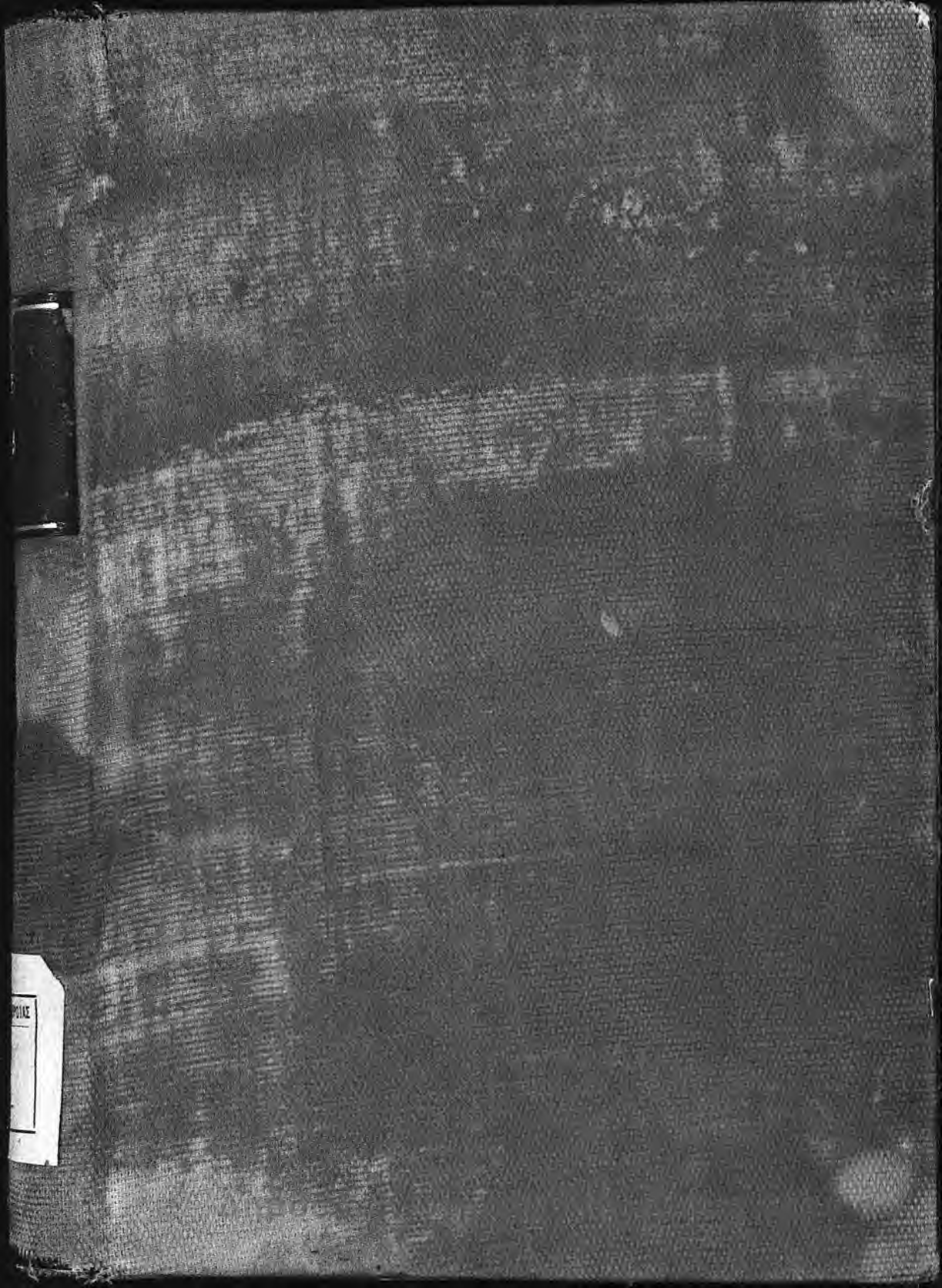




POLICE

64072 - 06-202

ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
ΒΕΡΟΙΑΣ

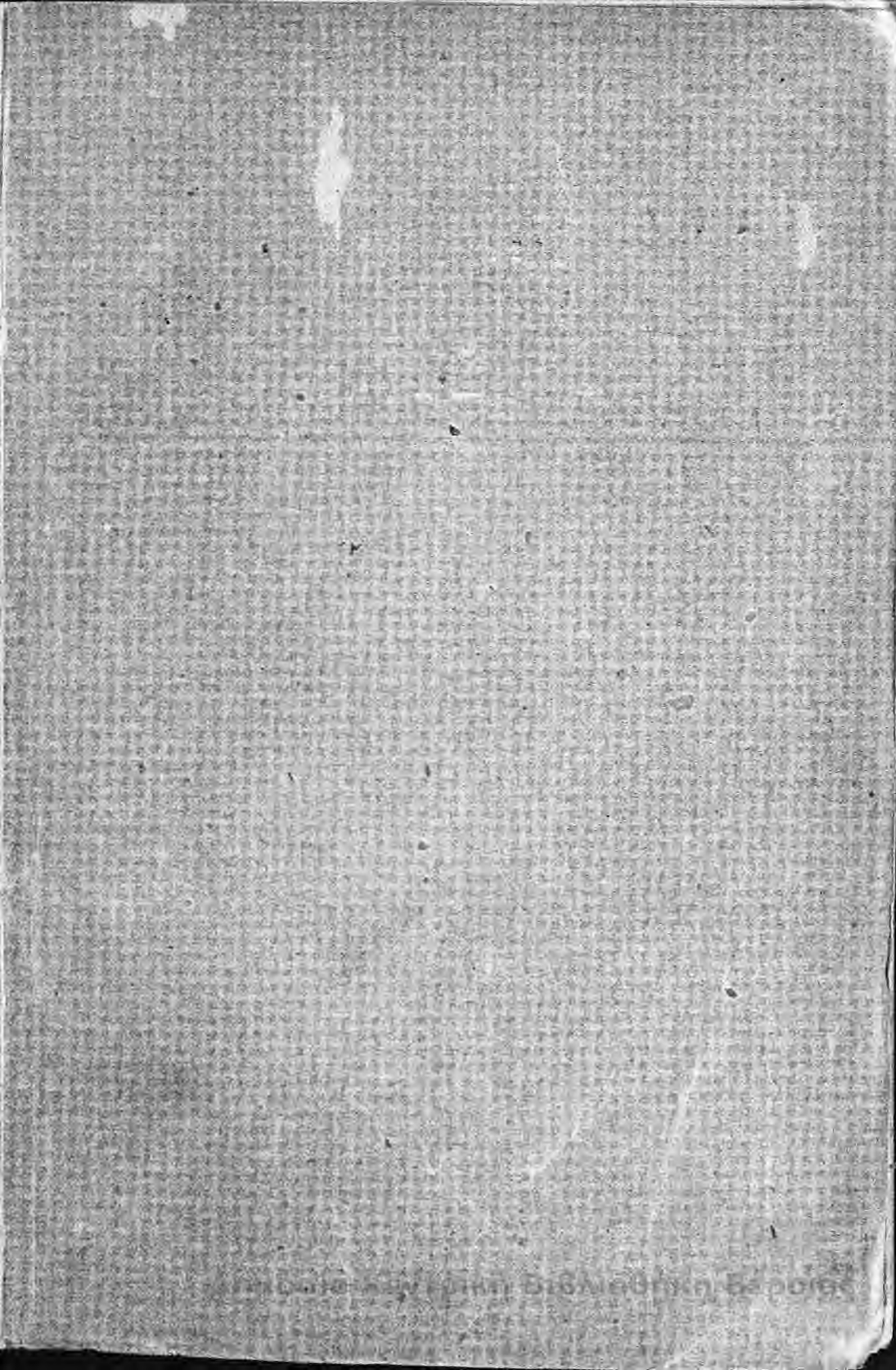
13554

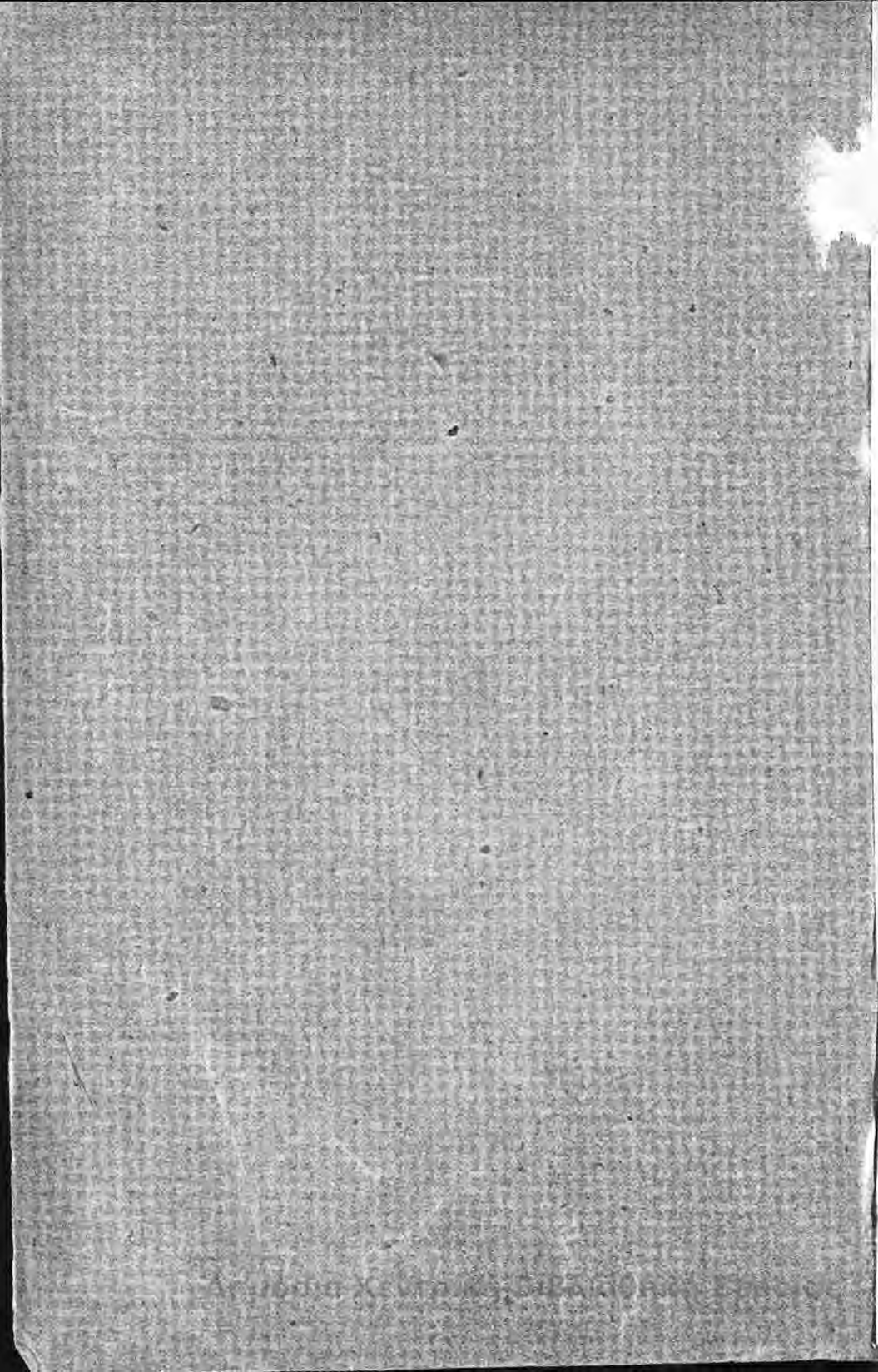
Αριθ. ελ.

1231

ΔΩΡΕΑ

Σταυρού





ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Οὐπιώδης ὅρος τῆς ἐννόμου τάξεως εἶνε ἡ τήρησις τῶν νόμων τῶν οὐσιαστικῶν, οἵτινες ὀρίζουσι τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις ἐκάστου. Ἐν τούτοις τὰ μέλη τῆς κοινωνίας, παρασυρόμενα πολυλίκις ὑπὸ τῆς ὁρμῆς τῶν παθῶν καὶ παροφερόμενα ὑπὸ τοῦ τυφλοῦ συμφέροντος, ἀγωνίζονται ν' ἀποσείσωσι τὸν τοῦ νόμου ζυγόν. Πᾶσα νομοθεσία, ὡς καὶ ἡ ἀρίστη, θὰ ἀπέβαιεν οἰκτρὰ καὶ κενὴ ἐννοίας, ἂν δὲν ἐφρόντιζεν ὅπως χαλιναγωγήσῃ τὰ πάθη καὶ ὑποτάξῃ εἰς τὸν νόμον τὰ μέλη τῆς κοινωνίας. Ἴδου τὸ πρῶτον μέλημα τῆς πολιτείας : ν' ἀνεύρῃ τὴν κύρωσιν, δι' ἧς δύναται ν' ἀποθῶσιν ἐνεργᾶ τὰ δικαιώματα καὶ αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου. Ἀλλ' ἡ πολιτεία τίνι τρόπῳ ἐξασκεῖ τὴν κύρωσιν τῶν οὐσιαστικῶν νόμων ; Τὴν ἐξασκεῖ διὰ τῆς ἰδρύσεως ἀρχῆς, ἐντεταλμένης τὴν ἐφαρμογὴν τῶν νόμων, καὶ ἥτις, εὐθύς ὡς οἰονδήποτε δικαίωμα προσβληθῇ, μεριμνᾷ πῶς ν' ἀναγνωρισθῇ τοῦτο δικαστικῶς, καὶ οὕτως αἴρει ἐκ τοῦ μέσου τὴν σχετικὴν ἀδικίαν.

Ἡ ἀρχὴ ἐκείνη εἶνε ἡ δικαστικὴ ἐξουσία. Αὕτη ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ τὰ διάφορα στοιχεῖα, τὰ γεγονότα, ἅτινα προκαλοῦσι τὴν παρέμβασιν αὐτῆς, καθ' ὅσον παρεβιάσθησαν οἱ θετικοὶ νόμοι. Ἀλλ' εἶνε ἀπαραίτητον νὰ ἰδρυθῇ τοιαύτη ἐξουσία ; δὲν ὑπάρχουσιν ἄλλα ἐξωδικαστικὰ καθιστῶντα περιττὴν τὴν ἰδρυσιν αὐτῆς ; Βεβαίως δὲν δύνασθαι νὰ ἀρνηθῶμεν ὅτι ὑπάρχουσι διάφορα μέσα ἐξωδίκου λύσεως τῶν ὁικτικῶν διαφορῶν, ἀλλὰ τὰ μέσα ταῦτα εἶνε ἀνεπαρκῆ πρὸς ὀριστικὴν καὶ θετικὴν αὐτῶν λύσιν, διότι μόνον εἰς ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις εἶνε δεκτά, καὶ διότι ἐπ' αὐτῶν ἡ λύσις τῶν διαφορῶν κρέμαται ἐκ

τῆς καλῆς ἢ κακῆς πίστεως τῶν διαφορομένων, καθ' ὅτι ὁ ἡττηθεὶς δυνατόν νὰ μὴ θελήσῃ νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὰ συμπεφωνημένα.

Διέλθωμεν τοὺς ἐξωδίκους τρόπους τῆς λύσεως τῶν διαφορῶν.

Ὁ συμβιβασμὸς καὶ ἡ διαιτησία ἀνάγονται εἰς τὰ ἐξώδικα μέσα, δι' ὧν δύναται νὰ λυθῇ διαφορά τις, ἀλλ' ἐπ' ἀμφοτέρων ὑπάρχει ὡς προϋποθέσεις ἡ ἀμοιβαία τῶν διαφορομένων θέλησις. Εἶνε ἀδύνατον νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς ἢ διαιτησία, ἂν ἐκάτερος δὲν συναινέτῃ, ἀλλὰ πόθεν θὰ γίνῃ γνωστὸν ὅτι ἐκάτερος θ' ἀποδεχθῇ τὸν τρόπον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς διαφοράς; Ἐκτὸς τούτου ἐπίσης ὑποτίθεται ἡ καλὴ πίστις τῶν διαφορομένων, διότι, ἐάν. γενομένης τῆς διαιτησίας, ἡττηθῇ τις τῶν διαφορομένων, ἢ ἐπέλθῃ μὲν ὁ συμβιβασμὸς, ἀλλὰ βραδύτερον ἀρνηταί τις νὰ ἐκτελέσῃ καὶ ὑποκύψῃ εἰς τὰ συμπεφωνημένα, τότε θὰ προκύψῃ ἡ ἀνάγκη τοῦ κύρους τῶν συμπεφωνημένων· ὥστε καὶ πάλιν θέλωμεν καταφύγει εἰς τὴν ἐπιδιώξιν τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς. Ἀλλ' ἂν ἑτέρου, πᾶν ἀντικείμενον διαφοράς εἶνε ἄρ' ἂν δυνατόν νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὴν τοιαύτην λύσιν; Ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ γινώσκομεν ὅτι ὑπάρχουσι πολλὰ θέματα διαφεύγοντα τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβοουλίας, καίτοι θέλουσι τυχόν οἱ διαφερόμενοι νὰ ὑποβληθῶσιν εἰς ἐξώδικον τρόπον λύσεως τῆς διαφοράς των, διότι τὰ ζητήματα ἐκεῖνα ἐνδιαφέρουσι τὴν δημοσίαν τάξιν· π. χ. γαμικαὶ διαφοραί, διαφορὰ περὶ ἀκυρώσεως γάμου δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς διαιτητάς, διαφορὰ περὶ διαζυγίου, χωρισμοῦ κτημάτων, χωρισμοῦ ἀπὸ τραπέζης καὶ κοίτης καὶ ὅλα τὰ ζητήματα τὰ ὀρώντα τὴν προσωπικὴν κατάστασιν, καὶ ἐνδιαφέροντα τὴν δημοσίαν τάξιν διαφεύγουσι τὸν κύκλον τῆς ἰδιωτικῆς συναινέσεως καὶ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ λυθῶσι διὰ συμβιβασμοῦ εἰρηνικῶς. Αἱ ἀπαιτήσεις περὶ μελλούσης διατροφῆς ἐκ διαθήκης ἢ ἐκ ὥρεως αἰτία θανάτου εἶνε ἀνεπίδεκτοι συμβιβασμοῦ. Δὲν εἶνε λοιπὸν δυνατόν νὰ θεωρηθῶσιν ὡς ἐπαρκῆ τὰ μέσα ταῦτα· οὐδέτερον, οὔτε ὁ συμβιβασμὸς οὔτε ἡ διαιτησία δύναται νὰ χρησιμεύσωσιν ἀείποτε εἰς λύσιν τῶν διαφορῶν. Ἄς ἐξετάσωμεν ἕτερον μέσον ἐξωδίκου λύσεως τῶν διαφορῶν, τὸ σύμφωνον περὶ ἐξωδίκου ὅρκου (pactum de jure jurande extrajudiciali). Τοῦτο ἦτο σύνηθες κατὰ τὴν ρωμαϊκὴν καὶ βυζαντινὴν νομοθεσίαν· συνίστατο δὲ ἐκ τοῦ ὅτι ἐκ τῆς δόσεως τοῦ ὅρκου παρ' ἐνὸς ἐξηρτάτο ἡ ὑπαρξίς τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀντεποιεῖτο ὁ ἕτερος. Ἐν τούτοις ἂν καὶ κατηρτίζετο τὸ σύμφωνον τοῦτο, ἡδύναντο ὁ πρὸς ὃν ἐπήχθη ν' ἀπο-

ποιηθῇ, χωρὶς οὐδεμίαν συνέπειαν νὰ ἔχῃ ἢ ἀποποίησις οὕτη. "Αν μὴ ἀπεποιεῖτο, ἀλλ' ἐδίδοε τὸν ὅρκον, βραδύτερον ὅμως ἡρνεῖτο νὰ ἐκτελέσῃ τὰ συμφωνημένα, τότε προέκυπτεν ἡ ἀνάγκη νὰ καταναγκασθῇ δικαστικῶς, διό καὶ ἐδίδοτο ἡ ἀγωγὴ *actio juri jurandi*. "Αν καὶ ὁ Γάλλος (Σ. 1.12.2) τὸν ὀνειμάζει *maximum remedium expeditarum litium* κτλ., οὐχ ἤττον, μ' ὅλην τὴν τοιαύτην ἀπόφανσιν τοῦ Γαίου, ὅθεν ἦτο ὁ ὅρκος ἐπαρκὲς φάρμακον. Τὸ σύμφωνον τοῦτο εἶνε λίαν σπάνιον παρ' ἡμῖν καὶ ἐν Γαλλίᾳ· ἀλλὰ δύναται νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπείας; Περὶ τούτου ἔχομεν τὰ ἄρθρα 349, 350 καὶ 524 τῆς Πολ. Δικονομίας. Κατὰ τὸ ἄρθρον 349, ὁ ὅρκος εἶνε εἶδος συμβιβασμοῦ, ὥστε μεταπίπτομεν εἰς τὸ πρῶτον μέσον· κατὰ τὸ 350 ὁ ἐξώδικος ὅρκος δὲν δύναται νὰ χρησιμεύτῃ ὡς μέσον ἀποδείξεως καὶ κατὰ τὸ 524, ἀζημίως δύναται νὰ τὸν ἀποποιηθῇ ἐκεῖνος, εἰς ὃν ἐπήχθη. Καὶ ἐν Γαλλίᾳ θεωρήθη ὡς μηδεμίαν ἔχων ἰσχύν. Λοιπὸν καὶ ὁ ἐξώδικος ὅρκος ἐξελέγχεται ὡς μέσον οὐχὶ τελεσφόρον.

"Ελθωμεν εἰς τὴν αὐτοδικίαν. Ἡ αὐτοδικία παρίσταται ὡς τὸ μᾶλλον πρόχειρον μέσον πρὸς ἀνόρθωσιν τοῦ δικαίου· ἀλλ' εἶνε καὶ μέσον λύσεως διαφορᾶς; Τίς ἡ βχσις αὐτῆς; Ἡ ὑπεροχὴ τῆς ὕλης. Αὕτη εἰς χεῖρας ἰσχυροῦ ἀντιδίκου δύναται νὰ καταστῇ ἐπικίνδυνος, διότι τὸ πνεῦμα τῆς ἀργῆς δύναται νὰ τὸν ἐξωθήσῃ εἰς ἐκδίκησιν· καὶ ὅπου δεσπόζει ἡ βία, ἐκεῖθεν φυγαδεύεται ἡ δικαιοσύνη. "Αλλ' ἐκτὸς τούτου ὁ αὐτοδικῶν στηρίζεται εἰς τὴν μονομερῆ κρίσιν περὶ τῶν ἰδίων δικαιωμάτων, ἣν δύναται νὰ πλανᾷ τὸ τυρλόν συμφέρον· ἡ μονομερὴς ἐπομένως κρίσις εἶνε μέσον λίαν ἐπισφαλές. Ἡ αὐτοδικία ὅθεν θεωρεῖται ἀπηγορευμένη καὶ μόνον εἰς ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις ἐπιτρέπεται· καὶ 1) ὁ δικαιούχος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς οἰκείας δυνάμεως, ὅταν δὲν εἶνε καιρὸς νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν δικαστικὴν ἀρωγὴν, ὡς ἐπὶ φεύγοντος ὀφειλέτου, ὃν συλλαμβάνει καὶ ἀφαιρεῖ τὰ ὀφειλόμενα [Σ. 10 § 16 (42—5)]· ἐξ ἀναλογίας δεκτέον, 2) ὅταν ἄλλως ἤθελε προκύβει ἀνεπανόρθωτος ζημία ἐκ τῆς ἀναβολῆς· π. χ. συλλαμβάνων τὸν κλέπτην ἐπ' αὐτοφῶρῳ δυνάμει νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῆς οἰκείας δυνάμεως· 3) ὅταν ὑπάρξῃ βία ἀποβολὴ ἐκ τῆς νομῆς. Καθ' ἣν στιγμὴν ἀποβάλλομαι βιαίως, δύναμαι νὰ κάμω χρῆσιν τῆς οἰκείας δυνάμεως, ἢ πρέπει νὰ ζητήσω τὴν δικαστικὴν ἀρωγὴν; Ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν βίαιαν τῆς νομῆς ἀνάγκησιν, ἀλλὰ πρέπει αὕτη νὰ γίνηται παραχρῆμα *confestim non ex*

intervalllo [Σ. 3 § 9 (43—16) 4] ἐπὶ δικαιοστασίῳ (justitium), δηλ. ὅταν ὑφίσταται ὀλοσχερὴς κατάπαυσις τῶν δικαστικῶν ἔργων, ὁπότε ἀνυπερθέτως ἤθελον ἀπολέσει τὰ δικαιώματά μου ἄνευ τῆς αὐτοδικίας. Τὸ δικαιοστάσιον ἐλάμβανε χώραν παρὰ Ῥωμαίοις ἕνεκεν ἐθνικῶν συμφορῶν, ἕνεκα θανάτου τοῦ αὐτοκράτορος, ἢ ἀπωλείας μάχης τινός, ὅτε καὶ οἱ στρατιῶται ἀπηλλάσσοντο τοῦ ἔργου των· τότε λοιπὸν ἐπετρέπετο τῷ ἰδιώτῃ νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς οἰκείας δυνάμεως. Ὅτι δὲ ἐλάμβανε χώραν τὸ δικαιοστάσιον, μανθάνομεν ἐκ Τακίτου (Χρονικά Α' 16) καὶ Λιβίου (9 Β' τόμος).

Ποῖον τὸ συμπέρασμα ἐξ ὧν τούτων; ὅτι εἶνε ἀνέφικτος ἡ δι' αὐτῶν τῶν μέσων ὀριστικὴ καὶ θετικὴ λύσις τῶν διαφορῶν, ἅρα εἶνε ἀπαραίτητος ἡ ἀνάγκη τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, εἰς ἣν εἶνε ἐπιτετραμμένη ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου καὶ δι' ἧς καθίσταται δυνατὴ ἡ παγίωσις τῆς τάξεως.

Ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ εἶνε ἀνάγκη νὰ ἐνεργῇ ἀπροσκόπτως, ἵνα μὴ διακυβεύηται ἡ δικαιοσύνη, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο ἔχει ἀνάγκην ὀργανισμοῦ καὶ τοῦτο συνησθάνθη πᾶς λαός. Διὰ τί; ὁτιοῦν ἕκαστον μέλος τῆς κοινωνίας εἶνε ἐνδεχόμενον νὰ παραστῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου εἴτε ἐκουσίως εἴτε συρόμενος παρ' ἄλλου, συνεπῶς ἄρευστος ἡ ἀνάγκη τῆς διαπλάσεως ὀργανισμοῦ. Ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ εἶνε μία ἐκ τῶν τριῶν ἐν τῷ κράτει ἐξουσιῶν, λειτουργοῦσα δέ, ἐνδέχεται ν' ἀναμιχθῇ εἰς καθήκοντα νομοθετικὰ ἢ διοικητικὰ, καὶ νὰ προκύψωσιν ἐντεῦθεν συγκρούσεις· πρὸς τοῦτο λοιπὸν δεόν νὰ χωρισθῶσι τὰ ὅρια τῆς ἐνεργείας τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς. Πρὸς τούτοις πρέπει νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν, ὅτι ποικίλα εἶνε τὰ θέματα, εἰς ἃ στρέφεται ἡ ἐνεργεια τῶν δικαστηρίων, καὶ δεόν νὰ διανεμηθῇ ἡ δικαστικὴ ἐξουσία εἰς διάφορα ὅργανα, τὰ ὁποῖα νὰ ἐνασκῶσιν αὐτὴν ἐρ' ὀρισμένων διαφορῶν καὶ ἐντὸς ὀρισμένης περιφερείας, νὰ διαμορφωθῇ δηλ. ἡ ἀρμοδιότης. Ὅς λάβωμεν ὑπ' ὄψιν ὅλας τὰς σχετικὰς διατάξεις, αἱ ὁποῖαι προσδιορίζουσι 1ον) τὰ ὅρια τῆς ἐνεργείας τῶν δικαστηρίων, 2) τὰ καθήκοντα τῶν ὀργάνων τοῦ νόμου καὶ 3ον) τὴν σχέσιν αὐτῶν πρὸς ἄλληλα καὶ πρὸς τὰς λοιπὰς ἀρχάς, καὶ αἵτινες ἀποτελοῦσι τὸν Ὀργανισμόν τῶν δικαστηρίων.

Τὸ ἔργον τοῦ νομοθέτου δὲν θὰ ἔφερε τὴν σφαγίδαν τῆς ἀκριβείας, ἂν μὴ προελάμβανε ν' ἀποτρέψῃ τὴν αὐθαρεσίαν ἀπὸ τοὺς δικατὰς καὶ διαδίκους· ἐπομένως ἐκάνονισε τὰς σχέσεις τῶν δικα-

στῶν καὶ δικαζομένων καὶ ἐχάραξε τὴν μέθοδον, καθ' ἣν καὶ οἱ μὲν καὶ οἱ δὲ ὀφείλουσι νὰ λειτουργῶσι. Τὸ σύνολον λοιπὸν τῶν περὶ τούτου διατάξεων ἀποτελεῖ τὸ Διαδικαστικὸν δίκαιον, ὁλόκληρον δὲ τὸ σύστημα, ὅπερ ἀφορᾷ εἰς τὴν λύσιν τῶν διαφορῶν, καλεῖται Πολιτικὴ Δικονομία, περιλαμβάνουσα τὸν ὀργανισμόν τῶν δικαστηρίων καὶ τὸ διαδικαστικὸν δίκαιον. Ἀποκλείεται λοιπὸν αὐτῆς ἡ καλουμένη ἐκουσία διαδικασία, ἥτις λαμβάνει χώραν ἐπὶ ὑποθέσεων, μὴ φιλονικουμένων, ἀλλ' ἔχουσιν ἀνάγκην δημοσίας κυρώσεως, ἡ δικαιοδοσία δηλ. ἐκείνη, ἥτις λαμβάνει χώραν *inter volentes sine causa cognitionis*, καὶ ἔχει σκοπὸν νὰ προλάβῃ τὰς δίκας, αἵτινες ἤθελον ἀναφυῇ, ἂν αἱ πράξεις ἐκείναι ὅν ἤθελον περιβληθῇ τὸ δημόσιον κύρος, π. χ. αἱ πράξεις αἱ γινόμεναι ὑπὸ τὴν δημοσίαν πίστιν τῶν ληξιάρχων, αἱ πράξεις αἱ ἐνεργούμεναι ὑπὸ τῶν ὑπαλλήλων τῶν μεταγραφῶν, ἐπίσης αἱ τῶν συμβολαιογράφων πράξεις κ.τ.λ. Τὸν κύκλον τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας διαφεύγει ἡ ἐκουσία δικαιοδοσία.

Ἐκτὸς ταύτης τὴν ἔννοiαν τῆς Πολ. Δικονομίας διαφεύγει ἐπίσης ἡ διαδικασία, ἥτις ἐφαρμόζεται πρὸς ἄρσιν τῆς ἀπολύτου ἀδικίας. Ἡ ἔννομος τάξις δύναται νὰ διαταραχθῇ διττῶς, ἢ κηρύττεται τις ἀναφανδὸν πολέμιος τῆς κοινωνίας, ἢ ταράσσει τὴν δικανικὴν τάξιν, περιβαλλόμενος τὸ προσωπεῖον τῆς δικαιοσύνης, ἐξωτερικῶς δηλ. παρίσταται συμμορφούμενος πρὸς τὴν δικαιοσύνην, ἐν τούτοις ὅμως ταράττει κακῇ τῇ πίστει τὴν ἔννομον τάξιν. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἔχομεν τὴν ἀπόλυτον ἀδικίαν, ἐν τῇ δευτέρᾳ τὴν σχετικὴν. Πρὸς ἄρσιν τῆς πρώτης ὑπάρχει ἰδίᾳ διαδικασία, ἡ Πολιτικὴ Δικονομία. Ἡ δὲ Πολιτικὴ Δικονομία ἐφαρμόζεται πρὸς ἄρσιν τῆς σχετικῆς ἀδικίας, ἀφορᾷ δηλ. εἰς τὸν ταραξίαν, ὅστις κατὰ τὸ φαινόμενον συμμορφοῦται πρὸς τὸ Δίκαιον.

Κατὰ τῆς Δικονομίας πλεῖστα ὅσα ἐλέγχθησαν παρὰ πολλῶν, οἵτινες ἄμοιροι ὄντες ἀρχῶν καὶ ἔχοντες ἀφετηρίαν διαφόρους διαδικασίας πλημμελεῖς, ἐτάνυσαν τὸ τόξον κατὰ τῆς Δικονομίας. Ἐλαβον δηλ. ὑπ' ὄψιν διαδικασίας, αἵτινες ὑπῆρξαν προεῖντα προλήψεων καὶ αὐθαρεσιῶν. Ἀλλὰ δικαιολογεῖται ἐκ τούτου ἡ κατάργησις τῆς χρήσεως τῶν Δικονομικῶν θεσμῶν; Οὐχί. Ἄν ὑπάρχωσι διατάξεις ἀτελεῖς, ἀπόκειται εἰς τὴν ἐπιστήμην νὰ διαφωτίσῃ τὸν νομοθέτην.

Ἡ Δικονομία δὲν ἀποτελεῖ σύνολόν τι κανόνων ἀσυναρτήτων ρυθμιζόντων τὸν τρόπον τῆς ἐνεργείας τῶν ὀργάνων τῆς δικαστικῆς

ἀρχῆς, διότι ἀσύνδετοι κανόνες λογικῆς δὲν θὰ ἦτο δυνατόν νὰ περιλάβωσιν ὅλας τὰς ἐκάστοτε προσπιπτούσας περιστάσεις, καὶ λύσωσιν ὅλα τὰ ζητήματα τὰ ἐν ἐκάστη δίκῃ ἀναφυόμενα, ἤθελον δὲ δικάζοντες καὶ δικαζόμενοι εὐρίσκεισθαι εἰς ἀμηχανίαν, μὴ ἔχοντες τὸν μίτον ἵνα ἐξέλθωσι τοῦ λαβυρίνθου. Ὁ νομοθέτης ὅθεν ἀπέβλεψεν εἰς ἀρχάς, ὡς ἐκύρωσεν ἡ πείρα, καὶ ἐξ αὐτῶν καθιέρωσεν εἰδικὰς διατάξεις· ὥστε ἡ Πολ. Δικονομία ἀποτελεῖ ἄλυσιν, ἥς εἰ κρίκοι συνδέονται λογικῶς. Ἀπαιτεῖται ἐπομένως ἡ θεωρητικὴ ἀνάπτυξις τῶν διατάξεων αὐτῆς.

Ἐξεταστέον ἤδη δύο ἄλλα ζητήματα.

Α') Ἄν τὰ δικαστήρια δέον νὰ ὦσι μονομελῆ ἢ πολυμελῆ. Οἱ ὑποστηρίζοντες τὸ πρῶτον λέγουσιν, ὅτι ἡ βαρύτερς τῆς δικαστικῆς ψήφου δὲν αὐξάνει ἀναλόγως τῆς πληθούς τῶν μελῶν τοῦ δικαστηρίου. Προσέτι ὅτι ὁ μόνος δικαστὴς ἐπιμελεῖται ἀφ' ἐνὸς νὰ ἐκτείνῃ τὸν κύκλον τῶν γνώσεών του, καὶ ἀφ' ἑτέρου νὰ ἐκδώσῃ ὅσον εἰς τὴν δικαιοτέραν ἀπόφασιν, διότι ἀμφότερα ταῦτα συντελοῦσιν εἰς τὴν ὑπόληψίν του καὶ εἰς τὴν ἀνακούφισιν τοῦ βάρους τῆς εὐθύνης, ἐπομένως θὰ μεριμνήσῃ νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν ὅσον τὸ δυνατόν ὀρθήν. Ἄν ἱκανὸς τις δικαστὴς εὐρίσκηται μετὰ μετρίων τοιούτων, συναισθανόμενος ὅτι ἡ ἀπόφασις θὰ καταρτισθῇ ἐκ πλείονων, θέλει ἀδιαφορήσῃ ὡς ἐκ τοῦ μερισμοῦ τῆς εὐθύνης. Οἱ ἀντιδρῶντες παρατηροῦσιν, ὅτι ἡ πλειονοψηφία δὲν καταρτίζεται ἐκ τῆς ἰδιαιτέρας ἀπλῆς ανακοινώσεως τῆς ψήφου ἐνὸς ἐκάστου, ἀλλ' ὅτι τότε πᾶσα γνώμη θέλει ἐκτεθῇ μετὰ τῶν ὑπὲρ αὐτῆς ἐπιχειρημάτων, ἡ πλειονοψηφία δὲν θὰ καταρτισθῇ μετὰ προηγουμένην συζήτησιν καὶ ἡ βάσανος τῶν διαφορῶν γνώμῶν εἶνε πολύτιμος διὰ τὸν ἰδιώτην.

Ὡς πρὸς τὴν ἐξασθένειν δὲ τῆς εὐθύνης παρατηροῦσιν, ὅτι οὕτῃ δὲν ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς πληθούς τῶν δικαστῶν, ἀλλ' ἐκ τῆς μυστικότητος. Εὐθὺς ὡς ἀναπετασθῶσιν αἱ πύλαι τῆς δημοσιότητος, θὰ ἔχωμεν δικαιοτέραν ἀπόφασιν. Πρὸς τοῦτοις, ὅταν ὑπάρχωσι πλείονα μέλη τοῦ δικαστηρίου, τὰ ῥῶτα εἶνε πλείονα καὶ θὰ συντελέσωσιν εἰς τὴν ταχύτερον διάλυσιν τοῦ ὑφισταμένου σκότους. Παραβάλλοντες τὰ διάφορα ἐπιχειρήματα, οὐδὲως διστάζομεν νὰ ταχθῶμεν μετὰ τὸ δευτέρον στρατόπεδον.

Β') Ἄν τὸ ὀρκωτικὸν σύστημα εἶνε ἐφικτὸν εἰς τὰς πολιτικὰς διαφοράς. Καὶ ἐν πρώτοις τὸ σύστημα τοῦτο δὲν ἀπαντᾷ παρ' ἐν Ἀμε-

ρικῇ καὶ Ἀγγλίᾳ, ἥ δὲ χρῆσις αὐτοῦ εἶνε λίαν περιορισμένη· διότι ἐν Σκωτίᾳ καὶ εἰς τὰ λοιπὰ τῆς Ἀγγλίας μέρη δικάζουν οἱ τακτικοὶ δικασταί. Ἐν Γαλλίᾳ ἅμα τῇ ἡγήσει τοῦ κώδωνος τῆς ἐπανάστασεως ἤρξατο ὁ ἐθνουςιασμός ὑπὲρ τῶν Ἀγγλικῶν θεσμῶν, ὑπεβλήθη δὲ νομοσχεῖον, ὅπως οἱ ἰδιωτικαὶ διαφοραὶ ὑπαχθῶσιν εἰς τὸ ὀρκωτικὸν σύστημα, ἀλλ' ἐναυάγησεν. Οἱ ὁπαδοὶ τοῦ ὀρκωτικοῦ συστήματος δὲν ἐδίστασαν καὶ πάλιν ν' ἀποπειραθῶσι τὴν εἰσαγωγὴν, ἀλλ' οἱ πρῶτοι ἐνθερμοὶ ὁπαδοὶ τοῦ νομοσχεῖου βραδύτερον ἐκηρύχθησαν ἀδιάλλακτοὶ αὐτοῦ πολέμιοι, ὥστε τοῦτο κατέρρευσεν. Ἐπὶ τέλους κατὰ τὸ ἔτος 1818 ὑπῆρξαν οἱ ἀποπειραθέντες νὰ εἰσαγάγῃσι πάλιν τὸ ὀρκωτικὸν σύστημα, ἀλλὰ καὶ οὗτοι ἐναυάγησαν. Ὡστε τὸ τοιοῦτον σύστημα δὲν ἰσχύει σήμερον ἐν Γαλλίᾳ. Ἐν Γενεύῃ ἐδίστασαν νὰ δεχθῶσι τοῦτο, διότι ἀντήρουν ἐξ Ἀγγλίας οἱ γογγυσμοὶ ὡς ἐκ τῶν καταχρήσεων. Ὁ θεσμός λοιπὸν οὗτος εἶνε ὄμιρον καὶ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ τύχῃ πρακτικῆς ἐφαρμογῆς, διότι ἐν ταῖς πολιτικαῖς διαφοραῖς ἀναφέρονται ζητήματα ποικίλα καὶ ἀκανθώδη, ἐνώπιον τῶν ὁποίων εὐρίσκεται πολλὰκις εἰς ἀμηχανίαν καὶ ὁ ἐμβριθέστερος δικαστής, πολλῶ μᾶλλον λοιπὸν θὰ εὕρισκετο ὁ ἀπλοῦς ἰδιώτης. Ἀρ' ἐτέρου δὲ οἱ ὀρκωτοὶ θὰ ἤδυναντο νὰ καταλίπωσι τὰ ἰδιωτικὰ αὐτῶν ἔργα, ἂν δὲν ἐπρόκειτο νὰ τοὺς μισθώσωμεν; ἀλλὰ καὶ ἐὰν ἤθελε καθιερωθῇ ἀμοιβή, ἡ ἐφαρμογὴ θὰ ἦτο θαπνηρά, οἱ δὲ διάδικοι θὰ ἐγόγγυζον. Τέλος δὲν θὰ ἦτο δυνατόν νὰ συμβιβασθῇ ὁ θεσμός οὗτος μὲ τὸ σύστημα τῶν ἀποδείξεων, ὅτι ὁ ὀρκωτός δικαστής θὰ ἤδυνετο νὰ δικάσῃ μόνον ὑπὸ τὸ ἀπόλυτον κράτος τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἐνῶ αὕτη εἶνε λίαν περιορισμένη.

Δικονομικὰ συστήματα. Ταῦτα συνδεονται, διότι στηρίζονται ἐπὶ θεμελιωδῶν ἀρχῶν, ἅνευ τῶν ὁποίων εἶνε ἀνέφικτος ἡ ἀπονομὴ τῆς δικαιοσύνης, διαφέρουν ὅμως ὡς πρὸς τὴν μεθόδον

Α') Σύστημα τῆς συζητήσεως κατ' ἀντιθεσιν.

Β') Σύστημα τῆς ἀνακρίσεως.

Ἐν τῇ Πολ. Δικονομίᾳ ὁ δικαστής, κατὰ τὸ σύστημα τῆς συζητήσεως ἐνώπιον τῶν διαδίκων, ἐπέχει θέσιν παθητικὴν, δὲν ἐνεργεῖ παρὰ κατ' αἰτήσιν αὐτῶν καὶ δὲν δύναται ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐφαρμόσῃ τὸ δίκαιον. Κατὰ τὸ σύστημα τῆς ἀνακρίσεως ὁ δικαστής ὀφείλει νὰ δικάσῃ τὴν διαφορὰν, χωρὶς νὰ δεσμεύηται ἀπὸ τὰς προτάσεις τῶν διαδίκων, κατὰ τὴν κρίσιν του δὲ προβαίνει εἰς τὴν ἀνακάλυψιν τῆς ἀληθείας.

Κατὰ πρῶτον ἀπαντῶμεν τὸ ἀξίωμα «*judex ne procedat ex officio*», ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν πρέπει νὰ προβῇ ἐξ ἐπαγγέλματος. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο κρατεῖ ἐπὶ τοῦ συστήματος τῆς συζητήσεως. Ἀλλ' ὁ διάδικος καλεῖ τὸν δικαστὴν· τότε ἔχει ἐναρμολογήν· δεύτερον τὸ ἕτερον δικονομικὸν ἀξίωμα «*judex ne eat ultra petita partium*», δηλ. ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ περιορισθῇ ἐντὸς τοῦ κύκλου, ὃν ἐχάραξαν αἱ προτάσεις τῶν ἐνδιαφερομένων. Ἐν τυχὸν ἤθελεν ὑπερβῇ τὰ ἐσκαμμένα, ἢ ἀπόφασίς του ὑπόκειται εἰς ἐνδίκᾳ μέτα (ἀνιψηλάφησης). Τρίτον δικονομικὸν ἀξίωμα εἶνε τὸ «*quod non in actis non in mundo*», ὃ ἐστὶν ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ κάμῃ τὴν ἀπόφασίν του, ἀντλῶν τὴν ἰδίαν αὐτοῦ πεποιθήσιν ἐκ τῶν γεγονότων, ἃ ὑπέβαλον αὐτῷ αἱ διάδικοι, καὶ οὐχὶ ἐκ τῶν ἰδιαιτέρων αὐτοῦ πληροφοριῶν, διότι ἄλλως θὰ ἦτο μάρτυς καὶ δικαστὴς, πρέπει δηλονότι νὰ δικάσῃ *secundum allegata et probata*. Κατὰ τί πλεονεκεῖ τὸ σύστημα τῆς συζητήσεως τοῦ τῆς ἀνακρίσεως; α') τὸ σύστημα τῆς συζητήσεως συνάδει μὲ τὴν ἐλευθερίαν τοῦ ἀτόμου περὶ τὴν διάθεσιν τῆς περιουσίας του, δὲν πρέπει δὲ νὰ τεθῇ ὡς πρὸς τοῦτο ὑπὸ τὴν κηδεμονίαν τινός· ἐνῷ κατὰ τὸ σύστημα τῆς ἀνακρίσεως ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἀπονεύῃ τὸ δίκαιον, ἀδιοφρῶν διὰ τὰς αἰτήσεις· πρᾶγμα ὅπερ προσκρούει εἰς τὴν ἀρχὴν ταύτην· β') τὸ σύστημα τῆς συζητήσεως συντείνει εἰς ἐμπέδωσιν τῆς πίστεως καὶ τῆς εὐτυνείᾳς τῶν μελῶν τοῦ δικαστηρίου, ἐνῷ τὸ σύστημα τῆς ἀνακρίσεως κωλύει τὸν ἐλεγχον τῆς πίστεως τοῦ δικαστηρίου ἐγείρον ὑπονοίας. Τὸ σύστημα τὸ ἀντίθετον δηλ. τὸ τῆς ἀνακρίσεως θεωρεῖται θεωρητικῶς ὀρθότερον, διότι συμπληροῖ τὰ χάσματα τῆς ὑπερασπίσεως, ὅπερ προκύπτουν ἐξ ἀπειρίας τῶν διαδίκων, ὥστε εἶνε θεωρητικῶς ὀρθότερον, ἀλλὰ πρακτικῶς δὲν ἔχει τὴν αὐτὴν ἀξίαν. Τὸ σύστημα τῆς συζητήσεως κατακρίνεται ὡς παραβλάπτον τὴν ἀξιοπρέπειαν τοῦ δικαστοῦ, ὅστις γίνεται οὕτως ἀπλὴ μηχανή. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὸ σύστημα τοῦτο συντείνει εἰς τὴν ὀρθοτέραν ἀπονομὴν τοῦ δικαίου, διότι ἄλλως θὰ ἦτο λίαν ἐπισφαλὴς ἢ συγκέντρωσις ἐν τῷ αὐτῷ προσώπῳ τοῦ τε συνηγόρου καὶ τοῦ δικαστοῦ. Ἄν δὲ κατὰ τὸ φαινόμενον ὑπάρχῃ τὸ τοιοῦτον μειονέκτημα, ὑπάρχουν ἐξαιρετικαὶ ἐφαρμογαὶ τῶν κανόνων, οἵτινες ἀποτελοῦν τὸ σύστημα τοῦτο. — Ὡς πρὸς τὸ πρῶτον ἀξίωμα *judex ne procedat ex officio*, ὑπάρχει ἐξίρρεσις πρὸς τὸν νόμον καὶ προτάσεων δημοσίας τάξεως. Ἐν ἐνδεχῶ ἐνώπιον ἀναρμο-

δίου δικαστηρίου, ὁ δικαστής ὀφείλει νὰ ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγὴν. Ἐὰν οἱ διάδικοι εἰσαγάγωσιν ἐμπορικὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ πολ. δικαστήριον, ὁ δικαστής ὀφείλει νὰ κηρυχθῇ ἀναρμόδιος καὶ νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ Ἐμποροδικεῖον. Ὡς πρὸς τὴν τάξιν τῆς δικαιοδοσίας ὑπάρχουσι δύο βαθμοί· δὲν δύναται δέ τις νὰ προσφύγῃ εἰς τὸν δεύτερον, παραλείπων τὸν πρῶτον· διότι τοῦτο θεωρεῖται ἐνδισφέρον τὴν δημοσίαν τάξιν, δὲν ἐπιτρέπεται συνεπῶς νὰ καταφύγωσιν οἱ διάδικοι εἰς τὸ Ἐφετεῖον κατὰ πρῶτον· ἄλλως ὁ ἐφέτης θὰ κηρυχθῇ ἀναρμόδιος. Πρόκειται περὶ τῆς «*legitimatio ad processum*», παρίσταται δικηγόρος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὡς πληρεξούσιος. Κατὰ νόμον ὁ δικηγόρος ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ τὸ ἔγγραφον τῆς πληρεξουσιότητος, ἂν δὲ ἐλλείπῃ ἡ πληρεξουσιότης, ἔχει δικαίωμα ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ τὸ ἐξετάσῃ ὁ δικαστής (ἄρθ. 92 Πολ. Δικ.). Ἐχει ἐπίσης δικαίωμα ὁ δικαστής πρὸς διασάφισιν τῶν προτάσεων τῶν διαδίκων νὰ διατάξῃ αὐτοψίαν, πραγματογνωμοσύνην κ. τ. λ. (ἄρθ. 172) καὶ κατὰ τὸ ἄρθρον 171 νὰ καλέσῃ τοὺς διαδίκους καὶ νὰ ἀπευθύνῃ αὐτοῖς ἐρωτήσεις. Τέλος ἐξ ἐπαγγέλματος δύναται ὁ δικαστής, ἂν εὕρῃ ἀτελεῖς τὰς ἀποδείξεις, νὰ ἐπιβάλῃ ἀναπληρωτικὸν ἢ ἀπχλακτικὸν ὄρκον.

Ὡς πρὸς τὸ δεύτερον ἀξίωμα—*judex ne eat ultra petita par-tium*—ὑπάρχει ἐξαιρέσις εἰς τὰς περι διανομῆς οἰκας· γίνεται ἡ κλήρωσις τῶν μερίδων, καὶ ἐκ τῆς κληρώσεως δύναται νὰ προκύψῃ, ὥστε ὁ Α νὰ λάβῃ τὸ α πρᾶγμα, ἀντιθέτως πρὸς τὰς αἰτήσεις. Ἄν διαταχθῇ πλειστηριασμός, οἱ συγκοινωνοὶ θὰ λάβωσι τὴν ἀναλογούσαν μερίδα.

Τὸ τρίτον ἀξίωμα—*quod non in actis non in mundo*—ἰσχύει μόνον ὡς πρὸς τὰ πραγματικὰ γεγονότα. Ὡς πρὸς τὰ νομικά, ὁ δικαστής δὲν ὑποχρεοῦται νὰ περιμείνῃ τὰς προτάσεις καὶ τὰς κρίσεις τῶν διαδίκων, ὀφείλων αὐτὸς ὁ ἴδιος νὰ ὑπαγάγῃ τὰ γεγονότα εἰς τὸν ἀρμόζοντα νόμον. Τέλος ἐν Γερμανίᾳ ἐγένετο λόγος περὶ τῆς καλουμένης σωστικῆς ρήτηρος (*clausula salutaris*), ἥ κατὰ τινες ἠδύνατο ὁ διάδικος νὰ ἐμβάλῃ εἰς τὰς προτάσεις του, ἐξαιτούμενος παρὰ τοῦ δικαστοῦ νὰ συμπληρώσῃ τὰς ἀπωλείας. Ἀλλὰ καὶ αὕτη ἀπεκρούσθη ὡς ἄμειρος νομικῆς ὑποστάσεως.

Γ') Σύστημα ἐγγράφου καὶ μυστικῆς διαδικασίας.

Δ') Σύστημα προφορικῆς καὶ δημοσίας διαδικασίας.

Τίς ἡ ἔννοια τοῦ πρώτου συστήματος; Ὁ διάδικος κατ' αὐτὸ

παρασκευάζει τὰς προτάσεις του ἐγγράφως καὶ τὰς ἀπευθύνει εἰς τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον διὰ τοῦ εἰσηγητοῦ κοινοποιεῖ αὐτὰς πρὸς τὸν ἀντιδίκον. Μετὰ τὴν διαμοιβὴν ταύτην τῶν ἐγγράφων, ὁ Εἰσηγητὴς λαμβάνει ὑπ' ὄψιν αὐτὰ καὶ προσπαθεῖ νὰ ἀνεύρῃ τὸ ἐπίμαχον θέμα· ἀφοῦ δὲ τὰ ἐξετάσῃ, ἐκφέρει ἐν ἐκθέσει τὴν κρίσιν του. Καταρτισθεὶς τῆς ἐκθέσεως, ὀρίζεται ἡ δικάσιμος, καθ' ἣν ἡ ἐκθεσις ἀναγινώσκεται ἐνώπιον τῶν λοιπῶν δικαστῶν, οἵτινες ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῆς ἀποφασίζουσιν. Ἀναγκασία τοῦ συστήματος τούτου εἶνε ἡ μυστικότης τῆς διαδικασίας.

Ἄν ἀποβλέψωμεν ἱστορικῶς εἰς τὴν πηγὴν, εὐρίσκομεν ὅτι παρὰ Ῥωμαίοις οὐσιώδης ἦν ὁ προφορικὸς τύπος, κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως ἡδύνατο νὰ λάβῃ χώραν καὶ γραπτὸς, ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων μόνον καὶ ὠρισμένων τιῶν ἄλλων πράξεων· ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγεν ἄλλην ἐξαίρεσιν δεχόμενος τὸν προφορικὸν τύπον τῆς συζητήσεως. Ὡστε ἂν ᾗτο εὐτελής ἡ ὑπόθεσις, τότε καὶ ἡ ἀπόφασις ἐξεδίδοτο ἐγγράφως.

Ἐν τῷ Γερμανικῷ δικαίῳ εἶναι ἄγνωστος ὁ ἐγγραφὸς τύπος, ἀλλὰ διὰ τοῦ κανονικοῦ δικαίου εἰσῆχθη ὁ ἐγγραφὸς ἀπολύτως ὡς ἐπὶ κανονικοῦ δικαίου. Βραδύτερον καὶ σήμερον ἔτι ἢ ἐπ' ἀκρατηρίου συζήτησις γίνεται προφορικῶς (ἄρθρ. 151 Γερμ. Πολ. Δικον.).

Καὶ ἐν Γαλλίᾳ ὁ προφορικὸς τύπος ἐπεκράτησεν ἐν τούτοις ἐπετρέπετο νὰ διατάξῃ ὁ δικαστὴς τὴν ἐγγραφὸν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, ἀλλ' ἡ τοιαύτη διεξαγωγὴ διήγειρε τὴν ὑπόνοιαν τῶν ιδιωτῶν. Ἐν τούτοις τὸ ἐξαιρετικὸν φαινόμενον παρ' ὀλίγον νὰ ἐπικρατήσῃ κατὰ τὸν ΙΒ' αἰῶνα, ἀλλὰ τὸ κατεπολέμησαν πολλοί, οὕτω δὲ ἐπεκράτησεν ἀλώβητος ἡ ἀρχὴ τῆς συζητήσεως.

Ἰδωμεν νῦν τὰ ἐπιχειρήματα ὑπὲρ τῆς ἐγγράφου διαδικασίας. Οἱ ὑπὲρ τοῦ συστήματος τασσόμενοι λέγουσιν ὅτι ὁ μὲν διάδικος παρασκευάζει τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως ἐν ἀνέσει, ὁ δὲ δικαστὴς δύναται ὠρίμως καὶ ἐσκεμμένως ἐξετάζων νὰ ἐκδῶσιν ἀπόφασιν δικαιοτέραν, καὶ τὰς ἀποδείξεις δύναται νὰ διυλίσῃ ἀκριβέστερον, ἢ νὰ σχηματίσῃ πεποιθήσιν ἐκ τῆς ἀκροάσεως, ἐν τῇ ὁποίᾳ οἱ δικηγόροι δύνανται νὰ ἐπισκοτίσωσι τὴν ἀλήθειαν.

Τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο εἶναι σπουδαῖον; Οὐχί· κατὰ τὴν ἐγγραφὸν διαδικασίαν τίς ἀντιλαμβάνεται τῆς ὑποθέσεως ἀμέσως; ὁ εἰσηγητὴς μόνος, καὶ μάλιστα ἐπὶ ὑποθέσεων πολυπλόκων οἱ λοιποὶ δι-

κασταὶ ἐπαναπαύονται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ εἰσγγητοῦ εἰς τρόπον ὥστε ἡ ἀπόφασις εἶνε ἔργον μονομερὲς καὶ καταστρέφει τὴν ἀρχὴν τῆς πολυμελείας τῶν δικαστηρίων. Ὁ εἰσγγητὴς ἐπὶ τοῦ συστήματος τούτου τίθεται ὡς φραγμὸς μεταξύ δικαστοῦ καὶ δικαζομένων, ὁ δικαστὴς λαμβάνει γνώσιν τῆς ὑποθέσεως *per interpositam personam*, ὑπὸ τοῦ ὁποίου δύναται νὰ διαγραφῇ ἡ ἀλήθεια. Ἐπὶ τέλους ὁ ἔγγραφος τύπος ἔχει ἀχώριστον σύντροφον τὴν μυστικότητα τῆς διαδικασίας, ἥτις ἀποκλείει τὸν ἑλεγχον τοῦ δικαστοῦ, κλονιζομένης οὕτω τῆς πίστεως τῶν διαδίκων ὡς πρὸς τὴν ἀμεροληψίαν τῶν Δικαστῶν.

Ἐξετάσωμεν τὸ δεύτερον σύστημα. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς διεξαγωγῆς τῶν δικῶν εἶναι ὁ φυσικώτερος καὶ γοργότερος, ἐξασφαλίζει δὲ τὴν εὐθυδικίαν, διότι ὁ δικαστὴς ἰδίαις αἰσθήσεσι καὶ ἰδίᾳ ἀντιλήψει κρίνει ὡς διατελῶν ὑπὸ τὸν ἑλεγχον τῆς κοινῆς γνώμης. Τὸ σύστημα τοῦτο ἐφαρμίζεται ἀπολύτως ; Εἰς τὰς νεωτέρας κοινωνίας ἐπεκράτησε μικτὸν σύστημα ἀμφοτέρων, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐθεωρήθη ὡς δεσπόζον στοιχεῖον ἡ προφορικὴ συζήτησις.

Ποῖον τὸ ἡμέτερον σύστημα ; Ὁ Ἕλλην νομοθέτης συνεπέρανεν ἀμφότερα μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὡς ὑπερισχῶν στοιχεῖον ἔταξε τὴν προφορικὴν καὶ δημοσίαν συζήτησιν, ἥτις διευκολύνει τὴν ἄμεσον κατανόησιν τῶν στοιχείων τῆς ἐριδος καὶ ἐξασφαλίζει τὸν ἑλεγχον τοῦ Δικαστοῦ.

Τίνες αἱ πράξεις αἱ καθ' ἑκάτερον τῶν συστημάτων τούτων διεξαγόμεναι ; Ὡς πρὸς τὴν προδικασίαν, ἥτις σκοπεῖ νὰ ὀρίσῃ τὸ ἐπιδικον θέμα ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, αὕτη διεξάγεται ἐγγράφως καὶ μυστικῶς· ἀλλ' οἱ διάδικοι καὶ πληρεξούσιοι αὐτῶν δικαιοῦνται νὰ παρευρεθῶν εἰς ὅλας τὰς πράξεις, καὶ μάλιστα κλητεύονται πρὸς τοῦτο ἢ αὐτοὶ οὔτοι ἢ οἱ ἀντίκλητοι αὐτῶν. Καὶ τῷ ὄντι, κατὰ τὰ ἄρθρα 129 καὶ 132, βλέπομεν ὅτι ἐγγράφως συντάσσονται πρὸ πάντων αἱ ἀποφάσεις, τὰ πρακτικὰ καὶ αἱ προτάσεις, αἱ ὑποβάλλουσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου οἱ διάδικοι. Ἐξαίρεσις μόνον ὑπάρχει ἐνώπιον τῶν Εἰρηνοδίκων, ἐνθα προφορικῶς¹ ἐκτίθενται αἱ αἰτήσεις

1) Δυνάμει τοῦ ΒΡΙΑ' τῆς 24 Δεκεμβρίου 1892 νόμου καὶ αἱ παρὰ τοῖς Εἰρηνοδικαῖς προτάσεις τῶν διαδίκων ὑποβάλλονται ἐγγράφως. Κατωτέρω.

(579). Τείνοντες, ὃν ὀπρωτεύμεν τῆς προδικασίας καὶ τῆς ἐκτὸ τοῦ ἀκροατηρίου, βλέπομεν ὅτι ἡ ἐπ' ἀκροατηρίου διαδικασία διεξάγεται προφορικῶς, συγχρόνως δὲ καὶ δημοσίως. Οὐχ ἥττον ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις· ἂν ὑπάρχουν αἰφνης λόγοι κοινῆς εὐταξίας ἢ χρηστῶν ἡθῶν, τὸ δικαστήριον δύναται νὰ διατάξῃ τὴν συζήτησιν κεκλεισμένων τῶν θυρῶν· π. χ. πρίκειται περὶ ὀχυγῆς περὶ διαζεύξεως, ἀπαγορεύσεως κτλ. Ἄλλ' ἡ ἀπόφασις καὶ ἐν ταιαύταις περιπτώσεσιν ἐκδίδεται πάντοτε δημοσίᾳ. Οἱ διάδικοι καὶ ὁ Εἰσαγγελεὺς δύνανται κατὰ τῆς ἀπεφάσεως ταύτης νὰ κόμωσι χρῆσιν ἐνδίκων μέσων ἐφέσεως καὶ ἀναρρέσεως· ἀλλ' ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν δὲν ἀναστέλλει τὴν συζήτησιν (ἄρθρ. 163 Πολ. Δικ.). Ἐν τούτοις καὶ πάλιν ἡ ἀπόφασις θὰ ἐκδοθῇ δημοσίᾳ (ἄρθρ. 92 τοῦ Συντάγμ.).

Ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰς λοιπὰς ὑποθέσεις, μετὰ τὸ πέρας τῆς συζητήσεως εἰ δικασταὶ διασκέπτονται μυστικῶς ἐπὶ τῶν ἐδρῶν των, εἴτε ἀποχωροῦντες τοῦ ἀκροατηρίου, εἴτε ἀπομακρύνοντες τοὺς διαδίκους καὶ ἀκροατὰς, εἴτε ἀναβάλλοντες τὴν ὑπόθεσιν εἰς περαιτέρω διάσκεψιν. Ἄλλ' ἡ ἀπόφασις πάντοτε ἐκδίδεται δημοσίως (ἄρθρ. 162 Πολ. Δικονομ.).

ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΑ ΑΞΙΩΜΑΤΑ

α') Audiat et altera pars.

Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀναγνωρίζεται ὑπ' αὐτοῦ τοῦ φυσικοῦ δικαίου. Οὐδὲν ἀδίκωτέρον ἢ ν' ἀποφασίσῃ ὁ δικαστὴς χωρὶς νὰ ἀκούσῃ ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους. Πῶς εἶνε δυνατόν νὰ θεωρηθῇ δικαία ἡ ἀπόφασις χωρὶς ν' ἀκουσθῇ ὁ τυχὼν καταδικαζόμενος; τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἰσότητά των διαδίκων. Ὅθεν καὶ ὁ Μαρκιανὸς λέγει ἐν α 1 pr. (48.17). Glivi leverī et Antonini Magni rescriptum est ne quis absens puniator et hoc jure utimur ne absentes damnentur neque enim inaudita causa quemquam damnari æquitatis ratio patitur. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐν τῷ Βυζαντινῷ δικαίῳ (Βασ. 61.62|9.1|).

Παρ' ἡμῖν, ἂν ἀναφυλλίσωμεν τὰ ἄρθρα τῆς Πολ. Δικονομίας, δὲν θέλομεν μὲν εὖρει ρητῶς ἐν αὐτῇ τὸ ἀξίωμα, ἐξάγεται ὅμως τοῦτο ἐκ τῆς σειρᾶς διαφόρων ἄρθρων τῆς Πολ. Δικονομίας 129, 503, 589, 578, 595, 619, 774, 827, 261. Κατὰ τὰ ἄρθρα ταῦτα ὁ διάδικος δεόν νὰ κλητευθῇ, καὶ ἂν μὴ ἐκλητεύθῃ προσκρόντως, δύναται καὶ πάλιν νὰ κλητευθῇ ἄλλως, ἂν προθῇ ὁ δικαστὴς εἰς ἀπόφασιν, αὕτη ὑπόκειται εἰς προσβολήν.

Ἐὰν οὗτος δυστροπῇ ἢ κωφεύῃ ; ἦτοι δὲν ὑπάρχουν ἐξαιρέσεις ; Εὐθὺς ὡς εἶνε βέβαιον, ὅτι ὁ διάδικος ἐκλητευθῇ, ἀλλὰ παρέλιπε νὰ ἐμφανισθῇ, ὑποτίθεται ὅτι ἡ ἀναγνωρίζει τὸς τοῦ ἀντιδίκου ἀξιώσεις, ἢ ὅτι ἐπαναπαύεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ Δικαστοῦ· τότε καὶ ὁ Δικαστὴς ἐκδίδει ἀπόφασιν, ἣτις εἶνε νόμιμος, μέχρις οὗ προσβληθῇ ὁ ἐνδίκου μέσου.

Δὲν ὑπάρχουν περιστάσεις, κατὰ τὰς ἑποίας καὶ ἄνευ ἀκράσεως τοῦ ἀντιδίκου δύναται νὰ προσβῇ ὁ δικαστὴς ; Ὑπάρχουν περιστάσεις ἀνεπίδεκτοι ἀναβολῆς, μὴ ἐπιδεχόμεναι ὁπλ. τὴν κλήτευσιν· π. χ. πρόκειται περὶ συντηρητικῆς ἀπαδείξεως καὶ ὁ χρόνος δὲν ἐπιτρέπει τὴν κλήτευσιν, ὡς ὅτε ὁ ἀντίδικος λειπεί εἰς τὴν ἀλλοδοπήν, ἢ ὁ μάρτυς εἶνε ὑπέργηρος ἢ ἐπιθανάτιος, τότε δὲν πρέπει νὰ περιμείνωμεν τὴν κλήτευσιν, ἀλλὰ πρέπει νὰ διεξοχθῇ ἡ ἀπαδείξις, χωρὶς νὰ κλητευθῇ ὁ ἀντίδικος. Ἐπὶ τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας ἐνώπιον τοῦ προέδρου, ὁ πρέσβης δύναται εἰς ἴσιν κατεπειγούσας ὑποθέσεις νὰ διατάξῃ ἄνευ κλητεύσεως τοῦ ἐναγχομένου διάφορα συντηρητικὰ μέτρα, ἄρθρ. 637. Ὑπάρχουν ἐξ ἄλλου ἀπλᾶ θέματα, καθ' ἃ εἶνε περιττὴ ὁλως ἡ κλήτευσιν τοῦ ἀντιδίκου, π. χ. κατὰ τὸ ἄρθ. 1022, ὁ πρόεδρος μόνος ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ τὴν ἀποφυλάκισιν τινος· τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει εἰς ὥρισμένας περιπτώσεις, π. χ. ὅταν ὁ ὀφειλέτης συνεπλήρωσε τὸ 70 ἔτος τῆς ἡλικίας του, ἔχει δικαίωμα ὁ πρόεδρος νὰ διατάξῃ τὴν ἀποφυλάκισιν αὐτοῦ χωρὶς νὰ κλητευθῇ ὁ δανειστής.

6') Ἄνευ ἐπικουρίας δικάζεσθαι.

Ὁ διάδικος ἐν τῇ δικῇ δύναται νὰ φέρῃ πλείονα μέσα ὑπερασπίσεως, π. χ. ἐνστάσεις ἀναβλητικὰς, ἀνατρεπτικὰς, δύναται νὰ ἀμφισβητήσῃ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς κτλ.

Ὅλα τὰ μέσα ταῦτα δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ὁ διάδικος κατὰ δύο τρόπους· εἴτε συγχρόνως ἅπαντα, εἴτε ἀλληλοδιαδόχως, ὃ ἐστὶν ἡ ἐπὶ κλήσεως τῶν βοηθημάτων τοῦ διαδίκου δύναται νὰ ᾗ διττὴ, ἢ σύγχρονος ἢ διαδοχικὴ· ἂν ἐπετρέπετο τὸ τελευταῖον, θὰ διγωνίζοντο οἱ δίκαι· ὅθεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἐν ἄρθρ. 160, ὥρισεν ὅτι κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκρατηρίου συνεδρίασιν γίνονται ταῦτα ἐπὶ ποινῇ ἀποκλείσεως. — Ἐν τῇ διατάξει τοῦ ἄρθ. 160 ὑπάρχει ἡ ἐννοια τοῦ ἀξιωματοῦ τοῦ ἄνευ ἐπικουρίας δικάζεσθαι. Ἀλλ' ὁ τοιοῦτος κανὼν εἶνε ἀπόλυτος ; ἂν ἐγκύψωμεν εἰς τὸ ἄρθ. 160, θὰ ἴδωμεν μίαν ἐξέλιξη-

σιν ὑπὲρ τῶν προνομιακῶν ἐνστάσεων, αἱ ὁποῖαι εἶνε διτταί, εἴτε λαμβανόμεναι ἐξ ἐπαγγέλματος, εἴτε διακρινόμεναι εἰς ἐνστάσεις δυναμένας νὰ προταθῶσι κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν, ὡς ἐνστάσεις ἐλλείψεως πληρεξουσίου, ἐλλείψεως ἐνόμου συμφέροντος εἰς τὴν δίκην (*legitimitio ad processum. legitimitio ad causam*). Ὅλαι αἱ ἐνστάσεις αὗται καθιερώθησαν ἐκ λόγων ὁμιλοῦ συμφέροντος. Ἄν ὁ διάδικος παρέλιπε τὴν ἐνστασιν τῆς νομιμοποιήσεως κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν, κατὰ τὴν δευτέραν δὲν ἀποκλείεται, καὶ ὁ δικαστής ἄλλως ἐξ ἐπαγγέλματος δύναται νὰ λάβῃ τοῦτο ὑπ' ὄψει (ἄρ. 68). Ἐάν κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν δὲν ἐξετάσῃ ἂν ὁ δικηγόρος ἔχῃ πληρεξούσιον ἔγγραφον καὶ γίνῃ δευτέρα ἢ τρίτη συνεδρίασις, δὲν ἀποβάλλει τὸ δικαίωμα ὁ ἀντίδικος νὰ προτείνῃ καὶ μετὰ ταῦτα τοῦτο καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκύρωσιν ὁλοκλήρου τῆς διαδικασίας (ἄρθ. 92).

Ἐνστάσεις προτείνόμεναι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Ἐκ τοῦ ἀστικού Δικαίου ἐπικαλούμεθα τὸ *beneficium compensationis*. Ἡ τοιαύτη πρότασις, καὶ ἂν μὴ προτάθῃ κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν, ἐπιτρέπεται νὰ προταθῇ καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἀκόμη.

Ἀρά γε τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἶνε ἄμικτον μειονεκτικόν; δὲν δύναται ἐκ τούτου νὰ προκύψωσι ἄτοπα; διότι π. χ. ὁ διάδικος εἶνε ἠναγκασμένος νὰ προπαρασκευάσῃ τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως ἐν ἀρχῇ, μερικὰ δὲ ἐξ αὐτῶν νὰ ἀποδειχθῶσι περιττά, ὡς π. χ. ὅταν γίνῃ ἡ παραγραφή δεκτὴ. Βεβαίως τὸ ἀξίωμα ἔχει αὐτὸ τὸ μειονεκτικόν, ἀλλὰ δὲν ἔχει τόσῃ βαρύτητα ἀπέναντι τοῦ πλεονεκτικόντος, ὅπως ὅταν εἰς τὸ τάχιον περατοῦται ἡ δίκη. Ἄν ἐπετρέπετο εἰς τὸν διάδικον σήμερον μὲν νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν τοῦ συμβιβασμοῦ, οὐρίον δὲ τὴν τῆς παραγραφῆς καὶ καθέξης, τότε δι' ἐκάστην ἐνστασιν θ' ἀπηγγεῖτο νέα διαδικασία καὶ νέα ἀπόφασις.

Τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἰς Γερμανίᾳ ἐκάλουν *eventual maxime*, διότι ὅλα τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως ὑπεβάλλοντο ἐκ παραλλήλου, ὥστε ἕκαστον νὰ χρησιμεύῃ *in eventum* ἀπορριπτομένου ενός τῶν λοιπῶν. Ἰσχυρὸν ἀπαντῶμεν τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ τὸ ἀρχαῖον Γερμανικόν, ἀλλ' ἐκεῖ τὰ ὁμοειδῆ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως εἶδει νὰ ὑποβληθῶσι συγχρόνως.

Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἐπιδέχεται τὴν ἀνωτέρω ἐξαίρεσιν, ἀλλὰ δὲν ἔχει ἐφαρμογὴν ὡς πρὸς τὰ ἀποδεικτικὰ μέσα (ἄρθρ. 253.2), διότι ὁ

διαδίκος έχει ἐλευθερίαν περί τὴν χρῆσιν τῶν μίσων, δυνάμενος νὰ μεταχειρισθῇ ταῦτα ἢ καθέκαστα ἢ πλείονα συγχρόνως. Π. χ. κατὰ τὸ ἄρθρ. 351, ἔκταμ χρῆσιν ἐγγράφων ἢ μαρτύρων, ἅτινα ἐφάνησαν ἀλυσιτελῆ ; δύναμαι ἐὰν θέλω νὰ καταφύγω εἰς τὸν ὄρκον. Ὡς πρὸς τοὺς μάρτυρας, κατὰ τὸ ἄρθ. 318 ὑπάρχει περιορισμὸς· διότι κατ' αὐτὸ μάρτυρες ἀποδείξεως καὶ ἀνταποδείξεως πρέπει νὰ ἐξετάζωνται συγχρόνως. Ὡς πρὸς τὴν χρῆσιν μαρτύρων, δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐξετάζωνται ἐνώπιον τῶν ἐρετῶν καὶ τοιοῦτοι περὶ τῶν αὐτῶν προτάσεων (746). Τὰ ἐγγράφα τούναντίον παρουσιάζονται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο δὲν ἐπιδρᾷ ἐπὶ τῆς ἐνεργείας τοῦ δικαστοῦ, διότι ὁ δικαστὴς δὲν ὑποχρεοῦται διὰ μιᾶς ἀποφάσεως νὰ λύσῃ ὅλα τὰ ζητήματα, οὔτε ἀπαγορεύεται εἰς αὐτόν ἵνα περὶ μιᾶς ἐκάστης προτάσεως ἐκφέρῃ ἰδίαν ἀπόφασιν, καὶ μάλιστα διὰ τὰ παρεμπίπτοντα ζητήματα δὲν δύναται νὰ πράξῃ, ἄλλως, ὡς ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ ἐξαίρεσεως δικαστοῦ, ἢ ἀκυρότητος ἐξετάσεως μαρτύρων, ἢ περὶ διακοπῆς κτλ., ὅποτε ἡ οὐσία τῆς ὑποθέσεως δὲν λύεται, πρὶν ἢ λυθῇ τὸ ζήτημα τῆς ἐξαίρεσεως, ἢ τῆς ἀκυρότητος, ἢ τῆς ἐπαναλήψεως τῆς διαδικασίας.

ΔΥΟ ΒΑΘΜΟΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Ὅπως ματαιωθῇ ἡ αὐτοδικία, εἶνε ἐπαρκὴς ἡ ἐδραίωςις δικαιοσύνης ἀρχῆς· οὐχ ἤττον ἡ ἀπόφασις αὐτῆς ἐνδέχεται νὰ ᾖ ἀδίκος. Δὲν εἶνε ὀλίγ. βέβαιον, ὅτι ὁ δικαστὴς θὰ λύσῃ τὴν διαφοράν κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς δικαιοσύνης. Διὸ ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τῷ διαδίκῳ, ὅστις θεωρεῖ αὐτὸν ἀδικούμενον διὰ τῆς ἀποφάσεως, νὰ ζητήσῃ ἀναθεώρησιν αὐτῆς. Ἐκ τούτου δικαιολογεῖται ἡ ἀρχὴ τῶν δύο βαθμῶν δικαιοδοσίας πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν συμφερόντων τοῦ διαδίκου, ἄλλως καὶ ὁ κατώτερος δικαστὴς, γινώσκων ὅτι ἡ ἀπόφασις του ὑποβληθήσεται εἰς τὸν ἑλεγχον ἀνωτέρου δικαστοῦ, θὰ φροντίσῃ κάλλιον νὰ τὴν ἐξετάσῃ, καὶ ὁ ἀνώτερος ἀφ' ἐτέρου δικαστῆς θὰ φιλοτιμηθῇ νὰ βεβαιήσῃ τὰ πράγματα, ὅπως αὐτὸς ἐκδῶσθι καλλιτέραν ἀπόφασιν.

Ἡ τοιαύτη ἀρχὴ ὑπῆρχε καὶ παρὰ Ῥωμαίους. Ἄν ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, θέλομεν ἰδεῖ, ὅτι οὐδὲν μὲν ἐνδίκον μετὸν ὑπῆρχε κατὰ τῆς ἀδίκου ἀποφάσεως, ἀλλ' ὁ καταδικαζόμενος ἠδύνατο νὰ προσφύγῃ εἰς ἰσόβητον καὶ ἀνωτέραν ἀρχήν, ἵνα ζητήσῃ, ἂν ὄχι τὴν ἀναθεώρησιν, τούλάχιστον τὴν ἀναστολήν τῆς ἐκδόσεως.

Κατόπιν ἐπὶ αὐτοκρατορῶν ἡ appellatio ἐρρυθμίσθη ἐπὶ τὸ βέλτιον

λαβοῦσα τὸν χαρακτήρα τῆς ἐφέσεως, διότι ἡ ἀνωτέρα ἀρχὴ ἐνέκρινε τὴν ὀρθότητά ἢ μὴ τῆς ἀποφάσεως, μάλιστα δὲ τοσοῦτον ἀνεπτύχθη τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς ἐφέσεως, ὥστε ἐφηρμόσθη μέχρις ἐπανειλημμένης ἀναθεωρήσεως· ὑπῆρχον λοιπὸν τρεῖς βαθμοὶ δικαιοδοσίας.

Αἱ νεώτεροι νομοθεσίαι παρεδέχθησαν πολλάκις τοὺς τρεῖς βαθμοὺς δικαιοδοσίας, χωρὶς νὰ σκεφθῶσιν ὅτι ἡ τοιαύτη ἐπανειλημμένη ἀναθεώρησις παρελκύει τὰς δίκας καὶ διαστρέφει τὸ δίκαιον. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, βάσιν ἔχων τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν, ἠκολούθησε τὴν μέσσην ὁδόν, διότι ἐδέχθη μὲν (ἄρ. 13) τὴν ἀρχὴν τῆς ἀναθεωρήσεως τῶν ἀποφάσεων, χωρὶς ὅμως νὰ ἐπεκτείνῃ καὶ μέχρι τρίτου βαθμοῦ δικαιοδοσίας.

Τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως εἶνε ἀπόλυτον ; Ἄν ἀναεῖράμωμεν εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον, θὰ ἴδωμεν ὅτι τοῦτο ἐδέχθη αὐτὸ ἀπολύτως. Οἱ νομομαθεῖς προσεπάθησαν νὰ ἀνεύρωσιν εἰς τοὺς χρόνους τοῦ ρωμ. δικαίου περιστάσεις, καθ' ἃς τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως δὲν ἦτο ἀπεριόριστον. Ἐπειδὴ εἰ περιορισμοὶ εἶνε ἐξαιρετικοί, τὸ ἐκκλητὸν εἶνε ὁ κανὼν· ἐπὶ ἐκάστου δηλονότι ἀμφιβόλου θέματος θεωρεῖται ὡς ἰσχύων ὁ κανὼν τῶν δύο βαθμῶν δικαιοδοσίας, π. χ. ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων ὁ εἰρηνοδίκης, ἐὰν ἐπίκειται κίνδυνος συγκρούσεως, ἔχει κατ' αἵτησιν τοῦ διαφερομένου δικαίωμα νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα. Ἐναντίον τῆς ἀποφάσεως ταύτης ἐπιτρέπεται ἔφεσις ; Ὁ νόμος σιωπᾷ· ἀλλ' ὑπαρχούσης ἀμφιβολίας θὰ θεωρήσωμεν καὶ τὴν ἀπόφασιν ταύτην ὑπαγομένην εἰς ἔφεσιν. Ὡς ἐδέχθη ἡ νομολογία, ἐξαίρεσις ἐν τῇ ἐφερμογῇ τῶν δύο βαθμῶν ὑπάρχει ὡς ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ διαδίκου· π. χ. ὁ ἔχων δικαίωμα ἐφέσεως ἀπεδέχτο τὴν καταδικάζουσαν αὐτὸν ἀπόφασιν. Ἄν κατόπιν κάμῃ χρῆσιν τῆς ἐφέσεως, αὕτη εἶνε ἀπαράδεκτος, διότι ἡ ἀρχὴ τῆς ἐφέσεως εἶνε τὸ συμφέρον τοῦ διαδίκου. Ὅταν ὅμως αὐτὸς ἀπεδέχθη ἅπαξ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, ἡ ἔφεσις δὲν εἶνε δεκτὴ. Οὐ μόνον δὲ ἡ μοναμερὴς συναίνεσις ἀποκλείει τὴν ἔφεσιν, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀμοιβαία συναίνεσις. Ἄν εἰ διαδικοὶ ἐκ τῶν προτέρων δηλώσωσιν, ὅτι δὲν θὰ προσβάλωσι οἱ ἐφέσεως τὴν ἐκδοθησομένην ἀπόφασιν, οὐδεὶς ποτε δύναται νὰ ποιήσῃται ἔφεσις, διότι αὕτη θὰ ἀπορριφθῇ ὡς ἀπαράδεκτος. Ἀλλὰ τοῦναντίον, εἰ διαδικοὶ ἔχουσι δικαίωμα νὰ πλάσωσι καὶ τρίτον δικαιοδοσίας βαθμὸν ; τοῦτο δὲν ἐπιτρέπεται, διότι ὁ νομοθέτης, περιορίσας τοὺς τῆς δικαιοδοσίας

βαθμούς εἰς δύο, ἀπέβλεψεν εἰς δημόσιον συμφέρον, τοῦ νὰ περατῶνται τούτεστι συγχρόνως οἱ δίκαι.

ΚΑΤΑΤΑΞΙΣ ΤΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Εἰς ποίαν κατηγορίαν νέμων ὑπόγονται οἱ δικονομικοὶ θεσμοί ; Εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, εἰς τὸ ἰδιωτικόν, ἢ εἰς ἀμφότερα ; Πρὸ παντὸς παρατηροῦμεν ὅτι, ὡς πρὸς τὸν δικαστικὸν ὀργανισμόν, οἱ δικονομικοὶ θεσμοὶ ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, διότι οἱ ὅρισμοί αὗτοι ἀναγράφουσιν τὰ ὅρια τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας, ὅπως δηλ. μὴ ἔλθῃ οὕτη εἰς σύγκρουσιν πρὸς ἄλλας ἐν τῷ κράτει ἐξουσίας, καὶ ὀρίζουσι τὰ καθήκοντα τῶν διαφόρων δικαστικῶν ὑπαλλήλων· ὅθεν οἱ ὅρισμοί αὗτοι ἐτέθησαν propter utilitatem publica. Δὲν δύνανται ἐπομένως νὰ τροποποιηθῶσι διὰ τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβουλίας τῶν διαδίκων, εἴτινες δὲν δύνανται νὰ ἐπιδράσωσιν εἰς τὴν σύστασιν τοῦ δικαστηρίου.

Τὸ ζήτημα τῆς κατατάξεως γεννᾶται ἐν σχέσει πρὸς τοὺς δικαστικούς θεσμούς, εἴτινες ὀρίζουσι τὴν μέθεδον τῆς ἐνεργείας τῶν δικαζόντων καὶ δικαζομένων. Κατὰ τὴν πρώτην γνώμην, ἣν ἀσπάζονται οἱ ἐγκυκλοπαιδικοί, οἱ ὅρισμοί αὗτοι ὑπάγονται εἰς τὸ ἰδιωτικὸν δίκαιον, ἀλλ' ἡ γνώμη οὕτη, ἀπολύτως ἐξεταζομένη, δὲν ἔχει ὑπόστασιν, διότι οἱ δικονομικοὶ θεσμοὶ ἀνάγονται εἰς τὴν κοινὴν εὐταξίαν· π. χ. οἱ διάδικοι δὲν δύνανται νὰ τροποποιήσωσι τὴν ἀρχὴν τῶν δύο βαθμῶν καὶ εἰσαγάγωσι κατὰ πρῶτον ὑποθεσὶν τινα ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν· ἐπίσης δὲν δύνανται νὰ τροποποιήσωσι τὰς διατάξεις περὶ ἀρμοδιότητος λόγῳ ὕλης.

Δὲν δύναται τις ἐπομένως ἀπολύτως νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι οἱ δικονομικοὶ θεσμοὶ ἀνάγονται εἰς τὸ ἰδιωτικὸν δίκαιον, διότι ἄλλως θὰ ἦσαν δεκτικοὶ τροποποιήσεως.

Ἄλλοι, ἐν οἷς καὶ ὁ Javinig, λέγουσιν ὅτι, ἐὰν τοῦτο ἦτο ἀληθές, οἱ διάδικοι δὲν θὰ ἠδύναντο νὰ παραιτηθῶσι τῶν δικαστικῶν πράξεων, ἀλλ' ὤφειλον ἀπαρεγκλίτως νὰ τὰς ἀκολουθήσωσι· π. χ. ὑπάρχουν μάρτυρες ἐξαιρετέοι δι' ὀρισμένους λόγους· ἔχομεν διάταξιν, κατὰ τὴν ὅποιαν ὁ μάρτυς πρέπει νὰ ὀρκισθῇ, ἐπέρχεται δὲ ἡ ἀκυρότης, ἂν ἡ διάταξις αὕτη δὲν τηρηθῇ, καὶ ἐν τούτοις οὐδεὶς δύναται ν' ἀμφισβητήσῃ ὅτι ὁ διάδικος δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἀκυρότητος τῆς μαρτυρίας ἐνεκα τοῦ ὑφιστομένου λόγου τοῦ μάρτυρος (ἔρθρ.

364). Ὑπάρχουσιν ἐπομένως καὶ θεσμοὶ ἀναγόμενοι εἰς τὸ ἰδιωτικὸν δίκαιον. Ὡστε καὶ ἡ γνώμη αὕτη ἀπολύτως δὲν εἶνε ὀρθή.

Οἱ δικονομικοὶ λοιπὸν θεσμοὶ παρέχουσι τὰ στοιχεῖα καὶ τοῦ δημοσίου καὶ ἰδιωτικοῦ δικαίου, ¹ διότι μεταξὺ τῶν τοιούτων διατάξεων ἄλλαι μὲν θεωροῦνται ἐνδιαφέρουσai τὴν δημοσίαν τάξιν, ἄλλαι δὲ ἀναγόμεναι εἰς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον, καὶ συνεπῶς δυνάμεναι νὰ τροποποιηθῶσι.

ΙΣΧΥΣ ΚΑΤΑ ΧΡΟΝΟΝ ΤΩΝ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΘΕΣΜΩΝ

Ἐν τῇ διαδοχῇ τοῦ χρόνου ἡ νομοθεσία ὑπέστη μεταβολάς· ὑπάρχουσιν ὅθεν θεσμοὶ συγκρουόμενοι περὶ ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου. Κατὰ τίνα λοιπὸν νόμον θὰ ρυθμισθῇ ὠρισμένη τις σχέσις; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀναφέρεται καὶ εἰς τοὺς δικονομικοὺς θεσμούς.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, ἂν ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ Ρ. Δίκαιον, θὰ εὕρωμεν τὰς ἐξῆς δύο ἀρχάς :

α') Οἱ μεταγενέστεροι νόμοι κατισχύουσι τῶν προγενεστέρων·
 β') πᾶσα διάταξις εἰς τοὺς ἐφεξῆς κρατεῖται. Ἄρα προκύπτει ἡ ἀρχή, ὅτι ὁ νόμος θεωρεῖται ἰσχύων μόνον ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως, δὲν ἀνέρχεται δ' εἰς τὰ πρὸ αὐτοῦ τετελεσμένα γεγονότα, προκύπτει δηλ. ἡ ἀρχὴ τῆς μὴ ὀπισθεργείας, τῆς μὴ ἀναδρομικῆς τῶν νόμων δυνάμεως εἰς τὸ παρελθόν. Ἄλλ' ὁ κανὼν οὗτος ἔχει σχέσιν πρὸς τοὺς δικονομικοὺς θεσμούς; Οἱ δικονομικοὶ θεσμοὶ δὲν ἀναγνωρίζουσι τὰ δικαιώματα, ἀλλ' ἀπλῶς ὀρίζουσι τὴν διεξαγωγὴν καὶ ἐνάσκησιν αὐτῶν. Πῶς λοιπὸν θὰ ἰσχύσῃ ἡ ἀρχὴ αὕτη; Κατωτέρω θὰ ἴδωμεν, ὅτι ὑπάρχουσιν θεσμοὶ, αἵτινες ἐπιδρῶσι καὶ εἰς τὴν οὐσίαν τῶν διαφορῶν. Πρέπει ἐπομένως νὰ δεχθῶμεν ὅτι κατ' ἐξαίρεσιν ἡ ἀρχὴ αὕτη ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν δικονομικῶν θεσμῶν, ἐνῶ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἰσχύει κατὰ κανόνα. Ἐλθωμεν ἤδη εἰς τὰ καθέλαστα.

1) Περὶ ἀρμοδιότητος τοῦ δικαστηρίου.

Ἐν τῇ πολιτείᾳ ὑπάρχει ἀρχὴ ἐπιτετραμμένη τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου. Οἱ διάδικοι δὲν ἔχουσιν ἢ δικαίωμα ἀπλῆς προσφυγῆς ἐνώπιον αὐτῆς, ἐνῶ εἰς τὴν πολιτείαν ἀνήκει νὰ ὀρίσῃ τὴν ἀρμοδιότητα καὶ τὸ εἶδος τῆς διαφορᾶς ὡς καὶ τὰ ὅρια αὐτῆς. Ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν νόμον περὶ ἀρμοδιότητος, ὅστις ἔσχυεν, ὅτε ἐγεν-

1) Ὁρα περὶ τούτου Οἰκονομ. Ἐγγειρ. § 5.

νήθη ἡ σχέσις, ἀλλ' ἐκεῖνον ὅστις ἰσχύει, ὅτε εἰσάγεται ἡ διαφορὰ εἰς τὸ δικαστήριον· ἐπομένως δὲν θὰ προσβληθῇ ἔννομον συμφέρον οὐδενός, ἂν μὴ ἐφαρμοσθῇ ὁ προγενέστερος νόμος, μὴ ἰσχυοῦσας τῆς ἀνωτέρω ἀρχῆς τῆς μὴ ἀναδρομικῆς δυνάμεως. Ἄλλ' ἐγγράφεται ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινάκιον, καὶ μετὰ τοῦτο ἐπέρχεται μεταβολὴ τῆς νομοθεσίας ὡς πρὸς τὴν ἀρμοδιότητα, ὅπότεν ἐρωτᾶται τίς νόμος θὰ ἐφαρμοσθῇ, ὁ μεταγενέστερος ἢ ὁ προγενέστερος; Διακριτέον μεταξὺ τῆς σχετικῆς καὶ τῆς ἀπολύτου ἀρμοδιότητος. Ἄν μὲν ἐπέλθῃ διὰ τοῦ νόμου μεταβολὴ ὡς πρὸς τὴν σχετικὴν ἀρμοδιότητα μετὰ τὴν ἐγγραφήν, ὑπάρχει κεκτημένον τὸ δικαίωμα, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 757 διὰ τῆς εἰς τὸ πινάκιον ἐγγραφῆς ὁ ἐνάγων ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα τῆς ἐκδίκασεως τῆς ὑποθέσεως ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ὅπερ ἦτο ἀρμόδιον κατὰ τὴν ἐγγραφήν ταύτην. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγόμενος προσβάλλει τὴν ἐνστάσιν τῆς ἐκκρεμοδικίας· τότε κατὰ τὴν ἐπελευτομένην διαφορὰν περὶ σχετικῆς προσωπικῆς ἀρμοδιότητος δὲν θέλει ἐφαρμοσθῇ ὁ νέος νόμος. Σήμερον ἡ Αἰγίνα ὑπάγεται εἰς τὴν περιφέρειαν τοῦ πρωτοδικείου Ἀθηνῶν· πρόκειται δὲ περὶ ἀγωγῆς τῆς ἀρμοδιότητος τοῦ πρωτοδικείου, ὁ κάτοικος λοιπὸν Αἰγίνης θὰ ὑπαχθῇ ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου Ἀθηνῶν. Ἐγγράφεται ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινάκιον, ἀλλὰ κατόπιν μεταβάλλεται ἡ λόγῳ κατοικίας ἀρμοδιότης, καὶ ἡ Αἰγίνα ὑπάγεται εἰς τὸ πρωτοδικεῖον Ναυπλίου· δύναται νῦν ὁ ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ ἐνστάσιν ἀναρμοδιότητος· οὐχί, διότι, ἐὰν ἠθέλομεν ἐφαρμόσει τὸν νεώτερον νόμον, θὰ προσεβάλλομεν τὸ κεκτημένον τοῦ ἐναγόντος δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἀμεταθέτου τῆς δικαιοδοσίας κατὰ τὸ ἄρθρ. 575 § 1· καὶ ἐὰν ἐτι τὴν ἐνστάσιν πρὸςτείνεν ὁ ἐνάγων, πάλιν θὰ προσεβάλλομεν τὸ κεκτημένον τοῦ ἐναγομένου δικαίωμα τῆς ἐκκρεμοδικίας. Ἄν δὲ ἡ μεταβολὴ ὕρῃ τὴν ἀρμοδιότητα λόγῳ ὕλης, καὶ ἐπέλθῃ αὕτη μετὰ τὴν ἐγγραφήν, δὲν θὰ ἐφαρμόσωμεν τὸν παλαιὸν νόμον, ἀλλ' ἐκεῖνον, ὅστις ἰσχύει, ὅταν θὰ ἐκδικασθῇ. Τί συμβαίνει ἐὰν μετὰ τὴν ἐγγραφήν τῆς ὑποθέσεως ἐπέλθῃ κατάργησις τοῦ δικαστηρίου;

Δύναται ὁ διάδικος νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι δέον νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ δίκη ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου; οὐχί, διότι ἡ ἰδιωτικὴ βούλησις δὲν δύναται νὰ κατισχύσῃ τοῦ νιμου, καίτοι ὑπάρχει κεκτημένον δικαίωμα, Ἀπόκειται μόνον τότε τῷ νομοθέτῃ νὰ προσδιορίσῃ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον.

2) Διαδικαστικά πράξεις.

Αἱ διαδικαστικαὶ πράξεις ὑπὸ τίνος νόμου διέπονται ; Π. χ. ἐπίδοσις, σύνταξις ἐγγράφων, ἀγωγῆς κτλ. Ὑπὸ τοῦ νόμου, ὅστις εἶνε σύγχρονος αὐτῶν, ἢ θὰ ρυθμισθῶσι κατὰ τοὺς νόμους, οἵτιν ἐς ἴσχυον, ὅτε ἐγεννήθη ἡ ἐπίδοσις σχέσις ; Ὑπάρχει π. χ. νόμος, καθ' ὃν ἡ σύνταξις τῆς ἀγωγῆς καὶ ἡ ἐπίδοσις γίνεται οὕτως, ἀλλὰ μετὰ ἓν ἔτος ὁ νόμος οὗτος μεταβάλλεται. Κατὰ τίναν νόμον θὰ ρυθμισθῶσιν αἱ πράξεις αὗται ; Κατὰ τὸν νέον ἢ κατὰ τὸν παλαιόν ; Αἱ διαδικαστικαὶ πράξεις εἶνε ἀνεξάρτητοι τῆς ἐπιδίκου σχέσεως καὶ δὲν ὕπάρχει ἐπ' αὐτῶν κεκτημένον δικαίωμα· ἐπίσης αἱ πράξεις αὗται εἶναι ἀνεξάρτητοι ἀλλήλων καὶ δὲν παράγουσι κεκτημένον δικαίωμα. Ἄρα ὁ νέος νόμος θὰ κανονίσῃ τὸν τρόπον τῆς συζητήσεως, ἐπιδόσεως, καὶ τὰς συνεπείας τῆς ἐπιδόσεως. Ἐπειδὴ ἐκαστὴ πράξις διαδικαστικὴ εἶνε αὐτοτελής, δὲν θὰ κανονίσωμεν τὴν ἀπολογίαν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τὸν νόμον τὸν ἰσχύοντα ὅτε ἐπέδωθη ἡ ἀγωγή, ἀλλὰ κατὰ τὸν νεώτερον.¹ Ἐν τούτοις ἐνεκα τοῦ κανόνος καθ' ὃν δὲν πρέπει νὰ προσβάλλωνται τὰ κεκτημένα δικαίωματα, ἂν ἀποκτηθῶσι τοιαῦτα, πᾶς μεταγενέστερος νόμος δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ, ἂν ἤθελεν ἐπενέγκει προσβολήν· π. χ. κατὰ τὸ ἄρθρ. 160 ὅλαι αἱ ἐνστάσεις ὑποβάλλονται κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν· πᾶσα βραδύτερον ὑποβαλλομένη εἶνε ἀπαράδεκτος ἐκτός τῶν ἐξ ἐπαγγέλματος ἢ κατὰ ρητὴν τοῦ νόμου διάταξιν γενομένων· ὅταν λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος προέτεινε τὰς ἐνστάσεις του, ἴσχυε τὸ ἄρθρ. 160· ἀλλὰ τότε δὲν εἶχεν ὑποβάλλει ἐνστάσεις τινὰς κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν· νεώτερος δὲ νόμος τῷ ἐπιτρέπει τοῦτο· Ἄρα γε θὰ ἰσχύσῃ ὁ τελευταῖος οὗτος, ἐπομένως θὰ ἐπωφεληθῇ ὁ ἐναγόμενος, ὅστις ἔχει κατὰ τὸν νέον νόμον τὸ δικαίωμα νὰ τὰς ὑποβάλλῃ ; Οὐχί· διότι ὁ ἐνάγων ἐκτήσατο τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαλλαγῇ τῶν ἐνστάσεων, ἃς ἐδικαίουτο ὁ ἐναγόμενος νὰ ὑποβάλλῃ κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν, ἃς ὅμως δὲν ὑπέβαλεν.

3) Παραεμπύπτοντα ζητήματα.

Ἄν αἱ περὶ τούτων διατάξεις τοῦ νόμου μεταβληθῶσιν, ἐγείρεται τὸ ζήτημα τίς ὁ ἰσχύων νόμος· ὁ ἰσχύων ὅτε ἤθελον ἀναφυῆ, ἢ ὁ ἰσχύων ὅτε εἰσῆχθη ἡ κυρία δίκη· π. χ. πρόσθετος παρέμβασις, συντηρητικὰ μέτρα δύνανται νὰ ἀναφυῶσι κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης·

¹) Συμφωνεῖ καὶ ὁ Οἰκονομίδης.

ἀλλ' ἂν ἐλδοθῇ νόμος ρυθμιζὼν ἄλλως τὸ περὶ αὐτῶν, θὰ ἐφαρμόσωμεν αὐτὸν τὸν νόμον, ἢ τὸν ἰσχύοντα, ὅτε εἰσῆχθῃ ἡ κυρία ὑπόθεσις : Ὅθ' ἐφαρμόσωμεν τὸν νεώτερον νόμον, διότι κατ' οὐσίαν τὰ ζητήματα ταῦτα θεωροῦνται αὐτοτελῆ καὶ ἀνεξάρτητα τῆς κυρίας δίκης.

4) Περὶ ἀποδείξεως.

Ἐν τῇ δικονομίᾳ θὰ εὗρωμεν διαφοροὺς αἰτατήσεις περὶ ἀποδείξεως. Οἱ δικονομολόγοι τὰς διατάξεις περὶ ἀποδείξεως διαιροῦσιν εἰς δύο εἶδη· εἰς *ordinatoria litis* καὶ εἰς *decisoria litis*. Ὑπάρχουν δηλονότι διατάξεις, αἵτινες ἀφορῶσι τὸν τύπον καὶ τὴν τάξιν τῆς διαδικασίας, αὗται δὲ εἶνε ἡ *ordinatoria litis*· π. χ. ὁ τρόπος τῆς γνωστοποιήσεως, κλητεύσεως κτλ. εἶνε μὲν διατάξεις δικονομικαί, ἀλλ' ὀρώσι τὸν τύπον καὶ τὴν τάξιν τῆς διαδικασίας, τὰ δὲ περὶ τούτων εἶνε *ordinatoria litis*· ἐξ ἄλλου ποῖος φέρει τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, τίνα τὰ μέσα κτλ. ταῦτα εἶνε *decisoria litis*. Ὅθεν ἐὰν πρόκειται περὶ τῶν δευτέρων, τότε θὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀρχὴ τῆς μὴ ὀπισθενεργείας. Ὡς πρὸς τὰς πρώτας δὲν ἰσχύει ἡ ἀρχὴ τῆς μὴ ὀπισθενεργείας, διότι δὲν προσβάλλει δικαιώματα· π. χ. συνάπτεται σχέσις ὑπὸ τὸ κράτος νόμου, δεχομένου τὴν ἐλευθερίαν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἐπομένως ὁ διάδικος δὲν φροντίζει νὰ βεβαιώσῃ τὴν σχέσιν ἐγγράφως· ἂν βραδύτερον ὁ νόμος μεταβληθῇ καὶ ἐπενέγκῃ περιορισμὸν περὶ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ὁ διάδικος ἤθελε στρεφθῇ κεκτημένον μέσον ἀποδείξεως καὶ ἤθελεν ἀπολέσει τὴν δίκην, θὰ ἐφαρμοσθῇ ἄρα ὁ προγενέστερος νόμος.¹

5) Ἀπόφασις καὶ ἔνδικο μέσα.

Ὅταν ὑπεβαλον εἰς διάδικος τὴν ἐλδίκασιν τῆς διαφορᾶς, ὑποτίθεται ὅτι συνήνεσαν εἰς τὴν ἀπόφασιν μὲ τὴν ἐπιφύλαξιν τῶν ἀναφερομένων δικαιωμάτων, πρόκειται δηλ. περὶ οἰονεὶ συναλλάγματος, ὁ νομικὸς ἐπομένως χαρακτηρισμὸς καὶ αἱ συνέπειαι τῆς ἀποφάσεως ρυθμίζονται κατὰ τοὺς νόμους τοὺς ἰσχύοντας, κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως. Τὸ ζήτημα, ἂν ἡ ἀπόφασις εἶνε προδικαστικὴ ἢ ὀριστικὴ, ἂν εἶνε κατ' ἐρήμην ἢ κατ' ἀντιμολίχην θὰ λυθῇ κατὰ τοὺς νόμους, οἵτινες ἰσχυον, ὅτε ἐξεδόθη ἡ ἀπόφασις, διότι ἄλλως θὰ προσ-

¹) Ὡστε : ἐπὶ ἀποδείξεως, τὸ μὲν βῆρος καὶ τὰ μέσα κανονίζει ὁ κατὰ τὴν γένεσιν τοῦ δικαζομένου δικαίου ἰσχύων νόμος, τὸ δὲ τυπικὸν τῆς διεξγωγῆς ὁ σύγχρονος νόμος (Οἰκονομ. Ἐγχειρ. § 6).

εβάλλετο τὸ κεκτημένον δικαίωμα, ὅπερ εἶχον οἱ διάδικοι ἐκ τῆς συμφωνίας ἐκείνης, ἣν ἔκαμαν πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς.

Ὡς πρὸς τὰ ἐνδίκια μέσα, διακριτέον μεταξὺ τῶν διατάξεων τῶν ὀριζουσῶν τὸν τύπον τῆς ἐνασχήσεως τῶν ἐνδίκων μέσων ἀπὸ τῶν ὀριζουσῶν τὴν προθεσμίαν τῆς ἐνασχήσεως αὐτῶν καὶ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας· ὡς πρὸς τὰ τελευταῖα, ἂν ἐφαρμόσωμεν τὸν νεώτερον νόμον, θέλει ἐπέλθῃ προσβολὴ κεκτημένου δικαιώματος θὰ λάβωμεν ἄρα ὑπ' ὅφει τὸν νόμον τὸν ἰσχύοντα ὅτε ἐκδίδεται ἡ ἀπόφασις.

Ὡς πρὸς δὲ τὸν τύπον τῆς ἐνασχήσεως τῶν ἐνδίκων μέσων, ἂν ὀγλ. θὰ φέρῃ τὰς δεῖνα ἢ δεῖνα διατυπώσεις ἢ ἔφεσις ἢ ἀναίρεσις, εἶνε ἀδιάφορον, διότι δὲν δύνανται οἱ διάδικοι νὰ ὑποστώσιν ἐκ τούτου βλάβην. Ἐφαρμοσθήσεται ἄρα ὁ νέος νόμος.

6) Ἡ ἐκτέλεσις θεωρεῖται αὐτοτελὴς καὶ ἀνεξάρτητος τῆς διαδικασίας, ἥτις λαμβάνει χώραν κατὰ τὴν κυρίαν δίκην.

Ὡς πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως ἢ τὸν ἐκτελεστικὸν τύπον θὰ λάβωμεν ὑπ' ὅφει τοὺς νόμους περὶ ἐκτελεστικῶν πράξεων, τοὺς ἰσχύοντας, ὅταν πρόκειται αὐταὶ νὰ ἐκτελεσθῶσιν. Ἐν τούτοις πρέπει νὰ ἐξαιρεθῇ ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ἤρξατο ἡδὴ ἡ ἐνασχῆσις μέσου τινὸς ἐκτελέσεως, π. χ. ἀποστολὴ μηνυτοῦ, νέος δὲ νόμος κατήργησε τὸ μέσον τοῦτο, ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὀγλ. δὲν θέλει παύσει ἡ ἰσχὺς τοῦ παλαιοῦ, διότι θὰ προσεβάλλετο δικαίωμα κεκτημένον τοῦ νικησαντος διαδίκου.

ΙΣΧΥΣ ΚΑΤΑ ΤΟΠΟΝ ΤΩΝ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΘΕΣΜΩΝ

Ἐκάστη πολιτεία ἀπεδέχθη ἰδιαιτέρον διαδικαστικὸν σύστημα. Τὰ διαδικαστικὰ συστήματα ἀνάγονται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν· συνεπῶς οὔτε καὶ οἱ δικασταὶ δύνανται νὰ ἐφαρμόσωσιν ἄλλοδαποὺς νόμους, εἴτινες ὡς ἐκ τῆς ἐθνικότητος εἰς ἣν ἀνήκουσιν, ἢ τοῦ τόπου εἰς ὃν ἐγεννήθη ἡ σχέση, συγκρούονται· ὅθεν ὁ δικάζων δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐφαρμόσῃ τοὺς θεσμούς, εἴτινες ἰσχύουσιν ἐν τῇ χώρᾳ, ἐν ᾗ ἐνασχεῖ τὸ λειτούργημά του, ἀδιαφόρως πρὸς τὴν ἐθνικότητα τῶν διαδίκων. Ἄρα ὁ Ἕλλην δικαστὴς θέλει ἐφαρμόσει τὸ σύστημα τῆς προφορικῆς καὶ δημοσίας συζητήσεως, ἀδιαφορῶν ἐὰν ἡ ἔγγραφος καὶ μυστικὴ διαδικασία ἐφαρμύζεται εἰς τὸ ἔθνος, εἰς ὃ ἀνήκει ὁ διάδικος. Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ κανόνος θέλομεν λύσει καὶ τὰ ζητήματα τῆς ἀρμοδιότητος, διότι θὰ λάβωμεν ὑπ' ὅφει τοὺς ἡμετέρους περὶ ἀρμοδιότητος νόμους. Ὡς

πρὸς τοὺς τύπους τῶν διαδικαστικῶν πράξεων θ' ἀποβλέψωμεν εἰς τοὺς ἐγγυωρίους νόμους, π. χ. ἐὰν ἡ ἀγωγή ἐγγράφως συνετάχθη.

Ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐνεργείας καὶ παραλείψεως τῶν διαδικαστικῶν πράξεων θὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τοὺς ἐγγυωρίους νόμους. Ἀλλὰ γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐφ' ἀπάντων τῶν διαδίκων θὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς ἐγγυωρίους νόμους χωρὶς νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τὸν Γαλλικὸν αἰφνης νόμον, ἃν πρόκειται περὶ Γάλλων; Βεβαίως· π. χ. ἐπὶ παραλείψεων ἐν ἀρθρ. 160 βλέπομεν ὅτι αἱ ἐνστάσεις πρέπει νὰ ὑποβάλλωνται κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν. Ἐπίσης ἂς υποθέσωμεν ὅτι ἡ νομοθεσία τῆς Ἑλβετίας λέγει τὸ ἀντίθετον καὶ ὅτι οἱ δικαζόμενοι εἶνε Ἑλβετοί· θ' ἀποβλέψωμεν εἰς τὸν ἑλβετικὸν νόμον; Οὐχί· ἐφαρμοστέοι εἰσὶ πάντοτε οἱ νόμοι τοῦ δικάζοντος δικαστηρίου, διότι ἐπὶ τοὺς τρόπους τῆς δικαστικῆς παραστάσεως θὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς νόμους, ὥστε ἰσχύουσιν ἐν Ἑλλάδι· ὡς πρὸς δὲ τὴν ἱκανότητα τοῦ παρίστασθαι ἐπὶ δικαστηρίου, ὁ Ἑλλήν δικαστὴς θέλει ἀποβλέψει εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς νόμους, διότι ἡ ἱκανότης αὕτη συνδέεται μὲ τὴν *status personae*¹ ἄρα ἐνῶ ἐν Γαλλίᾳ καὶ Ἰσπανίᾳ ἀπαγορεύεται ἡ αὐτοπροσώπως παραστάσις, ἐὰν ὑποτεθῇ ὅτι Ἰσπανὸς ἢ Γάλλος ἐναγάγη Ἑλληνα, θανατωθεὶς νὰ παρασταθῇ αὐτοπροσώπως ἢ θὰ προσδράμῃ εἰς δικηγόρους; καὶ ὁ Ἰσπανὸς καὶ ὁ Γάλλος θὰ ἔχωσι τὸ δικαίωμα νὰ παρασταθῶσι μόνον ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Τὴν ἀρχὴν ταύτην τοῦ ἡμετέρου νόμου, καθ' ἣν ὁ διάδικος ἔχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ἢ νὰ παραστῇ αὐτοπροσώπως ἢ διὰ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ἐδέχθη καὶ ἡ Ἀγγλικὴ νομοθεσία. Ἄν ἔλθωμεν νῦν εἰς τὴν ἱκανότητα παραστάσεως καὶ ὁ ἀλλοδαπὸς διάδικος γίνηται ἐνῆλιξ κατὰ τὸ 25ον ἔτος, δὲν θέλει δυνθῆναι νὰ παρασταθῇ ἄνευ ἐπιτρόπου. Τὸ ζήτημα τῆς ἐνῆλικότητος καὶ προσωπικῆς καταστάσεως θέλει κανονισθῇ κατὰ τοὺς νόμους τῆς ἐθνικότητος· ὥστε ὁ κατὰ τὸν νόμον τῆς πατρίδος του ἐνῆλικος κατὰ τὸ 18ον γενόμενος δύναται νὰ παρασταθῇ αὐτοπροσώπως. Ὁ ἡμέτερος νόμος τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856 ἐδέχθη μίαν ἐξαίρεσιν· ἐὰν ἀλλοδαπὸς συνάψῃ ἐνοχὴν μεθ' Ἑλλήνος ἐν Ἑλλάδι, λογιζεται ἱκανὸς, ἐὰν ἔχῃ τὴν κατὰ τὸν Ἑλληνικὸν νόμον ἀπαιτούμενην ἱκανότητα, ἀδιαφόρως ἂν κατὰ τὸν νόμον τῆς πατρίδος του

1) Οὐχί ὁμοίως καὶ ὡς πρὸς τὸ ἂν ὁ διάδικος δύναται νὰ παραστῇ αὐτοπροσώπως ἢ ὄχι, ὅπερ ὁ ἐγγυώριος νόμος κανονίζει (Οἶκον. Ἐγγειρ. § 7 σημ. 2).

ἤθελε θεωρεῖσθαι ἀνίκανος· ἂν ἐπομένως συνεπλήρωσε τὸ 21ον ἔτος καὶ συνιστᾷ μίσθωσιν ἐν Ἑλλάδι, θὰ εἶνε ἰκανὸς εἰς τὸ παρίστασθαι, χωρὶς νὰ ἔχῃ ἀνάγκην συγκαταθέσεως ἐπιτρόπου.

Ἐὰν προκεῖται περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀγωγῆς ἔνεκα λόγων διαδικαστικῶν, θὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς ἐγχωρίους νόμους. Ἄν π. χ. κατὰ τὸν νόμον τοῦ δικαίου δὲν ἀπαιτεῖται ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ, δὲν ἔπεται ὅτι δὲν πρέπει νὰ προηγηθῇ αὕτη, διότι πρόκειται περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀγωγῆς ὑπὸ δικονομικὴν ἑπεψιν.

Ὡς πρὸς τὸ ἐναγώγιμον θ' ἀποβλέψωμεν εἰς τοὺς νόμους τοῦ τόπου τῆς τελέσεως τῆς ἐνοχῆς καὶ οὐχὶ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως, ¹ ὡς λέγει ὁ Σαβινὺ καὶ τὸ ἡμέτερον ἄρθρον 6. Καθ' ἡμᾶς ὑπάρχουσι δύο ἐξαιρέσεις, αἵτινες ἀνάγονται εἰς τὰς ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχάς. 1) τὸ 2 τοῦ ἄρθρ. 6 Ποιν. Δικον. ἀποφαίνεται ὅτι πάντοτε πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῶν οἱ νόμοι τοῦ ἐγχωρίου δικαίου. Ἄν π. χ. κατὰ τοὺς νόμους τῆς πατρίδος τοῦ διαδίκου δὲν χωρὶ ἀγωγῇ λόγῳ ἐξυθρίσεως, παρ' ἡμῖν θὰ χωρήσῃ, διότι ἔχομεν ρητὴν ἐξαιρέσιν. 2) Ἐξαιρέσεις ἑτέρας εἶνε ἐπ' ἐκείνων, ἐφ' ὧν ὑπάρχει ἑλλ. νόμος ἀναγόμενος εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἄρα τότε εἶνε ἀδιάφορον ἂν ἐν Ρωσίᾳ φερ' εἰπεῖν ἐπιτρέπεται ἀγωγὴ ἐπὶ χαρτοπαιγνίου καὶ πρόκειται περὶ Ρώσου· ὁ Ἕλλην δικαστὴς ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θὰ ἀπορρίψῃ τοιαύτην ἀγωγὴν· ἐπίσης ἂν πρόκειται περὶ διαφορὰς συζύγων. Ὡς πρὸς τὴν ἀποσθεστικὴν παραγραφὴν, κατὰ τινάς, ἐπειδὴ πρόκειται περὶ ἐνστάσεως ἀπλῆς, πρέπει νὰ τὴν ὑπαγάγωμεν εἰς τὸν κανόνα, κρίνεται δηλ. αὕτη κατὰ τὸν νόμον τοῦ τόπου, ἐν ᾧ διεξάγεται ἡ δίκη, διότι πρόκειται περὶ δικονομικοῦ θετιμοῦ, ἀδιάφορον ποῦ ἐγεννήθη ἡ σχέση καὶ ποῖα εἶνε ἡ ἐθνικότης. Κατ' ἄλλους ὀρθότερον εἶνε ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τοὺς νόμους τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως. Ὡς ἐνστάσεις ἀντιτάσσεται ἡ παραγραφή, διότι συνδέεται μὲ τὴν οὐσιαστικὴν σχέσιν. Διὰ τοῦ ἄρθρου 6 ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐδέχθη τὴν γνώμην ταύτην τοῦ Σαβινύ. Ἡ γνώμη αὕτη εἶνε ὀρθότερα, διότι προλαμβάνει καὶ τὸ ἐξῆς ἄτοπον· ἂν ὁ δανειστὴς ἔβλεπεν ὅτι κατὰ τοὺς νόμους τοῦ τόπου τῆς

1) Τὸν τόπον τῆς ἐκτελέσεως παραδέχεται καὶ ὁ Οἰκονομίδης (Ἐγχειρ. § 7) συμφωνῶν μὲ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ διάκρισιν ὡς πρὸς τὰ ἀναγόμενα εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν ζητήματα.

ἐκτελέσεως, ἡ ἀπαίτησίς του ἦτο παραγεγραμμένη, ἤθελε καταδικῶ-
κει τὸν ὀφειλέτην ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ
ὁποίου οἱ νόμοι δέχονται μακροτέραν παραγραφὴν, ὃ δὲ ὀφειλέτης ἀφ'
ἐτέρου θὰ ἐξετιθετο εἰς φυγὴν πρὸς τὸν τόπον, ἐν ᾧ ὑπάρχει βραχυ-
τέρα παραγραφή.

Ὡς πρὸς τὰς ἀποδεικτικὰς πράξεις, ἂν πρόκειται περὶ διατάξεων,
οἱ ὧν μορφοῦνται δικανικὴ πεποιθήσις, τότε αἱ διατάξεις αὗται ἀφο-
ρῶσι τὴν κοινὴν εὐταξίαν καὶ θὰ ἐφαρμοσθῶσιν οἱ νόμοι τοῦ δικάζον-
τος δικαστηρίου. Ἄν πρόκειται περὶ γνωστοποιήσεως μαρτύρων, περὶ
τοῦ ἂν πρέπει νὰ αἰτιολογῶνται αἱ ἐξαιρέσεις κ.τ.λ., πρόκειται περὶ
τῶν *ordinatoria litis* καὶ θὰ ἐφαρμοσθῇ ὁ κανὼν. Ἐπίσης ἰσχύει ὁ
κανὼν, ὅτι δηλ. ἐφαρμόζεται ὁ ἐγγώριος νόμος, καὶ ἐπὶ τῆς ἀποδει-
κτικῆς βαρύντητος τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων, π. χ. ἂν ἡ τυπικὴ ὁμο-
λογία εἶνε ἐξωδίκος ἢ δικαστικὴ. Ὡς πρὸς τὰ *decisoria litis*, εἰς αὐ-
τὰν ἀνάγονται τὰ μέσα καὶ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, τίνας νόμους θὰ
ἐφαρμόσωμεν; Τοὺς νόμους τοῦ τόπου ἐνθα ἔπρεπε νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ
σύμβασις, διότι πρόκειται περὶ τῶν κατ' οὐσίαν δικαιωμάτων τῶν δια-
δικῶν, ἂν ἐπιτρέπωνται μάρτυρες, ὅρκοι, κτλ., ὅπερ θὰ λυθῇ κατὰ
τὸν νόμον τοῦ τόπου, εἰς ὃν ἐπεδίωκον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐνοχῆς. Π.
χ. ὁ νομοθέτης Α ἤθελε νὰ περιορίσῃ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀπο-
δείξεως, διότι ἀπέβλεπεν εἰς τὴν κακὴν πίσιν τῆς ἐπικρατείας του·
ὁ νομοθέτης Β ἐθεώρησεν ὅτι ἡ χρῆσις τῶν μαρτύρων δεόν νὰ ἀφεθῇ
ἐλευθερά. Ὅθεν ὁ Ἕλλην δικαστής, ἂν πρόκειται περὶ Ὀθωμανῶν,
δὲν θὰ θεωρήσῃ ἀπαράδεκτον τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ὡς πρὸς τὸ κῦρος τῶν ἐγγράφων τῶν συνταχθέντων ἐν τῇ ἄλ-
λοδαπῇ ἰσχύει ὁ κανὼν *locus regit actum*· ὑπάρχει μόνον ἐξαιρέσις
ἐπὶ τῶν ἀπαγορευτικῶν νόμων· π. χ. κατὰ τὸ ἄρθρ. 93 τῆς Πολιτ.
Δικονομίας ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης διδεται κατὰ δύο τρόπους·
ἂν π. χ. ἐδόθῃ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἐξ Ἀγγλίας εἰς δικηγόρον ἐν
Ἑλλάδι πληρεξουσιότης, θὰ κριθῇ κατὰ τὸ ἄρθρ. 93, διότι εἶνε
lex prohibitoria.

Πολλάκις ὁ δικαστής εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐκτελέσῃ
διαφόρους πράξεις συνεπείᾳ παρακλήσεως ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου. Ἐ-
ρωτᾶται, τίνας νόμους θὰ ἐφαρμόσῃ ὁ Ἕλλην δικαστής εἰς ἐκτέλεσιν
τῆς *commission rogatoire*; Θὰ ἐφαρμόσῃ τοὺς ἑλληνικοὺς νόμους.
Ἐὰν ὅμως καὶ ὁ Ἕλλην δικαστής εὐρεθῇ εἰς τὴν αὐτὴν ἀνάγκην νὰ

παρακαλέσῃ ἄλλοδαπὸν δικαστήριον, τότε ἐκ *committate gentium* θὰ θεωρηθῇ ὡς ἰσχυρὰ ἡ πράξις παρὰ τοῦ ἄλλοδαποῦ δικαστοῦ ἐπιχειρηθεῖσα, ἂν καὶ δὲν ἐνηργήθῃ κατὰ τοὺς ἐλληνικοὺς νόμους· τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ τῶν *ordinatoria litis*, π. χ. ὡς πρὸς τὸν τρόπον δι' οὗ ὁ δικαστὴς θὰ κλητεύσῃ τοὺς μάρτυρας ἢ τοὺς διαδίκους, δι' οὗ θὰ συνταχθῇ ἡ ἐκθεσις τῆς ἐξετάσεως τῶν μαρτύρων κτλ. Ὅλα ταῦτα ὁ Ἕλλην δικαστὴς θέλει διεξαγάγῃ κατὰ τοὺς ἐλληνικοὺς νόμους· ὅταν ὁμῶς πρόκειται περὶ τῶν *decisoria litis*, δηλ. περὶ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, τοῦ βάρους αὐτῆς, θέλει ἀποδλέψῃ εἰς τοὺς ἄλλοδαπούς.

Παρακαλεῖται π. χ. νὰ ἐξετάσῃ μάρτυρας, ἐνῷ δὲν ἐπιτρέπεται ἡ μαρτυρικὴ ἀποδείξις κατὰ τὸν ἐλληνικὸν νόμον, θὰ ἀπαντήσῃ ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται· Οὐχί, ἀλλὰ θὰ ἐφαρμόσῃ τὸν ἄλλοδαπὸν νόμον. Ὑπάρχουν ὁμῶς καὶ περιστάσεις κατὰ τὰς ὁποίας ὁ Ἕλλην δικαστὴς θὰ ἐφαρμόσῃ τοὺς ἐλληνικοὺς νόμους, δηλ. ὅταν ἡ νομικὴ σχέσις ἀντιθαίνει εἰς τὴν κοινὴν εὐταξίαν ἢ εἰς τὰ χρηστὰ ἤθῃ· π. χ. πρόκειται περὶ αἰμομιξίας· δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐξετάσῃ μάρτυρας περὶ τοιούτων θεμάτων, ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν διὰ τὸν ρηθέντα λόγον. Ὑπάρχουσιν ἔθνη μὴ ἀποδεχόμενα τῆς *commissions rogatoires*, π. χ. ἡ Ἀγγλία καὶ ἡ Ἀμερική. Ὁ Ἀγγλος δικαστὴς δὲν ἀπευθύνει αἰτήσεις τοιαύτας εἰς Ἑλληνα ἢ ἄλλον τινὰ δικαστήν, ἀλλὰ στέλλεται μέρος τι τοῦ δικαστηρίου εἰς τὴν Ἑλλάδα ἢ ἄλλαχού, ὅπως αὐτὸ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὰς ἀναγκαίας δικαστικὰς πράξεις. Τὸ σύστημα ὁμῶς τοῦτο χωλαίνει· διότι οἱ τοιοῦτοι δικασταὶ μέσα ἐξαναγκάσεως (π. χ. μαρτύρων) ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ δὲν ἔχουσιν.

ΠΗΓΑΙ ΤΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Αἱ πηγαὶ εἶνε δύο εἰδῶν, ἅμεσοι καὶ ἔμμεσοι. Καὶ ἅμεσοι μὲν εἶνε ὁ νόμος περὶ δικαστικοῦ ὀργανισμοῦ καὶ ὁ νόμος περὶ Πολιτικῆς Δικονομίας, διάφορα διατάγματα βραδύτερον ἐκδοθέντα, εἴτε ὅπως τροποποιήσουν εἴτε ὅπως ἐρμηνεύσουν, καὶ τελευταῖον τὸ Σύνταγμα.

Ἐμμεσοὶ δὲ εἶνε ἡ Γαλλικὴ καὶ ἡ Γερμανικὴ νομοθεσία· ἐκτὸς τούτων τὸ ΡΔ, διότι αἱ διαδικαστικαὶ διατάξεις ἐν μέρει ἐτηρήθησαν ἀπὸ τὸ κανονικὸν δίκαιον, τὰς διατάξεις τοῦ ὁποίου ἐδόχθη ἡ Γερμανικὴ νομοθεσία καὶ ἐκ ταύτης ἐπήγασαν τὰ νομοσχέδια, ἅτινα

ἔσχεν ὡς βάσιν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης. Τρίτη ἔμμεσος πηγὴ εἶνε αἱ ἀρχαὶ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης.

Οἱ θεσμοὶ τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, οἵτινες ρυθμίζουσι καὶ ἀσφαλίζουν τὴν διαχείρισιν τῆς δικαιοσύνης ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν ἔννομον ἐν τῇ πολιτείᾳ τάξιν· διότι πᾶσα πράξις τοῦ ἀνθρώπου εἴτε ἔννομος εἴτε παράνομος ὑπάγεται ὑπὸ τὸ κράτος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας· ἄρα οἱ θεσμοὶ οὗτοι χρῆζουσιν ἄκρας περισκέψεως, τοσοῦτω μᾶλλον καθ' ὅσον ὁ πολίτης, συγγέων τὴν δικαστικὴν ἀρχὴν πρὸς τὸν νόμον, σέβεται ταύτην ὅπως σέβεται καὶ τὸν νόμον, ὅτε ἔχομεν τὴν παγίωσιν τῆς δικανικῆς τάξεως. Διὰ τὴν ἐλευθέραν καὶ ἀνεπηρέεστον τῆς δικαιοσύνης ἀπονομήν, ὑπάρχει βεβαίως ἀνάγκη ἐγγυήσεων ὑπὲρ τῶν δικαστῶν, ἀλλ' ἀφ' ἑτέρου ὑπάρχει καὶ ἀνάγκη ἐγγυήσεων ὑπὲρ τῶν πολιτῶν καὶ κατὰ τῶν δικαστῶν.

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, δηλ. περὶ τοῦ πρώτου μέρους τῆς Πολ. Δικονομίας.

Τὰ τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων μεγάλης χρῆζουσι προσοχῆς, διότι σπουδαιότατα ἀντικείμενα ὑπάρχονται ὑπὸ τὸ κράτος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας. Καὶ πρῶτον περὶ τῶν δικαστηρίων ἐν γένει.

Ἡ τάξις τῶν δικαστηρίων ἀποτελεῖ ἰδίαν ὁμῶς ἐξουσίαν ἀνεξάρτητον ἀπὸ πάσης ἐπιρροῆς, εἴτε ἐκ μέρους τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας, εἴτε ἐκ μέρους τῆς ἐκτελεστικῆς· ἐπομένως ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία δὲν δύναται νὰ ἐπέμβῃ εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δικαιοσύνης, καὶ νὰ ἀναλάβῃ αὐτὴ τὴν λύσιν διαφορᾶς, ἀλλ' οὔτε καὶ νὰ ὑπαγορεύσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστηρίου, διότι τότε ἡ ἀπόφασις, ἥτις εἶνε ἐφαρμογὴ τοῦ ὑπάρχοντος νόμου, ἤθελεν ἀπολέσει τὴν ἀξίαν αὐτῆς, δὲν ἤθελεν εἶναι ἐφαρμογὴ τοῦ ὑπάρχοντος νόμου εἰς ὀρισμένην ὑπόθεσιν, ἀλλὰ τότε ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία θὰ ἐρρύθμιζε τὴν διαφορὰν αὐτοβούλως ἐπὶ τῇ βάσει πράξεως, ἥτις πρώτην φορὰν λαμβάνει χώραν εἰς τὸν ἐξωτερικὸν κόσμον.

Ἐπίσης ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία δὲν δύναται νὰ ἐκδώσῃ διάταξιν,

ὅπως τὸ δικαστήριον ἀποφανθῇ οὕτως ἢ ἄλλως ἐφ' ὠρισμένης διαφορᾷ, διότι ἡ δικαστικὴ ἐξουσία ἔχει δικαίωμα νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοβούλως καὶ ἀνεξαρτήτως πάσης πίεσεως ἐκ μέρους τῆς ἐκτελεστικῆς, ἥτις ἄλλως θὰ ὑπέκυπτεν ὑπὸ τὸ βῆρος τῆς εὐθύνης τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων. Διὰ τοῦτο καὶ ἡ ἐθνικὴ συνέλευσις διὰ τῶν ἄρθ. 21 καὶ 28 τοῦ Συντάγματος καθιέρωσεν ὡς ἀνεξάρτητον τὴν ἀρχὴν τῶν δικαστηρίων ἀπὸ τε τῆς ἐκτελεστικῆς καὶ ἀπὸ τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας.

Ἀρὰ γε ἡ δικαστικὴ ἐξουσία δὲν δύναται, ὑπερπηδῶσα τὰ ὅρια, νὰ ἐπέμβῃ εἰς τὰς ἐνεργείας τῆς νομοθ. ἐξουσίας ; Βεβαίως ὄχι· δὲν δύναται π. χ. νὰ ἐκδῶσθι γενικὴν κανονιστικὴν διάταξιν, διότι τότε ἡ ἀπόφασις αὐτῆς δὲν θὰ ἦτο ἐφαρμογὴ νόμου ἐπὶ ἀμφισβητουμένης νομικῆς σχέσεως. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικαστὴς νὰ ἐκδῶσθι ἀπόφασιν δι' ἧς νὰ κηρύξῃ ὅτι τοιαύτη εἶνε ἡ ἐρμηνεὶα ὠρισμένου νόμου, ἡ ὁποία πρέπει νὰ διδῇται ἐπὶ πάσης ὑποθέσεως. Ἡ ἐὰν συζητῇται τὸ ζήτημα ἐπὶ τοῦ ἄρθ. 936 τῆς Πολ. Δικονομίας, παῖα ἡ ἐννοια τοῦ συνδεδεμένου ἀκαίῃ; Ἀρὰ γε μόνον κατὰ τοῦ τρίτου δικατοῦχου δύναται νὰ ἐνεργηθῇ ἡ κατάσχες ἡ καὶ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ; Ἐπίσης καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν δύναται ὁ δικαστὴς νὰ κηρύξῃ ὅτι ἐπὶ πάσης ὑποθέσεως θέλει δεχθῇ τὴν δεῖνα ἐννοίαν, διότι τοιαύτη ἀπόφασις θέλει ἀποτελεῖ ἀντιποίησιν τῶν νομοθετικῶν καθηκόντων.

Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως ἐν τῷ ὀργανισμῷ τῶν δικαστηρίων ὑπάρχει διάταξις, καθ' ἣν ἡ δικαστ. ἐξουσία ἔχει δικαίωμα νὰ ρυθμίσῃ τὰ τῆς ὑπηρεσίας τῶν δικαστηρίων, νὰ διορίσῃ δηλ. δικαστὰς εἰς διάφορα τμήματα, ἐπίσης νὰ ρυθμίσῃ τὰ τῆς ὑπηρεσίας τῶν γραμματέων καὶ δικαστ. κλητῆρων, προσέτι δὲ νὰ ὀρίσῃ τὰς δικασίμους ἡμέρας. Ἰδοὺ λοιπὸν ἐξαίρεσις, καθ' ἣς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἐκδῶσθι κανονιστικὰς διατάξεις τῇ ἐγκρίσει ὅμως τοῦ Ὑπουργ. τῆς Δικαιοσύνης.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ δικαστὴς κεκλημένος ὅπως ἐφαρμόσῃ ἀπλῶς τὸν νόμον, δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀρνηθῇ ὑποταγὴν εἰς αὐτόν, λόγῳ ὅτι ὁ νόμος εἶνε ἀνεπικεχὴς ἢ ὅτι ἀντιτίθεται εἰς τὴν συνείδησίν του, διότι ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐφαρμόζῃ τὸν νόμον, χωρὶς νὰ συζητῇ αὐτόν· τὴν ἀρχὴν δὲ ταύτην εὐρίσκομεν καὶ ἐν τῷ ΡΔ. Εἴτε λοιπὸν σκληρὸς εἶνε ὁ νόμος, εἴτε δὲν συνάδει πρὸς τὴν συνείδησιν τοῦ δικαστοῦ, οὗτος ὀφείλει νὰ τὸν ἐφαρμόσῃ, διότι δὲν ἐκλήθη ἵνα κρίνῃ τὸν νόμον, ἀλλ' ἵνα κρίνῃ κατὰ τὸν νόμον. Ἡ ἀρχὴ ὅμως αὕτη εἶνε ἄρα γε ἀνεπίδεκτος ἐξαιρέσεως ; ἐν ἄλλαις λέξεσι ποῖα ἡ

λύσις εἰς τὸ μέγα ζήτημα, ἐν ᾧ δικαστὴς δύναται ν' ἀρνηθῇ ὑποταγὴν εἰς νόμον, ὃν χαρακτηρίζει ὡς ἀντισυνταγματικόν ; Ἐὰν ὁ δικαστὴς βλέπῃ ὅτι νόμος τις ἀντιβαίνει εἰς ρητὴν καὶ σαφὴ διάταξιν τοῦ Συντάγματος, ἐρωτᾶται τί ὀφείλει νὰ ἐφαρμόσῃ, τὸν θεμελιώδη νόμον ἢ τὸ κοινὸν δίκαιον ; Ὁρθοτέρα γνώμη εἶνε ὅτι μεταξὺ κοινοῦ τινος νόμου καὶ τοῦ θεμελιώδους, ἤτοι τοῦ Συντάγματος, ὀφείλει ὁ δικαστὴς νὰ προτιμῇ τὸν θεμελιώδη, ἐκείνον οὐτινος ἢ φροῦρης ἀνετέθη εἰς σύμπαντας τοὺς Ἕλληνας, διότι ἄλλως ἤθελε παραβῇ ἐτέραν διάταξιν τοῦ συντάγματος καθ' ἣν, ἐὰν ὑπάρχῃ διάταξις αὐτοῦ χρηζούσα ἀναθεωρήσεως, δύναται νὰ καταργηθῇ μόνον ὑπὸ τοὺς ὅρους τοὺς ἐν αὐτῷ διαγραφομένους.

Ἡ θεωρία αὕτη εἶνε ἐκείνη, ἣν πρεσβεύουσι πλεῖστοι συγγραφεῖς, καὶ τὴν ὁποῖαν παραδέχονται καὶ ἐν Ἀμερικῇ, ἐνθα εὐρίσκομεν ἀποφασιν τοῦ 1873 κηρύξανσαν ἄκυρον νόμον τινά, ὅστις δὲν ἐψηφίσθη ὑπὸ τῶν δύο βουλῶν, ἀλλ' ὑπὸ μόνης τῆς γερουσίας. Τὸ ζήτημα ὅμως τοῦτο, ὅπερ λύεται οὕτως εἰς τὰς Ἡνωμένας Πολιτείας, δὲν ἀναφέρεται ἐν Ἀγγλίᾳ, ἐνθα ἔχει πλήρη ἐξουσίαν τὸ κοινοβούλιον. Ἐν τούτοις ἐὰν ρίψωμεν βλέμμα εἰς τὴν Γαλλ. νομοθεσίαν, θὰ ἴδωμεν ὅτι παρ' αὐτῇ ἐπικρατεῖ ὀπισθοδρομικὴ δόξις, ὅτι ὅλῃ ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ κύψῃ τὸν αὐχένα, καὶ τοῦτο διότι φοβούνται μήπως οὕτως ἤθελεν ἀρνηθῇ αὐτοβούλως νὰ ἐφαρμόσῃ νόμον τινά οἰονόηποτε μὲ τὴν τοιαύτην πρόφασιν. Ὑπὲρ τῆς τελευταίας γνώμης, ἣν δὲν θεωροῦμεν ὀρθήν, ὑπάρχουσι πολλάι ἀποφάσεις τοῦ ἄκυρ. τῆς Γαλλικῆς. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν εὐρίσκόμενος μεταξὺ κοινοῦ τινος νόμου καὶ τοῦ Συντάγματος, ὀφείλει νὰ προτιμῇ τὸ Σύνταγμα.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου δὲν δυνάμει νὰ ἰσχυρισθῶμεν ὅτι ὁ δικαστὴς ἐπεμβαίνει εἰς τὸν κύκλον τῆς νομοθ. ἐξουσίας, ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν προτιθέμενος νὰ ἐφαρμόσῃ τὸν νόμον καὶ ἀπαντῶν ἐν αὐτῷ χάσματα, ἀσφαλείας κ.τ.λ., ἐξ ὧν ἐξάγεται ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἐπράνοησε περὶ τινος ζητήματος, ἐφαρμόζει τὸν νόμον, ἐρμηνεύων αὐτὸν ἐξ ἀναλογίας συμφώνως μὲ τοὺς κανόνας τῆς ἐρμηνευτικῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει ὄντως νὰ συμπληρώσῃ τὸ κενὸν τοῦ νόμου, καὶ διευκρινήσῃ τὰς ἀσφαλείας του. Γενικῶς ὅμως ἡ δικαστικὴ ἐξουσία δὲν δικαιοῦται νὰ ἐπεμβεῖν εἰς τὰς ἐργασίας τῆς νομοθετικῆς. Ἀλλὰ ἐξ ἄλλου καὶ ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία, δυνάμει τοῦ δόγματος τῆς διακρίσεως τῶν ἐξουσιῶν, εἶνε ἐλευθέρη νὰ ἐνεργῇ, χωρὶς νὰ ὑπὸκειται

εἰς τὸν ἐλεγχον τῆς δικαστ. ἐξουσίας. Ἀλλὰ ποῖον τὸ ἐκ τούτου πόρισμα : Τὸ πόρισμα εἶνε, ὅτι ἡ δικαστικὴ ἐξουσία δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀκυροῖ ἢ ν' ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως διοικητικῆς, διότι τότε ἤθελε καταστρέψει τὴν ἀρχὴν τῆς διακρίσεως τῶν ἐξουσιῶν. Δὲν δύναται λοιπὸν ἡ δικαστ. ἐξουσία νὰ διατάξῃ μέτρα τινὰ δι' ἀστυνομικοὺς λόγους, δὲν δύναται νὰ ἐπέμβῃ εἰς τὴν μεταρρυθμισιν γηπέδων, δὲν δύναται ν' ἀναστείλῃ τὴν κατεδάφισιν ἐτοιμορρόπου οἰκίας κ.τ.λ., διότι ταῦτα πάντα εἶνε ἔργον τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, τὴν ἐκτέλεσιν δὲ τούτων δὲν δύναται ν' ἀναστείλῃ ἢ ν' ἀπαγορεύσῃ, διότι ἄλλως ἤθελε καταστrophῇ τὸ *pouvoir discretionnel* ὕπερ ἀπενεμήθη εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν.

Ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ διέταξε τὴν κατάργησιν πλατείας τινὸς καὶ ὅτι ἐκ τῆς κατοργήσεως τούτης εἰς ἰδιοκτήται τῶν πέριξ οἰκιῶν παραπονούνται ὅτι ἐμειώθη ἡ ἀξία τῶν οἰκιῶν τῶν δὲν δύναται ἐν τούτοις νὰ προσέλθωσιν εἰς τὸ δικαστήριον καὶ νὰ ζητήσωσιν ἀποζημίωσιν. Ἐπίσης ὁ ἰδιοκτήτης ἐτοιμορρόπου οἰκίας δὲν δύναται ἢν ἡ διοκ. ἀρχὴ διατάξῃ τὴν κατεδάφισιν αὐτῆς, νὰ προσφύγῃ εἰς τὰ δικαστήρια καὶ νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν.

Ἐν τούτοις καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις. Πρῶτη δ' ἐξαιρέσις εἶνε εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν αὐτὸς ὁ νόμος δὲν οἶδε πλήρη ἐλευθερίαν ἐνεργείας εἰς τὴν ἐκτέλεσιν ἐξουσίαν, ἀλλὰ τούναντίον ὑπέβαλεν αὐτὴν εἰς διαφόρους περιορισμούς, ἐδέσμευσεν αὐτὴν ὑπὸ τὸ βῆρος συνθηκῶν, ὥρων, οὓς ἀναγράφει ὁ νόμος καὶ τοὺς ὁποίους πρέπει νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία. Ἐὰν λοιπὸν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία ἤθελε λάβει διοικητικὸν τι μέτρον χωρὶς νὰ συμμορφωθῇ μὲ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, ἡ δυναστικὴ ἐξουσία δικαιούται νὰ ἐλέγξῃ τὸ κύρος τῆς διοικητικῆς πράξεως.

Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἀποτάξεως ἀξιοματικοῦ τινοῦ : ὁ νόμος ὀρίζει διατυπώσεις, αἵτινες πρέπει νὰ προηγηθῶσι ταύτης· ἀλλ' ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία χωρὶς νὰ τηρήσῃ τὰς νενομισμένας διατυπώσεις, αὐτοβούλως θέτει εἰς ἀπόταξιν τὸν ἀξιοματικὸν τούτον. Ἡ πράξις οὕτη δύναται νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὴν κρίσιν τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας, διότι ἡ δικαστικὴ ἐξουσία ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει θέλει δώσῃ κράτος εἰς τὸν νόμον, μὲ μίαν ὁμῶς διαφοράν, ὅτι δὲν δύναται νὰ κηρύξῃ ὡς ἄκυρον τὴν τετελεσμένην πρᾶξιν, ἀλλὰ θέλει περιορισθῇ εἰς τὸ ζήτημα τῆς ζημίας, τῆς ἐπελθούσης εἰς τὸν ἰδιώτην ἐνεκα

ταύτης. Ἰδοὺ καὶ ἕτερον παράδειγμα. Οἱ δικασταὶ κατὰ τὸ σύνταγμα εἶνε ἰσόθιοι, ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς, ἐὰν δικαστικός τις ὑπάλληλος ὑποπέσῃ εἰς διαφόρους παρεκτροπὰς, δύναται νὰ ἀπολυθῇ. Ἀλλ' ἐὰν τὸ Ὑπουργ. τῆς Δικαιοσύνης ἀπολύσῃ ἰσόθιον τινα δικαστὴν αὐθαριέτως, ἔχει τὸ δικαίωμα οὗτος νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν δικαστικὴν ἐξουσίαν καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνάρθρωσιν τῆς γεγονομένης αὐτῷ ζημίας. Δὲν ἔχει ὅμως οὕτω προκειμένου περὶ ἄλλου τινὸς μέτρου, π. χ. περὶ ἀπολύσεως ὑπαλλήλου τινὸς μετακλητοῦ, οὐχὶ ἰσοθίου, δι' ὃν ὁ νόμος δὲν ὥρισεν εἰδικὴν τινα προϋπόθεσιν· ὁ ὑπάλληλος οὗτος δὲν δύναται νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας καὶ νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν, ὅσον ἀδίκως καὶ ἂν ἀπεβλήθῃ.

Ὑπάρχει ὅμως καὶ ἄλλη ἐξίρεσις, καθ' ἣν δικαιούται ἡ δικαστ. ἐξουσία νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν καὶ ἐκτιμήσῃ πράξεις, εἰς ἃς συνέπραξεν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία. Ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις, κατὰ τὰς ὁποίας ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία δὲν ἐνεργεῖ πλέον ὡς δημοσία ἀρχή, ἀλλ' ὡς συμβαλλόμενον πρόσωπον, καταρτίζει νομικὰς σχέσεις, ἐὰν δὲ γεννηθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὸ ζήτημα περὶ τῆς ἐκτάσεως τῶν ὑποχρεώσεων, αἵτινες ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς τοιαύτης ὡς ἰδιωτικῆς σχέσεως, ἡ δικαστικὴ ἐξουσία ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐκτιμήσῃ τὰς πράξεις αὐτῆς. Π. χ. ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία προβλέπουσα πόλεμον ἀναγκάζεται νὰ ἐνεργήσῃ διαφόρους προμηθείας· συμβάλλεται λοιπὸν μεθ' ὠρισμένης ἐταιρείας περὶ τῆς προμηθείας ὀπλῶν, πολεμοφοδίων κ.τ.λ. Ἀλλ' αἰφνης γεννᾶται ἀμφισβήτησις περὶ ὧρων τιμῶν τοῦ συμβολαίου· τὸ ζήτημα τοῦτο διαφεύγει ἄρ' γε τὰ ὅρια τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας; οὐδαμῶς, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐνεργεῖ αὕτη ὡς συμβαλλόμενον πρόσωπον.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὴν ἀνάπτυξιν ἐτέρου δόγματος, τοῦτο δὲ εἶνε τὸ διαρκές, τὸ διηνεκές τῆς λειτουργίας τῶν δικαστηρίων· ἡ δικαστικὴ δηλονότι ἀρχὴ πρέπει νὰ εἶνε πάντοτε ἐνεργός, πρέπει ὁ ἰδιώτης καθ' εἰανὸςποτε στιγμήν νὰ ἔχῃ τὴν ἄδειαν τοῦ προσφεύγειν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Τὸ δόγμα τοῦτο μόνον ἐπὶ τῶν κακουργιοδικείων δὲν ἰσχύει.

Τὸ δόγμα τοῦτο καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἤτο ἀγνωστον μέχρι τοῦ 18ου αἰῶνος, διότι ἀπαντῶμεν δύο ordonnances, αἵτινες ὀρίζουσι τὰς χρονικὰς περιόδους, καθ' ἃς ἡδύναντο τὰ δικαστικὰ συνέδρια (partements) νὰ παρέχωσι τὴν συνδρομὴν αὐτῶν.

Ἐν Ἀγγλίᾳ μόλις τὸν Νοέμβριον τοῦ 1875 καθιερώθη τὸ δόγμα τοῦτο διὰ τοῦ νόμου, ὅστις ἤνωσε τὰ τρία ἀνώτερα δικαστήρια εἰς ἓν. Ἀλλὰ καὶ σήμερον ἀκόμη, ἂν στραφῶμεν πρὸς τὴν Σουηδίαν, ἂν ἐπιχειρήσωμεν τὸν μακρὸν πλοῦν πρὸς τὰς Ἠνωμένας Πολιτείας, θὰ ἀνακαλύψωμεν δικαστήρια, ἅτινα συνεδριάζουσιν ἅπαζ ἡ ὁς τοῦ ἔτους.

Καὶ τοῦ δόγματος ὅμως τούτου περὶ τῆς διηνεκοῦς λειτουργίας τῶν δικαστηρίων ἔχρυσεν ἐξαιρέσεις, τοιαῦται δ' εἰσὶν αἱ ἑορταὶ καὶ αἱ δικαστικαὶ διακοπαί, καθ' ἃς δύνатаι ἡ δικαστικὴ ἐξουσία νὰ μὴ εἶνε ἐνεργός.

Παρὰ Ῥωμαίοις τὰ δικαστήρια ἦσαν ἐν ἐνεργείᾳ κατὰ τὰς dies, κατὰ δὲ τὰς ἑορτασίμους ἡμέρας, τὰς *feriae forenses* ἀπηγορεύετο πᾶσα ἐνέργεια, δηλ. ἀφ' ἐνὸς μὲν ἀνευρίσκομεν ἐπιστήμους ἑορτάς, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἡμέρας τὰς ὁποίας ἐκτάκτως προσδιώριζεν ὡς ἑορτασίμους εἴτε ὁ Ποσίτωρ εἴτε ὁ Ἵππατος εἴτε ὁ Αὐτοκράτωρ καὶ καθ' ἃς ἀπηγορεύετο ἡ διεξαγωγὴ πάσης ὑποθέσεως. Τελευταῖον δὲ καθιεροῦτο ἑορτὴ ὅταν συνέβαινεν ἐθνικὸν τι συμβῆναι.

Ἐν τούτοις καὶ κατ' αὐτάς τὰς ἑορτασίμους ἡμέρας πάλιν ἦτο ἐνίοτε δυνατόν νὰ ἐπιχειρηθῇ δικαστικὴ πρᾶξις, εἴτε διότι ἐπρόκειτο περὶ ὑποθέσεως κατεπειγούσης, εἴτε διότι ἐπρόκειτο περὶ ἐκουσίας δικαιοδοσίας. π. χ. ἐὰν ἡ ἀγωγὴ ἀπέβλεπεν εἰς τὴν χορήγησιν συντάξεως πρὸς διατροφήν, ἡ ὑπόθεσις ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς ἐνείχε τὸ κατεπεῖγον καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἠδύνατο ἄριστα ὁ διάδικος νὰ ζητήσῃ τὴν δικαστικὴν συνδρομὴν καὶ ἐν ἑορτασίμῳ ἡμέρᾳ. Ἐπίσης ἐὰν ἐπρόκειτο περὶ πράξεως ἐκουσίας δικαιοδοσίας, διότι βλέπομεν ὅτι ὁ διορισμὸς ἐπιτρόπου (*tutoris datio*), ἡ ἐγκατάστασις εἰς τὴν νομὴν τοῦ κυοφορουμένου (*missio ututis nome*) καὶ ἐν γένει ὅλαι αἱ πράξεις αὗται, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὴν ἐκουσίαν δικαιοδοσίαν, ἠδύναντο νὰ διεξαχθῶσι καὶ ἐν ἑορτασίμῳ ἡμέρᾳ.

Ἐὰν ἤδη ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν ἀνακαλύψει ὅτι ὑπῆρχε νόμος, ὁρίζων τὰς ἑορτάς, καθ' ἃς οὐδεμία ἐπετρέπετο ἐκτέλεισις δικαστικῆς πράξεως, ὑπεχρεοῦντο ἰὲ οἱ διάδικοι, καὶ ἂν ἀκόμη ἤθελον συναινέσαι ἀμφοτέροι νὰ δικασθῶσιν ἐν ἑορτασίμῳ ἡμέρᾳ, ν' ἀναβάλλωσι τὴν ὑπόθεσιν διὰ τὴν ἐπομένην καὶ τοῦτο ἐπὶ ποινῇ ἀποκλεισμοῦ. Μετὰ τὴν Γαλλικὴν δὲ ἐπανάστασιν κατὰ μίμησιν τῶν Ῥωμαίων καὶ οἱ Γάλλοι ἀπεδέχθησαν ὡς ἑορτα-

σίμους ἡμέρας καὶ ἐκείνας τὰς ὁποίας τὸ ἔθνος καθ'ἑρωτε πρὸς ἀνάμνησιν συμβάντος τινός.

Καὶ παρ' ἡμῖν ἐπίσης ὑπάρχουτιν ἐξαίρέσεις τοῦ ὅτι κατὰ τὰς Κυριακάς καὶ τὰς καθιερωμένας ἑορτὰς δὲν ἐπιχειρεῖται οὐδεμία δικαστικὴ πρᾶξις, κατὰ τὸ ἄρθρ. 250 περὶ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, ὅπερ ὅμως τίθησι καὶ τὴν ἐξαίρεσιν τὴν ἀπορρέουσιν ἐκ τοῦ κατεπεύγοντος.

Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐπίκειται κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς· ἐπειδὴ δὲ αἱ εἰρηνοδικεακαὶ ὑποθέσεις καὶ ἐκεῖναι αἷτινες σχετιζονται πρὸς τὸ ἐμπόριον, καθὼς καὶ αἱ διεξαγόμεναι ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, βάσιν ἔχουσι τὸν ἐκ τῆς ἀναβολῆς κίνδυνον, ἐννεεῖται ὅτι δύνανται νὰ διεξοχθῶσι καὶ ἐν ἑορτασίμῳ ἡμέρᾳ, ἐὰν θεωρήσῃ τοῦτο ἀναγκαῖον τὸ ἀρμοδίον δικαστήριον.

Ἐπὶ τέλους μία οἰονεὶ ἑορτάσιμος ἡμέρα, ἢ μᾶλλον ἡμέρα σχολῆς εἶνε ἐκείνη, καθ' ἣν διεξάγεται ἐκλογή τις, π. χ. βουλευτικὴ μετὴν διαφορᾶν, ὅτι κατὰ τὴν τοιαύτην ἡμέραν σχολάζει μόνον τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου πρόκειται νὰ ἐνεργήθῃ ἡ τοιαύτη ἐκλογικὴ πάλη.

Δευτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, καθ' ἣν ἀργοῦσι τὰ δικαστήρια, εἶνε, ὡς εἵπομεν, αἱ δικαστικαὶ διακοπαί, ὁπλ. τὰ χρονικὰ ἐκεῖνα διαστήματα, καθ' ἃ ὁ δικαστὴς ἀποτίθῃσι τὴν δικαστικὴν τήβεννον χάριν ἀναπαύσεως.

Ὁ θεσμός οὗτος δὲν εἶνε φυτὸν τῆς νεωτέρας νομοθεσίας, ἀλλ' ἔχει τὴν ἀρχὴν αὐτοῦ ἐκ τοῦ Ρ. Δικαίου. Ἐν τῷ Ρ. Δικαίῳ ὑπάρχουσι χωρία, ὑπάρχουσι διατάξεις, ἐν αἷς ἀναφέρεται, ὅτι ἔπρεπε νὰ γίνηται ἀνάπαυλα τῶν δικαστικῶν ἐργασιῶν. Κατὰ ταῦτα τὰ χωρία κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θερτισμοῦ, τῆς τρυγῆσεως, οὐδὲν ἀναγκάζει τὸν δικαστὴν, καθ' ὅσον οἱ διάδοχοι εἶνε ἀπησχολημένοι περὶ τὰς ἀγροτικὰς αὐτῶν ἐργασίας. Τὸ δόγμα τοῦτο εὐρίσκομεν καὶ παρ' ἡμῖν ἐν τῇ πολιτικῇ διαδικασίᾳ ἐπὶ Κυβερνήτου (Ψήφισμα 15ης Αὐγ. 1830). Ἀνατρέχοντες ἐκεῖ θέλομεν εὑρεῖν τὴν διάταξιν, ὅτι ἀπὸ τῆς 1ης Ἰουλίου μέχρι 1ης Σεπτεμβρίου δεόν νὰ παύωσιν οἱ δικαστικαὶ ἐργασίαι, ὃ δὲ λόγος εἶνε ὁ αὐτὸς τοῦ Ρ. Δικαίου, ὅτι δηλ. αἱ ἀγροτικαὶ ἀσχολίαι ἀπαιτοῦσι κατάπαυσιν τῶν δικαστικῶν ἐργασιῶν.

Ἐν Γαλλίᾳ αἱ δικαστικαὶ διακοπαὶ ἐγίνοντο, εἴτε αὐθιμῶς, εἴτε μετὰ γνωμοδότησιν τοῦ δικηγορικοῦ συλλόγου, ἀλλὰ μετὰ τὴν

ἐπανάστασιν ἐξεδόθη ψήφισμα, ἀναγνωρίζον τακτικὰς διακοπὰς τῶν δικαστηρίων. Ἐπὶ τέλους κατέληξαν ν' ἀναγράφωσιν ὀριστικῶς, ὅτι ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς δικαστικῆς ἀναπαύσεως, ὃ ἔξ νόμος ὅστις καθιέρωσε τὰς δικαστικὰς διακοπὰς εἶνε νόμος τῆς 1 Fructidor τοῦ 4ου ἔτους τῆς Δημοκρατίας. Ἀλλὰ ποῖος ὁ λόγος τούτου; Ἀρὰ γε συνειμορφώθησαν πρὸς τὸ Ρ. Δίκ. ἀποδεχθέντες τὴν ἀρχήν, ἣν ἀπεδέχθη καὶ ὁ Καποδίστριας, ἢ ἄλλος ἦτο ὁ λόγος ὁ περρομήσας αὐτοὺς νὰ καθιερώσωσι τὰς δικαστικὰς διακοπὰς; Ἐξετάζοντες τὸ προοίμιον τοῦ νόμου, βλέπομεν ὅτι ἄλλος ἦτο ὁ λόγος, ὅτι δηλ. ὁ δικαστής, ἀφοῦ ἀφ' ἑρῶσε δέκα μῆνας τοῦ ἔτους διὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν καθηκόντων αὐτοῦ, ἔχει ἀπόλυτον ἀνάγκην ἀναπαύσεως, οὐ μόνον ὅπως ἀναπαυθῇ, ἀλλὰ καὶ ὅπως προνοήσῃ περὶ τῶν ἰδίων ἐργασιῶν.

Ἐν Ἑλλάδι ὁ θεσμὸς τῶν δικαστικῶν διακοπῶν δὲν ἦτο ἐν ἰσχύϊ, ἀλλὰ τῷ 1851 ἐξεδόθη ὁ νόμος ΡΝ', ὅστις μετεφύτευσεν ἐκ Γαλλίας τὸν θεσμόν τοῦτον. Ποῖα ὅμως τὰ στοιχεῖα, ποῖα τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῶν δικαστικῶν διακοπῶν;

Τῶν δικαστικῶν διακοπῶν δὲν ἀπολαμβάνουσιν ὅλα τὰ δικαστήρια· τὸ προνόμιον τοῦτο χαίρουσι τὰ Πρωτοδικεῖα, τὰ Ἐρετεῖα, καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος, ἐξαιρουμένων τῶν Εἰρηνοδικεῶν καὶ τῶν Ἐμπορικεῶν. Ποῖος ὅμως ὁ λόγος τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως; Ἀρὰ γε ὁ Εἰρηνοδίκης δὲν ἔχει χρεῖαν ἀναπαύσεως; μήπως δὲν ἐκοπίσεν ἀρκούντως ὅπως ἀπολαύσῃ καὶ οὗτος τῶν δικαστικῶν διακοπῶν; Ὑπάρχουσι λόγοι δικαιολογητικοὶ τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως. Ἀς ἐξετάσωμεν ποῖαι αἱ ὑποθέσεις, αἷτινες ὑπάρχονταί εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Εἰρηνοδίκου. Οὕτως εὐρίσκομεν διαφορὰν περὶ ῥέοντος ὕδατος· ἡ τοιαύτη διαφορὰ δὲν εἶνε δυνατόν ν' ἀναβληθῇ ἀνευ βλάβης τῶν διαδίκων, εἶνε ἀνάγκη ἀναπόφευκτος νὰ εἰσαχθῇ ἀμέσως ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ δικαστήριον. Ἐπίσης εἰς τὸ Εἰρηνοδικεῖον ὑπάγεται τὸ θέμα τῶν προσωρινῶν μέτρων εἰς δίκας περὶ διακατοχῆς. Οἱ διάδικοι ἐρίζουσι πρὸς ἀλλήλους, ἐρχονται εἰς χεῖρας, προτείνουνσι κατ' ἀλλήλων τὰ ὅπλα, εἶνε δὲ ἀναπόφευκτος ἡ δικαστικὴ ἀντίληψις. Ἀνάγκη λοιπὸν ὁ Εἰρηνοδίκης ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ λάβῃ ἀστυνομικὰ μέτρα, νὰ κρίνῃ πότερος τῶν διαδίκων ἔχει τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον πράξιν τῆς νομῆς. Ἀλλὰ βεβαίως δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐπιτραπῶσιν εἰς τὰ εἰρηνοδικεῖα αἱ δικαστικαὶ διακοπαί, ὅταν ὑπάρχῃ

τοιαύτη ἀναπόφευκτος ἀνάγκη, οἷα εἰς τὰς προηγουμένας περιπτώσεις.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὰ Ἑμποροδικεῖα. Καὶ ἐνταῦθα παρατηροῦμεν ὅτι αἱ ἐμπορικαὶ δίκαι δὲν ἐπιδέχονται ἀναβολὴν ἄνευ προφανοῦς βλάβης τῶν διαδίκων. Ὑπάρχουσι δίκαι περὶ νυκλώσεως πλοίων· ὁ πλοίαρχος εἶνε ἕτοιμος ν' ἀποπλεύσῃ· ἡ δίκη ὅθεν δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολήν. Ἐγείρονται ζητήματα περὶ δικρῖρων ἀβριῶν, γεννᾶται τὸ ζήτημα τῆς πτωχεύσεως. Τὰ ζητήματα ταῦτα ἀπαιτοῦσι ταχυτάτην δικαστ. ἀρωγὴν καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀδύνατον εἰς τὸν Ἑμποροδικὴν νὰ τύχῃ τῶν δικαστικῶν διακοπῶν.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι πολλαὶ ὑποθέσεις, αἵτινες ἀνεξαρτήτως τῶν Ἐρηνοδικῶν καὶ κατὰ τὴν διάρκεια τῶν δικαστικῶν διακοπῶν ἔχουσιν ἀνάγκην ἐκδικάσεως ὡς μὴ ἐπιδεχόμεναι ἀναβολήν. Διὰ τοῦτο κατὰ τὸν νόμον πρέπει παρ' ἐκάστῳ τῶν δικαστηρίων νὰ συντεθῇ τμῆμα τῶν διακοπῶν, δηλ. ὠρισμένα μέλη τοῦ δικαστηρίου ν' ἀποτελῶσι τμῆμα πρὸς ἐκδίκασιν τῶν κατεπειγουσῶν ὑποθέσεων. Ἄλλ' αἵφνης μέλη τινὰ δὲν εἶνε πιρόντα, τινὰ ἀσθενοῦσιν, ἕτερος ἀπουσιάζει ἐνεκα λόγων ἄλλων. Τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Κατὰ τὸν νόμον ὁ πρόεδρος τοῦ τμήματος ἔχει δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ οἰονοῦν ποτε τῶν σχολαζόντων δικαστῶν, πρὸς ἀνὰ πληρωσιν τοῦ ἐλλείποντος μέρους, καὶ πρὸς ἀπαρτίαν τοῦ ἀπαιτουμένου ἀριθμοῦ πρὸς συγκρότησιν τοῦ δικαστηρίου.

Ἀλλὰ τίνες αἱ κατεπείγουσαι αὗται ὑποθέσεις; τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμέσως ἐγείρεται ἐνώπιον τοῦ τμήματος τῶν δικαστ. διακοπῶν. Δύναται οἰαδήποτε ὑπόθεσις νὰ χαρακτηρισθῇ ὡς κατεπείγουσα; οὐδαμῶς· ὁ νόμος καταλείπει τὸν χαρακτηρισμὸν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὴν κρίσιν τοῦ συμβουλίου. Ἐπειδὴ δὲ τὸ τμῆμα κατὰ τὰς διακοπὰς εἶνε ἐλεύθερον εἰς τὰς ἐνεργείας του, ἐννοεῖται ὅτι καὶ ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ δὲν ὑπόκειται εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Δὲν εἶνε ὅμως μόνον αἱ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ συμβουλίου ἀνεπίδεκτοι ἀναβολῆς ὑποθέσεις, διότι ἐνεξαρτήτως τούτου ὑπάρχει νόμος τοῦ 1858, ὅστις ὠρισμένας περὶ τῶν ἐν Πίτρινι οἰκοπέδων διαφορὰς ἐχαρακτήρισεν ὡς κατεπείγουσας φύσεως καὶ ἐπομένως ὑποβλητέας εἰς τὸ τμῆμα τῶν δικαστικῶν διακοπῶν· ὥστε ὁ δικάζων, ἐὰν πρόκειται περὶ τοιαύτης ὑποθέσεως, δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ ὑποβάλλῃ περὶ τούτου αἴτησιν εἰς τμῆμα τῶν διακοπῶν, ἀλλ' ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κλέσῃ

τὸν ἀντίδικον, ὅπως προβῶσιν ἀμέσως εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ἀλλὰ τώρα γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἀναφαινόμενον καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ζήτημα ὑπερ δύνатаι ν' ἀναφανῇ καὶ παρ' ἡμῖν· τὸ ἐξῆς. Ἀρά γε ὀφείλει τὸ δικαστήριον, τὸ ἐνεργῶν κατὰ τὰς διακοπὰς, νὰ δικάσῃ ὑπόθεσιν τινα, ἐὰν ἀμφότεροι εἰ διαδίκαι συμφωνήσωσι πρὸς τοῦτο; Ἐὰν θέλωμεν νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα κατὰ τὸν Ρωμ. νόμον, ὀφείλομεν νὰ δώσωμεν ἀπάντησιν καταφατικὴν. Ὑπάρχουσι νόμοι, ἐξ ὧν συνάγεται ὅτι ὀφείλει τὸ δικαστήριον νὰ προβῇ εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, συμφωνησάντων πρὸς τοῦτο τῶν διαδίκων.

Τοιαύτη ἡ γνώμη, ἣτις προκύπτει ἐκ τοῦ Ρωμ. νόμου καὶ εἶνε ἐκείνη, ἣν παραδέχονται ἐν Γαλλίᾳ. Ἀλλ' ὑπάρχει καὶ γνώμη ἀντίθετος, ὑπάρχει ἀποφατικὴ λύσις, ὑποστηριζομένη ὑπὸ πολλῶν ἡδὴ καὶ ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου Οἰκονομίτου, εἰς ἣν καὶ ἀποκλίνεμεν, διότι εἰς τὸ τμήμα τῶν διακοπῶν ἐδόθη ἐξαιρετικὴ δικαιοδοσία, ὅπως ἐκδικάζῃ μόνον τὰς κατεπειγούσας ὑποθέσεις. Ἀλλ' ἀρά γε ἡ ἐπέκτασις τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας τοῦ τμήματος τῶν διακοπῶν εἶνε συγκεχωρημένη; Τοῦτο εἶνε ζήτημα, ὅπερ δεόν νὰ προκύπτῃ ἐκ τοῦ νόμου, εἰ δὲ διαδίκαι δὲν δύνανται νὰ ἀνγκάσωσι τὸ δικαστήριον νὰ συνέλθῃ δι' ὑποθέσιν μὴ κατεπειγούσαν, κἂν ἔτι συμφωνήσωσι πρὸς τοῦτο ἀμφότεροι, ἐνῷ ἡ ἀντιθετος λύσις τοῦ ζητήματος ἤθελε καταργῆσαι τὸ πρόνομιον, ὅπερ ἐδόθη παρὰ τοῦ νομοθέτου εἰς τοὺς δικαστάς, τοῦ νὰ ἀναπνεύσωσι κατὰ τὸ θέρος.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸ τελευταῖον θέμα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος τῆς διακοπῆς τῶν ἐργασιῶν κατὰ τὸ θέρος. Ὁ νόμος ΡΝ' (ἄρθρ. 7) θεωρεῖ ἀναστελλομένας τὰς προθεσμίας, ἂς τὸ δικαστήριον ἔταξε πρὸς διεξαγωγὴν ἀποδείξεων, ὡς πρὸς τὰς μὴ ὑπαγομένας εἰς τὸ τμήμα τῶν διακοπῶν ὑποθέσεις, διότι πρὸς διεξαγωγὴν αὐτῶν ἀπαιτεῖται δικαστικὴ ἐνέργεια. Ἡ προθεσμία δὲν θεωρεῖται τρέχουσα κατὰ τὸ διάστημα τῶν διακοπῶν, διότι ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ διεξαγάγῃ τὴν ἀπόδειξιν ταύτην χωρὶς νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν συνδρομὴν τοῦ δικαστηρίου. Ἀλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἤρχισεν ἡ διεξαγωγὴ τῆς ἀποδείξεως· ἐὰν τὴν 20 Ἰουνίου ἤρξατο ἡ ἐξαγωγὴ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἐκοινοποιήθη ἡ διατάττουσα αὐτὴν ἀπόφασις, καὶ ἤρξατο ἡ προθεσμία· ἐννοεῖται τότε ὅτι ὁ διάδικος ὁ τῇ ἀποδείξει βεβαρυνόμενος δὲν δύναται νὰ εἴπῃ ὅτι ἀνεστάλη ἡ προθεσμία,

διότι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου ἤρξατο ἡ ἐξέτασις, πρὶν ἢ φθάσωσιν αἱ δικαστικαὶ διακοπαί.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι εἶνε ἀπόλυτος ἀνάγκη νὰ ἐξετασθῶσι μάρτυρες κατὰ τὸ διάστημα τῶν διακοπῶν· ὁ ἐνάγων ἔχει δύο μάρτυρας, ὧν ὁ μὲν εἰς ἀνιχωρεῖ αὐθημερὶν διὰ τὰς Ἰνδίας, ὁ δ' ἕτερος πνέει τὰ λοιπὰ· εἰς ἀναβληθῇ ἡ ἐξέτασις, θέλομεν ἀπολέσει ἀφοτέρους τοὺς μάρτυρας· ἐν τοιαύτῃ ἐπομένῳ περιπτώσει ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ ὑποβάλῃ τὰ γεγονότα εἰς τὸ συμβούλιον τῶν διακοπῶν καὶ τοιοῦτοτρόπως τοῦτο θέλει διατάξῃ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀποδείξεως καὶ κατὰ τὰς διακοπὰς. Τοῦτα ὡς πρὸς τὰς δικαστικὰς διακοπὰς, καὶ οὕτω περατοῦμεν τὰ τῆς διηγεοῦς ἐνεργείας τῶν δικαστηρίων.

Μεταβαίνομεν νῦν εἰς ἕτερον δόγμα, ὅτι τὰ δικαστήρια δὲν πρέπει μόνον νὰ ὡσι διηνεκῇ, δὲν πρέπει διηνεκῶς νὰ λειτουργῶσιν, ἀλλὰ πρέπει νὰ λειτουργῶσι καὶ νομίμως, πρέπει νὰ ἐδρεύωσιν ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, διότι, ἂν ἠθέλομεν παραδεχθῇ ὅτι ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δικαστὴν νὰ περιοδεύῃ, θὰ ἦτο ἀδύνατον νὰ ἐφαρμοσθῇ τὸ δόγμα τοῦ διηνεκοῦς. Φαντασθῶμεν δικαστὴν μετακινούμενον ἐξ Ἀθηνῶν εἰς Λεβαδίαν καὶ παρακολουθοῦντα τοὺς διαδίκους ὅπως τοῖς ἀπειθῶσι δικαιοσύνην! Ὁφείλομεν λοιπὸν συνεπῶς ν' ἀποδεχθῶμεν τὴν μονιμότητα τῶν δικαστηρίων ὡς ιδιότητα ἀναπόδριστον.

Πλὴν ὅμως τοῦτου τὸ ἐδρεύειν ἀσφαλιζει καὶ ἐτέραν σωτήριον ἀρχήν, τὴν τῆς δημοσιότητος, τὴν ὅποιαν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐθεώρησε τοσοῦτω σπουδαίαν, ὥστε ἀνέγραψεν αὐτὴν ρητῶς εἰς τὸ σύνταγμα· διότι ὅταν ὁ πολίτης γινώσκῃ τὸν τόπον τῆς ἀπονομῆς τῆς δικαιοσύνης, δύναται νὰ προσέλθῃ εἰς αὐτόν, καὶ νὰ ἐξελέγξῃ τὴν ἀπονομήν.

Ἐν Γαλλίᾳ ὑπῆρχεν ἐποχή, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς ὀλίγον διαφέρων περιηγητοῦ, περιήρχετο διάφορα μέρη τοῦ κράτους καὶ ἀπένεμε δικαιοσύνην, ἀλλ' ἐκ τούτου διάφοροι Γάλλοι πολιτειολόγοι ἐχαρκτηρίσαν αὐτοὺς ὡς ταχυδρόμους, ὡς πλάνητας, εἰπόντες ὅτι εἶχον πάντοτε τοὺς πόδας εἰς τοὺς ἀναβολαῖς. Ἐνεκα τούτου τῷ 1850 ἐξεδόθη νόμος, ὅστις ἀνέγραψε τὴν ἀρχήν, ὅτι τὰ δικαστήριά εἰσι μόνιμα καὶ ὅτι ἐξ ὠρισμένης ἑώρας δέον ν' ἀπονέμωσι δικαιοσύνην.

Ἐν τούτοις ἀπὸ τῆς Γαλλίας εἰς μετακινούμενον εἰς τὴν Ἀγγλίαν, θέλομεν εὑρεῖ ὅτι οἱ Ἀγγλοὶ δικασταὶ ἐπιδίδονται εἰς συνεχεῖς

περιοδείας· μέχρι δὲ τοιούτου βαθμοῦ ἐφθασε τοῦτο, ὥστε εἶπον ὅτι οἱ δικασταὶ φερουσι τὴν δικαιοσύνην μέχρι τῆς καλύβης τοῦ πένητος. Ἄλλ' ὁ ὀξύνοος Βένθამ παρετήρησεν ὅτι ἡ δικαιοσύνη εἶνε παρούσα τέσσαρας ἡμέρας εἰς τὴν καλύβην τοῦ πένητος, ἐνῷ ἀπουσιάζει 360. Ἐν Ἑλλάδι ἔχομεν τὸ ὀρθότερον σύστημα, τὸ σύστημα τῶ ἰσχυῶν καὶ ἐν Σικωτία καὶ ἐν Ἀμερικῇ, τῆς μονιμότητος τῶν δικαστηρίων.

Ἐν Ρώμῃ ἡ δικαιοσύνη ἀπενέμετο εἰς τὸ forum, τὴν ἀγοράν, ἐνθα ὁ πραιτωρ ἀπὸ ἑξῆς ἀπένεμε δικαιοσύνην εἰς τὸν λαόν. Ἀπὸ δὲ τοῦ δικαστικοῦ βήματος ἦτο ὑποχρεωὸς νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν μόνον εἰς περιπτώσιν, καθ' ἣν ἀπηρτεῖτο *causae cognitio*, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς ἔπρεπε νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν μετὰ προηγουμένην ἐξέτασιν. Ἄλλ' ὁ δικαστὴς ἠδύνατο ν' ἀποφάνῃ καὶ ἐκτὸς ἀκροατηρίου, μάλιστα δὲ καθ' ἑπληγὴν συνάντησιν· ἠδύνατο δὲ καθ' ὅδον νὰ δικάσῃ καὶ ἐπὶ κατεπειγουσίων ὑποθέσεων· τοῦτο δ' ἐξέχομεν ἐκ διαφόρων χωρίων τοῦ Κικέρωνος.

Ἐν Ἑλλάδι ἰσχύει ὅτι ἕκαστον δικαστήριον συνεδριάζει κατὰ μόναν εἰς ὁρισμένον κατὰστημα ὁμοιομόρφως κτῆρεσιμένον. Οὐχ ἥττον ὑπάρχουσι καὶ ἐξαίρεταις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ συνεδριάσῃ καὶ ἐκτὸς ἀκροατηρίου, καθ' ἣν περιπτώσιν συγχωρεῖ τοῦτο καὶ τὸ ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης, ἡ ὑπάρχει ρητὴ περὶ τοῦτου διάταξις, π.χ. Μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῆς ἐταιρείας τῶν Μεταλλουργείων Λαυρείου ὑπῆρχε δίκη, καθ' ἣν τὸ Πρωτοδικεῖον Ἀθηνῶν ἐδῆσε, πρὸς ἀκριβῆ διάνγνωσιν τῆς διαφορᾶς, νὰ μεταβῇ ἐπὶ τόπου, καὶ εἶνε τὸ μόνον παράδειγμα καθ' ὃ ὁλόκληρον δικαστήριον μετετοπίσθη ἀπὸ τῆς ἑδρας του, ἵνα δικάσῃ ἐπὶ τόπου τὴν διαφοράν, ἀλλὰ καὶ τοῦτο πάλιν ἐγένετο ἀδεία τοῦ ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης.

Νῦν ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν περιπτώσεις τινάς, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς δύναται καὶ ἐκτὸς ἀκροατηρίου ν' ἀπονεύμῃ δικαιοσύνην ἐν νάμει διατάξεων τοῦ νόμου.

Ὁ Εἰρηνοδίκης δύναται νὰ δικάσῃ καὶ ἐν ὑπαίθρῳ καὶ εἰς τὴν ἰδίαν κατοικίαν. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται π.χ. περὶ θέματος, κατὰ τὸ ὅποιον ζητεῖται ἡ *cautio de damno infecto*, πρόκειται περὶ ἐτοιμομαρρόπου οἰκίας. Πῶς ἄλλως θέλει ἀντιληφθῇ τῆς ὑποθέσεως παρὰ μεταβαίνων ἐπὶ τόπου; Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται νὰ ἐκδώσῃ προσωρινὰ μέτρα ἐπὶ θεμάτων περὶ διακατοχῆς· οἱ διάδικοι εἶνε ἑτοιμοί

νὰ ἔλθωσιν εἰς χεῖρας, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει, ἵνα ἐννοήσῃ τίς εἶνε ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτῆτης, πρέπει πάλιν νὰ μεταβῇ ἐπὶ τόπου.

Ὁ Εἰρηνοδίκης δύναται νὰ δικάσῃ καὶ ἐν τῇ οἰκίᾳ του, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι πρέπει νὰ ἔχῃ τὰς θύρας ἀναπεπταμένας διὰ νὰ ἐφαρμοσθῇ τὸ δόγμα τῆς δημοσιότητος.

Ἀλλὰ καὶ πάλιν ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦτου, ἥτις ἀπορρέει ἐκ γενικωτέρας ἀπόψεως, διότι, ἂν ἡ διαφορὰ θίγῃ τὰ χρηστὰ ἤθῃ δυναμένη νὰ σκανδαλίσῃ τὸ ἀκροατήριον, δύναται ὁ Εἰρηνοδίκης κεκλεισμένων τῶν θυρῶν νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐξέτασιν.

Κατὰ τὰνωτέρω ὀφείλει ὁ εἰρηνοδίκης νὰ δικάζῃ ἀναπεπταμένων τῶν θυρῶν. Ἀλλὰ γεννᾶται τὸ ζήτημα, τὸ γεγονὸς τοῦτο πρέπει νὰ βεβαιῶται καὶ ἐν αὐτῇ τῇ ἀποφάσει; Αἱ γνώμαι εἶνε διηρημέναι· κατὰ πολλοὺς συγγραφεῖς ἡ διατύπωσις αὕτη εἶνε ὅλως περιττή, διότι εἰκάζεται ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης συνεμορφώθη μὲ τὸν νόμον καὶ εἶχεν ἀναπεπταμένας τὰς θύρας. Ἐκτὸς δὲ τοῦτου, τοῦτο δύναται ν' ἀποδειχθῇ ἐκ τῶν πρακτικῶν. Ἀλλὰ τὸ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας ἐν ἔτει 1835 ἐκήρυξεν ἄκυρον τὴν ἀπόφασιν εἰρηνοδίκου, διότι δὲν ἐβεβαιώθη ὅτι οὗτος ἐδίκασε δημοσίᾳ. Ἡ γνώμη αὕτη φαίνεται ὀρθότερα, προκειμένου περὶ θεσμοῦ οὐχὶ ἀπλῶς ἀναγομένου εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀλλὰ τοσοῦτον σπουδαίου, ὥστε ὁ νομοθέτης ἀνέγραψεν αὐτὸν ρητῶς εἰς τὸ Σύνταγμα. Πρέπει ἐπομένως νὰ εἶνε βεβαιωμένον τοῦτο, νὰ εἶνε ἀναγεγραμμένον ἐν τῇ ἀποφάσει.

Πλὴν τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει ἐξουσίαν νὰ δικάζῃ ἐπ' ἀναφορᾷ, ὡς λέγεται, τὴν δικαιοδοσίαν του δὲ ταύτην δύναται νὰ ἐνσκήψῃ καὶ ἐν τῇ κατοικίᾳ του, διότι αἱ ὑποθέσεις, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, εἶνε λίαν κατεπεύγουσαι π. χ. εἰς ὀφειλέτης μέλλει νὰ καταλίπῃ τὴν οἰκίαν τοῦ πατρίδα καὶ ν' ἀπέλθῃ διὰ παντός εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν· ὁ δανειστής δύναται ἀδεία τοῦ προέδρου νὰ προβῇ εἰς προσωποκράτησιν τοῦ τοιούτου ὀφειλέτου· ἄρα ὑπάρχει καιρὸς ὅπως μεταβῇ εἰς τὸ δικαστήριον καὶ ἐκεῖθεν ἐκδοθῇ ἡ ἀπόφασις περὶ προσωποκράτησεως τοῦ ὀφειλέτου; ὁ νομοθέτης ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔδωκε τὸ δικαίωμα εἰς τὸν πρόεδρον νὰ διατάττῃ ταύτην καὶ ἐκ τῆς οἰκίας του.

Ἐπὶ τέλους καὶ ὁ εἰσηγητὴς δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὠρισμένας δικαστικὰς πράξεις, π. χ. νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοψίαν, πρὸς καταγραφήν—

σύνην περὶ τῶν ὀρίων κτήματος ἀκινήτου· ἡ διεξαγωγή δὲν εἶνε δυνατὴ ἄλλως παρὰ ἐὰν μεταβῇ ἐπὶ τύπου· ἀντὶ δὲ νὰ μεταβῇ ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον, ἀνατίθεται τοῦτο εἰς ἓν τῶν μελῶν αὐτοῦ διορίζον ἓνα εἰσγηγῆτὴν ὅπως πράξῃ τοῦτο. Ἐπίσης προκειμένου νὰ ὀρκισθῶσι βασιλόπαιδες, εἰτινες ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ὀρκίζωνται κατ' οἶκον, ἀνάγκη νὰ σταλῇ, Εἰσγηγῆτης, ὅπως λάβῃ τὸν ὅρκον των.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ εἰς ὃν ἐπὶ ἤχθη ὄρκος διάδικος εἶνε βερέως ἀσθενής· ἂν ἀπράκτως παρέλθῃ ἡ προθεσμία, ἀνεπανόρθωτος θά ᾔητο ἡ ζημία. Ἐνεκὰ τούτου τὸ ἀρθρ. 377 τῆς Πολ. Δικον. καθιεροῖ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ διάδικος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου νὰ εἰσέλθῃ ἐν τῇ κατοικίᾳ του τὸν ὄρκον καὶ τοῦτο θέλει πράξῃ ἐνώπιον ἐνὸς μέλους τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ὅπερ θὰ μεταβῇ εἰς τὴν οἰκίαν του.

Ἐξακολουθοῦμεν τὰς γενικὰς ἀρχὰς περὶ δικαστηρίων. Ἀντὶ μιᾶς καὶ μόνης δικαστικῆς ἀρχῆς λειτουργούσης ἐν ὅλῳ τῷ κράτει, ἡ φύσις τῶν πραγμάτων ἀπαιτεῖ, ὅπως ἐγκατασταθῶσι πλείονα δικαστήρια εἰς διαφόρους περιφέρειας τοῦ κράτους, τοῦτο δὲ διότι ὁ ναὸς τῆς δικαιοσύνης πρέπει νὰ εἶνε προσιτὸς τοῖς πᾶσι, διότι ἄλλως ἤθελε τις προτιμᾶ νὰ ἀπολέσῃ μέρος τῆς περιουσίας του, παρὰ νὰ ἐπιχειρήσῃ ἐπιπλέον ὁδοιπορίαν, ὅπως φθάσῃ εἰς τὴν εἶδαν τοῦ δικαστηρίου. Ὑποθέσωμεν ἀγρότην ἐν Ἀμοργῷ, εὐρισκόμενον εἰς ἀνάγκην νὰ διεκδικήσῃ τὸν ἡμίονόν του, καὶ πρὸς τοῦτο δεῖν νὰ μεταβῇ εἰς Πειραιᾶ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει βεβαίως θέλει προτιμᾶσαι ν' ἀπολέσῃ τὸ ζῶόν του παρὰ νὰ ἐκτεθῇ εἰς ὅλους τοὺς μόχθους καὶ τὰς δαπάνας τοῦ ταξιδίου. Πρὸς τὸν αὐτὸν ἡ ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσι πλείονα δικαστήρια εἰς διαφόρους περιφέρειας τοῦ κράτους.

Ἐπειδὴ δὲ ὑπάρχει μεγάλη ποικιλία νομικῶν σχέσεων, ἔχομεν ἀνάγκην καὶ ποικίλων γνώσεων. Ἐντεῦθεν ἡ νομοθεσία ἐθεώρησεν ὅτι πρέπει νὰ καταστήσῃ δικαστήρια τακτικὰ καὶ ἐκτακτὰ· καὶ τακτικὰ μὲν λογίζονται ὅσα ἔχουσι τακτικὴν δικαιοδοσίαν, ὅσα εἶνε ἀρμόδια νὰ δικάζωσι πάσας τὰς ἐν τῇ περιφερείᾳ αὐτῶν ἀναφυσόμενάς διαφοράς, ἐφ' ὅσον αἱ διαφοραὶ αὗται δὲν ἀφηρεθήσαν ρητῶς ἀπὸ τῆς δικαιοδοσίας των διὰ νόμου. Τοιαῦτα εἶνε τὰ Πρωτοδικεῖα, δικαιούμενα νὰ δικάσωσιν ὅλας τὰς ὑποθέσεις, αἵτινες ἤθελον ἀναφυῇ ἐν τῇ ἰδίᾳ αὐτῶν περιφερείᾳ.

Τούναντίον ἑκτακτὰ δικαστήρια εἶνε τὰ ἔχοντα ἐξαιρετικὴν

δικαιοδοσίαν, δικάζοντα δηλ. τὰς διαφορὰς ἐκείνας, ὅσαι διὰ νόμου ρητῶς ὑπῆχθησαν εἰς αὐτὰ καὶ ἀνεξαρτήτως τῶν ὁποίων δὲν ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῶσιν ἐτέρων. Εἰς τὴν δευτέραν ταύτην κατηγορίαν ὑπάγονται τὰ Εἰρηνοδικεῖα καὶ Ἐμποροδικεῖα. Αἱ ὑποθέσεις αἷς ἔχει δικαιοδοσίαν τὸ Εἰρηνοδικεῖον νὰ δικάσῃ, ἀπαριθμοῦνται ἐν ἄρθρῳ 490. Πρόκειται π. χ. περὶ ὑδραγωγείου· τὴν διαφορὰν ταύτην θέλει δικάσῃ ὁ εἰρηνοδίκης, διότι ρητῶς ὁ νόμος παραπέμπει αὐτὴν εἰς τὸ Εἰρηνοδικεῖον. Ἐπὶ διαφορᾷ μεταξὺ κυρίου καὶ ὑπηρέτου ὁ εἰρηνοδίκης εἶνε ἀρμόδιος νὰ ἐπιληφθῇ τῆς διαφορᾷς; πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου πρέπει νὰ ἀναδραμῶμεν εἰς τὸ ἄρθ. 490 τῆς Παλ. Δικ. καὶ θέλομεν λύσει αὐτὸ καταφατικῶς, διότι ὑπάρχει ἐδάφιον, τὸ ὁποῖον τὰς τοιαύτας διαφορὰς ὑπάγει εἰς τὸ Εἰρηνοδικεῖον. Ἡ ὑποθεθείσθω ὅτι πρόκειται περὶ βίοντος ὕδατος· ἡ ὑπόθεσις πρέπει νὰ ὑπαχθῇ καὶ πάλιν εἰς τὸ Εἰρηνοδικεῖον. Πρόκειται περὶ βλάβης γενομένης εἰς ἀγρούς ἢ εἰς ἀήπτους· ἡ βλάβη αὕτη γεννᾷ διαφορὰν· ἐρωτᾶται ποῖον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον; ἄρ' ἔστι τὸ Πρωτοδικεῖον; οὐδυνμῶς· διότι τὸ ἄρθ. 490 ὑπάγει πόλιν τὴν ὑπόθεσιν ταύτην εἰς τὸ Εἰρηνοδικεῖον. Ἐὰν ὅμως πρόκειται περὶ ἀσφαλείας, ἐὰν πρόκειται περὶ κατασκευῆς πλοίου, καὶ πληρωμῆς τοῦ ἀνταλλάγματος, ἐὰν πρόκειται περὶ συναλλάγματος ἢ τραπεζικῆς ὑποθέσεως, αἱ ὑποθέσεις αὗται δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Πρωτοδικείου. διότι ἀφῆρθησαν ἀπ' αὐτοῦ, τὸ δὲ Ἐμποροδικεῖον εἶνε τὸ μόνον ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τοιούτων ὑποθέσεων.

Τοιαύτη λοιπὸν ἡ διάκρισις καὶ τοιαύτη ἡ ἔννοια τῶν τακτικῶν καὶ ἐκτάκτων δικαστηρίων. Ἀλλ' ἂσά γε ἡ σκοπιμότης τῆς διακρίσεως ταύτης εἶνε ἀμφίβολος, ἢ μήπως ἐξ ἐναντίας εἶνε προβληματική;

Θέλομεν εὑρεῖ συγγραφεῖς καταπολεμήσαντας σφοδρῶς τὴν τοιαύτην διάκρισιν· οὗτοι παρατηροῦσιν ὅτι ὁ διάδικος εὐρίσκειται ἐνώπιον τοῦ χάους τακτικῶν καὶ ἐκτάκτων δικαστηρίων, καὶ μὴ δυνάμενος νὰ εὕρῃ τὸν μίτον τοῦ λοθυρίνου τούτου, βεβαίως θέλει εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ὀδηγηθῇ παρὰ τινος κερδαλεόφρονος λειτουργοῦ τῆς θέμιδος, ὅπως φθάσῃ εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον. Νομίζομεν λοιπὸν ὅτι δεόν νὰ καταργηθῶσι τοιαῦται διακρίσεις, ἢ δὲ νομοθεσίᾳ νὰ κηρυχθῇ ὑπὲρ τῆς γενικῆς ἀρμοδιότητος.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ εἰς γενικὰς τινὰς ἀρχὰς περὶ δικαστηρίων.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

Ὁ Δικαστικὸς μηχανισμὸς πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως ἐν Γαλλίᾳ ἦν ποικίλος. Μετὰ τὴν ἐπανάστασιν ὁμοῦ τοῦ 1779, κατὰ τὸ ἔτος 1780 ἐπλήθε νέος νόμος καὶ τέλειος, ἐφ' οὗ ἐστηρίχθη καὶ ἡ Ἑλληνικὴ νομοθεσία.

Ἡ ποικιλία τῶν νομικῶν σχέσεων ἐγέννησε τὴν ἀνάγκην τῆς διακρίσεως τῶν δικαστηρίων εἰς τακτικά καὶ ἑκτακτά. Τακτικά εἰσι τὰ ἔχοντα γενικὴν δικαιοδοσίαν, ἥτοι τὰ δικάζοντα παντός εἶδους διαφοράς, πλὴν ἐκείνων μόνον, αἵτινες ἀπεκλείσθησαν ρητῶς ἀπ' αὐτῶν ὑπὸ τοῦ νόμου· τοιαῦτα δ' εἶνε τὰ Πρωτοδικεῖα. Ἐκτακτά δὲ τὰ ἔχοντα ἐξαιρετικὴν δικαιοδοσίαν, τὰ δικάζοντα ὁγλ. ὠρισμένης φύσεως διαφοράς, ἃς ὁ νόμος ρητῶς εἰς αὐτὰ παρέπεμψε· τοιαῦτα εἶνε τὰ Εἰρηνοδικεῖα καὶ Ἐμποροδικεῖα. Καὶ πρῶτον περὶ τῶν ἐκτάκτων δικαστηρίων.

ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΕΙΑ

Τινὲς τῶν συγγραφέων ἀνάγουσι τὴν πηγὴν τῶν Εἰρηνοδικῶν εἰς τὸ Βυζαντινὸν δίκαιον, ἀνατρέχοντες εἰς τὴν 15ην Νεαρὰν καὶ ἀνευρίσκοντες ἐν ταύτῃ, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατέστησεν ὑπὲρ τῶν ἀδικουμένων ἰδιαίτεράν τάξιν ἀρχόντων, εἰς οὓς ἔδωκε τὸ δικαίωμα νὰ δικάζωσι διαφοράς καὶ ὑποθέσεις μόνον μέχρι 300 χρυσῶν. Ἄλλοι ὁμοῦς μὴ πρεθαίνοντες τοσοῦτῳ μακρὰν ἀνευρίσκουσι τὸν θεσμὸν τοῦτον ἐν τῇ νομοθεσίᾳ τῶν Φράγγων, παρ' οὗς ὑπῆρχον εἰ μικροὶ ἐκείνοι δικασταί, αἵτινες ἐδίκοζον εὐτελεῖς δίκας διαμένοντες ἐν μικραῖς περιφερείαις, καὶ οἵτινες πρῆσταντο τῶν περιφερειῶν τούτων, ἀπαρτιζομένων ἐξ ἑκατὸν περίπου οἰκογενειῶν. Ὅσον διὰ τὴν εὐθυδικίαν τῶν δικαστῶν τούτων, βεβαίως οὐδεμία ἀμφιβολία ὑπάρχει, ὅτι μὴ γνωρίζοντες τὰς ἀρχὰς τοῦ δικαίου, οὐ μόνον δὲν ἀπένεμον δικαιοσύνην, ἀλλ' ἐδίκοζον ὁρμώμενοι μᾶλλον ἐκ φιλοκερδείας.

Κατὰ τὸν 14 αἰῶνα ἐν Γαλλίᾳ (ἐν Παρίσις) εὐρίσκομεν δικαστήριον παρ' ἐνὸς καὶ μίνου συμβιβαστικοῦ λειτουργοῦ δικαστοῦ ἀπαρτιζόμενον καὶ δικάζον μόνον εὐτελεῖς ὑποθέσεις. Ὁ θεσμὸς αὗτος βραδύτερον ἐπέξετάθη καὶ εἰς τὰς λοιπὰς τῆς Γαλλίας πόλεις. Ὅθεν τῷ 1780 ἡ ἐθνικὴ συνέλευσις καθιέρωσε τὴν τάξιν τῶν δικαστῶν τούτων, τριπλοῦν σκοπὸν προβλέπουσα, ἔδωκε ὁγλ. τοῖς Εἰρηνοδίκαις α') τὴν ἄδειαν νὰ συμβιβάζωσι, β') νὰ διατηρῶσι τὰ δικαιώματα τῶν ἀσθενῶν καὶ λαμβάνωσι συντηρητικὰ μέτρα, καὶ τέλος γ') νὰ δικά-

ζωσι διαφορὰς εὐτελοῦς ἀξίας, πρὸς δὲ καὶ ἀμφισθητουμένης δικαιοδοσίας.

Τὸ Εἰρηνοδικεῖν τότε δὲν ἦτο μενομελές, ἀλλ' ἀπηρτίζετο ἐκ τοῦ εἰρηνοδίκου τοῦ καλουμένου προέδρου καὶ δύο συμπαρεδρῶν, ὧν ἡ δικαιοδοσία ἦν νὰ συνδικάζωσι μετὰ τοῦ εἰρηνοδίκου τὸ τριμελές ὁμῶς τοῦτο ἐμέριζε τὴν εὐθύνην μετὰ τῶν τριῶν τούτων προσώπων διὰ τοῦτο ὁ Γάλλος νομοθέτης τῷ 2ῳ ἔτει τῆς Δημοκρατίας κατήργησε τὴν διάταξιν ταύτην, ἐξέδοτο δὲ νῆαν, δι' ἧς ὥριζε δύο παρεδρους, οἵτινες μόνον ἀνεπλήρουν τὸν εἰρηνοδικὴν καλυόμενον. Οἱ παρεδροι αὗτοι μὴ ὄντες ἰσοδύναμοι, ἐξελέγοντο μόνον διὰ δύο ἐτὶ ὑπὸ τινος συλλόγου. Τῷ 1814 ὁμῶς ἐξελέγοντο ὑπὸ τῆς κυβερνήσεως, ὅτε καὶ πάλιν δὲν ἐξελέγοντο ἰσοδύναμοι, ἅτε μὴ ἔχοντες τὰ ἀρκύδια τῆς ἰσοδυσότητος προσόντα, ἅπερ ἐκέκταντο οἱ λοιποὶ δικαστικοὶ ὑπάλληλοι.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεῖχθη μὲν τὸ γαλλικὸν σύστημα τῶν Εἰρηνοδικῶν, καθιέρωσεν ὁμῶς ὅτι εἶναι νὰ ὑπάρχωσιν Εἰρηνοδίκαι πολλοῦ τοῦ κράτους, δικάζοντες μόνον, πλὴν βοηθούμενοι ὑπὸ τινος γραμματέως. Τὰ καθήκοντα τοῦ Εἰρηνοδίκου ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὥρισεν ὡς συμβιβαστοῦ· πρὶν δὲ ἐκδόσῃ ἀπόφασιν, ἐπιβάλλεται εἰς αὐτὸν νὰ φροντίσῃ νὰ συναλλάξῃ τοὺς διαφερομένους. Ἐκτὸς ὁμῶς τούτων ὁ Ἕλλην νομοθέτης ἀκολουθῶν κατὰ πόδας τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, ἀνέθηκε τοῖς Εἰρηνοδίκοις καὶ ἐξώδικα ἔργα τῆς ἐκουσίας δικαιοδοσίας. Ὁ Εἰρηνοδικὴς προσέτι ὅσκις ἐν τῇ περιφερείᾳ του εἶναι ὑπάρχει ἰδιαιτέρος συμβολαιογράφος, ἡ ὑπάρχει ἀλλ' ἀπουσιάζει, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐνεργήσῃ τὰς συμβολαιογραφικὰς πράξεις· ἐπίσης πρεσβεύει τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου. Τέλος δὲ ὁ Εἰρηνοδικὴς διορίζει προσωρινῶς ἐπιτρόπους καὶ κηδεμόνας, πρεσβεύει τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ζητεῖ τοῦλάχιστον ἅπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ, ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ συγγενικοῦ αὐτοῦ συμβουλίου παρὰ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων ἀποδοσὶν τοῦ λογαριασμοῦ, λαμβάνων ἐκάστοτε γνῶσιν τῶν λογαριασμῶν τούτων καὶ ἐπαγρυπνῶν εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῶν υποθέσεων του (ἄρθρ. 492 Πολ. Δικ.). Ἐπὶ τέλους ἔχει ἀρμοδιότητα εἰς τὴν ἐκδίκασιν ἀμφισθητουμένων υποθέσεων, εἰς τὴν σφράγισιν καὶ ἀποσφράγισιν, καθ' ἃς περιπτώσεις διατάσσεται αὕτη παρὰ τοῦ νόμου ἢ ζητεῖται παρὰ τῶν διαδίκων.

Ἐν Ἀγγλίᾳ οἱ Εἰρηνοδίκαι ἔχουσιν ὅλως διάφορον ἀποστολήν, ἡ δὲ σχέσις τῶν ἐν Ἀγγλίᾳ πρὸς τοὺς ἐν Ἑλλάδι καὶ Γαλλίᾳ Εἰρηνο-

δικας, οὐδὲν ἄλλο κοινὸν ἔχει, ἢ μόνον τὸ ὄνομα, διότι ἐκεῖ ὁ Εἰρηνοδίκης εἶνε ὄργανον τῆς διοικήσεως, δικάζων μόνον περὶ ποινικῶν ὑποθέσεων καὶ τότε οὐχὶ μόνος, ἀλλὰ ἄθροοι οἱ τῆς αὐτῆς περιφερείας Εἰρηνοδίκαι συνερχόμενοι.

Ἐν Ρωσίᾳ, μετὰ τὴν ἀπελευθέρωσιν τῶν δούλων, ἀπαντᾷ ὁ θεσμός τῶν Εἰρηνοδικῶν, οἷτινες ἔχουσι δικαιοδοσίαν ἐπὶ πάσης οἰασδῆποτε διαφορᾷ κινητῶν μὴ ὑπερβαίνουσας τὴν ἀξίαν τῶν 500 ρουβλίων.

Ἐν Ἰταλίᾳ πάλιν τὰ καθήκοντα τοῦ Εἰρηνοδίκου, εἰς τυγχάνει παρ' ἡμῶν, εἶνε κατατεταρχμένα· ὑπάρχει δηλ. ἐκεῖ ἄλλος ὑπάλληλος (Εἰρηνοδίκης) ἐπὶ τῶν εὐτελῶν καὶ καταπειρωτῶν ὑποθέσεων, καὶ ἄλλος ἐπὶ τῶν συνδιαλλαγῶν τῶν διαφερομένων.

Ἐν Οὐγγαρίᾳ, Εἰρηνοδίκαι ὑπάρχουσιν εἰς τὰς πόλεις ἐκείνας, παρ' ὧν ἐξητήθη τοιοῦτος· ὑποδείκνυται ὅθεν τὸ ἀρμόδιον πρόσωπον, ὅπερ δέον νὰ εἶνε πτυχιούχος τῆς νομικῆς.

Ὁ Εἰρηνοδίκης χαρακτηρεῖται ὡς συμβιβαστικὸς ὑπάλληλος· ὡς εἰπομεν, πρὶν δικάζει, ὁφείλει νὰ προσπαθῇ νὰ εἰρηνεύσῃ τοὺς διαφερομένους. Πλὴν τούτου, καθ' ἃς ὑποθέσεις δικάζει ἀνεκκλήτως, δὲν εἶνε ὑπέρχεις νὰ προσκληθῇ εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ἀλλὰ δύναται καὶ κατ' ἐπίεικτιαν νὰ δικάζει. Ἡ δὲ ἀπόφασίς του εἶνε ἀνεκκλητος, ἐκτός ἂν οὗτος δικάσας ἀνεκκλήτως, ὑπερέβῃ τὰ καθήκοντά του καὶ ἐνήργησεν ἀναρμοδίως, ὅτε ἡ ἀπόφασίς του ὑπόκειται εἰς ἀντίρρυσιν.

ΕΜΠΟΡΟΔΙΚΕΙΑ

Ἡ ἐδραίωσις τῆς ἐμπορικῆς πίστεως καὶ ἡ ἀνάπτυξις τῶν ἐμπορικῶν συναλλαγῶν ἀπαιτεῖ συνεπτικότητα τῆς διαδικασίας καὶ ὅσον ἐνεσθῇ εἰδικότητα περὶ τὴν ἀναφαινομένην ὑπόθεσιν.

Ἐν Γαλλίᾳ ἀπὸ τοῦ 14ου αἰῶνος, ὁ Φίλιππος δὲ Βαλουά ἱδρύσει δικαστήριον ἐξ ἐμπόρων παρὰ τοιούτων ἐκτεγομένων, τῶν δικαστῶν ὁμοῦς τούτων τὴν ἀρμοδιότητα διέφευγον αἱ ναυτικαὶ ὑποθέσεις, ὑπαγόμεναι εἰς ἰδιαιτέρον δικαστήριον. Ἡ τοιαύτη διάταξις ἐπὶ ὑποθέσεων ἐμπορικῶν καὶ ναυτικῶν ἐθεωρήθη ἀκατάλληλος, δι' ὃ καὶ νεώτερος νόμος συνεχώνευσεν ἀμφοτέρω εἰς ἓν εἰδικὸν ἐμπορικὸν δικαστήριον, δικάζον περὶ τε τῶν ἐμπορικῶν καὶ ναυτικῶν ὑποθέσεων.

Ἀπὸ τοῦ 12ου αἰῶνος τὰ ἐμποροδικεῖα ἦσαν ἱδρυμένα ἐν Ἰταλίᾳ. Ἡ συνεπικότης τῆς διαδικασίας εἶνε, ὡς εἵπομεν, ὁ λόγος τῆς ἱδρύσεως αὐτῶν. Ἐν Γαλλίᾳ καὶ πανταχοῦ σχεδὸν παρεδέρχθησαν ὅτι

τὰ μέλη τοῦ ἐμποροδικείου δέον νὰ ὦσιν ἔμποροι, ἢ τοιαύτη ὁμῶς ὄρχη δὲν εἶνε ἐντελῶς καθολικὴ, διότι μόνον τὰ μέλη τοῦ ἐμποροδικείου δέον νὰ ὦσιν ἔμποροι, ὁ δὲ πρόεδρος δυνατὸν νὰ μὴ εἶνε τοιοῦτος, καθ' ὅσον τοιοῦτος εἶνε ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν.

Παρ' ἡμῖν τρεῖς ὑπάρχον ἐμποροδικεῖα, ἀνά ἓν ἐν Ναυπλίῳ, ἓν Σύρῳ καὶ ἓν Πίτραις, ἀπαρτιζόμενα ἕκαστον ἐκ 4 ἐμποροδικῶν καὶ δύο προέδρων, προεδρεύμενα δὲ παρὰ τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν.

Τὸ ἀξίωμα τοῦ ἐμποροδίκου εἶνε τιμητικόν, καθ' ὅσον οὐδεμίᾳ τῇ δίδεται ἀμοιβή. Οἱ ἐμποροδίκαι ἐκλέγονται παρὰ τῶν ἐμπόρων. Ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν ἡ παρουσία τοῦ εἰσαγγελέως θεωρήθη ὅπως περιττή, καθ' ὅσον εἶπον ὅτι μεταξὺ τοῦ δικάζοντος ἐμπόρου καὶ τοῦ δικαζομένου ἡ παρουσία τοιοῦτου προσώπου, οἷος ὁ εἰσαγγελεὺς, εἶνε περιττή. Ἐν πόλει, καθ' ἣν δὲν ὑπάρχει ἐιδικὸν ἐμποροδικεῖον, τὰς ἐμπορικὰς ὑποθέσεις δικάζει τὸ πρωτοδικεῖον, ἀπόντος τοῦ εἰσαγγελέως.

Ἐκθέσαντες τὰ τῶν ἐκτάκτων δικαστηρίων, προχωροῦμεν εἰς τὴν ἀνάλυσιν τῶν θεσμῶν, καθ' ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰ λοιπὰ δικαστήρια, Πρωτοδικεῖα, Ἐφετεῖα καὶ Ἀρειον Πάγον, ἅπερ ἀπεκαλέσαμεν τακτικὰ δικαστήρια.

ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΝ

Τὰ παρ' ἡμῖν Πρωτοδικεῖα ἀντιστοιχοῦσι πρὸς τὰ τῶν Γάλλων tribunal de premier instance, σύγκεινται δὲ ἐκ τριῶν δικαστῶν τοῦλάχιστον, τοῦ προέδρου καὶ τῶν τεσσάρων παρέδρων, συμπραττέων μετὰ τοῦ εἰσαγγελέως καὶ τοῦ γραμματέως. Τὰ μέλη ταῦτα αὐξάνουσιν ἀναλόγως τῶν ὑποθέσεων. Πρὸς νόμιμον ὁμῶς συγκρότησιν αὐτοῦ ἀκούσι τρεῖς μόνον δικασταί, συμπεριλαμβανομένου καὶ τοῦ προέδρου, τὸν ὅποιον κωλυόμενον δύναται ν' ἀναπληροῖ δικαστὴς μετὰ τοῦ εἰσαγγελέως καὶ γραμματέως.

Ἐπίσης ἐνεκα τῆς πληθὸς τῶν ὑποθέσεων δύναται ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία, διορίζουσα πλείονας δικαστάς, νὰ διαιρέσῃ αὐτοὺς κατὰ τμήματα καὶ διανεμῇ αὐτοῖς τὰς ὑποθέσεις ταύτας. Διὰ τὸ ἐνιαῖον δὲ τῆς δικαιοδοσίας, ἐὰν μέλος τι τοῦ πρώτου τμήματος κωλυθῇ, δύναται ν' ἀναπληρωθῇ διὰ τινος τῶν μελῶν τοῦ ἄλλου. Ὡσαύτως κατεπίεγουσα ὑπόθεσις δύναται νὰ ἐκδικασθῇ εἰς ἕτερον ἢ τὸ οἰκτεῖον τμήμα.

Τὰ δικαστήρια διαιροῦνται εἰς δικαστήρια πρώτου βαθμοῦ καὶ εἰς δικαστήρια δευτέρου βαθμοῦ. Πρώτου βαθμοῦ εἶνε τὰ προ-
Πολιτικὴ Δικονομία

βαίνοντα εἰς τὴν ἐκδίκασιν ὑποθέσεων, αἵτινες τὸ πρῶτον εἰσάγονται ἐνώπιον τῆς δικαιοσύνης. Τοιαῦτα εἶνε τὰ Εἰρηνοδικεῖα καὶ Πρωτοδικεῖα. Ἐν τοῦτοις κατ' ἐξαιρέσιν εἰς τὰ Πρωτοδικεῖα ἐκδικάζονται καὶ ἐφέσεις κατ' ἀποφάσεων εἰρηνοδικεακῶν καὶ ἐφέσεις κατὰ διαιτητικῶν ἀποφάσεων, ἐκτός ἐν ἡ διαιτητικῇ ἀπόφασιν ἀνήκειν εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον, ὅτε ἡ ἐφεσις ἐπάγεται εἰς τὸ Ἐφετεῖον.

Ἡ δικαιοδοσία τοῦ Πρωτοδικείου εἶνε τριπλῆ :

1. Ἐχει γενικὴν δικαιοδοσίαν, ὡς δυνάται νὰ δικάσῃ ὑποθέσεις οἰκισθῆσθε, ἐφ' ὅσον αὐταὶ δὲν παρεπέμφθησαν εἰς ἕτερον δικαστήριον. Ὅταν ἐπομένως ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου παρουσιάζωνται ὑποθέσεις ἐμφορικαί, τοῦτο ἐξ ἐπαγγέλματος ὀφείλει νὰ παραπέμπῃ ταύτας εἰς τὸ Ἐμποροδικεῖον, ὅσον ἡ τάξις τῆς δικαιοδοσίας ἀφορᾷ εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν.

2. Δεύτερον εἶδος δικαιοδοσίας εἶνε τὸ τῆς λεγομένης ἐκουσίας δικαιοδοσίας, ἣτις ἀνασκαίεται inter volentes. Ὡς ὁ διορισμὸς ἐπιτρόπου, ἀπαγέρουσιν ἐνεκα βλακειας, παραφροσύνης κτλ. Ἐπίσης, ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἀπώλεσεν τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, παραχωρεῖ πᾶσαν τὴν λοιπὴν εἰς τοὺς δανειστὰς του. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ Πρωτοδικεῖον πάλιν θέλει ἀποφασθῇ περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἢ μὴ τῆς ἐκχωρήσεως. Ἐπὶ τῶν θεμάτων, ἐφ' ὧν πρέπει νὰ προηγηθῇ ἡ γνώμη τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, τῆς ἀποφάσεως τοῦτου ἐγκρίνει τὸ Πρωτοδικεῖον, ὡς ὡς, ἐπὶ ὑποθέσεως.

3. Τρίτον εἶδος δικαιοδοσίας εἶνε ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία, ἣτις ἐνίοτε δίδεται εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον, ὅπερ δύναται συνεδριάζον ἐν ὁλομειείᾳ ν' ἀποφασίζῃ περὶ τοῦ ἐσωτερικοῦ κανονισμοῦ τοῦ Πρωτοδικείου, ὡς ἡ διαίρεσις αὐτοῦ εἰς τμήματα, ὁ διορισμὸς κλητῶν κτλ.

ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΠΡΟΕΔΡΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΩΝ

Ὁ νόμος ἀπένειμα τὸ δικαίωμα εἰς τὴν πρῆδρον τῶν Πρωτοδικῶν νὰ ἐπιλαμβάνηται τῆς λύσεως ὑποθέσεων λίαν κατεπειγουσῶν (ἄρθρ. 639)· π. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ συντηρητικῆς κατασχέσεως, ἀδιάφορον ἂν ἡ κυρία ὑπόθεσις εἶνε εἰς τὸ Ἐφετεῖον. Ἐπίσης ὁσάκις ἀναφύονται δυσχέρειαι περὶ τὴν ἐκτέλεσιν ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου, ὡς ἐπὶ ἐρήμῃ ἀποφάσεως κατὰ τινος ὀφειλέτου, ὁ πρῆδρος τῶν Πρωτοδικῶν θέλει ἐξομαλύνει ταύτας. Ὡσαύτως ἐὰν ἡμεδαπὸς τις ὀφειλέτης, ὑποχρεωθείς δι' ἀποφάσεως πρὸς πληρωμὴν, εἶνε ἔτοιμος νὰ φύγῃ ἐκ τῆς ἡμεδαπῆς, ὁ δανειστὴς μαθάνων τοῦτο δύναται ν' ἀπειθυνθῇ πρὸς

τὸν πρόεδρον καὶ λάβῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἄδειαν τῆς προσωπικῆς του κρατήσεως.

ΕΦΕΤΕΙΑ

Ἡ ἐκδιδομένη ἀπόφασις παρὰ τινος δικαστηρίου πρώτου βαθμοῦ ἐνδεχόμενον νὰ ᾖ πλημμελής, ὡς καὶ ἡ ὑπεράσπισις ἀτελής, ὅθεν δίκαιον νὰ ἐπιτρέπηται ἡ διορθώσις ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων δευτέρου βαθμοῦ.

Ἐν Ρώμῃ ἀπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ ἀνεφάνη ἡ ἀνάγκη αὕτη καὶ ἀπὸ τότε συνεστήθη τοιοῦτόν τι δικαστήριον, εἰς σήμερον τὸ Ἑφετεῖον.

Ἐν Γαλλίᾳ ἀπὸ τοῦ II^{ου} αἰῶνος ἀνεγνωρίσθη ἡ ἀνάγκη τοῦ δικαστηρίου τούτου. Τῷ 1773 ἐν Γαλλίᾳ παρεδέχθησαν ὅτι, ὅπως ἀποφασίς τις ἐκδοθῇ τελεία, δεόν νὰ βασανισθῇ καλῶς· τότε ὅμως δὲν εἶχον ἀνωτέρον δικαστήριον τοῦ Πρωτοδικείου, ἀλλ' ὅταν ὁ ἀδικηθεὶς διάδικος ᾔθελε ν' ἀναθέσῃ τὴν ὑπόθεσιν του εἰς ἄλλο δικαστήριον, ὡς τοιοῦτον δὲν ὑπῆρχεν Ἑφετεῖον, ὥσπερ σήμερον, ἀλλὰ πάλιν ἄλλο πρωτοδικεῖον, εἰς ὃ ἀνετίθετο ἡ ὑπόθεσις.

Τὸ τοιοῦτον ὅμως εἶχε πλείστα ἄτοπα, διότι εἰσαγμένη ἡ ὑπόθεσις εἰς ἕτερον πρωτοδικεῖον, ἐδικάζετο πάλιν ὑπὸ ἰσοβαθμοῦ δικαστηρίου καὶ οἱ γὰρ ἀνωτέρου, οὗ ἡ ἀπόφασις ἐσπερεῖτο αὐθεντικὴ καὶ κύριος. Ἑτερον ἄτοπον συνέβαινε τὸ ἐξῆς· ὁ ἡττηθεὶς διάδικος ἠδύνατο νὰ συγκεντρώσῃ ἐν τῷ δευτέρῳ τούτῳ πρωτοδικείῳ πλείονας ψήφους ἢ ὁ νικήσας. Πλὴν τούτων ὅμως ἐγεννήτο ὑπόνοια ὅτι τὸ πρῶτον Πρωτοδικεῖον, βλέπον τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ μηδενισθεῖσαν ὑπὸ τοῦ δευτέρου, ἐκ πνεύματος ἐκδικήσεως ὀργώμενον, ᾔθελε πράξῃ τὸ αὐτό, ἐν ᾗ περιπτώσει ἐδικάζεν ἐκ δευτέρου ἀπόφασιν τοῦ Πρωτοδικείου ἐκείνου.

Ὡς ἐκ τῶν ἀνωτέρω ἐκτεθέντων ἀτοπημάτων ἐκρίθη ἀναγκαῖον νὰ καταρτισθῇ τὸ Ἑφετεῖον, ὅπερ τὴν σήμερον παρ' ἡμῖν σύγκειται ἐκ πέντε δικαστῶν ἐκτὸς τοῦ προέδρου καὶ δύο παρέδρων. Δὲν εἶνε δὲ ἀνάγκη νὰ συμπράξωσιν ὅλοι ὁμοῦ, ἀλλ' ἀρκεῖσι πέντε μόνον ἐρέται μετὰ τοῦ εἰσαγγελέως. Ἐπίσης τὰ πρόσωπα ταῦτα αὐξάνουσιν ἀναλόγως τῆς πληθύος τῶν ὑποθέσεων. Ἐπὶ τοῦ Ἑφετείου Ἀθηνῶν π.χ. ὑπάρχουσι τρία τμήματα· ἐν τῶν συνήθων ὑποθέσεων, ἐν τῶν συνοπτικῶν καὶ ἐν τῶν ἐμπορικῶν. Δύναται δὲ καὶ ἐνταῦθα νὰ γίνῃ μετὰ θεσις δικαστοῦ τινος τοῦ ἐνός τμήματος εἰς τὸ ἄλλο λόγῳ κωλύματος ἑτέρου.

Ἐξαιρετικῶς Ἐφετεῖα εἶνε καὶ πρώτου βαθμοῦ· π. χ. εἰς τὸ Ἐφετεῖον θέλει ἀπευθυνθῇ κατὰ πρῶτον ἀγωγὴ τις περὶ κακοδικίου κατὰ πρωτοδικου τινός ἢ ὀλοκληήρου τοῦ Πρωτοδικείου. Ἐπίσης ὁ πτωχεύσας, κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον περὶ πτωχεύσεως, ἐὰν κατορθώσῃ νὰ ἐξοφλήσῃ ὀλοκληήρα τὰ κεφάλαια αὐτοῦ, κάμνει αἴτησιν ἀποκαταστάσεως ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου (ἄρθρ. 602 Ἐμπορ. Ν.). Ἡ αἴτησις αὕτη εἰσάγεται εἰς τὸ Ἐφετεῖον μετὰ τῶν ἀποδείξεων πληρωμῆς.

ΑΡΕΙΟΣ ΠΑΓΟΣ

Τὸ ἀνώτατον τοῦτο δικαστήριον ἱδρυθὲν κατὰ μέλησιν τοῦ Ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας, ἔχει προορισμὸν νὰ ἐμπεδοῖ τὸ κύρος τῶν νόμων ἀπέναντι ἀποφάσεων κατωτέρων δικαστηρίων. Ἐὰν π. χ. δικαστήριόν τι ἐρμηνεύσῃ νόμον τινὰ εὐτως, καὶ ἕτερον δικαστήριον ἄλλως, ὁ Ἀρεῖος Πάγος θέλει ὀριστικῶς τὴν ἀληθῆ ἐννοίαν τοῦ νόμου. Ἐρ' ὅταν ἀπόφασίς τις κατωτέρου δικαστηρίου ἤθελε παραβιάσει δικονομικὰς διατάξεις, ἐπὶ τοσοῦτον ὑπόκειται εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ Ἀρείου Πάγου καὶ ἀναιρεῖται ὑπ' αὐτοῦ.

Συνέπειαι δὲ τούτου εἰσὶν· 1) ὅτι ὁ Ἀρεῖος Πάγος δὲν εἶνε τρίτος βαθμὸς δικαιοδοσίας, δὲν δικάζει ἐκ νέου, ἀλλὰ κρίνει τὴν ἀπόφασιν κατωτέρου δικαστηρίου συγκρίνων αὐτὴν πρὸς τὸν νόμον. Ἐὰν λοιπὸν ἐγένετο ἀναίρεσις κατ' ἀποφάσεως κατωτέρου τινός δικαστηρίου, διατελούσης ἐν τούτοις ἐκκρεμοῦς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου, δὲν δύναται νὰ προταθῇ ἐνώπιον αὐτοῦ ἐνστάσις ἐκκρεμοδικίας, λόγῳ ὅτι ἐγένετο ἀναίρεσις ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου, διότι οὗτος δὲν εἶνε ἕτερόν τι δικαστήριον τρίτου βαθμοῦ. 2) Ὅτι ὁ Ἀρ. Πάγος δὲν ἐξετάζει τὰ πραγματικά ζητήματα. Ἐπομένως τὸν ἔλεγχον τοῦ Ἀρ. Πάγου διαφεύγουσιν οἱ πραγματικοὶ ἰσχυρισμοί, π. χ. ἐὰν ὁ δικαστὴς κατωτέρου τινός δικαστηρίου σφάλῃ περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῆς ἀγωγῆς τοῦ διαδίκου μὴ ἐχούσης τὰ προαπαιτούμενα τῆς βάσεως, ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ προσφύγῃ εἰς τὸν Ἀρ. Πάγον καὶ ζητήσῃ πρὸς αὐτοῦ ἀναίρεσιν τῆς ἀποφάσεως. Ὡσαύτως δὲν δύναται νὰ ἐξελέγξῃ τὴν ἀπόφασιν ἑτέρου δικαστηρίου ὡς πρὸς τὸς ἀποδείξεις τὰς ἐξελεγχθείσας παρ' αὐτοῦ· π. χ. ἐὰν περὶ τὴν στάθμισιν τῶν μαρτυρικῶν ἀποδείξεων τὸ δικαστήριον περιέπεσεν εἰς σφάλμα, δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικόν νὰ καταφύγῃ εἰς τὸν Ἀρ. Πάγον, διότι δὲν προσεβλήθη νόμος τις, ἀλλὰ πραγματικὰ περιστατικά. Ἐὰν ἐπίσης

τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας ἔσφαλε περὶ τὴν ἑρμηνείαν νόμου τινός, (συμβολαίου μισθώσεως, ἐγγράφου διαθήκης κλπ.), ὁ διάδικος δὲν ἔχει δικαίωμα ν' ἀπευθυνθῇ ἐνώπιον τοῦ Ἄρ. Πάγου, διότι τὰ ζητήματα, ὅποια ἡ ἔννοια τοῦ ἐγγράφου, τῆς διαθήκης κλπ. εἶνε πραγματικά.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὸ δικαστήριον ἑρμηνεύον ὠρισμένα ἐγγράφα, παραβιάζῃ τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ Ἄρ. Πάγος δύναται ν' ἀναιρέσῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ· π. χ. ἐν τῷ προικοσυμφώνῳ γίνεται διατίμησις τῆς προικός, εἴτε ὅπως ὁ προικολήπτης θεωρηθῇ ὡς ἀγοραστής, ἢ δι' ἄλλον λόγον. Ἐὰν ὅμως τὸ συμβόλαιον σιγᾷ, μὴ ἀναφέρον ὠρισμένως διὰ πότερον τῶν λόγων τούτων ἐγένετο ἡ διατίμησις, τότε ὁ νόμος παραδέχεται ὅτι ἐν τοιαύτῃ σιωπῇ ὑποτίθεται ὅτι ἡ διατίμησις ἐγένετο *venditionis causa*, ὅπως δηλ. ὁ προικολήπτης θεωρηθῇ ὡς ἀγοραστής. Ὑποθέσωμεν νῦν δικαστήριον ἀποφασίσαν ἄλλως, οὐχὶ δὲ ὡς ὁ νόμος ὀρίζει· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ βεδαίω· τὸ δικαστήριον τοῦ Ἄρ. Πάγου δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἀποφάσεως ταύτης.

Εἰς τὸν Ἄρ. Πάγον ἀπενεμήθησαν καὶ ἄλλα καθήκοντα.

1) Αἶρει τὰς συγκρούσεις, αἵτινες τυχόν δύνανται νὰ ἀναφυῶσι μεταξὺ τῆς διοικητικῆς καὶ τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας· π. χ. διαμψισθητεῖται ἐὰν ὠρισμένη τις ὑπόθεσις ἐπάγῃται ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διοικητικῆς ἢ τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας· τὸ δικαίωμα πρὸς ἄρσιν τῆς συγκρούσεως ταύτης ἀπενεμήθη ὑπὸ τοῦ Συντάγματος εἰς τὸν Ἄρ. Πάγον.

2) Ἡ σύγκρουσις αὕτη δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ μεταξὺ δύο ἰσοβαθμίων δικαστηρίων, καθ' ὅσον ἐκάτερον αὐτῶν ἀντιποιεῖται ὠρισμένην ὑπόθεσιν, ὡς ὑπαγομένην ὑπὸ τὸ κράτος αὐτοῦ, ἢ καὶ τἀνάπαλιν· π. χ. ὑφίσταται ἀμφισβησία ἐὰν ὑπόθεσις τις εἶνε ἐμπορικὴ ἢ πολιτικὴ, ἢ προσέρχεται ὑπόθεσις τις εἰς τὸ ἐμποροδικεῖον, ὅπερ ἀποφαίνεται ὅτι εἶνε ἀναρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς· οἱ διάδικοι προσφεύγουσιν εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον, ἀλλὰ καὶ τοῦτο ἀποφαίνεται ἐπίσης. Ἐνταῦθα ἔχομεν σύγκρουσιν ἀρμοδιότητος. Ἡ λύσις λοιπὸν τῶν τοιούτων ζητημάτων ἀπόκειται εἰς τὸν Ἄρειον Πάγον.

Πλὴν τῶν ἀνωτέρω ὑπάρχει καὶ τρίτον καθήκον τοῦ Ἀρείου Πάγου, τὸ τῆς παραπομπῆς ὑποθέσεώς τινος ἀπὸ τινος ὠρισμένου δικαστηρίου εἰς ἕτερον· π. χ. τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ἐφ' ὠρισμένης δι-

φρᾶς, μὴ ὑπαρχούσης νομίμου συνθέσεως αὐτοῦ (ἐνεκα π. χ. ἀσθενείας τῶν μελῶν αὐτοῦ) ἀδυνατεῖ νὰ δικάσῃ, τότε ὁ διάδικος ἀπευθυνόμενος εἰς τὸν Ἀρειὸν Πάγον ἐξαίτεται παρ' αὐτοῦ τὴν παραπομπὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς ἕτερον δικαστήριον. Ἐτέρα ὡσαύτως περίπτωσις παραπομπῆς εἶνε, ὅταν ἡ ἐκδίκασις ὑποθέσεως τινος παρ' ὠρισμένου δικαστηρίου δύναται νὰ δικυβεύσῃ τὴν δημοσίαν τάξιν. Ὡστε ὁ κύριος χαρακτήρ τοῦ Ἀρειοῦ Πάγου εἶνε ἀκυρωτικός, αἱ δὲ ἄλλαι περιπτώσεις εἶνε ἐξαιρετικάι.

Ἐπάρχουσιν ὅμως καὶ περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ Ἀρειὸς Πάγος ἐπιλαμβάνεται καὶ τῆς ἐξετάσεως τῆς οὐσίας τῶν ὑποθέσεων : 1) Ὅταν ἐκ δευτέρου ἀναίρεσῃ ἀποφασίν τινα, διότι ἐκάτερον ἐκ τῶν δύο δικαστηρίων τῆς οὐσίας τῶν δικασάντων τὴν ὑπόθεσιν, συντίθεται κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ Ἀρ. Πάγου, ὅτε ὁ Ἀρ. Πάγος θὰ δικάσῃ κατ' οὐσίαν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ταύτης θὰ ἐπιληφθῇ τὸ Βον τμήμα συμφώνως μὲ τὸν νόμον. 2) Ὅταν ἡ ἀναίρεσις ἀποφάσεως δικαστηρίου τινὸς τῆς οὐσίας ἐπέρχηται οὐχὶ ἐκ παραχθιάσεως οικονομικῶν διατάξεων, ἀλλὰ διατάξεων οὐσιαστικῶν τοῦ ἰσχύοντος ἀττικοῦ νόμου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ Ἀρ. Πάγος θέλει καλέσει τὰ μέρη ἐνώπιόν του, διὰ νὰ ἐφραμοσθῇ ὁ προσήκων νόμος μὲ τὴν διαφορὰν πάλιν ὅτι ἡ ὑπόθεσις θέλει παραπεμφθῇ εἰς τὸ Βον τμήμα. 3) Τὸ δικαστήριον τοῦ Ἀρ. Πάγου δύναται νὰ δικάσῃ καὶ ἀμέσως ἐπὶ τῶν πραγμάτων οὐχὶ πλέον ἐπὶ τῶν νόμων. Τοιοῦτον θέμα εἶσε ἡ ἀγωγή περὶ κακοδικίου κατὰ μέλους Ἐρετείου ἢ εἰσαγγελέως τοῦ δικαστηρίου τῶν Ἐρετῶν, ζημιώσαντος εἴτε ἐκ σφάλματος περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ δικαίου, εἴτε ἐκ ὁλοῦ ἐν τῶν διαδίκων. Ἡ ἀγωγή αὕτη ἀπευθύνεται ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου, ὅπως ἐνώπιον τοῦ Ἐρετείου ἢ περὶ κακοδικίου ἀγωγή κατὰ πρωτοδίκου.

Ὁ Ἀρ. Πάγος ἀποφασίζει καὶ ἐν ὁλομελείᾳ, οὐχὶ συγκείμενος μόνον ἐκ τῶν ὠρισμένων προσώπων. Κύριον θέμα πρὸς τοῦτο εἶνε, ὅταν ἐφ' ὠρισμένου ζητήματος εὐρέθησαν ἐν διαμάχῃ τὸ α' καὶ τὸ β' τμήμα.

ΑΜΟΙΒΑΙΑ ΣΧΕΣΙΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

Ὡς πρὸς τὴν σχέσιν ἣν τὰ δικαστήρια ἔχουσι πρὸς ἄλληλα, εὐρίσκομεν κατὰ πρῶτον τὸ δόγμα, ὅτι ἕκαστον δικαστήριον χειρίζεται ἀνεξαρτήτως τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ψήφον. Ἐν τούτοις ὑπὸ τινα ἔποψιν ὑφίσταται εἰδὸς τι ἐποπτείας π. χ. ἐὰν δικαστήριόν τι καίπερ

ὀφείλον νὰ ἐπιβάλῃ ποινὴν εἰς δικαστικόν τινα ὑπάλληλον ἕνεκεν ὠρισμένου παραπτώματος αὐτοῦ, ἡμέλησε τοῦτο, ἐρχομένης τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ Ἐρετεῖον, ἔχει τοῦτο δικαίωμα, ὅπως αὐτὸ τοῦτο τιμωρήσῃ τὸν ὑπάλληλον. Ἐπίσης δύναται ν' ἀπειθῇ πρὸς ἐντολὰς καὶ παρατηρήσεις κατ' αὐτοῦ πρὸς ἀκριβὴ ἐκτέλεσιν τῶν ἐαυτοῦ καθήκοντων.

Ἄλλο ἐνδεχόμενον τῆς ἀμοιβῆς σχέσεως τῶν δικαστηρίων εἶναι ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰς πράξεις, ὅτινες ἀνατίθενται ὑφ' ὠρισμένου δικαστηρίου πρὸς ἕτερον, ὅταν τὸ πρῶτον ἀδυνατῇ νὰ ἐκτελέσῃ αὐτάς. Ἐὰν δηλ. τὸ ἀρμοδίον δικαστήριον δὲν δύναται αὐτὸ τοῦτο νὰ ἐνεργήσῃ ὠρισμένας πράξεις, ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀναθέσῃ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῶν εἰς ἕτερον, ὡς π. χ. ὅταν ἐπάγῃται ὄρκος εἰς πρόσωπα εὐρισκόμενα μακρὰν τῆς ἐδρας τῶν δικαστηρίων, ἢ ὅταν εἶναι ἀνάγκη νὰ διαταχθῇ αὐτοψία, π. χ. ἐμπορ. βιβλίον. Ἐὰν ἡ ἀνάθεσις αὕτη γίνηται πρὸς ἰσοβάθμιον δικαστήριον, τοῦτο γίνεται δι' ἀπλῆς αἰτήσεως, ἐὰν δὲ εἰς ὑποδεέστερον διὰ τῆς παραγγελίας, ἐὰν δὲ εἰς ξένα δικαστήρια, εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, γίνεται δι' ἀπλῆς παρρησίως. Τίς ὅμως θὰ ἐκλέξῃ τὸ δικαστ. πρόσωπον, εἰς ὃ θ' ἀνατεθῇ ὠρισμένη τις πράξις; Τοῦτο ἡρτῇται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικάζοντος δικαστηρίου μὲ τὴν διαφοράν ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἐπικρατήσῃ τῇ δικαστικῇ ἱεραρχίᾳ, πρέπει πάντοτε νὰ ὑπάρχῃ τὸ ὀφειλόμενον εἰς αὐτὴν σέβας, διότι ὁ εἰρηνοδικὴς π. χ. δὲν δύναται νὰ διατάξῃ τὸ Ἐρετεῖον πρὸς ἐκτέλεσιν ὠρισμένης πράξεως. Ἀλλ' ὁ ἐντελλόμενος δικαστής εἶναι δυνατόν ἄρα γε νὰ ἀρνήθῃ τὴν ἐκτέλεσιν πράξεώς τινος; Οὐχὶ βεβαίως, διότι ἀρνούμενος τοῦτο περιπίπτει εἰς τὸ παράπτωμα τῆς ἀρνησιδικίας. Εἰς μίαν μόνον περιπτώσιν δύναται νὰ ἀρνήθῃ, ὅταν δὲν ἔχει τὴν πρὸς ἐκδίκασιν ὠρισμένην ὑποθέσεως ἀρμοδιότητα.

ΤΑΞΙΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΤΙΚΗ

Εἰς τὸ γραφεῖον παντὸς δικαστηρίου πλην τοῦ Εἰρηνοδικείου ὑπάρχει πινάκιον, ἧτοι βιβλίον ἐν ᾧ σημειοῦνται χρονολογικῶς καὶ κατὰ συνέχειαν, ἄνευ διαλειμμάτων, αἱ διάφοροι ὑποθέσεις, ὁ δὲ πρόεδρος ὀρίζει πάντοτε τὰς καθ' ὠρισμένην δικάζειμον συζητηθησόμενας, καθ' ὅσον αὐταὶ συμβαίνει νὰ ᾧ πολλαί, ὥστε δὲν δύνανται ἀπασαι αἱ ἐγγεγραμμέναι νὰ συζητηθῶσιν ὁμοῦ τὴν αὐτὴν ἡμέραν. Περίληψις δὲ τῶν συζητηθησόμενων ὑποθέσεων τοιχολλᾶται ἐν τῷ γραφείῳ, ἵνα λαμβάνωσι γνῶσιν οἱ ἐνδιαφερόμενοι. Αἱ ἀπολύτως ὅμως κατεπεύγου-

σαι ὑποθέσεις δὲν ἐγγράφονται ἐν τῷ πινακίῳ, ἀλλὰ συζητοῦνται ἀμέσως. Ὁ κλητὴρ τοῦ ἀκροατηρίου συντάσσει δελτίον τῶν συζητη-
θησομένων ὑποθέσεων τὴν δικάσιμον ἡμέραν, καὶ οὕτως ἄρχεται ἡ
συνεδρίασις ἀρχομένης τῆς συζητήσεως ἀπὸ τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων.
Προεῖπομεν ὁμῶς ὅτι, ὡς ἐκ τῆς πληθὸς τῶν ὑποθέσεων, διανεμόνται
αὗται εἰς τὰ διάφορα τμήματα, εἰς ἃ διαιροῦνται εἰς δικασταί. Ἐὰν
δὲ δικαστὴς τις ἀπουσιάζῃ κωλυόμενος, ἀναπληροῦται ὑπὸ τοῦ νο-
μίμου αὐτοῦ ἀναπληρωτοῦ. Πάντοτε ὁμῶς κατὰ τὴν συγκρότησιν τοῦ
δικαστηρίου δεόν νὰ ἐπικρατῶσιν εἰς τακτικοὶ δικασταί καὶ οὐχὶ οἱ ἐπί-
κουροι.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ

Τὰ δικαστικά πρόσωπα, τὰ συγκροτοῦντα τὰς δικαστικὰς ἀρχάς,
διαιροῦνται εἰς κύρια καὶ ἐπικουρικά ἢ ἐπουσιώδη. Κύρια εἶνε εἰς
δικασταί, ὁ εἰσαγγελεὺς καὶ ὁ γραμματεὺς. Ἄλλ' εἰ μὲν δικασταί
διὰ τῆς ψήρου αὐτῶν λύουσι τὰ διάφορα ζητήματα, οἱ δὲ ἕτεροι δύο
συμπράττουσι μόνον μετὰ τῶν δικαστῶν εἰς τὴν διάγνωσιν τῆς δια-
φορᾶς. Ἐπικουρικά δὲ πρόσωπα εἶνε τὰ συντελοῦντα εἰς τὴν δια-
χείρισιν τῆς δικαιοσύνης· τοιαῦτα δὲ πρόσωπα εἶνε οἱ συμβολαιογρά-
φοι, οἱ δικηγόροι καὶ οἱ δικαστικοὶ κλητῆρες. Οἱ συμβολαιογράφοι
ὁμῶς ἀσκοῦσιν ἀπλῶς τὴν ἐκουσίαν δικαιοδοσίαν.

ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

Ἐν πρώτοις βλέπομεν τὸ ἰσόδιον τῆς θέσεως τῶν δικαστῶν. Ὁ
δικαστὴς δὲν δύναται ν' ἀπολυθῇ τῆς θέσεως αὐτοῦ, εἰμὴ μόνον ἐὰν
περιέπεσεν εἰς ἀδίκημά τι, ἢ ἄλλως, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἐπῆλθεν
ἐκπτώσις τῶν σωματικῶν καὶ πνευματικῶν αὐτοῦ δυνάμεων λόγῳ
γῆρας ἢ νοσήματος (Ν. 29 Ἰουνίου 1871). Ἀλλὰ καὶ κατ' ἀμφο-
τέρας ταύτας τὰς περιπτώσεις, ὅπως ὁ δικαστὴς ἐκπίσῃ τῆς θέσεως
αὐτοῦ, ἀπαιτεῖται προηγουμένως δικαστικὴ ἀπίσχυσις, ἐγγρίνουσα
τὴν ἀποχώρησιν αὐτοῦ. Ὡστε κατὰ κανόνα ἰσχύει παρ' ἡμῖν ὁ θε-
σμός τῆς ἰσοδιότητος τῶν δικαστῶν, διότι δι' αὐτῆς ἡ δικαστικὴ ψή-
φος εἶνε πρετὴν ἐλευθέρας κρίσεως καὶ οὐχὶ πιέσεως ἢ κυβερνητικῆς
ἐπιδράσεως. Ἐν ᾧ ὁμῶς ὁ θεσμός τῆς ἰσοδιότητος ἀνεγράφη ὡς θεμε-
λιῶδες δόγμα, ὑπάρχουσι δικασταί μὴ ὑπαγόμενοι εἰς αὐτόν· τοιοῦ-
τοί εἰσιν οἱ εἰρηνοδίκαι. Ἐν τῇ Βελγικῇ νομοθεσίᾳ βλέπομεν ὅτι καὶ
οὗτοι ἐκρίθησαν ἄξιοι τῆς δικαστικῆς ἰσοδιότητος. Ἀλλὰ γεννᾶται

τὸ ζήτημα· ἐν τῇ ἰσοβιότητι ἐγκτεται τὸ ἀμετάθετον τοῦ δικαστοῦ ; Ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ πνεῦμα τοῦ Συντάγματος, ὀφείλομεν νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα καταφατικῶς· διότι πολλάκις ὁ δικαστής, πτοούμενος ἐκ τοῦ κινδύνου τῆς μεταθέσεώς του, δύναται νὰ παρεκκλίνῃ τοῦ καθήκοντος αὐτοῦ, θυσιάζων τὴν συνείδησίν του. Ἐν τούτοις ὁ Ἄρειος Πάγος, εἰς ὃν παρουσιάσθη τὸ ζήτημα κατὰ τὸ 1875, ἀποβλέψας μᾶλλον εἰς τὸ γράμμα τοῦ Συντάγματος, ὅπερ σὺν τῇ ἰσοβιότητι δὲν ἀναγράφει ρητῶς καὶ τὸ ἀμετάθετον τῶν δικαστῶν, ἀπεφάνετο ὅτι πρόκειται μόνον περὶ προνομίου καὶ δὲν ἠθέλησε νὰ καθιερώσῃ τὸ ἀμετάθετον.

Ἐν Ἀγγλίᾳ πρὸ τοῦ 1770 ὁ θεσμός τῆς ἰσοβιότητος δὲν ἦτο ἐν ἰσχύϊ, ἀπὸ τοῦ ἔτους ὅμως τούτου ἀνεγράφη ὡς ὅρος ἀπόλυτος, ἐφ' ὅσον μόνον ὁ δικαστής δὲν ἤθελε παρεκτραπῇ κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῶν καθηκόντων αὐτοῦ· ἐὰν δὲ παρεβίαζε τὸν ὅρκον τοῦτον, τότε πρὸς ἀπόλυσιν αὐτοῦ ἔπρεπε νὰ συναινέσωσιν ἀμφότεραι αἱ βουλαί.

Ἐν τούτοις ὅπως ἐξασφαλισθῇ ἡ δικαστικὴ ἀκεραιότης καὶ ἐλευθερία, ἀνεγράφη ἐν τῷ συντάγματι (ἄρθρ. 96) καὶ τὸ διαζύγιον τοῦ δικαστικοῦ ἀξιώματος ἀπὸ πάσης ἄλλης ἐμμέθου ὑπηρεσίας, διότι ἄλλως ὁ δικαστής, περιβεβλημένος καὶ ἑτερόν τι λειτουργήμα, ἡδύνατο νὰ θυσιάσῃ εἰς τὸν βωμὸν τῆς προσθέτου ὑπηρεσίας τὰ ἱερά τῆς δικαιοσύνης συμφέροντα, καὶ διότι ἄλλως ἡδύνατο νὰ ἐπέλθῃ ἐμμεσος κυβερνητικὴ πίεσις. Ἐξαίρεσιν ποιεῖται τὸ σύνταγμα μόνον διὰ τοὺς καθηγητὰς τοῦ Πανεπιστημίου, διότι 1ον) ἐθεωρήθη ὡς φαινόμενον σπανιώτατον κυβερνητικῆς δυσμενείας ἢ ἀποβολῇ καθηγητοῦ, καὶ 2ον) διότι ἐθεωρήθη λυσιτελέστερον νὰ ἐνῶται ἡ ἐπιστημονικὴ ἀνάπτυξις τοῦ δικαίου μετὰ τῆς πρακτικῆς ἐφαρμογῆς τοῦ νόμου.

Δεύτερον δικαίωμα, ἀφορῶν εἰς ὅλα τὰ δικαστικὰ πρόσωπα, εἶνε τὸ τῆς ἀμοιβῆς, ἥτοι τὸ δικαίωμα τῆς ἀντιμισθίας. Καθ' ὅσον μὲν ἀφορᾷ εἰς τὰ κύρια δικαστικὰ πρόσωπα, ταῦτα μισθοδοτοῦνται ὑπὸ τῆς κυβερνήσεως, ὅσον δ' ἀφορᾷ εἰς τοὺς δικηγόρους ὑπὸ τῶν ἰδίων αὐτῶν πελατῶν, οἱ δὲ κλητῆρες καὶ συμβολαιογράφοι λαμβάνουσι μέρος ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἐπ' αὐτῶν καταναλισκομένου χαρτοσήμου. Ἐὰν ὅμως ὁ πελάτης δυστροπῇ νὰ καταβάλῃ τὰ δικαίωματα εἰς τὸν δικηγόρον του, ποία ἡ ἀσφάλεια τοῦ δευτέρου ; ἔχει δικαίωμα ἀγωγῆς ; Ὁ νόμος ἐχορήγησεν αὐτῷ τὸ *jus retentionis*, τὸ δικαίωμα δηλ. ἐπισχέσεως τῶν διαδικαστικῶν ἐγγράφων, τῶν εἰς χεῖρας αὐτοῦ εὐρι-

σκομένων. Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἐπισχέσεως περιορίζεται μόνον εἰς τὰ δικαστικά ἐκεῖνα ἔγγραφα, ἃ ἵνα συντάξεν αὐτός, ἢ ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἰδιωτικά ἔγγραφα, τὰ παραδοθέντα αὐτῷ (τίτλους *instrumenta et documenta*); Τὸ ζήτημα τοῦτο φιλονικεῖται ἐν Πολλίξ. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης (ἄρθρ. 240 ὄργ. δικ.) ἀποδίδει εὐρείαν ἔννοιαν εἰς τὸ δικαίωμα τοῦτο. Ἐκτός ὅμως τοῦ δικαίωματος τοῦτου τῆς ἐπισχέσεως, ὁ νόμος προϋνόησε καὶ ἄλλως περὶ τῆς εἰσπράξεως τῶν ὀφειλομένων εἰς τοὺς δικαστικούς τούτους ὑπαλλήλους, ἀποδῶτας αὐτοῖς τὸ δικαίωμα νὰ ὑποβάλλωσιν αἴτησιν εἰς τὸν πρόεδρον ἢ τὸν εἰρηνοδίκην μετὰ τοῦ καταλόγου τῶν ἐξόδων καὶ τῶν δευσιῶν ἀποδείξεων, ὅστις κατάλογος κηρύσσεται ἐκτελεστός ὑπ' αὐτῶν. Ἐὰν ὅμως ὁ πρόεδρος ἢ ὁ εἰρηνοδίκης ἐσφαλε περὶ τὴν ἐκκαθάρισιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, ὁ ὑπάλληλος ἔχει δικαίωμα ἀνακοπῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου εὐρίσκεται ἡ κυρία δίκη· τοῦτο ὅμως γίνεται ὡςάκις ἡ ὑπόθεσις εἶνε εἰσέτι ἐκκρεμής. Ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει θέλει πράξει κατὰ τοὺς γενικοὺς κανόνας τῆς ἀρμοδιότητος.

Τρίτον δικαίωμα εἶνε ὁ πολιτικός βαθμός, τὸν ὅποιον ὁ νόμος ἐθεώρησεν ὅτι ἐπρεπε ν' ἀπονείμῃ εἰς τοὺς δικαστικούς ὑπαλλήλους. Ὁ βαθμός ὅμως οὗτος δὲν ἀπονέμεται ἀναλόγως τῆς προσωπικῆς ἀξίας, ἀλλ' ἀναλόγως τῆς βαρύτητος τῶν δικαστικῶν καθηκόντων (ἄρθρ. 222 καὶ ἐξῆς ὄργ.).

Οἱ δικαστικοὶ ὑπάλληλοι δικαιοῦνται ν' ἀποχωρήτωσι τῆς ὑπηρεσίας, ἐὰν ὑποπέσωσιν εἰς διαρκὴ νοσήματα μὴ ἐπιτρέποντα αὐτοῖς τὴν ἐνάσκησιν τῶν καθηκόντων των. Τούτους ὅμως ὁ νόμος περιέβαλε διὰ τοῦ δικαιώματος τῆς συντάξεως, ἀναγράψας καὶ ἐξαιρετικὴν τινα ἔννοιαν ὑπὲρ τῶν δικαστικῶν ἐκείνων προσώπων, τῶν ὑπηρετησάντων ὡς δικαστικῶν ὑπαλλήλων τεσσαράκοντα κατὰ συνέχειαν ἔτη καὶ εὐαρεστησάντων ἰδιαζόντως τῷ Βασιλεῖ, διότι δίδει αὐτοῖς τὸ δικαίωμα νὰ παραιτηθῶσι, φυλάττοντες ὁλόκληρον τὴν μισθοδοσίαν αὐτῶν (ἄρθρ. 310 ὄργ.).

ΠΡΟΣΩΝΤΑ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ

Ὁ νόμος ἐν τούτοις ἔκρινεν ἀναγκαῖον νὰ προνοήσῃ καὶ περὶ τῶν ἐγγυήσεων, τὰς ὁποίας ἐπρεπε νὰ φέρωσιν, ὅχι πλεον τὰ δικαστικά πρόσωπα, ἀλλ' οἱ δικασταί. Καὶ πρῶτον ὁ νομιζόμενος δικαστὴς ἀπαι-

τεῖται νὰ ἔχῃ θεωρητικὴν καὶ πρακτικὴν παιδείαν, διότι ὡς ἔλεγον αὐτὸν ἀδικώτερον ἀνθρώπου ἀμαθούς».

Τὸ δόγμα τοῦτο εἶνε ἀρχή, ἣν εὐρίσκουμεν καὶ ἐν τῇ Βυζαντινῇ νομοθεσίᾳ (Νεαρά 82). Περ' ἡμῖν τὸ δόγμα τοῦτο εὐρίσκουμεν εἰς τὸν ὀργανισμόν τῶν δικαστηρίων ἐν ἄρθρ. 11, ὅπερ ἀπαιτεῖ, ὅπως ὁ μέλλων νὰ διορισθῇ δικαστής, δεόν νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὴν δοκιμασίαν καὶ ἀσκηθῇ τοῦλάχιστον ἐπὶ 2 ἔτη ὡς δικηγόρος. Δὲν ἀρκεῖ ὅμως μόνη ἡ παιδεία οὐδ' ἡ πρακτικὴ πείρα, διὰ τοῦτο ὁ νόμος ὡς ἀπαραίτητον προσόν τῶν δικαστῶν ἀπαιτεῖ καὶ χαρακτηρὰ ἀνεπίληπτον. Ἐπομένως ἐάν τις κατεδικάσθῃ ἐπὶ κκυργήματι ἢ πλημμελήματι ἀτιμωτικῶ (προβλεπομένῳ ἀπὸ τὰ ἄρθρα 22 καὶ 24 π.ν. νόμου), τὸ τοιοῦτον εἶνε φραγμός, ἐνεκα τοῦ ὁποίου δὲν δύναται οὗτος ν' ἀνέλθῃ εἰς τὸ ἀξίωμα τοῦ δικαστοῦ (ἄρθρ. 113 ὀργ.).

Ἄλλ' ἐάν καὶ μόνον ὁ χαρακτηρ τοῦ μέλλοντος νὰ διορισθῇ ὡς δικαστής εἶνε προβληματικός, τοῦτο ἀρκεῖ ν' ἀποτρέψῃ τὸν ὑπουργόν τῆς Δικαιοσύνης ἀπὸ τοῦ νὰ προβῇ εἰς τοιοῦτον διορισμόν.

Πᾶς δικαστικός ὑπάλληλος πρὶν ἢ ἀναλάβῃ τὰ ἐκτοῦ καθήκοντα, ὀφείλει νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὸν τύπον τῆς ὀρκωμοσίας (νόμος τοῦ 1862) ἐνώπιον τῆς ὀρισμένης ἀρχῆς. Ἐκ τούτου ἔπεται ὅτι, ἐάν τις ἀναλάβῃ τὰ δικαστικὰ αὐτοῦ καθήκοντα πρὶν ἢ ὀρκισθῇ, πᾶσα πρᾶξις αὐτοῦ θεωρεῖται ἄκυρος (πρὸς 29 ἀπόφασιν Ἀρείου Πάγου 1869).

Ὁ δικαστής ὀφείλει νὰ ἐδρεύῃ ἐν ᾧ τόπῳ εἶνε διορισμένος. Ἐπομένως ἅμα τῷ διορισμῷ αὐτοῦ ὀφείλει νὰ μεταβῇ ἀμέσως εἰς τὸν τόπον ἐν ᾧ διορίσθῃ, μὴ δυνάμενος ν' ἀπομακρυνθῇ ἄνευ προσηκούσης ἀδείας. Ἐκτὸς τούτου ὀφείλει, καίτοι ἐδρεύων, νὰ ἐμφανίζηται ἐγκαίρως ἐν τῷ δικαστικῷ καταστήματι κατὰ τὴν ὀρισμένην ὥραν, ἐκτὸς ἂν κωλυόμενος δὲν δύναται νὰ ἐμφανισθῇ, ὅτε πρέπει νὰ ἀνακοινῇ τοῦτο εἰς τὸν πρόεδρον.

Ἐτέρα ὑποχρέωσις τοῦ δικαστοῦ εἶνε ἡ τῆς ἐχεμυθίας, καθ' ὅσον οὐδὲ τὴν ἰδίαν γνώμην δύναται ν' ἀποκαλύπτῃ ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ὅτι διὰ τῆς ἐχεμυθίας δύναται ν' ἀσφαλίσθῃ ἡ ἀνεξαρτησία τοῦ δικαστοῦ.

Ἐν τέλει ὁ δικαστικός ὑπάλληλος ὀφείλει ν' ἀπέχῃ πάσης ἐργασίας, τέχνης ἢ ἐμπορίας ἀποφύγων νὰ ἐπιδίδηται εἰς ἐπάγγελμα οὐ ἢ ἄσκησις μειοῖ τὸ γόητρον τῆς δικαστικῆς ὑπηρεσίας. Ὅσον δ'

ἀφορᾷ εἰς τὰ ἐπικουρικὰ πρόσωπα, ταῦτα ὑποχρεοῦνται νὰ κρῶσιν εὐρετήρια χρησιμεύοντα διὰ τὴν ἀναγραφὴν τῶν ὑπ' αὐτῶν ἐπιχειρουμένων πράξεων.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ

Α'. Περὶ τῶν δικαστῶν.

Ὁ δικαστὴς διακρίνεται τῶν λοιπῶν δικαστικῶν προσώπων κατὰ τοῦτο, ὅτι διὰ τῆς ψήφου του ἀποφαινεται περὶ τῶν διαφορῶν τῶν ὑπὸ τῶν διαδίκων εἰς αὐτὸν ὡς δημοσίαν ἀρχὴν ὑποβαλλομένων. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν πρέπει νὰ εἶνε ἰκανὸς πρὸς δέουσαν ἀσκησιν τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας. Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι πρόσωπα ἐστερημένα τῆς ἰκανότητος τοῦ εἶναι δικασταί, καὶ

α') Ἀνίκανοι πρὸς δικαστικὸν ἀξίωμα εἶνε αἱ γυναῖκες (Νόμ. 2 Πανδ.).

β') Τὰ πρόσωπα ἐκεῖνα, ἅτινα εἰσὶν εἰσέτι ἄωρα κατὰ τὴν ἡλικίαν (ὄργ. δικ. 11 § 2). Παρὰ Ρωμαίοις ὁ μὴ συμπληρώσας τὸ 18ον ἔτος τῆς ἡλικίας αὐτοῦ, δὲν ἠδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ ὡς δικαστὴς. Παρ' ἡμῶν δὲ πρέπει νὰ ἔχῃ τὸ 25ον ἔτος. Ἐὰν ὅμως εἰ διαδίκου ἐν γνώσει τοῦ ἄωρου τῆς ἡλικίας δικαστοῦ τινος, τῷ ὑπέβαλον τὴν λύσιν διαφορᾶς τινος, ἢ ἐπ' αὐτῆς ἀποφασίς τοῦ δικαστοῦ τούτου παρὰ Ρωμαίοις ἦν ἐγκυρος. Καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἄλλοτε διὰ τὸ δικαστικὸν ὄξϊωμα ἀπαιτεῖτο 25ῆς ἡλικία, ἐν τούτοις πρόσωπον μὴπω συμπληρώσας τὴν ἡλικίαν ταύτην, ἠδύνατο διὰ βσιλικῆς ἀδείας νὰ διορισθῇ δικαστὴς. Ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, ἐλλειπούσης τοιαύτης διατάξεως, πρέπει νὰ μὴ ἐπιτραπῇ ἡ τῆς ἡλικίας συγγνώμη, διότι τότε θέλομεν παρεκκλίνειν τοῦ νόμου. Εἰ δέ, καὶ ἐν ἐτέρῳ μέρει τῆς νομοθεσίας ἡμῶν (ἄρθρ. 285 Πολ. Δικ.) ἀπαντῶμεν ὅτι, καίτοι μὴ ἐπιτετραμμένου νὰ διορισθῶσιν ἐν τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ πρόσωπα συνδεόμενα διὰ συγγενείας, οὐχ ἦτον τοῦτο ἐπιτρέπεται δι' ἀδείας τοῦ Βασιλέως, δὲν δυνάμεθα ὅμως νὰ εἴπωμεν, ὅτι καὶ ἐν τῷ παρόντι θέματι τοῦτο πρέπει νὰ χωρήσῃ ἐξ ἀναλογίας. Ὡστε σήμερον ἡ συγγνώμη τῆς ἡλικίας δὲν χωρεῖ.

Ἄλλ' ἐὰν ἐκ πλάνης πρόσωπόν τι θεωρηθῇ ἐνήλικον, καίπερ μὴ ὄν τοιοῦτον καὶ διορισθῇ δικαστὴς, ἄρα γε πᾶσαι αἱ πράξεις αὐτοῦ, αἱ ἀποφάσεις τὰς ὁποίας ἐξέδωκε, πρέπει νὰ θεωρηθῶσιν ἄκυροι; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη ἐν Γαλλίᾳ, ἐπεκράτησε δὲ καὶ ἐτι σήμερον ἐπικρατεῖ ἡ γνώμη, ὅτι αἱ ἀποφάσεις δὲν εἶνε ἄκυροι,

ἐκδοθεῖσαι παρ' ἀνγλίκου δικαστοῦ. Καί παρ' ἡμῖν τοῦτο ἰσχύει· ὁ δικαστὴς ὅμως αὐτός ἀποδεικνύμενος ἀνγλικός, δὲν δύναται τοῦ λοιποῦ νὰ ἐνασκή τὰ δικαστικὰ αὐτοῦ καθήκοντα.

γ') Ἐτέρα κατηγορία προσώπων ἀνικάνων ὅπως διορισθῶσι δικασταὶ εἶνε εἰ κωφοὶ καὶ οἱ ἄλαλοι. Οὗτοι βεβαίως δὲν δύνυνται νὰ ἐνασκήσωσι δικαστικὰ καθήκοντα, ὁ δὲ λόγος εἶνε εὐνόητος. Ἄλλ' εἰ μαινόμενοι; καὶ οὗτοι δύνυνται ν' ἀνέλθωσιν εἰς τὴν δικαστικὴν ἔδραν. Οὐχ ἥττον ὅμως ἐὰν ὁ δικαστὴς κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ διορισμοῦ του μαινῇται, βραδύτερον ὅμως ἰαθῇ, αἱ πράξεις αὐτοῦ ἥπασαι εἰσὶν ἐγκυροί. Οἱ δὲ τυφλοὶ παρὰ Ρωμαίοις, ἐν ᾧ ἀπεκλείοντο πάσης ἄλλης ἐξουσίας, δὲν ἀπεκλείοντο καὶ τῆς δικαστικῆς, καὶ ὁ λόγος τούτου εἶνε εὐλόγος, διότι παρ' αὐτοῖς ἡ διαδικασία ἦτο προφορική. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν, ὅπου ἐπικρατεῖ τὸ σύστημα τῆς ἐγγράφου διαδικασίας, δὲν δύναται ὁ τυφλὸς νὰ ἀσκήσῃ δικαστικὰ καθήκοντα. Ἐπίσης καὶ ἂν ὑγιὲς πρότερον, τυφλωθῇ μετέπειτα.

δ') Ἀνίκανοι προσέτι εἰσὶν εἰ ἔχοντες ἐσπυλωμένην τὴν ὑπόληψιν αὐτῶν, διότι τὸ στίγμα τοῦτο ἀντιβιβάνει εἰς τὴν σεμνότητα τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς. Ἐὰν λοιπόν τις κατεδικάσθῃ ἐπὶ κακοουργήματι ἢ ἀτιμωτικῷ πλημμελήματι, δὲν δύναται νὰ ἀσκήσῃ τὸ ἐπάγγελμα τοῦ δικαστοῦ. Παρὰ Ρωμαίοις καὶ ἀπλῇ κατὰ τῆς ὑπολήψεως προσώπου τινὸς φήμη ἦτο κώλυμα εἰς τὸν διορισμὸν αὐτοῦ ὡς δικαστοῦ.

ε') Ὡσαύτως στεροῦνται τοῦ δικαιώματος τοῦ νὰ διορίζωνται δικασταὶ καὶ εἰ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης ἀδαεῖς, διότι, ἐὰν πρόσωπόν τι δὲν ὑπέστη νενομισμένην δοκιμασίαν ἐπὶ θεωρητικῶν γνώσεων καὶ δὲν ἤσκηθῃ πρακτικῶς τοῦλάχιστον 2 ἔτη ὡς δικηγόρος, δὲν δύναται νὰ διορισθῇ δικαστὴς.

Ἄλλ' ἕνεκα λόγου θρησκευτικοῦ ὑπάρχει τοιαύτη ἀνικανότης; Παρὰ Ρωμαίοις καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ εὐρίσκομεν ὅτι εἰ μὴ πρεσβεύοντες τὸ χριστιανικὸν δόγμα ἀπεκλείοντο τοῦ δικαιώματος νὰ διορίζωνται δικασταί. Παρ' ἡμῖν ὅμως ἡ θρησκεία δὲν εἶνε λόγος ἀποκλεισμοῦ ὀρισμένων προσώπων νὰ διορισθῶσι δικασταί.

ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΔΙΚΑΣΤΟΥ

1) Ὁ δικαστὴς ὀρεῖται νὰ ἀκροᾶται τὰ διάδικα μέρη, τοὺς διαφόρους ἰσχυρισμοὺς αὐτῶν, καὶ τὰ ἐπιχειρήματά των καὶ ἀποφαίνεται περὶ πάσης αἰτήσεως αὐτῶν, ὅσον δὴποτε μωρὰ καὶ ἂν θεωρηθῇ αὕτη, διότι ἄλλως ἤθελε περιπέσει εἰς τὸ ἀδίκημα τῆς ἀρνησιδικίας,

ὅπερ εὐθύνει αὐτὸν οὐ μόνον ποινικῶς, ἀλλὰ καὶ πολιτικῶς, ἐὰν ἐξ αὐτοῦ ἐξημίωνσέ τινα τῶν διαδίκων.

2) Ὅρειλναι νὰ σχηματίσῃ πεποιθήσιν ἐκ τῶν γεγονότων, ἅτινα ὑπεβλήθησαν αὐτῷ ὑπὸ τῶν διαδίκων, λαμβάνων ὑπ' ὄψιν πάσας τὰς προσχεμισθείσας αὐτῷ ἀποδείξεις, οὐχὶ δὲ ἐκ τῶν ἰδιαιτέρων αὐτοῦ πληροφοριῶν καὶ τῶν γνώσεων, ἃς ὡς ἰδιώτης ἔχει, διότι ἄλλως θὰ ἦτο μάρτυς καὶ δικαστὴς ἐν ταύτῃ· πρέπει λοιπὸν νὰ δικάσῃ *secundum allegata et probata*.

3) Ὑπεχρέωσις τοῦ δικαστοῦ εἶναι νὰ ἐξαιρηθῇ ἐν πάσῃ ὑποθέσει, ἐν ᾗ ἔχει ἐνδιόφρον ὅπως δῆπote ὁμέσως ἢ ἐμμέσως, λόγῳ συγγενικῆς τινος σχέσεως κ.λ.π. (lex 51 Πανδ. 4. 8)· ὁ λόγος δὲ τούτου εἶναι ὅτι δὲν δύναται τις περὶ ἐαυτοῦ νὰ ἐκδώσῃ δικαίαν ἀπόφασιν, ἀξιώκως γάρ τις περὶ ἐαυτοῦ δικάζει». Ἀλλ' ἐνεκα τοῦ κανόνος τούτου, ἀπαγορεύεται ἄρα γε εἰς τὸν δικαστὴν, φιλονικουμένης παρὰ τῶν διαδίκων τῆς ἀρμεδιότητος αὐτοῦ πρὸς ἐκδίκασιν παρουσιαζομένης τινος αὐτῷ ὑποθέσεως, νὰ ἐκδώσῃ αὐτὸς εὖτος ἀπόφασιν περὶ τούτου· Τοῦτο βεβαίως δὲν ἔχει σχέσιν μὲ τὸ προηγούμενον θέμα καὶ ἐπομένως κατ' αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ἐκχύσῃ τὸ ἀνωτέρω δόγμα.

4) Ὁ δικαστὴς δὲν πρέπει νὰ ἐπανερχῇ εἰς τὰ ἅπαξ δεδικασμένα, ἥτοι δὲν δύναται περὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως νὰ ἐκφέρῃ νέαν γνώμην ἀνακαλῶν τὴν πρώτην δι' ἄλλης ἀποφάσεως. (non bis in idem). Τοῦτο ἐπιτρέπεται καθ' ὅσον μόνον ἀφορᾷ τὰς προδικαστικὰς ἀποφάσεις (ἄρθρ. 180 Πολ. Δικ.).

Ἐπὶ πολυμελῶν δικαστηρίων χάριν τῆς ἐνότητος τῶν δικαστικῶν ἔργων, εἰς δικαστὴς πρεῖταται τῶν λοιπῶν μελῶν, ὅστις ὁμως ὑπὸ ἐποψιν τῆς δικαιοδοσίας οὐδὲν προνόμιν ἔχει, ἀλλ' εἶναι ἴσος πρὸς τοὺς λοιποὺς δικαστάς· εἶναι μόνον *primus inter Paris*. Τοιοῦτος εἶναι ὁ Πρόεδρος, ὅστις μόνον ὑπὸ ἄλλας τινὰς ἐπιψεις διαφέρει τῶν λοιπῶν δικαστῶν, δηλ. πρὸς τὸ διοικητικόν κ.λ.π. Ἡ ψῆφος λοιπὸν τοῦ προέδρου δὲν βαρύνει περισσότερον τῆς τῶν ἄλλων δικαστῶν, ἀλλ' ἔχει τὴν αὐτὴν ἀξίαν, εὖτε ἐν ἰσοψηφίᾳ δύνανται νὰ ἐπιμετρηθῶσι δύο ψῆφοι τοῦ προέδρου, ἀλλ' ἡ ψῆφος τοῦ λαμβάνεται ὅπως καὶ ἡ τῶν λοιπῶν δικαστῶν, μὲ μόνην τὴν διαφορὰν ὁμως, ὅτι ὁ πρόεδρος ψηφίζει πάντοτε τελευταῖος, ἀρχομένης τῆς ψηφοφορίας ἐκ τῶν νεωτέρων δικαστῶν, καὶ τοῦτο διότι ἐνεκεν τῆς ὑφισταμένης πάντοτε ἱεραρχικῆς διαδοχῆς μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τῶν δικαστῶν ἦτο ἐνδεχόμενον,

ἐὰν ὁ πρόεδρος ἐφήφιζε πρῶτος, νὰ συμπαρασύρῳται ὑπὸ τῆς φήρου αὐτοῦ καὶ οἱ λοιποὶ δικασταί.

Ποῖα τὰ ἰδιαίτερα καθήκοντα τοῦ προέδρου ;

1) Ἐκαστος πρόεδρος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διευθύνῃ τὴν ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν. Ἡ διευθυνσις αὕτη βεβαίως δὲν ἡδύνατο ν' ἀνατεθῇ εἰς πάντα τὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου, ἀνευ δὲ ταύτης δὲν δύναται νὰ γίνῃ συζήτησις δεόντως. Οὐχὶ ὅμως μόνον ἐπ' ἀκροατηρίου, ἀλλὰ καὶ ἐντὸς τοῦ ἰδιαίτερου ὁωματίου τῆς συνδιασκέψεως ἔχει ἐπίσης τὸ δικαίωμα τῆς διευθύνσεως, θέτων αὐτὸς τὰ διάφορα ζητήματα, καὶ λαμβάνων τὰς γνώμας τῶν λοιπῶν δικαστῶν.

2) Ἐτερον δικαίωμα τοῦ προέδρου εἶνε νὰ διανεῖμῃ τὰς δικαστικὰς ἐργασίας εἰς τὰ διάφορα μέλη τοῦ δικαστηρίου. Οὕτως λοιπὸν διορίζει τοὺς εἰσηγητὰς τῶν διαφόρων ὑποθέσεων, καὶ ὅταν αὐτοὶ ἐλθῶσιν ἐπ' ἀκροατηρίου, αὐτὸς θέλει τὰς ἀπαγγεῖλῃ. Ὡσαύτως ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιτηρήσεως πάντων ἐν γένει τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων, μὲ τὴν διαφορὰν ὅμως ὅτι ἀπέναντι τῶν δικαστῶν ἔχει δικαίωμα μόνον ἀπλῆς παρατηρήσεως, ἐνῶ τοὺς δικηγόρους, δικαστ. κλητῆρας κλπ. καὶ νὰ ἐπιπλήξῃ δύναται. Ἀπηλλαγμένοι ὅμως πάσης παρ' αὐτοῦ ἐπιπλήξεως καὶ παρατηρήσεως εἶνε οἱ εἰσαγγελεῖς καὶ ἀντεισαγγελεῖς.

Εἰς τὸν πρόεδρον εἶνε ἀνατεθειμένα καὶ ἄλλα τινὰ καθήκοντα, π. χ. μονογραφεῖ αὐτὸς τὰ διάφορα ἐμπορικά βιβλία καὶ τὰ εὐρετήρια τῶν δικηγόρων καὶ τῶν δικαστικῶν κλητῆρων, καὶ ἐπιτηρεῖ τὴν γνησιότητα τῆς ὑπογραφῆς διαφόρων δικαστικῶν ὑπαλλήλων.

ΙΔΙΑΙΟΤΗΣΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ ΤΟΥ ΠΡΟΕΔΡΟΥ

Κατὰ τὴν ἐν τῷ πινακίῳ ἐγγραφὴν τῶν ὑποθέσεων γεννῶνται πολλάκις ἐριδες, τὴν δὲ λύσιν τῶν ἐκ τούτου διαφορῶν ρυθμίζει ὁ πρόεδρος. Ἐπίσης αὐτὸς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ συντέμῃ τὴν νόμῳ μιν προθεσμίαν εἰς ὑπόθεσιν τινὰ λίαν κατεπείγουσαν, ἥτις ὡς ἐκ τούτου δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ εἰς τὸ πινακίον. Ἀλλὰ ἀναφέρεται τὸ ζήτημα· δικαιοῦται ὁ πρόεδρος νὰ συντέμῃ καὶ τὰς ἐν λόγῳ ἀποστάσεις προθεσμίας; π. χ. τὴν τρίμηνον προθεσμίαν τῶν ἐν Εὐρώπῃ εἰσκούντων δύναται ὁ πρόεδρος νὰ τὴν συντέμῃ ; ἔνεκα τῶν διαφορῶν μέσων τῆς συγκοινωνίας, ἅτινα ἀνεπτύχθησαν σήμερον, παρεδόχθησαν ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ προέδρου δύναται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ μέχρι τῶν λόγῳ ἀποστάσεως προθεσμιῶν. Ὡσαύτως δικαίωμα

τοῦ προέδρου εἶνε νὰ κηρύττῃ ἐκτελεστοὺς τοὺς καταλόγους τῶν δικαστικῶν δικαιωμάτων τῶν δικαστικῶν ὑπὸ ἀλλήλων, ἔχων προσέτι δικαιοδοσίαν καὶ ἐπὶ ἀμφισβητούμενων ἀποφάσεων. Πλὴν τούτων κηρύσσει ἐκτελεστὰς τὰς ὑπὸ δικαιοκρίτων ἐκδομένους ἀποφάσεις. Προκειμένου δὲ περὶ ἀποφάσεως ἑλλοδαποῦ δικαστηρίου, ὁ πρόεδρος μόνον δύναται νὰ κηρύξῃ ταύτας ἐκτελεστὰς· ὡς καὶ τὰς γνωμοδοτήσεις τῶν πραγματοποιημένων περὶ ἀποζημιώσεως κλπ. καὶ τοὺς περὶ ἀποκαταστάσεως δανειστικῶν πίνακας.

Β'. Περὶ τοῦ γραμματέως.

Ὁ γραμματεὺς εἶνε ὁ ἀπαραίτητος τοῦ δικαστοῦ βοηθός, ὅν μετέχει ὅμως τῶν καθηκόντων αὐτοῦ, ἀποτελῶν ὑπο τὴν ἐιδικότητα τοῦ ταύτην ὁλοκληρωτικὸν στοιχεῖον τῆς συνθέσεως τοῦ δικαστηρίου· ἄνευ αὐτοῦ δὲν δύναται νομίμως νὰ συγκροτηθῇ δικαστήριον. Ἡ ἀνάγκη τοῦ γραμματέως ἀναγνωρίζεται ἐν τε τῷ Ρωμαϊκῷ καὶ Βυζαντινῷ δικαίῳ, ἀπαντῶσι δὲ ὑπὸ τὸ ὄνομα *secretarii scriptes*, κλπ. Καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δὲ δικαίῳ ἀπαντᾷ ὁ τίτλος τοῦ γραμματέως.

Πῶθεν ὅμως προκύπτει ἡ ἀπόλυτος ἀνάγκη τῆς ὑπάρξεως τοῦ γραμματέως; Τοῦτο δευχθήσεται ἐκ τῆς ἀναλύσεως τῶν ἰδιαιτέρων αὐτοῦ καθηκόντων.

1) Ὁ γραμματεὺς συμπράττει μετὰ τοῦ δικαστοῦ, ἀναγράφει πᾶν οὐσιώδες, ὅπερ ἔλαβε χώραν, εἴτε ἐνώπιον μόνον τοῦ δικαστοῦ, εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Κρατεῖ λοιπὸν πρακτικὰ συνεδριάσεως καὶ πρακτικὰ διασκέψεως, ὅλα τὰ διατεταγμένα βιβλία, πιστοποιεῖ τὰς προτάσεις τὰς ἐκδομένους παρὰ τῶν διαδίκων, ἀναγράφει τὰς ἐνστάσεις αὐτῶν κλπ. Ταῦτα δὲ πάντα ἀναγράφει, ὅπως ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντιλαμβάνετο, μὴ ἀποβλέπων εἰς τὴν περὶ αὐτῶν ἀντίληψιν τοῦ δικαστοῦ. Ἐὰν δὲ τυχόν, συντάσσων μετὰ τοῦ δικαστοῦ διαφόρους ἐκθέσεις, εὐρεθῇ ἐν διαφορᾷ πρὸς αὐτόν, ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὴν ἀντίληψιν τῶν λαθόντων χώρων, ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀρνηθῇ τὴν ὑπογραφήν αὐτῶν. Ἡ δὲ ὑπογραφή τοῦ γραμματέως εἶνε ἀπαραίτητον στοιχεῖον τοῦ κύρους παντός ὅ,τι συντάσσει, ἀδιαφόρως ἂν παρ' αὐτοῦ τοῦ ἑλλοῦ συνετέχθη ἢ παρ' ἄλλου, ἀρκεῖ ὅτι κυρεῖται διὰ τῆς ὑπογραφῆς αὐτοῦ.

2) Δεύτερον καθήκον τοῦ γραμματέως εἶνε ἡ διεύθυνσις τοῦ δικαστικοῦ γραφείου· φυλάσσει τὰ πρωτότυπα τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων καὶ τὰ λοιπὰ δικαστικὰ ἐγγράφα, τὰ βιβλία τῶν νεμῶν τοῦ δι-

καστηρίου, τὰς ἐφημερίδας καὶ ἄλλα βιβλία. Ὡς αὐτῷ διαχειρίζεται τὴν παρὰ τοῦ ὑπουργείου διδουμένην ἐπιχορήγησιν διὰ τὴν γραφικὴν δαπάνην, λαμβάνει τὰς προκαταβολάς, τὰς διδομένας ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, τὰ παράβολα, ἅτινα ὁ ἐκκαλῶν ὑπόθεσιν τινα καταθέτει πρὸ τῆς συζητήσεως αὐτῆς, τὴν ἐγγύησιν, ἣν τυχὼν ὑπεχρεώθῃ ἀλλοδαπὸς τις νὰ καταβάλῃ κ.λ.π.

3) Καὶ ἄνευ δὲ τῆς δικαστικῆς μεσολαβήσεως, ἀλλ' αὐτοτελῶς πλέον, ὁ γραμματεὺς ἐνεργεῖ ὠριμένους πράξεις, εἰς τὴν ἐγγραφὴν τῶν ὑποθέσεων ἐν τῷ πινάκῳ, τὴν τοιχοκόλλησιν ἐκθεμάτων τῶν συζητηθησομένων καθ' ὠρισμένην δικίσμιμον ὑποθέσεων, ὡς καὶ ἄλλων ἐκθεμάτων. Ἐκτὸς τούτου ὁ γραμματεὺς ὑποχρεοῦται νὰ συντάσῃ πάντοτε ἐκθέσεις περὶ περαιτήσεων ἢ δηλώσεων, αἱ ἐπιχειροῦσιν εἰ διάδικον (ἄρθρ. 1074 Πολ. Δικ.). Ἐπὶ τέλους ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ ἡ ἐπίδοσις δικογράφων γίνεται οὐ μόνον εἰς τὸν διάδικον, ἀλλὰ καὶ τὸν γραμματέα, π. γ. ἐὰν διάδικός τις εὐρισκόμενος ἐκτὸς τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου, περὶ τὴν νὰ διορίσῃ ἀντίκλητον (ἄρθρ. 150 Πολ. Δικ.), ὁ ἕτερος διάδικος ἐνεργεῖ τὴν ἐπίδοσιν τῶν διαφορῶν δικογράφων εἰς τὸν γραμματέα τοῦ δικαστηρίου.

Ἔνεκα τῆς πληθύσεως ὅμως τῶν δικαστικῶν ὑποθέσεων καὶ ἐργασιῶν, ὁ γραμματεὺς δὲν δύναται μόνος νὰ ἐπαρκέσῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῶν. Ἔνεκα τούτου ὁ γραμματεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προσλάβῃ ὑπογραμματεῖς, εἴτινες καὶ τὸν ἀναπληροῦσι καλυόμενον. Εἰς τὸν γραμματέα δὲ ἀπόκειται ἡ τε ἐκλογή καὶ ἡ ἀποπομπὴ αὐτῶν· καὶ τοῦτο διότι κατὰ τὰς παρεκτροπὰς τῶν καὶ ἐν γένει τὰ εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τῶν ἀναγόμενα σφάλματα ἐνέχεται ἀλληλεγγύως καὶ ὁ γραμματεὺς. Τὸ δικαστικὸν ὅμως συμβούλιον δύναται νὰ ἀρνηθῇ πάντοτε τὸν διορισμὸν τοῦ ὑπογραμματέως, ἐὰν δὲν κρίνῃ κατάλληλον τὸ πρόσωπον. Παλλάκις καὶ εἰ ὑπογραμματεὶς δὲν ἐπαρκέσῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῶν δικαστικῶν ἐργασιῶν. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ γραμματεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προσλάβῃ καὶ ἀπλοῦς γραφεῖς, εἴτινες κυρίως ἀσχολοῦνται περὶ τὴν ἀντιγραφὴν τῶν διαφορῶν πρωτοτύπων ἐγγράφων.

Γ'. Περὶ τοῦ Εἰσαγγελέως.

Παρὰ τοῖς δικαστηρίοις ἰδρύθη ἀρχή, σκοποῦσα τὴν ἐπαγρύπνησιν ἐπὶ τῆς αὐστηραῆς τῶν νόμων ἐφαρμογῆς, προκαλοῦσα δὲ καὶ τὴν δικαστικὴν ἐνέργειαν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τῆς κοινωνίας, ἣν ἐκπρ-

σωπεῖ. Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἔχει ἡ εἰσαγγελία. Πόθεν ὁμως ἀπορρέει ὁ θεσμὸς οὗτος; Ὁ Montesquien ἀνάγει τὴν ἀρχὴν αὐτοῦ εἰς τὸν μεσαίωνα. Ἄλλ' ὁ θεσμὸς οὗτος φαίνεται, ὅτι ἐβλάστησεν ἐν Γαλλίᾳ ἀπὸ τοῦ 14 αἰῶνος.

Ποῖα τὰ καθήκοντα τοῦ εἰσαγγελεως;

1) Ἡ εἰσαγγελία θεωρεῖται ὡς γέφυρα μεταξὺ τῶν δικαστηρίων καὶ τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, ἢ ἄλλης διοικητικῆς ἀρχῆς, καὶ δι' αὐτῆς ἐκτελεῖται ἡ μεταξὺ αὐτῶν ἀλληλογραφία, πρὸς πρόληψιν πάσης ἐνδοχομένης νὰ προκύψῃ συγκρούσεως. Εἶνε δὲ ἀναπόφευκτος ἡ γέφυρα αὕτη, διότι ἄλλως, ἂν ὑπῆρχεν ἄμεσος συνάφεια μεταξὺ ἐκτελεστικῆς καὶ δικαστικῆς ἐξουσίας, πιθανόν ν' ἀνεφύοντο ὑπόνοιαι ἐπιδράσεως τῆς πρώτης ἐπὶ τῆς δευτέρας. Ἐὰν λοιπὸν τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης θέλῃ ν' ἀνακοινώσῃ εἰς ὀρισμένον δικαστήριον, διορισμὸν, μετὰθεσιν, παῦσιν, μεταβολὴν ἀφωρῶσαν αὐτό, ταῦτα πάντα θ' ἀνακοινώσῃ διὰ τῆς εἰσαγγελίας. Τὰς προτάσεις ὁμως ταύτας ὁ εἰσαγγελεὺς διαβιβάζων δικαιοῦται νὰ συνοδεύῃ μὲ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ γνώμην. Ἐὰν δὲ τὸ δικαστήριον παρέλιπε καὶ δὲν ἐθεώρησεν ἀναγκαῖον νὰ ὑποβάλῃ ἐκθέσεις τῆς διαχειρίσεως τῆς δικαιοσύνης, ὁ εἰσαγγελεὺς ex officio πλεόν ὑποβάλλει αὐτάς.

2) Κύριον ἐπίσης καθήκον ἐπιβαλλόμενον τῷ εἰσαγγελεῖ εἶνε τὸ τῆς διεκδικήσεως καὶ ἐφαρμογῆς τῶν νόμων ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ ἐνεργεῖ διττῶς· α') διὰ τῆς γνωμοδοτήσεως αὐτοῦ ὡς διαμέσου προσώπου μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὅπερ δηλοῖ ὅτι ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ τῇ βουλῇσει μόνον τῶν διαδίκων ἐνεργεῖ· β') διὰ τῆς ἐκφράσεως τῆς ἰδίας αὐτοῦ γνώμης περὶ τῆς διαφορᾶς, ἅμα ἀρξαμένης ἀπ' αὐτῆς συζητήσεως ὑποθέσεως τινος. Ἐκ τούτων δ' ἐπεταὶ ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς, ἐνεργῶν ὡς πρόσθετον πρόσωπον, δὲν δύναται νὰ ὑποβάλῃ πραγματικούς ἰσχυρισμούς, εὖς ὑποβάλλουσιν οἱ διάδικοι, διότι πρόκειται νὰ πρκαστήτῃ οὗτος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὴν ὑπόθεσιν ὅπως ἔχει, χωρὶς νὰ λαμβάνῃ τὴν πρωτοβουλίαν ὡς πρὸς τὴν πρόοδον αὐτῆς. Ἐπίσης οὐδ' ἐνστάσεις παραλειφθείσας ὑπὸ τῶν διαδίκων δύναται νὰ ὑποβάλλῃ, οὔτε ἔχει αὐτὸς τὰ ἐνδίκαια μέσα τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ ἡττηθεὶς διάδικος ἤθελε σιωπήσῃ.

Ἄλλ' ὁ εἰσαγγελεὺς μετὰ τὴν ἀκρόασιν ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων δικαιοῦται ἂν ἀνασκεύσῃ τὰ μὴ ἐπὶ τοῦ νόμου στηριζόμενα ἐπιχειρήματα αὐτῶν, ἀλλ' ἀπλῶς ὅπως ἐλκύσῃ τὰς δικαστικὰς ψή-

φους προταθέντα, επίσης δύναται ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ προβάλλῃ ζητήματα ἀφορῶντα τὴν δημοσίαν τάξιν.

Ἄλλ' ἄρά γε ὁ εἰσαγγελεὺς ἐφ' ὧν ἐν γένει τῶν ὑποθέσεων ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐκφράσῃ τὴν γνώμην του ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώσεως τῆς διαδικασίας ;

Κατὰ κανόνα πρέπει νὰ ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς. Εἰς ὠρισμένα ὅμως θέματα, ἅτινα θέλομεν ἰδεῖ ἀλλαχοῦ, ἡ ἀγόρευσις τοῦ εἰσαγγελέως εἶνε ἀπαραίτητος.

Εἴπομεν ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς διεκδικεῖ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου, ὡς διάμεσον πρόσωπον καὶ δι' ἀπλῆς γνωμοδοτήσεως. Ἐπὶ τῶν ἀντικειμένων ὅμως ἅτινα ἐνδιαιφέρουν τὴν δημοσίαν τάξιν ὁ εἰσαγγελεὺς ἐνεργεῖ ὡς κύριος διάδικος. Ἡ τοιαύτη δὲ ἐξαιρετικὴ ἐνέργεια τοῦ εἰσαγγελέως λαμβάνει χώραν, ὅταν οὗτος προκαλῇ διορισμένῳ ἐπιτρόπῳ ἢ κηδεμόνῳ. Ἐπίσης ὅταν πρόκειται περὶ ἀθεμίτου γάμου, τὸ καταστατικὸν τῆς Ἱ. Συνόδου ἀνέθετο εἰς τὸν εἰσαγγελέα νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκύρωσιν αὐτοῦ, ὡσαύτως ὅταν προνοῇ περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης, κ.λ.π. Ὅταν δὲ ἐνεργῇ ὡς κύριος διάδικος, ἔχει ὅλα τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τῶν διαδίκων, ἐπομένως τὰ τῶν ἐπιδόσεων κλήσεων, προθεσμίων, ὑποχρεοῦσι καὶ τὸν εἰσαγγελέα.

Ὁ εἰσαγγελεὺς συνήθως ἀγορεύει τελευταῖος. Ὅταν ὅμως ὁ εἰσαγγελεὺς ἐνεργῇ ὡς διάδικος, λαμβάνει τὸν λόγον κατὰ τὴν ὠρισμένην τάξιν. Ἐὰν ἐξ ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις δώσῃ τὴν νίκην εἰς τὸν ἕτερον διάδικον, ὁ εἰσαγγελεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ μεταχειρισθῇ ὅλα τὰ ἐνδίκια μέσα, ἅπερ ὅμως ὑπὸ τὴν πρώτην ιδιότητά του στερεῖται.

Ὁ εἰσαγγελεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιτηρήσεως ὧν ἐν γένει τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων καὶ ὑπηρετῶν τῆς περιφερείας του, ἐπιθεωρῶν τὰ γραφεῖα αὐτῶν ὡς καὶ τὰ διάφορα βιβλία, ἅπερ οὗτοι κρατοῦσι.

Καίτοι δὲ ὁ εἰσαγγελεὺς δὲν δύναται ν' ἀναμιχθῇ εἰς τὰ ἰδιωτικὰ συμφέροντα, οὐχ ἤττον ἀσκεῖ εἰδός τι ἐκουσίας δικαιοδοσίας χάριν αὐτῶν τῶν ἰδιωτικῶν συμφερόντων. Ζητεῖ αἶφνης λογαριασμὸν διαχειρίσεως παρὰ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων, προκαλεῖ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης κ.τ.λ.

Μεταξὺ ὧν τῶν εἰσαγγελικῶν ὑπαλλήλων ὑφίσταται ἱεραρχικὴ τάξις· πάντων δὲ τούτων προϊστάται ὁ παρὰ τῷ Ἀρείῳ Πάγῳ εἰσαγ-

γελεύς. Οἱ ὑφιστάμενοι εἰσαγγελικοὶ ὑπάλληλοι ἔχουσι καθήκον νὰ ἐκτελῶσιν ἀκριβῶς τὰς διαταγὰς τῶν ἀνωτέρων τῶν, ἐρχόμενοι ὁμῶς ἐπ' ἀκροατηρίῳ πρὸς ἀναπλήρωσιν αὐτῶν, κωλυομένων, ἔχρουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐκφράσωσιν ἐλευθέρως τὴν γνώμην των συμπτώνως πρὸς τὴν ἰδίαν αὐτῶν πεποίθησιν. Ὁ ἀντεισαγγελεύς εἶνε βοηθὸς τοῦ εἰσαγγελέως, καὶ ὀφείλει νὰ ἐκτελῇ τὰς διαταγὰς αὐτοῦ, ὅταν δὲ τὸν ἀναπληροῖ, ἐνασκει καὶ οὗτος ἐλευθέρως τὰ καθήκοντα ἐκείνου.

Ἡ εἰσαγγελικὴ ἀρχὴ εἶνε ἀδιαίρετος. Ὅθεν πᾶσα πράξις γινομένη παρ' οἰκουμένης εἰσαγγελικοῦ ὑπαλλήλου, θεωρεῖται ἐνεργηθεῖσα παρ' ὅλων τῶν εἰσαγγελικῶν ὑπαλλήλων. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἀντεισαγγελεύς, πρὸ τοῦ πέρατος τῆς συζητήσεως, ἀντικατασταθῇ ὑπὸ τοῦ εἰσαγγελέως καὶ πάλιν τοῦτον ἀντικαταστήσῃ ὁ πρῶτος, ἡ διαδικασία ἔχει ἀπόλυτον κύρος. Τοῦτο δὲ ἐνεκα τοῦ ἐνιαίου καὶ ἀδιαίρετου τῆς εἰσαγγελικῆς ἀρχῆς.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ

Ὅπως τὰ κύρια δικαστικὰ πρόσωπα, οὕτω καὶ οἱ ἐπικουρικοὶ ὑπάλληλοι, οὐ μόνον ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν πρὸς τοὺς ἐνεκα τῶν παραπτωμάτων αὐτῶν ζημιωθέντας, ἀλλὰ καὶ ὑπόκεινται εἰς πειθρχικὴν καταδίωξιν. Οὗτοι ὑποχρεοῦνται νὰ παράσχωσι τὴν συνδρομὴν αὐτῶν εἰς ἐκείνους, εἴτινες ἤθελον ζητῆσαι ταύτην. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἰδιώτης προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ τὴν σύνταξιν συμβολαίου, ὁ συμβολαιογράφος δὲν δύναται ν' ἀποπέμψῃ αὐτόν, ἢ νὰ τὸν παραπέμψῃ εἰς ἕτερον συνάδελφόν του. Ἐπίσης ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, λαβὼν παρὰ τοῦ διαδίκου ἐντολὴν πρὸς ἐκτέλεσιν οἰκισθῆναι δικαστικῆς παραγγελίας, δὲν δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἄνευ νομίμου πρὸς τοῦτο λόγου. Ὅσάκις ὁ νόμος ὀρίζει, ἐπιτρέπεται ἡ ἀποποίησης. Τοῦτο συμβαίνει π. χ. ὅταν ὁ ἐπικουρικός ὑπάλληλος δὲν εἶνε ἀρμόδιος πρὸς ἐκτέλεσιν ὀρισμένης τινὸς πράξεως. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ π. χ. θὰ ἀρνηθῇ βεβαίως νὰ συντάξῃ συμβόλαιον, ἐὰν κληθῇ πρὸς τοῦτο, διότι εἶνε ἀναρμόδιος. Ἀναρμοδιότης δὲ δύναται νὰ εἶνε καὶ ὡς ἐκ τῆς περιφερείας αὐτοῦ. Οὕτω π. χ. ὁ παρὰ τοῖς ἐν Ἀθήναις δικαστηρίοις ὀρισμένος δικηγόρος δύναται νὰ ἀρνηθῇ νὰ ὑπακούσῃ εἰς πρόσκλησιν διαδίκου καλοῦντος αὐτὸν ἐν Σύρῳ. Ἐπίσης ὅταν κωλύηται λόγῳ συγγενείας, π. χ. ὁ δικηγόρος δύναται νὰ μὴ ὑπερασπίσῃ ὀρισμένον τι πρόσωπον ἐναντίον τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πατρὸς ἢ ἄλλου συγγενοῦς του. Ἀλλὰ καὶ ἐν ἐτέροις

περιπτώσει ὑπάρχει δικαιολογητικός λόγος τῆς ἀρνήσεως· ἐάν π. χ. ὁ συμβολαιογράφος καλῆται νὰ συντάξῃ συμβόλαιον, ἀντιβαῖνον εἰς τὸν νόμον ἢ τὰ χρηστὰ ἦθῃ, ὀφείλει ν' ἀρνηθῇ τὴν παροχὴν τῆς δικαστικῆς αὐτοῦ συνδρομῆς. Ὁμοίως ἐάν σύζυγοι προσκαλῶσι τὸν συμβολαιογράφον ζητοῦντες παρ' αὐτοῦ νὰ συντάξῃ ἀμοιβαίας διαθήκας, ἐγκαταστάσεως ὀγλ. τοῦ ἐνὸς κληρονόμου τοῦ ἑτέρου, ὑπὸ τὸν ὅρον ὅπως καὶ ὁ ἕτερος πράξῃ τὸ αὐτό, ὁ συμβολαιογράφος ὀφείλει νὰ ἀρνηθῇ. Ἐτερον θέμα, καθ' ὃ ἐπιτρέπεται ἡ ἀρνήσις τῆς δικαστικῆς συνδρομῆς, εἶνε ὅταν ἡ ὑπόθεσις, εἰς ἣν ὁ ἐπικουρικός ὑπάλληλος καλεῖται, εἶνε ἄδικος ἢ δὲν στηρίζεται εἰς τὸν νόμον. Ἐάν τις π. χ. στηριζόμενος εἰς ἰδιωτικὸν ἔγγραφον περὶ παραδόσεως πρεικός, ἐννοῇ νὰ διεκδικήσῃ τὴν προίκαν, καὶ ἐπὶ τούτῳ προστρέχει εἰς τὸν δικηγόρον, δικαιεῖται οὗτος ν' ἀρνηθῇ αὐτῷ τὴν συνδρομὴν του, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, πρὸς σύστασιν καὶ παράδοσιν τῆς πρεικὸς ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον. Ἡ ἀσθένεια εἶνε ἐπίσης δικαιολογητικός λόγος ὅπως ἀρνηθῇ τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ συνδρομὴν ὁ ἐπικουρικός ὑπάλληλος, ὡς καὶ ἡ ἐκπλήρωσις ἀνωτέρας καθήκοντος, κωλύοντος αὐτὸν ὅπως πράττῃ τὴν αἰτηθεῖσαν συνδρομὴν· ὡς π. χ. ὅταν δικηγόρος καλῆται ἐν τῷ κακουργιοδικεῖῳ ὑπ' αὐτοῦ προέδρου τῶν συνέδρων νὰ ὑπερασπίσῃ κατηγορούμενόν τινα, δύναται ἀπέναντι τούτου νὰ παραλίπῃ πᾶν ἕτερον δικαστικὸν καθήκον.

Ἄλλ' ἡ ἐκτίμησις τοῦ νομίμου ἢ μὴ τῆς πράξεως, ἣν κέκληται νὰ ἐπιτελέσῃ ὁ δικαστικός ὑπάλληλος, ἀπόκειται εἰς αὐτὸν τοῦτον ; ἐπομένως ἐάν ἴδῃ ὅτι ἡ πράξις ἣν καλεῖται νὰ ἐκτελέσῃ εἶνε παράνομος, δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν παροχὴν τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ ; ὅταν κεῖται ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἀρμοδιότητός του, βεβαίως δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο. Ἐάν π. χ. κλητὴρ τις προσκληθῇ νὰ ἐκτελέσῃ ἀπόφασιν δικαστικὴν κατὰ τινος ὀφειλέτου καὶ νὰ συλλάβῃ τοῦτον ἐν καιρῷ νυκτός, δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως ταύτης νυκτωρ, διότι ὁ νόμος ἀπαγορεύει τοῦτο. Ἐάν ὅμως τὸναντίον καλῆται νὰ κοινοποιήσῃ δικόγραφόν τι ἀνακοπῆς, ἐφέτεως κ. λ. π., δὲν ἐπιτρέπεται τῷ κλητῇ νὰ ἐκτιμήσῃ αὐτὸς τὸ ἐκπρόθεσμον ἢ ἀπαράδεκτον τῆς ἀνακοπῆς καὶ τῆς ἐφέσεως, διότι τοῦτο διαφεύγει τὸν κύκλον τῆς ἀρμοδιότητος αὐτοῦ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΠΙΚΟΥΡΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ

Α'. Δικαστικός κλητὴρ.

Οὗτος εἶνε δημόσιος ὑπρέτης τῶν δικαστηρίων, ἐντολοδόχος τῶν διαδίκων, ὡς καὶ ἐπίσημος ἐκτελεστής τῶν δικαστικῶν ἐπιταγῶν καὶ ἄλλων ἐκτελεστικῶν τίτλων.

Ὁ δικαστικός κλητὴρ διορίζεται διὰ τὴν ὑπηρεσίαν οὐχὶ ἐνὸς καὶ μόνου δικαστηρίου, ὅπως ἄλλα δικαστικά πρόσωπα, ἀλλὰ διὰ τὴν ὑπηρεσίαν ὅλων τῶν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ Πρωτοδικείου παρ' ᾧ διωρίσθη δικαστηρίων; Ἐὰν ὅμως οὗτος ἐνεργήσῃ ἐκτὸς τῆς περιφερείας αὐτοῦ, ἢ πρᾶξις τοῦ αὐτοῦ οὐ μόνον θεωρεῖται ἄκυρος, ἀλλὰ καὶ ἐπάγεται τὴν πειθαρχικὴν αὐτοῦ καταδίωξιν.

Οἱ δικαστικοὶ κλητῆρες διαιροῦνται εἰς δύο αὐτοτελεῖ εἴδη· εἰς τοὺς κλητῆρας τοῦ ἀκροατηρίου, διὰ τὴν ἐσωτερικὴν αὐτοῦ ὑπηρεσίαν χρησιμεύοντας, καὶ εἰς τοὺς κοινούς λεγομένους κλητῆρας.

Οἱ πρῶτοι ὑποχρεοῦνται νὰ παρευρίσκωνται εἰς τὰς συνεδριάσεις τοῦ δικαστηρίου, νὰ συντάττωσι τὸ βελτίον τῶν συζητηθησομένων ὑποθέσεων πρὸς ἐκφώνησιν αὐτῶν καὶ νὰ τηρῶσι τὴν κοινὴν εὐταξίαν· τέλος δὲ εἰς αὐτοὺς εἶνε ἐπιτετραμμένη ἡ ἐνέργεια πολλῶν προσωπικῶν ὑπηρεσιῶν, αἵτινες σχετίζονται μὲ τὰ δικαστικά ἔργα, π. χ. ὁ πρόεδρος διανέμων τὰς διαφόρους ὑποθέσεις μετὰ τῶν δικαστικῶν προσώπων, διὰ τοῦ κλητῆρος τοῦ ἀκροατηρίου ἀποστέλλει ταύτας εἰς τὰς οἰκίας τῶν δικαστῶν. Δὲν δύνανται ὅμως ὁ πρόεδρος ν' ἀναθέσῃ εἰς τοὺς κλητῆρας ἐπιτολὰς ὅλως ξένας πρὸς τὰ δικαστικά ἔργα· ἀλλ' ὁ νόμος δὲν ἀπαγορεύει εἰς τοὺς τοῦ ἀκροατηρίου τὴν ἄσκησιν καὶ ἄλλων δικαστικῶν ἔργων, ἅτινα ἀνατίθενται εἰς τοὺς δικαστικούς κλητῆρας· διὰ νὰ ἀπομακρυνθῶσιν ὅμως τοῦ δικαστηρίου, παρ' ᾧ εἶνε διωρισμένοι, καὶ ἐνεργήσωσιν ἄλλας δικαστικάς πράξεις, πρέπει νὰ λάθωσιν ἄδειαν τοῦ εἰσχυγγελέως. Ἐντὸς ὅμως τῆς πόλεως, ἐνθα κεῖται τὸ δικαστήριον παρ' ᾧ εἶνε διωρισμένοι, ἐκτελοῦσι καὶ πάντα ἐν γένει τὰ ἔργα τῶν κοινῶν καλουμένων κλητῆρων, ἅτινα ἀμέσως ἡδὴ ἐξετάζομεν.

Οἱ δικαστικοὶ λοιπὸν κλητῆρες ἐνεργοῦσι κλήσεις, ἤτοι δικόγραφα, ἐν αἷς περιέχεται ἡ κλήτευσις πρὸς ἐμφάνισιν ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, ἐπιδίδοντες αὐτάς εἰς διάφορα πρόσωπα· π. χ. ἀγωγὴν, ἐν ᾗ περιέχεται ἡ κλήσις πρὸς ἐμφάνισιν τοῦ ἀντιδίκου ἐπ' ἀκροατηρίου, ἀναίρεσιν, ἔφεσιν, κλπ. Ἐπίσης ἐνεργοῦσι καὶ ἄλλας κοινοποιήσεις δικογράφων,

ἅπερ δὲν ἔχουν τὸν χαρακτήρα τῆς κλήσεως, π. χ. ὁ ἐνζυγόμενος, εἰς ὃν ἐπέδωθη ἡ ἀγωγή, φρονεῖ, πρὶν ἐμφανισθῇ ἐπ' ἀκροατηρίου, ὅτι πρέπει νὰ ἀπολογηθῇ, πρὸς τοῦτο δὲ συντάττει ἀπολογητήριον· διὰ τὴν κοινοποίησιν λοιπὸν τοῦ ἀπλοῦ τούτου ἐγγράφου εἶνε ἐπιτετραμμένοι οἱ δικαστικοὶ κλητῆρες. Ἐπίσης τὸ κατασχετήριον, ἐν ᾧ πάλιν δὲν περιέχεται κλήσις τοῦ ἀντιδίκου, ἐνεργεῖται διὰ τοῦ κλητῆρος. Ἐπὶ τέλους, ἕτερα ἔργα τῶν κοινῶν κλητῆρων εἶνε ἡ ἐκτέλεσις τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων καὶ παντὸς ἄλλου εἴδους ἐκτελεστικοῦ τίτλου· π. χ. δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἀπαγγελλούσης προσωπικὴν κράτησιν κατὰ ὀφειλέτου, ὁ κλητὴρ εἶνε ἀρμόδιος καὶ δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν σύλληψιν τοῦ ὀφειλέτου τούτου. Ἐπίσης εἶνε ἀρμόδιος εἰς κατάσχεσιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ κινητῆς ἢ ἀκινήτου, κτλ.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῶν κοινοποιήσεων τούτων εἰς τοὺς δικαστικούς κλητῆρας εἶνε ἀνατεθειμένη καὶ ἡ κοινοποιήσις ἐξωδίκων πράξεων, αἵτινες χρησιμεύουσι πρὸς ἀσκήσιν ἢ διατήρησιν δικαιωμάτων· π. χ. διάδικός τις ζημιωθείς πρὶν ἢ ἀσκήσῃ κατὰ τοῦ ἐτέρου τὸ ἐκ τοῦ νόμου δικαίωμα αὐτοῦ, ὀφείλει νὰ κοινοποιήσῃ διαμαρτυρίαν ἐντὸς βραχυτάτης προθεσμίας ἐπὶ ποινῇ ἀποσθέσεως τοῦ δικαιώματός του. Ὁ δικαστικὸς κλητὴρ καὶ ἐνταῦθα θὰ κοινοποιήσῃ τὴν διαμαρτυρίαν ταύτην. Ὁ αὐτὸς κοινοποιεῖ ὡσαύτως ὁήλωσιν τοῦ διαδίκου πρὸς διατήρησιν δικαιωμάτων αὐτοῦ. Ἐὰν π. χ. ὀφειλέτης τις θέλῃ νὰ καταθέσῃ τὰ χρήματα παρὰ τῷ δανειστῇ, ἀλλ' οὗτος ἀρνήται, δύναται νὰ καταθέσῃ ταῦτα παρὰ τῷ γραμματεῖ τοῦ δικαστηρίου, ἐνεργῶν πρόσκλησιν, ἣτις θέλει γίνεαι διὰ τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος.

Οἱ κλητῆρες ἐνεργοῦσι πάντοτε κατ' ἐντολὴν εἴτε τοῦ διαδίκου εἴτε τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ πληρεξουσίου. Ἐὰν ὅμως ὁ κλητὴρ ἀρνήται νὰ ἐκτελέσῃ ἐντολὴν τινὰ αὐτῶν, ἑκάτερος τούτων ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ὑποβάλῃ ἀναφορὰν εἰς τὸν πρόεδρος ἢ τὸν εἰρηνοδίκην, ζητῶν ὅπως οὗτος ἐπιβάλῃ εἰς τὸν δικαστικὸν κλητῆρα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὠρισμένης πράξεως. Ἡ ἐντολὴ ὅμως πρέπει νὰ εἶνε ἐγγράφος καὶ νὰ γραφῇ ὑπὸ τὸ ἐπιδοτέον δικόγραφον, νὰ χρονολογηθῇ καὶ ὑπογραφῇ ὑπὸ τοῦ ἐντελλομένου καὶ τότε καθίσταται ὑποχρεωτικὴ εἰς τὸν δικαστικὸν κλητῆρα. Ἐν περιπτώσει δὲ καθ' ἣν οὗτος ἤθελεν ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, ὁ διάδικος δύναται νὰ ἀποδοκιμάσῃ τὴν πράξιν αὐτοῦ ταύτην, καὶ ἂν ἡ ἀποδοκιμασία ἐγκριθῇ, ὁ δικαστικὸς κλητὴρ

ὕποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν, ὑπομένοντο τοῦ εἰσαγγελέως καὶ πει-
θαρχικῶς νὰ καταδιώξῃ αὐτόν.

Ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ὀφείλει νὰ ἐνεργῇ αὐτοπροσώπως μὴ δυνά-
μενος ν' ἀναθέσῃ εἰς ἕτερα πρόσωπα τὴν ἐνέργειαν τῶν αὐτοῦ καθη-
κόντων, διότι τότε μόνον ἔχομεν τὴν ἐγγύησιν ὅτι ἡ θαθεῖσα αὐτῷ
ἐντολὴ διεξαχθῆσεται προσηκόντως.

Ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ὑποχρεοῦται ἐπίσης νὰ συντάσῃ ἔλθεσιν
περὶ πάσης πράξεως ἐνεργηθείτης παρ' αὐτοῦ. Οὕτω συντάσσει ἔλθε-
σιν περὶ τῆς ἐπίδοσεως ὠρισμένου δικογράφου, μαρτυρικὸν διὰ γενό-
μενον πλειστηριασμόν, κ.λ.π. Ἐρωτᾶται ὅμως, τὰ ὑπὸ τοῦ κλητῆ-
ρος συντασσόμενα ἔγγραφα ἔχουσι τὴν ἰσχύν δημοσίων ἐγγράφων; Μόνον
καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ πράγματα, ἅπερ ὁ ἴδιος ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντε-
λήφθη, ἔχουσιν ἰσχύν δικαστικοῦ ἐγγράφου, οὐχὶ ἐκ καὶ καθ' ὅσον ἀφορᾷ
τὰ πράγματα, ἅτινα ἐκ πληροφοριῶν τρίτων ἔμειψαν. Ἐάν λοιπὸν
δικαστικὸς τις κλητὴρ, ἐνεργήσας τὴν ἐπίδοσιν δικογράφου ἐφέσεως,
ἐσημείωσεν ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ ὅτι ὠρισμένην ἡμέραν καὶ ὥραν ἐπέδω-
κεν, ὅτι τὸ δικόγραφον ἐπέδωκεν εἰς συγγενὴ τοῦ ἀντιδίκου κλπ., ὁ
ἐφεσίβλητος δὲν δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι ἐκπροθέσμως ἐγένετο ἡ ἐπί-
δοσις κλπ., διότι εἰ ἰσχυρισμοὶ αὐτοῦ θέλουσιν ἀρριφθῇ ὑπαρχούσας
τῆς βεβαιώσεως τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ περὶ τῆς
κατὰ τὴν ὠρισμένην ἡμέραν καὶ ὥραν ἐπίδοσεως κτλ. Δύναται μόνον
ὁ ἀντίδικος νὰ ὑποβάλῃ ἔνστασιν πλαστότητος κατὰ τοῦ ἐπιδοτηρίου.
Ἐάν ὅμως ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ ὑπάρχῃσι γεγονότα σημειωθέντα οὐχὶ
ἐξ ἰδίας ἀντιλήψεως τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἀλλ' ἐκ ξένων πλη-
ροφοριῶν, τότε εἰς τὴν ἐνδιαφερόμενον ἀντιδικὸν ἐπιτρέπεται ἡ ἀπό-
δειξις τοῦ ἐναντίου. Ἐάν π. χ. ὁ κλητὴρ εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ
τοιχοκollήσῃ τὸ ἐπιδότέον δικόγραφον, νὰ προσλάβῃ μάρτυρας ἐξω-
θεν, ἰσχυρίζομενος ὅτι δὲν ὑπάρχουσι γείτονες, τὸ γεγονός τοῦτο θὰ
βεβαιωθῇ ἐκ πληροφοριῶν τρίτων προσώπων. Ἐάν λοιπὸν ὁ ἀντίδι-
κος, πρὸς ὃν ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ ἐπίδοσις, διαφιλονικίῃ καθ' ὑπόθε-
σιν τὴν ἰδιότητα τοῦ γείτονος, τότε θὰ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν προτεί-
νοντα τὴν ἔνστασιν ὅπως ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον.

Ἐν τέλει ὡς πρὸς τοὺς δικαστικοὺς κλητῆρας παρατηροῦμεν, ὅτι
κατὰ τὸ διάταγμα τοῦ 1866, εὐθεὶς δύναται νὰ διορισθῇ δικαστικὸς
κλητὴρ, εἴαν δὲν ὑποβληθῇ εἰς δοκιμασίαν περὶ τῶν στοιχειωδῶν γνώ-
σεων τοῦ δικαίου. Ἐπειδὴ ὅμως αἱ γνώσεις αὗται δὲν ἐπαρκοῦσιν εἰς

τὴν σύνταξιν προδικαστικῶν ἐγγράφων, ἢ δικαγράφων, ὃ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκλεισε τοὺς δικαστικούς κλητῆρας ἀπὸ τοῦ νὰ συντάσσῃ τοιαῦτα δικόγραφα, εἴη εἴνε ἡ ἀγωγή, ἐφεσις, ἀναίρεσις κλπ. κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, ἥτις ἐπέτρεψε τοῦτο εἰς τοὺς κλητῆρας.

Β'. Συμβολαιογράφος.

Ἡ ἴδρυσις τῶν ἐπικουρικῶν τούτων ὑπαλλήλων προεβλήθη ὑπὸ τῆς ἀνάγκης πρὸς ἀποφυγὴν τῆς πολυδικίας διὰ τῆς συντάξεως συμβολαίων ὑπὸ τὴν πίστιν τῆς δημοσίας ἀρχῆς, διότι οὕτω πῶς προλαμβάνονται αἱ δικαστικαὶ διαφοραί. Ἀλλ' ὁ θεσμός τῶν συμβολαιογράφων εἶνε ἄρα γε προϊόν τοῦ νεωτέρου πολιτισμοῦ, ἢ καὶ εἰς τὰς ἀρχαίας νομοθεσίας δύναται τις ν' ἀνεύρῃ τὰ ἴχνη αὐτοῦ; Πρὸς τοῦτο δεῖν ν' ἀναδράμωμεν εἰς τὰς ἀρχαιοτέρας νομοθεσίας καὶ ἰδίως εἰς τὸ Ρωμ. Δίκαιον. Πορὰ Ρωμαίους εὐρίσκομεν μίαν τάξιν προσώπων ὑπὸ τὸ ὄνομα *tabularii*, οἵτινες εὐρίσκοντο εἰς τὸ *forum*, τὴν ἀγορὰν, καὶ ἐκράτουσιν *tabulas*, ἐν οἷς ἐσημείουν τοὺς ὅρους, τὰς συμφωνίας, αἵτινες ἐλάμβανον χώραν μεταξὺ τῶν διαδίκων. Τὸ ἔργον τοῦτο ἐξήσκουν κατ' ἀρχὰς πρόσωπα ἀνήκοντα εἰς τὴν τάξιν τῶν δούλων, μέχρι τοῦ Ἀρκαδίου καὶ Ὁωρίου, οἵτινες ὥρισαν ὅτι μόνον ἐλεύθερα πρόσωπα δικαιούνται νὰ ἀσκήσωσι τοιαῦτα καθήκοντα. Ἐκ τούτου ἐπεταί ὅτι τὰ ἐγγράφα ταῦτα μὴ περιβεβλημένα δημόσιον χαρακτῆρα, εἶχον δύναμιν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων. Βραδύτερον ὁμως ἀνεφάνη ἐτέρη τάξις ἀνθρώπων τῶν λεγομένων *tabelliones*, οἵτινες ἐλειτούργουν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς δημοσίας ἀρχῆς καὶ ἐνήργουν ὠρισμένας διατυπώσεις, ἀλλὰ καὶ τῶν προσώπων τούτων τὰ ἐγγράφα πάλιν δὲν ἐθεωροῦντο ὡς δημόσια ἐγγράφα, *instrumenta publica*, ἐνῷ δημοσίᾳ συνετάσσοντο, *publice confecta erant*. Ὅπως δὲ λάθῃσι δημόσιον χαρακτῆρα, ἐπρεπε νὰ λάθῃ χώραν ἡ *insinuatio apud acta*, δηλ. ἡ καταχώρισις εἰς τὰ πρακτικά τοῦ *magister census*, τοῦ ἀρχοντος τῆς ἀνογραφῆς.

Μετὰ τὴν κατάργησιν τοῦ Ρωμ. κράτους, βλέπομεν ὅτι ὁ Κάρολος ὁ μέγας ἰδρύσει τὴν τάξιν τῶν *judices chartularii*, προσώπων ἅπερ εἶχον τὸν χαρακτῆρα τῶν συμβολαιογράφων καὶ τῶν ὁποίων τὰ ἐγγράφα ἦσαν δεκτικὰ ἐκτελέσεως. Ἡ ἰδέα ὁμως αὕτη τοῦ μεγάλου Καρόλου ἐλησημονήθη μετὰ τὸν θάνατόν του ἐπὶ αἰῶνας ὁλοκλήρους, μέχρις ὅτου ἀνεφάνησαν ἐν Ἰταλίᾳ οἱ *notarii*, οἱ ὁποῖοι εἶχον παρό-

μοιά τινα καθήκοντα καὶ εἴτινες ἐδίδον τὸν ὄρκον, ὅτι αὐτὸν ἐγγρα-
φον ἤθελον χαλκεύσει ἢ νοθεύσει. Τὰ ἐγγραφα λοιπὸν τῶν προσώπων
τούτων ἀπετελοῦν πλήρη ἀπόδειξιν καὶ ἦσαν δεκτικὰ ἀναγκαστικῆς
ἐκτελέσεως, ἐὰν προηγουμένως περιεβέλλοντο τὸν τύπον τῆς ἐκτελέ-
σεως. Δὲν ἦτο δὲ ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσιν οὔτε τὰ *visa*, οὔτε τὰ *pa-*
realis, ὅπως καταστῇ ἀναγκαστικὴ ἡ ἐκτέλεσις αὐτῶν. Βραδύτερον
ἐν Γαλλίᾳ, ἐπελθούσης τῆς ἐπαναστάσεως, δὲν κατηργήθη μὲν ὁ θεσμὸς
οὗτος, ἀλλὰ τὸ 11ον ἔτος τῆς Δημοκρατίας ἐξεδόθη νόμος, ὁρίσας
ρητῶ: τὰ ὅρια τοῦ λειτουργήματος, ὅπερ εἶνε ἀνατεθειμένον εἰς τοὺς
συμβολαιογράφους· ἐξ αὐτοῦ δὲ καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠντήλησε τὰς
σχετικὰς περὶ τῶν συμβολαιογράφων διατάξεις.

ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΓΡΑΦΩΝ

Καθήκοντα τῶν ἐπικουρικῶν τούτων δικαστικῶν ὑπαλλήλων εἶνε
ἡ σύνταξις καὶ τήρησις συμβολαίων περὶ ἐξωδίκων νομικῶν πράξεων
κατὰ τὰς αἰτήσεις τῶν βουλομένων νὰ συμβληθῶσιν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς
δημοσίας ἀρχῆς, εἴτε διότι προτιμῶσι τὸ μέτρον τοῦτο, εἴτε διότι
εἶνε ἠναγκασμένοι νὰ προσφύγωσιν εἰς τὸν θεσμόν τῆς πιστοποιήσεως
ἐνεκα τοῦ εἶδους τῆς πράξεως.

Τοῦτο δὲ σημαίνει ὅτι ὑπάρχουσι νομικαὶ σχέσεις δυνάμεναι νὰ
ἔχωσι νομικὸν κύρος καὶ ἐν δὲν συνταχθῶσι διὰ δημοσίου ἐγγράφου,
ἀλλὰ στήριζονται ἀπλῶς εἰς ἰδιωτικὰ ἐγγραφα, ὡς π. χ. ἡ μίσθωσις
κινητῶν ἢ ἀκινήτων. Ἐὰν ὅμως πρόκειται περὶ ἄλλων νομικῶν σχέ-
σεων, αἵτινες δὲν δύνανται νὰ ὑπάρχωσιν ἄνευ συμβολαίου, ὁ ἐνδιαφε-
ρόμενος ἀναγκάζεται νὰ προσφύγῃ εἰς τὸ μέσον τοῦτο, διότι ἐν τῇ πε-
ριπτώσει ταύτῃ τὸ δημόσιον ἐγγραφον ἀπαιτεῖται, οὐχὶ μόνον ὡς
ἀπλὸν ἀποδεικτικόν μέσον τῆς ὑπάρξεως τῆς νομικῆς σχέσεως, ἀλλὰ
ὡς συστατικὸν στοιχεῖον τῆς ὑποστάσεως αὐτῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρό-
κειται περὶ ὠρεᾶς· κατὰ τὸ ἄρθρον 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, ἡ
ὠρεὰ δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κύρος, ἐὰν δὲν πιστοποιηθῇ διὰ συμβολαιο-
γραφικοῦ ἐγγράφου. Ἡ αἰς ὑποθέσωμεν ἐνάδικον, διεκδικοῦντα ἐνώ-
πιον τοῦ δικαστηρίου ἐκ ὠρεᾶς ὠρισμένον ἀντικείμενον, στήριζοντα
δὲ τὴν ἀπαιτήσιν του εἰς ἰδιωτικὸν ἐγγραφον· ἡ πρότασις του ἐνεκα
τούτου θέλει ἀπορριφθῇ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ προικοσυμφώνων· τὸ
προικοσύμφωνον δὲν δύναται νὰ ἔχῃ νομίμους συνεπείας, παρὰ μόνον
ἐὰν συνετάχθῃ ἐγγράφως διὰ συμβολαίου. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ
παραχωρήσεως ὑποθήκης, δηλ. περὶ ἐμπραγμάτου δικαίωματος ἐπὶ ἀκι-

νήτου ή σύστασις τοιούτων δικαιωμάτων δὲν δύναται νά γίνη, οὔτε ἐπομένως νά βεβαιωθῇ παρὰ δι' ἐγγράφου συμβολαιογραφικοῦ, ὥστε ὁ διάδικος, ὅστις θέλει ν' ἀποκτήσῃ τοιοῦτον δικαίωμα, κατ' ἀνάγκην πρέπει νά προσφύγῃ ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, διότι ἰδιωτικόν ἐγγράφον οὐδὲν κύρος ἔχει.

Τίνες αἱ συνέπειαι τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων; Ταῦτα λογίζονται ὡς δημόσια ἐγγραφα καὶ probant se ipsa contra omne, εἰκάζεται δηλ. ἡ γνησιότης αὐτῶν, μὴ δυναμένου τοῦ ἀντιδίκου νά ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν ἀνγνωρίζει τὴν γνησιότητά των, πρᾶγμα ὅπερ ἀλλίστα δύναται νά πράξῃ προκειμένου περὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων. Καὶ τοῦτο, διότι ἄλλως ἐὰν βεβαιωθῇ ψευδῶς, τὸ ἐν τῷ συμβολαίῳ ἀναγραφόμενον γεγονός, ὁ συμβολαιογράφος οὐ μόνον τιμωρεῖται πεθαρχεικῶς, ἀλλὰ κατεδικάζεται καὶ ποινικῶς ἐνώπιον τοῦ κακούργιοδικείου, ὡς πλαστογράφος. Τοῦ λοιπὸν ἡ νόμιμος συνέπεια, ἣν παράγουσι τὰ συμβολαιογραφικά ἐγγραφα ὑπὸ τὸν χαρακτῆρα τῶν ἐπισήμων ἐγγράφων. Ἐκτὸς ὅμως τούτου, ἐν ᾧ τὰ ἰδιωτικά ἐγγραφα δὲν δύναται νά παράσχωσι τὸ δικαίωμα πρὸς ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν, τὰ συμβόλαια δύναται νά ἔχωσι τὸ προτὸν τοῦτο, ἐὰν περιαφθῇ εἰς αὐτὰ ὁ τύπος τῆς ἐκτελέσεως παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου.

Εἴπομεν ἀνωτέρω, ὅτι συνέπεια τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων εἶνε ὅτι ταῦτα ἀποτελοῦσι πλήρη ἀπόδειξιν. Ἀλλ' ὅποια ἡ ἐννοία τῆς πλήρους ἀποδείξεως, τὴν ὅποιαν παρέχουσι τὰ δημόσια ἐγγραφα; Τὰ δημόσια ἐγγραφα παρέχουσι πλήρη ἀπόδειξιν εἰς τρόπον, ὥστε δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἀπόδειξις τοῦ ἐναντίου. Ἐν τούτοις ἡ πλήρης ἀπόδειξις περιορίζεται μόνον εἰς τὰ θέματα, ἅτινα ὁ συμβολαιογράφος πιστοποιεῖ ὅτι ἀντελήφθη ἰδίαις αἰσθήσεσι καὶ ὡς τοιαῦτα τὰ βεβαιοῖ.

Ὑποθεσωμεν συμβολαιογράφον βεβαιοῦντα ὅτι ὁ Α καὶ ὁ Β παρέστησαν ἐνώπιον αὐτοῦ καὶ συνετάξαν ὠρισμένον συμβόλαιον ἀγοραπωλησίας· δύναται τότε εἰς τῶν συμβαλλομένων νά ἡμφισθητῇ τὸ γεγονός τοῦτο, ὅτι δηλ. παρέστη ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ ὅτι προσῆλθῃ εἰς τοιαύτην δῆλωσιν; Τοιαύτη πρότασις θέλει θεωρηθῇ ὡς ἀπαράδεκτος καὶ τότε μόνον δύναται νά γίνη δεκτὴ, ὅποταν προσβληθῇ τὸ συμβόλαιον ὡς πλαστον, διότι ὁ συμβολαιογράφος ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθη ὅτι ὁ Α καὶ ὁ Β παρέστησαν ἐνώπιον αὐτοῦ καὶ ἐπεχείρησαν ὠρισμένην δῆλωσιν. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἀφορᾷ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον, καθ' ὃν συνετάχθη τὸ συμβόλαιον, διότι ὁ συμβολαιο-

γράφος δὲν ἔχει ἀνάγκη νὰ πληροφρηθῇ ἄλλοθεν περὶ συνέταξε τοῦτο καὶ κατὰ ποῖον χρόνον, διότι ταῦτα εἶνε γεγονότα, ἅτινα ὁ συμβολαιογράφος ἐννοεῖ ἐξ ἰδίας ἀντίληψεως. Ἐὰν λοιπὸν οἰοσθῇποτε τῶν συμβληθέντων, ἔχων συμφέρον νὰ διαφιλονικήσῃ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον, ἤθελε φέρεи ἀντιθετὸν ἰσχυρισμὸν, ὁ ἰσχυρισμὸς οὗτος θὰ κριθῇ ἀπαράδεκτος, ἐφ' ὅσον ὁ συμβαλλόμενος οὗτος δὲν προβάλλει ἔνστασιν πλαστογραφίας, ἀποδείξων τὸ τῆς πλαστογραφίας ἔγγραφον εἰς τὸν συμβολαιογράφον. Ἐὰν ὁμως ἐν τῷ συμβολαίῳ μνημονεύωνται ἀντικείμενα, διαφεύγοντα τὴν ἀντίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου, τότε τὸ συμβόλαιον δὲν ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν. Δὲν εἶνε λοιπὸν τότε ἀνάγκη νὰ προβῇ ὁ διάδικος μέχρι τῆς ἐνστάσεως τῆς πλαστογραφίας, ἀλλ' ἐπιτρέπεται αὐτῷ νὰ ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον, π. χ. ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου δηλοῖ ὅτι εἶνε ἐνῆλικος, ὁ δὲ συμβολαιογράφος καταχωρίζει τοῦτο εἰς τὸ ἔγγραφον. Ἡ ἐνῆλικότης ἐνταῦθα δὲν εἶνε ἐκ τῶν γεγονότων ἐκείνων, ἅτινα δύναται νὰ γινώσκῃ ὁ συμβολαιογράφος, ἅτινα ὑποπίπτουν εἰς τὰς αἰσθήσεις αὐτοῦ, διότι δυνατόν ὁ παραστὰς ὡς ἐνῆλικος νὰ εἶνε ἀνῆλικος. Ἐπίσης εἶνε δυνατόν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων νὰ παρέστη ὑπὸ τὴν ἰδιότητα τοῦ ἐμπορίου, ἣν ἰδιότητα εἶνε δυνατόν νὰ μὴ γινώσκῃ ὁ συμβολαιογράφος, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ἔχῃ περὶ τούτου πεποιθισιν· ἢ καὶ αὐτοὶ οἱ συμβαλλόμενοι νὰ ἐδήλωσαν ὅτι συμφωνοῦσι περὶ ὀρισμένης ἀγοραπωλησίας, ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου ἐγένετο ἀπλῆ μόνον δήλωσις· τότε τὸ ἂν ἡ ἀγοραπωλησία εἶνε πραγματικὴ ἢ εἰκονικὴ, διαφεύγει τὴν ἄμεσον τοῦ συμβολαιογράφου ἀντίληψιν· ἐπομένως ὡς πρὸς τὸ θέμα τοῦτο τὸ συμβόλαιον δὲν ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν καὶ συνεπῶς ἐπιτρέπεται ἡ ἀνταπόδειξις, χωρὶς νὰ προσφύγῃ ὁ διάδικος εἰς τὴν ἔνστασιν τῆς πλαστογραφίας. Ταῦτα καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην νόμιμον συνέπειαν τῶν συμβολαίων.

Τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον εἶνε δεκτικὸν ἀναγκαστικῆς ἐκτέλεσεως. Ἀλλὰ τοῦτο ἤρ' γε ἐφαρμόζεται ἀπολύτως, ἢ ὑπάρχουσι καὶ θέματα κατὰ τὰ ὅποια δύναται νὰ ἀνασταλῇ ἡ ἐκτέλεσις τῶν συμβολαίων; Ὁ νόμος θέτει ἐν ὅριον, τοῦτο δὲ εἶνε τὸ ὅριον τῆς πλαστογραφίας· ὁ διάδικος δικαιοῦται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου, ἀλλ' εὐθὺς ὡς ὁ καθ' οὗ ἡ ἐκτέλεσις προσβάλλῃ αὐτὸ ὡς πλαστὸν, οὐδεὶς δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκτέ-

λεσιν. Ἐν ᾧ τούναντίον ἐὰν προτείνη, προκειμένου περὶ δανείου, ὅτι τοῦτο ἐξωφλήθη, ἢ ὅτι ἡ σχέσης τῆς ἀγοραπωλησίας εἶνε εἰκονική, κ.λ.π., τότε ταῦτα καὶ μόνα δὲν εἶνε ἐπαρκῆ, ὅπως ἀναστείλωσι τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμβολαίου.

Εἴπομεν ὅτι πρῶτον καθήκον τοῦ συμβολαιογράφου εἶνε νὰ συντάσῃ δημόσια ἐγγράφα, συγχρόνως δὲ νὰ φυλάττῃ τὰ πρωτότυπα τῶν ἐγγράφων τούτων. Τοῦτο εἶνε δόγμα, ὅπερ ἀνευρίσκομεν καὶ εἰς τὸ ἄρθρ. 192 τοῦ ὁργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, καθ' ὃ ὁ συμβολαιογράφος εἶνε ὁ θεματοφύλαξ τῶν τοιούτων ἐγγράφων, ἔχει δὲ δικαίωμα καὶ μάλιστα τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀρνηθῇ τὴν παράδοσιν τοῦ πρωτοπαυ εἰς αἰονόηποτε πόσωπον, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ διάταξις τοῦ νόμου, ἢ ἐὰν ἐκδοθῇ δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπιτάττουσα τοῦτο. Ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρέπει νὰ ληφθῇ συντηρητικόν τι μέτρον, προφύλαξις τις, ἣν τὸ αὐτὸ ἄρθρ. 192 ἀναγράφει, καὶ ἣτις συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρὶν ἢ παραδοθῇ τὸ πρωτότυπον, γίνεται κατὰ γράμμα ἀντίγραφον αὐτοῦ, ὅπερ ὑπογράφεται παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου καὶ ἐπικυρούμενον παρὰ τοῦ προέδρου καὶ τοῦ εἰσαγγελέως τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν, εἰς τοῦ ὁποίου τὴν περιφέρειαν ἐδρεύει συμβολαιογράφος, ἰσχύει ὡς πρωτότυπον, καὶ ὡς τοιοῦτον φυλάσσεται μέχρις οὗ τοῦ πρωτότυπον ἀποδοθῇ.

Ἄλλ' ἀφοῦ ὁ νομοθέτης ἀπένειμεν εἰς τὰ δημόσια ἐγγράφα τὴν ἰσχὺν ἣν ἀνεπτύξαμεν, ὥρκει νὰ ἐπιβάλλῃ καὶ ἀναγράφῃ καὶ ἐγγυήσεις τινὰς ὡς πρὸς τὰ ἐγγράφα ταῦτα ὑπὲρ τῆς δημοσίας πίστεως.

Τίνες τώρα αἱ συνθήκαι, τίνες αἱ ἐγγυήσεις, αἱ ὁ νομοθέτης ἐπέβαλεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου;

α') Πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀρμοδιότης τοῦ συμβολαιογράφου περὶ τὴν ἐκδοσιν τοῦ συμβολαίου, πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀρμοδιότης καὶ *ratione loci*, νὰ ἐνεργῇ δηλ. ἐν τῇ ἐδρᾷ του ὁ συμβολαιογράφος, ὅπως τὸ συμβόλαιον ἢ ἐγκυρον· π. χ. ὁ συμβολαιογράφος ὁ ἐδρεύων ἐν Πειραιᾷ, δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὡς τοιοῦτος παρὰ μόνον ἐν Πειραιᾷ· ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ συμβολαιογράφος Πειραιῶς μεταβαίνει εἰς Ἀθήνας καὶ συντάσσει συμβόλαιον, τὸ συμβόλαιον τοῦτο συνταχθὲν ἐκτὸς τῆς ἐδρας αὐτοῦ, δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην νόμιμον συνέπειαν, διότι ἐξεδόθη ἀναρμοδίως· ἐν ᾧ ἂν ἐτέρου ἐν Πειραιᾷ, ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ συμβολαιογράφου δύνανται νὰ προσέλθωσιν εἰσκόηποτε πρόσωπα, ὅπου-

ὅποτε κατοικοῦντα, καὶ συνάψωσι συμβόλαια, τὰ ὅποια νὰ ἔχωσι πλήρεις τὸ ἔννομον κύρος.

β') Διευτέρα συνθήκη εἶνε ἡ ἑλλειψις ἐννόμου κώλυματος· δὲν πρέπει ὁγλ. νὰ ὑπάρχῃ συμφέρον τοῦ συμβολαιογράφου εἴτε ἄμεσον εἴτε ἔμμεσον, προσδοκώμενον ἐκ τῆς συντάξεως τοῦ συμβολαίου· ὑποθέσωμεν ἐπὶ παραδείγματος ὅτι καλεῖται συμβολαιογράφος τις εἰς τὴν σύνταξιν διαθήκης, καὶ ὅτι ὁ διαθέτης ἔχει τὴν καλὴν διάθεσιν νὰ κληροδοτήσῃ τι καὶ ὑπὲρ τοῦ συντάττοντος. Τοιαύτη συμβολαιογραφικὴ πρᾶξις θὰ ἐκτρώσσετο ἄκυρος, διότι ὑπάρχει νόμιμον κώλυμα τοῦ συμβολαιογράφου, ὑπάρχει τὸ ἄμεσον συμφέρον αὐτοῦ, ὅπως στρέψῃ ὑπὲρ ἐκυτοῦ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης· μάλιστα δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἐν τῷ Ρωμ. Δικαίῳ εὐρίσκομεν τὸ *senatus consultum Libonianum*, ὅπερ καθιέρωσε τὴν ἀκυρότητα τοῦ τοιοῦτου συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Εἵπομεν ὅμεσον συμφέρον, ἀλλὰ εἶνε δυνατόν νὰ εἶνε καὶ ἔμμεσον τούτο, δυνατόν ὅγλ. νὰ περιλαμβάνωνται ἐν τῷ συμβολαίῳ ὄροι, συνθήκαι, ἐνδιαιφέρουσαι οὐχὶ ἀπ' εὐθείας τὸν συμβολαιογράφον, ἀλλ' ἕτερον στενὸν συγγενὴ αὐτοῦ, καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλομεν ἀρνηθῇ πᾶν νόμιμον κύρος εἰς τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑφίσταται τὸ ζήτημα, ἅρά γε ἡ ἀνικανότης αὕτη ὑφίσταται καὶ ἂν ὁ συμβολαιογράφος οὐ μόνον οὐδὲν ἀποκτήσῃ οὔτε ἁμέσως οὔτε ἔμμέσως ἐκ τοῦ συμβολαίου, ἀλλὰ τούναντίον τὰ ἐν αὐτῷ περιληφθέντα στραφῶσιν ἐντελῶς ἐναντίον τοῦ ; Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι ὁ διαθέτης συνέταξε διαθήκην, δι' ἧς ἀποκλείει τὸν συμβολαιογράφον τῆς κληρονομίας ἢ τοῦ κληροδοτήματος, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν λοιπὸν ταύτην θέλομεν κηρύξῃ ἄκυρον τὸ συμβόλαιον ; Τὸ ζήτημα τοῦτο φιλονικεῖται· ἄλλοι φρονοῦσιν ὅτι δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸν νόμον ἐνταῦθα καὶ νὰ κηρύξωμεν ἄκυρον τὸ συμβόλαιον· ἄλλοι ὅμως φρονοῦσιν ὅτι πρέπει καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ θεωρήσωμεν τὸ συμβόλαιον ἄκυρον, διότι ὁ συμβαλλόμενος, καθ' ὃ ἐνδιαιφερόμενος, ἐνδέχεται νὰ τὸ διαστρέψῃ. Ἡ τελευταία αὕτη λύσις εἶνε ὀρθότερα. Δὲν ἀρκοῦσιν ὅμως μόνον αἱ ρηθεῖσαι συνθήκαι· ἵνα τὸ συμβόλαιον ἔχῃ πλήρες κύρος, πρέπει ἐκτὸς τούτων νὰ ἐκτελεσθῶσι καὶ οἱ ἀναγκασμένοι τύποι περὶ τὴν σύνταξιν αὐτοῦ, πρέπει ὅγλ. μεταξύ τῶν ἄλλων ὁ συμβολαιογράφος νὰ παραλάβῃ καὶ μάρτυρας, ἢ ἀντὶ μαρτύρων δεύτερον συμβολαιογράφον (*notaire en second*). Ἐπίσης πρέπει ἐπὶ ποινῇ

ἀκυρότητος νὰ μνημονεύωνται ἐν τῇ συμβολαίῳ τὰ διάφορα στοιχεῖα, τὰ ὀνόματα τῶν συμβαλλομένων, ἡ κατοικία αὐτῶν, τὰ ὀνόματα τῶν μαρτύρων, κλπ. ἅτινα ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 181 τοῦ ὅργ.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι οἱ τύποι οὗτοι δὲν ἐτηρήθησαν ἐν τινι συμβολαίῳ· τότε τὸ συμβόλαιον τοῦτο θέλει καταπέσει ἐκ βάθρων· θέλει γίνεαι *tabula rasa*, δὲν θέλει ἔχει οὐδὲν κύρος· Ὁ νομοθέτης ἔθετο ἐξαίρεσιν, ὅτι τὸ συμβόλαιον δύναται νὰ ἰσχύῃ, ἐὰν μὴ τηρηθῶσιν οἱ ἀνωτέρω τύποι, ὡς ἰδιωτικὸν ἔγγραφον, ὑπὸ τὸν ὅρον ὅμως νὰ περιέχῃ τὰς ὑπογραφὰς τῶν πρὸς ἀλλήλους συναλλαξαμένων. Ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν παρέλαβον μάρτυρας ἐν τινι συμβολαίῳ· κατὰ τὸν νόμον τοῦτο δὲν ἰσχύει ὡς συμβόλαιον, ἐν τοῦτοις δὲ ἰσχύει ὡς ἰδιωτικὸν ἔγγραφον, ἐὰν τυχὸν ἐκάτερος τῶν συναλλαξαμένων ἦτο ἐγγράμματος καὶ εἶχε τὴν πρόνοιαν νὰ θέσῃ τὴν ὑπογραφὴν του ἐν αὐτῷ. Ἐν τοῦτοις ἡ τοιαύτη ἀγκυρα εἶνε ἀλυσαιτελής, ὅταν ἡ ἐννομος σχέσις δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἄνευ συμβολαίου· π. χ. τὸ προικοσύμφωνον δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὑφιστάμενον, ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον. Ἐὰν λοιπὸν συνταχθῇ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον ἐπὶ προικοσυμφώνου, τὸ ὅποῖον περιέχει ἀκυρότητά τινα, καὶ ἂν ἔτι φέρει τὰς ὑπογραφὰς τῶν συναλλαξαμένων, τοῦτο οὐδ' ὅμως ὠφελεῖ, διότι προικοσύμφωνον δὲν δύναται νὰ ὑφίσταται δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.¹

Τρίτον καθῆκον τοῦ συμβολαιογράφου εἶνε ἡ θεώρησις τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων. Τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα δὲν ἔχουσι βεβαίαν χρονολογίαν ἀπέναντι τρίτου, διότι οἱ συντάττοντες ἰδιωτικὸν ἔγγραφον δύνανται κάλλιστα νὰ προχρονολογήσωσιν αὐτό, ἡ δὲ προχρονολόγησις αὕτη δύναται νὰ παραβλάψῃ τὰ συμφέροντα τρίτου· ὥστε τότε μόνον ἡ χρονολογία ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἔχει ἰσχύον ἀπέναντι τρίτου, ὅταν τοῦτο ἀποκτήσῃ τὴν λεγομένην βεβαίαν χρονολογίαν, ἥτις ἀποκτᾶται εἴτε διὰ τοῦ θανάτου ἐνός τῶν συμβαλλομένων, εἴτε διὰ τῆς μνείας τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου εἰς ἐπίσημα ἔγγραφα, εἴτε τρίτον διὰ τῆς θεωρήσεως αὐτοῦ ὑπὸ συμβολαιογράφου τινός. Ἐὰν λοιπὸν ἰδιωτικὸν τι ἔγγραφον ὑποβληθῇ ἐνώπιον συμβολαιογράφου τινός πρὸς θεώρησιν, οὗτος δὲ θέτων τὴν φράσιν «θεωρήθη» καὶ τὴν χρονολογίαν, τὸ ὑπογράψῃ, παραλάβῃ δὲ εἴτα μάρτυρας, καὶ θέσῃ τὴν σφραγίδα, τότε

1) Νόμος περὶ χαρτοσήμου ἄρθρον 48.

καταργεῖται ἡ ἔνστασις, ὅτι ἡ χρονολογία αὐτοῦ δὲν εἶνε ἀληθής.

Τελευταῖον τοῦ συμβολαιογράφου καθήκον εἶνε νὰ διευθύνῃ ὠρι-
σμένην τινὰ διαδικασίαν, ἀναγομένην εἰς τὴν μικτὴν ἐκουσίαν δικαιο-
δοσίαν. Οἱ συμβολαιογράφοι π. χ. διευθύνουσι τὰ τοῦ πλειστηρια-
σμοῦ, δέχονται τὰς ἀμφισβητήσεις τῆς ομάδος τῶν κοινωνῶν ἐπὶ τῆς
διανομῆς ἀκινήτων κτημάτων, συντάττουσι τὴν ἀπογραφὴν, ὅταν ὁ
ἐπίτροπος πρόκειται νὰ ἀναλάβῃ τὴν ἐπιτροπείαν, τέλος τοιχο-
κολλῶσιν εἰς τὰ γραφεῖά των διαφόρους ἀποφάσεις, ὅταν ὁ νόμος
ἄπαιτῇ τοῦτο προκειμένου περὶ παραχωρήσεως περιουσίας, περὶ ἀπα-
γρεύσεως κ.λ.π. Ἐπὶ τέλους ἡθικὴν ὑποχρέωσιν ὁ συμβολαιογράφος
ἔχει τὴν ἀναγραφομένην ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 173 τοῦ ὄργ. καὶ καθ' ἣν
οὗτος ὀφείλει νὰ φωτίζῃ τοὺς συμβαλλομένους περὶ τῆς ἐννοίας τῶν
συμβολαίων καὶ περὶ τῶν ὑποχρεώσεων αὐτῶν. Τοῦτο δ' ἀπαιτεῖ νοη-
μοσύνην καὶ δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὸ τῶν Γάλλων «*bête comme un
notaire*».

ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ

Ἡ διαχείρισις τῆς δικαιοσύνης θὰ ἐχώλαινεν, ἂν οἱ διάδικοι ἐστε-
ροῦντο τῆς δεούσης ὑπερασπίσεως· ἀπαράιτητος λοιπὸν ἔνεκα τούτου
ἡ ἀνάγκη τῶν δικηγόρων, οὗς παρατηροῦμεν ἐν παντὶ ἔθνει.

Ἐν ταῖς ἀρχαῖαις Ἀθήναις ἕκαστος πολίτης ὤφειλεν αὐτοπρο-
σώπως νὰ ὑπερασπίζῃ ἐαυτὸν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, οἱ ἄδαεῖς ὁμῶς
τῶν νόμων ἐπεκαλοῦντο τὰς γνώμας τῶν λογογράφων, οἵτινες παρε-
σκεύαζον τὰς ἀγορεύσεις τῶν διαδίκων. Κατ' ἐξίμρεσιν δὲ οἱ ῥήτορες
εἶχον τὸ δικαίωμα, ὅπως παρέχωσι τὴν ἐαυτῶν προστασίαν ὑπὲρ τῶν
διαδίκων ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Ἐν Ρώμῃ ἀφ' ἐνὸς ἀπαντῶμεν τοὺς *oratores* ἢ *patrones cau-
sarum*, οἵτινες ἡγόρευον ὑπὲρ τοῦ διαδίκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου,
ἀφ' ἐτέρου δὲ τοὺς *juris consulti*, οἵτινες διεκρίνοντο τῶν πρώτων,
διότι ἀπλῶς συνώδευον τοὺς διαδίκους ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ
περιωρίζοντο εἰς νομικὰς συμβουλὰς. Βραδύτερον ὅμως ἐπῆλθεν ἡ συγ-
χώνευσις τῶν ἔργων ἀμφοτέρων τούτων, διότι βραδύτερον ὁ *advoca-
tus* ἠδύνατο νὰ πράξῃ ἀμφοτέρω τὰ ἔργα, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τὸ
ἔργον τοῦ *advocatus* ἐν ἀρχῇ ἡσκεῖτο ἀπλῶς χάριν τιμῆς, οὐδὲν δὲ
δικαίωμα εἶχεν οὗτος εἰς ἀμοιβὴν, εἴτε διὰ χρημάτων, εἴτε δι'
ἄλλης ῥωρεᾶς. Κατόπιν ὁμως κατηργήθη τοῦτο καὶ ὁ *advocatus*
ἐδικαιοῦτο ἀμοιβῆς διὰ τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ἀντίληψιν. Πλὴν ὁ

advocatus δὲν πρέπει νὰ συγχέηται πρὸς τὸν procuratorem. Ὁ πρῶτος δὲν ἐξπροσώπει τὸν διάδικον, ἀλλ' ὑπερήσπιζε μόνον αὐτόν, ἐν ᾧ ὁ procurator τὸν ἐξπροσώπει· ἡ δὲ ἐκπροσώπησης αὕτη ἐφθανε μέχρι τοῦ σημείου τῆς ἐντελοῦς ἐξαφανίσεως τοῦ διαδίκου ἀπὸ τῆς δικαστικῆς σκηνῆς καὶ τοῦτο διότι κατὰ τὸ Ρωμ. δίκαιον procurator lite contestata dominus litis officitur, ὁ procurator δηλονότι ἅμα τῇ κατάρξει τῆς δίκης ἐθεωρεῖτο πλέον αὐτός ὡς κύριος διάδικος· ὥστε καὶ ἡ ἀπόφασις ἐξεδίδετο ἐν ὀνόματι τῶν procuratores.

Τοιοῦτον διχασμὸν τοῦ δικηγορικοῦ ἐπαγγέλματος ἀπαντῶμεν νῦν ἐν Γαλλίᾳ, ὅπου ὑπάρχουσιν οἱ avoués καὶ οἱ avocats. Καὶ οἱ μὲν πρῶτοι ἔχουσι τὸ δικαίωμα τῆς δικαστικῆς τοῦ διαδίκου ἐκπροσώπησης, οἱ δὲ δεῦτεροι ἔχουσι τὴν προφορικὴν, τὴν διὰ ζώτης ἀνάπτυξιν τῶν διαφορῶν ἐπιχειρημάτων τοῦ διαδίκου. Οἱ πρῶτοι ἔχουσι le droit de postuler et de conclure, δικαίωμα νὰ διεξάγωσι τὴν δίκην ἐν ὀνόματι τοῦ διαδίκου, ἄνευ τῆς παραστάσεως αὐτοῦ, ἔχουσιν ἐπομένως τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον νὰ συντάττωσι τὰ διάφορα δικόγραφα, νὰ ἐπιδίδωσι καὶ παραλαμβάνωσι ταῦτα, νὰ διεξάγωσι μαρτυρικὰς ἀποδείξεις κ.λπ., οὐχὶ ὅμως καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀγορεύειν ἐπὶ δικαστηρίου, le droit de plaider, ὅπερ ἔχουσιν οἱ δεῦτεροι. Ἀλλὰ καὶ παρὰ Γάλλοις εὐρίσκομεν ἐνίοτε συνενούμενα ἐν ἐνὶ καὶ τῷ αὐτῷ προσώπῳ τὰ δύο ταῦτα καθήκοντα· τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὸ ἀνώτατον δικαστήριον, εἰς τὸ ὅποῖον οἱ δικηγόροι λέγονται avoués avocats.

Ὁ λόγος ὅστις προεκάλεσε τὸν διχασμὸν τῶν δύο τούτων λειτουργιῶν ἦτο ὅπως μὴ ἐξαναγκάζεται ὁ δικηγόρος, ὁ ἱπτάμενος εἰς τὰ ὑψηλὰ τῆς ἐπιστήμης, νὰ κατέρχεται εἰς τὸ στάδιον τῶν μηχανικῶν ἐργασιῶν τῆς δικηγορικῆς ὑπηρεσίας. Ἀλλ' ὁ λόγος οὗτος δὲν εἶνε βεβαίως καὶ πολὺ σπουδαῖος. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη τὸ σύστημα τὸ ἐπικρατοῦν ἐν Αὐστρίᾳ, ἐν Βαυαρίᾳ καὶ ἐν Γενεύῃ ἀπὸ τοῦ 1834, καὶ κατὰ τὸ ὅποῖον ἐν καὶ μόνον πρόσωπον ἐκτελεῖ ἀμφότερα ταῦτα τὰ λειτουργήματα, διότι οὕτω πῶς δὲν εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ λύσῃ δις τὸ βαλλάντιον καὶ ἐνώπιον τοῦ avocat καὶ ἐνώπιον τοῦ avoué. Ἔτερος δὲ λόγος σπουδαιότερος τούτου εἶνε, ὅτι τοιοῦτοτρόπως ὁ δικηγόρος εὐρίσκεται εἰς τὴν θέσιν νὰ κατανοήσῃ ὅλας τὰς λεπτομερείας τῆς ὑποθέσεως καὶ ἐξασφαλίσῃ· οὕτως τὴν προσήκουσαν ὑπεράσπισιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· διότι ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ὁ avocat θέλει εὐρίσκεισθαι εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ δεχθῇ τὰς

πληροφορίας, ἃς ὑποβάλλει αὐτῷ ὁ ἀνουέ, καὶ νὰ παρασκευάσῃ τὴν ὑπεράσπισιν κατὰ τὰς πληροφορίας ταύτας, αἵτινες ἐνδεχόμενον νὰ εἶνε καὶ ἐσφαλμέναι. Τοιοῦτον τὸ σύστημα τὸ ἐπικρατοῦν παρ' ἡμῖν καὶ ὅπερ εἶνε ὁμολογουμένως ὀρθότερον.

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὁ δικηγόρος λογίζεται ὡς ἐνημόσιος ὑπάλληλος, ὀφείλει συνεπῶς νὰ δώσῃ τὴν νενομισμένον ὄρκον πρὶν ἢ ἀναλάβῃ τὰ ἑαυτοῦ καθήκοντα καὶ διορίζεται παρὰ τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, ἣτις ὀρίζει καὶ τὸν ἀριθμὸν τῶν δικηγόρων τὸν ἀπαιτούμενον ἐν τοῖς διαφόροις δικαστηρίοις.

ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΔΙΚΗΓΟΡΟΥ

Πρῶτον δικαίωμα τοῦ δικηγόρου εἶνε ἡ ἐλευθερία καὶ ἀπόλυτος ἄσκησις τῶν ἰδίων αὐτοῦ καθηκόντων (ἄρθρ. 148 ὀργ.), καὶ τοῦτο διότι ὁ δικηγόρος ἔσεν νὰ ᾖ ἀνεξάρτητος ἀπὸ πάσης κυβερνητικῆς ἐπηρείας καὶ νὰ ἐνεργῇ αὐτοτελῶς. Ἡ δὲ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία δὲν δύναται νὰ ἀπολύσῃ καὶ μεταθέσῃ αὐτόν, εἰ μὴ μόνον ἐὰν περιπέσῃ εἰς πειθαρχικὸν πταῖσμα.

Δεύτερον δικαίωμα τοῦ δικηγόρου εἶνε ἡ ἐλευθερία καὶ ἀποκλειστικὴ ἄσκησις τῶν δικηγορικῶν καθηκόντων· ἑτέρες τις μὴ διωρισμένος δικηγόρος, δὲν δύναται νὰ ἀντιποινηθῇ τὴν ἄσκησιν τῶν δικηγορικῶν ἔργων. Πρὸς τοῦτοις ὁ δικηγόρος δύναται νὰ χορηγήσῃ τὴν ἀντίληψιν αὐτοῦ καὶ ἐνώπιον κύριου ποινικοῦ δικαστηρίου, διότι ὁ κατηγορούμενος πρέπει νὰ ἔχῃ ἐλεύθερον τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς τοῦ ἀνδρὸς ἐκείνου, ὅστις θέλει τὸν ὑπερασπίσῃ. Ἐν τῇ περιπτώσει ὅμως ταύτῃ ὁ δικηγόρος πρέπει νὰ περιορισθῇ ἀπλῶς εἰς τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ κατηγορουμένου καὶ οὐχί εἰς τὴν χορήγησιν τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ καὶ εἰς ἕτερον πρόσωπον, π. χ. τὸν πολιτικῶς ἐνάγοντα, διότι τότε σκαπὸς τῆς ἐκτὸς τῆς περιφερείας αὐτοῦ ἐνεργείας τοῦ δικηγόρου θὰ ἦτο τὸ χρηματικὸν συμφέρον, ἐν ᾧ ὁ νόμος ἔθεσε τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην ἀπλῶς χάριν τῆς ποινικῆς δικαιοσύνης. Ὡς πρὸς τὸ ἀποκλειστικὸν δικαίωμα τοῦ δικηγόρου νὰ ἀσκῇ τὰ δικηγορικὰ ἔργα, ὁ ἡμέτερος νόμος ἀνέγραψεν ἐξαίρεσεις τινάς. Καὶ πρῶτον ἔχομεν τὴν τοῦ ἄρθρ. 91 τῆς Πολ. Δικονομίας, καὶ ὁ δὲ διάδικος, ὁ αὐτοπροσώπως δικαιούμενος νὰ ἐνεργήσῃ πάσας τὰς δικαστικὰς πράξεις, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ τὴν ἀντίληψιν τινος τῶν ὁμοδίκων αὐτοῦ· Ἰδοὺ λοιπὸν μία ἐξαίρεσις τοῦ δόγματος τούτου. Ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ συγγενεῖς τινες ὠρισμένου βαθμοῦ, εἰον εἰ σύζυγοι κ.λ.π., δύναν-

ται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι διαδίκου τινός. Ἐπίσης ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου δύναται οἰσodήποτε Ἕλλην, ἐγκατεστημένος ἐν τῷ τόπῳ ὅπου ἐδρεύει τὸ δικαστήριον τοῦτο, καὶ χωρὶς νὰ εἶνε δικηγόρος, νὰ ὑπερασπίσῃ διάδικόν τινα. Ὡσαύτως καὶ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδικείου· ἐὰν ὅμως συντρέχῃ ἡ περίπτωσης ὅτι πέντε δικηγόροι ἐξ ἐνός διωρισμένοι ἐν τῷ εἰρηνοδικεῖῳ τούτῳ, τότε δηλοῖσodήποτε Ἕλλην δικαιοῦται νὰ ἀναλάβῃ τὴν δικηγορικὴν ὑπεράσπισιν οἰσodήποτε διαδίκου, καὶ νὰ χρησιμεύσῃ αὐτῷ ὡς δικαστικὸς πληρεξούσιος.

ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΔΙΚΗΓΟΡΟΥ

Πρῶτῃ ὑποχρέωσις τοῦ δικηγόρου εἶνε νὰ προσφέρῃ τὴν ἀρωγὴν αὐτοῦ ὑπὲρ παντός διαδίκου. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικηγόρος ν' ἀρνηθῇ τὴν συνδρομὴν αὐτοῦ εἰς οἰσodήποτε διάδικον, ἐκτός ἂν ὑπάρχῃ νόμιμος πρὸς τοῦτο λόγος, ἐὰν π. χ. κωλύηται, ὅπερ δύναται νὰ συμβῇ εἰς περιπτώσιν, καθ' ἣν ἐπρόλαβεν ἡδὴ ὁ ἀντίδικος νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν δικηγορικὴν αὐτοῦ ἀντίληψιν. Νόμιμον ὅμως κώλυμα δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ἐνταῦθα ἡ συγγένεια τοῦ δικηγόρου πρὸς τὸν διάδικον, διότι ἔτι μᾶλλον ἐκ τούτου ἐνισχύεται ὁ ζήλος τοῦ δικηγόρου πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων τοῦ διαδίκου. Ἐτερος λόγος νόμιμος εἶνε, ὅταν ὁ δικηγόρος κατανοῇ ὅτι ἡ ὑπέθεσις, ἣν καλεῖται νὰ ὑπερασπίσῃ, ἐστὶν ἀπολύτως ἀνεπίδεκτος οἰσodήποτε ὑπερασπίσεως, ὅλως ἄδικος καὶ ἀνυποστήρικτος. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι διάδικός τις ἀξιοῖ ὅτι διὰ μόνης τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος ὠρισμένης ἀγοραπωλησίας, ἀνευ μεταγραφῆς, ἡ κυριότης τοῦ κτήματος μετετέθῃ εἰς αὐτόν· ὁ δικηγόρος εἰς ὃν ἤθελε προσέλθει ὁ διάδικος, ζητῶν τὴν διεκδίκησιν κτήματος ἀγορασθέντος διὰ χρημάτων αὐτοῦ, ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ ἀποποιήσῃ τὴν συνδρομὴν τοῦ.

Δευτέρᾳ ὑποχρέωσις τοῦ δικηγόρου εἶνε, ὅτι οὗτος ὀφείλει εὐσυνειδῶτως νὰ διεξαγάγῃ τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ διαδίκου ὑπόθεσιν. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικηγόρος νὰ θέτῃ τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ εἰς ξένας γνωμοδοτήσεις καὶ ὑπομνήματα συνταχθέντα παρ' ἄλλων καὶ τὰ ὅποια οὗτος οὐδόλως ἐξήτασεν ἢ ἐμελέτησεν. Ἐὰν δὲ πράξῃ τοῦτο, ἐνέχεται πειθαρχικῶς καὶ ποινικῶς.

Ἐτέρα ὑποχρέωσις αὐτοῦ εἶνε ὅτι ὀφείλει εὐλάβειαν εἰς τὸν νόμον καὶ εἰς τὰ πρόσωπα τοῦ δικαστηρίου. Δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν

δικηγόρον νὰ προβάλῃ ὡς ἐπιχειρήματα σοφίσματα πρὸς ἐπισκότισιν τῆς ἀληθείας, ὅπως καταπλήξῃ τὸν δικαστὴν καὶ ἐπιτύχῃ τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ψῆφον. Ἐπίσης δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δικηγόρον μετὰ θράσους καὶ αὐθαδείας νὰ φέρηται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἢ τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ. Ἀλλὰ καὶ ὁ δικαστὴς ὑποχρεοῦται νὰ μὴ προσκρούῃ εἰς τὴν φιλοτιμίαν τοῦ δικηγόρου, καὶ παρεκτρέπεται τῶν υποχρεώσεων, τὰς ὁποίας ἔχει πρὸς τὸν δικηγόρον· ὑπάρχει ὅμως ἀφ' ἑτέρου διάκρισις μεταξύ τῶν δύο τούτων, ἀσκούντων τὰ ἐαυτῶν καθήκοντα· διότι, ἐν ᾧ ὁ δικαστὴς δύναται καθήμενος ν' ἀκροᾶται τοῦ δικηγόρου, ἔχει δηλ. τὸ *jus sedenti*, ὁ δικηγόρος ἀγορεύει πάντοτε ἱστάμενος.

Ἐτέρα ὑποχρέωσις τοῦ δικηγόρου εἶνε ἡ τήρησις ἐχεμυθίας ὡς πρὸς τὰς ἐμπιστευτικὰς διακρινώσεις τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πελάτου, ὅστις πολλάκις εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀποκαλύψῃ εἰς τὸν δικηγόρον ἀπόρρητα, δυνάμενα νὰ διευκολύνωσι τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης. Ἐπειδὴ ὅμως ὁ δικηγόρος ἐνδέχεται νὰ παρεκτραπῇ καὶ παρεκκλίνῃ τῶν διατάξεων, αἵτινες ὀρίζουσι τὰ ἐπιβαλλόμενα αὐτῷ καθήκοντα, διὰ τοῦτο ὑπόκειται εἰς πειθαρχικὴν τιμωρίαν· ὑπάγεται λοιπὸν εἰς τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαστικοῦ συμβουλίου ἢ τοῦ δικαστηρίου δημοσίᾳ συνεδριάζοντος. Δι' ἄλλα δὲ ἐλάσσονα πειθαρχικὰ παραπτώματα ὁ δικηγόρος ὑπόκειται εἰς τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν τοῦ πρεσβέρου, τοῦ εἰσαγγελέως καὶ τοῦ εἰρηνοδίκου. Τοιοῦτόν τι δὲν συμβαίνει εἰς τὴν Γαλλίαν καὶ ὁ λόγος εἶνε ἀπλοῦς, διότι ἐκεῖ ὁ δικηγόρος, ὁ *avocat*, δὲν λογίζεται ὡς δημόσιος ὑπάλληλος, ὑπόκειται δὲ εἰς ἄλλο πειθαρχικὸν συμβούλιον, ἀποτελούμενον ἐκ δικηγόρων, ἐκλεγομένων ὑπ' αὐτοῦ τοῦ παραβάτου.

Ποία ἡ σχέσις τοῦ δικηγόρου οὐ μόνον ἀπέναντι τοῦ πελάτου αὐτοῦ ἀλλὰ καὶ τοῦ ἀντιδίκου; Κατὰ τὸ ἄρθρον 99 τῆς Πολ. Δικονομίας, ὁ δικηγόρος θεωρεῖται ὡς ἀπλοῦς ἐντολοδόχος τοῦ διαδίκου· Εἰς τοῦτο δὲ δὲν ἀντίκειται τὸ ὅτι ὁ δικηγόρος δικαιούται εἰς ἀμοιβήν, δικαιούται δηλ. νὰ λάβῃ νενομισμένον τι δικαίωμα, διότι καὶ ἐν τῷ Ρωμ. νόμῳ ἡ παροχὴ ἀμοιβῆς δὲν ἦτο ἀσυμβιβαστος πρὸς τὰ ἐλευθέρια ἔργα.

Κατὰ τί ἐν τούτοις διαφέρει ἡ δικαστικὴ ἐντολή, τὸ *mandatum* αὐτὸ *ad litem* ἀπὸ τὸ *mandatum ad negotia*, ἀπὸ τὴν ἐξώδικον

ἐντολήν, ἥτις περιλαμβάνει πράξεις μὴ ἀναγομένας εἰς τὸν κύκλον τῆς δικαστικῆς ἐνεργείας ;

Ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὸν τύπον, δὲν δύναται ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος νὰ διορισθῇ ὅπως δῆποτε, ἀδιαφόρως δηλονότι εἴτε δι' ἰδιωτικοῦ, εἴτε διὰ δημοσίου ἐγγράφου. Ρητὴ διάταξις τῆς Πολ. Δικ. ἀναγράφει τὴν ὑποχρέωσιν, ὅπως ἐπὶ ποιῇ ἀκυρότητος ὁ διορισμὸς οὗτος γίνῃ εἴτε διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἴτε δι' ἐκθέσεως ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου· ἡ λοιπὸν ὁ διάδικος θέλει ἐμφανισθῇ εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ δηλώσει, ὅτι θέλει διορίσει τινὰ ὡς δικηγόρον του (ἡ δὴλωσις καταχωρίζεται εἰς τὰ πρακτικὰ τοῦ δικαστηρίου), ἢ ἄλλως θέλει ὑποστῇ μικρὰν τινα δαπάνην, ὅπως μεταβῇ ἐνώπιον συμβολαιογράφου καὶ συντάξῃ τὸ ἀπαιτούμενον ἔγγραφον. Ἴδου λοιπὸν ἡ πρώτη διαφορὰ. Ἄλλ' αὕτη δὲν εἶνε καὶ μόνη· δευτέρα διαφορὰ εἶνε ἡ ἀμοιβή. Ἐπὶ τῆς δικαστικῆς πληρεξουσίου τοῦ αὐτοῦ ὁ νόμος κανονίζει τὰ δικαιώματα, ἅτινα δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ δικηγόρος παρὰ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ ἐντολέως, ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου ἐισοδήσας τοῦτο ἐξαρτᾶται ἐκ τῶν συναλλαττομένων προσώπων.

Τώρα ποῖα εἶνε τὰ πορίσματα τὰ πηγάζοντα ἐκ τοῦ δόγματος, ὅτι τὰ δικαιώματα τοῦ δικηγόρου πηγάζουσιν ἐκ τοῦ νόμου ;

1) Πρῶτον πόρισμα εἶνε ὅτι πᾶσα συμφωνία μεταξὺ δικηγόρου καὶ ἐντολέως περὶ ἀμοιβῆς πέραν τῶν νενομισμένων ὁρίων δὲν εἶνε ὑποχρεωτική· τοῦτο δὲ ἀναγράφει ρητῶς τὸ ἀρθρον 145 τῆς Πολ. Δικονομίας.

2) Δεύτερον πόρισμα εἶνε ὅτι παρ' ἡμῶν δὲν ἰσχύει τὸ παρὰ Ρωμαίοις ἀπαντῶν pactum de quota litis, συμφωνία περὶ ποσοστοῦ τῆς δίκης. Δὲν δύναται λοιπὸν νὰ συμφωνήσῃ ὁ δικηγόρος ὅτι θέλει λάβει ὠρισμένον ποσὸν ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς, διότι πρόκειται πάλιν περὶ συμφωνίας, ἥτις ἀνάγεται εἰς ἀμοιβήν, ἐν ᾧ ὁ νομοθέτης ἐνόησεν ὅτι ἡ ἀμοιβὴ δεόν νὰ πηγάζῃ ἐκ τοῦ νόμου καὶ μόνον ἐκ τοῦ νόμου.

3) Ἀλλὰ διαρκούσης τῆς δίκης, ὁ δικηγόρος βλέπων το αἴσιον πέρας αὐτῆς, δὲν εἶνε ἀπίθανον νὰ πιέσῃ τὸν πελάτην του, ὅπως ὑποσχεθῇ εἰς αὐτὸν χρηματικὸν τι ποσόν, ἐὰν νικήσῃ· δύναται νὰ προκαλέσῃ, ὡς λέγουσι, τὴν ἀμοιβὴν τῆς δάφνης, τὸ palmarium· τοῦτο λοιπὸν δὲν ἐπιτρέπεται, διότι καὶ πάλιν προϋποτίθεται συμφωνία περὶ ἀμοιβῆς, ἣν ἀπέκλεισεν ὁ νόμος.

4) Πολύ δ' ὀλιγώτερον δύναται νὰ ἰσχύσῃ παρ' ἡμῖν ἡ ἐξαγορὰ τῆς δίκης παρὰ δικηγόρου. Οὐδέποτε δηλ. ἐπιτρέπεται εἰς δικηγόρον πληρεξούσιον ν' ἀγοράσῃ τὴν δίκην παρὰ τοῦ πελάτου του, διότι τοῦτο ἀντίκειται εἰς τὴν βᾶσιν τῆς ἡμετέρας πολιτείας, ἀντίκειται εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη.

Ὅποια τῶρα ἡ σχέση τοῦ δικηγόρου οὐχὶ πρὸς τὸν πελάτην του, ἀλλὰ πρὸς τὸν ἀντίδικον; Οὐδεμία, θὰ ἀπαντήσωμεν, διότι ὁ δικηγόρος ἐνεργεῖ τὰ πάντα ἐν ὀνόματι τοῦ ἰδίου ἐντολέως, παρίσθαιτι πάντοτε ὑπὸ τὸ προσωπεῖον τοῦ ἐντολέως, ἐκπροσωπεῖ δηλ. τὸν διάδικον, εἰς ὃν καὶ μόνον ἴφορᾷ ἡ δίκη· ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν ὅ,τι ἰσχύει διὰ τὸν procurator τῶν Ρωμαίων.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ εἰς τοὺς δικηγόρους.

ΠΕΡΙ ΠΕΙΘΑΡΧΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Ἡδὴ θέλομεν πραγματευθῆ περὶ πειθαρχικῆς ἐξουσίας. Προηγουμένως ἀνεπτυξάμεν τὰ διάφορα καθήκοντα, ἅτινα ἐπιβάλλονται εἰς τοὺς διαφόρους δικαστικούς ὑπαλλήλους. Ἐν τούτοις οὐδὲως ἀπίθانون νὰ παρεκτραπῇ ὁ δικαστικός λειτουργὸς τῶν αὐτοῦ καθηκόντων· αἱ παραβάσεις αὗται τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου ἐνδέχεται πολλάκις νὰ ὦσιν ἐνδόμυχοι, εἰς τρόπον ὥστε ἀνέφικτος ἀποβαίνει ὁ ἔλεγχος τῆς παρεκτροπῆς. Τούτου δοθέντος ἐπίται ὅτι αἱ σχετικαὶ διατάξεις περὶ καθηκόντων τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων ἔχουσι μόνον ἐσωτερικὸν (ἡθικόν) κύρος, ὁ δικαστικός ὑπαλλήλος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ μένει ὑπόλογος μόνον ἀπέναντι τῆς ἰδίας αὐτοῦ συνειδήσεως καὶ τοῦ Θεοῦ. Μεταξὺ π. χ. τῶν διαφόρων καθηκόντων τοῦ δικαστοῦ εἶνε, ὡς γνωστόν, καὶ τὸ νὰ δικάζῃ *secundum allegata et probata*· ὀφείλει δηλ. νὰ σχηματίσῃ πεποιθήσιν περὶ τῆς διαφορᾶς, ἐκ τῶν ἀντικειμένων, ἅτινα προσήχθησαν ἐνώπιόν του καὶ οὐχὶ ἐκ πληροφοριῶν, ἃς ἐξωδίκως ἔλαβε· τίς ὅμως βεβαίῳ ὅτι ὅ,τι ὁ δικαστὴς ἐπραξέ τοῦτο; ἐὰν παρεξέτράπη τοῦ καθήκοντος τούτου, ποῖος νόμος θὰ τιμωρήσῃ αὐτόν; ἐνώπιον τίνος θέλει δώσῃ εὐθύνην τῶν πεπραγμένων; ὁ μόνος ἐνώπιον τοῦ ὁποίου μένει ὑπόλογος, εἶνε τότε ἡ συνειδήσις του. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ δικαστὴς εἶνε προκατελημμένος ὑπὲρ ἐνὸς τῶν διαδίκων καὶ ὅμως οὐδαμῶς ὀκνεῖ ν' ἀναβῇ εἰς τὴν δικαστικὴν εἶδραν· πῶς θὰ ἐννοήσωμεν ὅτι παρέβη τὸ καθήκον τοῦτο; κατὰ τίνα τρόπον δυνάμεθα νὰ τιμωρήσωμεν τὸν δικαστὴν ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει; Καὶ πάλιν ὁ μόνος κριτὴς τῶν πράξεών του

εἶνε ἡ ἰδίᾳ αὐτοῦ συνείδησις, διότι οὐδὲν μέσον ἔχομεν ὅπως ἐξελέγξωμεν αὐτόν.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ καθήκοντα, ὧν ἡ παράβασις ἐκδηλοῦται ἐξωτερικῶς, ἐπιδέχεται ἐξωτερικὴν μορφήν καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐφικτὴ καθίσταται ἡ τιμωρία τῆς καταχρήσεως τοῦ δικαστικοῦ καθήκοντος. Ὑποθεσωμεν δικαστήν, ὅστις παρὰ τὸ καθήκον του ἀποχωρεῖ ἀπὸ τῆς δικαστικῆς ἐδρας, χωρὶς νὰ ζητήσῃ περὶ τούτου ἄδειαν εἴτε ἀπὸ τοῦ ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης εἴτε ἀπὸ τὸν πρόεδρον.

Ἰδοὺ μία παρεκτροπὴ δεκτικὴ ἐλέγχσεως ὑπὸ τοῦ νόμου. Ὁ δικαστὴς δυνατόν ἐπίσης νὰ ἐδωροδοκῇ· ἀλλ' ἡ δωροδοκία εἶνε γεγονός, ὑποπίπτον εἰς τὰς αἰσθήσεις, εἶνε γεγονός δύναμενον νὰ πιστοποιηθῇ, ἐπομένως καὶ νὰ τιμωρηθῇ. Ὑποθέσωμεν δικηγόρον, ὅστις ἀρνεῖται τὴν συνδρομήν του, καὶ ἀρνεῖται ταύτην χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ νόμιμον κώλυμα· ὑποθέσωμεν ὅτι φέρεται θρασέως εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἴτε ἐνώπιον τῶν δικαστῶν. Ἰδοὺ παραβάσεις τοῦ καθήκοντος, αἱ ὁποῖαι εἶνε νοηταὶ καὶ ἐπομένως δεκτικαὶ τιμωρίας παρὰ τοῦ νόμου. Ὡς ἐκ τούτου λοιπόν, ἐπειδὴ πολλάκις αἱ παραβάσεις τῶν δικαστικῶν καθήκοντων δύνανται νὰ ᾧτι καταφανεῖς καὶ ἐπομένως τιμωρητέαι, προέκυψεν ἡ ἰδέυσις τῆς πειθαρχικῆς ἐξουσίας, *pourvoir disciplinaire*, ἣτις προνοεῖ περὶ τῆς διαφυλάξεως τῆς δικαστικῆς αξιοπρεπείας.

Ποῖα τῶρα τὰ πορίσματα, ἅτινα συνάγομεν ἐκ τῆς φύσεως, ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς πειθαρχικῆς ἐξουσίας;

Πρῶτον πόρισμα εἶνε ὅτι ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία εἶνε ὅλως ἀνεξάρτητος τῆς ποινικῆς, οὐδετέρᾳ ὁηλονότι τούτων παρακωλύει τὴν πορεῖαν τῆς ἐτέρας, δύνανται δὲ ἀμφοτέραι νὰ συμβαδίζωσιν ἐκ παραλλήλου, χωρὶς νὰ ἀποκλείῃ ἡ μία τὴν ἄλλην. Ὑποθέσωμεν δικαστήν ὑποπίπτοντα εἰς τὸ φοβερόν ἐγκλήμα τῆς δωροδοκίας· ὑπάρχει διάταξις τοῦ ποινικοῦ νόμου ὀρίζουσα κατ' αὐτοῦ ποινικὴν καταδίωξιν· ὁ δικαστὴς λοιπόν οὗτος ὑπέχει ποινικὴν εὐθύνην, ἐκ τούτου ὅμως ὅταν ἔπεται ὅτι ὅταν δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ πειθαρχικὴ καταδίωξις, διότι ἐν τῷ νόμῳ εὐρίσκεται διάταξις, καθ' ἣν ὁ δωροδοκῆθεις δικαστὴς τιμωρεῖται καὶ πειθαρχικῶς. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι προσήχθη ἤδη ἐνώπιον τοῦ κακουργιοδικείου, καὶ ὅτι ἐξηγγέλθη ἤδη καὶ ἡ ἀπαγγελία τῆς ποινῆς αὐτοῦ· ἀπαλλάσσεται ἄρ' ἀγε τῆς πειθαρχικῆς καταδίωξεως; οὐδαμῶς· διότι ἄλλη εἶνε ἡ ποινικὴ καὶ ἄλλη ἡ πειθαρχικὴ

καταδιώξεις· ἡ ποινικὴ σκοπεῖ τὴν ἄρσιν τῆς ἀπολύτου ἀδικίας, ἡ πειθαρχικὴ τὴν ἀνθρώπινον τῆς δικαστικῆς ὑπολήψεως· ἄλλος εἶνε ὁ σκοπὸς τῆς μιᾶς καὶ ἄλλος ὁ τῆς ἐτέρας· εἰς ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τὸ ἀντικείμενον τῆς προσβολῆς εἶνε διάφορον. Τιμωρεῖται λοιπὸν πειθαρχικῶς ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος, χωρὶς νὰ ἀποκλείηται καὶ ἡ ποινικὴ αὐτοῦ καταδιώξις. Ἄλλ' ἐκ τῆς παραβάσεως τῶν δικαστικῶν καθηκόντων γεννᾶται πολλάκις ἀγωγὴ ἀποζημιώσεως ὑπὲρ τοῦ διαδίκου, τοῦ ζημιωθέντος ἐκ τῆς παρεκτροπῆς τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου. Ποία ἢ σχέσις αὕτη, ἐὰν ἀποσβεσθῇ αἰφνης ἡ πολιτικὴ εὐθύνη; Τοῦτο οὐδαμῶς ἐπιδρᾷ ἐπὶ τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως. Διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως σκοπεῖται ἡ ἱκανοποίησις τοῦ ἰδιωτικοῦ συμφέροντος· ἐὰν λοιπὸν ὁ διάδικος παρητήθῃ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως, ἐπεταί ἐντεῦθεν ἄρα γε, ὅτι ὁ παρεκτραπείς ὑπάλληλος δύναται ν' ἀπαλλαγῇ τῆς δικαστικῆς καταδιώξεως; ἢ ἐὰν ὑποτεθῇ ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς παρέλιπε νὰ καταδιώξῃ τὸν παρεκτραπέντα δικαστικὸν ὑπάλληλον, ἐπεταί ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ ἰδιώτης ὄν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμά του; ἡ ἀπάντησις βεβαίως ἔσται ἀπορατικὴ, δι' οὗς λόγους ἐξεθέσαμεν ἀνωτέρω.

Ἐν τούτοις ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία ὄν ἐκτείνεται μέχρι τῆς μεταρρυθμίσεως πράξεων, αἵτινες προέκυψαν ἐκ τῆς παρεκτροπῆς τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, διότι, ἐὰν ἤθελε συμβῇ τοῦτο, ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία θὰ ὑπερέβαινε τότε τὰ ὅρια τῶν καθηκόντων αὐτῆς. Εἰς ποῖον ὅμως ἀνήκει ἡ ἀκύρωσις τῶν τοιούτων πράξεων, ἂν ὦσιν ἄκυροι; Τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει λύσει μόνον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον.

Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι συμβολαιογράφος τις κατὰ τὴν σύνταξιν μιᾶς διαθήκης παρέλιπε τὴν τήρησιν ὀρισμένης διατυπώσεως καὶ ὅτι ἐντεῦθεν προέκυψεν ἀκυρότης· ἡ τοιαύτη ραθυμία, ἡ τοιαύτη παρεκτροπή, καθίστησι καταδιωκτέον πειθαρχικῶς τὸν συμβολαιογράφον. Ἄλλ' ἡ ἀρχή, ἥτις θέλει ἐπιληφθῇ τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως, δικαιούται νὰ χρηρξῇ ἄκυρον τὴν διαθήκην, ἥτις συνετάχθη πορὰ τοῦ συμβολαιογράφου παρὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου;

Τοῦτο ὄν δύναται νὰ πράξῃ ἡ ἀρχὴ αὕτη, διότι ἤθελεν ὑπερβῇ οὕτω τὰ ἴδια καθήκοντα. Ἐν τούτοις ἐὰν ἡ διαθήκη αὕτη προσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου ὡς τίτλος, ὡς βάσις ἀγωγῆς, ἐὰν συμβόλαιον ἄκυρον ἤθελε προσαχθῇ ὡς τίτλος διεκδικήσεως ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, τότε τὸ ἀρμόδιον τοῦτο δικαστήριον δικαιούται νὰ

προβῇ εἰς τὴν ἀκύρωσιν τῆς διαθήκης ἢ τοῦ συμβολαίου. Μίαν καὶ μόνον ἐξαίρεσιν ὁ νόμος καθιερεῖ, ὅταν πρόκειται περὶ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, ἅτινα ἤθελεν ὑποστῇ ὁ ζημιωθεὶς διάδικος· ὁ δικαστὴς θέλει κηρύξει ἄκυρον τὴν πράξιν, ἀλλὰ τὰ ἐξόδα τῆς ἐπαναλήψεως μένουσιν εἰς βάρος τοῦ παραβάτου, τὸν ὅποιον τιμωρεῖ οὕτω πειθαρχικῶς.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς ἕτερον πόρισμα, πηγάζον ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς πειθαρχικῆς ἐξουσίας· τοῦτο εἶνε ὅτι ἡ πειθαρχικὴ καταδίωξις δὲν περιορίζεται ἐντὸς χρονικῶν ἐρίων, δὲν ὑπόκειται δηλ. εἰς παραγραφὴν· ταύτην ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος, ὁ παραβάς τὸ καθήκον του, καὶ τοῦτο διότι εἰ κανόνες τῆς τιμῆς εἶνε ἀείζωοι, ἡ δικαστικὴ τιμὴ χρήζει ἀνορθώσεως, δὲν ἐπιτρέπεται δὲ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο παραγραφή. Ἐν τούτοις ἐὰν πρόκειται περὶ ἐνὸς παλαιοῦ πειθαρχικοῦ παραπτώματος, διὰ τὸ ὅποιον δὲν ἐλήφθη πρόνοια ἐγκαίρως, ὁ δὲ δικαστικὸς οὗτος ὑπάλληλος δὲν ὑπέπεσε τοῦ λοιποῦ εἰς ἄλλο παράπτωμα, ἀλλὰ μετὰ τὸ πρῶτον εὐσυνειδητῶς ἐξηκολούθησε τὴν ἐνάσκησιν τῆς δικαστικῆς αὐτοῦ λειτουργίας, οὕτως ὥστε οὐδεμία ἐξηγέρθη κατ' αὐτοῦ μομφή, τότε πάντα ταῦτα εἶνε λόγοι συντρέχοντες, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος. Ἐν τούτοις εἰς τὴν κρίσιν τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς ἀπόκειται νὰ κρίνῃ, ἐὰν συνηγορῶσι πολλοὶ λόγοι πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ. Ἄλλ' ἡ πειθαρχικὴ καταδίωξις δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ κατὰ τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου ἐν πάσῃ περιπτώσει, δηλ. καὶ ἐὰν ἀκόμη ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος ἀπεβλήθῃ ἀπὸ τῆς δικαστικῆς ὑπηρεσίας· Ὑποθέσωμεν λ.χ. συμβολαιογράφον παυθέντα, ἢ κλητῆρα ἀπολυθέντα τῆς ὑπηρεσίας, μετὰ προγενεστέρων παραβάσεων τῶν καθηκόντων του· δύναται νὰ ἐγερθῇ κατ' αὐτοῦ πειθαρχικὴ καταδίωξις διὰ τὰ προηγούμενα παραπτώματα· Σκοπὸς τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως εἶνε καὶ ἡ βελτίωσις τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, ἀλλ' ὅταν οὗτος δὲν διατελῇ ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ, τότε φρονοῦμεν, μετὰ πλείστων συγγραφῶν, ὅτι ἐκλείπει ὁ λόγος τῆς καταδιώξεως.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι παμπόνηρος δικαστικὸς ὑπάλληλος, προμαντεύων ὅτι ἐπίκειται κατὰ τῆς κεφαλῆς αὐτοῦ πειθαρχικὴ καταδίωξις, προλαμβάνει καὶ δίδει τὴν παραίτησίν του εἰς τὸ ἀρμοδίον ὑπουργεῖον· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρέπει ἄρ' αὖ νὰ ἐξασκήσωμεν

τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν κατὰ τοῦ ὑπαλλήλου τούτου ; Πάντες ἀπαντῶσιν ὅτι, ὅταν ἡ παραίτησις ἐγένετο ὑπὸ τοιούτους ὁρους, δέον τὸ Ὑπουργεῖον ν' ἀναστείλῃ τὴν παραίτησιν, ὅπως ἐφαρμοσθῇ ἡ πειθαρχικὴ καταδιδώξις ἐναντίον τοῦ παραβάτου.

Ἄλλ' ὑπάρχει καὶ ἄλλη περίπτωσις, καθ' ἣν ἡ παράβασις τῶν δικαστικῶν καθηκόντων δύναται νὰ γίνῃ παρὰ προσώπου, τὸ ὅποιον ἦτο μὲν περιβεβλημένον τὴν δικαστικὴν πληρεξουσιότητα, χωρὶς ὅμως νὰ ἔχῃ καὶ τὸν ἐπίσημον τίτλον δικαστικοῦ λειτουργοῦ· δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ κατ' αὐτοῦ ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία ; π. χ. ὡς γνωστόν, ἐνώπιον τῶν Εἰρηνοδικείων πᾶς τις δικαιούται νὰ παραστῇ ὡς δικαστικὸς πληρεξούσιος (ὅταν δὲν ὑπάρχωσι πέντε δικηγόροι διωρισμένοι παρὰ τῷ Εἰρηνοδικεῖῳ)· ἐπίσης καὶ ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικείων. Εἰς τὰ προξενικὰ δικαστήρια ἐπίσης δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη, ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος νὰ εἶνε περιβεβλημένος τὸν τίτλον τοῦ δικηγόρου. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι πρόσωπόν τι τοιοῦτον παρέβη τὰ καθήκοντα τοῦ δικηγόρου· δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ κατ' αὐτοῦ ἡ πειθαρχικὴ ἐξουσία ; Ἡ ἀπάντησις θὰ εἶνε ἀποφατικὴ, διότι ἡ τοιαύτη παρεκτροπὴ δὲν ἀντανάλλῃ εἰς τὸ δικαστικὸν σῶμα, δὲν προσβάλλει τὴν δικαστικὴν ἀξιοπρέπειαν, ἐπομένως δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν κατὰ τοῦ προσώπου τούτου τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν.

Τώρα ποῖα εἶνε τὰ στοιχεῖα τῆς δικαιοδοσίας τῆς πειθαρχικῆς ἐξουσίας ; καὶ πρωτίστως ποῖαι αἱ ποιναὶ αἱ λεγόμεναι πειθαρχικαί ; τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου θέλομεν εὑρεῖ ἐν τῷ ὀργανισμῷ τῶν δικαστηρίων, ὅπου ἀπαντῶμεν α') ὡς ἐλαφροτέραν ποινὴν τὴν ἐπίπληξιν δι' ἐλαφρὰ παραπτώματα, β') διὰ βαρύτερα παραπτώματα τὸ πρόστιμον (ὅπερ συνίσταται εἰς 3 ἕως 100 δραχμάς), γ') τὴν καταψήφισιν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων εἰς βάρος τοῦ ὑπαλλήλου τοῦ ἐνεργήσαντος πράξεις παρὰ τὰ καθήκοντά του, καὶ δ') τὴν προσωρινὴν παῦσιν, ἥτις ἄρχεται ἀπὸ τοῦ κατωτάτου ὅρου 8 ἡμερῶν καὶ φθάνει μέχρις 6 μηνῶν.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰς πειθαρχικὰς ποινάς.

Τίνα ὅμως τὰ πρόσωπα, ἅπερ ἐνασκοῦσι τὴν πειθαρχικὴν δικαιοδοσίαν ; εἰς ποῖα πρόσωπα ὁ νόμος ἐνεπιστεύθη τὴν ἐξουσίαν ταύτην ; Κατὰ κανόνα τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν ἀκούσι τὰ δικαστικὰ συμβούλια, τὰ συμβούλια τῶν πολυμελῶν δικαστηρίων, ἐκτός δὲ αὐτῶν καὶ τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης, μὲ τὴν διαφοράν ὅτι τὸ Ὑπουρ-

γειον τῆς δικαιοσύνης ἀσκεῖ πειθαρχικὴν ἐξουσίαν μόνον ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὸν πρόεδρον τοῦ Ἀρείου Πάγου, τοὺς ἀρεοπαγίτας, τὸν εἰσαγγελέα καὶ τὸν ἀντεισαγγελέα τοῦ Ἀρείου Πάγου· ἐὰν πρόσωπόν τι ἐκ τούτων ὑποπέσῃ εἰς πειθαρχικὸν παράπτωμα, τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης εἶνε ἠρμόδιον νὰ ἐπιβάλλῃ τὴν προτήκουσαν πειθαρχικὴν ποινὴν. Ἀλλὰ τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης ἀσκεῖ πειθαρχικὴν ἐξουσίαν καὶ ὡς πρὸς ἅπαντας τοὺς δικαστικούς λειτουργούς· ὑπὸ ποίαν ὅμως ἐποψιν ;

Ἐν τὰ δικαστικὰ συμβούλια παρέλιπον νὰ ἐπιβάλλωσι πειθαρχικὴν ποινὴν εἰς πρόσωπα, παραβάντα τὰ ἐαυτῶν καθήκοντα, τότε ἔχει τὴν ἐξουσίαν τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης, *omissio medio*, νὰ ἐπιβάλλῃ τὴν προσήκουσαν ποινὴν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐρέτης τις παραβᾷ τὰ ἐαυτοῦ καθήκοντα, ἥτοι τιμωρητέος πειθαρχικῶς, ἀλλ' ὁ Ἀρειος Πάγος δὲν ἠθέλησε νὰ ἐνασκήσῃ πειθαρχικὴν ἐξουσίαν κατὰ τοῦ ὑπαλλήλου τούτου· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης δικαιούται νὰ ἀναλάβῃ αὐτὸ τὴν τιμωρίαν τοῦ παραβάτου.

Ἐξεταστέον νῦν ὡς πρὸς τίνα δικαστικὰ πρόσωπα δύνανται πειθαρχικῶς νὰ δικαιοδοτήσωσι τὰ δικαστικὰ συμβούλια ;

Πρῶτον ὡς πρὸς τὰ ἐπικουρικὰ πρόσωπα, ἅτινα διατελοῦσι πρὸς τῷ δικαστηρίῳ, ἐνθα ἐδρεύει τὸ συμβούλιον, δηλ. ὡς πρὸς τοὺς δικηγόρους, συμβολαιογράφους καὶ κλητῆρας. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τούτου τὰ δικαστικὰ συμβούλια ἀσκοῦσι, δεύτερον, πειθαρχικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τῶν προσώπων, ἅτινα ἀποτελοῦσι τὸ κατώτερον δικαστήριον, ἐπομένως τὸ Ἐρετεῖον ἀσκεῖ πειθαρχικὴν ἐξουσίαν, ὅσον ἀφορᾷ τὸ Πρωτοδικεῖον, καὶ τὸ Πρωτοδικεῖον ὅσον ἀφορᾷ τοὺς εἰρηνοδίκας. Κατὰ κανόνα λοιπὸν τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν ἀσκοῦσι τὰ δικαστικὰ συμβούλια, περιωρισμένως δὲ καὶ ὑπὸ τὴν ἐποψιν τῆς δικαιοδοσίας τὸ Ὑπουργεῖον τῆς δικαιοσύνης.

Ἐν τούτοις κατ' ἐξαιρέσιν δύνανται νὰ ἀσκήσωσι πειθαρχικὴν ἐξουσίαν καὶ ἕτερα πρόσωπα, ὁ πρόεδρος τοῦ δικαστηρίου, ὁ εἰρηνοδίκης καὶ ὁ εἰσαγγελεὺς, ἡ ἐξουσία ὅμως τῶν προσώπων τούτων περιορίζεται εἰς ὀρισμένας τάξεις ὑπαλλήλων καὶ δι' ὀρισμένας παραβάσεις· ἡ δικαιδοσία π. χ. τοῦ προέδρου καὶ τοῦ εἰρηνοδίκου φθάνει μέχρις ἐπιπλήξεως, τοῦ δὲ εἰσαγγελέως δύναται νὰ φθάσῃ καὶ μέχρι τοῦ προστίμου· ἀλλ' ὅταν ἡ παράβασις εἶνε μεγαλειτέρα, τὰ πρό-

σωπα ταῦτα δὲν ἔχουσι δικαιοδοσίαν καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ μόνος ἀρμόδιος κριτὴς εἶνε τὸ δικαστικὸν συμβούλιον. Ἄλλ' ἐρωτᾶται, καθ' ὅσον ἀφορᾷ τοὺς δικαστὰς τοῦ δικαστηρίου, ὁ πρόεδρος ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀσκήσῃ πειθαρχικὴν ἐξουσίαν; ὁ πρόεδρος, ὡς εἵπομεν, εἶνε *primus inter pares*. Ἔνεκα δὲ τούτου μόνον παρατηρήσεις δύναται ν' ἀπευθύνῃ εἰς τοὺς δικαστὰς, ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ πειθαρχικὴν ποινὴν. Ὅσον ἀφορᾷ λοιπὸν τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν, ταύτην ἀσκοῦσι τὰ δικαστικά συμβούλια, κατ' ἐξαίρεσιν δὲ ὁ πρόεδρος τοῦ δικαστηρίου, ὁ εἰρηγοδίκης καὶ ὁ εἰσαγγελεὺς.

Ἐν τούτοις καὶ αὐτὰ τὰ δικαστήρια ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ τιμωρήσωσι πειθαρχικῶς σχετικὸν παράπτωμα, ἀλλὰ μόνον, ὅταν τοῦτο ἀνακαλυφθῇ εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἢ συμβῇ ἐπ' ἀκροατηρίου. π. χ. τὸ δικαστήριον συνεδριάζει, ἐνώπιον αὐτοῦ δικαστικὸν πρόσωπον ὑποπίπτει εἰς παράβασιν τινα, ἢ ἀνακαλύπτεται ὅτι διεπράχθη δικαστικὴ παράβασις προηγουμένης. ἀμέσως παράγεται ἡ δικαιοδοσία τοῦ συνεδριάζοντος δικαστηρίου, ὅπως τιμωρήσῃ τὴν δικαστικὴν παράβασιν.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν δύναται τὸ δικαστικὸν συμβούλιον, ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν τὸ συνεδριάζον δικαστήριον δὲν ἐτιμώρησεν ἀμέσως τὰ ἐνώπιον αὐτοῦπραχθέντα παραπτώματα, νὰ ἐπιληφθῇ τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως καὶ τοῦτο, διότι ὁ νόμος μεταχειρίζεται τὴν φράσιν, ὅτι τὰ τοιαῦτα παραπτώματα τιμωροῦνται παραχρῆμα· ἐξ αὐτοῦ λοιπὸν ὁρμώμενοί τινες, λέγουσιν ὅτι, παραλείψαντος τοῦ δικαστηρίου νὰ τιμωρήσῃ ἀμέσως τὸν δικαστικὸν ὑπάλληλον εἰς τὸ ἀκροατήριον, δὲν τιμωρεῖται εὐτος βραδύτερον παρὰ τοῦ συμβουλίου· ἢ τοιαύτη ὁμῶς γνώμη δὲν εἶνε ὀρθή, διότι τὸ εἶδος τῆς ἀμνηστίας δὲν προκύπτει ἐκ τοῦ νόμου ἢ φράσεως παραχρῆμα δὲν ἀρκεῖ μόνον νὰ καθιερώσῃ τοιοῦτόν τι· συνεπῶς δύναται τὸ παράπτωμα τοῦτο νὰ τιμωρηθῇ βραδύτερον παρὰ τοῦ δικαστικοῦ συμβουλίου, αὕτη δὲ εἶνε καὶ ἡ ἐπικρατοῦσα γνώμη.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν στοιχείων τῆς διαδικασίας, καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν· παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπάρχει χάσμα, γεννῶνται ἀπορίαι· τὰ στοιχεῖα αὐτὰ δὲν εἶνε παρ' ἡμῖν ὠρισμένα, τοιαύτην δὲ ἐλλειψιν παρατηροῦμεν καὶ εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν· οὐχ ἤττον ὁ νομοθέτης ἀνέγραψε διαφύρους ἐγγυήσεις ὑπὲρ τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων.

1) Ἀπένειμε τὸ δικαίωμα τῆς ἐνασχήσεως τῆς πειθαρχικῆς ἐξουσίας μόνον εἰς τὴν δικαστικὴν ἀρχήν, ἐπομένως αἱ δικαστικαὶ ἀρχαὶ εἶνε ἐκεῖναι, αἵτινες δικαιούνται νὰ ἐνασχῶσιν τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν· εἶνε ἀληθὲς ὅτι καὶ τὸ Ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης ἀσκεῖ ἐνίοτε τὴν πειθαρχικὴν ἐξουσίαν, ἀλλ' ἀτκεῖ αὐτὴν ἐντὸς στενωπότητος κύκλου καὶ ὑπὸ τὴν ἐποψὴν τῆς ἀπλῆς ἐποπτείας, ἀλλὰ καὶ πάλιν ὁ νόμος ἀπένειμε τὸ δικαίωμα τοῦτο ὑπὸ τὸ ἄγρυπνον ὄμμα τοῦ τύπου καὶ τοῦ κοινου, οὕτως ὥστε δὲν ὑπάρχει φόβος νὰ παρεκτραπῇ τὸ Ὑπουργεῖον τῶν καθηκόντων.

2) Ἐτέρα ἐγγύησις, ἣν ἀνέγραψεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, εἶνε α') ὅτι ὁ διωκόμενος δικαστικὸς ὑπάλληλος δικαιούται νὰ ὑποβάλλῃ ἀπολογίαν ἐναντίον τῆς πειθαρχικῆς καταδιώξεως, καὶ β') ὅτι τὸ δικαστικὸν συμβούλιον δὲν δύναται ν' ἀπορνήσῃ πρὸ τῆς ἀκρόασεως τοῦ εἰσαγγελέως, μόνον δὲ μετὰ τὴν ἀκρόασιν τούτου δύναται νὰ ἐκφέρῃ τὴν γνώμην του. Ἰδίως, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀπολογίαν, παρατηροῦμεν ὅτι αὕτη δύναται νὰ γίνῃ διττῶς, εἴτε αὐτοπροσώπως παρὰ τοῦ πειθαρχικῶς καταδιωκόμενου, εἴτε δι' ἐγγράφου ὑπομνήματος, περιέχοντος ταύτην. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος ὁ πειθαρχικῶς διωκόμενος, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ὑποβάλλῃ τὴν δικαιολογίαν του διὰ δικηγόρου, ἥτοι δικαιούται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ δικηγορικὴν ἀντίληψιν;

Πολλοὶ συγγραφεῖς, ἐν αἷς ὁ Κερνότας καὶ ὁ Καρρέ, λύουσι τὸ ζήτημα καταφατικῶς· φρονούντες ὅτι δὲν πρέπει ν' ἀποκλεισθῶμεν ἀπὸ τὸν δικαστικὸν λειτουργὸν τὸ δικαίωμα, ὅπως ἐπικαλεσθῇ τὴν συνδρομὴν ἐτέρου προσώπου, καὶ μάλιστα ὅταν ποικίλα ζητήματα δύνανται νὰ παρουσιασθῶσιν· τοῦτο δὲ διὰ τὰ κατώτερα ἰδίως πρόσωπα τὰ μὴ ἐν τριβῇ περὶ τοὺς νόμους διατελοῦντα εἶνε τοῦτο ἀναπόφευκτον. Ἐν τούτοις τὸ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας ἔκρινεν ὅτι ἐν πάτῃ περιπτώσει δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διωκόμενον νὰ παραλάβῃ δικηγόρον πρὶν ἢ ζητήσῃ πρὸς τοῦτο τὴν ἄδειαν τοῦ δικαστικοῦ συμβουλίου, ὅπερ θέλει κρίνει, ἐὰν εἶνε ἀνάγκη νὰ προσληθῇ δικηγόρος, ἢ νὰ ἀπολογηθῇ μόνος ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος. Τοιοῦτοτρόπως ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου δύο ἐφέται εἰς διαφόρους ἐποχὰς εἰσῆχθησαν καταδιωκόμενοι πειθαρχικῶς, ὁ μὲν ὡς ἀρνηθεὶς νὰ μεταβῇ εἰς τὴν θέσιν του, ὅπου μετετέθη, ὁ δὲ διότι ὡς πρόεδρος τοῦ κακουργιοδικείου ἀπέβαλε δικηγόρον· καὶ ὅσον μὲν ἀφορᾷ τὸν πρῶτον, ὁ Ἀρειος Πάγος

ἔκρινεν ὅτι ὑπάρχει περίπτωσις, ὅπως προσκληθῇ δικηγόρος, διὰ τὸν λόγον ὅτι πρόκειται περὶ τοῦ σπουδαιοτάτου ζητήματος, ἐὰν ἐν τῇ ἰσοβιότητι ἐνυπάρχει καὶ τὸ ἀμετάθετον τοῦ δικαστοῦ. Ὅσον ὅμως ἀφορᾷ τὸν ἕτερον δικαστικὸν ὑπάλλληλον, ὅστις εἶχεν ἤδη καλέσει δικηγόρον πρὸς ὑπεράσπισίν τευ, ὁ Ἀρειὸς Πάγος ἔκλεισε τὰς πύλας πρὸς αὐτόν, θεωρήσας τὸ ζήτημα ὡς ἀπλοῦν καὶ τὸν διωκόμενον ὡς ἱκανὸν νὰ ὑπερασπίσῃ μόνος ἑαυτόν.

Νῦν θὰ ἐξετάσωμεν κατὰ πόσον ἐναντίον τῶν πειθαρχικῶν ἀποφάσεων συγχωροῦνται ἢ μὴ ἐνδίκῃ μέσα· καὶ διὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, τούτου θὰ διακρίνωμεν τὰς ἀποφάσεις τῶν δικαστικῶν συμβουλίων ἀπὸ τῶν ἀποφάσεων, ἃς ἐκδίδει τὸ δικαστήριον συνεδριάζον διὰ παραπτώματα, πραχθέντα ἢ ἀνακαλυφθέντα ἐπ' ἀκροατηρίου. Καὶ προκειμένου μὲν περὶ ἀποφάσεων τῶν δικαστικῶν συμβουλίων, ρητῶς ὁ νόμος ἀπέκλεισε τὴν χρῆσιν τῶν ἐνδίκων μέσων, ὡς ἐγγυήσεως ὑπὲρ τοῦ παραβάτου ὑπαρχούσης τῆς ἀναθεωρήσεως, τὴν ὁποίαν δικαιούται οὗτος νὰ ἐπικαλεσθῇ παρὰ τοῦ Ὑπουργείου τῆς δικαιοσύνης. Τὸ Ὑπουργεῖον λοιπὸν τῆς δικαιοσύνης ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀναθεωρήσεως, καὶ ἐκτὸς τούτου ἄλλα ἐνδίκῃ μέσα δὲν συγχωροῦνται. Τούναντίον, ἐὰν πρόκειται περὶ πειθαρχικῶν ἀποφάσεων, ἐκδοθειῶν παρὰ τοῦ δικαστηρίου διὰ πειθαρχικὸν παράπτωμα, πραχθὲν ἐπ' ἀκροατηρίου, ἀποκλείεται τὸ δικαίωμα τῆς ἀναθεωρήσεως, ἀλλ' ἵνα μὴ μένῃ ἄνευ οὐδεμιᾶς ἐγγυήσεως ὁ καταδιωκόμενος δικαστικὸς ὑπάλλληλος, ἐπιτρέπονται τὰ ἐνδίκῃ μέσα τῆς ἀνακοπῆς καὶ τῆς ἀναιρέσεως. Ἐὰν ὁ παραβάτης καταδικασθῇ, χωρὶς νάκουσθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου συνεδριάζοντος, διότι τὸ δικαστήριον ἐπέισθη ὅτι οὗτος παρέβη τὰ καθήκοντά τευ, τότε δύναται νὰ ἀσκήσῃ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς· ἀλλ' ὅταν ὁ ὑπάλλληλος οὗτος εἶνε παρὼν, ἐὰν π. χ. ᾗτο δικηγόρος καὶ ἀπεθρασύνθη, ἢ ἐξέυθρισε τὸ δικαστήριον, τότε μετὰ τὴν ἀπόφασιν τοῦ συνεδριάζοντος δικαστηρίου δὲν ὑπολείπεται αὐτῷ ἄλλο μέσον ἐκτὸς τοῦ τῆς ἀναιρέσεως.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΔΙΔΑΚΤΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΑ ΥΠΑΓΟΜΕΝΑ

ΕΙΣ ΤΑ ΠΟΛΙΤΙΚΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΑ. — ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΩΝ ΙΔΙΩΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ.

Μετὰ τὴν ἐξέτασιν τῶν κατ' ἰδίαν δικαστικῶν προσώπων, ἀνάγκη νῦν νὰ χαράξωμεν τὰ ὅρια τοῦ κύκλου τῆς δικαιοδοσίας τῶν δικαστηρίων· εἶνε δὲ ἀνάγκη τοῦ καθορισμοῦ τούτου, ἅφ' ἐνός μὲν ἵνα μὴ ὁ δικαστὴς ἐκβαίνει τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, ἅφ' ἑτέρου δὲ ἵνα οἱ διαφερόμενοι, ἐν γνώσει διατελοῦντες τῆς δικαιοδοσίας τῶν δικαστηρίων, μὴ κρούωσι ξένας πύλας πρὸς λύσιν τῶν διαφορῶν τῶν. Ὅπως ὁμως πράξωμεν τοῦτο, πρέπει νὰ γνωρίζωμεν ὅποια τὰ στοιχεῖα τῶν ἰδιωτικῶν διαφορῶν, διότι ταῦτα ἀποτελοῦσι τὸ γινώρισμα τῶν διενέξεων, τῶν ὑπαγομένων εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια· τὸ δὲ περὶ τῶν γνωρισμάτων τῶν ἰδιωτικῶν διενέξεων εἶνε ζήτημα, ἐξαρτώμενον ἐκ τοῦ κειμένου τῆς νομοθεσίας· δηλ. ἐν ἐκάστη πολιτείᾳ, πρὸς ἐξακριβώσιν τῶν στοιχείων, τῶν γνωρισμάτων τῶν ἰδιωτικῶν διενέξεων θὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τὸν νόμον αὐτῆς.

Τούτου τεθέντος, ἐὰν ἀναδράμωμεν εἰς τὸ ἄρθρ. 1 τῆς ἡμετέρας Πολ. Δικονομίας, δυνάμεθα ν' ἀνεύρωμεν τὰ στοιχεῖα τῶν ἰδιωτικῶν διενέξεων· κατὰ τὸ ἄρθρον λοιπὸν τοῦτο «Πᾶσα ἰδιωτικὴ ἀπαίτησις

περί ἀποκτηθέντων ἤδη δικαίων, γενομένη εἴτε παρ' ἐνός, εἴτε παρὰ πολλῶν ιδιωτῶν, εἴτε παρὰ τινος σωματείου ἢ κοινότητος, εἴτε παρὰ τοῦ δημοσίου, εἴτε καὶ κατ' αὐτῶν, ὑπάγεται συνήθως εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων.

Κατὰ τὴν ἐννοίαν λοιπὸν τοῦ ἄρθρου τούτου, στοιχεῖα τῶν ιδιωτικῶν διενέξεων εἶνε ιδιωτικῆ ἀπαίτησις περὶ κεκτημένων δικαιωμάτων.

Ἐὰν ἀναλυσωμεν τὸν ἀνωτέρω ὁρισμὸν, θὰ ἀνεύρωμεν ὅτι αἱ ιδιωτικαὶ διενέξεις ὑπάρχουσιν ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους :

Α') Πρέπει ἡ διαφορά νὰ ἀναφέρηται εἰς δικαίωμα, ὅπερ ὑποθέτει ὑποχρέωσιν εἰς νόμον· ἐρ' ὅσον δὲν ὑπάρχει τοιαύτη ὑποχρέωσις, δὲν ὑπάρχει οὐδὲ ιδιωτικῆ διένεξις· π. χ. ἐὰν ἀναδράμωμεν εἰς τὸν οὐσιαστικὸν δίκαιον, δηλ. εἰς τὸ παρ' ἡμῶν ἰσχύον Ρ. Δίκαιον, θὰ ἴδωμεν ὅτι μετὰ τὸ ἀδελφῶν δὲν ὑπάρχει εἰς τὸν νόμον ὑποχρέωσις πρὸς διατροφήν· ὁ ἀδελφὸς εὐπορῶν, ἔχει βεβαίως ἠθικὸν καθήκον νὰ διατρέφῃ τὸν πενόμενον ἀδελφόν του, ἀλλ' ὑποχρέωσις ἐκ τοῦ νόμου, ὡς πρὸς τὸ θέμα τοῦτο, ἐπιδικτικὴ καταναγκασμοῦ δὲν ὑπάρχει, ὥστε δὲν δυνάμεθα ν' ἀποφανθῶμεν ἐνταῦθα ὅτι πρόκειται περὶ ιδιωτικῆς διένεξεως· ἐὰν λοιπὸν ἤρχετο εἰς τὸν νοῦν ἐνός τῶν ἀδελφῶν νὰ μὴ διατρέφῃ τὸν ἀδελφόν του, δὲν δύναται ὁ τελευταῖος αὐτός νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ὅπως τὸν ἐξαναγκάσῃ πρὸς τοῦτο, διότι οὐδεμίαν ὑπάρχει ἐκ τοῦ νόμου ὑποχρέωσις. Ὑποθέσωμεν προικοκλητήν, σγόντα τὴν ἀτυχίαν ν' ἀπολέσῃ τὴν σύζυγόν του κατὰ τὸν τοκετόν, τὸ ἐκ τοῦ ὁποίου ὅμως τέκνον ἐπέζησεν, ὅπερ σημαίνει ὅτι, ἐπειδὴ τὸ τέκνον τοῦτο κληρονομεῖ τὴν μητέρα, ὁ προικοδότης δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὴν προίκα μετὰ τὸν θάνατον τῆς συζύγου, διότι ὁ σύζυγος διακαίουται νὰ τὴν κρατήσῃ ὡς περιουσίαν τοῦ τέκνου, ἔχων τὴν ἐπικαρπίαν αὐτῆς, ἐν ᾗ ἡ ἠθικὴ ἴσως ἐπιτάσσει τὴν ἐπιστροφήν τῆς προίκος εἰς ἐκεῖνον, ὅστις ἔσχε τὴν ἀτυχίαν ν' ἀπολέσῃ τὴν ἰδίαν θυγατέρα. Ἀρκεῖ ὅμως ἡ ὑπαρξὶς δικαιώματος, διὰ νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ὑφίσταται ιδιωτικῆ διένεξις :

Π ἀπάντησις προδήλως ἔσται ἀποφατικῆ. Ὅθεν :

Β') Ἡ ιδιωτικῆ διένεξις ὑποθέτει ὅτι τὸ δικαίωμα δὲν ἀγνωρίζεται· π. χ. ἔχω δικαίωμα κυριότητος, ἀλλ' ἕτερον πρόσωπον διαμφισβητεῖ τὸ δικαίωμα τοῦτο, κατ' ἀνάγκην λοιπὸν θέλω διεκδικήσαι τὸ δικαίωμά μου ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων· τώρα δυνατόν ν' ἀγνωρίζηται τὸ δικαίωμά μου ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων· ἐπίσης δυνατόν

ν' αναγνωρίζεται τὸ δικαίωμά μου καὶ παρ' ἄλλου προσώπου, ὅπερ ὁμῶς δὲν ἐννοεῖ νὰ τὸ ἱκανοποιήσῃ· ἀναγνωρίζει, ὅτι ὀφείλει εἰς ἐμὲ χρηματικὸν ποσόν, ἀλλὰ δὲν ἐκπληροῖ τὴν ὑπόσχεσίν του, δὲν σπεύδει νὰ καταβάλῃ τὰ ὀφειλόμενα, καταφεύγων εἰς τὴν ἐνστάσιν τοῦ Με- νίππου «οὐκ ἂν λάβοις παρὰ τοῦ μὴ ἔχοντος». Ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώ- σει εἶνε περιττὸν νὰ ὁμολογήσῃ οὗτος, ὅτι ὑπάρχει ἀναγνώρισις τοῦ δικαίωματος.

Πρῶτον λοιπὸν στοιχεῖον ἰδιωτικῆς διενέξεως εἶνε ἡ ὑπαρξίς δι- καιώματος, δεύτερον δὲ ἡ προσβολὴ τοῦ δικαίωματος, ἥτις ὑπάρχει, εἴτε ἐνεκα τῆς μὴ ἀναγνώρισεως, εἴτε ἐνεκα τῆς μὴ ἱκανοποιήσεως.

Γ') Δὲν ἀρκοῦσιν ὁμῶς τὰ δύο ἀνωτέρω γνωρίσματα, ὁ νόμος προϋποθέτει καὶ τρίτον γνώρισμα, τοιοῦτον δὲ εἶνε ὁ χαρακτηρησμός τοῦ προσβαλλομένου δικαίωματος ὡς ἰδιωτικοῦ, ἐν ἄλλαις λέξεσι ὅσον τὸ προσβαλλόμενον δικαίωμα ν' ἀνήγῃ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων. Ὑποθέσωμεν δικαίωμα ἐμπράγματος, π. χ., δικαίωμα δουλείας, ἐμπυτεύσεως, ὑποθήκης, ὅπερ ἀναγνωρίζεται, ἡ φιλονικεῖται· ἰδοὺ στοιχεῖον ἰδιωτικῆς διενέξεως.

Βεβαίως δὲν εἶνε ἀπαραίτητος ἡ ἀνάγκη ἐμπράγματος δικαίωμα- τος, τὸ ἰδιωτικὸν δικαίωμα δύναται νὰ ᾖ καὶ ἐνσχυρὸν, π. χ. τὸ δι- καίωμα τοῦ μισθωτοῦ πρὸς πληρωμὴν τοῦ μισθώματος, τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἢ τοῦ μισθωτοῦ πρὸς παρεχὴν τῆς χρήσεως τοῦ ἐκμι- σθωθέντος πράγματος, τὸ δικαίωμα τῆς παρακαταθήκης, τὸ δικαίωμα τοῦ ἐντολέως, ὅπως ζήτησι λόγον τῶν πράξεων τοῦ ἐντολοδόχου κτλ.· ταῦτα πάντα εἶνε δικαιώματα ἐνσχυρὰ, ἅπερ ἀνέχονται ἐπίσης εἰς τὸν κύκλον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων.

Ἐτερον εἶδος ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων εἶνε ἐπίσης ἐκεῖνα, ἅπερ πηγάζουσιν ἐκ τοῦ οἰκογενειακοῦ δικαίου, π. χ. τὸ δικαίωμα δια- τροφῆς παρὰ τοῦ πατρός, τὸ δικαίωμα τῆς διαζεύξεως· ταῦτα εἶνε δικαιώματα οἰκογενειακά, ἀναγόμενα ἐπίσης εἰς τὸν κύκλον τῶν πολι- τικῶν δικαστηρίων· τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπίσης, καὶ ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν τὸ δικαίωμα ἀπορρέει ἐκ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, π. χ. φιλονικεῖται ὀρισμένον κληροδότημα· καὶ ἐνταῦθα λοιπὸν ἔχουμεν ἰδιω- τικὸν δικαίωμα κληρονομίας, ὅπερ ὡσαύτως ἀποτελεῖ τοὺς χαρακτη- ρας τῆς ἰδιωτικῆς διενέξεως.

Τοῦναντίον ὁμῶς συμβαίνει, ἐὰν πρόκειται περὶ αἰτήσεως στρεφ- ομένης εἰς τὴν ποινικὴν τιμωρίαν τοῦ ἀδικήσαντος προσώπου, ἢ ἐὰν

πρόκειται περί τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐκλογέως καὶ τοῦ ἐκλεγθέντος, εἴτε κατὰ τὴν ἐγμοτικήν ἐκλογὴν, εἴτε κατὰ τὴν βουλευτικήν· ὅλα ταῦτα τὰ δικαιώματα καὶ ἂν προσβλῇθωσι, δὲν παράγουν ἰδιωτικὴν διαφοράν, διότι ταῦτα ἀνάγονται εἰς τὴν κύκλον τῶν ἐγμοσίων δικαστηρίων.

Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως διὰ νόμου εἰδικῷ, ἐκδοθέντος τῷ 1866, τὰ πρωτοδικεῖα κατέστησαν ἀρμόδια ν' ἀποφασίσωσι περὶ ἐφέσεων καὶ ἀποφάσεων ὠρισμένης ἐπιτροπῆς περὶ ἐκλογῶν· ἐπίσης τὰ πρωτοδικεῖα ἔχουσι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακηρύσσειν τοὺς ὑποψηφίους βουλευτάς, δηλ. εἰς ὑπὸθεσιν ἁμοιρῶν τῶν στοιχείων τῆς ἰδιωτικῆς διενέξεως. Ἀλλὰ τοῦτο, ἐπαναλαμβάνομεν, εἶνε ἐξαιρέσις, καθιερωθεῖσα διὰ ρητῆς διατάξεως.

Δ') Εἶνε ὅμως ἀρκετὰ τὰ ἀναπτυχθέντα στοιχεῖα ὅπως χαρακτηρίσωμεν τὴν διαφοράν ὡς ἰδιωτικὴν; οὐχί, διότι ὁ νόμος ἀπαιτεῖ καὶ τέταρτον στοιχεῖον, τουτέστι τὸ προσβεβλημένον δικαίωμα πρέπει νὰ διατελῇ κεκτημένον, πρέπει δηλ. νὰ συντρέξουν τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, ἐκ τῆς ὑπάρξεως τῶν ὁποίων ἐξαρτᾷ ὁ νόμος τὴν ὑπαρξίν τοῦ δικαιώματος, διότι ἄλλως κατὰ τὸ 1ον ἄρθρον τῆς Πολ. Δικονομίας δὲν ἔχμεν κεκτημένον δικαίωμα, ἐπομένως οὔτε ἰδιωτικὴν διαφοράν. Διότι διὰ νὰ ὑπάρχῃ ἰδιωτικὴ διαφορὰ, πρέπει νὰ υφίσταται ἤδη τὸ γεγονός, ἐξ οὗ ἀπορρέει ἡ ὑπαρξὶς τοῦ δικαιώματος· τοῦτο ὅμως χρεῖζει ἐξηγήσεως, εἰς ἣν ἀμέσως προβαίνομεν.

Κατὰ τὸν νόμον περὶ συντάξεων, ὁ ὑπἄλληλος ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς συντάξεως, ὅταν ὑπρέττησεν ἐπὶ εἴκοσιν ἔτη· ἐὰν λοιπὸν δὲν συντρέξῃ, τὸ γεγονός τῆς ἐπὶ εἴκοσιν ἔτη ὑπηρεσίας του, δικαίωμα κεκτημένον πρὸς σύνταξιν δὲν ὑπάρχει, ὥστε ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ πρὸ τῆς συμπληρώσεως δηλ. τῆς εἰκοσαετίας ἐκδοθῇ νόμος καταργῶν ἢ ἐπεκτείνων τὸν χρόνον τῆς συντάξεως, λ. χ. εἰς εἰκοσιπενταετίαν, δὲν ἀνέμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ὑπάρχει ἐνταῦθα κεκτημένον δικαίωμα, διότι εἰσέτι δὲν εἶχον συμπληρωθῇ οἱ ὅροι, οἱ ἀπαντούμενοι πρὸς κτήσιν αὐτοῦ. Ἐπίσης κατὰ τὸν νόμον ἡ ἄπορος χήρα δικαιούται νὰ λάβῃ τὸ νόμιμον πολλοστημόριον· ἀλλὰ τοῦτο προϋποθέτει ὅτι ἐπέζησε τῷ συζύγῳ αὐτῆς, ἐπομένως μὴν ἐκ τοῦ γεγονότος τοῦ θανάτου τοῦ συζύγου αὐτῆς ἀπορρέει τὸ δικαίωμά της. Ἀλλ' ἐὰν πρὸ τῆς τελευτῆς τοῦ συζύγου ἐγχοσειεῖθαι νόμος, καταργῶν τὸ ποσοστὴν τοῦτο, ἢ περιορίζων αὐτὸ εἰς τὸ ἥμισυ, οὐδεὶς δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ὑπάρχει

κεκτημένον δικαίωμα, διότι πρὸς τοῦτο ἔπρεπε νὰ ἐπέλθῃ τὸ γεγονός τοῦ θανάτου τοῦ συζύγου, ὅπερ ὅμως δὲν εἶχεν εἰσέτι ἐπέλθῃ.

Ε') Ἀνεξαρτήτως τῶν ἀνωτέρω ἰδιοτήτων τοῦ δικαιώματος, πρέπει προσέτι νὰ συντρέξῃ καὶ ἕτερον, δηλ. τὸ δικαίωμα πρέπει νὰ εἶνε ἐνεστώς, *jus praesens*, καὶ οὐχὶ *jus futurum*· καὶ τοῦτο λέγοντες ἐννοοῦμεν ὅτι δὲν πρέπει τὸ δικαίωμα νὰ εἶνε ἡρτημένον ἐκ τῆς παρελεύσεως ὀρισμένης αἰρέσεως ἢ προθεσμίας· π. χ. ἐὰν καταδικασθῇ ὁ Ἀραβὺ, ὑπόσχομαι χιλίας δραχμὰς, ἀλλ' ἐπὶ τοῦ παρόντος ὁ Ἀραβὺ διατελεῖ εἰσέτι ὑπόδικος, συνεπῶς εἰσέτι δικαίωμα ὁ πρὸς ὃν ὑπεσθῆνεν, τὸ δικαίωμά του ἡρτῇται ἐκ τῆς ἐκθάσεως τῆς αἰρέσεως, ἥτις ἀκόμη δὲν συνεπληρώθη. Μετὰ τὴν ἀναχώρησιν τῶν Ἀγγλῶν ἐκ τῆς Αἰγύπτου, ὑπόσχομαι εἰς τὸν Α ὀρισμένον ὥρον· ἐπίσης καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας, ὑποτιθεμένου δηλ. ὡς βεβαίον τοῦ ὅτι θὰ ἀναχωρήσουν ποτὲ οἱ Ἀγγλοὶ ἐξ Αἰγύπτου, ὁ Α οὐδὲν δικαίωμα ἀποκτᾷ, δὲν δύναται ἐπομένως νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἄρα ὑπὲρ δικαιωμάτων μελλόντων δὲν ὑφίσταται ἀγωγή.

Ἐν τούτοις τὸ δόγμα τοῦτο οὐδαμῶς ἀποκλείει αἴτησιν περὶ προσωρινῶν μέτρων, ἣν δύναται τις νὰ υποβάλλῃ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ὑπὲρ δικαιώματος μελλόντος, διότι καὶ τὸ μέλλον δικαίωμα χρήζει προστασίας τινός, πολὺ δὲ εὐστόχως παρατηρεῖ ὁ Bayer «ἐνεστώς δικαίωμα ὑφίσταται πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ μελλόντος δικαιώματος». Μέλλον εἶνε τὸ δικαίωμα, ὅπερ ζητεῖ τις νὰ ἀσφαλίσῃ· οὐχ ἦττον τὸ δικαίωμα δύναται τοῦ ἰποίου ζητεῖ τις νὰ ἀσφαλίσῃ αὐτό, εἶνε ἐνεστώς· ὅτι οὕτως ἔχει τὸ πρᾶγμα, πειθόμεθα ἀνατρέχοντες καὶ εἰς τὴν Ρωμ. νομοθεσίαν. Ἀλλὰ τὴν ἀρχὴν ταύτην ἀνευρίσκουμεν καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ, ἐν ἄρθρῳ 1026 ἔχοντι ὡς ἐξῆς· «Ἐπὶ ἀπλῶς μελλόντων καὶ ἥτοι ἐκ τινος συμφωνίας ἐξηρηγμένων ἢ μηκέτι ἀπληρωμένων δικαιωμάτων δὲν πρέπει νὰ προσβάλλωνται διὰ τοιούτων συντηρητικῶν μέτρων τὰ δικαιώματα τρίτου οὐδὲ λαμβάνωνται μέτρα ἐνδύμενα νὰ θεωρηθῶσιν ὡς εἰσήγησις ἀγωγῆς».

Συντηρητικὰ μέτρα εἶνε ἐκεῖνα, ἅτινα λεπτομερῶς ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 1029 τῆς Πολ. Δικονομίας, περὶ οὗ θέλομεν ἐμὴν ἐν καιρῷ τῇ ἐξέοντι. Οὐχ ἦττον ὑπάρχεισι καὶ ἐξαίρεσεις, καθ' ἃς καὶ δικαιώματα μελλόντα δύναται ν' ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον ἰδιωτικῆς διέξεως, ὡς π. χ. ἐπὶ τοῦ ἄρθρου 973, ἐνθα προκειμένου νὰ συνταχθῇ ὁ

πίναξ τῆς κατατάξεως τῶν δανειστῶν, κατατάσσονται καὶ αἱ τυχαῖαι ἢ ὑπὸ αἵρεσιν ἀπαιτήσεις. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ ἐτέρου ἐξαίρετικοῦ θέματος, ἐπὶ τῆς provocatio ex lege si contendat, ὅπου ὁ ὀφειλέτης ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ ὀρισμένην αἵρεσιν, ἔχει ὀρισμένην προθεσμίαν καὶ ὁμῶς προσκαλεῖ τὴν δανειστὴν εἰς τὸ δικαστήριον, διότι ἔχει ἐκ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα τοῦτο· ἐὰν λοιπὸν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ δανειστής ἐξέλξη ἀγωγὴν πρὸς ἐπιδιώξιν ἀπαιτήσεως ἡρητημένης ἐκ τινος αἰρέσεως ἢ προθεσμίας, δὲν θέλει προταθῇ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἡ ἐνστάσις τοῦ ἀπαραδέκτου, διότι ὁ ὀφειλέτης εὐλόγησε διὰ τῆς προκλήσεως ὅτι παραιτεῖται καὶ τῆς αἰρέσεως καὶ τῆς προθεσμίας.

Ἐν τούτοις, ἵνα ὀρισμένη ἰδιωτικὴ ἀπαίτησις ὑπαχθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, δὲν ἀρκεῖ νὰ συντρέχωσιν οἱ προμνημονευθέντες χαρακτηρισμοί, δὲν ἀρκεῖ δηλ. νὰ ὑπάρχῃ δικαίωμα ἀπορρέον ἐκ τοῦ νόμου, προσθεβλημένον (εἴτε διὰ τῆς μὴ ἀναγνωρίσεως εἴτε διὰ τῆς μὴ ἱκανοποιήσεως), κεκτημένον, ὑπαγόμενον εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων, καὶ ἐνεστώς, ἀλλὰ πρέπει πρὸς τούτοις καὶ ὁ προσβαλὼν τὸ δικαίωμα τοῦτο νὰ ὑπάρχηται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων.

Τίνες τῶρα δύνανται νὰ ἐναγχῶσιν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων; Πᾶς τις, εἴτε φυσικόν, εἴτε νομικόν πῦσωπον, εἶνε ἀδιάφορον ἐὰν ἐκ τούτων ἀποτελεῖται ἑταιρεία, ἀδιάφορον ἐὰν πρόκειται περὶ εὐσεβοῦς ἰδρύματος, ἀδιάφορον ἐὰν πρόκειται περὶ κοινότητος ἢ δήμου· οἰσδὴποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ προσβαλὼν, ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννᾶται τὸ ζήτημα, ὁ βασιλεὺς ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων ἢ ὄχι;

Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὁ νόμος ἐντελῶς σιωπᾷ· πρέπει λοιπὸν ἀλλοθεν νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα τοῦτο. Ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν Ἀγγλίαν, θέλομεν ἰδεῖ, ὅτι ἐκεῖ κατὰ τὸν νόμον ὁ ἡγεμὼν ἦτο ἀκατάδικτος ἐνώπιον τῶν πολ. δικαστηρίων· αὕτη εἶνε ἡ ἀρχή, ἥτις ἔσχυεν ἐν Ἀγγλίᾳ, ὁ δὲ ἀδικηθεὶς εἶχε τὸ δικαίωμα ὥπως ὑποβάλλῃ ἀναφορὰν περὶ ἀνθρωπώσεως τοῦ ἀδικήματος, ὅπερ ἐλογίζετο ὡς προελθὼν ἐξ ἀμελείας τοῦ σχετικοῦ ὑπαλλήλου. Ὁ βασιλεὺς ἠδύνετο μὲν ἀπλῶς μόνον κατὰ χάριν νὰ διατάξῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἀδικίας, φέρων θεραπείαν εἰς τὰ ἀδικηθέντα, ἀλλ' ὁ κανὼν ἦτο, ὅτι ὁ ἡγεμὼν δὲν ὑπῆγετο εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολ. δικαστηρίων. Ἐν τούτοις κατὰ τὸ 24ον

ἔτος τῆς βασιλείας τῆς Βικτωρίας, ἐξεδόθη νόμος ὁρίζων ἄλλως τὰ κατὰ τὸ ζήτημα τοῦτο· κατὰ τὸν νόμον λοιπὸν τοῦτον δύναται νὰ εἰσαχθῇ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἡγεμόνος, ἀλλὰ κατόπιν ἀδείας αὐτοῦ τοῦ στέμματος, προκαλουμένης ἐξ ἀναφορᾶς τοῦ ἰδιώτου, ἡ ὁποία πάλιν ἀπευθύνεται εἰς τὸν Ὑπουργὸν τῶν ἐσωτερικῶν, ἔχοντα τὸ δικαίωμα τῆς παροχῆς τῆς ἀδείας ταύτης διὰ τῆς φράσεως «pour que droit soit fait». Ἀλλὰ τὸ στέμμα πάλιν, ὅπως χρηργήσῃ τὴν ἀδειαν ταύτην, δικαιούται νὰ συμβουλευθῇ τὸν attorney general, οὗτος δέ, καὶ ἐὰν ἡ συμβουλή του εἴναι ἀποφατική, οὐδὲν εὐθύνεται, μὴ ὑποχρεούμενος ποσῶς, διότι παρέσχε τὴν συμβουλὴν ταύτην, καθ' ὅσον τοῦτο ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν αὐτοῦ· ἡ μὲν εὐθύνη αὐτοῦ εἶναι ἐκείνη, ἣν θέλει δώσει ἐνώπιον τοῦ κοινοβουλίου καὶ τοῦ στέμματος.

Ἐὰν νῦν ἀπὸ τῆς Ἀγγλίας ἀνατρέξωμεν εἰς ἄλλα Εὐρωπαϊκὰ κράτη, θέλομεν ἰδεῖ, ὅτι κατὰ κανόνα ἰσχύει τὸ ὑγιὲς δόγμα, καθ' ὃ καὶ ὁ ἡγεμὼν ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολ. δικαστηρίων, ἀλλὰ πάντοτε ὑφ' ὀρισμένης ἐπιφυλάξεως, αἵτινες σφύρουσιν ἀκραίαν τὴν ἀξιοπρέπειαν τοῦ ἀνωτάτου ἄρχοντος· δὲν ἐπιτρέπεται δηλ. νὰ γίνῃ προσωπικὴ κράτησις εἰς τὸν ἡγεμόνα κ.λ.π.

Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλίαν, θὰ ἴδωμεν, ὅτι κατὰ τὸ ἀρθρον 64 τῆς procédure civile, καὶ κατὰ τινὰ νόμον ἐκδοθέντα τὴν 7 Μαΐου 1832, αἱ δίκαι, αἱ ἀφορώσαι τὴν περιουσίαν τοῦ βασιλέως, δὲν διεξάγονται ἀπ' εὐθείας κατὰ τοῦ προσώπου αὐτοῦ, ὥστε ἐν περιπτώσει ἐπιδόσεως δικηγράφων, ἀναγομένων εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ βασιλέως, αὕτη θέλει γίνῃ εἰς τὸν intendant, τὸν ἐπιστάτην, καὶ οὐχὶ εἰς τὸν ἴδιον ἡγεμόνα.

Ἐξεταστέον νῦν τί ἰσχύει παρ' ἡμῶν ; Παρ' ἡμῶν ὁ νόμος σιωπᾷ, ἐπεταὶ λοιπὸν ὅτι δὲν ἐνόησε νὰ ἐξαίρεσθαι τὸν ἡγεμόνα ἀπὸ τῆς δικαιοδοσίας τῶν πολ. δικαστηρίων· ἀλλ' ἐξ ἄλλου τὸ βασιλικὸν ἀξίωμα εἶναι ἀσυμβίβαστον πρὸς διαφόρους διατάξεις τῆς Πολ. Δικονομίας. Ἀσυμβίβαστοι πρὸς τὸ βασιλικὸν ἀξίωμα εἶναι π. χ. ἡ προσωπικὴ ἐμφάνισις τοῦ βασιλέως ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ἡ προσωπικὴ ἐπίδοσις δικηγράφων, ἡ αὐτοπρόσωπος ὁρκοδοσία. Τούτου τεθέντος, δὲν δυνάμεθα ἄλλως νὰ ἐννοήσωμεν δίκας ἀφορώσας τὴν περιουσίαν τοῦ βασιλέως, εἰμὴ ἐὰν αὗται ἀπευθύνωνται κατὰ τοῦ διευθύνοντος τὸ ἀνακτορικὸν ταμεῖον· τοιαύτη δὲ εἶναι καὶ ἡ ἐπικρατοῦσα πρακτικὴ πρὸς τοὺς ἡμετέροις δικαστηρίους, ὡσάκις ἀναφύονται δίκαι τοιοῦτου χαρακτῆρος.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὸ δημόσιον. Ἡ πολιτεία, ὡς ὑποκείμενον ἰδιωτικῶν δικαίων καὶ ὑποχρεώσεων, ὑπάγεται εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια ; Τὸ ζήτημα πρέπει ἀνεκδοιάστως νὰ λύσωμεν καταφατικῶς· καὶ λέγομεν ἀνεκδοιάστως, διότι ἐκ τοῦ πρώτου ἄρθρου τῆς δικονομίας μανθάνομεν, ὅτι καὶ τὸ δημόσιον εἶνε ἐκ τῶν προσώπων ἐκείνων, αἵτινα δύναται νὰ παρασταθῶσιν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων. Ἡ ἀρχὴ δὲ αὕτη δὲν εἶνε νεωτέρα, διότι καὶ ἐν τῇ Ρωμαϊκῇ νομοθεσίᾳ βλέπομεν ὅτι τὸ δημόσιον, ἐφ' ὅσον παρίσταται ὡς δημόσιος θησαυρός, ὡς *fiscus*, ὡς *aerarium*, ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν δικαστηρίων καὶ μάλιστα ὁ δικαστής, *in dubiis quaestionibus*, ἐν ἀμφιβολίᾳ, δὲν ἐλογρίζετο οὐδαμῶς ὡς παραβὰς τὰ καθήκοντά του, ἐὰν ἀπερραίνετο κατὰ τοῦ δημοσίου. Ὁ δημόσιος λοιπὸν θησαυρός ὑπάγεται καὶ οὗτος ὑπὸ τὸ κράτος τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων· ἀλλ' ἐνέχεται ἄρα γε τὸ δημόσιον εἰς ἀποζημιώσιν καὶ ἐνεκα πράξεων τῆς νομοθετικῆς ἢ τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας ; Εἴπομεν ἀνωτέρω, ὅτι καὶ ἡ νομοθετικὴ καὶ ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία εἶνε αὐτατελεῖς, ἀνεξάρτητοι. Ἄρα ἡ νομοθετικὴ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ θεωρηθῇ ὡς δυναμένη νὰ ἐπιφέρει ὠρισμένον ἀδίκημα εἰς οἰονδήποτε πρόσωπον. Ἐν τούτοις κατ' ἐξαίρεσιν δύναται καὶ ἐκ πράξεως τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας νὰ πηγᾷ εὐθύνη τοῦ δημοσίου, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς ἐξῆς δύο περιπτώσεις· α') ὅταν ὁ νομοθέτης ἐπεφυλάττετο τὸ δικαίωμα ἀποζημιώσεως εἰς τοὺς ἰδιώτας, ὧν τὰ δικαιώματα προσεβλήθησαν ὑπὸ τῶν ἐκδοθέντων νόμων· καὶ β') ὅταν ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία, ἐκδῶσιν νόμον ἀντιβαίνοντα εἰς ῥητὴν διατάξιν τοῦ συντάγματος, καὶ ὅστις ἤθελεν ἐπιφέρει ζημίαν εἰς οἰονδήποτε ἰδιώτην.

Ἄλλ' ἐρχεται ἀμέσως τὸ ζήτημα, μὴ τυχόν ὑπάρχῃ εὐθύνῃ εἰς τὸ δημόσιον καὶ ἐνεκα τῶν πράξεων τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, ἧ ἔστι τῆς διοικήσεως ; Καὶ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο εἴπομεν ἄλλοτε, ὅτι ἡ διοικητικὴ ἐξουσία εἶνε ἀνεξάρτητος εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἰδίων καθηκόντων, δύναται ὡς νὰ λαμβάνῃ οἰονδήποτε διοικητικὸν μέτρον, χωρὶς νὰ θεωρηθῇ ὡς παραβλάπτουσα τὰ δικαιώματα τῶν πολιτῶν. Ἀλλὰ πολλὰκις ὁ νόμος ἔκρινεν, ὅτι ἔπρεπε νὰ χαράξῃ τὰ ὅρια, ἐντὸς τῶν ὧν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία δικαιούται νὰ ἐνεργήσῃ ὠρισμένας πράξεις· ἐὰν λοιπὸν ἡ διοίκησις, ποδοπατοῦσα τὰς διατάξεις ταύτας τοῦ νόμου, ἐνεργήσῃ διοικητικὸν τι μέτρον ἐναντίον τοῦ νόμου, ἐξ αὐτοῦ δὲ ἤθελε προκύβῃ ζημία εἰς οἰονδήποτε ἰδιώτην, τότε ὁ ἰδιώτης οὗτος δύναται νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως, διότι τὸ μέτρον

τοῦτο ἐφημέροσθῃ κατὰ παράβασιν τῆς νομίμου ὁδοῦ, τὴν ὁποίαν ἐχάραζεν ἡ νομοθεσία. Π. χ. ὑπάρχει ἤδη ὁ νέος προξενικός νόμος, καθ' ὃν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία δὲν δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀπόλυσιν προξενικοῦ τινος ὑπαλλήλου, ἀν μὴ ὑπάρχωσιν ὠρισμένοι προϋποθέσεις· ἐὰν λοιπὸν ὑπουργός τις, ἄνευ τῶν προϋποθέσεων τούτων, αὐθαριέτως ὅλως προβῇ εἰς τὴν ἀπόλυσιν ὑπαλλήλου τινός, καταπατῶν τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, ὁ προξενικός οὗτος ὑπάλληλος δύναται νὰ ἐναγάγῃ πρὸς ἀποζημιώσιν τὸ δημόσιον καὶ νὰ κατακρίνῃ τὴν πράξιν περὶ ἀπολύσεως, ὡς μὴ γενομένην συμφώνως πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁμως ἐρωτᾶται, ἂρ' ἔγε ἡ κατὰ τοῦ δημοσίου ἀγωγή εἶνε ἀμέσως παραδεκτή, ἢ ἐξ ἐναντίας ὁ νόμος ἀναγράφει ὠρισμένας διατυπώσεις, ἢ ἐκπλήρωσις τῶν ὁποίων προαπαιτεῖται, ὅπως εἰσαχθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων; ὁ νόμος εἰς τὸ 2 ἄρθρον τῆς Πολ. Δικονομίας καθιεροῖ τὸ δόγμα, ὅτι δὲν δύναται νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων τοιαύτη ἀγωγή, πρὶν ἢ ὁ ἐνάγων ὑποβάλῃ τὴν λεγομένην αἴτησιν περὶ θεραπείας εἰς τὴν προϋποταμένην διοικητικὴν ἀρχήν, δι' ἧς νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς γενομένης ἀδικίας. Ἐὰν μὴ πράξῃ τοῦτο καὶ σπεύσῃ νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἀγωγήν αὐτοῦ εἰς τὸ δικαστήριον ἄνευ τῶν προηγουμένων διατυπώσεων, θέλει ἀντιταχθῇ αὐτῷ ἡ ἐνστάσις τοῦ ἀπειροδέκτου τῆς ἀγωγῆς, ὡς εἰσαχθείσης παρὰ τὰς ἀναγραφόμενας διατάξεις.

Ποῖος τῶρα ὁ λόγος, ὅστις ὤθησε τὸν νομοθέτην, ὅπως ἀναγράψῃ τοιοῦτον δόγμα; ὁ λόγος εἶνε ἡ ἀποφυγὴ ματαίω, δικῶν τότεν τοῦ δημοσίου, ὅσον καὶ τῶν ιδιωτῶν, διότι, ἐὰν ὑποβληθῇ αἴτησις περὶ θεραπείας εἰς τὴν προϋποταμένην διοικητικὴν ἀρχήν τοῦ ὑπαλλήλου, ὅστις ἐζημίωσε καὶ ἐκ τῆς πράξεως τοῦ ὁποίου ἐνέχεται τὸ δημόσιον, ἢ προϋποταμένη ἀρχὴ λαμβάνουσα γινώσκει τοῦ προσγενομένου ἀδικήματος, εἶνε πιθανὸν νὰ ἐκνορθώσῃ τὴν ζημίαν, δεχόμενη τὴν αἴτησιν περὶ θεραπείας, τοιοῦτοτρόπως δὲ προλάβῃ δίκην ματαίαν. Ἄλλ' ἂν ἑτέρου καὶ τὸ συμφέρον τῶν ιδιωτῶν ἀπαιτεῖ τὴν ἀναγραφὴν τοῦ δόγματος τῆς αἰτήσεως θεραπείας, διότι ἂν ἡ προϋποταμένη διοικητικὴ ἀρχὴ, λαβοῦσα ὑπ' ὄψιν τὰ παράπονα τοῦ ιδιώτου, βεβαιώσῃ αὐτὸν ὅτι ἡ νομιζομένη ἀδικία δὲν ὑπάρχει, εἶνε ἐπίσης πιθανὸν νὰ πείσῃ τὸν ιδιώτην περὶ τῆς πλάνης του, προληφθῇ δὲ οὕτω δίκη ματαία. Αὕτη εἶνε ἡ βέσις τοῦ δόγματος τούτου, ὅπερ ἴσχυει ἐν τῇ Γαλλικῇ νομοθεσίᾳ, ἐξ ἧς καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρέλαβεν αὐτό.

Ἄλλ' ἄρα γε ἡ αἴτησις αὕτη περὶ θεραπείας, ἡ ἀποκλείουσα τὸ δικαίωμα πρὸς ἔγερσιν ἀγωγῆς, ἀποκλείει τοῦτο ἐπ' ἀόριστον ; τοῦτο βεβαίως ἤθελεν εἶναι ὅλως παράλογον, ἔνεκα τούτου ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψεν εἰς τὸν ιδιώτην νὰ προβῇ εἰς τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς του, ἐν τῇ περιπτώσει τὸ δημόσιον δώσῃ ἀρνητικὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀναφοράν του, ἢ ἐὰν δὲν δώσῃ μὲν ἀρνητικὴν ἀπάντησιν, σιωπήσῃ ὁμῶς ἐπὶ ἑξ ἐβδομάδας· ἐπομένως εἴτε ἡ ἀρνητικὴ ἀπάντησις, εἴτε ἡ ἐπὶ ἑξ ἐβδομάδας σιωπὴ, ἐν ὅλῳ. ἐκ τῶν γεγονότων τούτων δικαιοὶ τὸν ιδιώτην, ὅπως προβῇ εἰς τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ὑπάρχει ἄρα γε ἀνάγκη αἰτήσεως θεραπείας καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν ; ὅταν δηλ. ὁ ιδιώτης ἀναγκάζεται νὰ προκαλέσῃ τὸ δημόσιον ex lege diffamari πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων ἀξιώσεων, ὀφείλει ἄρα γε καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, πρὸ τῆς προκλήσεως νὰ μεταχειρισθῇ τὴν αἴτησιν περὶ θεραπείας, ἵνα συνηθῇ νὰ ἐγείρῃ τὴν provocatio ; τὸ ζήτημα ὀφειλομένον νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, διότι τὸ δημόσιον ἐνταῦθα καλεῖται πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων δικαίων, δὲν καλεῖται νὰ ἀναγνωρίσῃ ἀλλοτρίας ὑπεχρεώσεις, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη θεραπείας ἀλλοτρίων δικαιωμάτων, ἐξὼ καλεῖται τὸ δημόσιον ὅπως ὑποβάλῃ αὐτὸ τοῦτο τὰς ἰδίας νομίμους ἀξιώσεις· δὲν ὑπάρχει ἐπομένως ἡ ἀνάγκη τῆς ἐφαρμογῆς τῆς αἰτήσεως περὶ θεραπείας.

Τώρα, κατὰ τίνα τρόπον ὑποβάλλεται ἡ τοιαύτη αἴτησις ; ὁ νόμος ἀπαντᾷ, διότι περὶ τοῦ θέματος τούτου ὑπάρχει καὶ ἐν διάταγμα κανονίζον τὰς λεπτομερείας, ὅτι ἡ αἴτησις αὕτη πρέπει νὰ ἀπευθύνεται πρὸς τὴν ἀμέσως προϊσταμένην διοικητικὴν ἀρχήν· ἐὰν π. χ. ἡδίκησεν ὁ ἑπαρχος, τότε ὁ ἀδικηθεὶς ιδιώτης θελεῖ ἀπευθυνθῇ εἰς τὸν νομάρχην, δὲν εἶνε δὲ ἀνάγκη, ἐὰν ὁ νομάρχης σιωπήσῃ, νὰ ὑποβάλῃ τὴν αἴτησιν καὶ ἐνώπιον τοῦ ὑπουργείου, δὲν εἶνε ἀνάγκη δηλ. νὰ ἀνέλθῃ ὅλους τοὺς βαθμοὺς τῆς διοικητικῆς δικαιοδοσίας, ἀλλ' ἀρκεῖ νὰ ἀπευθυνθῇ εἰς τὴν διοικητικὴν ἐκείνην ἀρχήν, ἥτις εἶνε ἡ ἀμέσως προϊσταμένη τοῦ ἀδικήσαντος ὑπαλλήλου. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἀδικήσας ὑπάλληλος ἐνήργησε κατὰ διαταγὴν τοῦ ἀμέσως προϊσταμένου του, ἀπαιτεῖται ἄρα γε καὶ πάλιν αἴτησις θεραπείας ; τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν καταφατικῶς, ὅτι δηλ. καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀπαιτεῖται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ διάταξις περὶ αἰτήσεως θερα-

πείας, διότι δυνατόν ἡ ἀρχὴ αὕτη, λαμβάνουσα γνῶσιν ἀκριβέστερον τῶν γενομένων, νὰ σπεύσῃ πρὸς ἐπανόρθωσιν τοῦ γενομένου ἀδικήματος. Ἐὰν ὅμως τὸ ἀδικήσαν πρόσωπον εἴνε ἡ ἀνωτέρα πασῶν ἀρχή ; εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν παρέλκει πλέον ἡ αἰτησις περὶ θεραπείας, διότι ὁ νομοθέτης διέταξεν, ἡ αἴτησις νὰ ὑποβάλληται εἰς τὴν προϊσταμένην διοικητικὴν ἀρχήν, τοιαύτη ὅμως ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει. Ἐὰν αἰφνης ὁ ὑπουργὸς τῆς δικαιοσύνης ὑπῆρξεν ἐκεῖνος, ὅστις ἐπραξε τὸ ἀδικημαῖ ἀνώτερον πρόσωπον τοῦ ὑπουργοῦ δὲν ὑπάρχει, ἐπομένως δὲν δύναται ὁ πολίτης νὰ ὑποβάλλῃ αἴτησιν θεραπείας εἰς πρόσωπον ἀνυπαρχτον.

Πολλάκις ὅμως ὁ ὑπουργὸς ἐνέχεται οὐχὶ ὡς τοιοῦτος, ἀλλ' ὡς ἀντιπρόσωπος περιουσίας τινὸς σωματείου, ἥς τὴν διαχειρίσιν ἔχει οὗτος διὰ νόμου. Τοῦτου τεθέντος, διάδικος πλέον δὲν εἶνε ὁ δημόσιος θησαυρὸς, εἶνε ἡ ἰδιαιτέρα περιουσία, ἡ διαχειρίσις τῆς ὁποίας ἀνετέθη εἰς τὸν ὑπουργόν, ὥστε δὲν εἶνε ἀνάγκη αἰτήσεως θεραπείας. Ὑποθέσωμεν π. χ. τὸ ταμεῖον τῶν στρατιωτικῶν συντάξεων, τὴν διοίκησιν τοῦ ὁποίου ἔχει ὁ ὑπουργὸς τῶν Στρατιωτικῶν· ἐὰν ἐπέλθῃ ἀδικημά τι εἰς τὸν στρατιωτικὸν ὑπάλληλον καὶ οὗτος θελήσῃ νὰ προσφύγῃ εἰς τὸ δικαστήριον, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ ὑποβάλλῃ οὔτησιν θεραπείας εἰς τὸν ὑπουργόν τῶν στρατιωτικῶν, ἀλλὰ θὰ στρέψῃ τὴν αἴτησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ ταμείου τῶν στρατιωτικῶν συντάξεων.

Ἡ αἴτησις θεραπείας ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν, ἐπομένως δύναται νὰ ληθῇ ὑπ' ὅψει κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης καὶ αὐτεπαγγέλτως· ὁ δὲ ἀνυπόμονος διάδικος, ὁ ὑποβάλλων τὴν ἀγωγὴν χωρὶς νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου περὶ αἰτήσεως θεραπείας, θέλει ἀποκρουσθῇ, τοῦ δημοσίου ἔχοντος τὸ δικαίωμα νὰ προτείνῃ τὴν ἔλλειψιν ταύτην κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, καὶ τοῦ δικαστοῦ δυναμένου καὶ αὐτεπαγγέλτως νὰ λάβῃ τοῦτο ὑπ' ὅψει του· ἀποτέλεσμα δὲ τούτου ἐστὶ ἡ ἀπόρριψις τῆς ἀγωγῆς. Ἀλλ' ὁ διάδικος ἔχει βεβαίως ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ ὅτι συνεμορφώθη πρὸς τὸν νόμον, ἐπομένως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, ὅπως δοθῇ πρὸς αὐτὸν παρὰ τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς ἐπιδοτήριον, τὸ ὅποιον ἐπισυνάπτει ἐν τῇ ἀγωγῇ, ἣν θέλει ἐπιδώσει εἰς τὸ δημόσιον, καὶ οὕτω πως ἀποφεύγει τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς.

Ποῖα τώρα ἀποτελέσματα τῆς αἰτήσεως θεραπείας ; Ἐπιφέρει ἄρα γε τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἅτινα ἀναγράφει

τὸ ἄρθρ. 156 τῆς Πολ. Διοικονομίας ; τοῦτο ὁ νόμος ἐξαιρετικῶς ὀρίζει μόνον ἐπὶ τῆς ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν, ἐὰν ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀκολουθήσῃ ἀγωγή. Ἐπὶ τοῦ προκειμέ-ου ὅμως οὐδεμία ὑπάρχει τοιαύτη διάταξις, ἐπομένως δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν τὸ αὐτό. Ἡ μόνη ἄρα συνέπεια τῆς περὶ θεραπείας αἰτήσεως, εἶνε ὅτι αὕτη ὡς ὀχλήσις καθιστᾷ τὸ δημόσιον ὑπερήμερον καὶ ὑποχρεοῖ αὐτὸ εἰς πληρωμὴν τόκων ὑπερήμερίας. Ἐπίσης συνάγομεν ὅτι ἡ αἴτησις περὶ θεραπείας ἀναστέλλει τὴν περὶ παραγραφῆς τοῦ δικαιώματος, διότι κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο εἶνε ἰδύνατον εἰς τὸν διόδικον νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐγερσιν ἀγωγῆς καὶ κατὰ τὸν κανόνα τὸν γνωστὸν *contra agere non valentem non currit praescriptio*.

ΕΞΑΙΡΕΣΕΙΣ. — ΥΠΟΘΕΣΕΙΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΑΙ

Μέχρι τοῦδε ἐπραγματεύθημεν περὶ ἰδιωτικῶν δικῶν, περὶ ἐκείνων δηλ. αἵτινες ὑπάγονται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ δίκαι φέρουσαι ὅλας τὰς ιδιότητας τῶν ἰδιωτικῶν διενέξεων, αἵτινες ὅμως ἐξαιροῦνται τῆς δικαιοδοσίας τῶν πολ. δικαστηρίων, καὶ τοῦτο διότι ἰδιαζόντως ἐπιδρῶσιν ἐπὶ τῆς δημοσίας τάξεως· ὑπάρχουσι δίκαι, ἀπαιτοῦσαι πρὸς λύσιν αὐτῶν διοικητικὰς γνώσεις καὶ ἔνεκα τούτου ἐξαιρεθεῖσαι ἀπὸ τοῦ κύκλου τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων καὶ ὑπαχθεῖσαι εἰς τὴν διοικητικὴν δικαιοδοσίαν. Αἱ ὑποθέσεις αὗται ἀποτελοῦσι τὴν κατηγορίαν τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἀμφισβητουμένου διοικητικοῦ, *contentieux administratif*.

Ποῖος ὅμως ὁ γενικὸς ὁρισμός, ποῖον τὸ γνῶρισμα δι' οὗ θέλομεν χαρακτηρίσει οἰανδήποτε ὑπόθεσιν, ὡς ἀναγομένην εἰς τὴν τάξιν τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἀμφισβητουμένου διοικητικοῦ ; Ὁ γενικὸς προσδιορισμός εἶνε ἀδύνατος, ἡ δὲ λύσις τοῦ ζητήματος ἤρτηται ἐκ τῆς ἐκάστοτε κειμένης νομοθεσίας. Παρ' ἡμῖν πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος πρέπει νὰ ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρ. 101 τοῦ Συντάγματος ἀφ' ἑνὸς καὶ εἰς τὸ βον ψήφισμα τῆς πρώτης ἐν Ἀθήναις ἐθνικῆς συνελεύσεως ἀφ' ἑτέρου, διότι ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν δύο τούτων νόμων θέλομεν ἐξαγάγει κατὰ τίναν τρόπον ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ἐρρύθμισε τὰ τῆς διοικητικῆς ἀρμοδιότητος. Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ λοιπὸν τῶν δύο τούτων διατάξεων συνάγομεν ὅτι ἡ Ἑλληνικὴ νομοθεσία ἀναγνωρίζει τὴν ὑπαρξίν διοικητικῆς δικαιοδοσίας καὶ συνάγομεν τοῦτο ἐκ τοῦ ὅτι διατηροῦνται ἐν ἰσχύϊ αἱ σχετικαὶ διατάξεις, αἵτινες ὑφίσταντο ἄλλοτε

μέχρι τῆς ἐκδόσεως ἄλλων νόμων σχετικῶν· τοῦτο δηλοῦ ὅτι ὁ νομοθέτης εἶχε τὴν πρόθεσιν νὰ διατηρήσῃ ἀκεραίαν τὴν διοικητικὴν δικαιοδοσίαν.

Τίνες τῶρα αἱ ὑποθέσεις αἱ ἀναγραφόμεναι εἰς τὴν τάξιν τοῦ ἀμφισθητουμένου διοικητικοῦ; Πῶσι αἱ ὑποθέσεις τὰς ὁποίας μνημονεύει τὸ ἄρθρ. 4 τοῦ εἰρημένου ψηφίσματος. Κατὰ πρῶτον λοιπὸν εὐρίσκομεν ὡς τοιαύτας ἐκείνας, αἵτινες ἀφ' ὧσι φόρους ἐπιτηδεύματος ἢ φόρους οἰκοδομῶν. Ἐπίσης τὰς ἰδιωτικὰς διενέξεις τὰς πηγαζούσας ἐκ τῆς λαθρεμπορίας· αὗται ἐδικάζοντο πρότερον ὑπὸ τοῦ τελώνου, ἡ δὲ ἔφεσις ἐγένετο ἐνώπιον τοῦ Ὑπουργείου τῶν Οἰκονομικῶν. Νῦν ἡ διεξαγωγή αὐτῶν ἀνήκει εἰς τὸ νομικὸν συμβούλιον δυνάμει τοῦ τελευταίου ψηφισθέντος νόμου περὶ νομικῶν συμβουλίων (22 Ἰουνίου 1882 ἄρθρ. 7).

Ἐπίσης αἱ διαφοραί, αἱ πηγάζουσαι ἐκ τοῦ φόρου περὶ χαρτοσήμου, ἐξαιροῦνται τῆς τακτικῆς δικαιοδοσίας τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων. Ἐπίσης αἱ δίκαι περὶ στρατευσίμων καὶ πᾶται αἱ διαφοραὶ περὶ ἐμμέσων δημοσίων φόρων, ἐπὶ τέλους δὲ ὅλαι αἱ διαφοραί, αἵτινες ἐκ τοῦ νόμου θεωροῦνται ὡς διοικητικαί, ὅσαι δηλ. δυνάμει ὠρισμένης διατάξεως προσέλαβον χαρακτῆρα διοικητικῆς ὑποθέσεως.

Αὐτὸς εἶνε ὁ γενικὸς κανὼν, δι' οὗ θέλομεν λύσει τὸ ζήτημα, ἐὰν διαφορά, μὴ ρητῶς ἀναφερομένη εἰς τὸ ψήφισμα, πρέπει νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ ἀμφισθητουμένου διοικητικοῦ. Τῶρα ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς νόμον ἄλλοτε ἰσχύοντα περὶ διοικητικῆς δικαιοδοσίας καὶ ἐν αὐτῷ ἀπαντήσωμεν ὑποθέσεις, αἵτινες ὑπῆγοντο εἰς τὰ διοικητικὰ δικαστήρια, αἱ ὁποῖαι ὅμως δὲν μνημονεύονται εἰς τὸ ἄρθρ. 4 τοῦ ἀνωτέρω ψηφίσματος, φθάνομεν εἰς τὸ συμπέρασμα ὅτι αὗται περιήλθον εἰς τὸν κύκλον τῆς τακτικῆς δικαιοδοσίας, μὲ τὴν διαφοράν ὅτι θέλουσι δικάζεσθαι ὡς κατεπίγουσαι, πρᾶγμα ὅπερ προκύπτει ἐκ τῆς φύσεως τῶν ὑποθέσεων τούτων.

Ὑπὸ τὸ κράτος τῆς παλαιᾶς νομοθεσίας, ἐὰν ἐγένετο ἔφεσις κατ' ἀποφάσεως διοικητικῆς, ἢ ἂν ἀνεξαρτήτως τῆς ἐφέσεως ἀπηρνήνετο αἵτησις ἀναιρέσεως περὶ τοιούτων θεμάτων διοικητικῶς, ἡ συζήτησις ἐλάμβανε χώραν ἐνώπιον τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας, σήμερον ὅμως αἱ μὲν ἐφέσεις ἀπευθύνονται εἰς τὸ Ἐφετεῖον, αἱ δὲ αἰτήσεις ἀναιρέσεως ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰς ὑποθέσεις, αἵτινες ἐξαιροῦνται τῆς ἀρμο-

διότιτος τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων, ὑπαγόμενοι εἰς τὴν διοικητικὴν δικαιοδοσίαν καὶ ἀποτελοῦσαι οὕτω τὸν κύκλον τοῦ ἀμφισβητουμένου διοικητικοῦ.

Ἐκ τῶν λεχθέντων προκύπτει ἡ ἀλήθεια ὅτι τὰ ὅρια μεταξὺ τῶν καθαρῶν ἰδιωτικῶν ὑποθέσεων καὶ τῶν εἰς τὴν διοικητικὴν δικαιοδοσίαν ὑπαγομένων εἶνε ὡπωσδήποτε οὐτὸδιάκριτα. Ἐνεκα τούτου εἶνε ἐνδεχόμενον ὅτε μὲν ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ νὰ ἐπιληφθῇ ὑποθέσεως ὑπαγομένης εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια, ὅτε δὲ ταῦτα καθ' ὑπέρβασιν καθηκόντων νὰ ἐπιληφθῶσιν ὑποθέσεως ὑπαγομένης εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τὴν διοικητικὴν· ὅποτε προκύπτει ἡ καλουμένη σύγκρουσις καθηκόντων, *conflict d'attribution*.¹

Καὶ ἐὰν μὲν ἡ ὑπέρβασις γίνῃ ἐκ μέρους τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς, ἂν δηλ. αὕτη ἐπιληφθῇ ὑποθέσεως ὑπαγομένης εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια, τὸ κακὸν δὲν εἶνε μέγα, διότι ὁ διάδικος, φέρων τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, δὲν ἔχει φόβον ὅτι θέλει εἶναι πρόσκομμα ἢ ἀπόφαισις τῆς διοικητικῆς, διότι ἡ δικαστικὴ ἐξουσία ἔχει τὸ δικαίωμα ὅπως ἐξελέγξῃ τὴν ἐνέργειαν τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς. Ἐὰν λοιπὸν ἡ ὑπόθεσις ἐκ τοῦ νόμου φέρῃ τὸν χαρακτήρα τακτικῆς διαφορᾶς, ἰδιωτικῆς διενέξεως, τὸ δικαστήριον θέλει ἀποφανθῇ, χωρὶς νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὴν ἀπόφασιν τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρῶγμα, ἐὰν ὁ τακτικὸς δικαστὴς ἀντιποιηθῇ ὑπόθεσιν τοῦ ἀμφισβητουμένου διοικητικοῦ, ὑπερβῇ δηλ. τὰ καθήκοντά του καὶ ἐπιληφθῇ ὑποθέσεως ξένης αὐτῷ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει ἀνάγκη βεβαίως ἰδιαζούσης προστασίας καὶ εἰς τοῦτο κυρίως ἀποδίδει ὁ θεσμὸς περὶ τῆς λεγομένης ἄρσεως συγκρούσεως. Ὁ νόμος τὴν σύγκρουσιν παριστᾷ ὑπὸ δύο ἐπέψις. Πρῶτον ὡς καταφατικὴν, ὅπερ καὶ τὸ συνήθως γινόμενον.

Καταφατικὴ σύγκρουσις ὑπάρχει ὅταν ἑκατέρω τῶν δύο δικαιοδοσιῶν ἀντιποιηθῇ ὡς ἰδίαν τὴν ἐκάστοτε διδομένην ὑπόθεσιν, καὶ τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ θεωρουμένου ἐκυτὸν ὡς ἀρμόδιον ὅπως ἐπιληφθῇ τῆς

1) Σύγκρουσις καθηκόντων ἐστὶν ἡ μεταξὺ δικαστικῆς καὶ διοικητικῆς ἐξουσίας ἀμφισβήτησις περὶ ὁρίων καὶ καλεῖται καταφατικὴ μὲν, ὅταν τὰ τε δικαστήρια καὶ αἱ διοικητικαὶ ἀρχαὶ ἀντιποιῶνται ὡς ἰδίαν δίκην τινά, ἀποφατικὴ δὲ, ὅταν ἀποποιῶνται αὐτὴν ὡς ἄλλοτρίαν. (Οἰκονομίδης).

ὑποθέσεως καὶ τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς θεωρούσης ὡσαύτως τὴν ὑπόθεσιν ὡς ὑπαγομένην εἰς τὸ ἀμφισβητούμενον διοικητικόν. Τότε λοιπὸν ἔχομεν τὴν σύγκρουσιν, ἣτις χαρακτηρίζεται ὡς θετικὴ ἢ καταφατικὴ, *conflit positif*.

Πολλάκις ὁμως ὑπάρχει καὶ δεύτερον εἶδος μιᾶς εἰσὶναι συγκρούσεως, καθόσον οὐδετέρᾳ τῶν δικαιοδοσιῶν ἐννοεῖται νὰ χορηγηθῇ τὴν συνδρομὴν αὐτῆς πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· καὶ ἂφ' ἐνός μὲν ὁ τακτικὸς δικαστὴς θεωρεῖ ἑαυτὸν ἀναρμόδιον καὶ ἀρνεῖται τὴν συνδρομὴν του, ἂφ' ἐτέρου δὲ ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ ἀρνεῖται ἐπίσης νὰ λάβῃ εἰσδηλοῦν τε διοικητικὸν μέτρον, φρονούσα ὅτι ἡ ὑπόθεσις ἀνάγεται εἰς τὸν κύκλον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν ὑπάρχει κυρίως σύγκρουσις, ἀλλὰ θεωρεῖται ὡς εἰσὶναι σύγκρουσις καὶ καλεῖται σύγκρουσις ἀποφατικὴ, *conflit négatif*.

§ 227. Ἐξετάσωμεν ἥ' ἡ τὸ πρῶτον θέμα, δηλ. τὰ στοιχεῖα τῆς καταφατικῆς συγκρούσεως. Ἐὰν συμβῇ ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ νὰ ἐπιληφθῇ ὑποθέσεως ὑπαγομένης εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχήν, τότε λέγομεν ἡ ἀρμοδιὰ διοικητικὴ ἀρχὴ αἶρει τὴν σύγκρουσιν. Τί σημαίνει τοῦτο;

Σημαίνει ὅτι ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ διαμορτύρεται κατὰ τοιαύτης ἐνεργείας καὶ ἐξαιτεῖται ὅπως ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ ἀπέχῃ πάσης πράξεως, ἕως ὅτου κανονιθῇ ἡ ἀρμοδιότης παρὰ τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου τοῦ Ἀρείου Πάγου. Ἄρσις λοιπὸν τῆς συγκρούσεως ἐστὶ διαμορτύρησις ἂφ' ἐνός καὶ οὔτεσις ἂφ' ἐτέρου, ὅπως τὸ δικαστήριον ἀποστῇ ὑποθέσεως, ἣν ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ χαρακτηρίζει ὡς ἀναγομένην εἰς τὸ ἀμφισβητούμενον διοικητικόν.

Ποῖος τώρα ὁ διαμαρτυρούμενος; εἰς ποῖον δηλ. ἀνήκει ἡ ἄρσις τῆς συγκρούσεως, ἢρά γε εἰς τὸν εἰσαγγελεῖα ἢ εἰς τὸν διαμαρτυρούμενον διάδικον; Οὔτε ὁ πρῶτος οὔτε ὁ δεύτερος αἶρει τὴν σύγκρουσιν· ὁ μὲν εἰσαγγελεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα ὡς φρουρὸς τοῦ νόμου νὰ ὑποβάλλῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος, ὑποστηρίζων ὅτι ἡ ὑπόθεσις εἶνε διοικητικοῦ χαρακτῆρος, ὁ δὲ διάδικος δικαιούται ἐκτὸς τῆς ἐνστάσεως ταύτης νὰ μεταχειρισθῇ καὶ ἐνδίκᾳ μέσα κατὰ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως, ὡς καὶ τὸ τῆς ἀναίρεσεως, ἐὰν συντρέχωσι πρὸς τοῦτο νόμιμοι λόγοι.

§ 280. Ἀλλ' ἐρωτᾶται, ὑπάρχει ἀνάγκη ἄρσεως συγκρούσεως ὅπου τὰ ἡ ὑπόθεσις εἰσέλθῃ ἐνώπιον τῶν τακτικῶν δικαστηρίων ἂνευ

ἀδείας τῆς προϊσταμένης δικαστ. ἀρχῆς, ἐν ᾗ ἀπηρτίτο τοιαύτη; ὑπάρχει τότε σύγκρουσις δικαιοδοσίας; ὑπάρχει δηλονότι ἀνάγκη ἄρσεως συγκρούσεως, καὶ ἐν ἣ περιπτώσει ἡ ὑπόθεσις εἰσῆχθη ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ἄνευ προηγουμένης αἰτήσεως θεραπείας; Τὸ πρῶτον συμβαίνει ὅταν νομικά πρόσωπα διατελοῦντα ὑπὸ τὴν ἐποπτεῖαν ἀνωτέρας διοικητικῆς ἀρχῆς ἐγείρῃσιν ἀγωγὴν χωρὶς νὰ ζητήσωσι τὴν ἀδειαν ταύτης κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου· τὸ δεύτερον, ὅταν ὁ ἰδιώτης ἐνάγῃ τοιαῦτα νομικά πρόσωπα, χωρὶς νὰ υποβάλῃ αἰτησιν θεραπείας. Σύγκρουσις δικαιοδοσίας οὔτε εἰς τὸ ἐν θέμα οὔτε εἰς τὸ ἄλλο εἶναι νὰ ὑπάρχῃ, διότι ἡ ὑπόθεσις δὲν φέρεται διοικητ. χαρακτῆρα· τὸ μόνον ὅπερ ὑφίσταται ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε παράλειψις τύπου, *défaut de forme*, ἡ ὁποία θεραπεύεται, εἴτε προτεινομένων τῶν σχετικῶν ἐνστάσεων, εἴτε τιθεμένων εἰς ἐνέργειαν τῶν ἐνδίκων μέσων, ἅτινα χορηγεῖ ὁ νόμος εἰς τοὺς διαδίκους.

§ 229. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶναι νὰ γεννηθῇ τὸ ζήτημα, πρὸ πάντων ἐν Γαλλίᾳ, εἰς ἡμετέρας δικαιοδοσίας, ἐν ἣ περιπτώσει καὶ τὸ εἰρηνοδικεῖον ἢ ἐμποροδικεῖον ἐπιλαμβάνεται ὑποθέσεως τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς; Ἐν Γαλλίᾳ ἠγέρθη τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ ἐλήθη ἀποφατικῶς, τοῦτο ἔμως προσέκυψεν ἀφ' ἐνός ἐκ τοῦ κειμένου τῆς σχετικῆς διατάξεως τῆς Γαλλικῆς νομοθεσίας, καὶ ἀφ' ἐτέρου ἐνεκα τοῦ λόγου ὅτι αἱ ὑποθέσεις τῶν μὲν εἰρηνοδικεῖων εἶνε εὐτελεῖς, τῶν δὲ ἐμποροδικεῖων κατεπεύγουσαι. Ἄλλ' οἱ τοιοῦτοι λόγοι εἶνε ἀνίσχυροι, διότι τὸ εὐτελές καὶ κατεπεύγον δὲν εἶνε ἱκανὰ νὰ κατεσχίσωσι τῆς τάξεως τῶν δικαιοδοσιῶν· τοσούτῳ δὲ μᾶλλον πρέπει ἡμεῖς νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα καταφατικῶς, ὅτι δηλ. ὑφίσταται καὶ τότε ἀνάγκη ἄρσεως συγκρούσεως, καθ' ὅσον τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου μεταχειρίζεται τὴν λέξιν Δικαστήρια, ἐξ οὗ οὐδεμία ἀμφιβολία μένει ὅτι περιλαμβάνονται ἐν τῷ ὅρῳ τούτῳ καὶ τὰ εἰρηνοδικεῖα καὶ τὰ ἐμποροδικεῖα.

§ 230. Εἶπμεν ὅτι ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ αἶρει τὴν σύγκρουσιν καὶ ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀπέκειται οὔτε εἰς τὸν εἰσαγγελέα οὔτε εἰς τὸν διάδικον, ἀλλὰ ποῖα λοιπὸν εἶνε ἡ ἀρμοδίᾳ ἀρχή; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἀρμόδιος εἶνε ὁ νομάρχης, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ δικαστήριον, τὸ ἐπιληφθὲν διοικητικῆς ὑποθέσεως καθ' ὑπέρβασιν καθυκόντων. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ὑπέρβασις ἐγένετο

ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν· καὶ πάλιν τότε μόνος ἀρμόδιος εἶνε ὁ νομάρχης ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐδρεύει τὸ Ἐφετεῖον.

Κατὰ τίνα τώρα τρόπον θέλει πληροφορηθῇ ὁ νομάρχης τὴν σύγκρουσιν, ὥστε νὰ εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀρσεως τῆς στήγκρουσας ; Τὴν τοιαύτην πληροφορίαν θέλει λάβει διὰ τοῦ εἰσαγγελεως. Ὁ εἰσαγγελεὺς θὰ ἐπιμεληθῇ, ὅπως εἰδοποιήσῃ αὐτὸν περὶ τῆς τοιαύτης ἐπεμβάσεως εἰς διοικητικὰ καθήκοντα. Ἄλλ' ἄρ' γε δὲν ἐπιτρέπεται καὶ εἰς τὸν διάδικον, ὅπως σπεύσῃ νὰ διαφωτίσῃ τὸν νομάρχην περὶ τῶν διατρεχόντων ; ὁ νόμος ἐπιτρέπει κάλλιστα καὶ τοῦτο. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς καθεύδει ὡς καὶ ὁ διάδικος, ἐν τούτοις ἡ κοινὴ φήμη κραυγάζει κατὰ τῆς τοιαύτης συμπεριφορᾶς, φθίνει δὲ τοῦτο εἰς τὰ ὅτι τοῦ νομάρχου καὶ πάλιν οὐδὲν τὸ κωλύον ὅπως ὁ νομάρχης ἐνεργήσῃ τὰ δεόντα χωρὶς ν' ἀναμείνῃ ἐτέραν πληροφορίαν. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς, ὡς φρουρὸς τῆς δικανικῆς τάξεως, ὡς προνοῶν περὶ τοῦ δημοσίου συμφέροντος, ἔχει τὸ καθήκον νὰ προβῇ ἀμελλητὶ καὶ παραχρῆμα εἰς τὴν γνωστοποίησιν τῆς τοιαύτης ὑπερβάσεως καθηκόντων πρὸς τὸν νομάρχην.

§ 231. Ὑπὸ ποῖον ὅμως τύπον, πρέπει νὰ γνωστοποιήσῃ ὁ νομάρχης τὴν ἄρσιν τῆς συγκρούσεως ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ γνωστοποίησις δεόν νὰ γίνῃ δι' ἐπιστήμου ἐγγράφου, ὅπερ ὁ νομάρχης ἀπευθύνει εἰς τὸν εἰσαγγελέα, τὸν ἐδρεύοντα παρὰ τῷ δικαστηρίῳ, ὅπερ ἐπελήφθη τῆς ὑποθέσεως, ἐπὶ τῷ σκοπῷ ν' ἀνακοινώσῃ αὐτὸ εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον· πρέπει δὲ τὸ ἐγγράφον τοῦτο νὰ περιλαμβάνῃ τὴν τε διαμαρτύρησιν τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς καὶ τὴν αἴτησιν αὐτῆς, ὅπως τὸ δικαστήριον ἀπόσχῃ πάσης περαιτέρω ἐνεργείας μέχρι τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος. Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα, μέχρι τίνος χρονικοῦ σημείου δύναται νὰ θεωρηθῇ παραδεκτὴ ἡ ἄρσις τῆς συγκρούσεως, ἡ ἀπευθυνομένη ὑπὸ τοῦ νομάρχου διὰ τοῦ εἰσαγγελεως εἰς τὸ δικαστήριον; δύναται ὅποτεδήποτε νὰ γίνῃ παραδεκτὴ ἡ ὑπάρχουσι καὶ ὅροι καθιστῶντες ταύτην ἀποράδεκτον ; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι μόνον ἐφ' ὅσον διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἶνε παραδεκτὴ καὶ ἡ ἄρσις συγκρούσεως. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ὁ δικαστὴς ἐπελήφθη τῆς ὑποθέσεως, ἐξέδωκεν ἀπόφασιν ἐπὶ τῆς διαφορᾶς, ἐξεδόθη δὲ ἐπ' αὐτῆς καὶ ἀπόφασις τοῦ Ἐφετείου· ἡ δὲν συνέβη μὲν τὸ δεύτερον, ἀλλ' ἡ ἀπόφασις τοῦ

Πρωτοδικεῖου εἶνε ἀνέκκλητος, ἥ δὲν εἶνε ἀνέκκλητος, ἀλλὰ παρῆλθεν ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία· δύναται ὁ νομάρχης μετὰ τὴν τελεσίδικον ταύτην ἀποφασιν νὰ ἀπευθύνῃ παρκαλίρως τὴν ἄρσιν τῆς συγκρούσεως ; Ἡ ἀπάντησις ἔσται ἀποφατική, διότι ἐπῆλθεν ἡ τελεσιδικία, δι' ἧς ὁ διάδικος ἀπέκτησε δικαιώματα, ἅπερ θὰ ἦτο ἄδικον ν' ἀπολέσῃ.

Διαρκεῖ λοιπὸν τὸ δικαίωμα πρὸς ἄρσιν, ἐφ' ὅσον ὑφίσταται ἐκκρεμὴς ἡ διαφορά· ἀλλὰ ποῖον τὸ σημεῖον, ἐφ' οὗ ἄρχεται τὸ δικαίωμα πρὸς ἄρσιν ; ἀπὸ τίνος σημείου ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ νομάρχης ν' ἀπευθύνῃ τὴν ἄρσιν πρὸς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ; Ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι τὸ σημεῖον τοῦτο ἄρχεται ἐφ' ἧς στιγμῆς ἐπιληφθῇ ὁ δικαστὴς τῆς ἐκδίκασεως τῆς διοικητικῆς ὑποθέσεως· τοῦτο δὲ συμβαίνει ὅταν ὁ δικαστὴς ἐξέδοτο ἀπόφασιν, δι' ἧς ἀπεφάνητο περὶ τῆς ἰδίας ἀρμοδιότητος. Εὐθὺς λοιπὸν ὡς εἰσαχθεὶς τῆς ὑποθέσεως ἐκδοθῇ ἡ ἀπόφασις, δι' ἧς τὸ δικαστήριον κηρύσσεται ἀρμόδιον, ὑπάρχει ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης δικαίωμα πρὸς ἄρσιν, διότι, ἐάν ὁ δικαστὴς κηρύξῃ ἐκυτὸν ἀναρμόδιον, τότε παρέλκει τὸ δικαίωμα τοῦτο.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου θεωρεῖ τὸν τακτικὸν δικαστὴν ὡς ἀρμόδιον, θεωρεῖται ἐπομένως ὡς ὑπάρχουσα σύγκρουσις καθηκόντων· ὁ νομάρχης λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὰς αἰτιολογίας τῆς ἀποφάσεως, εἶνε δυνατόν νὰ ἐξαχθῇ ἐκ τῆς πλάνης, καθ' ἣν ἐθεώρει τὴν ὑπόθεσιν ὡς διοικητικοῦ χαρακτήρος, ὅποτε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ προβῇ εἰς ἄρσιν συγκρούσεως ἐντελῶς ἀνυπάρχου. Κατ' ἀμφοτέρας λοιπὸν τὰς περιπτώσεις, εἴτε ἀρμόδιος εἶνε ὁ δικαστὴς, εἴτε ἀναρμόδιος, γεννᾶται τὸ δικαίωμα πρὸς ἄρσιν τῆς συγκρούσεως, ἀλλὰ μόνον ἐφ' ἧς στιγμῆς ἀρχίσῃ ἡ ἐκδίκασις, οὐχὶ δὲ προγενεστέρως.

§ 232. Τώρα ἐξετάσωμεν τίνες εἰσὶν αἱ νόμιμοι συνέπειαι τῆς ἄρσεως συγκρούσεως.

Αὗται εἶνε ὅτι ὁ τακτικὸς δικαστὴς ἐφ' ἧς στιγμῆς γνωστοποιηθῇ αὐτῷ ἡ προσήκουσα ἄρσις, ὀφείλει νὰ ἀπέχῃ πάσης δικαστικῆς ἐνεργείας. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι σκληροτράχηλός τις δικαστὴς, ἐξακολουθεῖ νὰ προβαίνει εἰς τὴν ἐκδίκασιν· τότε ἡ τοιαύτη συμπεριφορὰ θέλει ἐπισύρῃ κατ' αὐτοῦ πειθαρχικὴν ποινὴν, καὶ θέλει ἐκθέσει αὐτὸν εἰς ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως, πρὸ παντός δὲ πᾶσα πρᾶξις

ἐνεργηθεῖσα παρ' αὐτοῦ μετὰ τὴν ἄρσιν τῆς συγκρούσεως, οὐδὲν νόμιμον κύρος θὰ ἔχῃ, ἀλλὰ θὰ θεωρηθῇ ὡς ἄκυρος.¹

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁμως γεννᾶται τὸ ἐξῆς ζήτημα· ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγένετο μὲν ἄρσις συγκρούσεως, ἀλλ' οὐχὶ προσκινώντας, ἐγνωστοποιήθη ἡ ἄρσις εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, ἀλλ' οὐχὶ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους, οὐχὶ δι' ἐπισήμου ἐγγράφου, ἀλλὰ δι' ἐπιστολῆς· τί ὀρεῖται τότε νὰ πράξῃ ὁ δικαστής; ὀρεῖται ν' ἀπέχῃ τῶν ἔργων του, ἢ νὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς;

Οἱ Γάλλοι ἐπὶ τοῦ προκειμένου διακρίνουσιν ἐὰν ἡ σύγκρουσις εἴνε βάσιμος ἢ μὴ, τοῦτο ὁμως εἶνε ζήτημα ὑπαγόμενον εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Ἀρείου Πάγου. Ἄλλ' ὅταν δὲν πρόκειται νὰ ἐκτιμηθῇ τὸ ἐὰν ἡ σύγκρουσις εἴνε βάσιμος, ἀλλ' ἐὰν ἡ ἄρσις ἐγένετο προσκινώντας, τότε τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ἐξαιρεῖται τῆς δικαιοδοσίας τοῦ τακτικοῦ δικαστηρίου, διότι, λέγουσι, πρὶν ἢ τὰ δικαστήρια ἀποδώσωσιν εἰσὶν ὁποῦτε ἀποτέλεσμα εἰς μίαν τοιαύτην ἄρσιν συγκρούσεως, ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ βεβαιωθῶσιν ἐὰν τοιαύτη ἄρσις συγκρούσεως ὑφίσταται, ἐὰν ὅχι, κατὰ τύπον ἔχῃ νόμιμον κύρον, λύοντα οὖν τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, νὰ προδῶσιν εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς, καὶ νὰ κωφεύσωσιν εἰς μίαν τοιαύτην ἄρσιν συγκρούσεως, γενομένην παρὰ τοὺς νομίμους τύπους.

§ 233. Ἡ διαδικασία εἰς τοιαύτας καταφατικὰς συγκρούσεις εἶνε ἡ ἐξῆς: Ὁ εἰσαγγελεὺς παραλαμβάνει τὰ ἔγγραφα καὶ τὰ διαβεβᾷζει εἰς τὸν εἰσαγγελεὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἀποφαινόμενον χωρὶς νὰ κλητεῦσῃ τοὺς διαδίκους² ὅπως παραστῶσι, διότι ὁ δικαστικὸς ἀγὼν ὑφίσταται ἐπὶ τοῦ προκειμένου μεταξύ δύο ἐξουσιῶν, ἀντιποικυμένων τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν, ὡς ἰδίαν. Ἐἰν ὁ Ἀρεῖος Πάγος εὖρη βάσιμον τὴν ἄρσιν συγκρούσεως, παρὰπέμπῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχήν· ἐὰν τοῦναντίον, ἀναπέμπει ταύτην ἐνώπιον τοῦ τακτικοῦ δικαστηρίου.

§ 234. Νῦν θὰ εἰπώμεν ὀλίγα τινὰ καὶ περὶ ἀποφατικῆς συγκρούσεως. Αὕτη ἔχει τὸ ἰδιόζον ὅτι προσβάλλει τὰ συμφέροντα τῶν

1) Τοῦτο δὲν εἶνε ὁρθὸν κατὰ τὸν Οἰκονομίδην νὰ γίνηται, ὅταν ἡ ὑπόθεσις ἀναπεμφθῇ ὑπὸ τοῦ Ἀρείου Πάγου εἰς τὸ ἐνεργήσαν τὴν πρᾶξιν ταύτην Πολ. Δικαστήριον. (Ἐγγ. § 68 σημ. 6).

2) Δυναμένους ὁμως νὰ παρεμβῶσι συμπῶνως μὲ τὸ ἄρθρ. 89 Πολ. Δικον. Πολιτικὴ Δικονομία

διαδίκων, οἵτινες δὲν εὐρίσκουσιν δικαστήριον ὅπως δικασθῶσιν· ἀπευθύνονται ἐνώπιον τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς, ἀλλ' αὕτη ἀποστέργει νὰ δικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν, ἀπευθύνονται ἐνώπιον τοῦ τακτικοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ καὶ τοῦτο ἀρνεῖται νὰ δικάσῃ, λέγον ὅτι εἶνε ἀναρμόδιον. Ἐνεκα τῆς τοιαύτης φύσεως τῶν πραγμάτων ὁ διάδικος εἶνε ὁ μόνος, ὅστις προκαλεῖ τὴν ἄρσιν τῆς συγκρούσεως· τὸ δικαίωμα τοῦτο παρεχωρήθη εἰς τὸν ἐνδιαφερόμενον διάδικον, ὅστις ὑποβάλλει πρὸς τοῦτο ἀναφορὰν εἰς τὸν Ἄρειον Πάγον, προσηκόντως βεβαιωμένη· ἐν αἰσιν λέξεσιν ἔχουσιν ὡς ἐπικούρους τὰς δύο ἀποφάσεις, αἵτινες ἐξεδόθησαν παρὰ τῶν δύο δικαιοδοσιῶν, τὴν ἀπόφασιν δηλ. τοῦ τακτικοῦ δικαστηρίου καὶ τὴν ἀπόφασιν τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς, ἀποστεργούσης τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ποῖα δὲ τὰ χρονικά ὅρια, ἐντὸς τῶν ὁποίων ὁ διάδικος πρέπει νὰ ὑποβάλλῃ τὴν ἀναφερὰν του; Ὁ νόμος οὐδὲν ἔθετο ὅριον ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦτο· ἐν πάσῃ περιπτώσει ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ προκαλέσῃ τὸν κανονισμόν τῆς ἀρμεσιότητος ἐνεκα ἀποφατικῆς συγκρούσεως καὶ ἐν ᾗ περιπτώσει ἐγινέ τελεσιδικία ἢ ἀπόφασις, ὅτι ἀναρμόδιος εἶνε ἡ τακτικὴ δικαιοδοσία, διότι τὸ δόγμα τῆς τελεσιδικίας δὲν δύναται νὰ ὑπερισχύσῃ ἀπέναντι τῆς ὀφειλομένης δικαιοσύνης ἀπέναντι οἰουδήποτε προσώπου.

Ὁ κανονισμός τῆς ἀνιερμοσιότητος ἐπὶ ἀποφατικῆς συγκρούσεως εἶνε οὐκ ἐπὶ τῆς ἀίρέσεως τῆς θελήσεως τοῦ διαδίκου, διότι δύναται ὁ διάδικος νὰ προτιμήσῃ τὴν χρῆσιν τῶν ἐνδίκων μέσων ἐναντίον τῆς ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἐκήρυξεν αὐτὸν ἀναρμόδιον, ἐὰν ἦτο ἀρμόδιος· δύναται λοιπὸν ἂν θέλῃ νὰ προτιμήσῃ τὴν δύσβατον καὶ μακρὰν ὁδὸν τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων, ἀντὶ τῆς συντόμου ὁδοῦ, ἥς δικαιοῦται ἐκ τοῦ νόμου νὰ κάμῃ χρῆσιν.

§ 235. Προκειται νῦν νὰ πραγματευθῶμεν περὶ τῆς ἀμοιβαίας σχέσεως τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων πρὸς τὰ ποινικά.

Αἱ ποινικαὶ παρὰβάσεις γεννῶσιν αἵποτε τὴν δημοσίαν λεγομένην ἀγωγὴν, δηλ. τὴν ποινικὴν ἀγωγὴν, ἥτις χρησιμεύει πρὸς ἄρσιν τῆς ἀπολύτου ἀδικίας· ἀλλ' ἐκ τῆς ἐγκληματικῆς πράξεως γεννᾶται καὶ ἡ ἰδιωτικὴ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή, καθ' ὅσον ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἐνδέχεται νὰ προσβληθῇ τις εἴτε περὶ τὸ πρόσωπον, εἴτε περὶ τὴν περιουσίαν.

Ἡ ἐντεῦθεν ἰδιωτικὴ ἀπαίτησις ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν

πολιτικῶν δικαστηρίων· ὁ νομοθέτης ὅμως κατ' ἐξαιρέσιν ἐχορήγησε καὶ εἰς τὰ ποινικὰ δικαστήρια τὸ δικαίωμα, ὅπως ἐπιληφθῶσι καὶ τῆς ἐκδίκασεως τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς, ἔχουσι ὁγλ. ταῦτα τὸ δικαίωμα νὰ δικάσωσι τὴν ὑπόθεσιν περὶ τῆς ἀποζημιώσεως, περὶ τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ παθόντος, καθ' ὅσον ἐβλάβη ἐκ τοῦ ἀδικήματος.

Ποία ἡ νομικὴ βάσις τῆς ἐξαιρετικῆς ταύτης διατάξεως; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι αἱ ἀποδείξεις αἱ χρησιμεύουσαι πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς χρησιμεύουσι καὶ εἰς τὴν πιστοποίησιν τῆς βάσεως, ἣτις θεμελιεῖ τὴν παροχὴν τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἔλαβε χώραν τὸ ἀδίκημα τῆς κλοπῆς· θὰ προσαχθῶσι βεβαίως ἀποδείξεις περὶ αὐτῆς πρὸς καταδίωξιν τοῦ κατηγορουμένου, ἀλλ' αἱ αὐταὶ ἀποδείξεις θὰ χρησιμεύσωσι καὶ πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδόσεως τῶν κλαπέντων· ὥστε αἱ ἀποδείξεις, αἵτινες ἀπαιτοῦνται πρὸς ἀπόδειξιν τῆς πράξεως, ἀπαιτοῦνται καὶ πρὸς πιστοποίησιν τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς, ἐκείνης ὁγλ. ἣτις ἄγει εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῶν κλαπέντων.

§ 236. Τοιοῦτος ὁ λόγος τῆς ἐξαιρετικῆς ταύτης δικαιοδοσίας τῶν ποινικῶν δικαστηρίων· ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη ἐξαιρετικὴ δικαιοδοσία ὑπάγεται εἰς ὅρους τινάς, πρεῦποθέτει συνθήκας τινάς, ἄνευ τῶν ὁποίων ἀδύνατος εἶνε νομικῶς ἡ εἰσαγωγή τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων. Πρώτη λοιπὸν συνθήκη εἶνε τὸ ἐκκρεμές τῆς ποινικῆς δίκης, ἐφ' ὅσον ὁγλ. διατελεῖ ἐκκρεμὴς ἡ ἀημοσία ἀγωγή, ἐπιτρέπεται κατὰ τὸ χρονικὸν τοῦτο διάστημα νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων ἡ ἀγωγή περὶ ἀποζημιώσεως, ἡ πολιτικὴ ἀγωγή, διότι τότε μόνον δύνανται νὰ πρασαχθῶσι συγχρόνως αἱ ἀποδείξεις, αἱ χρησιμεύουσαι καὶ διὰ τὴν μίαν ἀγωγὴν καὶ διὰ τὴν ἄλλην. Ἐὰν ὅμως δὲν ἤρχισεν ἡ ποινικὴ ἀγωγή, ἢ ἐὰν ἐπερατώθη ἐν τῇ ποινικῇ δικαστηρίῳ, τότε μὴ ὑπαρχούσης τῆς κυρίας δίκης, δὲν εἶνε δυνατόν τὸ ποινικὸν δικαστήριον νὰ ἐξετάσῃ τὴν παρεπομένην. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ἔλαβε χώραν τὸ τῆς κλοπῆς ἀδίκημα, ἀλλ' ὅτι δὲν εἰσῆχθη ἀκόμη κατηγορία ἐπὶ κλοπῇ· δὲν δύναται νὰ δικάσῃ τὴν πολιτικὴν ἀγωγὴν τὸ ποινικὸν δικαστήριον. Τὸ ποινικὸν δικαστήριον θέλει ἐπιληφθῇ κατὰ πρῶτον τῆς κυρίας δίκης, τῆς κατηγορίας ἐπὶ κλοπῇ· μὴ ὑπαρχούσης δὲ τοιαύτης, δὲν δύναται νὰ εἰσαχθῇ ἡ παρεπομένη, ἡ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή· κατ' ἀνάγκην λοιπὸν ὁ παθὼν, ἐὰν ἐπισπεύδῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς πολιτικῆς ἀγω-

γῆς, ὀφείλει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου. Ἐπίσης ἐὰν ὁ παθὼν ἀντὶ νὰ σπεύσῃ, καθυστερήτῃ περὶ τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἰδίων ἀπαιτήσεων, πάλιν ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων, διότι ἐκλιπούσης νῦν τῆς κυρίας δίκης, δὲν δύναται νὰ γίνῃ δεκτὴ παρὰ τῷ ποινικῷ δικαστηρίῳ ἢ παρεπομένη. Αὕτη εἶνε ἡ πρώτη συνθήκη, ὁ πρῶτος ὅρος, ἐξ οὗ ἐξαρτᾶται ἡ ἐξαιρετικὴ δικαιοδοσία τῶν ποινικῶν δικαστηρίων ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἀπαιτήσεων.

§ 237. Δεύτερος ὅρος πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ἐξαιρετικῆς ταύτης δικαιοδοσίας εἶνε ὅτι ἡ ἀγωγὴ δεόν νὰ εἰσαχθῇ ἐγκαίρως ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου. Τοῦτο δ' ἐξάγομεν καὶ ἐκ τοῦ ἄρθρ. 302 τῆς ποινικῆς Δικονομίας, κατὰ τὸ ὅποιον ἡ πολιτ. ἀγωγὴ πρέπει νὰ ἐπιδοθῇ τοῦλάχιστον συγχρόνως μὲ τὴν εἰς τὸ ἀκροατήριον κλήσιν τοῦ κατηγορουμένου. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ποινικὴ παράθλασις ἀποτελεῖ κακούργημα καὶ δικάζεται ἐνώπιον τοῦ κακυργιοδικείου· ἡ ἐποχὴ τῆς εἰς τὸ ἀκροατήριον κλήσεως τοῦ κατηγορουμένου εἶνε 8 ἡμέραι πρὸ τῆς δικασίμου, ἐπομένως 8 ἡμέρας πρὸ τῆς δικασίμου πρέπει νὰ εἰσαχθῇ καὶ ἡ πολιτικὴ ἀγωγὴ, ἄλλως θέλει ἀπρριφθῇ ὡς βραδύως εἰσαχθεῖσα ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· ἀλλ' ἐὰν τὸ ἀδίκημα ἀποτελῇ ἀπλοῦν πλημμέλημα ἐκδικαζόμενον ἐνώπιον τοῦ πλημμελειοδικείου, πότε δεόν νὰ γίνῃ ἡ ἐνεκα τοῦ γενομένου πλημμελήματος κλήτευσις εἰς τὸ ἀκροατήριον; ὁ νόμος ὀρίζει τρεῖς ἡμέρας πρὸ τῆς δικασίμου ἐνώπιον τῶν πλημμελειοδικῶν, ἐπομένως τρεῖς ἡμέρας πρὸ τῆς δικασίμου πρέπει νὰ ἐπιδοθῇ καὶ ἡ πολιτικὴ ἀγωγὴ. Τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἂν τὸ ἀδίκημα εἶνε ἀπλοῦν πταῖσμα, ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἡ προθεσμία εἶνε 2½ ὥρων, κατ' αὐτὴν συνεπῶς θέλει ἐπιδοθῇ καὶ ἡ πολιτικὴ ἀγωγὴ. Καὶ ταῦτα μὲν ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἔγκαιρον. Ἀλλὰ πρὸς ἐκδίκασιν τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου δὲν ἀρκεῖ μόνον τὸ ἔγκαιρον τῆς ἀγωγῆς, πρέπει συγχρόνως νὰ εἶνε δυνατὴ καὶ ἡ σύγχρονος ἀπαπεράτως τῆς πολιτικῆς μετὰ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς. Ἐπομένως ἐὰν καθ' ἣν ἐποχὴν εἶνε πλέον ὥριμος ἡ ἀπαπεράτως τῆς ποινικῆς δίκης, δὲν εἶνε πρόχειρα τὰ μέσα πρὸς διάγνωσιν τῆς ἰδιωτικῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ χρήζουσι περαιτέρω διευκρινήσεως, τότε δὲν εἶνε δυνατόν νὰ σταματήσωμεν τὴν ἐκδίκασιν τῆς κυρίας δίκης χάριν τῆς παρεπομένης· ἡ παρεπομένη θέλει παραπεμφθῇ

ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων κατὰ τὸ ἄρθρ. 85 τῆς Ποιν. Δικονομίας, καθ' ὃ συγχρόνως ἐν τῇ ποινικῇ ἀποφάσει ἀποφασίζονται καὶ αἱ πολιτικαὶ ἀπαιτήσεις. Ὡστε ἐὰν τοῦτο δὲν εἶνε δυνατόν, ἀνάγκη νὰ παραπέμψωμεν τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων.

Τρίτη συνθήκη εἶνε ὅτι ἀπαιτεῖται ὁ πολιτικῶς ἐνάγων νὰ παρίσταται εἰς τὸ ἀκροατήριον. Ὑποθέσωμεν ὅτι κατήγγειλέ τις τὴν πρᾶξιν, ἤγειρεν ἀγωγὴν, ἀλλὰ δὲν ἐνεφανίσθη εἰς τὸ ἀκροατήριον, ὅταν ἐδικάζετο ἡ ποινικὴ ἀγωγή, ὅπως ὑποστηρίξῃ τὰς πολιτικὰς τοῦ ἀπαιτήσεις.

Τί θέλει πράξει ὁ ποινικὸς δικαστής; Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει ν' ἀπορρίψῃ τὴν πολιτικὴν ἀγωγὴν. Ἀλλὰ τούτου γενομένου μετὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως ἐπιτρέπεται εἰς τὸν πολιτικῶς ἐνάγοντα ν' ἀνακύβῃ τὴν ἀπόφασιν, ἐξαιτούμενος παρὰ τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ ὅπως ἐδικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν; Τοῦτο δὲν εἶνε δυνατόν, ἀφοῦ ἡ κυρία ἀγωγή ἐξεδικάσθη ἤδη, ἀφ' οὗ ὡς ἐλέχθη δὲν εἶνε δυνατὴ ἡ σύγχρονος ἐκδίκασις τῶν δύο ἀγωγῶν; ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἐκήρυξεν ἀπαράδεκτον τὴν ἀνακοπὴν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, δὲν ἠθέλησεν ὅμως διὰ τοῦτου νὰ καταστρέψῃ καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ παθόντος περὶ ἀποζημιώσεως, ἀλλ' ἐπέτρεψεν εἰς αὐτόν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἰδιωτικὴν του ἀπαίτησιν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων, ἀντὶ τῆς ἀνακοπῆς κατὰ τῆς ποινικῆς ἀποφάσεως.

§ 239. Τέταρτος καὶ τελευταῖος ὅρος τῆς ἐξαιρετικῆς δικαιοδοσίας τῶν ποινικῶν δικαστηρίων εἶνε, ὅτι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀδίκημα, ἀνάγκη δηλ. νὰ ὑπάρχῃ καταδικαστικὴ ἀπόφασις καὶ τότε μόνον δύναται ὁ ποινικὸς δικαστής νὰ ἐπιληφθῇ τῶν ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων, ὅτι ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀπορρέει καὶ ἡ δημοσία ἀγωγή καὶ ἡ ἰδιωτικὴ. Ὅταν λοιπὸν ὑπάρχῃ ἀδίκημα, θέλομεν ἔχει κοινὰς τὰς ἀποδείξεις δι' ἀμφοτέρας τὰς ἀγωγάς. Ἐὰν δὲ ὁ ποινικὸς δικαστής δὲν παρεδέχθη τὴν ποινικὴν ἀγωγὴν, ἐκήρυξε δηλ. ἄθῳον τὸν κατηγορούμενον, τότε πλεόν δὲν ἔχομεν κοινὴν βάσιν μετὰ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς, ἡ ἰδιωτικὴ ἀπαίτησις δὲν στηρίζεται εἰς τὸν αὐτὸν λόγον καὶ ἐπομένως ὁ πολιτικῶς ἐνάγων θέλει προσφύγει εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια, εἰς τὰ ὅποια ὁ ποινικὸς δικαστής θέλει παραπέμψῃ αὐτόν, ὅπως ὀρίζει τὸ ἄρθρ. 6 τῆς Ποινικῆς Δικονομίας, ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ ἀδικηθέντων καὶ εἰς τὸ ὅποιον τοιαύτην ἐρμηνείαν ἔδωκεν ὁ Ἄρειος Πάγος.

Τοιαῦται αἱ συνθήκαι ὑπὸ τὰς ὁποίας εἶνε ἐφικτὴ ἡ ἄσκησις πολιτικῆς δικαιοδοσίας παρὰ τῶν ποινικῶν δικαστηρίων. Ἐκ τούτου κατανοεῖ τις ὅτι ὁ παθὼν ἔχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα ὅπως εἰσαγάγῃ τὴν ἀπαίτησίν του ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων ἢ τῶν ποινικῶν.

§ 240. Ἐν τούτοις τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀργεῖ εἰς μίαν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀπαίτησίν του ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων. Τοῦτο συμβαίνει δυνάμει ρητῆς διατάξεως ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν τὸ ἀδίκημα ἀφορᾷ πλαστογραφίαν ἢ νόθευσιν ὠρισμένου ἐγγράφου. Ἐὰν τοιαύτῃ εἶνε ἡ ὑπόθεσις, ἐξ ἧς ἐπήγαγεν εἰς τὸν παθόντα ζημίαν, δὲν δύναται οὗτος νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων, ἀλλ' ὀφείλει ἐκ τοῦ νόμου νὰ εἰσαγάγῃ αὐτὴν ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων, καὶ παρ' αὐτῶν νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν· ἐξαίρεσις ὅμως πάλιν τοῦ δόγματος τούτου ὑπάρχει, ὅταν ὁ πλαστογράφος ἀπέθανεν, ἢ ὅταν παρεγράφη τὸ ἀδίκημα τῆς πλαστογραφίας· ἀλλὰ διὰ ποῖον λόγον ἐπὶ τῶν δύο τούτων θεμάτων ἀναζῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνάγοντος ὅπως εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν του ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων; Ὁ λόγος εἶνε ἁπλοῦς, διότι ἐὰν ὁ πλαστογράφος ἀπέθανεν, ἢ ἐὰν παρεγράφη τὸ ἀδίκημα, ἔχομεν πλέον ἀπεσβεσμένην τὴν ποιν. ἀγωγὴν, καὶ ἐσβεσμένης οὐσῆς ταύτης, δὲν δύναται ὁ πολιτικῶς ἐνάγων νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀπαίτησίν του ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου. Ὑπολείπονται μόνον αὐτῷ τὰ τακτικὰ ἐνδिका μέσα, ὅπως ζητήσῃ παρὰ τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ τὴν ἀπόδοσιν τῶν ὀφειλομένων αὐτῷ ἀποζημιώσεων.

§ 241. Μέχρι τοῦδε ἐπραγματεύθημεν περὶ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἐνάγοντος ἐπὶ ἀποζημιώσει, καὶ ἀνεπτύξαμεν πότε περὶ τῶν ἀπαιτήσεων τούτων ἔχει ἐξαίρετικὴν δικαιοδοσίαν ὁ ποινικὸς δικαστής. Ὁ νομοθέτης ὅμως ἀπένειμε τοιοῦτον δικαίωμα εἰς τὸν ποινικὸν δικαστὴν καὶ ἐν ἡ περιπτώσει ὁ κατηγορούμενος ἐγείρῃ ἀξίωσιν περὶ ἀποζημιώσεως ἐναντίον τοῦ πολιτικῶς ἐνάγοντος. Ὑποθέσωμεν ὅτι τις ἐξ ἀσυγγνώστου ῥαθυμίας, ἢ καὶ ἐν γνῶσει τῆς ἀθωότητος τοῦ κατηγορουμένου, κατηγορεῖ πρόσωπον ἀθῶον· ἀποδειχθείσης τῆς ἀθωότητος, δύναται νὰ γεννηθῇ δικαίωμα ἐποζημιώσεως· τὴν ἀξίωσιν λοιπὸν ταύτην δύναται νὰ εἰσαγάγῃ ὁ συκοφαντηθεὶς εἰς τὸ ποινικὸν δικαστήριον, διότι καίτοι ἁρμόδιον δικαστήριον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρὸς ἐκδίκασιν τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγῆς ἀθωωθέντος κατηγορουμένου εἶνε τὸ πολιτικόν, οὐδαμῶς ἐν τούτοις ἀποκλείεται

καὶ τὸ ποινικόν, ὅπερ ἀπεφάνητο ὑπὲρ τῆς ἀθωότητος τοῦ κατηγορουμένου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν σχέσιν τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων πρὸς τὰ ποινικὰ καὶ τὰνάπαλιν.

§ 212. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν σχέσιν τῆς ποινικῆς δίκης πρὸς τὴν πολιτικὴν καὶ τὰνάπαλιν. Κατὰ κανόνα ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου λέγομεν ὅτι ἡ ποινικὴ δίκη ἀναστέλλει τὴν πολιτικὴν, ἥτοι ἡ πολιτικὴ δίκη πρέπει ν' ἀναβληθῇ μέχρις οὗ περατωθῇ ἡ ποινικὴ, δὲν δύναται νὰ προχωρήσῃ ὁ πολιτικὸς δικαστὴς εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ἀγωγῆς, πρὶν ἢ ὁ ποινικὸς δικαστὴς ἀποφανθῇ περὶ τῆς ποινῆς εἴτε ὑπὲρ εἴτε κατὰ, ἐν ἄλλαις λέξεσι *le criminel tient le civil en état*, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι. Ἀλλὰ τὸ δογμα τοῦτο ἀπολύτως ἐφαρμοζεται, ἢ ἐξαρτᾶται ἐξ ὠρισμένων περιστατικῶν; ὁ νόμος ὑποθέτει ὅτι, ὅπως ἐπέβη τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἡ δίκη διατελεῖ ἐκκρεμῆς· μόνον λοιπὸν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἡ ποινικὴ δίκη δύναται νὰ ἀναστείλῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς πολιτικῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰσῆχθη ἡ κατηγορία περὶ κλοπῆς ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου· ὁ πολιτικῶς ἐνάγων δύναται ὡς γνωστὸν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου. Ἀλλὰ τὸ δικαστήριον τοῦτο ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν ἢ ὀφείλει ν' ἀναμείνῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ; τὸ ζήτημα λυτέον καταφατικῶς, ὅτι δηλ. πρέπει ὁ πολιτικὸς δικαστὴς νὰ στικματῇ τὴν ἐκδίκασιν, διότι ἡ δημοσία ἀγωγὴ ὡς καὶ ἡ πολιτικὴ, ἔχουσι μὲν κοινὴν βάσιν τὸ γεγονός τῆς κλοπῆς, ἀλλ' ὁ ποινικὸς δικαστὴς εἶνε ὁ μόνος ἀρμόδιος ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου, ἐπομένως εἶνε ἀνάγκη νὰ περατωθῇ ἡ ποινικὴ δίκη καὶ κατόπιν νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ πολιτικὴ, ἀναστέλλομένη ἐν τῷ μεταξύ τούτῳ.

Ἐν τούτοις ἀνεξαρτήτως τοῦ ἂν ἡ ποινικὴ δίκη διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἢ μὴ, ὑπάρχουσι θέματα, κατὰ τὰ ὁποῖα ἡ πολιτικὴ δίκη ἀναστέλλεται μέχρις ὅτου περατωθῇ ἡ ποινικὴ· ἡ ποινικὴ δηλ. ἀναστέλλει τὴν ἐκδίκασιν τῆς πολιτικῆς ὑποθέσεως, ἀδιαφόρως· ἐὰν δὲν ἤρχισεν ἔτι ἡ ποινικὴ ἀγωγὴ. Τοῦτο συμβαίνει ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν ὠρισμένον ἔγγραφον προσβάλλεται ὡς πλαστὸν, καὶ ἀνακαλυφθῇ τὸ ἐγκλημα τῆς πλαστογραφίας, τότε ὁ πολιτικὸς δικαστὴς, ἐνώπιον τοῦ οὐοῦ ἤθελε προσαχθῇ τὸ ὡς πλαστὸν προσβαλλόμενον ἔγγραφον, ἀποδιδομένης τῆς πλαστογραφίας εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ὁποῖαι νὰ

παραπέμφῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ ποινικὸν δικαστήριον καὶ νὰ περιμείνῃ ὅπως τοῦτο ἀποφανθῇ εἴτε ὑπὲρ εἴτε κατὰ, καὶ μόνον μετὰ ταῦτα δικαιούται νὰ πρεθῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

§ 243. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς, καίπερ προταθείσας τῆς πλαστογραφίας, δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως ὁ πολιτικὸς δικαστής, χωρὶς ν' ἀναμείνῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου. Πρώτη τοιαύτη περίπτωσις εἶνε, ὅταν ὁ προσαγαγὼν τὸ ἔγγραφον πτοῖται ἐκ τῆς περὶ πλαστογραφίας ἀγωγῆς καὶ παραιτῆται τῆς χρήσεως τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ ἐπεκολέσθη, ὅπότε τὸ ἔγγραφον καθίσταται ἐκπεδὼν καὶ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ὅπως ἀνασταλῇ ἡ πολιτικὴ εἰσὶν. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν τὸ ἔγγραφον οὐδαμῶς ἐπιδρῷ εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως· π. χ. πρόκειται περὶ πληρωμῆς γραμματίου εἰς διαταγὴν, δυνάμει τοῦ ὁποίου ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει ὠρισμένον ποσόν· ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος προτείνει τὴν ἔνστασιν τῆς παραγραφῆς, ἐπικαλεῖται ὅμως καὶ ἐξεφλητικὸν ἔγγραφον, κατὰ τοῦ ὁποίου ὁ ἐνάγων σπεύδει νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς πλαστογραφίας ἀποδίδων τὴν πλαστογραφίαν ταύτην εἰς τὸν ἐναγόμενον· τὸ ἔγγραφον ἀσκεῖ ἐπιρραῆν, ἀλλὰ μόνον ἐν τῇ περιπτώσει ἤθελεν ἀποτύχει ἡ ἔνστασις τῆς πενταετοῦς παραγραφῆς. Ὁ δικαστής ὅμως τῆς ὑποθέσεως, λαθὼν ὑπ' ὅψιν τὸν νόμον, πειθεται ὅτι ἡ πενταετὴς παραγραφὴ συνεπληρώθη νῦν καὶ ὅτι ἡ ἔνστασις τῆς παραγραφῆς εἶνε βλάσιμος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει ἀπορρίψει τὴν ἀγωγὴν ὡς παραγεγομμένην, χωρὶς νὰ περιμείνῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ἀφ' οὗ ἡ ἔνστασις τῆς ἐξοφλήσεως πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ὁποίας ἐγένετο χρῆσις τοῦ ἐγγράφου, εἶνε ὅπως περιττή.

Δευτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις εἶνε ὅταν ὁ πλαστογράφος, εἰς ὃν ἀποδίδεται τὸ ἐγκλημα τῆς πλαστογραφίας, ἀπέθανεν ἢ ὅταν παρεγράφη τὸ αἰκλήμα τῆς πλαστογραφίας· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος πρὸς ἀναστολὴν τῆς πολιτικῆς εἰσὶν ὑπὸ τῆς ποινικῆς, διότι ποινικὴ εἰσὶν δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ πλαστογράφου, ἐπομένως ὁ πολιτικὸς δικαστής θὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ὁδὸν αὐτοῦ, ἐξετάζων ἀπλῶς τὸ ζήτημα τῆς πλαστογραφίας καὶ θὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφοράς.

§ 244. Κατὰ κανόνα λοιπὸν ἡ ποινικὴ εἰσὶν ἀναστέλλει τὴν πολιτικὴν· κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως εἶνε δυνατόν καὶ ἡ πολιτικὴ ν' ἀνα-

στείλῃ τὴν ποινικὴν, δὲν δύναται δηλ. ὁ ποινικός δικαστὴς εἰς τινὰς περιπτώσεις νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ποινικῆς δίκης πρὸ τοῦ πέρατος τῆς πολιτικῆς· τὴν πλὴν κατὰ τοὺς Γάλλους *le civil tient le criminel en état*. Κατὰ κανόνα κρατεῖ τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας ὑποθέσεως εἶνε καὶ δικαστὴς τῶν παρεπομένων ζητημάτων, εἶνε δηλ. ἐπιτετραμμένον εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἐξετάσῃ καὶ ζητήματα, δι' ἃ εἶνε ἀναρμόδιος, διότι ταῦτα ἀναφέρονται εἰς ὠρισμένην σχέσιν πρὸς τὴν παρ' αὐτῷ κυρίαν δίκην· ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὁ δικαστὴς δὲν περιορίζεται ὅπως λύσῃ μόνον τὴν ἐνώπιόν του παρισταμένην διαφορὰν. Ἀλλὰ τὸ δογμα τοῦτο δὲν ἰσχύει, ἐὰν ὁ ἀρμόδιος δικαστὴς ἐπελήφθῃ ἡδὴ τῆς ὑποθέσεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰσάγεται παρὰ ποινικῷ δικαστηρίῳ καὶ δίκη περὶ ὑπεξαίρεσεως, ἢ δίκη περὶ διγαμίας, ὅτι δὲ ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου διατελεῖ ἐκκρεμὲς τὸ ζήτημα περὶ τῆς ὑπάρξεως τῆς παρακαταθήκης ἢ περὶ τοῦ κύρους τῆς μονογαμίας, ἐκ τῆς ὑπάρξεως τοῦ ὁποίου ἤρτηται ἡ τύχη τοῦ ἐγκλήματος περὶ διγαμίας. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ ποινικός δικαστὴς ὀφείλει ν' ἀναστείλῃ τὴν δίκην, ἀφ' οὗ τὸ κύριον ζήτημα τῆς ὑπάρξεως τῆς παρακαταθήκης ἢ τοῦ κύρους τοῦ πρώτου γάμου διατελεῖ ἐκκρεμὲς ἐνώπιον τοῦ πολιτ. δικαστηρίου, διότι τὸ ζήτημα τοῦτο εἶνε ὑποβεβλημένον εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ· ἡ ποινικὴ λοιπὸν δίκη περὶ ὑπεξαίρεσεως θέλει σταματήσει, μέχρις οὗ ὁ πολιτικός δικαστὴς ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ζητήματος τῆς παρακαταθήκης, μέχρις οὗ τὸ ἐκκρεμὲς ζήτημα ἀποπερατωθῇ ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου. ¹ Ἰδοὺ λοιπὸν μία περίπτωσις, καθ' ἣν ἡ πολιτικὴ δίκη ἀναστελλεῖ τὴν ποινικὴν.

§ 245. Ἐκτός ὅμως τούτου ἔχομεν καὶ ἕτερον ἐξαιρετικὸν θέμα, καθ' ὃ ἡ πολιτικὴ δίκη οὐ μόνον ἀναστελλεῖ τὴν ποινικὴν, ἀλλ' εἶνε ἀδύνατον νὰ εἰσαχθῇ ἡ ποινικὴ δίκη πρὶν ἢ ἐπιλυθῶσιν ὠρισμένα ζητήματα παρὰ τοῦ πολιτ. δικαστοῦ. Τοῦτο συμβαίνει εἰς τρία θέματα, ἅτινα ἀναγράφουσι τὰ ἄρθρα 331, 359 καὶ 360 τοῦ ποινικοῦ νόμου· πρῶτον θέμα εἶνε τῆς ἀκουσίας ἀπαγωγῆς, δεύτερον τὸ τῆς προσαγωγῆς εἰς γάμον δι' ἀπάτης καὶ τρίτον τὸ ἀδίκημα ὕπερ διέπραξαν οἱ γονεῖς ἢ κηδεμόνες οἱ βιάζοντες τὰ τέκνα αὐτῶν εἰς γάμον.

1) Διότι ἡ πολιτικὴ δίκη ἀποτελεῖ προδικαστικὸν ζήτημα τῆς ποινικῆς.

Τὰ τρία ταῦτα θέματα ὑπάρχοντι εἰς τὰ ποινικὰ δικαστήρια, ἀλλ' ἡ εἰσαγωγή αὐτῶν ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων εἶνε ἀπαράδεκτος, μέχρις ὅτου τὸ πολιτικὸν δικαστήριον κηρύξῃ ἄκυρον τὸν γάμον, ὅστις συνήφθη εἴτε δι' ἀπαγωγῆς, εἴτε δι' ἀπάτης, εἴτε διὰ τῆς βίας.

Ταῦτα εἶνε τὰ δύο ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ἡ πολιτικὴ οἴκη ἀναστέλλει τὴν ποινικὴν. Ἐν γένει ὁμῶς ἰσχύει ὁ κανὼν *le criminel tient le civil en état*.

Μετὰ τὰ ἀνωτέρω, ὑπολείπεται νῦν νὰ ἐξετάσωμεν, ἂν ὑπάρχῃ ἀμοιβαία τις ἐπιρροή μεταξὺ τῆς πολιτικῆς καὶ τῆς ἀποφάσεως, ἂν δηλ. μετὰ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ, ἔχει ἡ πολιτικὴ δικαιοδοσία δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ ἐκ νέου τῆς ἐρεύνης ζητήματος, λυθέντος ἤδη παρὰ τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου καὶ τανάπαλιν, ἐὰν ὁ ποινικὸς δικαστὴς δύναται νὰ ἐξετάσῃ ἐκ νέου ζήτημα, ὅπερ ἐλύθη παρὰ τοῦ πολιτ. δικαστηρίου.

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, συνεζητήθη δὲ ζωηρῶς καὶ ἐπὶ μακρόν, διότι ἂν ἓνός μὲν ὑπεστηρίχθη ἡ γνώμη ἰδίως παρὰ τοῦ Toullier, ὅτι οὐδεμία ἐπίδρασις δύναται νὰ ὑπάρξῃ μεταξὺ τῆς μιᾶς ἀποφάσεως καὶ τῆς ἐτέρας καὶ ὅτι ἐκάτερον τῶν δικαστηρίων ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ ἐκ νέου τῆς ἐρεύνης ζητήματος λυθέντος νῦν παρὰ τοῦ ἐτέρου δικαστηρίου. Ὁ Toullier ἐπικαλεῖται καὶ τὴν γνώμην ἐτέρων νομοδιδασκάλων, ἐκ τῶν ὁποίων ὁ Flaur ὑποστηρίζει, ὅτι αἱ ἀποδείξεις αἱ προσενεχθεῖσαι ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου καὶ αὐτὴ ἀκόμη ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις, οὐδεμίαν ἐνασκουσιν ἐπιρροὴν ἐπὶ τῆς πολιτικῆς δικαιοδοσίας. Ἡ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος, ἣν ὑπεστήριξεν ὁ Toullier, στηρίζεται ἐπὶ τοῦ ὅτι ἐλλείπουσι τὰ στοιχεῖα τῆς τελεσιδικίας· ἄλλο τὸ δικαίωμα τὸ ἀναφυόμενον ἐν τῇ μιᾷ οἴκῃ καὶ ἄλλο τὸ ἐν τῇ ἐτέρᾳ, ἄλλος ὁ σκοπὸς τῆς μιᾶς καὶ ἄλλος ὁ σκοπὸς τῆς ἐτέρας, ἄλλοι διάδοχοι παρίστανται εἰς τὴν μίαν οἴκην καὶ ἄλλοι εἰς τὴν ἄλλην· οὐκ δύναται λοιπὸν νὰ ὑπάρχῃ ἀμοιβαία τις ἐπιρροή μεταξὺ τῆς μιᾶς καὶ τῆς ἄλλης ἀποφάσεως. Ἐν τούτοις ὁ Merlin εὗρισκε τὰ στοιχεῖα τῆς τελεσιδικίας καὶ κατεπολέμησε σφοδρῶς τὴν γνώμην τοῦ Toullier. Τὸ ζήτημα συνεζητήθη, ἐπὶ τέλους δὲ ἐπεκράτησεν ἡ καταφατικὴ λύσις, ἡ ὑπὸ τοῦ Merlin ὑποστηριζομένη, ὅτι δηλ. ὑφίσταται ἐπιρροή τῆς μιᾶς ἀποφάσεως ἐπὶ τῆς ἐτέρας· ἐὰν ἐπομένως τὸ ποινικὸν δικαστήριον

ἔλυσε ζήτημά τι, ἀναφυέν παρ' αὐτῷ, τὸ πολιτικὸν δικαστήριον θέλει θεωρήσει ὡς τελεσίδικον τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ, ὅπως καὶ τὸ ποινικὸν δικαστήριον ὀφείλει νὰ παραδεχθῇ ὡς βεβαίαν καὶ ἀνέκκλητον τὴν ἀπόφασιν, ἣν τυχὸν ἤθελεν ἐκδῶσει τὸ πολιτικὸν δικαστήριον.

§ 246. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐγίνωσκε τὴν διχογνωμίαν ταύτην ὡς καὶ τὴν ἐπικράτησιν τῆς γνώμης, ἣν ὑπεστήριξεν ὁ Merlin. Ταῦτα ἔχων ὑπ' ὄψιν ἐπρονόησε νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα, ἀναγράφας ἐν ἄρθρ. 12 τῆς πολιτ. δικονομίας τὰ ἑξῆς

« Ἀποφασισθέντος ἅπαξ τοῦ προκαταρκτικοῦ ζητήματος παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, δὲν δύναται πλέον τὸ ἄλλο δικαστήριον, εἴτε πολιτικὸν εἴτε ποινικόν, νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀνάκρισιν τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ». Περὶ δὲ τὴν ἀποφασιστικὴν ἐκείνου τοῦ νομοθέτου τὴν γνώμην ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ἐξέτασις ζητήματος παρὰ τινος τῶν δύο δικαστηρίων, ἐν τῇ περιπτώσει ἐλύθη τοῦτο ὑπὸ τοῦ ἐτέρου. Ἀλλὰ τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἐξήρτηεν ὁ νομοθέτης ἐκ δύο ὁρῶν, 1ον) ἐκ τοῦ ὅτι ἡ ἀπόφασις πρέπει νὰ ἁρῶρζ ζήτημα προκαταρκτικόν καὶ 2ον) ἐκ τοῦ ὅτι τὸ ζήτημά πρέπει νὰ λυθῇ παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου· ἐπὶ τοῦ ἐκαστοῦτε δηλ. ἀναφυομένου ζητήματος πρέπει ν' ἀποφανθῇ ὁ ἀρμοδῖος δικαστής, καὶ μόνον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ δεσμεύσῃ τὸ ἕτερον δικαστήριον.

Ποῖον τῶρα τὸ προκαταρκτικὸν ζήτημα;

Προκαταρκτικὸν ζήτημα καλεῖται ἐκεῖνο ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ὁποίου ἐξαρτᾶται ἡ λύσις ἀμφοτέρων τῶν δικῶν, τὸ προσέχον δηλ. ζήτημα καὶ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς ἀγωγῆς ἥτις χρησιμεύει πρὸς ἐκανοποίησιν τῶν ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων. Ἐὰν ὅμως ὑπάρχῃσι ζητήματα, προσέχοντα, ἅτινα ὅμως δὲν ἀσκοῦσιν ἐπιρροήν, τότε βεβαίως δὲν πρόκειται περὶ προκαταρκτικοῦ ζητήματος καὶ δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ὑφίσταται ἐπιρροή τις τῆς μιᾶς ἀποφάσεως ἐπὶ τῆς ἐτέρας· ἐν τούτοις πρὸς ἐξήγησιν τῶν ἀνωτέρω ἂν ἀναφέρωμεν ὠρισμένα τινὰ παραδείγματα, διὰ νὰ καταδείξωμεν τὴν ἐννοίαν τῆς λύσεως ἣν ἀναγράφει ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἰς τὸ ἄρθρ. 12 τῆς πολ. Δικονομίας.

§ 247. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἀγωγή περὶ ἀκυρότητος ὠρισμένου τινὸς γάμου· τὸ ζήτημα τῆς ἀκυρότητος τοῦ γάμου χρησιμεύει ἐντὺθι ὡς προκαταρκτικὸν ζήτημα διὰ τὴν ποιν. ἀγωγὴν περὶ διγαμίας· ἐὰν λοιπὸν τὸ ζήτημα τοῦτο λυθῇ καταφατικῶς, γενήσεται δεκτὴ ἡ ἀγωγή περὶ διγαμίας

ένώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ἐὰν δὲ λυθῇ ἀποφατικῶς, τότε ἀπορριφθήσεται ἡ ποινικὴ ἀγωγή. Ἰδοὺ ζήτημα προκαταρκτικὸν τῆς κυρίας δίκης, ἣτις ὑφίσταται ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου· ἀλλ' ὁ πολιτικὸς δικαστὴς εἶνε ὁ μόνος ἀρμόδιος ὅπως δικάσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο, διότι ὑπάγεται εἰς τὴν πολιτικὴν δικαιοδοσίαν· ἐὰν ἐπομένως ἐπὶ λυθὲν ἀπόφασις τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, λύουσα οὕτως ἢ ἄλλως τὸ ζήτημα τοῦτο, ἡ ἀπόφασις δὲ προσχθῇ ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, παρὰ τῷ ὑπολοίπῳ κατηγορεῖται τὸ αὐτὸ πρόσωπον ἐπὶ διγαμίᾳ καὶ ὅπου ἡ πράξις τῆς διγαμίας ἤρτηται ἐκ τοῦ ἐὰν ἔχῃ κύρος ὁ πρῶτος γάμος, ὅστις ἔχει συναφθῇ, ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει τὸ ποινικὸν δικαστήριον δὲν θέλει ἐξετάσῃ τὸ ζήτημα ἐκ νέου, ἐὰν δηλ. ὄντως ὑπῆρξεν ἐγκυρος ἢ ἄκυρος ὁ πρῶτος γάμος, ἀλλὰ θέλει δεχθῇ τὴν λύσιν, ἣτις ἐδόθη ἤδη παρὰ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, καὶ ἐὰν μὲν ἡ ἀπόφασις τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἔαρινεν ἐγκυρον τὸν γάμον, τότε τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει χρησιμεύσει εἰς ποινικὴν τιμωρίαν τοῦ κατηγορουμένου· ἐὰν δὲ τὸ ζήτημα ἐλύθη ἀποφατικῶς καὶ ἐθεωρήθῃ ἄκυρος ὁ γάμος, τότε θέλει καταρρεύσει ἡ ποινικὴ καταδίωξις, κηρυττομένου ἀθροῦς τοῦ κατηγορουμένου.

Ἰδοὺ λοιπὸν παράδειγμα, καθ' ὃ συντρέχουσιν οἱ δύο ὅροι τοῦ ἀρθρ. 12. Ὡστε ἡ ἀπόφασις τοῦ ἐνὸς εἶνε ὑποχρεωτικὴ ἀπέναντι τοῦ ἐτέρου δικαστηρίου.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι διεπράχθη τὸ ἐγκλημα τῆς κλοπῆς καὶ ὅτι πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς δημοσίας ἀγωγῆς εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἡ ἀπαίτησις περὶ ἀποδόσεως τῶν κλαπέντων. Ποῖον τὸ προκαταρκτικὸν ζήτημα ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Ἐπὶ τῆς πολιτικῆς ταύτης ἀγωγῆς προέχον ζήτημα εἶνε ἐὰν ἐτελέσθῃ ἢ μὴ ἡ κλοπὴ· ἐπὶ τοῦ ζητήματος ὅμως τούτου δὲν ἔχει ἀρμοδιότητα ὁ πολιτικὸς δικαστὴς, δὲν δύναται νὰ ἐξετάσῃ ἐὰν ὑπάρχῃ κλοπὴ· ἄλλο τὸ δικάζειν ὠρισμένον ζήτημα καὶ ἄλλο τὸ συζητεῖν αὐτό. Ἐὰν λοιπὸν ὁ πολιτικὸς δικαστὴς εἴτε ἀποφατικῶς εἴτε καταφατικῶς ἔλυσε τὸ ζήτημα τῆς κλοπῆς, ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ οὐδεμίαν θέλει ἀπὸκλίνει ἐπιρροὴν ἐπὶ τῆς ποινικῆς δίκης. Ὁ ποινικὸς δικαστὴς θέλει ἐκ νέου ἐξετάσῃ τὸ ζήτημα ἐὰν ἔλαβε χώραν κλοπὴ ἢ μὴ, διότι τὸ πολιτικὸν δικαστήριον δὲν εἶνε ἀρμόδιον νὰ δικάσῃ τὸ περὶ κλοπῆς ζήτημα.

§ 247. Νῦν ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν, ὅταν δηλ. πρῶτον ἐδίκασε τὸ ποινικὸν δικαστήριον, ἔχει τὸ δικαίωμα τὸ πολι-

τικὸν νὰ ἐξετάσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου; δύναται νὰ δεσμευθῇ εἰς τὴν ἀπόφασίν του τὸ πολιτικὸν δικαστήριον; Ὑποθέσωμεν ὅτι διεπράχθη τὸ ἐγκλημα τῆς ἐξουδρίσεως· ἐκ τούτου πηγάζει ποινικὴ ἀγωγή ἀφ' ἐνός, πολιτικὴ ἀγωγή περὶ ἱκανοποιήσεως τοῦ ἐξουδρισθέντος ἀφ' ἑτέρου. Εἰσάγεται ἡ ποινικὴ ἀγωγή περὶ ἐξουδρίσεως καὶ τὸ ποινικὸν δικαστήριον ἀποφαινέται ὅτι ἔλαβε χώραν ἡ ὕβρις· ἐπὶ τῇ βάσει δὲ τοῦ προκαταρκτικοῦ τούτου ζητήματος ἐπιβάλλει τὴν προσήκουσαν ποινὴν. Ἐὰν εἰσυχθῇ κατόπιν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου πολιτικὴ ἀγωγή περὶ ἀποζημιώσεως, ὁ πολιτικὸς δικαστὴς δικαιούται ν' ἀνακινήσῃ τὸ ζήτημα καὶ νὰ ἐξετάσῃ ἂν ἔλαβε χώραν ἡ ὕβρις, ἢ θέλει ἀντιταχθῇ αὐτῷ ἡ ἀπόφασις τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ;

Βεβαίως τὸ δεύτερον θέλει συμβῇ, διότι τὸ προκαταρκτικὸν ζήτημα ἐλύθη παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, ὅπερ ἐνταῦθα εἶνε τὸ ποινικόν· ὁ πολιτικὸς λοιπὸν δικαστὴς δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐξετάσιν ἐὰν ἔλαβε χώραν ἡ ὕβρις, ἀλλὰ θέλει λάθῃ ὡς βάσιν τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ καὶ συμφῶνως πρὸς αὐτὴν θέλει ἀποφανθῇ περὶ ἀποζημιώσεως.

Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου εἰσῆχθῃ ἡ κατηγορία περὶ ὑπεξαίρεσεως, ἐχούσης ὡς βάσιν τὴν παρακαταθήκην, τὸ ζήτημα τῆς παρακαταθήκης εἶνε μὲν πολιτικῆς φύσεως, δὲν ἔχει δηλ. ποινικὸν χαρακτῆρα, ἐν τούτοις ὁ ποινικὸς δικαστὴς εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐξετάσῃ αὐτό, διότι ἀποτελεῖ ζήτημα προκαταρκτικόν, προέχον εἰς τὴν ποινικὴν ἀγωγὴν· προβαίνει λοιπὸν καὶ λύει αὐτὸ εἴτε καταφατικῶς εἴτε ἀποφατικῶς· βραδύτερον δὲ εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἡ πολιτικὴ ἀγωγή. Τὸ ζήτημα ὅπερ ἀνεφύη ὡς προκαταρκτικόν, θέλει ἐρευνήσῃ ἤδη ἐκ νέου ὁ πολιτικὸς δικαστὴς, ἢ θέλει λάθῃ ὑπ' ὅψει τὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ;

Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θὰ ἐπιτραπῇ εἰς τὸν ἐναγόμενον νὰ ἀνακινήσῃ τὸ ζήτημα ἐκ νέου, διότι τὸ προκαταρκτικὸν τοῦτο ζήτημα ἐξητάσθη μὲν παρὰ τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ δὲν ἐδικάσθη συγχρόνως παρ' αὐτοῦ, διότι ὁ ποινικὸς δικαστὴς εἶνε ἀναρμόδιος νὰ ἐξετάσῃ τὸ ζήτημα τῆς παρακαταθήκης.

§ 248. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ διαφορὰ ἡ ὑπάρχουσα μεταξὺ τῆς μιᾶς περιστάσεως καὶ τῆς ἄλλης, ἰδοὺ ἡ ἐννοία ἣν ὁ νομοθέτης ἀνέγραψεν ἐν ἄρθρ. 12 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν τούτοις ἀπέναντι τῆς

σαφούς καθ' ἡμᾶς διατάξεως τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, ἀνεφάνη ἀντίθετος γνώμη παρὰ σπουδαίων ὑποστηριζομένη συγγραφῶν, ἰδίως δὲ παρὰ τοῦ ἡμετέρου Οἰκονομίδου οὗτινος γνωστὴ ἡ πολυμάθεια· τὴν γνώμην δὲ αὐτοῦ ἠκολούθησε στρατὸς ὁλόκληρος συγγραφῶν, καὶ ἐν συγγράμμασι καὶ ἐν διατριβαῖς ὑποστηρίζαντων τὸ ἀντίθετον. Ὑπάρχουσι δὲ ὡς μετέωρα καὶ τινες ἀποφάσεις τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἀσπασθεῖται τὴν γνώμην ταύτην, κατόπιν ὅμως ἡ Νομολογία ἐπανήλθεν εἰς τὴν καταφατικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν, ἥτις σήμερον ἐπικρατεῖ.

Νομίζομεν ὅτι τὰ ἐπιχειρήματα τῶν ἀντιδοξούντων οὐδὲν ὅλως εἶνε ἀκράδαντα, διότι ἡ γνώμη αὐτῶν αὕτη καθιερεῖ διάκρισιν μεταξύ προδικαστικοῦ ζητήματος καὶ προκαταρκτικοῦ, μεταξύ καθαροῦ καὶ ἀκαθάρτου προδικαστικοῦ ζητήματος. Ποία ὅμως ἡ ἔννοια τῆς διακρίσεως ταύτης;

Ἡ ἔννοια φαίνεται μεταφυσική, διότι οὐ-ε αὐτοὶ οἱ ὁπαδοὶ τοῦ ζητήματος τούτου κατώρθωσαν νὰ δώσωσι σαφὴ τινὰ ὅρισμόν τοῦ προδικαστικοῦ ζητήματος, ἀλλ' οὔτε καὶ μεταξύ των συμφωνοῦσι περὶ τὸν ὅρισμόν τούτον. Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου ἡ διάκρισις αὕτη ἀντίκειται εἰς αὐτὸ τὸ ἄρθρ. 12 τῆς Πολ. Δικονομίας, διότι ἐξ αὐτοῦ οὐδεμίαν προκύπτει διάκρισις μεταξύ ζητήματος προκαταρκτικοῦ καὶ ζητήματος καθαρώς προδικαστικοῦ· ὁ νόμος ἐκφράζεται διὰ τοῦ ὅρου προκαταρκτικὸν ζήτημα, ὑπερσημαίνει τὸ προέχον ζήτημα εἰς τὴν ἐκδικασιν ἀμφοτέρων τῶν ἀγωγῶν, τὸ κοινὸν ὁηλονότι εἰς τε τὴν πολιτικὴν καὶ τὴν ποινικὴν ἀγωγὴν, καὶ ἂν τοῦτο ἐλύθη παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν ἐνώπιον τοῦ ἐτέρου. Ἀλλὰ λέγουσι, τότε ὅποια τις πλέον ἡ ἔννοια τοῦ ἁρθροῦ 12 τῆς Ποινικῆς Δικονομίας; Πῶς θέλομεν δυνηθῆναι νὰ συμβιβάσωμεν μὲ τὰνωτέρω τὴν διάταξιν τοῦ ἁρθροῦ 12 τῆς Ποινικῆς Δικονομίας, κατὰ τὸ ὅποιον ἡ ἀθροωτική ἢ καταδικαστικὴ ἀπόφασις δὲν ἐμποδίζει τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων ἐνώπιον τοῦ πολ. δικαστηρίου; Ἐκ τούτου θέλουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες νὰ συνζάγωσιν ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν διὰ τὸ πολιτικὸν δικαστήριον.

Ἀλλὰ πλανῶνται, καὶ πλανῶνται διότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, λύσας τὸ ζήτημα περὶ τῆς ἀμοιβαίας ἐπιρροῆς τῶν τοιούτων ἀποφάσεων ἐν ἁρθρ. 12 τῆς Πολ. Δικονομίας, δὲν εἶχεν ἀνάγκην ν' ἀναμείψῃ τὰ αὐτὰ καὶ νὰ ἐπανέλθῃ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἐν τῷ

12^ω ἄρθρῳ τῆς Ποιν. Δικονομίας. Κατὰ πᾶσαν πιθανότητα ὁ νομοθέτης δὲν ἠθέλησε νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὸ αὐτὸ ζήτημα, ἡ ἔννοια δὲ τοῦ ἄρθρ. 12 τῆς Ποιν. Δικονομίας εἶνε ἄλλη.

Καὶ πράγματι ἐὰν προσέξωμεν εἰς τὴν σειρὰν τῶν ἄρθρων τῆς Ποιν. Δικονομίας, εὐχερῶς θὰ ἀνεύρωμεν τὴν διάνοιαν τοῦ νομοθέτου. Ἐν κεφαλαίῳ τρίτῳ ὁ νομοθέτης ἤθελε νὰ ρυθμίσῃ τὸ ζήτημα πότε εἶνε παραδεκτὴ καὶ πότε ἀπαράδεκτος ἡ πολιτικὴ ἀγωγή· εἶνε παραδεκτὴ ἢ ἀπαράδεκτος μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κατηγορουμένου ; τὸ ζήτημα δὲ τοῦτο λύει ἐν ἄρθρῳ 9 τῆς ποιν. Δικονομίας. Κατόπιν ἔρχεται εἰς ἕτερον ἀπαράδεκτον, τὸ ὅποιον σχετίζεται μὲ τὴν παραγρηφὴν τῆς ποινῆς, ὅπερ ἐπίσης λύει ἐν τῷ ἀμέσῳ ἐπομένῳ ἄρθρῳ 10.

Ποία δὲ ἡ ἔννοια τοῦ ἄρθρου 12 τῆς Ποιν. Δικονομίας ;

Πάλιν πρόκειται περὶ ζητήματος ἀπαράδεκτου, ἐὰν ὁγλ. ἡ ἀθωωτικὴ ἀπόφασις ἐμποδίζῃ τὴν ἐπιδιώξιν τῶν πολιτικῶν ἀπαιτήσεων ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου· τὸ ζήτημα λύεται ἀποφατικῶς, ὅτι ὁγλ. ἐμποδίζει, διότι ἄλλως ὁ ἐναγόμενος δύναται πάντοτε νὰ προτάσῃ ἀντὶ πάσης ἀπολογίας τὴν ἀθωωτικὴν ἀπόφασιν τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ἐνῷ εἶνε ἐνδεχόμενον ἡ πολιτικὴ καταδίωξις νὰ ἔχῃ βάσιν ἄλλοιαν ὅλως ἐκείνης, ἥτις ὑπῆρχεν ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου· π. χ. πρόκειται περὶ τοῦ ἐγκλήματος τῆς πλαστογραφίας, καὶ τὸ ποινικὸν δικαστήριον κηρύσσει ἀθῶον τὸν κατηγορούμενον τῆς ἀποδιδομένης αὐτῷ κατηγορίας, συγχρόνως ὅμως εἰσάγεται ἀγωγή ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, περὶ ἀκυρότητος τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ εἶχε προσβληθῇ ὡς πλαστόν, καὶ ζητεῖται ἡ ἀκύρωσις αὐτοῦ διὰ τὴν ἔλλειψιν τύπου τινός. Ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται ἐνταῦθα ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἀθωωτικὴν ἀπόφασιν διὰ τὸ ζήτημα τῆς ἀκυρότητος. Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν ἀπαράδεκτον ἔνεκα τῆς ἀθωωτικῆς ἀποφάσεως τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου ὡς πρὸς τὰς ἰδιωτικὰς ἀπαιτήσεις, αἵτινες εἰσάγονται ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου.

Αὕτη λοιπὸν εἶνε ἡ ἔννοια τοῦ ἄρθρου 12. Ἐπίσης οὐδὲ καταδικαστικὴ ἀπόφασις ἐμποδίζει τὴν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἐπιδιώξιν τῶν ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὑπάρχει ἀπόφασις καταδικάζουσα τινὰ ἐπὶ κλεπῆ· ὁ νόμος λέγει, ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη δὲν ἐμποδίζει τὴν εἰσαγωγὴν ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἐν τῷ πολιτικῷ δικαστηρίῳ.

Ἐνδέχεται ὁ κατηγορούμενος, ὅστις ἐδικάσθη ἐν τῷ ποινικῷ δικαστηρίῳ ν' ἀντιτάξῃ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς πολ. ἀγωγῆς, διότι παρητήθη ὁ παθὼν μὴ εἰσκαγὼν τὴν πολιτ. ἀπαίτησιν. ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου.

Ἀπαντᾷ λοιπὸν ὁ νομοθέτης, ὅτι τοῦτο δὲν εἶνε τεκμήριον παραιτήσεως, δὲν ἐπιδρᾷ ἐπομένως εἰς τὸ παραδεκτὴν τῆς πολ. ἀγωγῆς, ἀφ' οὗ ὁ ζημιωθεὶς ἔχει ἐλλεκτικὸν δικαίωμα νὰ εἰσγάγῃ τὴν ἀγωγὴν του εἴτε ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ εἴτε ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου. Ταῦτα ὅταν ἀφορᾷ τὸ πολυθρύλητον τοῦτο ζήτημα.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

ΠΕΡΙ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑΣ ΚΑΙ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΟΣ

Γενικά.

§ 219. Νῦν θέλομεν πραγματευθῆ περὶ δικαιοδοσίας. Ἡ δικαστικὴ ἀρχὴ εἶνε ἐκείνη, εἰς τὴν ὅποιαν ἀνετίθηται ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου. ἐπομένως πρῶτον ἔργον αὐτῆς εἶνε νὰ ἐξετάσῃ τὰ στοιχεῖα τῆς ὑποβαλλομένης αὐτῇ ὑποθέσεως. Ἐπίσης ἔχει τὸ καθήκον νὰ ἐκδῶσιν ἀποφασιν περὶ τῶν διαφιλονικουμένων ἰσχυρισμῶν. Τρίτον δὲ ἔργον ἔχει νὰ διατάξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν κεκρυμμένων διὰ τῶν νομίμων ἀναγκαστικῶν μέσων. Ἡ πρὸς τὴν ἄσκησιν τῶν ἀνωτέρω παρεχομένη ἐξουσία ἀποτελεῖ τὴν δικαιοδοσίαν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ τῆς λέξεως *jurisdictio*.

Ἡ δικαιοδοσία διακρίνεται ἐν πρῶτοις εἰς πλήρη καὶ ἀτελῆ. Ἡ *jurisdictio*, ἥτοι ἡ πρὸς τὸ δικάζειν ἐξουσία ἀναλύεται εἰς διαφορὰ στοιχείων· ἀφ' ἑνὸς μὲν εἰς τὴν δικαιοδοσίαν ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ τῆς λέξεως, ἥς ἔργον εἶνε ἡ διάγνωσις τῆς διαφορᾶς καὶ ἡ ἐκδόσις τῆς ἀποφάσεως, ἀφ' ἑτέρου δὲ εἰς τὸ *imperium*, ἥτοι τὴν *coercitio* καὶ τὴν *executio* δηλ. εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαστοῦ τοῦ τιμωρεῖν πᾶσαν παρεκτροπὴν, ἥτις ἤθελε προσβάλλει τὴν δικαστικὴν ἀξιοπρέπειαν. Ἐὰν λοιπὸν ἐπέλθῃ οἰκὸδηποτε παρεκτροπὴ, ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ προβῇ εἰς τὴν τιμωρίαν τοῦ παραβάτου. Προσέτι δὲ ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κηρύξῃ ἐκτελεστέην τὴν ἀπόφασιν, ἣν ἐξέδοτο ἐπὶ ὠρισμένης διαφορᾶς, ἔχει λοιπὸν καὶ τὸ στοιχεῖον τῆς ἐκτελέσεως, τὴν *executio*.

Τώρα ἐκ τοῦ κράτους τῆς δικαιοδοσίας ὑπὸ τὴν στενὴν σημασίαν καὶ τοῦ *imperium* ἀποτελεῖται ἡ *plena jurisdictio*, ἡ πλήρης δικαιοδοσία.

Πλήρη ὅμως δικαιοδοσίαν δὲν ἔχουσιν, ὡς δύναται τις νὰ εἰκάσῃ, ὅλα τὰ δικαστήρια, ὑπάρχουσι καὶ τινα ἄτινα στεροῦνται τῆς *executio*· διότι ἂν ἀποβλέψωμεν εἰς τὰ ἐμπροδικεῖα καὶ εἰς τὰ διαιτητικά δικαστήρια, θὰ ἴδωμεν ὅτι οὐδέτερον τούτων ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῶν ἐρίδων, τῶν ἀναφυρμένων περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ἰδίων ἀποφάσεων· μάλιστα οἱ διαιτηταὶ ἔχουσιν ἔτι μᾶλλον περιωρισμένην δικαιοδοσίαν, διότι οὗτοι στεροῦνται καὶ τοῦ δικαίωματος νὰ κηρύξωσιν ἐκτελεστάς τὰς ἰδίας ἀποφάσεις.

§ 250. Ἡ δικαιοδοσία διαιρεῖται εἰς δύο εἴδη· εἰς τὴν ἀμφισβητουμένην καὶ τὴν ἐκουσίαν δικαιοδοσίαν· ἡ ἀμφισβητουμένη, *contentiosa jurisdictio*, εἶνε ἐκείνη, ἣν ἀσκεῖ ὁ δικαστὴς ὅπως συμβιβάζῃ τὰ διάφορα συμφέροντα, ἅπερ συγκρούονται μεταξὺ τῶν διαφερομένων, εἶνε δικαιοδοσία ἀσκουμένη *inter invitos et litigantes* καὶ *post causae cognitionem*, μεταξὺ ἀκόντων καὶ ἐρίζοντων μετὰ προηγουμένην διάγνωσιν παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἐνεργούντος *secundum allegata et probata*, δηλ. κατὰ τὰς προτάσεις, αἵτινες ὑποβάλλονται ἐνώπιον αὐτοῦ παρὰ τῶν διαδίκων.

Ἡ *jurisdictio voluntaria*, ἐκουσία δικαιοδοσία, χρησιμεύει ὅπως περιβόλη ὁ δικαστὴς ὠρισμέναις τινας πράξεις διὰ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ κύρους· καὶ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν ἐνδεχομένων ἀμφισβητήσεων.

Ἡ ἐκουσία δικαιοδοσία ἀσκεῖται *inter volentes et sine legitima cognitione causae*, μεταξὺ θελώντων καὶ ἄνευ δικαστικῆς διαγνώσεως· ὁ δικαστὴς δηλ. ἐξετάζει συγχρόνως τὴν ὑπόθεσιν χωρὶς νὰ δεσμευθῇ ἐκ τῶν προταθέντων αὐτῷ παρὰ τῶν διαδίκων, χωρὶς νὰ εἶνε ὑπόχρεως νὰ παρακολουθῇ τὰς προτάσεις τῶν διαδίκων· ἐκδίδει λοιπὸν τὴν ἀπόφασιν του ἐλευθέρως καὶ οὐχὶ πλέον *secundum allegata et probata*.

Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῆς χειραφεσίας, τῆς υἱοθεσίας καὶ ἄλλων θεμάτων, οἷα ἡ κύρωσις διαθήκης κλπ. Ὡς γνωστὸν ἡ δικαιοδοσία αὕτη ἀσκεῖται μεταξὺ τῶν προσώπων ἐκείνων, ἅπερ ἐπιδιώκουσι τὴν ἐξασφάλισιν τῶν συμφερόντων αὐτῶν ἐπικαλούμενα τὴν δικαστικὴν ἀρωγὴν.

Πολιτικὴ ἢ Δικονομία

9

Ἡ ἐκουσία δικαιοδοσία δύναται ἐνίοτε νὰ μετατραπῇ εἰς ἀμφισβητουμένην· τοῦτο δὲ συμβαίνει ἂν ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἡ οὕτως ἐκδοθεῖσα, ᾗθελε τυχὸν προσβληθῇ παρὰ τρίτου προσώπου. ἔχοντας νόμιμον συμφέρον νὰ προσβάλῃ τὴν πρᾶξιν, ἣτις περιεβλήθη τὸ δικαστικὸν κύρος· π. χ. ὅταν πρόκειται περὶ υἰοθεσίας, ἣν προσβάλλει δι' ἀνακροπῆς τρίτον πρόσωπον, ἔχον συμφέρον πρὸς τοῦτο· τότε ἡ ἐκουσία δικαιοδοσία μετατρέπεται εἰς ἀμφισβητουμένην.

§ 251. Παρὰ Ρωμαίους ἡ ἀμφισβητουμένη δικαιοδοσία ἐνργεῖτο εἰς δύο στάδια· ἀφ' ἑνὸς μὲν εἰς τὸ *jus* καὶ ἀφ' ἑτέρου εἰς τὸ *judicium*· το πρῶτον διεξήγρητο ἐνώπιον τοῦ πραιτῶρος, ὃ ὁποῖος ἐξήταζεν οἰονόηποτε θέμα καὶ συνετάττε τὴν *formulam*, τὸν τόπον, καθ' ὃν ὤρσειε νὰ ἐκδῶτῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ ὁ δικαστής. Τούτου περατωθέντος ὁ *judex* προέβηνεν εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφοράς καὶ εἰς τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως, ἡ τοιαύτη δὲ δικαιοδοσία ὠνομάζετο *ordo judiciorum privatorum*. Ἐν τούτοις ὁ πραιτῶρ ἂν καὶ κατὰ κανόνα μόνον ὥριζε τὸ θέμα καὶ τὴν *formulam*, ἐν τούτοις κατ' ἐξαιρέσιν ἐδίκαζε καὶ ὁλοκληρὸν τὴν ὑπόθεσιν, ἡ τοιαύτη δὲ διαδικασία ἐθεωρεῖτο *jurisdictio extraordinaria*. Ἡ διάκρισις αὕτη παρὰ Ρωμαίους ἰσχύουσα, ἐξέλιπεν ἐπὶ Διοκλητιανοῦ, διότι ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ἐκείνης ἐπαυσεν ἡ διάκρισις μεταξὺ *jus* καὶ *judicium*, ἐν δὲ μόνον πρόσωπον ἐνήσκει ἀμφότερα ταῦτα τα καθήκοντα, ἐπομένως ἡ *jurisdictio extraordinaria* ἀποτελεῖ πλέον τὸν κανόνα. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῆς ἀμφισβητουμένης δικαιοδοσίας, ἔαν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν νόμον 4ον τῶν πανδεκτῶν 2, 16, θὰ πεισθῶμεν ἀνενδοιάστως, ὅτι ἡ ἐκουσία δικαιοδοσία ὑφίστατο παρὰ Ρωμαίους, εἰς αὐτὴν δὲ ὑπάγεται τὸ θέμα τῆς *emancipatio*, καὶ τὸ τῆς *servi manumissio*, δηλ. ἡ χειραρρέτης· ἀφ' ἑνὸς καὶ ἡ ἀπελευθέρωσις τοῦ δούλου ἀφ' ἑτέρου.

§ 252. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἄλλην διάκρισιν τῆς δικαιοδοσίας, ἣτις χαρακτηρίζεται ὑπὸ τῶν νομικῶν ἀφ' ἑνὸς μὲν ὡς *ordinaria*, τακτικὴ, ἀφ' ἑτέρου δὲ ὡς *extraordinaria*, ἔκτακτος.¹ Τακτικὴν δικαιοδοσίαν ἔχει ὁ δικαστής ὁ δυνάμενος νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν πάσης ὑποθέσεως, ἀναφυομένης ἐν τῇ περιφερείᾳ ἐν ᾗ ἐδρεύει ὁ ἔχων τὸ *jus territorii*. Τινὲς ὑποθέσεις ἐξαίρουνται τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ καὶ τοιαῦται εἶνε αἱ ρητῶς παρὰ τοῦ νόμου ἀφαιρεθεῖσαι ἀπὸ τῆς

1) Γενικὴ καὶ ἐιδικὴ κατ' Οἰκονομίδην.

δικαιοδοσίας αὐτοῦ καὶ ἀνατεθεῖσαι εἰς τὴν δικαιοδοσίαν ἐτέρου δικαστηρίου.

Ἐξ ἐναντίας ἑκτακτον δικαιοδοσίαν ἔχει ὁ δικαστὴς ἐκεῖνος, ὅστις δὲν δύναται νὰ ἐπιληφθῇ οἰασθῆποτε διαφορᾷ ἀναφυομένης ἐν τῇ περιφερείᾳ ἐν ᾗ ἐδρεύει, ἀλλὰ μόνον ἐκείνων, ἃς ὁ νόμος ρητῶς ὑπέβαλεν εἰς τὴν δικαιοδοσίαν αὐτοῦ, τοῦθ' ὅπερ συμβαίνει εἰς τὰ ἐμποροδικεῖα καὶ εἰρηνοδικεῖα, ἅπερ περιορίζονται εἰς τὴν ἐνδίκασιν τῶν ἐμπορικῶν ἢ τῶν κατεπειγουσῶν καὶ εὐτελῶν ὑποθέσεων, αἵτινες ὑποβάλλονται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν αὐτῶν.

Τώρα ἐν ἀμφιβολίᾳ, περὶ τοῦ ἐν ὠρισμένῃ τις ὑπόθεσις ὑπάγεται εἰς τὴν τακτικὴν δικαιοδοσίαν ἢ εἰς τὴν ἑκτακτον, θέλωμεν θεωρῆσαι αὐτὴν ὡς ὑπαγομένην εἰς τὴν τακτικὴν δικαιοδοσίαν.

Τελευταία διάκρισις τῆς δικαιοδοσίας εἶνε εἰς *jurisdictio propria* καὶ *jurisdictio delegata*, ὅγλ. εἰς οἰκείαν καὶ δοτὴν. Οἰκία δικαιοδοσία καλεῖται ἡ πηγάζουσα ἐκ τοῦ νόμου, δοτὴ δὲ ἡ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Ἐὰν ὁ δικαστὴς ἐκ τοῦ νόμου ἔχῃ τὸ δικαίωμα νὰ δικάσῃ ὠρισμένην διαφοράν, τότε ἡ δικαστικὴ αὐτῶν δικαιοδοσία θεωρεῖται ὡς *propria*· ἐὰν τοῦναντίον δικάζῃ συνεπεὶ ἀποφάσεως ἄλλου δικαστηρίου, τότε ἡ δικαιοδοσία αὐτοῦ αὕτη καλεῖται *delegata*, δοτὴ.

Τοῦτο συμβαίνει ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ Ἄρειος Πάγις παραπέμπῃ ὑπόθεσιν τινα εἰς ἕτερον δικαστήριον, πρὸς ἐπίλυσιν τῆς διαφορᾶς, ὅταν εἶνε ἀνέφικτος ἡ νόμιμος σύνθεσις τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, ἢ ὅταν ἡ δημοσία τάξις ἀπειλῇται.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ὅταν ὠρισμένον δικαστήριον ἀνατίθῃ τὴν ἐπιχείρησιν διαδικαστικῆς τινος πράξεως εἰς ἕτερον δικαστήριον χάριν εὐκολίας· ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι ἐπὶ ὑποθέσεως ἐκκρεμοῦς ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου Ἀθηνῶν, πρόκειται νὰ δοθῇ ὄρκος ἐν Τριπόλει. Τὸ Ἐφετεῖον Ἀθηνῶν δύναται πρὸς εὐκολίαν τῶν διαδίκων νὰ διατάξῃ τὸ Πρωτοδικεῖον Τριπόλεως, ὅπως δεχθῇ τὸν ὄρκον.

Τοιαύτη λοιπὴν δικαιοδοσία, ἀπορρέουσα ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, δὲν εἶνε *propria*, ἀλλ' εἶνε *delegata*.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ δίκαιον τῆς δικαιοδοσίας.

§ 254. Ἀλλὰ τί ἐστὶν ἀρμοδιότης; Ἐν τῷ νόμῳ ἀπαντῶμεν καὶ αὐτὴν τὴν ὅρον κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὸν ὅρον δικαιοδοσία· ἀρμοδιότης εἶνε ὁ λαχὼν κληρὸς τῆς δικαιοδοσίας εἰς ἕκαστον δικαστήριον, εἶνε τὸ μέτρον τῆς δικαιοδοσίας, ὅπερ ἔχει ἐν οἰονδήποτε δικαστήριον,

ιδρυμένον ἐντὸς τῆς ποριφερείας τοῦ κράτους, εἶνε ἡ ἐξουσία ἡ παρεχόμενη πρὸς διεξαγωγὴν ὠρισμένων τινῶν διενέξεων. Ὁ Carré, ὅστις διδίδει τὸν ὀρισμὸν τῆς ἀρμοδιότητος, ὀρίζων ταύτην ἀκριθέστερον παντὸς ἄλλου συγγραφέως, λέγει, ὅτι δὲν πρέπει νὰ συγγέωμεν τὴν δικαιοδοσίαν, ἥτις οὐδὲν ἄλλο εἶνε ἢ ἡ ἐξουσία πρὸς τὸ δικάζειν, μὲ τὴν ἀρμοδιότητα, ἥτις¹ δι' ἑκάστον δικαστήριον εἶνε τὸ μέτρον τῆς δικαιοδοσίας τῆς ἀπονεμηθείσης εἰς ἑκάστον τούτων.

Ἡ διαίρεσις λοιπὸν μεταξὺ δικαιοδοσίας καὶ ἀρμοδιότητος ἀπορρέει ἐκ τοῦ γεγονότος, ὅτι ἐν τῇ πολιτείᾳ ἔχουσιν ἰδρυθῆ πλείονα τοῦ ἐνὸς δικαστήρια, ἑκάστον δὲ τούτων ἔχει ἐκ τοῦ νόμου τὴν ἐξουσίαν πρὸς τὸ δικάζειν ὠρισμένας διαφοράς, δύναται νὰ ἐπιληφθῇ ὠρισμένων μόνον ὑποθέσεων.

Ἐὰν ἐν καὶ μόνον δικαστήριον ᾗθελεν ἰδρυθῆ ἐν τῇ πολιτείᾳ, τότε θὰ εἴχομεν συνταύτισιν τῆς δικαιοδοσίας καὶ τῆς ἀρμοδιότητος.

§ 255. Τώρα ἀντίστοιχος ἐννοία πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς ἀρμοδιότητος εἶνε ἡ ὥσιδικία. Τί εἶνε *forum* ἡ φόρος, ὅπως ὀνομάζουσιν αὐτὴν οἱ Βυζαντινοί; Ὁσιδικία εἶνε ἡ ὑπαγωγὴ ὠρισμένης τινὸς ὑποθέσεως εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον,² ἐν ἄλλοις λόγοις, διὰ τὴν ὥσιδικίαν κρίνεται τὸ πρᾶγμα ὡς ἐκ τῆς διαφορᾶς ἀπέναντι τοῦ δικαστηρίου καὶ ὅχι ἐκ τοῦ δικαστηρίου ἀπέναντι τῆς διαφορᾶς. Ἡ ὥσιδικία διακρίνεται ἐπίσης ὡς καὶ ἡ δικαιοδοσία εἰς διάφορα εἶδη, καὶ 1) ἔχομεν τὴν νόμιμον ὥσιδικίαν, *forum legale*, ἥτις ἀπορρέει ἐκ τοῦ νόμου· καὶ ἂν μὲν ἡ διάταξις τοῦ νόμου εἶνε γενικὴ, τότε καὶ ἡ ὥσιδικία ὀνομάζεται γενικὴ νόμιμος ὥσιδικία, *forum legale generale*· ἐὰν δὲ ἡ διάταξις τοῦ νόμου, ἥτις ὥρισε τὴν ὥσιδικίαν, εἶνε εἰδική, τότε πλέον ἔχομεν τὴν εἰδικὴν νόμιμον ὥσιδικίαν, ὡς εἶνε λ. χ. ἡ τῆς ἀνταγωγῆς, *forum reconventionis*, ἡ ὥσιδικία ἀδικήματος, ἡ τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος κ.τ.λ.

2) Ἄλλ' ἡ ὥσιδικία δὲν ἔχει ὡς μόνην πηγὴν τὸν νόμον, ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ὑπόθεσις ὑπάγεται εἰς ὠρισμένον

1) Εἶνε ἐξουσία τοῦ δικάζειν ταύτην ἢ ἐκείνην τὴν συγκεκριμένην ὑπόθεσιν.

2) Ἡ τοῦ διαδίκου εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ὑποταγὴ κατ' Οἰκονομίην.

δικαστήριον, ὅχι πλέον ἐκ τοῦ νόμου, ἀλλὰ συνεπέειχ τῆς θελήσεως τῶν διαδίκων· οἱ διαφερόμενοι θέλουσι νὰ ὑποβάλωσι τὴν διαφορὰν εἰς ὠρισμένον τι δικαστήριον, ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ ἡ δωσιδικία ὀνομάζεται δωσιδικία κατὰ παράτασιν ἢ ἐκ συμφωνίας ἀπορρέουσα, *forum prorogatum sive conventionale*. Ὁ εἰρηνοδίκης ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδικάσεως ὠρισμένων διαφορῶν, ὑποβαλλομένων ἐκ τοῦ νόμου εἰς τὴν δικαιοδοσίαν αὐτοῦ· ἐὰν ὅμως οἱ διádικοι συμφωνήσωσι νὰ ὑποβάλωσιν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ εἰρηνοδίκου ὠρισμένην διαφορὰν, ἥτις ὑπάγεται εἰς ἕτερον δικαστήριον, ἡ δωσιδικία τοῦ εἰρηνοδίκου ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὀνομάζεται κατὰ παράτασιν.

3) Ἐρχόμεθα τέλος εἰς τὸ τρίτον εἶδος τῆς δωσιδικίας, ὅπερ εἶνε ὅταν ἡ δωσιδικία ἀπορρῇ ὅχι πλέον ἐκ τῆς θελήσεως τῶν διαδίκων, οὔτε ἐκ τοῦ νόμου, ἀλλ' ἐκ δικαστικῆς αποφάσεως, ἐκδοθείσης παρ' ὠρισμένου τινὸς δικαστηρίου τοῦ κράτους· κατωτέρω θέλομεν ἀναπτύξει τὰ καθ' ἕκαστα μιᾶς ἐκάστης τῶν δωσιδικιῶν τούτων. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸ πρῶτον εἶδος τῆς δωσιδικίας, τὸ *forum legale*, εἰς τὴν νόμιμον δηλ. δωσιδικίαν.

ΤΜΗΜΑ Α'.

ΝΟΜΙΜΟΣ ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ

Α' Γενικὴ δωσιδικία.

§ 256. Πρὶν ἢ εἰσελθωμεν εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τῆς νομίμου γενικῆς δωσιδικίας πρέπει νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ἀνατρέχοντες εἰς τὴν Ρωμαϊκὴν νομοθεσίαν καὶ ἀκολουθοῦντες μετὰ ταῦτα τὴν ἱστορικὴν ἀνάπτυξιν τῶν νεωτέρων Εὐρωπαϊκῶν νομοθεσιῶν, θέλομεν εὑρεῖν ὅτι εἰς ὅλας τὰς νομοθεσίας ἰσχύει τὸ δόγμα, *actus sequitur forum rei*, ὁ ἐνάγων ἀκολουθεῖ τὴν δωσιδικίαν, τὸν φόρον τοῦ ἐναγομένου, ὅτι δηλ. ἡ ὑπόθεσις εἰσάγεται εἰς τὸ δικαστήριον, ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν δωσιδικίαν τοῦ ἐναγομένου, ὅτι ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου ὀρίζεται ἐκ τῆς δωσιδικίας τοῦ ἐναγομένου.

Ποία ὅμως εἶνε ἡ γενικὴ δωσιδικία ἡ ἐκ τοῦ νόμου ἀπορρέουσα; Παρὰ Ρωμαίους, εὐρίσκομεν πρῶτον τὸ *forum originis*, τὴν δωσιδικίαν τῆς καταγωγῆς, δηλ. ὁ ἐναγόμενος ὑπῆγετο εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, ὅπερ ἦτο ἰδρυμένον ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐν ᾗ αὐτὸς ἐλογιζέτο ὡς

πολίτης, ανεξαρτήτως τοῦ ζητήματος ποῦ εἶχε τὴν κατοικίαν του· ἐκαὶ λοιπὸν ἐδικαιούτο καὶ ὤρειλεν ὁ ἐνάγων νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ. Δὲν ἦτο ὅμως αὕτη καὶ μόνη ἡ γενικὴ ὥσιδικία τοῦ ἐναγομένου, διότι ἐκτὸς τοῦ *forum originis*, ὑπῆρχε καὶ τὸ *forum domicilii*, ἥτοι ἡ ὥσιδικία τῆς κατοικίας, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος ὑπῆγετο εἰς τὸ δικαστήριον τὸ εὐρισκόμενον εἰς τὸ μέρος, ὅπου αὐτὸς εἶχεν ἰδρύσει τὸ κέντρον τῶν ἰδίων ὑποθέσεων.

Ἐχομεν λοιπὸν, ἂν ὁ ἐνὸς μὲν τὸ *forum originis*, ἂν ἑτέρου δὲ τὸ *forum domicilii*. Ἀλλ' ἡ Ρώμη ἐθεωρεῖτο ὡς κοινὴ πατὴρ πάντων τῶν Ρωμαίων, ἐπομένως ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων τῆς Ρώμης ἡδύνατο ὁ ἐνάγων ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ.

Παρ' ἡμῖν ὅμως ποία ἡ γενικὴ ὥσιδικία ἡ ἐκ τοῦ νόμου ἀπορρέουσα ;

Παρ' ἡμῖν ἰσχύει μόνον τὸ *forum domicilii* καὶ οὐχὶ τὸ *forum originis*. Ἰσχύει δηλονότι ἀποκλειστικῶς ἡ ὥσιδικία τῆς κατοικίας.

§ 257. Ποία ὅμως εἶνε ἡ κατοικία τοῦ ἐναγομένου, εἰς ἣν θέλομεν ἀποβλέπει πρὸς ἐξέυρεσιν τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου ; εἶνε ἀρχὴ γὰρ ἡ κατοικία ἣν εἶχεν ὁ ἐναγόμενος, καθ' ὃν χρόνον ἐγενήθη ἡ ἐπίδικος νομικὴ σχέση, ἢ ἐκείνη ἣν εἶχε, καθ' ὃν χρόνον εἰσάγεται ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ; Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέβλεπεν εἰς τὸ δεύτερον, κατ' ἀκολουθίαν ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ προσεῖξῃ ποῦ εἶχε τὴν κατοικίαν του ὁ ἐναγόμενος, καθ' ἣν ἐποχὴν πρίκειται νὰ εἰσαχθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, χωρὶς νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὸν χρόνον, καθ' ὃν συνήρθη ἡ ἐπίδικος νομικὴ σχέση.

Ἀλλὰ πῶς εἶνε ὁ χρόνος τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ; ἐὰν συνδυάσωμεν τὰς σχετικὰς διατάξεις τῆς Πολιτ. Δικονομίας, θὰ ἴδωμεν, ὅτι ἡ ὑπόθεσις λογίζεται εἰσαχθεῖσα εἰς τὸ δικαστήριον ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς αὐτῆς ἐν τῷ πινακίῳ. Ἐὰν δὲ μετὰ τὴν ἐγγραφήν τῆς ὑποθέσεως ἐν τῷ πινακίῳ ὁ ἐναγόμενος μεταβάλῃ κατοικίαν, ἢ τοιαύτη μεταβολὴ οὐδεμίαν ἐξασκεῖ ἐπὶ τῆς ὥσιδικίας, διότι διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁ ἐνάγων εἶχε πλέον κατεκτημένον δικαίωμα ἐπὶ τὸ ἀμετάβλητον τῆς ἀρμοδιότητος. Τοῦναντίον συμβαίνει ἐὰν ἀπὸ τῆς ἐπίδοσεως τῆς ἀγωγῆς μέχρι τῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ πινάκιον ἐπέλθῃ μεταβολὴ τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, διότι αὕτη δύναται νὰ ἐπιφέρει τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς λόγῳ ἀναρμα-

διότῃτος, ἐκτός τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν ἡ μεταβολὴ ἐγένετο *in fraudem legis*, ἥτοι δολίως, πρὸς περιγραφὴν τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἐνάγοντος, δὲν ἐγένετο δηλ. χάριν μεταβολῆς πραγματικῆς τοῦ κέντρου τῶν ὑποθέσεων, ἀλλὰ μόνον ὅπως ὁ ἐναγόμενος κατορθώσῃ νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἀναριθμιοτήτος λόγῳ κατοικίας· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ὁ δικαστὴς θάλει θεωρήσει ἀδιάφορον τὴν μεταβολὴν τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου.

§ 258. Ἐν τούτοις ὁ ἐναγόμενος ἐνδέχεται νὰ ἔχῃ ἀλλοχού τὰ κέντρον τῶν ἰδίων ὑποθέσεων καὶ ἀλλοχού νὰ διαμένῃ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχει ἤρᾳ γε ὁ ἐναγόμενος τὴν αἴρεσιν, τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς μεταξὺ κατοικίας καὶ διαμονῆς; Τοῦτο ρητῶς ἀποκρούεται ἐκ τοῦ ἄρθρου 16 τῆς Πολ. Δικονομίας, διότι κατ' αὐτὸ τότε μόνον δύναται νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ὁ τόπος τῆς διαμονῆς, ὅταν ἐλλείπῃ κατοικία μόνιμος, ὅταν δηλ. ὁ ἐναγόμενος σιέπτηται ἀλύμῃ περὶ τῆς εὐρέσεως κατοικίας καὶ ἔχῃ ἀπλῶς διαμνην, οὐχὶ δὲ καὶ κατοικίαν· μόνον λοιπὸν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ἔχει δικαίωμα ὁ ἐνάγων νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐν τῷ δικαστηρίῳ, τῷ εὐρισκόμενῳ ἐκεῖ ἐνθα διαμένει ὁ ἐναγόμενος, ἐν πάσῃ δὲ ἄλλῃ περιπτώσει μόνον ἡ κατοικία τοῦ ἐναγομένου ἀποτελεῖ τὴν ὥσιδικίαν αὐτοῦ.

Ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης εἰσήγαγε καὶ ἐξαιρέσεις ἀποβαινούσας ἴσως εἰς βάρος τῶν ἡμετέρων ἀναγνωστῶν, διότι κατὰ τὸν νόμον οἱ μαθητεύοντες, καὶ ἂν ἔχωσιν ἀλλοχού τὴν κατοικίαν, δύνανται νὰ ἐναχθῶσιν εἰς τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου τῆς διαμονῆς των. Ἐκτός τῶν μαθητευόντων οἱ στρατιῶται, οἱ τεχνίται, οἱ ὑπηρέται, ἔχουσιν ὡσαύτως τὸ ἀτύχημα νὰ ἐναχθῶσι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τοῦ τόπου τῆς διαμονῆς των.

§ 259. Ἐν τούτοις ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 16 εἶνε ἤρᾳ γε ἀπόλυτος; δηλ. εἰς πάσαν ἀγωγὴν, εἴτε προσωπικὴν εἴτε ἐμπράγματον, δύνανται νὰ εἰσαχθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου;

Ἡ ἀπάντησις ἔσται καταφατικὴ, ἐκτός τῶν ρητῶς ἐν τῷ νόμῳ ἀναφερομένων ἐξαιρέσεων, τουτέστι τῶν εἰδικῶν ὥσιδικιῶν, ἃς ἀναγράφουσι τὰ ἄρθρ. 19, 20 καὶ 21 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἐκείνων δηλ. τῶν ὥσιδικιῶν, αἵτινες ἀποκλείουσι τὴν γενικὴν δικαιοδοσίαν. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐμπράγματου ἀγωγῆς, ἀφορώσης ἀκίνητον κτῆμα· π. χ. περὶ rei vindicatio ἢ περὶ διανομῆς κληρο-

νομίας. Όταν λοιπόν πρόκειται περί τοιούτων ἀγωγῶν, ὡς τὸ ἄρθρ. 20 ἀναγράφει, ἰσχύει τὸ *forum rei sitae*· τὸ αὐτὸ συμβαίνει εἰς τὰ θέματα τῶν διαφορῶν, ἃ ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 19. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς εἰδικὰς ταύτας ὡσιδικίας, θὰ ἴδωμεν ὅτι ἐκάστη τούτων ἀποκλείει τὴν γενικὴν ὡσιδικίαν, ἐπομένως πᾶσα ἀγωγή ἀναγομένη εἰς τὰ ἐδάφια ταῦτα κατ' ἐξίτησιν θέλει εἰσαχθῇ εἰς τὰ δικαστήρια τῆς εἰδικῆς ταύτης ὡσιδικίας.

§ 260. Τώρα τί εἶνε κατοικία ;

Ὁ ὅρισμός αὐτῆς ἀνήκει εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον, θὰ κάμωμεν δὲ ὑπέρβασις καθυκόντων, ἐὰν ἐπιχειρήσωμεν ἐνταῦθα νὰ δώσωμεν τὸν ὅρισμόν ταύτης.

Οὐχ ἥττον ἐπειδὴ ὁ ὅρισμός οὗτος μᾶς εἶνε ἀπαραίτητος, ριψοκινδυνεύομεν νὰ δώσωμεν αὐτόν, συμβουλευόμενοι τὰ πρῶτα ἄρθρα τοῦ ἀστικοῦ νόμου, τὰ ψηφισθέντα μέχρι τοῦδε· κατ' αὐτὰ λοιπὸν κατοικία εἶνε ὁ τόπος ἐνθα τις μονίμως καὶ κυρίως ἐγκατέστη.

Ἄλλ' ὅπως κατανοήσωμεν τὰ περαιτέρω, ἀνάγκη νὰ δώσωμεν δι' ὀλίγων τὴν ἰδέαν τῶν δύο τούτων στοιχείων, ὁπλ. ὅτι ἡ κατοικία ἀπαιτεῖ, ἂν' ἐνὸς μὲν πραγματικὴν ἐγκατάστασιν ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, ἐπλ. τὴν ὑπαρξίν τοῦ *corpus domicilium*, ἂν' ἑτέρου δὲ ἀνεξαρτήτως τῆς πραγματικῆς ἐγκαταστάσεως ἀπαιτεῖ ἐνταυτῷ καὶ πρῆβειν μονίμου ἐγκαταστάσεως· ὠρισμένον τι δηλ. πρόσωπον ἀπαιτεῖται νὰ συγκεντρώσῃ ὅλας τὰς ἐνεργείας, ὅλας τὰς ὑποθέσεις του, ἵνα ἔχῃ αὐτόθι κατοικίαν. Ἡ κατοικία ἥρτηται κατὰ γενικὸν κανόνα ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ προσώπου, οὐδεὶς δὲ εἶνε δεσμευμένος νὰ ἐγκατασταθῇ ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ. Ἡ κατοικία ἢ μόνιμος οὔτε ἐναλλάσσεται οὔτε ἀπόλλυται διὰ τῆς προσωρινῆς διατριβῆς εἰς ἕτερον μέρος, ἐκτὸς τοῦ μέρους ἐκεῖνου ἐνθα ἰδίᾳ θελήσῃ ἱδρυσέ τις τὸ κέντρον τῶν ὑποθέσεών του, διότι ἅμα ὑπάρχει προσωρινὴ διατριβή, ἐλλείπει τὸ στοιχεῖον τῆς πρῆβειν πρὸς μόνιμον ἐγκατάστασιν. Ἄλλὰ καὶ ἐὰν πραγματικῶς μεταθέσῃ τις τὴν κατοικίαν του, ἐπὶ σκοπῷ νὰ μένῃ πλέον εἰς ἄλλον τινὰ τόπον, ἐγκαταλείπων τὸν παλαιόν, πάλιν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ κατοικίαν, διότι ὁ νόμος οὐδὰμῶς ἀπαγορεύει τοῦτο.

§ 261. Ἐθέσαμεν τὸν κανόνα ὅτι ἡ κατοικία ἥρτηται ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ προσώπου. Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι πρόσωπα ἑστερημένα βουλήσεως, ὑπάρχουσι πρόσωπα ὑφιστάμενα *per fictionem legis*, ἐκ

πλάσματος τοῦ νόμου, ἅτινα ὑφίστανται ἀπλῶς καὶ μόνον, διότι οὕτως ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης, ἐπειδὴ ἄλλως ἦτο φύσει ἀδύνατον νὰ δώσῃ ζωὴν εἰς αὐτά. Τὴν ἑλλειψιν λοιπὸν ταύτην ὁ νόμος ἀναπληροῖ, παρέχων αὐτοῖς κατοικίαν μὴ ἐξηρτημένην ἐκ τῆς θελήσεως αὐτῶν.

Ὅποια τῶρα εἶνε τὰ πρόσωπα ταῦτα, εἰς τὰ ὅποια ὁ νόμος ὥρισεν τὴν κατοικίαν, *legale domicilium* ; α') εἶνε ὁ δημοσίος θησαυρός, *fiscus*. Τὸ δημοσίον θεωρεῖται κατὰ νόμον ὡς ἔχον τὴν κατοικίαν ἐν τῇ πρωτεύουσῃ τοῦ κράτους, ἐπομένως διὰ πᾶσαν ἀγωγὴν, ἣν ἠθέλει ἔχει τις κατὰ τοῦ δημοσίου, δέον ν' ἀπευθυνθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων τῆς πρωτεύουσῃς εἴτε προσωπικῇ εἶνε ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἴτε ἐμπράγματος (περὶ κινήτων)· θὰ εἰσαγάγῃ λοιπὸν τὴν ἀγωγὴν του εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον τῆς πρωτεύουσῃς, χωρὶς νὰ προστρέχῃ ἀλλοχου, ἐκτὸς μόνον μιᾶς περιπτώσεως, καθ' ἣν ἐκ τοῦ νόμου ὑπάρχει εἰδικὴ ἀποκλειστικὴ ὡσιδικία· ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτου κτήματος, καὶ τοῦτο κεῖται ἐν Πάτραις, ἡ διεκδικήσις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν θέλει εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων τῆς πρωτεύουσῃς, ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου Πατρῶν καὶ τοῦτο διότι πρόκειται περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἡ ὅποια ἀναφέρεται εἰς ἀκίνητον, καὶ δι' ἣν ὑπάρχει εἰδικὴ ὡσιδικία συμφώνως πρὸς τὸ ἄρθρον 20 τῆς Πολ. Δικονομίας.

§ 262. Νῦν ἐρχόμεθα εἰς τὰς κοινότητας, τὰ σωματεῖα, ἅτινα ἔχουσιν ὠρισμένον τινὰ σκοπὸν· ποία λογίζεται ὡς κατοικία αὐτῶν ; Ὡς κατοικία τῶν νομικῶν τούτων προσώπων, τῶν *corpora*, τῶν *collegia*, θεωρεῖται τὸ μέρος ἐνθα καθιᾶρτυται ἡ διοίκησις τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐνάγων θέλῃ νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κατὰ τοιοῦτου προσώπου καὶ πρόκειται περὶ ἐνέρσεως δικαστηρίου λόγῳ γενικῆς ὡσιδικίας, θὰ ἀποβλέψῃ εἰς τὸν τόπον, εἰς ὃν ὑπάρχει ἡ διοίκησις τῶν ἰδρυμάτων τούτων.

§ 263. Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸ τρίτον εἶδος τοιούτων νομικῶν προσώπων, τὰς ἐμπορικὰς ἐταιρείας.

Αἱ ἐμπορικαὶ ἐταιρεῖαι διαιροῦνται εἰς ὁμορρυθμοὺς, ἑτερορρυθμοὺς, ἀνωνύμους καὶ μετοχικὰς. Αἱ τρεῖς πρῶται θεωροῦνται κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον ὡς ἀποτελοῦσαι νομικὰ πρόσωπα. Ὡς τοιαῦτα λοιπὸν λογίζονται ὅτι ἔχουσι κατοικίαν τὸν τόπον, ἐνθα ὠρίσθη ἡ ἔδρα τῶν ἐνεργειῶν των, διότι ἐν τῷ τόπῳ τούτῳ εὐρίσκονται τὰ βιβλία τῆς ἐταιρείας, οἱ τίτλοι, τὰ ἐγγραφα ὅλα, οἱ ἀλληλόχρεοι λογαρια-

σμοί κ.τ.λ. Ἐξ αὐτοῦ ἐπεται ὅτι εἰς τὰ δικαστήρια τοῦ τόπου τούτου ὑπάρχουσι προχειρότερα τὰ μέσα τῆς διευκρινήσεως τῶν νομικῶν σχέσεων, εὐχερέστερον λοιπὸν καὶ διὰ τοὺς διαδίκους καὶ διὰ τοὺς δικαστὰς εὐρίσκονται τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐν ᾗ ὥρισθη ἡ ἔδρα τῶν ἐμπορικῶν ἐταιρειῶν.

Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἐταιρεῖαι, αἵτινες τὸ κέντρον τῶν ἰδίων υποθέσεων δὲν ἔχουν ὀρίσει εἰς ἕνα καὶ μόνον τόπον, ἀλλ' ἔχουν ἰδρύσει καὶ υποκαταστήματα εἰς διάφορα μέρη· ὑπάρχει τὸ κεντρικὸν κατάστημα ἐν Ἀθήναις, ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ υποκαταστήματα ἐν Λιβερπούλῃ, ἐν Σύρῳ ἢ ἄλλαχοῦ. Ποῦ ἐγερεθῇσεται ἡ ἀγωγή ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; κατὰ τὴν νομολογίαν καὶ τοὺς συγγραφεῖς ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν δηλ. διάφοροι εἶνε αἱ ἔδραι τῆς ἐνεργείας, θέλει προτιμηθῇ τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἴδρυται τὸ κύριον κατάστημα· δὲν θὰ ἀποβλέψωμεν λοιπὸν εἰς τὰ υποκαταστήματα, ἀλλὰ θὰ εἰσαγάγωμεν τὴν ἀγωγήν μας εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ὑπάρχει τὸ κεντρικὸν κατάστημα. Ἐν τοῦτοις τὰ Γαλλικὰ δικαστήρια παρεῖχθησαν, τὴν δὲ γνώμην ταύτην ἠσπασθη καὶ ἡ Ἑλληνικὴ νομολογία, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν προέκυψε διενέξις ἐκ συναλλαγῶν, ἥς ἐντὸς τοῦ κύκλου τῶν ἐνεργειῶν τοῦ υποκαταστήματος ἐπεχείρησεν ὁ διευθυντὴς υποκαταστήματος τινός, ἡ ἀγωγή κατὰ τῆς ἐταιρείας κατ' ἐξῆρσιν εἰσάγεται ἀρμοδίως εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἔδρευε τὸ υποκατάστημα· ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι ὥρισμένον υποκατάστημα συνῆψε νομικὴν τινα σχέσιν μετὰ τινος τρίτου, ἐκ τῆς ὁποίας ἐπήγαγεν ἀπαίτησις κατὰ τῆς ἐταιρείας, ἡ σχετικὴ ἀγωγή θὰ εἰσαχθῇ ἀρμοδίως εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ υποκατάστημα· δὲν δύναται λοιπὸν ὁ ἰδιώτης, ὁ συναλλαχθεὶς, νὰ ἐναγάγῃ τὴν ἐταιρείαν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τοῦ τόπου, ἐνθα κεῖται τὸ κεντρικὸν κατάστημα, ὅπερ ἴσως διατελεῖ ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ τῶν υποθέσεων καὶ τῶν συναλλαγῶν, ἥς συνῆψεν ὁ διευθυντὴς τοῦ υποκαταστήματος. Ὅσον ἀφορᾷ τὰς μετοχικὰς ἐταιρείας, παρατηροῦμεν ὅτι αὗται δὲν ἀποτελοῦσι νομικὸν πρόσωπον, ἀλλὰ συναλλάσσονται μόνον διὰ τινος τῶν μελῶν των, ὅλων τῶν λοιπῶν λογιζομένων ὡς ἀγνώστων εἰς τὸ κοινόν· τούτου τεθέντος, ἐπειδὴ αἱ συναλλαγαὶ γίνονται παρ' οἰουδήποτε συνεταίρου, ἐπεται ὅτι δὲν ὑπάρχει νομικὸν πρόσωπον, δὲν ὑπάρχει ἔδρα νοητῇ, συνεπῶς ἡ

ἀγωγή θὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ ἐταίρου ἐκείνου, ὅστις καὶ μόνος συνηλλάχθη καὶ θὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς ἰδίας κατοικίας. Καὶ ὁ Boncenne λέγει ὅτι ὁ ἐταῖρος ὁ ἐλθὼν εἰς σχέσιν πρὸς τρίτον πρόσωπον, πρέπει νὰ ἐναχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς ἰδίας κατοικίας.

§ 264. Ἡδὴ ἐρχόμεθα εἰς τὰς πολιτικὰς ἐταιρείας. Αἱ πολιτικαὶ ἐταιρεῖαι εἶνε ἀμφίβολον, ἐὰν ἀποτελῶσι νομικὸν πρόσωπον ἢ ὄχι. Θέλομεν εὑρεῖ τοὺς συγγραφεῖς διηρημένους εἰς δύο στρατόπεδα ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο. Οἱ μὲν ἀναγνωρίζουσι τὴν ιδιότητα τῶν νομικῶν προσώπων εἰς τὰς πολιτικὰς ἐταιρείας. Ἄλλοι ὅμως συγγραφεῖς, μᾶλλον εὐλόγως ἀποκρούουσι τὴν γνώμην ταύτην. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἔχων ὑπ' ὄψει τὴν τοιαύτην διαφορὰν καὶ ἀποκλίνων εἰς τὴν ἀποφατικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν, ὅτι δηλ. αἱ πολιτικαὶ ἐταιρεῖαι δὲν ἀποτελοῦσι νομικὰ πρόσωπα, ἐξήρесе ταύτας τοῦ προνομίου νομίμου κατοικίας κατὰ τὰς σχετικὰς διατάξεις τὰς ἐφαρμοζόμενας εἰς τὰς ἐμπορικὰς ἐταιρείας, διότι ὁμιλεῖ μόνον περὶ ἐμπορικῶν ἐταιρειῶν, ὀρίζων ὅτι αὗται ὑπάρχοντι εἰς τὰ δικαστήρια ἐκεῖνα, ἐνθα εὐρεται ἡ ἐδρα αὐτῶν διὰ τῆς παραλειψέως λοιπὸν τῶν πολιτικῶν ἐταιρειῶν, ἐννοεῖ μᾶλλον ν' ἀποκλείσῃ αὐτάς. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἐγείρεται ἰδίᾳ παρὰ τοῖς Γάλλοις, διότι ἡ Γαλλικὴ Δικονομία ὁμιλεῖ γενικῶς περὶ ἐταιρειῶν, ἐν ᾧ ἡ Ἑλληνικὴ ὁμιλεῖ περὶ ἐμπορικῶν ἐταιρειῶν. Δὲν δυνάμεθα ἐπομένως νὰ ἀμφιβάλωμεν, ὅτι μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἐμπορεύτους, ἑτεροεργάτους καὶ ἀνωνύμους ἐταιρείας ἰσχύει ὁ κανὼν αὗτος.

§ 265. Ἐὰν ἡ ἐταιρεία εὐρίσκεται ὑπὸ διάλυσιν, τότε πρέπει νὰ ὑποστηρίξωμεν ὅτι ἔχει τὴν ὀπωσιδικίαν τῆς κατοικίας, ἐν ᾧ τόπῳ εἶνε ἡ διαμονὴ ταύτης διατελούσης ὑπὸ διάλυσιν. Πάντες οἱ συγγραφεῖς καὶ ὅλα σχεδὸν τὰ δικαστήρια παρδεύχονται ὅτι ἡ ἐταιρεία, καίτοι κηρυχθεῖσα ὑπὸ διάλυσιν, πρὸ τῆς διανομῆς τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, ἐξακολουθεῖ νὰ θεωρῇται ὡς νομικὸν πρόσωπον, ὑφιστάμενον ὡς πρὸς τὸ παρελθόν, δὲν ἔχει μὲν τὴν δύναμιν νὰ ἐξακολουθήσῃ ἐμπορικὰς ἐπιχειρήσεις, οὐχ ἥττον ζῆ καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὸ παρελθόν. Ἡ ἀγωγή περὶ ἐκκαθαρίσεως θέλει εἰσαχθῇ εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ὑφίστατο πρότερον ¹ καὶ ὅπου ἐξακολουθεῖ νὰ ὑφίσταται καὶ ὡς πρὸς τὸ παρελθόν καὶ ὡς πρὸς τὸ μέλλον.

1) Ἀντιδρᾷ δὲ κ. Οἰκονομίδης.

§ 266. Ἡ ἐρχόμεθα εἰς τὸ τελευταῖον πρόσωπον, εἰς τὸ ὅποιον ὁ νόμος ὥρισε κατοικίαν, καὶ ὅπερ εἶνε ἡ κληρονομία.

Ἡ κληρονομία πρὶν ἢ διανεμηθῇ, πρὶν ἢ συγχωνευθῇ μετὰ τῆς περιουσίας τοῦ κληρονόμου, λογίζεται ὅτι παριστᾷ τὸ πρόσωπον τοῦ ἀποθανόντος, *sustinet personam defuncti*. ἐπομένως ἡ κληρονομία ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θεωρεῖται ὅτι ἔχει ἰδίαν κατοικίαν, ἀλλ' ἡ κατοικία αὕτη δὲν ἀπορρεῖ ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ κληρονομούμενου, διότι ἡ κληρονομία ἐνάγεται εἰς τὸν τόπον ὅπου ἠνοίχθη, λογίζεται δὲ ἀνοιχθεῖσα ἐν τῷ τόπῳ, ἐνθα κατῴκει ὁ κληρονομούμενος. ἐξ αὐτοῦ ἐπεταὶ ὅτι αἱ ἀγωγαί, αἵτινες ἐγείρονται ὡς ἐκ τῆς κληρονομίας καὶ ἀφορῶσι τὴν κληρονομίαν, εἰσάγονται εἰς τὰ δικαστήρια, ἐν τῇ περιφέρειᾳ τῶν ὁποίων σχολάζει ἡ κληρονομία. τοιαύτη ἀγωγή εἶνε ἡ *hereditatis petitio*, ἥτις ἀφορᾷ τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα, ἐγειρομένη εἴτε κατὰ τοῦ κατόχου τῆς κληρονομίας, εἴτε κατὰ τοῦ ἀξιουντος ἐαυτὸν κληρονόμον, καὶ ἥτις θέλει εἰσαχθῇ, ἐὰν συντρέχωσιν οἱ τοιοῦτοι ὅροι, καὶ βεβαίως συντρέχουσιν, ὅτι δηλ. δὲν διενεμήθη καὶ δὲν συνεχωνεύθη ἡ περιουσία τοῦ κληρονομούμενου εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κατοικίας τοῦ ἀποθιώσαντος. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ὅταν πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἀφορώσης τὴν καταβολὴν ἢ πληρωμὴν τῶν κληροδοτημάτων. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀκινήτων κτημάτων ἀνηκόντων εἰς τὴν κληρονομίαν κατὰ τὰς ἀξιώσεις τοῦ ἐνάγοντος, ἅπερ ὁμῶς διαφεύγουσι τὴν περιφέρειαν, ἐν ᾗ κατῴκει ὁ κληρονομούμενος. Ὁ ἀποθνήσκων ἐτελεύτησεν ἐν Ἀθήναις, πρόκειται δὲ περὶ κτήματος ἀκινήτου εὑρισκομένου ἐν Πάτραις ἢ ἐν Τριπόλει. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θὰ ἀκολουθήσωμεν τὴν γενικὴν ὥσιδικίαν ἢ τὸ *forum rei sitae* ;

Βεβαίως τὴν γενικὴν θέλει δηλ. ἐξακολουθήσει ἡ γενικὴ ὥσιδικία, διότι ἡ *hereditatis petitio* καὶ ἡ *actio familiae herciscundae*, ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς τῆς κληρονομίας, θεωροῦνται ὡς *actiones universales*, ὡς ἀφορῶσαι οὐχὶ ὠρισμένον κτῆμα, ἀλλ' ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, ἐπομένως δὲν δυνάμεθα νὰ δεσθῶμεν τὸ *forum rei sitae*, ἀλλὰ τὴν γενικὴν ὥσιδικίαν, ἐφ' ὅσον ἡ κληρονομία δὲν ἐξεκαθαρίσθη, δὲν παρεῖδθη εἰς τὸν κληρονόμον. Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν πρόκειται περὶ ἀγωγῶν, ἃς ἐγείρει τρίτος τις διεκδικῶν ἀκίνητον, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι τοῦτο ἀνήκει εἰς αὐτὸν τὸν τρίτον καὶ ὅτι παρανόμως εὑρίσκειται ἐν τῇ κληρονομίᾳ, τότε θέλομεν ἀκολουθήσει τὴν εἰδικὴν ὥ-

σιδικίαν, καὶ θὰ εἰσαγάγωμεν τὴν ἀγωγὴν μας ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐνθα κεῖται τὸ διεκδικούμενον ἀκίνητον κτῆμα.

Ποῖος ὁ λόγος τῆς ἀντιθέσεως ταύτης; Τοῦτο συμβαίνει διότι, εἰς τὸν ἡμέτερον ὑποθέσει ζῶντα ἔτι τὸν κληρονομούμενον καὶ ἐγειρομένην τὴν περὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴν, αὕτη θὰ εἰσῆγετο οὐχὶ εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, ἀλλ' εἰς τὸ τοῦ ἀκινήτου, θὰ ἠκολούθει δηλ. τὸ *forum rei sitae*, ἐνεκα τούτου λοιπὸν καὶ ἡδὴ θεωρεῖται ὑπερισχύουσα ἡ εἰδικὴ ὡσιδικία. Ἐκτὸς ὅμως τοῦ λόγου τούτου ἔχομεν συνήγορον ἀφ' ἐνὸς μὲν τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ ἀπαιτήσεων, ἀφ' ἑτέρου δὲ τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν καὶ νομολογίαν, αὐτὸ τὸ κείμενον τῆς Γαλλικῆς νομοθεσίας, ὅπερ εἶχε βεβαίως ὑπ' ὄψει του καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

§ 267. Πολλάκις καὶ ὅταν ὑφίσταται ἡ θέλησις, διότι ὑπάρχει φυσικὸν πρόσωπον, ὁ νόμος ἀντὶ τῆς θελήσεως αὐτοῦ τοῦ φυσικοῦ προσώπου ἀναλαμβάνει νὰ ὀρίσῃ τὴν κατοικίαν ὠρισμένων τινῶν προσώπων, οὕτω δὲ ἔχομεν τὴν *domicilium necessarium*, τὴν κατ' ἀνάγκην κατοικίαν, ἥτις εἶνε ἡ αὐτοτελὴς ἢ παρεπομένη, *domicilium accessorium*.

Ποῖα τῶρα τὰ πρόσωπα, ἅτινα ἔχουσιν ἀναγκαίαν κατοικίαν; καὶ ἰδίως ποῖα τὰ αὐτοτελῶς θεωρούμενα ὅτι κατοικοῦσιν ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ συνεπεία τῆς θελήσεως τοῦ νόμου; Τοιαῦτα πρόσωπα κατὰ πρῶτον λόγον εἶνε οἱ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ διατρίβοντες διπλωματικοὶ ὑπάλληλοι, οἱ ὅποιοι χαίρουσι τοῦ προνομίου τῆς ἐτεροδικίας.¹

Τοιοῦτοι δὲ εἶνε οἱ ἐπιτετραμμένοι εἰς διπλωματικὰ καθήκοντα, οἱ πρέσβεις, οἱ ἀπλῶς ἐπιτετραμμένοι, καὶ οἱ γενικοὶ πρόξενοι, εἰς εὖς ἀνετέθησαν διπλωματικὰ ἔργα. Τὰ πρόσωπα ταῦτα πιθανὸν νὰ εἶχον ὠρισμένην κατοικίαν πρὸ τοῦ διορισμοῦ των ἢ βραδύτερον νὰπέκτησαν τοιαύτην. Ἀλλ' ὅταν ἐλλείπῃ τοιαύτη κατοικία, τότε ταῦτα ἔχουσι γενικὴν ὡσιδικίαν τὴν πρωτεύουσαν τοῦ κράτους, νόμιμος κατοικία αὐτῶν τῶν προσώπων θεωρεῖται ὡς ὑφισταμένη ἐν τῇ πρωτεύουσῃ, ἐν Ἀθήναις. Ἐὰν ἐπομένως πρόκειται νὰ ἐνάξωμεν διπλωματικὸν ὑπάλληλον, ὅςτις οὐδέποτε εἶχεν ἢ ἀπέκτησε κατοικίαν, δυνάμεθα δυνά-

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην ἡ κατοικία τούτου εἶνε τεκμηρτὴ καὶ οὐχὶ ἀναγκαία.

μει τῆς γενικῆς δωσιδικίας νὰ εἰσαγάγωμεν τὴν ἀγωγὴν ἡμῶν εἰς τὰ δικαστήρια τῆς πρωτεύουσας πρὸς ἀσκήσιν τῶν ἰδίων ἡμῶν ἀπαιτήσεων. Ἐκτὸς τῶν διπλωματικῶν ὑπαλλήλων ἀναγκαίαν κατοικίαν ἔχουσιν ἐπίσης οἱ λειτουργοὶ τοῦ κράτους, οἵτινες ἔχουσι περιβληθῇ συνεχῇ ὑπηρεσίαν ἰσοβίου, καὶ τοῦτο διότι ἅπαντες οὗτοι λογίζονται ὡς κατοικοῦντες εἰς τὸν τόπον ἔνθα πρόκειται νὰ ἐνασκήσωσι τὰ ἔργα τῆς δημοσίας αὐτῶν ὑπηρεσίας· ὁ τόπος εἰς ὃν ἐδρεύει ἰσοβίος τις ὑπάλληλος ἀποτελεῖ τὴν κατοικίαν τοῦ εἰρημένου προσώπου. Κατὰ ταῦτα λοιπὸν δικαστικῷ τινος λειτουργοῦ μέλους Ἐφετερίου ἢ Πρωτοδικείου, ὅστις διωρίσθη ὡς τοιοῦτος ἐν Χαλκίδι, ἢ ἐν Πάτραις ἢ ἀλαχοῦ, ἡ κατοικία θεωρεῖται ὑφισταμένη ἐκεῖ, ὅπου πρόκειται νὰ ἐκπληρώσῃ τὰ δικαστικά αὐτοῦ καθήκοντα. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὡς πρὸς τὰ μέλη τοῦ Ἐλεγκτικοῦ Συνεδρίου· ἤτοι ἐπειδὴ τὸ ἐλεγκτικὸν συνέδριον ἱδρύται ἐν Ἀθήναις, ὡς κατοικία τῶν μελῶν αὐτοῦ θεωρεῖται ἡ πρωτεύουσα τοῦ Ἑλληνικοῦ Κράτους. Σημειωτέον ὅτι ἐπὶ τῶν ἰσοβίων ὑπαλλήλων πρέπει νὰ θεωρήσωμεν τὴν ἀναγκαίαν κατοικίαν αὐτῶν ὡς παρεπομένην τῇ ἀποδοχῇ τῆς ἰσοβίου ὑπηρεσίας, ἐπομένως μετὰ τὴν ὀφίσιν τῶν προσώπων τούτων ἡ κατοικία αὐτῶν ἐναλλάσσεται, μετατιθεμένη εἰς τὸν τόπον, ἔνθα πρόκειται νὰ ἐνασκήσωσι τὰ δημόσια αὐτῶν καθήκοντα, ὃ δὲ λόγος τούτου εἶνε ὅτι ὁ νέμος μεταχειρίζεται τὴν φράσιν «οἱ ἀναδεχθέντες ὑπηρεσίαν ἰσοβίου καὶ συνεχῇ»· ἡ ἀναδοχὴ δὲ ὑφίσταται καὶ πρὶν ὁ ὑπάλληλος μεταβῇ εἰς τὸν τόπον, ἔνθα πρόκειται νὰ ἐκπληρώσῃ τὰ δικαστικά αὐτοῦ ἔργα, πρὶν ἢ δηλ. ὑπάρξῃ corpus. Κατὰ τοῦτο ὁ ἡμέτερος νομοθέτης φαίνεται ὅτι ἠκολούθησε τὸν Demolombe, παραδεχόμενον ὅτι νόμιμος κατοικία ὑφίσταται ἀπὸ τῆς στιγμῆς ἀφ' ἧς πρόσωπόν τι ἀνεδέχθη τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα, ἀδιαφόρως ἐὰν μετέβῃ εἰς τὸν τόπον τοῦ διορισμοῦ του.

Τοῦ ἀνωτέρου κανόνος ἐξαίρουνται οἱ μετακλητοὶ ὑπάλληλοι, οἳ μὴ χαίροντες τὸ προνόμιον τῆς ἰσοβιότητος· διότι ὡς πρὸς αὐτοὺς θέλομεν κρίνειν ἐκ τῶν πραγματικῶν γεγονότων περὶ τοῦ ζητήματος, ποῦ ὑπάρχει ἡ ἰδία αὐτῶν κατοικία· δὲν δυνάμεθα δηλ. νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἡ κατοικία ὑπαλλήλου μετακλητοῦ ὑπάρχει ἐν τῷ τόπῳ ἔνθα διωρίσθη πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν δημοσίων αὐτοῦ καθήκοντων, δὲν ὑπάρχει περὶ τούτου τεκμήριον *juris et de jura*, πρέπει δὲ νὰ συντρέξωσι καὶ ἄλλα γεγονότα, ἵνα πεισθῇ ὁ δικαστής, ὅτι πράγματι

ὁ ὑπάλληλος αὗτος ἐνόησε νὰ μεταφέρει τὸ κέντρον τῶν ἰδίων ὑποθέσεων εἰς τὸν τόπον τοῦ διορισμοῦ του. Ὡστε τὸ ζήτημα τῆς κατοικίας καταντᾷ ζήτημα πραγματικόν, ἡρτημένον ἐκ τῶν περιστάσεων· εἰς τὴν κρίσιν λοιπὸν τοῦ δικαστοῦ ὑπόκειται ν' ἀποφανθῇ, ἐάν πράγματι ὁ ὑπάλληλος μετέφερε τὴν κατοικίαν του ἐν τῷ τόπῳ ἐνθα διωρίσθη, ἢ ἂν διετήρησε τὴν προτέραν αὐτοῦ κατοικίαν, ἐκείνην δηλ. ἣν εἶχε πρὸ τοῦ διορισμοῦ του. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο μνημονεύουσιν οἱ συγγραφεῖς παράδοξόν τι γεγονός, λαβὼν χώραν τῷ 1752, ὅτε τὸ parlement de Paris ἀπεφάνετο ὅτι Παρισινὸς τις, ὅστις ἐπὶ 64 ἔτη διηύθυνε τὰς fortification en Bretagne, ἐξυλοῦθει διατηρῶν τὴν ἀρχαίαν αὐτοῦ κατοικίαν, ἣν εἶχεν ἐν Πορσισίαις πρὸ 64 ἐτῶν, τοῦτο ὅμως οὐδαμῶς συγχέει πρὸς τὴν λογικὴν, ἀφ' οὗ πρόκειται περὶ προσώπου διανύσαντος πλέον τοῦ ἡμίσεως αἰῶνος μακρὰν τῶν Παρισίων.

Τοῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν αὐτοτελῆ ἀναγκαίαν κατοικίαν.

§ 268. Ἡδὴ ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν τὰ κατὰ τὰ φυσικὰ ἐκείνα πρόσωπα, ἅπερ ἔχουσιν ἀναγκαίαν κατοικίαν, οὐχὶ πλέον αὐτοτελῆ ἀλλὰ παρεπομένην. Τοιαῦτα πρόσωπα εἶνε α') αἱ σύζυγοι, διότι ὑποτίθεται ὅτι αἱ γυναῖκες κατοικοῦσιν ἐν τῷ τόπῳ τῆς κατοικίας τοῦ συζύγου· τοῦτο μάλιστα ἰσχύει ἐπὶ τοσοῦτον, ὥστε καὶ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου, μετὰ τὴν διάζευξιν, ἐν χρεῖα αἱ γυναῖκες λογίζονται κατοικοῦσαι εἰς τὸν τόπον ἐκεῖνον, εἰς τὸν ὅποιον κατῴκει ὁ τέως σύζυγος. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐάν μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου ἡ γυνὴ ἠθέλησε νὰ μεταβάλλῃ κατοικίαν· ἐν ὅσῳ ὅμως τοιοῦτόν τι δὲν συμβῇ, ὑποτίθεται ὅτι ἔχει τὴν αὐτὴν κατοικίαν, ἣν εἶχε συνεστῶτος τοῦ γάμου.

Ἡ τοιαύτη ἐναλλαγὴ τῆς κατοικίας τῆς γυναικὸς, λαμβανούσης τὴν κατοικίαν τοῦ ἐκυτῆς ἀνδρός, θεωρεῖται ὡς ἄμεσος συνέπεια τοῦ γάμου *improfacto*· ἅμα τῇ τελέσει τοῦ γάμου ὑποτίθεται ὅτι ἡ γυνὴ λαμβάνει τὴν κατοικίαν τοῦ ἀνδρός· ἡ ἐναλλαγὴ τῆς κατοικίας χωρεῖ ἐπίσης, καὶ ὅταν δὲν ἦγαγεν ἔτι ὁ σύζυγος αὐτὴν εἰς τὴν ἐαυτοῦ κατοικίαν. Ὑποθέσωμεν ὅτι μετὰ τὰς ὁδοὺς τοῦ ὕμναίου καὶ πρὶν ἢ ὁ σύζυγος μεταβῇ εἰς τὸν τόπον, ἐν ᾧ πρόκειται νὰ συμβιώσῃ μετὰ τῆς ἰδίας συζύγου, ἀποθνήσκει· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑποτίθεται ὅτι ἡ κληρονομία ἡνωίχθη, ἐν ᾧ τόπῳ εἶχε τὴν κατοικίαν αὐτοῦ ὁ σύζυγος. Ἐάν λοιπὸν ὁ σύζυγος κατῴκει ἐν Ἀθῆναις καὶ ἐνυμφεύθῃ

ἐν Χαλκίδι, ἀλλ' εὐθὺς μετὰ τὸν γάμον ἐτελεύτησεν, ἡ σύζυγος θεωρεῖται ὅτι ἔχει κατοικίαν τὰς Ἀθήνας καὶ ἡ κληρονομία λογίζεται ἀνοιχθεῖσα ἐν τῇ πρωτεύουσῃ τοῦ κράτους.

Καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ἀκόμη ὅτι οἱ σύζυγοι συνεφώνησαν οἰκεία βουλήσει, ὅπως ἡ σύζυγος διατηρήσῃ κατοικίαν ἄλλην παρ' ἐκείνην, ἣν ἔχει ὁ ἀνὴρ, π. χ. τὴν προτέραν αὐτῆς κατοικίαν, ἢ νὰ μεταβάλλῃ κατοικίαν διαρκούντος τοῦ γάμου, ἡ τοιαύτη συμφωνία ἐνώπιον τοῦ νόμου οὐδὲν ἔχει νόμιμον κύρος, διότι θεωρεῖται ὡς παραλίτσης τῆς συζυγικῆς ἐξουσίας, ἣτις ἀντίκειται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν· ὁ σύζυγος πρέπει νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα νὰ καλῇ ὅποτεν θέλῃ *sa belle maison*, τὴν σύζυγόν του, ὅπως μεταβῇ εἰς τὴν ἰδίαν αὐτοῦ κατοικίαν. Αὕτη εἶνε ἡ λύσις ἡ δεδομένη ἐν Γαλλίᾳ παρὰ τῶν σπουδαιοτέρων συγγραφέων.

§ 269. Ἐκτὸς τῶν συζύγων ἄλλη κατηγορία προσώπων, ἐχόντων παρεπομένην κατοικίαν ἀναγκαίαν, εἶνε τὰ τέκνα εἴτε γνήσια, εἴτε θετά, εἴτε νομιμοποιητά, διότι ταῦτα πρὸ τῆς χειραφείας λογίζονται κατοικοῦντα ἐν ᾧ τόπῳ ἔχουσι τὴν κατοικίαν αὐτῶν οἱ γονεῖς. Κατοικεῖ ὁ πατὴρ ἐν Πάτραις, ἐκεῖ κατοικεῖ καὶ τὸ τέκνον. Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἐπιτροπευομένους, ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ ἐνὸς ἀπηγορευμένου, οἱ τοιοῦτοι ἔχουσι παρεπομένην κατοικίαν, τὴν τοῦ ἐπιτρόπου· ὅπου δηλ. κατοικεῖ ὁ ἐπίτροπος, ἐκεῖ εἶνε καὶ ἡ νόμιμος κατοικία τοῦ ἐπιτροπευομένου.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ἀνήλικον, διατελοῦντα ὑπὸ ἐπιτροπείαν ξένου προσώπου, καίτοι ζῇ εἰσέτι ἡ μήτηρ αὐτοῦ, ἣτις ὁμῶς κωλύεται ν' ἀναλάβῃ ἡ ἰδία τὴν ἐπιτροπείαν· τί θέλομεν προτιμῆσαι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; τὴν κατοικίαν τῆς μητρός, ἢ τὴν κατοικίαν τοῦ ἐπιτρόπου; Ὁ νόμος οὐδαμῶς διακρίνει, καὶ ἐπομένως ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀκολουθητέον τὴν γενικὴν ἀρχήν, ὅτι δηλ. ὁ ἐπιτροπεύμενος κατοικεῖ ἐν ᾧ τόπῳ κατοικεῖ ὁ ἐπίτροπος, διότι ὁ ἐπίτροπος εἶνε ὁ διοικῶν ὅλας τὰς ὑποθέσεις, τὴν περιουσίαν αὐτὴν τοῦ ἀνήλικου, συνεπῶς καὶ ὁ ἀνήλικος δεόν νὰ θεωρηθῇ ὅτι κατοικεῖ ἐν ᾧ τόπῳ εὑρεται τὸ κέντρον τῶν ὑποθέσεών του.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι συγγραφεῖς, καὶ ἰδίως ὁ Pothier, οἱ ὅποιοι φρονοῦσι τὸ ἐναντίον. Ὁ Pothier στηρίζεται εἰς τὸν λόγον ὅτι τοιαύτη λειτουργία τοῦ ἐπιτρόπου εἶνε προσωρινή, ἐπομένως λογικώτερον εἶνε, κατ' αὐτόν, νὰ θεωρηθῇ ὁ ἀνήλικος κατοικῶν ἐν ᾧ τόπῳ

κατοικεῖ ἡ μήτηρ αὐτοῦ. Τοῦτο ὅμως ἀντίκειται εἰς τὸ γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου, δὲν δύνανται συνεπῶς νὰ γίνῃ δεκτὸν παρ' ἡμῖν, ἂρ' οὐ ἄλλως τε ἀποκρούεται καὶ ὑπὸ σπουδαιότερων ἄλλων συγγραφῶν. Τὰ τέκνα ὅμως δὲν εἶνε πάντοτε γνήσια, ὑπάρχουσι καὶ τέκνα νόθα. Ποία ἡ κατ' ἀνάγκην κατοικία, ἣν πρέπει ν' ἀποδώσωμεν εἰς τὰ νόθα τέκνα; Κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον ταῦτα λογίζονται ὡς ἔχοντα κατοικίαν τὴν τῆς μητρὸς αὐτῶν. Ἀλλὰ τὰ ἔκθετα τέκνα ποίαν ἔχουσι κατοικίαν; Κατὰ τὰς σχετικὰς διατάξεις τοῦ ἀστικοῦ δικαίου τὰ ἔκθετα, ὧν οἱ γονεῖς δὲν ἀνεκαλύφθησαν, κατατάσσονται εἰς τὸν εἰς ὃν ἀνευρέθησαν ὀήμον, ἐπομένως ἐν τῷ τόπῳ τούτῳ λογίζονται ὅτι ἔχουσι τὴν νόμιμον αὐτῶν κατοικίαν. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν γενικὴν ὡσιδικίαν, τὸ forum legale generale.

Β'. Εἰδικαὶ ὡσιδικίαι.—Δωσιδικία τῆς διαχειρίσεως.

§ 270. Νῦν μεταβαίνομεν εἰς τὰς εἰδικὰς δωσιδικίας, τὰς δωσιδικίας δηλονότι ἐκείνας, αἵτινες ἀποτελοῦσιν ἐξίσεις τῆς γενικῆς τοιαύτης καὶ αἱ ὅποῖαι δύνανται νὰ ἐσχύσωσιν, εἴτε συντρέχουσι μετὰ τῆς γενικῆς, εἴτε ἀποκλείουσι ὅλως αὐτήν· καὶ πρῶτον ἀρχόμεθα ἀπὸ τὸ forum gestae administrationis, ἥτοι τὴν δωσιδικίαν τῆς διαχειρίσεως ἁλλοτρίων ὑποθέσεων. Ἐὰν ἀνατρεῖωμεν εἰς τὴν Ρωμ. νομοθεσίαν καὶ κυρίως εἰς χωρίον τι τοῦ Κώδικος, βλέπομεν ἀναγραφόμενον τὸ δόγμα: ἐκεῖνος ὅστις διεχειρίσθῃ ἁλλοτρίας ὑποθέσεις εἴτε ἐξ ἐπιτροπείας δηλ. ὡς ἐπίτροπος, εἴτε ἐξ οἰουδῆποτε ἄλλου τίτλου, ὀφείλει νὰ δώσῃ λογοδοσίαν ἐκεῖ ὅπου διεχειρίσθῃ τὰς ὑποθέσεις ταύτας. Ἐν ἄλλαις λέξεσι δικαστήριον ἀρμόδιον εἶνε ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ διαχείρισις τῶν ἁλλοτρίων ὑποθέσεων. Αὐτὸ εἶνε τὸ δόγμα τοῦ Κώδικος, ἐξ οὗ ἠρύσθησαν αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι τὴν περὶ τῆς πράξεως εἰδικὴν ὡσιδικίαν. Ἐὰν λοιπὸν συνεπεῖα δικαστικῆς ἐντολῆς ἀνέλαθῇ τις τὴν διαχείρισιν ξένης περιουσίας, ἢ ἐὰν τοῦνκντίον ἐπὶ τῇ βίβσει ἐξωδίκου ἐντολῆς διεχειρίσθῃ τοιαύτην ἢ καὶ ἂν ἄνευ ἐντολῆς, ὡς αὐτόκλητος διοικητῆς ἔπραξε τοῦτο, ἡ ἀγωγή ἢ ἀπορρέουσα ἐκ τῆς διαχειρίσεως ταύτης, εἰσαχθῆσεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, εἰς τὴν περιφέρειαν τοῦ ὁποίου ἔλαβε χώραν ἡ διαχείρισις.

§ 272. Τίνες τῶρα αἱ ἀγωγαὶ αἱ ὑπαγόμεναι ὑπὸ τὸ κράτος τῆς τοιούτης δωσιδικίας;

Πολιτικὴ Δικονομία

Ἐάν ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς σχετικὰς διατάξεις τοῦ νόμου, θὰ εὕρωμεν, ὅτι ὅλαι αἱ σχετικαὶ ἀγωγαί, αἱ ἀπορρέουσαι ἐκ τῆς τοιαύτης διαχειρίσεως, εἴτε μεταξὺ τῶν διαδίκων ὑφίστανται, εἴτε μεταξὺ τῶν διαδίκων καὶ τρίτου, ὑπάγονται εἰς τὸν κανόνα τῆς δωσιδικίας τῆς διαχειρίσεως. Τοιοῦτοτρόπως ἐκ τῆς ἐντολῆς γεννῶνται ἡ *actio mandati directa* καὶ ἡ *actio mandati contraria*, ἐκ τῶν ὁποίων τὴν μὲν πρώτην ἐγείρει ὁ ἐντολεύς, τὴν δὲ δευτέραν ὁ ἐντολοδόχος· ἀμφότεραι δὲ εἰσάγονται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ διαχείρισις τῶν ξένων ὑποθέσεων, κατ' ἐξάφρῃσιν τοῦ κανόνος, *actor sequitur forum rei*.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀνεξαρτήτως τῶν ἀγωγῶν τούτων ἐγεννήθη καὶ ἀγωγή ὑπὲρ τρίτου προσώπου, ἡ ὅτι ἐκ τῆς διαχειρίσεως παρήχθη ἐπίσης ἀγωγή ἐναντίον τρίτου· τότε ἐάν αἱ δύο αὗται κατηγορίαι ὑπάγονται καὶ εἰς τὴν εἰδικὴν ταύτην δωσιδικίαν καὶ εἰς τὴν γενικὴν, ὑπάρχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα, ὅπερ θέλει ἀσκήσει ὁ ἐνάγων.

Ἐτέρα παρατήρησις, ἀνογεμένη εἰς τὴν προκειμένην εἰδικὴν δωσιδικίαν, εἶνε ὅτι καὶ πᾶσα ἀγωγή, ἐγειρομένη μετὰ τὸ πέρας τῆς διαχειρίσεως, δύνοται νὰ εἰσχωθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τοῦ ἐντειλαμένου τὴν διαχειρίσιν, τοῦ διορίσαντος ὡς τὸν διοικητήν. Αὗται λοιπὸν εἶνε οἱ δύο περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ ἡ τοιαύτη εἰδικὴ δωσιδικία, μὲ μίαν ὅμως διαφορὰν· ἐάν ἡ διαχείρισις ἐγένετο συνεπείᾳ δικαστικῆς ἐντολῆς, ἥτοι ἐάν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως διορίσθῃ τις ἐπίτροπος ἀνελίκου, τότε ἡ εἰδικὴ δωσιδικία τοῦ *forum adiministrati onis* ἀποκλείει τὴν γενικὴν, δὲν δύναται ὡς τὸν ἐνάγων νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου καὶ τοῦ ἐντειλαμένου, ἀλλ' ὀφείλει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ ἐντειλαμένου τὴν διαχειρίσιν δικαστηρίου, διότι τοῦτο εἶνε κατὰ τὸν νόμον τὸ μόνον ἀρμόδιον· ἐν ᾧ τοῦναντίον συμβαίνει, ἐάν ἡ διοίκησις τῶν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων ἐγένετο συνεπείᾳ ἐξωδίκου ἐντολῆς, ἐάν π. χ. αὐτὸς ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὥρισε τὸν ἐντολοδόχον, ἢ ἐάν τρίτον πρόσωπον πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων ἀνέλαβε τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας αὐτῆς, ἐν τῇ περιπτώσει ὡς τὴν ταύτην ὁ ἐνάγων ἔχει τὸ ἐκλεκτικὸν δικαίωμα νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου

ἔλαθε χώραν ἢ διαχειρίσεις, ὃ ἐστὶν ἡ εἰδικὴ ὡσιδικία εἶνε τότε συν-
τρέχουσα τῇ γενικῇ, χωρὶς νὰ τὴν ἀποκλείῃ. Ὑποθέσωμεν ἤδη πε-
ρατωθεῖσαν τὴν διαχείρισιν, καὶ ὅμως ἐξ αὐτῆς γεννηθεῖσαν ἀγωγὴν
περὶ λογοδοσίας, ἣτις ἐγείρεται μετὰ τὸ πέρας τῆς διαχείρισεως
τότε ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἔχει ὡς πηγὴν τὴν διαχείρισιν, δύναται ἐπομένως
νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὴν εἰδικὴν ὡσιδικίαν, τὴν *forum gestae adminis-*
trationis.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΗΣ ΑΝΤΑΓΩΓΗΣ (FORUM RECONVENTIONIS)

§ 273. Μετοβαίνουμεν ἤδη εἰς ἑτέραν εἰδικὴν ὡσιδικίαν τὴν τοῦ
forum reconventionis, τὴν ὡσιδικίαν τῆς ἀνταγωγῆς.

Αὕτη στηρίζεται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἔχει τὸ δικαίωμα
ὡς ἐκ τῆς ἀγωγῆς, ἣτις ἐγείρεται κατ' αὐτοῦ, ἐὰν τυχόν ἔχῃ ἀπαι-
τήσεις ἐναντίον τοῦ ἐνάγοντος, νὰ εἰσαγάγῃ ταύτας οὐχὶ ἐνώπιον τοῦ
δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ δικαστη-
ρίου, τοῦ ἐπιληφθέντος τῆς κυρίας ἀγωγῆς, ἣτις ἡγέρθη κατ' αὐτοῦ,
καὶ τοῦτο πάλιν κατὰ παρέγκλισιν τοῦ κανόνος, *actor sequitur fo-*
rum rei. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰσέλθῃ ἀγωγὴ τις ἐνώπιον τοῦ δικαστη-
ρίου κατὰ ἐναγομένου ἔχοντος ἐπίσης ἀπαιτήσεις ἐναντίον τοῦ ἐνά-
γοντος· ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις ταύτας ὁ ἐναγόμενος ἐπέχει θέσιν
ἐνάγοντος· ἐπρεπε λοιπὸν κατὰ κανόνα νὰ εἰσαγάγῃ τὰς ἀπαιτήσεις
του ταύτας εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κατοικίας τοῦ πράγματι μὴ ἐνά-
γοντος, ἀλλὰ κυρίως ἐναγομένου. Οὐχ ἦττον ἐνεκα τῆς ὑπισταμένης
ἐκκρεμοῦς δίκης δύναται νὰ προτιμῇ αὐτὸ τὸ δικαστήριον, ἐνώ-
πιον τοῦ ὁποίου εἰσέλθῃ ἡ ὑπόθεσις. Τοιουτοτρόπως ἔχουμεν τὴν εἰδικὴν
ὡσιδικίαν τῆς ἀνταγωγῆς, *forum reconventionis*, ἣτις βεβαίως δὲν
ἀνεκαλύφθη ἀπὸ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, οὔτε ὑπὸ τῶν νεωτέρων
νομοθεσιῶν, διότι, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον τῶν Δυ-
τικῶν, ἢ καὶ ἔτι ἀπωτέρω εἰς τὸν ρωμαϊκὸν νόμον, θέλομεν εὖρει δια-
τάξεις ἰδίως τοῦ βυζαντηνοῦ δικαίου, καθ' ὅς χάριν τῆς οἰκονομίας τῶν
ἐξοδῶν καὶ τοῦ χρόνου ἐπιτρέπεται ἡ τοιαύτη εἰδικὴ ὡσιδικία.

Ἐν τῷ Κώδικι (νομ. 14 [7,45]) καθὼς καὶ ἐν τῇ Νεαρχῇ (96
κεφ. 4) εὗρισκαμεν ὅλα τὰ ἔχνη τῆς εἰδικῆς ταύτης ὡσιδικίας τῆς
ἀνταγωγῆς.

§ 274. Τίνες τώρα εἰ ὄροι, ποῖαι αἱ συνθήκαι ὑπὸ τὰς ὁποίας
δύναται νὰ χωρήσῃ ἡ ὡσιδικία αὕτη;

Πρώτος ὅρος εἶνε ὅτι ἡ ἀνταγωγὴ πρέπει νὰ εἰσαχθῇ κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας· δὲν δύναται δηλ. ὁ ἐναγόμενος λόγῳ τῆς ὡσιδικίας τῆς ἀνταγωγῆς νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ 'Εφετείου· ἐπίσης δὲν δύναται νὰ εἰσαγάγῃ αὐτὴν κατὰ τὴν τρίτην ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου συζήτησιν, διότι ἐπὶ συνήθων τοῦλάχιστον ὑποθέσεων, ὅπως δυνήθῃ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰδικὴν ταύτην ὡσιδικίαν, ὀρεῖται νὰ ἐπικαλεσθῇ αὐτὴν ἐν τῇ πρωδικασίᾳ. Τοῦτο δὲ συμβαίνει, διότι τότε καὶ μόνον δύναται νὰ λάθῃ χῶραν ἡ συνεκδικασίς τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως τοῦ ἐνάγοντος μετὰ τῆς ἀνταπαιτήσεως τοῦ ἐναγομένου, συγχρόνως δὲ νὰ καταστῇ εὐχερεστέρα ἡ λύσις τῆς διενέξεως.

Δευτέρα συνθήκη ὑπὸ τὴν ὁποίαν ἰσχύει τὸ *forum reconventionis* εἶνε τὸ ἐκκρεμές τῆς κυρίας δίκης, ἥτοι ἡ ὑπόστασις εἰσέτι τῆς κυρίας ἀγωγῆς· διότι, ἐὰν ὑποθέσωμεν ἐκλιπούσαν τὴν κυρίαν δίκην, εἶνε ἀδύνατον νὰ φαντασθῶμεν ὅτι δύναται ἀνεξαρτήτως τοῦ κυρίου νὰ ὑπάρχῃ τὸ παρεπόμενον. Τούτου τεθέντος, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ὁμολογήσῃ τὴν ἀγωγὴν καὶ ἐπέλθῃ οὕτω παραίτησις τῆς κυρίας δίκης, δὲν δύναται κατόπιν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀνταγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, διότι ἡ ἀνταγωγὴ ὡς παρεπομένη προϋποθέτει τὴν κυρίαν ἀγωγὴν, ταύτης ὅμως ἐκλιπούσης δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἀρμοδιότητά τινα τὸ αὐτὸ δικαστήριον ἐπὶ τῆς παρεπομένης.

Ἐπίσης ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀγωγὴ ἀναρμοδίως εἰσήχθη ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἥ ὅτι ἐκρίθη ἀπαράδεκτος κατὰ τύπους, διότι ὑπῆρξεν οἰανδήποτε ἀκυρότης εἴτε περὶ τὴν σύνταξιν εἴτε περὶ τὴν ἐπίδοσιν αὐτῆς, ἐὰν λοιπὸν καθ' οἷανδήποτε τῶν περιπτώσεων τούτων ἀπορριφθῇ ἡ ἀγωγὴ, τότε θέλομεν ἔχῃ πέρας τῆς κυρίας δίκης, καὶ συνεπῶς δὲν θὰ δυνήθῃ νὰ ἰσχύσῃ πλέον ἡ εἰδικὴ ὡσιδικία τῆς ἀνταγωγῆς.

Καὶ ὅμως τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει μία ἐξαιρέσις, γενομένη δεκτὴ ὅπως προλάβῃ ὁ νομοθέτης τὴν στρεψοδικίαν, τὴν κακὴν πίστιν, τὸν δόλον τοῦ ἐνάγοντος· ἐὰν δηλ. ὁ ἐνάγων, βλέπων ὅτι εἰσήχθη ἀνταγωγὴ, καὶ ὅτι ὑπάρχει εἰδικὴ ὡσιδικία πρὸς ἐκδίκασιν ὠρισμένης κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως τοῦ ἐναγομένου, θέλων δὲ νὰ ματαιώσῃ κεκτημένον πλέον δικαίωμα τούτου, προβῇ εἰς τὴν παραίτησιν τῆς ἀγωγῆς, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καίτοι ἐξέλιπε διὰ τῆς παραιτήσεως ἡ κυρία δίκη, ἐξακολουθεῖ νὰ ὑφίσταται ἡ εἰδικὴ ὡσιδικία τῆς ἀντα-

γωγής, διότι ἄλλως θὰ ἦτο εὐχερὲς εἰς τὸν ἐνάγοντα νὰ παραιτηταί τῆς ἀγωγῆς, ὅπως ἐπιτυγχάνη τοῦ βολίου σκοποῦ του, καὶ καταπατῇ τὰ δικαιώματα τοῦ ἐναγομένου.

Τρίτη συνθήκη ἀπαιτουμένη πρὸς ὑπαρξιν τῆς ζωσιδικίας τῆς ἀνταγωγῆς εἶνε τὸ ὁμαλὸν τῆς διαδικασίας, εἰς τρόπον ὥστε ὑπαρχόντων πλεόνων ἐναγομένων, πρέπει παρ' ὅλων τούτων νὰ εἰσαχθῇ μία κοινὴ ἀνταγωγή, διότι, ἐὰν υποθέσωμεν ὅτι ἕκαστος τῶν ἐναγομένων εἰσάγει ἰδίαν ἀνταγωγήν, ἢ ὅτι τινὲς μόνον ἀντιτάττουσιν ἀνταγωγικὰς ἀπαιτήσεις εἰς τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν, τότε θὰ εἴχομεν μίαν σύγχυσιν τῆς διαδικασίας, δὲν θὰ ἠδυνάμεθα νὰ φθάσωμεν εἰς τὴν ταχυτέραν διάγνωσιν τῆς διαφορᾶς, ἐπομένως ἄνευ τοῦ ὅρου τούτου δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἡ εἰδικὴ αὕτη ζωσιδικία τῆς ἀνταγωγῆς. Ἐὰν προσέτι δύναμι τοῦ αὐτοῦ κανόνος ἡ κυρία δίκη χρῆζῃ ἐκδικάσεως ἐπὶ τὸ συνοπτικώτερον, ἐν ᾧ ἡ ἀνταγωγή ἀνήκει εἰς τὴν συνήθη διαδικασίαν, ἐὰν δηλ. ἐπισπεύδῃται ἡ λύσις τῆς κυρίας ἀγωγῆς, ἥτις π. χ. εἶνε περὶ διακατοχῆς ἢ περὶ προφυλακτικῶν μέσων, δὲν θέλομεν ἔχει ὁμαλότητα διαδικασίας, θέλομεν παρελκύσει τὴν κυρίαν δίκην εἰς βάρος τοῦ ἐνάγοντος, καὶ πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ ὑπερισχύσῃ ἡ εἰδικὴ ζωσιδικία τῆς ἀνταγωγῆς.¹

Τετάρτη συνθήκη τοῦ *forum reconventionis* εἶνε ὅτι πρέπει τὸ δικαστήριον τῆς κυρίας ἀγωγῆς νὰ εἶνε ἀρμόδιον λόγῳ ὕλης καὶ καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνταγωγήν· δὲν δυνάμεθα ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐνώπιον ἐμπορικοῦ τινος δικαστηρίου νὰ εἰσαγάγωμεν ἀνταγωγήν φύσεως καθαρῶς πολιτικῆς, ὅπως καὶ ἐνώπιον πολιτικοῦ δικαστηρίου δὲν δύναμεθα νὰ εἰσαγάγωμεν ἀνταπαίτησιν, ἥτις ὑπάγεται εἰς τὰ ἔμπορο-δικεῖα, διότι εἶνε γνωστὸν, ὅτι ἡ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης ἐνδιαφέρει τὴν δημοσίαν τάξιν, καὶ ἐπομένως δὲν δυνάμεθα ν' ἀπαιτήσωμεν νὰ κατισχύσωσι τὰ ἰδιωτικὰ συμφέροντα τῶν δημοσίων, καὶ ἂν ἡ ὑπόθεσις λύεται εὐχερέστερον, οἰκονομικώτερον καὶ ταχύτερον. Ἐν τούτοις δὲν ἀπαιτεῖται συνάφεια μεταξὺ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως καὶ τῆς ἀνταπαίτησεως· εἴτε ἐκ τοῦ αὐτοῦ συναλλάγματος ἀπορρέουσιν ἀμ-

1) Ὁ Οἰκονομίδης (Ἐγχειρ. Ἐκδ. Ε' § 107 σημ. 3) στηριζόμενος εἰς τὸ ὅτι αἱ παρεμπόπουσαι ὑποθέσεις εἶνε πᾶσαι συνοπτικαί, φρονεῖ ὅτι παραδεκτὴ εἶνε ἀνταγωγή συνήθους διαδικασίας ἀντιτασσομένη κατ' ἀγωγῆς συνοπτικῆς διαδικασίας.

φότερι· εἴτε ἐκ διαφόρων, τοῦτο εἶνε ἀδιάφορον· τὸ πρῶτον π. χ. συμβαίνει εἰς τὴν ἐντολήν, ἐκ τῆς ὁποίας παράγεται ἀγωγή καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐντολοδόχου, τὸ δεύτερον, ὅταν ἐκτέρᾳ τῶν ἀγωγῶν πηγάζῃ ἐκ διαφόρου ἐνοχῆς· π. χ. εἰς ἀγωγήν ἀρροῶσαν τὴν πληρωμὴν δανείου, ἀντιτάσσει ὁ ἐναγόμενος ἀνταγωγὴν περὶ πληρωμῆς μισθώματος· οὐδεμία σχέσις ὑπάρχει μετὰ τοῦ δανείου καὶ τῆς μισθώσεως, καὶ ὅμως ὁ νόμος οὐδαμῶς ἀπαγορεύει ὅπως εἰσαχθῇ ἀρμοδίως ἡ τοιαύτη ἀνταγωγὴ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας ἀπειτήσεως.

Τέλος παρατηροῦμεν ὅτι τὸ forum reconventionis εἶνε ὁμοειδικία εἰσαχθεῖσα πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐναγομένου, ἔχει συνεπῶς χαρακτηριστικὰ προαιρετικόν· ἐν ἄλλοις λόγοις, ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἐκλέξῃ μετὰ τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως καὶ τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, πρὸς εἰσαγωγὴν τῆς ἀνταγωγῆς αὐτοῦ· δὲν εἶνε δὲ ὑποχρεωσ, ἐπειδὴ εἰσῆχθη ἀγωγή ἐναντίον του, αὐτὸς δ' ἔχει ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος νὰ εἰσαγάγῃ ταύτην ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ τὴν εἰσαγάγῃ καὶ εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, εἰς ὃ ἀρμοδίως ἡδύνατο νὰ εἰσαχθῇ, ἐν ᾗ περιπτώσει δὲν εἶχεν ἐγερθῇ ἡ κυρία ἀγωγή. Τοῦναντίον παρὰ Ρωμαίους καὶ Βυζαντινοὺς εὐρίσκουμεν τὸ ἀντίθετον, ἰδίως εἰς τὴν Νεαράν 96, ἐνθα βλέπομεν ὅτι δὲν ἐπετρέπετο εἰς τὸν ἐναγόμενον διακοῦσης τῆς κυρίας δίκης νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀνταγωγικὴν αὐτοῦ ἀπαιτήσιν ἐνώπιον ἑτέρου δικαστηρίου. Ἐπρεπε νὰ περιμείνῃ τὸ τέλος τῆς κυρίας δίκης καὶ τότε μόνον ἡδύνατο νὰ εἰσαγάγῃ ταύτην εἰς ἕτερον δικαστήριον.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΗΣ ΚΑΤΑΣΧΕΣΕΩΣ ΚΑΙ ΠΡΟΣΩΠΙΚΗΣ ΚΡΑΤΗΣΕΩΣ (Forum arresti).

§ 275. Ἡ κατάσχες καὶ προσωπικὴ κράτησις τίθενται εἰς ἐνέργειαν παρὰ τοῦ δανειστοῦ διὰ δύο λόγους· εἴτε ὅπως ἐξαναγκάσῃ τὸν ὀφειλέτην εἰς ἐκπληροῦσιν τῶν ἀπαιτήσεων αὐτοῦ, εἴτε ἁπλῶς ὅπως ἐξασφαλίσῃ τὰς ἀπαιτήσεις του ταύτας. Καθ' ἑκάστην ὁμῶς τῶν περιπτώσεων ἡ ἐφαρμογὴ οἰουδὴποτε τῶν δύο τούτων μέτρων ἐνδέχεται νὰ γεννήσῃ διαφόρους ἐρίδας εἴτε μετὰ τῶν διαδίκων, εἴτε μετὰ τῶν αὐτῶν, καὶ τινος τρίτου. Ἡ ἐκδίκασις τῶν τοιούτων ἐρίδων, αἵτινες ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς κατασχέσεως ἢ τῆς προσω-

πικῆς κρατήσεως ὑπάγεται εἰς τὸ δικαστήριον ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ κατάσχεςις ἢ ἐνηργήθη ἡ προσωπικὴ κράτησις, ὁ λόγος δὲ εἶναι ὅτι ἀκριβέστερον, ταχύτερον καὶ εὐχερέστερον ἐκδικάζονται αἱ διενέξεις αὗται ἐν τῷ τόπῳ ἐνθα ἐλαβον χώραν. Ἄλλ' αἱ τοιαῦται διαφοραὶ, αἵτινες ἐγεννήθησαν ἐκ τῆς χρήσεως τῶν τοιούτων μέτρων, κυρίως ἀποβλέπουσι τὴν τάξιν τῆς διαδικασίας, καὶ οὐχὶ τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν, ἢ ἄλλως προέρχονται ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως τρίτου ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κατασχέσεως. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐνηργήθη κατάσχεςις ἀναγκαστικῇ, χωρὶς νὰ προηγηθῇ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, ὅπερ ὁ νόμος θεωρεῖ ὡς ἀπαραίτητον συνθήκην πρὸς ἐνέργειαν παντός ἀναγκαστικοῦ μέσου, ὡς ἐκ τούτου δὲ γεννᾶται ἔρις περὶ ἀκυρότητος τῆς κατασχέσεως· ἡ ἔρις αὕτη εἰσάγεται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐνηργήθη ἡ κατάσχεςις. Ἡ δὲ νὰ ἐνεργηθῇ ἡ κατάσχεςις ὡς συντηρητικὸν μέτρον, ὅθεν ὁ δανειστής νὰ στηρίξῃ τὴν ἀπαίτησίν του ἐπὶ ἐγγράφῳ, εἴτε δημοσίου εἴτε ἰδιωτικοῦ, ἀλλὰ πολλάκις καὶ ἄνευ τοιούτου τίτλου ἐπιτρέπεται ἡ κατάσχεςις, εἰάν ὁ ἀρμόδιος πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἐπιτρέψῃ τούτο· ἐν τούτοις ὁ δανειστής παραβλέπων τὰς σχετικὰς διατάξεις τοῦ νόμου, χωρὶς οὕτε νὰ στηρίξῃ τὴν ἀπαίτησίν του ἐπὶ ἐγγράφῳ βεβαιούντος αὐτήν, οὕτε νὰ καταρύγῃ εἰς τὸν πρόεδρον, ἐπιχειρεῖ συντηρητικὴν κατάσχεςιν· ἐκ τούτου γεννᾶται τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως ζητήσῃ τὴν ἀκύρωσιν τῆς τοιαύτης κατασχέσεως· περὶ ὑπαχθῆσεται ἡ δίκη· ὁ ὀφειλέτης ἔχει δικαίωμα νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἀνακοπὴν αὐτοῦ κατὰ τῆς κατασχέσεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ τοιαύτη κατάσχεςις.

Ἡ ἐπίσης ὡς ὑποθέσωμεν, ἀνεξαρτήτως τῶν παραδειγμάτων τούτων, ὅτι ἐγένετο προσωπικὴ κράτησις ἐναντίον προσώπου, καθ' οὗ ὁ νόμος δὲν ἐπιτρέπει τούτο· π.χ. ἐναντίον γυναικός, χωρὶς νὰ συντρέξῃ καὶ ἡ ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, καθ' ἣν καὶ ἡ γυνὴ ὑποβάλλεται εἰς προσωπικὴν κράτησιν, δηλ. χωρὶς νὰ ἐπαγγέλληται τὸν ἔμφορον, ἢ ἐναντίον προσώπου ἐξερημένου τοῦ τοιούτου μέτρου, προσώπου, ὅπερ συνεπλήρωσε τὸ 70ὸν ἔτος τῆς ἡλικίας του κτλ· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀπαιτεῖται πρὸς ταχύτεραν ἐκδίκασιν τῆς ἀνακοπῆς, ἢ διαφορὰ νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐνηργήθη ἡ προσωπικὴ κράτησις.

§ 276. Ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη ὁσιδικία δὲν ἐπεκτείνεται καὶ ὡς

πρὸς τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ὁποίας ἐνηργήθη τὸ μέτρον τῆς κατασχέσεως ἢ προσωπικῆς κρατήσεως. Ἡ κυρία ἀπαίτησις θὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου νὰ ἐπιληφθῇ σὺν τῇ δικαστηρίου κατὰ τοὺς γενικοὺς κανόνας περὶ ὧσιδικίας· ἐπομένως μόνον αἱ ἐριδες, αἱ ὑπαγόμεναι εἰς τὸ forum arresti, εἶνε αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὸ τυπικὸν κύρος τῆς κατασχέσεως καὶ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως ἀνεξαρτήτως πρὸς τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν, διότι αὕτη θέλει κανονισθῇ κατὰ τοὺς κανόνας περὶ ἀρμοδιότητος.

Ἐν τούτοις τοῦ τοιοῦτου δόγματος ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις· ὑπάρχουσι δηλ. θέματα, καθ' ἃ ἡ κυρία ἀπαίτησις ἀκολουθεῖ τὸ forum arresti, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ ὀφειλέτης εἶνε φυγὰς καὶ στερεῖται μονίμου κατοικίας· εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ὅχι μόνον τὸ ζήτημα περὶ τοῦ κύρους τῶν συντηρητικῶν μέτρων, ἀλλὰ καὶ τὸ ζήτημα περὶ τῆς ὑπάρξεως ἢ μὴ τῆς κυρίας ἀπαίτησεως ὑπαχθῆσεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἰς τὴν περιφέρειαν τοῦ ὁποίου ἐνηργήθη τὸ συντηρητικὸν τοῦτο μέτρον.

Ἐτέρα περίπτωσις ἐπίσης ἐξαιρετικὴ εἶνε, ὅταν ὁ καθ' οὗ τὸ συντηρητικὸν μέτρον εἶνε ἀλλοδαπός· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐὰν ἐγένετο ἡ κατάσχεσις, ἐὰν ἐγένετο ἡ προσωπικὴ κράτησις, τὸ δικαστήριον ἐν τῇ περιφερίᾳ τοῦ ὁποίου ἐνηργήθη γίνεται ἀρμοδίον ὅπως ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδικάσεως τῆς κυρίας ἀπαίτησεως τῆς ὑφισταμένης ἐναντίον τοῦ ἀλλοδαποῦ.

Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἐπέκτασις τοῦ forum arresti καὶ ὡς πρὸς τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν, καὶ εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν καὶ εἰς τὴν δευτέραν, δὲν ἀπορρεῖ ἐκ τῆς χρήσεως αὐτῶν τῶν μέτρων, ἀλλὰ μόνον ἐκ τοῦ δόγματος, ubi te reperio ibi te judico, ὅπου εἰρίσκω σὲ τὸν φυγάδα, τὸν ἀλλοδαπὸν, ἐκεῖ ἔχω τὸ δικαίωμα νὰ σὲ δικάσω, ἐκεῖ νὰ εἰσαγάγω τὴν ἀγωγὴν μου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Ταῦτα εἶνε τὰ στοιχεῖα τῆς εἰδικῆς ὧσιδικίας, ἣτις καλεῖται forum arresti.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΗΣ ΤΟΠΟΘΕΣΙΑΣ ΤΟΥ ΠΡΑΓΜΑΤΟΣ

[Forum rei sitae]

§ 277. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν ἄλλης εἰδικῆς ὧσιδικίας, ἣτις καλεῖται forum rei sitae, ὧσιδικία τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος.

Εἰς τὸ ἄρθρ. 20 τῆς Πολ. Δικονομίας ἀπαντῶμεν περὶ τούτου τὰ

ἐξῆς : ἀπραγματικαὶ ἀγωγαὶ ἀφορῶσαι ἀκίνητα κτήματα, ὡσαύτως ἀγωγαὶ μικταὶ ἀπευθυνόμεναι κατὰ παντὸς διακατόχου καθὼς καὶ αἱ περὶ διακατοχῆς τοιούτων ἀντικειμένων, δίδονται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐντὸς τῆς περιφερείας τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον κτῆμα». Πεία ἢ δικαιολογικὴ βάσις, ποῖος δηλονότι ὁ λόγος τῆς ὡσιδικίας ταύτης ; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι, ἐὰν πρόκειται περὶ τοιούτων ἀγωγῶν, γεννῶνται ζητήματα, πρὸς λύσιν τῶν ὁποίων ἀπαιτεῖται αὐτοψία, πραγματογνωμοσύνη, ἐκτιμήσεις, αἱ ὁποῖαι βεβαίως εὐχερέστερον, ταχύτερον, καὶ οἰκονομικώτερον θὰ γίνωσι παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον κτῆμα, τὸ γεννήσαν τὴν ἀνάγκην τῆς αὐτοψίας, τῆς πραγματογνωμοσύνης, τῆς ἐκτιμήσεως. Ταυτὴ ἡ δικαιολογικὴ βάσις τῆς ὡσιδικίας τῆς τοποθετήσεως, ὅπως δικαιολογεῖ αὐτὴν ὁ Boitard καὶ ὡς ἀναγνώριζεται παρὰ τῶν ἄλλων συγγραφέων.

§ 278. Ποῖοι τῶρα οἱ ὅροι, ποῖαί τινες αἱ συνθήκαι τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ *forum rei sitae* ; Πρῶτος ὅρος εἶνε, ὅτι ἡ ἀγωγή δέον νὰ ἀφορᾷ ἀκίνητον κτῆμα καὶ ὄχι κινήτῳ, ἐν ᾧ παρὰ Ῥωμαίους εἴτε περὶ κινήτων ἐπρόκειτο εἴτε περὶ ἀκινήτων, ἡδύνατο νὰ ἐφαρμοσθῇ τὸ *forum rei sitae*, ἐὰν συνέτρεχον αἱ ἐπόμεναι συνθήκαι, ὥς ἀποδέχεται καὶ ἡ ἡμετέρα νομοθεσία. Δηλ. ἡ ἀγωγή ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὴν χαρακτῆρα τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, δὲν πρέπει ἀπλῶς νὰ ἀφορᾷ ἀκίνητον, ἀλλὰ καὶ νὰ μὴ εἶνε προσωπικὴ· ἀνάγκη νὰ εἶνε ἐμπράγματος, *in rem*· ταυτὴ π. χ. εἶνε ἡ *rei vindicatio* (ὅταν ἀφορᾷ ἀκίνητον κτῆμα), ἡ *actio confessoria*, ἥτις ἀφορᾷ τὴν ἀναγνώρισιν δουλείας, καὶ ἡ *actio negatoria*, ἥτις ἀφορᾷ τὴν ἄρνησιν δουλείας, ἐμπραγμάτου δικαιώματος (περὶ ἀκινήτου κτήματος).¹ Ὅλοι αὗται αἱ ἀγωγαὶ ὡς ἀγωγαὶ ἀπόλυτοι ὑπάρχονται εἰς τὴν εἰδικὴν ὡσιδικίαν τοῦ *forum rei sitae*. Ἐκτὸς ὅμως τῶν ἀγωγῶν τούτων ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι, ὥς ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 20, ἀκολουθοῦσαι τὴν ὡσιδικίαν τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος, αὗται δὲ εἶνε αἱ μικταὶ ἀγωγαὶ· ταυτὴ εἶνε ἡ *actio communi dividundo*, περὶ διανομῆς κοινοῦ, ἀλλ' ἀκινήτου κτήματος, καὶ ἡ *actio de finibus regundis*, περὶ κανονισμοῦ τῶν ὁρίων· αἱ ἀγωγαὶ αὗται ὑπάρχονται εἰς τὸ δικαστήριον τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος, διότι, ὅταν ἀμφισδητῶνται τὰ ὅρια δύο γειτονικῶν κτημάτων, εὐχε-

1) Ἐπίσης ἡ *Publiciana actio*, ἡ *actio de superficie*, ἡ *vectigalis actio* καὶ ἡ *hypothecaria actio*, προσθίτεαι ὁ Οἰκονομίδης.

ρέστερον δύνανται ταῦτα νὰ διαγνωσθῶσιν, ἐὰν διατάξῃ ὁ δικαστὴςπραγματογνωμοσύνην, ἢ καταμέτρησιν, ἢ ἐξέτασιν ἐπιτόπιον, ἐκ τῶν ὁποίων θέλει μορφώσῃ τὴν συνείδησίν του κατὰ πόσον πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ ἡ ἀγωγή ἢ εἰσαχθεῖσιν παρὰ τοῦ ἐνὸς γείτονος. Ἄλλ' ὅλα ταῦτα τὰ στοιχεῖα, ἅτινα πρέπει νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν ὁ δικαστής, εὗρηται μόνον ἐν τῷ δικαστηρίῳ, εἰς τὴν περιφέρειαν τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον κτῆμα, ἐν αὐτῷ ἄρχ. πρέπει νὰ εἰταχθῇ καὶ ἡ ἀγωγή.

Δὲν εἶνε ὁμῶς ἀπαραίτητον ὅπως ἡ ἀγωγή ἢ ἀφορῶσα τὸ ἀκίνητον εἶνε ἐμπράγματος ἢ μικτὴ ὑπάρχουσι καὶ ἀγωγαὶ ἀρμύζουσαι κατὰ παντὸς δικατοχού, καὶ αὗτινες χαρακτηρίζονται ὡς *actiones in rem scripta*, ὡς ἡ περὶ φόβου ἢ περὶ ἐκδίσεως ἀγωγή, *actio quod metus causa*, ἥτις ἐὰν ἀφορᾷ εἰς ἀκίνητον κτῆμα δεόν νὰ ἀκολουθῇ τὴν ὁσιδικίαν τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος. Ἐπὶ τέλους ἐτέρη κατηγορία ἀγωγῶν, ὑπαγομένων εἰς τὸ *forum rei sitae*, εἶνε τὰ *interdicta*, τὰ παραγγέλματα περὶ νομῆς, π. χ. τὸ *interdictum unde vi*, παράγγελμα περὶ βίας, *interdictum uti possidetis*, παράγγελμα περὶ διαταρᾶς τῆς νομῆς, ἐπίσης τὸ *interdictum de precario*, τὸ τῆς παρακλήσεως παράγγελμα. ὅλα ταῦτα τὰ παραγγέλματα ὑπάρχοντα εἰς τὸ *forum rei sitae* κατὰ τὴν ρητὴν καὶ σαφεὴ διατάξιν τοῦ ἄρθρ. 20 τῆς ἡμετέρας Δικονομίας.

§ 279. Ἐν τούτοις μεταξὺ τῆς μικτῆς καὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ἀφ' ἐνὸς ὑπάρχει ἡ *actio familiae herciscundae*, ἡ περὶ διανομῆς κλήρου ἀγωγή, καὶ ἀφ' ἑτέρου, ὅσον ἀφορᾷ τὰ ἐμπραγμάτους ἀγωγάς, ἡ *hereditatis petitio*, ἡ περὶ κλήρου ἀγωγή, καὶ ὁμῶς οὐδετέρων τῶν ἀγωγῶν τούτων ἐμνημονεύσαμεν ἀνωτέρω μεταξὺ τῶν ἐμπραγμάτων καὶ τῶν μικτῶν ἀγωγῶν. ὁ λόγος εἶνε ὅτι ὑπάρχει ἐξαίρεσις ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων· ὅ ἐστιν οὐδεμία ἐξ αὐτῶν ἀκολουθεῖ τὸ *forum rei sitae*, διότι ἀμφότεραι θεωροῦνται ὡς *actiones universales*, ὡς ἀγωγαὶ μὴ ἀφορῶσαι ὠρισμένον ἀκίνητον κτῆμα, ἀλλὰ τὴν ὁμάδα τῆς κληρονομίας· τούτων οὕτως ἐχόντων, πρέπει αὐταὶ νὰ ἀκολουθῇσιν τὴν γενικὴν ὁσιδικίαν τῆς ἐκκειμένης κληρονομίας, ἐκατέρω δὴλ. τούτων ὑπαχθῆσεται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἡνοίχθη ἡ κληρονομία, τουτέστιν, ὅπου ὁ ἀποθανὼν εἶχε τὴν κατοικίαν αὐτοῦ, θέλουσιν ἐπομένως ἀκολουθῆσαι τὸ *domicilium defuncti*.

Ὅσακις ὁμως ἡ νομικὴ ὁμάς δὲν εἶνε ἀντικείμενον οὔτε τῆς *hereditatis petitio*, οὔτε τῆς περὶ διανομῆς, ἀλλ' ἑκατέρα τούτων στρέφεται περὶ τὴν διεκδίκησιν ἢ τὴν διανομὴν, ὅχι ὅλων τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων, ἀλλὰ ὠρισμένου ἀκινήτου κτήματος, τότε πλέον δὲν θέλομεν ὑπαγάγῃ αὐτὰς εἰς τὸ δικαστήριον τὸ ὑπὸ τοῦ ἄρθ. 17 ἐδαφ. 5 ὀριζόμενον, ἀλλ' εἰς τὴν προκειμένην ὡσιδικίαν τοῦ *forum rei sitae*.

§ 280. Τώρα ποῖος ὁ χαρακτήρ τῆς τριαύτης ὡσιδικίας; εἶνε ἄρά γε ἀποκλειστικὴ ἢ συντρέχουσα; ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ ἐνάγων ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ τῆς γενικῆς ὡσιδικίας καὶ τοῦ *forum rei sitae*; δύναται αὐτοβούλως νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν του εἴτε εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος, εἴτε ν' ἀκολουθήσῃ τὴν ὡσιδικίαν τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος, ἢ ὑποχρεοῦται ν' ἀκολουθήσῃ ἀπαρεγκλίτως τὴν δευτέραν; ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἡ ὡσιδικία αὕτη εἶνε ἀποκλειστικὴ, δὲν δικαιοῦται ἐπομένως εἰς ἐκλογὴν ὁ ἐνάγων, ἀλλ' ὀφείλει νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ εἴτε τὴν ἐμπράγματον εἴτε τὴν μικτήν, εἴτε οἰονδήποτε τῶν παραγγελεμάτων εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον κτῆμα. Ὑποθέσωμεν ὁμως ὅτι ὁ ἐνάγων, παραβλέπων τὸν χαρακτήρα τῆς ὡσιδικίας ταύτης, εἰσάγει τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς γενικῆς ὡσιδικίας τοῦ ἐναγομένου· π. χ. πρόκειται περὶ ἀκινήτου κτήματος εὐρισκομένου ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ Πρωτοδικείου Χαλκίδος, ὁ ἐνάγων δὲ εἰσάγει τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου Ἀθηνῶν, διότι ἐν Ἀθῆναις ἔχει τὴν κατοικίαν του ὁ ἐναγόμενος, παρὰ τοῦ 20 ἄρθ. τῆς Πολ. Δικονομίας ὁ ἐναγόμενος ἐν τούτοις σιωπᾷ παραλείπων τὴν ἐνστάσιν τῆς ἀναρμοδιότητος, ἢ δηλῶν ὅτι δέχεται νὰ ἐκδικασθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου. Ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέλει θεωρήσῃ ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον τῆς γενικῆς ὡσιδικίας, διὰ τὸν λόγον ὅτι τὸ *forum rei sitae* δὲν εἶνε διάταξις ἀφορῶσα τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀλλὰ τὸ συμφέρον τῶν διαδίκων, ἐπομένως ἀφ' οὗ ἀμφότεροι συνήνεσαν νὰ δικάσῃ αὐτοὺς ἄλλο δικαστήριον, παρὰ τὸ ἐκ τοῦ νόμου ἀρμόδιον, δὲν δύναται πλέον νὰ ἀναιμιχθῇ ὁ δικαστής, ἀλλὰ θέλει ἐξακολουθήσῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως, ἥτις ὑπεβλήθη αὐτῷ ἀμοιβαίᾳ συναίνεσει τῶν διαδίκων.

§ 281. Ὑποθέσωμεν ὁμως ὅτι ἀντικείμενον τῶν διαφύρων τούτων ἀγωγῶν δὲν εἶνε ἐν καὶ μόνον ἀκίνητον κτῆμα, ἀλλὰ διεκδί-

κῆσις πλειόνων κτημάτων κειμένων εἰς διαφόρους περιφερείας δικαστικάς· ποῖον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ἐπὶ τῶν τοιούτων ἀγωγῶν; π.χ. διεκδικοῦνται τρία ἀκίνητα, κείμενα τὸ μὲν ἐν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ Πρωτοδικείου Ναυπλίου, τὸ δὲ ἕτερον ἐν τῇ τοῦ Μεσολογγίου καὶ τὸ τρίτον ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ Πρωτοδικείου Ἀθηνῶν· ποῦ πρέπει νὰ εἰσαγάγῃ ὁ ἐνάγων τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ, ἀφ' οὗ τὰ τρία ἀκίνητα κεῖνται εἰς διάφορα μέρη;

Ὁ νόμος ἀπονέμει τῷ ἐνάγοντι τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ ἐν τῶν τριῶν δικαστηρίων, ἀλλὰ πάντοτε ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι ἡ ἀγωγὴ ἔχει κοινὴν βάσιν, ὅτι π. χ. ἐγένετο κύριος ὁ ἐνάγων καὶ τῶν τριῶν κτημάτων λόγῳ ὧρεως παρ' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ προσώπου· ὥστε μόνον ἐὰν ὑπάρχῃ κοινὴ βάση διεκδικήσεως, ἔχει δικαίωμα ἐπιλογῆς ὁ ἐνάγων, ἐὰν ὅμως ἡ βάση τῆς ἀγωγῆς δι' ἕκαστον τῶν κτημάτων τῶν κειμένων εἰς διαφόρους περιφερείας εἶνε διάφορος, τὸ ἐν π. χ. περιῆλθεν αὐτῷ ἐκ κληρονομίας, τὸ ἕτερον ἐξ ἀγοραπωλησίας, καὶ τὸ ἄλλο ἐκ ὧρεως, τότε δὲν χωρεῖ τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς, ἀλλὰ ἐφαρμόζονται ἄλλοι κανόνες· ἐν τοιαύτῃ ὁλ. περιπτώσει θέλει εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ ἐνάγων νὰ κινήσῃ διαφόρους ἀγωγάς, ἐκάστη τῶν ὁποίων θέλει ἔχει ἴδιον ἀντικείμενον τὸ κτῆμα τὸ κείμενον ἐν μιᾷ ἐκάστη τῶν τριῶν τούτων περιφερειῶν.

Ταῦτα ὡς ἀφορᾷ τὴν εἰδικὴν ὥσοιδικίαν τοῦ *forum rei sitae*.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΟΥ ἈΔΙΚΗΜΑΤΟΣ

(*Forum delicti*).

§ 282. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρας εἰδικῆς ὥσοιδικίας τοῦ *forum delicti commissi*. Ὡς πρὸς τοῦτο ἀνατρέχοντες εἰς τὴν Ρωμ. νόμον καὶ ἰδίως εἰς τὴν Νεαράν 69 τοῦ Ἰουστινιανοῦ, εὐρίσκομεν ἀναγραφόμενον τὸ δόγμα, ὅτι αἱ δίκαι, αἱ ἀπορρέουσιν ἐξ ὠρισμένων ἀδικημάτων, πρέπει νὰ εἰσαγῶνται εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἔλαβε χώραν τὸ ἀδίκημα.

Ποῖος ὁ λόγος, ποία ἡ δικαιολογητικὴ βάση τοῦ δόγματος τούτου; τοῦτο εἶνε πρῶτον, διότι πρόχειρα εἶνε τὰ μέσα τῆς διευκρινήσεως, εὐχερέστερον ὁ ἀδικηθεὶς δύναται νὰ φέρῃ τὰς ἀποδείξεις αὐτοῦ, οἱ μάρτυρες μᾶλλον προχείρως εἰς βεβαίωσιν τῆς ἀξιοποίνου πράξεως εὐρίσκονται, ταχύτερον ἐπομένως καὶ οἰκονομικώτερον λύεται ἡ διαφορά ἐν τῷ δικαστηρίῳ, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ ἀξιοποινοῦς πράξις.

Ἡ τοιαύτη δωσιδικία, ἥτις ὡς βλέπομεν ἀπορρέει ἐκ τοῦ Βυζαντηνοῦ δικαίου ἥτοι ἀγνωστος εἰς τοὺς ἀρχαίους Ρωμαίους, ἐὰν δώσωμεν πίστιν καὶ πρέπει νὰ δώσωμεν πίστιν εἰς δύο σπουδαιοτάτους συγγραφεῖς, εἰς τὸν Bayer καὶ Savigny.

Ἐπειδὴ ὁμοως εἶνε ἀποχρῶσα ἡ δικαιολογητικὴ βάσις αὐτῆς, πᾶσαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἀνέγραψαν καὶ ἰδιαιτέραν εἰδικὴν δωσιδικίαν, τὴν τοῦ *forum delicti commissi*, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὡς δικαιολογικὴ βάσις δὲν χρησιμεύει σήμερον μόνον ἡ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ χαρακτηρηθεῖσα, προστεθείσης καὶ ἐτέρας, ὅτι δηλ. ἤθελεν εἶναι ἄδικον νὰ ἀναγκάζωμεν τὸν παθόντα ν' ἀκολουθῇ τὰ ἔγνη τοῦ ἀδικήσαντος εἰς δικαστήριον τὸ ὅποιον εἶνε ὅλως μεμακρυσμένον τῆς ἐδρας ὅπου ἔλαθε χώραν τὸ ἀδίκημα.

Ἐν τούτοις, καίτοι ἅπασαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι παρεδέχθησαν ὡς εἰδικὴν δωσιδικίαν τὴν τοῦ ἀδικήματος, οὐχ ἥττον ἡ ἡμετέρα ὥρισε ταύτην μόνον εἰς τὰς δίκας ἐκείνας, εἰς τὰς ἀγωγὰς ἐκείνας, αἵτινες ἀπορρέουσιν ἐξ ἀδικημάτων κολαζομένων παρὰ τοῦ ποινικοῦ νόμου· ἡ δωσιδικία ἥτοι αὕτη ἀφορᾷ μόνον τὰ *delicta publica*, χωρὶς νὰ ἐπεκτείνηται καὶ εἰς τὰ *delicta privata*.

Μόνον λοιπὸν ἐὰν πρόκειται περὶ πράξεως κολαζομένης ὑπὸ τοῦ ποινικοῦ νόμου, δυνάμεθα νὰ ἐπικαλεσθώμεν τὴν εἰδικὴν ταύτην δωσιδικίαν· ἐὰν πρόκειται περὶ πολιτικοῦ τινος, οὕτως εἰπεῖν, ἀδικήματος, δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸ *forum delicti commissi*· ἡ τοιαύτη ἔννοια τοῦ νόμου εἶνε σαφής, ἐξαγομένη ἀναντιρρήτως ἐκ τοῦ γράμματός αὐτοῦ, τὸ ὅποιον λέγει «κολάσιμος πράξις»· κολάσιμος δὲ πράξις εἶνε ἐκείνη, ἣν προβλέπει καὶ τιμωρεῖ ὁ ποινικὸς νόμος.

§ 283. Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ θέματα διαφεύγοντα τὴν εἰδικὴν ταύτην δωσιδικίαν· βραδύτερον θὰ ἀπαντήσωμεν ἀγωγὰς ἰδιαζόντως στρεφόμενας ἐναντίον τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων, αἵτινες ἠδίκησαν τὸν διάδικον, ὃ ἐστὶ τὸν ἰδιώτην, ἐκ ὅλου ἢ ἀσυγγνώστου βλάβης, ἐκ ὅλου, ὅστις τιμωρεῖται ἰσως ὑπὸ τοῦ ποινικοῦ νόμου· αἱ τοιαῦται ὁμοως ἀγωγαί, αἱ διδόμεναι εἰς τὸν παθόντα ἐναντίον τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων δὲν ἀκολουθοῦσι τὴν δωσιδικίαν ταύτην τοῦ ἀδικήματος, ἀλλὰ ρυθμίζονται ἐπὶ τῇ βάσει ἄλλων διατάξεων, ὡς ἀναγράφει τὸ σχετικὸν μέρος τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας. Κατὰ ταύτας δὲ τὰς διατάξεις καὶ κατὰ τὸν νόμον, ὅστις συνεπλήρωσεν αὐτὰς περὶ ἀγωγῆς κακοδικίου, οἱ δικαστικοὶ ὑπάλληλοι ἐνάγονται κατὰ

τούς κανόνες, οὓς εἰδικῶς ἀνέγραψεν ὁ νόμος ὡς πρὸς τὴν ἀρμοδιότητα, χωρὶς νὰ ἐπεκτείνωνται ἐπ' αὐτῶν αἱ κοιναὶ διατάξεις περὶ ὧσιδικίας τῶν ἀδικημάτων.

§ 284. Τώρα ποῖος ὁ χαρακτήρ, ποῖα ἡ φύσις τῆς τοιαύτης εἰδικῆς ὧσιδικίας; ἄρα γε εἶνε ὧσιδικία συντρέχουσα ἢ ἀποκλειστική;

Ὁ ἡμέτερος νόμος ἔλυσεν τὸ ζήτημα σαφῶς δίδων ἐκλεκτικὸν δικαίωμα εἰς τὸν ἐνάγοντα νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ ἐτελέσθη τὸ ἀδικημα, εἴτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, καὶ τοῦτο διότι ἡ ὧσιδικία τοῦ ἀδικήματος καθιερώθη πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος, ὅστις δύναται ἐὰν θέλῃ νὰ παραιτηθῇ τῶν ἐνόικων τούτων προνομίων, εἰσάγων τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου.

Ἐξ ἐναντίας ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν Ρωμ. νόμον, θέλομεν ἶδει ὅτι τὸ ρωμαϊκὸν δικαίον ἐθεώρει ὡς ἀποκλειστικὴν τὴν ὧσιδικίαν αὐτῇ· δὲν ἐπετρέπετο δηλ. ν' ἀκολουθήσῃ τις τὴν γενικὴν ὧσιδικίαν, ἀλλ' ὥφειλε νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ ἐτελέσθη ἡ ἀδικος πράξις. Τοιαύτη εἶνε ἡ γνώμη, ἣν ἀσπάζονται πρὸς τοὺς ἄλλους ὁ Lind καὶ ὁ Osterbof.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ καὶ τὴν ὧσιδικίαν τοῦ ἀδικήματος.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΗΣ ΣΥΝΑΦΕΙΑΣ

(Forum connexitalis).

§ 285. Περὶ τοῦ ἐν εἰς ἕτερον εἶδος εἰδικῆς ὧσιδικίας, εἰς τὸ forum connexitalis, τὴν ὧσιδικίαν τῆς συναφείας, καθ' ἣν τὸ δικαστήριον τὸ ἀρμόδιον δι' ὠρισμένην τινὰ ὑπόθεσιν καθίσταται ἐκ ταύτης ἀρμόδιον, ὅπως ἐπιληφθῇ καὶ πάσης ἄλλης δίκης, ἥτις ἤθελε διατελῇ ἐν ἐσωτερικῇ συναφείᾳ πρὸς τὴν πρώτην.

Ἡ δικαιολογικὴ βάσις τῆς ὧσιδικίας ταύτης εἶνε· πρῶτον ἡ ἀπλοποίησης τῆς διαδικασίας, δηλ. ὅπως μὴ εὕρισκώμεθα εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐπαναλαμβάνωμεν τὰς αὐτὰς διαδικαστικὰς πράξεις πρὸς διάγνωσιν διαφορῶν διαφορῶν, οἵτινες διατελοῦσιν ἐν ἐσωτερικῇ συναφείᾳ πρὸς ἀλλήλας· δεύτερον ἡ ἀποφυγὴ ἐκδόσεως ἀντιφατικῶν ἀποφάσεων, ὅπως δηλ. μὴ ἐκδίδῃται ἄλλη ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου ἐπὶ τῆς μιᾶς δίκης καὶ ἄλλοιᾳ ἐπὶ τῆς ἐτέρας, ἐνῷ ἡ οὐσία τῶν δύο δίκων εἶνε συναφής· καὶ τρίτον ἡ καταγωγὴ τοῦ τοιοῦτου forum ἐκ

τοῦ Ρωμ. δικαίου, διότι ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς διάφορα χωρία, ὡς π.χ. εἰς τὸν τίτλον *de quibus rebus ad eundem iudicem eatur* τῶν Πανδεκτῶν (βιβλ. 11ον τίτλ. 12), θελομεν εὖρη τὰ στοιχεῖα τῆς εἰδικῆς αὐτῆς ὥσιδικίας.

§ 286. Ἐξετάσωμεν ἤδη τὰς συνθήκας, τοὺς ὁρους ὑπὸ τοὺς ὁποίους ἐφαρμόζεται ἡ τοιαύτη ὥσιδικία.

Πρῶτη συνθήκη εἶνε ὅτι μεταξὺ τῶν διαφόρων τούτων δικῶν ὑφίσταται συνάφεια ἐσωτερική, *continentia intrinsata*. ὁγλ. συνάφεια ἥτις ἀπερρέει ὡς ἐκ τῆς οὐσίας, ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῶν διαφόρων δικῶν, καὶ ὅχι συνάφεια ἀπλῶς τυπική ἢ ἐξωτερική, ὅποια ὑφίσταται μεταξὺ διαφόρων ἀγωγῶν, αἱ ὅποια ἀφορῶσι διάφορα πρόσωπα καὶ στηρίζονται ἐπὶ διαφόρων βάσεων, εἴαι εἶνε ὁγλ. αἱ κατὰ τὸ ἄρθρον 535 δυνάμεναι νὰ ἐνωθῶσιν ἐν ἐνὶ καὶ τῷ αὐτῷ δικαγράφῳ ἀγωγῆς, ἢ ἡ ἐξωτερική συνάφεια, ἥτις ὑφίσταται μεταξὺ ἀγωγῆς καὶ ἀνταγωγῆς, διότι αὕτη εἶνε συνάφεια ἀπλῶς τυπική, μὴ συνδεσμένη ποσῶς μὲ τὴν οὐσίαν, μὲ τὸ περιεχόμενον τῆς ἀνταγωγῆς καὶ τῆς ἀγωγῆς.

§ 287. Ἐν τούτοις ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα, πότε ἄρα γε ὑφίσταται τοιαύτη ἐσωτερική συνάφεια, καὶ τοιαύτη συνάφεια, ὥστε νὰ μὴ δυνάμεθα νὰ χωρίσωμεν τὰς δύο δίκας ἄνευ κινδύνου νὰ δυσχεράνωμεν τὴν ἐκδίκασιν αὐτῶν; Τοῦτο εἶνε ζήτημα, τὸ ὅποιον δὲν δυνάμεθα νὰ λύσωμεν δυνάμει διατάξεων τοῦ νόμου, διότι ὁ νομοθέτης δὲν ἐπρονόησε νὰ θέσῃ γενικὸν κανόνα ἐνεκα τῆς ποικιλίας τῶν διαφόρων περιπτώσεων, ἐπομένως τὸ ζήτημα αὐτὸ λύεται κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, εἶνε *questio facti*, ὁ δικαστὴς θὰ σταθμίσῃ τὰ διάφορα γεγονότα, ἅτινα ὑφίστανται, καὶ θὰ κρίνῃ ἐὰν ὑπάρχει ἐσωτερική συνάφεια ἢ μὴ. Ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης, ἂν καὶ δὲν ἠδύνατο νὰ θέσῃ γενικὸν κανόνα ὡς γνώμονα, καθ' ὃν νὰ κρίνωμεν πότε ὑπάρχει συνάφεια τοιαύτη, ἐπρονόησεν ἐν τούτοις νὰ ὀρίσῃ εἰδικὰ τινα θέματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων ἀφεύκτως ὑπάρχει τοιοῦτος ἐσωτερικὸς σύνδεσμος, δικαιολογῶν τὴν ἐφαρμογὴν τῆς εἰδικῆς ταύτης ὥσιδικίας.

Τὰς εἰδικὰς ταύτας περιπτώσεις, τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας δίκας ἀνευρίσκομεν ἐν ἄρθρ. 21ῳ τῆς Πολ. Δικονομίας. Καὶ πρῶτον βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης θεωρεῖ ὡς συναφεῖς ὑποθέσεις τὰς προπαρασκευαστικὰς, ἐκείνας ὁγλ. ἑτινες διευκολύνουσι τὴν διάγνωσιν τῆς κυρίας ὑποθέσεως· π.χ. ὑφίσταται δίκη ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου,

ἀλλὰ πρὸς διάγνωσιν αὐτῆς εἶνε ἀνάγκη διαφόρων ἐγγράφων, ἅπερ ὅμως δὲν εὐρίσκονται εἰς τὰς χεῖρας τοῦ διαδίκου, ἀλλὰ κατέχονται παρὰ τρίτου τινός· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐγείρεται ἡ ἀγωγή περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων· ἡ τοιαύτη ὅμως ἀγωγή, *actio ad exhibendum*, ἐπειδὴ βεβαίως θέλει διευκολύνει τὴν διάγνωσιν τῆς κυρίας ὑποθέσεως, ὁρθέτερον εἶνε νὰ ὑπαχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ εἶνε ἀρμόδιον διὰ τὴν κυρίαν ὑπόθεσιν, ἐκείνην δηλ. ἣτις θέλει διευκολυνθῇ διὰ τῆς πρώτης τῆς προπαρασκευαστικῆς. Ἐπίσης ἡ αἴτησις περὶ ἐξαίρεσεως δικαστοῦ τινος· καὶ αὕτη μέλει προῆλως νὰ διευκολύνῃ τὴν διάγνωσιν τῆς ὑποθέσεως, ἐπὶ τῆς ὁποίας ἐκλήθη νὰ δικάσῃ, ὁ δικαστής, τοῦ ὁποίου ζητεῖται ἡ ἐξαίρεσις, ἐπομένως ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε τὸ δικαστήριον τῆς κυρίας δίκης, διότι ἡ ἐτέρα δίκη προπαρασκευάζει τὴν διεδικασίαν ἐπὶ τῆς κυρίας ὑποθέσεως, ἐφ' ἧς ἐξαίρεται ὁ προκείμενος δικαστής. Δεύτερον θέμα συναφῶν ὑποθέσεων εἶνε αἱ προδικαστικαί· ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὡς συναφεῖς ὑποθέσεις καὶ τὰς προδικαστικὰς ἐκείνας, ἐκ τῆς λύσεως τῶν ὑποίων ἐξαρτᾶται ἡ κυρία δίκη· ὑποθέσωμεν ἐκκρεμῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὑπόθεσιν περὶ διανομῆς κληρονομίας, π. χ. περὶ τῆς *hereditatis petitio*· ἀλλὰ πρὸς λύσιν τῆς ὑποθέσεως ταύτης παρίσταται ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν, ἐάν ὁ παραστάς ὡς κληρονόμος εἶνε τῶντι θετὸς παῖς, ἢ ἐάν ἐνομιμοποιήθῃ· γεννᾶται λοιπὸν ἡ δίκη περὶ προσωπικῆς καταστάσεως, ἣτις προδικάζει τὸ ζήτημα τῆς κληρονομίας· ἡ πρώτη δίκη ἔνεκα τούτου ἔχει ἐσωτερικὴν συνάφειαν, θεωρεῖται ὡς συναφὴς ὑποθεσις κατὰ τὸ ἄρθρ. 21, ἐπομένως θὰ ὑπαχθῇ εἰς τὸ δικαστήριον, ὅπερ εἶνε ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ἀγωγῆς περὶ κληρονομίας.

ὑποθέσωμεν ἐπίσης, ὅτι ὑπάρχει δίκη περὶ διατροφῆς ὕφισταμένη μεταξὺ συζύγων, προδικαστικὸν δὲ ζήτημα ἐνταῦθα εἶνε τὸ περὶ ὑπάρξεως καὶ κύρους τοῦ γάμου· τὸ ζήτημα ἂν εἶνε ἐγκυρὸς ἢ μὴ ὁ γάμος, εἶνε προδικαστικὸν τῆς περὶ διατροφῆς ἀγωγῆς, ὑπάρχει ἐσωτερικὴ συνάφεια, ἐπομένως τὸ δικαστήριον τὸ ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως θέλει δικάσαι καὶ τὴν προδικαστικὴν ὑπόθεσιν περὶ τοῦ κύρους τοῦ γάμου.

Τρίτον θέμα συναφῶν ὑποθέσεων, ὡς ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 21, εἶνε αἱ παρεμπύπτουσαι ὑποθέσεις, ἐκεῖναι δηλ. αἱ ὁποῖαι ἀναφύονται κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς κυρίας ὑποθέσεως· π. χ. ἔχομεν ἀγωγήν περὶ διεκ-

δικήσεως ὠρισμένου ἀκινήτου, ὑφισταμένην μεταξύ δύο διδίκων ἐνώπιον ὠρισμένου δικαστηρίου· ἀλλὰ τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ ἀποτελεῖ τὸ θέμα τῆς διεκδικήσεως αὐτῆς κατὰ τὴν ἀξίωσιν τρίτου τινός, ἀνήκει εἰς αὐτόν, ὅστις προλαμβάνων μεταχειρίζεται τὸ χορηγούμενον αὐτῷ ὑπὸ τοῦ νόμου μέσον τῆς παρεμβάσεως, ἀξιῶν ὅτι τὸ κτῆμα ὅν ἀνήκει οὔτε εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὅστις τὸ διεκδικεῖ, οὔτε εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις τὸ κατέχει, διεκδικεῖ λοιπὸν αὐτὸς τὸ κτῆμα ἀπέναντι τῶν ἀρχικῶν διαδίκων· ἡ ἐντεῦθεν γεννηθεῖσα δίκη ἔχει ἀντικείμενον αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς πρώτης δίκης, δικτελεῖ ἐν συναφείᾳ ἐσωτερικῇ, κατὰ συνέπειαν ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς δικαστήριον εἶνε ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον ἔχει ἐπιληφθῇ τῆς ἀρχικῆς δίκης.

Ἔτερον παράδειγμα παρεμπιπτούσης ὑποθέσεως εἶνε ἡ λόγῳ ἐγγήσεως ἀγωγή· ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς δίκης ἀποκτᾷ δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τινος τρίτου, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαιοῦται ὁ διάδικος οὗτος νὰ καλέσῃ τὸν τρίτον, ὅπως ἐπαυρθώσῃ τὴν ζημίαν. Ἰδοὺ δίκη ἔχουσα ἐσωτερικὴν συνάφειαν μετὰ τῆς πρώτης ὑποθέσεως, ἐπομένως πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς τῆς ἀγωγῆς ἀρμόδιον εἶνε τὸ δικαστήριον, ὅπερ ἐπελήφθη τῆς ἐκδικάσεως τῆς κυρίας ὑποθέσεως.

Τέταρτον καὶ τελευταῖον θέμα συναφῶν ὑποθέσεων μνημονευόμενον ἐν ἄρθρ. 21, εἶνε αἱ παρεπόμεναι ὑποθέσεις, ἥτοι ἐκεῖναι, αἵτινες παρέπονται, παράγονται ἐκ τῆς κυρίας δίκης, ἡ ὁποία ὑπεβλήθη εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Ἐκ τῆς δίκης προκύπτουσι δικαστικὰ ἐξόδα, γεννᾶται ἡ παρεπομένη δίκη, εἰς βάρος τίνος τῶν διαδίκων θίμειναι τὰ δικαστικὰ ἐξόδα· γεννᾶται δίκη παρεπομένη, ἔχουσα συνάφειαν πρὸς τὴν κυρίαν, καὶ ἥτις ἀρμοδίως θέλει δικασθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, τοῦ ἐπιληφθέντος ἀρμοδίως τῆς ἐκδικάσεως τῆς κυρίας διαφορᾶς, ἡ ὁποία ἐγέννησε τὴν ἐτέραν διαφορὰν περὶ δικαστικῶν ἐξόδων. Ἐπίσης οἱ δικαστικοὶ ὑπάλληλοι, οἱ διεξάγοντες ὠρισμένην δίκην, ἔχουσι δικαιώματα ἀμοιβῆς· ἐὰν λοιπὸν ἀναφυῇ τοιαύτη ἔρις μεταξύ τοῦ διαδίκου καὶ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ πληρεξουσίου περὶ πληρωμῆς ἢ καταβολῆς τῶν δικαιωμάτων τούτων, ἡ δίκη αὕτη θὰ εἰσαχθῇ εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν τῷ ὁποίῳ παρέσχε τὴν συνδρομὴν αὐτοῦ ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος ὑπὲρ τίνος τῶν διαδίκων.

§ 288. Ἐπ. τῆς προκειμένης ὁπτιδικῆς ὀφείλομεν νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ἡ συνάφεια οὐδαμῶς δύναται νὰ ἐπισκιάσῃ τὴν ἀναρ-

μοδιότητα λόγῳ ὕλης· δὲν ἀρκεῖ τὸ συναφὲς μιᾶς δίκης πρὸς ἄλλην, ὅπως καταστῇ ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς δικαστήριον τι, ἐὰν τὸ θέμα διαφεύγῃ λόγῳ ὕλης τὰ ὅρια τῆς δικαιοδοσίας του. Ὑποθέσωμεν δίκην ἐκκρεμῇ ἐνώπιον Ἑμποροδικείου περὶ πληρωμῆς συναλλαγματικῆς, διαρκούσης τῆς ὁποίας ἡ συναλλαγματικὴ προσβάλλεται ὡς πλαστή· ἐγείρεται δίκη περὶ πλαστογραφίας, ἥτις λόγῳ συναφείας, ἡδυνάτο τι εἰπεῖν, ὅτι ἔπρεπε νὰ ἐκδίκασθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, τοῦ ἀρμοδίου πρὸς ἐκδίκασιν τῆς κυρίας ἀγωγῆς· ἀλλὰ τὸ ζήτημα τῆς πλαστογραφίας ἐξήρεθῃ ἀπὸ τῆς ἀρμοδιότητος τῶν Ἑμποροδικείων, δὲν εἶνε ἐπομένως τὸ Ἑμποροδικεῖον ἀρμόδιον λόγῳ ὕλης, δὲν δύναται δὲ νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ζητήματος τῆς πλαστογραφίας, ἀλλ' ὀφείλει κατὰ τὰς σχετικὰς διατάξεις τοῦ ἀρθρ. 730 νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τοῦ καθ' ὕλην ἀρμοδίου δικαστηρίου, ὁγλ. εἴτε ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, ἐὰν δὲν ἐμνημονεύθῃ ὁ πλαστογράφος, εἴτε ἂν ἐμνημονεύθῃ, ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ, διότι τότε ἔχομεν πλήρη, ἀνεραΐαν καὶ ἐνεργὸν τὴν ποινικὴν δικαιοσύνην.

Ἐκτὸς τοῦ παραδείγματος τούτου, μνημονεύομεν καὶ ἑτέρου, ἀνιχομένου εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου. Ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ δικαστήριον τῶν Πρωτοδικῶν ἐπιλαμβάνεται ἀνακοπῆς κατ' ἐπιταγῆς πρὸς ἐκτέλεσιν συμβολαίου ἐμπορικοῦ· ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ ἀναφύεται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἐξωφλήθῃ ἢ μὴ τὸ συμβόλαιον ἐκεῖνο, διὰ τὸ ὅποιον ἐγένετο ἡ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, καὶ ἤρξατο ἡ ἐκτέλεσις.

Τοῦ ζήτημα συναφές, ἀλλ' ἐμπορικῆς φύσεως, ὑπαγόμενον ὁγλ. εἰς τὰ ἐμπορικὰ δικαστήρια· ὥστε ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ Πρωτοδικεῖον δὲν δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδίκασεως, ἀλλ' ὀφείλει νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τῶν ἐμπορικῶν δικαστηρίων. Ἡ συνάφεια λοιπὸν δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην σημασίαν, ἐὰν δὲν συντρέχῃ καὶ ἡ καθ' ὕλην ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν εἰδικὴν ὁμοδικίαν τοῦ *forum connexitatis*.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΩΣ ΕΚ ΤΗΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΟΣ ΤΗΣ ΒΑΣΕΩΣ ΤΗΣ ΑΓΩΓΗΣ

§ 289. Ἐτερον εἶδος εἰδικῆς ὁμοδικίας εἶνε τὸ *forum continentiae causarum ex identitate fundamenti*, ἡ ὁμοδικία ὡς ἐκ

τῆς ταυτότητος τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς. Ποία ἡ διαφορὰ τῆς τοιαύτης εἰδικῆς δωσιδικίας ἀπὸ τὴν προηγουμένην; Ἡ δωσιδικία αὕτη ἔχει τὴν αὐτὴν δικαιολογικὴν βάσιν, ἣν καὶ ἡ προηγουμένη.

Ἡ διαφορὰ ὅμως εἶνε ὅτι ἐπὶ τῆς δωσιδικίας ταύτης δὲν ὑπάρχει ἀπλῶς συνάφεια μεταξὺ τῶν διαφόρων ἀγωγῶν, ἀλλ' ὑπάρχει καὶ ταυτότης ὡς πρὸς τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς· πλείονες αἱ ἀγωγαί, ἀλλὰ κοινὴν ἔχουσιν τὴν βάσιν· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν λέγομεν ὅτι ὑπάρχει τὸ *forum continentiae causarum*.

Τώρα ἡ τοιαύτη ταυτότης δύναται νὰ εἶνε ἡ *personalis* ἢ *realis*. Τὸ πρῶτον ὑπάρχει ἐπὶ προσωπικῶν ἀγωγῶν, αἵτινες ἀπευθύνονται κατὰ πλειόνων ἐναγομένων, εἴτινες ὅμως ἐνέχονται ἐνεκὸν ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ λόγου· ἡ δευτέρα ὑπάρχει ἐπὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν, αἱ ὁποῖαι ἀφορῶσιν ὅχι πλέον ἢ μόνον πρᾶγμα, ἀλλὰ πλείονα ἀκίνητα κτήματα, κείμενα εἰς διαφόρους περιφερείας δικαστικῆς, καὶ αἱ ὁποῖαι ἐν τούτοις ἔχουσι μίαν καὶ τὴν αὐτὴν βάσιν. Τούτου τεθέντος, ἡ ἔννοια τῆς δωσιδικίας ταύτης εἶνε ὅτι, ἐπὶ μὲν τῆς προσωπικῆς ταυτότητος τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς τὸ δικαστήριον, ὅπερ εἶνε ἀρμόδιον ὅπως ἐπιληφθῇ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐναντίον ἑνὸς τῶν πλειόνων ἐναγομένων, καθίσταται ἀρμόδιον νὰ δικάσῃ καὶ τὰς ἄλλας ἐναντίον τῶν λοιπῶν ἐναγομένων, διότι ἡ βάσις τῆς μιᾶς ἀγωγῆς ἀπέναντι τοῦ ἑνὸς ταυτίζεται μὲ τὴν βάσιν τῆς ἐτέρας ἀγωγῆς ἐναντίον τῶν λοιπῶν. Ἐπὶ δὲ τῆς πραγματικῆς ταυτότητος τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἡ ἔννοια τῆς δωσιδικίας ταύτης εἶνε ὅτι, τὸ δικαστήριον τὸ ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς διὰ τὸ ἐν τῇ περιφερείᾳ του εὐρισκόμενον ὠρισμένον ἀκίνητον, καθίσταται ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν καὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν, αἵτινες ἀνάγονται εἰς ἄλλα κτήματα, κείμενα εἰς διαφόρους περιφερείας, διότι ἡ βάσις τῆς ἀγωγῆς ταυτίζεται ὡς πρὸς ὅλα τὰ ἀκίνητα ταῦτα κτήματα.

§ 290. Ἐξετάσωμεν τώρα τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς εἰδικῆς ταύτης δωσιδικίας. Ἐρχόμεθα πρῶτον εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑπάρχει προσωπικὴ ταυτότης βάσεως, ὅταν δηλ. ἔχωμεν προσωπικὴν ἀγωγὴν ἐναντίον πλειόνων ἐναγομένων, ἐνεχομένων ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ εὐθὺνη τῶν πλειόνων ἐναγομένων εἶνε ἀδιαίρετος ἢ διαιρετὴ, ἀδιάφορον εἶνε ἐπίσης ἐὰν ἐνέχωνται ἀλληλεγγύως, ἀρκεῖ ὅτι ὑπάρχει κοινὴ βάσις τῆς ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἔχομεν ἀγωγὴν περὶ δανείου, συνα-

φθέντος παρὰ διαφόρων προσώπων, καὶ ὅτι τὰ πρόσωπα ταῦτα κατοικοῦσιν εἰς διαφόρους περιφέρειας· ἐὰν δυνάμει αὐτῆς τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἐγερθῇ ἀγωγή ἐναντίον ἐνὸς τῶν πλειόνων ὀφειλετῶν, ὁ δανειστής ἔχει δικαίωμα νὰ εἰσαγάγῃ τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου καὶ διὰ τοὺς λοιποὺς ὀφειλέτας, ἀδιαφόρως ἂν ἡ εὐθύνη τοῦ δανείου εἶνε διαιρετὴ ἢ ἀδιαίρετος, ἀλληλέγγυος ἢ ὄχι. Ἐνώπιον ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου ὁ δανειστής δύναται νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ κατὰ πάντων τῶν ὀφειλετῶν, καὶ τοῦτο διότι ἡ ἀγωγή αὕτη ταυτότητα βάσει· ἔχει ὅλον τὸ δάνειον, καὶ δὲν ἀπορρέει ἐκ διαφόρων λόγων, ἐν ᾧ ἐὰν ἐκάστη τῶν ἀγωγῶν ἀπέρρεεν ἐξ ἰδιαιτέρου λόγου, ἢ μία αἰφνης ἐκ παρακαταθήκης, ἢ ἄλλη ἐκ μισθώσεως καὶ ἡ τρίτη ἐκ δανείου, τότε θὰ εἴχομεν τρεῖς διακεκριμένους καὶ αὐτοτελεῖς βάσεις ἀγωγῶν, αἵτινες θὰ ἐκώλυον τὴν ἐφαρμογὴν τῆς εἰδικῆς ταύτης δωσιδικίας.

Ἀδιάφορον εἶνε ἐπίσης, ἐὰν εἰς τῶν ἐναγομένων τυγχάνῃ νὰ εἶνε ἄλλοδαπός. Π.χ. πλείονες εἶνε οἱ ἐναγόμενοι δυνάμει τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς, στηριζομένης ἐπὶ τῆς αὐτῆς βάσεως, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν τέσσαρες εἶνε ἡμεδαποὶ καὶ ὁ πέμπτος ἄλλοδαπός· τοῦτο εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, θέλει δὲ καὶ ὁ ἄλλοδαπὸς οὗτος ὑπαχθῇ εἰς τὴν εἰδικὴν ταύτην δωσιδικίαν,¹ διότι *lex non distinguit*, ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδεμίαν περὶ τούτου ποιεῖται διακρίσιν. Ἄρα δύναται καὶ ὅλοι οἱ λοιποὶ νὰ ἐναχθῶσιν ἐνώπιον οἰουδήποτε Ἑλλήν. δικαστηρίου ὡς ὁ ἄλλοδαπός.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα κατὰ τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, διότι τὸ κείμενον τοῦ Γαλλικοῦ νόμου μεταχειρίζεται ἄλλας φράσεις ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου, κατ' αὐτὸ δηλ. δὲν ἐφαρμόζεται ἡ εἰδικὴ αὕτη δωσιδικία ἐπὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ εἶνε ἄλλοδαπός εἰς τῶν πλειόνων ἐναγομένων. Ἀφ' οὗ ὅμως οἱ ὅροι τοῦ Γαλλικοῦ κειμένου δὲν ὑπάρχουσι παρ' ἡμῖν, ἡμεῖς θὰ ἐφαρμόσωμεν καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος τὴν ἰσχὺν τῆς εἰδικῆς ταύτης δωσιδικίας.

Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ προσωπικῶν ἀγωγῶν, ἀλλὰ δὲν διακρίνει πόθεν ἀπορρέουσιν αἱ ἐνοχαὶ τῶν πλειόνων ἐναγομένων, εἰς τρόπον ὥστε θὰ θεωρήσωμεν ἰσχύουσαν τὴν δωσιδικίαν ταύτην καὶ ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν ἡ ὑποχρέωσις τῶν πλειόνων ἐναγομένων δὲν ἀπορ-

1) Τὴν αὐτὴν ἐκφράζει γνώμη καὶ ὁ Οἰκονομίδης.

ρείει ἐκ συμβάσεως, ἀλλ' ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως ἢ ἐξ ἀδικήματος. Ἐν π. χ. πλείονα πρόσωπα κατέστρεψαν τὸν κήπον τοῦ ἐνάγοντος, τὰ πρόσωπα ὅμως ταῦτα κατοικῶσιν εἰς διαφόρους περιφέρειας, τοῦτο εἶνε ἀδιάφορον· ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀξιοποίνου πράξεως ἕκαστος τῶν ἐναγομένων δύναται νὰ ἐναχθῇ πρὸς ἀποζημίωσιν. Ὑπάρχει ταυτότης βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐπομένως ὁ ἐνάγων διὰ τῆς ἀγωγῆς ἦν εἰσήγαγεν ἁρμοδίως ἐναντίον ὠρισμένου τινὸς προσώπου δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ τοὺς λοιποὺς ἀδικήσαντας.

§ 291. Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὸ ἕτερον εἶδος τῆς εἰδικῆς ταύτης δωσιδικίας, ὅπερ ὑποτίθῃσι ταυτότητα βάσεως ἀγωγῆς ἐμπράγματος καὶ τὸ ὅποσον ἐφαρμόζεται εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ ἐμπράγματος ἀγωγή ἀφορᾷ πλείονα ἀκίνητα κτήματα, κείμενα εἰς διαφόρους δικαστικὰς περιφέρειας.

Ἐπὶ τοῦ εἴδους τούτου ἀρκεῖ μόνη ἡ παρατήρησις, ὅτι ὁ νομοθέτης προϋποθέτει τὴν ὑπάρξιν ἀγωγῆς ἐμπράγματος περὶ ἀκινήτων. Δὲν ἐφαρμόζονται λοιπὸν οἱ κανόνες τῆς δωσιδικίας ταύτης εἰς τὴν περίπτωσιν τῶν μικτῶν ἀγωγῶν, ἢ τῶν ἄλλων ἀγωγῶν, ἃς μνημονεύει τὸ ἄρθρον 20, δηλ. εἰς τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ἐφαρμόζεται τὸ *forum rei sitae*. Πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀγωγή ἐμπράγματος μόνον ὅπως δυνηθῇ νὰ ἐφαρμοσθῇ τὸ *forum continentiae causarum ex identitate reali*, αἱ μικταὶ δ' ἀγωγαὶ καὶ τὰ περὶ νομῆς παραγγέλματα ἐξαιροῦνται, δὲν ὑπάγονται δηλ. ἐνταῦθα. Τελευταία παρατήρησις εἶνε, ὅτι τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωσιδικίας εἶνε φυτὸν τῆς νεωτέρας γερμανικῆς νομοθεσίας, διότι οὔτε εἰς τὸ Ρωμ. δίκαιον, οὔτε εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον τῶν δυτικῶν ἀνευρίσκονται ἔγνη αὐτοῦ· ἐπομένως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠρύσθη αὐτὸ ἐκ τῆς Γερμανικῆς νομοθεσίας.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΟΥ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΟΣ

(*Forum contractus*).

§ 292. Μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἀνάπτυξιν ἑτέρου εἴδους εἰδικῆς δωσιδικίας τοῦ *forum contractus*, ὅπερ ὅμως εἶνε διττόν, ἄλλως ἔχον ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ὑποθέσεων καὶ ἄλλως ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν. Ἡ δωσιδικία αὕτη δὲν εἶνε προῖόν τῶν νεωτέρων χρόνων, διότι ἀνευρίσκομεν αὐτὴν καὶ ἐν τῷ Ρωμ. δικαίῳ.

Ἐξετάσωμεν λοιπὸν πρῶτον τὴν δωσιδικίαν ταύτην ὅσον ἀφορᾷ τὰς πολιτικὰς ὑποθέσεις. Ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ὑποθέσεων ἡ ἐννοια τοῦ *forum contractus* εἶνε, ὅτι ἁρμοδίον δικαστήριον πρὸς ἐκδί-

κασιν τῶν ἀγωγῶν, αἵτινες ἀπορρέουσιν ἐκ τινος συμβάσεως, εἶνε ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ῥητῶς συνεφωνήθη ἡ ἐκτέλεσις τοῦ συναλλάγματος, ἐπομένως ἐπειδὴ τὸ *forum contractus* θεωρεῖται ὡς *forum prorogatum*, ὡς ἀπορρέον δηλ. ἐκ ῥητῆς συμφωνίας τῶν μερῶν, ἐπεται ὅτι δὲν ἐφαρμόζεται εἰμὴ ὅταν ῥητῶς προσδιωρίσθῃ ὁ τόπος τῆς ἐκτελέσεως τοῦ συναλλάγματος· δὲν ἀρκεῖ λοιπὸν νὰ ἐξάγῃται ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως ἢ σιωπηρῶς ὁ τόπος τῆς ἐκτελέσεως, ἀλλὰ πρέπει ῥητῶς νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ συναλλάγματι, διὰ νὰ δυνήθῃ ἐκάτερος τῶν διαδίκων νὰ θεωρήσῃ κοινὸν δικαστήριον τὸ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμφωνίας. Ἐὰν λοιπὸν ὑποθεθῇ, ὅτι κατηρτίσθῃ ἀγοραπωλησία δι' ἀκίνητον κτῆμα, χωρὶς ὅμως οἱ συναλλαζόμενοι νὰ προσδιορίσουν ὅτι ἡ ἐκτέλεσις θέλει λάβει χώραν ἐν ὧρισμένῳ τόπῳ, τότε δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸ *forum contractus*, ἀξιοῦντες ὅτι ἡ φύσις τῆς τριαύτης συμβάσεως, ἀναγομένης εἰς ἀκίνητον, προϋποτίθῃσιν ὅτι ἡ ἐκτέλεσις θὰ λάβῃ χώραν εἰς τὸν τόπον, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον κτῆμα, δὲν δυνάμεθα ἐπομένως νὰ ἐφαρμόσωμεν τὴν εἰδικὴν ταύτην δωσιδικίαν, διότι παρελείφθη νὰ μνημονευθῇ ῥητῶς, ὅτι ἐν Ἀθήναις π. χ. γενήσεται ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος.

Δὲν ἐφαρμόζεται ἐπίσης τὸ *forum contractus* ἐπὶ τῶν λεγομένων οἰονεὶ συμβάσεων, ὁ λόγος δὲ εἶνε διότι ἐπὶ τῶν οἰονεὶ συμβάσεων δὲν γίνεται ῥητὴ συμφωνία τῶν μερῶν· π. χ. πρόκειται περὶ καταβολῆς ἀχρεωσμένων ἢ περὶ διαχειρίσεως ἀλλοτρῶν ὑποθέσεων *negotiorum gestio*, ἢ περὶ κοινοπραξίας· εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας, καθ' ἃς ὑπάρχει οἰονεὶ σύμβασις, δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἡ δωσιδικία αὕτη. Ἐπειδὴ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ συμφωνηθῇ ὁ τόπος, ὅπου γενήσεται ἡ ἐκτέλεσις τῆς οἰονεὶ συμβάσεως, ἐννοεῖται ὅτι εἶνε ἀνεπίδεκτον ἐφαρμογῆς τὸ *forum contractus*, τοσούτῳ μᾶλλον, καθ' ὅσον ὁ νομοθέτης ἔχων ὑπ' ὄψιν τὸν λόγον τοῦτον, ἐπρονόησε νὰ καθιερώσῃ ἄλλας δωσιδικίας δι' ἐκάστην τῶν περιπτώσεων τούτων.

Ἵποθέτωμεν ὅτι πρόκειται περὶ τῆς διαχειρίσεως ἀλλοτρῶν ὑποθέσεων, ἥτοι περὶ μιᾶς οἰονεὶ συμβάσεως. Δὲν θέλομεν ἀκολουθήσῃ τὸ *forum contractus*, διότι ἐπὶ τῆς διαχειρίσεως ἀλλοτρῶν ὑποθέσεων ὑποτίθεται ὅτι δὲν ἔλαβε χώραν συμφωνία, ἀλλὰ τὴν εἰδικὴν δωσιδικίαν τοῦ *forum gestae administrationis*, δηλ. τὴν δωσιδικίαν τῆς διαχειρίσεως. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ κοινοπραξίας λόγῳ κλη-

ρονομίας, ἔχομεν πάλιν ἄλλην ζωσιδικίαν, ἄλλο δικαστήριον ἀρμόδιον, δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 175 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἔχομεν δηλ. τὴν εἰδικὴν ζωσιδικίαν τῆς σχολαζούσης κληρονομίας (*hereditas jacens*).

Ἡ τοιαύτη ζωσιδικία περιλαμβάνει ὅχι μόνον τὰς ἀγωγάς, τὰς ἀπορώσας εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως ἢ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ διαφέροντος, ἀλλὰ καὶ τὰς ἀγωγάς, τὰς ἀναγκασμένας εἰς τὴν ἀκύρωσιν τῆς συμβάσεως ἢ τὴν κατάργησιν αὐτῆς, ἀρκεῖ ἡ κατάργησις νὰ πηγάζῃ ἐξ ἰδιαιτέρως ρήτρικας, ὑπαρχούσης ἐν τῷ συναλλάγματι, ἐκ τοῦ ὁποίου ἀπορρέει ἡ ἀγωγή. Τοιαύτη εἶνε ἡ γνῶμη τῶν σπουδαιότερων συγγραφέων, οἵτινες ἐκτείνουσιν εἰς αὐτὸ καὶ μὲν τὸ *forum contractus*.

Παρὰ Ρωμαιοὺς ἔπρεπε νὰ συντρέχωσι δύο ἄλλα στοιχεῖα ἢ τοῦλάχιστον ἓν, νὰ ἐπηκολούθῃ δὲ τὸ δεύτερον, ὅπως χωρήσῃ ἡ ζωσιδικία αὕτη. Ὁ διάδικος ἔπρεπε νὰ εἶνε παρὼν, ἢ τούτου ἀπόντος, νὰ εὐρίσκηται εἰς τὸν τόπον περιουσία ἰκανὴ πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν δανειστών· ἀλλ' ὁ τοιοῦτος ὅρος ἐλλεῖπει ἀπὸ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν, μὴ γενόμενος δεκτὸς μήτε ὑπὸ τοῦ κανονικοῦ δικαίου, μήτε ὑπὸ τῶν Γερμανῶν. Τὸ *forum contractus*, ἐπειδὴ ἀπορρέει ἐκ συμφωνίας, αἱ δὲ συμφωνίαι ὀρισμένων προσώπων δεσμεύουσι καὶ τοὺς κληρονόμους αὐτῶν, ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων, ἐν ᾗ περιπτώσει ᾗθελον ἀναφύῃ μεταξὺ τῶν κληρονόμων τῶν ἀρχικῶς συναλλαχθέντων.

Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον ὅτι ἡ ζωσιδικία αὕτη εἶνε συντρέχουσα μὲ τὴν γενικήν, ἔχει δηλ. ὁ ἐνάγων ἐκλεκτικὸν δικαίωμα μεταξὺ τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου καὶ τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου συνεφωνήθη νὰ λάβῃ χώραν ἡ ἐκτέλεσις τοῦ συναλλάγματος.

Μεταβαίνομεν νῦν εἰς τὴν ἐξέτασιν τοῦ *forum contractus* ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων. Τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ζωσιδικίας εἶνε εὐρύτερον, διότι ἐπ' αὐτοῦ ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε ὅχι μόνον ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ σύμβασις, ἀλλὰ καὶ ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐτελέσθη ἡ σύμβασις.

Ἐτέρα διαφορὰ μεταξὺ πολιτικῶν καὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων εἶνε ὅτι ἐπὶ μὲν τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ συμφωνηθῇ ρητῶς ὁ τόπος τῆς πληρωμῆς, ἀρκεῖ νὰ ἐξάγῃται ποῦ ἐνόησαν οἱ συμβαλλόμενοι νὰ πληρωθῇ τὸ συνάλλαγμα, ἐκ μόνου δὲ τούτου τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου ἐκεῖνου εἶνε ἀρμόδιον, ἐν ᾧ ἐπὶ τῶν πολι-

τικῶν ὑποθέσεων πρέπει ρητῶς, ὡς εἵπομεν, νὰ ὀρίσθῃ τὸ μέρος. Ἐπειδὴ δὲ ὁ τόπος τῆς τελέσεως τοῦ συναλλάγματος ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων θεωρεῖται συγχρόνως ὡς στοιχείον τοῦ *forum contractus*, σπουδαιότατην ἀσκαί ἐπιρροὴν τὸ ζήτημα, εἰς ποῖον τόπον θεωρεῖται ἡ μεταξὺ ἀπόντων καὶ δι' ἀπλῆς ἀλληλορροφίας καταρτιζομένη σύμβασις, διότι ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος τούτου ἐξαρτᾶται ἡ ἀνεύρεσις τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου.

Τώρα οἱ ἀγωγαὶ αὗται, οἱ ἐκ συναλλάγματος δηλονότι προκύπτουσαι, ὑπάγονται ὅλαι εἰς τὸ *forum contractus*, ὡς ἔχοντες αἱ ἀποτελοῦσαι τὴν πληρωμὴν, ἀλλὰ καὶ αἱ ἀφορώσαι τὴν παράδοσιν τοῦ πωληθέντος πράγματος, τὴν ἀκύρωσιν ἢ τὴν διάρρηξιν τῆς συμφωνίας, ὡς καὶ αἱ ἀμοιβαῖαι ἀγωγαὶ μεταξὺ ἀγωγιᾶτου καὶ κυρίου, ἐκείνη δηλ., ἣν ὁ ἀγωγιᾶτης ἔχει κατὰ τοῦ κυρίου τῶν ἐμπορευμάτων, καὶ ἡ ἀντίθετος ταύτης ἀγωγή, ἣν ἀσκαί ὁ κύριος κατὰ τοῦ ἀγωγιᾶτου· πᾶσαι λοιπὸν αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἀνάγονται εἰς τὸ *forum contractus*.

Γ'. Περὶ προτεραιότητος.

Ἐξ ὅλων τῶν διαφορῶν τούτων εἰδικῶν ὡσιδικιῶν, ἃς διήλθομεν, ἅλλαι μὲν συντρέχουσι τῇ γενικῇ ὡσιδικίᾳ, ἅλλαι δὲ ἀποκλείουσιν αὐτήν. Ἐπὶ τῆς πρώτης περ πτώσεως ὁ ἐνάγων ἔχει δικαιώματα ἐπιλογῆς, δικαιούται δηλ. νὰ ἐκλέξῃ ἐν τῶν πλειόνων δικαστηρίων, π. χ. ἐπὶ τοῦ *forum contractus* ἐν ἐμπορικαῖς ὑποθέσεσιν ἀρμόδια δικαστήρια εἶνε· α') ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ ἐτελέσθη ἡ σύμβασις· β') τὸ ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ αὕτη καὶ γ') τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦ κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος. Τοῦ τρεῖς εἰδικαὶ ὡσιδικίαι συντρέχουσαι· ὁ ἐνάγων ἔχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον ἑνὸς ἐκ τῶν τριῶν τούτων δικαστηρίων. Νῦν λοιπὸν, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἐνάγων παρέλιπε τὴν ἀσκήσιν τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιλογῆς, καὶ ὅτι ἐξ ἐναντίας ἐπεμελήθη νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον πλειόνων τοῦ ἐνὸς ἀρμοδίων δικαστηρίων, τότε ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα, ποῖον ἐκ τῶν δικαστηρίων τούτων εἶνε προτιμότεον, ποῖον θέλει ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδίκασεως τῆς διαφορᾶς; διότι βεβαίως δὲν δύνανται πάντα τὰ πλείονα ταῦτα δικαστήρια νὰ προβῶσιν εἰς τὴν ἐκδίκασιν μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως. Τὸ ζήτημα πόθεν ἢ προτίμησις ἐνός τῶν δικαστηρίων τούτων, ἥρτηται ἐκ τῆς καλουμένης

προτεραιότητος *praeventio*. Ποῖον τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον θὰ θεωρηθῇ ὡς ἔχον τὴν κατὰ τὸ βυζαντηνὸν δίκαιον ἀρμοδιότητα ; τὸ δικαστήριον, ἐν τῷ πινακίῳ τοῦ ὁποῖου ἐνέγραψε πρότερον τὴν ἀγωγὴν ὁ ἐνάγων. Ὑποβάλλεται ἡ ἀγωγὴ ἐνώπιον πλείων δικαστηρίων, καὶ ἐγγράφεται ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινακίον· θέλομεν ἐξετάσει, ποῦ πρότερον ἐνεγράφη ἡ ὑπόθεσις, εἰς ποῖον δικαστήριον, τὸ δικαστήριον δὲ τοῦτο ἔσται τὸ μόνον ἀρμοδίον, ὅπως ἐπιληφθῇ τῆς ὑποθέσεως. Ἐννοεῖται ὁμως, ὅτι ὅσον ἀφορᾷ τὸ προγενέστερον τῆς ἐγγραφῆς, θὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τὸν ἐνεργούντα τὴν τοιαύτην διαδικαστικὴν πράξιν· δὲν θέλομεν τουτέστιν ἀποβλέπει εἰς τὴν ἐγγράφην, ἣν ἐνήργησεν ὁ ἐναγόμενος, ἔχων ἐκ τοῦ νόμου καὶ αὐτός τὸ δικαίωμα ὅπως ἐνεργήσῃ τὴν τοιαύτην δικαστικὴν πράξιν, ἀλλὰ θέλομεν ἀποβλέπει εἰς τὴν ἐγγράφην, ἣν ἐνήργησεν ὁ ἐνάγων, διότι αὐτός ἔχει δικαίωμα ἐπιλογῆς, ἀδιαφοροῦντες ἐντελῶς, ἂν ὁ ἐναγόμενος προσέλαβε νὰ ἐγγράψῃ προγενεστέρως τὴν ὑπόθεσιν εἰς ἕτερον δικαστήριον. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸν ἐνάγοντα κατέλαβε τὸ δαιμόνιον τῆς ἐπιμελείας, καὶ ὅτι αὐθημερὸν ἔσπευσε νὰ τὴν ἐγγράψῃ εἰς τὰ πινακία διαφόρων δικαστηρίων· τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὅποτε συμπίπτει ὁ χρόνος τῶν τοιούτων ἐγγραφῶν ; Ἡ ἀπλουστερά καὶ ὀρθότερα λύσις τοῦ ζητήματος ἀπόκειται εἰς τὴν συμφωνίαν τῶν μερῶν, εἰς τὸ νὰ συναινέσωσι δηλ. οἱ διάδικοι, ὅπως ἐν τῶν πλείων δικαστηρίων προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τοιαύτη συμφωνία δὲν ὑπάρχει, ὅτι διχογνωμοῦσιν οἱ διάδικοι, τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ; τότε ἕκαστον τῶν διαφόρων τούτων δικαστηρίων θέλει αὐτὸ τοῦτο κρίνει εἰς ποῖον ἀνήκει ἡ προτεραιότης, ἐνδεχεται δὲ τὰ δικαστήρια ταῦτα νὰ συμφωνήσωσιν, ὅτι π. χ. τὸ Τ δικαστήριον εἶνε ἀρμοδίον, καὶ ἐπομένως νὰ ὑποχωρήσωσι τὰ δικαστήρια Α καὶ Β. Ἐὰν ὁμως ἐπέλθῃ σύγκρουσις μεταξὺ τῶν διαφόρων τούτων δικαστηρίων, καὶ ἡ σύγκρουσις εἶνε ὅτε μὲν *conflict positif*, ὅτε δὲ *negatif*, δηλ. ὅταν ὅλα τὰ δικαστήρια ἢ θεωροῦσιν ἐαυτὰ ἀρμοδία πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως, ἢ ἕκαστον δικαστήριον θεωρεῖ, ὅτι ἡ ὑπόθεσις δὲν ἀνήκει εἰς αὐτό, ἀλλ' εἰς ἕτερον, τότε τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ; Τότε θέλομεν καταφύγει εἰς τὸ ἀνώτατον δικαστήριον τοῦ κράτους, εἰς τὸν Ἀρειὸν Πάγον καὶ αὐτός θὰ ὀρίσῃ ποῖον τὸ ἀρμοδίον δικαστήριον.

Ἐν ταύταις ὑπάρχουσι καὶ δικαστήρια, τὰ ὁποῖα κατὰ τὸν νόμον

οὐδαμῶς εἶνε ὑπόχρεα νὰ κρατῶσι πῖνακα, τοιαῦτα δὲ εἶνε τὰ μοναμελῆ δικαστήρια, τὰ Εἰρηνοδικεῖα. Ἐπὶ τῇ ὑποθέσει λοιπὸν ὅτι ὠρισμένη ὑπόθεσις εἰσήχθη ἐνώπιον πλειόνων Εἰρηνοδικεῶν ἐξ ἴσου ἀρμοδίων, θέλει γεννηθῇ τὸ ζήτημα, ἐπειδὴ ἡ ὑπόθεσις εἰσήχθη χωρὶς νὰ ἐγγραφῇ εἰς τὸ πινάκιον (διότι τοιοῦτον δὲν ὑπάρχει),¹ πῶς θὰ λυθῇ τὸ ζήτημα τῆς προτεραιότητος; Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατ' ἀνάγκην συνάγεται, ὅτι ὁ ἐνάγων σφῆζει ἀκέραιον τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς μεταξὺ τῶν διαφόρων εἰρηνοδικεῶν μέχρι τῆς στιγμῆς τῆς συζητήσεως τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ δικαστήριον· δύναται λοιπὸν μέχρι τῆς στιγμῆς ταύτης νὰ δηλώσῃ, ὅτι θέλει εἰς τὸ δεῖνα Εἰρηνοδικεῖον νὰ συζητηθῇ ἡ ὑπόθεσις κατὰ προτίμησιν ὅλων τῶν λοιπῶν, εἰς ᾧ εἰσήγαγε τὴν ἀγωγὴν του, καὶ τὰ ὅποια εἶνε ἐπίσης ἀρμόδια πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

ὑποθέσωμεν τώρα ἐτέραν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἐνεγράφη μὲν ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινάκιον ἀρμοδίου τινὸς δικαστηρίου, ἀλλ' ἐνεγράφη βραδύτερον ἐτέρας ἐγγραφῆς, ἥτις ἐγένετο εἰς δικαστήριον ἀναρμοδίον μὲν κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐγγραφῆς, ὅπερ ὅμως βραδύτερον κατέστη ἀρμόδιον. Ἐκ τοῦ ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐνέπεσεν εἰς τὴν παγίδα καὶ μετέβαλε κατοικίαν, θὰ προτιμήσωμεν τὸ δικαστήριον, ὅπερ βραδύτερον κατέστη ἀρμόδιον, διότι πρότερον ἐνεγράφη ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον αὐτοῦ, ἢ θέλομεν προτιμῆται τὸ ἀπ' ἀρχῆς ἀρμόδιον δικαστήριον, εἰς τὸ ὅποιον μεταγενεστέρως ἐγένετο ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθέσεως; Ἡ λύσις ἔσται ὑπὲρ τοῦ δευτέρου δικαστηρίου, διότι ἐν τῷ πρώτῳ κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐγγραφῆς δὲν ὑπῆρχεν ἀρμοδιότης.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν προτεραιότητα, *praeventionem*.⁴

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΤΩΝ ΑΛΛΟΔΑΠΩΝ.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου θέματος, δηλ. θέλομεν ἐρευνῆσαι, ὅποια εἶνε ἡ δικαιοδοσία τῶν ἐγχωρίων δικαστηρίων ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἀλλοδαπούς, θέλομεν τουτέστιν ἐξετάσαι θέμα, περὶ τοῦ ὁποίου ἰδιάζοντες κανόνες ὑπάρχουσι καὶ εἰς ἄλλας νομοθεσίας καὶ εἰς

1) Διὰ νεωτέρου νόμου τῆς 21 Δεκεμβρίου 1892 εἰσήχθησαν καὶ εἰς τὰ Εἰρηνοδικεῖα τὰ πινάκια. Ὡστε ἤδη δὲν γεννᾶται τὸ ἐν τῷ κειμένῳ ζήτημα.

1) Ὁ Οἰκονομίδης μεταχειρίζεται τὸν ὅρον Προτίμησις διὰ τὴν *praeventionem*.

τὴν Γαλλικὴν, καθὼς καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ αἱ σχετικαὶ διατάξεις ἀπαντῶσιν οὐχὶ ἐν τῇ Πολ. Δικονομίᾳ, ἀλλ' ἐν τῷ ἀστικῷ κώδικι.

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀρμοδιώτερον ἐρρύθμισε τὸ ζήτημα τοῦτο ἐν τῇ Πολ. Δικονομίᾳ ἐν ἄρθρ. 26 καὶ ἐπομένοις. Ἡ πρώτη παρατήρησις ἐπὶ τοῖ ἀντικειμένονι τούτῳ εἶνε ὅτι πρέπει νὰ διακρίνωμεν μεταξὺ τῶν ἀλλοδαπῶν, οἵτινες χαίρουσι τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, καὶ τῶν ἀλλοδαπῶν, οἵτινες στεροῦνται τοῦ τοιοῦτου δικαιώματος· ὑπάρχουσι δηλ. ἀλλοδαποί, οἵτινες χαίρουσι τὸ *jus legationum*, τὸ δικαίωμα τῆς ἀνεξαρτησίας, τὸ ὅποιον ἔχει π. χ. καὶ αὐτὸς ὁ ξένος ἡγεμὼν, ὅταν τυγχάνῃ διατρίβων ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· ἐν τῷ τοιοῦτῳ δὲ δικαίωματι ἐμπεριέχεται καὶ τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, ἥτοι ἡ ἀπαλλαγὴ τῶν τοιούτων ἀλλοδαπῶν ἀπὸ τῆς ἐγχωρίου δικαιοδοσίας.

Τώρα ἐξετάσωμεν ὅποια τὰ πρόσωπα, εἰς τὰ ὅποια ἀπονέμεται τὸ τοιοῦτον προνόμιον, τὸ δικαίωμα δηλ. τῆς ἐτεροδικίας. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ῥυθμίζει ἡ Πολ. Δικονομία, ἀλλ' αἱ στοιχειώδεις γνώσεις τοῦ διεθνoῦς δικαίου. Ἄν καὶ δὲν ἐννοοῦμεν νὰ ἐπιχειρήσωμεν ὑπερβασιν καθηκόντων, οὐχ ἥττον θέλομεν ἐξετάσει τὸ ζήτημα τοῦτο ἐξ ἀνάγκης πρὸς κατανόησιν τοῦ θέματος, ὅπερ ἀναπτύσσομεν.

Τοῦ δικαιώματος τῆς ἐτεροδικίας ἀπολαύουσιν οἱ πρέσβεις, ἥτοι οἱ ἀλλοδιποί, οἵτινες εἶνε ἐντεταλμένοι διπλωματικὰ καθήκοντα παρ' ἡμῖν, ἐν γένει δὲ οἱ διπλωματικοὶ ὑπάλληλοι, οἱ διατρίβοντες προσκαίρως ἐν τῇ ἡμεδαπῇ. Οἱ πρέσβεις ἐν γένει διαιροῦνται συνήθως εἰς τρεῖς τάξεις· οἱ τῆς πρώτης τάξεως καλοῦνται *ambassadeurs*, *legati*, *nuntii* (οἱ τοῦ παπικοῦ κράτους), οἱ τῆς δευτέρας, *envoyés*, *ministres plénipotentiaires*, *ministres par interim*, καὶ οἱ τῆς τρίτης, *ministres résidens*, *résidens*, *chargés d'affaires*.

Ἐκτὸς τῶν προσώπων τούτων, οἱ γενικοὶ πρόξενοι, οἵτινες κυρίως ἐπιβλέπουσι τὴν ἐμπορίαν, θεωροῦνται μᾶλλον ὡς ἐμπορευόμενα πρόσωπα, ἐπεὶδὴ ἔχουσι τὴν προστασίαν τοῦ ἐμπορίου, τότε δὲ μόνον ἀπολαύουσι τοῦ δικαιώματος τῆς ἐτεροδικίας, ὅταν ὑπάρχῃ σχετικὰ συνθήκη, ἀπονέμουσα αὐτοῖς τὸ τοιοῦτον προνόμιον, καὶ ὅταν ἡ ξένη δύναμις ἤθελε περβάλλει καὶ τὰ πρόσωπα ταῦτα μὲ διπλωματικὸν χαρακτῆρα· μόνον λοιπὸν εἰς τὰς δύο ταύτας ἐξαιρετικὰς περιπτώ-

θεωρῶνται καὶ οἱ γενικοὶ πρόξενοι ὡς ἀπολαύοντες τοῦ προνομίου τῆς ἐτεροδικίας.

Ἐκτὸς τῶν εἰρημένων προσώπων τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας ἀπενεμήθη καὶ εἰς τὴν ἀκολουθίαν τῶν διπλωματικῶν ὑπαλλήλων (à la suite)· ἡ ἀκολουθία αὕτη περιλαμβάνει α') τὸ προσωπικὸν τοῦ γραφείου τῆς πρεσβείας, β') ὅλα μέλη τῆς οἰκογενείας τοῦ πρέσβους καὶ γ') ὅλα τὰ μέλη τῆς ἰδιαιτέρας θεραπείας τοῦ διπλωματικοῦ ἀπεσταλμένου, ἐπομένως τοὺς διδασκάλους, τοὺς ἐνοικίους ἱατροὺς, τοὺς ὑπηρετάς καὶ ἐν γένει ὅλα τὰ πρόσωπα, τὰ ἀποτελοῦντα τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ διπλωματικοῦ ὑπαλλήλου. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τῇ ἀκολουθίᾳ ταύτῃ, καὶ ἐν τῇ τελευταίᾳ τάξει τῶν προσώπων τούτων ὑπάρχει καὶ πρόσωπόν ἔχον τὴν ἐλληνικὴν ἰθαγένειαν, τὸ ὅποιον ἐπομένως δὲν τάσσεται εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀλλοδαπῶν· ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ πρεσβευτὴς ὠρισμένης δυνάμεως ἐν Ἀθῆναις ἔχει κουρέα Ἕλληνα, διαμένοντα διαρκῶς παρ' αὐτῷ καὶ ἀξιοῦντα ἕνεκα τούτου νὰ ἔχῃ δικαίωμα ἐτεροδικίας, τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; θὰ ἀναγνωρίσωμεν τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας καὶ ἐν τῷ προσώπῳ τούτῳ ἢ θὰ ἀπορρίψωμεν τὴν αἰτησίαν του; Τὸ ζήτημα φιλονικεῖται μεταξύ τῶν συγγραφέων τοῦ διεθνoῦς δικαίου· ὁ ἡμέτερος ὅμως νομοθέτης ἐλυσεν αὐτὸ ἀποφατικῶς, ἐξάγονεν δὲ τοῦτο σαφῶς ἐκ τῆς φράσεως τοῦ νόμου, λέγοντος, ὅτι μόνον εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς διδεται τὸ δικαίωμα τῆς ἐτεροδικίας, διὰ τοῦ ὅρου δὲ ἀλλοδαποὶ, βεβαίως ὁ νομοθέτης ἐνόησε νὰ ἀποκλείσῃ τοὺς ἡμεδαποὺς, καίπερ ἀποτελοῦντας μέρος τῆς ἀκολουθίας προσώπου, ἀπολαύοντος τοῦ προνομίου τῆς ἐτεροδικίας. Γεννᾶται ὅμως τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ πρεσβευτὴς διετέλεσεν ὠρισμένον χρόνον ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, κατόπιν δὲ ἐζήτησε καὶ ἔλαβε τὰ διαβατήριά του, μετὰ τὴν λήψιν αὐτῶν, ἀλλὰ πρὸ τῆς ἀναχωρήσεως ἐξακολουθεῖ νὰ σφίξῃ τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, ἢ ὑπάγεται εἰς τὴν ἐγγώριον δικαιοδοσίαν; Καὶ τὸ ζήτημα τοῦτο φιλονικεῖται μεταξύ τῶν συγγραφέων τοῦ διεθνoῦς δικαίου· μάλιστα δὲ εἰς τὴν Ἀγγλίαν ὁ πρεσβευτὴς τῆς Ὀλλανδίας ὅχι μόνον ὑπῆχθη εἰς τὴν ἐγγώριον δικαιοδοσίαν, ἀλλ' ἀπηγγέλθη καὶ ἐξετελέσθη κατ' αὐτοῦ προσωπικὴ κράτησις. Ἡμεῖς ὅμως πρέπει νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα καταφατικῶς, πρέπει ὅχι νὰ εἰπωμεν ὅτι ὁ πρεσβευτὴς πρὸ τῆς ἀναχωρήσεώς του ἐξακολουθεῖ νὰ ἔχῃ τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, διότι τὸ ἐναντίον ἤθελεν εἶναι μία παγίς, νὰ ἀπονέμω-

μεν τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἀναχωρήσεως· νὰ ἀφαιρῶμεν αὐτό. Ἡ ὀρθότερα λοιπὸν γνώμη εἶνε, νὰ ἐξακολουθῇ σφζόμενον τὸ προνόμιον τοῦτο μέχρι τῆς ὀριστικῆς ἀναχωρήσεως τοῦ πρέσβεως ἀπὸ τῆς ἀλλοδαπῆς.

Ὁ νόμος λέγει ὅτι οἱ διπλωματικοὶ ὑπάλληλοι ἐξαίρουνται τῆς τακτικῆς δικαιοδοσίας, ἀλλὰ διὰ τῆς φράσεως ταύτης ἔννοεῖ ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις, ὑπάρχουσι δηλ. καὶ θέματα ἐξαιρετικά, καθ' ἃ θεωρεῖται ἀργοῦν τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας. Τίνες τώρα οἱ εἰδικαὶ αὗται περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ διπλωματικὸς ἀπεσταλμένος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἄσκησιν τοῦ τοιοῦτου προνομίου; Τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ἡ ἀγωγή, ἥτις ἡγέρθη ἐνεκα νομικῶν σχέσεων, ἃς συνῆψεν ὁ διπλωματικὸς ὑπάλληλος, προέρχεται ἐξ ἄλλων λόγων, οὐδεμίαν πρὸς τὸν διεθνῇ χαρακτῆρα σχέσιν ἐχόντων. Ὑποθέσωμεν πρεσβευτήν, ὅστις ἐκτός τῶν διπλωματικῶν αὐτοῦ καθηκόντων, θεωρεῖ καλὸν νὰ ἐπιδοθῇ καὶ εἰς ἐμπορικὰς ἐπιχειρήσεις, αἵτινες γεννῶσιν ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ· κωλύεται ὁ ἐνάγων νὰ εἰσγάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τῶν ἑλλην. δικαστηρίων; Βεβαίως ὄχι· διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ διπλωματικὸς ὑπάλληλος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, καθ' ὅσον ὁ διπλωματικὸς αὐτοῦ χαρακτῆρ δὲν ἐπέβαλεν αὐτῷ τὴν ἀνάγκην ὅπως ἐπιδοθῇ εἰς τοιαύτας πράξεις. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ πρεσβευτὴς διεχειρίσθῃ ἀλλοτρίας ὑποθέσεις, καὶ ἀνέλαβε τὴν ιδιότητα τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ ἀλλοτρίων ὑποθέσεων· καὶ ἡ τοιαύτη νομικὴ σχέσις εἶνε ὅπως ἄσχετος πρὸς τὸν διπλωματικὸν αὐτοῦ χαρακτῆρα, ἐπομένως ἐὰν γεννηθῇ ἀγωγή κατ' αὐτοῦ, θέλει ὑπαχθῇ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν Ἑλλήν. δικαστηρίων, χωρὶς νὰ ἔχῃ ποσῶς τὸ δικαίωμα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ τῆς ἐτεροδικίας προνόμιον.

Ἐκτός τοῦ θέματος τούτου, ἕτερον θέμα καθ' ὃ ἀργεῖ τὸ προνόμιον τοῦτο εἶνε αἱ ἐμπράγματα ἀγωγαὶ περὶ ἀκινήτων· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ δικαιώματος τῆς ἐτεροδικίας, διότι ἀπέναντι τοῦ δικαιώματος τούτου ὑπάρχει ἡ κυριαρχία τοῦ κράτους, ἐκ τῆς ὁποίας ἀπορρέει τὸ *forum rei sitae*, ὅλαι συνεπῶς αἱ ἀγωγαί, αἱ ὑπαγόμεναι εἰς τὴν εἰδικὴν ὥσιδικίαν τοῦ ἄρθρου 20, ὑπάγονται εἰς τὰ ἑλλην. δικαστήρια καὶ ἐὰν ἀπευθύνωνται ἐναντίον τῶν ξένων ὑπαλλήλων, χωρὶς νὰ δύνανται οὗτοι νὰ κάμωσι χρῆσιν τοῦ τῆς ἐτεροδικίας δικαιώματος, διότι τοῦτο ὀφείλει νὰ

υποχωρήσει πρὸ τῆς ἀνεξαρτησίας τῆς χώρας, ἥς προτὶν εἶνε ἡ ἔδρασις τῆς εἰδικῆς ὠσιδικίας τοῦ *forum rei sitae*. Ἐπίσης ἀργεῖ ἡ ἑτεροδικία ἐπὶ ἀνταγωγῆς, διότι καὶ ἐνταῦθα ὑποτίθεται ἡ μᾶλλον εἶνε βέβαιον, ὅτι ὁ ξένος διπλωματικός ὑπάλληλος ὑπέβαλεν ἑαυτὸν ἐκουσίως εἰς τὴν ἐγγήριον δικαιοδοσίαν, ἐγείρας ἀγωγὴν πρὸς ἄσκησιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων· ὁ δὲ δύναται ἐπομένως εὐπροσώπως ν' ἀρνηθῇ τὴν δικαιοδοσίαν τῶν ἑλλην. δικαστηρίων καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἀγωγάς, ἃς ὁ ἐναγόμενος ἐγείρει ἐναντίον τοῦ πρὸς ἰδίαν ἑαυτοῦ ὑπεράσπισιν. Ἐὰν λοιπὸν ὁ πρεσβευτὴς ἐγείρῃ ἀγωγὴν ἐναντίον ἡμεδαποῦ τινος, καὶ ὁ ἡμεδαπὸς οὗτος ἀντιτάξῃ ἀνταγωγὴν κατὰ τοῦ πρέσβεως, ὅθεν δύναται οὗτος νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ προνόμιον τῆς ἑτεροδικίας, καθ' ὅσον ἡ ἑγερσις τῆς ἀγωγῆς πρεῦπότηθῃ, ὅτι ἐκουσίως ἠβέλχεσε νὰ παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος τούτου.

Ἐτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, καθ' ἣν ἀργεῖ ἡ ἑτεροδικία, εἶνε ἡ τῆς ἐκουσίας δικαιοδοσίας, *jurisdictio voluntaria*, ἀλλὰ μόνον ὅταν τὴν ἄσκησιν τῆς τοιαύτης δικαιοδοσίας προῦκάλεσεν αὐτὸς ὁ πρεσβευτὴς. Ὁ ἀντιπρόσωπος ξένης ἐνάμειος εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην, ἥ ἐπιθυμεῖ ὅπως ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα ὠρισμένου ἀκινήτου κτήματος, ἐπικαλεῖται δὲ πρὸς τοῦτο τὴν συνδρομὴν συμβολαιογράφου, ὅστις συντάσσει ἐπίσημον ἔγγραφον, διότι τοῦτο, ὡς γνωστόν, εἶνε ἀπαράιτος ὅρος πρὸς μεταβίβασιν ἀκινήτου κτήματος· ὁ συμβολαιογράφος δὲν δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν παροχὴν τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ εἰς τὸν πρεσβευτὴν λόγῳ ἑτεροδικίας, διότι τότε τὸ *jus legationum* ἤθελε καταντήσῃ ἀντὶ *privilegium* μᾶλλον βάρος εἰς τὰ ξένα ταῦτα πρόσωπα, ἅτινα πρέπει ν' ἀπολαύωσι τῶν ὠφελειῶν τῆς ἐγγήριου δικαιοδοσίας. Ὑποθέσωμεν ἐπίσης ὅτι ὁ διπλωματικός ἀπεσταλμένος θέλει νὰ συντάξῃ πληρεξούσιον ἔγγραφον, δι' οὗ νὰ χορηγῇ πληρεξουσιότητα εἰς ὠρισμένον δικηγόρον, καὶ ἐπικαλεῖται πρὸς τοῦτο τὴν συνδρομὴν συμβολαιογράφου· ὁ συμβολαιογράφος διὰ τοὺς λόγους οὗς προείπομεν, ὅθεν δύναται ν' ἀρνηθῇ τὴν παροχὴν τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ εἰς τὸν διπλωματικὸν τοῦτον ἀπεσταλμένον. Τοῦναντίον ἐὰν πρόκειται ἡ ἐγγήριος δικαιοδοσία νὰ στραφῇ κατὰ τοῦ ξένου ἀντιπροσώπου, νὰ ἐνεργήσῃ ἐναντίον αὐτοῦ, τότε ὁ Ἕλλην ὑπάλληλος, ὅστις θέλει ἀσκήσῃ τὴν τοιαύτην δικαιοδοσίαν, δὲν δύναται νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὰς προτάσεις τοῦ ἐν ἡ γόντος. Ἐὰν π. χ. ζητῇται ἡ ἐπιθεσις σφραγίδων, ἡ ἡ σύνταξις ἀπ' αὐτοῦ, διότι ἐτελεύτησεν ὁ πρεσβευτὴς καὶ ἡ περιουσία του εἶνε ἐκ-

κειμένη, τὰ ἐλληνικά δικαστήρια δὲν ἔχουσιν ἀρμοδιότητα, διότι στρέφονται κατὰ τοῦ ξένου προσώπου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἀλλοδαπούς, οἵτινες χαίρουσι τὸ προνόμιον τῆς ἐτεροδικίας, *jus legationum*.

Ἡδὲ θὰ ἐξετάσωμεν ὁποία τις εἶνε ἡ ἐγγώριος δικαιοδοσία ὅσον ἀφορᾷ τὰς μεταξὺ τῶν ἄλλων ἀλλοδαπῶν δίκας, καὶ πρῶτον θὰ λάβωμεν τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ ἕξις ὑφίσταται μεταξὺ ἀλλοδαπῶν, καθ' ἣν δηλ. καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος εἶνε ἀλλοδαποί. Ὁ Ἑλληγὴν δικαστὴς δύναται νὰ ἐπιληφθῇ διενέξεως, ἥτις αἰαιρεῖ δύο ἀλλοδαπούς ; Ὁ κανὼν εἶνε ἀντίθετος· κατὰ κανόνα τὰ ἐλληνικά δικαστήρια δὲν ἔχουσιν ἀρμοδιότητα, ὅπως ἐπιληφθῶσι διαφορῶν ὑφισταμένων μεταξὺ ἀλλοδαπῶν, διότι ναὶ μὲν ὀφείλουσι δικαιοσύνην εἰς πάντας, δὲν πρέπει ὅμως καὶ νὰ σκιαμαχῶσιν, ἐκδίδοντα ἀπεφάσεις, αἵτινες εἶνε ἀνεπίδεκτοι ἐκτελέσεως μεταξὺ δύο ἀλλοδαπῶν.

Ἐν τούτοις τοῦ κανόνος τούτου τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις, πρώτη δὲ ἐξαίρεσις εἶνε ἡ περίπτωσις τῶν συνθηκῶν. Ἐὰν δηλ. ὑφίσταται συνθήκη μεταξὺ τῆς Ἑλλάδος καὶ ξένης δυνάμεως, καθ' ἣν οἱ ἀλλοδαποί δύνανται ν' ἀσκῶσιν ὅλα τὰ δικαιώματα, ἅπερ καὶ οἱ ἡμετέριοι, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καὶ ἀλλοδαπὸς δύναται νὰ ἐνασκήσῃ κατ' ἀλλοδαποῦ δικαίωμα ἀγωγῆς ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων. Ἀς λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τὴν συνθήκην μεταξὺ Ἑλλάδος καὶ Μεγάλης Βρετανίας· ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ἀναγνωρίζει ὅτι ὑπὲρ τῶν Ἀγγλῶν ὑπάρχων ὑφίσταται ἐλευθέρᾳ ἡ προσέλευσις εἰς τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια. Τούτου τεθέντος, ἐὰν Ἀγγλος ἐναγάγῃ ἕτερον ἀλλοδαπὸν Βρετανὸν ἢ μὴ, εἰς τὰ ἐλληνικά δικαστήρια, ἀρμοδίως καὶ ὁ εἰς καὶ ὁ ἄλλος ὑπάγονται ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων δυνάμει τῆς ἀνωτέρω συνθήκης. Ἐτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις εἶνε ὅταν ὁ ἐναγόμενος ὑποβάλλῃται ἐκευσίως εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων. Ὑποθέσωμεν Ἰταλὸν ἐνέχοντα Γάλλον ὑπήκοον· ὁ ἐν αγόμενος ἀποδέχεται τὴν ἐλληνικὴν δικαιοδοσίαν, ἐννοεῖ δηλ. νὰ ὑποβάλῃ, ἐαυτὸν εἰς τὰ ἐλληνικά δικαστήρια, ἢ καθεύδων ἀποδέχεται σιωπηρῶς τὴν τοιαύτην δικαιοδοσίαν, καὶ ἀποδέχεται ταύτην, διότι παραλείπει τὴν ἐνστάσιν τῆς ἀναρμοδιότητος. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν, ἀφοῦ ἐκευσίως ὑπεβλήθῃ ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἐγγωρίου δικαιοδοσίας ὁ ἀλλοδαπός, τὰ ἐλληνικά δικαστήρια θεωρεῦνται

ἀρμόδια πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς τῆς ὑφισταμένης μεταξὺ Ἰταλοῦ καὶ Γάλλου.

Ἐκτὸς τῶν θεμάτων τούτων ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα, καθ' ἃ ὁ ἡμέτερος νόμος παραδέχεται ὅτι δύναται νὰ λειτουργήσῃ ἡ ἐλληνικὴ δικαιοδοσία μεταξὺ διενέξεων, ἀφορωσῶν ἀλλοδαπούς. Τοῦτο συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις τῶν ἀρθρ. 19, 20 καὶ 22 ἀπὸ ἐδ. 3—7 τῆς Πολ. Δικονομίας, εἰς ἃ παραπέμπεται τὸ ἀρθρ. 27 ἔχον ὡς ἐξής· «Ἀλλοδαποὶ δύνανται νὰ καταδιωχθῶσιν παρ' ἀλλοδαπῶν ἐνώπιον τῶν Ἑλλήν. δικαστηρίων κατὰ τὰς ἐν ἀρθροῖς 19, 20 καὶ 22 ἀριθ. 3, 4, 5—7 ὡρισμένας περιστάσεις, ἢ ὅταν συνθῇ καὶ τοῦ κράτους κἀμνουν ἐξαίρεσιν τινα, ἢ ὁ ἐναγόμενος ὑπέβαλεν ἑαυτὸν ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς εἰς τὰ ἑλλήν. δικαστήρια». Ὅταν λοιπὸν ἡ οἰκὴ ἀφορᾷ θέματα ὑπαγόμενα εἰς τὰνωτέρω ἀρθρα, τὰ ἑλλήν. δικαστήρια εἶνε ἀρμόδια νὰ ἐκδικάσωσι τὴν μεταξὺ ἀλλοδαπῶν ὑφισταμένην διαφοράν. Ἄς λάβωμεν π. χ. τὰ θέματα τοῦ ἀρθρ. 20, ἐνθα εὐρίσκομεν τὰς ἐμπραγμάτους ἀγωγάς, τὰς μικτάς, τὰς ἐναντίον παντὸς διακατόχου ἀρμολογούσας καὶ τὰ παραγγέλματα περὶ νομῆς· ἐὰν οἰαδῇποτε τῶν τοιούτων ἀγωγῶν ἐγερθῇ παρ' ἀλλοδαποῦ ἐναντίον ἀλλοδαποῦ, δύναται ἀρμολογῶς νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγείρεται ἡ rei vindicatio παρὰ ξένου ἐναντίον ἀλλοδαποῦ, καὶ ὅτι ἀφορᾷ ἀκίνητον· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἡ ἰθαγένεια τῶν διαδίκων οὐδαμῶς κωλύει τὴν ἀσκήσιν τῆς ἐλληνικῆς δικαιοδοσίας, καὶ τοῦτο δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 27.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἂν ἡ ἐγερθεῖσα ἀγωγὴ ἀποτελῇ παράγγελμά τι περὶ νομῆς τὸ *uti possidetis* ἢ τὸ *unde vi* ἢ τὸ *de praecario*, καθ' ὅσον καὶ τότε εἶνε ἀρμόδια τὰ ἑλληνικὰ δικαστήρια νὰ δικάσωσι, καίτοι ἡ οἰκὴ εἶνε μεταξὺ ἀλλοδαπῶν.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννᾶται τὸ ζήτημα ἐὰν ἐνεργηθείσης προσωπικῆς κρατήσεως παρ' ἀλλοδαποῦ τινος ἐναντίον ἄλλου ἀλλοδαποῦ ἢ γενομένης συντηρητικῆς κατασχέσεως πραγμάτων ἀλλοδαποῦ τινος ὑπὲρ ἄλλου ἀλλοδαποῦ, ὅτε πᾶσαι αἱ κατὰ τὴν κατάσχεσιν ἢ προσωπικὴν κράτησιν ἀναφυόμεναι διενέξεις ὑπάγονται εἰς τὰ ἑλλήν. δικαστήρια, ἐὰν, λέγομεν, καὶ ἡ κυρία ἀπαίτησις, χάριν τῆς ὁποίας ἐγένετο ἡ κατάσχεσις, ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμολογότητα τῶν ἑλλήν. δικαστηρίων;

Τὸ ζήτημα συνελκτῆθαι ζωηρῶς μεταξὺ τῶν ἐλληνικῶν δικαστη-

ρίων, ιδίως εἰς τὴν δίκην μεταξύ τῆς Ὀθωμανικῆς κυβερνήσεως καὶ τοῦ Σχλημαν περὶ τῶν Τρωϊκῶν ἀρχαιοτήτων, εἰς ἣν ὑπεστηρίχθη, ὅτι ἄλλοδαποῦ ὄντος τοῦ Σχλημαν, καθ' ὃ Ἀμερικανοῦ ὑπάρχου, τῆς δὲ Ὀθωμανικῆς κυβερνήσεως λαθούσης συντηρητικὰ μέτρα, δὲν ὑπῆρχε περίπτωσις ὑπαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὰ ἑλληνικὰ δικαστήρια, καὶ ὅμως μόνον τὸ γεγονός (κατὰ τὸ ἄρθρ. 19), ὅτι ἐγένετο κατὰσχεςις, ἦτο ἐπαρκές, ὅπως καταστήσῃ ἀρμόδια τὰ ἑλληνικὰ δικαστήρια, κατὰ τὴν δοξαν δὲ ταύτην τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἔλυσαν τὸ ζήτημα καταφατικῶς. Καὶ ἄλλοτε ἀνερῶν τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ ἐλύθη καταφατικῶς, διότι τὸ ἄρθρον 27 παραπέμπει εἰς τὸ ἐδάριον 5 τοῦ ἄρθρου 19, κατὰ τὸ ὅποιον ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἐγένετο συντηρητικὴ κατὰσχεςις ἢ προσωπικὴ κρᾶτησις κατὰ τῶν ἄλλοδαπῶν, τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου, ἐνθα ἐνηργήθη τὸ τοιοῦτον μέτρον, εἶνε ἀρμόδιον νὰ δικάσῃ καὶ τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν. Ὑπὲρ τῆς γνώμης ταύτης συνηγορεῖ καὶ ὁ Καλλιγῆς, ἀλλ' ἐναντίως εἶνε ὁ Φέδερ.

Εἶνε τώρα ἀναγκαῖον διὰ τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἑλληνικῶν δικαστηρίων εἰς τὰς περιπτώσεις, αἱ ἐμνημονεύσαμεν, νὰ συντρέχῃ καὶ ἡ παρουσία τοῦ ἄλλοδαποῦ ἐν Ἑλλάδι; Τὸ ζήτημα ἐφιλονικήθη ἐν Γαλλίᾳ καὶ παρ' ἡμῖν· ἡμεῖς ὅμως πρέπει νὰ λύσωμεν αὐτὸ ἀποφατικῶς, πρέπει δηλ. νὰ εἰπωμεν ὅτι δὲν εἶνε ἀναγκαῖον τοιοῦτόν τι, διότι, ἂν συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρ. 145 ἐδ. 5 πρὸς τὸ ἄρθρ. 27, φθάνομεν εἰς τὸ ἀλάνθαστον συμπέρασμα, ὅτι ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ἐθεώρησε περιττὴν τὴν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ διαμονήν, διότι τὸ ἄρθρ. 145 οὐμλεῖ περὶ τῆς ἐπιδόσεως δικογράφων, ἅτινα ἀπορῶσι τὸν διάδικον τὸν διαμένοντα ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, καὶ ὅμως τὸ αὐτὸ ἄρθρ. 145 παραπέμπει εἰς τὸ ἄρθρ. 27, ὅπερ ἀπορᾷ δίκας περιοριζομένας μεταξύ ἄλλοδαπῶν, ὁ νόμος δηλ. προβλέπει ἐν ἄρθρ. 145 τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ διάδικος εὐρίσκεται ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, καὶ ὅμως παραπέμπει εἰς θέμα, καθ' ὃ ἡ ἀγωγή ὑφίσταται μεταξύ ἄλλοδαπῶν.

Ἐτερον ζήτημα εἶνε, ἂν ὡς ἐκ τοῦ *forum rei sitae* καὶ τοῦ *forum continentiae realis* εἶνε ἀρμόδια τὰ ἑλληνικὰ δικαστήρια νὰ ἐπιληφθῶσιν ἀγωγῆς περὶ ἀκινήτων, ἐὰν τὰ ἀκίνητα δὲν κεῖνται ὅλῃ ἐν Ἑλλάδι, ἀλλὰ τινὰ μὲν ἐν αὐτῇ, τὰ δὲ λοιπὰ ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ. Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ κυριαρχία ἐκάστου κράτους ἀποθέννυται εἰς τὰ ὅρια αὐτῆς, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ αὐτά.

Τώρα ἄς ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν ἔχομεν ἐνώπιον τοῦ ἐλληνικοῦ δικαστηρίου δύο ἄλλοδαπούς, ἀλλ' ἀφ' ἐνὸς μὲν ἡμεδαπὴν ἐνάγοντα καὶ ἀφ' ἑτέρου ἄλλοδαπὴν ἐναγόμενον. Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 28 τῆς Διοικήσεως, εὐρίσκομεν ὅτι τοῦτο πορεύσκειν εὐρυτάτην προστασίαν εἰς τοὺς ἡμεδαπούς, βλέπομεν ὅτι καθιεροῦνται ὡς κανὼν ἡ ἀρμοδιότης τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων, ὅπως, ἐπιληφθῶσιν ὑποθέσεων εἰσαγομένων παρ' ἡμεδαποῦ ἐναντίον ἄλλοδαποῦ. Καὶ πρῶτον ἐν τῷ ἄρθρῳ 28 βλέπομεν, ὅτι εἶνε ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ διαφορὰ προέκυψεν, ἐγεννήθη ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἢ ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, ἐὰν ἡ ἐπίδικος νομικὴ σχέση ἐγεννήθη ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ ἢ ἐν τῇ ἡμεδαπῇ. Ἐπομένως ἀδιαφόρως ὅπως πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο δικαιοῦται ὁ ἡμεδαπὸς νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν του ἐναντίον τοῦ ἄλλοδαποῦ ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων.

Ἀλλὰ πῶς ἐκ τῶν πολλῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων εἶνε ἀρμόδιον νὰ ἐπιληφθῇ τῆς τοιαύτης ὑποθέσεως;

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου πολλὰ ὑπάρχουσι γνώμαι, ὁ ἡμέτερος ὅμως νομοθέτης ἔλυσε αὐτὸ ὀριστικῶς διὰ ρητῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 28, ἐν ᾧ ἀποφίνεται ὅτι ἡ τοιαύτη διαφορὰ ἐνώπιον παντὸς ἐλληνικοῦ δικαστηρίου δύναται νὰ εἰσαχθῇ· δύναται λοιπὸν ὁ ἐνάγων νὰ εἰσαγάγῃ αὐτὴν ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν ἢ Ἐμποροδικῶν Σύρου, ἢ νὰ προτιμῇσιν ἂν θελῇ τὰ δικαστήρια Ἀθηνῶν, ἢ νὰ ἐκλέξῃ τὸ δικαστήριον Χαλκίδος κλπ., ὥστε ἐνώπιον οἰουδήποτε δικαστηρίου τοῦ κράτους δύναται νὰ εἰσαχθῇ ἡ ἀγωγή, ἀρκεῖ νὰ ἀπευθύνηται παρ' ἡμεδαποῦ ἐναντίον ἄλλοδαποῦ.

Ἀλλ' ἐν τῷ ἄρθρῳ 28 ὑπάρχουσιν ἀνακρίβειαι. τινες γενῶσαι ζητήματα· ὁ νόμος π. χ. μεταχειρίζεται τὴν φράσιν «ἐνεκα συννομολογηθείσης ὑποχρεώσεως», ἡ λέξις «συννομολογηθείσης» ὑποθέτει σύμβασιν, ὑποθέτει ἐνοχικὴν σχέσιν ἀπορρέουσαν ἐκ συμβάσεως, ὅλλ' ἡ ὑποχρέωσις δύναται νὰ ἀπορρέῃ καὶ ἐξ ἀδικήματος. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ κατέστη ὑπαίτιος ἀδικήματος ἄλλοδαπὸς τις εἰς ἡμεδαπὸν· ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἡμεδαπὸν νὰ εἰσαγάγῃ ἀγωγὴν ἀπορρέουσαν ἐξ ἀδικήματος ἐνώπιον τῶν ἑλλήνων δικαστηρίων ἐναντίον τοῦ ἄλλοδαποῦ; Τοῦτο δὲν ἀντίκειται εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρου 28, διότι, ἀφοῦ διὰ τὰς ἐκ συμβάσεως ἀγωγὰς τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια εἶνε ἀρμόδια, κατὰ μείζονα λόγον πρέπει νὰ ἐπολαύσῃ προστασίας ὁ ἡμεδαπὸς, ὅταν ἐπέχῃ θέσιν ἀδικουμένου

έναντίον τοῦ ἀδικήσαντος· πρέπει ἐπομένως νὰ παραδεχθῶμε, ὅτι ἡ λέξις συνομολογηθείσης ἐξ ἀπροσεξίας παρεισέφρησεν εἰς τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου.

Ἄλλ' ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ ὑπάρχει καὶ ἄλλη τις ἔκφρασις, δυναμένη νὰ ἐγείρῃ ζητήματα· ὁ νόμος ὅλῃ μεταχειρίζεται τὴν φράσιν ἔνεκα πάσης ὑποχρεώσεως. Ἄλλ' ἐὰν ἐν πρόκειται περὶ ὑποχρεώσεως ἐνοχικῆς, ἀλλὰ περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἀρά γε εἶνε ἀναρμόδια τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια, ὅπως ἐκδικάσωσι τοιαύτην ἀγωγὴν; Ὑποθεσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, τὴν ὅποιαν εἰσάγει ἡμεδαπὸς ἐναντίον ἀλλοδαποῦ· θέλομεν ἀποκλείσῃ τὴν ἐφαρμογὴν τῆς ἐλληνικῆς δικαιοδοσίας;

Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λυθῇ ἀποφατικῶς· πρέπει ὅλῃ νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἐφαρμίζεται ἡ ἐλληνικὴ δικαιοδοσία καὶ εἰς τοιαύτην ἐμπράγματον σχεσιν, διότι ἐὰν ἀποφανθῶμεν ἄλλως θὰ καταστήσωμεν κρείσσονα τὴν θέσιν τοῦ ἀλλοδαποῦ τῆς τοῦ ἡμεδαποῦ· διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 27 τῆς Πολ. Δικονομίας ὁ ἀλλοδαπὸς δύναται νὰ εἰσαγάγῃ ἐμπράγματον ἀγωγὴν ἐναντίον ἐτέρου ἀλλοδαποῦ ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων. Ἄλλ' ὅτε εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν ἐπιτρέπομεν τοῦτο, πῶς θὰ θέσωμεν τὸν Ἕλληνα εἰς χειρόνα μοῖραν τῆς τοῦ ἀλλοδαποῦ, ἀποκλείοντες αὐτὸν τοῦ δικαίωματος τούτου; Ὡστε τὸ πνεῦμα τοῦ νόμου ἐπιβάλλει ἡμῖν τὴν ἀνοχὴν νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ λέξις ὑποχρεώσις πάλιν ἐξ ἀπροσεξίας παρεισέφρησε, διότι ἄλλως ἠθέλομεν προσάψῃ τὸ στίγμα τῆς μωρίας εἰς νομοθέτην προτιμήσαντα τοὺς ἀλλοδαποὺς ἀπὸ τοὺς ἡμεδαποὺς.

Μεταβαίνομεν ἔτι εἰς ἑτέραν περίπτωσιν διαφέρον ἐντελῶς ὅλων τῶν προηγουμένων, ὅλῃ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἀλλοδαπὸς ἐπικαλεῖται τὴν ἐγχώριον δικαιοδοσίαν ἐναντίον ἡμεδαποῦ. Ὁ Ἕλληνα νομοθέτης δὲν ἀπέκλεισεν ἀπὸ τοὺς ἀλλοδαποὺς τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι καταφυγὴν καὶ προστασίαν ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων ἐναντίον ἡμεδαπῶν. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλυσε αὐτὸ διὰ ρητῆς διατάξεως ἐν ἐδαφίῳ 2 τοῦ ἄρθρου 28, παρασχὼν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς, ἀδιαφόρως ἐὰν ἡ νομικὴ σχέσις ἐγεννηθῇ ἐν Ἑλλάδι ἢ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Οὐχ ἦττον ὅμως ἵνα μὴ ὁ ἡμεδαπὸς μένῃ ὅλως ἀνυπεράσπιστος ἀπέναντι τυχοδιώκτου τινὸς ἀλλοδαποῦ, εἰσάγοντος τὴν ἀγωγὴν του ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων, καὶ ἵνα μὴ ὑποβάλλῃ-

ται (ὁ ἡμεδαπὸς) εἰς ἀνωφελῆ δικαστικά ἔξοδα, ἕνεκα τοῦτου ὁ νομοθέτης ὑπεχρέωσε τὸν ἐνάγοντα ἀλλοδαπὸν νὰ ταρασχή τὴν καλουμένην ἐγγυοδοσίαν ἀπέναντι τοῦ ἡμεδαποῦ διὰ τὰς ζημίας, ἃς ἐνδέχεται νὰ ὑποστῇ οὗτος. Ὡστε πρὸ τῆς καταβολῆς τοιαύτης ἐγγυοδοσίας, δὲν εἶνε ὑπόχρεως ὁ ἐναγόμενος ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀντιδίκου.

Ἐπιτρέπεται λοιπὸν εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἐγχείριον δικαιοδοσίαν, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς πληρωμῆς ἐγγυοδοσίας, καὶ τοῦτο ὅπως μὴ ἐκ τῆς ἀγωγῆς ζημιωθῇ ὁ ἡμεδαπός. Εἰς τὴν διατύπωσιν ταύτην ὑπόκεινται ὅλοι οἱ ἀλλοδαποί, ἐκτὸς ὠρισμένων ἐξαίρεσεων, ἃς θὰ ἀναπτύξωμεν ἀλλαχοῦ καὶ αἵτινες ἐν περιλήψει εἶνε αἱ ἑξῆς : α') ὅταν ὁ ἀλλοδαπὸς ἔχῃ ἀκίνητα κτήματα ἐν Ἑλλάδι, ἐξ ὧν δύναται ν' ἀπαζημιωθῇ ὁ ἡμεδαπὸς ἐν περιπτώσει ζημίας· β') εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ὡμολογήθῃ μέρος τῆς ἀγωγῆς τοσοῦτον, ὅσον εἶνε ἀρκετὸν ὅπως καλύψῃ τὴν ἐνδεχομένην ζημίαν· γ') εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ ἀγωγή ἀφορᾷ ἐμπορικὰς σχέσεις, διότι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐμψυχώσῃ τὴν ἐμπορίαν καὶ δ') ἂν ὑπάρχῃ συνθήκη.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν νόμιμον ὁσιδικίαν, τὸ forum legale, δηλ. τὴν ἀρμοδιότητα, τὴν ἀπορρέουσιν ἐκ τοῦ νόμου, εἴτε ἐκ γενικῆς, εἴτε ἐξ εἰδικῆς διατάξεως αὐτοῦ.

ΤΜΗΜΑ Β'.

ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ ΚΑΤΑ ΠΑΡΕΚΤΑΣΙΝ

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἕτερον εἶδος ὁσιδικίας, τὸ forum prorogatum conventionale. Ἡ ὁσιδικία αὕτη ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς θελήσεως τῶν μερῶν, κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν νόμιμον ἀρμοδιότητα, ἥτις ἀπορρεῖ ἐκ τοῦ νόμου, καὶ τὴν ἐκτακτον, τὴν ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀπορρέουσιν. Ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν, καθ' ἣν οἱ διάδικοι συναίνουσι νὰ υποβάλωσι τὴν διαφορὰν αὐτῶν ἐνώπιον δικαστηρίου, ὅπερ ἄλλως ἠθέλεν εἶναι ἀναρμόδιον, λαμβάνει χώραν ἡ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας, prorogatio fori, καὶ ἔχομεν τότε τὴν ἀρμοδιότητα, τὴν ἐκ τῆς βουλήσεως τῶν διαφορομένων ἀπορρέουσιν, τὸ forum prorogatum ἢ τὸ forum conventionale. Ἡ τοιαύτη παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας προϋποθέτει τὴν συναίνεσιν οὐ μόνον τοῦ ἐνάγοντος,

ἀλλὰ καὶ τὴν τοῦ ἐναγομένου, προϋποθέτει δηλ. ὅτι καὶ ὁ ἐναγόμενος δέχεται νὰ δικασθῇ παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, ὅπερ ἄλλως θὰ ἦτο ἀναρμόδιον ἐκ τοῦ νόμου. Διὰ τοῦτο δὲ δὲν παρουσιάζει τὸ δόγμα, ὅτι οὐδεὶς ἀκουσίως ἀφαιρεῖται τοῦ νομίμου αὐτοῦ δικαστοῦ, διότι ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἔχομεν τὴν θέλησιν τοῦ ἐναγομένου συμπράττουσαν μετὰ τῆς τοῦ ἐνάγοντος, ὥστε δὲν γίνεται παράβλασις τῆς τοιαύτης ἀρχῆς.

Τώρα ἡ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας ὑποδιαιρεῖται εἰς δύο εἶδη, ἔχει δηλ. χαρακτῆρα, εἴτε ρητῆς παρεκτάσεως, εἴτε σιωπηρᾶς, καὶ τοῦτο διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον, ὅτι βάζειν ἔχει τὴν θέλησιν τῶν μερῶν, ἡτις ἐκδηλοῦται κατὰ δύο τρόπους, εἴτε ρητῶς εἴτε σιωπηρῶς.

Ἡ ρητὴ παρέκτασις δύναται ἐπίσης νὰ λάβῃ χώραν εἴτε ἐξωδίκως πρὸ τῆς ἐναρξέως τῆς δίκης, ὅταν συμφωνήσωσιν οἱ διάδικοι, πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ δικαστήριον, εἴτε μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης, ὅταν εἰς τὸ ἀκροατήριον ἐκδηλώσωσι ρητῶς τὴν θέλησιν τῶν καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος, νὰ δικασθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον δικαστηρίου, ὅπερ ἄλλως ἐκ τοῦ νόμου θὰ ἦτο ἀναρμόδιον. Ὅσον ἀφορᾷ τὴν σιωπηρὰν παρέκτασιν τῆς δικαιοδοσίας, αὕτη γίνεται μόνον μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης, ὁ τρόπος δὲ καθ' ὃν ἐκδηλοῦται εἶνε ἡ παράλειψις τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀναρμοδιότητος. Ὁ ἐνάγων εἰσάγει τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον δικαστηρίου ἀναρμοδίᾳ κατὰ νόμον· ὁ ἐναγόμενος δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος, ἣν θέλει δεχθῇ ὁ δικαστής, διότι εἶνε βάσιμος· ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος σιωπᾷ, προτείνει μὲν ἄλλας ἐνστάσεις ἐναντίον τῆς ἀγωγῆς, ἀπαντᾷ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἀρνούμενος αὐτήν, ἀλλὰ περὶ ἀναρμοδιότητος οὐδὲνα λόγον ποιεῖται, οὐδ' ὑπαίνει· γινώσκον· Εἰς τὴν περίπτωσιν λοιπὸν ταύτην ἔχομεν τὴν σιωπηρὰν παρέκτασιν τῆς ἀρμοδιότητος, ἐκείνην δηλ. ἥτις ἀπορρέει ἐκ τῆς σιωπηρᾶς τοῦ ἐναγομένου θελήσεως, μὴ προτείνοντος τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος ἐγκαίρως μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης.

Ἄλλ' ἡ τοιαύτη σιωπηρὰ παρεκτασις ὑποθέτει ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐμφανίζεται εἰς τὸ δικαστήριον, ἀλλὰ παραλείπει ἐγκαίρως νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος. Διότι, ἐὰν τυχὸν δὲν ἐνεφανίσθη καὶ συνεπῶς ἐδικάσθη ἐρήμην, τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ τεκμήριον πραιτήσεως τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀναρμοδιότητος, ὁ δικαστής

δὲ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δέον νὰ ἔχῃ ἐκ τοῦ νόμου ἀρμοδιότητα, ὅπως ἐπιληρθῇ τῆς διαφορᾶς, διότι δὲν ὑπάρχει ἐνταῦθα οὔτε ρητὴ οὔτε σιωπηρὰ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας, ἐπομένως ἐν τῇ ἐναντία περιπτώσει ὀφείλει νὰ κηρύξῃ ἐαυτὸν ἀναρμόδιον, διότι δὲν ὑπάρχουσι τὰ στοιχεῖα τῆς παρτάσεως τῆς δικαιοδοσίας οὔτε τῆς σιωπηρᾶς, πολὺ δ' ὀλιγώτερον τῆς ρητῆς.

§ 306. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐρωτᾶται· ἂρά γε ἐκάτερον εἶδος παρέκτασεως δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις; τὸ *forum prorogatum*, ἡ παρέκτασις ὀηλ. τῆς δικαιοδοσίας δύναται νὰ γίνῃ εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις, ρητῶς ἢ σιωπηρῶς, ἢ ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις καθ' αἶ; πρέπει νὰ γείνημόνων ἢ τὸ ἐν εἶδος ἢ τὸ ἄλλο; Ὁ κανὼν εἶπε ὅτι οἱ διάδοχοι δύνανται νὰ μεταχειρισθῶσιν εἴτε τὸν ἑνα εἴτε τὸν ἄλλον τρόπον κατὰ τὸ δοκοῦν. Κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως, ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἶ; δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ κατὰ παρέκτασιν ἀρμόδιον τὸ εἰρηνοδικεῖον, ἐκτός ἐὰν ρητῶς ἐξεδηλώθῃ ἡ θέλησις τῶν διαφορομένων περὶ παρτάσεως τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ· τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς ὅλα τὰ θέματα, ἅπερ δὲν ἀναγράφονται εἰς τὸ ἄρθρ. 490, τουτέστιν, ὅταν ἡ ἀναρμοδιότης τοῦ εἰρηνοδίκου προσέρχεται ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς καὶ ὅχι λόγῳ κατοικίας κλπ. Εἰς τὰς τοιαύτας περιστάσεις, εἰς θέματα ὀηλ. ξένα τοῦ ἄρθρ. 490, διὰ νὰ καταστῇ ἀρμόδιος ὁ εἰρηνοδικὴς συνεπεία παρέκτασεως, δέον ἢ θέλησις τῶν διαδίκων νὰ ἐκφρασθῇ ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου διὰ δηλώσεως, ἥτις πρέπει νὰ καταχωρισθῇ εἰς τὰ πρακτικά· π. χ. εἰς τὸ ἄρθρ. 490 βλέπομεν ὅτι ὁ εἰρηνοδικὴς ἔχει ἀρμοδιότητα περὶ πιντοῶν διαφορῶν, ἀναγομένων εἰς τὴν δικατοχὴν, ἐπιφυλαττομένης τῆς περαιτέρω διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν· ὡσαύτως δὲ ἀπερὶ διαφορῶν μεταξὺ ἐνοικιαζόντων καὶ ἐνοικιστῶν, προσερχομένων ἐκ τοῦ ἐνοικιαστηρίου καὶ ἀναγομένων εἰς ἐπισκευὰς τοῦ ἐνοικιασθέντος πράγματος, καθὼς καὶ εἰς τὰ ἐνοίκια κτλ. Κατὰ τὸ ἄρθρον λοιπὸν τοῦτο δύναται ὁ εἰρηνοδικὴς νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα περὶ νομῆς, δύναται νὰ δικάσῃ τὰς ἐκ τοῦ συμβολαίου τῆς μισθώσεως ἀπορρεούσας δίκας, ἐὰν ἀφορώσι τὸ ἐνοίκιον καὶ τὰς ἐπισκευὰς. Ἐὰν ὅμως οἱ διάδοχοι θελήσωσι νὰ ὑποβάλωσιν ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως, ἐὰν ὁ κύριος ὠρισμένου ἀκινήτου κτήματος θέλῃ νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν παρὰ τοῦ καταλαβόντος τὸ κτῆμα, ἐὰν θέλωσιν οἱ διά-

δικοι νὰ εἰσαγάγωσιν ἐνώπιον αὐτοῦ δίκην περὶ δικατοχῆς, ζήτημα περὶ κυριότητος, ἢ ἄλλης ἐμπρηγμάτου ἀγωγῆς, δύναται ὁ εἰρηνοδίκης νὰ γίνῃ ἀρμοδίος ἐπὶ τοιούτων θεμάτων, ἅτινα ἐξέρχονται τοῦ κύκλου τοῦ ἀρθρ. 440; Δίναται ἄλλ' ἡ τοιαύτη παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ πρέπει νὰ γίνῃ ρητῶς εἰς τὸ ἀκροατήριον, νὰ καταχωρισθῇ δὲ εἰς τὰ πρακτικά τῆς συνεδριάσεως· ἐνῷ τοῦναντίον, ἐὰν πρόκειται περὶ ἄλλου εἴδους ἀναρμοδιότητος, σχετικῆς ἀναρμοδιότητος λόγῳ κατοικίας, διότι εἰσῆχθη π. χ. ἡ κατὰ τοῦ ἐναγομένου ἀγωγή εἰς εἰρηνοδικεῖον, ἐν τῇ περιφέρειᾳ τοῦ ὁποῦ δὲν κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος, τότε εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν δύναται νὰ γίνῃ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ σιωπηρῶς· δὲν ὑπάρχει ὁλ. ἀνάγκη ρητῆς δηλώσεως εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ καταχωρίσεως εἰς τὰ πρακτικά, ἀλλ' ἀρκεῖ νὰ παραληφθῇ ἡ ἐνστασις τῆς ἀναρμοδιότητος, ὅπως παραταθῇ ἡ δικαιοδοσία τοῦ εἰρηνοδίκου· ἐνῷ ὡς εἵπομεν ἀνωτέρω, ἐὰν ἡ ἀναρμοδιότης ἀπορρέῃ ἐκ τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς, ὁ εἰρηνοδίκης πρέπει νὰ κηρύξῃ ἐκυτὸν ἀναρμόδιον, ἐὰν δὲν λάβῃ χώραν ρητὴ δήλωσις τῆς βουλήσεως τῶν δικαίων.

§ 307. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἕτερον ζήτημα. Ἐὰν ὁ διάδικος παραλείπῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος, παραλείπῃ ὅμως ταύτην ἐκ πλάνης, πλανᾶται ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου, ἀγνοεῖ ὅτι τὸ δικαστήριον εἶνε ἀναρμόδιον, καὶ ἐνεκα τούτου παραλείπει νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος· δύναται τότε νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν πλάνην του; Ἐὰν διετελοῦμεν ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ρωμαϊκῆς διαδικασίας, ἠθέλομεν λύσει τὸ ζήτημα καταφατικῶς, ὅτι ὁλ. ἡ πλάνη δύναται νὰ παραβλάψῃ τὸ κύρος τῆς περὶ τῆς ἀρμοδιότητος· ἀλλὰ παρ' ἡμῖν, ὑπὸ τὸ κράτος ὁλ. ἄλλων ἀρχῶν, ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ ἐνστασις τῆς ἀναρμοδιότητος πρέπει νὰ προταθῇ ἐγκαίρως, ἡ τοιαύτη πλάνη δὲν δύναται νὰ ἐπηρεάσῃ τὴν πράξιν, ἡ ὁποία ἐγένετο ἅπαξ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου εἴτε ρητῶς, εἴτε σιωπηρῶς.

Ἐν τοῦτοις ἡ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας, ἥτις δύναται νὰ λάβῃ χώραν ὡς ἐλέχθη εἴτε ρητῶς εἴτε σιωπηρῶς, δὲν ἔχει οὐδὲ τὴν ἐλάχιστην νομικὴν συνέπειαν, ἐν ᾗ περιπτώσει ἡ ἀναρμοδιότης πηγάζει ὡς ἐκ τῆς ὕλης τῆς ἐπιδίκου σχέσεως. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν ὑπάρχῃ incompetencia ratione materiae, τὴν τοιαύτην ἀναρμο-

εἰκότῃα δὲν δύναται νὰ καλύψῃ, δὲν δύναται νὰ ὑπερπηδῇ ἢ θέλῃσις τῶν μερῶν, διότι ἡ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας βάσιν ἔχει τὴν συμφωνίαν, τὴν ἰδιωτικὴν θέλῃσιν τῶν μερῶν, ἀλλ' ἡ ἰδιωτικὴ θέλῃσις τῶν μερῶν δὲν δύναται νὰ κατισχύσῃ τῆς δημοσίας τάξεως, τοῦ δημοσίου συμφέροντος, ἐξ οὗ πηγάζει ἡ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης. Τοῦτο εἶνε ὄργανα ἀπαντῶν καὶ ἐν τῇ ἡμετέρῃ νόμῳ καὶ ἐν τῇ κανονικῇ δικαίῳ τῶν δυτικῶν.

Τίνες τώρα αἱ συνέπειαι τῆς τοιαύτης λόγῳ ὕλης ἀπαγορεύσεως; τίνα τὰ συμπεράσματα, ἅτινα δυνάμεθα νὰ συναγάγωμεν ἐκ τῆς τοιαύτης ἀρχῆς;

Πρῶτον συμπέρασμα εἶνε ὅτι συγχωρεῖται ἡ παρέκτασις ἐπὶ τῆς ἀναρμοδιότητος, τῆς σχετιζομένης εἴτε μὲ τὴν γενικὴν ὡσιδικίαν εἴτε μὲ τὰς εἰδικάς, ἃς ἀπρηθμύσαμεν προηγουμένως, διότι αἱ ὡσιδικαὶ αἱ ἀναφερόμεναι εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ἐναγομένου, εἰς τὸν τόπον τῆς τελέσεως ἢ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ συναλλάγματος, εἰς τὴν διαχείρισιν ξένης περιουσίας κλπ. καθιερώθησαν πρὸς εὐκολίαν τῶν διαδίκων, ὅταν ὅμως οὗτοι παραιτῶνται τῆς εὐκολίας ταύτης καὶ προτιμῶσι νὰ δικασθῶσιν ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, τὸ ὅποιον ἐυσχερέστερον ἴσως θὰ λύσῃ τὴν διαφορὰν, δὲν δύναται ὁ δικαστὴς ν' ἀντεῖπῃ, ὅρ' οὐ δὲν πρόκειται περὶ ζητήματος δημοσίας τάξεως. Ἐνεκα τούτου τὰ Ἑλληνικὰ δικαστήρια θεωροῦνται ὡς ἀρμόδια πρὸς ἐκδίκασιν διαφορᾶς δι' ἣν ἄλλως θὰ ἦσαν ἀναρμόδια ἔνεκα τοῦ *jus legationum*, τοῦ δικαιώματος τῆς ἑτεροδικίας.

Ὅταν ἐν τούτοις ὁ διπλωματικὸς ὑπάλληλος, ὁ δυνάμενος νὰ προτιμήσῃ ἕτερον δικαστήριον, παραιτῇται τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, καὶ προτιμᾷ νὰ δικασθῇ ἐνώπιον τῶν Ἑλληνικῶν δικαστηρίων, τότε γεννᾶται κατὰ παρέκτασιν ἀρμοδιότης, καὶ τὰ Ἑλληνικὰ δικαστήρια θεωροῦνται ἀρμόδια νὰ προβῶσιν εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ἐὰν ἐξ ἐναντίας ἡ ἀναρμοδιότης ἀπορρέῃ ἔνεκα διοικητικῆς ὕλης, ἢ ἔνεκα θέματος ὑπαγομένου εἰς τὰ ποινικὰ δικαστήρια, εἰς αὐτὰς τὰς περιπτώσεις δὲν δύναται ποσῶς νὰ ἰσχύσῃ ἡ παρέκτασις τῆς ἀρμοδιότητος, διότι αἱ διοικητικαὶ ὑποθέσεις ὑπήχθησαν ἐκ τοῦ νόμου εἰς ἰδιαιτέραν ἀρχὴν ἔνεκα τῆς τάξεως τῆς δικαιοδοσίας· ἐπίσης ἔνεκα τοῦ δημοσίου συμφέροντος ὁ νομοθέτης ὥρυσε τὰ ποινικὰ δικαστήρια· ἔνεκα δὲ τῆς φύσεως τῶν διοικητικῶν ὑποθέσεων καὶ ἔνεκα σπουδαίων

καὶ κοινωνικῶν λόγων ἔθεσεν ἰδιόζουσαν τινα δικαιοδοσίαν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν διοικητικὴν ὕλην. Ὡστε ἐπὶ τοιούτων ὑποθέσεων, δὲν δύναται τις νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικαστηρίων πρὸς ἐκδίκασιν, ὡς λ. χ. ὅταν πρόκειται περὶ ὑποθέσεων ἀναγκασμένων εἰς τὸ λαθρεμπόριον, ἢ εἰς δίκην περὶ χαρτοσήμου, διότι τὴν ἐξαίρεσιν αὐτῶν ἀπὸ τῆς τακτικῆς δικαιοδοσίας ὑπεργόρευσαν λόγοι δημοσίου συμφέροντος.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ ἐμπορικῆς ὕλης, τὴν ὅποιαν δὲν δύναται νὰ εἰσαγάγῃσιν οἱ διάδικοι ἐνώπιον πολιτικῶν δικαστηρίων, διότι ὁ νομοθέτης ἐνόμισεν ὅτι πρὸς ἐκδίκασιν τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων ἀπαιτοῦνται εἰδικαὶ τινες γνώσεις, ἀπαιτεῖται γοργή τις διαδικασία, ἐνεκα τούτου δὲ ἴδρυσεν τὰ ἐμποροδικεῖα, τὰ ὅποια ὅμως καθρηγύθησαν διὰ τελευταίου νόμου ἐπομένως ἐὰν πρὸ τῆς καταργήσεως εἰσῆγγέ τις ὑπόθεσιν ἐμπορικῆς φύσεως εἰς Πρωτοδικεῖον, τὸ Πρωτοδικεῖον ἤθελε κηρύξει ἐαυτὸ ἀναρμόδιον καὶ ἤθελε παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ Ἐμποροδικεῖον. Τὸ αὐτὸ ἤθελε συμβῇ καὶ ἐὰν ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν εἰσῆγείτο ὑπόθεσις πολιτικὴν ἔχουσα χαρακτῆρα. Τὸ Ἐμποροδικεῖον δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιληφθῇ ὑποθέσεως πολιτικῆς, διότι πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς ἀπαιτοῦνται εἰδικαὶ γνώσεις τῶν νόμων, ἀρμόδιον συνεπῶς δικαστήριον ἦτο τὸ Πρωτοδικεῖον. Καὶ ἂν συνήενον οἱ διάδικοι, ὅπως ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου δικασθῇ ἡ πολιτικὴ ὑπόθεσις των, πάλιν τὸ Ἐμποροδικεῖον ἦτο ἀναρμόδιον, καὶ ἔπρεπε νὰ ἀποφανθῇ ὅτι δὲν ὑπάρχει παράτασις δικαιοδοσίας, διότι ἡ ἀναρμοδιότης εἶνε *ratione materiae*.¹

Ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ θέματος παρατηροῦμεν προσέτι, ὅτι ἐκ τῆς θεώσεως ἀρχῆς δὲν δύναται νὰ παρελθῇ, ὁ κανὼν τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας· δὲν δύνανται ὁγλ. οἱ διάδικοι νὰ παρελθῶσι τὸν πρῶτον βαθμὸν δι' ἀμοιβαίας συναινέσεως καὶ ν' ἀπευθυνθῶσι κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου. Τὸ Ἐφετεῖον δὲν δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδικάσεως ὑποθέσεως, ἥτις δὲν διήλθε τὸν πρῶτον βαθμὸν δικαιοδοσίας, διότι τὸ δόγμα τοῦτο εἶνε θεμελιώδες, ἀφορᾷ τὴν τάξιν τῶν δικαιοδοσιῶν, ἥτις ἀποβλέπει τὸ δημόσιον συμφέρον.

1) Μετὰ τὴν κατάργησιν τῶν Ἐμποροδικείων καὶ τὴν ὑπαγωγὴν τῶν ἐμπορικῶν δικῶν εἰς τὰ Πρωτοδικεῖα δὲν ἐξετάζεται τὸ ἐν τῷ κείμενῳ ζήτημα.

§ 309. Ἐπὶ τέλους παρατηρητέον ὅτι, καίτοι ὁ εἰρηνοδίκης καθίσταται ἀρμόδιος νὰ δικάσῃ καὶ ἀντικείμενα, ἐξερχόμενα τῶν ὁρίων τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ, ὅταν ὑπάρχῃ ρητὴ παράτασις, γενομένη ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου καὶ καταχωρισθεῖσα εἰς τὰ πρακτικά, καίτοι λέγομεν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο ὁ εἰρηνοδίκης, ἐν τούτοις δὲν δύναται νὰ καταστῇ κατὰ παράτασιν ἀρμόδιος, ὅταν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως ἀπαιτούσης ἰδιαιζούσας τινὰς διατυπώσεις ἀτυμβιβάστους πρὸς τὸν κατ'ορισμὸν τῶν Εἰρηνοδικείων· π. χ. ἐπὶ ἀγωγῆς περὶ νομῆς ἢ ἐμπραγμάτων περὶ ἀκινήτου, δύναται τὸ Εἰρηνοδικεῖον νὰ γίνῃ κατὰ παρέκτασιν ἀρμόδιον· ἐπὶ ἀγωγῆς ὅμως περὶ διζεύξεως δὲν δύναται νὰ δικάσῃ ἀρμόδιως· τὸ Εἰρηνοδικεῖον καὶ ἐὰν ἀκόμη ὑπάρχῃ ἀμειβαία τῶν διαδίκων συναίνεσις· ἐπίτης ὅταν πρόκειται περὶ ἀπαγορεύσεως φρενοβλαβδῶς. Εἰς ὅλας λοιπὸν ταύτας τὰς περιπτώσεις δὲν δύναται ὁ εἰρηνοδίκης νὰ γίνῃ κατὰ παρέκτασιν ἀρμόδιος, διότι ἡ ἐκδίκασις τῶν τοιούτων ὑποθέσεων εἶνε ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν κατάρτισιν τοῦ Εἰρηνοδικείου· ἀπικεῖται αἴφνης ἐπ' αὐτῶν ἡ παρουσία τοῦ εἰσαγγελέως, ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδικείου δὲν ὑπάρχει τὸ πρόσωπον τοῦ φρουροῦ τῶν νόμων, δὲν ὑπάρχει εἰσαγγελεύς, ἀδύνατον ἐπυμένως νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις ἐπὶ τοιούτων θεμάτων ἔχουσα νόμιμον κύρος.

Τὸ τελευταῖον ζήτημα τὸ ὁποῖον θέλομεν ἐξετάσει εἶνε, ἐὰν ὁ δικαστὴς, ὡς αἱ συμβαίνει παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ, ὀφείλῃ νὰ ὑποκύβῃ, ἢ ἂν ἔχῃ τὸ δικαίωμα κατὰ τὸ δοκοῦν, αὐτῷ νὰ δεχθῇ ἢ ν' ἀπορρίψῃ τὴν ἐκ παρατάσεως τῆς δικαιοδοσίας εἰσαγομένην παρ' αὐτῶν ἀγωγὴν; Ὁ δικαστὴς δηλ. ὁ ἐκ τοῦ νόμου ἀναρμόδιος, ἀπλῶς διότι οἱ διαδικοὶ ἠθέλησαν νὰ παρατείνωσι τὴν δικαιοδοσίαν αὐτοῦ καὶ ὑπέβαλον ἐνώπιον αὐτοῦ ὑπόθεσιν, μὴ ἀναγομένην εἰς τὴν δικαιοδοσίαν του, δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν ταύτης;

Τὸ ζήτημα λυτέον καταφατικῶς, διότι οὕτω λύεται ἐν ἄρθρ. 24 ἐδ. 3 Πολ. Δικον., ὁ ἡμέτερος δηλ. νομοθέτης ἀπεδέχθη τὴν ἀρχὴν τὴν ἰσχύουσαν κατὰ τὸ ρωμ. δίκαιον.

Ὑπάρχει καὶ ἐναντία γνώμη, ἥτις θεωρητικῶς εἶνε ἴσως ὀρθότερα, διότι ἡ συμφωνία τῶν διαδίκων εἶνε διὰ τὸν δικαστὴν *res inter alios*, διότι ὁ δικαστὴς δὲν ἐπιβαρύνεται μὲ ὑποθέσεις ξένας τῶν ἰδίων καθηκόντων, γνώμῃ τὴν ὁποίαν παρεδέχθη καὶ τὸ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας. Ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη καίτοι ὑγιεινέστερα δὲν δύναται νὰ

ἰσχύση παρ' ἡμῖν, διότι ἀντίκειται εἰς τὸ ρητὸν γράμμα τοῦ νόμου, συμφωνούντος κατὰ τοῦτο πρὸς τὸ ρωμ. δίκαιον.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

ΕΚΤΑΚΤΟΣ ΔΩΣΙΔΙΚΙΑ

α'. Κατὰ παραπομπήν.

§ 310. Ἦδη θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τῆς ἐκτάκτου ἀρμοδιότητος, ἐκείνης δηλ. ἡ ὁποία ἀπορρέει ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Καὶ πρῶτον θὰ ἐξετάσωμεν ποῖα τὰ θέματα, ἐφ' ὧν δύναται ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου νὰ παραχθῇ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τὰ θέματα ταῦτα εἶνε α') ἡ παραπομπὴ ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἰς ἕτερον καὶ β') ὁ κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος. Ἐξετάσωμεν λοιπὸν πρῶτον πότε δύναται νὰ ὑπάρχῃ παραπομπὴ ὑποθέσεως τινος ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἰς ἄλλο καὶ ποῖος ὁ λόγος, ποῖα ἡ δικαιολογητικὴ βάσις, ἐφ' ἧς στηρίζεται ἡ τοιαύτη διάταξις.

Ἐχομεν καὶ ἐν τῷ θεμελιώδει νόμῳ καὶ ἐν τῇ Πολ. Δικονομίᾳ τὴν ἀρχήν, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἀφαιρεῖται τοῦ νομίμου αὐτοῦ δικαστοῦ. Ἐν τούτοις δύναται νὰ ὑπάρξωσι διάφοροι περιπτώσεις, δικαιολογοῦσαι τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ὑποθέσεως ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου καὶ τὴν παραπομπὴν αὐτῆς εἰς ἕτερον διὰ τὸν λόγον ὅτι εἰς τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ ἐκ τοῦ νόμου ἀρμοδὸς δικαστὴς εἶνε ἐντελῶς ἀνίκανος νὰ συντελέσῃ εἰς τὴν ἐπίτευξιν τοῦ ἱεροῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐκλήθη, καθίσταται δηλ. ἀναρμόδιος, ἔνεκ τούτου δὲ δὲν παρῃσιάζεται τὸ θεμελιώδες δόγμα, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἀφαιρεῖται τοῦ φυσικοῦ αὐτοῦ δικαστοῦ, διότι ὑπάρχει incompetencia necessitate, ἀναρμοδίου ὄντος τοῦ φυσικοῦ δικαστοῦ ἐκ τυχαίου λόγου, ἐκ περιστάσεων ὅλως ἐξαιρετικῶν.

§ 311. Ἐξετάσωμεν λοιπὸν τὰ ἐξαιρετικὰ ἐκεῖνα θέματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων δύναται νὰ δικαιολογηθῇ ἡ παραπομπὴ τῆς ὑποθέσεως ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἰς ἕτερον.

Πρῶτον τοιοῦτον θέμα εἶνε ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ἀνέφικτος καθίσταται ἡ νόμιμος σύνθεσις τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, τοῦτο δὲ συμβαίνει ὅταν τὰ τακτικὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου κωλύονται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν δικαστικῶν αὐτῶν καθηκόντων, διότι ὑπάρχει εἴτε

ἐξαίρεσις, εἴτε ἕτερον εὐλογον κώλυμα. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐξαιρούνται τόσοι ἐκ τῶν τακτικῶν δικαστῶν, ὥστε, ἐάν τὸ δικαστήριον ᾔθελε συντεθῇ τῇ συνδρομῇ τῶν ἐπικουρικῶν ὑπαλλήλων, οὗτοι ᾔθελον ὑπερβῇ τὸν νόμιμον ἀριθμὸν· ὑποθέσωμεν ὅτι ὑφίσταται δίκη ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, πρὸς νόμιμον σύνθεσιν, τοῦ ὁποίου ἀπαιτοῦνται δύο τακτικά μέλη, ὡς ἐπικουρικά δὲ (πάρεδρος ἢ δικηγόρος) ἐν μόνον· ἄρα τὸ δικαστήριον δὲν δύναται νὰ συντεθῇ νομίμως, ἐάν λάβῃ μέρος εἰς τῶν τακτικῶν δικαστῶν, οἱ δ' ἕτεροι δύο εἶνε ἐπικουρικοί.

Εἰς αὐτὴν λοιπὸν τὴν περίπτωσιν δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἄρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου, τὸ δικαστήριον δὲν δύναται νὰ ἐπιληφθῇ νομίμως τῆς ἐκδικάσεως τῆς διαφορᾶς, διότι δὲν εἶνε δυνατὴ ἡ νόμιμος σύνθεσις αὐτοῦ, ἐπομένως ἔχομεν τυχαίαν ἀναρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου· ὥστε ὑπάρχει ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ εὐλογος αἰτία ὅπως παραπεμφθῇ ἡ ὑπόθεσις ἀπὸ τοῦ δικαστηρίου τούτου εἰς ἕτερον, χωρὶς νὰ ὑπάρξῃ παραβίασις τοῦ θεμελιώδους δόγματος, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἀφαιρεῖται τοῦ νόμιμου αὐτοῦ δικαστοῦ.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἔχομεν ἐξαίρεσιν ἀφ' ἐνὸς ὀρισμένων μελῶν τοῦ δικαστηρίου καὶ ἀσθενεῖαν ἀφ' ἑτέρου ἢ ἄλλο εὐλογον κώλυμα. Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει εἰδικῶς ποῖον εὐλογον κώλυμα δύναται νὰ ὑπάρχῃ, ἐκτός τῆς ἐξαιρέσεως ἢ ἀσθενείας, ὡς τοιοῦτο ὅμως κώλυμα θὰ δεχθῶμεν καὶ τὴν περίπτωσιν ἀπουσίας δικαστοῦ τινος· ἔστω καὶ δυνάμει ἀδείας τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης, ὡς καὶ τὴν τελευτήν μελούς τινος ἢ τὴν πειθαρχικὴν τιμωρίαν διὰ προσωρινῆς παύσεως, ἐάν εἰς τὰς περιπτώσεις ταύτας ἐλλείπωσιν τινὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου, ὅσα ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν νόμιμον σύνθεσιν αὐτοῦ.

Ἄλλ' ἐρωτᾷται, ἄρα γε ὑπάρχει περίπτωσις παραπομπῆς ἐν ἡ περιπτώσει τοιαῦτα κωλύματα ἀναγονται καὶ εἰς ἕτερα δικαστικά πρόσωπα, π. χ. εἰς τὸν εἰσαγγελέα, τοὺς δικαστικούς γραμματεῖς, τοὺς δικηγόρους, ἢ πρέπει ὡς πρὸς αὐτὰ ν' ἀποφανθῶμεν ὅτι ἐνεκὰ ἐλλείψεως τῶν προσώπων τούτων δὲν ὑφίσταται ἀνάγκη παραπομπῆς; θεὸν νὰ παραδεχθῶμεν τὸ δεύτερον, θεὸν τευτέστι νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, διότι τὸ γράμμα τοῦ νόμου ὁμιλεῖ περὶ δικαστῶν καὶ μόνον περὶ δικαστῶν. Ἐὰν ἔλθωμεν εἰς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, αἵτινες ὁμιλοῦσι περὶ ἐξαίρέσεων, θέλομεν ἶδαι ὅτι ὁ νόμος μεταχειρίζεται τὴν φράσιν αὐτὰν ὅλοι οἱ δικασταὶ ἢ τόσοι δικασταὶ

ἐξαιρῶνται, εἰς τρόπον ὥστε ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ σύνθεσις τοῦ δικαστηρίου». Εἰς τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν ὑπάρχει ἀντίστοιχος φράσις, ἥτις ὑποστηρίζει τὴν αὐτὴν λύσιν, διότι ὁ νόμος ἐκεῖ μεταχειρίζεται τὴν φράσιν «τὸ σύνολον ἢ τὸ πλεῖστον τοῦ ἀριθμοῦ τῶν δικαστῶν», ἡ λέξις δὲ δικαστῶν ἀποκλείει τοὺς εἰσαγγελεῖς, γραμματεῖς καὶ δικηγόρους. Ἐκτὸς ὅμως τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ἔχομεν καὶ ἕτερον λόγον πρὸς ὑποστήριξιν τῆς γνώμης ταύτης. Ἐὰν π. χ. κωλύνται ὁ εἰσαγγελεὺς ἢ ὁ δικηγόρος, δυνάμεθα ἐκ τοῦ σμήνους τῶν δικηγόρων ν' ἀναπληρώσωμεν ἀμφοτέρους· ὅσον δ' ἀφορᾷ τὸν δικαστικὸν γραμματέα, ἐὰν ὁ μὴ γένοιτο ἀποθάνῃ, ἀπουσιάζει ἢ ἀσθενῇ εὖτος, τότε τὸ κώλυμα ἀναπληροῦ ἢ διατάξις τοῦ ἀρθροῦ 123 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, καθ' ἣν τὸ δικαστήριον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ διορίσῃ προσωρινὸν ἀναπληρωτὴν. Ἰδού λοιπὸν ὅτι εὐκόλως ἀναπληροῦνται αἱ κεναὶ αὗται θέσεις, ὥστε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ καταφύγωμεν εἰς τὸ ἑκτακτον θέμυ τῆς παραπομπῆς. ¹

Αὕτη λοιπὸν εἶνε ἡ πρώτη περίπτωση, ἐνεκα τῆς ὁποίας δύναται νὰ γείνη παραπομπὴ τῆς ὑποθέσεως, *renvoi à un autre tribunal*.

§ 312. Ἐτερον θέμα, ὅπερ λογίζεται ὡς σπουδαιότερον καὶ εἶνε ἀνεξάρτητον τοῦ ἰδιωτικοῦ συμφέροντος, εἶνε τὸ συμφέρον τῆς δημοσίας ἀσφαλείας. Ἐὰν ἀπειληται διατάραξις τῆς δημοσίας τάξεως, δύναται νὰ γείνη παραπομπὴ ὑποθέσεως ἀπὸ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον εἰς ἕτερον, ὅπως προληφθῶσιν αἱ ταραχαί· ὅταν π. χ. ὑπάρχῃ δίκη εἰς ἣν πάντες οἱ κάτοικοι ἔχουσι συμφέρον, ἢ ὑπάρχῃ γενικὴ συμπάθεια τῶν κατοίκων ὑπὲρ ὠρισμένου προσώπου ἐκ τῶν διαδίκων, ἐπίκειται δὲ ἡ διατάραξις τῆς δημοσίας ἀσφαλείας, τότε ὑπάρχει εὐλογος αἰτία τῆς παραπομπῆς τῆς ὑποθέσεως χάριν τῆς δημοσίας ἀσφαλείας. Παράδειγμα ἂν λάβωμεν τὸ λεγόμενον ἀγροτικὸν ζήτημα τῆς Ἀρτης· βεβαίως θὰ ἐκινδύνευεν ἡ δημοσία ἀσφάλεια, ἐὰν ἡ περὶ τούτου δίκη διεξήγετο ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου Ἀρτης. Ἀνάγκη ἄρα νὰ γίγηται παραπομπὴ τῆς ὑποθέσεως, ὅταν ἐπίκειται διατάραξις τῆς δημοσίας τάξεως.

1) Ὁ Οἰκονομὶδης συμφωνεῖ μὲν ὡς πρὸς τὸν γραμματέα, ὑποστηρίζει ὅμως τὴν ἀνάγκην παραπομπῆς διὰ τὸν εἰσαγγελεὰ καὶ τὸν δικηγόρον, φρονῶν ὅτι ἡ λέξις δικασταὶ τοῦ νόμου δεῖον νὰ ληρῇ εἰς πλατυτέραν ἔννοιαν. (Σγγ. § 47 σημ. 3).

§ 313. 'Εν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ ἐκτὸς τῶν δύο τούτων λόγων τῆς παραπομπῆς, ἐξ ὧν ὁ μὲν ἀφορᾷ τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον, ὁ δὲ τὸ δημόσιον, ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος, ὃν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐθεώρησε καλὸν νὰ μεταφυτεύσῃ εἰς τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν. 'Εκεῖ δηλ. ὑπάρχει *la cause d'une suspicion légitime*, ἡ περίπτωσις μιᾶς νομίμου ὑπονοίας· ὑπαρχούσης δηλ. εὐλογου ὑπονοίας ὅτι εἰς ἐκ τῶν δικαστῶν εἶνε προκατελιγμένος ἐπὶ τινος ὑποθέσεως, καὶ ἂν προσῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως, δὲν θὰ ἀποφανθῇ συμφώνως πρὸς τὸ δίκαιον, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται εὐλόγως νὰ γίνῃ παραπομπή τῆς ὑποθέσεως ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἰς ἕτερον. 'Αλλὰ πότε ὑπάρχει εὐλογος ὑπόνοια; Τοῦτο εἶνε ζήτημα δυσχάμενον νὰ υποθάλλῃ τὴν αὐθαιρεσίαν καὶ ὀρθῶς ποιῶν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν παρεδέχθη τὸ τρίτον τοῦτο ἐξαιρετικὸν θέμα τῆς παραπομπῆς.

§ 314. Τώρα ἐρωτᾶται κατ' αἵτησιν τίνος γίνεται ἡ τοιαύτη παραπομπή; δύναται αὐτὸ τοῦτο τὸ δικαστήριον ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐκτιμήσῃ τὰς περιπτώσεις τῆς παραπομπῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς ἕτερον δικαστήριον; Πῶς δὲ εἶνε δυνατόν νὰ γίνῃ τοῦτο, ὅταν δὲν ὑπάρχῃ ὁ νόμιμος πρὸς σύνθεσιν αὐτοῦ ἀριθμὸς τῶν δικαστῶν; Τοῦτο λοιπὸν γενήσεται παρὰ τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου κατ' αἵτησιν, ὑποβαλλομένην αὐτῷ τριχῶς, ἥτοι ὑπὸ τοῦ Ὑπουργείου τῆς δικαιοσύνης διὰ τοῦ εἰσαγγελέως τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅταν ὑπάρχῃ ὁ κίνδυνος τῆς δημοσίας ασφαλείας, ὅπότεν ὁ εἰσαγγελεὺς υποβάλλῃ τὴν αἵτησιν τῆς παραπομπῆς, χωρὶς νὰ ἔχωσι δικαίωμα αἱ διάδικαι νὰ ἐπέμβωσιν ὑπὸ τὴν διαδίκων, ὅταν ὑπάρχῃ ἀπολυτὸς ἀνάγκη τῆς παραπομπῆς, ὅπότεν ἐκάτερος τῶν διαδίκων ἢ καὶ ἀμφότεροι, ἔχωσι τὸ δικαίωμα νὰ προκαλέσωσι τὴν παραπομπὴν τῆς ὑποθέσεως. 'Εὰν π. χ. ἀσθενῇ τις τῶν δικαστῶν, καὶ ἄλλος ἀπουσιάζῃ, ἡ σύνθεσις δὲ τοῦ δικαστηρίου δὲν εἶνε δυνατὴ, δύναται ἐκάτερος τῶν διαδίκων ἢ καὶ ἀμφότεροι νὰ υποβάλλωσι τὴν αἵτησιν περὶ παραπομπῆς, καὶ ἐὰν ἡ σύνθεσις τοῦ δικαστηρίου δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐπιτευχθῇ, ἕνεκεν ἐξαιρέσεως ὠρισμένων μελῶν τοῦ δικαστηρίου, υποβάλλει τὴν αἵτησιν ἐκεῖνος ὁ διάδικος, πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ὁποίου ἀνεγράφη ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως· εἶνε σχετικὴ λοιπὸν ἡ αἵτησις ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὅπως σχετικὴ εἶνε ὡς πρὸς τὴν ὑπαρξίν τοῦ λόγου τῆς ἐξαιρέσεως. 'Εὰν π. χ. ὑπάρχωσι πολλοὶ δικασταὶ συγγενεῖς πρὸς ἓνα τῶν διαδίκων, τότε τὴν αἵτησιν περὶ παραπομπῆς θὰ κάμῃ ὁ ἀντίδικος, οὗτος θέλει

ζητήσει παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου νὰ παραπεμφθῇ ἡ ὑπόθεσις, οὐχὶ δὲ ὁ διάδικος ὁ συγγενεύων πρὸς τοὺς δικαστάς, ὅστις ἐλπίζει ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου ἔσται ὑπὲρ αὐτοῦ.

§ 315. Τοιαῦται αἱ διακρίσεις ὡς πρὸς τὸ ζήτημα παρὰ τίνος υποβάλλεται ἡ αἴτησις περὶ παραπομπῆς. Περὶ τούτου ὅμως παραπέμπομεν τὸν βουλούμενον εἰς τὰς σχετικὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικονομίας, προσθέτοντες τὰς ἐξῆς παρατηρήσεις.

Πρῶτον ὅτι ἡ αἴτησις τῆς παραπομπῆς εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, καὶ τοῦτο ὅπως λείψῃ πᾶσα ὑπεψία, ὅτι ἡ παραπομπὴ δὲν ἐγένετο συμφώνως πρὸς τὸν νόμον, καὶ ὅτι εἶνε φέβος νὰ ἀφαιρεθῇ ὁ διάδικος τοῦ ἀρμοδίου αὐτοῦ δικαστοῦ.

Ἐτέρα παρατήρησις εἶνε : ἂν ὁ Ἀρειος Πάγος δικαιῶται νὰ ἐξετάσῃ τὸ βάσιμον τῶν λόγων τῆς παραπομπῆς, καὶ ὅταν ἡ παραπομπὴ ζητῇται ἔνεκα τῆς δημοσίας ἀσφαλείας. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐρωτᾶται· δύναται τὸ ἀνώτατον δικαστήριον, ἐὰν διὰ τοῦ εἰσαγγελέως τοῦ Ἀρείου Πάγου τὸ Ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης ζητήσῃ τὴν παραπομπὴν ὑποθέσεως τινος λόγῳ δημοσίας τάξεως, νὰ ἐκτιμήσῃ τὸ βάσιμον τῶν λόγων τῆς παραπομπῆς ; Ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ Ὑπουργεῖον ζητεῖ τὴν παραπομπήν· ὁ Ἀρειος Πάγος δικαιῶται ν' ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν, νὰ θεωρήσῃ δηλ. ἀνυπόστατον τὴν αἴτησιν καὶ νὰ ἀπαιτήσῃ ὅπως ἡ ὑπόθεσις ἐκδικασθῇ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου ;

Ἐν Γαλλίᾳ ὁ Merlin, ἐπικαλούμενος καὶ ἀποφάσεις τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας, ὑπεστήριζεν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ εἶνε κυρία ἡ θέλησις τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, καὶ ἐπομένως τὸ ἀκυρωτικὸν ὀφείλει νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν, ὀφείλει νὰ υποκύψῃ, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα νὰ ἐξετάσῃ τοὺς λόγους τῆς αἰτήσεως. Ἀφ' ἐτέρου ὅμως ὁ Carré καὶ ἄλλοι ἐπίσημοι συγγραφεῖς παρεδέχθησαν τὸ ἀντίθετον· ὁ Carré μάλιστα ἐν τῷ συγγράμματι αὐτοῦ περὶ ἀρμοδιότητος [τομ. 5 ἀρθρ. 370] ὑποστηρίζει ὅτι ἔχει δικαίωμα τὸ ἀκυρωτικὸν δικαστήριον, καὶ παρ' ἡμῶν ἐπομένως ὁ Ἀρειος Πάγος, νὰ ἐξετάσῃ τὸ βάσιμον τῶν λόγων τῆς αἰτήσεως περὶ παραπομπῆς τῆς ὑποθέσεως, διότι ἄλλως ἡ δικαστικὴ ἐξουσία φέβειν ἀποδῆ τυφλὸν τῆς κερδηνήσεως ὄργανον, ἠθέλωμεν δὲ φθάσῃ εἰς παραθίασιν τοῦ θεμελιώδους δόγματος, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἀφαιρεῖται τοῦ ἀρμοδίου αὐτοῦ δικαστοῦ, διότι ἐν πάσῃ περιπτώσει ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία θά

ἡδύνατο προφασίζομένη κίνδυνον τῆς δημοσίας ἀσφαλείας, νὰ ζητῇ τὴν παραπομπήν, χωρὶς πράγματι νὰ ὑπάρχωσι στοιχεῖα πείθοντα, ὅτι ὑφίσταται ὁ κίνδυνος τῆς διαταράξεως τῆς δημοσίας τάξεως. Ἐνεκα τούτου ἀποκλίνομεν καὶ ἡμεῖς εἰς τὴν γνώμην τοῦ Carré, καθ' ἣν ὁ Ἀρείος Πάγος ἔχει πλήρως τὸ δικαίωμα τῆς ἐξελέγχσεως τοῦ βρασίμου ἢ μὴ τῶν λόγων τῆς αἰτήσεως περὶ παραπομπῆς ἀπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἰς ἕτερον.

Τρίτη παρατήρησις εἶνε ὅτι, ἐὰν ἡ αἴτησις περὶ παραπομπῆς ἀπορριθῇ ὑπὸ τοῦ Ἀρείου Πάγου, δύναται ἐν τούτοις νὰ ὑποβληθῇ νέα αἴτησις ἐπὶ τῇ βῆσει ἐτέρου λόγου. Ἐὰν π. χ. ζητηθῇ παραπομπὴ ἔνεκα τοῦ μὴ δυνατοῦ τῆς νομίμου συνθέσεως τοῦ δικαστηρίου ἔνεκεν ἐξαίρέσεως, ἀπορριθῇ δὲ ἡ αἴτησις, διότι δὲν ὑφίσταται λόγος ἐξαίρέσεως, δὲν ἀποκλείεται νέα αἴτησις περὶ παραπομπῆς, στηριζομένη εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἀσθενοῦσι τόσοι δικασταὶ καὶ ἕτεροι προσωρινῶς ἀπουσιάζουσιν, ὥστε ἔνεκα τούτου ὑπάρχει ἡ ἀνάγκη τῆς παραπομπῆς.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην περίπτωσιν τῆς ἐκτάκτου ἀρμοδιότητος, τῆς προκυπτούσης ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

β'. Κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος. ¹

§ 316. Ὁ θεσμὸς τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος (réglement de juges) σκοπεῖ νὰ ἄρῃ τὴν ὑφισταμένην, ἢ τοῦλάχιστον νὰ προλάβῃ τὴν ἀπειλουμένην σύγκρουσιν ἀρμοδιότητος, μεταξὺ διαφόρων δικαστηρίων, ἐρίζοντων περὶ ἀρμοδιότητος εἴτε καταφατικῶς εἴτε ἀποφατικῶς, ἢ τοῦλάχιστον καθ' ὅσον διατελεῖ ἀμφίβολος ἡ ἀρμοδιότης τῶν δικαστηρίων τούτων· π. χ. εἰσάγεται ἡ αὐτὴ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ Ἐμπροδικαίου καθὼς καὶ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου. Καὶ τὸ Ἐμπροδικαεῖον κηρύσσει ἐαυτὸ ἀρμόδιον νὰ δικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν, ἀλλὰ καὶ τὸ Πρωτοδικεῖον πράττει τὸ αὐτό. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἔχουμεν καταφατικὴν σύγκρουσιν (conflit positif), διότι ὑπάρχουσι δύο ἰσοβάθμια δικαστήρια, ἀντιποιούμενα τὴν δίκην, ἐν ᾧ βεβαίως ἢ τὸ ἐν εἶνε ἀρμόδιον ἢ τὸ ἕτερον. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει

1) Ὁ κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος λαμβάνει χώραν ὅσκις ἡ αὐτὴ ἢ καὶ συναφῆς διαφορά. ἑκκρεμῆς οὖσα παρὰ διαφόροις μὴ ὑπὲλλήλοις δικαστηρίοις ἀμφίβολον, ἢ ἀμφισβήτητον καταστήσῃ τῶν δικαστηρίων τούτων τὴν ἀρμοδιότητα. (Οἶκον. Ἐγγ. § 47).

καὶ εἰς περίπτωσιν ἀπορριπτικῆς συγκρούσεως (conflit négatif), ὅπου-
 ταν δηλ. καὶ τὸ Ἐμπροδικοῦν ἀποκρούῃ τὴν ὑπόθεσιν, θεωροῦν ὅτι
 τὸ Πρωτοδικοῦν εἶνε τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, ἀλλὰ καὶ τὸ Πρωτο-
 δικεῖον θεωρεῖ ἐκυτὸ ἀναρμόδιον. Τί λοιπὸν ὀφείλει νὰ πράξῃ ὁ διά-
 δικος; ἀνάγκη ἐνεκα τῆς συγκρούσεως ταύτης νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον
 ἑτέρου τινὸς δικαστηρίου πρὸς ἐπίτευξιν τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμο-
 διότητος.

Ἀνάγκη τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος εἶνε καὶ ἂν ἀπειλη-
 ται ἡ σύγκρουσις, καθ' ὅσον δηλ. ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις
 ὑπάγῃ εἰς τὸ ἐν ἢ τὸ ἕτερον δικαστήριον.

§ 317. Τοιαύτη ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τοῦ κανονισμοῦ τῆς
 ἀρμοδιότητος. Οἱ ὅροι δὲ ὑπὸ τοὺς ὁποίους χωρεῖ ὁ κανονισμὸς οὗτος
 εἶνε οἱ ἐξῆς:

Πρῶτος ὅρος εἶνε, ὅτι ἡ ὑπόθεσις πρέπει νὰ διατελῇ ἐκκρεμῆς
 ἐνώπιον διαφόρων δικαστηρίων, διότι ἐν ὅσῳ δὲν διατελεῖ ἐκκρεμῆς,
 δὲν ἔχομεν οὔτε ὑφίσταμένην τὴν σύγκρουσιν, οὔτε ἀπειλουμένην.
 Ἐὰν δηλονότι ἤθελε περατωθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ ἐνὸς δικαστη-
 ρίου, ἢ ἐὰν ἀμφότερα τὰ δικαστήρια ἀπεφάνθησαν ὁριστικῶς ἢ καὶ τὸ
 ἓν μόνον, ἐννοεῖται ὅτι ἡ διαφορὰ ἐκλείπει καὶ συνεπῶς δὲν δύναμεθα
 νὰ ἔχωμεν σύγκρουσιν ἀρμοδιότητος. Ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ ἐν δικα-
 στήριον ἀπεφάνθη· τότε ἡ διαφορὰ δὲν ὑφίσταται πλέον ἐνώπιον τοῦ
 δικαστηρίου τούτου, ἐπομένως ἡ ἀρμοδιότης τοῦ ἐνὸς δικαστηρίου
 δὲν δύναται νὰ συγκρουσθῇ πρὸς τὴν τοῦ ἑτέρου, ἀφ' οὗ ἡ ἀρμοδιό-
 της τοῦ ἐνὸς ἐξέλιπεν ἅμα τῇ ἀποφάνσει.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι τὰ δύο δικαστήρια ἀπεφάνησαν μὲν ἐπὶ
 τῆς ὑποθέσεως, ἀλλ' ἀντιφαστικῶς, ἤτοι τὸ μὲν ἐν ἀπέρριψε τὴν
 ἀγωγὴν, τὸ δὲ ἕτερον ἐδέχθη αὐτήν· ποία ἔσται ἡ θεραπεία τῆς
 τοιαύτης ἀντιφάσεως; Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλομεν κάμῃ χρη-
 σιν τῶν ἐνδίκων μέσων τῆς ἐφέσεως ἢ ἀναίρεσεως ὅπως ἄρωμεν ἐκ
 τοῦ μέσου τὴν μίαν ἐκ τῶν δύο ἀποφάσεων καὶ ἐπομένως τὴν ἀντι-
 φασιν, ἣτις ὑφίσταται μεταξὺ δύο δικαστηρίων ἀποφαναμένων ἀντι-
 θέτως ἐπὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως. Ἐν τούτοις καίτοι ἐν τῇ νομοθεσίᾳ
 ὡς ἄφευκτος ὅρος τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος ἀναφέρεται τὸ
 ἐκκρεμὲς τῆς δίκης, πρέπει εἰς τὸν κανὸνα τοῦτον νὰ θέσωμεν μίαν
 ἐξίρεσιν, καὶ νὰ πρᾶξεθῶμεν ὅτι ἐνίοτε καὶ μὴ ὑφίσταμένου τοῦ
 ὄρου τούτου δύναται νὰ ὑπάρξῃ περίπτωσις κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιό-

τητος, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς ἀποφατικῆς συγκρούσεως, ὅταν ὁπλ. καὶ τὸ ἐν δικαστήριον καὶ τὸ ἕτερον θεωρῶσιν ἑαυτὰ ἀναρμόδια. Ὅταν λοιπὸν ἐκάτερον τῶν δικαστηρίων ἱποκρούῃ τὴν ὑπόθεσιν, ἡ ὑπόθεσις δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ διατελῇ ἐκκρεμής.

Ἀλλὰ τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Τότε θὰ γείνη χρήσις τῶν ἐνδίκων μέσων καὶ αὐτῆς τῆς ἀναιρέσεως, ἐὰν δὲ καὶ μετὰ τὴν ἐξάντλησιν ὅλων τῶν ἐνδίκων μέσων ἢ τὴν παρέλευσιν τῶν προθεσμίων αὐτῶν ἐξυκολουθῇ νὰ ὑφίσταται ἡ ἀποφατικὴ σύγκρουσις, οἱ δὲ διάδοχοι δὲν εὐρίσκωσι δικαστήριον, μόνη θεραπεία ὑπολείπεται ὁ κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος, ἐπομένως θέλῃσι προσφύγῃ οἱ διάδοχοι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅπως αὐτὸς ὀρίσῃ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον.

Δεύτερος ὅρος πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος εἶνε, ὅτι τὰ δικαστήρια, εἰς ἃ ἀμφισβητεῖται ἢ ἀμφιβάλλεται ἡ ἀρμοδιότης, πρέπει νὰ ὦσιν ἰσοβάθμια· πρέπει ὁπλ. νὰ ὑπάρχῃ τοιοῦτη ἀμφισβήτησις μεταξύ πλειόνων Εἰρηνοδικείων, διότι ἕλαστον Εἰρηνοδικεῖν εἶνε ἰσοβάθμιον πρὸς τὸ ἕτερον ἢ μεταξύ πλειόνων Πρωτοδικείων διὰ τὸν αὐτὸν λόγον. Ἐν ᾧ, ἐὰν ἡ δίκη διατελῇ ἐκκρεμής μεταξύ δικαστηρίων, ὧν τὸ ἐν διατελεῖ ὑπὸ τὸν ἐλεγχον τοῦ ἑτέρου, τότε δὲν ὑπάρχει σύγκρουσις, διότι τὸ ἀνώτερον δικαστήριον δύναται νὰ ἀνατρέψῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ κατωτέρου, ὅποτε δὲν ὑπάρχει σύγκρουσις τῆς ἀρμοδιότητος· π. χ. ἐὰν ἡ δίκη εἰσῆχθῃ συγχρόνως ἐν Εἰρηνοδικεῖῳ καὶ Πρωτοδικεῖῳ, τὸ Πρωτοδικεῖν, ὡς γνωστόν, δικάζει ὡς Ἐφετεῖον ἐπὶ τῆς ἀποφάσεως τοῦ Εἰρηνοδικείου, ἐν τῇ περιπτώσει δὲ ταύτῃ δὲν ἔχομεν ἰσοβάθμια δικαστήρια, διότι τὸ ἐν εἶνε δικαστήριον πρώτου βαθμοῦ, τὸ δὲ ἕτερον δευτέρου, ἐπομένως ἐλλείπει ἡ δευτέρα συνθήκη τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος.

Τρίτος ὅρος τοῦ κανονισμοῦ εἶνε ἡ ταυτότης τῆς διαφορᾶς· πρέπει ἀφευκτως ἐνώπιον τῶν διαφόρων δικαστηρίων νὰ διατελῇ ἐκκρεμής ἡ αὐτὴ ὑπόθεσις, διότι τότε μόνον εἶνε δυνατόν νὰ ὑπάρχῃ σύγκρουσις ἀρμοδιότητος· ἐὰν ἑτέρα ὑπόθεσις εἶνε ἐκκρεμής ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου καὶ ἄλλῃ ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου, βεβαίως δὲν ὑπάρχει σύγκρουσις ἀρμοδιότητος, διότι ἐπὶ ἄλλου πεδίου δικάζει τὸ ἐν δικαστήριον καὶ ἐπὶ ἄλλου τὸ ἕτερον. Ἀλλ' ἄρ' ἔγωγε, ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν ἐνώπιον τοῦ ἐνὸς δικαστηρίου εὐρηται ἐκκρεμής ὑπόθεσις τις, συναφῆς πρὸς ἐτέραν ἐνώπιον τοῦ ἄλλου δικαστηρίου ὑφισταμένην,

δυνάμεθα καὶ τότε νὰ ὑποστηρίξωμεν, ὅτι ὑφίσταται σύγκρουσις ἀρμοδιότητος καὶ ἐπομένως ἀνάγκη κανονισμοῦ ; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν καταφατικῶς, διότι ἔχουμεν τὸ *forum connexitatis*, τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 21, καθ' ἣν, ἐὰν δικαστήριόν τι εἴνε ἀρμοδίον ἐπὶ τῆς κυρίας δίκης, εἴνε ἀρμοδίον καὶ ἐφ' ὧλων τῶν ὑποθέσεων τῶν συναφῶν πρὸς αὐτήν· κατὰ συνέπειαν καὶ ὁ πρωτοδίκης δύναται νὰ ἀξιολογήσῃ τὴν ἀρμοδιότητα, ἐνεκα συναφείας καὶ ὁ ἕτερος δικαστής, εἰς ὃν ἡ συναφὴς ὑπόθεσις εἰσέλθῃ, δύναται νὰ διακηρύττῃ ὅτι εἰς αὐτὸν καὶ μόνον ἀνήκει ἀρμοδίως ἡ ἐκδοσις τῆς ἀποφάσεως.

Εἰς τὴν λύσιν ταύτην βοηθούμεθα καὶ ὑπὸ τῆς Γαλλικῆς νομολογίας, ἥτις ἀσπάζεται αὐτὴν τὴν γνώμην ἐπὶ τῇ βάσει κειμένου, ὅπερ δὲν διαφέρει τοῦ ἡμετέρου. Ἐν τῇ γαλλικῇ δικονομίᾳ εὕρεται ἡ φράσις *un différent*, ἐν εἰ τῷ ὀγμῶτι τοῦ Αὐγούστου 1737 ἡ ἐκφρασις *un même différent*, ἥτις εἴνε ἀκριβῶς ἡ ἐκφρασις τοῦ ἡμετέρου νόμου, διότι καὶ ἐν αὐτῷ εὐρίσκομεν τὴν φράσιν « ἡ αὐτὴ διαφορὰ, ἡ αὐτὴ ὑπεθεσις ». Ἐὰν λοιπὸν εἰς ὅμοιον νόμον ἐδόθη ἡ λύσις αὕτη ὑπὸ τῆς γαλλικῆς δικονομίας, ἡ αὐτὴ λύσις θέλει δοθῇ καὶ παρ' ἡμῶν, καθ' ὅσον ἔχουμεν τὸ αὐτὸ κείμενον, ἡ λύσις ἄλλως αὕτη δικαιολογεῖται καὶ ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 21 τῆς Πολ. Δικονομίας. Ἀνεπτύξαμεν τὰ θέματα, καθ' ὃ δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ὁ κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος· εἵπομεν ὅτι ὁ κανονισμὸς εὗτος εἴνε ἀναγκαῖος ἐπὶ συγκρούσεως ὑφισταμένης ἢ τοῦλάχιστον ἀπειλουμένης, καθ' ὅσον ἐντὶ ἀμφιβάλλεται ἢ ἀμφισβητεῖται ἡ ἀρμοδιότης.

§ 318. Καὶ ὅμως ὑπάρχει περίπτωσις καθ' ἣν, ἐν ᾗ δὲν ὑφίσταται κίνδυνος συγκρούσεως, δύναται ἐν τούτοις νὰ ὑπάρξῃ ἀνάγκη τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος, τὸ θέμα δὲ τοῦτο τὸ ἐξαιρετικὸν εἴνε ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ἐλλείπει δικαστήριον ἐκ τοῦ νόμου ὀρισμένον πρὸς ἐκδίκασιν ὀρισμένης τινὸς διαφορᾶς, ὅπότε ἡ πολιτεία ἔχει χρέος νὰ ἀνεύρῃ, τὸ δικαστήριον, εἰς τὸ ὅποιον δικαιούται νὰ προσφύγῃ ὁ διάδικος, ζητῶν δικαιοσύνην.

Ὑπάρχει μεταξύ τῶν ἐνδίκων μέσων ἡ ἀναψηλόφρησις ἢ ἡ ἄλλως καλουμένη παλινδολία, ἥτοι ἐπανάληψις τῆς διαδικασίας ἐνώπιον αὐτοῦ τοῦ ἐκδόντος τὴν ἀπόφασιν δικαστηρίου, πρὸς ἀναθεώρησιν, ὅπως ἐντὶ τὰ γενέμενα λάθη ἐπανερθώσῃ αὐτός ὁ δικαστής, ὁ ἐκδῶσας τὴν ἀπόφασιν. Ἐὰν λοιπὸν αὐτὸ τὸ δικαστήριον δὲν ὑπάρχῃ, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ ἀπόφασις ἐξεδόθη ὑπὸ διαι-

τητικοῦ δικαστηρίου, ποῖον τὸ δικαστήριον εἰς τὸ ὁποῖον εἰσαχθῆσεται τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως ; Ἄμα τῇ ἐκδόσει τῆς ἀποφάσεως τοῦ δικαστηρίου τῶν διαιτητῶν παύει πᾶσα περαιτέρω ἐξουσία αὐτοῦ, δὲν ὑπάρχει διαιτητικὸν δικαστήριον, ὅπως δυνηθῇ νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἀναψηλάφησιν τῆς ἀποφάσεως. Ἀπρὺ λοιπὸν ἐκ τοῦ νόμου δὲν ὑπάρχει ὠρισμένον δικαστήριον, τὸ ἄρθρον 787 τῆς Δικονομίας προβλέπει περὶ τούτου καὶ ὀρίζει ὅτι ὁ Ἄρειος Πάγος ἔχει δικαίωμα νὰ κανονίσῃ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον. Ἴδου λοιπὸν καὶ περίπτωσις, καθ' ἣν καὶ ἄνευ συγκρούσεως ἀρμοδιότητος, ὑφίσταται ἀνάγκη κανονισμοῦ αὐτῆς.

Κατὰ τοῦτο διαφέρει ἡ ἡμετέρα δικονομία τῆς γαλλικῆς. Κατὰ τὴν γαλλικὴν δικονομίαν λαμβάνει χώραν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἄλλη τις ἐξαιρετικὴ διαδικασία, ἡ λεγομένη *indication de juges*, ἡ ἐπίδειξις τοῦ δικαστηρίου. Ἄλλ' αὕτη κανονίζεται ὑπὸ ἰδιαιτέρων ὁλως διατάξεω, ναῖτινες δὲν μᾶς ἐνδιαφέρουν.

§ 319. Ἐπὶ τέλους παρατηροῦμεν ὅτι ἡ τοιαύτη ὁδός, δι' ἧς ὁ διάδικος ἐξαίτεται τὸν κανονισμὸν τῆς ἀρμοδιότητος, εἶνε ὁλως προαιρετικὴ· ἡ ὁδὸς αὕτη καθιερώθη ὑπὸ τοῦ νομοθέτου χάριν τοῦ συμφέροντος τῶν διαδίκων, καὶ τοῦτο διότι ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀνευρέσεως τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου εἶνε ὀλιγώτερον ἀπανηρὸς, εἶνε ὁδὸς γοργή, ταχέως ἄγρουσα εἰς τὸν πρὸς ὃν ὅρον, ἐπομένως πρὸς τὸ συμφέρον τῶν διαδίκων ἐπινοηθεῖσα. Ὡστε ἐὰν ὁ διάδικος εἶνε ἰδιότροπος, καὶ θέλει ν' ἀκολουθήσῃ τὴν ἀκανθώδη καὶ πολύπλοκον ὁδὸν τῶν ἐνδίκων μέσων, εἶνε ἐντελῶς ἐλεύθερος νὰ πράξῃ τοῦτο, οὐδὲ ὁλως ὑποχρεούμενος νὰ ἐνεργήσῃ παρὰ τὴν θέλησίν του.

Ἐν τούτοις ὑπάρχει περίπτωσις, καθ' ἣν καὶ ἀνάγκην οὐδεμία ἄλλη διέξοδος ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον, ἐκτὸς τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς ἀποφατικῆς συγκρούσεως, ὅταν δηλ. οὐδὲν δικαστήριον ἐννοῇ νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ὑποθέσεως, θεωροῦν ἑαυτὸ ἀναρμόδιον, μεταχειρίζεται δὲ ὁ διάδικος τὰ ἐνδίκᾳ τῆς ἐφέσεως καὶ τῆς ἀναιρέσεως, καὶ ἀποτυγχάνει, ἐπικυρουμένων ὅλων τῶν διαφορῶν ἀποφάσεων, δι' ὧν κηρύσσεται ἀναρμόδιον ἐκάτερον τῶν δικαστηρίων πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως· τότε λοιπὸν ἄλλο τι δὲν ὑπολείπεται πλέον εἰς τὸν διάδικον, παρὰ νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ζητῶν τὸν κανονισμὸν τῆς ἀρμοδιότητος.

§ 320. Τώρα θὰ ἐξετάσωμεν τὸ ζήτημα, εἰς τίνα τῶν διαδίκων ἀρμόζει ἡ ἀσκήσις τοῦ κανονισμοῦ τῆς ἀρμοδιότητος. Ἀρὰ γε μόνον ὁ ἐνάγων ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο ἢ καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον ἐπιτρέπεται νὰ ζητήσῃ τοιοῦτον κανονισμόν; Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, θὰ ἴδωμεν, ὅτι ἐπιτρέπεται ἑκάτερος τῶν διαδίκων νὰ ὑποβάλῃ τοιαύτην αἴτησιν· ὁ νόμος μεταχειρίζεται τὴν φράσιν «τινὸς τῶν διαδίκων», τοῦτο δὲ ὁλοῦ προφανῶς, ὅτι ἀπονέμει εἰς ἑκάτερον τὸ δικαίωμα τοῦτο, καθ' ὅσον μάλιστα δικαιολογεῖται καὶ ἐπιστημονικῶς ἐκ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν ἐνάγοντά τι, τὸ ὅποιον δὲν ἐπιτρέπομεν καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον (*non debet actori licere quod reo non permittitur*). Δὲν πρέπει λοιπὸν νὰ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν ἐνάγοντα ὅ,τι θὰ ἀπαγορεύσωμεν εἰς τὸν ἐναγόμενον. Ἐνεκα λοιπὸν τῆς τοιαύτης ἐπιστημονικῆς ἀρχῆς ὁ ἡμέτερος νομοθέτης μετεχειρίσθη τὴν φράσιν «τινὸς τῶν διαδίκων».

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὴν διαδικασίαν, εἰς τὸ κείμενον τοῦ νόμου¹ εὐρίσκωμεν τὰ καθ' ἑκάστα. Ἐνταῦθα προσθέτομεν τὰς ἐξῆς μόνον παρατηρήσεις. Αἱ αἰτήσεις εἰσάγονται ἐνώπιον τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου, τοῦ Ἀρείου Πάγου, δι' ἀναφοράς τῶν διαδίκων. Ἐὰν ἡ αἴτησις γίνῃ δεκτὴ, ἡ ἀπόφασις ἢ προκαταρκτικῶς δεχομένη τὴν αἴτησιν ταύτην, χρῆζει κοινοποιήσεως εἰς τὸν ἀντίδικον τοῦ εἰσαγαγόντος τὴν αἴτησιν,² ἢ δὲ κοινοποιήσις αὕτη δέον νὰ γίνῃ ἐντὸς δεκαπενθημερίας. Ἄλλ' ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ προθεσμία αὕτη; Ὁ νόμος περὶ τούτου σιωπᾷ, ἀλλ' ἑπειδὴ ἡ ἐκφρασις τοῦ νόμου εἶνε γενικὴ, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἄρχεται ἡ προθεσμία ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τῆς ἀποφάσεως. Εἰς κύρωσιν δὲ τῆς διατάξεως ταύτης ἐπάγεται ὁ νομοθέτης, ὅτι ἐὰν ἡ προθεσμία δὲν τηρηθῇ, θεωρεῖται ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον τοῦ ἐναγομένου, δηλ. ἐκεῖνο εἰς τὸ ὅποιον ἐνόησεν ὁ ἀντίδικος τοῦ αἰτήσαντος νὰ ὑποβληθῇ ἡ ἐκδίκασις τῆς διαφοράς. Ἡ περὶ τῶν αὐτῶν αὕτη δὲν ἔχει ἐφαρμογὴν ἐπὶ ἀποφατικῆς συγκρούσεως, διότι οὐδὲν δικαστήριον ἐπελήφθη τῆς διαφοράς· ὥστε ἐπὶ τοῦ ἐξαίρετικοῦ τούτου θέματος δὲν ἔχει κύρος ἡ διάταξις τοῦ προηγουμένου ἀρθρου.

1) Πολ. Δικ. ἀρθρ. 29-35.

2) Ἐπὶ καταφατικῆς δὲ συγκρούσεως καὶ εἰς τὰ ἐπιλαβόμενα τῆς ὑποθέσεως δικαστήρια, ἀνυπερθέτως.

ΕΞΑΙΡΕΣΙΣ ΚΑΙ ΕΥΘΥΝΗ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ

ΤΜΗΜΑ Α'.

ΠΕΡΙ ΕΞΑΙΡΕΣΕΩΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ

§ 321. Ὁ δικαστής ἐνδέχεται νὰ εἶνε χρηστός, ἐνδέχεται νὰ εἶνε ἱκανός, ἐν γένει ὅμως δὲν εἶνε ἀπηλλαγμένος τῶν ἀνθρωπίνων παθῶν, ἐπομένως ἐνδεχόμενον καὶ νὰ μὴ ἔχῃ διάθεσιν νὰ ἀποδώσῃ δικαιοσύνην ἐπὶ ὀρισμένης διαφορᾷ, ἐνδέχεται νὰ παρέχῃ ὑπονοίας ὅτι θὰ μεροληπτῇ κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως· ὡς ἐκ τούτου δικαιολογεῖται ὁ θεσμός περὶ ἐξαίρεσεως τῶν δικαστῶν, ἐὰν πρὸς τοῦτο ὑπάρχωσιν εὐλογοὶ περιπτώσεις. Ὁ περὶ ἐξαίρεσεως τῶν δικαστῶν θεσμός ἐκρίθη ἀναγκαῖος, καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀνεγνωρίσθη καὶ ὑπὸ τῆς ρωμ. νομοθεσίας καὶ ὑπὸ τοῦ κανονικοῦ δικαίου καὶ ὑφ' ὅλων τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν. Πρὸς ἀποφυγὴν ὅμως ἐπιπολαίων αἰτήσεων ἐξαίρεσεως πρὸς ἀποφυγὴν στρεψοδικίας καὶ κακοβουλίας ἐκ τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων, ὁ νόμος δὲν δύναται ν' ἀνθέσῃ εἰς τὴν αὐτοβουλίαν τῶν διαδίκων τοὺς λόγους τῆς ἐξαίρεσεως, δὲν δύναται πλέον ὁ διάδικος ν' ἀνακράξῃ ὑπὸ τὸ σύστημα τῆς formula a hum nolo timidus est, «τόν δικαστὴν τοῦτον δὲν δέχομαι, διότι εἶνε δειλός» δὲν ἰσχύει πλέον ὁ ὅρκος, εἰς ὃν ἄλλοτε ὑπεβάλλετο ὁ διάδικος τῶν ἢ ἐξαίρεση δικαστὴν τινα, ὅτε ἠδύνατο ν' ἀνακράξῃ ὀρμίζόμενος «ἀποκηρύσσω τὸν δικαστὴν τοῦτον ὡς ἄδικον» (ejuro, iniquus est.). Ἄλλ' ἐρωτᾶται τίνας οἱ δικαστικοὶ λειτουργοὶ οἱ ὑπαγόμενοι εἰς ἐξαίρεσιν, δι' οὓς λόγους ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ἀναγκαῖον τὸ μέτρον τοῦτο; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει τὸ ἄρθρ. 39 τῆς Πολ. Δ.κ. ἐδφ. 1ον, ἐνθα ἀναγινώσκομεν τὰ ἐξῆς· «Πᾶς πρόεδρος, δικαστής, πάρεδρος, εἰσαγγελεὺς ἢ δικαστ. γραμματεὺς δύναται νὰ ἐξαίρεσῃ ἑαυτόν, ἢ νὰ ἐξαιρεθῇ παρὰ τῶν διαδίκων, δι' οὓς λόγους ἀναγράφουσι τὰ παρακατιόντα ἐδάφια τοῦ αὐτοῦ ἁρθρου.» Τί σημαίνει ἄρα γε ὁ ὅρος πᾶς δικαστής; ἐννοεῖ μόνον τὰ τακτικὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου, ἢ καὶ οἰονόηποτε ἄλλο δικαστικὸν πρόσωπον, ὅπερ λαμβάνει μέρος ἐν τῇ δικαστηρίῳ, ἔστω καὶ ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπικουρικοῦ ὑπαλλήλου;

Ὁ νόμος διὰ τοῦ ὅρου τούτου ἠθέλητε νὰ συμπεριλάβῃ οὐ μόνον τὰ τακτικὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ καὶ πᾶν πρόσωπον, ὅπερ εἶτε ὡς τακτικὸν εἶτε ὡς ἀναπληρωτικὸν λαμβάνει μέρος καὶ δίδωσι τὴν ψήφον του ἐπὶ τῆς διαφορᾶς. Ἐπομένως, προκειμένου περὶ παρέ-
δρου, ἢ περὶ δικηγόρου, ἢ περὶ εἰρηνοδίκου, δύναται νὰ ὑποβληθῇ αἰτήσεις περὶ ἐξαίρεσεως συντρεχουσῶν ἐπὶ τούτῳ τῶν νομίμων περι-
πτώσεων. Ὁ νομοθέτης ἐπίσης προϋποθέτει ὅτι παρῶνται δι-
καίωμα ἐξαίρεσεως καὶ ἐπὶ τοῦ εἰσαγγελέως καὶ ἀντεισαγγελέως, οἷοι ὁ εἰσαγγελεὺς, ὡς ἀντιπρόσωπος τῆς κοινωνίας κρίσσεται ἐκφέρων τὴν γνώμην του ἐν τῇ δίκῃ, καὶ ἐπομένως ἀνάγκη νὰ παρέχῃ πίστιν εἰς τὸν διάδικον, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει εὐταπειδῆτως τὸ καθήκον του ἀπηλλαγμένος πάσης προσωποληψίας, προερχομένης ἐξ ὑπερ-
βουλίας ὕλης.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ὁ εἰσαγγελεὺς ἐν πάσῃ περιπτώσει ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅλῃ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ἐνεργεῖ πλέον διὰ γνω-
μοδοτήσεως, ἀλλ' ὡς κύριος διάδικος (par voie d'action) ; Ἄλλοτε εἰπομεν ὅτι διττὴ εἶνε ἡ ἐνέργεια τοῦ εἰσαγγελέως : ὅτε μὲν κρί-
σσεται οὗτος ὡς πρόσθετον πρόσωπον, ἐκφράζει ἀπλῶς τὴν γνώμην του, ὅτε δ' ἐνεργεῖ ὡς κύριος διάδικος ὑπάρχουσι δηλονότι περι-
πτώσεις, καθ' αἷς πρὸς διεκδίκησιν τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ νόμου ὀφεί-
λει ν' ἀναλάβῃ τὴν θέσιν τοῦ διαδίκου ὅταν π. χ. εὕρισκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκύρωσιν γάμου ἀθεμίτου, ὅτε τὸ συμ-
φέρον τῶν διαδίκων εἶνε νὰ περιγράψωσι τὸν νόμον, καὶ ἐπομένως νὰ διατηρῶσι γάμον ἀντικείμενον εἰς ρητὰς διατάξεις τῆς δημοσίας τάξεως. Ἰδοὺ λοιπὸν περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ εἰσαγγελεὺς ἐνεργεῖ πλέον ὡς κύριος διάδικος par voie d'action ἅρᾳ γε καὶ εἰς τὴν περίπτω-
σιν ταύτην ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν ὁ εἰσαγγελεὺς ; Τὸ ζήτημα λυ-
τέον καταφατικῶς, διότι καὶ ἐν τῷ αὐτῷ περιπτώσει ὁ εἰσαγγελεὺς ὅν εἶνε ἀντιπρόσωπος ἰδιωτικοῦ συμφέροντος, ἐπομένως πρέπει νὰ χαίρῃ τὴν ὑπόληψιν ἀκεραίου καὶ ἀμερολήπτου χρηκτῆρος.

§ 322. Ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατεῖ ἡ ἀντιθέτος λύσις ἀλλὰ τοῦτο συμβαίνει, διότι ἐκεῖ ὑπάρχουσι ρητὰ δικτάξεις, ἀποκλείουσαι τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ εἰσαγγελέως, ὅταν οὗτος ἐνεργῇ ὡς κύριος διάδικος παρ' ἡμῖν ὅμως τὸ γράμμα τοῦ νόμου εἶνε ἀπόλυτον καὶ ὑπάρχουσι οἱ λόγοι οἱ δικαιολογοῦντες τὴν καταφατικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ἅρᾳ γε ὁ δικαστικὸς γραμματεὺς ὑπόκειται εἰς

ἐξαίρεσιν; ὁ νόμος ἀπαντᾷ καταφατικῶς, διότι ὁ δικαστικὸς γραμματεὺς ἐνάσκει σπουδαιότατα ἔργα, περιστάμενος εἰς τὴν διάσκεψιν τοῦ δικαστηρίου, αὐτὸς συντάσσει τὰ πρακτικὰ τῶν συνεδριάσεων· ἐνδέχεται λοιπὸν νὰ διακυβεύσῃ τιμαλφὴ συμφέροντα τῶν διαδίκων, οἵτινες ὅσον νὰ ἔχωσι πλήρη τὴν πεποίθησιν εἰς τὴν ἀμεροληψίαν τοῦ δικαστικοῦ τούτου ὑπαλλήλου.

Ἀλλὰ γεννᾶται τὸ ἐρώτημα : τίνας οἱ δυνάμενοι νὰ προτείνωσι τὴν δικαστικὴν τινος λειτουργοῦ ἐξαίρεσιν ; πρῶτον αὐτὸς ὁ δικαστὴς εἰκοθεν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προτείνῃ τὴν ἐαυτοῦ ἐξαίρεσιν. Ἐὰν ἐν ὀρισμένην τινὶ οἰκῇ ὁ δικαστὴς συνοιδεν ἐν ἑαυτῷ λόγον τινὰ ἐξαιρέσεως, δικαιούται νὰ προλάβῃ τὰς ἀξιώσεις τοῦ διαδίκου, σῶζων τὴν ἰδίαν ἐαυτοῦ ἀξιοπρέπειαν, ἀδιάφορον ἂν ἔχῃ τὴν πεποίθησιν ὅτι θέλει ἐκτελέσῃ τὸ καθήκον του συμφῶνως πρὸς τὸν νόμον καὶ ἀμεροληπτως. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τοῦ δικαστοῦ, ἐὰν αὗτος δὲν ἀνευρίσκη ὅτι πρέπει ν' ἀπχωρήσῃ τῆς συνεδριάσεως, ἀλλὰ νομίζῃ ὅτι ἀπροσωπολήπτως θέλει ἐκτελέσῃ τὰ καθήκοντα του, ἕκαστος τῶν διαδίκων δικαιούται νὰ ὑπεβάλλῃ τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ· δύναται λοιπὸν εἴτε ὁ ἐνάγων, εἴτε ὁ ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ τὴν τοιαύτην αἵτησιν. Ἀλλὰ φιλονικεῖται, ἐὰν ὁ εἰσάγων πρόσθετον παρέμβασιν δύναται ἐπίσης νὰ προτείνῃ τὴν ἐξαίρεσιν δικαστικοῦ τινος ὑπαλλήλου· φρονούμεν ὅτι ὀρθότερα εἶνε ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἀποκρούεται ἡ τοιαύτη οἷτησις παρὰ τοῦ εἰσάγοντος πρόσθετον παρέμβασιν, διότι αὗτος ἐπικουρικὸν μέρος ἔχει εἰς τὴν ὑπόθεσιν, σιωπῶντος δὲ τοῦ κυρίου διαδίκου, ὁ σύμμαχος παρεπομένης ὑπερασπίσεως ὀφείλει ἔτι μᾶλλον νὰ τηρήσῃ σιγὴν. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα, τὰ δυνάμενα νὰ προτείνωσι τὴν ἐξαίρεσιν.

§ 223. Τίνες λοιπὸν εἰς λόγους, οὓς ὁ νόμος ἀνέγραψεν ὡς ἱκανοὺς νὰ γεννήσωσι τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ ; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου παρατηροῦμεν ὅτι ὁ νομοθέτης οὐ μόνον ἀφῆρσεν ἀπὸ τῆς αὐτεθουλίας τῶν διαδίκων τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ πλάττωσι λόγους ἐξαιρέσεως, ἀλλὰ καὶ ἀπὸ αὐτοὺς τοὺς δικαστάς· ὥστε οὔτε ὁ δικαστὴς δικαιούται νὰ ἐφευρίσκη λόγους ἐξαιρέσεως αὐτοῦ. Ἐν ἄλλαις λέξεσι, δὲν ἰσχύει πλέον σήμερον τὸ δόγμα, τὸ ἄλλοτε ἰσχύον καθ' ὃ ὁ δικαστὴς ἐξαιρεῖται δι' οἰανδήποτε αἰτίαν, ἀρκεῖ μόνον νὰ εἶνε αὕτη εὐλογος, νὰ εἶνε δικαία· τὸ ζήτημα τοῦτο ἤρτηναι ἐκ τῆς δικαστικῆς κρίσεως. Ἐν ᾧ σήμερον ὁ νομοθέτης ἐξαρ-

τῇ αὐτῇ ἐκ τοῦ νόμου, ὀρίσας εἰδικὸς περιπτώσεις, καθ' ἃς καὶ μόνον δύναται νὰ δικαιολογηθῇ ἡ ἐξαιρέσις δικαστικοῦ τινος ὑπαλλήλου, ἀφαιρέσας τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐκ τῆς αὐθαιρεσίας τῶν διαδίκων καὶ ἐκ τῆς δικαστικῆς κρίσεως. Οὔτε σήμερον δύναται πλέον νὰ συμβῇ καὶ νὰ θεωρηθῇ, ὡς λόγος ἐξαιρέσεως ἐκεῖνο, ὅπερ ἄλλοτε ἐθεωρεῖτο ὡς τοιοῦτον, ὁπλ. νὰ θεωρηθῇ ἐξαιρετέος ὁ δικαστὴς ἐκεῖνος, εἰς τοῦ ὁποίου τὸ εὖς ὁ διαδίκος ὠμίλησε κρυφίως καὶ μυστικῶς· αὐτὸ καὶ μόνον τὸ γεγονός δὲν εἶνε ἱκανόν, ὅπως θεωρηθῇ ὑποπτος ὁ δικαστὴς καὶ συνεπῶς ἐξαιρεθῇ. Ἐν τούτοις τὸ γεγονός τοῦτο ἐθεωρήθη ὡς ἀποχρῶν λόγος ἐν ἔτει 1610 εἰς τὸ Parlement de Paris, ὅπως ἐξαιρεθῇ δικαστὴς τις. Οὔτε δυνάμεθα σήμερον νὰ θεωρήσωμεν ὀρθόν τὸ δόγμα, καθ' ὃ ὁ δικαστὴς ἐξαιρεῖται εἰς τὴν ὑπόθεσιν τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐρωμέτης, διότι ὁ δικαστὴς ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ διαπράξῃ πᾶν θεμιτὸν καὶ ἀθέμιτον. Πλὴν δ' αὐτῶν τῶν λόγων τῆς ἐξαιρέσεως, ὑπῆρχον καὶ ἄλλοι ἔτι παραδοξότεροι· συγγραφεὺς τις π. χ. ἀναφέρει, ὅτι εἶδε νὰ ἐξαιρηθῇ νέος τις ἀκόλαστος εἰς ὑπόθεσιν εὐειδούς κυρίας εὐχερῶς ὑποκυπτούσης. Ἐτέρα ἐξαιρέσις ἐγένετο λόγῳ ὅτι ἡ φυσιογνωμία τοῦ δικαστοῦ δὲν ἐδείκνυε πλήρη ἀπάθειαν περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης.

§ 324. Σήμερον τοὺς λόγους τῆς ἐξαιρέσεως ἀνευρίσκομεν εἰς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου ἐν ἀρθρ. 36 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἐνθα ὁ νομοθέτης ἀπαριθμεῖ ἐκεῖνους τοὺς λόγους τῆς ἐξαιρέσεως, οἵτινες καὶ μόνον δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς τοιοῦτοι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Τίνες λοιπὸν οἱ λόγοι, οἵτινες κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν παρέχουσι δικαίωμα πρὸς ἐξαιρέσιν; 1) Τὸ ἴδιον συμφέρον, ὅπερ τυχόν ἔχει ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ὑπόθεσιν· 2) ἡ συγγένεια πρὸς τινὰ τῶν διαδίκων ἢ ἡ φιλία πρὸς τὸν ἕτερον ἐξ αὐτῶν· 3) ἡ παροχὴ μαρτυρίας ἢ πραγματογνωμοσύνης καὶ ἡ συνεργία τοῦ δικαστοῦ ἐν τῇ δίκῃ, περὶ τῆς πρόκειται· ἐὰν π. χ. ὁ δικαστὴς συνέτοξεν ὡ, συμβολαιογράφος τὸ ἔγγραφο, περὶ τοῦ κύρους τοῦ ὁποίου πρόκειται νῦν, ἢ ἐὰν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως, ἐν τῇ ἐχρημάτισεν οὗτος ὡς δικηγόρος δούς συμβουλήν, ἐξ τῆς προέκυψεν ἢ περὶ τῆς πρόκειται δίκη, καὶ 4) ὅταν ὁ δικαστικὸς λειτουργὸς διήγειρε τὴν ὑπόνοιαν προσωποληψίας διαρκούσης τῆς διεξαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως.

Οἱ λόγοι ὅμως οὗτοι ἐν μέρει τοῦλάχιστον χρήζουσιν ἐξηγήσεως. Καὶ πρῶτον ποῖα εἶνε ἡ ἔννοια τοῦ νόμου μεταχειριζομένου τὸ συμ-

φέρον ὡς λόγον ἐξαιρέσεως ; Ὁ νομοθέτης διὰ τῆς λέξεως «συμφέρον» ἐννοεῖ τὸ χρηματικόν, τὸ ὕλικόν καὶ ποταπὸν συμφέρον, καὶ οὐχὶ τὸ ἐπιστημονικόν ἢ ἀκαδημαϊκόν· ὑποθέσωμεν δικαστὴν συγγράψαντα νομικόν τι σύγγραμμα καὶ ἔχοντα συμφέρον νὰ ὑποστηρίξῃ τὰς ἐν αὐτῷ ἰδέας. Τὸ τοιοῦτον συμφέρον δὲν ἐθεώρησε βεβήλως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὡς λόγον ἐξαιρέσεως, ἀλλὰ τὸ ποταπὸν συμφέρον τῆς ὕλης· ἐκτὸς δὲ τούτου τὸ συμφέρον, ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἐξαιρέσεως, πρέπει νὰ εἶνε ἴδιον, καὶ οὐχὶ ὅπερ ἔχει ὁ δικαστὴς χάριν τῆς κοινωνίας, χάριν τῆς ἐνασκήσεως τῶν ἔργων αὐτοῦ, χάριν τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ νόμου. Ὡστε ἐὰν ὁ δικαστὴς κρίνῃ περὶ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀρμοδιότητος ἐν δεδομένη ὑπόθεσι, τοῦτο ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμοδιότητά του, διότι δὲν ἀποφασίζει περὶ τοῦ ἰδίου συμφέροντος, ἀλλὰ περὶ τοῦ δημοσίου, ὅπερ ἐνδιέφερε οὐχὶ αὐτόν, ἀλλὰ τὴν κοινωνίαν.

§ 325. Καὶ ἡ συγγένεια ἀποτελεῖ λόγον ἐξαιρέσεως, ἐὰν ὑφίσταται μόνον ἀπέναντι ἐνὸς τῶν διαδίκων καὶ οὐχὶ ἀμφοτέρων. Κατ' ἀντίθεσιν τῆς γαλλ. νομοθεσίας καὶ ὁρθῶς ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐθεώρησεν ἀναγκαίαν τὴν ἐξαιρέσιν, ὅταν ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι τυγχάνωσι συγγενεῖς πρὸς τὸν δικαστὴν, διότι ἐὰν ὑφίσταται ἀπέναντι ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ὁ αὐτὸς βαθμὸς συγγενείας, ὁ δικαστὴς θέλει κρατήσῃ ἴσῃ τὴν πλάστιγγα τῆς δικαιοσύνης, ἀφ' οὗ ἡ συγγένεια εἶνε ἢ αὐτὴ πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους.

Τώρα ὡς πρὸς τοὺς δύο ἀνωτέρω λόγους τῆς ἐξαιρέσεως, παρατηροῦμεν ὅτι εἶνε κοινοὶ δι' ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους· ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ συμφέρον καὶ τὴν συγγένειαν δύναται νὰ προτείνῃ ἐκάτερος τῶν διαδίκων ὡς λόγον ἐξαιρέσεως τοῦ δικαστοῦ. Ὅσον ἀφορᾷ τὸ συμφέρον τοῦ δικαστοῦ, ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς τοῦτο μάχεται πρὸς τὸ συμφέρον ἐκατέρου τῶν διαδίκων· ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι πρόκειται περὶ διεκδικήσεως ὠρισμένου κτήματος, καὶ ὅτι ὡς πρὸς τὸ κτῆμα τοῦτο ἔχει ἰδίαν ἀξιώσιν αὐτὸς ὁ δικαστὴς, καθὼς κεκτημένος δικαίωμα κυρίας παρεμβάσεως, καὶ παρίσταται ὡς πολέμιος ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχει δικαίωμα ἐκάτερος τῶν διαδίκων νὰ ὑποβάλῃ αἵτησιν περὶ ἐξαιρέσεως τοῦ δικαστοῦ. Καὶ ἐπὶ συγγενείας δὲ δύναται νὰ προταθῇ παρ' ἐκατέρου τῶν διαδίκων ἡ ἐξαιρέσις ὠρισμένου δικαστικοῦ ὑπαλλήλου· εἶνε λοιπὸν λόγος κοινός. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐὰν ὁ δικαστὴς συνδέηται διὰ συγγενείας πρὸς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων, ὁ ξένος πρὸς τὸν δικαστὴν δικαιούται

νά προτείνῃ τὴν ἐξαίρεσιν αὐτοῦ, καθ' ὃ φοβούμενος τὴν συμπάθειαν τοῦ δικαστοῦ πρὸς τὸν συγγενὴ του διάδικον. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τούτου, καὶ αὐτὸς ὁ συγγενὴς τοῦ δικαστοῦ διάδικος δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἐξαίρεσιν, διότι φοβεῖται μὴ τυχὸν ὁ δικαστὴς αὐτός, ἕνα φανῇ ὡς ἀμερόληπτος, ἐνασκῆσῃ ὑπὲρ τὸ θεὸν αὐστηρῶς τὰ δικαστικά αὐτοῦ καθήκοντα, μὴ τυχὸν διὰ τὰ φανῇ ὑπέρτερος τοῦ δεσμοῦ τῆς συγγενείας καὶ ὅτι ἀποδίδει δικαιοσύνην ἀμερόληπτως, θυσιάσῃ τὰ συμφέροντα τῆς δικαιοσύνης εἰς τὸν ἴδιον ἐγωϊσμόν. Δικαιοῦται λοιπὸν νὰ προτείνῃ τὴν συγγένειαν ὡς λόγον ἐξαίρεσεως καὶ αὐτὸς ὁ συγγενὴς τοῦ δικαστοῦ διάδικος.

Ὅσον δ' ἀφορᾷ τοὺς δύο ἄλλους λόγους τῆς ἐξαίρεσεως, ἀνάγκη νὰ γίνη ἡ παρατήρησις, ὅτι οὐδεὶς αὐτῶν εἶνε κοινός, ἀλλ' εἷς μόνον διάδικος ἔχει δικαίωμα νὰ προτείνῃ αὐτούς, εἰσὶνὰ πρὸς ὃν ἀπέβλεπεν ὁ νομοθέτης, ἀναγκράψας τοὺς λόγους τούτους ἐν τῷ νόμῳ· θέλομεν λοιπὸν ἐξετάσει πρὸς τὸ συμφέρον τίνος ἐκ τῶν διαδίκων καθιερώθησαν, καὶ εἰς αὐτὸν καὶ μόνον θέλομεν ἐπιτρέψει νὰ ὑποβάλῃ λόγον ἐξαιρέσεως, ἀποκλείοντες τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων.

§ 26. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν ἀδικασίαν, τὴν ἀναγομένην εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ἐξαίρεσεως. Πρῶτον λοιπὸν διακρίνομεν τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ αἴτησις ὑποβάλλεται παρὰ τοῦ δικαστ. λειτουργοῦ, ἀπὸ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν ἡ αἴτησις ὑποβάλλεται παρὰ τοῦ διαδίκου. Ὁ δικαστικὸς λειτουργὸς ὀφείλει νὰ ὑποβάλῃ τὴν αἴτησιν ἀρμοδίως καὶ κατὰ τὸν προσήκοντα χρόνον· ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ εἰρηνοδίκου θεωροῦντος ἐκυτὸν ἐξαίρετὸν ἐκ τοῦ νόμου, οὗτος ὀφείλει νὰ ὑποβάλῃ τὴν αἴτησιν του εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον, ἐν τῷ μεταξύ δὲ τούτῳ θέλει ἀναβάλῃ τὴν περαιτέρω ἐνέργειαν ἐπὶ τῆς διαφορᾶς, καὶ θέλει ἀναμείνῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ Πρωτοδικείου· προκειμένου δὲ περὶ ἑτέρου δικαστικοῦ λειτουργοῦ, ἡ αἴτησις ὑποβληθήσεται εἰς τὸ συμβούλιον τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, παρ' ᾧ διατελεῖ διωρισμένος ὁ δικαστικὸς οὗτος λειτουργός· ἐὰν ὁ εἰτεγγελεύς νομίζῃ ἐκυτὸν ἐξαίρετὸν ἐφ' ὠρισμένης διαφορᾶς, ὀφείλει νὰ ὑποβάλῃ τὴν αἴτησιν αὐτοῦ εἰς τὸ συμβούλιον τοῦ δικαστηρίου, παρ' ᾧ διατελεῖ διωρισμένος παρὰ τῆς κυβερνήσεως. Προκειμένου περὶ ἑτέρου, οὗτος θέλει ὑποβάλῃ τὴν αἴτησιν του εἰς τὸ συμβούλιον τῶν ἐφετών, ὅπερ θέλει συνέλθῃ ἄνευ τῆς συμπράξεως αὐτοῦ διὰ νὰ κρίνῃ, ἐὰν εἶνε ἢ μὴ βάσιμος ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως. Ὅταν δὲ ὑποβάλλῃ-

ται παρὰ δικαστ. λειτουργοῦ ἢ περὶ ἐξαιρέσεως αἰτήσις, ἡ ἀπλὴ δὴ-
λωσις τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, ὅτι ὑφίσταται λόγος ἐξαιρέσεως,
αὕτη καὶ μόνη εἶνε ἐπαρκής, χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀνάγκη περαιτέρω πι-
στοποιήσεως, ἀλλὰ τὸ δικαστικὸν συμβούλιον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει
θέλει κρίνῃ ἀπλῶς καὶ μόνον, ἐὰν συντρέχωσι καὶ τὰ νόμιμα στοι-
χεῖα τῆς αἰτήσεως περὶ ἐξαιρέσεως. Ἐὰν π. χ. ὁ δικαστὴς ἀξιοῖ ὅτι
εἶνε συγγενὴς τοῦ διαδίκου, τὸ δικαστ. συμβούλιον ὀφείλει νὰ παρα-
δεχθῇ, ὅτι ὑφίσταται ἡ συγγενικὴ ἐκείνη σχέσις, καὶ εἰς τὸν βαθμὸν
ὃν ὑποβάλλει ὁ δικαστ. λειτουργός, θέλει δὲ περιορισθῇ ἀπλῶς καὶ
μόνον νὰ κρίνῃ, ἐὰν ἡ συγγενικὴ ἐκείνη σχέσις εἶνε ἐκ τῶν δικαιο-
λογουσῶν τὴν ἐξαίρεσιν, ἐὰν εἶνε νόμιμος ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως,
θέλει δὲ παραδεχθῇ αὐτὸν ἀπλῶς καὶ μόνον, διότι ὑποβάλλει τὴν αἰ-
τήσιν ὁ δικαστικὸς ὑπαλλήλος.

Ποία ὅμως εἶνε ἡ ἐποχὴ, μέχρι τῆς ὁποίας ὁ δικαστικὸς λει-
τουργός δικαιούται νὰ ὑποβάλλῃ τὴν ἰδίαν ἐξαίρεσιν εἰς τὸ συμβού-
λιον; Ὁ νόμος σιωπᾷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, πρέπει δὲ νὰ παραδε-
χθῶμεν, ὅτι ἔχει δικαίωμα ἐξαιρέσεως, μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀρι-
στικῆς ἀποφάσεως· ἐὰν ὅμως βραδύτερον προταθῇ αὕτη, τὰ πάντα
ἔχουσι κύρος, καὶ οὐδεὶς δύναται νὰ ζητήσῃ εὐλογον ἀφορμὴν πρὸς
ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου.

§ 327. Τώρα ἡ ἀπόφασις, ἥτις ἐξεδόθη παρὰ τοῦ δικαστ. συμ-
βουλίου ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ δικαστοῦ περὶ τῆς ἰδίας ἐξαιρέσεως,
ἔχει χαρακτῆρα ἐσωτερικῆς πράξεως τοῦ δικαστηρίου· κατὰ συνέ-
πειαν ἡ τοιαύτη ἀπόφασις οὐδαμῶς εἶνε ἀνάγκη νὰ κοινοποιηθῇ εἰς
τοὺς διαδίκους, οὐδ' ὁ διάδικος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κάμῃ χρῆσιν
ἐνδίκων μέσων κατ' αὐτῆς.

Οὐχ ἥττον ἡ τοιαύτη ἀπόφασις, εἰς ἣν δὲν συνέπραξε ποσῶς ὁ
διάδικος, θεωρεῖται ὡς *res inter alios*, εἰς τρόπον ὥστε οὐδαμῶς
ἐντεῦθεν κωλύεται ὁ διάδικος νὰ ζητήσῃ αὐτὸς οὗτος τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ
δικαστικοῦ λειτουργοῦ· προσέτι δέ, ἐὰν τὸν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ὑπο-
βληθέντα λόγον εἰς τὸ συμβούλιον ἔκρινε τοῦτο ὡς ἀπορριπτέον, ἐὰν
π. χ. ὁ δικαστὴς εἶχε συμφέρον χρηματικὸν ἐν τῇ δίκῃ, καὶ τοῦτο
δὲν ἐθεωρήθη ὡς λόγος ἐξαιρέσεως παρὰ τοῦ δικαστ. συμβουλίου, καὶ
ἀπερρίφθη ἡ αἰτήσις τοῦ δικαστοῦ, οὐδὲν κωλύει, ὅπως ζητήσῃ ὁ διά-
δικος τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ, ἰσχυριζόμενος ὅτι
ἔχει συμφέρον εἰς τὴν ἔκθεσιν τῆς δίκης· ὥστε ἡ ἀπόφασις τοῦ συμ-

βουλίου, ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν τοῦ δικαστοῦ οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ δικαστής, καὶ ἐπὶ ὑποθέσει ὅτι ὕφισταται νόμιμος λόγος ἐξαίρεσεως, κρίνει εὐλογον νὰ σιωπήσῃ. Ὑποθέσωμεν ὅτι καθεύδουσιν οἱ διάδικοι καὶ οὐδέτερος ζητεῖ τὴν ἐξαίρεσιν, πᾶσι αἱ συνέπειαι τῆς τοιαύτης ἀποσιωπήσεως : θέλομεν κηρύξῃ ἄκυρον τὴν ἀπόφασιν ; ὁ νομοθέτης καὶ εἰς τὸν δικαστὴν καὶ εἰς τοὺς διαδίκους δὲν ὑποβάλλει ὑποχρεωτικῶς, ἀλλὰ παρέχει αὐτοῖς τὸ δικαίωμα τοῦτο, οὕτως δύναται νὰ παραιτηθῶσιν οἱ τε διάδικοι καὶ ὁ δικαστικὸς λειτουργός, καὶ ἡ ἀπόφασις νὰ ἔχῃ νόμιμον κύρος, εἰς τρόπον ὥστε κανονικῶς δὲν δύναται ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως νὰ χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἐφέσεως ἢ ἀναίρεσεως : δύναται νὰ εἶνε πλημμελής ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου, καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαιούται ὁ διάδικος νὰ ἐπικρίνῃ τὴν ἀπόφασιν ὡς μὴ ὀρθήν, ἀλλὰ δὲν δύναται ὡς λόγον ἐφέσεως ἢ ἀναίρεσεως νὰ προτείνῃ ὅτι ὑπῆρχε λόγος ἐξαίρεσεως, ἐπειδὴ δὲν ἦτο νόμιμον νὰ ληφθῇ οὗτος παρὰ τοῦ δικαστικοῦ συμβουλίου ὑπ' ὅψει, ἀφοῦ οὔτε ὁ δικαστής οὔτε οἱ διάδικοι ἔκριναν εὐλογον νὰ ζητήσωσι τὴν ἐξαίρεσιν.

§ 328. Νῦν ἐρχόμεθα εἰς ἑτέραν περίπτωσιν δηλ. εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ οὐχὶ πλέον ὁ δικαστής, ἀλλ' οἱ διάδικοι ἀξιούσι τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου. Πεῖρα ἡ ἐποχὴ, καθ' ἣν ἐγκαίρως δύναται νὰ υποβληθῇ τοιαύτη αἴτησις ; Οἱ λόγοι τῆς ἐξαίρεσεως ὑποτίθενται γνωστοὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, κατ' ἀκολουθίαν ἑκάτερος τῶν διαδίκων ὀφείλει πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης νὰ προτείνῃ τούτους, καὶ ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνάγοντος πρὸ τῆς ἐφέσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐναγομένου ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις ἐπιβάλλεται πρὶν ἢ οὗτος ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν· πρὶν ἢ λοιπὸν ἑκάτερος τῶν διαδίκων προτείνῃ οἰκονομικῶς ἐνστάσιν, τὸ πρῶτον ὅπερ ὀφείλει νὰ πράξῃ εἶνε, νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δικαστοῦ κατὰ τῆς προσωπικότητος τοῦ ὁποίου ἔχει ὑπονοίαν· τοῦτο δὲ εἶνε σύμφωνον ὡς πρὸς τὸ Ρωμ. Δίκαιον, ὅτι δηλ. αἱ ἐνστάσεις, αἱ ἀρροῶσι τὸ δικαστήριον, αἱ τὸ βῆμα κάμπτουςαι, πρέπει νὰ προταθῶσι πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης, ὅπως ἐθέσπισεν ἡ αὐθεντία τοῦ νόμου. Τοιαύτη ἡ διάταξις τοῦ Ρωμ. Δικαίου, πρὸς ἣν συνεπῆς καὶ καὶ ἐτι μᾶλλον αὐστηρὰ εἶνε ἡ διάταξις τῆς ἡμετέρας Δικονομίας.

Ἐξετάσωμεν ἤδη, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι καὶ ἐξαίρεσεις τοῦ τοιούτου

κανόνες· εξαίρέσεις δὲν εἶνε δυνατόν νὰ θεωρηθῶσιν ὑπάρχουσαι, πλὴν μόνον, ἐὰν οἱ λόγοι ἀναφαίνωνται μεταγενεστέρως, ἢ ἐὰν βραδύτερον ἐγένοντο γνωστοί εἰς τοὺς διαδίκους, ὅτε πρέπει νὰ θεωρήσωμεν παραδεκτοὺς τοὺς λόγους, εἰς οἰανδήποτε τῶν δύο τούτων κατηγοριῶν ἀναγεμένους. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐνάγων ἀξιοῖ ὅτι λόγος εξαίρέσεως προσέκυψε μεταγενεστέρως, ἢ ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, μετὰ τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν, ἔμαθε λόγον τινὰ εξαίρέσεως, θέλωμεν θεωρήσῃ παραδεκτοὺς αὐτοὺς τοὺς λόγους τῆς εξαίρέσεως, ἀρκεῖ νὰ προταθῶσι πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως καὶ πρὸ τῆς ἐφέσεως τῶν προδικαστικῶν, ἐὰν ἐνησκήθη τοιοῦτον ἐνδίκον μέσον, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ δίκη διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἐνώπιον τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου.

Ποῖος ἐν τούτοις ὁ τρόπος τῆς εξαίρέσεως ὅσον ἀφορᾷ τοὺς διαδίκους ;

Πρῶτον ὁ διάδικος ὀφείλει ἐγγράφως νὰ ὑποβάλῃ τὴν περὶ εξαίρέσεως αἴτησιν ἐγχειρίζων αὐτὴν εἰς τὸν πρόεδρον τοῦ δικαστηρίου καὶ εἰς τὸν πρόεδρον τοῦ Πρωτοδικείου, προκειμένου περὶ εξαίρέσεως ἀπευθυνομένης κατὰ εἰρηνοδίκου, διότι τὸ Πρωτοδικεῖον εἶνε τὸ ἀρμόδιον δικάσαι τοιαύτην αἴτησιν.

Ἡ ἀναφορά ὅμως αὕτη πρέπει νὰ περιέχῃ καὶ τοὺς λόγους τῆς εξαίρέσεως, διότι δὲν ἀρκεῖ ἀορίστως νὰ ζητηθῇ ἡ εξαίρεσις τοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ πρέπει ὁ διάδικος νὰ μνημονεύσῃ καὶ τίνες οἱ λόγοι, οἱ ἐκ τοῦ νόμου ἀπορρέοντες, δι' οὓς ζητεῖται ἡ εξαίρεσις ὠρισμένου δικαστ. προσώπου, ἵνα ὁ τε ἐξαιρούμενος καὶ ὁ δικαστὴς δυνήθωσι νὰ κρίνωσιν, ἐὰν οἱ λόγοι οὗτοι στηρίζωνται ἢ μὴ εἰς τὸν νόμον. Ἐν ἄλλαις λέξεσι, κατὰ τὰς διατάξεις ταύτας τοῦ ἡμετέρου νόμου δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῶν οἱ ἄλλως παρὰ τοῖς Γάλλοις ἰσχύοντες λόγοι εξαίρέσεως, ἢ μᾶλλον οἱ ἀδικαιολόγητοι αἰτήσεις εξαίρέσεων (*recusations péremptoires*). Τοιοῦτον σύστημα ὑπάρχει καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, ἀλλ' ὑπάρχει ἐξαιρετικῶς εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑφίσταται ποινικὴ καταδίωξις ἐνώπιον τοῦ κακουργολογικοῦ, ὅτε ὁ κατηγορούμενος ἔχει δικαίωμα νὰ προτείνῃ τὴν εξαίρεσιν ὠρισμένου ἀριθμοῦ ἐνόρκων, νὰ προτείνῃ δὲ ταύτην χωρὶς νὰ εἶνε ὑποχρεωμένος ν' ἀναφέρῃ καὶ τοὺς λόγους, δι' οὓς ζητεῖ τὴν εξαίρεσιν ὠρισμένου τινὸς ἐνόρκου, ὅστις ἐνδέχεται μετὰ προσωποληψίας νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ἀνεξορτήτως ὅμως τῆς ἐξαιρετικῆς τυχύτης περιπτώσεως, εἰ λό-
γοι τῆς ἐξαιρέσεως εἰ μνημονεύμενοι ἐν τῇ αἰτήσει, πρέπει νὰ συ-
νοδεύωνται μὲ τὰς δεούσας ἀποδείξεις, πρέπει νὰ ὦσι δηλ. βεβαιω-
μένοι, νὰ ὑπάρχωσι τοὐλάχιστον τοιαῦτα τεκμήρια, ἀναφερόμενα ἐν
τῇ αἰτήσει, ὥστε νὰ πιθανολογῇται ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως καί περ
μὴ ἀποδεδειγμένος.

Παρ' ἡμῖν ὅμως δὲν ἰσχύει τὸ παρὰ τοῖς Γερμανικοῖς δικαστηρίοις
ἰσχύον σύστημα, καθ' ὃ δικαιούται ὁ διάδικος νὰ ὑποστηρίξῃ τὸν λό-
γον τῆς ἐξαιρέσεως δι' ὅρκου, εἰς ὃν ὑποβάλλεται, ὅπως πιστοποιήσῃ
τὴν ἀλήθειαν τοῦ λόγου τῆς ἐξαιρέσεως. Ὁ ὅρκος οὗτος ἐλήφθη ἐν
Γερμανίᾳ ἐκ τῆς γλώσσης τοῦ Ἀκουσίτου, ὅστις ἐν τούτοις παρηρ-
μήνευε σχετικὴν διάταξιν τῶν Πανδεκτῶν [νόμος 14.5.1.].

§ 329. Ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, καθ' ἣν παρεβιάσθησαν αἱ μνηθεῖ-
σαι διατυπώσεις, ἐὰν δηλ. δὲν ἐγένετο νομίμως ἡ αἰτήσις, ἢ ἐὰν
ἐγένετο μὲν νομίμως, δὲν περιελάμβανεν ὅμως τοὺς λόγους τῆς
ἐξαιρέσεως, βεβαίως ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ συμβούλιον ἔχει
δικαίωμα ν' ἀπορρίψῃ τὴν αἰτήσιν τοῦ διαδίκου καὶ οὐδαμῶς ὑπο-
χρεοῦται νὰ κοινοποιήσῃ εἰς τὸν διάδικον τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν,
Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ αἰτήσις κατὰ τύπον εἶνε παραδεκτὴ ἐν
τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν κρίνῃ, ἐὰν εἶνε καὶ κατ' οὐσίαν
βίσιμος ἢ περὶ ἐξαιρέσεως αἰτήσις, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι λύεται
τὸ ζήτημα καταφατικῶς, ὅτι γίνεται δηλ. δεκτὴ ἡ περὶ ἐξαιρέσεως
αἰτήσις, ἔχομεν τὸ ἰδιόζων, ὅτι ὁ προτείνας τὴν τοιαύτην αἰτήσιν
διάδικος ὑποβάλλεται εἰς τὰ δικαστικὰ ἐξόδα τῆς παρεμπιπτούσης
ταύτης διαδικασίας, καὶ τοῦτο διὰ τὸν λόγον, ὅτι οὐδεὶς ἄλλος ἐνδια-
φέρεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ· συνεπῶς ἐπειδὴ πρὸς τὸ συμφέρον
τοῦ διαδίκου ἐγένετο ἡ τοιαύτη ἐξαίρεσις, αὐτὸς ὀφείλει νὰ φέρῃ καὶ
ὅλα τὰ σχετικὰ βάρη.

Ἡ τελευταία παρακτῆρησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε, ὅτι, ἐὰν τὸ
δικαστήριον ἀπορρίψῃ τὴν περὶ ἐξαιρέσεως αἰτήσιν, οὐ μόνον τὰ ἐξόδα
θέλει ὑποστῇ ὁ ὑποβαλὼν τὴν ἐξαίρεσιν, ἀλλὰ συγχρόνως θέλει τιμω-
ρηθῇ καὶ μὲ πρόστιμον ἀπὸ 20—100 ὀρ.· ἐὰν δὲ εἶνε παράλογος ἡ
αἰτήσις οὕτη, τότε τὸ δικαστήριον ἔχει δικαίωμα νὰ τῷ ἐπιβάλῃ καὶ
κράτησιν ἀπὸ 1—3 ἡμερῶν.

ΤΜΗΜΑ Β'

ΑΓΩΓΗ ΚΑΚΟΔΙΚΙΟΥ

§ 330. Οἱ δικαστικοὶ λειτουργοὶ δὲν χαίρουσι τὸ προνόμιον τοῦ ἀδικεῖν· ἔνεκα τῆς ἀτελείας τῆς ἀνθρωπίνης φύσεως, ἥς δὲν ἀπαλλάσσονται οὐδ' οἱ δικασταί, ὑπόκεινται καὶ οὗτοι εἰς κατάχρησιν τῆς ἐξουσίας αὐτῶν, δυναμένη νὰ ἐπιφέρῃ ζημίαν εἰς δικαιώματα τῶν ἀδικῶν. Ἐντεῦθεν πρόδηλος ἡ ἀνάγκη τῆς πολιτικῆς εὐθύνης τῶν δικαστικῶν λειτουργῶν ἀπέναντι τῶν ἀδικῶν, οὓς ἐζημίωσαν, παρεκτραπέντες τῶν ἰδίων καθηκόντων. Τὸ δόγμα δὲ τοῦτο τῆς πολιτικῆς εὐθύνης ἀνευρίσκομεν καὶ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ καὶ ἐν τῷ βυζαντινῷ δικαίῳ, διότι ἐκεῖ ἀνευρίσκομεν ἰδίαν ἀγωγὴν, τὴν *actio in factum contra iudicium qui litem suam facit*, ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ δικαστοῦ, ὅστις κατέστησεν ἰδίαν ἐαυτοῦ τὴν δίκην», εἴτε ἐκ μίσους, εἴτε ἐξ ἰδιοτελείας, εἴτε ἐκ χάριτος [Πινδ. νομ. 15.5,1]. Αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι δὲν ἠδύναντο βεβαίως νὰ παραγνώρισαι τὴν τοιαύτην ἀρχήν, ὅτι δηλ. ὁ δικαστὴς εἶνε ὑπόχρεως πρὸς ἀποζημιώσιν, ἐὰν ᾔθελε κάμῃ κατάχρησιν τῆς ἰδίας ἐξουσίας μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἂν καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἀμέσως προϋνόησαν περὶ τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ ἰδιώτου ζημιωθέντος, οὐχ ἥττον προϋνόησαν νὰ ἐξασφαλίσωσι καὶ τὴν ὑπόληψιν τοῦ δικαστοῦ ἀπέναντι τῶν ἐξ ἐπιπολῆς προσβολῶν καὶ ἐπιθέσεων κατὰ τῆς δικαστικῆς ἀξιοπρεπείας· καθιέρωσαν λοιπὸν εἰδικὴν διαδικασίαν, εἰς τὴν ὑποβάλλεται ὁ ἰδιώτης, στρεφόμενος κατὰ τοῦ δικαστ. λειτουργοῦ, καὶ ζητῶν τὴν ἀνὸρθωσιν πάσης ζημίας, προξενηθείσης παρὰ τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου.

§ 331. Ἐννοεῖται ὅτι καὶ ἡ Ἑλλην. νομοθεσία, οὐδὲν ὑστεροῦσα τῶν λοιπῶν, ἡσπάσθη καὶ εὐτὴ τὸ δόγμα τοῦτο, καθ' ὅσον μάλιστα παρ' ἡμῖν, κατὰ τοῦ δημοσίου δὲν χωρεῖ ἀγωγὴ ἀποζημιώσεως διὰ παραβάσεις τῶν δικαστ. ὑπαλλήλων, διότι ἡ δικαστ. ἐξουσία εἶνε ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῆς ἐκτελεστικῆς, ἡ δικαστ. ἐνέργεια ἀποτελεῖ ἐνέργειαν ἀνεξάρτητον, κατὰ συνέπειαν τὸ δημόσιον δὲν δύναται νὰ ὑπέχῃ εὐθύναν διὰ πρόσωπα, ἐφ' ὧν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία οὐδένα ἀσχετὸν ἐλεγchon. Τούτου λοιπὸν ἔνεκα καθιερώθη ἡ ἀγωγὴ τοῦ κακοδικίου, la prise à partie, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι.

Ἄλλ' ὅποια τις ἡ φύσις τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς ; δυνάμεθα ἄρᾳ γε νὰ κατατάξωμεν αὐτὴν ἐν τῇ κατηγορίᾳ τῶν ἐνδίκων μέσων, ὥς φρονοῦσί τινες τῶν συγγραφέων ; Δέον νὰ ἀπαντήσωμεν εἰς τὸ ἐρώτημα τοῦτο ἀποφατικῶς, διότι εὐρίσκομεν ἱκανὰς διαφοράς, ὑφισταμένας μεταξὺ τοῦ κακοδικίου καὶ τῶν ἐνδίκων μέσων τοῦτ' ἔστιν ἀνακατῆς, ἐφέσεως, ἀναιρέσεως καὶ ἀναψήλασφσεως.

Πρώτη διαφορά, ἣν ἀνευρίσκομεν, συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ἡ ἀγωγή τοῦ κακοδικίου δὲν πρόκειται ν' ἀντρέψῃ τὴν δικαστικὴν ἐκείνου πράξιν, ἥτις ἐγένετο πρόξενος ζημίας εἰς τὸν ιδιώτην, ἀλλὰ σκοπεῖ μόνον τὴν ἀνύρθωσιν ζημίας, ἥτις ἐπληρέθη εἰς τὸν διάδικον· εἶνε δὲ ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν μὲν ὑφισταμένη ἡ δικαστικὴ ἐκείνη πράξις, ἐξ ἧς προέκυψεν ἡ ζημία αὕτη. Ἐν ᾧ ἀποβλέποντες εἰς τὰ ἐνδίκων μέσα βλέπομεν ὅτι ταῦτα μόνον σκοπὸν ἔχουσι τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἀποφάσεως, ἧς ἐνεκεν ἐπῆλθεν ἡ ζημία εἰς τὸν ιδιώτην.

Δευτέρα διαφορά εἶνε ὅτι, ἐνῶ τὰ λοιπὰ ἐνδίκων μέσα στρέφονται κυρίως κατὰ τοῦ ἀντιδίκου, ἀτρώτου παραμένοντος τοῦ δικαστοῦ, τὸναντίον ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς κακοδικίου μένει ἀπρόσβλητος ὁ διάδικος, πάντα δὲ τὰ βέλη στρέφονται κατὰ τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ, ὁ δὲ ιδιώτης δὲν δύναται ν' ἀναμίξῃ εἰς αὐτὸ τὸ ζήτημα τὸν ἀντίδικον, ἀλλὰ μόνον θέλει ἀπευθυνθῇ κατὰ τοῦ ὑπαλλήλου, ὅστις διὰ τῆς ἐνεργείας του προϋξένησεν εἰς αὐτὸν τὴν ζημίαν.

Ἐπὶ τέλους τρίτη διαφορά εἶνε ὅτι, ἐνῶ ἐπὶ τῶν ἄλλων ἐνδίκων μέσων τὸ ἐπιζήμιον γεγονός εἶνε ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἐξ ἐναντίας ἐν τῇ ἀγωγῇ κακοδικίου ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ αὕτη καὶ διὰ τὴν ἀδράνειαν τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, διότι ἐκάθευθεν ὁ δικαστής, διότι δὲν ἤθελε νὰ ἐνασχολῇ τὰ δικαστικὰ αὐτοῦ καθήκοντα, διότι ἠρνήθη δικαιοσύνην, καὶ τοῦτο ἐκ μεγίστης ραθυμίας. Ἰδοὺ λοιπὸν τρεῖς κύριαι διαφοραὶ, ἐνεκα τῶν ὁποίων δὲν δυνάμεθα νὰ κατατάξωμεν τὴν ἀγωγήν τοῦ κακοδικίου μεταξὺ τῶν λοιπῶν ἐνδίκων μέσων.¹

§ 332. Περὶ ὅμως τὰ κύρια θέματα, ἐρ' ὧν δύναται νὰ στη-

1) Ἡ ἀγωγή κακοδικίου διαφέρει τῶν ἐνδίκων μέσων : 1) διότι ἐπιδικᾷ-κει ἀνθρώπιν ζημίᾳ καὶ οὐχὶ ἀποφάσεως ἀνατροπὴν· 2) στρέφεται κατὰ δικαστικοῦ λειτουργοῦ καὶ οὐχὶ κατ' ἀποφάσεως καὶ 3) χωρεῖ καὶ δι' ἀρνησιδικίαν, ἐνῶ ἐκεῖνα προϋποθέτουσι ἀπόφασιν (Οἰκονομίδ., ἀρ. ἀριθ. II. Δ. 56, 57, 58...66).

ριχθῇ ἡ ἀγωγή αὕτη ; ποία ἡ βάσις τῆς ἀγωγῆς τοῦ κακοδικίου ; α') Εἶνε ὁ δόλος· β') Ἡ ἀσύγνωστος ραθυμία καὶ γ') Ἡ ἄρνησιδικία, ἡ ἄρνησις δικαιοσύνης ἐκ μέρους τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου. Ἐξετάσωμεν ἤδη εἰδικῶς ἐκάστην τῶν τριῶν τούτων βάσεων, ἐφ' ὧν δύναται νὰ θεμελιωθῇ ἡ τοιαύτη ἀγωγή.

Τί ἐστὶ δόλος ; ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ζημία εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ὁ ἀνάγων λοιπὸν ἐγείρων τὴν ἀγωγήν τοῦ κακοδικίου, ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἠδίκησεν, πρέπει ὁμοῦς συγχρόνως ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ προξενηθεῖσα ζημία, ὑπῆρξε πρὸς τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὅτι ἡ ζημία, τὸ γεγονός τοῦτο τῆς ἀδικίας, ὑπῆρξεν ἀποτέλεσμα ἄμεσον τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἥτις δόλῳ ἐξηγέσθῃ. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς στηριζομένης εἰς συναλλαγματικήν, ἢ γραμματίον εἰς διαταγὴν, καὶ ὅτι ὁ δικαστής, διαρκούσης τῆς δίκης, καταστρέφει τὸ δικόγραφο, τὴν συναλλαγματικήν· ἀρά γε ἡ πρῶξις αὕτη δύναται νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγήν τοῦ κακοδικίου, ἐν τῇ περιπτώσει ἡ ἀγωγή ἰσχυρίζεται ἐνεκὰ παραγραφῆς, διότι παρήλθεν ἡ πενταετία ; Ὁ δόλος τοῦ δικαστοῦ οὐδαμῶς συνετέλεσεν ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει πρὸς ζημίαν τοῦ διαδίκου, ὅθεν ἐν δύνатаι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ στηριχθῇ ἡ ἀγωγή τοῦ κακοδικίου.

§ 333. Ἡὲ ἐρχόμεθα εἰς τὴν ραθυμίαν. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν ἶδει, ὅτι ἐκεῖ ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς τοιαύτης βάσεως, ἐὰν δηλ. ἡ ἀσύγνωστος ραθυμία τοῦ δικαστοῦ ἀποτελῇ λόγον ἀγωγῆς κακοδικίου. Ὁ ἡμέτερος ὁμοῦς νόμος κατὰ τὴν γνώμην, ἥτις εἶνε καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατεστέρα, ἐδέχθη ὅτι ἡ ραθυμία δύναται ν' ἀποτελέσῃ βάσιν ἀγωγῆς κακοδικίου, διότι ἔχμεν καὶ τὸν κανόνα τοῦ ἀστικοῦ δικαίου *culpa lata dolo aequiparatur*, ἀσύγνωστος ραθυμία ἐξισοῦται πρὸς τὸν δόλον.

Πότε ὁμοῦς ὑπάρχει ἀσύγνωστος ραθυμία ; Ὅταν δὲν καταβάλλεται ἡ προσοχή, ἥν καὶ ὁ κοινὸς τῶν ἀνθρώπων ἤθελε καταβάλλῃ. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν, ὅτι ἐν τῇ δίκῃ ὑπεβάλλει ὁ διάδικος ἐνστάσιν συμψηφισμοῦ, ἐνστασιν ἀνταγωγικὴν, καὶ ὁ δικηγόρος τοῦ ἀντιδίκου δὲν ἐπιμελεῖται νὰ προσθέσῃ οὔτε γενικὴν κἂν ἄρνησιν τῶν ἀντιθέτων ἰσχυρισμῶν τοῦ ἀντιδίκου· ἐνεκὰ τούτου δὲ τὸ δικαστήριον, θεωροῦν τὴν ἀγωγήν ὡς μελογημένην, καταδικάζει τὸν ἰδιώτην· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται ὁ δικηγόρος, ὁ τοσαύτην ἀδράνειαν ἐπιδείξας,

νά ἐναχθῇ πρὸς ἀποζημίωσιν δι' ἀγωγῆς κακοδικίου. Ἡ ὑποθέσωμεν δικαστὴν, ὅστις, ἐνῷ ἐπανεληγμένως ἐφιστᾷ τὴν προσοχὴν αὐτοῦ ὁ διάδικος ἐφ' ὠρισμένου ἐγγράφου, π. χ. ἐξοφλητηρίου, οὗτος καμμύει τοὺς ὀφθαλμοὺς καὶ καταδικάζει αὐτόν· τοῦτο ἀποτελεῖ ραθυμίαν, εἰς ἣν οὐδ' ὁ κοινότερος τῶν ἀνθρώπων ἤθελεν ὑποπέσῃ. Ἀλλὰ πότε λέγομεν ὅτι ὑπάρχει ἡ τοιαύτη ἀσύγνωστος ραθυμία, πότε ὑπάρχουσι τὰ διδόμενα αὐτῆς; τοῦτο εἶνε «questio facti», ἥτοι ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἐκείνου δηλ. ὅστις θὰ δικάσῃ τὸν ραθυμῶσαντα, οὐ ἡ ἀπόφασις ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ἐν ἣ περιπτώσει ὑπάρχει ραθυμία περὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου, δυνάμεθα ν' ἀποδώσωμεν εἰς τὸν δικαστὴν ὡς ἀσύγνωστον σφάλμα, ὡς ἀσύγνωστον ραθυμίαν τὴν περὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου; Τὸ ζήτημα λύουσιν οἱ πλείστοι συγγραφεῖς ἀποφατικῶς καὶ λίαν εὐλόγως, διότι ἡ ἐρμηνεία τῶν νόμων εἶνε δυσχερὴς, εἶνε βαρὺ ἔργον, πλὴν δὲ τούτου οὐδεμία ὑπάρχει ἐγγύησις, ὅτι οἱ μέλλοντες νὰ δικάσωσι τὴν ἀγωγὴν κακοδικίου ἐνεκα τοιαύτης ραθυμίας περὶ τὴν ἐρμηνείαν τῶν νόμων, θέλουσιν ἐρμηνεύσῃ αὐτὸν ἀκριβέστερον ἐκείνου, εἰς ὃν ἀποδίδεται ἡ βαρεῖα αὕτη μομφή.

§ 334. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν τρίτην βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς τοῦ κακοδικίου, εἰς τὴν ἀρνησιδικίαν. Ὁ νομοθέτης παραδεχόμενος τὴν ἀρνησιδικίαν, παρεδέχθη ἐν ἄρθρῳ 57 τὰς περιπτώσεις ἐκείνας, ἐξ ὧν δύναται νὰ προκύψῃ ἡ τοιαύτη βᾶσις. Πρώτη λοιπὸν εἶνε ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς ἀρνεῖται νὰ ἐπιχειρήσῃ δικαστικὴν τινὰ πράξιν, προφασιζόμενος ὅτι ὁ νόμος εἶνε σκοτεινός, μὴ ὑπαρχούσης διατάξεως προβλεπούσης τὴν προκειμένην περίπτωσιν καὶ τὰ τοιαῦτα. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει περίπτωσις ἀρνησιδικίας ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, διότι πρόχειροι πάντοτε ὑπάρχουσιν εἰς τὸν δικαστὴν οἱ ἐρμηνευτικοὶ τῆς ἐπιστήμης κανόνες, καὶ διὰ τούτων δύναται ν' ἀναπληρώσῃ τὰ χάσματα, ἅτινα τοῦλάχιστον φαίνονται ὅτι ὑπάρχουσιν ἐν τῇ νομοθεσίᾳ.

Δευτέρα περίπτωσις ἀρνησιδικίας εἶνε, ὅταν ὁ δικαστὴς ἀρνήται νὰ ἐκδῶσιν ἀπόφασιν ἐφ' ὠρισμένης αἰτήσεως, θεωρῶν αὐτὴν ὡς ἀναξίαν λόγου, ὡς γελοίαν, ὡς κωμικὴν· διότι καὶ ἐπὶ τῶν μᾶλλον παραλόγων αἰτήσεων ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ δίδῃ ἀκρόασιν· ἐὰν εἶνε γελοία ἡ ὑπόθεσις, ἐὰν εἶνε κωμικὴ, δύναται ν' ἀπορρίψῃ αὐτήν, δὲν

ἔχει ὁμῶς δικαίωμα ν' ἀρνηθῇ τὴν ἐκδοτὶν ἀποφάσεως. Τρίτη περίπτωση ἀρνησιδικίας εἶνε, ὅταν, ἐν ᾧ ἡ ὑπόθεσις εἶνε ὥριμος· πρὸς ἐκδίκασιν, ὁ δικαστὴς δὲν προβαίνει πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ἀποφάσεως, ἐνῷ μάλιστα προσδοκᾷ ὁ διάδικος αὐτήν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐν Γερμανίᾳ ἠθέλομεν ἔχη τὸ θέμα τοῦ «παραπόνου περὶ τὴν παρῆκκλινιν τῆς δίκης» καὶ ἠθέλομεν ἔχει κατὰ τοῦ ἀμελοῦντος δικαστοῦ «τὴν ἐντολὴν ὅπως ὁ κατώτερος δικαστὴς προδῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ ἰδίου καθήκοντος, ἐπιμελούμενος τὴν ἐκδοσὶν ἀποφάσεως».

§ 335. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου, μετὰ τὴν ἀνίπτυξιν αὐτῶν τῶν θεμάτων, γεννᾶται τὸ ζήτημα: Ἄρά γε αἱ περιπτώσεις αὗται τῆς ἀγωγῆς κακοδικίου εἶνε περιπτώσεις ἀποκλειστικαὶ ἢ εἶνε ἐνδεικτικαί; δύναται δηλονότι νὰ ὑπάρχῃ ἕτερος λόγος, δι' ὃν νὰ εἶνε ἐπίσης δυνατὴ ἡ ἔγερσις ἀγωγῆς κακοδικίου; Τὸ ζήτημα λυτέον ἀποφαιτικῶς, πάντα δηλ. ἄλλον λόγον πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὡς ἀπαράδεκτον, διότι, ὡς λέγει ὁ Merlin, «la prise à partie est l'action la plus extraordinaire et la plus odieuse de toutes les actions» αἱ ἀγωγή τοῦ κακοδικίου εἶνε ἡ μᾶλλον ἔκτακτος καὶ ἡ μᾶλλον μισητὴ ἐξ ὅλων τῶν ἀγωγῶν»· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ περιορισθῶμεν ὁλοσχερῶς εἰς τὰς σχετικὰς διατάξεις, μὴ παραδεχόμενοι ἕτερόν τινα λόγον, ἐνεκα τοῦ ὁποίου νὰ εἶνε δυνατὴ ἡ ἔγερσις ἀγωγῆς κακοδικίου.

Πλὴν ὁμῶς τοῦτου ἀναφέρεται καὶ ἕτερον ζήτημα, ὅπερ ἐν τῇ πρακτικῇ τῶν δικαστηρίων μας πολλάκις παρεγνωρίσθη. Ἄρά γε ἡ ἀγωγή κακοδικίου εἶνε τὸ μόνον ὄπλον, ὅπερ κέκτηται ὁ διάδικος πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς προσγενομένης αὐτῷ ζημίας; εἶνε ἡ μόνη προσιτὴ ὁδὸς πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ἰδικίας, ἢ δύναται οὗτος ν' ἀκολουθήσῃ τὴν συνήθη καὶ τετριμμένην ὁδόν, παραμελῶν τὴν εἰδικὴν διαδικασίαν, ἣν ὥρισεν ὁ νομοθέτης, προνοῶν καὶ ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ; ἐν τῇ ἐξουσίᾳ δηλ. τοῦ διαδίκου ἔγκειται νὰ προτιμήσῃ τὴν ἔγερσιν συνήθους ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει κατὰ τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ κατὰ τὰς συνήθεις διατυπώσεις, παρορῶν τὴν ἀγωγὴν τοῦ κακοδικίου, ἢ ἐξ ἐναντίας ἀμείλικτος ἀνάγκη ἐπιτάσσει νὰ ἀκολουθήσῃ αὐτήν καὶ μόνην τὴν διαδικασίαν; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν παραδεχόμενοι τὴν περιεσταλμένην ἐρμηνείαν, ὅτι δηλονότι οὐδὲν ἕτερον μέσον ἔχει ὁ ἰδιώτης, διότι ἄλλως αἱ ἐγγυήσεις, ἃς ὁ νόμος ἠθέλησε ν' ἀναγράψῃ ὑπὲρ τῶν δικαστικῶν λειτουργῶν,

ἤθελον εἶναι ἀπλὴ ματαιοπονία. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος πολλάκις ἀπεφάνητο, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ ἰδιώτης, ἐνεκα ζημίας προσγενομένης παρὰ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, νὰ μεταχειρισθῇ ἄλλα μέσα πρὸς ἀποζημίωσιν παρὰ τὴν ἡγωγὴν κακοδικίου, πρέπει ν' ἀκολουθήσῃ αὐστηρῶς τοὺς κανόνας, οὓς ἀνέγραψεν ὁ νομοθέτης ἐπὶ τοῦ προκειμένου.

§ 336. Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖα τὰ ἐναγόμενα πρόσωπα, τίνες οἱ δικαστικοὶ ἐκείνοι λειτουργοί, καθ' ὧν δύναται νὰ στραφῇ τὸ κακοδικιον. Πρὸς τοῦτο δὲν ἔχομεν, ἢ ν' ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 56 τῆς Πολ. Δικ., ἐν ᾧ λεπτομερῶς ἀπαριθμοῦνται πάντα τὰ δικαστικὰ πρόσωπα, καθ' ὧν δύναται νὰ ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή τοῦ κακοδικίου. Ἐκεῖ μεταξὺ τῶν ἄλλων θέλομεν εὖρῃ ἐξέχοντας τοὺς δικαστ. κλητῆρας καὶ τοὺς διαιτητάς· ἄλλα μάτην θέλομεν ἀναζητήσῃ ν' ἀνεύρωμεν καὶ τοὺς ὑποθηκοφύλακας.

Ἐὰν τώρα ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἡ γενομένη πρόξενος ἐγέρσεως ἀγωγῆς κακοδικίου, ἐξεδόθῃ παρὰ πολυμελοῦς δικαστηρίου, γεννᾶται τὸ ζήτημα: ὁ διαδίκος, ἑκ τῆς ἀποφάσεως αὐτῆς ζημιωθείς, ἔχει δικαίωμα νὰ στραφῇ μόνον κατὰ μελῶν τινῶν τοῦ δικαστηρίου, κατ' ἐκείνων δηλ. τοὺς ὁποίους νομίζει ἐξενεγκόντας μέλαιναν ψῆφον κατ' αὐτοῦ, ἢ πρέπει νὰ στραφῇ ἐναντίον τῆς ὁλομελείας τοῦ δικαστηρίου;

Ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο, οἱ συγγραφεῖς ἀπαντῶσι καταφατικῶς, ὅτι δηλ. ὁ ἰδιώτης θεὸν νὰ στραφῇ κατὰ τῆς ὁλομελείας τῶν δικαστῶν, διότι ἄλλως ἠθέλομεν ἐπιτρέψῃ εἰς τοῦτον νὰ διασχίσῃ τὸν πέπλον τῆς ἐχεμυθίας τοῦ μυστηρίου τῶν διασκέψεων· δὲν εἶνε πρόπον λοιπὸν νὰ ἐπιτραπῇ εἰς τὸν ἰδιώτην νὰ παραβιάξῃ τὸν πέπλον τοῦτον τῆς ἐχεμυθίας, ὀφείλοντα ἐξ ἐναντίας ν' ἀπευθύνῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ κακοδικίου ἐναντίον ὅλων τῶν δικαστῶν. Ἐὰν δὲ μεταξὺ αὐτῶν ὑπῆρξῃ καὶ τις μειονοψηφίας, τότε πλέον ἐνώπιον τοῦ ἱεροῦ δικαίωματος τῆς ἀμύνης πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὑποχωροῦν τὸ καθήκον τῆς ἐχεμυθίας ὥστε ὁ μειονοψηφίας δικαστὴς δικαιοῦται νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν, ὅτι ἐξήνεγκε διάφορον γνώμην, καὶ οὕτω πως ν' ἀποφύγῃ πᾶσαν εὐθύνην.

§ 337. Ἐρχόμεθα τώρα εἰς ἕτερον σχετικὸν ζήτημα. Ἀποθιγόντος τυχὸν τοῦ δικαστοῦ ἐκείνου, ὅστις κακῇ τῇ πίστει ἐπήνεγκε τὴν ζημίαν, ἄρά γε ἀποσβέννεται πᾶν δικαίωμα τοῦ ἰδιώτου πρὸς

ἀποζημίωσιν, ἢ τοῦναντίον ἐνέχονται εἰς τοιαύτην καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ; Ὡς πρὸς τοῦτο αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἔχουσι διάρρπον γνώμην τοῦ Ρωμ. δ' αἰόλου· κατὰ τὸ Ρωμ. Δίκαιον ἡ ἀγωγή αὕτη εἶνε προσωπικὴ, ἐνῶ κατὰ τὰς νεωτέρας νομοθεσίας μεταβιβάζεται καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους, ἐνεχομένους ἐνεκα τοῦτου εἰς ὁλόκληρον διὰ τὴν ζημίαν, τὴν ὑπὸ τοῦ δικαιοπαρόχου αὐτῶν, κρυπτομένου ὑπὸ τὴν δικαστικὴν τήβεννον, προξηνηθεῖσαν εἰς τὸν ἰδιώτην. Τοῦναντίον, ὡς εἵπομεν, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ Ρωμ. Δίκαιον, θὰ εὕρωμεν τοῦτο ἐπιεικέστερον ὑπὲρ τῶν κληρονόμων καὶ αὐστηρότερον κατὰ τοῦ ζημιωθέντος διαδίκου· οἱ κληρονόμοι κατ' αὐτὸ ἐνέχονται μόνον κατὰ τὸ περιελθόν, ἐφ' ὅσον δηλ. πλουσιώτεροι κατέστησαν ἐκ τοῦ ὑπὸ δικαιοπαρόχου τῶν δικαστικοῦ λειτουργοῦ πραχθέντος ἀδικήματος.

Ὑπολείπεται ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν, ἐνώπιον τίνος δικαστηρίου εἰσαχθήσεται ἡ ἀγωγή κακοδικίου· ἀλλ' ὡς πρὸς τοῦτο ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν μετὰ τῶν διαφόρων δικαστικῶν λειτουργῶν.

Καὶ ἐὰν μὲν πρόκειται περὶ δικηγόρου, συμβολαιογράφου, δικαστικοῦ κλητῆρος καὶ εἰρηνοδίκου, ἀρμόδιον εἶνε πάντοτε τὸ Πρωτοδικεῖον, ἂν δὲ ἐξ ἐναντίας πρόκειται περὶ μέλους τινὸς πολυμελοῦς δικαστηρίου, ἢ περὶ τοῦ συνόλου τῶν δικαστῶν, τότε ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε τὸ ἀμέσως ἀνώτερον· ἐὰν λοιπὸν τὸ Πρωτοδικεῖον διὰ τῆς ἀπορίσεως αὐτοῦ προὔξενῃ ζημίαν εἰς τὸν ἰδιώτην, ἢ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή κακοδικίου εἰσαχθήσεται ἐνώπιον τοῦ Ἐφετερίου· ἐὰν ὁ ἐρέτης ἦν ὁ πράξας τὴν ἀδικίαν, ὁ ζημιώσας τὸν διάδικον, ἡ ἀγωγή τοῦ κακοδικίου εἰσαχθήσεται ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅστις τότε βεβαίως δὲν δικάζει ὡς ἀκυρωτικόν. Ἐὰν ἐπὶ τέλους ἔπαισε καὶ μέλος τι τοῦ Ἀρείου Πάγου, τότε πλέον ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε τὸ Ἐφετεῖον ἐκεῖνο, ὅπερ ἔθελεν ὑποδειχθῇ ὡς ἀρμόδιον παρὰ τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης.

§ 338. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς διαδικασίας, ἣν θέλομεν διελθῇ ἐν βραχεῖ. Πρώτη διατύπωσις, ἣν ὀφείλει νὰ κάμῃ ὁ ἰδιώτης, εἶνε ν' ἀπευθύνῃ αἰτησιν θεραπείας πρὸς τὸν δικαστικὸν λειτουργόν, ὅστις ἐγένετο πρόξενος τῆς ζημίας· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ ἐν εἶδος ἀποπείρας συμβιβασμοῦ, ἀλλ' ἡ θεραπεία αὕτη δέον νὰ συνίσταται εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ ἰδιώτου, εἰς ἀνθρώπῳ τῆς ἐπιγενομένης αὐτῷ ζημίας. Μετὰ τὴν αἴτησιν θεραπείας, ἐὰν ὁ

δικαστικός λειτουργός ἀπεντήση ἀποφατικῶς ἢ ἀπαξίωση ν' ἀπεντήση τῷ ιδιώτῃ καὶ παρέλθωσιν ἐν ἀπραξίᾳ ὁ αὐτὸς ἡμέρῃ, δὲν δύναται καὶ πάλιν ὁ ιδιώτης νὰ εἰσάγῃ ἀπ' εὐθείας τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ πρέπει νὰ ζητήσῃ ἄδειαν παρὰ τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ καὶ ἐθέσῃ αὐτόν, νὰ παρελθῇ τὸ κύρος τῆς ἀξιοπρεπείας τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου· πρέπει λοιπὸν πρὸς ἀποφυγὴν τοιούτων δυσχερῶν σληνῶν νὰ ἐκδοθῇ ἄδεια παρὰ τοῦ δικαστικοῦ συμβούλιου, διότι, ὡς εἶπε καὶ ὁ Dumulin, αὐτὸ δίδοι καὶ πρέπει νὰ τηρῶσιν εὐλαβὴ σιωπὴν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῶν λειτουργῶν τῆς δικαιοσύνης, μέχρις ὅτου αὕτη ἢ δικαιοσύνη ἀνοίξῃ τὸ στόμα αὐτῆς». Δεῖν λοιπὸν νὰ ἐκδοθῇ πρῶτον ἡ ἄδεια, διότι ἄλλως, παραλειπομένης τῆς τοιαύτης διατυπώσεως, ἡθελε καταρρεύσει ὡς ἀπράδεκτος ἡ ἐγερσις τῆς ἀγωγῆς. Τί πρέπει ἐν τούτοις νὰ περιέχῃ ἡ τοιαύτη ἀναφορά, δι' ἧς αἰτεῖται ἡ ἄδεια; Πρέπει πρῶτον νὰ δικαιολογῶνται ἡ τοῦλάχιστον ν' ἀναγράφωνται οἱ λόγοι, ἐφ' ὧν στηρίζεται ἡ ἀγωγὴ τοῦ κακοδικίου· πρέπει νὰ ᾧτι βεβαιωμένοι, νὰ ὑπάρχωσι τοιαῦτα ἐνδείξεις, αἵτινες νὰ πιθανολογῶσιν ὅτι ἀσύγγνωτος ἦτο ἡ ῥαθυμία τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου ἢ ὅτι οὗτος ἠρνήθη δικαιοσύνην. Ἐπὶ τῆς τοιαύτης αἰτήσεως; θέλει ἀπορνηθῇ τὸ δικαστικὸν συμβούλιον ἐν ἀπουσίᾳ τῶν δικαίων, ἀλλὰ πάντοτε μετ' ἀριζίας τοῦ εἰσαγγελέως, ἐν ᾗ δὲ περιπτῶται τὸ δικαστ. συμβούλιον, σκεφθὲν ἐπὶ τῆς αἰτήσεως, ἀπορρίψῃ αὐτήν, τότε ἐπιβάλλεται πρίσμιμον εἰς τὸν αἰτήσαντα μέχρι 200 δραχ. Ἄλλ' ὁ ιδιώτης ἔχει ἀπ' ἐτέρου τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως, στερούμενος τοῦ δικιωματος τῆς ἀναιρέσεως κατὰ τοιαύτης ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ δικαστ. συμβούλιον ἐπέτρεψε τὴν ἄδειαν, ἔδωκε δικαίωμα εἰς τὸν ιδιώτην νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐγερτὴν ἀγωγὴν κακοδικίου· πάλιν ὁ νομοθέτης προύνόησε νὰ θέσῃ ἐτέραν ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ δικαστ. λειτουργοῦ, ὅρισας ἵνα ἐντὸς μηνὸς προβῇ ὁ ιδιώτης εἰς τὴν ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς, καὶ τοῦτο ὅπως μὴ μένῃ ἐπ' ἀόριστον ἀμφίβολος ἢ ὑπόληψις τοῦ δικαστοῦ, ὅπως μὴ τυχρήτῃ ἐπ' ἀόριστον ἡ ψυχικὴ αὐτοῦ γαλήνη, ἧς ἔχει ἀνάγκην πρὸς ἐκδίκασιν τῶν δικαστικῶν αὐτοῦ καθηκόντων.

Ὑποθέσωμεν τώρα ὅτι ἐπέτυχεν ἡ ἀγωγὴ, ἐγκρίτως ἐγερθεῖσα καὶ συγχρόνως γενομένη δεκτὴ· θέλει ἀρὰ γε τὸ δικαστήριον, ὅπερ ἐδέχθη τὴν ἀγωγὴν τοῦ κακοδικίου, προχωρήσῃ εἰς τὴν ἀκύρωσιν τῆς

ἐπιζημίου δικαστικῆς πράξεως. Οὐδ' ὁμῶς· τὸ μόνον ὅπερ θέλει ἐξετίσῃ εἶνε, ἐὰν ἐγένετο ἡ ζημία, καὶ ποῖον τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως.

Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ Ρωμ. δίκαιον, θέλομεν ἶδει ὅτι ὁ δικαστικὸς λειτουργὸς παρὰ Ρωμαίοις κατεδικάζετο *unviram litis aestimationem praestare cogetur*, νὰ παράσῃ τὴν ἀληθῆ ἀξίαν τοῦ πράγματος. Τὸ δικαστήριον λοιπὸν θέλει ἐπιζητήσῃ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀποζημιώσεως, τὸ μέγεθος αὐτῆς, οὐδαμῶς δὲ θέλει προσβληθῇ τὸ κύρος τῆς πράξεως, ἥτις προέκυψεν ἐκ τοῦ δόλου.

Ἐὰν τώρα ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ αἴτησις τοῦ ιδιώτου εἶνε κατ' οὐσίαν ἀνυπόστατος, ἐννοεῖται ὅτι ἀπορριφθήσεται ἡ ἀγωγή, ἀλλὰ συγχρόνως θέλει ὑποβληθῇ καὶ εἰς χρηματικὴν ποινὴν καθὼς καὶ εἰς τὰ δικιστικά ἐξόδα, ἔτι δὲ θέλει πληρώσει ἀποζημιώσιν εἰς τὸν δικαστικὸν λειτουργόν, τὸν ὅποιον τόσον θρασέως ἐτόλμησε νὰ σύρῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀποδίδων αὐτῷ τὸ βαρὺ ἐγκλήμα τῆς κακοδικίας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

ΠΕΡΙ ΔΙΑΔΙΚΩΝ ΚΑΙ ΤΗΣ ΠΑΡΑΣΤΑΣΕΩΣ ΤΩΝ

ΤΜΗΜΑ Α'

ΠΕΡΙ ΔΙΑΔΙΚΩΝ

Α' Ἐν γένει.

ΠΕΡΙ ΝΟΜΙΜΟΠΟΙΗΣΕΩΣ

§ 339. Μέχρι τοῦδε ἐζητήσαμεν τὰ περὶ δικαστηρίων. Ὑπολείπεται ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν τὰ θέματα τὰ πρὸς τοὺς διαδίκους σχετιζόμενα. Καὶ πρῶτον μὲν ἐρωτᾷται, ὅποιοί τινές εἰσιν οἱ διάδικοι; εὐκολος εἶνε ἡ ἀπάντησις· οἱ διάδικοι ἢ ἀντιδικοὶ καλοῦνται τὰ πρόσωπα, μεταξὺ τῶν ὁποίων ὑπάρχει ἔρις, ἣν ἤλθον νὰ διαλύσωσι διὰ τῆς δικαστικῆς οὐδοῦ.

Ἡ σχέσις τῆς ἀντιδικίας εἶνε ἐπιδεκτικὴ καταμερισμοῦ μεταξὺ διαφόρων προσώπων, καθ' ὅσον δηλ. τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος δύνανται νὰ ἔχωσι πλείονα πρόσωπα, ἐπίσης καὶ τὴν τοῦ ἐναγομένου· δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν τρεῖς, τέσσαρας, πέντε ἐνάγοντας καὶ ἓνα ἐνα-

γόμενον, ἢ ἓνα ἐναγόμενον ἀπέναντι πλειόνων ἐναγομένων.¹ Ἡ ἀντιδικία προσέτι δύναται νὰ ὑφίσταται μεταξύ προσώπων νομικῶν ἀφ' ἑνός, τὸ δημόσιον λ.χ. ἐγεῖρον ἀγωγὴν κατὰ μιᾶς ἐταιρείας, δηλ. νομικοῦ τινος προσώπου διαφερομένου πρὸς ἐπίσης τοιοῦτον· πρὸς τοῦτοις δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν ἀντιδικίους φυσικὸν πρόσωπον, ἀφ' ἑνός καὶ ἀφ' ἑτέρου νομικόν, ἢ ἰδιώτην τινά, ἐνάγοντα δῆμον ἢ κοινότητα. Ἀλλ' ἐρωτᾶται, τίς θεωρεῖται ἐνάγων καὶ τίς ἐναγόμενος. Ἐνάγων (actor) θεωρεῖται τὸ πρόσωπον τὸ προκαλοῦν τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα καὶ τὸ ἐπιδιώκον τὴν ἀνόρθωσιν τῆς προσγενομένης αὐτῷ ἀδικίας· ἐξ ἐναντίας ἐναγόμενος (reus) καλεῖται τὸ πρόσωπον, τὸ παριστάμενον ἐν τῇ δίκῃ, ἀμυνόμενον κατ' ἐπιθέσεώς τινος, τὸ πρόσωπον τὸ ἐπιδιώκον τὴν τήρησιν τῆς αὐτῆς καταστάσεως, ἥτις ὑφίστατο καὶ πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς. Συμπέρασμα τῶν ἀνωτέρω εἶνε ὅτι ἡ δίκη ἀφορᾷ ἀπλῶς καὶ μόνον εἰς τὴν καταδίκην τοῦ ἐναγομένου καὶ οὐχὶ τοῦ ἐνάγοντος. Τώρα φαίνεται ὅτι ὑπάρχει ἐξαίρεσις εἰς τὸ δόγμα τοῦτο, καθ' ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰς ἀνταγωγάς, τὰς δικαστικὰς δαπάνας καὶ τὰς διπλὰς ἀγωγάς· ἀλλ' ἡ τιαυτή ἐξαίρεσις εἶνε μόνον φαινομενικὴ, διότι κατ' αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ὁ ἐνάγων εἶνε κατ' οὐσίαν ἐναγόμενος, συνεπῶς ἐὰν καταδικασθῇ ὁ κατὰ τὸ φαινόμενον ἐνάγων, καταδικάζεται πρᾶγματι ὁ κατ' οὐσίαν ἐναγόμενος.

Ἡ ἰδιότης τοῦ διαδίκου, εἴτε ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ ἐναγομένου, προϋποτίθῃσι, α') τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι τοῦτον ἀφ' ὠρισμένης δίκης ὡς ἐνάγοντα ἢ ὡς ἐναγόμενον καὶ β') τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐν γένει παρίστασθαι ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων. Δηλ. ἀφ' ἑνός μὲν πρέπει νὰ ὑπάρχῃ, ἐννομιον συμφέρον ἀφ' ὠρισμένης διαφορᾶς ἐπὶ διδομένης ὑποθέσεως, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἀποιτεῖται καὶ ἡ facultas standi in iudicio, ἐν ἄλλαις λέξεσι ὡς ὅχι μόνον νὰ ἔχῃ τις συμφέρον ἐπὶ ὠρισμένης διαφορᾶς, ἀλλὰ νὰ κέκτηται καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ παρίστασθαι ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐν πάσῃ δίκῃ, ἐπομένως καὶ ἐν τῇ δίκῃ ἐκείνῃ, ἐνθα εὐρίσκομεν τὸ ἕτερον στοιχεῖον, τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι.

§ 340. Τώρα ἐξετάσωμεν πᾶσα εἶνε τὰ στοιχεῖα τοῦ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐπὶ δεδομένης ὑποθέσεως καὶ ὅχι ἀπολύτως παρίστασθαι.

1) Ὑπάρχει ὁμοῦς καὶ ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ἔχομεν πλείονας ἐνάγοντας κατὰ πλειόνων ἐναγόντων.

Εἰς τοῦτο ἅπαντ' ἴλιαν εὐκρινῶς τὸ ἄρθρον 67 τῆς Πολ. Δ.κ., ἐνθα ἀναγινώσκομεν τὰ ἐξῆς: « Ἐκεῖ-ος μόνον, ὅστις προτείνει ἢ ὑπερασπίζε- » ται ἄμεσον ἰδιωτικὸν αὐτοῦ συμφέρον, ἀναγόμενον εἰς τὰς σχέσεις αὐ- » τοῦ τοῦ ἰδιωτικοῦ βίου, δὲν δύναται νὰ παρασταθῇ ἐνώπιον τῶν δικα- » στηρίων, διεκδικῶν δικαίωμα, τὸ ὅποιον περιβάλλει αὐτόν ὡς πο- » λίτην, ὡς μέλος τῆς κοινωνίας, ὅτλ. δικαίωμα ἀναγόμενον εἰς τὸν » δημόσιον αὐτοῦ βίον, δὲν δύναται τις ἐνώπιον τῶν πολιτικῶν δικα- » στηρίων νὰ διεκδικῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκλέγειν καὶ ἐκλέγεσθαι, εἴτε » ἐπὶ δημοτικῶν εἴτε ἐπὶ βουλευτικῶν ἐκλογῶν, δὲν δύναται τις νὰ » διεκδικήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ εἶνε ἐνσρκος κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῶν » κακουργημάτων, διότι καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας πρόκειται » περὶ δικαιωμάτων στηριζομένων εἰς τὸ δημόσιον συμφέρον».

Πλὴν τούτου ὅμως ἵνα ὑπάρξῃ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι, δὲν ἀρκεῖ ἐννομον ἰδιωτικὸν συμφέρον, ἀλλὰ πρέπει σύνμα νὰ εἶνε καὶ ἴδιον· ὁ ἀνάγων ἀνάγκη νὰ ἐπιδιώκῃ ἴδιον συμφέρον, ὡς καὶ ὁ ἐνα- γόμενος ὅσον νὰ ὑπερασπίζηται ἴδιον συμφέρον. Προκειμένου π. χ. περὶ ἐξωπροίκου περιουσίας, δὲν δύναται ὁ ἀνὴρ νὰ παρσθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς συζύγου του, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει διεκδικήσῃ συμφέρον ἐννομον, εἰς μόνην τὴν συζυ- γόν του ἀνήκον. Τοιουτοτρόπως καὶ αὕτη, ἐὰν πρόκειται περὶ προικ- κῶς περιουσίας, ἥ; διαρκοῦντος τοῦ γάμου κύριος εἶνε ὁ σύζυγος, δὲν δύναται νὰ παρσθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων διεκδικοῦσα ἀκίνητον κτῆμα τῆς προικός.

Παρεκτός ὅμως τῶν δύο τούτων στοιχείων ἀπαιτεῖται καὶ ἕτερον, διότι ὁ νόμος μεταχειρίζεται τὸν ὅρον « ἄμεσον ἰδιωτικὸν αὐτοῦ συμ- φέρον»· πρέπει λοιπὸν νὰ εἶνε καὶ ἄμεσον τὸ ἐννομον συμφέρον, τὸ ἐποῖον ἐπιδιώκει ὁ δικδικὸς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἐὰν π. χ. ἀνα- τρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 676, θέλομεν ἰδῆ, ὅτι ἡ σύζυγος ἔχει δι- καίωμα νὰ ζητήσῃ τὸν χωρισμὸν τῆς προικός, ἐὰν ὁ ἀνὴρ ἐλαττώσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, οὕτως ὥστε διατρέχει κίνδυνον καὶ ἡ εἰς χεῖρας περι- ουσία τῆς. Ἰδοὺ παράδειγμα ἀμέσου συμφέροντος. Ἀλλὰ δύνανται ἄρά γε οἱ ἐνδεχόμενοι κληρονόμοι τῆς γυναικός, ἀξιούντες ὅτι διακυβεύεται ἡ προικὴ περιουσία, ἡ μέλλουσα κληρονομία των, νὰ ἐμφανισθῶσιν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ζητοῦντες τὸν χωρισμὸν τῆς προικός; Οὐ- δαμῶς, διότι ἐλλείπει τὸ ἄμεσον συμφέρον, προκειμένου ἐνταῦθα

περί συμφέροντος ἐμμέσου, συμφέροντος ὅπερ θέλει πηγᾶσθαι ἐκ μέλλοντος γεγονότος.

§ 341. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ στοιχεῖα τοῦ πρὸς τὸ παρίστασθαι δικαίωματος. Καὶ ὅμως, ὅσον ἀφορᾷ τὸ τελευταῖον τοῦτο ζήτημα τοῦ ἀμέσου συμφέροντος, ἀνευρίσκομεν ἐξαίρεσιν καθ' ὅταν ἀφορᾷ τοὺς δανειστάς· διότι ἐάν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 1025 τῆς Πολ. Δικονομίας, τὸ ὁποῖον ἐλήφθη ἐκ τοῦ ἁρθρου 1166 τοῦ γαλλικοῦ ἀστικού κώδικος, θέλομεν εἶναι ὅτι οἱ δανεισταὶ δικαιοῦνται, ἐάν ὑπάρχῃ κίνδυνος, νὰ ἐνασκήσωσι ὅλα τὰ δικαιώματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, τὰ ὑπ' αὐτοῦ κεκτημένα κατὰ τρίτων· ἐν ἄλλαις λέξεσι νὰ ἐνασκήσωσι δικαιώματα, εἰς ἕτερον πρόσωπον ἀνήκοντα, ὅπερ ὅμως διατελεῖ εἰς σχέσιν ὀφειλέτου ἀπέναντι αὐτῶν. Πᾶς δανειστής ἔχει δικαίωμα, κατὰ τὸ 2ον ἐδάφιον τοῦ ἁρθρου 1025, νὰ ἐκτελῇ ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου τοῦ ὅλα τὰ δικαιώματα αὐτοῦ, ἰδίως δὲ νὰ ἐνεργῇ τὰς ἀνηκούσας αὐτῷ ἐγγραφᾶς ὑποθηκῶν κλπ., καθ' ὅσον τοιαῦτα πράξεις εἰσὶ συντελεστικαὶ πρὸς ἐξασφάλισιν, διατήρησιν ἢ ἀπόλαυσιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀπαιτήσεων». Ὁ δανειστής βλέπει ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἀμελεῖ νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, δηλ. δὲν ἐξασφαλίζει τὴν ἰδίαν περιουσίαν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαιοῦται ὁ δανειστής νὰ προβῇ ἀντὶ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὴν ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς. Ἐπὶ τοῦ προειμένου κατάδηλον εἶνε ὅτι ἔχομεν παρέκκλισιν τοῦ ἁρθρου 67, καθ' ὃ ἀπαιτεῖται ἴδιον δικαίωμα νὰ ἐπιδώκῃ ὁ διάδικος ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων. Ἀλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ὑπόκειται εἰς δύο ὅρους, ἐκ τῶν ὁποίων ὁ πρῶτος εἶνε ἀναμφισβήτητος, ὁ δ' ἕτερος φιλονικεῖται.

Ὁ πρῶτος εἶνε ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου δὲν πρέπει νὰ εἶνε *mere personale, jus personalissimum*, καθαρῶς προσωπικόν, δικαίωμα δηλονότι ὅπερ οὐδεὶς ἄλλος πλὴν αὐτοῦ ἔχει δικαίωμα νὰ ἐνασκήσῃ. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ δικαιώματος οἰκήσεως ἢ διατροφῆς, δηλ. περὶ καθαρῶς προσωπικοῦ δικαιώματος· ἐνταῦθα οἱ συγγραφαῖς ποιοῦνται ἐξαίρεσιν, καὶ ἀρνοῦνται τὸ δικαίωμα εἰς τὸν δανειστὴν νὰ ἐπεμβῇ εἰς τοιοῦτου εἴδους δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου.

Ὁ δεῦτερος καὶ φιλονικούμενος ὅρος εἶνε ὁ ἐξῆς : εἶνε ἄρά γε ἀνάγκη, ὅπως ὁ δανειστής πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς νομιμοποιήσεως αὐτοῦ προσεπικαλέσῃ καὶ τὸν ὀφειλέτην ; τοῦτο εἶνε ζήτημα φιλονικούμενον, ὅπερ ἐλύθη καταφθικῶς παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου ἐπὶ τῆς γνώμης σπουδαιοτάτου συγγραφεῶς τῆς Γαλλίας, τοῦ Demolombe, στη-

ριχθέντος ὅτι, δηλ. πρέπει ὁ δανειστής νὰ προσεπικαλέσῃ τὸν ὀφειλέτην εἰς ἐνίσχυσιν τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ, ἵνα ὁ ὀφειλέτης παράσχω αὐτῷ τὰ μέσα πρὸς ὀριστικὴν καὶ τελεσφόρον διεξαγωγὴν τῆς δίκης.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐφ' ὀρισμένης δίκης, ἵνα μὴ συγχύτωμεν αὐτὴν πρὸς τὴν *f acultas standi in iudicio*, ἐὰν ὁ διάδικος εἴναι *legitima persona standi in iudicio*, ἱκανὸς τοῦ παρίστασθαι ἐπὶ δικαστηρίου.

§ 342. Τώρα εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστηρίου, ζήτημα τὸ ὁποῖον, εὐθὺς ἐξ ἀρχῆς θέλει ἐγερθῇ, εἶναι, ἐὰν συντρέχωσιν αὐτὰ τὰ δικαιώματα πρὸς τὸ παρίστασθαι, θέλει δηλ. ἐξετασθῇ, ἐὰν ἔχῃ δικαίωμα ὁ ἐνάγων ν' ἀναλάβῃ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος, καὶ ἐὰν ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἔχῃ ἐπίσης τὴν ιδιότητα τοῦ ἐναγομένου.

Πρὸς ἐξέτασιν αὐτοῦ τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. τὸ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐπιδικώμενον δικαίωμα ἀρμόζει εἰς τὸν ἐνάγοντα, καὶ ὅτι ἡ ὑπο χρέωσις βαρύνει τὸν ἐναγόμενον, καλεῖται *legitimatio ad causam*, νομιμοποιήσις πρὸς τὸ δικάζεσθαι, νομιμοποιήσις πρὸς τὴν δίκην. Πρόκειται λ. χ. περὶ διεκδικήσεως· τίς δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ ταύτης ἀγωγὴν; ὁ ἔχων δικαίωμα κυριότητος· ἐπομένως πρὸ παντὸς θέλομεν ἐξετάσῃ, ἐὰν ὁ ἐνάγων εἴναι τινόντι ὁ κύριος τοῦ ἐπιδικου πράγματος, ἐπειδὴ δὲ πλὴν τούτου ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγὴ ἀρμόζει κατὰ τοῦ κατόχου, θέλομεν ἐξετάσῃ ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἀνήκῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον, ἐὰν ὁ ὡς κάτοχος τοῦ κτήματος παριστάμενος εἴναι πραγματικὸς ὁ κάτοχος. Τοῦτο λοιπὸν εἶναι ἡ νομιμοποιήσις, ἡ ἀπόδειξις ὅτι τὸ δικαίωμα ἀνήκει εἰς τὸν ἐνάγοντα καὶ ἡ ὑποχρέωσις εἰς τὸν ἐναγόμενον.

Ἡ *legitimatio* διακρίνεται εἰς ἐνεργητικὴν καὶ παθητικὴν (*activa et passiva*). Ἐὰν δηλ. πρόκειται περὶ νομιμοποιήσεως καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐνάγοντα, τότε αὕτη καλεῖται ἐνεργητικὴ, καθ' ὅσον δ' ἀφορᾷ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐναγομένου, παθητικὴ. Ποῖον ὅμως βαρύνει ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις; ποῖος φέρει τὸ βάρος τῆς νομιμοποιήσεως; Ὁ ἐνάγων· διότι ἡ νομιμοποιήσις ἀποτελεῖ στοιχεῖον τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς· ἡ *legitimatio* οὐδὲν ἕτερον εἶναι ἢ ἐξ ὑποκειμένου βάσις τῆς ἀγωγῆς, καὶ ἐπειδὴ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, αὗτος ὀφείλει νὰ φέρῃ πάντα τὰ σχετικὰ βάρη ἐν πάσῃ ἀπολύτως περιπτώσει.

Ἐντεῦθεν προκύπτει, ὅτι πλημμελὴς εἶναι ἡ θεωρία ἐκείνων, οἵτινες

θεωροῦσιν ὡς παθητικὴν νομιμοποίησιν τὴν σχετιζομένην πρὸς τὴν ἔνστασιν, διότι, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἔνστασιν, ἐπίσης δυνάμεθα νὰ κάμωμεν τὴν διάκρισιν εἰς ἐνεργητικὴν καὶ παθητικὴν.

Ἐν τούτοις ἡ *legitimatio* ἐφαρμόζεται καὶ ὡς πρὸς τὰς ἐνστάσεις, ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ἐν ἄλλαις λέξεσι, καὶ ὅταν ἀκόμη πρόκειται νὰ ἐξετάσωμεν, ἐὰν ἡ ἔνστασις ἀνήκῃ, εἰς τὸν ἐναγόμενον κατὰ τοῦ ἐνάγοντος· τότε πάλιν ἔχομεν ζήτημα νομιμοποιήσεως, μετὴν διαφορὰν ὅτι ἡ νομιμοποίησις ἀφορᾷ ὅχι πλέον τὴν ἀγωγὴν, ἀλλὰ τὰς ἐνστάσεις.

Εἶπομεν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος *in excipiendo fit actor*, καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἐνστάσεις, ἐπέχει θέσιν ἐνάγοντος, ὅπως δὲ ὁ ἐνάγων ὡς πρὸς τὴν ἀγωγὴν ὀφείλει νὰ νομιμοποιήσῃ ἐαυτόν, οὕτω καὶ ὁ ἐναγόμενος ὡς πρὸς τὰς ἐνστάσεις εἰς τὸ αὐτὸ ὑποχρεοῦται.

Διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἡ ἔνστασις πρέπει νὰ ἔχῃ τὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς, νὰ ἔχῃ ἱστορικὴν αἰτίαν, νὰ ἔχῃ νόμιμον λόγον, καὶ ἐν γένει, ὡς ὁ ἐνάγων ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς του, οὕτω καὶ ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὰς ἐνστάσεις του· ἐκτὸς δὲ τούτου πρέπει νὰ νομιμοποιήσῃ ἐαυτόν, πρέπει τουτέστι ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ ἔνστασις εἶνε ἐξ ἐκείνων, ἐφ' ὧν ἔχει κύριον δικαίωμα ὁ ἐναγόμενος. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς κινουμένης παρὰ τοῦ ἐκδοχέως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου· ὁ ὀφειλέτης ἀντιτάσσει τὴν ἔνστασιν τῆς εἰκονικότητος τῆς ἐκχωρήσεως, ἐν τῇ περιπτώσει δὲ ταύτῃ ὁ ὀφειλέτης ὥσόν νὰ νομιμοποιήσῃ ἐαυτόν· δὲν ἔχει συμφέρον οὗτος νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἐκχωρήσεως, διότι ἔχει πάντοτε δικαίωμα νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ ἐκδοχέως τὰς ἐνστάσεις, ἃς καὶ κατὰ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἔχει. Ποῖα λοιπὸν εἶνε τὰ προσόντα, τὰ δυνάμενα νὰ προτείνωσιν εἰκονικότητα; Ταύτην δύνανται νὰ προτείνωσιν εἴτε ὁ ἐκχωρητῆς ἀπέναντι τοῦ ἐκδοχέως, εἴτε ὁ ἐκδοχέως ἀπέναντι τοῦ ἐκχωρητοῦ· τοῦναντίον προτεινομένη παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἶνε ἀπαράδεκτος, διότι ἐλλεῖπει ἡ νομιμοποίησις τῆς ἐνστάσεως. Ἐξαίρεσιν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀπαντῶμεν ἐν ἀρθρῳ 552 ἐδ. 3, καθ' ὃ μόνον οἱ ἐγγυηταὶ δύνανται νὰ ποιήσωνται χρῆσιν ἐνστάσεων, μὴ ἀνηκουσῶν εἰς αὐτούς, ἀλλ' εἰς τὸν ὀφειλέτην· δύνανται λοιπὸν ὁ ἐγγυητῆς νὰ προτείνῃ ἐνστάσεις, ἀνηκούσας εἰς τὸν ὀφειλέτην, χωρὶς νὰ φοβῆται τὴν ἀντίρρησην ὅτι ἡ ἔνστασις προτείνεται ἐκ δικαιωμάτων τρίτου (*ex jure tertii*).

§ 343. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τῆς νομιμοποιήσεως ἐγείρεται ἡ ἀμφι-

βολία, ἐὰν τὸ ζήτημα περὶ τῆς ταυτότητος τῶν διαδίκων ἀνάγεται εἰς τὸ θέμα τῆς νομιμοποιήσεως, ἐὰν τὸ ζήτημα περὶ τοῦ τίς ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ζήτημα νομιμοποιήσεως. Περὶ τοῦτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τὸ ἐφ' ἡμῖν, οὐδαμῶς δισταζομεν ν' ἀπαντήσωμεν, λύοντες τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, διότι τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι, ἀποτελοῦν τὴν νομιμοποίησιν, προϋποθέτει ὅτι πρέπει νὰ γνωρίζωμεν τίς ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος, διότι, ἐν ὧσ' ἀγνωστὸν τίς ἐνάγει καὶ τίς ἐνάγεται, δὲν δυνάμεθα νὰ προβῶμεν εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν οὗτος συνδῇ τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι· οὐδεμία λοιπὸν ἀμφιβολία ὅτι τὸ ζήτημα τῆς ταυτότητος τῶν διαδίκων εἶνε ζήτημα προκαταρκτικὸν καὶ οὐχὶ νομιμοποιήσεως ζήτημα.

Τώρα ἡ *legitimatio*, ἡ ἀπόδειξις τοῦ ὅτι συντρέχουσιν οἱ ὅροι τοῦ δικαιώματος πρὸς τὸ παρίστασθαι, ταυτίζεται μετὰ τῆς ἀποδείξεως τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως, ἢ ἐξ ἐναντίας διαφέρει αὐτῆς; ἡ ἀπάντησις βεβαίως ἔσται ἀρνητικὴ ἐπὶ τῶν παραγῶγων νομικῶν σχέσεων, δηλ. εἰς τὰς περιπτώσεις τῆς καθολικῆς καὶ εἰδικῆς διαδοχῆς, διότι, ἐὰν λ. χ. γεννηθῇ τὸ ζήτημα, ἂν ὑπῆρξεν ἐκχώρησις, καὶ ἂν ὁ παριστάμενος ὡς ἐκδοχὺς εἶνε πράγματι τοιοῦτος, τοῦτο δὲν ἔχει σχέσιν μὲ τὸ ἀναφερόμενον εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, ἐὰν ὑπάρχῃ ἡ ἀπαίτησις. Ἄν ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ πρῶτον ζήτημα ἐλύθη καταφατικῶς, ἔπεται ὅτι ὑφίσταται καὶ ἀπαίτησις; καὶ τὸ ἀντίθετον, ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ὑφίσταται ἡ ἀπαίτησις, ἔπεται ἐντεῦθεν ὅτι ἐγένετο καὶ ἡ ἐκχώρησις παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου εἰς τὸν νῦν ἐνάγοντα; Τὰ ζητήματα ταῦτα εἶνε ἐντελῶς διακεκριμένα καὶ δυνατόν νὰ ὑπάρχῃ τὸ ἓν χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ τὸ ἕτερον.

§ 344. Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ νομιμοποίησις, ἡ ἀπόδειξις τοῦ δικαιώματος τοῦ παρίστασθαι ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος ἢ τοῦ ἐναγομένου, ἔχει σχέσιν μὲ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως. Ἐὰν λ. χ. γεννηθῇ τὸ ζήτημα: ὁ Πέτρος ἐδάνεισε τὸν Παῦλον· ἐὰν ἀποδείξωμεν τὴν σύμβασιν περὶ τοῦ δανείου, συγχρόνως ἀποδεικνύομεν ὅτι ὁ Πέτρος ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος, ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται ὅτι καὶ ὁ Παῦλος ἔχει δικαίωμα νὰ παρίσταται ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐναγομένου. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι μετὰ τὸ δάνειον ὁ Πέτρος ἀπέθανε καὶ παρίσταται τις ὡς κληρονόμος αὐτοῦ· ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν τὴν

νομιμοποίησιν· εἶνε ἄρά γε ὁ παριστάμενος σήμερον ὡς κληρονόμος τοῦ Πέτρου πράγματι τοιοῦτος ; τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν θέλει ἐξετασθῇ ἀπὸ τοῦ γεγονότος τοῦ δανείου, διότι τὸ δάνειον δύναται νὰ ὑπάρχῃ, καὶ ὁ ὡς κληρονόμος παριστάμενος νὰ μὴ εἶνε πράγματι τοιοῦτος.

Προκειμένου λοιπὸν περὶ πρωτοτύπου, οὕτως εἰπεῖν, νομικῆς σχέσεως, ταυτίζεται ἡ legitimatio μετὰ τῆς ἀποδείξεως τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως· ἀλλὰ προκειμένου περὶ σχέσεως παραγώγου, καθ' ὅσον μετεβιβάσθῃ ἀπὸ τοῦ ἀρχικῶς συμβληθέντος εἰς ἕτερον, εἴτε διὰ κληρονομίας, εἴτε δι' εἰδικῆς διαδοχῆς, βλέπομεν διακεκριμένην πλέον τὴν νομιμοποίησιν ἀπὸ τὴν ἀπόδειξιν τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως.

Τώρα πότε προτείνεται ἡ ἔνστασις τῆς νομιμοποιήσεως (exceptio deficiendis legitimatōnis) ; Καὶ κατὰ τὸ Ρωμοῦκόν καὶ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον, οὕτῃ θεωρεῖται ὡς ἔνστασις δημοσίας τάξεως, δυναμένη νὰ προταθῇ κατὰ πᾶσαν τῆς οἰκῆς στάσιν. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος παρέλιπεν ἐντελῶς νὰ προτείνῃ ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας τὴν ἔνστασιν τῆς νομιμοποιήσεως, δύναται νὰ τὴν προτείνῃ ἐνώπιον τοῦ Ἐφετερίου καὶ τὸ δικαστήριον ἔχει δικαίωμα ex officio ν' ἀποφανθῇ, ἂν ὑπάρχῃ ἢ μὴ νομιμοποίησις. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐκάθευθε καὶ αὐτὸ δὲ τὸ δικαστήριον τοῦ δευτέρου βαθμοῦ μόνον μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως τοῦ Ἐφετερίου ἠνέμξε τοὺς ὀφθαλμούς· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ διάδικος δύναται νὰ ποιήσῃται χρῆσιν τοῦ μέσου τῆς ἀναιρέσεως, καὶ νὰ μεταχειρισθῇ ὡς λόγον ἀναιρέσεως τὴν ἔλλειψιν τῆς νομιμοποιήσεως, καὶ τοῦτο, διότι ἔχουμεν τὴν διάταξιν, ὅτι τὰ ζητήματα τῆς δημοσίας τάξεως οὐκ ἂν νὰ προταθῶσι τὸ πρῶτον καὶ ἐνώπιον τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου.

Ἀλλ' ἐρωτᾶται : ἀφοῦ ἡ ἔλλειψις τῆς νομιμοποιήσεως δύναται νὰ προταθῇ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς οἰκῆς, ἄρά γε δύναται ὁ ἐνάγων ν' ἀμυνθῇ κατὰ τῆς τοιαύτης ἐνστάσεως, νὰ συμπληρώσῃ τὰ κενὰ καὶ νὰ προτείνῃ τὰ γεγονότα, ἅτινα ἤθελον ἀποτελέσῃ, τὴν νομιμοποίησιν αὐτοῦ ; δύναται λοιπὸν νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἔλαβον χώραν ὠρισμένα γεγονότα, ἐξ ὧν δικαιολογεῖται ἡ νομιμοποίησις αὐτοῦ ; Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐνάγεται τις πρὸς πληρωμὴν ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ λόγῳ δανείου, ἐνῷ ὁ ἐνάγων οὐδέποτε ἐδάνεισε τὸ ποσὸν τοῦτο εἰς τὸν ἐναγόμενον· ὁ ἐναγόμενος ἐνώπιον τοῦ Ἐφετερίου φέρει τὴν ἔνστασιν τῆς νομιμοποιήσεως· ὁ ἐνάγων προτείνει, ὅτι δὲν κατήρτι-

σεν αὐτὸς τὴν σύμβασιν τοῦ δανείου, καὶ ὅτι κατήρτισεν αὐτὴν ὁ Πέτρος, ἀλλ' οὗτος ἐξεχώρησεν εἰς ἕτερον τὴν ἀπαίτησιν του. Ἰδοὺ γεγονός, ὅπερ ὑποστηρίζει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ πρὸς τὸ παρίστασθαι· δύναται νὰ προτείνῃ τοιοῦτόν τι ὁ ἐνάγων πρὸς συμπλήρωσιν τῆς νομιμοποιήσεως αὐτοῦ; τοιαύτη γνώμη ἐξηγέσθη ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῶν ἐν Πάτριας Ἐφετῶν, ἀλλ' ἡ τοιαύτη θεωρία εἶνε προδήλως ἐσφαλμένη, διότι, ὡς λέγουσιν οἱ συγγραφεῖς, πᾶν ὅ,τι ἀφορᾷ τὴν νομιμοποίησιν εἶνε στοιχεῖον τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ πῶς εἶνε δυνατόν τοῦτο, ἀφοῦ ὁ νόμος ἀπαγορεύει μεταβολὴν τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ, ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίασιν, νὰ δεχθῶμεν αὐτὸ παρ' ἐφέταις; ὥστε δὲν προτείνονται νέα γεγονότα παρὰ τοῦ διαδίκου, ἀλλὰ νέος ἰσχυρισμός, ἀποτελῶν μέρος τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ὅστις ἔδει νὰ προταθῇ ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ δικαιοδοσίας. Ἐπομένως δὲν δύναται ὁ ἐνάγων νὰ συμπληρώσῃ ὅλα τὰ χάσματα καὶ εἰς μεταγενεστέραν συνεδρίαν, πολὺ ὁ' ὀλιγώτερον ἐνώπιον τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.

§ 345. Εἴπομεν ὅτι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης προτείνεται ἡ ἔλλειψις τῆς νομιμοποιήσεως· ἀλλὰ δύναται ἤρᾳ γε καὶ μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως νὰ προταθῇ ἡ τοιαύτη ἐνστάσις; ἐὰν διετελοῦμεν ὑπὸ τὸ κράτος τῆς Ῥωμαϊκῆς νομοθεσίας ἠθέλωμεν εἶπῃ ὅτι εἶνε *insanabilis amentia*, ἡ ἀκυρότης οὕτη, ἡ ἐκ τῆς ἐλλείψεως νομιμοποιήσεως ἀπορρέουσα, δύναμένη νὰ προταθῇ καὶ μετὰ τὴν τελεσίδικον ἀπόφασιν μέχρι τῆς τριακονταετοῦς παραγραφῆς. Ἀλλὰ παρ' ἡμῶν τοιαύτη ἀνίατος, οὕτως εἰπεῖν, ἀκυρότης δὲν ὑπάρχει, εὐθὺς ὡς ἀποφανθῇ τελεσίδικως τὸ ἀνώτατον δικαστήριον, ὁ Ἄρειος Πάγος, καὶ ἐκδοθῇ ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ· τὸ δίκαιον πλέον εἶνε ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος, καὶ δὲν δύναται ν' ἀνακινηθῇ τοῦ λοιποῦ τὸ ζήτημα τῆς ἐλλείψεως νομιμοποιήσεως, τὰ πάντα καλύπτονται καὶ ἀποβαίνει πλέον Σινικὸν τεῖχος ἡ τοιαύτη ἀπόφασις κατὰ τοῦ ἐναγομένου.

Ἄλλ' ἐν τούτοις ὁ ἀληθὴς δικαιοῦχος τῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως θέλει ἀπολέσῃ τὸ ἴδιον δικαίωμα, διότι τρίτος τις παρέστη ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ ἀντεποιήθη τὰ δικαιώματα αὐτοῦ; Οὐδαμῶς, διότι τὸ δεδικασμένον, καθ' ὅσον ἀφορᾷ τοὺς τρίτους, εἶνε *res inter alios acta*· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ κληθῇ ἐκ νέου εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, καὶ νὰ πληρώσῃ δις τὸ αὐτὸ

ποσὸν εἰς τὸ πρόσωπον, ὅπερ ἄληθῶς κέντηται τὸ δικαίωμα· ἀλλ' οὐδεὶς ἄλλος πταίει ἐπὶ τοῦ προκειμένου παρ' αὐτὸς ὁ ἴδιος, διότι δὲν κατέβηκε τὴν δέουσαν προσοχὴν νὰ ζητήσῃ περὰ τοῦ πρώτου ἐναγκα- γόντος, ὅπως νομιμοποιήσῃ ἐνυτὴν.

§ 346. Ἐν τούτοις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν νομιμοποίησιν, ἐνδέχεται ν' ἀναφανῶτι δυσχέραι, ἐνδέχεται ὁ ἐνάγων νὰ ἔλκῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ἐξ ἄλλου προσώπου, καθ' ἣν περίπτωσιν ἔχει δικαίωμα (ὁ ἐνάγων) νὰ προσεπικαλέσῃ τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο, ἐξ οὗ ἔλκει τὸ δικαίωμά του, ἵνα προστέλῃ ἐπικούρον εἰς τὴν δίκην, ὅπως ὀρίζει τὸ ἄρθρ. 69 τῆς Πολ. Δικ., ἔχον ὡς ἔπεται :

« Ἐνάγοντες καὶ ἐναγόμενοι, ὡς πρὸς τοὺς ὁποίους δύναται ν' ἀμφισβητηθῇ ἢ ἀμειοβητεῖται τῷ ὄντι τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπερασπί- ζειν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὴν δικαζομένην ὑπόθεσιν, ἢ ὅσοι κατα- κλιόμενοι διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς, διακατέχουσι τὸ περὶ οὗ ὁ λό- γος πρᾶγμα ὑπὸ ξένον ὄνομα, ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ προσκαλέσουν κπρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως ἐκείνους, παρὰ τῷ ὁποίῳ μετέβη εἰς αὐτοὺς τὸ δικαίωμα ἢ ἡ ὑποχρέωσις, ἢ ἐν ὀνόματι τῶν ὁποίων ἔχουν τὴν διακτοχὴν » (ἡ τελευταία φράσις τοῦ προκειμένου ἄρθρου ἀρ- μόζει εἰς ἕτερον θέμα, τὸ ὁποῖον βραχύτερον θελομεν ἀναπτύξει.)

Ἐὰν λοιπὸν εὐρισκώμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ ἄρθρου 1025 ἐδ. 2, καθ' ἣν ὁ δανειστής ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἀγωγῶν, αἵτινες ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην, εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν πρὸς νο- μιμοποίησιν τοῦ ἐνάγοντος ἀνάγκη τῆς προσεπικλήσεως τοῦ ὀφειλέτου, διότι οὗτος, προσερχόμενος ἐν τῇ δίκῃ, θελεῖ ἀναγνωρίσει ὡς δανει- στήν του τὸν ἐνάγοντα. Ὡσαύτως εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑπάρχει ἀπίστισις ὑπὸ αἵρεσιν ἐκχωρηθεῖσα, ὁ ἐναγόμενος φιλονικεῖ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνάγοντος, ἀρνούμενος ὅτι ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ὁ ἐνάγων δικαιοῦται νὰ προσεπικαλέσῃ τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο, ἐξ οὗ ἔλκει τὸ δικαίωμά του, ἵνα δι' αὐτοῦ ὑπο- στηρίξῃ, ὅτι ἐξῆλθεν ἡ αἵρεσις, καὶ ὅτι ἐπομένως πλήρῃ ὑπάρχουσι τὰ προσόντα πρὸς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς.

Ὁ σκοπὸς ἐπομένως τῆς προσεπικλήσεως, ἣν ἀναφέρει τὸ ἄρθρ. 69, εἶνε ἡ μαρτυρία τοῦ τρίτου, ὅτι ὑφίσταται ἡ περὶ ἧς πρόκειται ἐννομος σχέσις. Πίθην δὲ δῆλον, ὅτι οὗτος εἶνε ὁ σκοπὸς τῆς τοιαύτης προσεπικλήσεως ; Τοῦτο εὐχερῶς κατανοοῦμεν, ἐὰν συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρ. 69 πρὸς τὸ ἄρθρ. 609 τῆς Πολ. Δικον· ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ

τούτου προκύπτει ὅτι, ἐὰν δὲν ἐμφανισθῇ ὁ τρίτος, τότε ὁ διάδικος πρέπει ἄλλως πως ν' ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμά του· ἐν ἄλλοις λόγοις ἢ προσεπικλήσις σκοπὸν ἔχει, ἵνα ὑποστηριχθῇ ἡ νομιμοποίησις, τὸ ὅτι δηλ. νόμιμον συμφέρον πρὸς τὸ ἐνάγειν ὑπάρχει παρὰ τῷ ἐνάγοντι. Ἰδοὺ τί ἐρίζει τὸ ἄρθρ. 609. α' Ἐὰν κατὰ τὸ ἄρθρ. 69 προτεκλήθῃ τις πρὸς νομιμοποίησιν, ὀφείλει ὁ προσκλητὸν ἐνάγων ἢ ἐναγόμενος, ἐν περιπτώσει μὴ ἐμφανίσεως τοῦ προσκληθέντος ν' ἀποδείξῃ κατ' ἄλλον τρόπον τὸ δικαίωμά του· δύναται δ' ἐν καιρῷ ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ μὴ ἐμφανισθέντος τὰς ἐκ τῆς ἀπολείψεως τούτου προξενηθείσας εἰς αὐτὸν ζημίας». Ἐπόμενως ἡ προστέλευσις ἐν τῇ δίκῃ τοῦ προσεπικαλουμένου ἐπὶ τοιούτων θεμάτων σκοπεῖ ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν τοῦ δικαίωματος πρὸς τὸ παρίστασθαι, τὸ ὅποῖον ἀξιοῖ ὅτι ἔχει ὁ ἐνάγων. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ προσεπικαλούμενος οὐδαμῶς ἀπαντᾷ εἰς τὴν γενομένην αὐτῷ πρόσκλησιν, ἀρνεῖται νὰ προσέλθῃ, δὲν θέλει νὰ ἐμφανισθῇ· πῶς τὸ ἐκ τούτου ἀποτέλεσμα; ὅτι ὁ ἐνάγων ὀφείλει ἄλλως ν' ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμά του· ἐὰν δὲν κατορθώσῃ ταῦτο, τότε διὰ πᾶσαν ζημίαν ἣν ἤθελεν ὑποστῇ, πρέπει νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ ὁ δικαιοπάροχος αὐτοῦ, ὁ προσεπικληθεὶς ἐν τῇ δίκῃ καὶ μὴ ἐμφανισθεὶς.

§ 347. Πῶς ὅμως ὁ χρόνος, ἐντὸς τοῦ ὁποίου δύναται νὰ γίνῃ δεκτὴ ἡ προσεπικλήσις;

Κατὰ τοῦτο δὲν βλέπομεν ἐν τῷ νόμῳ νὰ ἀναγράφηται οὐδεμία ἀπολύτως προθεσμία, καὶ τοῦτο διότι ἡ προσεπικλήσις γίνεται ἅμα παραστῇ ἀνάγκῃ νομιμοποιήσεως. Πότε δὲ δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ τὴν ἐλλείψιν τῆς νομιμοποιήσεως; κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης ἔχει δικαίωμα νὰ ἰσχυρισθῇ καὶ νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν ταύτην· λοιπὸν ἅμα ὑποβλήθῃ τοιαύτη ἐνστάσις ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου, δύναται ὁ ἐνάγων νὰ προσεπικολέσῃ ἐν τῇ δίκῃ τὸν τρίτον, τὸν δικαιοπάροχον. Ὡς ἐκ τούτου λοιπὸν ὁ νομοθέτης δὲν ἠδύνατο νὰ τάξῃ, προθεσμίαν, περιορίζουσαν τὸν διάδικον ἀπὸ τὴν ἐνάσκειν τοῦ δικαίωματος τῆς τοιαύτης ἐπικλήσεως.

Κατὰ τοῦτο εὐρίσκαμεν διαφορὰν μετὰ τοῦ εἰδους τούτου τῆς προσεπικλήσεως, καὶ ἄλλου τινός, δηλ. ἐκείνης τῆς προσεπικλήσεως, ἣτις γίνεται πρὸς τοὺς ὁμοδίκους τοῦ διαδίκου, καὶ ἡ ὁποία σκοπεῖ τὴν σύμπραξιν ἐν τῷ ἀγῶνι τῶν ὁμοδίκων, διότι ἐν τῇ διεξαγωγῇ τῆς δίκης ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ πορευσιασθῶσιν ὅλοι οἱ ὁμόδικοι, ἢ ὅταν εἶνε ἀνέφικτος ἢ ἐκτέλεισις τῆς ἀπεφάσεως τῆς ἐκδοθησομένης, ἐὰν δὲν

συμπρίξωσιν ὅλα τὰ πρόσωπα. Ἐν τούτῳ τῷ εἶδει τῆς προσεπικλήσεως ὑπάρχει διαφορά ἀπὸ τοῦ πρώτου, διότι ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης ἐπρονόησε νὰ τάξῃ τὴν προθεσμίαν, καθ' ἣν δικαιούται ὁ διάδικος νὰ προσεπικαλέσῃ τοὺς ὁμοδίκους.

Τρίτη προσεπικλήσις εἶνε ἐκείνη, ἥτις ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα τῶν ἐγγυητῶν, πρ' ὧν ὁ διάδικος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἐν περιπτώσει ἡττης· ὀφείλει ὅμως ἐγκαίρως νὰ προσκαλέσῃ αὐτοὺς ἐν τῇ δίκῃ, ὑπάρχουσι δηλ. ἐνταῦθα χρονικά ὅρια, κατὰ τὰ ὁποῖα πρέπει νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο. Ἐνῶ ἐπὶ τῆς προσεπικλήσεως λόγῳ νομιμοποιήσεως ὁ νομοθέτης δὲν ὥριτε τὴν ἐλαχίστην προθεσμίαν, διότι ἡρτηται ἐκ τοῦ ἐναγομένου ἢ ἀνάγκῃ τῆς τοιαύτης προσεπικλήσεως.

Ἐν τούτοις ἡ προσεπικλήσις δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἐπὶ ἐτέρου θέματος, σχετιζομένου πολὺ πρὸς τὴν νομιμοποίησιν· ἐπὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν, ἐν αἷς διεκδικεῖται ὠρισμένον πρᾶγμα παρὰ τινος ἐναγομένου κατέχοντος ὅμως τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ ἰδίῳ ἀλλ' ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, ὁ κάτοχος τοῦ κτήματος τοῦ ἀνήκοντος εἰς ἕτερον πρόσωπον, καὶ τὸ ὅποιον αὐτὸς κατέχει ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, δικαιούται νὰ προσκαλέσῃ ἐν τῇ δίκῃ τὸν τρίτον, ὅστις ἔχει, ἢ τοῦλάχιστον ἀξιοῖ ὅτι ἔχει ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ διεκδικουμένου κτήματος. Τοιοῦτον τὸ θέμα, τὸ ὅποιον περιλαμβάνεται ἐπίσης ἐν τῷ ἀρθρῷ 69, ἐνθα βλέπομεν α. . . ἢ ὅσοι καταδικασμένοι διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς διακατέχουσι τὸ περὶ οὗ ὁ λόγος πρᾶγμα ὑπὸ ξένον ὄνομα, ἔχουν δικαίωμα νὰ προσκαλέσων πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως ἐκείνους, ἐν ὀνόματι τῶν ὁποίων ἔχουν τὴν διακατοχήν.» Ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ ἀρθρ. 69 ἀπορρέει ἐκ τοῦ ρωμ. νόμου· εἰσὶ ὅντως ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν 2 Κώδικα 3. 19, θὰ ἴδωμεν ὅτι ἐπὶ τοιούτων θεμάτων ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ ὀνομάσῃ τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἐν ὀνόματι τοῦ ὁποίου διακατέχει. Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ κώδικος ἔχει ὡς ἐξῆς· «εἰάν τις ἄλλοτρίῳ ὀνόματι καθ' οἷονδ' ὅποτε τρίτον κατέχῃ κτῆμά τι, καὶ ἐνάγῃται δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ὀφείλει ὁμέσως ἐν τῇ δίκῃ νὰ ὀνομάσῃ τὸν κύριον, ἵνα αὗτος ἀποκρούσῃ τὰς αἰτήσεις τοῦ ἐνάγοντος». Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ μετὰ τὴν ὀνόμασιν δηλ. τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, ὁ δικαστὴς πλέον πρέπει νὰ καλέσῃ ἐν τῇ δίκῃ τὸν τρίτον τὸν ἀληθῆ κύριον, ἐν ὀνόματι τοῦ ὁποίου κατέχει τὸ κτῆμα ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν δὲ αὗτος δὲν

ἐμφανισθῇ, τότε ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιδικάτῃ ἀμέσως τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὑποχρεούμενος ἀπλῶς νὰ ἐπυφάξῃ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος εἰς τὸν κύριον ἐκεῖνον, ὃν ὠλόμασεν ὁ ἐναγόμενος, ὅστις ὅμως δὲν ἠθέλησε νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὴν δικαστικὴν πρόσκλησιν· διότι ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν ἀναβάλλει, δὲν διστάζει νὰ θέσῃ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ πράγματος τὸν ἐνάγοντα, ἐπιφυλάσων πᾶσαν πρότασιν εἰς τὸν ἀπολειπόμενον ὡς πρὸς τὸ κύριον ζήτημα τῆς κυριότητος. Αὕτῃ εἶνε ἡ διάταξις τοῦ ρωμ. νόμου, ἐξ ἧς ἀπορρέει τὸ δεύτερον μέρος τῆς διατάξεως τοῦ ἀρ. 69.

§ 348. Ἐν τούτοις μεταξὺ τοῦ ρωμ. δικαίου καὶ τοῦ ἀρ. 69, εὐρίσκωμεν διαφορὰς καὶ διαφορὰς σπουδαίας. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὁ ἐναγόμενος, ὅστις κατέχει κτῆμα τι ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, δὲν ὑποχρεοῦται μόνον νὰ ὀνομάσῃ τὸν ἀληθὴ κύριον, ἀλλ' ὀφείλει καὶ νὰ προβῇ εἰς τὴν προσεπικλήσιν αὐτοῦ, διότι ἄλλως, παραλείπομένης τῆς υποχρεώσεως ταύτης ὁ δικαστικὸς ἀγὼ ἤθελε διεξελθῇ ἐναντίον αὐτοῦ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ ἀληθὴς κύριος ἔχει δικαίωμα τριτανაკτηῆς.

Ἐξ ἐναντίας ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον διχάζεται μεταξὺ ἐναγομένου καὶ δικαστοῦ· ὁ ἐναγόμενος περιορίζετο εἰς τὴν *nominatio auctoris*, χωρὶς νὰ προσκαλέσῃ αὐτόν· τοῦτο ἦτο καθήκον τοῦ δικαστοῦ· ἐν ᾧ παρ' ἡμῶν ἀμφοτέρω ταῦτα τὰ στοιχεῖα τῆς ἐνεργείας ἐπιβαρύνουσι τὸν ἐναγόμενον.

Ποῖον τῶρα τὸ ἀποτέλεσμα τῆς μὴ ἐμφανίσεως κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ ποῖον κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον; Ἐὰν παρὰ Ρωμαίοις παρήκουέ τις εἰς τὴν πρόσκλησιν, ἔχανε τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἥτις ἐπεδικάζετο εἰς τὸν ἐνάγοντα· αὕτῃ εἶνε ἡ ἐπιζήμιος συνέπεια κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν νόμον. Τὸ ἐναντίον παρ' ἡμῶν, ἐὰν ἀρνηθῇ νὰ παραστῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὁ προσεπικληθεὶς τρίτος, ἡ δίκη ἐξακολουθεῖ ἐναντίον τοῦ κατόχου, ὅστις ὅμως θεωρεῖται τότε ὡς πληρεξούσιος, ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ τρίτου, εἰς τὸν τρόπον ὥστε ἡ ἀπόφασις, ἡ ἐναντίον τοῦ ἐναγομένου ἐκδοθεῖσα, θέλει ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν καὶ ἐναντίον τοῦ τρίτου. Ἀλλ' ὁ δικαστὴς, ἀφοῦ ἡ δίκη ἐξακολουθεῖ, δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιδικάσῃ τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὡς ἐδικαιοῦτο νὰ πράξῃ ὁ Ρωμαῖος δικαστὴς.

II. Περὶ ὁμοδικίας.

§ 349. Ἡδὴ μεταβιζόμεν εἰς τὴν ἔρευναν ἐτέρου θέματος, τοῦ τῆς ὁμοδικίας.

Εἴπομεν ὅτι ἡ ἀντιδικία εἶνε ἐπιδεκτικὴ καταμερισμοῦ μεταξύ διαφόρων προσώπων, δυνάμεθα δηλονότι νὰ ἔχωμεν πλείονας ἐνάγοντας ἀπέναντι ἐνὸς ἐναγομένου, καὶ τὴν ἀπλὴν ὡς δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν ἀφ' ἐνὸς πλείονος ἐνάγοντας, καὶ ἀφ' ἐτέρου πλείονος ἐναγομένους. Τώρα ἡ σχέσις μεταξύ πλείονων προσώπων, παρισταμένων ἐν τῇ δίκῃ ὑπὸ τὴν μίαν ἢ ὑπὸ τὴν ἐτέραν ιδιότητα, καθ' ὅσον δηλ. ἐνοῦνται πλείονες ἀγωγαὶ ἐν ἐνὶ καὶ τῷ αὐτῷ δικογράφῳ, ἀλλ' ὑπὸ τοὺς ὅρους, οὗς ὁ νόμος ἀναγράφει, ἡ σχέσις λέγομεν αὕτη καλεῖται ὁμοδικία, *litis consortio*. Ὁ νομοθέτης δὲν ἐπέτρεψεν ἐν πάσῃ περιπτώσει εἰς πλείονα πρόσωπα νὰ παρίστανται ἀπὸ κοινοῦ ἐν τῇ δίκῃ, ἀλλ' ὥρισεν ὅτι πρὸς τοῦτο δέον νὰ συντρέχωσιν οἱ ὅροι οἱ ἀναγραφόμενοι εἰς τὰς σχετικὰς διατάξεις.

Ποία ὅμως ἡ δικαιολογητικὴ βάσις, πῶς ὁ λόγος ἐνεκα τοῦ ὁποίου ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε κατ' ἐξαίρεσιν νὰ διεξαγῇται κοινῶς ὁ δικαστικὸς ἀγών; ὁ λόγος εἶνε ἀπλὴς· εἰότι ἤθελεν ὁ νομοθέτης ὅπως διὰ τοῦ μέσου τούτου ἀποφύγῃ ὁ διάδικος ἐπανειλημμένας συζητήσεις, ἐπανειλημμένας δαπάνας ἐπὶ θυσίᾳ χρόνου. Ὑπάρχουσι πλείονα πρόσωπα, θέλοντα νὰ διεξαγάγωσι τὸν ἀγῶνα ἀπέναντι ἐτέρων προσώπων· πρὸς τοῦτο ἀπαιτοῦνται διάφοροι δαπάναι, πολλὰς διαδικαστικαὶ πράξεις, ἐννοεῖται λοιπὸν ὅτι τὰ ἐξῆδα πολλαπλασιαζόνται, συγχρόνως δὲ παρέρχεται πολὺς χρόνος, ἐν ᾧ εἶνε ἐφικτὸν νὰ διεξαχθῇ ἀπὸ κοινοῦ ὁ ἀγών, ὑπὸ συνθήκας ἃς ὁ νόμος ὀρίζει.

Καὶ ἡ ὁμοδικία ὑπάγεται ἐπίσης εἰς τὴν διαστολὴν ἐκείνην, ἣν ἀνεύρομεν ἐξετάζοντες τὰ τῆς νομιμοποιήσεως, τούτεστι καὶ ἐνταῦθα ἔχομεν ὁμοδικίαν ἐνεργητικὴν (*activa*) καὶ ὁμοδικίαν παθητικὴν (*passiva*) καὶ ἐνεργητικὴ μὲν καλεῖται, ὅταν πλείονα πρόσωπα φέρωσι τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος, παθητικὴ δὲ ὅταν πλείονες παρίστανται ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐναγομένου. Ἐὰν ὅμως καὶ ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος καὶ ὑπὸ τὴν τοῦ ἐναγομένου ὑπάρχωσιν ὁμοδικοί, τότε ἔχομεν συγχρόνως καὶ ἐνεργητικὴν καὶ παθητικὴν ὁμοδικίαν.

§ 350. Τώρα ἐξετάσωμεν τοὺς ὅρους, τὰς συνθήκας ἐκεῖνας, ὑφ' ἃς ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τὴν ἔνωσιν πολλῶν ἀγωγῶν ἐν τῷ αὐτῷ ἐγγράφῳ,¹ τὰς περιπτώσεις δηλ. καθ' ἃς δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ τις,

1) Σώρευσις ἀγωγῶν, ἥτοι ἔνωσις πολλῶν ἀγωγῶν ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ ἐπὶ σκοπῷ κοινῆς συνεδικάσεως δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ ἀσχέτως πρὸς τὴν σχέσιν τῆς ὁμοδικίας, ἐνὸς δηλ. ἐνάγοντος καθ' ἐνὸς ἐναγομένου,

ὅτι ὑπάρχει ἡ τῆς ὁμοδικίας σχέσις. Τοιαῦτα εἶνε, 1ον) ἡ *communio juris sive obligationis*, κοινωνία δικαιώματος ἢ ὑποχρέωσης, εἴτε ἡ *idem fundamentum*, ταυτότης τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἄνευ κοινοῦ δικαιώματος ἢ ὑποχρέωσης, καὶ 2ον) ἡ ἐπιδιώξις κοινοῦ σκοποῦ. Ὁμοδικία λοιπὸν ἐνεργητικὴ μὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ μεταξὺ πλείονων ἐναγόντων, ἐὰν οὗτοι κοινωνῶσι τοῦ αὐτοῦ δικαιώματος, παθητικὴ δὲ ἐὰν πλείονες ἐναγόμενοι ἔχωσι κοινὴν ὑποχρέωσιν. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁμοδικία δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ὅταν ἔχωσι διακεκριμένα συμφέροντα καὶ εἰ ἐνάγοντες καὶ εἰ ἐναγόμενοι, ἀλλὰ τὰ συμφέροντα ταῦτα προκύπτωσιν ἐκ τῆς αὐτῆς ἱστορικῆς καὶ νομικῆς βάσεως, ὅταν δηλ. ὑπάρχῃ ταυτότης τίτλου, δυνάμει τοῦ ὁποίου παρίστανται ἐν τῇ δίκῃ οἱ ἐνάγοντες ἢ ἐναγόμενοι.

Ἀλλὰ πρέπει νὰ συντρέχῃ καὶ ὁ κοινὸς σκοπός, νὰ ἐπιδιώκηται δηλ. σκοπὸς μὴ μονομερὴς. Πρὸς ἐξήγησιν τοῦ πρώτου στοιχείου ἀνάγκη νὰ φέρωμέν τινα παραδείγματα. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὑπάρχουσι πλείονες ἐξ ἀδαιρέτου συγκύριοι ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος· εἰ Α, Β, Γ, π. χ. διατελοῦσιν ἐν σχέσει συνιδιοκτησίας, ἀλλ' ἐξ ἀδαιρέτου κτήματος, ὅπερ καταλαμβάνει τρίτος τις ἄρπαξ· εἶνε ἄρα γε ὑπόχρεοι, ὅπως ἕκαστος τούτων κινήσῃ ἰδιαιτέραν ἀγωγὴν, διεκδικῶν τὸ ἐξ ἀδαιρέτου μέρος τὸ ἀνήκον εἰς αὐτόν; Οὐχί· ὁ νόμος συγχωρεῖ νὰ εἰσαγάγῃσι δι' ἐνὸς δικογράφου τὰς πλείονας ἀγωγάς, διότι εἶνε συνιδιοκτῆται καὶ εἶνε ἐξ ἀδαιρέτου, καθ' ὅσον μάλιστα ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ συντρέχει καὶ ὁ κοινὸς σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς.

Ἐλθωμεν ἤδη εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν, ὅταν δηλ. ὑπάρχῃ κοινὴ ὑποχρέωσις. Ἐν τινι διαθήκῃ βλέπομεν ἐγγεγραμμένους πλείονας κληρονόμους, οἵτινες εἶνε βεβαρημένοι δι' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ κληροδοτήματος. Ὁ κληροδόχος ἔχει δικαίωμα νὰ ἐναγάγῃ κοινῶς ὅλους αὐτοὺς τοὺς ἐκ τῆς αὐτῆς διαθήκης κληρονόμους, ζητῶν παρ' αὐτῶν τὴν καταβολὴν τοῦ κληροδοτήματος, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑπάρχει κοινωνία ὑποχρέωσης πάντων τῶν κληρονόμων.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἄλλην περίπτωσιν, ὅταν δηλ. εἶνε διακεκριμένα τὰ συμφέροντα τῶν πλείονων προσώπων, ἀλλὰ καίτοι διατελοῦσιν αὐτοτελῆ καὶ διακεκριμένα, οὐχ ἥττον ὅμως κοινὴν ἔχουσι βάσιν, ὑπάρχει δηλ. *identitas fundamenti*. Ὑποθέσωμεν κληροδόχους μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς χρηματικῆς ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῇ βάσει μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς διαθήκης.

Τὸ συμφέρον ἑνὸς ἐκάστου εἶνε διακεκριμένον· διότι ἐὰν πρόκειται περὶ κληροδοτήματος 1000 δραχμῶν, εἶνε δὲ δέκα οἱ κληροδόχοι, τὸ ἀναλογοῦν εἰς ἕκαστον τούτων ποσὸν εἶνε 100 δραχμαί. Ἐνῷ ὅμως εἶνε αὐτοτελὲς τὸ συμφέρον τῶν πολλῶν κληροδόχων, ὑπάρχει οὐχ ἥττον ταυτότης βάσεως τῆς ἀγωγῆς, διότι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ νομίμου λόγου στηρίζουσιν ἅπαντες οἱ κληροδόχοι τὴν ἀπαίτησίν του.

§ 351. Δὲν ἀρκοῦσιν ὅμως ὅλα τὰ στοιχεῖα τὰ ὁποῖα ἀνεπτύξαμεν, ἀπαιτεῖται ἐκτὸς τούτου, ὡς εἴπομεν, καὶ ὁ κοινὸς σκοπός, ὅστις συνδέει τὰ τοιαῦτα πρόσωπα, τὰ ἀναλαβόντα κοινῶς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος ἢ τοῦ ἐναγομένου. Ὡστε ἐὰν τυχόν ὁ εἰς τῶν διαδίκων διεκδικῇ τὴν ψιλὴν κυριότητα τοῦ κτήματος (nudum dominium), ὁ ἄλλος δὲ τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ὑπάρχει μὲν καὶ τότε ταυτότης βάσεως τῆς ἀγωγῆς, οὐχ ἥττον ὅμως, ἐπειδὴ ὁ σκοπὸς δὲν εἶνε κοινός, ἀλλ' ἄλλο τὸ τέλος τῆς δίκης διὰ τὸν ἕνα καὶ ἄλλο διὰ τὸν ἕτερον, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὀφείλομεν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἐλλείπει ἡ ὁμοδικία· δὲν ὑπάρχει ὁ κοινὸς σκοπός, ἐπομένως δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ὁμοδικία, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐν τῷ αὐτῷ ἐγγράφῳ ἔνωσις τῶν ἀγωγῶν τούτων, ὧν ἑκατέρα διάφορον ἐπιδιώκει σκοπὸν.

Παρὰ Ρωμαίους ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἤρητο ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστηρίου νὰ παραδεχθῇ ἢ μὴ τοιαύτην ἀγωγὴν σύνθετον, ἀνήκουσεν εἰς δύο πρόσωπα, ὧν ἑκάτερον εἶεν ἐπιδιώκει σκοπόν. Ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη λύσις, ὁ τρόπος τῆς διεξαγωγῆς οὗτος, ὅστις ἔσχε παρὰ Ρωμαίους, δὲν ἰσχύει ἐν Γερμανίᾳ, ὅπου ἐθεωρήθη ὅτι ἐν πάτῃ περιπτώσει πρέπει νὰ ὑφίσταται καὶ ὁ κοινὸς σκοπός. Ὀφείλομεν δὲ καὶ ἡμεῖς νὰ δεχθῶμεν τὴν λύσιν ταύτην ὡς ἰσχυρὰν καὶ σύμφωνον πρὸς τὸν νόμον· διότι ἐν ἀρθρῷ 70 τῆς Πολ. Δικ. ἀπαντῶμεν τὴν φράσιν «πλείονα πρόσωπα πρὸς ἐπιδιώξιν κοινοῦ σκοποῦ δύνανται κ.τ.λ.», ἡ φράσις δ' αὕτη δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὅτι τυχαίως ἐρρέφθη, διότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, εἶχεν ὑπ' ὄψιν τὰς θεωρίας τῶν Γερμανῶν νομοδιδασκάλων περὶ ὁμοδικίας, φρονούντων ὅτι τὸ κύριον στοιχεῖον τῆς ὁμοδικίας εἶνε ὁ κοινὸς σκοπός. Ὑπάρχουσι βεβαίως καὶ ἄλλαι γνώμαι· ὁ δὲ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη ὅτι ἐν ἐκ τῶν δύο στοιχείων, τὰ ὁποῖα ἀφ' ἑκτέρω ἀπαιτοῦνται, ἵνα ὑπάρξῃ ὁμοδικία, εἶνε ὁ κοινὸς σκοπός.

352. Ἡ ὁμοδικία δικαίωμα εἶνε ἡ ὑποχρέωσις ; ἐν ἄλλαις λέξεσι, τὰ πλείονα πρόσωπα, τὰ ὅποια δύνανται νὰ ἐγείρωσι μίαν κοινὴν ἀγωγὴν πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων, εἶνε ἄρᾳ γε ὑπόχρεα κοινῶς νὰ διεξαγάγῃσι τὸν ἀγῶνα, ἢ εἶνε ἐλεύθερα νὰ χαράξωσι καὶ ἄλλην ὁδὸν πρὸς ἐπίτευξιν τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν ;

Βεβαίως ἐκ τῆς δικαιολογικῆς βάσεως τῆς ὁμοδικίας προκύπτει, ὅτι αὕτη εἶνε δικαίωμα καὶ ὄχι ὑποχρέωσις· καθιερώθη δὲ αὕτη πρὸς τὸ συμφέρον τῶν διαδίκων, ἵνα μὴ ὑποβάλλωνται οὗτοι εἰς δαπάνας ὑπερόγκους, εἰς διαφόρους διαδικαστικὰς πράξεις, καὶ ταῦτα πάντα ἐπὶ ἀπωλείᾳ χρόνου· τοῦ τοιούτου ὅμως δικαιώματος οἱ διάδικοι δύνανται νὰ παραιτηθῶσιν, εἶνε ἐντελῶς ἐλεύθεροι νὰ πράξωσι τοῦτο ἢ ἐκεῖνο· ἐπομένως ἡ ὁμοδικία δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὑποχρέωσις, ἀλλ' ὡς ἀπλοῦν τῶν διαδίκων δικαίωμα.¹

Ἡ ὁμοδικία δὲν ἀπαιτεῖ ἀπαραιτήτως ἐν πάτῃ περιπτώσει συνεκδικασιν τῆς διαφορᾶς· διότι πολλάκις προδικαστικὰ ζητήματα, ἀναφερόμενα εἰς τὸν ἓνα ἢ εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων, δὲν ἀναφέρονται κοινῶς εἰς ὅλα τὰ πρόσωπα τὰ ἀποτελοῦντα τὴν ὁμοδικίαν.

Ὑποθέσωμεν ὅτι πλείονες ἐναγοῦσιν ἀπὸ κοινοῦ· ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος ἀντιτάσσει καθ' ἑνὸς ἐξ αὐτῶν, ὅτι εἶνε ἀνήλικος, μὴ ἔχων τὸ δικαίωμα τῆς αὐτοπροσώπου παραστάσεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θὰ διαταχθῇ ἀπόδειξις, θὰ ἐξετασθῇ τὸ ζήτημα τῆς ἀνηλικιότητος μόνον τοῦ διαδίκου τούτου, ὅσον δὲ ἀφορᾷ τοὺς λοιποὺς, ἡ δίκη θέλει προχωρήσει περαιτέρω. Ὑποθέσωμεν, ἐπίσης ὅτι εἰς ἐκ τῶν ἐναγόντων δὲν παρίσταται ὡς ἀρχικὸς δικαιούχος, ἀλλὰ συνεπείᾳ ἄλλης νομικῆς σχέσεως, λ. χ. εἰδικῆς διαδοχῆς, καὶ ὅτι φιλονικεῖται ἡ ἐκχώρησις· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θὰ ἐξασκηθῇ μὲν τὸ ζήτημα τῆς ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς ἡ δίκη θέλει ἐξακολουθήσῃ τὴν πορείαν τῆς.

Ὑποθέσωμεν ἐπίσης ὅτι πλείονες ἐδάνεισαν κοινῶς εἰς τρίτον, καὶ ὅτι ἐν τῇ μεταξύ ὁ εἰς δανειστὴς ἀπέθανεν· ἐγείρεται βραδύτερον ἡ δίκη παρὰ τῶν δύο ἀρχικῶν δανειστῶν καὶ τοῦ κληρονόμου τοῦ τρίτου· ὡς πρὸς τὸν κληρονόμον ὅμως φιλονικεῖται ἡ τοιαύτη ιδιότης, ἐνῷ ὡς πρὸς τοὺς ἄλλους δύο δὲν ἀναφύεται τοιοῦτον ζήτημα. Δὲν

1) Ἐνίοτε ὅμως ἡ πραγματοποιήσις τῆς ὁμοδικίας καταναγκάζεται ἐμμέσως (Οἶκον. Ἐγγ. § 51 Πολ. Δικ. ἀρθ. 71 καὶ 72).

ἐπεται ὅμως ὅτι, ἐπειδὴ τὰ πρόσωπα ταῦτα διατελοῦσιν ἐν σχέσει ὁμοδικίας, πρέπει καὶ ὁ κληρονόμος τοῦ ἐνὸς τῶν ὀφειστών νὰ δικασθῇ μετὰ τῶν λοιπῶν.

Ἐκτὸς τούτου ἐπειδὴ ἡ σχέσις τῆς ὁμοδικίας δὲν εἶνε οὐσιαστική, ἀλλ' ἀφορᾷ τοὺς τύπους τῆς διαδικασίας, ἐπεταὶ ὅτι τὸ ὁμοιόμορφον τῆς ἐκδόθησας ἀποφάσεως, δὲν εἶνε ἀπαραίτητος ὅρος τῆς ὁμοδικίας· ἐκ τοῦ ὅτι πλείονα πρόσωπα διατελοῦσιν ἐν σχέσει ὁμοδικίας, δὲν ἐπεταὶ ὅτι πρέπει ἡ ἐκδόθησας ἀπόφασις ὡς πρὸς τὸ ἐν νὰ ταυτίζεται μὲ τὴν ἐκδόθησας ἀπόφασιν καὶ ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς. Ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἓνα τῶν ὁμοδικῶν, πιθανόν ἐν τῇ μεταξύ νὰ ἐπιγῇ συμβιβασμός, ὁ ὀφειστής νὰ ἴσῃκε τὸ χρέος, νὰ συνήψε *pactum de non petendo*· ἐνεκα τοῦ λόγου τούτου δύναται ἡ ἀγωγὴ ν' απορριφθῇ ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις συνεβίβασθη, ἐνῷ τὸναντίον θέλει γίνῃ δεκτὴ αὕτη ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς. Ἡ ὑποθεσωμεν ὅτι εἷς ἐξ αὐτῶν κατέστη ἐκπτώτος προθεσμίας τινος, δὲν ἔδωκεν ἐγκαίρως τὸν ἐπιβληθέντα ὅρκον, εἴτε ἐπακτὸν εἴτε ἀναγκάσιον· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἡ ἀγωγὴ πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ ὡς πρὸς αὐτὸν, ἐνῷ οἱ ἕτεροι ἐναγόμενοι, οἵτινες ἐμπροσθεσμως ἔδωκαν τὸν ὅρκον τῶν, μένουσιν ἀπηλλαγμένοι· ὥστε καὶ ἐνταῦθα δὲν θελομεν ἐλλ. ὁμοιόμορφον ἀποφασιν.

ΠΕΡΙ ΙΚΑΝΟΤΗΤΟΣ ΠΡΟΣ ΔΙΚΑΣΤ. ΠΑΡΑΣΤΑΣΙΝ

Εἶπομεν ὅτι ἡ ἐπὶ δικαστηρίου παράστασις ἀποτελεῖται ἐκ δύο στοιχείων, ἀφ' ἐνὸς ἐκ τοῦ δικαιώματος πρὸς τὸ παρίστασθαι, καὶ ἀφ' ἑτέρου ἐκ τῆς ἱκανότητος πρὸς τούτο, *facultas standi in iudicio*. Ἐξετάσαντες τὰ κατὰ τὸ πρῶτον στοιχεῖον, προβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τοῦ δευτέρου.

Ἡ ἱκανότης πρὸς τὸ παρίστασθαι ἀπορρέει ἐκ τῆς ἐλευθερίας περὶ τὴν οἰκίαν τῆς ἰδίας περιουσίας. Εἶνε κανὼν, ἀναγεγραμμένος ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, ἥτοι ἐν ἀρθρῷ 74 τῆς Ἡολ. Δικονομίας, ἐν ᾧ βλέπομεν ὅτι ἀπᾶς ἔχων τὴν ἀπεριοριστον διαχείρισιν τῆς περιουσίας του ἔχει καὶ τὴν ἱκανότητα νὰ ἐμπαιζέται ἐπὶ δικαστηρίου καὶ νὰ ἐπιδιώκῃ ἢ νὰ ὑπερασπίζῃ ἐν τῇ ἰδίᾳ ὀνόματι τὰ δικαῖά του. Βαίνουσι λοιπὸν ἐκ παραλλήλου ἡ ἐλευθερία περὶ τὴν οἰκίαν τῆς ἰδίας περιουσίας καὶ ἱκανότητος πρὸς τὸ παρίστασθαι. Ἡ ἀρχὴ αὕτη εὐρίσκεται ἐν τῇ ἀντ.θέσει πρὸς τὸν κανόνα τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου, καθ' ὃν ὁ ἄρχων δὲν δύναται κατὰ τὸ διάστημα τῆς ἰδίας λειτουργίας νὰ

παρυσταθῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων εἴτε ὡς ἐνάγων εἴτε ὡς ἐναγόμενος, δηλ. ὁ πρῶτος, ὅταν ἐνήσκει δικαστικῇ καθήκοντα. Ἐν τοῖς Πινδελταῖς 48 (5,1) βλέπομεν ὅτι «τοὺς ἄρχοντας ἐν ᾧ ἄρχουσιν ἐναυτῷ μῆτε εἰσιέναι δικὴν ἰδίαν, μῆτε διωκόντων μῆτε φευγόντων, μῆτε περὶ ὧν ἐπιτρόποι ἢ κουράτωρες εἰεν κρινέτωσαν. Ἐπειδὴν δὲ ἐξήκη ἡ ἀρχή, καὶ αὐτοῖς πρὸς τοὺς φεύγοντας, καὶ τοῖς φεύγουσι πρὸς αὐτοὺς εἰταγωγίμους εἶναι τὰς δίκας». Ἀλλὰ τοιαύτη ἀρχὴ δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, διότι δυνατόν νὰ εἴναι τις ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐξαίρετος, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδὲμῶς παρρησιάζεται νὰ ἐνασκήσῃ τὰ δικαιώματά του, καταλαμβάνοντος ἑτέρου τινὸς τὴν δικαστικὴν ἔδραν.

Ἐκ τοῦ κανόνος, ὃν ἐθέσαμεν, ἔπεται ὅτι, ἐν ὑπάρχωσι περιορισμοὶ περὶ τὴν ἐλευθέραν διοίκησιν τῆς ἰδίας περιουσίας, τότε συντρέχουσι καὶ περιορισμοὶ περὶ τὴν ἐκάνοτητα τῆς παρυστάσεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· οἱ τοιοῦτοι δὲ περιορισμοὶ πάλιν ἀναγράφονται ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ ἐν ἄρθρῳ 74 ἐδάφιον 2, ὅπερ λέγει: «Ὅθεν ὅσοι διατελοῦσιν ὑφ' οἰανδῆποτε ἐπιμέλειαν, γυναῖκες ὑπανδροὶ ὡς πρὸς τὰ κτήματα, τὰ ὅποια δὲν δύνανται νὰ διαθέσουν ἐλευθέρως, παῖδες οἰκογενείας ὡς πρὸς ἐκεῖνο τὸ μέρος τῆς περιουσίας, τοῦ ὁποίου ἡ διαχείρισις ἐναπόκειται εἰς τὸν πατέρα, δὲν δύνανται ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος, τοῦ συζύγου ἢ πατρὸς νὰ παρασταθῶσιν εἰς τὸ δικαστήριον, εἰμὴ καθ' ὅσον πρόκειται περὶ ἀποτροπῆς στιγμιαίου τινὸς κινδύνου πρὸς διατήρησιν τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν».

Ἐκ τούτου βλέπομεν ὅτι ὑπάρχουσι πρόσωπα, χρῆζοντα τῆς συμπρόξεως ἑτέρου τινὸς πρὸς δικαστικὴν παράστασιν, μὴ ἔχοντα δηλ. ἀπόλυτον τὴν ἐκάνοτητα τῆς τοιαύτης παραστάσεως.

Καὶ πρῶτον βλέπομεν ὅτι τὰ πρόσωπα τὰ διατελοῦντα ὑφ' οἰανδῆποτε ἐπιμέλειαν πρέπει νὰ παρίστανται διὰ τοῦ ἰδίου ἐπιμελητοῦ ἢ ἀπλῶς τῇ συναινέσει αὐτοῦ· παρίστανται δηλ. καὶ μόνον, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἔχουσιν ἀνάγκην τῆς ἀδείας τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπιτρόπου.¹

Ἐξετάσωμεν τώρα ἰδίαιτέρως, ποῖα εἶνε τὰ πρόσωπα ταῦτα. Καὶ πρῶτον εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν περισταμένων διὰ τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπιμελητοῦ, εὐρίσκομεν τοὺς ἀχειραφετοὺς ἀνήλικους, οἵτινες δέον νὰ

1) Δηλ. τοῦ κηδεμόνος οἱ χειράφετοι ἀνήλικοι καὶ τοῦ ἀντιλήπτορος οἱ διατελοῦντες ὑπὸ δικαστικὴν ἀνέλιψιν.

παρίστανται διὰ τοῦ ἐπιτρόπου αὐτῶν. Δεύτερον τοὺς ἀπηγορευμένους, εἴτε δικαστικῶς εἴτε ἐκ τοῦ νόμου. Ἀπηγορευμένοι δικαστικῶς εἶνε οἱ τεθέντες ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν ἐτέρου τινὸς προσώπου ἐκ παθήσεως κατὰ φρένας, εἴτε διότι εἰσι βλαῖες, εἴτε διότι εἰσὶ παράφρονες, εἴτε διότι πάσχουσιν ἐκ μανίας· ἐκ τοῦ νόμου δὲ ἀπηγορευμένοι εἶνε, ὅσοι κατεδικάσθησαν εἰς πωινὴν κακουργήματος, ὅθεν οἱ κατὰδικασθέντες εἰς πρόσκαιρα δεσμά, οἱ κατὰδικασθέντες εἰς εἰρατὴν δὲν ἔχουσι τὴν ἰκανότητα τοῦ παρίστασθαι μόνοι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, πρέπει νὰ παρασταθῶσι διὰ τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπιτρόπου.

Ἐξ ἐναντίας ἄλλα πρόσωπα διατελοῦντα ἀπλῶς ὑπὸ ἀντίληψιν, ὅπως εἶνε οἱ ἄστωι, οἱ χειράφεται ἀνήλικοι, δύνανται νὰ παρασταθῶσι καὶ αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ πρέπει ὅπως ὅποτε νὰ τύχῃ τῆς συναινέσεως τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἀντιλήπτορος. Καὶ περὶ μὲν τῶν ἀχειραφῆτων ἀνηλίκων πραγματεύεται τὸ ἄρθρ. 105 τοῦ νεωτέρου ἀστικού νόμου, ὅστις κανονίζει πότε ἐπιτρέπεται ἡ παράστασις ἐπὶ δικαστηρίου εἰς τὰ τοιαῦτα πρόσωπα.

Ἐν ἄρθρῳ 74 βλέπομεν καὶ τρίτον περιορισμόν, ὅτον ἀφορᾷ τὰς ὑπὸ ἀνδρὺς γυναῖκας· ἀλλ' ὁ νόμος τὸν περιορισμόν τοῦτον θέτει ὡς πρὸς ἐκεῖνα τὰ κτήματα αὐτῶν, ἅτινα δὲν δύνανται ἐλευθέρως αὐταὶ νὰ διαθέσωσιν· ὥστε ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ χρήζουσι τῆς ἀδείας τοῦ ἰδίου αὐτῶν συζύγου. Ἀλλ' ὁ τοιοῦτος περιορισμός ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐλαχίστην ἐφαρμογὴν. Ἡ δὲ ἀτάξις αὕτη ὑπῆρξεν ἀπλῶς ἀπόρροια προσδοκίας τοῦ νομοθέτου, ὅστις ἤλπιζεν ὅτι εἰσαχθήσεται καὶ παρ' ἡμῖν ἀστικός νόμος ἀνάλογος τοῦ Γαλλικοῦ, καθ' ὃν δὲν δύναται ἡ γυνὴ ἄνευ συναινέσεως τοῦ ἀνδρὸς νὰ διαθέσῃ ὠρισμένα κτήματα αὐτῆς. Ἀλλὰ πορ' ἡμῖν, κατὰ τὸ σήμερον ἰσχύον ἀστικὸν δίκαιον, τοιαύτη περίπτωσις δὲν ὑπάρχει. Καὶ πρῶτον ὡς λάβωμεν τὴν προῖκα. Ἐὰν πρόκειται περὶ διατετιμημένης λόγῳ πωλήσεως προικὸς, αὕτη ἀνήκει εἰς τὸν σύζυγον, θεωρεῖται δηλ. κύριος τῆς προικὸς ὁ ἄνθρωπος. Ἀλλὰ θεωρεῖται ἐπίσης δικαιούμενος νὰ δικάζηται περὶ τῆς προικὸς ὁ ἄνθρωπος, καὶ ἐὰν πρόκειται περὶ τοῦ ἐτέρου εἶδους τῆς ἀδιατιμήτου προικὸς. Λοιπὸν, εἴτε διατετιμημένη λόγῳ πωλήσεως εἴτε ἀλλοίᾳ εἶνε ἡ προῖξ, πάντοτε ἐνάγει καὶ ἐνάγεται κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὁ σύζυγος ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου. Ἐὰν ἐλθωμεν τώρα εἰς τὴν ἐξώπροικον περιουσίαν, αὕτη εἶνε περιουσία ἀνήκουσα

εἰς τὴν γυναῖκα, ἣ ὁποία ἔχει ἀπόλυτον τὴν ἐλευθερίαν τῆς διαχείρισεως αὐτῆς, ἐπομένως καὶ ὡς πρὸς τὸ εἶδος τοῦτο τῆς περιουσίας οὐδαμῶς ἔχει ἀνάγκην ἡ γυνὴ νὰ ζητήσῃ ἄδειαν παρὰ τοῦ συζύγου αὐτῆς, ὅπως παραστῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων.

Ὑπάρχουσιν ὁμοίαι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς, ὅσον ἀφορᾷ τὴν προῖκα, δύναται ἡ γυνὴ νὰ ζητήσῃ τὴν παράδοσιν αὐτῆς διαρκούντος τοῦ γάμου, τοῦτο δὲ συμβαίνει, ἐὰν ὁ σύζυγος ἐλαττοῖ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, καὶ ὑπάρχῃ φόβος ὅτι θέλει κατασπαταλήσῃ καὶ τὴν προῖκα, ὁπότε ἡ γυνὴ δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν προῖκα ὅπως ἐκ τοῦ καρποῦ συντηρῆται αὕτη καὶ τὰ τέκνα τὰ ὁποῖα προέκυψαν ἐκ τοῦ γάμου. Ἀλλὰ πάλιν καὶ ἐπὶ τῇ ὑπεθέσει ὅτι συντρέχει ἡ τοιαύτη περίπτωσις, ἀπόλυτον ἔχει ἐλευθερίαν ἡ γυνὴ κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον, εἰς τρόπον ὥστε δὲν θὰ ζητήσῃ τὴν ἄδειαν τοῦ ἰδίου ἀνδρός, ἐὰν τυχὸν εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ διεκδικήσῃ τὴν προῖκά της ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων εἴτε ὡς ἐνάγουσα εἴτε ὡς ἐναγομένη.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἐτέραν κατηγορίαν τῶν τοιούτων προσώπων. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ παίδων οἰκογενειῶν, ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς περιουσίας οὗτινος ἡ διαχείρισις ἀνήκει εἰς τὸν πατέρα. Ὁ νομοθέτης διὰ τούτου προδήλως ἐννοεῖ τοὺς ὑπεξουσίους, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ὑπεξουσίων ἡ ἀνάγκη ὅπως ζητηθῇ ἡ ἄδεια τοῦ πατρὸς ἀνοφέεται μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν πρόκειται περὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου, τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ ὁποίου ἔχει ὁ πατήρ, καὶ ὡς πρὸς τὸ ὅποῖον πρέπει νὰ ζητηθῇ ἡ ἄδεια τοῦ πατρὸς πρὸς διαχείρισιν καὶ κατ' ἀκολουθίαν πρὸς παράστασιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου (αἱ διατάξεις αὗται εἶνε τοῦ Κωνσταντίνου καὶ τοῦ Γεωργίου).

Τούναντίον συμβαίνει εἰς τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον, εἰς τὸ οἶονεῖ στρατιωτικὸν χρημάτιον, καὶ ἐπὶ τέλους εἰς τὸ ἀνώμαλον ἀπροσπόριστον, διότι ἐπ' αὐτῶν ἀπόλυτον ἔχει τὴν διαχείρισιν ὁ ὑπεξούσιος υἱός, κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ ἀστικοῦ δικαίου. ὥστε, ἐὰν πρόκειται περὶ τοιούτων στοιχείων περιουσίας τῶν ὑπεξουσίων, οἱ ὑπεξούσιοι ἔχουσιν ἀπόλυτον τὴν ἱκανότητα τῆς δικαστικῆς παραστάσεως, ὅπως ἔχουσιν ἀπόλυτον τὴν ἐλευθερίαν τῆς διοικήσεως τῆς τοιαύτης περιουσίας.

Ἐκτός τῶν προσώπων τούτων ἔχομεν καὶ τοὺς πτωχεύσαντας, οἵτινες κατὰ τὰ ἀρθρ. 445 καὶ 446 τοῦ νεωτέρου ἐμπορικοῦ νόμου

ἀπαλλοτριούνται αὐτοδικαίως τῆς διοικήσεως τῆς ἰδίας περιουσίας ἀπὸ τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἐκηρύχθη ἡ πτώχευσις· ἡ τοιαύτη δ' ἀπαλλοτριώσις διαρκεῖ μέχρι τῆς ἄρσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πτωχεύσεως εἴτε διὰ συμβιβασμοῦ, εἴτε δι' ἀποκαταστάσεως, ὅπερ συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐνώτεως τῶν δανειστῶν, ὅτε πλέον ἀναλαμβάνει τὰ ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ δικιῶματα ὁ πτωχεύσας, καὶ κηρύσσεται συγγνωστὸς καὶ ἀποκατεστημένος. Ἀλλ' ἐν τῷ μεταξύ, ποῖος θὰ διευθύνῃ τὴν περιουσίαν τοῦ πτωχεύσαντος, καὶ ἐπομένως ποῖος θὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅταν ἀφορᾷ τὴν ἰδίαν τοῦ πτωχεύσαντος περιουσίαν; ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι πρὸς τοῦτο κατάλληλοι εἶνε οἱ σύνδικοι, αἵτινες διορίζονται παρὰ τοῦ δικαστηρίου. Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' αἷς οἱ σύνδικοι δὲν εἶνε εἰς θέσιν νὰ ὑπερασπίσωσι προσηκόντως τὴν τοιαύτην δίκην, ἥτις ἐγείρεται εἴτε ἐνεργητικῶς, εἴτε παθητικῶς κατὰ τῆς περιουσίας τοῦ πτωχεύσαντος· εἰς τὰς περιπτώσεις λοιπὸν ταύτας ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστηρίου νὰ ἐπιτρέψῃ κατὰ τὰς περιστάσεις τὴν παρέμβασιν τοῦ πτωχεύσαντος, ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς περιουσίας, ἣν εἶχεν οὗτος, οὐ μόνον ὅταν ἐκηρύχθη εἰς πτώχευσιν, ἀλλὰ καὶ περὶ τῆς περιουσίας, ἣν ἐν τῷ μεταξύ ἀπέκτησε.

Πρέπει ἐν τούτοις νὰ διακρίνωμεν τὰς δίκας ἐκεῖνας, αἱ ὁποῖαι ἀφορῶσιν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ πτωχεύσαντος, ἀπὸ τὰς δίκας, αἵτινες ἀποβλέπουσι τὴν προσωπικὴν αὐτοῦ κατάστασιν. Ὁ πτωχεύσας στερεῖται τῆς ἐλευθερίας τῆς διαθέσεως τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας μετὰ τὴν πτώχευσιν· οὐχ ἥττον δὲν χάνει ἀπολύτως τὴν ἱκανότητα τοῦ παρίστασθαι ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων. Ἐπὶ δικῶν αἵτινες ἀφορῶσι τὴν προσωπικὴν αὐτοῦ κατάστασιν, καὶ δὲν ἐνδιαφέρουσι ποσῶς τοὺς ἰδίους αὐτοῦ δανειστάς, ἔχει πλήρως τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἱκανότητα νὰ παρασταθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἴτε ὡς ἐνάγων εἴτε ὡς ἐναγόμενος. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ διαζεύξεως, ἣν ἐννοεῖ ν' ἀπαίτησιν δικαστικῶς κατὰ τῆς συζύγου τοῦ ὁ πτωχεύσας δύναται νὰ παρυστῇ, διότι τοῦτο εἶνε θέμα τὸ ὁποῖον οὐδαμῶς ἐνδιαφέρει τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν, εἶνε συνεπῶς θέμα ἐπὶ τοῦ ὁποίου διασφίξει ἀνεκρίαν τὴν ἱκανότητα τῆς δικαστικῆς παραστάσεως.

Ἐπίσης, ἐὰν πρόκειται περὶ τοῦ ὀνόματος· τὸ ὅποιον φέρει ὁ πτωχεύσας, ὀνόματος τὸ ὅποιον δικαιοῦται νὰ διεκδικήσῃ ἀπέναντι τρίτου, ὅστις τὸ ἀντιποιεῖται, δύναται νὰ στραφῇ ἐναντίον τοῦ ἀντιποιουμέ-

νου ενώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπως ἀναγκάσῃ αὐτόν νά ἀποβάλλῃ τὸ ὄνομα ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον ἀδίκως ἐσφετερίσθῃ, διότι τοῦτο εἶνε ζήτημα, ὅπερ κατὰ τοὺς συγγραφεῖς ἀνάγεται εἰς τὴν προσωπικὴν κατὰστασιν τοῦ διαδίκου. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἤθελεν ἐγερθῇ ἀγωγή ἐναντίον αὐτοῦ περὶ τοιούτων ζητημάτων, ἐὰν ἡ σύζυγος αἰφνης ἤθελε ζητήσῃ τὴν διάζευξιν, ἢ ἐὰν τρίτος τις ἀξιοῖ, ὅτι ὁ πτωχεύσας ἀντεποιήθῃ τὸ ἴδιον αὐτοῦ ὄνομα· ὁ πτωχεύσας ἔχει πλήρη τὴν ἱκανότητα τῆς δικαστικῆς παραστάσεως, διότι καὶ πάλιν πρόκειται περὶ τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ καταστάσεως.

Ἐκτὸς τούτων ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα θέματα ἐνδιαφέροντα ἐπίσης ἀποκλειστικῶς τὸ πρόσωπον τοῦ πτωχεύσαντος· ἐφ' ὧν λοιπὸν τῶν θεμάτων τούτων, ἅτινα οὐδὲν ἔχουσι κοινὸν μετὰ τῆς περιουσίας τοῦ πτωχεύσαντος, οὗτος διατηρεῖ πλήρη τὴν ἱκανότητα τῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου παραστάσεως, χωρὶς νά ἔχῃσι τὸ παράπαν δικαίωμα οἱ σύνδικοι νά ἀναιμιχθῶσιν.

Ἐν τούτοις οἱ τοιοῦτοι περιορισμοί, εὖς ἔθετο ὁ νομοθέτης, ὅσον ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα, τὰ ὁποῖα ὅπως ᾔηποτε θεωροῦνται ἀτελεῖ περὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς διοικήσεως τῆς ἰδίας περιουσίας, δηλ. ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἀνηλίκους, τοὺς ἀπυγορευμένους, τοὺς ὑπεξουσίους διὰ τὸ χρηματίεν τὸ ἀπροσπόριστον, ὅσον ἀφορᾷ τέλος τοὺς πτωχεύσαντας, ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἷς ἀργοῦσι, θεωροῦνται καθυῤῥοντες οἱ περιορισμοί, εὖς ἔθετεν ὁ νομοθέτης. Ὁ λόγος τῶν περιορισμῶν εἶνε ἡ πρόνοια, ἣν ἔλαβεν ὁ νομοθέτης ὑπὲρ αὐτῶν τῶν προσώπων. Εἰς περίπτωσιν ὅμως καθ' ἣν οἱ τοιοῦτοι περιορισμοί ἤθελον ἀποθῆ ὀλέθριοι εἰς τὰ πρόσωπα ταῦτα, δύνανται ταῦτα νά παρασταθῶσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως ἢ τῆς συμπράξεως ἐτέρου τινὸς προσώπου. Τοῦτο ἀναγράφεται ἐπίσης ἐν ἄρθρῳ 74 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἐν ᾧ βλέπομεν ὅτι, ἐν ἣ περιπτώσει ἐκ τῆς ἀναβολῆς ἤθελε προκίψῃ κίνδυνος εἰς τὸ νόμιμα συμφέροντα τῶν τοιούτων προσώπων, ἐπιτρέπεται καὶ ἡ ἄνευ συμπράξεως ἐτέρου παράστασις αὐτῶν ἐπὶ δικαστηρίου. Ἐὰν π. χ. πρόκειται νά συμπληρωθῇ παραγραφὴ τις ἢ νά καταληφθῇ ἡ νομὴ κτήματός τινος, ἢ ν' ἀνατραπῇ ὠρισμένη εἰκη, εἰς αὐτὰς τὰς περιπτώσεις πολλάκις δὲν ὑπάρχει καιρὸς νά ζητηθῇ ἡ ἄδεια ἐτέρου τινὸς προσώπου, δὲν ὑπάρχει ὁ ἀπαιτούμενος χρόνος, ὅπως ζητηθῇ ἡ συνδρομὴ τοῦ ἰδίου ἐπιμελητοῦ· καθ' ὅλας λοιπὸν ταύτας τὰς περιπτώσεις, ἐὰν τὸ δικαστήριον κρίνῃ

ὅτι ὑπάρχει τοιοῦτος κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς, ἐπιτρέπει εἰς πάντα τὰ τοιαῦτα πρόσωπα νὰ παρασταθῶσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅποτε λογίζονται ὡς ἔχοντα πλήρη ἱκανότητα πρὸς τὸ παρίστασθαι (*facultas standi in judicio*).

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν κατηγορίαν ἐτέρων τινῶν προσώπων, τὰ ὅποια κατὰ νομικὸν πλάσμα θεωροῦνται ἱκανὰ ὅπως ἀποκτήσωσι δικαιώματα, καὶ ἀσκήσωσι ταῦτα ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ἤτοι εἰς τὰ νομικὰ πρόσωπα, ἅτινα πρέπει νὰ διακρίνωμεν εἰς δύο κατηγορίας· ἀφ' ἑνὸς εἰς νομικὰ πρόσωπα κοινωφελῆ, καὶ ἀφ' ἐτέρου εἰς νομικὰ πρόσωπα, ἅπερ θεωροῦνται ὡς ἔχοντα ἰδιοτελεῆ σκοπὸν καὶ κοινὸν συμφέρον μόνον μεταξὺ τῶν μελῶν, τῶν ἀποτελούντων αὐτὰ· π. χ. τῆς εταιρείας¹ εἰς ἑταῖροι ἐχρουν κοινὸν συμφέρον κατὰ τὴν σύστασιν τοῦ νομικοῦ τούτου προσώπου, ἀλλ' ὁ κοινὸς σκοπὸς περιορίζεται ἐντὸς τοῦ στενοῦ κύκλου τῶν ἐταίρων, χωρὶς ν' ἀποβλέπῃ καὶ τὴν κοινωνίαν. Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας νομικὰ πρόσωπα, εἴα εἰς ἄλλοι, αἱ κοινότητες, τὰ φιλανθρωπικὰ ἱδρύματα, τὰ νοσοκομεῖα, τὰ ὀρφανοτροφεῖα κτλ. διατελοῦσιν ὑπὸ τὴν ἐποπτείαν τῆς κυβερνήσεως, ὑπὸ τὴν ἐποπτείαν τῆς προϊσταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς. Τὰ εἰς τὴν δευτέραν λοιπὴν ταύτην κατηγορίαν ὑπαγόμενα νομικὰ πρόσωπα, δὲν δύνανται νὰ ἐπιχειρήσωσι δικαστικὸν ἀγῶνα, ἄνευ προϊσταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς, διότι ἄλλως δυνατόν νὰ ἐπιχειρήσωσιν ἀγῶνας ἀγόνους, καὶ τοῦτο πρὸς βλάβην τοῦ κοινωφελοῦς σκοποῦ, διὰ τὸν ὁποῖον ἱδρύθησαν. Ὡς πρὸς τὴν ἀναγκαίαν δὲ ταύτην προηγουμένην ἄδειαν, δὲν ἔχομεν πλέον διατάξεις τῆς Δικονομίας, ἀλλ' εἰδικὴν διάταξιν, τὸ διάταγμα τῆς 12 Μαΐου 1835. Αὐτὸς εἶνε ὁ νόμος, εἰς ἐν πρέπει ν' ἀνατρέξωμεν, διὰ νὰ κρίνωμεν κατὰ πόσον πρέπει νὰ ζητηθῇ ἡ ἄδεια.

Καὶ πρῶτον ἐρωτᾶται : ἆρά γε τὰ κοινωφελῆ ταῦτα ἱδρύματα, τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα, μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν αὐτὰ ταῦτα κατάρχονται τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος χρεΐζουσιν ἄδειας ἢ καὶ εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν παρίστανται ὡς ἐναγόμενα ; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἐφίλονιχθη ἐπὶ πολὺ ἐν Γαλλίᾳ· παρ' ἡμῖν ὅμως δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀμφιβολία, ὅτι καὶ κατὰ τὴν δευτέραν ταύτην περίπτωσιν

1) Ἐννοεῖται ἐμπορικῆς, διότι αὕτη ἐκτὸς τῆς μετοχικῆς ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον.

πρέπει τὰ κοινωφελῆ ἱδρύματα νὰ ζητήσωσι καὶ νὰ λάβωσι προηγουμένως τὴν ἀδειαν τῆς προϊσταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς, διότι ἐνδέχεται ἡ ἀξίωσις τοῦ ἀναγοντος νὰ εἶνε δικαία, διότι ἐνδέχεται ὁ ἀγών, ὃν τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα θέλουσι ν' ἀνελθῶσι, νὰ στραφῇ ἐναντίον αὐτῶν, καὶ νὰ ἐπιβάρυνῃ αὐτὰ διὰ ματαίων δικαστικῶν δαπανῶν. Εἰς τὰ ἄρθρα 4 καὶ 5 τοῦ Διατάγματος τῆς 12 Μαΐου 1835 βλέπομεν ὅτι ὑποβάλλονται εἰς τὴν τοιαύτην διατύπωσιν τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα, καὶ ὅταν ᾔθελον παρυστῇ ὑπὸ τὴν ἰδιότητα τοῦ ἐναγομένου.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἡ τοιαύτη ἀδεια τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς εἶνε ἄρτι γε ἀναγκαία καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς παρεμβάσεως τῶν προσώπων τούτων ἐπὶ δικαστηρίου ; Ὑπάρχει δικαστικός ἀγών μεταξὺ Πέτρου καὶ Παύλου περὶ ὠρισμένου τινὸς ἀντικειμένου· ὁ ἀγών δὲ οὗτος ἀφορᾷ καὶ νομικὸν πρόσωπον ἐκ τῶν ῥιθέντων μὴ εὐρισκόμενον ὁμῶς ἐν τῇ δίκῃ· οἱ ἐπιτετραμμένοι τὴν διοίκησιν τοῦ νομικοῦ τούτου προσώπου ἔχουσιν ἄρτι γε δικαίωμα νὰ παρέμβωσιν, χωρὶς νὰ ζητήσωσι τὴν ἀδειαν τῆς προϊσταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς ; Καὶ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἐπὶ τοῦ ὁποίου συντρέχουσιν ὅλοι οἱ λόγοι, δι' οὓς ἀπαιτεῖται ἡ ἀδεια, ὅπως ᾔθελον συντρέχει, ἐὰν πρῶτοι αὐτοὶ ᾔθελον ἀνοίξῃ τὸ στάδιον τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος· διὰ τοῦτο λοιπὸν καὶ οἱ συγγραφεῖς φρονοῦσιν, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οἱ ἐπιτετραμμένοι τὴν διοίκησιν τοῦ φιλανθρωπικοῦ ἱδρύματος ὀφείλουσι νὰ ζητήσωσι τὴν ἀδειαν τῆς προϊσταμένης ἀρχῆς.

Ἐξαιρεῖται ὁμῶς, ὡς εἰκόσ, ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ἐκ τῆς ἀναβολῆς ᾔθελε προκύψῃ κίνδυνος, διότι δὲν ὑπῆρχε καιρὸς νὰ ζητηθῇ ἡ τοιαύτη ἀδεια.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν καὶ ἄλλα τινὰ ζητήματα, προκύπτοντα ἐκ τοῦ θέματος τούτου. Γεννᾶται πρῶτον τὸ ζήτημα, ἐάν, δοθείσης τῆς ἀδείας εἰς τὸ φιλανθρωπικὸν ἱδρυμα κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, δύναται τὸ νομικὸν τούτο πρόσωπον ν' ἀνέλθῃ εἰς τὴν δευτέραν βαθμίδα τῆς δικαιοδοσίας ἀνευ προηγουμένης ἀδείας. Ἐὰν λ. χ. παρυστῇ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐφέσεως, δύναται οἱ διοικοῦντες τὸ νομικὸν αὐτὸ πρόσωπον νὰ ἐπιχειρήσωσι τὴν ἀσκήσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου, χωρὶς νὰ ζητήσωσι τὴν ἀδειαν τῆς προϊσταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς ; Ἐπίσης ἐὰν ὁ ἀντίδικος ἐπικαλέσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ Πρωτοδικείου, δύναται τὸ νομικὸν πρό-

σωπον νά παρασταθῇ ὡς ἐφεισβλητον ἄνευ ἀδείας προϋπταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς :

Ἡ ἐπικρατοῦσα γνώμη εἶνε ὅτι, καθ' ὅλα τὰ δικαστικά θέματα εἴτε κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας εἴτε κατὰ τὸν δεύτερον, ὑπὸ πᾶσαν ἐποψιν, ἔχουσιν ἀνάγκην τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα νά ζητήσωσι ἡν ἄδειαν τῆς προϋπταμένης διοικητικῆς ἀρχῆς, διότι εἰς πᾶσαν δίκην συντρέχουσιν οἱ λόγοι ὅπως μὴ ὑποβάλλωνται εἰς μάταια ἐξοδα καὶ ἀπώλειαν ἐκ τῶν δικαστικῶν ἀγώνων· ἄλλως τε δὲν δυνάμεθα νά δώσωμεν καὶ ἐτέραν λύσιν, ἀφ' οὗ ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν διακρίνει, καὶ ὅπου δὲν διακρίνει ὁ νόμος, δὲν πρέπει νά διακρίνη καὶ ὁ δικαστής.

Ποία ὅμως ἡ ἔκτασις τῆς ἀδείας, ἥτις τυχὸν ἐδόθη πρὸς τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς ; Ἐάν ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ περὶ τὴν ἀδειαν εἰς τὸ νομικὸν πρόσωπον, ὅπως παραστῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, τότε ἡ ἀδεia αὕτη θεωρεῖται ὅτι ἔχει ἰσχὺν καὶ δι' ὅλα τὰ παρεπόμενα τῆς δίκης δι' ἣν ἐδόθη· ἂν διὰ τὸν κύριον ἐδόθη ἡ ἀδεia, θεωρεῖται ὅτι ὁρίσεται καὶ δι' ὅλα τὰ παρεπόμενα τῆς δίκης χωρὶς νά ζητηθῇ ἰδιαιτέρα τοιαύτη καὶ δι' ὅλα τὰ παρεμπιπτόντα. Ἐάν π. χ. ἐν τῇ μεταξύ τῆς δίκης γεννηθῇ ἀπαίτησις περὶ τόκων καὶ καρπῶν, οὐδαμῶς εἶνε ἀνάγκη νά ζητηθῇ ἰδιαιτέρα περὶ τούτου ἀδεia, ἀλλ' ἐπὶ τῇ βάσει τῆς πρώτης δύναται τὸ νομικὸν πρόσωπον νά προβῇ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τῶν καρπῶν, οἵτινες πρέπει ν' ἀπονεμηθῶσιν εἰς αὐτὸ δυνάμει τοῦ νόμου χωρὶς νά ὑπάρχῃ ἀνάγκη ἄλλης τινὸς διατυπώσεως. Τοιαύτη ἡ λύσις, ἣν ἔδωκε τὸ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας, καὶ ἣν ὑποστηρίζει πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ ὁ Σαδινύ.

Ἐνεκα τοῦ αὐτοῦ λόγου πρέπει νά παραδεχθῶμεν, ὅτι, ἐάν τυχὸν προκύβῃ ἡ ἀνάγκη τῆς ἀνταγωγῆς ἐν τῇ κυρίᾳ δίκῃ, ἀνταγωγῆς ἀπορρεούσης ἐκ τῆς αὐτῆς αἰτίας, ἐκ τῆς αὐτῆς πηγῆς ἐξ ἧς καὶ ἡ ἀγωγή, ἐπειδὴ εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἡ ἀνταγωγὴ κύριον χαρακτῆρα ἔχει τὴν ἀπαίτησιν, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νά ἐπαναληφθῇ ἡ ἀναφορὰ πρὸς ἐκδόσιν ἀδείας ἐκ μέρους τῆς διοικ. ἀρχῆς. Ὡστε, ἐάν ἅπαξ ἔλαβε τὸ νομικὸν πρόσωπον τὴν ἀδειαν ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγήν, ἣν τρίτος ἤγειρεν ἐναντίον αὐτοῦ, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νά ζητήσῃ ἐκ νέου ἀδειαν, ὅπως ἀντιτάξῃ ἀνταγωγὴν ἀπορρέουσαν ἐκ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως· π. χ. ἐάν ἐναντίον τοιοῦτου τινὸς νομικοῦ προ-

σώπου ἐγερθῇ ἢ ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῇ, καὶ ἔλαβε τὴν ἄδειαν τὸ νομικὸν πρόσωπον ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην, δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἀνταγωγὴν, τὴν *actio mandati contraria*, ἥτις χρησιμεύει ὡς ἀπλὴ ὑπεράσπισις ἀπέναντι τοῦ τρίτου τούτου προσώπου.

Διὰ τοῦ αὐτοῦ λόγου ἡ αὐτὴ λύσις πρέπει νὰ δοθῇ καὶ ἐπὶ ἐτέρου θέματος. Ἐδόθη παρὰ τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς ἡ ἄδεια πρὸς ἐπιχείρησιν ὠρισμένου ἀγῶνος· διεξάγεται ἡ δίκη, καὶ ἐκδίδεται ἡ ἀπόφασις· ἀλλὰ τὸ διατακτικὸν τῆς ἀποφάσεως εἶνε σκοτεινὸν καὶ ἄσφές, εἶνε δὲ ἀνάγκη νὰ ἐρμηνεύσῃ αὐτὸ ὁ δικαστής· οἱ δὲ ἀδικοὶ προσπαθοῦσι νὰ συμβιβάσωσι τὰς ἐν αὐτῷ διατάξεις, δὲν δύνανται ὅμως νὰ συμφωνήσωσιν, καὶ συνεπῶς εὐρίσκονται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ προστρέξωσι πάλιν εἰς τὸν αὐτὸν δικαστὴν, ἵνα δώσῃ ἐρμηνείαν τῆς διατάξεως αὐτοῦ. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν ἔχει ἀνάγκην τὸ νομικὸν πρόσωπον νὰ προσφύγῃ ἐκ νέου εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχὴν ὅπως ζητήσῃ ἄδειαν, διότι ὁ ἀγὼν εἶνε ἀγὼν παρεπόμενος, προκύψας ἐκ τῆς ἀρχικῆς δίκης, δι' ἣν ἐδόθη εἰς τὸ νομικὸν πρόσωπον ἡ ἄδεια τῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου παραστάσεως.

Εἴπμεν ὅτι, ὅταν ἐπίκειται κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς, ἡ τοιαύτη διατύπωσις ἀργεῖ. Ἐπεμένως, ἐὰν ὑποθεσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ δίκης, ἀναγομένης εἰς τὴν νομὴν, εἰς ἔριδα περὶ διακατοχῆς, δηλ. εἰς θέματα τοιαῦτα, ἐφ' ὧν ἄφευκτος ἡ ἀνάγκη ἀμέσου δικαστικῆς ἀντιλήψεως, δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ τὸ νομικὸν πρόσωπον, ὅπως ζητήσῃ προηγουμένως ἄδειαν.

Τὸ ζήτημα ταῦτο ἐγεννήθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ἀλλ' ἐπεκράτησεν ἡ γνώμη ὅπως ἀπαλλάσσωνται τὰ νομικὰ πρόσωπα τῆς ἀνάγκης νὰ ζητήσωσιν ἄδειαν εἰς τοιαύτας δίκας, τῶν ὁποίων κατεπείγουσά ἐστιν ἡ ἐκδίκασις.

Πολλάκις ὅμως οἱ διοικοῦντες τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα, τὰ κοινωφελῆ, δὲν προνοοῦν νὰ ζητήσωσι τὴν ἐκδοσιν τοιαύτης ἀδείας· ἀναλαμβάνουσι δικαστ. ἀγῶνα, παρίστανται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὡς ἐνάγοντες ἢ ἐναγόμενοι· καὶ ὅμως οὐδαμῶς εἰσιν ἐφωτισμένοι διὰ τῆς τοιαύτης ἀδείας, ἥτις ἐξασφαλίζει τὴν ἐκβασιν τοῦ δικαστ. ἀγῶνος. Ἡ ἔλλειψις αὕτη εἶνε πιθανόν βραδύτερον ν' ἀνακαλυφθῇ ἢ αὐτὸς ὁ δικαστής νὰ τὴν παρατηρήσῃ, ἐνδέχεται τέλος αὐτοὶ οἱ διοικοῦντες τὸ νομικὸν πρόσωπον νὰ ζητήσωσι βραδύτερον τὴν ἐκδοσιν τῆς τοιαύτης ἀδείας· ἐρωτᾶται λοιπὸν ἐὰν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀκυρότης,

ἢ ὅποια ἄλλως πρέκυπτεν ἐκ τῆς παραλείψεως τοιαύτης διατυπώσεως, δύναται νὰ καλυφθῇ ἐκδιδεμένης βραδύτερον τῆς ἀδείας. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου. Ὑπῆρχεν ἄδεια πρὸς ἐπιχείρησιν δίκης ἐκ μέρους τοῦ Ὀρφανοτροφείου τῆς Ἑρμουπόλεως, ἀλλ' ἡ ἄδεια αὕτη ἐφαίνετο ἄδεια γενική, ἄδεια μὴ ὀρίζουσα, ἐὰν μόνον ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν ἡδύνατο νὰ παρουσιασθῇ τὸ Ὀρφανοτροφεῖον ἢ ἐὰν ἡδύνατο νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, καὶ ἐνώπιον αὐτοῦ τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου. Ἐνεκα τῆς τοιαύτης ἀμφιβολίας ἐζητήθη ἐκ νέου ἡ ἐκδόσις ἀδείας ἐιδικῆς, ἡ ἄδεια δ' αὕτη, ἥτις βραδύτερον ἐξεδόθη, ἐθεωρήθη παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου ὡς νομίμως ἐκδοθεῖσα, ἐθεωρήθη ἰσχυροποιούσα ὅλα τὰ λαβόντα χώραν.

Ἄλλ' ἐὰν πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς τοιαύτης ἀδείας ἐπροτείνετο παρὰ τοῦ ἀντιδίκου ἡ ἀκυρότης ἐνεκα τῆς ἐλλείψεως ταύτης, ἐὰν δηλ. ὑπῆρχε κεκτῆμένον δικαίωμα διὰ τὸν ἀντίδικον πρὸς ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, τότε πλέον θὰ ἦτο πολὺ ἀργά, ὅπως ἐκπληρωθῇ ἡ τοιαύτη διατύπωσις.

Παραδεχόμεθα λοιπὸν ὅτι καὶ βραδύτερον δύναται νὰ γίνῃ δεκτὴ ἡ τοιαύτη ἄδεια, ἀλλ' ὑπὸ τὸν περιορισμὸν ὅτι δὲν ἐπρονόησεν ὁ ἀντίδικος νὰ προτείνῃ τὴν ἔλλειψιν τῆς ἀδείας ταύτης, ἥτοι μόνον ὅταν δὲν ὑπάρχῃ κεκτῆμένον δικαίωμα, δύναται νὰ γίνῃ αὕτη δεκτὴ.

Β'. Περὶ τῆς ἀμοιβαίας θέσεως τῶν διαδίκων ἐν τῇ δίκῃ.

Προβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τοῦ θέματος περὶ τῆς ἀμοιβαίας θέσεως τῶν διαδίκων ἐν τῇ δίκῃ, τὴν ὅποιαν διέπει τὸ δόγμα τῆς ἰσότητος, καθ' ὃ τὰ δικαιώματα καὶ αἱ ὑποχρεώσεις τῶν διαδίκων εἶνε τὰ αὐτά, εἴτε περὶ τοῦ ἐνάγοντος πρόκειται εἴτε περὶ τοῦ ἐναγομένου. Τὸ δόγμα δὲ τοῦτο ἀνευρίσκομεν καὶ ἐν τῷ ρωμαϊκῷ καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ. Καὶ εἰς μὲν τὸν ρωμαϊκὸν νόμον βλέπομεν, ὅτι «ἀδὲν πρέπει νὰ συγχωρῇται εἰς τὸν ἐνάγοντα ὅ,τι ἀπαγορεύεται εἰς τὸν ἐναγόμενον». Εἰς δὲ τὸ κανονικὸν δίκαιον ἀπαντῶμεν τὴν ἀρχὴν (κεφ. 2 extra 2, 4) ὅτι αὐτοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου ἡ αὐτὴ πρέπει νὰ τυγχάνῃ ἡ θέσις». Συνέπεια τοῦ δόγματος τούτου εἶνε, ὅτι τὸ δικαίωμα πρὸς ὑποβολὴν ἐγγράφου αἰτήσεως πρὸς τὸ δικαστήριον ἀνήκει εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποβάλλειν ἐγγράφως προτάσεις, ἔχει οὐ μόνον ὁ ἐνάγων ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγόμενος· ὅτι ἡ παράστασις εἰς ὅλας τὰς δικαστικὰς

πράξεις, είτε ἐντὸς τοῦ ἀκροατηρίου εἴτε ἐκτὸς αὐτοῦ ἐνεργουμένης, ἐπιτρέπεται ἐπίσης εἰς ἐκάτερον τῶν διαδίκων, εἴτε δημοσίᾳ, εἴτε κεκλεισμένων τῶν θυρῶν πρόκειται νὰ γίνῃ ἡ συζήτησις, (διότι ὡς γνωστὸν ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς τὸ δικαστήριον συνεδριάζει κεκλεισμένων τῶν θυρῶν, ὅταν τὰ πρὸς ἐκδίκασιν ζητήματα ἀποβλέπωσι τὴν δημοσίαν ἡθικὴν). Ἡ συζήτησις διεξάγεται ἐγγράφως καὶ προφορικῶς· βάσις ὅμως τῆς συζητήσεως εἶνε ἡ ἐγγράφος διαδικασία· ἀλλὰ δικαίωμα τῶν διαδίκων εἶνε ἡ προφορικὴ ἀνάπτυξις τῶν ἐγγράφων προτάσεων, τὸ δικαίωμα δὲ τοῦτο ἀνήκει καὶ εἰς τὸν ἐνάγοντα καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῶν σχετικῶν διατάξεων.

Ἡ παράστασις ἐπὶ δικαστηρίου κατὰ τὸν νόμον δύναται νὰ γίνῃ εἴτε αὐτοπροσώπως, εἴτε διὰ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, τὸ δικαίωμα δὲ τοῦτο τὸ ἀπονέμει ὁ νόμος εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους. Ἐπίσης ἀμφοτέροι ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἀπευθύνωσιν ἐρωτήσεις πρὸς τοὺς μάρτυρας. Ἀνεξαρτάτως δὲ τούτου ὑπάρχουσι καὶ ὑποχρεώσεις τῶν διαδίκων, ὅπως ἐμφανίζονται ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων καὶ δίδωσιν ἐξηγήσεις ἀμοιβαίας, αἵτινες εἶνε ἐπίσης κοινὰ δι' ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους· τοῦτο δ' ἐξάγεται ἐκ τῶν ἀρθρῶν 171 καὶ 172 τῆς Πολ. Δικ., τὰ ὅποια περιέχουσιν ἀρχὴν παραπλησίαν πρὸς τὴν ἐν Γαλλίᾳ ἰσχύουσαν διαδικασίαν, δηλ. πρὸς τὸ interrogatoire sur fait article· λέγομεν παραπλησίαν, διότι ἐν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ ὑπάρχουσιν εἰδικαὶ διατάξεις, αἵτινες καθιεροῦσιν ἰδιαίτερον εἶδος ἀποδείξεων, τὸ ὅποιον ἀναφέρομεν.

Ἐν ᾧ ἐν τούτοις θεμελιώδεις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν θέσιν τῶν διαδίκων, εἶνε τὸ δόγμα τῆς ἰσότητος, οὐχ ἥττον ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ κρείσσων εἶνε ἡ θέσις τοῦ ἐναγομένου, εὐνοεῖται δηλ. ὁ ἐναγόμενος μᾶλλον τοῦ ἐνάγοντος, διότι κατὰ τὸν νόμον 125 Πανδ. 50, 17 «*favorabiliores rei potius quam actores frabentur*», «μᾶλλον ἄξιαι εὐνοίας λογίζονται οἱ ἐναγόμενοι παρὰ οἱ ἐνάγοντες». Ἐνεκα τούτου δὲ βλέπομεν τὸ ἐξῆς προνόμιον ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου· ἐὰν ἐπιβληθῶσιν ἀποδείξεις εἰς τὸν ἐνάγοντα, καὶ χωρὶς νὰ φέρῃ ἀνταποδείξεις ὁ ἐναγόμενος, οὐχ ἥττον, ἐὰν ὁ ἐνάγων δὲν προσπαγῇ τὴν ἐπιβληθεῖσαν ἀπόδειξιν, θέλει ἐπομένως εὐνοηθῇ ὁ ἐναγόμενος. Διατάσσονται λ.χ. ἀποδείξεις περὶ τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, καὶ ἐπιτρέπονται μάρτυρες εἰς τὸν ἐνάγοντα· ὁ ἐναγόμενος δὲν προσάγει μὲν μάρτυρας, ἀλλ' ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τοῦ ἐνάγοντος δὲν εἶνε ἰσχυρὰ νὰ πείσῃ

τὸν δικαστὴν, τότε λοιπόν, καίτοι οὐδεμία ἐγένετο ἀνταπόδειξις, ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀπολυθῇ, μόνον διότι ἡ τοῦ ἐνάγοντος μαρτυρικὴ ἀπόδειξις δὲν ἤρκεσε. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει εἰς περίπτωσιν ἐνστάσεως. Ὑποθέσωμεν ἀγωγὴν περὶ χρέους, φιλονικουμένου, ἐνθα φέρεται ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου ἡ ἐνστασις ἐξοφλήσεως· ὁ δικαστὴς ἐπιβάλλει ἀφ' ἐνὸς μὲν τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐξοφλήσεως εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀφ' ἐτέρου δὲ εἰς τὸν ἐναγόμενον. Οὐδεμίαν φέρει ἀπόδειξιν τῆς ἐξοφλήσεως ὁ ἐναγόμενος, ἐν ᾧ ὁ ἐνάγων προσκομίζει τινὰ τεκμήρια ἀσθενῆ μὲν, ἀλλὰ πιστοποιοῦντα ὅπωςδῆποτε τὸ χρέος· ὁ δικαστὴς καὶ τότε ὀφείλει ν' ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγὴν, καίτοι ὅπωςδῆποτε πιστοποιουμένην ὑπὸ τινος ἐπόψεως, καίτοι ὁ ἐναγόμενος οὐδεμίαν φέρει ἀπόδειξιν περὶ τῆς ἐξοφλήσεως. Ἴδού λοιπόν καὶ ἕτερον θέμα, κατὰ τὸ ἑποῖον ὑπερέχει ὁ ἐναγόμενος τὸν ἐνάγοντα.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἄλλο θέμα, καθ' ὃ ὁ ἐνάγων πολλάκις ἐξαναγκάζεται εἰς ἐγγυοδοσίαν ἀπέναντι τοῦ ἐναγομένου, ἐν ᾧ ὁ ἐναγόμενος εἰς οὐδεμίαν τοιαύτην ὑποχρέωσιν ἐπιβάλλεται. Ὑπάρχουσι τῶντοι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐναγόμενος δὲν ὀφείλει ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἂν μὴ ὁ ἐνάγων δώσῃ προηγουμένην ἐγγύησιν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ ἐναγόμενος ἔχει τὴν ἐνστασιν τῆς ἐγγυοδοσίας, ἐν ᾧ τοιαύτην ὑποχρέωσιν οὐδέποτε ἔχει ὁ ἐναγόμενος.

Ἐτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις εἶνε, ὅτι πολλάκις ὁ ἐνάγων ἐξαναγκάζεται εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς, ἐν ᾧ ἔχμεν τὸν κανόνα, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἐξαναγκάζεται πρὸς τὸ δικάζεσθαι· ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ προκαλέσῃ τὸν ἐνάγοντα, ὅπως ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν του, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς *provocatio ex lege si contendat* καὶ τῆς *provocatio ex lege diffamari*. Ὅταν δηλ. ὑπάρχῃ πρόσωπον καυχώμενον ὅτι ἔχει ἀξιώσεις καὶ ἀπαιτήσεις καθ' ἐτέρου τοιούτου, δὲν τολμᾷ ὅμως καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὰς ἀξιώσεις ταύτας, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἕτερον πρόσωπον δύναται νὰ προκαλέσῃ τὸν καυχηματίαν πρὸς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς του, καὶ ἂν ἐντὸς ὀρισμένης προθεσμίας δὲν παρουσιασθῇ οὗτος, θεωρεῖται ἀπεσθεσμένος τὸ δικαίωμά του. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος βλέπει κινδυνεύουσας ἐνστάσεις τινὰς αὐτοῦ, π. χ. τὴν ἐνστασιν τῆς διαιρέσεως τῆς διζήσεως, ἔχει δηλονότι δικαίωμα καὶ τότε ὁ ἐναγόμενος νὰ προκαλέσῃ τὸν ἐνάγοντα εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ ὡς οἷόν τε τάχιον, ὅπως

σώση τὴν ἐνστασίῳ τοῦ ταύτην καὶ προτείνῃ αὐτήν· ἐὰν ὁ ἐνάγων πα-
ρακούσῃ, λογίζεται ἀπεσβεσμένον τὸ δικαίωμά του, ἢ μᾶλλον θεω-
ρεῖται ὡς διαρκὲς ἡ ἐνστασις, οὐνεχὲς νὰ προταθῇ καὶ βραδύτερον.
Τὴν ἀνάπτυξιν ἐκατέρου εἶδους τῆς προκλήσεως θέλομεν πραγματευθῇ
βραδύτερον.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τετάρτην ἐξαιρετικὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν
ἐπίσης εὐρίσκομεν μᾶλλον ὑποθαλπόμενον τὸν ἐναγόμενον παρὰ τὸν
ἐνάγοντα· τοῦτο δὲ εἶνε τὸ δόγμα ὅτι : *actor sequitur forum rei*,
ὅτι δηλ. ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου ρυθμίζεται ἐκ τῆς κατοικίας
τοῦ ἐναγομένου καὶ οὐχὶ τῆς τοῦ ἐνάγοντος. Ὁ ἐνάγων δὲν δύναται
νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς ἰδίας κατοι-
κίας, ἐὰν δὲν συντρέχωσιν ἄλλοι λόγοι ἐξαιρετικοί, ἀλλ' ὀφείλει νὰ
παρakoλουθήσῃ καὶ ν' ἀνεύρῃ τὸν ἐναγόμενον εἰς τὸ δικαστήριον, ἐν
τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κατοικεῖ. Ἐν ἄλλαις λέξεσι καὶ ἐνταῦθα
μᾶλλον εὐνοεῖται ἐκ τοῦ νόμου ὁ ἐναγόμενος παρὰ ὁ ἐνάγων.

Αὗται εἶνε κυρίως αἱ ἐξαιρετικαὶ ἐκεῖναι περιπτώσεις, καθ' ἃς
εὐρίσκομεν τὴν εὐνοίαν τοῦ νομοθέτου πρὸς τὸν ἐναγόμενον, παρὰ τὸ
δόγμα τῆς ἰσότητος τῶν διαδίκων.

Εἰς ἄλλας νομοθεσίας ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα ἐξαιρετικὰ θέματα.
Εὐρίσκομεν π. χ. ἐν τῷ Κανονικῷ δικαίῳ τῶν δυτικῶν ὅτι, ἐν ᾗ πε-
ριπτώσει ἤθελον ἐκδοθῇ ἀντιφαικτικαὶ ἀποφάσεις παρ' ὠρισμένων δικα-
στηρίων ἐπὶ τῆς αὐτῆς δίκης, ἐξ ὧν ἄλλη μὲν δέχεται τὴν ἀγωγὴν καὶ
ἐτέρα ἀπορρίπτει αὐτήν, τότε ἰσχύει ἡ ἀπόφασις ἡ ἐκδοθεῖσα ὑπὲρ τοῦ
ἐναγομένου, καὶ ἐπομένως ὑέλκει θεωρηθῇ ὡς ἀπορριφθεῖσα ἡ ἀγωγὴ,
ἐκτὸς ἐὰν πρόκειται περὶ τινος εὐνοουμένου θέματος ἐκ τοῦ νόμου
(*causa favorabiles*).

Ἐὶν ἡ ἀπόφασις ἐξεδόθη ἐπὶ θέματος τοιούτου, προνομιοῦχου θέ-
ματος, ὡς π. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ προικός, περὶ ἐλευθερίας, περὶ
διαθήκης, ἐν τῷ αὐτῇ περιπτώσει λαμβάνεται ὑπ' ὅφει μᾶλλον ἡ ἀπό-
φασις, ἣτις ἐξεδόθη ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος· ἀλλὰ τοῦτο εἶνε ὡς εἶπομεν
ἐξαίρεσις.

Ἐπίσης παρὰ Ῥωμαίους ἀπαντῶμεν καὶ ἄλλο θέμα, κατὰ τὸ ὅποιον
εὐνοεῖται μᾶλλον ὁ ἐναγόμενος. Οὕτως ἐν νόμῳ 5 Κώδικος 2,1, βλέ-
πομεν ὅτι σπουδαίως εἶνε κοινὸν ὅτι ἐκεῖνος, παρὰ τοῦ ὁποίου ἀπειτυγν-
ται χρήματα, ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπικαλεσθῇ τοὺς λογαριασμοὺς τοῦ

ἀντιδίκου, ὥστε νὰ εἶνε δυνατὴ ἡ βεβίωσις τῆς πίστεως τοῦ ἐναγομένου».

Ὁ ἐστὶ καὶ ἐνταῦθα βλέπομεν ὅτι ἔχει δικαίωμα ὁ ἐναγόμενος πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἰδίας ἀξιώσεως νὰ ζητήσῃ ὅπλα παρὰ τῆς ὀπλοθήκης αὐτοῦ τοῦ ἐνάγοντος, ἐνῷ εἶνε γνωστὸν τὸ δόγμα : ὅτι ἕκαστος ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ μέσων δέον ν' ἀντλή τὰ μέσα τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν καὶ τῆς ἀποκρούσεως τοῦ ἀντιπάλου. Ἐκαστος διαδίκος ὀφείλει νὰ κἀμῃ χρῆσιν τῶν ἰδίων ἐγγράφων, δὲν δύναται νὰ ζητήτῃ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου βοήθημα, ὅπως ὑποστηρίξῃ τὰς ἰδίας ἀξιώσεις, καὶ ὁμοῦ ἐναντίον αὐτοῦ τοῦ δόγματος ἐξαίρεσιν ἀποτελοῦντος εἰς τὸν κανόνα τῆς ἰσότητος μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἔχομεν ἄλλην ἐξαίρεσιν, ἣτις πάλιν ἐκτείνεται ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου.

Εἴπομεν ὅτι ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ δώσῃ ἐγγύησιν εἰς τὸν ἐναγόμενον, μὴ ὄντα ὑπόχρεων προηγουμένως ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν. Ἄς ἐξετάσωμεν λοιπὸν ἐκτεταμένως τὸ ἰδιόζον τοῦτο θέμα· ἃς πραγματευθῶμεν δηλ. περὶ τῆς ἐγγυήσεως ἐνεκα ἐξόδων καὶ ζημιῶν.

Ἀλλὰ πρὸ τοῦτου ἀνάγκη ν' ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Ρωμ. νομοθεσίαν, ἐξ ἧς θέλομεν πεισθῆ, ὅτι ὁ Ρωμαῖος νομοθέτης ὑπέβαλεν εἰς διαφόρους ἀσφαλείας τοὺς διαδίκους· ἀπέναντι ἀλλήλων ἐνεκα τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν καὶ ἐξόδων τῆς δίκης, καὶ πρὸς ἀποφυγὴν πάσης στρεψοδικίας, ἣν ἠδύναντο οἱ διάδικοι ν' ἀναπτύξωσι διαρκούντος τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος. Οὕτως εὐρίσκουμεν ὅτι ὁ ἐνάγων ὑποβάλλεται εἰς διαφόρους ἐγγυήσεις, εἰς διαφόρους ἀσφαλείας, μεταξὺ τῶν ὁποίων πρώτη εἶνε ἡ *cautio pro expensis*· ὀφείλει δηλ. ὁ ἐνάγων νὰ δώσῃ ἐγγύησιν περὶ τῶν ἐνδεχομένων δαπανῶν, ἃς ἤθελε προκαλέσῃ ἡ δίκη, καὶ αἵτινες ἤθελον ἐπιβαρύνει, ὡπωσδήποτε τὸν ἐναγόμενον. Δευτέρα ἐγγύησις, ὀφειλομένη παρὰ τοῦ ἐνάγοντος πρὸς τὸν ἐναγόμενον, εἶνε ἡ *cautio de lite proseguenda*, ἡ ἐγγύησις δηλ. ὅτι ὁ ἐνάγων θὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν δίκην, ἐγγύησις, ἣτις ἐζητεῖτο διὰ τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἤθελε τυχὸν ἐγκαταλίπει τὴν δίκην, καὶ ἤθελε ζητήσῃ νὰ ἐπαναληφθῇ αὕτη· δυνάμει λοιπὸν τῆς ἐγγυήσεως ταύτης ὁ ἐνάγων ὑπεχρεοῦτο νὰ παραστῇ μέχρι τοῦ πέρατος τοῦ ἀγῶνος, καὶ νὰ παλαίσῃ μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως. Τρίτον εἶδος ἐγγυήσεως ἐπικειμένης εἰς τὸν ἐνάγοντα εἶνε ἡ *cautio de restituendo*, ἡ ἐγγύησις δηλ. ὅτι ὁ ἐνάγων θὰ ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι τυχὸν εἰσέπραξε παρὰ τοῦ

ἐναγομένου δυνάμει ἀποφάσεως ἐφεισβληθείσης καὶ ὅτι εἶνε πρόθυμος νὰ ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι εἰσέπραξεν, ἐν ἡ περιπτώσει τὸ δευτεροβάθμιον δικαστήριον ἤθελε μεταρρυθμίσει τὴν τοῦ πρωτοβαθμίου ἀπόφασιν.

Τώρα ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν τὰς ἐγγυήσεις, ἅς ἡ ρωμαϊκὴ νομοθεσία ἐπέβαλεν εἰς τὸν ἐναγόμενον ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος.

Ἡ πρώτη ἐγγύησις ἡ ὀφειλομένη τοῦ ἐναγομένου εἶνε ἡ *cautio judicio sisti*, ἥτις ἡ ἐγγύησις ἦν ἐδίδεν ὁ ἐναγόμενος, ὅτι θέλει παραμείνῃ εἰς τὸ δικαστήριον μέχρι τῆς περατώσεως τῆς δίκης, καὶ τοῦτο διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν θὰ μετέβαλλε κατοικίαν, ἡ ὅταν καθίστατο ὑποπτος φυγῆς (Παργ. 2 Εἰσηγ. 4. 11.).

Τοιαύτη λοιπὸν ἡ πρώτη ἀσφάλεια, ἣν ἐδίδεν ὁ ἐναγόμενος ἀπέναντι τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ δευτέρα ἀσφάλεια ἦτο ἡ *cautio judicatum solvi*, ἡ ἐγγύησις δηλ. ἣν παρείχεν ὁ ἐναγόμενος ὅτι θέλει ἐκτελέσει τὴν ἐκδοθησομένην ἀπόφασιν, ὅτι θέλει ὑποκύβῃ εἰς τὴν διαδικασίαν, ὅτι θέλει πληρώσῃ πᾶν εἰς τὸ ὅποιον θὰ καταδικάζετο· ἡ δὲ τοιαύτη ἐγγύησις ἐζητεῖτο εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἐσπατάλα τὴν περιουσίαν τοῦ ἐναγομένου, καὶ ὑπῆρχε φόβος, ὅτι θὰ ἀπῆρχετο μὲ κενὰς τὰς χεῖρας ὁ νικητὴς ἐνάγων.

Ὑπάρχει ὁμοίως καὶ ἀσφάλεια (κατὰ τὸ Ρ. Δ.), βρύνουσα ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους, καὶ ἦν ἔπρεπε νὰ δώσῃ αὐ μόνον ὁ ἐνάγων ἀπέναντι τοῦ ἐναγομένου, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγόμενος ἀπέναντι τοῦ ἐνάγοντος, αὕτη δὲ εἶνε τὸ *juramentum de calumnia*, ὃ ἐστὶν ὁ ὅρκος, ὃν ἔπρεπε νὰ δώσῃ ἐκάτερος τῶν διαδίκων, ὅτι θέλει ἀπόσχῃ ἀπὸ παντὸς εἶδους στρεψοδικίας, ὅτι θέλει διεξαγάγῃ καλῇ τῇ πίστει τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ὅτι δὲν θέλει μεταχειρισθῇ οὐδὲν δόλιον μέσον, ὃ ὅρκος ἀσφαλείας, ὅστις βεβαίως δὲν θὰ ἦτο ἐντελῶς ἀχρηστος, ἐὰν τυχὸν ἀνεγνώριζεν αὐτὸν ὁ ἡμέτερος νόμος. (Περὶ πασῶν τούτων τῶν ἐγγυήσεων ἴδε Smith σελ. 72).

Ἐὰν ἤδη μακρυθῶμεν ἀπὸ τῆς ρωμαϊκῆς νομοθεσίας καὶ ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν ἡμετέραν, θὰ ἀνεύρωμεν ἀντίθετον ὅλως σύστημα· θὰ ἴδωμεν ὅτι ὁ Ἕλλην νομοθέτης ἀπέκρουσε τὸ σύστημα τῆς ἐγγυήσεως μεταξὺ τῶν διαδίκων· ἦτοι ἡ ἀπαγόρευσις τῶν τοιούτων ἐγγυήσεων εἶνε ὁ καιὼν, ὃν καὶ εὕρισκομεν ἐν ἄρθρῳ 80 Πολ. Δικ., ὃπερ ὀρίζει ὅτι : Κατὰ τὰς μεταξὺ ἡμεδαπῶν διαφορὰς τότε μόνον δύνανται νὰ ἀπαιτηθῶσιν αἱ ἐγγυήσεις, ὅταν τοῦτο διατάττηται ρητῶς παρὰ τοῦ παρόντος νόμου.

Ἐὰν δηλ. δὲν ὑπάρχῃ ρητὴ διάταξις, συγχωροῦσα τὴν παροχὴν ἐγγυήσεως, δὲν δύναται οὐδέτερος τῶν διαδίκων νὰ υποχρεωθῇ εἰς παροχὴν οἰασθῆποτε ἀσφαλείας ἀπέναντι τοῦ ἐτέρου· μόνον λοιπόν, ὅταν τοῦτο διατάσσεται ρητῶς παρὰ τοῦ νόμου, ὑπόκειται εἰς ἀσφάλειαν ὁ διάδικος, εἰς πᾶσαν δ' ἄλλην περίπτωσιν, δεόν νὰ θεωρησώμεν ἀπηγορευμένον τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἀσφαλείας· πότε αἰφνης ἀνευρίσκομεν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ὑπάρχει ὑποχρέωσις πρὸς ἐγγυοδοσίαν ἐκ μέρους διαδίκου τινὸς ἀπέναντι τοῦ ἄλλου ; ἄς λάθωμεν ὑπ' ὅψει τὸ θέμα περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως· ὑπάρχουσι ὑποθέσεις, καθ' ἃς πρέπει νὰ διαταχθῇ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως· πρέπει δηλ. νὰ συγχωρηθῇ εἰς τὴν διάδικον νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν, καίτοι ἡ ἀπόφασις αὕτη ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν· ἐν τῇ περιπτώσει λοιπόν ταύτῃ ὁ νομοθέτης πολλάκις εἶδει τὸ δικαίωμα εἰς τὸν δικαστὴν νὰ υποχρεώσῃ εἰς ἐγγυοδοσίαν ἐκεῖνον τὸν διάδικον, ὑπὲρ τοῦ ὁποίου διατάσσει τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν. Τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην ἀνευρίσκομεν ἐν ἄρθρῳ 186 Πολ. Δικον. ἐδάφ. 1ον ἔχον ὡς ἑξῆς : « Προσωρινὴ ἐκτέλεσις, διαρκούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν ἢ ἐκκλησίαν ἀπρεσβείας, διατάσσεται κατ' αἴτησιν τῶν διαδίκων, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστηρίῳ οἱ ἐγγυήσεως ἢ ἀνευ ἐγγυήσεως, εἰς ὅλας τὰς ἀκατεπειγούσας ὑποθέσεις, ἰδίως δὲ εἰς τὰς συντάξεις καὶ τὰς πρὸς ἀδιατροφὴν, εἰς κατεπειγούσας ἐπισκευάς, καὶ τέλος ὅπου ἐπίκειται κίνδυνος ἐκ τῆς βραδύτητος ».

Ἰδοὺ διάταξις, ρητῶς διδούσα εἰς τὸν δικαστὴν τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιβάλλῃ ἐγγυήσιν εἰς βάρος τοῦ ἐνὸς διαδίκου καὶ πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ ἐτέρου. Αἱ ἐμπορικαὶ π. χ. ὑποθέσεις χρήζουσι ταχυτέρας ὅσον τὸ δυνατόν λύσεως, οἱ ἀποφασεῖς δὲ ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων τούτων εἶνε ἐκ τοῦ νόμου προσωρινῶς ἐκτελεσταί· ἀλλὰ πολλάκις ὑπάρχει πιθανότης, ὅτι θελεῖ μεταρρυθμισθῇ ἡ ἀπόφασις παρὰ τοῦ Ἐφετείου. Το ἄρθρον 733 Πολ. Δικ. ρητῶς ἐπιτρέπει εἰς τὸν δικαστὴν νὰ διατάξῃ τὴν παροχὴν ἐγγυοδοσίας, ἣν ἐπιβάλλει εἰς βάρος τοῦ διαδίκου ἐκεῖνου, ὁ ὁποῖος πρὸς τὸ παρὸν φαίνεται ἔχων ὑπὲρ αὐτοῦ τὸ δίκαιον. Ἄτερον θέμα, καθ' ὃ κατ' ἐξαίρεσιν εὐρίσκομεν τὸ βάρος τῆς ἐγγυοδοσίας, εἶνε τὸ τῶν συντηρητικῶν μέτρων. Ζητῶ τὴν ἄδειαν προσωπικῆς κρατήσεως, ἐπιτρέπει ταύτην ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν, ἀλλὰ μὲ ὑποβάλλει καὶ εἰς ἐγγυοδοσίαν πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ ἀντιδίκου, τοῦ ὁποίου

πρόκειται τουλάχιστον προσωρινῶς νὰ ἀφαιρεθῇ ἡ προσωπικὴ ἐλευθερία.

Εἶπομεν ὅτι ὁ κανὼν εἶνε, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀνέγραψεν ἐντελῶς τὸ σύστημα τῶν ἀσφαλειῶν, ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένων περιπτώσεων· ἐν τούτοις εὐρίσκωμεν ἐξαίρεσις αὐτῆς τῆς ἀρχῆς εἰς τὰς δίκας ἐκεῖνας, αἵτινες ὑφίστανται μετὰ ἀλλοδαπῶν καὶ ἡμεδαπῶν. Ὁ νομοθέτης ὁγλ. ἐθεώρησεν ὅτι ὁ ἀλλοδαπὸς ἐνάγων εἶνε ὑπόχρεως εἰς ἐγγυοδοσίαν ἀπέναντι ἐναγομένου ἡμεδαπού. Ὁ νόμος ἐθεσε τὴν ἀσφάλειαν ταύτην, ὅπως μὴ ὁ ἡμεδαπὸς ἀποβιῇ τὸ θῦμα παντός τυχοδιώτου ἀλλοδαπού. Ὁ ἀλλοδαπὸς ἐνδέχεται νὰ εἶνε πρόσωπον κακῆς πίστεως, πρόσωπον, τὸ ὁποῖον ζητεῖ νὰ θέσῃ εἰς ἐξοδα μόνον τὸν ἐναγόμενον, καὶ κατόπιν νὰ ἀφήσῃ τὴν Ἑλλάδα, ἀρίνων εἰς βάρος τοῦ Ἑλλήνος τὰς δαπάνας. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν λοιπὸν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐναγόμενον ἡμεδαπὸν νὰ προτείνῃ ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν, νὰ μὴ ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, πρὶν ἢ ὁ ἐνάγων ἀλλοδαπὸς καταβάλῃ ἐγγυήσιν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ προσδιορισθεσμένην. Ἐξετάσωμεν ὅμως λεπτομερέστερον αὐτὴν τὴν ἐξαίρεσιν, τὴν βαρύνουσαν ἀλλοδαπούς, ὅταν ἐνάγῃσιν ἡμεδαπούς ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων.

Ὁ νόμος ὑποχρεοῖ τὸν ἐνάγοντα ἀλλοδαπὸν εἰς ἐγγυοδοσίαν, ἀλλ' ὡς τοιοῦτον ἐννοεῖ τὸν κατ' οὐσίαν ἀρχόμενον τῆς ὑποθέσεως ἐναντίον ἡμεδαπού. Ἐν λοιπὸν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνάγεται ἀλλοδαπὸς τις (παρ' ἡμεδαπού) καὶ νικᾷται πρωτοδίκως, καὶ ὅτι προσπρεύει εἴτα ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου, ἐνθα ἐπέχει τὴν θέσιν τοῦ ἐκκαλοῦντος, δὲν ὑποχρεοῦται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἰς ἐγγυοδοσίαν, διότι καίτοι ἐκκαλῶν εὐρίσκεται οὐχ ἡττον εἰς θέσιν ἀμύνης ἀπέναντι τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως· ἐπομένως εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιβαρύνωμεν μὲ τὸ βάρος τῆς ἐγγυοδοσίας τὸν πρωτοδίκως ἐναγόμενον ἤδη δὲ ἐκκαλοῦντα ἐνώπιον τοῦ δευτέρου βιθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, διότι εἶνε ἀλλοδαπός. Ἐκτὸς τούτου ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις βαρύνει τὸν ἐνάγοντα ἀλλοδαπὸν, ὅσαςκις ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἀπευθύνεται ἐναντίον ἡμεδαπού, ὅχι ὅμως καὶ ὅταν ἀπευθύνῃται ἐναντίον ἐτέρου τινὸς ἀλλοδαπού, διότι ὁ τελευταῖος οὗτος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει στερεῖται τῆς ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως, δὲν δύναται νὰ σιωπήσῃ, μέχρις ὅτου παράσχη ἐγγυήσιν ὁ ἐνάγων, ὅστις ἐνταῦθα οὐδεμίαν ὑποχρέωσιν ἔχει πρὸς ἐγγυοδοσίαν. Ἐάν λ. χ. πρόκειται περὶ ἀγωγῆς Ἰταλοῦ ἐναντίον

Γάλλου, ὁ Ἰταλὸς οὐδεμίαν φέρει ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλλῃ ἐγγύησιν διὰ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ὃν ἡγεῖται ἐναντίον τοῦ Γάλλου, ἢ καὶ οἰου-
δήποτε ἄλλου ἁλλοδαποῦ. Ὁ δὲ λόγος τῆς τοιαύτης λύσεως εὐρηταί
εἰς τὸ γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἐν ἄρθρ. 78 τῆς Πολ. Δικ., τὸ
ὁποῖον ἀποκλείει τοὺς ἁλλοδαποὺς τοῦ προνομίου νὰ ζητῶσιν ἐγγυο-
δοσίαν, ἔχον ὡς ἐξῆς : α' Ἀλλοδαποί, οἵτινες ἐνάγουσιν ἡμεδαπούς, δι-
κῶν εἰς τὸν ἐναγόμενον κατ' αἵτησιν αὐτοῦ ἀσφάλειαν ἐνεκα τῶν
ἐνδεχομένων ζημιῶν καὶ ἐξόδων· καὶ μέχρις οὗτο δοθῇ αὕτη, δὲν
ὑποχρεοῦται ὁ ἡμεδαπὸς ν' ἀπολογηθῇ εἰς τὴν ἀγωγὴν κ.τ.λ.»

Λαπὸν μόνον οἱ ἁλλοδαποί ἐκεῖνοι, οἵτινες ἐνάγουσιν ἡμεδαπούς,
φέρουσι τὸ βάρος τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ ἐνάγοντες ἐτέρους
ἐπίσης ἁλλοδαπούς. Ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ βλέπομεν ὅτι ὑπάρχει ἡ
τοιαύτη διάκρισις, ἣν δὲν εὐρίσκομεν ἐν τῇ Γαλλ. νομοθεσίᾳ, διότι
ἐκεῖ ἀπόλυτον τυγχάνει αὐτὸ τὸ γράμμα τοῦ νόμου· ἐκεῖ ὁ ἁλλοδα-
πὸς ἐνάγων πάντοτε πρέπει νὰ δώσῃ ἐγγύησιν, ἀδιάφορον ἐὰν ἡ ἀγωγὴ
ἀπευθύνεται ἐναντίον ἡμεδαποῦ ἢ ἐτέρου ἁλλοδαποῦ.

Πολλὰκις ὅμως ὁ ἁλλοδαπὸς δὲν ἐπιχειρεῖ τὴν ἐναρξιν τοῦ δικα-
στικοῦ ἀγῶνος, δὲν φέρει αὐτὸς τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ'
οὔτε καὶ τὴν τοῦ ἐναγομένου· εἶνε δὴλ. πρόσωπον τὸ ὁποῖον παρεμ-
βαίνει μεταξύ τῶν ἀρχικῶς διαδίκων, πρόσωπον ὅπερ κατέρχεται εἰς
τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα καὶ στρέφει τὰς ἀπαιτήσεις του ὅχι μόνον ἐναν-
τίον τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ καὶ ἐναντίον τοῦ ἐναγομένου. Π. χ. φιλο-
νικεῖται ὠριμένον κτῆμα μεταξύ τοῦ Α καὶ Β καὶ κατέρχεται εἰς
τὸν ἀγῶνα ἁλλοδαπὸς τις ὁ Γ, ἀξιῶν ὅτι τὸ διεκδικούμενον ἀκίνητον
ἀνήκει εἰς αὐτόν, παρεμβαίνει δὴλ. οὗτος διεκδικῶν τὸ κτῆμα καὶ
κατὰ τοῦ Α ἐνάγοντος καὶ κατὰ τοῦ Β ἐναγομένου· εἰς τὴν περίστα-
σιν ταύτην θὰ εἴπωμεν ὅτι ἐπέχει θέσιν ἐνάγοντος, ἐναντίον ἀμφο-
τέρων τῶν διαδίκων, εἰς τρόπον ὥστε ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς
βάρος αὐτοῦ τὴν ὑποχρέωσιν τῆς ἐγγυοδοσίας, πρέπει ἐπομένως ὁ ἁλ-
λοδαπὸς οὗτος νὰ δώσῃ ἐγγύησιν εἰς ἀμφοτέρους, τὸν τε ἐνάγοντα καὶ
τὸν ἐναγόμενον, ὅτι θέλει ἀποζημιώσει αὐτοὺς ἐν καιρῷ δι' ὅλα τὰ
ἐξόδα, ἅτινα τυχόν ἤθελον ὑποστῇ ἐνεκα τῆς παρεμβάσεως ταύτης.

Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἐγγύησις ὁποῖον τινα ἔχει χαρακτήρα ; ἀνάγε-
ται ἤρᾳ γε εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἢ ἀφορᾷ εἰς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέ-
ρον τῶν διαδίκων ; Βεβαίως φέρει τὸν δεῦτερον χαρακτήρα, καθιε-
ρωθεῖσα χάριν τῶν διαδίκων πρὸς ἀποφυγὴν πάσης ἐνδεχομένης ζημίας,

δυναμένης νὰ προέλθῃ ἐκ μέρους τοῦ ἐνάγοντος ἄλλοδαποῦ, ἐπομένως ὁ δικαστὴς μόνον κατ' αἴτησιν τοῦ ἐναγομένου δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν ἄλλοδαπὸν ἐνάγοντα εἰς ἐγγυοδοσίαν, καὶ οὐχὶ ἐξ officio, αὐτεπαγγέλτως ὑποβάλλεται δηλονότι σχετικὴ αἴτησις παρὰ τοῦ ἐναγομένου ἐναντίον τοῦ ἐνάγοντος.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ ἡμεδαπός, καίπερ ἐναγόμενος παρ' ἄλλοδαποῦ ἐνώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων, σιωπᾷ, δὲν ζητεῖ προηγουμένως ἐγγύησιν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ ἀπαντᾷ εἰς τὴν ἀγωγὴν χωρὶς νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἀναβλητικὴν ἔνστασιν τῆς ἐγγυοδοσίας· ὁ δικαστὴς, ὡς ἐλέχθη, δὲν δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν ἐνάγοντα πρὸς τοῦτο, ἀφοῦ ὁ ἐναγόμενος σιωπᾷ· ὑποθέσωμεν δὲ ἐπίσης ὅτι ἡ ὑπόθεσις φθάνει μέχρι τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας· δικαιούται ἄρᾳ γε ὁ ἐναγόμενος καὶ ἐφεσίβλητος ἡμεδαπός νὰ ζητήσῃ ἐγγυοδοσίαν, ἐνῶν τοιαύτην ἔνστασιν παρέλιπε νὰ ὑποβάλῃ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου ; Τὸ ζήτημα φιλονικεῖται· ἀλλ' ἐὰν λάβωμεν ὑπ' ὄψει, ὅτι ἡ ἐγγυοδοσία, ἣν ζητεῖ ὁ διάδικος ἐνώπιον τοῦ πρωτοβάθμου δικαστηρίου, δὲν ἀφορᾷ τὰς ζημίας ὅλου τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἀλλὰ μόνον τὰς παραχθείσας εἰς τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, ἀνάγκη ν' ἀποφανθῶμεν ὅτι, ἐὰν παρητήθῃ τοῦ τοιοῦτου δικαιώματος ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, δὲν πρέπει ἐκ τούτου νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι ἐνδεὶ νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ἐνώπιον τοῦ δευτέρου. Αὕτῃ εἶνε ἡ γνώμη, ἥτις ἐπικρατεῖ καὶ ἐν Γαλλίᾳ, καὶ ἡ, ὀφείλομεν καὶ ἡμεῖς νὰ ἀκολουθήσωμεν.¹

Ἡ ἐγγύησις ἐκτείνεται ἄρᾳ γε καὶ μέχρι τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, δηλ. ὁ ἐνάγων ἄλλοδαπός ὀφείλει νὰ δώσῃ ἐγγύησιν μόνον διὰ τὰς ζημίας τὰς ἐκ τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἢ ὑποχρεοῦται εἰς ἐγγυοδοσίαν καὶ διὰ τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, διὰ τὴν ἀξίαν τοῦ ἐπιδίκου κτήματος ; Ὡς πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ δώσωμεν περιορισμὸν τινά εἰς τὴν τοιαύτην ὑποχρέωσιν, δὲν δυνάμεθα δηλ. νὰ ἐκτείνωμεν τὸ βάρος τῆς ἐγγυοδοσίας μέχρι τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, διότι ἂν μὲν ἐν τῷ δικαστικῷ ἀγῶνι ἡττηθῇ ὁ ἐνάγων ἄλλοδαπός, δὲν θὰ λάβῃ πλέον τίποτε παρὰ τοῦ ἐναγομένου, ἐὰν δὲ τούναντίον νικήσῃ, τότε θέλει λάβῃ αὐτὸ τὸ διεκδικούμενον κτῆμα, ἐκτελῶν τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν· πρὸς τί λοιπὸν ἡ ἐγγυοδοσία εἴτε διὰ τὴν πρῶ-

1) Συμφωνεῖ Οἰκονομίδης.

την περίπτωση εἴτε διὰ τὴν δευτέραν ; Οὐδεὶς ὑπάρχει κίνδυνος, οὐδὲ σκιά κινδύνου, συνεπῶς δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιβάλωμεν ἐγγύησιν καὶ διὰ τὸ ἐπίδικον ἀντικείμενον.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἐξαιρέσεις τινάς, εἰς θέματα, δηλ. καθ' ἃ ἄργεῖ ἐντελῶς ἢ ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου ἀναβλητικὴ ἔνστασις καὶ ἐπομένως καὶ ἡ ἐγγυοδοσία.

Πρῶτον τοιοῦτον θέμα εἶνε, ὅταν ὁ ἐνάγων ἄλλοδαπὸς ἔχῃ ἐν Ἑλλάδι ἱκανὰ κτήματα, ὥστε οὐδεὶς ὑπάρχει κίνδυνος διὰ τὸν ἐναγόμενον, ὅτι θέλει ζημιωθῇ, ἀφοῦ πρόχειρα ὑπάρχουσι τὰ μέσα τῆς ἀποζημιώσεως ἐκ τῆς ἀκινήτου κτήσεως τῆς ἀνηκούσης εἰς τὸν ἄλλοδαπὸν τὸν ἐνάγοντα.

Δευτέρα περίπτωσις ἐξαιρετικὴ εἶνε ἐκείνη, κατὰ τὴν ὅποیان ὁμολογεῖται τοσοῦτον ποσὸν ἐκ τῆς ἡγωγῆς τοῦ ἄλλοδαποῦ, ὅσον ἐξαρκεῖ νὰ καλύψῃ τὰς ἐνδεχομένας ζημίας καὶ δαπάνας τοῦ ἄλλοδαποῦ. Ὅταν π. χ. πρόκειται περὶ δίκης, ἥς τὸ ἀντικείμενον ἀνέρχεται εἰς 10 χιλ. δραχμῶν, καὶ ὁμολογεῖ ὁ ἐναγόμενος ὅτι ὀρεῖται 2 χιλ., ἐνῷ αἱ δαπάναι τοῦ ἐναγομένου δὲν δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς ὑπερβαίνουσαι τὰς χιλίας δραχμάς, τότε οὐδεὶς ὑπάρχει κίνδυνος διὰ τὸν ἐναγόμενον, ἐπομένως εἶνε ὅλως περιττὸν νὰ ὑποχρεώσωμεν τὸν ἐνάγοντα ἄλλοδαπὸν εἰς ἐγγυοδοσίαν.

Τρίτη ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, ἀφορῶσα τὸ κοινωνικὸν συμφέρον ὑπὲρ τοῦ ἐμπορίου, εἶνε, ὅταν πρόκειται περὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων· τὸ συμφέρον τοῦ ἐμπορίου ἀπαιτεῖ, ὅπως καὶ ὁ ἄλλοδαπὸς ἐνάγων εἶνε ἐλευθερὸς νὰ προσέλθῃ εἰς τὰ ἐλλ. δικαστήρια, προκειμένου περὶ ἐμπορικῆς ὑποθέσεως· ἐπομένως καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡρεμεῖ ἡ ὑποχρέωσις πρὸς ἐγγυοδοσίαν.

Τετάρτη καὶ τελευταία ἐξαιρετικὴ περίπτωσις εἶνε, ὅταν διὰ συνθήκης, συνομολογηθείσης παρ' ὀρισμένων δυνάμεων, ὠρίσθῃ, ὅπως οἱ ὑπήκοοι αὐτῶν ἀπαλλαχθῶσι τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως.

Γ'. Προσέλευσις τρίτων εἰς δίκην μεταξύ ἄλλων ἐκκρεμῇ.

Συνήθως ὁ δικαστικὸς ἀγὼν ἄρχεται μεταξύ δύο προσώπων, ἀλλὰ κατόπιν δύνανται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ εἰς τρίτα πρόσωπα, τὰ ὅποια ἀναμειγνύονται εἰς τὴν δίκην, εἴτε καλούμενα παρὰ τινος τῶν διαδίκων, εἴτε αὐτόκλητα, καθ' ὅτι ὁ δικαστικὸς ἀγὼν ἐνδέχεται ν' ἀποβλέπῃ ἀπωσδῆπότε καὶ τρίτα πρόσωπα, τὰ ὅποια τούτου ἕνεκεν ἔχουσι συμ-

φέρον νὰ ἐπέμβωσιν. Τοιαῦτα θέματα δὲ εἶνε τὰ ἐξῆς· α') τὸ τῆς προσεπικλήσεως τρίτου ἐν τῇ δίκῃ, β') ἡ ἀνακοίνωσις τῆς δίκης εἰς τρίτον πρόσωπον καὶ γ') ἡ παρέμβασις τρίτου προσώπου αὐτοκλήτως ἐμφανιζομένου, ὅπως μετὰσχῇ τῆς δίκης.

Ἐξετάσωμεν ἤδη εἰδικώτερον ἕκαστον τῶν θεμάτων τούτων.

1ον Προσεπικλήσις τρίτου ἐν τῇ δίκῃ.¹

Ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἀρχικὸς διάδικος ἔχει ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ τὸ ἔννομον αὐτοῦ συμφέρον πρὸς διεξαγωγὴν τοῦ δικαστ. ἀγῶνος· ἀλλὰ πρὸς τοῦτο ἔχει ἀνάγκην τῆς ἐπικουρίας τρίτου τινός, ὃν προσεπικαλεῖ εἰς τὴν δίκην. Ἄλλοτε πάλιν χάριν τῆς νομιμοποιήσεως, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον ὅπως καλέσῃ ἕτερον πρόσωπον ἐν τῇ δίκῃ, ἐὰν τὸ πρόσωπον τοῦτο εἶνε ὁ ἀληθὴς δικαιούχος, ἐν ὀνόματι τοῦ ὁποίου κατέχει τὸ πρᾶγμα ὁ καλῶν διάδικος συμφῶνως πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 69 Πολ. Δικονομίας ὀριζόμενα.

Ἐν τούτοις ἡ προσεπικλήσις ἀνάγεται εἰς τοὺς λεγομένους ὁμοδίκους. Ἡ ὁμοδικία, ἀφ' ἐνός μὲν θεωρεῖται ὡς δικαίωμα τοῦ διαδίκου, ἡ ἔνωσις δηλονότι διαφόρων προσώπων πρὸς διεξαγωγὴν κοινῆς τινος δίκης εἶνε ἐντελῶς πραιοιτική, ἀφ' ἐτέρου δὲ σχετίζεται μὲ τὸν δικονομικὸν κανόνα, ὅτι αὐτοὶ ἐξαναγκάζεται ὅπως μετὰσχῇ τῆς «δίκης». Καὶ ὅμως πολλάκις ἡ ἀνάγκη ὑπαγορεύει ὅπως ἀποκλίνωμεν τοῦ τοιοῦτου κανόνος· ὑπάρχουσι δηλ. θέματα καθ' ἃ κατὰ κανόνα ὁ ἀρχικὸς διάδικος δικαιούται νὰ προσεπικαλέσῃ εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα τὰ πρόσωπα ἐκεῖνα, μεθ' ὧν κοινῶς δύναται νὰ διεξαγάγῃ τὸν ἀγῶνα, ἤτοι τοὺς ὁμοδίκους.

Τώρα ἐξετάσωμεν τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς παρουσιάζεται ἡ τοιαύτη ἀνάγκη τῆς προσεπικλήσεως ὁμοδίκου.

Πρώτη περίπτωσις εἶνε ὅταν πρόκειται περὶ θεμάτων, καθ' ἃ ἄλλως ἢ διεξαγωγὴ τοῦ δικαστ. ἀγῶνος ἄνευ τῆς συνδρομῆς τρίτου τινός θὰ ἦτο ἀδύνατος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει παρίσταται ἡ ἀνάγκη τοῦ νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ τρίτος οὗτος νὰ μετὰσχῇ τῆς δίκης, τῆς ὑφισταμένης μετὰξὺ τῶν ἀρχικῶν διαδίκων. Ὑποθέσωμεν ὅτι κινεῖται ἡ

1) Προσεπικλήσις λέγεται ἡ δικαστικὴ πρᾶξις, δι' ἧς προσκαλεῖται παρά τινος τῶν δικαζομένων τρίτος, ἵνα παρεμβῇ καὶ λάβῃ μέρος εἰς δίκην μετὰξὺ αὐτοῦ καὶ ἄλλου τινός ὑφισταμένην. (Οἶκον. Ἐγγ. § 54).

actio confessoria, ἡ ἀγωγή περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἐναντίον ἑτέρου τινὸς προσώπου· ἀλλ' ἡ δουλεία εἶνε δικαίωμα ἀδιαίρετον, ἐπομένως πρὸς διεξαγωγὴν τοῦ δικαστ. ἀγῶνος πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ δικαιώματος τῆς δουλείας, ἀνάγκη νὰ λάθῃ μέρος εἰς τὴν δίκην καὶ ὁ ἐξ ἀδιαίρετου συγκύριος τοῦ κτήματος ἐκείνου, τὸ ὅποσον λογίζεται ὡς δουλεῖον. Τούτου τεθέντος, ἐὰν ἡ τοιαύτη περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγή ἡγήρηται κατὰ τοῦ ἐνὸς συνιδιοκτήτου, δικαιούται οὗτος κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης νὰ προσεπικαλέσῃ καὶ τὸν ἄλλον ἐξ ἀδιαίρετου συγκύριον, ὅπως ἀπὸ κοινεῦ διεξαγάγῃσι τὸν δικαστ. ἀγῶνα. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ πρώτη περίπτωσις, καθ' ἣν χωρεῖ ἡ προσεπικλήσις τρίτου προσώπου ὁμοδίκου, ὅταν ἄνευ αὐτοῦ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ διεξαχθῇ ὁ δικαστ. ἀγῶν.

Ἔτερον θέμα, κατὰ τὸ ὅποσον παρουσιάζεται ἡ ἀνάγκη τῆς προσεπικλήσεως ὡς πρὸς τρίτα πρόσωπα, δυνάμενα νὰ περιβληθῶσι τὴν ιδιότητα τοῦ ὁμοδίκου, εἶνε, ὅταν ἄνευ τῆς συμπράξεως αὐτῶν τῶν προσώπων δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις. Ἄς λάβωμεν τὸ θέμα συγκυριότητος εἰκόνας τινός, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συγκυρίων διεκδικεῖ αὐτὴν κατὰ τρίτου τινός· ἐὰν ἐκδοθῇ ἀπόφασις, ἐπιεικίζουσα τὴν εἰκόνα, εἰς τίνα ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλωμεν ἀποδώσει ταύτην; Ἐὰν πρόκειται περὶ ὀλοσχεροῦς ἐκπληρώσεως, τότε δὲν ἔχει τοιοῦτον δικαίωμα ὁ εἰς νὰ λάθῃ ὁλόκληρον τὴν εἰκόνα, οὔτε πάλιν ἡ εἰκὼν δύναται νὰ δοθῇ κατὰ τὸ ἰδανικόν μέρος τὸ ἀνήκον εἰς τὸν ἐνάγοντα· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν παρίσταται ἡ ἀνάγκη νὰ προσεπικληθῇ καὶ ὁ ἕτερος τῶν συγκυρίων, εἰς τρόπον ὥστε ἡ ἐκδοθεῖσα ὑπὲρ αὐτῶν ἀπόφασις νὰ εἶνε δεκτικὴ ἐκτελέσεως παρὰ τοῦ ἐναγομένου, νὰ μὴ δύναται δηλ. οὗτος νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι δὲν εἶνε δυνατόν νὰ πραγματοποιηθῇ ἡ ἀπόφασις αὕτη. Τοιαῦται λοιπὸν αἱ δύο περιπτώσεις, ἥτοι τὰ θέματα τῆς ἀναγκαστικῆς εἰς τὴν δίκην προσεπικλήσεως ὁμοδίκων, καθ' ἣν ὁ διάδικος δικαιούται νὰ προσεπικαλέσῃ εἰς τὸν δικαστ. ἀγῶνα τὸν ὁμοδίκον αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐξαναγκάσῃ τρίτον ὅπως ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἡ τοιαύτη δὲ προσεπικλήσις γίνεται ἐντὸς προθεσμίας, ἣν τάσσει ὁ νόμος ἐν ἄρθρ. 540 καὶ 541 Πολ. Δικ.

Τώρα ὑποθέσωμεν, ὅτι τὴν τοιαύτην προσεπικλήσιν ἐνήσκησεν ὁ ἐναγόμενος, καὶ ὅμως, ἐνῶ δὲν παρήλθεν ἀκόμη ἡ τοῦ νόμου προθεσμία, ὁ ἐνάγων ἐγείρει τὴν ἀγωγήν, καὶ εἰσάγει τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ

δικαστήριον· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ καμῇ χρῆσιν τῆς ἀναβλητικῆς λεγομένης ἐνστάσεως τῆς ὁμοδικίας. Διότι, ὡς θὰ ἴδωμεν βραδύτερον, αἱ ἐνστάσεις διαιροῦνται εἰς ἀνατρεπτικὰς καὶ εἰς ἀναβλητικὰς, μία λοιπὸν τῶν ἀναβλητικῶν ἐνστάσεων εἶνε καὶ ἡ παροῦσα, διὰ τῆς προτάσεως τῆς ὁποίας ἀναβάλλεται ἡ ἐκδίκασις τῆς ὑποθέσεως, μέχρις οὗ παρέλθῃ ἡ προθεσμία, ἡ χορηγούμενη πρὸς προσεπίκλησιν τῶν ὁμοδίκων.

Ὑποθέσωμεν τώρα, ὅτι ὁ ὁμόδικος, καίπερ κληθεὶς ἐν τῇ δίκῃ, κωφεύει, δὲν παρουσιάζεται εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ποῖα τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης παρακοῆς; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου θεωρεῖται ὁ μὴ ἐμφανισθεὶς ὡς ἐνούμενος μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου, τοῦ καλέσαντος αὐτὸν ἐν τῇ δίκῃ, θεωρεῖται ὡς ἐκπροσωπούμενος παρ' αὐτοῦ εἰς τὴν διεξαγωγὴν τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, εἰς τρόπον ὥστε θέλει ὠφεληθῇ, ἐὰν ἡ ἀπόφασις ἀποβῇ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ τοῦ ὁμοδίκου. Ἐπειδὴ ὅμως ἐνδέχεται ὁ ὁμόδικος, ὁ ἀντιπροσωπεύων τὸν μὴ ἐμφανιζόμενον, συνενούμενος τυχὸν μετὰ τοῦ ἀντιδίκου, νὰ μετέλθῃ ὁλόν, συμπαιγνίαν πρὸς βλάβην τῶν δικαιωμάτων τοῦ προσεπικληθέντος καὶ μὴ ἐμφανισθέντος, ἐνεκα τούτου ἐν ἄρθρῳ 610 ὁ νομοθέτης παρέσχεν αὐτῷ τὸ δικαίωμα τῆς τριτανικοπῆς, ἥ μᾶλλον τῆς ἀνακοπῆς ἐναντίον τῆς ἐκδοθείσης τυχὸν κατ' αὐτοῦ ἀποφάσεως. Θεωρεῖται λοιπὸν ἅφ' ἐνὸς ἐκπροσωπούμενος παρὰ τοῦ ὁμοδίκου αὐτοῦ ὁ μὴ παρουσιαζόμενος ἐν τῇ δίκῃ, ἅφ' ἐτέρου ὅμως εἶνε ἐξησφαλισμένος ἀπὸ τῶν μηχανορραφιῶν ἐκείνου, διότι εὐθὺς ὡς ἀνακαλυφθῇ ὁλόος ἡ συμπαιγνία, δύναται ν' ἀνακόψῃ τὴν ἐκδοθεῖσαν πρὸς βλάβην τοῦ ἀπόφασιν.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὴν προσεπίκλησιν.

2ον Ἀνακοίνωσις τῆς δίκης εἰς τρίτον πρόσωπον.

Τώρα μεταβαίνομεν εἰς τὸ δεύτερον θέμα τῆς προσελεύσεως ἐν τῇ δίκῃ τρίτων, κληθέντων εἰς αὐτὴν παρὰ τοῦ διαδίκου. Τοῦτο εἶνε τὸ θέμα τῆς λεγομένης ἀνακοινώσεως, *litis denuntiatio*. Ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἔχει δικαίωμα νὰ ἀποζημιωθῇ παρὰ τρίτου τινός, ἐὰν ἡ δίκη ἤθελεν ἀποβῇ κατ' αὐτοῦ· τότε λοιπὸν ἔχει οὗτος δικαίωμα ν' ἀνακοινώσῃ¹ τὴν δίκην εἰς τὸν

1) Ἡ ἀνακοίνωσις δέον νὰ περιέχῃ ἀκριβῆ περιγραφὴν τῆς δίκης, διό γίνεται διὰ τῆς ἐν ἀκτιγράφῳ κοινοποιήσεως τῶν δικογράφων.

τρίτον τὸν ὑπόχρεον εἰς ἀποζημιώσιν ἀπέναντι αὐτοῦ ἐν περιπτώσει ἥττης· ἔχει δὲ ὁ διάδικος τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοινώσεως πρὸς τὸν τρίτον, διότι ἄλλως ἤθελε προταθῇ ἡ ἔνστασις, ὅτι παρητήθη τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποζημιώσεως μὴ ἀνκοινώσας τὴν δίκην, ἢ ὅτι κακῶς διεξήχθη ἡ δίκη παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου, ἐκ πταίσματος αὐτοῦ εἰς τρόπον ὥστε ἀπεσθέσθαι καὶ τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως. Ἡ τοιαύτη ἀνακοίνωσις δύναται νὰ συμβῇ, ὅταν ὑφίσταται τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως, ὅχι μόνον λόγῳ ἐκνίκησεως, ἀλλὰ καὶ ἐνεκα οἰουδήποτε ἄλλου λόγου, ὡς π. χ. ἐν ἡ περιπτώσει δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαίτησις. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἐναγόμενος εἶχεν ἀγοράσῃ τὸ διεκδικούμενον κτῆμα παρ' ἐτέρου τινὸς προσώπου· ἐάν τυγχὼν ἤθελεν ἐπιτύχει ἡ διεκδίκησις, ὁ ἐναγόμενος δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν παρὰ τοῦ πωλήσαντος εἰς αὐτὸν τὸ κτῆμα· ἔχει δικαίωμα λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος ἀγοραστῆς ν' ἀνακοινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ πωλητήν, καὶ νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν παρ' αὐτοῦ εἰς περιπτώσιν, καθ' ἣν ἤθελεν ὑπάρξῃ ἐκνίκησις δικαστικῇ ἀφαιρούσα τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς ἐξουσίας τοῦ ἀγοραστοῦ. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ βάρος τῆς ἀνακοινώσεως ἀνήκει εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις ἐπιδιώκει τὴν διάσωσιν τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποζημιώσεως. Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ εἰς αὐτὸν τὸν ἐνάγοντα ἐπὶ ἐκχωρήσεως· ἐάν τις ἐνάγῃ ὡς ἐκδοχεὺς ὠρισμένης ἀπαίτησεως, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἰσχυρίζεται ὅτι δὲν ὑπῆρξεν ἀπαίτησις, ἢ ὅτι αὕτη ἀπεσθέσθαι, ἢ ὅτι ἐξωφλήθη τὸ χρεὸς, ὁ ἐκδοχεὺς ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως ἐναντίον τοῦ ἐκχωρητοῦ· δικαιούται λοιπὸν ν' ἀνακοινώσῃ εἰς αὐτὸν τὴν δίκην, ὅπως ὁ ἐκχωρητὴς πολεμήσῃ τὸν ὀφειλέτην καὶ ὑποστηρίξῃ τὴν ἀλήθειαν τῆς ἀπαίτησεώς του, τοιοῦτοτρόπως δὲ ἀπαλλαγῇ τῆς ἀποζημιώσεως ἀπέναντι τοῦ ἐκδοχεως.

Τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοινώσεως εἶε προαιρετικὸν ἐντελῶς· ἡ ἀνακοίνωσις ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου, ὅστις ἄλλοτε μὲν δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης, ἄλλοτε δὲ νὰ τὴν παραλίπῃ· προβαίνει δηλ. εἰς τὴν ἀνακοίνωσιν, ὅταν δὲν ἔχῃ πεποιοθῇ εἰς τὰς ἰδίας δυνάμεις, ὅτι θέλει ἀπαθῇ νικητὴς εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα· ἐνῷ ἐξ ἐναντίας, ἐάν ἔχῃ πεποιοθῇ, ὅτι θέλει νικήσῃ, δύναται νὰ θεωρήσῃ περιττὴν τὴν ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ δικαιοπάρχον· ἐάν ὁ ἐκδοχεὺς βλέπῃ, ὅτι

αἱ ἀντιρρήσεις τοῦ ὀφειλέτου εἶνε ἀβάσιμοι, δὲν ἔχει ἀνάγκην τινὰ ν' ἀνακοινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν ἐκχωρητὴν· ἐὰν εὕρισκῃ ὁ ἀγοραστὴς ἀνυποστάτους τὰς περὶ κυριότητος ἀξιώσεις τοῦ διεκδικούντος τρίτου, δὲν θὰ εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ διακοινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν πωλητὴν, ἐπομένως ἡ ἀνακοίνωσις εἶνε ὅλως προαιρετική, καθ' ὅσον ὁ ἀρχικὸς διάδικος ἔχει πεποιθῆσιν, ἢ ἀμφιβάλλει περὶ τῶν ἰδίων δυνάμεων ὡς πρὸς τὴν διεξαγωγὴν τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος.

Τώρα ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ διάδικος παρέλιπε τὴν ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης πρὸς τὸ τρίτον πρόσωπον, ὅπερ ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσιν· σφίζεται ἢ ἀπόλλυται τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως;

Τὸ θέμα τοῦτο εἶνε ἐξω τῆς Δικονομίας, ἀνήκει εἰς τὸ οὐσιαστικὸν δίκαιον, ὅπου καὶ παραπέμπομεν (πρὸλ. Οἶκον. § 55 σημ. 8).

Ποία ὅμως ἡ ἐποχή, καθ' ἣν πρέπει νὰ ἐνασκηθῇ ἡ τοιαύτη ἀνακοίνωσις τῆς δίκης; Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐπρονόησε καὶ περὶ τούτου, κανονίσας τὴν προθεσμίαν, ἐντὸς τῆς ὁποίας ὁ ἀρχικὸς διάδικος ὀφείλει νὰ κάμῃ τὴν ἀνακοίνωσιν ταύτην. Ἐὰν δὲ ἡ προθεσμία αὕτη δὲν παρῇληθεν εἰσέτι, ὁ δὲ ἀντίδικος ἐπισπεύδῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς, πάλιν ὁ διάδικος, ὁ ἀσκήσας τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοινώσεως, ἔχει τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τῆς ἐγγυήσεως, ὅπως κατορθώσῃ τὴν παρήμεναι καὶ τῶν τρίτων προσώπων εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ θέμα τῆς ἀνακοινώσεως τῆς δίκης εἰς τρίτα πρόσωπα.

3ον Παρέμβασις τρίτου προσώπου αὐτοκλήτως.¹

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸ τρίτον καὶ τελευταῖον θέμα τῆς προσελεύσεως τρίτου ἐν τῇ δίκῃ. Ἐνταῦθα ὁ τρίτος προχωρεῖ εἰς δίκην ἐκπρεμὴ μεταξύ ἄλλων, ὅχι πλέον καλούμενος παρὰ τινος ἐξ αὐτῶν, ἀλλ' αὐτοκλήτως, καθ' ὅσον φρονεῖ, ὅτι ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς δίκης δυνατόν νὰ παραβλαφθῶσιν ὡπωσδήποτε τὰ ἴδια ἐαυτοῦ συμφέροντα. Ὡστε ἡ παρέμβασις κατὰ τὴν τοιαύτην ἐννοίαν εἶνε προσχώρησις τρίτου τινὸς προσώπου εἰς δικαστικὸν ἀγῶνα, ὑφιστάμενον μεταξύ ἄλλων, καὶ ἐκ τῆς ἐκβάσεως τοῦ ὁποίου ἐνδέχεται ὡπωσδήποτε νὰ προέλθῃ βλάβη τις εἰς τὰ συμφέροντα αὐτοῦ.

1) Ἡ διὰ προσεπικλήσεως καὶ ἀνακοινώσεως παρέμβασις καλεῖται ἀναγκαστική, ἢ δὲ ἀνάκλησις ἐκούσια (Οἶκον. § 52 καὶ ἐπ. Κατωτέρω σελ. 265).

Τίνες ὁμως οἱ ὄροι, ποῖαι αἱ συνθήκαι τῆς τοιαύτης αὐτοκλήτου παρεμβάσεως ;

Πρῶτον ὑποτίθεται, ὅτι ἡ δίκη ὑπάρχει ἐκκρεμῆς μετοξὺ ἄλλων προσώπων, διότι ἂν τυχὸν ἡ δίκη ἔχῃ περατωθῇ, δὲν χωρεῖ πλέον παρέμβασις τρίτου, ἀλλὰ τριτανασκπὴ ἐκ μέρους τοῦ τρίτου, εἰς τοῦ ὁποίου τὰ ἔννομα συμφέροντα προσκρούει ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις.

Δεύτερος ὅρος εἶνε, ὅτι ὁ τρίτος, ὅστις ἐννοεῖ νὰ ἀναμιχθῇ εἰς δίκην ἐκκρεμῇ μετοξὺ ἄλλων, πρέπει νὰ ὑποστηρίξῃ ἔννομον συμφέρον, ἐφείλει δηλ. νὰ ἐνασχῇ σιμφέρων, προστατευόμενον ὑπὸ τοῦ νόμου, δὲν δύναται ἀπολύτως ἀπλῶς καὶ μένον πρὸς ὑποστήριξιν οἰκουμένης συμφέροντος ν' ἀνομιχθῇ εἰς τὴν δίκην. Κατὰ συνέπειαν, ἐὰν διεκδικῆται ὠρισμένον κτῆμα μετοξὺ τῶν Α καὶ Β, ἀλλ' ἐπὶ τοῦ κτήματος τούτου ἀξιοῖ, ὅτι ἔχει δικαίωμα κυριότητος τρίτος τις, δύναται κάλλιστα νὰ προσέλθῃ εὐτως εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, διότι τὸ συμφέρον ὅπερ ἐπιδιώκει εἶνε ἔννομον, ἀφ' οὗ ἡ κυριότης ἀνογνωρίζεται καὶ προστατεύεται παρὰ τοῦ νόμου. Τούναντίον, ἐὰν μεταξὺ δύο προσώπων φιλονικῆται ἡ κυριότης γειτονικοῦ εἰς ἐμὲ κτήματος, δὲν δύναμαι νὰ προσέλθω εἰς τὸν ἀγῶνα, χωρὶς νὰ ἔχω εὐδὲν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀλλ' ἀπλῶς διότι ἀξιῶ, ὅτι ἔχω συμφέρον νὰ νικήσῃ ἡ κυρία, καὶ ὅχι ὁ δὺστροπος γέρων, ὁ διεκδικῶν τὸ κτῆμα. Συμφέρον ἐνταῦθα δύναται νὰ ὑφίσταται, ἀλλὰ προστατεύεται ἐκ τῆς καλοισθησίας καὶ οὐχὶ ἐκ τοῦ νόμου. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, καὶ ὅταν ὁ εἷς τῶν διαδίκων τυγχάνῃ φίλος μου· δὲν δύναμαι ἐπίσης ν' ἀνομιχθῶ εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἀξιῶν ὅτι ὁ Α εἶνε φίλος μου, καὶ ὅτι συμφέρον ἔχω μεταξὺ τῶν γειτόνων μου νὰ ἔχω μᾶλλον τὸν φίλον μου παρὰ τὸν εἰς διάστασιν μετ' ἐμοῦ εὐρισκόμενον, διότι καὶ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ συμφέροντος ἐκ φιλίας, καὶ ὅχι περὶ συμφέροντος προστατευομένου ὑπὸ τοῦ νόμου, ἐν ἄλλαις λέξεσι, δὲν ἔχω δικαίωμα παρεμβάσεως. Ὁ δεύτερος λοιπὸν ὅρος τῆς παρεμβάσεως εἶνε τὸ ἔννομον συμφέρον.

Ἄλλ' εἰ ἀνωτέρω δύο ὄροι εἶνε ἐπαρκεῖς ; ἀρκεῖ δηλ. νὰ ὑφίσταται ἐκκρεμῆς δίκη καὶ ἔννομον συμφέρον πρὸς παρέμβασιν ;

Ὁ νόμος ὑποθέτει συγχρόνως, ὅτι τὸ ἔννομον αὐτὸ συμφέρον εἶνε συναφὲς πρὸς τὸ ἐπίδικον ἀντικείμενον. Ἐὰν π. χ. μεταξὺ τῶν ἀρχικῶν διαδίκων ἀμφισβητῆται τὸ κύρος ὠρισμένου συμβολαίου, ἢ προσβάλληται δημοσίᾳ διαθήκῃ τις, ἣν συνέταξεν ὠρισμένος τις συμ-

βολαιογράφος, ὁ συμβολαιογράφος οὗτος ἐν περιπτώσει ἀκυρώσεως τοῦ συμβολαίου ἢ τῆς διαθήκης ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν ἀπέναντι τοῦ διαδίκου, ὑπὲρ τοῦ ὁποῦ συνετάχθη τὸ συμβόλαιον· ἔχει ἐπομένως συμφέρον ὁ συμβολαιογράφος νὰ προσέλθῃ εἰς τὸ δικαστήριον καὶ νὰ ὑποστηρίξῃ τὸ κῦρος τοῦ ἐπισήμου ἐγγράφου, τὸ ὁποῖον αὐτὸς συνέταξεν, εἰς τρόπον ὥστε θέλομεν εἰς τὸ τρίτον αὐτὸ πρόσωπον, τοῦ συμβολαιογράφου ἐπιτρέψῃ νὰ ἐνασκήσῃ δικαίωμα παρεμβάσεως ἐν τῇ ἐκκρεμεῖ ἐκείνῃ δίκῃ. Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας ἐὰν ἐν ὠρισμένη τινὶ δίκῃ, ἥτις ἀφορᾷ μίσθωσιν, δάνειον, διεκδίκησιν, ἢ ἄλλο τι, ὑπάρχῃ ἐν τινὶ τῶν διαμειθεμένων ἐγγράφων μεταξὺ τῶν ἀρχικῶν διαδίκων ὕβρις τις, ἀφωρῶσα τρίτον πρόσωπον, τὸ πρόσωπον τοῦτο ἔχει μὲν δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἱκανοποίησιν παρὰ τοῦ ὕβριστοῦ, ἀλλὰ τὸ τοιοῦτον συμφέρον εἶνε ἀσχετον μὲ τὸ ἐπίδικον ἀντικείμενον, συνεπῶς οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ ἐπιτρέψωμεν ἐνταῦθα τὴν παρέμβασιν τοῦ τρίτου· διότι εἴτε οὕτως εἴτε ἄλλως ἀποθῇ ἡ δίκη περὶ μισθώσεως ἢ περὶ διεκδικήσεως, πάντοτε σώζεται ἀκέραιον τὸ δικαίωμα τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ ὕβρισθέντος· εἴτε δηλ. νικήσῃ, εἴτε νικηθῇ ὁ ὕβριστας, δύναται ὁ τρίτος κάλλιστα νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν. Ἐκ τῆς ἐκδάσεως λοιπὸν τῆς δίκης ἐνταῦθα οὐδὲν ἔννομον συμφέρον τοῦ τρίτου παραβιάζεται· διὰ τοῦτο ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὡς μόνην ὀρθὴν γνώμην τοῦ Favard, θεωρουντος ἀπαράδεκτον τὴν παρέμβασιν τοῦ τρίτου (Τομ. 2 σελ. 119), καὶ τοῦ Bourbeau, τοῦ ἐξακολουθήσαντος τὴν συγγραφὴν τοῦ Boncenne (τομ. 5 σελ. 112), καὶ νὰ θεωρήσωμεν ὡς ἐντελῶς ἐσφαλμένην τὴν ἀντίθετον γνώμην, τὴν ὑποστηρίζομένην ὑπὸ πολλῶν συγγραφέων, ἐν οἷς καὶ ὁ Merlin, ἀξιούντων, ὅτι τὸ συμφέρον τῆς δίκης δὲν εἶνε δυνατόν νὰ διαιρεθῇ, καὶ ἐπομένως ὅτι τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον ἐπελήφθη τῆς δίκης περὶ μισθώσεως καθ' ἣν αἱ ὕβρεις ἐξεφράσθησαν, αὐτὸ καὶ μόνον εὐρίσκειται εἰς κρείσσονα θέσιν πάντων τῶν ἄλλων δικαστηρίων, ὅπως προβῇ εἰς τὴν περὶ ἱκανοποιήσεως δίκην. Ἀλλὰ τὰ τοιαῦτα ἐπιχειρήματα δὲν ἔχουσι βεβαίως βαρύτητα ἀπέναντι τοῦ ἀναμφισβητήτου γεγονότος ὅτι ἡ ἐκβασίς τῆς δίκης οὐδὲ τὴν ἐλαχίστην ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ ζήτημα τῆς ἱκανοποιήσεως. Ὡστε μόνη ὀρθὴ εἶνε ἡ πρώτη γνώμη, ἣν καὶ παραδεχόμεθα.

Ἐξετάζομεν ἤδη τὸν τέταρτον ὅρον, ἄνευ τοῦ ὁποῦ δὲν δυνάμεθα νὰ συγχωρήσωμεν τὴν παρέμβασιν τρίτου τινὸς εἰς τὴν δίκην.

Ὁ τρίτος δηλ. ὁ ἀναμιγνυόμενος εἰς ἀλλότριον ἀγῶνα, πρέπει ν' ἀποδείξῃ συγχρόνως τὸ ἐννομον αὐτοῦ συμφέρον. Δὲν ἀρκεῖ μόνον νὰ ἀξιοῖ ὅτι ἐνδιαφέρεται εἰς τὴν ἐκβασιν τῆς διαφορᾶς. Διότι ἔχομεν τὸν κανόνα, ὅτι *res inter alios non nocet*, «πρᾶξις οἰαδήποτε μεταξὺ ἄλλων δὲν βλάπτει τρίτον». ὑπάρχει δηλονότι τὸ τεκμήριον, ὅτι ὁ τρίτος δὲν ἐνδιαφέρεται ποσῶς εἰς τὸν ἀγῶνα τὸν μεταξὺ ἄλλων ὑφιστάμενον.

Διὰ τὰ καταστρέψῃ λοιπὸν τὸ τεκμήριον τοῦτο, ὁ θέλων ν' ἀναμιχθῇ εἰς δικαστικὸν ἀγῶνα ἐκκρεμῇ, μεταξὺ ἄλλων ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐννόμου αὐτοῦ συμφέροντος. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι διεκδικεῖται κτῆμά τι ὠρισμένον μεταξὺ τῶν Α καὶ Β, καὶ ὅτι ὁ ἐναγόμενος Β εἶνε ὀφειλέτης τρίτου τινὸς προσώπου· ὁ τρίτος οὗτος δανειστής ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπέμβῃ ἐν τῇ δίκῃ, διότι τὸ συμφέρον αὐτοῦ ἀπαιτεῖ, ὅπως τὸ διεκδικούμενον κτῆμα μείνῃ εἰς τὴν ἀδιαφιλονίκητον κατοχὴν τοῦ ἐναγομένου, ἥτοι τοῦ ἰδίου αὐτοῦ ὀφειλέτου, ὅπως εὐπορῶν οὗτος δυνήθῃ ν' ἀποτίσῃ τὸ χρέος του. Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν εἶνε ἀρκετὸν νὰ διατείνηται ὁ τρίτος ὅτι ἔχει ἀξιώσεις δανειστοῦ, ἀλλ' ὀφείλει καὶ ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἔχει τοιαύτην ιδιότητα, ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ ὀφειλέτης ἤθελε διαφιλονικῆσαι ταύτης.

Τώρα ἐξετάσωμεν ποῖα εἶνε τὰ εἶδη τῆς παρεμβάσεως. Ἡ παρέμβασις διαιρεῖται πρὸ πάντων εἰς κυρίαν καὶ εἰς πρόσθετον. Ἡ παρέμβασις εἶνε *principalis*, κυρία, ὅταν ὁ τρίτος προσέρχεται εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἐπιδιώκων αὐτοτελὲς δικαίωμα, ὅταν προτείνῃ ἰδίας ἀξιώσεις μαχομένας πρὸς τὸ συμφέρον ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων καὶ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος καὶ κατὰ τοῦ ἐναγομένου. Π. χ. ἐρίζουσι δύο περὶ τῆς κυριότητος κτήματός τινος, τὴν κυριότητα δὲ ταύτην ἀντιποιεῖται τρίτος· κατέρχεται λοιπὸν οὗτος εἰς τὸν ἀγῶνα κινῶν πόλεμον καὶ κατὰ τοῦ ἐνάγοντος καὶ κατὰ τοῦ ἐναγομένου. Ἡ παρέμβασις ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ καλεῖται κυρία (*interventio principalis*). Ὑποθέσωμεν ὅτι ὠρισμένα πρόσωπα φιλονικοῦσι τὴν κληρονομίαν προσώπου τινὸς ἐξ ἀδιαθέτου, ζητοῦντα τὴν διανομὴν τοῦ κλήρου. Ἐν τῷ δικαστ. ὁμῶς αὐτῷ ἀγῶνι, παρουσιάζεται αἰφνης δίκην κεραυνοῦ ὁ ἐκ διαθήκης κληρονόμος, ἥτοι τρίτος τις φέρων εἰς χεῖρας τὴν διαθήκην, καὶ ἀπαιτῶν ν' ἀπορριφθῶσιν αἱ ἀξιώσεις ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν βλέπομεν τὸν ἐκ δια-

θήκης κληρονόμον, ἔχοντα συγκρουόμενα συμφέροντα πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς διαδόκους· πρέπει νὰ θεωρήσωμεν λοιπὸν τὴν παρέμβασιν αὐτοῦ ὡς κυρίαν, διότι αἱ ἀξιώσεις αἱ ἔχει οὗτος εἶνε αὐτοτελεῖς, ἀνεξάρτητοι τῶν ἀξιώσεων τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου.

Πρόσθετος δὲ καλεῖται ἡ παρέμβασις, ὅταν ὁ ἐμφανιζόμενος τρίτος δὲν ὑποστηρίξῃ πλέον αὐθυπάρκτους ἀξιώσεις, ἀλλ' ἔρχεται ὑποστηρίξων προτάσεις τοῦ ἐνὸς τῶν διαδόκων· εἰς αὐτὴν λοιπὸν τὴν περίπτωσιν ἔχομεν τὸν χαρακτηῖρα τῆς προσθέτου παρεμβάσεως (*interventio accessoria*). Ὑποθέσωμεν δίκην ὑφισταμένην περὶ κληρονομίας μεταξὺ τοῦ Α, παρισταμένου ὡς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου, καὶ τοῦ Β, παρισταμένου ὡς ἐκ διαθήκης. Ὁ πρῶτος, ὅπως κατορθώσῃ τὴν διεκδίκησιν τῆς κληρονομίας, ὀφείλει νὰ καταρρίψῃ τὴν διαθήκην, νὰ προσβάλῃ τὸ κύρος αὐτῆς· ἐν τῇ διαθήκῃ ὅμως ταύτῃ καταλείπεται κληροδοτικὰ εἰς τρίτον τινά· ὁ τελευταῖος λοιπὸν οὗτος δύνανται νὰ παρέμβῃ καὶ νὰ ὑποστηρίξῃ τὸ κύρος τῆς διαθήκης, ἔχει συμφέρον νὰ ὑποστηρίξῃ τὰς προτάσεις τοῦ ἐναγομένου ἐκ διαθήκης κληρονόμου, διότι συμπίπτουσι τὰ συμφέροντα αὐτοῦ μὲ τὰ τοῦ ἐκ διαθήκης κληρονόμου.

Τώρα ποῖα ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν ἰσχύει ἡ κυρία παρέμβασις, καὶ ποῖα ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν ἰσχύει ἡ πρόσθετος ;

Ἡ κυρία παρέμβασις ἀποκλείεται μετὰ τὸ πέρας τῆς πρωτοδικικοῦ δίκης, ὃ ἐστὶ γίνεται δεκτὴ μέχρι τοῦ πέρατος τῆς συζήτησεως τῆς ὑποθέσεως ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, διότι ἄλλως, ἐὰν ἐπιτρέπετο ἡ κυρία παρέμβασις παρ' ἐφέταις, οἱ ἀρχικοὶ διάδοικοι θὰ ἐστεροῦντο τοῦ πρώτου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, οὕτω δὲ θὰ παρεβιάζετο τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας, διότι ἤθελε δικασθῇ ἡ παρέμβασις ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν κατὰ πρῶτον καὶ τελευταῖον βαθμόν, χωρὶς νὰ εἰσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.

Καὶ ὅμως, ἐνῷ ρητὴ διάταξις τοῦ νόμου, τὸ ἄρθρον 232 Πολ. Δικονομίας ἐλάφιον 1ον, παραδέχεται τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἔχομεν ἀφ' ἐτέρου διάταξιν, δι' ἧς φθάνομεν εἰς τὸ ἀντίθετον ὅμως συμπέρασμα, διότι ἐν ἄρθρῳ 747 εὐρίσκομεν ὅτι, «ὅταν τρίτοι ἔχοντες τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοπῆς παρίστανται ἐκουσίως ἢ συμπεριλαμβάνωνται ἐν τῇ ἐφέσει», δύνανται νὰ ὑπάρξωσι καὶ αὐθυπάρκτοι ἀξιώσεις, ὑποβαλλόμεναι τὸ πρῶτον ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν. Πρὸς συμβιβασμὸν τῆς τοιαύ-

της ἀντινομίας πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὡς ἐξίρεσιν τὸ ὅτι ὁ τρίτος δύναται ν' ἀσκῇ τὴν κυρίαν παρέμβασιν, ὅταν ἔχη δικαίωμα τριτανακοπῆς· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν τὴν τελευταίαν, καθ' ἣν συντρέχει καὶ τὸ δικαίωμα τῆς τριτανακοπῆς, πρέπει νὰ ἐπιτρέψωμεν τὴν κυρίαν παρέμβασιν καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν τὸ πρῶτον. Διότι καὶ ἀσχετῶς πρὸς τοῦτο ἡ τριτανακοπὴ εἰσάγεται εἰς τὸ ἐκδόν τὴν ἀνακοπτομένην ἀπόφασιν δικαστήριον ἢ εἰς ἰσοβάθμιον τούτῳ. Ὡστε πάλιν δεύτερος βαθμὶς δὲν θὰ ὑπῆρχεν.¹

Τούναντίον, ἐὰν ἐλλοθῶμεν εἰς τὸ θέμα τῆς προθέτου παρεμβάσεως, πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι αὕτη ἐπιτρέπεται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, διότι ὁ εἰσάγων πρόσθετον παρέμβασιν οφείλει νὰ δεχθῇ τὴν δίκην εἰς τὸ σημεῖον, εἰς ὃ αὕτη εὑρίσκεται· δὲν δύναται νὰ φέρῃ οὔτις μεταβολὴν εἰς τὰς προτάσεις τοῦ διαδίκου ἐκείνου, χάριν τοῦ ὁποίου κατῆλθεν εἰς τὸν ἀγῶνα, δὲν δύναται νὰ προτείνῃ νέους ἰσχυρισμοὺς εἰμὴ ἐκείνους τοὺς ὁποίους ὑπέβαλεν ἐγκαίρως ὁ ἀρχικὸς διάδικος, δὲν δύναται νὰ φέρῃ νέα μέσα ἀποδεικτικὰ ἐκτὸς ἐκείνων ἅπερ ἐπετράπη εἰς τὸν ἀρχικὸν διάδικον νὰ ἐπικαλεσθῇ· οὐδεὶς ὑπάρχει κίνδυνος, ἐὰν ἐπιτρέψωμεν τὴν πρόσθετον παρέμβασιν κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Ὁ ἐπικουρὸς δὲν δύναται π. χ. ν' ἀνακλησθῇ μίαν ὁμολογίαν, ἣν ἔκχευεν ἤδη ὁ παρ' αὐτοῦ ὑποστηριζόμενος· δὲν δύναται νὰ ἐξετάσῃ μάρτυρας, ἐὰν ἐξητάσθησαν ἤδη τοιοῦτοι ἐνώπιον τῶν ἀρχικῶν διαδίκων· δὲν δύναται ἐπίσης νὰ προτείνῃ πραγματικούς ἰσχυρισμοὺς, τοὺς ὁποίους παρέλιπε νὰ προτείνῃ ὁ συμπράττων αὐτῷ. Δύναται ὅμως νὰ φέρῃ νέα ἐγγράφα, ἀλλὰ νέα ἐγγράφα δύναται καὶ ὁ ἀρχικὸς διάδικος νὰ ἐπικαλεσθῇ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Δύναται ἐπίσης νὰ ἐπαγάγῃ ὄρκον, ἀλλ' ὄρκον δύναται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης νὰ ἐπαγάγῃ καὶ ὁ ἀρχικὸς διάδικος. Δύναται ἐπίσης νὰ προσθέσῃ νέα νομικὰ ἐπιχειρήματα, ἀλλὰ μήπως ἀποκλείεται τοῦτο ἀπὸ τὸν ἀρχικὸν διάδικον;

Ἐνεκὰ λοιπὸν τῶν τοιούτων λόγων εἶνε ἀναμφισβήτητον, ὅτι ὁ νομοθέτης ἐνόησε νὰ δεχθῇ τὴν πρόσθετον παρέμβασιν κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης.

Ὑποθέσωμεν τώρα, ὅτι ὁ τρίτος ἐγκαταλείπει τὴν κυρίαν πα-

1) Πρβλ. Οἶκον. § 53, γ') καὶ § 54 β').

ρέμβασιν· ἐπιτρέπεται εἰς αὐτόν νά παραιτηθῇ τῆς παρεμβάσεως καὶ νά προσφύγῃ εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς τριτανακοπῆς, ἐν ᾗ περιπτώσῃ ἡ ἀπόφασις ἀποβῇ ἐναντίον τῶν ἰδίων αὐτοῦ συμφερόντων ;

Οὐδόλλως κωλύεται νά ἐγκαταλίπῃ τὴν κυρίαν παρέμβασιν, ἐκτὸς ἐὰν τοῦτο ᾔθελε προσβάλλῃ κεκτημένα δικαιώματα τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων· μόνον λοιπόν εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἀποκλείεται ὁ εἰσάγων κυρίαν παρέμβασιν ἀπὸ τοῦ νά ἐγκαταλίπῃ αὐτήν, καὶ νά ἐνασκήσῃ τὸ ἐνδίκον τῆς τριτανακοπῆς μέσον.

Ἡ κυρία παρέμβασις κατὰ τὸν νόμον πρέπει νά φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς, δηλ. πρέπει νά ὑπάρχῃ αἵτησις, νόμιμος λόγος, ἱστορικὴ αἰτία, συγχρόνως δὲ πρέπει νά ὑπάρχῃ καὶ κεκτημένον δικαίωμα, διότι κατ' οὐσίαν οὐδὲν ἕτερον εἶνε ἡ κυρία παρέμβασις, ἢ μία ἀγωγή κατ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων εἰσαγομένη, ἵνα συνδικασθῇ μετὰ τῆς ἀρχικῆς ἀγωγῆς. Εἰς τρόπον ὥστε, ἐὰν πρόκειται περὶ μέλλοντος δικαιώματος, ὁ τρίτος δὲν δύναται νά ὑποστηρίξῃ διὰ κυρίας παρεμβάσεως τὸ δικαίωμά του. Ἐὰν τοῦτο ἤρτηται ἐκ τινος αἰρέσεως ἢ προθεσμίας· πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, πρὶν ἢ πρέλθῃ ἡ προθεσμία, δὲν ἔχει κεκτημένον δικαίωμα, ἐπομένως οὔτε δικαίωμα κυρίας παρεμβάσεως εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ ζήτημα ἐπὶ τῆς προσθέτου παρεμβάσεως, διότι ὁ τοιαύτην παρέμβασιν εἰσάγων δὲν ἐπιδιώκει ἰδίᾳς ἀξιώσεις, ἀλλ' ὑποστηρίζει ἀπλῶς ἀλλοτροῦς προτάσεις, ἐπὶ τοῦ τοιούτου συνεπῶς θέματος δὲν ὑπάρχει λόγος νά ἐξετάσωμεν, ἐὰν τὸ δικαίωμά του εἶνε μέλλον, ἀφ' οὗ αἱ ἀξιώσεις αὐτοῦ δὲν πρόκειται ν' ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον δίκης, ἀλλὰ νά χρησιμεύσωσιν ἀπλῶς πρὸς ὑποστήριξιν τῶν προτάσεων ἐνὸς τῶν διαδίκων.

Τελευταία παρατήρησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος εἶνε, ὅτι ἡ παρέμβασις κατὰ κανόνα μὲν εἶνε ἐκούσια, κατ' ἐξαίρεσιν δὲ καταναγκαστική, ὁ τρίτος δηλ. ἔχει δικαίωμα κατὰ κανόνα νά προσέλθῃ ἂν θέλῃ καὶ ν' ἀναμιχθῇ εἰς τὴν μεταξὺ ἄλλων ἐκκρεμῇ δίκην· πολὺ ὅμως ἐξαναγκάζεται εἰς παρέμβασιν, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς ἐκτεθείσας ἤδη περιπτώσεις τῆς προσηκόντος καὶ τῆς ἀνακαινώσεως τῆς δίκης.

ΤΜΗΜΑ Β'

ΠΕΡΙ ΠΛΗΡΕΞΟΥΣΙΩΝ

Ὡς γνωστόν, ἔχομεν ἀνεγνωρισμένον τὸ δόγμα ὅτι ἕκαστος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ὑπερασπιζῇ ἢ αὐτοπροσώπως τὰ ἴδια δικαίωματα ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἢ διὰ τοῦ νομίμου αὐτοῦ ἀντιπροσώπου ἐφ' ὅσον δὲν ἔχει ἐλευθέραν ¹ τὴν *facultas standi in judicio*. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τοῦ δόγματος τούτου, ἕκαστος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διεξάγῃ οἰκονομικὰ δικαστικὴν πράξιν διὰ τινος δικαστικοῦ πληρεξουσίου, δικαιοῦται ἤγουν νὰ μὴ ἐπιχειρῇ αὐτοπροσώπως ὅλας τὰς δικαστικὰς πράξεις, παριστάμενος ὁ ἴδιος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ νὰ διορίζῃ πρὸς τοῦτο δικαστικὸν πληρεξούσιον. Τὸ δόγμα τῆς αὐτοπροσώπου παραστάσεως δὲν ἀνευρίσκομεν καὶ εἰς ἄλλας νομοθεσίας, ὡς π. χ. εἰς τὴν γαλλικὴν, καθ' ἣν ὁ διάδικος δὲν δύναται αὐτοπροσώπως νὰ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ὀφείλει ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ διορίσῃ δικηγόρον.

Τὴν ἀρχὴν, ὅτι εἴτε κατὰ τὸν ἓνα τρόπον εἴτε κατὰ τὸν ἕτερον δύναται τις νὰ παραστῇ ἐπὶ δικαστηρίου, τὴν ἀπαντῶμεν καὶ εἰς τὸ Ρ. Δ., διότι ἐν νόμῳ 17 Πανθ. § 20, 47, 10, βλέπομεν ὅτι ἀάπασι, εἴτινες ἔχουσιν ἀγωγὴν, ἰδίῳ ὀνόματι, ἐπιτρέπεται νὰ διορίσωσι πληρεξούσιον αὐτῆς ἐν τῇ δίκῃ».

Τώρα ἐρωτᾶται : ποῖα ἄρα γε τὰ πρόσωπα, τὰ ὅποια δικαιοῦνται νὰ περιβληθῶσι τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου, νὰ παρίστανται ὅλῃ. ὡς ἀντιπρὶσωποι ἐτέρου τινός, ἔχοντος τὴν ιδιότητα τοῦ ἐνάγοντος ἢ τοῦ ἐναγμένου ἢ ἄλλην τινά, ὡς π. χ. τὴν τοῦ παρεμβαίνοντος ἐν τινι δίκῃ ; Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ἡ ἀπάντησις κεῖται ἐν ἄρθρῳ 91 Πολ. Δικον., ἐν ᾧ βλέπομεν ὅτι τὸ τοιοῦτον δικαίωμα ἀνήκει πρωτίστως εἰς τοὺς δικηγόρους· εἰ δὲ δημόσιοι λοιπὸν αὗτοι λειτουργοὶ εἶνε κυρίως καὶ κατὰ κανόνα τὰ πρόσωπα, εἰς ᾧ ὁ νόμος ἐπέτρεψε νὰ προσλάβωσι τὴν ιδιότητα τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου. Ἐκτὸς ὅμως τῶν προσώπων τούτων κατ' ἐξαίρεσιν ὁ νόμος ἐπέτρεψε καὶ εἰς ἄλλα ἐπὶ πρόσωπα, διατελοῦντα ἐν ὀρισμένῃ σχέσει πρὸς

1) Ὡς οἱ ὑπὸ ἐπιμέλειαν διατελοῦντες, ὑπὸ πατρικὴν ἢ ἀνδρικὴν ἐξουσίαν, οἱ πτωχεύσαντες, τὰ νομικὰ πρόσωπα κλπ. (Ὅρα ἄνωτέρῳ 258).

τὸν διάδικον, νὰ περιβληθῶσι τὴν τοῦ πληρεξουσίου ιδιότητα· τοιαῦτα δὲ πρόσωπα εἶνε κατὰ τὸ ἄρθρον 91 ὁ σύζυγος, οἱ ἀνιόντες καὶ κατιόντες συγγενεῖς ἄνευ διακρίσεως βιβίου, οἱ ἀδελφοὶ καὶ οἱ κηδεσταὶ τοῦ δευτέρου βιβίου. Βλέπομεν λοιπόν, ὅτι ἔχομεν τὸν σύζυγον καὶ ὠρισμένας τάξεις συγγενῶν· ἄλλ' ἐκτὸς αὐτῶν ὁ νόμος ἐπιτρέπει καὶ εἰς τοὺς ὁμοδικούς, οἵτινες ἐπίσης χαίρουσι τὸ προνόμιον τοῦ νὰ δύνανται νὰ παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι τῶν προσώπων, ἅπερ συνδέονται πρὸς αὐτοὺς διὰ τῆς ὁμοδικίας.

Ἐνταῦθα παρατηροῦμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν προσώπων ἐκείνων, τοῦλάχιστον κατὰ τὸ πλεῖστον, εἰς τὰ ὅποια παρὰ Ῥωμαίοις ἐπετρέπετο νὰ ἐνεργῶσιν ὡς δικαστ. πληρεξούσιοι *ex mandato praesumpto*, ἐξ εἰκαζομένης ἐντολῆς, συγχωρεῖται καὶ παρ' ἡμῖν, ὑπὸ τὸ κράτος δηλ. τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας, νὰ παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι. Ἡ διαφορὰ μόνον μεταξὺ τοῦ Ρ. Δ. καὶ τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας εἶνε, ὅτι παρὰ μὲν τοῖς Ῥωμαίοις εἰς τὰ τοιαῦτα πρόσωπα περὶ πηλίας τάξεως ὑπετίθετο ὅτι ὑπάρχει πληρεξουσιότης, τοῦτο δὲ ἤρκει, ὅπως παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι τῶν ἄλλων προσώπων· ἐν ᾧ παρ' ἡμῖν δὲν ἀρκεῖ μόνον ἡ ιδιότης τοῦ ὁμοδικικοῦ, δὲν ἀρκεῖ ἡ ιδιότης τοῦ συγγενοῦς, ἵνα ἀσκήσῃ τις τὴν δικαστικὴν πληρεξουσιότητα, ὁ νόμος ἐννοεῖ ὅτι εἰς τὰ πρόσωπα μόνον ταῦτα ἐπιτρέπεται νὰ περιβληθῶσι τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου, ἐν ᾧ εἰς τὰ τρίτα πρόσωπα, τὰ μὴ ἀνήκοντα εἰς τὴν τάξιν τῶν συγγενῶν κλπ., δὲν δύναται νὰ ἐπιτραπῇ τοῦτο, ἂν δὲν εἶνε δικηγόροι. Αὕτη εἶνε ἡ οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τοῦ Ῥωμαίου νόμου καὶ τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας.

Ἀλλ' ἄρα γε τὸ δικαίωμα τῶν τοιούτων προσώπων (ἀνεξαρτήτως δηλ. τῶν δικηγόρων), ὅπως ἐκπροσωπῶσιν ἐπὶ δικαστηρίου ἕτερα πρόσωπα, εἶνε ἀπύλυτον, ἢ ὑπάγεται εἰς περιορισμούς;

Περιορισμούς πρέπει νὰ δεχθῶμεν μόνον ἐπὶ τῶν θεμάτων ἐκείνων, εἰς ἃ ἡ φύσις τῶν πραγμάτων ὑπαγορεύει τὸν περιορισμὸν τοῦ τοιούτου ἐξαιρετικοῦ δικαιώματος. Καὶ πρῶτον οἱ ἀνήλικοι καὶ ἀπηγορευμένοι δύνανται, διότι εἶνε συγγενεῖς προσώπου τινός, νὰ παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι αὐτοῦ ἐν τῇ δίκῃ; Κατ' ἀνάγκην πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς, διότι ὁ ἀνήλικος, ὁ ἀπηγορευμένος δὲν εἶνε *legitima persona standi in iudicio*, δὲν ἔχει πλήρη τὴν ἐλευθερίαν τῆς διοικήσεως τῶν ἑαυτοῦ, πρωτίστως αὐτὸς αὐτὸς χρήζει τῆς ἀντιλήψεως ἐτέρου τινός προσώπου, ἵνα παραστῇ ἐπὶ δικαστηρίου· ἀφοῦ

λοιπὸν δὲν ἔχει πλήρη τὴν ἱκανότητα τοῦ διοικεῖν τὰς ἰδίας ὑποθέσεις, κατὰ μείζονα λόγον δὲν εἶνε ἱκανὸς νὰ παραστῇ ἀντὶ ἐτέρου προσώπου, ἔστω καὶ συγγενοῦς.

Ἔτερα πρόσωπα, τὰ ὅποια ἐπίσης, καίτοι ἔχουσι τὴν ιδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου ἢ τὴν τοῦ συγγενοῦς, δὲν δύνανται ἐν τούτοις νὰ παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι, καὶ τοῦτο ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων, εἶνε οἱ κωφοὶ καὶ οἱ τυφλοί. Ὁ νόμος δὲν εἶνε βεβλῶς ρητός, δὲν ὑπάρχει δηλονότι διάταξις ἀπαλείουσα αὐτοὺς τῆς τοιαύτης λειτουργίας, ἐξ ἄλλων ὅμως διατάξεων τοῦ νόμου δυνάμεθα ἐμμέσως νὰ φθάσωμεν εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο. Α. χ. ἐν ἄρθρῳ 132 τοῦ ὄργ. τῶν δικαστηρίων βλέπομεν ὅτι ὁ δικαστής, παρτηρῶν ὅτι ὁ διάδικος ἢ ὁ ὁμόδικος ἐναντίον τῶν διατάξεων τοῦ νόμου δὲν εἶνε εἰς κατάστασιν νὰ ἐπληρώσῃ τὰς ὑποχρεώσεις, ἃς ἀνέλαθεν, ἐὰν αἰφνης κατὰ τὴν προφορικὴν συζήτησιν δὲν δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὰ καθήκοντα αὐτοῦ, δύναται ν' ἀπειθήσῃ ὅπως προτηθῇ ἕτερος πληρεξούσιος, ἰδίᾳ δὲ δικηγόρος. Ἀφοῦ λοιπὸν ἡ ἀπλὴ ἄγνοια δύναται νὰ ἐπιφέρει τὸν ἀποκλεισμόν ἀπὸ τῆς δίκης, κατὰ μείζονα λόγον ἡ φυσικὴ ἀδυναμία πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς λόγος ἀποκλείων τὴν δικαστικὴν πληρεξουσιότητα. Πῶς εἶνε δυνατόν ὁ τυφλὸς ἢ ὁ κωρὸς νὰ ἐπαρκέσῃ εἰς τὰ καθήκοντά του ὡς δικαστ. πληρεξουσίου; Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχῃ τοιαύτη ἀνικανότης, δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιτρέψωμεν τὴν δικαστ. πληρεξουσιότητα, ἔστω καὶ εἰς συγγενή. Τὴν αὐτὴν λύσιν πρέπει νὰ δώσωμεν καὶ ὡς πρὸς τὰς γυναῖκας, διότι ὑπάρχουσι διατάξεις ἐν τῇ Δικονομίᾳ, ἐξ ὧν καταδήλως συνάγεται ὅτι ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ἀνεπαρκῆ τὴν ἱκανότητα τῆς γυναικὸς, ἐθεώρησεν ὅτι ἡ γυνὴ ἔχει ἀνάγκην τῆς ἀντιλήψεως τοῦ ἰδίου συζύγου, τοῦλάχιστον ὑποτίθεται ὅτι ὑπάρχει ἀστικὸν δίκαιον, τὸ ὅποιον θεωρεῖ περὶωρισμένην τὴν τοιαύτην ἱκανότητα τῆς γυναικὸς. Ἐὰν ἐπίσης ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 31 τοῦ περὶ ἀνηλίκων νόμου, βλέπομεν ὅτι αἱ γυναῖκες κατὰ κανόνα εἶνε ἀνίκανοι νὰ παραστῶσιν ὡς δικαστικοὶ πληρεξούσιοι, κατ' ἐξίρεσιν δὲ ἐπιτρέπεται τοῦτο εἰς τὴν μητέρα καὶ εἰς τὴν μάμμη· ὁ κανὼν ὅμως εἶνε ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἐθεώρησε τὰς γυναῖκας ἱκανὰς νὰ ὑπερασπίζωσιν ἀλλότρια συμφέροντα καὶ μάλιστα ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων· τὸ συμπέρασμα δὲ τοῦτο ἐξάγομεν, συνδυάζοντες πρὸς ἀλλήλας τὰς ἀνωτέρω διατάξεις.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὅμως πρέπει ν' ἀναγείρωμεν ἐξαιρετικὰ τινα

θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἐντελῶς τὸ ἄρθρον 91, ὠρισμένας δηλ. ὑποθέσεις, καθ' ἃς οὐδαμῶς ὑφίσταται πλέον ὁ περιορισμός, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἄσκησιν τῆς διαδικαστικῆς πλειρεξουσιότητος· ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων δὲν πρέπει πλέον νὰ προσέξωμεν, ἐὰν συντρέχῃ ἡ ιδιότης τοῦ δικηγόρου, τοῦ ὁμοδίκου ἢ τοῦ συγγενοῦς. Καὶ πρῶτον ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων παρατηροῦμεν ὅτι εἶνε ἐπιτετραμμένον εἰς πάντα νὰ παραστῇ ὡς δικαστικός πληρεξούσιος ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, πρὸς τοῦτο δὲ ἀρκεῖ μόνον νὰ εἶνε Ἑλλήν, ἐγγεγραμμένος καὶ ἐγκατεστημένος ἐν ὠρισμένῳ ὄμιῳ τοῦ κράτους, προσέτι δὲ νὰ εἶνε *legitima persona standi in iudicio*, νὰ ἔχῃ δηλ. τὴν ἱκανότητα τοῦ παρίστασθαι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου διὰ τὰς ἰδίας ὑποθέσεις, καὶ τότε ἐπιτρέπεται νὰ διακριθῇ ὡς δικαστ. πληρεξούσιος, καὶ νὰ ἐνεργήσῃ ὡς τοιοῦτος. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ τῶν εἰρηνοδικείων. Ὡς εἵπομεν καὶ ἄλλοτε, ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικείων εἰς ὠρισμένας περιστάσεις ἐπιτρέπεται εἰς ἕκαστον πολίτην Ἑλλήνα νὰ παραστῇ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων τούτων ὡς δικαστ. πληρεξούσιος τοῦ διαδίκου. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὅμως ὑπάρχει καὶ τις περιορισμός ὑπὲρ τοῦ δικηγορικοῦ σώματος, οὗτος δὲ εἶνε, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι τοῦλάχιστον πέντε δικηγόροι παρὰ τῷ εἰρηνοδικείῳ, ἅμα ὅμως συνηθροίσθησαν παρὰ τούτῳ πέντε δικηγόροι, πᾶς ἄλλος ἀποκλείεται.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα, ἅτινα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς δικαστ. πληρεξούσιοι.

Ἐξετάσωμεν τώρα ὅποια τὰ καθήκοντα τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου.

Ὁ περιβληθεὶς τὴν τοιαύτην τοῦ πληρεξουσίου ιδιότητα, πρῶτον καθήκον ἔχει νὰ νομιμοποιήσῃ ἐαυτόν· ὀφείλει πρῶτον πάντων ν' ἀποδείξῃ, ὅτι τῷντι χαίρει τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπερασπίζεσθαι ἐν ὀνόματι ἄλλου τὴν ὑπόθεσιν· ἐν ἄλλαις λέξεσι πρῶτον ἔργον τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου εἶνε ἡ *legitimatio ad processum*, ἡ νομιμοποίησις πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης, ἡ ὅποια θεωρεῖται ὡς οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς διαδικασίας. Ὅπως ἡ *legitimatio ad causam* εἶνε ἀπαραίτητος ὅρος τοῦ κύρους τῆς διαδικασίας, οὕτω πῶς τὰ πάντα θέλουσιν ἀποβῇ *tabula rasa*, ἐὰν τις παραστῇ ὡς δικαστ. πληρεξούσιος, χωρὶς νὰ λάβῃ τοιαύτην ἐντολήν. Ἐπειδὴ δὲ τοῦτο θεωρεῖται ὡς ἀπαραίτητον προσόν, ἀναγκαίως ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἔχουσι δικαίωμα καὶ καθήκον καὶ ὁ ἀντίδικος καὶ ὁ δικαστὴς ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐξετάσωσιν ἐὰν

ὑπάρχει τοιαύτη πληρεξουσιότης, ἔχουσι δικαίωμα ν' ἀπαιτήσωσι τὴν τοιαύτην νομιμοποίησιν, δύνανται δὲ νὰ πράξωσι τοῦτο κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης· τούτου δ' ἕνεκα λέγομεν ὅτι *legitimatio fit iudici*, ὅτι ἡ νομιμοποίησις γίνεται ἀπέναντι τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἔχει δικαίωμα καὶ καθήκον νὰ ἐξετάσῃ, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιαύτη, ἥς μὴ ὑπάρχουσιν θέλουσι κατακρημινισθῇ τὰ πάντα καὶ θέλομεν ἐπινέλθῃ εἰς τὸ μηδέν. Τὸν θεσμόν δὲ τοῦτον ἀπαντῶμεν ὅχι μόνον εἰς τὴν ἑλλ. νομοθεσίαν, ἀλλὰ καὶ παρὰ Ῥωμαίους καὶ εἰς τὸ Κανονικὸν δίκαιον.

Ἐν ᾧ ἐν τούτοις ὁ δικαστ. πληρεξούσιος ἔχει ὑποχρέωσιν νὰ νομιμοποιήσῃ ἑαυτόν, ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις δὲν ἴσχυται παρὰ μόνον ἀπὸ τοῦ ἀκροατηρίου. Δηλ. διὰ τὰς πράξεις τῆς προδικασίας, διὰ τὰς διαδικαστικὰς πράξεις τὰς ἐπιχειρουμένας ὑπὸ τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου ἐν τῇ προδικασίᾳ μέχρι τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, δὲν ὑφίσταται ἡ ὑποχρέωσις πρὸς νομιμοποίησιν, διότι τεκμαίρεται κατὰ τὸν νόμον ὅτι ὑφίσταται τοιαύτη. Διὸ δύνανται λοιπὸν ὁ ἀντίδικος ἢ ὁ δικαστὴς ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δικηγόρου, τοῦ συντάξαντος τὸ δικόγραφον τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐνεργήσαντος τὴν ἐπίδοσιν αὐτῆς, νὰ ἀποδείξῃ ὅτι εἶνε πράγματι δικαστ. πληρεξούσιος· μόνον ὅταν παρουσιασθῶσιν οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, καὶ παραστῇ ὁ δικηγόρος ἢ ὁ ὁμόδικος, ἀξιῶν ὅτι εἶνε πληρεξούσιος ὠρισμένου προσώπου, τότε καὶ μόνον ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι εἶνε πράγματι τοιοῦτος, πρότερον ὅμως ὅχι.

Καὶ ὁ λόγος εἶνε ἀπλοῦς, διότι καὶ ἂν ὑποθέσωμεν ἀκόμη, ὅτι δὲν εἶχε δοθῇ τοιαύτη πληρεξουσιότης, βραδύτερον δὲ παρέστη εἰς τὸ ἀκροατήριον ὁ δὴθεν πληρεξούσιος, καὶ διωρίσθῃ ὡς τοιοῦτος παρὰ τοῦ ἐντολέως αὐτοῦ, πάλιν τότε ἔχομεν τὴν λεγομένην *ratiha-bitio*, τὴν ἐγκρίσιν ὅλων τῶν προγενεστέρων πράξεων, ἥτοι τὴν νομιμοποίησιν, διότι ἡ ἐγκρίσις ἰσοδυναμεῖ πρὸς ἐντολήν. Ἄλλ' ἂν ἐτέρου δὲν δύναται ὁ πρῶτος τυχὼν ν' ἀντιπαιηθῇ τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου ἐτέρου τινὸς προσώπου αὐτοβούλως· ἐννοεῖται ἐπομένως ὅτι ὁ ὑποτιθέμενος ἐντολέυς, ἐν ὅσῳ δὲν παράσχη τὴν ἐντολήν του, ἢ τοῦλάχιστον ἐν ὅσῳ δὲν ἐγκρίνῃ τὰς ἐνεργηθείσας πράξεις, ἔχει δικαίωμα νὰ τὰς ἀποδοκιμάσῃ, οὕτω πως δὲ ν' ἀπαιταλῇ τοῦ βήρους πάσης ὑποχρέωσιν, ἣν τυχὸν ἀνέλαθεν ὁ πρᾶστας ὡς δικαστικός πληρεξούσιος ἄνευ ἐντολῆς.

Τώρα ὅποια τὰ εἶδη τῆς πληρεξουσίουτος, ἢ μᾶλλον ποῖος ὁ τρόπος, καθ' ὃν δύναται νὰ χορηγηθῇ ἡ δικαστικὴ πληρεξουσίουτος :

Ὡς πρὸς τοῦτο εὐρίσκομεν σπουδαίαν διαφορὰν μεταξὺ τοῦ *mandatum ad lites* τῆς δικαστικῆς ἐντολῆς ἀπὸ τοῦ *mandatum ad negotia* τῆς ἐξωδίκου τοιαύτης, διότι ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ἐντολῆς ὁ τρόπος εἶνε πανηγυρικός, εἶνε τρόπος ὅστις ἐνδιαφέρει τὴν δημοσίαν τάξιν, τὸν ὁποῖον ἐπομένως ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ περιφρονήσῃ, χωρὶς νὰ τρέχῃ τὸν κίνδυνον νὰ κερυχθῶσιν ἄκυροι πᾶσαι αἱ ἐνεργηθεῖσαι διαδικαστικαὶ πράξεις πορὰ τοῦ τοιαύτου ἐντολοδόχου. Δύο δὲ εἶνε αἱ τρόποι, καθ' ὧν ἡ δικαστικὴ πληρεξουσίουτος χορηγεῖται. Πρῶτον ἡ κωλυμένη ἐγγραφὸς πληρεξουσίουτος, τὴν ὅποιαν παρέχει ὁ διάδικος διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, συντεταγμένου κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ ἄρθρου 93, ἥτοι φέροντος αὐτὰ ὀνόματα τοῦ ἐντολέως, τοῦ πληρεξουσίου καὶ ἀντιπροσώπου τινὸς δι' ἐνδεχόμενον κώλυμα» ἐννεῖ δ' ἐντοῦθα ὁ νόμος τὴν λεγομένην ρήτραν περὶ ὑποκαταστάσεως *clausula substitutionis*. Τὸ πληρεξούσιον λοιπὸν ἐγγραφον δὲν περιορίζεται ἀπλῶς εἰς τὴν ὀνομασίαν τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ὃν ὁ ἐντολεὺς διορίζει, ἀλλὰ πρέπει διὰ περίπτωσιν κωλύματος νὰ ὀνομάσῃ καὶ τὸν ὑποκαταστάτην αὐτοῦ· π. χ. διορίζω δικαστικὸν πληρεξούσιον τὸν Α, τούτου δὲ κωλυμένου, διορίζω τὸν Β. Ἀνεξαρτήτως τώρα τῆς *clausula substitutionis*, δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἑτέρα ρήτρα ἡ *clausula de substituendo*, τοιαύτη δὲ ὑπάρχει, ὅταν εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον, τὸν μνημονευόμενον ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ, χορηγῇται τὸ δικαίωμα νὰ διορίξῃ ἕτερον πληρεξούσιον ἀντ' αὐτοῦ, ὅπερ ἀπαντᾷ σχεδὸν πάντοτε εἰς τὰ πληρεξούσια ἐγγραφα, ἅπερ παρουσιάζονται ἐνώπιον τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων. Τὸ πληρεξούσιον ἐγγραφον ὀφείλει πρὸς τοὺτοις νὰ περιέχῃ κατὰ τὸ ἄρθρον 93 αὐτὴν περιγραφὴν τῶν ὑπὸ δίκην ἀντικειμένων καὶ ὑποθέσεων περὶ ὧν εἶλεται ἡ πληρεξουσίουτος· ἀνάγκη δηλ. νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ ὅποια τις ἡ δίκη, διὰ τὴν ὅποιαν ἐχορηγήθῃ ἡ δικαστικὴ πληρεξουσίουτος παρ' ὠρισμένου διαδίκου εἰς ὠρισμένον πρόσωπον· ἐτι δὲ αὐτὸ ὄνομα τοῦ δικαστηρίου, παρ' ᾧ μέλλει νὰ συζητηθῇ ἡ ὑπόθεσις, καὶ τέλος αὐτὸν χρόνον καὶ τὸν τόπον καθ' ὃν ἐκδίδεται ἡ πληρεξουσίουτος, διότι ἐκ τοῦ χρόνου ἐξαρτᾶται τὸ κῆρος ἢ μᾶλλον ἡ λύσις τῶν ζητημάτων, ἅπερ δύνανται ν' ἀναφυῶσιν, ἐὰν ὠρισμένη τις πράξις ἐγένετο, μὴ ὑπαρχούσης τῆς πληρεξουσίουτος.

Ἐν τῇ κατηγορίᾳ τῆς τοιαύτης πληρεξουσιότητος πρέπει νὰ κατατάξωμεν καὶ τὴν περὶ ἧς πραγματεύεται τὸ ἄρθρ. 94 Πολ. Δικ. παραγγελίαν, τὴν ὅποιαν δημοσία τις ἀρχὴ δίδωσιν εἰς ὠρισμένον δικηγόρον πρὸς διεξαγωγὴν δίκης τινὸς καὶ ἥτις ἐπέχει τόπον πληρεξουσίου ἐγγράφου, ἀρκεῖ νὰ ὑπάρχωσιν ὅλα τὰνωτέρω μνημονευθέντα προσόντα· εἰς τρέπον ὥστε, ἐὰν σήμερον τὸ δημόσιον θέλῃ ν' ἀναβῇ ὠρισμένην ὑπόθεσιν εἰς δικηγόρον τινά, δύναται νὰ ἀπευθύνῃ εἰς αὐτὸν ὠρισμένον ἐγγράφον, περιλαμβάνον ὅλα τὰ περιεχόμενα πληρεξουσίου ἐγγράφου, ἡ τοιαύτη δὲ παραγγελία νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐγγράφος πληρεξουσιότητος, δυνάμει τῆς ὁποίας νὰ δικαιουται ὅπως παραστῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὁ δικηγόρος, καίτοι ἄνευ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.

Ἐκτὸς τούτου τώρα ὑπάρχει καὶ ἡ λεγομένη προφορικὴ πληρεξουσιότης, ἥτις χορηγεῖται παρὰ τοῦ διαδίκου διὰ ζώσης εἰς τὸ ἀκροατήριον· ὅταν δηλ. ὁ διάδικος δηλοῖ ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, ὅτι διορίζει ὠρισμένον πρόσωπον ὡς δικαστικὸν πληρεξούσιον, ἡ δὴλωσις δὲ αὕτη καταχωρίζεται εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως, τότε λέγομεν, ὅτι ὑφίσταται ὁ δεύτερος τρόπος τῆς δικαστικῆς πληρεξουσιότητος, ὁ προφορικός.

Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 93 θεωρεῖται ὡς διάταξις δημοσίας τάξεως, θεωρεῖται ὡς καθιερούσα πανηγυρικὸν τρόπον πληρεξουσιότητος, πρὸ τοῦ ὁποίου ἀφίλει νὰ ὑποκίψῃ τὸ ἀξίωμα locus regit actum, ὅπερ σημαίνει, ὅτι καὶ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἐὰν ἤθελε χορηγηθῇ δικαστ. πληρεξουσιότης κατ' ἄλλον τρόπον παρὰ τὸν διὰ τοῦ ἄρθρ. 93 ὀριζόμενον, ἡ πληρεξουσιότης αὕτη δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἰσχυρὰ ἐνώπιον τῶν ἑλλ. δικαστηρίων, καίπερ γενομένη κατὰ τοὺς νομίμους τύπους τοῦ τόπου, ἐν ᾧ ἐδόθη, διότι εἰ ἀλλοδαποὶ νόμοι δὲν δύνανται νὰ κατισχύσωσι τῶν ἐγχωρίων, εἴτινες ἀφορῶσι τὴν δημοσίαν τάξιν. Καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει λοιπόν, ὅτι ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἐπιτρέπεται νὰ περιβληθῇ τις τὴν ἰδιότητα τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, οὐχ ἥττον δὲν δύναται νὰ παραστῇ ἐνώπιον τῶν ἑλλ. δικαστηρίων ὡς πληρεξούσιος διὰ τοιούτου ἐγγράφου.

Δὲν πρέπει ὁμως ἐπὶ τοῦ προκειμένου νὰ συγχύσωμεν τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν διάδικός τις δίδει ἐντολὴν εἰς ἕτερον πρόσωπον νὰ τῷ διορίσῃ δικαστικὸν πληρεξούσιον, διότι ἡ ἐντολή, ἣν ἐμνημονεύσαμεν, δὲν ἰσχύναμι πρὸς τὴν δικαστικὴν πληρεξουσιότητα, δὲν εἶνε

mandatum ad litem, δικαστική έντολή, άλλ' εἶνε mandatum ad negotia, ἐξώδικος έντολή, ἥτις θέλει κριθῇ κατὰ τοὺς κανόνες τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ἐν θέλει θεωρηθῇ ὑπαγομένη εἰς τὸ ἄρθρον 93, καὶ ἐπομένως, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι τις ἐν Παρισίοις ἐμπορευόμενος ἔχει δίκεν τινὰ ἐν Ἀθήναις, καὶ δι' ἐπιστολῆς ἐντέλλεται εἰς Ἑλληνά τινα ὅπως διορίσῃ δικαστικὸν τινὰ πληρεξούσιον, ἡ τοιαύτη έντολή ὡς ἐξώδικος εἶνε ἰσχυρά, ὁ δὲ οὕτω διορισθεὶς δικηγόρος δύναται νὰ παραστῇ ἐνώπιον τῶν ἑλληνικῶν δικαστηρίων ὡς δικαστικὸς πληρεξούσιος, ἐνν παρὰ τοῦ έντολοδόχου περιεβλήθη τὴν τοιαύτην ιδιότητα κατὰ τὸν ἓνα ἐκ τῶν τρόπων, οὓς ἐμνημονεύσαμεν. Ἐνν δηλ. ὁ λαθὼν τοιαύτην έντολήν προσέλθῃ ἐνώπιον συμβολαιογράφου καὶ διορίσῃ δικηγόρον τινὰ πληρεξούσιον, ἡ πληρεξουσιότης εἶνε ἰσχυρά, ἀδιάρρητον ἂν δι' ἐπιστολῆς ἐδόθη ἡ πρὸς τοῦτο έντολή· τὸ αὐτὸ δὲ συμβαίνει, ὃ ἐστὶν εἶνε ἐγκυρος ἡ πληρεξουσιότης, ἐὰν ὁ ἐξώδικος έντολοδόχος παραστῇ εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ δηλώσῃ προφορικῶς ὅτι διορίζει ὡς δικαστ. πληρεξούσιον τοῦ ἐν Παρισίοις διαμένοντος τὸν δεῖνα δικηγόρον (ιδ. καὶ Carré τομ. β'. σελ. 447).

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὴν ἑκτασιν τῆς πληρεξουσιότητος, καὶ ὑπὸ τὴν ἐποψιν ταύτην τὰ διάφορα τῆς πληρεξουσιότητος εἶδη.

Ἀφ' ἐνός ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἔχομεν τὸ mandatum particulare ad unam litem, ἥτοι τὴν μερικὴν πληρεξουσιότητα δι' ὠρισμένην δίκεν, τὴν πληρεξουσιότητα, τὴν χορηγουμένην εἰς ὠρισμένα πρόσωπα, ὑπαγόμενα εἰς τὴν κατηγορίαν τοῦ ἄρθρου 91 πρὸς διεξαγωγὴν μιᾶς καὶ μόνης δίκης.

Ποῖα τώρα τὰ δικιζώματα, ποῖα δηλ. ἡ ἐξουσία ἦν παρέχει μία τοιαύτη μερικὴ πληρεξουσιότης; ὁ νόμος ἀναφέρει τὰ στοιχεῖα τῆς ἐξουσίας, ἣν ἔχει ὁ τοιαύτην πληρεξουσιότητα λαθὼν.

Ὁ λαθὼν μερικὴν δικαστικὴν πληρεξουσιότητα πρῶτον ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διεξαγάγῃ ὅλας τὰς διαδικαστικὰς πράξεις, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, δηλ. ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, χωρὶς νὰ μνημονεύται εἰς τὸ πληρεξούσιον ἐγγραφον ἐκάστη τῶν τοιούτων πράξεων. Εὐθὺς ὡς ἀνέλαβέ τις τοιαύτην πληρεξουσιότητα, δικαιούται κατὰ τὰ ὑπὸ τοῦ ἄρθρου 95 ὀριζόμενα, νὰ ἐπιχειρῇ πάσης τᾶς διαδικαστικᾶς πράξεις, εἴτε κυρίας, εἴτε παρέργους, εἴτε πρὸς τὴν ἀγωγὴν, εἴτε πρὸς τὴν ἀνταγωγὴν σχετικᾶς· δύναται δὲ τῆς αὐτῆς πληρεξουσιότητος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιβλήῃ, νὰ δεχθῇ καὶ

ν' ἀντεπαγάγη ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον. Προσέτι ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀναγνώριζῃ ἔγγραφα, τὰ ὅποια ἐπεκαλέσθη, κατ' αὐτοῦ ὁ ἀντίδικος, καὶ ἐπὶ τέλους νὰ ἐκτελῇ τὴν πρωτοδικὸν ἀπόφασιν, ὡς καὶ ν' ἀπευθύνῃ τὸ δικόγραφον τῆς ἐφέσεως ἐναντίον τῆς πρωτοδικοῦ ἀποφάσεως, ἥτις ἐξεδόθη κατὰ τοῦ ἐντολέως αὐτοῦ· καὶ ἡ ἐφεσις λοιπὸν αὕτη δύναται νὰ ἐνεργηθῇ παρὰ τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ὅστις φέρει τὸν χαρακτῆρα μερικοῦ ἐντολοδόχου, ὃ ἐστὶ πληρεξουσίου μόνον διὰ τὴν πρωτοδικὸν δίκην. Ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ προλάβῃ τὸν κίνδυνον τοῦ ἐκπροθέσμου, διότι, ἐὰν ὁ ἐντολεὺς ἦτο ἡναγκασμένος νὰ διορίσῃ ἕτερον πληρεξούσιον, ἵνα αὐτὸς ἐπιχειρήσῃ τὸ μέσον τῆς ἐφέσεως, ἐν τῷ μεταξύ ἡδύνατο νὰ παρέλθῃ ἡ προθεσμία τῆς ἐφέσεως, καὶ νὰ καταστραφῶσι τὰ συμφέροντα τοῦ ἀδίκου· ἐνεκα τούτου λοιπὸν ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης νὰ προστατεύσῃ τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως, παρέχων εἰς τὸν μερικὸν πληρεξούσιον τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπευθύνειν ἐφесιν κατὰ τῆς πρωτοδικοῦ ἀποφάσεως.

Ἄλλὰ τί ἐπεταί ἐντεῦθεν; ὅτι θέλομεν παράσχω τὸ δικαίωμα εἰς τὸν ἀντίδικον νὰ ἐπιδῶτῃ τὴν πρωτοδικὸν ἀπόφασιν καὶ μετὰ τὴν δίκην ἀκόμῃ εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον τοῦ ἀντιδίκου του, ὅπως λάβῃ γνῶσιν αὐτῆς, καὶ δυναθῇ ν' ἀπευθύνῃ ἐφесιν ἐναντίον τῆς πρωτοδικοῦ ἀποφάσεως.

Ἐν τούτοις ἡ ἐφεσις, ἐνῷ δύναται νὰ γίνῃ παρὰ τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου, δὲν δύναται νὰ ἐπιδοθῇ εἰς αὐτόν, διότι μετὰ τὴν ἐκδόσιν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως παύει ἡ πληρεξουσιότης αὐτοῦ, δὲν πρόκειται δὲ πλέον νὰ προστατεύσῃ τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως, καθ' ὅτι δὲν εὐρίσκόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ δικαστ. πληρεξούσιος ἐκκαλεῖ τὴν ἀπόφασιν, κοινοποιῶν τὴν ἐφесιν εἰς τὸν ἀντίδικον, ἀλλ' εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἀντίδικος ἐκκαλεῖ τὴν ἀπόφασιν καὶ κοινοποιεῖ τὴν ἐφесιν εἰς τὸν ἐν τῇ πρωτοβαθμίᾳ δίκῃ δικαστ. πληρεξούσιον τοῦ ἄλλου· βεβαίως ὅμως ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου θέματος δὲν πρέπει νὰ παρεκκλίνωμεν τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ μερικὴ πληρεξουσιότης παύει ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς πρωτοδικοῦ ἀποφάσεως.

Ἄλλως βεβαίως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν κατόπιν ὁ ἀδίκος χορηγήσῃ εἰς τὸν δικαστ. αὐτοῦ πληρεξούσιον τὴν ἐξουσίαν νὰ ὑπερκαπίσῃ αὐτόν καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, πολλάκις δὲ καὶ ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι τότε πλῆρες ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ δικαστ. πληρεξούσιος

νά προστατεύσῃ καὶ ἐνώπιον τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας τὸν ἐντολέα του, εἰς τρόπον ὥστε κάλλιστα δύναται νὰ ἐπιδεθῇ εἰς αὐτὸν ἢ ἐφεσις.

Ταῦτα εἶνε τὰ δικαιώματα, τὰ στοιχεῖα δηλ. τῆς ἐξουσίας, ἣν περιβάλλεται ὁ δικαστ. πληρεξούσιος.

Ἄλλ' ὁ διάδικος πολλάκις δύναται νὰ ἐπεκτείνῃ τὴν τοιαύτην ἐξουσίαν, ὃ νόμος δὲ δὲν ἀπαγορεύει εἰς αὐτόν, ἐκτὸς ἐκείνων τῶν στοιχείων, τὰ ὅποια ἀπορρέουσιν ἐκ τοῦ νόμου,¹ νὰ χορηγήσῃ εἰς τὸν δικαστ. αὐτοῦ πληρεξούσιον καὶ πλείονα, καθὼς δὲν ἀποκλείει τὸν διάδικον καὶ νὰ περιορίσῃ τὰ δικαιώματα, ἅπερ δικαιούται ἐκ τοῦ νόμου νὰ ἔχῃ, ὁ ἐντολοδόχος του ἐν τῇ δίκῃ. Ἐπομένως δύναται ὁ διάδικος νὰ δώσῃ τὸ δικαίωμα εἰς τὸν ἐντολοδόχον του νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ἄλλας πράξεις, ἐκτὸς τῶν μνημονευθεισῶν, ὡς λ. χ. συμβιβασμὸν, διαιτησίαν κ.λ.π. Πρὸς τοῦτο ὅμως πρέπει νὰ γίνῃ ρητὴ ἐν τῷ συμβολαιογραφικῷ ἐγγράφῳ ἐπέκτασις τῆς δικαστικῆς ἐκείνης πληρεξουσιότητος.

Καὶ τ' ἀνάπαλιν, ἐνδέχεται ὁ διάδικος νὰ δυσπιστῇ πρὸς τὸν ἐντολοδόχον του· δύναται λοιπόν, νὰ περικύψῃ τινὰ δικαιώματα ἐν τῷ συμβολαιογραφικῷ ἐγγράφῳ, ἅπερ ἄλλως ἐκ τοῦ νόμου ἐδικαιούτο νὰ ἐνισκῇ ὡς δικαστ. πληρεξούσιος ὁ ἐντολοδόχος. Δύναται αἰφνης νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ εἰς αὐτόν νὰ ποιῇ ὁμολογίας, νὰ ἐπάγῃ ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον καὶ νὰ ἀναγνωρίσῃ ἐγγραφα, διότι τὸν θεωρεῖ ἐν μέρει ἐπιπόλαιον, καὶ θέλει ὁ ἴδιος νὰ κρίνῃ περὶ τῆς καλῆς ἢ κακῆς πίστεως τοῦ ἀντιδίκου του, ἐὰν δηλ. κατὰ τὰς περιστάσεις ὑφίσταται ἢ μὴ ἀνάγκη ὄρκου. Ἐν τοιαύτῃ ὅμως περιπτώσει, ὅταν δηλ. ὁ διάδικος ἐννοῇ εἴτε νὰ ἐπεκτείνῃ τὴν ἐξουσίαν τὴν ἀπορρέουσαν ἐκ τοῦ νόμου, εἴτε νὰ περιορίσῃ ταύτην ἐντὸς στενωτέρων ὁρίων, πρέπει νὰ γείνη ρητὴ μνεία τῆς ἐπεκτάσεως ἢ τοῦ περιορισμοῦ ἐν τῷ συμβολαιογραφικῷ ἐγγράφῳ τῆς πληρεξουσιότητος. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἐπέκτασις πρέπει νὰ περικύψῃ ἢ ἐξ αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου, ἢ ν' ἀποδείχθῃ διὰ δικαστ. ὁμολογίας, ἢ δι' ἐπαγωγῆς ὄρκου ἀποκλειομένου παντὸς ἄλλου μέσου ἀποδείξεως.

1) Καὶ τὰ ὅποια ἐπομένως δὲν εἶνε ἀναγκαῖον νὰ μνημονεύωνται ρητῶς ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸ *mandatum generale*, εἰς τὴν γενικὴν πληρεξουσιότητα, ἐκείνην δηλ., ἥτις ἐπεκτείνεται *ad omnes lites*, εἰς ὅλας τὰς εἰκας. Ἀνωτέρω ἐπραγματεύθημεν περὶ τοῦ *mandatum ad unam litem*, μετοβαίνομεν λοιπὸν τώρα εἰς τὸ δεύτερον εἶδος τῆς πληρεξουσιότητος, τὸ *mandatum ad omnes lites*.

Εἶνε πιθανὸν ὁ διάδικος νὰ μὴ εἶνε ἐξ ἐκείνων, οἱ ὅποιοι ἀποστρέφονται τὰς διαφορὰς· ἐξ ἐναντίας ἴσως νὰ ἀνήκῃ εἰς τὴν τάξιν τῶν φιλοδίκων ἐκείνων, οἵτινες τρέφονται διὰ τῆς πληθύος τῶν δικῶν. Ἐπομένως ἀντὶ νὰ διερῖζῃ δι' ἐκάστην δίκην ἰδιαιτέρον δικηγόρον, ἀνοθέτει εἰς ἓνα καὶ μόνον ὅλος τοῦ τὰς ὑποθέσεις, τὰς ἐκκρεμεῖς ἐνώπιον διαφόρων δικαστηρίων. Ἡ πληρεξουσιότης αὕτη διακρίνεται τῆς προηγουμένης καὶ κατὰ τὸ ὅτι δι' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου δύνανται ὁ δικηγόρος νὰ ἐπιληφθῇ τῆς διεξαγωγῆς πλειόνων δικῶν, δὲν ἔχει δηλονότι ἀνάγκην δι' ἐκάστην δίκην νὰ παρουσιάσῃ ἰδιαιτέρον ἐγγράφον, ζυνόμενοι νὰ παρίσταται ἐνώπιον ἐνὸς ἐκάστου δικαστηρίου, ἐπιδεικνύων τὸ γενικὸν πληρεξούσιον ἐγγράφον, καὶ νὰ προβαίῃ εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης.

Ἀλλὰ καὶ ὁ τοιοῦτος δικαστικὸς πληρεξούσιος δὲν ἔχει ἐξουσίαν διὰ τὰς δίκας ταύτας μείζονο ἐκείνης, ἣν ἔχει καὶ ὁ *mandatarius particularis*, ὁ μερικὸς πληρεξούσιος δι' ὠρισμένην δίκην. Ἐχει λοιπὸν δικαίωμα νὰ διεξάγῃ ὅλος τὰς διοικαστικὰς πράξεις, νὰ ἐπάγῃ καὶ νὰ ῥέχῃται ὄρκιον, νὰ ποιῇ ὁμολογίας, νὰ ἀναγνωρίσῃ ἐγγράφα, νὰ ἐκτελῇ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν καὶ ν' ἀπευθύνῃ αἰτήσεις κατ' αὐτῆς· ὅπως δὲ ὁ μερικὸς πληρεξούσιος δὲν δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄλλας πράξεις ἄνευ εἰδικῆς πρὸς τοῦτο πληρεξουσιότητος, οὕτω καὶ ὁ *mandatarius generalis*, ὁ γενικὸς πληρεξούσιος, δὲν δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ ἐνεργῇ ἰδιαζούσας δικαστικὰς πράξεις, αἵτινες ἰδιαιτέρως δύνανται νὰ ἔχωσιν ἐπιβλαβεῖς συνεπείας διὰ τὸν διάδικον, ἀνάγκη ἐπομένως πρὸς τοῦτο εἰδικοῦ πληρεξουσίου *mandatum speciale*, τὸ ὅποιον ὡς εἶπομεν ἀπαντᾷ ἐπίσης καὶ παρὰ τῷ μερικῷ πληρεξουσίῳ. Ὑπάρχουσι δηλ. πράξεις τινές, οἵτινες ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν δύνανται ν' ἀπεθῶσιν ἰδιαζόντως ὀλεθρία εἰς τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ διαδίκου· τὰς τοιαύτας λοιπὸν πράξεις, οὔτε ὁ γενικός, οὔτε ὁ μερικὸς πληρεξούσιος ἔχει δικαίωμα νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοβούλως, εἰάν ὁ διάδικος δὲν παράσχῃ εἰδικὴν πρὸς τοῦτο πληρεξουσιότητα. Τοῦτο δ' ἀπαιτεῖτο καὶ παρὰ Ῥωμαίους, παρ' εἰς ἄνευ

ειδικῆς πληρεξουσιότητος δὲν ἡδύνατο νὰ γίνη παραίτησις ἀπὸ ὥρι-
σμένης τινὸς δίκης οὔτε συμβιβασμός. Παρ' ἡμῖν ὁ νομοθέτης ἐπρο-
νόησε ν' ἀναγράψῃ ἐν ἄρθρῳ 97 ὅλας ἐκεῖνας τὰς πράξεις, τὰς ὁποίας
ἐκρίνεν ὅτι ὁ δικηγόρος, ὁ ὁμόδικος καὶ ὁ συγγενής, δὲν δύνανται νὰ
ἐπιχειρήσωσιν ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, παρὰ μόνον ἐὰν ἔχωσιν εἰ-
δικὴν πληρεξουσιότητα, παρέχουσαν αὐτοῖς τὸ δικαίωμα τοῦτο.

Τοιαῦται πράξεις εἶνε, ἀφ' ἐνὸς ὁ συμβιβασμός, καὶ αἱ περὶ τὴν
συγκλήτασιν συμφωνίαι, διότι, ὅταν γίνεται pactum de non pe-
tendo, συμβιβασμός, προδήλως ἔχομεν θυσίαν περιουσίας, ἀλλὰ πρὸς
τοιαύτην θυσίαν, ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ῥητῶς ἐκπεφρασμένη ἢ θέλησις
τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, ὅπως προχωρήσῃ ὁ δικαστικός πληρεξού-
σιος εἰς τὸν συμβιβασμόν. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ διαιτησίας· δὲν δύ-
νεται δηλ. ὁ ἐντολοδόχος, χωρὶς νὰ λάβῃ εἰδικὴν πρὸς τοῦτο πληρε-
ξουσιότητα, νὰ ἐπιχειρήσῃ διαιτησίαν, διότι ἡ διαιτησία δὲν ἔχει δη-
μόσιον χαρακτῆρα, ἐπομένως εἶνε λίαν ἐπικίνδυνος ἡ τοιαύτη ἐξου-
σία, ἀπανεμομένη εἰς τρίτον πρόσωπον, καθ' ὅσον τοῦτο δύναται νὰ
παραβιάσῃ σπουδαίως τὴν περιουσίαν τοῦ διαδίκου, οὔτινος εἶνε πλη-
ρεξούσιος. Δὲν δύναται λοιπὸν ἕνεκα τῆς σπουδαιότητος τῶν τοιούτων
πράξεων, νὰ ἐπαρκέσῃ ἡ γενικὴ πληρεξουσιότης, ἀπαιτουμένης ὡς
εἴπομεν εἰδικῆς.

Εἰδικὴ πληρεξουσιότης ἐπίσης ἀπαιτεῖται καὶ διὰ τὴν ἐπιχείρησιν
τῶν ἐκτάκτων ἐνδίκων μέσων. Ὁ δικαστικός πληρεξούσιος, ὁ διαρι-
σθεὶς ὡς τοιοῦτος παρ' ἐφέταις δυνάμει ῥητῆς ἐντολῆς, δὲν δύναται
νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀναίρεσιν, ἀγωγὴν κακοδικίου ἢ ἀναψηλάφησιν, διότι
τὰ τοιαῦτα ἔνδिका μέσα συνεπάγονται τὸν κίνδυνον τῆς πληρωμῆς
προστίμου, καθότι θέλει καταβῆλῃ 100 δραχμὰς ὡς παράβολον ἐνώ-
πιον τοῦ Ἀρείου Πάγου ὁ αἰτῶν ἀναίρεσιν, 200 δραχ. ὁ ἐνεργῶν
ἀναψηλάφησιν, ὁ δὲ θέλων νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κακοδικίου ὑποβάλλε-
ται ὅχι μόνον εἰς πρόστιμον, ἀλλὰ καὶ εἰς ἀποζημίωσιν. Οὕτω πως
δὲ δύναται νὰ ἐπέλθῃ σπουδαία βλάβη εἰς τὰ συμφέροντα τοῦ διαδί-
κου, ἐν ὀνόματι τοῦ ὁποίου ἐνεργεῖ ὁ δικαστικός πληρεξούσιος, ὥστε
ὁ νομοθέτης προνοῶν περὶ τούτου, ἀπήτησεν εἰδικὴν πληρεξουσιότητα,
ἀναγραφομένην ἐν ἄρθρῳ 97, οὔτινος αἱ διατάξεις εἶνε ἀποκλειστι-
καί. Δὲν δύναται δηλ. ὁ δικαστής ν' ἀπαιτήσῃ εἰδικὴν πληρεξου-
σιότητα εἰς ἄλλα θέματα, ἐκτὸς τῶν ῥητῶς ἐν ἄρθρῳ 97 μνημο-
νευομένων.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ διάφορα εἶδη τῆς πληρεξουσίου.

Τώρα θὰ ἐξετάσωμεν τὰ δικαίωματα, καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

Πρὸς λύσιν αὐτοῦ τοῦ ζητήματος εὐρίσκομεν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, τὸν κανόνα ὅτι πάντα τὰ δικαίωματα καὶ πᾶσαι αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου ταυτίζονται ἐντελῶς μετὰ τὰ δικαίωματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ἃς ἔχει ὁ ἐντολοδόχος κατὰ τοὺς κανόνας τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ἐκτὸς μόνον τῶν διαφορῶν ἐκείνων, τὰς ὁποίας ἠθέλωμεν εὖρεαι τυχόν ἐναντίας τῶν σχετικῶν διατάξεων τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου εἴτε ἐν τῇ Πολ. Δικ. εἴτε ἐν αὐτῷ τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ. Ἐν ἄλλοις λόγοις ἐπὶ τοσοῦτον θέλομεν ἐφαρμόσει τοὺς ὁρισμούς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, ἐφ' ὅσον δὲν ἀνευρίσκομεν αὐτοὺς τροποποιημένους εἴτε διὰ ρητῆς διατάξεως τῆς Πολ. Δικονομίας εἴτε διὰ ρήτρας, περιεχομένης εἰς τὸ πληρεξούσιον ἐγγράφον.

Τοῦτου τεθέντος, δὲν ἀνῆκει βεβαίως ἡμῖν ν' ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον, διὰ νὰ ἀνέυρωμεν πᾶσα καθήκοντα καὶ ποίας ὑποχρεώσεις ἔχει ὁ ἐντολοδόχος* θὰ περιορισθῶμεν συνεπῶς εἰς τὰς εἰδικὰς ἐκεῖνας διατάξεις, ἃς ἀνευρίσκομεν ἐν τῇ Πολ. Δικ., πρῶτον δὲ ἀρχόμεθα ἀπὸ τῶν ὑποχρεώσεων.

Πρώτη ὑποχρέωσις, ἣν ἔχει ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἀπέναντι τοῦ ἰδίου ἐντολέως, εἶνε ἡ λογοδοσία διὰ τὰς προκαταβολάς, τὰς γενομένας πρὸς αὐτὸν χάριν τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης.

Ὡς γνωστὸν, ὁ διάδικος προκαταβάλλει ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν εἰς τὸν πληρεξούσιόν του, ὅπως τοῦτο χρησιμεύσῃ πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης· διὰ τὰ προκαταβληθέντα λοιπὸν εἰς αὐτὸν χρήματα ταῦτα ὀφείλει νὰ δώσῃ λογοδοσίαν εἰς τὸν ἐντολέα του. Ἰοῦ ἡ πρώτη ὑποχρέωσις τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ἣν καθιεροῖ ρητὴ διάταξις τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας.

Ἐκτὸς τοῦτου εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον ἔνεκα τῆς τοιαύτης αὐτοῦ ιδιότητος περιέρχονται διάφορα ἐγγράφα εἴτε παρ' αὐτοῦ τοῦ διαδίκου, ὃν ἐκπροσωπεῖ, εἴτε παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, ἔχοντος δικαίωμα πολλάκις νὰ κοινοποιῇ δικόγραφα εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον¹ ἀντὶ τοῦ διαδίκου του, περιέρχονται λοιπὸν εἰς τὸν δικα-

1) Κατὰ τὴν Νομολογίαν μας ὁ πληρεξούσιος ἔχει καὶ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀντικλήτου, ἐγκύρως ἐπομένως κοινοποιοῦνται εἰς αὐτὸν δικόγραφα.

στικόν πληρεξούσιον διάφορα ἔγγραφα. Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τούτων καὶ χρήματα δυνατόν νὰ περιέλθωσιν εἰς χεῖρας τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

Ἀλλὰ ταῦτα πάντα ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ ἐντολέα ὁ δικηγόρος ἢ τὸ πρόσωπον εἰς ὃ ἀνετέθη ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης, τοῦθ' ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν δευτέραν ὑποχρέωσιν τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

Ὁ δικαστικὸς ἐν τούτοις πληρεξούσιος κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς εἶνε πιθανόν νὰ περιπέσῃ εἰς ὑπέρβασιν τῆς πληρεξουσιότητός του, εἰς παραδρομὴν ἐπιζήμιον εἰς τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως αὐτοῦ· ἐνδέχεται νὰ καταδειχθῇ ῥαθυμὸς, ἀμελής περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς, ἣν ἔλαβεν. Δι' ὅλα λοιπὸν ταῦτα ἐνέχεται, φέρει εὐθύνην, ἀπέναντι τοῦ ἰδίου ἐντολέως, κατὰ ρητὴν διάταξιν τῆς Δικονομίας.

Ἀλλὰ γεννᾶται τὸ ζήτημα : ἄρα γε ἡ εὐθύνη, τὴν ὁποίαν φέρει ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἔνεκα ῥαθυμίας, ἐκτείνεται καὶ μέχρι τοῦ σημείου τῆς ἐλαφροῦς ἀκόμῃ ἀμελείας ἢ ῥαθυμίας ; ἐνέχεται ὅλῃ. ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος, καὶ ἐν τυχόν ὑποπέσῃ εἰς ἐλαφρὰν ῥαθυμίαν ; Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἀνευρίσκομεν τὴν ἔκφρασιν «δι' ὅλας τὰς ἀμελείας», ἡ δὲ φράσις αὕτη ὑποδεικνύει ὅτι ἐνέχεται καὶ δι' ἐλαφρὰν ἰσχυρὰ ἀμέλειαν· ἡ τοιαύτη ἄλλως διατάξις τοῦ ἡμετέρου νόμου συνάδει καὶ πρὸς τὸ Ρ.Δ., πρὸς τὸν νόμον 13 Codicis 4.85, ἐνθα βλέπομεν διατάξιν, κατὰ τὴν ὁποίαν ἡ μᾶλλον κατὰ τὴν ἑννοίαν τῆς ὁποίας ὁ procurator πᾶσαν ἀμέλειαν φέρει (ἐνέχεται δι' οἰκονομήποτε ῥαθυμίαν). Ὡστε μόνον διὰ τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, τὰ ὁποῖα εἶνε ἐντελῶ, ἀπριοπτα, δηλ. μόνον διὰ τὰ τυχερὰ δὲν ἐνέχεται, διὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην ἀμέλειαν ἐνέχεται.

Ἐν τούτοις, ἐν ᾧ τοιαύτη εἶνε ἡ διάταξις τοῦ νόμου, ὀρείλομεν νὰ παρεκκλίνωμεν ταύτης ὡς πρὸς ἕν εἶδος δικαστικῶν πληρεξουσίων, ὡς τοιοῦτον δὲ ἐννοοῦμεν τὸ δικηγορικὸν σῶμα, τοὺς δικηγόρους, περὶ ὧν θυνάμεθα μετὰ πεποιθήσεως ν' ἀποφανθῶμεν, ὅτι δὲν ἐνέχονται δι' ἐλαφρὰν ῥαθυμίαν διότι, ὅσον ἀφορᾷ τοὺς δικηγόρους, εὐρίσκομεν ἐτέραν διάταξιν τῆς Πολ. Δικ., ἣν δεόν νὰ προτιμήσωμεν ὡς εἰδικὴν (ἐν τῷ περὶ κακοδικίου ἄρθρ. 56), ἐνθα βλέπομεν ὅτι οἱ δικηγόροι ἐνέχονται διὰ ὅλον καὶ δι' ἀσύγγνωστον ῥαθυμίαν, ἐξ οὗ ἔπεται ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος ἠθέλησε νὰ καθιερώσῃ διάταξιν διακρίνουσαν τοὺς

λοιπούς δικαστ. πληρεξουσίους, τούς ιδιώτας τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων, τῶν δικηγόρων.

Ἡ τοιαύτη δ' ἐξαίρεσις δικαιολογεῖται καὶ ἐκ τοῦ Ρ. νόμου, διότι καὶ ἐκεῖ ἀνευρίσκομεν τὴν διάταξιν ὅτι αἱ μετερχόμενοι ἐλευθέρια ἐπαγγέλματα δὲν ἐνέχονται δι' ἐλαφρὰν ἀμέλειαν.

Ἐξετάσαντες τὰς ὑποχρεώσεις, μεταβῶμεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν δικαιωμάτων τοῦ δικαστ. πληρεξουσίου. Ποῖα λοιπὸν τὰ δικαιώματα, τὰ ὅποια ἔχει ὁ δικαστικός πληρεξούσιος ἀπέναντι τοῦ ἐντολέως του ;

Πρῶτον ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ὅπως οὗτος ἀναλάβῃ τὰς δαπάνας ἐκείνας, εἰς ἃς ἤθελεν ὑποβληθῇ ὁ πληρεξούσιος χάριν τῆς διεξαγωγῆς τῆς ἐντολῆς, ἣν ἔλαβεν· ἐὰν κατεβλήθῃ χρηματικὸν ποσὸν ἐκ μέρους τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου διὰ λογιζισμὸν καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως του, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τοῦτο παρὰ τοῦ ἐντολέως ὁ δικαστικός πληρεξούσιος.

Δεύτερον δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ὁ δικαστικός πληρεξούσιος, εἶνε τὸ *jus retentionis*, τὸ δικαίωμα τῆς ἐπισχέσεως ὅλων τῶν ἐγγράφων, ὅλων τῶν χρημάτων, ἅτινα περιῆλθον εἰς χεῖρας αὐτοῦ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς, μέχρις ἐντελοῦς ἀποπληρωμῆς ὅλων τῶν δαπανῶν, ὅσον δ' ἄφορᾷ τοὺς δικηγόρους, καὶ μέχρις ἀποτίσεως τῆς ἀμοιβῆς, ἥτις ὀφείλεται αὐτοῖς δυνάμει τοῦ νόμου· ἐν ὧν λοιπὸν ὁ δικηγόρος δὲν πληρωθῇ, συμφώνως πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, δικαιούται νὰ παρακρατήσῃ ὅλα τὰ ἐγγράφα, ὅλα τὰ δικόγραφα, καθὼς καὶ τὰ χρήματα, τὰ περιελθόντα εἰς χεῖράς του δυνάμει τῆς ἐντολῆς, ἣν ἔλαβε, καὶ πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ὁποίας κατέβαλε κόπους, χρῆζοντας κατὰ τὸν νόμον ἀμοιβῆς.

Μεταβαίνομεν τώρα εἰς τὸ προτελευταῖον ἀντικείμενον τῆς πληρεξουσιότητος, δηλονότι ἐξετάζομεν πότε δύναται νὰ παύσῃ ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης κατὰ τὸν νόμον. Ὁ πρῶτος λόγος, ἐκ τοῦ ὁποίου κατὰ τὸν νόμον λύεται ἡ πληρεξουσιότης, εἶνε ὁ μᾶλλον ἀπαίσιος, ὃ ἐστὶν ὁ θάνατος, *mandatum morte solvitur*, θανάτῳ λύεται ἡ ἐντολή, θανάτῳ ἐπομένως λύεται καὶ ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης εἴτε ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα, εἴτε ὡς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον.

Καίτοι ὅμως λύεται ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης διὰ τοῦ θανάτου, κατ' ἐπίεικταιν *aequitatis gratia*, ἐν τούτοις δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς ἰσχυραὶ αἱ πράξεις, ἃς ἐνήργησεν ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἀπο-

τροπήν ἀναποδράστου ἄλλως τε κινδύνου, ὃν ἤθελον τρέξει τὰ συμ-
φέροντα τοῦ ἐντολέως. Ἐπίσης δεχόμεθα ἑτέραν ἐξαίρεσιν εἰς τὴν πε-
ρίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ἐντολοδόχος καλῇ τῇ πίστει καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ
θανάτου τοῦ ἐντολέως προέβη εἰς ἐπιχειρήσιν διαφόρων πράξεων· ἐὰν
λοιπὸν ἐνήργησε τοιαύτας πράξεις εἴτε ἐνεργητικῶς εἴτε παθητικῶς,
δηλονότι ἢ ἐπέδωκε δικόγραφον ἢ ἐδέχθη τοιαῦτα, ἐπιδοθέντα ὑπὸ
τοῦ ἀντιδίκου, καὶ τὰ ἐδέχθη διατελῶν ἐν καλῇ τῇ πίστει, ἀγνοῶν
τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ὅλαι αἱ τοιαῦται πράξεις πρέπει νὰ θεω-
ρηθῶσιν ὡς ἔγκυροι, καθ' ὅσον τοιοῦτον συμπέρασμα ἐξάγομεν καὶ ἐκ
διαφόρων χωρίων τοῦ ρωμοϊκοῦ νόμου.

Ὁ δεῦτερος τρόπος καθ' ὃν λύεται ἡ ἐντολὴ εἶνε ὁ θάνατος τῆς
δίκης, ὃ ἐστὶν ἡ περάτωσις αὐτῆς· περατωθείσης τῆς δίκης, δι' ἣν
ἐδόθη ἡ ἐντολή, ἐπέρχεται ἡ παῦσις τῆς ἐντολῆς, *finita lite* , αἴρε-
ται, παύει ἡ ἐντολή, ὅπως *finito negotio* παύει ἐπίσης ἡ ἐξώδικος
ἐντολή, ἡ μὴ ἔχουσα χαρακτηρὰ δικαστικῆς πληρεξουσιότητος.

Κατὰ τίνα τρόπον τώρα ἐπέρχεται ἡ περάτωσις τῆς δίκης; Πρὸς
λύσιν τοῦ ζητήματος αὐτοῦ δὲν πρέπει νὰ ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς σχε-
τικὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικονομίας, ἥτοι εἰς τὸ ἄρθρον 476, ὅπερ
ὀρίζει, ὅτι ἡ δίκη περατοῦται, λύεται, παύει ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς ὀρι-
στικῆς ἀποφάσεως. Ἐξεδόθη ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις τοῦ Πρωτοδικείου;
ἐπερατώθη ἡ ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν δίκη. Ἐπειδὴ δὲ ἡ μερικὴ
πληρεξουσιότης, τὸ *mandatum particulare*, ἀφορᾷ τὴν πρωτόδικον
μόνον δίκην, ἔπεται ὅτι ἡ πληρεξουσιότης ἐκείνου, ὅστις ἔλαβε τοι-
αύτην ἐντολήν, θεωρεῖται λυθεῖσα, ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς ἀποφάσεως
τοῦ Πρωτοδικείου. Ἄλλως ἔχει τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ πληρεξουσιότης
ἐδόθη εἰς αὐτὸν καὶ διὰ τοὺς ἀνωτέρους βαθμοὺς τῆς δικαιοδοσίας,
ὁπότε ἐξακολουθεῖ αὕτη καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ἔτι δὲ καὶ ἐνώ-
πιον τοῦ Ἀρείου Πάγου. Διὰ τῆς ὀριστικῆς λοιπὸν ἀποφάσεως περα-
τοῦται ἡ δίκη, συγχρόνως δὲ θεωρεῖται λυθεῖσα καὶ ἡ δικαστικὴ
πληρεξουσιότης, ἡ χορηγηθεῖσα παρὰ τοῦ διαδίκου εἰς τὸν δικαστικὸν
πληρεξούσιον.

Ἐπίσης ἐὰν οἱ διάδικοι καταπεπονημένοι ἐκ τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶ-
νος κατέφυγον διὰ συνυποσχετικοῦ εἰς διαιτητὰς, προέβησαν δηλονότι
εἰς τὴν σύνταξιν συνυποσχετικοῦ ἀφαιρέσαντες τὴν ὑπόθεσιν ἀπὸ τῆς
δικαστικῆς ἐξουσίας καὶ ἀναθέσαντες τὴν διεξαγωγὴν αὐτῆς εἰς ἰδιώτας,

πάλιν ἐπέρχεται περάτῳσις τῆς δίκης, συνεπῶς δὲ καὶ λύσις τῆς πληρεξουσίουτος.

Ἐτερος τρόπος καθ' ὃν παύει ἡ δικαστικὴ πληρεξουσίουτος, εἶνε, ὅταν ὁ δικηγόρος (τοῦτο δὲ μόνον ἐπὶ δικηγόρων συμβαίνει), παραιτηθῇ ἀπὸ τοῦ δημοσίου ἐπαγγέλματος, τὸ ὅποῖον μετέρχεται. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῆς παραιτήσεως τοῦ δικηγόρου, ὑπάρχει καὶ τὸ εἶδος τῆς ἀναγκαστικῆς, οὕτως εἰπεῖν, παραιτήσεως, ὑπάρχει ἡ περίπτωσις τῆς ἀπολύσεως τοῦ δικηγόρου, εἴτε τῆς ὀριστικῆς εἴτε τῆς παρατεινόμενης πέρα τῶν τριῶν μηνῶν· καθ' ἑκατέραν δὲ τῶν τοιαύτων περιπτώσεων, ὅπως ρητῶς ὁ νόμος ἀποφίνεται, ἐπέρχεται ἡ παῦσις τῆς δικαστικῆς πληρεξουσίουτος. Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι δὲν ἐπῆλθε τοιαύτη παραίτησις ἀπὸ τοῦ ἀξιώματος, ἀλλὰ παραίτησις ἀπὸ τῆς ἐντολῆς τῆς δεθείσης παρὰ διαδίκου τινός εἰς ὠρισμένον δικαστικὸν πληρεξούσιον, ἐὰν ἐπῆλθε *renuntiatio* τῆς δικαστικῆς πληρεξουσίουτος, αὕτη θεωρεῖται πάλιν λευμένη. Διωρίσθη π. χ. δικηγόρος παρὰ διαδίκου τινός, ὡς δικαστικός πληρεξούσιος· ἀλλ' ὑπάρχει περίπτωσις, ὑπάρχουσι νόμιμοι ἄφορμαί, διὰ τὰς ὁποίας δικαιούται ὁ δικηγόρος εὔτος ν' ἀποσχῇ τῆς τοιαύτης πληρεξουσίουτος, νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐντολῆς, ἥτις ἔως ἐχορηγήθη εἰς αὐτὸν ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ.

Τελευταία περίπτωσις παύσεως τῆς πληρεξουσίουτος εἶνε ἡ ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς. Δὲν εἶνε μόνος ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος, ὅστις ἀπαυδῆσας δυνατόν νὰ προσφέρῃ τὴν παραίτησίν του· ἐνδέχεται καὶ αὐτός ὁ ἐντολεὺς, μὴ ἱκανοποιούμενος ἐκ τῶν ἐνεργειῶν τοῦ ἰδίου πληρεξουσίου, ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἐντολήν του. Πάλιν καὶ ἐνταῦθα ἔχομεν παῦσιν τῆς πληρεξουσίουτος, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι πρέπει ν' ἀποβλέψωμεν καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν θεωρεῖται ἀπολύτως ἀναγκαῖος ὁ διορισμὸς ἐτέρου δικαστικοῦ πληρεξουσίου, τοῦτο δὲ συμβαίνει ὅταν ὁ διάδικος δὲν διορίσῃ, οὐδὲ κατοικῇ ἐν τῇ εἰρᾷ τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου διεξάγεται ἡ ὑπόθεσις, ὅποτε ὀφείλει νὰ διορίσῃ ἀντίκλητον, ἵνα ἐκπροσωπῇ αὐτὸν εἰς τὴν περалаθὴν δικογράφου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ἀρκεῖ ἡ ἀνάκλησις πρὸς παῦσιν τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ πρέπει συγχρόνως ὁ διάδικος νὰ διορίσῃ ἕτερον δικαστικὸν πληρεξούσιον ἀντὶ τοῦ ἀπολυομένου· ἐὰν δὲ ᾔθελε παραμελήσῃ τὴν ἀντικατάστασιν ταύτην, δὲν θεωρεῖται λυθεῖσα ἡ πληρεξουσίουτος τοῦ πρώτου, ὁ πρῶτος θεωρεῖται ἀκόμη ὡς ἔχων τὴν

ιδιότητα πληρεξουσίου, επομένως πᾶσα πράξις, εἴτε παρ' αὐτοῦ ἐνεργηθεῖσα εἴτε πρὸς αὐτὸν παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, θεωρεῖται ὡς κεκτημένη ἔννομον κύρος. Ἡ ἀνάκλησις λοιπὸν τῆς πληρεξουσιότητος τότε καὶ μόνον ἐπάγεται τὴν παῦσιν αὐτῆς, ὅταν ὁ νόμος δὲν ἀπαιτῇ συγχρόνως καὶ τὸν διορισμὸν ἐτέρου δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

Ὑποθέσωμεν τώρα ὅτι ἡ παραίτησις ὠρισμένου τινὸς δικαστ. πληρεξουσίου, ἢ ἡ ἀνάκλησις τῆς δικαστ. πληρεξουσιότητος ἐπῆλθεν ἀκαίρως, ἐπῆλθεν εἰς ἐποχὴν, καθ' ἣν δύναται νὰ ἐπέλθῃ ζημία εἰς τὰ ἔννομα συμπερόντα εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ πληρεξουσίου, εἴτε τοῦ ἀντιδίκου. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν τὴν ἀγόρθωσιν τῆς προξενηθείσης ζημίας φέρει ὁ ὑπάιτιος, ὁφείλει δηλ. ἀποζημιῶσιν ἐκείνος, ὅστις προέβη εἴτε εἰς τὴν ἄκαιρον παραίτησιν, εἴτε εἰς τὴν ἀκαιρον ἀνάκλησιν.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΓΕΝΙΚΑΙ ΑΡΧΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Α'

Ι. ΕΚΘΕΣΕΙΣ ΚΑΙ ΔΙΚΟΓΡΑΦΑ

Ἡ δὴ θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τῆς προδικασίας, ἥτοι ἐκείνης, ἣτις χρησιμεύει, ὅπως παρασκευάτῃ τὴν ὑπόθεσιν οὕτως, ὥστε νὰ εἶνε ἐφικτὴ ἡ συζήτησις ἐπ' ἀκροατηρίου. Εἶνε δὲ ἀναγκαῖα ἡ τοιαύτη προδικασία, διότι ἀφ' ἐνὸς μὲν ἔχομεν τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν πρέπει νὰ δικάζῃ ἐξ ἐπαγγέλματος, ἀφ' ἐτέρου δὲ ὅτι πρέπει νὰ ἀκροᾶται ἀμφοτέρων τῶν μερῶν, ὅπερ ὑποθέτει, ὅτι πρέπει νὰ λάβῃ γνῶσιν τῶν προτάσεων, ἃς ἀπευθύνουσιν ἐναντίον ἀλλήλων οἱ διάδικοι.

Ἡ προδικασία ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὸν προφορικὸν τύπον, ἀλλὰ μόνον τὸν ἑγγραφον, δὲν δύναται επομένως νὰ διεξαχθῇ δημοσίᾳ, διότι τὰ ἑγγράφα κοινοποιοῦνται παρὰ τοῦ ἐνὸς διαδίκου εἰς τὸν ἕτερον, χωρὶς νὰ λάβῃ γνῶσιν τρίτον πρόσωπον. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως, ὡς ἐκ τοῦ τύπου τῆς προδικασίας ἔχομεν ἀφ' ἐνὸς μὲν πράξεις, ἐνεργηθείσας παρὰ τοῦ δικαστοῦ, καὶ πιστοποιουμένας ἐγγράφως, αἵτινες ὀνομάζονται ἐλθέσεις· ἀφ' ἐτέρου δὲ τὰ ἑγγράφα ἐκεῖνα,

δι' ὧν πιστοποιοῦνται αἱ ἐνεργηθεῖσαι ὑπὸ τῶν διαδίκων ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου πράξεις, καὶ τὰ ὅποια ἐγγράφῃ λέγονται δικόγραφα. Μεταξὺ ὅμως τῶν ἐκθέσεων περιλαμβάνονται καὶ τὰ λεγόμενα πρακτικὰ τοῦ δικαστηρίου, τὰ ὅποια διαφέρουσιν ἐν μέρει τῶν ἐκθέσεων, διότι συντάσσονται ἐπ' ἀκροατηρίου· καθότι ὅλαι αἱ πράξεις, ὅλα τὰ γεγονότα, ὅσα συμβαίνουν εἰς τὸ ἀκροατήριον, καταχωρίζονται ἐν τοῖς πρακτικοῖς τούτοις.

Τώρα ἐξετάσωμεν ποῖα τὰ στοιχεῖα τῶν λεγομένων ἐκθέσεων, ἐκτὸς δὲ τούτου ποῖα ἡ ἔννοια, καὶ τὰ συστατικὰ στοιχεῖα τῶν δικογράφων.

Ὅσον ἀφορᾷ τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα πάσης ἐκθέσεως, ὁ νόμος προνοεῖ περὶ τούτου, ἀναγράφων ἐν ἄρθρῳ 133 Πολ. Δικ. ὅλα τὰ συστατικὰ, ὅλα τὰ στοιχεῖα, ἄνευ τῶν ὁποίων ἡ ἐκθεσις δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἔχουσα ἐννομον κῦρος. Το ἄρθρ. 133 ὀρίζει, ὅτι «οὐσιώδεις ἀπαιτούμενον πάσης ἐκθέσεως εἶνε 1ον νὰ συντάσσεται ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν »πραττόντων καὶ κατὰ τὴν πρᾶξιν αὐτήν, 2ον ν' ἀναγινώσκεται εἰς »τοὺς παρόντας διαφερομένους καὶ λοιποὺς συμπράττοντας καὶ νὰ ἐπι»θεβαιοῦται παρ' αὐτῶν, 3ον νὰ ἀναφέρῃ ρητῶς τὸν τόπον καὶ τὸν »χρόνον τῆς πράξεως καὶ τὸ ὅμοια ἐκάστου τῶν πρὸςυρισκομένων, »4ον νὰ εἶνε ὑπογεγραμμένη παρὰ τοῦ συντάσσοντος αὐτὴν δικαστοῦ »καὶ τοῦ γραμματέως καθὼς καὶ παρὰ τῶν λοιπῶν παρόντων διαδίκων »καὶ ἄλλων συμπραττόντων ἀνθρώπων, ἢ ἂν οὗτοι δὲν δύνανται, ἢ »δὲν θέλουν νὰ γράφουν, νὰ γίνηται μνεῖα τούτου».

Τοιαῦτα λοιπὸν τὰ συστατικὰ στοιχεῖα πάσης ἐκθέσεως· ἡ τήρησις ὅμως τούτων πρέπει νὰ προκύπτῃ ἐξ αὐτῆς τῆς ἐκθέσεως, ex se ipsa, καὶ ὄχι ἄλλοθεν· λ. χ. γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἐκθεσις ἀνεγνώσθῃ ἐνώπιον τῶν συμπραξάντων προσώπων· ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι τοῦτο δὲν προκύπτει ἐξ αὐτῆς ταύτης τῆς ἐκθέσεως, δὲν δύναται ἄλλως πῶς ν' ἀποδειχθῇ ὅτι ἔλαβε χώραν τοιαύτη ἀνάγνωσις, δὲν δύναται τις νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον, ἢ νὰ φέρῃ μάρτυρας εἰς τὸ δικαστήριον περὶ τοῦ ὅτι ἐτηρήθῃ ἡ τοιαύτη διατύπωσις. Οὐσιώδεις λοιπὸν στοιχεῖον τῆς ἐκθέσεως εἶνε καὶ ἡ μνεῖα ὅτι ἐτηρήθῃ ὁ τύπος.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον στοιχεῖον τὴν ἐνότητα τῆς πράξεως, unitas actus, παρατηροῦμεν ὅτι πρέπει ἡ ἐκθεσις νὰ συνταχθῇ ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν πραττόντων καὶ κατὰ τὴν πρᾶξιν αὐτήν,

ἦτοι καθ' ἣν στιγμὴν ἐνεργεῖται οἰαδήποτε δικαστικὴ πράξις, δεόν νὰ συνταχθῇ καὶ ἡ περὶ αὐτῆς ἐκθεσις ἀμέσως κατὰ τὴν ἐνέργειαν αὐτῆς καὶ ἐπὶ παρουσίᾳ τῶν προσώπων, ἵνα μετέσχον τῆς πράξεως ταύτης. Τοῦτου τεθέντος, ἐπεταὶ ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται κατὰ τὸν νόμον βραδύτερον νὰ συνταχθῇ ἐκθεσις. Λ. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ ἐξετάσεως μαρτύρων, οἵτινες ἐξητάσθησαν σήμερον, ἡ ἐκθεσις δὲν δύναται νὰ συνταχθῇ τὴν ἐπιούσαν, διότι, ἐὰν τοῦτο συμβῇ, δὲν θέλομεν ἔχει ἐνότητά τῆς πράξεως, ἥτις εἶνε ὅρος ἀπαραίτητος πάσης ἐκθέσεως.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι δικαστ. πράξεις, τῶν ὁποίων ἡ φύσις ἐπιτρέπει τὴν σύνταξιν τῆς σχετικῆς ἐκθέσεως καὶ βραδύτερον, διότι φυσικῶς εἶνε ἀνέφικτον νὰ συνταχθῇ ἡ ἐκθεσις κατὰ τὴν πρᾶξιν αὐτήν, εἶνε ἀδύνατον νὰ ὑπάρξῃ ἐνότης χρόνου.

Παράδειγμα τοιοῦτον πρόσφορον εἶνε τὸ τῆς αὐτοψίας. Ἐὰν ὑποθεθῇ ὅτι πρόκειται νὰ γίνῃ αὐτοψία διαφόρων κτημάτων, μακρὰν ἀλλήλων κειμένων, τὰ ὅποια ἐν τούτοις πρέπει νὰ καταγραφῶσι, διότι κατεσχέθησαν, τότε δὲν εἶνε δυνατόν νὰ γίνῃ συγχρόνως ἡ ἐκθεσις, καθ' ἣν στιγμὴν ἐνεργεῖται ἐπὶ ἐκάστου κτήματος ἡ αὐτοψία, ἡ φύσις τῶν πραγμάτων ἐνταῦθα ὑπαγορεύει τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως μετὰ τὴν ὁλοσχερῇ διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης δικαστικῆς πράξεως.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἐτηρήθησαν ὅλα αἱ σχετικαὶ διατυπώσεις, ὅτι ἐν τινὶ ἐκθέσει ὑπάρχουσιν ὅλα τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα, ἡ ἔλλειψις τῶν ὁποίων καθιστᾷ αὐτὴν ἄκυρον· ποία εἶνε ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις τοῦ τοιοῦτου ἐγγράφου; ποία ἡ ἀποδεικτικὴ αὐτοῦ ἰσχὺς; Ὁ νόμος τοῦτο ἀπαντᾷ, ὀρίζων ὅτι θεωρεῖται ἡ τοιαύτη ἐκθεσις ὡς δημόσιον ἐγγράφον, ὅτι ἔχει πλήρη τὴν ἰσχύν δημοσίου ἐγγράφου, ὃ ἐστὶ πάντα τὰ ἐν αὐτῷ περιεχόμενα θεωροῦνται ὡς ἀληθῆ, μὴ ἐπιτρεπομένης τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου εἰς τὸν διάδικον, ἀλλὰ μόνον τοῦ δικαιώματος ὅπως προσβάλῃ τὴν ἐκθεσιν ἐπὶ πλαστογραφία, ἢ ὡς νόθον, καθ' ὅσον ὑπάρχει μὲν βεβαίωσις περὶ τινος γεγονότος, ἀλλ' αὕτη εἶνε ψευδής. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἐκθεσις ἀναφέρει τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον, καθ' ὃν συνετάχθη· καθ' ὅσον ἀφορᾷ αὐτὸ τὸ γεγονός, ὅπερ ὑπέπεσεν εἰς τὴν ἄμεσον ἀντίληψιν τοῦ δικαστ. ὑπαλλήλου, οὐδεμίᾳ δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀντίρρησις· διότι οὕτω πως ἡθέλομεν προσκρούσει εἰς τὴν πίστιν, ἥτις πρέπει νὰ ὀφείληται εἰς τὰ δημόσια ἐγγράφα. Ἐὰν ὁμως ἡ ἐκθεσις πράγματι συνετάχθη εἰς ἄλλην ἡμέραν, εἰς ἄλλον τόπον, παρ' εἰς ἐκεῖνον, ὅστις ἀναφέρεται ἐν αὐτῇ, ἐὰν

δηλ. εἶνε ἀνακριβὴς ἢ ἐκθεσις, τότε ὁ διάδικος, τὸ μόνον, ὅπερ δύναται νὰ πράξῃ εἶνε νὰ προσβάλῃ τὸ ἐγγράφον ὡς πλαστόν, νὰ ἐμφανισθῇ δηλ. ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων, ποινικῶς δὲ πλέον νὰ ποδειχθῇ ἢ ταυτότης τῶν ἐν τῇ ἐκθέσει περιεχομένων. Αὐτὸς εἶνε ὁ κανὼν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν τῶν δικαστ. ἐκθέσεων.

Ἐν τούτοις ὑπάρχει θέμα ἐντελῶς ἐξαίρετικόν, ἀνευρισκόμενον ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ, δι' ὃ ἀναγράφεται ἡ ἀντίθετος ἀρχή. Ἐπιτρέπεται δηλ. εἰς τὸν διάδικον ν' ἀμφισβητήσῃ τὴν ἀλήθειαν τοῦ περιεχομένου τῆς ἐκθέσεως καὶ ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τῆς βεβαιώσεως, τοῦτο δὲ εἶνε ἡ περίπτωσις τοῦ ἄρθρου 876 τῆς Πολ. Δικονομίας, ὅταν πρόκειται περὶ ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως· ὁ κλητὴρ ἐπιχειρεῖ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν, ἀλλ' ἐνεργεῖται ἀντίστασις κατὰ τῆς τοιαύτης ἐνεργείας τοῦ δικαστικοῦ τούτου ὑπαλλήλου. Ὁ νόμος λέγει ὅτι, ἀντιστάσεως γενομένης, ἔχει ὁ κλητὴρ τὸ δικαίωμα νὰ ζητῇ τὴν ἐνοπλον δύναμιν καὶ κατὰ ταύτην νὰ τὴν περιστάσῃ καὶ ἐπὶ ἐξουρίσει, γενομένη κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πύπρεσις του, νὰ συντάττῃ ἐκθεσιν καὶ νὰ πέμπῃ αὐτὴν εἰς τὸν παρὰ πρωτοδικαίᾳ εἰσαγγελέα πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ποινικῆς διαδικασίας. Ἄν ἡ ἐκθεσις αὕτη εἶνε ὑπογεγραμμένη παρὰ δύο μαρτύρων, ἔχει ἀποδεικτικὴν δύναμιν, μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ τὸ ἐναντίον, ἢ ἡ πλαστογραφία.

Ὁ διάδικος δηλ., ὁ ἀμφισβητῶν τὴν ἀκρίβειαν τῆς ἐκθέσεως, δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τοῦ περιεχομένου τῆς τοιαύτης ἐκθέσεως· ἐν ἄλλοις λόγοις ὑπάρχει ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐν ἀπλοῦν νόμιμον τεκμήριον περὶ τοῦ περιεχομένου τῆς τοιαύτης ἐκθέσεως, χωρὶς ὅμως ν' ἀποκλείηται καὶ ἡ ἀνταπόδειξις εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἀξιοῖ ὅτι ἄλλως ἔχουσι τὰ πράγματα, καὶ οὐχὶ ὡς ἐν τῇ ἐκθέσει ἀναφέρονται.

Τώρα ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἐκθεσις εἶνε ἐλλιπὴς, καθόσον παρεβιάσθη οἰαδήποτε διατύπωσις, καθόσον δὲν ὑπάρχει οὐσιωδὲς τι στοιχεῖον ἐξ ἐκείνων, ἅτινα ὁ νομοθέτης ἀνέγραψεν ὡς ἀπαραίτητα πρὸς καταρτισμὸν πάσης ἐκθέσεως· ἡ τοιαύτη ἐκθεσις ἀπόλλυσι τὴν ἀποδεικτικὴν αὐτῆς ὡς δημοσίου ἐγγράφου δύναμιν. Ἐν τούτοις ἐνῶ ὑπάρχει ἑλλειψις, ὡς πρὸς τὸ τυπικὸν κύρος τῆς ἐκθέσεως, ἐνδέχεται ἡ τοιαύτη ἐκθεσις νὰ εἶνε ὑπογεγραμμένη παρ' ὅλων τῶν προσώπων, ἅπερ συνέπραξαν πρὸς καταρτισμὸν αὐτῆς· ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει,

ἡ ἔκθεσις θεωρεῖται ὡς ἀπλοῦν ἰδιωτικὸν ἔγγραφον, καὶ δύναται νὰ ἰσχύσῃ ὡς τοιοῦτον ἐπομένως ἐὰν τὸ ἀντικείμενον, τὸ ὅποιον ἐπρεπε νὰ βεβαιωθῇ διὰ τῆς ἐκθέσεως, εἶνε δεκτικὸν βεβαιώσεως δι' ἰδιωτικοῦ ἔγγραφου, χωρὶς νὰ ἀπαιτῆται ἐξ ὠρισμένης τοῦ νόμου διατάξεως δημόσιον ἔγγραφον, ἡ ἔκθεσις θὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἐκθέσεις.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὰ δικόγραφα. Δικόγραφα καλοῦνται ὅλα τὰ ἔγγραφα, τὰ βεβαιοῦντα τὰς παρὰ τῶν διαδίκων ἐνεργηθείσας πράξεις. Τίνες αἱ διατυπώσεις, αἱ ἀπαιτούμεναι πρὸς σύνταξιν τοῦ δικογράφου; αἱ διατυπώσεις εἶνε ἐκεῖναι, τὰς ὁποίας μνημονεύουσι τὰ ἄρθρα 136 καὶ 137 Πολ. Δικονομίας. Ἐὰν αἱ διατυπώσεις αὗται τηρηθῶσι, θεωρεῖται τὸ δικόγραφον ὡς ἰσχυρόν. Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ὑπάρχῃ ἐν τῷ νόμῳ ἰδιαίτερα διατάξεις ὡς πρὸς θέμα τι, ἀπαιτούσα ἄλλους τύπους· ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ δηλώσεως ἐκ μέρους τρίτου, δὲν θέλωμεν τηρήσῃ ἀπλῶς καὶ μόνον τοὺς γενικοὺς τύπους τοῦ ἁρθροῦ 136, ἀλλὰ θὰ προσέξωμεν καὶ εἰς τοὺς τύπους, τοὺς ὁποίους διαγράφει εἰδικῇ τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας διατάξει. Οὕτω π. χ. ἐπὶ τῆς δηλώσεως, ἣν κάμνει ὁ τρίτος, εἰς χεῖρας τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ κατάσχεσις, βλέπομεν βητὴν διατάξιν, καθ' ἣν ὁ τρίτος, ποιούμενος τὴν δήλωσιν αὐτοῦ, ὀφείλει συγχρόνως νὰ μνημονεύσῃ ἐν αὐτῇ, ὅτι εἶνε πρόθυμος νὰ ἐνισχύσῃ τὴν δήλωσιν του δι' ὄρκου· ἐὰν λοιπὸν ἐπὶ τοῦ πρακτιμένου ἐλλίπῃ ἡ τοιαύτη διατύπωσις, τὸ δικόγραφον τῆς δηλώσεως θεωρεῖται ἄκυρον, θεωρεῖται ὡς μὴ γενόμενον συμφώνως πρὸς τὸν νόμον, καίτοι ἐτηρήθησαν αἱ διατυπώσεις τοῦ ἁρθροῦ 136. Τάσσομεν δὲ τὴν δήλωσιν τοῦ τρίτου μεταξὺ τῶν δικογράφων, διότι ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ αὕτη ἐνώπιον δικαστικοῦ γραμματέως Εἰρηνοδίκου ἢ Πρωτοδικικοῦ, ἐλευθέρου ὄντος τοῦ διαδίκου νὰ ἐκλέξῃ ἕτερον τρόπον καταρτίσεως τῆς δηλώσεως, δηλ. νὰ συντάξῃ ταύτην ἐν εἵδει δικογράφου καὶ νὰ κοινοποιήσῃ ταύτην εἰς τὰ πρόσωπα, πρὸς ἃ ὀφείλει νὰ κάμῃ τὴν τοιαύτην κοινοποίησιν. Ἐν τῇ δευτέρᾳ λοιπὸν ταύτῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ἡ δήλωσις καταρτίζεται ὡς δικόγραφον, δὲν ἀρκεῖ νὰ τηρηθῶσιν ἐν αὐτῇ αἱ γενικαὶ διατάξεις, ἃς ἀναγράφουσι τὰ ἄρθρα 136 καὶ 137, ἀλλὰ πρέπει νὰ προστεθῶσι καὶ οἱ ἰδιαίτεροι τύποι, οὓς ἀνευρίσκωμεν ἐν ἁρθρῷ 928 καὶ ἐπ. Ἀλλοτε μεταξὺ τῶν τύπων εἰ ὅποιοι ἀπχτοῦντο διὰ τὸ κύρος τῆς δηλώσεως, ὑπῆρχε καὶ ἡ

ανάγκη τοῦ νὰ ἐπισυναφθῶσιν ἐν αὐτῇ καὶ τὰ ἀποδεικτικὰ ἔγγραφα· ἐὰν ἡ διατύπωσις αὕτη παρελείπετο, ἦτο ἄκυρος ἡ δήλωσις· ἐπῆλθεν ὅμως νεώτερος νόμος, ὅστις ἐμετρίασε τὴν τοιαύτην αὐστηρότητα, ἀπαιτήσας μόνον τὴν ὑποστήριξιν τῆς δηλώσεως δι' ἔγγραφου, εἴτε ἐπισήμου εἴτε ἰδιωτικοῦ, φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν· ἀλλὰ τοῦτο δύναται νὰ προσαχθῇ καὶ εἰς τὸ ἀκροατήριον, χωρὶς νὰ εἶνε ἀνάγκη ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος νὰ ἐπισυναφθῶσιν αὐτὰ τὰ δικόγραφα εἰς τὴν δήλωσιν, ὅπως προηγουμένως ἀπῆται ῥητὴ διάταξις τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας.

Ποία τῶρα ἡ σπουδαιότης τῶν διαφόρων τύπων τῶν στοιχείων, ἅτινα ἀπαιτοῦνται διὰ τὸ κύρος τῶν δικογράφων :

Ἐννοεῖται ὅτι ἡ ἐντελής παράλειψις οἰουδήποτε ἐξ αὐτῶν ἐπάγεται ἀκυρότητα, ἀπλῇ δέ τις ἀτέλεια, ἀνακρίβειά τις περὶ τὴν μνείαν οἰουδήποτε τῶν στοιχείων τούτων, δὲν παράγει ἀκυρότητα τοῦ δικογράφου, παρὰ μόνον εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ ἡ ἀτέλεια αὕτη ἰσοδυναμεῖ πρὸς ἐντελῆ παράλειψιν.

Ἐξετάσωμεν νῦν ἰδιαίτερος τὰ σπουδαιότερα τῶν προσώπων ἐκείνων, τῶν ἀπαιτουμένων διὰ τὸ κύρος τοῦ δικογράφου, καὶ περιεχόμενων ἐν ἄρθρῳ 126, ὅπερ ἔχει ὡς ἐξῆς : «Τὰ παρὰ διαδίκου εἰς «διαδίκον ἐγχειριζόμενα ἢ εἰς τὸ δικαστήριον διδόμενα δικόγραφα, «πρέπει νὰ ὁ αλομβάνουν ἐπὶ τῆς πρώτης σελίδος τὸ ὄνομα, τὸ ἐπί- «θετον καὶ τὴν κατοικίαν τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου, τὴν «ὄνομασίαν τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου διεξάγεται ἡ «ὑπόθεσις τοῦ ὑπὸ τὴν δίκην ἀντικειμένου, ἰδίως δὲ τίνα σκοπὸν «ἔχει τὸ δικόγραφον (ἐὰν δηλ. εἶνε ἀγωγὴ, ἢ ἐνστάσις κλπ.). Ἐκτὸς «αὐτοῦ πρέπει ἕκαστον δικόγραφον νὰ περιέχῃ τὴν προσήκουσαν «αὐτοῦ τόπου καὶ τοῦ χρόνου σημείωσιν, καὶ νὰ εἶνε ὑπογεγραμμένον «παρὰ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ.» Ἐκ τούτου βλέπο- «μεν, ὅτι ὁ νομοθέτης ἀπῆτησε νὰ μνημονεύονται ἐν τῷ δικογράφῳ «τὰ πρόσωπα τῶν διαδίκων, τὸ ὄνομα καὶ ἡ κατοικία αὐτῶν, τὸ ἀν- «τικείμενον τῆς διαφορᾶς κ.τ.λ. Ποῖος ὅμως ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέ- «της ἀπῆτησε τὴν τήρησιν ὅλων αὐτῶν τῶν προσόντων ; ὁ λόγος τού- «του εἶνε ὅπως ἔχωμεν πλήρη βεβαιότητα περὶ τῆς ταυτότητος τῶν «διαδίκων, καὶ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ ἀντικειμένου, τὸ ὅποιον ἐγέν- «νησε τὴν ἔριν μεταξὺ τῶν διαφορομένων· διότι ἐντεῦθεν θελομεν συνα- «γάγῃ κατόπιν ἐὰν ὑπάρχῃ δεδικασμένον ἢ μὴ, καθόσον ἀφορᾷ τὰ

πρόσωπα, ὡς καὶ καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, (διότι ὡς θὰ ἴδωμεν μεταξὺ τῶν προσόντων τῆς τελεσιδικίας εἶνε ἡ ταυτότης τῶν προσώπων καὶ ἡ ταυτότης τοῦ ἀντικειμένου.) Ἄλλως τε βεβαίως εἶνε ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ἐναγόμενος τίς ὁ ἀντίδικος αὐτοῦ.

Ἐὰν ὅμως δὲν ἐτηρήθῃ ἡ ἐτέρᾳ διατύπωσις, ἣν ἀνγράφει τὸ ἄρθρον 136, ἐὰν δηλ. μνημονεύηται μὲν τὸ ὄνομα τοῦ διαδίκου, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῇ πρώτῃ σελίδι τοῦ δικογράφου, τότε ἡ τοιαύτη ἀτέλεια δὲν εἶνε ἐξ ἐκείνων, αἵτινες δύνανται νὰ κατστήσωσι ριζικῶς ἄκυρον τὸ δικόγραφον· διότι ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου ἐννοεῖ νὰ ἐξασφαλίσῃ ἀπλῶς τὴν τάξιν τοῦ δικογράφου. Ἐπομένως θὰ εἶνε μὲν ἴσως ἄτακτον τὸ δικόγραφον, ἀλλὰ δὲν θὰ ὑπάρχῃ οὐδεμία ἀμφιβολία ποῖον τὸ θέμα, καὶ ποῖοι οἱ διάδικοι.

Ὁ νόμος προσθέτει, ὅτι πρέπει ν' ἀναφέρηται τὸ ὄνομα καὶ τὸ ἐπίθετον τῶν διαδίκων. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι τὸ κύριο παρελείφθη καὶ ἀναφέρεται μόνον τὸ ἐπίθετον· ὑπάρχει ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀτέλεια ἐν τῇ διατυπώσει τοῦ δικογράφου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θελομεν ἄρα γε κηρύξῃ ἄκυρον τὸ δικόγραφον ἕνεκα τοιαύτης τινὸς ἀτελείας; τοῦτο ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ὁ δικαστὴς λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὴν ἀτέλειαν, θὰ κρίνῃ ἂν αὕτη ἰσοδυναμεῖ πρὸς ἐντελῇ παράλειψιν, ὅποτε θέλει κηρύξῃ ἄκυρον τὸ δικόγραφον· ἢ ἂν οὐδεμία ὑφίσταται ἀμφιβολία περὶ ταυτότητος τῶν διαδίκων, ὅποτε θὰ δεχθῇ αὐτό.

Τούτου τεθέντος, ἐὰν μὲν πρόκειται περὶ ὀνόματος λίαν συνήθους, ὅπερ φέρουσι διάφορα πρόσωπα κατοικοῦντα ἐν τῇ αὐτῇ πόλει, τότε ἡ ἀτέλεια ἰσοδυναμεῖ πρὸς παράλειψιν, διότι εἶνε ἄδηλον περὶ τίνος ἐκ τῶν πολλῶν, αἵτινες φέρουσι τὸ αὐτὸ ἐπώνυμον, πρόκειται ἕνεκα λοιπὸν τῆς τοιαύτης ἀτελείας θέλει ἀπορριφθῇ τὸ δικόγραφον. Ἐὰν ὅμως τὸ δικόγραφον φέρῃ τὸ ὄνομα τοῦ Ἀθερινόπουλου, φέρ' εἰπεῖν, οὐδεμία ὑπάρχει πιθανότης, ὅτι θέλουσιν εὔρεθῇ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει δύο Ἀθερινόπουλοι! Ἐπομένως θὰ θεωρηθῇ ἐντελῶς ἄβλαστῇ ἡ παράλειψις τοῦ κυρίου ὀνόματος καὶ τὸ δικόγραφον θὰ γενῇ ἀποδεκτόν.

Ὁ νόμος ἐπίσης ἀπαιτεῖ νὰ μνημονεύηται προσέτι καὶ ἡ κατοικία τῶν διαδίκων. Ποῖος ὁ λόγος· δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπήτησε τὴν τοιαύτην διατύπωσιν; διότι ἐκ τῆς κατοικίας συνήθως κινεῖται ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου, τὸ ὁποῖον θέλει ἐπιληφθῇ τῆς ὑποθέσεως.

τὴν κατοικίαν ἐπομένως τοῦ ἐναγομένου πρέπει νὰ τὴν γινώσκωμεν ἐκ τοῦ δικογράφου. Ὑπάρχουσι πολλὰ δικόγραφα, τὰ ὅποια δὲν δύνανται νὰ ἐπιδοθῶσιν εἰς τὸν πληρεξούσιον, ἀλλὰ προσωπικῶς εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις ἐκείνας, καθ' ἃς αὐτοπροσώπως ὁ διάδικος ὀφείλει νὰ ἐνεργήτῃ. Λ. χ. ἀπόφασις, ἐπιδόλλουσα ὅρκον εἰς τὸν ἐνάγοντα ἢ τὴν ἐναγόμενον, πρέπει νὰ κοινοποιηθῇ εἰς τὸν ἴδιον ὀρκισθῆσόμενον, ἵνα οὗτος λάθῃ γνῶσιν τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως καὶ μεταβῇ αὐτοπροσώπως εἰς τὸ δικαστήριον ὅπως δώσῃ τὸν ὅρκον, ὃν οὐδεὶς ἄλλος πλὴν αὐτοῦ δύναται νὰ δώσῃ. Ἐκτὸς τούτου ἡ κατοικία εἶνε πολλάκις ἀναγκαία, ἵνα κανονισθῇ ἡ προθεσμία ὡς ἐκ τῆς ἀποστάσεως. Ὡς γνωστόν, αἱ προθεσμίαι εἶνε ὠρισμέναι, πολλάκις ὅμως, ἐὰν ὁ διάδικος κατοικῇ μακράν, ἐπεκτείνονται αὗται· ἀλλὰ ποῖος ὁ τόπος ἐνθα κατοικεῖ ὁ διάδικος, ἵνα ἐκ τῆς γνώσεως τούτου ἐπεκτείνωμεν τὴν προθεσμίαν; Ἰδοὺ λοιπὸν πλεῖσται περιπτώσεις, καθιστῶται ἀναγκαίαν τὴν μνειάν τῆς κατοικίας ἐν τοῖς δικογράφοις.

Τώρα πῶς πρέπει νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ δικογράφῳ ἡ κατοικία; Ὡς πρὸς τοῦτο ὁ νομοθέτης δὲν ἀπῆρτησε πανηγυρικὰς ἐκφράσεις· ἢ ἔτιναι τοῦ νόμου εἶνε ὅπως ἐκ τοῦ δικογράφου τεκμαίρηται ὁ τόπος, ἐνθα ὁ διάδικος διαμένει, πρὸς εὐχερῆ αὐτοῦ ἀνεύρεσιν. Ἐπομένως δὲν εἶνε ἐπαρκὲς νὰ μνημονεύηται ὅτι ὁ διάδικος κατοικεῖ ἐν ὠρισμένῃ ἐπαρχίᾳ, ἐν ὠρισμένῳ νομῷ ἢ δήμῳ, διότι δὲν εἶνε εὐκόλον εἰς τὸ εὐρὺ τοῦ νομοῦ ἢ τοῦ δήμου διάστημα νὰ εὕρεθῇ τὸ ζητούμενον πρόσωπον. Ἐξ ἄλλου ὅμως δὲν πρέπει νὰ εἰμεθῃ λίαν αὐστηρεῖ, ὥστε ν' ἀπαίτησωμεν ὅπως μνημονεύηται ἐν τῷ δικογράφῳ καὶ ἡ ὁδὸς τῆς πόλεως, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ διάδικος.

Ὅσον ἀφορᾷ τὸ δικαστήριον, ὁ νόμος ἵπαιτεῖ νὰ μνημονεύηται καὶ τοῦτο ἐν τῷ δικογράφῳ· ἡ ἀπαίτησις δὲ αὕτη τοῦ νομοθέτου εἶνε λίαν εὐλογος, διότι ὁ διάδικος πρέπει νὰ γινώσκῃ ποῖον τὸ δικαστήριον, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου καλεῖται νὰ δικασθῇ.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι δικόγραφα, τὰ ὅποια δὲν πρόκειται νὰ ἐμφανισθῶσιν ἐνώπιον δικαστηρίου τινός, ἀλλ' ἀφορῶσι μόνους τοὺς διαδίκους, καὶ δὲν ἀπαιτοῦσι τὴν σύμπραξιν τοῦ δικαστηρίου. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἡ φύσις τῶν πραγμάτων καθιστᾷ περιττὴν τὴν μνειάν τοῦ δικαστηρίου· λ. χ. πρόκειται περὶ γνωστοποιήσεως μαρτύρων, ἡτις γίνεται ἀπλῶς παρὰ τοῦ ἐνὸς διαδίκου εἰς τὸν ἕτερον, καὶ ἐν ᾗ

οὐδὲν ἔχει νὰ πράξῃ τὸ δικαστήριον. Ἡ πρόκειται περὶ κατασχετηρίου, περὶ κατασχέσεως, γενομένης εἰς χεῖρας τρίτου· ὁ τρίτος δὲν εἶνε εἰσέτι διάδικος, ἐὰν δὲν προβῇ εἰς τὴν ἐξήλωσιν, καὶ ἐὰν ἡ ἐξήλωσις δὲν ἀνασκοπῇ, ἐπομένως δὲν ἔχομεν δικόγραφον, ὅπερ νὰ χρησιμεύσῃ ὡς πεδῖον πάλης μεταξύ τῶν διαδίκων. Ἐντεῦθεν ἐπεταί ὅτι παρέλκει ἐντελῶς ἡ μνεία τοῦ δικαστηρίου ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει.

Διατὶ ὁμως ὁ νομοθέτης ἀπήτησε νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ δικογράφῳ καὶ τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, καὶ νὰ περιγραφῇται αὕτη ὑπὸ τὰς διαφορὰς αὐτῆς ιδιότητος; πρωτίστως ἡ τοιαύτη διατύπωσις ἀπαιτεῖται χάριν τῆς ἀμύνης, τὴν ὁποίαν θέλει ἀσκήσῃ ὁ εἰς τῶν διαδίκων κατὰ τοῦ ἐτέρου· ἀλλὰ χρησιμεύει ἐπίσης καὶ διὰ τὴν ἐκδόσιν τῆς ἀποφάσεως, διότι πρέπει νὰ γινώσκῃ ὁ δικαστὴς ποῖον τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, πρὸς λύσιν τῆς ὁποίας ἐκλήθη νὰ ἐκφέρῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ γνώμην, προσέτι ὅπως καθίσταται γνῶστὴ ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου τῆς διενέξεως, διότι πολλάκις ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἀντικειμένου ἤρτηται ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου καὶ τὸ ἐκκλητὸν ἢ μὴ, τῆς ἐκδοθησομένης ἀποφάσεως.

Πότε ἐν τούτοις πρέπει νὰ θεωρηθῇ ἀκριβῶς περιγεγραμμένον τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς.

Ὁ νόμος οὐδὲν ἀπαντᾷ εἰς τοῦτο, ἀλλ' οὔτε καὶ ἦτο δυνατόν ν' ἀπαντήσῃ, διότι ἐνεκα τῆς ποικιλίας τῶν διαφορῶν, αἵτινες γινῶνται ἀπειροὶ ἀμφιβολίαι δύνανται νὰ προκύψωσιν ἐκ τοιοῦτου περιστατικοῦ· τὸ πᾶν λοιπὸν ἤρτηται ἐν τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὰς περιστάσεις, θέλει κρίνει περὶ τῆς ἀκριβείας ἢ μὴ τῆς περιγραφῆς.

Ἐρχόμεθα τώρα εἰς τὸ ἀρθ. 137, ἐν τῷ ὁποίῳ βλέπομεν ἑτέραν διάταξιν, δι' ἧς ὁ νομοθέτης ἀπαιτεῖ, ὅπως ἡ αἴτησις εἶνε ἀκριβὴς «κατὰ τε τὸ μέγεθος καὶ τὴν ιδιότητα».

Δὲν ἀρκεῖ νὰ περιγραφῇ τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, δὲν ἀρκεῖ νὰ σημειῶται ἐπαρκῶς τὸ ἀντικείμενον τῆς διενέξεως, ἀλλὰ πρέπει καὶ ἡ αἴτησις τοῦ διαδίκου νὰ εἶνε σαφής, νὰ μὴ εἶε ἀμφίβολος, νὰ εἶνε ἀκριβὴς «κατὰ τε τὸ μέγεθος καὶ τὴν ιδιότητα»· ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι ἕκαστος δύναται νὰ παραιτηθῇ τῶν ἰδίων δικαιωμάτων· λ. χ. πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως 1000 δρ., καὶ ὁμως δύναται ὁ διάδικος νὰ παραιτηθῇ τῆς ἀξιωσέως του τῶν χιλίων δραχμ. ἀρκούμενος εἰς τὸ ποσὸν τῶν τριακοσίων· ἢ πρόκειται περὶ κτήματος τριακοσίων στρεμ-

μάτων, τοῦ ὁποίου διεκδικεῖ τὴν κυριότητα ὁ ἐνάγων· οὐδαμῶς κωλύεται ἐν τούτοις νὰ περιορισθῇ εἰς τὴν διεκδικήσιν διακοσίων μόνον στρεμμάτων ἢ καὶ ὀλιγωτέρων ἐκείνων, τὰ ὅποια κατακρατεῖ ὁ ἐναγόμενος. Ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη, ὅπως ἐν τῇ αἰτήσῃ περιγραφῇται ἀκριβῶς κατὰ τὸ μέγεθος καὶ τὴν ιδιότητα τὸ ἀντικείμενον, εἰς ὃ στρέφει τὰς αἰτήσεις του ὁ διάδικος.

Νομικοὶ κανόνες κατὰ τὸ ἄρθ. 137, ἀδὲν πρέπει μὲν ἀναγκαίως, »δύνανται ὅμως ν' ἀνοφέρωνται ρητῶς εἴτε διὰ παραπομπῆς εἰς τινὰ νόμον».

Δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ γίνῃ μνεία ἐν τῷ δικογράφῳ νομικῶν κανόνων, διότι ἔχομεν τὸ ἄξιωμα, ὅτι *jus novit curia*, ὁ δικαστὴς γινώσκει τὸ δίκαιον· εἰς τὸν δικαστὴν δηλονότι οἱ νόμοι ὑποτίθενται γνωστοί, δὲν εἶνε ἐπομένως ἀνάγκη νὰ σκέπτεται ὁ διάδικος πῶς νὰ φωτίσῃ τοὺς δικαστὰς περὶ τῆς ἐννοίας νόμου τινός.

Πολλάκις ὅμως οἱ νόμοι δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὴν ἐγγώριον νομοθεσίαν, πρόκειται αἰφνης περὶ ἐθίμων τοπικῶν, εἰς ἃ στηρίζεται ἡ ἀγωγή, ἥτοι περὶ ἀγράφων ἐθίμων. τὰ ὅποια δὲν εἶνε γνωστά, εὐτε δύνανται νὰ εἶνε γνωστά εἰς τὸν δικαστὴν, ἢ πρόκειται ἐπίσης περὶ ἀλλοδαπῶν νόμων, τοὺς ἐπειδὴ δὲν εἶνε ὑποχρεῶς νὰ γνωρίζῃ ὁ μέλλων νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδικήσεως τῆς διαφορᾶς· ὅσον λοιπὸν πρόκειται περὶ τοιούτων θεμάτων, ἅπερ κατὰ τὸν νόμον θεωροῦνται ὡς πραγματικαὶ ἰσχυρισμοί, τότε πορεύει πλεον ἡ διάταξις τοῦ ἁρθρου 137, διότι τοὺς πραγματικὰς ἰσχυρισμοὺς δὲν ἔχει κτῆλον ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐξετάσῃ ὁ δικαστὴς, ἀλλ' ὀφείλει νὰ δικάσῃ ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῶν, ἐφ' ὅσον καὶ καθ' ὅσον προτείνονται, καὶ ἀποδεικνύονται ἀκόμη παρὰ τοῦ διαδίκου.

Ἐξετάσωμεν ἤδη καὶ τὴν τελευταίαν διατύπωσιν τοῦ ἁρθρου 136, ἥτις εἶνε εὐνόητος μὲν, ἀλλὰ καὶ λίαν αὐσιώδης. Ὁ νόμος προστίθῃσιν ἐν ἁρθρῳ 136 ἐδ. 2, ὅτι ἐν τῷ δικογράφῳ πρέπει νὰ ὑπάρχῃ βεβαία χρονολογία καὶ ἡ ὑπογραφή τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου, καὶ τοῦτο διὰ νὰ γινώσκωμεν τὴν ταυτότητα τοῦ δικογράφου, ὃ ἐστὶ τὴν πηγὴν, ἐξ ἧς τοῦτο ἀπέρρευσεν. Ἀλλ' ἡ χρονολογία δὲν πρέπει νὰ εἶνε ἀσυνήθης, ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς αὐθαίρεσias τοῦ διαδίκου, πρέπει νὰ εἶνε ἐξ ἐκείνων, τὰς ὁποίας ἕκαστος γινώσκει. Δὲν δύναμαι λοιπὸν νὰ ὑπογράψω δικόγραφον καὶ νὰ χρονολογήσω αὐτὸ ἀπὸ τῆς καθόλου τῶν Ἑρακλειδῶν. Ἐπίσης ἡ ὑπογραφή δέον νὰ ᾖ τοιαύτη,

ώστε νὰ ἐξάγῃται σαφῶς ἐξ αὐτῆς ποῖος ὁ ἐκδότης τοῦ δικογράφου· πρέπει δηλ. νὰ εἶνε γεγραμμένη ὁλόκληρη; μὲ ἀλφαριθμητικὰ στοιχεῖα, ὡς ἐκ τοῦ ἄρθρου 409¹ Πολ. Δικονομίας συνδυαζομένου πρὸς τὰ ἄρθρα 136 καὶ 137.

Δὲν δυνάμεθα λοιπὸν νὰ περιορισθῶμεν εἰς ἀπλὴν μονογραφίαν, δὲν δυνάμεθα νὰ σημειώσωμεν τὰ ἀρχικὰ μόνον στοιχεῖα τοῦ ἡμετέρου ὀνόματος· δυνάμεθα μὲν νὰ θέσωμεν τὰ ἀρχικὰ μόνον στοιχεῖα τοῦ κυρίου ὀνόματος ἐν τῷ δικογράφῳ, ἀλλὰ τὸ ἐπώνυμον πρέπει νὰ περιέχῃται ὁλόκληρον ἀλφαριθμητικῶς εἰς τρόπον ὥστε νὰ μὴν ὑπάρχῃ ὁ ἐλάχιστος ἐνδοιασμός περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ προσώπου, ὅπερ μνημονεύεται ἐν τῷ δικογράφῳ.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ δικόγραφα.

II. ΠΕΡΙ ΕΠΙΔΟΣΕΩΝ

Πολλάκις ἐγένετο λόγος περὶ τοῦ δικονομικοῦ ἀξιώματος «*audiatur et altera pars*», καθ' ὃ πρέπει καὶ ὁ ἕτερος διάδικος ν' ἀκουσθῇ πρὶν ἢ ὁ δικαστὴς ἐκδῶσῃ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ἀπόφασιν. Ἀλλ' ὅπως ἐπέλθῃ ἡ πραγμάτωσις τοῦ τοιοῦτου ἀξιώματος, ὅπως ἐφαρμοσθῇ ὁ κανὼν οὗτος ἀκριβῶς, ἀνάγκη ὁ διάδικος, ὅστις θὰ ἀκουσθῇ, νὰ καταρτίσῃ προηγουμένως τὴν ἰδίαν ὑπεράσπισιν. Πρὸς τοῦτο λοιπὸν εἶνε ἀνάγκη νὰ κοινοποιηθῶσιν αὐτῷ αἱ αἰτήσεις τοῦ ἀντιδίκου του εἰς τρόπον ὥστε νὰ παρασκευασθῇ προσηκόντως, ὅπως ὑποβάλλῃ τὰς αἰτήσεις ἐπὶ τῶν ὁποίων ὀφείλεται ἀκρόασις.

Ἀλλὰ κατὰ τίνα τρόπον πρέπει νὰ γίνῃ ἡ κλήτευσις, κατὰ τίνα τρόπον πρέπει νὰ γίνῃ ἡ κοινοποιήσις τῆς αἰτήσεως τοῦ ἐνὸς διαδίκου πρὸς τὸν ἕτερον; Ἰδοὺ τὸ δεύτερον ἐρώτημα, τὸ ὁποῖον γεννᾶται μετὰ τὴν ἀνάπτυξιν τοῦ προηγουμένου θέματος. Ἄλλοτε ἰσχυροὶ διάφοροι τύποι κλητεύσεως, διάφοροι τύποι κοινοποιήσεως· κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως διαδικαστικὸν σύστημα, ὅπερ καὶ ἡμεῖς παρεδέχθημεν, ὁ ἐγγραφὸς τύπος τῆς κλητεύσεως καὶ τῆς κοινοποιήσεως εἶνε ὁ μόνος ἐπικρατῶν εἰς ὅλας τὰς νεωτέρας νομοθεσίας. Ἡ ἀνάγκη τῆς κοινοποιήσεως δὲν περιορίζεται εἰς μόνον τὰ ἀπλᾶ δικόγραφα, τὰ ὁποῖα ὁ

1) «.....Ἐὰν εἰς τὴν ὑπογραφὴν τὸ ὄνομα δὲν εἶνε ὁλοκληρῶς γεγραμμένον μὲ ἀλφαριθμητικὰ στοιχεῖα, τὸ ἐγγράφον δὲν ἰσχύει... κτλ.»

εἰς τῶν διαδίκων ἀπειθύνει πρὸς τὸν ἕτερον, ἀλλ' ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὰς διαδικαστικὰς πράξεις, καὶ εἰς τὰς ἀποφάσεις τὰς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐκδιδόμενας, τὰς ἀποφάσεις, αἵτινες παρέχουσι δικικώματα εἰς τὸν ἕνα τῶν διαδίκων, καὶ ὑποβάλλουσιν εἰς ὑποχρεώσεις τὸν ἕτερον, ὅστις ἐνεκα τούτου δικαιούται νὰ λάβῃ γνῶσιν τῶν τοιούτων ἀποφάσεων, ἵνα συμμορφωθῇ πρὸς ταύτας, ἵνα ἐκτελέσῃ πᾶν ὅ,τι διατάσσῃ ὁ δικαστής· ἀλλὰ πρὸς τοῦτο ἀνάγκη νὰ λάβῃ χώραν κοινοποιήσεις τῆς ἀποφάσεως παρὰ τοῦ ἑνὸς διαδίκου εἰς τὸν ἕτερον. Οὕτως ἐὰν ὠρίσθῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἡμέρα καὶ ὥρα πρὸς διεξαγωγὴν πραγματογνωμοσύνης, καθ' ἣν πρέπει νὰ ἐμφανισθῇ καὶ ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων, ἀνάγκη προηγουμένως νὰ κοινοποιηθῇ ἡ τοιαύτη διαδικαστικὴ πράξις, ἡ ὀρίζουσα τὴν ἡμέραν καὶ ὥραν πρὸς διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης, ἐκ μέρους τοῦ ἑνὸς διαδίκου πρὸς τὸν ἕτερον. Ἐπίσης ἐὰν ὠρίσθῃ κατὰ προτίμησιν πρὸς συζήτησιν ὠρισμένης τινὸς ὑποθέσεως ἡμέρα ἄλλη, ἀπὸ τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τασσομένην πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς, δεόν ἡ τοιαύτη πράξις τῆς προτιμήσεως νὰ κοινοποιηθῇ παρὰ τοῦ ἑτέρου τῶν διαδίκων πρὸς τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐν τῇ περιπτώσει, καθ' ἣν ἐκδίδεται ἀπόφασις ἐπιτάσσουσα τι ὑπὲρ ἐνὸς τῶν διαδίκων καὶ κατὰ τοῦ ἑτέρου· ὁ τελευταῖος εἰὰ νὰ συμμορφωθῇ μὲ τὴν ἀπόφασιν, ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν κοινοποίησιν τῆς ἀποφάσεως εἰς αὐτόν· ἐὰν δὲ ἄλλοθεν ἐπληροφρήθῃ ὁ διάδικος, ὅτι ἐξεδόθη τοιαύτη ἀπόφασις, τοῦτο οὐδεμίαν νομικὴν συνέπειαν ἔχει, διότι ἔχομεν τὸ δόγμα *uti puria sunt non esse et non significare*, ὅτι δηλ. ἐὰν παρελείφθῃ ἡ κοινοποίησις, εὐρισκόμεθα εἰς τὴν αὐτὴν θέσιν, εἰς ἣν εὐρισκόμεθα πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως· ὁ μόνος λοιπὸν τρόπος ὅστις κατὰ τὸν νόμον δύναται νὰ ἔχῃ νομίμους συνέπειας, εἶνε ἡ κοινοποίησις τῆς δικαστικῆς πράξεως ἢ τῆς ἀποφάσεως κατὰ τοὺς ἀναγεγραμμένους τύπους παρὰ τοῦ ἑνὸς διαδίκου πρὸς τὸν ἕτερον.

Ἐξετάσωμεν ἤδη κατὰ τίνα τρόπον γίνεται ἡ τοιαύτη κοινοποιήσις. Ἡ κοινοποιήσις εἶπομεν, ὅτι πρέπει νὰ γίνηται ἐγγράφως, ἀλλ' ἐγγράφως γίνεται δι' ἐπιδόσεως, δηλ. πάντοτε διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἐνεργούντος τὴν κοινοποίησιν συμφώνως πρὸς τὰς σχετικὰς διατάξεις τὰς ἐν τῷ νόμῳ ἀναγεγραμμένας. Ἐπίδοσις λοιπὸν εἶνε ἡ κοινοποίησις ἡ ἐνεργουμένη διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος συμφώνως πρὸς τὸν νόμον.

Ἐν τούτοις, ἐν ᾧ ὁ τοιοῦτος κανὼν ἐφικρμόζεται καὶ ἐπὶ δικαστικῶν ἀποφάσεων, ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς τὴν ἐπίδοσιν ἀναπληροῖ ἕτερον γεγονός, ἢ ἀπλὴ δημοσίευσις τῆς ἀποφάσεως, ὅταν αὕτη γίνηται ἐπὶ παρουσίᾳ εἴτε τοῦ διὰδίκου εἴτε τοῦ ἀντικλήτου αὐτοῦ, εἴτε τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πληρεξουσίου. Ἐὰν ὁλ. ὁ δικαστὴς ἐκδώσῃ ἀπόφασιν καὶ δημοσίευσῃ αὐτήν, ἐν τοῖς πρακτικοῖς δὲ τῆς συνεδριάσεως γίνῃ μνεία, ὅτι ἡ δημοσίευσις αὕτη ἐγένετο παρόντος τοῦ διὰδίκου, ἢ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ, ἢ τοιαύτη διατύπωσις κατ' ἐξίρσεις ἐπέχει τόπον ἐπιδόσεως, θεωρεῖται ὁλ. ὅτι ἡ ἀποφασὶς ἐκοινοποιήθη προσηκόντως εἰς τὸν διὰδίκον.

Ἐν τούτοις ὑπάρχει κατηγορία ἀποφάσεων, αἵτινες δὲν λογίζονται ὡς κοινοποιηθεῖσαι εἰς τὸν διὰδίκον ἀπλῶς καὶ μόνον διὰ τῆς δημοσίευσως, ἀλλ' ἀπαιτεῖται καὶ ἡ ἐπίδοσις αὐτῶν, ἀδιάρρουν ἐὰν ὁ διὰδίκος ἢ ὁ πληρεξούσιος αὐτοῦ ἦτο παρὼν κατὰ τὴν δημοσίευσιν αὐτῆς. Αἱ ἀποφάσεις αὗται εἶνε αἱ ὁριστικαί, ἐκείναι ὁλ. δι' ὧν ὁ δικαστὴς ἀπεκδύεται πᾶσαν περὶ τὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τῆς διαφορᾶς, δι' ὧν ἐπεράτωσε τὸ ἔργον αὐτοῦ, ἀπερνήκατο καὶ οὐδὲν ὑπολείπεται πλέον εἰς τὴν κρίσιν αὐτοῦ πρὸς ἐξακρίβωσιν.

Ἐπὶ τοιούτων ἀποφάσεων, ἐν ἐνυπόγραμμον εἰς ἄλλα ἔθρα τῆς Δικονομίας παρὰ τὸ 138, συνδυάσαμεν δὲ ταῦτα πρὸς ἄλλα κατὰ τὴν παλίωσ δοθεῖσαν παρὰ τῆς ἐλληνικῆς νομολογίας ἐρμηνείαν, πρέπει νὰ ἀποφανθῶμεν, ὅτι τῶν ὁριστικῶν ἀποφάσεων δὲν ἔρκει ἡ δημοσίευσις, καὶ μόνον ἐὰν γίνῃ ἐπίδοσις διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος θεωρεῖται κοινοποιηθεῖσα ἡ ἀπόφασις. Τοιοῦτον τὸ ἐξαγόμενον συμπέρασμα ἐκ τοῦ πρὸς ἄλληλα συνδυασμοῦ τῶν ἔθρων 513, 752 καὶ 862 Πολ. Δικονομίας, ὃ ἐστὶν αἱ ὁριστικαὶ ἀποφάσεις πρέπει πάντοτε νὰ ἐπιδίδωνται.¹ Εἶνε ἀληθές ὅτι τὸ ἔθρον 138 εἶνε γενικὸν καὶ οὐδεμίαν περιέχει διαστολήν· ἀλλ' ἰπέναντι τῆς γενικῆς ταύτης διατάξεως ὑπάρχουσιν αἱ μνημονευθεῖσαι εἰδικαί, πρέπει δὲ κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν τοῦλάχιστον γνώμην νὰ ἐπιδόθῃ ἡ ἀπόφασις, ὅπως ἔχῃ νομίμους συνεπείας.

1) Ὁ Οἰκονομίδης φρονεῖ ὅτι καὶ τῶν ὁριστικῶν ἀποφάσεων εἶνε περιττὴ ἡ κοινοποίησις, ὅταν ὁ διὰδίκος παρίστη κατὰ τὴν δημοσίευσιν αὐτῶν, μόνον δὲ διὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν θεωρεῖ ἀναγκαίαν τὴν κοινοποίησιν (Ἐγγ. § 88 σημ. 3).

Τώρα πρὸς τίνα γίνεται ἡ ἐπίδοσις; ἡ ἐπίδοσις δύναται νὰ γίνη ὄχι μόνον εἰς τὸν διάδικον, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν πληρεξούσιον αὐτοῦ, ὅστις ἔχει δικαίωμα τοῦ παραλαμβάνειν δικόγραφα ἀντὶ τοῦ διαδίκου.¹ Οὐχ ἦτον, ἐν ᾧ τοῦτο εἶνε ὁ κανὼν, ὑπάρχει καὶ ἐξαιρέσις ἐπὶ τῶν δικαστικῶν ἐκείνων πράξεων, καθ' ἃς εἶνε οὐσιωδῶς ἀνγκυαία ἡ ἐμφάνις τοῦ διαδίκου· ὅταν δηλ. ἐπαιτῆται προσωπικῶς νὰ ἐνεργήσῃ τι ὁ διάδικος, τότε ἡ δικαστικὴ πράξις πρέπει νὰ κοινοποιηθῇ εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον καὶ ὄχι εἰς τὸν πληρεξούσιον.

Ἐὰν λ. χ. πρόκειται περὶ ἀποφάσεως ἐπιβλαβούσης ὅρκον εἶτε εἰς τὸν ἐνάγοντα εἶτε εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅρκον εἶτε ἀναγκάζον, εἶτε ἐπακτόν, τότε ἡ προθεσμία πρὸς ὅσιν τοῦ ὅρκου δὲν τρέχει ἀφ' ἧς ἐποχῆς ἐπιδοθῇ ἡ ἀπόφασις εἰς τὸν πληρεξούσιον τοῦ ὁμόσταντος διαδίκου, διότι δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κύρος ἡ τοιαύτη ἐπίδοσις, ἀλλ' ἀφ' ἧς ἐποχῆς αὕτη ἐκοινοποιήθη πρὸς αὐτὸν τὸν διάδικον αὐτοπροσώπως, καὶ τοῦτο διότι ἡ ὁρκοδοσία εἶνε γεγονός, τὸ ὅποιον δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ δι' ἐτέρου προσώπου. Εἰς τοιαύτην λοιπὸν περίπτωσιν, καθ' ἣν παρίσταται ἡ ἀνάγκη ὅπως αὐτοπροσώπως ἐνεργήτῃ ὁ διάδικος, ἡ ἐπίδοσις πρέπει νὰ γίνηται εἰς αὐτὸν καὶ μόνον.

*Ἐτερον παράδειγμα εἶνε τὸ ἐξῆς.

Ἐὰν ἀνατρεξώμεν εἰς τὸ ἀρθ. 172 Πολ. Δ.κ., θέλομεν ἰδῆ ὅτι ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα πρὸς ἔρσιν τῶν ὑπαρχουσῶν ἀμφιβολιῶν νὰ διατάσῃ ὅλα τὰ πρόσφορα μέσα μεταξὺ δὲ αὐτῶν εἶνε καὶ τὸ δικαίωμα ὅπως διατάξῃ νὰ ἐμφανισθῇ ὁ διάδικος, πρὸς παροχὴν ἐξηγήσεων διαφόρων καὶ διευκρίνησι μερῶν σκοτεινῶν καὶ ἀσφῶν τῆς ἀπαίτησέως του. Τοιαύτη λοιπὸν ἀπόφασις ἣτις διατάσσει τὴν προσωπικὴν ἐμφάνισιν τοῦ διαδίκου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ νομίμους συνεπείας ἐγγειριζομένη εἰς πληρεξούσιον, ἀλλὰ πρέπει νὰ ἐπιδοθῇ εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐπίδοσιν.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν διαφορῶν στοιχείων τοῦ κύρους τῆς ἐπιδόσεως.

Διὰ νὰ ἔχῃ κύρος ἡ ἐπίδοσις, πρὸ παντός δεόν νὰ ἐνεργηθῇ διὰ τοῦ ἀρμοδίου προσώπου· ἀρμόδιον δὲ πρόσωπον εἶνε μεταξὺ τῶν

1) Ὡς κατωτέρω ρηθῇσεται, ὁ πληρεξούσιος θεωρεῖται κατὰ τὴν Νομολογίαν μὴ ἔχων καὶ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀντικλήτου.

ἐπουσιωδῶν, τῶν ἐπικουρικῶν δικαστ. ὑπαλλήλων, ὁ δικαστ. κλητῆρ, ὅστις εἶνε διωρισμένος παρὰ τῷ Πρωτοδικεῖῳ ἐκείνῳ, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῖου κατοικεῖ ὁ πρὸς ὃν γενήσεται ἡ ἐπίδοσις διάδικος. Ἐπομένως εἶνε ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑπὸθεσις εἰς ἣν ἀναφέρεται ἡ ἐπίδοσις, εἶνε εἰσέτι ἐκκρεμῆς ἐνώπιον ἀνωτέρου τινὸς δικαστηρίου· ὥστε εἴτε περὶ τῆς ἐπίδοσεως ἀποφάσεως τῶν ἐφετῶν φερ' εἰπεῖν πρόκειται, εἴτε περὶ τῆς ἐπίδοσεως ἀπολογητηρίου, τὸ ὅποῖον ἀπευθύνει ὁ ἀναιρεσίβλητος πρὸς τὸν ἀναιρεσιέντα, ὁ κλητῆρ, ὅστις εἶνε διωρισμένος παρὰ τῷ Πρωτοδικεῖῳ, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῖου κατοικεῖ ὁ διάδικος, αὐτὸς μόνος εἶνε ἀρμόδιος ἵνα ἐνεργήσῃ τοιαύτην ἐπίδοσιν.

Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι ὁ δικαστ. αὗτος κλητῆρ ἔχει καθήκον, ἔχει ὑποχρέωσιν νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἐπίδοσιν, ἡ ὁποία τῷ ἀνετέθη· ὁ δὲν ἐπιτρέπεται αὐτῷ νὰ ὑποκαταστήσῃ ἕτερον πρόσωπον εἰς τὴν ἐνέργειαν τῆς τοιαύτης ἐπίδοσεως, ὅθεν δύναται ὀηλ. νὰ ἐνεργήσῃ δι' ἀντιπροσώπου· διότι ἄλλως ἤθελεν ὑπεβληθῇ εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν, εἰς εὐθύναν, ἴσως δὲ καὶ εἰς ἀποζημιώσεις, ὡς διατάσσει τὸ ἀρθρ. 163 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων.

Ἀρμόδιος λοιπὸν πρὸς τὸ ἐνεργῆσαι εἶνε ὁ δικαστ. κλητῆρ· ἀλλὰ ὁ δὲν ἔρκει μόνον ἡ ἀρμοδιότης, πρέπει συγχρόνως νὰ συντρέχῃ καὶ ἡ ἐντολή. Πολλοὶ δύνανται νὰ ὦσιν ἀρμόδιοι κλητῆρες, ἀλλ' ὁ δικαιούμενος καὶ ὑποχρεούμενος εἰς ἐκτέλεσιν εἶνε ὁ λαβὼν ἐντολὴν εἴτε παρὰ τοῦ ἰδίου διαδίκου εἴτε παρὰ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ· πρέπει λοιπὸν νὰ περιβληθῇ τοιαύτην ἐντολὴν, τοιαύτην ἐξουσίαν παρὰ τοῦ ἐνδιαφερομένου διαδίκου ἢ πληρεξουσίου, ὅπως ἐγκύρως ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐπίδοσιν.

Ἐπειδὴ ὅμως πολλάκις ὁ δικαστ. κλητῆρ δυστραπεῖ ἢ πτοεῖται νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν, διότι αἰφνης πρόκειται νὰ ἐνεργήσῃ αὐτὴν ἐναντίον προσώπου ἰσχυροῦ, ἐμπνέοντος ἴσως καὶ φόβου, ὁ νόμος παρέχει τὸ δικαίωμα εἰς τὸν διάδικον ἢ τὸν πληρεξούσιον ν' ἀπευθυνθῇ εἰς τὸν εἰρηναδίκην ἢ τὸν ἀρμόδιον πρόεδρον τῶν Πρωτοδικῶν, ὅπως παρ' αὐτῶν προκαλέσῃ τὴν ἐντολὴν πρὸς ὠρισμένον δικαστ. κλητῆρα, ἵνα ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν, ἣν ἐκ φόβου ἤρκετο νὰ ἐπιχειρήσῃ διὰ τῆς ἐντολῆς τοῦ διαδίκου ἢ πληρεξουσίου. Ὑποθέσωμεν λ.χ. ὅτι πρόκειται περὶ προζένου ξένης δυνάμεως ἰσχυρᾶς, πρὸς ὃν ὁ κλητῆρ πτοεῖται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐπίδοσιν· ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν δύναται νὰ διο-

ρίση ὠρισμένον κλητῆρα ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ πάντοτε τοῦ διαδίκου, καὶ νὰ ἀναγκάσῃ αὐτὸν ὅπως ἐνεργήσῃ τὴν τοιαύτην ἐπίδοσιν.

Ἡ ἐντολὴ τοῦ διαδίκου κατὰ τὸν νόμον εἴτε ἀναγράφεται ὑπὸ τὸ ἐπιδοτέον δικόγραφον, εἴτε χορηγεῖται δι' ἰδιαιτέρου ἐγγράφου. Τὸ πρῶτον θέμα ἀπαλλάσσει τὸν διάδικον ἀπὸ περιττὰς δαπάνας, διότι εἶνε ἀπλοῦν νὰ γράψῃ κάτωθεν τοῦ ἐπιδοτέου ἐγγράφου τὴν ἐντολὴν πρὸς ὠρισμένον¹ δικαστικὸν κλητῆρα, ἵνα ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν. Δὲν δύναται λοιπὸν ἡ ἐντολὴ νὰ χορηγηθῇ καὶ ν' ἀποδευχθῇ δι' ἀπλῆς ἐγχειρίσεως τοῦ δικογράφου εἰς τὸν κλητῆρα· δὲν δέχεται ὁ νόμος, ὥστε τὴν ἐντολὴν πρὸς ἐπίδοσιν νὰ τὴν ἐκδηλώσῃ τις, ἐγχειρίζων ἀπλῶς τὸ δικόγραφον εἰς τὸν κλητῆρα· πρέπει συγχρόνως ὑπὸ τὸ ἐπιδοτέον δικόγραφον, ρητῶς, σαφῶς νὰ χορηγηθῇ αὐτῷ ἡ ἐντολὴ πρὸς κοινοποίησιν ὠρισμένου δικογράφου εἰς ὠρισμένον πρόσωπον. Ὁ καιὼν οὗτος ὁ ἰσχύων παρ' ἡμῖν, ἰσχύει κατ' ἐξαίρεσιν μόνον ἐν Γαλλίᾳ, διότι ἐκεῖ ἐγγράφος ἐν-ολὴ ἀπαιτεῖται μόνον ὅταν πρόκειται περὶ ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως εἰς ἀκίνητα κτήματα, ἢ περὶ προσωπικῆς ἐκτελέσεως· εἰς ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἐγγράφου ἐντολῆς· ἐκεῖ δύναμαι νὰ ἐγχειρίσω ἀπλῶς εἰς δικαστικὸν κλητῆρα τὸ ἐπιδοτέον δικόγραφον, αὐτὸ δὲ μόνον τὸ γεγονός περιέχει τὴν ἐντολὴν πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς ἐπίδοσεως. Παρ' ἡμῖν ὅμως τοῦτο δὲν γίνεται.

Ἡ τοιαύτη ἐντολὴ ἢ λεγομένη παραγγελία πρὸς ἐκτέλεσιν, βεβίως πρέπει νὰ χρονολογηθῇ, συγχρόνως δὲ καὶ νὰ ὑπογραφῇ. Δὲν δύναται λοιπὸν νὰ θεωρηθῇ ὁμοία πρὸς τινὰς διατάξεις, ὡς ἀνευρίσκωμεν εἰς τὸ *corpus juris civilis*, ἐν τοῖς Πανδέκταις, καὶ αἱ ὁποῖαι δὲν φέρουσι τὴν χρονολογίαν τῆς ἐκδόσεως, οὔτε τὸ ὄνομα τοῦ ὑπάτου ὑπὸ τὸν ὁποῖον ἐξεδόθησαν, ἀλλὰ πρέπει ἐν αὐτῇ νὰ δεκνύηται καὶ ὁ χρόνος καὶ τὸ πρόσωπον, ὅπερ χορηγεῖ εἰς τὸν δικαστικὸν κλητῆρα τὴν ἐντολὴν. Ἐξετάσωμεν τῶρα κατὰ τίνα τρόπον ἐνεργεῖται ἡ ἐπίδοσις. Καὶ ἐκ τῆς ἐπιστήμης καὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ κειμένου τῆς νομοθεσίας ἐξάγεται ὅτι ἡ ἐπίδοσις δύναται νὰ γίνῃ : Πρῶτον *ad manus* ἢ *in facie*, à la personne de l'assigné, εἰς τὰς χεῖρας, εἰς τὸ πρόσωπον,

¹ Κατὰ τὴν νομολογίαν τοῦ Α. Π. δὲν εἶνε ἀπαραιτήτως ἀναγκαῖον τὸ ὄνομα τοῦ παραγγελιομένου τὴν ἐπίδοσιν κλητῆρος.

ἐν ᾧφει αὐτοῦ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ ἰδίου πληρεξουσίου, ὅποτε δύναται νὰ ἐνεργηθῇ ὅπουδῆποτε ἤθελε συναντήσῃ ὁ δικαστικός κλητὴρ τὸν διάδικον ἢ τὸν πληρεξουσίου του, ἀρκεῖ μόνον ἡ ἐπίδοσις νὰ ἐνεργηθῇ ἐν τῇ περιφερείᾳ ἐκείνῃ, ὅπου ἐγκαίρως δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὁ δικαστικός κλητὴρ καὶ ἀρμοδίως, καὶ δεύτερον *in domo* ἢ *ad domum*, ἤτοι οὐχὶ δι' ἐγγειρίσεως εἰς αὐτὸ τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου, ἀλλ' εἰς τὴν οἰκίαν αὐτοῦ. Ἡ ἐπίδοσις αὕτη εἶνε ἐπικουρική, ἥτις λαμβάνει χώραν, ὅταν προσέρχεται ὁ κλητὴρ εἰς τὸν οἶκον τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου του· ἀλλ' ὁ διάδικος ἢ ὁ πληρεξούσιος ἀπουσιάζει· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ἡ ἐπίδοσις γίνεται ἐγγειριζομένου τοῦ δικογράφου εἰς τὸν ἐν τῇ οἰκίᾳ κατοικοῦντα συγγενὴ ἢ εἰς τινὰ ὑπερέτην, καὶ ἐν ἀπουσίᾳ τοιοῦτου προσώπου εἰς τινὰ σύνοικον τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου. Ἐχομεν λοιπὸν ἀφ' ἐνὸς ἐπίδοσιν *ad manum*, *in facie* ἢ *à la personne de l'assigné*, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι, καὶ ἀφ' ἑτέρου *ad domum*, *à domicile de l'assigné*.

Πολλάκις ὁμως ἡ τελευταία ἐπίδοσις δὲν γίνεται δι' ἐγγειρίσεως εἰς τοὺς συγγενεῖς, ὑπερέτας ἢ ἄλλους οἰκείους, ἀλλὰ καὶ δια τοιχοκολλήσεως· τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν οὐδεὶς εὐρίσκεται ἐν τῇ οἰκίᾳ· ὁ κλητὴρ εἶνε ἐνίοτε τόσον ἀτυχής, ὥστε οὐδένα εὐρίσκει ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου, εὐρίσκεται λοιπὸν εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ τοιχοκολλήσῃ τὸ δικόγραφον εἰς τὴν θύραν τοῦ ὀωματίου ἢ τῆς οἰκίας τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου.

Διαφορὰ δὲ μεταξὺ τῆς τελευταίας ἐπίδόσεως, τῆς γενομένης ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου, καὶ τῆς ἑτέρας, ἥτις γίνεται εἰς αὐτὸ τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου, εἶνε ὅτι ἡ πρώτη ἐπίδοσις εἶνε μόνον ἐπικουρική, δὲν δύναται δὲ νὰ γίνῃ παρὰ μόνον εἰς τὸν οἶκον αὐτοῦ τοῦ διαδίκου· ἐνῶ ἡ ἑτέρα δύναται νὰ ἐνεργηθῇ ὅπουδῆποτε, εἰς οἷονδῆποτε μέρος ἤθελε συναντήσῃ ὁ δικαστικός κλητὴρ τὸν διάδικον, δύναται νὰ ἐπιδώσῃ αὐτὸ τὸ δικόγραφον, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ἢ *in domo* ἐπίδοσις δὲν δύναται νὰ γίνῃ παρὰ μόνον ἐν τῷ καταλύματι, ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ διαδίκου. Ποῖος δὲ ὁ λόγος; διότι εἶνε ἐπικουρική, διότι ἔχει ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὴν ἀπουσίαν τοῦ διαδίκου ἀπὸ τῆς οἰκίας αὐτοῦ. Ἐπομένως, πρὸς βεβαίωσιν τοῦ γεγονότος τῆς ἀπουσίας, ὑποβάτει ὁ νόμος, ὅτι ὁ δικαστικός κλητὴρ προσα-

έρχεται εἰς τὸν οἶκον τοῦ διαδίκου, δὲν εὕρισκε αὐτὸν παρόντα, καὶ ἐνεργεῖ τὴν ἐν οἴκῳ ἐπίδοσιν.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος· ὅτι ἐὰν ὁ δικαστικός κλητὴρ ἀπαντήσῃ τὸν συγγενὴ ἢ τιν ὑπρέτην τοῦ διαδίκου ἐκτὸς τῆς οἰκίας, δὲν δύναται ἀσφαλῶς νὰ ἐπιδώσῃ τὸ δικόγραφον, καθ' ὅτι δυνατόν τὰ πρόσωπα ταῦτα νὰ λησμονήσωσιν ἐκτος τῆς οἰκίας τὸ δικόγραφον καὶ νὰ μὴ παραδώσωσιν αὐτὸ εἰς τὸν διάδικον ἢ τὸν πληρεξούσιον, ἢ καὶ νὰ τὸ ἀπολέσωσιν, ὥστε δὲν ὑπάρχει οὐδεμία ἐγγύησις, ὅτι ἐγκαίρως καὶ ἀσφαλῶς ὁ συγγενὴς, ὁ ὑπρέτης ἢ ὁ συνοίκος θέλει ἐγχειρίσει αὐτὸ εἰς τὸν διάδικον ἢ τὸν πληρεξούσιον, εὐθὺς ὡς οὗτοι ἤθελον ἐπιστρέψῃ εἰς τὸν ἴδιον αὐτῶν οἶκον.

Εἴπομεν ὅτι ἀναγκαῖα προϋπόθεσις τοῦ δευτέρου τρόπου τῆς ἐπιδόσεως εἶνε ἡ ἀπουσία τοῦ διαδίκου ἀπὸ τῆς οἰκίας, διότι ἄλλως ἂν δὲν συντρέξῃ αὐτὸ τὸ γεγονός, δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἡ τοιαύτη ἐπίδοσις. Ἐν τῇ ἐκθέσει αὐτοῦ ὁ κλητὴρ ἀνάγκη νὰ σημειώσῃ τὸ συμβάν αὐτό, ὁρεῖται νὰ μνημονεύσῃ τὴν ἀπουσίαν τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου ἀπὸ τῆς οἰκίας, διότι μόνον τὸ γεγονός τοῦτο θέλει δικαιολογήσῃ τὸν τρόπον αὐτὸν τῆς ἐπιδόσεως· ἐὰν ἐλλείπῃ αὐτὴ ἡ μνεία, δὲν ὑπάρχει ἐγγύησις, ὅτι ὁ κλητὴρ ἐξετέλεσε πιστῶς τὸ καθήκον του μεταβὰς εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ διαδίκου, καθόσον ἐπικουρικῶς μόνον ἐσυγχώρησεν ὁ νόμος τὸν ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ διαδίκου ἐκ τοῦ ἰδίου οἴκου δεύτερον τρόπον τῆς ἐπιδόσεως.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου ἀπαιτεῖται προσοχὴ καὶ εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ συνοίκου. Ὁ νόμος ἐπιτρέπων τὴν ἐγχειρίσιν τοῦ δικογράφου ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ διαδίκου εἰς τοὺς συγγενεῖς, ὑπρέτας καὶ συνοίκους, προϋποτίθησιν ἀναγκαίως, ὅτι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἡ τοιαύτη ιδιότης, διότι ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ συνοίκου γεννᾶται τὸ τεκμήριον τῆς ἀσφαλοῦς ἐγχειρίσεως τοῦ δικογράφου εἰς τὸν διάδικον. Ἐπομένως, ἐὰν πρόκειται περὶ συγγενοῦς ἢ ὑπρέτου, ὁ ὅποιος δὲν συνοικεῖ μετὰ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου, δὲν δύναται ἡ ἐπίδοσις νὰ γίνῃ ἐγκύρως πρὸς αὐτόν, διότι ἐλλείπει ἡ ιδιότης τοῦ συνοίκου, ἐπομένως παύει ὁ λόγος τοῦ τεκμηρίου, ὅτι τὸ δικόγραφον θέλει περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ διαδίκου. Π. χ. εἴμαι συγγενὴς τοῦ διαδίκου, μεταβαίνω εἰς τὸν οἶκόν του, καὶ τυγχάνω παρών, ὅταν ὁ κλητὴρ ἔρχηται νὰ ἐγχειρίσῃ τὸ δικόγραφον· αὐτὸ καὶ μόνον τὸ γεγονός δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἐγκύρως παραλάβω τὸ δικόγραφον, καὶ τὸ ἀποδώσω εἰς τὸν συγγενὴ μου, ἐν τῷ

οἶκῳ τοῦ ὁποίου τυχαίως πορευεθῇ κατὰ τὴν στιγμήν τῆς ἐπιδόσεως τοῦ δικογράφου, διότι πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται νὰ συντρέχῃ καὶ ἡ ἰδιότης τοῦ συνοίκου.

Ποῖα ὁμῶς τὰ προσόντα, τὰ ὅποια δεόν νὰ ἔχῃ ὁ συγγενής, ὁ ὑπηρέτης, ὁ σύνοικος; ἀρκεῖ μόνον τὸ γεγονὸς τῆς συγγενείας; ἀρκεῖ ἡ σχέσις τῆς ὑπηρεσίας; ἀρκεῖ τέλος, τὸ προσὸν τοῦ συνοίκου, πρὸς ἔγκυρον κοινοποίησιν τοῦ δικογράφου εἰς τὸν διάδικον, ἢ πρέπει νὰ συντρέχῃ καὶ ἄλλο τι; Πρὸ παντὸς ἀνάγκη ὁ παραλαμβάνων τὸ δικόγραφον νὰ ἔχῃ συνείδησιν τοῦ τί παραλαμβάνει, νὰ ἔχῃ συνείδησιν τῆς ὑποχρέωσews ἣν ἔχει ὅπως μεταβιβάσῃ τὸ δικόγραφον εἰς τὸ πρῶτον, τὸ ὅποιον ἀφορᾷ ἡ ἐπίδοσις· ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐν τῷ οἴκῳ εὑρισκόμενος συγγενής τυγχάνῃ βλάξῃ ἢ παράφρων, ἢ ἐὰν εἶνε ὄλως ἀνήλικος, π. χ. παῖς ἐξαετής, βεβαίως ὁδὸν δύναται ἐγκύρως νὰ γίνη ἡ ἐπίδοσις, εἰδὼς τὰ πρόσωπα ταῦτα δὲν ἔχουσι συνείδησιν τῶν πράξεων των· δυνατὸν τὸ δικόγραφον ν' ἀπολεσθῇ, δυνατὸν νὰ τρεῖξωσιν αἱ προθεσμῖαι, ἀνευ ἀποτελέσματος καὶ νὰ ἔχωμεν ὀλεθρίας συνεπείας μιᾶς τοιαύτης κατὰ τὸ φαινόμενον ἐπιδόσεως δικογράφου. Τούτων οὕτως ἐχόντων, πρέπει νὰ θέσωμεν τὴν ἀρχήν, ὅτι τὸ πρῶτον εἰς ὃ γίνεται ἡ ἐπίδοσις, πρέπει νὰ ἔχῃ συνείδησιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ πράξεων.

Παρατηροῦμεν δὲ ὅτι καὶ ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου παρουσιάσθη αὐτὸ τὸ ζήτημα, καὶ τὸ ἀνώτατον δικαστήριον παρεδέχθη τὴν ῥασιν ἣν ἀνεπτύξαμεν.

Ὡς ἐλέχθη, ὁ κανὼν εἶνε, ὅτι ἡ ἐπίδοσις γίνεται κυρίως εἰς τὰς χεῖρας τοῦ διαδίκου, ἐπικουρικῶς δὲ εἰς τὸν οἶκον αὐτοῦ. Τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσι παρεγκλίσεις ἐφ' ὠρισμένων περιπτώσεων, καὶ τοῦτο ἔνεκα τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων· ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις, καθ' ἃς τὸ δικόγραφον δὲν ἐγχειρίζεται εἰς χεῖρας αὐτοῦ τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου, ἥτοι τοῦ προσώπου τὸ ὅποιον ἐνδιαφέρεται. Τοῦτο συμβαίνει:

Ἐπὶ νομικῶν προσώπων, τῶν ὁποίων, ὡς γνωστόν, ἡ προσωπικότης εἶνε ἰδανικὴ μόνον, ὑπάρχουσι *per fictionem legis*, κατὰ πλάσμα τοῦ νόμου. Ἡ ἐπίδοσις λοιπὸν δικογράφων, ἀφορώντων εἰς νομικὰ πρόσωπα, θέλει γίνεσθαι κατ' ἀνάγκην εἰς φυσικόν τι πρόσωπον συμφῶνως πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Οὕτω βλέπομεν ἐν ἀρθρῷ 145 ἐδαφ. 4 καὶ 5 ὅτι ἐπὶ ἐμπορικῶν καὶ ἄλλων ἐταιρειῶν (ἡ ἐπίδοσις

»γίνεται) εἰς τὸν διεξάγοντα τὰς ὑποθέσεις αὐτῶν, εἰς τὸν προῖτά-
 »μενον, τὸν γραμματέα, τὸν ἐπὶ τῶν βιβλίων ἢ ἄλλον πληρεξούσιον,
 »ἢ ἂν καὶ τοιοῦτος δὲν εἶνε διωρισμένος, εἰς ἓν τῶν μελῶν τῆς ἐται-
 »ρείας». Ἐπίσης καὶ ἐπὶ τῶν πτωχεύσεων βλέπομεν, ἐν ἐδαφ. 5 τοῦ
 αὐτοῦ ἄρθρου, ὅτι ἡ ἐπίδοσις γίνεται εἰς ἄλλο πρόσωπον, παρ' ἐκεῖνο
 τὸ ὁποῖον ἀφορᾷ πράγματι ἡ δίκη, ὃ ἐστὶν εἰς τινὰ πράκτορα ἢ σύνδι-
 κον, δηλ. εἰς τοὺς νομίμους ἀντιπροσώπους τῆς πτωχεύσεως.

Ὑποθέσωμεν ἤδη ὅτι ἡ δίκη ὑφίσταται ἀπέναντι ἁλλοδαποῦ·
 κατὰ τινὰ τρόπον ὁ διάδικος εἶνε δυνατόν νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν
 τοῦ δικογράφου; καὶ ἐνταῦθα ὁ νόμος προνοεῖ ὀρίζων, ὅτι κατ' ἐξαί-
 ρεσιν ἡ ἐπίδοσις δύναται νὰ γίνῃ εἰς τὸν εἰσαγγελέα τοῦ δικαστηρίου
 ἐκείνου, παρὰ τῷ ὁποίῳ διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ δίκη. Τὸ βέβαιον εἶνε,
 ὅτι ὁ νόμος ἐκφράζεται «εἰσαγγελία τῶν πρωτοδικῶν», ἀλλ' ἡ τοι-
 αύτη φράσις βεβαίως παρερσήφρησε, καὶ ἡ λογικὴ ἐρμηνεία τοῦ νόμου
 ἀπαιτεῖ νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι τὸ δικόγραφον δέον νὰ παραδοθῇ εἰς
 χεῖρας τοῦ εἰσαγγελέως, ὅστις διατελεῖ παρὰ τῷ ἐνδικάζοντι τὴν ὑπό-
 θεσιν δικαστηρίῳ.¹

Ἐὰν ὁ ἁλλοδαπὸς ἦλθεν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, π.χ. παρεπιδημῇ ἐν Ἀ-
 θήναις, ὁ ἀντίδικος αὐτοῦ στερεῖται τοῦ δικαίωματος κατὰ προτίμησιν
 νὰ ἐπιδώσῃ τὸ δικόγραφον ἀντὶ εἰς τὸν εἰσαγγελέα, *ad manum*, εἰς
 αὐτὸν δηλ. τὸν ἁλλοδαπὸν, τὸν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ παραμένοντα. Τοῦτο
 συνάγεται σαφέστατα ἐκ τοῦ ἄρθρου 542 Πολ. Δικονομίας ἔχοντος
 ὡς ἐξῆς: «Ἐὰν τὸ ἔγγραφον τῆς ἀγωγῆς ἐγχειρισθῇ ἐν αὐτῇ τῇ Ἑλ-
 »λάδι εἰς ξένον, δίδεται τότε, κατὰ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 540 ἀκριβέστε-
 »ρον ὠρισμένα, ἡ συνήθης προθεσμία 14 ἡμερῶν, ἥτις ὅμως δύναται
 »νὰ παρεκταθῇ παρὰ τοῦ ἐνάγοντος». Ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ ἄρθρον
 αὐτὸ παραδέχεται τὸ ἐφικτὸν τῆς ἐπιδόσεως τοῦ δικογράφου ἐν αὐτῇ
 τῇ Ἑλλάδι, ὥστε ἡ ἐπίδοσις ἐν Ἑλλάδι θέλει γίνῃ συμφῶνως πρὸς
 τὸν κανόνα *ad manum*.

Ἀλλὰ τί συμβαίνει ἐπὶ προσώπων ἀγνώστου διαμονῆς; Ἐχω
 π. χ. ἀντίδικον, ἢ καὶ ἕτερον πρόσωπον, εἰς τὸ ὁποῖον ἔχω δικαίωμα

1) Τὴν αὐτὴν γνώμην ἐκφράζουσι καὶ οἱ ἄλλοι παρ' ἡμῖν συγγραφεῖς
 (Οἶκ. § 90 σημ. 17. Φλογαίτου Στοιχ. Πολ. Δικ. § 35 σελ. 54). Αἱ ἐρήμην
 ἐκδιδόμεναι ἀποφάσεις κοινοποιοῦνται κατὰ τὸν νόμον κυνθ' τοῦ 1888 εἰς τὸν
 ὑπουργὸν τῶν ἐξωτερικῶν.

καὶ συμφέρον νὰ ἐπιδώσω ὠρισμένον δικόγραφον, ἀλλ' ἡ διαμονὴ τοῦ προσώπου τούτου εἶνε ἄγνωστος· πῶς θέλει ἐνεργηθῇ ἡ ἐπίδοσις; πῶς θέλει γίνῃ ἡ ἐπίδοσις ad manum τοῦ ἀντιδίκου, ὅταν ἄγνοῶ τὸ μέρος, εἰς ὃ διαμένει αὐτὸ τὸ πρόσωπον; Ὁ νομοθέτης ἐπιτρέπει πάλιν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὴν εἰς τὸν εἰσαγγελέα ἐπίδοσιν τοῦ δικογράφου, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ἀπαιτεῖ καὶ τὴν δημοσίευσιν τοῦ δικογράφου διὰ τινος τῶν ἐγγχωρίων ἐφημερίδων.

Ἄλλ' ἄγνώστου διαμονῆς δὲν εἶνε μόνον ὁ διάδικος ὁ εὐρισκόμενος ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· δύνατον νὰ διατρίβῃ καὶ ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, νὰ εἶνε δὲ ἄγνωστος ἡ διαμονὴ του, καθ' ὅσον ἐγὼ δὲν δύναμαι νὰ πληροφορηθῶ τὸ μέρος, εἰς ὃ διατρίβει εἴτε προσκαίρως εἴτε διαρκῶς· ἐπομένως καὶ ἐν Ἀθήναις ἐὰν εὐρίσκηται ὁ ἀντιδίκός μου, ἀλλ' εἶνε φερέοικος, καὶ προσπαθῇ νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐπίδοσιν, ἐὰν παρὰ τῆς ἀστυνομίας δὲν ἀνακολληθῇ ἡ διαμονὴ του, θέλω εὐρεθῇ εἰς ἀπόλυτον ἀνάγκην νὰ ἐπιδώσω τὸ δικόγραφον εἰς τὸν εἰσαγγελέα, δημοσιεύων σύναμ' αὐτὸ διὰ τινος ἐφημερίδος, ἡ ἐπίδοσις δὲ αὕτη θέλει ἔχει πληρὴς κύρος.

Ἐνεκα τούτου ἄλλοτε ὁ Ἄρειος Πάγος ἐκήρυξεν ἄκυρον ἐπίδοσιν, γενομένην εἰς φερέοικόν τινα, ὀνόματι Στρεψιάδην, ὅστις ἀπέκρυπτεν ἑαυτὸν ἀναγκάσας τὸν κλητῆρα ἐν τῇ ἀδημονίᾳ του νὰ προσκολλήσῃ τὸ δικόγραφον εἰς τὰ νῶτα αὐτοῦ! Τὸ ἀνώτατον δικαστήριον ἐθεώρησεν, ὅτι ἡ ἐπίδοσις ἐγένετο ὄχι συμφώνως πρὸς τὸν νόμον, διότι ὁ κλητὴρ κάλλιστα ἠδύνατο, συμμορφούμενος πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, νὰ ἐπιδώσῃ τὸ δικόγραφον εἰς τὸν εἰσαγγελέα, καὶ νὰ μὴ καταφύγῃ εἰς τὸ μέσον τοῦ νὰ προσκολλήσῃ αὐτὸ εἰς τὰ νῶτα τοῦ διαδίκου.

Τώρα, ἐὰν πρόκειται περὶ εἰρηνοδικείων καὶ ἐμποροδικείων καὶ συγχρόνως περὶ ἀλλοδαπῶν, ἡ ἡμεδαπῶν διατριβόντων ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, πῶς γενήσεται ἡ ἐπίδοσις, ἀφοῦ οὔτε εἰς τὰ Εἰρηνοδικεῖα οὔτε εἰς τὰ ἐμποροδικεῖα ὑπάρχει τὸ οὐσιῶδες τοῦτο δικαστικὸν πρόσωπον, ὃ εἰσαγγελεύς;

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑπάρχει τῷ ὄντι χάσμα καὶ ἐν τῇ Γαλλικῇ νομοθεσίᾳ. Ἐν τούτοις καὶ ἡ γαλλικὴ νομολογία καὶ τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια παρεδέχθησαν ὅτι, καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ ἐπίδοσις γίνεται εἰς τὸν εἰσαγγελέα τοῦ πρωτοδικείου ἐκεῖνου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ἐδρεύει εἴτε τὸ εἰρηνοδικεῖον εἴτε τὸ ἐμποροδικεῖον.

Προκειμένου περὶ στρατιωτικῶν, οὔτινες δὲν ἔχουσι μόνιμον δια-

μονήν, ἀποῦ ἡ διατριβή των ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ ἤρτηται ἐξ ἀνωτέρας στρατιωτικῆς ἀρχῆς, ἡ ἐπίδοσις δὲν γίνεται εἰς αὐτὸ τὸ πρόσωπον τῶν διαδίκων, ἀλλ' ἐὰν μὲν τὰ πρόσωπα ταῦτα διατελῶσιν ἐν ἐνεργείᾳ, ἡ ἐπίδοσις γενήσεται εἰς τὸν στρατιωτ. διοικητήν, καὶ ἐπὶ ἀξιωματικῶν τοῦ ναυτικοῦ καὶ ναυτῶν εἰς τὸν πλοίαρχον· ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ ἀξιωματικῶν ἐν ἐνεργείᾳ ἡ στρατιωτῶν τῆς ξηρᾶς ἐπὶ πλοίου εὐρισκομένων, ἡ ἐπίδοσις θέλει γίνῃ εἰς τὸν πλοίαρχον, ἡ τὸν ἀναπληροῦντα τοῦτον ἐν περιπτώσει κωλύματος τοποτηρητήν.

Ἐὰν τέλος πρόκειται περὶ ἀνωτέρων στρατιωτικῶν ἐν ἀδείᾳ, περὶ διοικητῶν ταγμάτων, συνταγμάτων, καὶ διοικητῶν φρουρίου, εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἐπανερχόμεθα εἰς τὸν κανόνα, ἐπομένως δι' αὐτοὺς ἡ ἐπίδοσις θέλει γίνῃ *ad manus*· τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ διὰ κατωτέρους ἀξιωματικούς, ἐν ἀδείᾳ διατελοῦντας.¹

Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ὁ στρατιωτικὸς διοικητὴς ἢ ὁ πλοίαρχος δυστροπεῖ νὰ παραλάβῃ τὸ δικόγραφον· τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; ὁ νόμος προβλέπει καὶ περὶ τούτου, ὅρισας ὅτι ἐπὶ τοιούτων ἐξαιρετικῶν περιπτώσεων τὸ δικόγραφον θέλει ἐπιδοθῆ εἰς τὸν ἀρμόδιον εἰσαγγελέα, ἀποῦ ἀπαιτοῖται ὁ στρατ. διοικητὴς ἢ ὁ πλοίαρχος, ὅπως παραλάβῃ δικόγραφον, ἀφορῶν τὸν ὑπὸ τὴν ἐμπτεῖαν αὐτοῦ διατελοῦντα ἀξιωματικὸν ἢ ναύτην.

Σπανίως δύναται νὰ αναφυῇ καὶ ἡ ἐξῆς δυσχέρεια· ὁ εἰσαγγελεὺς δυνατὸν νὰ δυστροπῇ καὶ οὗτος περὶ τὴν παραλαβὴν τοῦ δικογράφου, ἀπειθυνομένου εἰς διάδικον, ὅστις διαμένει ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Τί ὀφείλει νὰ πράξῃ ὁ ἐνδιαφερόμενος διὰ τὴν ἐπίδοσιν τοῦ δικογράφου διάδικος; ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νόμος ἐπιτρέπει εἰς αὐτὸν νὰ ἐπιδώσῃ τὸ δικόγραφον εἰς τὸν προϊστάμενον εἰσαγγελέα. Ἐὰν λοιπὸν ἡ δίκη διατελῇ ἐκκρεμῆς ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου, ὁ δὲ εἰσαγγελεὺς τῶν πρωτοδικῶν δὲν θέλῃ νὰ παραλάβῃ τὸ δικόγραφον ὅπερ ἀφορᾷ εἰς πρόσωπον διατριβὸν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ὁ διάδικος θέλει προσφύγῃ εἰς τὸ εἰσαγγελεῖα τῶν ἐφετῶν, καὶ πρὸς αὐτὸν θέλει ἀπευθῆναι τὴν ἐπίδοσιν τοῦ δικογράφου. Ἐὰν δὲ καὶ οὗτος ἀρνήται, ὅπερ σχεδὸν ἀδύνατον, τελευταῖον καταφύγιον, ὅπερ ὑπολείπεται εἰς τὸν διάδι-

1) Τὸ αὐτὸ ἐπίσης συμβαίνει καὶ διὰ τοὺς ἐν ἀδείᾳ διατελοῦντας ναυτικούς, ἀξιωματικούς καὶ ναύτας. (Οἶκον. Ἐγγ. § 90 σημ. 13).

κον, εἶνε τὸ Ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης, τὸ ὁποῖον θὰ δεχθῇ βεβαίως τὸ δικόγραφον, ὅπερ ἡρνήθησαν νὰ παραλάβωσιν οἱ δύο εἰσαγγελεῖς. Ἀλλὰ καθ' ὅλος τὰς τοιαύτας περιπτώσεις ἐννοεῖται ὅτι ἡ τοιαύτη δυστροπία συνεπάγεται ὄχι μόνον πειθαρχικὴν, ἀλλὰ καὶ πολιτικὴν εὐθύνην τοῦ εἰσαγγελέως, διὰ τὴν αὐθαίρετον ἄρνησιν ὅπως ἐκπληρώσῃ τὸ καθήκον του. Ἐν ἄλλαις λέξεσι, πᾶσα ζημία, πᾶσα περιττὴ δαπάνη, ἣτις προέκυψεν ἐκ τοιαύτης ἀποποιήσεως, θέλει ἐπιβαρύνει τὰ πρόσωπα αὐτά, τὰ ὁποῖα συγχρόνως ὑπόκεινται καὶ εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν.

Ἐξετάσωμεν ἤδη, ἐντὸς ποίου χρόνου, ἐντὸς ποίας ἐποχῆς δύναται ἀρμοδίως νὰ ἐνεργηθῇ ἡ ἐπίδοσις; Κατὰ πάντα χρόνον, πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν, ἐκτὸς ἐκείνων τῶν περιπτώσεων, καθ' ἃς ὁ νόμος δὲν ὑποχρεοῖ τὸν διάδικον νὰ παραλάβῃ τὸ δικόγραφον, ὅπερ συμβαίνει, ὅποτεν ἡ ἐπίδοσις ἐνεργῆται τὴν Κυριακὴν ἢ ἄλλην τινὰ ἑορτὴν ἢ ἐν καιρῷ νυκτός. Εἰς τοιαύτην μάλιστα περίπτωσιν ἔχει δικαίωμα ὁ πρὸς ὃν ἡ ἐπίδοσις, ἐὰν ὁ ἀντίδικος ἐννοῇ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐπίδοσιν κατὰ Κυριακὴν ἢ ἑορτὴν ἢ νύκτωρ, νὰ ἀποποιηθῇ ἀζημίως τὴν παραλαβὴν τοῦ δικογράφου, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ παραλάβῃ αὐτό. Ἀλλ' ἐννοεῖται ὅτι ἡρτῆται ἐκ τῆς θελήσεως αὐτοῦ νὰ παραλάβῃ τὸ ἐπιδότεον δικόγραφον, καίπερ νύκτωρ ἢ καθ' ἑορτὴν ἐπιδιδόμενον, ἐν τῇ τελευταίᾳ δὲ ταύτῃ περιπτώσει οὐδεμία ὑπάρχει ἀκυρότης τῆς σχετικῆς ἐπίδοσεως. Δύναται λοιπὸν ὁ διάδικος νὰ παραλάβῃ τὸ δικόγραφον, ἀλλὰ δὲν ὑποχρεοῦται πρὸς τοῦτο ὑπὸ τοῦ νόμου.

Ἀλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως, μελλούσης νὰ συζητηθῇ κατὰ προτίμησιν ὡς κατεπειγούσης μετ' ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ διατάσσουσας τὴν κατὰ προτίμησιν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως, ὑπάρχει δὲ ἐνεκα τούτου ἀνάγκη νὰ κλητευθῇ ἀμέσως ὁ διάδικος· εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ἀποβαίνει ὑποχρεωτικὴ παρ' αὐτοῦ ἡ παραλαβὴ τοῦ δικογράφου, κατ' ἀκολουθίαν ἔχουσι τὸ δικαίωμα ὁ δικαστὴς καὶ ὁ διάδικος, κατ' ἐντολὴν τοῦ ὁποῖου ἐνεργεῖ ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, νὰ ὑποχρεώσωσι τὸν διάδικον, ὅπως δεχθῇ τὸ δικόγραφον ὑποχρεωτικῶς καὶ κατ' ἀνάγκην, ἐν οἱᾷδήποτε ἡμέρᾳ ἢ ὥρᾳ καὶ ἂν ἤθελεν ἐνεργηθῇ ἡ ἐπίδοσις.

Τώρα ὑπολείπεται τὸ ζήτημα μετὰ τὴν ἐνέργειαν τῆς ἐπίδοσεως κατὰ τίναν τρόπον θέλει βεβαιωθῇ ἡ τοιαύτη ἐπίδοσις; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ ἐπίδοσις βεβαιοῦται ἐγγράφως δι' ἀποδεικτικοῦ, τὸ

ὅποιον ὀφείλει ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ συντάξῃ ὁ δικαστ. κλητὴρ κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις. Τίνες τῶρα αἱ ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναγραφόμεναι διατυπώσεις, αἱ ἀφορῶσαι τὴν σύνταξιν τοῦ ἐπιδιοτηρίου, τοῦ ἀποδεικτικοῦ τῆς ἐπιδόσεως ;

Τὰς διατυπώσεις ταύτας ἀνευρίσκωμεν εἰς τὸ ἄρθ. 140 Πολ. Δικ., ὅπερ ἱπαιτεῖ ὅπως ἐν τῷ σχετικῷ ἀποδεικτικῷ περιγράφηται πρωτίτως ἀκριθῶς τὸ ἐπιδότέον δικόγραφον· ὁ λόγος δὲ τῆς τοιαύτης διατάξεως εἶνε προφανής· ὁ νομοθέτης ἐνόησε διὰ τῆς τοιαύτης μνείας νὰ ἐξασφαλίσῃ τὴν ἐξакρίβωσιν τῆς ταυτότητος τοῦ ἐπιδοθέντος δικογράφου, ἐὰν ὁπλ. τοῦτο, ἦτο κλητῆς, ἔρσεις, ἀγωγῇ, ἀπολογητήριον κ.λ.π.

Κατὰ τίνα τρόπον ὁμοῦ ἀκριθῶς δύναται νὰ περιγραφῇ τὸ δικόγραφον ; τοῦτο ἤρτηται ἐντελῶς ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ καὶ τοῦ κλητῆρος· διότι ὁ νόμος δὲν ἐπρονόησε νὰ ὀρίσῃ τὰ σχετικὰ πρὸς ἀκριβῆ περιγραφὴν τοῦ δικογράφου, καθ' ὅσον εἶνε σχεδὸν ἀδύνατον νὰ πρίῃ ὅλας τὰς ἐνδεχομένας περιπτώσεις, καὶ ἐπομένως νὰ καθιερώσῃ ὠρισμένα στοιχεῖα, διὰ τῶν ὁποίων νὰ καθίσταται ἐφικτὴ ἡ ἐξакρίβωσις τῆς περιγραφῆς τοῦ δικογράφου· καταλείπει λοιπὸν τοῦτο εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅστις λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὸ συγκεκριμένον θέμα, θέλει κρίνει ἐὰν ἐξετελέσθῃ ἀκριθῶς ἡ διάταξις τοῦ νόμου, ἢ μὴ, καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν θέλει κηρύξῃ ἔγκυρον τὴν ἐπίδοσιν, εἰς δὲ τὴν δευτέραν θὰ κηρύξῃ αὐτὴν ἄκυρον, καὶ θὰ ἀναγκάσῃ τὸν διάδικον νὰ ἐπαναλάβῃ αὐτήν.

Ἐκτὸς τῆς περιγραφῆς ὁ νόμος προσθέτει ὅτι ἐν τῷ ἐπιδιοτηρίῳ πρέπει νὰ σημειωθῇ ἡ ἡμέρα καὶ ἡ ὥρα τῆς ἐπιδόσεως. Ἀπῆλτησε δὲ τοῦτο ὁ νομοθέτης, διότι ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ἄρχονται συνήθως αἱ προθεσμίαι πρὸς ἀσκητὴν ἐνδίκων μέσων. Ἐπειδὴ δὲ αἱ προθεσμίαι αὗται ἄλλοτε μὲν ἄρχονται ἀπὸ ἡμέρας εἰς ἡμέραν, ἄλλοτε δὲ ἐξαίρετικῶς ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν, διὰ τοῦτο εἶνε ἀνάγκη νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ ἐπιδιοτηρίῳ ὅχι μόνον ἡ ἡμέρα, ἀλλὰ καὶ ἡ ὥρα τῆς ἐπιδόσεως τοῦ δικογράφου, διότι, ἐπαναλέγομεν, ἡ ἐνάσκησις τῆς προθεσμίας ἤρτηται ἐνίοτε ἐκ τῆς ὥρας ἐκείνης, καθ' ἣν ἐγένετο ἡ ἐπίδοσις. Τοῦτο λ. χ. συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν πρόκειται νὰ διεξαχθῇ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις κατὰ τὸ ἄρθ. 310 Πολ. Δικ., ὅπερ πραγματεύεται περὶ μαρτυρικῆς ἀποδείξεως· ἡ κλήσις τῶν διαδίκων καὶ μαρτύρων πρέπει νὰ κοινοποιηθῇ 24 ὥρας τοῦλάχιστον πρὸ τῆς

πρός ἐμφάνισιν προσδιωρισμένης ἐν αὐτῇ ἡμέρας. Ἰδοὺ θέμα κατὰ τὸ ὅποιον ἡ προθεσμία ἀρχίζει ἀπὸ ὥρας καὶ λήγει ἐπίσης εἰς ὥραν· ἀνάγκη λοιπὸν ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ νὰ ὑπάρχῃ σημείωσις τῆς ὥρας, καθ' ἣν ὁ δικαστ. κλητὴρ ἐπεχείρησε τὴν ἐπίδοσιν.

Ἐὰν ἐπίσης ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἀρθ. 866, ὅπερ ὀρίζει τὴν ἐποχὴν, καθ' ἣν δύναται νὰ γίνῃ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις, θέλομεν εἶπε ὅτι κατ' ἐξαίρεσιν ἢ ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ ἢ διατάσσουσα προσωπικὴν κράτησιν, ἐκτελεῖται 24 ὥρας μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς. Ἰδοὺ λοιπὸν καὶ ἕτερον θέμα κατὰ τὸ ὅποιον ἐπίσης δι' ὥρων μετρεῖται τὸ χρονικὸν διάστημα. Πρόδηλος συνεπῶς εἶνε ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπήτησε τὴν μνείαν τῆς ὥρας καθ' ἣν ἐνεργεῖται ἡ ἐπίδοσις ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ.

Ἄλλ' ἡ μνεία τῆς ἡμέρας μόνον καὶ τῆς ὥρας δὲν εἶνε ἐπαρκὴ στοιχεῖα τῆς χρονολογίας τοῦ δικογράφου· πρέπει συγχρόνως νὰ μνημονεύηται καὶ τὸ ἔτος καὶ ὁ μὴν, καθ' ὃν ἐνηργήθη ἡ ἐπίδοσις, ὥστε τότε μόνον θὰ εἶνε προσήκουσα καὶ ἐπαρκὴς ἡ χρονολογία τοῦ ἐπιδοτηρίου, διότι ὁ νομοθέτης ἐν τέλει τοῦ ἀρθ. 140 ἀπαιτεῖ ὅπως τὸ ἐπιδοτήριον χρονολογῆται προσηκόντως, προσήκουσα δὲ χρονολογία δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ, παρὰ μόνον ὅποτεν ἐκτὸς τῆς ἡμέρας καὶ ὥρας ἀναφέρεται καὶ τὸ ἔτος καὶ ὁ μὴν καθ' ὃν ἐγένετο ἡ ἐπίδοσις.

Ὁ νομοθέτης δὲν ἠρέσθη εἰς μόνας ταύτας τὰς διατυπώσεις διὰ τὸ κύρος τοῦ ἀποδεικτικοῦ τῆς ἐπιδόσεως τοῦ δικογράφου, προσαπαιτεῖ προσέτι νὰ σημειῶται καὶ ὁ τόπος, εἰς ὃν ἐνηργήθη ἡ ἐπίδοσις. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ὅτι ὁ τόπος θέλει χρησιμεύει πρὸς ἐξακρίβωσιν τοῦ κύρους τῆς ἐπιδόσεως, ἐν ᾗ περιπτώσει αὕτη ἐγένετο *in domum*· ἐὰν ἐγένετο εἰς τινα σύνοικον, ὁ σύνοικος δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ παρὰ μόνον ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ διαδίκου ἐκ τῆς αἰτίας του, δὲν δύναται λοιπὸν ὁ κλητὴρ, εὐρίσκων τὸν σύνοικον καθ' ὃδὸν ἢ ἀλλοδαποῦ νὰ ἐγχειρίσῃ αὐτῷ τὸ δικόγραφον, ὀφείλει νὰ μεταβῇ εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ διαδίκου, καὶ μόνον ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ διάδικος εἶνε ὁπών, νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν εἰς τὸν σύνοικον.

Ἐξαρτᾶται λοιπὸν τὸ κύρος τῆς ἐπιδόσεως καὶ ἐκ τοῦ τόπου· ἀνάγκη ἐπομένως νὰ μνημονεύηται καὶ ὁ τόπος, τοσοῦτον μᾶλλον, καθ' ὅσον ἐκ τῆς μνείας τοῦ τόπου ἤρτηται καὶ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ἐνήργησεν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας του, ἐὰν

δηλ. ὑπάρχει *competentia territoriale*· ὁ παρὰ τῷ πρωτοδικεῖῳ π. χ. Ἀθηῶν δικαστικὸς κλητὴρ ἐν δύνатаι νὰ ἐνεργήσῃ ἐπιδόσιν ἐν Σύρῳ, διότι τότε ἐνεργεῖ ἐκτὸς τῶν ὁρίων τῆς ἀρμοδιότητος αὐτοῦ.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου ζητήματος. Ποία ἀρά γε ἡ ἀποδεκτικὴ ἰσχὺς, ποία ἡ δύναμις τῆς ἀποδείξεως, ἦν συντάσσει ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, ποία ἡ ἰσχὺς τῶν περιεχομένων ἐν τῷ παρ' αὐτοῦ συνταχθέντι ἐπιδοτηρίῳ; Ἐὰν τὸ ἐπιδοτήριον συνετάχθῃ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους, ἐὰν συνετάχθῃ παρὰ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἐνεργοῦντος ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἰδίας ἀρμοδιότητος, τότε πλέον ἔχομεν ἐνώπιον τῶν ἐγγράφων ἐνμέσιον, τὰ δὲ ἐνμέσια ἐγγράφα ἀποτελοῦσι πλήρη ἀπ' αἰδείν, ἐφ' ὅσον περιέχουσιν γεγονότα, τὰ ὁποῖα αὐτεπρὸςώπως ἐπιχειρήσεν ὁ δικαστικὸς ὑπάλληλος, ἡ ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθη· εἰς τρόπον ὥστε δὲν ἐπιτρέπεται εἰς οὐδένα ν' ἀμφισβητήσῃ τὴν ἀλήθειαν μνείας τινὸς περιεχομένης ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ ἐκείνῳ ἐγγράφῳ, καὶ ἀφορώσας πράξεις, τὰς ὁποίας αὐτὸς αὐτός ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ἐπεχειρήσεν ἡ ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθη, μόνον δὲ ὡς πλαστὸν δύναται ὁ διάδικος αὐτός νὰ προσβάλλῃ τὸ ἐπιδοτήριον. Ἐὰν λ. χ. ὁ δικαστικὸς κλητὴρ βεβαιοῖ, ὅτι καθ' ὠρισμένην ὥραν ἐπεχείρησε τὴν ἐπίδοσιν, ὅτι ἀπὼν ἦτο ὁ διάδικος ἐκ τοῦ οἴκου του καὶ προσεληφθῆσαν μάρτυρες κατὰ τὴν τοιχοκόλλησιν ντλ., βεβαιοῖ γεγονότα τὰ ὁποῖα αὐτὸς οὗτος ἐπεχείρησεν, ἡ ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθη, γεγονότα ἀπερ' ὑπέπεσον εἰς τὴν ἄμεσον αὐτοῦ ἀντίληψιν· ἐν δύνатаι λοιπὸν ὁ ἀντιδικος νὰ ἀμφισβητήσῃ τι ἐκ τούτων, χωρὶς νὰ εἶνε συγχρόνως ὑπόχρεως νὰ προσβάλλῃ αὐτὸ τὸ ἐπιδοτήριον ὡς πλαστὸν.

Ἐὰν τοῦναντίον αἱ βεβαιώσεις αἱ περιεχόμεναι εἰς τὸ ἐπιδοτήριον ἀναφέρονται εἰς γεγονότα ξένο τῆς ἐνεργείας καὶ τῆς ἀντιλήψεως τοῦ κλητῆρος, εἰς γεγονότα τὰ ὁποῖα ἐξ ἄλλων πληροφοριῶν συνέλεξε, τὰ ὁποῖα ἐμμέσως ἐπληροφορήθη ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, τότε δὲν εἶνε πλέον ὑπόχρεως ὁ διάδικος νὰ προσβάλλῃ τὸ ἐπιδοτήριον ὡς πλαστὸν, καθ' ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ ἀπέδειξις τοῦ ἐναντίου. Ἐὰν λ. χ. ὁ δικαστικὸς κλητὴρ προσέλαθε γείτονος ὡς μάρτυρας, ἵνα παρουσιά αὐτῶν ἐνεργήσῃ τὴν τοιχοκόλλησιν, ἐπειδὴ ἡ ἰδιότης τοῦ γείτονος δὲν εἶνε ἐξ ἐκείνων, τὰς ὁποίας δύναται ἐξ ἰδίας ἀντιλήψεως νὰ βεβαιώσῃ,¹ ὁ δι-

¹ Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην, ἐὰν ὁ κλητὴρ βεβαιοῖ ἐν τῷ ἐπιδοτηρίῳ ὅτι τῷ

καστικός κλητὴρ, πρόκειται δὲ περὶ ιδιότητος, ἣν θέλει γνωρίσει ἐκ πληροφοριῶν τρίτου προσώπου, ἐκ πληροφοριῶν αἰτινες ἐνδεχόμενον νὰ εἶνε ἐσφαλμέναι, καὶ ὑπὲρ τῶν ὁποίων δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ τὸ κύρος τῆς δημοσίας ἀρχῆς. Ἐν ταύτῃ περιπτώσει ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἀντίδικον ν' ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἦτο γείτων τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον ἐθεώρησεν ὡς τοιοῦτον ὁ δικαστικός κλητὴρ πεισθεὶς εἰς πληροφορίας τρίτου προσώπου. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς ιδιότητος τοῦ συνοίκου· τὸ γεγονὸς τοῦ συνοικεῖν ἐν εἶνε γεγονός, ὑποπίπτει εἰς τὴν ἄμεσον ἀντίληψιν τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἐπομένως οὗτος θὰ βεβαιώῃ περὶ τοῦτου λαμβάνων πληροφορίας παρὰ τοῦ μὲν ἢ παρὰ τοῦ δέ, παρὰ προσώπων τὰ ὅποια δὲν ἔχουσι τὸ καθήκον, ἐκ τοῦ νόμου τοῦλάχιστον, νὰ εἰπωσι τὴν ἀλήθειαν, προσώπων τὰ ὅποια δὲν ὑπέχουσιν εὐθύνην, ἐν ἥθειλον τυχόν ὥσθι ἀνακριθεὶς πληροφορίας· ἐπομένως ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον νὰ φέρῃ τὴν ἐναντίαν ἀπόδειξιν.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁμως γεννᾶται τὸ ζήτημα : ἄρα γε καθ' ἑκάτεραν τῶν τελευταίων περιπτώσεων, ὁ διάδικος ὅστις ἐπικαλεῖται τὸ ἐπιδοτήριο φέρει τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ὅτι προσελήφθη γείτων, ὅτι προσελήφθη σύνοικος, ἢ ὑπάρχει τεκμήριον νόμιμον, ὅτι οὕτως ἔχουσι τὰ πράγματα, ἐπιβαλλομένης εἰς τὸν ἀντίδικον τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου ; τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον, εἶνε ζήτημα περὶ τοῦ ὁποίου ὑπάρχουσι πολλαὶ λύσεις ἀντιφατικαί, εἶνε ζήτημα, εἰς τὸ ὁποῖον αὐτὸ τὸ ἀνώτατον δικαστήριον ἔδωκε δύο διαφόρους λύσεις ἐπὶ μιᾷ καὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως. Ἀλλοτε δηλ. ὁ Ἄρειος Πάγος ἐν ὠρισμένη ὑποθέσει ἐπέβαλε τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἐπεκαλέσθη τὸ ἐπιδοτήριο, ἐν τῇ αὐτῇ ὁμως ὑποθέσει, ἐν τῇ ἰδίᾳ εἰκῇ ἀνεκάλεσε τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ ταύτην καὶ ἐπέβαλε τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως εἰς τὸν ἀντίδικον. Νομίζομεν ὅτι λίαν ὀρθῶς ὁ Ἄρειος Πάγος ἐπραξε τοῦτο, διότι ὑποτίθεται πάντοτε, ὅτι ὁ δικαστικός ὑπάλληλος ἐνεργεῖ ἐντὸς τοῦ νόμου, ὅτι καταβάλλει τὴν δέουσαν προσοχὴν καὶ ἐπιμέλειαν, ὅπως συμμορφωθῇ πρὸς τὸν νόμον.

ἦσαν γνωστοὶ οἱ γείτονες, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἀπόδειξις τοῦ ἐναντίου (Ἐγγ. § 90 σημ. 32). Ὁ Φλογαίτης ἐκφράζει τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ὑποστηριζομένην γνώμην, πρὸς ἣν συμφωνεῖ μὲν ἡ 76 τοῦ 70 Α. Π. contra δὲ ἡ 43 τοῦ 45 Α. Π.

ἐνεκα λοιπόν τούτου δίκαιον εἶνε τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως νὰ φέρῃ ὁ διάδικος, ὁ φιλονικῶν τὴν ὑπαρξιν γεγονότων, ἅπερ βεβαιεῖνται παρὰ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου.

Πότε ὁμως δύναται τις νὰ ἔχῃ τὴν ιδιότητα τοῦ γείτονος ; ποῖα τὰ πρόσωπα εἰς ἃ δυνάμεθα νὰ ζώσωμεν τὸν χαρακτήρα τοῦ γείτονος ; ὁ νόμος δὲν ἐπρονόησε νὰ θέσῃ τὸν ὅρισμόν τοῦ γείτονος, ἐθεώρησε τοῦτο ὡς γεγονὸς πραγματικόν (questio facti) ἐξαρτώμενον ἐντελῶς ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ὁ δικαστὴς θὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰς ἐκάστοτε σχετικὰς περιπτώσεις, θὰ ἐκτιμήσῃ τὰ δεδομένα, τὰ ὁποῖα ὑφίστανται ἐφ' ὀρισμένης δίκης, καὶ ἐξ αὐτῶν θὰ κρίνῃ ἐὰν ὀρισμένοις τις μέρτερος ἔχῃ τὴν ιδιότητα τοῦ γείτονος ἢ ὄχι. Σήμερον λοιπόν δὲν δύνανται νὰ ἰσχύσωσιν, οἱ ὅρισμοί καὶ αἱ θεωρίαι, αἵτινες ἄλλοτε ἰσχυον περὶ γείτονος. Δὲν δυνάμεθα λοιπόν νὰ θεωρήσωμεν ὡς γείτονα τὸ πρόσωπον, ὅπερ δύναται νὰ ἀκούσῃ τὴν φωνὴν τοῦ διαδίκου, ὑρῶντες μακρόθεν. Ἐκτὸς ὁμως αὐτῆς τῆς θεωρίας, ἥτις σήμερον εὐτερίαν σχημασίαιεχει, καὶ ἡ ἄλλη ἐξήγησις τῆς ιδιότητος τοῦ γείτονος, καθ' ἣν ἡ ἀπόστασις καὶ ἡ γειτονεῖα λαμβάνονται ὑπ' ὄψιν οὐχὶ κατὰ λόγον τῆς ἀποστάσεως, ἀλλὰ κατὰ λόγον τοῦ κώδωνος, δὲν ἔχει σήμερον ὑπόστασιν· ἄλλοτε ὑπῆρξαν δικονομολόγοι, ἀξιόϋντες, ὅτι γείτονες θεωροῦνται ὅλα τὰ πρόσωπα, τὰ ὁποῖα δύνανται ν' ἀκούσωσι τὸν κώδωνα ὀρισμένης ἐκκλησίας, σχμαίνοντα. Οὗτε λοιπόν ἡ προηγουμένη θεωρία οὔτε ἡ παρούσα ἔχονται σήμερον ὑποστάσεως· τὸ ζήτημα τοῦ γείτονος εἶνε ἐντελῶς πραγματικόν, ὅπερ θέλει ἐκτιμήσῃ ὁ δικαστής, λομβάνων ὑπ' ὄψιν τὰς ἐκάστοτε περιπτώσεις. Δὲν δύνανται π. χ. νὰ θεωρηθῶσι γείτονες οἱ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει μὲν καὶ ἐν τῇ αὐτῇ ὁδῷ κατοικοῦντες, ἀλλ' οὕτως ὥστε νὰ μεσολαβῶσιν ἄλλαι οἰκίαι μετὰ τοῦ τοῦ ἐνός καὶ τοῦ ἄλλου. Ἄλλ' ἐὰν πρόκειται περὶ ἐξοχικῆς κατοικίας, ἐνθα μετὰ τῆς μιᾶς καὶ τῆς ἄλλης οἰκίας, οὐδὲν ὑπάρχει τὸ παρεμπιπτόν οὔτε οἰκία οὔτε τρώγλη, ἐννοεῖται ὅτι καὶ προσωπον κατοικοῦν ἡμίσειαν λεῦγαν μακρὰν τοῦ προσώπου πρὸς ὃ ἡ ἐπίδοσις, θέλει θεωρηθῇ ὡς γείτων.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ ἐν γένει τὰς ἐπιδόσεις.

III. ΠΕΡΙ ΑΝΤΙΚΛΗΤΟΥ

Κατὰ διαφορὰς διατάξεις τῆς βαυαρικῆς νομοθεσίας, ἐὰν ὁ διάδικος κατοικῇ ἐκτὸς τῆς ἐδρῆς τοῦ δικαστηρίου, παρ' ᾧ διατελεῖ ἐκπρεμῆς ἡ δίκη, ὑποχρεοῦται νὰ διορίσῃ πληρεξούσιον, ἐντεταλμένον νὰ

παραλαμβάνη ἀντ' αὐτοῦ τὰ δικόγραφα, καὶ τοῦτο πρὸς ὠφέλειαν τοῦ ἐτέρου διαδίκου· παράλειψις τῆς τοιαύτης ὑποχρέωσης κατὰ τὰς διατάξεις τῆς βαυαρικῆς νομοθεσίας ἔχει διαφόρους ἐπιζημίους συνεπείας. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, θὰ εὕρωμεν ἐπίσης ἀνάλογον θεσμόν, διότι πρὸς τοῖς Γάλλοις ἐκτὸς τῆς μονίμου κατοικίας τῆς πραγματικῆς, τῆς λεγομένης *domicile réel*, ὑπάρχει καὶ ἡ αἰρετὴ κατοικία *domicile élu*, τοῦτο δὲ λαμβάνει χώραν χάριν δύο σκοπῶν, εἴτε ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ θεωρητῇ ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῖου ἐξέλεξε τὴν κατοικίαν του ὁ διάδικος διὰ πάσας τὰς διαφοράς, αἵτινες ἤθελον ἀναφυῇ ἐν ὠρισμένη νομικῇ σχέσει, εἴτε ὅπως ἐν τῇ αἰρετῇ ταύτῃ κατοικίᾳ γίνωνται αἱ ἐπιδόσεις, ἀντὶ νὰ γίνωνται αὐτοπροσώπως εἰς τὸν διάδικον, τὸν ἐκλέξαντα τὴν τοιαύτην κατοικίαν. Ἐὰν λοιπὸν ἡ ἐλλογὴ τῆς κατοικίας ἐγένετο πρὸς τὸν δεῦτερον αὐτὸν σκοπὸν, τότε ἔχομεν τὴν περίπτωσιν τοῦ ἀντίκλητου.

Ἄλλὰ τί εἶνε ἀντίκλητος;

Κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν, ἥτις παρέλαβε τὸν θεσμόν τοῦτον οὐ μόνον ἐκ τῆς βιυαρικῆς ἢ γερμανικῆς νομοθεσίας, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῆς γαλλικῆς, ἀντίκλητος εἶνε, τὸ πρόσωπον εἰς τὸ ὁποῖον διδεται ἡ ἐξουσία νὰ παραλαμβάνη δικόγραφα ἀντὶ τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις διαμένει ἐκτὸς τῆς ἐδρας τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποῖου διεξάγεται ἡ δίκη. Ὡστε ὁ ἀντίκλητος ἔχει σταθερὰν διαμονὴν παρὰ τῇ ἐδρᾷ τοῦ δικαστηρίου τούτου.

Ποία ἡ δικαιολογητικὴ βέσις τοῦ τοιούτου θεσμοῦ; Ὁ νομοθέτης ἔλαβεν ὑπ' ὄψιν τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ διάδικος, καίπερ αὐτοπροσώπως ἐπιχειρήσας ὠρισμένας δικαστικὰς πράξεις, δὲν παραμένει ἐν τῇ ἐδρᾷ τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποῖου εἰσήχθη ἡ διαφορά, ὅτι τυχὸν εἶνε πρόσωπον, τὸ ὁποῖον ἀρέσκειται εἰς ἐκδρομὰς καὶ περιηγήσεις, οὐχ ἥττον πρέπει νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὰ ἐννομα συμφέροντα τοῦ ἀντιδίκου του. Ἐπομένως πρὸς ταχύτεραν διεξαγωγὴν τῆς δίκης εἶνε ἀνάγκη νὰ διορισθῇ πρόσωπον ὅπως παραλαμβάνη τὰ δικόγραφα, εἰς τρόπον ὥστε νὰ μὴ εὕρισκώμεθα εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ χορηγῶμεν τὴν κατὰ τὸν νόμον προθεσμίαν τῆς ἀποστάσεως, οὕτως δὲ νὰ παρελκύνωμεν τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα· εἶνε λοιπὸν ἀνάγκη ὁ διάδικος νὰ διορίσῃ ἀντίκλητον ὅπως οὕτως, παραλαμβάνων τὰ δικόγραφα, ὑποδοθήσῃ ὅπωςδὴποτε τὸ πέρας τῆς δίκης, καὶ συγχρόνως

μειώσῃ τὰς δικαστ. δαπάνας, διότι βεβχίως ὀλιγώτερα εἶνε τὰ δικαστ. ἔξοδα, ὅταν ὑπάρχῃ ἀντίκλητος, εἰς ὃν νὰ ἐνεργῶνται αἱ ἐπιδόσεις ἀντὶ τοῦ διατρίβοντος μακρὰν τῆς ἔδρας τοῦ δικαστηρίου διαδίκου.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὑφίσταται ἀνάγκη νὰ διορίζηται ὁ ἀντίκλητος ἐν τῇ προδικασίᾳ καὶ ἐκ μέρους μὲν τοῦ ἐνάγοντος, ὁ διορισμὸς ἀνάγκη νὰ γίνῃ διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἐκ μέρους δὲ τοῦ ἐναγομένου, διατρίβοντος ἐκτὸς τῆς ἔδρας τοῦ δικαστηρίου, διὰ τοῦ ἀπολογητηρίου. Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ συνοπτικῶν δικῶν, ἐφ' ὧν δὲν ὑφίσταται ἀπόλυτος ἡ ἀνάγκη τοῦ ἀπολογητηρίου, καὶ ἐν ταῖς ὁποίαις ἐπομένως ἡ ὑποχρέωσις πρὸς διορισμὸν ἀντικλήτου ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐπὶ ἀκροατηρίου συζητήσεως τῆς ὑποθέσεως.

Ποῖον ἐν τούτοις τὸ πρόσωπον, ὅπερ δύναται νὰ περιβληθῇ τὴν τοιαύτην ἐξουσίαν; δύναται πᾶς τις νὰ περιβληθῇ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀντικλήτου, ἢ ἐξ ἐναντίας πρέπει νὰ ἀνήκῃ εἰς τὰ πρόσωπα τοῦ ἄρθ. 91, νὰ εἶνε δηλ. δικηγόρος ὁμόδικος ἢ συγγενὴς κατὰ τὸν βαθμὸν, ὃν τὸ ἄρθρον τοῦτο ἀναγράφει διὰ τοὺς πληρεξουσίους;

Ἡ ἐπικρατεστέρα γνώμη εἶνε ὅτι παντὸς προσώπου ἐπιτρέπεται ὁ διορισμὸς ὡς ἀντικλήτου· τοῦτο δὲ συνάγουσιν οἱ τὴν γνώμην ταύτην ἀποδεχόμενοι ἐκ συνδυασμοῦ τοῦ ἄρθ. 148 Πολ. Δικ. πρὸς τὸ ἄρθ. 463 ἐδ. 1, καθ' ὃ βεβαίως διακοπὴ τῆς δίκης γίνεται «ἐποθνόντος ἀντικλήτου τινός, ἐὰν οὗτος δὲν ἦτο δικηγόρος...», ἄρα ἀφοῦ τὸ ἄρθρον λέγει ἀντίκλητος καὶ μὴ δικηγόρος, ἀνακράζουσιν, ὁ ἀντίκλητος οὐδεμίᾳ ἀνάγκῃ νὰ εἶνε δικηγόρος. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα δὲν ἤρτηται ἐκ τούτου, δὲν λύεται ἀνενδοιάστως ἐκ τοῦ ἄρθ. 463, διότι, ἐὰν ὁ ἀντίκλητος δὲν εἶνε δικηγόρος, δύναται ὅμως νὰ εἶνε ὁμόδικος, συγγενὴς, σύζυγος κ.τ.λ. Τούτου τεθέντος, ἐὰν λάθωμεν ὑπ' ὄψει ὅτι καὶ ἡ παραλαβὴ τῶν δικαγράφων ἀνάγεται εἰς τὰς δικαστ. πράξεις, πρέπει κατ' ἀνάγκην νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ νομοθέτου εἶνε, ὅπως ὁ ἀντίκλητος περιληφθῇ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν δικηγόρων ἢ τῶν ἄλλων προσώπων, ἅπερ δύναται ὁ διάδικος νὰ διορίσῃ ἀντ' αὐτοῦ πρὸς ἐπιχείρησιν τῶν δικαστ. πράξεων· ἐν ἄλλαις λέξεσι πρέπει πάντοτε νὰ ὑπάγῃται ὑπὸ τὸ κράτος τῶν διατάξεων τοῦ ἄρθ. 91.¹

1) Ὁ Οἰκονομίδης (Ἑγγ. § 58 σημ. 3) παραδέχεται τὴν ἐτέραν γνώμην, ἔπαιτῶν μόνον τὴν ἐν τῇ ἔδρᾳ τοῦ δικαστηρίου κατοικίαν τοῦ διοριζομένου ἀντικλήτου.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος συμμορφῶνται ὄντως πρὸς τὸν νόμον προβαίνων εἰς τὸν διορισμὸν ἀντίκλητου· ἔπεται ἄρα γε ἀναγκαιῶς ἐκ τούτου ὅτι ὑποχρεοῦται ὁ ἀντίδικος νὰ ἐπιδῶῃ τὰ ἐγγράφα εἰς αὐτὸν τὸν ἀντίκλητον; ὁ νόμος δὲν ἀπαγορεύει καὶ ἔν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὅπως ὁ διάδικος, προτιμήσῃ ἀντὶ τοῦ ἀντίκλητου νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἐπίδοσιν εἰς τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος ἐπιλογῆς πρὸς ἐπίδοσιν μεταξὺ τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ καὶ τοῦ ἀντίκλητου. Ἄλλως ὁμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ ἐξαιρετικῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἀπαιτεῖται ἡ προσωπικὴ ἐνέργεια τοῦ διαδίκου· εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἀργεῖ πλέον τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς, κατ' ἀνάγκην δὲ ὁ διάδικος πρέπει νὰ ἀποταθῇ εἰς αὐτὸν τὸν ἀντίδικόν του. Τοῦτο λ. χ. συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς ἐρκοδοσίας· ὅταν ὁ οἰκαστὴς δι' ἀποφάσεώς του ἐπιβάλλῃ ὄρκον εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὁ ἐνάγων δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀποφάσεως ταύτης εἰς ἕτερον πρόσωπον παρ' εἰς αὐτὸν τὸν ἐναγόμενον· δὲν δύναται λοιπὸν νὰ ἔχῃ κύρος ἡ ἐπίδοσις τοιαύτης ἀποφάσεως γενομένη εἰς τὸν ἀντίκλητον, ἀλλ' ἀπαιτεῖται πάντως νὰ γίνῃ ἡ ἐπίδοσις εἰς αὐτὴν τὸν διάδικον, ὅστις διώρισε τὸν ἐν τῇ ἔδρᾳ τοῦ δικαστηρίου κατοικοῦντα ἀντίκλητον.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ διαδίκου, κατοικοῦντος μὲν ἐντὸς τῆς ἔδρας τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ἀγνώστου διαμονῆς, ἢ εὐρισκομένου ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ κράτους, ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Ἐχει δικαίωμα ὁ διάδικος ἐν ταύτῃ τῇ περιπτώσει νὰ ἐπιδῶσῃ εἰς τὸν ἀντίκλητον τὰ δικόγραφα, ἢ ἐξ ἐναντίας πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ γενικὴ διάταξις, καθ' ἣν αἱ ἐπιδόσεις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει γίνονται εἰς τὸν εἰσαγγελέα τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου; ὑπάρχει ὡγλ. τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς ἢ θὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ εἰδικὴ διάταξις τοῦ νόμου περὶ ἐπιδόσεως εἰς τὸν ἀντίκλητον; ἡ ἡμετέρα νομολογία ἔκλινεν ὑπὲρ τοῦ ἀντίκλητου, ἐθεώρησε ὡγλ. ὅτι ἡ ἐπίδοσις θέον νὰ ἐνεργῇτο εἰς τὸν ἀντίκλητον, διότι καὶ ὁ εἰσαγγελεὺς ἐπέχει θέσιν ἀντίκλητου, ἀλλ' ὅταν ὁ διάδικος ἐπρονόησε νὰ διορίσῃ ἄλλον ἀντίκλητον, ἐννοεῖται ὅτι ἀντὶ τοῦ νομίμου ἀντίκλητου πρέπει νὰ προτιμηθῇ ὁ ἀντίκλητος ὁ ἐκ τῆς βουλῆσεως αὐτοῦ τοῦ διαδίκου ἀπορρέων· ὥστε ὁ εἰσαγγελεὺς ἐπικουρικῶς μόνον θέλει χρησιμεύσῃ πρὸς παραλαβὴν τῶν δικογράφων, ὅταν ὡγλ. ὁ διάδικος παρέλιπε νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου.

Μετὰ τὸ ζήτημα τοῦτο ἐγενήθη καὶ ἕτερον τοιοῦτον, ὅπερ ὁμως ἐλύθη πλέον παγίως ὑπὸ τῆς νομολογίας, ἐὰν δηλ. ἐν τῇ ιδιότητι τοῦ πληρεξουσίου ἐνυπάρχη καὶ ἡ ιδιότης τοῦ ἀντικλήτου. Ὁ ἐστὶ δυνάταται ὁ διάδικος νὰ ἐπιδώσῃ δικόγραφα εἰς τὸν γενικὸν πληρεξούσιον τοῦ ἀντιδίκου τοῦ ἡ πρέπει νὰ ὑπάρξῃ εἰδικὴ ῥήτρα ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ, παρέχουσα εἰδικῶς εἰς τὸν πληρεξούσιον τὸ δικαίωμα τοῦ παραλομβάνειν δικόγραφα ;

Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὅπερ πολλάκις ἐφελονικήθη, καὶ διὰ τὸ ὅποσον ἄλλοτε ἐταλαντεύετο ἡ νομολογία, σήμερον ὅλα τὰ δικαστήρια καὶ αὐτὸς ὁ Ἄρειος Πάγος ἐνέμειναν ἐν τῇ γνώμῃ, ὅτι ἐν τῇ πληρεξουσιότητι περιέχεται καὶ ἡ ιδιότης τοῦ ἀντικλήτου, ὁ δὲ λόγος εἶνε ἀπλούς· διότι ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου δικαιούται νὰ ἐπιχειρῇ ὅλας τὰς δικαστικὰς πράξεις, ἐφ' ὅσον ῥητῶς δὲν περιωρίσθησαν ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ, ἐκτὸς ἐννοεῖται ἐκείνων, δι' αἷς ἀπαιτεῖται παρὰ τοῦ νόμου εἰδικὴ πληρεξουσιότης, ἔχει λοιπὸν τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπάγειν ὄρκον, τοῦ δεχεσθαι ὄρκον κλπ. ἐπομένως ἀφ' οὗ ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἔχει εὐρεῖαν ἐξουσίαν, κατὰ μείζονα λόγον ἔχει ἐκ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα τοῦ παραλομβάνειν δικόγραφα, διότι τὸ ἐλασσον ἐνέχεται βεβαίως ἐν τῷ μείζονι, ἐν τῇ μεγαλειτέρᾳ δηλ. ἐξουσίᾳ, ἣν οὗτος ἐκ τοῦ νόμου κέκτηται.

Ἄλλως τε καὶ ὑπάρχοντος διορισμένου ἀντικλήτου, ποῖον τὸ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα ; τὰ δικόγραφα ἐπὶ τέλους θὰ καταλήξουν εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον. Ἀλλὰ τούτου τεθέντος εἶνε ἐντελῶς περιττὸν νὰ ἐκλέξωμεν τὴν πλαγίαν ὁδόν, ἀφοῦ δύναμθα νὰ φθάσωμεν ἄνευ ἐλιγμῶν εἰς τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ἀποκτώντες ἐκ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδίδωμεν ἀπ' εὐθείας τὰ δικόγραφα εἰς τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον καὶ ἐπομένως νὰ ἀπαλλαγῶμεν ἀπὸ περιττὰς δαπάνας καὶ ἐξόδων.

Αἱ ἐπιζημία συνεπείαι τῆς παραλείψεως τοῦ διορισμοῦ τοῦ ἀντικλήτου εἶνε ἀπλᾶι. Ἐὰν ὁ διάδικος παραλίπη, καίπερ κατοικῶν ἐκτὸς τῆς ἐδρᾶς τοῦ δικαστηρίου, νὰ διορίσῃ ἀντίκλητον, πρόκειται δὲ περὶ δίκης συνήθους, ἡ ἐπίδοσις θέλει γίνεσθαι εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον, τὸν παραλιπόντα τὴν τοιαύτην διατύπωσιν, ἐννοεῖται ὁμως ὅτι ὅλα τὰ ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης ἐξόδα ἔσονται εἰς βάρος τοῦ διαδίκου τούτου. Ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ συνοπτικῶν ὑποθέσεων καὶ

κατεπειγουσῶν, ἡ ἐπίδοσις γενήσεται εἰς τὸν γραμματέα τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ δίκη. Πότε παύει ἡ ἰδιότης τοῦ ἀντικλήτου; Αὕτη παύει κατὰ τὰς αὐτὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς παύει καὶ ἡ ἰδιότης τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, διότι καὶ ὁ ἀντίκλητος οὐδὲν ἕτερον εἶνε ἢ δικαστικὸς πληρεξούσιος, ἔχων ἀπλῶς τὴν ἐντολὴν τοῦ δέχεσθαι δικόγραφα· μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι, ἐπὶ τῆς ἀνακλήσεως πούσῃς τῆς τοιαύτης ἐντολῆς, μόνῃ ἡ ἀνάκλησις δὲν δύναται νὰ καταπαύσῃ τὴν ἰδιότητα τοῦ ἀντικλήτου, ἀπαιτουμένου συγχρόνως καὶ τοῦ διορισμοῦ ἑτέρου τοιούτου.

Ταῦτα ἄφορᾷ τὸν ἀντίκλητον.

ΤΜΗΜΑ Β'

ΚΥΡΙΑ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Ἡ κυρία διαδικασία συνίσταται εἰς τὴν διὰ ζώσης ἀνάπτυξιν τῶν ἐγγράφων προτάσεων τῶν μερῶν, εἰς τρόπον ὥστε ἡ κυρία διαδικασία ἔχει βάσιν πάντοτε τὰς ἐγγράφους προτάσεις τῶν διαδίκων, ἃς οὗτοι δικαιούνται ν' ἀναπτύξωσιν, διότι βεβαίως δὲν εἶναι εὐκολον, πάντα τὰ στοιχεῖα τῆς συζητήσεως νὰ διατυπωθῶσιν ἐγγράφως παρὰ τῶν διαδίκων. Τοῦτο ἐξέφραζον καὶ οἱ Ῥωμαῖοι, παρ' οἷς ρητὴν διάταξιν τῶν Πανδεκτῶν *de regulis juris* ἀπαντῶμεν, καθ' ἣν «ὅλα αὐτὰ ἐπιδιώκουσι τὴν διάγνωσιν τῆς διαφορᾶς δὲν δύναται νὰ διατυπωθῶσιν ἐπὶ ἐγγράφου, ἐπὶ τοῦ ὁποίου στηρίζεται ἡ δίκη». Ἐπειδὴ λοιπὸν βάσις καὶ τῆς κυρίας διαδικασίας εἶνε αἱ ἐγγράφοι προτάσεις τοῦ διαδίκου, κατ' ἀνάγκην ἔπεται, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν προτάσεις, αἵτινες δὲν ὑπεβλήθησαν ἐγγράφως ἐνώπιον αὐτοῦ. Ἀλλ' ἂρ' ἑτέρου ὁ διάδικος, ἐν ᾧ ἔχει δικαίωμα, οὐδεμίαν ὥς φέρε ὑποχέωσιν νὰ προβῇ εἰς τὴν προφορικὴν ἀνάπτυξιν ὅλων τῶν προτάσεων, τὰς ὁποίας ἐγγράφως ὑπέβαλεν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ· διάδικος μάλιστα μὴ κεκτημένος τὸ προσὸν τῆς εὐγλωττίας, ἡ καὶ δικηγόρος εἰς τὴν αὐτὴν ὑπαγόμενος κατηγορίαν ἐπιμελῶς δύναται ν' ἀποκρύψῃ τὴν ἀδυναμίαν του, ὑποβάλλων ἐγγράφως τὰς προτάσεις αὐτοῦ, ὅπως ἐπὶ τῇ βάζει αὐτῶν ἐκδῶσθαι ὁ δικαστὴς τὴν ἀπόφασίν του.

Ἐν τούτοις, ἐν ᾧ τοιοῦτος εἶνε ὁ κανὼν, ἀπαντῶμεν ἐξαίρεσιν

ένώπιον τῶν Εἰρηνοδικείων, παρὰ τοῖς ὁποίοις ὄχι μόνον ἡ προφορικὴ ἀνάπτυξις λαμβάνει χώραν, γίνεται δηλ. αὕτη διὰ ζώσης, ἀλλὰ καὶ αὐταὶ αἱ προτάσεις τῶν μερῶν δύνανται νὰ γίνωσιν ἢ μᾶλλον ὁ κανὼν εἶνε νὰ γίνωνται προφορικῶς, χωρὶς βεβαίως ν' ἀπαγορευῇται, οἱ διάδικοι τὰς προτάσεις αὐτῶν νὰ υποβάλλωσιν ἐγγράφως, παραδίδοντες αὐτάς εἰς τὸ δικαστήριον. Ἐπὶ τῇ βίσει τῆς κλήσεως, ἥτις προηγεῖται τῆς διαδικασίας, ἐμφανίζονται οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδικείου, ὅπου δύνανται νὰ προβῶσιν εἰς τὴν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως· δὲν εἶνε ἀνάγκη ὅπως διατυπώσωσιν ἐγγράφως προτάσεις, καὶ ταύτας νὰ παραδώσωσιν εἰς τὸν γραμματέα τοῦ δικαστηρίου, ὅπως ἐπὶ τῇ βίσει αὐτῶν ἀποφινθῇ ὁ εἰρηνοδίκης· ἐκεῖ προφορικῶς δύνανται νὰ διεξαχθῶσι τὰ πάντα, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἑκάτερος τῶν διαδίκων, ἐὰν δὲν ἔχῃ ἀρκούσαν πεποίθησιν εἰς τὴν μνήμην τοῦ εἰρηνοδίκου, ἔχει δικαίωμα, ὅπως ἐγγράφως διατυπώσῃ οἰανδήποτε ἑστάσιν ἢ πρότασιν εἰς τρόπον, ὥστε ὁ δικαστὴς ἀσφαλῶς νὰ βῇ ἐπὶ τῇ βίσει τῶν προτάσεων τοῦ τοιοῦτου διαδίκου.

Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγεται, ὅτι ἡ κυρία διαδικασία ἀποτελεῖ συνδυασμὸν τῆς ἐγγράφου διαδικασίας πρὸς τὴν προφορικὴν συζήτησιν, συνδυασμὸν, ὅστις ἀποβαίνει λυσιτελέστατος εἰς τὴν δ.ανομὴν τῆς δικαιοσύνης, διότι συνεπιέει τῶν ἐγγράφων προτάσεων τῶν μερῶν ὁ δικαστὴς δύναται νὰ γνωρίζῃ ἀσφαλῶς τί υποβάλλεται ἐνώπιόν του, καὶ ἐπομένως ν' ἀποφασίζῃ ἐπακριβῶς· ἐκτός δὲ τούτου, οὕτω πως διατελεῖ ὑπὸ τὸν ἐλεγχον τῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων, ἅπερ θέλουσι κρίνει ἐπὶ τῇ βίσει τῶν ἐγγράφων προτάσεων, ἐὰν ὁ δικαστὴς ἀπεφάνθῃ συμφώνως πρὸς τὰς προτάσεις τῶν μερῶν, ἐὰν παρέλιπέ τινας ἐστάσεις, ἢ ἐὰν εἰδικασε πέραν τῶν αἰτηθέντων, ὅποτε δύναται νὰ χορήγη τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως, ὡς λ. χ. ἐὰν ἐζήτησα τόκους, καὶ κεφάλαιον, ὁ δὲ δικαστὴς ἀπεφάνθῃ μόνον περὶ τῶν τόκων, καὶ προκύπτει τοῦτο ἐκ τῶν ἐγγράφων προτάσεων, ὑπάρχει περίπτωσις ἀναψηλαφήσεως, διότι ἡ περὶ τόκων αἴτησις κατελείφθη ἀτελής ἄνευ ἀποφάσεως παρὰ τοῦ δικαστοῦ. Ἐπίσης ἐὰν ἐζήτησα 10 χιλ. καὶ φαίνεται τοῦτο ἐκ τῶν ἐγγράφων μου προτάσεων, ὁ δὲ δικαστὴς ἐπέδίκασε 15 χιλ., εἰδικασε δηλ. πέραν τῶν αἰτηθέντων, πάλιν ὑπάρχει γεγονός, τὸ ὅποιον ἀποτελεῖ λόγον ἀναψηλαφήσεως τῆς ὑποθέσεως. Ἀλλὰ καὶ ἐκτός τούτου ἕνεκα τῶν ἐγγράφων προτάσεων, ἑκάτερον τῶν μερῶν εἶνε εἰς κατὰστασιν νὰ γινώ-

σκη τί υποβάλλεται ἐναντίον αὐτοῦ, καὶ ἐπομένως εἰς θέσιν νὰ ἀμυνθῇ προσηκόντως, ἀπαντῶν εἰς ὅλας τὰς λεπτομερείας τῶν προτάσεων τοῦ ἀντιδίκου τοῦ.

Ἄλλ' ἂφ' ἐτέρου ἔχομεν καὶ τὴν προφορικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἐγγράφων προτάσεων. Δὲν ἔχουσι ὁλ. τὴν ὑποχρέωσιν αἱ διάδικοι, ὅπως ἐγγράφως διατυπώσωσι καὶ ἐξηγήσωσι τὰ πάντα, διότι τοῦτο ἤθελε παρελκύσει τὴν δίκην ἐπ' ἄπειρον, ἤθελεν ἐπαυξήτῃ τὰς δικαστ. δαπάνας, πρὸς ζημίαν τῆς δικαιοσύνης, ἥτις ἀπαιτεῖ γοργὴν ἐκδίκασιν τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὑποβαλλομένων διαφορῶν, ὅπερ κατορθοῦται διὰ τῆς προφορικῆς ἀναπτύξεως τῶν προτάσεων.

Ἐξετάσωμεν ἥδη ποῖος ὁ χαρακτήρ τῶν ἐγγράφων προτάσεων τῶν μερῶν.

Ταύτας διακρίνομεν εἰς δύο κύρια εἶδη, 1) εἰς προτάσεις κυρίας, προτάσεις δι' ὧν αἱ διάδικοι ὑποβάλλουσι τὰς ἀξιώσεις αὐτῶν καθ' ὅλην τὴν ἑκτασιν ἀπαιτοῦντες ὁλοσχερῶς ἐκτεῖνο τὸ ὅποιον ἐπιδιώκουσιν ὡς ἀνηκόν αὐτοῖς.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῶν τοιούτων προτάσεων ἔχομεν καὶ τὰς λεγομένας παρέργους ἢ ἐπικουρικὰς προτάσεις, ἐκείνας ὁλ. διὰ τῶν ὁπείων περιορίζονται αἱ ἀρχικαὶ ἀξιώσεις τοῦ διαδίκου· ἐν ἄλλαις λέξεσι τὰς προτάσεις δι' ὧν αἱ ἀξιώσεις ὑποβάλλονται ἐπικουρικῶς, ἐφ' ὅσον ὁλ. ἤθελον ἀποτύχη αἱ κύριαι τοιούται. Ἐξήγησα λ. χ. κεφάλαιον καὶ τόκους, ἀλλ' ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ἤθελον ἐπιτύχει νὰ λάβω καὶ τοὺς τόκους, τοῦλάχιστον ἐξαιτοῦμαι νὰ ἐπιδικασθῇ μόνον τὸ κεφάλαιον. Προσάγω διάφορα ἔγγραφα πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἀπαιτήσεώς μου, ἐὰν ὅμως τὰ ἔγγραφα ταῦτα δὲν ἀρκῶσι, τότε ἐπικουρικῶς ἐπικαλοῦμαι τὸν ὅρκον. Τοιαῦται προτάσεις εἶνε αἱ παρὰ τῶν Γάλλων καλούμεναι conclusions (Dalloz λέξις conclusion κεφ. 2)

Τώρα ποία ἡ διαφορά μεταξὺ τῶν ἐγγράφων προτάσεων τοῦ ἐνάγοντος, καὶ τῶν ἐγγράφων προτάσεων τοῦ ἐναγομένου;

Ἡ διαίρεσις εἶνε εὐκόλος, διότι ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐνάγοντα, αἱ ἔγγραφοι αὐτοῦ προτάσεις πρέπει νὰ ἔχωσιν ὡς στήριγμα δικόγραφον προδικασίας, πάντως ὁλ. πρέπει νὰ ὑπάρχῃ δικόγραφον κοινοποιούμενον εἰς τὸν ἀντίδικον, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ὁ ἐναγόμενος ἔχει μὲν τὸ δικαίωμα νὰ κοινοποιήσῃ ἀπολογητήριον, ἀλλὰ δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ ἐκθέσῃ δι' ἀπολογητηρίου τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως αὐτοῦ, παρὰ μόνον εἰς μίαν περίπτωσιν ἐπὶ ἀνταγωγῆς, διότι εἰς αὐτὴν τὴν περίπτω-

σιν ἐπέχει οὗτος θέσιν ἐνάγοντος ἀπέναντι τοῦ ἀντιδίκου του. 'Αλλ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως, τὰς ἐνστάσεις, τὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀγωγὴν κλπ., πρέπει τοῦλάχιστον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίασιν νὰ τὰ ὑποβάλλῃ ἐγγράφως· ἐκτὸς ἐὰν πρόκειται περὶ ἐνστάσεων τινων προνομιακῶν, περὶ ὧν πολλὰκις ἐγένετο λόγος, καὶ τὰς ὁποίας δικαιοῦται νὰ ὑποβάλλῃ οὐ μόνον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίασιν, ἀλλὰ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης· τοῦτο γίνεται, ὡς εἴπομεν καὶ ἄλλοτε, διὰ τὰς ἐνστάσεις ἐκείνας, αἵτινες θίγουσι τὸ δημόσιον συμφέρον. 'Εὰν λ. χ. ὑπάρχῃ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης, ὁ ἐναγόμενος τὴν περὶ τοῦτου ἔνστασιν δύναται νὰ ὑποβάλλῃ οὐ μόνον καθ' οἷανδὴποτε συνεδρίασιν ἐνώπιον τοῦ πρώτου βαθμοῦ δικαιοδοσίας, ἀλλὰ καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, καὶ ἐπὶ τέλους ἐνώπιον αὐτοῦ τοῦ 'Αρείου Πάγου, διότι πρόκειται περὶ ἐνστάσεως δημοσίας τάξεως, ἣν αὐτὸς ὁ δικαστὴς δικαιοῦται νὰ ἐξετάσῃ ex officio καὶ νὰ παραδεχθῇ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ δι' ἄλλας ἐνστάσεις, αἵτινες δυνάμει ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου ἐπιτρέπεται νὰ προταθῶσι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, τοιαῦται δὲ εἶνε τὸ *beneficium competentiae*, τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας, ἡ ἔνστασις τοῦ συμψηφισμοῦ κλπ., διότι ἔχομεν ρητὴν διάταξιν τοῦ ρωμ. νόμου ἰσχύονσαν καὶ παρ' ἡμῖν, καθ' ἣν αἱ ἐνστάσεις αὗται δύνανται νὰ προταθῶσι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης.

Τώρα ἐξετάσωμεν ὁποία ἡ σχέσις μεταξὺ προδικασίας καὶ κυρίας διαδικασίας. 'Εν τῇ κυρίᾳ διαδικασίᾳ οἱ διάδικοι ἔχουσιν ἐλευθερίαν ἐνεργείας, ἀλλ' ἐφ' ὅσον αὕτη συμβιβάζεται πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς προδικασίας, ἣτις προτίθεται νὰ παρασκευάσῃ πρὸς διάγνωσιν τὴν ὑπόθεσιν, νὰ παρασκευάσῃ αὐτὴν δεόντως διὰ τὴν συζήτησιν ἐπὶ ἀκροατηρίου· εἰς τρόπον ὥστε ὑπάρχει ζυγός, ἐξ οὗ ἡρτηται ἐκάτερος τῶν διαδίκων, ζυγός, ὅστις ὁμως δὲν εἶνε ἀπαρέγκλιτος. 'Αλλὰ τὸ θέμα χρῆζει ἀναπτύξεως καὶ θεὸν νὰ ἐξετάσωμεν αὐτό, ἀφ' ἐνὸς μὲν ἀναφορικῶς πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ἀφ' ἐτέρου δὲ ὅσον ἰσχύρῃ τὸν ἐναγόμενον, διότι βεβαίως διάφορος εἶνε εἶνε ἡ θέσις ἐνὸς ἐκάστου ἐξ αὐτῶν.

Καὶ πρῶτον ἀρχόμεθα ἀπὸ τοῦ ἐνάγοντος. 'Εὖν ἀνατρέξωμεν ἱστορικῶς εἰς τὸ Ρ. Δ., θὰ ἴδωμεν ὅτι κατ' ἀρχὰς ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ τυπικοῦ συστήματος τῆς διαδικασίας, μετὰ τὴν *litis contestatio* ἐπετρέπετο ἀπλῶς ἡ *emendatio libelli*, δηλ. ἡ διορθώσις, ἡ βελτίωσις τοῦ ἀρχικοῦ δικογράφου τῆς ἀγωγῆς. 'Εξ ἐναντίας ὁμως ἡ *mu-*

tatio libelli. ἤτοι ἡ ἀλλοίωσις τοῦ ἀρχικοῦ δικογράφου, ἤτο ἀρχικῶς ἀπηγορευμένη, ὁ λόγος δὲ εἶνε προφανής· διότι ὁ *judex*, τὸν ὁποῖον διώριζεν ὁ πραιτωρ πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς, δὲν ἠδύνατο ν' ἀπομακρυθῇ τοῦ τύπου (*formula*), ὃν τῷ ἐχορήγει ὁ δικαιοδότης ἀρχων, ὅπως ἐπὶ τῇ βάσει αὐτοῦ ἐνεργήσῃ, εἰς τρόπον ὥστε τοιαύτη ἀλλοίωσις ἦτο ἐντελῶς ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ δικαστικὸν ἐκεῖνο σύστημα τῶν Ῥωμαίων. Ἐξ ἐναντίας βραδύτερον καὶ μάλιστα ἐπὶ τοῦ Ζήνωνος καὶ Ἰουστινιανοῦ βλέπομεν ὅτι ὁ τοιοῦτος κανὼν ἐξέλιπε, καθιερωθέντος συστήματος διαδικαστικοῦ εὐρυτέρου. Διότι καὶ μετὰ τὴν *litis contestatio* ἐπετρέπετο ὄχι μόνον νὰ βελτιωθῇ τὸ δικόγραφον τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ καὶ νὰ μεταβληθῇ, καὶ ὡς πρὸς τὴν βάσιν τῆς αἰτήσεως καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον· ἐὰν λ. χ. διὰ τῆς ἀγωγῆς ὁ ἐνάγων ἐζήτηι τὴν ἀπόδοσιν δούλου τινὸς τοῦ Α, μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης, οὐδαμῶς ἀπεκλείετο ἀντὶ τοῦ Α νὰ ζητήσῃ τὸν Β. Ἰσὺ λοιπὸν ὅτι κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἠδύνατο νὰ μεταβληθῇ ἡ ἀγωγή καὶ κατὰ τὸ ἀντικείμενον καὶ κατὰ τὴν βάσιν αὐτῆς.

Ἐὰν ἤδη μετὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἐκεῖ ἀπλῶς ἡ ἱστορικὴ βάσις τῆς ἀγωγῆς δὲν ἐπετρέπετο νὰ μεταβληθῇ μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης.

Τοιαύτη ἡ ἀπαγόρευσις, ἣν ἀνευρίσκωμεν εἰς τινὰ διτάξιν Ἰννοκεντίου τοῦ Δ'. Ἡ ἱστορικὴ λοιπὸν βάσις τῆς ἀγωγῆς κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον δὲν ἠδύνατο νὰ μεταβληθῇ· εἰς τρόπον ὥστε ἐὰν ἐπρόκειτο περὶ τῆς *rei vindicatio*, χωρὶς ἐν αὐτῇ τῇ ἐμπραγματῶ ἀγωγῇ νὰ ἐξεφωνεῖτο ἡ αἰτία, συνεπεία τῆς ὁποίας ἰσχυρίζετο ἡ ἡξίου ὁ ἐνάγων ὅτι εἶχεν ἀποκτήσῃ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος αὐτοῦ, οὐδὲν ἐκόλυε νὰ ἐμνημονεύετο βραδύτερον πῶθεν ἐγένετο κύριος ὁ ἐνάγων, ἀφ' οὗ τῆς αἰτίας μὴ ρητῶς μνημονευθείσης, δὲν ἤθελεν ἐπέλθῃ μεταβολὴ τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, διότι οὐδὲν ἐμνημονεύθη ἐν τῷ ἀρχικῷ δικογράφῳ. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας ἤθελε ρητῶς ἐκφωνηθῇ ἡ αἰτία, ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ὁποίας ἐκινήθη μία ἐμπράγματος ἀγωγή, ἀπηγορεύετο οἰαδήποτε ἀλλοίωσις τῆς τοιαύτης ἱστορικῆς βάσεως βραδύτερον γενομένη.

Ἐλθωμεν ἤδη εἰς τὰς νεωτέρας νομοθεσίας, εἰς τὰ νεώτερα διαδικαστικὰ συστήματα, καὶ κατὰ πρῶτον εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, ἣν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλαβεν ὑπ' ὄψει ἐπὶ τοῦ προκειμένου. Ποῖος ὁ κανὼν, τὸν ὁποῖον ἀπαντῶμεν ὅσον ἀφορᾷ τὸ προκείμενον

θέμα ; Ὁ κανὼν εἶνε ὅτι εἰς τὴν Γαλλίαν ἐπιτρέπονται εἰς συνήθεις διαδικασίας τροποποιήσεις, ἀναφερόμεναι εἰς ἐπουσιώδη μέρη τῆς ἀγωγῆς, ὥστε νὰ μὴ προκαλῆται ἡ ἀνάγκη νέου εἴδους ὑπερασπίσεως διὰ τὸν ἐναγόμενον. Ποῖον τὸ ἐκ τούτου συμπέρασμα ; Πρῶτον ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ μεταβολὴ ὅχι μόνον τῆς ἱστορικῆς, ἀλλὰ καὶ τῆς νομικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι κινεῖται προσωπικὴ ἀγωγή πρὸς ἀπόδοσιν ὠρισμένου πράγματος, στηριζομένη εἰς συνάλλαγμα ἀγοραπωλησίας. Ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐνάγοντα νὰ μεταβάλλῃ ἐπ' ἀκροατηρίου τὴν τσαυτὴν ἱστορικὴν βᾶσιν καὶ νὰ ἐθέσῃ, ὅτι προέκυψεν ἐκ ζωρεᾶς ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος ; Οὐδαμῶς· διότι ἔχουμεν τότε μεταβολὴν καὶ τῆς ἱστορικῆς καὶ τῆς νομικῆς συγχρόνως βάσεως τῆς ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν ἐπίσης, ὅτι κινεῖται ἡ ἐκ τῆς παρακατοθήκης ἀγωγή, δι' ἧς ἀναζητεῖ ὁ ἐνάγων τὸ πρᾶγμα, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἐγένετο θεματοφύλαξ αὐτοῦ ὁ ἐναγόμενος. Ἰδοὺ ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη ἔχει χαρακτηριστὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς. Ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐνάγοντα ἐπ' ἀκροατηρίου ἔστω καὶ κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίαν νὰ μεταβάλλῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτὴν εἰς διεκδικητικὴν ἐναντίον τοῦ ἐναγομένου, ὡς ἐνεχομένου ὅχι πλέον προσωπικῶς, ἀλλ' ἀπλῶς καὶ μόνον ὡς κατέχοντος ἀδίκως τὸ πρᾶγμα ; Τοῦτο ἤθελεν ἐξαναγκάσῃ τὸν ἐναγόμενον ν' ἀνεύρῃ νέον εἶδος ὑπερασπίσεως, ἐπομένως ὁ νόμος τὸ ἀπηγόρευσεν, διότι μεταβάλλει ἱστορικῶς καὶ νομικῶς τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς.

Ἐτερον συμπέρασμα ἐκ τῆς ἀρχῆς τὴν ὅποیان ἐθέσαμεν ὅτι πᾶσα νέα αἵτησις ἀπαγορεύεται, εἶνε ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς δὲν δύναται νὰ μεταβληθῇ. Ἐὰν ἐζήτησα ὠρισμένον ἀντικείμενον, ὠρισμένην λ. χ. οἰκίαν, δὲν δύναμαι εἰς τὸ ἀκροατήριον νὰ ζητήσω τὴν ἀπόδοσιν ὠρισμένου κήπου, διότι δι' αὐτοῦ μεταβάλλω τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς. Ἐν τούτοις συγχωροῦνται κατὰ τὸν νόμον αἱ αἰτήσεις ἐκεῖναι, αἱ ἐποταῖαι σιωπηρῶς ἢ ἐκ πλαγίου περιέχονται ἐν τῇ ἀρχικῇ αἰτήσει. Ὑποθέσωμεν ὅτι κινεῖται ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς κλήρου, ἢ ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς κοινοῦ πράγματος· τί προϋποθέτει ἡ αἵτησις περὶ διανομῆς τοῦ κοινοῦ πράγματος ; τί προϋποθέτει ἡ αἵτησις περὶ διανομῆς κληρονομίας ; ὅτι ὁ ἐνάγων εἶνε συγκαληρονόμος· διὰ τῶν ἐγγράφων μου λοιπὸν προτάσεων ἐνταῦθα κάλλιστα δύναμαι νὰ ζητήσω τὴν ἀναγνώρισιν τῆς ιδιότητός μου ὡς συγκαυρίου ἢ ὡς κληρονόμου· διότι ἑκατέρω τῶν αἰτήσεων τούτων ὑπάγεται ἐν τῇ

ἀρχικῇ αἰτήσῃ περὶ διανομῆς εἴτε τοῦ κλήρου, εἴτε τοῦ κοινοῦ πράγματος. Ἐὰν δὲν ἤμην κληρονόμος, ἐὰν δὲν ἤμην κύριος τοῦ πράγματος, δὲν θὰ ἠδυνάμην οὐδετέραν τῶν ἀγωγῶν τούτων νὰ κινήσω. Ἄρα ἡ αἴτησις, ἣν σήμερον ὑποβάλλω περὶ ἀναγνώρισεως τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος ἢ τῆς κυριότητός μου, εἶνε αἴτησις σιωπηρῶς ἐμπεριεχομένη ἐν τῇ ἀγωγῇ περὶ διανομῆς κοινοῦ, ἣν ἤγειρα κατ' ἀρχάς. Ὑποθέσωμεν ὡταύτως, ὅτι κινεῖται ἡ *actio confessoria*, ἡ ἀγωγή περὶ ὁμολογήσεως δουλείας, ἢ ἡ *actio negatoria*. Τί προϋποθέτει ἡ πρώτη ἢ ἡ δευτέρα; ὅτι ὁ ἐνάγων εἶνε κύριος τοῦ κτήματος τοῦ δουλευομένου ἐν τῇ πρώτῃ, τοῦ δουλεύοντος ἐν τῇ δευτέρᾳ. τοῦτο δὲ ἰδίως κινεῖ εἴτε τὴν *confessoria*, εἴτε τὴν *negatoria*. Ἐὰν λοιπὸν ἐν τῷ δικογράφῳ τῷ ἀρχικῷ ὁ ἐνάγων ἐζήτησεν ἀπλῶς τὴν ἀναγνώρισιν τῆς δουλείας, ἂν βραδύτερον εἰς τὸ ἀκροατήριον προβάλλῃ τὴν αἴτησιν νὰ ἀναγνωρισθῇ ὡς κύριος τοῦ κτήματος, ἡ αἴτησις αὕτη πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ, διότι ἐνέχεται σιωπηρῶς ἐν τῇ ἀρχικῇ αἰτήσῃ, ἥτις ὑπεβλήθη διὰ τοῦ δικογράφου.

Ἀνεξορτήτως τῶν τοιούτων αἰτήσεων ἐπιτρέπονται καὶ αἱ λεγόμεναι ἐπικουρικαὶ αἰτήσεις, ἐκεῖναι δηλ. αἱ ὅποικι περιορίζουσι τὴν ἀρχικὴν αἴτησιν, καὶ αἵτινες εἰκάζεται ὅτι δὲν εἶνε νέαι αἰτήσεις. Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι διὰ τῆς ἀγωγῆς μου ἐζήτησα τὴν ἀπόδοσιν ποσοῦ 100,000 δραχμῶν· ἀρὰ γε ἀπαγορεύεται εἰς ἐμὲ τὸν ἐνάγοντα, ἀπαυδῆσαντα ἐπὶ τέλους, νὰ ζητήσω εἰς τὸ ἀκροατήριον ἀντὶ 100,000 μόνον 50,000 δραχμὰς; Ὁχι βεβαίως· διότι ἡ τοιαύτη αἴτησις εἶνε ἐπικουρικὴ, εἶνε αἴτησις περιορίζουσα ἀπλῶς τὴν ἀρχικὴν, διότι ὁ ἐναγόμενος, ὅστις εἶνε ἡναγκασμένος νὰ ὑπερασπίσῃ ἐκυτὸν ἀπέναντι τῆς ἀπαιτήσεως 100,000 δραχμ., κατὰ μείζονα λόγον δύναται νὰ ἀμυνθῇ κατ' ἀπαιτήσεως ἀνερχομένης μόνον εἰς τὸ ἡμισυ τοῦ ποσοῦ, ὅπερ κατ' ἀρχάς ἐζητήθη. Πράκειται λοιπὸν περὶ τῆς παλαιᾶς αἰτήσεως, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι αὕτη ὑπεβλήθη εἰς περιορισμὸν διὰ τῆς ἐπικουρικῆς. Ἐζήτησα νὰ μοι ἐπιδικασθῇ τὸ κεφάλαιον τοῦ δανείου καὶ οἱ τόκοι, ἀλλὰ μετ' ὀλίγον ὑποβάλλω αἴτησιν, δι' ἧς δηλῶ ὅτι περιορίζομαι εἰς μόνον τὸ κεφάλαιον, ἀφίνω δὲ τοὺς τόκους εἰς τὸν ὀφειλέτην. Ἡ τοιαύτη αἴτησις δὲν δύναται ν' ἀπορριφθῇ, διότι περιορίζει ἐπίσης τὴν ἀρχικὴν, τὸ μόνον δὲ τὸ ὅποιον ὑπολείπεται πρὸς ἐκδίκασιν εἶνε, ἐὰν εἰς τὸν ἐνάγοντα ὀρεῖληται ὀντως καὶ τὸ κεφάλαιον.

Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι δὲν πρόκειται πλέον περὶ περιορισμοῦ, ὅταν κατ' οὐτίαν μεταβάλληται τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, ἀδιαφύρως πρὸς τὸ ἔαν ἡ ἀξιῶσις αὕτη εἶνε κατωτέρα τῆς ἀρχικῆς. Ἐὰν οἰφνης ἐξήτησα διὰ τῆς ἀγωγῆς μου τὴν ἐπιδίκασιν οἰκίας τινός, δὲν δύναμαι βραχύτερον, παρσιτούμενος τῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως, νὰ ζητήσω τὴν ἐπιδίκασιν ἀμπέλου. Εἴτε ἔαν ἐπεξήτησα τὴν ἐπιδίκασιν τῆς κυριότητος ὠρισμένου κτήματος διὰ τῆς ἀγωγῆς, δὲν δύναμαι κατόπιν νὰ ζητήσω τὴν ἀναγνώρισιν μόνον τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπικαρπίας, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ ἀντικειμένου, τὸ ὅποιον εἶνε ἀναλλοίωτον κατ' οὐτίαν, καὶ αὐτίνος δὲν ἐπιτρέπεται ὁ νόμος τὴν ἀλλοίωσιν διὰ νέας αἰτήσεις.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸν ἐναγόμενον. Εἰς τὸν ἐναγόμενον ἐπιτρέπεται οὐ μόνον νὰ διορθώσῃ τὰς προτάσεις, τὰς ὁποίας τυχὸν ὑπέβαλεν εἰς τὴν προδικασίαν, ἀλλὰ καὶ νὰ ὑποβάλλῃ νέας εἰς τὸ ἄκροατήριον. Διὰ τῶν ἐγγράφων αὐτοῦ προτάσεων δύναται πᾶσαν νέαν ἐνστάσιν νὰ προτείνῃ, ἀρκεῖ νὰ πράξῃ τοῦτο κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἄκροατηρίου συνεδρίαν, ἐκτὸς ἔαν πρόκειται περὶ ἐνστάσεων προνομιακῶν, περὶ τῶν ὁποίων πρὸ ὀλίγου εἴπομεν.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸν τε ἐνάγοντα καὶ τὸν ἐναγόμενον. Ἡ κοινὴ ὅμως παρατήρησις δι' ἀμφοτέρους τοὺς δικαίους εἶνε, ὅτι ἔαν τυχὸν ἐν τῇ προδικασίᾳ ἐγένετο ὁμολογία τις, ἔχουσα τὸν χαρακτῆρα τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας, εἴτε παρὰ τοῦ ἐνόγοντος εἴτε παρὰ τοῦ ἐναγόμενου, ἔαν δηλ. γεγονότα τινὰ, ὁμολογήθησαν ἐν τῇ προδικασίᾳ, δὲν δύναται πλέον ν' ἀνκληθῶσι, διότι τότε ἡθέλομεν ἔχει ἄρσιν τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας, ἐν ᾧ τοῦτο ὁ νόμος δὲν συγχωρεῖ, παρὰ μόνον εἰς τὰς ἐξῆς δύο περιπτώσεις· α') ἔαν ἡ ὁμολογία ἐγένετο ἐκ συγνωμῆς πλάνης περὶ τὰ πράγματα, καὶ β') εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ ὁμολογία ἐγένετο παρὰ δικαστικοῦ τινος πληρεξουσίου καθ' ὑπερθεασιν τῆς παρὰ τοῦ δικαίου ἐρθείσης αὐτῷ ἐντολῆς. Μόνον εἰς τὰς δύο αὐτὰς περιπτώσεις δύναται νὰ ἀνκληθῇ ἡ δικαστικὴ ὁμολογία, εἰς πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν δὲν ἐπιτρέπεται τοῦτο.¹

Ἐπομένως δὲν δύναται τις, λόγῳ ὁθιν ἐπὶ περιορίζεται εἰς ἀπλὴν διόρθωσιν τῶν ἐν τῇ προδικασίᾳ γεγονότων, νὰ ἄρῃ γεγονότα δικα-

1) Ἐκτενέστερον περὶ τοῦτου κατωτέρω ἐν οἰκίῳ τόπῳ.

στικῶς ὁμολογηθέντα εἴτε παρ' αὐτοῦ, εἴτε παρὰ τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου του.¹

Ἐν τούτοις καὶ δι' αὐτὰς τὰς διορθάσεις, οἷτινες ἐπιτρέπονται εἰς ἀμφοτέρους, διότι αἱ ἀρχικαὶ αἰτήσεις δὲν μεταβάλλονται, ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς τροπολογεῖται ἡ πωσθήσεται ἢ ὑπεράσπισις, ἔχει δὲ ἀνάγκην ὁ διάδικος ὑλικῷ χρόνῳ, ὅπως ἀπαντήσῃ προσηκόντως ἐν τῇ αὐτῇ λοιπὴν περιπτώσει θέλει πιθανῶς εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ὑποβάλῃ αἰτησὶν ἀναβολῆς ἐπὶ τινα χρόνον τῆς ἐκδικάσεως τῆς ὑποθέσεως, τὰ ἐξόδα καὶ τὰ βάρη τῆς ὁποίας φέρει τὸ πρόσωπον, τὸ ὅποιον βραδύτερον ἐπήνεγκε τὴν διόρθωσιν τῶν ἡδὴ ὑποβληθεισῶν προτάσεων του, ἐπομένως εἰς βάρος αὐτοῦ καὶ μένον ὁ δικαστὴς θέλει ἐπιβάλῃ πάντα τὰ τῆς τοιαύτης ἀναβολῆς ἐξόδα.

ΤΜΗΜΑ Γ'

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Ι. Ὁρισμὸς καὶ εἶδη.

Τὰ δικαστήριά εἰσιν ἐπιτετραμμένα τὴν λύσιν τῶν ἰδιωτικῶν διενέξεων, εἰς τοῦτο δὲ συντελοῦσι τὰ μέλη αὐτῶν εἴτε ἀμέσως—καὶ ἰδίως—διὰ τῆς ψήφου των, ὅπερ πράττουσιν οἱ δικαστοί, εἴτε ἐμμέσως διὰ συμπράξεως, ὅπερ πράττουσιν ὁ εἰσαγγελεὺς καὶ ὁ γραμματεὺς τοῦ δικαστηρίου. Εἰς τρόπον ὥστε δικαστικὴ ἀπόφασις εἶνε ἡ πράξις ἐκείνη, τὴν ὁποίαν ἐκδίδει τὸ δικαστήριον, ἵνα λύσῃ ὠρισμένην διαφοράν, ἀφ' οὗ προηγουμένως διαγνώσῃ αὐτὴν προσηκόντως. Ἐπομένως πρὸς τις τοῦ δικαστηρίου ἔχει τὸν χαρακτῆρα τῆς ἀποφάσεως καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν διατάσσει ὠρισμενον τι μετρεν, ἵνα διευκολύνῃ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν λύει ζήτημά τι παρεμπιπτόν, καὶ ἐπὶ τέλος ὅτον ὁριστικῶς λύῃ τὴν διαφοράν.

Ἐξ ἐναντίας ἡ τριζὺς ἐκείνη, ἥτις ἐνιργεῖται παρὰ τινος ἐτέ-

1) Ὡς ἐλέγχθη, ἐν τῇ μερικῇ πληρεξουσίᾳ οὐκ ὑπάρχει καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ποιεῖν ὁμολογίαις.

ρου δικαστικοῦ ὑπαλλήλου, παρ' εἰσαγγελείας, δικαστικοῦ κλητῆρος ἢ γραμματέως, δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἐχθῇ τὸν χαρακτῆρα τῆς ἀποφάσεως, οὐδὲ νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν τοιούτων δικαστικῶν πράξεων, καὶ τοῦτο διότι ἐμμέσως, ἄνευ ψήφου, συντελοῦσι τὰ τοιαῦτα πρόσωπα εἰς τὴν διάγνωσιν, τὴν ἐξακρίβωσιν τῆς ἰδιωτικῆς διενέξεως.

Τώρα ἐξετάσωμεν ὅποια τὰ εἴδη τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων. Ὑπὸ τὴν ἐπιψιν τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, ἥτις ἐκδίδωσι τὰς ἀποφάσεις, ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ οὐδεμίαν εὐρίσκομεν διάκρισιν. Εἴτε λοιπὸν παρ' εἰρηνοδικοῦ εἴτε παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου, εἴτε παρὰ Πρωτοδικικοῦ ἢ Ἐφετείου ἐκδοθῇ ἡ δικαστικὴ πράξις, ἡ ὁποία λύει τὴν διαφορὰν, ἐν πάσῃ περιπτώσει ὀνομάζεται ἀπόφασις.

Ἐν ὧς πρὸς τοῦτο ἀνατρέξωμεν εἰς ἄλλας νομοθεσίας καὶ ἰδίᾳ εἰς τὴν ἐγγυτέραν ἡμῶν, τὴν Γαλλικὴν, θὰ ἀνεύρωμεν διαφόρους διακρίσεις ὡς ἐκ τῆς δικαστ. ἀρχῆς, ἡ ὁποία ἐκδίδει τὴν δικαστ. ἀπόφασιν. Αἱ ἀποφάσεις π. χ. τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας ἢ τῶν Ἐφετείων εἰδικῶς καλοῦνται *arrêts*, ἐνῷ τούναντιον αἱ ἀποφάσεις αἱ ἐκδιδόμεναι παρὰ τῶν κατωτέρων δικαστηρίων, τῶν Πρωτοδικείων, Ἐμποροδικείων, Εἰρηνοδικείων κτλ. δὲν ὀνομάζονται πλέον *arrêts*, ἀλλ' ἔχουσι τὸ γενικὸν ὄνομα *jugements*. Ἐτέρα διάκρισις ἀπορρέουσα ἐπίσης ἐκ τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς τῆς ἐκυδούσης τὴν ἀπόφασιν εἶνε ἡ ἐξῆς : ἐὰν αὕτη ἀπορρῇ παρ' ὀρισμένου τινὸς δικαστικοῦ προσώπου, ἐφ' ὀρισμένης ἐνεργείας, τότε ἡ ἀπόφασις οὕτη καλεῖται *ordonnance*, π. χ. τοιαῦται εἶνε αἱ ἀποφάσεις, τὰς ὁποίας ἐκδίδει ὁ πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν *sur requête* ἢ *sur referé*. Ὑπάρχουσι ὀγδ. θέματα, καθ' ἃ ὁ πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν ἀσκεῖ δικαιοδοσίαν καὶ ὃν δικαιοδοσίαν ἀμφισβητημένην. Ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ ἡ πράξις τοῦ προέδρου δὲν δύναται νὰ ὀνομασθῇ οὔτε *arrêt* οὔτε *jugement*, ἀλλ' ὀνομάζεται *ordonnance*.

Ἐπὶ τέλους παρὰ τοῖς Γάλλοις ἐπίσης ὑπάρχουσι πολλάκις καὶ ἑκτακτα δικαστήρια, μάλιστα ἐξ ὑπάρχουσι καὶ ἰδιῶται, οἵτινες περιβάλλονται δικαστικὴν ἐξουσίαν τῇ ἀμοιβαίᾳ συναινέσει τῶν μερῶν, ὑπάρχουσι δηλονότι τὰ διαιτητικὰ δικαστήρια. Αἱ ἀποφάσεις λοιπὸν αἱ ἐκδιδόμεναι παρὰ τοιούτων προσώπων, περιβαλλομένων τοιοῦτον δημόσιον λειτούργημα, ὀνομάζονται παρὰ τῶν Γάλλων *sentences*.

Βλέπομεν λοιπὸν πόση ποικιλία ὑπάρχει ἐν Γαλλίᾳ ὅσον ἀφορᾷ

τὸν χαρακτηρὰ τῆς ἀποφάσεως ὡς ἐκ τοῦ εἴδους τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, ἢ τοῦ ὕψους τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, ἥτις ἔχει ἐκ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα. ὅπως ἐκφέρη ψῆφον ἐπὶ τῶν ἐκάστοτε ἀνυψουμένων διαφορῶν. Ἐνῷ ἀρ' ἑτέρου τὸ ἐλληνικὸν σύστημα βλέπομεν ὅτι εἶνε ἀπλοῦν· μία καὶ μόνη ὑπάρχει λέξις, ἥτις χαρακτηρίζει παρ' ἡμῖν ὅλας τὰς δικαστικὰς ἀποφάσεις, παρ' οἷουδ' ἡποτε δικαστηρίου, καὶ ἐν οἰκῷ ἡποτε περιπτώσει καὶ ἀν' ἐκδίδωνται.

Προβιζινομεν νῦν εἰς ἄλλην διάκρισιν, ἀφοῦ ἡ πρώτη δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν, τὴν διάκρισιν τῶν ἀποφάσεων ὡς ἐκ τοῦ βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας. Ὑπὸ τὴν ἐποψιν ταύτην ἔχομεν ἀποφάσεις ἀνεκκλητήτους, ἀποφάσεις ὁηλονότι αὐτίνες· ἐκδίδονται κατὰ πρῶτον καὶ τελευταῖον βαθμόν, καὶ αἱ ὅποισι δὲν ὑπόκεινται εἰς ἔφεσιν, καὶ ἄλλας ἀποφάσεις αἱ ὅποιας χαρακτηρίζονται ὡς ἐκκλητῆται (ἐφέσιμοι) διὰ τὸν ἀντίθετον λόγον· οἷότι ὡς πρὸς αὐτὰς δύναται νὰ γίνῃ ἔφεσις οὐνάμει ὠρισμένης τοῦ νόμου διατάξεως. Ἐὰν πρόκειται περὶ ἀνεκκλητῶν ἀποφάσεων, τότε εὐρισκόμεθα εἰς τὴν θέσιν τῶν ἀποφάσεων, τὰς ὁποίας οἱ Γάλλοι ὀνομάζουσι en dernier ressort, τελευταίας ἐκτάσεως δικαιοδοσίας· ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ ἐκκλητῶν ἀποφάσεων, εὐρισκόμεθα εἰς τὰς καλουμένας en premier ressort.

Τώρα ὡς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς διαδικασίας, εὐρίσκομεν ἑτέραν διάκρισιν μεταξὺ τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων. Ἀπόφασις τις χαρακτηρίζεται ὡς ἐκδομένη κατ' ἀντιμολίαν, jugement contradictoire κατὰ τοὺς Γάλλους ἢ κατὰ τοὺς Ρωμαίους contra iudicio (Νομ. 34 Πινδ. 13), ὅταν ἐκδίδεται παρισταμένων ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων καὶ ὑποβαλλόντων τὰ δικιολογήματα αὐτῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἐν ἐξ ἑναντίας ἡ δίκη ἐγένετο μονομερῶς, ἐμφανισθέντος ὁηλονότι καὶ ὑποβαλλόντος τὰς προτάσεις τοῦ ἐνός καὶ μόνου τῶν διαδίκων, χωρὶς νὰ παρασταθῇ ἢ τοῦλάχιστον ν' ἀκροασθῇ ὁ ἕτερος διάδικος, τότε ἔχομεν πλέον τὴν κατ' ἐρήμην ἀπόφασιν. Μὴ παρισταμένου τοῦ διαδίκου, ἡ δίκη γίνεται μονομερῶς, ἢ δὲ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις θεωρεῖται ὡς ἐρήμην ἐκδοθεῖσα, εὐρισκόμεθα ὁηλ. εἰς τὴν θέσιν ἐκείνην, ἣν οἱ Γάλλοι ὀνομάζουσι jugement par défaut de comparation = δι' ἑλλειψιν παραστάσεως. Κατ' αὐτοὺς ὅμως ἔχει μὲν τὸν χαρακτηρὰ τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως καὶ ἡ ἀπόφασις ἥτις ἐκδίδεται, ἐὰν παρέστη ὁ διάδικος εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἀλλὰ δὲν ἤθελε νὰ ὑποβάλῃ προτάσεις, ἐν ὑπέβαλε ὁηλ. ἐγγράφως τὰ δικιολογήματά του,

ἀλλὰ γίνεται ὑποδιαίρεσις τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως, τότε ὁπλ. λέγουσιν οἱ Γάλλοι ὅτι ὑπάρχει *jugement par défaut de défesne*—ἢ ἔλλεψιν ὑπερασπίσεως· διότι παρέλειψεν ὁ διάδικος νὰ συζητήσῃ τὴν ὑπόθεσιν καὶ νὰ υποβάλῃ τὰς προτάσεις του. Ἀλλὰ καθ' ἡμᾶς ἡ τοιαύτη ὑποδιαίρεσις δὲν ὑπάρχει, κατ' ἀμφοτέρας δὲ τὰς περιπτώσεις ἡ ἀπόφαισις θεωρεῖται ἐρήμην, εἴτε διότι οὐδαμῶς παρέστη ὁ διάδικος, εἴτε διότι, καίπερ παρστάς, δὲν ἠθέλησε νὰ υποβάλῃ ἐγγράφους προτάσεις, εἰς τρόπον ὥστε οὐδῶλος ἔτυχεν ἀκροάσεως.

Ἐτέρα διάκρισις τῶν ἀποφάσεων εἶνε εἰς τελεσιδίκους καὶ μὴ τελεσιδίκους.

Ποία ἡ εἶνοια τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως; Ὅτι ἐναντίον αὐτῆς δὲν ἐπιτρέπεται πλέον οὐδὲν ἐκ τῶν τυχτικῶν ἐνδίκων μέσων. Ἐν ᾧ κατὰ τῆς μὴ τελεσιδικίου ἀποφάσεως εἶνε ἀνοικτὴ εἰσέτι ἡ ὁδὸς εἴτε τῆς ἀνακοπῆς εἴτε τῆς ἐφέσεως, διότι ὡς θὰ ἴδωμεν τὰ ἐνδίκια μέσα διαιρούνται εἰς τακτικά καὶ ἑκτακτα, τακτικά δὲ εἶνε ἡ ἀνακοπὴ καὶ ἡ ἐφesis, ἑκτακτα δὲ ἡ παλινδικία ἢ ἀνοψηλάφησις, ἡ ἀναίρεσις καὶ ἡ τριτανάκοπη. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἀποφάσεως, κατὰ τῆς ὁποίας χωροῦσι μόνον τὰ ἑκτακτα ἐνδίκια μέσα, τότε ἔχομεν τελεσιδικὸν ἀποφαισιν. Ἐὰν τοῦναντίον ὁ διάδικος, ὅστις ἡδίκηθη ἢ νομίζει ὅτι ἡδίκηθη, δύναται ἀκόμη ν' ἀσκήσῃ τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως, τότε ἡ ἀπόφαισις θεωρεῖται ὡς μὴ τελεσιδικία.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν τελευταίαν διάκρισιν τῶν ἀποφάσεων, εἰς τὰς λεγομένας ὁριστικὰς ἀποφάσεις καὶ τὰς μὴ ὁριστικὰς, ἐκ τῶν ὁποίων πάλιν αἱ μὴ ὁριστικαὶ ὑποδιαιροῦνται εἰς προπαρασκευαστικὰς καὶ παρεμπιπτούσας.

Ποῖος τῶρα ὁ λόγος, ἔνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ διακρίνωμεν ἑὰν μία ἀπόφαισις εἶνε ὁριστικὴ ἢ μὴ ὁριστικὴ; Πρῶτος λόγος εἶνε ὅτι αἱ μὴ ὁριστικαὶ ἀποφάσεις δὲν ὑπόκεινται εἰς αὐτοτελῆ ἐφesis, πρὶν ἢ ἐκδοθῇ ὁριστικὴ ἀπόφαισις, μεθ' ἧς καὶ μόνης δύνανται νὰ ἐκκληθῶσιν. Ἰοῦ λοιπὸν εἰς σπουδαῖος λόγος, ἔνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ ἀνευρίσκωμεν τὴν διάκρισιν μεταξὺ τῶν ὁριστικῶν καὶ τῶν μὴ ὁριστικῶν ἀποφάσεων, ἢ μᾶλλον ἔνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ χαρακτηρίσωμεν ἀποφασίν τινα ἀκριβῶς ὁριστικὴν ἢ μὴ ὁριστικὴν.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὅμως ἔχομεν καὶ μίαν ἐξαιρέσιν, ὡς πρὸς τὰς παρεμπιπτούσας ἀποφάσεις, αἵτινες διατάσσονται συγχρόνως καὶ ἀπεδείξεις, διότι δι' αὐτὰς ἔχει ἐκλεκτικὸν δικαίωμα ὁ ἐνάγων νὰ

τὰς ἐκκαλέσῃ εἴτε πρὶν ἢ ἐκδοθῇ ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις εἴτε νὰ περι-
μένη καὶ τὴν ἐκδοσιν ὀριστικῆς ἀποφάσεως καὶ τότε πλέον ν' ἀπευ-
θύνῃ ἔρρεσιν καὶ κατὰ τῆς ὀριστικῆς καὶ κατὰ τῆς παρεμπιπτούσης.

Ἐτερος σπουδαιότατος λόγος, ἔνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ δια-
κρίνωμεν ἀκριβῶς τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν ἀπὸ τῆς μὴ ὀριστικῆς, εἶνε,
ὅτι ὁ δικαστὴς ὁ ἐκδὼς ἀπόφασιν μὴ ὀριστικὴν δικαιοῦται ν' ἀνακα-
λέσῃ αὐτὴν ἐν τῇ περιπτώσει ἀνεύρῃ βραδύτερον ὅτι ἦτο πλημμελής
ἢ ἡμαρτημένη. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς ὀριστικῆς
ἀποφάσεως, παύει πλέον ἡ δικαιοδοσία τοῦ δικαστοῦ, ἀπεκδύεται οὗτος
παντὸς δικαιώματος πρὸς ἀναθεώρησιν τῆς ὑποθέσεως, ἐπομένως δὲν
ἔχει πλέον τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως.

Διὰ τοῦτο οἱ Ῥωμαῖοι λέγουσιν ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται ν' ἀποστῇ
(ἀνακαλέσῃ) τῆς μὴ ὀριστικῆς αὐτοῦ ἀποφάσεως. Οἱ Γάλλοι ἐπίσης
δογματίζουσιν ὅτι ἡ μὴ ὀριστικὴ ἀπόφασις οὐδαμῶς δεσμεύει τὸν δι-
καστὴν. Ἐὰν λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἀναθεωρῶν βραδύτερον τὴν μὴ ὀρι-
στικὴν ἀπόφασιν, βεβαιωθῇ ὅτι ἐπλανήθη περὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου,
ὅτι ἔκρινεν ἡμαρτημένως, ἔχει ἀέραριον τὸ δικαίωμα νὰ ἀναθεωρήσῃ
καὶ νὰ ἀνακαλέσῃ τὰ ἡμαρτημένα, χωρὶς νὰ ἀναγκάσῃ τὸν διάδικον
νὰ καταφύγῃ εἰς τὸν δεῦτερον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, καὶ νὰ ἐν-
τλήσῃ ἐκείθεν δικαιοσύνην.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τίνες αἱ ὀριστικαὶ ἀποφάσεις καὶ τίνες αἱ μὴ
ὀριστικαί, ἂφ' αὐτῆς ἡ διάκρισις αὐτῶν ἔχει σπουδαίας συνεπειάς.

Καὶ πρῶτον ἂς ἀρχίσωμεν ἀπὸ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ νόμου, ὅπως ἐκεῖ-
θεν κατανοήσωμεν τίνες αἱ διακρίσεις αἵτινες ὑπῆρχον ἐκεῖ, τίνες
ἐξ αὐτῶν περιήλθον εἰς τὰς νεωτέρας νομοθεσίας, καὶ ποῖα τέλος ἡ
παρ' ἡμῖν εἶναι τῶν ὀριστικῶν ἀποφάσεων.

Παρὰ Ῥωμαίους ἐν γένει αἱ δικαστικαὶ ἀποφάσεις ἐκαλοῦντο de-
creta, τὰ ὁποῖα ὑποδιερίσταντο ὡς ἑξῆς: Πρῶτον εἰς τὰς διατά-
ξεις ἐκείνας, τὰς καλουμένας mera interlocutoria, τὰς καθαρῶς
ἁπλ. προπαρασκευαστικὰς ἢ παρεμπιπτούσας, ἐκείνας αἵτινες ἐχρησί-
μευσαν διὰ τὴν διευκόλυνσιν τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης, καὶ τὴν τάξιν
τῆς διαδικασίας. Ἐὰν π.χ. ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀπόφασί αὐτοῦ διέτασσε
τὴν κλήτευσιν διαδίκου τινός, ἢ ἀπόφασίς του ἦτο interlocutoria.

Δευτέρᾳ διάκρισις ἦτο τῶν ἀποφάσεων ἐκείνων, δι' ὧν ὁ δικα-
στὴς διέτασεν ὠρισμένον τι πρὸς λύσιν πορεμπίπτοντος ζητήματος,
ἀναφυομένου ἐν τῇ δίκῃ, τότε λοιπὸν ἡ ἀπόφασις ὠνομάζετο sen-

sentia interlocutoria, χωρίς πλέον να υπάρχει ο έτερος όρος της απλής, της καθαρῆς διατάξεως mera.

Τρίτη κατηγορία τῶν αποφάσεων ἦσαν οἱ αποφάσεις οἱ καλούμεναι sententiae definitivae, ἐκείναι δηλ. αἱ αποφάσεις, δι' ὧν ὁ δικαστής ὁριστικῶς ἔλυε τὴν διαφοράν, καὶ αἰτινες ὠνομάζοντο εἴτε condemnatariae εἴτε absolutoriae, καθ' ὅσον δηλ. ὁ δικαστής ἀνεγνώριζε τὸ δικαίωμα εἰς ὃ ἐστρέφετο ἡ ἀμφισβήτησις ἢ ἐξ ἐναντίας τὸ ἀπέκρουεν ὡς μὴ ἀληθές. Ἀλλὰ καὶ πάλιν τότε ἐὰν ἡ καταδίκη ἢ ἡ ἀπόλυσις ἐγίνετο ὑπὸ ὅρον, ἡ ἀπόφασις ἐλέγετο sententia conditionata, ἐὰν δὲ οὐχί, ἦτοι ἐὰν ὁ δικαστής, εἴτε ὁριστικῶς ἔλυε τὴν διαφοράν, εἴτε ἀπέκρουεν αὐτήν, ἐλέγετο sententia pura (περὶ τοῦτου ἴδε καὶ Ὁσπερλὼ § 91 καὶ Leinde § 197).

Ἐν τούτοις, ἐνῶ τοιαῦτα ὑφίσταντο διακρίσεις παρὰ Ρωμαίοις ὅσον ἀφορᾷ τὰς δικαστικὰς αποφάσεις, ἠδύνατο πολλάκις μία καὶ ἡ αὐτὴ ἀπόφασις νὰ εἴη διφυής, ἀφ' ἐνός δηλ. δι' ὠρισμένης διατάξεως νὰ εἴη ὁριστικὴ, καὶ ἀφ' ἑτέρου δι' ἑτέρας διατάξεως νὰ εἴη interlocutoria. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ἀπλούς, διδόμενος ἐν νόμῳ 15 τοῦ κώδικος 7.45.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν σχετικῇ διατάξει ὀρίζει ὅτι, εἰάν πολλά ὑπάρχωσιν ἐν τῇ δίκῃ κεφάλαια, ἐὰν δηλαδή πολλά τυγχάνωσι τὰ ἀμφισβητούμενα θέματα ἐν τῇ δίκῃ, ὁ δικαστής δύναται ἐπὶ τινων μὲν ἐκ τούτων νὰ ἐξενέγκῃ ὁριστικὴν ἀπόφασιν, περὶ τῶν λοιπῶν δὲ κεφαλαίων νὰ ἐξετάσῃ καὶ νὰ ἐκφέρῃ οἰανδήποτε ἤθελε κρίνῃ ἀπόφασιν, μὴ ἀναγκάζομενος νὰ ἐκδώσῃ μίαν καὶ μόνην τοιαύτην περὶ πάντων ὁμοῦ τῶν κεφαλαίων. Ὑποθεσωμεν λ. χ. ὅτι ἐπράτειτο περὶ τῆς διεκδικήσεως ὠρισμένου κτήματος, καὶ ὅτι συγχρόνως ὁ ἐνάγων ἐπεδίωκε καὶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν καρπῶν. Ὁ δικαστής ἐκ τῆς μέχρι τοῦδε γενομένης διαδικασίας δυνατόν νὰ ἐσχημάτισε πλήρη πεποίθησιν ὅτι τὸ κτῆμα ἀνήκει ὄντως εἰς τὸν διεκδικοῦντα· δι' ἀποφάσεώς του λοιπὸν ἠδύνατο νὰ δεχθῇ τὴν διεκδικήσιν καὶ νὰ καταδικάτῃ τὸν ἐναγόμενον ὁριστικῶς εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος. Ἐνῶ ὅμως μέχρι τοῦ σημείου ἐκείνου εἶχε μορφώσει πλήρη πεποίθησιν περὶ τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος, ἐξ ἄλλου νὰ μὴ ἦτο εἰς θέσιν ν' ἀποφασίστῃ καὶ περὶ τῶν καρπῶν· οὕς συνελεξεν ὁ ἐναγόμενος καὶ οὕς διεξεδίκει ὁ ἐνάγων, διὰ τοὺς ὑποίους δὲ ὑπῆρχε πιθανῶς φιλονικία εἴτε ὡς πρὸς τὴν ποιότητα, εἴτε ὡς πρὸς τὸ ποσόν, εἰς τῶν ὥστε ὅσον ἀφορᾷ τὸ δεύτερον τοῦτο στοι-

χειόν, νὰ παρίστατο ἀνάγκη ἀποδείξεως, ἵνα ἐκδικασθῇ ἡ δίκη. Τοῦτου τεθέντος ἡδύνατο ὁ δικαστής νὰ ὑποχρεώτῃ τὸν ἐνάγοντα ν' ἀποδείξῃ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο τῶν καρπῶν, τὸ ὁποῖον κατὰ τὴν γνώμην του συνέλεξεν ὁ ἐναγόμενος, καὶ ὅπερ ἐν τούτοις ὁ τελευταῖος ἐρίλο ἱκεῖ. Ἡ ἀπόφασις λοιπὸν ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον κεφάλαιον ἡδύνατο νὰ εἶνε ὁριστική, ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὸ δεύτερον interlocutoria.

Τοιαύτη ἡ ἐννοια τοῦ σχετικοῦ χωρίου τοῦ Κώδικος. Ἀλλὰ καὶ παρ' ἡμῖν εἶνε δυνατόν ὠρισμένη ἀπόφασις νὰ εἶνε διφυής, ἀρ' ἐνὸς ὀηλ. νὰ περιέχῃ ὁριστικὴν ἀπόφασιν καὶ ἀρ' ἑτέρου ἀπόφασιν παρεμπίπτουσαν.

Μεταβαίνομεν τῶρα εἰς τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν. Περὰ Γάλλοις πρωτίστως εὐρίσκομεν θεσπίζουσαν τὴν διάκρισιν εἰς ὁριστικὰς ἀποφάσεις jugements définitifs καὶ μὴ ὁριστικὰς ἀποφάσεις jugements avant faire droit.

Τῶρα ὅσον ἀφορᾷ τὸ δεύτερον τοῦτο εἶδος τῶν ἀποφάσεων, ἀνευρίσκομεν διαφορὰς ὑποδιαίρεσεις.

Καὶ πρῶτον ἀνευρίσκομεν τὰς προπαρασκευαστικὰς ἀποφάσεις jugements préparatoires, τὰς ἀποφάσεις ὀηλ. ἐκείνας, δι' ὧν ὁ δικαστής ἐννοεῖ ὅχι νὰ λύσῃ τὴν ὑπόθεσιν, ὅχι νὰ ἐπιληθῇ τῆς εὐσείας τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ νὰ διατάξῃ ὠρισμένον τι μέτρον, συντελοῦν εἰς τὴν ἀκριβὴ διεξίωγὴν τῆς δίκης. Π. χ. διατάσσει τὸ δικαστήριον ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ ἐνὸς τῶν διαδίκων τὴν ἀναβολὴν τῆς συζητήσεως τῆς ὑποθέσεως, διότι αἵφνης ἐπροτάθησαν ἰσχυρισμοί, ἐπὶ τῶν ὁποίων δὲν ὑπῆρχεν ἀπαιτούμενος χρόνος ὅπως ὑπερασπίσῃ ἐαυτὸν ὁ ἀντίδικος, ἕκαστα δὲ τοῦ λόγου τούτου ἐξαίτεται εὐθὺς τὴν ἀναβολὴν. Ἡ ἀπόφασις λοιπὸν ἡ διατάσσουσα τοῦτο, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ χαρακτῆρα ἄλλον παρὰ τὸν τῆς προπαρασκευαστικῆς ἀποφάσεως. Ἡ ὁ ἐνάγων ἢ ὁ ἐναγόμενος ἐπικαλεῖται ἐγγράφα, τὰ ὅποια δὲν κατετέθησαν εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου, τῶν ὁποίων ὅμως ἀνάγκη νὰ λάβῃ γνώσιν ὁ ἀντίδικος ἵνα ὑπερασπίσῃ ἐαυτὸν προσηκόντως. Ἡ διατάσσουσα ἐνεκα τοῦτου τὴν ἀναβολὴν ἀπόφασις ἔχει βεβαίως τὸν χαρακτῆρα τῆς προπαρασκευαστικῆς.

Ἔτερον εἶδος ἀποφάσεων, ὑπαγομένων εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν jugements avant faire droit εἶνε αἱ λεγόμεναι προσωριναὶ ἀποφάσεις jugements provisoires αἱ ἀφορῶσαι ὀηλ. προσωρινὰ μέτρα. Ὑποθεσωμεν δίκην ἐπιδωκουσάν τὸν χωρισμὸν ἀπὸ τραπεζῆς καὶ κοί-

της, κατά την διεξαγωγήν ὅμως τῆς ὁποίας ἀναφέρεται τὸ ζήτημα τῆς διατροφῆς. Ἡ σύζυγος ἔχει ἀνάγκην διατροφῆς, καὶ ἐξαιτεῖται τοῦτο παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ὁ σύζυγος ὅμως ἀρνεῖται νὰ χορηγήσῃ τὴν διατροφήν· τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; ὁ δικαστὴς δικαιούται, πρὶν ἢ ὀριστικῶς λύσῃ τὴν πρώτην διαφορὰν περὶ χωρισμοῦ ἀπὸ τραπέζης καὶ κοίτης, νὰ λύσῃ πρῶτον τὸ παρεμπιπτόν αὐτὸ ζήτημα, καὶ δι' ἀποφάσεως ὀριστικῆς νὰ διατάξῃ, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι, une pension alimentaire, σύνταξιν διατροφῆς, ὅπως λέγει καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος. Τώρα ἡ ἀποφασίς, ἥτις διατάσσει τοῦτο, ἔχει τὸν χαρακτήρα τῆς προσωρινῆς ἀποφάσεως.

Τρίτη διáίρεσις τῶν ἀποφάσεων avant faire droit εἶνε αἱ παρεμπιπτούσαι ἀποράσεις, jugements interlocutoires, ἐκεῖναι δηλ. δι' ὧν ὁ δικαστὴς δὲν λύει μὲν ὀριστικῶς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, οὐχ ἥττον ὅμως ἐπιλαμβάνεται αὐτῆς, ὅ ἐστιν ἐκδίδει ἀποφασίν, δι' ἧς ὑποδεικνύει ὁποῖα θὰ εἶνε ἡ περαιτέρω ἀποφασίς του. Λ. χ. διατάσεων ἀποδείξιν ἐπὶ ὀρισμένου θέματος, ὑποδεικνύει ὅτι, ἐὰν ἀποδεχθῇ τὸ θέμα τοῦτο, θέλει παραδεχθῇ τὸν ἰσχυρισμὸν τὸν νομικόν, ὅστις βάσειν ἔχει τὸ ἀμφισβητούμενον ἐκεῖνο γεγονός, ἐπὶ τοῦ ὁποίου διέταξε τὴν ἀποδείξιν.

Τώρα καὶ πρὸς Γάλλοις ἐνδέχεται ἀποφασίς τις νὰ περιβληθῇ ὅλους τοὺς ἠνωτέρω χαρακτῆρας, εἶνε ὁπλασθὺν δυνατὸν νὰ παρῇ ποικιλία περὶ τὸν χαρακτηρισμὸν μιᾶς καὶ μόνης ἀποφάσεως. Ὑποθέσωμεν ἀγωγὴν οἰκοδικτικὴν, καθ' ἣν ἐπικειμένον κινδύνον χειροτερεύσεως τοῦ κτήματος ἢ καταστροφῆς παρὰ τοῦ ἐναγομένου, φιλονικεῖται μεταξύ τῶν διαδίκων, ἐὰν αὐτὸ τὸ κτῆμα προ τοῦ περάτος τῆς δίκης πρέπη νὰ διατελῇ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ ἐναγομένου, ἢ ἐὰν πρέπη νὰ δοθῇ εἰς τρίτον τινὰ, εἰς μεσεγγυητὴν, εἰς τροπὴν ὥστε νὰ ἐξασφαλισθῇ ἐκότεροις τῶν διαδίκων. Ἐὰν διατάξῃ τοιοῦτόν τι ὁ δικαστὴς, ἡ σχετικὴ διατάξις τῆς ἀποφάσεώς του ἔχει τὸν χαρακτῆρα τῆς προσωρινῆς ἀποφάσεως (jugements provisoires). Ἀλλ' ἐν ᾧ διατάσσει τοῦτο, συγχρονῶς δια τῆς ἀποφάσεώς του ὀρίζει καὶ ἕτερόν τι, ἐνεκα τοῦ ὁποίου ἡ ἀποφασίς του λαμβάνει τὸν χαρακτῆρα τῆς προπαρασκευαστικῆς ἀποφάσεως (jugement preparatoire). Διατάσσει λ. χ. ὅπως ὁ ἐνάγων καταθέσῃ τὰ δικογραφὰ ἐκεῖνα, ἐφ' ὧν στηρίζει τὴν κυριότητά του, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ὁποίων διεκδικεῖ τὸ κτῆμα. Ποῖον χαρακτῆρα ἔχει ἡ ἀπόφασις αὕτη; Κατὰ τὰ ἐκτεθέντα βεβηκίω, εἶνε προπαρασκευαστικὴ. Ἀλλὰ

συγχρόνως δυνατόν νὰ ἔχη καὶ τρίτην διάταξιν ἢ αὐτὴ ἀπόφασις, διάταξιν σχετικὴν μὲ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως. Ὁ ἐναγόμενος οἶφνης προτείνει τὴν ἔνστασιν τῆς παραγραφῆς, ἀλλὰ φιλονικεῖται αὕτη, ἀναγκάζεται δὲ ἐνεκα τούτου ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ ἀποδείξεις, τῶν ὁποίων τὸ βῆρος ἐπιβάλλει εἰς τὸν ἐναγόμενον. Ἡ τοιαύτη διάταξις τῆς ἀποφάσεως, ἣτις ἀνάγεται εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, καὶ ἣτις ὀρίζει, ὅτι, ἐὰν ἀποδεχθῇ ἡ ἀποσβεστικὴ παραγραφή, θέλει ἀπορριφθῇ ἡ ἀγωγή, ἡ ἀπόφασις αὕτη θεωρεῖται ὡς παρεμπιπτόντα (jug. interlocutoires). Τούτου λοιπὸν ἀπόφασις περιέχοντα καὶ τὰ τρία εἶδη τῆς μὴ ὀριστικῆς ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ἐπὶ τέλους ποῖα εἶνε ὀριστικὴ ἀπόφασις : Ἐὼ διαίρουνται αἱ γνώμαι παρὰ τοῖς Γάλλοις. Ἄλλοι μὲν σπουδαιότατοι συγγραφεῖς, ὡς ὁ Boncenne καὶ ὁ Boitard, θεωροῦσιν ὅτι ὀριστικὴ ἀπόφασις εἶνε ἐκείνη, ἡ ὁποία περατοῖ τὴν δίκην, ἐκείνη ἡ ὁποία ἀπεκδύει τὸν δικαστὴν πάσης περαιτέρω ἐξουτίας ὅπως ἐπιληφθῇ πλέον τῆς ὑποθέσεως. Ἄλλοι δὲ ὡς ὁ Dalloz καὶ Carré, σπουδαιότατοι ἐπίσης συγγραφεῖς, ἔχουσι τὴν γνώμην ὅτι ὀριστικαὶ ἀποφάσεις δὲν εἶνε ἐκεῖναι μόνον, αἱ ὁποῖαι διδουσι πέρας εἰς τὴν δίκην καὶ ἀπεκδύουσι τὸν δικαστὴν πάσης τοῦ λοιποῦ ἐξουτίας ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ καὶ αἱ ἀποφάσεις ἐκεῖναι, αἱ ὁποῖαι λύουσιν ὀριστικῶς παρεμπιπτόντι ζήτημα, ὅπερ ἀναφέρεται κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς κυρίας δίκης. Ἐλύθη λ. χ. ὀριστικῶς ἡ ἔνστασις τῆς παραγραφῆς, τὴν ἀπέριψε τὸ δικαστήριον καὶ μετὰ ταῦτα προσῆλθε εἰς τὴν περαιτέρω ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς. Ἡ ἀπόφασις, ἣτις ἀπέριψε τὴν ἔνστασιν τῆς παραγραφῆς, ἔχει τὸν χαρακτὴρα ὀριστικῆς ἀποφάσεως ἢ παρεμπιπτούσης ; Κατὰ τοὺς τελευταίους συγγραφεῖς εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἡ ἀπόφασις εἶνε ὀριστικὴ, ἐνῷ κατὰ τοὺς πρώτους συγγραφεῖς ἐνῷ θεωρηθῇ ὀριστικὴ ἀπόφασις, πρέπει νὰ μὴ εἶνε πλέον δυνατόν εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἐκδώσῃ μεταγενεστέραν ἀπόφασιν πρὸς λύσιν τῆς ὑποθέσεως, πρέπει ἢ ἐκδοθεῖτα νὰ εἶνε ἡ τελευταία τοῦ δικαστοῦ ἀπόφασις ἐν τῇ δίκῃ, εἰς τρόπον ὥστε κατ' αὐτοὺς ἡ προκειμένη ἀπόφασις δὲν δύναται νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ὀριστικῶν ἀποφάσεων.

Εἰν τώρα ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον, βλέπομεν ὅτι ἐκεῖ τὰ πράγματα εἶνε ἀπλούστερα· ἐκεῖ δὲν ἔχομεν εἰμὴ μίαν καὶ μόνην διάκρισιν τῶν ἀποφάσεων εἰς *sententias interlocutorias* καὶ *sententias definitivas* εἰς ἀποφάσεις μὴ ὀριστικάς, καὶ εἰς ὀριστικάς, διά-

κρισιν, ἥτις καθιερώθη ὑπὸ Βονιφατίου τοῦ Η'. Μετὰ τὰ ἱστορικὰ ταῦτα, ἐρχόμεθα τέλος εἰς τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν. Ἵνα λύσωμεν δὲ τὸ προκείμενον ζήτημα, θὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τὰ ἄρθρα 180 καὶ 181 Πολ. Δικ., εἰς τὰ ὁποῖα ἀνευρίσκομεν πρῶτον τὰς παρασκευαστικὰς ἀποφάσεις, ἐκεῖνας αἱ ὁποῖαι δὲν ἔχουσι σχέσιν μὲ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ τὰς ὁποίας ἐκδίδει ὁ δικαστὴς Ἵνα προπαρασκευάσῃ τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως. Προτείνει λ.χ. ὁ ἐνταγόμενος ὅτι ἔχει ὁμοδίκους, ὅτι ἔχει πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέους, ὅτι πρέπει δυνάμει τοῦ νόμου νὰ δεθῇ αὐτῷ ὁ ἀπαιτούμενος χρόνος, ὅπως προσκαλέσῃ τοὺς ὁμοδίκους εἰς τὴν δίκην, καὶ ἐπομένως ζητεῖ τὴν ἀναβολὴν τῆς ὑποθέσεως. Ὁ δικαστὴς λαμβάνει ὑπ' ὄψιν τὴν αἴτησιν ταύτην καὶ ἐκδίδει ἀπόφασιν διατάσσουσαν τὴν ἀναβολὴν μέχρις οὗ κλητεύσῃ ὁ ἐνταγόμενος τοὺς ὁμοδίκους αὐτοῦ ἢ τοὺς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέους. Ὁ χαρακτηρ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως εἶνε προπαρασκευαστικός, διότι ὁ δικαστὴς δὲν εἰσῆλθεν εἰσέτι εἰς τὸ στάδιον τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως. Ἐπίσης προσερχονται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου οἱ διάδικοι, ἀλλ' ὁ ἐνταγὼν ἢ ὁ ἐνταγόμενος προσάγει τόμον ὁλόκληρον, εἰς τρόπον ὥστε δὲν εἶνε δυνατόν ὁ μὲν νὰ λάβῃ γνῶσιν τῶν ἐπιχειρημάτων τοῦ δέ· ὁ ἕτερος λοιπὸν ζητεῖ τὴν ἀναβολὴν τῆς ὑποθέσεως, διότι τὸ μῆκος τῶν κατατεθεισῶν προτάσεων ἐπιβάλλει τὴν ἀνάγκην τῆς ἀναβολῆς πρὸς ἀκριθεῖ ἀπονομὴν τῆς δικαιοσύνης. Ἡ ἀπόφασις ἢ ἐπιτρέπουσα τὴν ἀναβολὴν βεβαίως εἶνε προπαρασκευαστικὴ.

Ἐτερον εἶδος ἀποφάσεων εἶνε αἱ καλούμεναι παρεμπίπτουσαι. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ προπαρασκευαστικῶν, ἀλλὰ συγχρόνως θέτει καὶ τὸν ὅρον τῶν παρεμπιπτουσῶν. Ἀλλὰ ποῖαι εἶνε παρεμπίπτουσαι ἀποφάσεις; Ἐκεῖναι αἱ ὁποῖαι ἀπορῶσι βεβαίως τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ προϋποθέτουσιν ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν θὰ περιορισθῇ εἰς τὴν ἐλδοσιν αὐτῆς καὶ μόνῃς τῆς ἀποφάσεως, ἀλλ' ὅτι θὰ εὔρεθῃ ἀφεύκτως εἰς τὴν ἀνάγκην μετὰ ταῦτα νὰ ἐκτιμήσῃ ἐκ νέου τὰ πράγματα καὶ κατόπιν θὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως· αἱ τοιαῦται λοιπὸν ἀποφάσεις, αἵτινες ὑποδεικνύουσι σαφῶς, ὅτι ὁ δικαστὴς θέλει ἐκδῶσαι καὶ ἄλλας ἀποφάσεις ἀκόμη πρὸς λύσιν τῆς ὑποθέσεως, θεωροῦνται ὡς ἀποφάσεις παρεμπίπτουσαι.

Τοῦτου τεθέντος, εὐκολον εἶνε ἤδη νὰ ὀρίσωμεν τίνες εἶνε αἱ ὀριστικαὶ ἀποφάσεις. Εἶνε δὲ τοιαῦται ὅσαι δὲν ὑπάγονται οὔτε εἰς τὰς προπαρασκευαστικάς, οὔτε εἰς τὰς παρεμπιπτούσας. Ὁ ἐστὶν ὀριστι-

καὶ ἀποφάσεις εἶνε ἐκεῖναι, μετὰ τὰς ὁποίας ὁ δικαστὴς δὲν μέλλει νὰ ἐκδώσῃ, πλέον ἐτέραν ἀπόφασιν, ἐπομένως ὀριστικὰ εἶνε αἱ ἀποφάσεις, αἱ ἀπεκδύουσαι τὸν δικαστὴν πάσης περαιτέρω δικαιοδοσίας. Πότε δὲ συμβαίνει τοῦτο; προδήλως εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ δικαστὴς ἢ ἀπορρίπτει τὴν ἀγωγὴν ἢ ἐξ ἐναντίας παραδέχεται αὐτήν.¹

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ἡ ἀπόφασις ἢ ἀπορρινομένη περὶ διανομῆς, ἔχει τὸν χιρακτῆρα ὀριστικῆς ἀποφάσεως; Περὶ τοῦτου ἡ νομολογία τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου ἀπεφάνητο πάντοτε καταφατικῶς, διότι τὸ ζήτημα ὅπερ φιλονικεῖται ἐν τῇ δίκῃ περὶ διανομῆς εἶνε, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος πρέπει νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν αἴτησιν τοῦ ἐνάγοντος, ἡ ἀπόφασις δὲ ἥτις δεχεται αὐτὴν τὴν αἴτησιν οὐδὲν ἄλλο πράττει ἢ παραδέχεται τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς. Τώρα εἶνε ἀληθές ὅτι μετὰ τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν θέλει ἐκδοθῇ καὶ δευτέρα, ἥτις θὰ κρίνῃ ποῖον κτῆμα καὶ εἰς ποῖον τῶν διαδίκων θὰ ἐπιδιკασθῇ· ἀλλὰ τοῦτο εἶνε ζήτημα ὅπερ δὲν ἀναφέρεται ἀφεύκτως μετὰ τὴν ἀπόφασιν περὶ διανομῆς, διότι ἐνδέχεται οἱ διαδίκοι τὰ περιορίζοντα φιλονικούντες μόνον τὸ δικαίωμα πρὸς διανομὴν, μετὰ δὲ τὴν περὶ τοῦτου ἀπόφασιν νὰ μὴ ὑπολείπηται οὐδεμία ἀμφισβήτησις, ὅσον ἀφορᾷ τὸν κλῆρον τοῦ κοινοῦ κτήματος, ὅστις ἤθελε λάχῃ εἰς οἰονδήποτε ἐξ αὐτῶν. Εἶνε ἀληθές ὅτι πολλάκις ἐνδέχεται ἡ διαφορὰ νὰ ἐπεκτείνηται καὶ εἰς τὸ δεύτερον στοιχεῖον, εἰς τὸ ποσὸν ὅπλ. τῆς πραγματικῆς διανομῆς; ἀλλὰ τότε κυρίως ἔχομεν δευτέραν εἰκὴν ἀνεξάρτητον τῆς πρώτης, τοιαύτη δὲ φαίνεται νὰ εἶνε ἡ ἔννοια τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, διότι ἐκ τῶν σχετικῶν διατάξεων κατανοεῖ τις ὅτι ὁ νομοθέτης διήρσεε τὴν δίκην τῆς διανομῆς εἰς δύο στάδια, ἐξ ὧν τὸ μὲν πρῶτον στρέφεται εἰς τὸ ἐὰν ὁ εἷς τῶν διαδίκων ἔχῃ δικαίωμα διανομῆς καὶ ὁ ἕτερος ὑποχρέωσιν, τὸ δὲ δεύτερον εἰς τὴν πραγματοποίησιν τῆς διανομῆς, διὰ τὴν ὁποίαν ὅμως ἐνδέχεται νὰ μὴ ἐρίψωσιν οἱ διαδίκοι.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς λογοδοσίας. Φιλονικεῖται μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἐὰν ὁ ἐνάγων δικαιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ λογοδοσίαν παρὰ τοῦ ἐναγομένου, ἀποκρούοντες τὴν τοιαύτην ὑποχρέωσιν. Ἡ ἀπόφασις ἡ ὁποία ἐκδίδεται καὶ ἡ ὁποία ἀποδέχεται τὴν

1) Τὰ αὐτὰ φρονεῖ Οἰκονομίδης ('Εγγ. § 85, α' στήμ. 4 Γ').

ἀγωγὴν περὶ λογοδοσίας, ὑποχρεοῦσα τὸν ἐναγόμενον νὰ δώσῃ λογοδοσίαν, ἔχει τὸν χαρακτήρα ὀριστικῆς ἀποφάσεως, διότι τὸ κύριον περὶ τὸ ὅποιον ἐστρέφεται ἡ ἀγωγή, εἶνε τὸ δικαίωμα καὶ ἡ ὑποχρέωσις πρὸς λογοδοσίαν, τοῦτου ὁ ἀποφασισθέντος ὀριστικῶς παρὰ τοῦ δικαστοῦ, δὲν εἶνε βέβαιον, ὅτι θὰ ἐκδοθῇ ἐτέρᾳ ἀπόφασις, καθ' ὅσον δὲν εἶνε βέβαιον, ἂν θὰ προκύβῃ φιλονικία ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ λογαριασμοῦ. Ὁ ἐναγόμενος οἶδε, λογοδοσίαν πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ἀλλ' οὗτος εἶνε σύμφωνος πρὸς τὸν ἐναγόμενον ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ λογαριασμοῦ ὥστε συμφωνούντων τῶν διαδίκων, δὲν ὑπάρχει ἀφορμὴ δίκης, δὲν εἶνε ἐπομένως ἀρευκτος ἡ ἐκδοσις ἄλλης ἀποφάσεως ὅσον ἀφορᾷ καὶ τὸ δεύτερον τοῦτο θέμα. Ἐντεῦθεν λοιπὸν ὁ νομοθέτης κατέτεμεν εἰς δύο ἀνεξάρτητα στοιχεῖα τὴν περὶ λογοδοσίας δίκην, 1ον) εἰς τὴν ὑποχρέωσιν πρὸς λογοδοσίαν, καὶ 2ον) εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ λογαριασμοῦ.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ εἰς τὴν δίκην περὶ ἀποζημιώσεως. Ἡ δίκη αὕτη εἶνε δελτική καταμερισμοῦ εἰς δύο στοιχεῖα, ἀφ' ἑνὸς εἰς τὸ ἔαν ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις πρὸς ἀνθρώπιν ζήμιαν· ἐπομένως τοῦ ζητήματος τοῦτου λυθέντος ἡ περὶ τοῦτου ἀπόφασις εἶνε ὀριστική, καὶ ἀφ' ἑτέρου εἰς τὸ ζήτημα τὸ προκύπτον ἔαν δὲν συμφωνώσιν οἱ διάδικοι ὅσον ἀφορᾷ τὸ μέγεθος τῆς ζημίας. Ἀλλ' οἱ διάδικοι ἐνδεχόμενον νὰ εἶνε σύμφωνοι καὶ ὡς πρὸς τὸ πᾶν τῆς ζημίας, νὰ φιλονικῶσι δὲ μόνον, ἔαν ἡ ὑποχρέωσις πρὸς ἀποζημιώσιν βράνῃ τὸν ἐναγόμενον, ἐπομένως πολὺ ὀρθῶς ἐχαρακτήρισεν ὁ νομοθέτης ὡς ὀριστικὴν τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην, δι' ἧς ὁ δικαστὴς ἐρίζει, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ὑποχρεοῦται νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ἐπιδιώκει διὰ τῆς ἀγωγῆς ὁ ἀντίδικος.

Ἐκτός τῶν τοιούτων ἀποφάσεων, δεόν νὰ ὑπαγάγωμεν εἰς τὰς ὀριστικὰς καὶ ὅλας ἐκεῖνας τὰς ἀποφάσεις, αἵτινες διατάσσουσι προσωρινόν τι μέτρον. Πρέπει δὲ νὰ θεωρήσωμεν τὰς τοιαύτας ἀποφάσεις ὡς ὀριστικάς, ἕνεκα τοῦ ἰδιαιτέρου ἀντικειμένου ὅπερ ἀποβλέπει ἡ περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀμφισβήτησις. Ἐὰν λοιπὸν διεκδικῆται ὠρισμένον κτῆμα, κατὰ τὴν διάρκειαν δὲ τῆς δίκης καταστρέφῃ τὸ κτῆμα ὁ ἐναγόμενος, γεννᾶται ἀμέσως παρεμπύπτον ζήτημα πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀξιώσεων τοῦ ἐνάγοντος, γεννᾶται δηλ. τὸ ζήτημα ἔαν τὸ κτῆμα τοῦτο θὰ παραμείνῃ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου, ἢ πρέπη νὰ περιέλθῃ εἰς χεῖρας τρίτου ἵνα ἐξασφαλισθῇ ὁ ἐνάγων, ζήτημα ὅπερ

εἰ. ε. ἐντελῶς ἀνεξάρτητον ἀπὸ τὸ ζήτημα τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος. Ἡ ἀπόφασις τώρα ἥτις παραδέχεται ἢ ἀπορρίπτει τὴν μεσεγγύησιν εἶνε ὀριστική, διότι ὀριστικῶς λύει τὸ ζήτημα, τὸ ὁποῖον τυχαίως ἀνεφύη ἐν τῇ δίκῃ.

Τελευταία παρατήρησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε ἡ ἐξῆς : Αἱ ἀποφάσεις αἱ λύουσαι παρεμπιπτόν τι ζήτημα ὀριστικῶς εἶνε ὀριστικαί ; προτείνεται π. χ. ὠρισμένη τις ἐνστάσις, ὡς ἡ ἐνστάσις τῆς ἐξοφλήσεως, τὸ δὲ δικαστήριον ἀπορρίπτει ὀριστικῶς ταύτην, ἢ ἀναφύονται ἕτερα ζητήματα κατὰ τὴν δίκην, ἄνευ τῶν ὁποίων δὲν εἶνε δυνατὸν νὰ λυθῇ ἡ διαφορά, καὶ ἐκδίδεται ἡ ἀπόφασις· ἐρωτᾶται λοιπόν· αἱ ἀποφάσεις, δι' ὧν ὀριστικῶς τοιαῦτα ζητήματα λύονται, ἔχουσι τὸν χαρακτήρα ὀριστικῶν ἀποφάσεων ἢ παρεμπιπτούσων ; Τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἀπεφάναντο παγίως, καὶ κατὰ τοῦτο εἶνε σύμφωνος καὶ ἡ νομολογία, ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν ἔχει χαρακτήρα ὀριστικῆς ἀποφάσεως, καὶ τοῦτο διότι ὁ δικαστής, καίπερ ἀπορρίψας ἐνστάσιν τινα, δὲν ἐπεράτωσε τὸ ἑαυτοῦ ἔργον, δὲν ἐφθάσεν εἰς τὸ σημεῖον νὰ ἀπορρίψῃ ἢ νὰ δεχθῇ τὴν ἀγωγὴν, θέλει ἐκδώσῃ καὶ ἄλλας ἀκόμη ἀποφάσεις· δὲν ἀπεκδύεται λοιπὸν πάσης περαιτέρω δικαιοδοσίας· ἐπομένως ἡ τοιαύτη ἀπόφασις αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὀριστική ἀλλ' ὡς παρεμπιπτούσα.¹ Καὶ πρέπει νὰ εἶνε παρεμπιπτούσα, διότι ἐν ἄρθρῳ 181 Πολ. Δικ. εὐρίσκωμεν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὰς παρεμπιπτούσας ἀποφάσεις διακρίνει εἰς παρεμπιπτούσας περὶ ἀποδείξεως, καὶ εἰς παρεμπιπτούσας αἵτινες δὲν ἔχουσι τοιοῦτον χαρακτήρα.

Τοῦ τί ἐν τῷ ἄρθρῳ τοῦτῳ λέγει : « Συνήθως δύναται νὰ γίνῃ » ἔφεσις κατὰ μόνον τῶν ὀριστικῶν ἀποφάσεων. Κατ' αὐτὴν τὴν » περίπτωσιν καὶ διὰ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου δύναται νὰ ἐκκληθῶσι » καὶ αἱ προεκδοθεῖσαι παρεμπιπτούσαι καὶ προπαρασκευαστικαὶ ἀποφάσεις. Εἰς μόνας τὰς παρεμπιπτούσας περὶ ἀποδείξεων ἀποφάσεις, » ἐξήρηται ἀπὸ τὴν κρίσιν τῶν διαδίκων, ἂν θέλουν νὰ τὰς ἐκκαλέσων συγχρόνως μὲ τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν ἢ πρότερον καὶ μόνας ».

1) Συμφωνεῖ καὶ ὁ Οἰκονομίστης πρὸς τοῦτο, ἀλλὰ διακρίνει τὰς ἀποφάσεις τὰς δεχομένας ἐνστάσιν τινα καὶ ἀπορρίπτουσας τὴν ἀγωγὴν. Ἀλλ' αὗται διὰ τὸν τελευταῖον λόγον εἶνε ὀριστικαί. (Ἐγγ. § 85 σημ. 7).

Εἰς μόνας λοιπὸν τὰς παρεμπιπτούσας περὶ ἀποδείξεων ἀποφάσεις ἐπέτρεψεν ὁ νομοθέτης εἰς τὸν διάδικον τὸ μέσον τῆς ἐφέσεως αὐτοτελῶς καὶ πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως. Ἄρα παρεδέχθη ὅτι ἐκτὸς τῶν παρεμπιπτουσῶν περὶ ἀποδείξεων, ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι ἀποφάσεις, αἱ ὁποῖαι δύνανται ἐπίσης νὰ εἶνε παρεμπίπτουσαι. Βλέπομεν λοιπὸν ὅτι σαφῶς ὁ νόμος τὰς διακρίνει· εἰς τρόπον ὥστε ἡ ἀντίθετος γνώμη, ἣν ἀσπάζεται μόνος ὁ Καλλιγᾶς, καταστρέφει τὴν διάκρισιν τοῦ ἄρθρου 181, μόνῃ δὲ ὀρθῇ εἶνε ἡ ἀντίθετος ταύτης, ἣν ὑποστηρίζει πρὸς τοὺς ἄλλους καὶ ὁ Οἰκονομίδης.

II. Ἀποφάσεις ποινικαί.

Μεταξὺ τῶν ἀποφάσεων τὰ διάφορα εἶδη τῶν ὁποίων ἐξητάμεν ὑπάρχουσι καὶ ἀποφάσεις, αἱ ὁποῖαι εἶνε ξέναι τοῦ προκειμένου θέματος, διότι τὰ πολιτικά δικαστήρια ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῶσι καὶ δικάσωσι καὶ τὰς παρεκτροπὰς ἐκεῖνας, αἱ ὁποῖαι συμβαίνουσιν εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ αἵτινες διαταράττουσι τὴν δικαστικὴν εὐταξίαν.

Ἐνεκα τῆς δημοσιότητος τῶν δικαστηρίων, εἶνε πρόδηλον ὅτι παρίστανται πολλαὶ εἰς τὸ ἀκροατήριον, αἱ ὁποῖαι ὅμως πολλάκις δὲν σέβονται τὴν τάξιν τῆς διεξαγωγῆς τῶν συνεδριάσεων, ἀλλὰ παρεκτρέπονται καὶ θορυβοῦσι, παρίσταται ἐπομένως ἀνάγκη περιτολῆς τῶν τοιούτων παρεκτροπῶν· οὕτω πω· παρεμβάλλονται προσκόμματα εἰς τὴν κανονικὴν διεξαγωγὴν τῆς οἰκῆς. Ἀλλὰ πρὸς ἄμεσον ἄρσιν αὐτῶν δὲν εἶνε εὐχερὴς ἡ ἐπέμβασις τῆς κοινῆς ποινικῆς δικαιοσύνης. Ἐνεκα τούτου ὁ νομοθέτης ἐπρονόησε νὰ ὀπίσθη καὶ τὸν πολιτικὸν δικαστὴν μὲ τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιλομβάνηται τῶν τοιούτων προσκομμάτων, νὰ ἐκδικάζῃ ταῦτα καὶ νὰ ἐκφέρῃ ἐπ' αὐτῶν τὴν ἀπόφασίν του, προβαίνων οὕτως εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν δικαστικῶν αὐτοῦ καθηκόντων.

Τὴν ἀνάγκην ὅπως περιβληθῶσι καὶ τὰ πολιτικά δικαστήρια μὲ τὸ δικαίωμα ποινικῆς τινος ἐξουσίας πρὸς ἄρσιν τῶν τοιούτων κωλυμάτων, ἀνεγνώρισε καὶ αὐτὸ τὸ ΡΔ. Ἐἰν π. χ. ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν νόμον 1 principium Πενδεκτῶν 2,3, ὃν ἴδωμεν ὅτι· αἰεὶ πάντες οἱ τοῦ ἀρχόντος, εἶνε ἐπιτετραμμένον νὰ ὑπερασπίζωσι τὴν ἰδίαν αὐτῶν δικαιοσύσιν καὶ διὰ ποινικῆς τινος ἀποφάσεως·

Τὴν ἀνάγκην ταύτην, τὸ ὄγμα τοῦτο, ὅπερ καθιέρωσεν ὁ ρωμ.

νόμος, περιεδόθησαν πᾶσαι αἱ νεώτεροι νομοθεσίαι Ἀνατρέχοντες εἰς τὴν Γαλλίαν, εὐρίσκωμεν ὅχι μόνον ἐν τῇ ποινικῇ δικονομίᾳ τῶν Γάλλων (instruction criminelle), ἀλλὰ καὶ ἐν αὐτῇ τῇ πολιτικῇ διατάξεις, ρυθμιζούσας τὸν τρόπον καὶ τὴν ἐξουσίαν, ἣν δύναται ν' ἀσκήσῃ πολιτικός δικαστὴς ἐναντίον τῶν τοιούτων προσκομμάτων.

Βεβίω· καὶ ἡ Ἑλληνικὴ νομοθεσία δὲν ἠδύνατο νὰ παρεκκλίνῃ τῆς τοιαύτης ἀρχῆς, διό καὶ παρ' ἡμῖν ἀπαντῶσι διατάξεις ὅχι μόνον τῆς Πολ. Δικον. ἀλλὰ καὶ τοῦ ὁργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων, δι' ὧν ῥητῶς ἀναγράφεται τὸ δικαίωμα τοῦ δικαστικοῦ λειτουργοῦ, πρὸς ἀσκήσιν τοιαύτης ἐξουσίας ἐναντίον τῶν προσώπων, τὰ ὅποια καταράττουσι τὴν τάξιν τῆς δικαιοσύνης εἰς τὸ ἀκρατήριον. Οὕτως ἐν ἀρθρῷ 130, 131 καὶ 165—169 Πολ. Δικονομίας ἀνευρίσκωμεν ὅλας τὰς σχετικὰς διατάξεις, αἵτινες συμπληροῦνται διὰ τῶν ἀρθρῶν 83, 134 καὶ 147—149 τοῦ ὁγ. τῶν δικαστηρίων.

Προεχλίνοντες ἤδη εἰς τὴν ἐρμηνείαν τῶν σχετικῶν διατάξεων πρῶτον πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὸν θάρυδον, τὰς ἀπλῶς δηλ. ἀτιμίας αἱ ὅποια συμβαλῶσιν εἰς τὸ ἀκρατήριον. Καθ' ὅσον ἀφορᾷ ταύτας, ἔχει δικαίωμα ὁ πολιτικός δικαστὴς νὰ ἐκδῶτῃ ἀμέσως ἐνταλμα συλλήψεως κατὰ τοῦ παρεκτραπέντος, δικαιούμενος συγχρόνως καὶ τὴν προσωπικὴν κρατήσιν αὐτοῦ ἐπὶ 24 ὥρας νὰ διατάξῃ, τὸ δικαίωμα δὲ τοῦτο ἡ νομοθεσία ἀπένευμεν ὅχι μόνον εἰς τὸν πολιτικὸν δικαστὴν, ὅστις ἐκδιτάζει τὰς ὑποθέσεις ἐπ' ἀκρατηρίου, ἀλλὰ καὶ εἰς ἄλλα δικαστικά πρόσωπα, τὰ ὅποια λειτουργοῦσιν ἐκτὸς τοῦ ἀκρατηρίου. Π. χ. ὁ δικαστὴς ἐκεῖνος, ὅστις διωρίσθῃ εισηγητὴ, ὅπως διεξαγάγῃ μαρτυρικὰ ἀποδείξεις ἔχει δικαίωμα, εἰ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῶν μαρτυρικῶν ἀποδείξεων ἐπέλθῃ θ ριβος, ἀτιμία τις, νὰ ἐκδῶσῃ ἐνταλμα συλλήψεως κατὰ τοῦ παραβάτου, δυνάμενος συγχρόνως νὰ διατάξῃ καὶ τὴν ἐπὶ 24 ὥρας κρίτησιν αὐτοῦ.

Κιτόπον ἐρχόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ παραβάτης δὲν περιωρίσθῃ εἰς τὸ νὰ καταράτῃ ἀπλῶς τὴν τάξιν τοῦ ἀκρατηρίου, ἀλλ' ἐφθασε μέχρι σημείου ὥστε νὰ ὑπάρχῃ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ποινικοῦ νόμου, ὅποτε πάλιν ἡ πράξις τοῦ δυνατὸν νὰ ἔχῃ τὸν χαρακτῆρα πταίσματος ἢ πλημμελήματος, πολλῶς δὲ καὶ κακουργήματος. Τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Ἐἰν μὲν ἡ τοιαύτη πράξις ἔλαβε χώραν ἐκτὸς τοῦ ἀκρατηρίου, ὁ δικαστὴς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ πιστοποιήσῃ ἀπλῶς τὴν πράξιν, περιγράφων αὐτὴν εἰς τὸ ἀρμό-

διον ποινικόν δικαστήριον, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ἡ τοιαύτη ἀξιόποινος πράξις ἐλαθε ἡώραν εἰς τὸ ἀκροατήριον, τότε ὁ δικαστὴς δὲν βεβαιῶσι ἀπλῶς, ἀλλὰ δικαιούται νὰ δικάζη καὶ νὰ τιμωρῇ τὰ πταίσματα καὶ ἐκ τῶν πλημμελημάτων ἐκεῖνα, ἅτινα ἔχουσι σχέσιν μὲ τὴν τάξιν τῆς διαδικασίας. Ἄν ὅμως τὸ πλημμέλημα δὲν ἀφορᾷ τὴν εὐταξίαν περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, ἀλλ' εὐρίσκεται οἰφνης λωποδύτης τις, ὅστις ἐννοεῖ ἀπλῶς νὰ ἐπισκεφθῇ τὰ θυλάκια τῶν ἀκροατῶν χωρὶς τὸ παράπαν νὰ ταραξῇ τὴν τάξιν τῆς διεξαγωγῆς τῆς συνεδριάσεως, εἰς αὐτῇ τὴν περίπτωσιν τὸ δικαίωμα τοῦ δικαστοῦ συνίσταται εἰς τὸ νὰ διαβεβαιώσῃ τὴν γεγοῶτος καὶ νὰ παραπέμψῃ τὸν δράστην εἰς τὸ ποινικόν δικαστήριον. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ πάντων τῶν κακούργημάτων, εἴτε ἔχοντων σχέσιν μὲ τὴν τάξιν τῆς διαδικασίας εἴτε μὴ. Ἐὰν δηλ. συμβῇ κακούργημα τι εἰς τὸ ἀκροατήριον, ὁ δικαστὴς δὲν ἔχει ἢ νὰ τὸ βεβαιώσῃ ἀπλῶς, καὶ νὰ τὸ παραπέμψῃ εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, καὶ τοῦτο ὅτι ἡ γοργότης τῆς διαδικασίας ἐνώπιον πολιτικοῦ δικαστηρίου δὲν συμβιβάζεται μὲ τὸ δικαίωμα τῆς ὑπερασπίσεως τοῦ κατηγορουμένου ἐπὶ κακούργηματι. Εἶνε λοιπὸν ἀνάγκη νὰ παραπεμφθῇ τὸ τοιοῦτον ἀίτημα ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ὅπως σωθῇ ἀκέραιον τὸ δικαίωμα τῆς ὑπερασπίσεως τοῦ κατηγορουμένου διὰ τὸτον βρὺ ἐγκλήματι.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἡ τοιαύτη παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἰσχύει ἀνά γε καὶ κατὰ τὸς περιπτώσεις ἐκεῖνας, καθ' ἃς διεξάγεται ἡ δίκη κεκλεισμένων τῶν θυρῶν ;

Ἐποθεῖωμεν ὅτι πρόκειται περὶ δίκης ἀφωρώσης διαζευξίν, ἀλλὰ διάζευξιν στηριζομένην εἰς λόγους σκηνδελώδεις, ὅτε βεβαίως ἔχει δικαίωμα τὸ δικαστήριον νὰ ἐκδικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν κεκλεισμένων τῶν θυρῶν. Ἀλλὰ καὶ τοὶ κεκλεισμένοι εἶνε οἱ θύραι, ἐπέρχεται ὠρισμένον πλημμέλημα, ἐξ ἐκείνων, τὰ ὅποια σχετίζονται μὲ τὴν τάξιν τοῦ ἀκροατηρίου. Δικαιοῦται τότε ὁ δικαστὴς νὰ ἐνεργήσῃ ὅπως θὰ ἐνήργει, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις διεξήγετο δημοσίᾳ εἰς τὸ ἀκροατήριον ; Ὁ νόμος οὐδεμίαν ποιεῖται διάκρισιν, εἰς τρόπον ὥστε πρέπει νὰ ἀναγνωρίζωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ δικαστοῦ καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ δίκη διεξάγεται κεκλεισμένῳ τῶν θυρῶν. Οὐχ ἥττον ὅμως, ἐπειδὴ πρόκειται ν' ἀπαγγελλῇ ποινικὴ ἀπόφαισις καθ' ὠρισμένου προσώπου, εἶνε ἀνάγκη ἡ δίκη νὰ διεξαχθῇ δημοσίᾳ. Ἐνεκα τούτου τὸ δικα-

στήριον ἐπ' ἀκροατηρίου πλέον θέλει δικάσῃ τὸ διαπραχθὲν ἀδίκημα καὶ θέλει ἀπαγγεῖλῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἀπόφασίν του.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἀποφάσεις τῶν ὁποίων ἀντικείμενον δὲν εἶνε ἡ πολιτικὴ δίκη, ἀλλὰ παράπτωμα λαβὼν χώραν εἰς τὸ ἀκροατήριον.

III. Καταρτισμὸς τῶν ἀποφάσεων.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὸν τρόπον τοῦ καταρτισμοῦ τῶν ἀποφάσεων.

Ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις βεβαίως καταρτίζεται ἅμα ὑπάρχῃ πομπηφία ἐκ μένους ὄλων τῶν μελῶν τοῦ δικαστηρίου. Ἀλλὰ τὸ πομπηφεί ἀποφρίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον δὲν ἐπιτυγχάνεται καὶ εἶνε σπάνιον. Διὰ τοῦτο πολλάκις τὰ ζητήματα λύονται διὰ πλειονοψηφίας.

Ἀλλὰ τίς ἡ πλειονοψηφία ἣν ἐπιτρέπει ὁ νόμος, καὶ δυνάμει τῆς ὁποίας δύναται νὰ ἔχῃ κύρος ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις; τίς ἡ πλειονοψηφία ἡ καταρτιζούσα τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν; τὸ ἄρθρον 177 ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ πλειονοψηφία αὕτη πρέπει νὰ εἶνε ἀπόλυτος πλειονοψηφία, ἥτοι ἐκείνη ἣτις ἀριθμεῖ τὰς πλείονος ψήφους, δηλαδὴ τὰς ἡμισείας πλέον μιᾶς. Ὁ νόμος ἀποκλείει ἐπομένως τὴν σχετικὴν πλειονοψηφίαν. Ἐὰν λ.χ. εὐρισκόμεθα ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἀπόλυτος πλειονοψηφία ὑπάρχει, ὅταν τοῦλάχιστον τέσσαρες τῶν Ἀρεοπαγιτῶν ψηφίσωσιν ὑπὲρ ὠρισμένης γνώμης, ἀδιάφορον δὲ εἶναι οἱ ἄλλοι τρεῖς ἔχωσι διάφορον γνώμην. Ἀμα λοιπὸν μία ἀπόφασις συνδέῃ τὰς ψήφους 4 μελῶν τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅστις σύγκειται ἐξ 7 δικαστῶν, ἔχομεν ἀπόλυτον πλειονοψηφίαν. Ἐξ ἐναντίας εἰάν οἱ 7 Ἀρεοπαγιταὶ διγρεθῶσιν εἰς τρεῖς γνώμας, καὶ ὑπὲρ τῆς μιᾶς γνώμης ὑπάρχουσιν 3 ψήφοι, ὑπὲρ τῆς 2ας δύο καὶ ὑπὲρ τῆς 3ης ἕτεροι δύο, τότε ἡ πρώτη γνώμη καὶ τοὶ ἔχοντες 3 ψήφους δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ, διότι ἡ πλειονοψηφία ἐνταῦθα δὲν εἶνε ἀπόλυτος, ἀλλὰ σχετικὴ.

Τί γενήσεται ὅμως εἰς τὴν περίστασιν, καθ' ἣν δὲν κατορθώουσιν οἱ δικασταὶ νὰ καταρτίσωσι μίαν ἀπόλυτον πλειονοψηφίαν;

Ὁ νόμος δίδει τὴν θεράπειαν τοῦ κακοῦ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διατάσσων ὅτι ἡ ἀσθενεστέρη γνώμη ὀφείλει νὰ ὑποκίψῃ εἰς μίαν ἐκ τῶν ἄλλων γνώμων, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δικαστὴς, ὁ ἔχων τὴν ἀσθενεστέραν γνώμην, ὀφείλει νὰ θυσιάσῃ αὐτὴν, ὅπως ὑπερισχύσῃ μία ἐκ τῶν ἄλλων ἰσχυροτέρων γνώμων. Ἐλθωμεν λ.χ. ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν. Τὸ Ἐφετεῖον σύγκειται ἐκ 5 μελῶν, καὶ ἡ ἀπόλυτος αὐτοῦ πλειονοψηφία δέον νὰ συνδέῃ τοῦλάχιστον 3 ψήφους ἐναντίον δύο· τί γενήσεται ὅμως εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑπάρχουσιν τρεῖς γνώμαι, ἐξ ὧν ἡ μία

συνδέει 2 ψήφους, ἡ ἐτέρα ἄλλας 2 καὶ ἡ τρίτη μίαν καὶ μόνην ;

Πάλιν ἐνταῦθα οὐδεμία γνώμη δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἔχουσα ἀπόλυτον πλειονοψηφίαν, ὁ μονοψηφιος ὁμως ἐκεῖνος δικαστής ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ ἐν ἐκ τῶν δύο ἄλλων στρατοπέδων, ὀφείλει νὰ θυσιάσῃ τὴν γνώμην του, ἵνα ὑπερισχύσῃ μία ἐκ τῶν δύο ἄλλων.

Ἐν τούτοις κατὰ τὸν καταρτισμὸν τῶν ἀποφάσεων εἶνε πιθανὸν νὰ προκύβῃ καὶ ἄλλο τι κατὰ τὸ φαινόμενον ἀδιέξοδον, περίπτωσίς τις καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀνωτέρω διάταξις. Τοῦτο συμβαίνει ἐν περιπτώσει ἰσοψηφίας.

Εὕρισκόμεθα λ. χ. ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν· τὸ Πρωτοδικεῖον σύγκειται ἐκ 3 δικαστῶν, ἕκαστος τῶν ὁποίων ἔχει ἐπὶ τινος ὑποθέσεως ἰδίαν γνώμην. Ὁ μὲν φρονεῖ ὅτι πρέπει ν' ἀπορριφθῇ ἡ ἀγωγή, ὁ δευτέρος λέγει ὅτι πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ, ὁ δὲ τρίτος, ὅτι πρέπει νὰ διαταχθῶσιν ἀποδείξεις.

Ποίαν τῶν τριῶν γνώμῶν θέλομεν προτιμήσει ; ἔχομεν ἰσοψηφίαν, καὶ εἶνε ἀνάγκη νὰ ἐφεύρωμεν τὴν θεραπείαν τοῦ πράγματος. Ἐπὶ τοιούτου θέματος ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι πρέπει νὰ προσεπικληθῇ καὶ τέταρτος δικαστής, μετὰ τοῦ ὁποίου νὰ γίνῃ νέα συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, οὕτω πως δὲ ἐπέρχεται ἡ θεραπεία τοῦ κακοῦ. Ἐνδέχεται ὁμως πολλάκις κατὰ τὴν νέαν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως ὀρθότερον σκεπτόμενος εἰς τῶν προτέρων δικαστῶν, νὰ μεταβάλλῃ γνώμην καὶ ν' ἀκολουθήσῃ τὴν γνώμην ἐνὸς ἐκ τῶν δύο συναδέλφων του. Δὲν εἶνε δηλ. ὑπόχρεως ὁ δικαστής, νὰ ἔχῃ πάντοτε τὴν αὐτὴν γνώμην ἣν εἶχε κατὰ τὴν πρώτην συνεδρίασιν· μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως χαίρει πλήρες δικαίωμα νὰ μεταβάλλῃ γνώμην, ἐὰν κατόπιν ὀρθότερον σκεπτόμενος κατανοήσῃ, ὅτι ἐσφαλμένως ἡσπάσθη τὴν γνώμην ἐκείνην.

Ἄλλ' ἡ ἀσθενεστέρα γνώμη, ἡ μειονοψηφία, τί δικαίωμα ἄρα γε σφῆζει ἐκ τοῦ νόμου ; Ἰσχυρεῖται ν' ἀποσιωπήσῃ ἐντελῶς τοὺς λόγους ἐκείνους, οἱ ὁποῖοι ἔπεισαν αὐτὴν νὰ παραδεχθῇ τὴν ἐναντίαν γνώμην ἐκείνης, ἡ ὁποία ἐπεκράτησεν ; Ὁ νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν μειονοψηφοῦντα δικαστὴν τὸ δικαίωμα νὰ καταχωρίσῃ τὴν γνώμην του ἐν τῇ ἀποφάσει, ἀλλ' ὡς λόγον ἀμφιβολίας· ὥστε ἐὰν γίνῃ αἵτησις, τότε καὶ μόνον καταχωρίζεται ἐν τῇ ἀποφάσει ἡ γνώμη τῆς μειονοψηφίας, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι πρέπει νὰ περιβληθῇ τὸν τύπον τῆς ἀμφι-

βολίας. Δὲ τοῦτο βλέπομεν συχνάκις εἰς τὰς δικαστικὰς ἀποφάσεις τὸ ἀκαίτοι ἀμφιβάλλον ἡδυνάτό τις εἰπεῖν...»

Πότε ἡ ἀπόφασις θεωρεῖται κατηρτισμένη; Πότε δηλ. κατὰ τὸν νόμον δύναται νὰ θεωρηθῇ ὑπάρχουσα διὰ τοὺς διαδίκους;

Τοῦτο συμβαίνει μόνον ἀπὸ τῆς στιγμῆς καθ' ἣν δημοσιεύεται εἰς τὸ ἀκρατήριον παρὰ τοῦ προέδρου, δηλ. ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς δημοσιεύσεως αὐτῆς ἐπ' ἀκρατηρίου. Τοῦτου τεθέντος, ἀφοῦ διὰ τοὺς διαδίκους δὲν ὑπάρχει ἀπόφασις πρὸ τῆς δημοσιεύσεως, συμπεραίνομεν ὅτι :

Πρῶτον ὁ δικαστὴς μέχρι τῆς στιγμῆς ἐκείνης ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀνκαλέσῃ τὴν γνώμην του, δικαιουται νὰ σκεφθῇ ἄλλως, παρ' ὅπως ἐσκέφθη εἰς τὴν συνδιάσκεψιν· δύναται λοιπὸν καθ' ἣν στιγμὴν προτέρηται ἡ παραστῇ κατὰ τὴν δημοσίευσιν τῆς ἀποφάσεως, φωτισζόμενος ἐκ νέας τινὸς ἰδέας, νὰ ἀναγγεῖλῃ εἰς τὸν πρόεδρον, ὅτι μετέβαλε γνώμην, οὕτω πως δὲ νὰ παρεμποδίσῃ τὴν δημοσίευσιν τῆς ἀποφάσεως.

Ἔτερον πόρισμα τῆς ἀρχῆς ἦν ἐθέσαμεν εἶνε, ὅτι ἐὰν μετὰ τὴν γενομένην συνδιάσκεψιν καὶ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς ἀποφάσεως ἐκλήπῃ τυχὸν οἰονδήποτε μέλος τοῦ δικαστηρίου, εἰς τρόπον ὥστε νὰ μὴ ὑπάρχῃ πλέον ἡ θέλησίς του, εἶνε ἀδύνατος ἡ δημοσίευσις τῆς ἀποφάσεως, διότι ἔχομεν πλέον ἀπόλυτον πλειονοψηφίαν, ἀφοῦ ἐξέλιπεν ἡ μία ψήφος. Ἐὰν λοιπὸν ἐν τῷ μεταξύ ἀποθάνῃ εἰς δικαστὴς, θέλομεν εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀνασυζητήσωμεν τὴν ὑπόθεσιν, πρέπει οἱ διάδικοι νὰ ἐπαναλάβωσιν ἐκ νέου τὴν οἰκὴν εἰς τὸ ἀκρατήριον.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν μετατίθεται εἰς δικαστὴς, διότι μετατιθέμενος παύει πλέον νὰ ἔχῃ θέλησιν ἐν τῷ συμβουλίῳ τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, παρὰ τῷ ὁποίῳ ἐξέφρατε τὴν γνώμην του, ἐπομένως καὶ ἐνταῦθα πρέπει νὰ γίνῃ νέα τῆς ὑποθέσεως συζήτησις. Τὸ αὐτὸ τέλος θὰ εἴπωμεν καὶ ἂν τυχὸν παρητήθῃ δικαστὴς τις. Τώρα τίνες δικασταὶ πρέπει νὰ ὦσι παρόντες κατὰ τὴν δημοσίευσιν τῆς ἀποφάσεως; Τὰ μέλη ἐκεῖνα τοῦ δικαστηρίου, τὰ ὅποια ἐν τῷ δικαστικῷ συμβουλίῳ κατήρτισαν τὴν ἀπόφασιν. Δὲν δύναται συνεπῶς ἡ ἀπόφασις νὰ δημοσιευθῇ παρὰ τοῦ προέδρου συμπραττόντων ἄλλων δικαστῶν παρ' ἐκείνων, οἵτινες ἔλαβον μέρος εἰς τὴν συνδιάσκεψιν, διότι δὲν δύναται τότε νὰ ὑπάρχῃ *delegatio juris dictionis*.

Ἐκτὸς δὲ τούτου οἱ δικασταί, ὅτινες συνέπραξαν εἰς τὸ συμβούλιον, πρέπει νὰ παραστῶσιν εἰς τὴν δημοσίευσιν, ὅπως διὰ τῆς παρουσίας αὐτῶν βεβαιώσωσιν ὅτι ἡ δημοσίευσις τῆς ἀποφάσεως εἶνε ἀπόρροια τῆς ἀπολύτου πλειονοψηφίας. Τεταύτη εἶνε ἡ ὀρθοτέρα γνώμη, ἐναντίον ὅμως τῆς ἑποίας ἐκηρύχθη δυστυχῶς ἡ νομολογία τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων, ἣν πολὺ εὐλόγως κατακρίνει ὁ Οἰκονομίδης, καὶ λέγομεν δυστυχῶς, διότι ἡ γνώμη τὴν ἑποίαν ἡ νομολογία παρεδόχθη ἀντίκειται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς *delegatio juris dictionis*.

Τώρα ἐξετάσωμεν ποῖα τὰ στοιχεῖα τὰ οὐσιώδη τῆς ἀποφάσεως. Ὅπως ὑπάρξει ἀπόφασις ἔγκυρος, εἶνε πρῶτίστως ἀφεντος ἡ ἀνάγκη τῆς νομίμου συνθέσεως τοῦ δικαστηρίου. Διὰ νὰ εἶνε ὅμως βεβαιωμένον ἂν προσκόντως συνετέθη τὸ δικαστήριον ἐν τῇ περιπτώσει κατὰ τὴν συγκρότησιν ἔλαβον μέρος ἀναπληρωτικά μέλη τοῦ δικαστηρίου, πρέπει ἡ ἀπόφασις νὰ μνημονεύῃ ὅτι τὰ τακτικά μέλη, ἐκωλύοντο καὶ τοῦτο διότι ἡ σύνθεσις τοῦ δικαστηρίου εἶνε ζήτημα ἀφορῶν τὴν δημοσίαν τάξιν, καὶ πρέπει νὰ ἔχωμεν ἀσφαλῆ τὸν ἔλεγχον ὅτι νομίμως συνεκροτήθη τὸ δικαστήριον, ὅτι τὰ ἀναπληρωτικά μέλη ἔλαβον μέρος κωλυομένων τῶν τακτικῶν μελῶν.

Δὲν εἶνε ὅμως ἀπαραίτητον νὰ αναφέρηται ἐν τῇ ἀπόφασί καὶ ὁ λόγος τοῦ κωλύματος, διότι τοῦτο εἶνε ζήτημα ἀναγόμενον εἰς τὴν ἐσωτερικὴν τάξιν τοῦ δικαστηρίου· τὸ μόνον ἀπαιτούμενον εἶνε νὰ μνημονεύηται, ὅτι τὰ ἐπικουρικὰ μέλη τοῦ δικαστηρίου ἔλαβον μέρος, διότι ἐκωλύοντο τὰ τακτικά.

Ἄτερον οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς ἀποφάσεως εἶνε ἡ σύνταξις ἐγγράφου, ἐν τῇ ὁποίᾳ νὰ διατυπῶνται αἱ διατάξεις τῶν ἀποφάσεων. Εἶνε δὲ ἀνάγκη ἐγγράφου, διότι τότε μόνον δύναμεθα νὰ ἔχωμεν προσήκουσαν τὴν πιστοποίησιν τὴν παρὰ τοῦ δικαστηρίου διατεταγμένην, συγχρόνως δὲ νὰ ἀσφαλίσωμεν τὸν ἔλεγχον τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων παρὰ τῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων.

Πῶς εἶνε δυνατόν νὰ ἐξελέγξῃ ὁ ἀνώτερος δικαστὴς τὴν ἀπόφασιν τοῦ κατωτέρου, ἐὰν δὲν εἶνε ἐγγράφως πιστοποιημένον πᾶν ὅ,τι διέταξεν οὗτος ἐν τῇ δικαστ. αὐτοῦ ἀπόφασί; Τὸ ἐγγράφον τώρα ὕπερ συντάσσεται, καὶ τὸ ὅποιον περιέχει τὰ στοιχεῖα τῆς ἀποφάσεως, πρέπει ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν κατὰ τὸν νόμον νὰ ὑπογραφῇ παρὰ τοῦ Προέδρου καὶ παρὰ τοῦ γραμματέως τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος, εἰ μὴ λίαν σπανίως παρὰ τοῖς

ἡμετέροις δικαστηρίοις, ἂν καὶ ἡ παράδοσις αὐτῆς δύναται νὰ ἔχῃ πειθαρχικὰς ποινὰς κατὰ τῶν δικαστ. ὑπαλλήλων τῶν παραμελούντων τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτῆς καὶ βραδυνόντων τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως.

Τρίτον στοιχεῖον τῆς ἀποφάσεως εἶνε ἡ ὑπαρξίς αἰτιολογικοῦ¹ ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐν τῇ ἀποφάσει πρέπει νὰ ὑπάρχωσι σκέψεις ἀνιφερόμεναι εἰς ὅλα τὰ πραγματικὰ ζητήματα τῆς δίκης, σκέψεις ἐξαγόμεναι ἐκ τῶν πραγματικῶν στοιχείων τῆς ὑποθέσεως, διότι ἄλλως ἐὰν ὑπάρχῃ αἰτιολογία γενομένη ἀορίστως, δὲν θὰ εἶχομεν ἡ ἰδανικὴν ἀπλῶς αἰτιολογίαν, ἡ ὁποία δὲν συνάδει πρὸς τὴν ἀληθῆ ἔννοιαν τοῦ νόμου. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικαστὴς προκειμένου περὶ ὠρισμένης ἐνστάσεως ν' ἀπορρίψῃ ταύτην ἀπλῶς ὡς ἀπαράδεκτον, πρέπει συγχρόνως νὰ ὀρίσῃ καὶ τὰ πράγματα, καὶ τὰ γεγονότα, ἐξ ὧν ἐπέισθη ὅτι τῶντι ἡ ἐνστασις φέρει τὸ τραῦμα τοῦ ἀπαράδεκτου, ἐνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει κατὰ τύπους ν' ἀπορριφθῇ.

Ἄλλ' ἡ αἰτιολογία δὲν πρέπει νὰ περιορίζηται μόνον εἰς τὰ πραγματικὰ ζητήματα τῆς δίκης, πρέπει συγχρόνως νὰ ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὰ νομικά, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι οὐδαμῶς ἀπαιτεῖται ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ ὁ δικαστὴς νὰ μνημονεύῃ ρητῶς τὸν νόμον, ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἐστήριξε τὴν ἀπόφασίν του. Δὲν εἶνε λοιπὸν ἀνάγκη ν' ἀναφέρῃ τὸ ἄρθρον δεῖνα τῆς Δικονομίας ἢ τὸν νόμον 3 τῶν Πανδεκτῶν, ἐφ' οὗ ἐστήριξε τὴν ἀπόφασίν του· ἀρκεῖ νὰ συναγῇ ἐκ τοῦ συνόλου τῆς ἀποφάσεως ποία εἶνε ἡ νομικὴ σχέσις, ἐπὶ τῆς ὁποίας στηριχθεὶς ἐξέδωκε τὴν ἀπόφασίν του, αὕτη δὲ καὶ μόνη θεωρεῖται ἱκανὴ αἰτιολογία, ὅσον ἀφορᾷ τὸ νομικὸν ζήτημα.

Τούναντίον ὅμως ἐὰν πρόκειται περὶ νόμου ἁλλοδαποῦ, ἢ περὶ τοπικοῦ τινὸς ἐθίμου, δηλ. περὶ νόμων τοὺς ὁποίους δὲν εἶνε ὑπόχρεως οὔτε δύναται νὰ γινώσκῃ ὁ δικαστὴς, ὅταν ἐν ἄλλαις λέξεσι πρόκειται περὶ νόμων εἴτινες θεωροῦνται ὡς πραγματικὰ γεγονότα, τὰ

1) Τὸ αἰτιολογικὸν ἔργον τῶν δικαστηρίων, βεβ. καὶ δευτὸν κατὰ τὴν ὥριαν τοῦ Οἰκονομίδου (Ἐγγ. § 87) ἔκφρασιν, εἶνε ἀναγκαῖον ἐν τῇ ἀποφάσει, οὐ μόνον διότι ἀπρὸς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως περὶ τῆς τυχόν αὐθαίρετου τῶν δικαστῶν κρίσεως, ἀλλὰ καὶ διότι πρέπει αἱ δικαστικαὶ ἀποφάσεις, ὡς ἐφαρμογὴ νομικῶν διατάξεων, νὰ στηρίζωνται εἰς τὰς διατάξεις ταύτας.

ὅποια πρέπει νὰ ὑποβάλλῃ αὐτὸς ὁ διάδικος καὶ συγχρόνως νὰ τὰ ἀποδείξῃ· διότι τότε ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ ὀφείλει νὰ μνημονεύσῃ καὶ τὸν ἄλλοδαπὸν ἐκείνου νόμον ἢ τὸ τοπικὸν ἐκεῖνο ἔθιμον, ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἐστῆριξε τὴν ἀπόφασίν του, καθ' ὅτι ἄλλως δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ὑπάρχει πλήρης αἰτιολογία κατὰ τὴν ὁρθὴν ἐννοίαν τοῦ νόμου.

Αἱ αἰτιολογίαι ὅμως πρέπει νὰ σχετίζονται πρὸς τὰ ἰδιαίτερα κεφάλαια, τὰ ὅποια ἀναφύονται ἐν τῇ δίκῃ, διότι *tot capita tot sententiae*, ὅσα κεφάλαια τόσαι ἀποφάσεις. Καθ' ὅσον ὅτλ. ὑπάρχουσιν ἰδιαίτερα ἀντικείμενα φιλονικούμενα μεταξὺ τῶν διαδίκων, πρέπει ἕκαστον κεφάλαιον τῆς δίκης ὡς περ θεωρεῖται ὅτι ἀποτελεῖ ἐτέραν δίκην, νὰ λυθῇ δ' ἰδιαίτερας ἀποφάσεως, ἀδιάφορον δὲ ἂν ὅλαι αὗται περιλαμβάνονται ἐν ἐνὶ καὶ τῷ αὐτῷ δικογράφῳ. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ διεκδικήσεως κτήματος, ἀλλὰ καὶ περὶ καρπῶν. Τοῦτο δύο *capita*, ἐπὶ τῶν ὁποίων ὀρεῖται νὰ ἐκφέρῃ ἰδιαίτεραν ἀπόφασιν ὁ δικαστὴς. Ἡ αἰτιολογία ἦν θὰ φέρῃ τυχόν ὁ δικαστὴς ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἐπιδίκον κτῆμα, δὲν ἀρκεῖ καὶ διὰ τοὺς καρποὺς τοὺς ὁποίους ζητεῖ ὁ ἐνάγων παρὰ τοῦ ἐναγομένου, διότι ἄλλο τὸ ἐν κεφάλαιον καὶ ἄλλο τὸ ἕτερον.

Ἄς λάβωμεν ἕτερον παράδειγμα. Ὑποβάλλεται παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ἡ ἀγωγή, ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος δὲν περιορίζει τὴν ἄμυναν εἰς ἀπλᾶς ἐνατάσεις, ἀλλ' ἐγείρει ἀνταγωγὴν, γίνεται ὅτλ. ἐπιθετικὸς.

Αἱ αἰτιολογίαι τὰς ὁποίας ἐκφέρει ὁ δικαστὴς διὰ τὴν ἀγωγὴν, ἀναπληροῦσι τὴν ἀνάγκην ὅπως φέρῃ ἐτέρας αἰτιολογίας καὶ διὰ τὴν ἀνταγωγὴν; Οὐχί, διότι ἐδῶ ἔχομεν δύο δίκας, αἱ ὁποῖαι χρήζουσιν δύο ἀποφάσεων καὶ ἐπομένως ἰδιαίτερων αἰτιολογιῶν, ἀδιάφορον ἂν εἰς ἓν καὶ τὸ αὐτὸ δικόγραφον γίνεται ἡ ἀπόφασις οὐ μόνον περὶ τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ καὶ περὶ τῆς ἀνταγωγῆς.

Ἐν τούτοις ἂν πρόκειται περὶ ἐπιχειρημάτων τὰ ὁποῖα ἐξευρίσκει ὁ διάδικος εἴτε νομικῶς εἴτε πραγματικῶς πρὸς ὑποστήριξιν αὐτοτελοῦς τινος πράξεως αὐτοῦ, τὰ τοιαῦτα ἐπιχειρήματα δὲν ἔχουσιν ἀνάγκην ἰδιαίτερας αἰτιολογίας, διότι ὁ δικαστὴς δικαιολογεῖ τὴν παραδοχὴν ἢ τὴν ἀπόρριψιν ὠρισμένης προτάσεως, οὐδεμίαν δὲ φέρει ὑποχρέωσιν παρὰ τοῦ νόμου ν' ἀπαντᾷ εἰς τὰ ἐπιχειρήματα ἐκεῖνα, ἅπερ φέρουσιν οἱ διάδικοι εἰς ὑποστήριξιν σχετικῆς αὐτῶν προτάσεως, καθ' ὅτι ἄλλως ἐνδέχεται ἡ ἀπόφασις νὰ καταντήσῃ τόμος ὁλόκληρος

καὶ ἤθελεν εἶναι ἀδύνατον εἰς τὸν δυνάστην νὰ ἀπαντήσῃ, εἰς τὴν πληθὺν τῶν ἐπιχειρημάτων, ἅτινα στρεψόδικος διάδικος δυνατόν κατὰ πᾶσαν στιγμὴν νὰ προσάγῃ πρὸς ὑποστήριξιν τῆς προτάσεώς του. Ἐπομένως καὶ ἡ γαλλικὴ νομοθεσία καὶ τὰ ἑλληνικὰ δικαστήρια, πάντοτε ἀπεφάνησαν ὅτι οἱ δικασταὶ οὐδεμίαν ἔχουσιν ὑποχρέωσιν νὰ αἰτιολογῶσι καὶ τὰ ἰδιαίτερα ἐπιχειρήματα τῶν διαδίκων, εἴτε ταῦτα στρέφονται περὶ νομικὰ εἴτε περὶ πραγματικὰ γεγονότα. Μόνον τὰ κεφάλαια τῆς ἀγωγῆς ἢ ἀνταγωγῆς, καὶ αἱ προάσεις τῶν διαδίκων χρῆζουσιν αἰτιολογίας. Ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ συλλογισμῶν, περὶ εἰσαυδήποτε ἐν γένει ἐφευρέσεως, ἣν ὑποβάλλει ὁ διάδικος πρὸς ὑποστήριξιν τῆς γνώμης του, οὐδεμίαν ὑποχρέωσιν ἔχει ὁ δικαστὴς νὰ αἰτιολογήτῃ αὐτήν.

Ἐτερον οὐσιωδέστατον στοιχεῖον τῆς ἀποφάσεως εἶνε τὸ διατακτικὸν αὐτῆς. Ἡ ἀπόφασις βεβαίως πρέπει ν' ἀναφέρῃ καὶ τὰς διατάξεις ἐκεῖνας, τὰς ὁποίας ἐπέσθῃ τὸ δικαστήριον κατ' ἀπόλυτον πλειονοψηφίαν νὰ παραδεχθῇ. Τὸ διατακτικὸν ὅμως τῆς ἀποφάσεως, τὸ ὁποῖον κυρίως ἀποτελεῖ τὴν ἀπόφασιν, (διότι τὸ πρῶτον εἶνε ἱστορικόν, τὸ δεύτερον αἰτιολογικόν, ἀλλ' ἐκεῖνο ὅπερ κυρίως ἀναγνωρίζει τὰς ὑποχρεώσεις, ἡ ἀπορρίπτει τὰ ἀξιούμενα δικαιώματα, εἶνε τὸ διατακτικόν), πρέπει νὰ εἶνε σαφές,¹ διότι ἄλλως θέλουσιν εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην οἱ διάδικοι νὰ ἐπιχειρήσωσι νέαν δίκην πρὸς ἐρμηνεῖαν τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως. Προσέτι πρέπει τὸ διατακτικὸν νὰ εἶνε θετικόν καὶ νὰ μὴ ἐξαρτᾶται ἐξ εἰσαυδήποτε ὅρου, διότι ἄλλως καὶ πάλιν ἤθελον εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην οἱ διάδικοι νὰ ἐπιχειρήσωσι νέαν δίκην, ὅπως ἀποδείχθῃ ἐὰν ἐξεπληρώθῃ ἢ μὴ ὁ ὅρος ἐκεῖνος ὁ ἐν τῇ ἀποφάσει περιεχόμενος, καὶ ὑπὸ τὸν ὁποῖον ὀέχεται ἢ ἀπορρίπτει αὕτη τὴν ἀγωγήν. Ἐξαίρεσιν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀποντῶμεν μόνον ἐπὶ τοῦ θέματος τοῦ ὅρκου, ἐν ᾧ ἐπιτρέπεται ἐν τῷ διατακτικῷ νὰ περιέχεται ἡ φράσις «ὡςθέντος ἢ μὴ τοῦ ὅρκου, διατάττει τοῦτο ἢ ἐκεῖνο», εἶνε ἡ μόνη ὀγκλονότι περίπτωση, καθ' ἣν δύναται νὰ εἶνε καὶ ὑπὸ ὅρου ἡ ἀπόφασις. Ὑπὲρξέ ποτε ἐν Ἑλλάδι δικαστῆς, ὅστις ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ ἔθεσε τὸν ὅρον : «ἐὰν ἀποδεί-

1) Ὡστε νὰ μὴ γεννᾶται ἀμφιβολία τις περὶ τῆς ἐννοίας καὶ ἐκτάσεως αὐτοῦ. Ἀπόφαισις ἀρίστος ἢ ἀδύνατόν τι διατάττουσα μήτε νὰ ἐκτελεσθῇ δύναται, μήτε τελεσιδικίαν γενεῖ. (Οἶκον. § 87 σημ. 7).

χθῆ τὸ θέμα, δέχομαι τὴν ἀγωγὴν», ἀλλ' εἰς ποῖον ἀνήκει ἡ κρίσις περὶ τοῦ ἐὰν ἀποδείχθῃ τὸ θέμα ἢ ὄχι; εἰς τρόπον ὥστε εὐρέθισαν εἰς τὴν ἀνάγκην οἱ διάδικοι νὰ ἐπιχειρήσωσι νέαν δίκην περὶ ἀποδείξεως.

Τὸ διατακτικὸν πρέπει συγχρόνως νὰ εἶνε πλήρες, πρέπει δηλ. ν' ἀποφαίνεται ὁ δικαστὴς περὶ ὅλων τῶν ἐνώπιον αὐτοῦ ὑποβαλλομένων αἰτήσεων, διότι, ἐὰν ἀποσιωπήσῃ τι εἰς τὴν αἰτιολογίαν καὶ εἰς τὸ διατακτικόν, ἡ τοιαύτη παράλειψις διδὼν χώραν εἰς τὴν ἄσκησιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως ἢ ἐπαναλήψεως τῆς διαδικασίας.

Ἐὰν ὁ δικαστὴς ἐφρόντισε μὲν νὰ σκεφθῇ καὶ νὰ αἰτιολογήσῃ ὠρισμένην πρότασιν, ἀλλ' ἡ μνήμη τὸν ἐγκατέλιπε κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ διατακτικοῦ καὶ οὐδὲν διέταξεν ὅσον ἀφορᾷ τὴν ὠρισμένην ταύτην πρότασιν, τότε δικαιούται ὁ διάδικος νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀνέκριναι.

Ἐπὶ τελους ἡ ἀπόφασις ἐν τῷ διατακτικῷ πρέπει νὰ εἶνε δεκτικὴ ἐκτελέσεως. Δὲν πρέπει δηλ. ὁ δικαστὴς νὰ διατάσῃ τι φυτικῶς ἢ νομικῶς ἀνεπίδεκτον ἐκτελέσεως, διότι οὐδεὶς ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τούτου. Ἀλλ' ὅταν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ διάδικος νὰ ἐκτελέσῃ τὰ ἐν τῇ ἀπόφασιν οὔτε καὶ ἐννοιᾷ τινα ἔχει ἡ ἀπόφασις αὕτη, διότι ἡ ἀπόφασις πρέπει ν' ἀναγνωρίζῃ δικαιώματα ἢ ὑποχρεώσεις ὅταν λοιπὸν δὲν εἶνε δεκτικὴ ἐκτελέσεως, οὐδεμίαν σημασίαν ἔχει¹.

Ἡ τελευταία παρατήρησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος εἶνε, ὅτι πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὴν κοινοποίησιν ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τῶν ἀποφάσεων.

Ἡ κοινοποίησις, ἐνδιαφέρει τὸν διάδικον, ὅστις ἢ θὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ δικαστηρίου, ἢ ἐξ ἐναντίας ἐὰν νομίζῃ ὅτι ἀδικεῖται, θὰ μετέλθῃ ἐνδίκῃ μέσῃ. Ἐν ᾧ ἡ δημοσίευσις τῆς ἀποφάσεως ἐνδιαφέρει τὸν δικαστὴν, ὅστις μετὰ τὴν δημοσίευσιν δὲν δύναται μεταβάλλων γνώμην ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, ἐκτὸς ἐὰν πρόκειται περὶ πρὸ-δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἡ ὁποία διατάσσει π.χ. ἀποδείξεις, καὶ ἣν ὁ δικαστὴς βραδύτερον σκεπτόμενος εὐρίσκει ὡς

(1) Ἡ ἀπόφασις πρέπει νὰ ἔχῃ, καθ' ὃν δημόσιον ἔγγραφον, καὶ χρονολογίαν, ἥτις κατὰ τὸν Οἰκονομίδην εἶνε συνεπῶς ἀναγκαῖα (ὅρα καὶ ἄρθρ. Πολ. 182).

ἡμαρτημένην, διότι ταύτην δύναται ν' ἀνακαλέσθαι καὶ δημοσιευθεῖσαν.

Ἐν τῇ αὐτῇ ἀποφάσει ὁ δικαστὴς κατὰ τὸ ἄρθρ. 184 πρέπει ν' ἀποφασίσῃ ἐὰν ἡ κίρις εἴδη κατέστη ἤδη ὥριμος, καὶ περὶ τῶν προσωρινῶν λεγομένων μέτρων, π.χ. περὶ μεσεγγυήσεως, ὧν ἐζητήθη ἡ διάταξις.

Ἄλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει γεννᾶται ἡ ἀπορία, ἀφοῦ περὶ τῆς κυρίας δίκης ἀπεφάνητο ὀριστικῶς ὁ δικαστὴς, τίς ἡ ἀνάγκη τῶν προσωρινῶν πλέον μέτρων; πρὸς τί ὁ δικαστὴς ν' ἀποφασίσῃ προσωρινὰ μέτρα, ἀφοῦ ὀριστικῶς ἔλυσε τὴν ὑπόθεσιν; Τοῦτο γίνεται διότι εἶνε πιθανόν ὁ ἐναγόμενος νὰ ἔχῃ πλήρως τὸ δίκαιον ὑπὲρ ἐαυτοῦ, ὅσον ἀφορᾷ τὸ προσωρινὸν μέτρον. Ὑποβέτουμεν ὅτι διεκδικεῖται ὠρισμένον κτῆμα, ὁ δὲ ἐνάγων, καίτοι ἐν ὅσῳ κατέχει τὸ κτῆμα ὁ ἐναγόμενος οὐδεὶς ὑπάρχει κίνδυνος χειροτερεύσεως, ζητεῖ τὴν μεσεγγύησιν τοῦ κτήματος. Ἐν ᾧ λοιπὸν καταδικάζεται ὁ ἐναγόμενος ν' ἀποδώσῃ τὸ κτῆμα, ἐνδέχεται νὰ νικήσῃ ὅσον ἀφορᾷ τὸ προσωρινὸν μέτρον, ἐὰν οὐδεμίαν ἀφορμὴν ἔδωκεν ὑπονοίας πρὸς χειροτέρευσιν τοῦ κτήματος, ὅποτε γεννᾶται τὸ ζήτημα, τίνα βαρύνουσι τὰ δικαστικά ἐξόδα. Ἰδοὺ λοιπὸν ἀνάγκη ν' ἀποφασίσῃ ὁ δικαστὴς καὶ περὶ τούτου, καὶ νὰ ἐπιρρίψῃ ταῦτα εἰς βάρος τοῦ ἐνάγοντος.

Ὑφίσταται ὅμως καὶ ἕτερος λόγος πρὸς τοῦτο· δυνατόν διὰ τὰ προσωρινὰ μέτρα ἡ ἀπόφασις νὰ ᾖ προσωρινῶς ἐκτελεστή, ἡ δὲ κυρία δίκη ὑπόκειται εἰς ἐφεσιν. Ἐχει λοιπὸν τὸ συμφέρον ὁ εἰς τῶν διαδίκων, ὅπως νικήτῃ εἰς τὰ προσωρινὰ μέτρα, τοῦλάχιστον εἰς τὴν ὥς πρὸς τοῦτο εἶνε προσωρινῶς ἐκτελεστή ἡ ἀπόφασις, ἐνῶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν κυρίαν δίκην, αὕτη ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

ΠΡΟΣΩΡΙΝΗ ΕΚΤΕΛΕΣΙΣ

Μετὰ τὰ περὶ ἀποφάσεων λεχθέντα ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα περὶ τοῦ χρόνου καὶ περὶ τῶν στοιχείων, ἅπερ ἀπαιτοῦνται, ἵνα ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις.

Ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις κατὰ κανόνα δὲν εἶνε δεκτικὴ ἐκτελέσεως, ἐφ' ὅσον δὲν περιβλήθῃ τὸν θώρακα τῆς τελεσιδικίας. Καὶ ὅμως ἐνώπιον αὐτοῦ τοῦ κανόνος χωροῦσι καὶ ἐξαιρέσεις, δηλ. περιπτώσεις καθ' ἃς

καὶ ἄπολος ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ, καὶ τοι ὑπάρχει εἰσέτι ἐναντίον αὐτῆς ἐκκρεμές τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως, διότι ἐνόσω δὲν ἐξαντληθῶσι τὰ μέσα ταῦτα, δὲν περιέρχεται ἡ ἀπόφασις εἰς τὸ σημεῖον τῆς τελεσιδικίας. Ἐξετάσωμεν ἤδη τίνες αἱ ἐξαιρετικαὶ αὐταὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις, καὶ περ μὴ τελεσιδικος, δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ.

Ἡ πρώτη ἐξαιρέσις καθιερώθη ἐκ τοῦ νόμου. Ὑπάρχουσι δηλ. θέματα, καθ' ἃ αὐτοδικαίως ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις δύναται τοῦ νόμου δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ προσωρινῶς, ἐνῷ διατελεῖ εἰσέτι ἀνεωγμένη ἡ ὁδὸς πρὸς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως. Τοῦτο ἐφαρμόζεται εἰς τὰς δίκας περὶ νομῆς, καθῶς καὶ εἰς τὰς ἐμπορικὰς ὑποθέσεις. Ἐὰν δηλ. πρόκειται περὶ ἀποφάσεως, ἀποφαινομένης περὶ θέματος ὅπερ ἀφορᾷ εἰς τὴν διατάραξιν τῆς νομῆς, ἢ εἰς τὴν ἀποβολὴν ἐκ τῆς νομῆς, ἢ ἐκδεδομένης ἐπὶ τοῦ *interdictum de precario*, ρητῶς ὁ νόμος ἀναγράφει ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ προσωρινῶς καὶ χωρὶς νὰ εἶναι τελεσιδικος. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ὅτι ἡ φύσις αὐτῶν τῶν ὑποθέσεων εἶνε τοιαύτη, ὥστε ἀπαιτεῖται ὡς εἴον τε ἡ ταχύτερα ἐκδίκασις αὐτῶν. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων κατὰ τὰ ἐν ἄρθρῳ 733 διαλαμβανόμενα, ἐπὶ τῶν ὁποίων ὑποθέσεων δὲν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν τὸ ἐνδεχόμενον μέσον τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως. Ἐξεδόθη ἀπόφασις ὀριστικὴ τοῦ Ἐμποροδικείου. Ὁ νικητὴς διάδικος δύναται νὰ προβῇ ἀμέσως εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτῆς ἐκτέλεσιν. Τοῦτο λοιπὸν συμβαίνει ἐνεκα τῶν ἐξαιρετικῶν διατάξεων τῶν ἄρθρων 733 καὶ 187.

Ἐκτός ὅμως τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως ὑπάρχει καὶ δευτέρα, ὅταν ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις προκύπτῃ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὅταν δηλ. ὅχι πλέον ὁ νόμος, ἀλλ' ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀποφάσει, ἣν ἐκδίδει περὶ τῆς κυρίας δίκης, προνοεῖ νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν αὐτῆς ἐκτέλεσιν καὶ ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει δὲν ἔχομεν ἀνάγκην πλέον νὰ περιμεινῶμεν τὴν τελεσιδικίαν. Βλέπομεν ὅτι ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἀνακοπὴν, ὅτι ὑπάρχει ἐναντίον αὐτῆς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως, καὶ ὅμως δυνάμεθα νὰ προβῶμεν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς τῆς ἀποφάσεως, τυχόντες ἅπαξ τῆς πρὸς τοῦτο ἀδείας παρὰ τοῦ ἐκδόντος τὴν ἀπόφασιν δικαστοῦ.

Τώρα τίνα τὰ ἔξιώματα τὰ ἰσχύοντα ὅσον ἀφορᾷ τὴν προσωρινὴν

ἐκτέλεσιν, ὅταν αὕτη διατάσσεται παρὰ τοῦ δικαστοῦ, καὶ ὅχι ὅταν ὑπάρχῃ ἐκ τοῦ νόμου.

Ἡ πρώτη ἀρχὴ εἶνε ὅτι ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις διατάσσεται παρὰ τοῦ δικαστοῦ ὅχι *ex officio*, ἀλλὰ κατ' αἰτησιν τοῦ διαδίκου, καὶ τοῦτο διότι ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις δὲν ἀποβλέπει εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀλλ' ἀφορᾷ εἰς τὰ ἰδιωτικὰ συμφέροντα τῶν διαδίκων. Ἐὰν λοιπὸν ὁ διάδικος ὁ ἔχων συμφέρον νὰ ἐκτελεσθῇ τὰ ταχύτερον ἡ ἀπόφασις, παραλίπῃ νὰ ὑποβάλλῃ τοιαύτην αἴτησιν, ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ διατάξῃ *ex officio* τὴν προσωρινὴν αὐτῆς ἐκτέλεσιν, διότι ἄλλως παραβαίνει ρητὴν διατάξιν τοῦ νόμου, ἡ δὲ ἀπόφασις αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν.

Πότε ὁμοῦς ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ προσωρινὴν ἐκτέλεσιν; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, συγχρόνως δὲ καὶ ἡ ἐπιστήμη, ὅτι δὲν δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, παρὰ μόνον ἐν τῇ ἀποφάσει ἐκείνῃ, δι' ἧς ἀποφαίνεται ὀριστικῶς περὶ τῆς κυρίας δίκης. Ὁ ἐπιστημονικὸς δὲ λόγος τοῦτου εἶνε ἀπλούς· διότι ὁ δικαστὴς, ἐκδοὺς τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, ἀπεκλύεται πάσης περαιτέρω ἐξουσίας ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως, δὲν ἔχει ὁδηλονότι τοῦ λοιποῦ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ ἐκ νέου ταύτης καὶ νὰ συμπληρώσῃ τὰ χάσματα, τὰ ὅποια ἀφῆκεν ἐν τῇ ὀριστικῇ αὐτοῦ ἀποφάσει. «*Quod dixit, dixit*» ὅ,τι ἀπεφάνετο ἅπαξ, αὐτὸ τοῦτο ἀπεφάνετο, δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπανεέλθῃ καὶ νὰ ἀναθεωρήσῃ τὰ ἅπαξ δεδικασμένα. Ἡ ἡμετέρα τοῦλάχιστον νομοθεσία ρητῶς ἀναγράφει τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἣν ἀνευρίσκομεν καὶ εἰς πάσας σχεδὸν τὰς νεωτέρας νομοθεσίας, ὡς λ. χ. εἰς τὸ ἄρθρον 365 τῆς ἰταλικῆς οἰκονομίας.

Ὑποθέσωμεν ὁμοῦς ὅτι ὁ πρωτοβάθμιος δικαστὴς, ἐνῷ ὑπεβλήθη αὐτῷ αἴτησις περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως, οὐχ ἤττον ἀντιπαρήλθε ταύτην παραλιπὼν νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν. Τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ἀφοῦ δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον νὰ ὑποβάλλῃ ἐκ νέου τοιαύτην αἴτησιν καὶ ὁ δικαστὴς δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ τὴν διατάξῃ, ἀφοῦ ἀπεξεῖδύθη πλέον ὀριστικῶς τῆς ὑποθέσεως; Κατὰ τίνα τρόπον δυνάμεθα νὰ ἄρωμεν τὸ ἄτοπον τοῦτο;

Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαιούται ὁ διάδικος νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τοῦ δευτέρου βαθμοῦ καὶ νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτοῦ, ὅπως διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, ἣν παρέ-

λιπε νά διατάξη ὁ πρωτοβάθμιος δικαστής. Τοῦτο ὅμως προϋποθέτει ὅτι ὁ διάδικος ὑπέβαλε τήν αἴτησιν περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου δικαστηρίου· διότι, ἂν παρέλιπε τοῦτο, δὲν δύναται ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν νά παραπονεθῇ, ὑποβάλλων ἐκεῖ τὸ πρῶτον τήν αἴτησιν περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰν ἡ ἀπόφασις εἶνε ἀνεκκλήτος, ὃ δὲ πρωτοβάθμιος δικαστής παρέλιπε νά τήν κηρύξῃ ἀνεκκλήτον καὶ ἐπομένως προσωρινῶς ἐκτελεστήν, διότι εἰς αὐτὴν τήν περίπτωσιν δὲν εἶνε ὑπόχρεως ὁ διάδικος νά μνητεύσῃ ὅτι ὁ δικαστής θὰ παρέρειπε τήν ὑποχρέωσιν, ἥτις ἐκ τοῦ νόμου ἐπίκειται εἰς αὐτόν· συνεπῶς ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε περιττὸν νά ὑποβάλλῃ οἷ-την περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως· διότι, ὅταν πρόκειται περὶ ἀνεκκλήτου ἀποφάσεως, ὀφείλει ὁ δικαστής ἐξ ἐπαγγέλματός νά διατάξῃ τήν προσωρινήν τῆς ἀποφάσεως ἐκτέλεσιν· εἰς αὐτὴν λοιπὸν τήν περίπτωσιν δύναται ὁ διάδικος ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν νά ζητήσῃ τὸ πρῶτον τήν προσωρινήν ἐκτέλεσιν τῆς ἀνεκκλήτου ἀποφάσεως, ἣν ἐξέδωκεν ὁ πρωτοβάθμιος δικαστής.

Ἐνῷ κατὰ τὸν νόμον ὁ δικαστής δύναται νά διατάξῃ τήν προσωρινήν ἐκτέλεσιν, ἐν τούτοις διακρίνομεν εἰς δύο διάφορα ἐδάφια, θέματα ἐντελῶς διαφορετικά. Διότι ἀνατρέχοντες εἰς τὸ πρῶτον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 186, βλέπομεν ὅτι ἐπὶ τῶν ἐν αὐτῷ θεαμάτων ὁ δικαστής κατὰ τὸ δοκοῦν δύναται νά διατάξῃ τήν προσωρινήν ἐκτέλεσιν· δὲν εἶνε πρὸς τοῦτο ὑπόχρεως, καὶ ἐτι πλέον ἔχει δικαίωμα νά διατάξῃ τήν προσωρινήν ἐκτέλεσιν, εἴτε ὑποχρεῶν εἰς ἐγγυοδοσίαν τὸν ὑπὲρ αὐτοῦ ἡ προσωρινή ἐκτέλεσις, εἴτε ἀπαλλάσσων αὐτόν τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως. «Προσωρινή ἐκτέλεσις, διαρκούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν ἢ ἐκκλήσιν προθεσμίας, διατάσσεται κατ' αἴτησιν τῶν διαδίκων 1) κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστηρίῳ (ὅπερ σημαίνει ὅτι δὲν εἶνε ὑπόχρεως ὁ δικαστής νά διατάσῃ ταύτην ἐν πάσῃ περιπτώσει) δι' ἐγγυήσεως ἢ ἀνευ ἐγγυήσεως, εἰς ὅλας τὰς κατεπειγούσας ὑποθέσεις, ἰδίως δὲ εἰς τὰς συντάξεις καὶ τὰς πρὸς διατροφήν, εἰς κατεπειγούσας ἐπισκευὰς κτλ., καὶ τέλος ὅπου ἐπίκειται κίνδυνος ἐκ τῆς βραδύτητος». Ὁ δικαστής λοιπὸν θέλει κρίνει, ἐὰν ὑπάρχῃ κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις εἶνε κατεπείγουσα, ἐὰν τῷ ὄντι ὑπάρχῃ τοιοῦτος χαρακτήρ εἰς τήν ὑπόθεσιν, ἥτις τῷ ὑπεβλήθη ἐνώπιόν του, καὶ ἐπομένως θέλει ἀποφασίσῃ ἐὰν πρέπει νά δια-

τάξει τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν ἢ ὄχι, ἐπὶ δὲ εἰάν ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις πρέπη νὰ συνοδευθῇ μὲ ἐγγυοδοσίαν παρὰ τοῦ ὑπὲρ οὗ αὕτη διαδίκου ἢ ὄχι. Ἐξ ἐναντίας εἰν μεταβῶμεν εἰς τὸ δεύτερον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 186, βλέπομεν ὅτι ὁ δικαστὴς ὑποχρεοῦται νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα νὰ ἐπιβάλλῃ ἐγγυήσιν εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἐπικαλεῖται ὑπὲρ ἑαυτοῦ εἰσινδήποτε τῶν ἐν τῷ ἐδαφίῳ τούτῳ θεμάτων. Τίνες αἱ τοιαῦται περιπτώσεις, καθ' αἷς εἶνε ὑπόχρεως ὁ δικαστὴς ἄνευ ἐγγυήσεως νὰ ἐπιβάλλῃ προσωρινὴν ἐκτέλεσιν; Κατὰ τὸ ῥηθὲν ἐδάφιον τοῦ ἄρθρ. 186, τοῦτο συμβαίνει «πάντοτε ἄνευ ἐγγυήσεως ἐπὶ τε τῶν ἀναμφισβητήτων δημοσίων ἐγγράφων καὶ τῶν δικαστ. ἀνεγνωρισμένων ιδιωτικῶν, καὶ ἐπὶ τελεσιδικίων ἀποφάσεων». Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχῃ ἐπίσημον, ἀναμφισβήτητον δημόσιον ἐγγράφον, ἐπὶ τοῦ ὁποίου στηρίζεται ἡ ἀγωγή, ὁ δικαστὴς εἶνε ὑπόχρεως νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν ἄνευ οὐδεμιᾶς ἐγγυήσεως. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ἐκεῖνος, ὃν ἐπικαλοῦνται οἱ Γάλλοι λέγοντες «la conclusion est due au titre», ἥτοι ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις ὀφείλεται εἰς τὸν τίτλον (ἐκεῖνον ὃν ἐπικαλεῖται ὁ ἐνάγων), διότι, ὅταν ὑπάρχῃ τοιοῦτος τίτλος, εἰκάζεται ὅτι ῥῆθ' εἶνε ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις. Ἀλλὰ τί ἐννοεῖ ὁ νόμος διὰ τῆς φράσεως ἀναμφισβήτητον; πρὸς τί ἡ προσθήκη αὕτη; διότι ἐνδέχεται νὰ προσβληθῇ τὸ ἐπίσημον ἐγγράφον ὡς ἄκυρον, π.χ. δι' ἀνικανότητα περὶ τὸ συμβάλλεσθαι τοῦ ἐκδότη τοῦ ἐγγράφου, δι' ἀπώλειαν τῶν φρενῶν κτλ. τὸ τοιοῦτον δὲ ἐννοεῖται ὅτι προσβάλλει τὴν σπουδαιότητα τῆς πράξεως, ἥτις βεβαιεῖται διὰ τοῦ ἐπισήμου ἐγγράφου· ὡς ὅταν αἰφνης προτείνηται εἰκονικότης τῆς ἀγοραπωλησίας, δυνάμει τῆς ὁποίας ἐνάγει ὁ ἀγοραστής πρὸς παραδόσιν τοῦ πωληθέντος πράγματος, ἢ προσβάλλεται ὡς προῖον βίας ὁ τίτλος ἐκεῖνος, ὅστις κατὰ τὰ λοιπὰ περιβάλλεται ὅλα τὰ στοιχεῖα τοῦ κύρους. Δὲν ἔχομεν λοιπὸν εἰς τὰς περιπτώσεις ταύτας ἀναμφισβήτητον ἐγγράφον, ἐπομένως δὲν ἔχει ὑποχρέωσιν ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, διότι ἑλλείπει ὁ ὅρος τοῦ ἀναμφισβήτητου ἐγγράφου, ἄνευ τοῦ ὁποίου δὲν παρέχεται εἰς τὸν τίτλον ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν ἐτέραν περίπτωσιν, εἰς τὰ ιδιωτικὰ ἐγγράφα τὰ δικαστικῶς ἀνεγνωρισμένα.

Ἰσχυρίζομεν ὅτι ἡ ἀγωγή στηρίζεται εἰς ἐγγράφον ιδιωτικόν· ἀρκεῖ τοῦτο; Οὐχί. Τὸ ἐγγράφον πρέπει νὰ εἶνε καὶ ἀνεγνωρισμένον

δικαστικῶς, ἵνα στηριχθῇ ἐπ' αὐτοῦ ἡ ἀγωγή. Ποία ἡ ἔννοια τῆς δικαστικῆς ἀναγνώρισεως; Τεῦτο σημαίνει ὅτι ὁ καθ' οὗ τὸ ἔγγραφο ἀνεγνώρισε ῥητῶς τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ, ἢ τοῦλάχιστον ὅτι δὲν ἠρνήθη αὐτήν, ἐν τῇ ἀναγνώρισί τῇ τῇ μὴ ἀρνήσει τῆς ὑπογραφῆς ἐμπεριέχεται ὡς γνωστὸν καὶ ἡ ἀναγνώρισις τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐγγράφου· εἰς αὐτὴν λοιπὸν τὴν περίπτωσιν ἔχομεν σχεδὸν ἐπίσημον ἔγγραφο ἀναμφισβήτητον καὶ ὁ δικαστὴς εἶνε ὑπόχρεως νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, διότι ὡς εἶπομεν ἡ ἀναγνώρισις τῆς ὑπογραφῆς περιέχει καὶ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐγγράφου.

Ἐν τοῦτοις ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου μία ἐξαίρεσις, ὅταν ὁ καθ' οὗ τὸ ἔγγραφο ἀναγνωρίζῃ μὲν τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ὑπογραφὴν, ἀλλὰ προσβάλλῃ τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου ὡς νενοθευμένον. Εἶχον ὑπογράψῃ ἰδιωτικὸν ἔγγραφο ὀφειλῆς 10 χιλ. δρ., ἀναγνωρίζω τὴν ἐν αὐτῷ ὑπογραφὴν μου, ἀλλὰ βλέπω ὅτι ἐνοθεύθη. ὁ ἔγγραφο, περιέχον ἀντὶ 10 χιλιάδων δραχμῶν 100 χιλ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀναγνώρισις τῆς ὑπογραφῆς δὲν περιέχει καὶ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐγγράφου· τὸ ἔγγραφο προσβάλλεται ὡς νόθον, ἐπομένως εἶνε ἀδύνατον νὰ διαταχθῇ προσωρινὴ ἐκτέλεσις.

Ὁ νόμος προσθετεῖ «καὶ ἐπὶ τελεσιδίκων ἀποφάσεων». Ἀμέσως ὁμῶς γεννᾶται ἡ ἀπορία : ὅταν ὁ ἐνάγων ἔχῃ ὑπὲρ ἐαυτοῦ τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, πῶς δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, ἀφ' οὗ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις προκύπτει ἀφ' ἐαυτῆς, ἅμα ἡ ἀπόφασις εἶνε τελεσιδικός ; Ὁ νομοθέτης ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑποθέτει, ὅτι ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις δὲν ὑπόκειται εἰς ἐκτέλεσιν, ἀλλὰ χρησιμεύει ἀπλῶς καὶ μόνον ὡς βάσις ἐτέρας δίκης, δι' ἣν ἀπαιτεῖται ἡ ἐκδόσις μεταγενεστέρως τινὸς ἀποφάσεως. Ὑπάρχει τελεσιδικὸς ἀπόφασις, κοινοποιεῖται πρὸς ἐκτέλεσιν, καὶ ὁμῶς γίνεται ἀνακοπὴ κατὰ τῆς ἐπιταγῆς, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς τελεσιδικῆς ἀποφάσεως ἐξώφλησεν ὁ ὀφειλέτης τὸ χρέος· ἰδοὺ νεωτέρα δίκη, ἥτις θέλει ἀκολουθήσῃ, ἐὰν ἐπῆλθε κατάσχεσις ἢ προσωπικὴ κράτησις, τὴν δίκην περὶ ἐκτελέσεως, εἰς ἣν ὡς βάσις χρησιμεύει ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ἀνέγραψεν ὁ νομοθέτης ὅτι, ἐὰν ἡ δίκη στηρίζεται εἰς τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, πρέπει νὰ διαταχθῇ προσωρινὴ ἐκτέλεσις παρὰ τοῦ δικαστοῦ κατ' ἀνάγκην καὶ ἄνευ παροχῆς ἐγγυοδοσίας παρὰ τοῦ διαδίκου, ὑπὲρ οὗ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις. Ὁ τίτλος ὅστις ἀποτελεῖ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς πα-

ρέχει τὸ τεκμήριον τῆς ὀρθότητος τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως παρὰ τοῦ πρώτου βιβλιοῦ τῆς δικαιοδοσίας. Τώρα γεννᾶται τὸ εἰς ζήτημα, εἰς πρόκειται περὶ ἀποφάσεως, ἥτις δικτάσσει προσωρινὰ μέτρα πρέπει νὰ διαταχθῇ ἢ προσωρινῇ ἐκτέλεσις; Δικριτέον τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὸ προσωρινὸν μέτρον δικτάσσεται παρὰ τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν, ὅστις ὡς γνωστὸν ἔχει δικαίωμα νὰ ἐκδίδῃ πράξεις περὶ προσωρινῶν μέτρων ἐν κατεπειγούσαις περιπτώσεσιν, καὶ διὰ τὴν ὁποίαν ἔχομεν ῥητὴν διάταξιν τῆς δικονομίας, λέγουσαν ὅτι ἡ πρᾶξις τοῦ προέδρου εὔτε εἰς ἀνακοπὴν, εὔτε εἰς ἔφεσιν ὑπόκειται, ἐν ἄλλαις λέξεσιν εἶνε ἀπρόσβλητος, ὅπερ σημαίνει ὅτι πρέπει νὰ ἐκτελεσθῇ, ἐπομένως, δὲν πρέπει οὐδὲ λόγος νὰ γίνηται περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως, ἀφ' οὗ οὔτε ἀνακοπὴ εὔτε ἔφεσις ἐπικρέμαται κατ' αὐτῆς. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, εἰς πρόκειται περὶ προσωρινῶν μέτρων, τὰ ὁποῖα δικτάσσει ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον, ὅποτε δὲν ἐφαρμόζεται πλέον ἡ ἐξαιρετικὴ ἐκείνη διάταξις, καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ γίνη κατὰ τῆς ἀποφάσεως, εὔτε ἀνακοπὴ εὔτε ἔφεσις δυνάμει τοῦ 1 ἐδαφ. τοῦ ἀρθρ. 186, ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἀφ' οὗ πρόκειται περὶ κατεπειγούσης ὑποθέσεως, νὰ διατάξῃ ἢ μὴ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, εἴτε δικτάσσει ἐγγυοδοσίαν εἴτε ἀπαλλάσσει αὐτῆς τὸν ὑπὲρ αὐτῆς προσωρινῇ ἐκτέλεσις.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς θέμα, ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἀποκλείεται ἀπολύτως ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις, ἀφ' οὗ ὁ δικαστὴς δὲν ἔχει οὐδέποτε τὸ δικαίωμα νὰ διατάξῃ προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, καὶ ἂν ἀκόμη ἐπὶ τῆς κυρίας δίκης ἔωκε τὴν ἰδίαν τῆς προσωρινῆς ἐκτελέσεως.

Τὸ θέμα τοῦτο εἶνε τὸ περὶ δικαστικῶν ἐξόδων, τὸ ὁποῖον ἐθεωρήθη τοσούτον εὐτελές (σχετικῶς πρὸς τὰ λοιπὰ), ὥστε ὁ νομοθέτης ἐκρίνεν εὐλογον νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν δικαστὴν τὸ δικαίωμα τῆς προσωρινῆς ἐκτελέσεως ἢ ἑλλειψίς σπουδαιότητος ἀφ' ἐνός καὶ κατεπείγοντος ἀφ' ἑτέρου, εἶνε αἱ λόγοι δι' οὓς ἀπεκλείσθη ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις ἐπὶ τοῦ θέματος τῶν δικαστ. ἐξόδων (τὴν αἰτιολογίαν τῆς διατάξεως ταύτης, ἰδὲ εἰς Boitard τομ. I, σελ. 215.)

Ταῦτα ὅταν ἀφορᾷ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν.

ΤΜΗΜΑ Ε΄.

ΠΕΡΙ ΠΡΟΘΕΣΜΙΩΝ

Ὡς γνωστόν, ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων ἐπισπεύδει πάντοτε τὸ πέρας τῆς οἰκῆς, ἐνῶ ὁ ἕτερος ἔχει συμφέρον νὰ παρελκύσῃ αὐτήν. Ἐκτός ὅμως τοῦτου ἡ δημοσία τάξις ἀπαιτεῖ τὴν ταχυτέραν λύσιν τῶν ἰδιωτικῶν διαφορῶν. Ἐξ ἄλλου καὶ ὁ διάδικος, ὅπως ἐπιχειρήσῃ διαδικαστικὰς τινὰς πράξεις ἔχει ἀνάγκην ὠρίμου σκέψεως καὶ προπαρασκευῆς. Ἐπομένως ἵνα θεραπευθῇ τὰ δύο ταῦτα συμφέροντα, τὴν ἰδιωτικὴν ἀφ' ἐνὸς συμφέρον τοῦ διαδίκου πρὸς ὠρίμον σκέψιν καὶ προετοιμασίαν καὶ τὴν δημόσιον ἀφ' ἑτέρου συμφέρον πρὸς λύσιν ὡς οἷόν τε ταχυτέραν τῶν διαφορῶν, προκύπτει ἡ ἀνάγκη ὅπως ταχῶς ὠρισμένον χρονικὸν διάστημα εἰς τὸν διάδικον, ἐντὸς τοῦ ὁποίου ὀφείλει οὗτος νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶσαν διαδικαστικὴν πρᾶξιν.

Τώρα ὁ χρόνος ὁ πρὸς τοῦτο τεταγμένος εἰς τὸν διάδικον εἶνε ἡ κατὰ τὸν νόμον λεγομένη προθεσμία, ἣτις ἐὰν μὲν πρόκειται ἐντὸς χρονικοῦ τινος διαστήματος νὰ ἐπιχειρηθῶν αἱ διαδικαστ. πράξεις καλεῖται διορία, *dilatatio*, ἐὰν δ' ἐξ ἐναντίας ὁ διάδικος ὀφείλῃ εἰς τεταγμένην ἡμέραν νὰ ἐνεργήσῃ τι, τότε πλέον ἢ προθεσμία λέγεται *terminus*, τακτὴ ἡμέρα.

Αἱ προθεσμίαι ὡς ἐκ τῆς διαφορῆς αὐτῶν πηγῆς διακρίνονται εἰς τρεῖς εἶδη. Πρῶτον εἰς τὰς *dilationes legales*, ἐφ' ὅσων δηλ. ὁ νόμος προνοεῖ νὰ τάξῃ τὸ χρονικὸν ἐκεῖνο διάστημα, καθ' ὃ ὁ διάδικος ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ τι, δεύτερον εἰς τὰς *dil. judiciales*, ἐκεῖνας δηλ. καθ' αἷς ὁ δικαστὴς διὰ τῆς δικαστ. ἀποφάσεως ἣν ἐκδίδει διατάσσει τὴν προθεσμίαν. Καὶ τρίτον εἰς τὰς *dil. conventionales*, ὅταν δηλ. ἡ προθεσμία, τὸ χρονικὸν ἐκεῖνο διάστημα προσδιορίζεται ἀνεξαρτήτως τοῦ νόμου, ἀνεξαρτήτως τῆς δικαστ. ἀποφάσεως, ἐκ τῆς θελήσεως τῶν διαδίκων.

Τώρα ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς Γαλλοὺς τινὰς δικονομολόγους, λ.χ. εἰς τὸν Boitard, θέλομεν εὖρη καὶ ἑτέραν διάκρισιν τῶν προθεσμιῶν, εἰς προθεσμίας ἀνατρεπτικὰς καὶ εἰς προθεσμίας ἀναδλητικὰς. Καὶ ὡς ἀνατρεπτικαὶ μὲν προθεσμίαι λογίζονται ἐκεῖναι, διὰ τὰς ὁποίας, ἐὰν τυχὸν ἡμελήσῃ ὁ διάδικος, δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιχειρήσῃ τι εἰς τὸ μέλλον. λ. χ. ἡ προθεσμία, ἐντὸς τῆς ὁποίας ὀφείλει ὁ διάδικος

νά δώσῃ τὸν ὄρκον τοῦ, εἶνε ἀνατρεπτική, διότι, ἐάν τυχόν παρέλιπεν ὁ διαδίκος ἐντὸς τῆς προθεσμίας ταύτης νὰ δώσῃ τὸν ὄρκον, δὲν ἐπιτρέπεται μετὰ τὴν παρέλευσιν αὐτῆς νὰ πράξῃ τοῦτο. Ἀνατρεπτικαὶ δὲ ἐκείναι ὧν ἡ παραμέλησις δὲν ἐπάγεται αὐτὴν τὴν συνέπειαν, δυναμένου τοῦ διαδίκου νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν καὶ μετὰ ταῦτα ὑποβαλλομένου μόνον εἰς τὰ τῆς ἀναβολῆς ἐξόδα.

Ἐν τούτοις εἰς τὰς νεωτέρας νομοθεσίας καὶ εἰς τὴν Ἑλληνικὴν, βλέπομεν ἐπικρατοῦσαν τὴν πρῶτην κατηγορίαν, ἥτοι βλέπομεν ὅτι κατὰ κανόνα αἱ προθεσμιαί εἶνε ἀνατρεπτικαί, δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ ἀμελήσῃ αὐτάς, ν' ἀμελήσῃ δηλ. ἐκεῖνο τὸ ὅπῃον διετάχθη νὰ πράξῃ ἐντὸς τῆς προθεσμίας. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὅταν καθιερω-
ται λίαν ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις δυνάμει ρητῆς τοῦ νόμου διατάξεως.

Κατὰ τίνα τρόπον ὑπολογίζονται αἱ προθεσμιαί; Αἱ προθεσμιαί ὑπολογίζονται καθ' ἡμέρας ἢ καθ' ὥρας ἢ κατὰ μῆνας. Ἐὰν πρόκειται περὶ προθεσμίας, ἥτις ἄρχετο ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως εἰκογράφου τινός, ἰσχύει τὸ ἀξίωμα, ὅτι ἡ ἡμέρα τῆς ἐπιδόσεως δὲν συνυπολογίζεται ἐν τῇ προθεσμίᾳ (*dies assignationis non computatur in termino*). Τὸ ζήτημα τοῦτο ἐφιλονικήθη ἄλλοτε μετὰ τῶν δικονομολόγων, ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸ ἔλυσε δεχθεὶς τὴν ἐπεικαστέραν γνώμην, καθ' ἣν ἡ ἡμέρα τῆς ἐπιδόσεως δὲν συνυπολογίζεται εἰς τὴν προθεσμίαν. Ἐπιδίδεται σήμερον ἀπόφασις, ὑποχρεοῦσα τινὰ ὅπως ἐντὸς 8 ἡμερῶν δώσῃ ὄρκον· ἡ σήμερον ἡμέρα δὲν συνυπολογίζεται ἐν τῷ θημέρῳ, ὅπερ ἔτοξεν ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις πρὸς ὀρκοδοσίαν. Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν ἐλλείπη ἡ ἐπίδοσις, ἡ προθεσμία ἄρχεται ὑπολογιζομένη ἀφ' ὀρισμένου γεγονότος, ὅποτε ἡ ἡμέρα, καθ' ἣν ἔλαβε χώραν αὐτὸ τὸ γεγονός (*computatur*), θέλει συνυπολογισθῇ, ἔχομεν δηλ. πλέον τὴν *computatio de momento ad momentum*. Ἐν π. χ. ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 9 § 8 ἐδάφιον 1ον τῆς Δικονομίας, τὸ ὅποιον ὁμιλεῖ περὶ τῆς κατατάξεως τῶν δανειστῶν, βλέπομεν ὅτι οἱ δανεισταὶ ὀφείλουσι νὰ κατορθώσωσιν εἰς τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλον τοὺς τίτλους αὐτῶν καὶ τὸς ἀποδείξεις, ἐπὶ τῇ βίβει τῶν ὀκρίων ὁ συμβολαιογράφος θὰ καταρτίσῃ τὸν πίνακα τῆς κατατάξεως. Ἀλλ' ἐντὸς 8 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς προσεγωγῆς τῶν τίτλων ἔχουσι δικαίωμα οἱ δανεισταὶ νὰ υποβάλωσιν ἀντιρρήσεις, δικαιοῦνται νὰ προσβάλωσι τὸν τίτλον ὡς εἰκονικόν, ὡς ἀκυρόν, ὡς ἐξωφλημένον· ἡ προθεσμία δὲ ἐντὸς τῆς ὁποίας ὀφείλουσι νὰ υποβά-

λωσι τὰς ἀποδείξεις ταύτας, εἶνε ὡς εἶπομεν καὶ ὡς ὁ νόμος ὀρίζει 8 ἡμέραι. Εἰς τὴν περίπτωσιν λοιπὸν ταύτην καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ ἐπιδόσεως, καθ' ἣν ἡ προθεσμία θέλει ἀρχίσῃ ἀφ' ὠρισμένου γεγονότος, δηλ. ἀπὸ τῆς προσαγωγῆς τῶν τίτλων, ἡ ἡμέρα τῆς προσαγωγῆς θέλει συνυπολογισθῇ· ἔκτοτε ἐπομένως θέλει ὑπολογισθῇ ἡ προθεσμία. Ἐξ ἐναντίας ἐὰν ὡς ἐλέχθη πρόκειται περὶ τῆς ἐπιδόσεως δικογράφων, ἡ ἡμέρα τῆς ἐπιδόσεως οὐδαμῶς συνυπολογίζεται.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ προθεσμία ἐτάχθη κατὰ μῆνας. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι ἕκαστος μὴν λογίζεται συγκείμενος ἐκ 30 ἡμερῶν. Ἐὰν λοιπὸν ἐντὸς 3 μηνῶν διετάχθην νὰ ἐξετάσω τοὺς μάρτυράς μου, ἐπεδούη δὲ σήμερον ἡ ἀπόφασις, ἔχω προθεσμίαν ἀνεξαρτήτως τῆς σήμερον ἡμέρας 90 ἡμερῶν, ἀδιάφορον ἐκ πόσων ἡμερῶν σύγκεινται οἱ μῆνες.

Τὸ ἐναντίον ἰσχύει παρὰ τοῖς Γάλλοις, παρ' οἷς ὁ μὴν ὑπολογίζεται d'une quantième à quantième, ἐπομένως ἐὰν πρόκειται περὶ προθεσμίας τριμήνου ἀρχομένης ἀπὸ τῆς 6 Ἀπριλίου 1888, ἡ προθεσμία οὕτη λήγει τὴν 6 Ἰουλίου 1888, χωρὶς νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ὁ ἀριθμὸς τῶν ἡμερῶν ἐκάστου μηνός.

Ἡμεῖς λοιπὸν θὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τὸν ἀριθμὸν τῶν μηνῶν, θὰ πολλαπλασιάσωμεν ἕκαστον μῆνα ἐπὶ 30 ἡμέρας, τὸ δὲ γινόμενον θὰ εἶνε ὁ ἀριθμὸς τῶν ἡμερῶν, αἵτινες ἀποτελοῦσι τὴν προθεσμίαν, τὴν ταχθεῖσαν ἐπὶ τοῦ δικαστηρίου.

Ἡδὴ γεννᾶται ἕτερον ζήτημα : ἄρα γε ἡ τελευταία ἡμέρα τῆς προθεσμίας συνυπολογίζεται ; Ὁ νομοθέτης ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐφάνη αὐστηρότατος, ὅρι' ας ὅτι ἡ τελευταία ἡμέρα συνυπολογίζεται, ἐκτὸς ἐὰν αὕτη συμπίπτῃ εἰς ἡμέραν ἐορτάσιμον, ὅποτε ἡ προθεσμία λήγει τὴν ἐπιοῦσαν τῆς τελευταίας ἡμέρας. Κατὰ τοὺς Γάλλους ὁμοῦ καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος ἰσχύει ἡ ἐπιεικεστέρα γνώμη, καθ' ἣν ἡ προθεσμία θεωρεῖται λήγουσα τὴν ἐπιοῦσαν, ὥστε παρ' ἡμῖν δὲν ὑπολογίζεται μὲν ἡ πρώτη ἡμέρα, ἡ τελευταία ὁμοῦ ὑπολογίζεται.

Κατὰ τοὺς Γάλλους τὸ χρονικὸν διάστημα τῆς προθεσμίας εἶνε ἐντελῶς ἐλεύθερον, ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐφάνη τόσο ἐπιεικής, παρὰ μόνον ὡς πρὸς τὸ πρῶτον ζήτημα, καθ' ὃ δὲν ἠθέλησε νὰ συνυπολογίσῃ τὴν ἡμέραν τῆς ἐπιδόσεως τοῦ δικογράφου, ὑπερ ἐκίνησε τὴν προθεσμίαν.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τῷ μεταξὺ, δηλ. μεταξὺ τῆς ἐνάρξεως

τῆς προθεσμίας καὶ τῆς λήξεως, ὑπάρχουσιν ἡμέραι ἀπραξίας· ὑπάρχουσιν ἡμέραι ἐρτάσιμοι, ὑπάρχουσι Κυριακαί· ἐρωτάται λοιπὸν : τὰς ἡμέρας ταύτας θὰ τὰς συνυπολογίσωμεν ἢ θὰ τὰς ἐξαίρεσωμεν χάριν τοῦ διαδίκου, ὑπὲρ οὗ ἐτάχθη ἡ προθεσμία ; Ὁ νόμος ἐνταῦθα εἶνε αὐστηρότερος, ὀρίζων ὅτι ὁ χρόνος εἶνε *tempus continuum*, ὅπερ σημαίνει ὅτι συνυπολογίζονται ὅλαι αἱ ἐρτάσιμοι ἡμέραι, καθ' ἃς δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὁ διάδικος.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὸ θέμα τῆς ἐπέκτασως τῶν προθεσμιῶν. Ὁ διάδικος ἔχει ἀνάγκην τῆς προθεσμίας, κατὰ πρῶτον λόγον διὰ νὰ σκεφθῇ καὶ προπαρασκευάσῃ τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεώς του, συμμορφούμενος πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ δικαστηρίου· πολλάκις ὁμως ἔχει ἀνάγκην χρονικοῦ τινος διαστήματος, ἵνα μεταβῇ ἀφ' ὠρισμένου τόπου εἰς ἕτερον. Τάσσεται προθεσμία 10 ἡμερῶν πρὸς ὁκοδοσίαν· ἡ προθεσμία αὕτη βεβιαῶς θέλει χορηγημένη εἰς τὸν διάδικον, ὅπως σκεφθῇ ἐὰν πρέπῃ νὰ δώσῃ ὄρκον ἢ ὄχι. Ἀλλ' ὁ διάδικος κατοικεῖ μακρὰν τῆς ἐδρας τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὀφείλει νὰ προσέλθῃ καὶ δώσῃ τὸν ὄρκον· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ δοθῇ ἡ προθεσμία τῆς ἀποστάσεως, ὅπως δυνηθῇ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν τοιαύτην ὁλοπορίαν. Ἐντεῦθεν προσέκυψεν ἡ ἀνάγκη νὰ παραινέωνται αἱ προθεσμίαι λόγῳ ἀποστάσεως. Ἀλλ' ἡ ἐπέκτασις αὕτη τῆς προθεσμίας λόγῳ ἀποστάσεως λαμβάνει χώραν μόνον εἰς τὰς νομίμους προθεσμίας, ἃς ἔταξεν αὐτὸς ὁ νόμος, καὶ μόνον εἰς τὰ θέματα, κατὰ τὰ ὁποῖα ὁ νόμος ἐπέτρεψε τὴν ἐπέκτασιν, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὰς δικαστικὰς προθεσμίας, ἐκείνας δηλ. ἃς διατάσσει ὁ δικαστὴς καὶ ὅχι ὁ νόμος, ὃ ἐστὶ δι' αὐτὰς δὲν ἰσχύει τὸ δόγμα τῆς ἐπέκτασως τῆς προθεσμίας λόγῳ ἀποστάσεως, διότι ὁ δικαστὴς ὑποτίθεται ὅτι ἔλαβεν ὑπ' ὄψιν τὰς σχετικὰς δυσκολίας, καὶ ἀναλόγως πάντων τούτων ἐκινόνισε τὴν προθεσμίαν· δὲν δύναται συνεπῶς ὁ διάδικος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ζητήσῃ ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας.

Ἐν τούτοις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας λόγῳ ἀποστάσεως, πρέπει ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ διαδίκου καὶ ὄχι εἰς τὴν διαμονὴν αὐτοῦ· πρέπει δηλ. νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν, ἐὰν ἡ κατοικία αὐτοῦ εἶνε διάφορος τῆς ἐδρας τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου θέλει ἐνεργήσῃ, ἢ τῆς κατοικίας ἣν ἔχει ὁ ἕτερος διάδικος. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος εὐρίσκεται μὲν ἐν τῇ ἐδρᾷ τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' εὐρίσκεται παρεπιδημῶν, καὶ οὐχὶ ἔχων ἐν αὐτῇ τὴν

κατοικίαν του, τὸ κέντρον τῶν ἐργασιῶν του· δικαιούται τότε νὰ ζητήσῃ παρέκτασιν λόγῳ ἀποστάσεως ; βεβαίως· διότι κατ' οὐδὲν ὠφελεῖ αὐτὸν ἡ ἀπλή διαμονὴ ἐν τῇ ἑδρᾷ τοῦ δικαστηρίου, ἔχει ἀνάγκην νὰ μεταβῇ νὰ συμβουλευθῇ τὰ ἐμπορικὰ του βιβλία, τὰ ἐγγράφα του, καὶ κατόπιν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν δικαστικὴν πράξιν· ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν πρέπει διὰ τὴν ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας λόγῳ ἀποστάσεως νὰ λαμβάνωμεν ὑπ' ὄψει τὴν κατοικίαν τοῦ διαδίκου καὶ ὄχι τὴν διαμονὴν αὐτοῦ.

Ὁ ἡμέτερος νόμος διὰ τὴν τοιαύτην ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας λαμβάνει ὅπ' ὄψει τὴν διαφορὰν τῆς κατοικίας τοῦ διαδίκου ἀπὸ τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου, πολλάκις ὅμως εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ ἐπιχειρήσῃ τι καὶ ἐναντίον τοῦ ἐτέρου διαδίκου, νὰ ἐπιδῶσῃ αἴφνης εἰς αὐτὸν δικόγραφον ἐφέσεως ἢ ἀνακοπῆς, ἀλλ' ὁ μὲν κατοικεῖ ἐν Πειραιεὶ ὁ δὲ ἐν Θήβαις. Ἰδοὺ περίπτωσις δικαιολογοῦσα τὴν ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου, μολονότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐν ἄρθρ. 196 παρέλιπεν ἐξ ἀπροσεξίας νὰ ἀναφέρῃ τὴν περίπτωσιν ταύτην· ἀλλὰ τοιαύτη εἶνε καὶ ἡ νομολογία τῶν δικαστηρίων, παγία πλέον καὶ ἀναμφισβήτητος.

ὑποθέσωμεν ἤδη ὅτι ὑπάρχουσιν ὁμοδικοὶ κατοικοῦντες ἐκτὸς τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' εἰς διάφορα μέρη ἀπέχοντα ποικίλως ἀπὸ τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ὡς κοινὸν μέτρον διὰ τὴν ἐπέκτασιν τῆς προθεσμίας λόγῳ ἀποστάσεως λαμβάνεται ὑπ' ὄψει ἡ κατοικία τοῦ ὁμοδίκου ἐκείνου, ὅστις κατοικεῖ ἀπώτερον ἀπὸ τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου, εἰς τρόπον ὥστε νὰ ὠφελῶνται ἐνταῦθα καὶ οἱ λοιποὶ ὁμόδικοι· δὲν δυνάμεθα δηλονότι νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψει τὴν κατοικίαν τοῦ ἐγγύτερον κατοικοῦντος ὁμοδίκου, διότι τότε ἡθέλομεν καταστρέψῃ τὰ ἔννομα συμφέροντα τῶν λοιπῶν ὁμοδίκων.

Ἀλλὰ ποῖον τὸ μέτρον, καθ' ὃ ἐπεκτείνεται ἡ προθεσμία; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι δι' ἕκαστον σχοῖνον χορηγεῖται μία ἡμέρα. Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα κατὰ τὸ Γερμανικὸν κείμενον τῆς Πολ. Δικ., καθ' ὃ χορηγεῖται μία ἡμέρα ἐπὶ 4 σχοίνων, καὶ τοῦτο βεβαίως εἶνε συμφωνότερον πρὸς τὰ σημερινὰ μέσα τῆς συγκοινωνίας, ἅπερ ἐκμηδενίζουσι τὰς ἀποστάσεις.

Οὐχ ἤττον ἡμεῖς δὲν δυνάμεθα νὰ ἀποκλίνωμεν ἀπὸ τοῦ Ἑλ-

ληνικοῦ κειμένου, ὅπερ εἶνε ἐπιεικέστερον καὶ τὸ ὁποῖον ἐτήρησαν μέχρι τοῦδε τὰ Ἑλληνικά δικαστήρια.¹

Ἐὰν ἡ ἀπόστασις εἶνε μείζων τοῦ ἐνὸς σχοίνου, ἀλλ' ἐλάσσων τῶν δύο, τότε μίαν ἡμέραν θέλομεν παραχωρήσῃ ἡ δύο ; Οἱ συγγραφεῖς ἐπὶ τοῦ προκειμένου διαιροῦνται ὑπὲρ τῆς αὐστηροτέρας γνώμης, ἥτις χορηγεῖ μίαν ἡμέραν, εἶνε ὁ Dalloz καὶ ἄλλοι. Ἄλλ' ἡ ἑτέρα γνώμη, καθ' ἣν πρέπει νὰ δοθῇ χρονικὸν διάστημα δύο ἡμερῶν, εἶνε ὀρθότερα· διότι ὁ νόμος δὲν ὑποχρεοῖ τὸν διάδικον ἐντὸς μιᾶς ἡμέρας νὰ διανύσῃ διάστημα πλέον τοῦ ἐνὸς σχοίνου· διὰ τὸ περιπλέον λοιπὸν πρέπει νὰ παραχωρήσωμεν ἀκόμη μίαν ἡμέραν εἰς τὸν διάδικον, δεχόμενοι οὕτως ὡς ὀρθὴν τὴν γνώμην τοῦ Carré καὶ ἄλλων, ἥτις γνώμη στηρίζεται ἄλλως καὶ εἰς τὸ P. Δ., ὅπερ ἀπαράλλακτα ἔλυσεν τὸ ζήτημα τοῦτο ἐν νόμῳ 3 Πινδ. principium 50 16.

Ἦδη θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τῆς παρατάσεως τῆς προθεσμίας, τῆς καλουμένης *prorogatio dilationis*. Εἶνε γνωστὸν ὅτι ὁ διάδικος ἔχει δικαίωμα νὰ παραιτηθῇ τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων, τὰ ὅποια ἡ νομοθεσία εἰσέγαγεν ὑπὲρ αὐτοῦ· ἐπομένως ἔχει δικαίωμα νὰ μὴ δεσμεύσῃ τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς προθεσμίας, ἣν ἔταξεν ὁ νόμος, ἀλλὰ ἐκ συμφώνου μετ' αὐτοῦ νὰ παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν ἐκείνην εἴτε τὴν νόμιμον εἴτε τὴν δικαστικὴν· τοῦτο δὲ εἶνε τὸ λεγόμενον παράτασις τῆς προθεσμίας. Ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας ἀμοιβαία συναινέσει τῶν διαδίκων λαμβάνει χώραν ὅχι μόνον ἐπὶ τῶν δικαστικῶν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν νομίμων προθεσμιῶν. Ἐὰν π. χ. παρῇληθεν ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία, ἐκοινοποιήθῃ ἡ ἐρήμην ἀπόφασις καὶ ἀνεκόπη, ἀλλὰ πέραν τοῦ 8ημέρου, συγχωρεῖται εἰς τὸν ἀντίδικον νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐνστάσεως τοῦ ἐκπροθέσμου, εἰς τρόπον ὥστε νὰ ἔχωμεν παράτασιν τῆς νομίμου προθεσμίας, τῆς ταχθείσης ὑπὸ τοῦ νόμου, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνακοπὴν. Ἡ ἐὰν ἔχωμεν

1) Ὁ Οἰκονομίδης εὐρίσκει ἀδικιολόγητον τὸν φόβον τοῦτον τῶν δικαστηρίων προσκολλημένων εἰς τὸ γράμμα τοῦ κατ' ἐσφαλμένην μετάφρασιν Ἑλλ. κειμένου (Ἐγγ. 2^ο 93 σημ. 4).

Σήμερον ταῦτα δὲν ἔχουν ἀξίαν τινά, ἅτε διὰ νεωτέρου νόμου (Νομ. ΒΣΚΕ' τῆς 21 Φεβρουαρίου 1894) ὁρισθείσης λόγω ἀποστάσεως 15ημέρου μὲν προθεσμίας διὰ τὸν κατοικοῦντα εἰς περιφέρειαν ἐτέρου Εἰρηνοδικείου, τοῦ αὐτοῦ ὅμως Πρωτοδικείου, 25ημέρου δὲ διὰ τὸν κατοικοῦντα εἰς περιφέρειαν ἐτέρου Πρωτοδικείου καὶ 30ημέρου διὰ τὸν εἰς περιφέρειαν ἐτέρου Ἐφετείου.

20ήμερον δικαστικὴν προθεσμίαν πρὸς διεξαγωγὴν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, δοθεῖσαν εἰς τὸν βεβαρημένον μὲ τὰς ἀποδείξεις, οὐδὲν τὸ λωλύον ὅπως ὁ ἀντίδικος τοῦ βεβαρημένου μὲ τὴν μαρτυρικὴν ἀποδείξιν συναίνεσι, νὰ παραταθῇ ἡ προθεσμία αὕτη εἰς 40ήμερον, 50ήμερον κ.λ.π.

Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἡ προθεσμία δὲν ἀποβλέπη πλεόν τὸ ἰδιωτικόν συμφέρον τῶν διαδίκων, ἐὰν δηλ. ὁ νομοθέτης ἔταξεν ὠρισμένην προθεσμίαν, διὰ λόγους δημοσίου συμφέροντος· διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πᾶν πλεόν τὸ δικαίωμα τῆς παρατάσεως τῆς προθεσμίας, καθ' ὅτι δὲν πρόκειται περὶ δικαίωματος, τὸ ὁποῖον εἰσῆχθη πρὸς τὸ συμφέρον ὠρισμένου τινὸς διαδίκου, ἀλλὰ περὶ ἀντικειμένου δημοσίας τάξεως, ἐπομένως παράτασις εἶνε ἀδύνατον νὰ ὑπάρξῃ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει. Τοῦτο π. χ. συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας· διότι ἐὰν ἀναρῶμεν εἰς τὸ ἄρθρον 755 Πολ. Δικ. θέλομεν ἰδῆ ὅτι τὸ μόνον ἀπαράδεκτον τῆς ἐφέσεως, ὅπερ ἐξ ἐπαγγέλματος δικαιούται νὰ ἐξετάσῃ ὁ ἐφέτης, εἶνε τὸ ἐκπρόθεσμον τῆς ἐφέσεως, ἐν ἄλλαις λέξεσι καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ὁ ἐφεσίδκλητος σιωπᾷ, μὴ ὑποβάλλων τὴν ἐνστασιν τοῦ ἐκπρόθεσμου, οὐχ ἥττον ὁ ἐφέτης ex officio ἔχει δικαίωμα καὶ ὑποχρέωσιν νὰ ἐξετάσῃ ἐὰν ἐτηρήθῃ ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία, καὶ ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει νὰ κηρύξῃ ἀπαράδεκτον τὴν ἐφετινὴν λόγῳ τοῦ ἐκπρόθεσμου. Τοῦτο ὀρίζεται σαφῶς τὸ 2ον ἐδ. τοῦ ἁρθροῦ 755, ὅπερ ἄλλως τε συμφωνεῖ καὶ πρὸς τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον, ἐκ διαφορῶν χωρίων τοῦ ὁποῖου πειθόμεθα ὅτι, ἐὰν ὁ διάδικος δὲν ἐμφανισθῇ πρὸς συζήτησιν τῆς ἐφέσεως, ἀποκλείεται τῆς ἐνασχήσεως τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου, διότι καὶ ὁ Ῥωμαῖος νομοθέτης ἐθώρησεν ὅτι ἡ προθεσμία πρὸς ἔφεσιν εἶνε προθεσμία ἀναγομένη εἰς τὸ δημόσιον συμφέρον.

Ἐν ᾧ ἐν τούτοις, ὅσον ἀφορᾷ τοὺς διαδίκους, βλέπομεν κατὰ κανόνα ὡς ἀναγεγραμμένον τὸ δόγμα τῆς παρατάσεως τῶν προθεσμιῶν εἴτε τῶν νομίμων, εἴτε τῶν δικαστικῶν, τὸ ἀντίθετον ἐν τούτοις δόγμα ἰσχύει ὅσον ἀφορᾷ τὸν δικαστὴν· διότι οὗτος δὲν ἔχει δικαίωμα ἀνευ τῆς συναίνεσεως τῶν διαδίκων νὰ παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν τὴν ὁποῖαν ὁ νόμος, ἢ αὐτὸς οὗτος ἔταξε διὰ τῆς δικαστικῆς του ἀποφάσεως.

Ποῖος ὁ λόγος διὰ τὸν ὁποῖον παρ' ἡμῶν ἀφηρέθη παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἡ ἐξουσία τοῦ παρατείνειν τὴν προθεσμίαν εἴτε τὴν νόμιμον

εἶτε τὴν δικαστικὴν; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐξασφαλίσῃ τὸν διάδικον ἀπὸ τῆς αὐθαιρεσίας τοῦ δικαστοῦ, μὴ θελήσας νὰ δώσῃ πίστιν εἰς τὸ αὐτόγνωνον τῆς δικαστικῆς κρίσεως, ἡκολούθησε δὲ φαίνεται τὸν ἀφορισμὸν τοῦ Βάνωνος, εἰπόντος ὅτι ἀρίστη νομοθεσία εἶνε ἐκείνη, ἣτις ὡς εἶδόν τε στενωτέρον κύκλον καταλείπει εἰς τὴν αὐτοβουλίαν τοῦ δικαστοῦ». Ὁ δικαστὴς πρέπει ὡς εἶδόν τε νὰ εἶνε ἐκ τοῦ νόμου δεσμευμένος καὶ νὰ μὴ ἔχῃ ἐξουσίαν νὰ ἀποφασίσῃ αὐθαιρέτως καὶ κατὰ τὸ δοκοῦν. Καὶ ὅμως, ἐνῶ κατὰ κανόνα τὸ τοιοῦτον ἀπαγορεύεται εἰς τὸν δικαστὴν, οὐχ ἥτιον ἀνευρίσκομεν καὶ ἐξαιρέσεις αὐτοῦ τοῦ κανόνος· π. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ ἀνακοπῆς εἰρηνοδικειακῆς ἀποφάσεως, ἀνακοπῆς, ἣτις δέον νὰ ἀσκηθῇ ἐντὸς 5 ἡμερῶν, ὁ εἰρηνοδίκης δικαιούται νὰ παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν ταύτην τὸ πολὺ μέχρι 15 ἡμερῶν, ἐὰν πεισθῇ ὅτι εἶτε ἐκ δεινῆς νοσοῦ εἶτε ἐξ ἀπουσίας ὁ ἀνακόπτων δὲν ἠδύνατο ἐντὸς τῶν 5 ἡμερῶν, νὰ ἀσκήσῃ τὸ ἐνδίκον τῆς ἀνακοπῆς μετόν.

Ἰδοὺ ἐξαιρέσεις ἦν ἀνευρίσκομεν ἐν αὐτῇ τῇ νόμῳ, ὅστις ἀπηγόρευσε κατὰ κανόνα εἰς τὸν δικαστὴν ὅ,τι δὲν ἀπηγόρευεν εἰς τὸν διάδικον. Ἀνεξαρτήτως ὅμως αὐτοῦ τοῦ θέματος εὐρίσκομεν ὅτι ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ παρατείνῃ ἔστω καὶ ἄνευ ἀμοιβαίας συναινέσεως τῶν διαδίκων τὴν προθεσμίαν τὴν δι' ἰδίαν αὐτοῦ ἀποφάσεως ταχθεῖσαν μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι τοῦτο πρέπει νὰ λάβῃ χώραν πρὶν ἢ ἐκπνεύσῃ ἡ προθεσμία, ἣν ἐκ τῶν προτέρων εἶχε τάξῃ. Ἐὰν δηλ. ὁ διάδικος, ὅστις ἔχει συμφέρον νὰ παραταθῇ ἡ τοιαύτη προθεσμία, ἐπεμελήθη πρὸ τῆς ἐκπνεύσεως αὐτῆς, νὰ ζητήσῃ τὴν παράτασιν τῆς προθεσμίας, ἡ δ' αἰτήσεις αὕτη συγχρόνως δικαιολογῆται ἐξ ὠρισμένων λόγων, κάλλιστα ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν καὶ νὰ μελετήσῃ τὰ προσκόμματα τὰ κωλύοντα τὸν διάδικον νὰ ἐνεργήσῃ τὰ δέοντα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, καὶ νὰ παρατείνῃ αὐτήν, ἀποδεχόμενος τὴν περὶ παρατάσεως αἰτησίν του.¹ Ἐἴνε ἐξαιρέσεις καὶ αὕτη, ἣν ἀναγράφουσι τὰ ἄρθρα 197 ἐδ. 2 καὶ 198, εἶνε δὲ ἐξαιρέσεις ἀπορρέουσαι ἐξ αὐτοῦ τοῦ Ρωμοῦ νόμου μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐκεῖ ὁ Ρωμοῖος νομοθέτης ἐπρονόησε νὰ προλάβῃ τὰς

1) Ἡ προθεσμία ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου δύναται καὶ πλέον ἢ ἅπαξ νὰ παραταθῇ, ἐὰν ὑπάρχωσι λόγοι ἰσχυροὶ πρὸς τοῦτο.

στρεψοδικίας, τὴν κακὴν βούλησιν προσώπου τινός, θέλοντος νὰ ζητήσῃ παράτασιν χάριν ἀπλῆς παρελκύσεως τῆς δίκης.

Ἐὰν π. χ. ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν νόμον 75 Πανδ. 5.1 βλέπομεν ὅτι ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ καθιεροῦται τὸ δόγμα τῆς παρατάσεως τῆς δικαστικῆς προθεσμίας ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, ἐὰν παρακωλύηται ὁ διάδικος, μὴ δυνάμενος εἴτε ἐκ νόσου εἴτε χάριν δημοσίων ὑποθέσεων νὰ παρασταθῇ καὶ νὰ ἐκτελέσῃ ἐκεῖνο διὰ τὸ ἵποϊον ἔταξεν ὁ δικαστὴς ὠρισμένην τινὰ προθεσμίαν.

Ὁ νόμος 60 Πανδ. 42,1 ὀρίζει ἐπίσης τὰ ἀκόλουθα· «Ἐὰν λείπῃ» τις ἐκ τῶν διαφερεμένων κατὰ τὴν ἐπεσχὴν καθ' ἣν ἐπρεπε νὰ δικασθῇ ἢ ὑποθέσῃ, διότι ἐπασχεν ἐκ πυρετοῦ, εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ὑπάρχει εὐλόγος αἰτία διὰ νὰ δεθῇ εἰς αὐτὸν παράτασις».

Ἐρχόμεθα τώρα εἰς τὰ θέματα ἐκεῖνα, καθ' ἃ ὁ Ῥωμαῖος νομοθέτης ἠθέλησε νὰ προλάβῃ τοὺς κινδύνους τῆς στρεψοδικίας, τὴν ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου πρόθεσιν πρὸς διακρίνωσιν τῆς δίκης· εἰς τὸν νόμον 2 § 3 καὶ 4 Πανδ. 2.11 ἀναγινώσκομεν ἐν σχέσει πρὸς τὸ θέμα τοῦτο τὰ ἑξῆς· «Ἐὰν τις ὑγιὴς καὶ ῥωμαλέος εἴη, κατὰ τὴν ἐποσχὴν ὅμως τῆς ἐκδικάσεως τῆς διαφορᾶς, ἐξ ἐλαφροῦ προσεβλήθη πυρετοῦ, ἢ ἐὰν ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον καὶ πάλιν ἔσχε τὸν τεταρταῖον πυρετόν, οὕτως ὥστε νὰ μὴ παρακωλύσῃ αὐτόν νὰ διεξάγῃ τὰς λοιπὰς αὐτοῦ ὑποθέσεις, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν ὅτι ὁ διάδικος οὗτος ἔχει τὴν ἀσθένειαν ἐκείνην τὴν δεινὴν, ἥτις ἀπαλλάσσει τῆς υποχρεώσεως τοῦ παρίστασθαι ἐπὶ δικαστηρίου. Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας, ἐὰν πρόκειται περὶ γυναικὸς διαδίκου, ἥτις ὅπως ὁδηγοῦται εὐρίσκεται εἰς ἐνδιαφέρουσιν κατάστασιν, καὶ ἐπομένως ἐνεκα τῆς τοιαύτης καταστάσεως εἶνε ἀνέφικτον αὐτῇ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς τὴν προθεσμίαν, αὐτὸ τὸ γεγονός πρέχει εἰς τὸν δικαστὴν εὐλόγον ἀφορμὴν νὰ παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν».

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν παράτασιν τῶν προθεσμιῶν.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὸ ἀντίθετον τῆς παρατάσεως, ἐξετάζομεν δηλ. κατὰ πόσον χωρεῖ ἡ σύντμησις τῆς προθεσμίας (breviatio dilationis). Ὡς πρὸς αὐτὸ τὸ θέμα βλέπομεν ἐπίσης ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δικαστὴν, ἄνευ ῥητῆς διατάξεως τοῦ νόμου, νὰ ἐπιφέρῃ οἰονδήποτε περιορισμόν, εἴτε τῆς νομίμου εἴτε τῆς δικαστικῆς προθεσμίας, διότι τότε τὰ πάντα θὰ ἐξηρτῶντο πάλιν ἐκ τῆς αὐτοβουλίας τοῦ δικαστοῦ, ἡθέλομεν δηλ. περιπέσῃ πάλιν εἰς τοὺς κινδύνους τῆς ἀναιρεσίας, οὗ ὁ

νομοθέτης ήθέλησε νά ἀποτρέψη· ἐάν ὅμως ὑπάρχει διάταξις ἐπιτρέπουσα εἰς τὸν δικαστὴν, ἐν περιπτώσει κινδύνου ἐκ τῆς ἀναβολῆς, νά περιορίζῃ τὴν προθεσμίαν, βεβαίως ἔνεκα τῆς τοιαύτης διατάξεως θέλομεν θεωρήσῃ νομίμως συντεταγμένην παρὰ τοῦ δικαστοῦ τὴν προθεσμίαν. Οὕτω πῶς κατὰ τὸ ἀρθρ. 498 Πολιτικῆς Δικον. τὸ ὅποιον ἀνάγεται εἰς τὴν διαδικασίαν, ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν, «ὅταν ὑπάρχῃ κίνδυνος ἐκ τῆς ἀργοπορίας, ὁ εἰρηνοδίκης ἔχει τὸ δικαίωμα, καθυποβληθείσης εἰς αὐτὸν βεβαιώσεως, νά συντέμῃ τὴν προθεσμίαν ἐκείνην, καὶ νά προσδιορίσῃ τὴν συζητησιν εἰς ρητὴν ὥραν τῆς αὐτῆς ἡμέρας, ἐάν ἡ ἐπίδοσις τῆς κλήσεως καὶ ἡ ἐμφάνισις τοῦ διαδίκου εἶνε εἰσέτι δυνατή». Ἰδοὺ λοιπὸν περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ Εἰρηνοδικῆς δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου δικαιούται νά συντέμῃ τὴν προθεσμίαν, ἀλλ' ἐάν ὑπάρχῃ κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς, κίνδυνος προσηκόντως βεβαιωμένος. Ἐπίσης ἐν ἀρθρῳ 621 βλέπομεν ὅτι οἱ ἀρμόδιοι πρόεδροι δικαιοῦνται, λαμβάνοντες ὑπ' ὄψιν τὰς περιστάσεις καθ' ἃς ἡ ὑπόθεσις εἶνε κατεπείγουσα, ἢ εἶνε βεβαρημένον τὸ πινάκον κλπ. νά προτιμήσωσι τὴν ὑπόθεσιν, ὀρίζοντες σύνταμον χρονικὸν σημεῖον πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς. Τὸ περίεργον δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε, ὅτι συγχωρεῖται καὶ εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον νά συντέμῃ τὴν προθεσμίαν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τοῦτο συμβαίνει εἰς μίαν ὅλως ἐξαιρετικὴν περίπτωσιν, ὅταν δηλ. πρόκειται περὶ ναυτικῆς ὑποθέσεως, καὶ τὸ πλοῖον εἶνε ἑτοιμὸν πρὸς ἀπόπλουν. Τὸ ἀρθρον 726 προβλέπει τὴν μοναδικὴν ταύτην περίπτωσιν. «Κατ' αὐτὸ μόνον ἐπὶ ναυτικῶν ὑποθέσεων, ὅταν πλοῖόν τι ὀρμαῖται πρὸς ἀπόπλουν, ἢ ἐπικειμένου ἄλλου κινδύνου ὡς ἐκ τῆς ἀναβολῆς, συγχωρεῖται κλήσις βραχυπρόθεσμος, ἄνευ προηγουμένης διαταγῆς τοῦ προέδρου». Καὶ ἂν λοιπὸν ὁ πρόεδρος δὲν συντέμῃ τὴν προθεσμίαν, οὐχ ἥττον ἔνεκα τοῦ ἐπικειμένου ἐκ τῆς ἀναβολῆς κινδύνου, αὐτὸς ὁ διάδικος πλήρες ἔχει τὸ δικαίωμα δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ νόμου ν' ἀπευθύνῃ κλήσιν ὡς εἶν τε βραχυπρόθεσμον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς.

Ἄλλ' ὅταν ὁ πρόεδρος συντέμῃ τὴν προθεσμίαν, γεννᾶται τὸ ζήτημα· δικαιούται ἄρα γε νά συντέμῃ ἐκτὸς τῆς νομίμου προθεσμίας καὶ τὴν τῆς ἀποστάσεως; (Διότι ὡς γνωστὸν ἡ νόμιμος προθεσμία παρατείνεται λόγῳ τῆς ἀποστάσεως). Τὸ ζήτημα εἶνε *questio controversa*, ὅπερ ἐλύθη ἀποφατικῶς ἀπὸ τοὺς πλείστους τῶν συγγραφέων, μεταξὺ τῶν ὧσιον ἐξέχουσιν οἱ Boitard καὶ Dalloz· ἐκτός

ὅμως αὐτῶν ὑπάρχει καὶ ἀπόφασις τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας τοῦ 1845, ἀποφαινομένη ἐπίσης ἀποφατικῶς. Ἐν τούτοις καὶ τὰ γαλλικὰ δικαστήρια, ἡ νωτέρα ὁπλ. γαλλικὴ νομολογία, καὶ ἡ παγία νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων παρεδέχθησαν ὅτι, μὴ διακρίνοντος τοῦ νόμου, ὁ πρόεδρος δικαιούται νὰ συντέμῃ οὐ μόνον τὴν νόμιμον ἀλλὰ καὶ τὴν τῆς ἀποστάσεως προθεσμίαν· ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι, καθ' ἣν ἐποχὴν ἀνεγράφησαν αἱ σχετικαὶ περὶ ἀποστάσεως διατάξεις, δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἀνάπτυξις τῶν μέσων τῆς συγκοινωνίας, ἡ ὑπάρχουσα σήμερον· τότε δὲν ὑπῆρχον οὔτε ἀτμόπλοια οὔτε σιδηρόδρομοι οὔτε τηλεγράφοι, δι' ὧν ἤδη ἔχουν ἐκμηδενισθῇ αἱ ἀποστάσεις, ἐνῷ σήμερον δι' ὧν αὐτῶν τῶν μέσων τάχιστα ὁ διάδικος δύναται νὰ λάβῃ γνῶσιν τῆς ἡμέρας καθ' ἣν πρόκειται νὰ διεξαχθῇ ἡ δίκη, καὶ οὕτω πως προσηκόντως νὰ προπαρασκευασθῇ. Αὐτοὶ εἶνε οἱ λόγοι ἐφ' ὧν ἐστηρίχθη ἡ νομολογία τῶν Γάλλων καὶ ἡ ἡμετέρα, παραδεχθεῖσαι ὅτι δύναται ὁ πρόεδρος νὰ συντέμῃ, ὅχι μόνον τὴν νόμιμον προθεσμίαν ἀλλὰ καὶ τὴν προθεσμίαν τῆς ἀποστάσεως.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἕτερον θέμα ἀναγόμενον ἐπίσης εἰς τὴν προθεσμίαν, εἰς τὸ θέμα περὶ ἀναστολῆς αὐτῆς. Πότε ὑπάρχει ἀναστολὴ τῆς προθεσμίας; Τοῦτο ὑπάρχει εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν δὲν ὑπολογίζεται ἐν αὐτῇ τὸ χρονικὸν ἐκεῖνο διάστημα, καθ' ὃ ἐνεκεν ἀνωτέρας βίας παρακωλύεται ὁ διάδικος νὰ ἐνεργήσῃ τὴν διαδικαστικὴν ἐκείτην πράξιν, δι' ἣν ἐτάχθη ἡ προθεσμία. Τοῦτο δὲ συνάδει καὶ πρὸς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον, οὗτινος γνωστὸν τὸ ἀξίωμα: *contra non valentem agere non currit praescriptio*, καὶ βεβαίως ἐφ' ὅσον εἶνε ἀνέφικτον εἰς ἐμὲ νὰ ἐνεργήσω, δὲν εἶνε λογικὸν νὰ καταλογισθῇ τὸ διάστημα τοῦτο ὡς παρελθὸν ἐν ἀπραξίᾳ, ἐπομένως ἡ προθεσμία λογίζεται ἀνασπελλομένη καθ' ὅλον τὸ χρονικὸν διάστημα, καθ' ὃ διαρκεῖ ἡ ἀνωτέρα βία. Τὸ δόγμα τοῦτο παρεδέχθησαν καὶ οἱ Γάλλοι, ὅθεν κατὰ τὰ ἔτη 1814, 1815 καὶ 1870, ὅτε εἰσέλασαν πολέμοι ἐν τῇ Γαλλικῇ χώρᾳ, τὰ γαλλικὰ δικαστήρια παρεδέχθησαν, ὅτι διαρκούσης τῆς ἐμπολέμου ταύτης καταστάσεως, ἦτο ἀνέφικτος εἰς τὸν διάδικον οἰκότηποτε ἐνέργεια, ἐθεώρησαν λοιπὸν καὶ τὰς προθεσμίας ἀνασταλείσας κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο. Τὸ αὐτὸ συνέβη καὶ ἐν ἔτει 1871, ὅτε κατέκλυσαν τὴν Γαλλίαν τὰ Γερμανικὰ στρατεύματα.

Τώρα ποία ἡ διαφορὰ μεταξύ ἀναστολῆς καὶ περὶ τῆς ἀναστολῆς. Ἡ ἀναστολὴ ἐπέρχεται αὐτοδικαίως, ἄνευ αἰτήσεως τοῦ

διαδίκου καὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρίζουσης τὴν ἀνάγκην τῆς ἀναστολῆς, καὶ ὀριζούσης πότε ἄρχεται τὸ χρονικὸν διάστημα, καθ' ὃ ἀναστέλλεται ἡ προθεσμία. Ἐπῆλθε τὸ γεγονός τῆς ἀνωτέρας βίας ; ἀφ' ἧς ἐποχῆς ἤρχισε μέχρι τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν θέλει ἐκλείψει, δικαίως λογίζεται ἀναστελλομένη ἡ προθεσμία. Ἐνῷ τοῦναντίον, εἰς ἀντίθεσιν, πρόκειται περὶ παρατάσεως τῆς προθεσμίας, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ἂν δὲν προϋπάρξῃ ἡ αἰτία καὶ ἂν αὕτη δὲν γίνῃ δεκτὴ παρὰ τοῦ δικαστοῦ.

Ὅσον ἀφορᾷ τὰς προθεσμίας, παρατηροῦμεν πρὸς τούτοις τὰ ἑξῆς :

Ἡ προθεσμία οὐδέποτε τρέχει κατὰ τοῦ κοινοποιήσαντος τὸ δικόγραφον, ἀλλὰ πάντοτε ὑπὲρ αὐτοῦ.¹ Ἡ βᾶσις δὲ τοῦ τοιοῦτου κανόνος εἶναι τὸ τεκμήριον, ὅτι οὐδεὶς ἐνεργεῖ πράξεις ἐπιζημιόους ἑαυτῷ, πᾶν ὅ,τι ἐνήργησεν ἐν τῷ σταδίῳ τῆς διαδικασίας, ὑποτίθεται ὅτι τὸ ἐνήργησε πρὸς ἴδιον αὐτοῦ συμφέρον καὶ εἰς βάρος τοῦ ἀντιδίκου του. Ἐὰν λοιπὸν κοινοποιήσω ὠρισμένην ἀπόφασιν, δὲν ἐννοῶ βεβαίως νὰ ἀποκλείσω ἑμαυτὸν ἀπὸ τοῦ δικαστηρίου, δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ἐγὼ ἤθελον ἔχει τὴν πρόθεσιν νὰ προκαλέσω προθεσμίαν ἐναντίον ἑμαυτοῦ. *Nul se force soi même*, εἶναι τὸ λόγιον ὅπερ καθιέρωσαν οἱ Γάλλοι καὶ τὸ ὁποῖον ἔχει περίπου τὴν αὐτὴν ἐννοίαν, ὅτι δηλ. ἡ προθεσμία τρέχει ἀείποτε ὑπὲρ τοῦ κοινοποιούντος τὸ δικόγραφον.

ὑποθέσωμεν π.χ. ὅτι ὠρισμένη ἀπόφασις διατάσσει ἀποδείξεις, καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν βᾶσιν τῆς ἐνστάσεως ἐννοεῖται ὅμως ὅτι τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ὅσον μὲν ἀφορᾷ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, ἀνήκει εἰς τὸν ἐνάγοντα, ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν ἐνστάσιν, ἀνήκει εἰς τὸν ἐναγόμενον. Ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀπόφασί του ἐταξεν ὠρισμένην προθεσμίαν· εἰς ἀντίθεσιν ὁ ἐνάγων κοινοποιήσῃ τὴν ἀπόφασιν, δὲν τρέχει ἐναντίον αὐτοῦ ἡ προθεσμία, ἥτις ἀφορᾷ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς, τρέχει ὅμως ἡ προθεσμία ἡ ἀναγομένη εἰς τὴν ἐνστάσιν, ὥστε βλέπομεν ὅτι ἐκ τῆς κοινοποιήσεως ταύτης παραβάπτεται ὁ ἐναγόμενος, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὁ ἐνάγων, διότι ὡς πρὸς αὐτὸν οὐδαμῶς λογίζεται ἀρξαμένη ἡ προθεσμία, ἐντὸς τῆς ὁποίας ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἀπόδειξιν. Τοιαύτη ἡ ἐννοία τοῦ κανόνος, ὃν ἀναφέ-

(1) Ἡ προθεσμία ὅμως πρὸς ἐμφάνισιν ἐνώπιον δικαστηρίου ἢ δικαστοῦ τινος, τρέχει κατ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων. (Οἶκον. § 92).

ρομεν. Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι ἡ προθεσμία, ἂν καὶ τρέχει ὑπὲρ τοῦ κοινοποιήσαντος, δὲν τρέχει ὁμως καὶ ὑπὲρ τῶν ὁμοδίκων αὐτοῦ, διότι ἡ ὁμοδικία ἔχει συνεπείας ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὴν διαδικασίαν, καὶ οὐχὶ εἰς τὰ κατ' οὐσίαν δικαιώματα τῶν ὁμοδίκων, ἐφ' ὧν οὐδαμῶς ἐπιδρῶσιν αἱ ἰδιαίτεροι πράξεις, ἃς ἕκαστος αὐτῶν ἐνεργεῖ. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Berriat λέγει σχετικῶς πρὸς τοῦτο : *on ne peut profiter de la diligence d'autrui*—δὲν δύναται τις νὰ ὑφελθῇ ἐκ τῆς ἐπιμελείας τῶν ἄλλων. Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχωσι πλείονες ἐνάγοντες, καὶ εἰς ἐξ αὐτῶν κοινοποιήσῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν προθεσμίαν, ἣν ἔταξε τὸ δικαστήριον, ὁ ἐναγόμενος καθίσταται ἐκπρόθεσμος ὡς πρὸς αὐτὸν μόνον ἐκ τῶν ἐναγόντων, ἀλλ' ὅχι καὶ ὡς πρὸς τοὺς λοιπούς, εἴτινες οὐδεμίαν κοινοποίησιν ἐφρόντισαν νὰ κάμουν εἰς τὸν ἐναγόμενον.

Ἡδὴ ἐξετασωμεν, τίνας αἱ ἔννομοι συνέπειαι τῆς παραμελήσεως τῶν προθεσμιῶν ; Ἐπὶ τούτου δὲν ἔχομεν συνεπείας γενικάς, ¹ ἐφαρμοζομένης δηλ. ἐπὶ παντός θέματος καὶ ἐπὶ πάσης προθεσμίας, ἀλλὰ διαφόρους νομίμους συνεπείας κατὰ τὰ διάφορα εἶδη τῶν προθεσμιῶν, αἱ ὁποῖαι ἐτάχθησαν καὶ αἱ ὁποῖαι παρεμελήθησαν ἀπὸ τὸν διάδικον. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ τοῦ θέματος, τὸ ὅποιον προβλέπει τὸ ἄρθρ. 261, ὅπερ λέγει : «Εἰς πᾶσαν ἐντὸς ἢ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου γινομένην περὶ ἀποδείξεως πρᾶξιν, ἔχουν ἐλευθέραν εἴσοδον ὅλοι οἱ διάδικοι· καλοῦνται δὲ ἐπὶ τούτου τότε μόνον ὅταν δὲν παρευρέθησαν ἐκδιδομένης τῆς πρὸς ἀπόδειξιν παρεμπιμπτούσης πράξεως», ποία ἡ συνέπεια τῆς παραμελήσεως τῆς προθεσμίας ; Πρόκειται π. χ. νὰ διεξαχθῇ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις παρ' ἐμοῦ, ἐγὼ ἔχω δικαίωμα νὰ καλέσω τὸν ἀντίδικόν μου ὅπως παραστῇ εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀποδείξεως καὶ ἐνασκήσῃ ὅλα τὰ δικαιώματα ἡπερ ἀπορρέουσιν ἐκ τοῦ νόμου, καὶ τὰ ὅποια ὁ νόμος ἐχορήγησεν αὐτῷ πρὸς ἄσκησιν τῆς τοιαύτης διαδικασίας.

Ποία ὁμως ἡ συνέπεια τῆς τοιαύτης ἀμελείας ἔν τις τῶν διαδίκων, καίτοι ἀποδεδειγμένως πρῶν ἢ κλητευθεὶς, δὲν ἐμφανισθῇ; Ἐὰν κλητευθεὶς ἐνεφανίζετο, ἤθελεν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ προτείνῃ ἐξιρρίσεις ἐναντίον τῶν μαρτύρων, ἀκυρότητα κατὰ τῆς διεξαγωγῆς τῆς

¹ Δύναται τις ἐν τούτοις γενικῶς εἰπεῖν ὅτι τριχῶς ζημιοῦται ὁ παραμελήσας προθεσμίαν τινὰ· ἡ ὑφίσταται τὴν ἐκ τῆς παραμελήσεως προσηθεῖσαν ζημίαν· ἡ δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν δι' ἣν ἡ προθεσμία πρᾶξιν· ἡ τέλος ἡ ἀπραξία του ἐξηγεῖται ὡς ὁμολογία. (Οἶκον. § 94).

μαρτυρικής αποδείξεως κτλ., ἐν ᾧ βραδύτερον δὲν δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, στερεῖται λοιπὸν τοῦ δικαιώματος νὰ πράξῃ ἐκεῖνο ὅπερ ἤθελεν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ πράξῃ ἐὰν ᾗτο παρὼν. Ἰδοὺ ἡ ἔννομος συνέπεια ἦν ὁ νόμος καθιέρωσεν ἐπὶ τοῦ εἰδικοῦ τούτου θέματος. Ἐξ ἐναντίας ἐὰν πρόκειται περὶ ἀπαντήσεως εἰς τὴν ἀγωγὴν, ὁ δὲ ἐναγόμενος παραμελῇ νὰ ἐμφανισθῇ εἰς τὸ ἀκροατήριον, (οἷοτι ἐν τῇ προδικασίᾳ δὲν εἶνε ὑπὸ χρεως νὰ ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἐνώπιον ὅμως τοῦ ἀκροατηρίου ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ δώσῃ θετικὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν βόσιν τῆς ἀγωγῆς, παραμελεῖ ὅμως ὅπως ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο), ποία ἔσται ἡ ἔννομος συνέπεια τῆς τοιαύτης ἀμελείας; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι θεωρεῖται ὀριστικῶς ὡμολογημένον τὸ θέμα ἐκεῖνο, εἰς τὸ ὁποῖον δὲν ἐδόθη τοιαύτη ἀπάντησις. Ἡ ἀπάντησις ὅμως πρέπει νὰ εἶνε εἰδική, ρητὴ, θετικὴ, οὐχὶ ἀμφίβολος, πρέπει νὰ ἔχῃ ὅλα αὐτὰ τὰ χαρακτηριστικὰ καὶ νὰ δοθῇ κατὰ τὴν πρῶτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως. Ἰδοὺ λοιπὸν καὶ ἄλλη ἔννομος συνέπεια παραμελήσεως τῆς προθεσμίας, ἐκτὸς ἐκείνης ἣν εἶδομεν ἐπερχομένην εἰς τὸ θέμα τοῦ ἀρθροῦ 261.

Τώρα πρόκειται περὶ τῶν ἐνδίκων μέσων, περὶ τῆς προθεσμίας δηλ. ἣν τάσσει ὁ νόμος πρὸς ἀσκήσιν τοῦ ἐνδικοῦ μέσου ἀναιρέσεως, ἐφέσεως ἢ ἀνακοπῆς· ποῖον εἶνε τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραμελήσεως τοιαύτης προθεσμίας; Ὅτι ἀποκλείεται πλέον ἡ χρῆσις τῶν ἐνδίκων τούτων μέσων. Ἐὰν παρῇλθεν ἡ πρὸς ἀναίρεσιν 30ήμερος προθεσμία καὶ δὲν ἡσκήθῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἀναιρέσεως, καθίσταται ἀμετάκλητος ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις, δὲν μένει πλέον οὐδὲν μέσον σωτηρίας εἰς τὸν διάδικον, ὅστις παρημέλησεν ἐντὶς τοῦ ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένου χρονικοῦ διαστήματος νὰ ἀσκήσῃ τὸ ἐνδικὸν τῆς ἀναιρέσεως μέσον, καὶ ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις καθίσταται δεστικὴ ἀνάγκαστικῆς ἐκτελέσεως. Ἐπίσης ἐὰν παρῇλθεν ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία, ἀποκλείεται ὁ διάδικος τοῦ δικαιώματος νὰ ἀπειθύνῃ ἐτέραν ἀνακοπὴν κατὰ τῆς ἀποφάσεως. Τί μέσον λοιπὸν ὑπολείπεται μετὰ τὴν ἀπώλειαν τῶν ἐνδίκων μέσων τῆς ἀνακοπῆς, τῆς ἐφέσεως καὶ τῆς ἀναιρέσεως; Ὑπολείπεται μόνον ἡ ἀναψηλάφησις τῆς ἀποφάσεως. Ἐὰν ᾗτῃ πρόκειται περὶ ἐνστάσεως ἣν ὀφείλει νὰ φέρῃ ὁ διάδικος τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρῶτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίασιν, ὅπερ ὅμως δὲν ἐπρονόησε νὰ πράξῃ ἐγκαίρως, καὶ παρεδιάσθῃ ἡ τοιαύτη προθεσμία ἣν ἐτάξεν ὁ νόμος, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ἀμε-

λείας ; Ὅτι ἡ ἐνστάσις αὕτη καλύπτεται ἐπὶ ποινῇ ἀποκλεισμοῦ.

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν πρόκειται περὶ ἐνστάσεων, οἷτινες ἀνάγονται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, καὶ ἃς ἐξ ἐπαγγέλματος δύναται νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει ὁ δικαστής, διότι ταύτας καὶ ὁ διάδικος αὐτὸς δύναται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης νὰ προτείνῃ. Π. χ. πρόκειται περὶ τῆς *exceptio adficientis legitimisationis*, περὶ τῆς ἐλλείψεως νομιμοποιήσεως, ἢ περὶ ἀναρμοδιότητος, ἢ περὶ ἐλλείψεως ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν· τὰς ἐνστάσεις ταύτας δύναται ὁ διάδικος νὰ προτείνῃ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης καὶ ἐὰν τυχόν παρημέλησε νὰ προτείνῃ αὐτὰς κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίασιν, ὃ δὲ λόγος εἶνε ὅτι ὁ δικαστής δικαιούται καὶ ὑποχρεοῦται νὰ λαβῇ αὐτὰς ὑπ' ὄψει ὅποτεδῆποτε καὶ ἂν προταθῶν.

Ὁ δικαστής, ἐὰν ὑπῆρξε παραμέλησις τῆς προθεσμίας, ὑποχρεοῦται νὰ ἀπαγγείλῃ τὴν ἔννομον συνέπειαν, ἣν ἔταξεν ὁ νόμος διὰ τὴν παρημέλησιν τῆς προθεσμίας. Μόλις ὑπάρξῃ τοιαύτη ραθυμία, ἐφαρμόζονται αἱ νόμιμοι συνέπειαι τῆς παραβάσεως, δὲν ἔχει ὁ δικαίωμα ὁ δικαστής, νὰ ἀποκλινή τῆς τοιαύτης διατάξεως, καὶ κατὰ τὸ δοκοῦν εἴτε νὰ ἐφαρμόσῃ εἴτε νὰ ἀποφύγῃ αὐτὴν τὴν ὑποχρέωσιν· ἔχει λοιπὸν τὸ καθήκον, εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ νόμου νὰ ἀπαγγείλῃ ρητῶς τὰς συνέπειας ἐκείνας ἃς ἔταξεν ὁ νόμος διὰ τὴν τοιαύτην παραμέλησιν. Καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δηλ. νομοθεσίᾳ ἰσχύει τὸ νεώτερον δόγμα τῆς Γαλλικῆς αὐδεμίας ἐκπτώσεως εἶνε ἀπλῶς ἀπειλητική».

Αἱ προθεσμίαι ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν διατάσσονται, καὶ αἱ ἀκυρότητες δὲν ἐπιβάλλονται ὡς συνέπεια, ἢ πραγματοποίησις τῆς ὁποίας ἡρτηται ἐκ τῆς αὐτοδουλίας τοῦ δικαστοῦ καὶ ἣς δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἐφαρμογή, μόνον ἐφ' ὅσον κρίνῃ ὁ δικαστής, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας οὗτος ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν ἐν πάσῃ περιπτώσει, ἅμα ὑπάρχῃ ἀποδεδειγμένη ἢ παρημέλησις τῆς προθεσμίας, νὰ ἀπαγγείλῃ τὴν νόμιμον συνέπειαν τῆς παραβάσεως.

ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ἡ προθεσμία παρημελήθη ἐκατέρωθεν, καὶ ὁ εἰς διάδικος ἐφάνη ἀμελής καὶ ὁ ἕτερος ἀμοιβαία εἶνε ἢ ῥαθυμία, ἐξ ἧς δὲν ἐτηρήθη ἡ προθεσμία ἐκείνη ἣν ἔταξεν ὁ νόμος. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ αἱ νόμιμοι συνέπειαι τῆς παραβάσεως ἡρεμοῦσιν (*terminus circumducitur*), π. χ. ἐγγράφεται ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινάκιον, ὁ ἐνζυγόμενος ὀφείλει ἐντὸς ὀρισμένης προθεσμίας νὰ ἐμφα-

νισθῇ, καὶ ἐὰν δὲν ἐμφανισθῇ, ὁ ἐνάγων δύναται νὰ προκαλέσῃ τὴν ἐρῆμην αὐτοῦ συζήτησιν· ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου οὔτε ὁ ἐναγόμενος οὔτε ὁ ἐνάγων προσήλθον· ποία ἡ συνέπεια τῆς τοιαύτης ἀμελείας; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι διαγράφεται ἡ ὑπόθεσις ἀπὸ τὸ πινάκιον, ἐν ἄλλαις λέξεσιν οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν ἢ πάροδος τῆς προθεσμίας, ἣν ἐταξεν ὁ νόμος, δὲν δύναται δηλ. νὰ δικασθῇ ἐρῆμην οὔτε ὁ ἐνάγων οὔτε ὁ ἐναγόμενος.

ΤΜΗΜΑ ΣΤ'

ΔΙΚΑΣΤΙΚΑΙ ΑΚΥΡΟΤΗΤΕΣ

Εἶπομεν ἐν ἀρχῇ τῆς Δικονομίας ὅτι αὕτη ἀποτελεῖ τὴν κύρωσιν τοῦ οὐσιαστικοῦ δικαίου· ἄνευ αὐτῆς τὸ οὐσιαστικὸν δίκαιον ἤθελεν εἶναι ἀπλὴ ὀπτασία, ἀπλοῦν ὄνειρον ἀνεπίδεκτον ἐφαρμογῆς. Ἀλλὰ καὶ αἱ δικονομικοὶ λόγοι χρηζοῦσι κυρώσεως, διότι ἐνδέχεται ὁ διάδικος νὰ μὴ συμμορφωθῇ πρὸς τὸν τεταγμένον νόμον· ἐπρεπε λοιπὸν ὁ νομοθέτης νὰ προνοήσῃ περὶ διατάξεων τοιούτων, αἵτινες νὰ χρησιμεύσωσι πρὸς πραγματοποίησιν τῶν ἐτέρων δικονομικῶν τύπων. Πρόκειται λοιπὸν ἡδὴ νὰ ἐξετάσωμεν ποία ἡ τοιαύτη κύρωσις (καὶ τοιαύτη εἶνε αἱ δικαστικαὶ ἀκυρότητες), ποῖα τὰ στοιχεῖα καὶ τίνες αἱ κανόνες αἱ ῥυθμιζόντες τὸν θεσμόν τοῦτον.

Πρῶτον, ὁ ἄξων περὶ ὃν στρέφεται ἡ τοιαύτη θεσμοθεσία, εἶνε ὅτι αἱ ἀκυρότητες ἐξαρθρῶνται ἐκ τοῦ νόμου καὶ ὄχι ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀκυρότης ἐνεκα παραβιάσεως νομοθετικῆς διατάξεως, παρὰ μόνον ὅποτε ὁ νόμος ἀπαγγέλλει τὴν ἀκυρότητα· δὲν ὑπόκειται λοιπὸν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἄλλοτε μὲν ἐνεκα ὠρισμένης παραβιάσεως νὰ κηρύξῃ ἄκυρον τὴν πρᾶξιν, ἄλλοτε δὲ νὰ κηρύξῃ ταύτην ἐγκυρον ἐπὶ ἄλλου θέματος, ἰσχυρίζομενος ὅτι δὲν ὑπῆρχον λόγοι ἱκανοὶ πρὸς ἀκύρωσιν. Τὸ τελευταῖον τοῦτο σύστημα ἴσχυεν ἄλλοτε ἐν Γαλλίᾳ· ὁ δικαστὴς ἠδύνατο νὰ ἔχῃ δύο μέτρα, δύο σταθμά, καὶ ἄλλοτε μὲν νὰ κηρύσῃ ἄκυρον, ἄλλοτε δὲ ἐγκυρον τὴν αὐτὴν πρᾶξιν, προφασιζόμενος ὅτι δὲν ὑπῆρχον λόγοι ἀκυρότητος, ὅτι δὲν ὑπῆρξε τοιαύτη παραβίασις, ὥστε νὰ προκύψῃ ζημία εἰς τὸν ἀντίδικον. Ἐν τούτοις ἀπὸ τῆς ἐπαναστάσεως καὶ ἐντεῦθεν, ὅπως τοῦλάχιστον ἐκφράζεται ὁ *orateur du tribunal*, ἠθέλησαν νὰ ἀρπυλίσωσι τὸν δικαστὴν, ν' ἀφαιρέσωσιν ἀπὸ αὐτὸν τὴν

ἐξουσίαν νὰ μεταχειρίζηται ποικίλα μέτρα κατὰ τὴν ἐκδίκασιν ὠρισμένης τιγὸς ὑποθέσεως· ἐπομένως καθιέρωσαν τὸ δόγμα, ὅτι οὐδεμία ἀκυρότης τεκμαίρεται ἀπλῶς ἀπειλητικῇ.

Ἡ ἀκυρότης δὲν ἀναγράφεται μόνον ἵνα ἀπειλήσῃ τοὺς διαδίκους, ὃ ἐστὶν ἅμα λάθῃ χώρην παράβασις, ἄλλοτε νὰ ἐφαρμόζηται καὶ ἄλλοτε ὄχι, ἀλλ' ὅπως ἅμα τῇ παραβάσει, ὁ δικαστὴς νὰ ὑποχρεοῦται νὰ κηρύξῃ τὴν ἀκυρότητα. Αὐτὸ εἶνε τὸ πρῶτον δόγμα, τὸ ὁποῖον ἀπαντῶμεν καὶ ἐν τῇ ἐπιστήμῃ καὶ ὅπερ καθιέρωθῃ καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ δικαστὴς νομίζει ὅτι, ἐπεὶ ἐν τῇ ἐκθέσει αἵφνης τὴν ὁποίαν συντάξεν ὁ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλος, τῶν ἀμοιβαίων παρατηρήσεων ἃς ἐπήνεγκον οἱ θανεῖσται ὡς πρὸς τὰς ἀξιώσεις αὐτῶν, καὶ τὰς παρατηρήσεις τὰς ὁποίας ὑπέβαλον ἐπὶ τῶν ἀξιώσεων τῶν ἄλλων, νομίζει, λέγομεν, ὅτι ἡ ἔλθεσις οὕτη εἶνε ἄκυρος, διότι ὁ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλος, ὅστις ἔτυχε νὰ διορισθῇ ὡς συμβολαιογράφος, δὲν προσέλαβεν ἕτερον συμβολαιογράφον ὡς μάρτυρα κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως, κηρύσσει ἐπομένως αὐτὴν ἄκυρον· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς ἐνεργεῖ ὄχι πλὴν συμφώνως πρὸς τὸν νόμον, ἀλλὰ κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐν ἄλλαις λέξεσι πλάττει ἀκυρότητα, παραβαίνων τὸ δόγμα τὸ ὁποῖον ἀνεφέραμεν, ἐνεκα τούτου ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν. Εἴπομεν ὅτι ἡ ἀκυρότης ὑφίσταται ἐκ τοῦ νόμου. Ἄλλ' ἐν πίσῃ περιπτώσει; δηλ. ἐὰν παρεβιάσθῃ οἰοσθῆκατε τύπος, ἡ τοιαύτη παράβασις εἶνε παράβασις συνεπαγομένη ἀείποτε ἀκυρότητα; Ἐν τούτῳ συνέβαινεν, ἡθέλωμεν ἐπανέλθῃ εἰς τὸ ρωμαικὸν σύστημα, κατὰ τὸ ὁποῖον ὁ ὁ δίκαιος ἔπρεπε νὰ μεταχειρισθῇ εἰς τὸ δικόγραφον αὐτοῦ ἀκριβῶς ἐκείνας τὰς λέξεις, τὰς ὁποίας περιείχεν ὁ νόμος· ἐὰν καὶ κατὰ συλλαβὴν ἤθελε τυγῖν παρεκκλίνῃ, ἡ πρῶξις ἦτο ἄκυρος· *qui cadit a syllaba, cadit a toto*, ἐκεῖνος ὅστις ἐκπίπτει καὶ μίαν συλλαβὴν, ἐκπίπτει ἀφ' ὅλοκληρου τοῦ θέματος. Διὰ τοῦτο εὐρίσκομεν εἰς τὸν Γοῖον ἀναφερόμενον τὸ παράδειγμα διαδίκου, ὅστις ἀντὶ νὰ μεταχειρισθῇ ἐν τῷ δικογράφῳ τοῦ τὴν φράσιν «ἐπεκόπησαν τὰ δένδρα αὐτοῦ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου», τὴν φράσιν δηλ. ἥτις ἐμπεριείχετο ἐν τῷ νόμῳ, μετεχειρίσθῃ ἀντ' ἐκείνης τὴν εἰδικὴν φράσιν «τὰ κλήματα αὐτοῦ», αὕτη δὲ ἡ παρέκκλισις ἀπὸ τῆς γενικῆς λέξεως, τῆς περιεχομένης ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ,

ἐπήνεγκε τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, * ὡς μαρτυρεῖ τοῦτο ὁ Γότιος ἐν β. βλ. 2^ο § 2.

Οὕτω πως δέ, ἐὰν καὶ παρ' ἡμῶν ἠθέλομεν ἐφαρμόσῃ τὸ σύστημα, τὸ ὁποῖον ἐφηρμόζετο παρὰ Ῥωμαίοις, καὶ τὸ ὁποῖον ἐν μέρει ἐφαρμόζεται ἐν τῇ Ἀγγλικῇ νομοθεσίᾳ, ἠθέλομεν ἔχει ἀπόλυτον τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος· ἀδ ὅπως· κατισχύει τῆς οὐσίας, la forme emporte le fond». Τὸ ἄξιωμα τοῦτο ἠθέλει ἀποδοῖν ἄξιον ὅχι πλέον τῆς σατύρας τοῦ Βολταίρου, ἀλλ' ἀνεπίδεκτον ἐντελῶς ἐφαρμογῆς, διότι ἠθέλει εἶναι ὀλεθριον εἰς τὰ συμφέροντα τοῦ διαδίκου.

Διὰ τοῦτο λοιπὸν ὁ νόμος διακρίνει μεταξὺ ἀκυρότητος οὐσιώδους καὶ ἐπουσιώδους ¹ παρεδόχθη δηλ. ὅτι ἀκυρότης δύναται νὰ ὑπάρξῃ, ὅταν περιδικισθῶσι διατάξεις οὐσιώδεις, formalités substantielles, ὅπως ἔλεγον ἄλλοτε ἐν Γαλλίᾳ, διατάξεις, αἱ ὁποῖαι νὰ ἀναφέρονται εἰς τὴν οὐσίαν τῆς πράξεως, εἰς τὰ σπλάγχνα αὐτῆς.

Ἐν ὑπάρχει τοιαύτη τις παράβχσις τύπου, ἄνευ τοῦ ὁποίου δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἡ οὐσία τοῦ πράγματος, βεβαίως ἡ πράξις εἶνε τότε ἄκυρος. Δὲν εἶνε δὲ ἀνάγκη ὅπως ὁ νομοθέτης εἰδικῶς δι' αὐτὴν τὴν πράξιν καθιερώσῃ τὴν ἀκυρότητα. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ δικογράφου τινός· δικόγραφον ὡς γνωστὸν δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὑπάρχον, ἂν δὲν μνημονεύωνται ἐν αὐτῇ τὰ ὀνόματα τῶν διαιδίκων· ἐὰν ἀγνῶμεν τὰ ὀνόματα τῶν προσώπων μεταξὺ τῶν ὁποίων ὑφίσταται ἡ δίκη, τὸ δικόγραφον θεωρεῖται κατ' οὐσίαν ὡς μὴ ὑπάρχον. Ἐπίσης ἐὰν παρελείφθῃ νὰ σημειωθῇ ἐν τῇ δικογράφῳ τὸ δικαστήριον, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὁ ἐνάγων καλεῖ τὸν ἐναγόμενον, δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ὑπάρχει δικόγραφον ἀγωγῆς. Μία τοιαύτη διατύπωσις εἶνε οὐσιώδης, ἄνευ αὐτῆς δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ τὸ δικόγραφον τῆς ἀγωγῆς. Actus sine substantia esse non potest — ἡ πράξις δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ, νὰ θεωρηθῇ ὑφιστάμενη, ἐὰν ἐλλείπῃ ἡ οὐσία αὐτῆς τῆς πράξεως· ἐπομένως ἀκυρότης κατὰ τὸν νόμον ὑπάρχει ἐν πρώτοις, ὅταν παρεβιάσθῃ οὐσιώδης τοῦ νόμου διάταξις.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἐκείνας τὰς διατυπώσεις, αἵτινες θεωροῦνται ὡς ἀναγόμεναι ὅχι εἰς τὴν οὐσίαν τῆς πράξεως, ἀλλ' εἰς τὰς παρεπο-

1) Ποῖα μέρη πράξεως τινος εἶνε οὐσιώδης; Τοῦτο ἢ αὐτὸ ὁ νόμος θὰ ὁρίξῃ (Πολ. Δικ. 133, 182), ἢ ὅπου ὁ νόμος σιωπᾷ θὰ κρίνῃ ὁ δικαστής. (Οἶκον. § 95 σημ. 4. Ὅρα καὶ Φλογαίτου στοιχ. Πολ. Δικον. § 48).

μένες, formalités accessoires. Ἐξ αὐτῶν πάλιν πρέπει νὰ διακρίνωμεν ἐκεῖνας τὰς διατυπώσεις, αἱ ὁποῖαι καθιερώθησαν διὰ τὴν ἀσφάλειαν τῶν δικαιωμάτων τῶν διαδίκων, καὶ τῶν ὁποίων ἕνεκα τοῦτου διετάχθη ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἢ τήρησις παρὰ τοῦ διαδίκου. Ἐὰν λοιπὸν παραβιασθῇ τοιαύτη διατύπωσις, τῆς ὁποίας τὴν τήρησιν ὁ νομοθέτης ἐπέβαλεν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ἡ ἀκυρότης ὑφίσταται ὀυνάμει τοῦ νόμου. Ὑποθέσωμεν ὅτι εὕρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 133, ὅπερ ἀναφέρει τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς ἐκθέσεως· μεταξύ αὐτῶν καταλέγει ὅτι «ἡ ἐκθεσις δεόν νὰ ἀναγινώσκηται εἰς τὰ παρόντα μέλη καὶ λοιποὺς συμπράττοντας καὶ νὰ ἐπιβεβαιουταί». Ἐν ἄρθρῳ 135 βλέπομεν ὅτι ἡ ἔλλειψις τύπου τινὸς (ἐπομένως καὶ τῆς ἀναγνώσεως τῆς ἐκθέσεως εἰς τὰ πρόσωπα ταῦτα) καθιστᾷ τὴν ἐκθεσιν ταύτην ἄκυρον καὶ μὴ ὑπάρχουσαν, διότι ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἡ ἀνάγνωσις τῆς ἐκθέσεως πρέπει νὰ γίνηται, ὅπως ἀσφαλίζονται τὰ δικαιώματα τῶν διαδίκων.

Τὸ ἄρθρον 312 ὁμιλοῦν περὶ γνωστοποιήσεως τῶν μαρτύρων λέγει: «κατὰ τὴν αὐτὴν ἐν τῷ ἄρθρῳ 310 ἐδ. 2 προσδιορισμένην προθεσμίαν, γνωστοποιοῦνται εἰς τὸν ἀντίδικον ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς «διαδίκαςίας, τὰ ὀνόματα, τὸ ἐπάγγελμα καὶ ἡ κατοικία ὧν «τῶν πρὸς ἀπίδειξιν κλητευθέντων μαρτύρων.» Πρὸς τί ἡ διατύπωσις ὅτι ἀνάγκη νὰ γνωστοποιῶνται τὰ ὀνόματα, τὸ ἐπάγγελμα καὶ ἡ κατοικία ὧν τῶν μαρτύρων, οἵτινες πρόκειται νὰ κλητευθῶσιν; Ἰνα μάθῃ ὁ διάδικος ποῖα εἶνε τὰ πρόσωπα τὰ ὁποῖα ὁ ἀντίδικός του ἐπικαλεῖται ὑπὲρ ἑαυτοῦ, νὰ κρίνῃ περὶ τῆς ἀξιοπιστίας αὐτῶν, ὡς καὶ ἔάν ὑπάρχῃ λόγος ἐξαιρέσεως ἢ μὴ, καὶ κατὰ ταῦτα νὰ υποβάλῃ τὰς σχετικὰς αὐτοῦ ἐνστάσεις.

Πρόκειται καὶ ἐνταῦθα περὶ ἐγγυήσεως διὰ τὰ νόμιμα συμφέροντα τοῦ διαδίκου, ἕνεκα τούτου δὲ ὁ νομοθέτης διέταξε τὴν τήρησιν τῆς διατάξεως ταύτης ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.

Ἐξ ἐναντίας ἐξ αὐτῶν τῶν formalités accessoires ὑπάρχουσι τινες διὰ τῶν ὁποίων δὲν πρόκειται πλέον ν' ἀσφαλισθῶσι δικαιώματα, ἀλλὰ νὰ διευκολυνθῇ ἀπλῶς ἡ διεξαγωγή τῆς δίκης· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐὰν δὲν ἐτηρήθῃ ἡ σχετικὴ διάταξις, οὐδεμία προκύπτει ἀκυρότης ἐκ τῆς τοιαύτης παραλείψεως. Οὕτω π.χ. ἐν ἄρθρ. 533 εὕρισκομεν τὴν διάταξιν ὅτι ἐν τῇ ἀγωγῇ πρέπει νὰ μνημονεύηται καὶ ὁ ἀντίκλητος τοῦ ἐνάγοντος· πρὸς τί ἡ μνεία αὕτης; ὅπως ὁ ἐναγόμενος,

ἐὰν δὲν κατοικῇ ὁ ἐνάγων ἐν τῇ ἑδρᾷ τοῦ δικαστηρίου, ἔχῃ πρόχειρον τὸ πρόσωπον εἰς τὸ ὁποῖον νὰ ἐπιδίδῃ τὰ δικόγραφα. Ἡ διάταξις λοιπὸν αὕτη χρησιμεύει ἀπλῶς καὶ μόνον πρὸς διευκόλυνσιν τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης. Ἐὰν λοιπὸν παραβιασθῇ ἡ τοιαύτη διατύπωσις, οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ὅπως κηρύξωμεν ἄκυρον τὴν πράξιν.

Τέλος ἐρχόμεθα εἰς τὴν τρίτην κατηγορίαν τῶν διατυπώσεων, ἣ παράβασις τῶν ὁποίων ἐπάγεται ἀκυρότητα· τοιαῦται δὲ εἶνε αἱ ἀπαγορευτικαὶ διατάξεις, *leges prohibitoriae*, ἐν αἷς δὲν εἶνε ἀνάγκη ὁ νομοθέτης ν' ἀπαγγεῖλῃ ῥητῶς τὴν ἀκυρότητα ἐν περιπτώσει παραβάσεως, καθότι ἐν αὐτῇ τῇ ἀπαγορεύσει ἔγκειται ἐμμέτωπος ἡ ἀπειλὴ τῆς ἀκυρότητος· ὅταν ἀπαγορεύῃ τι ὁ νομοθέτης, ἤθελεν εἶναι μὲν καὶ ἡ ἀπαγόρευσις, ἐὰν δὲν ἐμπεριείχετο ἡ ἐννοία ὅτι ἡ παράβασις τῆς ἀπαγορεύσεως ἐστὶ ἡ ἀκυρότης τῆς πράξεως. Τοῦτο δὲ συνάγομεν καὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ κώδικος, ἐνθα ὁ Ἰουστινιανὸς βλέπομεν ὅτι ὀρίζει τὰ ἐξῆς: «ἐν γένει διατάσσομεν ὥστε ἐκεῖνα, τὰ ὁποῖα ἀπαγορεύει ὁ νόμος, ἐὰν ταῦτα ἐγένοντο, οὐ μόνον ἄνωρελῇ ἀλλὰ καὶ ὡς ἄκυρα νὰ θεωρῶνται, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ὁ νομοθέτης ἀπλῶς ἀπηγόρευσε, δὲν διέταξεν ὅμως ἐιδικῶς ὅτι ἄκυρον ἐστὶ πᾶν ὅ,τι ἐγένετο». Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι καὶ ἐν τῷ Ῥωμαϊκῷ Δικαίῳ ἡ ἀπλή ἀπαγόρευσις περιεῖχεν ἀπειλὴν ἀκυρότητος. Ἀλλὰ ταύτην πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν μόνον ἐν τῇ περιπτώσει ὃ διὰδικὸς ἡθέτησεν οὕτως ἀπαγορευτικὴν τοῦ νόμου διάταξιν. Ἐὰν π.χ. ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ ἀρθρ. 13 Πολ. Δικ., βλέπομεν ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται νὰ εἰσαγάγῃ τις ὑπόθεσιν ἀπ' εὐθείας εἰς τὸ Ἐρετεῖον, παραλείπων τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ὁ ἐνάγων εἰσάγει τὸ πρῶτον τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐνώπιον τῶν Ἐρετῶν· εἶνε ἄρα γε ὀρθὸν νὰ κηρύξωμεν ἔγκυρον τὴν πράξιν, διότι ῥητῶς ὁ νομοθέτης δὲν ἀνέγραψε τὴν περίπτωσιν ταύτην; τί ἄλλο ἤθελε νὰ ἐκφράσῃ διὰ τῆς ἀπαγορεύσεως; τυχῆς, ἡ ὅτι οὐδεμίαν σημασίαν ἔχει ἡ ἀγωγή τὸ πρῶτον εἰσαγομένη ἐνώπιον τῶν Ἐρετῶν;

Ἐπίσης ἐν ἀρθρῳ 141 βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης ἐνόησεν ἡ παραγγελία πρὸς ἐπίδοσιν νὰ γίνηται μόνον ἐγγράφως. Ποία ἡ ἐννοία τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως; Ἡ ἐννοία εἶνε ὅτι, ἐὰν ὁ διὰδικὸς ἀκολουθήσῃ ἑτερον τρόπον ἐπίδοσιν, τὸ ἀποτέλεσμα ἐστὶ ἡ ἀκυρότης τῆς πράξεως. Διότι ἐν αὐτῇ τῇ ἀπαγορεύσει εὐρίσκομεν τὴν καταδικήν τῆς πράξεως, ἐὰν αὕτη ἤθελε τυχὸν ἐνεργηθῇ ἀφροτροπῶς.

Τώρα εξετάσωμεν τὸν χρόνον, καθ' ὃν αἱ ἀκυρότητες πρέπει νὰ προτείνωνται. Ὁ νόμος ἐν ἄρθρῳ 202 ὀρίζει ὅτι, ἐὰν μὲν πρόκειται περὶ ἀκυροτήτων, λαθουσῶν χώραν ἐν τῇ διαδικασίᾳ (π. χ. ἀκυρότης ἡ ὁποία συνέβη ἐν τῇ ἐπιδόσει τῆς ἀγωγῆς ἢ ἐν τῷ ἀπολογητηρίῳ), ἡ πρότασις τῆς ἀκυρότητος πρέπει νὰ ὑποβληθῇ πρὸ πάσης ἄλλης ἐνστάσεως *in limine litis*, πρὸ τῆς ἀπαντήσεως εἰς τὴν ἀγωγὴν, διότι ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει εἰκάζεται ἡ παραίτησις τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις τυχὸν ᾔθελε καθυστερήσει περὶ τὴν ὑποβολὴν αὐτῆς. Ἐὰν δὲ ἡ ἀκυρότης συνέβη εἰς τὸ ἀκροατήριον, τότε τὸ βραδύτερον ὁ διάδικος δύναται νὰ ὑποβάλῃ ταύτην πρὸ τοῦ τέλους τῆς συζητήσεως ἐπ' ἀκροατηρίου. Ὑποθέσωμεν ὅτι γίνεται συζητήσις μῆς συνήθους ὑποθέσεως, καὶ ὅτι πρόκειται νὰ ἐξετασθῇ μάρτυς τις· ἂν λάβῃ χώραν ἀκυρότης, πρέπει καθ' ἣν στιγμὴν ἐξετάζεται ὁ μάρτυς, καὶ πρὸ τοῦ τέλους τῆς συζητήσεως νὰ ὑποβληθῇ ἡ πρότασις τῆς τοιαύτης ἀκυρότητος. Ἡ διεξήχθη πραγματογνωμοσύνη εἰς τὸ ἀκροατήριον, καθ' ἣν προέκυψεν ἀκυρότης τις· ἐὰν δὲν προϋτάθῃ ἡ ἀκυρότης μέχρι τέλους τῆς συνεδριάσεως, ἐξέλιπε πλέον καὶ δὲν ὑπάρχει ἄλλο στάδιον ὑποβολῆς τῆς περὶ τούτου ἐνστάσεως. Ἐὰν ὅμως πρόκειται περὶ ἀκυρότητος, ἡ ὁποία ἐνδιαφέρει τὴν δημοσίαν τάξιν, ἐν ἄλλαις λέξεσι περὶ ἀκυρότητος, ἐπὶ τῆς ὁποίας δὲν ἰσχύει παραίτησις, τότε κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης δύναται ὁ διάδικος νὰ προτείνῃ αὐτήν, καὶ αὐτὸς δὲ ὁ δικαστὴς ἐξ ἐπαγγέλματος δικαίωμα καὶ ὑποχρέωσιν ἔχει νὰ ἐξετάσῃ, ἐὰν ἔλαβε χώραν τοιαύτην. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐλλείψεως ἀποδείρας πρὸς συμβιβασμόν· πρόκειται περὶ διατυπώσεως, ἣτις καθιερώθη χάριν τοῦ δημοσίου συμφέροντος· παραίτησις ἐπὶ τοιαύτης ἐνστάσεως δὲν χωρεῖ· καὶ ὁ δικαστὴς ἐπομένως ἐξ ἐπαγγέλματος ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ ταύτην, καὶ ὁ διάδικος δύναται νὰ τὴν προτείνῃ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης.

Ἄλλ' ὁ νόμος προσθέτει ὅτι, καὶ ἄλλαι ἀκόμη ἀκυρότητες δύνανται νὰ προταθῶσι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Ἐὰν δὲ συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρον 202 πρὸς τὸ ἄρθρον 807 ἐδ. 5, ἐν τῷ ὁποίῳ γίνεται λόγος περὶ τοιούτων ἀκυροτήτων, αἵτινες συνεπάγονται ἀναίρεσιν, θέλομεν ἰδῆ, ὅτι πρόκειται περὶ ἀκυροτήτων αἵτινες προέρχονται ἐκ πταίσματος τοῦ δικαστοῦ, καὶ αἱ ὁποῖαι μνημονεύονται ῥητῶς εἰς τὸ ἄρθρον 807· ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ προϊδῇ ὅτι ᾔθελε προκύψῃ τοιαύτη παράβασις διατυπώσεως ἐκ μέ-

ρους τοῦ δικαστοῦ, εἰς τρόπον ὥστε νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἔνστασιν του προηγουμένως. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ κακῆς συνθέσεως τοῦ δικαστηρίου, περὶ ἐλλείψεως δημοσιότητος τῆς διαδικασίας, περὶ ὑπερβάσεων καθηκόντων· δὲν δύναται ὁ διάδικος ἐκ τῶν προτέρων νὰ γινώσκῃ, ὅτι ὁ δικαστὴς ἤθελε παραβιάσῃ τὸ δόγμα τῆς δημοσιότητος τῆς διαδικασίας καὶ ἤθελεν ἀπαγγεῖλῃ τὴν ἀπόφασιν κεκλεισμένων τῶν θυρῶν· οὕτε ὅτι ἤθελεν ὑπερβῇ τὰ ἴδια καθήκοντα ὁ δικαστὴς. Ἐπομένως τοιαύτας ἀκυρότητας δύναται νὰ τὰς προτείνῃ καὶ βραδύτερον.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρας ἀρχῆς, ἀνυχομένης εἰς τὸν κύκλον τῆς θεσμοθεσίας περὶ ἀκυροτήτων καὶ καθ' ἣν οὐδεὶς δύναται νὰ προτείνῃ ὡς ἀκύρους τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις. Δὲν δύναται λοιπὸν νὰ ἰσχυρισθῇ τις, ὅτι ὠρισμένη πρᾶξις ὑπ' αὐτοῦ ἐνεργηθεῖσα, ἐνηργήθη ἀκύρως, καὶ ὅτι δέον νὰ θεωρηθῇ ὡς μὴ νομίμως ὑφισταμένη· εἶνε ἀδιάφορον ἂν ἐξ αὐτῆς τῆς ἀκυρότητας προκύπτῃ εἰς αὐτὸν ζημία, διότι τότε ἀμέσως θὰ ἀντιταχθῇ αὐτῷ τὸ ρητόν: «ὁ ἐξ οἰκείου ἁμαρτήματος ζημιούμενος, οὐ δοκεῖ ζημιῶσθαι». Ἐἰν δὲ πάλιν προτείνῃ ὁ διάδικος, ὅτι ἂν δὲν συνέβαινεν ἡ τοιαύτη ἀκυρότης ἤθελε πορισθῇ ὠρισμένην ὠφέλειαν, τότε πάλιν θὰ ἀντιταχθῇ ἐναντίον αὐτοῦ τὸ ἄξιωμα: «factum quique suum non adversario nocere debet»—ἡ πρᾶξις ἐκάστου πρέπει νὰ βλάπτῃ αὐτὸν καὶ οὐχὶ τὸν ἀντίδικόν του. Ἐνεκα λοιπὸν τῶν λόγων τούτων εὐρίσκομεν καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ τὸ δόγμα ἐκεῖνο, τὸ ὅποιον ἀνέγραψε καὶ ἡ γαλλικὴ δικονομία, καὶ καθ' ὃ οὐδεὶς δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκυρότητα ἐκείνων τῶν πράξεων, ἃς αὐτὸς οὗτος ἐνήργησε κατὰ παράβασιν τοῦ νόμου.

Αἱ ἀκυρότητες διακρίνονται εἰς ἀκυρότητας ἀπολύτους καὶ εἰς ἀκυρότητας σχετικές. Ἀπολυτος εἶνε ἡ ἀκυρότης, ὅταν δύναται νὰ προταθῇ παρ' ἑκατέρου τῶν διαδίκων, ὅταν δηλ. αἱ σχετικαὶ διατυπώσεις ἀνεγράφησαν πρὸς τὸ κοινὸν συμφέρον ἀπάντων. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ τῆς μαρτυρίας προσώπου, ὅπερ κατεδικάσθη ἐπὶ κακουργήματι, καὶ τὸ ὅποιον δὲν δύναται ἐγκύρως νὰ ἐξετασθῇ ὡς μάρτυς· ἀλλ' ἐξήτάσθη ἤδη αὐτὸ τὸ πρόσωπον, ἐνεκα τούτου δὲ προέκυψεν ἡ ἀκυρότης. Ἡ διατύπωσις αὕτη ἐτέθη πρὸς τὸ συμφέρον ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων, ἄρα καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἔχουσι δικαίωμα νὰ ὑποβάλωσι τὴν τοιαύτην ἀκυρότητα. Ἀκυρότητες ἀπόλυ-

τοι ἐκτὸς τῶν ἄλλων αἵτινες ὀρίζονται εἶνε καὶ ὅλαι αἱ ἀκυρότητες οἵτινες θίγουσι τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι ἀφοῦ πρὸς τὸ κοινὸν συμφέρον ἀνεγράφη ἡ διατυπώσις, ἀφοῦ καὶ αὐτὸς ὁ δικαστὴς ἐξ ἐπαγγέλματος δικαιούται νὰ τὰς ἐξετάσῃ κατὰ μέζονα λόγον ἐκάτερος τῶν διαδίκων δικαιούται νὰ προτείνῃ ταύτας.

Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν ἡ ἀκυρότης δὲν ἀφ' ἑαυτῆς τὸ συμφέρον ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων, ἀλλὰ τὸ συμφέρον ἑνὸς καὶ μόνου, τότε μόνον αὐτὸς ἔχει δικαίωμα νὰ ὑποβάλῃ πρότασιν ἀκυρότητος. Π. χ. ἐν ἄρθρῳ 75 τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ ἀνηλίκων καὶ ἐπιτροπείας αὐτῶν, βλεπομένη ὅτι εἰς ὠρισμένας περιπτώσεις δὲν δύναται ὁ ἐπίτροπος νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐπίτροπος ἐναντίον τῆς διατάξεως ταύτης παραλίπη νὰ ζητήσῃ τὴν ἀδειαν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, θεωρῶν ὅτι ἡ ὑπόθεσις εἶνε κατεπεύγουσα, καὶ ὅτι δύναται καὶ ἄνευ ἀδείας νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, πράγματι δὲ ἐγείρει αὐτὴν ἐπιτρέπεται τῶρα εἰς τὸν ἐναγόμενον νὰ προτείνῃ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς, διὰ τὴν παράλειψιν τῆς τοιαύτης διατυπώσεως. Ἡ διάταξις αὕτη ἐτέθη, ἵνα μὴ ὁ ἐπίτροπος ἐπιχειρῇ δίκας ἀσκόπους καὶ πρὸς βλάβην τῶν συμφερόντων τοῦ ἀνηλίκου· αἱ πλείετα δὲ γινώμαι εἶνε, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται ποτὲ νὰ προτείνῃ τοιαύτην ἀκυρότητα, ἐπομένως ἐνταῦθα δὲν δύναται ἡ ἀκυρότης νὰ προταθῇ, εἰ μὴ μόνον ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου. Τοιοῦτοτρόπως καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο, πολλάκις πρὸς αἰσθὲν εἰς τὰ κατώτερα δικαστήρια. Δὲν δυνάμεθα ὅμως νὰ μὴ ὁμολογήσωμεν, ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἀντίθετοι γινώμαι καὶ παρ' ἡμῶν καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ὅπου ὑπάρχει ἀντίστοιχος περίπου διάταξις.

Ἄλλος κανὼν, ἰσχύων ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, εἶνε ὅτι ἡ ἀκυρότης οὐδέποτε ἐπέρχεται αὐτοδικαίως, δὲν δύναται δηλ. νὰ ὑπάρξῃ ἀκυρότης, παρὰ μόνον ἐὰν ἀπαγγελλθῇ παρὰ τοῦ δικαστοῦ. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἠθέλησε ν' ἀφήσῃ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ διαδίκου τὸ κύρος ὠρισμένης διαδικαστικῆς πράξεως, δὲν ἠθέλησε νὰ ἐνισχύσῃ οὕτως εἰπεῖν τὴν αὐθαρεσίαν, ἀλλ' ἠθεώρησεν ὅτι εἰς τὸν νόμον πρέπει νὰ ἐπέλθῃ οἷονεὶ ὡς ἐπίκουρος ὁ δικαστής. Πρέπει λοιπὸν ὁ δικαστής, λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὸν νόμον, νὰ κρίνῃ ἐὰν αὐτὸς οὕτως παρεβιάσθῃ, ἐὰν ἡ παραβιασθεῖσα διάταξις εἶνε οὐσιώδης, ἢν εἶνε διάταξις ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἢ ἀπαγορευτικῇ, καὶ κατὰ ταῦτα νὰ ἀποφανθῇ ἐὰν τιμὸντι προσεβλήθῃ ὁ νόμος, καὶ ἢν ἡ προσ-

βολή εἶνε ἐξ ἐκείνων, αἱ ὅποια συνεπάγονται ἀκυρότητα. Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν ὁ νομοθέτης ῥητῶς ὤρισεν ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται δικαστικὴ ἀπόφασις, ὅπως θεωρηθῇ ὑφίσταμένη ἡ ἀκυρότης, ἀλλ' ὅτι αὕτη ὑφίσταται ἀπλῶς καὶ μόνον συνεπείᾳ τῆς παραβάσεως.

Τοιοῦτον ὅμως παράδειγμα καὶ οἱ Γάλλοι δὲν ἠδυνήθησαν νὰ εὐρωσι, παρ' ἐν μόνον, ἀλλὰ καὶ παρ' ἡμῖν ἐν καὶ μόνον ὑπάρχει, ἀνευρίσκομεν ἐν ἄρθρ. 963 Πολ. Δικ. (παρὰ Γάλλοις 692), ὅπερ ἔχει ὡς ἔπεται· « Ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐν ἄρθρ. 959 ἀναφερομένης δηλοποιήσεως στερεῖται ὁ ὀφειλέτης τοῦ δικαιώματος τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως τοῦ κατασχεθέντος πράγματος. Ὅλοι αἱ παρ' αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης ἐπιχειρηθεῖσαι ἀπαλλοτριώσεις καὶ ὑποθήκαι εἶνε αὐτοδικαίως ἄκυροι καὶ μὴ οὔται, χωρὶς νὰ ἀπαιτῇται ν' ἀπαγγελθῇ ἢ ἀκυρότης παρὰ τοῦ δικαστηρίου ». Ἦτοι ἅμα γνωστοποιηθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ὅτι ἐνηργήθη ἡ κατάσχεσις, ἀπὸ τῆς στιγμῆς ἐκείνης δὲν ἔχει οὗτος ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ τὸ κατασχεθὲν πρᾶγμα, ὅλοι δὲ αἱ παρ' αὐτοῦ ἐνεργηθεῖσαι πράξεις ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης εἶνε αὐτοδικαίως ἄκυροι καὶ μὴ οὔται χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀνάγκη ν' ἀπαγγελθῇ ἡ ἀκυρότης παρὰ τοῦ δικαστοῦ, δηλ. καὶ ἀνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Ἐνηργήθη κατάσχεσις; ἐκοινοποιήθη αὕτη εἰς τὸν ὀφειλέτην; Ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης δὲν δύναται οὗτος νὰ παραχωρήσῃ ὑπόθηκην, ἢ ν' ἀπαλλοτριώσῃ τὸ κτῆμα.

Ἐἰν πράξῃ τοῦτο, ἡ ἀπαλλοτριώσις ἢ ἡ παραχώρησις τῆς ὑποθήκης εἶνε ἄκυρος αὐτοδικαίως; χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀνάγκη δικαστικῆς ἀποφάσεως. Ἀπαράλλακτος εἶνε καὶ ἡ σχετικὴ διάταξις τῆς γαλλικῆς δικονομίας· ἐκεῖ ὁ νομοθέτης προσθέτει ὅτι ἡ ἀκυρότης ὑπάρχει, ἀδιάφορον ἐὰν ὑπάρχῃ ἐκδεδομένη δικαστικὴ ἀπόφασις ἢ ὄχι.

Ἄλλ' ἐκτὸς τῆς μοναδικῆς ταύτης περιπτώσεως, εἰς ὅλα τὰ λοιπὰ θέματα ἰσχύει ὁ κανὼν, καθ' ὃν δὲν ἐπέρχονται αὐτοδικαίως αἱ ἀκυρότητες, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, αἱ πράξεις αἱ ἐνεργηθεῖσαι θεωροῦνται ὡς μὴ γενόμεναι οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἐξεδόθη ἡ ἀπόφασις ἢ ἀποφνησμένη ἄκυρον τὴν ἐνεργηθεῖσαν πρᾶξιν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἐγένετο ἡ πρᾶξις (ex tunc).

Ποία ἡ συνέπεια τῆς ἀκυρότητος; Ὅτι ἄκυρος πρᾶξις οὐδεμίαν δύναται νὰ παραγάγῃ ἐννομον συνέπειαν. Διὰ τοῦτο βλέπομεν ὅτι, ἐὰν ἰδιωτικὸν ἢ δημόσιον ἔγγραφον εἶνε ἄκυρον, διότι αἰφνης τὸ τελευταῖον δὲν φέρει τὰς ὑπογραφὰς τῶν συναλλαξαμένων μερῶν, δὲν δύνα-

ται νὰ χρησιμεύσῃ, οὐδὲ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως. Ἐφαρμίζεται δηλ. τὸ δόγμα, τὸ ὅποιον ἐμνημονεύσαμεν, ὡς πρὸς τὸ ὅποιον ὅμως παρὰλλάσσει μόνον τὸ ἕτερον δόγμα *utile per inutile non vitiatur*, καθ' ὃ ἐὰν ἐν μέρει ἡ πρᾶξις τυγχάνῃ ἄκυρος, δὲν ἐπεται ἐντεῦθεν ὅτι πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ἀκύρους ὅλας τὰς λοιπὰς πράξεις, αἱ ὅποιαι ἀποτελοῦσι συστατικὸν στοιχεῖον τῆς μιᾶς· διότι βεβαίως ἤθελεν εἶναι ἄδικον καὶ σκληρὸν ἐφ' ὅσον ὠρισμένη τις πρᾶξις θεωρεῖται μὴ ὑπάρχουσα κατὰ νόμον, ἡ ἀκυρότης αὐτῆς νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν νόμιμον ὑπόστασιν καὶ τῶν λοιπῶν. Οὕτως, ἐὰν διεξήχθησαν μαρτυρικαὶ ἀποδείξεις. μία δὲ ἐκ τῶν μαρτυριῶν θεωρηθῇ ἀνίσχυρος κατὰ τὸν νόμον δι' αἰονόηποτε λόγον, ἤθελεν εἶναι ἀλιθῶς ἄδικον νὰ θεωρήσωμεν ἀκύρους καὶ τὰς λοιπὰς. Τοῦτο ἀπαντῶμεν καὶ εἰς τὸ ἄρθρον 346 Πολ. Δικονομίας, κατὰ τὸ ὅποιον αἱ ἀταξία ἡ ἀκυρότης μαρτυρίας τινὸς »δὲν συνεπιφέρει τὴν ἀκυρότητα τῶν ἄλλων μαρτυριῶν ὅσαι δὲν ἔχουν »τὰ ἐλλείμματα ἐκείνης.» Ἐπειδὴ παρέλειπεν ὁ εἰσηγητὴς νὰ ὀρίσῃ τὸν μάρτυρα, καὶ ἀκυρεῖται διὰ τοῦτο ἡ μαρτυρία του, χωρὶς ὅμως ἡ τοιαύτη παράλειψις νὰ λάβῃ χώραν καὶ κατὰ τὴν ἐξέτασιν τῶν λοιπῶν μαρτύρων, ἤθελεν εἶναι λίαν ἄδικον καὶ παράλογον νὰ κηρύζωμεν ἀκύρους καὶ τὰς ἄλλας μαρτυρίας, διότι συνέβη εἰς μίαν ἐξ αὐτῶν νὰ παραλειφθῇ ἡ διατύπωσις τοῦ ὅρκου.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὰ διάφορα μέρη ὠρισμένης τινὸς πράξεως εἶνε ἀδιασπαστως πρὸς ἀλλήλα συνδεδεμένα, ἐὰν δηλ. ἡ ὑπάρξις τοῦ ἐνὸς ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς ὑπάρξεως τοῦ ἑτέρου· π. χ. ὁριζοῦνται ὁαιτητοὶ καὶ ἐκδιδοῦσιν ἀπόφασιν, δι' ἧς ἀφ' ἐνὸς μὲν ἀποφαίνονται οὕτως, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἐν ἑτέρῳ δηλ. κεφαλαίῳ ἄλλως. Περιέχονται ἐν τῇ ὁαιτητικῇ ἀποφάσει 4 κεφάλαια ἀντιφάσκοντα· ἡ ὁαιτητικὴ ἀπόφασις ἐν τῷ τρίτῳ κεφαλαίῳ ἔχει ὑπ' ὅφει τὸ πρῶτον κεφάλαιον, ὡς ἐὰν δὲν ὑπῆρχεν, ἡ τοῦ τρίτου κεφαλαίου ἀπόφασις, ἤθελεν εἶναι διάφορος. Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ἄκυρον ἐν μέρει μίαν μόνην διάταξιν τῆς δικητητικῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ θέλομεν καταρρίψαι τὰ πάντα, διότι ἡ ὑπάρξις τοῦ ἐνὸς ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς ὑπάρξεως τοῦ ἄλλου. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ συμβιβασμοῦ· συμβιβαζομαι ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ λάβω 5,000 ὀρ. πρὸς τοῦ ἀντιδίκου μου· ἐὰν ἡ ρήτρη, ἡ ἀνυγομένη εἰς τὸ χρηματικὸν ποσόν, θεωρηθῇ ὡς ἄκυρος, δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ἐγκυρος ἡ διάταξις τοῦ συμβολαίου, καθ' ἣν πρέπει νὰ παραδώσω τὸ κτῆμα,

διότι ἐγὼ ὑπεσχέθην μὲν τὴν παράδοσιν αὐτοῦ, ἀλλὰ προϋποθέτων ὅτι θέλω λάβῃ τὰς 5000 δρ.· τούτου λοιπὸν θεωρουμένου ἀκύρου, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ πλέον κῦρος ἢ ἄλλη ρήτρα τοῦ συμβολαίου. Ἐνόησαν οἱ διαιτηταὶ νὰ καταδικάσωσι τὸν ἕνα τῶν διαδίκων εἰς τὴν πληρωμὴν ὠρισμένου κεφαλαίου, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον καὶ ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων νὰ ἐκτελέσῃ ὠρισμένην ὑποχρέωσιν· ἐὰν ὅμως ἡ τελευταία αὕτη θεωρηθῇ ἄκυρος δι' αἰνότητος λόγον, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κῦρος ἢ ἐτέρα ἀπίφασις, καθ' ἣν καταδικάζεται ὁ διάδικος εἰς τὴν πληρωμὴν ὠρισμένου κεφαλαίου. Ὡστε τὸ δόγμα *utite per inutile non vitatur* ἐφαρμόζεται ἐπ' ἐκείνων τῶν θεμάτων, ἕκαστον τῶν ὁποίων διατελεῖ διακεκριμένον καὶ ἀνεξάρτητον ἀπὸ τῶν λοιπῶν.

Τώρα ἐὰν συμβῇ ἡ ἀκυρότης αὕτη νὰ εἶνε ἀνεπανόρθωτος, θέλει ζημιωθῇ ὁ διάδικος, διότι τυχὸν ἐνήργησεν ἀκύρως· Ὁ νόμος ἐπιτρέπει εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν τὴν ἐπανάληψιν τῆς πράξεως· ὑπάρχει ρητὴ διάταξις, καθ' ἣν ἡ ἄκυρος πράξις δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ, ἀλλ' ἐφ' ὅσον δὲν ὑπάρχει ἐτέρα ρητὴ διάταξις ἀποκλείουσα τὴν ἐπανάληψιν, ἐφ' ὅσον δηλ. δὲν συντρέχει ἄλλος λόγος, ἐνεκα τοῦ οὐοίου ἡ πράξις δὲν δύναται ἰσχυρῶς νὰ ἐπαναληφθῇ. Ἐν π. χ. πρόκειται περὶ πράξεως, ἥτις πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ ἐντὸς ὠρισμένης προθεσμίας, καὶ ἡ προθεσμία παρήλθεν ἐν τῷ μεταξύ τούτῳ, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται νὰ ἐπιτραπῇ ἡ ἐπανάληψις τῆς πράξεως. Ἀλλ' ἐὰν δὲν εἶχε κοινοποιηθῇ ἡ ἀπόφασις, ἐν τῇ ὁποίᾳ εἶχε ταχθῇ ἡ προθεσμία, ἐντὸς τῆς ὁποίας ἔπρεπε νὰ ἐνεργηθῇ ἡ δικαστικὴ πράξις, τότε ἐὰν ἡ πράξις ἐνηργήθῃ καὶ ἐνηργήθῃ ἀκύρως κατὰ τὸ ἄρθρον 203, κάλλιστα τότε δύναται ὁ διάδικος νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν πράξιν. Ἐγνωστοποίησα ἀκύρως τοὺς μάρτυράς μου· δὲν δύναται νὰ ἔχῃ νόμιμον κῦρος ἡ τοιαύτη γνωστοποίησις, ἀλλ' εἰσέτι ὁ ἀντίδικος δὲν ἐκοινοποίησεν εἰς ἐμὲ τὴν ἀπόφασιν, καθ' ἣν ἐντὸς 30 ἡμερῶν ὀφείλω νὰ ἐξετάσω τοὺς μάρτυράς μου, οὐδὲν ἐπομένως τὸ κωλύον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὅπως ἐπαναλάβω τὴν πράξιν ἐγκύρως.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ νόμος διατάσσει ἡ τήρησις ὠρισμένης διατυπώσεως νὰ ἐξάγῃται ἐξ αὐτοῦ τοῦ δικογράφου, νὰ γίνηται δηλ. ἐν αὐτῷ μνεία τῆς τηρήσεως τῆς διατυπώσεως, καὶ ὅτι ἐν τινι δικογράφῳ δὲν μνημονεύεται ὅτι ἐτηρήθη ὠρισμένη διατύπωσις· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν νόμιμον τεκμήριον, ὅτι ἡ πράξις δὲν ἐνηργήθη νομίμως. Ἀλλὰ καὶ ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ἀπαίτησις τοῦ νομο-

θέτου νὰ γίνηται μνεία τῆς τηρήσεως τῆς διατυπώσεως, οὐχ ἤττον ἐὰν αὐτὴ ἡ διατύπωσις εἶνε οὐσιώδης, πρέπει ἡ τήρησις ταύτης νὰ προκύπτῃ ἐξ αὐτῆς τῆς πράξεως καὶ οὐχὶ νὰ ἀποδεικνύται ἄλλοθεν ἐξ ἄλλων στοιχείων.

Τέλος παρατηροῦμεν ὅτι παρ' ἡμῖν, ὅπως καὶ παρὰ Γάλλοις, δὲ ν ἰσχύει τὸ δόγμα, τὸ ὅποιον ζητοῦσι πολλοὶ νὰ καθιερώσωσιν αἰς τὰς νεωτέρας νομοθεσίας, καὶ καθ' ὃ δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον νὰ προτείνῃ τὴν ἀκυρότητα ὠριμένης πράξεως, ἐὰν συγχρόνως δὲν δυναθῇ ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἐκ τῆς ἀκυρότητος ταύτης ἐπέρχεται εἰς αὐτὸν οἰαδήποτε ζημία. Διότι πράγματι ὑπάρχουσι πολλαὶ ἀκυρότητες, αἵτινες δὲν ὠφελοῦσι τὸν διάδικον, ἀλλὰ τὰ πράγματα ἤλθον οὕτως. ὥστε δὲν προκύπτει ζημία τις πρὸς τί λοιπὸν νὰ ἐπιτρέψωμεν, λέγουσι, νὰ προτείνωνται τοιαῦται ἀκυρότητες; χάριν ἀπλῆς στρεψοδικίας; Ὑπάρχουσι λοιπὸν οἱ ὑποστηρίζοντες τὴν ἀρχήν, ὅτι πρέπει νὰ καθιερωθῇ εἰς τὰς νομοθεσίας τὸ δόγμα «οὐδεμία ἀκυρότης ἄνευ ζημίας», ὅτι δηλ. δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀκυρότης, χωρὶς νὰ ἀποδεικνύται ζημία ἐκ τῆς παραβίασεως τῆς διατυπώσεως, παρ' ἐκείνου τοῦ διαδίκου, ὅστις προτείνει τὴν ἀκυρότητα. Ἐκποινοποιήθη ἡ ἀγωγή, ἐγένετο ἡ ἐπίδοσις αὐτῆς, ἀλλὰ συνέβη καὶ ἀκυρότης τις κατὰ τὴν ἐπίδοσιν· καὶ ὅμως ὁ ἐναγόμενος, εἰς ὃν ἐπεδόθη ἡ ἀγωγή, ἦτο παρὼν εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἐπεδόθη δὲ εἰς αὐτὸν πρὸ τῆς συζητήσεως τῆς ὑποθέσεως, εἰς τρόπον ὥστε ἔλαβε καιρὸν νὰ προστοιμασθῇ θεόντως· τί ὠφελεῖ αὐτῷ ἡ ἀκυρότης τῆς ἐπιδόσεως; ποία ζημία ἤθελε προκύψει εἰς αὐτόν; Καὶ ὅμως ἤδη δυνάμει τοῦ νόμου δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἀκυρότητα, τὸ δόγμα δηλ. τοῦτο δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, ὡς καὶ ἐν τῇ Γαλλικῇ, διότι ἐὰν ὁ νόμος καθιέρου τοιοῦτόν τι, θὰ ἐβασίζετο πάλιν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅστις θὰ ἀπεφάνετο πότε ὑπάρχει ζημία καὶ πότε ὄχι, ἤθελε δηλ. ἀφήσῃ πάλιν εὐρὸν τὸ στάδιον εἰς τὴν αὐθαίρεσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἡδύνατο τότε κατὰ τὸ δοκαῦν νὰ κηρύττῃ ἄλλοτε ἐγκύρους καὶ ἄλλοτε ἀκύρους τὰς τοιαύτας προτάσεις.

ΤΜΗΜΑ Ζ'

ΔΙΚΑΣΤΙΚΑ ΕΞΟΔΑ

I. Τίνα εἰδὶ καὶ τίνα ἐπιβαρύνουσιν.

*Ἦδη μέλλομεν νὰ πραγματευθῶμεν περὶ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων.

Πρὸ παντὸς γεννᾶται τὸ ἐρώτημα : ὅποια τις ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, ὅποιος ὁ σκοπὸς τῆς τοιαύτης καταδίκης ; Ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἄλλοι μὲν φρονοῦσιν ὅτι ἡ καταδίκη αὕτη γίνεται χάριν ποινῆς, ὁγλ. διὰ νὰ κατασταλῇ ἡ προπέτεια περὶ τὴν ἔγερσιν τῶν δικῶν· ἄλλοι δὲ φρονοῦσιν ὅτι δὲν ἔχει ποινικὸν χαρακτῆρα ἡ καταδίκη εἰς δικαστικὰ ἐξόδα, ἀλλ' ὅτι σκοπὸς αὐτῆς εἶνε ἡ ἀνόρθωσις τῆν ζημίας, ἣν ἀδίκως ὑπέστη ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ἄλλου.¹ Ἡ πρώτη θεωρία βεβαίως εἶνε πλημμελής, διότι πολλάκις ὁ διάδικος ἐξανγκνάζεται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν δικαστικὴν προστασίαν, ὅχι ἐκ πνεύματος στρεψοδικίας, ἢ προπετείας, ἀλλὰ διότι ἐν τῷ πνεύματι αὐτοῦ ἀναφύονται ἀμφιβολαὶ καὶ δισταγμοὶ περὶ τοῦ δικαίου ἢ ἀδίκου, δισταγμοὶ τοὺς ὁποίους πολλάκις γεννᾷ ἡ ἀσάφεια, τὸ σκοτεινὸν τῆς δίκης, ἡ ποικιλία τῶν γνωμῶν περὶ τὴν ἐρμηνείαν ἐνός καὶ τοῦ αὐτοῦ νόμου κ.τ.λ. Ἐκτός δὲ τούτου ὁ νομοθέτης μὴ ἐπιτρέψας εἰς τὸν διάδικον τὴν αὐτοδικίαν, ἔδωκεν αὐτῷ τὸ δικαίωμα νὰ προσφεύγῃ εἰς τὰ δικαστήρια, πρὸς διεκδίκησιν εἴτε τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων του, εἴτε ἐκείνων τὰ ὅποια νομίζει ὅτι τῷ ἀνήκουσι.

Τούτου τεθέντος, δὲν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ νομοθέτης καθιέρωσε τὸν θεσμόν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων πρὸς τιμωρίαν τοῦ ὑποκύψαντος τυχόν εἰς τὴν δίκην. Ὁ μόνος λοιπὸν λόγος εἶνε ἡ ἀνόρθωσις τῆς ζημίας, ἡ ὅποια ἐπῆλθεν εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων.²

Ἐξετάσωμεν τώρα τίνα τὰ εἶδη τῶν δικαστικῶν ἐξόδων.

1) Κατὰ τὸν κανόνα : «ὁ αἰτίος ἀδίκου ζημίας ὀφείλει ἀνορθῶσαι αὐτήν».

2) Ὡς πρὸς τὸν δικαιολογικὸν λόγον τῆς πρὸς τὴν πολιτείαν καταβολῆς δαπανῶν, ὑπάρχει ἡ γνώμη ὅτι οὗτος εἶνε ἄφ' ἐνός μὲν τὸ ὅτι ἡ πολιτεία δαπανᾷ διὰ τὴν ἀπονομὴν τῆς δικαιοσύνης, ἄφ' ἑτέρου δὲ ἡ παρεμπόδισις τῆς πολυδικίας.

Τὰ δικαστικά έξοδα εἶνε δύο εἰδῶν· πρῶτον αἱ *expensae judiciales*, τὰ δικαστηριακὰ δαπανήματα (κατὰ τὴν φράσιν ἣν μεταχειρίζεται ὁ κ. Οἰκονομίδης), δηλ. τὰ δαπνήματα ἐκεῖνα, ἅπερ ποιεῖ ὁ διάδικος ὑπὲρ τοῦ κράτους, τὰ τέλη ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἐξαναγκάζεται ὁ διάδικος νὰ καταβάλῃ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῶν ὑποθέσεων, διότι ἡ παροχὴ τῆς δικαστικῆς προστασίας δὲν παρέχεται δωρεάν κατὰ γενικὸν κανόνα, καὶ αἱ *expensae extra judiciales*, δηλ. τὰ ἐξώδικα δαπανήματα, τοιαῦτα δὲ εἶνε πάντα τὰ λοιπὰ έξοδα· π.χ. αἱ δαπάναι, ἃς ἐξαναγκάζεται νὰ καταβάλῃ ὁ διάδικος ὑπὲρ τῶν δικαστικῶν προσώπων τῶν ἐνεργούντων ἐντολῇ τοῦ διαδίκου, ὡς αἱ ἀμοιβαί, αἱ χορηγούμεναι εἰς τοὺς δικηγόρους, αἱ διδόμεναι εἰς τοὺς δικαστικούς κλητῆρας, οἵτινες ἐνεργοῦσι τὰς ἐπιδόσεις, κλήσεις κτλ. κατ' ἐντολὴν τοῦ διαδίκου, ἐπίσης τὰ δικαιώματα τὰ ὅποια δικαιοῦται νὰ λάβῃ ὁ μάρτυς, ὁ μετακλινόμενος ἀπὸ τῆς κατοικίας αὐτοῦ εἰς τὴν εἶρην τοῦ δικαστηρίου, ἢ εἰς τὸν τόπον ἐνθα διεξάγεται ἡ μαρτυρικὴ ἀποδείξις παρὰ τοῦ εἰσηγητοῦ, τὰ δικαιώματα τῶν πραγματογνομόνων, τὰ ταχυδρομικὰ δαπνήματα, τὰ ὁδοιπορικὰ έξοδα κλπ. Πίσαι λοιπὸν αἱ τοιαῦτα δαπάναι ἔχουσι τὸν χαρακτήρα τῶν ἐξωδίκων δαπανημάτων κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὰ δικαστικά έξοδα καὶ τέλη, τὰ ὅποια καταβάλλονται εἰς τὸ κράτος πρὸς διεξαγωγὴν ὠρισμένης τινὸς δίκης.

Ποῖον τῶρα τὸ πρόσωπον τὸ ὅποιον πρέπει νὰ φέρῃ τὸ βῆρος τῶν δικαστικῶν δαπανῶν; τὸ βῆρος τοῦτο ὀφείλει βεβαίως νὰ φέρῃ ὁ ὑπαίτιος. Ἀλλὰ τοῦτο ἐν δυνάμει νὰ ἐξακριβώσωμεν πρὸ τοῦ πέρας τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος. Καὶ ὅμως ἅμα τῇ ἐνάρξει τῆς δίκης παρίσταται ἡ ἀνάγκη τῶν δικαστικῶν έξόδων, ἅρα ἀφευκτος ἡ ἀνάγκη προκαταβολῆς τοιούτων. Ποῖον λοιπὸν τὸ πρόσωπον τὸ ὅποιον ὀφείλει τὴν προκαταβολὴν τῶν ἀπαιτουμένων πρὸς ἐπιχείρησιν μιᾶς οἰασοῦποτε δικαστικῆς πράξεως έξόδων;

Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν ῥώμ. νόμον εὐρίσκομεν τὴν ἀπάντησιν εἰς τὸν νόμον 7 Κωδ. 7.19 λέγοντα: «τὰ πάντα γίνονται δαπάνη τοῦ ἐνάγοντος, τοῦ ἐξαιτουμένου τὴν δικαστικὴν προστασίαν.» Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον (Πολ. Δ. ἄρθρ. 208) τὴν προκαταβολὴν ὀφείλει ὁ προκαλὼν διὰ δικαστικὴν τινα πράξιν. Ἀλλ' ἀμέσως ἐρωτᾶται: ποῖον τὸ πρόσωπον τὸ ὅποιον θέλομεν χαρακτηρίσῃ ὡς προκαλοῦν τὴν ἐπιχείρησιν διαδικαστικῆς τινος πράξεως; Ὡς πρὸς τοῦτο διακριτέον μεταξὺ τῶν μονομερῶν πράξεων ἐκείνας, αἵτινες ἐνεργοῦν-

ται κατ' αἵτησιν καὶ πρὸς τὸ συμφέρον ὠρισμένου προσώπου, π. χ. ὁ ἐπικαλούμενος τὴν δικηγορικὴν προστασίαν ἐνεργεῖ μονομερῆ πρᾶξιν πρὸς τὸ συμφέρον ἑαυτοῦ· ἐπὶ τοιούτων λοιπὸν πράξεων αὐτὸς ὁ ἐνεργῶν φέρει τὸ βάρος τῆς προκαταβολῆς, αὐτὸς θέλει εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ χορηγήσῃ τὴν ἀμοιβὴν εἰς τὸν δικηγόρον, ὅστις πρόκειται νὰ ἀναλάβῃ τὴν ὑπεράσπισιν τῶν συμφερόντων αὐτοῦ. Ὁ διάδικος ἐντέλλεται εἰς δικαστικὸν κλητῆρα τὴν ἐπίδοσιν δικηγράφου τινός, ἀλλ' ἡ ἐπίδοσις βεβαίως συνεπάγεται δαπάνας· ποῖος φέρει τὸ βάρος τῆς προκαταβολῆς; αὐτὸ τὸ πρόσωπον ὅπερ ἐντέλλεται τῷ δικαστικῷ κλητῆρι νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐπίδοσιν.

Πρόκειται νὰ διεξαχθῇ μαρτυρικὴ ἀποδείξις· ὁ προκαλὼν τὴν διεξαγωγὴν τῶν μαρτυρικῶν ἀποδείξεων, ἤτοι ὁ ἔχων συμφέρον νὰ διεξαχθῶσιν αἱ μαρτυρικαὶ ἀποδείξεις, αὐτὸς εἶνε ὁ ὀφείλων νὰ προκαταβάλῃ ὅλα ἐκεῖνα τὰ δαπανήματα, τὰ ὅποια εἶνε ἀναγκαῖα, ὅπως προκληθῇ πρᾶξις τοῦ εἰσηγητοῦ, ὀρίζοντος τὴν ἡμέραν καὶ τὴν ὥραν καθ' ἣν μέλλουσι νὰ διεξαχθῶσιν αἱ μαρτυρικαὶ ἀποδείξεις, αὐτὸς προσέτι φέρει τὸ βάρος τῶν δαπανῶν, αἵτινες ἀπαιτοῦνται, διὰ τὴν κοινεποίησιν τῶν ὀνομάτων καὶ τῶν ἐπαγγελμάτων τῶν μαρτύρων εἰς τὸν ἀντίδικον. Ὡστε ἐπὶ μονομερῶν πράξεων βεβαίως δὲν ὑπάρχει ἐλαχίστη ἀμφιβολία διὰ τὸ πρόσωπον τὸ ἑαυτοῦ φέρει τὸ βάρος τῶν δικαστικῶν ἐξόδων.

Ἄλλ' ὑπάρχουσι καὶ πράξεις αἱ ὁποῖαι ἐνεργοῦνται καὶ διεξάγονται πρὸς τὸ συμφέρον ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων, π. χ. ἡ συζήτησις ἐπ' ἀκροατηρίου, διὰ τὴν ὁποίαν ὅμως ἀνάγκη νὰ προκαταβληθῶσιν αἱ δαπάναι πρὸς σύνταξιν τῆς ἀποφάσεως. Ἀλλὰ ποῖος τῶν διαδίκων θεωρεῖται προκαλὼν τὴν τοιαύτην συζήτησιν, ὅπως φέρῃ τὸ βάρος τῆς προκαταβολῆς; Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπάρχει διαφωνία, διότι ἄλλοι μὲν θέλουσι νὰ λύσωσι τὸ ζήτημα ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ διαδίκου, ἣν φέρει παριστάμενος ἐν τῇ δίκῃ· λέγουσι π. χ. ὅτι ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς συζητήσεως τῆς ἀγωγῆς, ταύτην προκαλεῖ ὁ ἐνάγων, ἐπομένως αὐτὸς φέρει τὸ βάρος τῶν ἐξόδων, ἐὰν πρόκειται περὶ συζητήσεως ἐφέσεως, τὸ βάρος τῆς προκαταβολῆς τῶν ἐξόδων φέρει ὁ ἐφεσιβάλλων, διότι αὐτὸς εἶνε ὁ ἐκκαλὼν τὴν ἀπόφασιν ἐνώπιον τῶν δικαστῶν τοῦ δευτέρου βηθοῦ τῆς δικαιοδοσίας. Ἀλλὰ τὸ προκαλεῖν τὸν δικαστὴν ἀγῶνα οὐδαμῶς ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς ιδιότητος ἣν φέρει ὁ διάδικος ἐν τῇ δίκῃ, ἀλλ' ἐξ ἐνχυντίας ἐκ τῆς

σπουδῆς ἦν καταβάλλει ἐκάτερος τῶν διαδίκων πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως· ἐπισπεύδων δὲ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως εἶνε ἐκεῖνος, ὅστις ἔχει συμφέρον διὰ τὴν ταχύτεραν περάτωσιν τοῦ ἀγῶνος, ἐπομένως εἰς αὐτὸν ἐπίκειται τὸ βᾶρος τῆς προκαταβολῆς. Τοιαύτη εἶνε σήμερον ἡ νομολογία τῶν Ἑλληνικῶν δικαστηρίων, ἐνῷ πρὸ τινων ἐτῶν ὑπῆρχε γνώμη ὅτι τὸ ζήτημα ἔπρεπε νὰ λυθῇ ἐκ τῆς ιδιότητος, ἣν ἔφερεν ὁ διάδικος ἐν τῇ οἰκῇ, π. χ. δὲν ὑπεχρεοῦτο ὁ ἐφεσίβλητος νὰ προκαταβάλῃ τὰ ἐξοδα ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, διότι δὲν ἐθεωρεῖτο αὐτὸς προκαλῶν τὴν συζήτησιν ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν· ὡς προκαλῶν ἐθεωρεῖτο ὁ ἐκκαλῶν, ὅστις ἐπομένως καὶ προκατέβαλλε τὰ ἐξοδα, ἐνῷ οὗτος πολλάκις καταφεύγων εἰς τὴν ἔφесιν πρὸς παρέλκυσιν τῆς δίκης, δὲν ἐνόει τὸ παράπαν νὰ προκαλέσῃ ἀπόρρασιν τοῦ δευτεροβαθμίου δικαστηρίου, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας προσεπάθει νὰ ἐπιβραδύνη τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως.

Τοιαῦτα κατὰ γενικὸν κανόνα, ὅσον ἀφορᾷ τὸ ζήτημα τῆς προκαταβολῆς.

Ὁ νομοθέτης ἐν τούτοις παρεδέχθη καὶ μίαν ἐξαίρεσιν, ἐξαίρεσιν εὐλογον ἐπὶ ὠρισμένου θέματος, δηλ. εἰς τὰς δίκας περὶ διατροφῆς. Ἐκεῖ πλέον δὲν ἀπέβλεψεν ὁ νομοθέτης εἰς τὸ πρόσωπον τὸ ὅποιον προκαλεῖ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, δὲν ἀπέβλεψεν εἰς τὸν ἐπισπεύδοντα τὴν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως, ἀλλ' εἰς τὸν ὑπόχρεον, εἰς ἐκεῖνον δηλαδὴ ὅστις φέρει τὸ βᾶρος τῆς διατροφῆς· διότι, ἐὰν ἐπεβάρυνε τὸν ἐπισπεύδοντα καὶ δικαιούμενον εἰς διατροφήν μετὰ τὸ βᾶρος τῆς προκαταβολῆς, ἐν ᾧ αἰφνης οὗτος στερεῖται καὶ αὐτῶν τῶν πρὸς τὸ ζῆν, βεβαίως θὰ καθίστα ἀνέφικτον τὴν ἄσκησιν τοῦ δικαιώματος τῆς διατροφῆς. Ἰποθέσωμεν δίκην περὶ διατροφῆς ὑφισταμένην μεταξὺ συζύγων ἐν διαστάσει· ἡ σύζυγος στερεῖται καὶ αὐτοῦ τοῦ ἐπιουσίου ἄρτου, διότι ὁ δούστροφος σύζυγος ἀρνεῖται νὰ τῇ χορηγήσῃ τὰ μέσα τοῦ ζῆν· αὕτη ἔχει μὲν δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ διατροφήν παρὰ τοῦ ἀνδρός καὶ ἐγγεῖρῃ πρὸς τοῦτο δίκην, ἀλλ' ἀπαιτοῦνται δαπάναι, ἡ δὲ σύζυγος στερουμένη τῶν μέσων τῆς ὑπάρξεως, βεβαίως δὲν εὐρίσκεται εἰς θέσιν νὰ ἐνεργήσῃ τὴν προκαταβολὴν τῶν ἐξόδων.

Ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἔλαβεν ὑπ' ὄψιν τὴν περίπτωσιν ταύτην, καὶ ἔρριψε τὸ βᾶρος τῆς προκαταβολῆς εἰς τὸν ὑπόχρεον πρὸς διατροφήν. Αὕτη εἶνε ἡ μόνη ἐξαίρεσις τοῦ γενικοῦ κανόνος, ὃν ἔθεσεν ὁ νο-

μοθέτης, καὶ καθ' ὃν ὁ προκαλῶν τὴν ἐπίσπευσιν τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ὀφείλει νὰ προκαταβάλῃ καὶ τὰς δικαστικὰς δαπάνας.

Ἐν τούτοις, καίτοι ὑποτίθεται γενομένη ἡ προκαταβολὴ τῶν ἐξόδων, ἐπιφυλάσσεται πάντοτε ἡ ἀπότισις τῶν δαπανῶν μετὰ τὸ πέρας τῆς δίκης παρὰ τοῦ ὑπαίτιου, παρ' ἐκείνου δηλ. ὅστις παραλόγῳ; προὔκλεσε τὴν δίκην. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα δὲ τίς ὁ ὑπαίτιος θὰ ἀναμείνωμεν τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, διότι ἐκεῖ θέλομεν κατορθώσῃ ν' ἀνεύρωμεν τίς εἶνε ὁ ὑπαίτιος τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος.

Ἡ καταδίκη εἰς τὰς δικαστικὰς δαπάνας δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐξ ἐπαγγέλματος, ἀλλὰ πρέπει νὰ υποβληθῇ πρὸς τοῦτο αἰτήσεις παρ' ἐνὸς ἐκ τῶν διαδίκων, καὶ ὁ λόγος εἶνε ἁπλοῦς. Διότι ὁ χαρακτηρ τῆς καταδίκης; εἰς τὰ δικαστικὰ ἐξοδα δὲν εἶνε ὡς εἵπομεν ποινικός, ὑποτίθει τὴν ἐπικλέρωσιν ζημίας, ἥτις ἐπῆλθε παρ' ἐνὸς τῶν διαδίκων εἰς τὸν ἕτερον· ἐκκτος ὁμῶ; δύναται νὰ παραιτηθῇ τῶν ἀνηκόντων αὐτῷ δικαιωμάτων, ἐπομένῳ; ὁ διάδικος δύναται νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ δικαστικὰς δαπάνας παρ' ἐκείνου τοῦ προσώπου, ὅπερ κατεδικάσθη, ὡς προκαλέσαν τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν δὲν δύναται ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἀπαγγείλῃ τὴν καταδίκην εἰς τὰς δικαστικὰς δαπάνας, ἀλλ' ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ διαδίκου μόνον καὶ ἐν τῇ ὀριστικῇ ἀποφάσει, ὅποτε θέλει δυνηθῇ νὰ ἐξελέγξῃ. ποῖος ὑπῆρξεν ὁ ὑπαίτιος τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος.

Ἀλλὰ ποῖος ἐκ τῶν διαδίκων θεωρεῖται ὑπαίτιος; παρὰ τίνι λογίζεται ὑφιστάμενον τὸ πταῖσμα, οὗ ἔνεκα διεξήχθη ὁ δικαστικὸς ἀγῶν, τὸ πταῖσμα ἔνεκα τοῦ ὅπου φιλονικεῖται ἡ ἀπότισις τῶν δαπανῶν μετὰ τὴν δίκην; Ὡς ὑπαίτιος θεωρεῖται κατὰ τὸν νόμον ὁ ἡττώμενος ἐν τῇ δίκῃ· ἡ ἡττα ἐν ἄλλαις λέξεσι σημαίνει τὴν ὑπατιότητα, καταδεικνύει ποῖος ἐκ τῶν διαδίκων ὑπῆρξεν ὁ ἀδίκως προκαλέσας τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

Τὸν χαρακτηρισμὸν αὐτὸν τοῦ ὑπαίτιου εὐρίσκομεν πρὸ πάντων ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ. Ὁ Ἰουστινιανός, ἐν ὀρισμένῳ χωρίῳ τοῦ κώδικος, Lex. 13 § 6 (3. 1), ἀποφίνεται ὡς ἐξῆς ἀπρὸ παντός οἱ δίκασται «ὀφείλουσι νὰ γινώσκωσιν ὅτι ὁ νικηθεὶς ἐν τῇ δίκῃ πρέπει νὰ καταδικασθῇ εἰς τὰ ἐξοδα ὑπὲρ τοῦ νικησαντος διαδίκου». Τὴν ἀρχὴν δὲ ταύτην βλέπομεν ἀναγεγραμμένην συγχρόνως καὶ ἐν τῷ κωνσταντινουπόλεως κώδ. 4 extra 5, 7, ἐν τῷ ὅπου Ἀλέξανδρος ὁ Γ' ὀρίζει τὰ ἐξῆς: «εἰς τὰς χρηματικὰς δίκας ὁ ἡττηθεὶς ἀπέναντι τοῦ νικη-

τοῦ πρέπει νά καταδικασθῇ εἰς τὰ ἐξόδα». Ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐκ τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου καὶ ἐκ τοῦ κανονικοῦ δικαίου ἐλήφθη καὶ ὑπὸ τῆς Γαλλικῆς νομοθεσίας ἀπὸ τοῦ 14ου αἰῶνος. Τώρα ὡς ἡττώμενος πρέπει νά θεωρηθῇ καὶ ὁ πλεονέκτης ἐκεῖνος διὰ δικός, ὅστις, ἐνῷ ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ ὡμολογήθη ὠρισμένον μέρος παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, αὐτὸς οὐχ ἤττον ἠθέλησε νά ἐξακολουθήσῃ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα καὶ διὰ τὸ λοιπὸν, ἀλλ' ἡττήθη ὡς πρὸς τοῦτο. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡ ἀπαίτησις τοῦ ἐνάγοντος ἀνέρχεται εἰς τὸ ποσὸν 10 χιλ. δραχ., ἐξ αὐτῶν δὲ ὁ ἀντίδικος ὡμολόγησε τὰς 8 χιλ. Ὁ ἐνάγων, μὴ ἄρκεσθεις εἰς τοῦτο, ἠθέλησε νά λάβῃ καὶ τὰς δύο ὑπολειπομένας χιλιάδας, καὶ ἐξακολούθησε τὸν ἀγῶνα, τὸ πέρασ ὅμως τοῦ ὁποίου ἀπέβη ἐναντίον αὐτοῦ. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν ἡττώμενος θεωρεῖται πλέον αὐτός ὁ ἐνάγων, καὶ ἐπομένως τὰ βάρη τῶν δικαστικῶν δαπανῶν θίγει ἐπιρρίψῃ ὁ δικαστὴς εἰς αὐτόν.

Ἐν τούτοις ὑπάρχωσι καὶ περιπτώσεις καθ' αἷς ὁ νικητὴς δὲν ἔχει δικαίωμα καὶ περ νικήσας νά ἀπαιτήσῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας παρὰ τοῦ ἀντιδίκου του, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις ἐκείνας, καθ' αἷς οὐδαμῶς ἔπαισεν ὁ ἀντίδικος. Ἐν π. χ. ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ εἰς τῶν διαδίκων εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νά ζητήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν ὠρισμένου τινὸς δικαστοῦ ἐπὶ τῇ βάσει νομίμου τινὸς λόγου, τὸ δὲ δικαστήριον παραδεχθῇ τὴν περὶ ἐξαίρεσεως αἰτησιν, καίτοι τὸ ἐπεισόδιον τοῦτο τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος ἀπέβη ὑπὲρ τοῦ αἰτήσαντος τὴν ἐξαίρεσιν, ὁ ἀντίδικός του ἐν τούτοις δὲν θέλει καταδικασθῇ εἰς τὴν δικαστικὴν δαπάνην ὡς πρὸς τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην καὶ λίαν εὐλόγως, διότι κατ' οὐδὲν ἔπαισεν αὐτός, ἐὰν ὑπῆρξε νόμιμος λόγος ἐξαίρεσεως τοῦ τριούτου δικαστοῦ.

Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῇ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ διάδικος ἐζητήσατο τὴν παράτασιν ὠρισμένης προθεσμίας· ἔταξε π. χ. ὁ δικαστὴς 30 ἡμέρας προθεσμίαν πρὸς διεξαγωγὴν ἀποδείξεως, ἀλλ' ὁ φέρων βάρος τῆς ἀποδείξεως ἐνάγων ἔνεκα διαφόρων λόγων οὐκ δύναται ἐν τῇ μεταξὺ τούτῳ νά φέρῃ τὰς ἀποδείξεις, καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας προνοεῖ νά ζητήσῃ παράτασιν αὐτῆς, ἣν τὸ δικαστήριον παραχωρεῖ. Ἐν τῇ δίετι ταύτῃ τῇ παρεμπιπτούσῃ ἐγένοντο δαπάναι· τίς φέρει τὸ βάρος τῶν δαπανῶν τούτων; ὁ νόμος καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ὀρίζει, ὅτι τὸ βάρος φέρει ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις ἐζήτησε καὶ ἐπέτυχε τὴν παράτασιν καὶ ὅχι ὁ ἀντίδικος, διότι

οὗτος κατ' οὐδὲν βεβαίως ἔπταισεν, ἐὰν ὑπῆρξαν περιπτώσεις δικαιο-
λογοῦσαι τὴν παράτασιν τῆς προθεσμίας.

Τώρα ἐξετάζομεν τὰ θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ συμψηφισμός τῶν
δικαστικῶν δαπανῶν, ἐρχόμεθα δηλ. εἰς τὴν λεγομένην *compensatio-
expensarum*.¹

Πρὸ παντὸς γενᾶται τὸ ἐρώτημα : ποῖα ἐκεῖνα τὰ θέματα, τίνες
ἐκεῖναι αἱ διαφοραί, καθ' ἃς ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δικαστὴν νὰ συμ-
ψηφίσῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας μεταξὺ τῶν διαδίκων; Τὸ πρῶτον
θεῖα τὸ ὅποιον ἀπαντῶμεν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, εἶνε οἱ διαφο-
ραὶ μεταξὺ ὠρισμένων τινῶν συγγενῶν, οὓς ἀναφέρει τὸ ἄρθρον 211
λέγον : «Τι ἐξοδα δύνανται νὰ συμψηφισθῶσιν ὅλα ἢ κατὰ μέρος, 1)
» ἐπὶ διαφορῶν μεταξὺ ἀνιόντων, κατιόντων, συζύγων, γνησίων ἀδελ-
φῶν. » Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχῃ δίκη μεταξὺ προσώπων συνδεομένων διὰ
τοιούτου συγγενικοῦ δεσμοῦ, ἐπιτρέπεται ἐκ τοῦ νόμου εἰς τὸν δικα-
στὴν νὰ συμψηφίσῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας. Ποῖος ὁ λόγος, δι' ὃν
χωρεῖ συμψηφισμός ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; διότι ἡ τυχὸν κατα-
δίκη ἐνός τῶν διαδίκων εἰς τὰς δικαστικὰς δαπάνας δὲν εἶνε εἰμὴ φλο-
γερά τις ὁξυ, διδομένη εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων, καὶ ἥτις δύνα-
ται νὰ ὑποθλήσῃ τοὺς σπινθῆρας τῆς διχοστασίας μεταξὺ τῶν συγ-
γενῶν τούτων. Ἐὰν καταδικασθῇ ὁ εἰς τῶν συγγενῶν εἰς τὰς δικα-
στικὰς δαπάνας, τὸ γεγονός τοῦτο ἀρκεῖ ὅπως ἐξακολουθήσῃ τὸ μῖσος
μεταξὺ προσώπων συνδεομένων διὰ τοιούτου συγγενικοῦ δεσμοῦ.

Ὁ νόμος προβλέπει καὶ ἑτέραν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς
δύναται νὰ συμψηφίσῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας· τοῦτο δὲ συμβαίνει
ἐπὶ ἀμοιβαίου πταίσματος τῶν διαδίκων. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ
ἐνάγων ἀπέβη νικητὴς ἐν τῇ δικαστικῇ ἀγῶνι. Ἄλλ' ὁ ἀγὼν οὗτος
ὑπῆρξε ὁλῆος, διότι ὁ ἐνάγων, ἐν ᾧ εἶχε τίτλους ὑπὲρ τῆς ἐπιδιω-
κομένης ἀπαιτήσεως, ἐφρόντισε ὁλῶς φερόμενος νὰ ἀποκρύψῃ αὐτοὺς
ἀπὸ τὸν ἀντίδικον, ὅστις διατελὼν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν τίτλων τούτων ἀπε-
δέχθη τὸ πρῶτον τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα καὶ τὸν ἐξηκολούθησεν· ἀλλ'
αἰφνης ὁ ἐνάγων ἀποκαλύπτει τὰς περγαμηνάς του, καὶ ἀναδεικνύε-
ται νικητὴς. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει, τὸ βᾶρος τῶν δικα-

1) Συμψηφίζειν τὴν δαπάνην σημαίνει καταλογίζειν εἰς ἕκαστον διὰδίκον
ὅτι κατὰ τὴν δίκην ἐδαπάνησεν (Οἶκον. Ἐγγ. § 61 σημ. 6.).

στικῶν ἐξόδων θὰ πέσῃ καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνάγοντος, καίπερ νικητοῦ, διότι ὁ ἕτερος περιεπλέχθη εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἀγνων ἐντελῶς τοὺς τίτλους αὐτοῦς, τοὺς ὁποίους δολίως ἰπέκρυψεν ὁ ἐνάγων, παρὰ τὸν εὖτος, εἰς μάταιον ἀγῶνα τὸν ἀντίδικον. Ὁ δόλος ὅμως οὗτος εἶνε ἐνδεχόμενον νὰ προέρχῃται καὶ ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου. Ὑποθέσωμεν κληρονόμον τοῦ θανέοντος, ὅστις ἀνακαλύπτει μετὰ τῶν ἐγγράφων τοῦ διαθέτου σημειωτὴν ὠρισμένης ἀπαιτήσεως καθ' ἑτέρου προσώπου· καθ' οὗ ἐγείρει ἀγωγὴν πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους· ὁ ἐναγόμενος ἔχει τὸ ἐγγραφὸν τῆς ἐξοφλήσεως, ἀλλὰ δὲν τὸ ἀποκαλύπτει, τὸ κρύπτει, καὶ ἐξακολουθεῖ οὕτως ὁ δικαστικὸς ἀγὼν· ἐπὶ τέλους ὁ ἐναγόμενος ἀπυλλάσσεται, διότι κατὰ τὴν τελευταίαν στάσιν τῆς δίκης, δυνάμει ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου, παρουσιάζει τὸ ἐγγραφὸν τῆς ἐξοφλήσεως. Ὁ δικαστὴς δύναται νὰ συμψηφίσῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας, διότι ὁ ἐναγόμενος, καίτοι ἐπὶ τέλους ἐνίκησεν, κυρίως ὅμως θεωρεῖται νικηθεὶς ὡς δολίως παραινέσας τὸν ἀντίδικον εἰς ἴσχυρον ὅλως ἀγῶνα. Αὐταὶ εἶνε δύο περιπτώσεις, καθ' ἃς χωρεῖ συμψηφισμὸς τῶν δικαστικῶν ἐξόδων.

Ἐπὶ τέλους τρίτη περίπτωσις εἶνε, ὅταν ἡ ἀπόφασις τυγχάνῃ κρῖμα χολῆς καὶ μέλιτος δι' ἐλάτερον τῶν διαδίκων, ὅταν δηλ. ἐν μέρει μὲν νικᾷ ὁ εἷς, ἐν μέρει δὲ ἡττᾶται ὁ ἕτερος· ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή, ἀλλὰ συγχρόνως ἀπορρίπτεται καὶ ἡ ἀνταγωγή· νικᾷ λοιπὸν ἀπ' ἐνὸς ὁ ἐνάγων, ἀλλὰ συγχρόνως καὶ ἡττᾶται, νικᾷ ἀπ' ἑτέρου ὁ ἐναγόμενος, ἀλλὰ καὶ ἡττᾶται. Ἐπίσης ὑποθέσωμεν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ ἀγωγή, χωρὶς νὰ συντρέξῃ ἡ ἀνταγωγή, γίνεται δεκτὴ ὅσον ἀφορᾷ τὸ κεφάλαιον, ἀπορρίπτεται ὅμως ὅσον ἀφορᾷ τοὺς τόκους, ὅ ἐστι καὶ ἐνταῦθα ἐν μέρει οἱ διῶδοι καὶ νικῶσι καὶ ἡττῶνται. Ἐπομένως ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ συμψηφίσῃ τὰς δαπάνας μετὰ τῶν τούτων.

Ὑποθέσωμεν ἤδη, ὅτι ὑπάρχουσι πλείονα πρόσωπα, τὰ ὅποια καταδικάζονται εἰς τὰς δικαστικὰς δαπάνας. Ὅποια τις πρέπει νὰ εἶνε ἡ καταδίκη; δύναται νὰ γίνῃ ἀναλόγως τοῦ συμφέροντος τῶν πλειόνων διαδίκων ἐν τῇ δίκῃ; Ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀποβλέπει ἀπλῶς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν προσώπων ἐκείνων, τὰ ὅποια καταδικάσθησαν, καὶ ἐπομένως ἱστὴν θεωρεῖ τὴν ἐνόχλησιν τῶν πλειόνων καταδικασθέντων διαδίκων ὅσον ἀφορᾷ τὰ δικαστικὰ ἐξόδα, ἀδιάφορον ἐὰν ἀλληλέγγυος ὑπῆρξεν ἡ ἐκδικασθεῖσα ἀπείτησις· καὶ εἰς αὐτὴν δηλ.

ἀκόμη τὴν περίπτωσιν ἢ ἀλληλεγγύη δὲν ἐξετάζεται, ἐπειδὴ δὲν δύναται νὰ προκύψῃ ἐκ τῆς συνεπειᾶς τῆς καταδίκης· ἐκεῖνα τὰ πρόσωπα τὰ ὅποια κατεδικάσθησαν, πρέπει νὰ πληρώσωσιν ἐξ ἑαυτοῦ ἕκαστον τὰ δικαστικά ἐξόδα, ἀδιάφορον δὲ εἶναι ἢ ἐπίδικος ἀπαίτησις ἦτο ἀλληλέγγυος, ὡςτὶ ἡ ἐνοχὴ ὡς πρὸς τὰ δικαστικά ἐξόδα ἀπορρέει ἐκ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως, ex causa judicati, καὶ οὐχὶ ἐκ τῆς ἀλληλεγγύου ἀπαιτήσεως, ἐπομένως δὲν ὑπάρχει πλέον ὁ λόγος ὅπως ἀλληλεγγύως ἐνέχωνται τὰ τοιαῦτα πρόσωπα πρὸς πληρωμὴν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων. Δυνατὸν ὄντως νὰ ὑπῆρξεν ἀλληλέγγυος ἡ εὐθύνη, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀπόδοσιν τῆς ἀπαιτήσεως· ἀλλ' αὐτὸς ὁ δανειστὴς ἐνασκῶν συγχρόνως ἐναντίον ὅλων τῶν ἐνεχομένων προσώπων τὸ δικαίωμα τοῦ διαιρεῖ αὐτὸς οὗτος τὴν εὐθύνην τῶν ἐναγομένων, ἐνῷ ἡδύνατο κάλλιστα νὰ ἐνασκήσῃ ἰδιαιτέρως τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐναντίον ἐνὸς ἐκάστου ἐξ αὐτῶν, ὅποτε ὅλα τὰ ἐξόδα ἤθελον πέσῃ εἰς βάρος ἐνὸς προσώπου, καθ' οὗ θὰ ἤγειρε τὴν ἀγωγὴν. Ἐνασκήσας ὅμως τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐναντίον ὅλων τῶν ὀφειλετῶν συγχρόνως, διὰ τῆς πράξεως αὐτῆς οὐδὲν ἐπραξεν, εἰ μὴ διήγετε τὴν ἐνοχὴν αὐτῶν, ἐπομένως καὶ ἡ εὐθύνη διενεμήθη ὅσον ἀφορᾷ τὰ δικαστικά ἐξόδα.

Ὡς πρὸς τὸ θέμα τοῦτο, ἀνατρέχοντες εἰς τὸν νόμον 43 Πινδ. de re judicata 421, εὐρίσκουμεν ὅτι ὁ Πάυλος ἐκφράζεται ὡς ἐξῆς: «ἐν ν.μ. ἀποφάσει, ἀπαγγελλομένη ἐναντίον τριῶν προσώπων, ἐκ τούτων ὁ «Τίτος τὴν ἀρμόζουσαν αὐτῷ μερίδα ἐξώφλησε, δὲν δύναται πλέον νὰ «ἐνοχθῇ ἀπὸ τοῦ προσώπου τῶν ἄλλων δυνάμει τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως. «Ἵπῆρξεν ἡ actio judicati· ἐντεῦθεν πλέον ἀπορρέει ἡ ἐνοχὴ, ἡ «ἐνοχὴ δὲ διαιρεῖται πάλιν μεταξὺ τῶν προσώπων, τὰ ὅποια ἐδικάσθησαν καὶ κατεδικάσθησαν ἀπέναντι τοῦ δανειστοῦ».

Ἀνεπιτύχαμεν ἤδη τὸν κανόνα, ὅτι ὁ ἡττώμενος καταδικάζεται εἰς τὰ ἐξόδα. Πολλάκις ὅμως εἶνε δυνατόν τρίτος τις νὰ φέρῃ τὴν εὐθύνην τῶν δικαστικῶν ἐξόδων· τούτο δὲ συμβαίνει εἰς ἐκείνας μόνον τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ῥητῶς ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὑπόχρων διὰ τὰ δικαστικά ἐξόδα τρίτον πρόσωπον, ὠρισμένον τινὰ δικαστικὸν ὑπάλληλον. Ἐὰν π.χ. ὑποθέσωμεν ὅτι ἐξ ὑπαιτιότητος δικηγόρου τινὸς ἔλαβε χώραν ἀναβολὴ τῆς ὑπεθέσεως, ἀφ' ὠρισμένης συνεδριάσεως εἰς ἑτέραν, ἐνεκα δὲ τοιαύτης ἀναβολῆς προέκυψαν δικαστικαὶ δαπάναι, τότε τὸ βᾶρος τῶν τοιούτων δαπανῶν φέρει ὁ δικηγόρος καὶ ὅχι ὁ ἐπίδικος, ὅστις ἔδωκε τὴν ἐντολὴν πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης, καὶ τοῦτο

διότι ἔχομεν ρητὴν διάταξιν ἐν ἄρθρῳ 159 Πολ. Δικ., καθ' ἣν ἐπιρρίπτεται τὸ βῆρος τῶν δαπανῶν τούτων εἰς αὐτὸν τὸν ὑπαίτιον δικηγόρον. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐπὶ τῶν θεμάτων τοῦ ἄρθρου 158, ὅτε συγχωρεῖται ἡ ἐπανόρθωσις μέχρι τινὸς τῶν ἐν τῇ προδικασίᾳ γενομένων.

Δύναται τις, ὡς γνωστὸν, νὰ φέρῃ εἰς τὸ ἀκροατήριον βελτιώσεις τινὰς, τὰς ὁποίας ἐπιτρέπει ὁ νόμος, ὡς μὴ ἀλλοιούσας τὴν ἐννοίαν τῶν ἐν τῇ προδικασίᾳ ὁμολογηθέντων. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη μεταβολὴ δύναται πολλάκις νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ἀναβολὴν, διότι ὁ ἀντίδικος εὐρίσκειται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ πρᾶσκειύσῃ ἐκυτὸν ἀπέναντι τῶν τοιούτων βελτιώσεων. Εἰς τίνα θέλομεν ἐπιρρίψει τὰ ἐκ τῆς τοιαύτης ἀναβολῆς ἐξοδὰ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι, ἐὰν ὑπαίτιος τούτου εἴνε δικηγόρος τις, αὐτὸς πρέπει νὰ φέρῃ τὰς δαπάνας ταύτας. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει ἐὰν προέκυψεν ἀκυρότης περὶ τὴν διεξαγωγὴν μαρτυρικῆς τιнос ἀποδείξεως, ἐπελθούσης ἐκ πταίσματος τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ γραμματεὺς ἐλησμόνησε νὰ ὑπογράψῃ τὴν ἐλθεσιν, ἐνεκα τούτου δὲ ἐπῆλθεν ἀκυρότης· ὁ διάδικος δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐπανάληψιν τῶν μαρτυρικῶν ἀποδείξεων, ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἐπανάληψις βεβαίως συνεπάγεται νέα ἐξοδὰ. Εἶνε δίκαιον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ μὲν ἢ ὁ δὲ τῶν διαδίκων νὰ φέρῃ αὐτὰς τὰς δαπάνας, αἵτινες προέκυψαν ἐκ πταίσματος ὠρισμένου δικαστικοῦ ὑπαλλήλου; Τὸ ἄρθρον 348 ἀναγράφει ρητῶς τὸ δικαίωμα τοῦ δικαστοῦ, ὅπως καταδικάσῃ τὸν δικαστικὸν ἐκεῖνον ὑπάλληλον, τὸν ἐξ ἐπιπολῆς ἐνεργήσαντα, εἰς τὴν ἀπότισιν τῶν προκυψάντων ἐνεκα τούτου ἐξόδων.

Τώρα ἡ ἀπότισις τῶν δικαστικῶν δαπανῶν εἶνε ἤρᾳ γε ἀπόλυτος; Ὅφειλει δηλ. ὁ ἡττώμενος διάδικος νὰ πληρώσῃ ὅλας ἐκεῖνας τὰς δαπάνας, αἵτινες γενῶνται ἐν τῇ δίκῃ;

Ὁ νόμος διακρίνει μεταξὺ τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν καὶ τῶν ἐκ περισσοῦ γενομένων, καὶ ὅσον ἀφορᾷ μὲν τὰς πρῶτας τὸ βῆρος αὐτῶν ὀφείλει βεβαίως νὰ φέρῃ ὁ διάδικος, ὅσον ἀφορᾷ δὲ τὰς περισσὰς δαπάνας, τούτων ἀπαλλάσσεται ὁ ἡττώμενος διάδικος.

Ποῖα τώρα εἶνε τὰ ἀναγκαῖα δαπανήματα;

Πρὸς λύσιν αὐτοῦ τοῦ ζητήματος δὲν ἔχομεν εἰμὴ ν' ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 215 Πολ. Δικ., ἐνθα ἀναγράφονται πέντε κατηγορίαι ἀναγκαίων δικαστικῶν δαπανῶν¹. Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν ἐξέτα-

1 Ἦτοι: 1) ἐξοδὰ δικαστηρίου, 1) ἀμοιβὴ δικηγόρου, 3) ταχυδρομικὰ καὶ

σιν τῶν δαπανημάτων ἐκείνων, ἅπερ λογίζονται ὡς παρέλκοντα, ὡς περιττά, καὶ τὰ ὅποια ἐπομένως δὲν δύνανται νὰ βαρύνωσι τὸν ἡττώμενον διάδικον.

Τοιαῦτα λοιπὸν εἶνε τὰ ἐξῆς:

Πρῶτον τὰ ἐξ ἀπειθείας προκύψαντα ἐξοδα, λ. χ. τὰ ἐξ ἐρημοδικίας. Ἐδικάσθην ἐρήμην, διότι καίπερ κληθεὶς δὲν ἐνεφανίσθην εἰς τὸ δικαστήριον, βραδύτερον δὲ ἐνίκησα. Ἐν τῇ μεταξὺ ὁμως τούτῳ ἐξεδόθησαν ἐρήμην ἀποφάσεις γεννήσασαι δικ. δαπάνας εἰς βάρος τοῦ ἀντιδίκου· τίς θέλει πληρώσει αὐτάς τὰς δαπάνας; ἐγὼ βεβαίως· διότι ὤφειλον νὰ μὴ ἀπειθῶσω, ἀλλὰ νὰ παρουσιασθῶ ἐν τῇ δίκῃ.

Δεύτερον ὅλα τὰ δαπανήματα, τὰ ὅποια προκύπτουσιν ἐξ ἀπροσεξίας τοῦ διαδίκου, λ. χ. προέκυψαν ἀκυρότητες περὶ τὴν διεξαγωγὴν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἥς διετάχθη ἡ ἐπανάληψις, διὰ τῶν ἐπαναληφθεισῶν δὲ μαρτυρικῶν ἀποδείξεων κατάρθωσα ν' ἀποδείξω τὴν ἀπαίτησίν μου. Ἀλλὰ δικαιῶμαι νὰ ζητήσω παρὰ τοῦ ἡττηθέντος διαδίκου τὰς δαπάνας, ἃς ἀπήτησεν ἡ ἐπανάληψις αὕτη;

Προδήλως ἤθελεν εἶναι ἄδικον νὰ ἐπιρρίψωμεν εἰς τὸν διάδικον, τὸν σχόντα τὸ ἀτύχημα νὰ ἡττηθῇ, τὰς δαπάνας, ἃς παρήγαγεν ἀπλὴ ἀπροσεξία τοῦ νικητοῦ διαδίκου. — Εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην πρέπει νὰ ὑπαγάγωμεν καὶ ὅλα τὰ ἐξοδα τὰ προκύπτοντα ἐξ ἰδίου σφάλματος τοῦ διαδίκου. Ὑποχρεοῦμαι πρὸ 24 ὥρῶν νὰ καταθέσω τὰς ἐγγράφους προτάσεις μου· ἡ μὴ κατάθεσις αὐτῶν δικαιοὶ τὸν ἀντίδικον νὰ ζητήσῃ τὴν ἀναβολήν. Τῶντι συνεζητήθη ἡ ὑπόθεσις τὴν ἐπομένην, ἀλλ' ἡ τοιαύτη βραδύτης ἐπήνεγκε δικαστικὰς δαπάνας· ἐνίκησα μὲν ἐγώ, ἀλλὰ τὰς ἐκ τῆς ἀναβολῆς δαπάνας δὲν δικαιῶμαι νὰ ζητήσω παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, διότι αὗται ἦσαν ὅλως περιτταὶ δαπάναι, προκύψασαι ἐξ ἰδίου σφάλματος.

Τρίτη κατηγορία περιττῶν δαπανῶν εἶνε αἱ δαπάναι οἷτινες πηγάζουσιν ἐξ ὑπερβολικῆς προνοίας τοῦ διαδίκου. Ὑποθέσωμεν διάδικον, ὁ ὅποιος νομίζει ὅτι θέλει προφυλάξῃ κάλλιον τὰ συμφέροντα του, ἐὰν παρουσιάσῃ στρατιὰν ὅλην δικηγόρων. Εἶνε ὑπόχρεως ὁ ἀν-

πεζοδρόμων ἐξοδα, 4) ὁδοιπορικὰ ἐξοδα διαδίκων, μαρτύρων καὶ πραγματογνωμόνων, καὶ 5) ἐξοδα δαπανηθέντα διὰ τὴν προσαγωγὴν ἐτέρων ἀποδεικτικῶν μέσων.

τιδίκος νὰ καταβάλῃ τὴν ἀμοιβὴν τῆς πληθύδος ἐκείνης τῶν δικηγόρων; Ἡ δαπάνη ἢ προκύψῃ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ εἶνε δαπάνη προκληθεῖσα ἐξ ὑπερβολικῆς προνοίας, ἐπομένως δαπάνη περιττή, ἣν δίκαιον εἶνε νὰ ἐπιβάλωμεν εἰς ἐκεῖνον τὸν διάδικον, ὅστις ἐθεώρησε καλὸν νὰ προφυλαχθῇ ἐπὶ τοσοῦτον. Ἀλλ' ὁ διάδικος κατέχεται ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς καλλαισθησίας καὶ ἐννοεῖ τὰς ἐγγράφους αὐτοῦ προτάσεις νὰ τὰς ἐκτυπώσῃ ἐπὶ πολυτελοῦς χάρτου. Τὰς δαπάνας τῆς ἐκτυπώσεως θελεῖ ὑποστῇ ὁ διάδικος, ὅστις ἡτύχησε ν' ἀπολέσῃ τὴν δίκην; Ἡ δαπάνη εἶνε καὶ ἐνταῦθα περιττή, ἐπομένως ὅταν εἶνε δίκαιον νὰ ριφθῇ εἰς βάρος τοῦ ἡττηθέντος.

Ὑπάρχουσι καὶ ἐξοδα λογιζόμενα ὡς περιττά, ἂν καὶ ἐγένοντο κατὰ τὴν διάγνωσιν τῆς ὑποθέσεως. Ὡς γνωστὸν ὁ μόνος μάρτυρες ἀρκοῦσι πρὸς σχηματισμὸν τῆς πεποιθήσεως τοῦ δικαστοῦ· ἐὰν ὑπάρχῃ τρία πρόσωπα, ἅπερ βεβαιούσιν ὠρισμένον γεγονός, φιλονικούμενον μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἀρκοῦσιν· ὁ νόμος ὑποθέτει ὅτι εἶνε περιττὸν νὰ παρυσιασθῇ σμῆνος ὅλον μαρτύρων πρὸς ἐπικύρωσιν ἐνός καὶ τοῦ αὐτοῦ γεγονότος· ἐὰν λοιπὸν ὁ διάδικος ἐπικαλεσθῇ μάρτυρας πλείονας τῶν τριῶν, αὐτὸς θέλει φέρει τὰ ἐξοδα, ὅσον ἀφορᾷ τοὺς περιπλέον μάρτυρας.

Τώρα πὺς θέλομεν προσδιορίσῃ τὰ δικαστικὰ ἐξοδα; ὅσον ἀφορᾷ τὸ ζήτημα τοῦτο, δὲν ἔχομεν εἰμὴ νὰ ἀντρεξώμεν εἰς τὰ ἄρθρα 217—219 καὶ εἰς τὸ ἄρθρον 849, συνδυάζοντες δὲ ταῦτα νὰ κατανοήσωμεν ἀκριβῶς ὅποια ἡ διαδικασία, ἣτις ἀφορᾷ τὴν ἐκκαθάρισιν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων.¹

Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος πρέλειπε νὰ αἰτήσῃ τὰ δικαστικὰ ἐξοδα, ἢ ὁ δικαστὴς παρέλιπε νὰ ριψῇ βλέμμα, ἢ ἀντιπαρήλθεν ὡς ἐπουσιῶδες τὸ θέμα τῶν δικαστικῶν δαπανῶν. Ὁ νόμος τότε ἐπιφυλάσσει εἰς τὸν νικῆσαντα διάδικον νὰ ὑποβάλῃ νέαν αἴτησιν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου ἐξαχτούμενος τὴν ἐκκαθάρισιν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων. Οἱ Ῥωμαῖοι ὡς πρὸς τοῦτο ἦσαν πολὺ αὐστηρά-

1) Γίνεται δηλ. κοινποίησις πρὸς τὸν ἀντίδικον καταλόγου ἐξόδων, ὅστις καὶ συζητεῖται μετὰ τὴν τῆς κυρίας δίκης συζήτησιν. Ἀλλως γίνεται ἐκκαθάρισις τῶν ἐξόδων ἐν τῇ ἑριστικῇ ἀποφάσει διὰ δαπάνης τοῦ παραλιπόντος τὴν κοινοποίησιν.

τεροι, διότι κατὰ ρητὴν διάταξιν τοῦ κώδικος Ν. 3.7.51 ἐλογίζετο πλέον ἐκλιπὸν τὸ δικαίωμα τῆς ὑποβολῆς νέας αἰτήσεως περὶ δικαστικῶν ἐξόδων, ἐὰν μὴ ἡ αἴτησις οὕτῃ ὑπεβάλλετο μετὰ τῆς κυρίας δίκης.

II. Περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς πενίας.

Ἀνεπτύξομεν τὸ ἀξίωμα ὅτι ἡ δικαιοσύνη δὲν ἀπονέμεται ὡρεάν. Ἐν τούτοις τὸ δόγμα τοῦτο πάσχει ἐξαίρεσιν ὑπὲρ τῶν πενήτων καὶ εὐλόγως, διότι ἄλλως τὰ τοιαῦτα πρόσωπα δὲν ἔθελον εὐμοιρεῖ τῆς δικαστικῆς ἀρωγῆς, ἥθελε δὲ καταστῇ ἐντελῶς ἰδανικὴ ἡ ἀρχὴ ἣν ἀπαντῶμεν εἰς τὸν θεμελιώδη ἡμῶν νόμον, ὅτι ἅπαντες οἱ Ἕλληνες εἶνε ἴσοι ἀπέναντι τοῦ νόμου. Διότι ἐὰν δὲν ὑπῆρχε τὸ δικαίωμα τῆς πενίας, τὰ πρόσωπα τὰ κατατρυχόμενα ὑπ' αὐτῆς δὲν θὰ ἠδύναντο νὰ προσφύγῃσιν ἐνώπιον τῆς δικαιοσύνης πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων.

Τὸ σπέρμα τοῦ τοιούτου θεσμοῦ ἀπαντᾶται τὸ πρῶτον ἐν τινι ψιφίσματι ἐκδοθέντι ὑπὸ Εὐρίκου τοῦ Δ' τὴν 6 Μαρτίου 1610, ὅπερ ὅμως ἐναυάγησεν. Ὁ μονάρχης ἐκεῖνος ἤξιον ὅτι οἱ δικηγόροι πρέπει νὰ ὑπερασπίζωσι ὡρεάν τοὺς πένητας, λέγων ὅτι ἀέκ θεῖου νόμου ὑποχρεοῦντο νὰ συνηγαρῶσιν ὑπὲρ παντός ἐπικαλουμένου τὴν προστασίαν αὐτῶν.

Ποία τῶρα ἡ ἔννοια τοῦ τοιούτου εὐεργετήματος; Εἰς τί συνίσταται τὸ εὐεργέτημα τῆς πενίας, ὅπερ ἀνευρίσκομεν καθιερούμενον ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, ὡς καὶ εἰς τὰς νεωτέρας νομοθεσίας τῆς Εὐρώπης;

Ἡ ἔννοια τοῦ δικαιώματος τούτου εἶνε ἡ ἐξῆς:

Πρῶτον ὅτι οἱ πένητες ἀπαλλάσσονται ἀπὸ τὰς προκαταβολὰς τῶν δικαστικῶν δαπανῶν. Ἡ τοιαύτη ὅμως ἀπαλλαγὴ ἐννοεῖται ὅτι συνεπάγεται καὶ τὸ ἀνεύθυνον τοῦ ἀντιδίκου, ὅπως προκαταβάλλῃ τὰς δικαστικὰς δαπάνας, διότι ὑποτίθεται ὅτι ἐκεῖνος δὲν εἶνε ὑπεύθυνος νὰ προκαταβάλῃ τι, ἀφ' οὗ ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὸν πένητα· ἐν ᾧ λοιπὸν ὁ πένης ἀπαλλάσσεται, διότι εἶνε τοιοῦτος, οὐδεμία γίνεται προκαταβολὴ δικαστικῶν δαπανῶν.

Δεύτερον, δύναμις τοῦ δικαιώματος τῆς πενίας, οἱ διάδικοι οἱ ὑπαγόμενοι εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πενήτων εἶνε ἀπηλλαγμένοι καὶ τῶν ἐξωδίκων δαπανῶν· δὲν εἶνε ὑπόχρεοι π. χ. νὰ καταβάλλωσιν εἰς τὸν δικηγόρον, ὅστις διωρίσθῃ διὰ νὰ τοῖς παράσχῃ τὴν δικηγορικὴν

αὐτοῦ συνδρομῆν, ἀμοιβὴν τινα, δὲν εἶνε ὑπόχρεσι νὰ καταβάλλωσι τὰς δαπάνας, ἃς ὀφείλουσιν εἰς ἄλλα δικαστικὰ πρόσωπα ἐνεργούντα ἐν ὀνόματι αὐτῶν (π. χ. εἰς τὸν δικαστικὸν κλητῆρα), μὲ τὴν διαφορὰν ὅμως ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπαλλαγή εἶνε ἐντελῶς προσωρινή, διότι καὶ ὁ πένης ὑποχρεοῦται ἅμα εὐπορήσῃ νὰ ἀπςζημιώσῃ τοὺς δικαστικούς τούτους λειτουργούς. Ἐπὶ τέλους δυνάμει τοῦ δικαιώματος τῆς πενίας ἐπέρχεται ἡ ἀπαλλαγή διὰ παντός, ἀπὸ τὸ ἥμισυ τῶν δικαστικῶν τελῶν. Ἐάν ὅμως ὁ πένης διαδίκος ἡττηθῇ ἐν τῇ οἰκῇ, δυνάμει τοῦ εὐεργετήματος τούτου δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ὅπως καταβάλῃ τὰ ἐξόδα ἐκεῖνζ, εἰς ἃ κατεδικάσθη ὑπὲρ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ ἀντιδίκου.

Ποῖαι αἱ προϋποθέσεις τοῦ δικαιώματος τῆς πενίας; Δύο πιστοποιητικά· ἅφ' ἐνὸς ἐν πιστοποιητικόν παρὰ τῆς δημοσίας ἀρχῆς, βεβαιούτης ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου δὲν εὕρεσκειτο εἰς εὐπορον κατὰστασιν, ὅπερ ὅμως πρέπει νὰ ἐνισχυθῇ ἐνόρκως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, παρὰ τοῦ διαδίκου βεβαιούντος, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπαρκέσῃ εἰς τὰς δικαστικάς δαπάνας, χωρὶς νὰ περιορίσῃ ἕνεκα τούτου τὰ ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς διατροφὴν ἐαυτοῦ καὶ τῆς ἰδίας οἰκογενείας¹ καὶ ἅφ' ἑτέρου, δεύτερον πιστοποιητικόν διδόμενον παρὰ δικηγόρου τινός, καὶ βεβαιοῦν ὅτι ἡ οἰκὴ ἦν μέλλει νὰ ἐπιχειρήτῃ ὁ πένης, δὲν εἶνε προδήλως ἄδικος, ἄλογος καὶ ἀνεπίδεκτος προστασίας, ἐν ἄλλαις λέξεσι παροχὴ ἐνδείξεως τινός ὑπὲρ τῶν δικαιωμάτων, τὰ ὅποια ὁ πένης ἐννοεῖ νὰ διεκδικήσῃ ἐνώπιον τῶν δικαστῶν. Ἐάν λοιπὸν ὑπάρχωσιν ἀμφότερα τὰ πιστοποιητικά, καὶ ἡ ἐνίσχυσις τῆς πιστοποιήσεως δι' ὅρκου, τότε πλέον ἐκδίδεται ἡ περγαμηνὴ τῆς πενίας, ὅτλ. τὸ λεγόμενον ἀντικλητήριον,² ὅπερ ἐκδίδει ἡ ὁ Εἰσαγγελεὺς, ἐάν πρόκειται περὶ συνηθούς ὑποθέσεως, ἢ ὁ Εἰρηνοδίκης, ἐάν πρόκειται περὶ εἰρηνοδικειακῆς ὑποθέσεως, ἢ ἐπὶ τέλους ὁ πρῶτος τῶν Πρωτοδικῶν, ἐάν πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς ὑποθέσεως. Παρ' αὐτῶν λοιπὸν τῶν προσώπων ἐκδίδεται τὸ λεγόμενον ἀντικλη-

1) Καὶ ὑποσχομένου ὅτι ἐάν εἰς τὸ μέλλον βελτιωθῇ ἡ κατάστασις αὐτοῦ θὰ πληρώσῃ τὰς δαπάνας.

2) Τὴν ὀνομασίαν ταύτην θεωρεῖ ἐσφαλμένην ὁ Οἰκονομίδης (§ 62 σημ. 3).

τήριον, δυνάμει τοῦ ὁποῖου δικαιῶται ὁ διάδικος νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα τῆς πένις.

Ἐν αὐτῷ λοιπὸν τῷ ἐγγράφῳ βλέπομεν μνημονευόμενον τὸν δικηγόρον ἐκεῖνον, ὅστις πρόκειται ὡρεᾶν νὰ παράσχωι τὴν συνδρομὴν αὐτοῦ εἰς τὸν διάδικον· ἐκεῖ βλέπομεν τὸν εἰσαγγελεά, ὅστις ἀμισθὶ πρόκειται νὰ ἐνεργήσῃ πράξεις ἀναγκαίας διὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως· ἐκεῖ ὀνομάζεται καὶ ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, ὅστις πρόκειται νὰ ἐνεργήσῃ διαφόρου· ἐπιδόσεις χάριν τοῦ πένητος, χωρὶς νὰ ἔχη δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἀμέσως τὴν καταβολὴν τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων, ἅπερ ἄλλως ἤθελεν ἔχει τὸ καίωμα νὰ λάβῃ παρὰ παντὸς διαδίκου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ δικαίωμα τῆς πένις.

ΤΜΗΜΑ Η'

ΠΑΡΕΜΠΙΠΤΟΥΣΑ¹ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Ἡδὴ πρόκειται νὰ πραγματευθῶμεν περὶ τῆς παρεμπιπτούσης διαδικασίας, τῆς ὑφισταμένης κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν τακτικὴν διαδικασίαν, καθόσον αὕτη ἐφαρμόζεται ἀπολύτως ἐν πάσῃ δίκῃ, ἐνῷ ἡ παρεμπίπτουσα διαδικασία ἐφαρμόζεται ἐκεκ ἐξαιρέτου τινὸς λόγου, ὅστις ἀναφύεται κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης, ἐνεκα δηλ. γεγονότος, τὸ ὁποῖον δύναται κατ' ἐξαιρέσιν ν' ἀναρῷ ἐν τινι δίκῃ, χωρὶς ἀπολύτως ν' ἀπαιτῇται ἡ ἐμφάνισις αὐτοῦ ἐν οἰαδήποτε ἀπολύτως ἀφορᾷ· λ. χ. εἶνε ἀδύνατον νὰ ὑπάρξῃ δίκη ἄνευ ἀγωγῆς, ἄνευ συζητήσεως ἐπ' ἀκροατηρίου καὶ ἀποφάσεως. Ἡ διαδικασία λοιπὸν ἐκείνη, ἣτις γίνεται ἀπολύτως εἰς οἰανδήποτε δίκην, αὕτη εἶνε ἡ διαδικασία ἡ λεγομένη τακτικὴ. Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας ἡ διαδικασία, ἣτις λαμβάνει χώραν ἐπὶ τινος δίκης, διότι τυχὸν συμβαίνει νὰ προκίψῃ ἐν αὐτῇ περιστατικόν τι, ὅπερ καταργεῖ τὴν ἐκκρεμὴ δίκην, ἡ τὴν διακόπτει, ἡ ὅπωςδήποτε ἐπιβῇ ἐπ' αὐτῆς, καλεῖται παρεμπίπτουσα. Ἐπὶ παραδείγματι: ἐν ὥρισμένη δίκῃ συμπέτει εἰς τῶν δικαστῶν νὰ ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν· εἰς ὅλας τὰς δίκας, δένεινε βεβαίως δυνατόν νὰ

¹ Γενικῶς παρεμπίπτου λέγεται πᾶσα ἐν τῇ πορείᾳ τῆς δίκης μέχρι καὶ αὐτῆς τῆς ἐκτελέσεως ἐπιπροσθούσα ἀνωμαλία, ἣτις διακυλῶει, διακόπτει ἢ ἐντελῶς καταργεῖ τὴν δίκην, ἢ ἄλλην τι ἀμεταβολὴν φέρει (Οἰκ. Ἐγγ. § 72).

παρουσιάζεται ἡ ἀνάγκη τῆς ἐξαιρέσεως δικαστοῦ τινος. Ἰδοὺ λοιπὸν γεγονὸς τὸ ὅποιον ἀναφύεται κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης, ὅπερ ὅμως δὲν εἶνε βέβαιον, ὅτι δύναται νὰ παρουσιασθῇ ἐν πάσῃ δίκῃ ἢ μᾶλλον εἶνε βέβαιον, ὅτι ὑπάρχουσι δίκαι, καθ' ἃς δὲν παρουσιάζεται ἡ ἀνάγκη ἐξαιρέσεώς τινος δικαστοῦ. Τούτου τεθέντος ἡ διαδικασία, ἥτις λαμβάνει χώραν διὰ τὸ ζήτημα τῆς ἐξαιρέσεως τῶν δικαστῶν, καλεῖται παρεμπίπτουσα.

Ὑπάρχουσιν ἐπίσης περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐναγόμενος δὲν φιλονικεῖ, ἀλλὰ παραδέχεται τὸ ἱστορικὸν στοιχεῖον τῆς βίσεως τῆς ἀγωγῆς, προτείνει ὅμως ἄλλους ἰσχυρισμούς, ἔνεκα τῶν ὁποίων νομίζει, ὅτι ἡ ἀγωγή δὲν πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ· ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὑποβάλλονται ἐνστάσεις, αἵτινες δὲν φιλονικοῦσι τὸ ἱστορικὸν τῆς ἀγωγῆς στοιχεῖον, ἀλλὰ—καὶ τοῦτο ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον σχεδὸν πάντοτε συμβαίνει—τὰ πραγματικὰ γεγονότα, εἰς τρόπον ὥστε ἀναφύεται ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως. Ἡ διαδικασία ἡ ἀναφερομένη εἰς τὸ παρεμπίπτον αὐτὸ ζήτημα τῆς ἀποδείξεως καλεῖται παρεμπίπτουσα. Ὁ δικηγόρος ὁ παριστάμενος ὡς ἐντολεὺς τοῦ διαδίκου παρεκθαίνει ἐνίοτε τῆς ἐντολῆς, ἥ ἐνεργεῖ ὠρισμένας διαδικαστικὰς πράξεις ἄνευ ἐντολῆς, ἐνῷ ἀπαιτεῖται εἰδικὴ πληρεξουσιότης. Ποῖον τὸ δικαίωμα ὅπερ ἐντεῖθεν ἀρύεται ἐκ τοῦ νόμου ὁ διάδικος; ἔχει δικαίωμα νὰ ἀποδοκιμάσῃ τὰς πράξεις τοῦ δικηγόρου του. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν συμβαίνει εἰς πᾶσαν δίκην, διότι εἰς τὰς πλείους τῶν δικῶν ὁ δικηγόρος προνοεῖ νὰ ἐνεργῇ ἐντελῶς συμφῶνως πρὸς τὴν ἐντολὴν, τὴν ὁθεῖσαν αὐτῷ παρὰ τοῦ διαδίκου· ἢ καὶ ἡ περὶ ἀποδοκιμασίας διαδικασία, ἐκτάκτως ἀναφυομένη καὶ παρεμποδίζουσα ὅπως—ὅποτε τὴν πρόοδον τῆς δίκης, εἶνε παρεμπίπτουσα. Ἀνεξαρτήτως τῶν τοιούτων παραδειγμάτων, συμβαίνει εἰς τὰς δίκας νὰ μὴ διεξάγῃται ὁ δικαστικὸς ἀγὼν μεταξὺ τῶν αὐτῶν προσώπων· ὑπάρχουσι γεγονότα, τὰ ὅποια ἐπιδρῶσιν εἰς τὰ πρόσωπα τῶν διαδίκων· ἀποθνήσκει π. χ. ὁ ἐνάγων ἢ ὁ ἐναγόμενος, ὑπεισέρχονται δὲ εἰς τὴν θέσιν τοῦ δευτέρου ἢ τοῦ πρώτου εἰ κληρονόμοι ἢ ὁ δικηγόρος ἀπολύεται τῆς ὑπηρεσίας, ἢ παραιτεῖται τοῦ δικηγορικοῦ ἐπαγγέλματος. Ἐντεῦθεν προκύπτει ἀνάγκη τῆς ἐπαναλήψεως τῆς δίκης. Ἀλλὰ τὰ τοιαῦτα γεγονότα δὲν συμπίπτουσιν εἰς πᾶσαν δίκην· ὑπάρχουσι δίκαι, καθ' ἃς καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος διατελοῦσιν ἐν ζωῇ· ἐπίσης ὑπάρχουσι δικηγόροι, εἰ ὅποιοι ἀπ' ἀρχῆς μέχρι τέλους αἰσιῶς διεξάγουσι τὸν

ἀγῶνι, καὶ φθίνουσι μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως τοῦ Ἀρείου Πάγου· ἐν τῇ ἄλλῃ ὅμως περιπτώσει ἡ διαδικασία, ἥτις κατ' ἀνάγκην λαμβάνει χώραν, ὅταν ἀφορᾷ τὴν ἐπανάληψιν τῆς δίκης ἐνεκα τῶν τοιούτων γεγονότων, καλεῖται παρεμπίπτουσα.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν διάκρισιν τῶν παρεμπιπτουσῶν ὑποθέσεων, αἵτινες διαιροῦνται εἰς παρεμπίπτοντα ζητήματα· οὕτω δὲ καλοῦνται αἱ παρεμπίπτουσαι ὑποθέσεις, ὅταν ἀνάγωνται ἀπλῶς εἰς τὴν διαδικασίαν· π.χ. τὸ ζήτημα τῆς ἀποδείξεως, τὸ ζήτημα τῆς ἀκυρότητος, ὅπερ ἀνψύεται ἐν τῇ δίκῃ, ὅλαι αὗται εἶνε παρεμπίπτουσαι ὑποθέσεις, ὡς εἶνε παρεμπίπτουσα καὶ ἡ διαδικασία, ἥτις ἐφαρμίζεται ἐπ' αὐτῶν, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι τὰ τοιαῦτα γεγονότα ἐπιδρῶσιν ἀπλῶς εἰς τὴν διαδικασίαν, ἐνῷ ἐξ ἐναντίας αἱ παρεμπίπτουσαι ὑποθέσεις αὗται καθ' ἑαυτὰς δὲν περιορίζονται μόνον εἰς τὴν διαδικασίαν, ἀλλὰ ἀποτελοῦσι συγχρόνως κατ' οὐσίαν νέας αἰτήσεις, αἱ ὁποῖαι ὑποβάλλονται κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἐκκρεμοῦς δίκης, ὅποτε αἱ τοιαῦται ὑποθέσεις χαρακτηρίζονται ὡς δίκαι παρεμπίπτουσαι, τὰς ὁποίας πρέπει πάλιν νὰ διακρίνωμεν εἰς παρεμπιπτούσας ἀγωγὰς καὶ εἰς παρεμβάσεις. Καὶ ὀνομαζόμεν μὲν παρεμπιπτούσας ἀγωγὰς τὰς παρεμπιπτούσας ἐκείνας δίκας, τὰς ἀναφευόμενας μεταξὺ τῶν αὐτῶν διαδίκων, μεταξὺ ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου, ἐκκαλοῦντος καὶ ἐφεισιβλήτου· ὅταν ὅμως ἡ παρεμπίπτουσα δίκη προκαλεῖται παρὰ τρίτου τινὸς προσώπου, τὸ ὅποιον προχωρεῖ μεταξὺ τῶν ἀπ' ἀρχῆς διαφορομένων προσώπων, τότε πλέον ἔχομεν τὰς λεγομένας παρεμβάσεις, περὶ ὧν ἱκανὸς ἄλλοτε ἐγένετο λόγος, καὶ περὶ ὧν ἐνταῦθα δὲν θέλομεν πραγματευθῆ ποσῶς. Θέλομεν λοιπὸν περιορισθῆ εἰς τὰς παρεμπιπτούσας ἀγωγὰς, δηλ. εἰς τὰς παρεμπιπτούσας ἐκείνας ὑποθέσεις, ὅτινες ἀποτελοῦσι νέαν κατ' οὐσίαν διαφορὰν, ἀναφευομένην μεταξὺ τῶν ἀρχικῶν διαδίκων· ὡς πρὸς τὰς τοιαύτας λοιπὸν ἀγωγὰς παρατηροῦμεν:

Πρῶτον ὅτι δὲν εἰσάγουσι νέαν ἐντελῶς δίκην· ἡ ὅπως ἐκφράζονται οἱ Γάλλοι ἡ παρεμπίπτουσα ἀγωγή *n'est pas introductive d'instance*.

Ἐπειδὴ λοιπὸν δὲν πρόκειται περὶ νέας δίκης, ἐννοεῖται ὅτι δὲν θὰ ἀκολουθήσωμεν τοὺς κοινούς δικονομικοὺς κανόνας, οἱ ὁποῖοι ἐφαρμίζονται, ὅταν νέα ἀπ' ἀρχῆς δίκη εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου· δὲν εἰσάγεται δὲ ἐνταῦθα νέα δίκη, διότι προϋποτίθεται ἄλλη ἐκκρεμὴς δίκη ὑφισταμένη μεταξὺ τῶν αὐτῶν διαδίκων.

Δευτέρα ἀρχὴ ἰσχύουσα ἐπὶ τῶν παρεμπιπτουσῶν ἀγωγῶν, εἶνε ὅτι πρέπει νὰ ἔχωσιν αὗται συνάφειαν μὲ τὴν ἐκκρεμῇ δίκῃ· ἐπομένως ἐὰν πρόκειται περὶ νέας αἰτήσεις, ἥτις εἶνε ἐντελῶς ξένη πρὸς τὸ ἀντικείμενον τὸ ὅποιον ἀφορᾷ ἡ ἐκκρεμῆς δίκη, τότε δὲν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὡς παρεμπίπτουσιν ἀγωγὴν τὴν ἣν ὁ διάδικος ἐγείρει, ἀλλὰ νέαν ἐντελῶς. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ ἐνάγων ἡγείρεν ἀγωγὴν περὶ δανείου· δὲν δύναται διαρρύθμισης τῆς τοιαύτης δίκης νὰ ὑποβάλλῃ αἰτησὶν περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἐπὶ κτήματός τινος τοῦ ἐναγομένου καὶ νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι τὸ δικαστήριον πρέπει ἐκτὸς τῆς ἀγωγῆς περὶ δανείου νὰ ἀναγνώρισῃ, ὅτι αὗτος κεκτημένος γειτονικὸν κτῆμα εἰς τὸ κτῆμα τοῦ ἀντιδίκου ἔχει δικαίωμα δουλείας ἐπ' αὐτοῦ· διότι τὸ ἐμπράγματον τοῦτο δικαίωμα, τὸ ὅποιον ὁ ἐνάγων θέλει νὰ ἀσκήσῃ διὰ τῆς παρεμπιπτούσης ταύτης αἰτήσεως, εἶνε ἐντελῶς ξένον πρὸς τὴν ἐναγικὴν σχέσιν τοῦ δανείου, ἐπὶ τῆς ὁποίας ἐστηρίχθη ἡ πρώτη ἀγωγή. Πρέπει λοιπὸν νὰ ὑπάρχῃ συνάφεια μεταξὺ τῆς παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς καὶ τῆς ἐκκρεμοῦς δίκης. Ἄλλω; βέβαια ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ ἀνταγωγῆς, διότι ἐπ' αὐτῆς θέλομεν ἐφαρμόσῃ τοὺς κανόνας περὶ παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς, ἐφ' ὅσον οὗτοι δὲν ἐτροποποιήθησαν διὰ τῶν ἰδιαιτέρων διατάξεων, αἱ ὁποῖαι ἀφορῶσιν εἰς τὴν ἀνταγωγὴν. Ἐπειδὴ δὲ ἐπὶ ἀνταγωγῆς εὐρίσκεται διάταξις ὀρίζουσα ὅτι αὕτη δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ ἀπαιτήσεις, καὶ οὐδεμίαν ἐχούσας συνάφειαν πρὸς τὴν ἀγωγὴν, ἀναγκαίως ἔπεται, ὅτι ἡ ἀρχὴ ἣν ἀνεπτύξαμεν οὐδαμῶς ἐφαρμόζεται ἐπὶ τῆς ἀνταγωγῆς.

Τὸ ἀντικείμενον τῆς παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς εἶνε πάντοτε ὑπέρτα τις αἰτησις ὑποβαλλομένη εἴτε παρὰ τοῦ ἐνάγοντος εἴτε παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Πρόκειται λοιπὸν περὶ παρακολουθημάτων, ἢ περὶ προσωρινῶν μέτρων. Ἡ αἰτησις ἡ ὑποβαλλομένη ὅσον ἀφορᾷ τὸ παρακολούθημα, ἢ τὰ προσωρινὰ μέτρα, χαρακτηρίζεται ὡς παρεμπίπτουσα ἀγωγή, δεσμένη τῆς παρεμπιπτούσης διαδικασίας. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὑπάρχει ἐκκρεμῆς δίκη ἀφορῶσα τὴν διεκδίκησιν ὠρισμένου κτήματος, τοῦ ὁποίου ἐξήτήθησαν καὶ οἱ καρποὶ ἐν τῷ μεταξὺ διαρκούσης τῆς δίκης, παρήχθησαν νέοι καρποὶ ἢ ἐγενήθησαν τόκοι (ἐὰν πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἀφορώσης τὴν ἀπόδειξιν τοῦ κεφάλαιου), τόκοι παρεμπίπτοντες. Ὁ ἐνάγων ἔχει βεβαίως τὸ δικαίωμα ὅπως ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐπιδιώξῃ καὶ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους τοῦ; παροχθέντας μετὰ τὴν ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς. Ἡ αἰ-

τησις λοιπόν, ἥτις περὶ τούτου ὑποβάλλεται δι' αγωγῆς κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς κυρίας δίκης, ἀποτελεῖ παρεμπιπτούσαν ἀγωγὴν, ἥτις θέλει κριθῇ κατὰ τοὺς κανόνας τῆς παρεμπιπτούσης ὑποθέσεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγείρεται ἀγωγή περὶ παραδόσεως τοῦ πωληθέντος πράγματος, ὁ ἐναγόμενος ὅμως διαρκούσης τῆς κυρίας δίκης ὑποβάλλει αἰτησιν περὶ διαρρήξεως τῆς ἀγοραπωλητίας ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης. Ἰδοὺ ὑστέρᾳ αἰτησις ὑποβαλλομένη παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Ἡ πρόκειται περὶ ἀκυρότητος τοῦ τίτλου, ἐφ' οὗ ἐστηρίχθη ἡ ἀγωγή· ὁ ἐναγόμενος δηλ. ζητεῖ νὰ ἀκυρώσῃ τὸ ἐγγράφον ἐκεῖνο, ἐπὶ τοῦ ὁποίου στηρίζεται ἡ ἀγωγή. Ἰδοὺ ὑστέρᾳ αἰτησις ἣν ὑποβάλλει ὁ ἐναγόμενος, καὶ ἡ ὁποία θέλει κριθῇ κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς παρεμπιπτούσης ὑποθέσεως.

Τετάρτη ἀρχὴ ἐφαρμοζομένη ἐπὶ τῶν παρεμπιπτούσων ἀγωγῶν, εἶνε ὅτι αὗται πρέπει νὰ περιβληθῶσι τὰ ἐσωτερικὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς. Ἀνάγκη λοιπόν νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἐπ' αὐτῶν ἱστορικὴ βῆσις, νόμιμος λόγος καὶ νὰ παρακολουθῇ ἡ αἴτησις τοῦ διαδίκου τοῦ ἐνασκούντος τὴν παρεμπιπτούσαν ἀγωγὴν. Δὲν εἶνε ἀνάγκη ὅμως ὅπως ἡ παρεμπιπτούσα ἀγωγή περιβληθῇ τὰ ἐσωτερικὰ στοιχεῖα τῆς κυρίας δίκης, ἀλλ' ἀρκεῖ ὁ διάδικος νὰ διατυπώσῃ ἐγγράφως τὴν τοιαύτην παρεμπιπτούσαν αἴτησιν, καὶ νὰ κοινοποιήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν ἀντίδικον, ὅπως οὗτος δυνήθῃ νὰ παρασκευάσῃ ἐαυτὸν προσηκόντως.

Ἡ ἐγγράφος αὕτη διατύπωσις δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ τῶν ἐγγράφων προτάσεων, διότι ὁ νόμος λέγει ὅτι ἡ κατάθεσις παρὰ τῷ ἀρμούϊω γραμματεῖ θεωρεῖται ὡς εἰς τῶν νομίμων τρόπων, δι' ὧν κοινοποιούνται τὰ δικόγραφα εἰς τοὺς διαδίκους.

Ἐκ τῶν ἀνωτέρω ἔπεται ὅτι τὸ δικαστήριον τῆς κυρίας δίκης καθίσταται ἀρμόδιον καὶ πρὸς ἐκδίκασιν τῆς παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς, καὶ τοῦτο διότι ὑπάρχει ἐνταῦθα τὸ *forum connexitatis*, ἡ ζωσιδικία τῆς συναφείας.

Ἀλλὰ τοῦ κανόνος τούτου ἔχμεν ἐξαίρεσιν εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ὡς ἐκ τῆς ὕλης, ἥτις ἀποτελεῖ τὴν ὑστέραν αἴτησιν, διαφεύγει αὕτη τὴν ἀπόλυτον ἀρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ πολιτικῆς ὑποθέσεως εἰσυχθείσης ἐνώπιον πολιτικοῦ δικαστηρίου, ἡ ὑστέρᾳ αἴτησις ὑποβάλλεται παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ἢ τοῦ ἐναγομένου, δὲν πρέπει νὰ ἀφορᾷ ἐμπορικὴν ὕλην, διότι τότε ὑπάρχει ἀναρμοδιότης λόγῳ, ὕλης, ἥτις δεσπίζει καὶ σκιάζει τὸ *forum connexitatis*.

Ποία τώρα ἡ διαδικασία, ἣν ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ ὁ διάδικος, εἰσάγων τὴν παρεμπύπτουσαν ἀγωγὴν; ἡ διαδικασία ἐνταῦθα εἶνε συνοπτική. ὅθεν εἶνε ὁηλ. ὑπόχρεοι ὁ διάδικος νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τοὺς οὐσιώδεις τύπους τῶν συνήθων δικῶν, ὅθεν εὐρίσκεται π. χ. εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἀποπειραθῇ συμβιβασμὸν, διατύπωσιν ἥτις ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος εἰς τὰς συνήθεις δίκας· ἀλλὰ δύναται νὰ εἰσαγάγῃ τὴν παρεμπύπτουσαν ἀγωγὴν ἀπ' εὐθείας ἄνευ ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμὸν¹ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδικοῦ, διότι πρὸς τούτοις ἔχομεν ῥητὴν διάταξιν τοῦ νόμου, ὅτι ἡ ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμὸν ἀπαιτεῖται εἰς τὰς δίκας ἐκεῖνας, αἵτινες εἰσάγουσιν ἐξ ἀρχῆς τὴν δίκην, αἱ ὁποῖαι ἐπομένως ὅθεν ἔχουσι τὸν χαρακτήρα παρεμπιπτούσης ὑποθέσεως.

Ἐν τούτοις ἕνεκα τῆς ἐλευθερίας ταύτης ἦν συγχωρεῖ ὁ νόμος ἡδύνατο στρεψόδικός τις διάδικος νὰ παρελκύῃ τὴν δίκην ἀδιακόπως παρεισάγων παρεμπιπτούσας αἰτήσεις.

Ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἐπρονόησε κατὰ τοῦ κινδύνου τούτου διατάξας ὅτι :

»Ὅλοι αἱ παρεμπύπτουσαι ἀγωγαί, τῶν ὁποίων τὸ δικαίωμα εἶνε ἤδη ἀπαιτητόν, πρέπει νὰ εἰσάγωνται συγχρόνως ὅλοι ἐνώπιον τοῦ »δικαστηρίου«. Δὲν ἐπιτρέπει λοιπὸν εἰς τὸν διάδικόν νὰ εἰσαγάγῃ βραδύτερον παρεμπύπτουσαν ἀγωγὴν περὶ ἀντικειμένου, διὰ τὸ ὁποῖον ἡδύνατο νὰ εἰσαγάγῃ ταύτην προγενεστέρως, ὅταν εἶχεν ἤδη ἐπιδώσῃ τὰς ἄλλας ἀξιώσεις τοῦ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἡδύνατο ὁ διάδικος νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμά του παρεμπιπτόντως, ἀλλὰ ὅθεν ἐπραξε τοῦτο· ὅθεν ἐπιτρέπεται βραδύτερον νὰ ἐπιδιώξῃ τοιαύτην ἀπαίτησιν, ἥτις ἀπ' ἀρχῆς ἦτο γεγεννημένη, διότι ἄλλως ἠθέλομεν τρέχῃ τὸν κίνδυνον νὰ παρελκύνωμεν τὴν δίκην ἐκ κακῆς πίστεως τοῦ διαδίκου.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τούτου, ἔχομεν τὴν ἐτέραν ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ πέρατος τῆς δίκης, ἔχομεν τὴν διάταξιν ὅτι ἡ παρεμπύπτουσα ἀγωγὴ ὅθεν πρέπει νὰ ἀναβῇ τὴν ἐκδίκασιν τῆς κυρίας ὑποθέσεως. Ἐάν ἡ κυρία ὑπόθεσις κατέστη ἤδη ὥριμος, πρὶν ἢ ὠριμάσῃ ἡ ἐκδίκασις τῆς παρεμπιπτούσης ὑποθέσεως, ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα καὶ ὑποχρέωσιν

1) Ἡ ἀναγκαστικὴ πρὸς συμβιβασμὸν ἀπόπειρα κατηργήθη ὑπὸ τοῦ νόμου αὐτοῦ τῆς 28 Μαΐου 1887. Ὡστε ἤδη μόνον ἐπιτρέπεται συμβιβασμός καὶ δὴ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης.

νὰ ἀποφινθῇ ἡμέσως περὶ τῆς ὠρίμου κυρίας δίκης, παραπεμπων εἰς ἰδιαιτέραν δίκην τὴν παρειπίπτουσαν ἀγωγὴν.

Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς, δι' ἣς ζητεῖται ἡ ἔξωσις ἀπὸ τοῦ μισθωθέντος κτήματος, εἴτε διότι δὲν κατεβλήθη τὸ τίμημα, εἴτε διότι ἔληξεν ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως. Ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος παρεισήγαγε παρεμπίπτουσιν ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως διὰ τὰς ἐπισκευῆς, ἃς ἐνήργησε διαρκούσης τῆς μισθώσεως. Αἱ δύο αὗται ἀγωγαὶ δύνανται νὰ βυθισωσιν ἐκ πρὸς ἀλλήλου καὶ νὰ συνεκδικασθῶσιν· ἐάν ὅμως ὅλα τὰ στοιχεῖα πρὸς ἔκδοσιν ἀποφάσεως, ἥτις ἀνάγεται εἰς τὴν ἔξωσιν, ὑπάρχωσι πρόχειρα εἰς τρόπον ὥστε νὰ δύναται νὰ ἐκδοθῇ ἐπ' αὐτῆς ὀριστικὴ ἀπόφασις, δὲν πρέπει νὰ ἀναβάλληται ἐπὶ πλέον ἡ κυρία δίκη, μέχρις ὅτου ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ τὰς δαπάνας, ἃς κατέβαλε πρὸς ἐπισκευὴν τοῦ κτήματος, διὰ νὰ ὀρισθῇ καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ ἀποζημιώσις, ἀλλὰ πρέπει, ἀφοῦ κάλλιστα δύναται ὁ δικαστὴς νὰ παραπεμπῇ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν τὴν τριχύτην παρειπίπτουσαν ἀγωγὴν.



ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΠΕΡΙ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΝ

Όταν τις ή διχογνωμία τών διαδίκων περιορίζεται άπλώς περί τόν νόμον, τότε τό έργον τοῦ δικαστοῦ εἶνε εύχερές, διότι πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς δέν έχει εἰμὴ νά ύπαγάγη τὰ πραγματικά γεγονότα εἰς τήν ἀληθῆ έννοιαν τοῦ νόμου.

Άλλά τοῦτο βεβαίως εἶνε πολὺ σπάνιον. Έν τῇ πρακτικῇ ὡς ἐπὶ τό πλεῖστον ή έρις μεταξύ τών διαφορομένων έκτείνεται καί εἰς τὰ πραγματικά γεγονότα, εἰς τρόπον ὥστε ὁ δικαστής άδυνατεῖ νά έφαρμόσῃ ἐπ' αὐτῶν τόν νόμον πρὶν ή πεισθῇ περί τῆς ἀληθείας αὐτῶν τῶν γεγονότων· τοῦτο δέ σημαίνει τό λεγόμενον ὅτι ή παραγωγή δικαστικῆς πεποιθήσεως ανήκει εἰς τήν ἐπιμέλειαν τοῦ διαδίκου, κατὰ τό δόγμα *probatio fit iudici*, ή απόδειξις γίνεται πρὸς τόν δικαστήν.

Η απόδειξις τών πραγματικῶν γεγονότων πρέπει νά προσαχθῇ παρὰ τοῦ διαδίκου, πρὸς μόρφωσιν τῆς πεποιθήσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἐξ έπαγγέλματος δέν ὀφείλει βεβαίως νά άνεύρῃ τήν ἀλήθειαν τῶν γεγονότων τούτων.

Τό δόγμα δέ τοῦτο συνάδει πρὸς ρητήν διάταξιν τοῦ Ρωμ. αἰκοῦ νόμου, ένθα έν νόμῳ 12 Πανδ. 22,3 βλέπομεν τό αξίωμα ὅτι *cipse heres id approbare debet*, αὐτός εὔτος ὁ κληρονόμος ὀφείλει νά απόδειξῃ τό γεγονός τό ὅποῖον χρησιμεύει εἰς ὑποστήριξιν τῆς άγωγῆς, ήν εἰτήγαγεν ένώπιον τοῦ δικαστηρίου. Όπως κατανοηθῇ ή διαφορά τῆς πρώτης περιπτώσεως ἀπό τῆς δευτέρας, τοῦ θέματος δηλ. εκείνου κατὰ τό ὅποῖον ὁ δικαστής, εφαρμόζει τόν νόμον, ὑποβάλλων τὰ πραγματικά γεγονότα εἰς τήν ἀληθῆ έννοιαν αὐτοῦ, χωρίς νά σκε-

φθῇ περὶ τῆς ἀληθείας τούτων, καὶ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν πρέπει νὰ ἀποδειχθῶσιν αὐτὰ ταῦτα τὰ γεγονότα καὶ νὰ ἐξακριβωθῇ ἡ ἀλήθεια αὐτῶν, ἀρκεῖ νὰ φέρωμεν τὸ ἐξῆς παράδειγμα. Ὑποθέσωμεν ὅτι γυνὴ τις εἰσάγει ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ζητοῦσα τὸ νόμιμον ποσοστημέριον ὡς ἄπορος καὶ ἄπροικος χήρα. Ἐὰν μεταξύ τῶν διαδίκων δὲν ὑπάρχῃ ἀμφισβήτησις, ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τῆς ἀπορίας, δὲν ὑπάρχει ἡ παραμικρὰ φιλονικία, ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἄπροικον τῆς χήρας, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐὰν ἀληθῶς οἱ διάδικοι ἐρίζωσι μόνον περὶ τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος, ὃ ἐστὶ περὶ τῆς ιδιότητος ὅφ' ἣν δέον νὰ παραστῇ ἡ γυνή, ἂν δηλ. ὡς κληρονόμος ἢ ὡς κληροδόχος, τὰ δύο αὐτὰ ζητήματα δύναται εὐχερῶς νὰ λύσῃ ὁ δικαστής, γινώσκων καλῶς, ὅτι τὸ ποσοστημέριον δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ τὰς 100 λίτρας χρυσοῦ.

Ἄλλ' ἐὰν οἱ διάδικοι ἐκτείνωσι τὴν διαφορὰν περὶ τὰ πραγματικά γεγονότα, ἐὰν δὲν ἐρίζωσι περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ νόμου, ἀλλὰ προϋποθέτωσιν ὅτι δὲν ἀληθεύει ἡ ἀπορία ἢ τὸ ἄπροικον τῆς γυναικός, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστής δὲν δύναται νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν. Ἴδού λοιπὸν ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν πρέπει νὰ διευκρινήσωμεν ἐὰν ἀληθεύωσι τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, ἅπερ φιλονικοῦνται, καὶ ἄνευ τῆς ἐξακριβώσεως τῶν ὁποίων δὲν δυνάμεθα νὰ φθάσωμεν εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως.

Τούτων οὕτως ἐχόντων, ἐρωτᾶται: τί ἐστὶν ἀπόδειξις; Ἀπόδειξις εἶνε ἡ ἐνέργεια τοῦ διαδίκου, ἡ ὁποία ἄγει εἰς τὴν κατάρτισιν δικανικῆς πεποιθήσεως ἢ προσαγωγὴ παρὰ τῶν διαδίκων τοιούτων στοιχείων, ἅπερ συμφώνως πρὸς τὸν νόμον δύνανται νὰ μορφώσωσι τὴν πεποίθησιν τοῦ δικαστοῦ περὶ τῆς ἀληθείας τοῦ φιλονικουμένου θέματος.

Αὕτη εἶνε ἡ πρώτη σημασία τοῦ νομικοῦ ὅρου *actus probanti*. Ἄλλ' ἀπόδειξις δὲν σημαίνει μόνον τὸ *actus probanti*, τὴν ἐνέργειαν δηλ. ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ διάδικος ὅπως πείσῃ τὸν δικαστὴν περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰσχυρισμῶν του. Ἀπόδειξις (*probatio*) σημαίνει καὶ τὰ *media sive auxilia probandi*, τὰ μέσα ἐκεῖνα ὧν ποιεῖται χρῆσιν ὁ διάδικος ὅπως μορφώσῃ τὴν δικανικὴν πεποίθησιν τοῦ δικαστοῦ περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰσχυρισμῶν του. Οὕτω πῶς μέσα τοιαῦτα εἶνε οἱ μάρτυρες, οἱ πραγματογνώμονες, ὁ ὅρκος, τὰ ἐγγράφα κλπ.

Ἐκτὸς τῆς δευτέρας ταύτης σημασίας τοῦ νομικοῦ ὅρου τῆς

ἀποδείξεως, αὕτη σημαίνει συγχρόνως καὶ τὰ λεγόμενα *argumenti probanti*, τὰς βάσεις ὁγλ. ἐκείνας, ἐφ' ὧν στηρίζεται ὁ δικαστής, ὅπως μορφώσῃ πεποιθήσιν περὶ τῆς ἀληθείας τῶν πραγματικῶν γεγονότων. Τοιαῦτα *argumenta* εἶνε αἱ καταθέσεις τῶν μαρτύρων, ἐὰν οἱ μάρτυρες εἶνε τὸ μέσον τῆς ἀποδείξεως, ἢ ἔκθεσις τῶν πραγματογνωμόνων, τὸ θέμα τοῦ ὁρκου κτλ. Ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ περιεχόμενον τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων, αὐτὸ τοῦτο ἀποτελεῖ τὰ *argumenta probanti*, τὰ ὅποια ἐμφαίνονται διὰ τοῦ νομικοῦ ὅρου ἀπόδειξις.

Ἡ τελευταία ὁμως σημασία, ἣν ἔχει ἡ λέξις ἀπόδειξις, εἶνε τὸ πόρισμα τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅπερ συνάγει οὗτος ἐκ τῆς ταυτίσεως ὅλων ἐκείνων τῶν νομικῶν στοιχείων, τὰ ὅποια δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς τὴν κατάρτισιν δικανικῆς πεποιθήσεως¹ καὶ ἐὰν μὲν τὸ πόρισμα τοῦτο πειθῇ ἐντελῶς τὸν δικαστὴν περὶ τῆς ἀληθείας τῶν πραγματικῶν γεγονότων, τότε λέγομεν ὅτι ἡ ἀπόδειξις εἶνε πλήρης, *brobatio plena*. ἐὰν ὁμως τὸ πόρισμα ἐκεῖνο δὲν πειθῇ αὐτὸν ὁλοσχερῶς περὶ τῆς ἀληθείας τῶν πραγμάτων, τότε ἔχομεν τὴν ἀτελῆ ἀπόδειξιν, *brobationem minus plenam*. Ἀλλὰ τί σημαίνει δικανικὴ πεποιθήσις ἣν ὁ διάδικος πρέπει νὰ προκαλέσῃ παρὰ τῷ δικαστῇ; τίς ἡ ἔννοια τῆς λεγομένης *certitudo juridica*; Δικανικὴ πεποιθήσις εἶνε ἡ πεποιθήσις τὴν ὁποίαν περὶ τῶν πραγματικῶν ἰσχυρισμῶν, περὶ τῆς ἱστορικῆς φάσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ περὶ τῶν ἐνστάσεων πορίζεται ὁ δικαστής ὡς ἐκ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ λειτουργήματος καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῶν κανόνων τοῦ νόμου¹. *Certitudo juridica* λοιπὸν δὲν εἶνε ἡ πεποιθήσις ἣν ἔχει ὁ δικαστής συγχρόνως καὶ ὡς μάρτυς, ἀν καὶ αἱ δύο αὗται ιδιότητες εἶνε ἐντελῶς πρὸς ἀλλήλας ἀσυμβίβαστοι.

Ἄλλ' ἐρωτᾷται: ἡ δικανικὴ πεποιθήσις ἄρ' γε φέρει εἰς τὴν ἀπολυτον λεγομένην ἀλήθειαν ἢ ἀπλῶς εἰς τὴν σχετικὴν; Βεβαίως δὲν δυνάμεθα νὰ ταυτίσωμεν τὴν δικανικὴν πεποιθήσιν πρὸς τὴν μαθηματικὴν ἀλήθειαν· διὰ τῆς δικανικῆς πεποιθήσεως δὲν πρόκειται νὰ ἀνεύρωμεν ὅ,τι ἀπολύτως εἶνε ἀληθές, διότι ὁ δικαστής θὰ κρίνῃ μὲν καὶ θὰ ἀποφασίσῃ κατὰ τοὺς κανόνας τῆς λογικῆς, ἀλλὰ θέλει πράξῃ τοῦτο μόνον ἐκ τῶν στοιχείων ἐκείνων, τὰ ὅποια ὁ διάδικος

1) Ἐκείνη δηλονότι ἣν ὁ δικαστής σχηματίζει οὐχὶ ὡς ἄτομον, ἀλλ' ὡς δικαστής.

ἐφρόντισε νὰ φέρῃ ἐνώπιόν του. Εἰς τρόπον ὥστε ἐνδέχεται πολλάκις ἡ δικανικὴ πεποίθις ἀντὶ νὰ εἶνε πραγματικὴ ἀλήθεια ν' ἀπέχη παρσάγγας ὅλας τῆς ἀληθείας. Α. χ. ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὸν πραγματικὸν ἰσχυρισμὸν τοῦ ἀντιδίκου, καὶ ἐὰν ὑποτεθῇ ὅτι ὁ ἰσχυρισμὸς οὗτος εἶνε ἐντελῶς ἀναλήθης, ὁ δικαστὴς ἐν τούτοις ὀφείλει νὰ θεωρήσῃ αὐτὸν ὡς ἀληθῆ· ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι ἔχομεν δικανικὴν πεποίθισιν, ἣτις ὅμως στηρίζεται ἐπὶ ἐνὸς ἀπολύτου ψεύδους. Βλέπομεν λοιπὸν ὅτι ἡ δικανικὴ πεποίθις ἀποτελεῖ τὸ μεταίχμιον μεταξὺ τῆς ἀπλῆς πεποιθήσεως τοῦ ἰδιώτου καὶ τῆς ἀπολύτου ἀληθείας. Εἶνε δὴλ. σχετικὴ ἀλήθεια· ὡς τοιαύτη δὲ δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἐν πάσῃ περιπτώσει καὶ ἀπέναντι παντός· ἰσχύει μόνον ἀπέναντι τῶν διαδίκων, οἵτινες ἐδικάσθησαν καὶ μόνον διὰ τὴν δίκην ἐκείνην. Τοῦτο δὲ ἀνευρίσκομεν καὶ ἐν τῷ ΡΔ. lex 7 § 7 Πανδ. 6.2. «Ἐν διεκδικᾷται τὸ πρᾶγμα καὶ ἐπάγῃ τις ὅρκον εἰς ἐμέ, ἐγὼ δὲ ὀρκισθῶ ὅτι πρὸ πρᾶγμα εἶνε ἐμόν, ἄρμυζει εἰς ἐμέ ἡ Πρυθιλικιανὴ ἀγωγή, ἢλλὰ μόνον ἀπέναντί του.» Ἐνεκα τούτου καὶ οἱ Ρωμηεῖοι ἔλεγον, res judicata pro veritate habetur (lex 207 Πανδ. 50,17), τὸ δεδικασμένον ἀντὶ ἀληθείας περιλαμβάνεται, sed non est ipsa veritas, δὲν εἶνε ὅμως αὐτὴ ἡ ἀλήθεια, ἡ ἀπόλυτος ἀλήθεια.

ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΝ ΤΗΣ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΣ

Τώρα ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν, μετὰ τὴν ἀνάλυσιν τῆς ἐννοίας τῆς ἀποδείξεως, ποῖον εἶνε τὸ θέμα ἐκεῖνο, εἰς ὃ στρέφεται ἡ ἀπόδειξις. Περὶ τούτου καὶ ἐν τῇ ἐπιστήμῃ καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ εὐρίσκομεν τὸν κανόνα, ὅτι μόνοι οἱ πραγματικοὶ ἐκεῖνοι ἰσχυρισμοί, οἵτινες εἶνε οὐσιώδεις, καὶ περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ὁποίων δὲν εἶνε εἰσέτι δικανικῶς πεπεισμένος ὁ δικαστὴς, δύναται νὰ καταστῶσιν ἀντικείμενον ἀποδείξεως (Πολ. Δικ. ἄρθρον 244).

Ποῖα τῶρα τὰ πορίσματα, τὰ ὁποῖα δυνάμεθα νὰ συναγάγωμεν ἐκ τῆς ἐννοίας τοῦ κανόνος τούτου;

Πρῶτον ὅτι ἀντικείμενα τῆς ἀποδείξεως δεόν νὰ ᾖ μόνον ἀπλᾶ πραγματικὰ γεγονότα, τὰ γεγονότα δὴλ. ἐκεῖνα τὰ ὁποῖα φιλονοῦνται, καὶ ἐπὶ τῶν ὁποίων στηρίζει τὴν ἐννομον αὐτοῦ ἀξίωσιν ὁ διάδικος. Μόνα τὰ πραγματικὰ ζητήματα, ὡς ἔλεγον καὶ οἱ ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι, δύναται νὰ εἶνε ἀντικείμενον ἀποδείξεως, solae questiones facti sunt objectae probationis, διότι περὶ αὐτῶν βεβαίως δὲν δύναται οἰεσθαι νὰ ἔχῃ γνῶσιν ὁ δικαστὴς,

δὲν δύναται νὰ γινώσκῃ ἐὰν ταῦτα ἀληθεύωσιν, ἐὰν εἶνε ὅπως τὰ παριστῶσιν οἱ διάδικοι.

Ἐντεῦθεν ἐπεταί ὅτι τὰ νομικά ἀξιώματα δὲν δύναται ν' ἀποτελέσωσι θέμα ἀποδείξεως¹· διότι ὡς ἐκ τῶν δικαστικῶν αὐτοῦ καθιζόντων ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ γινώσκῃ τὸν νόμον, ἀφοῦ δὲ πρόκειται περὶ ἀντικειμένων, τὰ ὅποια εἶνε γνωστὰ εἰς τὸν δικαστὴν, δὲν δύναται οὗτος νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν, διότι ἤθελε παραβῇ τὸ καθήκον αὐτοῦ, ἤθελεν ἀποδείξῃ ὅτι εἶνε ἀνάξιος τοῦ δικαστικοῦ ἀξιώματος, ὅτι ἀνῆλθε τὴν δικαστικὴν εἶδαν χωρὶς νὰ γινώσκῃ τὸν νόμον.

Ἐν τούτοις, ἐν ᾧ τοῦτο κατὰ κανόνα εἶνε ἀληθές, οὐχ ἥττον ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις, ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις καθ' ἃς μολοντί πρόκειται περὶ νομικῶν ἀξιωμάτων, ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ δικάσῃ *secundum allegata et probata*, ὁ ἔστι μόνον ἐὰν ἐπρότάθησαν αὐτῷ τὰ νομικά ἀξιώματα, καὶ μόνον ἐὰν ἀπεδείχθησαν παρα τοῦ διαδίκου, ὀφείλει ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῶν νὰ ἐφαρμόσῃ τὸν νόμον.

Ποῖα εἶνε τὰ ἐξαιρετικά ταῦτα θέματα;

Πρῶτον εἶνε τὰ λεγόμενα τοπικά ἔθιμα, τὰ ἔθιμα ἅπερ ἰσχύουσιν ἐν ὀρισμένῳ τόπῳ, ἀνευ δημοσιεύσεως ἐν τῇ ἐφημερίδι τῆς κυβερνήσεως, εἰς τρόπον ὥστε ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ τὰ γινώσκῃ. Εἶνε λοιπὸν ἀπόλυτος ἀνάγκη νὰ διατάξῃ ἀποδείξεις περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν ἐθίμων αὐτῶν ἐν ᾗ περιπτώσει ἡ ἔρις ἐπεκτείνεται καὶ εἰς ταῦτα μεταξὺ τῶν διαφερομένων μερῶν. Τὸ ὅτι δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὀφείλει ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν, ἀνευρίσκεται καὶ ἐν τῷ ΡΔ. Lex 34 Πανδ. 1. 3. — Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι σπουδαίαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τῆς ἐκβάσεως τῆς οἰκῆς τὸ ἐν Μάνῃ ἐπικρατοῦν ἔθιμον, ὅτι αἱ προικιζόμεναι θυγατέρες ἀποκλείονται τῆς κληρονομίας. Ὁ δικαστὴς τῶν Ἀθηνῶν δὲν εὐρίσκεται εἰς θέσιν νὰ γινώσκῃ, ἐὰν τοιαύτη συνήθεια ὑφίσταται πράγματι ἐν τῷ τόπῳ ἐκείνῳ· ὀφείλει λοιπὸν νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν πρὸς ἐξακρίβωσιν τῆς ἀληθείας. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὡς πρὸς τὸ ἔθιμον ὑπάρχει καὶ πρόσθετός τις ἔρις ἢ ἐξῆς: ὁ εἰς τῶν διαδίκων λέγει ὅτι, ἐὰν γίνῃ κατάθεσις τῆς προικός, τότε δύναται ἡ προικισθεῖσα νὰ μετάρχη τῆς κληρονομίας, ἐνῶ ὁ ἕτερος δὲν παρα-

¹ Κατὰ τὸ λόγιον *facta probantur, jura novit curia*.

δέχεται τούτο. Ἄλλὰ τούτο εἶνε ζήτημα ἐντελῶς πραγματικόν, ἐπομένως καὶ τούτο ὁ δικαστὴς θὰ λύσῃ, διατάσσων ἀποδείξεις, τὸ βάρος τῶν ὁποίων θέλει φέρῃ ὁ διάδικος, ὅστις πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἀξιώσεώς του ἐπικαλεῖται τὸ γεγονός τούτο.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς δεύτερον ἐξαιρετικὸν θέμα, καθ' ὃ καίτοι καὶ πάλιν πρόκειται περὶ νομικῶν ἀξιωμάτων, ὁ δικαστὴς ἐν τούτοις δὲν δύναται νὰ δικάσῃ ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀτομικῶν αὐτοῦ γνώσεων, διότι δὲν εἶνε ἐκ τῶν καθηκόντων τοῦ δικαστοῦ νὰ γινώσκῃ καὶ τοὺς ἐξαιρετικούς ἐκείνους νόμους. Τοιοῦτοι νόμοι εἶνε οἱ ἰσχύοντες ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Ἐπικαλεῖται ὁ εἰς τῶν διαδίκων νόμον ἀγγλικόν, καθ' ὃν παρατείνεται ἐπὶ τρεῖς ἔτι ἡμέρας ἡ προθεσμία τῆς λήξεως τῶν συναλλαγματικῶν· ὀφείλει ὁ δικαστὴς νὰ γινώσκῃ αὐτόν; Τὸ ζήτημα βεβαίως θὰ λυθῇ ἀποφατικῶς. Ὅφειλει λοιπὸν ὁ δικαστὴς, ἐὰν ὑπάρχῃ φιλονικία μεταξὺ τῶν διαδίκων ὡς πρὸς τὸν ἀλλοδαπὸν νόμον, νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν περὶ ὧν ἐκείνων τῶν γεγονότων, δι' ἃ ἰσχύει ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ὁ ἀλλοδαπὸς νόμος.

Ἰδοὺ λοιπὸν τὸ πρῶτον στοιχεῖον τοῦ κανόνος, ὃν εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένον παρὰ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου ἐν ἀρθρῷ 244 Π.λ. Δικ. ὀρίζοντι ὅτι μόνοι οἱ πραγματικοὶ ἰσχυρισμοὶ δύνανται νὰ ᾧτιν ἀντικείμενον ἀποδείξεως.

Ἄλλ' ὁ νόμος προσθέτει, ὅτι οἱ ἰσχυρισμοὶ οὗτοι πρέπει νὰ εἶνε οὐσιώδεις, νὰ ἀσκῶσι σπουδαίαν ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἐκβασιν τῆς δίκης· πρέπει δηλ. τὰ γεγονότα ταῦτα νὰ εἶνε *facta relevantia*, καὶ τούτο, διότι *frusta probatur quod probatum non relevat*, εἰς μάτην ἠθέλομεν ἀποδείξαι γεγονός τι, τὸ ὅποιον καὶ ἀποδεικνυόμενον οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἐκβασιν τῆς δίκης. Ὑπάρχει π.χ. ἀγωγή περὶ πληρωμῆς, περὶ ἀποδόσεως δανείου, ὁ δ' ἐναγόμενος ἰσχυρίζεται ὅτι ἐξώφλησε τὸ χρέος, καταβαλὼν τὸ δανεισθὲν ποσὸν εἰς τρίτον πρόσωπον, ἄλλο ὅμως παρὰ τὸν δανειστήν, πρόσωπον τὸ ὅποιον δὲν εἶχε λάβει τοῦλάχιστον ἐντολὴν παρὰ τοῦ δανειστοῦ, ὅπως δεχθῇ τὸ ποσὸν τοῦ χρέους. Ἄλλ' ὅσῃ σημασίαν ἔχει ἡ μὴ πληρωμὴ τοῦ ὀφειλομένου ποσοῦ, τὴν αὐτὴν σημασίαν ἔχει νομικῶς καὶ ἡ πληρωμὴ εἰς τρίτον πρόσωπον μὴ λαβόν τοιαύτην ἐντολήν. Δὲν ἔχει λοιπὸν ἀνάγκην ὁ δικαστὴς ἐπὶ τοῦ προκειμένου νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν ὅτι πράγματι κατεβλήθη τὸ ποσὸν τούτο εἰς τὸ τρίτον πρόσωπον, διότι ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις καὶ ἐὰν γίνῃ, οὐδαμῶς ἀπαλλάσσει τὸν ὀφειλέτην

της ανάγκης νά πληρώσῃ καὶ ἐκ δευτέρου τὸ χρέος. Ὑποθέσωμεν ἐτέραν ἀγωγὴν, τὴν *rei vindicatio*, δι' ἧς διεκδικεῖται κτήμά τι, τὸ ὁποῖον ἀξιοῖ ὁ ἐνάγων ὅτι ἀπέκτησε λόγῳ ὅτι διὰ τῶν ἰδίων αὐτοῦ χρημάτων ἐγένετο ἡ ἀγορὰ αὐτοῦ. Τοῦτο ὅμως δὲν σημαίνει ὅτι ἀπέκτησε καὶ τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος· δὲν δύναται συνεπῶς νά ἐγείρῃ τὴν *rei vindicatio*, διότι ταύτην μόνος ὁ κύριος τοῦ διεκδικουμένου κτήματος δύναται νά ἐγείρῃ. Περὶ τοῦ ζητήματος λοιπὸν ἐάν διὰ τῶν χρημάτων τοῦ ἐναγόντος ἐγένετο ἡ ἀγοραπωλησία, οὐδεμίαν ἀνάγκην ἔχει νά διατάξῃ ἀπόδειξιν ὁ δικαστής, διότι ἑλλείπει τὸ ἕτερον στοιχεῖον τοῦ πραγματικοῦ τούτου γεγονότος, ἑλλείπει ὅλῃ. τὸ οὐσιῶδες, διότι τοῦτο καὶ ἀποδεικνυόμενον, οὐδεμίαν θέλει ἀσκήσῃ ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἔκθεσιν τῆς διαφορᾶς.

Ἀλλὰ καὶ ἔμμεσοι ἰσχυρισμοὶ δύναται νά εἶνε ἐπουσιῶδεις· π.χ. ὁ ἐκμισθωτὴς κινεῖ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὅστις ἀρνεῖται τὴν μίσθωσιν, ἀλλὰ συγχρόνως ἐπιβοηθητικῶς ἰσχυρίζεται ὅτι κατέβαλε τὸ μίσθωμα. Ἐχει ἀνάγκην ὁ δικαστής νά διατάξῃ ἀπόδειξιν περὶ μίσθωσης φιλονικηθείσης, ἀφοῦ ἡ καταβολὴ τοῦ μισθώματος δὲν ἐφιλονικήθη παρὰ τοῦ ἐναγομένου; Οὐδ' αὖτως· διότι καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι δὲν ἔλαβε χώραν ἡ μίσθωσις, αὕτη οὐδεμίαν ἀσκεῖ ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἔκθεσιν τῆς δίκης, ἐνεκα τῆς ὁμολογίας, ἣν ἔκαμεν ὁ ἐναγόμενος. Ἡ ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ τοῦ κύρους διαθήκης, ἣν προσβάλλει ὁ ἐναγόμενος, προτείνων ὅτι ὁ συντάξας τὴν διαθήκην ἦτο ὑπερῆρος, προσβάλλων ὅλῃ. τὴν πρεσβυτικὴν ἡλικίαν ὡς λόγον ἀκυρότητος τῆς διαθήκης. Ἀλλ' ὁ πρεσβύτης οὐδαμῶς κωλύεται νά συντάξῃ διαθήκην, ἀρκεῖ νά ἔχῃ σώας τὰς διανοητικὰς του δυνάμεις. Τοῦ λοιποῦ γεγονότος *pertinant*, ἀλλ' οὐχὶ καὶ *concluant*, τὸ ὁποῖον ὅμως δὲν ἔχει οὐδεμίαν σημασίαν εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως, ἐπομένως ὁ δικαστής ἀπαλλάσσεται τῆς ἀνάγκης νά διατάξῃ ἀπόδειξιν.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν τοῦ τρίτου στοιχείου, τὸ ὁποῖον εἶνε ἀπαραίτητον διὰ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀποδείξεως.

Ἀντικείμενον τῆς ἀποδείξεως εἶπομεν ὅτι δύναται νά εἶνε γεγονός πραγματικόν, ἀλλὰ συγχρόνως γεγονός οὐσιῶδες. Δὲν ἀρκοῦσιν ὅμως ταῦτα τὰ δύο, πρέπει νά συντρέχῃ καὶ τρίτον στοιχεῖον, πρέπει νά ὑπάρχῃ *res dubia*, νά ὑπάρχῃ ἀμφίβολον πραγματικὸν γεγονός, διὰ τὸ ὅποιον ἑλλείπει ἡ δικανικὴ πεποίθησις. Διότι ποῖος ὁ σκοπὸς τῆς

ἀποδείξεως ; ὁ καταρτισμὸς δικανικῆς πεποιθήσεως· ἀλλ' ἐὰν ἡ δικανικὴ πεποίθησις ὑφίσταται, τότε ἡ διάταξις περὶ ἀποδείξεως παρέλκει ἐντελῶς. Ἀλλὰ πότε ὑπάρχει δικανικὴ πεποίθησις ; Δικανικὴ πεποίθησις ὑπάρχει εἰς τὰς περιπτώσεις, τὰς ὁποίας ἐν ἄρθρῳ 245 Πολ. Δικ. ἀναγράφει ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρὼν κατὰ γράμμα ταύτας ἐκ τοῦ ἁρθροῦ § 219 τῆς πραγματείας τοῦ Bayer. Δικανικὴ δηλ. πεποίθησις ὑπάρχει, α') ἐπὶ δικαστικῆς ὁμολογίας, β') ἐπὶ νομίμου τεκμηρίου, γ') ἐπὶ πασιδῆλων πραγμάτων, καὶ δ') ἐπὶ πραγμάτων γνωστῶν τῷ δικαστηρίῳ.

Τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἐπὶ δικαστικῆς ὁμολογίας παρέλκει ἡ διάταξις περὶ ἀποδείξεως ;

Ὁ λόγος εἶνε, διότι ὁ νομοθέτης θεωρεῖ ὅτι ἐκ τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας παράγεται πλήρης καὶ ἀπροσμάχητος ἀπόδειξις, διότι τὸ δικαστικῶς ὁμολογημένον πᾶν λογίζεται ὡς ἀπολύτως ἀληθές καὶ ἀνεπίδεκτον πλεόν ἀντιρρήσεως. Πρὸς τί λοιπὸν νὰ διαταχθῇ ἀπόδειξις περὶ ἀντικειμένου, τὸ ὁποῖον αὐτὸς ὁ νομοθέτης θεωρεῖ ὑπάρχον διὰ τὴν ἐκβασιν τῆς ὑποθέσεως ; Ὑποθέσωμεν διὰ δίκον ὁμολογοῦντα ἐντελῶς, ὅτι ἐδανείσθῃ τὸ ἐπίδικον ποσόν, ἀλλ' ὡς ὁ Μένιππος προβάλλοντα ὡς μόνην αἰτιολογίαν τὸ αὐτὸν ἐν λάθῃ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τίς ἡ ἀνάγκη ἀποδείξεως, ἀφοῦ ὁμολογήσῃ ἤδη τὸ ἐπίδικον ποσόν ; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ σημειώσωμεν, ὅτι ἡ δικαστικὴ πεποίθησις προϋποτίθῃ τὴν δικαστικὴν ὁμολογίαν, ὅχι δὲ ἐτέραν ὁμολογίαν ἐξωδίκον. Τί εἶνε δικαστικὴ ὁμολογία, τοῦτο θέλομεν ἐξετάσῃ βραδύτερον. Ἐπὶ τοῦ παρόντος περιοριζόμεθα νὰ ὀρίσωμεν ταύτην ἐν συντόμῳ, λέγοντες ὅτι δικαστικὴ ὁμολογία οὐκ αὐτὴ νὰ γίνῃ καὶ ἐν τῇ κυρίᾳ διαδικασίᾳ εἴτε διὰ τῶν ἐγγράφων προτάσεων, ἢ ὁ διάδικος ὑποβάλλει ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἴτε διὰ τῶν δηλώσεων, τὰς ὁποίας κάμνει εἰς τὸ ἁκροατήριον, καὶ οὔτινες ἀναγράφονται εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως. Εἰς ὅλας αὐτάς τὰς περιπτώσεις δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι ὑφίσταται δικαστικὴ ὁμολογία, ἐξ ἧς παράγεται δικανικὴ πεποίθησις.

Δευτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν παράγεται δικανικὴ περίπτωσις εἶνε, ὡς εἵπομεν, ἡ τοῦ νομίμου τεκμηρίου, τοῦ τεκμηρίου ἐκείνου, τὸ ὁποῖον χαρακτηρίζεται ὡς *juris et de jure*, δηλ. τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν ὁ νομοθέτης τεκμαίρεται, ὅτι τὸ θέμα εἶνε ἀπολύτως ἀληθές καὶ ἀνεπίδεκτον ἀντιρρήσεως. Ὅταν λοιπὸν αὐτὸς ὁ νομοθέτης θεωρῇ

ἀναμφισβήτητον τὸ πραγματικὸν γεγονὸς, ὁπλοῖ, ὅτι δὲν ἔννοεῖ νὰ ὑπάρξῃ ἀνταπόδειξις, διότι ἐκ τοῦ τοιούτου τεκμηρίου νομίζει σχηματιζομένην τὴν δικανικὴν πεποίθησιν. Ἐὰν π. χ. προτείνηται δεδικασμένον περὶ ἐνὸς πραγματικοῦ καὶ οὐσιώδους ἰσχυρισμοῦ, τὸ δεδικασμένον ἀποκλείει πᾶσαν ἀνταπόδειξιν· ὑπάρχει λοιπὸν νομικὴ πεποίθησις, ἔνεκα τῆς ὁποίας ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν πρόκειται περὶ ἐτέρων εἰδῶν τεκμηρίων, ὡς θὰ ἴδωμεν κατωτέρω περὶ νομίμων μὲν τεκμηρίων, ἀλλ' ἀπλῶν *praesumptio juris*.

Πρόκειται π. χ. περὶ γραμματίου, ἐν τῷ ὁποίῳ βλέπομεν τὸ λεγόμενον χιαστὸν σχῆμα (X), ἐξ οὗ συμπεραίνομεν ὅτι τὸ γραμματίον ἐξωφλήθη, διότι συνήθως ἐπὶ τῶν ἐξωφλημένων γραμματίων γράφεται τὸ χιαστὸν σχῆμα. Ἄλλ' ἐν τούτοις, ἐπὶ ὃ ὁ νομοθέτης θεωρεῖ τὸ τεκμήριον τοῦτο ὡς ἀληθές, τὸ θεωρεῖ ὅμως ὡς τοιοῦτον μέχρι ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου, ἐπιτρέπει δηλ. τὴν ἀνταπόδειξιν, ὅπερ σημαίνει ὅτι δικανικὴ πεποίθησις δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἐπὶ τοιούτου θέματος, ὃ δὲ διάδικος, καθ' οὗ ἀντετάχθη ἢ ἐξώφλησις, δύναται κάλλιστα ν' ἀποιτήσῃ, ὅπως ὁ δικαστὴς διατάξῃ ἀπόδειξιν, εἰς τρόπον ὥστε νὰ δυναθῇ οὗτος ν' ἀποδείξῃ ὅτι τὸ χιαστὸν σχῆμα ἐγράφη τυχαίως, καὶ ὅχι πρὸς ἐξώφλησιν τοῦ γραμματίου. Ἐτι δὲ ὀλιγώτερον δύναται ν' ἀποκλεισθῇ ἢ ἀποδείξῃ ἐπὶ τῶν δικαστικῶν τεκμηρίων, ἐφ' ὧν ὁ νομοθέτης οὐδεμίαν εἰκασίαν ἀνέγραψεν ἐν τῷ νόμῳ, ἀφήσας εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ νὰ κρίνῃ, ἐκ τῶν τεκμηρίων ὡς ἀληθές ὡρισμένον γεγονὸς ἢ τοῦναντίον.

Τώρα ἐρχομεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς τρίτης περιπτώσεως τῆς δικανικῆς πεποιθήσεως. Ὁ νόμος προσθέτει καὶ οἱ συγγραφεῖς παραδέχονται, ὅτι ἐπὶ πασιδύλων πᾶσα ἀπόδειξις εἶνε περιττή. Τί δὲ εἶνε πασιδύλον; Πᾶν ὅ,τι εἶνε τοσοῦτον κοινῶς γνωστόν, ὥστε δὲν ἐπιτρέπεται ἔλλογος ἀμφιβολία περὶ τῆς ὑπάρξεώς του, ἐὰν δὲ διάδικος ἤθελε τυχὸν προβάλλῃ ἀμφιβολίαν τινὰ περὶ αὐτοῦ, ὀφλισκάνει ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει τὴν ὑπερτάτην ῥαθυμίαν (*supinam negligentiam*), ἢ ὁποία, ἐὰν ἐπέρχεται ἡ ἄρνησις, οὐδὲν ἄλλο σημαίνει εἰμὴ χυδαίαν στρεψοδικίαν. Τὸ ἀξίωμα *notorium non eget probatione*, τὸ πασιδύλον δὲν χρῆζει ἀποδείξεως, ἀνευρίσκομεν ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ. Ἐκ τοῦ κανονικοῦ δικαίου περιήλθε τὸ

δόγμα τούτο εἰς τὴν γερμανικὴν νομοθεσίαν, ἐξ ἧς παρέλθε τούτο καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης (lex 3 extra 2. 21). Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ κανονικοῦ δικαίου λέγει ὅτι, «ἰὰν πασιδὴλον τυγχάνῃ τὸ γεγονός, παρέλκει πᾶσα περαιτέρω ἀποδείξις». Εἶνε ἀληθές ὅτι τὰ χωρὶα ταῦτα τοῦ κανονικοῦ δικαίου ἔχουσιν ἐφαρμογὴν ἰδίως ἐπὶ ποινικῶν ὑποθέσεων, ἐν τούτοις τὸ ῥηθὲν χωρίον θεωρεῖται σήμερον ὡς γενικὴ διάταξις, ἰσχύουσα καὶ ἐπὶ τῶν πολιτικῶν διαφορῶν. Τὸ ἄξιωμα τούτο ἐτύγχανεν ὅλως ἄγνωστον ἐν τῷ ΡΔ.

Βεβαίως οἱ Ῥωμαῖοι ἐγίνωσκον, ὅτι ὑπάρχει *evidentia facti*, ἀλλ' οὐδέποτε ὑπήγαγον τὴν τοιαύτην περίπτωσιν εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀποδείξεως.

Εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ πασιδὴλου δὲν δυνάμεθα νὰ ὑπαγάγωμεν τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, τὰ ὅποια εἶνε κοινῶς γνωστά μόνον ἐν ἐπαρχίᾳ τινὶ ἢ ἐν ὠρισμένῳ τόπῳ, διότι ἀλλαχοῦ δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἀμφιβολία, δισταγμός, εὐλογος¹. Τὸ διὰ τὴν νῆσον Φολέγανδρον π. χ. πασιδὴλον γεγονός εἶνε ἐντελῶς ἄγνωστον ἐν Ἀθήναις, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς πασιδὴλον τὸ ἐν τῷ τόπῳ ἐκείνῳ πασιδὴλον². Ἐπίσης δὲν δυνάμεθα εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ πασιδὴλου νὰ ὑπαγάγωμεν τὴν λεγομένην κοινὴν φήμην. Ἐὰν ἀνατρεξώμεν εἰς τὸ Κανονικὸν Δίκαιον, βλέπομεν ὅτι ἐνῷ ἐκεῖθεν κατάγεται ὁ τοιοῦτος θεσμός, ἐν τούτοις ἡ κοινὴ φήμη ἐντελῶς ἀπεκλείσθη καὶ ἐκεῖ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, δηλ. τὸ κανονικὸν δίκαιον δὲν ἐθεώρησεν ὅτι δύναται ὁ δικαστὴς νὰ στηριχθῇ ἐπὶ τοῦ τοιοῦτου πασιδὴλου, ἀλλ' ἐζήτησε καὶ ἄλλας ἀποδείξεις, αἱ ὁποῖαι νὰ ὦσι μᾶλλον ἔλλογοι.

Ἐν τούτοις πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὸ γεγονός τὸ πασιδὴλον ἀπὸ τῆς ἰδιότητος αὐτῷ ὡς πασιδὴλου, διότι ὄντως δύναται γεγονός τι νὰ ὑπάρχῃ καὶ ὅμως νὰ μὴ εἶνε πασιδὴλον, νὰ μὴ ἔχῃ συνεπακόλουθον τὸν χαρακτηρισμὸν τοῦ πασιδὴλου. Διὰ τοῦτο ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἐνῷ ὑπάρχοντος πασιδὴλου δὲν ἐπέτρεψεν εἰς τὸν δικαστὴν νὰ διατάξῃ

1 Τρεῖς τάξεις πασιδὴλου διακρίνονται: α) τὸ πᾶσι τοῖς ἀνθρώποις γνωστόν ὡς ἡ ὑπάρξις ἔκρος, β) τὸ πολλοῖς ἔθνεσι γνωστόν, ὡς ὁ Γαλλο-Γερμανικὸς πόλεμος, καὶ γ) τὸ ἐνὶ μόνον ἔθνει γνωστόν, ὡς ἡ 3 Σεπτεμβρίου. (Οἶκον. § 168 σημ. 1).

2 Ὁ δικαστὴς ὅμως τῆς ἐπαρχίας ἐκείνης δύναται νὰ τὸ θεωρήσῃ ὡς πασιδὴλον. (Οἶκ. § 168, σημ. 3).

ἀπόδειξιν, ἐπέτρεψεν ἐν τούτοις τὴν ἀμφισβήτησιν περὶ τοῦ χαρακτη-
ρος τοῦ πασιδήλου. Τὴν τοιαύτην διάκρισιν ἢ μᾶλλον τὴν συμβουλὴν
ταύτην ὅτι δὲν πρέπει νὰ συγχέωμεν τὸ γεγονός, ὅπερ ὁ διάδικος ἐπε-
καλέσθῃ ὡς πασιδῆλον, μὲ τὸν χαρακτηρὰ αὐτοῦ ὡς πασιδήλου, εὐρί-
σκομεν εἰς τὸν Aubry σελ. 154, 9, ἐνθα βλέπομεν ὅτι δὲν πρέπει
νὰ συγχέῃ τις τὴν ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος, τὸ πασιδῆλον τοῦ ὁποίου
ἐπικαλεῖται ὁ διάδικος, μὲ τὴν ἀπόδειξιν αὐτῆς τῆς ὑπάρξεως τοῦ
πασιδήλου, ὅπερ πρόκειται ἐν τῇ δίκῃ. Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ὅποια τις ἢ
ὠφέλεια, ὅποιον τὸ κέρδος τὸ ὅποιον ἐκ τοῦ τοιούτου θεσμοῦ δύναται νὰ
ὑπάρξῃ ἐν τῇ πρακτικῇ τῆς διανομῆς τῆς δικαιοσύνης; ἂν' ἐνός μὲν
ἀποπλίζομεν τὸν στρεψόδικον, ἀφαιροῦμεν ἀπὸ τῆς δεξιᾶς αὐτοῦ τὸ ὄπλον
τῆς στρεψοδικίας, μὴ ἐπιτρέποντες αὐτῷ νὰ ζητήσῃ ἀπόδειξιν τοῦ πασι-
δήλου, ἀλλ' ἂν' ἐτέρου ἐγκαταλείπομεν ἕτερον ὄπλον στρεψοδικίας εἰς
τὴν ἀριστεράν, διότι ἐπιτρέπομεν εἰς αὐτὸν ν' ἀμφισβητήσῃ τὸν χαρα-
κτηρισμὸν τοῦ πασιδήλου, δίδομεν αὐτῷ τὸ δικαίωμα νὰ προκαλέσῃ μίαν
ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ περὶ ἀποδείξεως τοῦ χαρακτηρος τοῦ πασιδήλου.

Ἡ ὠφέλεια ἐν τούτοις δὲν εἶνε τόσον ἔωλος· δὲν εἶνε κενὴ ἢ διά-
ταξις τοῦ νομοθέτου, ἂν' ἐνός μὲν ὀρίσαντος ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἀπό-
δειξις ὑπάρχοντος πασιδήλου, ἂν' ἐτέρου δὲ ἐπιτρέψαντος τὴν ἀπό-
δειξιν, ὅσον ἀφορᾷ τὸν χαρακτηρισμὸν τοῦ πασιδήλου.

Ἡ πρακτικὴ δὲ σημασία, ἡ ὠφέλεια ἔγκειται ἐν τῇ παρατηρήσει
ὅτι πολλάκις δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἀπορία μέσων ἀποδείξεως, ὅσον ἀφορᾷ
τὴν ὑπαρξίν τοῦ γεγονότος, ἐνῷ ἐξ ἄλλου δυνάμεθα νὰ ἀφθονοῦν αἱ
μαρτυρίαι, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐννοιαν τοῦ πασιδήλου. Ὑποθέσωμεν λ. χ.
ὅτι πρόκειται περὶ κληρονομικῆς δίκης, ἐν ᾗ φιλονικεῖται ὁ θάνατος
τοῦ κληρονομουμένου, ὅστις κατὰ τὸν ἐνάγοντα ἔλαβε χώραν κατὰ τὴν
πυρπόλησιν τῆς Ἀλεξανδρείας. Φιλονικεῖται ἐὰν ἔλαβε χώραν τὸ γε-
γονός, ὅπερ ἐπέφερε τὸν θάνατον· οἱ μάρτυρες ὡς πρὸς τοῦτο βεβαίως
σπανίζουσιν, ἀλλὰ στρατιὰ ὅλη μαρτύρων δύναται νὰ ὑπάρξῃ, ὡς πρὸς
τὸ ὅτι τὸ γεγονός τοῦτο εἶνε πασιδῆλον, τοῦλάχιστον ἐν Εὐρώπῃ.

Ἰδοὺ περίπτωσις, καθ' ἣν ἀποδεικνύεται, ὅτι χρήσιμος εἶνε ἡ διά-
ταξις ἐκείνη, καθ' ἣν τὸ πασιδῆλον θεωρεῖται ὡς μὴ χρῆζον ἀποδεί-
ξεως, ἀλλὰ δὲν ἀποκλείεται ἡ ἀμφισβήτησις, ὅσον ἀφορᾷ τὸν χαρα-
κτηρισμὸν αὐτοῦ.

Ὅσον ἀφορᾷ τὸ πασιδῆλον, ἀνάγκη νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι τοῦτο
λαμβάνει εἰς ὄψιν ὁ δικαστής. Δὲν πρόκειται δηλ. περὶ ἀπο-

δεικτικού στοιχείου, διὰ τὸ ὅποιον ἀπαιτεῖται *actus probanti*, δὲν εἶνε ἀνάγκη ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου νὰ προσαχθῶσιν ἀποδείκτικὰ μέσα, ἵνα μορφωθῇ δικανικὴ πεποίθησις, διότι τὸ πασιδὸν ἀνήκει εἰς ἐκεῖνα τὰ ἀποδείκτικὰ στοιχεῖα, τὰ ὅποια κεῖνται ὑπὸ τὰς ὀψεις τοῦ δικαστοῦ, εἰς τρόπον ὥστε αὗτος δὲν ἔχει ἀνάγκην τῆς ἀρωγῆς τῶν δίκων πρὸς μάρφωσιν τῆς δικανικῆς αὐτοῦ πεποιθήσεως. Τοιαύτη εἶνε καὶ ἡ δικαστικὴ ὁμολογία· ὁ δικαστὴς εὐδεμίαν ἔχει ἀνάγκην νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν προκειμένου περὶ δικαστικῆς ὁμολογίας. Τὸ αὐτὸ ἐπίσης συμβαίνει καὶ ἐπὶ νομίμων τεκμηρίων, τὰ ὅποια γινώσκει ὁ δικαστὴς ἐκ τοῦ νόμου, ὡς καὶ ἐπὶ πραγμάτων γνωστῶν τῷ δικαστηρίῳ, ὅταν δηλ. πρόκειται περὶ στοιχείων, τὰ ὅποια ὡς ἐκ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ καθηκοντος ὀφείλει νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει ὁ δικαστὴς. (Περὶ τούτου ἰδὲ καὶ Leinde § 235 καὶ 253).

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸ τελευταῖον θέμα, καθ' ὃ ὑπάρχει δικανικὴ πεποίθησις, καὶ ἐνθα ἐπομένως ἄσκοπος ἐπίσης ἀποδοικεῖ ἡ περαιτέρω διάταξις τῆς ἀποδείξεως· μεταβαίνομεν δηλ. εἰς τὸ λεγόμενον γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ, τὸ ὅποιον ἐπίσης εἶνε *notorium*, μὲ τὴν ἁσφαρὰν ὅτι εἶνε περιωρισμένος ὁ κύκλος αὐτοῦ, καθὼς ἀφορρᾷ ἀπλῶς τὸν δικαστὴν, ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ ὑποβάλλεται ἡ ὑπόθεσις. Ἀλλὰ τί εἶνε γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ; Γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ εἶνε πᾶν ὃ, τι ἔγνω ὁ δικαστὴς ἐκ τῶν ἐγγράφων τῆς προκειμένης δίκης, ἀλλ' ὅπερ συγχρόνως δὲν ἀποτελεῖ ἀλήθειαν ἀπέναντι ὀρισμένου ἀπλῶς προσώπου. Ἡ δικαστικὴ πληρεξουσίτης χορηγεῖται κατὰ τὸν νόμον ἢ αἰα συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, ἢ ἄλλως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅταν παρίσταται ὁ διάδικος ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, καὶ δηλοῖ ὅτι διορίζει ὡς πληρεξούσιόν του τὸ δεῖνα πρόσωπον, ἡ τοιαύτη δὲ δήλωσις ἀναγράφεται ἐν τοῖς πρακτικοῖς τῆς συνεδριάσεως. Τούτου τεθέντος, ὑποθέσωμεν ὅτι βραδύτερον προχωρεῖ ἡ δίκη, καὶ ἐκδίδεται ἀπόφασις χρήζουσα κοινοποιήσεως, ἢ διατάσσονται ἀποδείξεις, δι' αἷς πρέπει νὰ γνωστοποιηθῶσιν οἱ μάρτυρες τῷ ἀντιδίκῳ· ταῦτα δὲ πάντα γίνονται πρὸς τὸν δικηγόρον, τὸν διορισθέντα δικαστικὸν πληρεξούσιον· βραδύτερον ἐν τούτοις φιλονικεῖται τὸ κύρος τῆς ἐπιδόσεως, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ὁ δικηγόρος ἐκεῖνος δὲν διωρίσθη πληρεξούσιος. Ἐχει ἀνάγκην ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ περὶ τούτου ἀπόδειξιν; Βεβαίως ὄχι, διότι ἐξ αὐτοῦ τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, ἐξ αὐτοῦ τοῦ πρακτικοῦ τῆς συνεδριάσεως

γινώσκει ὅτι ὁ διάδικος παρέστη ἐνώπιον αὐτοῦ, καὶ διώρισε δικαστικόν πληρεξούσιον τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο.

Ἰδοὺ λοιπὸν γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ. Ἄλλ' ἄρα γε τὸ γεγονός τοῦτο ἀποτελεῖ ἀλήθειαν ἀπέναντι παντός; Βεβαίως· διότι τὸ πρακτικὸν τῆς συνεδριάσεως, τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφο, εἶνε ἔγγραφα δημῶσια, ὡς γνωστὸν δὲ τὸ δημόσιον ἔγγραφοn probat contra omnes, ἀποδεικνύει κατὰ παντός.

Ἵπῃρξαν νομοδιδάσκαλοι, οἵτινες ἐδίδαξαν ὅτι εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ γνωστοῦ τῷ δικαστηρίῳ πρέπει νὰ ὑποχθῇ καὶ ἡ περίστασις, κατὰ τὴν ὁποίαν ὁ δικαστὴς γινώσκει τι ἐκ πράξεων, ἃς ἄλλοτε αὐτὸς οὗτος ἐνήργησεν. ἦτοι ἐκ τῶν ἐγγράφων ὅχι μόνον τῆς προκειμένης, ἀλλὰ καὶ ἐτέρας τινὸς δίκης· π. χ. ὑπῆρξεν ἄλλοτε δίκη ἐκκρεμῆς ἐνώπιόν του, καθ' ἣν ἐξητάσθησαν μάρτυρες, καὶ ἀπεδείχθη ὠρισμένον τι γεγονός· τὸ γεγονός δὲ τοῦτο φιλονικεῖται καὶ ἐν τῇ προκειμένῃ δίκῃ. Κατὰ τοὺς νομοδιδασκάλους ταύτους δύναται ὁ δικαστὴς, λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὰς μαρτυρίας, αἵτινες ἄλλοτε διεξήχθησαν ἐνώπιόν του, νὰ εἴπῃ ὅτι τὸ γεγονός τοῦτο εἶνε γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ καὶ ἐπομένως ὅτι δὲν ὑποχρεοῦται νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν.

Τοιαύτη ἡ θεωρία, ἣν ἡσπάσθησάν τινες τῶν νομοδιδασκάλων, ἀλλ' ἣν ἀπέκρουσαν πλείστοι ἄλλοι, μετὰξὺ τῶν ὁποίων καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης· καὶ λίαν ὀρθῶς, διότι δυνατόν ἐκ τῶν προγενεστέρων ἐγγράφων, τὰ ὁποῖα μέλλει νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν ὁ δικαστὴς κατὰ τὴν προκειμένην δίκην, νὰ μὴ προέκυψεν ἡ ἀλήθεια, ἐνδεχόμενον μεταγενέστερα ἔγγραφα ν' ἀπέδειξαν πλημμελῆ τὴν κρίσιν ἐκείνην, ἣν ἄλλοτε ἔκαμεν ὁ δικαστὴς, δικάζων ἐπὶ ἄλλου ἀντικειμένου. Ἄλλ' αἱ τοιαῦται μαρτυρίαι οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀποδεικτικὴν ἀξίαν; Καὶ τὰ ἡμέτερα δικαστήρια καὶ ἡ ἐπιστήμη ἀναγνωρίζουσιν ὅτι αἱ μαρτυρίαι, αἱ εἰς ἄλλας δίκας ληφθεῖσαι, δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς δικαστικὰ τεκμήρια· καὶ δικαίως, διότι ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ἀντλήῃ τεκμήρια ἐκ πάσης πηγῆς, ἀρκεῖ μόνον νὰ συγχωρῇ τοῦτο ὁ νόμος καὶ νὰ συνάδωσι ταῦτα πρὸς τὴν λογικὴν.

Τώρα ποία διαφορὰ δύναται νὰ παρατηρηθῇ μετὰξὺ τοῦ πασιδῆλου καὶ τοῦ γνωστοῦ τῷ δικαστηρίῳ; Ἡ διαφορὰ εἶνε ὅτι, ἐνῷ ἐπὶ πασιδῆλου ὁ διάδικος ἔχει δικαίωμα νὰ ἀμφισβητήσῃ τὸν χαρακτηρὰ τοῦ πασιδῆλου, τῷ ἀπαγορεύεται νὰ πράξῃ τοῦτο ἐπὶ γνωστοῦ τῷ δικα-

στηρίψ· δὲν δύναται δηλ. ν' ἀμφισβητήσῃ οὔτε τὸ γνωστὸν τῷ δικαστηρίῳ, οὔτε τὸν χαρακτήρα αὐτοῦ.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀποδείξεως.

ΒΑΡΟΣ ΤΗΣ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΣ ¹

Ἰώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου ἀντικειμένου, τοῦ λεγομένου βάρους τῆς ἀποδείξεως, *onus probandi*.

Ἀφοῦ ὁ δικαστὴς προσδιόρισῃ τὸ θέμα, ὅπερ χρήζει ἀποδείξεως, ἀφοῦ δηλ. ἀνεύρῃ τίνα τὰ πραγματικὰ γεγονότα ἅπερ εἶνε οὐσιώδη καὶ φιλονικούμενα, καὶ περὶ ὧν δὲν ὑπάρχει δικανικὴ πεποίθησις, ἀμέσως ἔχει πρόχειρον τὸ θέμα τῆς ἀποδείξεως. Ἄλλ' ἀμέσως παρέπεται τὸ ἐρώτημα: ποῖος τῶν διαδίκων ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βάρος τοῦτο τῆς ἀποδείξεως; ποία δὲ ἡ σημασία, ἣν δύναται νὰ ἔχῃ ἐν τῇ δίκῃ αὐτὸ τὸ ζήτημα; Ἡ βαρύτες τοῦ ζητήματος ἔγκειται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐν ἀποτυχίᾳ τοῦ βεβαρημένου διὰ τὴν ἀπόδειξιν τὴν δάφνην τῆς δίκης θέλει δρέψῃ ὁ ἀντίδικος ἐν τῇ εἰφορσύνῃ τῆς ἀπραξίας. Ἐπεβλήθη εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων ἀπόδειξις ἐπὶ μιᾷ προτάσεως, ἣν ὑπέβαλεν εἰς τὸ δικαστήριον, οὗτος δὲ ἡμέλησεν, ἣ δὲν ἡδυνήθη νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν ταύτην· τότε ἐνῶ ὁ ἄλλος καθεύδει, ἡ πρότασις τοῦ πρώτου θέλει ἀπορριφθῇ, ἀφοῦ οὐδεμίαν προσήγαγεν ἀπόδειξιν. Ὡς πρὸς τὸ βάρος δὲ τῆς ἀποδείξεως ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι ἕκαστος τῶν διαδίκων ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν πάντων τῶν στοιχείων ἐκείνων, τὰ ὅποια ἀποτελοῦσι τὴν βάσιν τῆς αὐτοτελοῦς αὐτοῦ αἰτήσεως, εἴτε αἰτήσις εἶνε αὕτη εἴτε ἀνταίτησις· ὁ κανὼν οὗτος εὐρίσκεται ἀναγεγραμμένος εἰς τὸ ἄρθρον 248 Πολ. Δικ. ὅπερ λέγει: α πᾶς διάδικος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ἐκεῖνα τὰ πράγματα, τὰ ὅποια ἀπαιτοῦνται ἀναγκαιῶς πρὸς ὑποστήριξιν τῆς αὐτοτελοῦς αἰτήσεως ἢ ἀνταίτησεως, καθ' ὅσον ταῦτα ἀμφιβάλλονται εἰσέτι, ὅταν ἐκδίδηται ἡ περὶ ἀποδείξεως ἀπόφασις. Ὅστις δὲ σχυρίζεται τὸ ἐναντίον παρ' ὅ,τι ὁ νόμος τεκμαίρεται (ἄρθρον 245,

(1) Ἐπὶ δικαστηρίου οἱ δικαζόμενοι ἀπολαύουσιν ἴσης ἀξιοπιστίας. Ἐὰν ὁ ἐνάγων λέγῃ τι καὶ ὁ ἐναγόμενος τὸ ἀρνῇται, ἡ δὲ ἐναγόμενος λέγῃ τι καὶ ὁ ἐνάγων τὸ ἀρνῇται, ὁ δικαστὴς ὑπόχρεως ὢν νὰ θεωρήσῃ αὐτοὺς ἐξ ἴσου ἀξιοπιστούς, ὀφείλει νὰ διατάξῃ ἀποδείξιν ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη τοῦ καθορισμοῦ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως (Οἶκον. § 169 σημ. 1).

»ἀριθ. 2), ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν περὶ τοῦ ἐναντίου ἀπόδειξιν». Ἀναλύοντες ἤδη τὸν κανόνα τοῦτον, βλέπομεν ὅτι, ἐὰν μὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἐνάγοντος, οὗτος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, διότι ἡ ἀγωγή εἶνε αὐτοτελὴς αἰτήσις, ἣν ὑποβάλλει ὁ ἐνάγων, καὶ ἣν ὀφείλει νὰ ὑποστηρίξῃ, ἀποδεικνύων ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἅπερ ἀναγκαίως ἀπαιτοῦνται πρὸς ὑποστήριξιν αὐτῆς, καὶ τὰ ὅποια ἀρνεῖται ὁ ἐναγόμενος. Τὸ δόγμα τοῦτο εὐρίσχομεν καὶ ἐν τῷ Ρ. Δ. Εἰς τὸν ἐνάγοντα λοιπὸν ἐπιβάλλεται τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς του· ὁ ἐναγόμενος οὐδεμίαν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει νὰ φέρῃ ἀπόδειξιν. Ἀρνεῖται μὲν τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' ἡ αἰτήσις αὕτη δὲν εἶνε αὐτοτελὴς, εἶνε ἑτεροτελής, ὥρῳα τὴν ἀπόρριψιν μιᾶς ἰδιαίτερας προτάσεως τοῦ ἐνάγοντος, δὲν εἶνε αἰτήσις, ἥτις δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἰδιαίτερος, ἀνεξαρτήτως τῆς ἀγωγῆς. Ἐφ' ὅσον ἐκινήθη ἡ ἀγωγή, ἐπὶ τοσοῦτον ζητεῖ τὴν ἀπόρριψιν αὐτῆς, εἰς τρόπον ὥστε, ἀφ' οὗ περιορίζεται εἰς ἀπλὴν ἄρνησιν, τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ἀνήκει εἰς τὸν ἐνάγοντα.

Ὑποθέσωμεν ὁμῶς ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν περιορίζεται ἐν τῇ ἀρνητικῇ ταύτῃ θέσει, ἀλλ' ἀμύνεται προτείνων νέας αἰτήσεις, ἰσχυρισμούς, οἵτινες κατὰ τὸν νόμον ἔχουσιν ὡς ἔννομον συνέπειαν τὴν ἀπόκρουσιν τῆς αἰτήσεως τοῦ ἀντιδίκου. Τί συμβαίνει ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; ὁ ἐναγόμενος τότε ὑποβάλλει μίαν αὐτοτελεῖ πλεόν πρότασιν, ἰσχυριζόμενος αἰφνης ὅτι ἐπῆλθεν ἡ ἐξόφλησις τοῦ χρέους, ἢ ὅτι ἀπεσθῆσθαι τὸ χρέος, καὶ ζητῶν τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς· ἐπομένως κατὰ τὸ ἀστικὸν εἰκχίον αὐτὸς ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὅλων ἐκείνων τῶν ἱστορικῶν στοιχείων, ἐξ ὧν σύγκειται ἡ ἔνστασις αὐτοῦ. Διὰ τοῦτο ἔλεγον καὶ οἱ Ῥωμαῖοι, *reus in excipiendo fit actor*, ὁ ἐναγόμενος ἐνιστάμενος οὐδὲν ἄλλο εἶνε ἢ κυρίως ἐνάγων. Ὁ κανὼν δὲ οὗτος, δὴ ἀνευρίσκομεν ἀναγεγραμμένον ἐν τῷ Ρ. Δ. ἀνεγράφη καὶ εἰς τὸ ἄρθρον 552 ἐδ. 1 τῆς Πολ. Δικ. ὅπερ λέγει : «πᾶσα ἔνστασις ἀπαιτεῖ καθὼς καὶ ἡ ἀγωγή κατὰ τὸ ἄρθρον 533 ἀριθ. 3—5 νόμιμον λόγον, ἱστορικὴν αἰτίαν καὶ αἰτήσιν· ἀντιλέγοντος δὲ τοῦ ἐνάγοντος, πρέπει ν' ἀποδείχθῃ παρὰ τοῦ ἐναγομένου». Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι ἐν ταῖς ἐνστάσεσι πρόκειται περὶ αἰτήσεων, αἵτινες εἶνε αὐτοτελεῖς καὶ ἀνεξάρτητοι ἀπὸ τὴν αἰτήσιν τοῦ ἐνάγοντος. Τὸ δόγμα λοιπὸν τοῦ Ῥωμαϊκοῦ νόμου τὸ

εὐρίσκομεν ἐπίσης ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, ἡ ὁποία ἀπαιτεῖ ὅπως τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως ἐπὶ ἐνστάσεων βαρύνῃ αὐτὸν τοῦτον τὸν ἐνίσταμενον. Εἰδικώτερον. Ἐὰν ἀναδράμωμεν εἰς τὸν νόμον I Κώδικος 4. 19 *ut creditor qui pecuniam petit*, βλέπομεν ὅτι, ὅπως ὁ δανειστής, ὅστις ἀναζητεῖ τὰ χρήματα, ἀναγκάζεται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι κατέβαλε τῶντι τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο ποσόν, αὐτῷ καὶ ὁ ὀφειλέτης ὅστις ὑποστηρίζει ὡς ἐξοφληθεῖσαν τὴν ὀφειλὴν, ὀφείλει αὐτοῦ τοῦ ἀντικειμένου τὴν ἀπόδειξιν αὐτὸς νὰ παράσχῃ.

Τώρα παρατηροῦμε, ὅτι τὰ λεχθέντα, ὅσον ἀφορᾷ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως ὡς πρὸς τὴν ἀγωγὴν, ἀρμολογοῦν ἐπὶ ἐνστάσεων καὶ ἀντενστάσεων. Καὶ διὰ τοῦτο οἱ οἰκονομολόγοι λέγουσιν ὅτι τὸ λαμβάνειν χώραν ἐπὶ ἀγωγῆς καὶ ἐνστάσεως *in agendo et in excipiendo*, λαμβάνει χώραν καὶ ἐπὶ ἀντενστάσεως καὶ τριτενστάσεως, *in dubitando et redublando*. Ἐγείρει ἀγωγὴν περὶ πληρωμῆς τοῦ δανεισθέντος ποσοῦ· ὁ ἐναγόμενος ἐκτός τῆς ἀρνήσεως ἀντιτάσσει καὶ ἐξοφλήσιν· τὴν ἐνστασιν τῆς ἐξοφλήσεως ὀφείλει νὰ τὴν ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος. Ὁ ἐνάγων εἰς τὴν ἐνστασιν τῆς ἐξοφλήσεως ἀντιτάσσει εἰκονικότητα τῆς ἐξοφλήσεως· ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐνστάσεως ταύτης βαρύνει τὸν ἐνάγοντα. Ὁ ἐναγόμενος ὁμολογεῖ μὲν τὴν εἰκονικότητα, ἀλλ' ἰσχυρίζεται ὅτι τὸ ἔγγραφον ἀπεσπάρθη ἀπὸ τὰς χεῖρας τοῦ διὰ τῆς βίας· τὸ βῆρος τῆς τελευταίας ἀποδείξεως βαρύνει τὸν ἐνίσταμενον, διότι περιέχει νέα στοιχεῖα ἀντενστάσεως.

Ἀνεξαρτήτως τῶν ἐκτεθέντων ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐναγόμενος δὲν ἐννοεῖ νὰ ἀφήσῃ οὐδὲν μέτον ἀμύνης· ἀρνεῖται τὴν ἀγωγὴν, ἀλλὰ συγχρόνως ἐπιφέρει ἀνταγωγὴν ἐναντίον τοῦ ἀρχικῶς ἐνάγοντος.

Με ἐνάγεις ἐπὶ πληρωμῇ μισθώσεως· ἀλλ' ἔλαμα ἐπισκευὴς εἰς τὴν οἰκίαν σου καὶ ζῆτῶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν ὀπανῶν, τὰς ὁποίας κατέβαλον διὰ τὴν ἐπισκευὴν ταύτην. Ποῖος, τώρα φέρει τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως τῆς ἀνταγωγῆς; ὁ ἐναγόμενος βεβαίως, ὅστις ἐπέχει, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνταγωγὴν, τὴν θέσιν ἐνάγοντος, κατὰ δὲ τὸ ΡΔ ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως ἐπιβάλλεται εἰς ἐκεῖνον ὅστις ἐνάγει.

Τοῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸν κανόνα περὶ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως.

Ἄλλ' ὁ κανὼν οὗτος περιέχει τὰς ἀιάνθεις του, καθότι ὑπάρχουσι πολλὰ ζητήματα, εἰς τὰ ὁποῖα ἐκ πρώτης ὀψεως δὲν εἶνε εὐχερὲς ἡ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ. Καὶ πρῶτον γεννᾶται τὸ ζήτημα: ὁ ἐνάγων δύναται

νά περιορισθῇ εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῆς γενέσεως μόνον τοῦ δικαίωματος, ἐφ' οὗ στηρίζει τὴν ἀγωγὴν του, ἢ ὀφείλει συγχρόνως νὰ ἀποδείξῃ ὅτι διετηρήθη τὸ τοιοῦτον δικαίωμα ; Τὸ ζήτημα θέλομεν λύσῃ ἀποφατικῶς, θέλομεν δηλ. ἀποφανθῇ ὅτι ἀρκεῖ νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων τὴν κτῆσιν τοῦ δικαίωμάτος του, χωρὶς νὰ ἔχῃ ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ, ὅτι τοῦτο ἐξηκολούθησεν ὑφιστάμενον, διότι τὸ δικαίωμα κατὰ τὸν νόμον ἐξακολουθεῖ ὑφιστάμενον, ἐφ' ὅσον ἔν ἐπέρχεται κατάργησις αὐτοῦ. Ἐὰν λοιπὸν διεκδικῶ ὠρισμένον κτῆμα, δὲν ὑποχρεῶμαι νὰ ἀποδείξω ὅτι ἐξακολουθῶ ὢν κύριος, ἀρκεῖ ν' ἀποδείξω ὅτι ἀπέκτησα τὴν κυριότητα¹, ἐὰν δὲ ὁ ἀντίδικος ἰσχυρίζεται ὅτι ἀπώλεσα ταύτην, τότε προτείνει νέον πραγματικὸν ἰσχυρισμόν, τοῦ ὁποῦ τὴν ἀπόδειξιν ὀφείλει αὐτὸς αὐτός νὰ φέρῃ. (Περὶ τούτου ἴδε νόμον 12 Πανδ. in fine 22. 3 καὶ Schmidt § 138).

Τώρα ἐάν τις ἐνάγῃ ἐκ συμβάσεως, ἔχει ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ ἀπλῶς καὶ μόνον τὰ ἐξωτερικὰ στοιχεῖα τοῦ κύρου τῆς συμβάσεως, ἐν αἷς περιλαμβάνονται καὶ οἱ ἐξωτερικοὶ τύποι τῆς συμβάσεως. Ἀρκεῖ ν' ἀποδειχθῇ ὅτι ἔλαβε χώραν ἡ σύμβασις, ὅπως περὶ στήται ἐξωτερικῶς, ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ τῶν λεγομένων ἐσωτερικῶν, ἱστορικῶν ἢ ἐξ ὑποκειμένου στοιχείων τῆς συμβάσεως, ταῦτα τεκμίζονται κατὰ τὸν νόμον ὡς ὑπάρχοντα, ἐπομένως ὁ προτείνων τοιαύτην τινὰ ἔλλειψιν, αὐτὸς ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὰ τοιαῦτα ἐλαττώματα. Ἐγὼ πρέπει νὰ ἀποδείξω ὅτι συνετάχθη τὸ συμβόλαιον τῆς ἀγορᾶ πωλησίας, ὅτι προσελήφθησαν μάρτυρες, ὅτι ἐμνημονεύθη ἡ κατοικία των κτλ., οὐδεμίαν δὲ ἔχω ἀνάγκην νὰ ἀποδείξω τὴν ἰκανότητα π. χ. τῶν συναλλοξαμένων, ἢ ὅτι δὲν μετεχειρίσθησαν βίχιν· ἐπίσης δὲν ἔχω ἀνάγκην νὰ ἀποδείξω ὅτι ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐγένετο τὸ συμβόλαιον, ἢ ὅτι εἶχον τὴν ἰκανότητα πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι, διότι πάντοτε εἶνε ὑποκειμενικὰ στοιχεῖα τῆς συμβάσεως, ἅπερ τεκμίζεται κατὰ τὸν νόμον ὅτι ὑπάρχουν, ἐφ' ὅσον δὲν ἀποδειχθῇ τὸ ἐναντίον· ἐὰν λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὸ κύρος τῆς συμβάσεως, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ὁ ἔτε-

1) Ἐὰν ὁμως συντρέξω τὴν ἀγωγὴν μου ἐπὶ κινήσεως πρὸς ἀγῶν, ὀφείλω ν' ἀποδείξω οὐ μόνον τὸν ἴδιον τίτλον, ἀλλὰ καὶ τὸν τοῦ προκλήτορος. (Οἰκονομίδου § 170. 6').

ρος τῶν συμβαλλομένων ἦτο ἀνίκανος πρὸς τὸ συμβάλλεσθαι, ὀφείλει αὐτὸς ν' ἀποδείξῃ τὸν ἰσχυρισμὸν τοῦτον.¹

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὰ τοιαῦτα ἐλαττώματα χρησιμεύωσιν ὡς θέμα τῆς ἀγωγῆς, ἣν εἰσάγει ὁ ἐνάγων, διότι τότε πρόκειται ἀκριβῶς περὶ τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἥτις ἀγωγή ὡς εἵπομεν εἶνε αὐτοτελὴς αἰτήσις, ἐπικρινέας ὅλα αὐτὰ τὰ ἐλαττώματα ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ἐν ᾗ περιπτώσει φιλονικούνται παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι προσβάλλεται δι' ἀγωγῆς τὸ κύρος συμβολαίου τινὸς ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ὁ ἕτερος τῶν συναλλαξαμένων ἦτο παράφρων ἢ προσβάλλεται τὸ κύρος τοῦ συμβολαίου ὡς πρὸς τὸν δόλου· ποία ἡ βάσις τῆς ἀγωγῆς; ἡ ὑπαρξὶς τῶν τοιούτων ἐλαττωμάτων· τὴν ὑπαρξὶν λοιπὸν αὐτῶν τῶν ἐλαττωμάτων ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, διότι ἀποτελοῦσι τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς μου, τῆς αὐτοτελοῦς μου αἰτήσεως.

Τρίτον ζήτημα ὅπερ ἀναφύεται ἐπὶ τῆς *legitimatio* (νομιμοποιήσεως) εἶνε τὸ ἑξῆς:

Ὡς εἵπομεν ἄλλοτε, *legitimatio* καλεῖται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι τὸ δικαίωμα ὑφίσταται ὑπὲρ τοῦ ἐναγοντος καὶ κατὰ τοῦ ἐναγομένου. Ἰσχυρίζομαι ὅτι εἶμαι ἐκδοχεὺς μιᾶς ἀπαιτήσεως· ὀφείλω λοιπὸν νὰ ἀποδείξω ὅτι ἡ ἀπαιτήσις ἀνήκει εἰς ἐμὲ ὡς ἐκδοχέα, καὶ ὅτι βαρύνει τὸν ὀφειλέτην. Ἄλλ' ὅταν ἀναμνησθῶμεν, ὅτι ἡ νομιμοποίησις ἐν τῇ δίκῃ οὐδὲν ἄλλο εἶνε παρὰ ἡ ἐξ ὑπολειμένου ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀμέσως ἀγόμεθα ἀναγκαίως εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι αὐτὸς ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ ὅλα τὰ στοιχεῖα τὰ ἀποτελοῦντα τὴν νομιμοποίησιν τὴν τε ἐνεργητικὴν καὶ τὴν παθητικὴν. Ὁ ἐναγόμενος λοιπὸν, ὅστις προτείνει τὴν ἑλλειψὶν νομιμοποιήσεως, δὲν ἐνίσταται ἐπὶ τοῦ προκειμένου. ἀλλ' ἀρνεῖται τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἅπερ ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, ἐνασκεῖ ἄρα γε ἐπιρροὴν τινα ἡ πρωτοβουλία τῶν διαδίκων, ὡς πρὸς τὴν ὑποβολὴν τῆς προτάσεως; τὸ ζήτημα θὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς. Τὸ δὲ βῆρος τῆς

¹) Σχετικῶς μὲ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως ἀντικείμενον φιλονικίας παρὰ τοῖς συγγραφεύσιν ἀποτελοῦσιν ἡ *lex Anastasiana*, ἡ *exceptio non ad implecti contractus*, ἡ καλὴ ἢ κακὴ πίστις, ἡ ὑπαιτιότης καὶ τὸ τυχερὸν (*casus*).

ἀποδείξεως ἐξαρτᾶται ἐκ τούτου καὶ μόνου, ἐὰν ἀφορᾷ αἰτησιν αὐτοτελῆ, ἡ ὁποία αἰτησις πρέπει νὰ ἀποδειχθῇ παρ' ἐκείνου τοῦ προσώπου ὅπερ τὴν ὑπέβαλεν.

Ὑποθέσωμέν τινα, ἐνάγοντα διὰ τὴν παράδοσιν τοῦ πωληθέντος κτήματος· ἀλλ' ἐν τῷ δικαγράφῳ δὲν γίνεται μνεία, ὅτι κατεβλήθη τὸ τίμημα· ὁ δὲ ἐναγόμενος ὡς ἄμυναν ἐναντίον τῆς ἀγωγῆς προβάλλει τὴν πρότασιν, ὅτι δὲν κατεβλήθη τὸ τίμημα. Ἡ ἀγωγή δύναται νὰ γίνῃ δεκτὴ πρὶν ἢ ἀποδειχθῇ, ὅτι τῶν ἡμετέρων ἐγένετο ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος· Οὐδαμῶς διότι εἶνε ἀστήρικτος, ἐπομένως ἡ ἀπόδειξις τοῦ ἐὰν ἐγένετο ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος, θέλει βαρύνει τὸν ἐνάγοντα, ἀδιάφορον ἐὰν πρῶτος ὁ ἐναγόμενος προὐκάλεσε τὸ ζήτημα τοῦτο. Ὁ ἐνάγων δὲν ἐμνημόνευσε βραδύτερον ἐν τῇ ἀγωγῇ, ὅτι ἐξώφλησε τὰς ἰδίας ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ἐσιώπησεν, ὁ δὲ ἐναγόμενος προβάλλει ὡς ἐνστασιν, ὅτι ὁ ἐνάγων δὲν ἐξώφλησε τὴν ὑποχρεώσιν του. Ὁ νόμος θεωρεῖ ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπραξε τοῦτο, γινώσκων τὸν νόμον, συμφώνως τῷ ὁποίῳ ἔπρεπε πρῶτον νὰ ἐξοφλήσῃ τὰς ἰδίας ὑποχρεώσεις.

Τίνα βαρύνει ἡ ἀπόδειξις; τὸν ἐνάγοντα, ἀδιάφορον ὅτι τὴν πρωτοβουλίαν πρὸς ἀνκίνησιν τοῦ ζητήματος τὴν ἀνέλαθεν ὁ ἐναγόμενος· ἡ ἀπόδειξις ἀνήκει εἰς τὸν ἐνάγοντα, διότι τὸ στοιχεῖον τοῦτο ἀνήκει εἰς τὴν ἱστορικὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς του.

Τὸ ἀξίωμα ὅπερ οἱ γλωσσογράφοι ἀνύψωσαν ἐπὶ ἀρνητικῶν ἀντικειμένων, καὶ καθ' ὃ ὁ ἀρνούμενος ὁ προτείνων δηλ. ἀρνητικόν τι ἐν τῇ ἀγωγῇ δὲν ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, τὸ ἀξίωμα λέγομεν τοῦτο εἶνε ὅλως ἀνυποστήρικτον. Πρῶτον διότι προκύπτει ἐκ παρερμηνείας χωρίου τινὸς τοῦ ΡΔ, ὅπερ πᾶσαν ἄλλην ἐννοίαν ἔχει ἢ ταύτην. Τὸ χωρίον τοῦτο, ὅπερ εὑρεται ἐν lex. 23 Cod. 4. 19 ἔχει ὡς ἐξῆς· *factum neganti nulla probatio est*, τοῦτου λοιπὸν ἡ ἀληθείας ἐννοία εἶνε, ὅτι οὐδεμίαν ὑποχρεώσιν ἔχει ὁ ἀρνούμενος γεγονός τι νὰ φέρῃ ἀπόδειξιν. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου παρατηροῦμεν μόνον ὅτι οὔτε τὸ κανονικὸν δίκαιον παρεδέχθη τὸ ἀξίωμα τῶν γλωσσολόγων, ὅπερ ἄλλως καὶ πάντες οἱ νεώτεροι Taillier, Aubry, Bayer, παρ' ἡμῖν δὲ Οἰκονομίδης καὶ Ρουσόπουλος ἐμοφώνως ἀπεδοκίμασαν. Ἐννοεῖται βεβαίως ὅτι καὶ τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια δὲν ἦτο δυνατόν νὰ δεχθῶσι τὸ ἀξίωμα τοῦτο, διότι πρὸς τοῖς ἄλλοις δὲν εἶνε ἀληθές, ὅτι δὲν εἶνε δυνατὴ ἡ ἀπόδειξις τῶν ἀρνητικῶν γεγονότων· π.χ. ἰσχυρίζομαι ὅτι

εἶνε ἄκυρος ἡ διαθήκη, διότι δὲν προσέλαβεν ὁ ἀποθανὼν μάρτυρας, προσφέρομαι δὲ καὶ ν' ἀποδείξω τοῦτο, καὶ ὧντως ἀποδεικνύω ὅτι καθ' ἣν ἐποχὴν συνετάχθη ἡ διαθήκη, ὁ μάρτυς εὗρίσκετο ἀλλαχοῦ· ἰδού λοιπὸν ὅτι ἀπέδειξα τὸ πραγματικὸν γεγονός, ὅτι ὁ μάρτυς δὲν προσελήφθη κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ ἐγγράφου. Ἄλλως τε ἡ δυσκολία πρὸς ἀπόδειξιν ἀρνητικοῦ τινος γεγονότος, δὲν εἶνε λόγος ἱκανὸς πρὸς μετάθεσιν τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως.

Ἐν τέλει παρατηροῦμεν ὅτι ἐναντίον τοῦ κανόνος ὃν ἐθέσαμεν, ὅτι ἕκαστος διάδικος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἅπερ ἐπικαλεῖται πρὸς ὑποστήριξίν του, ἀπαντῶμεν ἐξαίρεσιν ἐπὶ τῶν νομίμων τεκμηρίων¹, διότι, ὅταν ὁ διάδικος ἔχῃ ὑπὲρ ἐαυτοῦ νόμιμόν τι τεκμήριον, τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως μετατίθεται εἰς τὸν ἀντίδικον.

ΕΙΔΗ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΝ

Ἀναλύσαντες τὰ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως, παρατηροῦμεν ἥδη ὅτι ἡ ἀπόδειξις, ἣν φέρει ὁ διάδικος, ὁ βεβαρημένος μὲ τὴν ἀπόδειξιν, θεωρεῖται ὡς κυρία ἀπόδειξις· εἶνε δὲ ἀδιάφορον ἐὰν αὕτη στρέφεται εἴτε εἰς τὴν ἀγωγὴν εἴτε εἰς τὴν ἐνστασιν, διότι καὶ ἐπὶ τῆς πρώτης καὶ ἐπὶ τῆς δευτέρας ὁ διάδικος, ὅστις ἐγείρει τὴν ἀγωγὴν, ἢ ὑποστηρίζει τὴν ἐνστασιν, αὐτὸς φέρει τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως· ταύτης δὲ ἀποτυχούσης θέλει καταρρεύσῃ εἴτε ἡ ἀγωγή εἴτε ἡ ἐνστασις. Ἐν πάσῃ λοιπὸν περιπτώσει κυρία ἀπόδειξις εἶνε ἐκείνη, ἣν φέρει ὁ διάδικος, ὁ ἔχων τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως.

Εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς κυρίας ἀποδείξεως ὑπάγεται καὶ ἡ ἀπόδειξις, ἣν φέρει ὁ διάδικος ἐναντίον νομίμου τινὸς τεκμηρίου, διότι τὸ νόμιμον τεκμήριον, τὸ ὅποιον δὲν εἶνε *juris et de jure*, ἔχει ὡς ἀναγκαίαν συνέπειαν τὴν ἀπόδειξιν. Ἀφοῦ λοιπὸν ἡ ἀπόδειξις, ἥτις προσάγεται ἐναντίον τοῦ νομίμου τεκμηρίου, θεωρεῖται ὡς ὑποχρεωτική, ἐννοεῖται ὅτι δὲν θυνάμεθα ἢ νὰ ὑπαγάγωμεν αὐτὴν εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς κυρίας ἀποδείξεως. Ἐνεργεῖται π. χ. κατάσχεσις πραγμάτων, εὕρισκομένων ἐν τῷ συζυγικῷ οἴκῳ. Ὁ ὀκνειστὴς δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ ἀποδείξῃ ὅτι τὰ πράγματα ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ ὀφειλέτην, δηλ. τὸν σύζυγον, διότι ὑπάρχει ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ ἡ *praesumptio*

1) Ὡς καὶ ἐπὶ τῶν περιπτώσεων ἐκείνων, καθ' ἃς ὁ νόμος κατ' ἐξαίρεσιν ὀρίζει τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως, ὡς π.χ. συμβαίνει ἐπὶ τῆς *condictio indebiti* (Οἶκον. § 470 σημ. 4).

Muciani, τὸ Μουκιάνειον τεκμήριον, καθ' ὃ ὅλα τὰ κινητά, ἅπερ εὐρίσκονται ἐν τῷ συζυγίῳ οἴκῳ, λογίζονται ὡς ἀνήκοντα εἰς τὸν ἄνδρα καὶ οὐχὶ εἰς τὴν γυναῖκα. Ἐὰν τώρα ἡ σύζυγος ἐννοῇ νὰ τὰ διεκδικήσῃ, ὀφείλει αὐτὴ νὰ φέρῃ ἀπόδειξιν, ἐπίσης δὲ καὶ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ἐναντίον τοῦ νομίμου τούτου τεκμηρίου αὐτὰ τὰ κινητά ἀνήκουσιν εἰς αὐτήν, διότι π. χ. ἐκ κληρονομίας περιῆλθον εἰς τὴν κυριότητά της. Ὁ κατασχὼν δανειστής ὤφειλεν οὕτως εἰπεῖν ν' ἀποδείξῃ ὅτι τὰ κατασχεθέντα ἀνήκουσιν εἰς τὸν ὀφειλέτην· ἀλλ' ὑπὲρ αὐτοῦ κεῖται τὸ Μουκιάνειον τεκμήριον, εἰς τρόπον ὥστε ἡ σύζυγος εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον αὐτοῦ τοῦ τεκμηρίου· ἐνταῦθα λοιπὸν πρόκειται περὶ ἀποδείξεως, ἥτις ἔχει τὸν χαρακτήρα κυρίας ἀποδείξεως.

Τώρα τί λέγεται ἀνταπίδειξις; ποία ἡ ἐννοια τῆς reprobatio;

Ἀνταπόδειξις (reprobatio) εἶνε ἡ ἀπόδειξις ἐκείνη ἡ προαιρετική καὶ ὅχι πλέον ὑποχρεωτική, ἣν δύναται νὰ φέρῃ ὁ ἀντίδικος τοῦ βεβαρημένου τῇ ἀποδείξει, ἡ ἀπόδειξις ἡ προαιρετική, ἥ ὁ ἀνταποδεικνύων φέρει ἐπιχειρῶν νὰ ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τοῦ θέματος τῆς κυρίας ἀποδείξεως· π. χ. ἡ ἀγωγή στηρίζεται εἰς δάνειον, τὴν συνομολόγησιν τοῦ ὁποίου ἀρνεῖται ὁ ἐναγόμενος. Ποῖος φέρει τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ἔλαβε χώραν ἡ σύμβασις τοῦ δανείου; Ὁ ἐνάγων. Ἀλλ' ἐνῷ πρόκειται περὶ τῆς κυρίας αὐτῆς ἀποδείξεως, οὐδὲν κωλύει ὅπως ὁ ἐναγόμενος ἰσχυρισθῇ καὶ ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἔλαβε χώραν ἡ περὶ δανείου σύμβασις. Ἡ δευτέρα αὕτη καλεῖται ἀνταπόδειξις, διότι φέρει ταύτην οὐχὶ ὁ βεβαρημένος, ἀλλ' ὁ ἀντίδικος αὐτοῦ, διότι εἶνε προαιρετική, καὶ ἀναφέρεται εἰς τὸ ἀντίθετον τοῦ θέματος ἐκείνου, ὑπὲρ ἀποτελεῖ τὴν κυρίαν ἀπόδειξιν.

Ἡ reprobatio ἄλλοτε διεκρίνετο εἰς δύο εἴδη, εἰς τὴν λεγομένην directam καὶ indirectam. Directa reprobatio ἐλογίζετο ἡ περὶ ἧς ὁ λογος ἀνταπόδειξις, τὸν ὅρισμὸν τῆς ὁποίας ἐδώκαμεν ἀνωτέρω, indirecta δὲ ἡ ἀπόδειξις, ἥτις ἐστρέφετο εἰς τὰς ἐνστάσεις, ἡ λεγομένη ἔμμεσος ἀνταπόδειξις.

Ἀλλὰ βεβαίως τοιαύτη διάκρισις εἶνε πλημμελής, διότι προκειμένου περὶ ἐνστάσεων, ἡ ἀπόδειξις ἣν φέρει ὁ προτείνων τὴν ἐνστασιν εἶνε κυρία ἀπόδειξις, εἶνε ἀπόδειξις ὑποχρεωτική, διότι, ἐὰν δὲν προσαχθῇ, ἀπορρίπτεται ἡ ἐνστασις τοῦ ἐναγομένου. Ὡστε ἡ διάκρι-

σις αὕτη εἶνε ἐντελῶς ἐωλός, δὲν στηρίζεται δὲ εἰς τὴν φύσιν τῆς ἀνταποδείξεως.

Ἡ δὲ ἐξετάσωμεν τὰς ἀρχάς, αἵτινες διέπουσι τὴν ἀνταπόδειξιν.

Πρώτη ἀρχὴ εἶνε, ὅτι ἡ ἀνταπόδειξις δὲν χρήζει ἰδιαίτερου θέματος, δύναται δηλαδή ὁ ἀνταποδεικνύων ν' ἀνταποδείξῃ τὸ ἀντίθετον ἐκείνου, τὸ ὁποῖον ὑποστηρίζει ὁ βεβαρημένος, χωρὶς νὰ ταχθῇ ἰδιαίτερον θέμα, ἀναγόμενον εἰς τὴν ἀνταπόδειξιν. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε προῶλος· διότι ἡ ἀνταπόδειξις δὲν στρέφεται εἰς ξένον τι στοιχεῖον, ἀλλ' ἀποτελεῖ τὸ ἀντίθετον ἐκείνου, ὅπερ διευτυπώθη ὡς θέμα ἀποδείξεως. Λ. χ. ἐν τῇ κυρίᾳ ἀποδείξει διετάχθη ὁ βεβαρημένος ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἔλαβε χώραν ἢ μίσθωσις, ἐφ' ἧς στηρίζει τὴν ἀγωγὴν του· ὁ ἐναγόμενος ὅστις ἀρνεῖται τὴν τοιαύτην συμφωνίαν, θέλει νὰ ἀποδείξῃ ὅτι δὲν ἔλαβε χώραν ἢ μίσθωσις, δὲν ἔχομεν ἀνάγκην νὰ ὀρίσωμεν ὡς πρὸς τοῦτο ἰδιαίτερον θέμα ἀποδείξεως, ἀρῶν δὲν προστεθῇ νέον τι στοιχεῖον.

Δευτέρα ἀρχὴ διέπουσα τὰ τῆς ἀνταποδείξεως εἶνε, ὅτι πρὸς διεξαγωγὴν αὐτῆς δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἰδιαίτερας δικαστικῆς ἐπιταγῆς ἢ ἐπιφυλάξεως, *salva reprobatione*, διότι ὁ ἀνταποδεικνύων ἔλκει ἐξ αὐτοῦ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα πρὸς ἀνταπόδειξιν. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν δὲν ἀπαιτεῖται ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν μὴ βεβαρημένον μὲ τὴν ἀπόδειξιν ν' ἀνταποδείξῃ τὸ θέμα, οὔτε εἶνε ἀνάγκη νὰ γίνεταί μνηεῖα, ὅτι ἀεπιφυλάσσεται τῷ ἀντιδίκῳ τοῦ βεβαρημένου κτλ. » ἢ νὰ ὑπάρχῃ ἡ φράσις ἡ δικανικὴ *reus obtinebit*· διότι εἴτε ὑπάρχει εἴτε δὲν ὑπάρχει ἐπιφυλάξις, τοῦτο εἶνε ἀδιάφορον, κατὰ τὸ ἄρθρον 251 Πολ. Δικ. ὅπερ λέγει· «τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἐναντιοῦ παρ' ὅ,τι πηρωστέῃ νὰ ἐκθέσῃ ὁ διεξάγων τὴν ἀπόδειξιν, δύναται ὁ ἄλλος διάδικος καθ' οὗ φέρεται ἡ ἀπόδειξις νὰ κάμῃ πάντοτε ἐλευθέρως, χωρὶς νὰ ἔχῃ πρὸς τοῦτο χρεῖαν ἐπιταγῆς δικαστικῆς ἢ ἐπιφυλάξεως.»

Τρίτη ἀρχὴ ἰσχύουσα ἐπὶ ἀνταποδείξεως εἶνε ὅτι αὕτη ἀφ' ἐνὸς μὲν εἶνε προαιρετικὴ, ἀφ' ἑτέρου δὲ παρέλκει ἐντελῶς, εἶνε ὅμως περιττὴ εἰς περιπτώσιν καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἢ ὁ βεβαρημένος δὲν φέρει τὰς ἀναγκαίας ἀποδείξεις, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μὴ ἀποδείξαντος τοῦ ἐνάγοντος θέλει ὑπερισχύσῃ ὁ ἐναγόμενος, καίτοι μηδεμίαν ἀπόδειξιν προσαγαγών.¹

1 Κατὰ τὸ ἀξίωμα *actore non probante reus absolvitur*.

Τετάρτη ἀρχὴ ἰσχύουσα ἐπὶ ἀνταποδείξεων εἶνε, ὅτι *reprobatio reprobationis non datur*.

Τί σημαίνει τὸ ἀξίωμα τοῦτο; Καὶ τὸ ρωμαϊκὸν καὶ τὸ κανονικὸν δίκαιον ἐθέσπισαν ὅτι ἀνταπόδειξις ἀνταποδείξεως δὲν ἐπιτρέπεται, καὶ τοῦτο διότι τότε ἠθέλομεν ἔχῃ ἄρνησιν ἀρνήσεως, ἥτις ἀποτελεῖ μίαν κατάφασιν *duplex negatio est affirmatio*, δηλ. ἠθέλομεν ἐπανελθῇ εἰς τὸ θέμα, ὅπερ ἰσχυρίζεται καὶ πρόκειται ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων· ἐὰν λοιπὸν ἐπιτρέπομεν εἰς τὸν βεβαρημένον νὰ φέρῃ ἀνταπόδειξιν ἐναντίον τῆς ἀνταποδείξεως τοῦ ἀντιδίκου, ἠθέλομεν ἐπανελθῇ πάλιν εἰς τὴν ἀπόδειξιν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν θὰ ὑπῆρχε *finis litium*, ὅπως λέγει ὁ Bouter *σελ. 129 σημ. 3* (ἴδε καὶ Schmidt *νομ. 2*).

Ἄλλ' ὡς πρὸς τὸ ἀξίωμα τοῦτο πρέπει νὰ προσέξωμεν, διότι ἐνίοτε δὲν δυνάμεθα νὰ τὸ ἐφαρμόσωμεν. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο προϋποθέτει, ὅτι τὸ θέμα τῆς ἀνταποδείξεως ταυτίζεται μὲ τὸ θέμα τῆς κυρίας ἀποδείξεως. Ὁ μὲν ἰσχυρίζεται ὅτι ἔλαβε χώραν τὸ δάνειον καὶ πρόκειται νὰ ἀποδείξῃ τοῦτο, ὁ δὲ ἰσχυρίζεται τὸ ἐναντίον, ὅπου δὲν ἔχομεν διαφορὰν θεμάτων. Ἐὰν ὅμως πρόκειται ὁ ἀντίδικος τοῦ βεβαρημένου ν' ἀποδείξῃ ὑπερκασιζόμενος ἐαυτὸν ἐν γεγονόσι, ὅπερ δὲν ταυτίζεται ἐντελῶς ὑπὸ ἀρνητικὸν τύπον μὲ τὸ θέμα τῆς κυρίας ἀποδείξεως, τότε *reprobatio reprobationis datur*, χωρὶ ἀνταποδείξις τῆς ἀνταποδείξεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ βεβαρημένος μὲ τὴν ἀπόδειξιν προσάγει μάρτυρας εἰς ὑποστήριξιν τῶν ἰσχυρισμῶν του, ὁ δὲ ἀνταποδεικνύων προτείνει τὴν ἐνστάσιν τῆς ἀνικανότητος ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, ἢ τὴν ἐξίλεσίν του, εἴτε διότι ἐλλείπουσι τὰ στοιχεῖα ἐκείνη, ἢ ἐν τῶν ὁποίων δὲν δύναται τις νὰ μαρτυρήσῃ ἐπὶ δικαστηρίου, εἴτε διότι ὑπάρχει ἕτερος λόγος καθιστῶν ὑποπτον τὴν μαρτυρίαν τοῦ μάρτυρος τούτου· π.χ. πρόκειται περὶ τῆς γνησιότητος ὑπογραφῆς καὶ προσάγεται μάρτυς ὁμματος, ἢ προσάγεται μάρτυς διατελὼν εἰς στενὴν συγγενικὴν σχέσιν ἐκ τῶν ἀναγραφόμενων ἐν ἄρθρῳ 324 Πολ. Δικ. ἥς ἐνεκεν ὁ μάρτυς εἶνε ἐξαιρετός. Ἐὰν λοιπὸν προταθῇ τοιαύτη τις ἀνταπόδειξις, θέλομεν ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν βεβαρημένον μὲ τὴν ἀπόδειξιν ν' ἀποδείξῃ ὅτι δὲν ὑπάρχει ἡ συγγενικὴ ἐκείνη σχέσις. Ἰδοὺ λοιπὸν περιπτώσις, καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἀπολύτως τὸ δόγμα *reprobatio reprobationis non datur*. Ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ γεγονός, ὅπερ πρόκειται ν' ἀποδείξῃ ὁ βεβαρημένος,

δὲν ταυτίζεται μὲ τὴν κυρίαν ἀπόδειξιν. Δευτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις εἶνε, ὅταν ὁ ἀνταποδεικνύων φέρῃ ὑπὲρ ἐαυτοῦ δικαστικά τεκμήρια, τὴν βάσιν τῶν ἐποίων φιλονικεῖ ὁ βεβαρῆμένος μὲ τὴν ἀπόδειξιν. Ὑποθέσωμεν ὅτι φιλονικεῖται μεταξύ τῶν διαδίκων τὸ ζήτημα περὶ τῆς ἀξίας τοῦ βάμβακος ἐν Αἰγύπτῳ καθ' ὠρισμένην ἐποχὴν· ὁ ἐνάγων ὑποχρεοῦται νὰ ἀποδείξῃ ὅτι τοιαύτη ἦτο ἡ ἀξία τοῦ βάμβακος κατὰ τὸν Ἰανουάριον π. χ. τοῦ 1880 καὶ φέρῃ πρὸς τοῦτο μάρτυρας· ἀλλ' ὁ ἀντίδικος κατ' ἀνταπόδειξιν ἐπικαλεῖται δικαστικὸν τεκμήριον, τὸ πιστοποιητικὸν κήρυκός τινος, κατὰ τὸ ὅποιον ὁ βάμβαξ κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην εἶχεν ἄξιον ἀνωτέραν ἢ κατωτέραν ἐκείνης ἣν προτίθεται ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει δύναται ὁ βεβαρῆμένος νὰ διαμφισθητήσῃ τὴν ιδιότητα τοῦ προσώπου, ὅπερ προσήγαγε τὸ πιστοποιητικόν. Τὸ πιστοποιητικὸν πιθανὸν ν' ἀποτελῇ δικαστικὸν τεκμήριον, ἀλλ' ἐφ' ὅσον καὶ καθ' ὅσον τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο ὑπῆρξε πράγματι κήρυξ· τὴν βάσιν λοιπὸν ταύτην φιλονικυμένην ἢ μᾶλλον τὴν ἄρνησιν αὐτῆς τῆς ιδιότητος θέλομεν ἐπιτρέψαι εἰς τὸν βεβαρῆμενον ν' ἀποδείξῃ.

Ποῖος ὅμως ὁ ἀληθὴς λόγος, οἱ ἐν ἐπὶ τῶν δύο ἀνωτέρω περιπτώσεων δὲν ἐφαρμόζεται ὁ τέταρτος κανὼν ὁ ἰσχύων ἐπὶ ἀνταποδείξεως; Διότι κατ' ἡμφοτέρας τὰς περιπτώσεις ταύτας δὲν πρόκειται περὶ ἀνταποδείξεως, καθότι ἀνταπόδειξις εἶνε ἐκείνη, ἣτις φέρεται προαιρετικῶς. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου καὶ ἐν τῇ πρώτῃ καὶ ἐν τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει τὸ θέμα ἀφορᾷ εἰς μίαν ἐνστασιν, ἐπομένως πρόκειται περὶ κυρίας ἀποδείξεως, καθ' ἧς ὁ ἕτερος δύναται νὰ φέρῃ τὴν ἀνταπόδειξιν. Ὁ λόγος λοιπὸν τῆς μὴ ἐφαρμογῆς τοῦ δόγματος *reprobatio reprobationis non datur* εἶνε, ὅτι ἡ ἀπόδειξις, ἣν φέρει ὁ ἀντίδικος τοῦ βεβαρῆμενου, ἔχει ἐπίσης τὸν χαρακτῆρα κυρίας ἀποδείξεως.

Προχωροῦμεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῆς ἀποδείξεως.

Ἡ ἀπόδειξις διακρίνεται πρὸ πάντων εἰς πλήρη ἀπόδειξιν ἢ ἐντελῆ, *probationem plenam*, καὶ εἰς ἀπόδειξιν ἀτελῆ, *probationem minus plenam*. Τὸ πρῶτον ὑπάρχει, ὅταν ὁ διάδικος κατορθώσῃ νὰ προκαλέσῃ πλήρη δικανικὴν πεποίθησιν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀλήθειαν τοῦ φιλονικυμένου θέματος. Τὸ δεύτερον δὲ ὅταν φανῇ ἀτυχέστερος, μὴ κατορθώσας ὅπως ὁ δικαστὴς μορφώσῃ πλήρη δικανικὴν πεποίθησιν.

Ἄλλὰ τί γενήσεται ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ; Ὁ νόμος προβλέπων, παρέσχεν εἰς τὸν δικαστὴν τὸ δικαίωμα νὰ συμπληρώσῃ τὰς ἀτελεῖς ἀποδείξεις, ἐὰν αὗται φθάνωσιν εἰς τὸ στάδιον τῶν πιθανοτήτων, διὰ τῆς ἐπιβολῆς τοῦ λεγομένου ἀναπληρωτικοῦ ὅρκου, *juramentum suppletorium*. Ὁ βεβαρημένος μὲ τὴν ἀπόδειξιν φέρει ἰκανὰ στοιχεῖα, τὰ ὁποῖα καθιστῶσι λίαν πιθανόν τὸ φιλονικούμενον γεγονός, χωρὶς ὅμως νὰ μορφώσῃ ὁ δικαστὴς δικανικὴν πεποίθησιν περὶ τῆς ἀληθείας αὐτῶν. Ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ ἔχει ἐκ τοῦ νόμου τὸ δικαίωμα εἰς αὐτὸν τὸν βεβαρημένον μὲ τὴν ἀπόδειξιν πρὸς συμπλήρωσιν αὐτῆς νὰ ἐπιβαλῇ τὸν λεγόμενον ἀναπληρωτικὸν ὅρκον. Ἐὰν δὲ ὁ διάδικος, ὅστις φέρει τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως, ἀμυδρὰν ἀπλῶς ἐνδείξιν προσαγάγῃ περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος, εἰς τρόπον ὥστε τεκμήρια λίαν ἀσθενῆ ὑπάρχωσιν ὑπὲρ τῶν ἰσχυρισμῶν του, τότε ἐκ τῶν ἀμβολιῶν τούτων ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ καθαρῇ τὸ πεδίον, καὶ διὰ νὰ φθάσῃ εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἐπιβάλλει ὅρκον εἰς τὸν ἀντιδίκον τοῦ βεβαρημένου, τὸν λεγόμενον ἀπαλλακτικὸν ὅρκον, *juramentum purgatorium*. Ἐπιβάλλει λοιπὸν εἰς τὸν καθ' οὗ ἡ ἀποδείξις ὅρκον, οἱ' οὗ βεβαιοῦται, ὅτι αἱ τοιαῦται ἐνδείξεις εἶνε ὅλως ἀναλήθεις καὶ ἀντίκειται πρὸς τὴν ἀκρίβειαν τῶν πραγμάτων.

Ἄλλοτε ἐπρόταθι, ἰλλὰ δὲν ἴσχυεν ἡ θεωρία τινῶν δικονομολόγων, ὅπως δοθῇ τὸ δικαίωμα εἰς τὸν δικαστὴν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐπὶ ἀτελῶν ἀποδείξεων νὰ κηρυχθῇ ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος, ἐὰν αὗτος ἀνήκῃ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν διαδίκων, οἵτινες θεωροῦνται ἐν τῷ νόμῳ ὡς εὐνοούμενα πρόσωπα, ὑπάγονται ὁγλ. εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν *privae causae*. Ἐν πρόκειται περὶ νοσοκομείου, περὶ ὀρφανοτροφείου, περὶ τοιούτων προσώπων, ἅτινα ἐγείρουσι τὴν ἀγωγὴν, ἀλλὰ δὲν κατορθοῦσι νὰ φέρωσι πλήρη τὴν ἀπόδειξιν, τότε ὁ Βενετ. ἰσχυρίζεται ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται νὰ κηρυχθῇ ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος, καίτοι καταλειπόντος ἀμφίβολα τὰ πράγματα. Ἡ τοιαύτη ὅμως θεωρία κατεκρίθη καὶ δικαίως, διότι ἡθέλωμεν ὥστε εἰς τὴν δικαιοσύνην ποικιλίαν μέτρων καὶ σταθμῶν, ἐνῷ ὁ δικαστὴς πρέπει καθ' ὅλως τὰς λεπτομερείας νὰ ἐξετάσῃ τὴν ὑπόθεσιν, ὅπως κρίνῃ περὶ τῆς ἀληθείας τῶν προτεινόμενων γεγονότων. Ἐπειδὴ ὅμως τοῦτο εἶνε δύσκολον, πολλοὶ πολιτεολόγοι εὔρον τὴν θεραπείαν, νὰ ἐπιβάλλωσιν ὅρκον, εἴτε ἀναπληρωτικὸν εἴτε ἀπαλλακτικὸν εἰς τὸν μὲν ἢ εἰς τὸν δὲ τῶν διαδίκων. Ἄλλὰ πολλάκις ὁ νόμος εἶνε ὀλιγαρκής· ἀρκεῖται δηλονότι καὶ εἰς

μόνην τὴν probatio minus plenam, ἣν τότε ἀνομάζει ἀπλὴν demonstration, βεβαίωσιν. Πότε δὲ ὑπάρχει ἀπλὴ βεβαίωσις; τοῦτο ἀνευρίσκομεν εἰς τὸ ἄρθρον 255 Πολ. Δικ. ἔχον ὡς ἔπεται: « Ἐὰν ὁ νόμος ἀπαιτῇ μόνον βεβαίωσιν, ἀρκούν τοιαῦται ἀποδείξεις ἢ ἐνδείγματα, διὰ τῶν ὁποίων ἡμπορεῖ νὰ σχηματισθῇ κατὰ τὸ δοκούν τῇ ὁδικαστηρίῳ πιθανότης ὡς πρὸς τὰ προκείμενα πράγματα ».

Λοιπὸν βεβαίωσις ὑπάρχει εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ διάδικος κατάρθωσεν νὰ καταστήσῃ τοῦλάχιστον πιθανόν τὸ διαφιλονικούμενον θέμα. Ἡ τοιαύτη ὁμως ἀπόδειξις θεωρεῖται ἐπαρκὴς εἰς μόνας τὰς περιπτώσεις, αἱ ἀνέγραψεν νόμος ρητῶς εἴτε διὰ λόγους δημοσίας τάξεως, εἴτε ἔνεκα τοῦ κατεπείγοντος τῆς διαφορᾶς. Οὕτω, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 630 Πολ. Δικ. βλέπομεν ὅτι εἰς τὰς δίκας περὶ δικαιοτοχῆς ἀρκεῖ ὁ ἐνάγων νὰ βεβαιώσῃ τὴν νομὴν, ἣν κέκτηται κατὰ τὴν ἐγέρσιν τῆς ἀγωγῆς κτλ. Ἀρκεῖ λοιπὸν ἀπλὴ βεβαίωσις τῆς νομῆς εἰς τὰς περὶ δικαιοτοχῆς δίκας, καὶ τοῦτο διότι ἐν τοιαύταις εἰκαῖς συμβαίνουν διαπληκτισμοί, λογομαχίαι, διακυβεύεται ἡ ἔννομος τάξις· συμφέρουσα λοιπὸν εἰς τὴν πολιτείαν εἶνε ἡ ταχυτέρα λύσις τῆς ὑποθέσεως, πρὸς τοῦτο δὲ ἐπέτρεψεν εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἀρκεσθῇ καὶ εἰς ἀπλὴν βεβαίωσιν, ἐὰν ταύτην μόνην ἡδυνήθῃ νὰ προσαγάγῃ ὁ ἐνάγων. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει εἰς τὴν περίπτωσιν τῶν προσωρινῶν μέτρων ἔνεκα τοῦ κατεπείγοντος τῆς ὑποθέσεως. Ἐν ἄρθρῳ 1028 Πολ. Δικ. βλέπομεν ὅτι, « εἰς κατεπειγούσας ὑποθέσεις ἀρκεῖ ἀπλὴ βεβαίωσις, κατὰ δὲ τὰς περιστάσεις καὶ ἄδεια τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν κατὰ τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 921 καὶ 922 διατεταγμένα. » Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶνε ἕτοιμος νὰ τραπῇ εἰς φυγὴν· ὑπάρχει δὲ περίπτωσις ὅπως διαταχθῇ κατ' αὐτοῦ προσωπικὴ κράτησις· ἀλλ' ὁ δανειστὴς δὲν ἔχει πρόχειρα τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, ὅτι ὄντως παρασκευάζεται ν' ἀναχωρήσῃ ὁ ὀφειλέτης· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν ἔχει δικαίωμα λομβάνων ὑπ' ὅψει τὰς περιπτώσεις, ἐὰν τοῦλάχιστον βλέπῃ πιθανολογούμενους τοὺς ἰσχυρισμοὺς τοῦ διαδίκου, νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ἀντιδίκου. Πρόκειται ἐπίσης περὶ κατασχέσεως· ὁ δὲ ὀφειλέτης εἶνε ἕτοιμοθάνατος, καὶ ὁμως δὲν ἔχομεν προχείρους ἀποδείξεις ὅτι δικαιούται ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ τὸ ποσὸν ὅπερ ἀξιοῖ. Ὁ πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν ἔχει καὶ πάλιν τὸ δικαίωμα νὰ κρίνῃ, ἐὰν πράγματι πιθανολογῶνται αἱ σχετικαὶ ἀξιώσεις τοῦ δανειστοῦ, καὶ ἄνευ πλή-

ρους ἀποδείξεως νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν συντηρητικὴν κατάσχασιν τῶν πραγμάτων.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἐτέραν διαίρεσιν τῆς ἀποδείξεως. Ἡ ἀπόδειξις λέγεται *naturalis*, φυσικὴ ἢ ἄτεχνος ἢ ἄμεσος, καὶ *artificialis*, τεχνητὴ ἢ ἐντεχνος ἢ ἔμμεσος.

Φυσικὴ ἢ ἄμεσος ἢ ἄτεχνος λέγεται ἡ ἀπόδειξις ἡ στρεφομένη κατ' εὐθεῖαν εἰς αὐτὸ τὸ ἐπίμαχον θέμα* λ. χ. φιλονικεῖται ἡ γνησιότης τῆς ὑπογραφῆς, καὶ διατάσσεται ἀπόδειξις ἐὰν τῷ ὄντι εἶνε πλαστὴ ἢ ὄχι.

Ἐὰν ὅμως ἡ ἀπόδειξις δὲν στρέφῃται εἰς αὐτὸ τὸ φιλονικούμενον γεγονός ἀμέσως καὶ κατ' εὐθεῖαν, ἀλλ' εἰς ἕτερον, ἐξ οὗ θέλει προκύψῃ ἀναγκάως τὸ φιλονικούμενον, τότε ἡ ἀπόδειξις ὀνομάζεται ἐντεχνος, ¹ *artificialis*.

Ἐτέρα διαίρεσις τῶν ἀποδείξεων εἶνε εἰς ἀποδείξεις τακτικὰς *ordinarias* καὶ ἐκτάκτους *extraordinarias*.

Ἡ ἀπόδειξις λέγεται τακτικὴ, ὅταν πρέπη νὰ προσαχθῇ ἐντὸς προθεσμίας, ἥτις ἐτάχθη διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως. Ὁ δικαστὴς ἐκδίδει παρεμπύπτουσαν ἀπόδειξιν περὶ ἀποδείξεως, καὶ τάσσει συγχρόνως προθεσμίαν, ἐντὸς τῆς ὁποίας ὀφείλει ὁ διάδικος νὰ προσαγάγῃ τὰ ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα. Ἡ ἀπόδειξις ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὀνομάζεται τακτικὴ.

Ἡ τακτικὴ ἀπόδειξις ὑποδιαίρεται εἰς *probatio injusta* καὶ εἰς *probatio reservatio** ἐὰν δηλ. ἡ ἀπόδειξις τάσσηται διὰ παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως, τότε καλεῖται *injusta*, ἐὰν δὲ ἐπιβάλληται ἡ ἀπόδειξις, καὶ ἐκδίδηται ὀριστικὴ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου, τότε λέγεται *reservata*. Λ. χ. ὁ δικαστὴς ἐκτιμᾷ τὰς μαρτυρικὰς ἀποδείξεις ἢ τὰ ἐγγραφα* ἀλλ' ὁ δικαστὴς δὲν δύναται ν' ἀποφανθῇ πρὶν ἢ δοθῇ ὄρκος. Ἐν τούτοις ἔχων ἔτοιμα τὰ στοιχεῖα πρὸς ἐκδόσιν τῆς ἀποφάσεως, ἐκδίδει αὐτὴν ὑπὸ τὴν αἴρεσιν τῆς ὀρκοδοσίας λέγων: ἐὰν δοθῇ ὄρκος, δέχομαι τὴν ἀγωγὴν, ἐὰν δὲν δοθῇ, ἀπορρίπτω αὐτήν. Πλήρης λοιπὸν εἶνε ἡ ἀπόφασις, ἔχει ὅλα τὰ στοιχεῖα τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι δοθήσεται ὁ ὄρκος.

Τώρα ποία καλεῖται ἐκτακτος ἀπόδειξις; ἐκείνη, ἣν ὁ διάδικος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ φέρῃ ἐντὸς προθεσμίας τεταγμένης παρὰ τοῦ δι-

* Ἡ διὰ τεκμηρίων δηλ. ἀπόδειξις.

καστηρίου· επομένως εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς ἐκτάκτου ἀποδείξεως ὑπάγεται ἐκείνη ἣν φέρει ὁ διάδικος, πρὶν ἢ ἐκδοθῇ ἡ ἀπόφασις περὶ ἀποδείξεως, ὅποτε δηλ. ἐκ τοῦ νόμου δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ φέρῃ τοιαύτην ἀπόδειξιν· π. χ. ἐπὶ ἐγγράφου ὁ νόμος λέγει ὅτι ὁ διάδικος πρὶν ἢ διαταχθῇ παρὰ τοῦ δικαστοῦ δὲν ὑποχρεοῦται νὰ φέρῃ ἀπόδειξιν. Ἐὰν ὁμως ὁ διάδικος, καίπερ μὴ ὑποχρεούμενος πρὸς τοῦτο, προσπαγῇ ἀποδείξεις, τότε ἡ ἀπόδειξις αὕτη καλεῖται ἑτακτος, διότι δὲν φέρεται ἐντὸς προθεσμίας τεταγμένης ἐν δικαστικῇ ἀποφάσει.

Ἐτερον εἶδος ἐκτάκτου ἀποδείξεως εἶνε ἡ λεγομένη συντηρητικὴ ἀπόδειξις, probatio ad perpetuam rei memoriam, ἡ ἀπόδειξις, ἣν ἀναγκάζεται ὁ διάδικος νὰ φέρῃ εἰς συντήρησιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων πρὶν ἢ ὑποχρεωθῇ εἰς τοῦτο παρὰ τοῦ δικαστηρίου. Π. χ. ἄρχεται ἡ δίκη, ἀπόφασις δὲ περὶ ἀποδείξεως ἐκδοθήσεται βραδύτερον, ἀλλ' ἐν τῷ μεταξύ εἰς τῶν μαρτύρων πνέει τὰ λοιπὰ· ὁ διάδικος λοιπὸν δύναται νὰ ζητήσῃ, ὅπως προβῇ τὸ δικαστήριον εἰς τὴν ἐξέτασιν αὐτοῦ τοῦ μάρτυρος, καίτοι εἰσέτι δὲν ἐξεδοθῇ ἡ περὶ ἀποδείξεως ἀπόφασις. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῇ, ἐν ἣ περιπτώσει ὁ μάρτυς εὐρίσκεται εἰς ἐσχασον γῆρας, ἡ πρόκειται νὰ ἀναχωρήσῃ εἰς τὸ ἐξωτερικόν· ὁ διάδικος καὶ τότε δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ὅπως ἐκ τῶν προτέρων πρὶν ἢ ἐκδοθῇ ἡ ἀπόφασις περὶ ἀποδείξεως ἐξετασθῇ ὁ μάρτυς οὗτος. Ἡ πρόκειται νὰ προκαλέσω ὁμολογίαν τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλ' ὁ ἀντίδικος, ὅστις βραδύτερον θέλει πορίσασθαι ἐν τῇ δίκῃ, ὅσα τῶν κληρονόμων του, εἶνε ἐτοιμοθάνατος· δύναμαι λοιπὸν νὰ ζητήσω παρὰ τοῦ δικαστοῦ τὴν ἄδειαν καὶ νὰ προκαλέσω τὴν ἐξήγησιν τοῦ διαδίκου ἐπὶ τῶν ζητημάτων, ἅπερ ἀναφύονται ἐπὶ ἐκείνης τῆς δίκης, ἥτις ἡγέρθη μὲν ἀλλὰ οὐκ ἐφθασεν ἀκόμη εἰς σημεῖον, ἐπιβάλλον τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐκδοσὶν παρεμπιπτούσης ὑποφάσεως περὶ ἀποδείξεως.

ΠΑΡΕΜΠΙΠΤΟΥΣΑ ΠΕΡΙ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΣ ΑΠΟΦΑΣΙΣ

Ὁ δικαστής, διαγνοὺς τὰ πραγματικὰ γεγονότα, ἅτινα θεωρεῖ οὐσιώδη, καὶ τὰ ὅποια παρουσιάζουσιν ἀμφιβολίας, εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐκδώσῃ παρεμπιπτούσαν ἀπόφασιν περὶ ἀποδείξεως· ἡ παρεμπιπτούσα λοιπὸν οὕτη ἀπόφασις εἶνε ἡ πρᾶξις ἐκείνη, δι' ἣς ἄρχεται ἡ περὶ τὴν ἀπόδειξιν διαδικασία, καὶ μετὰ τὴν ὁποίαν ἔπεται ἀναποφεύκτως ἡ διεξαγωγή τῆς ἀποδείξεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖα τὰ στοιχεῖα, ἐξ ὧν σύγκειται ἡ περὶ ἀποδείξεως παρεμπιπτούσα ἀπόφασις. Πρὸ παντὸς ἡ παρεμπιπτούσα περὶ

ἀποδείξεως ἀπόφασις πρέπει νὰ περιέχῃ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, πρέπει νὰ ὀρίζῃ ποῖος τῶν διαδίκων ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν ἀναγκαίαν πρὸς διευκρίνησιν τῶν ἀμφιβόλων γεγονότων ἀπόδειξιν· εἶνε δὲ ἀνάγκη νὰ περιέχῃ ἡ ἀπόφασις τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ἵνα γινώσκῃ ἐλάττερος τῶν διαδίκων, τί ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως, ἂν πρέπει νὰ φροντίσῃ νὰ εὕρῃ τὰ ἀναγκαῖα ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα, ἢ ἐὰν ἐξ ἐναντίας, διότι τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως ἐπίκειται εἰς τὸ ἕτερον, δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ ἡσυχάσῃ, περιμένων τὸ ἀποτέλεσμα τῆς δίκης· ἐπὶ τέλους ἐξ αὐτῆς θὰ κρίνῃ ὁ διάδικος, ἐὰν τυχὸν εἶνε ἡμαρτημένη ἡ περὶ ἀποδείξεως παρεμπόπτουσα ἀπόφασις, καθόσον ἀφορᾷ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ὅπως προσφύγῃ εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως, διὰ νὰ κανονισθῇ τοῦτο συμφώνως πρὸς τὸν νόμον· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅπως ἐπιτύχῃ παρὰ τοῦ Ἐφετερίου τὴν μετὰθετὴν τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως εἰς τὸν ἀντίδικον. Ἰδοὺ τὸ πρῶτον στοιχεῖον, ὅπερ ὀφείλει νὰ φέρῃ ἡ παρεμπόπτουσα περὶ ἀποδείξεως ἀπόφασις.

Δεύτερον αὐτῆς στοιχείον εἶνε ὁ προσδιορισμὸς τοῦ θέματος τῆς ἀποδείξεως· ἡ παρεμπόπτουσα ἀπόφασις πρέπει νὰ ρυθμίξῃ ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἅπερ ὁ δικαστὴς θεωρεῖ οὐσιώδη, ὅπως ἐπὶ τῇ βίσει αὐτῶν βραδύτερον, ἐξακριβωθείσῃ τῆς ἀληθείας, ἐνηθη ὁ δικαστὴς εἴτε νὰ δεχθῇ εἴτε ν' ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγὴν. Ἄλλ' ὅποια τις πρέπει νὰ εἶνε ἡ διατύπωσις τοῦ θέματος τῆς ἀποδείξεως; πῶς πρέπει νὰ ὀρίζεται τοῦτο; Βεβαίως ὅχι διὰ γενικῶν τινων ὅρων, εὔτε διὰ νομικῶν προσδιορισμῶν. Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ, ὅτω· οἱ ἰσχυρισμοὶ οἱ κατ' ἰδίαν ἐκφράζονται ἰδιαιτέρως ἐν τῷ θέματι τῆς ἀποδείξεως. Δὲν δύναται π. χ. ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ τὴν διάδικον ὅπως ἀποδείξῃ τὴν βίσιν τῆς ἀγωγῆς ἢ τὴν ἱστορικὴν βίσιν τῆς ἰδίας ἐνστάσεως, εὔτε διὰ νομικῶν τινων ὅρων νὰ διατάξῃ τι περὶ χρησιδανείου οἷρ ἢ περὶ τοῦ Βελλιανείου δόγματος, διότι ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει θὰ εὐρεθῶσιν οἱ διάδικοι ἐν ἀμφιβολίᾳ ὅποια τινὰ τὰ στοιχεῖα τὰ ἱποτελοῦντα τὴν βίσιν τῆς ἀγωγῆς, καὶ ἐπομένως δυνατόν ν' ἀπασχοληθῶσιν εἰς γεγονότα, τὰ ὅποια καὶ ἀποδεικνυόμενα οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀξίαν, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ θέλουσιν εὐρεθῇ ἐνώπιον αἰνίγματος, ἐὰν θελήσωσι νὰ εὕρωσι ποῖα τὰ στοιχεῖα τοῦ χρησιδανείου ἢ τοῦ Βελλιανείου δόγματος. Ἀνάγκη λοιπόν, ὅπως λέγουσιν οἱ Γάλλοι, τὰ γεγονότα νὰ εἶνε particuliers, πρέπει κατ' ἰδίαν εἶς ἕκαστος τῶν πραγματικῶν ἰσχυ-

ρισμῶν, οἵτινες ἀποτελοῦσι τὴν βάσιν τῆς ἡγωγῆς εἴτε τῆς ἐνατάσεως, νὰ διατυποῦνται ἐν τῷ θέματι τῆς ἀποδείξεως.

Ἄλλὰ δὲν ἀρκεῖ τοῦτο ἵνα τὸ θέμα ᾗ εὐκρινές· πρέπει προσέτι νὰ ἀναφέρονται ἐν αὐτῷ οἱ κύριοι ἰσχυρισμοὶ τῶν διαδίκων, ὅχι ἐπομένως οἱ ἔμμεσοι ἢ οἱ πλόγιοι ἰσχυρισμοί. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι φιλονικεῖται ἡ γνησιότης ὁμολόγου τινός· ὑπογραφῆς τινος· ἐὰν ὁ δικαστὴς δὲν διατάξῃ ἀμέσως τὴν ἀπόδειξιν περὶ αὐτοῦ τοῦ κυρίου ἰσχυρισμοῦ τῆς γνησιότητος τοῦ ὁμολόγου, τῆς ὑπογραφῆς, ἀλλὰ περιορισθῇ εἰς τὴν ἀπόδειξιν περὶ τοῦ ἂν ὁ Α ὡς δανειστῆς εἶνε εὐπορος καὶ ὁ ὀφειλέτης ἄπορος, τότε δι' αὐτῆς τῆς ἀποδείξεως θέλει μὲν φθάσῃ εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι πιθανὸν ὁ εἷς, πένης ὢν, νὰ ἐδανείσθῃ τὸ φιλονικούμενον ποσόν, ἐν θέλει ὁμῶς δυνηθῇ νὰ ἐξακριβώσῃ τὴν ζητουμένην ἀλήθειαν, ἐὰν πράγματι ἡ ὑπογραφή τοῦ ὁμολόγου εἶνε γνησία ἢ ὅχι.

Τρίτον στοιχεῖον τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀποδείξεως εἶνε, ὅτι πρέπει νὰ ὀρίζεται ἐν αὐτῇ ἡ προθεσμία τῆς ἀποδείξεως, ὁ χρόνος δηλ. ἐντὸς τοῦ οὐοοῦ ὁ διάδικος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως. Ἐντεῦθεν ἐξάγομεν, ὅτι ἡμετέρα δικονομία ἀφῆκεν ἐντελῶς εἰς τὴν βούλησιν τοῦ δικαστοῦ τὸν ὀρισμὸν τοῦ χρόνου, ἐντὸς τοῦ οὐοοῦ ὀφείλει ὁ διάδικος νὰ προσαγάγῃ τὰς ἀποδείξεις, δὲν ἠθέλησε δὲ ν' ἀσπασθῇ τὸ δόγμα, τὸ ἰσχυρὸν ἐν ἄλλαις νομοθεσίαις, καθ' ὃ ὁ νόμος ὀρίζει ἀπὸ τίνος χρόνου ἄρχεται ἡ προθεσμία, ἐντὸς τῆς οὐοοῦ ὁ διάδικος ὀφείλει νὰ φέρῃ τὰς ἀποδείξεις του. Τοῦτο π. χ. ἀπαντῶμεν ὡς ἐξαίρεσιν ἐν τῇ Γαλ. δικονομίᾳ ἐν ἄρθρῳ 259, ἐπὶ ἐξαιρετικῶν τινῶν θεμάτων, εἰς ἃ αὐτὸς ὁ νόμος ὀρίζει τὴν προθεσμίαν. Ὅ,τι ὁμῶς ἐν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ ἀπαντῶμεν ὡς ἐξαίρεσιν, ἀποτελεῖ τὸν κανόνα ἐν τῇ γερμανικῇ νομοθεσίᾳ, κατὰ τὴν οὐοοῖαν κατὰ κανόνα αὐτὸς ὁ νόμος ὀρίζει τὴν προθεσμίαν τῆς ἀποδείξεως.

Τέταρτον στοιχεῖον τῆς παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως εἶνε, ὅτι αὕτη πρέπει ν' ἀναφέρῃ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον, καθ' ὃν θὰ διεξαχθῇ ἡ ἀπόδειξις. Ὅσον ἀφορᾷ τὸν τόπον, οὗτος συνήθως εἶνε τὸ ἀκροατήριον. Αὐτὸς εἶνε ὁ κανὼν, ἐπιδεχόμενος καὶ ἐξαίρεσεις, διότι δύναται ὁ δικαστὴς νὰ δικάσῃ καὶ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, ὅταν ἡ φύσις τῆς διαφορᾶς εἶνε τοιαύτη, ὥστε ἐπιβάλλει τὴν ἐπὶ τόπου ἐκδίκασιν αὐτῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ κανονισμοῦ ὀρίων, διατάσσονται δὲ ἀποδείξεις· πῶς θέλει διεξαχθῇ λυσιτελῶς ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις;

Πῶς θὰ γνωσθῇ τίνα τὰ ὅρια τοῦ ἐνὸς κτήματος καὶ τίνα τὰ ὅρια τοῦ ἄλλου; Πρὸς ἐξακριβῶσιν τούτων ἀνάγκη νὰ ἐνεργηθῇ αὐτεψία, ἥτις μόνον ἐπὶ τόπου δύναται νὰ γίνη, ἢ ν' ἀποφανθῶσι πραγματογνώμονες, οἵτινες πιθανόν νὰ εἶνε ἀνάγκη νὰ ἐνεργήσωσιν ἐπιτοπίως, ὅπως φωτίσωσι τὸν δικαστὴν περὶ τοῦ ἐπιμάχου θέματος. Ὁ κανὼν λοιπὸν εἶνε μὲν ὅτι αἱ ἀποδείξεις διεξάγονται ἐν τῷ ἀκρατηρίῳ, ἐν τῇ πρακτικῇ ὁμῶς τῶν δικαστηρίων ὁ κανὼν εὗτος μετετράπη εἰς ἐξαίρεσιν· καὶ πράγματι εἶνε σπάνιον φαινόμενον, νὰ διεξαχθῇ ἐντὸς τοῦ ἀκρατηρίου ἀπόδειξις. Κατὰ κανόνα αἱ ἀποδείξεις καὶ ἰδίως αἱ μαρτυρικαὶ διεξάγονται ἐντὸς τοῦ ἀκρατηρίου.

Τὸ τελευταῖον τοῦτο στοιχεῖον τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀποδείξεως εἶνε ὁ προσδιορισμὸς τοῦ εἰσηγητοῦ, τοῦ προσώπου δηλ. τὸ ὅποιον ὀφείλει νὰ διευθύνῃ τὴν ἀπόδειξιν· εἰσηγητὴς δύναται νὰ ὀνομασθῇ πρὸ παντὸς οἰονδήποτε μέλος τοῦ δικαστηρίου· πολλάκις ὁμῶς ὑπάρχει ἡ ἀνάγκη ὅπως διορισθῇ εἰσηγητὴς οἰονδήποτε ἄλλο πρόσωπον ἀνήκον εἰς ἕτερον δικαστήριον τοῦ κράτους, ἢ καὶ ὁλόκληρον δικαστήριον, καὶ τοῦτο ἵνα μὴ ἀναγκάζωνται οἱ μάρτυρες νὰ διανύσωσι μακρὰν ὁδὸν ὑποβαλλόμενοι συγχρόνως εἰς ἐξοδα, ἀπλῶς καὶ μόνον ἵνα καταθέσωσι τὴν μαρτυρίαν αὐτῶν. Καὶ ὅτι· ὑπάρχουσι πολλαὶ περιπτώσεις τοιαῦται· ὑποθέσωμεν διάδικον κατατρυχόμενον ἐξ ἰσχυάδος, ὀφείλοντα ὁμῶς νὰ ὁμώσῃ τὸν ὄρκον, ὃν ἐξήτησεν ὁ ἀντίδικος, καὶ ἐπέβαλεν ὁ δικαστὴς· αὐτὰ τὰ πράγματα ἐνταῦθα ὑπαγορεύουσιν ὅπως μεταβῇ ὁ εἰσηγητὴς εἰς τὸν οἶκον τοῦ πάσχοντος, καὶ δεχθῇ τὸν ἐπιβληθέντα ὄρκον.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀπόφασιν περὶ ἀποδείξεως.

ΠΡΟΑΠΟΔΕΙΞΙΣ. — ΣΥΝΤΗΡΗΤΙΚΗ ΑΠΟΔΕΙΞΙΣ

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν δύο εἰδῶν, ἅτινα ἀποτελοῦσι τὴν ἑκτακτον ἀπόδειξιν, καὶ ἀρχόμεθα ἀπὸ τῆς λεγομένης *pro-batio anticipata* τῆς προαποδείξεως, ἥτις συνίσταται εἰς τὴν ἀπόδειξιν τὴν ὅποιαν ὁ διάδικος προσάγει ἐκουσίως, πρὸ τῆς ἐκδόσεως παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως περὶ ἀποδείξεως. Πρὶν ἢ ὁ δικαστὴς κανονίσῃ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, τὸ θέμα αὐτῆς κτλ. προλαμβάνει ὁ διάδικος καὶ ἐπιχειρεῖ ἐκουσίως νὰ φέρῃ ὅλα τὰ ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα, τὰ ὅποια νομίζει ὡς χρήσιμα εἰς τὴν παγίωσιν τῆς ἀξιωσέως του. Ὁ τοιοῦτος θεσμὸς δὲν ἦτο γνωστὸς οὔτε παρὰ Ῥωμαίοις, οὔτε καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ, ἀλλ' ἀνεπτύχθη καὶ ἐμορφώθη ἐν ταῖς γερμανικαῖς νομοθεσίαις, ἐξ ὧν παρελήφθη καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ, μὲ τὴν διαφο-

ρὴν ὅτι παρ' ἡμῖν ἡ προαπόδειξις θεωρεῖται ὡς δικαίωμα τοῦ διαδίκου καὶ οὐχὶ ὡς ὑποχρέωσις. Εἶνε λοιπὸν κατὰ κανόνα προαιρετικὴ ἢ προαπόδειξις, διότι κατ' ἐξίτησιν βλέπομεν ὅτι ἐπιβάλλεται ἐνίοτε εἰς τὸν ἐνάγοντα ἢ εἰς τὸν ἐναγόμενον.

Οὕτω βλέπομεν ἐν ἄρθρῳ 538 Πολ. Δικ. ὅτι ἐπὶ ἐγγράφου ἀποδείξεως ὁ μὲν ἐνάγων ὀφείλει νὰ προταγάγῃ ὅλα τὰ ἐγγραφα, ἅπερ χρησιμεύουσιν εἰς ὑποστήριξιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ δ' ἐναγόμενος ἐπίσης ὀφείλει νὰ ἐπισυνάψῃ ὅλα ἐκεῖνα τὰ στοιχεῖα, ἅτινα εἶνε κατὰλληλα διὰ τὴν ἐναντίον τοῦ ἐνάγοντος ἀμυναν αὐτοῦ. Ἐὰν τῶρα εὔτε ὁ εἰς εὔτε ὁ ἕτερος ἐπιμεληθῶσι νὰ πράξωσι τοῦτο, τότε αἱ ἀποδείξεις γενήσονται μὲν ἐν τῷ ἀκροατήρῳ, ἀλλ' ἐὰν ἐκ τῆς τοιαύτης ἀμελείας προκύψωσι ὀαπάναι, αὗται εἶνε εἰς βῆρος τοῦ καθυστερήσαντος, τοῦ μὴ συμμορφωθέντος πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου· δὲν εἶνε δὲ ἀνάγκη νὰ ἐκδοθῇ παρεμπόπτουσα ἀπόφασις περὶ ἀποδείξεως, διότι τοῦτο ὀφείλει νὰ πράξῃ ὁ διάδικος κατὰ τὴν προαπόδειξιν, ἣν ὁ νομοθέτης ἐπὶ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως ἐθεώρησεν ἀναγκαίαν. Ἐἵν ὅμως ὁπωσδήποτε ἐξεδῇ παρεμπόπτουσα περὶ ἀποδείξεως ἀπόφασις, τότε δὲν ἰσχύει τοῦτο, διότι τότε ὁ διάδικος δύναται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν.

Τώρα ἐξετάσωμεν τοὺς κανόνας τοὺς διέποντας τὴν προαπόδειξιν, ἧτις, ὡς εἶπομεν, θεωρεῖται κατὰ κανόνα ὡς δικαίωμα καὶ οὐχὶ ὡς ὑποχρέωσις τοῦ διαδίκου.

Πρῶτῃ ἀρχῇ εἶνε, ὅτι ὁ διάδικος ὁ προαποδεικνύων ἔχει δικαίωμα νὰ φέρῃ καὶ τὰ μέσα ἀποδείξεως μετὰ τὴν προαπόδειξιν. Κατὰ τὴν προαπόδειξιν ἐξητάσθησαν λ. χ. μάρτυρες καὶ ἐπεβεβαιώθη ὠρισμένον γεγονός· οὐδὲν κωλύει τὸν διάδικον, ὅπως βραδύτερον φέρῃ νέα ὅλως ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα, ἐπικαλεσθῇ καὶ ἄλλας μικρυτίαις, μέχρις ὅτου πείσῃ ἐντελῶς τὸν δικαστὴν περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰσχυρισμῶν του. Ἀλλὰ καὶ ὁ δικαστὴς ἀκόμη, ἐὰν δὲν ἐμόρφωσεν εἰσέτι πλήρη τὴν πεποίθησιν, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διατάξῃ νέας ἀποδείξεις. Διὰ τοῦτο εὔτε ὁ διάδικος ὑποχρεοῦται διὰ τὴν προαπόδειξιν, εὔτε ὁ δικαστὴς ἐρίζει προθεσμίαν τινά, ὅπως ὁ διάδικος ἐνεργήσῃ τὴν προαπόδειξιν, εἰς τρόπον ὥστε καὶ ὁ διάδικος δύναται νὰ φέρῃ βραδύτερον νέα μέσα ἀποδείξεως καὶ ὁ δικαστὴς νὰ ἀπαιτήσῃ τοιαῦτα.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὸ θέμα τῆς ἀποδείξεως· ὑπάρχει ἕτερος κανὼν. Ἐὰν ὁ ἐπιχειρῶν τὴν προαπόδειξιν διάδικος ἀσχολῇται περὶ γεγο-

νότα ἐντελῶς ἐπουσιώδῃ, ἐὰν ἀποδεικνύῃ πράγματα, ἅτινα δὲν δύναται νὰ ἔχωσι νομικὴν συνέπειαν, προαποδεικνύῃ αἴφνης ὅτι κατεῖχε τὸ διεκδικούμενον κτῆμα καθ' ὅλον τὸ διάστημα τῆς τριακονταετίας καλῇ τῇ πίστει, ὅπερ κατὰ τὸν νόμον δὲν ἀρκεῖ, ἀπαιτουμένης καὶ τῆς διανοίᾳ κυρίου κατοχῆς, εἰς τρόπον ὥστε ὁ δικαστὴς βλέπει ὅτι ὁ διάδικος ἀσχολεῖται ν' ἀποδείξῃ πράγματα ἐπουσιώδῃ, τότε ἔχει τὸ καίωμα ὁ δικαστὴς νὰ ρυθμίσῃ τὸ θέμα συμφῶνως πρὸς τὸν νόμον, νὰ ὀρίσῃ ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἅτινα κατὰ τὴν κρίσιν του δύναται νὰ ἀσκήσωσιν ἐπ' αὐτῶν εἰς τὴν ἐκδοκὴν τῆς δικφορᾶς. Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ὅσον ἀφορᾷ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, ἀσκεῖ ἐπ' αὐτῇ τινὰ ἢ προαπόδειξις; ὁ προαποδεικνύων δηλ. ἀναλαμβάνει καὶ κατόπιν τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, καὶ ἐν τῇ περιπτώσει τὸ βῆρος τοῦτο ἐπίκειται εἰς τὸν ἀντίδικον; Τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως προσδιορίζεται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ὁ δικαστὴς λοιπὸν ἔχει δικαίωμα βραδύτερον νὰ ἐπιστάλῃ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως¹ εἰς τὸν μὲν ἢ τὸν δέ, ἐὰν ἡ προαπόδειξις δὲν ἦτο ἱκανὴ εἰς μόρφωσιν δικανικῆς πεποιθήσεως.

Ἀφ' ἐτέρου δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος προαποδεικνύων ἀνέλαβε καὶ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, διότι ἡ προαπόδειξις δύναται κάλλιστα νὰ θεωρηθῇ καὶ ὡς ἀνταπόδειξις κυρίας τινός ἀποδείξεως; ὁ προαποδεικνύων δηλ. φέρει ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα, ὅπως εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν προταθῇ ἡ κυρία ἀπόδειξις, ἥς τὸ βῆρος ἔχει ὁ ἀντίδικος, δυνηθῇ νὰ τὰ προτείνῃ ὡς ἀνταπόδειξιν. —

Τελευταία παρατήρησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε ὅτι ἡ προαπόδειξις οὐδαμῶς κατ' αὐτὴν τὸ δικαίωμα τῆς ἀνταπόδειξεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ προαποδεικνύων προσάγει μέτα ἀποδεικτικὰ, ἅτινα δύναται νὰ θεωρηθῶσι παρὰ τοῦ δικαστοῦ ὡς ἱκανὰ πρὸς μόρφωσιν δικανικῆς πεποιθήσεως· θὰ ἐπιτραπῇ εἰς τὸν ἕτερον διάδικον νὰ φέρῃ ἀνταπόδειξιν κατὰ τῆς κυρίας αὐτῆς ἀποδείξεως; Βεβαίως· διότι ἄλλως ἡθέλομεν μετατρέψαι τὴν προαπόδειξιν εἰς ὑποχρέωσιν, ἐνῶ εἶνε ἀπλοῦν δικαίωμα τοῦ διαδίκου. Τὸ ζήτημα ἔλυσε ῥητῶς καὶ ὁ Ἀρειὸς Πάγος δι' ἀπορίσεως, ἡ ὁποία ἀνῆρσεν ἀπόφασιν τῶν Ἐφε-

¹ Ἡ καὶ νὰ κινῶσιν ἄλλως τὸ θέμα τῆς ἀποδείξεως, διότι ἡ προαπόδειξις ὡς καὶ ἡ συντηρητικὴ ἀπόδειξις οὐδεμίαν μεταβολὴν εἰς τὰ τῆς ἀποδείξεως φέρει. (Οἶκον. Ἐγγ. § 165, 166, δ'.)

τῶν, θεωρήσαταν ἐπὶ τῇ βίσει προαποδείξεως, ὅτι ὑπάρχει πλήρης ἀπόδειξις, χωρὶς ὅμως νὰ δώτῃ δικαίωμα ἀνταποδείξεως εἰς τὸν ἕτερον διάδικον, ὅστις μὴ δυνάμενος νὰ πείσῃ ὅτι ἐκ τούτων τῶν τεκμηρίων θὰ προέκυπτε πλήρης ἀπόδειξις, δὲν ἐπρονόησε περὶ ἀνταποδείξεως.

Τώρα μεταβαλόμεν ἐῖς τὴν ἐξέτασιν τοῦ δευτέρου εἰδους τῆς ἐκτάκτου ἀποδείξεως, δηλ. εἰς τὴν λεγομένην συντηρητικὴν ἀπόδειξιν, ἐκείνην, ἣτις διεξάγεται πρὸ τῆς τεταγμένης προθεσμίας παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἥτοι πρὶν ἢ ὁ διάδικος ὑποχρεωθῇ διὰ παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως, καὶ πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου εἴτε τῆς ἀπωλείας εἴτε τῆς δυσχερείας ἀποδεικτικῶν τινῶν μέσων. Προβλέπει ὁ διάδικος ὅτι δὲν θέλει ἔχει πρόχειρα τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, ὅταν παραστῇ ἡ ἀνάγκη· ζητεῖ λοιπὸν παρὰ τοῦ δικαστοῦ τὴν ἄδειαν νὰ διεξαγάγῃ συντηρητικῶς καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης τὴν ἀπόδειξιν ἐκείνην, ἣν κατὰ κανόνα ἤθελε διεξαγάγῃ κατόπιν. Αὕτη εἶνε ἡ ἐνάσκησις τῆς καλουμένης συντηρητικῆς ἀποδείξεως.

Παρὰ Ῥωμαίοις τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἀποδείξεως ἦτο ἄγνωστον· βεβαίως καὶ παρ' αὐτοῖς ἀνεφύετο ἡ τοιαύτη ἀνάγκη, ἀλλ' ὑπῆρχεν ἕτερον μέσον θεραπείας, ὅπερ δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν.

ὑποθέσω μὲν ὅτι ἡ ἀπαίτησις ἦτο sub conditione ὑπὸ ἀφρασιν ἢ ὑπὸ πρεθεσμίαν, εἰς τρίπον ὥστε δὲν ἦτο δυνατὴ ἡ ἐγερσις ἀγωγῆς· καὶ ὅμως ἡ μαρτυρία, ἣν θὰ μετεχειριζέμεν βραδύτερον, κατὰ πιθανότητα ἤθελεν ἐκλείψῃ, τὰ ἐγγραφα ἤθελον καταστραφῇ, τί ἡδυνάμην τότε νὰ πράξω ἵνα θεραπεύσω αὐτὴν τὴν ἀνάγκην; Οἱ Ῥωμαῖοι ἐπ' ἐτρέπον ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου, ὅπως καὶ πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως, καὶ πρὸ τῆς ἰδέσεως τῆς πρεθεσμίας λάβῃ χώραν ἡ δίκη, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐκδιδομένης ἀποφάσεως ἀνεβάλλετο, μέχρις ὅτου ἀπεδείκνυντο καὶ ἐκεῖνα, ἀνευ τῶν ὁποίων δὲν ἦτο ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως δυνατὴ. Τινὲς ἠθέλησαν νὰ συνεχάγωσιν ἔχνη τοῦλόχιστον αὐτοῦ θεσμοῦ, ἐκ τινος χωρίου τῆς Νεαρᾶς 90· ἀλλ' ἐκεῖ πρόκειται περὶ μέτρου μὴ ἔχοντος τὴν ἐννοίαν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως· ἐξάγεται δηλ. ὅτι κατὰ τὸν νόμον ἐπιτρέπεται ἡ ἀκρόασις μαρτύρων καὶ πρὸ τῆς ἐκτέλεσεως τῆς δίκης, ἀλλὰ διατί γίνεται τοῦτο, οὐδ' αὖτως διασαφηνίζεται ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς 90. Εἰς τῶν ὥστε οἱ ὑποστηρίζοντες ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι δὲν εἶχον γνῶσιν τοῦ θεσμοῦ τούτου, ἔχουν δίκαιον. Ἐξ ἐναντίας, ἐάν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον, οὐδεμία ἀμφιβολία μᾶς μένει ὅτι αὐτὸ εἶνε τὸ δι-

καιον ἐκεῖνο, ἐξ αὐτοῦ προέκυψεν ἡ συντηρητικὴ ἀποδείξις. Ὑπάρχουσι πλεῖστα ὅσα χωρία τοῦ κανονικοῦ δικαίου, ἅτινα ἄγουσιν εἰς τὸ ἀλάνθαστον τοῦτο συμπέρασμα, μεταξύ δ' αὐτῶν ἀναφέρονται τὰ ἐξῆς, ἐκδοθέν ἐπὶ Ἰννοκεντίου τοῦ III : « Ἐπειδὴ συνεχῶς τίθεται ἐν ἀμφισβολῇ, ἐὰν πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης δύναται νὰ γίνη δεκτὴ μαρτυρία, ἡ αὐθεντία τῶν παρόντων ἀποφαίνεται ὅτι πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ὅθεν δύναται τις νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐξέτασιν μάρτυρος ». Ἄλλ' ὁ νόμος ἀμέσως προσθέτει τὰ ἐξῆς· « ἐκτὸς μόνον, ἐὰν ὑπάρχῃ φόβος περὶ θανάτου τοῦ μάρτυρος καὶ μακρᾶς αὐτοῦ ἀπουσίας ». Εἰς δύο λοιπὸν περιπτώσεις τὸ κανονικὸν δίκαιον ἐπιτρέπει καὶ πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης νὰ προβῇ ὁ δικαστὴς εἰς ἀποδείξεις. Ἐκ τοῦ κανονικοῦ δικαίου ἡ διάταξις αὕτη περιήλθεν εἰς τὰς γερμανικὰς νομοθεσίας, ἐξ ὧν παρελήφθη καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν Δικονομίαν. Ἐν τῷ ἀρχαίῳ γαλλικῷ δικαίῳ εὕρισκομεν ὅτι ἔσχυεν ἐπίσης αὐτὸς ὁ θεσμός, ἀλλ' ἐπειδὴ ποικίλαι ἐγένοντο καταχρήσεις, ὅταν συνήλθε τὸ δεύτερον ἢ *ordonnance* τοῦ 1687 ἐξήλειψε τὰ 12 ἄρθρα, τὰ ὅποια εἶχον εἰσαχθῇ σχετικῶς πρὸς τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἀποδείξεως· διότι, ὡς συγγραφεὺς τις εἶχεν, ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις ὅθεν ἦτο, εἰμὴ πρόφασις πρὸς ἀργυρολογίαν κατὰ τῶν διαδίκων. Ἐκτοτε λοιπὸν ἐξηλείφθη ὁ θεσμός οὗτος ἀπὸ τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, καὶ σήμερον θεωρεῖται ἐντελῶς ἀνύπαρκτος ἐν τῇ δικονομίᾳ τῶν Γάλλων.

Ἐξ ἐναντίας ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς ἄλλας νομοθεσίας, π.χ. εἰς τὸν Αὐστριακὸν Κώδικα ἄρθρα 241, ἢ εἰς τὴν Ἰταλικὴν Δικονομίαν, βλέπομεν ὅτι ἐκεῖ ῥητῶς καθιερώθη ὡς κανὼν ὁ θεσμός τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως. Ἐγένοντο ποικίλαι συζητήσεις καὶ ἀντιρρήσεις περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τοῦ θεσμοῦ τούτου, ἀλλ' αἱ ἀντιρρήσεις αὗται ἐθεωρήθησαν ἑωλοὶ, καὶ ἐπὶ τέλους ἀνεγράφη τὸ ἄρθρον 241, δι' οὗ ῥητῶς καθιερώθη ὁ θεσμός τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως.

Ὁ θεσμός οὗτος, ὃν ἀνέγροψαν αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι, ὀρθῶς περιέλαβεν καὶ εἰς τὴν ἑλληνικὴν νομοθεσίαν, διότι ἀληθῶς ὑπάρχουσι πολλαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς εἶνε ἄφρατος ἡ ἀνάγκη συντηρητικῆς ἀποδείξεως, ἵνα μὴ ἐκτίθενται εἰς κίνδυνον τὰ συμφέροντα τοῦ δικαίου ὑπὲρ οὗ ἡ ἀπόδειξις.

Ἀλλὰ καὶ ὁ φόβος ὅτι δύναται νὰ προκύψῃ καταχρῆσις περὶ τὴν ἀσκήσιν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως, ἐκλείπει, διότι ὁ νομοθέτης ἀνέγραψε διαφόρους ἐγγυήσεις κατὰ τῶν τοιούτων κινδύνων. Π.χ.

πρῶτον ἀπήτησεν, ὅπως ὁ κίνδυνος, ἕνεκα τοῦ ὁποίου διαταχθήσεται συντηρητικῇ ἀποδείξει, ἢ βεβαιωμένος. Ὁ διάδικος δηλ. ἐὰν δὲν ἀποδείξῃ τὸν κίνδυνον, ¹ τοῦλάχιστον πρέπει νὰ τὸν καταστήσῃ πιθανόν, τότε δὲ μόνον ὁ δικαστὴς ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν διεξαγωγὴν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως. Καὶ κατὰ τοῦτο εὐρίσκομεν διαφορὰν μεταξύ προαποδείξεως καὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως, διότι ἡ προαποδείξις, λαμβάνει χώραν, χωρὶς νὰ ἔχῃ ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ βεβαιώσῃ οἰονδήποτε κίνδυνον. Δεύτερον, ἡ συντηρητικῇ ἀποδείξει διεξάγεται κατὰ κανόνα παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὑπεβλήθη ἡ ὑπόθεσις· αὐτὸς εἶνε ἀρμόδιος ὅπως δώτῃ τὴν ἀδίκειν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως. Ἐπειδὴ ὅμως τὸ κατεπεῖγον εἶνε ἐνίοτε μέγιστον, ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψεν εἰς τινὰς περιπτώσεις ἡ συντηρητικῇ ἀποδείξει νὰ διεξάγῃται παρὰ τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ὅπερ τυγχάνει ἐγγύτερον, καὶ συνεπῶς ταχύτερον παντὸς ἄλλου δύναται νὰ λάβῃ τὴν συντηρητικὴν ἀποδείξιν. Εἰς τοῦτο καὶ πάλιν παρατηροῦμεν μετὰ τὴν προαποδείξεω καὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ προαποδείξις γίνεται πάντοτε ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας ὑποθέσεως καὶ ὅχι ἐνώπιον ἐτέρου.

Τελευταία ἐγγύητις εἶνε ὅτι κλητεύεται κατὰ κανόνα καὶ ὁ ἀντιδίκος, ἀναγκάζεται δηλ. ὁ διάδικος νὰ προβῇ εἰς τὴν κλήτευσιν τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ἀπαντῶμεν ἐξαιρέσιν ἐπὶ τῶν κατεπειγουσῶν ὑποθέσεων, ὅπου δὲν εἶνε δυνατόν νὰ πραγματοποιηθῇ ἡ τοιαύτη τοῦ ἀντιδίκου κλήτεσις κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως.

Ἔτι μία διαφορὰ μεταξύ προαποδείξεως καὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως εἶνε, ὅτι ἡ μὲν συντηρητικῇ ἀποδείξει ² διεξάγεται καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης, ἐνῶ ἡ προαποδείξις διεξάγεται πάντοτε μετὰ τὴν ἀνάρξιν τῆς δίκης.

1) Ὃν διατρέχει ἀποδεικτικόν τι μέσον ἢ ν' ἀπολεσθῇ, π. χ. ὅτι ὁ μάρτυς νοσεῖ βρῆως, πρόκειται νὰ ἐκτρατεῦσθαι κλπ. ἢ νὰ καταστῇ δύσκολος ἡ χρῆσις αὐτοῦ, π. χ. ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς αὐτοψίας γενήσεται βραδύτερον ἀγνώριστον, ὅτι τὸ ἐγγράφον μετακομισθῆται κλπ. (Οἰκονομ. § 536, α' καὶ σημ. 2).

2) Οὐδεμία ὑποχρέωσις ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐνάγοντα παρὰ τοῦ νόμου νὰ ἐγείρῃ ἐντὸς ὁρισμένης προθεσμίας ἀπὸ τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως τὴν ἀγωγὴν του. (Οἰκον. § 166 ε').

Ἐπὶ τέλους παρατηροῦμεν ὅτι καὶ ἡ συντηρητικὴ ἀπόδειξις καὶ ἡ προαπώδειξις οὐδεμίαν ἐπιρροὴν ἔχουσιν εἰς τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

Ὀρίσσομεν τὰ ἀποδεικτικά μέσα ὡς τὰ στοιχεῖα ἐκεῖνα, ἅτινα κατὰ τὸν νόμον εἶνε χρήσιμα πρὸς σχηματισμὸν δικανικῆς πεποιθήσεως. Ποῖα ὅμως εἶνε τὰ ἀποδεικτικά μέσα κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον; Ταῦτα εὐρίσκομεν ἀριθμούμενα ἐν ἄρθρῳ 252 Πολιτικῆς Δικονομίας. Εἶνε λοιπὸν ταῦτα ἐπὶ τὴν ἀριθμὸν· ἡ ὁμολογία, τὰ τεκμήρια, οἱ μάρτυρες, τὰ ἐγγράφα, οἱ ὅρκος, ἡ αὐτεψία καὶ ἡ πραγματογνωμοσύνη, ἐξ ὧν τὰ τρία τελευταῖα καὶ εἰσθεὶς δύναται νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει ὁ δικαστὴς πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἀποδείξεων, τὰς ὁποίας προσήγαγον οἱ διάδικοι διὰ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ φιλονικουμένου θέματος. Ὁ δικαστὴς, δηλ. ἐὰν καίτοι προσήχθησαν ἀποδείξεις, δὲν ἐμόρφωσε πλῆρη πεποίθησιν, ἔχει δικαίωμα πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἀποδείξεων, νὰ ἐπιβάλλῃ ὅρκον, ὅστις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καλεῖται ἀναγκαῖος, κατ' ἀντιθεσιν ἐκείνου, τὸν ὅποιον ἐπάγει ὁ διάδικος πρὸς ἀπόδειξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν. Ἐκτὸς τούτου, ἐὰν πρόκειται περὶ ζητήματος, πρὸς διευκρίνησιν τοῦ ὁποίου δὲν ἐπαρκοῦσιν αἱ γνώσεις τοῦ δικαστοῦ, ἀλλ' εἶνε ἀνάγκη ἰδιαιτέρων γνώσεων, ἀποκτωμένων ἐξ ἰδιαιτέρας τινὸς τέχνης ἢ ἐπιστήμης, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς καλεῖ ἄνδρος εἰδήμονας, πραγματογνώμονας, εἰτινες διὰ τῶν ἐξαιρετικῶν αὐτῶν γνώσεων φωτιζοῦν τὸν δικαστὴν περὶ τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου. Ἐκτὸς τούτου, ἐὰν τὸ ζήτημα εἶνε τοιοῦτον, ὥστε ἀρκοῦσι μὲν αἱ γνώσεις τοῦ δικαστοῦ, μένουσιν ὅμως ἐνδοιασμοὶ τινες, δι' αὗτας εἶνε ἀνάγκη μιᾶς δικαστικῆς αὐτεψίας, δύναται ὁ δικαστὴς εἰσθεὶς νὰ προβῇ εἰς τὴν δικαστικὴν ταύτην πρᾶξιν, ἥτις θέλει χρησιμεύσῃ εἰς συμπλήρωσιν τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων.

Τί σημαίνει ἡ ἀπαριθμησις τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, ἣν βλέπομεν ὅτι ποιεῖ τὸ ἄρθρον 252. Ἡ ἀπαριθμησις σημαίνει τὴν διάνοιαν τοῦ νομοθέτου, μὴ θέλοντος ν' ἀναγνωρίσῃ ἕτερον μέσον ἀποδείξεως, δυνάμενον νὰ καταρτίσῃ δικανικὴν πεποίθησιν· δεικνύει τὴν θέλησιν τοῦ νομοθέτου, ἀποκλείσαντος πᾶν ἄλλο μέσον ἀποδείξεως. Συνέπεια τούτου εἶνε ὅτι παρ' ἡμῶν δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀποτελοῦν ἀποδεικτικὸν μέσον ἄλλο τι ἐκτὸς τῶν ῥηθέντων, π. χ. ἡ ἐν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ ἀπαιτουμένη *comparation des parties devant le tribu-*

nal, αὐτοπρόσωπος ἐμφάνισις τῶν διαδίκων ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν ὡς ἰδιαίτερον ἀποδεικτικὸν μέσον, ἐν τῇ περιπτώσει ἀμφότεροι οἱ δ.άδικοι παρίστανται ἐν τῇ δίκῃ, οὔτε τὸ παρὰ τοῖς αὐτοῖς γάλλοις εὐρισκόμενον ἕτερον μέσον ἀποδείξεως, τὸ λεγόμενον interrogatoire sur fait et article, ὅταν ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἀπευθύνῃ ἐρωτήσεις εἰς τὸν ἕτερον, ἢ καὶ ὁ δικαστὴς ἀκόμη, ἵνα ἐξ αὐτῶν ἀντλήσῃ τὴν ἀλήθειαν περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος, καὶ ὅπερ ἐπῆγαγεν ἐκ τοῦ Κανον. δικαίου καὶ ἐκ τῆς ordonnance τοῦ 1499 τοῦ Λουδοβίκου XII ἐν ἄρθρῳ 16. Διότι καὶ κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ κατὰ τὴν ordonnance τοῦ 1499 ἀπευθύνονται ἐρωτήσεις εἰς τὸν ἐναγόμενον, ὅστις ὀφείλει ν' ἀπαντήσῃ διὰ τοῦ credit vel non, «πιστεύει ἢ δὲν πιστεύει» ὅτι ἀληθεύουσι τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, ἅπερ ἐπικαλεῖται ὁ ἐνάγων εἰς ὑποστήριξιν τῆς ἀγωγῆς του· ὁ θεσμὸς ὅμως οὗτος μετεβλήθη βραδύτερον ὑπὸ ἄλλης ordonnance, εἴτα δὲ ὑπὸ τῆς procédure civile, εἰς τρόπον ὥστε εὐρίσκεται σήμερον αὐτοτελὲς μέσον ἀποδείξεως τὸ interrogatoire sur fait et article, ὅπερ ὅμως δὲν ἀπαντῶμεν παρ' ἡμῖν. Ἄν καὶ εὐρίσκονται ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικ. διατάξεις τινὲς παραπλήσιαι πρὸς τοῦτο· οὕτω π. χ. εἰς τὰ ἄρθρα 171—2 βλέπομεν ὅτι ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ ἐμφανίσεις ἐνώπιόν του, εἰς τρόπον ὥστε ἀπευθύνων ἐρωτήσεις, νὰ διασαφηνίσῃ τοὺς πραγματικοὺς ἐκείνους ἰσχυρισμούς, οἵτινες παρίστανται σκοτεινοὶ ἐνώπιόν του.

Τὸ δικαστήριον δύναται αὐτεπαγγέλτως ν' ἀποφασίζῃ περὶ ἀποδείξεως, νὰ διατάττῃ ὀγλ. ἐμφανίσεις διαδίκων, αὐτοψίας, καὶ ἐν γένει πᾶν ὅ,τι δύναται νὰ συντελέσῃ πρὸς διασαφήσιν τῶν προσβαλλομένων πραγμάτων καὶ πρὸς διευκρίνησιν τῶν ἐφαρμοστέων νομικῶν κανόνων, τέλος δὲ διευκρινηθείσης τῆς ὑποθέσεως προσηκόντως, ν' ἀπαγορεύῃ αὐτεπαγγέλτως τὴν περαιτέρω συζήτησιν (ἄρθρον 172). Ἡ ἀνωτέρω διάταξις εἶνε παρεμφερὲς πρὸς τὴν αὐτοπρόσωπον ἐμφάνισιν τῶν διαδίκων κατὰ τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν. Τώρα ἐν ἀναδράμωμεν εἰς τὸ προηγούμενον ἄρθρον 171, βλέπομεν ἐπίσης διάταξιν παραπλήσιαν πρὸς τὸ ἕτερον μέσον τῆς ἀποδείξεως, τὸ ἰσχύον παρὰ Γάλλοις, διότι τὸ ῥηθὲν ἄρθρον λέγει: «Πᾶς συνεδριάζων δικαστὴς καὶ εἰσαγγελεὺς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἀποτείνῃ ἐξ ἐπαγγέλματος ἐρωτήσεις πρὸς τοὺς διαδίκους καὶ τοὺς μάρτυρας, καὶ ν' ἀπαιτῇ τὴν ἀνάγνωσιν ἐγγράφων· τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἔχουν ὁ τε διάδικος καὶ οἱ πληρεξούσιοι του,

ἅπλῃν μόνον ἀφοῦ ζητήσουν καὶ λάβουν παρὰ τοῦ προέδρου τὴν ἐπὶ πτωτῷ ἄδειαν». Ἐν ἄλλαις λέξεσι, κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν δὲν ἐξαρκᾶται ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ διαδίκου νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἀποδεικτικόν τοῦτο μέσον, εἴτε τὸ ἐν εἴτε τὸ ἕτερον· τὸ τοιοῦτον ἡρηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις δὲν δεσμεύεται κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης ἀποδείξεως· εἶνε ἐλεύθερος πρὸς τοῦτο ἄνευ ἐτέρας τινὸς διαδικασίας· ἐνῶ παρὰ Γάλλοις καὶ ὅπως ἀπευθίνη ἐρωτήσεις, καὶ ὅπως διατάσῃ τὴν ἐμφάνισιν τῶν διαδίκων, ὑπάρχει διαδικασία. Δὲν θεωροῦνται δὲ ταῦτα κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν ὡς αποτελοῦντα ἰδιαιτέρα μέσα ἀποδείξεως, διότι δι' ἑκάτερου ἐξ αὐτῶν πρόκειται νὰ συμπληρωσῇ ἐν ἐκ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, ἅτινα ἐμνημονεύσαμεν (ὁμολογίαν, μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν).

Ἐκ τοῦ δόγματος τὸ ὅποιον ἐθέσαμεν, ὅτι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἀποκλείσῃ πᾶν ἄλλο μέσον ἀποδείξεως ἐκτὸς τῶν ἐν ἄρθρῳ 252 μνημονευομένων ἐπτά, συνάγεται καὶ ἡ συνέπεια ὅτι παρ' ἡμῖν, ὑπὸ τὸ κράτος αὐτοῦ τοῦ δόγματος δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ τὸ μέσον ἐκείν ο τῆς ἀποδείξεως, τὸ ὅποιον ἐν ἔτει 1644 μεταχειρίσθη δικαστὴς τις Γάλλος, ὅστις εἰρισκόμενος ἐν ἀμφιβολίᾳ περὶ τοῦ πότερος τῶν διαδίκων εἶχε δίκαιον, ἔδωκε πρὸς τοὺς διαδίκους δύο ἀχυρίνους καὶ ἄμους, καὶ ἠθέλησε νὰ παραδεχθῇ ὡς ἀποδείξαντα τὸ ἀληθὲς ἐκείνον ὅστις ἔλαβε τὸν μακρότερον. Μεταχειρίσθη δηλ. ὁ δικαστὴς οὗτος τὴν λεγομένην *jugements par bûchette*, ἣν βεβλίων κατέκριναν καὶ τότε τὰ γαλλικὰ δικαστήρια καὶ πάντες οἱ συγγραφεῖς ἀρχαιότεροι καὶ νεώτεροι· ἐννοεῖται λοιπὸν ὅτι παρ' ἡμῖν πολὺ ὀλιγώτερον εἶνε δυνατόν νὰ ἰσχύῃ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ῥηθέντος δόγματος μία τοιαύτη πικραδοξολογία.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, ποῖα ἡ ἐνέργεια τοῦ διαδίκου ;

Περὶ τούτου ἀπαντῶμεν τὸν κανόνα, ὅτι ὁ διάδικος ἔχει ἐλευθέραν τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν διαφόρων μέσων τῆς ἀποδείξεως, ἐντὸς ἐννοεῖται τῶν νομίμων ὁρίων περὶ τοῦ παραδεκτοῦ αὐτῶν.

Δύναται λοιπὸν κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ μεταχειρισθῇ ὁμολογίαν ἢ ἄντ' αὐτῆς ἐγγραφήν ἢ τεκμήρια ἢ ὅρκιον κτλ., ἀλλ' ὑπὸ τὸν τεθέντα περιορισμόν, ὃ ἐστὶν ἐντὸς τῶν ὁρίων ἐκείνων, ἅτινα ἔθετο ὁ νόμος ὡς πρὸς τὸ παραδεκτὸν τῶν μέσων τούτων· διότι ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ μεταχειρισθῇ συγχρόνως ὁμολογίαν, δικ-

στικά τεκμήρια, μάρτυρας, ὡς καὶ ἄλλα εἰς ἃ δὲν δύνανται νὰ συγχωρηθῶσι μάρτυρες.

Ὅσακις λοιπὸν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀποκλείεται, πιῦει πλέον ἢ ἔλευθερία τῆς ἐκλογῆς. Καὶ αὐτός ὁ ὅρκος δὲν ἀπόκειται πάντοτε εἰς τὴν αὐτοβουλίαν τοῦ διαδίκου· κατὰ τὸ ἄρθρον 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου ἢ μετὰθεσις τῆς κυριότητος ἀκινήτου κτήματος κλπ. οὐδαμῶς δύναται νὰ γίνη νομίμως καὶ ἰσχυρῶς, παρὰ διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δὲν δύναται λοιπὸν ὁ διάδικος ἀντὶ ἐπισήμου συμβολαίου νὰ θελήσῃ δι' ὅρκου νὰ ὑποστηρίξῃ ὅτι μετετέθη ἡ κτήσις τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ τοῦ ἐνὸς προσώπου εἰς τὸ ἕτερον. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐὰν πρόκειται περὶ τοῦ ζητήματος ἐὰν τῷ ὄντι συνέστη προῖξ, περὶ οὗ δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν ὅρκου, μαρτύρων, διότι τοῦτο τὸ ἀποκλείει τὸ αὐτὸ ἄρθρον τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, τὸ ὁποῖον ἐπίσης ἀπαιτεῖ ἐπίσημον συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον, ὅταν ἀφορᾷ τὴν σύστασιν τῆς προικος. Ἐὰν τώρα δὲν ὑπάρχῃ τοιοῦτος περιορισμός, ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ λόγος νόμιμος περιορίζων τὴν χρῆσιν τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, τότε ἐννοεῖται ὅτι ὁ διάδικος ἔχει πλήρη ἐλευθερίαν ἐκλογῆς· καὶ διὰ τοῦτο βλέπομεν ὅτι, ἐὰν πρόκειται περὶ ὁμοδίκων, οὔτινες ὑποχρεοῦνται νὰ ἀποδείξωσιν ὠρισμένον τι γεγονός· ὁ μὲν δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν μαρτύρων, ὁ δὲ δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ δικαστικὰ τεκμήρια, ὁ τρίτος ἐγγράφα καὶ ὁ τέταρτος τὸν ὅρκον. Ἰσχύ μία ποικιλία μέσων ἀποδείξεως, διὰ τὰ ὅποια δὲν ὑπάρχει οὐδεὶς δεσμός ἐκ τοῦ νόμου, συγχωρουμένης τῆς ἐλευθέρας χρήσεως τῶν μέσων τούτων.

Ἡ ἐλευθερία ἐν τούτοις τοῦ διαδίκου ἐν περιορίζεται μέχρις αὐτοῦ τοῦ σημείου, διότι οὗτος ἔχει προσέτι τὸ δικαίωμα τῆς συσσωρεύσεως τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων (cumulatio)· δύναται δηλ. νὰ μεταχειρισθῇ πλείοτερα συγχρόνως ἀποδεικτικὰ μέσα. Πρόκειται λ. χ. περὶ ἀλληλοχρέου λογαριασμοῦ· ἐὰν ὁ ἀντίδικος φιλονικῇ τὴν ἀπίστοχὴν αὐτοῦ, δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν μαρτύρων, οἵτινες ἦσαν παρόντες κατὰ τὴν τοιαύτην σύμβασιν, δύναται νὰ μεταχειρισθῶ ἐγγράφα, ἐὰν εἰς χεῖράς μου εὑρίσκωνται τοιαῦτα τοῦ ἀντιδίκου, δι' ὧν ἀναγνωρίζει τὴν σύμβασιν· ἐπὶ τέλους ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ ἄλλα γεγονότα, ἐξ ὧν πείθεται ὁ δικαστὴς ὅτι συνήφθη ὁ ἀλληλόχρεος λογαριασμός, δύναται νὰ ἐπικαλεσθῶ καὶ τὰ δικαστικὰ ταῦτα τεκμήρια.

Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ὁ διάδικος δύναται νὰ σωρεύσῃ ὅλα τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, καὶ νὰ τὰ ἐπικαλεσθῇ ἐνώπιον τοῦ δι-

καστηρίου· με τὴν διαφορὰν ὅτι δὲν πρέπει νὰ λάβῃ χώραν κατάχρησις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν σφύρευσιν τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων, διότι τότε αὕτη δύναται νὰ ἀποβῇ ἐπιζήμιος εἰς τὸν λίαν πεφυλακτικὸν διάδικον· λ. χ. εἰς τὴν ἀπόδειξιν μεταχειρίζομαι τὸ ἀποδεικτικὸν μέσον τῶν μαρτύρων, ἐνῷ ὅμως δύναμαι διὰ τριῶν μαρτύρων νὰ ἀποδείξω τὸ φιλονικούμενον γεγονός, προσάγω τριάκοντα αἰφνης ἢ τριακοσίους μάρτυρας. Τὸ ἄρθρον 318 Πολ. Δ. κ. λέγει ὅτι, ὁ καλὼν μάρτυρας δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἡττηθέντος ὅλας τὰς δαπάνας, τὰς ὁποίας ἔκαμε διὰ τὴν προσαγωγὴν αὐτῶν, ἀλλὰ μέχρι τοῦ ἀριθμοῦ τῶν τριῶν· τὰ περιπλέον ἐξόδα εἶνε εἰς βᾶρος τοῦ καλέσαντος.

Ἡ τοιαύτη κατάχρησις τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως ἀνεφάνη καὶ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις. Καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ, ὁ Ἀρκιδίος ἐν νόμῳ 1 § 2. Δ. 22, 5, ἔχει διάταξιν δι' ἧς καθιεροῖ τὴν ἀρχήν, ὅτι δὲν πρέπει νὰ παρελκύνῃται ἡ δίκη διὰ τῆς προσαγωγῆς στρατιᾶς ὅλης μαρτύρων. — Καὶ ὁ Ἰννοκέντιος δὲ διατελῶν ὡς φαίνεται ὑπὸ τὸ κράτος ἀθουμίας, ὅτε ἐξέδωκε τὴν διάταξιν, ὀρίζει τὰ ἐξῆς· «θέλοντες ἐν ταύτοις νὰ χαλιναγωγήσωμεν τὸ ἄγαν πλῆθος τῶν μαρτύρων, διατάσσομεν νὰ μὴ ἐπιτρέπηται νὰ γίνηται ὑπέρβασις τοῦ ἀριθμοῦ «τριάκοντα μαρτύρων». Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν παρακωλύει τὴν χρῆσιν καὶ 3 χιλιάδων μαρτύρων, ἐὰν θελῇ ὁ διάδικος, μετὴν διαφορὰν ὅτι ὅλαι αἱ δαπάναι λογίζονται εἰς βᾶρος αὐτοῦ τοῦ διαδίκου.

Τώρα ὡς πρὸς τὸ θέμα τῆς συσσωρεύσεως πρέπει νὰ προσθέσωμεν τὴν ἐξῆς παρατηρήσιν. Τὸ ἄρθρον 253 λέγει ὅτι, ἐὰν μεταξὺ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, ἅτινα ὁ διάδικος ἐπικαλεῖται, ὑπάρχει καὶ ἐπαγωγὴ ὅρκου, θεωρεῖται αὕτη ὡς τυχαία, διότι ὑποτίθεται ὅτι ὁ διάδικος μεταχειρίζεται τὸν ὅρκον μόνον ἐν ἀνεπαρκείᾳ τῶν λοιπῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως· διότι ἄλλως, ἐν ᾗ περιπτώσει ὑπάρχουσιν ἱκαναὶ ἀποδείξεις πρὸς σχηματισμὸν δικανικῆς πεποιθήσεως, ἐννοεῖται ὅτι ὁ ὅρκος παρέλκει ἐντελῶς.

Ἡδὴ μεταβαίνεμεν εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου δόγματος, ἐτέρας ἀρχῆς, ἣτις ἰσχύει ἐπὶ ἀποδεικτικῶν μέσων, καὶ κατὰ τὴν ὁποίαν τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, ἅπαξ προσαχθέντα γίνονται κοινὰ εἰς τοὺς διαδίκους, ὧν ἑκάτερος δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν αὐτῶν· εὕρισκόμεν ὁπλ. παλαιὸν ἀξίωμα, ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν ἀνάπτυξιν δικαιωμάτων, καὶ τὸ ὁποῖον ἴσχυος καὶ παρὰ Ῥωμαίοις καὶ ἐν τῷ κανονικῷ δικαίῳ.

Ἐκ διαφόρων χωρίων τοῦ τε Ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ κανονικοῦ δικαίου ἐπλάσαν καὶ ἀνέγραψάν τινες τῶν νομικῶν τὸν κανόνα : *testes et documenta per productionem fiunt communia*, ὁλ. οἱ μάρτυρες καὶ τὰ ἐγγράφα δ.ἀ τῆς προσαγωγῆς καθίστανται κοινά. Λέγομεν δὲ ὅτι πρόκειται περὶ ἀναπτύξεως τοῦ δικαιώματος, διότι δὲν περιορίζεται τοῦτο μόνον ἐπὶ μαρτύρων καὶ ἐγγράφων, ἀλλ' ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ λοιπὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως.

Τώρα ποῖος ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐδέχθη τὸ ἀξίωμα, ὅτι τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως προσυγόμενα καθίστανται κοινά; διότι ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι ἀποδοκιμάζει ἤδη ἐκεῖνο τὸ μέσον, ὅπερ αὐτὸς προσήγαγε, *quod produco, non reprobo*, ἄλλως οὐδεὶς δύναται νὰ προσβάλῃ ὡς ἀκύρους τὰς ἰδίαις αὐτοῦ πράξεις.

Ἐν ταῦτοις ἡ ἀρχὴ οὕτῃ ἰσχύει μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὰ προσαχθέντα ἤδη μέσα τῆς ἀποδείξεως, διότι ὅταν ἀπλῶς ὠνομάσθησαν ταῦτα, χωρὶς οὐδεὶς νὰ προβῇ εἰς τὴν πραγματοποίησιν αὐτῶν, τότε κάλλιστα δύναται ὁ προτείνων νὰ τὰ ἀποκρούσῃ· λ. χ. μεταξὺ τῶ μαρτύρων τῆς ἀποδείξεως καλῶ καὶ τὸν Α., ἀλλ' οὗτος ἐνῶ ἐγνωστοποιήθη ὡς μάρτυς εἰς τὸν ἀντίδικον δὲν ἐξητάσθη εἰσέτι· δύναμαι τότε κάλλιστα νὰ παραιτηθῶ αὐτοῦ, ἐὰν βλέπω ὅτι ἡ μαρτυρία τοῦ μᾶλλον ἐμὲ θέλει βλάψῃ ἢ τὸν ἀντίδικον· δὲν δύναται δὲ νὰ ἰσχυρισθῇ ὁ ἀντίδικος, ὅτι τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἀποδείξεως κατέστη πλέον κοινόν, διότι μέσον τῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε ἡ κατάθεσις τοῦ μάρτυρος, ἀλλ' ὁ μάρτυς μέχρις ὥρας οὐδὲν κατέθεσεν ἐνώπιον τοῦ δικαστήριου.

Ποῖος δὲ ὁ κανὼν ἔνεκα τοῦ ὁποίου πρὸ τῆς προσαγωγῆς τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως δὲν καθίστανται κοινά; Εἶνε ἡ ἀρχή, ὅτι οὐδεὶς ὑποχρεοῦται νὰ ἐκπράσῃ τι ἐναντίον ἑαυτοῦ· οὐδεὶς τῶν διαδίκων ὑποχρεοῦται νὰ χορηγήσῃ ὅπλα εἰς τὸν ἀντίδικον, ὅπως οὗτος τὸν πολεμήσῃ. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν πρόκειται περὶ ἐγγράφων, ἅτινα εἰς ὀρισμένας περιπτώσεις θεωροῦνται κοινά, ἢ ὅταν θεωρῆται ἐκ τοῦ νόμου ὅτι ὑφίσταται ἡ ἀνάγκη πρὸς ἐπίδειξιν τῶν ἐγγράφων ἐκ μέρους τοῦ ἐνὸς διαδίκου ἀπέναντι τοῦ ἐτέρου· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅταν ὑπάρχῃ ἡ περίπτωσις τῆς ἐπίδειξεως τῶν ἐγγράφων.

Τώρα ὑπάρχει ἤρᾳ γε ἐκ τοῦ νόμου καθιερωμένος τρόπος τις, δι' οὗ δεσμεύεται ὁ δικαστὴς νὰ διαρρυθμίσῃ τὴν ἀπόδειξιν; Ὑπάρχει π. χ. ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ ἡ ἀρχή, ἥτις ἰσχυρεῖ εἰς ἄλλην ἐποχὴν, καὶ καθ' ἣν *testis unus testis nullus*; Αὕτῃ ἡ θεωρία ἐξω-

θελλίσθη μόνον κατὰ κανόνα. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δικαστής ὁ δὲν εἶνε ὑπόχρεως ἂ ἀριθμῇ τὰς ἀποδείξεις, ἔχει ὁμῶς δικαίωμα νὰ τὰς σταθμίσῃ καὶ νὰ κρίνῃ κατὰ τὴν συνείδησιν αὐτοῦ· ἐὰν ὑπάρξῃ ὠρισμένον ἀποδεδειγμένον γεγονός, δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ τὸ θεωρήτῃ ὡς τοιοῦτον, διότι οὗο ἢ τρεῖς μάρτυρες τὸ κατέθεταν, ἢ νὰ τὸ ἀπορρίψῃ διότι στηρίζεται εἰς τὴν μαρτυρίαν ἐνὸς καὶ μόνου. Τὸ κριτήριον λοιπὸν κεῖται εἰς τὴν συνείδησιν τοῦ δικάζοντος, μὴ δεσμευομένου ἐξ οἷαςδὴποτε θεωρίας περὶ ἀποδείξεως.

Ἄλλ' ὁ τοιοῦτος κανὼν ἔχει καὶ ἐξαιρέσεις, δηλ. ἡ ἐλευθερία τοῦ δικαστοῦ περὶ τὴν στάθμισιν τῶν ἀποδείξεων ἰσχύει μόνον ἐπὶ μαρτυριῶν, τὸ περιεχόμενον τῶν ὁποίων δύναται νὰ ἐτιμῇσθῇ ἐν πλήρει ἐλευθερίᾳ ὁ δικαστής καὶ νὰ κρίνῃ ἐὰν αἱ καταθέσεις τῶν μαρτύρων ἀρκῶσιν εἰς σχηματισμὸν δικανικῆς πεποιθήσεως, καὶ ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας ἐφ' ἧς θέλει λάβῃ ὑπ' ὄψιν ὅλα τὰ γεγονότα, τὰ ὁποῖα συνήχθησαν κατὰ τὴν στιγμὴν καθ' ἣν συνέβη ἐξωδικός τις ὁμολογία, καὶ θέλει κρίνῃ ἐὰν ὑπῆρχε παρὰ τῷ ὁμολογήσαντι ἡ διάνοια νὰ ὁμολογήσῃ ὠρισμένον τι γεγονός, ὅπερ σήμερον φιλονικεῖται.

Ἐξ ἐναντίας, ὅσον ἀφορᾷ τὰ λοιπὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, βλ. ἐπομεν ὅτι, ἐὰν αἴφνης ὑπῆρξῃ δικαστικὴ ὁμολογία ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, καὶ ὁ δικαστής ὑποθέτει ὅτι ἡ ὁμολογία αὕτη εἶνε ψευδής, ἐν τούτοις ὀφείλει νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀληθὲς ἐκεῖνο τὸ γεγονός, τὸ ὁποῖον ὁμολόγησεν ὁ εἰς τῶν διαδίκων πρὸς ὄφελος τοῦ ἐτέρου. Ἐπίσης ἐὰν ἐπῆχθῃ ὅρκος, ὅστις ἐδόθη πρὸς ὄφελος τοῦ ἀντιδίκου, καὶ εἶνε γνωστὴ ἡ ψευδορκία εἰς τὴν ὑπέπεσεν ὁ ὁμῶσαι, οὐχ ἤττον εἶνε ὑπόχρεως κατὰ τὸν νόμον ὁ δικαστής νὰ παρδεχθῇ ὡς ἀληθὲς καὶ ἀναμφίβολον τὸ θέμα ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον ὑπεστήριξε δι' ὅρκου ὁ εἰς τῶν διαδίκων. Ὡσαύτως ἐὰν πρόκειται περὶ πραγματογνωμοσύνης, ἥτις διεξήχθη παρὰ τριῶν εἰσηγόνων ἀνδρῶν καθ' ὅλους τοὺς τύπους, καὶ κατηρτίσθη διὰ πλειονοψηφίας, ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ὅτι ἡ τοιαύτη γνώμη τῶν πραγματογνωμόνων εἶνε ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν δικαστήν. Ἐὰν τῶρα ἐγὼ κατέχω τὸ ἐδῶλιον τοῦ δικαστοῦ, καὶ γνωρίζω καλῶς ὅτι τὸ γεγονός, ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἐπῆνεγχον τὴν κρίσιν αὐτῶν οἱ εἰδῆμονες ἄνδρες, δὲν εἶνε ἀληθὲς, καὶ πείθομαι πράγματι περὶ τούτου, δὲν δύναμαι ἐν τούτοις εἰ μὴ νὰ παραδεχθῶ τὴν γνώμην τῶν πραγματογνωμόνων, καὶ ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῆς νὰ ἐκφέρω τὴν δικαστικὴν μου ἀπό-

φασιν. Ἰδοὺ ὁ πρῶτος περιορισμὸς τοῦ κανόνα, ἂν ἐθέσαμεν.

Ἄλλὰ καὶ εἰς τοὺς μάρτυρας, καὶ εἰς τὰ δικαστικὰ τεκμήρια ἀνευρίσκομεν πάλιν περιορισμοὺς τινας, συνισταμένους εἰς τὸ ὅτι, ὅσον ἀφορᾷ τὸ παραδεκτὸν τῶν μέσων τούτων τῆς ἀποδείξεως, ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ συμμορφωθῇ ἐντελῶς πρὸς τὰς σχετικὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Ὅσον ἀφορᾷ τῇ δικαιοκρίσει, ἐπίσης δὲν δύναται νὰ δεχθῇ μάρτυρας, ὧν αἱ καταθέσεις δὲν διεξήχθησαν κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Πρόκειται π. χ. περὶ ἰσχυρισμοῦ ἀφορῶντος ἀντικείμενον ὑπερβαῖνον τὰς 50 ὀρ., ἢ προτεινομένου ἐναντίον τοῦ περιεχομένου ἐγγράφου τινός· καθ' ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τούτων ὁ νόμος δὲν συγχωρεῖ οὔτε μάρτυρας οὔτε δικαστικὰ τεκμήρια· ἐπομένως ὁ δικαστὴς, ὅστις ἄλλος προκειμένου περὶ μαρτύρων καὶ τεκμηρίων ἠθελεν εἶναι ἐλεύθερος νὰ ἐκτιμῇ αὐτά, δὲν δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ἐνταῦθα, διότι ὁ νομοθέτης ἀπέκλεισε τὴν χρῆσιν τῶν μαρτύρων καὶ τῶν δικαστικῶν τεκμηρίων. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τοῦ μάρτυρος, μεταξύ ὅμως τῶν μαρτύρων ὑπῆρξαν πρόσωπα, καθ' ὧν ἐπροτάθησαν ἐνστάσεις εἴτε ἀνικανότητος πρὸς τὸ μαρτυρεῖν, εἴτε ἐξαιρέσεως, αἵτινες κατὰ τὸν νόμον πρέπει νὰ γίνωσι δεκταί· δύναται ὁ δικαστὴς ν' ἀπορρίψῃ τὰς ἐνστάσεις ταύτας, διότι ὁ ἴδιος πείθεται ὅτι ὁ καθ' οὗ ἡ ἐνστάσις μάρτυς εἶνε ἀξιόπιστος, καὶ οὐδὲν ἔχει συμφέρον εἰς τὴν ἐκθεσιν τῆς διαφορᾶς; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, διότι αὐτὸς ὁ νόμος ἀπαγορεύει εἰς αὐτὸν νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰς καταθέσεις μαρτύρων, αἵτινες κατὰ τὸν νόμον εἶνε ἐξαιρετέοι καὶ καθ' ὧν ἐπροτάθησαν ἐνστάσεις. Ἄλλος περιορισμὸς εἶνε ὁ ἐξῆς: Ὁ νόμος ἐπιτρέπει εἰς τὸν δικαστὴν νὰ θεμελιώσῃ τὴν κρίσιν αὐτοῦ ἐπὶ τῶν μαρτυριῶν· προσθέτει ὅμως ὅτι ἡ μαρτυρία τότε εἶνε ἀξιόπιστος, ὅταν ἀναφέρηται συγχρόνως καὶ ὁ λόγος τῆς γνώσεως· δὲν ἀρκεῖ δηλ. νὰ εἴπῃ ὁ μάρτυς ὅτι ἔλαβε χώραν ὠρισμένον γεγονός· πρέπει συγχρόνως νὰ ἀναφέρῃ καὶ τὸν λόγον ἕνεκα τοῦ ὁποίου περιῆλθεν εἰς γνώσιν αὐτοῦ τὸ γεγονός, τὸ ὅποιον ἐπικαλεῖται ὁ διάδικος. Ἰδοὺ καὶ ἕτερος περιορισμὸς εἰς τὸν κανόνα, ὅτι ἐλεύθερος εἶνε ὁ δικαστὴς περὶ τὴν στάθμισιν τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων.

Ὁ δικαστὴς κατὰ τὸ γνωστὸν ἀξίωμα ἀποφασίζει *secundum allegata et probata*, δηλ. κατὰ τὰ ὑποβληθέντα αὐτῷ πραγματικὰ περιστατικὰ καὶ συγχρόνως ἀποδειχθέντα. Τί σημαίνει ὁ τοιοῦτος κανὼν; σημαίνει ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ προσθέσῃ εἰς τὰς ἀπο-

δείξεις τὸ βάρος τῶν ἀτομικῶν αὐτοῦ πληροφοριῶν, δὲν δύναται νὰ συμπληρώσῃ τὰς ἀποδείξεις ἐν περιπτώσει ἀμφιβολιῶν, λέγων ὅτι καὶ ἐξ ἰδιαιτέρων πληροφοριῶν πείθεται ὅτι οὕτως ἔχουσι τὰ πράγματα. Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶνε ὅτι ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ ἐπηρεάζεται μόνον ἐκ τῶν στοιχείων ἐκείνων, τὰ ὁποῖα ἐνόμως προσήχθησαν ἐνώπιόν του· ἄλλως ὁ δικαστὴς ἤθελεν εἶναι συγχρόνως καὶ μάρτυς, ἀλλὰ μάρτυς ἄτερος ἀπέναντι τοῦ διαδίκου, ὅστις ἀγνοεῖ, ἐὰν ὁ δικαστὴς ἔχῃ καὶ ἄλλας πληροφορίες· διότι, ἐὰν ἐγίνωσκε τούτο, ἡδύνατο νὰ ἔχῃ κατ' αὐτοῦ καὶ λόγους ἐξαιρέσεως. Δυνάττον ὅμως ὁ δικαστὴς νὰ εὐρίσκηται ἐν ἀμφιβολίᾳ· ἐὰν εἶνε ἀμφίβολοι αἱ ἀποδείξεις, δὲν ὑπάρχει διεξοδος· Ὁ νομοθέτης ἀπαντᾷ ὅτι, ἐὰν ὁ ἐνάγων δὲν ἀποδείξῃ ἐκεῖνο τὸ ὅποιον ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ, τότε κατισχύει ὁ ἐντιγόμενος, καὶ ἐὰν ἀκόμη οὐδὲν πρὸς ἀπολογίαν του προέτεινε.

Δὲν δύναται ἐπομένως ὁ δικαστὴς νὰ πράξῃ ὅ,τι ἐπρότειναν ἀρχαῖοι τινες νομικοί, ὁ ἔστι νὰ λύσῃ ἀπλῶς τὸ ζήτημα, διανέμων τὸ ἐπίδικον ἀντικείμενον μεταξὺ τῶν διαδίκων. Πρόκειται π. χ. περὶ 50 ὀρ. καὶ ὁ δικαστὴς εὐρίσκεται ἐν ἀμυχανίᾳ εἰς ποῖον ἐκ τῶν διαδίκων ἀνήκουσι· κατὰ τὴν ἄνω γνώμην δὲν ἔχει εἰμὴ νὰ δώσῃ 25 εἰς τὸν μὲν καὶ 25 εἰς τὸν δέ. Τοιαύτη ἀπόφασις δύναται νὰ ἐπιτραπῇ μόνον εἰς γραίας, ἐνῷ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐχορήγησεν εἰς τὸν ἀμυχανοῦντα δικαστὴν ἑτέραν διεξοδὸν ἐν ἀμφιβολίᾳ, τὸν ἀναπληρωτικὸν ἢ ἀπαλακτικὸν ὅρκον.

Ἐξετάσωμεν ἤδη καὶ δύο ἐτέρας ἀρχάς, ἀναγομένας εἰς τὰ κατ' ἰδίαν ἀποδεικτικὰ μέσα, ἢ μᾶλλον εἰς τὴν διαδικασίαν αὐτῶν. Πρῶτον ἔχομεν τὸν κανόνα, ὅτι ὁ διάδικος ἔχει ἐλευθέρην πρόσδοον εἰς τὴν διεξαγωγὴν οἰαζόηποτε πράξεως ἀποδεικτικῆς. Ἄλλ' ὡς κύρωσις τῆς διατάξεως ταύτης ἐπεται ἀναγκαίως ὅτι πρέπει νὰ κλητεύηται ὁ διάδικος ὅπως παραστῇ ἐπιμελείᾳ ἐκείνου, ὅφ' οὗ διεξάγεται ἡ ἀπόδειξις. Ὁ λόγος δὲ τῆς διατάξεως ταύτης εἶνε τὸ ἀξίωμα, ὅτι πρέπει νὰ ἀκροᾶται ὁ δικαστὴς καὶ τὸ ἕτερον τῶν μερῶν, *audatur et altera pars*. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ διάδικος, καίπερ κλητευθεὶς, ἀγρὸν ἡγόρασε, δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐμφανισθῇ· ποῖα ζημία ἐπίκειται εἰς αὐτόν; δύνεται νὰ μεταχειρισθῇ καὶ βραδύτερον τὰ μέσα ἐκεῖνα, τὰ ὁποῖα ἤθελε μεταχειρισθῇ, ἐὰν τυχὸν ἐνεφανίζετο ἐγκαίρως; Πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς. Ἐὰν ἐνεφανίζετο, ἡδύνατο κάλλιστα νὰ

1) Ἐννοεῖται ὅτι ἡ διεξαγωγή τῆς ἀποδείξεως γίνεται καὶ ἀπόντος αὐτοῦ.

προτείνει τὴν ἐξαίρεσιν μαρτύρων τοῦ ἀντιδίκου, ν' ἀποτείνη ἐρωτήσεις εἰς τὸν μάρτυρα διὰ νὰ προκαλέσῃ αὐτὸν εἰς κατάθεσιν τῆς πραγματικῆς ἀληθείας κτλ., ἐνῷ σήμερον δὲν δύναται πλέον νὰ τὸ πράξῃ, στερεῖται τῶν δικαιωμάτων, ἅτινα θὰ εἶχεν, ἐὰν ἐνεφανίζετο.

Πολλάκις ὅμως ἡ διεξαγωγή τῆς ἀποδείξεως γίνεται ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου. Τότε τὸ δικαστήριον διορίζει πρὸς τοῦτο εἰσηγητὴν τινα ἢ καὶ ἄλλο δικαστήριον ἢ καὶ δικαστὴν τινα ἀνήκοντα εἰς ξένον δικαστήριον.

Κατὰ τὴν διεξαγωγὴν ὅμως ἀποδείξεων ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, εἶνε δυνατόν ν' ἀναφῶσι διάφορα ζητήματα, τὸ ἐκπρόθεσμον τῆς κλητεύσεως τῶν μαρτύρων, ἡ ἀκυρότης τοῦ ἐγγράφου, δι' οὗ ἐκλητεύθησαν οἱ μάρτυρες, ἡ ἔλλειψις μνείας τοῦ ὀνόματος μάρτυρός τινος, ἡ τῆς κατοικίας αὐτοῦ, ἡ τοῦ ἐπαγγέλματός του κατὰ τὰ ἐν ἀρθρῷ 312 ὀριζόμενα. Ἡστὸς λοιπὸν θέλει λύσῃ τὰ ζητήματα τῶν ἐξαίρεσεων, ἃς προβάλῃ οἱ μὲν τῶν διαδίκων ἐναντίον τῶν μαρτύρων τοῦ ἐτέρου; Ταῦτα διαφεύγουσι τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰσηγητοῦ, ὅστις ὀφείλει νὰ ἐκθέσῃ τὰς ἀποδείξεις, ἃς διετόχῃ νὰ διεξαγάγῃ. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ τινα ζητήματα, ἅτινα αὐτὸς αὐτὸς ὁ εἰσηγητὴς δύναται αὐτεπαγγέλτως νὰ λύσῃ· ταῦτα δὲ εἶνε τὰ ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνατεθέντα εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ εἰσηγητοῦ, ὅ ἐστιν ἐφ' ὅσον ἀνευρίσκωμεν διατάξιν, δι' ἧς ῥητῶς ὁ νόμος ἐπιτρέπει εἰς τὸν εἰσηγητὴν νὰ λύσῃ ὠρισμένον ζήτημα, θέλομεν εἰπεῖν ὅτι ἐγκύρως ἐπελαβετο τοῦ ζητήματος ἐκεῖνου ὁ εἰσηγητὴς· π.χ. πρόκειται νὰ διεξαχῇ πραγματογνωμοσύνη· τὸ δικαστήριον διώρισε τρεῖς πραγματογνώμονας, ἀλλ' ὁ εἰς τούτων δὲν ἐμφανίζεται κα. ἀ τὴν στιγμὴν τῆς διεξαγωγῆς· θέλει ἐκ τούτου ἀναβληθῇ ἡ διεξαγωγή τῆς πραγματογνωμοσύνης, ἢ θέλousi καταφύγῃ εἰς διὰδικοι εἰς τὸ δικαστήριον πρὸς ἀντικατάστασιν τοῦ πραγματογνώμονος; Ὁ νόμος διατάσσει ὅτι ὁ εἰσηγητὴς ἔχει δικαίωμα ν' ἀντικαταστήσῃ τὸν ἀπουσιάσαντα καὶ νὰ διορίσῃ ἀντ' αὐτοῦ ἕτερον.

Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ μάρτυρος κλητευθέντος καὶ μὴ ἐμφανισθέντος, δυνάμει ῥητῆς διατάξεως τοῦ νόμου δύναται ὁ εἰσηγητὴς νὰ ἐπιβάλῃ τὴν ποινὴν τῆς λιπομαρτυρίας.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει — τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἀντιδίκου — καὶ ἂν δὲν ἐμφανισθῇ ὁ ἀποδεικνύων. (Οἶκον. § 172 σημ. 17).

Ὡσαύτως, ἐὰν εἶνε ἀνάγκη διερμηνέως καὶ προσλαβάνηται ὡς τοιοῦτος ὠρισμένος πρόσωπον, καθ' οὗ ὅλως προτείνεται ἐξαίρεσις, δὲν θέλει ἀναβληθῇ ἡ διεξαγωγή τῆς ἀποδείξεως, διότι ὁ νόμος λέγει ὅτι τὰ ζητήματα περὶ ἐξαίρεσεως διερμηνέων ἔχει δικαίωμα νὰ λύσῃ ὁ εἰσηγητής, ἄνευ καταφυγῆς εἰς τὸ δικαστήριον.

ΤΑ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΜΕΣΑ

Α' Ὁμολογία.

Διεξιθόντες τὰ ἀποδεικτικά μέσα ἐν γένει, ἐρχόμεθα ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν εἰδικώτερον τὰ καθ' ἑκαστα, καὶ ἀρχόμεθα ἀπὸ τοῦ ἀποδεικτικοῦ μέσου τῆς ὁμολογίας, ἐκείνου δηλ. τοῦ μέσου, ὑπὲρ τοῦ ὁποίου οἱ νομοδιδάσκαλοι τόσα ἐπλεξαν ἐγκώμια. Οὕτω βλέπομεν ὅτι τὴν ὁμολογίαν ὠνόμασαν *maximam omnium probationum*, τὴν ὑπερτάτην ὅλων τῶν ἀποδείξεων, *plenissimam probationem*, πληρεστάτην ἀπόδειξιν, *probationem probatissimam*. Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ἐξαιρῶσιν εἰς τοσοῦτον βαθμὸν τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἀποδείξεως; Διότι θεωροῦσι τὴν ὁμολογίαν ὡς τὸν ἀσφαλέστατον ὁδηγὸν πρὸς τὴν ἀληθειαν* καὶ εἶνε τοιοῦτος ὁδηγὸς ἡ ὁμολογία, διότι ὑποτίθεται ὅτι οὐδεὶς θέλει νὰ ἀδικήσῃ ἐκυτὸν ὁμολογῶν πράγματα ἀναλήθη.

Ἐκτὸς τούτου ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις εἶνε ἀπηλλαγμένη παντὸς ἐλέγχου, διότι *volenti non fit injuria*, ὁ οἰκείῳ ἁμαρτήματι ζημιούμενος, οὐ δοκεῖ ζημιουῖσθαι. Ἐν τούτοις, ποῖα ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τῆς ὁμολογίας; Εἶνε ἄρα γε τὸ ἀπαλλοτριωτῶν τῶν ἰδιωτικῶν δικαιωμάτων, ὡς ἐδῆξάν τινες; Ἡ τοιαύτη θεωρία δὲν εἶνε ὀρθή,¹ διότι ὁ ὁμολογῶν, ὁμολογεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὰ ἀληθῆ, ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν ἔχει δικαιώματα, τῶν ὁποίων παραιτεῖται· ἐὰν δὲ ἐξ ἐναντίας ὑπῆρχον παρ' αὐτῷ δικαιώματα, πολὺ δύσκολον ἢ τοῦλάχιστον σπανιώτατον θὰ ἦτο νὰ ὁμολογήσῃ τις ἐναντίον τῆς ἀληθείας, ἐναντίον ἑαυτοῦ. Ὁ ἀληθὴς λοιπὸν λόγος, ἡ ἀληθὴς δικαιολογητικὴ βάσις εἶνε ὅτι, ἐπειδὴ ἐν περιπτώσει ὁμολογίας ὑφίσταται ὁμοφωνία μεταξὺ τῶν μερῶν περὶ τῶν πραγματικῶν γεγονότων, εἶνε ἐντελὲς περιττὴ πᾶσα ἀπόδειξις ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, ἀφοῦ ἀμφότεροι οἱ διάδοχοι εἶνε σύμφωνοι ὡς πρὸς τὴν ὑπαρξίν ὠρισμένου γεγονότος.

1) Ὁ Ὀικονομίδης τάσσειται μετὰ τὴν θεωρίαν ταύτην παραδεχόμενος ὡς δικαιολογητικὴν βάσιν τῆς ὁμολογίας τὸ ἀπαλλοτριωτῶν τῶν ἰδιωτικῶν δικαιῶν ('Εγγ. § 173).

Πῶς ὁ ὀρίτιμος τῆς ὁμολογίας ; Ὁμολογία εἶνε βεβαίως ἡ ἀναγνώρισις γεγονότος τινός, τὸ ὅποιον παράγει ἔναυμον συνέπειαν, ἀλλὰ συνέπειαν ἐπιζήμιον, ἐναντίον αὐτοῦ τοῦ ὁμολογοῦντος. Ὁμολογῶν ὅτι ἐδανείσθην ἀναγνωρίζω ὑπαρξίν γεγονότος τινός, ὅπερ μὲ καθιστᾷ ὑπόχρεων ὅπως ἀποδώσω τὸ ὀφειλόμενον.

Μετεχειρίσθημεν τὴν φράσιν ἀναγνώρισις γεγονότος καὶ ὄχι ἀποδοχή· διότι πολλάκις τὴν πρωτοβουλίαν ἔχει τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο ὅπερ ὁμολογεῖ. Ὁμολογῶ ὠρισμένον γεγονός, χωρὶς νὰ προσκληθῶ εἰς τοῦτο παρὰ τοῦ ἀντιδίκου. Κινοποιοῦ ἄγωγὴν ζητῶν τὴν πληρωμὴν τοῦ ὀφειλμένου μοι χρηματικοῦ ποσοῦ, ἀλλ' ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ ὁμολογῶ, ὅτι ἐν μέρος τοῦ ὀφειλμένου ποσοῦ κατεχωρίσθη εἰς τὸν ἀλληλόχρεων λεγαρισμὸν, εἰς πίστωσιν τοῦ ἐναγομένου· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁμολογῶ ὅτι, ἐν μέρος τοῦ ἐπιδίκου ποσοῦ εἶνε ἐξωφλημένον, διότι κατὰ τὰς ἀρχὰς τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου ἡ πίστωσις ἐν ἀλληλοχρέῳ λογαριασμῷ ἵπποτελεῖ πληρωμὴν, εἰς τρόπον ὥστε ἡ ἐνστασις τῆς ἐξοφλήσεως τυχὸν ἀμφοσθητουμένη ἐστὶ ἀποδεδειγμένη ἐξ αὐτῆς τῆς ὁμολογίας. Ἰδοὺ λοιπὸν μία ὁμολογία, ἣν ἔκαμεν ὁ ἐνέγων ἐκ πρωτοβουλίας, χωρὶς νὰ προσκληθῇ εἰς τοῦτο.¹

Βίπομεν ὅτι ἡ ὁμολογία εἶνε ἡ ἀναγνώρισις γεγονότος· ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ἐτέθη ὁ ὅρος γεγονότος ; Διότι θέλομεν νὰ θέσωμεν ταύτην εἰς ἀντίθεσιν πρὸς τὰ νομικὰ ἀξιώματα· διότι, ἐὰν τυχὸν ἀναγνωρίζω ὅτι ὠρισμένη νομικὴ διάταξις ἔχει ἐπιζήμιον κατ' ἐμοῦ ἔναυον, ἡ τοιαυτὴ ὁμολογία δὲν ἔχει οὐδεμίαν ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν ἀπέναντι τοῦ δικαστοῦ, ἔχοντας πάντως τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐξεύρῃ τὴν ἀληθὴ ἐννοίαν τοῦ νόμου, ἀνεξαρτήτως τῆς ἐννοίας ἣν δίδουσιν οἱ διάδικοι· ἐπομένως μόνον πραγματικὰ γεγονότα δύναμαι νὰ ὁμολογήσω, ἅτινα καὶ μόνον δύνανται νὰ ὦσιν ἀντικείμενον ἀποδείξεως, ὄχι δὲ καὶ νομικὰ ἀξιώματα, τὴν ἐννοίαν τῶν ὁποίων ὑποτίθεται ὅτι γινώσκει ὁ δικαστής, καὶ ἀνευ τῆς ἀρωγῆς τῶν διαδίκων.

Ὁμολογία εἶνε λοιπὸν ἡ ἀναγνώρισις γεγονότος, τὸ ὅποιον εἶνε ἐπιζήμιον κατ' αὐτοῦ τοῦ ὁμολογοῦντος. Ὡς ὁμολογίαν πρέπει νὰ λάβωμεν οἰανδήποτε δηλώσιν ἐναντίον ἑαυτοῦ ἐκ μέρους τοῦ ὁμολογοῦντος, καὶ λέγομεν ἐναντίον ἑαυτοῦ, διότι δὲν δύναται οὗτος νὰ

1) Ὁ Οἰκονομίδης ὀρίζει τὴν ὁμολογίαν ὡς ἐκθεσιν ἢ ἀποδοχὴν πραγμάτων (γεγονότων ἢ δικαιομαμάτων) ἐπιβλαβῶν τῷ ὁμολογοῦντι. (Ἑγγ. § 173).

πλάση ὑπὲρ ἑαυτοῦ δικαίωμα· δὲν δύναται δηλ. νὰ θεωρηθῇ ὁμολογία, τὸ ὅτι ἔχω νὰ λαμβάνω ὠρισμένον ποσὸν ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου, καθ' ὅτι τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἔχῃ οὐδεμίαν ἀποδεικτικὴν ἰσχύν. Πρέπει λοιπὸν τὸ γεγονὸς, ὅπερ ὁμολογῶ, νὰ εἶνε τοιοῦτο, ὥστε νὰ ἔχῃ ἐπιζημίαν συνέπειαν κατ' ἑαυτοῦ, νὰ ὁμολογῶ λ.χ. ὅτι τῷ ὄντι ἐμίσθωσα τὴν οἰκίαν, ἐξ ἧς ζητεῖ νὰ μὲ ἐξώσῃ ὁ ἐνάγων.

Ἡ δὲ ἐξετάσωμεν τὰ εἶδη τῆς ὁμολογίας.

Πρώτη διάκρισις αὐτῆς εἶνε εἰς ὁμολογίαν ρητὴν καὶ σιωπηρὰν· δύναται τις νὰ ὁμολογήσῃ εἴτε ρητῶς, εἴτε σιωπηρῶς, μὲ μίαν διαφορὰν ὅτι ἡ σιωπὴ κατ' ἐξαιρέσιν μόνον δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὁμολογία, εἰς μόνους δηλ. τὰς περιπτώσεις, καθ' αἷς ὁ νόμος τὴν χαρακτηρίζει ὡς ὁμολογίαν· ἐὰν δὲν ἔχωμεν διάταξιν ὅτι ἡ σιωπὴ ἐν ὠρισμένη περιπτώσει ἀποτελεῖ ὁμολογίαν, ἔν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν τὸ ὅτι ὑφίσταται τὸ ἀποδεικτικὸν τῆς ὁμολογίας μέσον. Λ.χ. ἂν εἰς τὸ ἀκροατήριον ἀρνηθῇ τις νὰ ἀπαντήσῃ εἰς τὰ λεγόμενα εἴτε τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε τοῦ ἐναγομένου, ἡ τοιαύτη ἀρνήσις ἀπαντήσεως θεωρεῖται ὡς ὁμολογία, διότι ρητῶς ὁ νόμος τὴν χαρακτηρίζει ὡς τοιαύτην, ἐν ἄρθρ. 585 Πολ. Δικ. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, ἐὰν λ.χ. πρὸ τοῦ ἀκροατηρίου, εἴτε πρὸ τῆς δίκης, εἴτε ἐν τῇ προσδοκίᾳ ὑπεβλήθῃ ὠρισμένον γεγονὸς παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων εἰς τὸν ἕτερον, καὶ εἰς τοῦτο σιωπᾷ οὗτος, ἐὰν αἰφνης πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης ἐγένετο διαμαρτύρησις ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων καὶ σιωπᾷ ὁ ἕτερος, ἡ τοιαύτη σιωπὴ δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὁμολογία, διότι δὲν ὑπάρχει διάταξις νομικὴ, ἀναγνωρίζουσα ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὴν σιωπὴν ὡς ὁμολογίαν. Αὕτη λοιπὸν εἶνε ἡ πρώτη διάκρισις τῆς ὁμολογίας, εἰς ρητὴν καὶ εἰς σιωπηράν.

Δευτέρα τῆς ὁμολογίας ταύτης διαίρεσις εἶνε εἰς *puram et qualificatum*, εἰς καθαρὰν καὶ εἰς τροποποιημένην¹ καὶ καθαρὰ μὲν εἶνε ἡ ὁμολογία, ὅταν περιορίζηται εἰς τὰ στοιχεῖα ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἀποτελοῦσι τὸν ἰσχυρισμὸν τὸν ὑπὸ τοῦ διαδίκου πρτερινόμενον, χωρὶς νὰ προστίθεται οὐδεὶς ἄλλος περιορισμός. Τροποποιημένη δὲ ὅταν ἐξ ἐναντίας ὁ ὁμολογῶν τροποποιῇ τὴν ὁμολογίαν, προσθέτῃ μίαν αἵρεσιν, προθεσίαν, οἷον δὴποτε τέλος πάντων γεγονὸς, τὸ ὅποιον ἄλλως

1) Ταύτην ὁ Οἰκονομίδης ὀνομάζει ἀπλήν καὶ σύνθετον.
Πολιτικὴ Δικονομία

τὴν νομικὴν συνέπειαν τοῦ γεγονότος, ὅπερ ὁμολόγησε. Ἀ χ. ἡ ἀγωγή στηρίζεται εἰς χρησιδάνειον· ὁ ἐναγόμενος ὁμολογεῖ ὅτι τῷ ὄντι ἔλαβε χώραν τὸ χρησιδάνειον, ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν ἐννοεῖ νὰ ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, πρὸςθέτει : «ὁμολογῶ ὅτι μοῦ παρέδωκεν ὠρισμένον πρᾶγμα ὁ χρησιδανείσας, ἀλλὰ τὸ ἀπέδωκα». Ἰδοὺ λοιπὸν μία προσθήκη, ἥτις ματαιώνει τὴν νομικὴν συνέπειαν, ἣν θὰ εἶχεν ἡ ὁμολογία. Ἐπίσης λέγω : «ἐμίσθωσα μὲν τὴν οἰκίαν, πλὴν ὅχι δι' ἐν ἔτος, ὡς ἰσχυρίζεται ὁ ἐνάγων, ἀλλὰ διὰ δύο ἔτη». Ἰδοὺ μία ὁμολογία, ἥτις λέγεται *qualificata*, διότι εἰς ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἅτινα ἰσχυρίζεται ὁ ἀντιδίκος, προστίθεται τι τροποποιῶν τὸ ἐννοητὸν αὐτῶν ἀποτέλεσμα. Ὑποθέσωμεν ἄλλην ἀπαίτησιν, δι' ἧς ζητεῖ τις τὴν ἐπιστροφὴν πράγματος, ὅπερ ὑπεσχέθη ὁ ἐναγόμενος· αὗτος ἀντιτάσσει ὅτι, ὑπεσχέθη μὲν νὰ παράσχῃ τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ὑπὸ τὴν ὄρεσιν ὅτι θέλει συμβῇ ὠρισμένον γεγονός, ὅπερ ὅμως εἰσέτι δὲν συνέβη, ζητεῖ ἐπομένως τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τρίτην διαίρεσιν τῆς ὁμολογίας, εἰς τὴν λεγομένην δικαστικὴν καὶ τὴν ἐξώδικον, *confessio judicialis et conf. extrajudicialis*.

Δικαστικὴ ὁμολογία εἶνε ἡ ὁμολογία, ἥτις γίνεται ἐν τῇ δίκῃ, εἰς ἣν πρόκειται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μέσον ἀποδείξεως καὶ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ. Π. χ. εὕρισκόμεθα εἰσέτι ἐν τῇ προδικασίᾳ, ἐν τινι ἐκ τῶν δικογράφων, ἅπερ ἀνταλλάσσονται μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὑπάρχει ὁμολογία τις, ἥτις βλάπτει ἐκεῖνον, ὅστις ἐποίησε τὴν τοιαύτην ἀνογνωρίσιν.

Ἡ ὁμολογία αὕτη χαρακτηρίζεται ῥητῶς ὡς δικαστικὴ ὑπὸ τοῦ ἀρθροῦ 264. Ἀλλὰ δικαστικὴ ὁμολογία ὑπάρχει συγχρόνως καὶ εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁμολογεῖται τι ἐν εἰσδήποτε ἐκθέσει συνταχθείσῃ παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ· π. χ. πρόκειται περὶ λογοδοσίας, ἀλλὰ τὸ δικαστήριον ἐντέλλεται ὠρισμένον ἐκ τῶν μελῶν του, ὅπως διευθίῃ τὴν διαδικασίαν πρὸς ἐξακρίβωσιν τοῦ λογαριασμοῦ· ἐνώπιον λοιπὸν τοῦ ὡς εἰσηγητοῦ χρησιμεύοντος μέλους τούτου γίνεται ὠρισμένη τις ὁμολογία. Ἡ τοιαύτη ὁμολογία θεωρεῖται ὅτι ἐγένετο ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, διότι ὁ εἰσηγητὴς εἶνε πρόσωπον ἐντεταλμένον παρὰ τοῦ δικαστηρίου νὰ δικάσῃ· ἔχει λοιπὸν ἡ ὁμολογία αὕτη τὸ χαρακτῆρα τῆς δικαστικῆς.

Ἐτέρα περίπτωσις δικαστικῆς ὁμολογίας εἶνε, ὅταν οἱ διάδικοι

εἶνε παρόντες ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, καὶ κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως· γίνηται οἰαδῆποτε ἀναγνώρισις ἰσχυρισμοῦ, ὅστις εἶνε ἐπιζημιος εἰς τὸν ὁμολογοῦντα καὶ ὠφέλιμος εἰς τὸν ἀντίδικον· καὶ ἡ ὁμολογία λοιπὸν αὕτη ἥτις γίνεται εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ ἀναγράφεται εἰς τὰ πρακτικά τῆς συνεδριάσεως εἶνε δικαστική.

Ἐξώδικος δὲ ὁμολογία εἶνε πᾶσα ὁμολογία, μὴ ἔχουσα τοὺς χαρακτηριστοὺς ἐμνημονεύσαμεν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐγένετο ὁμολογία τις ἀλλὰ δι' ἄλλην δίκην ὑφισταμένην μεταξὺ τῶν διαδίκων, καὶ οὐχὶ δι' ἐκείνην δι' ἣν σήμερον ἐρίζουσιν οἱ διάδικοι, καὶ ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστοῦ· ἡ ὁμολογία αὕτη εἶνε ἐξώδικος, διότι δὲν ἐγένετο κατ' αὐτὴν τὴν δίκην τὴν προκειμένην, ἀλλ' ἐν ἄλλῃ τινὶ δίκῃ. Ἐπίσης ὑποθέσωμεν ὅτι κατὰ τὴν διεξιγωγὴν τῆς δίκης ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἀπειθύνει ἀναφορὰν πρὸς τὴν διοικητικὴν ἀρχὴν ἢ ἐπιστολὴν πρὸς τὸν ἀντίδικον, ἐν ᾗ περιέχεται ὁμολογία τις πρὸς τὸν ἀντίδικον ἀναγνώρισις τις γεγονότος ἐπιζημίου εἰς τὸν ὁμολογοῦντα. Ἡ ὁμολογία οὕτη δύναται νὰ ἔχῃ τὸν χαρακτήρα τῆς δικαστικῆς; Οὐδαμῶς· διότι δὲν ἐγένετο ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου, ἀλλ' ἐνώπιον ἄλλης τινὸς ἀρχῆς μὴ ἀρμοδίας εἰς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς.

Τώρα γεννᾶται καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα· ἡ ὁμολογία, ἥτις τυχὸν ἐγένετο πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου κατὰ τὴν ἀπόπειραν πρὸς συμβιβασμὸν ἐπὶ συνήθους δίκης ὡς πρὸς ἰσχυρισμὸν λυσιτελῆ καὶ οὐσιώδη, ἔχει τὸν χαρακτήρα τῆς δικαστικῆς ἢ τῆς ἐξωδίκου;

Τὸ ζήτημα ἀνεφύη καὶ ἐν Γαλλίᾳ· καὶ ἐκεῖ διηρέθησαν αἱ γνώμαι. Κατὰ τὸν Chauveau, Carie, Bornier, δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς δικαστική, διότι ἔλαβε χώραν πρὸ τῆς δίκης, ἀλλ' ὡς ἐξώδικος. Ἄλλοι ἐξ ἐναντίας, ἐν αἷς οἱ Delvincourt, Zacharia, Toullier θεωροῦσι τὴν ὁμολογίαν ταύτην ὡς δικαστικὴν, ἐν ᾗ περιπτώσει μετὰ τὴν ἀπόπειραν πρὸς συμβιβασμὸν ἀκολουθήσῃ δίκῃ· διότι φρονοῦσιν ὅτι ἡ ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμὸν ἀποτελεῖ ὁλοκληρωτικὸν στοιχεῖον τῆς δίκης μετὰ τὴν ἀποτυχίαν αὐτῆς. Τὸ βέβαιον ὅμως εἶνε, ὅτι ἡ ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμὸν εἶναι τι προκαταρκτικὸν τῆς δίκης· ἐπομένως ἡ πρώτη γνώμη εἶνε ἡ μόνη ὀρθή, ὡς τοιαύτη δὲ καὶ ἀνεγράφη ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, ἄρθρον 524 ἐδάφιον 2ον, ἐν τῷ ὅποιῳ βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι τὰ ὁμολογούμενα ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου κατὰ τὴν ἀπόπειραν πρὸς συμβιβασμὸν θεωροῦνται ὡς ἐξώ-

δικοί ὁμολογίαι. Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ἡ τοιαύτη ὁμολογία, ἥτις ἐγένετο ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου κατὰ τὴν ἀπόπειραν πρὸς συμβιβασμόν, καὶ ἡ ὁποία πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐξώδικος, ἐπανελήφθη εἰς τὸ ἀκροατήριον, ποῖος πλέον ὁ χαρακτήρ τῆς τοιαύτης ὁμολογίας ; Τοῦτο ζήτημα τὸ ὁποῖον ἐφιλονίκησαν καὶ οἱ Γάλλοι συγγραφεῖς καὶ τὰ γαλλικὰ δικαστήρια, ἀποφυνθέντες οἱ μὲν ὅτι εἶνε δικαστικὴ, τὰ δὲ ὅτι εἶνε ἐξώδικος. Τὸ ἀληθές, εἶνε ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου δὲν ἔχομεν μίαν καὶ μόνην ὁμολογίαν, ἀλλὰ δύο, μίαν ἐξώδικον ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου κατὰ τὴν ἀπόπειραν πρὸς συμβιβασμόν, καὶ μίαν δικαστικὴν ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου· ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν διάδικον εἴτε νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν πρώτην, καθ' ὅσον εἶνε δεκτικὴ διαιρέσεως, εἴτε νὰ δεχθῇ τὴν δευτέραν, ἡ ὁποία δὲν ἔχει ἀνάγκην ἀποδείξεως, δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ περιβληθῇ τὸ *animus confidendi*, ὡς βραδύτερον θέλομεν ἐξετάσῃ.

Ἐξετάζομεν ἤδη τοὺς ὅρους τῆς ὁμολογίας, δηλ. τὰς συνθήκας ὑπὸ τὰς ὁποίας ἡ ὁμολογία δύναται νὰ θεωρηθῇ ἰσχυρά. Πρώτη συνθήκη εἶνε, ὅτι ὁ ὁμολογῶν πρέπει νὰ ἔχῃ πλήρη ἐκκνότητα περὶ τὸ ἐλευθέρως διατιθέσθαι τὴν ἰδίαν περιουσίαν, *qui non potest donare non potest confidere*, ὁ μὴ δυνάμενος νὰ δωρήσῃ δὲν δύναται καὶ νὰ ὁμολογήσῃ, διότι ἡ ὁμολογία καθιστᾷ ὅπωςδήποτε χείρονα τὴν θέσιν τοῦ ὁμολογοῦντος, ὁ ὁποῖος μετὰ τὴν ὁμολογίαν θέλει εὑρεθῇ εἰς χείρονα θέσιν ἀπέναντι τοῦ ἀντιδίκου του, πρὶν πρὸ τῆς ὁμολογίας. Εἰς τρόπον ὥστε ὁ ἀνηθός, ὁ ἀπηγορευμένος δὲν δύνανται νὰ ὁμολογήσωσιν· ἐὰν δ' ὁμολογήσωσιν, ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν ἀπέναντι αὐτῶν.

Δευτέρα συνθήκη εἶνε, ὅτι τὸ θέμα εἰς ὃ ἀναφέρεται ἡ ὁμολογία πρέπει νὰ διατελῇ ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβοουλίας, πρέπει δηλ. τὸ ἀντικείμενον αὐτὸ νὰ μὴ ἀναφέρηται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι τὰ ζητήματα ταῦτα δὲν δύνανται νὰ διατεθῶσι κατὰ τὸ δοκοῦν ὑπὸ τῶν διαδίκων. Τούτου τεθέντος, ἐὰν πρόκειται ἐν τῇ δίκῃ ζήτημα ἀναγόμενον εἰς τὴν προσωπικὴν κατάστασιν, εἰς τὸ *status personae* τοῦ διαδίκου, ὅπερ εἶνε ζήτημα δημοσίας τάξεως, οἷα ὅποτε ὁμολογία δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἰσχύν. Φλονικεῖται λ. χ. ἡ γνησιότης τοῦ τέκνου· ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχῃ ἀμφιβολία περὶ αὐτῆς, καὶ ὁμολογήτῃ ὁ πατὴρ ἢ ἡ μήτηρ τοῦ τέκνου, τὴν τοιαύτην ὁμολογίαν θέλει θέσθαι ἐκποδὼν ὁ δικαστής. Ἐπίσης ἐὰν ζητῇ-

ται ἡ ἀνκράτης τοῦ γάμου, διότι ὁ σύζυγος εἶνε πρόσωπον, ὅπερ ἀπέβαλε τὸ ῥάσον τοῦ μοναχοῦ καὶ περιεβλήθη τὸν νυμφικὸν μανδύαν, γίνῃ δὲ ὁμολογία τις σχετικῶς πρὸς τὸ κεφάλαιον τοῦτο, ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἰσχύν, ὁ δὲ δικαστὴς θὰ διατάξῃ ἀποδείξεις, εἰὰν ὁ σύζυγος, καθ' ἣν ἐποχὴν συνῆψε τὸν γάμον, ἔφερε τὴν ιδιότητα τοῦ μοναχοῦ, ἥτις κατὰ τὸν νόμον εἶνε κώλυμα πρὸς σύναψιν τοῦ γάμου.

Κινεῖται ἀγωγὴ περὶ διαζυγίου· τὸ διαζύγιον δὲν δύναται ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ χωρῇται, παρὰ μόνον εἰὰν ὑπάρχωσιν οἱ λόγοι, εὗς ὀρίζει ὁ νόμος· ἀλλ' οἱ λόγοι οὗτοι εἶνε ὠρισμένοι· εἰὰν λοιπὸν ὁ σύζυγος ὁμολογήσῃ, ὅτι ἔλαβε χώραν τὸ γεγονός τὸ δίδον χώραν εἰς τὸ διαζύγιον, ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἰσχύν, διότι κατὰ τὰ ἄρθρα 685 καὶ 686 ἡ ὁμολογία τῶν συζύγων ὅταν πρόκειται περὶ διαζυγίου δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἀποδεικτικὴν ἀξίαν. Διότι τότε ἡθέλωμεν ἐξορτᾶ ἐκ τῆς θελήσεως τῶν συζύγων νὰ λύωσι τοὺς γάμους, τοῦθ' ὅπερ ἀντιβαίνει εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Mascartus εἰς τὸ σύγγραμμα αὐτοῦ de confessis, ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ αἰννοία πρὸς τὸν γομὸν συνεπάγεται τὰ ἐξῆς, ὅτι οὐδεμία ὁμολογία τῶν συζύγων ἐναντίον τοῦ γάμου, ὁ ὅποιος δημοσίᾳ τελεῖται, δύναται νὰ ἰσχύσῃ. Τὸ ὄγμα ἐκ τοῦτο ἀνεγράφη καὶ ἐν ἄρθρῳ 686 Πολ. Δικ. ἰσχύον ἄλλως καὶ εἰς ὅλος τὰς νομοθεσίας τῶν εὐνομουμένων ἐθνῶν.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τρίτον τινὰ ὅρον, ἄνευ τοῦ ὁποίου ἡ ὁμολογία δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἰσχύν· ἀπαιτεῖται δηλ. διάνοια πρὸς τὸ ὁμολογήσαι, *animus confidendi*, ὃ ἐστὶ τὸ πρόσωπον ὅπερ ἀναγνωρίζει ὠρισμένον γεγονός ἐπιζήμιον ἑαυτῷ, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὴν διάνοιαν τοῦ ὁμολογήσαι τὸ γεγονός τοῦτο. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη διάνοια εἰκάζεται ἐκ τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας, διότι συνήθως ὑποτίθεται, ὅτι ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου σπουδαιολογεῖ ὁ διάδικος· δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἐξ ἐπιπολῆς ἀπλῶς καὶ ὡς ἔτυχεν, ἐκφέρει αἰονόδηποτε λόγον. Ἐπὶ δικαστικῆς λοιπὸν ὁμολογίας δὲν εἶνε ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῇ τὸ *animus confidendi*, διότι ἡ τοιαύτη διάνοια θεωρεῖται ὑπάρχουσα. Τοῦναντίον ὅμως συμβαίνει ἐπὶ ἐξωδίκου ὁμολογίας, ἐφ' ἧς δὲν ἀρκεῖ ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι ἀναγνωρίζει τις ὠρισμένον γεγονός, πρέπει συγχρόνως νὰ ἐρμηνευθῇ καὶ τίς ἡ διάνοια, δι' ἧς ἐξήνεγκε τὴν φράσιν τὴν ἐπιζήμιον ἑαυτῷ. Διότι πολλάκις ἐνδέχεται νὰ ὁμολογήσῃ τις εἴτε ἐκ ματαιοδοξίας εἴτε ἐξ ἄλλου τινὸς λόγου· π.χ. διεκδικεῖται δίσκος τις ἀργυρεὺς καὶ ἐντῇ

προδικασία γεννᾶται τὸ ζήτημα ποία ἡ ἀξία τοῦ δίσκου, ὁ δὲ ἐνάγων ὁ διεκδικῶν τὸν δίσκον ἐπικαλεῖται ἐξώδικον ὁμολογίαν, ἣν ἔκαμεν ὁ ἐναγόμενος καθ' ὠρισμένην ἐποχὴν, τὴν ὅποιαν ὁμῶς ἔκαμεν αὐτός ἐν συμποσίῳ ὑπερτιμήσας ἐκ ματαιοδοξίας τὸν δίσκον.

Δὲν δυνάμεθα λοιπὸν νὰ στηριχθῶμεν εἰς μίαν ὁμολογίαν ἐξώδικον, γενομένην ὑπὸ τοὺς αἰμούς ἴσως τοῦ καμπνίτου, ὅτε βεβήκως δὲν ὑπῆρχεν ἡ διάνοια τοῦ ὁμολογήσαι τὸ ἀληθές. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν θέλει σταθμίσει τὰς περιστάσεις καὶ θέλει κρίνει, εἰ ὑπῆρχεν ἡ τοιαύτη πρόθεσις δι' ὁμολογίαν.

Ὑποθέσωμεν ὅτι κινεῖται ἀγωγὴ περὶ πληρωμῆς ὠρισμένου χρέους ἐναντίον τοκογλύφου τινός· ὁ ἐναγόμενος ἀρνεῖται τὸ χρέος, ἀλλ' ὁ ἐνάγων ἐπικαλεῖται ὁμολογίαν, ἣν ἔκαμεν ὁ ἀντίδικος, ὅτε ζητηθείσης τῆς συνδρομῆς τοῦ ὑπὲρ τῶν ἐκ τινος σεισμοῦ παθόντων, εἶπεν ὅτι ἀδυνατεῖ νὰ συνδράμῃ, διότι ὀφείλει εἰς διάφορα πρόσωπα, ἐν εἰς ὧν ὀμασε καὶ τὸν ἐνάγοντα. Τοῦτο ὁμῶς ἐγένετο ὅπως ἀποφύγῃ ὁ ἐναγόμενος νὰ δώσῃ συνδρομὴν, καὶ οὐχὶ ὅπως ἀναγνωρίσῃ τὸ χρέος· δὲν ὑπῆρχεν ἐπομένως ἡ διάνοια πρὸς ὁμολογίαν· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, καὶ ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐξακριβώσῃ τοὺς λόγους, ἐνεκα τῶν ὁποίων ὁ τοκογλύφος προέβη εἰς τὴν ὁμολογίαν ταύτην.

Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας, ὅταν εὐρισκώμεθα ἐνώπιον τοῦ ἀκρατηρίου, ἐκεῖ ὑποτίθεται ὅτι ὁ διάδικος οὐδαμῶς παίζει, ὑποτίθεται ὅτι ἐννοεῖ τὴν βερύτητα τῶν λόγων αὐτοῦ, θέλει ἐκφέρειν ἐπομένως ἐκεῖ τὸ *animus confidendi* εἰκάζεται.

Ἐτέρη συνθήκη, ὅπως ἡ ὁμολογία ἔχῃ κύρος, εἶνε ὅτι πρέπει νὰ ἐκδηλωθῇ προσηκόντως εἴτε ἀπὸ τὸν ἀντίδικον αὐτοπροσώπως εἴτε ἀπὸ τὸν πληρεξούσιον αὐτοῦ· διότι κατὰ τὸν ἡμέτερον νομοθέτην ἀκολουθήσαντα τὰ ἔργα τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας (ἄρθρον 352 ἐπάμ. τῆς γαλλ. δικον.) ἡ ὁμολογία δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ πληρεξουσίου. Ἐν ἄρθρῳ 95 βλέπομεν, ὅτι ἐν τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ πληρεξουσίου ἐγκλείεται καὶ τὸ δικαίωμα νὰ ἐξομολογῇται ἐν τῷ δικαστηρίῳ· κατ' ἄλλο δὲ ἄρθρον ὁ διάδικος, δύναται νὰ προσβάλῃ ὁμολογίαν, γενομένην παρὰ πληρεξουσίου, ἐναντίον τῶν ὁδηγιῶν ἃς παρέσχεεν αὐτῷ, εὐρίσκομεν δὲ καὶ εἰδικὴν διαδικασίαν, καθ' ἣν δύναται νὰ γίνῃ ἀποδοκιμασία τῆς ὁμολογίας τοῦ πληρεξουσίου, καθ' ὅσον καὶ ἐφ' ὅσον αὐτός ὑπερέβη τὰ ὅρια τῆς πληρεξουσιότητος, ἥτις τῷ ἐδόθη.

Ἀναμφισβήτητον λοιπὸν εἶνε κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν,

ἀσπασθεῖσαν τὰ ἄρθρα 352 καὶ ἐφεξῆς τῆς Γαλλικῆς Δικονομίας, ὅτι ἡ ὁμολογία δύναται νὰ γίνη καὶ διὰ πληρεξουσίου τοῦ διαδίκου, καὶ τοῦτο κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον, διότ. ἐν νόμῳ 6 § 4 Πινδ. 42.2 βλέπομεν ὅτι ἀνακινεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν δύναται ὁ πληρεξούσιος νὰ ὁμολογήσῃ ἀντὶ τοῦ ἐντολέως του. Ὁ δὲ Οὐλπιανὸς λύει τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς λέγων : «ἀρκεῖ πρὸς ὁμολογίαν αὐτὸς οὗτος ὁ πληρεξούσιος ; ἴωμεν», ἀμέσως δὲ ἐπιλέγει ὁ ἴδιος, «ἀλλὰ νομίζομεν ὅτι δὲν ἐπαρκεῖ».

Τώρα ποία ἡ ἔκτασις τῆς ὁμολογίας εἴτε τῆς δικαστικῆς εἴτε τῆς ἐξωδίκου ; Βεβαίως ἐκ τῆς ὁμολογίας δὲν ὁσαμεύεται τρίτος τις, ἀλλὰ μόνον ὁ ὁμολογῶν διάδικος καὶ οἱ καθολικοὶ ἢ εἰδικοὶ αὐτοῦ διάδοχοι, ὅσοι καὶ τὰ πρόσωπα ταῦτα ταυτίζονται πρὸς τὸ πρόσωπον τοῦ ὁμολογοῦντος, ἐπομένως ὡς πρὸς αὐτὰ εἶνε ἀναμφισβήτητον τὸ δόγμα, ὅτι *confessio soli confidenti nocet*. Καὶ τα πρόσωπα λοιπὸν ταῦτα, ἅτινα ταυτίζονται πρὸς τὸν ὁμολογοῦντα, βλάπτονται ἐκ τῆς ὁμολογίας.

Ὡς πρὸς τοὺς εἰδικούς ὅμως διαδόχους πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὰς ὁμολογίας ἐκείνας, αἵτινες ἐγένοντο πρὸ τῆς μεταβιβάσεως τοῦ δικαιώματος, πρὸ τῆς εἰδικῆς δηλ. διαδοχῆς, ἀπὸ τὰς ὁμολογίας αἵτινες ἐπῆλθον μεταγενεστέρως· διότι ὅσον ἀφορᾷ τὰς πρώτας, οἱ εἰδικοὶ διάδοχοι ὑποτίθενται ἐκπροσωποῦντες τὸν ὁμολογήσαντα, ὅσον ἀφορᾷ ὅμως τὰς δευτέρας ἡ τοιαύτη σχέσις ὑποτίθεται ἐκλιπούσα, ἐπομένως αἱ μεταγενέστεραι ὁμολογίαι δὲν δύναται νὰ παραβλάψωσι τὰ δικαιώματα τῶν εἰδικῶν διαδόχων. Ὑποθέσωμεν ὅτι γίνεται ἐκχώρησις ἀπαιτήσεως παρὰ τοῦ Α πρὸς τὸν Β ἐναντίον τοῦ Γ, ὅστις ἰσχυρίζεται ὅτι ἐξωφλήθη τὸ χρέος, ἐπικαλούμενος εἰς ἀπόδειξιν τῆς ἐξοφλήσεως ἔγγραφον ὁμολογίαν τοῦ ἀρχικοῦ ἀνειστοῦ· ἐν τῷ ἐξοφλητήριον αὐτὸ εἶνε συμβολαιογραφικόν, καὶ ἐκδοσθέν πρὶν ἢ λάθῃ χώρην ἢ τοιαύτη ἐκχώρησις, ἡ τοιαύτη ὁμολογία ὡς γενομένη πρὸ τῆς ἐκχώρησεως παραβλάπτει τὸν ἐκδοχέα, διότι ὅσον ἀφορᾷ τὰς προγενεστέρας πράξεις τοῦ ἐκχωρητοῦ, θεωρεῖται ὁ ἐκδοχεὺς ὡς εἰδικὸς διάδοχος, κατ' ἀκολουθίαν ἡ ὁμολογία τοῦ ἐκχωρητοῦ βλάπτει καὶ αὐτὸν τὸν ἐκδοχέα ὡς εἰδικὸν διάδοχον. Ἐν ὁμοίᾳ ὑποθέσωμεν ὅτι μετὰ τὴν σήμερον γενομένην ἐκχώρησιν ὁ ἐκχωρητὴς ἐξέδωκεν ἔγγραφον, δι' οὗ ὁμολογεῖ ὅτι ἐξωφλήθη τὸ χρέος, τότε ἡ τοιαύτη ὁμολογία, ἡ ὅποια ἐγένετο μετὰ τὴν ἐκχώρησιν, ἥτοι εἰς ἐποχὴν καθ' ἣν θεωρεῖται πλέον

ὁ ἐκδοχέυς ὡς εἰδικὸς διάδοχος, δὲν δύναται ποσῶς νὰ παραβλόψῃ τὰ δικαιώματα τοῦ ἐκδοχέως, διότι ἄλλως τὰ δικαιώματα εἰσυδήποτε προσώπου θὰ ἦσαν ἐρμαιον τῆς κακοβουλίας. Τοιαύτη τοῦλάχιστον ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 268, τοῦ ὁποῦ, καίπερ μετὰ τινος περιπλοκῆς συντεταγμένου, σαφὲς εἶνε ἡ ἔννοια. « Ἡ ὁμολογία ἐκείνου, ἐξ οὗ ὁ » διὰδικος καθ' οὗ διεξάγεται ἡ δίκη παράγει τὸ δικαίωμα του ἀπο- » δεικνύει μόνον κατὰ τοσοῦτον, καθ' ὅσον ἡ ὁμολογία ἔχει πρὸ τῆς » εἰς τὸν εἰρημένον διάδικον μεταβιβάσεως τοῦ δικαιώματος ». Ἐν λοι- » πὸν σήμερον ὁ ἐκχωρητὴς βεβαιώσῃ δι' ἐγγράφου ὅτι ἐξώφησε τὸ » χρέος, ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τὸν εἰδικὸν διάδο- » χον, ὑποχρεούμενον μόνον διὰ τὰς προγενεστέρας πράξεις καὶ ὄχι » διὰ τὰς μεταγενεστέρας.

Ὑπολείπεται ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν ποία ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις τῆς ὁμολογίας. Ἀνωτέρω διεκρίναμεν τὴν ὁμολογίαν εἰς δικαστικὴν καὶ εἰς ἐξώδικον. Πῶς λοιπὸν τὸ ἀποτέλεσμα ὑπὸ τὴν ἐποψὴν τῆς ἀποδεί- » ξως τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας; ποία ἡ ἰσχὺς αὐτῆς; ποία ἡ ἀξία » τῆς; Ἡ δικαστικὴ ὁμολογία ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν, ὅ ἐστιν ὁ » διὰδικος, ὁ ἔχων ὑπὲρ αὐτοῦ δικαστικὴν ὁμολογίαν, οὐδεμίαν ἔχει » ἀνάγκην νὰ κάμῃ χρῆσιν ἐτέρων μέσων ἀποδείξεως πρὸς συμπλήρωσιν » ὅθεν τῆς δικαστικῆς πεποιθήσεως· οὔτε ὁ δικαστὴς ὑποχρεοῦται νὰ » διεκτίξῃ περαιτέρω ἀποδείξεις, ὅταν ἔχῃ ἐνώπιον αὐτοῦ δικαστικὴν » ὁμολογίαν, ὅταν ὑπάρχῃ πλήρης ὁμοφωνία μεταξὺ τῶν διαδίκων, ὅταν » οὐδὲν ὑπάρχῃ ἀμφίβολον, ἐπομένως καθίσταται ἐντελὴς ἄσκοπος ἡ » ζήτησις ἐτέρου ἀποδεικτικοῦ μέσου. Τοιαύτη ἡ ἔννοια τοῦ δόγματος, » καθ' ὃ ἡ δικαστικὴ ὁμολογία ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ὁ ὁμολογήσας ἔχει μέσον τοῦλάχιστον ὑπεκφυ- » γῆς κατὰ τῆς ἀληθείας τοῦ γεγονότος, ὅπερ ἤδη ὁμολόγησεν ἐνώπιον » τοῦ δικαστηρίου; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς· ὁλαδὴ ἡ δικαστικὴ » ὁμολογία ἀποκλείει πᾶσαν ἀνταποδείξιν. Διὰ τοῦτο; διότι κατὰ τὸ » ἄρθρον 273 ἐδ 2ον Πολ. Δ.κ. ἡ δικαστικὴ ὁμολογία ἀνήκει εἰς τὰ » λεγόμενα νόμιμα τεκμήρια, ἅπερ ἀποκλείουσι πᾶσαν ἀνταποδείξιν, ἐκ » τῆς ὑπέρξεως τῶν ὁποίων θεωρεῖται τὸ γεγονός ὡς ἀναμφισβητήτως » ἀληθές.

Ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας ἰσχύει καὶ ὁ κανὼν, ὅτι αὕτη εἶνε » ἀδιαίρετος. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἔννοια βεβαίως ἀφ' ὅρα ὄχι τὴν καθαρὰν » ὁμολογίαν, διότι ἐκεῖ δὲν ὑπάρχει λόγος διαιρέσεως, ἀλλὰ τὴν τροπο-

ποιημένην, τὴν qualificatam, ἐκείνην δηλ. ἥτις εἶνε κράμα χολῆς καὶ μέλιτος διὰ τὸν διάδικον, διότι περιέχει μὲν ἀφ' ἐνὸς ὠφέλιμα γεγονότα διὰ τὸν ὑπὲρ οὗ αὕτη, ἀλλὰ συγχρόνως περιέχει καὶ γεγονότα, τὰ ὅποια εἶνε ἐπιζήμια αὐτῷ.

Ποία τώρα ἡ ἔννοια τοῦ ἀδαιρέτου ; Ὅτι ἡ δικαστικὴ ὁμολογία ἢ ὁλόκληρος πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ ἢ ἐξ ἐναντίας ὁλόκληρος πρέπει ν' ἀπορριφθῇ, ¹ vel tota acceptanda est vel tota reputanda. Ὁ λόγος δὲ εἶνε ἐκεῖνος, ὃν ἐξέφρασεν ὁ Βολέτιος, καὶ καθ' ὃν εἶνε ὄντως ἀδικία, ἀφ' ἐνὸς μὲν ν' ἀποδέχεται ὁ διάδικος ἐκεῖνα τὰ στοιχεῖα τῆς ὁμολογίας, τὰ ὅποια ὠφελοῦσιν αὐτόν, ἀφ' ἑτέρου δὲ ν' ἀπορρίπτῃ τὰ βάρη, τὰ ὅποια συνέχονται μετὰ τῆς τοιαύτης ὁμολογίας· λ. χ. ὁμολογεῖ ὁ διάδικος ὅτι τῶντι ἐδανείσθη, ἀλλὰ προσθέτει ἐν αὐτῇ τῇ confessio qualificata, ὅτι ἐξωφλήθη τὸ δάνειον. Ἐν ταύτῃ τῇ ὁμολογίᾳ ὑπάρχει μὲν τὸ γεγονός τοῦ δανείου, ὅπερ εἶνε ὠφέλιμον εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀλλὰ ὑπάρχει καὶ ἡ χολή, τὸ γεγονός τῆς ἐξωφλήσεως, ὅπερ ἐξουδετεροῖ ἐντελῶς τὰς νομικὰς συνεπειάς, τὰς ὁποίας ἤθελεν ἔχει τὸ πρῶτον μέρος τῆς ὁμολογίας. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ διάδικος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ δεχθῇ τὴν δικαστικὴν ὁμολογίαν, μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὸ γεγονός τῆς ὑπάρξεως τοῦ δανείου.

Τοιαύτη ἡ ἔννοια τοῦ κανόνος ὅτι ἡ δικαστικὴ ὁμολογία πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὅψι ἀδαιρέτως.

Ἄλλ' ὥς εἵπομεν, τοῦτο ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ τῆς confessio qualificata, εἰς τρόπον ὥστε εἶνε ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὴν τοιαύτην ὁμολογίαν ἀπὸ τὴν ὁμολογίαν ἐκείνην, εἰς ἣν συμπαρομαρτοῦσι καὶ ἕτερα γεγονότα ὅπως ξένα πρὸς αὐτήν. Ὅταν δηλ. ἐν τῇ ὁμολογίᾳ ὑπάρχωσι καὶ ἄλλα γεγονότα, ἅτινα ὅμως δὲν ἀποτελοῦσι μίαν ιδιότητα μετὰ τὰ πρῶτα, ἀλλ' εἶνε γεγονότα ἐντελῶς ξένα, τότε βεβαίως δὲν πρόκειται περὶ μιᾶς confessio qualificata, ἢ ἤτις καὶ μόνος πρέπει νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν τοῦ ἀδαιρέτου.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται ποία ἡ πυξίς, τίς ὁ γνώμων, δι' οὗ θελομεν διακρίνῃ τὴν τροποποιουμένην ὁμολογίαν ἀπὸ τὴν περιέχουσαν καὶ ξένα στοιχεῖα, ἐφ' ἧς δὲν πρέπει νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν τοῦ ἀδαιρέτου ; Ποῖον

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (§ 176) «ἀδαιρέτος ἐστὶν ἡ ὁμολογία ἐὰν ὁ ἐν αὐτῇ ὑπάρχων περιορισμὸς ὁρᾷ γεγονότα, εἴτε τῇ βᾶσει τῆς ἀγωγῆς ἀνήκοντα, εἴτε ἔνστασιν διὰ τὴν ἀγωγὴν μόνον χρησιμεύουσιν ἀποτελοῦντα».

τὸ διαγνωστικὸν στοιχείον, ὅπερ θέλομεν μεταχειρισθῇ : Ὁ γνῶρων εἶνε ὅτι τὸ στοιχείον ἐκεῖνο, ὅπερ βλάπτει τὸ ὁμολογοῦν πρόσωπον ἐν τῇ ὁμολογίᾳ, δὲν πρέπει νὰ ἔχη αὐτοτελὴ ὑπαρξιν, ἀλλὰ νὰ ἔχη ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὸ πρῶτον στοιχείον τῆς ὁμολογίας : ὅταν δὲ εὖτως ἔχη τὸ πρᾶγμα, τότε ἡ ὁμολογία εἶνε *qualificata*, καὶ πρέπει νὰ ἐφαρμοσῶμεν τὸν κανόνα τῆς ἀδαιρέτου. Ὁμολογῶ λ. γ. ὅτι ἐδανείσθην, ἀλλ' ἀτόκως· τὸ δεῦτερον τοῦτο στοιχείον δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὑπάρχον αὐτοτελῶς καὶ ἀνεξαρτήτως τοῦ δανείου· ἡ ἔννοια τοῦ τόκου δὲν εἶνε αὐτοτελής, καθ' ὅτι ἔχει ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὸ δάνειον. Ἐπομένως ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἔχομεν μίαν ὁμολογίαν *qualificatam*, ἐφ' ἧς πρέπει νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν, ὅτι δεόν νὰ ληφθῇ ἀδαιρέτως παρὰ τοῦ δικαστοῦ. Ἄς λάβωμεν καὶ ἕτερον παράδειγμα. Ἡ ἀγωγή στηρίζεται εἰς παρακαταθήκην, ὃ δὲ ἐνάγων δὲν ἔχει μεσον ἀποδείξεως διὰ τὴν ὑπαρξιν τῆς παρακαταθήκης· ὁ ἐναγόμενος ὅμως ὁμολογεῖ ὅτι τῶντι πορακατετέθη τὸ πρᾶγμα εἰς αὐτόν, ἀλλὰ τὸ ἀπέδωκε· τὸ δεῦτερον λοιπὸν τοῦτο στοιχείον τῆς ὁμολογίας ἔχει ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὴν ὑπαρξιν τῆς παρακαταθήκης, καθ' ὅτι δὲν δύναμαι νὰ ἀποδώσω τι, το ὅπου δὲν ἔχει παρακατατεθῇ εἰς ἐμέ, ἡ ἔννοια δηλ. τῆς ἀποδόσεως εἶνε σχετικὴ μὲ τὴν βίαν, ἐφ' ἧς στηρίζεται ἡ ἀγωγή. Ἄρα πρόκειται περὶ μιᾶς *confessio qualificata*, ἣτις ἀδαιρέτως πρέπει νὰ ἐκτιμηθῇ παρὰ τοῦ δικαστοῦ.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν πρόκειται περὶ τελείας ὁμολογίας ἀφ' ἑνός, καὶ ἑνός ξένου στοιχείου ἀφ' ἑτέρου. Ἡ ἀγωγή λ. γ. ἐπιδιώκει τὴν ἀπόδοσιν χρηματικοῦ ποσού λόγῳ δανείου, ὁμολογεῖ δὲ δάνειον ὁ ἐναγόμενος, ἢ ἀξιᾷ ὅτι ἔχει καὶ εὖτως λαμβάνειν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος· ἡ τοιαύτη ἀπαίτησις τοῦ ἐναγομένου δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ χωρὶς νὰ προὔπαρξῃ τὸ δάνειον, πρόκειται ὅθεν περὶ γεγονότος, ὅπερ δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἄνευ τῆς προϋποθέσεως τοῦ πρώτου, ἐπομένως ἐπὶ τοῦ προκειμένου δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν τοῦ ἀδαιρέτου. Ἐπίσης κινεῖται ἀγωγή πρὸς παράδοσιν τοῦ ὠρηθέντος πράγματος· ὁ δὲ ἐναγόμενος δὲν ἀρνεῖται μὲν τὴν ὥρεάν ἀλλὰ προσθέτει ὅτι ἐδώρησεν ὑπὸ τὴν αἴρεσιν τῆς διατροφῆς, ἐδώρησε διότι ὁ ἐνάγων τῷ ὑπεσχέθη ὅτι θὰ τὸν διατρέφῃ. Ἡ ἀπαίτησις τῆς διατροφῆς δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἄνευ τῆς ὥρεας, ἡ ὑπόσχεσις περὶ διατροφῆς δύναται νὰ δοθῇ εἴτε ὑπῆρχεν ἡ ὥρεα, εἴτε μὴ, δὲν εἶνε τοῦτο γεγονός, ὅπερ δύναται νὰ ὑπάρχῃ μόνον ἐπὶ τῇ προϋποθέσει τοῦ

πρώτου, εἰς τρόπον ὥστε ἀφοῦ δὲν ἔχομεν *confessio qualificata*, ἀποκρούεται ἐντελῶς ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ κανόνος τοῦ ἀδαιρέτου.

Τὸ γινώρισμα λοιπὸν πότε ὁμολογία τις εἶνε *qualificata* καὶ πότε περιέχει καὶ ξένα στοιχεῖα πρὸς ἐφαρμογὴν ἢ μὴ τοῦ κανόνος τοῦ ἀδαιρέτου, εἶνε ἡ αὐτοτελὴς ὑπαρξίς τῷ ἑτέρου στοιχείου τῆς ὁμολογίας. Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου εἶχον ἀναπτυχθῆ ἄλλοτε διάφοροι θεωρίαι, αἵτινες τὴν σήμερον ἱστορικὴν μόνον ἔχουσιν ἀξίαν, δι' ὃ καὶ τὰς παραλείπομεν.

Τώρα πῶτος ὁ λόγος, εἰ' ὃν καθιερώθη ἡ τοιαύτη ἀρχή, ἣν βλέπομεν ἐν ἀρθρῳ 264, ὅτι δηλ. ἡ δικαστικὴ ὁμολογία πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψεαι ἀδαιρέτως; Ἐν τῷ κανόνι τούτῳ ὑπάρχει προθέσις τοῦ νομοθέτου *de damno evitanto καὶ ὅχι de lucro captando*. ὃ ἐστὶν ὁ νομοθέτης ἠθέλησε ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τοῦ ὁμολογοῦντος μίαν ζημίαν, ἣν δύναται νὰ ὑποστῇ ὁ ὁμολογῶν τὰ πραγματικὰ γεγονότα ὅπως συνέβησαν. Δὲν ἐνόησεν ὅμως δι' αὐτοῦ τοῦ κανόνος νὰ προσπορίσῃ κέρδος, ὠφέλειαν εἰς τὸν ὁμολογοῦντα· ὥστε ἐξ αὐτῆς τῆς ἀρχῆς φθάνομεν εἰς τὰ ἐξῆς δύο συμπεράσματα :

Πρῶτον, ὅτι ἐάν ὁ ἀντιδίκος τοῦ ὁμολογοῦντος, εἰς ὃν βεβαίως δὲν συμφέρει ἡ τοιαύτη ἀδαιρέτος ὁμολογία, εἰς ἣν προστεθῇ γεγονός, ἀλλοιοῦν τὴν νομικὴν συνέπειαν τοῦ πρώτου, κατορθώσῃ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι αὐτὸ τὸ πρόσθετον στοιχεῖον τὸ ὑπάρχον ἐν τῇ ὁμολογίᾳ καὶ μὴ συμφέρον αὐτῷ εἶνε ψευδές, δὲν ἔχει ὑπόστασιν, προστεθῇ ἐκ στρεψοδικίας ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου, τότε δύναται ἀπολύτως νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὸ πρῶτον στοιχεῖον, τὸ ὁποῖον ὁμολόγησεν ὁ ἀντιδίκος. Ἡ ἀγωγή π. χ. ἀφορᾷ τὴν ἀποδοχὴν παρακαταθήκης· ὁ ἐναγόμενος ὁμολογεῖ τὴν παρακαταθήκην, ἀλλ' ἰσχυρίζεται ὅτι ἀπέδωκε ταύτην εἰς τρίτον πρόσωπον, ἐντεταλμένον παρὰ τοῦ ἐναγόντος νὰ τὴν παραλάβῃ. Τοιαύτη ἡ ἀδαιρέτος ὁμολογία· ἐάν τώρα τὸ πρόσωπον τὸ ὁποῖον ἡγεῖται τὴν ἀγωγήν, κατορθώσῃ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ πρόσθετος ἰσχυρισμὸς τῆς ἀποδόσεως τῆς παρακαταθήκης εἶνε ψευδής, ἐκ στρεψοδικίας προστεθείς ὑπὸ τοῦ ἀντιδίκου, τότε δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ὁμολογίαν τοῦ ἀντιδίκου ὅσον ἀφορᾷ τὴν σύμβασιν τῆς παρακαταθήκης, δύναται δηλ. νὰ τὴν κατακερματίσῃ, νὰ λάβῃ τὸ στοιχεῖον ὅπερ τὸν ὠφελεῖ καὶ νὰ καταστρέψῃ ἐκεῖνο ὅπερ εἶνε ἐπιζήμιον αὐτῷ, καὶ τοῦτο διότι κατώρθωσε ν' ἀποδείξῃ τὸ ψευδές καὶ ἀνυπόστατον. Ὁ Ἄρειος Πάγος ἀνεγνώρισε κατ' ἀρχὰς τὴν

περίπτωσιν ταύτην, καθ' ἣν δὲν δύναται νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψει ἀδιαίρετως ἡ ὁμολογία· ἀλλ' ἐσχάτως ἐφάνη καρκινωβατῶν, ἀναιρέσας εἰς ὠρισμένην δίκην ἀπίστας τῶν Ἐφετῶν, ἥτις ὀρθῶς εἶχεν ἐρμηνεύσῃ τὸ ἄρθρον 264.

Τὸ δεύτερον πόρισμα ὅπερ συνάγομεν ἐκ τῆς ἀνω ἀρχῆς συνίσταται εἰς τὸ ἐξῆς : Ἐὰν ὁ ἀντιδίκος τοῦ ὁμολογοῦντος, τιθέμενος ἐκποδὼν τὴν ὁμολογίαν τὴν ἀδιαίρετον, ἥτις δὲν τὸν ὠφελεῖ, κατορθώσῃ δι' ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἡ τῆς ἐνστάσεως, τὸ γεγονὸς δηλ. τὸ ἀμφισβητούμενον, τότε εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν ὑπῆρξεν ὁμολογία ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου, εἴτε διαιρετὴ, εἴτε ἀδιαίρετος· καὶ τοῦτο διότι ὁ ἀντιδίκος κατέφυγεν εἰς ἕτερα μέσα ἀποδείξεως, καὶ ἀπέδειξε τὸν ἰσχυρισμὸν του. Ἐδανείσθην ἀλλ' ἐπλήρωσα· ἡ τοιαύτη ὁμολογία οὐδὲν κέρδος παρέχει τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' εὖτος προσάγει ἐγγράφα, ἅτινα ἔχει εἰς τὴν διάθεσίν του, καὶ ἀποδεικνύει τὸ γεγονὸς τοῦ δανείου. Εἰς τοιαύτην περίπτωσιν δὲν δύναται ὁ ἀντιδίκος νὰ ἰσχυριοθῇ ὅτι συνεπέα αὐτῆς τῆς ὁμολογίας τῆς ἀδιαίρετου πρέπει προσέτι ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ὅτι δὲν ἐπλήρωσε, διότι τότε ἤθελεν ὠφελεῖσθαι ἐκ μιᾶς τοιαύτης ὁμολογίας, ἐνῷ πρόκειται μόνον νὰ μὴ ζημιωθῇ· ἀλλ' ὁ ἀντιδίκος ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἐγγράφων ἅτινα ὑπάρχουσιν εἰς χεῖράς του καὶ ἀποδεικνύει τὸν ἰσχυρισμὸν του. Ἄλλως ἤθελεν εἶναι εὐχερέστατον εἰς τὸν διάδικον, ἐὰν βλέπῃ ὅτι ὁ ἀντιδίκος φέρει ἕτερα μέσα ἀποδείξεως, νὰ ἐξουθετηρῶσιν πάντα ταῦτα ποιούμενος μίαν ἀδιαίρετον ὁμολογίαν.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος, ὅστις ἀποστέρει τὴν δικαστ. ὁμολογίαν τοῦ ἀντιδίκου καὶ πρόκειται νὰ μεταχειρισθῇ ἕτερα μέσα ἀποδείξεως, ἐπάγει ὅρκον εἰς τὸν ἀντιδικόν του, ἐὰν τῷ ὅτι δὲν ἐδανείσθῃ ὁπότε ἐρωτᾶται : δυνάμειθα νὰ περιορίσωμεν τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου μόνον εἰς τὸ γεγονὸς ὅτι ἐγένετο τὸ δάνειον ἢ πρέπει νὰ συμπεριλάβωμεν καὶ τὸν ἰσχυρισμὸν περὶ ἐξοφλήσεως; Τοῦτο εἶνε ζήτημα ὅπερ πολλάκις ἐφιλονικήθη μεταξὺ διαφόρων συγγραφέων καὶ μεταξὺ τῶν δικαστηρίων καὶ τὸ ὅποιον ἐπὶ τέλους ἐλύθη ὑπὸ τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅστις ἀπεφάνετο ὅτι ὁ ἐπαχθεὶς ὅρκος πρέπει νὰ ἐπιβληθῇ ἀδιαίρετως, ὅπως ἀδιαίρετος εἶνε καὶ ἡ ὁμολογία ἡ γενομένη εἰς τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις ἐπῆγαγε τὸν ὅρκον. Ποῖος ὁ λόγος ; διότι καὶ ὁ ὅρκος οὐδὲν ἄλλο εἶνε, ἢ ὁμολογία περιβεβλημένη τὴν χροιάν τοῦ ὅρκου, ἐπομένως καὶ τὸν χαρακτῆρα τοῦ ἐξαναγκαστοῦ, μὴ ἀπορ-

ρῶν ἐκ τῆς αὐτοβουλίας τοῦ διαδίκου, ἀλλ' ἐπιβαλλόμενος αὐτῷ.¹

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας.

Ἡδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας. Πρὸ παντός πρέπει νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι αὕτη εἶνε διττή· ἄλλοτε μὲν ἡ ἀποδεικτικὴ αὐτῆς ἰσχὺς ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, καὶ ἄλλοτε ἐκ τοῦ νόμου, ὑπάρχουσι δηλ. περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ δικαστὴς κρίνει ὅποια ἡ ἀξία μιᾶς ἐξωδίκου ὁμολογίας, καὶ περιπτώσεις καθ' ἃς ἡ ἐξωδίκος ὁμολογία ἔχει τὴν ἀποδεικτικὴν ἐκείνην ἰσχύϊν, ἣν ὁ νόμος ἀπονέμει εἰς αὐτήν. Πότε τῶρα συμβαίνει τὸ μὲν καὶ πότε τὸ ἕτερον;

Ὑποθέσωμεν ἐξωδικὸν τινα ὁμολογίαν, εἰς ἣν προβαίνει ὁ διάδικος, ἥτις ὅμως δὲν ἐγένετο εἰσέτι ἀποδεκτὴ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὐρισκόμεθα εἰς τὸ στάδιον μιᾶς ὁμολογίας ἐξωδίκου πρὸ τῆς ἀποδοχῆς. Τί ποιητέον τότε; ὁ δικαστὴς τότε ἔχει δικαίωμα καὶ ὑποχρέωσιν νὰ ἐκτιμήσῃ τὴν βιρύτητά της τοιαύτης ἐξωδίκου ὁμολογίας, νὰ ἐρευνήσῃ δηλ. ὅποια τις ἡ διάνοια τῆς ὁμολογίας τοῦ διαδίκου, ἥτοι ἔαν ἐνόησεν οὗτος ν' ἀναγνωρίτῃ ὠρισμένον γεγονός καὶ κατὰ πόσον, ἐκ δὲ τῆς σταθμίσεως αὐτῶν τῶν πραγμάτων νὰ ὀρίτῃ τὴν ἀξίαν τῆς τοιαύτης ἐξωδίκου ὁμολογίας. Ἡ ὑποθέσωμεν διάδικον, ὅστις πιεζόμενος πρὸ φόβου ὀνειστοῦ, ἀναγκάζεται πρὸς ἀπόκρυψιν τῆς ἰδίας περιουτίας ν' ἀναγνωρίσῃ χρέος τι πρὸς ὠρισμένον πρόσωπον· ἐνταῦθα ἔαν ὁ δικαστὴς λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰ ἐλατήρια τὰ προκαλέσαντα τὴν τοιαύτην ὁμολογίαν, βεβλῶς δὲν θέλει ἀποδώτῃ τὴν ἐλαχίστην ἀποδεικτικὴν ἰσχύϊν εἰς μίαν ἐξωδικὴν ὁμολογίαν, γενομένην ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ ὁμολογῆται τὴν ὑπαρξῆν ὑπαρκτοῦ τῷ ὄντι χρέους.

Ἐν τούτοις ὁ νόμος, καίτοι καταλιπὼν ἐλευθερίαν εἰς τὸν δικαστὴν περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῶν ἐξωδικῶν τούτων ὁμολογιῶν, ἐθεώρησεν ὅμως ἀναγκαῖον νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς αὐτὸν καὶ ὠρισμένους κανόνας, οὓς πρέπει νὰ ἔχῃ ὑπ' ὄψιν κατὰ τὴν στάθμισιν μιᾶς ἐξωδίκου ὁμολογίας. Καὶ πρῶτον ἀνευρίσκομεν τῷ ὄντι ὅτι ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ κατὰ πόσον ἡ ἐξωδίκος αὕτη ὁμολογία ὑπῆρξε πρὸ τῆς

1) Ὁ Φλογαίτης (Στοιχ. Πολ. Δικ. § 63 σελ. 10¹) παραδέχεται τὴν ἐν τῷ κειμένῳ γνώμην, πρὸς ἣν δίσταται ὁ Οἰκονομίδης (Ἐγχ. § 176 σημ. 13).

ἐλευθέρας τοῦ διαδίκου βουλήσεως· διότι ἐὰν ὑπὸ τὴν σπάθην τοῦ Δαμοκλέους ἠναγκάσθῃ τις νὰ ὁμολογήσῃ ὅτι ὀφείλει ὠρισμένον ποσὸν εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ἡ τοιαύτη ὁμολογία δὲν ἔχει ἀξίαν, καθότι πρέπει αὕτη νὰ ἐξακριβωθῇ καὶ κατὰ πόσον αὕτη ὑπῆρξε πρὸ τῆς ἐλευθέρας αὐτοῦ θελήσεως. Ἐπίσης ὁ δικαστὴς θέλει ἐξετάσῃ ἐὰν ἡ τοιαύτη ὁμολογία ἐγένετο ἐν τεταγμένῃ διανοίᾳ, ὅποτε βεβαίως δὲν θέλει θεωρήσῃ αὐτὴν ὡς ἔχουσαν ἀποδεικτικὴν ἀξίαν. Ἐπὶ τέλους ἐτέρα ὁδηγία ὑπάρχουσα ἐν τῷ νόμῳ ὑπὲρ τοῦ δικαστοῦ εἶνε, ὅτι οὗτος ὀφείλει νὰ ἐγκύψῃ εἰς τὰ πράγματα καὶ νὰ ἐξετάσῃ ἐὰν ἀνευδοκίᾳστως προκύπτῃ ἡ διάνοια τοῦ ὁμολογήσαντος ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ δὲ ὅλων αὐτῶν τῶν περιστατικῶν, ἅτινα συνέτρεξαν κατὰ τὴν στιγμὴν καθ' ἣν συνέβη ἡ ἐξώδικος ὁμολογία, νὰ κρίνῃ ἐὰν ὑπάρχῃ τὸ *animus confidendi*.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἐλεύθερον μένει τὸ στάδιον εἰς τὸν δικαστὴν νὰ σταθμίσῃ τὰ πράγματα ἐφ' ὅσον ἡ ὁμολογία δὲν ἐγένετο εἰσέτι ἀποδεκτὴ.

Τώρα ἐξεταστέον τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ ἐξώδικος ὁμολογία ἐγένετο ἤδη ἀποδεκτὴ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου. Ὁμολογεῖ ὁ ἀντίδικος ὠρισμένον γεγονός, ἐγὼ δὲ δηλῶ ὅτι ἀποδέχομαι τὴν ὁμολογίαν του· τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; μένει καὶ πάλιν ἐλεύθερος ὁ δικαστὴς νὰ σταθμίσῃ τὰ πράγματα; Οὐδαμῶς· ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι ἡ ἀποδεκτὴ γενομένη ἐξώδικος ὁμολογία ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν. Ὑποχρεοῦται ἐπομένως ὁ δικαστὴς νὰ θεωρήσῃ ἐντελῶς ἀποδεδειγμένον τὸ γεγονός ἐὰν ὁμολόγησεν αὐτό ὁ ἀντίδικος, ἀπεδείξαμένη δὲ ἐγὼ τὴν ὁμολογίαν του, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἔχομεν πλέον μίαν τακτικὴν συμφωνίαν, ἥτις παράγει ἐννόμους συνεπείας, καὶ ἥτις εἶνε ὑποχρεωτικὴ δι' ἀμφοτέρωτα τὰ μέρη. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν μὴ τυχόν, ἀφοῦ προέκυψεν ἡ συμφωνία, ὁ νόμος ἐθεώρησεν ὅτι ἀπαιτοῦνται ἰδιάζοντες τύποι πρὸς καταρτισμὸν αὐτῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ ἐὰν συντρέχωσι καὶ αἱ διατυπώσεις αὗται, αἱ ἀναγεγραμμέναι ἐν τῷ νόμῳ πρὸς σύναψιν τοιαύτης τινὸς συμβάσεως· λ. χ. ἐὰν ἡ ἔρις στρέφηται περὶ τὴν ὑπαρξίν τῆς προικός, ὁ δὲ ἐνάγων δὲν ἔχῃ μέσον ἀποδείξεως ὅτι τῶντι ὑπῆρξε τοιαύτη προικοδοσία καὶ ἐπικαλεῖται τὴν ἐξώδικον ὁμολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ἣν αὐτὸς ἀπεδέχθη, ἡ τοιαύτη ὁμολογία οὐδεμίαν ἔχει ἰσχύν, ἐφ' ὅσον δὲν προταχθῇ ἐπίσημον συμβολαιογραφι-

κὸν ἔγγραφον περὶ τῆς συστάσεως τῆς προικὸς, ὅπερ ἐν ἄρθρῳ 48 περὶ τοῦ χορτοσήμου νόμου ὁ νομοθέτης ἀπήτησεν ἐπὶ ποινῇ ἀλυρότητος διὰ τὴν αὐστατίαν τῆς προικὸς· εἶνε ἀδιάφορον ἐπομένως εἰς ὑπὲρ ἢ ἐξωδίκου ὁμολογία, καὶ εἰς ἐγένετο αὕτη ἀποδεκτὴ· διότι ἐνταῦθα ἡ τοιαύτη συμφωνία ὑποβάλλεται εἰς ὠρισμένους διατυπώσεις, εἰς τὴν αὐτοξὶν δηλ. τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου.

Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην, καθ' ἣν ἡ διαφορὰ στρέφεται περὶ τὴν ὑπαρξίν μιᾶς ὥρεως· εἰς μάτην ἐπικαλεῖται ὁ ἐνάγων ὑπὲρ τῆς συστάσεως τῆς ὥρεως τὴν ἐξωδίκου ὁμολογίαν τοῦ ἀντιδίκου καὶ τὴν ἐκ μέρους τοῦ ἀποδοχῆν αὐτῆς· πρόκειται περὶ μιᾶς συμφωνίας, ἥτις κατὰ τὸν νόμον δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κύρος, εἰς δὲν ἐτηρήθη ἡ διατύπωσις τοῦ αὐτοῦ ἄρθρου 48, ὅπερ ἀπαιτεῖ ἐπίσημον συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον ἐπὶ ὥρεως.

Ἐν τούτοις ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι δὲν ὑπάρχει τοιαύτη ἐξαιρέσις, ὅτι δὲν ἀπαιτοῦνται ἰδιαζόντως τύποι, ὅτι ὑπῆρξε τακτικὴ συμφωνία, ὅτι ἐγένετο ἀποδοχὴ τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας, καὶ ὅτι ὑπάρχει πλήρης ἀπόδειξις· ἄρα γε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν παραδεχθῆ ὅτι παρεδέχθημεν ἐπὶ δικαστικῆς ὁμολογίας, ὅτι δηλ. ὁ ἀντίδικος ἀποκλείεται πάσης ἀνταποδείξεως, μὴ ἔχων δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ ὅπως ἀνταποδείξῃ ὥς μὴ ἀληθὲς τὸ περιεχόμενον μιᾶς τοιαύτης ἐξωδίκου ὁμολογίας· Τὸ ζήτημα θέλει μὲν λύσῃ ἀποφατικῶς, ἐπιτρέπεται δηλ. ἀνταποδείξεις ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας, κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν δικαστικὴν· διότι ἐνῷ κατὰ τὸ ἄρθρον 273 ἡ δικαστικὴ ὁμολογία καὶ μόνη αὕτη κατατάσσεται εἰς τὰς *praesumptiones juris et de jure*, οὗτινες ἀποκλείουσι πᾶσαν ἀνταποδείξιν, ἐξ ἐναντίας ἡ ἐξωδίκου ὁμολογία ἡ γενεμένη δεκτὴ δὲν κατατάσσεται μεταξὺ αὐτῶν, εἰς τρόπον ὥστε φθάνομεν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἠθέλησε ν' ἀποκλείσῃ τὴν ἀνταποδείξιν, διότι τότε δὲν ἤθελε προσθήσῃ τὴν λέξιν δικαστικὴν, ἀλλ' ἤθελε θέσῃ ὅρον τινὰ γενικώτερον συμπεριλαμβάνοντα καὶ τὴν δικαστικὴν καὶ τὴν ἐξωδίκου.

Ἀλλὰ καὶ ἕτερος λόγος ἰσχυρότερος μᾶς πείθει περὶ τοῦ ὅτι τοιαύτη τις ἦν ἡ διάνοια τοῦ νομοθέτου. Τὸ ἄρθρον 351, ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ ὅρκου, λέγει, ὅτι καὶ ἐναντίον τῶν δημοσίων καὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ἐπιτρέπεται ὅρκος, ἀλλ' ἐν τούτοις εἰς τὰ δημόσια ἢ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα δύναται νὰ ὁμολογηθῇ ὠρισμένον γεγονός, ὅπερ νὰ γίνῃ δεκτὸν παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, δύναται δηλ. νὰ γίνῃ ἐξωδίκου ὁμολογία, καὶ

ὅμως ἐναντίον αὐτῆς τὸ ἄρθρ. 351 συγχωρεῖ τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου. Οὐδεμία λοιπὴν ἀμφωβλία ὅτι ἐπὶ ἐξωδίκου ὁμολογίας ἐπιτρέπεται ἡ ἀνταπόδειξις εἰς τρόπον ὥστε δὲν ἐννοοῦμεν τὰς ἐπιφυλάξεις, τὰς ὁποίας ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου περιέχει τὸ ἐγχειρίδιον Οἰκονομίδου.¹

Ἐπὶ δικαστικῆς ὁμολογίας ἐγένετο λόγος περὶ τοῦ κανόνος τοῦ ἀδαιρέτου, ὅτι δηλ. ἡ δικαστικὴ ὁμολογία πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ἀδαιρέτως. Ἐπὶ ἐξωδίκου ὁμολογίας αὐτὸς ὁ κανὼν οὐδαμῶς ἐφαρμόζεται, ἐλεύθερος δὲ εἶνε ὁ δικαστὴς εἰς τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ κανόνος, ὃν ἀπηρεγκλίτως ὀφείλει νὰ ἐφαρμόσῃ ἐπὶ δικαστικῆς ὁμολογίας, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν ᾗ περιπτώσει ἡ ἐξωδίκος ὁμολογία ἐγένετο δι' ἐγγράφων, ἰσχύει ὁ κανὼν τοῦ ἀδαιρέτου, καὶ τοῦτο διότι τὰ ἐγγραφα διὰ τῆς προσαγωγῆς καθίστανται κοινὰ μέσα ἀποδείξεως. Ἐπικαλεῖται ὁ ἀντιδίκος ὠρισμένον ἐγγραφον ὑπὲρ τοῦ ἰσχυρισμοῦ του· ἐν αὐτῷ δὲ ὑπάρχει στοιχεῖον ὠρελόν ἐμέ, πρέπει καὶ τοῦτο νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀληθὲς ἀδαιρέτως, διότι τὸ ἐγγραφον τοῦτο κατέστη κοινόν εὐθὺς ὡς προσήχθη ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ. Ὡστε κατ' ἐξαιρέσιν ἐπ' αὐτοῦ τοῦ θέματος ἰσχύει ὁ κανὼν τοῦ ἀδαιρέτου, εἰς πᾶσας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις τῆς ἐξωδίκου ὁμολογίας τοῦτο ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

Τὸ τελευταῖον θέμα τῆς ὁμολογίας εἶνε ἂν συγχωρῆται ἀνάκλησις αὐτῆς, καὶ τότε δύναται νὰ λάβῃ χώραν τοιαύτη. Ὡς πρὸς αὐτὸ τὸ ζήτημα πρέπει πάλιν νὰ διακρίνωμεν τὴν δικαστικὴν ὁμολογίαν ἀπὸ τὴν ἐξωδίκον. Ἡ δικαστικὴ κατὰ κανόνα εἶνε ἀνεπίδεκτος ἀνακλήσεως, ὡς πρεῦποθέτουσα τὴν διάνοιαν πρὸς τὸ ὁμολογήσαι, καὶ διότι ἐν αὐτῇ εἰκάζεται ἡ ἀποδοχὴ ἐκ μέρους τοῦ αντιδίκου, ἐπομένως δὲν δύναται τις κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀνακαλέσῃ μίαν τοιαύτην ὁμολογίαν, ἐπὶ ζῆμιά τῶν ἀποκτητῶντων ἢ τῶν δικαιώματα δυνάμει αὐτῆς. Ἀλλὰ τοῦ τοιοῦτου κανόνος ὑπάρχουσι δύο ἐξαιρέσεις.

Πρῶτον ἂν τυχόν ἡ δικαστικὴ ὁμολογία προέκυψεν ἐκ πλάνης περὶ τὰ πράγματα καὶ ὅχι ἐκ πλάνης περὶ τὸν νόμον, τότε συγχωρεῖται εἰς τὸν ἀδίκον νὰ τὴν ἀνακαλέσῃ, διότι ἰσχύει ὁ κανὼν, καθ' ὃν non fabetur qui errat nisi jus ignoravit δὲν ὁμολογεῖ ἐκείνος,

1) Ὁρα Ἐγγ. Οἶκον. § 175 σημ. 9.

ὅτις πλανᾶται, ἐκτὸς μόνον ἐὰν ἀγνοῇ τὸ δίκαιον. Ὑποθέσωμεν ὠρισμένην τινὰ διαθήκην, δι' ἧς ὑποχρεοῦμαι ὡς κληρονόμος νὰ δώσω μέρος τῆς κληρονομίας εἰς ὠρισμένον πρόσωπον· ὁμολογῶ δὲ τὴν ὀρεῖλήν τοῦ κληρονομουμένου.

Ἰδοὺ μία δικαστικὴ ὁμολογία, ὅτι ὀρεῖλω νὰ δώσω ὡς κληρονόμος ὠρισμένον πρᾶγμα εἰς τὸν ἐνάγοντα· ἀλλὰ καθ' ἣν στιγμὴν ὁμολογῶ, εὐρίσκωμαι ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ ὅτι ὑπῆρχε καὶ δευτέρα διαθήκη, ἥτις κατέστρεφε τὴν πρώτην. Ἰδοὺ πλάνη περὶ τὰ πρᾶγματα, πλάνη ἥτις με δικαιολογεῖ βουλόμενον ν' ἀντακλέσω τὴν πρώτην ὁμολογίαν, ἥτις ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ ἐνὸς τοιούτου πραγματικοῦ περιστατικοῦ. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ἐὰν ὁμολογήσω ὅτι ἀνεμίχθην εἰς τὴν κληρονομίαν, προσέβην ὅμως εἰς αὐτὴν τὴν ὁμολογίαν διότι ἡγνόουν ὅτι κατὰ τὸν νόμον βραβεῖται ὁ κληρονόμος, ἅμα ὑπεισέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, τότε διὰ ταιαύτην πλάνην δὲν δικαιοῦμαι εἰς τὴν ἀνάκλησιν τῆς ὁμολογίας ἣν ἔκμαζ ὅτι τῶντι ἀνεμίχθην εἰς τὴν ἐπίδικον κληρονομίαν, διότι πρόκειται περὶ πλάνης περὶ τὸν νόμον, ἥτις ἀπαγορεύεται.

Δευτέρα περίπτωσις καθ' ἣν ὁ διάδικος δύναται ν' ἀντακλέσῃ μίαν δικαστ. ὁμολογίαν, εἶνε ὑπέρβασις τῆς πληρεξουσιότητος εἰς ἣν περιέπεσεν ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος.

Ἐναντίον τῆς ἐξουσίας, ἣν ἔδωκε αὐτῷ, ὁ δικαστικὸς μου πληρεξούσιος ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ ὁμολογεῖ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, τὴν ὁποίαν προτείνει ὁ ἐναγόμενος. Κατὰ κινόντα ὁ δικαστ. πληρεξούσιος, δύναται νὰ πρᾶξῃ τοῦτο, τεκμαίρεται αὐτῷ ἡ ἐξουσία, ἐν ᾧ δὲν ὑπάρχει ρητὸς περιορισμός. Ὅταν ὅμως ἐγὼ ἀποδείξω ὅτι ἀφῆρθη ἀπὸ τὸν δικαστικόν μου πληρεξούσιον ἡ ἐξουσία αὕτη, τότε ἡ ὁμολογία ἣν ἔκμαζ ἐνὸς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὑπόκειται εἰς ἀνάκλησιν, μετὴν διαφωρὰν ὅτι, πρὸς τοῦτο, πρέπει νὰ μεταχειρισθῶ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμασίας, ἣν ὀρεῖλω νὰ κινήσω ἐναντίον τοῦ πληρεξουσίου, νὰ γίνῃ δὲ δεκτὴ ἡ ἀγωγή μου αὕτη, καὶ τότε ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἐκδοθησομένης ἀποράσεως δύναμαι ν' ἀντακλέσω τὴν δικαστικὴν ὁμολογίαν.¹

(1) Ὁ Οἰκονομίδης ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει παραδέχεται ὅτι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει περίπτωσις ἐγέρσεως δικῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως. ("Ἐκ δ. Ε' § 174 σημ. 16).

"Ὡς ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξωδικὴν ὁμολογίαν. Ἐὰν ἡ ἐξωδικὸς ὁμολογία δὲν ἐγένετο εἰσέτι ἀποδεκτὴ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, οὐδὲν κωλύει ὅπως ἀνακληθῇ,¹ γίνεται δὲ ἡ ἀνάκλησις πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου τοῦ νὰ καταστῇ συμφωνία, τοῦ νὰ γίνῃ ἀποδεκτὴ.

"Ἄλλ' ἀνακληθεὶς τῆς τοιαύτης ἐξωδικῆς ὁμολογίας ἐπεταὶ ἄρ' ὅτι ἐξηλείφθη πᾶν ἔχνος ἀποδείξεως ἐξ αὐτῆς τῆς ὁμολογίας; Οὐδαμῶς, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τότε πλέον θέλει θεωρηθῇ ὡς δικαστικὸν τεκμήριον, ἐὰν πρόκειται περὶ θέματος, καθ' ὃ οἱ μάρτυρες καὶ τὰ δικαστ. τεκμήρια ἐπιτρέπονται. "Ἄλλ' ἐὰν ἐξ ἐναντίας αὕτη ἐγένετο ἀποδεκτὴ, ὑπόκειται εἰς ἀνάκλησιν; βεβαίως· ἄλλ' εἰς τὰς περιπτώσεις ἐκεῖνας, εἰς τὰς ὁποίας καὶ αἱ τακτικαὶ συμφωνίαι δύνανται ν' ἀνακληθῶσιν, ὅπως συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις, καθ' αἷς ὑπάρχει πλάνη περὶ τὰ πράγματα· ἐὰν τοιοῦτόν τι ἀποδειχθῇ, βεβαίως ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος ν' ἀνακαλέσῃ τὴν τοιαύτην ὁμολογίαν, διότι τὸ τοιοῦτον δύναται νὰ τὸ πράξῃ καὶ ἐπὶ πάσης τακτικῆς συμφωνίας. "Ὡστε οἱ ἐνδοιασμοὶ εὖ ἐπὶ τοῦ προκειμένου βλέπομεν εἰς τὸ ἐγχειρίδιον Οἰκονομίδου, εἶνε ὅλως ἀδικαιολόγητοι.

Β'. Τεκμήρια.

Εἰπομεν ἄλλοτε ὅτι ἡ ἀπόδειξις διαιρεῖται εἰς ἄμεσον ἢ φυσικὴν καὶ ἑμμεσον ἢ ἐντεχον *artificialem*. Εἰς τὴν κατηγορίαν τοῦ δευτέρου εἶδους τῆς ἀποδείξεως ἀνάγεται τὸ ἀποδεικτικὸν μέσον τῶν τεκμηρίων, ὅταν δηλονότι πρόκειται ν' ἀποδείξωμεν οὐχὶ ἁμέσως τὰ γεγονόσ' ὅπερ φιλονικεῖται, ἀλλ' ἐμμέσως παραδεχόμενοι ἕτερον γεγονόσ' ὡς ὑπάρχον, καὶ ἐξ αὐτοῦ συνάγοντες συμπέρασμα περὶ τῆς ἀληθείας τοῦ φιλονικουμένου τοιοῦτου.

"Ὡστε δυνάμεθα νὰ ὀρίσωμεν τὰ τεκμήρια ὡς τὰ συμπεράσματα ἐκεῖνα, ἅτινα συνάγονται περὶ ὀρισμένου γεγονότος, ὅπερ φιλονικεῖται ἐκ τῆς ὑπάρξεως ἑτέρου τινὸς ἰσχυρισμοῦ, ὅστις διατελεῖ ἀφιλονίκητος,² συμπεράσματα ὅμως ἅτινα συνάγονται εἴτε ἐκ τοῦ νόμου, εἴτε κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

(1) Μόνον διὰ πραγματικὴν πλάνην, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν οὐδέποτε. (Δικον. § 175).

(2) Τεκμήριον = τὸ ἐκ γνωστοῦ πρᾶγμα-ος περὶ ἀγνώστου συμπέρασμα. Πολ. Δικ. 272.

Τὰ τεκμήρια, ἤτοι τὰ τοιαῦτα συμπεράσματα στηρίζονται εἰς τὸν κανόνα τῆς συνήθους πείρας, καὶ οὐχὶ εἰς τὰς ἀναλλοιώτους ἀρχὰς τῆς φύσεως, διότι διὰ τῶν τεκμηρίων ἀγωνιζόμεθα ν' ἀνεύρωμεν πιθανότητά τινα τοῦ φιλονικουμένου θέματος, νὰ συναγάγωμεν ἐὰν ἀληθεύῃ τὸ φιλονικούμενον γεγονός ex eo quod plerumque fit, ἐξ ἐκείνων ὁγλ. τὰ ὅποια συμβαίνουν συνήθως κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν· ἐὰν ὅμως τὸ συμπερασμα εἶνε ἀναγκαίᾳ συνέπεια τῶν ἀναλλοιώτων νόμων τῆς φύσεως, τότε πλέον δὲν ἔχομεν ἀπλὴν πιθανότητα, ἀλλ' ἀπόλυτον βεβαιότητα, πλήρη ἀπόδειξιν. Πρὸς διακρίσιν τῆς διαφορᾶς ταύτης φέρομεν τὰ ἐξῆς δύο παραδείγματα. Ἐὰν ὁ δανειστής ἀπέδωκε τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον εἰς τὸν ὀφειλέτην, τεκμαίρεται ὅτι ἐποίησεν ἄφεσιν τοῦ χρέους εἰς αὐτόν, διότι συνήθως ὅταν ὁ δανειστής ἀποδίδῃ τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον εἰς τὸν ὀφειλέτην, ὑποτίθεται ὅτι δὲν ἐννοεῖ νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀπαιτήσεώς του. Ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶνε ἀναγκαίᾳ συνέπεια, διότι δυνατόν νὰ ὑπῆρξαν περιπτώσεις, γεγονότα, ὡς ἐκ τῶν ὁποίων νὰ προῆλθεν ἡ τοικυτὴ ἀπόδειξις τοῦ ὁμολογητηρίου ἐγγράφου χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἡ διάνοια τοῦ ἀφιέναι τὸ χρέος, εἰς τρόπον ὥστε ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ἐπειδὴ εἶνε πιθανὴ ἡ ἄφεσις τοῦ χρέους, λέγομεν ὅτι ὑπάρχει περὶ τούτου τεκμήριον. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας πρέκυψε τὸ δυσἄρεστον καινόμενον τῆς ἐγκυμοσύνης ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ συζύγου, ποῖον τὸ συμπέρασμα; Ὅτι ὑπῆρξεν ἀπιστία ἐκ μέρους τῆς γυναίκας, εἴθε εἰ νόμοι τῆς φύσεως δὲν ἐπιτρέπουσι τὴν αὐτόματον σύλληψιν· συνεπῶς ἐπὶ τοῦ προκειμένου δὲν ἔχομεν πλέον πιθανότητα, ἀλλὰ πλήρη βεβαιότητα, πλήρη ἀπόδειξιν. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ γνησιότητος ὠρισμένης ὑπογραφῆς ἐγγράφου, ἐκδοθέντος ἐν Ἀθήναις, ἀποδεικνύεται ὅμως ὅτι ὁ μνημονευόμενος ὡς ἐκδότης τοῦ ἐγγράφου κατ' ἐκείνην τὴν ἐποχὴν εὗρίσκετο ἐν Παρισίαις, τότε δὲν πρόκειται πλέον περὶ τεκμηρίου, ἀλλὰ περὶ ἀποδείξεως· διότι κατὰ τοὺς νόμους τῆς φύσεως εἶνε ἀδύνατον ἡ σύγχρονος παράστασις ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ προσώπου εἰς δύο τόπους μεμακρυσμένους ἀλλήλων. (Περὶ τούτου ἴδε καὶ Dalloz πραγματεῖαν περὶ praesumptiones καὶ Bonnier περὶ τεκμηρίων.

Τώρα τίνες αἱ διακρίσεις τῶν τεκμηρίων; ταῦτα ὡς ἐκ τῆς πηγῆς αὐτῶν διακρίνονται εἰς δύο εἴδη, εἰς τεκμήρια νόμιμα ὁγλ. συμπεράσματα, πορίσματα τὰ ὅποις καθιεροῖ αὐτὸς ὁ νόμος, καὶ

εἰς τεκμήρια δικαστικά, ἅτι·α ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, πορίσματα δηλ. τὰ ὅποια συνάγει ὁ δικαστής, ἐκτιμῶν τὰς ἐνώπιον αὐτοῦ παρουσιαζομένας περιπτώσεις, καὶ κρίνων ἐὰν ἀληθεύῃ ὠρισμένον γεγονός οὐσιῶδες εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς. Ἐπομένως ἔχομεν *praesumptiones juris*, νόμιμα τεκμήρια, ἅπερ αὐτὸς ὁ νομοθέτης συνήγαγεν ὡς συμπεράσματα καὶ τὰ ἀνέγραψεν ἐν τῷ νόμῳ, καὶ *praesumptiones facti j. hominis* δικαστ. τεκμήρια δηλ. πορίσματα ἵνα ὁ δικαστής συνήγαγε καὶ ὅχι ὁ νόμος. Πρὶν τώρα ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ πρώτου εἶδους τῶν τεκμηρίων, ὃ ἐστὶ τῶν νομίμων, καὶ τοῦ δευτέρου εἶδους ἦτοί τῶν δικαστικῶν;

Ἡ διαφορὰ εἶ·ε ὅτι, ἐὰν ὁ διάδικος ἔχῃ ὑπὲρ ἐκυτοῦ οἰονδήποτε νόμιμον τεκμήριον, δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ φέρῃ καὶ ἄλλας ἀποδείξεις περὶ ἐκείνου τοῦ ἰσχυρισμοῦ, ὃν αὐτὸς ὁ νόμος τεκμαίρεται ὡς ἀληθῆ. οὔτε ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἀντίδικον νὰ ζητήσῃ ἄλλας ἀποδείξεις. Ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς ἐναντίας περιπτώσεως, ὅταν δηλ. δὲν ὑπάρχῃ νόμιμον τεκμήριον, ὁ δικαστής θέλει ὑποχρεῶσθαι τὸν διάδικον εἰς ἀποδείξεις, οὗτος δὲ κατὰ τὰς περιπτώσεις, ἐὰν ἐπιτρέπεται, δύναται νὰ φέρῃ ὡς μέσση ἀποδείξεις καὶ τὰ λεγόμενα δικαστικά τεκμήρια.

Τὰ νόμιμα πάλιν τεκμήρια ὑποδιαιροῦνται εἰς 2 εἶδη· δηλ. ἀφ' ἐνὸς ἔχομεν *praesumptiones juris et de jure*, ὁπότε ὅχι μόνον ἀπαλλασσεται ὁ ὑπὲρ οὗ ταῦτα πάσης περαιτέρω ἀποδείξεως, ἀλλ' οὐδ' ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἀντίδικον νὰ φέρῃ οἰονδήποτε ἀνταποδείξιν.

Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ἐχαρακτηρίσθη τὸ νόμιμον τεκμήριον ὡς *juris et de jure*; τὴν ἐξήγησιν ταύτην εὐρίσκομεν εἰς ἀρχαῖον νομοδιδάσκαλον τὸν Μικένιον, ὅστις ἔγραψε περὶ ἀποδείξεων καὶ περὶ τεκμηρίων. Κατὰ τὸν Μικένιον ὁ πρῶτος ὅρος *juris* ἀπορρέει ἐκ τοῦ ὅτι εἰσῆχθη ὑπ' αὐτοῦ τοῦ νόμου. Ἀλλὰ ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν προσετέθη τὸ *et de jure*; διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὁ νόμος εἰσάγει σταθερὰ δικαιώματα, καὶ ἐπομένως ἡ *praesumptio* θεωρεῖται ὡς ἀληθής. Ἐν ἄλλοις λέξεσι τὸ δικαιώμα εἰς τοιαύτην περίπτωσιν θεωρεῖται βεβαιωμένον, ὑπάρχον ἀπλῶς καὶ μόνον, διότι ὑφίσταται τεκμήριον *juris et de jure*.

Τώρα ποῖα τὰ νόμιμα τεκμήρια, ἅπερ ἀνάγονται εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν, δηλ. τὰ τεκμήρια τὰ ἀποκλείοντα πᾶσαν ἀνταπόδειξιν;

Τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος εὐρίσκομεν ἐν ρητῇ διατάξει τῆς ἡμε-

τέρας δικονομίας, ἐν τῷ ἄρθρῳ 273, ἐνθα καθιεροῦται ὁ κανὼν, ὅτι τὰ ἐν αὐτῷ μνημονεύμενα τεκμήρια ἔχουσι τοιαύτην δύναμιν, ὥστε πᾶσα ἀνταπόδειξις ἀποκλείεται. Ποῖα τῶρα τὰ νόμιμα τεκμήρια, ἅτινα ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 273 Πολ. Δικ.¹ Πρῶτον τεκμήριον εἶνε, ὅτι τὸ θέμα τοῦ ὅρκου θεωρεῖται ὡς βέβαιον, ὡς ἀληθές, ἐὰν ἐκεῖνος εἰς ὃν ἐπήχθη ὁ ὅρκος, ἀφῆκε νὰ παρέλθῃ ἡ προθεσμία τῆς δόσεως ἢ τῆς δηλώσεως, χωρὶς νὰ δώσῃ ἢ νὰ ἀντεπαγάγῃ αὐτόν. Τίθεται λοιπὸν θέμα ὀρκοδοσίας, ἐπιβάλλεται τὸ θέμα τοῦτο εἰς τὸν διάδικον, ἀλλ' οὗτος ἀμελεῖ ἐντελῶς, μὴ προβαίνων οὔτε εἰς δῆλωσιν, οὔτε εἰς δόσιν τοῦ ὅρκου κατὰ τὴν ταχθεῖσαν προθεσμίαν. Ἐκ τῆς τοιαύτης παραλείψεως τεκμαίρεται ὁ νόμος, ὅτι εἶνε ἀληθές τὸ θέμα τοῦ ὅρκου, ἐπομένως ἀποκλείεται πᾶσα ἀνταπόδειξις, ὡς ῥητῶς ὀρίζει τὸ πρῶτον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 273. Διατί; ὅτι ἔχομέν τεκμήριον *juris et de jure*.

Ἐτερον εἶδος τοιούτου τεκμηρίου εἶνε ἡ δικαστικὴ ὁμολογία. Ὁμολογῶ τι δικαστικῶς ἐνώπιον τοῦ ἁρμοδίου δικαστηρίου καὶ ἐν τῇ δίκῃ δι' ἣν πρόκειται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις ἡ ὁμολογία μου. Τοῦτου τεθέντος, δὲν δύναμαι νὰ ἰσχυρισθῶ ὅτι δὲν ἀληθεύει τὸ γεγονός ἐκεῖνο ὅπερ δικαστικῶς ὁμολογήσῃ. Ἀπαλλάσσεται πάσης περαιτέρω ἀποδείξεως ὁ διάδικος ὑπὲρ οὗ ἡ ὁμολογία, καὶ δὲν ἐπ τρέπεται ἀνταπόδειξις εἰς τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ. Ποῖον τὸ συμπέρασμα; ὅτι τὸ τοιοῦτον τεκμήριον ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν τεκμηρίων *juris et de jure*.

Ἐτερον εἶδος νομίμου τεκμηρίου, καθ' ὃ ἀποκλείεται πᾶσα ἀπόδειξις, εἶνε τὸ δεδικασμένον, *res judicata*. Ἐὰν ἐφ' ὁποιασδήποτε ὑποθέσεως ἡγέρθῃ ἀγωγή, καὶ ἡ ὑπόθεσις αὕτη ἐξεδικάσθῃ δι' ἀποφάσεως ἥτις κατέστη τελεσιδικός, θεωρεῖται τὸ οὕτω κριθέν ὡς ἀληθές, καὶ ἐν ἡ περιπτώσει ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις ἀντίκειται εἰς τὴν πραγματικότητα, διότι δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐκ νέου ἐρευνα τῶν πραγμάτων ἐκεῖνων, ἅτινα τελεσιδικῶς ἐκρίθησαν ὡς ἀληθῆ.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον εἶδος τῶν νομίμων τεκμηρίων, καθ' ὃ
 α) πᾶσα ἀνταπόδειξις ἀπαγορεύεται.

1) Ὁ δικαστικὸς ὅρκος, ἡ δικαστικὴ ὁμολογία, ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις καὶ αἱ περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ νόμος ἐκ τῆς σιωπῆς τοῦ διαδίκου ἢ τῆς παραμелήσεως προθεσμίας τινὸς συνάγει ὁμολογίαν.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν τεκμηρίων ἐκείνων, ἅτινα ὁ νόμος ἔταξε δι' ὠρισμένων διατάξεων, ἀλλὰ τεκμηρίων καθ' ἃ συγχαρεῖται ἀνταπόδειξις· ἀπαλλάσσεται μὲν ὁ διάδικος ὑπὲρ εὖ τὸ τεκμήριον, τῆς ἀνάγκης τοῦ ν' ἀποδείξῃ ἄλλοθεν τὸ γεγονός ἐκεῖνο, ἀλλ' ἐπιτρέπεται εἰς τὴν ἀντίδικον νὰ φέρῃ οἰκδήποτε ἀποδεικτικὰ στοιχεῖα, ὅπως καταστρέψῃ τὴν ἀλήθειαν, ἥτις παράγεται ἐκ τοῦ νομίμου τούτου τεκμηρίου. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἡ δύναμις τῶν νομίμων τούτων τεκμηρίων εἶνε, ὅτι ἐνεκεν αὐτῶν μετατίθεται τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως ἀπὸ τοῦ διαδίκου ὑπὲρ εὖ τὸ τεκμήριον εἰς τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ. Τοιαῦτα τεκμήρια δυνάμεθα ν' ἀνεύρωμεν καὶ ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ καὶ ἐν τῇ πολιτικῇ δικονομίᾳ. Ἐν π. χ. ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν νόμον 51 Πινδ. 24.4, θέλομεν ἀνεύρῃ ἐν αὐτῷ τὸ λεγόμενον Μουκιάνειον τεκμήριον *praesumptio Muciana*, κατὰ τὸ ὅποιον ὅλα τὰ πράγματα ἅτινα εὐρίσκονται ἐν τῷ συζυγικῷ εἴῳ εἰκάζεται ὅτι ἀνήκουσιν εἰς τὸν συζυγον, ἐπομένως δὲν δύναται ἡ γυνὴ ν' ἀντιποιηθῇ κυριότητα ἐπὶ τῶν πραγμάτων τούτων, παρὰ μόνον ἐὰν κατορθώσῃ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἄλλοθεν ἀπέκτησεν αὐτά. Ἰδοὺ ἐν νόμιμον τεκμήριον, ἐφ' οὗ αὐτὸς ὁ νόμος ἐπιτρέπει εἰς τὴν γυναῖκα ν' ἀνταποδείξῃ ὅτι τὰ πράγματα ἀνήκουσιν εἰς αὐτήν, διότι π. χ. τῇ ἐκληροδοτήθησαν, ἢ διότι ἐξ ἰδίας ἐργασίας προσεπορίσαστο αὐτά, ἐναντίον τοῦ νομίμου τεκμηρίου, ὃ ἔταξεν ὁ νόμος. Ἔτερον παράδειγμα νομίμου τεκμηρίου, μὴ ἀποκλείοντος τὴν ἀνταπόδειξιν, ὅπερ εὐρίσκομεν ἐν νόμῳ 24 Πινδ. 22.3 εἶνε τὸ ἐξῆς· «ἐὰν οἰονδήποτε χειρόγραφον ἐχιάσθῃ, μολονότι κατὰ τεκμήριον ὁ ὀφειλέτης θεωρεῖται ὡς ἀπαλλαγείς τοῦ χρέους, καθ' ὅσον ὅμως ἀφορᾷ τὸ ποσὸν ἐκεῖνο τὸ ὅποιον ἤθελεν ἀποδείξῃ ὁ δανειστής, ὅτι ὀφείλεται εἰς αὐτόν, κατ' αὐτὸ τὸ ποσὸν ὀρθῶς ἐνδυναμεται παρὰ τοῦ δανειστοῦ». Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὑπάρχει τὸ νόμιμον τεκμήριον, ὅτι ἡ τοιαύτη διαγραφὴ σημαίνει μὲν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, οὐχ ἥτιον εἶνε δυνατόν κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ ἔχῃ ἄλλην σημασίαν· βλέπομεν λοιπὸν ἀναγραφόμενον καὶ ἐνταῦθα τεκμήριον, καθ' οὗ ὅμως αὐτὸς ὁ νομοθέτης συγχωρεῖ τὴν ἀνταπόδειξιν, ἐπομένως καὶ τοῦτο κατατάσσεται εἰς τὸ δεῦτερον εἶδος τῶν νομίμων τεκμηρίων, ὅπερ δὲν ἀποκλείει τὴν ἀνταπόδειξιν. Σημειωτέον δὲ ὅτι τὸ τεκμήριον τοῦτο ὑπάρχει ἀναγεγραμμένον καὶ ἐν ἄρθρῳ 388 Πινδ. Δικ. Προστρέχοντες ἤδη εἰς ἕτερον νόμον τῶν Πινδεκτῶν Ν. 2 § 1, 2, 14 ἀπαντῶμεν

ἐπίσης τὰ ἐξῆς· «ἐάν εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀπεδόθη τὸ ὁμολόγον, τὸ «χρεωστικὸν ἔγγραφον, τεκμαίρεται, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συμφωνεῖται ἄφesis τοῦ χρέους». Ἐν τούτοις, ἐπειδὴ εἶνε δυνατόν ἡ ἀπόδοσις τοῦ ὁμολόγου νὰ ἔχῃ καὶ ἄλλην τινὰ σημασίαν, διὰ τοῦτο ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἐναντίου· ὥστε εὐρισκόμεθα πάλιν εἰς τὸ δεύτερον εἶδος τῶν τεκμηρίων. Τὸ τεκμήριον τοῦτο εὐρίσκομεν ἐπίσης εἰς τὸν γαλλικὸν κώδικα ἐν ἄρθρῳ 1282.

Ἐπὶ τῶν νομίμων τεκμηρίων εἴτε τῆς πρώτης κατηγορίας εἴτε τῆς δευτέρας ἀνάγκη νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ὅπως τὰ τεκμήρια ταῦτα ἰσχύωσιν, ὅπως θεωρηθῇ ὡς ἀληθὲς τὸ φιλονικούμενον γεγονός, ὅπως μετατεθῇ τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως, πρέπει νὰ ἀληθεύσωσιν ἐκεῖνα τὰ γεγονότα, ἐξ ὧν ἀπορρέει τὸ συμπέρασμα, διότι ἄλλως, πῶς εἶνε δυνατόν νὰ ἐξαγάγωμεν συμπέρασμα ὀρθὸν ἐπὶ σαθρᾷ βάσει στήριζόμενοι; Εἶπομεν λ. χ. ὅτι νόμιμον τεκμήριον περὶ ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους εἶνε ἡ διαγραφὴ τοῦ χρεωστικοῦ ἔγγραφου, ἀλλ' ἵνα ὑπάρξῃ τὸ τεκμήριον τοῦτο, ὑποτίθεται ὅτι τῶντι ἔλαβε χώραν ἡ διαγραφὴ, ἀλλὰ εἶνε δυνατόν καὶ νὰ φιλονικηθῇ τοῦτο, εἰς τρόπον ὥστε, ἐάν ὑπάρχῃ φιλονικία περὶ αὐτῶν τῶν *propositiones praemissae* τῶν προτιθεμένων προτάσεων, πρέπει νὰ διαταχθῇ ἀπόδειξις περὶ αὐτοῦ τοῦ γεγονότος τῆς διαγραφῆς, καὶ μόνον τούτου ἀποδειχθέντος, νὰ ἐφαρμοσθῇ τὸ τεκμήριον τοῦ νόμου, ὅτι ἡ διαγραφὴ σημαίνει τὴν ἐξόφλησιν. Πάντα τὰ κινητὰ τὰ εὐρισκόμενα ἐν τῷ συζυγίῳ οἴκῳ τεκμαίρεται ὅτι ἀνήκουσιν εἰς τὸν σύζυγον, ἀλλ' ἐάν φιλονικηται ἡ ὑπαρξὶς αὐτῶν τῶν κινητῶν, τότε ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ διατάξῃ ἀπόδειξιν περὶ τοῦ γεγονότος τούτου, ὅπερ πρὸςυποτίθεται ὡς ἀληθές, καὶ μετὰ τὴν ἀπόδειξιν τούτου νὰ λάβῃ ὑπ' ὅψιν τὸ τεκμήριον ὅπερ ἔθεσεν ὁ νόμος.

Ἐν τούτοις ἐν ᾧ περὶ τῆς τοιαύτης βέσεως ἐπιτρέπεται φιλονικία μεταξὺ τῶν διαδίκων, καὶ ἐπομένως ἀναφύεται ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως, ἐν τούτοις ἐάν αὕτη εἶνε ἀληθὴς, δὲν συγχωρεῖται ποτε εἰς τὸν διάδικον νὰ φιλονικήσῃ τὴν ἀκρίβειαν τοῦ νομίμου τεκμηρίου, αὐτὲ ὁ δικαστὴς δύναται ν' ἀναβάλῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι εἶνε συμπέρασμα ὅπερ ἀποκρούεται ὑπὸ τῆς πείρας. Ἐάν δὲ ὁ δικαστὴς ᾔθελεν ἀποποιηθῇ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ τοιούτου τεκμηρίου, ἡ ἀπόφασίς αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν (Aubry σελ. 163 σημ. 7). Ὁ Οἰκονομίδης δέχεται ὅτι τὰ νόμιμα καὶ τὰ δικαστικὰ

τεκμήρια δέον νά στειρίζωνται ἐπὶ ἀναμφισβητήτου βίσεως. (Έγχειρ. σελ. 432 § 128).

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὰ λεγόμενα δικαστικά τεκμήρια, ἐκεῖνο, δηλ. ἅτινα ὁ δικαστὴς ἀντλεῖ ἐξ εἰσυδὴποτε γεγονότος κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ, τῶν ὁποίων ὅμως ὁ ἀριθμὸς εἶνε ἀπεριόριστος, διότι δὲν εἶνε δυνατόν ὁ νομοθέτης νά συλλέξῃ ὅλας τὰς περιστάσεις, ἐξ ὧν δύναται ὁ δικαστὴς νά ἐξαγάγῃ εἰσὶν ὁδὸςποτε συμπέρασμα κατὰ τοὺς κανόνας τῆς λογικῆς.

Ποῖα εἶνε τὰ δικαστικά τεκμήρια ; ταῦτα δύνανται νά ὑπάρξωσιν ἐπὶ παντός γεγονότος τοῦ καθημερινοῦ βίου. Ὁ Gujet ἀναφέρει τὸ ἐξῆς παραδειγμα δικαστικοῦ τεκμηρίου : ἐφιλονικεῖτο ἡ κυριότης ἐνὸς ἵππου μεταξὺ δύο Ἰνδῶν· ὁ δεξιώτερος λοιπὸν τούτων καλύπτει τοὺς ὀφθαλμοὺς τοῦ ἵππου καὶ ἐρωτᾷ τὸν ἀντίδικον ποῖος εἶνε ὁ πάσχων ὀφθαλμὸς τοῦ ζῴου, οὗτος δ' ἀπεκάλεσεν ὡς πάσχοντα τὸν ἀριστερὸν ὀφθαλμόν, ἀποκαλυφθέντων ὅμως τῶν ὀφθαλμῶν τοῦ ἵππου, εὑρέθησαν ἀμφότεροι ὕγιεις. Ποῖον τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα ; ὅτι ὁ ναλύψας τοὺς ὀφθαλμοὺς ἦτο ὁ ἰδιοκτῆτης τοῦ ἵππου, διότι κατὰ τὴν συνήθη πείραν τῶν πραγμάτων ὁ ἰδιοκτῆτης τοῦ ἵππου δὲν ἠδύνατο νά ἀγνοῇ ἐλάττωμα τόσον σπουδαῖον. Ἰσοῦ καὶ ἕτερον παράδειγμα δικαστικοῦ τεκμηρίου, ὅπερ διηγεῖται ὁ Σουετόνιος ἐν τῷ βίῳ τοῦ Κάτωνος Γάλβα. Ἐφιλονικεῖτο ὠρισμένον κτῆνος μεταξὺ τῶν διαδίκων. Ὁ δικαστὴς εὕρισκόμενος ἐν ἀμφιβολίᾳ εἰς ποῖον τῶν διαδίκων ἀνῆκε τὸ φιλονικούμενον κτῆνος, διέταξεν ὅπως ὁδηγήσωσιν αὐτὸ εἰς τὸ ὕδωρ· κατόπιν δὲ ἀφῆκε τὸ κτῆνος ἐλεύθερον, ὅπερ διηυθύνθη εἰς τὸν οἶκον ἐκείνου, εἰς τὸν ὁποῖον πραγματικῶς ἀνῆκεν. Ἰσοῦ ἐν δικαστικῶν τεκμηρίων ἀπορρέον ἐκ τοῦ συνήθους γεγονότος, ὅτι τὸ κτῆνος θελεῖ σπεύσῃ εἰς τὸν οἶκον ἐκείνου, οὗτινος εἶνε ἰδιοκτῆς.

Ἐν σχέσει πρὸς τὰ δικαστικά τεκμήρια, ὁ νομοθέτης ἐπεμελήθη νά ἀναγράψῃ δύο κανόνας.

Πρῶτον ὅτι τὰ δικαστικά τεκμήρια εἶνε παραδεκτά οὐχὶ ἀπολύτως κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς συγχωρεῖται καὶ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς ὑποθέσεως, εἰς ἣν ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, δύναται ὁ ἐμποροδίκης νά κάμῃ χρῆσιν μαρτύρων ἢ δικαστικῶν τεκμηρίων, καθ' ὅσον φρονεῖ ὅτι δικαιολογεῖται ἡ χρῆσις αὐτῶν τῶν μέσων. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται

περί τῆς *depositum miserabile* τῆς κατ' ἀνάγκην προκαταθήκης, εἰς ἣν συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, δὲν ἔχει δὲ ὁ διάδικος νὰ φέρῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου μάρτυρας, ὑπάρχουσιν ὅπως πλείστα τεκμήρια, ἐξ ὧν συνάγεται ὅτι αὐτὸς εὗρεθῇ εἰς τὴν ἀτυχῇ ἐκείνην περίστασιν καὶ ὅτι τῶντι ἔλαβε χώραν τὸ γεγονός ἐκεῖνο.

Τότε ἐπειδὴ συγχωρεῖται μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν τεκμηρίων, ἅτινα προσάγει ἐνώπιον αὐτοῦ ὁ διάδικος. Ἐν τούτοις ἐὰν αὐτὸ τὸ ζήτημα λυθῇ ἐσφαλμένως παρὰ τοῦ δικαστοῦ τῆς οὐσίας, δύναται νὰ υπάρξῃ διορθωσις: Πρόκειται λ.χ. περί μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτου κτήματος, ἐπὶ τῆς ὁποίας δὲν συγχωροῦνται οὔτε δικαστικὰ τεκμήρια, ἀλλ' ὅτε καὶ ἀπλᾶ ἔγγραφα δύνανται νὰ ληφθῶσιν ὑπ' ὄψει, ὁ δικαστὴς ἐν τούτοις τοσοῦτον ἀγνοεῖ τὸν νόμον, ὥστε θεμελιεῖ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ ἐπὶ δικαστικῶν τεκμηρίων· πῶς θὰ εἶνε τὸ ἐποτέλεσμα; ἡ ἀναίρεσις τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως, καὶ ἡ μεταφορὰ τῆς ὑποθέσεως ἐπὶ ὅπιον ἀνωτέρου τινὸς δικαστηρίου.

Δεύτερος καὶ ὡς ἀνέγραψεν ὁ νομοθέτης, ὅσον ἀφορᾷ τὰ δικαστικὰ τεκμήρια, εἶνε, ὅτι τὰ διάφορα τεκμήρια, ἅτινα ὑποβάλλονται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, πρέπει νὰ ὡσι σπουδαῖα, ὠρισμένα καὶ σύμφωνα. Δὲν πρέπει δηλ. ὁ δικαστὴς νὰ συνάγῃ συμπεράσματα παραπλήσια πρὸς τὴν ἐν γωνίᾳ ραβδόν, οὔτε νὰ ὑπάρχωσιν ἐπ' αὐτῶν ἀριστολογίαι. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐνδὲν πρέπει νὰ φερωμεν τεκμήρια ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, ἐξ ὧν το ἐν μάχεται πρὸς τὸ ἕτερον, διότι ὅταν ἀλληλαναίρωνται τὰ διάφορα ταῦτα τεκμήρια, δὲν δύναται νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῶν δικαστικὴ κρίσις.

Ἐὰν ὁμως φιλονικηται ἡ ὀρθὴ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ τοῦ κανόνος, ἐὰν δηλ. ὁ διάδικος ἰσχυρίζεται ὅτι ἐλήφθησαν ὑπ' ὄψει παρὰ τοῦ δικαστοῦ τεκμήρια μὴ σπουδαῖα, ἀόριστα, μὴ συνάδοντα πρὸς ἀλλήλα, τότε καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἐξεδόθη ἐσφαλμένη ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ, δὲν ὑπόκειται αὕτη εἰς ἀναίρεσιν, διότι ὁ χαρακτήρ τῶν τοιοῦτων τεκμηρίων δὲν ὠρίσθη ἐν τῷ νόμῳ.

Ἀλλὰ γεννᾶται τὸ ἐξῆς ζήτημα: Ἄρα γε δύναται ὁ δικαστὴς νὰ στηρίξῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ ἐπὶ ἐνὸς καὶ μόνου τεκμηρίου, ἀφοῦ ὁ νόμος ὁμιλεῖ περί πλείονων τεκμηρίων συμφωνούντων πρὸς ἀλλήλα, ὠρισμένων καὶ σοβαρῶν;

Ἐὰν ἀκολουθήσωμεν πάλαιόν τινα νομικοδάσκαλον τὸν Daudy,

θέλομεν λύση ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα. Ὁ νομοδιδάσκαλος οὗτος στηρίζεται ἐπὶ τοῦ ἀξιώματος, *testis unus testis nullus*, καὶ συμπεραίνων ἐξ ἀναλογίας, λέγει: «ἐν τεκμήριον οὐδὲν τεκμήριον». Τὴν γνώμην ταύτην τοῦ ἀρχαίου νομοδιδασκάλου παραδόξως παρεδέξατο καὶ ὁ Toullier· ὁ λόγος δὲ ἐπὶ τοῦ ὁποίου ἐστηρίχθη ὁ ἐγκριτος οὗτος νομοδιδάσκαλος δὲν εἶνε τὸ *testis unus testis nullus*, ἀλλ' ἡ ῥήτρα τοῦ νόμου ἀπαιτοῦντος σπουδαιότητα, ὠρισμένον καὶ συμφωνίαν τῶν τεκμηρίων πρὸς ἄλληλα, τὸ ὅποιον κατὰ τὸν Toullier σημαίνει ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ἠθέλησε νὰ ἀρκεσθῇ μόνον εἰς ἓν τεκμήριον, ἀπαιτήτας τὴν συνδρομὴν πλείονων δικαστικῶν τεκμηρίων. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη γνώμη δὲν εἶνε ὀρθή· διότι καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ δικαστικά τεκμήρια, τὸ ἄρθρον 276 παραπέμπει εἰς τὸ ἄρθρον 256. Ποία δὲ ἡ ἀρχὴ ἦν βλεπόμεν ἐν τῷ ἄρθρῳ τούτῳ; ὅτι ἐλεύθερος εἶνε ὁ δικαστὴς περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῶν μαρτυριῶν καὶ τῶν δικαστικῶν τεκμηρίων.

Τὰ τεκμήρια λοιπὸν δὲν μετροῦνται, ἀλλὰ σταθμίζονται κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Δυνατὸν λοιπὸν ἓν καὶ μόνον τεκμήριον ἀλλὰ σπουδαῖον νὰ ἀρκέσῃ εἰς τὸν δικαστὴν, ὡς καὶ ἀντιθέτως νὰ ὑπάρχωσι πλεῖστα τεκμήρια ἕτινα ὁμῶς ὁ δικαστὴς νὰ θεωρῇ ἀνάξια προσοχῆς.

Ποία λοιπὸν ἡ ἔννοια τοῦ νόμου ὀρίσαντος ὅτι πρέπει τὰ τεκμήρια νὰ ὦσι σοβαρά, ὠρισμένα, σύμφωνα; Ὅτι ἂν τυχὸν συμπέτῃ νὰ συντρέχωσι πλεῖονα τεκμήρια, τότε πρέπει νὰ συνυπάρχωσιν ὅλαι αὐταὶ αἱ ιδιότητες, ἄνευ δὲ τούτων δὲν δύναται ὁ δικαστὴς νὰ θεμελιώσῃ τὴν ἀπόφασίν του.

Γ'. Αὐτοψία.¹

Ὁ δικαστὴς πολλάκις σχηματίζει τὴν δικανικὴν αὐτοῦ πεποίθσιν ὄχι μόνον ἐξ ἐγγράφων, ὄχι ἐκ πληροφοριῶν τρίτων, ἀλλὰ καὶ ἐξ ἰδίας ἀντιλήψεως, σπεύδων δηλονότι εἰς ἀναζήτησιν τῶν ἀναγκαίων ἀποδείξεων χωρὶς νὰ περιμείνῃ τὴν περὶ τούτου ἐνέργειαν τοῦ διαδίκου. Τοιοῦτοτρόπως ἐάν λ.χ. ἡ ἔρις στρέφεται περὶ τὴν κατάστασιν μεσοτοίχου τινός, ὁ δικαστὴς κάλλιστα δύναται νὰ κατανοήσῃ τὴν ἀληθῆ τῶν πραγμάτων κατάστασιν, ἀντιλαμβανόμενος ἰδίαις αἰσθήσεσιν ὅποια τις ἡ κατάστασις τοῦ τοιοῦτου μεσοτοίχου. Εἰς τὸ μεσότοι-

(1) Πρᾶξις, ἣν ὁ δικαστὴς ὡς τοιοῦτος ἐπιχειρεῖ ἵνα πληροφορηθῇ ἰδίαις αἰσθήσεσι περὶ τῶν ἀποδεικτέων πραγμάτων (Οἶκον.).

χόν απαγορεύονται κατὰ τὸν νόμον διάφορα ἀνοίγματα· ἐν λοιπὸν ἡ ἔρις εἶνε περὶ τούτου, ὁ δικαστὴς δύναται κάλλιστα νὰ μεταβῇ ἐπὶ τόπου καὶ νὰ πληροφρηθῇ ἐὰν ἐτηρήθησιν αἱ διατάξεις τοῦ νόμου. Ἐὰν πρόκειται περὶ κανονισμοῦ ὁρίων, περὶ ὁροθεσίας γειτονικοῦ κτήματος, δύνανται μὲν νὰ ὑπάρχωσι διάφορα μέτα ἀποδείξεως, ἀλλὰ πολλάκις ἡ πεποίθις τοῦ δικαστοῦ δὲν εἶνε μεμορφωμένη, δύνανται λοιπὸν οὗτος νὰ μεταβῇ ἐπιτοπίως καὶ νὰ πληροφρηθῇ ἰδίῳις ὁμμασιν ὅποια ἡ κατάστασις τοῦ γειτονικοῦ κτήματος.

Ἐνίοτε ὅμως ἡ αὐτοψία δὲν εἶνε ἐπαρκής, διότι πολλάκις ὑπάρχουσι ζητήματα χρήζοντα τῶν εἰδικῶν γνώσεων τρίτων προσώπων. Ἰδοὺ λοιπὸν περιστάσεις, καθ' ἃς δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφχρῶσώμεν τὸ ἀποδεικτικὸν μέσον τῆς αὐτοψίας πρὸς διάγνωσιν τῆς διαφορᾶς. Συζητεῖται π.χ. ὅποια ἡ ἔκτασις ὠρισμένου γηπέδου· ὁ δικαστὴς στερούμενος γεωμετρικῶν γνώσεων, δύνανται μὲν νὰ μεταβῇ ἐπιτοπίως, ἀλλὰ νὰ μὲν κερήνῃ μὴ δυνάμενος νὰ διακρίνῃ ποία ἡ ἔκτασις τοῦ φιλονικουμένου γηπέδου.

Πρόκειται περὶ ζημίας, ἥτις ἐπηνέχθη εἰς ὠρισμένον κτῆμα· δύναται πλέον ἢ ἀπαξ ὁ δικαστὴς νὰ μεταβῇ ἐπιτοπίως, καὶ ὅμως νὰ μὲν ἔν ἀπορίᾳ ὅποιον τὸ ἀληθὲς μέγεθος τῆς ζημίας, ἥς ἔνεκα ὑπάρχει ἐνώπιον αὐτοῦ ἐκκρεμῆς ἡ ἀγωγή. Πρόκειται ἐπίσης περὶ ποιότητος ἐμπορευμάτων ἔνεκα τῆς ὁποίας ζητεῖται ἡ διάλυσις τῆς ἀγοραπωλησίας. Ἀλλὰ δὲν δύναται ὁ δικαστὴς διὰ τῶν ἰδίων αἰσθήσεων νὰ κρίνῃ ὅποια τις ἡ ποιότης τῶν ἐμπορευμάτων ; Πολλάκις λοιπὸν καταδεικνύεται ἀνεπαρκής ἡ δικαστικὴ αὐτοψία.¹

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ ἡ δικαστικὴ αὐτοψία δύναται νὰ ᾖ χρήσιμος καὶ ἐπομένως πρέπει νὰ ἀναγνωρισθῇ ὡς ἀποδεικτικὸν μέσον. Ἐνεκα τούτου ἀνατρέχοντες εἰς τὸ ῥωμ. δίκαιον, ἀνευρίσκομεν διατάξεις, ἐξ ὧν φαίνεται ἀναγνωρίζομένη καὶ ἡ αὐτοψία ὡς μέσον ἀποδείξεως· ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ῥωμ. νόμος προτρέπει τὸν δικαστὴν, ὅπως ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντιληφθῇ τῶν φιλονικουμένων πραγμάτων, καὶ εὖ-ὡς διαγνώτῃ τὴν ἀλήθειαν τῆς ἐρίδος. Καὶ τὸ κανονικὸν δίκαιον ἐπίσης ἀνεγνώρισε τὴν ἀνάγκην τῆς δικα-

1) Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συμπληροῦται αὕτη διὰ τῆς πραγματογνωμοσύνης.

στικῆς αὐτοψίας, καὶ διὰ τοῦτο ἀπαντῶμεν χωρὶς εἰς ἃ προτρέπεται ὁ δικαστής, ὅπως μεταβῇ ἐπιτοπῶς καὶ ἀντιληφθῇ πῶς ἔχουσι τὰ πράγματα. Ὅσον ἀφορᾷ τὸ Ρωμ. δίκαιον, παραπέμπομεν εἰς Ν. 8 Κωδ. § 10.1. Ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τὸ κανον. δίκαιον ἀρκετὴ εἶνε ἡ γνώσις τοῦ κεφαλαίου 9 § 10, 11, 26, ἐνθα Ἀλέξανδρος ὁ ΙΙΙ ἀποφαίνεται ὡς ἐξῆς· «Προτρέπομεν λοιπὸν ὥστε εἰς τὸν τόπον ἐκεῖνον περὶ τοῦ ἰποίου διεξάγεται ἡ ἔρις προσερχόμενοι, προσερχομένου δὲ καὶ ἑκατέρου τῶν διαδίκων ἐπὶ τῆς ἐπιδίκου θέσεως, κατορθώσῃτε ὥστε αὐτὴν τὴν διαφορὰν παρισταμένων τῶν διαδίκων νὰ περὶτώσῃτε ὡς οἷόν τε τάχιον». Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ καθιερωθῇ ὡς μέσον ἀποδείξεως καὶ ἡ δικαστικὴ αὐτοψία, διότι ὑπάρχουσι περιπτώσεις καθ' αἷς εἶνε δυνατόν νὰ διεξαχθῇ καὶ τότε λογίζεται ὡς μία ἀπόδειξις ἀσφαλούςτατη, *probatio summatissima*, ἣν ἕνεκα τούτου δὲν ἠδύνατο νὰ παραβλέψῃ ὁ νομοθέτης.

Εἶπομεν δικαστ. αὐτοψία· ἀλλ' ἤρ' αὖ γε μόνη ἡ ὄρασις εἶνε τὸ αἰσθητήριον, ὅπερ θέλει μεταχειρισθῇ ὁ δικαστής, ὅπως κρίνῃ περὶ τοῦ ἐπιδίκου θεμάτων; Τοῦτο δὲν εἶνε ἀληθές, ὁ χαρακτηρισμὸς τοῦ μέσου τούτου τῆς ἀποδείξεως ἐλήφθη ἐκ τῆς ὁράσεως, διότι ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον γίνεται αὐτοῦ τοῦ ὀργάνου χρῆσις πρὸς ἐξακρίβωσιν τῆς ἀληθείας. Δυνατὸν ὅμως νὰ ὑπάρχωσι περιστάσεις, καθ' αἷς καὶ ἐκ τῶν ἄλλων αἰσθητηρίων νὰ κρίνῃ περὶ τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου ὁ δικαστής.

Ἰποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐμπορεύματος ὁδωδότος· ἐκ τῆς ὁσμῆς δύναται νὰ κρίνῃ ὁ δικαστής, εἰάν τὸ ἐμπόρευμα εἶνε βεβλαμμένον ἢ μὴ, καὶ οὐχὶ διὰ τῆς ὁράσεως. Ἐάν πρόκειται περὶ ζαχαρέως, ἥτις ἐπωλήθη, καὶ περὶ ἧς γίνεται λόγος ὅτι εἶνε νενοθευμένη, ἢ κινίνης ἥτις ἔχει τὴν οὐσίαν τῆς μαγνησίας, καὶ διαταχθῶσιν ἀποδείξεις, ὁ δικαστής διὰ τῆς γεύσεως θὰ δυναθῇ νὰ κρίνῃ εἰάν ἀληθεύῃ τὸ γεγονός· ἐκεῖνο ἕνεκα τοῦ ὁποίου ἠγέρθη ἡ ἀγωγή.

Ἐντεῦθεν ἀποδεικνύεται ὅτι εἶνε καὶ ἄλλα αἰσθητήρια, ὧν δύναται νὰ κάρῃ χρῆσιν ὁ δικαστής πρὸς ἀνεύρεσιν τῆς ἀληθείας καὶ ὄχι μόνον ἡ ὄρασις.

Παῖα ἐν τούτοις ἡ ἀναγκαία προϋπόθεσις τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας; Ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι αὕτη δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἄνευ προηγουμένης παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως, ἥτις νὰ διατάσῃ τὴν ἐνέργειαν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας. Ἐάν δὲ πρόκειται περὶ αὐτοψίας

ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, ἡ παρεμπύπτουσα ἀποδείξις πρέπει νὰ ὀρίζη καὶ εἰσηγητὴν πρὸς σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως, ἥτις θὰ ἀφορᾷ εἰς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης δικαστικῆς πράξεως.

Ποία ὁμῶς ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ ἐνεργήσῃ τὴν δικαστικὴν αὐτοψίαν; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι τοῦτο δύναται νὰ γίνη κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, ἀλλὰ πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως.¹ Διετάχθησαν ἀποδείξεις ἐπὶ ὠρισμένου θέματος, ἀλλὰ καὶ μετὰ τὴν προσιγωγήν τῶν ἀποδείξεων ὁ δικαστὴς μένει εἰσέτι ἐν ἀπορίᾳ. Δύναται δυνάμει τοῦ ἄρθρ. 172 Πολ. Δ.κ. νὰ ἐπιχειρήσῃ δικαστικὴν αὐτοψίαν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι πρέπει νὰ ἐκδώτῃ παρεμπύπτουσαν ἀπόφασιν διατάσσουσαν τὴν δικαστικὴν αὐτοψίαν· ἐὰν δὲ συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρ. 172 μὲ τὸ ἄρθρ. 283, οὐδαμῶς θὰ ἀμφιβάλλωμεν ὅτι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης ἐπιτρέπεται ἡ ἐκδοσις τῆς τοιαύτης παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως.

Περὶ τοῦτου ὁ Linde ὁμιλεῖ ἐν § 292 σημ. 5, ὡς δὲ λίαν ὀρθῶς ὁ συγγραφεὺς οὗτος παραδέχεται, καὶ ὡς ἐκ τοῦ ἡμετέρου νόμου συνάγεται, ἡ δικαστικὴ αὐτοψία δύναται νὰ ἐνεργηθῇ καὶ πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἤθελεν ἔχει τὸν χαρακτηρητικὴν συντηρητικῆς ἀποδείξεως. Ἐξεμίσθωτα τὴν οἰκίαν μου εἰς τὸ δημόσιον ὅπως αὕτη χρησιμεύσῃ ὡς στρατῶν· ἔληξε δὲ ἡ προθεσμία τῆς ἐμισθώσεως καὶ θέλω νὰ ἐγείρω ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἐναντίον τοῦ δημοσίου· ἐν τῷ μεταξὺ ὁμῶς τοῦτω θέλω νὰ ἐνεργήσω διαφόρους ἐπισκευάς· δύναμαι λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ αἰτήσω παρα τοῦ δικαστοῦ νὰ διατάξῃ αὐτοψίαν, ὅπως βεβαιωθῶσιν αὐτὰ τὰ στοιχεῖα, αἱ προσγενόμεναι βλάβαι, ἐφ' ὧν θέλω στηρίζει τὴν ἀγωγὴν μου περὶ ἀποζημιώσεως ἐναντίον τοῦ δημοσίου.

Τώρα ἡ τοιαύτη παρεμπύπτουσα ἀπόφασις περὶ αὐτοψίας δύναται νὰ γίνη ὅχι μόνον ex officio, ἐξ ἐπαγγέλματος ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ καὶ κατ' ἀπαίτησιν αὐτῶν τῶν διαδίκων· ἐὰν οἱ διάδικοι φρονέωσιν ὅτι μία δικαστικὴ αὐτοψία θέλει διευκρινήσῃ τὰ πράγματα, δὲν κωλύονται ὅπως ὑποβάλωσι τοιαύτην αἴτησιν εἰς τὸν δικαστὴν, ἵνα

1 Ἐὰν παρέλθῃ ἄπρακτος ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ ἀποδεικνύοντος ἡ αὐτοψία, ἀπόλλυται τὸ ἀποδεικτικὸν τοῦτο μέσον, ἐκτὸς ἐὰν ἄνευ αὐτοῦ εἶνε ἀδύνατον νὰ κατανοήσῃ ὁ δικαστὴς τὸ πραγματικὸν τῆς δίκης. (Οἶκον. § 178 σημ. 5).

προβῇ οὗτος εἰς τὴν ἐκδοσιν παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως περὶ δικαστ. αὐτοψίας.

Εἵπομεν ἵποιν τὸ περιεχόμενον τῆς ἀποφάσεως, ἥτις διατάσσει τὴν δικαστικὴν αὐτοψίαν. Ἀλλὰ πρέπει νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι ἐπὶ τοιαύτης ἀποφάσεως συμπαρομοτοῦσι δύο τινὰ ἰδιάζοντα. Πρῶτον ὅτι ὁ δικαστὴς διατάσσει δικαστικὴν τινὰ αὐτοψίαν, δύναται νὰ διατάξῃ συγχρόνως τὴν προσαγωγὴν σχεδίων οἰασθῆποτε θέσεως, ἰχνογραφημάτων, κλπ. διότι ἐὰν ἀρκεσθῇ εἰς ἀπλὴν ἐκθεσιν τοῦ εἰσηγητοῦ, πολὺ πιθανόν νὰ μὴ φθάσῃ εἰς ἀληθὲς συμπέρασμα· πρέπει λοιπὸν ἐν ἀνάγκῃ νὰ προσσχωθῶσιν ἐκεῖνα τὰ στοιχεῖα, ἅτινά εἰσι κατάλληλα πρὸς διευκρίνισιν τῆς ἀληθείας, πρὸς διαφώτισιν τοῦ δικαστοῦ, εἰς τρόπον ὥστε ἡ ἐκθεσις τῆς ἀποφάσεως νὰ εἶνε σύμφωνος πρὸς τὰ πράγματα. Ἰοῦ τὸ πῶτον ἰδιάζον.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου πολλάκις ὁ δικαστὴς, διατάσσων δικαστ. αὐτοψίαν, διατάσσει συγχρόνως καὶ τὴν πρόσληψιν πραγματογνωμάτων, εἰδημένων ἀνδρῶν, οἵτινες διὰ τῆς προσθήκης τῶν εἰδικῶν αὐτῶν γνώσεων ὑποβοηθοῦσι τὸν δικαστὴν, τοῦ ὁποῦ ἡ μόνη ἀντίληψις πιθανὸν νὰ μὴ ἐπαρκῇ εἰς τὴν λύσιν πάσης ἀπορίας. Φιλονικεῖται λ. χ. ἐὰν ἡ ἐμφανιζομένη ὡς πολῦτιμος λίθος εἶνε τῶντι τοιαύτη· ἀλλὰ πρὸς διευκρίνισιν τοῦ τοιούτου ἀντικειμένου δὲν ἐπαρκοῦσιν αἱ γνώσεις τοῦ δικαστοῦ· πρέπει λοιπὸν—καὶ διατάσσει ὁ δικαστὴς—νὰ προσληφθῶσι καὶ εἰδήμονες ἄνδρες, ὅπως διὰ τῶν ἰδιαζουσῶν αὐτῶν γνώσεων ὑποβοηθήσωσι τὸν δικαστὴν εἰς ἀνέυρεσιν τῆς ἀληθείας. Πρόκειται περὶ ποιότητος τριχάπτων. Ἀλλὰ πρὸς ἐπίλυσιν αὐτοῦ τοῦ ζητήματος ἐπαρκοῦσιν αἱ γνώσεις τοῦ δικαστοῦ; Βεβαίως ὄχι· θέλει λοιπὸν προσλάβῃ ἐκεῖνα τὰ μέλη τοῦ ὠραίου φύλου, ἅτινα καταγίνονται εἰς τοὺς νεωτερισμούς, ὅπως ταῦτα διὰ τῶν ἰδιαζουσῶν αὐταῖς γνώσεων φωτίσωσιν αὐτὸν περὶ τῆς ποιότητος τῶν τριχάπτων.

Εἵπομεν ὅτι διεξαγομένης τῆς δικαστ. αὐτοψίας ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ καὶ εἰσηγητὴς πρὸς σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως· ἐρωτᾶται ὅμως: δύναται τὸ δικαστήριον ἐπὶ τῆς προκειμένης περιπτώσεως νὰ παραλείψῃ τὸν διορισμὸν τοῦ εἰσηγητοῦ, δύναται δηλ. αὐτὸ τοῦτο τὸ δικαστήριον νὰ ἐνεργήσῃ τὴν αὐτοψίαν καὶ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου; Πρέπει νὰ ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς· διότι, ἐὰν μὲν πρόκειται περὶ μονομελοῦς δικαστηρίου, δηλ. περὶ εἰρηνοδικείου,

εὐρίσκομεν ρητὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 161 Πολ. Δικ., καθ' ὃ ὁ εἰρηνοδίκης δύναται νὰ δικάζῃ καὶ ἐν ὑπαίθρῳ εἰς τὸν ἐπίδικον τύπον, ὅπερ σημαίνει ὅτι δύναται νὰ ἐνεργῇ δικαστ. αὐτοψίαν ἄνευ τοῦ προσδιορισμοῦ ἐτέρου τινὸς ὡς εἰσηγητοῦ.

Ὅσον ἀφορᾷ ὅμως τὰ πολυμελῆ δικαστήρια, δύνανται αὐτὰ ταῦτα νὰ παραλείψωσι τὸν διορισμὸν τοῦ εἰσηγητοῦ καὶ νὰ ἐκδώσωσιν ἀποφασιν ὅπως αὐτοπροσώπως ἐνεργήσωσι τὴν δικαστ. αὐτοψίαν; Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρ. 280, 262 ἐδ. 2 τοῦ ὄργ. τῶν Δικ., πειθόμεθα ὅτι καὶ τοῦτο ἐπιτρέπεται· διότι ἡ σχετικὴ διάταξις ἐπιτρέπει εἰς τὰ πολιτικὰ δικαστήρια νὰ συνεδριάσωσιν ἐκτὸς τῆς ἑδρας αὐτῶν, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ λάβωσιν ἄδειαν τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης· ἐπὶ τῇ βάσει δὲ τῆς τοιαύτης διατάξεως, ἄλλοτε τὸ Ἐφετεῖον Ἀθηνῶν, μὴ ἐμπιστευθὲν εἰς οἰονδήποτε εἰσηγητὴν, προὐκάλεσεν ἄδειαν τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης καὶ ἐπεχείρησε τοιαύτην δικαστικὴν πράξιν.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος γεννᾶται καὶ τὸ ζήτημα, ἐὰν τὸ δικαστήριον ἄνευ παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως περὶ αὐτοψίας, *proprio modo*, δύναται νὰ μεταβῇ ἐν ὁλομείᾳ ἐπὶ τοῦ ἐπιδίκου τόπου ἐν ἀγνοίᾳ τῶν διαδίκων, καὶ νὰ ἐνεργήσῃ δικαστικὴν αὐτοψίαν. Ἐὰν αἰφνης πρόκειται περὶ κανονισμοῦ ὁρίων, δύνανται οἱ δικασταὶ χωρὶς νὰ ἐκδώσωσι παρεμπίπτουσαν ἀπόφασιν περὶ δικαστικῆς αὐτοψίας νὰ μεταβῶσιν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν διαδίκων εἰς τὸ ἐπίδικον μέρος, καὶ νὰ θεμελιώσωσι τὴν ἀπόφασιν αὐτῶν ἐκ τῆς αὐτοψίας, ἣν ἤθελον ἐνεργήσῃ; Τὸ ζήτημα ἠγέρθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ἐνθα διηρέθησαν οἱ συγγραφεῖς εἰς δύο στρατόπεδα· καὶ οἱ μὲν ὑπεστήριξαν, ὅτι δύναται τὸ δικαστήριον νὰ πράξῃ τοῦτο, ἄλλοι δὲ ἔλυσαν τὸ ζήτημα ἀποφαιτικῶς, διότι τοιαύτη εἶνε ἡ ἔννοια τοῦ ἄρθρου 281, ὅπερ πάντοτε προϋποθέτει τὴν προηγουμένην ἐκδοσιν τῆς παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως. Ἄλλως τε τοῦτο εἶνε καὶ λογικόν· διότι, ἐὰν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν διαδίκων μεταβῇ τὸ δικαστήριον ἐπὶ τόπου καὶ ἐνεργήσῃ τὴν αὐτοψίαν, θὰ στηρίξῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ εἰς πλημμελῆ συμπεράσματα, καθ' ὅσον ἐλλειπόντων τῶν διαδίκων, θέλει καταφύγει εἰς τρίτα πρόσωπα, εἰς γείτονας, οἵτινες εἶνε πιθανόν εὐμενῶς ἢ δυσμενῶς νὰ διάκεινται πρὸς τινὰ τῶν διαδίκων. Ποῖον δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιούτης αὐτοψίας; ἡ πλάνη περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῶν πραγμάτων.

Ἐκδοθείσης ἀποφάσεως περὶ ἀποδείξεως διὰ δικαστικῆς αὐτο-

ψίας, ποία εἶνε ἡ περαιτέρω ἐνέργεια τῶν διαδίκων; Ὁ ἀποδευκνύων, δηλ. ἐκεῖνος εἰς ὃν ἐπίκειται τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, ἀνάγκη νὰ προβῇ εἰς τὴν κλήτευσιν ὅχι μόνον τοῦ ἰδίου ἀντιδίκου, ἀλλὰ καὶ τρίτων προσώπων, ἅτινα εἶνε πιθανόν νὰ ἐνδιαφέρωνται διὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας. Εἶνε δηλ. πιθανόν νὰ ὑπάρχωσι πρόσωπα, ἅτινα δύνανται νὰ προτείνωσιν ἐνστάσεις κατὰ τῆς τοιαύτης διεξαγωγῆς· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ κλητευθῶσι καὶ τὰ πρόσωπα ταῦτα. Δ. χ. πρόκειται νὰ διαταχθῇ αὐτοψία περὶ τῆς καταστάσεως οἰκίας τινός, ἣτις ὅμως εἶνε ἐκμεμισθωμένη εἰς τρίτον τινά, ὅστις ἔχει οἰασδήποτε ἐνστάσεις κατὰ τῆς διεξαγωγῆς, ἔν ἐπιτρέπει δὲ εἰς τὸν δικαστὴν νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὴν οἰκίαν· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ κλητευθῇ καὶ τὸ τοιοῦτον πρόσωπον, ὅπως κανονισθῇ ἡ περαιτέρω πορεία τῆς ὑποθέσεως.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦτο δὲν ἐμφανίζεται· πῶς θέλει διεξαχθῇ ἡ αὐτοψία, ὅταν ὁ ἐκμισθωτὴς κλείσῃ αἴφνης τὴν οἰκίαν καὶ τραπῇ πρὸς τὸν Πειραιᾶ; Ἡ μὴ ἐμφάνις τοῦ τρίτου ἐπάγεται τὴν ἀπώλειαν τῶν ἐνστάσεων, ἀλλ' ἄλλως ἠδύνατο οὗτος νὰ προτείνῃ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης αὐτοψίας. Ἐπὶ πλέον δὲ ἐπιτρέπεται καὶ ἡ χρῆσις τῆς βίας, δύναται δηλ. ὁ δικαστὴς ἐν γένει νὰ μεταχειρισθῇ ἀναγκαστικὰ μέσα διὰ νὰ κατορθώτῃ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὅλα αὐτὰ τὰ μέσα ἀποβαίνουν ἀτελεσφόρητα, διότι τὸ φιλονικούμενον ἀντικείμενον εἶνε κεκρυμμένον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἐπιβάλῃ πρόστιμον, τοῦ ὁποίου τὸ μέγεθος ὀρίζει ρητὴ διάταξις τῆς Δικονομίας δηλ. 10 ἕως 200 δραχμάς. Ἄλλ' ἐὰν καὶ τὸ μέσον τοῦτο ἀποβῇ μάταιον ὡς ἐκ τῆς σκληροτραχηλίας τοῦ διαδίκου, τότε ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διατάξῃ καὶ τὴν κράτησιν τοῦ τρίτου τούτου, κράτησιν ἣτις κατὰ τὰς περιπτώσεις δύναται νὰ ἀνέλθῃ ἀπὸ 3—14 ἡμερῶν.

Ἄλλ' ἡ δυστροπία τοῦ διαδίκου εἶνε ἀπεριόριστος· διὰ τοῦτο οὔτε τὸ πρόστιμον ὠρελεῖ, οὔτε ἡ κράτησις, οὔτε ἡ βία δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τρίτος ἐκεῖνος ὑπόκειται εἰς τὴν ἀνθρώπιν πάσης ζημίας, ἣν ἤθελεν ὑποστῇ ὁ διάδικος ὁ διεξάγων τὴν ἀπόδειξιν διὰ δικαστικῆς αὐτοψίας.

Ποῖος ὅμως εἶνε ὁ ἀρμόδιος δικαστὴς πρὸς ἀπαιγελίαν τῶν ἀναγκαστικῶν αὐτῶν μέσων, ὅταν ἡ αὐτοψία διεξάγεται ἐκτὸς τοῦ ἀκροα-

τηρίου ; ἀρά γε ὑπάγεται εἰς τὸν κύκλον τῆς ἐξουσίας τοῦ εἰσηγητοῦ νὰ προβῇ οὗτος εἰς τὴν ἀπογγελίαν αὐτῶν τῶν ἀναγκαστικῶν μέσων ; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, καὶ τοῦτο ἐξ ἀναλογίας τοῦ ἀρθρ. 263, καθ' ὃ, ἐὰν συμβῶσι δυστροπίαι, ἐριδες καὶ ἐν γένει ἐὰν ἐγερθῶσιν οἰαδήποτε ζητήματα κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀποδείξεως, πάντα ταῦτα ὀφείλει νὰ λύσῃ τὸ δικαστήριον, ἐκτὸς ἐκείνων τῶν περιπτώσεων, καθ' ἃς αὐτὸς ὁ νόμος ἀπονέμει τῷ εἰσηγητῇ τὸ δικαίωμα νὰ λύσῃ ὠρισμένα ζητήματα. Ἀλλὰ διάταξιν ἐπιτρέπουσαν τῷ εἰσηγητῇ τὴν ἀπαγγελίαν ἀναγκαστικῶν μέσων οὐδαμοῦ τοῦ νόμου εὐρίσκομεν. Ἀνγκαῖον λοιπὸν συμπέρασμα εἶνε ὅτι αὐτὸ τὸ δικαστήριον ὀφείλει νὰ διατάξῃ καὶ ὅλα τὰ ἐπικουρικὰ μέσα, δι' ὧν θέλει ἐπιτευχθῇ ἡ ἐκπλήρωσις τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι οὐδεμία δυσκολία ἀπαντᾶται περὶ τὴν ἐνέργειαν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας, ἥ ὅτι ἔλαθον μὲν χώρην τὰ προσκόμματα, ἅτινα τρίτος τις παρενέβαλεν, ἀλλὰ ταῦτα ὑπερνεικήθησαν. Ὁ δικαστὴς ὁ ἐνεργήσας τὴν δικαστικὴν αὐτοψίαν ὀφείλει νὰ συντάξῃ ἐκθεσιν λεπτομερῆ πάντων ὅσα ἐνήργησεν, ὃ ἔξ ὁ λόγος τούτων εἶνε ὅτι ἐνδέχεται βραδύτερον ἢ ὑπόθεσις νὰ ἀχθῇ ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου, ὅπερ ὅπως κρίνῃ ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἐγκύρως ἢ μὴ ἐγένετο ἡ δικαστικὴ αὐτοψία, ἀφευκτον ἔχει ἀνάγκην τῆς ἐκθέσεως τοῦ ἐπιχειρήσαντος τὴν αὐτοψίαν δικαστοῦ. Αὐτὸς εἶνε ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπήτησεν ὅπως πιστοποιηθῶσιν ὅλα τὰ στοιχεῖα τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας διὰ μιᾶς ἐκθέσεως, συντεταγμένης παρὰ τοῦ δικαστοῦ, εἴτε καταχωρισθείσης εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως, ἐν τῇ περίπτώσει καθ' ἣν ἡ αὐτοψία ἐγένετο ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ. Οὕτως, ἐὰν πρόκειται περὶ γνησιότητος ἐγγράφου, ὁ δικαστὴς δύναται ἐπ' ἀκροατηρίου νὰ κρίνῃ κατὰ πόσον τὸ ἐγγράφον εἶνε νεοσθευμένον ἢ μὴ· τότε ἀντὶ ἐκθέσεως χρησιμεύουσι τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως.

Τούτου τεθέντος, ἐρωτᾶται : ποία ἡ ἀξία ἣν δύναται νὰ ἔχῃ ὡς μέσον ἀποδείξεως ἡ ἐκθεσις περὶ τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν, διότι εἶνε ἐγγράφον δημόσιον, συντεταγμένον παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας του, ἐγγράφον ὅπερ ἀναφέρει ἀντικείμενα, ἅτινα ὑπέπεσαν εἰς τὰς αἰσθήσεις τοῦ δικαστοῦ, ἐπομένως ἐγγράφον ἀποτελοῦν πλήρη ἀπόδειξιν, καὶ τοιαύτην ὥστε ἐν ἐπιτρέπεται ἀνταπόδειξις· διότι ὅσον ἀφορᾷ τὰ δημόσια ἐγγράφα ἐπιτρέπεται μόνον ἡ προσβολὴ ἐπὶ πλα-

στογραφία. Δύναται ὁμῶς ὁ διάδικος νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐκθέσεως, ἐὰν ἐν συνετάχῃ κατὰ τοὺς τύπους, ὧν τὴν τήρησιν ὁ νόμος ἀπήτησεν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.

Ὑποθέσωμεν ὁμῶς ὅτι τὰ πάντα αἰσίως διεξήχθησαν, ὅτι ἐν ὑπῆρξαν προσκόμματα περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας ἢ ἐὰν ὑπῆρξαν τοιαῦτα, ὁ δικαστὴς τὰ ὑπερεπήδησεν ἐννόμως, καὶ ὅτι κατωρθώθη νὰ συντοχθῇ ἡ ἐκθεσις ἐγκύρως καὶ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους συντεταγμένη, ἐπομένως ἀπρόσβλητος παρὰ τοῦ ἀντιόκου· τί γενήσεται μετὰ τὴν ἐνέργειαν τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἐὰν ἡ αὐτοψία ἐνηργήθῃ εἰς τὸ ἀκροατήριον, δύναται ἀμέσως νὰ ἐποκαλυφθῇ ἡ συζήτησις τῆς ὑποθέσεως. Ἐὰν ὁμῶς αὕτη ἐνηργήθῃ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, καὶ συνετάχῃ ἡ ἐκθεσις παρὰ τοῦ εἰσηγητοῦ, τότε πλέον μετὰ παρέλευσιν τριῶν ἡμερῶν δύναται νὰ γίνῃ συζήτησις περὶ τῆς κυρίας ὑποθέσεως.¹

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν δικαστικὴν αὐτοψίαν.

Δ'. Πραγματογνωμοσύνη.

Πολλάκις τὰ ζητήματα εἰς ὧν ἐξαρτᾶται ἡ ἐκθεσις τῆς ὑποθέσεως εἶνε τοιαῦτα, ὥστε ἀπαιτοῦσιν ἰδιαζούσας γνώσεις ἐπιστημονικάς, τεχνικάς ἢ ἐμπειρικάς ἃς δὲν εἶνε ὑπόχρεος νὰ ἔχῃ ὁ δικαστὴς. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι γεννᾶται τὸ οὐσιῶδες, εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως ζήτημα, ἐὰν τὸ ἔδαφος εἶνε τῶντι δασικόν ἢ μεταλλοῦχον, ζήτημα, ἔπερ ὡς εἵπομεν ἀνεφύη ἄλλοτε μεταξὺ τῆς ἐταιρείας τῶν μεταλλουργείων Λαυρείου καὶ τοῦ δημοσίου· ἀνάγκη ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀρωγὴν τρίτων προσώπων, εἰδημόνων περὶ τὰ τοιαῦτα, καθ' ὅσον αἱ ἰδίαι αὐτοῦ γνώσεις δὲν ἐπαρκοῦσιν εἰς ἐπίλυσιν τοῦ τοιοῦτου ζητήματος. Γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν λειτουργῇ κανονικῶς ὠρισμένη τις μηχανή, ἐὰν τὸ πυροβόλον ἔχῃ εὐθυβολίαν, διότι αἱ ὁρίδες θεωροῦνται φέρ' εἰπεῖν πλημμελεῖς, κλπ. Ὅλα ταῦτα εἶνε ζητήματα καθαρῶς τεχνικά, ἀπαιτοῦντα τεχνικάς γνώσεις, ὧν στερεῖται ὁ δικαστὴς· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ καταφύγῃ εἰς τὴν βοήθειαν τρίτων προσώπων, κεκτημένων τὰς τεχνικάς ταύτας γνώσεις. Ἐπίσης

¹ Δηλ. «κατατίθεται ὑπὸ τοῦ εἰσηγητοῦ παραχρῆμα παρὰ τῷ γραμματεῖ τοῦ δικαστηρίου πρὸς γνώσιν τῶν διαδίκων καὶ μετὰ τρεῖς ἡμέρας (ἀπὸ τῆς καταθέσεως) γίνεται περὶ τούτου συζήτησις ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ.» Πολ.Δ. 290.

γενᾶται τὸ ζήτημα ὅποιον τὸ εἰσόδημα ὠρισμένου κτήματος, ὅπερ ἀπαιτεῖ πείραν, γνώσεις, ἃς δὲν ἔχει ὁ δικαστής· ὀφείλει λοιπὸν καὶ κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην νὰ προσφύγῃ εἰς ἐμπειροτέχνας, ὅπως οὐ-
τοι ὑποβοηθήσωσι τὴν κρίσιν του εἰς τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως. Διὰ
τοῦτο ἔλεγον καὶ οἱ ἀρχαιότεροι νομικοί, ὅτι αἱ μὲν δικασταὶ respon-
dent ad questionem facti—εἰ μὲν δικασταὶ λύουσι τὸ νομικὸν ζή-
τημα, οἱ δὲ πραγματογνώμονες τὸ πραγματικόν.

Ὡς μὲν οὖν τότε οἱ πραγματογνώμονες juratores, ὡς ἐκ τοῦ
ὅρκου ἐν πρὸ τῆς διεξαγωγῆς τῆς πραγματογνωμοσύνης ἐδίδον ἐνώπιον
τοῦ δικαστηρίου οὗτοι, καλούμενοι ἕνεκα λόγων οὗ· εὐρίσκομεν, ἐὰν
ἀνατρέξωμεν εἰς διαφόρους συγγραφεῖς. Π.χ. ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν
νόμον 8 § 1 Πανδ. 10, 2, βλέπομεν ὅτι εἰς τὰ καθήκοντα τοῦ δικά-
ζοντος περὶ ὁρίων ἀνάγεται καὶ τὸ νὰ στείλῃ πραγματογνώμονας, καὶ
δι' αὐτῶν νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα περὶ ὁρίων. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν ἐπίσης
εἰς Ν. 1 πρ. § 10 Π. 25, 4, βλέπομεν ὅτι πέντε μαῖαι ἔπρεπε νὰ
προσληθῶσι παρὰ τοῦ δικαστοῦ μετὰ τὴν ἐντολὴν νὰ ἐξετάσῃ τὴν
νεωστὶ γενομένην χήρην, καὶ τοῦτο ἵνα μὴ βραδύτερον γίνῃ ὑπεβολὴ
τέκνου· ἦτο δηλ. καὶ αὕτη περίπτωσις καθ' ἣν ὁ δικαστής ἐπεκαλεῖτο
τὰς εἰδικὰς γνώσεις τρίτων προσώπων, ὅπως ἐξ αὐτῶν φωτισθῇ. Ἀνε-
ξαρτήτως τούτου, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Νεαράν 64, βλέπομεν ὅτι
ἐν αὐτῇ ὁ αὐτοκράτωρ ὁμιλεῖ περὶ κηπουρῶν, οἵτινες συνήθως προσε-
λαμβάνοντο ὡς διαιτηταί τῶν φυτειῶν, ἃς οἱ ὁμότεχνοι αὐτῶν ἐλόμβα-
νον εἰς μίσθωσιν. Ἐπειδὴ ὅμως ἐγένοντο καταχρήσεις, ἕνεκα συμπα-
θειῶν τῶν ἐκτιμητῶν ὑπὲρ τῶν ὁμοτέχνων των καὶ ἐναντίον τῶν ἰδιο-
κτητῶν, διὰ τοῦτο ὁ αὐτοκράτωρ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν ὅτι οἱ δικασταὶ
δύνανται νὰ προσλαμβάνωσι καὶ ἄλλα πρόσωπα, «τὴν ἀποτίμησιν μὴ
μόνον παρὰ τῶν κηπουρῶν γίνεσθαι, ἀλλὰ καὶ παρὰ τῶν σουμαρίων».

Εἰς τὴν γαλλικὴν δικονομίαν ἀπαντῶμεν τὴν ordonnance du
Blois, καθ' ἣν διὰ τὴν ἀξίαν τῶν πραγμάτων, ἥτις ἤθελε φιλονικεῖ-
σθαι, δὲν ἔπρεπε νὰ ἐξετάζωνται μάρτυρες, ἀλλ' ἔπρεπε νὰ διορίζωνται
πραγματογνώμονες· ἐπειδὴ ὅμως παρὰ τοιούτων πραγματογνωμόνων
ἐγένοντο διάφοροι καταχρήσεις, ἡ γαλλικὴ δικονομία ἐπρόλαβε νὰ συ-
στάσῃ ἴδιον σῶμα ἐμπειροτεχνῶν à titre d'office. Κατόπιν ὅμως ἡ
νομοθεσία κατήργησε καὶ τὸ σῶμα τοῦτο, ἐπιτρέψασα εἰς τὸν δικαστὴν
νὰ προσλάβῃ εἰς ἀδήποτε πρόσωπα, ἱκανὰ πρὸς ἐπίλυσιν τῶν τοιούτων
ζητημάτων.

Τὸ μέσον τῆς πραγματογνωμοσύνης δὲν δύναται βεβαίως ν' ἀναπληρωθῇ ὑπὸ τῶν μάρτύρων, διότι οἱ μάρτυρες ζῶσαγονοῦσι τρόπον τινὰ τὴν ἄγνοιαν τοῦ παρελθόντος, ὑποβοηθοῦντες τὸν δικαστὴν ἀπλῶς διὰ τῆς μνήμης των, ἐνῷ εἰ πραγματογνώμονες ἐκφράζουσι γνώμην ὅσον ἀφορᾷ τὰ ἐνεστῶτα διὰ τῆς ἀμέσου ἀντιλήψεως αὐτῶν ἢ διὰ τῶν εἰδικῶν αὐτῶν γνώσεων· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἡ γνώμη τῶν πραγματογνωμόνων εἶνε οἱ ὀφθαλμοὶ τοῦ ἐνεστῶτος. Ἐντεῦθεν λοιπὸν βλέπομεν ὅτι καὶ ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ἀκολουθοῦσα τὰ ἀρχαιότερα καὶ νεώτερα πολιτεύματα ἀνέγραψε τὸν θεσμὸν τῆς πραγματογνωμοσύνης ὡς ὅλως ἰδιαιτέρον καὶ αὐτοτελὲς μέσον ἀποδείξεως.

Τὴν πραγματογνωμοσύνην τὴν διακρίνομεν ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ εἰς ὃν ἀφορᾷ· διότι ἄλλοτε μὲν οἱ πραγματογνώμονες πρόκειται διὰ τῆς ἀμέσου αὐτῶν ἀντιλήψεως νὰ ὑποβοηθήσωσι τὸν δικαστὴν· π.χ. κατανοοῦσιν ἀκριβέστερον ὅποια τις ἡ ποιότης τοῦ ὑφάσματος, τὸ ὅποιον ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς δίκης, εἶνε εἰς θέσιν νὰ ἐννοήσουν ὅτι ἡ ἐπίδικος μηχανὴ λειτουργεῖ προσηκόντως, ἐὰν ὑπάρχῃ κλίσις τοῦ ἐδάφους κτλ., ἄλλοτε δὲ διὰ τῆς ἀσφαλούς αὐτῶν κρίσεως ὅπως δύνανται νὰ ὑποβοηθήσωσι τὴν δικαιοσύνην εἰς λύσιν τῆς διαφοράς. Ἐὰν π.χ. φιλονικηταί μεταξύ τῶν διαδίκων ὅποια τὰ κέρδη τῆς ὑποδίκου ἐπιχερήσεως, τοῦτο εἶνε ζήτημα, ὅπερ δὲν δύναται νὰ λυθῇ παρὰ διὰ μιᾶς κρίσεως, ἣν ἰσχυροποιοῦσιν αἱ εἰδικαὶ γνώσεις τῶν πραγματογνωμόνων. Οἱ πραγματογνώμονες λοιπὸν ἄλλοτε διὰ τῆς ἰδίας αὐτῶν ἀντιλήψεως καὶ ἄλλοτε διὰ τῶν εἰδικῶν αὐτῶν γνώσεων ὑποβοηθοῦσι τὸν δικαστὴν εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως.¹

Ἡ πραγματογνωμοσύνη πάντοτε εἶνε ἀνάγκη νὰ διαταχθῇ, ἅμα ὁ διάδικος ὑποβάλλῃ αἴτησιν περὶ ταύτης εἰς τὸν δικαστὴν· Ἐν τῷ νόμῳ ἀπαντῶμεν τὸν κανόνα, ὅτι ὁ δικαστὴς διατάσσει τὴν πραγματογνωμοσύνην εἴτε ἐξ ἐπαγγέλματος εἴτε κατ' αἴτησιν τῶν διαδίκων μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν πάσῃ περιπτώσει ἀπόκειται εἰς τὴν ἀπόλυτον αὐτοῦ γνώμην νὰ κρίνῃ, ἐὰν πρέπει ἐφ' ὠρισμένου θέματος νὰ καταφύγῃ εἰς τοὺς πραγματογνώμονας ἢ ὄχι. Διότι ὁ δικαστὴς

(1) Οἱ πραγματογνώμονες, λέγει ὁ Οἰκονομίδης (§ 179), ἡ ἀντιλαμβάνονται ἀπλῶς ὅτι ὁ δικαστὴς ἀνευ αὐτῶν ἀδυνατεῖ, ἡ κρίνουσι περὶ τῆς δυνάμεως καὶ τῶν αποτελεσμάτων τοῦ ἀμφισβητουμένου πράγματος, τουτέστιν ἀναγκαῖοι εἰσὶν ὅσῳκις ἡ κατανόησις ἡ ἡ ἐκτίμησις τοῦ πραγματικοῦ τῆς διαφοράς ἐξήρηται ἐκ γνώσεων ἰδιαιτέρας ἐμπειρίας, τέχνης ἢ ἐπιστήμης.

εἶνε ὁ μόνος ἀρμόδιος νὰ κρίνῃ ἐὰν ὑπάρχῃ ἀνάγκη τῆς ἀρωγῆς τῶν πραγματογνωμόνων ἢ ἐὰν ἀρκῶσιν αἱ ἰδία αὐτοῦ γνώσεις πρὸς ἐπίλυσιν τῆς διαφορᾶς. Δὲν δύναται λοιπὸν νὰ προκύψῃ ἐκ τούτου λόγος ἀναιρέσεως. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη καὶ ἐν Γαλλίᾳ καὶ παρὰ τοῖς ἡμετέροις δικαστηρίοις, πάντοτε δὲ ἔλαβε τὴν λύσιν ἣν ἐδώκαμεν ἄνωτέρω. Ὡς παράδειγμα ἀναφέρομεν ὅτι καὶ ὁ "Αρειος Πάγος διὰ νεωτάτης ἀποφάσεως αὐτοῦ (ἀπόφ. 312 τοῦ 1883) ὁμοίως ἔλυσε τὸ ζήτημα, ἀκολουθήσας τὰ ἔχνη τῶν γαλλικῶν δικαστηρίων, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐρωτᾶται: ἐὰν ὁ δικαστὴς ἔχῃ τὰς εἰδικὰς ἐκείνας γνώσεις, τὰς ἰδιαζόντως ἀπαιτουμένας πρὸς λύσιν τῆς φιλονικίας, εἶνε ἀνάγκη ἀφευκτοῦ νὰ καταφύγῃ εἰς τὰς γνώσεις ἐτέρων προσώπων εἰδημόνων, ἢ δύναται ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἰδίων γνώσεων νὰ ἐνεργήσῃ αὐτὸς οὗτος τὴν πραγματογνωμοσύνην; Τὸ ζήτημα ἐφιλονικήθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ καὶ παρ' ἡμῖν, πρέπει ὅμως νὰ λύσωμεν αὐτὸ ἀποφατικῶς· ἥτοι δὲν ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς ν' ἀποκλίνῃ ἀπὸ τοῦς πραγματογνώμονας, ἀλλ' ὀφείλει· ἐν πάσῃ ὑποθέσει ἀπαιτοῦσιν πραγματογνωμοσύνην νὰ διορίσῃ πραγματογνώμονας καὶ ἐὰν ἀκόμη εἶνε κάτοχος τῶν γνώσεων ἐκείνων, αἵτινες ἀπαιτοῦνται πρὸς λύσιν τοῦ φιλονικουμένου ζητήματος.

Παῖος ὁ λόγος; διότι *lex non distinguit*, ὁ ἡμέτερος νόμος ἀπαιτεῖ τὸν διορισμὸν τῶν πραγματογνωμόνων ἐν πάσῃ περιπτώσει καθ' ἣν ὁ δικαστὴς βλέπει ὅτι ἀπαιτοῦνται εἰδικαὶ γνώσεις· δὲν κάμνει διάκρισιν τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν δὲν ἔχει τὰς ἀπαιτουμένας εἰδικὰς γνώσεις ὁ δικαστὴς ἀπὸ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ἔχει τοιαύτας. Ἐν πάσῃ λοιπὸν περιπτώσει ὁ δικαστὴς ὀφείλει, ἐὰν ἀπαιτῶνται εἰδικαὶ γνώσεις, νὰ καλέσῃ πραγματογνώμονας, ἀδιάφορον ἂν κέκτηται ὁ ἴδιος τὰς γνώσεις ταύτας. Ἐκτός ὅμως αὐτοῦ τοῦ λόγου, ὅστις ἀπορρέει ἐξ αὐτοῦ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος σπουδαιότερος, ὅστις μᾶς πείθει ἀδιστακτικῶς, ὅπως δεχθῶμεν τὴν ἀποφατικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν. Ἄν ὑποθέσωμεν ὅτι αὐτὸς ὁ δικαστὴς κρίνει δυνάμει τῶν εἰδικῶν γνώσεων ἃς κέκτηται, καὶ συντάσῃ ἐκθεσιν πραγματογνωμοσύνης, ἢ ἐκθεσίς αὕτη βεβαίως πρέπει νὰ ὑποβληθῇ ἐνώπιον τοῦ διαδίκου, εἰς ὃν πρέπει νὰ θῶσωμεν πλήρη ἐλευθερίαν ὅπως ἐξετάσῃ τὴν ἐκθεσιν ταύτην ἕνα βεβαιωθῇ ἂν ὀρθῶς ἔκρινεν ὁ δικαστὴς. Ἄλλ' ἐὰν ἔχωμεν διάδικον

δειλόν, ψαφραδεῖ, ὅστις φοβεῖται, καὶ θέλει νὰ ἀπόσχη πάσης κρίσεως, τότε ἐννοεῖται ὅτι ὁ τοιοῦτος διάδικος δὲν θέλει φανερώσῃ τὰ ἐλαττώματα, τὰ τρωτὰ μέρη τὰ ὑπάρχοντα ἐν τῇ πραγματογνωμοσύνῃ, ἣν διεξήγαγεν ὁ δικαστής. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν καὶ τὸ ἀντίθετον, ὅτι ἔχομεν διάδικον πεφωτισμένον, εὐφυῆ, τολμηρὸν ὅστις ἐξετάζει λεπτομερῶς τὴν ἐκθεσιν τοῦ δικαστοῦ, καὶ ἀνευρίσκει τὰ ἐν αὐτῇ ἐσφαλμένα· ποῖον θὰ εἶνε τὸ ἀποτέλεσμα; ὅτι ὁ τοιοῦτος διάδικος θέλει θίξῃ τὴν φιλοτιμίαν τοῦ δικαστοῦ, ὁ ὅποιος ἐνεκα τούτου δὲν θέλει κρίνῃ τοῦ λοιποῦ ἀμερολήπτως, ἀλλὰ κατὰ τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις ὑπῆρξε τοσοῦτον θρασύς, ὥστε ν' ἀποκαλύψῃ τὰ τρωτὰ μέρη τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐκθέσεως. Πάντοτε λοιπὸν ὁ δικαστής ὀρεῖται νὰ καταφεύγῃ εἰς τοὺς πραγματογνώμονας, εἴτε κατέχει εἴτε μὴ τὰς ἀπαιτουμένας εἰδικὰς γνώσεις. Ἡ γνώμη αὕτη ἰσχύει σήμερον καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ταύτην δὲ παραδέχεται καὶ ὁ ἡμέτερος Οἰκονομίδης. Τὸ ἀντίθετον ὑποστηρίζουσιν ἐκ μὲν τῶν Γάλλων ὁ Chauveau, ἐκ δὲ τῶν παρ' ἡμῖν ὁ Ρουτόπουλος. Ἡ γνώμη δὲ αὐτῶν αὕτη στηρίζεται εἰς τὴν δικαιολογητικὴν βάσιν τῆς πραγματογνωμοσύνης, διότι λέγουσι, ποία ἡ δικαιολογικὴ βάσις τῆς πραγματογνωμοσύνης; ἡ ἑλλειψὶς εἰδικῶν γνώσεων ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, ἀλλ' ὅταν ὁ δικαστής κέκταιται τὰς εἰδικὰς ταύτας γνώσεις, διατί νὰ καταφεύγῃ εἰς τρίτα πρόσωπα καὶ νὰ μὴ μεταχειρίζεται τὴν ἰδίαν κρίσιν, ἥτις πάντως θέλει εἶναι μᾶλλον ὀρθή; Βεβλῶς ὅμως οἱ ἀντίθετοι λόγοι οὕς ἀνεπεύξαμεν εἶνε ἐπικρατέστεροι, ἐπομένως καθιστῶσιν ἀμφίβολον τὸ ὅτι ὁ δικαστής ὀρεῖται πάντοτε, ὡς ἂν παρίσταται ἀνάγκη, νὰ καταφεύγῃ εἰς τοὺς πραγματογνώμονας.

Τώρα ὅταν ὁ δικαστής κρίνῃ ὅτι ἀπαιτοῦνται εἰδικαὶ γνώσεις διὰ νὰ λυθῇ τὸ ζήτημα, καὶ ἐκδώσῃ τὴν ἀπόφασίν του, ποῖοι δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς πραγματογνώμονες; Δύνανται οἷονδήποτε πρόσωπον νὰ περιβληθῇ τὴν ιδιότητα τοῦ πραγματογνώμονος; Ἡ ἀπάντησις εἶνε ὅτι κατὰ κανόνα πᾶς τις δύναται νὰ ἀσκήσῃ τὸ λειτουργημα τῆς πραγματογνωμοσύνης. Ἀλλ' εἶνε ἤρᾳ γε ἱκανοὶ πρὸς τοῦτο καὶ οἱ ἄλλοδαποί; Τὸ ζήτημα ἀνήκει εἰς τὴν καταγραφὴν τῶν ἀστικῶν δικαιωμάτων. Χαίρουσι καὶ οἱ ἄλλοδαποὶ ἀστικά δικαιώματα; Τὸ ἄρθρον 13 τοῦ ἀστικοῦ νόμου ἀπαντᾷ καταφατικῶς, ἐκτός μόνον τῶν περιπτώσεων, καθ' ὅς ρητῶς ὁ νόμος ἀφαιρεῖ ἀπ' αὐτῶν ὠρισμένον δικαίωμα. Ἀλλὰ δὲν εὐρίσκαμεν ἐν τῷ νόμῳ διάταξιν ἀφαιροῦσαν ἀπὸ

τοὺς ἄλλοδαποὺς τὸ δικαίωμα νὰ γίνωσι πραγματογνώμονες, ἐπομένως πρέπει καὶ αὐτὰ τὰ πρόσωπα νὰ γίνωσι δεκτὰ διὰ τὴν διεξαγωγὴν αὐτῆς τῆς λειτουργίας.

Ἐκτὸς τῶν ἄνω προσώπων εἶνε ἱκανὰ πρὸς διεξαγωγὴν πραγματογνωμοσύνης τὰ πρόσωπα τὰ ἀνήλικα ἢ αἱ γυναῖκες ; Ὁ αὐτὸς λόγος πείθει ἡμᾶς ὅτι δὲν πρέπει νὰ ἐξαρέσωμεν τῆς πραγματογνωμοσύνης, οὔτε τοὺς ἀνήλικους οὔτε τὰς γυναῖκας, διότι καὶ αἱ δύο αὐταὶ κατηγορίαι τῶν προσώπων ἀπολαμβάνουσι τῶν λεγομένων ἀστικῶν δικαιωμάτων· μάλιστα δὲ πρέπει νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν ὅτι ὑπάρχουσι πολλὰ θέματα εἰς τὰ ὅποια αἱ γυναῖκες εἶνε ἀρμοδιώτεροι τῶν ἀνδρῶν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης, ὡς π. χ. συμβαίνει εἰς τὰ εἶδη τοῦ συρμού.

Ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρόσληψιν τῶν ἄλλοδαπῶν ὡς πραγματογνώμωνων, ὑπάρχει καὶ ἡ λεγομένη *causa necessitatis*. Ὑποθέσωμεν ὅτι γίνεται σύγκρουσις πλοίων ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ, καὶ νυκτερινὸν πλοίου πλήρου· ἐμπορευμάτων, πρόκειται δὲ νὰ προσδιορισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ἀβαρίας, ἢ πρόκειται ὅσον ἀφορᾷ τὴν σύγκρουσιν τῶν πλοίων νὰ διαταχθῇ πραγματογνωμοσύνη, πρὸς ἐκτίμησιν τοῦ μεγέθους τῆς ζημίας, οὐδεὶς ὅμως Ἑλλήν ἐύρεσκαται ἐν τῇ ἄλλοδαπῇ πρὸς διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης πραγματογνωμοσύνης· πῶς θὰ λυθῇ τὸ ζήτημα τοῦτο τὸ ὅποion ἀπαιτεῖ ἰδιαζούσας γνώσεις περὶ πλοίων κλπ. ; Αὕτῃ ἡ ἀνάγκη ἐπιβάλλει νὰ δεχθῶμεν ὅπως οἱ ἄλλοδαποὶ ἀπολαμβάνωσι τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεργεῖν τὴν πραγματογνωμοσύνην, ἀνάγκη, ἥτις ἐξηγεῖ πληρέστατα καὶ διὰ τὴν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἀπέκλεισε τοὺς ἄλλοδαποὺς τῆς τοιαύτης λειτουργίας.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα, ἅτινα ἀποκλείονται ἀποτελοῦντα τὴν ἐξαιρέσιν, ἥτις εἶνε μία καὶ μόνη. Ὁ ἡμέτερος δηλ. νομοθέτης διὰ λόγους ἠθικῆς ἠθέλησε νὰ ἀποκλείσῃ ἐκείνους οἵτινες κατεδικάσθησαν δι' ἐγκληματικὴν πράξιν. Διὰ τὸ τοῦτο ; διότι οὐδεμίαν ἐμπνέουσι πίστιν τὰ τοιαῦτα πρόσωπα ὅτι εὐτυνευθήτω; θείλουσι διεξαγάγῃ τὴν πραγματογνωμοσύνην. Καὶ ὅμως τὰ πρόσωπα ταῦτα τὰ εὐρίσκομεν ἱκανὰ πρὸς τὸ μαρτυρεῖν. Ποῦς ὁ λόγος τῆς διαφοράς ; διὰ τὴν νὰ δίδῃ πίστιν ὁ δικαστὴς εἰς τὴν κατάθεσιν αὐτῶν τῶν προσώπων, ὡς μαρτύρων, νὰ μὴ δίδῃ δὲ τὴν αὐτὴν πίστιν καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐκθεσιν αὐτῶν ὡς πραγματογνώμωνων ; Ὁ λόγος εἶνε ἀπλούς, διότι προκειμένου περὶ μαρτύρων, ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἐκλέξῃ

τοὺς μάρτυράς του, ἀλλὰ θὰ προσλάβῃ ὡς μάρτυρας τὰ πρόσωπα, ἐκεῖνα, ἅτινα κατὰ τύχην συνέπεσε νὰ ἴδουν ὠρισμένον γεγονός· ἐνῷ ἐπὶ πραγματογνωμοσύνης δὲν εἶνε ἐπιβεβλημένη ἡ χρῆσις τῶν πραγματογνωμόνων εἰς τὸν διάδικον ἢ τὸν διναστὴν· πλείστοι δύνανται νὰ ἔχωσι τὰς ἀπαιτουμένας εἰδικὰς γνώσεις, μεταξύ δὲ τούτων ὁ δικαστὴς δύνανται νὰ ἐκλέξῃ ἐκεῖνους, ὅσοι δὲν φέρουσι τὸ στίγμα τῆς ἐγκληματικῆς καταδίκης.

Τώρα, παρὰ τίνος διορίζονται οἱ πραγματογνώμονες; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι οὗτοι στηρίζονται πρὸ παντός παρὰ τῶν διαδίκων, διότι πρόκειται περὶ ἰδιωτικῶν συμφερόντων, ἅτινα δύνανται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ διαρρυθμίσωσιν οἱ διάδικοι. Ἄλλ' ἐὰν αἰφνης διχογνωμῶσιν οἱ διάδικοι ὅσον ἀφορᾷ τὴν τοιαύτην ἐκλογὴν, τότε ἔχει ὁ δικαστὴς τὸ καθήκον τοῦ διορισμοῦ τῶν πραγματογνωμόνων.

Πῶσα ὅμως πρόσωπα πρέπει νὰ διορισθῶσι διὰ νὰ διεξαγάγῃσι τὸ καθήκον τοῦτο τῆς πραγματογνωμοσύνης; Ὁ νόμος λέγει ὅτι συνήθως διορίζονται τρεῖς, ἐὰν οἱ διάδικοι συμφωνήσωσι περὶ ἐνὸς καὶ μόνου· ἐὰν λοιπὸν δὲν ὑπάρχῃ συμφωνία, ὅπως ἐν καὶ μόνον πρόσωπον χρησιμεύσῃ ὡς πραγματογνώμων, τότε διορίζονται τρεῖς. Ἀλλὰ τίς ἡ ἀνάγκη τῶν τριῶν; διατὶ ἀπὸ τοῦ ἐνὸς μεταπηδῶμεν εἰς τοὺς τρεῖς; δὲν ἀρκοῦσι δύο πραγματογνώμονες; Διότι ἄλλοτε, ὅταν ἦσαν δύο, συνέβαινε τὸ ἄτοπον ὅπως ἐκάτερος τούτων χρησιμεύῃ, οὐχὶ πλέον ὡς αὐστηρὸς κριτὴς τοῦ πράγματος, ἀλλ' ὡς ἀπλοῦς συνήγορος τοῦ διαδίκου, ὅστις τὸν ἐξέλεξεν· εἰς τρόπον ὥστε ἠναγκάζετο ὁ δικαστὴς νὰ προσκαλῇ καὶ τρίτον πραγματογνώμονα, παρελκομένης οὕτω τῆς δίκης, καὶ ἐπαυξανομένων τῶν δαπανῶν ἀνευ ὀφελείας. Πρὸς ἀποφυγὴν λοιπὸν τοιούτων καταχρήσεων, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὥρισε ρητῶς, ὅπως διορίζονται τρεῖς συγχρόνως πραγματογνώμονες, ἐὰν οἱ διάδικοι δὲν ἤθελον συμφωνήσῃ περὶ τοῦ διορισμοῦ ἐνὸς καὶ μόνου.

Ἐὰν ὅμως οἱ πραγματογνώμονες πρόκειται νὰ διορισθῶσι παρὰ τοῦ δικαστοῦ, τότε κατὰ κανόνα ὁ δικαστὴς δὲν δύνανται νὰ προβῇ εἰς τὸν διορισμὸν ἐνὸς καὶ μόνου, διότι ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τρεῖς· εἰς μόνους τοὺς διαδίκους ἀφίεται νὰ ἐκλέξωσι μεταξύ ἐνὸς καὶ τριῶν.

Ἐν τούτοις, ἐνῷ τοιοῦτος ὁ κανὼν, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς ἀστικὰς διατάξεις, εἰς τὸ κεφάλαιον περὶ ἀπογραφῆς, βλέπομεν ὅτι ἐν ἑ-

κατέρωθί θέματι ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διορίσῃ ἓνα καὶ μόνον πραγματογνώμονα.

Τώρα, παλὰ εἶνε ἡ φύσις τοῦ λειτουργήματος τοῦ πραγματογνώμονος ; ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἡ πραγματογνωμοσύνη θεωρεῖται ὡς δικαίωμα ἢ ὡς ὑποχρέωσις ; εἶνε προαιρετικόν τὸ ἔργον τοῦ πραγματογνώμονος, ἢ ἐξ ἐναντίας ἐπιβάλλεται ὡς καθήκον ; Ἡ πραγματογνωμοσύνη εἶνε ἐντελῶς προαιρετική.¹ Ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ προσώπου εἰς ὃ ἀνατίθεται ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς, καὶ ὅπερ δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης ὑπηρεσίας, εἴτε ρητῶς, εἴτε σιωπηρῶς, μὴ ἐμφανίζομενος πρὸς διεξαγωγὴν αὐτῆς. Ποῖος, ὁ λόγος τῆς τοιαύτης ἐλευθερίας ; διότι εἰς τὸν διάδικον εἶνε εὐχερὲς νὰ ἀνεύρῃ καὶ ἕτερα πρόσωπα, ἅτινα νὰ ἐνασκήσωσι τὸ τοιοῦτον καθήκον. Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας εἰάν πρόκειται περὶ μαρτύρων, δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ κάμῃ ἐκλογὴν τῶν μαρτύρων του, ἐπομένως τὸ μαρτυρεῖν εἶνε καθήκον.

Ἐν ᾧ ἐν τούτοις ἡ πραγματογνωμοσύνη εἶνε προαιρετική, εἰάν ὁ διοριθεὶς ὡς τοιοῦτος ἀπεδέχθῃ ἅπαξ τὴν λειτουργίαν ταύτην, τότε πλέον δὲν δύναται νὰ ἀπόσχῃ ἀζημίως. Ὑποτίθεται δὲ ὅτι ἐδέχθῃ εἰάν ἀγλώσῃ τοῦτο εἴτε ρητῶς, εἴτε καὶ σιωπηρῶς, εἰάν δηλ. παρουσιασθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ ζώσῃ τὸν νενομισμένον ὄρκον· ἀπὸ τῆς στιγμῆς λοιπὸν ταύτης δὲν δύναται ἀζημίως νὰ ἀποστῇ. Διότι εἰάν τυχὸν διὰ τῆς βραδυτέρας διεξαγωγῆς τῆς πραγματογνωμοσύνης ἀπολεσθῇ τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, ὁ διάδικος δύναται νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν ἐναντίον τοῦ τοιοῦτου πραγματογνώμονος, καὶ νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν δι' ὅσας ζημίας ὑπέστη ἕνεκα τῆς τοιαύτης βραδυότητος. Ἐν τούτοις καὶ μετὰ τὴν ἀποδεχὴν δύναται νὰ ἀποσυρθῇ ἀζημίως τὸ πρόσωπον, ὅπερ διωρίσθῃ ὡς πραγματογνώμων, εἰάν κωλύηται περὶ τὴν διεξαγωγὴν τοῦ τοιοῦτου καθήκοντος, εἴτε ἐξ ἀσθενείας εἴτε ἕνεκα ἄλλου λόγου· διὸ τὰ τοιαυτὰ ὅμως προσκείμετα, θέλει κρίνει ὁ δικαστὴς· καὶ εἰάν τὰ εὖρη ἱκανά, τότε βεβαίως οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη λόγος περὶ ὑποχρεώσεως αὐτοῦ τοῦ προσώπου εἰς ἀποζημίωσιν.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται, εἰάν ὑπῆρξεν ἀποδεχὴ ἐκ μέρους τῶν πραγμα-

¹ Μόνον ὅταν δὲν ὑπάρχωσιν ἕτεροι ἐμπειροτέχνηαι, δικαιολογεῖται ἡ ἐξαναγκασίς τῶν διορισθέντων. (Οἶκον. § 180 σημ. 10).

τογνωμόνων καὶ πρόκειται οὗτοι νὰ ἐνεργήσωσι τὰ τοιαῦτα καθήκοντα ὑπόκεινται εἰς ἐξαίρεσιν ; Ὁ νόμος διακρίνει μεταξὺ τῶν πραγματογνωμόνων οὗ; διώρισεν ὁ δικαστής, καὶ ἐκείνων οὗ; διώρισαν οἱ διάδικοι. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει δίδει τὸ δικαίωμα τῆς ἐξαίρεσεως, διότι δυνατόν νὰ ὑπάρχωσι λόγοι, καθ.στῶντες ὑπὸ πτωχὺς μεροληψίας ἐκείνους τοὺς ὁποίους ὁ δικαστής διώρισεν ὡς πραγματογνώμονας· ὅσον ὅμως ἀφορᾷ τοὺς πραγματογνώμονας, εἴτινες διωρίσθησαν ἐκ μέρους τῶν διαδίκων, ὑποτίθεται ὅτι οὗτοι ἐκ τῶν προτέρων παρητήθησαν παντὸς λόγου ἐξαίρεσεως· δὲν δύναται ἐπομένως νὰ ἐπέλθῃ πλέον πρόφασις περὶ ἐξαίρεσεως.

Ἐν τούτοις πρέπει νὰ δεχθῶμεν καὶ ἐξαίρεσιν, ὅσον ἀφορᾷ τοὺς πραγματογνώμονας, ὧν ὁ διορισμὸς ἐπῆγαγεν ἐκ τῆς αὐτεβουλίας τῶν διαδίκων· δηλ. καὶ αὐτὰ τὰ πρόσωπα ἐνίοτε κατ' ἐξαίρεσιν δύνανται νὰ ἐξαιρεθῶσιν, ἀλλὰ μόνον ὅταν ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως εἴτε προήλθε μετὰ τὸν διορισμὸν, εἴτε κατόπιν ἐγένετο γνωστὸς εἰς τὸν διάδικον. Ἐὰν λοιπόν, ἀφοῦ διωρίσθησαν πραγματογνώμονες, εἰς τούτων ὑπέπεσεν εἰς ὥρσιμένην πρᾶξιν, καταστήσασαν αὐτὸν ὑποπτον κατὰ τὸν νόμον, τότε ὁ διάδικος δύναται κάλλιστα νὰ ὑποβάλῃ αἴτησιν περὶ ἐξαίρεσεως αὐτοῦ· ἀλλὰ καὶ ἐὰν πρὸ τοῦ διορισμοῦ ὑπῆρχεν ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως, ὁ δὲ διάδικος ἠγνῶει αὐτόν, πάλιν ἀποδεκτή ἐστὶν ἡ περὶ ἐξαίρεσεως αἴτησις.

Εἰς τῇ Γαλλίᾳ ὑπῆρχεν ὁ περιορισμὸς, ὅτι ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως ἔπρεπε νὰ προταθῇ μέχρι τῆς ὀρκωμοσίας τῶν πραγματογνώμων· διότι τότε ὑπετίθετο ὅτι ἡ θρησκευτικὴ εὐλάβεια ἤθελε κατισχύσῃ τῶν προσωπικῶν συμφερόντων, ὑπετίθετο ὅτι ὁ πραγματογνώμων μετὰ τὴν ὀρκωμοσίαν δὲν ἤθελε λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰ ταπεινὰ προσωπικά συμφέροντα, ἀλλ' ὅτι θὰ ἔκρινε κατὰ συνείδησιν. Ἀλλὰ τοιαύτη ἐξαίρεσεις δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ.

Τίνες εἰς λόγοι τώρα τῆς ἐξαίρεσεως τῶν πραγματογνωμόνων ; Οὗτοι ταυτίζονται μετὰ τοὺς λόγους τῆς ἐξαίρεσεως τῶν μαρτύρων. Ἐπειδὴ δὲ περὶ αὐτῶν θέλομεν πραγματευθῇ εἰς τὸ κεφάλαιον περὶ μαρτύρων, εἶνε περιττὸν νὰ ἀναπτύξωμεν τοῦτο ἐνταῦθα· παρτηροῦμεν μόνον ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠθέλησεν ἐπὶ πραγματογνωμόνων νὰ ἐφαρμόσῃ τοὺς λόγους τῆς ἐξαίρεσεως, οἵτινες ἐφαρμόζονται εἰς τοὺς δικαστάς, διότι ὁ πραγματογνώμων δίδει ἀπλῶς γνώμην χωρὶς νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τῆς ὑποθέσεως, ἐπομένως δὲν ἤρτηται ἡ ἐκκασίς

ταύτης ἐκ τῆς μαρτυρίας ἐνὸς προσώπου. Αὐτὸς λοιπὸν εἶνε ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἐταύτισε τοὺς λόγους τῆς ἐξαιρέσεως τῶν μαρτύρων μὲ τοὺς τῶν πραγματογνωμόνων· τοῦτο δὲ ἰσχύει καὶ ἐν Γαλλίᾳ.

Τίνες ὁμῶς αἱ ἐγγυήσεις, αἱ ὁ νόμος ἔλαβεν, ὅταν ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα, εἰς ἃ ἀνατίθεται ἡ διεξαγωγή τῆς πραγματογνωμοσύνης; Πρῶτον ἡ πρότασις περὶ ἐξαιρέσεως πρέπει νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὸ δικαστήριον δι' ἀναφορᾶς, ἥτις συγχρόνως πρέπει νὰ μνημονεύῃ καὶ τὰς ἀποδείξεις ἐφ' ὧν θέλουσι στηριχθῇ οἱ λόγοι τῆς ἐξαιρέσεως. Ὁ λόγος δὲ τῶν τούτων προφυλάξεων εἶνε διότι οὕτω πως ὁ νόμος ἀποτρέπει τὰς ἐξ ἐπιπολῆς προτάσεις ἐξαιρέσεως, αἵτινες προσβάλλουσιν ὑπόληψιν καὶ τιμὴν προσώπων εὐπολήπτων, εἰς ἃ ὁ δικαστὴς ἀνέθεσε τὴν διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης. Ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ ὡς πρὸς τὴν ταχύτητα τῆς διαδικασίας ὁ νομοθέτης ἀπήτηται ὅπως ἡ αἴτησις περὶ ἐξαιρέσεως ὑποβάλληται ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν ἀπὸ τοῦ διορισμοῦ τῶν πραγματογνωμόνων, ἀπέκλεισε δὲ καὶ τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως ἐπὶ ἀποφάσεως κρινούσης περὶ τοῦ βεσίμου ἢ μὴ τῶν λόγων τῆς ἐξαιρέσεως.

Τώρα ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν τὰ στοιχεῖα τῆς διαδικασίας τῆς διεξαγωγῆς τῆς πραγματογνωμοσύνης. Τὸ πρῶτον βῆμα τὸ ὁποῖον γενήσεται μετὰ τὸν διορισμὸν τῶν πραγματογνωμόνων εἶνε ἡ ὀρκωμοσία αὐτῶν· ὁ πραγματογνώμων πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ τοῦ ἔργου του, ἀνάγκη νὰ ὀρκισθῇ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ τύπος οὗτος δὲν ἀνάγεται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἐπομένως οἱ διάδικοι δύνανται νὰ παραιτηθῶσι τῆς τοιαύτης διατυπώσεως. Ἐὰν λοιπὸν ὁ δικαστὴς εἶνε ἔτοιμος νὰ προβῇ εἰς τὴν ὀρκισιν τοῦ πραγματογνώμονος, ἀλλ' αἱ διάδικοι φρονῶσιν ὅτι εἶνε περιττὴ ἡ τοιαύτη διατύπωσις, τότε ὁ πραγματογνώμων ἀπαλλάσσεται τῆς ἀνάγκης νὰ ὀρκισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὅτι θέλει διεξαγάγῃ τιμίως καὶ εὐσυνειδήτως τὰ τῆς πραγματογνωμοσύνης.

Τίνες τώρα οἱ τύποι τῆς τοιαύτης ὀρκοδοσίας; ὅτι ὁ ὄρκος δίδεται ἐπὶ τοῦ ἱεροῦ Εὐαγγελίου, ὅτι πρέπει νὰ δοθῇ ἐν δημοσίᾳ συνεδριάσει ἢ ὅταν ἡ πραγματογνωμοσύνη διεξαχθῇ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, ἐνώπιον τοῦ εἰσηγητοῦ. Ποία δὲ ἡ formula τῆς ὀρκοδοσίας; Αὕτη συνάδει ἐντελῶς πρὸς τὴν φύσιν τοῦ λειτουργήματος τοῦ πραγματογνώμονος, ἀναφέρουσα δηλ. ὅτι τιμίως καὶ εὐσυνειδήτως θέλει διεξαγάγῃ τὴν πραγματογνωμοσύνην, ἥτις ἀνετέθη εἰς αὐτὸν παρὰ

τοῦ δικαστηρίου. Τοιοῦτος εἶνε ὁ τύπος καθ' ὃν ὀρκίζονται οἱ πραγματογνώμονες.

Ἡ διεξαγωγή τῆς πραγματογνωμοσύνης ἐνεργεῖται διττῶς· εἴτε μετὰ τῆς αὐτοψίας, ἢ ἐκείνης τῆς πράξεως ἣν ἐνεργεῖ ὁ δικαστής, ἢ ὁ ἐντεταλμένος παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ὅπερ συμβαίνει ὡς εἵπομεν ἂνωτέρῳ ὅταν εἶνε δυνατὴ ἡ θεωρησις τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς, εἴτε διεξάγεται καὶ ἄνευ αὐτοψίας. Ἀ. χ. πρόκειται ν' ἀντιληφθῶσιν οἱ πραγματογνώμονες, ὅποια ἡ φύσις τοῦ φιλονικουμένου ἐδάφους, ἂν εἶνε βασικὸν τὸ ἔδαφος, ἢ ἂν ὑπάρχῃ κλίσις, καὶ ὅποια τις αὐτῇ. Ἰδοὺ ὅτι τὸ φιλονικούμενον ἀντικείμενον εἶνε δεκτικὸν θεωρίας· τότε λοιπὸν οἱ πραγματογνώμονες θέλουσι διεξαγαγεῖν τὴν τοιαύτην πραγματογνωμοσύνην συμπράττοντες μετὰ τοῦ δικαστοῦ. Ὁ εἰσαγγητὴς ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑποβάλλει γενικὴν τινὰ ἐκθεσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· εἰς δὲ τοὺς πραγματογνώμονας ἀπόκειται ἐν πάσῃ λεπτομερείᾳ καὶ κατὰ τὰς εἰδικὰς αὐτῶν γνώσεις νὰ ἐκθέσωσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, τί ἐνήργησαν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς τοιαύτης αὐτοψίας. Ἐὰν ὅμως πρόκειται περὶ οἰκίας, ἥτις ἐνεπρήσθη, δὲν ἔχει λόγον ἡ διεξαγωγή τῆς δικαστικῆς αὐτοψίας, μὴ ὑπάρχοντος ἀντινειμένου ὅπερ δύναται νὰ θεωρήσῃ ὁ δικαστής, καθ' ὅτι τὸ ζήτημα περὶ τῶν διαστάσεων τῆς πυρποληθείσης οἰκίας, περὶ τῆς ἀξίας αὐτῆς κ.τλ., θέλει ὑποβάλλῃ ὁ δικαστής εἰς πραγματογνώμονας, καὶ τῇ βοήθειᾳ τούτων θέλει κρίνῃ πόσα ἢ ἀποζημιώσεις ἢ ὀφειλομένη εἰς τὸν διάδικον.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ πραγματογνωμοσύνη διεξήχθη. Κατὰ τίνα τρόπον θέλουσιν ἐκθέσθαι τὴν πραγματογνωμοσύνην αὐτῶν οἱ εἰδημονες ἄνδρες; Κατὰ κανόνα ἡ πραγματογνωμοσύνη πρέπει κατὰ τὸν νόμον νὰ συνταχθῇ ἐγγράφως, μόνον δὲ εἰς τὰς συνοπτικὰς ὑποθέσεις καὶ ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν δύναται καὶ προφορικῶς νὰ ἐκτεθῇ αὕτη. Τούναντίον ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν νομοθεσίαν τῆς Γενεύης, βλέπομεν ὅτι ἐκεῖ ὁ νομοθέτης κατέλιπεν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ εἴτε ἐγγράφως εἴτε προφορικῶς νὰ δεχθῇ τὴν πραγματογνωμοσύνην. Ἀλλ' ὁ νομοθέτης τῆς Ἑλλάδος, κρίνων ὅτι προτιμότερα εἶνε ἡ ἐγγραφὴ ἐκθεσις, ἀπήτησεν ὅπως ἡ πραγματογνωμοσύνη συντάσσεται κατὰ κανόνα ἐγγράφως.

Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ τοιαύτη ἐκθεσις περιέχει χάσματα, γεννᾷ ἀμφβολίας, δὲν λύει καθαρῶς τὰ ζητήματα περὶ τῶν ὁποίων

πρέπει νὰ φωτισθῇ ὁ δικαστὴς καὶ ἔνεκα τῶν ὁποίων προέβη εἰς τὸν διορισμὸν τῶν πραγματογνώμωνων. Πῶς θὰ λύσῃ τότε ὁ δικαστὴς τὰς τοιαύτας ἀπορίας ; Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει διατάξῃ τὴν ἐπανάληψιν τῆς πραγματογνωμοσύνης· θέλουσι διορισθῇ λοιπὸν εἴτε νέοι πραγματογνώμονες εἴτε αὐτοὶ οὗτοι οἱ πρῶτοι, καὶ θέλουσιν ἐκθέσῃ ἀκριβέστερον, καθαρώτερον ὅλα τὰ συμπεράσματα, ἅτινα συνήγαγον κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης. Ἐν Γαλλίᾳ ἄλλοτε κατὰ τὸ ἔτος 1737, τὸ *Parlement de Paris* ἀπεφάνητο ὅτι ἔπρεπε νὰ καλῶνται οἱ πραγματογνώμονες εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ ἐκεῖ νὰ διευκρινίζωσι τὰ πράγματα. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν βεβαίως ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ διατάξῃ τὴν ἐπανάληψιν τῆς πραγματογνωμοσύνης, τοῦθ' ὅπερ καθ' ἐκάστην γίνεται παρὰ τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι οἱ πραγματογνώμονες διαφωνοῦσιν, ἔχουσιν διαφορὰς γνώμας. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐπικριτεῖ ἡ πλειονοψηφία, καὶ ὅχι ἡ εὐθυκρισία τοῦ δικαστοῦ. Ὑπάρχει δηλ. θεωρία καθ' ἣν ὁ δικαστὴς βλέπων μίαν γνώμην ἀφ' ἑνὸς καὶ ἄλλην ἀφ' ἑτέρου, δύναται νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ αὐτῶν τὴν ὀρθοτέραν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ ἥτις καὶ νὰ ἐπικρατήσῃ. Τὸ τοιοῦτον σύστημα ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸ ἀπέκλεισε καὶ λίαν ὀρθῶς, διότι ὑποτίθεται ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν ἔχει τὰς ἰδιοζούσας ἐκεῖνας γνώσεις· πῶς λοιπὸν εἶνε εἰς θέσιν νὰ κρίνῃ ποία εἶνε ἡ κρείστων γνώμη ; Θὰ ἔλεγέ τις ἐνταῦθα, δὲν εἶνε δυνατόν ὁ δικαστὴς νὰ διορίσῃ νέους πραγματογνώμονας ἐπικριτὰς τῶν παλαιῶν ; Καλῶς, ἀλλὰ ἐὰν καὶ οὗτοι διαφωνῶσιν ; Πρέπει τότε νὰ ἐνεργήσῃ τὸν διορισμὸν καὶ τῶν τρίτων ἐπικριτῶν καὶ τετάρτων, ἐὰν ἐξακολουθῇ ἡ τοιαύτη διαφωνία ; Ὁρθότερον λοιπὸν εἶνε τὸ σύστημα, ὅπερ παρεδόχθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, καὶ κατὰ τὸ ὅποιον ἐπικριτεῖ ἡ πλειονοψηφία καὶ ὅχι ἡ εὐθυκρισία τοῦ δικαστοῦ.

Ἐν τούτοις οὐδαμῶς ἀδύνατον εἶνε, τούναντίον μάλιστα συμβαίνει πολλάκις νὰ ὑπάρχῃ ἰσοψηφία. Διωρίσθησαν τρεῖς πραγματογνώμονες, ἕκαστος ὁμῶς ἐξ αὐτῶν ἔχει ἰδίαν γνώμην· τοῦτο συμβαίνει πολλάκις παρ' ἡμῖν, κατὰ δὲ τὸ ἰταλικὸν λόγιον *cinqe greci sei commandi*. Τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ; δύναται καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου νὰ δοθῇ λύσις, ἥτις δίδεται ἐπὶ ἰσοψηφίας δικαστῶν ; δύναται ἐν ἄλλαις λέξεσι νὰ προσληθῇ καὶ τέταρτος πραγματογνώμων, εἰς τρόπον ὥστε ἡ γνώμη αὐτοῦ νὰ βιρύνῃ τὴν πλάστιγγα, οὕτω

πως δὲ νὰ ἐπικρατήσῃ ἡ πλειονοψηφία, ὅπως γίνεται ὅταν ὑπάρχῃ ἰσοψηφία μεταξὺ τῶν δικαστῶν ; π. χ. ἐν τῷ Πρωτοδικεῖῳ ὁ νόμος θεραπεύει τὴν ἰσοψηφίαν διὰ τῆς προσλήψεως καὶ τετάρτου δικαστοῦ, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου γίνεται ἐκ νέου συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, ἐπικρατεῖ δὲ ἡ γνώμη ἐκείνη, εἰς ἣν ἤθελε προστεθῇ ἡ τοῦ προσληφθέντος δικαστοῦ (ἄρθρον 179). 'Αλλ' ἡ τοιαύτη διάταξις ὡς ἐντελῶς ἐξαιρετική βεβαίως δὲν δύναται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς πραγματοποιημοσύνης. Ὁ νόμος ὅμως προβλέπει ἐμμέσως τὴν τοιαύτην περίπτωσιν, ὀρίζων ἐν ἄρθρῳ 298 Π.λ. Δ.κ. ὅτι ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ πλειονοψηφία, τότε ἡ πραγματοποιημοσύνη ἰσχύει ὡς ἀπλὴ γνωμοδότησις, ἣν δύναται νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει ὁ δικαστὴς ἀπλῶς ὡς ἐν βοήθημα, ὡς μίαν ἀπλὴν γνώμην, ἥτις θέλει βοηθήσῃ αὐτὸν εἰς λύσιν τῆς διαφορᾶς. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο, τὸ ὁποῖον καθαρῶς λύει τὸ ἄρθρον 298, παραπέμπομεν εἰς τὸν Carré, Ζήτημα 1200.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁπωσδήποτε οἱ πραγματοποιώμενες κατέληξαν εἰς οἰονδήποτε ἀποτέλεσμα καὶ συνέταξαν ἐκθεσίαν· εἶνε ἀνάγκη αἰτιολογίας τῆς τοιαύτης ἐκθέσεως ; Ἡ ἐκθεσις τῶν πραγματοποιημόνων δὲν ἔχει τὰ στοιχεῖα τῆς ἀποφάσεως, ἐπομένως δὲν εὐρίσκεται ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως καθ' ἣν πᾶσα ἀπόφασις πρέπει νὰ εἶνε ἡτιολογημένη. Μόνον ἐὰν ὑπάρχῃ διαφωνία μεταξὺ τῶν πραγματοποιημόνων, ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ἐκτεθῶσιν οἱ ὑπὲρ καὶ οἱ κατὰ λόγοι· τότε λοιπὸν καὶ ὁ μειονοψηφήσας θέλει ἐκθέσῃ τὰ ἴδια ἐπιχειρήματα, καὶ ἡ πλειονοψηφία τοὺς λόγους, ὅτινες ἐπεισαν αὐτὴν ν' ἀποφανθῇ ὅπως ἀπεφάνθη, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἐν ᾧ ἀπαιτεῖται νὰ ἐκτεθῶσι τὰ ὑπὲρ καὶ κατὰ ἐπιχειρήματα ἀμφοτέρων τῶν μερῶν, δὲν πρέπει νὰ μνημονεύωνται κατ' ἴδιαν τὰ ὀνόματα τῶν πραγματοποιημόνων· ἐν ἄλλαις λέξεσι τὰ πάντα ἐκτίθενται ὑπὸ τὸν πέπλον τοῦ μυστηρίου, ἰσχύει δηλ. τὸ παλαιὸν ἐκεῖνο ράκος τῆς Γαλλικῆς νομοθεσίας, ὅπερ παραδόξως παρεδόχθη καὶ ἡ Ἰταλικὴ δικονομία ἐν ἄρθρῳ 264, καὶ τὸ ὁποῖον ἀπορον πῶς ἀπεδέχθη καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, τοσούτῳ μᾶλλον, καθόσον οὗτος εἶχεν ὑπ' ὄψει καὶ ἐτέραν νομοθεσίαν τὴν δικονομίαν τῆς Γενεύης, ἥτις ἀπεσκοράκισε τὸ ράκος τοῦτο, δεχθεῖσα ὅτι πρέπει νὰ μνημονεύωνται καὶ τὰ ὀνόματα τῶν πραγματοποιημόνων. (Ταῦτα ἀνευρίσκομεν εἰς τὰ *motiv* τοῦ διασχήμου Bello, ὅσον ἀφορᾷ τὸ δίκκιον τῆς Γενεύης).

Τώρα μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου ζητήματος, τὸ ὁποῖον

εἶνε φιλονικούμενον καὶ τὸ ὅποιον ἔχει ὡς ἐξῆς : Ἐπιτρέπεται πρὸς διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης νὰ προσληφθῶσι καὶ ἀγράμματοι πραγματογνώμονες, ἢ πρέπει πάντοτε οὗτοι νὰ ὦσιν ἐγγράμματοι ; Περὶ τούτου ἔχομεν διάταξιν, ἐξ ἧς σαφῶς συνάγεται ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκλεισε τῆς πραγματογνωμοσύνης τὰ πρόσωπα ἅπερ δὲν κοσμοῦνται διὰ τῆς ἀρετῆς τῶν γραμμάτων· ἔχομεν τὸ ἄρθρον 133, ὅπερ ἀπαιτεῖ τὴν ὑπογραφὴν τῆς ἐκθέσεως παρ' ὅλων τῶν πραγματογνωμόνων, ὅπως ἔχη κῦρος ἡ πραγματογνωμοσύνη· τί συνάγεται ἐντεῦθεν ; ὅτι πάντες πρέπει νὰ ὦσιν ἐγγράμματοι. Τοσούτῳ δὲ μᾶλλον πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν τοιαύτην λύσιν, καθ' ὅσον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης εἶχεν ὑπ' ὄψιν αὐτοῦ τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, καθ' ἣν οἱ πραγματογνώμονες, μὴ γινώσκοντες γράμματα, δύνανται νὰ ἀναθέσωσιν εἰς τὸν γραμματέα τοῦ δικαστηρίου τὴν ὑπογραφὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης (ἄρθρον 317 γαλλ. Πολ. Δικ.). Ἀτυχῶς ἐδόθη εἰς τὸν νόμον ἀντίθετος ἐρμηνεία, ἐρμηνεία ὑποστηριζομένη ὑπὸ τῶν ἡμετέρων δικονομολόγων Οἰκονομίδου¹ καὶ Ρουσσοπούλου. Προδήλως ὅμως οἱ ἐγκριτοὶ συγγραφεῖς παρεδέχθησαν τὴν τοιαύτην ἐρμηνείαν ἵνα θεραπεύσωσι τὰς πρακτικὰς δυσχερείας, αἵτινες καθ' ἐκάστην ἀνοφύονται ἐν τῇ ἐφαρμογῇ· ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἐρμηνεία τιτρώσκει τὸν νόμον, ὅστις ἀποκρούει ἀγράμματοους πραγματογνώμονας. Μόνον ἐπὶ τῶν συνοπτικῶν καὶ εἰρηνοδικειακῶν ὑποθέσεων, ὅποτε εἶνε δυνατὴ καὶ ἡ διὰ ζώσης ἐκθεσις τῆς πραγματογνωμοσύνης, ἡ ἔλλειψις τῶν γραμμάτων δὲν εἶνε κώλυμα πρὸς διεξαγωγὴν αὐτῆς.

Εἰς τὴν Γαλλικὴν νομολογίαν καὶ παρὰ Γάλλοις συγγραφεῦσιν ἐγεννήθη τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ πραγματογνώμονες δύνανται νὰ ἐνεργήσωσι τὴν λειτουργίαν αὐτῶν, νὰ συντάξωσι τὴν ἐκθεσιν αὐτῶν εἰς τὰς σχολαστίμους ἡμέρας (*dies nefastes*, κατὰ τὰς ἡμέρας δηλ. καθ' ἃς ἀργοῦσι τὰ δικαστήρια, π. χ. τὰς κυριακὰς καὶ τὰς ἐορτασίμους ἡμέρας, ἃς ἀνέγραψεν ὁ νόμος ὡς τοιαύτας. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν παλαιὰν γαλλικὴν δικονομίαν, καὶ τοὺς παλαιούς Γάλλου, συγγραφεῖς **Rigueau**, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἀπαγορεύεται εἰς τοὺς πραγματογνώμονας ἡ ἐνάσκησις τῆς λειτουργίας αὐτῶν κατὰ τὰς εἰρημένους ἡμέρας, διότι οἱ

1 Ἐγχειρ. § 181 σημ. 1.

πραγματογνώμονες λογίζονται ὡς ἔχοντες εἰσὶν ἐνὶ δημόσια καθήκοντα. Ἄλλ' αὐτὴ ἡ λέξις οἰονεὶ δεικνύει ὅτι δὲν ἔχουσι πράγματ. τοιαῦτα. Οἱ δικαστικοὶ λειτουργοὶ δὲν δύνανται βεβαίως νὰ ἐργασθῶσι κατὰ τὰς ἡμέρας τὰς ἐορτασίμους· ἀλλ' ἡ ἀπαγόρευσις αὐτῇ δὲν ἐφαρμόζεται εἰς πρόσωπα ἅτινα δὲν ἔχουσι τὴν τοιαύτην ιδιότητα. Συμπέρασμα λοιπὸν τῶν ἀνωτέρω εἶνε, ὅτι σήμερον δὲν ἰσχύει τὸ δόγμα τοῦτο· μάλιστα δὲ παρ' ἡμῖν ἡ διεξαγωγή τῆς τοιαύτης πραγματογνωμοσύνης γίνεται κατὰ τὰς σχολασίμους ἡμέρας, ὅταν δὲν ἀπασχολῶνται οἱ ἐμπειροτέχναι ἐπὶ τῶν ἐργασιῶν τῶν.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ πραγματογνωμοσύνη διεξήχθη μὲν, ἀλλ' ὅτι εἰς τῶν πραγματογνωμένων δυστροπεῖ, δὲν ἐννοεῖ νὰ ὑπογράψῃ τὴν ἔλθεσιν· ποία ἔσται ἡ συνέπεια τῆς τοιαύτης ἀποποιήσεως; ἔχει κύρος ἡ ἔκθεσις ἡ μὴ ὑπογραφείσα παρ' ὅλων τῶν πραγματογνωμένων, ὅπερ ρητῶς ἀπαιτεῖ ὁ ἡμέτερος νόμος, ἢ οὐ; ἐὰν θέλωμεν ἀκριβῶς καὶ αὐστηρῶς νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸν νόμον, πρέπει νὰ εἰπώμεν ὅτι δεόν πάντες νὰ ὑπογράψωσιν, διότι ἄλλως οὐδὲν ἔχει κύρος ἡ τοιαύτη ἀτελής-πραγματογνωμοσύνη. Ἐπειδὴ ὅμως ἐθεωρήθη ὡπωσδήποτε ὡς σκληρὸν καὶ ἀδικον νὰ ματαιῶνται οἱ κόποι τῶν λοιπῶν πραγματογνωμένων ἐκ τῆς δυστροπίας τοῦ ενός, ἐθεωρήθη ὀρθοτέρη ἡ ἐπικεστέρη λύσις τοῦ ζητήματος, καθ' ἣν ἡ τοιαύτη πραγματογνωμοσύνη ἔχει ἰσχύν τινα, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ βεβαιῶται ἡ σύμπραξις τοῦ δυστροποῦντος πραγματογνώμονος. Favart de dangland Dalloz Chaveau.

Τοιαύτη εἶνε ἡ διάταξις τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, ἣν ἠκολούθησε πιστῶς καὶ ὁ Ἑλλην νομοθέτης. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι τὸ νόσημα τῆς δυστροπίας ἐπεξετάθη, καὶ ὅτι πάντες οἱ διορισθέντες πραγματογνώμονες καθ' ὅσῳ ὡπωσδήποτε τὴν κατὰστασιν τῆς πραγματογνωμοσύνης δύσκολον, μὴ ἐννοοῦντες νὰ παρὰδῶσιν ταύτην εἰς τὸν εἰσηγητήν. Οὐδεμία ἄλλη ὑπάρχει θεραπεία ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ἢ νὰ ἐνέχωνται οὗτοι εἰς τὴν ἀνόρθωσιν ὅλων τῶν ζημιῶν, αἱ ὁποῖαι ἐπῆλθον εἰς τὸν διάδικον ἐνεκὰ τῆς τοιαύτης ἀρνήσεως, καθ' ὅτι εὐρισκόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὠρισμένος πραγματογνώμων ἐδέχθη τὸν διορισμὸν αὐτοῦ, ἀλλ' ἀποποιεῖται κατόπιν νὰ ἐνεργήσῃ ὅπως λοιπὸν τότε οὕτω καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐνέχονται ἀλληλεγγύως αὐτὰ τὰ πρόσωπα εἰς τὴν ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας προελθούσης ἐκ τῆς τοιαύτης ἀρνήσεως; (ἄρθρον 294 ἐδάφιον 2), Thomine, Dalloz, Boncenne.

Γεννᾶται ὅμως καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα· μετὰ τὴν κατάθεσιν τῆς ἐκθέσεως τῶν πραγματογνωμόνων ἐπιτρέπεται εἰς αὐτοὺς νὰ ἐπενέγκωσιν εἰςδότησι εἰς ταύτην τροποποιήσεις, ἔχουσι ὅλ. οὗτοι τὸ δικαίωμα νὰ προσαγάγωσι νέαν ἐκθεσιν καὶ νὰ καταθέσωσι ταύτην εἰς τὸν εἰσηγητὴν λέγοντες ὅτι ἐπλανήθησαν περὶ τὴν κατάρτισιν τῆς πρώτης; ἐπιτρέπεται τοιαύτη τροποποίησις; Τὸ ζήτημα ἀνεφύη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ὅπου διηρέθησαν αἱ γνώμαι, πρέπει δὲ νὰ λύσωμεν αὐτὸ ἀποφαιτικῶς· διότι μετὰ τὴν κατάθεσιν τῆς πρώτης ἐκθέσεως τῆς πραγματογνωμοσύνης, παύει πλέον ἡ ἐντολὴ τῶν πραγματογνωμόνων· δὲν ἔχουσι πλέον οὗτοι τὴν ιδιότητα ἐκείνην, δι' ἧς περιέβαλεν αὐτοὺς ὁ δικαστὴς· ἐπομένως πᾶσα περαιτέρω αὐτῶν ἐνέργεια δὲν ἔχει νόμιμον κύρος ὡς ἐνεργηθεῖσα παρὰ προσώπου τὸ ὁποῖον ἀπέβαλε πλέον τὴν ιδιότητα τοῦ ἐντολοδόχου, Favart, Carré. Συνεπῶς ὁρθή εἶνε ἡ λύσις ἣν ἔδωκε τὸ Ἐφετεῖον τῆς Λυῶν ἐν ἔτει 1856 διὰ τῆς ἀπὸ 24 Φεβρουαρίου ἀποφάσεως αὐτοῦ.

Ἄλλ' ὁ Chauveau sur Carré ἀποκρούει εἰς τὸ Supplément τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ καὶ μυκτηρίζει τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν τοῦ Ἐφετείου τῆς Λυῶν στηριζόμενος εἰς τὸ ἔωλον ἐπιχείρημα, ὅτι ἐν τῷ νόμῳ οὐδεμία κεῖται ἀπαγόρευσις (ἐν ᾧ ἡ νομοθεσία λέγει, ὅτι μία εἶνε ἡ ἐκθεσις ἣν καταθέτουσιν οἱ πραγματογνώμονες), καὶ ἐπιπροσθετων ὅτι, ἐὰν οἱ πραγματογνώμονες θελήσωσι νὰ τροποποιήσωσι τὴν πρώτην ἐκθεσιν, ἐντεῦθεν οὐδὲν ἀτόπημα δύναται νὰ προκύψῃ. Ἀλλὰ μετὰ τὴν κατάρτισιν τῆς πραγματογνωμοσύνης δὲν εἶε λίαν πιθανόν ὁ ἐξ αὐτῆς ζημιούμενος διάδικος νὰ παρεπλάνησε τοὺς πραγματογνώμονας πείσας αὐτοὺς διὰ δευτέρας ἐκθέσεως νὰ ἀποφινθῶσιν ὑπὲρ αὐτοῦ; Καὶ ἀνεξαρτήτως ὅμως τοῦ λόγου τούτου πρέπει νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα ἀποφαιτικῶς, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἐπαυσε πλέον ἡ ἐντολὴ τῶν πραγματογνωμόνων.

Ποία τῶρξ ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις τῆς ἐκθέσεως τῶν πραγματογνωμόνων; Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἀπαιτοῦνται ἰδιάζουσαι γνώσεις τέχνης, ἐπιστήμης ἢ ἐμπειρίας, ἀπὸ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν καὶ γενικαί τινες γνώσεις εἶνε ἀρκεταί· πρὸς λύσιν τοῦ σχετικοῦ ζητήματος. Ἐὰν εὕρισκώμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τῆς πρώτης περιπτώσεως, καθ' ἣν ἰδιάζουσαι τῶντι γνώσεις ἀπαιτοῦνται, τότε ἡ ἀπόφασις τῶν πραγματογνωμόνων ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν διὰ τὸν δικαστὴν, ὁ δὲ δικαστὴς

δεσμεύεται, καὶ πρέπει νὰ θεωρήσῃ τὸ ζήτημα λελυμένον, ὅπως διευτυπώθῃ ἐν τῇ ἐκθέσει τῶν πραγματογνωμόνων. Συζητεῖται π. χ. τὸ ζήτημα περὶ τῆς εὐθυβολίας πυροβόλων· οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ γνώμη τῶν πραγματογνωμόνων, ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν διὰ τὸν δικαστὴν, μὴ δικαιούμενον νὰ θεωρήσῃ ταύτην ὡς ἀπλὴν γνωμοδότησιν, ἀλλὰ δεσμευόμενον ὑπ' αὐτῆς δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 298 τῆς Πολ. Δ.κ. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν γέφυρά τις κατεσκευάσθῃ κατὰ τοὺς κανόνας τῆς ἀρχιτεκτονικῆς, πᾶσα ἀπόφασις τῶν πραγματογνωμόνων δεσμεύει τὸν δικαστὴν. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆναι, ἐὰν συζητητῇ τὸ ζήτημα περὶ κατασκευῆς σιδ. ροδρῶμων· ἐν γένει δὲ παντοῦ ἐνθα γενικαὶ γνώσεις δὲν ἀρκοῦσιν, ὅ,τι ὅποτε ἤθελον ἀποφανθῇ οἱ πραγματογνώμονες, ἔχει ὑποχρεωτικὸν κύρος διὰ τὸν δικαστὴν. Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν εὐρίσκώμεθα εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν, ἥτοι ἐπὶ θέματος πρὸς λύσιν τοῦ ὁποίου φαίνονται ἐπαρκεῖς καὶ αἱ γενικαὶ γνώσεις, τότε ἡ ἐκθεσις τῶν πραγματογνωμόνων θεωρεῖται ὡς μία ἀπλὴ γνωμοδότησις, ἣν λαμβάνει ὑπ' ὄψει ὁ δικαστὴς ὡς βοήθημα, δυνάμενος νὰ ἐκφέρῃ καὶ δευτέραν γνώμην ἐναντίον τῆς γνώμης τῶν πραγματογνωμόνων, ὡς λ. χ. ὅταν φιλονικητῇ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ εἷνος ὠξίνισε, πρὸς λύσιν τοῦ ὁποίου ἀπαιτοῦνται μὲν ἐμπειρικαὶ γνώσεις, ἀλλὰ καὶ αἱ γενικαὶ ἀρκοῦσιν, ὡς καὶ περὶ τῆς γνησιότητος ὑπογραφῆς, δι' ἣν δυνάμεθα μὲν νὰ καλέσωμεν καλλιγράφον ὅπως ἀποφανθῇ, ἀλλὰ περὶ τῆς ὁποίας καὶ πᾶς ἔχων ὀλίγας γνώσεις γραφῆς δύναται νὰ κρίνῃ ἐὰν γνησία τυγχάνῃ ἢ νόθος. Ἐπὶ τῆς τελευταίας λοιπὸν ταύτης περιπτώσεως ὁ δικαστὴς δὲν δεσμεύεται ἐκ τῆς ἀποφάσεως τῶν πραγματογνωμόνων, ἀλλὰ δύναται ἀπλῶς νὰ στηρίξῃ ἐπ' αὐτῆς τὴν ἀπόφασίν του, ὡς ἐπὶ μιᾷ γνωμοδοτήσεως.

Ἐν τοῦτοις καὶ ἡ ἀπίσχυσις τῶν πραγματογνωμόνων, ἥτις ἀποιεῖται ἐπὶ ἰδιοζυγῶν γνώσεων, δύναται νὰ ἐκπέσῃ εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς ἀπλῆς γνωμοδοτήσεως, ἥτοι δὲν εἶνε καὶ αὕτη πάντοτε ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν δικαστὴν, ἐὰν ὑπάρξῃ ἑλλειψίς τις περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς πραγματογνωμοσύνης. Ἐὰν λ. χ. δὲν ἐτηρήθωσιν οἱ τύποι· οὗς ἀπαιτεῖ ὁ νόμος, ἐὰν δὲν ὑπάρχουν οἱ πλείονες ὑπογραφαὶ τῶν πραγματογνωμόνων, ἐὰν παρελείφθῃ ἡ ὀρκωμοσία τῶν πραγματογνωμόνων, καθ' ὅλας λοιπὸν αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ἡ ἐκθεσις αὕτη λογίζεται ἄκυρος, δὲν ἔχει δηλ. ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν διὰ

τὸν δικαστὴν, ἀλλὰ χρησιμεύει ὡς ἀπλὴ γνωμοδότησις. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ πραγματογνωμοσύνη εἶνε πρετὸν ἰσοψηφίας καὶ ὅτι ἔχομεν μίαν τρισυπόστατον πραγματογνωμοσύνην· αὕτη θελεῖ χρησιμεύσῃ εἰς τὸν δικαστὴν ὡς ἀπλὴ γνωμοδότησις, διότι ὁ νόμος τὴν συνέπειαν τῆς ὑποχρεωτικῆς ἰσχύος τὴν ὑπεθέτει, ὅταν ἡ ἀπόφασις ἐκδίδεται κατὰ πλειονοψηφίαν. Ἐπίσης γνωστοῦ ὄντος ὅτι ἕτερον συστατικὸν τῆς ὑποχρεωτικῆς ἰσχύος εἶνε, ἡ γνωμοδότησις τῶν ἐμπειροτεχνῶν ν' ἀπορρῇ ἐκ τριῶν πραγματογνωμόνων, ἐὰν οἱ διάδικοι συμφωνήσωσιν ὅπως ἡ πραγματογνωμοσύνη διεξαχθῇ παρ' ἐνὸς καὶ μόνου πραγματογνώμονος, ἡ ἐκθεσις αὐτοῦ δὲν ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύον διὰ τὸν δικαστὴν, χρησιμεύουσα ὡς ἀπλὴ γνωμοδότησις.

Διατί ὅμως καὶ ὅταν κηρύττῃται ἄκυρος ἡ ἐκθεσις τῶν πραγματογνωμόνων, σφῆζει ἐν τούτοις ἰσχύον ἀμυδρὰν χρησιμεύουσα ὡς γνωμοδότησις; διατί δὲν ἀπόλλυσι πᾶσαν ἰσχύον, ἐνῷ ἐν ἄρθρῳ 133—135 Πολ. Δικ. βλέπομεν ὅτι ἐὰν αἱ ἐκθέσεις αἱ εἰς τὰ ἄρθρα ταῦτα μνημονεὺ ἔρμεναι δὲν συνταχῶσι κατὰ τοὺς νομιμικοὺς τύπους θεωροῦνται ὡς ἄκυροι καὶ μὴ εὔται; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου δύναται ὄντως νὰ προκύψῃ τοιαύτη τις ἀπορία, ἀλλ' ἐν τοῖς ἄρθροις τούτοις βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης ὁμιλεῖ περὶ τῶν λεγόμενων δικαστικῶν ἐκθέσεων, περὶ τῶν ἐκθέσεων αἵτινες συντάσσονται παρὰ τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων. Ἄλλ' οἱ πραγματογνώμονες δὲν εἶνε δημόσιοι ὑπάλληλοι, ἐπομένως αἱ ἐκθέσεις αὐτῶν δὲν δύναται νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὴν κατηγορίαν τοῦ ἁρθρου 133, ἐνεκα τούτου καὶ κατὰ ρητὴν ἄλλως διατάξιν τοῦ ἁρθρου 298 θεωροῦνται ὡς σφῆζουσαι ἰσχύον τινα, τὴν τῆς ἀπλῆς γνωμοδοτήσεως.

Καίτοι ὅμως δύναται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς ἀπλᾶι γνωμοδοτήσεις, ἐνδέχεται ὁ δικαστὴς νὰ μὴ δύναται ν' ἀντλήσῃ ἐξ αὐτῶν στοιχεῖα ἱκανὰ πρὸς μὀρφωσιν δικανικῆς πεποιθήσεως· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διατάξῃ τὴν ἐπανάληψιν τῆς πραγματογνωμοσύνης· δὲν δύναται ὅμως ὅπως συνέβαινεν ἄλλοτε ἐν Γαλλίᾳ, νὰ προσκαλέσῃ πραγματογνώμονας εἰς τὸ ἀκροατήριον καὶ νὰ προκαλέσῃ μίαν ἀκρόασιν τούτων, ὅπως ἐξ αὐτῆς φωτισθῇ, διότι τότε θὰ ἀπεκάλυπτε τὸν πέπλον τοῦ μυστηρίου τῆς γνώμης ἐνὸς ἐκάστου τῶν τοιούτων προσώπων, πράγμα ὅπερ ἀντιβαίνει εἰς τὸ δόγμα τὸ ὁποῖον ἡσπᾶσθη ἡ ἡμετέρα νομοθεσία, καὶ καθ' ὃ ἡ γνώμη τῶν πραγματογνωμόνων πρέπει νὰ μένῃ μυστήριον.

Τελευταία παρατήρησις ἣν ποιούμεθα ἐπὶ τοῦ θέματος τῶν πραγματοποιωμένων εἶνε, ὅτι ἡ ἐκθεσις αὐτῶν πρέπει νὰ περιστρέφηται αὐστηρῶς εἰς τὸ θέμα δι' ὃ ἐκλήθησαν παρὰ τοῦ δικαστοῦ νὰ ἐκφέρωσι γνώμην, χωρὶς οὔτε πλέον οὔτε ἑλάττω νὰ ἐξετάξῃ, δὲν δύνανται ἐπομένως οὗτοι νὰ κρίνωσι περὶ τοῦ ἐπιδίκου δικαίου, ἀφοῦ αὐτὸς ὁ δικαστὴς ἐπεφυλάζατο τοῦτο εἰς τὴν ἰδίαν αὐτοῦ κρίσιν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ δικαστὴς θέλει νὰ ἐξакριβώσῃ τὴν ἀριθμητικὴν ὀρθότητα πολυπλόκου καὶ ἀλληλοχρέου λογκρισμοῦ, καὶ πρὸς τοῦτο διορίζει πραγματογνώμονας· οὗτοι ὁμῶς ἐκ τὸς τῆς ἐντολῆς ἣν ἔλαβον ἀποφαίνονται προσέτι ὅτι δὲν ἐδικαιοῦτο ὁ εἷς τῶν διαδίκων νὰ ἐγγράψῃ ἐπιτόκιον ἢ τόκους πρὸς τόσον τοῖς ἑκατόν, ὃ ἐστὶν ἐπιλαμβάνονται ζητημάτων, ἅτινα ἀφορῶσιν εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως, εἰς τὰ δικαιώματα τῶν διαδίκων, περὶ ὧν οὐδαμῶς ἐκάλεσεν αὐτοὺς ὁ δικαστὴς νὰ κρίνωσιν. Εἰς τοιαύτην λοιπὸν περίπτωσιν ὑπερβάσεως ἡ γνώμη τῶν πραγματογνώμωνων δὲν ἔχει οὐδεμίαν ἰσχύν, οὔτε ὡς γνωμοδότησις ἰσχύει, πολλῶ δ' ἤττον ὡς ἔχουσα ὑποχρεωτικὸν κύρος δύνανται νὰ θεωρηθῇ. (Περὶ τοῦτου ἴδε καὶ Bocenne τόμος 4 σελ. 481),

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν πραγματογνωμοσύνην.

Ε'. Μάρτυρες. ¹

Ἡ μαρτυρία εἶνε τὸ ἀρχαιότατον καὶ φυσικώτατον μέσον τῆς ἀποδείξεως, συνισταμένη εἰς τὴν βεβαίωσιν ἐκ μέρους τρίτου τινὸς προσώπου παντὸς πράγματος, τὸ ὅποιον τοῦτο ἀντελάβετο σχετικῶς πρὸς τὸ ἐπίδικον θέμα· αὕτη εἶνε ἡ μαρτυρία, ἥτις ὡς εἵπομεν ὑπῆρξε πάντοτε τὸ ἀρχαιότατον καὶ φυσικώτατον μέσον ἀποδείξεως. Τῶντι ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς ἀρχαίας ἐποχάς, εἰς τὸν μεσαίωνα, θὰ ἴδωμεν ὅτι ἐκ τῆς φωνῆς τῶν μαρτύρων ἐξήρτηντο τὰ τιμιώτατα τῶν δικαιομάτων, καὶ τοῦτο διότι ἐλάχιστα ἦσαν τὰ πρόσωπα, τὰ ὅποια ἐγίνωσκον νὰ γράψωσι, θεωρούμενα σοφοὶ ἕνεκα τοῦ τοιοῦτου πλεονεκτήματος. Ὑπῆρξε μάλιστα ἀνώτατος κριτὴς ὀνομαζόμενος Aegman, ὁ ὅποιος ἐθεωρήθη ὡς ὁ ὑψίστος τῶν φιλοσόφων, διότι ἐγίνωσκε νὰ θέτῃ τὴν ὑπογραφήν

¹ Μάρτυρες ἐν τῇ Πολ. Δικονομίᾳ καλοῦνται τρία πρόσωπα· ἐκτὸς τῶν διαδίκων καὶ τοῦ δικαστοῦ, ἅπερ καταθέτουσιν ἐπὶ δικαστηρίου, ὅ,τι ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθησαν περὶ τῶν ἀποδεικτέων περιστατικῶν. (Οἶκον. Ἐγγ. § 189.).

του! Κατὰ τὸν μεσαίωνα λοιπὸν μόνον μέσον ἀποδείξεως ἦτο τὸ μέσον τῶν μαρτύρων· μόνον δὲ αἱ ἐξῆς ἐξαιρέσεις ὑπῆρχον: πρῶτον ὅταν ἐπρόκειτο νὰ διατυπωθῇ συνθήκη ἔθνους πρὸς ἔθνος, δεῦτερον εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ἐπρόκειτο νὰ γίνῃ συμβόλαιον μεταξύ ἡγεμόνος καὶ λαοῦ καὶ τρίτον ὅταν ἐπρόκειτο περὶ σπουδαίων συναλλαγμάτων, τὰ ὁποῖα δὲν ἠδύναντο νὰ διατυπωθῶσιν ἄλλως παρὰ διὰ τῆς γραφῆς.

Ἐν τούτοις ἡ μαρτυρία ἦτο βεβαίως ἐπισφαλὲς μέσον ἀποδείξεως, διότι οἱ μάρτυρες πολλάκις ὑπέκυπτον εἰς ταπεινὰ προσωπικά πάθη, καὶ ὑπέσκαπτον τὴν ἀλήθειαν.

Τὸ μέσον λοιπὸν δι' οὗ ἠθέλησαν νὰ θεραπεύσωσι τὰς τοιαύτας καταχρήσεις, τὸ συμπληρωματικὸν οὕτως εἶπεν τῆς μαρτυρίας ἦτο ὁ ὅρκος τοῦ διαδίκου· ἐὰν ἐπρόκειτο ὁ εἰς τῶν διαδίκων νὰ ὑποστηρίξῃ τὰ δίκαια αὐτοῦ, δὲν εἶχεν ἢ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν συνείδησιν τοῦ ἀντιδίκου τοῦ περιβεβλημένην τὸ στοιχεῖον τοῦ ὅρκου.

Ἄλλ' ἡ βέβηλος ἰδιοτέλεια τῶν διαδίκων εἶχεν ἀποπτύσει πάντα χαλινόν· ἀντὶ ὅρκου πολλάκις ἀπαντῶμεν ἐνώπιον ἡμῶν τὴν ψευδορκίαν ἐτοιμὴν νὰ ὑποστηρίξῃ δι' ὅρκου γεγονότα ψευδῆ ἢ ἀνύπαρκτα. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὐρέθησαν εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ καταφύγωσιν εἰς ἕτερον μέσον· ἐσκέφθησαν δηλ. ν' ἀποφύγωσι τὴν ψευδορκίαν πολλαπλασιάζοντες τοὺς ὀρκιζομένους· ὤρισαν λοιπὸν ὅπως μετὰ τοῦ διαδίκου ὁμνύωσι καὶ οἱ συγγενεῖς αὐτοῦ οἱ ὁμαῖμονες. Ἄλλ' οἱ τοιοῦτοι ἐνόμιζον ὅτι εἶχον καθήκον καὶ νὰ ψευδορκήσωσιν ὑπὲρ τοῦ συγγενοῦς αὐτῶν, εἰς τρόπον ὥστε ἀντὶ ὅρκου εἶχομεν μίαν συνωμοσίαν κατὰ τῶν ἐνόμων συμφερόντων τοῦ ἀντιδίκου.

Ἐπῆλθεν οὕτως ἀπελπισία περὶ τοῦ δυνατοῦ τῆς ἀρωγῆς τῆς ἀνθρωπίνης δικαιοσύνης, εἰς τρόπον ὥστε ἠθέλησαν νὰ καταφύγωσιν εἰς τὴν ἐξ ὕψους βοήθειαν, πλάσαντες τὸν θεσμόν τῶν λεγομένων *judicia dei*, τῶν κρίσεων τοῦ θεοῦ· τότε λοιπὸν ἀνεγράφη ὡς μέσον ἀποδείξεως ἡ δικαστικὴ μονομαχία, τὸ δικαστήριον δηλ. ἐπέβαλλεν εἰς τοὺς διαδίκους νὰ μονομαχήσωσι, καὶ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μονομαχίας ἐξηρῶτο ἡ ἀλήθεια τῶν γεγονότων ἐκείνων, ἅτινα ἐφιλονικιοῦντο.

Ἀλλὰ τὸ βάρβαρον τοῦτο πρῶτον τῶν ζοφερῶν χρόνων τοῦ μεσαίωνα, τὸ ὁποῖον εἶχε παρεισφρήσῃ καὶ ἐνώπιον τῶν ἐκκλησιαστικῶν δικαστηρίων, (διότι καὶ ἐνώπιον αὐτῶν ἡ δικαστικὴ μονομαχία καθιερώθη ὡς μέσον ἀποδείξεως), δὲν ἠδύνατο ἢ νὰ καταρρεύσῃ, ὡς μὴ στηριζόμενον ἐπὶ ὑγιоῦς βάσεως. Οὕτω πως ἀνέκυψεν ἐκ νέου

ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, εὗρισκόμεθα δὲ καὶ πάλιν ἐνώπιον τῶν μαρτύρων ὡς τοῦ φυσικωτάτου ἀποδεικτικοῦ μέσου.

Ἐν τοῖτοις ἡ πλινθόρθωσις τῶν μαρτύρων ὡς μέσου ἀποδείξεως ἔσχεν ὡς συνοδὸν καὶ τὸ περίεργον ἀξίωμα, ὅπερ ὑποστηρίζει ὁ Ἑρασμος, ὅτι οἱ μάρτυρες εἶνε μᾶλλον ἀξιόπιστοι τῶν ἐγγράφων *te-moin passe lettre*· ἰάν δηλ. ἐπρόκειτο δι' ἐγγράφων ἢ διὰ μαρτύρων νὰ ὑποστηρίχθῃ ὠρισμένον γεγονός, ἐπρωτιμῶντο οἱ μάρτυρες, διότι κατὰ τὸν Ἑρασμον τὰ ἐγγράφα εἶνε μάρτυρες κωφοί. Ἀλλὰ δὲν ἐνεθυμήθη ὁ Ἑρασμος ὅτι οἱ τοιοῦτοι κωφοὶ μάρτυρες κωφεύουσι συγχρόνως καὶ εἰς τοὺς ψευδισμοὺς τῶν βουλομένων νὰ παρεκλύσωσι τὴν δίκην, καὶ ἐπομένως ἦτι οἱ τοιοῦτοι ἄφωνοι μάρτυρες εἶνε προτιμότεροι. Βεβαίως τοῦτο δὲν ἠδύνατο παρὰ νὰ ἀναγνωρισθῇ, ἔπρεπε δὲ ἡ ἐγγράφος ἀπόδειξις νὰ χειραφετηθῇ ἀπὸ τοῦ ἀποδεικτικοῦ μέσου τῶν μαρτύρων, πρᾶγμα ὅπερ μᾶς ἤγαγεν εἰς τὸ νεώτερον δόγμα, τὸ δόγμα τῆς ἐξισώσεως τῶν μαρτύρων μὲ τὰ ἐγγράφα, καθ' ὃ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἀποδείξεων τόσῃν πίστιν δύνανται νὰ ἔχωσι τὰ ἐγγράφα, ὅσῃν καὶ οἱ μάρτυρες.

Ἄλλ' ἄρά γε τοῦτο εἶνε ἱκανὴ ἐγγύησις ὑπὲρ τῆς δικαιοσύνης; τί θέλει συμβῆναι εἰς πᾶσαν περίπτωσιν, καθ' ἣν διὰ τῶν ἐγγράφων δὲν δύναται νὰ πιστοποιηθῇ ὠρισμένον γεγονός; Τὰ πάντα τότε θὰ ἐξηρτῶντο ἐκ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ὅπερ ἐπιβλαβές· ἰδοὺ λοιπὸν τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἔπρεπε νὰ καθιερωθῇ ἡ ἀνάγκη τοῦ περιορισμοῦ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, νὰ μὴ δύνανται οἱ μάρτυρες νὰ ἔχωσι τὴν αὐτὴν ἀξίαν ἣν καὶ τὰ ἐγγράφα· νὰ γίνηται μὲν χρῆσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἀλλὰ χρῆσις περιορισμένη. Αὐτὴν τὴν ἀνάγκην ἀνεγνώρισε τὸ πρῶτον ἡ *ordonnance de Moulin*, ἣν συνεπλήρωσεν ἐν ἔτει 1667 ἑτέρα *ordonnance*, δι' ἣς ἐκηρύχθη ἀπαράδεκτος ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ὅταν ὑπῆρχον ἐγγράφα. Τὸ τοιοῦτον λοιπὸν δόγμα τοῦ περιορισμοῦ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως καὶ τοῦ ἀπαράδεκτου αὐτῆς ὑπαρχόντων ἐγγράφων ἀνεγράψαν ὅλαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι καὶ ὁ γαλλικὸς κώδιξ, ἐξ οὗ προήλθε καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν.

Τῷ ὄντι ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς σχετικὰς διατάξεις τῆς ἡμετέρας δικονομίας, θέλομεν εὖρῃ ἀνεγνωρισμένην τὴν ἀρχὴν τοῦ ἀπαράδεκτου τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ὅταν εἶνε δυνατὴ δι' ἐγγράφων ἡ ἀπόδειξις. Οὕτως εἰς τὸ ἄρθρον 300 καὶ 303 ἀνευρίσκομεν δύο ἀρ-

χάς, αἵτινες ἀπαγορεύουσι τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ὅταν ὑπάρχωσιν ἐγγράφα. Ὁ νόμος ἄρχεται ὡς ἐξῆς : « Ἀντικείμενα » τῶν ὁποίων ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δρ. δὲν δύνανται ν' ἀποδείχθουν διὰ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον δι' ἐγγράφων, δι' ὅρκου ἢ δικαστικῆς ὁμολογίας ». Προβαίνοντες δὲ εἰς τὸ ἄρθρον 303 βλέπομεν ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις κατὰ τοῦ περιεχομένου ἐγγράφου τινός, καὶ ἂν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς δὲν ὑπερβαίῃ τὰς 50 δρ. Ἰδοὺ δύο κανόνες, αἵτινες συνιστῶσι τὸ ἀπαράδεκτον ἐν γένει τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Κατ' ἐξίρσεις ὅμως τῶν εἰρημένων ἀρχῶν, βλέπομεν εἰς τὸ ἄρθρ. 304 τὰς περιπτώσεις ἐκεῖνας, καθ' ἃς ὁ νομοθέτης συγχωρεῖ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 304 ἀεξίρσεις τοῦ ἐν τοῖς ἄρθροις 300—303 διαλαμβανόμενου κανόνος γίνεται 1) εἰς ὑποθέσεις ἀφορώσας τὸ ἐμπόριον καὶ τὰς συναλλαγματικὰς, εἰς τὰς ὁποίας κατὰ τὰ ἐν τῷ ἐμπορικῷ τόμῳ ὥρισμένα τὸ παραδεκτὸν τῆς διὰ μαρτύρων ἀποδείξεως ἐξήρηται συνήθως ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ πρώτη περίπτωσις καθ' ἣν ἐπὶ ὑποθέσεων αἵτινες ἀφορῶσι τὸ ἐμπόριον καὶ τὰς συναλλαγματικὰς δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ τὸ παραδεκτὸν ἢ μὴ αὐτῆς. Δευτέρα περίπτωσις εἶνε ὡς λέγει ὁ νόμος· 2) « ἐπὶ ὑποχρεώσεων αἵτινες προέρχονται ἐκ τινος οἰονεὶ συμβολαίου, ἀδικήματος, ἢ οἰονεὶ ἀδικήματος ἐπὶ τῶν κατ' ἀνάγκην παρκαταθηκῶν, » (π. χ. ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως περὶ ἀχρεωτικότητος τῆς διαχειρίσεως ἀλλοτριῶν ὑποθέσεων), κτλ. ». Δὲν εἶνε ἀνγκη βεβίως νὰ ἀναλύσωμεν τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας περιπτώσεις, διότι τοῦτο θέλομεν πράξῃ κατόπιν, ἀναφέροντες ὅπως καὶ τὴν τρίτην περίπτωσιν, ἣν ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 304· « 3) ἐὰν ὁ ζητῶν νὰ τῷ συγχωρηθῇ ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις ἔχῃ εἰς χεῖράς του ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως », ὅταν δηλ. ὁ διάδικος ἤθελε νὰ ὑποστηρίξῃ τὴν ἀπαίτησιν αὐτοῦ δι' ἐγγράφου, ἀλλὰ τὸ ἐγγράφον τοῦτο δὲν εἶνε τέλειον, πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὸν ἰσχυρισμὸν τοῦ διαδίκου.

Οὕτω πως λύεται τὸ πρῶτον ζήτημα, καθ' ὃ ἀπαγορεύεται κατὰ κανόνα ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ἐπιτρεπομένη μόνον εἰς τὰ θέματα

1 Ὁ Οἰκονομίδης ἀντιθέτως δοξάζει ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως εἶνε ἐξαιρέσεις καὶ τὸ συγχωρητὸν αὐτῆς κακόν. (Ἐγγειρ. § 183 σημ. 2).

καθ' ἃ ὁ νόμος ἐπιτρέπει τοῦτο. Ἀλλὰ τούτου τεθέντος, γεννᾶται ἀμέσως τὸ ἐρώτημα : ἆρά γε ἀμοιβαίᾳ συναινέσει τῶν διαδίκων δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως εἰς τὰ θέματα, καθ' ἃ δὲν ἐφαρμίζεται οὐδεμία ἐξαιρέσις, δηλ. εἰς τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ νόμος ἀπηγόρευσε τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ; Δύνανται εἰ διαδικοὶ νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὸ ἀποδεικτικὸν μέσων τῶν μαρτύρων, διὰ νὰ ὁ νόμος τὸ ἀπαγορεύῃ ;

Τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον· τινὲς δὲ λύουσιν αὐτὸ ἀποφατικῶς, σκεπτόμενοι ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως καθιερώθη διὰ λόγους δημοσίας τάξεως, καθιερώθη διὰ νὰ ἀπλοποιήσῃ τὰς δίκας, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ἐπιτραπῇ εἰς τὸν διάδικον νὰ κάμῃ χρῆσιν αὐτοῦ τοῦ μέσου, τὸ ὅποιον ὁ νόμος ἐν ὠριμένη περιπτώσει ἐθεώρησεν ὅτι ἀπαγορεύεται. Οἱ συγγραφεῖς, εἰτινες ἀποδέχονται τὴν τοιαύτην λύσιν, τὴν ἀποφατικὴν, εἶνε μετὰ τῶν ἄλλων ὁ Toullier τομ. 9 σελ. 36, ὁ Merlin, ὁ Boncenne, ὁ Aubry et Rau, ὁ Poliard de Villargues, ἐπὶ τέλους δὲ καὶ ὁ ἡμέτερος Προυσπουλος. Οἱ δὲ τὴν ἀντιθετὸν ὑποστηρίζοντες γνώμην εἶνε εἰ Carré sur Chauveau ἀριθ. 976, ὁ Bonnier (115), ὁ Decamarce et Lepointevin, Duranton, καὶ ἐκ τῶν ἡμετέρων ὁ Οἰκονομίδης¹ καὶ ὁ Παλλης (ἀριθ. 466). Καὶ ἡμεῖς κλίνομεν εἰς τὴν τοιαύτην καταφατικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν, φρονούντες ὅτι πρέπει νὰ ἐπιτρέπηται εἰς τὸν διάδικον, καὶ ὅταν ἀκόμη ὁ νόμος ἀπαγορεύῃ νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἀποδεικτικοῦ μέσου τῶν μαρτύρων. Καὶ τοῦτο διότι ἡ ἀπαγόρευσις δὲν σκοπεῖ παρὰ νὰ ἀσφαλίσῃ τὰ ἔννομα συμφέροντα τῶν διαδίκων. Ἀλλὰ ποῖος ὁ χαρακτήρ τῶν δικαιωμάτων τῶν διαδίκων, ἅτινα ὑπάρχουσιν ἐκκρεμῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ; Ὅλα ταῦτα θεωροῦνται ὡς ἰδιωτικὰ δικαιώματα τῶν ἰδιωτικῶν ὅμως δικαιωμάτων δύναται τις καὶ νὰ παραιτηθῇ· ἆρα δύναται καὶ νὰ παραιτηθῇ καὶ ὅλων τῶν ἀσφαλειῶν, ὅσας ὁ νόμος ἀνέγραψεν ὑπὲρ τῶν δικαιωμάτων τούτων. Δίκαιον λοιπὸν εἶνε ἡ χρῆσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως νὰ ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς αὐτοβουλίας τῶν διαδίκων καὶ εἰς τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ὁ νόμος τὴν ἀπηγόρευσε.

Τὸ ζήτημα περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἢ μὴ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως εἶνε ζήτημα καθαρῶς νομικόν· εἶνε δὲ τοιοῦτον, διότι ὁ νομοθέτης ἀνέγραψεν ὅλας τὰς περιπτώσεις, κατὰ τὰς ὁποίας συγχωρεῖται εἰς

¹ Ἐγγ. 2 183.

τὸν δικαστὴν νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Ἐὰν λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἐναντίον ὀρισμένης διατάξεως τοῦ νόμου δεχθῇ μαρτυρικὴν τινα ἀπόδειξιν, πικραδιάζει μίαν νομικὴν διάταξιν ἢ ἀπόφασιν αὐτοῦ, ἐπομένως ὑπόκειται εἰς ἐπίκρισιν παρὰ τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου καὶ ἰδίως παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου. Πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς ὑποθέσεως, ἣτις ἔχει τοιοῦτον χαρακτήρα μόνον ὡς πρὸς τὸν ἑνα τῶν διαδίκων, ἐνῶ ὡς πρὸς τὸν ἕτερον ἔχει πολιτικὸν χαρακτῆρα, ὁ δὲ δικαστὴς καὶ ὡς πρὸς τὸν τελευταῖον τοῦτον διατάσσει μαρτυρικὰς ἀποδείξεις, καὶ τοῦτο ἐναντίον τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ νόμου· τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Ὁ Ἀρειος Πίγος δὲν δύναται ἢ ν' ἀναιρέσῃ τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν διὰ τὸν λόγον ὅτι ὁ δικαστὴς ἐπέβαλε μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ἐπὶ θέματος, τὸ ὁποῖον τὸ ἄρθρον 804 ἐκανάτισε διαφοροτρόπως. Ἐἰν ἐξ ἐναντίας δὲν πρόκειται περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἢ μὴ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἀλλὰ περὶ τῆς σταθμίσεως τῶν διεξοχθεῖσων μαρτυρῶν, ἡ τοιαύτη στάθμισις εἶνε ζήτημα ἐντελῶς πραγματικόν, *questio facti*, ὅπερ διαφεύγει τὸν ἔλεγχον τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου, διότι ὅσον ἀφορᾷ τὴν στάθμισιν τῶν μαρτυρῶν, ὁ νόμος ἀφῆκε πλήρη ἐλευθερίον εἰς τὴν δικαστὴν, δυνάμενον νὰ ἐκτιμῇ κατὰ τὸ δοκεῖν τὰς μαρτυρίας, ἅς οἱ διάδικοι προσήνεγκον ἐνώπιον αὐτοῦ.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὸν χαρακτηρισμὸν τοῦ μαρτυρεῖν· ἐὰν δηλ. τὸ μαρτυρεῖν λογίζεται προαιρετικόν, ἢ ὑποχρεωτικόν.

Ἐπὶ πραγματογνωμοσύνης ἀνεπτύξαμεν ὅτι ὁ χαρακτήρ ἐκείνου τοῦ λειτουργήματος εἶνε ἐντελῶς προαιρετικὸς, διότι ὁ διάδικος ἔχει ἐλευθερίαν τὴν ἐκλογὴν, δικαιούται νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ πλειόνων προσώπων, ἅτινα ἔχουσιν τὰς εἰδικὰς ἐκεῖνας γνώσεις, αἱ ὁποῖαι ἀπαιτοῦνται πρὸς λύσιν τοῦ φιλονικουμένου ζητήματος. Ἐπὶ μαρτυρίας ὅμως δὲν εἶνε ἐλεύθερος ὁ διάδικος νὰ ἐκλέξῃ τοὺς μάρτυράς του, θέλει καλέσῃ πρὸς ὑποστήριξιν τοῦ ἰσχυρισμοῦ τοῦ ἐκεῖνα τὰ πρὶςωπ, ἅτινα τυχαίως ἔλαβον γνῶσιν τοῦ ἰσχυρισμοῦ τοῦ· ἐνεκα λοιπὸν τούτου ὁ νόμος ἐθεώρησεν τὸ λειτουργήμα τοῦ μάρτυρος ὡς καθήκον. Τοῦτο δὲ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐπραξε συμφώνως καὶ πρὸς τὰς διατάξεις τῶν Ρωμαίων, ὡς πειθόμεθα ἀνατρέχοντες εἰς τὴν διάταξιν 16 Κωδ. de testibus α' Ἐπιβάλλεται ἐκάστῳ νὰ προσθέσῃ τὴν μαρτυρίαν αὐτοῦ »περὶ ἐκείνων τὰ ὁποῖα ἔγιναν, καὶ τοῦτο μετὰ μίαν ἐνορκίαν δῆλωσιν, ὅτι θέλει καταθέσει τὴν ἀλήθειαν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου». Ἡ

ἀρχὴ αὕτη ἦν ἐκ τοῦ ρωμαϊκοῦ δικαίου παρέλαθε καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ἔχει καὶ λογικὴν βᾶσιν, διότι ὡς εἵπομεν, ὁ διαδίκος δὲν δύναται νὰ ἐκλέξῃ τοὺς μάρτυράς του, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ πραγματογνωμοσύνης. Ἐξ ἐναντίας, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν ἀρχαίαν νομοθεσίαν τῶν Ἀθηνῶν, θὰ ἴδωμεν ὅτι ὁ ἰδιώτης ἦτο ἐλεύθερος νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ προστίμου 1000 δραχμῶν καὶ μαρτυρίας· ἐλεύθερος ἦτο νὰ μαρτυρήσῃ, ἐλεύθερος ἦτο καὶ νὰ μὴ μαρτυρήσῃ, ἀλλὰ τότε ὑπέκειτο εἰς πρόστιμον 1000 δραχμῶν διὰ τὴν τοιαύτην ἄρνησιν τῆς μαρτυρίας. Ἐν Ἀγγλίᾳ ἰσχύει ἐπίσης ὡς καὶ παρ' ἡμῖν ἡ ἀντίθετος ἀρχή, ἕκαστος δηλ. ὀφείλει ἐὰν γνωρίζῃ τι περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος νὰ καταθέσῃ τὴν ἰδίαν μαρτυρίαν, ἄλλως ἐὰν ᾔθελεν ἀποστέρξει, ἐὰν ᾔθελεν ἀρνηθῇ τὴν κατάθεσιν τῆς ἰδίας μαρτυρίας, τότε ὑπόκειται εἰς ποινὰς ὡς περιττὸν ν' ἀναπτύξωμεν ἐνταῦθα.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς πρώτης ἐκ τῶν δύο ἀρχῶν, αἵτινες ἀποτελοῦσι στοιχεῖον τοῦ ἀπαρᾶδέκτου τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὥρισεν ἐν ἄρθρῳ 300, ὅτι ἀντικείμενα τῶν ὁποίων ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δρ. δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῶσι διὰ μαρτύρων; Διότι φρεῖται ὅτι προκειμένου περὶ τοιοῦτου σχετικῶς μεγάλου ποσοῦ, ἐνδεχόμενη ἐστὶν ἡ εὑρεσις ψευδομαρτύρων, ἐνῷ ἦτο ἐφικτὸν εἰς τὸν διαδίκον νὰ ἐφοδισθῇ μὲ ἐγγράφα, ἐξασφαλίζων τὰ ἴδια δικαιώματα ἄνευ μαρτύρων· πρέπει λοιπὸν ὁ διαδίκος εἴτε ἐγγράφῳ νὰ ἐπικαλεσθῇ, εἴτε ὅρκον, εἴτε τὴν δικαστικὴν ὁμολογίαν εἰς ἣν τυχὸν ᾔθελεν ὑποπέσῃ ὁ ἴδιος ἀντίδικος. Ἀλλ' ἴσως ἐρωτήσῃ τις: ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ τῶν 50 δρ. ἐπιτρέπεται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις; (τοῦτο δὲ πρὸς ἀποφυγὴν τῆς στρεψοδικίας καὶ ἀπλοποιήσιν τῶν δικῶν), καὶ οὐχὶ μέχρι τοῦ τῶν 100 ἢ 200 δραχμῶν; Διότι καὶ ἐὰν ὁ νομοθέτης ᾔθελεν ὀρίσῃ ἄλλο ποσὸν ἢ τὰς 50 δραχμάς, πάλιν ᾔθελεν ἀπευθυνθῇ ἡ αὐτὴ ἐρώτησις: ὥρειλεν ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νομοθέτης νὰ θέσῃ ἐν ὅριον, πέρα τοῦ ὁποίου νὰ μὴ ἐπιτρέπη τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν· ὡς τοιοῦτον λοιπὸν ἔκρινε καταλλήλον τὸ ποσὸν τῶν 50 δραχμῶν.

Τὸ ἄρθρον 300 μεταχειρίζεται τὸν ὅρκον ἀντικείμενον· τί ἐννοεῖ διὰ τοῦτου; ἐννοεῖ μόνον τὰς συμβάσεις, συμβάσεις παρκαταθήκης μισθώσεως κλπ. ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δρ.; Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης διὰ τῆς φράσεως «ἀντικείμενα» ἐννοεῖ ὅλα ἐκεῖνα τὰ γεγο-

νότα, ἅπερ παράγουσιν ἐννόμους συνεπείας, καὶ τὰ ὅποια συγχρόνως δύνανται νὰ ἔχωσιν ἀξίαν ὑπερτέραν τῶν 50 δραχμῶν. Α. χ. διὰ τὸ γεγονὸς τῆς πληρωμῆς, ἐὰν πρόκειται περὶ πληρωμῆς ποσοῦ ἀνωτέρου τῶν 50 δραχμῶν, δὲν θέλομεν συγχωρήσῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀποδείξιν, διότι αὐτὸ τὸ γεγονὸς ἔχει τὴν ἐννομον συνέπειαν τῆς ἀποσθέσεως τοῦ χρέους. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ παρεκτάσεως τῆς προθεσμίας τῆς ἀποσθέσεως τοῦ χρέους. Ἰδοὺ πάλιν ἐν γεγονόσι ἔχον ἐννόμους συνεπείας· καὶ ὅμως ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου αὐτοῦ δύναται νὰ εἴνε ἀνωτέρα τῶν 50 δραχμῶν, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει πρέπει νὰ ἐφρμώσωμεν τὸν κανόνα περὶ τοῦ μὴ παραδεκτοῦ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ὅταν ὅμως ὁ νομοθέτης μεταχειρίζηται τὸν ὅρον ἀντικείμενον, εἰς τὸν ὅρον τοῦτον πρέπει νὰ ὑπαγάγωμεν τὰ γεγονότα ἅτινα παράγουσιν ἐννόμους συνεπείας, δὲν πρέπει ὅμως νὰ ὑπαγάγωμεν τὰ καθαρὰ πραγματικά περιστατικά, τὰ ὅποια αὐτὰ καθ' ἑαυτὰ δὲν δύνανται νὰ ἔχωσιν ἐννόμους συνεπείας, ἀλλ' ἀπλῶς ὑλικάς, καὶ τὰ ὅποια μόνον κατ' ἐξαιρέσιν, ἐὰν ἐκ συμπτώσεως συνδεθῶσι μετ' ἄλλων, δύνανται νὰ ἔχωσι τοιαύτας συνεπείας· διὰ τὰ πραγματικά λοιπὸν ταῦτα περιστατικά δὲν πρέπει νὰ ἀρνηθῶμεν εἰς τὸν διόδικον τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Α. χ. πρόκειται περὶ καλλιεργείας· ποῖον τὸ ἀποτελέσμα ταύτης; ἡ παραγωγή τῶν καρπῶν. Ἐν ὅμως αὐτὸ τὸ γεγονὸς τῆς καλλιεργείας τὸ συνδέσωμεν μετὰ τινων νομικῶν σχέσεων, ἐὰν λ. χ. ἐκαλλιέργησα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀγροῦ, ποῖον χαρακτῆρα φέρει τότε τὸ γεγονὸς τῆς καλλιεργείας; Βεβαίως ἔχει ἐννομα ἀποτελέσματα, διότι ἐγὼ μὲν θέλω ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς δαπάνας, ἃς ὑπέστην, πρὸ παντός ὅμως πρέπει ν' ἀποδείξω ὅτι ἐπεχείρησα τὴν τοιαύτην καλλιέργειαν. Ἐν λοιπὸν ἡ ἀξία αὐτῆς ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχμάς, θὰ ἀπαγορευθῇ εἰς ἐμὲ ἡ χρῆσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως; Βεβαίως ὄχι· διότι πρόκειται περὶ ἐνὸς ἀπλῶς γεγονότος, τὸ ὅποιον τυχαίως σήμερον παράγει ἐννομα ἀποτελέσματα, καθ' ὅσον πρόκειται περὶ διαχειρίσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων. Πρόκειται περὶ θερισμοῦ. Ἐὰν τυχὸν τὸ θερισθὲν κτῆμα διεκδικηθῇ παρὰ τρίτου τινός, καὶ ὑπάρχῃ ἐκκρεμὴς ἡ δίκη περὶ διεκδικήσεως, ὁ ἐν αὐτῇ ἐνάγων ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὰ ἔσοδα, τὰς προσόδους ἐκεῖνος ὃς ὁ ἀντίδικος συνέλεξεν, θέλει ὅμως φιλονικηθῇ ἡ ἀξία τῶν τοιούτων προσόδων, θέλει φιλονικηθῇ τὸ ζήτημα τοῦ θερισμοῦ, ὅπερ

δύναται νὰ ἔχῃ καὶ ἀξίαν ἀνωτέραν τῶν 50 δραχμῶν· θέλομεν λοιπὸν ἀρνηθῆ τὴν χρῆσιν μαρτύρων εἰς τὸν ἐνάγοντα, καὶ πῶς ἄλλως δύναται οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὸν ἰσχυρισμὸν του, ἀφ' οὗ τοῦ γεγονότος τοῦ θερσμοῦ ἔχοντος χαρακτῆρα ἀπλοῦ γεγονότος δὲν ἦτο δυνατόν νὰ ἐφοδιασθῇ δι' ἐγγράφου ; Βεβαίως ὄχι.

Εἰς ὅλας λοιπὴν αὐτὰς τὰς περιπτώσεις πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι τὰ γεγονότα ταῦτα δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν ἐννοίαν τοῦ ἀντικειμένου, τὸ ὅποιον μετοχειρίζεται τὸ ἄρθρον 300 Πολ.Δικ. (περὶ τούτου ἴδε καὶ Aubry et Reau σελ. 302 σημ. 6').

Τώρα εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀπλῶν γεγονότων πρέπει νὰ κατατάξωμεν διάφορα θέματα, π.χ. διαφορὸς πράξεις διακατοχῆς, ὡς εἶνε ἡ ὀργωπὶς ὠρισμένου ἀγροῦ, καὶ ἐν γένει ὅλα τὰ γεγονότα, ἅτινα αὐτὰ καθ' ἑαυτὰ δὲν παράγουσιν ἐννόμους συνεπείας, ἅπερ ὅμως, ὅταν φιλονικηταὶ ἡ ἀναγνώρισις αὐτῶν, ἔχουσιν ἐννομα ἀποτελέσματα. Δυνατὸν ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου τούτου νὰ ὑπερβαίῃ τὰς 50 δραχμάς, οὐχ ἦττον ὅμως ὁ νομοθέτης συγχωρεῖ ἐπ' αὐτῶν τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Πρόκειται π.χ. περὶ πλημμύρας, ἥτις ἐπῆνεγκε μύριας καταστροφάς, ἡ θεομηνία ὅμως δύναται νὰ εἶνε λόγος περιορισμοῦ τοῦ μισθώματος, ἐὰν ἔλαβε χώραν ἡ ἐννομος σχέσις τῆς μισθώσεως μεταξύ ὠρισμένων προσώπων· τότε λοιπὸν ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῇ τὸ γεγονός, ὅτι ὑπῆρξε θεομηνία, διότι τούτου ἀποδεικνυομένου δύναται ὁ διάδικος νὰ ζητήσῃ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ τιμήματος διὰ τῆς *actio quanti minoris*. Πρόκειται λοιπὸν ἐνταῦθα περὶ ἑνὸς ἀπλοῦ γεγονότος, διὰ τὸ ὅποιον ἦτο ὅλως ἀδύνατον εἰς τὸν διάδικον νὰ ἐφοδιασθῇ μὲ ἐγγραφα ἀποδεικτικά· θέλομεν ἐπομένως καὶ αὐτὸς ἐπιτρέψῃ τὴν διὰ μαρτύρων ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος τῆς θεομηνίας. Τὸ αὐτὸ δεόν νὰ ὑποστηριχθῇ καὶ ἐπὶ φυσικῶν συμβάντων. Ἐξαίρουνται ὅμως τὰ φυσικὰ ἐκεῖνα συμβάντα, διὰ τὴν πιστοποίησιν τῶν ὁποίων ὑπάρχει ρητὴ διάταξις τοῦ νομοῦ, ἡ παιτουσα ἐγγραφα· π.χ. τὸ γεγονός τοῦ γάμου, τὸ γεγονός τοῦ θανάτου, τῆς γεννήσεως κτλ. εἶνε φυσικὰ γεγονότα, οὐχ ἦττον ὅμως ταῦτα δὲν δύναται διὸ μαρτύρων ν' ἀποδειχθῶσι, καθότι οὕτως ὀρίζει ὁ νόμος περὶ ληξιαρχικῶν πράξεων. Ἐξαιρέσεις ὑπάρχει μόνον εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑπάρχει εὐλογος ἀφορμή, δικαιολογήσῃ τὴν ἑλλειψιν ἐπισήμου ἐγγράφου· κατὰ κανόνα ὅμως ὁ νομοθέτης ἀπήτησε τὴν σύνταξιν ἐγγράφων ἐπισήμων, δι' ὧν νὰ βεβαιῶνται τὰ τοιαῦτα ἐπίσημα τοῦ βίου συμβάντα.

Εἵπομεν ἀνωτέρω ὅτι πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψει ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς, καὶ ἂν αὕτη ὑπερβαίῃ τὰς 50 δραχμάς, μαρτυρικὴ ἀπόδειξις δὲν ἐπιτρέπεται, πλὴν μόνον ἐὰν συντρέχῃ μία τῶν ἐξαιρετικῶν ἐκείνων περιπτώσεων. Κιτὰ τὸν προσδιορισμὸν ὅμως τῆς ἀξίας τί πρέπει νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψει; πρέπει νὰ περιορισθῶμεν εἰς ὅ,τι ἐπιδίδωκε ὁ ἐνάγων διὰ τῆς ἀγωγῆς; Ὁ νόμος προσθέτει ὅτι ἐν τῷ ἐπιδιωκόμενῳ κεφαλαίῳ πρέπει νὰ συμπεριλάβωμεν καὶ τοὺς τόκους μέχρι τῆς στιγμῆς, καθ' ἣν εἰσάγεται ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Πρόκειται περὶ κεφαλαίου 40 δραχμῶν καὶ περὶ τόκων 15 δραχμῶν. Εἰς αὐτὴν τὴν περίπτωσιν θὰ ἀπαγορεύσωμεν τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι ἡ φράσις «ἀντικείμενον» περιλαμβάνει καὶ κεφάλαια καὶ τόκους. Δὲν πρέπει ὅμως ἐνταῦθα νὰ συμπεριλάβωμεν καὶ τοὺς τόκους τοὺς συνεπείᾳ τῆς δικαστικῆς ὑπερθέσεως, δηλ. μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς χρεωστομένους· πάντες ἐξαιροῦσι τοὺς τόκους ἐκείνους, οἱ ὅποιοι ὀφείλονται ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς εἰσαγωγῆς τῆς οἰκῆς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. (Περὶ τούτου ἴδε καὶ Massé et Vergart τόμ. 3 σελ. 520).

Ἀφ' οὗ ἐξητάσαμεν τὴν ἐννοιαν τοῦ ὅρου «ἀντικείμενον», ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖα τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ τοῦ κανόνος· διότι πολλάκις δύναται ὁ ἐπιτήκειος νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν καταστρατήγησιν τοῦ νόμου, ἐπομένως ὁ νομοθέτης ὤρεψε νὰ εὔρῃ τὰ μέσα, δι' ὧν νὰ μεταβιβάσῃ πᾶσαν τοιαύτην ἀπόπειραν. Τὸ πρῶτον θέμα εἶνε ὅτι καὶ ἂν ὑπῆρξε περιορισμὸς τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως μέχρι τοῦ ποσοῦ τῶν 50 δραχμῶν, οὐχ ἥττον δὲν ἐπιτρέπεται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, καὶ τοῦτο διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡδύνατο ὁ διάδικος νὰ συμμορφωθῇ ἐντελῶς πρὸς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, καὶ ἐν τούτοις νὰ περιγράψῃ τὴν ἐννοιαν αὐτοῦ. Ἐὰν λ. χ. δικαιοῦμαι νὰ λάβω 60 δραχμάς καὶ γινώσκω ὅτι δὲν θέλω μοι ἐπιτραπῇ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, εὐχερὲς εἰς ἐμὲ εἶνε νὰ θυσιάσω 10 δραχμάς, μόνον καὶ μόνον ἵνα σώσω τὸ ὑπόλοιπον, καταστρατηγήσω δὲ οὕτω τὸν νόμον.

Ἐν τούτοις τοιοῦτος ὁσλος, τοιοῦτον τέχνησμα δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ εἰς δύο περιπτώσεις.

1) ὅταν ὁ περιορισμὸς τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως ἐγένετο ἐκ πλάνης συγγνωστῆς, π. χ. ἐν τῇ ἀγωγῇ μου περιώρισα τὸ ποσόν, διότι ἐπλανήθην περὶ τὰ πράγματα, ἡγνόουν ὅτι ἕνεκα ὠριμένου συμβάντος τὸ ὀφειλόμενόν μοι ποσὸν ἦτο πολὺ ἀνώτερον καὶ 2) ὅταν ὁ δικα-

στικός πληρεξούσιος καθ' ὑπέρβασιν τῶν ὁρίων τῆς πληρεξουσιότητος προέβη εἰς τοιοῦτον περιορισμόν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅταν πρόκειται περὶ θεμάτων, εἰς ἃ ἀποκλείεται ὁ ὁλός, καθ' ἃ εἶνε βέβαιον ὅτι ὁ διάδικος δὲν ἔχει τὴν διάνοιαν νὰ καταστρατηγήσῃ τὸν νόμον, τότε εἰς αὐτὰς τὰς περιπτώσεις δύναται νὰ ἐπιτραπῇ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, μολονότι ἐπῆλθε περιορισμός, περιορίσας τὸ ποσὸν τῶν 500 δραχμῶν.

Δεύτερον θέμα, καθ' ὃ κατὰ τὸ φαινόμενον τηρεῖται ὁ νόμος καὶ ὅμως ἐμμέσως περιγράφεται ἂν γίνῃ παραδεκτὴ ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, εἶνε τὸ ἐξῆς. Ὑποθέσωμεν π. χ. αἴτησιν ὑπερβαίνουσαν τὰς 50 δραχμάς, ἀλλ' ἡ ὁποία ἐγείρεται κατὰ τὸ ἥμισυ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ἐπιδιώκοντος τὴν ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως, καὶ ζητούντος νὰ ἐπιτραπῇ εἰς αὐτὸν μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι τὸ ποσὸν ὅπερ ἐπιδιώκει εἶνε ἔλασσον τῶν 50 δραχμῶν.

Ὁ νόμος ὅμως δὲν ἐπιτρέπει τὸ τοιοῦτον, ὀφείλει ἐπομένως ὁ διάδικος ν' ἀποδείξῃ αὐτὴν ἄλλως πως, δι' ἐγγράφου, διὰ δικαστικῆς ὁμολογίας, δι' ὅρκου, οὐδέποτε ὅμως θὰ ἐπιτραπῇ αὐτῷ ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι ὅτε συνέστη ἡ νομικὴ σχέση, ὤφειλε νὰ ἐφοδιασθῇ μὲ ἐγγραφα πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, τὸ ἀπαράδεκτον συνεπῶς τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἐφαρμόζεται καὶ ὅταν τὸ ἐπιδιωκόμενον διὰ τῆς ἀγωγῆς εἶνε μέρος τῆς ὅλης ἀπαιτήσεως. Πρόκειται περὶ κεφαλαίου 80 δραχμῶν καὶ ἐγένετο πληρωμαὶ ἀπέναντι τοῦ κεφαλαίου τούτου, τὸ δὲ ποσὸν τὸ ὑπολειπόμενον εἶνε 40 δραχμαί· ὡς πρὸς αὐτὰς ἀπαγορεύεται ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι πρὶν ἢ γίνωσιν αἱ πληρωμαὶ τὸ ποσὸν ἥτοι 80 δραχμαί, ἐπομένως ἐπεβάλλετο εἰς τὸν διάδικον νὰ προμηθευθῇ ἐγγραφα παρὰ τοῦ ἀντιδίκου.¹

Ἐν τούτοις ὁ διάδικος δύναται νὰ προσφύγῃ εἰς ἕτερον τέχνασμα πρὸς ὑπεφυγὴν καὶ καταδολίευσιν τοῦ νόμου. Πρόκειται τῷ ὅτι περὶ ποσοῦ ἀνωτέρου τῶν 50 δρ., ὁ δὲ διάδικος τὴν ἀπαιτήσιν ταύτην τὴν ὑπερβαίνουσαν τὰς 50 δρ. τὴν κατακερματίζει εἰς πλείονας ἀπαιτήσεις, καὶ εἰσάγει αὐτὰς τὴν μίαν μετὰ τὴν ἄλλην ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου,

1) Ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐκ 40 δραχμῶν ὑπολειφθεῖσα ἀπαιτήσις, ἥτις εἶνε μέρος τῆς ὑπερβαίνουσας τὰς 50 δραχ. ὅλης ἀπαιτήσεως, μετεβλήθῃ δι' ἀνανεώσεως ἢ ἄλλης ἀναγνωρίσεως τοῦ χρέους. (Πολ. 301 ἐδ. 2. Οἶκον. § 184 σημ. 8).

ζητῶν νὰ ἐπιτραπῇ αὐτῷ ἡ μαρτυρικὴ ἀποδείξις, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἐκάστη ἐκ τῶν ἀπαιτήσεων ἃς ἐπιδιώκει ἔχει ποσὸν ἐλαττον τῶν 50 δραχμῶν. Ἡ χρῆσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως πάλιν δὲν θὰ ἐπιτραπῇ, διότι τότε βεβαίως ἤθελεν εἶναι εὐχερὲς εἰς πάντα νὰ καταστρατηγῇ τὸν νόμον. Διὰ τοῦτο ὁ νόμος καθιερεῖ τὸν κανόνα ὅτι, ὅταν εἰσάγωνται συγχρόνως πλείονες ἀπαιτήσεις ἐλάσσονες τῶν 50 δραχμῶν, δι' οὐδεμίαν ἐξ αὐτῶν ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ἐν τούτοις τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως ὑπάρχουσι δύο ἐξαιρέσεις. Ὅταν δηλ. αἱ διάφοροι ἀπαιτήσεις περιῇλον εἰς ἐμὲ τὸν διάδικον παρὰ διαφόρων προσώπων, δὲν εἶνε δηλ. ἀπαιτήσεις πρωτότυποι, ἀλλὰ παράγωγοι, προελθούσαι ἐκ διαφόρων νομίμων λόγων, (λ. χ. τὴν μίαν ἀπαίτησιν ἀπέκτησα διὰ κληρονομίας παρὰ τοῦ Α, τὴν ἐτέραν δι' ἐκχωρήσεως παρὰ τοῦ Β καὶ τὴν τρίτην διὰ ζωρεᾶς παρὰ τοῦ Γ)· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑποχρεοῦμαι νὰ προμηθευθῶ ἐγγράφα, δὲν ἐφαρμόζεται συνεπῶς ὁ κανὼν τοῦ ἀπαρδεύοντος τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι ἄλλως ἠθέλομεν ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἀπαγορεύσεως, ἣν ἐνόησεν ὁ νομοθέτης νὰ ἐπιβάλλῃ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν τινες τῶν πλείονων ἀπαιτήσεων ἐξ εἰδικοῦ τινος λόγου δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ πιστοποιηθῶσιν ἐγγράφως· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ τοῦτο ὡς καταδολιεύσις τοῦ νόμου καὶ θὰ ἐπιτραπῇ ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡ μία ἀπαίτησις ἀπορρέει ἐκ τοῦ *depositum miserabile*, ἡ δὲ δευτέρα ἐξ ἀπαιτήσεως περὶ ἀχρεωστήτου, δηλ. ἐκ θεμάτων κατὰ τὰ ὅποια συγχωρεῖται καὶ ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις, διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς δι' ἐγγράφων τοιαύτης. Τούτου τεθέντες καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ἀμφοτέραι αἱ ἀπαιτήσεις αὗται ἐνούμεναι μετὰ τῶν λοιπῶν ὑπερβαίνουνσι τὸ ποσὸν τῶν 50 δραχμῶν, δὲν πρέπει νὰ ἐφορμώσωμεν τὴν ἀπαγορεύσιν τοῦ νόμου, διότι δὲν ὑπάρχει ἡ βᾶσις, ἡ προϋπόθεσις τῆς καταδολιεύσεως τοῦ νόμου.

Ἀλλὰ δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἄλλος τρόπος ὑπεφυγῆς. Ὁ διάδικος, φοβούμενος ὅτι θέλει ἀπαγορευθῇ εἰς αὐτὸν ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἐὰν ἐν συνόλῳ ἐπιδώσῃ πλείονας ἀπαιτήσεις διὰ μιᾶς, πράττει τὸ ἐξῆς : σήμερον ἐπιδικάζει ὠρισμένην ἀπαίτησιν ἐλάσσονα τῶν 50 δραχμῶν, ἐφ' ἧς ἐκδίδεται ἀπόφασις· κατόπιν εἰσάγει δευτέραν ἀπαίτησιν ἐπίσης ἐλάσσονα τῶν 50 δραχμῶν κτλ. τοιοῦτοτρόπως

δὲ εἰσάγει ἀλληλοδιαδόχως ὅλας αὐτοῦ τὰς ἀπαιτήσεις, αἵτινες ὅμως ἠδύναντο συγχρόνως νὰ εἰσχυθῶσιν ἀπ' ἀρχῆς· πάλιν λοιπὸν ἐνταῦθα ἀπαγορεύεται ἡ χρῆσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Πότε ὑπάρχει ἐξαίρεσις; Ὅταν δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὑπάρχει δολία προαίρεσις ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου, δηλ. ὅταν ἀποδεικνύηται ὅτι αἱ μεταγενεστέρας εἰσχυθεῖσαι ἀπαιτήσεις δὲν ἦτο δυνατόν νὰ εἰσχυθῶσιν ἀπ' ἀρχῆς ἐνεκὰ νομίμου τινὸς λόγου. Ἐὰν π. χ. δὲν εἶχεν εἰσέτι λήξῃ ἡ προθεσμία τῆς ἀπαιτήσεως, ἐὰν ἦτο μετέωρος ἡ αἵρεσις ὑπὸ τὴν ὁποίαν ὤρειλεν ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, βεβαίως τότε δὲν ἦτο δυνατόν εἰς τὸν διάδικον πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας, πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἵρέσεως νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν του, εἰς τρόπον ὥστε ἐὰν εἰσαγάγῃ αὐτὴν μεταγενεστέρας, δὲν δύναται ὁ δικαστὴς νὰ τὴν συνυπολογίσῃ μετὰ τῶν ἄλλων, καὶ ν' ἀπαγορεύσῃ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον στοιχεῖον τοῦ ἀπαριδέκτου τῶν μαρτυρικῶν ἀποδείξεων.

Προβιζινομένῃ δὲ εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τῆς δευτέρας ἀρχῆς, καθ' ἣν κατὰ τοῦ περιεχομένου ἐγγράφου τινός, εἴτε δημοσίου εἴτε ἰδιωτικοῦ, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως καὶ ἐὰν τὸ ἀντικείμενον, ὅπερ ἐπιδίδωκεται, ἔχει ἄξιαν ἐλάσσονα τῶν 50 δραχμῶν. Ὑπάρχει ὠρισμένον ἐγγράφον περιέχον ὠρισμένην ἀπαίτησιν· ἀντιτάσσεται ἰσχυρισμὸς τις ἐναντίον τοῦ ἐγγράφου, ἀντιτάσσεται οἷονδ' ἕποτε γεγονός, ὅπερ τροποποιεῖ διὰ τοῦ ἐγγράφου τὰς κανονισθείσας σχέσεις· τότε καὶ ἂν ἀκόμη τὸ ἐπίδικον ποσὸν εἴνε ἐλασσὸν τῶν 50 δραχμῶν, ἀπαγορεύεται ἡ χρῆσις τῆς διὰ μαρτύρων ἀποδείξεως τοῦ ἰσχυρισμοῦ, ὅστις ἀνατρέπει ἢ τροποποιεῖ τὰς ἐν τῷ ἐγγράφῳ σχέσεις. Τῇ τοιαύτῃ ἀρχῇ εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένην καθ' ὅλους αὐτῆς τοὺς ὅρους ἐν ἀρθρῷ 303 Πολ. Δ.κ. ἔχοντας ὡς ἐπεταὶ «Κατὰ τοῦ περιεχομένου ἐγγράφου τινός δὲν εἶνε δεκτὴ ἡ διὰ μαρτύρων ἀποδείξις καὶ ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς ἀποτελῇ ποσὸν ἐλασσὸν πτῶν 50 δραχμῶν. Ἐπίσης δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων ὑπράξις τις, ἢ ὁποιαδήποτε πρὸ τῆς συντάξεως τοῦ ἐγγράφου, κατὰ τὴν σύνταξιν ἢ μετ' αὐτὴν γενομένη συμφωνία, ἥτις καὶ ἂν δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐγγράφου ἔχει ὅμως σχέσιν μετ' αὐτοῦ, ἀλλὰ δὲν περιέχεται ἐν τῷ ἐγγράφῳ». Τοιαύτη λοιπὸν ἡ ἀρχή, ἐν ᾗ ὑπάρχει στοιχεῖον τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀρχή, ἥτις ἔλκει τὴν

καταγωγήν αὐτῆς ἐκ τοῦ ρωμοϊκοῦ νόμου, ἐνθα (N. 1ον Κωδ. 4, 20) βλέπομεν ὅτι «μαρτυρία ἐναντίον ἐγγράφου οὐδὲν ὡς φέρεται». Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀνευρίσκωμεν ἐν τῷ ρωμοϊκῷ δικαίῳ τὸ δόγμα ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον ἐξέφρασεν ἄλλοτε ἡ *ordonnance de Moulin*, ὀρίσασα ὅτι τὰ ἐγγράφα ὑπερισχύουσι τῶν μαρτύρων, δόγμα τὸ ὁποῖον βραδύτερον ἀπεδέχθη, καὶ ἀνέγραψεν ὁ γαλλικὸς κώδιξ ἐν ἄρθρῳ 1341, ἐξ οὗ τὸ ἠρύσθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης. Καὶ ἐν αὐτῇ δὲ τῇ ἀγγλικῇ νομοθεσίᾳ, ἐν τῇ ὁποίᾳ εἶνε σχεδὸν ἀπεριόριστος ἡ χρῆσις τῶν μαρτύρων, εὐρίσκωμεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸν τοιοῦτον περιορισμόν. Εἰς πραγματεῖαν π. χ. τοῦ *Blakistone* βλέπομεν ὅτι αἱ προαιρετικῇ μαρτυρία «εἶνε ἀπαράδεκτος εἴτε ἐν τῷ νόμῳ εἴτε ἐν τῇ ἐπιεικείᾳ, ὅταν πρόκειται ν' ἀκυρωθῇ εἴτε οὐσιωδῶς νὰ μεταβληθῇ ἐγγράφος συμφωνία».

Ἄλλ' ὁποία τις εἶνε ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τῆς τοιαύτης ἀρχῆς, τῆς καθιερωθείσης εἰς ὅλας σχεδὸν τὰς νομοθεσίας; Ὅτι τὰ ἐγγράφα εἶνε μᾶλλον ἀξιόπιστα ἢ οἱ μάρτυρες. Διότι διὰ ποῖον λόγον συντάσσονται τὰ ἐγγράφα; βεβαίως εἰς ἀνάμνησιν τῶν νομικῶν πράξεων καθ' ὅλους αὐτῶν τοὺς ὅρους καὶ τὰ στοιχεῖα· ἐνῷ αἱ ἀναμνήσεις τῶν μαρτύρων δύνανται νὰ ὦσι πολλάκις καὶ κατὰ τὸ πλεῖστον ἐσκοτισμένα. Αὕτη εἶνε ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἐπὶ ἐγγράφων.¹

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἀνάλυσιν τῆς εἰρημένης ἀρχῆς, ἐρχόμεθα δηλ. νὰ ἐφαρμόσωμεν ταύτην ἐπὶ ὠρισμένων τινῶν θεμάτων. Καὶ πρῶτον ἀπαγορεύεται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις ἐπὶ γεγονότων, ἅπερ ἀντίκεινται εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, ἀναιροῦντα τοὺς ὅρους ὑφ' οὗ συνετάχθη τὸ ἐγγράφον, ἀνατρέποντα δὲ τὴν ἐννοίαν αὐτῶν, καὶ καταστρέφοντα τὰς ἐννόμους συνεπείας, αἵτινες ἤθελον ἐπέλθῃ ἐκ τοῦ ἐγγράφου, εἴτε δημόσιον ἤθελε τοῦτο ὑποτεθῇ, εἴτε ἰδιωτικόν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι προτείνεται ἀνακρίθειά τις περὶ τὴν σύνταξιν τοῦ ἐγγράφου, ὅτι προτείνεται ἡ παράλειψις ὠρισμένων συμφωνιῶν, μὴ ἀπαντωμένων ἐν τῷ ἐγγράφῳ, ἀντικειμένων ὁμῶς εἰς τὸ περιεχόμε-

1) Γενικῶς εἰπεῖν, ὁ περιορισμὸς τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως νομοθετικὸν σκοπὸν ἔχει ἅπ' ἐνὸς νὰ καταστείλῃ τὴν ψευδομαρτυρίαν καὶ ἅπ' ἐτέρου νὰ ἐλαττώσῃ τὰς δίκας, ἀναγκαζομένων οὕτω τῶν πολιτῶν νὰ συντάττωσιν ἐγγράφως τὰς ἐαυτῶν συμβάσεις (Οἶκον. § 183).

νον αὐτοῦ. Κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν συγχωρεῖται μαρτυρικὴ ἀποδείξις περὶ τοιούτων γεγονότων, ἅτινα ἀντιτίθενται εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου. Ἐὰν αἰφνης τὸ ἐγγράφον μνημονεύη συστάσαν τὴν νομικὴν σχέσιν τοῦ δανείου ἐφ' ὠρισμένῳ τόκῳ, καὶ ὅμως προτείνεται παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ὅτι τὸ δάνειον συνωμολογήθη ἀτόκως, ἡ τοιαύτη πρότασις ἀντίκειται ρητῶς εἰς τὸν ὠρισμένον ὅρον τοῦ ἐγγράφου, καθ' ὃν ἐντόκως συνωμολογήθη τὸ δάνειον. Θέλομεν ἀπαγορεύσῃ μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν καὶ ἂν πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως μικροτέρας τῶν 50 δραχμῶν, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 303 εἶνε ἐντελῶς ἀπαράδεκτος ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις. Τὸ ἐγγράφον ἀναφέρει ὅτι ἀντὶ 60 δραχμῶν συνωμολογήθη τὸ μίσθωμα, ὃ δὲ διαδίκος ἄξιόι ὅτι ἡ σημείωσις τοῦ μισθωτοῦ εἶνε ἐσφαλμένη, καὶ ὅτι ἡ ἀληθὴς συμφωνία ἐστρέφετο εἰς τὸ ποσὸν τῶν 40 δραχμῶν, τοῦτο ὅμως ἀντίκειται βεβαίως εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, ἄρα δὲν θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, δεσμευόμενοι ὑπὸ τοῦ ἁρθρου 303. Ἔτερον παράδειγμα. Τὸ συμβόλαιον ἐμιλεῖ περὶ ἀγοραπωλησίας, τὰ συναλλαγόμενα μέρη συνεβλήθησαν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, ὃ μὲν νὰ πωλήσῃ ὃ δὲ νὰ ἀγοράσῃ ὠρισμένον ἀντικείμενον· καὶ ὅμως σήμερον ὃ εἰς τῶν διαδίκων λέγει ὅτι ἐπρόκειτο νὰ κάμῃ χρητιδάνειον καὶ οὐχὶ ἀγοράν· ἀλλὰ τὸ χρησιδάνειον ἀντίκειται εἰς τὸν ὅρον ἀγοραπωλησία, ὅστις περιέχεται ἐν τῷ ἐγγράφῳ· οὐδέποτε λοιπὸν θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ τοιούτου ἰσχυρισμοῦ διὰ μαρτύρων.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν τὴν ἐξῆς ἐξαίρεσιν· ἐὰν ἡ εἰκονικότης ᾗ ἐπεκαλέσθη ὃ εἰς τῶν διαδίκων ἐγένετο ἢν *fraudem legis*, πρὸς καταβολίευσιν δηλ. τοῦ νόμου, τότε δὲν θέλομεν ἐμμεῖνῃ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν· λ. χ. ἐὰν ἐν τῷ συμβολαίῳ μνημονεύηται ὅτι τὸ ἐν αὐτῷ ποσὸν θελεῖ ἀποδοθῆ ὡς λόγῳ δανείου δοθέν εἰς τὸν ἐναγόμενον· οὗτος ὅμως ἰσχυρίζεται ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπαίτησις πηγάζει ἐκ χαρτοπαιγνίου, ὅτι δηλ. εἶνε ἀθέμιτος, καὶ ὅτι εἶνε εἰκονικὴ ἡ αἴτησις ἡ ἀναφερομένη ἐν τῷ ἐγγράφῳ, δυνάμεθα ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ν' ἀπαγορεύσωμεν εἰς αὐτὸν τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν ἐξαίρεσιν, διότι ὅταν πρόκειται περὶ τοιαύτης εἰκονικότητος, βεβαίως ἦτο ἐντελῶς ἀδύνατον εἰς τὸν ὀφειλέτην νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ λάβῃ ἐγγράφον παρὰ τοῦ δανειστοῦ, ὅτι τὸ ὀρεϊλόμενον ποσὸν εἶνε προῖον χαρτοπαιγνίου· ἐὰν

δὲ ἤθελε ζητήσῃ τοιοῦτον ἀντίγραφον, δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ δανειστής θὰ εἶχε τὴν μωρίαν νὰ δώσῃ εἰς αὐτὸν τοιοῦτον.

Τί ἐπεταί ἐντεῦθεν ; ὅτι πρέπει νὰ δοθῇ πλήρης ἄδεια πρὸς χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι, ἐπαναλαμβάνομεν, ἦτο ἀδύνατον νὰ ἐφοδιασθῇ ὁ διάδικος μὲ ἀπόδειξιν εἰκονικότητος, ἥτις ἐγένετο πρὸς καταδολίευσιν τοῦ νόμου. Ὡς πρὸς τοῦτο εἶνε σύμφωνοι οἱ πλεῖστοι καὶ ἐγκριτοὶ τῶν συγγραφέων, εἶνε σύμφωνος ἡ γαλλικὴ νομοθεσία, ἀλλ' ἡ παλαιὰ νομολογία καὶ ὁ ἡμέτερος Οἶκονομίδης¹ εἶνε τῆς ἐναντίας γνώμης. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑπάρχουσι καὶ νεώτεραι ἀποφάσεις τοῦ Ἀρείου Πάγου, αἵτινες ἐφήρμοσαν πολλάκις τὴν τοιαύτην ἀρχήν, ἐπὶ τοῦ θέματος τῆς νεαρᾶς 134. Ὅταν δηλ. ἡ γυνὴ ὁμολογῇ ἐν ἐπισήμῳ συμβολαίῳ ὅτι ἐδανείσθη ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, ἐὰν ἡ τοιαύτη δήλωσις εἶνε ἐντελῶς εἰκονικὴ, πράγματι δὲ τὸ ποσὸν ἐκείνο τὸ ἐδανείσθη διὰ χρέος τοῦ ἰδίου ἀνδρός, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δυνάμεθα νὰ ζητήσωμεν ἀντίγραφον, διότι ὁ δανειστής δὲν θὰ εἶχε ποτὲ τὴν μωρίαν νὰ δώσῃ τοιοῦτον, καθ' ὅσον ἐὰν εἶδιδε, δὲν θὰ εἶχε δικαίωμα νὰ ἐγείρῃ βραδύτερον ἀγωγὴν.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς δευτέραν ἐφαρμογὴν τῆς ἀρχῆς, ἣν ἀνεπτύξαμεν. Ἐπὶ γεγονότων τὰ ὁποῖα δὲν ἀντίκεινται μὲν ἀπ' εὐθείας εἰς τὸ περιεχόμενον αὐτοῦ, ἀλλὰ τροποποιοῦσιν ὅπωςδὴποτε τοὺς ὅρους αὐτοῦ τοσοῦτον, ὥστε ἀλλοιοῦσι τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τῶν συναλλαξαμένων, διαστέλλοντα ἢ συστέλλοντα ταῦτα καὶ ὅταν ἀκόμη πρόκειται περὶ τοιούτων τροποποιήσεων, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, καὶ ἐν ᾗ περιπτώσει πρόκειται περὶ ποσοῦ ἐλάσσονος τῶν 50 δραχμῶν. Ἐὰν π. χ. συνομολογηθῇ δάνειον ἢ μίσθωσις ἢ οἰαδὴποτε ἄλλη σχέσις, προστίθεται ὁμως ὅτι ταῦτα συνομολογοῦνται ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ ὑπὸ προθεσμίαν, ἰδοὺ ὅτι πρόκειται περὶ γεγονότων, αἵτινα δὲν ἀντίκεινται μὲν εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, τροποποιοῦσιν ὁμως τὰς νομικὰς ὑποχρεώσεις καὶ τὰ δικαιώματα τῶν συμβαλλομένων· καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν λοιπὸν ταύτην πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τὴν ἀπαγόρευσιν, μὴ δυνάμενοι νὰ ἐπιτρέψωμεν τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ἐνῷ ἐξ ἐναντίας, ἐὰν τὰ προτεινόμενα γεγονότα διασφῶσι μὲν τὴν ἐννοίαν τοῦ ἐγγράφου, ὅπωςδὴποτε ὁμως ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν θέσιν

1) Ἐγγ. § 186 σημ. 5.

τῶν διαδίκων, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀπαγόρευσις οὐδαμῶς ἐφαρμόζεται· ἐὰν δηλ. αἱ προτάσεις αὗται δύνανται νὰ ὑπάρξωσι καὶ νὰ βαδίσωσιν ἐκ παραλλήλου μὲ τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐγγράφου, σφζομένης ταύτης ἀκριβῶς, τότε δὲν ἐφαρμόζεται πλέον ἡ ἀπαγόρευσις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἐὰν π. χ. ἰσχυρισθῶ, ὅτι τῷ ὄντι ἐδανείσθην, καὶ τοῦτο εἶνε ἡ ἀληθὴς ἔννοια τοῦ συμβολαίου, ἀλλ' ἐξωφλήθῃ τὸ χρέος, ἡ ἐξόφλησις προϋποθέτει τὴν ὑπαρξιν τοῦ δανείου, ὅπως εἶνε διατετυπωμένη ἐν τῷ ἐγγράφῳ· ἐὰν ἐπίσης ἰσχυρισθῶ, ὅτι ἀφῆθῃ εἰς ἐμὲ τὸ χρέος, τοῦτο προϋποθέτει ὅτι τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου εἶνε ἀληθές. Ἀλλὰ τὸ ἐγγράφον κεῖται πλέον ἀδρανὲς ἐνώπιόν μου, ἐὰν καταρθῶσω νὰ ἀποδείξω τὸν τοιοῦτον ἰσχυρισμόν μου· ἐπομένως ἐπειδὴ αἱ δύο αὗται προτάσεις δύνανται νὰ βαδίσωσιν ἐκ παραλλήλου, δὲν ἐφαρμόζεται ἡ ἀπαγορευτικὴ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 303. Ὑπάρχει ἐπίσης καὶ ἑτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν εἶνε ἀνεπίδεκτος ἐφαρμογῆς ἡ τοιαύτη ἀπαγόρευσις· τοῦτο δὲ συμβαίνει, ὅταν ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὑπάρχωσι χωρὶς ἀσαφῆ, ὑπάρχωσι περιοριστικὰ προβληματικὰ, διφορούμενα, πρὸς διευκρίνησιν τῶν ὁποίων ἔχομεν ἀνάγκην τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ ὁ δικαστὴς θέλει ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν, διότι δὲ πρόκειται νὰ ἀναιρέσωμεν τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐγγράφου, ἥτις εἶνε ἀλόγητος ἀόητος, ἀλλὰ νὰ ἰσχυροποιήσωμεν διὰ τῶν μαρτύρων τὴν ἔννοιαν αὐτοῦ, ἢ νὰ τὴν ἀνέυρωμεν· θέλομεν λοιπὸν ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν μαρτύρων, βέβαιον ὅτι οἱ δὲν προσκρούομεν εἰς τὴν ἀπαγορευτικὴν διάταξιν τοῦ ἀρθροῦ 303. Ἐὰν π. χ. τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου εἶνε τοσοῦτον ἀσαφές, ὥστε δὲν εἶνε βέβαιον ἐὰν ἐντὸς τῶν ὁρίων τοῦ πωληθέντος κτήματος περιλαμβάνηται καὶ τὸ παρακείμενον ὄσος, ἢ ἡ κρήνη κλπ., τότε θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ἵνα ἀνέυρωμεν τὴν ἔννοιαν τοῦ ἐγγράφου.¹

Ἦδη ὀλίγα τινὰ περὶ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ ἀπαγορευτικοῦ κανόνος.

Ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἀργυῶσιν ἐντελῶς αἱ ἀναπτύ-

1) Ὡστε ἐπὶ τοῦ προκειμένου δὲν ἐφαρμόζεται ἡ ἀπαγόρευσις, ὅταν ἀφορᾷ γεγονότα ἢ συμφωνίας, ἅτινα δὲν ἀντίκεινται εἰς τὸ ἐγγράφον, οὔτε ἐμφανιστοὶ τροποποιήσιν αὐτοῦ, ἀλλὰ δηλοῦσι μᾶλλον ἐκτέλεισιν καὶ κατάργησιν ἢ διασάφησιν ἀμφιβόλων τοῦ ἐγγράφου χωρίων (Οἶκον. Ἐγγλ. § 185).

χθεῖσαι δύο ἀρχαί, ὅσον ἀφορᾷ τὸν περιορισμὸν τῆς διὰ μαρτύρων ἀποδείξεως, ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ κατ' ἐξαιρέσειν ὁ νομοθέτης ἐπιτρέπει τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Τὰ θέματα ταῦτα ἀπαντῶμεν ἐν ἄρθρῳ 304 Πολ. Δικ. κατὰ τὸ ὅποιον α') ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, β') ὅταν εἶνε ἀνέφικτος ἡ προσαγωγή ἐγγράφου ἀποδείξεως καὶ γ') ὅταν ἔχωμεν ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως, καθ' ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις δυνάμεθα νὰ ζητήσωμεν παρὰ τοῦ δικαστοῦ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Καὶ πρῶτον ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων καὶ ἐπὶ συναλλαγματικῶν ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ νὰ συγχωρήσῃ ἢ μὴ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ποῖος ὁ λόγος; διότι ἡ ἐμπορία ἀπαιτεῖ ταχύτητα περὶ τὰς συναλλαγάς· ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἐθεώρησε καλὸν νὰ ἀφήσῃ εἰς τὴν ἐλευθέραν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅπως οὗτος, λαμβάνων ὑπ' ὄψει τὰς ἐκάστοτε περιπτώσεις, κρίνῃ ἐὰν πρέπη νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ἢ ὄχι.¹ Τοῦτο δὲ σαφῶς συνάγεται ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τοῦ ἄρθρου 304 πρὸς τὸ 109 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Ἄλλ' ἡ ἀρχὴ αὕτη δὲν εἶνε ἀπόλυτος, διότι ὑπάρχουσι θέματα, ἅπερ ὁ νομοθέτης ἐθεώρησε λίαν σπουδαῖα καὶ σοβαρά, εἰς ταῦτα δὲ δὲν ἠθέλησε νὰ ἀφήσῃ ἐλεύθερον τὸν δικαστὴν, ὅπως ἐπιτρέψῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἀποκλείσας τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως καὶ ἀπαιτήσας ἕτερα ἀποδείξεως μέσα. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ τῆς συστάσεως ὁμορρύθμου ἢ ἑτερορρύθμου εταιρείας, ἐὰν πρόκειται περὶ ἀσφαλειῶν, περὶ ναυτοδανείων, εὐρίσκομεν διατάξεις ἐν τῷ ἐμπορικῷ νόμῳ, καθ' ἃς ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Ἐν τούτοις ἀνεξαρτήτως τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως, τὸν κανόνα, καθ' ὃν ἐλεύθερος εἶνε ὁ δικαστὴς νὰ κρίνῃ ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, ἐὰν συγχωρῇται ἢ μὴ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ἀνάγκη νὰ τὸν ἐφαρμόσωμεν ἐνώπιον οἰουδήποτε δικαστηρίου. Ὑποθέσωμεν ὅτι εὐρίσκομεθα ἐνώπιον ποινικοῦ δικαστηρίου, καὶ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου ἀναφύεται ζήτημα ἔχον ἐμπορικὸν χαρακτῆρα. Ἐχει δικαίωμα ὁ ποι-

1) Ἐὰν πρόκειται περὶ ποσότητος μικροτέρας τῶν 50 δραχμῶν, καὶ πάλιν ὁ δικαστὴς κρίνει περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἢ μὴ τῶν μαρτύρων; Κατὰ τὸν Ράλλον (τομ. Νομ. ἐρμ. 104, 105) ναί, κατὰ τὸν Οἰκονομίδη (§ 187 σημ. 2) ὄχι.

νικός δικαστής νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀποδείξιν ; Βεβλῶς· δυνάμει τοῦ πρώτου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 304 Πολ. Δικ., καθ' ὅτι δὲν λαμβάνεται ὑπ' ὄψαι ἡ διαδικασία, ἐνώπιον τῆς ὁποίας ἀναφύεται τὸ ζήτημα, ἡ χρῆσις δὲ τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἐξαρτᾶται ἀπλῶς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ ζητήματος ὅπερ φιλονικεῖται· ἐφ' ὅσον λοιπὸν τοῦτο ἔχει ἐμπορικὸν χαρακτῆρα, ὁ δικαστής θέλει συγχωρήσῃ τὴν χρῆσιν αὐτῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου δικάζεται παραγγελιοδόχος ἐπὶ ὑπεξαίρεσει τῆς ππρακαταθήκης, ἀλλὰ παρακαταθήκης γενομένης εἰς ἔμπορον, εἰς τρόπον ὥστε ἀναφύεται μετ' ὀλίγον ζήτημα, ἔχον ἐμπορικὸν χαρακτῆρα· ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ ποινικοῦ δικαστοῦ ἐξαρτᾶται νὰ ἐπιτρέψῃ ἢ μὴ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, δυνάμει τοῦ 1ου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 304. Πολλάκις ὅμως ἡ πρᾶξις ἡ φιλονικουμένη ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἔχει ἐμπορικὸν χαρακτῆρα ὡς πρὸς τὸν ἓνα μόνον τῶν διαδίκων, ὡς πρὸς τὸν ἕτερον δὲ πολιτικόν· τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ; θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὸ 1ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 304 ; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου θὰ διακρίνωμεν, ἐὰν πρόκειται νὰ πιστοποιηθῇ γεγονὸς τι ἐναντίον τοῦ ἐμπόρου, ὅποτε θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἢ ἐὰν τοῦναντίον πρόκειται ὁ ἔμπορος νὰ ἐπικαλεσθῇ μάρτυρας ἐναντίον τοῦ ἀντιδίκου του, ὅποτε θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὴν ἀπαγόρευσιν. Π χ· ἐὰν ἔμπορός τις καπνῶν ἀγοράσας παρὰ τινος ἰδιοκτῆτου φυτειῶν καπνοῦ τοὺς καρποὺς αὐτῶν, ἐπιδιώκῃ τὴν παράδοσιν τοῦ πωληθέντος, ἐνῶ φιλονικεῖται ἡ σύστασις τῆς ἀγοραπωλησίας, θέλομεν ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν τοιοῦτον ἔμπορον νὰ ἀποδείξῃ τὴν σύστασιν τῆς ἀγοραπωλησίας διὰ μαρτύρων, διότι πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς ὑποθέσεως ; Ὁδχμῶς, διότι ὁ ἔμπορος ἐπιδιώκει τὴν ἀπόδειξιν πράξεως, ἥτις δὲν ἔχει χαρακτῆρα ἐμπορικόν ὡς πρὸς τὸν ἕτερον διάδικον, διότι βεβλῶς ὁ ἰδιοκτῆτης τῶν καρπῶν δὲν ἔχει τὸν χαρακτῆρα προσώπου ἐνεργοῦντος ἐμπορικὴν πρᾶξιν· Ἄρα θὰ ἀπαγορευθῇ τῷ ἐμπόρῳ ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας ἐὰν ἀνατραπῶσι τὰ πράγματα, καὶ ὁ ἰδιοκτῆτης τῶν καρπῶν ζητήσῃ τὸ τίμημα, τότε πρόκειται νὰ ἀποδείξῃ μίαν πρᾶξιν ἔχουσαν ἐμπορικὸν χαρακτῆρα ὡς πρὸς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων, ἔχει ἐπομένως δικαίωμα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἐλευθέρην ἐφαρμογὴν τοῦ ἄρθρου 304, ὅπερ ἐπιτρέπει τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν.

Ἡδὴ μεταβίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς δευτέρας περιπτώσεως, ἥτις ἀποτελεῖται ἐκ διαφόρων στοιχείων, ἐκ διαφόρων θεμάτων, καθ'

ἔινε ἀνέφικτος ἢ προμήθεια ἐγγράφων, καὶ ἔνεκα τούτου συγχωρεῖται ἡ χρῆσις ἐμπαρτύρου ἀποδείξεως, δυνάμει ῥητῆς διατάξεως τοῦ νόμου· δὲν ἐξαρτᾶται δὴλ. ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ νὰ ἀπαγορεύσῃ ἢ οὐ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ἠνγκασμένος ὢν νὰ ἐπιτρέψῃ ταύτην.

Καὶ πρῶτον βλέπομεν ὅτι ὁ νόμος ἀναφέρει τὸ θέμα τῶν οἰονεῖ συμβάσεων, δὴλ. θεμάτων καθ' ἃ καὶ ἱεμιταί τινες πράξεις γεννῶσιν ὑποχρεώσεις· εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἡ πράξις ἣτις γεννᾷ τὴν ὑποχρεώσιν εἶνε ἀντικείμενον τὸ ὅποιον ἀποδεικνύεται καὶ διὰ μαρτύρων. Π.χ. ἐὰν λάβωμεν ὡς παράδειγμα τὸ *negotiorum gestio*, δὴλ. τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ἣτις εἶνε οἰονεῖ σύμβασις, ἐπ' αὐτῆς θὰ εἴπωμεν ὅτι, ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ἔχει δικαίωμα ν' ἀποδείξῃ καὶ διὰ μαρτύρων τὸ γεγονὸς αὐτό, ἐξ οὗ παράγονται αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ διοικητοῦ τῶν ἀλλοτρίων. Δύνανται λοιπὸν ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐκαλλιέργησε τὰ κτήματά του, ὅτι ἐκ τῆς καλλιέργειας ταύτης ἀπέκτησεν εἰσοδήματα, ὅτι ἀπηλλοτρίωσε τὰ εἰσοδήματα ταῦτα καὶ εἰσέπραξε τὴν ἀξίαν τῶν ταῦτα πάντα δύνανται ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων, διότι τοιαύτη τοῦ νόμου ἡ ῥητὴ διάταξις.

Λάβωμεν ὑπ' ὄψει ἑτέραν ἀγωγὴν ἀπαισίαν ἐν μέρει, τὴν *actio funeraria*, κατὰ τὴν ὁποῖαν ὁ καταβελὼν τὰς δαπάνας τῆς κηδείας, ὁ ἐπιμεληθεὶς τὴν κηδείαν, ἢ ἕτερος ὥρειλε νὰ ἐνεργήσῃ, δικαιουταὶ νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς ὑποχρέου τὰ ἐξόδα τῆς κηδείας· ἐπ' αὐτῆς λοιπὸν ἔχει τὸ δικαίωμα οὗτος νὰ ἀποδείξῃ καὶ διὰ μαρτύρων αὐτὸ τὸ γεγονός. Ἰδοὺ περίπτωσις, καθ' ἣ ἡ τοιαύτη πράξις δύνανται ἢ μᾶλλον πρέπει ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, ὀφείλει δὲ ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν, διότι ἄλλως ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν, ὡς παραβιάσαντος τὸ 2ον ἐδάφ. τοῦ ἄρθρ. 304 τῆς Πολ. Δ.κ.

Μεταξὺ τῶν οἰονεῖ συμβάσεων εἶνε καὶ ἡ *condictio indebiti*, ἡ καταβολὴ τοῦ ἀχρεωστήτου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ καταβελὼν, ἐν ᾧ εἶνε ὑπόχρεως ν' ἀποδείξῃ ἐγγράφως ὅτι κατέβαλεν ὠριμὸν χρηματικὸν ποσόν, διότι περὶ τούτου ἡδύνατο νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ λάβῃ ἐγγραφοῦν, οὐχ ἥττον ὁμως πρέπει ν' ἀποδείξῃ καὶ τὸ ἕτερον στοιχείον τῆς ἀγωγῆς του, ὅτι δὴλ. κατέβαλε δι' ἀνυπαρκτον χρέος· διὰ τὸ γεγονός δὲ τοῦτο, ὅτι δὴλ. τὸ χρέος ἦτο ἀνύπαρκτον, δὲν ἦτο

δυνατὸν νὰ ζητήσωμεν παρ' αὐτοῦ ἔγγραφον ἀπόδειξιν. Ἰσοῦ λοιπὸν τὸ γεγονός· ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἄνευ ὑποχρεώσεως, πρέπει κατὰ τὸν νόμον ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, διότι ὁ διάδικος ἦτο ἀδύνατον νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ προμηθευθῇ ἔγγραφα.

Ἐλθωμεν νῦν εἰς ἑτέραν περίπτωσιν, τὴν λεγομένην *aditio hereditatis*, προσέλευσιν εἰς τὴν κληρονομίαν, ἣτις ἐγένετο διὰ τῆς *gestio pro herede*, διὰ τῆς ἀναμιξεως εἰς τὴν κληρονομίαν, καὶ ἡ ὁποία θεωρεῖται ὑπάρχουσα, διότι κάποιος διεχειρίσθη τὰς ὑποθέσεις τὰς κληρονομικὰς ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου. Ἰσοῦ μία εἰσὶν εὐνοεῖ σύμβασις· κατὰ τίναν τρόπον θέλει ἀποδειχθῇ, τὸ γεγονός τῆς ἀναμιξεως, τὸ ὁποῖον πρέπει ν' ἀποδείξωσιν ὁ κληροδόχος καὶ ὁ δανειστής, οἵτινες ζητοῦσι τὸ κληροδοτήμα ἢ τὴν ἐξέφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως. Καὶ ὁ κληροδόχος καὶ ὁ δανειστής δικαιοῦνται νὰ ζητήσωσι παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ὅπως αὐτός ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν διὰ τὸ ζήτημα τῆς ἀναμιξεως, ἣτις ἀποτελεῖ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς.

Τοιοῦτον λοιπὸν τὸ θέμα τοῦ 2ου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 304

Ἄλλ' ὁ νόμος προσθέτει ἀκομῇ ὅτι ἐπὶ ἀδικημάτων ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν». Ποῖος ὁ λόγος; Διότι περὶ τοῦ ἀδικήματος ἐξ αὐτοῦ ἀπορρέει τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως, ἐν ᾗ το βεβαίως δυνατόν εἰς τὸν διάδικον νὰ προμηθευθῇ ἔγγραφα. Ἐὰν πρόκειται περὶ κλοπῆς, περὶ ἐκδίασεως, περὶ ληστείας, ἐξ ὧν γεννᾶται δικαίωμα ἀποζημιώσεως ὑπὲρ τοῦ ἀδικηθέντος, δὲν δύναται βεβαίως νὰ ζητήσῃ αὐτός ἔγγραφον παρὰ τοῦ ἀδικήσαντος, ὅστις πρέπει νὰ εἶνε ἡλίθιος παρέχων ἔγγραφον ὅτι αὐτὸς εἶνε ὁ διαπραξὺς τὸ ἀδίκημα. Πρόδηλος λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομαθέτης ἐπέτρεψε τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν καὶ ἐπὶ ἀδικημάτων.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνάγκη νὰ μνημονεύσωμεν καὶ ὠρισμένην τινὰ ἐξαίρεσιν, ὅτι δηλ. ἐν τῇ περιπτώσει τὸ ἀδίκημα εἶχεν ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν ἐννομόν τινα σχέσιν, ἣτις πρέπει ν' ἀποδειχθῇ κατὰ τὸν νόμον ἐγγράφως, τότε τὸ ἀδίκημα δὲν δύναται πλέον ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων· ἐὰν ὅμως ἡ προϋπόθεσις αὕτη ἀποδειχθῇ κατὰ τοὺς κοινούς κανόνας ἐγγράφως, τότε ἐπιτρέπεται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις τοῦ ἀδικήματος. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ ὑπεξαίρεσεως, ἐχοῦσης ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὴν ὑπαρξιν παρακαταθήκης, βεβαίως δὲν θὰ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν διάδικον ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων ὅτι τῷ ὀντί προσέβη εἰς τὴν παρακατάθεσιν ἀντικειμένου

ὑπερβαίνοντος τὰς 50 ὁρ., διότι τότε ἠθέλομεν παραβῆ τὸν νομικὸν κανόνα, καθ' ὃν δὲν ἐπιτρέπεται λόγῳ ποσοῦ ἢ διὰ μαρτύρων ἀποδείξεις. Ἐὰν ὅμως ὁ διάδικος ἐπεμελήθη νὰ πιστοποιήσῃ ἐγγράφως τὴν παρακαταθήκην, τότε πλέον περὶ τοῦ γεγονότος ὕπερ ἀποτελεῖ τὸ ἀδίκημα, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη λόγος περὶ ἀπαγορεύσεως τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Κατὰ τοῦτο δὲ συμφωνεῖ καὶ τὸ ἄρθρον 94 Ποιν. Δ.κ.

Ὁ νόμος προβαίνων συγχωρεῖ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως καὶ ἐπὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων. Λάβωμεν π. χ. ὑπ' ὅψιν τὴν εὐθύνην ἣν ἔχουσι κατὰ τὸ ἀστικὸν δίκαιον οἱ ναύκληροι, οἱ κάπηλοι καὶ οἱ πανδοχεῖς, εἴτινες ἐνέχονται εἰς ἀποζημιώσεις διὰ τὰ πράγματα, ἅπερ εἰσέχθησαν εἰς τὸ πλοῖον, εἰς τὸ καπηλεῖον, καὶ τὰ ὅποια ἐν τούτοις ἐγένοντο ἀνάρπαστα. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχουσι βεβαίως τὴν εὐθύνην τῆς ἀποζημιώσεως πάντα ταῦτα τὰ πρόσωπα. Ἀλλ' ὁ διάδικος, ὅστις θὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν ἐκ τοῦ εἰσενεὶ ἀδικήματος κατὰ τῶν τοιούτων προσώπων, ὀφείλει βεβαίως νὰ ἀποδείξῃ ὅτι εἰσέγαγεν ἐν τοῖς καταστήμασιν αὐτῶν τῶν προσώπων ὅλα ἐκεῖνα τὰ ὅποια ἰσχυρίζεται ὅτι ἀνηρπάγησαν, καὶ διὰ τὰ ὅποια ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως. Κατὰ τίνα τρόπον λοιπὸν θέλει ὑνηθῆ νὰ ἀποδείξῃ ὅτι ὑπῆρχεν ἐν τῷ κιβωτίῳ αὐτοῦ ὠρισμένον ἀντικείμενον; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται πρὸς τοῦτο νὰ ἐπικαλεσθῇ μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Ὁ λόγος δὲ εἶνε, διότι βεβαίως ὁ κάπηλος, ὁ πανδοχεὺς δὲν ἔχει τὸν ἀπαιτούμενον καιρὸν ὅπως καταγράψῃ ὅλα τῇ ἀντικείμενα, τὰ ὅποια εἰσάγονται ἐν τῷ καταστήματί του, ἐν ᾧ οἱ ξενιζόμενοι ἢ οἱ ταξειδεύοντες εἶνε ἠναγκασμένοι νὰ ἐμπιστευθῶσιν πάντα ὅσα μεθ' ἑαυτῶν φέρουσι (lex 1 § 1 Δ. 4.9). Ἐξαιρεῖται ὅμως ἡ περίπτωσις καθ' ἣν τὰ πρόσωπα ταῦτα ἐκτὸς τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπαγγέλματος ἀποδεχθῶσι τὴν φύλαξιν ὠρισμένων πραγμάτων. Ἐὰν π. χ. ὠρισμένος ξενοδόχος δεχθῇ τὰ πράγματα ἐνὸς ταξειδιώτου εὐχὴ εἰς τὸ ξενοδοχεῖόν του, ἀλλ' εἰς τὸν οἶκον αὐτοῦ, τότε δὲν εὐρισκόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν, ἣν ἀναφέρει τὸ δευτέρον ἐδάφιον τοῦ ἁρθροῦ 304· μάλιστα δὲ κατὰ τὸν ἡμέτερον ἀστικὸν νόμον ὁ ξενοδόχος δὲν εὐθύνεται διὰ τὴν φύλαξιν τῶν πραγμάτων, τὰ ὅποια τὸ ξένον πρόσωπον εἰσέγαγεν ἐν τῷ οἴκῳ του.

Λάβωμεν ὑπ' ὅψιν καὶ ἐτέραν περίπτωσιν οἰονεὶ ἀδικήματος. Ὅταν νεανίας τις διέρχεται κάτωθεν ὠρισμένης αἰκίας, ἄνωθεν δὲ

νεάνις (ὁμολογουμένως ὥραία, ἀλλ' ὀλίγον ἀπρόσεκτος), ἀντὶ νὰ ποτίσῃ τὰ ἄνθη, περιλούει κατὰ λάθος αὐτὸν διερχόμενον, εἰς τρόπον ὥστε ὁ καινουργῆς πῖλος καὶ τὰ ἐνδύματα αὐτοῦ ἀποθαίνουνσι πλέον ἐντελῶς ἄχρηστα, ὑπάρχει τότε εὐθὺν ἀποζημιώσεως ἐναντίον τοῦ οἰκοδεσπότου, ἀλλ' ὅπως ὑπάρξῃ ἡ τοιαύτη εὐθὺν, πρέπει ν' ἀποδειχθῇ τὸ γεγονός τῆς καταβρέξεως· πῶς θέλει ἀποδειχθῇ αὐτὸ τὸ γεγονός, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀξία τοῦ πῖλου ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχ.; Θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι πρόκειται περὶ οἰονεὶ ἀδικήματος, τὸ ὅποῖον ἀνάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν περιπτώσεων, καθ' ἃς συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις.

Ὁ νόμος ἐπίσης προσθέτει τὴν περίπτωσιν τῶν κατ' ἀνάγκην παρακαταθηκῶν, τὸ θέμα δηλ. τοῦ λεγομένου *depositum miserabile*. Ἐὰν τις εὕρισκόμενος ἐν στιγμῇ νυυχίου ἢ πλημμύρας ἢ πυρκαϊᾶς, παρακαταθέσῃ ὠρισμένον ἀντικείμενον εἰς πρόσωπον, ὃπερ αἰφνης παρέστη ἐνώπιόν του, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὴν ἀπόδειξιν τῆς παρακαταθήκης δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ ἀποδείξῃ δι' ἐγγράφων, τοῦ νομοθέτου ἐπιτρέψαντος αὐτῷ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως πρὸς ἀπόδειξιν αὐτοῦ τοῦ γεγονότος.¹ Πρῶτος ὁ λόγος; διότι κατὰ τὴν φεβρὰν ἐκείνην στιγμὴν ἦτο ἐντελῶς ἀδύνατος ἡ προμήθεια ἐγγράφων παρὰ τοῦ θεματοφύλακος· ὁ διάδικος προσεπάθει νὰ σώσῃ τὴν ἰδίαν ζωὴν, δὲ, εἶχε δὲ πλήρη τὴν χρῆσιν τοῦ λογικοῦ του, οὔτε τὸν ἀπειτούμενον καιρὸν, ὅπως ζήτησιν παρὰ τοῦ θεματοφύλακος ἐγγράφον, βεβαιοῦν ὅτι ἔλ-θε χώραν ἡ παρακαταθήκη. "Ενεκα τούτου ἡ *ordonnance de Moulin* ἐτήρησε σιγὴν ἀπόλυτον, ὅταν τὸ *Parlement de Paris* ἐπέτρεψεν εἰς ἓν πρόσωπον, εὕρισκόμενον κατὰ τὴν σφαγὴν τῆς νυκτὸς τοῦ Ἁγίου Βαρθολομαίου, νὰ ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων τὴν παρακαταθήκην, ἣν ἔκαμεν εἰς τρίτον πρόσωπον, ὃπερ ὅμως ἀπίστως φερόμενον, δὲν ἐνοεῖ νὰ ἀποδώσῃ τὸ παρακατατεθὲν αὐτῷ.

Τὰ ἀνωτέρω θέματα δὲν εἶνε τὰ μόνα κατὰ τὰ ὅποια ὁ νόμος ἐπιβάλλει εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ὑπάρχει ἐπίσης ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ διάδικος ἐπεμελήθη κατὰ τὸν νόμον νὰ ἐφοδισθῇ δι' ὠρισμένου τινὸς ἐγγράφου, ὃπερ ὅμως

1) Ὅτι δηλ. ἐγένετο παρακατάθεσις, καὶ ὅτι αὕτη προεκλήθη ἐνεκὸν ἐκτάκτου ἀνάγκης (Οἶκον. § 189 σημ. 10).

βραδύτερον ἀπώλεσε. Δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν παρὰ τοῦ διαδίκου ὅπως δι' ἐγγράφων ἀποδείξῃ τὴν ἀπώλειαν τοῦ ἐγγράφου του. Τοῦτο βεβαίως εἶνε ἀδύνατον ν' ἀποδειχθῇ δι' ἐγγράφων, ἐπομένως πρέπει νὰ ἐπιτραπῇ ἡ χρῆσις μαρτύρων εἰς τὸν διάδικον ἐκείνον, ὅστις στηρίζει τὰ δικαιώματα αὐτοῦ ἐπὶ δικηγράφου ἀπολεσθέντος.

Ὁ νομοθέτης μεταχειρίζεται τὸν ὅρον ἐκ συμπτώσεως ἐπὶ τῆς ἀπωλείας τῶν ἐγγράφων, διὰ τῆς φράσεως δὲ ταύτης ἐννοεῖ βεβαίως ν' ἀποκλείσῃ τὴν ἀπώλειαν ἐκείνην, ἣτις ἐπῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ διαδίκου. Ἐάν π. χ. ἀπροσέκτως ἀπέβηλον ἐκ τοῦ θυλακίου μου τὸ δικόγραφον ἢ ἐξ οἰουδήποτε ἄλλου λόγου ἀπερὶσκεψίας ἀπώλεσα αὐτό, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναμαι νὰ ζητήσω, ὅπως μοι ἐπιτραπῇ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, διότι τότε πᾶς τις θὰ ἐζήτει νὰ ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων ὑπὸ τοιαύτην πρόφασιν ἐκεῖνο τὸ ὅποιον ὤρελε ν' ἀποδείξῃ δι' ἐγγράφων. Ἐν τούτοις εἰς τὴν κατηγορίαν τῆς τυχαίας περιπτώσεως πρέπει νὰ ὑπαγάγωμεν καὶ τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν μετακομιζομένων τῶν ἐγγράφων ὠρισμένου τινὸς γραφείου, ἐπῆλθεν ἡ ἀπώλεια τοῦ ἐγγράφου. Εἶχον π. χ. καταθέσῃ εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον Ἀθηνῶν τὴν ἐγγραφοὺς ἀπόδειξιν συναλλαγματικῆς 1000 δραχμῶν. Ἀλλὰ κατὰ τὴν μεταφοράν τοῦ καταστήματος ἀπωλέσθησαν διάφορα ἐγγραφα, ἐν οἷς καὶ ἡ συναλλαγματικὴ μου. Ἰδοὺ ὅτι πρόκειται περὶ μιᾶς ἀπωλείας τυχαίας, ἐπομένως ὁ δικαστὴς θέλει ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. — Τοιαύτη καὶ ἡ λύσις, ἣτις ἐδόθη εἰς παρὰδείγμα ἀπαράλλακτον παρουσιασθὲν ἐνώπιον τῶν γαλλικῶν δικαστηρίων. (Περὶ τούτου ἴδε καὶ Aubry et Rau σελ. 356 σημ. 36).

Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι καθ' ὅλας αὐτάς τὰς περιπτώσεις δὲν εἶνε ἐπαρκὴς ἡ ἀπόδειξις τῆς τυχαίας ἀπωλείας δικηγράφου, καθ' ὅτι πρέπει συγχρόνως ὁ διάδικος ν' ἀποδείξῃ ὅτι τὸ ἀπολεσθὲν δικαιοῖγραφον εἶχε συνταχθῇ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους.¹ Διότι ἄλλως δὲν ἤθελεν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἀξίαν, ἡ διαθήκη αἴφνης, ἣτις δὲν ἔφερε τὰ στοιχεῖα τοῦ κύρου· δὲν ἀρκεῖ λοιπὸν νὰ ἀποδειχθῇ ὅτι ὑπῆρξε δικαιοῖγραφο, ὅτι ὑπῆρξεν ἐγγραφὸς διαθήκη ἣτις ἀπωλέσθη· πρέπει συγχρόνως ν' ἀποδειχθῇ ὅτι τὸ δικαιοῖγραφον εἶχε περιβληθῇ ὅλα

(1) Προσέτι πρέπει νὰ ἀποδείξῃ καὶ τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου (Οἰκον. § 189 γ', καὶ σημ. 12).

ἐκεῖνα τὰ στοιχεῖα, τὰ ὅποια κατὰ τὸν νόμον ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν ἔχωσι κύρος τὰ τοιαῦτα ἐγγράφα.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐρευναν ἐτέρας τινὲς πολλαπλῆς περιπτώσεως. Ὁ νόμος προσθέτει, ὅτι ὁ διάδικος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν χρῆσιν μαρτύρων, ὅταν πρόκειται ν' ἀποδείξῃ ὅτι ὠρισμένον συμβόλαιον εἶνε προϊόν βίας, δόλου, ἢ ὅτι εἶνε εἰκονικόν, ἢ νενοθυμένον· καθ' ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ὁ διάδικος ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν χρῆσιν τῶν μαρτύρων. Ἄλλ' ἐξετάσωμεν μίαν ἐκάστην τῶν τοιούτων περιπτώσεων.

Καὶ πρῶτον ἡ βία, ἐὰν πρόκειται περὶ τοιαύτης, πρέπει νὰ διατυπωθῇ, συμπεριλαμβάνουσα ὅλα ἐκεῖνα τὰ στοιχεῖα, τὰ ὅποια κατὰ τὸν ἀστικὸν νόμον εἶνε ἀναγκαῖα πρὸς ὑπαρξιν αὐτῆς, πρέπει δηλ. νὰ ὑπάρχῃ κακὸν δεινὸν καὶ ἐπικείμενον, κατὰ τοῦ ὁποῖου καὶ εὐσταθῆς τις ἄνθρωπος δὲν δύναται παρὰ νὰ νικηθῇ. Ἐὰν π.χ. ὑπὸ τὴν λάμψιν τοῦ ἐγγχειριδίου ἢ τοῦ πολυχρότου ἀναγκασθῇ νὰ ὑπογράψῃ ὠρισμένον ἐγγροφον, οὐδεὶς δύναται νὰ γείνῃ λόγος περὶ ἁλλείψεως ἐγγράφου, διότι ἐὰν ἡδυνάμην νὰ ζητήσω ἐγγραφον παρὰ τοῦ μεταχειριζομένου τὴν βίαν, ἡδυνάμην πολὺ ἀπλούστερον καὶ εὐκολώτερον νὰ μὴ ὑπογράψω τὸ ἐγγραφον. Ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ θὰ μοι ἐπιτραπῇ ἢ διὰ μαρτυριῶν ἀποδείξω. Ἐὰν ὅμως διὰ τῆς ἐπιδείξεως μορμολυκείου τινὸς ἐφωβήθην εἰς βαθμὸν τοιοῦτον, ὥστε ἀφῆκα νὰ μὲ καταληστεύσωσιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ βία δὲν εἶνε λόγος ἰσχυρὸς ὅπως ὁ δικαστὴς ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.

Τώρα ὡς πρὸς τὸν δόλον, ἐὰν ὁ διάδικος ἰσχυρίζεται ὅτι τῷ ὄντι ὑπῆρξε δολος καὶ μνημονεύῃ συγχρόνως τὰ στοιχεῖα τοῦ δόλου, τότε θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Ἐὰν π.χ. ἐγὼ ἰσχυρίζομαι ὅτι ὁ ἵππος ὅστις μοι ἐπωλήθη εἶχε τὸ ἐλάττωμα νὰ εἶνε χωλός, ἀλλὰ συγχρῶως προσθέτω ὅτι ὁ πωλητὴς μετεχειρίσθη μέσα ἰαματικὰ, εἰς τροπὸν ὥστε ὁ ἵππος ἐφαίνετο καλὸς καὶ δι' ἵπποδρόμιον, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἕκαστος ἄνθρωπος ἡδύνατο νὰ γίνῃ θῦμα τοῦ δόλου, ἐπομένως θὰ ἐπιτραπῇ εἰς ἐμὲ ἢ χρῆσις τῆς διὰ μαρτύρων ἀποδείξεως. Ἐὰν ὅμως ὁ πωλητὴς περιωρίσθῃ εἰς ἀπλὰ ἐγκώμια, ἐὰν μετεχειρίσθῃ ἐπαίνους μόνον, ὅπως καταδείξῃ τοῦ ἵππου τὰ προτερήματα, ἐνῶ ἀπλοῦν βόδισμα ἤρκει νὰ καταδείξῃ τὸν Ἡφαιστον, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει βεβαίως δὲν θὰ ἐπιτραπῇ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις. Ὡς πρὸς τὰ δύο ταῦτα θέματα, παρατηροῦμεν ὅτι ταῦτα διαφεύγουσι τὸ κράτος

τῆς Ordonnance de Moulin, δηλ. καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως ἐκείνης δυνάμεθα νὰ ἐπικαλεσθῶμεν τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Τοῦτο διδάσκει καὶ ὁ Boisseau-σχολιαστὴς τῆς ordonnance λέγων τὰ ἑξῆς: Ἡ βία (ἐννοεῖται ἡ σωλατικὴ), ἡ βία ἡ ψυχολογικὴ, ἡ δολία εἰσήγησις, πάντα ταῦτα ὑπὸ τὸ δόγμα ἐκεῖνο δὲν δύνανται νὰ ὑπαχθῶσι, διότι ἔχουσι τὴν ὄψιν τοῦ ἐγκλήματος, δηλ. πρόκειται περὶ ἀξιοποίνου πράξεως, καθ' ἣν δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ζητηθῶσιν ἔγγραφα.

Ἐν ᾧ ὁ νομοθέτης ἀνέγραψε τὴν ἀρχὴν ὅτι ἐπὶ τοιούτων θεμάτων δέον νὰ συγχωρῇται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ἐν τούτοις προσθέτει ὡς εἰδικὴν περίπτωσιν, ὅταν τὸ ἔγγραφον εἶνε νενοθευμένον. Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν καθιερώθη ἰδιαιτέρα περίπτωσις διὰ τὸ γεγονός τῆς νοθεύσεως, ὅπερ ἐν πάσῃ περιπτώσει ὑπάγεται εἰς τὴν γενικὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου; Διότι, δύναται τις νὰ ἰσχυρισθῇ, ἐφ' ὅσον ὑπάρχει ἡ ὑπογραφή, ἐφ' ὅσον ὁ συμβολαιογράφος βεβαιῶν ὅτι τῶντι ὑπεγράφη τὸ ἔγγραφον παρὰ τῶν συμβαλλομένων, ὁ διάδικος ἐγκρίνει τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου. Ἀλλ' ἡ ἔγκρισις αὕτη λαμβάνει χώραν ἐφ' ὅσον τοῦτο δὲν ἐνοθεύθη διὰ τρίτης χειρός. Ὁ νόμος λοιπὸν εἰδικῶς λέγει τοῦτο, διότι ἐνδεχόμενον ἡ ὑπογραφή νὰ θεωρηθῇ ὡς κρύπτουσα τὴν νόθευσιν.

Ἡδὴ ἐρχόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς εἰκονικότητος. Ὅσον ἀφορᾷ τὴν εἰκονικότητα, ὁ νόμος λέγει ὅτι πρέπει νὰ συγχωρῇται ἡ χρῆσις μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη τοῦ νόμου διάταξις ἐτέθη ὑπὲρ τῶν τρίτων προσώπων, π. χ. ὑπὲρ τῶν δανειστῶν, οἵτινες δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ζητήσωσιν ἔγγραφον ἀπόδειξιν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου περὶ πράξεως εἰκονικῆς ἐνεργηθείσης μεταξὺ αὐτοῦ καὶ ἄλλου· ὥστε τὰ τρίτα ταῦτα πρόσωπα μόνον δύνανται νὰ κάμωσι χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως κατὰ τὴν ἀκριθεῖ ἔννοιαν τοῦ ἀρθροῦ 304. Ἐν ᾧ ἂν πρόκειται περὶ τῶν συμβαλλομένων, ὁ ἕτερος ἐξ αὐτῶν δὲν δύναται διὰ μαρτύρων ν' ἀποδείξῃ ὅτι εἰκονικῶς συνήφθη τὸ συμβόλαιον, διότι βεβαίως ἦτο εὐχερὲς εἰς αὐτὸν νὰ ζητήσῃ ἀντέγγραφον, δι' οὗ ν' ἰποδείξῃ ὅτι τῶντι εἰκονικῶς ἐγένετο ἡ τοιαύτη σύμβασις. — Ἐνᾧ ἐν τούτοις τοιοῦτος ἐγένετο περιορισμὸς, ὅσον ἀφορᾷ τὰ συναλλαζάμενα μέρη, οὐχ ἥττον καὶ ἐπ' αὐτῶν πρέπει νὰ δεχθῶμεν ἐξαιρέσιν, εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ *simulatio* ἐγένετο *in fraudem legis*, ὅταν δηλ. πρόκειται περὶ εἰκονικότητος, ἥτις ἐγένετο πρὸς καταδολίευσιν τοῦ νόμου π. χ. εἰς τὴν γυναῖκα ἀπαγορεύεται

δυνάμει τοῦ SC Vellejiani ἡ ἀναδοχή ἄλλοτρίων χρεῶν· ὁ δανειστής ὅμως ἐν τῷ ἐγγράφῳ ἀπαιτεῖ ὅπως ἀναγνωρισθῇ τὸ δάνειον τὸ γενόμενον παρὰ τῆς γυναικός, νὰ ἀναγνωρισθῇ δηλ. ὅτι τὸ ἐγγραφον ἀφορᾷ δάνειον παρ' αὐτῆς τῆς γυναικός γενόμενον, ἥτις τότε δυνάμει τοῦ νόμου ὑποχρεοῦται. Ἐὰν τώρα ἡ γυνὴ προσβάλῃ τὸ τοιοῦτον ἐγγραφον ὡς εἰκονικόν, ὡς γενόμενον πρὸς καταδολίευσιν τοῦ νόμου, ἔχει πλῆρες τὸ δικαίωμα νὰ κάμῃ χρῆσιν μαρτύρων πρὸς ἀπόδειξιν τούτου. Ἐὰν λοιπὸν ἡ εἰκονικότης ἐγένετο πρὸς περιγραφὴν τοῦ νόμου, ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἐν Γαλλίᾳ ὑπάρχει ἀπόφασις ἐκδοθεῖσα τὸν Ἀπρίλιον τοῦ 1856, ἀπόφασις τοῦ Ἐφετείου τῆς Λυών, ἐπιτρέψασα εἰς νεανίαν τινὰ ν' ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων ὅτι κατὰ προσποίησιν ἐγένετο ὁ γάμος αὐτοῦ μετὰ τινος γραῖδου 60 ἐτῶν, πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ἐπιστρατείας· τὸ δικαστήριον ἔλαθεν ὑπ' ὅψει τὰς καταθέσεις τῶν μαρτύρων καὶ ἐκήρυξε διαλελυμένον τὸν τοιοῦτον γάμον.

Ἰδωμεν καὶ δύο ἕτερα ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ δικαστὴς ὑποχρεοῦται δυνάμει τοῦ νόμου νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Τὸ πρῶτον θέμα, ἡ πρώτη περίπτωσις εἶνε ἡ παράλειψις συντάξεως ἀπογραφῆς. Ὑπάρχουσι πρόσωπα, ὑποχρεούμενα δυνάμει τοῦ νόμου νὰ συντάξωσιν ἀπογραφὴν, ὡς π.χ. ὁ κληρονόμος καὶ ὁ ἐπίτροπος ἀνηλίκου· καθ' ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τούτων ὁ ἔχων δικαίωμα, ὁ κληροδόχος ποσοῦ τινος, δικαιούται, ἐὰν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου παρελείφθῃ ἡ ἐκπλήρωσις τῆς τοιαύτης διατυπώσεως, ν' ἀποδείξῃ καὶ διὰ μαρτύρων, ὅτι ἡ περιουσία ἀνέβαιnen εἰς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν. Ἐπίσης ὁ ἀνήλικος δύναται, ὡς γνωστόν, ν' ἀπαιτήσῃ λογοδοσίαν παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου. Ἐὰν ὅμως ὁ ἐπίτροπος ἡμέλησεν νὰ συντάξῃ ἀπογραφὴν, ἐξ ἧς θέλει προκύβει ποῖα τὰ στοιχεῖα τῆς περιουσίας τὰ ἀνήκοντα εἰς τὸν κληρονόμον, ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν χρῆσιν μαρτύρων διὰ νὰ ἀποδείχθῃ ὅτι ἡ περιουσία τοῦ κληρονομουμένου ἀνῆρχετο εἰς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν.

Ἄλλ' ὁ νόμος δὲν ἠδύνατο βεβαίως νὰ προνοήσῃ περὶ ὅλων τῶν ποικίλων θεμάτων, καθ' ἃ ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ πορισθῇ ἐγγραφὰ ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεώς του· ἔνεκα τούτου λοιπὸν περιέλαβε προσχωρῶν πάντα ταῦτα εἰς μίαν γενικωτάτην περίπτωσιν, ἀφῆκε δὲ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ νὰ κρίνῃ, ἐὰν ἦτο ἀδύνατον εἰς τὸν διάδικον νὰ προσπορισθῇ ἐγγραφὰ ἢ ὄχι, καὶ ἀναλόγως νὰ ἐπιτρέψῃ ἢ μὴ τὴν χρῆσιν

τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως.¹ Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐρωτᾶται : ἄρα γε ὁ νομοθέτης ἀπαιτεῖ ἀπόλυτον ἀδυναμίαν πρὸς πορισμὸν ἐγγράφου ἢ σχετικὴν ; *Lex non distinguit*, ὁ νόμος δὲν διακρίνει· ἐπομένως ὁ δικαστὴς εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν δὲν ἦτο μὲν ἀπολύτως ἀδύνατον εἰς τὸν διάδικον, παραδέχεται ὅμως ὅτι κατὰ τὴν συγκεκριμένην περίπτωσιν δὲν ἠδύνατο οὗτος νὰ προμηθευθῇ ἐγγραφον, θέλει ἐπιτρέψει τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Ὑποθέσωμεν ὅτι μεταξὺ δύο προσώπων ἐπιχειροῦντων τὴν διάβασιν τῆς Σαχάρας ἐγένετο κατὰ τὴν διάβασιν ταύτην οἰαζήποτε συναλλαγή, ἀλλ' ἐν τῇ Σαχάρα δὲν ὑπῆρχον τὰ ἐπιτήδεια πρὸς γραφὴν, θέλει λοιπὸν ἐπιτραπῇ ἐνταῦθα ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, διότι ἦτο ἀδύνατον εἰς τὸν οἰαζήκον νὰ προμηθευθῇ ἐγγραφα. Τώρα ἐὰν ὁ δικαστὴς κρίνῃ, ὅτι ἦτο δυνατὴ ἡ ἐγγραφὸς ἀπόδειξις, π. χ. διότι ὁ περιηγητὴς ἦτο Ἄγγλος καὶ ἐν τῷ σάκκῳ αὐτοῦ ὑπῆρχον τὰ πρὸς γραφὴν ἀναγκαῖα, τότε δύναται καὶ νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ τὴν διὰ μαρτύρων ἀπόδειξιν. Ἀλλὰ πᾶς τις δὲν δύναται νὰ εἶνε ἐφωτισμένος διὰ τῶν ἐπιτηδείων πρὸς γραφὴν κατὰ τοιαύτην διάβασιν, ἐπομένως ὁ δικαστὴς κατὰ τὰς περιπτώσεις θέλει κρίνει περὶ τοῦ δυνατοῦ ἢ μὴ τοῦ προσπορισμοῦ ἐγγράφων.

Ἄλλὰ γεννᾶται καὶ ἕτερον ζήτημα: ἄρα γε ὁ νομοθέτης διὰ τῆς ἀδυναμίας ἐννοεῖ ἀπλῶς τὴν ὕλικήν ἀδυναμίαν, ἢ καὶ τὴν ἠθικὴν ; π.χ. πρόκειται περὶ συμβάσεως λαβούσης χώραν μεταξὺ μνηστῆρων ἢ μεταξὺ ἀδελφῶν. Παρὰ τοῦ ἀδελφοῦ του δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἐγγραφον πιστοποιήσιν, ἐπίσης δύσκολον εἶνε ὁ εἰς τῶν μνηστῆρων νὰ ζητήσῃ τοιαύτην παρὰ τοῦ ἑτέρου, ἐν ᾧ ὕλικῶς δὲν εἶνε ἀδύνατον νὰ λάβῃ ὁ ἀδελφὸς ἢ ὁ μνηστὴρ ἐγγραφον ἀπόδειξιν περὶ τοῦ ὅτι συνήφθῃ ὠρισμένη σύμβασις. Ὑπάρχει λοιπὸν ἠθικὴ μόνον ἀδυναμία· θέλομεν ἐπιτρέψῃ εἰς ταύτην τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ; Περὶ τούτου ὑπῆρξε φιλονικία· ὁ ἡμέτερος δὲ Ἀρειὸς Πάγος ἡρμήνευσε στενῶς τὸν νόμον μὴ ἐπιτρέψας ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἀλλ' ἢ γνώμῃ ἣτις ἰσχύει σήμερον εἰς τὰ γαλλικὰ δικαστήρια δέχεται

¹) Πολ. 304.2 . . . «ἢ εἰς ὁποιαδήποτε ἄλλην περίπτωσιν, καθ' ἣν ἦτο ἀποδεδειγμένως ἀδύνατον νὰ προμηθευθῇ τις ἐγγραφον ἀπόδειξιν». Οἱ μάρτυρες, λέγει ὁ Οἰκονομίδης σχηματίζων ἐκ τούτου κανόνα, εἰσὶν ἄνευ περιορισμοῦ δεκτοί, ὡςάκις ἐνεκα τῶν περιστάσεων ἦτο ἀποδεδειγμένως ἀδύνατος ἡ ἀπόκτησις ἐγγράφου (§ 189).

τὴν εὐρυτέραν λύσιν, καθ' ἣν ἐπιτρέπεται καὶ ἐπὶ ἡθικῆς ἀδυναμίας ἡ χρῆσις τοῦ ἀποδεικτικοῦ μέσου τῶν μαρτύρων.

Εἵπομεν ὅτι κατ' ἐξαιρέσιν ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις ἐπιτρέπεται α') ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, β') ἐπὶ θεμάτων κατὰ τὰ ὅποια εἶνε ἀδύνατος ἡ προμήθεια ἐγγράφου, καὶ τέλος γ') ὅταν ὑπάρχῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως. Τὴν τρίτην ταύτην περίπτωσιν μέλλομεν ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν.

Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νόμοθέτης, ὅταν ὑπάρχῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως, ἐπέτρεψε τὴν χρῆσιν τῶν μαρτύρων; Ὁ λόγος εἶνε ἀπλοῦς· διότι ὁ διάδικος ἀπεπειράθη νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου, ἀπεπειράθη νὰ ἐφοδιασθῇ μὲ ἐγγραφοὺς, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπόπειρα ἀπέτυχεν ἐν μέρει, πρὸς συμπλήρωσιν ἐπομένως αὐτῆς δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ μέσου τῶν μαρτύρων· ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὑποτίθεται ὅτι ὑπάρχει χάσμα ἐν τῷ ἐγγράφῳ, τὸ χάσμα δὲ τοῦτο δίκαιον εἶνε νὰ συμπληρώσῃ ὁ διάδικος διὰ τῶν μαρτύρων.

Ἀλλὰ πρὸ παντός ἐρωτᾶται· πότε ὑπάρχει ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως ὑπάρχει ὅταν συντρέχωσιν, ἀφ' ἑνὸς μὲν ἐγγραφον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον, καὶ ὅταν ἐξ αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου πιθανολογῇται τὸ ἐπίμαχον θέμα. Εἰς τρόπον ὥστε δύο εἶνε τὰ στοιχεῖα· 1ον) ἀποδεικτικὸς τύπος τοῦ ἐγγράφου καὶ 2ον) πιθανότης ἀπορρέουσα ἐκ τοῦ τοιούτου ἐγγράφου, ὅπερ προσάγει ὁ διάδικος περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰσχυρισμῶν του.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ἐκάτερον τῶν δύο τούτων στοιχείων, ἅτινα ἀπαιτοῦνται πρὸς ὑπαρξίν ἀρχῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἀποδεικτικὸς τύπος τοῦ ἐγγράφου εἶνε τὸ πρῶτον ἀπαιτούμενον, τὸ προσαγόμενον δηλονότι ἐγγραφον πρέπει νὰ φέρῃ τοὺς ἐξωτερικοὺς ἐκείνους τύπους, οὓς ὁ νόμος ἀπῆτησεν ὅπως τὸ ἐγγραφον τοῦτο ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν, ἀδιάφορον ἐὰν εἶνε δημόσιον ἢ ἰδιωτικόν· θέλομεν συνεπῶς ἐξετάσῃ ἂν τὸ ἐγγραφον φέρῃ τοὺς ἐξωτερικοὺς τύπους τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, καὶ κατόπιν θέλομεν ἀποφανθῇ ἂν συντρέχῃ τὸ στοιχεῖον, ὅπερ ἀπαιτεῖται πρὸς ὑπαρξίν ἀρχῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Οὕτως ἐὰν πρόκειται περὶ δημοσίου ἐγγράφου, θέλομεν ἐξετάσῃ ἐὰν ὁ συντάξας αὐτὸ ὑπάλληλος ἦτο ἀρμόδιος, ἐὰν ἡ ἀρμοδιότης του ὑφίστατο ὄχι μόνον κατὰ τόπον, ἀλλὰ καὶ κατ' ἀντικείμενον,

διότι λ. χ. ὁ συμβολαιογράφος Παιριῶς δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ἐγκύρως ἐν Ἀθήναις, οὔτε ὁ συμβολαιογράφος δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, οὔτε ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ συντάξῃ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον. Ἡ ἀρμοδιότης λοιπὸν πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ὅχι μόνον κατὰ τόπον ἀλλὰ καὶ κατ' ἀντικείμενον· διότι ἐλλείψει οἰσodήποτε τῶν δύο τούτων ἀρμοδιοτήτων, τὸ ἔγγραφον παύει νὰ ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον. Ἀλλὰ συγχρόνως πρέπει, τὸ ἔγγραφον τοῦτο νὰ εἶνε περιβεβλημένον μὲ τὰς ἐξωτερικὰς, ἐκεῖνας διατυπώσεις, ἃς εὐρίσκομεν ἐν τῷ νόμῳ ἀναγεγραμμένας. Ἐὰν λ. χ. πρόκειται περὶ συμβολαιογράφου, πρέπει τοῦτο νὰ συνταχθῇ παρὰ συμβολαιογράφου, παραλαμβάνοντος εἴτε ἕτερον συμβολαιογράφον, εἴτε μάρτυρας· δεῦτερον κατὰ τὸ 181 τοῦ ὀργ. τῶν δικαστηρίων πρέπει νὰ μνημονεύηται ἐν αὐτῷ ἡ κατοικία καὶ τὸ ἐπάγγελμα τῶν συμβαλλομένων. Ἐὰν οἰσodήποτε τῶν δύο τούτων ὄρων ἐλλείπῃ, τὸ ἔγγραφον δὲν εἶνε κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον, ἐπομένως δὲν ἀποτελεῖ ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ποῖος εἶνε τώρα ὁ ἐξωτερικὸς τύπος, ὁ ἀφεύκτως ἀπαιτούμενος ἐπὶ παντὸς ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου; Ἡ ὑπογραφή. Ἐὰν λοιπὸν προσάγῃται ἔγγραφον ἰδιωτικόν, τὸ ὁποῖον φέρει τὴν ὑπογραφήν τοῦ συντάξαντος, θὰ ἔχωμεν ἰδιωτικὸν ἔγγραφον συντεταγμένον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον. Ἀλλὰ τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα πολλάκις ἔχουσι χρεῖαν καὶ ἄλλων διατυπώσεων. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ ἐγγράφου, τὸ ὁποῖον περιέχει ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, τότε πρέπει νὰ συνταχθῶσι τόσα πρωτότυπα ἔγγραφα ὅσα εἶνε τὰ μέρη τὰ ἔχοντα ἰδιαίτερον συμφέρον, διάφορον τοῦ τῶν λοιπῶν· προσέτι δὲ πρέπει νὰ εἶνε ἀκριβῶς σημειωμένος εἰς πᾶν πρωτότυπον ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων. Ἰδού διατυπώσεις αἱ ὁποῖαι πρέπει νὰ τηρηθῶσιν, ὅπως τὸ ἔγγραφον θεωρηθῇ ὡς κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον, καὶ ἐπομένως χρησιμεύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως. Οὕτως, ἐὰν ἔχωμεν διαθήκην ἰδιόγραφον καὶ περιέχουσιν οἰσodήποτε δήλωσιν τοῦ ἀποθανόντος, τὸ ἔγγραφον τῆς διαθήκης δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως ἐναντίον τοῦ κληρονόμου. Ποῖος ὁμως ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπαιτεῖ ὅπως τὸ ἔγγραφον εἶνε κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον; Ὁ λόγος εἶνε διότι, ὅ,τι εἶνε ἄκυρον δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐννομὸν τινα συνέπειαν, *quod nullum est, nullum*

produit effectum. Ἐὰν λοιπὸν τὸ ἔγγραφον δὲν εἶνε συντεταγμένον κατὰ τοὺς νομίμους τύπους, εἴτε δημόσιον εἶνε τοῦτο, εἴτε ἰδιωτικόν, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπείας, δὲν δύναται συνεπῶς νὰ ἀποτελέσῃ ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἀμέσως ὁμῶς ἀναφύεται τὸ ζήτημα. Ἐὰν πρόκειται περὶ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, τὸ ὅποῖον δὲν φέρει μὲν τὴν ὑπογραφὴν τοῦ συντάξαντος, εἶνε ὁμῶς βέβαιον ὅτι τοῦτο ἐγγράφῃ ἰδιοχειρῶς παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, δύναται αὐτὸ τὸ ἔγγραφον νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως; Ἡ ἀπάντησις ἔσται ἀποφατικὴ, διότι ἐλλειπούσης τῆς ὑπογραφῆς, δὲν ὑπάρχει ἔγγραφον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον,¹ ἐπομένως εἶνε ἀνύπαρκτος ἡ μία ἐκ τῶν δύο συνθηκῶν, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ὁποίων ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἐν Γαλλίᾳ ἰσχύει τὸ ἀντίθετον· ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη εἶνε βεβαίως ὀρθή, κατὰ τὴν γαλλ. δικονομίαν, διότι στηρίζεται εἰς κείμενον πολὺ διάφορον τοῦ ἡμετέρου. Ὁ γαλλ. νόμος ἐν ἄρθρῳ 1347 δὲν ἀπαιτεῖ ὅπως τὸ ἔγγραφον ᾗ κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένον, ἀρκεῖ τοῦτο ν' ἀπορρέῃ ἐκ μέρους τοῦ προσώπου ἐκείνου, κατὰ τοῦ ὁποίου ἀπευθύνεται. Τοιαύτη ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 1347 τοῦ γαλλ. κώδικος, τοιαύτη ἐπίσης ἡ διάταξις τοῦ αὐτοῦ ἄρθρου τοῦ ἰταλικοῦ νόμου. Κατὰ τὴν ἡμετέραν ὁμῶς νομοθεσίαν, τοῦτο οὐδαμῶς εἶνε ἐπαρκές, διότι ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὸ ἔγγραφον νὰ εἶχε συντεταγμένον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον, ἐπομένως εἰς δὲν φέρῃ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ἐκδότου, δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως. Ἐνεκα τῆς διαφορᾶς ταύτης μεταξὺ ἐλληνικῆς καὶ γαλλικῆς νομοθεσίας πρέπει νὰ φθάσωμεν εἰς ἄλλο συμπέρασμα, ὅταν ἀφορᾷ τὰ ἔγγραφα, τὰ ἀπορρέοντα ἐκ τρίτων προσώπων. Ἐρωτᾶται δηλ. ἐξ ἐγγράφου, ὅπερ ἀπορρέει ἀπὸ τρίτον πρόσωπον, δύναται νὰ ἀντλήσῃ ὁ δικαστὴς ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως; Ἐὰν λύσωμεν τὸ ζήτημα κατὰ τὰς δύο ξένας νομοθεσίας, πρέπει νὰ λύσωμεν αὐτὸ ἀποφατικῶς, διότι τὸ ἐν λόγῳ ἔγγραφον δὲν ἀπορρέει ἐκ μέρους τοῦ προσώπου καθ' οὗ ἀπευθύνεται.

1) Ἐξαιρεῖται ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν τὸ ἔγγραφον ἀποδεικνύεται καὶ ἄνευ ὑπογραφῆς. Ὡς: ὅταν πρόκειται περὶ ἐμπορικῶν καὶ τῶν ἄλλων τοῦ ἄρθ. 408 Πολ. Δικ. βιβλίων. (Πολ. 415. Οἶκον. 188 σημ. 2).

Ἐνῷ καθ' ἡμᾶς ἐπαρκὲς εἶνε, ὅπως τὸ ἔγγραφον ἢ συντεταγμένον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον, ἀδιάφορον δὲ εἶναι ἀπορρέῃ ἀπὸ τρίτου πρόσωπον.

Τούτου τεθέντος, ὑποθέσωμεν ὅτι ὑπάρχει ἀγωγή τοῦ δανειστοῦ καθ' ἐνὸς τῶν ἀλληλοχρέων ὀφειλετῶν· ἀμφισβητεῖται τὸ χρέος, ἀλλ' ὁ δανειστὴς προσάγει ἐπιστολὴν ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν, ὅστις σήμερον δὲν ἐνάγεται, ἐν ἣ αὐτός ποιεῖται λόγον περὶ τῶν πληρωθέντων τόκων. Ἡ ἐπιστολὴ αὕτη εἶνε συντεταγμένη κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον, καθότι φέρει τὴν ὑπογραφὴν τοῦ προσώπου, ὅπερ ἔγραψεν αὐτήν, δὲν ὑπάρχει λοιπὸν λόγος νὰ μὴ θεωρήσωμεν αὐτὴν τὴν ἐπιστολὴν, ἥτις ἀπορρέει ἐκ τρίτου προσώπου, ὡς ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἀλλὰ δυνάμεθα νὰ πρεβῶμεν καὶ περαιτέρω. Ἐγὼ ὅστις ἐπικαλοῦμαι τὴν ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως, δύναμαι νὰ ἐπικαλεσθῶ καὶ ἔγγραφον ἐξ ἐμοῦ ἀπορρέον, ἀρκεῖ τοῦτο νὰ φέρῃ τὴν ὑπογραφὴν ἐκείνου ὅστις βαρύνεται. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰμαι δανειστὴς καὶ ὅτι ἔδωκα ἀπόδειξιν περὶ ἐξοφλήσεως τῶν τόκων δι' ἐνὸς ἐγγράφου ἐξ ἐμοῦ ἀπορρέοντος. Διὰ τοῦ ἐγγράφου τούτου ἐγὼ βαρύνομαι, διότι δὲν δικαιοῦμαι νὰ ζητήσω πλέον τοὺς τόκους, οἵτινες μοὶ κατεβλήθησαν. Ἐὰν ὅμως βραδύτερον ἐγείρω ἀγωγήν περὶ ἀποδόσεως τοῦ χρέους καὶ μοι προταθῇ παραγραφή, ἐγὼ δύνομαι νὰ ἐπιδείξω αὐτὸ τὸ ἔγγραφον, τὸ ἐξ ἐμοῦ ἀπορρέον, καὶ ὅπερ μαρτυρεῖ ὅτι διεκλόπη ἢ παραγραφή διὰ τῆς ἐξοφλήσεως τόκων.

Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι καὶ ἔγγραφον, ἐξ αὐτοῦ τοῦ διαδίκου ἀπορρέον, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον στοιχεῖον, ὅπερ ἀπαιτεῖται ὅπως ὑπάρξῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἦδη μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἀνάλυσιν τοῦ δευτέρου στοιχείου. Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ὅπως ἐκ τοῦ ἐγγράφου ἐκείνου, ἂν μὴ ἀποδεικνύηται ἐντελῶς τὸ φιλονικούμενον γεγονός, οὐχ ἤττον ὅμως πιθανολογεῖται.

Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ μισθώσεως, ἥτις συνωμολογήθη ἀγράφως, καὶ ἡ ὁποία σήμερον φιλονικεῖται· ἐν τούτοις ὁ διάδικος ἐπικαλεῖται ἐπιστολὴν τοῦ ἀντιδίκου, ἐνῷ γίνεται λόγος περὶ μετοικήσεως.

Ἐντεῦθεν δύναται νὰ καταστῇ πιθανόν, ὅτι ὑπῆρξε προηγουμένως ἡ ἔγγραφος σύστασις τῆς μισθώσεως, ἐπομένως δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως περὶ τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν ἐπίσης ὅτι πρόκειται περὶ ἀλληλοχρέου λογαριασμοῦ, ὅστις φιλονικεῖται,

καὶ ὁμῶς ὁ διάδικος προτάγει ἔγγραφον τοῦ ἀντιδίκου, ἐν ᾧ αὐτὸς προτείνει νὰ προσκληθῇ λογιστὴς πρὸς ἐκκαθάρισιν τοῦ λογαριασμοῦ. Ἐξ αὐτοῦ ὁ δικαστὴς δύναται νὰ εἰκάσῃ ὅτι ὑφίσταται ἡ ἔννομος σχέσις τοῦ ἀλληλοχρέου λήσμου.

Ἐν Γαλλίᾳ παρεδέχθησαν ὅτι δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ τὸ τοιοῦτον ἔγγραφον ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως ὑπὲρ τοῦ χρέους, ἐὰν δὲν μνημονεύηται ἐν αὐτῷ τὸ ποσὸν τοῦ χρέους, ἢ τὸ εἶδος τοῦ χρέους, ἢ ἡ αἰτία· ἐὰν ὁμῶς ἔστω καὶ ἀορίστως γίνηται μνεία περὶ τοῦ χρέους, παραδέχονται ὅτι ὑφίσταται ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως. (*Ide καὶ Pothier N^o 185 καὶ Toullier N^o 117).

Ἀλλὰ πότε ὑπάρχει πιθανότης;¹ ἤτοι πῶς θέλει κρίνῃ ὁ δικαστής, ἐὰν τῷ ὄντι πιθανολογῇται τὸ φιλονικούμενον ἀντικείμενον; Ὁ νομοθέτης ἕνεκα τῆς ποικιλίας τῶν περιστάσεων δὲν ἠδύνατο βεβαίως νὰ ὀρίσῃ τοὺς ὅρους ἐκείνους, καθ' οὓς πρέπει νὰ κρίνῃ ὁ δικαστής, ἐὰν πιθανολογῇται ὠρισμένον γεγονός ἢ ὄχι· ἀφῆκε λοιπὸν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τῆς οὐσίας. Πῶς τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα; Ὅτι, ἐὰν τυχὸν ὁ δικαστὴς τῆς οὐσίας ἐθεώρησεν ὅτι ἐπὶ συγκεκριμένου θέματος τῷ ὄντι προκύπτει πιθανότης, ἐνῷ κατὰ τὴν ἐλθεσιν τοῦ διαδίκου δὲν ὑπῆρχε τοιαύτη, δύναται ὁ δικαστὴς νὰ θεωρήσῃ ὡς πιθανολογούμενον τὸ φιλονικούμενον γεγονός, χωρὶς νὰ φοβῆται ἡ ἀπόφασίς αὐτοῦ τὸν πῆλευν τοῦ Ἀρείου Πάγου. Ἐνῷ τούναντίον κατὰ τὴν ἐξέτασιν ὠρισμένου ἐγγράφου, ἐπειδὴ ὁ νομοθέτης ὥρισε τὰς περιπτώσεις, καθ' αἷς ὑπάρχει ἀποδεικτικὸς τύπος, δὲν δύναται ὁ δικαστὴς νὰ παρεκκλίνῃ τῆς διατάξεως τοῦ νόμου καὶ νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀποδεικτικὸν ἔγγραφον ἐν ὅπερ κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου δὲν εἶνε τοιοῦτον· διότι θέλει ἐπέλθῃ ἀντίρρσεις τῆς ἀποφάσεως αὐτοῦ. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἑνὸς διπλοῦ ἐγγράφου, περιέχοντος ὑποχρεώσεις δι' ἑκάτερα τὰ μέρη· ἐν τούτοις ἐν τῷ ἐγγράφῳ τούτῳ δὲν μνημονεύεται καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων· τὸ συμπέρασμα εἶνε ὅτι εἶνε ἄκυρον τὸ τοιοῦτον ἔγγραφον. Ἐὰν τῶρα ὁ δικαστὴς ἐξ ἑνὸς τοιούτου ἐγγράφου

1) Γενικῶς εἰπεῖν ἐκ παντὸς ἐγγράφου περιέχοντος τοιαῦτα στοιχεῖα συλλογισμοῦ, ὥστε ἐκ τούτων νὰ συνάγῃται πιθανὸν συμπέρασμα περὶ τῆς ὑπάρξεως τοῦ ἀποδεικτικοῦ θέματος, δύναται νὰ προκύψῃ ἡ αἰτούμενη πιθανότης. (Οἶκον. § 188 σημ. 3).

ἀκύρου ἐξαγάγη πιθανότητα, καὶ θεωρήσῃ αὐτὸ ὡς ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως, ἐπιτρέψῃ τὴν μαρτυρικὴν ἀποδείξιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι τὰ πάντα βαίνουνσιν αἰσίως, ὅτι συντρέχουσι καὶ οἱ δύο συνθήκαι τῆς ἀρχῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως· ποῖον τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα; εἰς τί θέλει χρησιμεύσῃ ἡ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως; Ὅτι πρὸς συμπλήρωσιν αὐτῆς ὁ δικαστὴς θὰ διατάξῃ τὴν χρῆσιν μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἐκτὸς δὲ τούτου δύναται εὖτος νὰ κάμῃ χρῆσιν καὶ τῶν λεγομένων δικαστικῶν τεκμηρίων, διότι ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις συγχωρεῖται εἰς τὰς αὐτὰς περιπτώσεις, καθ' ὅς καὶ τὰ δικαστικὰ τεκμήρια, ἐπεμένως καὶ τὰ τεκμήρια θέλουσι ληφθῇ ὑπ' ὄψει, ἐὰν ὁ διάδικος ἐκινήσῃ νὰ προσογάγῃ ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἐὰν ἐκ τοῦ ἐγγράφου ζὲν ἀπορρῆ ἀπλὴ πιθανότης, ἀλλὰ μεγάλαι πιθανότητες ὑπὲρ ὠρισμένου θεματος, τότε ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλλῃ καὶ τὸν λεγόμενον ἀναπληρωτικὸν ὄρκον, διότι κατὰ τὸν νόμον ἐὰν σφόδρα πιθανολογῇται τὸ γεγονός, ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιβάλλῃ ὄρκον ἀναπληρωτικὸν εἰς τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις προσήγαγε τὰς σφοδρὰς ταύτας πιθανότητας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν τρίτην ἐξαιρετικὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν συγχωρεῖται ἡ χρῆσις τῶν μέσων τῶν μαρτύρων.

Ὑπαρχούσης νομίμου περιπτώσεως πρὸς χρῆσιν μαρτύρων, εἴτε διότι εἶνε ἐμπορικὴ ἡ ὑπόθεσις, εἴτε διότι ἦτο ἀνέφικτος ἡ προμήθεια ἐγγράφων, εἴτε διότι ὑπάρχει ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως, ζὲν ἐπιτρέπεται πάλιν εἰς τὸν διάδικον αὐτογνωμόνως νὰ διεξαγάγῃ τὰς μαρτυρικὰς ἀποδείξεις· διὰ νὰ πρεθῇ ὁ διάδικος εἰς μαρτυρικὰς ἀποδείξεις ἀνάγκη ἀπόλυτος τῆς ἀδείας τοῦ δικαστηρίου, ἐν ἄλλαις λέξεσι πρέπει νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις¹ παρεμπίπτουσα, ἥτις νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι πολλάκις ὁ διάδικος δύναται νὰ σφάλλῃ, νομίζων ὅτι πρέπει νὰ ἀποδείξῃ ὠρισμένον γεγονός, ἐνδέχεται δὲ νὰ ἀγνοῇ ποῖον τὸ θέμα τὸ λυσιτελὲς εἰς λύσιν τῆς ὑποθέσεως· ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ὀδηγήσῃ τὸν διά-

1) Ἡ ἀπόφασις αὕτη ἐκτὸς τῶν λοιπῶν προσόντων πάσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως πρέπει νὰ ὀρίξῃ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον τῆς διεξαγωγῆς τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως (Οἰκον. § 192).

δικον ὁ δικαστής· πρέπει ὁ δικαστής νὰ κανονίσῃ τὸ θέμα, τὸ ὅποιον θέλει ἀποδείχθῃ διὰ μαρτύρων, ἵνα μὴ οἱ διάδικοι ἐκτρέπωνται εἰς τὴν ἀπόδειξιν θεμάτων ἀλυσιτελῶν καὶ οὐδόλως συμβαλλόντων πρὸς περάτωςιν τῆς δίκης. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος, ὅτι ὁ ἀντίδικος ὁ μὴ βεβαρημένος μὲ ἀπόδειξιν ἔχει δικαίωμα ἐκ τοῦ νόμου νὰ φέρῃ καὶ αὐτὸς ἀπόδειξιν· δύναται λοιπὸν νὰ ἐξετάσῃ μάρτυρας τῆς ἀνταποδείξεως κτλ. Ἄλλ' εἶνε ἀμφίβολον ἀκόμη, ἐὰν ἐν τῷ δεδομένῳ θεματι ἐπιτρέπεται μαρτυρικὴ ἀπόδειξις, ἀλλὰ καὶ ἂν ἐπιτρέπεται πάλιν, εἶνε ἀκόμη ἄδηλον ποῖον τὸ λυσιτελὲς θέμα, τὸ ὅποιον πρέπει ν' ἀποδείξῃ ὁ βεβαρημένος.

Τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπεβλήθη ἄλλοτε εἰς τὸν διάσημον δικονομολόγον τῆς Γαλλίας Carré (ἐν ἀριθμῷ 980), ὅστις τότε ἀπεφάνητο ὅτι πρέπει νὰ προιγῇται τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ· συμφώνως λοιπὸν πρὸς τὴν λύσιν ἣν ὁ ἐπίσημος οὗτος νομοδιδάσκαλος ἔδωκεν, ἀνεγράφη τὸ δόγμα τοῦτο ὡς ρητὴ διάταξις ἐν ἄρθρῳ 306 τῆς ἡμετέρας Πολιτ. Δικον. Ἐκ τούτου, ὃ ἐστὶν ἐκ τοῦ ὅτι ἀνάγκη ἀφευκτος προηγουμένης ἀποφάσεως περὶ μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, ἔπεται ὅτι, ἐὰν τυχὸν οἱ μάρτυρες, εἴτινες ὠρίσθησαν διὰ τῆς ἀποφάσεως ταύτης, ὑπερέβησαν τὰ ἐσκαμμένα, καὶ ἐπελάβοντο θέματος, τὸ ὅποιον δὲν ὑπῆρχεν ἐν τῇ ἀποφάσει τοῦ δικαστηρίου, προσέτι δὲ ἐὰν ὁ δικαστής ἐστηρίχῃ εἰς τοιαύτην μαρτυρίαν, ἥτις ἐξηλθε τῶν ὀρίων τοῦ τεταγμένου θέματος, τότε ἔχομεν ρητὴν παραβίασιν τοῦ ἄρθρου 306 Πολ. Δικ., ἐπομένως ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ τοῦτου ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπιτρέπει τὴν χρῆσιν τῶν μαρτύρων μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς· οἱ μάρτυρες ὅμως καίπερ ἐξεταζόμενοι περὶ τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, βεβαιούσι συγχρόνως καὶ περὶ τῶν στοιχείων τῶν παραγραφῶν, τὸ δὲ δικαστήριον ἐκτιμῆσαν τὰς καταθέσεις ταύτας ὅσον ἀφορᾷ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, σταθμίζει αὐτάς καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὸ ζήτημα τῆς παραγραφῆς καὶ παραδέχεται ὅτι τῷ ὄντι ἀποδείχθη ἡ παραγραφή, ἀπορρίπτει δὲ ὡς ἐκ τούτου τὴν ἀγωγήν. Ἐννοεῖται ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν, καὶ τοῦτο διότι ἐδέχθη μαρτυρίαν περὶ θέματος, δι' ὃ δὲν ἐκλήθησαν οἱ μάρτυρες νὰ μαρτυρήσωσι. Τὰ ἡμέτερα δικαστήρια μυριάκις ὑπέπεσον εἰς τοιαύτην παράβασιν, καὶ μυριάκις ἐπομένως ἠκυρώθησαν αἱ ἀποφάσεις αὐτῶν.

Εἴπομεν ἄλλοτε ὅτι τὸ μαρτυρεῖν εἶνε ὑποχρέωσις, δὲν εἶνε προ-

αιρετικόν· ἕκαστος δηλ. συνήθως ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ μαρτυρήσῃ ἀνεξαρτήτως τοῦ γένους εἰς ὃ ἀνήκει, ἀνεξαρτήτως τοῦ ἐπαγγέλματος τὸ ὁποῖον ἐξασκεῖ. Ἐν τούτοις ὁ μαρτυρῶν πρέπει νὰ ἔχῃ τὴν ἀρμοδίαν ἐκείνην αἰσθῆσιν, ἄνευ τῆς ὁποίας δὲν εἶνε δυνατόν ν' ἀντιληφθῇ τὸ φιλονικούμενον γεγονός· ἀλλ' ἐκτὸς τούτου πρέπει συγχρόνως νὰ κατέχῃ τὴν ἀναγκαίαν λογικὴν δύναμιν, ἥς ἄνευ εἶνε ἀνεφικτος εἰς αὐτὸν ἡ ἀντίληψις τοῦ φιλονικουμένου ἀντικειμένου. Ἐφ' ὅσον λοιπὸν ἐλλείπει εἴτε τὸ ἐν στοιχεῖον εἴτε τὸ ἕτερον, εἴτε δηλ. ἡ ἀναγκαία αἰσθησις, εἴτε ἡ λογικὴ δύναμις, ὁ μάρτυς οὗτος εἶνε ἀνεπιτήδεις, δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς βεβαιώσιν τῶν φιλονικουμένων ζητημάτων.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖα τὰ πρόσωπα, ἅτινα ἔνεκα θάτέρου τῶν τοιούτων λόγων εἶνε ἀνεπιτήδεια πρὸς τὸ μαρτυρεῖν.

Τοιαῦτα πρόσωπα εἶνε πρῶτον τὰ ἐστερημένα τοῦ ἀρμοδίου αἰσθητηρίου, π. χ. ὁ τυφλὸς εἶνε ἀνεπιτήδεις μάρτυς, ἐὰν πρόκειται νὰ βεβαιώσῃ ὅτι διετμήθη ὠρισμένον ἔγγραφον. Ἐπίσης ἐὰν πρόκειται περὶ συμφωνίας ἐχούσης χαρακτῆρα προφορικόν, δὲν δυνάμεθα νὰ καλέσωμεν εἰς μαρτυρίαν πρόσωπον στερούμενον τῆς ἀκοῆς, καθότι τὸ πρόσωπον τοῦτο στερεῖται τοῦ ἀρμοδίου αἰσθητηρίου, ἐπομένως εἶνε ἀνίκανον νὰ βεβαιώσῃ ὅτι κατηρτίσθη ἡ προφορικὴ συμφωνία. Ἐν τούτοις καὶ τὰ δύο ταῦτα πρόσωπα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς μάρτυρες ἐναλλάξ, π. χ. ὁ μὲν τυφλὸς δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μάρτυς διὰ τὴν προφορικὴν συμφωνίαν, διότι ἀρκεῖ αὐτῷ ἡ ἀκοὴ ἥς δὲν στερεῖται. Ἀντιθέτως δὲ ὁ κωφὸς δύναται κάλλιστα καὶ στερούμενος τῆς ἀκοῆς νὰ βεβαιώσῃ ὅτι τῶντι ἐγένετο ἡ διάτμησις τοῦ ἐγγράφου, διότι πρὸς ἀντίληψιν τούτου εἶνε ἐπάρκης ἡ αἰσθησις τῆς ὀράσεως ἥς δὲν εἶνε ἐστερημένος. Ἐννοεῖται ὅτι ἡ ἐπιγενομένη στέρσις τοῦ ἀρμοδίου αἰσθητηρίου εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορος. Ἐὰν π. χ. εἶχον τὴν ὄρασιν τὴν στιγμὴν καθ' ἣν ἐσχίσθη τὸ ἔγγραφον, εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν βραδύτερον ἔσχον τὸ ἀτύχημα νὰ τυφλωθῇ. Ἐπίσης ἐὰν ἤμην ὀζυήκοος καθ' ἣν στιγμὴν ἐγένετο ἡ συζήτησις, καὶ βραδύτερον ἀπώλεσα τὴν ἀκοήν, κάλλιστα δύναμαι βραδύτερον νὰ βεβαιώσω ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅτι ἔλαβε χώραν ἡ προφορικὴ συμφωνία ἡ ἥδη φιλονικουμένη.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸν πρῶτον λόγον τῆς ἀνεπιτηδεύτητος πρὸς τὸ μαρτυρεῖν.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἔλλειψιν τῆς δευτέρας συνθήκης, εἰς τὴν ἔλλειψιν τῆς λογικῆς ἐνστάσεως. Μάρτυρες ἀνίκαντοι εἶνε οἱ παράφρονες, οἱ βλαῖκες καὶ οἱ μαινόμενοι. Ἄλλ' εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀτυχῶν τούτων προσώπων πρέπει νὰ ὑπαγάγωμεν συμφώνως πρὸς τὸν νόμον καὶ τὰ πρόσωπα ἐκεῖνα, ἅπερ διατελοῦσιν ὑπὸ τὸ ἀπόλυτον κράτος τοῦ Διόνυσου, καθ' ἣν ἐποχὴν συνεβῆ τὸ φιλονικούμενον γεγονός. Τὰ πρόσωπα λοιπὸν τὰ διατελοῦντα κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην ἐν πλήρει μέθῃ δὲν δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς μάρτυρες. Ἄλλ' ὑπάρχουσι πρόσωπα καὶ ἐκ τῶν μαινομένων καὶ ἐκ τῶν παραφρένων, ἅπερ ἔχουσι τὰ λεγόμενα *Judica intervalla*, τὰ φωτεινά των διαστήματα, κατὰ τὰ ὅποια εἶνε δυνατόν ν' ἀντιληφθῶσιν ὠρισμένου θέματος, ἐπομένως καὶ τῶν τοιούτων προσώπων ἡ κατάθεσις εἶνε δυνατή, ἀρκεῖ μόνον καθ' ἣν στιγμὴν ἀντελήφθησαν τοῦ φιλονικουμένου θέματος, νὰ ᾔσαν εἰς τὰ φωτεινά των διαστήματα, νὰ εὕρισκονται δὲ καὶ καθ' ὃν χρόνον μαρτυροῦσιν ἐν ἀνάνηψι.

Ἐκτὸς ὅμως αὐτῶν τῶν προσώπων ὧν εἶνε ὑποπτος ἡ μαρτυρία, πρέπει εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην κατηγορίαν νὰ κατατάξωμεν καὶ τὰ πρόσωπα, ἅτινα εὕρισκονται εἰς μετρίαν τινὰ κατάστασιν μέθης, εἰς τὸ κῆφι ἐπὶ τὸ τουρκικώτερον. Ὡς πρὸς αὐτὰ τὰ πρόσωπα δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν ἐξάρεσιν λόγῳ ἀνικανότητος πρὸς τὸ μαρτυρεῖν ἢ ἐκτίμησις ὅμως τῆς μαρτυρίας αὐτῶν ἀφίεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

Ἀνίκαντοι ἐπίσης πρὸς τὸ μαρτυρεῖν εἶνε οἱ ἀνήκοντες εἰς τὴν τάξιν τῶν κληρικῶν· δηλ. οἱ κληρικοὶ δὲν δύνανται νὰ μαρτυρήσωσι πράγματα, ὧν ἀντελάβοντο ἐκ τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπαγγέλματος περὶ τὸ ἐξομολογεῖν. Διότι ἐὰν ἐγίνωσκέ τις, ὅτι ἐξομολογούμενος πρὸς κληρικόν, τρέχει τὸν κίνδυνον νὰ ᾔσῃ τὰ πόρρητα αὐτοῦ ἀποκαλυπτόμενα ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, οὐδὲν τὸ παράδοξον νὰ ἐβλέπομεν ὅσημέραι ἐκλείπον τὸ θρησκευτικὸν ἔθιμον τῆς ἐξομολογήσεως. Ἐνεκα λοιπὸν τοῦ τοιούτου λόγου οἱ κληρικοὶ εἰσὶν ἀνεπιτήδευτοι πρὸς τὸ μαρτυρεῖν, ἀλλὰ μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὰ γεγονότα ἅπερ ἤκουσαν κατὰ τὴν ἐξομολόγησιν.

Ἐν τούτοις ἐνῷ ἂν ἑνὸς πρέπει νὰ διατηρηθῇ ἄγνόν τὸ μυστήριον τῆς μετανοίας, πρέπει ἂν ἑτέρου νὰ συμβιδάσωμεν καὶ τὰ ἔννομα συμφέροντα τῶν διαδίκων. Διὰ τοῦτο ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὀρθὸν νὰ καταλίπῃ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ κληρικοῦ τὴν βεβιωσιν ἢ μὴ τῶν γε-

γονότων τὰ ὅποια γινώσκει, δηλ. ἐὰν μὲν τὰς πληροφορίας ἃς ἔχει τὰς ἤντησεν ἐκ τοῦ μυστηρίου τῆς ἐξομολογήσεως, τότε ἀπαγορεύεται αὐτῷ ἡ μαρτυρία, ἀλλ' ἐὰν ἄλλοθεν ἐπληροφορήθῃ περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος, δύναται νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ νὰ καταθέσῃ τὴν μαρτυρίαν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι, ἐὰν προσκαλούμενος ἀρνηθῇ νὰ μαρτυρήσῃ, πρέπει νὰ βεβαιώσῃ ἐνόρκως ὅτι, καταθέτων ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὅ,τι γινώσκει, θέλει παραβιάσῃ τὰ ἀπόρρητα τῆς ἐξομολογήσεως (*le secret professionnel*), τότε δὲ μόνον δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν μαρτυρίαν του.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἀνεπιτήδεις μάρτυρας.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῶν τοιούτων μαρτύρων ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα, τὰ ὅποια, καίτοι μὴ ὄντα ἀνίκανα ἐνεκὰ τινος τῶν προειρημένων λόγων, παρέχουσιν οὐχ ἥττον ὑπονοίας ὅτι δὲν θέλουσι καταθέσῃ τὴν ἡλήθειαν. Τὰ τοιαῦτα λοιπὸν πρόσωπά εἰσιν ἀποβλητέα κατ' αἵτησιν τῶν διαδίκων, ἥτοι δύναται μὲν νὰ προσαχθῶσιν ὡς μάρτυρες, ἀλλ' ὁ διὰδίκος, ὅστις ἔχει ὑπονοίας καὶ ὑποθέτει ὅτι θέλουσι μεροληπτῆσθαι, δύναται νὰ ὑποβάλῃ πρότασιν περὶ ἐξαίρεσεως αὐτῶν.¹

Ἀλλὰ τίνες οἱ λόγοι τῆς ἐξαίρεσεως; Τούτους ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠθέλησε νὰ καταλίπῃ εἰς τὸ αὐτογνώμον τοῦ δικαστοῦ τῆς οὐσίας, ἀλλ' ἀνέγραψεν ἐν εἰδιῶνι διατάξει τῆς Δικονομίας ἐν ἄρθρῳ 324, ὅπερ παρέχει λεπτομερῶς τοὺς λόγους, ὧν ἕνεκα δύναται ἐκ τῶν προτέρων νὰ κηρυχθῇ ὑποπτος ἡ ἰδιότης τοῦ μάρτυρος. Ἀπέκρουσε λοιπὸν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸ σύστημα τοῦ καταλείπειν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τοὺς λόγους τῆς ἐξαίρεσεως τῶν μαρτύρων καὶ ἐπραξε λίαν ὀρθῶς, διότι ἄλλως, ἐὰν ὑπῆρχεν ἀριστία τοῦ νόμου, θὰ ἐγεννῶντο μυρία ὅσαι δίκαι, στρεφόμεραι πρὸς ὄφελος τοῦ δικηγορικοῦ σώματος, ἡδύνατο μάλιστα νὰ συμβῇ καὶ πανδαισία τῶν τοιούτων λειτουργῶν τῆς Θεμίδος, κατὰ τὴν ὁποίαν οἱ Ἕλληες δικηγόροι ὑψοῦσι τὸ κύπελλον, προπίνοντες *ad gloriosam incertitudinem legis*. Ἀλλὰ παρ' ἡμῶν βεβαίως δὲν δύναται νὰ συμβῇ τὸ τοιοῦτον, διότι ὠρισμέναι εἶνε αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ δεχθῇ τὴν ἐξαίρεσιν μάρτυρος.

1) Κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρουσιν οἱ ἀνεπιτήδεις (ἀνίκανοι) τῶν ἐξαίρετέων. Διὰ τοῦτο οἱ μὲν πρῶτοι ἀποβάλλονται αὐτεπαγγέλτως παρὰ τοῦ δικαστηρίου, οἱ δὲ τελευταῖοι κατ' αἵτησιν τοῦ διαδίκου. (Πολ. 323, 324. Οἶκον. § 191 σημ. 1).

Ἐρωτᾶται ὁμως τίνες αἱ βάσεις, ἐφ' ὧν στηριζόμενος ἀνέγραψε τοὺς λόγους τῆς ἐξαιρέσεως, εὗς εὐρίσκομεν ἐν ἄρθρῳ 324 ;

Πρῶτος λόγος εἶνε τὸ συμφέρον τοῦ μάρτυρος· ἐὰν δηλ. εἶνε βέβαιον ὅτι ὁ μάρτυς ἔλαβεν ἀμοιβὴν τινα ἢ ὑπόσχεσιν ἀμοιβῆς, ἵνα δώσῃ τὴν μαρτυρίαν αὐτοῦ, τὸ γεγονὸς τοῦτο ἀποτελεῖ λόγον ἐξαιρέσεως, διότι εἰς τὸν βωμὸν τῆς ἰδιοτελείας ὁ μάρτυς θέλει θυσιάσῃ τὴν ἀλήθειαν.

Δεύτερον, ἐὰν ἐκ τῆς ἐκθάσεως τῆς δίκης προσδοκᾶται εἴτε ὠφέλεια, εἴτε βλάβη διὰ τὸν προσαγόμενον ὡς μάρτυρα, ἐπίσης ὁ μάρτυς οὗτος εἶνε ἐξαιρετικός κατὰ τὸ 2ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 324· διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑποτίθεται ὅτι θὰ μαρτυρήσῃ οὗτος περὶ τῶν ἰδίων ὑποθέσεων, περὶ τῶν ἰδίων συμφερόντων, κατὰ δὲ τὸν κανόνα *nullus idoneus testis in re sua intelligitur* (Lex. 10 Δικ. 29, 5), οὐδεὶς λογίζεται μάρτυς, ἀξιοπίστος, ἐὰν πρόκειται νὰ μαρτυρήσῃ περὶ ἰδίων ὑποθέσεων.

Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἐταιρικῆς σχέσεως, γεννησάσης διαφορὰν τινα, καὶ πρόκειται νὰ διεξαχθῶσι μαρτυρικαὶ ἀποδείξεις, δύναται μέλος τῆς ἐταιρείας ταύτης νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μάρτυς ; ὁ συνέταιρος βεβαίως προσδοκᾷ ὠφέλειαν ἢ βλάβην ἐκ τῆς ἐκθάσεως τῆς δίκης· ὁ δικαστὴς ἐπομένως, ἐὰν προταθῇ ἐξαιρέσεις, δὲν δύναται· ἢ νὰ δεχθῇ αὐτὴν δυνάμει τοῦ 2ου ἐδαφ. τοῦ ἄρθρου 324. Ἐπίσης ἐὰν κληθῇ ὡς μάρτυς ὁ δικαιοπάροχος τοῦ διαδίκου, ὅστις θὰ ὑποστῇ βεβαίαν βλάβην ἐὰν ἀποτύχῃ ἡ ἀγωγή, ἡ μαρτυρία του θὰ εἶνε ἐντελὲς ὑποπτος, ἐπομένως δικαιολογεῖ τὴν ἀποβολὴν τούτου κατ' αἵτησιν τοῦ ἀντιδίκου.

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα ὡς ἐξ αὐτῆς τῆς βάσεως τοῦ λόγου τῆς ἐξαιρέσεως· ἐὰν πρόκειται περὶ δίκης ἀφορώσης κοινότητα ἢ σωματεῖον, τὰ μέλη τῆς κοινότητος εἶνε δεκτὰ ὡς μάρτυρες, ἢ τούναντίον πρέπει νὰ ἀποβληθῶσιν, ὡς ἔχοντα συμφέρον ὑπὲρ τῆς ἐκθάσεως τῆς δίκης ; τὸ ζήτημα τοῦτο ὅπερ ἀνεφύη παρὰ τοῖς συγγραφεῦσιν, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἔλυσε, κατὰ κλίπῶν αὐτὸ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Τὰ μέλη δηλ. τῆς κοινότητος κατὰ κανόνα δὲν εἶνε μὲν ἐξαιρετέα, ἀλλ' ὁ δικαστὴς θέλει ἐκτιμῆσθαι τὴν ἀξιοπιστίαν αὐτῶν τῶν μαρτύρων. Διότι ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἷς δυνατόν καὶ τὰ κατ' ἰδίαν μέλη τῆς κοινότητος νὰ ἔχωσι συμφέρον εἰς τὴν ἐκθασιν τῆς δίκης, καὶ ἐξ ἐναντίας δύνανται νὰ ὑπάρχωσι περιπτώσεις

καθ' ἃς οὐδέν συμφέρον ἀτομικὸν ἔχουσι τὰ κατ' ἰδίαν μέλη, ἀλλὰ πρόκειται περὶ τοῦ γενικοῦ τῆς κοινότητος συμφέροντος. Ὑποθέσωμεν δίκην ἀφορῶσαν τὴν δουλείαν, *non altius tollendi*, ἣν διεκδικεῖ ἡ κοινότης ὑπὲρ τοῦ δημαρχικοῦ καταστήματος, μὴ ἐννοοῦσα νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν γείτονα νὰ ὑψώσῃ τὸν τοῖχόν του περισσότερον, ὅπως μὴ στερηθῇ τῆς θεάς τὸ δημαρχεῖον. Ἡ ἐκδασὶς αὐτῆς τῆς δίκης δὲν ἐνδιαφέρει τὰ κατ' ἰδίαν μέλη, διότι τὸ πνεῦμα τοῦ ῥωμαντισμοῦ ὑποτίθεται ὅτι δὲν εἶνε τόσο διαδεδομένον, ὥστε πᾶν μέρος τῆς κοινότητος νὰ ἐνδιαφέρηται κατ' ἰδίαν, ἐὰν τὸ δημαρχικὸν κατὰστημα θέλῃ ἔχει ὡραίαν ἀποψιν ἢ ὄχι. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας ἡ κοινότης διεκδικῇ ὠρισμένον λιθόδιον καὶ μεταξὺ τῶν μελῶν αὐτῆς ὑπάρχουσι κτηνοτρόφοι, βεβαίως ἐὰν ἡ δίκη ἀποβῇ ὑπὲρ τῆς κοινότητος, ἐμμέσως θέλουσιν ὠρελῆσθαι οἱ ἔχοντες τὰ κτήνη δημόται. Ἰδοὺ ἐπομένως μία δίκη, ἥτις δύναται νὰ ἔχῃ ἐπιρροὴν εἰς τὰ κατ' ἰδίαν συμφέροντα τῶν μελῶν, εἰς τρόπον ὥστε ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ δώσῃ πίστιν εἰς τὴν κατάθεσιν αὐτῶν τῶν προσώπων, ἐνῶ δύναται νὰ δώσῃ πλήρη τοιαύτην ὅσον ἀφορᾷ τὸ ζήτημα τῆς δουλείας *non altius tollendi*. Αὕτη εἶνε ἡ πρώτη βᾶσις ἐξ ἧς ἤντηλησεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸν λόγον τῆς ἐξαιρέσεως τῶν μαρτύρων (ἴδε καὶ Boncenne τόμ. 41 σελ. 368—369).

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς δευτέραν τινὰ βᾶσιν ἀναφερομένην εἰς τὴν φύσιν τοῦ ἐπαγγέλματος, ὅπερ ἐξασκῇ ὁ μάρτυς (3, 4, 5, τοῦ ἀρθροῦ 324 Πολ. Δικ.). Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἱατροῦ, ἢ περὶ νομικοῦ τινος συμβούλου, ἢ περὶ δημοσίου ὑπάλληλου, ὅστις καλεῖται ὡς μάρτυς, πρόκειται δηλ. περὶ ἐπαγγελλμάτων, τὰ ὅποια ὑπαγορεύουσι τὴν ἐχεμύθειαν. Ὁ διάδικος πολλάκις εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ προστρέξῃ εἰς τὴν ἱατρικὴν συνδρομὴν, ἀναγκάζεται νὰ ζητήσῃ τὴν συμβουλὴν δικηγόρου τινός, ἐπὶ τέλους ὑποχρεοῦται νὰ προστρέξῃ εἰς δημόσιόν τινα ὑπάλληλον, εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐξομολογηθῇ εἰς τι ἐκ τῶν προσώπων τούτων τὰ μυστικά του· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις ἐπιστεύθη εἰς τὰ πρόσωπα ταῦτα τὰ ἰπόρρητά του, νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν αὐτοῦ. Ἐὰν λοιπὸν ἐγὼ ὡς δικηγόρος ἐδέχθην τὰς ἐκμυστηρεύσεις ἐνὸς τῶν διαδίκων, δὲν δύναμαι προσκαλούμενος νὰ χρησιμεύσω ὡς μάρτυς τοῦ ἀντιδίκου του.

Ὁ νομοθέτης ὁμοῦς προχωρῶν καὶ εἰς ἄλλην βᾶσιν ἐξαιρέσεως,

ἀναγράφει τὴν σχέσιν, ἣτις ὑφίσταται μεταξύ συζύγων καὶ μεταξὺ μνηστέρων, διότι ἑκατέρα τούτων γεννᾷ τὸ τεκμήριον τῆς προσωποληψίας· ὁ σύζυγος ὑποτίθεται ὅτι ἔνεκα τοῦ φίλτρου θέλει καταθέσῃ ὑπὲρ τῆς ἰδίας συζύγου, ὁ μνηστὴρ ὑπὲρ τῆς ἰδίας μνηστῆς καὶ τἀνάπαλιν. Ἄλλ' ὁ νόμος προχωρεῖ ἐξαιρῶν καὶ τὸν μάρτυρα ἐκεῖνον, ὅστις ὑπῆρξε τῶς σύζεος, ἢ δὴλ. καὶ ἡ μεταξὺ τῆς τῶς συζύγου σχέσις θεωρεῖται λόγος ἐξαιρέσεως· διότι εἶνε μὲν ἀληθὲς ὅτι ἐπῆλθε τὸ διαζύγιον, ἀλλὰ μένει ὁ κανὼν ὅτι *ratio civilis, jura naturalia corrumpere non potest*. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης καὶ ὅταν ἀκόμη πρόκειται περὶ διεξευγμένων συζύγων, θεωρεῖ ὅτι καὶ ἡ σχέσις ἣτις τῶς ὑπῆρξε, δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀποκρῶν λόγος πρὸς ἐξαίρεσιν τοῦ μάρτυρος.

Ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου δὲν δυνάμεθα παρὰ ν' ἀναγράψωμεν ὡς λόγον ἐξαίρέσεως καὶ τὴν συγγένειαν, ἣτις κατὰ λόγον διάφορον ὑφίσταται μεταξύ τοῦ διαδίκου καὶ τοῦ μάρτυρος, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐὰν ὑπάρχῃ ὁμόνοια μεταξύ τῶν συγγενῶν, τὸ κέντρον τῆς στοργῆς, τὸ κέντρον τοῦ φίλτρου, δὲν θέλει ἐπιτρέψῃ τῷ μάρτυρι νὰ καταθέσῃ ἐναντίον τοῦ ἰδίου συγγενοῦς. Ἄλλ' ἐρωτᾶται: δύναται ὁ ἐκ τῶν διαδίκων ξένος νὰ καλέσῃ μάρτυρα τὸν συγγενὴ τοῦ ἰδίου ἀντιδίκου; δύναται ἐν ἄλλαις λέξεσι νὰ ἐκμεταλλευθῇ τὴν ἐχθραν, ἣτις τυχὸν ὑφίσταται μεταξύ τῶν συγγενῶν; Ἰδοὺ ζήτημα, τὸ ὁποῖον ὁμῶς λύεται παρὰ τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας καταφατικῶς. Δύναμαι λοιπὸν ἐγὼ νὰ καλέσω ὡς μάρτυρα συγγενὴ τοῦ ἀντιδίκου μου· ὁ ἀντίδικος δὲν δύναται, ἀλλ' ἐγὼ ἔχω πλήρως τὸ δικαίωμα πρὸς τοῦτο. Ἡ λύσις αὕτη ἡ καταφακτική, ἣτις ἰσχύει παρ' ἡμῖν, εἶνε ἀντίθετος ἐκείνης ἣν ἐθέσπισεν ὁ γαλλ. νόμος (ἄρθρ. 268 Γαλλ. Π. Δ.), καὶ ἡ ῥωμ. νομοθεσία (νομ. 4, 5 Πανδ. 22, 5)· διότι αἱ νομοθεσίαι αὗται ἔλαβον ὑπ' ὄψει ὅτι πολλάκις ἄσθεστα ὑπάρχουσι μίση μεταξύ συγγενῶν, ἅπερ δύναται νὰ ἐκμεταλλευθῇ ὁ ἐπιτήδειος διάδικος, καὶ δοξάζουσιν ὅτι, *apud irratos* μεταξύ ἡρεθισμένων, ὑπάρχει *irritamentum odiorum*, τὸ κέντρον τοῦ μίσους. Ὑπάρχει ὁμῶς καὶ ἕτερος λόγος ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῆς, ἣν ἀπέκρουσεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, διότι ἂν ὁ συγγενὴς, ἄνθρωπος εὐσυνείδητος, θελήσῃ νὰ καταθέσῃ τὴν ἀλήθειαν, αὕτη, ὡς πικρά, θέλει χρησιμεύσῃ ὡς σπινθήρ διχοστασίας μεταξύ συγγενῶν.

Ἐν ᾧ ἐν τούτοις ἔχομεν τὸν κανόνα, ὅτι οἱ συγγενεῖς ἐν τῷ

βαθμῶ ὃν μνημονεύει τὸ 7 ἐδάφ. τοῦ ἄρθρ. 324.¹ δὲν δύνανται νὰ χρησιλεύσωσιν ὡς μάρτυρες, ἐν τούτοις ὅταν ὁ μάρτυς συνδέηται ἐν ἴσῃ βαθμῶ συγγενείας πρὸς ἐκάτερον τῶν διαδίκων, συγχωρεῖται ἡ ἐξέτασις αὐτοῦ ὡς μάρτυρος· διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑποτίθεται ὅτι ὑφίσταται ἴση αἰτία στοργῆς καὶ εὐμενείας per causa affectionis, ἐν ἄλλοις λέξεσιν ἐξουδετερῶνται ἡ συγγένεια, ἐπομένως ὑποτίθεται ὅτι ὁ μάρτυς δὲν θέλει μεροληπτήσῃ εἴτε ὑπὲρ τοῦ μὲν εἴτε ὑπὲρ τοῦ δέ.

Ἐπίσης συγχωρεῖται ἡ ἐξέτασις τῶν συγγενῶν τούτων, ὅταν πρόκειται περὶ ζητημάτων οἰκογενειακῶν, ὅταν πρόκειται περὶ τῆς γεννήσεως ἥτις ἔλαβε χώραν ἐν τῇ οἰκογενείᾳ, περὶ τοῦ γάμου, περὶ τοῦ θανάτου καὶ περὶ γαμικῶν διαφορῶν, μετὰ τὴν ἐπιφύλαξιν ὅμως ὅτι τότε μόνον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις συγγενῶν μαρτύρων, ὅταν ἄλλως ἀνέφικτος ἀποβαίνει ἡ εὕρεσις τῆς ἀληθείας, δὲν ὑπάρχωσι δηλ. ἄλλοι μάρτυρες ἐκτὸς τῶν συγγενῶν· ἀφοῦ ὁ διάδικος θέλει μείνῃ ἄνευ μαρτύρων, ὁρθὸν εἶνε καὶ ὁ νόμος ἐπιτρέπει νὰ ληφῶσιν ὑπ' ὄψιν καὶ αἱ μαρτυρίαι τῶν συγγενῶν εἰς τοιαύτας δίκας.

Βεβχίως ὅμως καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ δεχθῶμεν καὶ μίαν ἐξαίρεσιν, καὶ τινὰ περιορισμὸν καθ' ὅσον ἀφορᾷ τοὺς παῖδας, ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ἀπογόνους· διότι βεβχίως εἶνε ἄτοπος ἡ ἀνάμιξις τοιούτων προσώπων εἰς σκανδαλώδεις οἰκογενειακὰς ὑποθέσεις. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ διαζυγίου, οἱ λόγοι δὲ δι' οὓς ζητεῖται τοῦτο εἶνε ἐκ τῶν σκανδαλωδεστάτων· βεβχίως ἤθελεν εἶναι ἀτοπώτατον νὰ στηριχθῇ ὁ δικαστὴς ἐπὶ τῆς καταθέσεως τοιούτων προσώπων, ὅπως φέρῃ τὴν λύσιν τοῦ γάμου· καὶ διὰ τοῦτο ἔχομεν ρητὴν διάταξιν τῆς Δικονομίας, ἐν ἄρθρῳ 685 καὶ 686, καθ' ἃ οἱ παῖδες, οἱ ἀπόγονοι, δὲν ἐξετάζονται περὶ γαμικῶν διαφορῶν.

Ἦδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἔρευναν ἐτέρας τινὸς βίσεως ὡς λόγου ἐξαίρέσεως, τῆς ἐγκληματικῆς διαγωγῆς. Πρὸς ὁ λόγος δι' ὃν ὁ ἐγκληματίας δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μάρτυς; διότι ὁ εἰς ἐγκλημα ὑποπεσὼν εἶνε πολὺ πιθανόν ὅτι δὲν θὰ καμθῇ πρὸ τοῦ ἐγκλήματος τῆς ψευδομαρτυρίας.

Ἐάν τις λοιπὸν κατεδικάσθῃ ἐπὶ κακουργήματι ἢ ἐπὶ πλημμε-

1) Ὅλοι οἱ τοῦ διεξάγοντος τὴν ἀπόδειξιν κατ' εὐθείαν γραμμὴν συγγενεῖς καὶ κηδεστέ, καὶ οἱ ἐκ πλαγίου μέχρι τοῦ τετάρτου βαθμοῦ.

λήματι ἐξ ὧσων ἀναφέρει τὸ ἄρθρον 22 τοῦ Ποιν. νόμου, παράγει λόγον ἐξαιρέσεως, ὃν δύναται νὰ προτείνῃ ἐκάτερος τῶν διαδίκων. Ἄλλ' ἐὰν παύσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς καταδίκης, παύει πλέον καὶ ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως, ἐὰν ὁλ. ἐπῆλθεν ἀποκατάστασις, ἐξηλείφθησαν τὰ πάντα. Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἡ ἀποκατάστασις ἐπῆλθεν ἐκ χάριτος, διότι ἡ χάρις ἀπαλλάσσει μὲν τὸν κατὰδικον τοῦ ἐπιλοίπου τῆς ποινῆς αὐτοῦ, δὲν ἐξαλείφει ὅμως ἀπ' αὐτοῦ καὶ τὸ στίγμα τοῦ ἐγκλήματος.

Ἐφθάσαμεν ἤδη εἰς τὸν τελευταῖον λόγον τῆς ἐξαιρέσεως τὸν ἐξῆς. Ἐὰν ὁ μάρτυς διατελῇ ἐν σχέσει ἰδιαζούσης ὑπηρεσίας πρὸς τὸν διάδικον, ἢ ἐὰν ὑπάρχῃ ἐξάρτησις αὐτοῦ, διότι τυχὸν ὁ μάρτυς ἦτο οἰκείος τοῦ διεξάγοντος τὴν ἀπόδειξιν, τὰ γεγονότα ταῦτα δικαιολογοῦσι τὴν ἐξαίρεσιν αὐτοῦ τοῦ προσώπου, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ τοιαύτη σχέσις πρέπει νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὸν χρόνον τῆς καταθέσεως.

Ἐὰν ἄλλοτε ἐξηρτώμην ἀπὸ τοῦ διαδίκου, ἀλλὰ σήμερον εἶμαι πλουσιώτερος αὐτοῦ, καὶ δὲν ἔχω ἀνάγκην αὐτοῦ τοῦ προσώπου, δὲν ὑπάρχει πλέον ὁ λόγος ἐξαιρέσεως, διότι σήμερον δὲν ὑπάρχει ἐξάρτησις, ἐὰν δ' ὑπῆρχε τοιαύτη ἄλλοτε, τοῦτο εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον. Τὸ ζήτημα ὅμως ἐὰν συντρέχωσι τὰ στοιχεῖα τῆς ἐξαιρέσεως κατὰ τὸν χρόνον τῆς καταθέσεως, εἶνε ζήτημα ὅπου πρέπει νὰ λύσῃ ὁ δικαστὴς τῆς οὐσίας, καὶ διὰ τὴν ἀπόφασιν τοῦ ὁποίου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὸν ἐλάχιστον ἐλεγχον τὸ ἀκυρωτικὸν δικαστήριον.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τοὺς λόγους τῆς ἐξαιρέσεως. Ἄλλ' ἀμέσως ἐρωτᾶται : ποία ἡ ἐποχή, καθ' ἣν πρέπει νὰ ὑποβληθῇ ἡ ἐξαίρεσις τοῦ μάρτυρος ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἡ ἐξαίρεσις πρέπει νὰ προταθῇ πρὸ τῆς ἐξετάσεως τοῦ μάρτυρος. Ὁ μάρτυς θέλει προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, θέλουσιν ἀπευθυνθῇ αὐτῷ ἐρωτήσεις περὶ τοῦ ὀνόματος καὶ τῆς κατοικίας αὐτοῦ, ἀλλὰ πρὶν ἢ ἀρχίσῃ ἡ ἐξέτασις αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ ἐπιδίκου θέματος πρέπει νὰ προταθῇ ἡ ἐξαίρεσις. Ποίος ὁ λόγος ; διότι ἐὰν τυχὸν ἐπετρέπομεν εἰς τὸν διάδικον καὶ μετὰ τὴν ἐξέτασιν τοῦ μάρτυρος νὰ προτείνῃ τὴν ἐξαίρεσιν αὐτοῦ, δὲν θὰ ὑπῆρχε μάρτυς, ὅστις θὰ ἀπέφευγε τὴν ἐξαίρεσιν, ἥτις ἀφεύκτως θὰ ἐπροτείνατο παρὰ τοῦ βαρέως φέροντος τὴν κατάθεσιν τῆς πικρᾶς ἀληθείας. Ἐν τούτοις, ἐὰν τυχὸν ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως ἀποδεικνύηται ἐγγράφως, ἐὰν ὁλ. προκύπτῃ ἐξ ἐγγράφου, τὸ ὁποῖον περιῆλθεν εἰς χεῖρας τοῦ διαδίκου, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶνε δεκτὴ ἡ πρότασις περὶ ἐξι-

ρέσεως καὶ μετὰ τὴν ἐξέτασιν τοῦ μάρτυρος, διότι, ὅταν βλέπωμεν ἐγγράφως βεβαιούμενον τὴν λόγον τῆς ἐξαιρέσεως, ἐν δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἐξ ἀπλῆς στρεψοδικίας ὑπεβλήθη πρότασις περὶ ἐξαιρέσεως ἀπὸ τὸν διάδικον, καὶ ἂν εὗτος ἐυσηρεστήθῃ ἐκ τῆς καταθέσεως τοῦ μάρτυρος.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως ὑπεβλήθη ἐγκαίρως· ὅταν ὁγλ. ἢ πρότασις περὶ ἐξαιρέσεως ἦτο παραδεκτὴ· ποῖος θέλει κρίνῃ περὶ τῆς ὀρθότητος τοῦ λόγου τῆς ἐξαιρέσεως; Τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει λύσῃ πάντοτε τὸ δικαστήριον. Κατὰ κανόνα οἱ μάρτυρες ἐξετάζονται εἰς τὸ ἀκροατήριον· ἐὰν λοιπὸν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὑποβληθῇ πρότασις ἐξαιρέσεως, τὸ δικαστήριον ἀμέσως θέλει ἐπιληφθῇ τῆς τοιαύτης προτάσεως, θέλει κρίνῃ, ἐὰν οἱ λόγοι τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως στηρίζονται εἰς τὴν ἀληθῆ ἔννοιαν τοῦ νόμου καὶ εἴτε θὰ ἀποβάλῃ τὸν μάρτυρα, εἴτε θὰ ἐπιτρέψῃ τὴν κατάθεσιν αὐτοῦ.

Ἀλλὰ πολλάκις οἱ μάρτυρες ἐξετάζονται ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, ἐνώπιον τοῦ εἰσηγητοῦ εἴτε διὰ τὴν εὐχέρειαν τῆς διαδικασίας, εἴτε διότι πρόκειται περὶ προσώπων, ἅτινα διὰ λόγους ὑπηρεσίας δικαιοῦνται νὰ μὴ προσέλθωσιν εἰς τὸ δικαστήριον. Μάλιστα οἱ βασιλόπαιδες ἐνεκα προσωπικῆς διακρίσεως ἐξετάζονται κατ' οἶκον. Προτείνεται λοιπὸν αἴφνης ἡ ἐξαίρεσις αὐτῶν τῶν προσώπων· δύναται ὁ εἰσηγητὴς νὰ κρίνῃ περὶ τοῦ βασιμοῦ τῶν λόγων τῆς ἐξαιρέσεως; Ὁ νομοθέτης ἀφῆρεσεν ἀπὸ τοῦ εἰσηγητοῦ τὸ δικαίωμα τοῦτο· θέλει λοιπὸν ἀναγράψῃ ὁ εἰσηγητὴς ἐν τῇ ἐκθέσει του τὸν προτεινόμενον λόγον τῆς ἐξαιρέσεως, θέλει λάβῃ ὡς τυχαίαν τὴν κατάθεσιν τοῦ μάρτυρος, ἀλλὰ τὸ δικαστήριον θὰ ἀποφασίσῃ· καὶ ἐὰν μὲν ἀπορρίψῃ τὸν λόγον τῆς ἐξαιρέσεως, θὰ λάβῃ ὑπ' ὄψει τὴν κατάθεσιν ἐκείνην, ἥτις ὡς τυχαία ἀνεγράφη ἐν τῇ ἐκθέσει τοῦ εἰσηγητοῦ, τούναντιον δὲ οὐδὲ βλέμμα θέλει ρίψῃ ἐπ' αὐτῆς, ἐὰν ὁ προτεινόμενος λόγος ἐξαιρέσεως εἴνε σύμφωνος πρὸς τὴν ἔννοιον τοῦ νόμου.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ μάρτυς ἐκλητεύθη, ὅτι προσῆλθε καὶ πρόκειται νὰ ἐξετασθῇ· ποία ἡ πρώτη διατύπωσις, ἥτις πρέπει νὰ ἐκτελεσθῇ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ διὰ τοῦ ἄρθρ. 334 ὅτι πρέπει νὰ ὀρκισθῇ ὁ μάρτυς. Πρώτη λοιπὸν διατύπωσις εἶνε ἡ ὀρκοδοσία μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι οἱ διάδικοι δύνανται νὰ παραιτηθῶσι τῆς τοιαύτης διατυπώ-

σεως, ἔχοντες τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ὅπως προβῇ εἰς τὴν ἀνωμοτί ἐξέτασιν τοῦ μάρτυρος.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ μάρτυρες, ὧν ἡ μαρτυρία καὶ ἄνευ ὅρκου δεδομένη εἶνε ἰσχυρά, ἀδιάφορον ἔνν οἱ διάδικοι συναινέσωσιν εἰς τοῦτο ἢ ὄχι. Ποῖα εἶνε τὰ πρόσωπα ταῦτα; Πρῶτον οἱ παῖδες οἱ νεώτεροι τῶν 14 ἐτῶν· δεύτερον τὰ πρόσωπα τὰ διατελουντα ὑπὸ ἀνάκρισιν, καὶ κατηγορούμενα εἴτε ἐπὶ κακουργήματι εἴτε ἐπὶ πλημμελήματι, ἐκ τῶν ἀνυχριζομένων ἐν τῷ ἄρθρῳ 22 τοῦ Ποιν. νόμου. Ἐκτὸς ὅμως τῶν δύο τούτων ἐξαιρέσεων πρέπει πάντοτε νὰ προκαλῶμεν τὴν ὀρκισιν τῶν μαρτύρων, ἐκτὸς ἐὰν παρσιτηθῶσι ταύτης ἀμοιβὰς συναινέσει ἀμφότερο. οἱ διάδικοι.

Μετὰ τὴν ὀρκισιν τοῦ μάρτυρος ἐννοεῖται πλέον ὅτι ὑπολείπεται ἀπλῶς ἡ ἐξέτασις αὐτοῦ. Ἀλλὰ ποῖα εἶνε τὰ στοιχεῖα τῆς ἐσωτερικῆς ἀξίας τῆς μαρτυρίας; Ὁ νομοθέτης ἀπαντᾷ ὅτι ἡ κατάθεσις τοῦ μάρτυρος δὲν πρέπει νὰ εἶνε σκοτεινὴ καὶ συγκεχυμένη, πρέπει ἡ μαρτυρία συγχρόνως νὰ στηρίζηται εἰς τὴν ἰδίαν ἀντίληψιν τοῦ μάρτυρος, ἐκτὸς δὲ τούτου ἀναφέρεται ἐν αὐτῇ καὶ ὁ λόγος τῆς γνώσεως· πρέπει ν' ἀναφέρῃ ὁ μάρτυς ποῖον τὸ γεγονός, δι' οὗ κατάρθρωσε ν' ἀντιληφθῇ τῶν ἐπιδόκων θεμάτων, τὰ ὁποῖα πρόκειται νὰ ὑποστηρίξῃ διὰ τῆς μαρτυρίας του. Πρῶτον λοιπὸν στοιχεῖον εἶνε τὸ σαφές τῆς καταθέσεως, ἡ ἰδία ἀντίληψις τοῦ μάρτυρος, καὶ ἐπὶ τέλους ὁ λόγος τῆς γνώσεως.¹ Οὐχ ἦττον ὅμως ὁ νόμος παραδέχεται καὶ μάρτυρας ex auditu alieno, εἴτινες ὄχι πλέον ἰδίαις αἰσθήσεσιν ἀντελήφθησαν τῶν πραγμάτων, ἀλλ' ἐκ πληροφοριῶν τρίτων προσώπων, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι τοὺς μάρτυρας τούτους τοὺς δέχεται κατ' ἐξαίρεσιν καὶ ἰδίως ὅταν πρόκειται περὶ παλαιωτάτων ὑποθέσεων. Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου, ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ μάρτυρες * ἀποφατικοί, ἀποφατικῶς κατα-

1) Λόγος τῆς γνώσεως ἐστὶν ἡ ἐξηγησις τοῦ μάρτυρος ἡ ἀνάγκη τὴν κατάθεσιν αὐτοῦ εἰς ἰδίαν ἀντίληψιν. Αἱ μὴ εἰς ἰδίαν ἀντίληψιν στηριζόμεναι μαρτυρίαι ἐξισοῦνται μὲ τὰ ἀπλᾶ τεκμήρια. (ΑΠ. 32 τοῦ 57. Οἶκον. § 195 σημ. 10).

2) Οἱ ἀγνωστοὶ τὴν ἐλλ. γλῶσσαν μάρτυρες ὡς καὶ οἱ ἀγράμματοι, κωφοὶ καὶ ἄλκοι ἐξετάζονται δι' ἐρμηνέως ὀρκιζομένου· οἱ τελευταῖοι ἐὰν γινώσκωσι γράμματα ἐρωτῶνται καὶ ἀπαντῶσιν ἐγγράφως. (Πολ. 340—344).

θέντες, καὶ αὐτῶν ἡ μαρτυρία λαμβάνεται ὑπ' ὄψει μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι θέλει κρίνῃ ὁ δικαστής, ἐὰν συγκεκριμένοι περιπτώσεις δικαιολογῶσι τὴν παραδοχὴν τοιούτων καταθέσεων (ἄρθρον 332 Πολ. Δικ.).

Ὑποθέσωμεν νῦν ὅτι ἐπερατώθη ἡ ἐξέτασις τῶν μαρτύρων· ποῖον τὸ πρῶτον ζήτημα, τὸ ὁποῖον θέλει ἀναφυῇ κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς υποθέσεως; Βεβαίως τὸ πρῶτον ζήτημα εἶνε, ἐὰν ἐγκύρως διεξήχθη ἡ μαρτ. ἀπόδειξις. Ἐν λοιπὸν υποθέσωμεν ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται ἀποφατικῶς, ὅτι ὁγλ. τὸ δικαστήριον ἱκανοὶ τὰς καταθέσεις τῶν μαρτύρων, τότε ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν ἐπανάληψιν τῶν μαρτυριῶν, δύνανται ὁγλ. οἱ διάδικοι νὰ ζητήσωσι τὴν ἐπανάληψιν τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννῶνται διάφορα ζητήματα, εἰς ὧν τὴν λύσιν ἀμέσως ἐρχόμεθα.

Ἀφ' οὗ ὁ δικαστής διατάζει τὴν ἐπανάληψιν τῆς ἀκύρου μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, συγχωρεῖται εἰς τοὺς διαδίκους νὰ προσαγάγωσι νέους μάρτυρας, ἢ ἐξ ἐναντίας ἡ ἐπανάληψις θέλει στραφῇ εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐκείνων τῶν μαρτύρων, οἵτινες εἶχον ἐξετασθῇ προηγουμένως; Ὁ νόμος ἀπαγορεύει τὴν ἐξέτασιν νέων μαρτύρων καὶ τὴν ἀπαγορεύει ἀρκετὰ σαφῶς διὰ τοῦ ἁρθρου 346 Πολ. Δικ., τὸ ὁποῖον λέγει ὅτι γίνεται νέα ἐξέτασις καὶ ὄχι ἐξέτασις νέων μαρτύρων. Ἀλλὰ δύνανται τις εἰπεῖν, ὅτι ἡ διαδικασία μετὰ τὴν ἀκύρωσιν ἐπανέρχεται εἰς τὸ πρῶτον σημεῖον· διατὶ λοιπὸν νὰ μὴ ἐπιτρέψωμεν τὴν χρῆσιν νέων μαρτύρων, οἵτινες εἰσὶ κάλλιον πληροφορημένοι περὶ τοῦ ἐπιδίκου θέματος; Τοῦτο ὅμως δὲν εἶνε ἀληθές, διότι ἡ ἀκύρωσις καταλείπει πάντοτε τὸν πυρῆνα τῆς καταθέσεως· ἀκύρως κατετέθησαν αἱ μαρτυρίαι, ἀλλὰ γινώσκει ὁ ἀντίδικος τί κατέθεσαν οἱ μάρτυρες Α, Β, Γ. θέλει συνεπῶς προσπαθήσῃ νὰ φέρῃ νέους μάρτυρας οἵτινες ν' ἀνατρέψωσι τὰ παρ' ἐκείνων κατατεθέντα. Ἐνεκα τούτου ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκρουσε τὴν θεωρίαν, καθ' ἣν δύνανται νὰ ἐξετασθῶσι καὶ νέοι μάρτυρες.

Ἄλλ' ἄρ' γε πρέπει νὰ ἐμμείνωμεν εἰς αὐτὴν τὴν λύσιν καὶ ὅταν οἱ παλαιοὶ μάρτυρες ἐξέλιπον; ἐξητάσθησαν π.χ. τρεῖς μάρτυρες, ἐξ ὧν μετὰ τὴν ἀκύρωσιν ὁ μὲν πρῶτος ἀπεδήμησεν εἰς Ἀμερικὴν, ὁ δεῦτερος ἀπεδήμησε πρὸς Κύριον καὶ ὁ τρίτος κατέστη ἀνίκανος πρὸς τὸ μαρτυρεῖν. Ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις νέων μαρτύρων; Ἐν τῇ περιπτώσει τυχὴ θέλουσι μόνον ἐξετασθῇ, θέλουσιν ἐρευνηθῇ ἐκ νέου αἱ παλαιαὶ καταθέσεις τῶν μαρτύρων· ἰδοὺ ἡ διέξοδος ἦν ἐκ τῆς Γαλλ. Δικονομίας

Πολιτικὴ Δικονομία.

35

ἀνέγραψεν ὁ Ἕλληγν νομοθέτης καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν·¹ ἀλλ' ἄρ' αὖ γε ἡ ἐπανάληψις τῆς ἀκύρου διεξαγωγῆς συγχωρεῖται ἐν πάσῃ περιπτώσει, εἴτε ἡ ἀκυρότης προέκυψεν ἐκ πταίσματος τοῦ δικαστοῦ ἢ τοῦ δικαστικοῦ γραμματέως, εἴτε ἐκ πταίσματος τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου του ; Ὁ νόμος δὲν διακρίνει, καὶ ἀφ' οὗ ὁ νόμος ἐν διακρίνει, πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς, ὅτι δηλ. ἐπανάληψις θὰ λάβῃ χώραν καὶ εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν καὶ εἰς τὴν δευτέραν· ἐνῷ ὑπῆρξαν νομοθεσίαι, αἵτινες ἀπεφάναντο ὅτι, ἐὰν ἡ ἀκυρότης προήλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ πληρεξουσίου του, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν θέλωμεν ἐπιτρέψει τὴν ἐπανάληψιν, ἀλλὰ μόνον ὅταν ὁ δικαστὴς ἢ ὁ γραμματεὺς εἰσὶν οἱ αἰτιοὶ τῆς ἀκυρότητος.

Ἄλλ' ἡ ἀκυρότης δύναται νὰ εἶνε ἄλλοτε μερικὴ καὶ ἄλλοτε καθολικὴ. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι εἷς ἐκ τῶν μορτύρων δὲν ὑπέγραψε τὴν ἰδίαν κατάθεσιν, ὁ δὲ δεύτερος δὲν ὠρκίσθη, ἐζητάσθησαν ὅμως 15 μάρτυρες, τί γενήσονται αἱ λοιπαὶ μαρτυρίαι ; θέλουσιν ἀκυρωθῇ καὶ αἱ 13 ἕνεκα τῶν δύο ; *Utile per inutile non vitiatur*, ἐπομένως ὁ δικαστὴς θέλει διατάξῃ τὴν ἐπανάληψιν μόνον ἐκείνων τῶν μαρτυριῶν, αἵτινες ἀκύρως διεξήχθησαν. Ἐὰν ὅμως ἡ ἀκυρότης εἶνε γενικὴ, διότι π. χ. ὁ εἰσηγητὴς δὲν ὑπέγραψε τὴν ἐκθεσιν, τότε πλέον ἔχομεν *tabula rasa*, τὰ πάντα εἰσὶν ἄκυρα, καὶ κατὰ συνέπειαν ὁ δικαστὴς θέλει διατάξῃ τὴν ἐπανάληψιν ὅλων τῶν μαρτυριῶν, αἵτινες εὕτως ἀκύρως διεξήχθησαν.

Τώρα ἐρωτᾶται : πότε πρέπει νὰ προταθῇ ἡ ἀκυρότης ; Ἐὰν μὲν ἡ μαρτυρικὴ ἀποδείξις διεξήχθη ἐπ' ἀκροατηρίου, ἡ ἀκυρότης πρέπει νὰ προταθῇ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς συζητήσεως, ἐὰν δὲ ἐκτὸς τοῦ ἀκροατηρίου, πρὸ πάσης ἄλλης ἐνστάσεως. Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν πρόκειται περὶ ἀκυρότητος, ἥτις ἐνδιαφέρει τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι τότε δὲν ὑπάρχει ὄριον, δὲν ὑπάρχει φραγμός.

Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι δὲν πρέπει νὰ συγχύσωμεν ποσῶς τὴν ἀκυρότητα τῆς διεξαγωγῆς τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως μὲ τὸ ἐκπρόθεσμον αὐτῆς· ἐὰν ὑπάρχῃ ἐκπρόθεσμον, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐπανάληψις τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, διότι τότε πλέον ἀπωλέσθη ἐντελῶς τὸ

1) Ἐὰν ἀμφότεροι οἱ δι᾿δικοι συναινέσωσι, δὲν ὑπάρχει λόγος, κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (§ 195 σημ. β), ὅπως μὴ ἐξετασθῶσι καὶ νέοι μάρτυρες.

- αποδεικτικὸν τοῦτο μέσον. Καὶ εἶνε μὲν ἀληθὲς ὅτι ὁ ἡμέτερος Ἄρειος Πάγος ἔλυσε διαφοροτρόπως τὸ ζήτημα, ἀλλὰ διὰ τοῦτο ἐδέχθη καὶ τὰς πικρὰς καὶ εὐλόγους ἐπικρίσεις τοῦ τε Ρουσοπούλου καὶ Οἰκονομίδου.¹

Γ'. Ὁρκος.

Ἦδη θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τοῦ ὅρκου, δηλ. περὶ τοῦ ἀποδεικτικοῦ ἐκείνου μέσου, τὸ ὁποῖον συνίσταται εἰς τὴν βεβαίωσιν τοῦ διαδίκου, τῇ γινομένην ὑπὸ τὸ κύρος τῆς θρησκείας αὐτοῦ, ὑπὲρ τοῦ φιλονικουμένου ἀντικειμένου.² Θελομεν λοιπὸν πραγματευθῆ περὶ τοῦ ἀποδεικτικοῦ ἐκείνου μέσου, ὅπερ ἀνεγνωρίσθη ἑκπαλαί εἰς ὅλας τὰς νομοθεσίας, ἀλλὰ τὸ ὁποῖον κατὰ τοὺς ἀρχαίους χρόνους εἶχεν ἐκπέσῃ εἰς ἀχρηστίαν ὡς ἐκ τῆς ἐκλύσεως τοῦ θρησκευτικοῦ πνεύματος, δι' ἣν ὁ Οὐλπιανὸς δογματίζει ὡς ἐξῆς· «Εὐκολοὶ εἰσι πολλοὶ τῶν ἀνθρώπων εἰς τὸ ὀρκίζεσθαι, περιφρονοῦντες τὴν θρησκείαν». Εἴπομεν ἀνωτέρω ὅτι κατὰ τὸν μεσαῖωνα ἐπροτάθη ἡ δικαστικὴ μονομαχία ἀντὶ τοῦ ὅρκου (ἡ ὁποία κατόπιν ἐθεωρήθη ἱεροσυλία), διότι ἔλεγον ὅτι, ὅστις ζητεῖ ὅρκον παρὰ κακοῦ ἀνδρός, αὐτὸς θεωρεῖται παραλαλῶν, μὴ ἐχέφρων. Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο τὸ τελευταῖον, τὸ ὁποῖον ἐθεωρεῖτο ἰσχυρὸν κατὰ τὸν μεσαῖωνα, εἶνε ἤρά γε ἀκριβές; εἶνε ἀκριβές ὅτι παραλαλεῖ τις, διότι ἀφίεται εἰς τὴν συνείδησιν τοῦ ἀντιδίκου; Ἐὰν λάθωμεν ὑπ' ὅψει ὅτι ὁπωσδήποτε ὑπάρχει ὁ χαρακτὴρ τοῦ θρησκευτικοῦ αἰσθήματος, ἐνισχυόμενος ἄλλως καὶ διὰ τῆς ἐμφύτου κλίσεως τοῦ ἀνθρώπου πρὸς τὴν ἀλήθειαν, ἐπιρρωννυόμενος δὲ ἔτι μᾶλλον καὶ διὰ τῶν κατὰ τῆς ψευδορκίας ποινῶν, θέλομεν πεισθῆ ὅτι τὸ θρησκευτικὸν αἶσθημα ὑπερισχύει τῆς κακίας, ἥτις ὑπάρχει παρὰ τοῖς διαδίκους. Ἐνεκα τούτου πᾶσαι αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι ἐν αἷς καὶ ἡ Ἑλληνικὴ ἐθεώρησαν ὅτι μεταξὺ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως πρέπει νὰ περιληφθῇ καὶ ὁ ὅρκος.

Ὁ ὅρκος δίδεται κατὰ δύο τρόπους, ἢ ἐπάγεται παρὰ τοῦ διαδίκου εἰς τὸν ἀντίδικον, ἢ ἐπιβάλλεται παρὰ τοῦ δικαστοῦ ex officio,

1) Ἐγγ. § 145 σημ. 6.

2) Ἡ καθ' ὠρισμένον τύπον γινομένη θρησκευτικὴ διαβεβαίωσις ὅτι ἀληθῆς τις λέγει ἢ ὑπόσχεται, καλεῖται ὅρκος (Οἶκον. § 196).

ὅταν αἱ προσαχθεῖσαι ἀποδείξεις εἰσὶν ἀτελεῖς, καὶ δὲν δύνανται νὰ καταρτίσωσι δικανικὴν πεποιθῆσιν. Τοῦτου θεθέντος, δὲν δυνάμεθα βεβαίως νὰ ὑπαγάγωμεν ὑπὸ τὴν ἔννοιαν τοῦ ὅρκου ὡς μέσον ἀποδείξεως τὸν ὅρκον, ὅστις δίδεται ὑπὸ τῶν μαρτύρων, ἢ τῶν πραγματογνωμόνων, διότι πηγὴ τοῦ τοιούτου ὅρκου δὲν εἶνε οὔτε ἡ θέλησις τοῦ διαδίκου, οὔτε ἡ θέλησις τοῦ δικαστοῦ, ἀλλ' ὁ νόμος, ὅστις ὀρίζει τὸν τρόπον καθ' ὃν οἱ μάρτυρες καὶ οἱ πραγματογνώμονες πρέπει νὰ ἀναλάβωσι τὴν ἐνάσκησιν τοῦ καθήκοντος ἐκείνου, ὅπερ ἐπιβάλλεται αὐτοῖς.

Δὲν δυνάμεθα ἐπίσης νὰ ὑπαγάγωμεν ὑπὸ τὴν ἔννοιαν τοῦ ὅρκου ὡς μέσον ἀποδείξεως τὸν ἐξωδίκον ὅρκον, ὅστις δὲν ἐπιβάλλεται ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, οὔτε ἀφορᾷ εἰς τὴν ἀλήθειαν τοῦ φιλονικουμένου θέματος, ἀλλ' ἀπλῶς χρησιμεύει ὡς μέσον συμβιβασμοῦ. Ἐτι δὲ ὀλιγώτερον δύνανται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὅρκος ἀποδεικτικὸς ἐκεῖνος, ὃν αὐτογνωμόνως προσφέρεται νὰ ὧσῃ ὁ διάδικος, ὅστις ὑποβάλλει διαφόρους ἰσχυρισμούς, προσθέτει πρὸς ἐνίσχυσιν αὐτῶν τὸν ὅρκον, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐὰν δηλ. ἠθέλομεν δεχθῇ τοιοῦτόν τι, ἡ νίκη θὰ ἦτο προφανὴς ὑπὲρ παντός, ὅστις θὰ εἶχεν ἐλαστικὴν τὴν συνελθῆσιν, καὶ δὲν ἐδυσκολεύετο καὶ νὰ ψευδορκῇ.

Ἐξετάσωμεν τῶρα τὰ εἶδη τοῦ ὅρκου, τὰ ὅποια ἀναγνωρίζονται καὶ ὑπὸ τῆς ἐπιστήμης καὶ ὑπὸ τῆς ἡμετέρας νομοθεσίας.

Καὶ πρῶτον ἔχομεν τὸν λεγόμενον ἐκούσιον ἢ ἐπακτὸν ὅρκον, *juramentum voluntarium*, ἐκεῖνον δηλ. ὃν ὁ διάδικος ἐπείγει ἐκούσιως πρὸς τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ, ἐξαρτῶν ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας τὴν ἐκθασιν τῆς διαφορᾶς, διχόμενος δηλ. νὰ ἀπορριφθῶσιν αἱ ἀξιώσεις αὐτοῦ, ἐὰν ὁ ἀντίδικος ὑποστηρίξῃ τοῦτο δι' ὅρκου. Αὐτὸς εἶνε ὁ λεγόμενος ἐκούσιος ἢ ἐπακτὸς ὅρκος.

Ἐξ ἐναντίας ἐὰν πρόκειται περὶ τοῦ ὅρκου, ὃν εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλλῃ θατέρῳ τῶν διαδίκων, διότι αἱ προσαχθεῖσαι ἀποδείξεις εἰσὶν ἀτελεῖς, ὁ ὅρκος λέγεται ἀναγκαῖος ἢ δικαστικὸς, *juramentum necessarium*. τοῦτον δὲ πρέπει πάλιν νὰ ὑποδιαιρέσωμεν εἰς δύο εἶδη· εἰς τὸν λεγόμενον ἀναπληρωτικὸν ὅρκον, *juramentum suppletorium*, ὅστις ἐπιβάλλεται ἐὰν αἱ ἀποδείξεις ὥς προσήγαγεν ὁ ἀποδεικνύων εἰσὶν ἱκαναί, ἀλλ' ὅχι ἐπὶ τοσοῦτον, ὥστε νὰ καταρτίσωσι δικαστικὴν πεποιθῆσιν· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ δικαστὴς νὰ ἐπι-

θάλη εἰς αὐτὸν ὄρκον, πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἀτελῶν ἀποδείξεων, ὁ ὄρκος δὲ οὗτος καλεῖται *juramentum suppletorium*, ἀναπληρωτικός ὄρκος. Ἐξ ἐναντίας ἐὰν ὁ ὄρκος ἐπιβάληται εἰς τὸν ἀντίδικον, διότι ὁ ἀποδεικνύων ἀσθενῇ μόνον τεκμήρια προσήγαγεν ὑπὲρ τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν, τότε ὁ ὄρκος ὀνομάζεται ἀπαλλακτικός, *juramentum purgatorium*, διότι καθαρίζει τὸ πεδῖον ἀπὸ τοῦ ἀσθενεῖς αὐτοῦς ἰσχυρισμοῦ, τοὺς ὁποίους προσήγαγεν ὁ ἀντίδικος. Προσέχθησαν τεκμήρια ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ἀσθενέστατα· δύναται τότε ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλῃ τὸν ἀπαλλακτικὸν ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον, ἵνα ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῶν ἀσθενῶν αὐτῶν τεκμηρίων.

Μεταξὺ ὅμως τῶν εἰδῶν τοῦ ἀναγκαίου ὄρκου πρέπει νὰ κατατάξωμεν καὶ τὸν λεγόμενον ἐκτιμητικὸν ὄρκον, *juramentum in litem*. Ἡ ἔννοια αὐτοῦ τοῦ ὄρκου συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐὰν ἡ ἀπαιτήσις τυγχάνῃ ὡπωσδήποτε ἀποδεδειγμένη εἴτε συνεπείᾳ δικαστικῆς ὁμολογίας, εἴτε ἐξωδίκου, εἴτε ἄλλως πως, ἡ ἀξία ὅμως τῆς ἀπαιτήσεως δὲν εἶνε ἐξηκριθωμένη, τότε οὐδεμία ἄλλη ὑφίσταται διέξοδος παρὰ ὁ ἐκτιμητικὸς ὄρκος. Ἐβεβαιώθη ὅτι προσεγένετο τῷ διαδίκῳ ζημία, ἀλλὰ ὑπάρχει ἡ δυσχέρεια νὰ μὴ εἶνε δυνατὴ ἡ ἐκτίμησις τοῦ μεγέθους τῆς ζημίας· ὁ δικαστὴς τότε ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιβάλῃ τὸν ἐκτιμητικὸν ὄρκον εἰς τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις ἐπιδιώκει τὴν ἀποζημίωσιν. Ἐλθωμεν ἤδη εἰς τὴν ἀνάλυσιν τοῦ πρώτου εἶδους τοῦ ὄρκου, ἐλθ. τοῦ *juramentum voluntarium*.

Πρωτίστως γεννᾶται τὸ ζήτημα, ποῖος ὁ χαρακτὴρ τοῦ τοιοῦτου ὄρκου; Ὁ χαρακτὴρ τοῦ ἐπακτοῦ ὄρκου κατὰ τὸ ἄρθρον 349 Πολ. Δικ. θεωρεῖται ὡς ἐνέχων ἐν ἑαυτῷ τὴν ἔννοιαν τοῦ συμβιβασμοῦ, ἀποτελεῖ εἶδος συμβιβασμοῦ· ὁ ἡμέτερος δηλ. νόμος ἠκολούθησεν ὅσον ἀφορᾷ τὸν κανόνα τοῦτον τὸ ΡΔ, κατὰ τὸ ὅποιον ὁ ὄρκος περιέχει εἶδος συμβιβασμοῦ, *jus jurandum operiem transactionis continet* (Lex. 2 Dix. 12.2), ὁ δὲ συμβιβασμὸς οὗτος βεβαίως εἶνε ἀληθής, διότι ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἐξαρτᾷ τὴν ἔκθασιν τῆς ὑποθέσεως ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας τοῦ ἐτέρου, ὁ ἐπάγων δηλονότι τὸν ὄρκον τίθησι τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ εἰς τὸ δίλημμα: ἐὰν πεισθῇ νὰ δώσῃ τὸν ὄρκον, νὰ ἀπαλλάσσεται, ἐὰν δὲ ἐκλέξῃ τὴν ἐναντίαν ὁδόν, νὰ ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ. Ἴδού λοιπὸν ὅτι περιέχει οὗτος τὰ στοιχεῖα ἐνός καθαροῦ συμβιβασμοῦ.

Τώρα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ ὅρκου πηγάζουσι διάφορα πορίσματα.

Πρῶτον ὅτι μόνοι ἱκανοὶ διὰ νὰ ἐπιγάγωσιν ὅρκον εἶνε ἐκεῖνοι, οἵτινες δικαιουῦνται νὰ ἐπιχειρήσωσιν οἰονδήποτε συμβιβασμόν· ἐὰν δὲ ὑπὸ τινος ὁρους ἐπιτρέπεται ἡ ἐπιχειρήσις τοῦ συμβιβασμοῦ, ἐννοεῖται ὅτι ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὁρους ἐπιτρέπεται καὶ ἡ ἐπαγωγή τοῦ ὅρκου. Τούτου τεθέντος, ἐρωτᾶται : δύναται ὁ ἐπίτροπος ἀπηγορευμένου νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον ; Διὰ νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα τοῦτο πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν ἐὰν τὸ πρόσωπον τοῦτο δύναται νὰ συμβιβασθῇ· εὐρίσκομεν δὲ κατὰ τὸ ἄρθρον 130 τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ ἐπιτροπείας, ὅτι πρὸς τοῦτο εἶνε ἀνάγκη τῆς ἀδείας τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου· ἐὰν λοιπὸν προϋπάρχῃ τοιαύτη ἄδεια, ἐννοεῖται ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἔχει δικαίωμα πρὸς ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου.

Ἐὰν τώρα πρόκειται περὶ ἀσώτου, ἐπειδὴ τὸ πρόσωπον τοῦτο ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ συμβιβάζεσθαι ἀπλῶς καὶ μόνον τῇ συναινέσει τοῦ ἰδίου ἀντιλήπτορος, ἐὰν προϋπάρξῃ τοιαύτη συγκατάθεσις, ἐννοεῖται ὅτι θὰ ἐπιτραπῇ αὐτῷ ἡ ἐπαγωγή ὅρκου, ἀφοῦ ἐπιτρέπεται καὶ νὰ συμβιβασθῇ. Ἐὰν ἤδη ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 489 καὶ εἰς ἄλλας τινὰς διατάξεις τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ πτωχεύσεως, θελομεν ἰδῆ ὅτι οἱ σύνδικοι δὲν δύνανται νὰ συμβιβασθῶσι πρὸς μόνον ἀδείαν τοῦ εἰσηγητοῦ καὶ ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς ἐκπληρώσεως ἐτέρων τινῶν διατυπώσεων. Ἐὰν τώρα προϋπάρξωσιν αἱ διατυπώσεις αὗται, ὑπάρξῃ δὲ καὶ ἡ ἄδεια τοῦ εἰσηγητοῦ, οὐδὲν τὸ κωλύον ὅπως ἐπαχθῇ ὁρκος. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου γεννᾶται καὶ ἕτερον ζήτημα, ἐὰν δοθείσης εἰς τὸν ἐπίτροπον τῆς ἀδείας ὅπως διεξχάγῃ τὴν δίκην, ἔχῃ οὗτος καὶ τὴν ἄδειαν νὰ ἐπάγῃ ὅρκον· τὸ ζήτημα ὅμως τοῦτο δὲν δυνάμεθα νὰ λύσωμεν ἀπολύτως καὶ ἀνεξετάστως· δυνατόν ἢ ἄδεια πρὸς δίκην νὰ περιλαμβάνῃ καὶ τὴν ἄδειαν τοῦ ὅρκου, τοῦτο ὅμως εἶνε ζήτημα πραγματικόν, ἐξαρτώμενον ἐκ τῶν περιστάσεων, ἃς θέλει ἐξετάσῃ ὁ δικαστής, χωρὶς νὰ εἶνε ἠναγκασμένος νὰ λύσῃ αὐτὸ ἐκ τῶν προτέρων δυνάμει τοῦ νόμου.

Ἄλλ' εἰς ποῖον δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὁ ὅρκος ; Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν τίς δύναται νὰ συμβιβασθῇ, εἰς τρόπον ὥστε ὁ συμβιβασμὸς νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπείας. Βεβαίως εἰς τὸν ἀντίδικον τοῦ ἐπάγοντος τὸν ὅρκον· δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπαγάγωμεν

ὄρκον εἰς τρίτον πρόσωπον, τὸ ὁποῖον δὲν ἔχει οὐδὲν συμφέρον εἰς τὴν ἐκβασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ἐὰν ὁμως παραδεχθῶμεν ὅτι ἀμοιβὴ συναινέσει τῶν διαδίκων ἐπὶ τῇ ὁρκῇ εἰς ὠριτμένον πρόσωπον, τότε ἡ τοιαύτη ἐπαγωγὴ τοῦ ὁρκου δὲν θεωρεῖται ὡς ἄμεσος ἀπόδειξις, ἀλλὰ θὰ θεωρηθῇ ὅτι ὑπῆρξε διαιτησία ἀμοιβῇ συναινέσει τῶν διαδίκων πρὸς λύσιν τῆς ὑποθέσεως.

Παρὰ τίνος ἐν τοῦτοις θέλει δοθῇ ὁ εἰς τὸν διάδικον ἐπαχθεὶς ὄρκος; Ὁ ὄρκος βεβαίως ἀνήκει εἰς τὰς πράξεις ἐκείνας, αἵτινες ἀνήκουσιν εἰς τὴν αὐτοπρόσωπον ἐνέργειαν τοῦ διαδίκου. Δὲν δυνάμεθα λοιπὸν νὰ ἐπαγάγωμεν ὄρκον εἰς τὸν πληρεξούσιον τοῦ διαδίκου, οὔτε εἰς τὸν ἀντιλήπτορα, διότι οὔτε ὁ πρῶτος οὔτε ὁ δεύτερος δικαιοῦνται νὰ δώσωσιν αὐτόν. Ὁ διάδικος λοιπὸν αὐτὸς ὁ ἴδιος εἶνε ἐκεῖνος, ὅστις ὀφείλει νὰ δώσῃ τὸν ὄρκον, τοῦτο δὲ ἀναγράφει καὶ τὸ ἄρθρον 362 πηγάσαν ἐκ τοῦ ἄρθρου 121 τῆς Γαλλ. Π.λ.Δ.κ., ἥτις εὑρέθη εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ καθιερώσῃ αὐτὸν τὸν κανόνα, ὅπως καταργήσῃ προνόμιον, τὸ ὁποῖον ἤσκουν οἱ εὐγενεῖς *par procuration*, διορίζοντες πληρεξούσιον, ὅστις ἀντ' αὐτῶν ἐδίδοι τὰς νενομισμένον ὄρκον.

Ἐν τοῦτοις ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις καθ' αἷς δύναται νὰ γίνῃ ὁρκοδοσία διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐντολέως *in animo mandatis*. Τοῦτο ὁμως συμβαίνει πρῶτον εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ ἀληθὴς διάδικος δὲν ἐφθασεν ἀκόμη τὴν ἡλικίαν τῆς ἥθης, ἐπομένως δὲν ἔχει τὴν ὥριμον ἡλικίαν πρὸς ὁρκοδοσίαν, ὅποτε δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὄρκος εἰς τὸν ἐπίτροπον τοῦ ἀνηλίκου, καὶ δεύτερον εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ ἄρθρ. 371, καθ' ἣν ὅταν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως, ἥτις ἀφορᾷ εἰς ἐμπορικὴν ἐταιρείαν, ὁ ὄρκος δύναται νὰ ἐπαχθῇ καὶ εἰς ἐκεῖνον, ὅστις εἶνε ἐπιτετραμμένος παρὰ τῆς ἐταιρείας τὴν σύνταξιν τῶν ἐμπορικῶν βιβλίων.

Αὐταὶ εἶνε αἱ μόναι ἐξαιρέσεις, καθ' αἷς ἀντὶ τοῦ διαδίκου δύναται καὶ ἕτερον πρόσωπον νὰ προβῇ εἰς ὁρκοδοσίαν.¹

Τώρα ἐρωτᾶται περὶ τίνος ἀντικειμένου δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὄρκος;

1) Τὰ νομικὰ πρόσωπα ὁρίζονται διὰ τοῦ νομίμου αὐτῶν ἀντιπροσώπου, οὐχὶ ὁμως καὶ τὰ ἐκ πολλῶν ἀνθρώπων συγκεείμενα σωματεῖα, ὡς ἡ κοινότης κτλ. ὡς περὶ τὰ μέλη, ἂν δὲν ὑπερβαίνουν τὰ ἑξ, ὁρίζονται ἅπαντα, ἂν εἶνε 7-20 ἐκλέγουν ἑξ, ἅτινα ὁρίζονται, καὶ ἂν εἶνε πλείονα τῶν 20, ἐκλέγουν τὸ τρίτον πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον.

Περὶ παντὸς πράγματος, διὰ τὸ ὅποιον δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ συμβιβασμός, διότι, ὡς εἵπομεν, ὁ ἐπαχτὸς ὅρκος περιέχει καὶ τὴν ἔννοιαν τοῦ συμβιβασμοῦ. Ὅπως λοιπὸν συγχωρεῖται ὁ συμβιβασμός ἐπὶ τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δικαιωμάτων κ.τ.λ. οὕτω δύναται νὰ ἐπαχθῇ καὶ ὅρκος ἐπ' αὐτῶν. Τοῦτο δὲ συνάδει καὶ πρὸς ρητὴν διάταξιν τοῦ Ρ. Ν. (Ν. 34 πρ. Πανδ. 12. 2), καθ' ἣν ὁ ὅρκος δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἐπὶ πάντων τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμός. Ὅταν ὁμως ὁ νόμος μεταχειρίζεται τὸν ὅρον «πράγματα», σαφῶς ἐπεται ἐντεῦθεν ὅτι ἀπέκλεισε τοὺς νομικοὺς ὁρισμούς. Ἐὰν λοιπὸν γεννηθῇ μεταξὺ τῶν διαδίκων ἕρις περὶ τῆς ὑπάρξεως νομικοῦ τινος ὁρισμοῦ, περὶ τῆς ἐννοίας νομικῆς τινος διατάξεως, ἐν ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τοῦ ὅρκου, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 244 δὲν ἀποβαίνουνσιν ἀντικείμενα ἀποδείξεως, εἰ νομικοὶ ὁρισμοί, καὶ διότι ἐπὶ τέλους ἔχομεν τὸν κανόνα ὅτι *jus novit curia*, πρόκειται ἐπομένως περὶ ἀντικειμένου ἐξηρημένου τῆς ιδιωτικῆς αὐταβουλίας, περὶ τοῦ ὁποίου δὲν ἐπιτρέπεται συμβιβασμός, δι' ὃ συνεπῶς ἀποκλείεται καὶ ἡ ἐπαγωγή τοῦ ὅρκου. Ἀλλ' ὅλα ταῦτα ἐννοεῖται ὅτι ἀφ' ὧσιν εἰς τοὺς ἡμεδαποὺς νόμους, διὰ τὸν λόγον ὅτι οἱ ἀλλοδαποὶ νόμοι θεωροῦνται ὡς πραγματικὰ γεγονότα, τὰ ὅποια δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ γινώσκῃ ὁ δικαστής, διότι βεβαίως εἶνε ἀνέφικτον εἰς τὸν δικαστὴν νὰ γινώσκῃ τοὺς νόμους ὅλης τῆς οἰκουμένης· ἐπομένως, ἐὰν πρόκειται περὶ τοιούτων νόμων, δύναται νὰ διαταχθῶσιν ἀποδείξεις, ἅρα καὶ ὅρκος νὰ ἐπαχθῇ. Ποῖος π. χ. ὁ ὅρος τῆς παραγραφῆς τῶν γραμματίων κατὰ τὸν ἀγγλικὸν νόμον; τοῦτο εἶνε ζήτημα τὸ ὅποιον δὲν εἶνε πιθανόν οὔτε ὑπόχρεως εἶνε νὰ γινώσκῃ ὁ Ἕλλην δικαστής. Ἰδοὺ λοιπὸν ζήτημα νομικὸν μὲν, ἀλλ' ἀναφερόμενον εἰς ἀλλοδαποὺς νόμους, διὰ τὸ ὅποιον ἐπομένως δύναται κάλλιστα ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον.

Ὁ νόμος προσθέτει ἐν ἄρθρῳ 351, ὅτι ὅρκος δύναται νὰ ἐπαχθῇ τῷ ἀντιδίκῳ εἴτε ὑπάρχουσιν ἄλλαι ἀποδείξεις εἴτε μὴ. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν, ὅτι καίτοι ὑπόχρεως νὰ ἀποδείξῃ τὴν βίσιν τῆς ἀγωγῆς μου, οὐδεμίαν κατῳρώθωσα νὰ φέρω, ἔστω καὶ ἀτελὴ ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῶν ἰσχυρισμῶν μου· ἐπιτρέπεται εἰς ἐμὲ νὰ ἐπαγάγω ὅρκον εἰς τὸν ἀντίδικον περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰδίων μου ἰσχυρισμῶν; Βεβαίως. Τὸ ζήτημα ἐφίλονιχθή μετὰ τῶν γλωττογράφων, ὑπερίσχυσε δὲ ἡ γνώμη ὅτι ἐπιτρέπεται ὁ ὅρκος, ὅταν ὑπάρχῃ ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως,

ἀλλὰ δὲν ὑπάρχωσι μάρτυρες πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀποδείξεως· παρεδέχθησαν δηλ. ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ συμπληρωθῇ ἡ ἀπόδειξις διὰ τῆς ἐπαγωγῆς ὅρκου εἰς τὸν ἀντίδικον. Διατί τοῦτο ; διότι ἐὰν ὁ ἀντίδικος ἀπεποιεῖτο τὸν ὅρκον, ἐν αὐτῇ τῇ ἀποποιήσει τοῦ ὅρκου ὑπάρχει καὶ ἡ διαμαρτυρία ὑπὲρ τοῦ ἰδίου μου ἰσχυρισμοῦ, διὰ τῆς ἀποποιήσεως δηλ. ταύτης ἐπληρώθη τὸ χάσμα, τὸ ὅποιον ὑπῆρχεν ὅταν προσεπάθησα νὰ φέρω στοιχεῖα πρὸς κατάρτισιν δικαστικῆς πεποιθήσεως, ἀλλὰ δὲν κατώρθωσα, ὡς λέγουσι δὲ οἱ Ρωμαῖοι «εἶνε πρόδηλος αἰσχρότης τὸ μὴ θελεῖν ὁμοσαι». Ἐπομένως καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καὶ ὁ ἑτάλλος νομοθέτης ἠκολούθησαν τὴν ἀρχήν, ἣν ἐμνημονεύσαμεν, συμφώνως πρὸς τὸ Ρ. Δ., ὅπερ παρεδέχθη τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου, καὶ ὅταν ἀκόμη ἐλλείπη οἰαδήποτε ἄλλη ἀπόδειξις.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἀντίδικός μου προσήγαγεν ἀποδείξεις πλήρεις, ὅτι ἔχομεν *opiam probationum*, ἀφθονίαν ἀποδείξεων, ἣτις ὅμως ἀφθονία κεῖται ὑπὲρ τοῦ ἀντιδίκου· ἐπιτρέπεται εἰς ἐμὲ κατ' αὐτῶν τῶν ἀποδείξεων νὰ ἐπαγάγω ὅρκον εἰς τὸν ἀντίδικον ; ὁ ἀντίδικος ὑπὲρ τῶν ἰσχυρισμῶν του προσήγαγεν ἔγγραφα οὐ μόνον ἰδιωτικά, ἀλλὰ καὶ δημόσια· ἐπιτρέπεται κατ' αὐτῶν τῶν ἐγγράφων νὰ τῷ ἐπαγάγω ἐγὼ ὅρκον ; ὁ νόμος λέγει εἴτε ὑπάρχουσιν ἀποδείξεις εἴτε μὴ, καὶ πολὺ ὀρθῶς, διότι ὅσαιδήποτε ἀποδείξεις καὶ ἂν ὑπάρχουν, πάλιν ἐνδέχεται νὰ μὴ εἶνε κατ' οὐσίαν ἀληθεῖς. Προσήγαγεν αἰφνης ὁ ἀντίδικος ἔγγραφα ὑπὲρ τοῦ δανείου, ἀλλὰ τὸ δάνειον δυνατόν νὰ εἶνε εἰκονικόν. Ἰδοὺ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν ὅχι μόνον ἐπὶ ἰδιωτικῶν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ δημοσίων ἐπιτρέπεται ἡ ἐπαγωγή τοῦ ὅρκου.

Πρὸς τούτοις ὁ ὅρκος δύναται νὰ ἐπαχθῇ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, ἐν οἷαδήποτε σταδίῳ καὶ ἂν εὑρίσκηται ἡ δίκη· καὶ τοῦτο, διότι εἰς πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμὸς μεταξὺ τῶν διαδίκων· μέχρι τινὸς σημείου ὑπῆρχεν ἕρις μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἀλλὰ σήμερον ὠριμώτερον σκεπτόμενοι οὗτοι ἐπιχειροῦσι νὰ συμβιβασθῶσιν· ἀφοῦ λοιπὸν ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ συμβιβασθῶσι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, διατί νὰ μὴ ἐπιτρέψωσιν αὐτοῖς καὶ τὴν χρῆσιν τοῦ ὅρκου, ὅστις ὡς εἶπομεν εἶνε εἶδος συμβιβασμοῦ ;

Ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη ἐπαγωγή τοῦ ὅρκου κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης προϋποθέτει ὅτι ὁ ἰσχυρισμὸς εἶνε κατὰ τύπον παραδεκτός, διότι ἐὰν εἶνε ἀπαράδεκτος, ἐννοεῖται ὅτι δὲν θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὸν

δρκον. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐπέχω θέσιν ἐκκαλοῦντος ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου, καὶ ὅτι προτείνω ἰσχυρισμὸν τινα ἰδιωτικοῦ συμφέροντος, δὴν δὲν ἐπρότεινα πρωτοδίκως, π.χ. τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους· ἐν τῇ περικλιπώσῃ ταύτῃ ὁ ἀντίδικός μου ἔχει κάλλιστα τὸ δικαίωμα νὰ μοὶ ἀντιτάξῃ ὅτι ἡ πρότασις περὶ ἐξοφλήσεως εἶνε ἀπαράδεκτος ἤδη, μὴ ὑποβληθεῖσα κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας. Τούτου τεθέντος, δύναμαι ἐγὼ ὁ προτείνων τὴν ἐξόφλησιν ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν νὰ ἐπαγάγω ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον, ἐπικαλούμενος τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 351 ; Βεβαίως ὄχι, οἷότι πρόκειται νὰ ἀποδείξω ἰσχυρισμὸν, ἡ ἐξέτασις τοῦ ὁποίου ἀπαγορεύεται ἐνώπιον τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.

Σημειωτέον ὅτι ὅταν λέγωμεν ὅτι ἡ ἐπαγωγή τοῦ ὄρκου ἐπιτρέπεται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, βεβαίως δὲν πρέπει νὰ συμπερίλαβῶμεν εἰς τοῦτο καὶ τὴν διαδικασίαν ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, οἷότι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου δὲν εἶνε πλέον ἐκκρεμῆς ἡ διαφορά, ἀλλὰ μόνον διετελεῖ ἐπίδικος ἡ ἀπόφασις, ἥτις ἐξεδόθη πρὸς τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου τῆς οὐσίας.¹

Τὸ ἄρθρον 351 ἀναγράφαν ὅλα αὐτὰ τὰ πορίσματα, ἅπερ ἀνελύσαμεν, περιέλαβε καὶ τινα ἐπιφύλαξιν· προσέθετε δηλ. αἰὲν δὲν ὑπάρχουσιν ἰδιαιτέροι ὀρισμοὶ τοῦ νόμου διγγράφοντες τὸ ἐναντίον». Ἦτοι μόνον ἐφ' ὅσον δὲν ὑπάρχουσιν ἐναντίαι διατάξεις τοῦ νόμου, πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τὰς ἀρχὰς αἱ ἀνεπτύξαμεν. Τούτου τεθέντος, ἐννοεῖται ὅτι πρέπει νὰ εἰσέλθωμεν εἰς τὸ στάδιον τῶν ἐξαιρέσεων.

Καὶ πρώτην ἐξαίρεσιν ἀπαντῶμεν ὅσον ἀφ' ἧς τὰ ζητήματα τὰ διαφεύγοντα τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβοουλίας. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ διαζυγίου, τοῦ ὁποίου φιλονικοῦνται οἱ λόγοι· περὶ τούτου εὐρίσκομεν ἐν ἄρθροις 685—686 Πολ. Δικ. τὴν διάταξιν ὅτι ἡ μαρτυρία τῶν συζύγων οὐδεμίαν ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν ἐν τοιαύτῃ δίκῃ· οἷότι δὲν ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης νὰ ἐξαρτήσῃ τὴν ὑπαρξίν τοῦ γάμου ἐκ τῆς θελήσεως τῶν μερῶν, διὸ καὶ ἀπηγόρευσε τὴν μαρτυρίαν ὡς μέσον ἀποδείξεως, συνεπῶς πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἀπὴ-

1) Ἐὰν ὅμως ὁ Ἀρειος Πάγος δικάζῃ ὡς δικαστήριον οὐσίας, δύναται καὶ ἐνώπιον αὐτοῦ νὰ ἐπαχθῇ ὄρκος (Δικον. § 198 σημ. 1).

γόρευσε καὶ τὸν ὄρκον, ὅστις οὐδὲν ἄλλο εἶνε παρὰ μαρτυρία, καὶ δὴ μαρτυρία ἐξηναγκασμένη ἀπὸ τὸν διάδικον.

Ἐτέρα ἐξαίρεσις εἶνε ὅσον ἀφορᾷ τὰ θέματα τοῦ ἄρθρου 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου· διότι ὅταν πρόκειται περὶ προικοσυμφώνου, ὅταν πρόκειται περὶ συμβάσεως ἀφορώσης εἰς τὴν ἀπώλειαν δικαιώματος, εἰς τὴν μετάθεσιν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων κλπ., τὸ ἄρθρον 48 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου ἀπαιτεῖ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος αἱ συμβάσεις αὗται νὰ μὴ συντάσσωνται ἄλλως πῶς παρὰ μόνον διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Τί ἀποδεικνύει ἡ διάταξις αὕτη; ὅτι ὁ ὄρκος δὲν ἐπιτρέπεται εἰς ἀπόδειξιν τῆς συστάσεως τῆς προίκος. Ἰδοὺ λοιπὸν διάταξις, ἣτις ἀναγράφει τὸ ἐναντίον τοῦ ἄρθρου 351. Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου ἔχομεν καὶ τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 244, καθ' ἣν μόνον περὶ λυσιτελῶν ἀντικειμένων ἐπιτρέπονται ἀποδείξεις. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ γεγονότος, ὅπερ δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἔκβασιν τῆς δίκης, ἐννοεῖται ὅτι, μὴ δυιαμένου τούτου νὰ καταστή ἄντικείμενον ἀποδείξεως, ἀπαγορεύεται καὶ ἡ ἐπαγωγή ὄρκου· ἡ τοιαύτη δὲ ἐπαγωγή ἀπαγορεύεται δυνάμει διατάξεως ἀντικειμένης εἰς τὸ ἄρθρον 351.

Τώρα μεταβαίνομεν εἰς τὴν εξέτασιν τοῦ ζητήματος: ἐὰν ἐπιτρέπεται ἡ ἐπαγωγή ὄρκου περὶ ἀδικημάτων.

Ἡ ἀγωγή στηρίζεται π. χ. εἰς τὸ γεγονὸς τῆς κλοπῆς· ὁ ἐνάγων δὲν ἔχει μέσα ἀποδείξεις, ἡ δὲ θέλει νὰ μεταχειρισθῇ τοιαῦτα· ἐπιτρέπεται αὐτῷ νὰ ἐπαγάγῃ ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον ὅτι τὸν ἔκλεψεν; Ἰδοὺ ζήτημα τὸ ὁποῖον ἀνεκινήθη, ἐφ' ὅσον κινήθη καὶ ἔτι καὶ σήμερον φιλονικεῖται. Πλείστοι συγγραφεῖς παραδέχονται τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. οὐδὲν τὸ κωλύον ὅπως ἐπαχθῇ ὄρκος εἰς τὸν διάδικον, ὅστις κατηγορεῖται ἐπὶ ἀδικήματι· τοιοῦτοι π. χ. συγγραφεῖς εἶνε ὁ Berriat, Faravol, Dalloz, Thomine, Boucane, Carré, Bayer καὶ ὁ ἡμέτερος Οἰκονομίδης.¹ Ἡ γνώμη τῶν συγγραφέων τούτων στηρίζεται ἀφ' ἐνός μὲν εἰς τὸν λόγον ὅτι ὁ νόμος δὲν διακρίνει, ἀφ' οὗ δὲ ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ παντὸς πράγματος, ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν ὡς ἰσχυρὰν τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὄρκου καὶ ὅταν ἀκόμη πρόκειται περὶ ἀδικήματος, καὶ ἀφ' ἐτέρου εἰς χωρίον τι τοῦ PN

1) Ἐγγ. 2 197 γ'.

κατὰ τὸ ὅποιον αὐτὸ ὑπόστας μὴ κλέψει οὔτε τῇ περὶ κλοπῆς ἀγωγῇ, οὔτε τῇ ἵπταιτοῦντι τὸ κλοπιμαῖον λόγῳ ἐνέχεται». Ἰδοὺ λοιπὸν λέγουσιν ὅτι ἐπιτρέπεται ὅρκος περὶ κλοπῆς.

Ταῦτα εἰσὶ τὰ ἐπιχειρήματα ἐκείνων, εἴτινες παραδέχονται τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος. Ὑπάρχει ὅμως καὶ ἡ ἀντίθετος γνώμη, ὑποστηριζομένη ἐπίσης ὑπὸ πολλῶν καὶ σπουδαίων συγγραφέων, οἵτινες ἐπικαλοῦνται ὑπὲρ αὐτῶν ἐκτὸς τῶν χωρίων τοῦ ΡΝ ἕτερον χωρίον τοῦ κώδικος, ὅπερ ἱκανῶς δηλοῖ ὅτι ὁ Αὐτοκράτωρ ἀπέκρουσε τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου ἐπὶ τοιούτων ἀντικειμένων, λέγων: «ἄλλως ἠθελομεν ὠθήσῃ εἰς ψευδομαρτυρίαν τὸν διάδικον ἐκείνον, ὅστις ἀναγκάζεται νὰ ὁμολογήσῃ περὶ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ στήγματος». Ἀλλὰ διὰ νὰ εἴμεθα ἀκριβεῖς περὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου, πρέπει ν' ἀνέλθωμεν εἰς τὰς πηγὰς αὐτοῦ, διότι τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου δυνάμεθα εὐκολώτερον ν' ἀνεύρωμεν ἀνατρέχοντες εἰς τὰς πηγὰς. Βλέπομεν λοιπὸν ὅτι εἰς τῶν ἀρχαίων νομοδιδασκάλων συνάγει τὸ ἄξιωμα ὅτι αὐτὸν πρέπει νὰ ἐξαναγκάσωμεν τινα νὰ ὁμολογήσῃ περὶ θέματος αἰσχροῦ καὶ ἀπεχθοῦς. Οἱ συγγραφεῖς οἱ ἀρχαῖοι, εἴτινες ἐδέχθησαν αὐτὸ τὸ δόγμα, εἶνε μετὰξὺ ἄλλων ὁ Mescartus καὶ ὁ Ben-tham, ἐκ δὲ τῶν νεωτέρων πολλοὶ καὶ σπουδαῖοι ἐν οἷς ὁ Chauveau καὶ ὁ Toullier.

Ἐκτὸς ὅμως τῶν συγγραφέων ὑπάρχουσι προσέτι καὶ πλείους ὅσαι ἀποφάσεις δικαστηρίων δεχθέντων τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπαγωγῆς τοῦ ὅρκου ἐπὶ ὠρισμένων τινῶν ἀδικημάτων· τοιαύτας π. χ. ἀποφάσεις ἀπαντῶμεν τοῦ Senat de Champary, τοῦ Parlement de Normandie καὶ ἐπὶ τέλους αὐτοῦ τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας κατὰ τὸ ἔτος 1837. Ἀλλὰ καὶ ὁ δικηγορικός σύλλογος τῶν Παρισίων ὑπὸ τὴν προεδρίαν τοῦ Dallangle, ὅταν ἠρωτήθη περὶ αὐτοῦ τοῦ ζητήματος, ἀπεφάνετο ὑπὲρ τῆς γνώμης, εἰς ἣν ἀποκλίνομεν, ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς δηλ. λύσεως τοῦ ζητήματος.

Ὅπως δὲ ὅποτε ὅμως ὑπὲρ τῆς λύσεως ταύτης ὑπάρχει καὶ πείθουσα δικαιολογητικὴ βάσις· διότι ἠθέλομεν θέσθαι τὸν ἀντίδικον εἰς ἐν δίλημμα κακόν, θες νὰ ἐκλέξῃ μετὰξὺ ἀτιμίας ἀφ' ἐνὸς καὶ ψευδορκίας ἀφ' ἐτέρου· ἐὰν μὲν δώσῃ τὸν ὅρκον, θέλει γίνῃ κατὰδῃλον τὸ ἐγκλημά του, ἐὰν δὲ ἐξ ἐναντίας ὀρκισθῇ, ὅτι δὲν ἐκλεψε, βεβαίως θέλει ψευδομαρτυρήσῃ. Ἔνεκα τούτου ὁ νεώτερος ἰταλικὸς κώδιξ παρεδέχθη τὴν ἀρχὴν ὑπὲρ ἧς ἐκηρύχθημεν ἐν ἄρθρ. 1364, ὅπερ ἔχει ὡς

έξης. «Ρητῶς καθιερῶνται ὅτι ὁ ὅρκος δὲν δύνανται νὰ ἐπυχθῇ περὶ γεγονότος, τινὸς ἐγκληματικῶς. Ἐὶν ἀνατρεῖξωμεν τῶρα καὶ εἰς τὴν ἀγγλικὴν νομοθεσίαν, ἀπαντῶμεν παρὰ πλησίαν διάταξιν, καθ' ἣν δὲν ἐπιτρέπεται ν' ἀπευθύνωνται εἰς τὸν διάδικον ἐρωτήσεις περὶ ἀντικειμένου, ἢ εἰς τὸ ὅποιον ἀπάντησις ἤθελεν ἐνοχοποιήσῃ αὐτόν· καὶ ἐπὶ τέλους παρ' ἡμῖν κεῖται διάταξις τῆς ποιν. δικονομίαις ἐν ἄρθρ. 111, καθ' ἣν ἡ ὁμολογία τοῦ ἐνύχου ἐναντίον ἐκυτοῦ δὲν ἀποτελεῖ καμμίαν ἀπόδειξιν, ἐπὶ τῆς διατάξεως δὲ ταύτης ἐστηρίζετο ἄλλοτε τοῦλάχιστον ἡ παλαιὰ νομολογία τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἡ ὁποία ἀπέκρουε τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου ἐπὶ οἰουδήποτε ἀδικήματος. Ἀλλ' ἐσχάτως ὁ Ἀρείος Πάγος ἀπέκλινεν εἰς τὴν ἀντίθετον γνώμην.

Ἐξακολουθοῦντες τὰ περὶ ὅρκου παρρητοῦμεν, ὅτι ὁ ὅρκος πρὸ παντός· ἀφορᾷ εἰς τὴν ἀλήθειαν τοῦ φιλονικουμένου γεγονότος, πρόκειται δηλ. διὰ τοῦ ὅρκου νὰ ἐξακριβωθῇ, ἐὰν εἴνε ἀληθὲς ἢ μὴ τὸ γεγονός, περὶ τοῦ ὁποίου ὑφίσταται φιλονικία μεταξύ τῶν διαδίκων· τοῦτο ὅμως προϋποθέτει, ὅτι ὁ διάδικος ἔχει γνώσιν τοῦ γεγονότος ἐκείνου. Ὁ κανὼν λοιπὸν εἶνε ὅτι ὁ ὅρκος ἀφορᾷ τὴν ἀλήθειαν τοῦ γεγονότος ἐκείνου, ὅπερ ἀμφοσθεῖται καὶ τὸ ὅποιον εἶνε λυσιτελές. Ἀλλὰ πολλάκις ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἰδίαν γνώσιν τοῦ ἀντικειμένου, περὶ ὃ στρέφεται ἡ διαφορὰ· ἐλλείπει δηλ. ἡ ἀναγκασία προϋποθέσις τοῦ ὅρκου τῆς ἀληθείας. Ὁ νόμος λοιπὸν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐπιτρέπει, ὅπως ὁ ὅρκος ὁρθῇ περὶ τῆς εἰδήσεως· ἢ περὶ τῆς ἀγνοίας τοῦ διαδίκου *juramentum scientiae vel ignorantiae*· δηλ. ὁ διάδικος πρέπει νὰ ὀρκισθῇ τί γνωρῆζει, ἢ ἐὼν ἀγνοῇ, τί ἀγνοεῖ περὶ τοῦ ἐπιδίκου θέματος· ἔχομεν ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἕτερον εἶδος ὅρκου. Ὅταν π. χ. πρόκειται περὶ δίκης τινός, ἣτις διεξάγεται μεταξύ τῶν κληρονόμων ἢ μεταξύ τῶν εἰδικῶν διαδόχων τοῦ ἀποθανόντος, ὁ κληρονόμος δύναται νὰ μὴ ἔχῃ ἰδίαν γνώσιν τοῦ συναλλάγματος, ὅπερ κατήρτισε τυχόν ὁ παρ' αὐτοῦ ἐκπροσωπούμενος· ἐπομένως ὅταν πρόκειται περὶ κληρονόμου, δὲν δυνάμεθα νὰ ζητήσωμεν παρ' αὐτοῦ τὸν ὅρκον *de veritate facii*, ἐπομένως καταφεύγομεν εἰς τὸν ὅρκον *scientiae vel ignorantiae*, ὅστις εἶνε δεκτικὸς διττοῦ τινος τύπου, διότι εἶνε εἴτε *jur. negative conceptum*, εἴτε *jur. affirmative conceptum*. Ἐὶν δηλ. ὁ ὁμῶς παρίσταται ὡς ἐναγόμενος, θέλει ὀρκισθῇ, ὅτι, καὶ τοι προσεπάθονσε νὰ ἀνακαλύψῃ τὴν ἀλήθειαν, δὲν εὗρε λόγον νὰ πεισθῇ, ὅτι ὁ παρ' αὐτοῦ κληρονομούμενος ἐδυνείσθη,

τούναντίον δὲ ἂν παρίσταται ὡς ἐνάγων, θὰ ὀρκισθῇ, ὅτι καίτοι προσπαθήσας νὰ ἀνακαλύψῃ τὴν ἀλήθειαν, δὲν ἔχει λόγον ν' ἀμφιβάλλῃ ὅτι ὁ παρ' αὐτοῦ κληρονομηθεὶς, ἐδάνεισεν εἰς τὸν ἐναγόμενον ἢ τὸν ἐκπροσωπούμενον σήμερον παρὰ τοῦ ἐναγομένου.

Ἐν τούτοις δὲν πρέπει νὰ συγχύσωμεν πρὸς τὸν ὄρκον τῆς ἀγνοίας ἢ τῆς εἰδήσεως ἕτερον εἶδος ὄρκου μὴ ἰσχύοντος παρ' ἡμῖν, τὸ *jur. credulitalis*. Ὅταν δηλ. ὁ ὄρκος δὲν ἀναφέρηται εἰς τὴν γνώσιν ἢ τὴν ἀγνοίαν, ἀλλὰ εἰς τὴν ὁδὸν, ἣν ἔχει ὁ πρὸς ὃν ἐπάγεται ὄρκος περὶ τοῦ φιλονικουμένου ἀντικειμένου· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅταν πρόκειται νὰ ἐξετασθῇ τις, τί νομίζει περὶ τοῦ φιλονικουμένου δανείου, ἤτοι ὅχι τί γινώσκει ἢ τί ἔμαθεν, ἀλλὰ τί φρονεῖ, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ὄρκος καλεῖται *jur. credulitatis*. Πρόκειται δηλ. περὶ ὄρκου μὲ τὸν ὁποῖον δὲν συνδέεται ἡ ὑποχρέωσις νὰ ἀποκαλύψῃ τὴν ἀλήθειαν ἐκείνος, ὅστις πρόκειται νὰ ὀρκισθῇ, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ ὄρκου τῆς εἰδήσεως πρέπει νὰ δηλώσῃ τις, ὅτι καίτοι προσπαθήσας νὰ πεισθῇ, δὲν εὔρε λόγον ν' ἀμφιβάλλῃ. Ἐνεκα τούτου ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκρουσε τὸ τοιοῦτον εἶδος τοῦ ὄρκου, μὴ δυνάμενος νὰ δεχθῇ ὄρκον ἐπακτὸν ἔχοντα τοιοῦτον χαρακτῆρα, ὄρκον ὅστις ἐν τούτοις ἴσχυεν εἰς ἄλλας νομοθεσίας καὶ πρὸ πάντων ἐπὶ Φεουδαλισμοῦ, καθ' ὃν εὐρίσκομεν εἰς τὴν τιμαριωτικὴν νομοθεσίαν τὴν ἐξῆς διάταξιν· «ὅταν παρέχεται ὑπεράσπισις εἰς τὸν κληρονόμον ἢ εἰς τὸν διάδικον ἐκεῖνον (τὸν κύριον τοῦ κτήματος), ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει οὗτος νὰ ὀρκισθῇ, ὅτι δὲν γινώσκει, ἢ ὅτι δὲν πιστεύει, ὅτι ἐγένετο ἡ πρᾶξις αὕτη παρὰ τοῦ ἰδίου προκατόχου». Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν πολὺ εὐλόγως ὁ νομοθέτης ἀπέκρουσε τὸ εἶδος τοῦτο τοῦ ὄρκου, ὅστις δὲν ἔχει ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν τὸν ἐγῶνα περὶ τῆς ἀνακαλύψεως τῆς ἀληθείας. Καὶ ὅμως ὑπάρχουσιν ἐξαιρέσεις τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως. Πρώτη δὲ ἐξαιρέσις εἶνε, ὅταν ἀμφότεροι οἱ διάδικοι συναινέσωσιν, ὅπως ὁ ἕτερος ἐξ αὐτῶν ὀρκισθῇ περὶ τοῦ τί νομίζει ἐπὶ τοῦ ἐπιδικου θέματος· ἀλλ' ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης νομιζομεν, ὅτι ὑπάρχει καὶ δευτέρα περίπτωσις, ἣν εὐρίσκομεν ἐν ἄρθρ. 189 τοῦ Ἑμπορ. νόμου· ἐν αὐτῷ τῷ ἄρθρῳ πρόκειται περὶ γραμματίων εἰς διαταγὴν, ἅπερ ἔχουσι σχέσιν πρὸς τὸ ἐμπόριον καὶ καθ' ὧν δύναται νὰ ἀντιταχθῇ ἡ πενταετὴς παραγραφή· ἀντιτάσσεται λοιπὸν κατὰ τοῦ γραμματίου ἡ παραγραφή, διότι παρήλθον 5 ἔτη ἀπραξίας ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτοῦ. Ἀλλὰ καίτοι παρήλθον ἡ πενταετία, ἀπόλλυται ἐντελῶς τὸ δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ ; Το ἄρθρ.

189 ἀφῆκε μίαν διέξοδον· ἐπέτρεψε δηλ. εἰς τὸν δανειστήν νὰ ἐπαγάγῃ ὄρκον εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ ὀφειλέτου, «ἐὰν νομίζῃ ἀδόλως, ὅτι τῷ ὄντι ὑπῆρξεν ἐξόφλησις τοῦ χρέους», ὅπερ σημαίνει, ὅτι ἐπιτρέπεται νὰ ἐπαχθῇ ὄρκος περὶ τῆς δόξης, ἣν ἔχει ὁ κληρονόμος διὰ τὴν παραγραφὴν, ἣ ὅποια τεκμαίρεται ἐκ τῆς ἀπράκτου παρελεύσεως τῶν 5 ἐτῶν. Διότι ἡ παραγραφή στηρίζεται εἰς τὸ τεκμήριον, ὅτι ὑπῆρξεν ἐξόφλησις· ἐναντίον δὲ αὐτοῦ τοῦ τεκμηρίου ὁ δικαστὴς δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸν ὄρκον de credulitatis.

Ἰσοῦ λοιπὸν δύο περιπτώσεις, καθ' ἃς κατ' ἐξάρεσιν δύναται νὰ ἰσχύσῃ παρ' ἡμῖν τὸ *juramentum credulitatis*.

Ἡδὴ ἐξετάσωμεν τὰς συνεπείας τῆς ἐπαγωγῆς τοῦ ὄρκου.

Πρώτῃ συνέπεια εἶνε ὅτι ὁ διάδικος εἰς ὃν ἐπάγεται ὁ ὄρκος ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ δηλώσῃ ἐὰν ἀποδέχεται τὸν ὄρκον, ἢ ἐὰν τὸν ἀντεπάγῃ εἰς τὸν ἐπαγαγόντα. Ἡ παρὰ μὲλῃσις δὲ τῆς ἀποδοχῆς ἢ τῆς ἀντεπαγωγῆς ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα νὰ θεωρῇται ὡς ὡμολογημένον τὸ θέμα τοῦ ὄρκου. Ἐπῆχθη εἰς ἐμέ ὄρκος περὶ ἐξοφλήσεως; Ὁφείλω νὰ δηλώσω ἢ ὅτι ἀποδέχομαι τὸ ὄρκον ἢ ὅτι ἀντεπάγω αὐτὸν εἰς τὸν δανειστήν. Ἀλλ' οὐδέτερον τούτων ἐπρονόησα νὰ πράξω, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα; Ὅτι το θέμα τοῦ ὄρκου θέλει θεωρηθῇ ὡς ὡμολογημένον. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ἀντὶ νὰ μεριμνήσω περὶ τῆς ἀντεπαγωγῆς τοῦ ὄρκου δηλῶ ὅτι ἀποδέχομαι αὐτόν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνάγκη ὅπως καὶ ἐμπροθέσωμαι ὡς ὁ ὄρκον, διότι ἐὰν παραμελήσω τὴν προθεσμίαν τῆς ὀρκοδοσίας, πάλιν θέλωμεν ἔχῃ τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι δηλ. τὸ θέμα τοῦ ὄρκου θὰ λογισθῇ ὡς ὡμολογημένον. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας, ἀντὶ νὰ δηλώσω ὅτι δέχομαι τὸν ὄρκον, ἀντεπαγάγω αὐτόν εἰς τὸν ἐπαγαγόντα, τότε ὁ ἀντίδικος πλέον ὀφείλει νὰ δηλώσῃ ὅτι δέχεται τὸν ὄρκον, διότι ἐὰν ᾔθελεν ἀποποιηθῇ, τὸ θέμα τοῦ ὄρκου λογίζεται ὡς ὡμολογημένον, λογίζεται ὅμως τοιοῦτον εἰς βάρος πλέον αὐτοῦ, ἐπομένως ὅλαι αἱ συνέπειαι θέλουσιν εἶναι εἰς βάρος του.

Πότε ὅμως δύναται ὁ εἰς ὃν ἀντεπήχθη ὁ ὄρκος νὰ ὑποστῇ τοῦτον ἀζημίως; εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ἐν τῇ ἀντεπαγωγῇ περιέχονται καὶ ξένα στοιχεῖα, μὴ περιεχόμενα ἐν τῇ ἐπαγωγῇ, καὶ τοῦτο διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν πλέον καθαρὰν ἐπαγωγὴν ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἕτερον στοιχεῖον, ὅπερ ἦδη ὑποβάλλει ὁ πρὸς ὃν ἐπῆχθη κατ' ἀρχὰς ὄρκος.

Ποία τώρα ἡ διαφορὰ μεταξὺ ἐπικτοῦ ὄρκου καὶ ἀντεπακτοῦ ; Ἡ διαφορὰ πρό παντός παρίσταται ἐξωτερικῇ· ἐὰν π. χ. ἐπὶ ἤχθη εἰς ἐμέ ὄρκος, ἐὰν ἐξωφλήθῃ τὸ χρέος, ἐγὼ θὰ ὀρκισθῶ ὅτι δὲν ἐξωφλήθη· ἐὰν ὁμως ἀντεπαγάγω τὸν ὄρκον τοῦτον εἰς τὸν ἀντίδικον, οὗτος θέλει ὀρκισθῇ ὅτι ἐξωφλήθη· δηλ. τὸ θέμα τοῦ ἀντεπακτοῦ ὄρκου εἶναι τὸ ἀντίθετον τοῦ θέματος τοῦ ἐπικτοῦ. Ἐκτὸς ὅμως τούτου πολλάκις δύναται νὰ ὑπάρξῃ διαφορὰ καὶ καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὸν χαρακτήρα· δύναται π. χ. ὁ ἐπικτὸς ὄρκος νὰ εἶναι ὄρκος *de veritate facti*, διότι ὁ πρὸς ὃν ἐπίγεται ἔχει γνώπιν τοῦ πράγματος· τὸναντίον δὲ ὁ ἕτερος ὁ ἀντεπακτος νὰ ἔχῃ τὸν χαρακτήρα *de ignorantiae vel scientiae*, διότι ὁ κληρονόμος ἡγνῶει αἰρνης τὰς συναλλαγὰς, ἃς ἐνήργησεν ὁ παρ' αὐτοῦ ἐκπροσωπούμενος, καὶ συνεπῶς δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ὀρκισθῇ παρὰ μόνον περὶ τῆς ἀγνοίας ἢ τῆς εἰδήσεως ἣν ἔχει περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος.

Τώρα ἐρωτᾶται· μετὰ τὴν ἐπιγαγωγὴν τοῦ ὄρκου ἢ τὴν ἀντεπαγωγὴν ἐπιτρέπεται ἡ ἀνάκλησις τῆς ἀποφάσεως, ἥτις ἐπιβάλλει τὸν ὄρκον ; Βλέπων τὰς ἀποδείξεις μου πλημμελεῖς ἐπὶ ἡγχοῦ ὄρκον εἰς τὸν ἀντίδικον· δύναμαι σήμερον ν' ἀνακαλέσω τὴν ἐπαγωγὴν, διότι π. χ. ἔμαθον ὅτι ὁ ἀντίδικος ἔχει ἀφόρους περχαμηνὰς ψευδορκίας, καὶ ἐπομένως ὅτι θὰ ἀποδείξῃ τὸ ἀντίθετον τῆς ἀληθείας ; Οὐδὲν τὸ κωλύον ὅπως προῶ εἰς τὴν ἀνάκλησιν τοῦ ὄρκου. Καὶ ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ ἀντεπιγαγωγῆς, πάλιν ἔχω τὸ δικαίωμα ν' ἀνακαλέσω τὸν ὄρκον ὃν ἀντεπῆγαγον· πάντοτε ὁμως μέχρις ὠρισμένου τινὸς σημείου, ἥτοι ἐφ' ὅσον ὁ ἀντίδικος δὲν ἐδήλωσεν εἰσέτι ὅτι ἀποδέχεται τὸν ὄρκον. Ποῖος ὁ λόγος ; διότι μετὰ τὴν ἀποδοχὴν καταρτίζεται πλέον ἡ σύμβασις περὶ συμβιβασμοῦ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ὄρκου, ἐπομένως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ἐπιτρέπεται πλέον εἰς τὸν διάδικον, ν' ἀποστῇ αὐτογνωμόνως ἀπὸ τῆς τοιαύτης συμβάσεως· καὶ τοῦτο δύναμις τῶν στοιχειωδεστέρων ἀρχῶν τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου.¹

Μετὰ τὸ ζήτημα ἐπεται ἕτερον· ἐὰν ἐπῆλθεν ἀνάκλησις τῆς ἐπαγωγῆς ἢ ἀντεπαγωγῆς, ἐπιτρέπεται ἡ ἐπανάληψις ; ἐὰν μετεμελήθῃν διὰ τὴν ἀνάκλησιν, δύναμαι ἐκ νέου νὰ ἐπαγάγω τὸν ὄρκον ; Κατὰ τὴν

1) Ἐὰν ὁμως ἡ ἐπαγωγὴ προῆλθεν ἐκ δόλου τοῦ ἀντιδίκου, δύναται αὕτη ν' ἀνακληθῇ καὶ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν (Οἶκον. 198 σημ. 4).

ἡμετέραν Δικονομίαν τοῦτο ἀπαγορεύεται· ἀπαγορεύεται δὲ συμφώνως πρὸς τὴν PN, ὅστις ἐν τῷ 53 Βασ. 225 (1 διατάζει τοῦ κώδ. 4.11) ἀπηγόρευσε καθορῶς καὶ σαφῶς τὴν ἐπανάληψιν τοῦ ἐπαχθέντος ἢ τοῦ ἀντεπαχθέντος ὅρκου, ὡς πρὸς τὸν ὅποιον ἐπῆλθεν ἀνάκλησις ἐκ μέρους τοῦ διαιδίου. Ἐἰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν εὖρη τὴν ἀντίθετον λύσιν, διότι ἐκεῖ δὲν ὑπάρχει διάταξις ἀπαγορεύουσα τὴν ἐπανάληψιν τῆς ἀνακληθείσης ἐπαγωγῆς ἢ ἀντεπαγωγῆς.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὑπῆρξεν ἀποδοχὴ τοῦ ὅρκου, καὶ ὅτι ἐγένετο καὶ ἡ ὀρκοδοσία· ποία ἡ ἔννομος συνέπεια τῆς ὀρκοδοσίας; Ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας γεννᾶται *praesumptio juris et de jure* περὶ τῆς ἀληθείας τοῦ θέματος, περὶ ὃ στρεφεται ὁ ὅρκος· ἐδόθη ὁ ὅρκος περὶ τοῦ ἰσχυρισμοῦ ἐκείνου, ὅστις ἐφιλονικεῖτο; Ὁ ἰσχυρισμὸς οὗτος θεωρεῖται πλέον ὡς ἀμετάκλητος ἀλήθεια, ἀπαγορευομένης κατὰ ρητὴν διάταξιν τῆς ἡμετέρας Δικονομίας πάσης ἀνταποδείξεως, διότι ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 273 ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ τεκμηρίων θέλομεν ἰδῆ ὅτι μεταξὺ τῶν ἄλλων περιλαμβάνεται ἐκεῖ καὶ τὸ τεκμήριον τὸ πηγάζον ἐκ τῆς γενομένης ὀρκοδοσίας ἐπὶ τοῦ ἐπακτοῦ ὅρκου. Πρῶτος ὅμως ὁ λόγος δι' ὃν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καθιέρωσε τὴν συνέπειαν ταύτην ἀποκλείσας πᾶσαν ἀνταπόδειξιν; Διότι ὡς εἴπομεν ὁ ἐπακτὸς ὅρκος περιέχει ἐν ἐαυτῷ τὴν ἔννοιαν τοῦ συμβιβασμοῦ, καὶ ἐπομένως ἐπελθόντος τοῦ συμβιβασμοῦ δὲν ἐξετάζεται πλέον ἐὰν ἐξωφλήθῃ ἢ ὄχι τὸ χρέος, ἀλλ' ἐὰν ἔλαβε χώραν ἢ μὴ ὁ συμβιβασμός. Τοῦτο δὲ συνάδει πρὸς τὸ ΡΔ, καθ' ὃ ἀδὲν ἐξετάζεται πλέον ἐὰν ὀφείλωνται ἢ μὴ τὰ χρήματα ἐκεῖνα, περὶ ὃ στρέφεται ἡ δίκη, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ἐδόθῃ ὅρκος περὶ τοῦ θέματος ὅπερ φιλονικεῖται. Ἐὰν λοιπὸν ὁ ὅρκος ἐδόθῃ, τὸ γεγονός θεωρεῖται ὡς ἀληθές, καὶ ἐὰν ἀκόμη ἀντίκειται εἰς τὴν ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων. Ἐντεῦθεν δὲ ὀρμώμενος ὁ Γάτος ἐθεώρησεν ὅτι ὁ ὅρκος εἶνε *remedium maximum ex permendatum litium*, τὸ μέγιστον φάρμακον πρὸς περάτωσιν τῆς δίκης, θεωρεῖται δηλ. τὸ διὰ τοῦ ὅρκου βεβαιωθὲν ὡς ἀλήθεια ἀδιάσειστος, καὶ δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐλαχίστη πολεμικὴ πρᾶξις ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίου.

Πόρισμα τοῦ ταιούτου δόγματος εἶνε, ὅτι ἀπαγορεύεται μετὰ τὴν δόσιν τοῦ ὅρκου καὶ ἡ περὶ ψευδορκίας ἀπόδειξις· μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι εἰς τὸν ἀδικηθέντα, εἰς τὸν ἀντίδικον τοῦ ψευδορκησαντος ἐπιφυλάσσεται τὸ δικαίωμα τῆς ποινικῆς καταδιώξεως· τὸ μόνον μέσον λοιπὸν.

Πολιτικὴ Δικονομία

36

τὸ ὁποῖον ὑπολείπεται εἰς τὸν ἀδικηθέντα, εἶνε νὰ καταδιώξῃ ποινικῶς τὸν ψευδορκήσαντα.

Ἄλλ' ἐρωρᾶται ἀμέσως, ἐὰν τῷ ὄντι ἐγίνεν ἐνσρῆξις τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν μὴνύσαντα νὰ παραστῇ ὡς πολιτικὸς ἐνάγων καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ζημίαν, ἣν ὑπέστη ἐκ τῆς ψευδορκίας τοῦ ἀντιδίκου; Πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς¹, διότι ἐὰν ἡθέλομεν ἐπιτρέψῃ τοῦτο ἡθέλομεν ἐμμέσως ἀνατρέψῃ τὸ δόγμα, καθ' ὃ ἡ περὶ ψευδορκίας ἀπόδειξις ἀπαγορεύεται, καὶ ἡ δίκη πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς λελυμένη μεταξὺ τῶν διαδίκων διὰ τοῦ ἐν τῷ δοθέντι ὅρκῳ περιεχομένου συμβιβασμοῦ. Ἀλλὰ ὑπὲρ αὐτῆς τῆς λύσεως ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος, ὅτι δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀδικηθεὶς ἐκεῖ ὅστις ἐνγνώσει περὶ τῆς ψευδορκίας ἐπήγαγεν ὅρκον εἰς τὸν ἀντίδικον· ὅστις ἐνεπιστεύθη εἰς τὴν ἀσυνειδησίαν τοῦ ἀντιδίκου του, δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς ζημίας, αἱ ὑπέστη ἐκ τῆς ψευδορκίας ἐκείνου (περὶ τούτου ἴδε καὶ Boncenne 427, exposé des motifs au corps législatif ἀρ. 1363, Toullier τομ. 10 σελ. 354, Aubry et Rau καὶ ἀκυρωτικὸν 7 Μαΐου 1847 καὶ τέλος ἀπόφασιν τινὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου ἐν ἔτει 1858).

Τώρα ἐξεταστέον ποῖαι αἱ συνέπειαι τοῦ ὅρκου, ἡ μᾶλλον τίς ἡ ἔκτασις τῶν συνεπειῶν τοῦ ὅρκου; Ὡς πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὸ ἀξίωμα ἐκεῖνο, ὅπερ ἴσχυε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τὸ ἐποῖον ἀνεγράφῃ καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ· κατὰ τοῦτο λοιπὸν ὡς πρὸς τοὺς τρίτους οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν ἐνομον, οὔτε ἐπὶ ζημίᾳ οὔτε ἐπὶ ὠφελείᾳ ἢ ὁσίς τοῦ ὅρκου (*jus jurandum alteri ne nocet ne prodest*). Ἐν ἄλλαις λέξεσιν αἱ συνέπειαι περιορίζονται μεταξύ τῶν διαδίκων, μεταξύ τοῦ ἐπαγαγόντος καὶ τοῦ πρὸς ὃ ἐπὶ ἤχθη ὁ ὅρκος. Ποῖος ὁ λόγος; διότι ὁ ἐπικτὸς ὅρκος θεωρεῖται ὡς εἶδος συμβιβασμοῦ· ἀλλ' ἡ σύμβασις τοῦ συμβιβασμοῦ δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἔχουσα ἀποτελέσματα εἴτε ἐπιβλαβῇ εἴτε ὠφέλιμα διὰ τοὺς τρίτους, διότι ὡς πρὸς αὐτοὺς γινώσκομεν ὅτι αἱ συμβάσεις θεωροῦνται ὡς *rei inter alios*. Οὕτως ἐὰν ἐγὼ ὡς κληρονόμος ὠρισμένου προσώπου ἐπιδιώξω ὠρισμένην ἀπείτησιν ἐναντίον τινὸς ἄλλου, καὶ ἐπιβληθῇ εἰς ἐμέ ὅρκος διὰ τὸ ἐπιδιωκόμενον μέρος, ὁ ὅρκος οὗτος δὲν ὠφελεῖ καὶ τοὺς λοιποὺς συγκαληρονόμους, ἐν ᾗ περιπτώσει ἐγείρουσιν οὗτοι ἀγωγὴν περὶ τοῦ

1) Συμφωνεῖ Οἰκονομίδης (Ἑγγλ. § 200 σημ. 1).

ἐπιλοίπου μέρους τῆς ἀπαιτήσεως· καὶ τὰνάπαλιν ὁ ὅρκος ὁ ἐπαχθεὶς παρὰ τοῦ συγκληρονόμου εἰς τὸν ἀντίδικον δὲν δύναται οὔτε νὰ ὠφελήσῃ, οὔτε νὰ βλάψῃ τοὺς ἰδίους ὁμοδίκους, διότι ἡσχέσις τῆς ὁμοδικίας εἶνε διαδικαστική, μὴ δυναμένη νὰ ἔγῃ ἐπιρροήν εἰς τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον, εἰς τὸ ὁποῖον ἀνάγεται ἡ δόσις τοῦ ὅρκου ὡς μέσον ἀποδείξεως.

Ἐν τούτοις τοῦ τοιοῦτου κανόνος ὁ ἡμέτερος νομοθέτης συμφώνως πάλιν πρὸς τὸ ΡΔ καθιέρωσε δύο ἐξαιρέσεις· οὕτω πρῶτον ἐπὶ τῶν ἀλληλεγγύων ὀφειλετῶν, ἢ δανειστῶν, ἐὰν εἷς ἐκ τούτων ὥσῃ ἢ ἐπαγάγῃ ὅρκον περὶ τοῦ χρέους, τότε ὁ παρὰ τοῦ ἐνὸς ἐκ τῶν ὀφειλετῶν δοθεὶς ὅρκος ὠφελεῖ καὶ τοὺς ἐτέρους συνσφειλέτας, καθὼς καὶ ὁ παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν δανειστῶν ἐπαχθεὶς¹ βλάπτει καὶ τοὺς λοιποὺς συνδανειστάς· διατί; διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρόκειται περὶ μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἔχομεν δὲ τὸν κανόνα ὅτι *jus jurandum in loco solutionis cedit*, ὁ ὅρκος ἐπέχει τύπον καταβολῆς. Ἐὰν λοιπὸν εἷς ἐκ τῶν ἀλληλοχρέων ὀφειλετῶν ὀρκισθῇ περὶ τῆς ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους, ὁ ὅρκος αὐτοῦ θεωρεῖται ὡς ἐξοφλήσις, θέλομεν δηλ. ἔχει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ θὰ εἴχομεν ἂν ὁ ὀφειλέτης οὕτως ἤθελε καταβάλλῃ τὸ χρέος, ἤθελε δηλ. ἀπαλλάξῃ καὶ τοὺς λοιποὺς ὀφειλέτας, διότι ἐν καὶ μόνον χρέος ὑπάρχει ἀναφερόμενον εἰς πλείονα πρόσωπα.

Δευτέρα ἐξαιρέσις τοῦ κανόνος ὅν ἀνεφέραμεν εἶνε ἡσχέσις τῆς ἐγγυήσεως, ἐπὶ τῆς ὁποίας πρόκειται πάλιν περὶ ἐνὸς καὶ μόνου χρέους, ὁ δὲ ὅρκος ἐπέχει θέσιν καταβολῆς ἐκ μέρους τοῦ ἐγγυητοῦ, καὶ ἀπαλλάσσει τὸν ὀφειλέτην.² Ἰδοὺ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν ἐξαιρέσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ὁ ὅρκος ὠφελεῖ μόνον τοὺς διαδίκους, ὅχι δὲ καὶ τὰ τρίτα πρόσωπα.

Ὁ ὅρκος ἵνα ἐπαχθῇ χρήζει ἀποφάσεως τοῦ δικαστηρίου, ἡ ὁποία νὰ ὀρίζῃ τὸ θέμα τοῦ ὅρκου, τὸ εἶδος τοῦ ὅρκου, (ἐὰν πρέπει νὰ εἶνε *de veritate* ἢ περὶ τῆς εἰδήσεως), τὴν προθεσμίαν ἐντὸς τῆς ὁποίας πρέπει νὰ ᾧθῃ ὁ ὅρκος, καὶ τέλος τὸν χρόνον καὶ τὸν τόπον τῆς ὀρ-

1) Ὁ παρὰ τινος ὁμῶς τῶν ἀλληλεγγύων δανειστῶν δοθεὶς ὅρκος δὲν ὠφελεῖ καὶ τοὺς λοιποὺς, διότι προφανῶς δὲν ὑπάρχει ἐνταῦθα ὁ αὐτὸς λόγος (Οἶκον. § 200 σημ. 4).

2) Καὶ τὰνάπαλιν ὁ ὅρκος τοῦ πρωτοφειλέτου ἀπαλλάσσει τὸν ἐγγυητήν.

κοδοσίας· λέγομεν δὲ ὅτι πρέπει νὰ ὀρίξῃ καὶ τὸν τόπον, διότι πολλάκις ὁ ὅρκος δὲν ὀρίζεται ἐπὶ δικαστηρίου, ἀλλ' ἐκτὸς τοῦ ἀκρατηρίου τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου εἶνε ἐκκρεμῆς ἡ ὑπόθεσις. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ διαδίκου, ὅτ.ις κατοικεῖ μακρὰν καὶ πάσχει ἐξ ἀρθρίτιδος, τὸ δικαστήριον θέλει ὀρίσῃ ὠρισμένον μέλος τοῦ δικαστηρίου ὡς εἰσηγητὴν, ἐνώπιον δὲ αὐτοῦ τοῦ εἰσηγητοῦ ὁ πάσχων θέλει προβῇ εἰς τὴν ὀρκοδοσίαν· ἀλλὰ τοῦτο βεβαίως πρέπει νὰ διατάξῃ αὐτὸ τὸ δικαστήριον διὰ τῆς ἀποφάσεως αὐτοῦ, ἥτις θὰ ὀρίσῃ τὰ τῆς ὀρκοδοσίας.

Ἐὰν ὁ διάδικος κατοικῇ εἰς τὴν ἁλλοδαπήν, ἥ εἶνε ἁλλοδαπός, δὲν δύναμεθα νὰ τὸν ὑποχρεώσωμεν νὰ ἔλθῃ ἐκ Γαλλίας εἰς τὴν Ἑλλάδα, ὅπως δώσῃ τὸν ὅρκον. Δύνανται τότε ὁ ὅρκος νὰ δοθῇ καὶ εἰς τὴν κατοικίαν αὐτοῦ τοῦ προσώπου, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις, ἥτις θὰ ὀρίσῃ ἀρμόδιόν τι προξενικὸν δικαστήριον νὰ δεχθῇ τὸν ὅρκον. Οὕτως ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς Εὐρώπης θὰ ἀνατεθῇ τὸ πρᾶγμα διὰ μιᾶς *commission rogatoire* εἰς ἓν τῶν ἐγγχωρίων δικαστηρίων, ὅπερ θὰ παρακληθῇ νὰ δεχθῇ τὸν ὅρκον τοῦ ἁλλοδαποῦ. Ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ προσώπου διατρίβοντος ἐν Τουρκίᾳ, θὰ ἀνατεθῇ ἡ λήψις τοῦ ὅρκου εἰς τὸν Ἑλληνα προξένον.

Μετὰ τὴν δόσιν τοῦ ὅρκου θέλουσιν ἐξετασθῇ τὰ ζητήματα ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἐλύθησαν διὰ τῆς ὀρκοδοσίας, τὸ δὲ δικαστήριον θέλει προβῇ εἰς τὴν περαιτέρω ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς. Ἀλλὰ πολλάκις ἡ πρακτικὴ τῶν δικαστηρίων παρεδέχθη ἕτερον τρόπον διαφόρου χαρακτῆρος· ἐθεώρησε δηλ. ὅτι τὰς συνεπείας τῆς δόσεως τοῦ ὅρκου δύναται νὰ ρυθμίσῃ καὶ νὰ διατυπώσῃ συγχρόνως ἐν τῇ αὐτῇ ἀποφάσει, ἐν ᾗ διατυπῶνται τὸ θέμα τοῦ ὅρκου, τὸ εἶδος αὐτοῦ κτλ. Οὕτω βλέπομεν ὅτι ἐν τῇ διατακτικῇ περιλαμβάνεται ὅχι μόνον τὸ θέμα τοῦ ὅρκου, ἀλλὰ καὶ αἱ συνέπειαι τῆς ἀγωγῆς, τοιοῦτοτρόπως δὲ γίνεται οἰκονομία καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὰς δαπάνας, καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὸν χρόνον τῆς ἐκδικάσεως τῆς διαφορᾶς. Τὴν συνήθειαν ταύτην παρεδέχθησαν καὶ τὰ γαλλικὰ δικαστήρια. Ἀλλὰ καὶ εἰς τὸ ΡΔ θέλομεν εὖρη ρητὴν διάταξιν, κατὰ τὴν ὁποίαν «ἐν τῇ ἀποφάσει ἐν ᾗ διατάσσεται τὸ θέμα τοῦ ὅρκου πρέπει συγχρόνως νὰ περιλαμβάνωνται καὶ αἱ συνέπειαι τῆς ὀρκοδοσίας». Ἡ διάταξις αὕτη εἶνε Ν. 11 Κώδ. 7.45.

Ἐν τούτοις, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ὀρκοδοσίαν, εἵπομεν ὅτι ὁ ὅρκος εἶνε

βεβαίωσις τοῦ διαδίκου περὶ τῆς ἀληθείας τῶν ἰσχυρισμῶν του, βεβαίωσις ὅμως, ἣτις περιβάλλεται τὸ κῦρος τῆς θρησκείας τοῦ διαδίκου· ἐπομένως ἡ τοιαύτη ὀρκοδοσία πρέπει νὰ γίνηται ὑπὸ τὸν τύπον τῆς θρησκείας τοῦ ὁμνούντος. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ὁ ὄρκος δίδεται ἐπὶ τοῦ Ἱεροῦ Εὐαγγελίου· τίθεται ἡ δεξιὰ ἐπὶ τοῦ Ἱεροῦ Εὐαγγελίου, καὶ ὁ δίδων τὸν ὄρκον λέγει τὴν λέξιν «ὁμνῶ» κτλ.». Ἐν τούτοις ὁ ἡμέτερος νόμος, ἐν ᾧ καθιεροῖ ὡς τύπον ὀρκοδοσίας τὴν δόσιν τοῦ ὄρκου ἐπὶ τοῦ Ἱεροῦ Εὐαγγελίου, προσθεῖται ὅτι πρέπει νὰ τηρηθῶσιν οἱ τύποι τῆς θρησκείας ἐκείνης, εἰς ἣν ὑπάγεται ὁ ὁμνῶν· ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν εἶνε ἀπαραίτητος ἡ ἐπὶ τοῦ Ἱεροῦ Εὐαγγελίου ὀρκοδοσία. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ Ἰουδαίου, θέλει ἔχει κῦρος ὁ ὄρκος αὐτοῦ, διδόμενος κατὰ τοὺς τύπους τῆς θρησκείας τοῦ Ἰουδαίου (mose judaico). Ἀλλ' ἐὰν πρόκειται περὶ Κουακέρου, ποῖος ὁ τύπος καθ' ὃν θέλει δοθῇ ὁ ὄρκος; Τὸ ζήτημα παρουσιάσθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, τὸ δὲ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας ἀπεφάνητο ὅτι κάλλιστα δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς τύπος τοῦ ὄρκου ἡ κατὰ συνήθειαν ἐμολογία τοῦ Κουακέρου· ὁ λόγος δὲ εἶνε ὅτι εἰ Κουάκερι αἰσθάνονται ἀποστροφὴν εἰς τὸν ὄρκον· ἐνεκα δὲ τῆς τοιαύτης ἀποστροφῆς θεωροῦσιν ὅτι ἔχουσι δικαίωμα νὰ βεβαίωσωσι περὶ τῆς ἀληθείας τοῦ φιλονικουμένου ζητήματος, ἀλλ' ἐν τῇ ἰδίᾳ αὐτῶν συνειδῇσει, ἐν τῇ ψυχῇ αὐτῶν, ὡς λέγουσιν. Ἀνεξαρτήτως ὅμως πρὸς τὰς τοιαύτας περιπτώσεις δύναται ἴσως ὁ διάδικος νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι εἶνε ἄθεος· τί θέλομεν πρᾶξῃ, ἐὰν τοιαύτην πρότασιν ὑποβάλῃ ὁ διάδικος ἀξιῶν ὅτι ἔχει τὸ ἀτύχημα νὰ ἀνήγῃ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ζώων ἐκείνων, ἅτινα καλοῦνται ἄθεοι; Παρ' ἡμῖν εὐτυχῶς δὲν παρουσιάσθη εἰσέτι τοιοῦτον φαινόμενον, ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὁ διάδικος εὖτος ὡς ἀρνούμενος τὸν ὄρκον, ἐπομένως θὰ καταταχθῇ εἰς τὴν χορείαν τῶν προσώπων ἐκείνων, ἅτινα ἡρνήθησαν νὰ ὁμώσωσι. Τοιαύτη εἶνε ἡ λύσις, ἣν ἀπαντῶμεν εἰς συγγραφεῖς σπουδαίους, εἰς εἶνε π. χ. ὁ Bonnier ἐν τῇ πραγματείᾳ αὐτοῦ περὶ ἀποδείξεως ἐν ἀρθρ. 421.

Μετὰ τὸν ἐπακτὸν ὄρκον ἔρχεται ὁ ἀναγκαῖος. Ὡς εἵπομεν, ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιβάλῃ¹ ὄρκον εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδί-

1) Κατ' αἴτησιν ἣ καὶ αὐτεπαγγέλτως δσάκις αἱ κατὰ διαταγὴν αὐτοῦ (τοῦ δικαστοῦ) προσαχθεῖσαι ἀποδείξεις περὶ τῆς ἀγωγῆς ἢ τῶν ἐναστάσεων

κων, εἴτε ἀναπληρωτικόν, ἐὰν σφοδραὶ ὑπάρχωσιν ἐνδείξεις, εἴτε παλλακτικόν, ἂν ὁ διάδικος ἀμυδρὰς μόνον ἐνδείξεις κατώρθωσεν νὰ παραγάγῃ ὑπὲρ τῶν ἰσχυρισμῶν του.

Ποία ἡ διαφορὰ μεταξύ ἐπακτοῦ ὅρκου καὶ ἀναγκαίου; Ἡ διαφορὰ εἶναι ὅτι ὁ τελευταῖος οὗτος εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀντεπαγωγῆς. Ἐν ᾧ δηλ. ὁ διάδικος, εἰς ὃν ἐπήχθη παρὰ τοῦ ἀντιδίκου ὅρκος, δύναται νὰ ἀντεπαγάγῃ αὐτόν, δὲν δύναται νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ ἐπὶ τοῦ ἀναγκαίου ὅρκου· ἐὰν ὁ δικαστὴς ἐπέβαλεν εἰς τὸν ἐνάγοντα¹ ἀναπληρωτικόν ὅρκον, ἢ εἰς τὸν ἐναγόμενον ἀπαλλακτικόν, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἀντεπαγωγή τοῦ ὅρκου τούτου².

Τέλος ἔχομεν τὸν ἐκτιμητικόν ὅρκον, ἐκεῖνον δηλ. ὅστις ἐπιβάλλεται περὶ τῆς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, ὅταν ἡ ἀπαίτησις εἶναι μὲν βεβαιωμένη, δὲν εἶναι ὅμως δυνατόν ν' ἀνευρεθῇ ἄλλως ἢ ἀξία αὐτῆς. Αὐτὸς εἶναι ὁ λεγόμενος ἐκτιμητικὸς ὅρκος, ὅστις ὡς καὶ ὁ προηγουμένος εἶναι ἀνεπίδεκτος ἀντεπαγωγῆς, εἰς τὸν ὁποῖον ὅμως ὁ δικαστὴς θέτει τὸ ὅριον τῆς φιλονικουμένης ἀξίας εἰς τρόπον ὥστε ὁ διάδικος νὰ μὴ ἔχῃ δικαίωμα νὰ ὑπερβῇ ἐν τῇ ἐκτιμῇ τὸ τεθειμένον ὅριον. Ποίος ὅμως ὁ χαρακτήρ τοῦ ὅρκου τούτου; Ὁ ἐκτιμητικὸς ὅρκος εἶναι κρᾶμα τριῶν ὅρκων, τοὺς ὁποῖους ἀπαντῶμεν εἰς τὸ P. Δ. τοῦ *juramentum in litem*, τοῦ *jur. Zenonianum* καὶ τοῦ *jur. quantitatis*, περὶ τῶν ὁποίων παραπέμπομεν εἰς τὸ ἐγχειρίδιον τοῦ κ. Οἰκονομίδου³.

δὲν ἀπέτυχον μὲν ἐντελῶς, εἰσὶν ὅμως ἀνεπικρεῖς πρὸς ἀπαρτισμὸν δικαστικῆς ἀληθείας. "Αν αἱ διαταχθεῖσαι ἀποδείξεις ἀπέτυχον, θὰ ἐφαρμοσθῇ ὁ κανὼν: *actore non probante reus absolvitur*. Πολ. 378. Οἶκον. 201. σημ. 20.

1) Δηλονότι εἰς τὸν ἀποδεικνύοντα, εἰς τὸν ὑποχρεωθέντα πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἀγωγῆς ἢ τῆς ἐνστάσεως αὐτοῦ.

2) Ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ ἐφ' ἧς ἐκτιμῶνται ἐπὶ τοῦ ἀναγκαίου αἱ περὶ τοῦ ἐπακτοῦ διατάξεις τῆς Πολ. Δικ., ἐφ' ὅσων, ἡ φύσις καὶ ἡ οὐσία τοῦ πρώτου ἐπιδέχεται τοῦτο. (Οἶκον. § 201).

3) Πολ. 383. Οἶκον. § 202. Ὁ ἐκτιμητικὸς ὅρκος ὑπάγεται εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀναγκαιῶν ὅρκων· ἐπιβάλλεται δὲ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου πάντοτε εἰς τὸν ἐνάγοντα (ἢ ἀντενάγοντα), ἐὰν ἡ ἀπαίτησις ἢ ἡ παράνομος ζημία ἀποδειχθῇ, εἶναι δὲ ἀδύνατον νὰ ἐξυπαιτωθῇ ἡ ποσότης τῆς ἀπαιτήσεως ἢ τὸ μέγεθος τῆς ζημίας δι' ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων. Διέπεται ὑπὸ τῶν ἀρχῶν τοῦ ἀναγκαίου ὅρκου, διαφέρει ὅμως τοῦ ἀναπληρωτικοῦ, ἰδίᾳ κατὰ τὸ ὅτι, ἵνα ἐπιβληθῇ ὁ ἀναπληρωτικὸς, ἀπαιτεῖται σφοδρὰ πιθανότης καὶ διὰ τὴν ὑπαρξίν

Ἐπὶ τέλους ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀξίαν, λέγομεν ὅτι ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ ἀποβλέψῃ εἰς τὴν ἀξίαν τὴν ἀληθῆ *pretium veritatis* καὶ ὅχι εἰς τὴν ἀπὸ διαθέσεως *pretium affectionis*.

Ζ'. Ὑπομνήματα.

Ἡδὴ θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τῶν λεγομένων ὑπομνημάτων (*instrumenta*), ἐκείνων δηλ. ἅπερ γίνονται δι' ἀνθρωπίνων ἔργων πρὸς ἀνάμνησιν ὠρισμένου γεγονότος, *quibus causa instruere protest*, εἰς τρόπον, ὥστε νὰ δύναται ἐκ τούτων ὁ δικαστὴς νὰ καταρτίσῃ πεποίθησιν περὶ τοῦ φιλονικουμένου θέματος· τὰ ὑπομνήματα διαιροῦνται ἀφ' ἐνὸς μὲν εἰς ἔγγραφα, *documenta*, χειρόγραφα ἢ ἔντυπα, δι' ὧν καθίσταται εὐκολωτέρα ἡ ἀποδείξις τῶν φιλονικουμένων γεγονότων, ἀφ' ἑτέρου δὲ εἰς τὰ λεγόμενα *monumenta*, μνημεῖα (ὅπως π. χ. εἶνε τὰ ὀρόσημα, τὰ ὁποῖα τίθενται εἰς διάκρισιν γειτονικῶν κτημάτων, τὰ σκύταλα, τὰ σκύμβαλα καὶ αἱ ἐγκοπίδες, ἅπερ χρησιμεύουσιν εἰς διαφόρους ἀρτοποιούς), ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ὁποίων διατηρεῖται ἡ μνήμη, καὶ δύναται ὁ δικαστὴς ν' ἀποφινθῇ περὶ ἐκείνων τῶν ἀντικειμένων, ἅτινα καθίστανται ἀντικείμενον ἀποδείξεως.

Τὰ ἔγγραφα διαιροῦνται εἰς δημόσια καὶ ἰδιωτικά. Ἀλλὰ πρὶν ἢ ἐξετάσωμεν τὴν φύσιν καὶ τὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τῶν ἐγγράφων, πρέπει ν' ἀναλύσωμεν τοὺς γενικοὺς ἐκείνους ὁρισμοὺς, τὰς διατάξεις ἐκείνας, αἱ ὁποῖαι ἐφαρμόζονται ἐπὶ παντός εἶδους ἐγγράφων, ἐν ἁλλαις λεξέσι τοὺς ὅρους ἐξ ὧν ἐξήρτηται ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις παντός ἐγγράφου.

Πρώτη συνθήκη εἶνε ὅτι τὸ ἔγγραφον πρέπει νὰ συνταχθῇ κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις, πρέπει δηλ. νὰ τηρηθῶσιν ἐκεῖνοι οἱ τύποι, οὓς ἀπῆτησεν ὁ νόμος, εἰς τρόπον, ὥστε τὸ ἔγγραφον ν' ἀποτελῇ ἀπόδειξις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Οὕτω π. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δεόν νὰ μνημονεύωνται ἐν αὐτῷ ἡ κατοικία τῶν μερῶν, ἡ κατοικία τῶν μαρτύρων, τὰ ὀνόματα καὶ ἐπώνυμα τῶν συναλλαξαμένων καὶ τῶν μαρτύρων κλπ., πρέπει λοιπὸν νὰ τηρη-

τῆς ἀπαιτήσεως καὶ διὰ τὸ μέγεθος αὐτῆς, ἐνῷ πρὸς ἐπιβολὴν τοῦ ἐκτιμητικοῦ ἀπαιτεῖται ἡ μὲν ἀπαίτησις νὰ εἶνε ἐντελῶς ἀποδεδειγμένη, τὸ δὲ μέγεθος αὐτῆς ἐντελῶς ἀναπόδεικτον.

θῶσιν ὅλοι ἐκεῖνοι αἱ τύποι, οὓς ὁ νόμος ἀπήτησεν, ὅπως τὸ ἔγγραφον ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν. Ἐάν τῶρα στραφῶμεν εἰς τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα καὶ ἰδῶμεν αἰφνης ἔγγραφον περιέχον ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, τὸ ἔγγραφον τοῦτο δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν παρὰ μόνον ἐάν διτηρήθῃσαν αἱ διατυπώσεις τοῦ ἄρθρου 410 Πολ. Δικ., ὅπερ ἀπαιτεῖ νὰ συνταχθῶσι τόσα πρωτότυπα, ὅσα εἶνε τὰ πρόσωπα τὰ ἔχοντα διακεκριμένα συμφέροντα, συγχρόνως δὲ ἐν ἐλάχιστῳ πρωτοτύπῳ νὰ μνημονεύηται καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ πρῶτος ὅρος, ἄνευ τοῦ ὁποίου εἴτε ἐπὶ δημοσίου εἴτε ἐπὶ ἰδιωτικοῦ ἔγγραφου δὲν δύναται οὐδὲτερον τούτων νὰ ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν.

Εἴπομεν ὅτι πρέπει νὰ τηρηθῶσιν αἱ νόμιμοι διατυπώσεις· ποίας ὅμως διατυπώσεις ὁ διάδικος πρέπει ν' ἀκολουθήσῃ; ἐκείνας, αἵτινες ἴσχυον κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἔγγραφου, ἢ τὰς ἰσχύουσας καθ' ἡν στιγμὴν εἰσῆχθη ἡ ἀγωγή ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ διὰ τοῦ ἄρθρου 386 Πολ. Δικ., ὀρίζων ὅτι πρέπει νὰ διατηρηθῶσιν αἱ νόμιμοι ἐκεῖναι διατυπώσεις, αἱ ὁποῖαι ἐκράτουν καθ' ἡν στιγμὴν συνετάχθη τὸ ἔγγραφον, ἀδιάφορον ἐάν βραδύτερον κατὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἰσχύουσιν ἄλλοι νόμοι, ἀναγράφοντες διαφορὰς νομίμους διατυπώσεις περὶ συντάξεως εἴτε δημοσίων εἴτε ἰδιωτικῶν ἐγγράφων. Ποῖος ὁ λόγος; Διότι ἄλλως ἠθέλομεν παραβιάσῃ τὸ δόγμα, ὅπερ ἄλλοτε ἀνεφέραμεν περὶ τῆς μὴ ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῶν νόμων· ἠθέλομεν παραβιάσῃ κεκτημένα δικαιώματα, τὰ ὁποῖα ἔχει ἤδη ὁ ἰδιώτης συμφώνως πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, ὅστις ἴσχυε καθ' ἡν ἐποχὴν ἐπεχείρησε τὴν σύνταξιν τοῦ ἔγγραφου. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ τηρηθῶσιν αἱ νόμιμοι διατυπώσεις, αἱ ἰσχύουσαι καθ' ἡν ἐποχὴν συνετάχθη τὸ δικόγραφον, καὶ ὅχι καθ' ἡν στιγμὴν εἰσάγεται ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τοῦ ζητήματος τούτου ἀναφύεται καὶ ἕτερον· τίνας αἱ διατυπώσεις, ἅς ὁ ἰδιώτης ὀφείλει νὰ τηρήσῃ, ἐάν τυχόν συνετάχθη τὸ ἔγγραφον ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ; Ἡ ἀπάντησις εἶνε ὅτι πρέπει νὰ τηρηθῶσιν αἱ διατυπώσεις τοῦ νόμου ἐκείνου ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου συνετάχθη τὸ ἔγγραφον κατὰ τὸ δόγμα «*locus regit actum*». Εὐρίσκομαι ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, καὶ πρόκειται νὰ συντάξω ὀρισμένον ἔγγραφον εἴτε δημοσίον εἴτε ἰδιωτικόν· πρέπει νὰ ἀκολουθήσω

τάς διατάξεις τοῦ νόμου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῦοι θέλω νὰ συντάξω τὸ ἔγγραφον. Ἐν τούτοις τὸ δόγμα *locus regit actum* ὑπάρχουσι περιπτώσεις καθ' ἃς ἡρεμαῖ, ἄργεῖ, καὶ ἐπομένως δὲν εἶνε ἐφαρμόσιμον. Ἡ πρώτη περίπτωσις εἶνε ὅταν ὁ ἰδιώτης προτιμᾷ, καίτοι ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ εὐρισκόμενος, ν' ἀκολουθήσῃ τοὺς νόμους τῆς ἰδίας αὐτοῦ πατρίδος. Εὐρίσκομαι π. χ. ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· ἐν τούτοις δύναμαι προσερχόμενος ἐνώπιον τοῦ Ἑλλήνος προξένου νὰ συντάξω δημόσιον ἔγγραφον ἀκολουθῶν τοὺς νόμους οὓς ἀναγράφει ἡ ἑλληνικὴ νομοθεσία· δὲν ἔχω ἀνάγκην ν' ἀκολουθήσω τοὺς ἀλλοδαποὺς νόμους, δυνάμενος κατὰ τὴν ἐμὴν ἐκλογὴν νὰ προτιμῶ εἴτε τοὺς ἀλλοδαποὺς εἴτε τοὺς ἐγχωρίους. Τοῦτο ἐξάγεται ἀμέσως καὶ ἐκ τοῦ ἄρθρου 61 τοῦ ψηφίσματος περὶ διαθηκῶν, καθ' ὃ ὁ Ἑλλήν εὐρισκόμενος ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ δύναται νὰ συντάξῃ ἰδιόχειρον διαθήκην, ἐνῷ αἰφνης ἢ ἐν τῇ διαμένει χώρα δὲν ἀναγνωρίζει τοιοῦτον εἶδος διαθήκης.

Δευτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν ἄργεῖ τὸ δόγμα *locus regit actum* εἶνε, ὅταν ὁ διάδικος τρέπεται εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, ὅπως ὑπεκφυγὴ τὰς διατυπώσεις τοῦ ἑλληνικοῦ νόμου· ὅταν λοιπὸν ὁ διάδικος θέλων νὰ καταστρατηγήσῃ τὸν νόμον τρέπεται εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, τότε δὲν ἐφαρμόζεται τὸ δόγμα *locus regit actum*.

Ἐπὶ τέλους τρίτη περίπτωσις, καθ' ἣν ἄργεῖ τὸ δόγμα τοῦτο, εἶνε ὅταν ὁ ἀλλοδαπὸς νόμος περὶ συντάξεως εἴτε τῶν δημοσίων εἴτε τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων ἀντιβαίνει εἰς ἀπαγορευτικὰς διατάξεις τῆς Ἑλληνικῆς νομοθεσίας. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ εὐρισκόμενός τις ἀναγκάζεται νὰ διορίσῃ δικαστικὸν πληρεξούσιον, ὅπως ὑπερασπίσῃ τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα ἐνώπιον τοῦ δικασταρίου· δύναται τὸ πληρεξούσιον ἔγγραφον νὰ τὸ διατυπώσῃ δι' ἀπλῆς ἐπιστολῆς, ἀπλῶς καὶ μόνον διότι κατὰ τὴν νομοθεσίαν τῆς χώρας ἐν τῇ εὐρίσκεται δύναται καὶ διὰ τοιοῦτου ἐγγράφου νὰ λάβῃ χώραν πληρεξουσιότης; Πρέπει νὰ ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 93 Πολιτ. Δικ. ἡ δικαστικὴ πληρεξουσιότης, ἵνα ἔχῃ κῦρος, πρέπει ἢ νὰ λάβῃ χώραν διὰ συμβολ. ἐγγράφου, ἢ νὰ δοθῇ ἐπ' ἀκροατηρίου καὶ νὰ καταχωριθῇ ἐν τοῖς πρακτικοῖς τῆς συνεδριάσεως. Βλέπομεν λοιπὸν ὅτι ἡ τοιαύτη διάταξις εἶνε ἀπαγορευτικὴ, εἶνε διάταξις δημοσίας τάξεως, ἀπέναντι τῆς ὁποίας δὲν ἔχει οὐδεμίαν ἰσχὺν τὸ δόγμα *locus regit actum*. Διὰ τοῦτο, πολλάκις τὰ ἐλλ. δικαστήρια, ἐνῷ ἐφέροντο ἐνώπιον αὐτῶν πληρεξούσια, δι' ἰδιωτικοῦ

έγγράφου συντεταγμένα, οὐδέποτε ἐδέχθησαν τοιαύτην πληρεξουσιότητα. Καί πολὺ ὀρθῶς, διότι ἄλλως θὰ παρεβλάζον τὴν ῥητὴν διάταξιν τῆς ἡμετέρας Διοconoμίας τὴν ἀναγεγραμμένην ἐν ἄρθρ. 93.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐπὶ δικαστηρίου γεννᾶται ἀμφιβολία περὶ τῶν νόμων, οἵτινες ἰσχύουσιν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ καὶ οἱ ὅποιοι ἀφορῶσιν εἰς τὴν σύνταξιν τῶν δημοσίων εἴτε ἰδιωτικῶν ἐγγράφων· φιλονικεῖται μεταξὺ τῶν διαδίκων τίνες οἱ νόμοι οἱ ἰσχύοντες ἐν Ἀγγλίᾳ αἰφνης ἢ ἐν Ρωσίᾳ περὶ τὴν σύνταξιν τῶν δημοσίων ἐγγράφων. Τὸ ἄρθρ. 386 λέγει, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἐγγραφοῦν αὐτὸς φέροι καὶ τὸ βίρος τῆς ἀποδείξεως, ὅτι τὸ προσαχθὲν ἐγγραφοῦν συνετάχθη κατὰ τοὺς τύπους ἐκείνους, οἵτινες ἰσχύουσιν εἰς τὸν τόπον τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐκδόσεως.

Ταῦτα, ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην συνθήκην τὴν ἀναφερομένην εἰς τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν τῶν ἐγγράφων εἴτε δημοσίων εἴτε ἰδιωτικῶν.

Πολλὰκις ὅμως τὸ ἐγγραφοῦν δύναται νὰ εἶνε σύνθετον, ἐκτεταμένον, νὰ σύγκειται ἐξ εἰλοσι φύλλων, τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἐν ἐκάστῳ φύλλῳ πρέπει νὰ περιλαμβάνωνται τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τοῦ κύρους. Γνωστοῦ λοιπὸν ὄντος ὅτι οὐσιώδες στοιχεῖον εἶνε ἡ σφραγὶς ἢ ἡ ὑπογραφή, πρέπει ἐν ἐκάστῳ τῶν πλειόνων φύλλων νὰ ὑπάρχῃ ἡ σφραγὶς ἢ ἡ ὑπογραφή, ὥστε ἐπομένως νὰ συντρέξῃ τὸ ἀποδεικτικὸν τοῦτο στοιχεῖον. Ἄλλ' ὑπάρχει καὶ ἕτερος τρόπος, ὅπως μὴ στερηθῇ ἀποδεικτικῆς δυνάμεως τὸ τοιοῦτον σύνθετον ἐγγραφοῦν· πρὸς τοῦτο δηλ. πρέπει τὰ φύλλα τοῦ νὰ ὦσιν ἐρραμμένα ἐπιμελῶς διὰ τινος κλωστής, ἐφ' ἧς πάλιν νὰ τεθῇ ἡ σφραγὶς ἢ πρὸς κύρωσιν αὐτοῦ ἀπαιτούμενη. Ἐν τῷ τῷ πρῶτον λάβῃ χώραν, εὔτε τὸ δεύτερον, ὁ διάδικος καθ' οὗ τὸ ἐγγραφοῦν δύναται νὰ προσβάλῃ τὸ τοιοῦτον ἐγγραφοῦν ὡς ἄκυρον¹.

Τρίτον στοιχεῖον τῆς ἀποδεικτικῆς δυνάμεως τῶν ἐγγράφων εἶνε ὅτι ταῦτα πρέπει νὰ ὦσιν ἀκριβῆ· δὲν δύναται συνεπῶς ὁ διάδικος νὰ φέρῃ ὡς ἀποδεικτικὸν ἐγγραφοῦν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐγγραφοῦν κατατετμημένον, ἐσχισμένον, τὸ ὅποιον περιέχει διαγραφάς, ξέσματα κ.τ.λ. Ἐὰν δὲ τυχὸν ἐσχίσθῃ τὸ ἐγγραφοῦν, εἰς κατατετμηθῇ ἢ διε-

1) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 387 (ὅρα καὶ Οἶκον. § 204 σημ. 4) ὁ καθ' οὗ τὸ ἐγγραφοῦν ἔχει τὸ δικαίωμα ἀνὰ ἀπορρίψῃ ὅλα τὰ μὴ ὑπογεγραμμένα (ἢ ἀνασφάλιστα) φύλλα».

γράφη, θεωρεῖται ὅτι τὸ δάνειον π. χ. ὅπερ βεβαιούται διὰ τοῦ ὁμολόγου αὐτοῦ, ἀπεσβέσθη διὰ τῆς ἐξοφλήσεως.

Ἐν ταύτοις πολλάκις αὐτὸ τὸ γεγονός δὲν εἶνε ἀσφαλές, δυνάμενον νὰ προκύψῃ καὶ ἐξ ἀπλῆς συμπτώσεως· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ προσάγων τὸ ἔγγραφον, δύναται ν' ἀποδείξῃ αὐτὴν τὴν σύμπτωσιν, καὶ οὕτω νὰ ἀποδώτῃ εἰς τὸ ἔγγραφον τὴν ἰποδεικτικὴν του ἰσχύν. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι περιπίπτω εἰς χεῖρας ληστῶν, οἵτινες μὴ ἱκανοποιηθέντες ἐκ τῶν χρημάτων, ἅτινα ἐπ' ἐμοῦ εὗρον, σχίζουσι καὶ τὰ δικαιόγραφα, ἅπερ εὗρίσκουσιν ἐν τῷ θυλακίῳ μου. Δύναμαι κατόπιν φέρων δικαιόγραφόν τι ἐξ αὐτῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου νὰ ἀποδείξω αὐτὸ τὸ γεγονός, ν' ἀποδείξω δηλ. ὅτι τοῦτο ἐσχίσθη ὅχι διότι ἐξωφλήθη, ἀλλὰ διότι ἔπεσα εἰς χεῖρας ληστῶν, οὕτω δὲ νὰ τὸ χρησιμοποιοῦσω ὡς μέσον ἀποδείξεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐκ φιλανθρωπίας εἰσέρχομαι ἐντὸς φρενοκομείου, ὅπως ἐλεήσω ἓνα παράφρονα· ἀλλ' οὗτος ὁρμᾷ κατὰ τοῦ δικαιογράφου ὅπερ φέρω καὶ διατέμνει αὐτό· ἐὰν τώρα αὐτὸ τὸ γεγονός ἀποδειχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δὲν θέλει ἀπολέσῃ τὴν ἀξίαν του οὔτε τὸ γραμματίον εἰς διαταγὴν οὔτε ἡ συναλλαγματικὴ οὔτε καὶ ἄλλο ἔγγραφον φέρον τὸ στοιχεῖον τοῦτο τῆς ἀκυρότητος. Ὁ νόμος λέγει ὅτι τὰ ἔγγραφα πρέπει νὰ ὦσιν ἀμετάβλητα· πρέπει νὰ ὦσι λοιπὸν ἀκριβῆ, καθαρὰ καὶ νὰ μὴ ἔχωσιν ὑποστῇ μεταβολὴν τινα κατὰ τὰ οὐσιώδη αὐτῶν στοιχεία. Ὑποθέσωμεν ὅμως ἔγγραφον, περιέχον δύο νομικὰς σχέσεις, τὴν νομικὴν σχέσιν τοῦ δανείου καὶ τὴν νομικὴν σχέσιν τῆς μισθώσεως· ἐὰν τότε ἤθελεν ὑπάρχει ἀκυρότης τις ὡς πρὸς τὴν σχέσιν τοῦ δανείου, δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν ὅτι τὸ ἔγγραφον εἶνε ἄκυρον καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν μίσθωσιν, διότι κατὰ τὸν γνωστὸν κανόνα *utile per inutile non vitiatur*.

Ἐκτὸς ὅμως τούτου, ἐὰν ὑπάρχωσι διαγραφαί, ἐὰν ὑπάρχωσι μεταβολαὶ εἰς ἐπουσιώδη χωρία τοῦ ἐγγράφου, ἐντεῦθεν οὐδεμία δύναται νὰ προκύψῃ ἀκυρότης. Ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ προσαχθὲν ἔγγραφον βεβαιοῖ τὴν κατάρτισιν τοῦ χρησιδανείου, ἐν αὐτῷ δὲ καὶ τὸν λόγον, δι' ὃν συνέστη τὸ χρησιδάνειον. Ὑπὸ νομικὴν ὅμως ἐποψίν ὁ λόγος, οὗ ἕνεκα ἐγένετο τὸ χρησιδάνειον, δὲν ἔχει οὐδεμίαν σημασίαν· ἐὰν λοιπὸν ἡ διαγραφὴ ἐγένετο εἰς τὸ χωρίον ἐκεῖνο τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ διαλαμβάνει περὶ τούτου, ἐντεῦθεν δὲν θέλει παρამειωθῇ τὸ περὶ τὴν ἰποδεικτικὴν ἰσχὺν τοῦ ἐγγράφου.

Αἱ δύο ὁμῶς αὐταὶ ἐξαιρέσεις δὲν πρέπει νὰ ἰσχύωσιν, ὅταν πρόκειται περὶ δημοσίων ἐγγράφων. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν δημοσίῳ ἐγγράφῳ ὑπάρχει ἀπάλειψις λέξεώς τινος ἔστω καὶ εἰς ἐπιδεικνύμενον μέρος τοῦ ἐγγράφου· δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν ὅτι δὲν ἐπηρεάζεται ἐντεῦθεν τὸ κύρος τοῦ δημοσίου ἐγγράφου; Ἡθέλωμεν ἴσως ἀπαντήσῃ καταφατικῶς, ἐὰν μὴ εἴχομεν ρητὴν διάτοξιν τῆς Δικονομίας, καθ' ἣν αἱ διαγραφαί, τὰ ξέσματα ἀπαγορεύονται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος. Ἐὰν λοιπὸν εἰς συμβολαιογραφικὸν τι ἐγγράφον, εὐρίσκεται ξέσμα τι ἢ διαγραφή, ὁλόκληρον τὸ ἐγγράφον θέλει καταρρεῦσθαι συμφῶνως πρὸς τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου (385 Πολ. Δικ.) 187 τοῦ Ὁργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων.

Ἐνῷ ἐπὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων καὶ ἂν ὑπάρχῃ ξέσμα τι, ἀναφερόμενον εἰς οὐσιῶδες μέρος τοῦ ἐγγράφου, πάλιν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται τὸ τοιοῦτον ἐγγράφον νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ἀπόδειξιν, ὅταν ἡ τοιαύτη μεταβολὴ ἐγένετο παρὰ τρίτου τινὸς ἐν ἀγνοίᾳ ἀμφοτέρων τῶν μερῶν ἢ τοιαύτη μεταβολή, ἡ γενομένη ἐξ ὑπαίτιότητος τρίτου, δὲν δύναται βεβαίως νὰ καταλογισθῇ εἰς βάρος τοῦ δικαίου ἐκείνου, ὅστις προσάγει τὸ ἐγγράφον εἰς ἀπόδειξιν.

Οὔτε πάλιν θέλωμεν θεωρῆσθαι ἐστερημένον ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τὸ ἐγγράφον, ἐν ᾧ ὑπάρχει μεταβολή, ἥτις ὁμῶς ἐγένετο παρὰ τοῦ ἐκδόντος τὸ ἐγγράφον, ἢ παρ' ἐκείνου, καθ' οὗ πρόκειται νὰ χρησιμεύσῃ τὸ ἐγγράφον, ἢ ἐγένετο συναινέσει θατέρου τῶν διαδίκων, εἴτε ἐκείνου, ὅστις ἐξέδοτο τὸ ἐγγράφον, εἴτε ἐκείνου, ὅστις σήμερον παραίσταται ὡς ἀντίδικος ἐν τῇ δίκῃ.

Προχωροῦμεν ἤδη εἰς ἐτέραν συνθήκην, ἥς ἄνευ τοῦ ἐγγράφου δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀποδεικτικὸν στοιχεῖον ἡ συνθήκη αὕτη εἶνε ἡ ἰδιότης τοῦ εὐαναγνώστου. Τὸ ἐγγράφον πρέπει νὰ εἶνε εὐανάγνωστον· λέγοντες δὲ εὐανάγνωστον ἐννοοῦμεν ἀπλῶς καὶ μόνον ὅτι πρέπει νὰ εἶνε δεκτικὸν ἀναγνώσεως. Πότε λοιπὸν τὸ ἐγγράφον θεωρεῖται μὴ ἀναγνώσιμον; ὅταν δὲν ἀρκῶσιν οἱ φυσικοὶ ὀφθαλμοὶ πρὸς ἀνάγνωσιν αὐτοῦ, ἀλλ' ἀπαιτεῖται καὶ δύναμις μαντικὴ πρὸς τοῦτο. Ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν εἶνε ἀνάγνωσις ἐκείνη, ἥτις εἶνε ἐν χρήσει παρὰ τοῖς διπλωμάταις, οἱ ὅποιοι ὡς λέγουσι δύνανται νὰ ἀναγνώσκωσιν *entre les lignes* μεταξὺ τῶν διπλῶν γραμμῶν. Ἡ τοιαύτη ἀνάγνωσις ἀπαγορεύεται, καὶ ἐν αὐτῷ ἄλλως τῷ ΡΔ ἐν Ν. 4 Πανδ. 20.1 βλέπομεν ὅτι «τὸ ἀναγνώσιμον» πρέπει νὰ τὸ ἐκλά-

θωμεν οὕτω, δηλ. νὰ μὴ συμπεραίνωμεν ποῖα τὰ ἐν ᾧ ἐγγράφῳ ἀναγραφόμενα, ἀλλὰ νὰ βλέπωμεν διὰ τῶν ὀφθαλμῶν ποῖα τὰ γράμματα ἐν τῷ τίτλῳ, ὅστις προσάγεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ἐξ ἀτυχίας ἐλλείπει οἰσodήποτε τῶν ὄρων, οὓς ἀνεπτύξαμεν, καὶ ὅτι τὸ ἐγγράφον δὲν εἶνε ἀκριβές· ποῖον τὸ ἀποτελεσμα ; θέλει ἐπιδράτῃ ἄρ' αὖτε ἡ τοιαύτη ἀκυρότης καὶ εἰς τὴν σύμβασιν ἐκείνην, ἥτις πιστοποιεῖται διὰ τοῦ ἐγγράφου ; Οὐδ' αὖτως· διότι ἡ ἀκυρότης θέλει περιορισθῇ εἰς τὸ μέσον τὸ ἀποδεικτικὸν τῆς νομικῆς σχέσεως τῆς διὰ τοῦ ἐγγράφου πιστοποιουμένης.¹ Ἐὰν δὲ ὁ διάδικος ἤθελε κατορθώσῃ ἄλλως πως νὰ ἀποδείξῃ τὸν ἰσχυρισμὸν του, τότε ἡ νομικὴ σχέσις θὰ θεωρηθῇ ἐδράκ'· δύναται λοιπὸν ὁ διάδικος νὰ καταφύγῃ εἰς τὴν ὁμολογίαν, δύναται νὰ καταφύγῃ εἰς τὴν συνείδησιν τοῦ ἀντιδίκου του, προκαλῶν τὴν ἐνορκον βεβαίωσιν αὐτοῦ, δύναται ἐπὶ τέλους νὰ κάμῃ χρῆσιν ἐὰν ἐπιτρέπηται καὶ μαρτύρων καὶ δικαστικῶν τεκμηρίων, ἅτινα ὡς εἴπομεν ἐπιτρέπονται εἰς τὰς αὐτὰς περιπτώσεις, εἰς ἃς καὶ οἱ μάρτυρες. Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἀρχῆς ταύτης ἀνάγκη νὰ δεχθῶμεν ἐξαίρεσιν εἰς τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ νομοθέτης τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐγγράφου δὲν ἐθεώρησεν ἀπλῶς ὡς ἀποδεικτικὸν μέσον τῆς νομικῆς σχέσεως, ἀλλ' ὡς συστατικὸν στοιχείον τῆς νομικῆς πράξεως, ὡς ὅρον ἀρ' αὐτον, ἄνευ τοῦ ὁποῖου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ νομικὴν ὑπαρξίν ἡ πράξις περὶ ἧς πρόκειται. Οὕτως, ἐὰν πρόκειται περὶ πληρεξουσίου, τὸ δὲ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον πάσχη οἰανδῆποτε ἀκυρότητα, δὲν δυνάμεθα νὰ ἀποδείξωμεν ἄλλως πως τὴν παροχὴν τῆς δικαστικῆς πληρεξουσιότητος, διότι τὸ ἄρθρον 93 Πολ. Δικ. λέγει ὅτι μόνον δι' αὐτοῦ τοῦ τρόπου καὶ οὐχὶ ἄλλως παρέχεται ἡ πληρεξουσιότης· ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον εἶνε στοιχείον ἀπαραίτητον ὃχι μόνον διὰ τὴν ἀποδείξιν τῆς νομικῆς σχέσεως, ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν ὑπαρξίν τῆς νομικῆς πράξεως. Ἐπίσης τὸ ἄρθρον 48 τοῦ περὶ χρτοσήμου νόμου, ὀρίζει ὅτι τὰ προικοσύμφωνα πρέπει νὰ γίνωνται διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου· ἐὰν λοιπὸν τὸ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον πάσχη οἰανδῆποτε ἀκυρότητα, δὲν δυνάμεθα ν' ἀποδείξωμεν ἄλλως πως τὴν σύστα-

1) Τὸ ἀνίσχυρον τῶν ἐγγράφων δὲν ἐπηρεάζει κατὰ γενικὸν κανόνα τὴν ἐν αὐτοῖς μαρτυρουμένην δικαιοπραξίαν· διότι τὰ ἐγγράφα γίνονται συνήθως εἰς τὸ βεβαίως παρέχειν τὰς ἀποδείξεις. (Οἶκον. Εγγ. § 204 γ').

σιν τῆς προικός, διότι τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον εἶνε ὁρος ἀπαράιττος ὅχι μόνον διὰ τὴν ἀπόδειξιν περὶ τῆς συστάσεως τῆς προικός, ἀλλὰ καὶ δι' αὐτὴν τὴν σύστασιν τῆς προικός. Ἄλλη περίπτωσις ἀποδοχῆς τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως εἶνε ἡ ἐξῆς. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον III Πολ. Δικ., βλέπομεν ὅτι αἱ διάδικαι δύνανται ν' ἀναθέσωσι τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς τῶν εἰς διαιτητάς· πρὸς τοῦτο ὁμως πρέπει νὰ συντάξωσι τὸ καλούμενον *compromissum* συνυποσχετικόν, περὶ τοῦ ὁποίου ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι μόνον δι' ἔγγραφου δύναται νὰ λάβῃ χώραν, ἢ ἄλλως ἀμοιβαίᾳ συναινέσει τῶν διαδίκων καὶ διὰ καταχωρίσεως εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως. Ἐὰν λοιπὸν ὁ τοιοῦτος ὁρος ἐλλείπῃ, ὅθεν δύναται ἄλλως πῶς ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι κατηρτίσθη ἡ σύμβασις τῆς συνυποσχέσεως· διότι αὐτὰ τὰ ἔγγραφα θεωροῦνται ὡς ἄφευκτα ὅχι μόνον διὰ τὴν σύμβασιν τῆς συνυποσχέσεως, ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν ὑπαρξιν τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως.

Ἡδὴ μετὰ τὰς γενικὰς ταύτας παρατηρήσεις ἐξετάσωμεν τὰ περὶ δημοσίων ἔγγραφων.

Δημόσια ἔγγραφα.

Τί εἶνε δημόσιον ἔγγραφον ;

Τὸν ὅρισμὸν πρόχειρον εὐρίσκομεν ἐν ἄρθρῳ 398 Πολ. Δικ., καθ' ὃν ἀδημόσιον ἔγγραφον εἶνε πᾶν ἔγγραφον συντασσόμενον κατὰ τὸν »διὰ τὸ ἀντικείμενον καὶ τὴν πρᾶξιν νομίμως ἀπαιτούμενον τύπον» παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῶν καθηκόντων του, »καὶ κατὰ τὸν, ἐνθα οὗτος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ συντάττῃ τοιαῦτα».

Βλέπομεν λοιπὸν ὅτι τὸ ἔγγραφον, ἵνα συνταχθῇ ὡς δημόσιον, πρέπει ἐν πρώτοις νὰ συνταχθῇ παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν δικαστικὸν κλητῆρα, ὅστις ἐν τούτοις πρὶν ἢ ἀναλάβῃ τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα, πρὶν ἢ ὀρκισθῇ, προβαίνει εἰς τὴν ἐπίδοσιν δικογράφου καὶ εἰς τὴν σύνταξιν ἐπιδοτηρίου. Ἀλλὰ καθ' ἣν στιγμὴν ἐπεχείρησε τὴν σύνταξιν τοῦ ἐγγράφου, ὅθεν εἶχε τὸν χαρακτῆρα δημοσίου ὑπαλλήλου, ἐπομένως οὐδὲ τὸ ἔγγραφον δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς δημόσιον. Ἡ λάβωμεν τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν· ἐκoinοποιήθῃ, εἰς αὐτὸν τὸ διάταγμα τῆς ἀπολύσεώς του, καὶ ἐν τούτοις μετὰ τὴν κοινοποίησιν ταύτην ὁ κλητῆρ προβαίνει εἰς τὴν σύνταξιν ἐπιδοτηρίου τινός· τὸ ἐπιδοτήριον ἐπίσης ὅθεν ἔχει τὸν χαρακτῆρα δημοσίου ἐγ-

γράφου, διότι ὁ συντάξας δὲν εἶχε τὴν ιδιότητα τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου.

Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου πρέπει ἐπὶ ἐκάστου συγκεκριμένου θέματος νὰ ἐνεργῇ ὁ δημόσιος ὑπάλληλος ὑπὸ τὴν ιδιότητά του ταύτην, δὲν πρέπει νὰ πάσχει ἀνικανότητά τινα. Ἐνν λοιπὸν ὑποθέσωμεν συμβολαιογράφον ἀνίκανον νὰ καταρτίσῃ συμβόλαιον, διότι αἰφνης εἶνε αὐτὸ τὸ ἐνδιαφερόμενον πρόσωπον εἰς τὴν ὑπόθεσιν, ἥ διότι ἐν τῇ καταρτίσει τοῦ συμβολαίου ἀναγράφεται τὸ ὄνομα συγγενοῦς αὐτοῦ εἰς βαθμὸν ὃν ὁ νόμος θεωρεῖ κώλυμα, τὸ ἐγγράφον τοῦτο δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ δημόσιον, διότι ὁ ἐκδότης αὐτοῦ ἦτο ἀνίκανος ἐνεκα νομικῶν λόγων. Τώρα ἐνδεχόμενον παρὰ δημοσίῳ ὑπαλλήλῳ νὰ ἐλλείπωσι γενικά τινα προσόντα, τὰ ὁποῖα ὀφείλει οὗτος νὰ ἔχῃ διὰ νὰ ἐξασκήσῃ τὸ δημόσιον αὐτοῦ ἀξίωμα. Ἐὰν λοιπὸν ἐλλείπωσι τὰ τοιαῦτα προσόντα, δύναται τὸ ἐγγράφον νὰ θεωρηθῇ ὡς δημόσιον; Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι διορίζεται δικαστὴς ἢ συμβολαιογράφος πρόσωπον μὴ συμπληρῶσαν εἰσέτι τὸ 25ον ἔτος τῆς ἡλικίας του, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον ἀπαιτεῖται νὰ ἔχῃ τοῦλάχιστον τὴν ἡλικίαν ταύτην. Θέλομεν ἀκυρώσῃ τὰς πράξεις αἱ ἐνήργησε πρὸ τῆς ἐνηλικιότητός του ὁ δικαστὴς ἢ ὁ συμβολαιογράφος; Error communis facti jus, ἡ κοινὴ πλάνη ἀποτελεῖ δίκαιον, ἐπομένως δὲν θέλομεν ζημιώσῃ τὸν ιδιώτην, ὅστις ἐκ πλάνης ἐξέλαβεν ὅτι τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο εἶχεν ὅλα τὰ ἀπαιτούμενα προσόντα· δὲν θὰ θεωρήσωμεν συνεπῶς ὡς ἀκύρους τὰς τοιαύτας πράξεις τὰς ἐνεργηθείσας παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου, μὴ ἔχοντος τὴν νόμιμον ἡλικίαν. Ἡ τοιαύτη δὲ ἀρχὴ ἀπορρέει ἐκ τοῦ Ρ. Νόμου (Ν. 3 Πανδ. 1.14), ὅστις ἀφορᾷ τὸν λεγόμενον barbarium Philippum, δηλ. τὸν δοῦλον ἐκεῖνον ὅστις παρεισφρήσας εἰς τὸ πραιτωρικὸν ἀξίωμα εἶχεν ἐκδώσῃ ἀποφάσεις διαφόρους, αἱ ὁποῖαι κατὰ τὸν νόμον ἔπρεπε νὰ θεωρηθῶσιν ἄκυροι, αἵτινες ὅμως συμφώνως πρὸς τὸ δόγμα ὅπερ ἀνεφέραμεν, ἐθεωρήθησαν ὡς ἔχουσαι νόμιμον κύρος. Οὕτω δὲ καὶ παρ' ἡμῖν κατὰ τὴν προσάρτησιν τῶν νέων ἐπαρχιῶν διωρίσθησαν ἐκεῖ δικασταὶ διὰ βασιλικῶν διαταγμάτων, ἐνῶ ὁ τοιοῦτος διορισμὸς δὲν ἐπιτρέπεται· ἐπῆλθε κατόπιν ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία, ἥτις ἐθεώρησεν ἄκυρους τοὺς διορισμοὺς τῶν προσώπων τούτων, ὅχι ὅμως καὶ τὰς παρ' αὐτῶν ἐνεργηθείσας πράξεις ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος error communis facti jus.

Δὲν ἀρκεῖ ὅμως, ὅπως τὸ ἐγγράφον θεωρηθῇ ὡς δημόσιον, νὰ κα-

ταρτισθῇ παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου· πρέπει προσέτι ὁ ὑπάλληλος οὗτος νὰ ἐνεργήσῃ ἀρμοδίως, ἢ δὲ ἀρμοδιότης νὰ ὑπάρξῃ ὅχι μόνον κατὰ τόπον ἀλλὰ καὶ κατ' ἀντικείμενον. Πρέπει λοιπὸν νὰ ὑπάρξῃ ἀρμοδιότης, *ratione materiae*, διότι ἐν τῇ νομοθεσίᾳ ἀνεγράφη ὁ κύκλος τῶν καθηκόντων ἐνὸς ἐκάστου τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων. Ἐν λοιπὸν ὁ συμβολαιογράφος, ὑπερβὰς τὰ ἐσκαμμένα, προβῇ εἰς τὴν κατάρτισιν ληξιαρχικῆς πράξεως περὶ γάμου, ἢ τοιαύτη πράξις βεβαίως θέλει θεωρηθῇ ὡς ἄκυρος, τὸ δὲ ἔγγραφον δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τὸν χαρακτήρα δημοσίου ἐγγράφου, διότι ἐλλείπει ἐν αὐτῷ ἡ ἀρμοδιότης *ratione materiae*. Ἐπίσης διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, ἐὰν ὁ ληξίαρχος ἐπιχειρήσῃ συμβόλαιον ἀγοραπωλησίας, τὸ ἔγγραφον ὅπερ θέλει συντάξῃ, δὲν θὰ ἔχῃ χαρακτήρα δημοσίου, διότι ἐνεργήθῃ παρὰ δημοσίου μὲν ὑπαλλήλου, ἀλλὰ κατ' ὑπέρβασιν τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας του. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῆς ἀρμοδιότητος *ratione materiae* πρέπει νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἡ κατὰ τόπον ἀρμοδιότης *ratione loci* ἢ *competentia territorialis*, διότι ἕκαστος τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ὀρεῖται νὰ ἐνεργῇ τὰ ἴδια αὐτοῦ καθηκόντα ἐν ᾧ τόπῳ διωρίσθῃ. Ἐν λοιπὸν ὁ συμβολαιογράφος Σύρου μεταβῇ εἰς Ἀθήνας καὶ συντάξῃ συμβόλαιον, δὲν ὑπάρχει ἀρμοδιότης κατὰ τόπον, ἅρα τὸ παρ' αὐτοῦ καταρτισθὲν ἔγγραφον δὲν θὰ ἔχῃ τὸν χαρακτήρα δημοσίου ἐγγράφου.

Ἐπὶ τέλους ἐκτὸς ὅλων αὐτῶν τῶν στοιχείων πρέπει τὸ ἔγγραφον νὰ συνταχθῇ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους. Ἐὰν π. χ. πρόκειται περὶ συμβολ. ἐγγράφου, ὁ συμβολαιογράφος¹ δὲν δύναται μόνος νὰ ἐνεργήσῃ, ἔχει ἀνάγκην τῆς συμπράξεως καὶ ἐτέρου τινὸς συμβολαιογράφου, ἢ ἐν ἐλλείψει τούτου δύο μαρτύρων.² Ποῖος ὁ λόγος; διότι ἡ παράστασις δύο μαρτύρων ἀσφαλίζει ὅ,τι ἀκριβῶς καὶ ἄνευ διαφορᾶς

1) Κατὰ τὸ ἄρθρον 177 Ὁργ. Δικ. ὁ συμβολαιογράφος δὲν δύναται νὰ συντάξῃ ἔγγραφον, ἐν ᾧ εἴτε αὐτὸς εἴτε συγγενὴς αὐτοῦ ἢ ἀγχιστεὺς κατ' εὐθείαν μὲν γραμμὴν ἐπ' ἄπειρον, ἐκ πλαγίου δὲ μέχρι τρίτου βιβλίου εἶνε συμβαλλόμενον πρόσωπον ἢ ὠφελεῖται ἐκ τοῦ ἐγγράφου.

2) Ἀνίκαναι ὅπως χρησιμεύσωσιν ὡς μάρτυρες εἶνε οἱ μὴ πολῖται Ἑλληνες, οἱ συγγενεῖς κατὰ τὸ 177 ἄρθρ. Ὁργ. (ἄνωτ. σημ.) τοῦ συμβολαιογράφου ἢ τῶν συμβαλλομένων, οἱ ὑπηρετοὶ ἢ γραφεῖς τοῦ συμβολαιογράφου, οἱ καταδικασθέντες· ἐπὶ κηκουργήματι ἢ πλημμελήματι ἐκ τῶν τοῦ ἄρθρ. 23 Ποιν. Νομ. καὶ αἱ γυναῖκες.

πρὸς τὰ πράγματα· θέλει ἐνεργήσῃ ὁ δημόσιος ἐκεῖνος λειτουργός. Τοιαύτη ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 178 τοῦ ὀργανικοῦ δικαστηρίου, ἣτις ἀπορρέει ἀφ' ἐνὸς τῶν ἄρθρων 8—16 τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, ὅπερ πάλιν εἶνε πρὸ τῆς 14 ordonnance τῆς ἐκδόσεως ἀπὸ Φίλιππον τὸν ὠραῖον.

Τώρα ἐὰν ἐλλίπῃ εἰς οἷσδῃποτε ὅρος ἐξ ἐκείνων οὗ ἀνεπτύξαμεν, ποῖον εἶνε τὸ ἀποτέλεσμα; θέλομεν ἔχῃ πάλιν ἐνώπιον ἡμῶν δημόσιον ἔγγραφον; Ὁ νόμος ἀπικνᾷ ἀποφατικῶς, λέγων ὅτι τὸ ἔγγραφον πρὸ τοῦ νὰ ἔχῃ οἷονδῃποτε ἀποτέλεσμα· καὶ οὗτο ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ κανόνος *quod nullum est nullam producit effectum*. Τὴν τοιαύτην συνέπειαν βλέπομεν ἀναγκαζομένην ὅχι μόνον ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Πολ. Δικ. ἄρθρον 402, ἀλλὰ καὶ ἐν ἄρθρῳ 191 τοῦ ὀργανικοῦ δικαστηρίου, ὅπου γίνεται λόγος περὶ συμβολ. ἐγγράφων, καὶ ὅπου ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι, ἐὰν οἱ διατυπώσεις αἵτινες ὠρίσθησαν διὰ τὰ συμβολ. ἔγγραφα δὲν τηρηθῶσι, πύουσι πλέον ταῦτα νὰ ἔχωιν ἐννόμους συνέπειας. Τοῦτου τεθέντος, οὔτε ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν ἐκ τοῦ τοιοῦτου ἐγγράφου καὶ ὁ λόγος διότι μετ' οὗ τῶν στοιχείων ἀρχῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως, συγκαταριθμεῖται, ὡς εἴπομεν ἄλλοτε, καὶ ἡ σύνταξις τοῦ ἐγγράφου κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον.

Ἐν τοῦτοις κατ' ἐξαίρεσιν, ὑπάρχουσι περιπτώσεις καθ' αἷς τὸ δημόσιον ἔγγραφον, τὸ ὅποιον ὡς τοιοῦτον δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἀποδεικτικὴν ἰσχύν, δύναται ὅπωςδῃποτε νὰ χρησιμεύσῃ ὡς πυρὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δύναται δηλ. τὸ δημόσιον ἔγγραφον τὸ μὴ ἔχον ἀποδεικτικὴν ἰσχύν νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἰδιωτικόν, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὑπογραφαὶ ὅλων τῶν μερῶν. Ἐὰν λοιπὸν οἱ συναλλαζόμενοι ὑπέγραψιν τὸ δημόσιον ἔγγραφον, τοῦτο καίτοι δὲν ὑπάρχει ὡς τοιοῦτον ἐνεκεν οἷσδῃποτε ἀκυρότητος (π. χ. διότι ἐλλεῖπει ἡ χρονολογία), δύναται διότι εἶνε ὑπογεγραμμένον νὰ ληφθῇ ὡς ἰδιωτικόν. Πῶς ὁ λόγος εἰ' ὅν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης συμφωνῶς πρὸς τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν καὶ πρὸς τὴν γνώμην ἀρχαίων σχολιαστῶν παρεδόχθῃ τὴν ἀρχὴν ταύτην; Διότι *indignum est de negare suam suscriptionem*, εἶνε ἀνάξιον χρηστοῦ ἀνδρός νὰ ἀρῇται τὴν ἰδίαν ὑπογραφὴν. Τοῦτο ὅμως τότε καὶ μόνον δύναται νὰ ἐφαρμοθῇ, ὅταν ὁ νομοθέτης ἀδιαφορῇ διὰ τὸ κύρος τῆς νομικῆς πράξεως, ἀδιαφορῇ ἐὰν εἶνε δημόσιον τὸ ἔγγραφον ἢ ἰδιωτικόν, ἐν ἄλλαις λέ-

Πολιτικὴ Δικονομία.

37

ἔσιν ὅταν τὸ ἰδιωτικὸν ἔγγραφον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις, τὸ δὲ δημόσιον δὲν ἀπαιτεῖται ὡς λέγουσιν *ad solemnitatem* τῆς πράξεως. Ὅταν ὅμως ὄχι πλέον πρὸς ἀπόδειξιν τῆς νομικῆς πράξεως, ἀλλὰ πρὸς ὑπαρξιν οὐτῆς ἀπαιτῆται τὸ δημόσιον ἔγγραφον, τότε δὲν δύναται νὰ ἔχῃ οὐδεμίαν ἰσχύϊν τὸ ἀκύρως συντεταγμένον. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, περὶ συστάσεως δουλείας ἐπὶ ἀκινήτου κτήματος καὶ ὑπάρχει περὶ τούτων συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον, ὅπερ ὅμως φέρει εἰανδὴποτε ἀκυρότητα, ἀλλὰ φέρει ἐν τούτοις καὶ τὰς ὑπογραφὰς τῶν μερῶν· δύναται νὰ χρησιμεύσῃ τὸ τοιοῦτον ἔγγραφον ὡς ἰδιωτικόν; Οὐδामῶς· διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 48 τοῦ περὶ χορτοσήμευ νόμου, ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον ἀπαιτεῖται ὄχι ἀπλῶς πρὸς ἀπόδειξιν, ἀλλὰ καὶ πρὸς ὑπαρξιν τῆς νομικῆς πράξεως.

Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας, ἐὰν πρόκειται περὶ μισθώσεως ἀμάξης, ὃ δὲ ἐκμισθωτῆς πρὸς περισσοτέραν ἀσφάλειαν κατήρτισε συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον περὶ τῆς μισθώσεως, τὸ δὲ ἔγγραφον τοῦτο πάσχει μὲν εἰανδὴποτε ἀκυρότητα, φέρει ὅμως τὰς ὑπογραφὰς τῶν μερῶν, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ δημόσιον τοῦτο ἔγγραφον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἰδιωτικόν, διότι ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἀπόδειξιν τῆς μισθώσεως πράγματος καὶ μάλιστα κινητοῦ.

Τώρα ὁ νόμος λέγει, ὅτι ἐν τῷ ἐγγράφῳ πρέπει νὰ ὑπάρχωσιν αἱ ὑπογραφαὶ ὅλων τῶν μερῶν· ποία ὅμως ἡ ἔννοια τοῦ νομικοῦ τούτου ὅρου; Ὁ νόμος ὑποθέτει ὡς πρὸς τοῦτο, ὅτι τὸ ἔγγραφον πρέπει νὰ φέρῃ τὰς ὑπογραφὰς ἐκείνων τῶν μερῶν, ἅτινα ὑποχρεοῦνται ἐκ τοῦ ἐγγράφου. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἀμφοτεροβαροῦς συμβολαίου, συμβολαίου περιέχοντος ὑποχρεώσεις καὶ δικαιώματα ἐκατέρωθεν, τὸ ἔγγραφον τοῦτο πρέπει νὰ φέρῃ τὰς ὑπογραφὰς πάντων τῶν συναλλαξαμένων, διότι ὅλα ταῦτα τὰ πρόσωπα βεβρύνονται δι' ὑποχρεώσεων. Τοῦτο δὲ συνάγεται καὶ ἐκ τῆς ἱστορικῆς ἐρμηνείας τοῦ ἁρθρου 410, ὅπερ ἠρύσθη ὁ νομοθέτης ἐκ τοῦ ἁρθρου 1318 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, βάσει τοῦ ὁποίου ἦτο τὸ δόγμα, ὅτι ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ὑπάρχει ἡ ὑπογραφή ἢ γενομένη παρὰ τοῦ ὀφειλέτου «*suscriptio facta per debitorem*», τοῦ πρῶτου δηλ. ἐκείνου, τὸ ὅποιον βεβρύνουσι αἱ ὑποχρεώσεις αἱ ἐκ τοῦ συμβολαίου πηγάζουσαι. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἑτεροβαροῦς συμβολαίου, διὰ τοῦ ὁποίου ὅμως βεβρύνεται ἓν καὶ μόνον πρόσωπον, αὐτὸ τὸ ἔγγραφον

δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ φέρῃ τὰς ὑπογραφὰς ὅλων τῶν μερῶν, ἀρκούσης τῆς ὑπογραφῆς τοῦ προσώπου ἐκείνου, ὅπερ βαρύνεται, ἄρα ὁ νόμος διὰ τῆς φράσεως ὅλων τῶν μερῶν, ἐννοεῖ τὰ πρόσωπα ἐκεῖνα, τὰ ὅποια βαρύνονται, (περὶ τούτου ἴδε καὶ Demolombe τομ. 29 σελ. 265).

Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου γεννᾶται καὶ ἕτερον ζήτημα, τὸ ὅποιον εἶνε φιλονικούμενον. Εἴπομεν ὅτι πρέπει νὰ ἀρκεσθῶμεν εἰς τὰς ὑπογραφὰς μόνον τῶν ὑποχρέων, εὐχὴ δὲ καὶ τῶν δικαιούχων, ὅπως εἴπωμεν ὅτι τὸ ἄκυρον ὡς δημόσιον ἔγγραφον ἰσχύει ὡς ἰδιωτικόν. Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ὑπέγραψαν πάντες οἱ ὑπόχρεοι ἐκ τοῦ ἐγγράφου; ἐδανείσθησαν π. χ. τρεῖς καὶ ὑπέγραψαν δύο· δύναται τότε τὸ ἔγγραφον νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἰδιωτικόν; Τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον, ἐὰν δὲ ἀναδράμωμεν εἰς τὴν συγγραφὴν τοῦ Toullier, θέλομεν εὖρη τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. δύναται τὸ τοιοῦτον ἔγγραφον νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἰδιωτικόν.

Ποῖος ὁ λόγος ἐξ οὗ ὁ συγγραφεὺς οὗτος ἤντλησε τὴν γνώμην ταύτην; διότι, λέγει, ἡ ἑλλειψὶς τῶν ἐτέρων ὑπογραφῶν ἐνδιαιφέρει ἀπλῶς καὶ μόνον τὸν δανειστήν, ὅχι ἔξ καὶ τοὺς λοιποὺς συνυποχρέους, ὅπως δὲ ὁ δανειστής δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ἀξιώσεώς του, ὅσον ἀφερᾶ τινὰ μόνον ἐκ τῶν ὑποχρέων, οὕτω πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν αὐτὴν λύσιν καὶ ὅταν ὑπέγραψαν τινὲς μόνον ἐκ τῶν ὀφειλετῶν· ἐν τούτοις ἡ λύσις αὐτὴ δὲν εἶνε ἡ ὀρθότερα, διότι εἰ προσελθόντες ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ συναινέσαντες νὰ δεχθῶσιν ὀρισμένην ὑποχρέωσιν, ἐθεώρησαν ἔως ὅτι ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἤθελε βαρύνῃ ὅλους τοὺς ὑποχρέους· ἐὰν ἐγνώριζαν ὅτι τινὲς δὲν ἤθελον εἶσθαι ὑπόχρεοι εἰς τὴν ἀποδεχὴν αὐτοῦ τοῦ βάρους, οὐδὲν τὸ παράδοξον νὰ μὴ ὑπέγραψον τοιαύτην σύμβασιν. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ ἀπορρίψωμεν τὴν γνώμην τοῦ Toullier, κατὰ τῆς ὁποίας ἄλλως ἐκλήρχθη καὶ ἡ νομοθεγία τῶν γαλλικῶν δικαστηρίων, καὶ πλείστοι συγγραφεῖς, ὡς ὁ Marcadé, Demolombe, Bonnier, Aubry καὶ Rauter σελ. 220 σημ. 76 (περὶ τούτου ἴδε καὶ ἀποφάσεις ἀκυρωτικοῦ 26 Ἰουνίου 1882 καὶ 23 Νοεμβρίου 1870).

Ἐν τούτοις, ἐὰν πρόκειται περὶ δημοσίου ἐγγράφου, ὅπερ περιέχει ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, καὶ τὸ ὅποιον ἐν τούτοις εἶνε ἄκυρον, ἀλλ' ὑπάρχουσιν αἱ ὑπογραφαὶ τῶν μερῶν, θέλομεν θεωρῆσθαι αὐτὸ ὡς ἰδιωτικόν ἔγγραφον, ἐὰν δὲν ἐτηρήθησαν αἱ διατυπώσεις τοῦ ἀρθροῦ 410; Βραδύτερον θὰ ἴδωμεν ὅτι, ἐὰν πρόκειται περὶ ἐγγράφου ἰδιωτικοῦ,

περιέχοντος ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, δὲν δύναται τοῦτο νὰ ἰσχύσῃ, παρὰ μόνον ἐὰν ὑπάρχωσι τόσα πρωτότυπα, ὅσα εἶνε τὰ μέρη ἅτινα ἔχουσι διακεκριμένα συμφέροντα. Ἰδού εἰς τύπος ἀπαιτούμενος ἐκτός τῆς ὑπογραφῆς. Ἀλλὰ δὲν εἶνε οὗτος μόνον, ὁ νόμος ἀπαιτεῖ προσέτι, ὅπως ἐν ἐκάστῳ πρωτοτύπῳ μνημονεύηται καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων. Τούτου τεθέντος, ἐὰν πρὶντα περὶ συμβολαίου, ἀφορῶντος ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, δὲν ἔχωσι δὲ ἐκπληρωθῇ αἱ διατυπώσεις τοῦ ἀρθροῦ 410, δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν αὐτὸ ὡς ἰδιωτικὸν ἔγγραφον, ἀπλῶς καὶ μόνον διότι φέρει τὰς ὑπογραφὰς τῶν ὑποχρέων; Πάντες οἱ συγγραφεῖς λύουσι καταφατικῶς τὸ ζήτημα· λύουσι δὲ αὐτὸ καταφατικῶς πρῶτον διότι ὁ νόμος δὲν διακρίνει ἀπλῶς λέγων «ἅμα φέρει τὰς ὑπογραφὰς τῶν μερῶν», ἀλλ' εὔτε καὶ παραπέμπει εἰς τὸ ἀρθρον 410, ἀλλὰ τεὺναντίον εἰς τὸ ἀρθρον 409, καθ' ὃ ἐπλῶς καὶ μόνον ἀρκεῖ νὰ ὑπάρχωσιν αἱ ὑπογραφαὶ τῶν ὑποχρέων ἵνα τὸ δημοσίον ἔγγραφον ἰσχύσῃ ὡς ἰδιωτικόν.

Ἐπάρχει ὁμοίως καὶ ἕτερος λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν καταφατικὴν λύσιν, διότι οἱ διάδοχοι προτερηόμενοι ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, εἶνε ἀδύνατον νὰ συμμορφωθῶσι πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ ἀρθροῦ 410, διότι ἔχουν ὑπ' ὄψιν ὅτι ἐμφανιζόμενοι ἐνώπιον δημοσίου ὑπαλλήλου καταρτίζουσι ἔγγραφον κατὰ τοὺς νομίμους τύπους, ἐπομένως δὲν εἶνε δυνατόν νὰ καταρτίσωσι πλείονα πρωτότυπα πρὸς πιστοποιήσιν τῆς νομικῆς ἐκείνης πράξεως. Ἰδού καὶ ἕτερος λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ δεχθῶμεν αὐτὴν τὴν λύσιν, ἣν παρεδόχθησαν πάντες οἱ συγγραφεῖς καὶ ἐν Γαλλίᾳ καὶ παρ' ἡμῖν.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ δημοσίον ἔγγραφον συνετάχθη καθ' ὅλους τοὺς τύπους, ὅτι ὑπῆρξεν ἀρμοδιότης τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου ὅχι μόνον κατὰ τὸν τύπον ἀλλὰ καὶ κατ' ἀντικείμενον, ὅτι ὁ δημόσιος αὐτὸς ὑπάλληλος ἐτήρησεν ὅλους τοὺς νομίμους τύπους κλπ., ποία λοιπὸν τὰρῃ ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις τοῦ δημοσίου ἔγγραφου;

Πρὸ παντὸς παρατηροῦμεν ὅτι ἐπὶ δημοσίων ἔγγραφων ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι τὸ δημόσιον ἔγγραφον εἰκάζεται ὡς γνήσιον προϊόν τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, οὔτινος φέρει τὴν ὑπογραφήν, εἰκάζεται δηλ. ὅτι εἶνε γνήσιον ἢ ὑπογραφή, μέχρις οὗτου προσβληθῇ ὡς πλαστή. Ἐν λοιπὸν προσαγάγω ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου οἷονδῃποτε ἔγγραφον, φέρον τὴν ὑπογραφήν δημοσίου ὑπαλλήλου, δὲν ἔχω ἀνάγκην νὰ ἀποδείξω τὴν γνησιότητα τοῦ ἔγγραφου, ἐν δὲ θεωρηθῇ ὅτι τοῦτο

δὲν προσέρχεται ἐκ τοῦ δημοσίου ἐκείνου ὑπαλλήλου, τότε πλέον ἀπο-
καίται εἰς τὸν ἀντίδικον νὰ προσβάλῃ αὐτὸ ὡς πλαστὸν.

Πρόκειται λοιπὸν περὶ μιᾶς probatio probata, καὶ περὶ ἀπο-
δεικτέας ἀποδείξεως probatio probanda, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ ἰδιωτι-
κῶν ἐγγράφων. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐπὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ταῦτα
ἔν τεκμαίρονται γνήσια, ἀλλὰ πρέπει ν' ἀποδειχθῇ ὅτι εἶνε γνήσια.
Ἐὰν προσαχθῇ ἐγγράφον φέρον τὴν ὑπογραφήν τοῦ ὑποχρέου, ἐκείνος
ὅστις ἐπικαλεῖται τὸ ἐγγράφον ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητα
τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποχρέου, ἐν ᾗ περιπτώσει αὕτη φιλονικηθῇ. Ἰδοὺ
λοιπὸν τὸ πρῶτον στοιχεῖον τῆς ἀποδεικτικῆς δυνάμεως τῶν δημοσίων
ἐγγράφων, ὅπερ εὐρίσκεται εἰς ἀντίθεσιν πρὸς τὰ ἰδιωτικὰ ἐγγράφα.

Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου, ἐρωτᾶται
ποία ἡ ἀποδεικτικὴ δύναμις τῶν δημοσίων ἐγγράφων ;

Ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον αὐτὸ ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι acta
publica faciunt plenam fidem, τὰ δημόσια ἐγγράφα ἀποτε-
λοῦσι πλήρη ἀπόδειξιν, καὶ ἀποτελοῦσι πλήρη τοιαύτην μέχρι
προσβολῆς ἐπὶ πλαστογραφίᾳ, ἢ μὲχρις ἀποδείξεως τῆς πλα-
στογραφίας. Ἐν ὅσῳ τὸ ἐγγράφον δὲν προσβληθῇ καὶ δὲν ἐξε-
λεγχθῇ ὡς πλαστὸν, τεκμαίρεται ὅτι τὰ ἐν αὐτῷ μνημονεύμενα
εἶνε πραγματικὴ ἀλήθεια· ἀλλὰ τοῦτο ἐφ' ὅσον πρόκειται περὶ ἀν-
τικειμένων, ἅπερ εἴτε ἐνηργήθησαν παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου, εἴτε
ὑπέπεσον εἰς τὴν ἄμεσον αὐτοῦ ἀντίληψιν. Ἐὰν λ. χ. πρόκειται περὶ
τῆς χρονολογίας τοῦ ἐγγράφου, ἐὰν πρόκειται περὶ τῆς ὑπογραφῆς ἢν
βεβαίῳ ὁ συμβολαιογράφος, ὡς τεθεῖσαν ἐν τῷ δημοσίῳ ἐγγράφῳ, ὅτι
ἐμετρήθησαν τὰ χρήματα, ἢ παρεδόθησαν πράγματα ἐνώπιόν του,
ἐὰν ἐπὶ τέλους πρόκειται περὶ ἀντικειμένων, τὰ ὅποια αὐτὸς οὗτος
ἐνήργησε, καὶ ἅτινα δὲν διέφυγον τὴν ἄμεσον αὐτοῦ ἀντίληψιν, τότε
πάντα ταῦτα μέχρι πλαστογραφίας θεωροῦνται ὡς ἀληθῆ. Ἐὰν λοιπὸν
βεβαίῳ ὁ συμβολαιογράφος ὅτι κατεβλήθησαν χρήματα ἐνώπιον αὐτοῦ,
δὲν δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀμφισβητήσῃ τὴν καταβολὴν ταύτην, ἢ
μᾶλλον δύναται, ἀλλὰ πρέπει πρὸ τούτου ν' ἀποδείξῃ ὅτι τοιαύτη
βεβαίωσις τοῦ συμβολαιογράφου εἶνε πλαστή.

Ἵπάρχουσιν ἐν τούτοις καὶ θέματα διαφεύγοντα τὴν ἄμεσον ἀν-
τίληψιν τοῦ δημ. ὑπαλλήλου· ὡς πρὸς ταῦτα λοιπὸν πρέπει νὰ περιο-
ρίσωμεν τὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τῶν δημοσίων ἐγγράφων, παρὰ δε-
χόμενοι ὅτι ταῦτα ἀποτελοῦσι πλήρη ἀπόδειξιν, ὅχι πλέον μέχρι πλα-

στοιγραφίας, ἀλλὰ μέχρις ἀνταποδείξεως τοῦτο π. χ. συμβαίνει ὅταν πρόκειται περὶ τῆς ἐσωτερικῆς ἀληθείας τῶν πραγματικῶν δηλώσεων τῶν μερῶν, ὅταν οἱ διάδικοι παρουσιάζονται ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ ὁμολογῶσιν, ὁ μὲν ὅτι ἐξέμισθωσε τὴν οἰκίαν, ὁ δὲ ὅτι ἐμίσθωσε ταύτην, ἡ τοιαύτη δῆλωσις θεωρεῖται ὡς ἀληθὴς μέχρι πλαττογραφίας, τὸ δὲ ὅχι. Ἐγγραφὸν ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν μέχρι πλαττογραφίας· ἀλλ' ἡ δῆλωσις αὕτη περιέχει ἐσωτερικῶς τὴν ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων· εἶνε δὴλ. βέβαιον ὅτι πραγματικὴ ἐνόουν νὰ καταρτίσω τὴν σύμβασιν τῆς μισθώσεως; ὑπῆρχεν ἄρα γε πραγματικὴ θέλησις πρὸς κατάρτισιν τοῦ συναλλάγματος τούτου, ἡ μὴ τυχὸν τοῦτο εἶ.ε. προεῖν βίας, εἰκονικότητος, διότι αἶφνης ἠναγκάσθη ὁ ἕτερος τῶν συναλλαξαμένων νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ νὰ καταρτίσῃ σύμβασιν, ἣν κυρίως ἀποκρούει; Ἰδού γεγονότα, ἅπερ δὲν δύνανται βεβαίως νὰ ὑποπέσωσιν εἰς τὴν ἄμετον ἀντίληψιν τοῦ δημόσιου ὑπαλλήλου· ἐπομένως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀποτελεῖ μὲν πλήρη ἀπόδειξιν τὸ ἔγγραφο, ἀλλὰ μέχρις ἀνταποδείξεως, ἔχει δὴλ. διακρίμα ὁ διάδικος ν' ἀποδείξῃ ὅτι τὸ συμβόλαιον τῆς μισθώσεως ὑπέκρυπτεν ἀγοραπωλησίαν, ὅτι ἡ δῆλωσις ἡ γενομένη ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου εἶνε· προεῖν βίας. Πῶς ὁ λόγος; διότι πρόκειται περὶ θεμάτων, τὰ ὅποια δὲν δύναται ἰδίαις αἰσθήσεσι ν' ἀντιληφθῇ ὁ δημόσιος ὑπάλληλος.

Τὴν αὐτὴν ἀρχὴν, ὅτι πλήρη ἀπόδειξιν μέχρις ἀνταποδείξεως ἀποτελεῖ τὸ δημόσιον ἔγγραφο, πρέπει νὰ δεχθῶμεν καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀλήθειαν τῶν γινόμενων δηλώσεων ἐκάστου τῶν συναλλαξαμένων. Πιερυσιάζομαι ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, ἀξιῶν ὅτι εἰμαι ἐνήλικος, καὶ ὅτι μετέρχωμαι τὴν ἐμπορίαν· κατὰ τοῦτο τὸ δημόσιον ἔγγραφο ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν, μέχρις ἀνταποδείξεως, διότι τὸ εἶναι εἶμαι ἐνήλικος, καὶ τὸ εἶναι μετέρχωμαι τὴν ἐμπορίαν, εἶνε γεγονότα, τὰ ὅποις δὲν δύναται νὰ ὑποπέσωσιν εἰς τὴν ἀντίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου, ἐπομένως δύναται ὁ καθ' οὗ τὸ ἔγγραφο, νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ τὴν ἀδειαν, ὅπως ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον.

Ἐν τούτοις εἰς τὸ ἄρθρ. 401 ἐδ. 1ον ἀπαντῶμεν καὶ ἕτερον δόγμα ἀναφερόμενον εἰς τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν τῶν δημοσίων ἐγγράφων, κατὰ τὸ ὅποιον ταῦτα ἀποτελοῦσι πλήρη ἀπόδειξιν *etiam in enuntiativis* καὶ εἰς τὰς ἀφηγήσεις· ἡ ἀποδεικτικὴ δὴλ. ἰσχὺς τοῦ ἐγγράφου δὲν περιορίζεται μόνον ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον τοῦ

έγγράφου, ἀλλ' ἐκτείνεται καὶ εἰς ἐτέρας ἐκφράσεις, αἱ ὁποῖαι ἱστορικῶς ἀναφέρονται ἐν τῷ ἐγγράφῳ, ἀλλ' αἵτινες ἄμεσον σχέσιν ἔχουσιν πρὸς τὸ περιεχόμενον αὐτοῦ. Ὑποθέτωμεν ὅτι ἐν δημοσίῳ ἐγγράφῳ ἀναγνωρίζω ὅτι ἐδώρησα ὠρισμένον κτήμα ὑπὸ τὸν ὄρον διατροφῆς δια 200 ὀρ. κατὰ μῆνα, προσθέτω δὲ «τῆς ὁποίας ὄμω; αἱ δεδουλευμέναι δόσεις ἐπληρώθησαν». Ἰσοῦ μία ἀφηγηματικὴ πρότασις, ἥτις ὁμῶς ἔχει ἄμεσον σχέσιν μὲ τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, διότι ἀναφέρεται ἡ αἴρεσις, ὑπὸ τὴν ὁποίαν ἐγένετο ἡ ζωρεά. Ὁ νόμος λοιπὸν λέγει, ὅτι καὶ ὡς πρὸς τὰς τοιαύτας ἀφηγηματικὰς προτάσεις τὸ δημόσιον ἔγγραφον ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν. Ἀλλὰ πρέπει νὰ προσέξωμεν εἰς τὴν φράσιν τοῦ ἐγγράφου, διότι ἐὰν π. χ. ἀναγνωρίζω διὰ τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, ὅτι ἐδανείσθην ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν παρὰ τοῦ ἐτέρου μέρους, τὸ ὁποῖον θέλει χρησιμεύσῃ διὰ τὸ ἐμπόριόν μου, αὕτη εἶνε μία ἱστορικὴ ἀφήγησις, ἥτις ὁμῶς δὲν ἀπορρεῖ ἐκ τῆς καταρτίσεως τοῦ δανείου, ἐπομένῳ; δὲν πρέπει νὰ ἐκτείνωμεν ἐπ' αὐτῆς τὸν κανόνα, ὅτι ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν τὸ δημόσιον ἔγγραφον. Ἐν τούτοις καὶ ἐν αὐτῇ τῇ ἐκφράσει ὑπάρχει ἔχνος τι ἀποδείξεως· διότι οἱ μὲν Ρωμαῖοι ἔλεγον ὅτι καὶ ὡς πρὸς τὰς ἑτερογενεῖς ἀφηγήσεις ἀποτελεῖ τὸ δημόσιον ἔγγραφον ἀπλὸν τεκμήριον *non facit plenam fidem sed solam presumptionem*· ὁ δὲ ἡμέτερος νόμος λέγει ὅτι, ἐὰν ὑτέρῳ τι τοιαῦτα ἀφηγήματα, δὲν ἔχομεν μὲν πλήρη ἀπόδειξιν, ἔχομεν ὁμῶς μίαν ἀρχὴν ἐγγράφου ἀποδείξεως· δύναται ἐπομένῳ; ὁ ἐπικαλούμενος ταῦτα νὰ κάμῃ χρῆσιν δικαστικῶν τεκμηρίων, τὰ ὅποια βρίνυσιν ἐκ παραλλήλου μὲ τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν. Ἰσοῦ λοιπὸν τὸ μόνον ἀποτέλεσμα, τὸ ὁποῖον ἤθελον ἔχει αἱ ἑτερογενεῖς ἐκφράσεις, αἱ μὴ ἔχουσαι ἄμεσον σχέσιν πρὸς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου. Ἐτερος κανὼν ἀναγόμενος εἰς τὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τῶν δημοσίων ἐγγράφων εἶνε ὅτι ταῦτα ἔχουσι δύναμιν ἀποδεικτικὴν ὃχι μόνον μεταξὺ τῶν μερῶν τῶν συναλλαξαμένων καὶ καταρτισάντων τὸ ἔγγραφον, ὃχι μόνον μεταξὺ τῶν καθολικῶν καὶ εἰδικῶν αὐτῶν διαδόχων, ἀλλὰ κατὰ παντός, *contra omnes* πάντες ὑποχρεοῦνται· ν' ἀναγνωρίσωσιν ὡς ἀλήθειαν ἀναμφήριστον ἐκεῖνο, ὅπερ βεβαίῳ; ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὡς πρὸς τοῦ; τρίτους τὸ δημόσιον ἔγγραφον δὲν ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν. Ποία τῶρα ἡ διαφορὰ μεταξὺ

ἀποδεικτικῆς ἐννόμειας καὶ τῆς ὑποχρεωτικῆς ἰσχύος ; Αὕτη κάλιστα καταφαίνεται διὰ τῶν ἐξῆς παραδειγμάτων.

Ὑποθέσωμεν ὅτι προσέρχεται ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, καὶ ὁμολογῶ ὅτι πωλῶ πρὸς τὸν Β τὸ κτῆμά μου, τὸ ὅποιον ἔχει ἐκυλεῖαν διαβάσεως ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος. Ὁ γείτων εἶνε μὲν ὑπόχρεως ν' ἀναγνωρίσῃ ὅτι ἐγένετο ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου ἡ ἐδήλωσις ὅτι τὸ πωληθέν κτῆμα ἔχει τοιαύτην τινὰ ἐκυλεῖαν, ἔχει ὁμῶς ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν δι' αὐτὸν ἢ τοιαύτη ἐδήλωσις ; Εἶνε ὑπόχρεως ὁ γείτων ν' ἀναγνωρίσῃ ὅτι τὸ κτῆμά του ὑπόκειται εἰς ἐκυλεῖαν διαβάσεως ; Οὐδὲν ὡς· διότι τότε πᾶς τις ἠδύνατο νὰ παραβλάπῃ τὰ ἐννομα συμφέροντα τῶν τρίτων, πλάττων διὰ δημοσίου ἐγγράφου ὑποχρεώσεις κατ' αὐτῶν. Γίνεται εἰσαδήπατε πώλησις ἀκινήτου κτήματος, ὃ δὲ πωλητὴς ὁμολογεῖ ὅτι παρέδωκε τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἀγοραστήν, καὶ εὖτε ὅτι παρέλαβε τοῦτο, τὸ κτῆμα ὁμῶς τοῦτο εὐρίσκεται εἰς τὴν κατοχὴν ἐμοῦ. Ἐγὼ ὁ τρίτος εἶμαι ὑπόχρεως νὰ παραδεχθῶ ὅτι ἐγένετο ἡ τοιαύτη ἐδήλωσις ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου, εἶμαι ἐν γὰρ ὑπόχρεως ν' ἀναγνωρίσω τὴν ἀποδεικτικὴν ἐννομίαν τοῦ ἐγγράφου· ἀλλὰ ποῖαν ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν ἡ τοιαύτη ἐδήλωσις ἐναντίον ἐμοῦ ; Οὐδεμίαν, διότι ἄλλως ἠθέλωμεν ἐπιτρέψῃ εἰς ἕλαστον νὰ μεταβιβαζῇ τὴν νεμὴν κτήματος, εὐρισκομένου εἰς τὴν κατοχὴν τρίτου, ἐκτὸς ὁμῶς τοῦτου ἔχομεν καὶ τὸ δόγμα ὅτι *inter alios non facit jus contra tertios*.

Τοιαύτη ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἀποδεικτικῆς ἐννόμειας τῶν δημοσίων ἐγγράφων καὶ τῆς ὑποχρεωτικῆς αὐτῶν ἰσχύος.

ΙΔΙΩΤΙΚΑ ΕΓΓΡΑΦΑ

Τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα ὀρίζονται ὡς τὰ ἔγγραφα ἐκεῖνα, ἃτινα ἀπορρέουσιν ἐξ ἰδιωτῶν ἄνευ τῆς συμπράξεως καὶ ἄνευ τῆς πιστοποιήσεως δημοσίας τινὸς ἀρχῆς, ἀλλ' ἀπλῶς ὑπὸ τὸ κῆρος τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ἐκδότου, ἐκεῖνου δηλ. τοῦ προσώπου, τὸ ὅποιον βαρύνεται δι' ὑποχρεώσεων ἀπορρεουσῶν ἐξ αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου· ὥστε ἀπαραίτητον στοιχεῖον τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου εἶνε ἡ ὑπογραφή καὶ μόνη τοῦ τοιούτου προσώπου. Τούτου τεθέντος, ἐπεὶ ὅτι εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον περὶ τῆς χρονολογίας τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου· τὸ ἂν ὑπάρχῃ ἢ μὴ χρονολογία, οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν, καὶ τοῦτο διότι ἀνεξαρτήτως τοῦ χρόνου, τὸ ζήτημα εἶνε, ἂν ὑπάρχῃ ἡ νομικὴ σχέσις, ἥτις πιστοποιεῖται διὰ τῆς ὑπογραφῆς. Ἐν τούτοις κατ' ἐξαιρέσειν ἐπὶ τινων σπουδαίων νομικῶν πράξεων, ὃ νομοθέτης

ᾤρισε διὰ τοῦ κύρους τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων. ἐκτός τῆς ὑπογραφῆς καὶ τὴν χρονολογίαν, λ. χ. ἐὰν πρόκειται περὶ ἰδιογράφου διαθήκης, τὸ ἄρθρον 31 τοῦ ψήφισματος τοῦ Κυβερνήτου περὶ διαθηκῶν ἀπαιτεῖ νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἡ χρονολογία, ἀνευ τῆς ὁποίας δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κύρος ἡ ἰδιογραφὸς διαθήκη· καὶ τοῦτο διότι ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης νὰ πληροφωρηθῇ ἐὰν κατὰ τὸν χρόνον τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης ὑπῆρχε *testamenti factio activa*, ἐὰν ὅλ. ὁ διοθέτης καθ' ὃν χρόνον συνέταξεν αὐτὴν εἶχε τὴν πρὸς τοῦτο ἰκανότητά.

Ἐπίσης ὅταν πρόκειται περὶ συναλλαγματικῆς, κατὰ τὸ ἄρθρον 110 τοῦ Ἑμπορ. νόμου, διὰ τὸ κύρος τῆς συναλλαγματικῆς ἀπαιτεῖται ὅπως αὕτη πλὴν τῶν ὑπογραφῶν περιέχῃ καὶ τὴν χρονολογίαν, καθ' ἣν ἐξεδόθη. Ποῖος ὁ λόγος; διότι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐξακριβώσῃ, ἐὰν ὁ ἀναλαβὼν ὑποχρώσεις ἐκ τῆς συναλλαγματικῆς ἦτο ἐνήλικος ἢ ἀνήλικος, εἰς τρεῖς ὥστε ἐν τῇ δευτέρᾳ ταύτῃ περιπτώσει νὰ εἶνε ἄκυρος ἡ συναλλαγματικὴ, ὡς πρὸς τὸν ἀνήλικον.

Ἐκτός ὅμως τῆς χρονολογίας, ἥτις κατὰ κανόνα εἶνε ἀδιάφορος ἐπὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, εἶνε ἐπίσης ἀδιάφορον ἂν ἰδιοχειρῶς ἢ μὴ ἐγγράφῃ τὸ ἐγγράφον τὸ φέρον τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ἐκδῶσαντος αὐτό. Ὁ λόγος ἐε εἶνε, ὅτι ὅταν ὑπάρχῃ ἡ ὑπογραφή, σημαίνει ὅτι ὁ ὑπογράφων ἀναγνωρίζει ὅλας τὰς ἐνέμους συνεπείας, αἵτινες ἤθελον προκύβῃ ἐκ τοῦ τοιοῦτου ἐγγράφου. Τούτου τεθέντος, ἔπεται καὶ ἡ λύσις ἡ καταφατικὴ τοῦ ἐξῆς ζητήματος.

Δύναται τις νὰ παράσχῃ ἐν λευκῇ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ὑπογραφὴν; θέλει ἔχῃ κύρος τὸ τοιοῦτον ἰδιωτικὸν ἐγγράφον, ἐν ᾧ ἐν λευκῇ, *en blanc*, ἐδόθη ἡ ὑπογραφή; Βεβαίως ναί· διότι ἡ συμπλήρωσις τοῦ ἐγγράφου ὑποτίθεται γενομένη τῇ συναινέσει ἐκείνου, ὅστις παρῆσθεν ἐν λευκῇ τὴν ἰδίαν ὑπογραφὴν. Ἄλλ' ἐντεῦθεν ποικίλαι δύνανται νὰ προκύψωσι καταχρήσεις· ἐνδέχεται τὸ πρόσωπον, εἰς τὸ ὁποῖον παρεδόθη τὸ ἐν λευκῇ ἐγγράφον, νὰ συμπληρώσῃ αὐτὸ ὅχι κατὰ τοὺς ὅρους τῆς συμφωνίας, ἀλλὰ νὰ προσθέσῃ νέους ὅρους, οἵτινες νὰ διακινδυνεύσωσι τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ καλῇ τῇ πίστει παρασχόντος τὴν ἰδίαν ὑπογραφὴν ἐν λευκῇ. Ἐὰν λοιπὸν συμβῶσι τοιαῦται καταχρήσεις, τὸ πρόσωπον τὸ ὁποῖον ἔδωκε τὴν ὑπογραφὴν του, θέλει ἀναλάβῃ τὸ βίρος τῆς ἀποδείξεως, *onus probandi*, ὅτι προσετέθησαν ὅροι, οἵτινες δὲν ὑπῆρχον μετὰ τῶν συναλλαξαμένων. Ἀλλὰ καὶ πάλιν ὁ κίνδυνος δὲν ἐξαλείφεται· διότι, ἐὰν ἐγέ-

νετο αἴφνης ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως, ὃ ἐπιδραχεὺς δὲν θέλει ζημιωθῇ, διότι ἀπέκτησεν ἀπαίτησιν ἀγνοῶν τὰς συμφωνίας ὑπὸ τὰς ὁποίας εἶχε δοθῇ ἡ ὑπογραφή ἐν λευκῷ. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ μέγας κίνδυνος ὃν θέλει τρέξῃ αὐτὸ τὸ πρόσωπον, ὅπερ ἔδωκεν ἐν λευκῷ τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ ἀπέναντι τῶν τρίτων. Δὲν ἔπεται ὁμῶς ἐντεῦθεν ὅτι ἀπόλλυσι τὸ δικαίωμα τοῦ ὑπογράψαι ἐν λευκῷ (ὣς καὶ Demolombe τομ. 29 σελ. 328 καὶ Toullier τομ. 8 ἄρθρον 267).

Τώρα ἐρωτᾶται, τί εἶνε ὑπογραφή; ὑπογραφή εἶνε τὸ ὄνομα ἐκάστου, διὰ τοῦ ὁποίου διακρίνεται ἀπὸ παντὸς ἐτέρου προσώπου, τὸ ὄνομα ἐκεῖνο τὸ ὁποῖον εἶνε γεγραμμένον ἀλφαριθμητικῶς καὶ ὁλοκληρῶς. Τοῦτου τεθέντος ἔπεται ὅτι δὲν δυνάμεθα νὰ κατατάξωμεν εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς ὑπογραφῆς διαφόρους τρόπους, καθ' οὓς δύναται νὰ σημαίνεται ἡ προσωπικότης ὠρισμένου τινὸς προσώπου, π. χ. ὅταν ἡ λεγομένη ὑπογραφή συνίσταται εἰς τὴν μνείαν μόνον τοῦ κυρίου ὀνόματος, δὲν ἔχομεν τὸν χαρακτήρα τῆς ὑπογραφῆς, διὰ τοῦ αὐτὸ τὸ ὄνομα ἐνδέχεται νὰ ἔχῃσι πλείονα πρόσωπα καὶ νὰ μὴ ἀναγνωρίζεται ποῖον τὸ πρόσωπον ὅπερ ὑπέγραψεν ὠρισμένον ἔγγραφο. Ἐπίσης δὲν ἔχει τὸν χαρακτήρα τῆς ὑπογραφῆς τὸ λεγόμενον προσκυνοῦμενον σημεῖον, δηλ. ὁ σταυρὸς †¹, διότι δυνατόν μὲν ὅτι εὐσεβῇ πρόσωπα νὰ θέλωσι νὰ ὑποσημειωνταὶ διὰ τοῦ σημείου τούτου. Χαρακτήρα ὑπογραφῆς δὲν δυνάμεθα ἐπίσης νὰ ἀποδώσωμεν, ὅτι αὕτη συνίσταται μόνον εἰς τὴν μνείαν τῶν ἀρχικῶν στοιχείων τοῦ ὀνόματος καὶ τοῦ ἐπωνύμου. Ἀλλ' ἐνδέχεται ὁ ἐκδότης τὸ ἔγγραφο νὰ ἔχῃ τὴν κεισοδοξίαν, τὴν ματαιοφροσύνην νὰ ὑπογραφῇ διὰ τινος ἀκινήτου κτήματος, ὅπερ ἀνήκει εἰς τὴν περιουσίαν του· ὡσαύτως λοιπὸν ἡ τοιαύτη ὑπογραφή δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κύρος (π. χ. ἡ ὑπογραφή, ὃ ἰδιοκτήτης τοῦ Ὄρωπου κτλ.), διότι δὲν ἔχομεν ὄνομα κύριον γεγραμμένον δι' ἀλφαριθμητικῶν στοιχείων. Πολλάκις ἀναμνησθῆναι ἐκτὸς τοῦ ἰδίου ὀνόματος καὶ ἐπώνυμά τινα εἰς διάφορα πρόσωπα ὅπερ οἱ Γάλλοι ὀνομαζοῦσι *sopriquets*, ἐπώνυμα (π. χ. ὁ Γολγοθᾶς)· τοιοῦτου εἶδους ὑπογραφὴν ἐννοεῖται ὅτι δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν.

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (§ 206 σημ. 2), εἰάν ἄλλοθεν ἀποδειχθῇ ὅτι ὁ Α. π. χ. ἔθηκε τὸν σταυρὸν ὑπὸ τὸ ἔγγραφο, τὸ δικαστήριον δύναται νὰ ἐξηγήσῃ τοῦτο ὡς ἀναγνώρισιν τοῦ περιεχομένου τοῦ ἔγγραφου.

Ἐξ ἐναντίας εἶν ὑπάρξῃ ἀπλῇ τις ἀτέλεια περὶ τὴν ὑπογραφήν, δὲν δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν ὅτι δὲν ὑπάρχουσι τὰ στοιχεῖα τῆς ὑπογραφῆς, ἀρκεῖ ἐξ αὐτῆς νὰ ὑπάρχῃ βεβαιότης περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ προσώπου, ὅπερ ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεις ἐξ ὠρισμένου τινὸς ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου. Ἐν λοιπὸν τὸ κύριον ὄνομα σημειῶται διὰ τοῦ ἀρχικοῦ στοιχείου, ἀλλὰ τὸ ἐπώνυμον εἶνε γεγραμμένον δι' ὧν αὐτοῦ τῶν στοιχείων, θέλομεν παραδεχθῇ ὅτι ὑπάρχει τῶντι ὑπογραφή κατὰ τὴν ἔννοιαν, ἣν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος. Ἄλλος τρόπος, δι' οὗ δύνата νὰ ὑπογράψωσιν οἱ ἐπίσκοποι, εἶνε νὰ γράφουν τὸ κύριον ὄνομα, καὶ πρὸ αὐτοῦ τὴν χώραν, ἥς τυγχάνουσιν ἐπίσκοποι (λ.χ. ὁ Κάσου Ὀνούφριος, ὁ Λήμνου Γεράσιμος). Ἐν Γαλλίᾳ μάλιστα προκειμένου περὶ διαθήκης τοῦ Massillon, εὐρίσθῃ ἐν αὐτῇ ὑπὸ γινεῖ, φέρουσά ἐν πρώτοις τὸ προσκυνοῦμενον σημεῖον καὶ κατόπιν ἐνέque de Clairmont, τὰ δὲ γαλλικὰ δικαστήρια ἐθεώρησαν ὅτι ἐκ τῆς συμπράξεως ὧν αὐτῶν τῶν στοιχείων ἡδύνατό τις νὰ συμπερίνῃ πῶς εἶνε τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο, τὸ ὅποῖον συνέταξε τὴν ἰδιόχειρον διαθήκην.

Ταῦτα εἶνε τὰ στοιχεῖα, ἅτινα ἀπαιτοῦνται διὰ νὰ ὑπογραφῇ τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον.¹

Τώρα ἡ ἔλλειψις τῆς ὑπογραφῆς ποῖον ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα ; Τὴν ἀκυρότητα τοῦ ἐγγράφου. Ἐν τοῦ τοιοῦτου μάλιστα ἐγγράφου δὲν δύνата νὰ προκύψῃ οὔτε ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως, διότι κύριον ταύτης στοιχεῖον εἶνε ὅπως ὑπάρχῃ ἐγγράφον συντεταγμένον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον, δηλ. ἰδιωτικὸν ἐγγράφον, οὗτινος κύριον στοιχεῖον εἶνε ἡ ὑπογραφή. Ἐλλείπει αὕτη ; βέβαιον εἶνε ὅτι τὸ ἐγγράφον τοῦτο δὲν δύνата νὰ χρητιμεύσῃ ὡς ἀρχὴ ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ κανόνα, πολλάκις ὁμως ὑπάρχουσι καὶ ἐγγραφα, ἅπερ, καίτοι ἔχουσι τὸν χαρακτῆρα ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ὁ νόμος τὰ κατατάσσει μεταξὺ τῶν δημοσίων ἐγγράφων, μολονότι δὲν ἐξεδόθησαν ὑπὸ τὸ κράτος τῆς δημοσίας ἀρχῆς. Κι πρῶτον ἐὰν ἔχωμεν ἐγγράφον ἀρχαῖον (τὸ πότε ὑπάρχει τοιοῦτον ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ), ὅπερ διατελεῖ κατατεθειμένον ἐν δημοσίῳ τινί

1) Ὁ ἀγράμματος, ὁ δοὺς ἐντολὴν εἰς ἄλλον νὰ ὑπογράψῃ ἀντ' αὐτοῦ, εἰάν τοῦτο ἀποδειχθῇ, ὑποχρεῖται ἐκ τοῦ ἐν τῷ ἐγγράφῳ περιεχομένου, θεωρουμένου ὡς προϊόν τῆς θελήσεώς του.

ἀρχεῖω, ἐνισχύεται ἐξ καὶ ὑπὸ ἄλλων τινῶν περιστατικῶν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἔγγραφον τοῦτο κατατάσσεται μετὰ τῶν δημοσίων ἐγγράφων· διατί; διότι συντρέχουσιν ἀφ' ἐνός μὲν ἡ κατάθεσις αὐτοῦ ἐν δημοσίῳ ἀρχεῖω, ἀφ' ἐτέρου δὲ αἱ περιστάσεις ἐκεῖναι αἱ ἐνισχύουσιν τὴν περὶ αὐτοῦ πεποιθῆσιν. Τὸ δευτέρον ἐξαιρετικὸν θέμα εἶνε αἱ σημειώσεις, οἷτινες κρατοῦνται παρὰ τῶν γονέων περὶ τῆς γεννήσεως καὶ τοῦ θανάτου τῶν ἰδίων οὕτῶν τέκνων· αἱ σημειώσεις αὗται, ὅταν ἐλλείπωσιν ἄλλα πιστοποιητικά, ἔχουσι τὸν χαρακτῆρα δημοσίου ἐγγράφου. Τὸ δόγμα ὅμως τοῦτο εἶνε ἀνεπίδεκτον ἐφαρμογῆς ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ ληξιαρχικῶν πράξεων· θέλει δὲ ἰσχύσῃ σήμερον, μόνον ὡς πρὸς τὰ γεγονότα τὰ λαβόντα χώραν πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ νεωτέρου τούτου νόμου. Ταῦτα εἰσὶ τὰ δύο ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ νομοθέτης ἀπένειμεν εἰς ἰδιωτικά ἔγγραφα τὴν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἄλλην ἐξαιρετικὴν διάταξιν, καθ' ἣν ἐνῶ ἔχομεν ἔγγραφα, ἅτινα στεροῦνται ὑπογραφῆς, οὐχ ἤττον ὅμως ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ταῦτα ἰσχύουσι καὶ ἀποδεικνύουσι καίτοι ἔγγραφα ἰδιωτικά. Ποῖος ὁ λόγος; διότι ἐπεμελήθη ὁ νομοθέτης ν' ἀναγράψῃ ἐτέρας ἐγγυήσεις, αἷτινες ἀναπληροῦσι τὴν ἑλλειψιν ταύτην.

Τοιαῦτα ἰδιωτικά ἔγγραφα εἶνε ὅσα μνημονεύονται ἐν ἀρθρ. 408 1ον, 2ον καὶ 3ον ἐδάφιος, 1 π. χ. τὰ βιβλία, ἅπερ πρέπει νὰ κρατῇ ὁ ἔμπορος, ὅσον ἀφορᾷ τὰς συναλλαγάς, ἃς διεξάγει· ὁ δὲ λόγος εἶνε, διότι ἀνεγράψαν ἐν τῷ νόμῳ εἰσφοροὶ ἐγγυήσεις, αἱ ὁποῖαι ἀσφαλίζουν καὶ τὸν ἔμπορον καὶ τοὺς τρίτους ἐναντίον παντὶς κινδύνου κατασχρήσεως. Ἐτέρα τάξις τοιούτων ἐγγράφων, εἶνε τὰ βιβλία τῶν φαρμακποιῶν, τὰ ὅποια ὅμως συνδέονται πρὸς τὰς συναγὰς τῶν ἰατρῶν, ἐπίσης τὰ βιβλία τῶν μαιῶν καὶ τὰ τῶν ξενόδοχων. Τρίτη τάξις εἶνε τὰ εὔρετήρια καὶ τὰ ἡμερολόγια, τὰ ὅποια κρατοῦσιν οἱ κλητῆρες, οἱ συμβολαιογράφοι, οἱ δικηγόροι, οἱ δικαστικαὶ γραμματεῖς καὶ οἱ κολλυβισταί.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἄλλα ἔγγραφα ἰδιωτικά, τὰ ὅποια ἐπρεπε

1) Ἀλλὰ μόνον ὅταν ἔχωσι καὶ τὰ προσόντα τοῦ ἀρθρ. 416, ἧτοι ὅταν πρὸ τῆς χρήσεως τῶν βιβλιοδετηθῶσι καὶ ἀριθμηθῶσι καὶ μονογραφηθῶσι κατὰ πᾶσαν σελίδα ὑπὸ τοῦ Προέδρου, ὅταν γράφονται εἰς τὴν Ἑλλην. γλῶσσαν κτλ.

νά θεωρηθῶσιν ἔγκυρα, ἐν ὧσιν ἔχουσι τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποχρέου, δι' ἃ ὁμοῦς ὁ νομοθέτης δὲν ἤθελησε νὰ ἀρκεσθῇ εἰς μόνην τὴν ὑπογραφὴν, ἀλλ' ἀνέγραψε καὶ ἑτέρας διατυπώσεις, αἱ βλέπομεν ἐν ἄρθρῳ 410. Τοιαῦτα ἔγγραφα εἶνε τὰ περιέχοντα ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις.

Κατὰ τὸ ἄρθρον 410 ἐπὶ τοιούτων ἐγγράφων δὲν ἀρκεῖ ἡ ὑπογραφή τῶν ὑποχρέων, ἀλλὰ πρέπει νὰ συνταχθῶσι τόσα πρωτότυπα, ὅσα εἶνε τὰ μέρη τὰ ἔχοντα ἰδιαίτερον συμφέρον· ἐκτὸς δὲ τούτου πρέπει νὰ μνημονεύηται ἐν ἐκάστῳ ἐξ οὗτῶν ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων. Ἀλλ' ὅταν ἀφορᾷ τὴν ἐννοίαν τοῦ ἄρθρου 410, ὅσον ἀφορᾷ δηλ. τὰς τοιαύτας διατυπώσεις, πρέπει νὰ προβῶμεν εἰς ἀναγκαίαις τινὰς ἐξηγήσεις.

Καὶ πρῶτον τὸ ἄρθρον 410 ἐφαρμόζεται, ὅταν πρόκειται περὶ τῶν ἐγγράφων, αἵτινα περιέχουσιν ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις· δὲν ἐφαρμόζεται ὁμοῦς ὅταν πρόκειται ἀπλῶς καὶ μόνον περὶ ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως. Εἶν δηλ. πρόκειται περὶ ἀγοραπωλητίας, καὶ ἔχωμεν ἔγγραφον, περιλαμβάνον τὴν ὑπόσχεσιν τοῦ πωλητοῦ περὶ παραδόσεως τοῦ πωληθέντος πράγματος, αὐτὸ τὸ ἔγγραφον εἶνε ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ εἰς διπλὸν, διότι πρόκειται περὶ ἀγοραπωλητίας, ἥτις γεννᾷ ἀμοιβαίας ὑποχρεώσεις; Πρέπει νὰ ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς, διότι τὸ ἔγγραφον τοῦτο περιέχει μίαν καὶ μόνην ὑποχρέωσιν ἐκ μέρους τοῦ πωλητοῦ. Ἐὰν δὲ πάλιν ἐκ μέρους τοῦ ἀγοραστοῦ ἐξεδόθῃ ἕτερον ἔγγραφον, δι' οὗ εὖτος ἀνγνωρίζει ὅτι ἡγόρασεν ὠρισμένον ἀντικείμενον, ἐπίσης αὐτὸ τὸ ἔγγραφον δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ εἰς διπλὸν, διότι αὐτὸ βρύνει μόνον τὸν ἀγοραστήν, εἶνε δὲ ἀδιάφορον ἂν ἀναφέρηται εἰς τὴν ἀμοιβαίαν σχέσιν τῆς ἀγοραπωλητίας.

Ἑτέρα παρατήρησις ἐπὶ τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 410 εἶνε, ὅτι ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἀριθμὸν τῶν ἐκδοθέντων πρωτοτύπων, πρέπει νὰ ἀποβλέψωμεν ὅχι ἀπλῶς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν πρωτόπων, ἀλλ' εἰς τὸν ἀριθμὸν τῶν μερῶν ἐκείνων, τὰ ὅποια ἔχουσιν ἰδιαίτερον συμφέρον. Τούτου τεθέντος εἰς ὑπόθεσίωμεν διὰ τὴν ἐκδόσιν τῆς μισθώσεως ὑφίσταται μεταξὺ πέντε μισθωτῶν καὶ τριῶν ἐκμισθωτῶν, εἰς πόσα πρωτότυπα, πρέπει νὰ ἐκδοθῇ τὸ ἔγγραφον; Ἐχόμεν δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις ἐκ μέρους τῶν μισθωτῶν, καθῶς καὶ ἐκ μέρους τῶν ἐκμισθωτῶν πρὸς θέλουσιν ἐκδοθῇ πρωτότυπα; Ὡς πρὸς τοῦτο δὲν ἔχομεν εἰμὴ νὰ εὕρωμεν πόσα εἶνε τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα.

Ἐνταῦθα δὲ βλέπομεν ὅτι ταῦτα εἶνε δύο καὶ μόνον, ἀφ' ἑνὸς τὰ συμφέροντα τῶν πέντε μισθωτῶν, καὶ ἀφ' ἑτέρου τὰ τῶν τριῶν ἐκμισθωτῶν. Δύο λοιπὸν πρωτότυπα θέλουσιν ἐκδοθῇ ἐξ αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου, ὅπερ περιέχει ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις.

Τώρα ἐφ' ἑκάστου πρωτοτύπου πρέπει ἄρα γε νὰ ὑπάρχωσιν αἱ ὑπογραφαὶ ὄλων τῶν μερῶν ; ἐν τῷ ἐγγράφῳ π. χ. ὅπερ κατέχει ὁ ἀγοραστὴς πρέπει νὰ ὑπάρχῃ καὶ τοῦ πωλητοῦ ἢ ὑπογραφή, καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ ; Τὸ ζήτημα δέον νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς. Ὁ πωλητὴς πρέπει νὰ κατέχῃ τὸ ἐγγράφον ἐκεῖνο, τὸ ὁποῖον φέρει τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ἀγοραστοῦ, ἢ δὲ ὑπογραφή τοῦ πωλητοῦ πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὅπερ κατέχει ὁ ἀγοραστὴς. Ποῖος ὁ λόγος εἰς ὃν ἀρκεῖ μία ὑπογραφή ; Διότι ὁ κάτοχος τοῦ ἐγγράφου δὲν θέλει ποτὲ λάβῃ ὡς ὅπλον ἐναντίον ἑαυτοῦ τὴν ἰδίαν ὑπογραφὴν, ἐπομένως οὕτῃ ἀποβαίνει ὅλως περιττὴ ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὅπερ κατέχει ὁ ἴδιος. Κατὰ τοῦτο εἶνε σύμφωνος καὶ ἡ γαλλικὴ νομολογία καὶ ἡ ἡμετέρα (ἴδε καὶ Merlin εἰς τὴν λέξιν *double écrit*, Ἀποφ. Ἀκυρ. Γαλλίας 9 Νόβριου 1842, Ἀποφ. Ἐφετ. Παρισίων 1 Μαρτίου 1869).

Τετάρτη παρατήρησις ἐπὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ ἄρθρου 410 εἶνε, ὅτι ἐντελῶς παρέλκει ἡ ἐνότης χρόνου καὶ τόπου, ὅσον ἀφορᾷ τὰ διάφορα πρωτότυπα. Τὰ πρωτότυπα πρέπει μὲν νὰ συμφωνῶσιν, ἀλλὰ πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἡ ὑπογραφή τοῦ μὲν ἢ τοῦ δέ, ἀλλ' εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, εἴαν ἐν ἄλλῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ ἐξεδῇ τὸ μὲν, καὶ ἐν ἄλλῳ τὸ δέ, καὶ τοῦτο διότι τὰ δικαιώματα καὶ αἱ ὑποχρεώσεις ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς ὑπογραφῆς, ὃ δὲ χρόνος καὶ ὁ τόπος οὐδεμίαν ἀσχοῦσιν ἐπιρροὴν ἐπὶ τῶν ἀμοιβαίων δικαιωμάτων.

Ἐπομένως ἐὰν σήμερον ἐν Ἀθήναις συντάξῃ ὠρισμένον ἐγγράφον, δύναμαι νὰ ἀποστείλω αὐτὸ εἰς τὸν Α κατοικεῦντα ἐν Χαλκίδι, ὅστις ἐπὶ τῇ βάσει αὐτοῦ νὰ συντάξῃ ἕτερον πρωτότυπον, νὰ τὸ ὑπογράψῃ καὶ νὰ ἀναφέρῃ ὡς τόπον ἐκδόσεως αὐτοῦ τὴν Χαλκίδα. Θέλομεν λοιπὸν ἀποβλέψῃ ἀπλῶς εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, καὶ οὐχὶ εἰς τὴν ἐνότητα τοῦ χρόνου καὶ τοῦ τόπου, ὅπως ἀποφανθῶμεν εἴαν ἐτηρήθῃ συμφώνως πρὸς τὴν ἐννοίαν τοῦ νόμου ἢ διατάξεως τοῦ ἄρθρου 410.

Ἐτέρα διατύπωσις, ἣν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος ἐν ἄρθρῳ 410, εἶνε ὅτι ἐν ἑκάστῳ πρωτοτύπῳ πρέπει νὰ μνημονεύηται ὁ ἀριθμὸς τῶν ἐκδοθέντων ἱτῶν ἐγγράφων, διότι ἐκ τῆς μνείας ταύτης θέλομεν κρίνῃ

ἐὰν ἐτηρήθῃ ἡ πρώτη διατύπωσις, καὶ ὅπως ὑπάρχῃ ἀπόδειξις ὅτι ἡ σύμβασις περιήλθεν εἰς τὸ ὀριστικὸν σημεῖον μιᾶς τελείας συμφωνίας μεταξὺ τῶν μερῶν.

Τώρα γεννᾶται καὶ ἕτερον ζήτημα· ἀρὰ γε ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων εἶνε ἀνάγκη νὰ διατηρηθῇ αὐτὴ ἡ διατύπωσις, νὰ ἐκδοθῶσι δηλ. πολλὰ πρωτότυπα καὶ νὰ μνημονεύηται ἐν ἐκάστῳ ἐγγράφῳ ἐὰν εἰς διπλοῦν ἢ εἰς τετραπλοῦν ἐξεδίδθη τοῦτο ; Πρέπει νὰ ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς· καθ' ὅτι μόνον ἐὰν ῥηταὶ ὑπάρχωσι διατάξεις, ἀπαιτοῦσαι τὴν τήρησιν τοῦ ἄρθρου 410 (π. χ. ἐν τῷ θέματι τοῦ ἄρθρου 39 τοῦ Ἐμπορικοῦ νόμου, δηλ. ἐπὶ ἐταιρειῶν ὁμορρυθμῶν καὶ ἑτερορρυθμῶν) γίνεται τοῦτο, ὅπερ σημαίνει ὅτι εἰς ὅλας τὰς λοιπὰς περιπτώσεις δὲν θὰ ἐφαρμοσθῇ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 410. Ποῖος ὁ λόγος, δι' ὃν ἰδιαιτέως ἐμνημόνευσεν ὁ νομοθέτης τὰς περιπτώσεις, καθ' αἷς ἀπαιτεῖται ἡ εἰς τετραπλοῦν ἐκδόσις τοῦ ἐγγράφου ; Διότι ἐν τῇ ἰδέᾳ αὐτοῦ δὲν ἔκειτο νὰ ἐπεκτείνῃ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 410· ἠναγκάσθη μὲν νὰ πράξῃ, τοῦτο ἐπὶ συγκεκριμένων τινῶν θεμάτων, ἀλλὰ δὲν ἠθέλησε νὰ γενικευθῇ ἡ διάταξις αὕτη καὶ ἐφ' ὅλων τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων. Ἀλλ' ἔχομεν καὶ τὸ ἄρθρον 109 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καθ' ὃ πρὸς κατάρτισιν τῆς ἀγοραπωλησίας, ἥτις περιέχει ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, ἀρκεῖ καὶ ἀπλοῦν ἰδιωτικὸν ἐγγραφον. Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι ἐνῷ πρόκειται περὶ δικαιογράφου περιέχοντος δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις, ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν εἰς ἀπλοῦν ἐκδοσιν αὐτοῦ. Ὑπὲρ αὐτῆς τῆς λύσεως ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος· ὅταν πρόκειται περὶ ἐμπορίας, ἥτις ὑποθέτει ταχύτητα, ἡ ἐκπλήρωσις τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρου 410 θέλει φέρῃ ἐμπόδια εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, θὰ εἶνε δηλ. τοῦτο μία πολυτέλεια, μὴ συμβιβαζομένη πρὸς τὴν γοργότητα ἣν ἀπαιτεῖ τὸ ἐμπόριον.

Τώρα ἐὰν τυχὸν ἤθελεν ἐπέλθῃ παραβίασις τοῦ ἄρθρου 410 ποῖα ἡ συνέπεια ; ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἠθέλομεν ἔχῃ ἀκυρότητα τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἀκυρότητα ὅμως, ἥτις ἐν πάσῃ περιπτώσει δὲν εἶνε ἀθεράπευτος, διότι ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' αἷς δὲν λαμβάνεται αὕτη ὑπ' ὄψιν· ὁ νομοθέτης δὲ ἀναφέρει ὡς τοιαύτην τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συναλλαξαμένων ἐξετέλεσε τὸ καθ' ἑαυτὸν ἐγγραφον. Ποῖος ὁ λόγος ; διότι τὴν ἀτέλειαν τῆς παραβιάσεως τοῦ ἄρθρου 410 δύναται νὰ καλύψῃ ἡ ἔγκρισις τῶν γενο-

μένων, ἣτις πιστεύεται ὅτι ἔλοθε χώραν μεταξὺ τῶν μερῶν, *non tantum verbis sed etiam actibus*, ὅχι μόνον διὰ λόγων ἀλλὰ καὶ πράγμασιν. Ἐὰν λοιπὸν ὁ εἷς τῶν συναλλαζομένων ἐξεπλήρωσε τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ, τότε τὸ ἐγγράφον, τὸ συντεταγμένον οὐχὶ συμφῶνως πρὸς τὸ ἄρθρον 410, σφῆζει πλήρη τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἐν ἡ περιπτώσει ὑπάρξει μερικὴ ἐκτέλεσις καὶ ὅχι ὀλική, θέλομεν καταστήσῃ παραδεκτὴν τὴν πρότασιν τῆς ἀκυρότητος ἐκ μέρους τοῦ προσώπου, ὥστε ἐν μέρει ἐξετελέσει τὴν σύμβασιν; Ἐὰν π. γ. ἐγένετο καταβολὴ τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἡ καταβολὴ οὕτη ὑπῆρξε μερικὴ, δύναται νὰ προταθῇ ἀκυρότης τοῦ ἐγγράφου; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, διότι καὶ ἡ μερικὴ καταβολὴ εἶνε ὀφλῶσις τῆς βουλήσεως, ἡ δὲ βούλησις εἶνε ἀνεπίδεκτος διττῆς σημασίας, ἐπομένως ἐὰν παραδεχθῶμεν ὅτι ὁ ἐν μέρει καταβαλὼν ᾔθελε ν' ἀναγνωρίσῃ τὴν σύμβασιν, ἐπεταὶ ὅτι ἀναγνωρίζει ταύτην καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὸ ὑπόλοιπον. Εἰνοεῖται ὅμως ὅτι, ὅπως ἡ μερικὴ ἐκτέλεσις ἔχει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ἀνάγκη νὰ ἔλοθε χώραν μεταγενεστέρως μετὰ τὴν ἐκδόσιν τοῦ ἐγγράφου, καὶ οὐχὶ πρὶν τῆς καταρτίσεως αὐτοῦ. Ἐν λοιπὸν πρὶν τῆς συντάξεως τῶν πολλὰ πλῶν ἐγγράφων, ὅ ἐστι πρὶν ἢ ἐκτελεσθῶν αἱ διατυπώσεις τοῦ ἁρθροῦ 410, ὁ εἷς ἐκ τῶν συναλλαζομένων ἔδωκε μέρος τοῦ τιμήματος, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀκυρότητα τοῦ ἐγγράφου, διότι καθ' ἣν στιγμὴν ἐπεχείρησεν εὗτος τὴν μερικὴν καταβολήν, ἔεν εἶχεν εἰσέτι λάβῃ χώραν ἢ σύμβασιν ἐκ νη, ἣτις πιστοποιεῖται διὰ τοῦ ἐγγράφου, δύναται μάλιστα καὶ ν' ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν διὰ τῆς *condictio causa data causa non secuta*..

Συνήθως ἡ ἐκτέλεσις τῆς συμβάσεως περιέχει τὴν ἀναγνώρισιν ταύτης ἐκατέρωθεν· διότι, ἐὰν πρόκειται ὁ εἷς τῶν συναλλοξομένων νὰ παραδώσῃ τὸ πωληθέν, ἡ τοιαύτη παράδοσις ὑποθέτει ἀφ' ἑνὸς μὲν ὁδόν, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἀποδοχὴν ἐκ μέρους τοῦ ἑτέρου. Ἐπίσης ἡ καταβολὴ ἐκ μέρους τοῦ ἀπειλέτου δεικνύει ὅτι εὗτος ἀναγνωρίζει τὴν σύμβασιν τοῦ δανείου· ἀλλὰ καὶ ὁ λαβὼν δανειστής διὰ τῆς λήψεως ἀναγνωρίζει τὴν ὑπαρξίν τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως. Ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης διὰ τῆς φράσεως τὸ καθ' αὐτὸν ἔχει ὑπ' ὄψιν τοῦ τὴν μονομερὴ ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, διότι ἐν ἡ σύμβασιν ἐξετελέσθη ἐκατέρωθεν ὅτε ὑπάρχει πλέον ἔρις, εὗτε δύναται νὰ γίνῃ λόγος. Οὕτως, ἐὰν συνεφωνήθῃ κατὰ τὸ ἐγγράφον ὅπως ἡ πληρωμὴ γίνῃ εἰς

τρίτον πρόσωπον, τὸ ὁποῖον νὰ παραλάβῃ τὰ χρήματα *adjectus solutionis causa*, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει μονομερὲς ἐκτέλεσις τῆς συμβάσεως, ἀφοῦ τὸ ἐν τῶν μερῶν προσήλθεν εἰς τὸν τρίτον καὶ κατέβαλε τὸ τίμημα, τὸ δὲ ἕτερον δὲν παρέλαβεν εἰσέτι ταῦτα ἀπὸ τὸν τρίτον τοῦτον. Ἐν συμφωνήσῃ τὰ μέρη ὅπως τὸ ἔγγραφον κατατεθῇ εἰς χεῖρας τρίτου τινός, εἴτε δημοσίου ὑπαλλήλου, εἴτε ιδιώτου, προσέλθῃ δὲ ὁ εἰς τῶν συναλλαξαμένων καὶ καταθέσῃ εἰς τὸν συμβολαιογράφον τὸ ἔγγραφον συμφώνως πρὸς τὴν σύμβασιν, δύναται νὰ προταθῇ ἀκυρότης κατὰ τοῦ τοιούτου ἔγγραφου, ἐὰν τυχόν δὲν συνετάχθῃ εἰς διπλοῦν; Ἀφοῦ αὐτὸς ὁ διάδικος ἐξετέλεσε τὴν συμφωνίαν μεταβὰς παρὰ τῷ συμβολαιογράφῳ καὶ καταθείς αὐτὸ τὸ ἔγγραφον, βεβαίως ὄχι. Τοιαύτη τοῦλάχιστον καὶ ἡ γνώμη ἐξόχων δικονομολόγων, ἐξ ὧν ἀναφέρομεν τὸν Demolombe τομ. 29 σελ. 542, τὸν Bonnier 687 καὶ τὰς ἀποφάσεις τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας τῆς 29 Μαρτίου 1852 καὶ 12 Δεκεμβρίου 1871.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ἐὰν ἀκυρότης, ἀπορρέουσα ἐκ παραβιάσεως τοῦ ἄρθρου 410, δύναται νὰ προταθῇ παρὰ τρίτου τινός προσώπου, ἢ ἐὰν περιορίζεται μεταξὺ τῶν μερῶν, τὰ ὁποῖα συνέταξαν τὸ ἔγγραφον.

Ὡς πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι πᾶς τρίτος δὲν ἔχει συμφέρον ἐν τῇ δίκῃ, κατὰ τὸν γνωστὸν κανόνα *exceptio ex jure tertii non admittitur*, ἐνστάσις ἐκ μέρους τρίτου εἶνε ἀπαράδεκτος. Τοιοῦτοτροπως, ἐὰν πρόκειται περὶ χρέους, ὅπερ ἐξεχωρήθῃ δι' ἰδιωτικοῦ ἔγγραφου εἰς τρίτον πρόσωπον, δι' ἔγγραφου ὁμοῦ, ὅπερ δὲν συνετάχθῃ εἰς διπλοῦν, ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ προτείνῃ ἀκυρότητα ἐπὶ τῇ βάσει παραβιάσεως τοῦ ἄρθρου 410.

Τώρα ἐξετάσωμεν τὴν ἀποδεικτικὴν δύναμιν τῶν ἰδιωτικῶν ἔγγραφων.

Πρῶτον ἐρωτᾶται· ἐφικμύζεται ἄρ' αὖτε καὶ ἐπ' αὐτῶν τὸ δόγμα, ὅπερ ἀνεύρομεν ἰσχύον ἐπὶ δημοσίων ἔγγραφων, ὃ ἐστὶ τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα *hrobant se ipsa*; Τὸ δόγμα τοῦτο, ὅπερ ἀνεφέραμεν ἐπὶ δημοσίων ἔγγραφων, δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν, καθ' ὅτι δὲν εἰσάγεται ἡ γνησιότης τῶν ἰδιωτικῶν ἔγγραφων, ἐπὶ τῶν ὁποίων δὲν ἔχομεν ἐξωτερικὰ στοιχεῖα, δὲν ἔχομεν δημοσίαν ἀρχήν, ἐφ' ἧς νὰ θεμελιώσωμεν τοιοῦτον τεκμήριον, τοσοῦτ' μαῖλλον καθ' ὅσον εἶνε εὐχερὲς ἡ πλαστογραφίαις τῶν ἰδιωτικῶν ἔγγραφων, καὶ ἡ δημιουργία τῆς ὑπογραφῆς, ἥτις εἶνε τὸ μόνον στοιχεῖον τοῦ ἰδιω-

τικού ἔγγραφου. Δι' αὐτὸν τὸν λόγον ὁ νομοθέτης δὲν ἐνέησε νὰ εἰκάζηται ἡ γνησιότης τῶν ἔγγραφων τούτων· διὸ ἡ γνησιότης αὐτῶν χρήζει ἀποδείξεως ἢ τοῦλάχιστον πρέπει τὸ ἔγγραφο νὰ ὑπάργῃται εἰς τὰς περιπτώσεις ἐκεῖνας, καθ' ὧς τεκμαίρεται ἡ γνησιότης αὐτοῦ καὶ ἀναγνωρίζεται ὡς γνήσιον ὑπὸ τοῦ νόμου ἄνευ ἀποδείξεως.

Οὕτω καὶ παρὰ ταῖς ἀρχαίαις νομοδιδασκάλοις εὐρίσκομεν τὸν κανόνα ὅτι τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα δὲν τεκμαίρονται γνήσια. Τῷ ὄντι ὁ Boiseux λέγει ὅτι ἀβέβαιον εἶνε καὶ παρὰ τῆς συνηθείας παραδε-
 » δεγμένον, ὅτι τὸ ἰδιωτικὸν ἔγγραφο δὲν ἀποτελεῖ πίστιν, δὲν
 » ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν ἐν ὧ ὅθεν ἀναγνωρισθῇ». Ἄλλ' ἐν ἡ περι-
 πτώσει τὸ ἔγγραφο τοῦτο ἀνεγνωρίσθη, διότι ὁ ἀντίδικος ἀνεγνώ-
 ρισεν αἰφνης τὴν γνησιότητα τῆς ὑπεγραφῆς, εἴτε σιωπῶν, ἐνῷ ὤφειλε
 νὰ ἀπαντήσῃ, εἴτε ἀμφισβητῶν μὲν τὴν γνησιότητα αὐτοῦ, ἥτις
 ὁμως ἐπὶ τελους ἀποδεικνύεται, πῶς τότε ἡ ἰσχὺς τοῦ ἔγγραφου;
 Τότε πλέον δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα brobant
 contra omnes, ἀποδεικνύουσι κατὰ παντός. Ἐὰν δηλ. τὸ ἰδιωτικὸν
 ἔγγραφο βεβαίῃ μίσθωσιν, ἀγοραπωλησίαν, πᾶς τις ὑποχρεοῦται νὰ
 παραδεχθῇ ὅτι ἐγένετο τοιαύτη ὀήλωσις.

Πῶς ὁμως ἡ ὑποχρεωτικὴ ἰσχὺς τῶν ἰδιωτικῶν ἔγγραφων
 ἀπέναντι τῶν τρίτων; Ταῦτα ὑποχρεοῦσι μόνον τοὺς ἐκδότας αὐτῶν
 καὶ τοὺς διαδόχους τούτων καθολικοὺς ἢ εἰδικούς· κατὰ τῶν τρίτων
 δὲν δύνανται νὰ ἔχωσιν ἐννόμους συνεπείας, ὅπως δὲν δύνανται νὰ
 ἔχωσι καὶ τὰ ἐνμόσια ἔγγραφα, διότι εἶνε *res inter alios*, ὅσον ἀφορᾷ
 τοὺς τρίτους. Ἐννοεῖται δὲ ὅτι τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα δὲν δύνανται νὰ
 εἶνε καὶ ἐκτελεστά, χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ ἀπόφασις, ἀναγνωρίζουσα τὸ
 κῦρος αὐτῶν. Ἐν ᾧ ἂν πρόκειται περὶ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου,
 τοῦτο εἶνε δεκτικὸν ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, ὡς αἱ ἀποφάσεις αἱ
 τελεσιδικοί τῶν δικαστηρίων.

Ὅσον ἀφορᾷ τὴν χρονολογίαν, εὐρίσκομεν τὴν ἐξῆς διαφορὰν με-
 τὰ τῶν ἐνμοσίων ἔγγραφων καὶ τῶν ἰδιωτικῶν. Ἐὰν μὲν πρόκειται
 περὶ ἰδιωτικῶν καὶ γεννᾶται τὸ ζήτημα τῆς βεβαιότητος τῆς χρονολο-
 γίας, ταῦτα θεωροῦνται μὲν ὡς ἔχοντα βεβαίαν χρονολογίαν, ὅχι ὁμως
 μέχρι πλαστογραφίας, ἀλλὰ μέχρι ἀνταποδείξεως, ἐνῷ τῶν δημοσίων
 ἔγγραφων δὲν δύναται τις νὰ ἀμφισβητήσῃ τὴν χρονολογίαν, εἰ μὴ προσ-
 βάλλων αὐτὰ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἰδιω-
 τικοῦ ἔγγραφου ἐκδοθέντος καθ' ὠρισμένην ἐποχὴν, ἔχει δικαίωμα ὁ

καθ' οὗ τὸ ἔγγραφο ν' ἀνταποδείξῃ, ὅτι ναὶ μὲν βεβαίως τὰ ἰδιωτικὸν ἔγγραφον ὅτι συνετάχθη κατὰ τὴν δεῖνα ἐποχὴν, ἀλλ' εἶνε προχρονολογημένον, δύναται ἐν ἄλλαις λέξεσι ν' ἀμφισβητήσῃ τὴν βεβαιότητα τῆς χρονολογίας τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.

Ἐὰν ὅμως πρόκειται περὶ τρίτου προσώπου, ὑπάρχει βεβαία χρονολογία ἀπέναντι παντὸς τρίτου ; θελομεν ἀπαντήσῃ ἀποφατικῶς,¹ καὶ τοῦτο διότι ἐὰν ἡθέλομεν παραδεχθῇ τὸ ἀντίθετον, τότε τὰ συμφέροντα τῶν τρίτων ἡθέλον εἶναι ἔρμαιον τῆς πλεονεξίας παντὸς ἔχοντος ἐλαφρὰν τὴν συνείδησιν. Ὑποθέσωμεν ὅτι δανειστής τις προβαίνει εἰς τὴν κατασχεσιν τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου του· αἶφνης ὅμως τρίτος τις προσέρχεται εἰς τὸ μέσον καὶ προσάγει ἔγγραφον ἰδιωτικόν, πιστοποιεῖν ὅτι εὗρος ἡγόρασε πρὸ καιροῦ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τὰ κατασχεθέντα, ἅτινα ἐπομένως, ἅτε ἀνήκοντα αὐτῷ, κακῶς κατεσχέθησαν. Ἀλλὰ δὲν δύναται ἄρ' αὖτε κατὰ πᾶσαν στιγμὴν ὁ ὀφειλέτης νὰ συμφωνήσῃ μετὰ τρίτου ὅπως προχρονολογήσωσιν τὸ ἔγγραφον, καὶ κατατρέξωσιν οὕτω τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ δανειστοῦ ; Τοῦτο εἶνε πολὺ πιθανόν, καὶ διὰ τοῦτο ὀρθῶς ἐπραξεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ὅρισας ὅτι τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα ἀπέναντι τῶν τρίτων δὲν ἔχουσι βεβαίαν χρονολογίαν.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρετικαὶ τινες περιπτώσεις, καθ' ἃς καὶ ἀπέναντι τῶν τρίτων τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα δύναται νὰ ἔχωσι βεβαίαν χρονολογίαν. Αἱ περιπτώσεις δὲ αὗται εἶνε αἱ ἑξῆς :

Πρῶτον ὅταν τὸ ἰδιωτικὸν ἔγγραφον περιελήφθῃ ἐντὸς δημοσίου ἐγγράφου. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἰδιωτικοῦ τινος ὁμολόγου, τὸ ὅποιον εὐρίσκεται μεταξὺ ἄλλων ἐγγράφων, καὶ πρόκειται, νὰ συνταχθῇ ἀπογραφὴ τῆς περιουσίας τοῦ συντάξαντος τὸ ἔγγραφον· ἐν τῇ ἐκθεσίᾳ δὲ τῆς ἀπογραφῆς καταχωρίζεται ὁλόκληρον τὸ ἔγγραφον ἐκεῖνο. Δυνάμεθα ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι δὲν ὑπάρχει βεβαία χρονολογία ὅσον ἀφορᾷ τὸ τοιοῦτον ἔγγραφον ; Ὑπάρχει δημόσιας ὑπάλληλος βεβαίων ὅτι συνέταξε τὴν ἐκθεσιν τῆς ἀπογραφῆς· περὶ τούτου δὲ ὑπάρχει πλήρης βεβαιότης μέχρι πλαστογραφίας· ἀφοῦ λοιπὸν ἔχομεν τὸ κύρος δημοσίας ἀρχῆς, βεβαίως

1) Κατὰ τὸν κανόνα : Scripturae privatae non faciunt fidem dati sui contra tertios

πρέπει νά θεωρήσωμεν ὡς ἀληθῆ τὴν χρονολογίαν τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐκείνου ἐγγράφου, ὅπερ ὅμως περιλαμβάνεται ἐν τῇ ἐκθέσει τῆς ἀπαγορεύσεως.

Δευτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις καθ' ἣν τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφοὺν λαμβάνει βεβαίαν χρονολογίαν εἶνε τὸ θέμα καθ' ὃ ἐπῆλθε θάνατος ἐνὸς τῶν μερῶν· διότι μετὰ τῶν νεκρῶν δὲν δύναται βεβαίως νά λάβῃ χώραν συμπαγνία.

Τρίτῃ τέλος περίπτωσις, εἶνε ὅταν ὑπῆρξῃ θεωρησις τοῦ ἰδῶς ἐγγράφου, ὅταν δηλ. ὁ ἐνδιαφερόμενος πρὸς μείζονα ἀσφάλειαν προσέρχεται ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ὁ ἑποῖος θέτει ἐπὶ τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου τὴν λέξιν «ἐθεωρήθη», σημειοῖ τὴν προσήκουσαν χρονολογίαν, τὸ ὑπογράφει ὅχι μόνον αὐτὸς ἀλλὰ καὶ δύο μάρτυρες, καὶ ἐπὶ τέλους πιστοποιεῖ αὐτὴν τὴν πράξιν διὰ τῆς ἐπιθέσεως τῆς σφραγιδος. Ἄλλ' ἐρωτᾶται, αἱ τοιαῦται περιπτώσεις ἂς ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 413 καὶ κατὰ τὰς ὁποίας δύναται νά λάβῃ βεβαίαν χρονολογίαν τὸ ἐγγραφοὺν, εἶνε ἀποκλειστικαὶ ἢ ἐνδεικτικαὶ; Ἡτοι δύνανται νά ὑπάρξῃ καὶ ἑτέρα τις περίπτωσις καθ' ἣν τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφοὺν θεωρεῖται ὡς ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν ἀπέναντι τρίτου;

Τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον, ἀλλ' ἡ ἐπικρατεστέρη γνώμη εἶνε, ὅτι αἱ διατυπώσεις τοῦ ἁρθρου 413 εἶνε περιοριστικαὶ ἀποκλείουσαι πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν. Καὶ τοῦτο διότι πρωτίστως αὐτὸ τὸ γράμμα τοῦ νόμου μεταχειριζόμενον τὴν λέξιν «μόνον» δεικνύει βεβαίως τὴν πρόθεσιν τοῦ νομοθέτου νά ἀποκλείσῃ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν, καθ' ἣν τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφοὺν, δύναται νά ἔχῃ βεβαίαν χρονολογίαν ἀπέναντι τρίτων. Ἐκτὸς ὅμως τούτων καὶ αὐτὴ ἡ φύσις τῆς διατάξεως ταύτης ἄγει εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διότι ἡ διάταξις τοῦ ἁρθρου 413 εἶνε ἀπαγορευτικὴ, ἐπομένως ἀποκλείει πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν.

Ὁ Toullier ἐν τούτοις, ὅστις παρεδέχθη τὴν ἀντίθετον γνώμην ὑποστηρίζει ταύτην δι' ἐνὸς ὁτις εὐφυοῦς παραδείγματος. Ὑποθέσωμεν, λέγει, ὅτι τὸ ἐν τῶν μερῶν ἀπώλεσεν ἐν μάχῃ ἀμφοτέρας τὰς χεῖρας· δύναται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νά ὑπάρξῃ ὑπόψια, ὅτι τὸ ἐγγραφοὺν ἐπροχρονολογήθη; Ναί. Ἀλλὰ ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν ἔγραψεν ὁ Toullier, δὲν ἦτο βεβαίως ἐποχὴ καθ' ἣν ἀνεφάνη ὁ Undum, ὅστις κατ' ὅρθον νά γράφῃ καὶ διὰ τῶν ποδῶν! Τὸ πολὺ δυνάμεθα νά εἰπωμεν, ὅτι τὸ παράδειγμα τοῦτο εἶνε de lege ferendas, φέρει δηλ.

τὴν εὐχὴν νὰ τροποποιηθῇ ὁ νόμος, δὲν εἶνε ὁμῶς ἐπιχείρημα, τὸ ὁποῖον δύναται νὰ πείσῃ, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ νομοθέτου καθιερώσαντος τὸ ἄρθρον 413, ἦτο ἀπλῶς ἐνδεικτικὴ (ἴδε καὶ Massé τομ. 4, σελ. 306 καὶ Dalloz εἰς τὴν λέξιν *alligatiæ* 3890).

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἀκανθωδέστατον ζήτημα, ὅπερ ποικίλλας λύσεις προὐκάλεσεν. Ποῖοι εἶνε οἱ τρίτοι, ποῖα δηλ. τὰ πρόσωπα, ἅτινα πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὡς τρίτους; Τὸ ζήτημα εἶνε ὄντως ἀκανθωδέστατον· μυρία ὅσα ἐγράφησαν γινώμαι, ἀλλ' ἡ προσφυστέρα εἶνε ἐκείνη, ἣν δίδωσιν ὁ Seirmg ἐν τῇ *Revue du droit Français*, καὶ καθ' ἣν τρίτον εἶνε τὸ προσωπον ἐκεῖνο, ὅπερ ἐξ ἰδίου δικαιώματος ἀνεξαρτήτου τῶν δικαιωμάτων θατέρου τῶν μερῶν εἰσέρχεται εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἐὰν λοιπὸν πρόσωπόν τι ἐπὶ τῇ βάσει ὁ καιωμάτων ἅτινα ἀνέκουσιν εἰς αὐτό, ὑποβάλλῃ τὰς ἀξιώσεις του, τὸ πρόσωπον τοῦτο εἶνε τρίτος. Ἀλλὰ τοῦτου τεθέντος, δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς τρίτος καὶ ὁ ἀντίδικος. Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι πρόκειται περὶ προσώπου, τὸ ὁποῖον ἀπεδέχθη ὠρισμένην κληρονομίαν μετ' ἀπογραφῆς· ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος διατηρεῖ ὡς γνωστὸν τὰς ἀξιώσεις αὐτοῦ· τοῦτου τεθέντος, ἐὰν ἐν τινι δίκῃ παρίσταται οὗτος ὡς κληρονόμος, δὲν ἔχει τὴν ιδιότητα τοῦ τρίτου. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, ἐὰν ὁ ἴδιος παραστῇ ὅχι πλέον ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου, ἀλλὰ τὴν τοῦ δανειστοῦ, διότι αἰφνης ὁ ἴδιος εἶχε συνάψῃ δάνειον, τότε πλέον προβάλλει δικαιώματα, τὰ ὁποῖα προέρχονται ἐξ ἐαυτοῦ, ἐπομένως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχει τὸν χαρακτῆρα τοῦ τρίτου.

Τοιαύτη ἡ ἔννοια ἥτις θεωρεῖται μᾶλλον ἐπικρατοῦσα ὡς πρὸς τὸν ὅρισμόν τοῦ τρίτου.

Ἀλλὰ τὸ δόγμα ὅπερ ἀνεπτύξαμεν, ὅτι τὰ ιδιωτικὰ ἐγγράφα δὲν ἔχουσι βεβαίαν χρονολογίαν ἀπέναντι τρίτων, ἰσχύει ἤρᾳ γε καὶ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν υποθέσεων; Ἐὰν πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς συναλλαγῆς, ἐὰν πρόκειται περὶ ἐγγράφου, ὅπερ ἀφορᾷ ὑπόθεσιν ἐμπορικὴν, πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸ δόγμα, ὅτι δὲν ἔχει τοῦτο βεβαίαν χρονολογίαν ἀπέναντι τρίτων; Ἴδου ζήτημα ὅπερ ἀναφέεται, καὶ τὸ ὁποῖον ἀνέκαθεν ἐλύθη ἀποφατικῶς. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν π. χ. εἰς ἀρχαῖον νομοδιδάσκαλον, τὸν Casanua, βλέπομεν ὅτι τὰ ιδιωτικὰ ἐγγράφα τῶν ἐμπόρων ὑποτίθενται γνήσια, ἐν χρόνῳ ἰνυπόπτῳ, ἐκτός ἐὰν προσβληθῶσιν ὡς πλαστά. Ποῖος ὁ λόγος τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν υποθέσεων; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι ἡ γοργότης τῶν

ἐμπορικῶν συναλλαγῶν, δὲν συμβιβάζεται μὲ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν πολυτελῶν ἐκείνων διατυπώσεων, ἃς ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 414. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ἔχομεν τὴν διάταξιν τοῦ ἁρθροῦ 109 τοῦ ἐμπορ. νόμου, καθ' ἣν αἱ ἐμπορικαὶ συναλλαγαὶ ἀποδεικνύονται καὶ ἐκ τῆς ἀλληλογραφίας, ὅπερ σημαίνει, ὅτι καίτοι πρόκειται περὶ ἐγγράφων ἰδιωτικῶν, τὰ ὅποια δὲν ἔχουσι βεβαίαν, χρονολογίαν, ἐν τούτοις ταῦτα κατὰ τὸ ἄρθρον 109 ἐμπορ. νόμου ἔχουσιν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν ἀπέναντι τῶν τρίτων, ἀφοῦ ὁ νόμος οὐδεμίαν ποιεῖται διάκρισιν. Ὑπάρχει ὅμως καὶ ἕτερος λόγος ὑπὲρ τοῦ ὅτι δὲν ἐπροχρονολογήθη τὸ ἐγγράφον, ὑπάρχουσι τὰ ἐμπορικὰ βιβλία, ἐξ ὧν δύναται ἐν πάσῃ περιπτώσει ν' ἀνακαλυφθῇ ἡ ἀλήθεια. Κατὰ ταῦτα ἡ ἐλληνικὴ νομολογία εἶνε παγία πλέον· ἀλλὰ καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐπεκράτησεν αὐτὴ ἡ δόξα, ὅπως φαίνεται καὶ ἐκ τῆς τελευταίας ἀποφάσεως τοῦ Ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας τῆς 14 Δεκεμβρίου 1858 (ἴδε καὶ Aubry et Rau σελ. 462).

Ἐτερον δόγμα ἰσχυρὸν ἐπὶ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων εἶνε, ὅτι *scripturas privatas pro scribendo non probant*, τὰ ἰδιωτικὰ ἐγγράφα δὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ τοῦ ἐκδότου. Ὁ λόγος δὲ εἶνε αὐτόδηλος· διότι ἄλλως ἤθελεν εἶναι εὐκόλον εἰς τὸν τυχόντα νὰ δημιουργῇ ἀποδείξεις ὑπὲρ ἑαυτοῦ κατὰ τρίτων. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Ἰουλιανὸς καθιέρωσε τὸν ἀνωτέρω κανόνα, τοῦ ὁποῦ ἐν τούτοις ἔχομεν δύο ἐξαιρέσεις.

Πρῶτον, ὅταν τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον μετεχειρίσθῃ ὁ ἀντίδικος· ἤτοι, ὅταν μετεχειρίσθῃ αὐτὸ πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰσχυρισμῶν του· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐπειδὴ ἡ πίστις εἶνε ἐνιαία, δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἐγγράφον καὶ ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων.

Δευτέρᾳ περιπτώσει ἐξαιρετικὴ εἶνε ὅτι τὰ ἐμπορικὰ βιβλία, καὶ ὄχι μόνον ταῦτα ἀλλὰ καὶ τὰ περιλαμβανόμενα εἰς τὰ ἐδάφια 1, 2, 3, τοῦ ἁρθροῦ 408 Πολ. Δ.κ., ἤτοι τὰ βιβλία, τὰ ὅποια διατηροῦσιν οἱ ἰατροί, οἱ φαρμακοποιοὶ κτλ., ἅπερ ἀναφέρομεν ἀνωτέρω, τὰ βιβλία λοιπὸν ταῦτα καίτοι ὑπὸ τοῦ ἐκδότου προσχόμενα δύναται ν' ἀποτελέσωσιν ἀπόδειξιν ὑπὲρ αὐτοῦ. Διὰ τὴν αἰτίαν; διότι ὑπάρχουσι διάφοροι διατυπώσεις, ἃς ἀναγράφει ὁ νόμος, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀλήθειαν τοῦ περιεχομένου τῶν τοιούτων βιβλίων. Ὅσον ὅμως ἀφορᾷ τὰ ἐμπορικὰ βιβλία, πρέπει νὰ διακρίνωμεν ἐὰν ταῦτα ἀντιτάσσονται κατ' ἐμπόρων ἢ κατὰ προσώπων μὴ ἐμπορευομένων. Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν τὰ ἐμπορικὰ βιβλία ἀποδεικνύουσιν ὄχι μόνον τὴν

ἀλήθειαν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καὶ τὸ μέγεθος αὐτῆς, ὑποτιθεμένου ὅμως ὅτι ταῦτα εἶνε τακτικά. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων ἔχει καὶ πρέπει νὰ ἔχη τὰ βιβλία του, δι' ὧν νὰ ἐξελέγξῃ, ὅχι μόνον τὴν ἀλήθειαν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ καὶ τὸ μέγεθος. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὰ ἐμπορικὰ βιβλία διαφέρουσι τὰ μὲν τῶν δέ' ποῖα ἢ συνέπεια; Ὅτι ἀλληλανεירוῦνται καὶ ἐπομένως ὁ ἐνάγων πρέπει νὰ προσφύγῃ εἰς ἕτερα μέσα ἀποδείξεως.

Εἰς δὲ τὴν δευτέραν περίπτωσιν, ἐὰν δηλ. τὰ ἐμπορικὰ βιβλία ἀντιτάσσωνται κατὰ προσώπου μὴ ἐμπορευομένου, τότε δὲν ἀποδεικνύουσι τὴν ὑπαρξιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ μόνον τὸ μέγεθος αὐτῆς· ἡ ὑπαρξὶς τῆς αἰτήσεως πρέπει νὰ ἀποδειχθῇ ἄλλοθεν, διότι ἡ ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τῶν ἐμπορικῶν βιβλίων στρέφεται μόνον εἰς τὸ μέγεθος, εἰς τὴν ἀξίαν τῆς ἀπαιτήσεως. Ἀλλὰ καὶ τοῦτο πάλιν ὑπὸ ἐννυ περιορισμόν, ὅτι πρέπει νὰ προσαχθῶσιν ἐντὸς ἐνὸς ἔτους καὶ μιᾶς ἡμέρας· παρελθόντος τοῦ χρονικοῦ τούτου δικαστήματος, οὔτε τὸ μέγεθος τῆς ἀπαιτήσεως δύνανται ν' ἀποδείξωσι τὰ ἐμπορικὰ βιβλία, ὅταν, ὡς εἵπομεν, στρέφωνται κατὰ προσώπων μὴ ἐμπορευομένων.

Τὸ τελευταῖον δόγμα, ὅπερ ἰσχύει ὅσον ἀφορᾷ τὰ στρεφόμενα κατὰ προσώπων μὴ ἐμπόρων, ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὰ βιβλία τὰ ἀναφερόμενα ἐν τῷ 2ῳ ἐδαφίῳ τοῦ ἄρθρου 408. Ἐν ἄλλαις λέξεσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, πρῶτον πρέπει π. χ. ὁ φαρμακοποιὸς ν' ἀποδείξῃ τὴν παροχὴν τῶν φαρμάκων, καὶ κατόπιν νὰ ἐπικαλεσθῇ τὰ βιβλία του, πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἀξίας αὐτῶν· ἀλλὰ καὶ τοῦτο πάλιν ὀφείλει νὰ πράξῃ ἐντὸς ἐνὸς ἔτους καὶ μιᾶς ἡμέρας. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ διὰ τὰ λοιπὰ βιβλία τὰ ἀναφερόμενα ἐν τῷ ἄρθρῳ 408, δηλ. τῶν δικηγόρων, ἱατρῶν κτλ.

Τελευταία κατηγορία βιβλίων εἶνε τὰ λεγόμενα οἰκογενειακά ἢ οἰκιακά βιβλία *tabulae accepti et expensi*, ἅτινα κρταῖ ὁ οἰκογενειάρχης καὶ εἰς τὰ ὅποια σημειοῖ τὰ ἔσοδα αὐτοῦ καὶ τὰ ἔξοδα. Τὰ βιβλία ταῦτα δὲν δυνάμεθα νὰ κατατάξωμεν εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἐμπορικῶν βιβλίων, οὔτε εἰς τὴν κατηγορίαν τοῦ ἄρθρου 408· δὲν ἔχουσιν ἐπομένως ταῦτα ἀποδεικτικὴν ἰσχύϊν παρὰ μόνον εἰς τὰς περιπτώσεις τῶν ἄρθρων 409 καὶ 410, ἐὰν δηλ. ὑπάρχῃ ἡ ὑπογραφή τοῦ ὑποχρέου, καὶ συνετάχθησαν εἰς διπλοῦν.

Τὰ ἔγγραφα εἴτε δημόσια εἴτε ἰδιωτικά διακρίνονται εἰς πρωτότυπα καὶ ἀντίγραφα. Πρωτότυπα θεωροῦμεν τὰ ἔγγραφα ἐκείνα,

ἄτινα εἶνε ἴσα πρὸς ἄλληλα, τὰ ὅποια συνετάχθησαν κατ' ἐπανάλυψιν ὑπὸ τῶν αὐτῶν μερῶν, ἵνα πιστοποιήσωσι τὴν αὐτὴν νομικὴν πράξιν, τὰ ἔγγραφα ἐν εἰς ἐπαναλαμβάνεται ἡ αὐτὴ νομικὴ πράξις, ἣν τὰ μέρη ἐπρόκειτο νὰ βεβαιώσωσιν. Ἐξ ἐναντίας ἀντίγραφα εἶνε ἀπλᾶ ἀπομιμήσεις τοῦ πρωτοτύπου, εἶνε τὰ ἔγγραφα τὰ ὅποια δὲν ἐπαναλαμβάνονται ὑπὸ τῶν αὐτῶν μερῶν διὰ τὴν αὐτὴν πράξιν· ἐκεῖνα λοιπὸν ἅπερ εἶνε μία ἀπλὴ ἀπομιμήσις τοῦ ἐγγράφου ἐκείνου, τὸ ἑποῖον συνετάχθη διὰ νὰ πιστοποιήσῃ ὠρισμένην νομικὴν πράξιν.

Τὰ ἀντίγραφα ὑποδιαιροῦνται εἰς ἀντίγραφα ἀντιπεφωνημένα καὶ εἰς ἀντίγραφα ἀπλᾶ. Ἀντιπεφωνημένα ἀντίγραφα λέγονται ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἐκδίδονται παρὰ δημοσίου τινὸς ὑπαλλήλου, ὅστις εἶνε ἀρμίδεις διὰ τὴν σύνταξιν αὐτῶν, τὰ ἀντίγραφα ἐκεῖνα τὰ ὅποια ἐκδίδονται ὅταν ὁ ἐτμώσις ὑπάλληλος παραβάλλῃ ταῦτα πρὸς τὸ πρωτότυπον, καὶ βεβαιώσῃ ὅτι ὄντως ὑφίσταται συμφωνία τούτων πρὸς τὸ πρωτότυπον.

Ταῦτα εἶνε τὰ λεγόμενα *copiae fidematae*, τὰ ἐπικεκυρωμένα ἀντίγραφα. Ἐξ ἐναντίας ἐὰν πρόκειται περὶ ἀντιγράφου τὸ ὅποιον ἐκδίδεται ὄχι πλέον παρὰ δημοσίας ἀρχῆς ἀρμοδίας ἐπὶ τούτῳ, ἀλλὰ παρ' ἀρχῆς μὴ ἀρμοδίας ἢ παρὰ ἰδιώτου τινός, τότε ἔχομεν ἐν ἀπλοῦν ἀντίγραφον, μίαν *copiam simplex*, ὡς λεγούσιν ἐπιστημονικώτερον.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὰ πρωτότυπα ἔγγραφα ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι τὰ ἔγγραφα πρέπει νὰ προσάγονται πάντοτε ἐν πρωτοτύπῳ· ἐν ἄλλαις λέξεσι, μεταξὺ πρωτοτύπων καὶ ἀντιγράφων προτιμῶνται τὰ πρῶτα, διότι τὸ ἀντίγραφον δὲν δύναται νὰ ἐμπνεύσῃ τὴν αὐτὴν πεποιθήσιν, ἣν καὶ τὸ πρωτότυπον. Ὁ κανὼν αὗτος ἐκφράζεται διὰ τοῦ δόγματος ὅτι *semper oportet ostendi originale*. Ἐὰν λοιπὸν τὰ προσαχθέντα ἀντίγραφα ἔστω καὶ ἐπικεκυρωμένα, δὲν πείθωσι διὰδικόν τινα ἀμφιβάλλοντα περὶ τῆς ἀκριβείας αὐτῶν, διότι ἐνδέχεται νὰ ὑπάρχῃ οἰκδῆποτε ἀπομάκρυνσις ἀπὸ τῆς ἀληθείας, τότε ἔχει δικαίωμα ὁ διὰδικος αὗτος νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν προσαγωγὴν τοῦ πρωτοτύπου, ὁ δὲ δικαστὴς ὑποχρεοῦται νὰ μὴν ἀρκεσθῇ εἰς τὸ ἀντίγραφον, ἀλλὰ ν' ἀπαίτησῃ τὸ πρωτότυπον.

Ἐν τούτοις τοῦ τοιοῦτου δόγματος, αὐτοῦ τοῦ κανόνος ἐν τῷ νόμῳ ἀνεγράφησαν δύο ἐξαιρέσεις. Πρῶτον ὅτι ἐν ἡ περιπτώσει ἀπωλέσθῃ ἢ κατακρατεῖται ἀπὸ τὸν ἀντίδικον, οὕτως ὥστε εἶνε ἀδύ-

νατον εἰς τὸν διάδικον νὰ προσαγάγῃ αὐτό, τότε ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν χρῆσιν τοῦ ἀντιγράφου. Ἐχομεν λοιπὸν ῥητὴν διάταξιν τῆς Δικονομίας, καθ' ἣν τὰ ἀντίγραφα ἀναπληροῦσι τὰ πρωτότυπα, ὅταν ταῦτα ἀπωλέσθωσιν ἢ κατακρατῶνται. Ἐκτός τῆς περιπτώσεως ταύτης ὑπάρχει καὶ ἑτέρα ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ διάδικος δύναται νὰ προσαγάγῃ τὸ ἀντίγραφον ἀντὶ τοῦ πρωτοτύπου. Ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ πρωτότυπον εἶνε δημόσιον ἔγγραφον, συνταχθὲν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ὑπὸ Γάλλου συμβολαιογράφου· δὲν ἔχομεν βεβαίως τὰ μέσα, ὅπως ἐξαναγκάσωμεν τὸν ἀλλοδαπὸν ὑπάλληλον νὰ παραχωρήσῃ αὐτὸ τὸ πρωτότυπον, καὶ ὁμως ὁ διάδικος εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐπικαλεσθῇ αὐτό· τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Μὴ οὐσῇ ἐφικτὴς τῆς προσαγωγῆς τοῦ πρωτοτύπου, ὁ νόμος ἀρκεῖται καὶ εἰς τὸ ἀντίγραφον, τὸ ὅποῖον βεβαίως οὐδαμῶς θέλει ὀκνήσῃ νὰ δώσῃ ὁ ἀλλοδαπὸς δημόσιος ὑπάλληλος (ἴδε καὶ ἱσοφ. ἀκ. τῆς Γαλλ. 9 Νοεμβρίου 1846 καὶ Dalloz εἰς τὴν λέξιν obligation ἱρ. 4269 ἔτι δὲ καὶ Demolombe ἀρ. 486).

Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τοῦ τοιούτου δόγματος, ὕπερ ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐποδεικτικὴν δύναμιν τοῦ ἔγγραφου, ὑπάρχει καὶ ἕτερος κανὼν, ὅστις ἐπίσης ἰσχύει ἐπὶ τοῦ μέσου τούτου τῆς ἀποδείξεως, ὁ κανὼν ὅτι τὰ ἔγγραφα δὲν ἀρκεῖ νὰ προσάγωνται ἐν πρωτοτύπῳ, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προσάγωνται ὁλοκλήρως, ἀπαγορεύεται δηλ. ἡ προσαγωγὴ ἀπλῆς περιλήψεως τοῦ πρωτοτύπου. Πρῶτος ὁ λόγος; διότι ἐν τῇ περιλήψει ἐνδέχεται νὰ ἀποκλεισθῇ οὐσιῶδες στοιχεῖον τοῦ ἔγγραφου, στοιχεῖον ἐξ ἐκείνων, τὰ ὅποια δύναται νὰ ἀλλοιώσῃ τὴν ἔκθεσιν τῆς ὑποθέσεως. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐν τῇ περιλήψει παρελείφθῃ ἡ αἵρεσις, ὑφ' ἣν ὑφίσταται ἡ νομικὴ σχέσις, διότι αἵφνης ὁ διάδικος ἐθεώρησε περιττὸν νὰ μνημονευθῇ αὕτη, καὶ ὁμως μόνον ὑπὸ αἵρεσιν δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἐνεστῶς τὸ δικαίωμα· ἡ ὑποθέσωμεν ἐπίσης ὅτι ὑπάρχει προθεσμία ἐν τῷ δανειστηρίῳ ἔγγραφῳ, ἥτις παρελείφθῃ ἐν τῇ περιλήψει. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν ὁλοκλήρως πρέπει νὰ προσαχθῇ τὸ ἔγγραφον καὶ οὐχὶ ἐν περιλήψει.

Ἐν τούτοις καὶ ὁ κανὼν εὗτος δὲν εἶνε ἄνευ ἐξαιρέσεως· καθ' ὅτι ὑπάρχουσιν ἔγγραφα, τὰ ὅποια εἶνε πολλαπλᾶ συγκείμενα ἐκ πλείονων φύλλων, τῶν ὁποίων τινὰ ἐνδέχεται νὰ μὴ ἔχωσιν οὐδεμίαν σημασίαν, ἔτι δὲ διὰ τὸν ὄγκον αὐτῶν νὰ εἶνε δυσμετακόμιστα. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦ κανόνα, καθ' ὃν τὰ ἔγ-

γρραφα πρέπει νὰ προσάγωνται ολοκλήρως. Καὶ ὡς παράδειγμα φέρονται τὰ ἐμπορικὰ βιβλία, τὰ ὅποια κύριος οἶδε ποῖον ὄγκον ἔχουσι, πόσας χιλιάδας πράξεων περιέχουσιν, ἐν ᾧ σήμερον πρόκειται περὶ μιᾶς σχέσεως τοῦ Α πρὸς τὸν Β. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει, δικαιούται ἐκ τοῦ νόμου ὁ διάδικος νὰ ἐπιδείξῃ ἐκεῖνας μόνον τὰς σελίδας, αἱ ὁποῖαι ἀνάγονται εἰς τὴν ἐπίδικον σχέσιν, ἀποκλειστικῶς τὰς περικοπὰς τὰς σχετιζομένας μετὰ τῆς δικαζομένης ὑποθέσεως (ἄρθρ. 15 ἐμπ.).

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρας τινὸς ἀρχῆς, καθ' ἣν, ἐν ᾗ περιπτώσει προσάγεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου πρὸς ἀπόδειξιν οἰουδὴποτε θέματος ἔγγραφόν τι, τὸ ὅποιον ἀπλῶς μνημονεύει τὴν ἐπίδικον σχέσιν, περὶ ἧς ὁμως συνετάχθη ἕτερον ἔγγραφον, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ἀρκεῖ ἡ προσαγωγή τοῦ ἐγγράφου τούτου, ἀλλ' ἀπαιτεῖται νὰ προσαχθῇ καὶ τὸ ἀναφερόμενον ἔγγραφον. Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν *referens sine relato nihil probat*. Ποῖος ὁ λόγος; διότι ὅταν ἐν ὠρισμένῳ ἔγγραφῳ μνημονεύηται ἕτερον ἔγγραφον, ἐνδέχεται ἡ τοιαύτη μνεῖα νὰ εἶνε ὁλως ἀόριστος, ἐνδέχεται εἴτε ἐκ πλάνης εἴτε ἐξ ἄλλου λόγου νὰ ὑπάρχῃ οἰαδὴποτε ἀκρίβεια, ἐν ᾧ ἂν εἶχαμεν τὸ ἀναφερόμενον, ἠθέλομεν εἶναι ἐντὸς τῆς ἀληθείας. Ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης δὲν ἠρκέσθη εἰς τὸ ἀναφέρειν ἔγγραφον, ἀλλ' ἀπήτησέ καὶ τὸ ἀναφερόμενον. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὠρισμένον γεγονὸς πρέπει νὰ προκύψῃ ἐξ ἀποφάσεως διαιτητικῆς λυσάσης ὀριστικῶς τὸ ζήτημα, ὁ διάδικος δὲ πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἐκδόσεως μιᾶς τοιαύτης διαιτητικῆς ἀποφάσεως προσάγει ἐπιστολὴν τοῦ ἀντιδίκου του, ἐν ᾗ οὗτος ποιεῖται μνεῖαν περὶ τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης· *Referens sine relato nihil probat*, δὲν θὰ ἀρκεσθῶμεν εἰς τὴν προσαγωγὴν τῆς ἐπιστολῆς ἐκείνης, ἀλλὰ θὰ ἀπαιτήσωμεν καὶ τὸ ἀναφερόμενον ἔγγραφον. Οὕτως ἀπεφάνθη καὶ ὠρισμένον δικαστήριον τοῦ Βελγίου, κληθὲν ν' ἀποφασίσῃ ἐπὶ ὑποθέσεως ἀκριβῶς ὁμοίας. Ἐλύθη δὲ οὕτω παρὰ τοῦ Βελγικοῦ δικαστηρίου τὸ ζήτημα, ὅπερ ἐμνημονεύσαμεν, διότι καὶ τὸ ἄρθρον 1337 τοῦ Βελγικοῦ κώδικος ἀναγράφει τὴν αὐτὴν ἀρχὴν ἣν καὶ τὸ ὅμοιον ἄρθρον 1337 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, καὶ τὴν ὁποίαν εὗρισκομεν ἀναγεγραμμένην καὶ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, ἥτις ὁμως δὲν εἶνε νέα, διότι, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Νεαρὰν 119 κεφ. 3, θέλομεν εὗρῃ τὸ δόγμα, ὅπερ ἀνεφέραμεν καὶ ἀνωτέρω, ὅτι *referens sine relato nihil probat*.

Ἐν τούτοις καὶ αὐτὸς ὁ κανὼν πάσχει ὠρισμένας ἐξαίρεσεις ἵνα κυρωθῇ ὁ ἕτερος κανὼν, ὅτι οὐδεὶς κανὼν ἄνευ ἐξαίρεσεως. Ἐὰν τὸ ἐγγράφον τὸ ἀναφερόμενον ἐπαναλαμβάνηται ἐν τῷ ἀναφέροντι κατὰ τὰ οὐσιώδη αὐτοῦ στοιχεῖα, τότε δὲν ἔχομεν ἀνάγκην τῆς προσαγωγῆς τοῦ ἀναφερομένου· ἐὰν δὴλ. ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῷ ἀναφέροντί τι, δὲν ὑπάρχῃ πλήρης ἀντιγραφὴ, γίνεται ὁμῶς μνεῖα τῶν κυριωτέρων ὄρων τοῦ ἐγγράφου τοῦ ἀναφερομένου, τότε δὲν ἔχομεν ἀνάγκην τῆς προσαγωγῆς τοῦ τελευταίου τούτου, διότι ἔχομεν ἓνα νέον τίτλον *pro-batorius*, ὡς λέγουσιν. Ὑποθέσωμεν ὅτι περὶ ὠρισμένης νομικῆς πράξεως ἔχει συνταχθῇ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον, περιέχον ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις. Ἀλλὰ περὶ αὐτῆς τῆς νομικῆς σχέσεως συνετάχθη κατόπιν ἐπίσημον συμβόλαιον, περιέχον καὶ τὸ ἰδιωτικὸν ἐκεῖνο ἐγγράφον, τὸ ὅποιον ἀρχήθεν συνετάχθη. Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν νὰ ζητήσωμεν τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον, ἀρῶν πάντα τὰ ἐν αὐτῷ περιεχόμενα, περιέχονται ἐν τῷ ἐπισήμῳ συμβολαίῳ, τῷ συνταχθέντι κατόπιν; Ἡ ἀρχὴ αὕτη ἀπορρέει ἐκ τοῦ γαλλικοῦ δικαίου, τὸ ὅποιον ἐστηρίχθη εἰς τὴν γνώμην τοῦ Demoulin. Ἐὰν ὁμῶς ἡ ἐν τῷ ἀναφέροντι ἐγγράφῳ μνεῖα εἶνε ἀόριστος, τότε θέλομεν εὑρεθῇ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ κανόνος, καθ' ὃν δὲν ἀρκεῖ τὸ ἀναφέρον ἐγγράφον, ἀλλὰ πρέπει νὰ προσαχθῇ καὶ τὸ ἀναφερόμενον.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς δευτέραν ἐξαίρεσιν. Ὅταν δὴλ. τὸ ἀναφέρον ἐγγράφον δὲν εἶνε νέος τίτλος *dispositorius*, ὡς λέγουσιν, ἀλλ' ἐξεδόθη εἰς ἀντικατάστασιν τοῦ προηγουμένου ἐγγράφου, ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει εἶνε ἐντελῶς περιττὸν νὰ προσαγάγωμεν ἐγγράφον, ὅπερ οἱ διάδικοι ἠθέλησαν νὰ καταστήσωσιν ἄχρηστον, ἀντικαθιστῶντες αὐτὸ δι' ἑτέρου. Ὑποθέσωμεν ὅτι συνέταξε τις ὠρισμένην διαθήκην, ἐν ᾗ μνημονεύει διαφόρους προηγουμένας διαθήκας, αἱ ὁ διαθέτης ἐπιθυμεῖ νὰ καταργήσῃ διὰ τῆς παρούσης. Τί σημαίνει τοῦτο; ὅτι ἡ τελευταία διαθήκη ἐγένετο εἰς ἀντικατάστασιν τῶν προηγουμένων. Καίτοι λοιπὸν ἡ τελευταία προϋποθέτει τὰς προηγουμένας, ἐν τούτοις δὲν ἔχει ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ προσάγῃ καὶ τὰς πρώτας, διότι ἐνταῦθα νέος τίτλος πλέον, *dispositorius*, ὡς λέγουσιν, γεννῶν καὶ πλάττων δικαιώματα εἶνε ὁ τελευταῖος. Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι εὐρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ κανόνος, καὶ ὅτι ὁ διάδικος δὲν ἀρκεῖται μόνον εἰς τὴν προσαγωγὴν τοῦ ἀναφέροντος ἐγγράφου, ἀλλ' ἐπόμενος εἰς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου προσάγει καὶ τὸ ἀναφερόμενον, παρτηρεῖται ὁμῶς

διαφορά τις μεταξύ τοῦ ἀναφέροντος ἐγγράφου καὶ τοῦ ἀναφερομένου ποῖον τῶν δύο θέλομεν προτιμήσῃ ; Περὶ τούτου ὑπῆρξε διαφωνία μεταξύ τῶν δύο σπουδαιοτέρων νομομαθῶν, οἵτινες ἔγραψαν περὶ ἀποδείξεως παρ' ἡμῖν. Οὕτως ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν συγγραφὴν τοῦ μακαρίτου Ρουσοπούλου, θὰ ἴδωμεν ὅτι οὗτος κλίνει ὑπὲρ τοῦ ἀναφέροντος ἐγγράφου. Ἐξ ἐναντίας ὁ Οἰκονομίδης¹ δίδει τὴν προτίμησιν εἰς τὸ ἀναφερόμενον ἔγγραφο. Ἡ γνώμη δὲ αὕτη ἡ τελευταία εἶνε ὀρθή, διότι τοῦτο συνάγεται καὶ ἐκ τῆς σχετικῆς διατάξεως τῆς Δικονομίας, ἐκτός δὲ τούτου καὶ ἐκ τῆς λογικῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου. Διότι ποῖον εἶνε τὸ κύριον ἔγγραφο, ἐκεῖνο δηλ. ἐκ τοῦ ὁποῖου πηγάζει καὶ ὑποστηρίζεται ἡ ἀπαίτησις ; βεβζίως εἶνε τὸ ἀναφερόμενον ἔγγραφο, τὸ ἀναφέρειν εἶνε ἀπλῶς ἔγγραφο, δι' οὗ οἱ διάδικοι ἠθέλησαν νὰ ἀναγνωρίσωσι τὴν ἀπαίτησιν, ἥτις πιστοποιεῖται διὰ τοῦ ἐτέρου ἐγγράφου. Τοιαύτη δὲ καὶ ἡ λύσις, ἣν ἐδέχθησαν ἐν Γαλλίᾳ διάφοροι σπουδαῖοι συγγραφεῖς, ἐν οἷς ἀναφέρομεν τὸν Demolombe (ἀρθρον 815) καὶ τὸν Demoulin.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρων τινῶν ἐγγράφων, ἅπερ ὁ νόμος ὀνομάζει ἀντεπιστολάς *contre-lettres*, μεταφράζων τὴν ἐννοίαν τῶν ἐγγράφων ἐκείνων, ἅτινα κοινότερον ἐν τῇ πρακτικῇ ὀνομάζονται ἀντέγγραφα. Ποῖος εἶνε ὁ χαρακτήρ τῶν ἀντεγγράφων;² Εἶνε τὰ ἔγγραφα ἐκεῖνα, ἅτινα οἱ διάδικοι καταρτίζουσι διὰ νὰ πιστοποιήσωσι τὴν εἰκονικότητα ὠρισμένου τινὸς ἐγγράφου· π. χ. συνετάχθη ἔγγραφο ἀγοραπωλησίας μεταξύ τοῦ Α καὶ τοῦ Β, ἀγοραπωλησία ὅμως, ἥτις δὲν ὑπῆρχεν ἐν τῇ διανοίᾳ τῶν συμβαλλομένων, δι' οὗτοι συντάττουσιν ἔγγραφο δι' οὗ ὁμολογοῦσιν, ὅτι ναὶ μὲν ἐπιστοποίησαν ὠρισμένην νομικὴν πράξιν, ἀγοραπωλησίαν δηλ. ὅτι ὅμως ἔλαβε χώραν οὕτη εἰκονικῶς, χωρὶς νὰ ἔχωσι τὴν θέλησιν ὁ μὲν νὰ πωλήσῃ ὁ δὲ νὰ ἀγοράσῃ.

Ὡς πρὸς τὰ ἔγγραφα ταῦτα ὁ νόμος δὲν δὲν ἠδύνατο ἢ νὰ θέσῃ τὸν κανόνα, ὅτι ταῦτα οὐδεμίαν ἔχουσι κατὰ τρίτων ὑποχρεωτικὴν

1) Ἐγγ. § 212 σημ. 5.

2) Ἐγγραφοὶ σχετικὸν πρὸς ἕτερον ἔγγραφο, τότε μόνον λαμβάνει χαρακτῆρα ἀντεγγράφου, ὅταν ἐν αὐτῷ δηλώται ἢ ὅτι τὰ πράγματα ἔχουσιν ἄλλως καὶ οὐχὶ ὅπως ἐν τῷ ἐτέρῳ ἐγγράφῳ ἐκτίθενται, ἢ ὅτι τροποποιοῦνται αὐτὰ ἢ καταργοῦνται. (Οἶκον. § 209 σημ. 1).

ἰσχύν· καὶ ὁ λόγος εἶνε ἀπλοῦς, διότι ἄλλως ἤθελον διακυβεύεσθαι ἀνὰ πᾶσαν στιγμὴν τῶν τρίτων τὰ τιμώτατα συμφέροντα. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὑπάρχει ἐγγραφον ὠρεᾶς, περὶ ἧς μεταξύ ὠρητοῦ καὶ ὠρεοδόχου ἐγένετο ἀντέγγραφον, πιστοποιοῦν ὅτι εἰκονικῶς ἔλαβε χώραν αὕτη. Ὁ ὠρεοδόχος κατοπιν πωλεῖ τὸ ὠρηθὲν εἰκονικῶς, ὁ δὲ εἰκονικός ὠρητὴς ζητεῖ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πρᾶγμα, λέγων ὅτι τὸ πρόσωπον ὅπερ προέβη εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν ταύτην δὲν εἶχε τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος, καὶ πρὸς ἀπόδειξιν προσάγει τὸ ἀντέγγραφον, τὸ ὅποιον ἐξεδόθη μεταξύ αὐτῶν, λέγων ὅτι ὀφείλει ὁ ἀγοραστής νὰ παραδώσῃ εἰς αὐτὸν τὸ κτῆμα, ὅπερ διεδικεῖ. Ἄλλ' ὁ τρίτος ἦτο ἀδύνατον νὰ εὐρίσκηται ἐν γνώσει τῆς εἰκονικότητος, τῆς λαβούσης χώραν μεταξύ τῶν προσώπων ἐκείνων· δὲν ἔχει λοιπὸν οὐδεμίαν ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν κατ' αὐτοῦ τοιοῦτον ἀντέγγραφον.¹

Τώρα τινὲς τὸ δόγμα τοῦτο τὸ δέχονται ὑπὸ τινα περιορισμόν, δέχονται δηλ. ὅτι κατὰ τρίτων δὲν ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν τὸ ἀντέγγραφον, ὅταν ἐγένετο δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἐὰν ὅμως τὸ ἀντέγγραφον ἐγένετο διὰ δημοσίου ἐγγράφου, τότε λέγουσιν, ὁ τρίτος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἄγνοίαν τῆς εἰκονικότητος. Ἀλλὰ βεβαίως ἡ τοιαύτη θεωρία δὲν εἶνε ὀρθή, διότι ὁ τρίτος δὲν εἶνε βεβαίως ὑποχρεωὺς νὰ ἀναδιφᾷ τὰ κεκονιαμένα γραφεῖα τῶν συμβολαιογράφων, ἵνα εὕρῃ τὸ εἰκονικὸν ἐγγραφον.

Τὰ ἀντίγραφα λοιπὸν κατὰ τρίτων² οὐδεμίαν ἔχουσιν ὑποχρεωτικὴν ἰσχύν, εἴτε δημόσια εἶνε εἴτε ἰδιωτικά.

Ἐρωτᾶται ὅμως ἂν ἐν τῇ περιπτώσει τὸ εἰκονικὸν ἐγγραφον εἶνε ἰδιωτικὸν καὶ περιέχῃ ἀμοιβαίας ὑποσχέσεις, εἶνε ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ τὸ ἀντέγγραφον εἰς τόσα πρωτότυπα, ὅσαι εἶνε αἱ διαφόροι ὑποσχέσεις, αἵτινες περιέχονται ἐντὸς αὐτοῦ.

Συνετάχθη ἀντέγγραφον περὶ τῆς εἰκονικότητος τῆς ἀγοραπωλη-

1) Ὁ Οἰκονομίδης (§ 209 σημ. 5) φρονεῖ ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 404 σκοπεῖ νὰ προφυλάξῃ τοὺς τρίτους κατὰ θετικῶν ζημιῶν, ἐπομένως δὲν ἐφαρμόζεται ἐπὶ χαριστικῶν πράξεων, οἷα ἡ ὠρεᾶ.

2) Τρίτοι ἐνταῦθα εἶνε πάντες ὅσοι ἀπέκτησαν δικαιώματα δυνάμει τοῦ μεταβιβημένου ἐγγράφου.

σίας, ἀντέγραφον ἐντὸς τοῦ ὁποίου καὶ ὁ ἀγοραστὴς καὶ ὁ πωλητὴς βεβαιοῦσιν ὅτι εἰκονικῶς ἐγένετο ἡ ἀγοραπωλησία· εἶνε ἀνάγκη τὸ ἀντέγραφον τοῦτο νὰ συνταχθῇ εἰς διπλοῦν, ἢ ἐν καὶ μόνον ἔγγραφον ἀρκεῖ ;

Βεβαίως πρέπει νὰ δεχθῶμεν ὅτι ἔχει πλήρη ἐφαρμογὴν τὸ ἄρθρον 410, διότι ἡ διατάξις τοῦ ἔθρου τούτου ἐφαρμόζεται εἴτε ἐπὶ σπουδαίαις πράξεως πρόκειται εἴτε μή.

Περιέχονται ἐν τῷ ἔγγραφῳ ἀμοιβαῖαι ὑποσχέσεις ; τὸ ἔγγραφον πρέπει νὰ συνταχθῇ πολλαπλοῦν, ἐφ' ὅσον πολλαπλὴ εἶνε καὶ ἡ ἐν αὐτῷ περιεχομένη ὑπόθεσις.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου ἀντικειμένου ἀναγομένου εἰς τὴν καλουμένην ἐπίδειξιν τῶν ἐγγράφων.

Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὁ διάδικος ἔχει πρόχειρα τὰ μέσα τὰ ἀποδεικτικά, ὃ ἐστὶ τὰ ἔγγραφα ὧν πρόκειται νὰ κάμῃ χρῆσιν πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν. Ὅταν ὅμως τὰ ἀποδεικτικά ἔγγραφα εὐρίσκονται εἰς χεῖρας τρίτου προσώπου, εἴτε τοῦ ἀντιδίκου εἴτε ἐτέρου προσώπου, τί γενήσεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ; θέλει μείνῃ ὁ διάδικος ἐστερημένος τῶν μέσων τούτων ;

Ὁ νόμος ἐπρονόησε περὶ τῆς τοιαύτης περιπτώσεως, καὶ ἐκάνονισε τὴν διαδικασίαν ἐκείνην, ἣν ἀμέσως ἐξετάζομεν. Ἀλλὰ γεννᾶται πρὸ παντὸς τὸ ἐρώτημα : ποία ἡ διαφορὰ μεταξὺ κοινοποιήσεως καὶ ἐπίδειξεως τῶν ἐγγράφων ; Τὴν κοινοποίησιν ζητεῖ ὁ διάδικος, καθ' οὗ διατάσσονται παρὰ τοῦ δικαστηρίου ἀποδείξεις. Ὑποθέσωμεν ὅτι κατέχω θέσιν ἐναγομένου πρὸς πλήρωσιν συναλλαγματικῆς· ὡς ἐναγόμενος ἔχω δικαίωμα νὰ λάβω γνῶσιν τῶν τίτλων τῶν ἀποτελούντων τὸ θέμα τῆς ἀγωγῆς, τὸ θέμα τῆς συναλλαγματικῆς, ἣν ἀξιοῖ ὁ ἐνάγων ὅτι ὑπέγραψα καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ὁποίας ἐκίνησε τὴν ἀγωγήν. Ἐγὼ λοιπὸν τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσω τὴν κοινοποίησιν αὐτῶν τῶν ἐγγράφων, τῶν ἀποδεικτηρίων, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐπέχω θέσιν προπαρασκευαζομένου ἀπλῶς πρὸς ἀμυναν.

Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, εἰς τὸ θέμα τῆς ἐπίδειξεως τῶν ἐγγράφων αὐτὸ τὸ πρόσωπον τὸ ὁποῖον βαρεῖται μετὰ τὴν ὑποχρέωσιν τῆς ἐπίδειξεως, εἶνε ἐκεῖνος, ὅστις ἰσχυρίζεται ὅτι τὰ ἔγγραφα εὐρίσκονται εἰς χεῖρας τρίτου.

Τοῦ ἢ διαφορὰ μεταξὺ ἐπίδειξεως καὶ κοινοποιήσεως ἐγγράφων.

Ἄλλ' ἐκτὸς τῆς κυρίας ταύτης διαφορᾶς ὑπάρχει καὶ ἑτέρα, ὅτι τὴν μὲν κοινοποιήσιν τῶν ἐγγράφων δὲν δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν ἢ παρὰ μόνου τοῦ ἀντιδίκου, ἐνῷ διὰ τὴν ἐπίδειξιν ὁ διάδικος δύναται νὰ στραφῇ ὄχι μόνον κατὰ τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλὰ καὶ κατὰ τρίτου προσώπου, διατελοῦντος ἐν γνώσει τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως, τὰ ὅποια πρόκειται νὰ μεταχειρισθῇ οὗτος.

Τὴν ἀρχὴν τοῦ τοιούτου θεσμοῦ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠρύσθη ἐκ τοῦ Ρ. νόμου ἐκ τῶν τίτλων τοῦ Πανδέκτου καὶ τοῦ κώδικος *ad exhibendum*. Ἐννοεῖται ὅτι ἀνέπτυξε τὴν τοιαύτην ἀρχὴν καὶ τὴν ἐτελειοποίησε, μὴ εὐρεθεὶς εἰς τὴν θέσιν τοῦ Γάλλου νομοθέτου, ὅστις ἐν παρόδῳ μόνον ὁμιλεῖ περὶ τοῦ τοιούτου θεσμοῦ, χωρὶς νὰ καθιερώσῃ εἰδικὴν διάταξιν (ἴδε καὶ Carret ζήτημα 788).

Ποῖα τῶρα εἶνε τὰ πρόσωπα, τὰ ὅποια ὑποχρεοῦνται εἰς ἐπίδειξιν τῶν ἐγγράφων, τὰ ὅποια ἀπαιτεῖ παρ' αὐτῶν ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων; Ὁ ἀντίδικος κατὰ κανόνα δὲν εἶνε βεβαίως ὑπόχρεως νὰ ἐπιδείξῃ εἰς τὸν ἀντίδικόν του ἐγγραφα, τὰ ὅποια κατέχει, διότι οὐδεὶς εἶνε ὑπόχρεως νὰ χορηγήσῃ ὅπλα εἰς τὸν ἀντίπαλον αὐτοῦ, ὅπως οὗτος τὸν πολεμήσῃ. Ἦθελεν εἶναι βεβαίως σκληρόν νὰ ζητῶμεν ὅπλα παρὰ τινος προσώπου, ὅπως δι' αὐτῶν τῶν ὀπλῶν τὸ πολεμήσωμεν, ἐν ἄλλαις λέξεσιν εὐρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ κανόνος *nemo tenetur contra se*.

Οὐχ ἤτιον κατ' ἐξαιρέσιν καὶ ὁ ἀντίδικος φέρει τὴν ὑποχρέωσιν τῆς ἐπιδείξεως, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὰ ἐγγραφα ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἤδη μετεχειρίσθη. Ἐπεκαλέσθη π. χ. ὠρισμένην ἐπιστολὴν ἐναντίον τοῦ ἐνάγοντος· ἤμην κύριος νὰ μὴ τὴν μεταχειρισθῶ, ἀλλὰ ἀφ' οὗ ἀπαξ ἔπραξα τοῦτο, ἡ ἐπιστολὴ αὐτὴ κατέστη κοινόν μέσον ἀποδείξεως, ἐπομένως δὲν δύναμαι νὰ ἀρνηθῶ τὴν ἐπίδειξιν ταύτης, ὁ δὲ λόγος τῆς τοιαύτης ὑποχρέωσως κεῖται ἐν τούτῳ, ὅτι διὰ τῆς ἐπικλήσεως, διὰ τῆς χρήσεως ὠρισμένου ἐγγράφου, τοῦτο καθίσταται κοινόν, ἔχει συνεπῶς δικαίωμα ἐπ' αὐτοῦ ἐκάτερος τῶν διαδίκων. Αὕτη εἶνε ἡ πρώτη περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ ἀντίδικος ὑποχρεοῦται εἰς ἐπίδειξιν. Δὲν εἶνε ὅμως καὶ ἡ μόνη· διότι καὶ ὅταν ὁ ἀντίδικος δὲν ἐπεκαλέσθη ὠρισμένον ἐγγραφοῦ, δὲν ἔκαμε δηλ. χρῆσιν αὐτοῦ, ἐδήλωσεν ὅμως ὅτι πρόκειται νὰ τὸ μεταχειρισθῇ, πάλιν ὑποχρεοῦται εἰς ἐπίδειξιν. Τοῦτο δέ, διότι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἀποτρέψῃ τὴν κακὴν πίστιν. Π. χ. ἐγὼ ἡδυνάμην νὰ φέρω ἄλλα μέσα ἀποδείξεως πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἀγωγῆς μου. Ἀλλὰ πα-

ραπλανηθείς ὑπὸ τῆς δηλώσεως τοῦ ἀντιδίκου μου, ὅτι θὰ μεταχειρισθῇ ὠρίσμενον ἔγγραφο, παρημέλησα τὰ μέσα ταῦτα, καὶ ἐφρόντισα μόνον νὰ ἀμυνθῶ κατὰ τοῦ ἐγγράφου ἐκείνου. Γίνομαι λοιπὸν θύμα τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἀντιδίκου μου, ἀλλὰ τοῦτο δὲν τὸ ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης, καὶ ἔνεκα τούτου ὤρισεν ὅτι καὶ τὰ ἔγγραφα τὰ ὁποῖα ἀπλῶς ἐδήλωσέ τις ὅτι θέλει μεταχειρισθῇ, καθίστανται κοινά.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἑτέραν κατηγορίαν προσώπων ὑποχρέων εἰς ἐπίδειξιν, τοιαῦτα δὲ εἶνε πᾶς διακτόχος ἐγγράφων, ἀφορώντων εἰς τὰ δικαιώματα, ἢ εἰς τὰς νομικὰς σχέσεις ἐκείνου τοῦ προσώπου, ὅπερ ζητεῖ τὴν ἐπίδειξιν.

Ἵσχυροῦμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐγγράφου, δι' οὗ πιστοποιεῖται ἡ ἀγοραπωλησιὰ κοινῶν τινος κτήματος· ἔχω δικαίωμα ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ζητήσω παρὰ τοῦ ἐτέρου κοινῶν διακατόχου τὴν ἐπίδειξιν τοῦ ἐγγράφου τούτου, ὅπερ συνετάχθη ἐν μέρει διὰ τὰ ἔννομά μου συμφέροντα, διὰ τὰς νομικὰς μου σχέσεις.

Ἰσχύει λοιπὸν ἡ δευτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν πᾶς κάτοχος εἴτε ἀντίδικος εἴτε τρίτον πρόσωπον ὑποχρεοῦται εἰς ἐπίδειξιν τῶν ἐγγράφων, ἅτινα εἴτε καθόλου εἴτε ἐν μέρει ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων.

Τρίτη κατηγορία προσώπων ὑποχρέων εἰς ἐπίδειξιν εἶνε πᾶν τρίτον πρόσωπον κατέχον ἔγγραφα, ἅτινα ἐπιδεικνυόμενα οὐδαμῶς θέλουσι παραβλάψῃ τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα, ἐν ᾧ τὸ ὑναντίον εἰσὶ χρησιμώτατα εἰς τὸν διάδικον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ πρόσωπον τοῦτο ἂν ἀρνηθῇ μόνον ἐξ ἀπλῆς ἰδιοτροπίας, θὰ ἀρνηθῇ νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὰ τὰ ἔγγραφα, ἀφοῦ ἐκ τῆς ἐπιδείξεως αὐτὸς μὲν οὐδαμῶς θέλει ζημιωθῇ, ἐξ ἐναντίας δὲ ὁ διάδικος ὁ κινῶν θέλει ὠρελθῇ.

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα· ποῖος θὰ κρίνῃ περὶ τῆς ἐνδεχομένης βλάβης; ὁ δικαστής, ὁ ζητῶν τὴν ἐπίδειξιν, ἢ ὁ κάτοχος τοῦ ἐγγράφου; ὁ μόνος ἀρμόδιος περὶ τῆς βεβαιώσεως εἶνε ὁ τρίτος κάτοχος· διότι, ἐν ἡ περιπτώσει ἠθέλομεν καταστήσῃ ἕτερόν τινα κριτὴν ἐπὶ τούτῳ, βεβαίως ἠθέλομεν ἀναγκάσῃ τὸν τρίτον νὰ καταθέσῃ ἥδη τὸ ἔγγραφο· ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ βλάβη ἢ ἐκ τῆς ἐπιδείξεως θὰ ὑπάρξῃ ἀπλῶς καὶ μόνον ἐκ τοῦ γεγονότος τῆς ἐπιδείξεως. Ἐν τούτοις ἐὰν καταστήσωμεν ὡς μόνον ἀρμόδιον κριτὴν τὸν τρίτον, ἐνδέχεται οὗτος ἐξ ἀπλῆς κακοβουλίας νὰ ἰσχυρίζεται ὅτι θέλουσι παραβλασθῇ τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα ἐκ τῆς ἐπιδεί-

ξεως. Ἰνα λοιπόν συμβιβάσῃ τὰ δύο ταῦτα συμφέροντα ὁ νομοθέτης, ἔτι προσηλαύτη καὶ τὸν διάδικον κατὰ τῆς κακοδουλείας τοῦ τρίτου, ἀπῆλθε παρὰ τοῦ τρίτου τούτου ἵνα βεβαιώσῃ καὶ ἐνόρκως, ὅτι ἐὰν ἐπιδείξῃ τὸ ἔγγραφον, θέλει ζημιωθῇ.

Τελευταία κατηγορία προσώπων ὑποχρεομένων εἰς ἐπίδειξιν εἶνε οἱ δημόσιοι ὑπάλληλοι, οἵτινες εἰσὶν ἐντεταλμένοι νὰ φυλάττωσι τοιαῦτα ἔγγραφα, ὡς π. χ. ὁ συμβολαιογράφος, ὁ δικηγόρος, ὁ δικαστικὸς γραμματεὺς, ὁ κλητὴρ κλπ.

Ἡ δίκη περὶ ἐπίδειξεως ἀποτελεῖ βεβαίως προδικαστικὸν ζήτημα τῆς κυρίας δίκης, ὅταν ὁ διάδικος δὲν ἔχῃ πρόχειρα τὰ ἀποδεικτικά μέσα πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἐκ τοῦ ἰσχυρισμῶν, ἐπομένως δὲν εἶνε δίκαιον νὰ προσδεύσῃ ἡ κυρία δίκη, πρὶν ἢ λυθῇ τὸ προδικαστικὸν τοῦτο ζήτημα. Διὸ καὶ κωλύει ἡ περὶ ἐπίδειξεως δίκη τὴν πρόσδον τῆς κυρίας, ἐκδικαζομένη κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, χωρὶς νὰ εἶνε ἀνάγκη ἀποπειρᾶς πρὸς συμβιβασμόν.

Ποῖον τώρα τὸ πρῶτον καθήκον τοῦ ἐνάγοντος κατὰ τὴν δίκην ταύτην; Βεβαίως ἡ ὑποστήριξις τῆς ἱστορικῆς βίσεως τῆς ἀγωγῆς του, ἐὰν ἤθελεν αὕτη φιλονικηθῇ παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Εἰς τρόπον ὥστε κατὰ πρῶτον ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμα τὸ ὅποιον ἔχει ἐπὶ τῶν ἔγγράφων, ὧν ἐπιδιώκει τὴν ἐπίδειξιν. Ἀλλὰ τοῦτο βεβαίως συμβαίνει εἰς τὰς περιπτώσεις τοῦ 1ου καὶ 2ου ἐδαφίου τοῦ ἀρθρου 340, ὅταν δηλ. πρόκειται περὶ ἔγγραφου, ὃπερ συνετάχθη πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἐνάγοντος, πρὸς ὑποστήριξιν τῶν νομικῶν αὐτοῦ σχέσεων, ἢ ὅταν ἐπιδιώκεται ἡ ἐπίδειξις ἔγγράφων, ὧν ἐποιήσατο ἢ ἢ χρῆσιν ὁ ἀντίδικος, διότι ταῦτα κατέστησαν πλέον κοινὸν μέσον ἀποδείξεως, καὶ ἐπομένως δύναται ὁ αἰτῶν νὰ ζητήσῃ τὴν προσαγωγὴν αὐτῶν. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας πρόκειται περὶ ἔγγραφου κατεχομένου παρὰ τρίτου προσώπου, τὸ ὅποιον οὐδαμῶς ζημιούται ἐκ τῆς ἐπίδειξεως, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ πρόσωπον τοῦτο ὑποχρεοῦται πάντως εἰς ἐπίδειξιν, ἀπαλλασσόμενον τῆς ὑποχρέσεως ταύτης, μόνον ἐὰν ὁμώσῃ ὅτι ἡ ἐπίδειξις βλάπτει αὐτόν.

Τὸ ἐπὶ τῶν ἔγγράφων λοιπὸν δικαίωμα εἶνε τὸ πρῶτον θέμα, τὸ ὅποιον ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων. Ἀλλὰ βεβαίως δὲν ἀρκεῖ τοῦτο· ἀνάγκη πρὸς τούτους ὅπως προσαποδειχθῇ καὶ τὸ ἕτερον, ὅτι τὰ ἐπιδεικτέα ταῦτα ἔγγραφα εὐρίσκονται εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ἐναγομένου, πρέπει λοιπὸν ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων ὅτι τῷ ὄντι ὁ ἐναγόμε-

νος κατέχει τὰ ἐπιδεικτέα ἔγγραφα. Ἐπίσης θέλει ὑποχρεωθῇ ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ὅτι ὁ τρίτος ἐκείνος δὲν θέλει ζημιωθῇ ἐκ τῆς ἐπιδείξεως, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας θέλει ὠφελῆθῇ ὁ ἴδιος, εἴτε περὶ ἀγωγῆς πρόκειται, εἴτε περὶ ἐνστάσεως.

Τώρα διὰ τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ ἀγωγή περὶ ἐπιδείξεως στρέφεται κατὰ τρίτων, ἀπαντῶμεν ἰδιαζούσας τινὰς διατάξεις ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ· ἐὰν δηλ. ὁ τρίτος οὗτος ἤθελε παραλείψῃ νὰ ἐμφανισθῇ εἰς τὸ ἀκροατήριον, δικάζεται ἐρήμην· τὸ γεγονός ὅμως τῆς μὴ ἐμφανίσεως ἐπιφέρει τὴν ἀπόσβεσιν πάσης ἐνστάσεως, ἣν ἄλλως ἡδύνατο νὰ προτείνῃ κατὰ τῆς ἐπιδείξεως. Ἐπομένως ἐὰν π.χ. ἐρχόμενος βραδύτερον εἰς τὸ ἀκροατήριον ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπιδείξῃ τὰ ἐπίδικα ἔγγραφα, διότι ἡ ἐπιδείξις αὕτη ἔσται ἐπιζήμιος εἰς αὐτόν, ἢ ἐνστασίς του αὕτη εἶνε ἀπαράδεκτος· ἐπίσης δὲν δύναται ν' ἀμφισβητήσῃ καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνάγοντος, ὅπως ἐπιδειχθῶσι τὰ ἔγγραφα ταῦτα· δὲν δύναται ἐπομένως ν' ἀμφισβητήσῃ οὔτε αὐτὴν τὴν κατοχὴν τῶν ἐπιδίκων ἐγγράφων.

Πρὸς τί ὅμως ἡ συζήτησις εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἂν οὐ ἀποσβέννυνται ὅλαι αὗται αἱ ἐνστάσεις; Διότι ἐνδεχόμενον νὰ ἰσχυρισθῇ ὁ ἐναγόμενος ὅτι δὲν ἐπεδόθη εἰς αὐτὸν ἡ ἀγωγή, ἢ ὅτι ἀκύρως ἐγένετο ἡ ἐπίδοσις, καὶ διὰ τοῦτο δὲν ἡδυνήθη νὰ ἐμφανισθῇ εἰς τὸ δικαστήριον· διότι βεβαίως δὲν εἶνε καὶ λογικὸν νὰ στερηθῇ ὁ διάδικος τῶν ἐνστάσεων, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς.¹

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ δίκη ἐπροχώρησεν, ὅτι ὁ δικαστὴς περιήλθεν εἰς τὸ σημεῖον νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν περὶ ἐπιδείξεως. Ποία ἢ καταδίκη ἐναντίον τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἡττήθη ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ;

Ὁ νόμος λέγει ὅτι θέλει ἀναγκασθῇ νὰ ἐπιδείξῃ τὰ ἔγγραφα ταῦτα, ἐπὶ ποινῇ προσωπικῆς κρατήσεως. Ἐν δὲ ἡ προσωπικὴ κράτησις οὐδὲν φέρῃ ἀποτέλεσμα, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἀπαγγεῖλῃ καὶ πρόστιμον ἐναντίον τοῦ δυστροποῦντος διαδίκου. Ἀλλὰ τὸ σκληροτράχηλον αὐτοῦ ἐνδέχεται νὰ μὴ ἔχῃ ὄρια· εἶνε πρόθυμος καὶ τὸ πρόστιμον νὰ πληρώσῃ, ἀλλὰ δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐπιδείξῃ τὰ ἔγγραφα.

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίστην (§ 216 σημ. 11) ὁ δικασθεὶς ἐρήμην καὶ ἀναγκῶς τὴν ἀπόφασιν ἐπὶ τοῦ προκειμένου, μόνον ἐὰν ἀποδείξῃ νόμιμον κώλυμα ἐμποδίσαν τὴν εἰς τὸ ἀκροατήριον ἐμφάνισίν του, δύναται νὰ προτείνῃ τὰς ἀπολεσθείσας ἐνστάσεις.

Ποία ἡ θεραπεία ; Ὁ νόμος προνοεῖ καὶ περὶ τούτου, ὀρίζων ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται νὰ καταδικάσῃ τὸν δύστροπον τοῦτον διάδικον εἰς τὴν ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας, ἥτις τυχὸν ἤθελε προκύψῃ, διότι δὲν ἐπεδείχθησαν τὰ ἔγγραφα συμφώνως πρὸς τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν.¹

ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΤΗΣ ΕΓΓΡΑΦΟΥ ΑΠΟΔΕΙΞΕΩΣ

Τώρα μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρου ἀντικειμένου. Μέχρι τοῦδε ἐξητάσαμεν τὸ οὐσιαστικὸν λεγόμενον μέρος τοῦ μέσου τούτου τῆς ἀποδείξεως δηλ. τῶν ἐγγράφων. Ἦδη θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν διεξάγεται ἡ ἔγγραφος ἀποδείξις.

Ἐπὶ ταύτης ἀπαντῶμεν τὰ ἐξῆς ἰδιάζον, κατ' ἐξαιρέσιν πρὸς τὴν διεξαγωγὴν ὅλων τῶν ἄλλων μέσων τῆς ἀποδείξεως. Ἐνῷ δηλαδὴ ἐπὶ τῶν λοιπῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως ὁ διάδικος δὲν ὑποχρεοῦται εἰς προαπόδειξιν, ἐν ᾧ συνήθως ἡ προαπόδειξις εἶνε διακαίωμα τοῦ διαδίκου, ἐνταῦθα ὅταν δηλ. πρόκειται περὶ ἐγγράφου ἀποδείξεως, ἡ προαπόδειξις εἶνε ὑποχρέωσις, δὲν εἶναι τι προαιρετικόν, τοῦ ὁποίου δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν ὁ διάδικος, διό ὀφείλει τὴν ἔγγραφον αὐτὴν ἀπόδειξιν νὰ φέρῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου πρὶν ἢ ἀρχίσῃ ἡ κυρία δίκη. Εἶνε ἡ ἐξαιρέσις ἣν εὐρίσκομεν ἐν ἀρθρῷ 250 Πολ. Δικ. Ὅτι δὲ εὐτὼς ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἀποδεικνύει ἔτι μᾶλλον τὸ ἄρθρον 538 Πολ. Δικ. ἐδαφ. 2, κατὰ τὸ ὅποιον εἰς τὸ ἔγγραφον τῆς ἀγωγῆς ὁ ἐνάγων πρέπει νὰ ἐπισυνάψῃ ἀντίγραφον τῶν ἀποδεικτικῶν ἐγγράφων, ἐὰν δὲ βραδύτερον παρουσιασθῶσι τὰ ἔγγραφα ταῦτα, καὶ ὁ δικαστὴς εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ διατάξῃ οἰασδήποτε ἀποδείξεις, ἡ τοιαύτη δὲ βραδύτης ἐγένετο πρόξενος ζημίας εἰς τὸν ἀντίδικον, τὴν ζημίαν ταύτην θέλει ὑποστῇ ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις δὲν ἐξεπλήρωσε τὴν τοιαύτην ὑποχρέωσιν περὶ προαπόδειξεως, ἡ ὅποια κατ' ἐξαιρέσιν λαμβάνει χώραν ὡς εἵπομεν ἐπὶ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως.

Ἐν τούτοις ἐνῷ βλέπομεν ἐν τῷ νόμῳ ὅτι κατὰ τὴν προαπόδειξιν πρέπει νὰ προσαχθῶσι τὰ ἔγγραφα, ὅτι πρέπει νὰ ἐπισυναφθῶσιν ἀντίγραφα εἰς τὴν ἀγωγὴν, ὁ νόμος προσθέτει ὅτι τὰ πρωτότυπα δεόν νὰ κατατεθῶσιν εἰς τὰ γραφεῖα τοῦ δικαστηρίου. Ποῖος ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπήτησε καὶ τὴν προσαγωγὴν πρωτοτύπων ; Διότι βε-

1) Δηλονότι προβαίνει ἡ κυρία δίκη, καὶ ἐὰν ἐν ταύτῃ ἡττηθῇ δι' ἑλλείψιν ἄλλων ἀποδείξεων ὁ ζητήσας τὴν ἐπίδειξιν, τότε καταδικάζεται ὁ καθ' οὗ ἡ περὶ ἐπίδειξεως δίκη εἰς ἀποζημίωσιν (Πολ. 432. Οἰκον. § 216 γ').

θαίως ἐκάτερος τῶν διαδίκων ἔχει δικαίωμα νὰ λαμβάνῃ γνῶσιν τῶν ἐγγράφων, ἅπερ ἀντιτάσσονται ἐναντίον του, νὰ κρίνῃ ἐὰν εἶνε γνήσια ταῦτα ἢ νενοθευμένα καὶ κατὰ ταῦτα νὰ προπαρασκευασθῇ προσηκόντως. Ἐν ἄλλαις λέξεσι γεννᾶται ἀμέσως τὸ ζήτημα περὶ γνησιότητος, ὡς πρὸς τὸ ὅποῖον ὅμως βλέπομεν διαφορὰν μεταξὺ δημοσίων ἐγγράφων καὶ ἰδιωτικῶν· διότι, ὡς εἶπομεν καὶ ἄλλοτε τῶν δημοσίων ἐγγράφων εἰκάζεται ἡ γνησιότης, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ἐπὶ ἰδιωτικῶν οὐδὲν ὑπάρχει τεκμήριον, ὅτι ταῦτα εἰσὶ γνήσια, ὅτι πράγματι ἐξεδόθησαν ὑπὸ τοῦ προσώπου, οὗτινος φέρουσι τὴν ὑπογραφήν, καθ' ὅτι δὲν ὑπάρχει τὸ κύρος τῆς δημοσίας ἀρχῆς, ἐπομένως· ἐὰν ἀμφισβητηθῇ ἡ γνησιότης αὐτῶν, πρέπει ὁ προσάγων αὐτὰ ν' ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητά των.

Τούτου τεθέντος πρέπει πρῶτον νὰ ἐξετάσωμεν τὴν γνησιότητα τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ἐν ᾗ περιπτώσει ταῦτα δὲν ἤθελον ἀναγνωρισθῇ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου. Καὶ πρῶτον ἐξεταστέον πότε τὸ ἰδιωτικὸν ἔγγραφο θεωρεῖται ὡς ἀνεγνωρισμένον; Βεβίω; ὅταν ὁ καθ' οὗ τὸ ἔγγραφο ἀναγνωρίζῃ αὐτό. Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου θεωρεῖται ἀνεγνωρισμένον τὸ ἔγγραφο καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ἀντίδικος, καίτοι κληθεὶς νὰ ἀποφανθῇ περὶ τῆς γνησιότητος αὐτοῦ, σὺν ᾧ, ἡ δὲν ἐμφανίζεται εἰς τὸ ἀκροατήριον.

Τώρα ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ διάδικος ἀνεγνώρισε τὴν γνησιότητα τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑπογραφῆς, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα; Ὅτι ἀνεγνώρισε καὶ τὸ περιεχόμενον τοῦ ἐγγράφου, διότι εἰκάζεται ὅτι πρὶν ἢ ὑπογράψῃ ἔλαβε γνῶσιν τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐγγράφου, ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν καίτοι ἀναγνωρίζων τὴν ὑπογραφὴν του ὡς γνήσιαν, οὐχ ἤττον προσέθετο ὅτι ἐπῆλθε νόθευσις τοῦ ἐγγράφου, ὅπου ἡ ἀναγνώρισις τῆς ὑπογραφῆς δὲν συντρέχει μὲ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ περιεχομένου.

Ἐὰν ὅμως ὁ διάδικος δὲν ἀναγνωρίζῃ οὔτε ρητῶ· οὔτε σιωπηρῶς τὴν γνησιότητα τοῦ ἐγγράφου, ἀλλὰ τούνητιον ἀρνεῖται τὴν γνησιότητα τῆς ὑπογραφῆς, ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ἰδίου αὐτοῦ δικαιοπαρόχου, ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν ἀναγνωρίζει τὴν ὑπογραφὴν ταύτην, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἔχομεν ἀρνήσιν τῆς ὑπογραφῆς, καὶ ἐπομένως εὐρισκόμεθα εἰς τὴν ἀνάγκην μιᾶς νέας διαδικασίας τῆς λεγομένης παρὰ τοῖς Γάλλοις *vérification d'écriture*, ἐξελέγξεως τῆς γνησιότητος τῆς ὑπογραφῆς.

Ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη διαδικασία ἐνίοτε ἀποβίνει ἐντελῶς πε-

ριττή, εἶνε δὴλ. περιττὸν νὰ διαταχθῶσιν ἀποδείξεις περὶ τῆς γνησιότητος ἢ μὴ τοῦ ἐγγράφου, ὅταν, εἴτε διὰ ζύσματος εἴτε δι' ἄλλου τρόπου εἶνε ἐξόφθαλμος πλέον ἢ νοθευσις τοῦ ἐγγράφου, καὶ δύναται ἐκ πρώτης ὀψεως νὰ κρίνῃ ὁ δικαστὴς ὅτι δὲν πρόκειται περὶ γνησίου ἐγγράφου, καθότι εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ἔχομεν ρητὴν διάταξιν τῆς Δικονομίας, καθ' ἣν εἶνε ἐντελῶς περιττὴ ἡ *vérité d'écriture*, ἔχομεν δὴλ. τὴν δικαστικὴν λεγομένην αὐτοψίαν, ἐξ ἧς καταφαίνεται ὅτι τὸ ἔγγραφο εἶνε προῖον νοθεύσεως, προῖον πλαστογραφίας.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν εὐρισκόμεθα εἰς τὴν θέσιν ταύτην, ἀλλ' ὅτι εἶνε ἀνάγκη νὰ προχωρήσῃ ἡ διαδικασία περὶ γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου. Τούτου τεθέντος πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν διάφορα ζητήματα, ὧν τὸ πρῶτον εἶνε ὅποια τὰ μέσα, ἅτινα ὁ νόμος ἐπιτρέπει διὰ τὴν ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος, ἣν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἔγγραφο. Εἰς τοῦτο ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπαντᾷ διὰ κοινῆς διατάξεως, λέγων ὅτι τὰ συνήθη ἀποδεικτικὰ μέσα εἶνε παραδεκτὰ πρὸς ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος, ἐν ἐξαιρείᾳ λοιπὸν οὐδὲν τῶν ἐπὶ ἀποδεικτικῶν μέσων, ἐπομένως δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις ἐγγράφων, δικαστικῆς ὁμολογίας, ὅρκου, πραγματογνωμοσύνης κλπ., ἵνα δι' οἰουδήποτε αὐτῶν τῶν μέσων κατορθωθῇ ἡ ἀπόδειξις τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου. Ἄλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος καίτοι παραδεχόμενος τὴν γενικὴν ταύτην ἀρχήν, ἰδίᾳ ὑπέδειξεν ὅτι δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις ὠρισμένων τιῶν μέσων, ἅτινα θεωρεῖ μᾶλλον πρόσφορα πρὸς ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου. Καὶ τῷ ὄντι αὐτὰ τὰ μέσα μνημονεύονται ἐν ἀρθρῳ 440 ἔχοντι οὕτως: «Ἡ τῆς γνησιότητος ἀπόδειξις δύναται νὰ γίνῃ διὰ τῶν συνήθων ἀποδεικτικῶν μέσων, καὶ ἰδίως δι' ἄλλων ἐγγράφων, ἐν αἷς ὁ καθ' ἑαυτοῦ προσήχθη τὸ ἔγγραφο ἀνεγνώρισεν ἤδη τὴν γνησιότητα τοῦ ἐγγράφου, τὸ ὅποιον ἀρνεῖται, ἢ διὰ μαρτύρων οἵτινες εἶδον τὸ ἔγγραφο ὑπογραφόμενον, ἢ συνυπέγραψαν αὐτὸ ὡς συνέγγραφοι, ἢ δι' ἐπαγωγῆς ὅρκου ἐπιβαλλομένου ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, ἢ τέλος διὰ παραβολῆς τῆς ὑπογραφῆς πρὸς ἄλλα ἀνομφισβήτητα ἔγγραφα, ἢ ἄλλας ἀναμφισβητήτους ὑπογραφὰς τοῦ αὐτοῦ ἐκδότου.»

Ἐχομεν λοιπὸν τὴν ὠρισμένην καὶ ἀπόλυτον ἀρχήν, ὅτι τὰ συνήθη μέσα εἶνε πρᾶδεκτά, ὡς προσφορώτερα δὲ ἀναγράφει ὁ νόμος ἐκεῖνα, τὰ ὅποια ἐρχόμεθα ἤδη νὰ ἐξετάσωμεν.

Καὶ πρῶτον βλέπομεν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη ὡς μέσον ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος τὰ ἔγγραφα, δι' ὧν ὁ καθ' οὗ τὸ ἔγγραφον ἀνεγνώρισε τὴν γνησιότητα ἐκείνου τοῦ ἐγγράφου, τὸ ὅποιον ἤδη ἀρνεῖται. Ὑποθέσωμεν ὅτι φιλονικεῖται ἡ ἐξόφλησις τοῦ χρέους καὶ ὅτι ὁ ἐναγόμενος προσάγει ἐξοφλητήριόν τινα ἀπόδειξιν, ἥς τὴν γνησιότητα ἀμφισβητεῖ ὁ ἀντίδικος. Ἄλλ' ὁ ὀφειλέτης ἐπικαλεῖται ὑπὲρ αὐτοῦ μίαν ἐπιστολὴν τοῦ δανειστοῦ, δι' ἧς οὗτος ζητεῖ τὴν πληρωμὴν τοῦ ὑπολειφθέντος χρέους. Τί σημαίνει ἡ φράσις αὐτοῦ ὑπολειφθέντος χρέους; ὃ σημαίνει προδήλως ὅτι ὑπῆρξεν ὠρισμένη ποσότης τοῦ χρέους ἥτις ἐξωφλήθη, τεκμαίρεται δηλ. ὅτι ὑπῆρξεν ἡ ἐξόφλησις καὶ συνεπῶς ὅτι ἡ ὑπογραφή τοῦ ἐξοφλητηρίου εἶνε γνησία. Ἐν ἄλλαις λέξεσι πρόκειται περὶ ἐξωδίκου ὁμολογίας, ἥτις ἀποδεικνύεται δι' ἔγγραφον καὶ ἡ ὁποία συντελεῖ εἰς ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου, τὸ ὅποιον φιλονικεῖται περὶ τοῦ ἀντιδίκου.

Ἐκτὸς ὁμῶς αὐτοῦ τοῦ μέσου τῆς ἀποδείξεως, ὁ νόμος περὶδεχεται ὡς ἕτερον μέσον ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος τὴν *comparatio literarum*, τὴν συμπαραβολὴν τοῦ ἐγγράφου ἐκείνου, ὅπερ φιλονικεῖται ὡς μὴ γνήσιον, πρὸς ἄλλα ἀναμφισβήτητα ἔγγραφα φέροντα τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ἐκδότου. Φιλονικῶ λ. χ. τὴν γνησιότητα τῆς ὑπογραφῆς μου· δύναται τότε ὁ ἀντίδικος νὰ προσαγάγῃ διάφορα ἔγγραφα εἰς ἃ ὑπάρχει ἀναμφισβητήτως ἡ ἐμὴ ὑπογραφή, καὶ νὰ ζητήσῃ ὅπως παραβληθῇ πρὸς ταῦτα ἡ ὑπογραφή ἥς ἐτόλμησα νὰ ἀμφισβητήσω τὴν γνησιότητα. Ἰδοὺ λοιπὸν καὶ ἕτερον μέσον ἡ *comparatio literarum*, δι' ἧς δύναται νὰ προκύψῃ ἡ ἐξακρίβωσις τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου. Τὸ μέσον ὁμῶς τοῦτο τῆς ἀποδείξεως εἶνε τὸ ἐπισφαλέςτερον, διότι στηρίζεται ἐπὶ τῆς ὁμοιότητος τῶν ὑπογραφῶν, ἥτις εἰς ἐπιτήδειον πλαστογράφον εἶνε ἀπλῶς ἔργον τέχνης. Ἀλλὰ μήπως ἄρα γε ἡ ἀνομοιότης τῶν ὑπογραφῶν εἶνε ἀσφαλὲς τεκμήριον περὶ τῆς γνησιότητος; Ἐάν τις διατελῇ ὑπὸ τὸ κράτος ψυχικῆς συγκινήσεως αἰσθητοῦ, δὲν δύναται βεβαίως νὰ ὑπογράψῃ ἐν πλήρει ἀπαθείᾳ. Ἀφίνομεν τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἕνεκα διαφορᾶς τῆς ἡλικίας, ὁ ὑποπρέμων γέρον δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ὑπογράψῃ ὅπως ὑπέγραψεν ἄλλοτε ὁ σφριγῶν νεανίας.

Ὡστε οὔτε ἡ ὁμοιότης, οὔτε ἡ ἀνομοιότης δύνανται νὰ ᾧσιν ἀσφαλὴ μέσα πρὸς ἐξακρίβωσιν τῆς γνησιότητος. Διὰ τοῦτο βλέπομεν, ἀνατρέχοντες εἰς τὴν Νεαρὰν 73 κεφ. 6' καὶ γ', ὅτι ὁ Ἰουστι-

νιανός ἐθεώρησεν ὅτι ἡ *comparatio literarum* εἶνε τὸ μᾶλλον ἐπι-
σφαλές μέσον· εἰς τοῦτο ἐπομένως μεγάλην πρέπει νὰ δώσῃ προσο-
χὴν ὁ δίκαστής, ὅταν πρόκειται νὰ στηρίξῃ ἐπ' αὐτῆς τὴν ἀπόφασίν του.

Ἔτερον μέσον ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος εἶνε οἱ μάρτυρες. Ἐν
πάσῃ περιπτώσει δύναται ὁ διάδικος νὰ ἐπικαλεσθῇ μάρτυρας εἰς ἀπό-
δειξιν τῆς γνησιότητος τῆς ὑπογραφῆς, ἥτις φιλονικεῖται, ἀδιάφορον
δὲ εἶναι τὸ ἔγγραφον ἀνάγεται εἰς ἀπαίτησιν ἀνωτέραν τῶν § 11 ὁραχ-
μῶν· διότι δὲν εἶνε δυνατὸν νὰ ἐπιβάλωμεν εἰς τὸν διάδικον νὰ ζη-
τήσῃ ἔγγραφον ἀπόδειξιν περὶ τῆς γνησιότητος τοῦ ἔγγράφου, καθ' ὅτι
οὐδὲν τὸ παράδοξον καὶ τῆς ἔγγράφου ταύτης ἀποδείξεως νὰ φι-
λονικηθῇ ἐπίσης ἡ γνησιότης καὶ οὕτω νὰ φθάσωμεν εἰς τὸ ἐπ' ἄπει-
ρον. Ἐντεῦθεν λοιπὸν ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ἀπολύτως ἐπιτρεπομένην
τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν, ὡς αὖτε πρόκειται περὶ γνησιότητος τῆς ὑπο-
γραφῆς. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ νόμος ὀρίζει τὰς
μαρτύρων, ὅτινες εἶδον τὸ ἔγγραφον ὑπογραφόμενον ἢ συνυπέγραψιν
αὐτὸ ὡς συνέγγραφον, καὶ οἱ ὅποιοι ἕνεκα τούτου φυσικῶ τῷ λόγῳ
εἶνε μᾶλλον ἀξιόπιστοι. Ἐπίσης εἶνε μᾶλλον ἀξιόπιστοι οἱ αὐτόπται
μάρτυρες, χωρὶς βεβαίως νὰ ἀποκλείηται οἰζόηποτε ἄλλη μαρτυρία·
εἰάν π. χ., ὑπάρχωσι πρόσωπα, τὰ ὅποια δὲν εἶδον τὸ ἔγγραφον ὑπο-
γραφόμενον, ἤκουσαν ὅμως τοὺς διαδίκους καταρτίζοντας ὠρισμένην
συμφωνίαν καὶ λέγοντας ὅτι πρόκειται νὰ πιστοποιηθῇ ἔγγράφως ἡ
τοιαύτη συμφωνία, ἐπὶ τῇ βέσει τοιαύτης μαρτυρίας δύναται ὁ δικά-
στής νὰ κρίνῃ εἰάν ὄντως συνετελέσθῃ μεταξύ τῶν μερῶν ἡ τοιαύτη
συμφωνία, ἥτις ἔγγράφως πιστοποιεῖται.

Ἐκτὸς τῶν μαρτύρων ἕτερον μέσον ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος εἶνε
ὁ ὄρκος. Ἐάν ὁ διάδικος στερῇται μαρτύρων, δὲν ἔχῃ δὲ προχεί-
ρους ἄλλας ἀποδείξεις, δύναται νὰ καταφύγῃ εἰς τὴν ἐννοκον ὁμολο-
γίαν τοῦ ἀντιδίκου του, δύναται ν' ἀφοσιωθῇ εἰς τὴν συνειδήσιν αὐτοῦ
καὶ νὰ ἐπαγάγῃ αὐτῷ ὄρκον περὶ τοῦ εἶναι γνησίᾳ ἡ ὑπογραφή
τοῦ ἔγγράφου. Καὶ ὁ ἐπαχτός λοιπὸν ὄρκος εἶνε δεκτός.

Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῇ ὑπόθεσει ὅτι ὁ διάδικος μετεχειρίσθῃ οἰονδή-
ποτε ἄλλο μέσον ἀποδείξεως, ἔκαμε π. χ. χρῆσιν μαρτύρων, δὲν
κατάρθρωσεν ὅμως νὰ καταρτίσῃ δικανικὴν πεποιθήσιν εἰς τὸν δικάστην,
εἰάν ὅλῃ. ὑπῆρξεν ἀτελής ἡ προσσχεθεῖσα ἀπόδειξις, ἐν τοιαύτῃ περι-
πτώσει ὁ δικάστης δύναται νὰ ἐπιβάλῃ *juramentum necessarium*,
ἀναγκαῖον ὄρκον· εἰάν αἰφνης σφόδρα πιθανόν εἶνε τὸ ζήτημα τῆς

γνησιότητος, δύνανται ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλῃ τὸν ἀντεπληρωτικὸν ὅρκον εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἐπικαλεῖται τὸ ἔγγραφον. Ἐν ἐξ ἐναντίας ἀμυδρὰ μόνον ἐνδείξεις προσήχθησαν ὑπὲρ τῆς γνησιότητος, τότε ὁ δικαστὴς ἐπιβάλλει ἀπαλλακτικὸν ὅρκον εἰς τὸν διάδικον ἐκείνον, ὅστις ἐπολέμησε τὴν γνησιότητα τοῦ ἔγγραφου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, ὧν ἰδίως δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν ὁ διάδικος πρὸς ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος τοῦ ἔγγραφου.

Τώρα ἐξεταστέον τὸν τρόπον καθ' ὃν δύνανται νὰ ὑποβληθῶσι τὰ τοιαῦτα μέσα. Ἡ ἀρχὴ ἣτις κρατεῖ ἐνταῦθα εἶνε ἡ ἀρχὴ τῆς γοργότητος. Παρασιτάσθησαν τὰ ἔγγραφα, ἔλαβον γνῶσιν αὐτῶν εἰ διὰ δικοί, ἐζητήθησαν ἐὰν ἀναγνωρίζωσιν ἢ ἐὰν φιλονικῶσι τὴν γνησιότητα τῶν ἔγγράφων, ἐφιλονικήθη ἡ γνησιότης κ.τ.τ. πρέπει ἀμέσως εἰς τὴν αὐτὴν συνεδρίασιν νὰ γίνῃ ἐναρξίς τῆς ἀποδείξεως τῆς γνησιότητος.

Οὕτως ἐὰν δι' ἔγγράφων πρόκειται νὰ ἀποδεχθῇ ἡ γνησιότης, πρέπει ταῦτα νὰ ὑποβληθῶσιν ἀμέσως· ἐὰν διὰ μαρτύρων, βεβαίως οἱ μάρτυρες δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐξετασθῶσιν ἀμέσως, ὁ διάδικος ὅμως ὀφείλει ἀμέσως νὰ ὀνομάσῃ τοὺς μάρτυρας, οὓς θέλει καλέσῃ πρὸς ἀπόδειξιν τῆς γνησιότητος. Ἐν δὲ πρόκειται νὰ γίνῃ παραβολὴ τοῦ ἔγγραφου πρὸς ἄλλα ἔγγραφα, τότε ἀμέσως πρέπει νὰ γίνῃ διορισμὸς πραγματοποιημένων, οἵτινες θέλουσι κρίνῃ περὶ τῆς ὁμοιότητος τῆς ὑπογραφῆς. Ἐὰν τέλος πρόκειται περὶ ὁρκου, ὁ ὅρκος πρέπει νὰ ἐπαχθῇ ἀμέσως, ὁ δὲ πρὸς ὃν ἐπάγεται ν' ἀπαντήσῃ ἀμέσως ἐὰν δέχεται τὸν ὅρκον, ἢ ἐὰν ἐξ ἐναντίας τὸν ἀντεπάγῃ.

Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν, ἐὰν δὲν εἶνε πρόσφορον νὰ ἐνεργηθῶσι ταῦτα ἐν τῇ αὐτῇ συνεδρίᾳ, πρέπει ἀμέσως τὸ δικαστήριον νὰ προσδιορίσῃ τὴν περαιτέρω πρόσodon τῆς δίκης, ὀρίζον τὸν χρόνον καθ' ὃν θέλοισιν ἐξετασθῇ, καὶ τὸν εἰσηγητὴν ἐνώπιον τοῦ ὁποίου μέλλουσι νὰ ἐξετασθῶσιν οἱ μάρτυρες.

Ἐπὶ ἀντεπαγωγῆς ὁρκου τὸ δικαστήριον πρέπει ἀμέσως νὰ ὀρίσῃ τὸν τόπον καὶ τὸν χρόνον τῆς ὁρκοδοσίας. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐφαρμόζεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 443.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται νὰ γίνῃ χρῆσις τῆς *comparatio literarum*, ὅτι δὲ προσήχθησαν ἐπὶ τούτῳ διάφορα ἔγγραφα ἀναμφισβήτητα, ἐξ ὧν ὅμως δὲν ἐξηκριβώθη ἡ γνησιότης τῆς ὑπογραφῆς. Ἐχέι τὸ δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ ἐπικαλεσθῇ ἄλλα ἔγγραφα ἀναμφι-

σδήτητα ; Ὁ νόμος χάριν τῆς γοργότητος τῆς διαδικασίας, ἀπαγορεύει τὴν χρῆσιν ἄλλων ἐγγράφων, ὃ ἐστὶν ἡ *comparatio* θέλει περιορισθῇ εἰς τὴν παραβολὴν τῶν ἐγγράφων ἐκείνων, ἅτινα ἀπ' ἀρχῆς προσήχθησαν. Τώρα ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης διαδικασίας ;

Ἐννοεῖται ὅτι, ἐὰν ἡ τοιαύτη διαδικασία ἐναυάγησεν, ἐὰν ὅλῃ. δὲν κατώρθωσεν ὁ διάδικος ν' ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητα τοῦ ἐγγράφου, βεβαίως ὁ δικαστὴς θέλει θέσῃ ἐκποδὼν αὐτὸ τὸ ἐγγραφοῦν. Ἐν ἐξ ἐναντίας τὸ ἐγγραφοῦν ἀποδειχθῇ γνήσιον, τότε ὁ δικαστὴς δύναται ἐπὶ τῇ βάσει αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου νὰ ἐκδώσῃ τὴν ἀπόφασίν του.

Ἀλλὰ τί γενήσεται ὁ στρεψόδικος ἐκεῖνος, ὅστις προσέβηκεν ὡς πλαστὸν τὸ ἐγγραφοῦν τὸ ὅποιον μετὰ μακρὰν ἰσως διαδικασίαν ἀπεδείχθη γνήσιον ;

Ὁ νόμος προνοεῖ, λέγων ὅτι πρέπει νὰ ἐπιβληθῇ εἰς αὐτὸν πρόστιμον 100 δραχμῶν. Ἀλλὰ τοῦτο βεβαίως εἶνε ἀνεπαρκές, ἐὰν δὲ προέκυψαν ζημiae, δαπάναι ἐκ τῆς τοιαύτης παρελκυσσεως τῆς δίκης, τὸ βάρος ὧλων αὐτῶν τῶν δαπανῶν, ὁ δικαστὴς θέλει ρίψῃ εἰς τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις ἀδίκως ἐφιλονίκησε τὴν γνησιότητα τοῦ ἐγγράφου. Ἐννοεῖται τώρα ὅτι ἡ περὶ γνησιότητος διαδικασία εἶνε παρεμπόπτουσα, ἀποτελοῦσα ζήτημα προδικαστικὸν τῆς κυρίας δίκης. Ὅταν φιλονικῆται ἡ γνησιότης τῶν ἐγγράφων, δὲν δύναται βεβαίως ὁ δικαστὴς νὰ ἀποφανθῇ περὶ τῆς κυρίας δίκης, αὕτη ἐπομένως θέλει ἀνασταλῇ ἡ περὶ γνησιότητος λοιπὴν δίκη ἔχει τὴν σχέσιν παρεμπόπτουσης διαδικασίας πρὸς τὴν κυρίαν, ἀναστελλουσα τὴν πρόδον αὐτῆς, ἐκτος μόνον ἐὰν προκείται περὶ τῆς ἐξαιρετικῆς ἐκείνης περιπτώσεως, καθ' ἣν τὸ ἐγγραφοῦν ἀφορᾷ εἰς ὠρισμένον κεφάλαιον τῆς ἀγωγῆς καὶ δὲν ἐκτείνεται εἰς τὰ λοιπὰ κεφάλαια, ὅποτε βεβαίως ὁ δικαστὴς οὐδαμῶς κωλύεται νὰ λύσῃ ὅλα τὰ λοιπὰ κεφάλαια σταματῶν μόνον εἰς τὸ ζήτημα ἐκεῖνο, ὅπερ ἀφορᾷ τὸ ἐγγραφοῦν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡ ἀγωγή σύγκειται ἐκ τῆς ἀγωγῆς περὶ πληρωμῆς ὠρισμένου χρέους καὶ ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως περὶ τόκων, καὶ ὅτι τὸ ἐγγραφοῦν ἀφορᾷ ἀπλῶς καὶ μόνον τοὺς τόκους· φιλονικεῖται ἡ γνησιότης αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου, ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦ κεφαλαίου δὲν ὑπάρχει φιλονικία. Ὁ δικαστὴς θέλει σταματήσῃ τὴν ἐκθασιν τῆς δίκης περὶ τόκων, ἀλλ' οὐδὲν τὸ κωλύον, ὅπως προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς ὅσον ἀφορᾷ τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν. Ὁ νομοθέτης συγχρόνως πα-

ραδέχεται ὅτι πρέπει ὅταν ᾖ δυνατόν, νὰ συγχωνεύηται καὶ ἡ ἐκδίκασις τῆς περὶ γνησιότητος δίκης ὁμοῦ μετὰ τῆς κυρίας, νὰ μὴ γίνηται δηλ. ἐφ' ὅσον τοῦτο εἶνε δυνατόν ἰδιαιτέρα δίκη περὶ γνησιότητος, ἀλλὰ νὰ ἐκδίδηται ἀποφάσεις συγχρόνως καὶ περὶ τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου καὶ περὶ τῆς ὑποθέσεως. Δύναται λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἢ μᾶλλον ὀφείλει νὰ συγχωνεύῃ αὐτὰ τὰ δύο ζητήματα καὶ νὰ μὴ ἐκδίδῃ δύο ἀποφάσεις, ὡσάκεις τοῦτο εἶνε δυνατόν.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν κατώρθωσεν ὁ δικαστὴς νὰ συμμορφωθῇ μὲ τὴν ἐπιθυμίαν αὐτὴν τοῦ νομοθέτου, ἀναγκασθεὶς νὰ ἐκδῶσιν ἀποφάσεις ἰδιαιτέραν περὶ τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου· ἐρωτῶμεν: ὑπόκειται εἰς ἐφεσιν ἰδιαιτέρως ἡ τοιαύτη ἀπόφασις, ἢ πρέπει νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν μετὰ τῆς κυρίας δίκης; Τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον, πρέπει ὅμως νὰ δεχθῶμεν τὴν γνώμην τοῦ Rauter, καθ' ἣν δὲν πρέπει νὰ γίνη ἰδιαιτέρα ἐφεσις τῆς δίκης περὶ γνησιότητος, διότι αὕτη ἀποτελεῖ παρεμπέπτονσαν ἀπόφασιν τῆς κυρίας δίκης, εἶνε δὲ γνωστὸν ὅτι τὰ παρεμπέπτοντα ζητήματα, ἐκκαλοῦνται μετὰ τῆς κυρίας δίκης. Τοσούτῳ δὲ μᾶλλον πρέπει νὰ δεχθῶμεν αὐτὴν τὴν λύσιν, καθ' ὅσον τοῦτο συντείνει εἰς τὴν ταχυτέραν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς ἐμποδίζον τὴν παρέλκυσιν τῆς δίκης.

Εἵπομεν ὅτι ἡ τοιαύτη δίκη εἶνε παρεμπέπτονσα. Πολλὰκις ὅμως ἐπιτρέπεται νὰ διεξαχθῇ συντηρητικῶς ἡ δίκη περὶ γνησιότητος. Ἐὰν δηλ. ὁ διάδικος προβλέπῃ ὅτι ἐγγράφον τι, τὸ ὁποῖον ἀφεύκτως θέλει χρησιμεύσῃ αὐτῷ βραδύτερον, ἐνδέχεται νὰ μὴ ἀναγνωρισθῇ ὡς γνήσιον, ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ προηγουμένως τὴν ἀναγνώρισιν τῆς ἐν αὐτῷ ὑπογραφῆς ὡς γνησίας. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη διάταξις, ἣν ἀπαντῶμεν ἐν ἄρθρῳ 397 ἐδάφιον 2ον, προϋποθέτει α') ὅτι ὑπάρχει κίνδυνος, ἄνευ δὲ τοῦ κινδύνου τοῦ νὰ καταστῇ δύσκολος, ἢ ἀνέφικτος ἡ ἀναγνώρισις τῆς ὑπογραφῆς, δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν διάδικον ἡ συντηρητικὴ ἀναγνώρισις, β') ὅτι θέλει μὲν διαταχθῇ ἡ διαδικασία, ἥτις θέλει ἔχῃ ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀναγνώρισιν τῆς ὑπογραφῆς ὡς γνησίας ἢ μὴ, ἀλλὰ τοῦτο δὲν θὰ κρίνῃ ὠρισμένως περὶ τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου, τοῦ τοιούτου ἐπιφυλασσομένου διὰ τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου βραδύτερον εἰσαχθήσεται ἡ κυρία δίκη, εἰς ἣν θέλει χρησιμεύσῃ αὐτὸ τὸ ἐγγράφον, οὕτινος ἐκ τῶν προτέρων ἐθεωρήθη ἀναγκαῖον νὰ ἀναγνωρισθῇ ἡ γνησιότης καὶ γ') ὅτι ὁ ἀντίδικος πρέπει πάντοτε νὰ κλητευθῇ, ἀνγκαῖας οὕτης τῆς πορου-

σίας του, ὅπως ἀπαντήσῃ ἐὰν ἀναγνωρίξῃ ἢ μὴ τὴν ὑπογραφὴν. Ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας ἐπὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως δὲν εἶνε ἀπραξιότητος ἢ κλήτευσις τοῦ ἀντιδίκου, διότι, ὅταν οὗτος δὲν παρουσιασθῇ, δύναται τὸ δικαστήριον καὶ ἐρήμην νὰ προβῇ εἰς τὴν λήψιν τῆς συντηρητικῆς ἀποδείξεως.

Ὑπολείπεται νῦν τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ κεφαλαίου τούτου, δηλ. ἡ διαδικασία, ἣτις ἐφαρμόζεται ἐν τῇ περιπτώσει ὠρισμένον ἐγγραφον προσβληθῇ ὡς πλαστόν.

Τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφον δὲν ἰσχύει βεβλῖως ὡς μέσον ἀποδεικτικόν, πρὶν ἢ ἀναγνωρισθῇ. Δύναται λοιπὸν τὸ πρόσωπον καθ' οὗ προσάγεται τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφον νὰ περιορισθῇ ἐντὸς τοῦ σταδίου τῆς ἀρνήσεως, ἀρκεῖ μόνον ἡ ὑπογραφή ἢ ὑπάρχουσα ἐν τῷ ἰδιωτικῷ ἐγγράφῳ νὰ μὴ ἀνήκῃ εἰς αὐτό. Δύναται ἐπίσης νὰ ἐκφράσῃ ὑπονοίας περὶ τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὑπογραφῆς τοῦ ἰδίου αὐτοῦ δικαιοπαράχου, ὁπότε πάλιν τὸ ἐγγραφον δὲν ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύον καθ' αὐτοῦ, ἐὰν δὲν κατορθώσῃ ὁ προσάγων τοῦτο νὰ ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητα αὐτοῦ.¹ Ἐνδέχεται ὁμως ὁ ἀντίδικος τοῦ ἐπικαλουμένου τὸ ἐγγραφον νὰ λάβῃ θέσιν ἐπιθετικὴν, ἥτοι νὰ προτβάλλῃ τὸ ἐγγραφον ὡς πλαστόν, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ ἔχῃ σπουδαίους λόγους, διότι ἅμα προσβάλλῃ τὸ ἐγγραφον ὡς πλαστόν, ἀμέσως θέλει κινήσῃ εἰς ἐνέργειαν τὸν εἰσαγγελέα, θέλει προκαλέσῃ ἰσως τὸν φόβον τοῦ ἐπικαλεσθέντος πλαστοῦ ἐγγραφου, καὶ τὸν ἀναγκάσῃ νὰ τὸ ἀπαρρίψῃ, χωρὶς καὶ νὰ ἀμυνθῇ ἐπὶ τοῦ ζητήματος τῆς γνησιότητος.

Πολλάκις ὁμως εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς τοιαύτης ἐπιθετικῆς θέσεως ὁ καθ' οὗ προσάγεται τὸ ἐγγραφον, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἐγγραφον ἀνέλαβε τὸν ἀγῶνα τῆς γνησιότητος, καὶ κατῴρθωτε ν' ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητα αὐτοῦ διὰ τῆς *comparatio literarum*, διὰ τῆς συμπαραβολῆς τοῦ ἐγγράφου πρὸς ἄλλα ἀναμφισβήτητα ἐγγράφα. Ὁ λόγος

1) Προσαχθέντος ἐν τῇ δίκῃ ἐγγράφου τινὸς ὁρεῖται ὁ ἀντίδικος τοῦ προσαγαγόντος νὰ δηλώσῃ ἂν ἀναγνωρίξῃ ἢ ἀρνήται τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ, ἢ καὶ, ὅταν εἶνε ἄλλοτριον, νὰ εἴπῃ ὅτι δὲν γνωρίζει αὐτήν. Ἄλλως τὴν σιωπὴν ἐξηγεῖ ὁ νόμος ὡς ἀναγνώρισιν ἢ ἀναγνώρισιν δὲ τῆς ὑπογραφῆς ἐπιφέρει καὶ τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐγγράφου, ἐκτὸς ἂν ὁ ἀναγνωσὶσας ἀποδείξῃ κατὰ τοῦτο νόθευσιν ἢ ἀπάτην. (Οἰκον. § 214. Πολ. 437, 438).

δὲ τούτου εἶνε διότι ἡ παραβολὴ τῶν ἐγγράφων εἶνε τὸ ἐπισφαλέςτερον μέσον τῆς ἀποδείξεως· διότι ἡ ὁμοιότης τῆς ὑπογραφῆς δὲν εἶνε ἀσφαλές γνώρισμα τῆς ὑπογραφῆς, ἥτις φιλονικεῖται· δι' αὐτὸν λοιπὸν τὸν λόγον ὁ νομοθέτης παρεῖχθη ὅτι τὰ ἐγγράφα τὰ ἰδιωτικά, καὶ ἐν ἡ περιπτώσει ἀποδειχθῶσι διὰ τῆς συμπαραβολῆς γνήσια, δύνανται νὰ προσβληθῶσι ὡς πλαστά. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νομοθέτης ἀνέγραψεν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ τὸ πορίσμα, εἰς τὸ ὅποιον ἐφθασαν οἱ Γάλλοι συγγραφεῖς καὶ ἰδίως ὁ Tregard, ἐρμηνεύοντες τὸ ἄρθρον 200 καὶ 214 τῆς Γαλλ. Πολ. Δικ. καὶ συνδυάζοντες τὰ δύο ταῦτα πρὸς ἄλληλα.

Ἐν τούτοις, ἐνῶ ταῦτα οὕτως ἔχουσιν ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων, ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑπάρχει ἄφευκτος ἡ ἀνάγκη νὰ προσβληθῶσι ὡς πλαστά, διότι τὰ δημόσια ἐγγράφα probant se ipsa, δὲν ἔχει δηλ. ἀνάγκην ὁ ἐπικαλούμενος τὸ δημόσιον ἐγγράφον ν' ἀποδείξῃ τὴν γνησιότητά του, διότι τοῦτο εἶνε γνήσιον μέχρι πλαστογραφίας, δηλ. τότε καὶ μόνον δύναται νὰ κληισθῇ ἡ πίστις ἥτις ὀφείλεται εἰς τὸ δημόσιον ἐγγράφον, ὅταν ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων τολμήσῃ νὰ προσβάλῃ αὐτὸ ὡς πλαστόν.

Ἐπὶ δημοσίων λοιπὸν ἐγγράφων δὲν ἀπόκειται εἰς τὴν θέλησιν τοῦ διαδίκου ἡ προσβολὴ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ, ἀλλ' εἶνε ὑποχρέωσις¹ διότι πρόκειται περὶ θεμάτων, ἀπερ' ἀντελήφθη καὶ ὑποστηρίζει ὁ δημόσιος ὑπάλληλος. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ταῦτα ἰσχύουσιν εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ θεμάτων, τὰ ὅποια διαφεύγουσι τὴν ἄμεσον ἀντίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου, ἢ ἐν γένει τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, διότι ὅταν πρόκειται περὶ τοιούτων θεμάτων, ἐπιτρέπεται καὶ ἡ ἀναπόδειξις. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ διαθήκης καὶ συζητεῖται τὸ ζήτημα ἐὰν ὁ διαθέτης ἦτο ἐχέφρων ἢ μὴ· τοῦτο εἶνε ζήτημα, τὸ ὅποιον δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἄμεσον ἀντίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου· ἐὰν λοιπὸν φιλονικηθῇ ἡ ἐχεφροσύνη τοῦ διαθέτου ἢ βεβαιουμένη ἐν τῇ δημοσίᾳ ἐγγράφῳ, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ προσβληθῇ τοῦτο ὡς πλαστόν, διότι ἐπιτρέπεται ἡ ἀπόδειξις τοῦ ἐναντίου. Διὰ τοῦτο βλέπομεν ὅτι καὶ τὸ κανονικὸν δίκαιον ἀνεγνώριζε τὴν τοιαύτην

1) Δηλονότι ἐνῶ τῶν ἰδιωτικῶν ἐγγράφων ἡ γνησιότης ἀμωσθητομένη δέον νὰ ἀποδειχθῇ, τῶν δημοσίων ἡ γνησιότης εἰκάζεται, καὶ μόνον μέσον κατ' αὐτῆς εἶνε ἡ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ προσβολή. Πολ. 435.

ἀρχήν, ἀκριβῶς ἐπὶ τοῦ παραδείγματος τὸ ὁποῖον ἀνεφέρμεν, ὀρίζον : αἰῶμεν ὅτι δύναται νὰ ἀντιταχθῇ ὅτι ὁ διαθέτης ὑπῆρξε πυχάφρων· διότι ὁ συμβολαιογράφος δὲν καλεῖται ν' ἀποφινθῇ περὶ τῆς ἐχεφροσύνης, εἰς ἣν διετέλει τυχὸν ὁ διαθέτης κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς »διαθήκης.»

Τώρα ἐξετάσωμεν κατὰ τίνα τρόπον γίνεται ἡ προσβολὴ τοῦ ἐγγράφου ἐπὶ πλαστογραφία. Αὕτη γίνεται πρῶτον παρεμπιπτόντως διαρκούσης τῆς πολιτικῆς δίκης· ἀλλὰ δύναται νὰ γίνῃ πρὸς δύο σκοπούς, εἴτε πρὸς τὸν σκοπὸν νὰ ἐξοβελισθῇ τὸ ἔγγραφο, ὅποτε ἡ προσβολὴ πρέπει νὰ γείνη καθ' ἣν στιγμὴν προσάγεται τὸ ἔγγραφο, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει λέγομεν ὅτι ἡ δίκη ἔγεινε μόνον ἐναντίον αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου καὶ ὅχι καθ' ἑτέρου τινός, δηλ. κατὰ τοῦ προσώπου ὅπερ διέπραξε τυχὸν τὴν πλαστογραφίαν· on fait le procès à l'acte seulement, ἡ δίκη γίνεται ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον ἐναντίον τοῦ ἐγγράφου. Αὐτὸς εἶνε ὁ πρῶτος σκοπὸς δι' ὃν παρεμπιπτόντως γίνεται ἡ προσβολὴ ἐπὶ πλαστογραφία. Ἀλλὰ δύναται αὕτη νὰ γίνῃ καὶ πρὸς ἕτερον σκοπὸν, ὅχι μόνον διὰ νὰ ἐξοβελισθῇ τὸ ἔγγραφο, ἀλλ' ἵνα τιμωρηθῇ τὸ πρόσωπον τὸ ὁποῖον ἐγένετο αὐτουργὸς τῆς πλαστογραφίας, καὶ τότε ἡ προσβολὴ δύναται νὰ γίνῃ κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Ἡ προσβολὴ ὁμως ἐπὶ πλαστογραφία δὲν εἶνε πάντοτε παρεμπίπτουσα, δύναται νὰ γίνῃ καὶ διὰ κυρίας ἀγωγῆς πρὸς ἀποζημιώσιν τοῦ παθόντος. Ὑπῆρξε πλαστὸν ἔγγραφο, καὶ ἐκ τούτου προήλθεν εἰς ἐμέ ζημία, διότι π. χ. ἐπὶ τῇ βίσει μιᾶς συναλλαγματικῆς ἡναγκάσθην νὰ πληρώσω ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, ὅπερ ἄλλως δὲν ἤθελον ὑποχρεωθῇ νὰ πράξω, ἀπέναντι ἐνός προσώπου καλῆς πίστεως. Ἰσοῦ λοιπὸν ὁ ἕτερος τρόπος καθ' ὃν δυνάμεθα νὰ εἰσαγάγωμεν πρότασιν περὶ πλαστογραφίας καὶ διὰ κυρίας ἀγωγῆς, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐκλέξῃ ὁ διάδικος τὰς δύο ἐκείνας ὁδοὺς, αἵτινες ὑπάρχουσιν ἐπὶ πάσης πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐξ ἀδικήματος.

Ὡς εἶπομεν καὶ ἄλλοτε, ἐπὶ ἀδικημάτων γεννᾶται ἡ πολιτικὴ ἀγωγή καὶ ἡ ποινικὴ· τὴν πολιτικὴν ἀγωγὴν δυνάμεθα νὰ εἰσαγάγωμεν εἴτε ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, εἴτε ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ καὶ νὰ περιορισθῶμεν εἰς τὴν πολιτικὴν ἀπαιτήσιν περὶ ἀποζημιώσεως. Κατ' ἐξαιρέσιν ὁμως ἐπὶ τῆς πλαστογραφίας ἡ κυρία ἀγωγή ἐπὶ ἀποζημιώσεως δὲν δύναται νὰ εἰσυχθῇ ἐνώπιον πολιτικοῦ δικαστηρίου, παρ' ὧ διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ δημοσία ἀγωγή περὶ πλαστογραφίας.

Πότε δυνάμεθα νὰ ἔχωμεν ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου ; εἰς δύο καὶ μόνας περιπτώσεις. Πρῶτον εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ τάφος ἐκάλυψεν ἤδη τὸν πλαστογράφον, διότι βεβαίως δὲν δύναται νὰ ὑπάρχῃ ποινικὴ δίκη, ὅταν ὁ πλαστογράφος ἀπέθανε, καὶ δεύτερον εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν παρεγράφη πλέον ἢ δημοσία ἀγωγή, καὶ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ γίνῃ ποινικὴ καταδίωξις, ἀπολεσθέντος τοῦ δικαιώματος τῆς ποινικῆς καταδίωξεως· εἰς αὐτάς λοιπὸν τὰς δύο περιπτώσεις δυνάμεθα τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως νὰ εἰσαγάγωμεν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου.

Ἐκτὸς τῶν δύο τούτων ἐξαιρέσεων πάντοτε εὕρισκόμεθα εἰς τὸν κανόνα ὅτι ἡ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου.

Ἐν τούτοις ὁ κύριος σκοπὸς τῆς προσβολῆς ἐνός ἐγγράφου ἐπὶ πλαστογραφίᾳ, δὲν εἶνε βεβαίως ἡ τιμώρησις τοῦ ἐνόχου· τὸ κύριον ζήτημα τὸ ἐνδιαφέρον τὸ πρόσωπον παρ' οὗ ἐγένετο ἡ τῆς πλαστογραφίας δίκη εἶνε ὅπως ἀποκλεισθῇ τὸ πλαστὸν ἔγγραφον. Ποῖα τὰ πορίσματα λοιπὸν, ἅτινα δυνάμεθα νὰ ἐξαγάγωμεν ἐξ αὐτοῦ τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ὁ κύριος σκοπὸς τῆς δίκης ἐπὶ πλαστογραφίᾳ εἶνε ὁ ἐξοβελισμὸς τοῦ ἐγγράφου ;

Πρῶτον ὅτι ἡ τοιαύτη διαδικασία παρέλκει ἐντελῶς, εἶνε περὶ τὴν ὅποταν ἡλλοιωθῇ τοσοῦτον τὸ ἔγγραφον, ὥστε ὀφθαλμοφανῶς καταδεικνύεται ἡ πλαστογραφία· εἰς λοιπὸν ἐκ ζύσματος ἢ ἄλλου τινὸς λόγου ἐννοῇ ἐκ πρώτης ὄψεως ὁ δικαστὴς ὅτι ἐπλαστογραφήθη τὸ ἔγγραφον, δὲν ἔχομεν ἀνάγκην νὰ καταφύγωμεν εἰς τὴν δίκην ἐπὶ πλαστογραφίᾳ. Ὁ λόγος δὲ δι' ὃν δυνάμεθα νὰ φθάσωμεν εἰς αὐτὸ τὸ συμπέρασμα εἶνε διότι ἔχομεν τὴν διάταξιν τοῦ ἀρθροῦ 385 ἐδ. 3 Πολ. Δικ., καθ' ἣν προκείμενου περὶ τῆς γνησιότητος τῶν ἐγγράφων, ὁ νόμος λέγει ὅτι τὸ ἔγγραφον ἔχει ἀποδεικτικὴν ἰσχύν, ὅταν δὲν εἶνε μεταβεβλημένον διὰ διαγραφῶν, διὰ ζύσματος, ἢ δι' ἄλλου τινὸς τρόπου καταφανοῦς. Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχωσι τοιαῦται περιπτώσεις μεταβολῆς τοῦ σώματος τοῦ ἐγγράφου, ὥστε προδήλως νὰ ἔχωμεν ἡλλοιωμένην τὴν ἀλήθειαν, τὸ ἔγγραφον δὲν ἀποτελεῖ πλέον ἀπόδειξιν, παρέλκει ἐπομένως ὁλοσχερῶς ἡ διαδικασία ἡ παρεμπιπτούσα περὶ προσβολῆς τοῦ ἐγγράφου ὡς πλαστοῦ.

Τὸ δεύτερον πόρισμα ὅπερ ἐξήγομεν εἶναι ὅτι, ὅταν τὸ ἔγγραφον καὶ τοι. πλαστὸν, πάσχει ὁμως σιανόηποτε ἀκυρότητα, ἥς ἐνεκεν

νε ἄμειρον ἀποδεικτικῆς ἰσχύος, δὲν ὑπάρχει πλέον λόγος ὅπως ἐφάρμοσωμεν τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ πλαστογραφίᾳ. Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ περὶ διαθηκῶν ψήφισμα τοῦ Κυβερνήτου, θέλομεν ἰδῆν ὅτι διὰ τὸ κῦρος τῆς ἰδιογράφου διαθήκης ἀπαιτεῖται αὕτη νὰ εἴνε χρονολογημένη, ἐκτὸς δὲ τούτου νὰ φέρῃ καὶ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ διαθέτου. Ἐὰν λοιπὸν παρελείφθῃ οἷοσδήποτε τῶν τύπων τούτων ἐν τινὶ ἰδιογράφῳ διαθήκῃ, αὕτη δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κῦρος, ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ἐπομένως μᾶς εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν εἰσδῇποτε ρήτρα παρεισέφησε διὰ δολίας χειρὸς, ἐντὸς τῆς διαθήκης.

Τὸ τρίτον πόρισμα εἰς ὃ φθάνομεν ἐξ αὐτοῦ τοῦ κανόνος εἶνε ὅτι, ἐὰν ἔνεκα τῆς παραστάσεως περὶ πλαστογραφίας, παραιτηθῇ τοῦ ἐγγράφου ὁ ἐπικαλούμενος αὐτὸ καὶ δηλώσῃ ὅτι δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐπιμείνῃ εἰς τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, παύει πλέον ἢ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ παρεμπόπουσα ἀγωγή, καθότι δὲν ὑπάρχει πλέον λόγος, ἀφοῦ ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἐγγράφον δὲν ἐννοεῖ νὰ τὸ μετοχειρισθῇ ὡς ἀποδεικτικὸν στοιχεῖον τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν, νὰ ἐξακολουθήσῃ ἢ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ δίκῃ. Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οὐδὲ μὴ παρακωλύονται αἱ χεῖρες τοῦ εἰσαγγελέως, ἢ ἐνέργεια τοῦ δημοσίου ὀργάνου δύναται νὰ προχωρήσῃ, δύναται ἐπίσης νὰ γίνῃ ἐλεγχος περὶ τῆς πλαστογραφίας, ὅχι πλέον διὰ νὰ ἀποδειχθῇ ἡ πλαστογράφησις τοῦ ἐγγράφου, ἀλλὰ διὰ νὰ τιμωρηθῇ ὁ ἐνοχος. Τὴν ἀρχὴν δὲ ταύτην εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένην εἰς τὴν πολιτικὴν νομοθεσίαν τῶν Γάλλων, εἰς τὴν ordonnance τοῦ 1837, ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγμαματος ἐκείνου, τὸ ὁποῖον ρητῶς ἀναγράφει τὸ ΡΔ «ἵνα μὴ ἡ δημοσία τιμωρία αἰρηται διὰ τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβουλίας», δόγματος τὸ ὁποῖον δὲν ἦτο ἀνάγκη νὰ ἀναγραφῇ ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, διότι ἐξάγεται ἐκ τῶν γενικῶν τοῦ δικαίου ἀρχῶν.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : τί εἶνε πλαστὸν ἐγγράφον ; Βεβαίως τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνάγεται εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, οὐχ ἥτταν ὁμως ἀνάγκη νὰ ἔχωμεν γενικὴν τινα γνώμην περὶ τῆς ἰδιότητος τοῦ ἐγγράφου ὡς πλαστοῦ. Τὸ ἐγγράφον ὑπὸ γενικὴν ἐποψίν θεωρεῖται ὡς πλαστὸν, ἐὰν ὑπάρχῃ ἀλλοίωσις εἰς τὸ περιεχόμενον αὐτοῦ· συνίσταται δὲ ἢ ἀλλοίωσις εἰς τὴν προσθήκην γραμμάτων ἢ συλλαβῶν ἢ ἀριθμῶν.

Ὅταν λοιπὸν προστεθῇ μία συλλαβὴ, ὅταν μετεβλήθῃ ἐν γράμμα τοῦ ἀλφαβήτου, εἰς τρόπον ὥστε νὰ συνάγῃται ἔννοια εὐρυτέρα ἢ μικροτέρα τῆς πραγματικῆς (ὑπάρχῃ π. χ. 1000 καὶ γίνεται 10000

ἢ καὶ πᾶν ἀπάλιν), ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν πλαστὸν ἔγγραφον, ἢ δὲ πλαστογραφία ἐνταῦθα ὀνομάζεται ὑλικὴ *faux matériel*. Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας, ὅταν ἐξ ὑπορχῆς γινώσκηται τὸ ἔγγραφον ψευδές, τότε πλέον ἔχομεν τὸ λεγόμενον *faux ferme*, ὑλικὴν καὶ πάλιν πλαστογράφειαν, ἐν τῇ ὁποίᾳ ὅμως τὸ ἔγγραφον ἀπ' ἀρχῆς πλάττεται ψευδῶς ἄνευ περικιτέρω μεταβολῆς. Ἐκδίδω π. γ. ἐν ἔγγραφον, εἰς τὸ ὁποῖον βεβαιοῦται ὅτι ὁ Α ὀφείλει εἰς ἐμέ ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, χωρὶς βεβαίως τοῦτο νὰ ἔχῃται ὑποστάσεως.

Πολλάκις ὅμως ἡ πλαστογράφεισι γίνεται εἰς τὴν σύνταξιν αὐτοῦ τοῦ ἔγγράφου, ὁπότε ἡ πλαστογράφεισι θεωρεῖται ἐπελθοῦσα κατ' οὐσίαν *faux intellectuel* ἢ *substantiel*. Ὅταν δηλ. τὸ ἔγγραφον συνετάχθῃ παρὰ δημοσίου τινος ὑπαλλήλου, ὅστις ὅμως ἐν ᾧ οὐδεμίαν ποιεῖται μεταβολὴν περὶ τὸ γράμμα τοῦ ἔγγράφου μεταβάλλει τὴν ἐννοίαν ἢ τοὺς ὅρους αὐτοῦ. Ὑποθέσωμεν ὅτι εἰ συμβαλλόμενοι ἐδήλωσαν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου ὅτι συνιστῶσι τὴν νομικὴν πρᾶξιν τῆς δωρεᾶς, καὶ ἀντὶ δωρεᾶς ὁ συμβολαιογράφος διατυποῖ τὴν νομικὴν πρᾶξιν τῆς ἀγοραπωλησίας.

Τώρα ἐξετάσωμεν πῶς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ὅπως λύσῃ αὐτὸ τὸ παρεμπύπτον ζήτημα τῆς πλαστογραφίας, ἐν τῇ περιπτώσει καθ' ἣν ἡ πλαστογράφεισι ἀπεδόθη εἰς ὠρισμένον πρόσωπον¹, ὅταν ἐν ἁλλαις λέξεσιν ἢ πράτασις τῆς πλαστογραφίας ἐγένετο ὅχι μόνον πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ νὰ ἐξοβελισθῇ τὸ ἔγγραφον, ἀλλὰ καὶ διὰ νὰ τιμωρηθῇ ὁ πλαστογράφος.

Τὸ ζήτημα παραπεμφθήσεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, διότι τοῦτο καὶ μόνον δικαιοῦται νὰ ἐπιληφθῇ τῆς οἰκῆς ταύτης, ἐπὶ τῇ τέλει νὰ ἐπιβληθῇ ἡ προσήκουσα ποινὴ εἰς τὸν πλαστογράφον. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῇ ἐν τῇ περιπτώσει ἐν ἀρχῇ ἐγένετο ἡ πρότασις τῆς πλαστογραφίας, ἀλλὰ δὲν ὠρίσθῃ τὸ πρόσωπον ὅπερ ὑπῆρξεν αὐτοῦργός τοῦ τοιοῦτου ἀδικήματος, ἐκ τῆς ἀναπτύξεως ὅμως τῆς ἀποδείξεως περὶ γνησιότητος τῆς ὑπογραφῆς ἀνεφύησαν ὑπόνοιαι κατὰ προσώπου τινός ὡς πλαστογράφου. Καὶ τότε λοιπὸν θέλει σταματήσῃ πάλιν ἡ πολιτικὴ οἰκὴ καὶ θέλει παραπεμφθῇ τὸ ζήτημα εἰς τὸ ποιν.

1) Ἡ τοιαύτη κατηγορία δύναται καὶ ἐφεσίμως νὰ γείνη δεκτὴ (Πολ. 454). Ἐνώπιον δὲ τοῦ Ἀρείου Πάγου μόνον ὡς πρὸς τὰ ἔγγραφα, ἅτινα κατὰ πρῶτον προσάγονται ἐνώπιον αὐτοῦ. (Οἰκον. § 215 σημ. 5).

δικαστήριον, ἐφ' ὅσον δὲ διαρρεῖ ἡ ποινικὴ ἀγωγὴ, λογίζεται διακεκομμένη ἡ πολιτικὴ, μὴ δυναμένη νὰ ἐξακολουθήσῃ, ἀφοῦ διατελεῖ ἐκκρεμές τὸ προδικαστικὸν ζήτημα τῆς πλαστογραφίας· καὶ τοῦτο κατὰ τὸν κανόνα *prius de crimine agitur quam de causa civili*, πρῶτον πρέπει νὰ διεξαχθῇ ἡ ἀγωγὴ περὶ ἀδικήματος, ἢ ἡ πολιτικὴ δίκη· θέλει σταματήσει λοιπὸν ἡ πολ. δίκη, ὅπως φαίνεται καὶ ἐκ τοῦ ἄρθρ. 455 τῆς Πολ. Δικονομίας, ἐνεκα τοῦ παρεμπεισόντος ζητήματος τῆς πλαστογραφίας. Ἐν ἐξ ἐναντίας δὲν ἀνεφύησαν ὑπόνοιαι καθ' ὠρισμένου προσώπου, οὔτε ἐγένετο πρότασις ὅτι τὸ δεῖνα πρόσωπον ὑπῆρξεν αὐτουργὸς τῆς πλαστογραφίας, ἀλλὰ περιωρίσθη ἡ πρότασις τοῦ ἀμυνομένου εἰς τὸ ὅτι· τὸ παρυσιασθὲν ἐγγράφον εἶνε πλαστὸν, τότε θέλει ἐκδικάσῃ τὸ παρεμπύπτον τοῦτο ζήτημα τὸ πολ. δικαστήριον ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ δικαστὴς τῆς οὐσίας εἶνε καὶ ὁ δικαστὴς τῆς ἐνστάσεως.

Ἐν τοῦτοις ὑπάρχουσι καὶ δικαστήρια, τὰ ὁποῖα, καίτοι δὲν ἐμνημονεύθη ὁ πλαστογράφος, πάλιν δὲν δύνανται νὰ λύσωσι τὸ παρεμπεισὸν ζήτημα τῆς πλαστογραφίας.

Π. χ. τὰ διαιτητικὰ δικαστήρια δὲν δύνανται νὰ ἐπιληφθῶσι τοῦ ζητήματος τῆς πλαστογραφίας, δὲν ἔχουσιν ἐντελὴ δικαιοδοσίαν, διότι ἐνώπιον τῶν διαιτητῶν δὲν ὑπάρχει τὸ ὄγμα τοῦ εἰσαγγελέως, ὅπως ἀγρυπνῇ ἐπ' αὐτῶν.

Διὰ τοῦτο ἔχομεν ρητὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 107 Πολ. Δικ., καθ' ἣν εἰς πάσας τὰς διαφοράς, καθ' ἃς ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμός, δύναται νὰ γίνῃ συνυποσχετικὸν περὶ διαιτητῶν· ὅθεν τὸ συνυποσχετικὸν εἶνε ἰδίως ἀπαράδεκτον κατὰ τὰς γαμικὰς διαφορὰς καὶ τὰς περὶ διατροφῆς, καὶ ἐν γένει καθ' ὅλας τὰς διαφοράς, αἵτινες δὲν δύνανται ν' ἀποφασισθῶσι πρὶν ἢ ἀγορεύσῃ ὁ Εἰσαγγελεὺς. Ἄν τῶρα ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 588, βλέπομεν ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς ἔχει τὴν υποχρέωσιν καὶ ὅχι τὸ δικαίωμα ν' ἀγορεύσῃ καθ' ἃς περιπτώσεις (ἐδ. 10) ἀναφύεται ζήτημα περὶ ἐγγράφων προσβαλλομένων ὡς μὴ γνησίων ἢ πλαστῶν.

Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ λοιπὸν τῶν δύο τούτων ἄρθρων δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀμφιβολία ὅτι ἐντελῶς ἀναρμόδιοι εἰσὶν οἱ διαιτηταὶ νὰ λύσωσι τὸ ζήτημα τῆς πλαστογραφίας, καὶ ὅταν ἀκόμη ἡ πλαστογραφία δὲν ἀπεδόθη εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ παραπέμψωσι τὸ ζήτημα εἰς ἀρμόδιον ποινικὸν δικαστήριον ἢ πολιτικόν.

Πολιτικὴ Δικονομία

Περὶ τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐπὶ πλαστογραφία, παρατηροῦμεν ὅτι ἡ τοιαύτη διαδικασία διέπεται ὑπὸ τῶν κανόνων τῶν ρυθμιζόντων τὴν παρεμπόπτουσαν δίκην περὶ τῆς *vérification d'écriture*, τῆς γνησιότητος ὁπλ. τῆς ὑπογραφῆς, διότι κυρίως καὶ ἐνταῦθα πρόκειται περὶ γνησιότητος τῆς ὑπογραφῆς, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι αὕτη εἶνε ἀρνητική, θέλει ὁπλ. ἐξελεγχθῇ ἡ γνησιότης τῆς ὑπογραφῆς ὑπὸ ἀρνητικὴν ἐποψίν. Ἡ δευτέρα παρατήρησις, ἣν ὀφείλομεν ἐπὶ τῆς διεξαγωγῆς, εἶνε ὅτι ὁ προτείνων τὴν πλαστογραφίαν πρέπει συγχρόνως καὶ νὰ ὀνομάσῃ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως· ἡ τοιαύτη δὲ διάταξις εἶνε ἐγγύησις, ἣν ἀπῆλθον ὁ νομοθέτης παρὰ τοῦ διαδίκου, ἵνα μὴ ἐξ ἀπλῆς στρεψοδικίας προτείνῃ ὅτι ἐπλαστογραφήθησαν ἔγγραφα, ἅτινα εἰσὶν ἐν τούτοις ἐντελῶς γνήσια. Ἄλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν περιέλαβε καὶ τὰς ἐγγυήσεις τὰς ὑπὸ ἄλλων νομοθεσιῶν ἀναγραφείσας, ὡς π.χ. τῆς γαλλικῆς, ἥτις διὰ τῶν *ordonnances* τοῦ 1676 καὶ 1737 ὥρισεν ὅτι ὁ προτείνων τὴν πλαστογράφειν, ἵνα γένηται παραδεκτὴ ἡ πρότασις του, ὤφειλε νὰ καταβάλῃ ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, διότι ἄλλως ἡ περὶ πλαστογραφίας πρότασις ἦτο ἀπαράδεκτος, καὶ τοῦτο διότι κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην οἱ διάδικοι χάριν τῆς παρατάσεως τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν ἐσπεύδον περὶ τὸ τέλος τῆς δίκης νὰ προτείνωσι τὴν πλαστογραφίαν τῶν ἐγγράφων, τῶν προσαγομένων ὑπὸ τῶν ἀντιδίκων πρὸς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν. Ἄλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης περιωρίσθη, ὡς εἵπομεν, εἰς τὸ νὰ ὀνομασθῶσι τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως τῆς πλαστογραφίας, ἐν ᾗ περιπτώσει ἤθελε προταθῇ τοιοῦτόν τι καθ' ὠρισμένου ἐγγράφου.

Τὸ δικαστήριον μετὰ τὴν προσβολὴν τοῦ ἐγγράφου ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ ἂν ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἔγγραφον ἐπιμένῃ εἰς τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, ἐν ᾗ δὲ περιπτώσει δὲν ἐπιμένῃ ὁ ἐπικαλούμενος αὐτὸ ἢ δὲν ἐμφανισθῇ, τότε πλέον εἰκάζεται ὅτι παρήλθῃ τὴν τοιαύτην πλαστὴν ἐπικουρίαν, καὶ ὁ δικαστὴς θέλει προβῇ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς κυρίας δίκης. Ἄλλ' ἂν ἐπιμένῃ, τότε θέλει ἐκδῶσῃ ὁ δικαστὴς προδικαστικὴν ἀπόφασιν παραπέμπουσαν τὸ ζήτημα τῆς πλαστογραφίας εἰς τὸ ἀρμόδιον ποινικὸν δικαστήριον, ἢ θέλει διατάξῃ ἀποδείξεις, ἂν εἰς τὴν ἀρμοδιότητά του ὑπάγῃται ἡ ἐκδίκασις τοῦ τοιοῦτου ζητήματος.

Τὰ ἀποτελέσματα τῆς διαδικασίας εἰσὶ τὰ ἑξῆς. Ὁ νομοθέτης διακρίνει πρῶτον τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἐπέτυχεν ἡ ἐπὶ πλαστογραφία προσβολή, ὁπότε ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ κηρύξῃ πλαστὴν τὸ ἐγ-

γραφον, καὶ ὄχι μόνον τοῦτο, ἀλλὰ συγχρόνως πρέπει νὰ διατάξῃ τὴν ἐξαφάνισιν αὐτοῦ, πρέπει δηλ. τὸ ἔγγραφον νὰ παύσῃ ὑπάρχον ἵνα μὴ χρησιμεύσῃ ὡς παλὴς ἐτέρου τινὸς θύματος, ἐν ἄλλαις λέξεσι δέον νὰ λάβῃ χώραν la laceration. Ἀλλὰ τίς ἔσται ὁ δῆμιος αὐτοῦ τοῦ ἐγγράφου; Τοιοῦτος φαίνεται ὁ γραμματεὺς, τοῦλάχιστον κατὰ τοὺς Γάλλους, διότι παρ' ἡμῶν δὲν ὑπάρχει εἰδικὴ διάταξις· ἀλλ' ἡ ἐκτέλεσις πρέπει ν' ἀνοθληθῇ μέχρις οὗ ἡ ἀπόφασις καταστῇ τελεσίδικος· ὁ νομοθέτης μάλιστα ὡς πρὸς τοῦτο ἐφάνη τοσοῦτον προνοητικὸς, ὥστε ἐν ᾧ κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Πολ. Δικ. τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνοίρεσεως δὲν ἔχει δύναμιν ἀνασταλτικὴν, μίαν καὶ μόνην ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου ἔθετο, τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὸ ἔγγραφον θεωρεῖται ὡς ἐξαφανιστέον. Ἔχμεν λοιπὸν τὴν διάταξιν τοῦ ἀρθροῦ 818, καθ' ἣν μόνον ὅταν ὠρισμένον ἔγγραφον προσβληθῇ ὡς πλαστόν, ἢ ἀναίρεσις ἔχει ἀνασταλτικὴν δύναμιν.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ προσβολὴ ἀπέτυχεν. Ἐθεώρησα τὸ ἔγγραφον ὡς πλαστόν, ὀνομάσας καὶ τὰ μέρη τῆς ἀποδείξεως, ἀλλὰ τὸ ἔγγραφον ἀπεδείχθη γνήσιον. Τί γενήσεται ἡ πρότασις περὶ πλαστογραφίας; Βεβαίως θέλει ἐξαφανισθῇ, ἐπερχομένης τριλογίας ποιῶν εἰς τὸν τολμητὴν ἐκείνον διάδικον, ὅστις θέλει καταδικασθῇ εἰς χρηματικὴν ποινὴν 200 δρ., εἰς ἀποζημίωσιν ἀπέναντι τοῦ ἐτέρου διαδίκου καὶ εἰς ἔκτισιν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, τῶν προκλιφάντων ἐκ τῆς τριαυτῆς παρεμπιπτούσης διαδικασίας. Εὐτυχῶς δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν σήμερον ἡ ποινὴ ἡ ἐφαρμοζομένη ὑπὸ τῶν Ρ. Δικαστηρίων, τοῦ νὰ στιγματίζεται δηλ. τὸ τοιοῦτον πρόσωπον εἴτε κατὰ τὸ πρόσωπον εἴτε κατὰ τὰς κινήμας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ κεφάλαιον περὶ ἀποδείξεως ἐν γένει.¹

ΔΙΑΚΟΠΗ ΚΑΙ ΕΠΑΝΑΛΗΨΙΣ ΤΗΣ ΔΙΚΗΣ

Ὁ δικαστὴς δὲν ἐνεργεῖ βεβαίως ἐξ ἰδίας αὐτοβουλίας, ἀλλὰ τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ λειτουργίαν τὴν προκαλεῖ ὁ διάδικος, διαμείβων διαφόρους δικαστικὰς πράξεις μετὰ τοῦ ἀντιδίκου του. Ἀλλ' ἐν ἡ περιπτώσει εἰ διάδικοι εὐρίσκονται ἐν πλήρει ἀπραξίᾳ εἴτε ἐκ προαιρέσεως εἴτε κατ' ἀνάγκην, τότε βεβαίως ἐπέρχεται διακοπὴ τῆς δίκης, διότι οὐδέτερος τούτων ἐνεργεῖ εἴτ' ἐξ ἐλευθέρως βουλήσεως εἴτε

1) Περὶ μνημείων εἰδικώτερον δρ. Οἶκον. Ἐγγ. § 247.

διότι υπάρχει γεγονός τι παρκωλύον τὴν περαιτέρω πρόοδον τῆς δίκης. Ἐντεῦθεν ἔχομεν τὴν διακοπὴν τῆς δίκης, διακρινομένην εἰς δύο εἴδη· α') εἰς τὴν ἐκουσίαν διακοπὴν, ὅταν δηλ. ἐπέρχεται οἷον· ἀνακωχὴ μεταξύ τῶν διαδίκων, ὅπερ συμβαίνει εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν οὐδέτερος τῶν διαδίκων ἐπιμελεῖται νὰ ἐγγράψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ πινάκιον, ὅταν δὲ ὁ δικαστὴς δὲν τὴν εὐρίσκη ἀναγεγραμμένην ἐν τῷ πινάκιῳ, βεβαίως δὲν δύναται *ex officio* νὰ τὴν ἐκδικάσῃ. Ἐν τούτοις πολλάκις, ἀνεξαρτήτως τῆς βουλησεως τῶν διαδίκων, ἐπέρχεται διακοπὴ τῆς δίκης, ὅτε ἡ διακοπὴ αὕτη καλεῖται βιαία. Τώρα οἱ λόγοι τῆς βιαίας διακοπῆς εἶνε λόγοι βεβαίως ἐπιδρωῖντες ἐπὶ τὴν ὑπεράσπισιν, καθ' ὅσον δηλ. τὰ γεγονότα εἰσὶ τοιαῦτα, ὥστε ἀνέφικτο· ἀποβίνει ἡ ἀσκησις τοῦ δικιώματος τῆς ὑπερασπίσεως· ἢ ἄλλως ὅταν ὑπάρχωσι γεγονότα, χωλὴν καθιστῶντα τὴν ὑπεράσπισιν ἐκ μέρους τῶν διαδίκων, ὅποτε διακόπτεται βιαίως πάλιν ἡ δίκη.

Πῶς τὼν τῶν κοινὸν γνώρισμα ὅπερ ἔχουσιν οἱ διττοὶ λόγοι τῆς βιαίας διακοπῆς; Τὸ κοινὸν γνώρισμα εἶνε ὅτι πρὸ τῆς ἄρτεως τῶν κωλυμάτων δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ οἰαδήποτε διαδικαστικὴ πρᾶξις ἐκ μέρους τῶν διαδίκων, ὁ δὲ λόγος εἶνε διότι αἱ ἐνεργηθῇ δὲν ἔχει τὴν ἐλαχίστην ἔννομον συνέπειαν· πρέπει ἐν ἄλλαις λέξει νὰ λάβῃ χώραν ἡ ἐπανάληψις τῆς δίκης, ἐν ὅσῳ δὲ δὲν ἀρθῶσι τὰ ἐμπόδια, πᾶσα πρᾶξις γενομένη θεωρεῖται ἐστερημένη οἰουδήποτε ἐννόμου κύρους.

Ἄλλ' ἐὰν ἐν τῷ μεταξύ τούτῳ ἐκδοθῇ ἀποφασίς, ἅρα γε ἡ ἔκυρότης φθάνει καὶ μέχρι τῆς ἀποφάσεως;

Τὸ ζήτημα τῷ ὄντι εἶνε φιλονικούμενον, εἶνε ζήτημα ὅπερ ἐφιλονικήθη ἐσχάτως μεταξύ δύο ἐφετειῶν, τὰ ὅποια ἔκριναν ὅτι, ὅταν πρόκειται περὶ δικαστικῆς ἀποφάσεως, αὕτη δὲν εἶνε ἄκυρος, παρὰ μόνον ἐὰν προσβληθῇ παρὰ τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων. Ἐν τούτοις ἡ ὑπόθεσις ἦλθεν ἐνώπιον τῆς ὁλομελείας τοῦ Ἀρείου Πίγου, καὶ ἐλύθη ὑπὲρ τῆς ἀπολύτου ἐρμηνείας τοῦ ἀρθ. 467. Ὁ Ἀρεῖος Πάγος δηλ. ἐθεώρησεν ὅτι τὸ ἀρθ. 467 καθιεροῖ τὸν κανόνα, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει διαρκούσης τῆς βιαίας διακοπῆς ἐνεργηθῇ διαδικαστικὴ πρᾶξις, ἡ τοιαύτη πρᾶξις λογίζεται ἄκυρος.¹ ὡς διαδικαστικὴ δὲ

1) Τὴν ἀκυρότητα ταύτην κατὰ γενικὸν κανόνα δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ μόνον ὁ διάδικος, ἐξ οὗ προῆλθεν ἡ διακοπὴ, κατὰ τὸν κανόνα ὅτι οὐδεὶς (Πολ. 202) δύναται νὰ προσβάλῃ ὡς ἄκυρους τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις.

πράξεις δέον νὰ λογισθῇ καὶ ἡ ἀπόφασις, διότι ὁ νόμος δὲν διακρίνει. Τὸ σπέρμα τῆς τοιαύτης ἀρχῆς, τοῦ δόγματος δηλ. ὅπερ εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένον ἐν ἄρθρ. 467 καὶ καθ' ὃ πᾶσα πράξις μετὰ τὴν διακοπὴν καὶ πρὸ τῆς ἐπαναλήψεως τῆς δίκης γενομένη λογιζέται ἄκυρος, τὸ εὐρίσκομεν εἰς τὴν Ρ. Νομοθεσίαν, κατὰ τὴν ὁποίαν ἡ δίκη ἡδύνατο νὰ διεξοχθῇ εἴτε παρὰ τοῦ διαδίκου, εἴτε per procuratorem, ὅστις ἐθεωρεῖτο ὡς procurator in rem suam, ὡς dominus litis καὶ ἐπομένως ἐὰν διαρκούσης τῆς δίκης ἀπεθνήσκειν ὁ ἀληθὴς διάδικος, ὁ θάνατος αὐτοῦ δὲν παρεκώλυε τὴν δίκην, διότι ἡ δίκη ἐθεωρεῖτο κυρία εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ procurator. Ἀλλ' ἐὰν ὁ διάδικος ἐπεχειρεῖ αὐτὸς εὐτὸς τὴν διεξαγωγὴν τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος καὶ ἐν τῷ μεταξὺ ἀπεθνήσκειν, ἡ ἀπόφασις, ἥτις ἤθελεν ἐκδοθῇ, αὐτοῦ θανόντος, οὐδὲν εἶχεν ἔννομον κύρος, ἐκτὸς ἂν ὁ διάδικος ἀποθνήσκων ὠνόμαζε τοὺς κληρονόμους του, καὶ ἡ δίκη περιήρχετο εἰς αὐτούς. Τοῦτο εὐρίσκομεν παρὰ τῷ Παύλῳ ἐν χωρίῳ τινὶ τῶν Πανδεκτῶν, ἐνθα ἀναγινώσκομεν τὰ ἐπόμενα : « Ὁ Παῦλος ἀπεκρίνατο, ὅτι ἐκεῖνος ὅστις » δὲν εὐρίσκεται πλέον ἐν τῇ ζωῇ, φαίνεται καταδικασθεὶς ἐπὶ ματαίᾳ ». Εἶνε ἄκυρος λοιπὸν ἡ ἀπόφασις, ἥτις ἐξεδόθη ἐπὶ ματαίᾳ κατὰ προσώπου, τὸ ὁποῖον δὲν ὑπῆρχε πλέον ἐν τῇ ζωῇ, καθ' ἣν στιγμὴν αὕτη ἐξεδόθη· καὶ τοῦτο, διότι διεκόπη ἡ δίκη, καὶ διότι ἄλλως ἤθελεν καταστραφῇ τὰ ἔννομα μέσα καὶ συμφέροντα τῶν κληρονόμων τοῦ ἀποθανόντος.

Ἐν τούτοις, ἐκ τῶν λόγων τῆς βιαίας διακοπῆς, ἐκεῖνοι οὔτινες μνημονεύονται μόνον εἰς τὸ 1ον καὶ 2ον καὶ 3ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 463, δηλ. οἱ ἀπορρέοντες, οἱ ἔχοντες ὡς δικαιολογητικὴν βάσιν τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ διαδίκου, δὲν δύνανται νὰ ἔχωσιν αὐτὰς τὰς συνεπείας, εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ δίκη εἶνε πλέον ὥριμος, ὅταν δηλ. ἐφθασεν εἰς τὸ σημεῖον ἐκεῖνο, καθ' ὃ ὑπολείπεται μόνον εἰς τὸν δικαστὴν νὰ ἐκφέρῃ τὴν ἀπόφασίν του περὶ τῆς διαφορᾶς. Ὄταν λοιπὸν ἡ δίκη κατέστη ὥριμος, καὶ ἐπῆλθεν οἰονόηποτε γεγονὸς ἐκ τῶν μνημονευομένων εἰς τὸ 1, 2, 3 ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 463, τὸ γεγονὸς τοῦτο δὲν ἔχει οὐδεμίαν ἐπιρροὴν εἰς τὴν πρόοδον τῆς δίκης. Ἀλλ' ἀμέσως γεννᾶται τὸ ἐρώτημα : τίς ἡ ἐποχή, καθ' ἣν ἡ δίκη λογιζέται ὥριμος πρὸς ἐκδίκασιν ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ ; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει τὸ ἄρθρον 469, ὅπερ διακρίνει τρεῖς περιπτώσεις.

Καὶ πρῶτον ἡ δίκη θεωρεῖται ὥριμος, ὅταν εἰς συνήθεις δίκας

ἐπερατώθη ἡ προφορικὴ συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, ὅταν δηλ. ἀνε-
πτύχθησαν ἐκατέρωθεν τὰ διάφορα ἐπιχειρήματα τὰ ὑπὸ τῶν διαδί-
κων θεωρηθέντα πρόσφορα εἰς ὑποστήριξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν.
Τοῦτο σημαίνει ὅτι δὲν ἀρκεῖ νὰ καταθέσωσιν οἱ διάδικοι τὰς ἀμοι-
βαίας αὐτῶν προτάσεις εἰς τὸ ἀκροατήριον, διότι μετὰ τὴν κατά-
θεσιν τῶν προτάσεων ἐπεται τὸ δικαίωμα τῶν διαδίκων, ὅπως ἀνα-
πτύξωσιν ἕκαστος τὰ ἐπιχειρήματα τὰ διατυπωθέντα εἰς τὰς ἐγγρά-
φους αὐτῶν προτάσεις· ἐνδέχεται δηλ. νὰ ὑπάρχωσι χάσματα ἢ ἀσά-
φειαί εἰς τὰς προτάσεις, τὰ ὅποια θέλει πάντοτε διευκρινήσῃ ἡ προ-
φορικὴ ἀνάπτυξις. Διὰ τοῦτο ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι δὲν ἀρκεῖ οἱ
διάδικοι νὰ καταθέσωσιν εἰς τὸ ἀκροατήριον τὰς ἐγγράφους αὐτῶν
προτάσεις, ἀλλὰ πρέπει νὰ ἐπέλθῃ τὸ πέρας τῆς προφορικῆς συζη-
τήσεως· ἐπομένως ἂν πρὸ τοῦ πέρατος τῆς συζήτησεως ἐκδοθῇ ἀπό-
φασις, ἔσται ἄκυρος. Ἄλλ' εἶνε ἄρά γε ἀνάγκη νὰ ἀγορεύσῃ καὶ ὁ
εἰσαγγελεὺς διὰ νὰ εἶνε ὥριμος ἡ δίκη; διότι ἐὰν ἐπερατώθῃ ἡ προ-
φορικὴ συζήτησις, καὶ δὲν ἡγόρευσεν ὁ εἰσαγγελεὺς, ἰσχυρίζονται τινες
ὅτι δὲν δύναται εἰσέτι νὰ κληθῇ ὥριμος ἡ δίκη.

Τὸ ζήτημα εἶνε φιλονικούμενον, ὅταν ὁμοῦς ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ
ἄρθρον 581 Πολ. Δικ., θὰ εὕρωμεν τὴν λύσιν αὐτοῦ· διότι ἐνῷ τὸ
1ον ἐδαφ. τοῦ ἁρθρου 469 ἀρίξει ὅτι ἡ δίκη εἶνε ὥριμος «ὅταν εἰς
»τὰς συνήθεις δίκας ἡ προφορικὴ συζήτησις ἐτελειώσῃ καὶ ἡ ὑπόθεσις
»ἀνεβλήθῃ πρὸς διάγνωσιν τῆς ἀποφάσεως, ἢ τὸ δικαστήριον συνήλθῃ
»ἐπὶ τούτου πρὸς διάσκεψιν», ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 581,
βλέπομεν ὅτι τότε λογίζεται περατωθεῖσα ἡ προφορικὴ συζήτησις
ὅταν περατωθῇ ἡ ὁμιλία τῶν διαδίκων· μετὰ ταῦτα δὲ ἀγορεύει ὁ
εἰσαγγελεὺς· ἡ φράσις «καὶ μετὰ ταῦτα» ἀρκετὰ σαφῶς δηλοῖ τὴν
πρόθεσιν τοῦ νομοθέτου ὅπως μὴ συμπεριλάβῃ καὶ τὴν ἀγόρευσιν τοῦ
εἰσαγγελέως· ἀλλὰ τότε ποίαν σημασίαν ἔχει ἡ ἀγόρευσις τοῦ εἰσαγ-
γελέως ὡς πρὸς τὸ σύστημα τῆς ὑπερασπίσεως; ἡ ἀγόρευσις τοῦ
εἰσαγγελέως δὲν εἶνε στοιχεῖον τῆς ὑπερασπίσεως οὔτε τοῦ ἐνός οὔτε
τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων· ὁ εἰσαγγελεὺς ἀγορεύει ἀπλῶς καὶ μόνον
ὅπως φωτίσῃ τὸν δικαστὴν· εἶνε λοιπὸν ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἐὰν δὲν
ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, διότι δὲν χωλαίνει ἐνεκα τούτου ἡ ὑπερά-
σπισις.

Τώρα ἐρχόμεθα σχετικῶς μὲ τὸ ὥριμον τῆς δίκης εἰς τὴν ἐγγρα-
φὸν διαδικασίαν. Ὑπάρχουσιν ὑποθέσεις, καθ' αἷς ἡ προφορικὴ συζή-

τησις (καὶ τοῦτο ἐπὶ τῶν συνήθων δικῶν) δὲν ἀρκεῖ εἰς τὸν δικαστήν, ἐμπνέουσα εἰσέτι ἀμφιβολίας περὶ τῆς ἀληθείας, καίτοι οἱ διάδικοι ὑπέβαλον τὰς ἐγγράφους αὐτῶν προτάσεις καὶ ἀνέπτυξαν αὐτὰς διὰ ζώσης.

Ὅταν λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἀμφιβάλλῃ, ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ ἐγγράφον διαδικασίαν, ἔχει δηλ. τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τοὺς διαδίκους ὅπως ἀναπτύξωσι καὶ ἐγγοῶφως ὅλα ἐκεῖνα τὰ ζητήματα, τὰ ὅποια ὑπεστήριξαν καὶ γραπτῶς καὶ προφορικῶς.

Ἐὰν λοιπὸν λάβῃ χώραν τοιαύτη ἐγγράφος διαδικασία πρὸς συμπλήρωσιν τῆς συζητήσεως, ἡ δίκη λογίζεται ὥριμος, ὅταν ἐγένετο ἡ ἐγγχείρισις τῶν ἐγγράφων τούτων, ἢ τοῦλάχιστον ὅταν παρῇληθεν ἡ προθεσμία ἣν τάσσει ὁ νόμος διὰ τὴν ἐγγχείρισιν αὐτῶν, διότι θεωρεῖται ὅτι, ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει συνεπληρώθη ἡ προφορικὴ συζήτησις, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ὅτι συνεπληρώθη ὁ πρὸς τοῦτο ἀπαιτούμενος χρόνος.

Τώρα ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν διαδικασίαν τοῦ Ἀρ. Πάγου, θέλομεν εὖρῃ ὅτι τὸ Ὡν ἐδάφ. τοῦ ἄρθρου 469 κυρίως ἀποβλέπει ὅπως θεωρήσῃ τὴν δίκην ὥριμον εἰς ἐν καὶ μόνον γερονός, νὰ κατατεθῶσι προσηκόντως τὰ ἐγγράφα, ἅτινα εἶνε ἀναγκαῖα πρὸς ἐκδίκασιν τῆς αἰτήσεως ἀναιρέσεως. Εἶνε ὅμως ἀνάγκη ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ ὑπάρξῃ προφορικὴ συζήτησις, νὰ λάβῃ χώραν ἀπολογία ἐκ μέρους τοῦ ἀναιρεσιβλήτου ;

Ἡ ἀπολογία τοῦ ἀναιρεσιβλήτου δὲν εἶνε ἀναγκασία, διότι ὁ Ἀρ. Πάγος ἔχει τὸ δικαίωμα, καὶ αὐτοῦ μὴ ἐμφανιζομένου, νὰ ἐξετάσῃ τὸ βέσιμον τῆς ἀναιρέσεως, δι' αὐτὸν δὲ τὸν λόγον οὔτε ἀνακοπὴ ἐπιτρέπεται εἰς τὸν μὴ ἐμφανιζόμενον ἀναιρεσιβλήτον. Ἀφοῦ λοιπὸν ἡ τοιαύτη ὑπεράσπισις εἶνε περιττή, θέλομεν θεωρήσῃ ὅτι ὥριμος εἶνε ἡ δίκη μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν ἣν ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 469, δηλ. ἅμα τῇ καταθέσει τῶν ἐγγράφων παρὰ τῷ Ἀρ. Πάγῳ.

Ὡστε νομίζομεν ὅτι ἀδίκως ὁ Οἰκονομίδης¹ ψέγει τὴν τοιαύτην ἐρμηνείαν, ἣν παρεδέχθη ὁ Ἀρ. Πάγος, καὶ ἥτις στηρίζεται εἰς τὸ ρητὸν γράμμα τοῦ νόμου.

1) Παραδεχόμενος ὅτι ἡ δίκη δὲν γίνεται ὥριμος, ἂν ὁ ἀναιρεσιβλήτος δὲν ἀπολογηθῇ ἐν τῇ προδικασίᾳ (§ 220 σημ. 5).

Τώρα εξετάσωμεν τοὺς λόγους τῆς βιαιᾶς διακοπῆς, ἐκείνους δηλ. οὓς βλέπομεν ἀναγεγραμμένους εἰς τὸ ἄρθρ. 463 Πολ. Δι.κ., σχετικῶς ὅμως πρὸς τοὺς ὁποίους ἀναφέρεται πρὸ παντός τὸ ζήτημα ἂν οὗτοι εἴνε ἀποκλειστικοί ἢ ἐξ ἐναντίας ἐνδεικτικοί· ἂν δηλ. δύνανται νὰ ὑπάρξωσι καὶ ἄλλοι λόγοι διακόπτοντες τὴν δίκην βιαιῶς, ἐκτός τῶν ἐν ἄρθρ. 463 μνημονευμένων. Εἰς τὸ ἐρώτημα τοῦτο πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς, ἔχοντες σύμφωνον καὶ αὐτὸ τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ὅστις λέγει: «βιαία διακοπὴ γίνεται ἰδίως . . .» καὶ μνημονεῖ τὰς περιπτώσεις τοῦ 1ου καὶ 2ου ἐδ. κλπ. Ἀλλὰ τί σημαίνει ἡ φράσις «ἰδίως»; βεβαίως ὅτι εἴνε δυνατόν νὰ ὑπάρξωσι καὶ ἄλλαι περιπτώσεις διακόπτουσαι βιαιῶς τὴν δίκην, ὅταν συντρέχῃ ἡ ταυτότης τῆς δικαιολογητικῆς βάσεως ὧν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 463 ἐδαφίων. Ἐὰν λοιπὸν βλέπῃ ὁ δικαστὴς ὅτι εἴνε ἀδύνατος ἡ ὑπεράσπισις εἰς τὸν ἓνα τῶν διαδίκων, πρέπει νὰ παραδεχθῇ ὅτι ἡ δίκη εἴνε διακεκομμένη.

Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὑπάρχει δικαιοστάσιον· πρέπει νὰ καταλογίσωμεν τὰς πράξεις, αἵτινες ἤθελον γίνῃ κατ' αὐτὸ τὸ διάστημα ἐναντίον τοῦ διαδίκου; Ἐπίσης ἐὰν ἡ πόλις πολιορκῆται, ἢ ἐὰν αἵφνης κατελήφθῃ ὑπὸ πλημμύρας, εἰς τρόπον ὥστε διεκόπη πᾶσα συγκοινωνία, βεβαίως πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ἀκύρους τὰς πράξεις, αἵτινες ἐνηργήθησαν μετὰ τὴν διακοπὴν. Ἐὰν μάλιστα ἀντρεξώμεν εἰς τὴν γερμανικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἡ περίπτωσις τῆς πολιορκίας ἐθεωρήθη λόγος ἀποχρῶν ὅπως διακοπῇ ἡ δίκη. Αὐτὴν δὲ τὴν ἀρχὴν πρέπει νὰ δεχθώμεν καὶ παρ' ἡμῶν, διότι ὅπως δὴποτε ἡ φράσις τοῦ ἡμετέρου νόμου συμφωνεῖ, ἄλλως δὲ συντελεῖ πρὸς τοῦτο καὶ ἡ δικαιολογητικὴ βάση, ἐξ ἧς ἐπήγασαν αἱ διατάξεις τοῦ ἄρθρ. 463.

Ἐπίσης ἐὰν υποθέσωμεν ὅτι ἐνεπρήσθη τὸ δικαστικὸν κατὰστημα καὶ ὅτι ἐκίνησαν τὰ ἔγγραφα τοῦ διαδίκου, πάλιν τοῦτο εἴνε λόγος βιαιᾶς διακοπῆς τῆς δίκης, καίτοι μὴ περιλαμβανόμενος εἰς τὸ ἄρθρ. 463. Ἐπομένως θέλομεν θεωρήσῃ ἀκύρους τὰς διαδικαστικὰς ἐκεῖνας πράξεις, ἃς ὁ ἀντίδικος ἐκμεταλλεύόμενος τὸ δυστύχημα τοῦτο, δύνατον νὰ ἐνήργησεν.

Τώρα εξετάσωμεν τοὺς λόγους, οἵτινες κατὰ τὸ ἄρθρ. 463 λογίζονται διακόπτοντες βιαιῶς τὴν δίκην. Πρῶτος λόγος εἴνε ἡ μεταβολή, ἥτις ἐπέρχεται περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου, τοῦ νομίμου αὐτοῦ ἀντιπροσώπου, π. χ. τοῦ ἐπιτρόπου. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ

διατελῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν συνεπλήρωσε τὴν νόμιμον ἡλικίαν, ἢ ὅτι ἐπαύθη ὁ ἐπίτροπος, ὅστις ἐξεπροσώπει αὐτὸν, ἢ ὅτι ὁ διάδικος πάσχει οἰανδήποτε μεταβολήν, τιθέμενος ὑπὸ ἐπιμέλειαν ἕνεκα παρτροφουσύνης ἢ ἕνεκα ἄλλου λόγου κτλ., εἰς ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι διακόπτεται ἡ δίκη βιαίως.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνοφύεται τὸ ζήτημα : Ἄρά γε ἡ πτώχευσις εἰς τὴν περιῆλθεν ὁ διάδικος, εἶνε ἐκ τῶν μεταβολῶν ἐκείνων, ἃς προβλέπει τὸ ἄρθρ. 463, ἕνεκα δὲ ταύτης πρέπει νὰ διακοπῇ ἡ δίκη ; Τὸ ζήτημα δὲν δύναμεθα νὰ λύσωμεν ἀπολύτως, ἀλλὰ θὰ διακρίνωμεν ἐὰν ἡ δίκη ἀφορᾷ τὸ πρόσωπον τοῦ πτωχεύσαντος, ὁπότε δὲν ἔχει σημασίαν τινὰ ἡ πτώχευσις, ἐπομένως δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ βιαίως διακοπεῖσα ἡ δίκη· ὡς εἶνε π. χ. ἡ δίκη περὶ διαζυγίου, ἐφ' ἧς εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον ἐὰν ἐπῆλθε πτώχευσις, καὶ ἐὰν ἡ δίκη ἀπεβλέπη τὴν περιουσίαν τοῦ πτωχεύσαντος, ὁπότε ἡ πτώχευσις εἶνε λόγος βιαιᾶς διακοπῆς τῆς δίκης. Αὕτη εἶνε καὶ ἡ λύσις τὴν ὁποίαν ἔδωκε καὶ ἡ νεωτάτη γερμανικὴ δικονομία τοῦ 1877 ἄρθρ. 218.

Δὲν εἶνε ὁμῶς μόνον ἡ τοιαύτη μεταβολὴ περὶ τὸ πρόσωπον, ἥτις φέρει βιαιάν διακοπὴν τῆς δίκης. Εἶνε καὶ ὁ θάνατος τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ ἀντικλήτου αὐτοῦ. Ἀλλὰ διατί νὰ δεχθῶμεν ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὅτι διακόπτεται βιαίως ἡ δίκη, ἀφοῦ ὁ διάδικος δὲν παρίσταται αὐτοπροσώπως ἐπὶ δικαστηρίου, ἀλλὰ δι' ἀντιπροσώπου ; διότι τότε ἡ ἡχώ τοῦ δικηγόρου ἤθελεν εἶναι ἡχώ φωνῆς, ἥτις ἤδη ἐξέλιπεν, et la mort n'a ponit de porteur en lettre, ὁ δὲ θάνατος δὲν ἔχει κομιστὴν τῶν ἰδίων βουλῶν. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικηγόρος νὰ ἐκπροσωπεύσῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου πρόσωπον μὴ ὑπάρχον πλέον ἐν τῇ ζωῇ.

Ἀλλὰ τὰ γεγονότα ταῦτα, ἥτοι ἡ μεταβολὴ περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου ἢ τοῦ νομικοῦ αὐτοῦ ἀντιπροσώπου, ὡς καὶ ὁ θάνατος τοῦ ἀντικλήτου ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου, πότε φέρουσι βιαιάν διακοπὴν τῆς δίκης ; Ἄρά γε καθ' ἣν στιγμὴν ἐπῆλθεν *ipso facto* ; Ὁ νόμος λέγει ὅτι τὰ γεγονότα ταῦτα πρέπει νὰ κοινοποιηθῶσιν εἰς τὸν ἀντίδικον, μόνον δὲ τότε διακόπτεται βιαίως ἡ δίκη.

Πῶς δὲ γίνεται ἡ τοιαύτη γνωστοποίησις ; Ὁ νομοθέτης δὲν ὥρισε διατυπώσεις, ὑπὸ τὰς ὁποίας πρέπει νὰ γίνῃ ἡ τοιαύτη γνωστοποίησις· δὲν ἔχομεν λοιπὸν ἀνάγκην νὰ καταφύγωμεν ἀποκλειστι-

κῶς εἰς τὴν ἐπίδοσιν δικογράφου, ὅπως γνωστοποιήσωμεν εἰς τὸν ἀντιδίκον ἡμῶν, ὅτι ἐπῆλθεν ὁ θάνατος τοῦ ἀντικλήτου κτλ., ἀλλὰ δυνάμεθα ὅπωςδήποτε νὰ καταστήσωμεν¹ αὐτῷ γνωστὸν τὸ γεγονὸς τοῦτο, ἂν οὐ ὁ νόμος δὲν ἀνέγραψεν ὠρισμένον τύπον, καθ' ὃν πρέπει νὰ γίνῃ ἡ τοιαύτη κοινοποίησις. Περὶ τοῦτου μάλιστα ἀπεφάνητο καὶ ὁ Ἀρειος Πάγος διὰ τῆς ὑπ' ἀριθμὸν 192 ἀποφάσεως τοῦ 1869, ἡ δὲ νομολογία αὕτη εἶ·ε παγία ὅχι μόνον εἰς τὰ ἐλληνικὰ δικαστήρια, ἀλλὰ καὶ εἰς τὰ γαλλικά.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἐπῆλθεν ὁ θάνατος ἢ ἡ ἀπόλυσις τοῦ δικηγόρου, ἢ παραιτήσις ἢ ἡ ἐκπτώσις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ὑπηρεσίας² καὶ τὰ γεγονότα λοιπὸν ταῦτα φέρουσι βιαίαν διακοπὴν τῆς δίκης, χωρὶς ὅμως νὰ εἶνε ἀνάγκη νὰ γνωστοποιηθῶσιν. Ἄμα ὁ δικηγόρος ἐξεμέτρησε τὸ ζῆν ἢ ἀπελύθη τῆς ὑπηρεσίας, ἢ παρητήθη, ἢ ἐγένετο ἐκπτωτος, ἡ δίκη θεωρεῖται ἀπὸ τῆς στιγμῆς ἐκείνης διακεκομμένη.

Διὰ τί τώρα δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη γνωστοποιήσεως; Διότι, φαίνεται, ὅτι αὐτὰ τὰ γεγονότα, ὡς ἀναγόμενα εἰς πρόσωπον, τὸ ὅποιον ἔχει ἐπίσημον χαρακτῆρα, θεωροῦνται ὡς δυνάμενα εὐκόλως νὰ γίνωσι γνωστά.

Ὁ νόμος, ὡς εἴπομεν, λέγει ὅτι, βιαία διακοπὴ τῆς δίκης ἐπέρχεται διὰ τῆς παραιτήσεως τοῦ δικηγόρου· ποία ἡ ἔννοια τοῦ ὅρου τῆς παραιτήσεως;

Ὁ νόμος ἐννοεῖ ὅχι τὴν παραιτήσιν τὴν μερικὴν ἂν ὠρισμένης τινὸς δίκης, τὴν ἀποχὴν ἀπὸ τῆς δίκης ἐκείνης, ἣτις ἀνετέθη εἰς τὸν δικηγόρον· παραιτήσιν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐννοεῖ τὴν παραιτήσιν ἀπὸ τῆς ἀπολύτου ἀσκήσεως τοῦ δικηγορικοῦ ἐπαγγέλματος· καὶ τοῦτο, διότι ἐὰν ἡθέλομεν δεχθῇ τὴν εὐρυτέραν λύσιν, καθ' ἣν ἐν τῇ παραιτήσῃ περιλαμβάνεται καὶ ἡ παραιτήσις ἂν ὠρισμένης δίκης, τότε ἦθελεν εἶναι εὐχερестάτη ἡ συμπαιγνία μεταξὺ δικηγόρου καὶ πελάτου πρὸς καταστροφὴν τῶν ἐννόμων συμφερόντων τοῦ ἀντιδίκου.

Ἐπίσης ὁ νόμος προσθέτει, ὅτι καὶ ἡ ἀπόλυσις καὶ ἡ ἐκπτώσις τοῦ δικηγόρου ἐπιφέρει βιαίαν διακοπὴν τῆς δίκης.

Ποία ἡ διαφορὰ μεταξὺ ἀπολύσεως καὶ ἐκπτώσεως; ἡ διαφορὰ

1) Ὁρα καὶ Οἶκον. Ἐγγ. § 219 σημ. 5

μεταξύ τῶν δύο εἶνε ὅτι, τὴν μὲν ἀπόλυσιν προκαλεῖ ἡ ἐκτελεστικὴ ἐξουσία ἀπαλλάσσουσα τὸν δικηγόρον τῆς ὑπηρεσίας, ἐνῶ ἐξ ἐναντίας ἐκπτώσις εἶνε ἡ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀποχὴ ἀπὸ τῶν δικαστικῶν καθηκόντων. Ἐπομένως πρόδηλος ἡ διαφορὰ μεταξύ τῆς ἐκπτώσεως καὶ τῆς ἀπολύσεως, καθότι ἡ μὲν πρώτη προκαλεῖται διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἡ δὲ δευτέρα ἀνάγεται εἰς τὴν θέλησιν τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας.

Ὑποθέσωμεν τώρα ὅτι ὁ διάδικος ἐξ ὑπερβολικῆς προνοίας διαρρίξει πλείονας ὑπερασπιστὰς τῶν ἰδίων δικαιωμάτων δικηγόρους, ὅτι δὲ ἐν ἐξ αὐτῶν τῶν γεγονότων (θάνατος, ἐκπτώσις, ἀπόλυσις) συνέβη οὐχὶ εἰς ὅλην αὐτὴν τὴν πτρατιάν τῶν ὑπερμάχων, ἀλλ' εἰς ἐν καὶ μόνον μέλος αὐτῆς· ἄρ' γε καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλει ἐπέλθῃ βιαία διακοπὴ τῆς δίκης; Τρεῖς ἦσαν οἱ δικηγόροι· ἐκ τούτων ὁ πρῶτος ἀπέθανεν, ὁ δεύτερος ἀπελύθη, ἀλλ' ὁ τρίτος ἐξακολουθεῖ ἐξασκῶν τὰ δικαιώματά του. Ἡ ὕπαρξις τοῦ τρίτου δύναται νὰ ἀναπληρώσῃ ὅλους αὐτοὺς τοὺς ὅρους, ὥστε, ὅπως ἀπερήνατο καὶ ἄλλοτε ὁ Ἄρειος Πάγος, δὲν ὑπάρχει βιαία διακοπὴ τῆς δίκης.

Τώρα ἐξετάσωμεν ἐτέρους λόγους διακοπῆς, οἵτινες ὁμως δὲν ἔχουσι σχέσιν μὲ τὴν ὑπεράσπισιν, τοὺς λόγους δηλ. ἐκείνους, οἱ ὅποιοι ἀποτελοῦσι πρόχωμα ἀνυπερέβλητον, καὶ πρὸ τῆς ἄρσεως τῶν ὁποίων δὲν δύναται νὰ προχωρήσῃ ἡ δίκη, δηλ. τὰς περιπτώσεις τῶν ἐδαφίων 4, 5, 6. Ὁ νόμος λοιπὸν εἰς τὸ 4ον ἐδάφιον ἀναγράφει ὅτι ἡ δίκη λογίζεται βιαίως διακοπεῖσα ἐπὶ προδικαστικῶν ζητημάτων, τὰ ὅποια πρόκειται νὰ λυθῶσι παρ' ἐτέρου τινὸς δικαστηρίου.

Ἐάν π. χ. εὐρισκώμεθα ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν ἢ Ἐφετῶν, καὶ ἀποδοθῇ πλαστογραφία εἰς ὠρισμένον πρόσωπον, ἢ ἐπὶ πλαστογραφίᾳ δίκη θέλει εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ἐπομένως ἡ κυρία δίκη διακόπτεται βιαίως, διότι ἀναφέρεται ζήτημα, τὸ ὁποῖον θέλει λύσῃ ἕτερον δικαστήριον, τὸ ποινικόν.

Ἄλλη περίπτωσις βιαίας διακοπῆς εἶνε ἡ τοῦ ἐδαφ. 5, ὅταν δηλ. ἀναφωῶσι δυσταγμοὶ περὶ τινος δικαστοῦ ἢ δικαστηρίου, ὅπερ συμβαίνει, ὅταν ἀμφιβάλληται ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου καὶ πρόκειται νὰ γίνη κανονισμὸς αὐτῆς, ὑπαγόμενος εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἢ ὅταν εἶνε ἀνάγκη παραπομπῆς ἀπὸ δικαστηρίου εἰς δικαστήριον· εἰς ὅλας λοιπὸν αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ἡ δίκη θεωρεῖται διακεκομμένη. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ὅταν προτείνεται ἐξαί-

ρσεις εἰρηνοδίκου τινός, ὁπότε τὸ ζήτημα τῆς ἐξαιρέσεως τοῦ εἰρηνοδίκου, δὲν δύναται νὰ ἐξετάσῃ αὐτὸς οὗτος, ἀλλὰ τὸ Πρωτοδικεῖον· ἐφ' ὅσον λοιπὸν διαρκεῖ αὐτὸ τὸ ζήτημα, ἡ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου δίκη λογιζέται ὡς βιαίως διακοπεῖσα κατὰ τὸ ἔδ.φ. τοῦ ἄρθρου 463.

Τώρα ποία ἡ τελευταία περίπτωσις τῆς βιαιᾶς διακοπῆς; Εἶνε ἡ ἀποδοκιμάσις, ὃ ἐστὶν ἡ μὴ ἀναγνώρισις τῶν πρόξεων δικαστικοῦ τινος πληρεξουσίου, διότι οὗτος ὑπερέβη τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας του, ἢ διότι δὲν εἶχε πληρεξουσιότητα. Ἡ δίκη περὶ ἀποδοκιμάσεως, ἀποτελεῖ ἐπίσης ἀνυπέρβλητον πρόσκομμα εἰς τὴν πρόδον τῆς κυρίας δίκης, καθ' ὅτι πρέπει πρῶτον νὰ λυθῇ τὸ περὶ ἀποδοκιμάσεως θέμα, καὶ κατόπιν νὰ προχωρήσῃ ὁ δικαστὴς εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως. Τώρα ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ διακοπὴ τοῦ δευτέρου τούτου εἶδους; Ἀπὸ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἀναφύεται ἕκαστον αὐτῶν τῶν ζητημάτων. Ἐὰν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἀποδοκιμάσεως, ἢ ἐν τῇ στιγμῇ ἐγένετο¹ ἡ περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγὴ· ἔὰν πρόκειται περὶ προδικαστικῶν ζητημάτων, λυτέον ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, ἡ βία διακοπὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς καθ' ἣν ἐπεδόθη ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου ἢ παραπεμπουσα τὰ προδικαστικὰ ταῦτα ζητήματα εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, ἔὰν δὲ πρόκειται περὶ δισταγμῶν κατὰ τινος δικαστηρίου ἢ δικαστοῦ, ἡ διακοπὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς καθ' ἣν ὁ ἐνημόσιος λειτουργὸς ὀφείλει νὰ ἀπέχῃ τῶν ἔργων του.² Τὰ περὶ τούτου ὅμως ἀνεπτύξαμεν καὶ ἄλλοτε.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ἰδιαίτερος τὰ περὶ ἀποδοκιμάσεως, ἅπερ ἔχουσι σπουδαίαν ἐπιρροὴν ὄχι μόνον ὡς πρὸς τὴν διαδικασίαν, ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς ἕτερά τινα θέματα.

Ἐὰν λάθωμεν ὑπ' ὅφει τὸν κανόνα τοῦ κοινοῦ δικαίου, καθ' ὃν ἡ πράξις ἥτις ἐνηργήθη ἄνευ ἐντολῆς εἶνε ἄκυρος, θὰ μᾶς γεννηθῇ ἀμέσως ἡ ἀπορία διατί ὁ νομοθέτης καθιέρωσεν εἰδικὴν διαδικασίαν περὶ ἀποδοκιμάσεως, ἀφοῦ οἰαδήποτε πράξις ἐνεργηθεῖσα ἄνευ ἐντολῆς ἡ

1) Δηλονότι ἐκοινοποιήθη κατὰ τὸ ἄρθρον 464 ἔδ.φ. 2) Πολ. Δικ.

2) Ἦτοι ἐπὶ κανονισμοῦ ἀρμοδιότητος ἀπὸ τῆς κατὰ τὸ ἄρθρον 31 ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως τοῦ Ἀρ. Πάγου, ἐπὶ ἐξαιρέσεως ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως τῆς αἰτήσεως εἰς τὸν ἐξαιρούμενον καὶ ἐπὶ παρικομπῆς ἀπὸ τῆς κλητεύσεως τοῦ ἀντιδίκου.

ἐκτός τῶν ὁρίων ταύτης, δὲν δύναται νὰ ἔχη ὑποχρεωτικὴν ἰσχὺν ἐναντίον τοῦ ἐντολέως, ὁγμὰ ὅπερ ἀνευρίσκομεν ρητῶς ἀναγεγραμμένον εἰς διάφορα χωρία τῶν Πινδεκτῶν, ἐν αἷς βλέπομεν ὅτι ἀεπιμελῶς πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἡ παραφυλακὴ τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς, διότι ἐκεῖνος ὅστις τὰ τοιαῦτα ὅρια ὑπερβῇ, πᾶν ἄλλο πράττει ἢ τὴν θέλησιν τοῦ ἐντολέως.»

Ποῖοι λοιπὸν οἱ λόγοι δι' οὓς ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἀνάγκη νὰ καθιερωθῇ ἰδιαίτερος θεσμὸς ἀποδοκιμάσεως τῶν πράξεων ἐκείνων, ἃς ἐνήργησεν ἐκτός τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς δικαστικός τις πληρεξούσιος ;

Πρῶτος λόγος εἶνε, ὅτι ὁ δικαστικός πληρεξούσιος ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον περιβάλλεται τὸν χαρακτῆρα δημοσίου προσώπου, ἐπομένως πᾶν ὅ,τι ἐνήργησε, θεωρεῖται ὡς ἐνεργηθὲν παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας του. Ἀνάγκη λοιπὸν ἐτέρας τινὸς πράξεως πρὸς ἀντροπὴν τοῦ τεκμηρίου τούτου, ὅπερ φέρει ὁ δικαστικός πληρεξούσιος.

Ἄλλος ὅμως λόγος ἀνεξαρτήτως τούτου, ὅστις αὐτὸς μόνος ἐθεωρήθη ἀποκρῶν διὰ τὴν καθιέρωσιν ἰδιαίτερου θεσμοῦ περὶ ἀποδοκιμάσεως, εἶνε ὅτι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἀποτρέψῃ τὴν συμπαιγνίαν μεταξὺ δικηγόρου καὶ πελάτου πρὸς καταστροφὴν τῶν ἐννόμων συμφερόντων τοῦ ἀντιδίκου, καθὼς ἤθελεν εἶναι λίαν εὐκόλῳ εἰς τὸν δικηγόρον νὰ συνεννοηθῇ μετὰ τοῦ ἐντολέως του, ὅπως οὗτος ἀποδοκιμάσῃ τὰς πράξεις αὐτοῦ ἐν περιπτώσει ἀπωλείας τῆς δίκης, ἐὰν δὲν ἐπεκρέματο ἐπὶ κεφαλῆς αὐτοῦ ὁ πέλεκυς τῆς πειθαρχικῆς ποινῆς, ἐὰν ἡ ἀγωγὴ περὶ ἀποδοκιμάσεως ἤθελε κριθῇ ὡς ἀβάσιμος.

Ὁ θεσμὸς οὗτος δὲν εἶνε πρεῖν τῆς Ρωμαϊκῆς νομοθεσίας, καίτοι ἐν σπέρματι ἀνάγεται εἰς αὐτήν, καὶ τοῦτο, διότι ὑπῆρξεν ἐποχὴ, καθ' ἣν οἱ procuratores ἦσαν ἐντελῶς ἄγνωστοι εἰς τὰ Ρωμαϊκὰ Δικαστήρια. Βραδύτερον κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ Αὐγούστου εἰσήχθη μὲν τὸ σύστημα τῶν procuratores, ἀλλὰ τὸ λειτούργημα τοῦτο ἦτο ἐντελῶς ἰδιωτικόν, ὁ procurator δὲν εἶχε δημόσιον χαρακτῆρα, ἐπομένως δὲν ὑπῆρχε το τεκμήριον, ὅτι ἐνήργησεν ἀσυμφώνως πρὸς τὴν ἐντολήν, ἐπομένως οὔτε ἡ ἀνάγκη πρὸς ἀνατροπὴν τῶν παρ' αὐτοῦ ἐνεργηθέντων. Ἐκτός τούτου ὑπῆρχε παρὰ Ρωμαίοις ἡ λεγομένη cautio decato, ὅτι ὁ κύριος τῆς δίκης θέλει ἀναγνωρίσῃ τὰς πράξεις τοῦ πληρεξουσίου του· ἐνεκα τούτου ἐθεωρεῖτο ἀσυμβίβαστος ὁ θεσμὸς

τῆς ἀποδοκιμάσεως. Πόθεν λοιπὸν περιῆλθεν εἰς τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν ὁ θεσμὸς οὗτος ;

Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν κατὰ τὸν 16ον αἰῶνα, θὰ εὕρωμεν δύο ἀποφάσεις τοῦ *Parlement de Paris*, εἰς ἃς γίνεται λόγος περὶ ἀποδοκιμάσεως πράξεων, ἃς ἐνήργησε δικαστικός τις πληρεξούσιος. Ὁ θεσμὸς λοιπὸν οὗτος προέκυψε, ἐκ τῶν ἀποφάσεων τῆς ἐποχῆς ἐκείνης, ἐρρυθμίσθη βραδύτερον ἐν τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ, ἐξ αὐτῆς δὲ ἤντηλθεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὰς σχετικὰς διατάξεις, ἃς ἀνέγραψεν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ.

Τὸ πρῶτον τώρα ἐρώτημα, τὸ ὁποῖον παρουσιάζεται, εἶνε, τίνα τὰ πρόσωπα, ἅτινα ὑπόκεινται εἰς τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν τῆς ἀποδοκιμάσεως. Ἐὰν ἠθέλωμεν περιορισθῇ εἰς τὸ ἄρθρον 463, ἡδυνάμεθα νὰ ἐκλάβωμεν ὅτι, εἰς τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὑπόκεινται οἱ δικαστικοὶ πληρεξούσιοι, οἱ δικαστικοὶ κλητῆρες, οἱ ἐντεταλμένοι τὴν ἐπίδοσιν δικογράφων, καθὼς καὶ πᾶν ἕτερον πρόσωπον, τὸ ὅποιον ἔχει τοιαύτην ἐξουσίαν, ἡδυνάμεθα δὲ νὰ ἐκλάβωμεν τοῦτο, διότι εἰς τὸ ἄρθρον 463 μόνον αὐτὰ τὰ πρόσωπα μνημονεύονται ὡς βιαίως διακόπτοντα τὴν δίκην ἐν περιπτώσει ἀποδοκιμασίας τῶν πράξεων αὐτῶν. Ἐν τούτοις, εἰς τὸ ἐπόμενον ἄρθρον βλέπομεν ὅτι εἰς ἀποδοκίμασιν ὑπόκεινται πάντες οἱ δικαστικοὶ πληρεξούσιοι καὶ ὅχι μόνον οἱ ἐν ἄρθρῳ 463, ἔνεκα τῶν ὁποίων βιαίως διακόπτεται ἡ δίκη· οὕτω καὶ ὁ συμβολαιογράφος καὶ ὁ δικαστικὸς γραμματεὺς δύνανται νὰ ἐκτεθῶσιν εἰς τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως, ὅταν ἐνήργησαν ὠρισμένας πράξεις ἐκτὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας αὐτῶν.

Τώρα τίνες αἱ περιπτώσεις καθ' ἃς δύναται τῷ ὄντι νὰ ἰσχύσῃ ἡ τοιαύτη ἰγωγή περὶ ἀποδοκιμασίας, ἥτοι ποῖα τὰ γεγονότα ἅτινα δύνανται νὰ δώσωσιν ἀφορμὴν εἰς ἔγερσιν τῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγῆς ; Εἴπομεν ἤδη ὅτι τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ, ὅταν ὑπάρχῃ ἑλλείψις πληρεξουσιότητος, ἢ ὑπέρβασις τῶν ὁρίων τῆς πληρεξουσιότητος.

Ποῖα τώρα ἡ ἔννοια τῆς ἐλλείψεως πληρεξουσιότητος ; Ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρ. 95 Πολ. Δικ., θὰ εὕρωμεν πράξεις, αἵτινες ἔχουσι σπουδαιότατα ἀποτελέσματα, καὶ τὰς ὁποίας ἵνα ἐπιχειρήσῃ ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος, ἔχει ἀνάγκην εἰδικῆς ἐντολῆς· δὲν δύναται π. χ. ὁ δικηγόρος νὰ ἐπιχειρήσῃ συμβιβασμόν, οὔτε νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν παραίτησιν ἀπὸ ἐνόικου τινὸς μέσου δυνάμει τῆς γενικῆς πληρε-

ξουσιότητα, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ ἰδιαιτέρα ἐντολὴ εἰς ἐπιχειρήσιν τῶν πράξεων τούτων, ὡς μνημονεύει τὸ ἄρθρ. 97. Ὅταν λοιπὸν δὲν παρασχεθῇ ὑπὸ τοῦ διαδίκου τοιαύτη ἰδιαιτέρα ἐντολή, ὑπάρχει περίπτωσις καθ' ἣν δύναται νὰ χωρήσῃ ἡ ἀγωγὴ περὶ ἀποδοκιμάσεως.

Ἐπέρβασις δὲ πληρεξουσιότητος ὑπάρχει εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ νόμος παραδέχεται ὑφισταμένην τὴν γενικὴν πληρεξουσιότητα, δυνάμει τῆς ὁποίας ὁ δικηγόρος δικαιούται νὰ ἐπιχειρῇ διαφόρους πράξεις μνημονευομένας ἐν ἄρθρ. 95, ἐφ' ὅσον δὲν ὑπάρχῃ ρητὸς περιορισμὸς ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν τῆς τοιαύτης πληρεξουσιότητος. Δύναται λοιπὸν ὁ δικηγόρος δυνάμει τῆς γενικῆς ἐντολῆς ν' ἀναγνωρίζῃ ἐγγράφα, νὰ ἐπάγῃ ὅρκον κλπ., δὲν δύναται ὅμως οὐδέτερον τούτων, ἐν ᾗ περιπτώσει ὁ διαδίκος ἐν τῷ πληρεξουσίῳ ἐγγράφῳ ἐπεφύλαξεν ἑαυτῷ τὸ δικαίωμα τοῦτο, διορίσας μὲν αὐτὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον, ἀλλ' ἀφαιρέσας παρ' αὐτοῦ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναγνωρίζειν ἐγγράφα, τοῦ ἐπάγειν ὅρκον κτλ. Ἐὰν λοιπὸν ἐναντίον τῶν τοιούτων περιορισμῶν ὁ δικηγόρος προέβῃ εἰς τὴν ἐπαγωγὴν ὅρκου ἢ εἰς τὴν ἀναγνώρισιν ἐγγράφου, ὑπάρχει περίπτωσις ὑπερβάσεως πληρεξουσιότητος, περίπτωσις ἐπομένως δίδουσα χώραν εἰς τὴν ἐγερσιν τῆς περὶ ἀποδοκιμασίας ἀγωγῆς.

Ἄλλ' ἐρωτᾷται : δύναται νὰ ἐγερθῇ ἢ μᾶλλον παρίσταται ἄφευκτος ἡ ἀνάγκη τῆς ἐγέρσεως τοιαύτης ἀγωγῆς εἰς περιστασιν καθ' ἣν παρίσταται τις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ὡς πληρεξούσιος ἑτέρου τινὸς προσώπου, χωρὶς νὰ ἔχῃ πρὸς τοῦτο οὐδεμίαν ἐντολήν ; Δυστυχῶς καὶ ὁ ἡμέτερος Ἄρειος Πάγος καὶ ὁ Οἰκονομίδης¹ λύουσι τὸ ζήτημα καταφατικῶς, παραδεχόμενοι ὅτι τοιαύτη ἡ ἔννοια τοῦ νόμου ὁμιλοῦντος περὶ ἐλλείψεως πληρεξουσιότητος. Ἐὰν λοιπὸν οὐδεμίαν ἔλαβον ἐντολήν παρὰ τοῦ Α νὰ παραστῶ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐγὼ ὅμως παρέστην καὶ ἐπεχείρησα διαφόρους πράξεις ἐπ' ὀνόματί του, ὁ Α δὲν δύναται ν' ἀπορρίψῃ τὰ ποτελέσματα τῶν πράξεών μου, ἐὰν δὲν ἐγείρῃ ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμασίας.

Τοιαύτη ἡ θεωρία ἦν, ὡς εἶπομεν, ἡσπάζθη καὶ ὁ Οἰκονομίδης καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος, ἡ ὁποία ὅμως βεβαίως εἶνε πλημμελής, διότι δὲν δυνάμεθα νὰ συμβιβάζωμεν ταύτην πρὸς ἕτερον δόγμα ἀπαντῶμενον ἐν ἄρθρῳ 92 Πολ. Δικ., καθ' ὃ καὶ αὐτὸς ὁ δικαστής, ἐὰν τυ-

1) Ἐγγλ. § 221, α', καὶ σημ. b.

χόν ἤθελε πεισθῇ ὅτι δὲν ὑπάρχει πληρεξουσιότης, κηρύσσει ἄκυρον πᾶσαν πρᾶξιν ἐνεργηθεῖσαν πρότερον. Τίς λοιπὸν ἡ ἀνάγκη τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως, ἀφ' οὗ αὐτοδικαίως αἱ πράξεις αἱ ἐνεργηθεῖσαι παρὰ προσώπου μὴ ἔχοντος οὐδεμίαν πληρεξουσιότητα κηρύσσονται ἄκυροι; Πῶς δυνάμεθα νὰ συμβιβάζωμεν τὴν θεωρίαν ταύτην μετὰ τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 92 τῆς Δικονομίας, ἀφ' οὗ αὐτὸς ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ἐξετάσῃ τὴν *legitimatio ad processum*; Ἐνεκα τοῦτου λοιπὸν τοῦ λόγου θεωροῦμεν ὀρθοτέραν τὴν γνώμην, καθ' ἣν ἡ ἐννοια τῆς ἐλλείψεως πληρεξουσιότητος ἀνάγεται εἰς τὴν ἐπιχείρησιν σπουδαιωτάτων τινῶν πράξεων, ὠρισμένων καὶ ἀναγεγραμμένων ἐν ἄρθρῳ 97 Πολ. Δικονομίας.

Τώρα ἐξετάσωμεν θέματά τινα, καθ' ἃ ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκιμάσεως καθίσταται ἀπαράδεκτος.

Πρῶτον θέμα εἶνε ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ὁ διάδικος μετὰ τὴν ἐπιχείρησιν ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου τῆς ἐπιληψίμου δῆθεν πράξεως, ἐπεχείρησεν οἷα δῆποτε πρᾶξιν ἀποτελοῦσαν ἔγκρισιν τῆς προηγηθείσης, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πληροῦται τὸ χάσμα, ὅπερ προῆλθεν ἐκ τῆς ὑπερβάσεως τῆς ἐντολῆς, ἀφοῦ ἐπῆλθεν ἡ ἔγκρισις, ἥτις ἐκάλυψε τὰ πάντα. Ἐὰν π. χ. ἐγένετο παρὰ δικαστικοῦ τινος πληρεξουσίου, ὁμολογία τις καθ' ὑπερβασιν τῶν ὀρίων τῆς πληρεξουσιότητός του, ὁ διάδικος δὲν δύναται νὰ ἀποδοκιμάσῃ τὴν πρᾶξιν ἐκείνην τοῦ πληρεξουσίου, ἐὰν ἐξετέλεσεν ἐκουσίως τὴν ἀπόφασιν, ἥτις τὸν κατεδίκασεν· ἐὰν π. χ. ὁ διάδικος προσηνέχθῃ νὰ καταβάλῃ τὰ δικαστικὰ ἐξόδα, ἐν ᾧ οὐδεμία εἰσέτι αὐτῷ ἐγένετο ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, τοῦτο σημαίνει ὅτι ἐγκρίνει τὰ πάντα, δὲν δύναται λοιπὸν βραδύτερον νὰ προβῇ εἰς τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως. Ἐπίσης ἐὰν ὁ δικηγόρος παρητήρῃ ἐνδίκου τινὸς μέσου, ἔπραξε δὲ τοῦτο αὐτογνώνως ἐναντίον τῆς διατάξεως τοῦ πληρεξουσίου του, ἀλλ' ὁ διάδικος μετὰ τοῦτο ὅχι μόνον δὲν ἀπεδοκίμασε τὴν πρᾶξιν, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἤμειψεν αὐτόν, καταβλὼν αὐτῷ τὴν ἀμοιβὴν τῶν κόπων του, δὲν δύναται βραδύτερον νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως, καθ' ὅτι αὕτη ἔσται ἀπαράδεκτος, καὶ τοῦτο ἐπὶ τῇ βάσει ρητῆς διατάξεως τῆς ἡμετέρας δικονομίας.

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα, ὅπερ ἀνεφύη καὶ παρὰ Ρωμαίους, μολονότι παρ' αὐτοῖς δὲν ὑπῆρχε γνωστὸς ὁ θεσμὸς τῆς ἀποδοκιμάσεως. Ἐν δὲ ἡλ. ὁ διάδικος ἦτο παρὼν εἰς τὸ ἀκρα-

τῆριον, καὶ ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἐνώπιον αὐτοῦ ἐπεχείρησεν αἰανδῆποτε πράξιν ἐπιζημιον, δύναται αὐτὸς ὁ παραστάς νὰ ζητήσῃ βραδύτερον τὴν ἀποδοκίμασιν τῆς πράξεως ταύτης, ἢ ἐξ ἐναντίας τεκμαίρεται, ὅτι σιωπηλῶς ἐνέκρινεν αὐτὴν τὴν πράξιν τοῦ πληρεξουσίου του ;

Εἰς τὸ ΡΔ εὐρίσκωμεν, ὅτι, ἡ σιωπὴ τοῦ διαδίκου καλύπτει τὰ πάντα, ὅταν οὗτος εἴναι παρὼν καὶ δὲν ἀντιλέγῃ, ἐνῷ βλέπει τὸν πληρεξουσίων του παρεκτρεπόμενον, εἰκάζεται λοιπόν, ὅτι ἐνέκρινε τὰ πάντα (Ν. 5 Κωδ. 2.8).

Τὸν τοιοῦτον χαρακτηρισμὸν τὸν εὐρίσκωμεν καὶ εἰς τὴν νομολογίαν τῶν παλαιῶν δικαστηρίων, εἰς δύο ἀποφάσεις ἐκδοθείσας κατὰ τὸν 16 αἰῶνα ὑπὸ τοῦ Parlement de Paris· ἐκτὸς ὅμως αὐτοῦ τὴν λύσιν ταύτην ἐκύρωσε βραδύτερον καὶ ἡ νομολογία τῶν γαλλικῶν δικαστηρίων, ὡς παράδειγμα δὲ ἀναφέρομεν ἀποφασιν τῆς 1ης Ἀπριλίου 1884 τοῦ Ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας, ἣτις παρεδόχθη τὴν γνώμην ταύτην, ἥν ὑποστηρίζουσι πρὸς τοῖς ἄλλοις καὶ ὁ Dalloz, Gujet καὶ Biche.

Νομίζομεν ὅμως ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο εἶναι ἐντελῶς πραγματικόν, εἶναι *questio facti*, ἐξαρτᾶται ἐπομένως ἐκ τῶν περιστάσεων, αἱ ὁφείλει νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν ὁ δικαστὴς καὶ νὰ σταθμίσῃ, ἂν ἡ παρουσία τοῦ διαδίκου δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἔγκρισις, ἢ ὡς μὴ ἔχουσα οὐδεμίαν σημασίαν, καὶ ἐπομένως οὐδαμῶς ἀποκλείουσα τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκίμασεως. Ἐὰν π. χ. ὑποθέσωμεν ἀγρότην τιὰ, ὅστις παρίσταται ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, καὶ ἀκούει τὸν συνήγορον αὐτοῦ προβαίνοντα εἰς ὠρισμένην ὁμολογίαν, δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ἡ παρουσία αὐτοῦ καλύπτει ὅλα τὰ χάσματα. Ἐὰν ἐξ ἐναντίας ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ δίκη ἀφορᾷ διάσημόν τινα νομοδιδάσκαλον, βεβαίως πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἐνέκρινεν ἐντελῶς τὰς πράξεις ἐκείνας, αἱ παρόντος αὐτοῦ ἐνήργησεν ὁ δικαστικὸς τοῦ πληρεξουσίου, ἐπομένως δὲ θέλει ἐπιτραπῇ εἰς αὐτὸν ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκίμασεως.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἕτερον θέμα τῆς περὶ ἀποδοκίμασεως ἀγωγῆς, ὅταν δηλ. ἡ ἀποδοκιμαστὴς πράξις οὐδεμίαν ἔχῃ ἐπιρροὴν εἰς τὴν ἔκβασιν τῆς ὑποθέσεως. Ὁ δικηγόρος ὁμολογεῖ ἓν γεγονός· καθ' ὑπερβάσιν τῶν ὀρίων τῆς ἐξουσίας του, τὸ γεγονός ὅμως τοῦτο προκύπτει σαφέστερον ἐξ ἐπισήμων ἐγγράφων τῆς ἀποδείξεως, ὁ δὲ ἀντίδικος δὲν ἐπικυλεῖται τὴν ὁμολογίαν τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ἀλλ' ἐξ

ἐναντίας ἐμμένει εἰς τὰ ἔγγραφα, τὰ ὅποια προσήνεγκεν, ὁ δὲ δικαστὴς θεμελιῶ ἐπὶ τῶν ἐγγράφων τούτων τὴν ἀπόφασίν του. Ποῖος ὁ λόγος τῆς ἀποδοκιμάσεως τῆς ὁμολογίας ἐκείνης, ἥτις οὐδὲν ἔφερεν ἀποτέλεσμα; *qui n'a point d'intérêt, point d'action*, λέγουσιν οἱ Γάλλοι. Ἐπομένως, ἐάν τις προσβάλῃ τὴν ὁμολογίαν, ὡς γενομένην ἐκτὸς τῶν ὁρίων τῆς πληρεξουσιότητος, ποῖον ἔσται τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης προσβολῆς; Εἶνε ἀδύνατον νὰ καταπέσῃ ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις, ἥτις ἄλλην ἔσχε βάσιν παρ' ἐκείνην τὴν ὁποίαν ἰσχυρίζεται ὁ θέλων νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγὴν. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ὡμολόγησε τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἀλλὰ τὸ δικαστήριον ἀπέριψε τὴν ἀγωγὴν, ὅχι λόγῳ ἐξοφλήσεως, ἀλλὰ λόγῳ παραγραφῆς. Τίνα λόγον ἔχει ἡ ἀποδοκιμάσις, ἀφ' οὗ αὕτη δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ὄπλον πρὸς ἀνατροπὴν τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως;

Τώρα ἐξετάσωμεν τὴν διαδικασίαν, ἡ ὁποία λαμβάνει χώραν ἐν τῇ ἀγωγῇ περὶ ἀποδοκιμάσεως. Ἐν ἡ περιπτώσει ἡ πρᾶξις, ἥτις ἀποδοκιμάζεται, παρεμπίπτει εἰς δίκην τινά, ἡ ὁποία εἶνε ἐκκρεμῆς εἰσέτι, τότε ἡ ἀγωγὴ περὶ ἀποδοκιμάσεως εἶνε παρεμπιπτούσα τῆς κυρίας, συνεπῶς θὰ εἰσαχθῇ πρὸς ἐκδίκασιν κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν. Ἐάν ἐξ ἐναντίας ἡ ἀποδοκιμαστέα πρᾶξις εἶνε ἄσχετος ἐντελῶς πρὸς ὥρισμένην τινὰ δίκην, διότι π. χ. ὁ διάδικος προσέβαλεν ὡς ἄκυρον τὴν κατάσχесιν, ἣν ἐπεχείρησεν ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ἐπὶ ἀκινήτου κτήματος, ἐνῷ ἔλαβεν ἐντολὴν νὰ προβῇ εἰς κατάσχесιν μόνον κινητῶν, ἐνθα βλέπομεν ὅτι ἡ πρᾶξις αὕτη εἶνε ἄσχετος εἰς ὥρισμένην τινὰ δίκην, εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην, καθὼς καὶ ὅταν ἡ διαδικασία ἀφορᾷ δίκην ὀριστικῶς ἐκδικασθεῖσαν, ἡ ἀγωγὴ περὶ ἀποδοκιμάσεως δὲν θεωρεῖται παρεμπιπτούσα, οὔτε δὲ εὐρισκόμεθα εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν· διότι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἔχει δικαίωμα ὁ εἰσαγγελεὺς ν' ἀγορεύσῃ, ἀφ' οὗ ἡ δίκη ἀφορᾷ τὴν ὑπόληψιν τῶν δικαστικῶν λειτουργῶν, ἀφορᾷ πειθαρχικὴν πεινήν, ἥτις θέλει ἐπιβληθῇ εἰς τὸν δικαστικὸν λειτουργόν, ἐν ἡ περιπτώσει ἀποδειχθῇ ἀληθὴς ἡ κατ' αὐτοῦ μομφή· ἐπομένως εἰς τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς θέλει ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, παρέλκει ἐντελῶς ἡ ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμόν.

Τώρα ἐξετάσωμεν ἐναντίον ποίων προσώπων δύναται νὰ στραφῇ

ἡ περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγή. Καὶ πρῶτον ἀρχόμεθα ἀπὸ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν ἡ προσβαλλομένη πρᾶξις εἶνε ἀνεξάρτητος ἐντελῶς ἀπὸ τῆς δίκης, π. χ. ἐπὶ τοῦ θέματος τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ὅστις προέβη εἰς κατάσχεσιν ἐπὶ ἀκινήτων, ἐν ᾧ ἡ δοθεῖσα αὐτῷ ἐντολὴ περιωρίζετο εἰς τὰ κινήτά. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐναγόμενος εἶνε ὁ ἀποδοκιμαζόμενος δικαστικός ὑπάλληλος· ἐὰν δὲ οὗτος ἀπέθανε, τότε ἡ ἀγωγή θὰ στραφῇ κατὰ τοῦ καθολικοῦ αὐτοῦ διαδόχου, διότι εἶνε ἄδικον ὁ καθολικὸς διάδοχος νὰ δρέπῃ τοὺς καρποὺς τῶν καταχρήσεων auctoris sui, τῶν παρεκτροπῶν, εἰς ἃς ὑπέπεσεν ὁ δικαιοπάροχος αὐτοῦ.

Ποῖον ἐν τούτοις τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγῆς; Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλομεν ἀκολουθήσῃ τὸν γενικὸν κανόνα, καθ' ὃν ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποῖου κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος, θέλομεν δηλ. ἐφαρμόσῃ τὸν κανόνα actor sequitur forum rei.

Ἐὰν τώρα μεταβῶμεν εἰς τὴν ἐτέραν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως εἶνε πρᾶξις ἀναγομένη εἰς δίκην τινά, τότε δὲν θέλομεν περιορίσῃ τὴν ἀγωγήν ἡμῶν μόνον ἐναντίον τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ἀλλὰ θέλομεν ἐκτείνῃ ταύτην καὶ εἰς τὰ πρόσωπα, ἅτινα ὑπέχουσιν ἀπέναντι ἡμῶν τὴν θέσιν τοῦ ἀντιδίκου, καθότι ἐὰν ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκιμάσεως γίνῃ δεκτὴ, θέλει βεβαίως ἐπιδράσῃ καὶ εἰς τὰ ἔνσυμα συμφέροντα τῶν ἀντιδίκων, κατὰ τῶν ὁποίων κυρίως σκοποῦμεν νὰ ἐπιρρίψωμεν τὰ ἀποτελέσματα, ἅπερ ἔσχεν ἡ ἀποδοκιμαζομένη πρᾶξις τοῦ δικαστικοῦ ἡμῶν πληρεξουσίου.

Τώρα ποῖον τὸ διὰ τὴν ἀγωγήν περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀρμόδιον δικαστήριον; Θέλομεν ἐνταῦθα ἐφαρμόσῃ τὸν κανόνα actor sequitur forum rei; ἀπ' ἐναντίας, ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε τὸ τῆς κυρίας δίκης, τὸ δικαστήριον εἰς ὃ συνέπεσε νὰ λάβῃ χώραν ἡ ἐπιλήψιμος πρᾶξις.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν εἶνε πλέον ἐκχρεμὴς ἡ κυρία δίκη, ἐκδοθείσης ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ἥ ὅτι αὕτη ἐγένετο τελεσίδικος· ποῦ ἄρα γε θέλομεν εἰσαγάγῃ τὴν περὶ ἀποδοκιμασίας ἀγωγήν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν ᾧ ἔλαβε χώραν ἡ ἐπιλήψιμος πρᾶξις λόγῳ τοῦ forum continentiae causarum; ἢ θέλομεν τὴν εἰσαγάγῃ ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν; ὑπάρχει ἡ συνάφεια τοῦ δικαστηρίου· δὲν εἶνε ὁμοῦς αὐτός ὁ λόγος δι' ὃν εἰσαγόμεν τὴν ἀγωγήν μας ἐνώπιον αὐτοῦ τοῦ δικαστη-

ρίου· ὁ λόγος εἶνε, διότι αὐτὸ τὸ δικαστήριον εἶνε καταλληλότερον νὰ κρίνῃ, ἢ πρέπη νὰ γείνῃ δεκτὴ ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκιμάσεως. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐξεδόθη καὶ ἡ ἀπόφασις τῶν Ἐρετῶν, ὅτι διήλθεν ἡ ὑπόθεσις δεύτερον βαθμὸν διαδικασίας· καὶ πάλιν ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν θέλωμεν εἰσαγάγῃ τὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγήν, μὴ παραβιάποντες ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὴν ἱεραρχικὴν τάξιν :

Εἶνε ἀληθές ὅτι ἐντεῦθεν θέλει καταρρεῦσῃ καὶ ἡ ἀπόφασις τῶν Ἐρετῶν, οὐχὶ μὲν συνεπεῖα ἀποφάσεως τοῦ δικαστηρίου τοῦ Πρωτοδικείου, ἀλλὰ συνεπεῖα ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου, ἐχούσης ὡς ἀποτέλεσμα τῇ πτῶσιν τῆς ἀποφάσεως τῶν Ἐρετῶν, οὕτως ὥστε νὰ μὴ παραβιάζηται τὸ δόγμα τῆς δικαστικῆς ἱεραρχίας,

Ἄλλ' ἵνα κρίνωμεν, ἐὰν ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ὑπερέβῃ τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας ἥτις τῷ ἀπενεμήθη, ποῦ ἄρά γε θέλωμεν ἀποβλέψῃ ; ποῦ ἔσται τὸ κριτήριον τοῦ τοιοῦτου ζητήματος ; Ὁ πολιτικὸς ἀστήρ εἶνε τὸ πληρεξούσιον ἐγγραφον· εἰς αὐτὸ θ' ἀποβλέψῃ ὁ δικαστής, ἵνα ἀποφανθῇ ἂν ὑπῆρχεν ἡ μὴ πληρεξουσιότης. Τὸ βέβαιον ὅμως εἶνε ὅτι καὶ ἡ φωνὴ τοῦ ἀποδοκιμαστέου πληρεξουσίου δύναται νὰ συντελέσῃ πρὸς τοῦτο, ἐπερχομένη εἴτε δι' ὄρκου εἴτε διὰ δικαστικῆς ὁμολογίας, ἥτοι δύναται ὁ δικαστής νὰ στηρίξῃ τὴν ἀπόφασίν του καὶ ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν σπουδαιοτάτων τούτων ἀποδεικτικῶν μέσων¹, ἅτινα ἀποτελοῦσι τεκμήριον *juris et de jure*.

Ὑπολείπεται ἡ γὰρ νὰ ἐξετάσωμεν τὰς ἐννόμους συνεπεῖας, τὰς ὑπὸ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδοκιμάσεως παραγομένας. Ἡ πρώτη συνέπεια, ὡς εἴπομεν, εἶνε ὅτι ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκιμάσεως διακόπτει τὴν οἰκὴν, ἀναστελλοῦσα τὴν ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς μέχρις οὗ περατωθῇ ἡ περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγή, ἀποτέλεσμα δὲ τούτου εἶνε ὅτι πᾶσα μεταγενεστέρα πράξις εἶνε ἄκυρος. Ἄν ἐξεδόθῃ ἀπόφασις μετὰ τὴν βιαίαν διακοπὴν, οὐδὲν κύρος ἐννομον δύναται νὰ ἔχῃ μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο πρέπει ν' ἀπαγγεῖλῃ ὁ δικαστής, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου θέλει εἰσαχθῇ τὸ ζήτημα, ἂν αἱ τοιαῦται μεταγενέστεραι πράξεις κέκτηνται ἢ μὴ ἐννομον κύρος. Πῶς ὅμως θέλει

1) Ἐπίσης ἂν ὁ ἐνάγων προτείνῃ ὅτι ἔδωκε περιωρισμένην πληρεξουσιότητα δύναται ν' ἀποδείξῃ τοῦτο δι' ὄρκου ἢ δικαστικῆς ὁμολογίας (Οἶκον. § 221, ε').

ἀπαγγείλῃ τὴν τοιαύτην ἀκυρότητα ὁ δικαστής; θέλει τὴν ἀπαγγείλῃ ἐπερχομένης τῆς χρήσεώς τινος τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων.

Αὐτὰ εἶνε τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς. Πιὸν δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀποφάσεως τῆς δεχθείσης τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως; Ὁ δικαστής ὀφείλει νὰ κηρύξῃ ἄκυρον τὴν ἀποδοκιμασθεῖσαν πρᾶξιν. Ποία δὲ ἡ συνέπεια τούτου; Ὅτι πᾶσα μεταγενεστέρα πρᾶξις ὡς βάσιν ἔχουσα τὴν ἀποδοκιμασθεῖσαν ἤδη, καταρρεεῖ, διότι ἡ βάσις αὐτῆς ὑπῆρξε σαθρά, ἀδιοφένως ἂν ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῆς τῆς πράξεως προέκυψε τὸ τεκμήριον τῆς τελεσιδικίας, ἀφοῦ ἡ ἀποδοκιμασθεῖσα ἤδη πρᾶξις ἐκηρύχθη ἄκυρος παρὰ τοῦ δικαστοῦ. Δὲν ἔχομεν λοιπὸν ἀνάγκην ἐνδίκων μέσων πρὸς καταστροφὴν τῆς τοιαύτης τελεσιδικίας, τῆς καταστροφῆς ἐπερχομένης ὡς ἀναγκαίως συνεπείας τῆς ἀποδοκιμάσεως.¹ Ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὸ δόγμα καὶ δικαστικοὶ ἀποφάσεις πρέπει νὰ ἐνταφιάζονται *cum honore*, ἀλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρέπει νὰ καταρρεύσῃ ἡ τελεσιδικία, διότι ἡ βάσις αὐτῆς ὑπῆρξε σαθρά. Ἐν τούτοις αἱ ἀποφάσεις πολλάκις εἰσὶ πολλαπλαῖ, μὴ συγκείμεναι ἐξ ἑνὸς καὶ μόνου κεφαλαίου, ἀλλ' ἐκ πλειοτέρων, καθ' ὅσον ἡ ἀγωγή περιέχει πλείονα κεφάλαια. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν τὸν κανόνα, *tot capita, tot sententiae*.

Τούτου τεθέντος, ἂν ἡ ἀποδοκιμασθεῖσα πρᾶξις ἀφορᾷ εἰς ἓν καὶ μόνον κεφάλαιον τῆς ἀγωγῆς, ἡ ἀκυρότης θέλει ἐπέλθῃ μόνον κατὰ τὸ κεφάλαιον τοῦτο, κατὰ τὸν κανόνα: *utile per inutile non vitiatur*.

Ἦδη ἐξετάσωμεν καὶ τὴν τύχην τοῦ καταδικαζομένου. Ὁ ἀποδοκιμασθεὶς θέλει καταβάλλῃ βεβαίως τὰς ἐπιδοκιμασθείσας δαπάνας, ὑποχρεούμενος εἰς τὴν ἀνθρώπῳ πάσης ζημίας προκυψάσας τῷ ἐνάγωντι, καὶ προσέτι θέλει καταδιωχθῇ καὶ πειθαρχικῶς, ὡς ὑποπεσὼν εἰς παράθασιν τῶν δημοσίων αὐτοῦ καθηκόντων.

Ἄν τῶρα ἀπορριφθῇ ἡ περὶ ἀποδοκιμάσεως ἀγωγή, ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βάρος τῶν ἐξόδων, ἅτινα ὑπέστη οὐ μόνον ὁ ἀπο-

1) Ὁ Οἰκονομίδης (§ 221 σημ. 15) φρονεῖ ὅτι τὸ δεδικοσμένον μένει παρ' ἡμῖν ἀπρόσβλητον, διότι αἱ ἀποφάσεις μόνον δι' εἰδικῶν μέσων καταρτίζονται.

δοκιμασθείς πληρεξούσιος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἀντίδικός του, καθ' οὗ ᾗθελε στραφῇ ἡ ἀγωγή περὶ ἀποδοκιμάσεως ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἐγένετο δεκτὴ.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν διακοπὴν τῆς δίκης.

Διεξεληθόντες τὰ τῆς διακοπῆς τῆς δίκης, ἀνάγκη ἦδη νὰ ἐξετάσωμεν κατὰ τίνα τρόπον ἐπαναλαμβάνεται αὕτη. Βεβαίως ἡ διακοπὴ τῆς δίκης εἶνε πρόσκαιρον στάδιον τῆς διαδικασίας· τοῦτο πρέπει νὰ παύσῃ, καὶ παύει διὰ τῆς ἐπαναλήψεως, πλὴν ἐὰν ἐπέλθῃ εἴτε κατάργησις εἴτε ἀλυπεράτωσις τῆς δίκης. Ἄλλ' ἡ ἐπαναληψὶς θέλει λάβῃ χώραν ἀφ' οὗ σημείου διεκόπη ἡ δίκη, ἐξακολουθούσης τῆς περαιτέρω διαδικασίας, καὶ ἐπιχειρουμένων ὧν ἐκείνων τῶν πράξεων, αἵτινες ὑπολείπονται πρὸς ἀποπεράτωσιν τῆς διαφορᾶς. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ προθεσμίας, δοθείσης πρὸς προσαγωγὴν τῶν ἀποδείξεων, αὕτη διεκόπτεται ἅμα τῇ διακοπῇ, ἐξακολουθοῦσα νὰ τρέχῃ ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἐπαναλήψεως τῆς δίκης. Δὲν εὕρισκόμεθα λοιπὸν εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ζητήσωμεν παράτασιν προθεσμίας δοθείσης πρὸς προσαγωγὴν τῶν ἀποδείξεων, μὴ ἐκλιπούσης τῆς διακοπείσης προσωρινῶς, μελλούσης δὲ κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου νὰ ἐξακολουθήσῃ.

Ἄλλ' ἦδη ἐρωτᾶται : κατὰ τίνα τρόπον δύναται νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ δίκη, καὶ πρὸ πάντων ἡ βίᾳ διακοπιῖσα ; Ὁ νόμος διακρίνει δύο τρόπους : α') τὴν ἐκουσίαν ἐπαναληψιν, καὶ β') τὴν κατ' ἀνάγκην. Ἡ πρώτη λαμβάνει χώραν, ὡςάκις τὸ πρόσωπον ὡς πρὸς δ συνέβη ἡ διακοπὴ εἶνε πρόθυμον πρὸς ἐξακολουθήσιν τῆς δίκης, γνωστοποιοῦν τῷ ἀντιδίκῳ, ὅτι ἐξέλιπε πᾶν πρόσκομμα. Ὑποθέσωμεν π.χ. ὅτι ἀποθνήσκει εἰς τῶν διαδίκων, ἐξ οὗ ἐπέρχεται βεβαίως βία διακοπῆ· ὁ κληρονόμος τοῦ ἀποθανόντος διαδίκου (ὁπλ. ὁ διάδικος εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ ὁποίου συνέβη ἡ διακοπὴ) δύναται νὰ ἀναγγέλῃ τῷ ἀντιδίκῳ του, ὅτι αὐτὸς εἶνε ὁ κληρονόμος, καὶ ὅτι εἶνε πρόθυμος νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν δίκην· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὕρισκόμεθα εἰς τὸ στάδιον τῆς ἐπαναλήψεως τῆς δίκης, ἥτις ὁμῶς λαμβάνει χώραν ἐκουσίως, διότι τὸ πρόσωπον εἰς δ ἡ διακοπὴ ἀφορᾷ εἶνε πρόθυμον νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν δίκην.

Ὑποθέσωμεν ὡταύτως, ὅτι κατέστη ἐνήλικος ὁ διάδικος, παύσας πλέον νὰ διατελῇ ὑπὸ ἐπιμέλειαν : ἔχομεν ἐπίσης βίαν διακοπῆς τῆς δίκης, ἀλλ' ὁ διάδικος ὁ ἐνηλικιωθεὶς ἀναγγέλλει τὸ γεγονός τοῦτο

τῷ ἀντιδίκῳ, καλῶν αὐτὸν πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως. Καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ εὐρισκόμεθα εἰς τὸ στάδιον τῆς ἐκουσίας ἐπαναλήψεως. Ἐπίσης ἐπῆλθεν ἡ ἰδιαιτέρα περίπτωσις τῆς ἀποδοκιμάσεως, ἐπερατώθη, ἐξεδόθη ἡ ἀπόφασις κοινοποιουμένη τῷ ἀντιδίκῳ ὑπὸ τοῦ διαδίκου, τοῦ ἐγείραντος τὴν ἀγωγὴν, ἐπομένως ἔχομεν καὶ πάλιν ἐκουσίαν ἐπανάληψιν τῆς δίκης.

Ἄλλὰ δυνατόν νὰ εὐρεθῶμεν καὶ εἰς τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν, καθ' ἣν τὸ πρόσωπον εἰς ὕπερ ἀφορᾷ ἡ διακοπὴ μένει ἐν πλήρει ἀπαθείᾳ, δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν δίκην· τότε θέλομεν ἀναλάβῃ ταύτην διὰ τῆς κατ' ἀνάγκην ἐπαναλήψεως.

Ὁ ἀντίδικος δηλ. θὰ εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ εἰσαγάγῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὴν παρεμπίπτουσαν ἀγωγὴν περὶ ἐπαναλήψεως τῆς δίκης, δ. ἥς θέλει προκαλέσῃ τὸν ἀντιδικόν του πρὸς συζήτησιν αὐτοῦ τοῦ παρεμπίπτοντος ζητήματος τῆς ἐπαναλήψεως προκειμένου περὶ παρεμπιπτούσης δίκης, ἥτις βεβαίως πρέπει νὰ ἐκδικασθῇ κατὰ τοὺς κανόνας τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας. Τώρα ὁ ἐνγόμενος αὐτὸς ὑποθέσωμεν, ὅτι προσέρχεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, καὶ διὰ τὴν καλὴν αὐτοῦ πίστιν οὐδεμίαν φέρει ἀντίρρῃσιν εἰς τὴν ἐπανάληψιν τῆς δίκης. Ἐννοεῖται ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ δικαστήριον θέλει προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως.

Ἄλλ' ὁ ἀντίδικος ἐνδέχεται νὰ εἶνε ἀνθρώπος δύστροπος, ὥστε καὶ δι' αὐτὸ τὸ παρεμπίπτον ζήτημα τῆς ἐπαναλήψεως νὰ ὑποβάλῃ ἀντιρρήσεις, ἀρνούμενος π. χ. ὅτι εἶνε κληρονόμος. Τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Τὸ δικαστήριον βεβαίως θὰ εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ λύσῃ πρὸ τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως τὰς ἀντιρρήσεις ταύτας, αἵτινες ἐγεννήθησαν κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τοῦ περὶ ἐπαναλήψεως ζητήματος, θὰ ἐξετάσῃ ἂν οὗτος εἶνε τῷ ὄντι κληρονόμος, ὡς ἄξιοι ὁ ἀντίδικος, καὶ ἐπομένως ὅτι ἡ δίκη μέλλει νὰ ἐξακολουθήσῃ ἐν τῷ προσώπῳ τοῦ κληρονόμου.

Ἐν τούτοις τὸ δικαστήριον εἶνε πολλάκις ἀναρκῶδες πρὸς ἐκδίκασιν τοιούτων ἀντιρρήσεων, διότι αἴρνης ἐνώπιον τοῦ ἐμποροδικείου προκύπτει βία διὰ διακοπῇ· ὁ διάδικος ἀπρακτεῖ καὶ ὁ ἀντίδικος εἰσάγει παρεμπίπτουσαν ἀγωγὴν περὶ ἐπαναλήψεως· ἀλλ' ὁ πρῶτος, ὅστις δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν δίκην, εἰσάγει ζήτημα ἀνηλικότητος, ζήτημα διαφεύγον τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ Ἐμποροδικείου. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει τὸ δικαστήριον θέλει παρὰπέμψῃ τὸ περ

ἀνηλικότητος ζήτημα ἐνώπιον τοῦ ἁρμοδίου δικαστηρίου, θέλει περι-
μείνη τὴν λύσιν αὐτοῦ καὶ τότε μόνον δύναται νὰ λύσῃ τὴν παρεμπί-
πτουσαν περὶ ἐπαναλήψεως ἀγωγὴν. ἂν δὲ ἀπρινηθῇ τὸ δικαστήριον
ὅτι ἐξέλιπε πᾶν πρόσκομμα, τότε δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκδί-
κασιν τῆς κυρίας δίκης. Ἄλλ' ὁ ἐναγόμενος ἐνδέχεται νὰ μὴ ἐμφα-
νισθῇ κατὰ τὴν δίκην ταύτην τῆς παρεμπιπτούσης ἀγωγῆς περὶ
ἐπαναλήψεως.

Τὸ δικαστήριον ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει κηρύσσει τὴν δίκην ἐρή-
μην ἐπανελημμένην, διατάσσον τὴν ἐξακολούθησιν τῆς συζητήσεως
τῆς κυρίας δίκης. Ἄλλ' ἐνεκα τούτου δὲν δύναται καὶ νὰ προχω-
ρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς κυρίας δίκης, ἀλλὰ θέλει ἀπόσχη τῆς ἐπὶ
τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως ἐκδικάσεως, καὶ θέλει διατάξῃ ἀπλῶς τὴν
πρόδον τῆς κυρίας δίκης. Κατὰ τῆς τοιαύτης ὁμως ἀποφάσεως ὁ
νόμος ἐπιτρέπει ἀνακοπὴν, δυναμένου τοῦ ἐρήμην δικασθέντος, εἴτε νὰ
παραιτηθῇ πάσης ἀντιρρήσεως, εἴτε νὰ ὑποβάλλῃ οἰανδήποτε ἐνστα-
σίν του διὰ τὴν παρεμπίπτουσαν ταύτην ἀγωγὴν περὶ ἐπαναλήψεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν βίᾳ διακοπεῖσαν δίκην, χρίζουσιν ἐπανα-
λήψεως.

Ἄλλ' ἡ δίκη δικιόπτεται ἐκουσίως, ὅπερ συμβαίνειν ὁσάκις
σιωπηρῶς ἐπέρχεται εἶδος ἀνακωχῆς, καθ' ἣν ὅ,τε ἐκκαλῶν καὶ ὁ ἐφε-
σίδητος οὐδὲν ἐνεργοῦσι καὶ ἐπομένως ἐγκαταλείπουσι τὴν δίκην.
Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ δίκη θέλει ἐπανοληφθῇ ἀπλούστατα διὰ
πάσης πράξεως, ἣν ἤθελεν ἐνεργῆσαι εἴτε ὁ μὲν εἴτε ὁ δὲ τῶν διαδι-
κῶν, π. χ. διὰ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, καὶ ἐν
γένει διὰ τῆς ἐπιχειρήσεως οἰασδήποτε διαδικαστικῆς πράξεως ἐκ
μέρους ἑνὸς τῶν διαδίκων.

ΚΑΤΑΡΓΗΣΙΣ ΚΑΙ ΑΠΟΠΕΡΑΤΩΣΙΣ ΤΗΣ ΔΙΚΗΣ

Ἦνθι θέλομεν ἐξετάσῃ ἕτερον θέμα, τὸ περὶ καταργήσεως καὶ
ἀποπερατώσεως τῆς δίκης.

Καὶ πρὸ παντός ἐρωτᾶται: Τίς ἡ διαφορὰ μεταξὺ καταργή-
σεως καὶ ἀποπερατώσεως τῆς δίκης; Λέγοντες καταργήσιν
τῆς δίκης, ἐννοοῦμεν τὰ γεγονότα ἐκεῖνα, ἅτινα καταλύουσι τὴν δια-
δικασίαν, ἥτις μέχρι τοῦδε ἦτο ἐκκρεμής, τὴν κατάλυσιν τῆς διαδι-
κασίας, ἥτις ὁμως ἀφίνει ἄλυτον εἰσέτι τὴν διαφοράν, ἐν ᾗ ἐξ ἐναντίας
ὑπὸ τὴν λέξιν ἀποπεράτωσις ἐννοοῦμεν τὰ γεγονότα, ἅτινα οὐ μόνον
τὴν διαδικασίαν καταλύουσιν, ἀλλὰ καὶ πᾶσαν ἀφορμὴν διενέξεως

αἵρουσι, μὴ ὑπάρχοντος πλέον ἐπιμάχου δικαιώματος μεταξύ τῶν μερῶν. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ καταργήσεως, ἐννοοῦμεν ὅτι καταλύθῃ ἡ διαδικασία, ὑφισταμένης τῆς διενεξέως· ἐνῷ ὅταν λέγωμεν ὅτι ἐπῆλθεν ἀποπεράτωσις, ἐννοοῦμεν ὅτι ἤ τε διαδικασία καὶ πᾶσα μεταξύ τῶν διαδίκων διαφορά ἐπαυσεν ὑφισταμένη.

Ἐξετάσωμεν ἤδη πρῶτον τὰ γεγονότα τὰ ἐπιφέροντα τὴν ἀποπεράτωσιν τῆς δίκης, καὶ κατόπιν τὰ καταλύοντα τὴν διαδικασίαν.

Ἡ δίκη περατοῦται πρῶτον, ὡς λέγει ὁ νόμος, διὰ τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως. Ὡς εἵπομεν ἄλλοτε, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἐκδώσῃ α') παρεμπιπτούσας ἀποφάσεις δι' ὧν προκλαίνεται ἡ ὁδός, δι' ἧς θέλει φθάσῃ εἰς τὴν ἐριστικὴν ἀπόφασιν, β') προδικαστικὰς, δι' ὧν λύει διάφορα ζητήματα, σπουδαίαν ἔχοντα ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἐκδοσιν τῆς κυρίας δίκης, καὶ γ') ὁριστικὰς ἀποφάσεις, δι' ὧν εἴτε δέχεται εἴτε ἀπορρίπτει τὴν ἀγωγὴν. Ἡ ὁριστικὴ λοιπὸν ἀπόφασις εἶνε τὸ ὁριστικὸν τέρμα τῆς δίκης, εἰς ὃ καὶ ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἀτενίζουσιν, ἀλλ' ἀναμένοντες ὁ μὲν πρῶτος τὴν νίκην, ὁ δὲ δευτερός τὴν ἀπόρριψιν τῶν αἰτήσεων τοῦ ἐνάγοντος. Ἐκδοθείσης λοιπὸν τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἐγερθῇ ἡ αὐτὴ ἀγωγή, ἐκδικασθεῖσα ἤδη, διότι θ' ἀντιταχθῇ ἡ ἔνστασις τοῦ δεδικασμένου.

Ἐκτὸς τοῦ φυσικοῦ τούτου τρόπου τῆς περατώσεως τῆς δίκης, ἕτερος τρόπος εἶνε, ὡς λέγει ὁ νόμος, ἡ ἀπόσβεσις τοῦ ἐπίδικου δικαίου, ὅταν δηλ. ἐκλήπῃ τὸ ἐπίδικον ἀντικείμενον, ὅπερ δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἐπὶ προσωπικῆς ἀγωγῆς διὰ τοῦ θανάτου ἐνὸς τῶν μερῶν.

ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡ δίκη ἀφορᾷ τὴν ἐπωνυμίαν, ἥτοι ὑπάρχει πρόσωπον, ὅπερ ἀντιποιεῖται τὸ ὄνομά μου καὶ ἐγὼ τὸ προκαλῶ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου διὰ νὰ παύσῃ ἡ τοιαύτη κα. ἀχρησις· ἀλλ' ἐν τῷ μεταξύ ἐπέρχεται ὁ θάνατος εἰς ἓνα τῶν δύο διὰ τοῦ θανάτου λοιπὸν ἀποσβέννυται τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, περατουμένης τῆς διαφοράς.

Πρόκειται π. χ. περὶ διαζυγίου, προβάλλονται διάφοροι λόγοι ὑπὲρ ἢ κατὰ τοῦ ζητουμένου διαζυγίου καὶ πρὶν ἢ ὁ δικαστὴς ἀποφανθῇ, προλαμβάνει ὁ θάνατος, ὅστις κόπτει τὸ νῆμα τῆς ζωῆς ὁκτέρου τῶν συζύγων. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται πλέον νὰ ὑπάρχῃ δίκη περὶ διαζυγίου μεταξύ τῶν κληρονόμων, προκειμένου περὶ ἀγωγῆς ἀποβλεπούσης καθαρῶς προσωπικὸν δικαίωμα.

Ἐσαυτως ἂν διεκδικῆται τὸ ἄγαλμα τῆς Ἀφροδίτης τῆς Μήλου, ἐν τῷ μεταξὺ δὲ τοῦτο καταστραφῇ, τίς ὁ λόγος νὰ παρεκτείνωμεν τὴν δίκην, ἀφοῦ τὸ ἄγαλμα ἐθεωρήθη ἀδιατίμητον, ἀποσβεσθέντος τοῦ ἐπιδίκου δικαιώματος; Διεκδικεῖται ὠρισμένη εἰκὼν τοῦ Ραφαήλ, ἀλλ' ἡ πυρκαϊὴ καταστρέφει ταύτην· ἐπίσης ἔχομεν πέρας τῆς δίκης διὰ τῆς ἀποσβέσεως τοῦ ἐπιδίκου δικαιώματος.¹

Ἄλλ' ὑπάρχει καὶ ἕτερος τρόπος ἀποπερατώσεως τῆς δίκης, ὃν θέλει προτιμῆσθαι βεβαίως ὁ ἐνάγων. Ἄν ἡγέρθῃ ἀγωγή πρὸς πληρωμὴν χρηματικοῦ ποσοῦ, ὃ δ' ἐναγόμενος διαρκούσης τῆς δίκης ἐκ καλῆς πίστεως προέβη εἰς τὴν καταβολὴν τοῦ ὀφειλομένου, δὲν ὑπάρχει πλέον λόγος πρὸς διεξαγωγὴν τοῦ ἀγῶνος.

Ἐτερος τρόπος, ὁ ὁποῖος σπανίως δυστυχῶς λαμβάνει χώραν, εἶνε ὁ συμβιβασμός. Ὅταν συνετισθῶσιν οἱ διάδικοι, βλέποντες τὰς δαπάνας εἰς ἃς ἐξετεθήσαν, καὶ ἐννοήσωσιν ἐπὶ τέλους ποῦ κεῖται τὸ δίκαιον, ἀποφασίζουσιν νὰ προδῶσιν εἰς ἀμοιβαίαις πειρασμοῖς, αἵτινες ὁμῶς προϋποθέτουσιν ἀφ' ἐνός μὲν ὅτι οἱ διάδικοι ἔχουσι τὴν ἐλευθερίαν διάθεσιν τῆς περιουσίας των, ἀφ' ἑτέρου δὲ ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς δίκης δὲν διαφεύγει τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβουλίας. Διότι, ἐάν π.χ. πρόκειται περὶ δίκης ἀφορώσης εἰς τὸν γάμον, δὲν δύναται ἐκ μόνης τῆς συναινέσεως τῶν συναλλαξαμένων νὰ κηρυχθῇ ὁ γάμος ὡς μὴ ὑπάρχων, νὰ θεωρηθῇ δηλ. διαλελυμένος, καθ' ὅτι πρόκειται περὶ θεμάτων ἀνηκόντων εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, δι' ἃ ἐπομένως δὲν ἀρκεῖ ὁ συμβιβασμός πρὸς ἀποπεράτωσιν τῆς δίκης. Ἀλλὰ κατὰ τίνα τρόπον δύναται ἐπελθὼν ὁ συμβιβασμός νὰ φέρῃ τὸ πέρας τῆς δίκης; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ὁ συμβιβασμός ἵνα ἔχῃ κύρος ἐπὶ ἐκκρεμοῦς δίκης, ἀπαιτεῖται νὰ προηγηθῇ συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον· ἀλλ' οἱ διάδικοι ἀνεξαρτήτως τοῦ τοιοῦτου ἔγγραφου, δύναται νὰ συμβιβασθῶσιν· καὶ ἐπ' ἀκροατηρίου διὰ δικαστικῆς ἐκθέσεως, συντασσομένης περὶ τῶν ἀμοιβαίων θυσιῶν, εἰς ἃς αὗτοι στέργουσιν νὰ υποβληθῶσιν· ἀλλὰ τότε πρέπει νὰ συνυπογράφωσι τὴν ἐκθεσιν καὶ οἱ δικασταί, καὶ τότε μόνον δύναται ν' ἀποτελέσῃ αὕτη τίτλον ἐκτελεστὸν ἐπιδεκτικὸν ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως,

1) Ἀκριβῶς εἰπεῖν διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἐπιδίκου πράγματος δὲν καταργεῖται ὁλοσχερῶς πάντοτε ἡ δίκη, ἀλλὰ μετατρέπεται εἰς τὸ διαφέρον.

διὰ τὸν λόγον ὅτι μία τοιαύτη δικαστικὴ ἐκθεσις ἐπέχει τόπον δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ὁ συμβιβασμὸς ἐπὶ ἐκκρεμοῦς δίκης δύναται νὰ θεωρηθῇ ἐγκυρος ἂν καταρτισθῇ δι' ἐγγράφου ἰδιωτικοῦ ; Περὶ τούτου ὑπῆρξε διαφωνία μεταξύ τῶν συγγραφέων· ὁ ἡμέτερος ἰμῶς Ἄρ. Πάγος ἔλυσε τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς. Καὶ νομίζομεν ὅτι πολὺ ὀρθῶς ἀπεφάνθη ὅτι μόνον τὸ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον καὶ ἡ δικαστικὴ ἐκθεσις δύναται νὰ ἀποτελέσωσιν ἀσφαλῆ βίαιιν ἐγκύρου συμβιβασμοῦ, μὴ θεωρουμένου ἐπομένως ὡς ἐγκύρου τοῦ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου καταρτισθέντος, διότι ὁ νόμος ποιεῖται λόγον περὶ δικαστικῆς ἐκθέσεως καὶ συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων, ἅρα ἠθέλησε ν' ἀποκλείσῃ πᾶν ἄλλο μέσον, δι' οὗ δύναται νὰ καταρτισθῇ συμβιβασμὸς ἐγκυρος.

Ἀλλὰ πλὴν τούτου εἰς τὸ αὐτὸ συμπέρασμα μᾶς ἔγει καὶ τὸ πνεῦμα τοῦ νομοθέτου, διότι ὅπωςδήποτε εὖτος ἀποτροπιάζεται τὰς νέας δίκας, αἵτινες ἐνδεχόμενον νὰ γεννηθῶσιν ἐκ τοῦ γεγονότος ὅτι ὁ συμβιβασμὸς κατηρτίσθῃ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ὅπερ πάντοτε εἶνε εὐπρόσβλητον, διότι ἡ γνησιότης του ὁὐδὲν τεκμαίρεται, ἀλλὰ χρήζει ἀποδείξεως· τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον δὲν παρέχει τὰς ἐγγυήσεις ἃς παρέχει τὸ συμβολαιογραφικόν, καὶ εἶνε ἐπομένως λίαν ἐνδεχόμενον ἐκ νέου νὰ προκύψῃ ἔρις. Τώρα ὑπὲρ τῆς ἐναντίας γνώμης, ἣν ἀσπάζεται πρὸς τοῖς ἄλλοις καὶ ὁ Οἰκονομίδης,¹ προτάσσεται τὸ ἄρθρον 111 Πολ. Δικ. ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ συνυποσχετικοῦ, ἐπιτρέπον τὴν κατάρτισιν αὐτοῦ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου. Μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι δὲν δύναμεθα ἐξ ἀναλογίας νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ ὅ,τι ἰσχύει ἐπὶ τοῦ συνυποσχετικοῦ, διότι ἡ συνυπόσχεσις κρταστρέφει μόνον τὴν διαδικασίαν, ἐνῷ ὁ συμβιβασμὸς ἀποπερατοῖ τὴν δίκην, ἐξαλείφων αὐτὴν τὴν διαφορὰν ἀνεξαρτήτως τῆς διαδικασίας.

Καὶ ἀμέσως προχωροῦμεν εἰς τὴν περαιτέρω ἔρευναν τοῦ συνυποσχετικοῦ, τοῦ πρώτου λόγου ὅστις ἐπιφέρει ὅχι πλέον ἀποπεράτωσιν, ἀλλὰ κατάργησιν τῆς δίκης. Διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ ἐννοοῦσιν οἱ διάδικοι τὴν διένεξιν αὐτῶν ν' ἀφαιρέσωσιν ἀπὸ τὰ τακτικὰ δικαστήρια, καὶ νὰ τὴν ὑποβάλλωσιν εἰς τὴν κρίσιν αἰρετῶν δικαστῶν· οὕτως ὥστε διὰ τῆς συνυποσχέσεως ταύτης δὲν ἐννοοῦσι νὰ καταλύ-

1) Ἐγγ. § 221 σημ. 5.

σωσι τὴν διαφοράν, ἀλλὰ νὰ καταστρέψωσι τὴν διαδικασίαν, ἥτις εἶνε ἐκκρεμής, ἐξαρτῶντες τὴν ἐκβασιν τῶν ὑποθέσεων ἐκ τρίτων προσώπων, ἅτινα κατὰ τὴν κρίσιν των εὐστοχώτερον καὶ ἀκριβέστερον θέλουσι τὴν λύσιν.

Ἐννοεῖται ὅτι ὑπὸ τὴν ἐποψιν ταύτην τὸ συνυποσχετικὸν οὐδὲν ἄλλο εἶνε, ἢ ἐν εἰδὸς συμβιβασμοῦ, οὕτως ὥστε πρέπει πάλιν νὰ θεωρήσωμεν ὡς ἄφευκτα στοιχεῖα τοῦ συνυποσχετικοῦ : πρῶτον οἱ διάδικοι νὰ ἔχωσι τὴν ἐλευθερίαν τοῦ διατιθεναὶ τὰ ἑαυτῶν καὶ δεῦτερον τὸ ἀντικείμενον τοῦ συνυποσχετικοῦ νὰ διατελῇ ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβουλίας· διότι, ἂν πρόκειται περὶ ἀντικειμένου δημοσίας τάξεως, δὲν δύνανται νὰ κρίνωσι περὶ αὐτοῦ εἰμὴ μόνον οἱ τακτικοὶ δικασταί, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ συμβιβασμὸς ἔστω καὶ ὑπὸ τὴν ἐποψιν τῆς διαδικασίας δηλ. συνυποσχετικόν.

Τίνα τὰ ἀπολύτως ἀναγκαῖα στοιχεῖα διὰ τὸ κύρος τοῦ συνυποσχετικοῦ ; Πρῶτον ὅτι πρέπει νὰ προσδιορίζωνται ἀκριβῶς ἐκεῖνα τὰ πρόσωπα, ἅτινα ἐκλέγουσιν οἱ διάδικοι· πρέπει δὲ συγχρόνως νὰ προσδιορίζωσιν ἀκριβῶς καὶ τὴν διένεξιν ἐκείνην, ἣν ἐννοοῦσι νὰ ὑποβάλωσιν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ διαιτητοῦ.

Δεῖον καὶ τὰ δύο ταῦτα στοιχεῖα νὰ προκύπτωσι καθαρῶς ἐκ τῆς συνυποσχέσεως. Τοῦτου τεθέντος, ἔπεται ὅ,τι δὲν δυνάμεθα πλέον νὰ θεωρήσωμεν ὡς δυνατόν νὰ ἰσχύσῃ παρ' ἡμῖν, ὅ,τι παρὰ Ῥωμαίοις ἴσχυε, τὸ λεγόμενον δηλ. *plenum compromissum*, ἥτοι ἡ συνυπόσχεσις ἐκείνη ἥτις ἀπέβλεπεν εἰς πᾶσαν διαφοράν, ὑφισταμένην τυχὸν μεταξὺ τῶν διαφερομένων, διότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἀρκεῖται εἰς ἀοριστολογίας, ἀλλὰ θέλει νὰ ὀρίζεται ἀκριβῶς τίς ἡ ἔρις, ἣν ἐνόησαν οἱ διάδικοι νὰ ἀφαιρέσωσιν ἀπὸ τῶν δικαστῶν καὶ νὰ ὑποβάλωσιν εἰς διαιτητάς.

Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τῆς τοιαύτης γενικῆς συνυποσχέσεως ἔχει ἀρὰ γε παρ' ἡμῖν ἰσχύϊν καὶ ἡ καλουμένη διαιτητικὴ ρήτρα, ἣν πολυλάκις ἐν ὀρισμέναις συμβάσεσιν ἀπαντῶμεν, καθ' ἧς οἱ συναλλαττόμενοι προβλέπουσιν ὅτι ἐνδέχεται ν' ἀναφῶσι διαφοραί, καὶ προσθέτουσιν ἐν τῇ ἐγγράφῳ τῆς συμβάσεως, ὅτι πᾶσα διαφορά ἥτις ἤθελε προκύψῃ ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως λυθήσεται παρὰ τῶν διαιτητῶν, ἄνευ ὀρισμένης μνείας τοῦ ποῖα ἡ τοιαύτη διαφορά. Ἐρωτᾶται λοιπὸν δύνανται νὰ συμφωνήσουν οἱ διάδικοι ἐν τῇ συνυποσχετικῇ, ὅτι πᾶσα τοιαύτη διαφορά κριθήσεται παρὰ διαιτητῶν ; Τὸ

ζήτημα τοῦτο ἡμφισθητήθη ἐν Γαλλίᾳ, καὶ μέχοι σήμερον δὲν εἶνε λελυμένον. Οἱ ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα τοῦτο λύοντες θεωροῦσι τὴν ρήτηραν ταύτην ἀνίσχυρον, ἅτε μὴ προδιοριζομένης ἀκριβῶς τῆς διαφορᾶς, ἐνῶ ὁ ἡμέτερος νόμος ὡς καὶ ὁ γαλλικὸς διατάσσει νὰ ὀρίζηται ἐν τῷ συνυποσχετικῷ τίς ἡ διαφορὰ ἢ περὶ τῶν διαιτητῶν λυθισσόμενη. Λέγουσι λοιπόν, πῶς εἶνε δυνατόν κατὰ τῶν τοιούτων διατάξεων τοῦ νόμου νὰ θεωρήσωμεν ὡς ἰσχυρὰν τὴν τοιαύτην διαιτητικὴν ρήτηραν; 'Αλλ' οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀντιτάσσουσιν ὅτι ἡ ρήτηρ αὐτὴ δὲν ἀποτελεῖ συνυποσχετικόν, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἀποτελεῖ ἐν pactum de contrahendo, ἥτοι συμφωνίαν περὶ κατάρτισεως συνυποσχετικοῦ ἐν ἄλλαις λέξεσι δυνάμει τῆς ρήτηρις ταύτης δὲν δύνανται οἱ διαιτηταὶ νὰ ἐπιληφθῶσι τῆς διαφορᾶς, μάλιστα δὲ οὐδὲ εἶνε γνωστόν τίνες ἔσονται διαιτηταί, ἀλλὰ συμφωνοῦσιν οἱ διάδικοι ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἤθελεν ἀναφυῇ τοιαύτη τις διαφορὰ νὰ προσέλθωσιν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου καὶ νὰ ὀρίσῃσι τὰ πρόσωπα, ἅτινα θέλουσι λύσῃ τὴν τοιαύτην διένεξιν. Οὕτω πῶς λοιπόν συμβιβάζουσι τὴν ἰσχὺν τῆς τοιαύτης ρήτηρις πρὸς τὰς διατάξεις τῆς ἡμετέρας Δικονομίας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸν πρῶτον τρόπον¹ τῆς κατοργήσεως τῆς δίκης.

Προβαίνομεν ἤδη εἰς τὸ δεύτερον, δηλ. εἰς τὴν ἀνατροπὴν, συνισταμένην εἰς τὴν ἀπόσβεσιν τῆς διαδικασίας, ἐπερχομένην διότι ἡ δίκη ἔμεινε παρημελημένη ἐφ' ὠρισμένον χρόνον, ὅστις ὠρίσθη ἐνώπιον μὲν τῶν εἰρηνοδικῶν εἰς ἑξ. μῆνας, εἰς τρία δ' ἔτη ἐνώπιον πάντων τῶν λοιπῶν δικαστηρίων. Ἄν λοιπόν ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν ἐπὶ ἑξ. μῆνας ἢ ἐπὶ τρία ἔτη ἐνώπιον τῶν λοιπῶν δικαστηρίων δὲν ἐπιχειρήσῃ τις τῶν διαδίκων οἰκονομήσῃτε πρᾶξιν, ἐπέρχεται ἡ ἀπόσβεσις τῆς δίκης.²

Ἀλλὰ ποία ἡ φύσις τοῦ θεσμοῦ τῆς ἀνατροπῆς; Ποῖος ὁ σκοπὸς εἰς ὃν ἀποβλέπουσιν οἱ διάδικοι ἐγκαταλιμπάνοντες τὴν δίκην;

1) Ἡ κατάργησις τῆς δίκης εἶνε ἡ οὐσιαστικὴ (ἀπόσβεσις ἐπιδίκου δικαίου, συμβιβασμός, καταβολή) ἢ δικονομικὴ (ἀνατροπή, παραίτησις, ἀποδοχή).

2) Ἀνατροπὴ λέγεται ἡ ἐκ τῆς ἐγκαταλείψεως τῆς δίκης προελθοῦσα κατάργησις αὐτῆς. (Οἶκον. Ἑγγ. § 223).

Βεβαίως πράττουν τοῦτο ἀπλῶς πρὸς ἐκμηδένισιν τῆς διαδικασίας, καὶ δι' αὐτὸν τὸν λόγον ἡ ἀνατροπὴ ἀνάγεται εἰς τὰ μέσα τῆς καταργήσεως τῆς δίκης. Ἄν ἐπέλθῃ λοιπὸν ἀνατροπὴ, ἐννοεῖται ὅτι δύναται ὁ διάδικος νὰ προβῇ ἐκ νέου εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐνίοτε δύναται νὰ καταστραφῇ, ἀλλὰ πάλιν ἡ καταστροφὴ αὕτη δὲν εἶνε ἀπόρροια τῆς τοιαύτης ἀνατροπῆς, ἀλλ' ἐπέρχεται ἕνεκα ἄλλου τινὸς λόγου (π. χ. ἕνεκα παραγραφῆς, χωρὶς τοῦτο νὰ εἶνε ἄμεσος συνέπεια τῆς ἀνατροπῆς). Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐνάγων τινὰ ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν περὶ πληρωμῆς ἐμπορικοῦ γραμματίου εἰς διαταγὴν, ὅπερ κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον (ἄρθρ. 189) παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν πέντε ἐτῶν. Ἄλλ' ἡ ἀγωγή ἐγείρεται κατὰ τὸ τέταρτον ἔτος ἀπὸ τοῦ διαμαρτυρικοῦ, ἐξακολουθεῖ ἡ δίκη ἐνώπιον τοῦ ἐμποροδικείου, προτείνονται διάφοροι ἐνστάσεις, καὶ παραπέμπεται ἡ ἀγωγή ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου πολ. δικαστηρίου, ἀλλὰ καὶ ὁ μὲν καὶ ὁ δὲ τῶν διαδίκων ἀπρακτοῦσι, παρέρχονται τρία ἔτη, καὶ ἐγείρω ἀγωγήν περὶ ἀνατροπῆς, ἥτις καὶ γίνεται δεκτὴ καθ' ὃ βάσιμος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἀλλὰ πάντα ταῦτα διήρκεσαν ἐπὶ τριετίαν ὅλην, ἐπομένως ἂν θελήσω ἐγὼ ὁ ἐνάγων νὰ εἰσαγάγω ἐκ νέου τὴν ἀγωγήν μου, δύναμαι μὲν νὰ τὸ πράξω, ἀλλὰ θέλω ἀπαντήσῃ τὴν ἐνστασιν τῆς παραγραφῆς, διότι ὁ ἐναγόμενος θέλει ἀντιτάξῃ ὅτι ἡ νέα ἀγωγή μου εἰσήχθη μετὰ τὴν πάροδον τῆς πενταετίας, οὕτως ὥστε οὐδὲν ἀποτέλεσμα θέλει ἔχῃ τοιαύτη ἀγωγή. Κατεστράφη λοιπὸν τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, ἀλλ' οὐχὶ ἕνεκα τῆς ἀνατροπῆς, ἀλλ' ἕνεκα παραγραφῆς. Ἄν τῶρα πρόκειται περὶ τριακονταετοῦς παραγραφῆς, ἐννοεῖται ὅτι δύναται νὰ παρέλθῃ ὁλόκληρος ἡ τριετία χωρὶς ὁ ἐνάγων ν' ἀπολέσῃ τὸ δικαίωμά του. Καὶ πάλιν ὅμως ἂν ἐπὶ τριακονταετοῦς παραγραφῆς ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή μετὰ 29 ἔτη καὶ παρεμπέσωσι τρία ἔτη ἀπραξίας, ἐννοεῖται ὅτι ὁ ἐνάγων πάλιν θέλει ἀπαντήσῃ ἐνώπιον αὐτοῦ τὴν ἐνστασιν τῆς παραγραφῆς. Ἀλλὰ τὸ βέβαιον εἶνε ὅτι ἐν πάσῃ περιπτώσει ἐὰν ἀποσθενῇ τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, δὲν ἀποσβέννυται τοῦτο ἕνεκα τῆς ἀνατροπῆς, ἀλλ' ἕνεκεν ἄλλου λόγου.

Τίς ὅμως ἡ δικαιολογητικὴ βάσις τοῦ τοιοῦτου θεσμοῦ; Λέγουσιν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέβλεψεν εἰς τὸν περιορισμὸν τῆς διαρκείας τῶν δικῶν, ἵνα μὴ ὁ διάδικος κατατυραννῇ τὸν ἀντίδικον, *morandi solutionis gratia*, πρὸς παρέλκυσιν τῆς δίκης. Ἀνάγκη προσέτι

νά καθιερωθῇ αὐτὸς ὁ θεσμός, διότι ἄλλως ἐνδέχεται νὰ ἐπιδιώκῃ ὁ διάδικος διὰ τῆς παρόδου τοῦ χρόνου νὰ καταστήσῃ ἀμφίβολα τὰ στοιχεῖα τῆς διαδικασίας. Αὐτοὶ εἰσιν οἱ δύο λόγοι, εἴτινες προβάλλονται ὡς δικαιολογητικὴ βάσις τοῦ τοιούτου θεσμοῦ.

Ἄλλὰ νερμίζομεν ὅτι οἱ λόγοι οὗτοι δὲν εἶνε ἱκανοί, διότι ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς ἐπιμελείας τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ ἐπισπεύσῃ τὴν πρόδον τῆς δίκης, μὴ φοβούμενος οὕτω οὔτε τὴν ἐπισκόπησιν τῆς ἀληθείας οὔτε τὴν παρέλκυσιν τῆς δίκης. Καὶ διὰ τοῦτο ἐν Γερμανίᾳ, οὐδομοῦ ἀπαντῶμεν τὸν θεσμὸν τοῦτον ἔλκοντα τὴν καταγωγὴν του ἐκ τῆς γαλλικῆς καὶ τῆς ρωμαϊκῆς νομοθεσίας· λέγομεν δὲ γαλλικῆς καὶ ρωμαϊκῆς, διότι ὑπάρχουσι πλεῖστοι καὶ μεταξὺ αὐτῶν τῶν Γάλλων συγγραφεῖς, φιλονικούντες τὴν καταγωγὴν αὐτῶν τῶν θεσμῶν. Ὑπάρχουσι μεταξὺ τῶν Γάλλων τινὲς συγγραφεῖς, ἀξιοῦντες ὅτι ὁ θεσμός οὗτος εἶνε *jus vere gallicum*.

Ἄλλ' ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι συγγραφεῖς, ἀναγνωρίζοντες ὡς πηγὴν αὐτοῦ τὸ ΡΔ καὶ βεβαίως ἡ τοιαύτη γνώμη εἶνε ἡ μᾶλλον ὀρθή, διότι ἀνευρίσκομεν ἐν τῷ Γαίῳ π. χ., ὅτι ἡ δίκη τελευτᾷ ἐντὸς ἐνιαυτοῦ καὶ μηνῶν ἐξ (ἡ ἀνατροπὴ παρ' αὐτοῖς ἐθεωρεῖτο ὡς θάνατος τῆς δίκης). Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου ἔχκομεν καὶ ῥητὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὴν ἐξῆς· «ἵνα μὴ αἱ δίκαι ἀποβαίνωσιν εἰς οἶνον ἀθάνατοι καὶ » μὴ ὑπερβαίνωσι τὸ μέτρον τῆς ἀνθρωπίνης ζωῆς, δὲν ἔλκονται πέραν » τῆς τριετίας». Ἐξ αὐτοῦ λοιπὸν τοῦ χωρίου ἀναμφισβητήτως προκύπτει ὅτι ὁ θεσμός οὗτος ἔλκει τὴν ἀρχὴν αὐτοῦ ἐκ τῆς ρωμαϊκῆς νομοθεσίας, ἐξ ἧς τὸν ἡρανίσθησαν ὁ τε Γάλλος καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

Τώρα ἐξετάσωμεν τίνες δίκαι ὑπόκεινται εἰς ἀνατροπὴν. Ὁ νόμος ἀπαντᾷ γενικῶς διὰ τῆς φράσεως «πᾶσα δίκη ὑπόκειται εἰς ἀνατροπὴν», ὥστε εἶνε ἀδιάφορον ἂν ἡ δίκη διατελῇ ἐκχρεμῆς ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ἢ ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου, ἐνώπιον Πρωτοδικείου ἢ ἐνώπιον Ἐμποροδικείου (τοῦθ' ὅπερ ἐφιλονικήθη ἐν Γαλλίᾳ). Ἄλλὰ παρ' ἡμῖν γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἂν καὶ ἡ κατ' ἀνακοπὴν δίκη δύναται νὰ ὑπόκειται εἰς ἀνατροπὴν ἰδιαιτέραν, ἀνεξάρτητον τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως. Ἄλλ' ἡ ἀνακοπὴ δὲν ἀποτελεῖ ἰδιαιτέραν δίκην, διότι οὐδεμίᾳ ὑπάρχει διάταξις τῆς Δικονομίας, καθιερούσα τοιαύτην ἀρχήν· ἐξ ἐναντίας τὸ ἄρθρον 507 τῆς Δικονομίας λέγει ὅτι ἐπιφυλάσσεται νέα συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, ὅπερ ὁλοῖ ὅτι πρόκειται περὶ

μίας καὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως, ἥτις, συζητηθεῖσα ἐρήμην, δύναται νὰ συζητηθῇ καὶ ἐκ νέου, μὴ προκειμένου περὶ ἐτέρας δίκης· ἄλλως τε, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ Γερμανικὸν κείμενον, ὅποθεν μετεγλωττίσθη τὸ ἡμέτερον, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ὁ νομοθέτης ποιεῖται χρῆσιν τῆς φράσεως ταύτης *jedem instanz*, τὸ ὅποιον σημαίνει δίκην, ἥτις εὕρισκεται εἰς ἰδιαίτερον βαθμὸν δικαιοδοσίας. Ἐν τούτοις ἡ ἀνακοπὴ δὲν ἀνήκει εἰς βαθμὸν δικαιοδοσίας διάφορον ἐκείνου, εἰς ὃν εὕρισκεται ἡ ἀγωγὴ· ὥστε δὲν πρόκειται περὶ μίας ἰδιαίτερας *instanz* ὑποκειμένης εἰς ἀνατροπὴν κατὰ τὸ ἄρθρον 479 Πολ. Δικ. Ἄλλως ὅμως ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, καθ' ἣν ὁ νομοθέτης εἶχεν ὑπ' ὄψει ὅτι, ἡ κατ' ἀνακοπὴν δίκη ὑπόκειται εἰς ἰδιαίτεραν ἀνατροπὴν, ἀνεξάρτητον τῆς ἀνακοπείσης (ἀνεξάρτητον ἐφέσεως), βεβαίως ἤθελε ρυθμίσῃ τὰς συνεπείας ἀνατροπῆς τῆς κατ' ἀνακοπὴν δίκης· καὶ ὅμως οὐδαμοῦ ἀπαντᾷται τοιαύτη διάταξις ἐν τῇ δικονομίᾳ. Ἐχομεν λοιπὸν διατάξεις ρυθμιζούσας τὰς συνεπείας τῆς ἀνατροπῆς τῆς πρωτοδίκου δίκης τῆς ἀνατροπῆς τῆς ἐφέσεως, οὐδαμοῦ ὅμως ἀπαντᾷται ἰδιαίτερα διάταξις περὶ ἀνατροπῆς τῆς κατ' ἀνακοπὴν. Ἐπὶ τέλους, ὅταν πρόκειται περὶ θεσμοῦ ἀπορρέοντος ἐκ τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, θέλομεν ἀποβλέψῃ βεβαίως εἰς τὴν ἐρμηνείαν, ἥτις τῇ ἐδόθη ἐν αὐτῷ τῷ τόπῳ τῆς γεννήσεώς του· ἀλλ' ἐν Γαλλίᾳ δὲν ὑπάρχει συγγραφεὺς ὑποστηρίζων τὴν τοιαύτην γνώμην. Οὕτω λοιπὸν λέγομεν, ὅτι ἡ λύσις ἡ σύμφωνος, ἣν ἐῴωκεν ὁ Ἄρειος Πίγος, εἶνε ἡ μόνη ὀρθή, καθ' ἣν ἡ κατ' ἀνακοπὴν δίκη δύναται ν' ἀνατραπῇ, ἀλλὰ μόνον μετὰ τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως.¹

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖα τὰ πρόσωπα, καθ' ὧν χωρεῖ ἡ πρὸς ἀνατροπὴν προσβολή. Ἰσως ἡδυνάτῃ τις νὰ εἴπῃ ὅτι κατὰ τοῦ δημοσίου *parem plurium nullius momenti est*, ὅτι δηλ. αἱ ὑποθέσεις αἱ εἰς το δημοσίον ἀναγόμεναι δὲν ὑποκείνται εἰς ἀνατροπὴν.

Ἄλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠθέλησε νὰ δεχθῇ τὴν ἐπικεικὴ ταύτην λύσιν, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἔχει διατάξιν ἐν τῇ δικονομίᾳ, καθ' ἣν ἡ ἀνατροπὴ δύναται νὰ προταθῇ κατὰ παντός καὶ κατὰ τοῦ δημοσίου καὶ κατὰ τῶν δημοσίων καταστημάτων καὶ κατ' αὐτῶν τῶν ἀνηλίκων. Ἄλλ' ἐν τούτοις οἱ ἀνήλικοι ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν εἰ

1) Ὅρα ἐναντία ἐπιχειρήματα εἰς Ἑγγ. Δικον. § 223 σημ. 19.

ἐπιμεληταὶ αὐτῶν δὲν κατέβαλον τὴν ἀπαιτούμενην διὰ τὴν δίκην ἐπιμέλειαν, θέλουσιν ἀπολέσῃ τὰ δικαιώματά των ; ἢ μείνωσι μετέωρα τὰ δικαιώματά των ἕνεκα τῆς ἀμελείας τῶν ἰδίων ἐπιτρόπων ;

Ὁ νόμος τοῖς ἐπιφυλάσσει ἀναγωγῆς δικαίωμα κατὰ τῶν ἰδίων ἐπιτρόπων ἢ κηδεμόνων. Ἄλλ' ἐρωτᾶται, ἂρά γε ἡ τοιαύτη ἀναγωγή εἶνε *condictio sine qua non* πρὸς ἐφ' ἧς ἐκφραγὴν τῆς ἀνατροπῆς ; Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἂν ὁ ἀνήλικος στερῇται ἐπιτρόπου, ὅτε δὲν θέλει ἔχει ἀναγωγὴν, θέλομεν ἐφ' ἧς ἐκφραγὴν κατ' αὐτοῦ τὸν θεσμόν τῆς ἀνατροπῆς ; Ἰσοῦ ζήτημα φιλονικούμενον. Ὑπάρχουσιν τινες συγγραφεῖς, ὡς ὁ **Merlin** καὶ τὸ ἀκυρωτικὸν τῆς Γαλλίας ἀκόμη, ἐρμηνεύοντες τὸν νόμον ἀπολύτως, ἀξιοῦντες δηλ. ὅτι δὲν ὑπάρχουσιν ἰδιαιτέραι ἀποδείξεις ἐν τῷ νόμῳ καὶ ὅτι ἐπομένως καὶ ἐν τοιαύτῃ περιστάσει πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἡ ἀνατροπὴ σφραγίζεται καὶ κατ' αὐτῶν τῶν ἀνηλίκων.¹

Ἄλλ' ἡ ἀντίθετος γνώμη ὑποστηριζομένη παρὰ πολλῶν ἐπίσης συγγραφέων εἶνε καὶ ὁρθότερα, ὅτι δηλ. ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ὑπῆρχεν ἐπίτροπος, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἀνατροπὴ δὲν χωρεῖ κατὰ τοῦ ἀνηλίκου, διότι ὁ διάδικος εὐρίσκεται ἐν πλήρει ἀδυναμίᾳ νὰ ἐνεργήσῃ κατὰ τὸ «*agere non volenti non currit praescriptio*». Ὑποθέσωμεν διάδικον ἀνήλικον, μὴ ἔχοντα ἐπίτροπον, πῶς δυνάμεθα νὰ εἴπωμεν ὅτι ἡ ἀνατροπὴ ἐνεργεῖ κατ' αὐτοῦ, ἡ ἀνατροπὴ, ἥτις εἶνε θεσμός *odiosus*, μισητός, καὶ ὃν πρέπει νὰ ἐρμηνεύσωμεν στενῶς, θεσμός, καθ' ὃν ὁ ἀνήλικος μάχεται πρὸς ἀνατροπὴν ζημίας (*de damno evitando*), ἐνῷ ὁ διάδικος ὁ τὴν ἀνατροπὴν ζητῶν μάχεται *de lucro captando* (περὶ προσπορισμοῦ κέρδους ἐξ αὐτῆς) ; Νομίζομεν λοιπὸν ὅτι ἡ γνώμη αὕτη, ἣν ἀσπάζονται οἱ **Pigeau, Chauveau, Thomine, Regneaud**, εἶνε καὶ ἡ μᾶλλον δεδίκαιοιολογημένη γνώμη. Ἡν ἀναφέρει καὶ παλαιὸς τις νομοδιδάσκαλος, ὅτι ἐγένετο δεκτὴ παρὰ τοῦ **Parlement de Paris** τὴν 20 Μαΐου 1642, γνώμη τέλος, ἥτις στηρίζεται ἐπ' αὐτοῦ τοῦ Ρωμ. Δικαίου, καθ' ὃ ἡ κατ' ἀνήλικον ἐν ὑπερασπίσει προταθεῖσα ἀνατροπὴ οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ ἔννομον συνέπειαν.

1) Τὴν γνώμην ταύτην παραδέχεται καὶ ὁ Οἰκονομίδης ('Εγγ. § 223 σημ. 10).

Τώρα τίς ἡ πρὸς ἀνατροπὴν προθεσμία ; Ὁ νόμος λέγει ὅτι, ἐξαιρέσει τοῦ Εἰρηνοδικείου, ἐνθα ἡ δίκη ἀνατρέπεται μετὰ ἐξ μηνάς, πᾶσαι αἱ λοιπαὶ δίκαι ἀνατρέπονται μετὰ παρέλευσιν τριῶν ἐτῶν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ τοιαύτη τριετής προθεσμία εἶνε δεκτικὴ παρατάσεως καθ' ἃς περιπτώσεις ἀνακόπτεται ἡ δίκη βιαίως, καὶ ὑπάρχει ἀνάγκη ἐπαναλήψεως, διότι τότε ὁ διάδικος δὲν ἔχει πλήρη τὴν ὑπεράσπισιν. Ἄν π. χ. ἀπεβίωσεν ὁ εἰς τῶν διαδίκων καὶ προσῆλθον οἱ κληρονόμοι του, βεβαίως οὗτοι πρέπει νὰ λάβωσι τὸν ἀναγκαῖον χρόνον ἵνα μελετήσωσι τὰ τῆς δίκης προπαρασκευαζόμενοι προσηκόντως, οὕτως ὥστε ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ὑπάρχει περίπτωσις ἐπεκτάσεως τῆς προθεσμίας ἐπὶ ἐξάμηνον.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀναφύεται καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα : τί γενήσεται ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ἐνώπιον τῶν Ἐφειτῶν διατεθῇ ἐκκρεμῆς ἡ δίκη καὶ ἐπέρχεται πτώχευσις τοῦ διαδίκου, οὕτως ὥστε εὐρισκόμεθα εἰς στάδιον βιαίας διακοπῆς ; τί γενήσεται ἂν οἱ συνδίκαι ἀπρακτῶσιν, ἐνῷ τρέχει ἡ τριετής προθεσμία, ἐνῷ τρέχει τὸ ἐξάμηνον ; Ἄλλ' ἂν ἀναμνησθῶμεν τῶν συνεπειῶν τῆς πτωχεύσεως, ἃς ἐρμηνεύουσιν οἱ συγγραφεῖς τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου, θέλομεν ἰδῆ ὅτι μόνον ἡ διοχείρισις τῆς περιουσίας τοῦ πτωχεύσαντος ἀνήκει τοῖς συνδίκου, αὐτὸς δ' ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ λάβῃ συντηρητικὰ μέτρα πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἰδίων συμφερόντων· ἂν ἐνθυμηθῶμεν ὅτι, πλὴν τούτου, κατὰ τὴν διάταξιν τῆς Πολ. Δικ. (ἄρθρ. 74), ὅταν ὑπάρχωσι πρόσωπα διατελοῦντα ὑπὸ ἐπιμέλειαν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν περιουσίαν, ταῦτα δὲν δύναται μὲν νὰ διεξαγάγωσι δίκην ἄνευ τοῦ ἐπιμελητοῦ αὐτῶν, δύναται ὅμως νὰ λάβωσι συντηρητικὰ μέτρα, ἂν πάντα ταῦτα λάβωμεν ὑπ' ὄψει, εὐχερὲς εἶνε πλέον ἢ ἀπάντησις ἐπὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος· διότι κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, ὅταν ὁ πτωχεύσας βλέπῃ ἀπρακτοῦντας τοὺς συνδίκους, δύναται αὐτὸς νὰ ἐπιχειρήσῃ πάσας τὰς πράξεις ἐκείνας, ἃς νομίζει ἀναγκαῖας πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν τοιούτων δικαιωμάτων του. Ὅπως καὶ ἐπὶ παραγραφῆς προκειμένου νὰ παραγραφῇ οἰζοδήποτε ἀγωγή, ὁ πτωχεύσας δύναται νὰ διακόψῃ τὴν παραγραφὴν, ἥτις ἀπειλεῖ νὰ καταστρέψῃ τὰ συμφέροντά του. Τοιαύτη ἡ λύσις, ἣν πρέπει νὰ δώσωμεν εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο, λύσις, ἣν συνάγομεν καὶ ἐκ τῶν διχτάξεων τοῦ ἐμπ. δικαίου καὶ ἐκ τῶν διατάξεων τῆς Πολ. Δικονομίας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν βιαίαν διακοπὴν λόγῳ τοῦ ἀνεφίκτου τῆς ὑπερασπίσεως.

Ἄλλ' εἵπομεν ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἐμπόδια ἀνεξάρτητα τῆς ὑπερασπίσεως, ἐμπόδια κωλύοντα τὴν ἄμεσον ἐξακολούθησιν τῆς δίκης, ὡς εἶνε π. χ. τὰ προδικαστικὰ ζητήματα, δηλ. τὰ θέματα τοῦ 4ου, 5ου καὶ 6ου ἐδαφίου τοῦ ἀρθροῦ 463, ὡςάκις ὑπάρχωσι προδικαστικὰ ζητήματα, λυτέα ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, ὡςάκις ἐκφέρονται δισταγμοὶ περὶ τινος δικαστοῦ, καὶ τέλος ἐπὶ ἀποδοκιμάσεως τῶν πράξεων δικαστικοῦ τινος πληρεξουσίου. Ἄλλ' ἄρα γε καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις εἶνε ἐπαρκὴς ἡ ἐξάμηνος ἐπέκτασις τῆς πρὸς ἀνατροπὴν προθεσμίας; Προσεβλήθη ἐγγραφόν τι ὡς πλαστὸν ἀποδοθείσης τῆς πλαστογραφίας εἰς ὠρισμένον πρόσωπον· συνεπῶς ἡ δίκη διακόπτεται καὶ παραπέμπεται ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου· ἀρκεῖ ἐνταῦθα ἡ πάροδος τῆς τριετοῦς προθεσμίας καὶ ἐξάμηνος ἔτι παράτασις ἵνα χωρήσῃ ἀνατροπὴ; βεβαίως ὄχι. Διότι ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς σπουδῆς ἣν θέλει καταβάλλῃ τὸ ποινικὸν δικαστήριον πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τῆς πλαστογραφίας, ἐνῷ ἡ ἀνατροπὴ ὡς βάσιν ἔχει τὴν ἀμέλειαν τοῦ διαδίκου. Ἀφοῦ λοιπὸν ὁ διάδικος ἀδυνατεῖ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν κυρίαν δίκην, ἐκκρεμοῦς ὄντος ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου τοῦ ζητήματος, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ἀναστέλλεται ἡ προθεσμία τῆς ἀνατροπῆς. Ἄν λοιπὸν ἡ δίκη περὶ ἀποδοκιμάσεως διήρκεσεν αἰφνης δύο ἔτη, δὲν δυνάμεθα τὸν χρόνον αὐτὸν νὰ τὸν ὑπολογίσωμεν εἰς τὴν τριετίαν ἐκείνην, ἣν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀνατροπῆς.

Ἀπὸ ποίας ἐποχῆς πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ἀρχόμενον τὸ ἐξάμηνον τῆς παρατάσεως; Βεβαίως ἀφ' ἧς ἐποχῆς συνέβη ἡ βία διακοπῆς τῆς δίκης. Ἄλλ' ἐνδεχόμενον νὰ συμπέσῃ ὁ λόγος τῆς βιαίας διακοπῆς μὲ τὴν συμπλήρωσιν τριετίας. Ὑποθέσωμεν ὅτι εὐρισκόμεθα εἰς τὸ τέταρτον ἔτος τῆς ἀπραξίας, καὶ ἐν τούτοις ὁ ἐνδιαφερόμενος διάδικος δὲν ἐπιχειρεῖ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς δίκης, ἀλλ' ἐν τῷ μεταξὺ ἐπισυμβαίνει θάνατος τινὸς τῶν διαδίκων· ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει λοιπὸν θελομεν θεωρήσῃ προστιθεμένην τὴν ἐξάμηνον προθεσμίαν. Ὑπάρχουσι συγγραφεῖς, ἐν οἷς καὶ ὁ Merlin, φρονούντες ὅτι δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη προσθήκης τοῦ ἐξαμήνου, καὶ ὁ λόγος ἐφ' οὗ στηρίζονται οἱ συγγραφεῖς οὗτοι εἶνε τὸ κεκτημένον δικαίωμα τοῦ ἀντιδίκου τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀνατροπὴν, διαρρευσάσης τῆς τριετοῦς προθε-

σμίας· κατὰ συνέπειαν θέλομεν προσβάλῃ αὐτὸ τὸ δικαίωμα, ἂν ἐπεκτείνωμεν μετὰ ἐξάμηνον τὴν τριετὴ προθεσμίαν. Ἄλλ' ὑπάρχει ἄρ' γε κεκτημένον δικαίωμα ἀπλῶς διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς τριετίας; Κεκτημένον δικαίωμα ὑπάρχει μόνον, ἀφοῦ ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή περὶ ἀνατροπῆς, ἀλλ' ἡ δίκη ἐξακολουθεῖ εἰσέτι νὰ ὕψισται, καίπερ δὲ ὕψισταμένη χωρεῖ ἡ διακοπή. Δὲν εἶνε λοιπὸν ἀληθὲς τὸ δόγμα ἐφ' οὗ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες, φρονούντες ὅτι δὲν πρέπει νὰ ἐπεκτείνωμεν τὴν προθεσμίαν ἐπὶ ἐξάμηνον, διότι δὲν ὑπάρχει κεκτημένον τὸ δικαίωμα τῆς ἀνατροπῆς· τὸ δικαίωμα τοῦτο πιθανολογεῖται, δυνάμενον νὰ καταστῇ πραγματικόν μόνον διὰ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, οὕτως ὥστε δύναται νὰ προλάβῃ ὁ διάδικος ἐντὸς ἐξαμήνου νὰ ἐνεργήσῃ καὶ νὰ καλύψῃ τὴν ἀπραξίαν τὴν προελθοῦσαν ἐκ τοῦ τοιούτου γεγονότος.

Εἴπομεν ὅτι δὲν ἐνεργεῖται αὐτοδικαίως ἡ ἀνατροπή, ὅπερ παρεδέχθη καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καθ' ὅλας τὰς δίκας πλὴν τῶν εἰρηνοδικειακῶν, διότι κατ' αὐτὰς ἐθεώρητεν ὅτι δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη ἰδιαίτερας ἀγωγῆς πρὸς ἀνατροπὴν. Περῆλθον ἐξ ἡμῶν; αὐτὸ ἀρκεῖ ὅπως ἐκλίπη ἡ προηγηθεῖσα διαδικασία καὶ δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ αἰτήσις ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου περὶ ἀνατροπῆς τῆς δίκης. Τοῦτο δὲ κατ' ἀντίθεσιν τῆς παραγραφῆς, αὐτοδικαίως ἐνεργούσης· περῆλθον ἡ τριακονταετία, τὸ δικαίωμα ἀποσβέννυται, ὅ,τι· δῆποτε καὶ ἂν πράξῃ ὁ διάδικος ὁ ζημιούμενος ἐκ τῆς περὶ ἀνατροπῆς, ἡ δ' ἐνέργειά του δὲν δύναται νὰ φέρῃ εἰς τὴν ζωὴν τὸ ἀποσβεσθὲν δικαίωμα διὰ τῆς παραγραφῆς. Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας ἐπὶ ἀνατροπῆς, ἂν ὁ διάδικος δὲν σπεύσῃ νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγήν, δύναται ὁ ἕτερος νὰ προλάβῃ τὸν κίνδυνον τῆς ἀνατροπῆς, ἐπιχειρῶν οἰανδήποτε πρᾶξιν. Διατί; διότι, ὡς εἴπομεν, ἡ ἀνατροπή δὲν ἐνεργεῖ αὐτοδικαίως κατὰ κανόνα, πλὴν ἐπὶ τῶν εἰρηνοδικειακῶν ὑποθέσεων καθ' ἃς ἰσχύει ὁ ἀντίθετος κανὼν.

Τίνα ὅμως τὰ μέσα, δι' ὧν ὁ μέχρι τινὸς ἀμελήσας διάδικος δύναται νὰ προλάβῃ τὸν κίνδυνον τῆς ἀνατροπῆς;

Ὁ νόμος λέγει ὅτι, πᾶσα ἐννομος πρᾶξις, πρόθεσιν ἐξακολουθήσεως τῆς δίκης ἐμφαίνουσα, δύναται νὰ διακόψῃ τὴν ἀνακοπὴν. Ἀνάγκη λοιπὸν ἡ πρᾶξις νὰ ᾖ ἐννομος, νὰ ᾖ ἐκ τῶν πράξεων ἐκείνων, αἵτινες ἀναφέρονται ἐν τῇ Δικονομίᾳ ὡς ἀναγκαῖαι διὰ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς δίκης· ὥστε δὲν ἀρκεῖ μίξ ἐπιστολή, ἣν ἐγράψεν ὁ

διάδικος καὶ δι' ἧς ἐκφράζει τὴν ἐπιθυμίαν τοῦ πρὸς ἐξακολούθησιν τῆς δίκης.

Ἄλλ' ἀρκεῖ ἄρ' ἂν γε ἡ πρᾶξις νὰ ᾔη ἐννομος, νὰ ᾔη ἐκ τῶν πράξεων ἐκείνων, αἵτινες προβλέπονται ὑπὸ τοῦ νόμου ὡς ἀναγκαῖαι διὰ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς δίκης; Ὁχι. Πρέπει συγχρόνως ἡ πρᾶξις νὰ ᾔη ἐγκυρος, δηλ. νὰ διεξήχθη κατὰ τὰς νομίμους διωτυώσεις. Οὕτως ἡ γνωστοποίησις τῶν μαρτύρων εἶνε ἐκ τῶν πράξεων τῶν διαδικαστικῶν τῶν ἀπαντωμένων ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, ἐκ τῶν πράξεων, αἵτινες θέλουσι φέρῃ εἰς τὸ πέρας τῆς δίκης. Ἄλλ' ἵνα ἡ πρᾶξις αὕτη ἔχη τὴν δύναμιν τῆς διακοπῆς, πρέπει νὰ ᾔη καὶ ἐγκυρος· πρέπει λοιπὸν κατὰ τὸ ἄρθρον 310 ν' ἀναφέρονται τὰ ὀνόματα τῶν μαρτύρων, ἡ κατοικία των, τὰ ἐπαγγέλματα κλπ., ἐπομένως ἂν λείψῃ αἰσδῆποτε τῶν τύπων τούτων, ἡ γνωστοποίησις, καθ' ὃ ἀκύρως ἐνεργηθεῖσα, δὲν δύναται νὰ διακόψῃ τὴν ἀνατροπὴν.

Τρίτῃ ιδιότητι τῆς πράξεως τῆς ἀνακοποῦσης τὴν ἀνατροπὴν, εἶνε ὅτι πρέπει νὰ περιέχῃ ἐν αὐτῇ προθεσιν ἐξακολουθήσεως τῆς δίκης, δεικνύουσα ὅτι ὁ διάδικος ἐπιθυμεῖ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς δίκης. Οὕτως ὁ διορισμὸς πληρεξουσίου δικηγόρου δεικνύει τὴν πρόθεσίν μου νὰ ἐπιχειρήσω τὸν δικηγορικὸν ἀγῶνα· ἰδοὺ μὴ πρᾶξις ἐννομος, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 92 καὶ ἐπόμενα τῆς Δικονομίας ὁ διάδικος δύναται νὰ παραστῇ καὶ διὰ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ἐγκύρως συνταχθέντος καὶ δεικνύοντος τὴν περὶ ἐξακολουθήσεως τῆς δίκης πρόθεσίν του.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου τινὲς ἀμφιβάλλουσι, λέγοντες ὅτι ἡ πρᾶξις αὕτη δὲν ἐκοινοποιήθη τῷ ἀντιδίκῳ, καὶ κατὰ συνέπειαν ἐκ τοιαύτης μονομεροῦς πράξεως δὲν δύναται νὰ προέλθῃ διακοπὴ τῆς ἀνατροπῆς. Ἄλλ' οὐδαμῶς ὑπάρχει διάταξις ἐν τῷ νόμῳ, καθ' ἣν ὁ διορίζων πληρεξούσιον δικηγόρον ὀφείλει νὰ δηλοποιῇ τοῦτο τῷ ἀντιδίκῳ· ἡ ἀνατροπὴ δέον νὰ διακοπῇ, διότι ἡ ἐπιχειρηθεῖσα πρᾶξις φέρει πάντα τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου καθοριζόμενα στοιχεῖα.

Ἐξ ἐναντίας, ἂν ἐν τῷ μεταξύ τῆς δίκης οἱ διάδικοι περιορίζονται εἰς ἀπλᾶς διαπραγματεύσεις περὶ συμβιβασμοῦ, αὗται δὲν δεικνύουσι σκοπὸν ἐξακολουθήσεως τῆς δίκης· δὲν δυνάμεθα λοιπὸν νὰ κατατάξωμεν καὶ τὰς διαπραγματεύσεις ταύτας εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πράξεων τῶν διακοποῦσων τὴν δίκην. Τοιαύτη δὲ καὶ ἡ νομολογία τῶν τε Ἑλληνικῶν καὶ Γαλλικῶν δικαστηρίων.

Τώρα υποθέσωμεν ὅτι ἡ δίκη εὐρίσκεται ἐνώπιον τῶν ἑφετῶν, ὁ διάδικος κοινοποιεῖ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, διατάσσουσιν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν. Δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ὡς διακοπεῖται τὴν ἐνώπιον τῶν ἑφετῶν δίκην; Οὐδαμῶς, διότι τοῦτο δὲν εἶνε πράξις ἀφορῶσα τὴν ἐνώπιον τῶν ἑφετῶν διαδικασίαν. Εἴτε λοιπὸν ἐκτελέσῃ ὁ διάδικος τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν εἴτε μὴ, τοῦτο εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, ὡς μὴ ἔχον τὴν ἐλαχίστην σχέσιν πρὸς τὴν ἐνώπιον τῶν ἑφετῶν ὑπόθεσιν.

Ἔτερον ὅμως ζήτημα ἀναφύεται, ὅπερ καὶ ἐλύθη καταφικτικῶς: ἂν αἱ περιτταὶ πράξεις ἐπιφέρουσι διακοπὴν τῆς ἀνατροπῆς. Ἄν ἐγγράψω ἐκ δευτέρου καὶ ἐκ τρίτου τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ πινάκιον, ἂν γνωστοποιήσω τοὺς μάρτυράς μου τῷ ἀντιδίκῳ μου καὶ τοὺς γνωστοποιῶ ἐκ δευτέρου, ἰδοὺ πράξεις ἐντελῶς περιτταί, καθ' ὅσον καὶ ἄπαξ ἐνεργοῦμεθα, δύνανται νὰ ἐπιφέρωσι τὴν διακοπὴν· ἐρωτᾶται λοιπὸν: αἱ πράξεις αὗται διακόπτουσιν ἢ οὐ τὴν ἀνατροπὴν; Ὡς εἵπομεν, τὸ ζήτημα ἐλύθη καταφικτικῶς, καὶ βεβαίως, ἀφοῦ πρόκειται περὶ πράξεων ἃς ὁ νόμος δὲν ἀπαγορεύει, καὶ αἵτινες δεικνύουσιν οὐχὶ ἀμέλειαν, ἀλλ' ἀπ' ἐναντίας ὑπερβολικὴν πρὸς ἐξακολούθησιν τῆς δίκης ἑφεσιν, δὲν βλέπομεν ποῦ πρέπει νὰ στηριχθῇ ἡ γνώμη καθ' ἣν διὰ τῶν πράξεων τούτων δὲν διακόπτεται ἡ ἀνατροπὴ.

Τώρα ἐπὶ ἀνατροπῆς ἰσχύει καὶ τὸ δόγμα, ὅτι ἡ διαδικασία εἶνε ἀδιαίρετος, διότι δὲν δύναται κατὰ μέρος νὰ ἐπιδιωχθῇ ἡ τελευτὴ τῆς δίκης καὶ καθ' ἕτερον μέρος νὰ μένῃ ἐκκρεμῆς ἡ ἕρις. Τῶν δὲ λόγων δι' ὃν ἐτέθη ὁ κανὼν, ὅτι ἡ διαδικασία τῆς ἀνατροπῆς τυγχάνει ἀδιαίρετος. Δὲν πρέπει λοιπὸν ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, ἂν τοῦτο εἶνε διαιρετὸν ἢ μὴ, ἀλλὰ δεόν ἀδιακρίτως τοῦ διαιρετοῦ ἢ ἀδιαίρετου τοῦ ἐπιδίκου δικαιώματος νὰ θεωρήσωμεν ἰσχύον τὸ δόγμα τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ἀνατροπῆς. Πόρισμα τοῦ τοιοῦτου δόγματος εἶνε ὅτι ἂν ὑπάρχωσι πλείονες ὁμοδίκαι, ἡ ἀγωγή περὶ ἀνατροπῆς δεόν νὰ ἐγερθῇ ὑπ' ὅλων καὶ καθ' ὅλων τῶν ὁμοδίκων· ἂν δ' ἤθελεν ἐγερθῇ κατὰ τινος μόνον ἐξ αὐτῶν, αὕτη δὲν δύναται νὰ γίνῃ δεκτὴ, διὰ τὸν λόγον ὅτι προσβάλλεται ὁ κανὼν τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ἀνατροπῆς.

Ἡ ἀγωγή περὶ ἀνατροπῆς εἶνε καὶ κυρία καὶ παρεμπίπτουσα. Ἄν τὴν λάβωμεν ὑπ' ὅφει κατὰ τύπους, ὅσον ἀφορᾷ τὴν κυρίαν δίκην, βεβαίως εἶνε παρεμπίπτουσα τῆς κυρίας καὶ κατὰ τὴν διάρκειαν αὐ-

της, επομένως οὐτα κατὰ τύπον παρεμπύπτουσα, βεβίως πρέπει νὰ ἐκδικασθῇ κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, ὅποτε παρέλκει ἡ ἀνάγκη ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν.

Ἄλλ' ἀφ' ἐτέρου ἐρχόμεθα εἰς τὴν δευτέραν ιδιότητα τῆς περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγῆς, ὅτε κατ' οὐσίαν εἶνε κυρία δίκη. Τί σημαίνει τούτο; ὅτι ἄλλο τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας δίκης, καὶ ἄλλο τὸ τῆς παρεμπύπτουσης; Ἡ κυρία δίκη ἔχει ἀντικείμενον τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, ἐν ᾧ ἀπ' ἐναντίας ἡ περὶ ἀνατροπῆς ἔχει ἀντικείμενον τὴν διαδικασίαν, εἰς τρόπον ὥστε, ἂν διαρκούσης τῆς περὶ ἀνατροπῆς διαδικασίας ἐκδοθῇ ἀπόφασις δεχομένη ἢ ἀπορρίπτουσα τὴν περὶ ἀνατροπῆς πρότασιν, ὁ διάδικος πρέπει νὰ ἐπιχειρήσῃ ἐφεσιν ἐντὸς τῆς νομίμου προθεσμίας, διότι κυρία δίκη κατ' οὐσίαν πρὸς τὴν διαδικασίαν εἶνε ἡ περὶ ἀνατροπῆς" επομένως ἡ περὶ ἀνατροπῆς ἀπόφασις φέρει τὸν χαρακτηρὰ ὀριστικῆς ἀποφάσεως; καὶ ἀνάγκη νὰ ἐκκληθῇ ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως.

Τίς ὅμως δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγὴν; Κιτὰ τὴν κρατοῦσαν γνώμην, ταύτην δύναται νὰ ἐγείρῃ οἷσδῃποτε τῶν διαδίκων, ἀρκεῖ μόνον νὰ ἔχῃ ἔννομον ἐπὶ τούτῳ συμφέρον. Δύναται λοιπὸν νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνατροπὴν τῆς δίκης ὁ ἐναγόμενος, δύναται ὁ ἐφεσιβλήτος νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐφεσιβλήτου δίκης, διότι κύριον ἔχουσι συμφέρον νὰ παύσῃ ἡ δίκη ἢ ἐκ τῆς ἐπιδόσεως; τῆς ἀγωγῆς, ἢ ἐκ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἐφέσεως προκύψῃσα. Ἀλλὰ φρονοῦσι τινες ὅτι καὶ αὐτὸς ὁ ἐνάγων ἔχει ἔννομον συμφέρον πρὸς τούτο, καὶ ὁ ἐκκαλὼν δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐφέσεως. Λέγουσι δὲ ὅτι ὁ νόμος δὲν ἀποκλείει οὔτε τὸν ἐνάγοντα οὔτε τὸν ἐκκαλῶντα, διότι καὶ αὐτὸς δύναται νὰ ἔχῃ ἔννομον πρὸς ἀνατροπὴν τῆς δίκης συμφέρον, ἂν αἰφνης ἐγένετο ὁμολογία βλάβτουτα αὐτόν. Ἐν τούτοις, ἂν ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν ἴδῃ ὅτι ἐκεῖ ἰσχύει ἡ ἀντίθετος ἀρχή· ἤτοι, λέγουσιν ὅτι ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐκκαλὼν δὲν ἔχουσι δικαίωμα νὰ ἐγείρῃσι τὴν περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγὴν, διότι οὗτοι κέκτηνται προχειρότερον μέσον πρὸς ἀπόσβεσιν τῆς διαδικασίας, τὴν παραίτησιν. Νομίζομεν δὲ ὅτι ἡ γνώμη αὕτη πρέπει νὰ ᾔη παρ' ἡμῶν ἡ ἐπικρατεστέρα, διότι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἤντησε τὸν θεσμόν τῆς ἀνατροπῆς ἐκ τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας· δέον λοιπὸν ἐκεῖ νὰ καταφύγωμεν, ἐφ' ὅσον ἐλλείπουσιν ἀντίθετοι ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ διατάξεις. Ἄλλως τε ἐπὶ τοῦ προκειμένου τίς ὁ ἀμελὴς διάδικος, καθ' οὗ ἡ ἀνατροπή; Ἀμελὴς διάδικος βεβίως

εἶνε ὁ ἐνάγων, εἶνε ὁ ἐκκαλῶν, ὁ μὴ ἐπισπεύσας τὴν δίκην· δὲν δυνάμεθα νὰ καταλογίσωμεν ἀμέλειαν εἰς τὸν ἐναγόμενον, οὐδ' εἰς τὸν ἐφεσίβλητον. Κατὰ τὴν ἐκτεθεῖσαν λοιπὸν γνώμην, τὰποτελέσματα τῆς περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγῆς θέλουσιν εἶναι εἰς βάρος τοῦ διαδίκου, καθ' οὗ οὐδωμῶς ἐυνόμεθα νὰ καταλογίσωμεν ἀμέλειαν, δι' ὃ καὶ ἡ ἐπικρατοῦσα γνώμη δὲν εἶνε καὶ ἡ ὀρθότερα.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὰς συνεπείας τῆς περὶ ἀνατροπῆς ἀγωγῆς. Πρώτη συνέπεια εἶνε ἡ ἀνωτέρω ἐκτεθεῖσα, καθ' ἣν ἡ ἀνακοπὴ συνεπάγεται τὴν ἀπόσβεσιν τῆς διαδικασίας ἄνευ βλάβης τοῦ ἐπιδίκου δικαιώματος, διότι ἂν τυχὸν ἀετράπη ἡ διαδικασία, οὐδωμῶς κωλύεται ἐντεῦθεν ὁ διάδικος νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἐνέσκει διὰ τῆς ἐκλιπούσης διαδικασίας, πλὴν ἂν τὸ δικαίωμα τοῦτο κατεστράφη ἔνεκεν ἄλλου λόγου, π.χ. διὰ τῆς παραγραφῆς. Τοιοιουτρόπως, πόρισμα τῆς τοιαύτης ἀρχῆς εἶνε, ὅτι θεωροῦνται ἐξαλειφθεῖσαι πᾶσαι αἱ δικαστικοὶ πράξεις, καὶ πλὴν τούτου ὅλαι αἱ ἀποφάσεις, αἵτινες ἐξεδόθησαν, οἱ προπαρασκευαστικοὶ καὶ αἱ παρεμπίπτουσαι. Ἄλλ' ἄρα γε ἐπιῖρξαι ἡ ἀνατροπὴ καὶ ἐπὶ τῆς ἀποφάσεως πρὸς συμβιβασμόν; Βεβαίως ὄχι, διότι αὕτη ἐσκόπει τὴν ἀποτροπὴν τῆς δίκης, τῆς ἐγερθείσης βραδύτερον, μὴ ἀνήκουσα εἰς τὰ στοιχεῖα τῆς διαδικασίας.

Ὡσαύτως ὅσον ἀφορᾷ τὰς ὀριστικὰς ἀποφάσεις, τὰς ἐκδοθείσας διαρκούσης τῆς δίκης, ἐν ἐυνόμεθα νὰ διεγνώμεν ὅτι ἡ ἀνατροπὴ ἐπιῖρξαι καὶ ἐπ' αὐτῶν, διότι ἡ ἐκδοσις τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως ἐπεράτωσε τὸν ἀγῶνα, μὴ ὑπαρχούσης πλέον δίκης ἐκκρεμοῦς. Ἄν λοιπὸν ἐξεδοθῇ ὀριστικὴ ἀπόφασις εἴτε κατ' ἀντιμωλίαν εἴτε ἐρήμην, ἀμφοτέραι εἰσὶν ἄτρωτοι παρὰ τῆς ἀνατροπῆς. Ἐξ ἐναντίας, ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἐρήμην ἀποφάσεις, ἐν Γαλλίᾳ ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι αὗται ἀνατρέπονται *ipso jure*, ἂν ἐντὸς ἐξ μηνῶν ὁ νικήσας διάδικος ἐν τὰς ἐκτελέσει· ἂν ὁ νικητὴς ἐν θέλῃ νὰ ἐρέψῃ τοὺς καρποὺς τῆς νίκης τοῦ ἐντὸς ἐξισμήνου, ἡ ἐρήμην ἀπόφασις θεωρεῖται ἀνατραπεῖσα. Παρ' ἡμῖν ἡ ἐκδοθεῖσα ἐρήμην ἀπόφασις θεωρεῖται ἀπρόσβλητος ἀπέναντι τῆς ἀνατροπῆς. Ἐξαιρεῖται ὅμως ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ἡγέρθη ἐμπριθεσμος ἀνακοπῆς, διότι τότε θέλουσι καταστραφῇ τὰ πάντα, ἥ τε ἐρήμην διαδικασία καὶ ἡ ἐρήμην ἀπόφασις.¹

Ἐτέρα συνέπεια τῆς ἀνατροπῆς εἶνε, ὅτι παύουσιν ὅλαι αἱ συνέπειαί τῆς διαδικασίας. Ποίας συνεπείας ἔχει ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγῶ-

1) Ἀνωτ. σελ. 656.

γῆς ; Ταύτας βλέπομεν ἐν ἀρθρῳ 156 Πολ. Δικ., ὅτι δηλ. διακόπτεται ἡ παραγραφὴ, καθίσταται ὁ νομεὺς κακῆς πίστεως, ὀφείλονται τόκοι κτλ. Πάντα ταυτὰ εἰσιν ἀποτελέσματα τῆς ἐπίδοσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' ἂν ἡ ἀγωγή ἀνατραπῇ, διότι ἡγέρθη ἡ περὶ ἀνατροπῆς, ἥτις ἐγένετο δεκτὴ, θελοῦσι παύσῃ πᾶσαι αἱ συνέπειαι, μὴ καθισταμένου ὑπερμερίου τοῦ ἐναγομένου ἐκείνῳ, ὅστις ἐπρονόησε νὰ ἀνατρέψῃ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς.

Ἡδὴ ἐρωτᾶται : *probata remanent* ? δηλ. τὰ ἀποδειχθέντα σφύζονται μὲ τὴν ἀνατροπὴν τῆς δίκης ; Ἄν ἐν τῇ ἀποσβεσθείσῃ διαδικασίᾳ εἶχε διαταχθῇ αὐτεψία, πραγματογνωμοσύνη, μαρτυρία, τῶν ἀποδείξεων τούτων δύναμαι νὰ κάμω χρῆσιν ἐν νέᾳ δίκῃ, βραδύτερον ἐγερθείῃ ; Ἰσχύει δηλ. τὸ δόγμα, ὅπερ καὶ παρὰ Γάλλοις ἄλλοτε ἴσχυεν : *probata re manent* ? Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐπέτρεψε τὴν παραδοχὴν τοῦ δόγματος τούτου, λέγων ὅτι πᾶσαι αἱ διαδικαστικαὶ πράξεις εἰσιν ἄκυροι ὥστε δυνάμεθα μετὰ τῆς τοιαύτης ἀρχῆς νὰ θεωρήσωμεν ὅτι αἱ ἀποδείξεις παραμένουσι μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τῆς διαδικασίας.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : καὶ αὐτὴ ἀρὰ γε ἡ ὁμολογία εἶνε ἐκ τῶν ἀποδεικτικῶν ἐκείνων μέσων, ἅτινα πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὡς στερούμενα πλέον ὑπάρξεως ; Ὁμολογία γινεμένη ἐν τῇ ἀποσβεσθείσῃ δίκῃ, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ἐν ἑτέρᾳ τινι δίκῃ ; Ἰσοῦ ζήτημα φιλονικούμενον, ὅπερ δέον νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς· εἰσὶν ὁ νόμος δὲν διακρίνει, θέλων νὰ μὴ μείνῃ καὶ ὁ ἐλάχιστος σπινθὴρ ἐκ τῶν ἐρειπίων τῆς παλαιᾶς δίκης. Ἄλλως τε πῶς δυνάμεθα νὰ ἐκτιμήσωμεν τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχύὴν μιᾶς ὁμολογίας, ἂν δὲν λάβωμεν ὑπ' ὄψιν ὅλα ἐκεῖνα τὰ περιστατικά, ὑπὸ τὰ ὅποια ἐγένετο αὕτη ; ἀλλὰ ταῦτα πάντα ἤτοι πάσας τὰς σχετικὰς περιπτώσεις τὰς συνοδευούσας τὴν ὁμολογίαν δὲν δυνάμεθα σήμερον νὰ ἐξετάσωμεν, εἰσὶν ὅλοι οἱ τότε αἱ ἐνεργηθεῖσαι διαδικαστικαὶ πράξεις ἀπώλεσαν τὸ κύρος των. Ἐπομένως ἀναγκαίᾳ συνέπεια εἶνε, ὅτι εὐτε τὴν ὁμολογίαν δυνάμεθα πλέον νὰ δεχθῶμεν, ὡς παραδέχεται καὶ ἡ νομολογία, ἥτις παρὰ τοῖς γαλλικοῖς δικαστηρίοις ἰσχύει.¹

Ὑποθέσωμεν ἤδη ὅτι εὐρισκόμεθα ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν, ὅτι

1) Δύνανται ὅμως κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (Ἐγγ. § 223 σημ. 18) αἱ μὲν μαρτυρίαι καὶ ὁ ὄρκος νὰ χρησιμεύσωσιν ἐν ἄλλῃ δίκῃ ὡς τεκμήρια ἀπλῶς δικαστικά, ἡ δὲ ὁμολογία ἢ δικαστικὴ νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἐξώδικος.

οὐδεμία ἐνηργήθη πρᾶξις ἐντὸς τριετίας οὔτε ὑπὸ τοῦ ἐφεσιβλήτου οὔτε ὑπὸ τοῦ ἐκκαλοῦντος. Ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων προλαμβάνει καὶ ἐγείρει ἀγωγὴν περὶ ἀνατροπῆς, ἣν τὸ δικαστήριον δέχεται. Ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα ; Ὅτι καθίσταται τελεσίδικος ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις, ὅπερ ὁγλοῖ ὅτι καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ὑπάρχει εἰσέτι προθεσμία πρὸς ἔφεσιν, διότι αἰφνης δὲν ἐπεδόθη ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις, δὲν δύναμαι νὰ ἐπαναλάβω τὴν ἔφεσιν, ἀξίων, ὅτι, μὴ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, οὐδὲν κωλύει νὰ ἐνεργήσω τὴν ἔφεσιν. Ἀλλὰ τίνα ἔννοιαν ἔχει ἡ διάταξις τοῦ νόμου ὅτι καθίσταται τελεσίδικος ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις ; ἐννοεῖ ἄρα γε μόνον τὰς ὀριστικὰς ἀποφάσεις ; διότι βεβαίως αἱ προδικαστικαὶ οὐδέποτε δύνανται νὰ καταστῶσι τελεσίδικοι. Ἡ ἔννοια τοῦ νόμου εἶνε ἐνταῦθα καὶ ἐπὶ προδικαστικῶν ἀκόμη ζήτημάτων ἢ ἀποφάσεων ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως διὰ τὸ αὐτὸ ζήτημα· καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναμαι νὰ ζητήσω δι' ἐφέσεως τὴν μεταρρύθμισιν τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἐγένετο ἤδη ἔφεσις κατὰ προδικαστικῆς τινος ἀποφάσεως καὶ ἀνετράπη αὕτη. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις θέλει θεωρηθῇ ὡς βάσις, ἐφ' ἧς στηριζόμενος ὁ δικαστής, θέλει προχωρήσῃ εἰς τὴν περαιτέρω ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως.

Ἡδὴ θέλομεν ὁμιλήσῃ πρῶτον περὶ συγκαταθέσεως καὶ δευτέρον περὶ παραιτήσεως.

Ἡ συγκατάθεσις ¹⁾, ἣν οἱ Γάλλοι καλοῦσιν *aquiescement*, συνίσταται εἰς τὴν ἀποδοχὴν διαδικαστικῆς πράξεως, ἢ ὁλοκλήρου τῆς διαδικασίας ἐπ' ὠφελείᾳ τοῦ ἀντιδίκου. Ἐνεργεῖ π. χ. ὁ ἀντίδικος οἰανδήποτε πράξιν, ἐγὼ δὲ ἐπ' ὠφελείᾳ αὐτοῦ τὴν ἀποδέχομαι· τοῦτο καλεῖται συγκατάθεσις, ἀποτελοῦσα τρόπον ἀποπερατώσεως τῆς δίκης. Οἱ ὅρισμοι οὗς παρεδέχθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀποτελοῦσι πλῆρες σύστημα συγκαταθέσεως, σύστημα ὅπερ ἐπορίσθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, λαβὼν ὑπ' ὄψιν πάντα τὰ πορίσματα τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, συνδυασθέντα πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ Ρωμαϊκοῦ νόμου.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὰς ἀρχάς, αἱ ἀνέγραψεν ὁ νομοθέτης, ὅσον

1) Ὁ Οἰκονομίδης μεταχειρίζεται τὸν ὅρον ἀποδοχή, ἀλλ' ὁ ἐν τῷ καιρῷ εἶνε ὁ ὅρος τοῦ νόμου. Πολ. 485.

ἀφορᾷ τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἀποπερατώσεως τῶν δικῶν. Καὶ πρῶτον ἀντικείμενον τῆς συγκαταθέσεως δύναται νὰ εἶνε ἡ ὠρισμένη διαδικαστική πράξις, ἡ ἐξ ἐναντίας ἐλόκληρος ἡ διαδικασία. Ὁ ἀντιδίκος π. χ. ἀπευθύνει τῷ δικαστῇ αἴτησιν περὶ παρτάσεως τῆς προθεσμίας· ἂν ἐγὼ συγκατατεθῶ εἰς τὴν τοιαύτην αἴτησιν, ἀποδεχόμενος τὴν παράτασιν τῆς προθεσμίας, ἔχομεν περίπτωσιν συγκαταθέσεως, διότι ἀποδέχομαι πρὸς ὄφελος τοῦ ἀντιδίκου μου αἴτησιν, ἣν αὐτὸς ἀπήρθουν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἐπέρχεται βιαία διακοπὴ τῆς δίκης, γίνεται αἴτησις περὶ ἐπαναλήψεως ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου, ἐγὼ δὲ συναινῶ εἰς τὴν ἐπαναλήψιν τῆς δίκης. Ἐπὶ τέλους δύναμαι νὰ συγκατατεθῶ καὶ εἰς ὅλην τὴν διαδικασίαν, ἀποδεχόμενος ἀπόφασιν ὑπὲρ τοῦ ἀντιδίκου ἐκδοθεῖσαν. Ἰδοὺ τὸ δεύτερον ἀντικείμενον, δηλ. ἡ ἀποδοχὴ ὅλης τῆς διαδικασίας. Καὶ κατὰ τίνα τρόπον δύναται νὰ θεωρηθῇ ὅτι ἀποδέχομαι τὴν διαδικασίαν; ὅταν ἀποδεχθῶ τὴν ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν. Τοιοῦτόν τι ὀρίζει καὶ ὁ Ρωμικὸς νόμος, ὅστις λέγει ὅτι· εἴστιν ζητήσῃ ὁ διάδικος προθεσμίαν πρὸς πληρωμὴν τοῦ ὑπὸ τῆς ἀποφάσεως ἐπιδικασθέντος ποσοῦ, προδήλως ἀποδεικνύει ὅτι συγκατατίθεται εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς ἐπ' ὠφελείᾳ τοῦ ἰδίου ἀντιδίκου». Δύγμα, ὅπερ εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένον ἐν τῷ Ν. 5 cod. 7.52.

Ἐξετάσωμεν νῦν τίς ἡ δεύτερα ἀρχή, ἥτις ἰσχύει ὅτον ἀφορᾷ τὸ acquiescement (τὴν συγκατάθεσιν). Ἡ συγκατάθεσις ἐπιδρᾷ εἰς τὴν διαδικασίαν κατὰ κανόνα· διότι, ἂν ἐνέκρινα οἰωνόηποτε πράξιν διαδικαστικὴν, λαβοῦσαν χώραν διὰ τῆς ἀποδοχῆς μου, δὲν δύναμαι πλέον νὰ τὴν προσβάλω θωρακίζομένην διὰ τῆς συγκαταθέσεως, καὶ ἐπομένως μένουσαν ἐντελῶς ἀπρόσβλητον, ἐν ᾗ περιπτώσει βραδύτερον ζητήσω τὴν ἀκυρότητά της ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Ἐπιδρᾷ ὅμως ἀνεξαρτήτως τούτου καὶ εἰς τὴν βῆσιν τῆς ὑποθέσεως· διότι ἂν αἴρῃς ἀποδεχθῶ τὴν ἀπόφασιν τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀντιδίκου μου ἐκδοθεῖσαν, δὲν δύναμαι νὰ μεταχειρισθῶ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφίσεως ἢ τῆς ἀνιρέσεως, διότι ὑπάρχει τὸ δεδικασμένον, ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσίδικος ἕνεκα τῆς συγκαταθέσεώς μου τῆς ἐπ' ὠφελείᾳ τοῦ ἀντιδίκου μου γενομένης.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὴν ἑκτασιν τῆς ἰσχύος τῆς συγκαταθέσεως. Κατὰ κανόνα ἡ συγκατάθεσις βεβίω· δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἰσχὺν πέραν τοῦ ἀποδεξαμένου, καθ' ὃ περιέχουσα τὴν ἐννοίαν τῆς συμβάσεως, ἥτις ὡς γνωστὸν δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπελάς ἀπέναντι.

τρίτων. Ἐν λοιπὸν ὑπάρχουσιν ὁμόδοικοι ἐν τῇ δίκῃ συγχρόνως ἐναγαγόντες, ἀπερρίφθη δὲ ἡ ἀγωγή δι' ὅλους, καὶ ἂν ἐγὼ ἀπεδεξάμην τὴν ἀπόφασιν, δὲν ἔπεται ἐκ τούτου ὅτι ἀπόλλυνται τὰ δικαιώματα τῶν λοιπῶν ὁμοδίκων. ἂν ἐγὼ παρτήθην τῆς ἐφέσεως ἢ τῆς ἀναιρέσεως, οἱ λοιποὶ ὁμῶς ὁμόδοικοι δύνανται νὰ μεταχειρισθῶσι τὰ τοιαῦτα μέσα πρὸς καταστροφὴν τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως. Ἐχομεν μάλιστα καὶ ρητὴν διάταξιν τοῦ Ρ. νόμου καθιεροῦσαν τὴν ἀρχὴν ταύτην, δόγμα ὅπερ εὐρίσκωμεν ἀναγεγραμμένον ἐν τῷ Ν. 63 Πανδ. 42.1. «ἂν ἐκ δύο ἐναγόντων ὁ ἕτερος ἡττηθεὶς συγκατετέθῃ εἰς τὴν ἀπόφασιν, τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ πρόσκομμα καὶ ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐτέρου.» Διότι ἡ συγκατάθεσις ἔχει τὴν ἐννοίαν τῆς συνθήκης, ἥτις δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἀποτελέσματα κατὰ τρίτων, εἴοι οἱ ἐμόδοικοι, ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, διότι οἱ ἐμόδοικοι ἔχουσι σχέσιν ὁμοδικίας, ὅσον ἀφορᾷ τὴν διαδικασίαν, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ὡς πρὸς τὸ ἐπίδικον δικαίωμα. Πολὺ δὲ ὀλιγώτερον δύνανται νὰ μειωθῶσι τὰ δικαιώματα προσώπων ἐντελῶς τρίτων, ἐκ τῆς ἀποδοχῆς εἰς ἣν ὑπέπεσεν ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων.

Ἐν ὑπὸ τῇ ὅτι ἐκινήθη κληρονομικὴ ἀγωγή ἐκ μέρους ἐνὸς τῶν πλειόνων συγκληρονόμων, ὅτι ἐξεδοθῇ ἀπόφασις ἀπορρίπτουσα τὴν ἀγωγὴν, καὶ ὅτι ὁ εἷς ἐκ τῶν πλειόνων συγκληρονόμων συναινεῖ εἰς τὴν ἀπόφασιν, εἰ ἕτεροι συγκληρονόμοι οὐδαμῶς κωλύονται πρὸς ἐνάσκησιν τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς, ὅσον ἀφορᾷ τὸ μέρος τῆς κληρονομίας τὸ ἀνῆκον αὐτοῖς, καὶ εἰ τοιοῦτοι συγκληρονόμοι εἰσὶ *penitus extranei*, ἐντελῶς ξένοι, ὡς πρὸς τὰς διαδικαστικὰς πράξεις, τὰς λαβοῦσας χώραν μεταξὺ τοῦ ἐτέρου συγκληρονόμου καὶ τοῦ ἀντιδίκου.

Ἦνὲν πρὸς τὴν ἀναλύσωμεν τοὺς ὅρους, ὑφ' οὓς δύναται νὰ ἔχῃ κύρος ἡ τοιαύτη συγκατάθεσις, τὰς συνθήκας δηλ. ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ὁποίων δύναται νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπειὰς ἡ συγκατάθεσις.

Πρώτη συνθήκη εἶνε ἡ πρὸς ἐλευθέραν διάθεσιν τῆς ἰδίας περιουσίας ἱκανότης, ἥτοι τὸ πρόσωπον ¹ τὸ συγκατατιθέμενον δέον νὰ εἶνε *legitima persona di iudicio*, διότι ἄλλως πρὸς τὴν διατηρηθῶσιν ὅλαι ἐκεῖναι αἱ διατυπώσεις αἱ ἀπαιτούμεναι πρὸς διάθεσιν τῆς πε-

1) Ἡ συγκατάθεσις γίνεται ἢ παρὰ τοῦ διαδίκου ἢ παρὰ τοῦ εἰδικοῦ αὐτοῦ πληρεξουσίου, εἰδικὴν ἔχοντος ἐντολήν. Τὸ εἰδικὸν πληρεξούσιον τοῦ ἀρθρ. 97 Πολ. Δικ. ἐνέχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀποδοχῆς μερικῶν πράξεων τῆς διαδικασίας.

ριουσίας προσώπου τινός ἀνικάνου. Ἄν π. χ. πρόκειται περὶ μόνῃς τινος ἢ περὶ δήμου, διατελούντων ὑπὸ τὴν ἐποπτεῖαν ἀνωτέρας τινός διοικητικῆς ἀρχῆς, οὐδέτερον τῶν προσώπων τούτων δύναται νὰ συναινέσῃ ἄνευ τῆς ἀδείας τῆς προϊταμένης ἀρχῆς. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἡγέρθῃ ἡγωγὴ περὶ ἀνατροπῆς παρ' ἐνός τῶν ἀντιδίκων· δύναται ἡ μονή, δύναται ὁ δῆμος νὰ παραδεχθῇ τὴν τοιαύτην ἡγωγὴν; δὲν δύναται νὰ τὸ πράξῃ ἄνευ προηγουμένης ἀδείας, εἴτε τοῦ ὑπουργείου τῶν Ἐκκλησιαστικῶν εἴτε τῶν Ἐσωτερικῶν, καθ' ὅσον ἡ δίκη ὑφίσταται ἀπέναντι μόνῃς ἡ δῆμου.

Δὲν ἀρκεῖ ὅμως μόνῃ ἡ ἱκανότης τοῦ προσώπου πρὸς ἔγκυρον συγκατάθεσιν, πρέπει πρὸς τούτοις τὸ ἀντικείμενον τῆς συγκατάθεσεως νὰ διατελῇ ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἰδιωτικῆς αὐτοβουλίας, νὰ μὴ εἶνε θέμα ἀφρῶν τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δυνάμεθα νὰ μεταβάλωμεν τὸ δημόσιον δίκαιον δι' ἰδιωτικοῦ τοιούτου.¹ Οὕτω προκειμένου περὶ ἡγωγῆς ἀφορώσης εἰς τὴν ἀκυρότητα τοῦ γάμου, εἰς τὴν διάζευξιν, δὲν ἔχει θέσιν ἡ συγκατάθεσις, μὴ δυναμένου νὰ κηρυχθῇ ἀκύρου ἢ διαλελυμένου τοῦ γάμου ἐπὶ τῇ βάσει συγκαταθέσεως τοῦ ἐναγομένου, διότι τότε ἡθέλομεν ἐξαρτήσῃ τὸ κύρος τοῦ γάμου, τὴν λύσιν ἢ μὴ αὐτοῦ ἐκ τῆς ἰδιωτικῆς θελήσεως, ὅπερ ἀντιστρατεύεται εἰς θεμελιώδεις κανόνας τοῦ δικαίου.

Δὲν εἶνε ὅμως οὔτε ἡ ἱκανότης τῶν προσώπων οὔτε ἡ φύσις τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφοράς τὰ μοναδικὰ στοιχεῖα, ἐξ ὧν τὸ κύρος τῆς συγκαταθέσεως ἥρτηται. Ἡ συγκατάθεσις ἀπαιτεῖται νὰ εἶνε συγχρόνως αὐθόρμητος, ἥτοι ν' ἀπορρέῃ ἐκ τῆς ἐλευθέρας προαιρέσεως τοῦ διαδίκου καὶ νὰ μὴ εἶνε προῖδ' πλάνης ἢ βίας, διότι τότε δὲν ἔχομεν ἔγκυρον συγκατάθεσιν, παράγουσαν ἔννομα ἀποτελέσματα. Ἄν λοιπὸν ἐκτελέσω τοῦ Ἐφετερίου τὴν ἀπόφασιν μετὰ προηγουμένην ἐπιταγὴν πρὸς πληρωμὴν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν διὰ καταβολῆς τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ, ὅτι συνήνεσα ἔγκύρως εἰς τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν, διότι, ἐν τῇ περιπτώσει ἡρνούμην νὰ τὴν ἐκτελέσω, δὲν ἐπέκειτο ὁ κίνδυνος τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως. Ὡσαύτως δὲν ὑπάρχει ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν ἐμπορικῆς ἀποφάσεως, δὲν δύναμαι νὰ ἀρνηθῶ τὴν πληρω-

1) Ἰσχύει δηλ. ὁ κανὼν: *jus publicum pactis privatorum mutari non potest.*

μήν, διότι ἄλλως ὑποβάλλομαι εἰς προσωπικήν κράτησιν. Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας τὸ αὐθόρμητον, ὅπερ εἶνε ἀφευκτον στοιχεῖον διὰ τὸ κύρος τῆς συγκαταθέσεως. Ἐνῶς ἐξ ἐναντίας, ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, καὶ ἐγὼ κατέβαλλον τὰ δικαστικά ἐξόδα, εἰς ἃ κατεδικάσθην, ὑπαρχούσης εἰσέτι τῆς προθεσμίας τῆς ἐφέσεως, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θὰ ὑπῆρχεν αὐθόρμητος συγκατάθεσις, ἰσχυρὰ εὔσα κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου.

Τετάρτη συνθήκη εἶνε ὅτι ἡ συναινέσις δέον νὰ δοθῇ καθαρώς, ἥτοι πρέπει νὰ ἔχωμεν ἀναμφισβήτητον ἐκδήλωσιν τῆς θελήσεως τοῦ διαδίκου, ὑπὲρ τοῦ ὅτι ἐννοεῖ νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν διαδικαστικὴν πράξιν πρὸς ὄφελος τοῦ ἀντιδίκου, ὅπερ δύναται νὰ γίνη διττῶς, ἐηλ. εἴτε ρητῶς ἐκδηλοῦται ἢ τοιαύτῃ θέλησιν εἴτε σιωπηρῶς ἐκ τῆς ἐνεργείας πράξεων, ἐξ ὧν συνάγεται ὁ σκοπὸς τῆς συγκαταθέσεως. Δὲν εἶνε λοιπὸν ἀρκετὴ μόνον ἡ σιωπὴ, ἀλλὰ πρέπει νὰ ὑπάρξωσι καὶ πράξεις σημαίνουσαι τὴν τοιαύτην πρόθεσιν τῆς συγκαταθέσεως, ἵνα εἶνε ἔγκυρος ἡ συγκατάθεσις, καὶ δὴ πράξεις μὴ ἐπιδεχόμεναι ἀλλοίαν σημασίαν. Ὅταν π. χ. παρ' οὐδενὸς ἐπιτάσσωμαι καὶ ὅμως πληρώνω τὰ δικαστικά ἐξόδα, ὅταν οὐδεμία ὑπάρχῃ ἀπόφασις ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, καὶ ὅμως ζητῶ προθεσμίαν πρὸς πληρωμὴν τοῦ ἀπαιτουμένου ποσοῦ, αἱ τοιαῦται πράξεις δὲν δύναται νὰ παρεξηγηθῶσιν. Ὁ νόμος ποιεῖται χρῆσιν τῆς ἐκφράσεως ἀπράξεις δεικνύουσαι ἀναμφισβητήτως τὴν προαίσιν τῆς συγκαταθέσεως». Ἀλλὰ διὰ τῆς λέξεως ἀναμφισβητήτως προδήλως ἀποκρύπτει τὰς παραλείψεις, διότι ἂν παρέλιπον τὴν ἐνάσκησιν ἐνδίκου τινὸς μέσου, δὲν ἔπεται ἐκ τούτου ὅτι συγκατετέθην εἰς τὴν προσηγηθεῖσαν διαδικασίαν, δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ, ὅτι συνήνεσα εἰς τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, διότι ἐξ ἀπλῆς ραθυμίας δὲν ἐνήργησα τὴν ἐφεσιν. Εἶνε ἀληθές, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει τελεσιδικία, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶνε ἀποτέλεσμα ἐνεργείας τοῦ διαδίκου, ἀλλ' εἶνε ἀποτέλεσμα τοῦ νόμου, ὀρίζοντος ὅτι ἅμα παρελθούσης τῆς τριακονθήμερου προθεσμίας, καθίσταται τελεσιδικὸς ἡ ἀπόφασις, δι' ὃ πρέπει νὰ δεχθῶμεν ὅτι ἡ τελεσιδικία ἰσχύει καὶ κατὰ προσώπων ἀνικάνων πρὸς τὸ διατιθέσθαι τὴν ἰδίαν των περιουσίαν καὶ κατ' ἀνηλίκων καὶ κατ' ἀπηγορευμένων, ἐν ᾧ οὐδὲν τῶν τοιούτων προσώπων δύναται νὰ συναινέσῃ ἄνευ τελεσιδικίας τῆς ἀποφάσεως, μάλιστα δὲ καὶ ἂν τὸ ζήτημα ἀφορᾷ εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, καθι-

σταται πάλιν τελεσίδικος ἡ ἀπόφασις, διότι ἡ τελεσιδικία εἶνε ἀποτέλεσμα τοῦ νόμου. Οὕτως, προκειμένου περὶ ἀγωγῆς ἀφορώσης εἰς διαζύγιον, καὶ μὴ γενομένης χρήσεως τῶν ἐνδίκων μέσων, ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις θέλει καταστῇ τελεσίδικος, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀντικειμένου ἀναγομένου εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἐφ' οὗ συγκατάθεσις δὲν ἐπιτρέπεται.

Ἡδὴ ἐρωτᾶται : διὰ τὸ κῦρος τῆς τοιαύτης συγκατατάξεως εἶνε ἀνάγκη νὰ συναινέσῃ καὶ ὁ ἀντίδικος, πρὸς ὠφέλειαν τοῦ ὁποίου γίνεται ἡ συγκατάθεσις ; Εἶνε ἐντελῶς περιττὴ ἡ τοιαύτη συναινέσις ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου. Ἄλλ' ἴσως ἐρωτήσῃ τις : πῶς εἶνε περιττὴ, ἀφοῦ ἐλέχθη ὅτι ἡ συγκατάθεσις περιέχει τὴν ἐννοίαν συμβάσεως ; Ἡ ἀπάντησις εἶνε : διότι ἡ συγκατάθεσις τοῦ ἀντιδίκου προϋπάρχει, διότι ὑποτίθεται ὅτι ἐγένετο πρᾶξις τις παρ' αὐτοῦ τοῦ διαδίκου, ἡ ὅτι ἐξεδίδη ὑπὲρ αὐτοῦ ἀπόφασις, ἐν ἄλλαις λέξεσι διότι ὑφίσταται ἡ θέλησις αὐτοῦ διὰ τὰς πράξεις ἐκείνας εἰς ἃς συγκατατίθεται ὁ ἑτερος διάδικος.¹

Ἄν δὲ μελετήσωμεν τὴν Ἀγγλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν ἰδῆν ὅτι αὕτη εἶνε πολλῶ ἀυστηροτέρα, παραδεχομένη σύστημα, ὅπερ κατὰ πρῶτον φαίνεται ὅτι ἀποτελεῖ στοιχεῖόν τι ἐντελῶς περιττόν, διότι ἡ συγκατάθεσις ἔχει κῦρος μόνον ἂν γείνη δεκτὴ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου, πρὸς ὠφέλειαν τοῦ ὁποίου γίνεται. Τίς ὁ λόγος ; διότι ὑπάρχει σεβασμὸς πρὸς τὸ δικαστικὸν συνάλλαγμα, ὑποτιθεμένου ὅτι, ἀρχαμένης τῆς δίκης, οἱ διάδικοι ἀτενίζουσιν εἰς τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν· ἐπειδὴ δ' ὁ διάδικος ἐνδέχεται νὰ προτιμᾷ τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν τῆς συγκατάξεως, διὰ τοῦτο ἐν Ἀγγλίᾳ ἀπαιτεῖται καὶ ἡ συγκατάθεσις τοῦ διαδίκου, πρὸς ὄφελος τοῦ ὁποίου ἡ παραίτησις.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν συγκατάθεσιν.²

Ἡδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν παραίτησιν (désistement), τὸν

1) Ὅ ἐστι, ὁ ἀντίδικος τοῦ συγκατατιθεμένου ἔχει ἤδη αἰτήσῃ τὸ εἰς δὲ νῦν διὰ τῆς συγκατατάξεως συναινεῖ ὁ συγκατατιθέμενος.

2) Ἀποτέλεσμα τῆς συγκατατάξεως εἶνε ὅτι δὲν δύναται πλέον ὁ συγκατατιθέμενος νὰ προσβάλλῃ τὴν ἐγκριθεῖσαν πρᾶξιν. Ὅπερ σημαίνει ὅτι ἐὰν ἀναγνωρισθῇ ἡ ἀγωγή, ἡ δίκη περατοῦται ὀριστικῶς καὶ ἀμετακλήτως. Ἐνῷ δηλ. ἐπὶ ἀνατροπῆς καὶ παραιτήσεως τὸ δικαίωμα δὲν ἐπηρεάζεται, ἐπὶ ἀποδοχῆς συμβαίνει τὸ ἐναντίον.

τελευταίον δηλαδή τρόπον κπταργήσεως τῆς δίκης. Καί πρό παντός ἐρωτᾶται τί καλεῖται παραίτησις; Παραίτησις εἶνε ἡ ἀποχή τοῦ διαδίκου ἀφ' ὠρισμένης τινός δικαστικῆς πράξεως, ἥ ἐνεργεῖ αὐτός αὐτός, ἢ ἀπὸ τῆς διαδικασίας ἐκείνης ἣν αὐτός οὗτος προὐκάλεσεν. Ἐν ᾧ λοιπόν ἡ συγκατάθεσις ἀποβλέπει εἰς πράξεις τοῦ ἀντιδίκου, ἡ παραίτησις ἀποβλέπει τοῦναντίον πράξει; αὐτοῦ τοῦ ἀπέχοντος διαδίκου.

Τίς δὲ ἡ δικαιολογητικὴ τῆς βίας; Ὁ λόγος ὅτι πολλάκις ὁ διάδικος προβλέπει τὸ μάταιον τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ὃν ἐπεχειρήσεν, προκειμένου νὰ ἐκτεθῇ εἰς θάπαντις, οὐδὲν εὐνοϊκὸν ἐχούσας ἀποτέλεσμα· διατί λοιπόν ὁ νομοθέτης νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ τὴν παραίτησιν τοῦ διαδίκου ἀπὸ τοιούτου ἀγῶνος ἀγῶνος;

Ἄν λοιπόν ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν διάδικον νὰ παραιτηθῇ ὠρισμένης διαδικαστικῆς πράξεως, καταβάλλων σύναμα τῷ ἀντιδίκῳ τὰ δικαστικά ἐξόδα, ἔχομεν θεσμόν, ὅστις δικαιολογεῖται πληρέστατα, θεσμὸν ὅστις εἶνε μὲν ὅπως δὴ ποτε παραβίασις τοῦ δικαστικοῦ συναλλάγματος, ὅτις ὅμως, ἐνῷ οὐδέτερον τῶν διαδίκων βλάπτει, ἀπ' ἐναντίας ὠφελεῖ τὸν διάδικον, τὸν προκαλέσαντα δικαστικὸν ἀγῶνα μάταιον.

Ἐνήργησα λ. χ. ἀκύρως ἐπίδοσιν ἀγωγῆς, διότι λ. χ. δὲν ὑπῆρχε παραγγελία πρὸς ἐπίδοσιν· κάλλιστα δύναμαι, παραιτούμενος τοῦ δικογράφου τούτου, ὅπερ ἐπὶ τέλους· ἐνδέχεται νὰ κηρυχθῇ ἄκυρον, νὰ ἐπιναλάβω τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς καθ' ὅλους τοὺς οικονομικοὺς τύπους. Ὡσαύτως ἂν ἀπηύθυνα ἐφετήριον ἐγγράφον ἢ αἴτησιν ἀναιρέσεως καὶ ὑπάρχῃ ἀκυρότης τις, δικαιούμαι κατὰ νόμον, ἂν δὲν εἶμαι ἐκπρόθεσμος νὰ παραιτηθῶ τῆς ἐφέσεως ἢ τῆς αἰτήσεως ἀναιρέσεως, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι θέλω καταβίβῃ τὰς δαπάνας, ἃς ὁ ἀντίδικός μου ὑπέστη.

Ἐξετάσωμεν ὅμως κατὰ τί διαφέρει ἡ ἀποδοχή τῆς παραιτήσεως. Ἡ διαφορὰ εἶνε ὅτι ἡ παραίτησις καταργεῖ τὴν διαδικασίαν, ἐνῷ ἡ ἀποδοχή ἐνδέχεται νὰ καταστρέψῃ καὶ τὸ ἐπίδικον δικαίωμα. Ἄν π. χ. ἐπέδωκα ἔφεσιν κατὰ πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ἀλλ' ἔφεσιν ἄκυρον, δύναμαι κάλλιστα νὰ παραιτηθῶ ταύτης πρὸ τῆς προθεσμίας, ἀλλὰ δὲν στεροῦμαι ὥς ἐκ τούτου τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως, δυνάμενος βραχύτερον νὰ μετατρέψω διὰ τῆς ἐποφάσεως τοῦ Ἐφετερίου τὴν ἀπόφασιν τοῦ Πρωτοδικείου καὶ ν' ἀπαιτηθῶ πάλιν.

σης ἔνεκεν αὐτῆς ὑποχρεώσεως. Ἄν τοῦναντίον, ἐνῷ εἶχον δικαίωμα ἐφέσεως, χωρὶς νὰ μὲ ἀναγκάσῃ τις, κατέβαλον τὰ δικαστικά ἐξοδα τὰ κατ' ἐμοῦ ἐπιδικασθέντα διὰ τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀποδοχῆς μου; Τὸ ἀποτέλεσμα εἶνε ὅτι ἀποδεξάμενος τὴν ἀπόφασιν, τὴν κατέστησα τελεσιδίκον καὶ ἀπώλεσα πλέον τὸ ἀκαίωμα τῆς ἐφέσεως, συνεπῶς ἀπώλεσα καὶ τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον διὰ τῆς ἀποδοχῆς. Πρώτη λοιπὸν διαφορὰ μεταξὺ ἀποδοχῆς καὶ παραιτήσεως εἶνε ὅτι ἡ τελευταία περιορίζεται εἰς τὴν ἀπλὴν δικαιοσίαν, ἐνῷ ἡ πρώτη ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ τοῦ ἐπιδίκου δικαιώματος.

Δευτέρα διαφορὰ εἶνε ὅτι ἡ παραιτήσις δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἀντικείμενον τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, ἐνῷ ἡ ἀποδοχὴ δύναται καὶ ταύτην νὰ ἔχῃ. Τίς ὁ λόγος; διότι ἐκλείπει ἡ δικαιολογητικὴ βῆσις τῆς παραιτήσεως, ἐκδοθείσης ὀριστικῆς ἀποφάσεως, πύει πλέον ὁ δικαστικὸς ἀγὼν, μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης νὰ προβῶμεν εἰς παραιτήσιν, ἀφοῦ δὲν ὑπάρχει ἡ δικαιολογητικὴ βῆσις τοῦ θεσμοῦ τούτου.

Τρίτη διαφορὰ ἐκ πρώτης ὄψεως φαινομένη περιέρχεται εἰς ὅτι ἡ παραιτήσις φέρεται ἰσχυρὰ καὶ ὡς αἰεὶ ἀκόμη πρόκειται περὶ ἀντικειμένων ἀναγομένων εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν. Ἐγείρω ἀγωγὴν περὶ ἀκυρότητος τοῦ γάμου, καὶ ὁμῶς ἔχω δικαίωμα νὰ παραιτηθῶ τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς, καὶ ὁ λόγος διότι διὰ τῆς παραιτήσεως ταύτης δὲν προσβάλλεται ἡ δημοσία τάξις, διὰ τῆς παραιτήσεως θέλομεν ἐπανέλθει εἰς τὸ αὐτὸ σημεῖον εἰς ὃ εὐρισκόμεθα πρὸ τῆς δίκης, πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, τῆς ἐπιδιωκούσης τὴν ἀκυρότητα ἢ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου (in statu quo ante errant). Ἀλλ' ὑπάρχει τι τὸ κωλύον, ἵνα ὁ διάδικος διὰ νέας ἀγωγῆς ζητήτῃ τὴν ἀκυρότητα τοῦ γάμου, ἢ τὸ διαζύγιον; Βιβαίως οὐδὲν πρὸς τοῦτο κώλυμα καὶ ἰδοὺ ὅτι τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον οὐδὲν ὡς παρεκτρέπεται, ἐνῷ ἂν προέκειτο περὶ ἀποδοχῆς, αὕτη θὰ ἦτο ἀνίσχυρος, ἂν ἡ ἀγωγὴ ἀφ' ἑώρα ἀκυρότητα τοῦ γάμου ἢ διαζύγιον.

Καὶ ἐν τούτοις ἡ παραιτήσις ἀποκλείεται καὶ ὡς ὀρισμένης περιπτώσεως. Εἴπομεν ὅτι κατὰ κανόνα ὁ ἀντίδικος οὐδὲν ἔννομον συμφέρον ἔχει ἢ ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς δαπάνας, ἃς ὑπέστη ἐκ πράξεως ἐνεργηθείσης ὑπὸ τοῦ ἀντιδίκου του. Τοῦτο ὁμῶς δὲν ἀληθεύει κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, διότι ὑπάρχουσι δίκαια, καὶ ἃ; ὁ ἀντίδικος κτᾶται ὡρισμένον τι δικαίωμα, καὶ συνεπῶς ἐνδεχόμενον ἡ παραιτήσις νὰ συνεπάγεται προσβολὴν τοῦ δικαιώματος τούτου, ἐνδέχεται τὸ

εὐεργέτημα τῆς παραιτήσεως νὰ ᾔηνε φενάκη πρὸς ἀπώλειαν τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ἐκτίχαστο ὁ ἀντίδικος. Ἄν λ. χ. προέβη ὁ ἐνάγων εἰς ὠρισμένην ὁμολογίαν, ἐξ ἧς ὠφελεῖται ὁ ἀντίδικος, ἢ ἂν ὁ ἐνάγων αἰσιῶς διεξήγαγε τὴν μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν, ἣν τῷ ὑπέβαλε τὸ δικαστήριον, δύναται ὁ ἀνάγων, παραιτούμενος τῆς δίκης, νὰ καταστρέψῃ τὰ δικαιώματα ταῦτα, ἅτινα ἀπέκτησεν ὁ ἀντίδικος ; Τὸ ζήτημα βεβαίως θέλομεν λύσῃ ἀποφατικῶς, διότι ἄλλως ἠθέλομεν προσβάλλῃ κεκτημένα τοῦ διαδίκου δικαιώματα. Ὅσακις λοιπὸν ὁ δικαστὴς βλέπει ὅτι διαρκούσης τῆς δίκης προέκυψε τοιοῦτον ἀποτέλεσμα, ἔχει δικαίωμα καὶ καθήκον ν' ἀπορρίψῃ τὴν παραίτησιν, ἅμα ὡς ἡ πρότασις τοῦ ἀπαρδεκτοῦ ἠθελε προταθῇ παρὰ τοῦ τὰ δικαιώματα κτησαμένου.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὰς συνθήκας, ὑφ' ἃς ἡ παραίτησις δύναται νὰ θεωρηθῇ ἰσχυρά. Πρώτη συνθήκη εἶνε ἐκείνη, ἣν ἀνεύρομεν καὶ ἐπὶ ἀποδοχῆς, ὅτι δηλ. πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἱκανότης τοῦ διαδίκου περὶ τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν τῆς περιουσίας του.

Ἄν ἑὸς οὗτος ἐλλείπῃ, ἡ παραίτησις εἶνε ἀνίσχυρος, καὶ εἶνε ἀνίσχυρος, διότι δύναται ἐνμέσῳς νὰ προκύψῃ βλάβη εἰς τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον. Ἄν π. χ. παρητήθῃ ἐφέσεως ἢ ἀγωγῆς, ἡ τοιαύτη παραίτησις εἶνε ἀδιάφορος εἰς τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον, ἂν τυχὸν δὲν συνεπληρώθῃ ἡ παραγραφή τοῦ δικαιώματός μου.

Ἄλλ' ἂν ἡ τοιαύτη παραίτησις θέλῃ μ' ἐπαναφέρει εἰς τὸ στάδιον τοῦ ἐκπροθεορίου, ἂν παραιτηθῶ, ὅταν ἐξέπνευσεν ἡ προθεσμία τῆς ἐφέσεως, ἢ συνεπληρώθῃ ἡ τριακονταετὴς παραγραφή, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οὔτε νέαν ἀγωγὴν δύναμαι νὰ ἐγείρω, οὔτε ἐφεσιν.

Ἡ παραίτησις κατὰ τὸν νόμον πρέπει νὰ γίνῃ διὰ δικογράφου, φέροντι τὴν ὑπογραφὴν τοῦ παραιτουμένου διαδίκου, ἢ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ πληρεξουσίου του, ὁ ὁποῖος ὅμως πρέπει νὰ εἶνε ἐπιφορτισμένος μὲ εἰδικὴν πληρεξουσιότητα. Ὁ λόγος δὲ τῆς εἰδικῆς πληρεξουσιότητος εἶνε ὁ ἀνωτέρω μνημονευθείς, ὡς πρὸς τὴν ἱκανότητα τοῦ παρίστασθαι. Ὁ πληρεξούσιος λοιπὸν δὲν δύναται ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ παραιτῇται, ἀπαιτουμένης πρὸς τοῦτο εἰδικῆς πληρεξουσιότητος. Ἀνάγκη ἡ παραίτησις νὰ ἐκδηλοῦται πάντοτε δι' ἐπιδόσεως δικογράφου ; Τοῦτο οὔτε κατὰ τὴν Γαλλικὴν οὔτε κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν θεωρεῖται ἀναγκαῖον, εἶνε ὅμως ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς παραιτήσεως. Ἐν τῇ πρακτικῇ τῶν δικαστηρίων ἡ παραίτησις γίνε-

ται πολλάκις ἐπ' ἐκροατηρίου προφορικῶς· ἀλλὰ τότε ἡ τοιαύτη παραιτήσεις καταχωρίζεται εἰς τὰ πρακτικά τῆς συνεδριάσεως, τιθεμένης τῆς ὑπογραφῆς τοῦ τε προέδρου καὶ τοῦ γραμματέως, ὧν αἱ ὑπογραφαὶ ἀναπληροῦσι τὴν ὑπογραφὴν τοῦ διαδίκου, τοῦ ἐνασκούντος τὸ δικαίωμα τῆς παραιτήσεως.

Ἡ τρίτη συνθήκη ἄνευ τῆς ὁποίας ἡ παραιτήσεις θεωρεῖται ἐντελῶς ἀνίσχυρος καὶ εἰς ἣν πρέπει νὰ δώσωμεν μεγάλην προσοχήν, εἶνε ὅτι ὁ παραιτούμενος πρέπει νὰ ἐκδηλώσῃ τὴν προθυμίαν αὐτοῦ, πληρῶν τὰ δικαστικά ἐξοδα εἰς ᾗ ὑπεβλήθη ὁ ἀντίδικος· δὲν εἶνε μὲν ἀνάγκη βεβαίως νὰ προηγηθῇ καταβολὴ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων διὰ νὰ ἐνισχυθῇ ἡ παραιτήσεις, ἀλλ' ὅπως οὐδέποτε πρέπει νὰ ὑπάρξῃ ρητὴ δήλωσις περὶ τῆς προθυμίας ἣν ἔχει ὁ παραιτούμενος ὅπως καταβάλλῃ τὰ δικαστικά ἐξοδα ἀντὶ τοῦ ἀντιδίκου, πρέπει ἐνλ. νὰ ὑπάρξῃ la *soumission de payer les frais*.

Συνέπεται τῆς παραιτήσεως εἶνε αἱ ἐξῆς :

Ὅτι καταργεῖ ὡς εἴπομεν τὴν διαδικασίαν μεθ' ὧν αὐτῆς τῶν συνεπειῶν· ἐὰν παραιτηθῇ τῆς διαδικασίας, δὲν ἔχει ἔννοιαν ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις, παύσονται τὰ ἰποτελέσματα τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, δὲν ὑπάρχει ὑπερήμερία, δὲν θεωρεῖται διακοπεῖσα ἡ παραγραφὴ κτλ.

Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ἐκ τῆς τοιαύτης παραιτήσεως δὲν ἐπηρεάζονται τὰ δικαίωματα τῶν ὁμοδίκων ἢ τοῦ ἀντιδίκου· ἐὰν παραιτηθῇ τῆς ἀγωγῆς εἰς τῶν συγκληρονόμων, δὲν ἔπεται ἐκ τούτου ὅτι οἱ λοιποὶ χάνουσι τὸ δικαίωμα ὅπως ἐγείρουν ἀγωγὴν, οὔτε ὅτι καταργεῖται ἡ ἀνταγωγή, ἣν ἀπευθύνει ὁ ἀντίδικος. Ἐὰν ὁ ἐκκαλὼν παραιτηθῇ τῆς ἐφέσεως, δὲν ἔπεται ὅτι καταργεῖται καὶ ἡ ἀντέφεσις, ἣν ἐγείρει ὁ ἀντίδικος. Τὸ κατ' οὐσίαν δηλονότι δίκαιον σφάζεται ἀκέραιον· δύναμαι συνεπῶς καὶ τὴν ἀγωγὴν μου νὰ εἰσαγάγῃ ἐκ νέου, καὶ τὰς ἐνστάσεις μου νὰ προτείνω βραδύτερον.¹ Τοῦτο ὅμως γενεᾷ τὴν ἀπορίαν, πῶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἐνστάσεων, ἐνῶ παρητήθην τῆς δίκης; Προδήλως ὁ νομοθέτης ἐννοεῖ τὰς ἐνστάσεις ἐκεῖνας αἵτινες παρέχουσι δικαίωμα ἀγωγῆς. Ἐὰν π. χ. παραιτηθῶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ συμφητισμοῦ, δύναμαι τὴν ἀπαίτησιν ἣν ἡ τοι-

1) Ἐάν, ἐννοεῖται, δὲν εἶνε δι' ἄλλον τινὰ ζυγὸν ἀπαράδεκτοι, π. χ. ἕνεκα παραγραφῆς, ἀπωλείας τοῦ ἀντικειμένου κλπ.

αὕτη ἔνστασις ἀφορᾷ νὰ ἐπιδιώξω βραδύτερον δι' ἀγωγῆς ἰδιαιτέρας. Ἐπίσης ἐὰν ἐπρότεινα τὴν ἔνστασιν τῆς ὑπερόγκου βλάβης, καὶ κατόπιν ἡ διαδικασία κατηργήθη, δύναμαι νὰ εἰσαγάγω βραδύτερον ἰδιαιτέραν ἀγωγὴν περὶ ὑπερόγκου βλάβης. Ἄλλως βεβαίως ἔχει τὸ πρᾶγμα εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν καταργεῖται ἐμμέσως τὸ κατ' οὐσίαν δίκαιον. Ἐὰν π. χ. ὠρίσθη προθεσμία εἰς ἐμέ, προκληθέντα εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς, ἐγὼ δὲ ἐγείρω τὴν ἀγωγὴν, καὶ κατόπιν παραιτηθῶ ταύτης, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δὲν δύναμαι πλέον νὰ ἐγείρω ἐκ νέου τὴν ἀγωγὴν, ὁ δὲ λόγος εἶνε ὅτι ὤφειλον νὰ ἐγείρω ταύτην ἐντὸς τῆς προθεσμίας ἣν ἔταξεν ὁ προκαλῶν ἢ τῆς προθεσμίας ἣν ἔταξεν νόμος.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν κατάργησιν καὶ ἀποπεράτωσιν τῆς δίκης.



ΕΙΔΙΚΟΝ ΜΕΡΟΣ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΑΡΑ ΠΡΩΤΟΔΙΚΑΙΣ

ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΣ

Διεξελθόντες τοὺς εἰς τὰ κατ' ἰδίαν δικαστήρια ἀποβλεπομένους γενικοὺς ὀρισμούς, θέλομεν ἐξετάσῃ ἤδη καὶ τοὺς εἰδικοὺς τῶν αὐτῶν δικαστηρίων, τὴν διαδικασίαν δηλονότι, ἣτις ἰσχύει ἐνώπιον ἐνὸς ἐκάστου δικαστηρίου, ἀρχίζοντες τὴν ἔρευναν ταύτην ἀπὸ τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν, ὅπερ, ὡς γνωστόν, συνίσταται ἐκ τριῶν δικαστῶν, δικάζον παρουσίᾳ τοῦ εἰσαγγελέως καὶ τοῦ γραμματέως. Πρῶτον λοιπὸν θέλομεν ἐξετάσῃ ποία ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν καὶ εἴτα τίς ἡ παρ' αὐτῷ κρατοῦσα διαδικασία.

Καὶ πρῶτον ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν, αὕτη εἶνε γενικὴ, ἐξαιρέσει τῶν ρητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου παραπεμπομένων εἴτε εἰς τοὺς εἰρηνοδίκας εἴτε εἰς τοὺς ἐμποροδίκας θεμάτων· ἰδίως δὲ τὸ πρωτοδικεῖον εἶνε ἀρμόδιον νὰ κρίνῃ περὶ παντοίων εἰς τὴν διακατοχὴν ἀναγομένων διαφορῶν, καθ' ὅσον τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν εἰρηνοδικῶν. Ἄν λοιπὸν ἀνεύρωμεν τίνες ὑποθέσεις ὑπάγονται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν καὶ τίνες ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν, ἀπομένουσιν αἱ ὑποθέσεις αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὸν κύκλον τοῦ πρωτοδικείου· πᾶσα λοιπὸν ἀγωγή, ἐφ' ὅσον δὲν ἀνήκει εἰς ἐκατέραν τῶν δύο τούτων κατηγοριῶν, θεωρεῖται ὑπαγομένη εἰς τοὺς πρωτοδίκας, εἰς τρόπον ὥστε, προκειμένου περὶ ἀγωγῆς ἀφορώσης εἰς τὴν νομὴν, ἀρμόδιον εἶνε τὸ Πρωτοδικεῖον, διότι βλέπομεν ὅτι τὸ Εἰρηνοδικεῖον δικάζει μόνον τὸ *possessorium summarissimum*, τὰ προσωρινὰ μέτρα τὰ περὶ τὴν διακατοχὴν λαμβανόμενα, συνεπῶς πᾶσα ἄλλη περὶ νομῆς καὶ ἐν

γίνει πᾶσα ἄλλη τοιούτου εἵδους ἀγωγή διαφεύγουσα τὸν κύκλον τοῦ τε Πρωτοδικείου καὶ Ἐμποροδικείου, θέλει ἐκδικασθῇ ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν· ὁ λόγος δ' εἶνε ἀπλοῦς, διότι ἐκάτερον τῶν δικαστηρίων αὐτῶν δὲν ἔχει πλήρη δικαιοδοσίαν, ἐλλείποντος ἀπὸ τῆς δικαιοδοσίας αὐτῶν τοῦ στοιχείου τῆς ἐκτελέσεως, ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας τὸ δικαστήριον τῶν Πρωτοδικῶν ἔχει, ὡς εἵπομεν, οὐ μόνον τὴν στάθμην ἀλλὰ καὶ τὴν ρομφαίαν, ἐκτὸς τοῦ δικαιώματος τοῦ δικάζειν ἔχει καὶ τὸ δικαίωμα τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, τὸ δικαίωμα τοῦ δικάζειν πάσας τὰς διαφορὰς τὰς ἀναφευρόμενας ἐκ τῆς ἰδίας ἀποφάσεως ὡς καὶ πᾶσαν ἄλλην διαφορὰν ἐξ ἀποφάσεων εἴτε τῶν ἐμπορικῶν εἴτε τῶν διαιτητικῶν δικαστηρίων ἀναφευρόμενην.

Ἐνώπιον τῶν ποινικῶν δικαστηρίων, ὡς γνωστόν, ὁ ἀδικηθεὶς δικαιοῦται νὰ εἰσαγάγῃ καὶ τὰς ἰδιωτικὰς αὐτοῦ ἀπαιτήσεις. Ἐὰν προέκυψε ζημία ἐξ ἀδικήματος, ὁ ζημιωθεὶς δύναται νὰ εἰσαγάγῃ ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως εἴτε ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου εἴτε ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ. Τούτου ὁθεντός, ἐν ᾗ περιπτώσει τὸ ποινικὸν δικαστήριον ἀπορᾶνθῃ καὶ περὶ τῆς πολιτικῆς ἀπαιτήσεως, τὸ πολιτικὸν μέρος τῆς ἀποφάσεως τῆς ποινικῆς ἐκτελεῖται ἐπιμελείᾳ τοῦ εἰσαγγελέως περὶ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ὡς καὶ εἰς πάσας τὰς πολιτικὰς δίκας, διότι ὡς ἄνω εἵπομεν ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν εἰσάγεται πᾶσα δίκη πλην τῶν ὑπὸ τοῦ νόμου ἐνώπιον ἄλλου τινὸς δικαστηρίου παραπεμπομένην. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι ἂν ἡ ἐκτέλεσις ἀναγεται εἰς ποσὸν ἀσήμαντον, κατώτερον τῶν 300 δραχμῶν, τότε βεβαίως ὅλαι αἱ τοιαῦται διαφοραὶ αἰ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτοῦ τοῦ μέρους τῆς ποινικῆς ἀποφάσεως ἀναγόμεναι θέλουσιν εἰσαχθῇ ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν, διότι ὑπάρχει ρῆτὴ τοῦ νόμου διάταξις, καθ' ἣν ὅσαι διαφοραὶ ὑπερβαίνουσι τὸ ποσὸν τοῦτο εἰσάγονται ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου.

Τώρα ὁ νόμος προσθέτει, ὅτι τὰ πρωτοδικεῖα δύνανται νὰ δικάσωσιν οἰανδήποτε διαφορὰν ἀνεξαρτήτως ποσοῦ, ἀνεξαρτήτως ἀρμοδιότητος, ἐν ᾗ περιπτώσει οἱ διάδικοι ἐξέτειναν τὴν διαδικασίαν τοῦ Πρωτοδικείου ἐκτὸς τῶν συνήθων αὐτῆς ὁρίων. Ὡστε ἂν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως, ἣτις κατὰ νόμον εἰσαχθήσεται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν, ἦν ὅμως ὁ ἐνάγων εἰσήγαγεν ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, μὴ ἀντιλέγοντος τοῦ ἐναγομένου καὶ συγκατατεθέντος νὰ ἐκδικασθῇ ἡ ὑπόθεσις ὑπὸ τοῦ Πρωτοδικείου, καθίσταται ἀρμόδιον καὶ τὸ Πρωτο-

δεκεῖον νὰ ἐπιληφθῇ τῆς τοιαύτης διαφορᾶς δυνάμει τῆς *prorogatio jurisdictionis*. Ἴδου λοιπὸν καὶ ὑποθέσεις αἵτινες διὰ τῆς *prorogatio* ὑπάγονται ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου. Ὑποθέσωμεν π. χ. προσωπικὴν ἀπαίτησιν ὄραχ. διακοσίων· ταύτην δύναται κατὰ τὸν νόμον νὰ δικάσῃ ὁ Εἰρηνοδίκης· ἀλλ' ἂν ὁ ἐνάγων τὴν εἰσαγάγῃ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, ὁ δὲ ἐναγόμενος δὲν ἀντιτείνῃ πρὸς τοῦτο, παραλείπων νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος, πάντα ταῦτα εἰσι στοιχεῖα, ἐφ' ὧν δύναται νὰ στηριχθῇ νέα δικαιοδοσία τοῦ Πρωτοδικείου.

Εἵπομεν ὅτι τοῦτο συμβαίνει ἀνεξαρτήτως καὶ τῆς ἀρμοδιότητος, τῆς σχετικῆς δηλονότι. Διότι, ἐὰν π. χ. ἔχωμεν ὑπόθεσιν ὑπαγομένην ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου, αὕτη δὲν δύναται κατὰ παρέκτασιν δικαιοδοσίας νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, διότι αἱ ἐμπορικαὶ ὑποθέσεις ὑπάγονται ἐνώπιον τοῦ ἐμποροδικείου ἐνεκα λόγων δημοσίας τάξεως, οὕτως ὥστε ἂν ἔχωμεν τοιαύτην ὑπόθεσιν δὲν δύναται αὕτη νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, ἀπλῶς καὶ μόνον, διότι συνήνεσαν πρὸς τοῦτο ἀμφότεροι οἱ διάδικοι. Τοῦτο συνάγεται ἀνεκδοιάτως ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἄρθρων 529 καὶ 24 Πολιτ. Δικον. Διότι τὸ ἄρθρον 529, ὅπερ ποιεῖται λόγον περὶ παρατάσεως τῆς δικαιοδοσίας τῶν Πρωτοδικῶν, παραπέμπων εἰς τὸ ἄρθρον 24, ἐνθα βλέπομεν, ὅτι ὁ ἐνώπιον ἀναρμοδίου δικαστηρίου εἰσχυθεὶς δύναται νὰ προσδύλλῃ τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου· ἄλλως ἐὰν δὲν τὸ πράξῃ, τὸ δικαστήριον τοῦτο καθίσταται ἀρμόδιον διὰ παρεκτάσεως τῆς δικαιοδοσίας, μὴ προκειμένου περὶ ὑποθέσεως ἀφορώσης τὴν ἐμπορίαν καὶ τὰς συναλλαγματικὰς. Ὡστε ἔχουμεν τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τοῦτου ἀποφατικὴν, λύσιν καθιερωθεῖσαν ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου, καὶ ὑπὸ διαφορῶν συγγραφέων ἐν Γαλλίᾳ ἀποδεκτὴν γενομένην. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἀντιδοξοῦντες συγγραφεῖς ἐκ τῶν σπουδαιοτέρων, οἵοι εἶνε ὁ Dalloz, ὁ Carré, ὁ Favard, οἵτινες λέγουσιν ὅτι ἡ δικαιοδοσία τῶν ἐμποροδικῶν, δικαιοδοσία ἐξαιρετικὴ, ἀπεσπάσθη κυρίως ἐκ τῆς δικαιοδοσίας τῶν πρωτοδικῶν, καὶ τοῦτο χάριν τῶν ἐμπορευομένων· ὅταν ὅμως αὐτοὶ οἱ ἐμπορευόμενοι συγκατατίθενται νὰ ἐκδικασθῇ ἡ ὑπόθεσίς των ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου, οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ν' ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τῆς δικαιοδοσίας τῶν πρωτοδικῶν τὰς ὑποθέσεις τὰς τὸ πρῶτον εἰς τοὺς πρωτοδικὰς ἀνηκούσας

καὶ χάριν τῶν ἐμπορευομένων παραπεμφθείσας ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου.

Εἴπομεν ὅτι ἡ παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας τῶν πρωτοδικῶν δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἴτε ρητῶς εἴτε σιωπηρῶς καὶ σιωπηρῶς μὲν λαμβάνει χώραν, ὅταν ὁ ἐναγόμενος δὲν προτείνῃ ἐγκαίρως τὴν ἐνστάτην τῆς ἀναρμοδιότητος.

Ἡ δὲ ἐρωτᾶται : ἐν ᾗ περιπτώσει ρητῶς ἐδήλωσαν τὴν πρόθεσιν των περὶ παρεκτάσεως τῆς δικαιοδοσίας οἱ διάδικοι, τὸ Πρωτοδικεῖον θέλει ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως ὡς διαιτητικὸν δικαστήριον, ἢ ἐξ ἐναντίας θέλει τὴν ἐκδίκασιν ὡς τακτικὸν δικαστήριον ; Καὶ ἐννοεῖται ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει σπουδαϊσιν σημασίαν, διότι ἂν τὴν ἐκδικάσωσιν ὡς διαιτηταί, ὀφείλουσι νὰ δικάσωσιν *ex equo et bono* ἀνεξαρτήτως τῶν δικαστικῶν διατυπώσεων. Τοῦτου τεθέντος (ἐπειδὴ δηλ. τὸ ζήτημα ἔχει σπουδαίαν σημασίαν), ποία ἡ λύσις ἦν ὀφείλομεν νὰ δώσωμεν ; ἄρκει ἡ ρητὴ περὶ παρεκτάσεως τῆς δικαιοδοσίας δήλωσις ὅπως θεωρήσωμεν ὑπάρχοντα συμβιβασμὸν, ὅστις πρέπει νὰ ἐκδικασθῇ ἐνώπιον διαιτητικοῦ δικαστηρίου ; Νομίζομεν ὅτι τὸ Πρωτοδικεῖον δέον νὰ ἐκδικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν ὡς τακτικὸν δικαστήριον, ἀφοῦ τοῦτο λαμβάνει χώραν καὶ εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ἔχομεν εἰκαζομένην παράτασιν δικαιοδοσίας. Πότε λοιπὸν τὸ Πρωτοδικεῖον θέλει ἐκδικάσῃ τὴν ὑπόθεσιν ὡς διαιτητικὸν δικαστήριον ; Ὅταν οἱ διάδικοι ρητῶς ἐδήλωσαν τὴν πρόθεσιν των, ὅπως ἡ ὑπόθεσις ἐκδικασθῇ κατὰ τοὺς τύπους τῆς διαιτητικῆς διαδικασίας.

Ἐπὶ τέλους ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀρμοδιότητα τῶν πρωτοδικῶν, παρατηρήτέον ὅτι τὰ λεχθέντα ἐφαρμύζονται εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν οἱ πρωτοδικαὶ δικάζουσι κατὰ πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, ὡς αἱ εἰς τὴν διζφορὰν εἰσάγεται τὸ πρῶτον ἐνώπιον αὐτῶν, καὶ συνεπῶς δὲν πρόκειται νὰ ἐξετάσωσιν ἀπόφασιν παρ' ἐτέρου δικαστηρίου ἐκδοθεῖσαν. Οὐχ ἥττον ὅμως πολλάκις οἱ πρωτοδικαὶ δικάζουσιν ὡς ἐφέται· ἀλλὰ τὴν ἀνάλυσιν τοῦ προκειμένου θέματος θέλομεν ἐξετάσῃ ἐν τῇ περὶ ἐνδίκων μέσων κεφαλαιῷ. Ἐπομένως προχωροῦμεν ἤδη εἰς τὴν διαδικασίαν τὴν ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου τούτου δικαστηρίου δηλ. ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν ἰσχύουσιν.

ΣΥΝΗΘΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Ἡ διαδικασία διακρίνεται εἰς συνήθη καὶ εἰς συνοπτικὴν,

procédure ordinaire καὶ procédure sommaire. Ἡ συνήθης διαδικασία ἀποτελεῖ τὸν κανόνα, ἀλλ' αὐτῆς προηγεῖτο ἡ ἐσχάτως καταργηθεῖσα¹ ἀποπείρα πρὸς συμβιβασμόν. ἤτις ἦτο προληπτικὴ διαδικασία, σκοποῦσα ν' ἀποτρέψῃ τὴν δίκην, εἰς τὴν ὠθιέτο ὁ διάδικος εἴτε ἐκ πάθους, εἴτε ἐξ ἀπερισκεψίας. Ἀνάγκη ὁμῶς νὰ γνωρίζωμεν τᾶλλοτε περὶ τοῦ θεσμοῦ τούτου τῆς ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν ἰσχύοντα, καθ' ὅσον θὰ μᾶς χρησιμεύσωσι διὰ τὰς πρό τῆς καταργήσεως αὐτῆς ἤδη ὑφισταμένας δίκας.

Ἄλλα τίς ἡ ἔννοια καὶ τίς ἡ ἱστορικὴ πηγὴ τοῦ τοιοῦτου θεσμοῦ; Καὶ παρ' ἡμῖν ἡ ἰδέα τοῦ θεσμοῦ τούτου προέκυψεν ἐκ τοῦ Ρ. νόμου, παρ' ᾧ εὑρηται ὅτι οἱ διάδικοι πρὶν ἢ παρουσιασθῶσιν ἐνώπιον τοῦ Πραίτωρος, ἐπεχειροῦν τὴν συνδιαλλαγὴν intra parentes. Ἡ τοιαύτη συνδιαλλαγὴ φαίνεται ὅτι ὑπῆρξε καὶ ἄλλοτε ἐν Εὐρώπῃ, διότι, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν ἀρχὴν τῆς διαδικασίας τῶν ἐκκλησιαστικῶν δικαστηρίων, θέλομεν εὑρῇ ὅτι οἱ διάδικοι ἐπίσκοποι κυρίαν ἐργασίαν εἶχον ὄχι νὰ προκαλῶσι τὰς δίκας, non affaire plaider, ἀλλὰ νὰ τὰς παρακλῶσιν, ἐν ἄλλαις λέξεσι νὰ προσπαθῶσι νὰ ἐπιτύχῃσι τὴν συνδιαλλαγὴν μεταξὺ τῶν διαφορομένων, προλαμβάνοντες τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἄν δὲ ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Ὀλλανδίαν, ὡς ἀφηγεῖται ὁ Voltaire, θέλομεν εὑρῇ δικαστήν, ὅστις ἀποκλειστικῶς ἔργον ἔχει νὰ συμβιβάζῃ τὰ διαμαχόμενα μέρη, προσπαθῶν νὰ πείσῃ ἑκάτερον νὰ πρεθῇ εἰς τινα θυσίαν πρὸς πρόληψιν τῆς δίκης. Ἄλλ' ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν la follie est incurable, ἡ μανία εἶνε ἀνίατος, c'est alors qu'on leur fait plaider, τότε μόνον ἐπιτρέπουσιν εἰς τοὺς διαδίκους νὰ ριφθῶσιν εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἄν λοιπὸν ἐξέλιπε πάντα περὶ συμφιλίωσης ἐλπίς, τότε πλέον τὰ δικαστήρια ἐπιχειροῦσι τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς κατὰ τοὺς γεμίμους τύπους καὶ κατὰ τὴν διαδικασίαν τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναγραφομένην. Ἐν Γαλλίᾳ οἱ φιλόσοφοι τοῦ 18ου αἰῶνος ὑπεστήριξαν τὴν ἰδέαν τῆς προλήψεως τῶν δικῶν, ἐκ τοιούτων δὲ φιλοσοφικῶν ἰδεῶν ἐπραγματοποιήθη κατὰ τὴν Γαλλικὴν ἐπανάστασιν ὁ θεσμὸς τῆς ἀποπείρας πρὸς συμβιβασμόν. Ὡς πρὸς τοῦτο ἔχομεν τὴν ἀπόφασιν τοῦ Parlement de Paris τοῦ ἔτους 1790, καθιερώσαν μάλιστα τὴν ἐποχὴν ἐκείνην διάταξιν,

¹ Διὰ τοῦ νόμου 'αυνῆ' τῆς 28 Μαΐου 1887.

καθ' ἣν ἡ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ ἔπρεπε νὰ ἐπαναλιμβάνηται καὶ ἐνώπιον τοῦ β' βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας· ἤδη ὁμως εἶνε βέβαιον ὅτι ἡ δικονομία ἡ ἀποδεχθεῖσα τὸν τοιοῦτον βαθμόν, τὸν περιώρισε βραδύτερον, διότι δὲν ἐνέκρινεν αὐτὸν ἐν πολλαῖς δίκαις ἀπαιτούσαις ταχεῖαν διαδικασίαν.

Ἄλλ' ὁ τοιοῦτος θεσμός ἔχει τῶντι λογικὴν βῆσιν ;

Ἄπ' ἀρχῆς τοῦ θεσμοῦ τούτου βλέπομεν δεινοὺς δικονομολόγους, δριμύτατα ἐπεζελθόντας κατὰ τῆς ἀποδείρας συμβιβασμοῦ, καὶ θεωρήσαντας τὸν θεσμόν τοῦτον οὐ μόνον ἀδικαιολόγητον, ἀλλὰ καὶ πάντῃ ἄλογον. Διότι ἀφ' ἐνός ὑπὸ τοῦ νομοθετοῦ ἀνεγράφησαν ἐν τῇ δικονομίᾳ διατάξεις πρὸς προστασίαν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων καὶ ἀφ' ἑτέρου διὰ τῆς καθιερώσεως τῆς ἀποδείρας συμβιβασμοῦ προετράπετο ὁ διάδικος νὰ παραιτηθῇ τῶν δικαιωμάτων του, προβαίνων εἰς διαφόρους θυτίας χάριν ἐνὸς στρεψοδίκου, ζητοῦντος νὰ παρελκύσῃ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἰσοῦ ὁ λόγος, ἐνεκὰ τοῦ ὁποίου οἱ τοιοῦτοι συγγραφεῖς τὸν ἐθεώρησαν ἀδικαιολόγητον καὶ ἄλογον.

Ἄλλ' ὁ θεσμός κατεδείχθη οὐ μόνον ἀδικαιολόγητος, ἀλλὰ καὶ ἀλυσιτελής. Σπανιώτατα εἶνε τὰ παραδείγματα, καθ' ἃ ὁ εἰρηνοδίκης κατώρθωσε νὰ ἐπιτύχῃ τὴν συνδιαλλαγὴν τῶν διαφορομένων. Ἐναυάγησε λοιπὸν ὁ θεσμός οὗτος ἐν Εὐρώπῃ, ἐναυάγησεν ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἐπόμενον ἦτο νὰ ναυαγήσῃ καὶ παρ' ἡμῖν. Οὕτω βλέπομεν ὅτι ἡ Ἰταλικὴ δικονομία ἐθέσπισεν ὅτι δύναται ἕκαστος ἐλευθέρως νὰ εἰσάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τοῦ Πολιτικοῦ δικαστηρίου, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ· ἀφήκεν ὁμως πλήρη ἐλευθερίαν ὁ νομοθέτης εἰς τὰ διάδικα μέρη, ἂν θέλωσι νὰ ἐπιχειρήσωσι τσιαύτην τινὰ ἀπόπειραν (ἄρθρ. 417 καὶ 418 Ἰταλ. Πολ. Δικ.). Ὑπὸ τοιούτων σχέψεων ὀρμώμενοι καὶ οἱ παρ' ἡμῖν κατεδίκασαν τὸν θεσμόν τοῦτον. Καὶ πρῶτον ἐρωτᾶται, τίς ὁ εἰρηνοδίκης ὁ ἀρμοδίος διὰ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ ; Τὸ ζήτημα δὲν λύεται διὰ ῥητῆς τῆς ἡμετέρας δικονομίας διατάξεως, ἐπομένως κατ' ἀνάγκην, πρέπει νὰ τὸ λύσωμεν ἀκολουθεῦντες τοὺς γενικοὺς περὶ ἀρμοδιότητος κανόνας, ὥστε θελομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὸ ἀντικείμενον τῆς δίκης, περὶ ἧς ἡ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἐμπραγμάτου ἢ μικτῆς ἀγωγῆς ὁρώσης ἀκίνητον, θελομεν ἐφαρμόσῃ τὸ *forum rei sitæ*, δηλ. θελομεν θεωρήσῃ ὡς ἀρμοδίον τὸν εἰρηνοδίκην ἐκεῖνον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον, ὅπερ

διεκδικεῖται, τοσοῦτ' μᾶλλον καθ' ὅσον ὁ εἰρηνοδίκης κατὰ τὴν ἡμετέραν νομοθεσίαν δικαιούται νὰ προβαίῃ εἰς τὴν ἐξέτασιν μαρτύρων, νὰ διατάσῃ αὐτοψίαν, πραγματογνωμοσύνην κλπ., πάντα δὲ ταῦτα δύνανται νὰ ἐνεργηθῶσι ταχύτερον, ὅταν ἡ αὐτοψία αὕτη γίνηται παρὰ τοῦ εἰρηνοδίκου ἐκείνου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον.

Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ διάδικος ἀπευθύνει τὴν περὶ ἀποπείρας συμβιβασμοῦ κλήσιν τοῦ ἐνώπιον ἀναρμοδίου εἰρηνοδίκου· ἡ τοιαύτη ἀναρμοδιότης εἶνε ἀπόλυτος ἢ ἐξ ἐναντίας σχετική; Ἄν π. χ. σιωπᾷ ὁ ἐναγόμενος, δὲν προτείνῃ ἀναρμοδιότητα τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ἐκλήθη νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀπόπειραν, ἡ τοιαύτη διαδικασία θέλει ἔχῃ κύρος; Βεβαίως, διότι ἡ τοιαύτη ἀναρμοδιότης εἶνε ἐντελῶς σχετική. Ἡ μᾶλλον δυνάμεθα νὰ σκεφθῶμεν ἄλλως πως; ποῖος ὁ σκοπος, δι' ὃν γίνεται ἡ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ; ἡ συνδιαλλαγή, ἡ συμφιλίωσις τῶν διαδίκων. Ἀλλὰ ποῖον καταλληλότερον πρόσωπον ὑπάρχει πρὸς συμβιβαστικὴν τῆς διαφορᾶς λύσιν παρὰ τὸ πρόσωπον τὸ ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ἐκλεγέν; Ὅταν λοιπὸν ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἐκάλεσε τὸν ἕτερον ἐνώπιον ἐτέρου εἰρηνοδίκου, ἐκεῖνος δ' οὐδεμίαν ἔφερεν ἀντίρρησην, ἔπεται βεβαίως ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦτο εἶνε καὶ τὸ καταλληλότερον διὰ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ, ὡς παρ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ἐκλεχθέν, οὐδεὶς δὲ λόγος δύναται νὰ γείνῃ περὶ ἀναρμοδιότητος τοῦ εἰρηνοδίκου. Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι δύνανται κάλλιστα οἱ διάδικοι νὰ παρουσιασθῶσιν ἐνώπιον οἰουδῆποτε εἰρηνοδίκου καὶ νὰ ζητήσωσι παρ' αὐτοῦ, ἵνα οὗτος ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ.

Ἡ ἀπόπειρα ὡς εἵπομεν ἐκεῖτο εἰς τὰ προπύλαια τοῦ νοῦ τῆς δικαιοσύνης, προηγουμένης τῆς δίκης, ἀπρὸς ἐπρόκειτο νὰ τὴν ἀποτρέψῃ. Τοῦτου θεέντος, ἔπεται ὅτι οἱ παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων τῷ ἐτέρῳ ἐπαχθέντες ὄρκοι, αἱ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου ὁμολογίαι κατὰ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ, δὲν δύνανται ἢ νὰ ἔχωσι τὸν χαρακτήρα ἀπλῶς ἐξωδίκων πράξεων, διότι κατὰ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ δὲν εὐρίσκόμεθα ἐν τῇ διαρκείᾳ τῆς δίκης, μὴ ἀρξάμενον τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος ὃν ἐξ ἐναντίας πρόκειται ν' ἀποτρέψωμεν.

Ἐρωτᾶται ἤδη: αἱ ἐκθέσεις αἱ ὁ εἰρηνοδίκης ἤθελε συντάξῃ περὶ συμβιβασμοῦ περὶ τῆς ἀποτυχίας αὐτοῦ φέρουσι χαρακτήρα δημοσίων ἐγγράφων;

Τὸ ζήτημα ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβητεῖται, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν οὐδαμῶς δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀμφιβολία περὶ τῆς καταφατικῆς λύσεως του· διότι ὁ εἰρηνοδίκης κατὰ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ ἐνεργεῖ ὡς δημόσιος ὑπάλληλος, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῶν ἰδίων αὐτοῦ καθηκόντων, ἐπομένως καὶ αἱ ἐκθέσεις του δὲν δύνανται εἰ μὴ νὰ ἔχῃσι τὸν χαρακτῆρα δημοσίων ἐγγυήσεων.

Ὁ νομος λέγει ὅτι ἡ κλήσις τῆς ἀποπείρας συμβιβασμοῦ ἔχει τὰς αὐτὰς συνεπείας ὥς καὶ ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι ἂν ἡ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν κλήσις ἐκοινοποιήθῃ ἐντὸς μηνὸς ἀπὸ τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν, ὀφείλων ὁ διάδικος νὰ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου, δὲν ἐνεφανίσθη ἢ ἐγένετο παρ' αὐτῷ ἀτελεσφορήτως ἡ ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμόν.

Τίς ὁ λόγος τῆς τοιαύτης διατάξεως; Ὁ νομοθέτης χάριν τῶν συμφερόντων τῶν διαδίκων, ὥφειλε ν' ἀποδεχθῇ τὴν τοιαύτην λύσιν, κηρύσσων τὴν κλήσιν πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ, ἔχουσαν τὰς ἐννόμους συνεπείας τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, διότι ὁ ἐνάγων, προβαίνων εἰς τὴν ἀπόπειραν ταύτην, ἠθέλησεν ἀπλῶς νὰ ἐκπληρώσῃ πολυτελεῆ τύπον, συμμορφούμενος ἀπλῶς πρὸς τὰς εὐχὰς τοῦ νομοθέτου καὶ χάριν τῆς συμφιλίωσεως ὑποχρεούμενος εἰς τὴν τοιαύτην διατύπωσιν. Εἶνε λοιπὸν δίκαιον στηριζόμενος ἐπὶ τῆς πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ κλήσεως, νὰ καταστήσωμεν ὑπερήμερον τὸν ἐναγόμενον καὶ ν' ἀπαγορεύσωμεν αὐτῷ εἰς ἀνδράποδα καὶ κλοπὰς. Ἀλλ' ἐρωτᾶται: τὰ τοιαῦτα ἀποτελέσματα διυόμεθα νὰ ἀποδώσωμεν καὶ εἰς τὴν αὐτόκλητον ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου ἐμφάνισιν τῶν διαδίκων; Νομίζομεν ὅτι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος εἶνε ἡ ὀρθότερα, καὶ αὐτὴν παραδέχονται σύμπαντες οἱ συγγραφεῖς καὶ βεβαίως, διότι ἡ αὐτόκλητος ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου ἐμφάνισις ἀποτελεῖ *interpellatio* (μῆνυσιν) πρὸς τὸν ἐναγόμενον, ἥτις δέον νὰ ἔχῃ τὰς συνεπείας τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

Τίνα ὅμως τὰ θέματα, ἐφ' ὧν ἡ ἀνάγκη τῆς ἀποπείρας συμβιβασμοῦ, διότι βεβαίως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐθεώρησεν ὅτι ἐπὶ πάσης ὑποθέσεως ἔδει νὰ γίνηται ἡ χρῆσις ταύτης, ἥς ἡ παράλειψις πορῆγεν ἀκυρότητα, ζυνομένην νὰ προταθῇ ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν, τῶν Ἐφετῶν καὶ αὐτοῦ τοῦ Ἀρείου Πάγου. Πρῶτον λοιπὸν ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοιαύτης διατυπώσεως ἐπὶ πάσης κυρίας ἀγωγῆς (κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὰς παρεμπιπτού-

σας). Ἄν λοιπὸν ἐπρόκειτο περὶ ἀγωγῆς παρεμπιπτούσης, περὶ ἀνταγωγῆς, περὶ ἀπαιτήσεως ἀφορώσης εἰς τοὺς ἐπιγενομένους καρπούς, δηλ. περὶ παρεπιπτόντων θεμάτων, δὲν ἦτο ἀνάγκη νὰ γίνῃ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ, διότι ἀφ' οὗ κατὰ τὴν ἑναρξιν τῆς δίκης δὲν ἠθέλησαν οἱ διὰδικοὶ νὰ συμβιβασθῶσι, πολλῶ ὀλιγώτερον εἶνε πιθανὸν βραδύτερον νὰ τὸ θελήσωσι. Δὲν ἤρκει ὁμως νὰ μὴ ἦτο παρεμπίπτουσα ἡ ἀγωγή, ἀλλ' ἔπρεπε νὰ εἰσάγῃ καὶ ἐντελῶς νέαν δίκην, εἰς τρόπον ὥστε ἂν ὑπῆρχεν ἀγωγή ἐγερθεῖσα συνεπεῖα *pro-natio ex lege diffamari* ἢ *ex lege si contendat*, ἐπὶ τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς κυρία οὗσης δὲν ἀπητεῖτο ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ, διότι δὲν εἰσῆγετο νέα δίκη, ἀλλὰ προηγεῖτο ἡ δίκη τῆς προκλήσεως. Ὡσαύτως ἂν εἰσῆχθῃ ἡ κυρία ἀγωγή ἐνώπιον τοῦ ποινικοῦ δικαστηρίου, ὅπερ τὴν παρέπεμψεν ἐνώπιον τοῦ πολιτικοῦ, οὐδεμία ἀνάγκη ἀποπειρας συμβιβασμοῦ ὑφίσταται, διότι αἱ προηγηθεῖσαι δύο δίκαι κατέδειξαν ὅτι οἱ διὰδικοὶ δὲν κατέληξαν εἰς συμβιβασμόν.

Ἐννοεῖται τώρα ὅτι, διὰ νὰ γίνῃ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ, τὰ πρόσωπα τῶν διαδίκων δεόν νὰ ὦσιν ἱκανὰ πρὸς τὸ συμβιβάζεσθαι, διότι ἄλλως ἡ τοιαύτη πρᾶξις δὲν θὰ εἶχε συνεπεῖας. Οὕτως ὁ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος, οἱ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως δὲν ὑπεχρεοῦντο νὰ ἐπιχειρήσωσι τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ. Ἐπίσης πρεῖλκεν αὕτη, ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς δίκης διέφευγε τὴν ἰδιωτικὴν αὐτοβουλίαν τῶν μερῶν, ὡς αἱς δηλ. ἀφώρα εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ συμβιβασμὸς ἦτο ἐντελῶς ἀκυρος, οὐδεμία ἐπομένως ὑπῆρχεν ὑποχρέωσις πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ. Ὡστε ἐν δίκῃ περὶ διαζυγίου, περὶ κακοδικίου κλπ., ἀντικειμένων δηλονότι ἅτινα διαφεύγουσι τὴν ἰδιωτικὴν αὐτοβουλίαν, ἡ ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ ἦτο ἐντελῶς περιττή.

Τώρα ἐννοεῖται ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπόπειρα εἶχεν ἀποκλεισθῇ ὑπὸ τοῦ νομοθέτου, ὅσον ἀφορᾷ τὰς κατεπειγούσας ὑποθέσεις, τὰς ἐμπορικὰς, τὰς συνοπτικὰς καὶ τὰς φυσικῶς κατεπειγούσας, διότι ἡ χρονοτριβὴ ἡδύναντο νὰ εἶνε ὀλεθρία εἰς τὰ δικαιώματα τῶν διαδίκων. Ἐπὶ τέλους ἦτο περιττὴ ἐπὶ ἐφέσεως καὶ ἀνκίρεσεως, διότι ἡ ὑπόθεσις εὐρίσκεται πλέον εἰς προκεχωρημένον στάδιον τῆς διαδικασίας, ὁ δὲ συμβιβασμὸς ἀρχήθεν ἀποτυχὼν δὲν ὑπῆρχε πιθανότης ὅτι ἤθελε νῦν ἐπιτύχῃ.

Ἡ διαδικασία διακρίνεται εἰς προδικασίαν καὶ κυρίαν δια-

δικασίαν. Ἡ πρώτη ἐπιδιώκει τὸν προσδιορισμὸν τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, διεξαγομένη ἐγγράφως καὶ ἀρχίζουσα ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, διαρκοῦσα δὲ μέχρι τῆς ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως· ἡ δὲ δευτέρα ὁρᾷ τὴν προφορικὴν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως καὶ τὴν περαιτέρω ἐκδίκασιν αὐτοῦ παρὰ τοῦ δικαστηρίου. Ἡ πρώτη ἐπιθετικὴ πρᾶξις ἢ λαμβάνουσα χώραν ἐν τῇ προδικασίᾳ εἶνε βεβαίως ἡ ἀγωγή, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ θεμελιον περὶ ὃ στρέφεται ἅπασα ἡ δίκη, ἐπομένως χρῆζει μεγίστης προσοχῆς περὶ τὴν διατύπωσιν, διότι βραδύτερον οὔτε ὁ δικαστὴς οὔτε ὁ διάδικος δύναται νὰ τροποποιήσῃ τὴν ἀγωγὴν.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖον τὸ περιεχόμενον καὶ τὰ ἰδιαιτέρα στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς.

Καὶ πρῶτον ἡ ἀγωγή πρέπει νὰ ἔχῃ πάντα τὰ προσόντα παντὸς δικογράφου, δηλ. τὰς διατυπώσεις τὰς ὑπὸ τοῦ ἄρθρου 136 Πολιτ. Δικονομίας μνημονευομένας. Ἡδὴ πρέπει νὰ ὑπάρχῃ χρονολογία¹ ἐν τῇ ἀγωγῇ· ἡ ὑπογραφή τοῦ ἐνάγοντος, ἡ ὄνμασία τοῦ δικαστηρίου ἢ τοῦ δικαστοῦ, ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ διεξάγεται ἡ ὑπόθεσις κτλ. καὶ ὁ λόγος, διότι πρέπει ἐκ τοῦ δικογράφου τῆς ἀγωγῆς νὰ συνάγῃται ποῖα τὰ πρόσωπα τὰ διεξάγοντα τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἐντεῦθεν δὲ θέλει κριθῇ ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου, ἡ ἱκανότης πρὸς τὸ παρίστασθαι, καὶ ἄλλα ποικίλα ζητήματα διαδικαστικά, ἅτινα δὲν δύνανται νὰ λυθῶσιν ἄλλως πως, παρὰ μόνον ἐὰν γίνηται λεπτομερὲς αὐτῶν ἀνάλυσις ἐν τῷ δικογράφῳ τῆς ἀγωγῆς· διότι ἄλλως μὴ διατηρουμένων τῶν διατυπώσεων τοῦ ἄρθρου 136, ἡθέλομεν ἔχῃ ἀκυρότητα, ἥτις θὰ κατέρριπτε τὰ πάντα, καὶ ἐπὶ τῇ ὑπόθεσι καθ' ἣν ἤθελε φθάσῃ ἡ ὑπόθεσις μέχρι τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου.

Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ἀνεξαρτήτως πάντων τούτων δεόν νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἡ μνηστία τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ ἀπευθύνει τὰς ἀξιώσεις του ὁ ἐνάγων, καὶ ζητεῖ τὴν ἀναγνώρισιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (Ἐγγ. § 98 σημ. 15) ἀγωγή ἀχρονολόγητος δὲν εἶνε ἄκυρος, καθότι τοῦ χρόνου τῆς συντάξεως αὐτῆς μὴ παράγοντος συνήθως συνεπέας ἀλλὰ τοῦ χρόνου τῆς ἐπιδόσεως, πρὸ ταύτης ἡ ἀγωγή ἔχει δύναμιν ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἄνευ βεβαίας χρονολογίας καὶ οὐδὲν παράγει δικαίωμα. Τὸ ἄρθρον 533 τὸ περὶ τοῦ ἐγγράφου τῆς ἀγωγῆς πραγματευόμενον παραπέμπει εἰς τὸ ἄρθρ. 136, ὅπερ ὀρίζει ὅτι ἀεκάστων δικόγραφον πρέπει νὰ περιέχῃ σημείωσιν τοῦ τόπου καὶ τοῦ χρόνου.

καὶ ὑποχρεώσεων, εἰς αἷς ὑπόκειται ὁ ἐναγόμενος συνεπεὶα αὐτῆς τῆς βάσεως, ἐφ' ἧς στηρίζεται ἡ ἀγωγή.

Δεύτερον προσὸν τοῦ περιεχομένου τῆς ἀγωγῆς εἶνε ὁ διορισμὸς ἀντικλήτου. Πολλάκις δηλ. ὁ ἐνάγων δ' ἐν διαμένει πάντοτε ἐν τῇ ἐδρᾷ τοῦ δικαστηρίου, τοῦθ' ὅπερ βραδύτερον θὰ εἶνε πρόσκομμα περὶ τὴν ταχύτητα τῶν κοινοποιήσεων καὶ δι' αὐτὸ ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ διορίζηται ἐν τῇ ἀγωγῇ ἀντίκλητος, εἰς ὃν ἀντὶ τοῦ διαδίκου νὰ γίνωνται ὅλαι αἱ ἐπιδόσεις. Ἡ ἑλλειψὶς ὁμῶς τοιοῦτου διορισμοῦ ἐν τῇ ἀγωγῇ δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν ὅτι φέρει ἀκυρότητα τοῦ δικαγοράτου, διότι, ἐὰν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 150, θέλομεν ἴδῃ ὅτι ἄλλαι εἶνε αἱ ἐπιζήμιοι συνέπειαι αὐτῆς τῆς παραλείψεως καὶ ὅχι ἡ ἀκυρότης τῆς ἀγωγῆς, καθ' ὅσον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἀντίδικος θέλει εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐπιδώσῃ εἰς αὐτὸν τὸν διάδικον τὸν ἐκτὸς τῆς ἐδρας τοῦ δικαστηρίου διαμένοντα, αὐτοπροσώπως τὰ σχετικὰ ἔγγραφα, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι πάντα τὰ ἐξόδα, τὰ ἐκ τῆς βραδύτητος προκύψαντα, θέλει φέρῃ ὁ διάδικος ὁ παραλείψας τὸν διορισμὸν ἀντικλήτου, οὐχ ἥττον ὁμῶς δὲν θέλει ἐπέλθῃ ἀκυρότης τῆς ἀγωγῆς.

Τρίτον προσὸν εἶνε ὅτι πρέπει ν' ἀναφέρηται ἐν τῇ ἀγωγῇ τὸ δικαίωμα, ὅπερ ὁ ἐνάγων ἔχει ν' ἀπευθύνῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐναντίου τοῦ ἐναγομένου, ἐν ἄλλαις λέξεσι πρέπει νὰ ὑπάρχωσιν ἐν τῇ ἀγωγῇ τὰ στοιχεῖα τῆς ἐνεργητικῆς καὶ παθητικῆς νομιμοποιήσεως. Πόθεν τὸ δικαίωμα ἀνήκει εἰς τὸν ἐνάγοντα; ποία ἡ πηγὴ τῆς ὑποχρεώσεως, ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐναγόμενον; Πάντα ταῦτα εἶνε στοιχεῖα ἀπαρτίζοντα τὴν *legitimatio activa* καὶ *lex passiva*, ἐνεργητικὴν μὲν ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐνάγοντα, παθητικὴν δὲ ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐναγόμενον, γεγονότα, ἅτινα περιττὸν νὰ μνημονεύωνται εἰδικῶς, προκειμένου περὶ νομικῆς σχέσεως ὑφισταμένης μεταξὺ τῶν προσώπων ἐκείνων, μεταξὺ τῶν ὁποίων συνήθη ἀρχικῶς, διότι τότε ἡ οὐσία τῆς ὑποθέσεως ταῦτιζεται μὲ τὴν νομιμοποίησιν. "Αν π. χ. ὁ Α ἐδάνεισε τῷ Β ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ εἰδικὴ μνεία στοιχείων τῆς νομιμοποιήσεως, διότι τὰ στοιχεῖα ταῦτα ἐγκαινται ἐν τῇ μνείᾳ αὐτῆς τῆς νομικῆς σχέσεως τοῦ δανείου. Πότε λοιπὸν ὑφίσταται ἡ ἀνάγκη εἰδικῆς μνείας τῶν στοιχείων τῆς νομιμοποιήσεως; "Όταν ἡ νομικὴ σχέσις ἀνήκεν εἰς ἕτερον πρόσωπον παρ' ἐκεῖνο ὅπερ ἐνάγει καὶ ἡ ὑποχρέωσις περιήλθεν εἰς

έτερον παρ' εκείνο ὅπερ ἀνέλαβεν αὐτήν. Ἐάν π. χ. ὁ Α ἐξεχώρησε τὴν ἀγωγὴν τοῦ τῷ Γ, οὗτος ὀφείλει νὰ μνημονεύσῃ ἐν τῇ ἀγωγῇ τοῦ πῶς σήμερον ζητεῖ τὴν ἀπόδοσιν χρηματικοῦ ποσοῦ παρὰ τοῦ Β, ὀφείλει δηλ. νὰ μνημονεύσῃ ὅτι τῷ ἐγένετο ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως. Ὡσαύτως ἐν ἡ περιπτώσει ὁ Β ἀποβιώσῃ, ἀνάγκη νὰ μνημονεύθῃ, τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ἡ ἀγωγὴ αὕτη δὲν ἀπευθύνεται κατὰ τοῦ Β, ἀλλὰ κατὰ τοῦ Δ, διότι ὁ Δ εἶνε κληρονόμος τοῦ Β, τοῦ συνάψαντος τὴν νομικὴν ἐκείνην σχέσιν.

Πλὴν τῶν ἀνωτέρω προσόντων πρέπει νὰ μνημονεύωνται ἐν τῇ ἀγωγῇ καὶ τὰ γεγονότα ἐξ ὧν πρᾶγονται αἱ ἀξιώσεις, δηλ. πρέπει νὰ μνημονεύηται ἡ ἱστορικὴ βᾶσις, ὁ νόμιμος λόγος, καὶ τὸ *fundamentum agenti proximum* καὶ τὸ *fundamentum agenti remotum*, ἡ ἱστορικὴ βᾶσις καὶ ἡ νόμιμος τῆς ἀγωγῆς¹.

Ὡς πρὸς τὴν ἱστορικὴν βάσιν, μνημονεύομεν ἐνταῦθα ὅποια τὰ στοιχεῖά της, ἀφ' ενός μὲν ἐπὶ πραγματικῆς ἀγωγῆς, καὶ εἴτα ἐπὶ προτωπικῆς. Ἐν πρᾶγματι περὶ πραγματικῆς, δὲν ἀρκεῖ νὰ μνημονεύσω ὅτι ἡ κυριότης τοῦ δεινός πράγματος ἀνήκει εἰς ἐμέ, ἀλλὰ δεόν νὰ γίνηται μνεῖα καὶ τῶν ἱστορικῶν ἐκείνων γεγονότων ἐξ ὧν περιῆλθεν εἰς ἐμέ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος, δηλ. ἀπαιτεῖται ἡ μνεῖα τοῦ *modus adquirendi*, τοῦ νομίμου λόγου τῆς ἀγωγῆς, ὅτι π. χ. διεκδικῶ τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος, διότι ἐκ κληρονομίας περιῆλθεν εἰς ἐμέ ἡ κυριότης, ἢ διότι ἐπωλήθη εἰς ἐμέ τὸ διεκδικούμενον κτῆμα, ἢ τοῦλάχιστον μετεγράφη ταῦτά εἰσι γεγονότα, δυνάμει τῶν ὁποίων περιῆλθεν εἰς ἐμέ τὸ δικαίωμα, ὅπερ διεκδικῶ δικαστικῶς.

Ἐν τούτοις, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Ρ. νομοθεσίαν (Νομ. 12, Β. 51.2), θά ἴδωμεν ὅτι παρὰ Ῥωμαίους δὲν ἦτο ἀπραγμάτευτος ἡ μνεῖα τῶν ἱστορικῶν τούτων γεγονότων, ἦτοι ἡδυνάτο τις νὰ τὰ μνημονεύσῃ, ἀλλ' ἡδυνάτο καὶ νὰ τὰ περαλίπῃ, περιοριζόμενος εἰς γενικὰν τινὰ προσδιορισμόν. Ποῖον δὲ ἦτο τὸ ἀποτέλεσμα; ὅτι δὲν ἡδυνάτο βραδύτερον ὁ δικάδικος νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ τῇ βᾶσει νέου τρόπου κτήσεως κυριότητος, ὑποτιθεμένου ὅτι ὁ τρόπος οὗτος ὑπῆρχεν ἐν τῇ πρώτῃ ἀγωγῇ.

1) Ἐν γενικαῖς γραμμαῖς πᾶσα ἀγωγὴ δεόν νὰ περιέγῃ ἱστορικὴν αἰτίαν, νόμιμον λόγον καὶ αἵτησιν.

Προκειμένου όμως περί προσωπικῶν ἀγωγῶν, δὲν ἀρκεῖ ἐν αὐταῖς νὰ μνημονεύηται ἡ ἀγωγή, ἀλλὰ πρέπει νὰ μνημονεύηται καὶ ἡ νομικὴ ἐκείνη πρᾶξις, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ ὑποχρέωσις· π. χ. ἐπιδιώκω τὴν ἀπόδοσιν ὠρισμένου μηχανήματος, ὠρισμένου ὥρολογίου, ὅτερ ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ εἰς ἐμέ ὁ ἐναγόμενος. Ἀλλὰ τίς ἡ νομικὴ πρᾶξις ἐξ ἧς ἀπορρέει ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ ὥρολογίου; ὀφείλει νὰ μοῖ τὸ ἀποδώσῃ, διότι τὸ ἔδωκα εἰς αὐτὸν λόγῳ παρακαταθήκης, λόγῳ δανείου, διότι μοῖ ἐπώλησεν αὐτὴν τὴν μηχανὴν ὁ ἐναγόμενος κτλ. Τὸ τοιοῦτον δόγμα ἰσχύει καὶ περὶ τῶ κανονικῶ δικαίῳ, οὕτως ὥστε ἀπχλάσσεται ὁ ἐναγόμενος τῆς ὑποχρέωσεως ν' ἀπαντήσῃ τῷ ἐνάγοντι ἐν ἡ περιπτώσει παρέλειπε τὴν διατύπωσιν ταύτην· εἴταν ὁ ἐνάγων δὲν ἠθέλησε νὰ ἐκφράσῃ ἐν τῷ δικογράφῳ διατὶ τὰ χρήματα τῷ ὀφείλονται, ὁ ἐναγόμενος ἤκιστα ἐνέχετα εἰς ἀπάντησιν περὶ τούτου».

Ἡ δὲ ἐξετάζομεν τὴν νομικὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς. Ὁ νόμος λέγει ὅτι πρέπει νὰ ἀναφέρηται καὶ ὁ νόμιμος λόγος, ἐφ' οὗ ὁ ἐνάγων στηρίζει τὰς ἀξιώσεις του· πρέπει δηλ. ν' ἀναφέρηται ὁ λόγος ἡ ὁ νομικὸς ἐκείνος κανὼν, ἐφ' οὗ στηρίζονται τὰ προβαλλόμενα τοῦ ἐνάγοντος δικαιώματα, ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀναγνώρισις, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι δὲν εὑρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ μνημονεύῃ τὸ χωρίον ἢ τὸ ἄρθρον τῆς δικονομίας, ἢ τὸ δόγμα, ὅπερ χρησιμεύει ὡς βᾶσις τῆς ἀγωγῆς του, διότι ὑποτίθεται ὅτι ὁ δικαστὴς «*jus novit curia*». Ἀπλῶς λοιπὸν ὀφείλω νὰ μνημονεύσω ὅτι δυνάμει τοῦ νόμου εἶνε ὑπόχρεως ὁ ἐναγόμενος νὰ ἐνδῶσῃ εἰς τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο, οὗ τὴν ἀνὸρθωσιν ἐπιδιώκω. Ἄλλως ὅμως ἔχει, ἐν ἡ περιπτώσει ὁ νομικὸς κανὼν δὲν εἶνε νόμος ἐγγῶριος, ἀλλὰ τοπικὸν ἔθιμον, ἥτοι ἀγραφὸν δίκαιον, ὅπερ δὲν εἶνε δυνατόν οὐδ' εἶνε ὑπόχρεως νὰ γινώσκῃ ὁ δικαστὴς, καὶ ὅπερ ὀφείλει νὰ ἰσχυρισθῇ καὶ ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ἔχων τὴν ὑποχρέωσιν νὰ μνημονεύσῃ τοῦτο καὶ ἐν τῷ δικογράφῳ τῆς ἀγωγῆς του.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει προκειμένου καὶ περὶ δικαιώματος ἀπορρέοντος ἐξ ἀλλοδαποῦ νόμου, ὃν δὲν εἶνε ὑπόχρεως ἐπίσης νὰ γινώσκῃ ὁ Ἑλλην δικαστὴς. Ὁ τοιοῦτος νόμος ὡσαύτως εἶνε ἀνάγκη ἀφεύκτως νὰ μνημονεύηται ἐν τῇ ἀγωγῇ.¹

1) Ἐπίσης δέον νὰ μνημονεύωνται καὶ νόμοι προσωπικά; ὅπως παρέχοντες παραχωρήσεις. (Οἶκον. § 98 σημ. 1).

Ἐρχόμεθα τώρα εἰς ἕτερον στοιχεῖον, ὅπερ ἐπίσης κατὰ τὸ ἄρθρ. 533 πρέπει νὰ περιλαμβάνηται ἐν τῷ δικογράφῳ τῆς ἀγωγῆς. Ὁ νόμος λέγει ὅτι πρέπει νὰ περιγραφῇται ἀκριβῶς τὸ ἀντικείμενον τοῦ ἐπιδίκου δικαίου, διότι ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ἐναγόμενος ὅποιον τὸ ἀντικείμενον δι' ὃ ἐκλήθη πρὸς συζήτησιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, νὰ γινώσκῃ δὲ καὶ ὁ δικαστὴς ὅποιον τὸ ἐπιδίκον ἀντικείμενον. Οὕτως, ἂν ζητήσω δι' ἀγωγῆς 10 χιλ. λιρῶν παρὰ τοῦ ἐναγομένου, βεβαίω; ἄγνωστον ἐὰν αἱ λίραι αὗται ἦσαν Ἀγγλικαί, Γαλλικαί, Ἰταλικαί καὶ καθεξῆς· σημαίνει δὲ τοῦτο πολὺ, διότι ἐνῷ ἴσως ὁ ἐναγόμενος εἶνε πρὸς θυμὸν νὰ δώσῃ τὸ ζητούμενον ποσὸν εἰς λίρας ἰταλικάς, νὰ μὴ συγκατατεθῇ εἰς τὴν ἀπόδοσιν ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἀπαιτεῖ 10 χιλ. λιρῶν Ἀγγλικῶν, αἵτινες ἔχουσι πολὺ μείζονα ἀξίαν.

Τοσούτῃ δὲ μᾶλλον πρέπει νὰ περιγραφῇται ἀκριβῶς τὸ ἐπιδίκον ἀντικείμενον, καθ' ὅσον πολλάκις ἐκ τῆς ἀξίας αὐτοῦ ἐξαρτᾶται ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου (ἐπὶ ἀπαιτήσεως π. χ. μέχρι 300 δραχμῶν εἶνε ἀρμόδιον τὸ εἰρηνοδικεῖον, ἐνῷ πέραν τοῦ ποσοῦ τούτου καθίσταται ἀρμόδιον τὸ πρωτοδικεῖον).

Πλὴν, δὲν ἀρκοῦσι πάντα τὰ στοιχεῖα ταῦτα διὰ τὸ κύρος τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' ἀνάγκη ὁ ἐνάγων νὰ διατυπώσῃ ἀκριβῶς, σαφῶς καὶ ὠρισμένως τὸ ἀντικείμενον τῆς αἰτήσεώς του. Ἐνδέχεται νὰ γνωρίζῃ μὲν τὴν ὑποχρεώσιν του ὁ ἐναγόμενος πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ διεκδικουμένου κτήματος, ἀλλὰ προκειμένου περὶ κερπῶν νὰ θεωρῇ ἐξυτὸν ἀνείθουν. Ἀνάγκη λοιπὸν ὁ ἐνάγων νὰ διατυπώσῃ ἀκριβῶς ἐν τῇ ἀγωγῇ του, ἂν ζητῇ καὶ τὴν ἀπόδοσιν καὶ τίνων, συλλεγέντων πρὸ ἢ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἢ πολὺ προγενεστέρων ἢ ἂν ζητῇ καὶ τόκους. Ἐὰν πρόκειται περὶ τόκων, ἐξεταστέον ποῦν τὸ ὅρον τοῦ τόκου; Εἶνε 10 τοῖς ο) περισσύτερον ἢ ὀλιγώτερον, ἀπὸ τίνος ἐπερχῆς ζητοῦνται οὗτοι ὑπὸ τοῦ ἐναγοντος, ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κ. λ. π. Ἰδοὺ ζητήματα δεύμενα διευκρινήσεως ἐν τῇ ἀγωγῇ, ὅσον ἀφορᾷ τὴν οἴτησιν, καθίστον μάλιστα ἐκ τῆς ἀγωγῆς θέλει ὁδηγηθῇ ὁ δικαστὴς ἵνα μὴ ἐπιδικάσῃ πλέον τοῦ αἰτηθέντος, καὶ τοῦτο πρὸς ζημίαν τοῦ ἐναγομένου, ἢ ὅπως μὴ ἀφῆσθαι αἰτησὶν τινα ἀδίκαστον, πρὸς βλάβην τοῦ ἐναγοντος. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ γινώσκωμεν ἐπ' ἀκριβὲς τί ζητεῖ ὁ ἐνάγων, δι.τ. τὰ δέωτ.κὰ δίκαια εἶνε ἀπαλλοτριωτά, καὶ δυνατὸν ὁ ἐνά-

γων, καίπερ δικαιούμενος εἰς πλείονα, ν' ἀρκῆται εἰς ὀλιγώτερα ¹.

Υπάρχει ὁμοίως καὶ περίπτωσις, καθ' ἣν δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἰσχύσῃ ὁ καιὼν οὗτος, διότι τὸ ποσὸν τοῦτο ἐνδέχεται κατὰ νόμον νὰ χρῆζῃ περαιτέρω ἐκκαθαρίσεως καὶ προσδιορισμοῦ. Φιλονικουμένου π. χ. μεταξύ τῶν διαδίκων τοῦ ζητήματος τῶν καρπῶν, τὸ πρῶτον ὅπερ θέλει ἐξετασθῇ εἶνε, ἂν ὀφείλωνται καὶ ἀπὸ τίνος ἐποχῆς καρποί, ἐὰν δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο λυθῇ, γεννᾶται δεύτερον, ποία ἡ ἀξία τῶν συλλεγέντων καρπῶν, ἀλλὰ ταῦτα εἰσὶ ζητήματα βραδύτερον λυθησόμενα, διότι εἶνε ἀδύνατον ὁ ἐνάγων νὰ τὰ διατυπώσῃ ἀκριβῶς ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς ἀγωγῆς του. Ἔχμεν δὲ τὰ ἄρθρα 850 καὶ 853, καθ' ὧν γίνεται περαιτέρω διαδικασία ἀνεξαρτήτως τῆς πρώτης δίκης περὶ τῆς ὑποχρεώσεως ἢ τοῦ δικαιώματος ἐπὶ ὠρισμένων ἀντικειμένων καὶ τῶν καρπῶν αὐτοῦ. Ἐγένετο ἐμπρησμός τῆς οἰκίας τοῦ ἐνάγοντος π. χ., τὸ πρῶτον ζήτημα ὅπερ ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ ὁ δικαστὴς εἶνε, ἂν πράγματι ἐνεπρήσθη ἡ οἰκία, καὶ ὅτ' ἐκ πταίσματος τοῦ ἐναγομένου, τοῦτου δὲ λυθέντος ὀριστινῶς ἔπεται ἕτερον, ποία ἡ ἀξία τῆς ἐμπρησθείσης οἰκίας, ποῖον τὸ μέγεθος τῆς γενομένης ζημίας· ἀλλὰ περὶ τούτων ἔν ἐν εἶνε ἀνάγκη νὰ γίνῃ ἀκριβὲς διατύπωσις ἐν τῇ ἀγωγῇ, διότι τὸ ποσὸν τῆς ζημίας μέλλει νὰ ἐξακριβωθῇ κατόπιν. Πλὴν ἐξ αὐτοῦ ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις καθ' ὧν ὁ ἐνάγων εὐρίσκεται ἐν πλήρει ἀδυναμίᾳ νὰ διατυπώσῃ ἀκριβῶς τὰ τοιαῦτα ζητήματα. Πρόκειται π. χ. περὶ δικαιώματος κληρονομίας, καὶ ἐν τούτοις ὁ ἐνάγων ἀγνοεῖ εἰσέτι πάντα τὰ κτήματα τὰ ἀποτελοῦντα τὴν κληρονομίαν ἣν διεκδικεῖ. Ἐνταῦθα λοιπὸν δὲν δυνάμεθα νὰ ζητήσωμεν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος τὴν μνείαν ἐν τῷ δικογράφῳ ὅλων αὐτῶν τῶν λεπτομερειῶν.

Ἀνάγκη γενικῶν τινων παρατηρήσεων περὶ τοῦ ὅτι ὁ νυμοθέτης ἐν τῇ ἀγωγῇ δὲν ζητεῖ νὰ ὑπάρχωσι πανηγυρικαὶ φράσεις· εὖτως, ἂν δι' εἰσδηποτε φράσεως ἐγένετο μαρτυρία τις παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, τοῦτο οὐδομῶς ἐπιδρᾷ ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τοῦ δικογράφου, διότι ὁ δικαστὴς εἶνε τὸ ἀρμόδιον πρόσωπον νὰ ἐκτιμῇ τὴν ἀγωγὴν καὶ θελεῖ ἀποβλέψῃ ὅχι εἰς τὰς φράσεις ἂν αὗται ὥτι συντεταγμένα

1) Καθ' ἣν δὲ περίπτωσιν ἀκόμη ἀποδειχθῇ ὅτι ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει πλέον τοῦ αἰτηθέντος, ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ τὸ ἐπιδικάσῃ. (Πολ. 785).

καλλιεπώς, ἀλλ' εἰς τὴν ἔννοιαν αὐτῶν. Ἐν π. χ. πρόκειται περὶ παραχωρήσεως δημοσίων προσόδων, ὃ δὲ ἐνάγων χαρακτηρίζει τὴν νομικὴν ταύτην σχέσιν ὡς μίσθωσιν, ἐνῷ κατὰ τὴν τελευταίως ὑπὸ τῆς νομολογίας δοθεῖσαν λύσιν, ἡ παραχώρησις δημοσίων προσόδων ἀποτελεῖ ἀγοραπωλησίαν, ὃ δικαστὴς δύναται κάλλιστα νὰ δώσῃ τὸν δεόντα χαρακτηρισμὸν καὶ ν' ἀντικαταστήσῃ τὴν λέξιν μίσθωσις διὰ τῆς ἀγοραπωλησίας, οὐδεὶς δὲ ὑπάρχει λόγος ἀκυρώσεως τῆς ἀγωγῆς διὰ τοῦτο.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀγωγὴν ἐν γένει.

Ὑπάρχουσιν ὅμως ἀγωγαί τινες, δι' αἷς ὁ νόμος ἀπῆλθε καὶ προσθέτους τινὰς διατυπώσεις· προκειμένου π. χ. περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἀναφερομένης εἰς ἀκίνητα κτήματα, περὶ μικτῶν ἀγωγῶν, δὲν ἀρκοῦσι τὰ ἀνωτέρω μνημονευθέντα στοιχεῖα, ἀλλ' ἀνάγκη προσέτι νὰ μνημονεύηται ἡ ιδιότης καὶ ἡ θέσις τῶν ἀκινήτων ἐκείνων κτημάτων, ἐνεκα τῶν ὁποίων ἐνασκεῖται ἡ ἐμπράγματος ἀγωγή· ἀνάγκη λοιπόν, νὰ διεκδικῆται ὠρισμένον ἀκίνητον, νὰ περιγράφηται λεπτομερῶς ἐν τῇ ἀγωγῇ ὅτι πρόκειται περὶ ἀμπελίου, περὶ ἐλαιῶνος, περὶ ἀγροῦ κειμένου εἰς τὸ δεῖνα μέρος κτλ. Ἀλλὰ δὲν ἀρκεῖ τοῦτο, ὃ νομοθέτης ἀπαιτεῖ νὰ μνημονεύηται καὶ ὁ δῆμος ἐν ᾧ εὕρηται τὸ κτῆμα τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνίγοντος διεκδικούμενον (ἄρθρον 534 Πολ. Δικ.). Ἡ τοιαύτη δὲ διάταξις τῆς δικονομίας ἐλήφθη ἐκ τοῦ ἄρθρου 64 τῆς Γαλλικῆς, ὅπερ μετερρυθμίσθη διὰ τοῦ νόμου τῆς 2 Ἰουνίου 1841. Ἀν λοιπόν δὲν δεικνύηται ἀνεκδοιάστως ἐν τῇ ἀγωγῇ ὁ δῆμος, ἡ θέσις καὶ ἡ ιδιότης τοῦ ἀκινήτου, βεβαίως θέλομεν κηρύξῃ ἄκυρον τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν.

Ἡ διάταξις αὕτη θεωρεῖται παρὰ τῶν συγγραφέων ὡς πηγάσασα ἐξ ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως τῆς δακτυλοδειξίας ἰσχυούσης παρὰ Γάλλοις. Κατὰ τὸ Γαλλικὸν δηλ. δίκαιον, ὡσάκις ἐπρόκειτο περὶ δουλειῶν ἢ ὑποθηκῶν, ὁ ἐναγόμενος δὲν ἦτο ὑπόχρεως ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἐν ὅσῳ ὁ ἐνάγων δὲν ᾔθελε τὸν παραλάβῃ ἐπιτοπίως ἐπιδεικνύων αὐτῷ διὰ τοῦ δακτύλου τὸ κτῆμα δι' ὃ ἡ ἀγωγή. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην ἐπιθετικὴν πράξιν τῶν ἀγωγῶν.

Ἀλλ' ἐν τῷ δικογράφῳ δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ ἡ καλουμένη σῶρευσις ἀγωγῶν (*cumulatio actionum in eodem libello*). Ἀλλ' ἀμέσως ἐρωτᾶται: τίς ἡ διαφορά τῆς σωρεύσεως ἀπὸ τῆς συρροῆς τῶν ἀγωγῶν, ἣν ἀπαντῶμεν ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ (*concursus actio-*

nium) ; *Concursus actionum* ὑπάρχει ὁσάκις συντρέχουσι περὶ ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος πλείονες ἀγωγαί, μὲ μόνην τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ ἐνάγων δικαιούται νὰ ἐκλέξῃ μεταξὺ αὐτῶν οἰανδὴποτε προτιμᾷ ἀποκλειόμενος τῶν λοιπῶν. Οὕτως ἂν παρακατέθεσά τι παρά τινι, οὗτος δ' ἄρνηται νὰ μοι τὸ ἀποδώσῃ, δύναμαι νὰ τὸν ἐναγάω διὰ τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ πλὴν τούτου δύναμαι νὰ κάμω χρῆσιν τῆς *actio depositi*· ἂν ὅμως ἐκλέξω τὴν μίαν, δὲν δύναμαι νὰ κάμω χρῆσιν τῆς ἐτέρας. Ἐν τῇ δικονομίᾳ ὅμως λέγοντες ἢ ὁμιλοῦντες περὶ σώρευσεως, δὲν ἐννοοῦμεν τὴν περίπτωσιν ταύτην, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἐκείνην, καθ' ἣν ὑπὲρ τοῦ διαδίκου συντρέχουσι πλείονες ἀγωγαί, δι' οὗτος πρὸς συνεκδικασιν συνενοῖ ἐντὸς ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ δικογράφου. Τώρα ἡ τοιαύτη σώρευσις τῶν ἀγωγῶν διακρίνεται εἰς δύο εἶδη, τὴν ἐξ ἀντικειμένου (*cumulatio objectiva*) καὶ τὴν ἐξ ὑποκειμένου (*cum. subjectiva*). Ἐξετάσωμεν ἤδη ἑκατέραν.

Ἐξ ἀντικειμένου σώρευσις ὑπάρχει, ὁσάκις ἐν ἐνὶ καὶ τῷ αὐτῷ δικογράφῳ ἐνοῦνται πλείονες ἀπαιτήσεις ὠρισμένου προσώπου, ὅπερ δύναται νὰ συμβῇ, ὁσάκις ὑπάρχουσι π. χ. πλείονες νόμιμοι τίτλοι, ὁσάκις πρόκειται περὶ πλειόνων βάσεων, πρὸς ἐπιδιώξιν ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Κατέχει π. χ. ὁ ἐναγόμενος ὠρισμένον κτῆμα, ἀνῆκον εἰς ἐμέ, διότι τὸ ἡγόρασα παρὰ τρίτου τινός, μοι πορεῖσθαι τοῦτο, ἀλλὰ συγχρόνως ἐγενόμην καὶ κληρονόμος τοῦ εἰς ἐν ἀνῆκε τοῦτο· δύναμαι λοιπὸν νὰ ζητήσω τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος, στηριζόμενος ἐπὶ δύο βάσεων, ἐπὶ τῆς βάσεως τῆς κληρονομίας καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Ὑπάρχουσι λοιπὸν πλείονες ἀγωγαί τοῦ αὐτοῦ ἐνάγοντος κατὰ τοῦ αὐτοῦ ἐναγομένου, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν διαφορῶν τίτλων.

Ὡσαύτως δύναται νὰ συσσωρευθῶσιν ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ πλείονες ἀγωγαί καθ' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ προσώπου, δυνάμει τῆς αὐτῆς βάσεως. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἐπιτρόπου, διαχειρισμένου τὴν περιουσίαν ἀνηλίκου ἐπιζημίως· κατ' αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῶσι πλείονες ἀγωγαί, νὰ ἐπιδιωχθῶσι πλείονες ἀπαιτήσεις μίαν καὶ τὴν αὐτὴν ἔχουσαι βάσιν, τὴν ιδιότητα τοῦ προσώπου ἐκείνου ὡς διαχειριστοῦ τῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου.

Ἄλλ' ἐνδεχόμενον νὰ ἔχωμεν καὶ τὴν ἐτέραν περίπτωσιν, πλείονας δηλ. ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου, στηριζομένας ἐπὶ διαφορῶν τίτλων καὶ ἀφορώσας εἰς διάφορα ἀντικείμενα. Καθ' ὅλας

λοιπὸν τὰς περιπτώσεις ταύτας ἔχομεν ἀντικειμενικὴν σώρευσιν ἀγωγῶν. Ἐπιδιώκω π. χ. τὴν ἀπόδοσιν ὠρισμένου πράγματος λόγῳ κληρονομίας, ἐτέρου πράγματος λόγῳ χρησιδανείου, καὶ ἀμφότερα διὰ τοῦ αὐτοῦ δικογράφου καὶ οὕτω καθεξῆς. Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἐν πάσῃ περιπτώσει ἐπιτρέπεται τῷ ἐνάγοντι ἡ σώρευσις ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ πλειόνων ἀγωγῶν ; Τοῦτο βεβαίως δὲν ἡδύνατο νὰ συμβῇ, καὶ διὰ τοῦτο ὁ νόμος ἐθεώρησε πρέπον νὰ ὀρίσῃ τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ἐπιτρέπεται ἡ σώρευσις. Αἱ περιπτώσεις αὗται εἰσιν :

Α') Αἱ ἀγωγαὶ ἀνάγκη νὰ μὴ ἀντιφάσκουσιν πρὸς ἀλλήλας. Οὕτως, ἂν εἴμαι κληρονόμος ἐξ ἀδιαθέτου, ἐνασκῶ δὲ τὴν περὶ κλήρου ἀπαίτησιν καὶ ζητῶ διὰ τοῦ δικογράφου τὴν ἀκύρωσιν τῆς διαθήκης, ζητήσω δὲ σύναμα καὶ τὴν ἀπόδοσιν ἐτέρου πράγματος, ὅπερ ἐξ ἀδιαθέτου μοὶ ἀνήκει, ἐπιτρέπεται ἡ σώρευσις, διότι αἱ δύο ἀγωγαὶ δὲν ἀντιφάσκουσι πρὸς ἀλλήλας.

Ἄν ἐξ ἐναντίας ἤγειρῃ τὴν *actio rethibitoria*, καὶ ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ περιέλαθον τὴν *actio quanti minoris*, ἐκ τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν ἡ μὲν ἀρροᾷ τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἀγοραπωλησίας, ἡ δὲ τὴν μείωσιν τοῦ τιμήματος, οὕτως ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀδύνατος ἀποβαίνει ἡ σώρευσις.

Β') Ἡ αὐτὴ διαδικασία νὰ ἐφαρμόζηται ἐφ' ὅλων αὐτῶν τῶν ἀπαιτήσεων, οὕτως ὥστε δὲν δύναμαι δι' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ δικογράφου νὰ διεκδικήσω ὠρισμένον κτῆμα, ἐν ἄλλαις λέξεσι ν' ἀσκήσω συνήθη ἀγωγὴν καὶ διὰ τοῦ αὐτοῦ δικογράφου νὰ ἐνασκήσω καὶ τὸ *interdictum uti possideti*, ὅπερ ἀρροᾷ εἰς ἕτερον κτῆμα, δηλ. ἀγωγὴν συνοπτικὴν, χερίζουσαν ταχέως διαδικασίας.

Γ') Πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἀρμοδιότης διὰ πάσας τὰς ἀγωγὰς τὰς ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ σημειουμένας. Ἐπιδιώκω λ. χ. παρὰ τοῦ ἐναγομένου, κατοίκου Ἀθηνῶν, τὴν ἀπόδοσιν ὠρισμένου χρηματικοῦ ποσοῦ. δὲν δύναμαι διὰ τοῦ αὐτοῦ δικογράφου νὰ διεκδικήσω ὠρισμένον ἀκίνητον κείμενον ἐν Ἀμφίσσει.

Ἀλλὰ δὲν εἶνε ἀδικος ἡ συνεκδικασίς ὅλων αὐτῶν τῶν ἀγωγῶν, αἵτινες δὲν ἀντιφάσκουσι πρὸς ἀλλήλας ; Πῶσαι αὗται δύνανται νὰ συζητηθῶσι διὰ τῆς αὐτῆς διαδικασίας, ὑπαγόμεναι εἰς τὸ αὐτὸ δικαστήριον. Οὐχ ἦττον ὁ δικαστὴς ἔχει τὸ δικαίωμα ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ διατάξῃ χωρισμὸν αὐτῶν ἵνα τὰς ἐκδικάσῃ ἰδιαιτέρως, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν προβλέπει ὅτι ἡ συνεκδικασίς τῶν πλειόνων ἀγω-

γῶν θέλει ἐπιφέρει βλάβην πρὸς τὴν ἀκρίβειαν καὶ τὴν ταχὺτητα τῆς διαδικασίας. Ὅσῳκις λοιπὸν ὁ δικαστὴς βλέπει ὅτι ὑπάρχει κίνδυνος νὰ συγχυθῶσι τὰ πράγματα, δικαιοῦται, δυνάμει ρητῆς τοῦ νόμου διατάξεως, νὰ διατάξῃ τὸν χωρισμὸν τῶν ἀγωγῶν.

Πλὴν τούτου ἔχομεν τώρα καὶ τὴν ἐξ ὑποκειμένου σώρευσιν τῶν ἀγωγῶν, ὅταν ὁ πλειόνων ἐναγόντων ἢ πλειόνων ἐναγομένων, αἱ ἀγωγαὶ συσσωρεύωνται ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ. Ἰνα συμβῇ τοῦτο, ἀπαιτεῖται νὰ συντρέχῃ ἡ σχέσης τῆς ὁμοδικίας, ἣν ἄλλοτε ἀνεπτύξαμεν, καὶ περὶ ἧς περιττὸν νὰ κάμωμεν λόγον ἐνταῦθα.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην ἐπιθετικὴν πράξιν, ἥτοι τὴν ἀγωγὴν.

Ἡδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν μέσων τῆς ἀμύνης, δηλ. εἰς τὴν καλουμένην ἀπολογία τοῦ ἐναγομένου, ὅστις βεβαίως ἐκ τοῦ νόμου ἔχει δικαίωμα νὰ ἀμυνθῇ ὅσον ἀφορᾷ πάντα τὰ στοιχεῖα τὰ ἀποτελοῦντα τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, διότι ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὁ ἐνάγων ἀπομακρύνεται τῆς ἀληθείας, ὅσον ἀφορᾷ τὴν διατύπωσιν τῶν πραγματικῶν γεγονότων. Συνεπῶς ἡ ἀπολογία περιέχει 1) ἀπάντησιν εἰς τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς, 2) νέους πραγματικοὺς ἰσχυρισμούς, οὓς ἀντιτάσσει ὁ ἐναγόμενος, καὶ ἐπὶ τέλους ἕτερον μέσον ὑπερασπίσεως, ὅπερ ὁμως περιέχει καὶ ἐπίθεσιν, τὴν ἀνταγωγὴν, διὰ τῶν ἐνστάσεων καὶ τῆς ἀνταγωγῆς ὁ ἐναγόμενος λαμβάνει ἐπιθετικὴν στάσιν, οὐ μόνον ἀποκρούων τοὺς ἰσχυρισμούς τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ καὶ προτείνειν νέα γεγονότα, δι' ὧν ζητεῖ ν' ἀνατρέψῃ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, καὶ νὰ ἐπιτύχῃ τὴν καταδίκην τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἀπολογία ἀνάγκη νὰ κοινοποιηται διὰ δικογράφου τῷ ἐνάγοντι ἐντὸς τῆς νομίμου προθεσμίας¹ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀρθροῦ 540 Πολ. Δικ. ὀριζομένης.

Ἐνῷ ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης ἀπήτησεν ὅπως ἡ ἀπολογία γίνηται ἐν τῇ προδικασίᾳ, οὐχ ἥττον δύναται ν' ἀναβληθῇ μέχρι τῆς ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ τῷ ἐνάγοντι πάντα τὰ ἐντεῦθεν προκύψαντα ἐξόδα. Ἀλλὰ πάλιν μετὰ μίαν διάκρισιν, ὅτι, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνταγωγὴν, αὕτη δὲν δύναται νὰ ὑποβληθῇ κατὰ τὴν πρώτην

1) Δηλονότι ἡ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ὀρισθείσης, ἡ ἐὰν οὗτος δὲν ὤρισαι τοιαύτην, τῆς ὀριζομένης ὑπὸ τοῦ νόμου 15ήμερου.

ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν, ἀλλὰ κατ' ἀνάγκην δεόν νὰ ὑποβληθῇ ἐν τῇ προδικασίᾳ, διότι ἡ ἀνταγωγὴ περιέχει ἐπίθεσιν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἐπίθεσιν ἀπέναντι τῆς ὁποίας ἀνάγκη νὰ δοθῇ ἀνάλογος χρόνος τῷ ἐνάγοντι πρὸς παρασκευὴν τῶν μέσων τῆς ἀμύνης.

Ἐξετάσωμεν ἤδη εἰδικώτερον ἕκαστον τῶν στοιχείων τούτων τῆς ἀπολογίας, ἀρχόμενοι πρῶτον ἀπὸ τῆς ἀπαντήσεως.

Τί καλεῖται ἀπάντησις τοῦ ἐναγομένου; Ἀπάντησις εἶνε ἡ ἐξήγησις, ἣν δίδει ὁ ἐναγόμενος, ὅστις ἐν ὁμολογεῖ ὀλοσχερῶς τὴν ἀγωγὴν περὶ τῆς ἀληθείας δηλ. ἡ ἀναληθείας τῶν στοιχείων ἐκείνων, ἅτινα ἀποτελοῦσι τὴν ἱστορικὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς. Τίς δὲ ἡ δικαιογνητικὴ βάσις τῆς τοιαύτης ἀπαντήσεως; Εἶνε ὅτι πρέπει νὰ ἐξακριβωθῶσι τίνα τὰ ἐπίμαχα στοιχεῖα, ἐφ' ὧν πρέπει νὰ ἐπιστήσῃ τὴν προσοχὴν τοῦ ὁ δικαστῆς, καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ διατάξῃ ἀποδείξεις καὶ ἐν γένει νὰ ἐνεργήσῃ τὰ δεόντα. Ἐπομένως ἡ τοιαύτη ἐξήγησις δὲν πρέπει νὰ περιέχῃ νέους πραγματικούς ἰσχυρισμούς, καὶ νομικὰ ἐπιχειρήματα, διότι ταῦτα, ὡς βραδύτερον θελομεν ἐξετάσῃ, ἀποτελοῦσι τὰς καλουμένας ἐνστάσεις (*exceptiones*), ἐνῷ ἐξ ἐναντίας, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπερασπίσεως, οἷα ἐγένετο παρὰ Ῥωμαίους, θελομεν εὖρη ὅτι διὰ τῆς *litis contestatio* οἱ Ῥωμαῖοι ἐνόουν ἐκεῖνο τὸ στάδιον τῆς δίκης, ἐν ᾧ ὑπῆρχεν ἀφ' ἑνὸς μὲν ἡ ἱστορικὴ ἀφήγησις τοῦ ἐνάγοντος, καὶ ἀφ' ἑτέρου ἡ ἀπάντησις ἥτις ἡδύνατο νὰ περιλαμβάνῃ καὶ νομικὰ ἐπιχειρήματα καὶ νέους ἰσχυρισμούς. Ἵνα πεισθῶμεν δὲ περὶ τούτου, ἀρκεῖ ν' ἀνατρέξωμεν εἰς δύο καὶ μόνον χωρία, ἥτοι τὸν Ν. 14 § 3. 1, ἐνθα βλέπομεν ὅτι ἡ δίκη θεωρεῖται ἀρξαμένη μετὰ τὴν ὑποβολὴν τῆς ἀφηγήσεως τοῦ ἐνάγοντος καὶ μετὰ τὴν ὑποβολὴν τῶν ἀντιρρήσεων τοῦ ἐναγομένου, ἡ ὅπως λέγει ἡ ἑτέρα διάταξις τοῦ κώδικος ΝΑ § 3.9 «*his enim tunc contestata vide-tur causam audire coeperit.*»

Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι κατὰ τὸν Ρ. νόμον ἡ *litis contestatio* περιλαμβάνει οὐ μόνον τὴν ἀπάντησιν τοῦ ἐναγομένου, ἀλλὰ καὶ πάντα τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα ἀποτελοῦντα τὴν διαφορὰν κατὰ τὴν ἀξιωσιν τοῦ ἐπιχειροῦντος τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἄν τώρα ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ κανον. δικ. (κεφ. 3), βλέπομεν ὅτι κἀταρξίς τῆς δίκης γίνεταί διὰ τῆς ὑποβολῆς τῆς αἰτήσεως τοῦ ἐνάγοντος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ μετὰ τὴν ἐπακολουθήσασαν τοῦ ἐναγομένου ἀπάν-

τησιν, ἐφ' ὧν τῶν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ὑποβληθέντων. Τοῦτου τε-
θέντος ἔπεται ὅτι εἰς τὸν ἡμέτερον νόμον καὶ εἰς τὰς ἡμετέρας νο-
μοθεσίας ἡ ἀπάντησις ἔχει ἔννοιαν στενὴν, ἔννοιαν περιοριζομένην εἰς
τὰς ἀντιρρήσεις τὰς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἄνευ νέων ἰσχυρισμῶν καὶ
ἐπιχειρημάτων διδομένας.

Τίς ὅμως ὁ σκοπὸς τῆς ἀπαντήσεως ; σκοπὸς τῆς ἀπαντήσεως εἶνε,
ὡς εἶπομεν καὶ ἄνωτέρω, ἵνα ἐξ αὐτῆς διαγινώσῃ ὁ δικαστὴς ἐκεῖνα
τὰ θέματα, περὶ ἃ ἐρίζουσιν οἱ διάδικοι, τὰ γεγονότα τὰ φιλονικού-
μενα καὶ ἐφ' ὧν ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς ἐνεργείας τοῦ δικαστοῦ, πρὸς
ἐξεύρεσιν τῆς ἀληθείας.

Ἀλλὰ τίνα τὰ στοιχεῖα τῆς ἀπαντήσεως, διὰ τὰ θεωρηθῇ ὅτι
ὑπῆρξεν ἀπάντησις κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ νόμου ; Πρῶτον ἡ ἀπάντη-
σις δεόν νὰ εἶνε εἰδική, πρέπει δηλ. ὁ ἐναγόμενος νὰ ἐξηγήται περὶ
ἐνὸς ἐκάστου οὐσιώδους κεφαλαίου τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς,
διότι δὲν ἵκκει ν' ἀπαντήσῃ διὰ γενικῶν ἐκφράσεων εἰς τὴν βᾶσιν
τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ πρέπει ἐφ' ἐνὸς ἐκάστου κεφαλαίου τῆς ἱστορικῆς
βάσεως νὰ ὑπάρχῃ ἡ ἀντίστοιχος ἀπάντησις τοῦ ἐναγομένου, διότι
ἄλλως θέλομεν θεωρήσῃ ὅτι δὲν ὑπῆρξεν ἀπάντησις. Ἄν λοιπὸν
ἰσχυρίζεται ὁ ἐνάγων ὅτι ἔλαβε χώραν δάνειον, ὁ ἐναγόμενος δὲν
ἄρκει ν' ἀπαντήσῃ ὅτι ἔλαβε χώραν τὸ δάνειον, ἀλλὰ πρέπει νὰ
προσθέσῃ ἂν ὀφείλωνται καὶ τόκοι, ὡς ἰσχυρίζεται ὁ ἐνάγων, ἂν τῷ
ᾖντι εἶνε πληρωτέον τὸ δάνειον μεθ' ὀρίσμενῃν προθεσμίαν, διότι
πάντα ταῦτα εἰσιν οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγω-
γῆς, ἐφ' ὧν ὁ νόμος ἀπαιτεῖ ἰδιαιτέραν αὐτοτελῆ ἀπάντησιν τοῦ ἐνα-
γομένου. Πλὴν τούτου ὅμως δὲν ἄρκει ἡ ἀπάντησις νὰ εἶνε εἰδική,
ἀλλὰ πρέπει πρὸς τούτοις νὰ εἶνε καὶ θετική, ρητὴ καὶ ἄμεσος.

Τί δ' ἐννοεῖ ὁ νόμος « θετικὴν ἀπάντησιν » ; Ὅτι πρέπει δηλ. ὁ
ἐναγόμενος νὰ μὴ ἐκφράζεται κατ' ἀμφίβολον τρόπον (π.χ. δὲν τῷ ἐπι-
τρέπεται ν' ἀπαντήσῃ « ἐνδέχεται νὰ ἐμίσθωσα τὴν οἰκίαν τοῦ ἐνάγον-
τος, ἥς οὗτος ζητεῖ τὸ μίσθωμα »), διότι ἡ τοιαύτη ἀπάντησις εἶνε προ-
βληματική, εἶνε ἀμφίβολος. Προσέτι ἡ ἀπάντησις δεόν νὰ εἶνε ρητὴ,
τούτέστι νὰ μὴ ἐκφράζεται ὑπεθετικῶς¹ (δὲν δύναται δηλ. ὁ ἐνα-

1) Μόνον ὅταν προταθῶσιν ἀναβλητικαὶ ἐνστάσεις ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου
ἀπιτρέπεται τυχαία καὶ ὑποθετικὴ ἀπάντησις (Πολ. 545, Κατωτ.).

γόμενος ν' ἀπαντήσῃ ὅτι «καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ἔλαβε χώραν τὸ δάνειον, παρεγράφη τοῦτο, χωρὶς νὰ ἐκφράζηται ρητῶς ἐὰν τῶνόντι κατηρτίσθῃ ἢ μὴ ἡ νομικὴ αὕτη σχέσις»).

Δίον ἐπίσης νὰ εἶνε ἄμεσος ἡ ἀπάντησις, νὰ μὴ μεταχειρίζεται δηλ. ὁ ἐναγόμενος πληζίας φράσεις ἵνα ἐκφράσῃ τὴν ἀπάντησίν του. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐγείρεται ἀγωγὴ περὶ δανείου, ὁ δὲ ἐναγόμενος, ἀντὶ ν' ἀπαντήσῃ, ἂν τῶνόντι ἐδανείσθῃ ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἀποδίδει εἰς αὐτὸν τὰ πλούτη τοῦ Μενίππου, λέγων ὅτι ἦτο τόσοσ πτωχὸς ὁ ἐνάγων, ὥστε τῷ ἦτο ἀδύνατον νὰ δανείσῃ τὸ ποσόν, ὅπερ σήμερον ἀπαιτεῖ. Τοιαύτην ἀπάντησιν δὲν ἐπιτρέπει ὁ νόμος, διότι δὲν εἶνε ἄμεσος, δὲν εἶνε ἀπαντησις ἀπ' εὐθείας εἰς τὴν ἱστορικὴν βίαιν τῆς ἀγωγῆς.

Τώρα τί θέλει συμβῆναι, ἂν ὁ ἐναγόμενος, καίπερ γινώσκων τίνας διατυπώσεις ἐκ τοῦ νόμου πρέπει νὰ ἔχῃ ἡ ἀπάντησίς του, οὐχ ἦτον τὰς παραβιάζει, μὴ ἀπαντῶν εἰδικῶς, ἀλλὰ γενικῶς, μὴ ἀπαντῶν θετικῶς ἀλλὰ κατ' ἀμφίβολον τρόπον, μὴ ἀπαντῶν ἁμέσως ἀλλὰ πλαγίως κτλ.; Τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἡ ἔλλειψις οἰασδῆποτε τῶν διατυπώσεων τούτων καθιστᾷ τὴν ἀπάντησιν ὁμολογίαν, ἥτοι θεωρεῖται ὅτι ὁμολογήθῃ τὸ ἱστορικὸν ἐκεῖνο γεγονός, δι' ὃ ὁ ἐναγόμενος δὲν ἐξηγήθη θετικῶς, ρητῶς καὶ ἁμέσως· ἐπειδὴ διὰ γενικῆς ἐκφράσεως ἀπήντησεν ὅσον ἀφορᾷ τοὺς τόκους τοῦ δανείου ὑποχρεοῦται καὶ εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν. Ἀλλὰ τοῦτο βεβαίως ἰσχύει ὁπόταν ἡ ἀπάντησις ἔλαβε χώραν ἐν τῇ ἀκροατηρίῳ, καὶ ὅχι βεβαίως ὅταν αὕτη ἐγένετο ἐν τῇ προδικασίᾳ, διότι μέχρι τῆς ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως δικαιούται ν' ἀναβάλῃ τὴν ἀπάντησίν του ὁ ἐναγόμενος, καὶ οὐδεμία ἄλλη ποινὴ τῷ ἐπιβάλλεται παρὰ μόνον ἡ πληρωμὴ τῶν ἐξόδων.

Ἐνθ' ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι αἱ διατυπώσεις ἐκεῖναί εἰσιν ἄφευκτοι διὰ προσήκουσαν ἀπάντησιν, καὶ ὅτι ἡ ἔλλειψις αὐτῶν θεωρεῖται ὡς ὁμολογία, ἐν τούτοις ἀνέγραψε ρητὴν διάταξιν ἐν τῇ οἰκονομίᾳ, καθ' ἣν ἡ πλημμελής ἐκφρασις τοῦ ἐναγομένου ἀντὶ νὰ θεωρῆται ὡς ὁμολογία, ἐν τούτοις θεωρεῖται ὡς ἄρνησις. Ὑποθέσωμεν κληρονόμον ἐναγόμενον πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὅπερ συνῆψεν ὁ δικαιοπάροχος του, ὅστις ἀπαντᾷ ὅτι δὲν πιστεύει νὰ ἔλαβε χώραν τὸ δάνειον, ἢ ὑποθέσωμεν ἐγγυητὴν ὅστις ἀπαντᾷ ὅτι εἶνε ὅλως ἀπίθανον νὰ ἔλαβε χώραν τὸ δάνειον ὅπερ ἰσχυρίζεται ὁ

ἐνάγων: καθ' ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τούτων ἡ τοιαύτη ἀπάντησις θεωρεῖται ἄρνησις, διότι κατ' αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ὑπάρχει εὐλογος ἄγνοια ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου, ἕνεκα τῆς ὁποίας ἀδυνατεῖ ν' ἀπαντήσῃ σαφῶς, θετικῶς, ρητῶς καὶ ἀμέσως, διότι ἄλλως ἠθέλομεν θέσῃ αὐτὸν εἰς ἄτοπον θέλημα νὰ ψευθῇ ἐν πάσῃ περιπτώσει. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἰσχυρίζεται ὅτι δὲν ὑπάρχει τὸ δάνειον, ἐν ᾧ οὐδὲν γινώσκει περὶ αὐτοῦ· ἂν ἐξ ἐναντίας τὸν ὑποβίλωμεν εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ὁμολογήσῃ τὴνσχέσιν τοῦ δανείου, ἐνῷ ἴσως αὕτη δὲν ὑφίσταται, τότε θέλει ὁμολογήτῃ τι ὅπως ἀνύπαρκτον πρὸς ζημίαν του.

Πρὸς ἀποφυγὴν λοιπὸν τοιούτων ζημιῶν ἐνόμισε καλὸν ὁ νομοθέτης ὅτι δύναται κάλλιστα ὁ ἐναγόμενος νὰ ἰσχυρισθῇ ἄγνοιαν καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐξήγησις ἣν δίδει θεωρεῖται ὡς ἄρνησις. Ἡ τοιαύτη δὲ διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀπορρέει καὶ ἐκ τῆς Ρωμαϊκῆς νομοθεσίας· ἐν τῷ Ν. 42 Πενδ. 50.17 βλέπομεν ὅτι «οἱ ὑπαισερχόμενοι εἰς τὴν θέσιν ἐτέρου εὐλογον ἔχουσιν ἀφορμὴν ἀγνοίας ἐν ἐκείνῳ τὸ ὁποῖον ἐπιδιώκεται, καὶ οἱ ἐγγυηταὶ ἐπίσης, οὐχ ἥττον παρὰ οἱ κληρονόμοι, δύνανται εὐλογον ἄγνοιαν νὰ ἐπικαλεσθῶσιν ὑπὲρ ἑαυτῶν»,

Διὰ τοὺς λόγους λοιπὸν τούτους ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἑκτέρῃ τῶν τοιούτων ἀπαντήσεων¹ πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς ἄρνησις καὶ οὐχὶ ὡς ὁμολογία.

Ὑποθέσωμεν ἤδη ὅτι ὁ ἐναγόμενος σιωπᾷ ἐντελῶς, ὅτι οὐδαμῶς ἐξηγεῖται περὶ τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, οὐδ' ἀπαντᾷ οὕτως, ὥστε νὰ πληροῖ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Ὁ νομοθέτης θεωρεῖ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐδόθη ἀπάντησις, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι χαρακτηρίζει τὴν τοιαύτην σιωπὴν ἀπάντησιν ὡς ὁμολογίαν, διότι ὁ διάδικος ὀφείλει ἐν πάσῃ περιπτώσει ν' ἀπαντήσῃ διὰ νὰ κριθῇ τίνα τὰ φιλονικούμενα θέματα κτλ., ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, ἂν πρόκειται περὶ ἐνστάσεων, οὐδαμῶς ὑποχρεοῦται ν' ἀντιτάξῃ ὁ ἐναγόμενος ἐνστάσεις εἰς τὴν ἱστορικὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, τοῦτο ἐξαρτᾶται ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ προσιρέσεως· δύναται νὰ ὑποβίλῃ διαφόρους ἐνστάσεις ἀναβλη-

1) Δηλαδή τῶν γενομένων διὰ τῶν φράσεων: «δὲν γινώσκω» ἢ «δὲν πιστεύω» Πολ. 547.

τικός, ἢ ἀνατρεπτικός, ἀλλ' ἂν εἴνε ὁ διάδικος καλῆς πίστεως, δύναται νὰ μὴ κάμῃ χρῆσιν τῶν τοιούτων μέσων, ἐν ᾗ περιπτώσει προβλέπει ὅτι ταῦτα θέλουσιν εἶνε μάταια. Ἐξ ἐναντίας ἡ ἀπάντησις εἶνε οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς ἀγωγῆς, καὶ μάλιστα τοσοῦτον οὐσιῶδες, ὥστε ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι, ἂν λάθῃ χώραν παράλειψις, αὕτη ἰσοδυναμεῖ πρὸς ὁμολογίαν.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς ἐτέραν διάκρισιν τῆς ἀπαντήσεως, ἥτις ἀφ' ἐνὸς μὲν θεωρεῖται ἀπλῆ (pure), ὅταν εἶνε ἀπηλλαγμένη οἰουδῆποτε ὄρου, οἰασῆποτε αἰρέσεως. Πολλάκις ὅμως ἡ ἀπάντησις θεωρεῖται τυχαία (eventualis), ὅπερ λαμβάνει χώραν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν υποβάλλεται συγχρόνως μετ' ἀναβλητικῶν ἐνστάσεων. Ἀλλὰ τί σημαίνει ὅτι ἡ ἀπάντησις θεωρεῖται eventualis, ὅταν υποβάλληται μετ' ἀναβλητικῶν ἐνστάσεων; Ὁ ἐναγόμενος, καίτοι υποβάλλει ἀναβλητικὰς ἐνστάσεις, ἀναβάλλει τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν, δὲν εἶνε ὅμως βέβαιος ὅτι τὸ δικαστήριον θέλει τὰς παραδεχθῆ, ὧν ὑποχρεωμένος κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίᾳ νὰ υποβάλῃ πάντα τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως, διότι, ἂν σιωπῇ, θέλει θεωρηθῇ ὁμολογηθεῖσα ἡ ἱστορικὴ βάσις τῆς ἀγωγῆς· φοβούμενος λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος τὰς συνεπείας τῆς ἀγωγῆς, εὐρίσκειται εἰς τὴν ἀνάγκην, ὑπὸ τὸν ὅρον ἀναβλητικῆς ἐνστάσεως ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ὅτε ἡ τοιαύτη ἀπάντησις θεωρεῖται τυχαία (eventualis).

Ἡ ἀπάντησις ἔχει ἰδιαιτέρας ἐννόμους συνεπείας, θεωρουμένη ὡς παρεκτείνουσα τὴν διαδικασίαν. Ὑπεθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ὁ ἐναγόμενος, συμμορφούμενος πρὸς τὸν νόμον, σπεύδει ἐν τῇ προδικασίᾳ νὰ ἐξηγηθῇ ὡς πρὸς τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ δὲν περιλαμβάνει ἐν τῇ προδικασίᾳ ἐνστάσιν περὶ σχετικῆς ἀναρμοδιότητος τοῦ δικαστηρίου· ὅταν λοιπὸν κληθῇ νὰ δικασθῇ παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, τότε πλέον ἡ τοιαύτη ἐνστασις, προτεινομένη ἐπ' ἀκροατηρίου, εἶνε ἀπαράδεκτος, διότι ἐγένετο ἐν τῇ προδικασίᾳ ἡ ἀπάντησις, ἥτις ἔχει τὴν ἐννομον συνέπειαν νὰ παρατείνῃ τὴν δικαιοδοσίαν. Βεβαίως πρὸ τῆς ἀπαντήσεως ἦτο ἴσως ἀναρμόδιον τὸ δικαστήριον λόγῳ κατοικίας νὰ δικάσῃ τὴν διαφορὰν, ἀλλ' ἀπήντησεν ὁ ἐναγόμενος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου, δεχθεὶς οὕτως αὐτὸ ὡς ἀρμόδιον· ἂν ᾔθελε νὰ διατηρήσῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς ἀναρμοδιότητος, ἔδει νὰ υποβάλῃ ταύτην διὰ τοῦ ἀπολογητηρίου ἐν τῇ προδικασίᾳ ἢ καὶ ἐπ' ἀκροατηρίου, ἀλλὰ πρὸ τῆς εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπαντήσεως, παρέλειψε νὰ

πράξη τοῦτο, ἡ τοιαύτη ἐπομένως ἐνστάσις τῆς ἀναρμοδιότητος ἐξέλιπε.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀπάντησιν, ἦται τὸ πρῶτον στοιχεῖον τῆς ἀπολογίας τοῦ ἐναγομένου.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸ δεύτερον στοιχεῖον τῆς ἀπολογίας, τὰς ἐνστάσεις.

Ἐνστάσις εἶνε¹ νέος πραγματικὸς ἰσχυρισμὸς ἀνεξάρτητος τῶν ἱστορικῶν στοιχείων τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ὑποβαλλόμενος πρὸς ἰδίαν αὐτοῦ ἄμυναν παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Δὲν περιορίζεται δηλ. ὁ διάδικος νὰ ὁμολογήσῃ ἢ ν' ἀρνηθῇ τὰ γεγονότα τᾶποτελοῦντα τὴν ἱστορικὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ προτείνει πρὸς ἰδίαν ὑπεράσπισιν νέα, ἀποτελοῦντα τὰς καλουμένας ἐνστάσεις, διαιρουμένας εἰς δύο κύρια εἶδη, εἰς τὰς ἀναδλητικὰς καὶ τὰς ἀνατρεπτικὰς· διὰ τῶν πρῶτων ὁ ἐναγόμενος ἐννοεῖ ν' ἀναστείλῃ τὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀγωγὴν καὶ τὴν ἐκδίκασιν τῆς οὐσίας. Προτείνει π. χ. ὅτι ὁ ἐνάγων εἶνε ἁλλοδαπός, καὶ ὡς τοιοῦτος δὲν δύναται νὰ τὸν ἐναγάγῃ πρὶν ἢ ὑποχρεωθῇ εἰς ἐγγυοδοσίαν διὰ τὰς ἐνδεχομένας ζημίας καὶ τὰ ἐξοδα τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν καταδικασθῇ· προτείνει λοιπὸν νέον πραγματικὸν ἰσχυρισμόν, ὅτι ἐλλείπει ἡ ἐγγυοδοσία ἀπὸ τὸν ἐνάγοντα, ἄνευ τῆς ὁποίας δὲν δύναται οὗτος νὰ προβῇ εἰς τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς· ἰδοὺ νέον γεγονός, συντελοῦν εἰς τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐναγομένου ἐπὶ τοῦ πηρόντος ὡς πρὸς ἀπάντησιν, εἶνε λοιπὸν ἐνστάσις ἀναδλητικὴ. Δύναται προσέτι νὰ ἰσχυρισθῇ ὁ ἐναγόμενος ὅτι δὲν ἔλαβε γινῶσιν τῶν ἐγγράφων, ἐφ' ᾧ θεμελιοῦ τὴν ἀγωγὴν του ὁ ἐνάγων· ἀντιτάσσει λοιπὸν τὴν ἐνστάσιν τῆς μὴ κοινοποιήσεως τῶν ἐγγράφων, ἥτις θεωρεῖται κατὰ τὸν νόμον ἀναδλητικὴ.

Ἀλλὰ πλὴν τούτου δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ καὶ τὰς καλουμένας ἀνατρεπτικὰς ἐνστάσεις, ᾧ ἀποτέλεσμα εἶνε ἡ ἀπορριψὶς τῆς ἀγωγῆς εἴτε ἐς αἰεὶ εἴτε πρὸς τὸ παρόν. Ἀντιτάσω π. χ.

1) Ἐνστάσις ἐστὶν ἡ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἀντιτασσομένη ἐπιθετικὴ πρᾶξις, ἥτις βάσιν ἰδίαν ὡς καὶ ἡ ἀγωγή ἔχουσα, καταστρέφει προσωρινῶς ἢ διὰ παντός τὸ τοῦ ἐνάγοντος δικαίωμα, ἢ καὶ ἀπλῶς ἀναδύλλει τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν (Οἶκον. Ἑγγ. § 103).

ὅτι ὁ ἐνάγων δὲν εἶνε κύριος τοῦ κτήματος, ὅπερ αὐτὸς διεκδικεῖ, διότι τὸ κτῆμα περιῆλθεν εἰς ἐμέ διὰ χρησικτησίας, διότι τὸ κατεῖχον ἐπὶ 10ετίαν καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει (ἅμα ἀποδείξω ταῦτα) ἀπορρίπτεται διὰ παντός ἡ ἀγωγή τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἀντιτάσσει ὁ ἐνογόμενος ὅτι, ναὶ μὲν ἐλοθε χώραν ἢ νομικὴ σχέσις ἦν ἰσχυρίζεται ὁ ἐνάγων, ἀλλὰ βραδύτερον ἐπῆλθε συμβιβασμός, καταργήσας τὴν νομικὴν ἐκείνην πράξιν· ἰδοὺ ἐνοστασις ἀνατρεπτικὴ, ἥς ἀποτέλεσμα ἔσται ἡ διὰ παντός ἀπόρριψις τῆς ἀγωγῆς. Ἡ ὑποθέσωμεν ὅτι ἐν τῷ δικογράφῳ ἐλλείπουσιν αἱ κατοικίαι τῶν διαδίκων, ὅτι παρεβιάσθη δηλ. οὐσιώδης διάταξις τῆς δικονομίας· ποῖον ἀποτέλεσμα θὰ ἔχῃ, ἡ τοιαύτη παράλειψις; τὴν πρόσκαιρον ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς· διότι, ἂν σήμερον ἀπερρίφθῃ ἡ ἀγωγή διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, βεβαίως ὁ ἐνάγων θέλει σπεύσῃ νὰ διατυπώσῃ νέαν ἀγωγήν κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, αὐτῶς ὥστε νὰ ζωογονήσῃ ἐκ νέου τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

Τώρα ὑπάρχουσι καὶ ἐνστάσεις καταταχθεῖσαι εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀναβλητικῶν, καλούμεναι *exceptiones fori declinatoriae* (κόμπουσαι τὸ βῆμα, κατὰ Οἰκονομίᾳν),¹ διότι δι' αὐτῶν ὁ ἐναγόμενος ἀποστέργει τὸ δικαστικὸν ἐκεῖνο βῆμα, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὁ ἀντίδικος τὴν καλεῖ πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως. Τοιαύτη εἶνε π. χ. ἡ ἐνστασις τῆς ἀναρμοδιότητος· ὁ διάδικος ἀξιεῖ ὅτι ἀναρμοδίως ἐκλήθη ἐνώπιον ἐκείνου τοῦ δικαστηρίου, διότι ὑφίσταται ἐκκρεμοδικία ἐνώπιον ἐτέρου τινος δικαστηρίου· ἀποστέργει λοιπὸν ὁ διάδικος τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, ἐννοῶν νὰ ἐκδικασθῇ ἡ διαφορὰ παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου. Πρόκειται περὶ ἐνστάσεως ἀπλῆς (*simplex*) ἐξ ἐκείνων, αἵτινες παρὰ τῶν Γάλλων καλοῦνται *exceptions declinatoires* ἢ *des renvois*, διακρινόμεναι ἀπὸ τὰς *exc. declinatoires proprement dites*, τὰς κυρίως ἐτλ. ἀναβλητικὰς εἶαι ἡ τῆς ὁμοδικίας καὶ τῆς ἐγγυήσεως, καθ' ἧς δὲν εἰμυ ὑπόχρεως ν' ἀπαντήσω εἰς τὴν ἀγωγήν ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ὑπάρχουσιν ὁμόδικοι, εἰς ὑπόχρεομαι νὰ καλέσω εἰς τὴν οἰκὴν ἀγαθάλλω λοιπὸν τὴν εἰς τὴν ἀγωγήν ἀπάντησιν, μέχρις αὐτοῦ δυναθῇ κατὰ τὸν νόμον νὰ καλέσω τοὺς ὁμοῖκους μου ἢ τοὺς ἐγγυητάς, καὶ νὰ ζητήσω τὴν ὑποστήριξίν των εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

1) Οἶκον. Ἐγγ. § 104 α'.

Προκειμένου δὲ περὶ ἀνατρεπτικῶν ἐνστάσεων, αἵτινες λαμβάνονται ἐκ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου, βλέπομεν ὅτι αὗται παρὰ Γάλλοις καλοῦνται *fin de non recevoir* ἢ *exceptions péremptoires*, ἐὰν δὲ ὦσιν ἐνστάσεις ἀφορῶσαι τὸν τύπον, ἐνστάσεις φέρουσαι πρόσκαιρον ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, καλοῦνται *exceptions péremptoires de forme*. Αὗται εἰσιν αἱ διακρίσεις αἱ τῆς ἡμετέρας οἰκονομίας, προκύψασαι ὅσον ἀφορᾷ τὴν διάκρισιν αὐτῶν εἰς ἀναβλητικὰς καὶ ἀνατρεπτικὰς.

Ἐν ἀνατρέξωμεν εἰς διαφόρους συγγραφεῖς ἀρχαιοτέρους, θέλομεν εἶδῃ διαφόρους διακρίσεις, ἀνακριθεῖς νομικῶς, καὶ ἄνευ πρακτικοῦ κύρους, ὥς ὅμως λίαν εὐλόγως οὐδαμῶς ὁ ἡμέτερος νομθεύτης ἀπεδέξατο. Οὕτω π. χ. θέλομεν εὑρῇ τὴν διάκρισιν τῶν ἐνστάσεων εἰς *exc. juris* καὶ εἰς *exc. facti*, νομίμους δηλ. καὶ πραγματικὰς ἐνστάσεις, καθ' ὅσον στηρίζονται αὗται εἴτε εἰς νομικά, εἴτε εἰς πραγματικὰ ἐπιχειρήματα. Ἄλλ' ἐνστάσεις στηριζόμεναι εἰς οἰονόηποτε νομικὸν ἐπιχείρημα εἰσὶν ἀκατάλληλοι διὰ τὴν ἀπολογία, οὐδ' εἶνε κυρίως εἰπεῖν ἐνστάσεις, διότι ἐνστάσεις δὲν ὑποβάλλει ὁ δικαστής, ἀλλ' ὁ διάδικος· ἂν δὲ πρόκειται περὶ νομικῶν ἐπιχειρημάτων, ταῦτα γινώσκει ὁ δικαστής καὶ ὀφείλει *ipso jure* νὰ τὰ ἐφαρμόσῃ. Ἐκτὸς δὲ τούτου οἰονόηποτε νομικὸν ἐπιχείρημα δύναται ν' ἀσκηθῇ καὶ δι' ἀγωγῆς, εὐτως ὥστε ὅλως ἄσκοπος ἀποβαίνει ἡ τοιαύτη διάκρισις τῶν ἐνστάσεων.

Ἡ τοιαύτη ὅμως διάκρισις τῶν ἐνστάσεων ὑπῆρχε καὶ παρὰ ταῖς γλωσσογράφοις. Διότι *except. juris* ἐθεώρουν οἱ γλωσσογράφοι τὰς ἐνστάσεις, ὧν ἐγένετο μνηεὶς εἰς τὸ *corpus juris*, τὸ σῶμα τῶν νόμων τῶν Ῥωμαίων. Προκειμένου δὲ περὶ ἐνστάσεων οὐδαμῶς μνημονευομένων ἐν τῇ *P.* νομθεσίᾳ, ταύτας ἐκάλουν ὅχι πλέον *exc. juris*, ἀλλὰ *exc. facti*.

Ἄλλῃ διάκρισις τῶν ἐνστάσεων ἐπίσης στερουμένη οἰονόηποτε βαρύτητος, εἶνε ἡ εἰς καταφατικὰς καὶ ἀποφατικὰς. Ἄλλ' ἐν τῇ διακρίσει ταύτῃ περὶ λέξεων ἡ ἕρις· διότι τὴν καταφατικὴν ἐνστασιν δύναμαι, ἀλλάσσω τὰς λέξεις, νὰ ἐκφράσω ἀποφατικῶς· καὶ τἀνάπαλιν· π. χ. ἡ ἐνστασις τῆς ἐξοφλήσεως ἐθεωρεῖτο καταφατική, ἐνῶ ἡ τῆς μὴ σπουδαιότητος τῆς συμβάσεως· ἀποφατική. Ἄλλὰ δύνομαι τὴν μὴ ἀποφατικὴν τῆς μὴ σπουδαιότητος τῆς συμβάσεως νὰ τὴν μετατρέψω εἰς καταφατικὴν τῆς εἰκονικότη-

τος τῆς συμβάσεως, τὴν δὲ καταφατικὴν τῆς ἐξοφλήσεως νὰ μετατρέψω εἰς ἀποφατικὴν τῆς μὴ πληρωμῆς τοῦ χρέους. Ἄλλη διάκρισις τῶν ἐνστάσεων εἶνε ἡ εἰς δεκτικὰς μεταδιδάσεως εἰς ἕτερον πρόσωπον, καὶ *exc. personae cohaerentes* (ἀνεπιδέκτους μεταδιδάσεως;) ¹. Ἄν π. χ. ἐπρόκειτο περὶ τῆς *exceptio rei venditæ et traditæ*, αὕτη, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ σχετικὸν χωρίον τοῦ νόμου, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἡδύνατο νὰ προταθῇ οὐ μόνον παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐναγομένου κατὰ τοῦ πωλητοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ πωλητοῦ καὶ τὰνάπαλιν.

Ἐξ ἐναντίας, ὅταν λέγωμεν *exc. personae cohaerentes*, ἐννοοῦμεν ἐκείνας τὰς ἐνστάσεις, αἵτινες δὲν δύνανται νὰ μεταβιβασθῶσιν εἰς ἕτερον. Οὕτω π. χ. *beneficium competentiae* (τὸ εὐεργετήμα τῆς εὐπορίας) εἶνε ἐνστασις δυναμένη νὰ προταθῇ παρὰ μόνου τοῦ δικαιοῦχου, οὕτως ὥστε δὲν ἡδύνατο οἱ κληρονόμοι τοῦ νὰ τὴν προτείνωσι.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰς διακρίσεις τῶν ἐνστάσεων. Τινες ἤδη αἱ ἀρχαὶ αἱ τὰς ἐνστάσεις διέπουσιν, οἱ γενικοὶ δηλ. ἐκεῖνοι ὅρισμοι οἱ ἰσχύοντες ἐν τε ταῖς ἀναδληπτικαῖς καὶ ἐν ταῖς ἀνατρεπτικαῖς. Πρῶτον ἔχομεν τὸν κανόνα «ἐπὶ ἐνστάσεων ὁ ἐναγόμενος ἐπέχει θέσιν ἐνάγοντος», ὅστις ἔχει δύο σημασίας, ἀφ' ἐνὸς μὲν ὅτι ἡ ἐνστασις πρέπει νὰ ἔχη πάντα τὰ ἐσωτερικὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς, καὶ ἀφ' ἑτέρου ὅτι ὁ ἐναγόμενος πρέπει ν' ἀποδείξῃ αὐτὸς οὗτος τὴν βᾶσιν τῆς ἰδίας ἐνστάσεως. Ἄν π. χ. πρόκειται περὶ τῆς ἐνστάσεως χρησικτησίας, ἡ τοιαύτη ἐνστασις δὲν δύναται νὰ προταθῇ διὰ τοῦ γυμνοῦ ἰσχυρισμοῦ ὅτι ὑπάρχει χρησικτησία, ἀλλὰ πρέπει νὰ μνημονευθῶσι καὶ τὰ χαρακτηριστικὰ τὰ συμπληροῦντα τὴν ἐννοίαν αὐτῆς, ὅτι λ.χ. κατεῖχε τὸ κτῆμα τοῦτο ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ 10ετίαν καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ, διότι αἰφνης τὸ κτῆμα τοῦτο τῷ μετεβιβάσθῃ δυνάμει τοῦ δεῖνος ἐπισήμου συμβολαίου κ.τ.λ. Προσέτι δεόν νὰ προστεθῇ καὶ ἡ αἴτησις, ὅτι δηλ. ἀφ' οὗ ὑπάρχει ἡ τοιαύτη σχέση τῆς χρησικτησίας, δεόν ν' ἀπορριφθῇ ἡ διεκδίκησις τοῦ ἐνάγοντος. Ἄν λ.χ. πρόκειται περὶ τῆς ἀνατρε-

1) Πραγματοπαγεῖς καὶ προσωποπαγεῖς, κατ' Οἰκονομίην.

πτικῆς ἐνστάσεως τοῦ συμβιβασμοῦ, δὲν ἀρκεῖ ὁ ἐναγόμενος ν' ἀναφέρῃ ὅτι συνεβιβάσθη, ἀλλ' ἀναγκὴ νὰ προσθέσῃ ὅτι καθ' ὅρισμένην ἐπὶ γῆν, παρόντων ὀρισμένων προσώπων, αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐνάγοντος ἐγένετο ὀρισμένον ἐγγράφον, ἐγένοντο τοιαῦται καὶ τοιαῦται θυσίαι ἐκατέρωθεν, οὕτως ὥστε πρέπει ν' ἀποριφθῇ ἡ ἀγωγή ἢ σήμερον ἐγερθεῖσα. Ἀφ' ἐτέρου, ὡς εἶπομεν, τὸ δόγμα ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐπέχει θέσιν ἐνάγοντος, ὡς πρὸς τὰς ἐνστάσεις, σημαίνει ὅτι πρέπει αὐτός οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν ἱστορικὴν βάσιν τῆς ἰδίᾳς ἐνστάσεως, προκειμένου περὶ αὐτοτελοῦς ἰσχυρισμοῦ, ὃν ὀρεῖται ἀείποτε ν' ἀποδεικνύῃ ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις τὸν ὑποβάλλει. Ἐπομένως ἂν ἐπὶ τῆς ἀνωτέρω ἐνστάσεως τῆς χρησικτησιᾶς φιλονικηθῇ ἡ ἐπὶ 10ετίαν ἰδιόχειρος κατοχὴ παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, ὁ ἐναγόμενος ὀρεῖται ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς του, διότι ὡς πρὸς τὴν ἐνστασιν ἐπέχει θέσιν ἐνάγοντος.

Δεύτερος καὶ εἰς ἀμφοτέρας τὰς ἐνστάσεις ἀναδληπτικὰς τε καὶ ἀνατρεπτικὰς ἀρμολῶν εἶνε ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἐνστάσεις ἀντιφάσκουσαι πρὸς ἀλλήλας καὶ πρὸς αὐτὴν τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν. Δύναμαι λ.χ. νὰ ἀρνηθῶ τὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, καὶ ὁμως ἐπιδοθητικῶς νὰ προτείνω ὅτι ἔλαθε χώραν ἐξόφλησις τοῦ μισθώματος. Ἀλλὰ πλὴν τούτου ὁ νόμος ἐπιτρέπει καὶ ἐνστάσεις ἀντιφασκούσας πρὸς ἀλλήλας. Ἄν λ. χ. πρόκειται περὶ χρησιδανείου, δύναμαι νὰ ἰσχυρισθῶ ὅτι οὐδέποτε συνέστη τοιαύτη νομικὴ σχέσις μεταξὺ τῶν διαδίκων· δύναμαι ὁμως προσέτι νὰ προτείνω καὶ τὴν ἐνστασιν τῆς εἰκονικότητος τοῦ χρησιδανείου, ἥτοι ἐν ἄλλαις λέξεσι προτείνω δύο ἐνστάσεις ἀντιφαστικὰς πρὸς ἀλλήλας.

Ἀλλὰ τίς ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νόμος συγχωρεῖ τὸ τοιοῦτον; Λόγος εἶνε ὁ ἐκ τοῦ δόγματος ὅπερ καθ' ἑροῖ τὸ ἀρθρ. 160 Πολ. Δικ. προερχόμενος, δηλ. τὸ λεγόμενον *eventual maxime* ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅτι ὁ διάδικος ὑποχρεοῦται πάσας αὐτὰς τὰς ἐνστάσεις νὰ τὰς ὑποβάλλῃ συγχρόνως, καὶ τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσιν, οὕτως ὥστε εὐρίσκεται ἡνυχασμένος ὁ διάδικος, ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ἤθελε χρησιμεύει αὐτῷ οἰκδόηπτε ἐνστασις, νὰ ἐπικαλεσθῇ ἀπὸ τοῦδε ἐτέραν ἣν προτείνει ἐπιδοθητικῶς, ἔστω καὶ ἂν ἐντιφάσκῃ πρὸς τὴν πρώτην.

Ὑπάρχουσιν ὁμως καὶ ἐνστάσεις προτεινόμεναι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης, καὶ διακρινόμεναι εἰς δύο κατηγορίας: α') εἰς τὰς Πολιτικὴν Δικονομίαν.

ἀφορώσας τὴν δημοσίαν τάξιν, αἵτινες ἐπιτρέπεται κατὰ συνέπειαν νὰ ὑποβάλλωνται καθ' ἑαυτὰς τῆς δίκης στάδιον καὶ 6') εἰς τὰς προνομιακάς, αἵτινες, δυνάμει ρητῆς τοῦ νόμου διατάξεως, προτείνονται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης. Ἐν τούτοις κατὰ τὴν Ρωμοϊκὴν νομοθεσίαν ἐν γένει αἱ exceptions péremptoires ἠδύναντο νὰ προταθῶσι καὶ ἐνώπιον τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸν δεῦτερον ὅρον, ἰσχύοντα ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐνστάσεων.

Τρίτος κανὼν εἶνε, ὅτι *exceptio jure tertii non admittitur*, ἥτοι ἐνστάσις ἐκ δικαιώματος τρίτου εἶνε ἀπαράδεκτος. Τίς δ' ὁ λόγος τοῦ τοιοῦτου ἀξιώματος; Εἶνε τὸ δόγμα, ὅπερ ἐξ ἀρχῆς ἐθέσαμεν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος, ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰς ἐνστάσεις, ἐπέχει θέσιν ἐναγόντος καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀνάγκη νὰ νομιμοποιηται, ἥτοι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ ἐνστάσις ἀφορώσα εἰς δικαίωμα ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου καθιερωθέν, καὶ τότε μόνον εὗτος δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν τοιαύτην ἐνστάσιν, μὴ δικαιούμενος ν' ἀντιτάξῃ ἐνστάσεις, πρὸς τὸ συμφέρον τρίτου τινὸς καθιερωθείσας. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὀφειλέτην τινά, ὅστις ἐναγόμενος παρὰ τοῦ ἐκ διαθήκης κληρονόμου, προσβάλλει τὸ κύρος τῆς διαθήκης, δυνάμει τῆς ὁποίας ἐνάγει ὁ ὡς ἐνάγων παριστάμενος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ προσβάλλῃ τὸ κύρος τῆς διαθήκης, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι αὕτη ἀνεγνωρίσθη ὡς ἐγκυρος παρὰ τοῦ ἐξ ἀδιοθέτου κληρονόμου; οὐδαμῶς,¹ διότι ποῖον εἶνε τὸ συμφέρον, ὅπερ δύναται νὰ ἔχῃ ὁ ἐναγόμενος, ὅσον ἀφορᾷ τὸ κύρος τῆς διαθήκης; Ἐκ δικαιώματος λοιπὸν τρίτου ἤθελε προταθῇ ἡ τοιαύτη ἐνστάσις, δι' ἧς καὶ ὁ δικαστὴς δικαιούται καὶ ἔχει καθήκον νὰ τὴν ἀπορρίψῃ ὡς ἀπαράδεκτον. Λάβωμεν ἕτερον παράδειγμα: Δύναται ὁ θεματοφύλαξ, ἐναγόμενος παρὰ τοῦ παρακαταθέτου ν' ἀντιτάξῃ ὅτι «δὲν εἶσαι σὺ ὁ κύριος τοῦ πράγματος», ἐν ὅσῳ δὲν παρουσιάζεται ἕτερον πρόσωπον διαφιλονικεῖν τὴν κυριότητα; Οὐδαμῶς· διότι τοῦτο εἶνε δικαίωμα ἀπεβλέπον μόνον εἰς τὸν ἀληθὴ κύριον· διὰ τοῦτο καὶ βλέπομεν ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ, ὅτι καὶ αὐτός ὁ κλέπτης καὶ ὁ ἄρπαξ δικαιούται νὰ ἐνασκήσῃ ἀγωγὴν ἐκ παρακαταθήκης, μὴ πτοού-

1) Κατὰ τὴν ΑΠ. 357 τοῦ 61 ἡ ἐνστάσις ὅτι ἡ διαθήκη, ἐφ' ἧς ὁ ἐνάγων στηρίζεται, εἶνε ἄκυρος, δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνστάσιν ἀλλ' ἀμφισβήτησιν (ἀπάντησιν) στοιχείου τῆς ἀγωγῆς. ("Ὁρα καὶ Οἶκον. § 103 σημ. 6).

μενος ἐκ τῆς τοιαύτης τοῦ θεματοφύλακος ἀντιρρήσεως τῆς ἀπ' αὐτοῦ, ἐλλείψεως τῆς κυριότητος.

Ἐν τούτοις τοῦ τοιοῦτου δόγματος εὐρίσκομεν ἐξαίρεσιν ὑπὲρ τῶν ἐγγυητῶν, ἐξαίρεσιν, ἣν ἀναγράφει τὸ σχετικὸν ἄρθρον τῆς ἡμετέρας Δικονομίας (ἄρθρ. 552) ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς § 4 Εἰσηγ. 4.14, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς ἔχει δικαίωμα νὰ ποιησῇται χρῆσιν τῶν ἐνστάσεων ἐκείνων, αἱ ἡδύνατο νὰ προτείνῃ ὁ ὀφειλέτης ἐναγόμενος παρὰ τοῦ δανειστοῦ. Οὕτως, ἂν ὁ ὀφειλέτης ἔχῃ ἤδη ἐξοφλήσῃ τὸ χρέος, ὁ δὲ δανειστὴς ἐνάγῃ τὸν ἐγγυητὴν, οὗτος δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἐξοφλήσεως, ἀνήκουσαν κατὰ κανόνα εἰς τὴν δανεισθέντα διὰ τὸν λόγον ὅτι δὲν ὑπάρχει δικαίωμα τρίτου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρόκειται περὶ ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους. Ἰδού λοιπὸν ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως, ἣν ὁ τε Ρωμοϊκὸς νόμος καὶ ἡ ἡμετέρα Δικονομία καθιέρωσαν.

Ἡδὴ ἐρχόμεθα εἰς τὴν τελευταίαν ἀρχὴν τὴν διέπουσαν τὰς ἐνστάσεις εἴτε καταφατικὰς εἴτε ἀποφατικὰς, ὅτι δηλ. αἱ ἐνστάσεις δὲν ἀναπληροῦσι τὴν ἀπάντησιν, οὕτως ὥστε δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν τὸ δόγμα *se excipiens non negat*, ὁ ἐνιστάμενος δὲν ἀρνεῖται. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐν τῇ προδικασίᾳ ὁ ἐναγόμενος ἀπευθύνει ἀπολογητήριον, χωρὶς ν' ἀπαντᾷ εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἀναβάλλει τὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συνεδρίᾳσιν, δικαιούμενος νὰ πράξῃ τοῦτο κατὰ νόμον. Δύναται ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι εἶνε ὠμολογημένη ἡ ἀγωγὴ, διότι ὁ ἐνιστάμενος δὲν ἀπήντησεν ἀρνητικῶς, καὶ συνεπῶς νὰ θεωρηθῇ ὡς ὁμολογῶν; Οὐδαμῶς· διότι ἡ ἐνστασις δὲν ἀναπληροῖ τὴν καταφατικὴν ἀπάντησιν. Τὸ αὐτὸ θέλομεν ἀντιτάξῃ εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος εἰς τὸ ἀκροατήριον ἐνύσταξεν, ἄρξ οὔτε καταφατικῶς οὔτε ἀποφατικῶς ἀπήντησεν εἰς τὴν ἀγωγὴν. Ἡ ἐλλειψὶς ἀπαντήσεως θεωρεῖται ὡς ὁμολογία, μὴ δυναμένου τοῦ ἐναγομένου νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι προέτεινεν ἐνστάσεις καὶ ἐπομένως δὲν ὠμολόγησε τὴν ἀγωγὴν, διότι ἡ ἐνστασις οὐδὲ τὴν ἀρνητικὴν ἀπάντησιν ἀναπληροῖ.

Ὑπολείπεται νῦν νὰ ἐξετάσωμεν κατ' ἰδίαν ἐκάτερον εἶδος τῶν ἐνστάσεων, αἵτινες δύναται νὰ προταθῶσι παρὰ τοῦ ἐναγομένου, καὶ πρῶτον ἀρχόμεθα ἀπὸ τῶν ἀναβλητικῶν.

Ἡ πρώτη ἀναβλητικὴ ἐνστασις εἶνε ἡ τῆς ἀρμοδιότητος, ἥς ἡ ἐννοια εἶνε ὅτι κακῶς εἰσῆχθη ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον δικαστηρίου, ὅπερ

ἐν προκειμένῳ δὲν εἶνε ὁ φυσικὸς δικαστής, εἰσῆχθη παρὰ δικαστῆ στερουμένῳ τοῦ νόμου ἀρμοδιότητος νὰ δικάσῃ ταύτην καὶ ὡς ἐκ τούτου ἐξαιτεῖται ὁ ἐναγόμενος νὰ δικασθῇ ἐνώπιον ἐτέρου δικαστηρίου, ἀρμοδίου. Τὸ δὲ δικαστήριον, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν εὗρη βέβαιον τὴν τοιαύτην ἔνστασιν, θέλει κηρύξῃ ἑαυτὸ ἀναρμοδίον, καὶ θέλει ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγὴν ὡς ἀπαράδεκτον, μὴ ἔχον ὅμως τὸ δικαίωμα νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ ἀρμοδίου δικαστήριον, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἡ τοιαύτη παραπομπή οὐδεμίαν ἤθελεν ἔχῃ ὑποχρεωτικὴν ἰσχύον παρὰ τῷ ἐτέρῳ δικαστῇ, καὶ διότι ἐπὶ τέλους ἐν ἡ περιπτώσει ὑπάρχει ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀρμοδιότητος πλειόνων δικαστηρίων, θέλει λάβῃ χώραν ἡ αἴτησις περὶ κανονισμοῦ ἀρμοδιότητος (la demande en renvoi), ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι, μὲ τὴν διαφοράν ὅτι αὕτη λαμβάνει χώραν ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου, ὅστις θέλει ἀποφασίσῃ ποῖον μεταξὺ τῶν πλειόνων εἶνε τὸ ἀρμοδίον δικαστήριον διὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς προκειμένης δίκης.

Ἄλλὰ ποῖον τὸ στάδιον, καθ' ὃ δύναται νὰ προταθῇ ἡ ἔνστασις τῆς ἀναρμοδιότητος; Κατὰ νόμον πρώτη ἔνστασις μετὰ τὴν περὶ ἐξαιρέσεως δικαστοῦ τινος τοιαύτην πρέπει νὰ εἶνε ἡ τῆς ἀναρμοδιότητος, διότι ἂν τυχὸν βραδύτερον τὴν προτείνῃ ὁ ἐναγόμενος, καὶ μάλιστα μετὰ τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν, ὑποτίθεται ὅτι ἐδέχθη νὰ δικασθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου τὸν ἔσυρεν ὁ ἐνάγων, ἥτοι ὑποτίθεται ὅτι ἔλαβε χώραν ἐπὶ τοῦ προκειμένου *procuratio jurisdictionis*.

Ἄλλως ὅμως βεβαίως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἡ ἔνστασις τῆς ἀναρμοδιότητος προτείνεται *ratione materiae*, ἥτοι διὰ λόγους ἀφορῶντας εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν, διότι τότε οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν ἡ συναίνεσις τῶν διαδίκων, ἀλλ' ὁ δικαστής δικαιούται καὶ *ex officio* νὰ ἐξετάσῃ αὐτὸς οὗτος, ἂν ἀναρμοδίως λόγῳ ὕλης εἰσῆχθη ἐνώπιον αὐτοῦ ἡ ὑπόθεσις. Ὄταν λοιπὸν ὁ δικαστής δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, κατὰ μείζονα λόγον δύναται νὰ τὸ πράξῃ ὁ ἐναγόμενος, δικαιούμενος νὰ προτείνῃ τὴν ἀναρμοδιότητα λόγῳ ὕλης, ἐν οἷῳδήποτε σταδίῳ καὶ ἂν εὐρίσκηται ἡ ἀγωγή, ἥτις θεωρεῖται ὡς μὴ γενομένη, ὡς οὐδεμίαν σχοῦσα ἔννομον συνέπειαν, διότι ἀγωγή, ἥτις κατὰ τὸ ἄρθρ. 157 Πολ. Δικ. ἀπερρίφθη ὡς ἀνυπὸστατος ἢ ἀπαράδεκτος, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐννόμους συνεπείας. Τί ἐπεταὶ δ' ἐντεῦθεν; ὅτι ὁ ἐνάγων

δεν δύχεται πλέον νὰ χρησιμοποίησῃ τὴν αὐτὴν ἀγωγὴν ἐνώπιον ἐτέρου ἀρμοδίου δικαστηρίου, ἀλλ' ἀνάγκη ν' ἀπευθύνῃ ὅλως νέαν ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου.

Τοιαύτη περίπτωσις ἔννοια τῆς διατάξεως τῆς ἡμετέρας δικονομίας, ἣτις ἀντίκειται πρὸς τὰς ἀντιστοίχους διατάξεις τῆς γαλλικῆς δικονομίας καὶ τοῦ Ναπολεοντείου κώδικος. Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸν Ρ. νόμον πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις τῆς ἀναρμοδιότητος εἶδει νὰ προτείνωνται ἐν ἀρχῇ τοῦ δικ. ἀγῶνος (σελ. 13. cod. 8.36). Οὕτω βλέπομεν ὅτι αἱ *fori declinatoriae*, αἱ ἐνστάσεις αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὸ δικαστικὸν βῆμα αὐταὶ κατὰ τὴν αὐθεντίαν τῶν νόμων ἔπρεπε ν' ἀντιτάσσωνται ἐν ἀρχῇ τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος.

Ἦδη ἐρχόμεθα εἰς ἐτέραν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν, τὴν τῆς ἐκκρεμοδικίας, ἥς ἡ δικαιολογικὴ βάση εἶνε ὅτι δὲν δύναται τις μίαν καὶ τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν νὰ εἰσαγάγῃ ἐνώπιον δύο δικαστηρίων, διότι οὕτω πῶς ἀναγκάζει τὸν ἐναγόμενον νὰ παρίσταται εἰς διπλοῦν ἀγῶνα, καὶ μὲ κίνδυνον μάλιστα νὰ ἐκδοθῶσιν ἀντιφατικαὶ ἀποφάσεις, ὧν ἡ μία ἤθελεν ἀνατρέψῃ τὴν ἄλλην.

Τίνες δ' αἱ συνθήκαι τῆς τοιαύτης ἐνστάσεως; Πρῶτον ὑποτίθεται ὅτι ἡ αὐτὴ ὑπόθεσις εἰσέχθῃ ἐνώπιον ἄλλου τινὸς δικαστηρίου, ὅτι εἶνε ἀναγεγραμμένη καὶ εἰς τὸ πινάκιον ἐτέρου δικαστηρίου¹, διότι αὐτὴν τὴν σημασίαν ἔχει ὁ ὅρος τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως ἐνώπιον ἐτέρου δικαστηρίου. Ἀλλ' ὑποτίθεται προσέτι ὅτι ἡ ὑπόθεσις αὕτη, ἣτις τυγχάνει ἐκκρεμῆς ἐνώπιον τοῦ ἐτέρου δικαστηρίου, ἔχει τὸ αὐτὸ μὲ τὴν προκειμένην δίκην ἀντικείμενον· πλὴν δὲ τούτου ὅτι καὶ ἡ βάση τῆς ἐκκρεμοῦς ταύτης ὑποθέσεως ταυτίζεται πρὸς τὴν βάση, ἐφ' ἧς θεμελιεύεται ἡ δευτέρα ἀγωγή.

Πρώτη λοιπὸν συνθήκη τῆς ἐκκρεμοδικίας εἶνε ἡ ταυτότης τῆς διαφορᾶς, ἐξαρτημένη ἐκ τῆς ταυτότητος τοῦ ἀντικειμένου καὶ τῆς ταυτότητος τῆς βάσεως.

Δευτέρα εἶνε, ὅτι τὸ δικαστήριον, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου εἰσέχθῃ ἡ διαφορά, δεόν ν' ἀνήκῃ εἰς τὴν χρεῖαν τῶν ἐγγχωρίων δικαστηρίων, διότι ἂν εἶνε ἀλλοδαπὸν, ἡ παρ' αὐτοῦ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις δὲν δύ-

1) Προτείνεται συνεπῶς εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, εἰς τὸ πινάκιον τοῦ ὁποίου ἐνεγράφη μεταγενέστερον ἡ ὑπόθεσις.

ναται νὰ ἔχῃ ἰσχὺν ἐν Ἑλλάδι, ἐν ὧν δὲν περιαφθῇ εἰς αὐτὴν ὁ τύπος τῆς ἐκτελέσεως παρ' ἐγγωρίου δικαστηρίου. Ὡστε, ὡς παρατηρεῖ καὶ ὁ Boncenne, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει ταυτότης βάσεως, ἄνευ τῆς ὁποίας δὲν δύναται νὰ προταθῇ ἡ τῆς ἐκκρεμοδικίας ἔνστασις.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν τρίτην ἀναβλητικὴν ἔνστασιν, τὴν τῆς συναφείας, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος ἀντιτάσσει ὅτι ἐτέρα τις διαφορά, μὴ ταυτιζομένη ἐντελῶς πρὸς τὴν προκειμένην, διατελεῖ σὺχ ἥττον ἐκκρεμῆς, ἐν ᾧ διατελεῖ ἐν ἐσωτερικῇ συναφείᾳ τοιαύτη, ὥστε ἡ ἐκβασίς τῆς μιᾶς δίκης ἐπιδρᾷ εἰς τὴν τῆς ἐτέρας. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς συναφείας. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐνώπιον δικαστηρίου τινὸς διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ ἀγωγὴ περὶ τῆς ἀκυρότητος τοῦ γάμου, καὶ ὅμως ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ ἐγείρεται ζήτημα διατροφῆς συζύγου, ὅτε, ἐπειδὴ ὑπάρχει ἀγωγὴ ἐκκρεμῆς περὶ ἀκυρότητος τοῦ γάμου, δύναται ὁ διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ διατροφῆς ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς συναφείας, ἰσχυριζόμενος ὅτι ἡ τοιαύτη δίκη περὶ διατροφῆς δὲν πρέπει νὰ ἐξακολουθήσῃ, ἀλλὰ πρέπει νὰ εἰσαχθῇ εἰς τὸ αὐτὸ δικαστήριον, διότι ἐκ τῆς περὶ κύρους τοῦ γάμου ἐκβάσεως τῆς δίκης ἥρτηται ἡ ἐκβασίς τῆς ἐτέρας δίκης περὶ διατροφῆς. Καὶ πράγματι, τίς ἡ ἀνάγκη νὰ διεξαχθῇ ἰδιαιτέρως ἡ δίκη περὶ διατροφῆς, ἐν ᾧ δύναται νὰ εἰσαχθῇ παρεμπιπτόντως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης, ἐν ᾧ διατελεῖ ἐκκρεμὲς καὶ τὸ κύριον ζήτημα περὶ κύρους τοῦ γάμου; Ὑπάρχει μεταξὺ τῆς μιᾶς δίκης καὶ τῆς ἐτέρας ἐσωτερικῇ συνάφεια τοιαύτη, ὥστε ἡ ἐκβασίς τῆς μιᾶς θέλει ἐπιδρᾷ ἀφεύκτως καὶ ἐπὶ τῆς ἐκβάσεως τῆς ἄλλης, ἄρα δύναται εὐλόγως νὰ προταθῇ ἡ ἔνστασις τῆς συναφείας.

Τώρα ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἤθελε γίνῃ δεκτὴ ἡ ἔνστασις τῆς συναφείας, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα; Ὅτι ἀμφότεραι αἱ δίκαι θέλουσι διεξαχθῇ συγχρόνως, συνεπῶς ἠθέλομεν ἔχῃ διαδικασίαν ταχυτέραν καὶ ἀκριβεστέραν, διότι τὸ δικαστήριον τὸ περὶ κύρους τοῦ γάμου δικάζον θέλει ἐξετάσῃ παρεμπιπτόντως καὶ τὸ ζήτημα τῆς διατροφῆς. Ἀλλ' ἐνώπιον τίνος δικαστηρίου θέλει προταθῇ ἡ ἔνστασις τῆς συναφείας; Βεβηλώς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, εἰς ὃ εἰσῆχθη ἡ παρεπομένη δίκη,¹ ἵνα τοῦτο πέμψῃ τὴν παρεπομένην ὑπόθεσιν εἰς τὸ

1) Καὶ ἐν ἀκόμῃ αὕτῃ εἰσῆχθη πρότερον ἢ ἡ κυρία.

δικαστήριον, ενώπιον τοῦ ὁποίου διατελεῖ ἐκκρεμῆς ἡ κυρία δίκη. Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι ἐτέρα παρατήρησις τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἐνστάσεως τῆς συναφείας εἶλε, ὅτι τὸ δεύτερον δικαστήριον εἶνε ὁμοιόβαθμον τῷ πρώτῳ, διότι ἂν ὑποτεθῇ ὅτι ἡ κυρία δίκη εἶνε ἐκκρεμῆς ενώπιον τῶν ἐφετῶν, ἐνῷ ἡ ἐτέρα εἰσάγεται ενώπιον τοῦ Πρωτοδικείου, δὲν δύναται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ προτείνῃ ὁ ἐνιγόμενος τὴν ἐνστάσιν τῆς συναφείας, διότι τότε θὰ ἐστέρει τὸν ἐνάγοντα τοῦ πρώτου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, τότε δὲν ἤθελεν ἐκάτερος τῶν διαδίκων διέλθῃ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, τοῦθ' ὅπερ ἀντιθαίνει εἰς τὰς οὐσιώδεις ἀρχὰς τοῦ δικαίου (ἴδε καὶ Dalloz ἄρθρ. 209 καὶ Carrié εἰς τὴν συγγραφὴν αὐτοῦ περὶ ἀρμοδιότητος τόμ. 2 σελ. 241).

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἄλλην ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν, τὴν τῆς ἐγγυοδοσίας τῶν ἀλλοδαπῶν. Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐθεώρησε δίκαιον, ἵνα χρηγήσῃ εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς προστασίαν, ἐπιτρέψας αὐτοῖς νὰ προσέρχωνται ενώπιον τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων καὶ νὰ ἐνάγωντι ἡμεδαποὺς, εἴτινες τυχόν παρέβλαψαν τὰ ἔννομα συμφέροντά των. Οὕτως ἐν ἄρθρῳ 28 Πολ. Δικ. καθιεροῦται ἡ ἀρχὴ ὅτι δύναται ἀλλοδαπὸς νὰ ἐναγάγῃ ἡμεδαπὸν διὰ πᾶσαν ὑποχρέωσιν, ἣν οὗτος συνῆψεν ἐντὸς ἢ ἐκτὸς τῆς Ἑλλάδος. Ἀφ' ἐτέρου ὁμως ὁ Ἕλλην νομοθέτης ἠθέλησε νὰ προστατεύσῃ καὶ τὰ ἔννομα συμφέροντα τῶν ἡμεδαπῶν ἀπὸ τῆς κακοβουλίας προσώπων, ἅτινα ἤθελον ἐπιχειρήσῃ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, περὶ τὰ μέσα δ' αὐτοῦ ἤθελον τραπῇ εἰς φυγὴν, χωρὶς καὶ ν' ἀποτίσωσι τὰ δικαστικά ἐξόδα τὰ ἐκ παραλόγου δίκης προκύψαντα, καὶ διὰ τοῦτο ἔδωκε τὸ δικαίωμα τῷ ἐναγομένῳ ἡμεδαπῷ ν' ἀπαιτήσῃ ὅπως ὑποχρεωθῇ εἰς ἐγγυοδοσίαν ὁ ἐνάγων ἀλλοδαπός.

Ποία δὲ ἡ πηγὴ τῆς τοιαύτης διατάξεως; Τζυτὴν εὐρίσκομεν ἀνατρέχοντες εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, διότι εἰς παλαιότεραν ἐποχὴν ἔλεγον ἐν Γαλλίᾳ, ὅτι ὁ δικαστὴς ἀφείλει ν' ἀποδίδῃ δικαιοσύνην καὶ εἰς τοὺς ξένους. Ἀλλ' εἰσώρμησαν τότε ἐν Γαλλίᾳ πλεῖστοι τυχοδιῶνται, ὧν ἡ πίστις ἦτο λίαν ὑποπτος, καὶ οὔτινες ἐπεχείρουν ματαίους δικαστικούς ἀγῶνας, καταστρέφοντες τὰ συμφέροντα τῶν Γάλλων. Διὰ τοῦτο τὸ Parlement de Paris ἐν ἔτει 1662 ἐξέδοτο ἀπόφασιν, ὀρίζουσαν ὅτι ἡ ἀγωγή ἐκ μέρους ἀλλοδαποῦ καθ' ἡμεδαποῦ εἶνε ἀπαράδεκτος, ἂν μὴ ὁ ἐνάγων ἀλλοδαπός ὑπεχρεωτο εἰς ἐγγυοδοσίαν ἀπέναντι τοῦ ἐναγομένου ἡμεδαποῦ, δόγμα ὅπερ κα-

θεώρωσε τὸ ἄρθρον 166 τῆς Γαλλικῆς Πολ. Δικ., ὅτιθεν τὸ ἡρύσθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης καὶ τὸ ἀντέγραψεν ὡς ρητὴν διάταξιν εἰς τὸ ἄρθρον 78 καὶ ἐπομένως τῆς Πολ. Δικονομίας.¹

Πέμπτη ἀναβλητικὴ ἐνστασις εἶνε ἡ τῆς μὴ κοινοποιήσεως τῶν δικαστικῶν ἐγγράφων. Ἐχομεν θεμελιῶδες ἀξίωμα (*audiat et altera pars*) ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ, ἀξίωμα ἰσχύον καθ' ὅλας τὰς νομοθεσίας, ὅτι ἐκάτερος τῶν διαδίκων δεόν νὰ λαμβάνῃ γνῶσιν τῶν μέσων, ἅτινα ὁ ἕτερος τίθῃσιν εἰς ἐνέργειαν κατὰ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ἵνα μὴ ἐξ ἐνέδρας ἐπιπίπτωσι ταῦτα κατὰ τοῦ διαδίκου, καὶ τὸν καταλαμβάνουσιν ἀπαράσκευον εἰς τὴν ὑπεράσπισίν του.

Διὰ τοῦτο ὁ ἐναγόμενος ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, ἵνα οὗτος ὀλὴν τὴν φαρέτραν τῶν ἐγγράφων ὧν θέλει κάμῃ χρῆσιν κατ' ἐκείνου τὴν καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου, τοῦλάχιστον πρὸ 24 ὥρῶν, εὕτως ὥστε νὰ ἴδῃ καὶ ὁ ἐναγόμενος τίνα τὰ ἐπιχειρήματα τοῦ ἀντιδίκου του, καὶ ἀναλόγως νὰ προπαρασκευασθῇ πρὸς ἀμυναν. Ἄν ἐξ ἤθελε παραλειφθῇ ἡ τοιαύτη διατύπωσις, ὁ ἐναγόμενος ἔχει τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τῆς μὴ κοινοποιήσεως τῶν ἐγγράφων, δικαιούμενος ν' ἀρνηθῇ ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν, μέχρις οὗ ἐκπληρωθῇ ἡ διάταξις αὕτη τοῦ νόμου.

Τῇ ἀναβλητικῇ ταύτῃ ἐνστάσει παρέπεται τὸ *beneficium inventiarit*, ἡ τῆς νομίμου ὠφελείας τῆς ἀπογραφῆς. Ἡ εἰς τὴν κληρονομίαν ὑπείσελεύτις εἶνε βεβαίως δικαίωμα ἐκείνου, ὅστις καλεῖται εἰς ταύτην, διότι ἡ κληρονομία δὲν ἔχει μόνον δικαιώματα, ἀλλὰ καὶ ὑποχρεώσεις, οὐδεὶς θεὸς θέλει ν' ἀναλάβῃ ὑποχρεώσεις *ultra vires hereditatis* (πέραν τῶν δυνάμεων τῆς κληρονομίας). Ὡς ἐκ τούτου κατὰ τὸν ἀστικὸν νόμον καὶ κατὰ τὸ ἄρθρ. 560 τῆς Πολ. Δικονομίας, πᾶς κληρονόμος δικαιούται νὰ ζητήσῃ προθεσμίαν ἀπογραφῆς τετράμηνον ἵνα συντάξῃ τὴν ἀπογραφὴν τῆς περιουσίας, καὶ ἐπομένως νὰ σκεφθῇ ἂν θὰ δεχθῇ ἢ θ' ἀπορρίψῃ τὴν κληρονομίαν.

Καὶ ἂν μὲν πρόκειται περὶ οἰκείου κληρονόμου, οὗτος θέλει σκεφθῇ περὶ τῆς ἀποποιήσεως τῆς κληρονομίας, διότι *ipso jure* ὑπείσέρχεται εἰς αὐτήν, ἂν δ' ἐξ ἐναντίας πρόκειται περὶ ἐξωτικοῦ, ὅστις

1) Ἡ ἐνστασις τῆς ἐγγυοδοσίας τῶν ἀλλοδαπῶν δύναται καὶ κατ' ἔφεσιν νὰ προταθῇ τὸ πρῶτον διὰ τὰ ἐξοδα τῆς κατ' ἔφεσιν δίκης. (Οἰκονομ. § 404 σημ. 7).

δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ κληρονόμος ἄνευ τῆς ἀποδοχῆς, οὗτος θέλει σκεφθῇ περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας. Ἐκάτερος λοιπὸν αὐτῶν θέλει σκεφθῇ περὶ ἀποποιήσεως ἢ περὶ ἀποδοχῆς, καὶ θέλει πράξει τοῦτο ἐντὸς τῆς τετραμήνου προθεσμίας τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ταχθείσης. Ἄλλ' ἂν ὑποθεθῇ ὅτι δανειστής τις εἶνε ἀνυπόμονος καὶ ἐγείρει ἀγωγὴν περὶ χρέους συναφθέντος ὑπὸ τοῦ κληρονομουμένου κατὰ τοῦ κληρονόμου, καθ' ὃν χρόνον οὗτος εὐρίσκεται εἰσέτι εἰς τὸ στάδιον τῆς διασκέψεως, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν παρήλθεν εἰσέτι ἢ πρὸς ἀπογραφὴν προθεσμία καὶ ἐπομένως ν' ἀναβάλῃ τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν.

Μετὰ τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τῆς ἀπογραφῆς παρέπεται ἡ τῆς ὁμοδικίας καὶ τῆς ἐγγυοδοσίας. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 71 καὶ ἐπομ. τῆς δικονομίας ὁ διάδικος δικαιούται νὰ καλέσῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τοὺς κοινωνοὺς τῶν ἰδίων δικαιωμάτων ἢ ὑποχρεώσεων, ἐν ᾧ ἀπ' ἀρχῆς τῆς δίκης δὲν ἦσαν διάδικοι· πλὴν δὲ τοῦτου καὶ τὰ πρόσωπα ἐκεῖνα καθ' ὧν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἤθελεν ἡττηθῇ κατὰ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, ὅστις ἡγέρθη κατ' αὐτοῦ· δικαιούται λοιπὸν ν' ἀπευθύνῃ προσεπικλήσιν πρὸς τὰ πρόσωπα ταῦτα ἵνα προσέλθωσιν εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα εἴτε ὡς ὁμόδικοι εἴτε ὡς ἐγγυηταί, δικαιούμενα ἐκ τοῦ νόμου νὰ παρουσιασθῶσιν ἐντὸς ὁρισμένης προθεσμίας, οὕτως ὥστε ὁ ἐναγόμενος ὁ καλεσας¹ τοὺς ὁμοδίκους ἢ τοὺς ἐγγυητάς του, πρὸ τῆς παρόδου τῆς προθεσμίας πρὸς ἀπολογία αὐτῶν, ἐὰν ἐπισπεύσῃ τὴν δίκην ὁ ἐνάγων, ἔχει δικαίωμα ν' ἀναβάλῃ τὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀγωγὴν προβάλλων τὴν ἐνστασιν τῆς ὁμοδικίας ἢ τῆς ἐγγυήσεως.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν προτελευταίαν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τὴν τῆς διζήσεως καὶ τὴν τῆς διαιρέσεως (*beneficium divisioni* καὶ *ben. excussinis*).

Προκειμένου περὶ συνενοχῆς, περὶ ἀλληλεγγύων ὀφειλῶν, καὶ ἐναχθέντος ἐνός καὶ μόνου ἐκ τῶν ὀφειλετῶν τούτων, ἔχει τὸ δικαίωμα ὁ ἐναχθεὶς ν' ἀντιτάξῃ ὅτι πρέπει νὰ ἐπιμερισθῇ τὸ χρέος, πρέπει δὲ νὰ ἐνχθῶσι καὶ τὰ λοιπὰ πρόσωπα οὕτως ὥστε νὰ ἐπι-

1) Ὅπως προτείνει ἐγκύρως τὴν ἐνστασιν ταύτην ὁ ἐναγόμενος, δεόν ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἔχει ἥδη προσεπικαλέσῃ, ὅχι δὲ ὅτι θὰ προσεπικαλέσῃ τοὺς ἐγγυητάς ἢ ὁμοδίκους αὐτοῦ.

βαρύνη τὸ χρέος ἕκαστον ἐξ αὐτῶν. Προκειμένου δὲ περὶ ἐγγυητοῦ, ὁ δανειστής δικαιοῦται νὰ στραφῇ καὶ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου καὶ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ τελευταῖος ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον ὁ πρωτοφειλέτης. Τοιαύτη ἡ ἀναβλητική ἐνστασις τῆς διζήσεως, ἣν δικαιοῦται ν' ἀντιτάξῃ ὁ ἐναγόμενος.

Τελευταία ἐνστασις ἀναβλητική εἶνε ἡ τοῦ προῶρου τῆς ἀπαιτήσεως. Ὑποθέσωμεν ἀπαίτησιν διατελοῦσιν ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν, καὶ ὅμως ὁ ἐνάγων εἰσάγει τὴν ἀγωγὴν του πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ἢ πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἵρέσεως. Κατὰ τῆς τοιαύτης ἀνυπομονησίας δικαιοῦται ὁ ἐναγόμενος ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τοῦ μὴ ἐμπροθέσμου τῆς ἀπαιτήσεως.¹

Ταῦτα ὅσων ἀφορᾷ τὰς ἀναβλητικὰς ἐνστάσεις.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὰς ἀνατρεπτικάς. Εἵπομεν ὅτι ἀνατρεπτικαὶ ἐνστάσεις καλοῦνται αἱ ἐπὶ τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως ἐπιδρῶσαι καὶ ἐπιφέρουσαι τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, ἀπαρρέουσαι δ' ἐκ τοῦ ἀστικού δικαίου,² τοῦθ' ὅπερ σαφῶς διατυποῖ ἡ οἰκονομία, ὑποδεικνύουσα τὴν ἐνστασιν τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ παραπέμπουσα εἰς τὸν πολιτικὸν νόμον. Ἐν ἱλλαις λέξεσιν ἐκεῖ θέλομεν ἀνατρέξῃ, ἵνα εὐρωμεν τινες αἱ ἐπὶ τῆς οὐσίας ἐπιδρῶσαι ἐνστάσεις καὶ καταστρέφουσαι τὸ δικαίωμα· π. χ. ἡ ἐνστασις τοῦ συμφητισμοῦ, ἂν θεωρηθῇ βάσιμος, θέλει ἐπιφέρει τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἀπρεθέσθη ἡ ἀγωγή· ἐπίσης ἡ ἐνστασις τῆς παραγραφῆς, τὸ *pactum de non petento* κτλ. καὶ ἐν γένει πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις αὗται αἱ βάσιν ἔχουσαι τὸ ἀστικὸν δίκαιον, χαρακτηρίζονται ὡς *finis de non recevoir*, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι.

Ἐν τούτοις ὁ νομοθέτης μεταξὺ τῶν ἀνατρεπτικῶν ἐνστάσεων κατέταξε καὶ τὴν τῆς ἀκυρότητος, ἥτις ἐν τούτοις καὶ ἂν ἐπιτύχῃ δὲν καταστρέφει τὸ ἐπίδικον δικαίωμα, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἀκυρὸς εἶνε ἡ ἀγωγή. Ἐν π. χ. παρεβιάσθη ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρου 537, διότι ἠνώθησαν ἐν τῷ αὐτῷ δικογράφῳ πλείονες ἀγωγαὶ πλεόνων προ-

1) Ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ, ἦτοι ἀπὸ τῆς ἐγέρσεως μέχρι τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως, συμπληρωθῇ ἡ προθεσμία ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, κατὰ τὴν ὀρθοτέραν γνώμην (ΑΠ. 300 τοῦ 61. Οἶκον. Ἐγγ. § 104 σημ. 30) δὲν χωρεῖ ἡ ἐνστασις αὕτη.

2) Ὡς π. χ. ἡ παραγραφή, ὁ συμβιβασμός, ὁ συμφητισμός κλπ.

σώπων, μὴ συνδεομένων πρὸς ἄλληλα διὰ τοῦ δεσμοῦ τῆς ὁμοδικίας, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης παραβιάσεως; *Ὅτι ἄκυρος ἡ ἀγωγή, μὴ συντρεχούσης τῆς αἵρέσεως ὁμοδικίας· ἡ ἀγωγή λοιπὸν καθ' ὃ ἄκυρος θέλει ἀπορριφθῇ, ἐνῶ τὸ ἐπίδικον δικαίωμα παρζμένει ἀκέραιον, διότι ἐπιτρέπεται τῷ ἐνάγοντι νὰ χωρίσῃ τὰς ἀγωγὰς του καὶ νὰ τὰς ἐνασκήσῃ κεχωρισμένως, καὶ οὐχὶ δι' ἐνὸς καὶ μόνοῦ δικογράφου. Οὐχ ἦττον καὶ ἡ ἐνστάσις αὕτη κατετάχθη μεταξὺ τῶν ἀνατρεπτικῶν, ὡς ἐπιφέρουσα τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς ἔστω καὶ προσκαίρως.

Ταῦτα ὅτον ἀφορᾷ τὰς ἐνστάσεις ἐν γένει ἀναβλητικὰς καὶ ἀνατρεπτικὰς.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τοῦ τρίτου στοιχείου (τῆς ἀπολογίας δηλ.) τῆς ἀνταγωγῆς, ἥτοι τοῦ μέσου ἐκείνου τῆς ὑπερασπίσεως, ὅπερ δὲν ἀποτελεῖ καθαρὰν ὑπεράσπισιν, ἀλλὰ μετέχει ὁπωσδήποτε καὶ ἐπιθέσεως, διότι ὁ ἐναγόμενος μὴ ἀρκούμενος εἰς ἀπλὴν ἀμυναν, ἐπιδιώκει ἐν αὐτῷ καὶ τὴν καταδίκην τοῦ ἐνάγοντος. Τίς λοιπὸν ἡ ἐννοία τῆς ἀνταγωγῆς; ἀνταγωγή εἶνε ἡ ἐν τῇ κυρίᾳ δίκῃ παρεμπύπτουσα ἀπαίτησις τοῦ ἐναγομένου, ἣτις ὑποβάλλεται μὲν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, λογίζεται ὅμως ὡς ὑπεράσπισις κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, λέγομεν δὲ «ὡς ὑπεράσπισις», διότι πρέπει νὰ διακρίνωμεν σαφῶς τὴν ἐννοιαν τῆς κυρίας ἀνταγωγῆς *reconventio propria* ἀπὸ τῆς καταχρηστικῆς καλουμένης ἀνταγωγῆς, τῆς *impropria reconventio imperfecta*.

Διότι ἂν τυχὸν ὁ ἐναγόμενος ἐνασκῇ τὴν ἀνταγωγὴν τοῦ ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, εἰς ὃ εἰσήγαγε τὴν ἀπαίτησιν του ὁ ἐνάγων, καὶ κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς πρώτης δίκης ἐννοῇ νὰ προκαλέσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, καὶ ἐπὶ τῆς ἰδίας ὑποθέσεως ἡ ἀνταγωγή θεωρεῖται ὡς κυρία. *Ἄν ὅμως ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν σκοπεῖ ὁ ἐναγόμενος τὴν τοιαύτην ἀπαίτησιν ν' ἀντιτάξῃ ὡς ὑπεράσπισιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, δὲν ἐννοεῖ νὰ ἐπιδιώξῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ἵνα ἀμφοτέραι οἱ ἀπαιτήσεις ἀποφασισθῶσι διὰ μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως, δι' αὐτὸν τὸν λόγον λογίζεται ἡ ἀνταγωγή ὡς *reconventio impropria imperfecta*, μὴ θεωρουμένη ὡς κυρία ἀγωγή, ἐν ᾧ περὶ ταύτης καὶ μόνον ἐνταῦθα πρόκειται νὰ κάμωμεν λόγον.

Καὶ πρῶτον ἐξετάσωμεν ἱστορικῶς τὴν ἀνταγωγὴν. *Ἄν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν Ρ. νόμον, θέλομεν ἰδῆν ὅτι παρὰ Ρ. ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ

καλουμένου τυπικοῦ συντήματος τῆς διαδικασίας δὲν ἠδύνατο νὰ χωρήσῃ ἀνταγωγή, καθ' ὃ ἐντελῶς ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν formulam Praetoris, ἥτις περιεῖχε τὰ ἐξῆς «si paret, condemna, si non paret, absolve» (εἰ δοκεῖ τῷ δικαστῇ καταδικάζειν, εἰ δὲ μὴ ἀπολύειν). Τοιαύτη τις ἦτο ἡ formula, ἥτοι ἔπρεπε ἢ νὰ καταδικασθῇ ἢ ν' ἀπολυθῇ ὁ ἐναγόμενος, καὶ οὐχὶ νὰ καταδικασθῇ ὁ ἐνάγων. Βραδύτερον ὁμως καὶ ἰδίως διὰ τῆς Νεαρᾶς 96 (κεφ. 6' § 1), βλέπομεν ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἠδύνατο νὰ ὑποβάλῃ ἀμοιβαίως τὴν ἰδίαν αὐτοῦ ἀπαίτησιν, καὶ οὕτω πῶς νὰ ἔχωμεν *mutuam petitionem* ἐκατέρωθεν ἐκ μέρους τοῦ ἐναγοντος καὶ ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου· μάλιστα δὲ οὐ μόνον ἐπετρέπη τῷ ἐναγεμένῳ διαρκούσης τῆς δίκης νὰ ὑποβάλῃ τὴν ἀπαίτησίν του, ἀλλὰ καὶ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν οὐδεμίαν σχέσιν εἶχεν αὕτη πρὸς τὴν ἀγωγήν, δὲν ἐπετρέπετο νὰ φέρῃ τὴν ἰδίαν του ἀπαίτησιν ἐνώπιον ἐτέρου τινὸς δικαστηρίου ἀρμοδίου πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἐνῷ κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν εἶνε δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγήν του ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης, παρὰ Ῥωμαίοις τοῦτο ἦτο ὑποχρέωσις. Τί ὥφειλε λοιπὸν νὰ πράξῃ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος, ὁ μὴ θέλων νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγήν του ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης; Ἐπρεπε ν' ἀναμείνῃ τὸ τέλος τῆς δίκης, καὶ μετ' αὐτὸ νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἰδίαν ἀνταπαίτησιν.

Τώρα ἂν ἀνατρεῖξωμεν εἰς ἄλλας νομοθεσίας καὶ ἰδίως εἰς τὴν Γαλλικὴν εἰς ἐποχὴν παλαιωτέραν, θέλομεν ἰδῆ, ὅτι τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον, ἐμφερούμενον τοῦ πνεύματος τῆς Ῥωμαϊκῆς νομοθεσίας, ἐθεώρησε παραδεκτὴν τὴν ἀνταπαίτησιν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τοῦ ἐναγοντος, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι δὲν ἐπῆγαζεν ἐκ τῆς αὐτῆς πηγῆς ἐξ ἧς καὶ ἡ ἀγωγή.

Μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει τὸ δικαστήριον ἦτο ἀναρμόδιον, ἡ ἀνταγωγή ἦτο ἀπαράδεκτος· διότι ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας δίκης ἀπέστεργε νὰ δεχθῇ τὴν ὥφελειαν ἣν ἠθελεν ἔχῃ ἐξ αὐτῆς ὁ ἀρμόδιος δικαστὴς, ἂν ὁ ἐναγόμενος ἠθελεν εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγήν του ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου. Διότι κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην τὰ πρόσωπα ἅτινα ἔσχουν τὴν ἀπονομὴν τῆς δικαιοσύνης, εἶχον δικαίωμα ἀμοιβῆς ἐκ μέρους τῶν διαδίκων· ἐπομένως δὲν ἤρμοζε τῷ δικαστῇ νὰ δεχθῇ ἀγωγήν δι' ἣν δὲν ἦτο ἀρμόδιος καὶ νὰ στερήσῃ ἕτερον δικαστὴν τῶν ὠφελημάτων τῆς δίκης. Ἀλλὰ βραδύτερον *la coutume*

de Paris κατὰ τὸ 1580 παρεδέχθη τὴν ἀντίθετον ἀρχήν, θεωρήσασα ὅτι ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ εἰσαγάγῃ καὶ αὐτὸς τὰς ἰδίας του ἀπαιτήσεις ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι ἡ ἀνταγωγὴ παρήγετο ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐγερθείσης ἀγωγῆς τῆς ἀρξάμενης δίκης, ἢ ἀνήγετο εἰς τὰ μέσα τῆς ὑπερασπίσεως. Ἄν π. χ. προέκειτο περὶ τοῦ συναλλάγματος τῆς ἐντολῆς, ἐξ οὗ παράγεται ἡ *actio directa* καὶ ἡ *act. contraria*, ἡδύνατο ὁ ἐναγόμενος ἐκ τοῦ αὐτοῦ συναλλάγματος νὰ εἰσαγάγῃ καὶ οὗτος τὴν ἀνταγωγὴν του, καθ' ὅσον αὕτη ἐχρησίμευεν ὡς μέσον ὑπερασπίσεως. Ἄν ὅμως δὲν ὑπῆρχε τοιαύτη συνάφεια μεταξύ τῶν δύο ἀπαιτήσεων, τότε πλέον τὸ ἔθιμον τοῦτο τῶν Παρισίων ἀπέκρουε τὸ παραδεκτὸν τῆς ἀνταγωγῆς. Ἐν τούτοις ἡ δευτέρα νομοθεσία καὶ ἰδίως ὁ νόμος τῆς 25 Μ.Ἰου 1138 ἐχειριφέτησαν τὴν ἀνταγωγὴν ἀπὸ τοῦ ζυγοῦ τῶν δύο τούτων συνθηκῶν, καὶ ἐν πάσῃ περιπτώσει ἐθεώρησαν ἡ γαλλικὴ νομοθεσία ὅτι πάντοτε ἡ ἀνταγωγὴ δύναται νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποία ἡ δικαιολογικὴ βάσις, ἐξ ἧς ἀπορρέει τὸ δικαίωμα τῆς ἀνταγωγῆς. Πρῶτος λόγος εἶνε ὁ θεσμός τῆς ὑπερασπίσεως. Ἦθελεν εἶναι ἄδικον ὁ ἐναγόμενος νὰ καταδικασθῇ εἰς τὴν πληρῶσιν οἰσodήποτε ὑποχρεώσεως ἀπέναντι τοῦ ἐνάγοντος, ἐνῷ αἰφνης αὐτὸς ὁ ἐνάγων ἔχει ὠρισμένην ὑποχρέωσιν ἀπέναντι τοῦ ἐναγομένου, ἔχοντας κεκτημένον δικαίωμα ἀπέναντι τοῦ ἐνάγοντος. Διότι ἔχομεν τὸ ἀξίωμα, «μᾶς ἐνδιαφέρει πλεῖστον νὰ μὴ καταβάλωμεν ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, ἢ καταβαλόντες ν' ἀναζητῶμεν αὐτὸ βραδύτερον, διότι ὑπῆρχε λόγος ἀναζητήσεως» (*potius est non solvere quam soluta repetere*). Εἰς τί θέλει ὠρλήσῃ π. χ. νὰ καταβάλῃ 1000 δραχμὰς τῷ ἐνάγοντι ἐγὼ ὁ ἐναγόμενος, ἐνῷ δικαιῶμαι νὰ ζητήσω παρ' αὐτοῦ ποσὸν δραχ. 500; Προτιμότερον λοιπὸν νὰ μὴ καταβάλῃ τὴν ὀφειλὴν ἣν ἀπαιτεῖ ὁ ἐνάγων, ἢ βραδύτερον νὰ εὑρεθῶ εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀναζητῶ τὰ καταβληθέντα, ἢ τοῦλάχιστον μέρος αὐτῶν. Πλὴν δὲ τούτου ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος δικαιολογῶν τὸν θεσμόν τῆς ἀνταγωγῆς καὶ οὗτος εἶνε ὅτι ταχύτερον, ἀπρὸς τὸν ἀκρίβειον, δύναται ὁ δικαστὴς νὰ κρίνῃ ἀμφοτέρως τὰς ἀπαιτήσεις, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν αὗται ἤθελον συνεκδικασθῇ ταυτοχρόνως.

Τοιαύτη ἡ δικαιολογικὴ βάσις, ἐφ' ἧς στηρίζεται τὸ παραδεκτὸν τῆς ἀνταγωγῆς.

Ἦδη ἐξετάσωμεν τὰς διαφόρους ἀρχάς, τοὺς διαφόρους ἐκείνους ὁρους οἵτινες διέπουν τὴν ἀνταγωγὴν.

Πρώτη ἀρχὴ εἶνε ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀνταγωγῆς ὡς ἐκ τῆς ιδιότητός του δὲν πρέπει νὰ διαφεύγῃ ὁλοσχερῶς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης· ἀνάγκη ὅλ. νὰ ὑπάρχῃ ἀρμοδιότης λόγῳ τῆς ιδιότητος τοῦ ἀντικειμένου (*ratione materiae*) καὶ ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ, ἵνα ἐπιληφθῇ οὗτος τῆς ἐκδίκασεως τῆς ἀνταγωγῆς. Ἐπομένως ἐνώπιον πολιτικοῦ δικαστηρίου, εἰς ὃ εἰσέχθη ἀγωγή περὶ κληρονομίας, δὲν ἐπιτρέπεται ὁ ἐναγόμενος, ἐνασκῶν ἀνταγωγὴν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν περὶ ἐγκαταλείψεως τοῦ φορτίου ἢ ὠρισμένου τινὸς πλοίου ναυαγήσαντος ἀπαίτησιν, διὰ τὸν λόγον ὅτι εἶνε ἀπολύτως ἀναρμόδιος ὁ πρωτοδίκης νὰ ἐξετάσῃ διαφορὰν τοῦ ναυτικοῦ δικαίου, ἀναγομένην εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἐμπορικῶν δικαστηρίων. Ἐπίσης ἂν εὐρίσκωμαι ἐνώπιον τοῦ Ἐμποροδικείου, ἐπιδιώκων τὴν πληρωμὴν συναλλαγματικῆς, δὲν δύναται ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ πληρωμῇ τῆς συναλλαγματικῆς νὰ εἰσαγάγῃ ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς κλήρου (*actio familiaris heriscundæ*), ὅλ. ἀγωγὴν συνήθη, ἥτις φέρει καθαρῶς πολιτικὸν χαρακτῆρα, ζητῶν νὰ ἐκδικασθῇ αὕτη παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ κέκτηται ἐξαιρετικὴν ὅλως δικαιοδοσίαν νὰ λύῃ ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον ἐμπορικὰς ὑποθέσεις. Ἄν τέλος εὐρισκώμεθα ἐνώπιον εἰρηνοδικείου, ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἀγωγὴν περὶ ὁμολογήσεως ἢ περὶ ἀρνήσεως δουλείας (*actio confessoria* ἢ *actio negatoria*), διότι ἡ τοιαύτη ἀπαίτησις διαφεύγει ἐντελῶς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Εἰρηνοδικείου, ὅπερ εἶνε ἑκτακτον δικαστήριον, εἰς ὃ παραπέμπονται ὠρισμέναι ὑποθέσεις δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 490 Π.λ. Δικ. Ἡ πρώτη λοιπὸν συνθήκη εἶνε ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀνταγωγῆς λόγῳ τῆς ιδιότητός του δὲν πρέπει νὰ διαφεύγῃ ἀπολύτως τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορος ἡ ἑλλειψίς τῆς συναφείας, ἥτις ἤθελεν ὑπάρχῃ μεταξὺ ἀγωγῆς καὶ ἀνταγωγῆς· ὁ νόμος δὲν ἐννοεῖ ὅπως ἐκ τῆς αὐτῆς πηγῆς ἀπορρέῃ ἑκατέρω τῶν ἐπαίτησεων, εἶνε ἀδιάφορον ἂν ἐξ ὠρισμένου τίτλου ἀπορρέῃ ἡ ἀπαίτησις τοῦ ἐναγοντος καὶ ἐκ τίτλου ἐντελῶς διαφοροῦ πηγᾶς ἡ ἀπαίτησις τοῦ ἐναγομένου· τὸ μόνον εἰς ὃ προσέ-

χομεν εἶνε ὅτι πρέπει νὰ μὴ διαφεύγῃ ἡ ἀνταγωγὴ ἐντελῶς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ δικαστηρίου τῆς ἀγωγῆς.

Ἐξετάζομεν νῦν ἐτέραν ἀρχὴν ἰσχύουσαν ἐπὶ ἀνταγωγῆς, ὅτι ἐπὶ τῶν συνοπτικῶν δικῶν εἶνε ἀπαράδεκτος ἀνταγωγὴ ὑπαγομένη εἰς τὴν συνήθη ἐαδικασίαν, διότι ἡ συνήθης διαδικασία εἶνε μᾶλλον περίπλοκος, βραδυτέρα ἐκείνης εἴτα, εὖτως ὥστε ἀντὶ διὰ τῆς συγχωνεύσεως νὰ ἐπιταχύνωμεν τὴν ἐκδίκασιν τῶν δύο ὑποθέσεων, ἐξ ἐναντίας θέλομεν ἐπιβραδύνη τὴν ταχύτεραν ἐκδίκασιν τῆς συνοπτικῆς ὑποθέσεως, ἣν προϋνόησεν ὁ ἐνάγων νὰ εἰσαγάγῃ ἀρμοδίως.

ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς στηριζομένης εἰς τὸ συνάλλαγμα τῆς μισθώσεως, συνάλλαγμα, βεβαιούμενον δι' ἐπιστήμου ἐγγράφου, συνάλλαγμα ἀνομφισβήτητον, σαφές, εὐκρινές, εἰς τρόπον ὥστε συντρέχουσι πάντα τὰ στοιχεῖα συνοπτικῆς ἀγωγῆς· εἰς τοιαύτην λοιπὸν ἀγωγὴν, ἥτις φέρει καθαρῶς συνοπτικὸν χαρακτήρα, δύναται ὁ ἐναγόμενος ν' ἀντιτάξῃ ἀνταγωγὴν περὶ λογοδοσίας; Ὁ νόμος τὸ ἀπαγορεύει, διότι ἤθελε προσκρούσῃ εἰς τὴν δικαιολογικὴν βᾶσιν, τῆς ἀνταγωγῆς, ἥτοι ἀντὶ ἐπισπεύσεως ἤτελον παρεμβληθῇ προσκόμματα εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῆς συνοπτικῆς δίκης.¹

Ἀλλὰ πλὴν τῆς ἀρχῆς ταύτης ἀπαντῶμεν ἐν τῷ νόμῳ ἀναγεγραμμένην καὶ ἐτέραν, ὅτι εἰς τὰς δίκας καὶ τὰ παραγγέλματα περὶ νομῆς (ἢ περὶ διακατοχῆς) διαταρᾶξεως ἢ ἀποβολῆς ὡς καὶ εἰς πάσας τὰς δίκας περὶ προφυλακτικῶν μέτρων, δὲν ἐπιτρέπεται τῷ ἐνάγοντι ν' ἀντιτάξῃ ἀνταγωγὴν, διότι αἱ δίκαι αὗται χαρακτηρίζονται ὡς κατεπείγουσαι, ὑπάρχοντος κινδύνου ἐκ τῆς ἀναβολῆς, ἐνδεχομένου ὄντος νὰ ἐπέλθωσιν ἐριδες μεταξὺ τῶν διαδίκων καὶ διαπληκτισμοὶ ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὴν νομὴν, ὥστε ὁ νομοθέτης ἐθεώρησε καλὸν ὅτι πρέπει ὡς εἶν τε τάχιον νὰ ἐκδικάζεται οἰαδήποτε τῶν δικῶν τούτων, μὴ ἐπιτρέψας τῷ ἐναγομένῳ νὰ φέρῃ δυσχερεῖας περὶ τὴν ταχύτεραν ἐκδίκασιν των.

1) Κατὰ τὴν ΑΠ. 371 τοῦ 61, τὴν γνώμην τῆς ὁποίας περὶδεχεται καὶ ὁ Οἰκονομίδης (Ἐγγ. ἐκδ. Γ' § 107 σημ. 3), εἰς ἀγωγὴν συνοπτικῆς διαδικασίας εἶνε πρᾶδεκτὴ ἀνταγωγὴ συνήθους διαδικασίας, διότι τοῦ νόμου ὁρίζοντος ὅτι ὅλαι αἱ παρεμπόπτουσαι ὑποθέσεις εἶνε συνοπτικαί, ἔπεται ὅτι καὶ ἡ τῆς συνήθους διαδικασίας ἀγωγὴ εἰσαγομένη ὡς ἀνταγωγὴ γίνεται συνοπτικῇ.

Ἐν τούτοις, ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὰ προφυλακτικά μέτρα, ὁ νομοθέτης τίθησι τὴν τοιαύτην ἀπογόρευσιν, ἀλλ' ὑπὸ ἐπιφύλαξιν, διότι ἐπέτρεψε τῷ ἐναγομένῳ ἐπὶ προφυλακτικῶν μέτρων νὰ εἰσαγάγῃ ἀνταγωγὴν, ἀλλὰ μόνον ἂν ἤθελε δώσῃ ἐγγύησιν, ὅτι θέλει ἐκτελέσῃ τὴν ἐκδοθησομένην ἀπόφασιν ἐπὶ τῆς κυρίας δίκης, διότι οὕτως ἐκλείπει ὁ ἐκ τῆς ἀναβολῆς κίνδυνος.

Ἡ ἀνταγωγὴ εἶνε ἀπαράδεκτος καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ ἐναγόμενος ὡμολόγησε τὴν ἀγωγὴν, διότι, ὅταν ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὴν ἀγωγὴν, δὲν χρεῖται πλέον ὑπερασπίσεως· εἵπομεν δὲ ὅτι ἡ ἀνταγωγὴ κυρίως χρησιμεύει ὡς μέσον ὑπερασπίσεως κατὰ τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ ὁμῶς περιέχει καὶ ἐπίθεσιν. Πλὴν δὲ τούτου, ἂν ἐπὶ ἧλθεν ὁμολογία, παύει πλέον καὶ ὁ σκοπὸς τῆς συνεκδικάσεως, ἐκλείποντων ἀμφοτέρων τῶν στοιχείων τῆς δίκαιολογικῆς βάσεως τῆς ἀνταγωγῆς, καὶ ἐπομένως ἡ ἀνταγωγὴ θεωρεῖται ἀπαράδεκτος.

Ἀλλὰ τὸ τοιοῦτον ἀπαράδεκτον ἰσχύει καὶ ὁσάκις ἡ ἀγωγὴ ἀπερίφθῃ ὡς ἀπαράδεκτος ἢ ὡς ἄκυρος. Ὁ δικαστὴς π. χ. εὕρσκει ὅτι δὲν ἐγένετο παραγγελία πρὸς ἐπίδοσιν τῇ ἀγωγῇ, ἢ ὅτι δὲν ἔλαβε χώραν ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ, ἢ δὲν ὑπῆρξε νομιμοποίησης τοῦ ἐνάγοντος πρὸς τὸν ἐναγόμενον· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει κηρύξῃ ἄκυρον τὴν ἀγωγὴν, διότι δὲν διετυπώθη κατὰ τὰς διατάξεις τῆς Δικονομίας, κριτῶν ὁμῶς τὴν ἀνταγωγὴν; Πῶς ὁ χαρακτηρ τῆς ἀνταγωγῆς ἀπέναντι τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως; Αὕτη φέρει χαρακτηρὰ παρεπομένου θέματος, καὶ ἐν τούτοις ὑπάρχει ὁ καιὼν «τὸ παρεπόμενον παρακολουθεῖ τὴν τύχην τοῦ κυρίου».¹ Καταρρεούσης λοιπὸν τῆς ἀγωγῆς, εἴτε ὡς ἀπαράδεκτου, εἴτε ὡς ἀκύρου, ἐννοεῖται ὅτι συμπαρασύρεται καὶ ἡ ἀνταγωγὴ, ἐκλείποντος πλέον καὶ τοῦ λόγου τῆς συνεκδικάσεως. Ἐν τούτοις, εἰῶ τίθεται τοιοῦτος κανὼν, καὶ ἔχει ἐφαρμογὴν τοιοῦτος θεσμός, βλέπομεν κηθερωμένην ἀντίθετον ἀρχὴν ἐπὶ τοῦ ἐξῆς ἐξαιρετικῷ θέματος: ἂν τυχὸν ὁ ἐνάγων κερτήθη τῆς ἀγωγῆς, καὶ τοι ἐγέετο τοιαύτη παρὰ τῆς, καὶ τοι ἐξέλιπεν ἡ κυρία ἀπαίτησις, ἢ; ἡ ἀνταπαίτησις δύναται νὰ κριθῇ παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, ὅλως δὲν καθίσταται ἀπράδεκτος ἡ ἀνταγωγὴ. Τίς ὁ λόγος τῆς τοιαύτης φαινομενικῆς ἀσυνε-

1) «Accessorium sequitur principali».

τειος ; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι ἄλλως ἠθέλομεν ἐνισχύσῃ τὴν κακὴν πίστιν τοῦ ἐνάγοντος, ὅστις βλέπων αἴφνης ὅτι ἡ ἀνταπαίτησις τοῦ ἐναγομένου εἶνε βίσιμος, πρὸς ματαίωσιν τῆς καταδίκης του ἠθελε παραιτηθῇ τῆς ἐγωγῆς, καταστρέφων τὸ κεκτημένον δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου τοῦ νὰ ὑποβάλλῃ τὴν ἀνταγωγὴν του. Ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἀποβλέπων εἰς τὴν τοιαύτην δολίαν τοῦ ἐνάγοντος παραιτήσιν ἐθεώρησεν, ὅτι ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας δίκης ἔχει πλέον δικαίωμα νὰ δεχθῇ τὴν ἀνταγωγὴν, ὅπερ ἔχει ἐκφράσει μεταξὺ τῶν ἄλλων καὶ ὁ Βουεϊ, εἰπὼν : «δὲν ὑπάρχει ἐλευθερία τῷ ἐνάγοντι νὰ παραιτηθῇ τῆς δίκης, ἥτις ἤρξατο ἥδη ἐπὶ λόγῳ ἐτέρῳ, ὅπως ἀποφύγῃ τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην, ἥτις ἐκδοθήσεται κατ' αὐτοῦ».

Ἡ ἀνταγωγὴ δέον νὰ εἰσυχθῇ πρωτοδικῶς, καὶ οὐ μόνον κατὰ τὸν πρῶτον βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὴν προδικασίαν, διότι ἄλλως ἠθέλομεν στερῆσαι τὸν ἐνάγοντα τοῦ εὐεργετήματος τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας. Ἀλλ' ὡς εἶπομεν, δὲν ἀρκεῖ μόνον νὰ εἰσυχθῇ πρωτοδικῶς, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ εἰσυχθῇ καὶ ἐν αὐτῇ τῇ προδικασίᾳ.

Ὁ ἐναγόμενος δικαιοῦται τὰς ἐνστάσεις του νὰ τὰς ἐπιφυλάττῃ διὰ τὴν ἐπ' ἀκρατηρίου συζήτησιν, ὅτανικς ὅμως πρόκειται περὶ ἀνταγωγῆς, τὸ μέσον τοῦτο τῆς ὑπερασπίσεως δέον νὰ ὑποβάλληται κατὰ τὴν προδικασίαν, ἵνα δώσωμεν τὸν ἀνάλογον καιρὸν τῷ ἐνάγοντι πρὸς ἀμυναν κατὰ τῆς τοιαύτης ἐπιθέσεως.

Τοῦ ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀντέγραψε τὴν ἀρχὴν ταύτην, ὅπερ βλέπομεν ὅτι εἶχον κατανοήσει καὶ οἱ Ρωμηῖοι, διότι ἐν Νεαρᾷ 96 (κεφ 2) βλέπομεν ὅτι «ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει εὐθύς ἐξ ἀρχῆς αἰτιᾶσθαι», παρ' ἡμῖν δ' ἐν τῇ προδικασίᾳ διὰ τοῦ ἀπολογητηρίου. Ἄν ὅμως πρόκειται περὶ συνοπτικῶν δικῶν, δηλ. περὶ διαδικασίας, καθ' ἣν δὲν εἶνε ἀφευκτον τὸ ἀπολογητήριον, ἡ ἀνταγωγὴ ὑποβάλλεται τὸ πρῶτον ἐπ' ἀκρατηρίου καὶ διὰ τῶν ἐγγράφων προτάσεων. Τοιαύτη καὶ ἡ νομολογία τῶν ἑλλήνων δικαστηρίων παγία πλέον καὶ ἀναμφισβήτητος. Ὡστε ὁ ἀνωτέρω κανὼν ἰσχύει ἐπὶ συνήθων δικῶν μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ἵνα λάβῃ γνῶσιν ὁ ἐνάγων τῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως, ἀνάγκη αὕτη πάντοτε νὰ κατατεθῇ τοῦλάχιστον πρὸ 24 ὥρῶν παρὰ τῷ δικαστῇ γραφεῖω.

Ἄλλος κανὼν, ἰσχύων ἐπὶ ἀνταγωγῆς, εἶνε, ὅτι αὕτη δὲν πρέπει νὰ ἀντιβάλλῃ τὴν ἀπόρριπιν τοῦ δικαστηρίου ἐπὶ τῇ κυρίᾳ δίκῃ.

Ἄν λοιπὸν ὑποτεθῇ, ὅτι ἡ ἀγωγή κατέστη ὥριμος πρὸς ἐκδίκασιν, καὶ ὅτι ὁ δικαστὴς εἶνε εἰς θέσιν νὰ ἐκδώσῃ ἀποφασιν ἐπὶ τῆς κυρίας ἀγωγῆς, δὲν πρέπει ἕνεκα τῆς ἀνταγωγῆς τοῦ ἐναγομένου ν' ἀναβάλῃ αὐτός τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεώς του, ἀλλὰ δικαιούται ν' ἀποφασίσῃ ἐπὶ τῆς κυρίας δίκης, καὶ τότε νὰ παραπέμψῃ τὴν ἀνταγωγὴν εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν, ἀφ' οὗ ὅλῃ. καταδειχθῇ ὅτι ἡ συνεκδίκασις εἶνε ἀνέφικτος. Δὲν πρέπει ἕνεκα τῆς ἀνταγωγῆς νὰ ἐμποδίζηται ἡ ἐκδίκασις τῆς κυρίας δίκης, ἀλλὰ νὰ παραπέμπηται ἡ ἀνταγωγὴ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν.

Ὁ αὐτὸς δὲ λόγος, νὰ μὴ ἀνεστέλληται ἡ κυρία δίκη, ἀλλὰ νὰ προοιεύῃ, ἐφ' ὅσον εἶνε δυνατόν, ὁ λόγος τοῦ νὰ μὴ περιπλέκωνται αἱ ὑποθέσεις, ἡνάγκασε τὸν νομοθέτην ἐν ἄρθρῳ 564 Ποινικοῦ Δικαίου, ν' ἀπαιτήσῃ ὅπως, ἂν ὑπάρχωσι πλείονες ὁμόδοικοι, ἰσχύῃ μία καὶ μόνη δι' ὅλους ἀνταγωγὴ. Ἄλλ' ὁ νομοθέτης προσέθηκεν εἰς τὸ ἄρθρον 564 τὴν φράσιν ἀκατὰ τὴν περίπτωσιν τοῦ ἄρθρου 561», ἕνεκα τῆς ὁποίας ἐγεννήθη τὸ ζήτημα, ἂν ἡ τοιαύτη ἀπαγόρευσις τοῦ νόμου ἐφαρμόζηται ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον εἰς τὴν εἰδικὴν περίπτωσιν τοῦ ἄρθρου 561, ἢ καὶ εἰς τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ὑπάρχουσιν ὁμόδοικοι. Τὸ ἄρθρον 561 ἀναγράφει ὅτι, ἐν τῇ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος θεωρεῖ ὅτι ὑπάρχουσιν ὁμόδοικοι, ἐνάγεται δὲ δι' ἰδιωτικὴν ὑποχρέωσιν, δύναται ἐντὸς ὁρισμένης προθεσμίας νὰ τοὺς καλέσῃ καὶ νὰ τοὺς παρεμβάλῃ ἐν τῇ δίκῃ.

Ἄν λοιπὸν ὑπακούσωσιν εἰς τοιαύτην πρόσκλησιν οἱ ὁμόδοικοι ἢ οἱ ἐγγυηταί, ἐρωτᾶται : δύναται νὰ ὑποβάλωσιν ἀνταγωγὴν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος ; Ὁ νομοθέτης ἀπαντᾷ, ὅτι δύναται μὲν νὰ προταθῇ ἀνταγωγὴ, ἀλλὰ πρέπει αὕτη νὰ εἶνε κοινή. Ἄλλ' εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν ἀπ' ἀρχῆς ἐν τῇ δίκῃ ὑπῆρχον πλείονα πρόσωπα, εἴτε πλείονες ἐνάγοντες, εἴτε πλείονες ἐναγόμενοι, ἐφαρμόζεται ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου, δηλ. οἱ πλείονες ἐναγόμενοι ὀφείλουσι κοινὴν ἀνταγωγὴν νὰ ὑποβάλωσιν, ἢ δύναται καὶ μερικὴ νὰ ὑποβληθῇ ἀνταπαίτησις ; Κατὰ τινὰς μὲν συγγραφεῖς, ἐν οἷς καὶ ὁ Φέδερ (σελ. 377), δύναται τινὲς μόνον τῶν ὁμοδίκων νὰ ὑποβάλωσιν ἀνταγωγὴν καθ' ὅλων ἢ κατὰ τιῶν ἐναγόντων, ἐν ᾧ ὁ Οἰκονομίδης¹ φρονεῖ ὅτι ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου περιωρίσθη εἰς τὸ ἄρθρον 561

1) Ἑγγ. § 107 σημ. 6.

τῆς Δικονομίας. Ἀλλὰ νερμίζομεν ὅτι καὶ τὸ ξηρὸν γράμμα τοῦ νόμου συντελεῖ ὑπὲρ τῆς τοιαύτης ἐρμηνείας· τὸ πνεῦμα τοῦ νόμου εἶνε, ὅτι πρέπει ἡ ἀνταγωγὴ ν' ἀσκῆται καθ' ὅλων τῶν ἐναγόντων καὶ ὑφ' ὅλων τῶν ἐναγομένων. Ποῖος δι' ὁ λόγος; Αὐτὸς ἐκεῖνος, ὅστις συντρέχει, ἵν' ἀπαιτήσωμεν κοινὴν δι' ὅλους ἀνταγωγὴν, ἐν ᾗ περιπτώσει οἱ πλείονες ὁμόδοκοι ἢ ἐγγυηταὶ ἐκλήθησαν ἐν τῇ δίκῃ, ἥτοι ἡ ἀποφυγὴ περιπλοκῆς τῶν πραγμάτων, ἐπικειμένης καὶ κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα. Τοσούτω δὲ μᾶλλον πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν τοιαύτην ἐρμηνείαν, καθ' ὅσον ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς μερικά κείμενα, θέλομεν εὖρῃ ἀπολυτὸν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος τούτου καὶ οὐ μόνον ὠρισμένως ἐν τῇ περιπτώσει τοῦ ἄρθρ. 561, ὅτι δηλ. ἂν πλείονες ὦσιν οἱ ἐναγόμενοι, καὶ πλείονες οἱ ἐνάγοντες, πρέπει ν' ἀπευθύνηται ἡ ἀνταγωγὴ πορ' ὅλων τῶν ἐναγομένων καὶ καθ' ὅλων τῶν ἐναγόντων (Osterloh § 548, σημ. Α).

Τελευταῖος καὶ ἐπὶ τῆς ἀνταγωγῆς εἶνε ὅτι *reconventionis non datur*, ἥτοι δὲν ἀσχεῖται ἀνταγωγὴ τοῦ ἐνάγοντος κατὰ τῆς ἀνταγωγῆς τοῦ ἐναγομένου, ἀξίωμα ὅπερ ἀνέγραψε καὶ ἡ γαλλικὴ δικονομία, ἐκφραζόμενον διὰ τῆ φράσεως «*reconvention sur reconvention ne vaut*». Ποῖος ὁ λόγος τοῦ τοιοῦτου δόγματος; Τὸ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνάγων θὰ ἐξεμεταλλεύετο τὸ τυχαῖον γεγονός τῆς ἀνταγωγῆς, ἣν ὑπέβαλεν ὁ ἐναγόμενος, ἵνα ὑποβάλλῃ καὶ νέας ἀπαιτήσεις, ἀπλῶς καὶ μόνον ἵνα περιπλέξῃ τὰ πράγματα, καὶ διαιωνίσῃ τὴν δίκην.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνταγωγὴν, εἶπομεν ὅτι αὕτη εἶνε τὸ τελευταῖον μέρος τῆς ἀπολογίας τοῦ ἐναγομένου. Ἀλλ' ὁ ἐνάγων δικαιούται νὰ ἀπολογηθῇ καὶ οὗτος κατὰ τῆς ἀπολογίας τοῦ ἐναγομένου, ἐπιδίδων τὸ καλούμενον ἀνταπολογητήριον, οὕτινος ὁμῶς δὲν ἔχει χρεῖαν, καθ' ἣν περίπτωσιν ἡ ἀπολογία τοῦ ἐναγομένου ἤθελε περιορισθῇ εἰς τὴν κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἀπάντησιν, διότι τότε οὐδὲν ἄλλο μένει τῷ ἐνάγοντι εἰμὴ ν' ἀποδείξῃ τὴν βᾶσιν τῆς ἀγωγῆς του. Ἀλλ' ἂν ἡ ἀπολογία τοῦ ἐναγομένου περιλαμβάνῃ καὶ ἐνστάσεις, ἂν περιλαμβάνῃ καὶ αὐτὴν τὴν ἀνταγωγὴν, τότε πλεον ὁ ἐνάγων εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀμυνθῇ, κατὰ τῶν νέων πραγματικῶν ἰσχυρισμῶν, οὓς περιεῖχον ἐν πάσῃ περιπτώσει αἱ ἐνστάσεις καὶ ἡ ἀνταγωγὴ. Ἄν π. χ. ἀντιταχθῇ ἡ ἐνστάσις τῆς παραγραφῆς, ὁ ἐνάγων δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι ἐγένετο

μὲν παραγραφὴ, ἀλλ' αὕτη διεκόπη. Τούτου τεθέντος, ἐπεταί ὅτι δὲν συγχωρεῖται τῷ ἐναγομένῳ ἡ ἀνταπολογία κατὰ τῆς ἀνταπολογίας τοῦ ἐνάγοντος, ἢ μᾶλλον δὲν εἶνε ὑποχρεωτική, μὴ ἀπαιτοῦντος ταύτην τοῦ νόμου, εἰς τρόπον ὥστε, ἐὰν πρὸς ἐπανταπολογίαν ἐγένοντο ἔξοδα, ταῦτα δὲν δικαιοῦται ὁ ἐναγόμενος νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου του.

Τὸ τελικὸν σημεῖον τῆς προδικασίας ἀποτελεῖ ὡς εἴπομεν ἄλλοτε ἢ εἰς τὸ πινάκιον ἐγγραφὴ τῆς ὑποθέσεως. Ἄλλ' αὕτη λαμβάνει χώραν βεβαίως μετὰ τὴν διαμοιβὴν τῶν δικογράφων τῆς ἐπιθέσεως καὶ τῆς ἀμύνης, ὅτε πλέον ἐντὸς τῆς νομίμου προθεσμίας δύναται ἐκάτερος τῶν διαδίκων νὰ ἐπιμεληθῇ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, οὕτως ὥστε νὰ ἐπέλθῃ ἡ ἐκφώνησις παρὰ τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ὅστις ἐπὶ τούτῳ εἶνε ὁωρισμένος εἰς τὸ ἀκροατήριον, καὶ ἐπομένως νὰ ἐπέλθῃ ἡ συζήτησις τῆς ὑποθέσεως.

Ἐξετάσωμεν ἤδη, τίνες αἱ ἔννομοι συνέπειαι τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον. Καὶ πρῶτον ὁ νόμος μνημονεύει τὴν *proventio*, τὴν προτίμησιν μεταξὺ πολλῶν ἐπίσης ἀρμοδίων δικαστηρίων πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως· ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ἐνῷ ἐκάτερος τῶν διαδίκων δύναται νὰ ἐπιμεληθῇ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, πρέπει νὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως, ἥ τις ἐγένετο παρὰ τοῦ ἐνάγοντος, κατόπιν ν' ἀποβλέψωμεν ὁ ἐνάγων ἐν τῷ πινακίῳ τίνος δικαστηρίου ἐνέγραψε πρότερον τὴν ὑπόθεσιν, ὅτε θέλομεν λύσῃ τὸ ζήτημα, ποῖον τὸ δικαστήριον εἶνε τὸ ἀρμόδιον, καὶ ἐπὶ τῇ ὑπόθεσι δὲ καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος προέλαβε, σπεύσας νὰ ἐγγράψῃ τὴν ὑπόθεσιν ταχύτερον τοῦ ἐναγοντος ἐν τῷ πινακίῳ ἄλλου δικαστηρίου, ἐν πάσῃ περιπτώσει ἡ τοιαύτη ἐγγραφὴ πρέπει νὰ ὑποχωρήσῃ ἀπέναντι τῆς ἐγγραφῆς τῆς παρὰ τοῦ ἐνάγοντος γενομένης ἔστω καὶ μεταγενεστέρως. Καὶ ὁ λόγος εἶνε ἀπλούστατος, διότι τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ πλειόνων δικαστηρίων ἔχει ἐκ τοῦ νόμου αὐτὸς ὁ ἐνάγων, ὁ ἐπισπεύδων τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα.

Αὐτὸ εἶνε τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον.

Δευτέρᾳ συνέπεια εἶνε ὅτι καθίσταται ἀμετάδελτος ἡ δικαιοδοσία τοῦ δικαστηρίου, ὡς ἐκ τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, εἰς τρόπον ὥστε, ἂν μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως ᾔθελεν ὁ ἐναγόμενος μεταβάλλῃ κατοικίαν, οὐδαμῶς ἐντεῦθεν καθίσταται ἀρμόδιον τὸ

δικαστήριον, διότι εξακολουθεῖ ἐμζόμενον τὸ *forum domicilii*. Θέλομεν λοιπὸν ἀποβλέψῃ πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἂν λόγῳ κατοικίας εἶνε ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον, καθ' ἣν ἐποχὴν ἐγένετο ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον. Ἐν κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην κατ' ὧκει ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ εἰσέχθη ἡ διαφορά, τὸ δικαστήριον τοῦτο εξακολουθεῖ νὰ εἶνε ἀρμόδιον καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, καθ' ἣν βραδύτερον ὁ ἐναγόμενος ἤθελε μεταβάλλῃ κατοικίαν. Καὶ ὁ λόγος τῆς τοιαύτης συνεπειᾶς εἶνε τὸ δόγμα ὅτι αὐτοῦ ἀπαξ ἔλαβε τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἡ δίκη, ἐκεῖ πρέπει νὰ λάβῃ καὶ τὸ τέλος τῆς.

Αὐτὸς εἶνε ὁ κανὼν, ἐξ οὗ ἀπορρέει τὸ ἀμετάβλητον τῆς δικαιοδοσίας. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι ἡ τοιαύτη συνέπεια, οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ τῆς δικαιοδοσίας τῆς ἀπορρεούσης ἐκ τῆς ὕλης τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου. Ἐν π. χ. ὑποθέσωμεν ὅτι ὠρισμένον δικαστήριον ἔχει τὴν δικαιοδοσίαν ἐκ τοῦ νόμου, ἵνα δικάσῃ ὠρισμένας διαφοράς, τινὲς δ' ἐκ τῶν διαφορῶν τούτων διὰ μεταγενεστέρου νόμου ἀπεσπασθησαν ἀπὸ τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ καὶ μετηνέχθησαν εἰς τὴν δικαιοδοσίαν ἐτέρου, ἀδιαφόρως ἂν κατὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον ἡ δίκη ὑπῆγετο εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, ἐπῆλθε δὲ βραδύτερον ἡ μεταβολὴ τῆς δικαιοδοσίας, δὲν δύναται νὰ σωθῇ ἡ ἀρμοδιότης τοῦ δικαστηρίου, διότι ἡ μεταβολὴ τῆς δικαιοδοσίας ἀπορρέει ἐκ λόγων δημοσίας τάξεως.

Τρίτη συνέπεια εἶνε, ὅτι μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς δίκης εἰς τὸ πινάκιον μεταβιβάζονται τοῖς κληρονόμοις αἱ ἀγωγαί, αἵτινες ἄλλως ἤθελον εἶναι ἀνεπίδεκτοι διαδοχῆς. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ τῆς *querella inofficiosi testamenti*, τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης, ἥτις δὲν μεταβιβάζεται τοῖς κληρονόμοις τοῦ δικαιούχου, ἣν δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ εἰμὴ ὁ ἔχων δικαίωμα μέμψεως· ἡ ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ τῆς ἀνακλήσεως ὧρεᾶς, ἐνεκεν ἀχαριστίας, δηλ. περὶ τῶν ἀγωγῶν ἐκείνων, αἵτινες καλοῦνται *actions meram vindictam spirantes*,¹ δι' ὅ, ἂν ἀποβιώσῃ ὁ δικαιούχος πρὸ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, ἡ ἀγωγὴ δὲν δύναται νὰ ἐνασκηθῇ παρὰ τοῦ κληρονόμου. Οὐχ ἤττον, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ προέλαβεν ὁ δι-

1) Κατὰ τὸν Οἰκονομίδην (Ἑγγ. § 109 σημ. 13 α') αἱ τοιαῦται ἀγωγαί εἶνε ἐκ τῶν μὴ μεταβιβαζομένων, καίπερ ἐγγραφῆς γενομένης.

καιούχος καὶ ἐνέγραψε τὴν ὑπόθεσιν, τότε πλέον ὁ κληρονόμος διακαίουται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν.

Ἐν τοῦτοις ὑπάρχουσι καὶ ἀγωγαί, αἵτινες εἰσι *meres personalissimæ*, ἀποσθενόμεναι σὺν τῷ προσώπῳ τοῦ δικαιοῦχου, οὕτως ὥστε ἡ τοιαύτη συνέπεια τῆς ἐγγραφῆς ἐν τῷ πινακίῳ δὲν δύναται νὰ ἐπεκταθῇ ἐπὶ τοῦ τοιούτου ἐξαιρετικοῦ θέματος ἀγωγῶν, αἵτινες ἀποβλέπουσι καθαρῶς καὶ ἀπολύτως τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιοῦχου, καὶ ἂν ἐπῆλθεν ἐγγραφή τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινακίον, αὐτὸ εἶνε ἀδιάφορον, μὴ δυναμένου τοῦ κληρονόμου νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν, ἥτις ὑπῆρχεν ὑπὲρ ὡοισμένου προσώπου, ἀπλῶς καὶ μόνον χάριν τοῦ συμφέροντός του. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ τῆς προσωπικῆς δουλείας τῆς οἰκίσεως (*habitatio*) ἀπέναντι τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος, καὶ ὅτι ἐπῆλθεν ὁ θάνατος τοῦ δικαιοῦχου ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, καὶ ἂν ἀνεγράφῃ ἡ ὑπόθεσις ἐν τῷ πινακίῳ, δὲν δύναται τοιαύτη ἀγωγή νὰ ἐνασκηθῇ παρὰ τῶν κληρονόμων. Ἄν ἀποθάνῃ ὁ δικαιοῦχος ἔστω καὶ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως, οἱ κληρονόμοι του δὲν δύνανται νὰ ἐνασκήσωσι τὴν ἀγωγὴν, τὴν ὑφισταμένην χάριν ἀποκλειστικῆς ὠφειλῆς τοῦ δικαιοῦχου.

Ἡ τοιαύτη ὁμως συνέπεια ἐξικολουθεῖ ἐν πάσῃ περιπτώσει; Ὅταν ἡ ὑπόθεσις διεγράφη ἐκ τοῦ πινακίου, δύναται νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου παρὰ τῶν κληρονόμων, αἵτινες δὲν ἠδύναντο νὰ ἐνασκήσωσι τὴν ἀγωγὴν; Δέον ν' ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς, ἥτοι πρέπει νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ἅμα ἡ ἀγωγή διαγραφῇ, δὲν ἰσχύει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἀγωγῆς, διότι οἱ κληρονόμοι δύνανται ἀπλῶς καὶ μόνον νὰ ἐξακολουθήσωσι τὴν ἀρξάμενην ἀγωγὴν, οὐδέποτε ὁμως δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἐπὶ τῶν τοιούτων ἀγωγῶν κατάργησις τοῦ ἀγῶνος παρὰ τῶν κληρονόμων, ὅπερ συμβαίνει καὶ ἐπὶ καταργηθείσης διαδικασίας, προκειμένου περὶ ἀπορρίψεως ἀγωγῆς ὡς ἀκύρου ἢ ἀπαράδεκτου, ἢ ἂν ἐπῆλθεν ἀνατροπὴ τῆς διαδικασίας ἢ παραίτησις καὶ ἐξηλείφθῃ ὁλόκληρος ἡ διαδικασία. Δύνανται οἱ κληρονόμοι νὰ ἐνασκήσωσι τὴν *querella inofficiosi donationis* ἢ τὴν *quer. inof. dotis*; Πάλιν θέλωμεν ἀπαντήσῃ ἀρνητικῶς· διότι ἄλλως ἠθέλωμεν παραχωρῆσθαι τοῖς κληρονόμοις τὸ δικαίωμα ν' ἀρχῶνται τοιούτου δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἐν ᾧ ὁ νόμος ἐνόησεν ἀπλῶς νὰ τοῖς παραχωρήσῃ τὸ δικαίωμα τῆς συνεχίσεως τοῦ ἀγῶνος, δι' ἧς ἔλατο ὁ ἴδιος αὐτῶν δι-

καιοπάροχος. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον.

Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ἐγένετο ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθέσεως καὶ ὅτι ἤδη φθίνοντες εἰς τὴν κυρίαν διαδικασίαν, ἥτις λαμβάνει χώραν ἐπ' ἀκροατηρίου. Ἄν λοιπὸν ἐπῆλθεν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον καὶ συνεπέλα ταύτης ἡ ἐκφώνησις τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ ἀκροατήριον ὑπὸ τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἥτις λαμβάνει χώραν κατὰ χρονολογικὴν σειρὰν τῶν ὑποθέσεων τῶν παρουσιαζομένων πρὸς ἐκδίκασιν, καὶ ἐν τούτοις κατὰ τὴν ἐκφώνησιν ταύτην οὐδεὶς τῶν διαδίκων παρέστη εἰς τὸ ἀκροατήριον, τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; ὁ δικαστὴς θέλει εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ διαγράψῃ τὴν ὑπόθεσιν ἀπὸ τοῦ πινακίου, εἰς ὃ ἐνεγράφη, ἀφ' οὗ οὐδεὶς τῶν διαδίκων ἐπεμελήθη νὰ παρουσιασθῇ καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐπ' ἀκροατηρίου ἐκδίκασιν. Τίς δ' ὁ λόγος δι' ὃν ὁ δικαστὴς ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον, νὰ προβῇ εἰς τὴν διαγραφὴν τῆς ὑποθέσεως; Τὸν λόγον ἀνευρίσκομεν εἰς τὸ δικονομικὸν ἀξίωμα, ὅτι ἡ πολιτικὴ διαδικασία διεξάγεται ὅχι αὐτεπαγγέλτως παρ' ἄλλου δικαστοῦ, ἀλλ' ἐφ' ὅσον καὶ καθ' ὅσον γίνεται ἐπίκλησις δικαστικῆς ἀρωγῆς παρὰ τῶν διαδίκων. Ἐχομεν δηλονότι τὸ ἀξίωμα τῆς συζητήσεως καὶ οὐχὶ τὸ τῆς ἀνακρίσεως, ὅπερ διέπει τὴν ποινικὴν δικαιοσύνην· ὁ πολιτικὸς δικαστὴς εἶνε ὑπόχρεως νὰ ἐνεργήσῃ ὅχι ex officio, ἀλλ' ἐφ' ὅσον οἱ διάδικοι ἐπιμελοῦνται νὰ θέσωσι τὰ ζητήματα ἐνώπιόν του, καὶ νὰ ἀναλύσωσι ταῦτα ἐπ' ἀκροατηρίου, μὴ ἔχων καθήκον νὰ φείνηται ἐπιμελής, ἐνῷ ἐκάτερος τῶν διαδίκων ἀδρανεῖ. Ὡστε ὁ δικαστὴς ἔχει τὸ καθήκον ἐν περιπτώσει τοιαύτης ἀπουσίας νὰ διαγράψῃ τὴν ὑπόθεσιν ἀπὸ τοῦ πινακίου, δυνάμενος ἐπίσης νὰ πράξῃ τὸ αὐτὸ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν διαδίκων ἢ καὶ ἀμφότεροι παρουσιάζονται ζητοῦντες τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκδικάσεως τῆς ὑποθέσεως.

Τὰ δικαστήρια συχνάκις ἔδωκαν τοιαύτην λύσιν ἐν ὁμοίᾳ περιπτώσει. Τοιοῦτόν τι ὁ νόμος οὐδ' αὖτε καθ' ἑρμηνείαν, τὸ δὲ ἄρθρον 590 λέγει, ὅτι διαγράφεται ἡ ὑπόθεσις, ὅταν οὐδέτερος τῶν διαδίκων ἐμφανισθῇ, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ὅταν ὁ εἰς ἢ καὶ ἀμφότεροι ζητῶσι τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκδικάσεως τῆς ὑποθέσεως· τοιαύτη αἰτήσις ἀναβολῆς δὲν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τοῦ πινακίου.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι οἱ διάδικοι οὐχ' αὖτε ἀπελπίοντο τοῦ ἀκροατηρίου κατὰ τὴν ἐκφώνησιν τῆς ὑποθέσεως ὑπὸ τοῦ κλητῆρος· κατὰ

τίνα τρόπον ἄρχεται ἢ ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησις ; ὁ νόμος ἀπαντᾷ, διὰ τῆς ἀναγνώσεως τῶν ἐγγράφων προτάσεων παρ' ἑκατέρου τῶν μερῶν, μετὰ δὲ τὴν ἀνάγνωσιν τῶν ἐγγράφων προτάσεων ὑπολείπεται βεβαίως εἰς τοὺς διαδίκους νὰ ἐκθέσωσι καὶ διὰ ζώσης τὰς ἐαυτῶν προτάσεις, δι' ὧν ἐννοῦσι νὰ διασαφηνίσωσι καὶ νὰ παραστήσωσι τὰ δικάϊα τῶν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ τοιαύτη προφορικὴ συζήτησις εἶνε ἀπλῶς προαιρετικὴ, μὴ ἐνυαμένου τοῦ δικαστοῦ νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν διόδικον εἰς τὴν προφορικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἰδίων ἐπιχειρημάτων. Ἄλλ' ἂφ' ἑτέρου καὶ ὁ δικαστὴς δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰς προφορικὰς προτάσεις τῶν μερῶν. Ὑπάρχει μὲν τὸ δικαίωμα τῆς προφορικῆς συζητήσεως, ἀλλ' αὕτη ἀείποτε ἔχει θεμέλιον τὴν ἔγγραφον διαδικασίαν, τὰς ἐγγράφους προτάσεις, τὰς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου διατυπωθείσας. Ἐν τούτοις ἂν κατέλθωμεν εἰς τὰ κατώτερα δικαστήρια, εἰς τὰ εἰρηνοδικεῖα, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἐκεῖ ὁ νομοθέτης ἀνέγραψε τὴν ἀντίθετον ἀρχήν, ὅτι δηλ. ἐπ' ἀκροατηρίου πάντα προφορικῶς διεξάγονται, μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης ἐγγράφων προτάσεων, ἀλλ' ὅτι ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἔχουσι δικαίωμα ἀπλῶς καὶ διὰ ζώσης νὰ ὑποβάλωσι τὰς προτάσεις τῶν καὶ νὰ τὰς ἀναπτύξωσι, διότι αἱ τοιαῦται ὑποθέσεις ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἰσὶ κατεπείγουσαι, χεῖρζουσαι ταχείας διαδικασίας· ἐντούτοις ἂν ὁ διάδικος ἔχῃ τὴν ὀρεξίν, ἔχῃ συμφέρον ἢ ἂν νομίζῃ καλὸν καὶ ἐγγράφως νὰ διατυπώσῃ τὴν ἀπολογίαν του, τοὺς ἰσχυρισμοὺς καὶ τὰ ἐπιχειρήματά του, οὐδὲν τὸ πρὸς τοῦτο κωλύον αὐτόν.¹ Οὕτω λοιπὸν ἄρχεται ἢ ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησις.

Ἄς ἰδῶμεν τώρα καὶ κατὰ τίνα τρόπον περατοῦται αὕτη. Ἡ ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησις περατοῦται διὰ διπλῆς ἀγορεύσεως τῶν διαδίκων ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· ἂφ' ἐνὸς ὁ ἐνάγων θέλει ἀναπτύξῃ τὰς ἐγγράφους αὐτοῦ προτάσεις, θέλει δὲ ἀπαντήσῃ εἰς ταύτας ὁ ἐναγόμενος, ἢ θέλει προτείνῃ τὰς ἐνστάσεις, ἃς τυχὸν ἔχει κατὰ τῆς ἀγωγῆς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὅμως ἐνδεχόμενον ὁ ἐνάγων νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκ δευτέρου ἀνάπτυξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν, ἵν' ἀντικρούσῃ τὴν ἀπολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ἔχων οὕτω δικαίωμα ἀνταπολογίας, ἀλλὰ τούτου τεθέντος, ἔχει καὶ

1) Δυνάμει τοῦ νεωτέρου ΒΡΙΑ' τῆς 21 Δεκεμβρίου 1892 νόμου, οἱ διάδικοι ὑποχρεοῦνται καὶ ἐν ταῖς εἰρηνοδικεῖακαῖς δίκαις νὰ ὑποβάλλωσι ἐγγράφους προτάσεις.

ὁ ἐναγόμενος τοιοῦτον δικαίωμα, οὕτως ὥστε εἶνε διπλῇ ἡ ἀνάπτυξις ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου. Ἄλλ' ὁ δικαστὴς πιθανόν ἐξ αὐτῆς τῆς συζητήσεως νὰ κατενόησεν ὅτι ἀντὶ νὰ διασαφηνισθῶσι μᾶλλον ἐσκοτίσθησαν τὰ πράγματα ὡς ἐκ τῆς μεγάλης ἐπιμελείας ἣν κατέβαλον οἱ διάδικοι διὰ τὴν προφορικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει λοιπὸν δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τῶν διαδίκων νὰ προβῶσιν εἰς τὴν ἐγγραφὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἐπιχειρημάτων αὐτῶν, ἐπὶ τῇ ἐλπίδι ὅτι διὰ τοῦ μέσου τούτου θ' ἀποκαλυφθῇ ἡ ἀλήθεια, ἥτις δὲν κατέστη δυνατόν νὰ ἐξακριβωθῇ διὰ τῆς διπλῆς ἀποδείξεως.

ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι, μεθ' ὅλα ταῦτα ὁ δικαστὴς ἐν ἡδυνήθῃ νὰ σχηματίσῃ σαφὴν ἰδέαν περὶ τῆς ὑποθέσεως· τότε ἀπόκειται εἰς τὸν εἰσαγγελέα νὰ λάβῃ τὸν λόγον, ἵνα ἐκφράσῃ καὶ οὗτος τὴν γνώμην του ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως, καθὼς ἔχων δικαίωμα νὰ παρίσταται οὐ μόνον ὡς *parti principale par voie d'action*, ἀλλὰ καὶ ὡς *partie jointe par voie de requisition*, ἥτοι ὡς διάμεσον πρόσωπον μεταξὺ τῶν διαδίκων, διὰ τῆς ὑποβολῆς ἀπλῶν προτάσεων, ἔχων δηλ. δικαίωμα ν' ἀγορεύῃ, ὅπως ἐκφέρῃ τίνα γνώμην ἔχει ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως.

Πρέπει ὅμως νὰ προσθέσωμεν εἰς τὰνωτέρω ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς, ἵνα ἐνασκήσῃ τὴν τοιαύτην ὑποχρέωσιν, διὰ νὰ ἐκπληρώσῃ δεόντως τὸ καθήκον του τοῦτο, ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῶν διαδίκων, κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ νόμου, τὴν εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου κατὰθεσιν τῆς δικογραφίας, τοῦλάχιστον πρὸ 24 ὥρων, ὥστε νὰ λάβῃ γινῶσιν τῶν δικογράφων τῶν ἀποτελούντων τὴν δικογραφίαν, νὰ τὰ μελετήσῃ καὶ οὕτω νὰ δυνηθῇ νὰ ἐκφέρῃ πεφωτισμένην γνώμην ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ περὶ τῆς διαφορᾶς. Τούτου τεθέντος, ἔχει ἀναβλητικὴν ἐνστασιν ὁ εἰσαγγελεὺς, ἐν ᾗ περιπτώσει οἱ διάδικοι δὲν ἐπεμελήθησαν νὰ καταθέσωσι τὰ ἐγγραφα παρὰ τῷ δικαστικῷ γραφείῳ, ἔχει δηλ. δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀναβολὴν τῆς συζητήσεως.

Ἄλλ' ὁ εἰσαγγελεὺς δὲν εἶνε βεβαίως πρόσωπον τέλειον· ἐν πάσῃ περιπτώσει ἡ ἀτέλεια τῆς ἀνθρωπίνης φύσεως παρακολουθεῖ καὶ αὐτὸν καὶ ἐνδεχόμενον νὰ ὑποπέσῃ καὶ οὗτος εἰς σφάλματα, ἥτοι νὰ παρπλανηθῇ ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐκτίμησιν τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως. Θέλει λοιπὸν μένει ἀνυπεράσπιστος ὁ διάδικος ἀπέναντι τοιαύτης μαρτυρίας, ἥτις δύναται νὰ ὀδηγήσῃ τὸν δικαστὴν εἰς τὴν ἐκδόσιν πεπλανημένης ἀποφάσεως·

α Ἐνεκα τῆς ἐνδεχομένης ταύτης λύσεως καὶ τῶν κινδύνων, οὓς δύ-

ναται νὰ παραγάγῃ ἡ τελευταία ἀγόρευσις αὕτη τοῦ εἰσαγγελέως, ἡ Πολιτικὴ Διοκονομία τῆς Γενεύης ἐπὶ τῇ βάσει τῶν παρατηρήσεων τοῦ Bellot ἐθεώρησεν ὅτι μετὰ τὴν ἀγόρευσιν τοῦ εἰσαγγελέως ἐπιτρέπεται τῷ διαδίκῳ ν' ἀντικρούσῃ ἐκεῖνα τὰ ἐπιχειρήματα, ἐκεῖνας τὰς γνώμας, ἃς ἐξήνεγκεν ὁ εἰσαγγελεὺς, ὅσον ἀφορᾷ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως.

Ἐν τούτοις κατὰ τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν ἔτυχεν ἄλλοτε ἡ ἀντιθετος ἀρχή, καὶ τοῦτο διότι ἐπεκράτει ἡ γνώμη, ὅτι ἀντίκειται εἰς τὸ σέβας τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν εἰσαγγελέα ὡς δημόσιον λειτουργὸν ἢ ἐκ νέου ἀγόρευσις τῶν διαδίκων, τοσοῦτῳ μᾶλλον καθόσον, τούτου τεθέντος, ἤθελε παρταθῇ ἐπὶ μακρὸν ὁ δικαστικὸς ἀγὼν, καὶ μᾶλλον ἤθελεν ἐπισκοτισθῇ ἡ ἀλήθεια. Ἀλλὰ βραδύτερον ἵνα συνιπέρξωσι καὶ τὰ τρία ταῦτα στοιχεῖα, δηλ. ἵνα σωθῇ ἀκέραιον τὸ σέβας τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν εἰσαγγελέα, ἵνα μὴ παρελκύηται ἡ δίκη, καὶ ἵνα ὑπάρχῃ ἀκέραιον τὸ μέσον τῆς ὑπερασπίσεως, ἐδέχθησαν μέσσην τινὰ ὁδὸν διὰ τοῦ ψηφίσματος τῆς 30 Μαρτίου 1808, ἐξ οὗ προέκυψεν ἡ σχετικὴ διάταξις τῆς ἡμετέρας δικονομίας, καθ' ἣν ἀπαγορεύεται μὲν εἰς τοὺς διαδίκους μετὰ τὴν ἀγόρευσιν τοῦ εἰσαγγελέως ν' ἀγορεύσωσιν ἐκ νέου, οὐχ ἥττον ὁμῶς τοῖς ἐπιτρέπεται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ ἐπιφέρωσιν ἐγγράφους παρτηρήσεις ὡς πρὸς τὴν ἀγόρευσιν ταύτην. Δύνανται λοιπὸν οἱ διάδικοι νὰ διατυπώσωσιν ἐγγράφῳ παρτηρήσεις σχετικὰς πρὸς τὴν ἀγόρευσιν τοῦ εἰσαγγελέως, ἐφ' ὅσον ὁμῶς αὗται ἀνιφέρονται εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως καὶ οὐχὶ εἰς τὸν νόμον.

Τοιαύτη ἡ ἀρχὴ ἦν ἐδέχθη καὶ ἡ ἡμετέρα δικονομία, μιμηθεῖσα τὴν γαλλικὴν· οὐχ ἥττον ὁμῶς ὑπάρχει καὶ ἐξαιρετικὴ περίπτωσις καθ' ἣν ὁ συνήγορος ἐκαστέρου τῶν διαδίκων ἔχει δικαίωμα καὶ μετὰ τὴν ἀγόρευσιν τοῦ εἰσαγγελέως νὰ λάβῃ τὸν λόγον, μὲ τὴν διαφορὰν ὁμῶς ὅτι ἡ τοιαύτη ἐξαίρεσις εἶνε ἀπλῶς φαινομενικὴ καὶ οὐχὶ πραγματικὴ, καθὼς περιοριζομένη μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ εἰσαγγελεὺς προέτεινε τὴν ἐπιβολὴν ποινῆς τῷ δικηγόρῳ θατέρου τῶν διαδίκων, ὅτε ὁ συνήγορος ὅχι πλέον διὰ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς κυρίας δίκης, ἀλλὰ πρὸς ἀπολογίαν προφορικὴν ὑπὲρ ἐαυτοῦ καὶ κατὰ τῆς προτεινομένης κατ' αὐτοῦ ποινῆς δικαιουται νὰ λάβῃ τὸν λόγον πρὸς ἰδίαν ἐαυτοῦ ὑπεράσπισιν.

Ὡς εἵπομεν, ὁ εἰσαγγελεὺς ἡγορεύει μετὰ τὸ πέρας τῆς προφορι-

κῆς συζητήσεως, ὅπερ κατὰ κανόνα ἡρτῆται ἐκ τῆς ἀπλῆς προαιρέσεως τοῦ εἰσαγγελέως, ὅστις δὲν ὑποχρεοῦται ἐν πάσῃ περιπτώσει νὰ λάβῃ τὸν λόγον καὶ νὰ ἐκφέρῃ τὴν γνώμην του, ἀλλὰ μόνον ὅσᾱκις τὸ κρίνῃ ἐπάναγκες. Ἐν τούτοις ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, προκειμένου περὶ ἀναίρεσεως, ὅσᾱκις δηλαδὴ ὁ Ἀρειος Πάγος δικάζει ὡς ἀκυρωτικόν, ὁ εἰσαγγελεὺς ἀνεξαίρετως ἔχει δικαίωμα καὶ καθήκον ἐκ τοῦ νόμου νὰ λάβῃ τὸν λόγον, διότι τότε πρόκειται νὰ κρίνῃ ὁ Ἀρειος Πάγος ἂν παρεβιάσθῃ ὁ νόμος ὑπὸ τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου, ἡ δὲ ἀναίρεσις, ἥτις θέλει ἐπέλθῃ, εἶνε εἶδος μορφῆς κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου. Ἀλλὰ τούτου τεθέντος, ἔπεται ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς ἔχει καθήκον ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει νὰ λάβῃ τὸν λόγον, ἵνα φωτίσῃ τοὺς δικαστάς, μὴ ζημιώτῃ δὲ τοὺς διαδίκους ἀντὶ νὰ θεραπεύσῃ τὸ Ἀνώτατον Δικαστήριον. Ἀλλὰ παρὰ ταῖς κατωτέροις δικαστηρίοις, ὡς εἶπομεν, ἐξαίρεσις εἶνε ἡ περὶ πτωσις, καθ' ἣν λαμβάνει τὸν λόγον ὁ εἰσαγγελεὺς.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τινὰ τὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ νόμος ἐπιβάλλει τῷ εἰσαγγελεὶ νὰ ζητήσῃ τὸν λόγον ἐφ' ὠρισμένων τινῶν δικῶν καὶ νὰ ἐκφέρῃ τὴν γνώμην του. Ἐννοεῖται ἐκ τῶν προτέρων, ὅτι τὰ θέματα ταῦτα θίγουσιν ὅπωςδὴποτε τὴν δημοσίαν τάξιν, καὶ ἐπομένως ὑπάρχει λόγος ἀποχρῶν, ἵν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς καὶ διαφωτίσῃ τὸ δικαστήριον. Ἀλλ' ἐν τούτοις, ἐνῷ τὸν θεσμόν τοῦτον ἀναγράφει, ἡ ἡμετέρα δικονομία, ἐν Εὐρώπῃ κατὰ τὰ τελευταῖα ἔτη καὶ κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας τῆς Γενεύης καὶ ἐν Βελγίῳ ἀκόμη ἐφιλονικήθη ἡ ἀνάγκη καὶ τῆς ἀπλῆς παρουσίας τοῦ εἰσαγγελέως κατὰ τὰς πολιτικὰς δίκας μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι καὶ ἐν τῇ Ἰταλικῇ νομοθεσίᾳ ὡς καὶ ἐν Βελγίῳ ἐθεωρήθη ἀναγκαῖα ἡ διατήρησις τοῦ τοιοῦτου θεσμοῦ, ἥτοι ἐπεκράτησεν ἡ γνώμη ὅτι εἶνε ἀναγκαῖα ἡ παρουσία τοῦ εἰσαγγελέως εἰς πᾶσαν πολιτικὴν δίκην. Τὰ ἐφ' ὧν ἐστηρίχθησαν οἱ ἐντιδοξοῦντες ἐπιχειρήματα εἶνε τὰ ἑξῆς· ὅτι ἂν ὁ εἰσαγγελεὺς εἶνε πρόσωπον ἀμαθέστερον τοῦ δικαστοῦ, περιττὸν εἶνε νὰ μακρηγορῇ, ἀφ' οὗ εἶνε ἀνίκανος νὰ ἐκφράσῃ τι ἄξιον λόγου· ἂν ἐξ ἐναντίας εἶνε μᾶλλον πεφωτισμένος τούτου, τότε πολὺ πιθανόν, παρασύρων τὸν δικαστήν, νὰ κατορθώσῃ νὰ τὸν τάξῃ εἰς τὴν γνώμην του, καὶ νὰ τὸν καταστήσῃ ἔρμαιον τῶν ὀρέξεών του. Ταῦτα τὰ ἐπιχειρήματα, τάντιτασσόμενα ὑπὸ τῶν πολεμούντων τὴν ἀνάγκη-

κην τοῦ θεσμοῦ τῆς παρουσίας τοῦ εἰσαγγελέως ἐν τῇ πολιτικῇ δικαιοσύνῃ.

Μετὰ τὴν μικρὰν ταύτην παρέκβασιν ἐξετάσωμεν ἤδη τίνες εἰσὶν αἱ περιπτώσεις, καθ' ἃς παρ' ἡμῖν ὁ εἰσαγγελεὺς ὀφείλει νὰ ἀγορεύσῃ.

Πρῶτον θέμα εἶνε τὸ περὶ ἀναρμοδιότητος λογῶ ὕλης. Συζητεῖται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἂν *ratione materiae* προσηκόντως εἰσέχθῃ ἡ ἀγωγὴ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τούτου· συζητεῖται τὸ ζήτημα περὶ ἀρμοδιότητος, χωρὶς νὰ ἐμφανίζεται ὁ ἐναγόμενος, ἢ μᾶλλον πρόκειται ν' ἀποφασίσῃ ὁ δικαστὴς περὶ ἀπολύτου σχετικῆς ἀναρμοδιότητος, ἐνῷ ἀπολείπεται τῆς συνεδριάσεως ὁ ἐναγόμενος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπαντᾷ τὸ ἄρθρον 25 Πολιτικῆς Δικονομίας, ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου δὲν δύναται νὰ ἔχῃ κῦρος εἰμὴ μόνον ἂν ὑπάρξῃ ἀπόφασις τῆς γνώμης τοῦ εἰσαγγελέως.

Δεύτερον, ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ διάδικος πρὸ τῆς ἐνάρξεως τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος ἢ καὶ πρὸ τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ὑποχρεοῦται παρὰ τοῦ δικαστηρίου ν' ἀποδείξῃ οἰονόηποτε ἰσχυρισμόν, προβλέπει ὅτι θέλει καταστῇ δυσχερὴς ἢ ἀδύνατος ἡ χρῆσις ὠρισμένου ἀποδεκτοῦ μέσου· ὑπάρχουσι π. χ. μάρτυρες, μέλλοντες ν' ἀνοχωρήσωσιν εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, ἢ πνέοντες τὰ λοιόθια, ἢ ὄντες στρατιῶται, μέλλοντες νὰ ἐκστρατεύσωσιν εἰς πόλεμον, ὅπουθεν Κύριος οἶδεν, ἐὰν καὶ πότε θέλουσιν ἐπανέλθῃ κτλ. δικαιοῦται λοιπὸν ὁ διάδικος καθ' ὅλας αὐτάς τὰς περιστάσεις νὰ ζητήσῃ συντηρητικὴν ἀπόδειξιν, καὶ ὁ δικαστὴς δικαιοῦται εἴτε νὰ δεχθῇ τὴν αἴτησιν περὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως, εἴτε νὰ τὴν ἀπορρίψῃ. Δὲν δύναται ὁμῶς νὰ τὴν ἀπορρίψῃ ὅταν ἀναρμοδίως εἰσέχθῃ ἐνώπιόν του, πρὶν ἢ ἀκροασθῇ τὸν εἰσαγγελέα ἐπ' αὐτοῦ τοῦ ἀντικειμένου. Ὑπάρχει ρητὴ διάταξις τῆς Δικονομίας, τὸ ἄρθρον 259, ὅπερ καθιεροῖ τὴν ἀρχὴν ταύτην, διότι πρόκειται περὶ τῆς τάξεως τῶν δικαιοδοσιῶν ἐκείνης, ἣτις ἀφορᾷ τὸ δημόσιον συμφέρον, καὶ καθιερώθῃ χάριν τῆς δημοσίας εὐταξίας, ἐφ' ἣς πρέπει νὰ ἐφορᾷ πάντοτε ὁ εἰσαγγελεὺς.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς ἄλλην περίπτωσιν, καθ' ἣν ὀφείλει ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς κατὰ τὰς ἐπ' ἀναφορὰ δίκας. Ὑπάρχουσι δίκαι μὴ περιέχουσαι στοιχεῖα φιλονικίας, ἀλλὰ σκοποῦσαι ἀπλῶς νομικὴν τινα πρᾶξιν ἣν δέον νὰ περιβάλῃ διὰ τοῦ δικαστικοῦ κύρους. Πρόκειται π. χ. περὶ διορισμοῦ ἐπιτρόπου, γενομένου ὑπὸ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου· ὁ διορισμὸς ἐπιτρόπου δὲν εἶνε βεβαίως πρᾶξις περιέχουσα

διένεξιν, ἀλλ' ἵνα ἡ ἔγκυρος, ἀνάγκη νὰ περιβληθῇ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας, ὃ δὲ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν ἐπὶ τοιαύτης δίκης ἐπ' ἀνφορᾷ, πρὶν ἢ ἀκροασθῇ προηγουμένως τὸν εἰσαγγελέα, ὅστις ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον ν' ἀγορεύσῃ.

Ἔτερα περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ εἰσαγγελεὺς ὀφείλει νὰ λάβῃ τὸν λόγον, εἶνε ἡ τοῦ ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως ἢ τῆς παλινδικίας, ὅποτε δηλ. ὑπάρχει μὲν τελεσιδικία, οὐκ ἦττον ὅμως ὑπάρχουσι γεγονότα δικαιολογούντα τὴν ἐκ νέου ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως. Ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κλονίζομεν τὸ κύρος διαδικαστικῆς ἀποφάσεως, κλονίζομεν τὴν πίστιν ἣν θελοῦσιν ἔχει ἐπὶ τῆς εὐθυδικίας τῶν δικαστῶν οἱ διάδικοι· οὕτως ὥστε ὁ δικαστὴς πάλιν δὲν δύναται ν' ἀποφασίσῃ προκειμένου περὶ τόσου σπουδαίου θέματος, πρὶν ἢ ἀκροασθῇ τὸν εἰσαγγελέα ἐκφέροντα τὴν γνώμην του.

Ἀλλὰ καὶ ἕτερον θέμα καθιστᾷ ἀναπόφευκτον τὴν ἀγόρευσιν τοῦ εἰσαγγελέως, τὸ τῆς προσωπικῆς κριτήσεως, καὶ ἂν ἀκόμη πρόκειται περὶ ἀλλοδαποῦ. Ὁ-ε, ἐπειδὴ κινδυνεύει ἡ προσωπικὴ ἐλευθερία, ὃ νόμος ἀπήτησεν (ἐν ἄρθρῳ 1018 Πολ. Δικ.) νὰ μὴ ἀποφασίσῃ ὁ δικαστὴς πρὶν ἢ προηγουμένως ἀκούσῃ τὸν Εἰσαγγελέα.

Ἄν δ' ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν νεώτερον νόμον περὶ πτωχεύσεως, θέλομεν ἀπαντήσῃ διάταξιν, καθ' ἣν προκειμένου ν' ἀποφασίσῃ τὸ δικαστήριον τῶν Ἐπιστῶν περὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ πτωχεύσαντος, δὲν δύναται νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν περὶ τοῦ παραδεκτοῦ ἢ περὶ τῆς ἀπορρίψεως τῆς τοιαύτης αἰτήσεως χωρὶς νὰ προκληθῇ καὶ τοῦ εἰσαγγελέως ἡ ἀγόρευσις.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς ἕτερα θέματα, ὑπὸ τοῦ νομοθέτου ἀπαριθμούμενα ἐν τῷ ἄρθρῳ 588 Πολ. Δικ., ὅπερ ἀντιστοιχεῖ πρὸς τὸ ἄρθρον 83 τῆς Γαλλικῆς Πολιτικῆς Δικονομίας, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης συνεπλήρωσεν ἐκεῖνο.

Καὶ πρῶτον βλέπομεν ὅτι, προκειμένου περὶ δικαιώματος τοῦ δημοσίου θησαυροῦ, ἐνδιαφερομένου τοῦ δήμου ἢ τοῦ κοινοῦ συμφέροντος καὶ ἐν γένει προκειμένου περὶ ἰδρύματος δημοσίου, ὀφείλει ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς. Ὑποθέσωμεν ὅτι διεξάγεται δίκη μεταξὺ ἰδιώτου καὶ κυβερνήσεως, ἀξιούσης ἐν ὀρίσμένῳ τόπῳ ὅτι πρέπει νὰ κτισθῇ σταθμὸς σιδηροδρομικός· προκειμένης ὑποθέσεως ἀφορώτης τὸ κοινὸν συμφέρον, ὀφείλει νὰ λάβῃ τὸν λόγον ὁ εἰσαγγελεὺς. Ἡ ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἐνδιαφέροντος

πλέον τὴν πολιτείαν ὡς τοιαύτην, ἀλλὰ τὸν δημόσιον θησαυρόν· ἂν π. χ. πρόκειται περὶ τοῦ ζητήματος καθ' ὃ ὀφείλεται παρὰ τοῦ δημοσίου ἀπζημιώσις πρὸς ἰδιώτην τινὰ ἔνεκα καταλήψεως γηπέδων, διὰ δημόσιόν τι ἔργον· καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ἐπειδὴ πρόκειται περὶ κοινοῦ συμφέροντος, ὀφείλει ὁ εἰσαγγελεὺς νὰ λάβῃ τὸν λόγον, δυνάμει τοῦ ἄρθρου 588 ἐδάφ. 1. Τὸ αὐτὸ ἐπίσης συμβαίνει καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ἐνδιαφέρεται δημόσιον ἴδρυμα, π. χ. ὁ ὄημος. Ἀλλὰ τὸ 1ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 588 ὁμιλεῖ ἐν γένει περὶ κοινῆς εὐταξίας, ὥστε, ἂν ὁ δικαστὴς εὗρίσκῃ ὅτι ὠρισμένον θέμα ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν, ὁ εἰσαγγελεὺς ὀφείλει νὰ ἐκπληρώσῃ τὸ καθήκόν του. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ προίκος. Ἄν ἀνατρεξώμεν εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον, θέλομεν ἰδῆ ὅτι τὸ θέμα τοῦτο ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν «*interest rei publicae mutieres debent salvas dotes habere*» (αἱ γυναῖκες πρέπει νὰ ἔχωσιν ἀκεραίας τὰς προίκας αὐτῶν), ἀδιάφορον ἂν ὁ ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ὡς σύμφωνοι ὡς πρὸς οἰανδήποτε πρότασιν ἀναγομένην εἰς τὴν προίκα, ἥτις εἶνε ζήτημα μὴ δυνάμενον ν' ἀφεθῇ εἰς τὴν ἰδιωτικὴν αὐτοβουλίαν. Ἐπὶ τοιούτων λοιπὸν θεμάτων, καίπερ μὴ ρητῶς μνημονευμένων ἐν τῷ ἄρθρῳ 588, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἀνάγκη ν' ἀγορεύῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, διότι ταῦτα ὑπάγονται εἰς τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου τούτου. Ἐπίσης εὗρισκομεν, ἀνατρέχοντες εἰς τὸ ἄρθρον 163 Π. Δ., ἐτέραν διατάξιν, καθ' ἣν, ἂν ἡ ὑπόθεσις, συζητούμενη εἰς τὸ ἀκροατήριον προφορικῶς, ἤθελε προσβάλλῃ τὰ χρηστά ἥθη, τὸ δικαστήριον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ διατάξῃ τὴν ἐκκένωσιν τοῦ ἐκροατηρίου. Ἀλλὰ τοῦτο προσβάλλει ρητὴν διάταξιν τοῦ συντάγματος, καθ' ἣν δημοσίᾳ διεξάγονται αἱ συζητήσεις, ἐπιτρεπομένης τῆς ἐκκένώσεως τῶν ἀκροατηρίων μόνον ἂν ἡ ὑπόθεσις προσβάλλῃ τὰ χρηστά ἥθη, ζήτημα ἐφ' οὗ πρέπει ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς.

Ἐτεरा θέματα, ἐφ' ὧν ἡ ἀκρόασις τοῦ εἰσαγγελεῶς ἐπιβάλλεται ἐκ τοῦ νόμου, εἰσὶν αἱ δίκαι αἱ ἀφορῶσαι εἰς τὰ δικαιώματα τῶν δεομένων ἀντιλήψεως, εἰς τὰ δικαιώματα τῶν ἀνηλίκων, τῶν ἀπηγορευμένων, ἢ τὰ δικαιώματα προσώπων ἀπόντων ἢ διατελούντων ὑπὸ κηδεμονίαν. Ἄν λοιπὸν ὁ ἐπίτροπος τοῦ ἀνηλίκου ἢ τοῦ ἀπηγορευμένου παρέλιπε νὰ ὑποβάλλῃ ὠρισμένην τινὰ ἔνστασιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει νὰ λάβῃ τὸν λόγον ὁ εἰσαγγελεὺς

πρὸς διαφωτισμὸν τοῦ δικαστηρίου, πληρουμένων τῶν χασμάτων ἅτινα ἀρῆκεν ἡ ὑπεράσπισις.

Ὁ νόμος προσθέτων καὶ τὰς δίκας περὶ ἀπόντων, πρὸς τὴν δὲ ἐννοεῖ τὰ πρόσωπα τὰ διαμένοντα μακρὰν τῆς ἐξουσίας τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ τοὺς γενόμενους ἀφάντους, ὁ δὲ νομοθέτης ἐν τῇ δικονομίᾳ δὲν περιέλαβε διατάξεις ἐδικὰς περὶ ἀφάντων, διότι τότε εἶχεν ὑπ' ὄψει ὅτι ἐπέκειτο ἡ σύνταξις τοῦ ἀστικού κώδικος, ὅστις ἤθελε πραγματοποιηθῇ περὶ τοῦ θεσμοῦ τῆς ἀφανείας.

Ἐτέρον θέμα ἐφ' οὗ ἀφεύκτως ἀπαιτεῖται ἡ ἀγόρευσις τοῦ Εἰσαγγελέως ὑπάρχει ἐπὶ ζητημάτων ἀποτελούντων δισταγμένους κατὰ τινος δικαστοῦ ἢ οὐλοκλήρου τοῦ δικαστηρίου, κατὰ τινος μάρτυρος ἢ πραγματογνώμονος, διότι ἐνδέχεται ὁ λόγος τῆς ἐξαιρέσεως νὰ θιγῇ τὸ ἠθικὸν οὐ μόνον τοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ καὶ αὐτοῦ τοῦ πραγματογνώμονος ἢ τοῦ μάρτυρος, ἐνδέχεται νὰ ἔχωμεν βέβαιον τὴν καταδίκην οἰοῦντο ἐξ αὐτῶν ἐπὶ πλημμελήματι συγερῶν· ἀλλὰ τοιοῦτος λόγος¹ ἐξαιρέσεως δύναται νὰ γενήσῃ σκάνδαλον, καὶ διὰ τοῦτο ὁ νομοθέτης ἀπήτησεν ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ν' ἀκούηται ὁ εἰσαγγελεὺς πρὶν ἢ ὁ δικαστὴς ἐκφέρῃ τὴν ἰδίαν ψήφον.

Ἄλλη περίπτωσις εἶνε ὅσας πρόκειται περὶ ἀγωγῆς κακοδικίου, ἢ περὶ ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως· ἀγωγή δὲ κακοδικίου εἶνε ἡ ἀπευθυνομένη ἐκ μέρους ιδιώτου κατὰ δικαστικῶν ὑπαλλήλων, εἴτινες εἴτε ἐκ βουλοῦ, εἴτε ἐξ ἀσυγγνώστου ραθυμίας ἐζημίωσαν τὸν διάδικον. Ἄν ἤθελεν ἐγερθῇ τοιαύτη ἀγωγή, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα; ἡ ἐνδεχομένη περὶ ἀποδοτικῆς καταδίκης ὅλων αὐτῶν τῶν προσώπων. Ὡς αὐτῶς προκειμένης ἀγωγῆς περὶ ἀποδοκιμίας, ὁ διάδικος στρέφεται κατὰ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ πληρεξουσίου, ἀποδοκιμάζων οἰανδήποτε πρᾶξιν ὑπ' ἐκείνου ἐνεργηθεῖσαν ἐκτὸς ἢ πέραν τῆς πληρεξουσιότητός του. Ἄλλ' ἐννοεῖται ὅτι διὰ τῆς ἐγέρσεως τοιαύτης ἀγωγῆς κλονίζεται ἡ πίστις περὶ τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ καθήκοντος ἐκ μέρους τῶν δικαστικῶν ὑπαλλήλων, ὅπερ ὅμως δὲν συμφέρει τῇ πολιτείᾳ, καὶ ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπαιτεῖ καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ν' ἀγορεύσῃ προηγουμένως ὁ εἰσαγγελεὺς.

Ἐτέρα περίπτωσις ἦν ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 588 εἶνε, ἡ καθ' ἣν

1) Ἡ καὶ τούναντίον, ὅπως μὴ ἐξαιρέτως ἄνθρωποι ἐχέγγυα παρέχοντες περὶ τῆς ἐξευρέσεως τῆς ἀληθείας.

διαξάγεται διαδικασία περί έγγραφων, ἅτινα προσεβλήθησαν ὡς μὴ γνήσια ἢ ὡς πλαστά. Ἐπὶ τοιούτων θεμάτων ὡς αὐτοὶ οἱ δημοῖον ἔγγραφοι προσβάλλεται ὡς πλαστόν, ἐάν δηλ. ἔλαβε χώραν παραχάραξις ἀξιοποίνος, παραμένει ἄλυτον μόνον τὸ ζήτημα, τίς αὐτουργὸς τῆς ἀξιοποίνου πράξεως. Ἀνάγκη λοιπὸν καὶ πάλιν ὁ Εἰσαγγελεὺς νὰ λάβῃ τὸν λόγον πρὸς διαφωτισμὸν τοῦ δικαστηρίου (Daloz, ministère Riblie No 189).

Ἡ δὲ ἐρχομένη εἰς ἕτερον θέμα, ὅπερ ἐκ πρώτης ὀψέως φαίνεται μὴ δικαιολογούμενον. Ὁ νόμος προσθέτει ὅτι προκειμένου περὶ κατατάξεως δανειστῶν, ὁ εἰσαγγελεὺς ὀρεῖται νὰ λάβῃ τὸν λόγον. Ἀλλὰ διατί ὁ νομοθέτης ἀπήτησεν ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου, ὅπερ ἀποβλίνει ἰδιωτικὸν συμφέρον, ν' ἀγορεύῃ ὁ εἰσαγγελεὺς; Διότι τὸν πίνακα τῆς κατατάξεως τῶν δανειστῶν ὀρεῖται νὰ συντάξῃ δημόσιος ὑπάλληλος, ὁ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ, ὅστις ἐν τῇ περιπτώσει δὲν ἤθελεν ἐκπληρώσῃ προσηκόντως τὰ καθήκοντά του, ἢ ἤθελε τὰ ἐκπληρώσῃ ἐκπροθέσμως, ὑπόκειται εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν.

Ἀφοῦ λοιπὸν ἡ πειθαρχικὴ ποινὴ θέλει κλονίσῃ τὴν πίστιν τῶν δημοσίων λειτουργῶν, ἀνάγκη ὁ εἰσαγγελεὺς νὰ ἐκφράσῃ τὴν γνώμην του.¹ Τὸ ἄρθρον 588 προσθέτει τὴν περίπτωσιν: «ἐπὶ πάσης ὑποψίας κολασίμου πράξεως». Προκειμένου λοιπὸν περὶ πράξεως προσβαλλούσης αὐτὸν τὸν ποινικὸν νόμον θέον ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς.

Γώρα ἐξεταστέον τίς ἡ ἀκύρωσις ἐν περιπτώσει παραβάσεως τῆς τοιαύτης διατάξεως; Τὸ ἄρθρον 588 ἀναγράφει τὴν ἀνάγκην τῆς ἀγορεύσεως τοῦ εἰσαγγελεῖος εἰς τὰ νωτέρω θέματα. Ποῖον λοιπὸν ἔσται τὸ ἀποτέλεσμα ἐν περιπτώσει παραβάσεως τῶν τοιούτων διατάξεων τοῦ νόμου, ἂν ὁ εἰσαγγελεὺς δὲν ἀγορεύσῃ ἐπὶ τοιούτων θεμάτων; Ἄν εἰσέτι δὲν κατέστη τελεσιδίκος ἡ ἀπόφασις, ὑπάρχει τὸ ἔνδικον μέσον τῆς ἐφέσεως, ἀλλ' ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις εἶνε τελεσιδίκος, διότι ἐξεδόθη ὑπὸ τῶν ἐφετῶν, ἢ διότι εἶνε ἀνέκλητος ἡ ἀπόφασις τοῦ πρωτοδικείου, ὁ νόμος λέγει ὅτι ἡ παράλειψις ἐκείνη

1) Ὁ Οἰκονομίδης (§ 112 σημ. 8) δικαιολογεῖ ἐνταῦθα τὴν ἀγορεύσιν ἐκ τοῦ ὅτι ἐν ταῖς περὶ κατατάξεως δίκαις συναποφασίζονται συχνάκις πολλῶν ὁμοῦ συμφέροντα.

γεννᾷ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως, ὅπερ δικαιοῦται ὁ διαδίκος νὰ μεταχειρισθῇ, βασιζόμενος ἐπὶ τοῦ λόγου τῆς παραλείψεως τῆς ἀγορεύσεως τοῦ εἰσαγγελέως. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι ἡ τοιαύτη ἀκυρότης κατὰ τινὰς περιπτώσεις εἶνε σχετική, διότι ὑπάρχουσι περιπτώσεις καθ' ἃς ἀναγράφεται ἡ ἀνάγκη τῆς ἀγορεύσεως τοῦ εἰσαγγελέως, οὐχὶ ὑπὲρ ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων, ἀλλὰ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐνὸς αὐτῶν. Ἄν ὑποθίσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἀνηλίκου, ἢ περὶ προικός, καὶ ἔν ἐν ἀγορεύσει ὁ εἰσαγγελεὺς, τίς δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς ἐλλείψεως τοιαύτης ἀγορεύσεως; Μόνος ὁ ἀνήλικος ἢ ὁ ἐνδιαφερόμενος διὰ τὴν προίκαν. Ἄν λοιπὸν ὑποθεθῇ ὅτι ὁ ἀνήλικος ἐξῆλθε νικητὴς τοῦ ἀγῶνος, δύναται ὁ ἕτερος διαδίκος νὰ προτείνῃ τὴν ἐλλείψιν τῆς ἀγορεύσεως; Βεβαίως ὄχι, διότι ἡ ἀγορεύσις τοῦ εἰσαγγελέως ἐκρίθη ἀναγκαία πρὸς τὸ συμφέρον μόνου τοῦ ἀνηλίκου, πρὸς τὸ συμφέρον τῆς προικός, ὥστε ἂν ἡ δίκη ἀπέβη ὑπὲρ αὐτῶν, ἔν ὑπάρχει λόγος νὰ προταθῇ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου ἡ ἐνστάσις εἰμὴ μόνον παρὰ τοῦ νικητοῦ, ὅπερ σαφέστατα συνάγεται ἐκ τοῦ ἄρθρου 785 ἐδ. 7 Πολ. Δ.κ.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν προφορικὴν συζήτησιν καὶ ἰδίως τὴν τάξιν τῆς συζητήσεως, τὴν ἐν τῇ δικονομίᾳ ὡς πρὸς τοὺς διαδίκους, τὸν ἐνάγοντα ἀφ' ἐνὸς καὶ τὸν ἐναγόμενον ἀφ' ἑτέρου καὶ ἐκ τρίτου τὸν εἰσαγγελέα καθιερουμένην.

Ἄλλ' ὁ νομοθέτης κανονίζει καὶ τὴν τάξιν, καθ' ἣν δεόν νὰ ὑποβληθῶσιν οἱ ἐνστάσεις παρὰ τῶν διαδίκων. Καὶ πρῶτον αἱ ἐνστάσεις αἱ ἀναβλητικαὶ καὶ ἀνατρεπτικαὶ αἱ ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 160, ἀνάγκη νὰ προτείνωνται τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν ἐπὶ ποινῇ ἀποκλείσεως.

Παραλειφθείσης ἡπαξ ἐνστάσεώς τινος κατὰ τὴν τοιαύτην συνεδρίαν ἢ βραδύτερον ὑποβολὴ αὐτῆς ἔσται ἀπαράδεκτος.

Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ὑπὲρ τῶν προνομιακῶν καλυμμένων ἐνστάσεων, αἵτινες κατὰ ρητὴν διάταξιν τοῦ νόμου δύνανται νὰ προταθῶσι κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης· ἂν λοιπὸν πρόκειται περὶ αὐτῶν, ἐννοεῖται ὅτι ἐν εἰσφῶν ποτε σταδίῳ τῆς δίκης αὗται προτεινόμεναι εἶνε παραδεκταί.

Τώρα ὅσον ἀφορᾷ τὰς ἀναβλητικὰς ἐνστάσεις, ἔχομεν ἕτερον δόγμα, ὅτι αὗται δεόν νὰ προτείνωνται πρὸ τῆς εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησεως, διότι ἂν προηγήθῃ ἡ ἀπάντησις σημαίνει ὅτι ὁ ἐναγόμενος

Πολιτικὴ Δικονομία.

παρητήθη τῶν ἐνστάσεων, ἃς ἐδικαιούτο νὰ προτείνῃ. Ὁ ἀπαντῶν εἰς τὴν ἀγωγὴν δεικνύει ὅτι εἶνε εἰς κατάστασιν ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖά της· μὴ δυνάμενος βραδύτερον νὰ προτείνῃ ἐνστάσεις ἀναβλητικὰς, ἐνῷ ἔχει ἤδη ἀπαντήσῃ εἴτε καταφατικῶς εἴτε ἀποφατικῶς εἴτε ἐν μέρει εἰς τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς δίκης.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τὴν τάξιν καθ' ἣν πρέπει νὰ προτείνωνται αἱ ἐνστάσεις. Αὗται προτείνονται κατὰ φυσικὴν τάξιν, ἥτοι πρῶτον αἱ ἀναβλητικαὶ καὶ εἶτα αἱ ἀνατρεπτικαί.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ νόμος ποιεῖται διάκρισιν, διότι ἂν προστρέξωμεν εἰς τὸ τελευταῖον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 582, βλέπομεν ὅτι ἀπὸ τοῦ ἄρθρου 1—3 αἱ ἐνστάσεις ἀποβάλλονται ὡς ἀπαράδεκτοι ἂν προταθῶσι βραδύτερον. Ἡ παραβίασις λοιπὸν τῆς τάξεως ὅτον μὲν ἀφορᾷ τὰς τελευταίας· οὐδεμίαν ἔχει ἐπιζήμιον συνέπειαν, ἐνῷ ἐξ ἐναντίας, ἂν παραβιασθῇ ἡ τάξις ἣν ὀρίζει ὁ νόμος εἰς τὰς τρεῖς πρώτας ἐνστάσεις, αὗται δὲν δύνανται νὰ προταθῶσι βραδύτερον, καθιστάμεναι ἀπαράδεκτοι· π. χ. ἀντὶ νὰ προτείνω τὴν ἐνστασιν τῆς ἐξαίρεσεως καθ' ὠρισμένου δικαστοῦ, προτάσσω τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος· τούτου τεθέντος, δὲν δύναμι βραδύτερον νὰ προτείνω τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος, δηλῶν σαφῶς ὅτι δέχομαι τὸν δικαστὴν ἐκεῖνον νὰ εἰφέρῃ γνώμην τοῦλάχιστον ἐπὶ τοῦ ζητήματος τῆς ἀρμοδιότητος, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς ἐξαίρεσεως δηλῶ ὅτι δὲν κρίνω κατάλληλον τὸν δικαστὴν νὰ δικασῇ ἐπ' οὐδενὸς ζητήματος, καὶ συνεπῶς οὕτε ἐπὶ τοῦ τῆς ἀρμοδιότητος.

Ὑποθέσωμεν τώρα ὅτι προτάσσω τὴν ἐνστασιν τῆς ἀκυρότητος, καὶ βραδύτερον προτείνω τὴν ἐνστασιν τῆς ἐξαίρεσεως, ἢ τῆς ἀναρμοδιότητος· ἀμφότερα εἰσιν ἀπαράδεκτοι, διότι ἐγὼ ὁ προτείνων τὴν ἐνστασιν τῆς ἀκυρότητος δέχομαι δύο τινά· πρῶτον ὅτι δύναται ὁ δικαστὴς νὰ δώσῃ τὴν ψήφον του, μὴ ὑποκείμενος εἰς ἐξαίρεσιν, ἀφ' ἐτέρου δὲ κρίνω αὐτὸν κατάλληλον νὰ κρίνῃ περὶ τῆς διαφορᾶς, ἀλλὰ τῷ ὑποβάλλω ζήτημα ἀκυρότητος τῆς ἀγωγῆς ἔνεκεν οἰουδὴποτε λόγου.

Ἦδη ἐρχόμεθα εἰς τὰς λοιπὰς ἐνστάσεις. Ἄν προτείνω τὴν ἐνστασιν τῆς ἐγγυοδοσίας, ὅτι δηλ. ὁ ἀντίδικος ὡς ἀλλοδαπὸς πρέπει νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἐγγυοδοσίαν, τοῦτο σημαίνει ὅτι δέχομαι τὸν δικαστὴν καὶ ὡς ἑλληνὸν καὶ ὡς ἀρμόδιον, συγχρόνως δ' ἀναγνωρίζω

τὴν ἀγωγὴν ὡς ἐγκύρως ἐγερθεῖσαν, ὅπερ ἰσχύει καὶ διὰ πάσας τὰς λοιπὰς ἐνστάσεις.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν τάξιν τῶν ἐνστάσεων.

Ὁ νόμος προσθέτει ὅτι ἐκάστη τῶν ἐνστάσεων συζητεῖται κατὰ μέρος, ὅτι δηλ. γίνεται ἰδιαιτέρα συζήτησις ἐφ' ἐκάστης ἐνστάσεως· μὲν τὴν διαφορὰν ὅτι ἐνῷ τοιοῦτόν τι ἐπιβάλλει ὁ νόμος ὡς πρὸς τοὺς διαδίκους, ὡς πρὸς τὸν δικαστὴν ἀφίνει πλήρη ἐλευθερίαν νὰ δικάσῃ περὶ ὧν διὰ μιᾶς καὶ μόνης ἀποφάσεως. Γίνεται λοιπὸν συζήτησις περὶ διαφορῶν ἐνστάσεων· ἀλλ' ὁ δικαστὴς δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ ἐκδίδῃ δι' ἐκάστην ἐνστασιν καὶ μίαν ἀπόφασιν, ἀλλὰ δύναται ἐφ' ὧν ν' ἀποφανθῇ διὰ μιᾶς καὶ μόνης ἀποφάσεως. Ἀλλ' ἐνδέχεται ὁ δικαστὴς ἐκ τῆς προϋδου τῆς δίκης νὰ διαβλέπῃ ὅτι ἐνστασίς τις ἀναβλητικὴ εἶνε βάσιμος, διότι π. χ. εἶνε ἀλλοδαπὸς ὁ ἐνάγων καὶ δὲν ὑπεβλήθη εἰς ἐγγυοδοσίαν, ἢ νὰ διαγιγνώσκῃ ὅτι εἶνε ἄκυρος ἡ ἀγωγή, διότι παρελείφθη ἡ κοινοποίησις τῶν ἐγγράφων· ὑποχρεοῦται λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ν' ἀποφανθῇ ἐπὶ μιᾶς τῶν ἐνστάσεων τούτων ἣν εὕρισκε βάσιμον, ἀπαγορεύων τὴν περαιτέρω συζήτησιν. Τὸ δὲ δόγμα τοῦτο εὕρισκομεν ἀναγεγραμμένον ἐν τῷ ἄρθρῳ 583 τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας.

Πολλάκις ὁ ἀγὼν ἄρχεται καὶ περατοῦται μεταξὺ ὀρισμένων διαδίκων, μεταξὺ ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου. Ἀλλ' ἐνίοτε παρίσταται ἡ ἀνάγκη νὰ κληθῶσι καὶ τρίτα πρόσωπα εἰς τὴν δίκην· διότι π. χ. εἶνε ὑπόχρεα ὡς ἐγγυηταὶ ἢ ἄλλως πῶς εἰσὶ συνδεδεμένα μετὰ τοῦ διαδίκου. Ὑποθέσωμεν ἀγωγὴν ἀσκουμένην κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ κτήματός τινος· ὁ ἀγοραστὴς δικαιούται νὰ προσεπικαλέσῃ εἰς τὴν δίκην, τὸν δικαιοπάρσχόν του, ἵνα ἀπαντήσῃ αὐτός εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνάγοντος. Ὑποθέλωμεν προσωπικὴν ἀγωγὴν περὶ πληρωμῆς χρέους, στρεφομένην κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ. Οὗτος ἔχει δικαίωμα νὰ καλέσῃ εἰς τὸν ἀγῶνα τὸν πρωτότυπον ὀφειλέτην, ὅπως αὐτός ἀναλάβῃ τὴν ἀμυναν κατὰ τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἀνακοίνωσις λοιπὸν ἔχει διπλοῦν σκοπόν, πρῶτον ἵνα ὁ διάδικος λάβῃ ἐπικουρίαν τινὰ παρὰ τοῦ τρίτου, ὃν προσκαλεῖ εἰς τὸν ἀγῶνα, καὶ δεύτερον ν' ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ ἐν περιπτώσει ἥττης.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου λοιπὸν ἔχομεν δύο δίκας, τὴν κυρίαν καὶ τὴν παρεμπιπτούσαν περὶ ἀποζημιώσεως. Ἐπ' ἀμφοτέρων δ' ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ ἐκδῶτῃ μίαν μόνην ἀπόφασιν, τὸ μὲν διότι

ταχύτερα καὶ ἅμα εὐκολωτέρα εἶνε ἡ διεξαγωγή τῶν δύο τούτων δικῶν συνδικαζομένων, τὸ δὲ διότι θὰ ἔχωμεν ὀλιγώτερα δικαστικά ἔξοδα. Τοῦτο ὅμως δύναται νὰ συμβῇ ὅφ' ἑνᾶ ὁρον, ὅτι ἡ ἀγωγή περὶ ἀποζημιώσεως ἢ παρεμπύπτουσα, *ratione materiae*, δὲν διαφεύγει τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ δικαστηρίου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὑπεβλήθη ἡ κυρία δίκη, διότι ἄλλως δὲν δύναται ὁ διάδικος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κυρίας δίκης νὰ εἰσαγάγῃ παρεμπιπτόντως τὸ ζήτημα τῆς ἀποζημιώσεως.

Ἵποθέσωμεν π. χ. ὅτι εὐρισκόμεθα ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν καὶ πρόκειται περὶ πληρωμῆς συναλλαγματικῆς, ἥς ὅμως ἡ διαμαρτυρησις δὲν ἐγένετο προσηκόντως παρὰ τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ἐξ οὗ ἐνδεχόμενον εἶνε νὰ ἡττηθῇ ὁ ἐνάγων. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ δικαστικοῦ ἐκείνου ὑπαλλήλου, ὅστις ἐγένετο ὑπὲρ τῆς παραβάσεως τῆς προκαλεσάσης τὴν ἥτταν. Δύναται λοιπὸν νὰ τὴν προσεπικαλέσῃ ἐνώπιον τῶν ἐμποροδικῶν ; Ἡ τοιαύτη εὐθύνη τοῦ δικαστικοῦ ὑπαλλήλου ἀπέναντι τοῦ ἰδιώτου ὅστις τὸν ἐπεκαλέσθη κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ διαμχυρτικοῦ δὲν σχετίζεται βεβαίως πρὸς τὴν ἐμπορίαν· ἐπομένως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται νὰ ἐφχρησθῇ ἡ συνεκδικασίς τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν, τῆς περὶ ἀποζημιώσεως δηλ. καὶ τῆς κυρίας.

Ἵποθέσωμεν ἤδη ὅτι δὲν εὐρισκόμεθα εἰς τὴν ἐξαιρετικὴν ταύτην περίπτωσιν, ἀλλ' ὅτι ἐγένετο ἀνακοίνωσις τῆς δίκης εἰς τὸν τρίτον, καὶ ὁ τρίτος οὗτος ἐμφανίζεται πρόθυμος νὰ παρέσχη πᾶσαν ἐπικουρίαν εἰς τὸν διάδικόν, ἀλλὰ βραδύτερον, καίπερ δεχθεὶς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα, φιλονικεῖ τὴν πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν· ἡ τοιαύτη ἀμφισβήτησις εἶνε πικραδεκτὴ ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς, καὶ πολὺ ὀρθῶς, διότι ἡ ἀναδοχή τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος σημαίνει τὴν ἀναγνώρισιν τῆς ὑποχρεώσεως πρὸς ἀποζημιώσιν· ἐρχόμενος δὲ ὁ τρίτος εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα εἴτε ὡς ἐπικουρος, εἴτε ὡς ἀναλαμβάνων τὴν διεξαγωγὴν αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν ὅτι πλημμελῶς διεξήχθη ἡ δίκη, ἐφ' ἧς διεξήχθη αὕτη παρ' αὐτοῦ τοῦ ἰδίου.

Τώρα ἂν προσῆλθεν εἰς τὸν ἀγῶνα ὁ τρίτος καὶ ἔλαβε τὴν θέσιν τοῦ ἀναγγελέως τῆς δίκης, τί γενήσεται ὁ ἀρχικὸς διάδικος ὁ προκαλέσας τὴν ἀνακοίνωσιν ;

Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἡ περαιτέρω συζήτησις τῆς ὑποθέσεως διε-

ξάγεται μεταξύ τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου καὶ τοῦ τρίτου· ὁ δ' ἕτερος ὁ ἀνακοινώσας τίθεται ἐκτὸς τῆς δίκης, ἀλλ' ἡ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις κατὰ τὸν νόμον θέλει ἔχει ἐννόμους συνεπείας καὶ κατ' αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ ὁμῶς περιπτώσει, ἂν ἐπέλθῃ συμπαίγνία μεταξύ τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου καὶ τοῦ τρίτου, καὶ ἐκδοθῇ ἀπόφασις ὀλεθρία κατὰ τοῦ ἀνακοινώσαντος, τί γενήσονται τὰ ἐννομα συμφέροντα τούτου, ὅστις ἐτέθη ἐκτὸς τῆς δίκης; Δύναται οὗτος κατὰ τὸ δοκοῦν, ὥσάκις κρίνῃ ἐπίκαιρον νὰ μετάρχη τοῦ ἀγῶνος πρὸς ἀποτροπὴν ἐνδεχομένης συμπαίγνίας μεταξύ τοῦ ἀρχικοῦ διαδίκου καὶ τοῦ τρίτου τοῦ προσελθόντος ἐπικούρου ἢ ἀναλαβόντος τὸν ἀγῶνα; Ἡ ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀνακοίνωσιν τῶν δικογράφων; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀνεφύη ἐν Γαλλίᾳ, ἐλύθη δὲ ἀποφατικῶς καὶ πολὺ ὀρθῶς, διότι ἂν ἠθέλομεν ἐπιτρέψῃ τοῦτο, τότε πλέον δὲν ἤθελεν εἶναι σπουδαία ἡ φράσις τοῦ νόμου ὅτι τίθεται μακρὰν τοῦ ἀγῶνος ὁ ἀνακοινῶν, τότε ὁ ἀρχικὸς διάδικος ἤθελεν εἶναι ὄχι ἐκτὸς ἀλλ' ἐντὸς τῆς δίκης.

ΠΕΡΙ ΕΡΗΜΟΔΙΚΙΑΣ

Πολλάκις ἐν τῇ δίκῃ δὲν παρίστανται πάντες οἱ διάδικοι, ὥστε νὰ διεξοχθῇ ἀπέναντι πάντων ὁ ἀγὼν· δὲν δικαιολογεῖται δὲ βεβαίως ἡ διὰ τῆς βίας προσαγωγή κατὰ τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα τοῦ διαδίκου, ὅστις ἀποστέρει νὰ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Οὐχ ἤττον ὁμῶς ἐν τῇ περιπτώσει ὑπάρχουσιν ἀποδείξεις ὅτι δικαιολογημένα, ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διατάξῃ τὴν πρόδον τῆς δίκης καὶ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ διαδίκου, ὅστις δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ ἀξίωμα «*audiatur et altera pars*»· διότι τὸ ἀξίωμα τοῦτο εἶνε ὑπὲρ τῶν διαδίκων, ὅτινες θέλουσι νὰ ὑψώσωσι φωνὴν ὑπὲρ τῶν ἰδίων δικαιωμάτων καὶ ὄχι ὑπὲρ τῶν ἀποστεργόντων νὰ ἐμφανισθῶσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου. Τώρα ἡ διαδικασία, ἡ διεξαγομένη ἐν ἀπουσίᾳ οἰουδήποτε διαδίκου, χαρακτηρίζεται ὡς ἐρήμην διαδικασία.¹ Συνεπῶς καὶ ἡ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις καλεῖται ἐρήμην ἀπόφασις. Ἀλλὰ τίς θεωρεῖται ἀπὼν ἀπὸ τῆς δίκης; Ἀπὼν δύναται τις νὰ θεωρηθῇ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει εὐρίσκεται ἀκόμη ἐν αὐτῇ τῇ ἀκρατηρίῳ τοῦ δικαστηρίου, καὶ ὁμῶς δὲν θέλει νὰ μετάρχη τοῦ ἀγῶνος ἐκεῖνον, εἰς ὃν εἶτε αὐτὸς

1) Κατ' ἀντίθεσιν πρὸς τὴν κατ' ἀντιβολίαν, ὑπάρχουσιν ἔτι παρίστανται πάντες οἱ διάδικοι καὶ ὑποβάλλωσι τὰ δικαιολογήματα αὐτῶν (Οἶκον. § 11).

καλεῖ τὸν ἕτερον, εἴτε καλεῖται παρὰ τοῦ ἀντιδίκου. Διὰ τοῦτο δὲ λέγουσι καὶ οἱ Ρ ἐν Ν. 7 § 13 Πανδ. 42.4 quibus ex causa, ὅτι καὶ ἐκεῖνος ἀκόμη, ὅστις ἐν τῷ δικαστηρίῳ κρύπτεται ὀπισθεν τῶν στύλων καὶ τῶν ἀγαλμάτων καὶ αὐτὸς θεωρεῖται ἀποκρύπτομενος, ἥτοι λογίζεται ἀπὸν τοῦ δικαστηρίου, καὶ συνεπῶς ὑπάρχει περίπτωσις νὰ θεωρήσωμεν ὅτι πρέπει ἐρήμην νὰ διεξαχθῇ ἡ διαδικασία. Πολυλάκις μάλιστα ὁ διάδικος δὲν ἀποκρύπτεται εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἀλλὰ προσέρχεται ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καὶ δηλοῖ ὅτι δὲν ἐννοεῖ νὰ μετασχητῇ τῆς συζητήσεως, ὅτε ἐπίσης πρέπει νὰ θεωρήσωμεν κατὰ τὴν ἐννοιαν τοῦ νόμου ὅτι τὸ πρόσωπον τοῦτο λογίζεται ἀπὸν καὶ ἐπομένως ὑπάρχει περίπτωσις ἐρήμην ἐκδικάσεως τῆς διαφορᾶς. Τὸ δόγμα τοῦτο εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένον ἐπίσης ἐν τῷ Ρ. Νόμῳ, διότι ἐν νόμῳ 52 Πανδ. 50.17 de regulis juris, βλέπομεν ὅτι δὲν λογίζεται ἀμυνόμενος, ὄχι μόνος ὁ κρυπτόμενος, ἀλλὰ καὶ ἐκεῖνος, ὅστις παρὼν ἀρνεῖται νὰ ὑπερασπίσῃ ἐαυτὸν ἢ δὲν θέλει ν' ἀναλάβῃ τὴν ἀγωγὴν ἐκκρεμῆς ὕσαν.¹ Ἐξετάσωμεν ἤδη τὰς διαφόρους περιπτώσεις, τὰς δυναμένας νὰ παρουσιασθῶσι, καθ' ὅσον ἀπολείπεται τοῦ ἀγῶνος εἴτε ὁ ἐνάγων, εἴτε ὁ ἐναγόμενος, εἴτε ὁ ἐγγυητὴς κτλ. Καὶ πρῶτον ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐνάγοντα. Ὁ ἐνάγων ἐπέδωκε τὴν ἀγωγὴν, καλέσας τὸν ἐναγόμενον, κατὰ τὴν δικάσιμον ὁμῶς δὲν παρέστη αὐτός, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει δύναται ὁ δικαστὴς νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐρήμην συζητήσιν, ὅπερ προϋποθέτει ἀπουσίαν ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου, ὅστις ἀπολείπεται τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος. Πότε λοιπὸν ὑπάρχει ἀπουσία ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα; Τὸ γεγονὸς καὶ μόνον ὅτι δὲν ἐμφανίζεται, δηλοῖ τὴν ἀπουσίαν· καὶ ὁ λόγος ἀπλοῦς, διότι ὁ ἐνάγων δὲν εἶχεν ἀνάγκην κλήσεως, ἀφοῦ αὐτὸς οὗτος ἐκάλεσε τὸν ἐναγόμενον, ἀφοῦ αὐτὸς προὔκαλεσε τὸν ἀγῶνα, ἐξ οὗ ἔπεται ὅτι γνωρίζει πότε θέλει συζητηθῇ ἡ ὑπόθεσις, ποῖα εἶνε ἡ δικάσιμος. Ἐν τούτοις ἐνταῦθα πρέπει νὰ θέσωμεν καὶ ὠρισμένην ἐξαίρεσιν εὐλογωτάτην ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος ἐπέσπευσε τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα πρὸ τῆς νομίμου προθεσμίας, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπαιτεῖται νὰ προηγηθῇ ἰδιαι-

1) Ὡστε ἐρήμην δικάζεται τις 1) μὴ παραστάς, 2) παραστάς καὶ συζητήσας προφορικῶς τὴν ὑπόθεσιν χωρὶς νὰ υποβάλῃ ἐγγράφους προτάσεις, καὶ 3) προτείνας ἀναβλητικὴν ἐνστάσιν καὶ δηλώσας ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὅτι δικάζεται ἐρήμην.

τέρα τακτική κλητεύουσιν τοῦ ἐνάγοντος. Ἐπιδίδω π. χ. ἀγωγὴν, ἥτις πρέπει κατὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον νὰ συζητηθῇ μετὰ 15 ἡμέρας, ὁ δὲ ἐνχόμενος ὑποβάλλει αἴτησιν περὶ προτιμήσεως, καὶ ὁ πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν προτιμᾷ τὴν ὑπόθεσιν, ὀρίζων νὰ δικασθῇ αὕτη μετὰ 10 ἡμέρας· ἀλλ' ἵνα ἐδικασθῇ ἡ ὑπόθεσις πρέπει νὰ κλητευθῇ ἰδιαιτέρως ὁ ἐνάγων, διότι ἄλλως δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀπών, ἐν ᾗ περιπτώσει γίνεται ἐνχρῆσις τῆς δίκης, πρὶν ἢ παρέλθῃ τὸ δεκαπενθήμερον. Ἀλλὰ ποίαν ἔκδοσιν ἔχει ἡ μὴ ἐμφάνισις τοῦ ἐνάγοντος; Ἡδὴ θεωρεῖται ὡς παραίτησις ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς, ἣν εἰσῆγαγεν, οὕτως ὥστε τὸ δικαστήριον θέλει τὴν ἀπορρίψῃ χωρὶς νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὴν ἀπολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ὅστις οὕτε κἂν χρήζει ἀπολογίας, διότι πρὸς τί ἡ ἀπολογία, ἀφοῦ ὁ ἐνάγων δὲν προσήλθε νὰ ὑποβάλῃ τοὺς ἰσχυρισμοὺς του, ἀφοῦ δὲν παρουσιάσθῃ πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως. Ἡ ἀγωγή λοιπὸν θέλει ἀπορριφθῇ ἂνευ περαιτέρω συζητήσεως περὶ τοῦ ἂν στηρίζεται εἰς τὸν νόμον ἢ ὅχι. Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἡ μὴ ἐμφάνισις τοῦ ἐνάγοντος ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀπορρίψιν τῆς ἀγωγῆς, ἐπιδικαζομένων ὅλων τῶν προτάσεων τοῦ ἐναγομένου, τῶν σχετιζομένων πρὸς τὴν ἀπορρίψιν τῆς ἀγωγῆς καὶ πρὸς πάσας τὰς συνεπείας αὐτῆς. Ἄν π. χ. προέκυψαν ἐξοδα εἰς βάρος τοῦ ἐναγομένου, ἂν ὑπεβλήθῃ εἰς δαπάνης ὁ ἐναγόμενος, ὅλαι αἱ τοιαῦται προτάσεις καὶ αἰτήσεις τοῦ ἐναγομένου πρέπει νὰ γίνωσι δεκταί. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι, προκειμένου περὶ ἄλλων αἰτήσεων τοῦ ἐναγομένου, αἵτινες δὲν σχετίζονται πρὸς τὴν ἀγωγήν, ἀλλ' εἶνε αὐτοτελεῖς καὶ ἀνεξάρτητοι (ὡς π. χ. ὁσάκις πρόκειται περὶ ἀνταγωγῆς ὑποβαλλομένης ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου), βεβαίως αἱ τοιαῦται προτάσεις εἰσὶν ἀπαράδεκτοι· διότι ἡ ἀνταγωγή μετέχει ἐπιθέσεως καὶ δεόν νὰ κλητευθῇ ὁ ἐνάγων ἰδιαιτέρως. Ὁ ἐνάγων καλεῖ τὸν ἐνχόμενον πρὸς συζήτησιν τῆς ἀγωγῆς του, ἡ δὲ μὴ ἐμφάνισις του ἀποτελεῖ ἀπειθειαν μόνον ὡς πρὸς τὴν ἀγωγήν καὶ ὅχι ὡς πρὸς τὴν ἀνταγωγήν, διότι ἐπὶ ταύτης εἶνε ἀνάγκη τακτικῆς κλητεύσεως τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ ἢ ἐρχόμεθα εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν, ἥτις βεβαίως εἶνε καὶ ἡ συνηθεστέρα, ὅταν δηλ. δὲν ἐμφανίζεται ὁ ἐναγόμενος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ πρῶτον ἔργον, ὅπερ ὀρεῖται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ δικαστής, εἶνε νὰ ἐξετάσῃ ἂν προῦπηρζε τακτικὴ κλητεύουσιν τοῦ ἐναγομένου, ἂν ἐπεδόθῃ προσκόντως ἡ ἀγωγή, καὶ ἂν παρήλθῃ ἡ προθεσμία· διότι μόνον ὑπὸ τοιοῦτους ὅρους δυνάμεθα νὰ

θεωρήσωμεν τὸν ἐναγόμενον ὡς ἀπειθῆ, καὶ κατὰ συνέπειαν νὰ προ-
 ῶμεν εἰς τὴν ἐρήμην ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως. Τοῦτου τεθέντος, τί
 ὀφείλει νὰ πράξῃ κατόπιν ὁ δικαστής ; Ὁ ἐναγόμενος μὴ ἐμφανιζό-
 μενος, λογίζεται ὅτι σιωπηρῶς ἀποδέχεται τὴν ἀγωγὴν, ἀλλὰ μόνον
 ὅσο ἀφορᾷ τὰ ἱστορικά αὐτῆς στοιχεῖα, τὰ ποτελοῦντα τὴν βάσιν τῆς
 ἀγωγῆς. Ἐνῶ ἐξ ἐναντίας, προκειμένου περὶ ἐνστάσεων, *ex officio*
 προβαλλομένων παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ταύτας ὀφείλει αὐτεπαγγέλ-
 τως νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν ὁ δικαστής καὶ θέλει ἐξετάσῃ κατὰ καθή-
 κον μὴ τυχὸν ἀντίκειται εἰς τὴν εἰσαγωγὴν τῆς ἀγωγῆς ἐνστάσις
 τις ἀφορῶσα τὴν δημοσίαν τάξιν· ἐὰν λοιπὸν ἡ ἀγωγή ὑπὸ νο-
 μικῇν ἐπεψιν εἶνε ὀρθή, ὁ δικαστής ὀφείλει μὲν, ὅταν ἀπουσιάζῃ ὁ
 ἐναγόμενος, νὰ δικάσῃ ἐρήμην, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον ὅτι δὲν ὑπάρχει
 ἐνστάσις τις ἐκ τῶν λαμβανομένων ὑπ' ὄψιν *ex officio*. Ὑποθέ-
 σωμεν π. χ. ὅτι ἡ ἀγωγή στηρίζεται εἰς ἀπαίτησιν ἐκ χαρτοπαι-
 γνίου διὰ χρήματα, ἅτινα ζητεῖ ὁ ἐνάγων παρὰ τοῦ ἐναγομένου ἐκ
 χαρτοπαιγνίου. Ὁ ἐναγόμενος ἐνδεχόμενον καὶ νὰ ὁμολογήσῃ ὅτι τὴν
 παρελθούσαν νύκτα πράγματι ἀπώλεσεν ὠρισμένον χρηματικόν πο-
 σόν. Πλὴν τί σημαίνει, ἀφοῦ ὁ νόμος λέγει ρητῶς, ὅτι οὐδεὶς δύναται
 νὰ ζητήσῃ χρήματα κερῶθέντα ἐν χαρτοπαιγνίῳ ; Ὁ δικαστής λοι-
 πὸν ὀφείλει αὐτεπαγγέλτως καὶ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ἐναγομένου νὰ λάβῃ,
 ὑπ' ὄψιν τὴν τοιαύτην ἐνστασιν καὶ ν' ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγὴν. Ἐ-
 τέρα ἐνστάσις ἐξ ἐπαγγέλματος ἐπίσης λαμβανομένη ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ
 δικαστοῦ εἶνε ὅταν εἰσῆχθῃ μὲν ἡ ἀγωγή, ἀλλ' ἔχῃ τοιοῦτον χα-
 ρακτῆρα, ὥστε ἔπρεπε νὰ λάβῃ χώραν προηγουμένως ἀπόπειρα συμ-
 βιβασμοῦ. Ὁ ἐναγόμενος βλέπει ὅτι ὁ ἀντίδικός του παρέλιπε νὰ
 ἐκπληρώσῃ τὰς οὐσιώδεις διατυπώσεις· δὲν εὐρίσκεται λοιπὸν εἰς
 τὴν ἀνάγκην νὰ κοπιάσῃ μεταβαίνων εἰς τὸ δικαστήριον, ἢ νὰ διο-
 ρίσῃ πληρεξούσιον, διότι ἔχει πεποιθῆσιν ἐπὶ τὴν ὀζυδέρκειαν τοῦ
 δικαστοῦ, ὅτι θέλει εὖτος ἀναγνώρισῃ τὴν σπουδαίαν ταύτην ἔλλει-
 ψιν, ἀπορρίπτων οὕτω τὴν ἀγωγὴν· ὁ δικαστής λοιπὸν τότε μόνον
 θέλει παραδεχθῇ τὴν ἀγωγὴν ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ἐναγομένου, ὅταν ἐξε-
 τάσῃ καὶ πεισθῇ ὅτι αὕτη στηρίζεται εἰς τὸν νόμον, καὶ δὲν ἀντί-
 κείται ἐνστάσις τις *ex officio* προβαλλομένη, διότι τότε θεωρεῖται ἡ
 ἀγωγή κατ' οὐσίαν ἀβάσιμος. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος
 δὲν ἐμφανίζεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' ἐπιδίδει ἀπολογητή-
 ριον· τίς ἡ ἐννοία τῆς ἐπιδόσεως ταύτης ; Τοῦτο κατὰ τὸ ἄρθρον

595 § 2 Πολ. Δικ. δὲν κλονίζει ὡπωσδήποτε τὴν ἱστορικὴν βίαις τῆς ἀγωγῆς, δὲν κλονίζει τὸ τεκμήριον ὅτι ἀληθὴ εἶνε τὰ ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς ἀγωγῆς. Κατὰ τί λοιπὸν δύναται νὰ ὠφελήσῃ ἡ ἐπίδοσις τοῦ ἀπολογητηρίου ; Κατὰ τὸ ὅτι δύναται νὰ προταθῇ ἐν τῷ ἀπολογητηρίῳ ἔνστασις νομίμως ἀποδεδειγμένη, δυναμένη νὰ ἐπιφέρῃ τὴν ἀπορρίψιν τῆς ἀγωγῆς. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἡγέρθη ἀγωγή διεκδικητικὴ πρὸς ἀπόδοσιν ὠρισμένου κτήματος· ἀλλὰ κατὰ τὴν διατύπωσιν τῆς ἀγωγῆς προκύπτει ἀσφαλῶς ὅτι ἡ τοιαύτη ἀγωγή ἡγέρθη μετὰ πάροδον τριακονταετίας. Ὁ ἐναγόμενος δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλὰ δύναται νὰ ἐπιδώσῃ ἀπολογητήριον, εἰς τὸ ὁποῖον νὰ περιλαμβάνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς παραγραφῆς· ὁ δὲ δικαστὴς ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μᾶλλον ὅτι ἀπελίπετο ὁ ἐναγόμενος, θέλει ἀπορρίψῃ τὴν ἀγωγήν, ἀδιαφόρως ἂν τεκμαίρωνται ὡς ἀληθὴ τὰ πραγματικὰ αὐτῆς θεμέλια. Ἰσχύει λοιπὸν ἡ μόνη ὠφέλεια τοῦ ἐναγομένου ἐν περιπτώσει καθ' ἣν δὲν ἐμφανίζεται εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἀλλ' οὐχ ἥττον ὑποβάλλει ἀπολογητήριον ἐγγραφὸν ἐν ᾧ περιέχεται ἔνστασις νομίμως ἀποδεδειγμένη. Τὸ ἄρθρον 593 Πολ. Δικ. λέγει ὅτι ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὑπάρχουσι πλείονα πρόσωπα ἐν τῇ δίκῃ δὲν συγχωρεῖται ἡ ἐρμηδικία, ἂν δὲν παρῇλθεν ἡ προθεσμία πρὸς ἐμφάνισιν διὰ τὸν ὁμόδικον ἐκείνον, ὅστις κατοικεῖ ἀπώτερον πάντων τῶν ἄλλων, καὶ ὁ λόγος διότι ἐπὶ ὁμοδικίας ἀνάγκη νὰ γείνη μία κοινὴ διαδικασία, ὅπως ὅχι μόνον ταχύτερον λυθῇ ἡ διαφορά, ἀλλ' ἵνα ἔχωμεν καὶ ὀλιγώτερα δικαστικά ἐξοδα, πρὸς τοῦτο δ' ἀνάγκη ν' ἀναμείνωμεν καὶ τὴν ἐμφάνισιν τοῦ τελευταίου ὁμοδίκου. Ἀλλ' ὑποτεθείσθω ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπισπεύδει τὴν ἀγωγήν, καὶ σήμερον μὲν δικάζει ἐρήμην τὸν ἕνα τῶν ὁμοδίκων οὗ παρῇλθεν ἡ προθεσμία, αὔριον δὲ τὸν ἕτερον καὶ οὕτω καθεξῆς, καὶ ἐπὶ τέλους δικάζει ἐρήμην τὸν τελευταῖον ὁμόδικον, ὅστις κατοικεῖ ἀπώτερον τῶν λοιπῶν. Τότε δύναται νὰ ἐκδοθῶσι πλείονες ἀποφάσεις ἐρήμην, διότι τὸ ἄρθρον 593 δὲν ὥρισεν ἀκυρότητα ἐν περιπτώσει παραβάσεως τῆς διατάξεως καθ' ἣν πρέπει νὰ ἐκδοθῇ μία κοινὴ ἀπόφασις διὰ πάντας τοὺς ὁμόδικους. Τὸ ἀποτέλεσμα λοιπὸν ἔσται ὅτι τὰ ἐξοδα τῶν πλειόνων ἀπεφάσεων εἶνε εἰς βάρος τοῦ διαικίου, τοῦ ἐπισπεύσαντος τὴν δίκην. Ὁ διαιδικὸς οὐδαμῶς τυγχάνει ὑπαίτιος τῆς τοιαύτης πρῶτον εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθέσεως, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ὁ μόνος αἷτιος εἶνε ὁ δικαστικὸς αὐτοῦ πληρεξούσιος, ὅτε τὰ ἐξοδα τὰ ἐκ τῆς

σπουδῆς ταύτης προκύψαντα εἰσὶν εἰς βῆρος τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου, ὅστις μάλιστα ἔν η-το δικηγόρος, ὥρειλε νὰ γινώσκῃ κάλλιον τοῦ διαδίκου τὰς συνεπείας τῆς παραβάσεως τῶν δικαστικῶν διατάξεων. Νῦν ὑποθέσωμεν ὅσον ἀφορᾷ τοὺς ὁμοδίκους, ὅτι τὰ πάντα ἐγένοντο κατὰ τοὺς νομίμους τύπους, ὅτι ἐγένετο κλήτευσις ὧν αὐτῶν τῶν ὁμοδίκων, ἀλλ' ὅμως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐμφανίζονται τινὲς μόνον αὐτῶν· οἱ δ' ἕτεροι ἀπολείπονται. Ὁ δικαστὴς τότε βεβαίως θέλει δικάσῃ ἐρμήν τούς ἀπολιπεμένους· μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι αἱ ἐπιζήμιοι συνέπειαι τῆς μὴ ἐμφανίσεως δὲν θέλουν ὑπάρξῃ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διότι θεωροῦνται οἱ ἐμφανιζόμενοι ὡς ἐκπροσωποῦντες τοὺς λοιπούς. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου ἐννοεῖ νὰ προσπορίσῃται ὡρέλειαν εἰς τοὺς μὴ ἐμφανισθέντας, δι' ὃ τοῖς ἐπιτρέπεται τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοπῆς, ἵνα μὴ τυχὸν γείνωσι θύματα συμπαγνίας τῶν παρόντων. Τοιαύτη ἡ ἐννοια τοῦ ἀρθροῦ 602 Πολιτ. Δικονομίας.¹

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἐκλήθη ἐν τῇ δίκῃ ἐγγυητής, ὅπερ συμβαίνει ἀφ' ἐνός μὲν ὁσάκις κινεῖται ἐμπράγματος ἀγωγή, ἀφ' ἑτέρου δὲ ὁσάκις κινεῖται προσωπικῇ, καθ' ἣν ὁ ἐναγόμενος νὰ δύναται νὰ ἔχῃ δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τρίτου τινός, εἰς ὃν ἀνήγγειλε τὸν ἀγῶνα καὶ ἐπὶ τέλους ὁ ἐγγυητής προσήλθεν ἐπικουρος τοῦ καλέσαντος· αὐτὸν εἰς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐκ τῶν δύο τούτων οὐδέτερος, οὔτε ὁ ἀρχικὸς διάδικος οὔτε ὁ ἐγγυητής ἐμφανίζεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· τί γενήσεται ἐν τῇ τοιαύτῃ περιπτώσει; Ὅσον μὲν ἀφορᾷ τὸν ἀρχικὸν διάδικον, τὸν ἀναγγελέα τῆς δίκης, βεβαίως αὐτὸς θέλει δικασθῇ ἐρμήν, καὶ ἐπομένως θελομεν ἐφ' ἑρμούσῃ τὰς περὶ ἐρμημοδικίας διατάξεις, ἃς ἐμνημονεύσαμεν ὡς πρὸς τε τὸν ἐνάγοντα καὶ τὸν ἐναγόμενον. Ἀλλ' ὅσον ἀφορᾷ τὸν ἐγγυητὴν καθ' οὗ ἐστράφη ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ἀγωγή, ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι θέλει παραπεμφθῇ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν ἢ περὶ ἀποζημιώσεως δίκη, διότι ὁ ἐμφανιζόμενος ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἀντίδικος οὐδὲν ἔχει ἐννομον συμφέρον ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὸ ζήτημα τῆς ἀποζημιώσεως, ὅπερ διατελεῖ ἐκκρεμὲς μεταξὺ τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τοῦ ἐτέρου διαδίκου. Δι' αὐτὸν λοιπὸν τὸν

1) Ὁρᾷ καὶ Οἶκον. § 113 σημ. 8

λόγον ἡ δίκη περὶ ἀποζημιώσεως παραπέμπεται *ad separatum*, χωρὶς νὰ ἐπιλάβηται ὁ δικαστὴς τῆς ἐκδικάσεως αὐτῆς εἴτε κατ' ἀντιμολίαν εἴτε κατ' ἐρήμην.

Ὑποθέσωμεν ἤδη ὅτι δὲν ἐμφανίζεται ὁ ἐγγυητής· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅσον μὲν ἀφορᾷ τὴν κυρίως δίκην, βλέπομεν ὅτι ὑπάρχουσιν ὅλα τὰ κύρια πρόσωπα, ἐνάγων καὶ ἐναγόμενος, ἐπομένως οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ὅπως μὴ προχωρήσῃ κατ' ἀντιμολίαν ἡ κυρία δίκη, ἀλλὰ τί γενήσεται ὁ ἐγγυητής; καὶ πάλιν ἡ κατ' αὐτοῦ περὶ ἀποζημιώσεως δίκη θέλει παραπεμφθῇ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν.

Μεταβλίνομεν ἤδη εἰς τὴν τρίτην περίπτωσιν, καθ' ἣν δὲν ἐμφανίζεται ὁ ἀναγγελεὺς τῆς δίκης, ἐμφανίζεται ὁμοῦς ὁ ἐγγυητής, ὅστις περιορίζεται ἀπλῶς νὰ φιλονικήσῃ τὴν πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσιν, ὅποτε ὁμοῦς θεωρεῖται ὅτι δὲν ἔχομεν ἀντίδικον, ὅσον ἀφορᾷ τὴν κυρίαν ὑπόθεσιν. Τώρα εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν παρενέβη ὁ ἐγγυητής καὶ ἀνέλαθεν αὐτὸς τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ζητῶν τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς, θέλει θεωρηθῇ ὡς πληρεξούσιος τοῦ διαδίκου, ὅστις ἐκέλευσε αὐτὸν εἰς τὸν ἀγῶνα· οὕτως ὥστε ἐκ τῆς ὑπερασπίσεως θέλει προσπορισθῇ ὠφέλειαν ὁ ἀναγγελεὺς καὶ ἡ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις θὰ ἰσχύῃ καὶ κατ' αὐτοῦ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ νομοθέτης ἐπεφύλαξεν εἰς τὸν ἀναγγελέα ἀσφάλειαν δοῦς αὐτῷ τὸ δικαίωμα ν' ἀνακόψῃ τὴν ἀπόφασιν, πρὸς διαφύλαξιν τῶν δικαίων του.

Ὑπάρχουσιν ὁμοῦς καὶ δύο ἕτερα θέματα μὴ ἐμφανίσεως τῶν διαδίκων.

Εἶπομεν ὅτι προσεπικαλεῖται τρίτος τις εἰς τὴν δίκην διὰ δύο λόγους, ἐξ ὧν ἐξητάσαμεν ἕνα. Ἄν ἤδη πρόκειται περὶ πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἐνδέχεται τὸ πρόσωπον τοῦ ἐναγομένου νὰ μὴ εἶναι ὁ ἀληθὴς κάτοχος, νὰ εἶναι π. χ. μισθωτῆς τοῦ κτήματος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος ἐπὶ διεκδικητικῆς ἀγωγῆς δικαιοῦται νὰ καλέσῃ εἰς τὴν δίκην τὸν ἀληθὴ διακάτοχον· ἂν δὲ ὁ ἀληθὴς διακάτοχος δὲν ἐμφανισθῇ εἰς τὸν ἄγῶνα, ὁ νόμος λέγει ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐναγόμενος θεωρεῖται ἐκπροσωπῶν αὐτὸν ἀπολιπόμενον τοῦ ἀγῶνος. Ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις ἐννοεῖται ὅτι θέλει ἔχει ἐννόμους συνεπείας κατὰ τοῦ τρίτου· ἀλλ' ἵνα μὴ καὶ αὗτος ζημιωθῇ ἐξ ἐνδεχομένης συμπαίγνιας, ὁ νομοθέτης τῷ ἐπεφύλαξε τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακοπῆς.

Ἐτερον θέμα εἶναι τὸ τῆς νομιμοποιήσεως. Ἄν ὁ ἐνάγων εὕρεθῃ

εἰς τὴν ἀνάγκην πρὸς νομιμοποίησιν ἑαυτοῦ νὰ καλέσῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τὸν δικαιοπάροχόν του, οὗτος δὲ δὲν ἐμφανισθῇ εἰς τὸν ἀγῶνα, τί γενήσεται ὁ προσεπικαλέσας ἐνάγων; Θέλει βεβηλῶς εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ νομιμοποιήσῃ ἑαυτὸν δι' ἄλλου ἀποδεικτικῶς μέσου καὶ ὅχι δι' αὐτῆς τῆς ἐπικουρικῆς μαρτυρίας, ἣν περιμένει ἀπὸ τὸν δικαιοπάροχόν του· κατόπιν δὲ δύναται ν' ἀπαίτησιν παρὰ τοῦ μὴ ἐμφανισθέντος τὰς ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ προξενηθείσας αὐτῷ ζημίας. Ἀλλὰ καὶ πάλιν ἐνδέχεται ὁ δικαιοπάροχος νὰ ἔχῃ συμφέρον ὡς πρὸς τὴν ἔκδοσιν τῆς δίκης καὶ νὰ μὴ δύναται ὁ ἐνάγων νὰ νομιμοποιήσῃ ἑαυτὸν ἄλλως, ἐφ' ᾧ θέλει στραφῇ πρὸς ἀποζημιώσιν κατὰ τοῦ δικαιοδότου αὐτοῦ. Πρὸς ἀποφυγὴν λοιπὸν τοιαύτης ἀγωγῆς περὶ ἀποζημιώσεως, ὁ ἐνάγων δικαιούται ν' ἀνακρίψῃ τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν, ἥτις ἐστράφη κατ' αὐτοῦ, ἐνῷ ἐπρόκειτο νὰ τὸν ὠφελήσῃ.

ΕΓΓΡΑΦΟΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ¹

Μετὰ τὴν συνήθη διαδικασίαν, ἣν ἀνωτέρω διεξήλθομεν, παρέπεται ἡ καλουμένη ἐγγραφὸς διαδικασία. Ἡ δίκη πολλάκις εἶνε περίπλοκος, εἶνε δύσκολος, ἀναφυομένων προσκομμάτων τοιούτων, ὥστε ὁ δικαστὴς ἀδυνατεῖ νὰ διαγνώσῃ τὴν ἀλήθειαν καὶ ἐξ αὐτῆς ἀκόμη τῆς προφορικῆς συζητήσεως τῆς γενομένης ἐπ' ἀκροατηρίου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν αὐτοῦ νὰ διατάξῃ τὴν καλουμένην ἐγγραφὸν διαδικασίαν, πρὸς συμπλήρωσιν τῆς προφορικῆς, νὰ ὑποχρέωσιν δηλ. τοὺς διαδίκους νὰ ἀναπτύξωσι καὶ ἐγγράφως τοὺς ἀμοιβαίους ἰσχυρισμοὺς των οὕτως, ὥστε νὰ διασαφηνισθῶσιν ἐντεῦθεν πάντα τὰ σκοτεινὰ σημεῖα τῆς δίκης.

Ἡ ἐγγραφὸς διαδικασία προϋποθέτει δύο τινά· 1) ὅτι ἡ ὑπόθεσις εἶνε συνήθης, διότι ἂν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως ἐμπορικῆς ἢ εἰρηνοδικειακῆς, ἀφευκτος ἡ ταχεῖα διαδικασία, πρὸς ἣν ὁμως οὐδαμῶς συμβιβάζεται ἡ ἐγγραφὸς διαδικασία, ἥτις θέλει παρελκύνῃ τὴν δίκην, ἐπομένως ἡ πρώτη συνθήκη εἶνε, ὅτι ἡ ὑπόθεσις δεόν νὰ φέρῃ συνήθη χαρακτῆρα· καὶ 2ον) ὅτι προηγήθῃ κατ' ἀντιμολίαν ἢ συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ ἀκροατήριον· διότι ἂν εὕρισκώμεθα εἰς τὸ στάδιον

1) Μετὰ τὸ πέρας τῆς ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως τὸ δικαστήριον δὲν ἐκδίδει ἀμέσως τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ, ἥ—ὅπερ σύνθηος—ἀναβάλλει ταύτην εἰς περαιτέρω διάσκεψιν, ἥ διατάσσει ἐγγραφὸν διαδικασίαν. Πολ. 581 ἐδ. 3.

τῆς ἐρήμην διαδικασίας, τότε βεβιάω; εἶνε ἀδύνατον ν' ἀναφυῶσι προσκόμματα, ἀφ' οὗ ἐλλείπει ὁ ἀντίπαλος, μὴ ὑπάρχοντος οὐδενὸς σκοτεινοῦ ἐν τῇ ὑποθέσει, καὶ ἐπομένως παρελκούσης τῆς ἐγγράφου διαδικασίας, ἥτις οἰατάσσεται μόνον πρὸς διαφωτισμὸν τοῦ δικαστοῦ.

Ἀλλὰ τίνα τὰ στοιχεῖα τῆς ἐγγράφου διαδικασίας; Πρῶτον ἐκάτερος τῶν διαδίκων ὀφείλει νὰ κοινοποιήσῃ τῷ ἀντιδίκῳ ἐγγραφον, δι' οὗ ν' ἀναπτύσῃ τοὺς ἰδίους ἰσχυρισμούς· ἡ δὲ κοινοποίησις αὕτη ὅσον μὲν ἀφορᾷ τὸν ἐνάγοντα, ἀνάγκη νὰ γίνῃ ἐντὸς 15 ἡμερῶν ἀφ' ἧς τῷ ἐπεδόθη¹ ἡ ἀπόφασις, ὅταν δ' ἀφορᾷ τὸν ἐναγόμενον ἐντὸς ἑπταημέρου προθεσμίας. Ἄν ὅμως ἐγένετο ἡ τοιαύτη κοινοποίησις ἢ ἂν ἐπὶ ματαίῳ παρῇλθον αἱ διπλαῖ αὗται προθεσμίαι, τότε δύναται νὰ γίνῃ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον, κατατιθεμένων τῶν ἐγγράφων εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου, ὁπόθεν θέλει τὰ παραλαβῇ ὁ εἰσηγητής,² ἵνα ἐπὶ τῇ βίσει αὐτῶν συντάξῃ ἐκθεσιν ἐφ' ὧν τῶν ζητημάτων τῶν ἐκ τῆς ὑποθέσεως ἀναφυομένων. Τούτου τεθέντος, βραδύτερον χωρὶς νὰ κλητευθῶσιν οἱ διάδικοι ἐμφανίζονται ἀπλῶς εἰς τὸ δικαστήριον, καὶ ἐκεῖ ἀναγινώσκεται ἡ ἐκθεσις τοῦ εἰσηγητοῦ.

Τίς ὁ λόγος, δι' ὃν δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ κλητευθῶσιν οἱ διάδικοι; Διότι δὲν πρόκειται νὰ γείνη συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ ν' ἀναπτυχθῶσι καὶ ἐγγράφως τὰ κατὰ τὴν ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν προφορικῶς ἐκτεθέντα.

Βεβιάως ἔχρουσι δικαίωμα οἱ διάδικοι νὰ προσέλθωσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δικαιούμενοι μάλιστα νὰ ὑποβάλωσι καὶ προφορικὰς παρατηρήσεις ἐπὶ τῆς ἐκθέσεως, ἣν ἀναγινώττει ὁ γραμματεὺς γενομένην παρὰ τοῦ εἰσηγητοῦ, ὅτε παρέπεται ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστοῦ, ἥτις ἔχει τὸ ἰδιάζον, ὅτι εἶνε ἄτρωτος ὑπὸ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς· διὰ τὸν λόγον ὅτι δὲν ἔχομεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐρημοδικίαν, ὑποτιθεμένου ὅτι προηγήθη κατ' ἀντιβολίαν διὰ ζώσης συζήτησις τῆς ὑποθέσεως, τηρηθέντος τοῦ κανόνος «audiatur et altera pars». Ἡ ἐγγραφὸς διαδικασία μὴ οὕτα συζήτησις, προτίθεται νὰ συμπληρώσῃ τὴν πρώτην, ἥτις δὲν φέρει χαρακτῆρα ἐρήμην διαδικασίας. Ἰδοὺ

1) Ἄν οἱ διάδικοι παρῇσαν κατὰ τὴν δημοσίευσιν τῆς διατασσούσης τὴν ἐγγραφὸν διαδικασίαν ἀποράσεως, ἡ 15ῆμερος προθεσμία ἄρχεται ἀπὸ τῆς δημοσίευσως.

2) Τὰ διαβιβάζει δηλ. ὁ γραμματεὺς πρὸς αὐτόν. Πολ. 614.

λοιπόν ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπέλειπεν ἐπὶ τοῦ προκείμενου τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς. Διὰ τοῦτο καὶ οἱ Γάλλοι λέγουσιν ὅτι ἔκλεισε πλέον τὸ δικαστήριον ἐνώπιον τοῦ διαδίκου καὶ δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐπανέλθῃ τις εἰς αὐτὸ διὰ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἔγγραφον διαδικασίαν.

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝ ΣΥΝΟΠΤΙΚΑΙΣ ΔΙΚΑΙΣ

Ἡδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν καλουμένην ἐξαιρετικὴν διαδικασίαν, διότι ἡ συνήθης ἢ ἀποτελουμένη ἐκ ποικίλων τύπων, ἥκιστα βεβαίως ἀρμόζει εἰς τὰς ὑποθέσεις, αἰτινές εἰσιν ἀπλᾶι, τὰς ὑποθέσεις εὐτελοῦς ἀξίας καὶ ὧν ἐπέλγει ἡ ταχυτέρα λύσις. Ἐπομένως κατ' αὐτὰς εἶδει νὰ ἐφαρμόζεται καὶ ἐφαρμόζεται ταχεῖά τις διαδικασία, ἡ καλουμένη συνοπτικὴ.

Τώρα ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν Ρωμοῦκόν νόμον, θέλομεν εἶδῃ, ὅτι καὶ οἱ Ρωμαῖοι εἶχον ἀναγράφῃ τὴν τοιαύτην ἀρχήν. Ἐν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν κλασικὴν ἐποχὴν, θέλομεν εὑρῇ ἀφ' ἐνὸς τὴν *ordo iudiciorum privatorum*, ἀφ' ἑτέρου δὲ τὴν *cognitio extraordinaria*, τὴν διαδικασίαν δηλ. ἐκείνην, ἥτις ἐγένετο μόνον παρὰ τοῦ δικαιοδότης ἐκείνου ἄρχοντος ἄνευ συμπράξεως δικαστοῦ. Τίς ὁ λόγος τῆς ἐκτάκτου ταύτης διαδικασίας; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι πρόκειται περὶ ὑποθέσεων ἀπλῶν, μὴ ἐχουσῶν ἀνάγκην δύο δικαστῶν ὅπως λυθῶσιν. Οὕτω πως καὶ αὐτὸ τὸ Κανον. Δίκαιον ἀνεγνώρισε τὴν διάκρισιν τῆς διαδικασίας εἰς δύο εἶδη, εἰς *processum ordinarius* καὶ *proc. extraordinarius sive summarissimus*. Ἐν ὁμῶς ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλ. νομοθεσίαν καὶ ἰδίως εἰς τὴν *ordonnance* τοῦ 1867, θέλομεν εἶδῃ ὅτι αὕτη ἐρρύθμισε τὰ στοιχεῖα τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας, βραδύτερον δὲ ἐπῆλθεν ἡ Γαλ. δικονομία, ἥτις τὴν ἐκανόνισεν ἀκριβέστερον καὶ ἐκεῖθεν παρέλαβε τὸν θεσμόν τοῦτον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης (ἄρθρ. 618 Π.δ. Δ.κ. καὶ ἐπ.).

Τίνες δ' αἱ ὑποθέσεις, αἵτινες φέρουσι τὸν χαρακτήρα συνοπτικῶν ὑποθέσεων; Ταύτας ἀναφέρει ὁ νόμος εἰς διαφόρους εἰδικὰς διατάξεις. Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τῶν ὑποθέσεων ἐκείνων, αἵτινες εἰδικῶς ἐν ὀρισμέναις διατάξεσιν ἀνεγράφησαν ὡς συνοπτικαί, ὑπάρχει καὶ γενικὴ τις διάταξις τοῦ νόμου, τὸ ἄρθρον 618, ὃπερ εἶκας τὸ δικαίωμα τῇ δικαστῇ νὰ χαρακτηρίῃ ὑπόθεσιν τινα ὡς κατεπείγουσαν καὶ περ μὴ ἀναφερομένην ρητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ὡς τοιαύτην, ἐπὶ τῇ λόγῳ ὅτι ὑπάγεται εἰς τὰς γενικὰς κατηγορίας τοῦ ἁρθροῦ 618 ἐδαφ. 1, τὸ ἄρ-

θρον δὲ τοῦτο περιέχει καὶ γενικὴν τινα ἔκφρασιν, «καὶ πᾶσα ἄλλη κατεπείγουσα ὑπόθεσις», παρέχον οὕτω τὸ δικαίωμα τῷ δικαστῇ, ἂν βλεπῇ ὅτι ὠρίσμενη ὑπόθεσις ἔχει πάντα τὰ χαρακτηριστικὰ κατεπείγουσας δίκης, νὰ τὴν ἐκδικάζῃ συνοπτικῶς, καίπερ εἰς οὐδεμίαν κατηγορίαν ὑπαγομένην ἐκ τῶν ρητῶς μνημονευομένων.

Οὕτω πως ἐξετάσωμεν εἰδικὰς τινὰς διατάξεις, καθ' ἃς ἀπαντῶμεν ὑποθέσεις χαρακτηριζομένας ὡς συνοπτικὰς. Ἄν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 296, θέλομεν ἰδῆ ὅτι ἐκεῖ ὁ νόμος πραγματεύεται περὶ ἐξαιρέσεως πραγματογενωμένων, διορισθέντων παρὰ τοῦ δικαστοῦ πρὸς ἐξακρίθωσιν θέματος ἀποδεικτέου. Ἄλλ' ἵνα ἐξαίρεθῶσιν οἱ ἐμπειροτέχναι, ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ διαδικασία τις, καθ' ἣν νὰ συζητηθῇ τὸ περὶ ἐξαιρέσεως ζήτημα. Ἀλλὰ κατὰ τίνα τρόπον γενήσεται ἡ διαδικασία αὕτη; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι τὸ περὶ ἐξαιρέσεως ζήτημα λυθήσεται κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν.

Ἰδοὺ ὑπόθεσις, ἣν ὁ νόμος δι' εἰδικῆς διατάξεως χαρακτηρίζει ὡς συνοπτικὴν. Ἐπὶ κατασχέσεως ξένων πραγμάτων ἐν ἄρθρῳ 911 τῆς δικονομίας, ὁ νομοθέτης ὀρίζει δικαίωμα τῷ τρίτῳ, ὅστις ἔχει ἀξιώσεις ἐπὶ τῶν κατασχεθέντων παρ' ἄλλων πραγμάτων, νὰ διεκδικήσῃ αὐτὰ δι' ἀνακοπῆς κατὰ τῆς κατασχέσεως. Κατὰ τίνα τρόπον γενήσεται ἡ τοιαύτη ἐπ' ἀνακοπῇ δίκη; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, διότι ἡ διὰ τῆς κατασχέσεως ἐκτέλεσις πρέπει νὰ γίνῃ ὡς εἶόν τε τάχιον διὰ νὰ ἱκανοποιηθῇ ὁ δανειστής. Ἡ ὑπόθεσιν ὅτι ἐνηργήθη κατάσχεσις συντηρητικὴ εἰς χεῖρας τρίτου· ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ἐνεργηθῇ ἐντὸς 8 ἡμερῶν ἡ περὶ κύρους κατασχέσεως ἀγωγή· ἀλλὰ ποῖα ἡ διαδικασία, ἣν θέλομεν ἀκολουθήσῃ πρὸς λύσιν αὐτῆς τῆς ἀγωγῆς; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη λυθήσεται κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ δίκης, καθ' ἣν ὁ διὰδικος δὲν κατέχει τὰ ἔγγραφα, δι' ὧν θέλει ἀποδείξῃ τοὺς ἰσχυρισμούς του, καὶ δὲν ἔχει ταῦτα, διότι εὗρισκονται εἰς χεῖρας τρίτου, ὅστις οὐδὲν συμφέρον κηνηται ἐκ τῆς μὴ ἐπιδείξεως· οὐχ ἥττον ὁ τρίτος οὗτος ἀρνεῖται νὰ παραδώσῃ τὰ ἔγγραφα ταῦτα, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει τὸ ἄρθρον 433 λέγει ὅτι καλεῖται οὗτος εἰς τὸ ἀκροατήριον νὰ προσαγάγῃ τὰς ἐνστάσεις του κ. τ. λ. Ἡ δίκη περὶ ἐπιδείξεως εἶνε παρεμπιπτούσα τῆς κυρίας· ἀλλ' ἂν ἠθέλομεν τὴν ἐκδικάζῃ κατὰ τὴν συνήθη διαδικασίαν, βεβαίως ἠθέλομεν περιπλέξῃ τὴν κυρίαν δίκην·

ἰδοῦ δὲ ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ὥρισεν ὅτι ἡ τοιαύτη διαδικασία δεόν νὰ λυθῇ συνοπτικῶς. Κατὰ τὸ ἄρθρον 1018 βλέπομεν ὅτι ἂν ἐνηργήθῃ κράτησις εἴτε ὡς μέσον συντηρητικόν εἴτε ὡς μέσον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, ἐνδέχεται νὰ προκύψωσι διάφοροι ἀντιδικαίαι εἴτε μεταξὺ τοῦ φυλακισμένου καὶ τῶν δανειστῶν, εἴτε μεταξὺ τῶν δανειστῶν καὶ τοῦ ἐπιστάτου τῆς φυλακῆς. Πρόκειται περὶ προσωπικῆς κρατήσεως, περὶ τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας, ἣτις εἶνε πολυτιμότερον ἀγαθόν· δὲν δύναται ὁ διάδικος οὔτινος περιωρίσθῃ ἢ προσωπικῇ ἐλευθερίᾳ νὰ περιμένῃ τὰς διατυπώσεις τῆς συνήθους διαδικασίας, ἵνα λυθῇ τὸ ζήτημα ἂν πρέπη νὰ διαμένῃ ἐν ταῖς φυλακαῖς. Ὁ νομοθέτης λοιπὸν ἔθετο τὴν διάταξιν ὅτι πρέπει ὅλαι αὗται αἱ διαδικασίαι νὰ λυθῶσι συνοπτικῶς.

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει κατὰ τὰς περὶ ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως δίκας. Γεννῶνται διάφορα ζητήματα σχετικὰ, ἂν πρέπη νὰ γείνη κατάσχεσις, ἂν ἐτηρήθῃσαν οἱ ἐπὶ ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἀναγκαῖαι διατυπώσεις καὶ πολλὰ ἄλλα ζητήματα, ἅτινα δεόν νὰ λυθῶσι τὸ ταχύτερον· διὰ τοῦτο βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης ἐν ἄρθρ. 871 καθιεροῖ καὶ ὑπὲρ αὐτῶν τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν.

Ἐξετάσωμεν ἡδὴ τὰς κατηγορίας τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων, ἃς ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 618 τῆς Πολ. οἰκονομίας¹

Πρῶτον βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης θεωρεῖ ὡς συνοπτικὰς ὑποθέσεις τὰ πρὸς ἀποτροπὴν ἐνδεχομένου κινδύνου λαμβανόμενα προφυλακτικὰ μέτρα. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι πρόκειται περὶ ἐγγυοδοσίας, ὅτι ἐνηργήθῃ κατάσχεσις, παραβιάζοντα βεβαίως τὰ συμφέροντα ἐκείνου καθ' οὗ ἐγένετο· ζητεῖται ἡ ἄρσις τῆς κατασχέσεως, ἀλλὰ πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ ληφθῇ προφυλακτικόν τι μέτρον, οἷον ἡ ἐγγυοδοσία. Κατὰ τῖνα τρόπον θέλει λυθῇ τὸ ζήτημα τῆς ἐγγυοδοσίας; Τὸ ἄρθρον 618 ἐν τῷ I ἐδ. θεωρεῖ ταύτην ὡς συνοπτικὴν, καὶ ἐπομένως πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῶσιν οἱ κανόνες τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας, διότι ἂν ἠθέλομεν νὰ ἐφαρμόσωμεν τὴν συνήθη, ἢ ἂν ἐπρεπε

1) Τρεῖς εἶνε οἱ λόγοι, ἐνεκὰ τῶν ὁποίων ὁ νομοθέτης ἐχαρακτήρισε γενικῶς ὡς συνοπτικὰς τὰς ἐν τῷ ἄρθρῳ 618 ὑποθέσεις· α') ἡ ἀπλότης τῆς διαφορᾶς, β') ἡ εὐτέλεια τοῦ ἀντικειμένου καὶ γ') τὸ κατεπεῖγαν τῆς ἐκδικάσεως. (Οἶκον. § 117).

νά δοθῇ προθεσμία ὅπως ὁ ἐναγόμενος κοινοποιήσῃ τὴν δίκην εἰς τοὺς ὁμοδίκους αὐτοῦ καὶ τοὺς ἐγγυητάς, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οὐδὲν τὸ παράδοξον νὰ καταστραφῇ τὸ κατασχεθέν.

Τὸ Πρωτοδικεῖον πολλάκις δικάζει τὰς ἐφέσεις τῶν εἰρηνοδικειακῶν ἀποφάσεων, διότι αἱ ὑποθέσεις αὗται εἰσὶν ἢ ἀπλᾶί ἢ εὐτελεῖς, ἢ τοῦλάχιστον κατεπείγουσαι, καὶ ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν πρέπει αἱ τοιαῦται ὑποθέσεις νὰ ἐκδικάζωνται συνοπτικῶς, ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Boitard, ἄρθρον 593. Ὡς αὐτῶς συνοπτικαὶ διαδικασίαι εἶνε αἱ παρεμπιπτούσαι δίκαι κατὰ τὸ ἄρθρον 618 ἐδάφ. 1.

Δευτέρᾳ κατηγορίᾳ συνοπτικῶν ὑποθέσεων, ἣν ἀνευρίσκομεν εἰς τὸ 2 ἐδάφ. τοῦ ἁρθρου 618 εἶνε ἡ τῶν πρωταπικῶν ἀγωγῶν, τῶν στηριζομένων εἰς ἐγγράφον εὐκρινῆ, κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον συντεταγμένα καὶ ἀναμφισβήτητα. Αἱ τοιαῦται λοιπὸν πρωταπικαὶ ἀγωγαὶ πρέπει νὰ ἐκδικάζωνται συνοπτικῶς· διότι ἂν συντρέχωσιν αἱ περὶπτώσεις αὗται, ἂν ἡ ὑπόθεσις εἶνε σαφής, ὡμολογημένη, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ ἐφκρῶσωμεν πάσας τὰς διατυπώσεις τῆς συνήθους διαδικασίας. Ἀλλὰ πότε τὸ ἐγγράφον θεωρεῖται σαφές; Ὅταν ἐξ αὐτοῦ δυνάμεθα νὰ κρίνωμεν πῶς τὸ εἶδος καὶ τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως. Πότε δὲ κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον; Ὅταν κατὰ τὴν σύνταξιν αὐτοῦ ἐτηρήθησαν ὅλαι αἱ διατυπώσεις τοῦ νόμου· ἂν λοιπὸν πρόκειται περὶ δημοσίου ἐγγράφου, τοῦτο πρέπει νὰ εἶνε τυπικῶς ἔγκυρον· ἐπίσης ἂν πρόκειται περὶ ἰδιωτικοῦ, πρέπει νὰ ἔχῃ συνταχθῇ εἰς διπλοῦν, καὶ δεόν νὰ ἐκδοθῶσι τὸς πρῶτότυποι, ὅτε εἶνε καὶ τὰ μέρη τὰ ἔχοντα ἰδιαιτέρον συμφέρον (ἄρθρον 410 Πολ. Δ.κ.), ἥτοι πρέπει νὰ εἶνε ἐγγράφον, *referens sine relato*, διότι ἄλλω· οὐκ εἶνε συντεταγμένον κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον.

Πρέπει λοιπὸν νὰ τηρηθῶσι πάντες οἱ κανόνες, οὓς ἀπηντήσαμεν ἐν τῷ περὶ ἀποδείξεως κεφαλαίῳ, καθ' οὓς μόνον τὰ ἐγγραφα εἴτε ἰδιωτικά, εἴτε δημόσια δύνανται νὰ ἔχωσι δύναμιν ἀποδεικτικὴν. Ἀλλὰ δὲν ἀρκοῦσιν οἱ δύο αὗτοι χαρακτηῖρες, πρέπει προτέτι τὸ ἐγγράφον νὰ εἶνε ἀναμφισβήτητον καὶ νὰ μὴ ὑπάρχωσι ζυῖσματτα, διαγραφὰ κατ' ἀποδεικτικὸν τύπον, ποῦ πλέον στρέφεται ἡ ἔρις; Ἡ ἔρις στρέφεται μόνον ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν, ἐνῷ οὐδεμία ὑπάρχει φιλονικία περὶ τοῦ κύρους τοῦ ἐγγράφου. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ δανειστικοῦ ἐγγράφου, ὅπερ παραδέχομαι ὡς περιλαμβάνον τὴν

ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων, δηλ. ὅτι ἐγένετο ἡ σύμβασις τοῦ δανείου καὶ μοί παρεδόθησαν τὰ χρήματα ἐκεῖνα· ἐγὼ ὁμως οὐδαμῶς προσβάλλω τὸ ἔγγραφον, ἀλλ' ἰσχυρίζομαι ὅτι ἡ ἀπαίτησις ἐξωφλήθη ἢ παρεγράφη. Ἰδού λοιπὸν ὅτι ἀνεξαρτήτως τοῦ ἐγγράφου ἡ ἔρις περιορίζεται ἀπλῶς εἰς τὴν ἀπαίτησιν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ὑπόθεσις θεωρεῖται ὡς φέρουσα συνοπτικὸν χαρακτῆρα. Ἄν ὁμως ὑποτεθῇ ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν περιορίζεται εἰς τὴν ἀμφισβήτησιν μόνον τῆς ἀπαίτησεως, ἀλλ' ἰσχυρίζεται προσέτι ὅτι τὸ ἔγγραφον εἶνε πρὸς δόλου, βίας ἢ εἰκονικότητος, δὲν ἔχομεν πλέον ἔγγραφον ἀναμφισβήτητον, εὐτινος τεθέντος παύει πλέον καὶ ἡ ὑπόθεσις νὰ ἔχῃ συνοπτικὸν χαρακτῆρα, θεωρουμένη ὡς συνήθης, καὶ πρέπει τὴν συνήθη διαδικασίαν ν' ἀκολουθήσωμεν.

Ἦδη μεταβαίνομεν εἰς τὰς προσωπικὰς ἀγωγὰς, τὰς ἐστερημένας μὲν ἐγγράφων, ἀλλ' ἀφορώσας ποσὸν μὴ ὑπερβαῖνον τὰς 500 δραχμάς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ἔχομεν ἴσως ἀπλὴν ὑπόθεσιν, ἀλλ' ὑπόθεσιν εὐτελῆ, ἀσημάντου ποσοῦ· ἂν ἤθελομεν ἐφαρμόσῃ ἐπ' αὐτῆς τὴν συνήθη διαδικασίαν, τὰ δικαστικά ἐξοδα καὶ αἱ δαπάναι, αἱ καταβολαὶ δικηγορικῶν ἀμοιβῶν, ἤθελον ἴσως ὑπερβῇ τὸ φιλονικούμενον ποσόν, τὸ ποσὸν τῶν 500 δραχ. καὶ μόλις ἤθελον ἐπαρκέσθαι εἰς κάλυψιν αὐτῶν τῶν δαπανῶν. Ἀνάγκη λοιπὸν ν' ἀκολουθήσωμεν βραχυτέραν ὁδὸν πρὸς λύσιν τῆς ὑποθέσεως, καὶ διὰ τοῦτο βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης εἰς τὸ πέμπτον ἐδάφιον τοῦ ἀρθροῦ 618 ἐθεώρησεν αὐτὴν συνοπτικὴν.

Τετάρτη κατηγορία συνοπτικῶν ὑποθέσεων, εἶνε ἡ τῶν ἀγωγῶν τῶν ἀπορρεουσῶν ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως, ἀλλ' ὅχι καὶ ἡ τῶν ἐκ τῆς ἐνοικιῆς σχέσεως τῆς μισθώσεως,¹ διότι αἱ τοιαῦται λογίζονται ὡς κατεπεύγουσαι, καθ' ὃ ὑποθέσεις, ὡς ἡ λύσις πρέπει τὸ ταχύτερον νὰ ἐπέλθῃ. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγείρεται ἀγωγή ἐκ μέρους τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ κενώσεως τοῦ μισθωθέντος, διὰ τὸν λόγον ὅτι ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως ἔληξεν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀγωγή ὡς ἀπορρέουσα ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως εἶνε συνοπτικὴ.

1) Πολ. 618 ἐδ. 4 « . . . διαφοραὶ περὶ συμβολαίων ἐνοικιάσεως κτημάτων, ἐφ' ὅσον αὐτὰ δὲν ὑπάγονται κατὰ τὸ ἀρθρ. 490 ἀριθ. 9 εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν εἰρηνοδικῶν . . . »

Ἄλλ' ἂν ὑποθέσωμεν ἑτέραν ἀγωγὴν ἐκ μέρους τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ζητοῦντος τὴν *remissio mercedis*, τὴν μείωσιν τοῦ μισθώματος, θέλομεν ἔχει ἀγωγὴν ἀπορρέουσαν ἐκ τῆς ἐνσχυτικῆς σχέσεως τῆς μισθώσεως, ἣτις ἐθεωρήθη τοσοῦτον κατεπείγουσα, ὥστε ὑπῆχθη εἰς ἄλλην διαδικασίαν τὴν τῶν Εἰρηνοδικῶν.

Ἡ τελευταία κατηγορία τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων εἶνε ἡ τῶν διαφορῶν περὶ νομῆς (*interdicta uti possidetis, interdicta de precario*). Αἱ ὑποθέσεις αὗται, αἱ ἀφορῶσαι τὴν νομὴν, πρέπει νὰ λυθῶσι τάχιστα, ἅτε ἐπικειμένων διαπληκτισμῶν, διαμαχῶν μεταξὺ τῶν μερῶν, ἐξ ὧν ὡπωσδῆποτε ἐνδεχόμενον νὰ κινδυνεύσῃ καὶ αὐτὴ ἡ δημοσία τάξις, δι' ὃ ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι καὶ ἐπ' αὐτῶν ἀνάγκη νὰ ἐφαρμοσθῇ συνοπτικὴ διαδικασία.

Τίνα ὅμως τὰ στοιχεῖα τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας; τίς ἡ διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς συνήθους; Πρῶτον, ὅτι παρέλκει ὁ διορισμὸς ἀντικλήτου παρὰ διαδίκου, κατοικοῦντος μακρὰν τῆς ἐδρας τοῦ δικαστηρίου, καὶ τῶν ἐπιδόσεων δυναμένων νὰ γίνωσι καὶ εἰς τὸν γραμματεῖα τοῦ δικαστηρίου, ἐνῷ προκειμένου περὶ συνήθους ὑποθέσεως, αἱ ἐπιδόσεις πρέπει ἀφεύκτως νὰ γίνωσιν εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ διαδίκου, ὅστις μάλιστα ὀφείλει νὰ πληρώσῃ καὶ τὰ ἐξόδα, τὰ ἐκ τῆς ἀναβολῆς (ἄρθρ. 150 Πολ. Δ.κ.).

Δεύτερον, ὅτι ὁ ἐνάγων ἐπὶ συνοπτικῶν δικῶν δὲν δίδει προθεσμίαν πρὸς ἀπολογίαὶν τοῦ ἐναγομένου,¹ δὲν τὸν καλεῖ πρὸς ἀπολογίαὶν, ἀλλ' ἀπλῶς πρὸς ἐμφάνισιν εἰς τὸ ἀκροατήριον, μὴ ἔχων ἀνάγκην νὰ περιμείνῃ τὴν δεκαπενθήμερον προθεσμίαν, ἀλλ' ἀπλῶς σὺν τῷ ἐγγράφῳ τῆς ἀγωγῆς δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον. Ἀλλὰ τούτου τεθέντος, ἐφ' ὅσον δὲν διδεται τῷ ἐναγομένῳ προθεσμία πρὸς ἀπολογίαὶν, οὗτος οὐδαμῶς εἶνε ὑπόχρεως νὰ ἐπιδώσῃ ἀπολογητήριον· δύναται λοιπὸν νὰ ὑπεβάλῃ τὴν ἀνταγωγὴν αὐτοῦ τὸ πρῶτον ἐπ' ἀκροατηρίου διὰ τῶν ἐγγράφων αὐτοῦ προτάσεων. Ἐνῷ ἐπὶ συνήθους διαδικασίας ἡ ἀνταγωγὴ πρέπει νὰ γίνῃ ἐν τῇ προδικασίᾳ, διὰ τῆς ἐπιδόσεως δικογράφου ἀπολογητηρίου.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως. Ἡ διαφορὰ ἐνταῦθα

1) Ἀπαιτεῖται ὅμως καὶ ἐπὶ τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων αἵτησις θεράπευσης.

μεταξύ τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας καὶ συνήθους εἶνε, ὅτι οἱ ὄγκοι οἱ ἐπαγόμενοι εἰς τὸ ἀκροατήριον πρέπει νὰ γίνωνται ἐν τῇ αὐτῇ συνεδριάσει, ἐνῷ τοιαύτην ὑποχρέωσιν δὲν ἱκαντῶμεν εἰς τὴν συνήθη διαδικασίαν. Ἄν τώρα πρόκειται νὰ ἐξετασθῶσι μάρτυρες ἢ πραγματογνώμονες, οὗτοι πρέπει νὰ ἐξετάζωνται ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, ἂν δὲν ἀπέχωσιν ὑπὲρ τοῦ; τέσσαρας σχολίου; ἀπὸ τοῦ δικαστηρίου. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐξητάσθησαν οἱ μάρτυρες· εἶνε ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ ἐκθέσις περὶ τῆς καταθέσεως τῶν μαρτύρων ἢ τῶν πραγματογνωμόνων; ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι δὲν εἶνε ἀνάγκη τοιαύτης ἐκθέσεως, ἀλλ' ὅτι ἀπλῶς ἐν τῇ ἀποφάσει πρέπει νὰ μνημονεύωνται τὰ ὀνόματά των ὡς καὶ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πραγματογνωμοσύνης ἢ τῶν μαρτυριῶν αὐτῶν.¹ Καὶ ὁ λόγος, διότι ἀφοῦ ἡ ἀπόφασις θὰ εἶνε ἀνεκκλητος, δὲν εἶνε ἀνάγκη ν' ἀναφέρωνται τὰ καθ' ἕκαστα, ἀφοῦ δὲν πρόκειται νὰ γίνῃ οἰοσδῆποτε ἐλεγχος παρ' ἀνωτέρου δικαστηρίου.

Ἑτέρα διαφορά εἶνε ὅτι ἐπὶ τινῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων (ὅχι ἐπὶ πασῶν), ἐπὶ νομῆς π. χ. ἐπὶ προφυλακτικῶν μέτρων, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ ὑπάρξῃ ἀποδείξις πλήρης, ἀλλ' ἄρκει καὶ ἀπλὴ βεβηλώσις διὰ νὰ γείνη δεκτὴ ἡ ἀγωγή, ἀρκεῖ δηλ. νὰ ὑπάρχῃ πιθανότης περὶ τῶν γεγονότων ἐκείνων, ἅτινα ἰσχυρίζεται ὁ διώδικος, ἥτοι ἐφ' ἧς μύζεται ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ *summatim cognoscere* τῶν Ρωμαίων κατὰ τὰς περὶ νομῆς δίκας.

Εἴπομεν ὅτι ἀρκεῖ ὁ ἐνάγων νὰ βεβηλώτῃ ἀπλῶς τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἵνα γείνη δεκτὴ ἡ ἀγωγή περὶ διατηρήσεως τῆς νομῆς. Ἐν τούτοις ἐπὶ συνοπτικῶν ὑποθέσεων λαμβάνει χώραν καὶ ἕτερόν τι ἰδιάζον ὑπερ ἀφορᾷ τὰς ἐνστάσεις, ὅτι δηλ. αἱ ἐνστάσεις αἱ προτεινόμεναι κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν δεόν νὰ ᾖσιν ἐκκαθαρισμέναι, ἥτοι ἐπ' αὐτῶν νὰ ὑπάρχῃ προαποδείξις, ἐνῷ τοῦτο δὲν ἱπαιτεῖται κατὰ τὰς συνήθεις δίκας. Ἰσχυρίζεται π. χ. ὁ ἐναγόμενος ὅτι ἐξωφλήθη τὸ χρέος· δὲν ἀρκεῖ νὰ προτείνῃ τὸν ἰσχυρισμὸν τοῦτον, ἀλλὰ πρέπει νὰ ἔχῃ καὶ προχείρους τὰς ἀποδείξεις, διότι ἄλλως ἡ τοιαύτη ἐνστάσις θεωρεῖται ἀπράδεκτος, καθὼ μὴ ἐντελῶς καθαρὰ, ὡς ρητῶς ἀναγράφει τὸ ἄρθρον 872 πολιτικῆς δικονομίας.

1) Τοῦτο ὅμως προϋποθέτει ἄμετον ἔκδοσιν τῆς ἀποφάσεως, οὕτινος συνήθως μὴ λαμβάνοιτο χώραν, μένει ἀνεφάρμοστος καὶ ἡ διάταξις αὕτη τοῦ νόμου.

Ω: πρὸς δὲ τὰ δικηγορικά δικαιώματα, ταῦτα ἀτυχῶς εἶνε τὰ ἡμίση τῶν κατὰ τὰς συνήθεις δίκας. Οὕτω πως τοῦλάχιστον ἀναγράφει τὸ διάταγμα τοῦ 1835, ἀλλ' ἐννοεῖται ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εὐτυχῶς διὰ τὰ θυλάκια τῶν δικηγόρων ἀπέμεινε γράμμα νεκρόν, τὸ δὲ ποσὸν τῆς ἀμοιβῆς καὶ ἐπὶ συνοπτικῶν ἀκρίβη δικῶν κανονίζει ἡ εὐσυνειδησία τοῦ δικηγόρου (ἄρθρον 88, τοῦ Tarif τῆς γαλλικῆς δικονομίας).

Ἡ τελευταία παρατήρησις εἶνε ὅτι κατὰ τὸ ἄρθρον 624 τῆς δικονομίας, ἂν ὁ διάδικος εἰσαγάγῃ ὑποθεσίαν τινα ὡς συνοπτικὴν καὶ τὴν ἐγγράφῃ ὁμέσως εἰς τὸ πινακίον ἐπισπεύδων τὴν ἐκδίκασιν αὐτῆς, διότι τὴν θεωρεῖ συνοπτικὴν, ὁ δὲ δικαστὴς εὕρισκῃ βραδύτερον ὅτι ἡ ὑπόθεσις αὕτη εἰς οὐδεμίαν ὑπάγεται κατηγορίαν ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναγεγραμμένων, οὔτε φέρει τὸν χαρακτῆρα κατεπιγούσης δίκης, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἄρθρον 624 λέγει ὅτι ἀποβάλλεται ἡ ὑπόθεσις τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας καὶ παραπέμπεται εἰς τὴν συνήθη, ἥτοι θέλωμεν ἀκολουθήσει τὴν συνήθη διαδικασίαν χωρὶς νὰ εἶνε ἀνάγκη νέας κλήσεως.

Τοιαύτη ἡ ἀληθὴς ἔννοια τοῦ ἁρθρου 624, ὅπερ πολλάκις παρενόθη καὶ παρεξηγήθη.

Αἱ δίκαι συνήθως διαρκεῦσιν ἐπὶ μακρόν· ἀλλ' ἐν τῷ μεταξὺ ἐνδέχεται νὰ διατρέχῃ κίνδυνον εἴτε αὐτὸς ὁ διάδικος εἴτε διάφορα ἀντικείμενα, ὧν ἀμισθητεῖται ἡ κυριότης καὶ ἐντεύθεν ἡ ἀνάγκη τῶν προφυλακτικῶν μέτρων πρὸς ἐξασφάλισιν εἴτε τοῦ διαδίκου εἴτε τοῦ ἀντικειμένου τῆς διαφορᾶς. Ἐν δίκῃ περὶ διαζεύξεως, καθ' ἣν ἐρίζουσιν οἱ σύζυγοι, ὑπάρχει ἀφευκτος ἀνάγκη νὰ ληφθῶσι προφυλακτικὰ μέτρα ὑπὲρ τῆς γυναικὸς πρὸς διατροπὴν αὐτῆς, ἐξ οὗ πρόδηλος ἡ ἀνάγκη τοῦ συντηρητικῶ μέτρου τῆς διατροφῆς. Ἡ ὑποθέσωμεν διεκδικούμενον κτῆμα, ὅπερ εὕρηται εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου· ἀλλὰ μέχρι πέρατος τῆς δίκης ὁ ἐναγόμενος ἐνδέχεται ν' ἀφήσῃ αὐτὸ ἀκαλλιέργητον, οὕτως ὥστε ἡ ὅσις νὰ μεταβληθῇ εἰς Σαχάραν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει παραστῇ ἀνάγκη νὰ ληφθῇ προφυλακτικὸν μέτρον. Τὰ δὲ προφυλακτικὰ μέτρα ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν προκύπτουσιν ὡς κατεπείγοντα, καὶ εἶνε ἀνάγκη ὡς εἶδόν τε ταχυτέρας λύσεως τῆς διαφορᾶς, ἥτις ἀφορᾷ εἰς προφυλακτικὸν μέτρον· ὁ νεμεθέτης λοιπὸν δὲν ἠδύνατο παρὰ νὰ ὑπαγάγῃ αὐτὴν εἰς τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, ἥς τὰ στοιχεῖα ἀνωτέρω ἀνελύθησαν.

Μ' όλα ταῦτα τὸ κατεπεῖγον πολλάκις εἶναι τοσοῦτον μέγα, ὥστε ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τὴν προσφυγὴν οὐχὶ εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κυρίας δίκης (πρωτοδικεῖον), ἀλλ' εἰς τὸν πρέσβρον τῶν πρωτοδικῶν, ἂν δὲ εἶνε στιγμιαίος ὁ κίνδυνος, εἰς τὸν εἰρηνοδίκην, ὅστις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ζητήματος (περὶ νομῆς).

Τίνα δὲ τὰ προφυλακτικὰ ταῦτα μέτρα τέποτελοῦνται τὴν πρώτην κατηγορίαν τῶν συνοπτικῶν δικῶν; Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος αὐτοῦ δὲν ἔχομεν εἰμὴ ν' ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 1029 πολιτικῆς δικονομίας, εἰς ὃ μνημονεύονται διάφορα μέτρα συντηρητικά, π. χ. αἱ ἐγγυήσεις, αἱ κατασχέσεις, ἐπιθέσεις σφραγίδων κλπ., εἶνε ἄλλα συντηρητικὰ μέτρα ὑπαγόμενα εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ ἀστικῶ δικαίου, ὡς αἱ ἐγγραφαὶ προνομίων καὶ ὑποθηκῶν, αἱ διακοπαὶ παρὰ γραφῶν καὶ τέλος ἄλλα συντηρητικὰ μέτρα, ἅτινα κτίπερ μὴ μνημονεύόμενα ἐν τῇ δικονομίᾳ, οὐχ ἦττον εὗρηται ἐν τῷ ἀστικῷ δικαίῳ.

Ἀλλὰ τίς δικαιούται νὰ ζητήσῃ συντηρητικὰ μέτρα; Πρὸ παντὸς βεβήτως ἐκεῖνος ὁ διάδικος καθ' οὗ τρέχει ὁ κίνδυνος τῆς ζημίας· ἀλλ' ἐννοεῖται ὅτι ἀνεξαρτήτως αὐτοῦ τοῦ προσώπου δύναται τὰ προφυλακτικὰ μέτρα νὰ ζητήσῃ καὶ ὁ νόμιμος αὐτοῦ ἀντιπρόσωπος· οὕτω π. χ. ὁ ἐπίτροπος τοῦ ἀνηλίκου, ἢ τοῦ ἀπηγορευμένου δύναται νὰ ὑποβάλλῃ αἵτησιν περὶ οἰονδήποτε προφυλακτικοῦ μέτρου, ὅσον ἀφορᾷ τὴν περιουσίαν ἢ τὸ πρόσωπον τοῦ ἐπιτροπευομένου. Ὡς γὰρ οἱ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως δύναται νὰ ζητήσωσιν οἰονδήποτε προφυλακτικὸν μέτρον ὑπὲρ τοῦ πτωχεύσαντος. Τὸ αὐτὸ δικαιοῦται νὰ πράξῃ ὁ δανειστής κατὰ τοῦ ὀφειλέτου του, πρὸς ἐξασφάλισιν ἢ διατήρησιν ὅλων τῶν ἐξηρητημένων καὶ μηκέτι ἀπειλημμένων ἀλλὰ μελλόντων μόνον δικαιωμάτων του, ὡς ῥητῶς διατάσσει τὸ ἄρθρον 1025 τῆς δικονομίας καὶ ὡς ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τε τῶν Γάλλων συγγραφέων καὶ τῆς Γαλλικῆς Δικονομίας.

Πολτάκις ὅμως εἶνε τοσοῦτον στιγμιαίος ὁ κίνδυνος, ὥστε ὁ νόμος, ἐνῶ συνήθως εἰς τὰ πρόσωπα τὰ μὴ ὄντα *legitima persona standi in judicio*, δὲν ἐπιτρέπεται τὸ παρῆπαν νὰ παρίστανται ἐπὶ δικαστηρίου, οὐχ ἦττον ἐπιτρέπει εἰς αὐτὰ τοιαύτας αἰτήσεις περὶ προφυλακτικῶν μέτρων. Πρόκειται π. χ. περὶ ἀνηλίκου, ὅστις, ὡς γνωστόν, δὲν δικαιούται νὰ παρίσταται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου· ὁ νόμος ἐπιτρέπει τῷ ἀνηλίκῳ ἂν βλέπῃ ὅτι ὁ ἐπίτροπος αὐτοῦ ἄγρὸν ἡγόρα-

σεν, ἐνῷ ἐπικείται κίνδυνος τῶν ἐννόμων αὐτοῦ συμφερόντων, νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καὶ νὰ ζητήσῃ οἰονδήποτε συντηρητικὸν μέτρον. Ἄν πρόκειται περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀφορώντων τὴν διακατοχὴν, καὶ βλέπῃ ὁ ἀνήλικος ὅτι ὁ γαίτων ἐνεργεῖ ἀνασκαφάς, ὧν ἐνεκα κινδυνεύει νὰ καταπέσῃ ὁ τοίχος τῆς οἰκίας του, ἡ ἐνεργεῖ οἰονδήποτε πρᾶξιν συνεπαγομένην κίνδυνον σπουδαῖον καὶ στιγμιαῖον, τότε ὁ ἀνήλικος, αὐτὸ τὸ πρόσωπον τὸ ἀνέκτανον πρὸς τὸ παρίστασθαι ἐπὶ δικαστηρίου, δύναται νὰ υποβάλῃ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου αἴτησιν περὶ προφυλακτικῶν μέτρων (ἄρθρον 74 Πολ. Δικ.).

Ἀλλὰ ταῦτα δύνανται νὰ ζητηθῶσι μόνον, διαρκούσης τῆς κυρίας δίκης, ἥς προσδοκᾶται μακρὰν τὸ πέρας ; Ὁ νόμος ἐπιτρέπει νὰ ληφθῶσι προφυλακτικὰ μέτρα καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐπικείται ἀγωγή περὶ διαζύγιος, ἀλλὰ ταύτην δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ὁ ζητῶν τὸ διαζύγιον πρὶν ἢ γείνῃ ἡ ἀπόπειρα πρὸς ἔνωσιν ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου ἐπισκόπου. Ἀποτυχούσης δὲ τῆς πρὸς ἔνωσιν ἀποδείρας, ὑπάρχει ῥητὴ διάταξις τῆς Δικονομίας, τὸ ἄρθρον 683, καθ' ὃ πρέπει χάριν τῆς συζύγου νὰ χορηγηθῇ, διότι ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ μέχρι τοῦ πέρατος τῆς δίκης ἐνδέχεται νὰ λιμώτῃ αὕτη, ἀφοῦ ὁ σύζυγος τῇ ἀρνεῖται τὰ μέτα τῆς συντηρήσεως. Ὡς πρὸς τοῦτο παραπέμπομεν καὶ εἰς τὸν Berriat et Saintprix καὶ Seuffert τομ. 2, σελ. 43, οἵτινες ἀνέγραψαν ὡς ἀναμφισβήτητον δόγμα, ὅτι τὰ προφυλακτικὰ μέτρα εἰσὶ δεκτὰ καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης.

Ἐρωτᾶται ἤδη αὐτὸ τὸ δικαίωμα ὅπερ εἶνε ἡ πρόκειται νὰ καταστῇ ἐπίδικον δύναται νὰ ἐξασφαλισθῇ διὰ τινος προφυλακτικοῦ μέτρου καὶ εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν ἡρτηται ἐξ ὅρου τινός ἡ προθεσμίας ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ καταφατικῶς ὅτι δηλ. δύναται καὶ δικαίωμα, ὅπερ διατελεῖ ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν ν' ἀσφαλισθῇ διὰ τινος προφυλακτικοῦ μέτρου, διότι λίαν πιθανὴ εἶνε ἡ πάροδος τῆς προθεσμίας. Οὕτως, ἂν πρόκειται περὶ συναλλαγματικῆς καὶ ὁ ἀποδέκτης ἐπιτώχευσε, δὲν ὑπάρχει μὲν ἀκόμη τὸ δικαίωμα τῆς πληρωμῆς ἀπὸ τὸν ὀπισθογράφον, οὐχ ἥττον διὰς ὁ κομιστὴς δύναται νὰ ζητήσῃ ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ μέλλοντος τούτου δικαιώματος. Ἄν πρόκειται ἡ κληρονομία νὰ μεταβιβασθῇ εἰς ἕτερον ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς ἀπειθείας τῶν κληρονόμων, ἀπὸ μηδὲν ἐγένετο βέβαιον τὸ δικαίωμα τοῦ heres fideicommissarius, ἵνα παραλάβῃ τὴν κληρονομίαν αὐτός· ἀλλ' ἐν τῷ με-

ταξὺ τοῦτω ἐνδέχεται νὰ καταστραφῇ ὅλη ἡ κληρονομία· καὶ τότε τί θέλει περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ καταπιστευματούχου; Ὑπάρχει δικαίωμα ὑπὸ αἵρεσιν· δύναται λοιπὸν οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ *satisfactio* παρὰ τῶν προσώπων ἐκεῖνων, ἅτινα ἐν περιπτώσει ἀπειθείας ὑποχρεοῦνται νὰ τῷ μεταβιβάσωσι τὴν κληρονομίαν. Ἡ ὑποθέσωμεν, ὅτι δίδεται ὅλη ἡ κληρονομία εἰς τὴν σύζυγον, ἀλλ' ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς χρείας· εἰ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι δύνανται νὰ ζητήσωσι προφυλακτικὰ μέτρα καὶ ὑπὲρ τοιοῦτου ἐνδεχομένου δικαιώματος, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τὸ ἄρθρον 1026 τῆς Δικονομίας ἀπαγορεύει νὰ λομβάνωνται τοιαῦτα μέτρα ἐπὶ μελλόντων δικαιωμάτων, ἅτινα δὲν ἐγεννήθησαν εἰσέτι, ὡς αἰεὶ ἐνλ. δὲν ὑπάρχει εἰσέτι *actio nata*. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὀφείλω εἰς τινὰ ὀρισμένον χρηματικὸν ποσὸν ὑπὸ τὴν αἵρεσιν «*si navis ex Asia venerit*». Ἐνταῦθα ὁ ὑπὸ αἵρεσιν δικαιούχος δύναται νὰ ἐνεργήσῃ συντηρητικὴν κατάσχεσιν εἰς χεῖρας τρίτου πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἰδίων δικαιωμάτων; ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς, διὰ τὸν λόγον ὅτι ἡ συντηρητικὴ κατάσχεσις ἐπάγεται τὴν ἀνάγκην ἐντὸς 8 ἡμερῶν νὰ ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως καὶ τῆς ἀπαιτήσεως, διότι ἄλλως ἡ κατάσχεσις κατὰ τὸν νόμον λογίζεται ἄκυρος. Ἀλλ' εἶνε δυνατόν νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου, ἀφ' οὗ διατελεῖ εἰσέτι ὑπὸ αἵρεσιν αὐτὸ τὸ δικαίωμα, ὅπερ ὑπόκειται εἰς ἀσφάλειαν καὶ δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐγερθῇ ἀγωγή (περὶ προφυλακτικῶν μέτρων);

Τὰ προφυλακτικὰ ταῦτα μέτρα¹ προϋποθέτουσι βεβαίως, ὅτι ὑπάρχει δικαίωμα, καὶ δικαίωμα, ὅπερ ἀπειλεῖται, ὥστε, ἵνα γίνῃ δεκτὴ ἡ αἴτησις, πρέπει ν' ἀποδειχθῇ ἡ ὑπαρξίς τοῦ δικαιώματος. Ἀλλ' ὁ νομοθέτης ἀρκεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καὶ εἰς ἀπλὴν βεβαίωσιν, διότι δὲν εἶνε εὐχερὲς νὰ προσαγάγῃ τις πάντα τὰ απαιτούμενα ἀποδεικτικὰ μέσα. Ἀλλ' ἂν τυχὸν ὁ καθ' οὗ ζητεῖται τὸ προφυλακτικὸν μέτρον προτείνῃ ἀντίρρῃσιν κατ' αὐτοῦ καὶ ὑπάρχῃ καιρὸς, δύναται νὰ ἐκδοθῇ προδικαστικὴ ἀπόφασις. Ἀλλ' ἐννοεῖται ὅτι τότε δύναται καὶ ὁ ζητῶν τὸ προφυλακτικὸν μέτρον ν' ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμά του.

¹) Προσωρινὰ μέτρα καλοῦνται αἱ διαταγαὶ τοῦ δικαστηρίου, δι' ὧν ἐνεκὸν ἐπικειμένου κινδύνου κανονίζεται προσκαίρως ἢ διασφαλίζεται ἡ διαφορά. (Οἶκον. § 119).

Υποθέσωμεν π. χ. ὅτι ζητῶ τὴν προσωπικὴν κράτησιν ἄλλοδαποῦ· ὁ νομοθέτης ἐν ἄρθρῳ 1045 ἐπιτρέπει συντηρητικῶς τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ἄλλοδαποῦ, ἀλλὰ προσθέτει ἐν ἄρθρῳ 1046, ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ προσωπικὴ κράτησις, ἂν ὁ φυλακιστέος δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἔχει ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἱκανὰ ἀκίνητα, ἢ ἂν διέξῃ ἄλλην ἐγγύησιν. Ἄν λοιπὸν ὑπάρχῃ καιρὸς διὰ νὰ κρίνωμεν ἂν ἀληθεύῃ ἡ τοιαύτη ἀντίρρηση τοῦ ἄλλοδαποῦ, ὁ δικαστὴς βεβαίως θέλει ἐκδῶσθαι προδικαστικὴν ἀπόφασιν, δι' ἧς θέλει ἐπιτρέψῃ τῷ ἄλλοδαπῷ ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἔχει ἐν Ἑλλάδι ἀκίνητα τοιαύτης ἀξίας, ὅτε δύναται καὶ ὁ ἐνάγων ὁ ζητῶν τὸ προφυλακτικὸν μέτρον ν' ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμά του.

Πλεῖστά εἰσι τὰ προφυλακτικὰ μέτρα· ὁ δικαιούχος δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ συντηρητικὴν κατάσχεσιν, προσωπικὴν κράτησιν, ἐγγυοδοσίαν κτλ. Ὁ νόμος ὅμως προσθέτει, ὅτι πάντοτε πρέπει νὰ προτιμᾶται τὸ προφυλακτικὸν μέτρον, ὅπερ εἶνε ἥττον ἐπαχθές καὶ ὀλιγώτερον ἐπιζήμιον, οὕτως ὥστε, ἂν διὰ συντηρητικῆς κατασχέσεως δύναται ν' ἀσφαλισθῇ ὁ δικαιούχος, δὲν πρέπει νὰ ληφθῇ τὸ προφυλακτικὸν μέτρον τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, διότι ἡ στέρησις τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας εἶνε ἐπαχθεστέρα τῆς κατασχέσεως. Ἐτέρα ἀρχὴ εἶνε, ὅτι δὲν πρέπει νὰ μεταβάλληται ἡ διακατοχὴ διὰ τῶν προφυλακτικῶν μέτρων· ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπαγόρευσις δὲν συνεπάγεται καὶ τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ περιορισμοῦ τῆς διακατοχῆς, ὥστε δύναται νὰ διαταχθῇ ἡ μεσεγγύησις τοῦ διεκδικουμένου κτήματος, δύναται ν' ἀφαιρεθῇ τοῦτο ἀπὸ τὸν ἐναγόμενον, καὶ νὰ δοθῇ εἰς χεῖρας τρίτου, ὅστις ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιμελῇται τὸ κτῆμα κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς δίκης. Ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἔπεται πάλιν ὅτι μετατίθεται ἡ νομὴ τοῦ κτήματος εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγόντος καὶ δὲν μεταβάλλεται ἡ νομὴ, διότι ὁ τρίτος κατέχει τὸν λογαριασμὸν τοῦ ἐναγομένου.

Τώρα ποῦ θέλει εἰσαχθῇ ἡ τοιαύτη οἵτησις περὶ προφυλακτικῶν μέτρων; Πρέπει ν' ἀκολουθήσωμεν τοὺς γενικοὺς κανόνας περὶ ἁρμοδιότητος; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἡ τοιαύτη αἵτησις δέον νὰ γίνῃ εἰς τὸ δικαστήριον τῆς κυρίας δίκης, καὶ ἂν εἰσέτι δὲν εἰσῆχθῃ ἡ κυρία δίκη εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο εἰς ὃ βραδύτερον εἰσαχθήσεται. Τοῦτο δὲ συνάγομεν ἀσφαλῶς ἐκ τοῦ ἄρθρου 258, ὅπερ ὁμιλεῖ περὶ συντηρητικῆς ἀποδείξεως, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι

ἐπὶ τοῦ προκειμένου πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ἐξαίρεσιν ἐν περιπτώσει καθ' ἣν εἶνε τοσοῦτον στιγμιαίος ὁ κίνδυνος, ὥστε ἡ ἀργοπορία ἰσοδυναμεῖ πρὸς καταστροφὴν· διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρμόδιον¹ εἶνε τὸ ἐγγύτερον δικαστήριον καὶ εἰς αὐτὸ θέλει προσφύγῃ ὁ διάδικος ἵνα ζητήσῃ οἰονόηποτε προφυλακτικὸν μέτρον.

Ἄλλὰ τίς ἡ ἰσχὺς τῶν ἀποφάσεων τῶν διατασσουσῶν τὰ προφυλακτικὰ μέτρα; Ἄν ἐξεδύθη ὀριστικὴ ἀπόφασις περὶ τοῦ ἐπιδίκου δικαίου, ἔλαθε δὲ χώραν συμβιβασμός, δὲν δύναται πλέον νὰ γίνῃ λόγος περὶ ὑπάρξεως κινδύνου (ἄρθρον 627 Πολ. Δικ.). Κατὰ τίνα δὲ τρόπον γίνεται ἡ πρότασις περὶ καταργήσεως προφυλακτικοῦ τινος μέτρου; Ὁ νόμος λέγει, ὅτι πρέπει ν' ἀκολουθήσωμεν τὴν αὐτὴν διαδικασίαν, ἥτις ἔσχυε καὶ κατὰ τὴν αἴτησιν τοῦ προφυλακτικοῦ μέτρου (ἄρθρον 628 Πολ. Δικ.). Καὶ ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον εἶδος τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων, τὰ προφυλακτικὰ μέτρα.

Ἡδὴ ἐρχόμεθα εἰς τὸ δεύτερον εἶδος, τὰς δίκας περὶ διακατοχῆς, αἵτινες ὡς γνωστόν, διαιροῦνται εἰς τὰ *interdicta* τὸ *int. uti possidetis*, ὅπερ προτείνεται πρὸς διατήρησιν τῆς νομῆς, ἣν διαταράσσει τρίτος τις· ἂν ὅμως ὁ τρίτος ἐποιήσατο χρῆσιν βίας καὶ ἐξέβαλε τὸν κύριον (τὸν διανοίᾳ κυρίου δηλ. γενόμενον) τῆς νομῆς, ὁ τελευταῖος ἔχει ἕτερον παράγγελμα, τὸ *interdictum unde vi*· καὶ ἐπὶ τέλους ἂν διὰ παρακλήσεων πειθόμενος, ἔδωκέ τι εἰς τρίτον, δύναμαι εἰς ἀνάκλησιν αὐτοῦ τοῦ πράγματος νὰ προτείνω τὸ *inlerd. de precario*. Τοιαῦτα τὰ παράγγελα τῆς νομῆς, τὰ κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν διεξαγόμενα ἐπικειμένου κινδύνου συμπλοκῆς μεταξὺ τῶν μερῶν, καὶ συνεπῶς διασαλεύσεως τῆς δημοσίας τάξεως, ὅτε ἀνευκτοῦς παρίσταται ἡ ἀνάγκη τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας.

Ὅποια δὲ εἶνε τὰ στοιχεῖα μιᾶς ἐκάστης τῶν τοιούτων ἀγωγῶν, δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ εἰπωμεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διότι ταῦτα πάντα εἰσὶ γνωστὰ ἐκ τοῦ ἀστικοῦ δικαίου· θέλομεν λοιπὸν περιορισθῇ εἰς τὴν διαδικασίαν ἐκείνην, ἥτις ἰσχύει ἐνταῦθα. Πρώτῃ ἀρχῇ εἶνε ὅτι αἱ τοιαῦται ἀγωγαὶ δεόν νὰ ἐγείρωνται ἐντὸς ἐνὸς ἔτους καὶ μιᾶς

1) Προσωρινὰ μέτρα δύναται καὶ ὁ Πρόεδρος τῶν Πρωτοδικῶν καὶ ὁ Εἰρηοδίκης νὰ διατάξῃ. Ἐν τῇ πρακτικῇ δὲ συνήθως πρὸς τὸν Πρόεδρον ἀπευθύνονται οἱ αἰτοῦντες προσωρινόν τι μέτρον.

ἡμέρας ἀπὸ τῆς διαταράξεως ἢ τῆς ἀποβολῆς, ἀρχή, ἣν ἡσπάζθη καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης μιμηθεὶς τὸν Ρωμ. Νόμον (Lex 1 pr. Πανδ. 43.17), καὶ ἤτις ἐνεγράφη ἐν τῇ Γαλλικῇ νομοθεσίᾳ καὶ ἐν τῷ νεωτάτῳ Ἰταλικῷ κώδικι (ἐν ἔργῳ 694). Ἀλλὰ τίς ὁ λόγος δι' ὃν ὠρίσθη προθεσμία ἐῶς ἑτους; Ὁ λόγος εἶνε ὅτι ὁ ἐνάγων ἐφησυχάσας ἐπὶ ὁλόκληρον ἐνιαυτόν, δι' αὐτοῦ τοῦ τρόπου παρέσχε τὸ τεκμήριον ὅτι ἡ πρᾶξις ἐκείνη ἢ παράνομος ἐπαυσε πλέον οὕτω τοιαύτη. Τοῦτο ὁ πρῶτος λόγος. Ἀλλ' ὑπάρχει καὶ δεύτερος, ὅτι διὰ τῆς παροδοῦ τοῦ χρόνου τούτου καθίσταται πλέον δυσχερὴς ἢ διάγνωσις τοῦ χαρακτηρισμοῦ τῆς πράξεως ὡς παράνομου. Ἐξ ἐναντίας ἐξετάζοντες τὸ interd. de precario, βλέπομεν ὅτι ὡς πρὸς αὐτὸ ἀργεὶ ἐντελῶς ἡ ἐνιαύσιος παραγραφὴ, μὴ κωλυμένου τοῦ ἐνάγοντος ν' ἀναζητήσῃ τὸ κατὰ παράκλησιν δοθέν καὶ ἂν παρήλθεν ἔτος ὁλόκληρον, ὁ δὲ λόγος εἶνε ἐκεῖνος δι' οὗ οἶδε ὁ Οὔλπιανός (Ν. 8.6 γ' Πανδ. 43.20), ὅτι ὁπλ. τὸ interd. de precario πολλάκις παραχωρεῖται ἐπὶ μικρὸν χρόνον. Π. χ. διδεται τι κατὰ παράκλησιν ἐπὶ 2, 3, 4 ἔτη, ὅτε εἶνε παράλογον νὰ ἔχωμεν τὴν ἐνιαύσιον παραγραφὴν, ἐνῶ τὸ πρᾶγμα παρεχωρήθη ἐπὶ 2—3 ἔτη ἢ καὶ πλέον. Περ' ἡμῖν ἀρκεῖ μόνον κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀγωγῆς ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων ὅτι διετέλει ἐν τῇ νομῇ, μὴ παρισταμένης ἀνάγκης ν' ἀποδείξῃ ὅτι διετέλει κάτοχος τοῦ κτήματος ἐπὶ ἐν ὁλόκληρον ἔτος ἀναδρομικῶς ἀπὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀρκεῖ μόνον νὰ μὴ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ μετὰ ἐν ἔτος, ἂν ἢ ἐγένετο ἡ διατάραξις τῆς νομῆς.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρώτην ἀρχὴν τὴν δέπουσαν τὰ περὶ νομῆς παραγγέλματα. — Ἐξετάζομεν ἤδη τὴν ἀπαγόρευσιν περὶ ταυτοχρόνου εἰσαγωγῆς δύο ἀγωγῶν, τῆς περὶ νομῆς καὶ τῆς περὶ κυριότητος, ἣν εὐρίσκομεν ἀναγεγραμμένην εἰς τὸ 5ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 629 τῆς δικονομίας, ὅπερ ὀρίζει ὅτι αἱ ἀγωγαὶ περὶ διακτοχῆς καὶ κυριότητος δὲν δύνανται νὰ ἐγεθῶσι σύναμα, ἐξαιρουμένων νέων διαταράξεων τῆς διακτοχῆς κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς περὶ κυριότητος δίκης,¹ ἥτοι δὲν δύναται τις νὰ ἐπανεέλθῃ πλέον εἰς τὴν περὶ διακτοχῆς δίκην μετὰ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν. Ὡς βλέπομεν λοιπὸν ὁ νόμος οὐ μόνον ἀπαγορεύει τὴν σῶρευσιν (cumulatio) τῶν δύο τούτων ἀγωγῶν,

1) Ὅταν δηλονότι ὁ ἐναγόμενος διαρκούσης τῆς περὶ κυριότητος δίκης διαταραχῇ ἢ ἐκβληθῇ τῆς νομῆς παρὰ τοῦ ἐνάγοντος. Ὁ τελευταῖος οὗτος δὲν θὰ εὔρεθῃ εἰς τὴν ἀνάγκην αὐτήν, διότι δὲν κατέχει..

ἀλλὰ καὶ δὲν ἐπιτρέπει καθ' ὃν χρόνον ἐγείρεται ἡ ἀγωγή περὶ νομῆς νὰ ἐγερθῇ καὶ ἡ περὶ κυριότητος. Ἐξετάσωμεν ἥδη τοὺς λόγους τῆς τοιαύτης διατάξεως.

ὑποθέσωμεν ὅτι ἡγέρθη ἀγωγή περὶ κυριότητος· δύναται ὁ ἐνάγων διαρκούσης ταύτης νὰ ἐγείρῃ καὶ τὴν περὶ νομῆς; Ὡς γνωστόν, ἡ ἀγωγή περὶ κυριότητος ἐγείρεται παρὰ τοῦ μὴ νομέως κυρίου· διὰ τῆς ἐγέρσεως λοιπὸν αὐτῆς ἡ νομὴ ἀποδίδεται τῷ ἐναγομένῳ, ὅστις καθίσταται οὕτω κάτοχος τοῦ κτήματος, διότι ὁ ἐνάγων ἐγείρων τὴν περὶ κυριότητος παραιτεῖται τῆς νομῆς. Πῶς λοιπὸν εἶνε δυνατόν νὰ ἐγείρω ἀγωγήν πρὸς διεκδίκητην τῆς νομῆς, ἀφοῦ ἐγὼ αὐτὸς παρεδέχθην ὅτι ἡ κατοχὴ εὐρίσκεται εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου;

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸν ἐναγόμενον. Ὁ ἐναγόμενος εὐρισκόμενος ἐν τῇ νομῇ καθ' ὃν χρόνον κινεῖται ἡ περὶ κυριότητος δίκη, δὲν ἔχει ἔννομον συμφέρον ἀπὸ τῆς θέσεως αὐτῆς τῆς κρίσεως εἰς τὴν ἔτεσθαι νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ διακατοχῆς ἀγωγήν. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγείρεται ἡ ἀγωγή περὶ διακατοχῆς· ἐπιτρέπεται τῷ ἐναγομένῳ διαρκούσης ταύτης νὰ ἐγείρῃ δίκην περὶ κυριότητος; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς, ὅτι ἔηλ. οὐ μόνον πρὸ τῆς ὀριστικῆς ἐκδόσεως τῆς δίκης περὶ νομῆς, ἀλλὰ καὶ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως δὲν δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ διεκδικήσῃ τὴν κυριότητα, διότι ἄλλως ἤθελε καταστῆν ἐντελῶς προβληματικὴ ἡ ἀποζημίωσις, ἣν ἤθελεν ἔχει κατ' αὐτοῦ ὁ ἐνάγων. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νομοθέτης ἀνέγραψε διὰ τῆς τοιαύτης ἀρχῆς τὸ δόγμα τοῦ Καν. δικαίου, *spoliatus ante omnia restituendis*. Αὕτη εἶνε ἡ ἔννοια ἣν ἔχει ἡ σχετικὴ ἀρχὴ τῆς ἡμετέρας οἰκονομίας.

Ἐντεῦθεν ἐπεται ὅτι οἱ τίτλοι τῆς ιδιοκτησίας δὲν πρέπει νὰ ἐξετάζωνται παρὰ τοῦ δικαστοῦ ἐν τῇ δίκῃ περὶ νομῆς, καὶ τοῦτο ἐνεκα τῶν λόγων οὓς ἀνεπτύξαμεν ἀνωτέρω. Οὐχ ἥττον ὅμως, ἐφ' ὅσον δύνανται οἱ τίτλοι τῆς ιδιοκτησίας νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς βάσις τῆς ἀγωγῆς περὶ νομῆς, κατὰ τοσοῦτον καὶ μόνον ἐπιτρέπεται τῷ δικαστῇ νὰ τοὺς ἐξετάσῃ.

Ὅ,τι ἰσχύει ἐν ταῖς δίκαις τῶν προφυλακτικῶν μέτρων, τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐν τῇ περὶ νομῆς. Ἀρκεῖ ἔηλ. ὁ ἐνάγων ἀπλῶς νὰ βεβαιώσῃ ὅτι διατελεῖ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ κτήματος, ἵνα γίνῃ δεκτὴ ἡ ἀγωγή περὶ νομῆς. Ἀλλ' ἐνδεχόμενον οἱ διάδικοι νὰ βεβαιώσιν ἀμφοτέροι ὅτι ἐνήργησαν πράξεις διακατοχῆς, καὶ ὁ εἰς ἀποδείκνυει ὅτι

ἐνήργησε τὴν δαίνα πράξιν, ὅτι ἀνέσκαψε π. χ. τὸ κτῆμα, ὅτι μετέφερε λίθους κλπ. ὁ δ' ἕτερος ἐπίσης ἀποδεικνύει ὅτι ἐνήργησεν ἐτέρας πράξεις διακατοχῆς. Τι ποιητέον λοιπόν, ὅταν ἐκάτερος τῶν διαδίκων βεβαίωσιν πράξεις διακατοχῆς; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἡ προτίμησις δίδεται εἰς τὸν διαδίκον, ὅστις ἐνήργησε τὴν νεωτέραν ἀνεπίληπτον καὶ ἥσυχον διακατοχῆς πράξιν. Λέγων δὲ τοῦτο ὁ νομοθέτης τίθησι κατα μέρος τὴν παράνομον πράξιν διακατοχῆς καὶ ἐξετάζει τίς πράξις ἐνήργηθη ἀμέσως πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς ἢ τῆς περὶ νομῆς δίκης· ἂν ἡ νεωτέρα πράξις εἴνε ἀνεπίληπτος, ἦτοι ἂν δὲν εἴνε vitiosa, ἂν δὲν ἐνήργηθη vi, clam, precario. Ὁ δικαστής λοιπόν θελεῖ ἐξετάσῃ, λαβουσῶν χώραν διαφόρων πράξεων διακατοχῆς, εἰς τίνα ἀνήκει ἡ νεωτέρα ἀλλὰ συγχρόνως καὶ ἀνεπίληπτος καὶ ἥσυχος πράξις καὶ θελεῖ χορηγήσῃ τὴν προστασίαν τοῦ τῷ διαδίκῳ τοῦτο.

Εἰς τὰς τοιαύτας δίκας δὲν ἐπιτρέπεται ἀνταγωγή, διότι αὕτη ἤθελε περιπλέξῃ τὴν δίκην, ἤθελε καταστήσῃ δυσχερεστέραν τὴν ὁδὸν τοῦ δικαστοῦ, προκείμενου περὶ δικῶν, αἵτινες ἀπαιτοῦσι ταχεῖαν διαδικασίαν. Ἀλλὰ πολλάκις αἱ τοιαῦται δίκαι δὲν ἐγείρονται ἀπὸ τῆς πρώτης στιγμῆς· ἐγείρονται ἐριδες μεταξὺ τῶν μερῶν, συχνάκις δὲ ἐπίκεινται καὶ βιαιοπραγίαι, ἐξ ὧν κινδυνεύει ἡ δημοσία ἀσφάλεια, καὶ τότε λαμβάνει χώραν τὸ καλούμενον *possessorium summariissimum*, τὰ προσωρινὰ δηλ. μέτρα, ἅτινα διατάσσει ὁ Εἰρηνοδίκης πρὸς πρόληψιν ἐπικειμένων συγχρούσεων μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἐξετάζων τὸ ζήτημα τῆς νομῆς, διατάσσων ὅμως μόνον προσωρινὰ μέτρα πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου, δι' ὃ καὶ ὁ νομοθέτης ἐν ἀρθρῷ 490 ὀρίζει ὅτι, μ' ὅλον ὅτι ὁ Εἰρηνοδίκης ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα πρὸς παντοίας διαφορὰς περὶ διακατοχῆς, οὐχ ἥττον ἢ περαιτέρω ἐκδίκασις αὐτῶν ἐπιφυλάσσεται ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου. Πολλάκις ὅμως μετὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην παρέπεται ἡ περὶ κυριότητος· ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι διεξήχθη ἡ δίκη περὶ νομῆς καὶ ὅτι ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων ἐξῆλθεν ἀπὸ τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος νικητής· εἰς κατ' αὐτοῦ ἐγερθῇ κατόπιν ἡ περὶ κυριότητος δίκη, ποίαν ἔννοιαν ἤθελεν ἔχῃ ἡ τελεσίδικος ἀπόφασις περὶ νομῆς; Ἡ ἀπόφασις αὕτη ἀπόλλυσι πᾶσαν ἰσχύν, ἐν ἄλλαις λέξεσι θελεῖ ἔχῃ ἐφαρμογὴν ὁ κανὼν «*petitorium absorbet possessorium*», ἡ δίκη περὶ κυριότητος ἀπορροφᾷ τὴν περὶ νομῆς, ἥτις χαράσσει τὴν ὁδὸν συνεπεῖα

τῆς ὁποίας θέλει ἐγερθῇ ἡ περὶ κυριότητος· διότι ἀνενδοιάστως ὁ κύριος ἐνὸς κτήματος πρέπει νὰ εἶνε ἐπικρατέστερος τοῦ νομέως καὶ βραδύτερον ἂν ὁ ἡττηθεὶς ἐν τῇ περὶ νομῆς δίκη ἀποδείχθῃ κύριος, ὁ νομεὺς ὑποχρεοῦται νὰ τῷ παραδώσῃ τὸ κτῆμα.

Πραγματεύομεθα νῦν περὶ ἐτέρας συνοπτικῆς δίκης, τῆς καλουμένης προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν (*provocatio ad agendum*), ἥτις ἐτέθη κατ' ἀντίθεσιν τοῦ κανόνος *nequis invitus agere cogatur* (οὐδεὶς ἄκων ἐξαναγκάζεται εἰς ἀγωγὴν). Κατ' ἐξαιρέσιν λοιπὸν ἐνταῦθα ἀναγκάζεται τις εἰς ἐγερσιν ἀγωγῆς. Ὁ θεσμὸς αὗτος, μ' ὅλον ὅτι προέκυψαν ἐκ πλάνης, ἐκ παρενοχσεως δύο χωρῶν τοῦ ΡΔ (N. 5 Ccd. 7.14 N. 98 Dig. 46.1), ἐθεωρήθη οὐχ ἡττον χρησιμώτατος, καὶ παρελήφθη τὸ πρῶτον μὲν ὑπὸ τῆς Γερμανικῆς νομοθεσίας, βραδύτερον δ' ἐκείθεν περιήλθε καὶ εἰς τὴν ἡμετέραν. Ἐνῷ ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν, θελομεν εὖρῃ ἐντελῇ σιωπῇν ὡς πρὸς τὸ θέμα τοῦτο, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι τὰ Γαλλικὰ δικαστήρια ἀνεγνώρισαν τὴν ἀνάγκην τοιαύτης προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν ἐφ' ὠρισμένων θεμάτων.

Διαιρεῖται δὲ ἡ πρόκλησις αὕτη εἰς *provocatio ex lege si contendat*, καὶ εἰς *provocatio ex lege diffamari*. Αἱ ὀνομασίαι αὗται ἐλήφθησαν ἐκ τῶν Ρωμαϊκῶν λέξεων ἑκατέρου τῶν χωρίων τούτων. Ἐξετάσωμεν εἰδικώτερον ἑκάτερον τῶν εἰδῶν τούτων· καὶ πρῶτον τὴν *provocatio ex lege diffamari*. Ἡ τοιαύτη πρόκλησις λαμβάνει χώραν κατ' ἐκείνου, ὅστις καυχᾶται ὅτι ἔχει ἐνόμους ἀξιώσεις προστατευόμενας δι' ἀγωγῆς κατὰ τοῦ διαδίκου, ὅστις προκαλεῖ. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι εἶμαι ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, κατέχων τὴν κληρονομίαν, καὶ αἴφνης παρουσιάζεται τις καυχώμενος, ὅτι εἶνε κληρονόμος αὐτὸς ἐκ διαθήκης, καὶ συνεπῶς αὐτὸς ἔχει δικαίωμα ν' ἀσκήσῃ κατ' ἐμοῦ τὴν *hereditatis petitio*. Ἐπειδὴ αἱ τοιαῦται διαδόσεις ἐκ μέρους αὐτοῦ δύνανται νὰ ἔχωσιν ἐπιζημίους δι' ἐμὲ συνεπείας, δύναμαι ἐγὼ νὰ τὸν προκαλέσω εἰς ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς, ἣν καυχᾶται ὅτι ἔχει κατ' ἐμοῦ. Αὕτη εἶνε ἡ πρόκλησις εἰς ἀγωγὴν, ἀποτελοῦσα τὸ πρῶτον εἶδος τῆς *provocatio ad agentum*, τὴν *provocatio ex lege diffamari*. Ἐκ τοῦ ἀνωτέρω ἔρισμου προκύπτει ὅτι ἡ ἀξίωσις, ἣν καυχᾶται τις ὅτι ἔχει, πρέπει νὰ προστατευτῇ δι' ἀγωγῆς· ἂν ὅμως ἡ τοιαύτη ἀξίωσις χορηγῇ μόνον ἀρνητικὴν ἀπάντησιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ προκαλοῦντος, ἢ ἀναθλητικὴν μόνον ἐνστάσιν, δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἡ πρόκλησις *ex lege diffamari*.

ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἀξιῶ, ὅτι οὐδὲν ὀφείλω τῷ Α. Ἡ τοιαύτη ἀξιώσις μου μοι χορηγεῖ ἀπλῶς δικαίωμα ἐνστάσεως ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ προκαλῶν ἤθελε μ' ἐναγάγῃ. Ἄρα ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἡ πρόκλησις *ex lege diffamari*. Ἐπίσης ἂν δηλῶ ἐνώπιον διαφόρων προσώπων, ὅτι τὸ ἐμὸν κτῆμα δὲν δουλεύει τῷ κτήματι τοῦ Α, ἡ τοιαύτη ἐνστασις δὲν ἀποτελεῖ ἀξιώσιν προστατευομένην δι' ἀγωγῆς, ἀλλὰ χρησιμεύει μόνον δι' ἣν περίπτωσιν ὁ ἕτερος ἤθελεν ἐγείρῃ τὴν *actio confessoria*, δι' ἧς ἀρνεῖται τὴν ὑπαρξίν τῆς δουλείας.

Ἄρα δὲν ὑπάρχει περίπτωσις πρὸς ἔγερσιν τοιαύτης προκλήσεως.

Ἐκ τοῦ ὅρισμοῦ λοιπὸν προκύπτει καὶ τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡ τοιαύτη πρόκλησις ἀνήκει εἰς ἐκεῖνον, ὅστις ὑπαρχούσης ἀξιώσεως προστατευομένης δι' ἀγωγῆς, ἤθελεν ἐπέχει θέσιν ἐναγομένου. Ἐπομένως ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ὠρισμένος δανειστὴς ἀξιοὶ προνόμιον ἀπέναντι ἐτέρου συνδανειστοῦ τοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ Α ὀφειλέτου, ὁ δανειστὴς τότε καθ' οὗ ὑπάρχει ἡ τοιαύτη ἀξιώσις περὶ προτιμήσεως, δὲν δικαιούται νὰ ἐγείρῃ πρόκλησιν εἰς ἀγωγὴν, διότι ἀξιῶν προνόμιον καὶ καυχώμενος ὅτι δύναται νὰ ἐγείρῃ δι' αὐτὸ ἀγωγὴν, θέλει εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἐν ᾗ δὲ περιπτώσει ἤθελε συντρέξῃ καὶ ὁ ἕτερος δανειστὴς, τότε πλέον ἤθελεν ἐγερθῇ ἕρις, περὶ τοῦ πότερος αὐτῶν εἶναι ὁ προνομιοῦχος. Ἐπίσης ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἐπωλήθη παρὰ τοῦ Α ὠρισμένον κτῆμα τῷ Β, καὶ ὅτι ὁ Γ διαδίδει ὅτι αὐτὸς εἶναι ὁ κύριος τοῦ πωληθέντος, ἡ πρόκλησις εἰς ἀγωγὴν δὲν ἀνήκει τῷ πωλητῇ (*auctor*), διότι ἂν ἐγείρῃ τὴν διεκδικητικὴν ἀγωγὴν ὁ τρίτος, αὕτη θέλει στραφῇ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, τοῦ κατέχοντος σήμερον τὸ κτῆμα, ὥστε τὴν πρόκλησιν θέλει κινήσῃ ὁ ἀγοραστὴς καὶ οὐχὶ ὁ πωλητὴς.

Ἄλλὰ κατὰ τίνας θέλει στραφῇ ἡ πρόκλησις; Βεβλῶς κατὰ τοῦ καυχώμενου, κατὰ τοῦ διαδίδοντος τοιαύτας ἀξιώσεις, δυναμένας νὰ περιβληθῶσι τὴν δικαστικὴν ἀρωγὴν. Ἄν ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὁ καυχώμενος κατέλιπε τὰ ἐγκύσματα, ἀφείλε κληρονόμους, δύναται ἄρά γε ὁ προκαλῶν νὰ κινήσῃ, τὴν πρόκλησιν κατ' αὐτῶν; Οὐδαμῶς· διότι οὗτοι οὐδὲν διέδωκαν περὶ ἀξιώσεων.¹ Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ

1) Ἐὰν ὅμως ἐκινήθῃ ἤδη ἡ πρόκλησις καὶ ἐνεγράφη ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ πινάκιον, μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους συμφώνως πρὸς τὸ ἄρθρον 575 εἰάφιον 3.

πρᾶγμα, ἐν ᾗ περιπτώσει καὶ οἱ κληρονόμοι ἠκολούθησαν τὴν ὁδὸν τοῦ ἀποθανόντος, ὅτε πάλιν θέλει στραφῇ ἡ ἀγωγή κατ' αὐτῶν οὐχὶ ὡς κληρονόμων, ἀλλ' ὡς καυχθέντων ὅτι ἔχουσι κατὰ τοῦ προκαλοῦντος ὠρισμένην ἀξίωσιν.

Εἰς ταῦτα δὲ δεόν νὰ προσθέσωμεν ὅτι τὰ θέματα, περὶ ᾧ στρέφεται ἡ πρόκλησις, δὲν πρέπει νὰ διαφεύγωσι τὸ κράτος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας, ὥστε, ἂν ὑπῆρξεν οἰαδήποτε ἀξίωσις ἐκ διαταγῆς τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς πηγάσασα, δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἡ πρόκλησις. Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι ἐκδίδεται διάταγμά τι περὶ ἀπαλλοτριώσεως ἰδιωτικῶν κτημάτων διὰ δημοσίαν ἀνάγκην· δύναται ὁ ἰδιώτης ν' ἀπειθῇ κατὰ τοῦ δημοσίου πρόκλησιν εἰς ἀγωγήν; Δὲν εὐρίσκεται καὶ εἰς τὴν ἀνάγκην τὸ δημοσίον ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν τοιαύτην πρόκλησιν, προκειμένου περὶ ἀντικειμένου εὐρισκομένου ἐν τῇ ἀνεξαρτήτῳ ἐξουσίᾳ τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς. Ἐπίσης ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ μηχανικός τῆς πόλεως ἐνεργεῖ μεταρρύθμισιν ὠρισμένου γηπέδου, δύναται ὁ ἰδιώτης νὰ προκαλέσῃ εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς τὴν διοίκησιν τοῦ Ὑπουργείου τῶν Ἐσωτερικῶν; Δὲν ἔχει ἀνάγκην ὁ μηχανικός τῆς πόλεως οὐδὲ τὸ Ὑπουργεῖον τῶν Ἐσωτερικῶν νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, διὰ νὰ δώτῃ λόγον τῆς μεταρρυθμίσεως ταύτης (ὅδε καὶ Seuffert, ὅστις ἐρμηνεύει τὸν Βιευρικὸν νόμον ἐν τόμ. 2 ἐν σελ. 156 καὶ ἐπομ.), εἰς τρόπον ὥστε, καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας δὲν χωρεῖ πρόκλησις εἰς ἀγωγήν.

Ἄν πρόκειται περὶ ἀξιώσεως ἀνυποτάκτου εἰς ἐμπράγματον δίκαιον, ἡ πρόκλησις ἔσται ἀπαράδεκτος, ἂν ὁ προκαλὼν στερηταί τῆς διακατοχῆς· πρέπει, ἵνα χωρήσῃ πρόκλησις εἰς εἰσαγωγήν, νὰ εὐρίσκηται ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ κτήματος αὐτοῦ ὁ προκαλὼν καὶ οὐχὶ ὁ προκαλούμενος, διότι ἄλλως ἠθέλομεν καταστρέψῃ τὸ προνόμιον, ὅπερ ὁ διάδικος ὁ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ κτήματος εὐρισκόμενος κέκτηται, θὰ ἠδυνάμην ἐγὼ νὰ μεταστρέψω τὰ πράγματα ὑπὲρ ἐμαυτοῦ, ἐξαναγκάζων τὸν κάτοχον νὰ ἐγείρῃ ἀγωγήν, ἵνα λάβῃ τὸ κτήμα, ὅπερ ἤδη κατέχει· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἠθέλομεν καταστρέψῃ τὸ beneficium possessionis, τὸ ἀπεκλάσσειν τὸν κάτοχον τῆς ἐγέρσεως ἀγωγῆς. Ἄν λοιπὸν ἐγὼ εἶμαι κύριος ἐνὸς κτήματος, ὅπερ κατέχω, δὲν δύναμαι νὰ προκληθῶ εἰς ἀγωγήν παρ' οἰουδήποτε τρίτου, ἔχοντος τὴν ἀξίωσιν ὅτι αὐτὸς εἶνε ὁ ἀληθὴς κύριος. Ἰδού λοιπὸν τὸ ἀπαράδεκτον τῆς προκλήσεως, ὅσας πρόκειται περὶ ἀξιώσεως ἐμπραγμάτιου.

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται τὸ ζήτημα : ἄρ' γε μόνον ἐν περιπτώσει καθ' ἣν αἱ ἀξιώσεις ἀνάγονται εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα, τότε καὶ μόνον χωρεῖ ἡ πρόκλησις ex lege diffamari, ἢ ἐξ ἐναντίας καὶ ὅσας πρόκειται περὶ προσωπικῆς ἀξιώσεως ; Ὅταν π. χ. ἀξιῶ ὅτι εἰμαι δανειστὴς ὠρισμένου προσώπου, δύναμει νὰ προκληθῶ εἰς ἀγωγήν περὶ πληρωμῆς τοῦ χρέους ; Τὸ κείμενον τοῦ νόμου φαίνεται ἐναντίον τῆς προκλήσεως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει· ἀλλὰ τὰ δικαστήρια εὐλόγως¹ ἐδέχθησαν τὴν εὐρεῖαν ἐρμηνείαν ὡς πρὸς τὴν φράσιν τοῦ νόμου, ὅτι ἡ πρόκλησις δὲν δύναται νὰ χωρῇ κατὰ τοῦ προσώπου ἐκείνου, ὅπερ ἔχει τὴν διακτοχὴν, διότι βεβαίως δὲν ἔπεται ἐξ αὐτῆς τῆς φράσεως, ὅτι ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἀπαγορεύσῃ τὴν πρόκλησιν εἰς τὰς προσωπικὰς σχέσεις. Τοσούτῳ δὲ μᾶλλον πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὴν λύσιν ταύτην, καθ' ὅσον ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠντλησε τὰς σχετικὰς διατάξεις ἐκ τῆς γερμανικῆς νομοθεσίας, ἐν ᾗ ἡ αὐτὴ ἀρχὴ ἐπικρατεῖ.

Ἄλλ' ἡ πρόκλησις δύναται ἄρ' γε νὰ λάβῃ χώραν, ὅσας πρόκειται περὶ ἀγωγῆς μὴ γεννηθείσης ἔτι ; Πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς, ὅτι δηλ. καὶ ἐν ᾗ περιπτώσει ἡ ἀγωγή ἦν καυχᾶται τις ὅτι δύναται νὰ ἔχῃ, εἶνε ἀγωγή μὴ γεννηθείσα εἰσέτι (διότι π. χ. διατελεῖ ὑπὸ αἵρεσιν ἢ προθεσμίαν) οὐχ ἦτοον ἡ πρόκλησις ἐπιτρέπεται, διότι ὁ προκαλὼν εἰς ἀγωγήν, ἐνῷ εἰσέτι δὲν ἐγεννήθη τὸ πρὸς ἔγερσιν ἀγωγῆς κατ' αὐτοῦ δικαίωμα τοῦ ἀντιδίκου, διὰ τούτου σαφῶς δεικνύει ὅτι παραιτεῖται τῆς αἰρέσεως τοῦ ὅρου ἢ τῆς προθεσμίας, ἥτις ὑπὲρ ἐαυτοῦ ἐτέθη.

Ὡς πρὸς τὸν χαρακτηρισμὸν δὲ τῆς τοιαύτης δίκης τῆς προκλήσεως λέγομεν τὰ ἑξῆς : Τὸ *judicium preparatorium* θεωρεῖται ὡς αὐτοτελές, ὡς ἀνεξάρτητον ἀπὸ τῆς κυρίας δίκης, ἢ μᾶλλον ὡς προπαρασκευάζον τὴν κυρίαν δίκην, ὅγλ. τὴν ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς, εἰς ἣν ἀναφέρονται αἱ καυχῆσεις τοῦ προκαλουμένου, ἐξ οὗ ἔπεται ὅτι ἡ ἐκδοθεσμένη περὶ τῆς προκλήσεως ἀπόφασις εἶνε ὀριστική, διότι λύεται τὸ ζήτημα, ἂν ὑπῆρξε καύχησις πρὸς ἔγερσιν ἀγωγῆς, ὁ δὲ δικαστὴς ἀπορρίπτει τὴν πρόκλησιν ἢ τὴν δέχεται, ὥστε καὶ ἡ οἰκεία ἀπόφασις δὲν δύναται ἢ νὰ εἶνε ὀριστική.

1) Τὴν αὐτὴν γνώμην ἀσπάζεται καὶ ὁ Οἰκονομίδης (§ 128 σημ. 6).

Δευτέρα συνέπεια τοῦ αὐτοτελοῦς τῆς δίκης τῆς προκλήσεως εἶνε, ὅτι ἡ τοιαύτη πρόκλησις δὲν διακοπτεῖ τὴν παραγραφὴν τῆς ἀγωγῆς, τῆς ἐγερθησομένης συνεπειᾶ τῆς προκλήσεως, ἀλλ' ἡ παραγραφὴ ἐξακολουθεῖ τρέχουσα μέχρις οὗ ὁ προκαλούμενος ἀποφασίσῃ νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ὑποκύπτων εἰς τὴν πρόκλησιν, ἐνῷ ὁ προκαλὼν δὲν δύναται, διότι ἐπροκάλεσε τὸν ἕτερον εἰς ἐγερσιν ἀγωγῆς, νὰ στερήσῃ αὐτὸν τῆς ἐπιλογῆς μεταξὺ πλειόνων ἀρμοδίων δικαστηρίων. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἀναγομένης εἰς *forum contractus*· διότι ἡ πρόκλησις τοῦ ἀναγομένου εἰσῆχθη ἐνώπιον ὠρισμένου δικαστηρίου, δὲν ἔπεται ὅτι ὁ προκαλούμενος ὑποχρεοῦται νὰ εἰσαγάγῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον ἐκείνου τοῦ δικαστηρίου, διότι τότε ἤθελε καταστραφῇ τὸ ἐκτελεστικὸν δικαίωμα, τοῦ προκαλουμένου τοῦ νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἐνώπιον ἐνὸς τῶν πλειόνων δικαστηρίων.

Εἴπομεν ὅτι ἡ πρόκλησις εἶνε ἀπαράδεκτος, ἂν ὁ προκαλούμενος διατελῇ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ κτήματος. Ἀλλὰ τούτου τεθέντος, ἐρωτᾶται : πότερος τῶν διαδίκων ὀφείλει νὰ φέρῃ τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως ; Ὁ προκαλούμενος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὅτι κατέχει τὸ περὶ οὗ ἡ πρόκλησις κτῆμα ἢ ὁ προκαλὼν ὀφείλει νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα ὅτι αὐτὸς ἔχει καὶ τὴν κυριότητα ; τὸ ζήτημα τοῦτο ἐφιλονικήθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, παγία ὁμῶς εἶνε πλέον ἡ νομολογία τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων, παραδεχθέντων ὀριστικῶς ὅτι προκαλὼν βαρεῖται τῇ ἀποδείξει ὅτι αὐτὸς εἶνε κύριος τοῦ κτήματος, ὅπερ κατέχει ὁ προκαλούμενος. Κατὰ τῆς γνώμης ταύτης ὑπάρχει ἐτέρα θεωροῦσα τὴν κατοχὴν ὡς σημεῖον νομίμου ἀντιστάσεως, ὅτι ἡ κατοχὴ δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ εἰμὴ ὡς ἐνστασις δυναμένη νὰ προταθῇ μόνον ὑπὸ τοῦ προκαλουμένου καὶ θεωρεῖται ὡς τοιαύτη, διότι εἰς τὸ ἄρθρον 82 ἐδάφιον 1 τῆς Δικονομίας ὑπάρχει ἡ φράσις ὅτι ἡ πρόκλησις δεόν νὰ περιέχῃ ἀκριβῶς σημεῖωσιν τῆς ἐνστάσεως τοῦ προκαλουμένου. Οὐδαμοῦ ὁμῶς γίνεται μνεία ὅτι ὁ προκαλούμενος δεόν νὰ φέρῃ τὸ βᾶρος τῆς ἀποδείξεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ πρῶτον εἶδος τῆς προκλήσεως. Ἐξετάζομεν ἤδη τὴν *provocatio ex lege si contendat*. Ἡ τοιαύτη πρόκλησις γίνεται καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ δικαιοῦχος καθυστερεῖ εἰς τὴν ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁμῶς ἐνδέχεται ὁ προκαλὼν διὰ τῆς παρόδου τοῦ χρόνου ν' ἀπολέσῃ ἐνστάσιν τινα, ἣν ἤθε-

λεν ἔχῃ ἂν ἐγκαίρως ἡγείρετο ἡ ἀγωγή· δικαιούται λοιπὸν νὰ προκαλέσῃ τὸν δικαιοῦχον εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς του, ὥστε νὰ διασώσῃ τὴν ἐνστάσιν ἣν ᾔθελεν ἀπκλέσῃ ἂν ἐπεβραδύνετο ἡ ἀγωγή. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἐγγυητοῦ· ὁ ἐγγυητὴς ἔχει συμφέρον νὰ ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή ἐκ μέρους τοῦ δανειστοῦ ἵνα δυνῇ νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς διζήσεως·¹ ἣν δύναται νὰ προτείνῃ μόνον καθ' ἣν περίπτωσιν διατελεῖ ἐν εὐπορίᾳ ὁ πρωτοφειλέτης· ἔχει λοιπὸν συμφέρον πρὶν ἢ ἐπέλθῃ ἡ ἀπορία τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν δανειστήν εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς του, ὅπερ δύναται νὰ πράξῃ διὰ τῆς προκλήσεως *ex lege si contendat*.

Τίς ἡ ὠφέλεια ἐκ τῆς ταιαύτης προκλήσεως; Ἡ ὠφέλεια εἶνε πρόδηλος· διότι ἐν τῇ περιπτώσει ὁ δανειστὴς μετὰ τὴν πρόκλησιν ᾔθελεν ἀμελήσῃ νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγήν του καὶ ᾔθελεν ἐπέλθῃ ἡ ἀπορία τοῦ πρωτοφειλέτου, πορομένει τῷ ἐγγυητῇ ἡ ἐνστάσις τῆς διζήσεως, καὶ καθίσταται *perpetuas*, ἀειζως, διαρκής. Ἀλλ' ἐρωτᾶται τίς ἡ ὠφέλεια τῆς τοιοῦτης *provocatio* μετὰ τὴν διάταξιν τῆς Νεαρᾶς 4, καθ' ἣν δὲν δύναται ὁ δανειστὴς νὰ καταδιώξῃ πλέον τὸν ἐγγυητήν καθ' ἣν περίπτωσιν ἔδειξε ραθυμίαν τοιαύτην, ὥστε περιῆλθεν ὁ ὀφειλέτης εἰς ἀπορίαν. Ἀλλ' εὖχ ἦτον καὶ μετὰ τὴν Νεαρὰν 4, εἶνε ὠφέλιμος ἡ *prov. ex lege si contendat*, διότι ἄνευ αὐτῆς ᾔθελεν εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς ἐγγυητῆς ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἐρραθύμησεν ὁ δανειστὴς καὶ ἔνεκα τῆς ραθυμίας του ταύτης περιῆλθεν εἰς ἀπορίαν ὁ πρωτοφειλέτης· ἐν ᾧ τοιοῦτου βάρους τῆς ἀποδείξεως θέλει εἶσθαι ἀπηλλαγμένος, ἐν τῇ περιπτώσει ᾔθελε λαβῇ χώραν ἡ διαδικασία τῆς προκλήσεως *ex lege si contendat*.

Ἡδὴ ἐρωτᾶται: ἡ τοιαύτη πρόκλησις εἰς ἀγωγήν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν κινδυνεύει ν' ἀπολεσθῇ ὅχι πλέον ἐνστάσις ἐκ τῆς βραδυτέρας ἐγέρσεως, ἀλλ' εἰσὸνδῆποτε μέσον ἀποδείξεως; Ἐχῶ π. χ. καὶ δύναμαι νὰ μεταχειρισθῶ ὡς μάρτυρα γέροντά τινα, ὅστις δυνατὸν ν' ἀποθάνῃ ἐν τῷ μεταξύ, δύναμαι λοιπὸν νὰ ἐξαναγκάσω τὸν ἀντίδικον εἰς ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς του, πρὶν ἢ ἐπέλθῃ τὸ ἀτυχὲς ἐκεῖνο δι' ἐμὲ συμβεβηκός, διὰ νὰ μὴ ἀπολέσω τὴν μαρτυρίαν ἐκείνου τοῦ προσώπου;

1) Κυρίως ἐνταῦθα περὶ τῶν δύο ἐνστάσεων τῆς τῆς διακρίσεως καὶ τῆς τῆς διζήσεως πρόκειται. (Οἶκον. § 129 σημ. 1).

Ὁ νόμος καὶ εὐλόγως δὲν ἐκτείνει τὴν ἔννοιαν τῆς προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν καὶ ἐπὶ τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων, διότι ὑπάρχει ἄλλη διάταξις καθ' ἣν ὁ δικαιούχος δύναται νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ, ἵνα ἐκθέσῃ τοὺς λόγους δι' οὓς κινδυνεύει οἰονδήποτε ἀποδεικτικὸν μέσον καὶ εὖτω νὰ ληθῇ συντηρητικὴ ἀπόδειξις.

Εἴπομεν ὅτι ἐπὶ τῆς προκλήσεως *ex lege diffamari* χωρεῖ πρόκλησις καὶ ἐπὶ μελλόντων δικαιωμάτων, δύναται δὲ νὰ ἐξαγκάσῃ τὸν προκαλούμενον εἰς ἔγερσιν ἀγωγῆς μὴ γεννηθείσης εἰσέτι. Ἐνταῦθα ὅμως τὸ ζήτημα τοῦτο πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφαστικῶς διότι καὶ μὲν ὁ προκαλὼν φέινεται παραιτούμενος τοῦ ὄρου ἢ τῆς προθεσμίας, ἀλλ' ἐνταῦθα ὑπάρχει ἡ διαφορὰ ὅτι ἡ αἵρεσις καὶ ἡ προθεσμία δὲν ἐτέθησαν μόνον ὑπὲρ αὐτοῦ ὥς ἐπὶ τῆς *provocatio ex lege diffamari*, ἀλλ' ἐτέθησαν καὶ ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ. Ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν ἐπὶ μελλόντων δικαιωμάτων πρέπει νὰ δοθῇ ἡ ἐναντία λύσις ἐκείνης ἣν ἐδώκαμεν εἰς τὸ πρῶτον εἶδος τῆς *provocatio ex lege diffamari*.

Κατὰ κανόνα ἡ ἀγωγή εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐκεῖνου, εἰς τὴν περιφέρειαν τοῦ οὐοίου κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος, ἤγουν ἰσχύει ὁ κανὼν «*actor sepuitur forum rei*». Ἡ πρόκλησις ἐπομένως ἔδει νὰ εἰσάγῃται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ οὐοίου κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος. — Καὶ ὅμως ἡ τοιαύτη ἀρχὴ πάσχει ἐξαίρεσιν ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διότι ὁ προκαλὼν δύναται νὰ εἰσαγάγῃ τὴν πρόκλησίν του, ἐνώπιον ἐνὸς τῶν δικαστηρίων τῶν πολλῶν ἀρμοδίων διὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ἀγωγῆς, ἣν μέλλει νὰ ἐγείρῃ ὁ προκαλούμενος. Ἰδοὺ λοιπὸν τὸ πρῶτον ἰδιόζον, ὕπερ ἀπαντῶμεν ἐπὶ τῆς *provocatio ad agentum*.

Ἐτερον ἰδιόζον ἐνταῦθα εἶνε ὅτι ἐνῶ αἱ ἐνστάσεις δύνανται νὰ προταθῶσι τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 160 τῆς Δικονομίας, ἐξ ἐναντίας ἐπὶ τῆς προκλήσεως, ἂν ὁ προκαλούμενος ἐννοῇ νὰ προτείνῃ ἐνστάσεις κατὰ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς προκλήσεως, ταύτας ὀρεῖται νὰ ὑποβάλλῃ ἐντὸς τῆς προθεσμίας τῆς ταχθείσης ὑπὸ τοῦ προκαλοῦντος, ἥτις ὅμως προθεσμία δὲν δύναται νὰ εἶνε βραχυτέρα τῶν 30 ἡμερῶν. Ἐντὸς λοιπὸν τοῦ χρονικοῦ τούτου διαστήματος πρέπει ὁ προκαλούμενος νὰ υποβάλῃ πάσας αὐτοῦ τὰς ἐνστάσεις, ὅτι δηλ. δὲν ἐγένετο κτύχησις ἢ διάδοσις κλπ. καὶ τοῦτο ἐπὶ ποινῇ ἀπαραδέκτου. Ἀλλως ἔχει τὸ

πρᾶγμα ὡς πρὸς τὰς ἐνστάσεις αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὸν τύπον τῆς προκλήσεως, ὅτι δηλ. ἐν ἐπεδόθη ἡ πρόκλησις, ἢ ὅτι ἡ ἐπίδοσις ἐγένετο ἀκύρως, διότι ταύτας δύναται νὰ προτείνῃ ὁ προκαλούμενος ἐπὶ τῇ βασει τοῦ ἄρθρου 160, δηλαδὴ τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν.

Ἄν ὅμως πρόκειται περὶ τῶν κατ' οὐσίαν ἐνστάσεων, ταύτας ὡς εἵπομεν ἐπὶ ποινῇ ἀπαρადέκτου ὀφείλει νὰ προτείνῃ ἐμπροθέσμως.

Φθάνομεν ἤδη εἰς τὰς συνεπείας τῆς προκλήσεως. Ὁ προκαλούμενος ἐνδέχεται νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν πρόκλησιν δηλ. νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀμέσως ἅμα λάβῃ τὴν πρώτην ὥθησίν του ἐκ μέρους τοῦ προκαλοῦντος. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει περατοῦται ἡ δίκη περὶ προκλήσεως καὶ ἀμέσως ἀρχίζει ἡ κυρία δίκη, δηλ. ἡ ἐκδίκασις τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης, ἣν ἐνόησε νὰ ἐξαναγκάσῃ ὁ προκαλὼν.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ προκαλούμενος ἀντὶ νὰ ὑποκύψῃ, παραλείπει οἰανδὴποτε ἀπάντησιν εἰς τὴν πρόκλησιν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ δικαστήριον θελεῖ κηρύξῃ ἀπροσθεσμήνῃ τὴν ἀγωγὴν, περὶ ἧς αἱ καυχῆσεις, αἱ ἀξιώσεις. Ἄν δὲ πρόκειται περὶ τοῦ δευτέρου εἰδους τῆς προκλήσεως, ἡ ἐνστασις τοῦ προκαλοῦντος μένει διαρκῆς πάντοτε, ὀνομένῃ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐν περιπτώσει μὴ ἐμφανίσεως τοῦ προκαλουμένου νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως.

Ἄν τώρα ὁ προκαλούμενος ἀμέσως μετὰ τὴν πρόκλησιν ἀπαντήσῃ ἢ περὶ τοῦ παραδεκτοῦ αὐτῆς, ἢ ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη διατελεῖ ὑπὸ αἴρεσιν ἢ προθεσμίαν, τότε ἐννοεῖται ὅτι ἀμέσως ἄρχεται ἡ συζήτησις ἐπὶ τῶν διαφορῶν ἀντιρρήσεων, τῶν ἐκατέρωθεν διαμειβομένων.

Ὑποθέσωμεν ἤδη, ὅτι ἡ πρόκλησις ἐγένετο δεκτὴ, μετὰ διαφορῶν ἐρωτήσεως· ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν, δι' ἧς δέχεται τὴν πρόκλησιν, ὅτε κατ' ἐπιείκειαν ὁ νομοθέτης ἀναγνωρίζει ὅτι ὁ δικαστὴς πρέπει νὰ τᾶξῃ νέαν δεκαήμερον προθεσμίαν, ἐντὸς τῆς ὁποίας νὰ ἐγείρῃ ὁ προκαλούμενος τὴν ἀγωγὴν του, ἀφοῦ ἡ πρόκλησις ἐθεωρήθῃ βάσιμος.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ προκαλούμενος ἀπρακτεῖ, παρερχομένης τῆς δεκαήμερου προθεσμίας, χωρὶς νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν του· τότε, ἂν μὲν πρόκειται περὶ τοῦ πρώτου εἰδους τῆς προκλήσεως, θέλει ἀποσβεσθῇ τὸ πρὸς ἀγωγὴν δικαίωμα, ἂν δὲ πρόκειται περὶ τῆς δευτέρας περιπτώσεως, θέλει καταστῇ αἰδιώζος (perpetua) ἡ ἐνστασις τοῦ δικαιούχου.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀγωγὴν, ἥτις, ὡς εἵπομεν, κατατάσσεται μεταξὺ τῶν συνοπτικῶν δικῶν.

Ἐτερον εἶδος συνοπτικῆς δίκης εἶνε ἡ περὶ διανομῆς. Ἐν τῷ Ἀστικῷ δικαίῳ εὐρηται ὁ κανὼν αὐδαίς ἄκων μένει ἐν τῇ κοινωνίᾳ, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἐξεστὶν αὐτῷ ἀποχωρίζειν τὰ κοινὰ» (Νομ. 36 Βασ. 12.2. Νομ. 5 Κωδ. 3.37).

Ἡ διανομὴ χωρεῖ διαφοροτρόπως· πολλάκις μὲν αὐτοδικαίως, ὅπερ λαμβάνει χώραν μόνον ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων, αἵτινες αὐτοδικαίως διαιροῦνται μεταξὺ τῶν προσώπων ἐκείνων, ἅτινα εὐρίσκοντό ποτε ἐν τῇ κοινωνίᾳ, ἄλλοτε δὲ ἐκουσίως, ὅσκις δηλ. οἱ συγκαίνοιο εἰσὶ πρόθυμοι περὶ τὴν διανομὴν, ἔχοντες τὴν ἱκανότητα τοῦ διατιθέναι τὴν ἰδίαν περιουσίαν· ἐπομένως ὑπάρχει πλήρης ἐλευθερία καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον καὶ ὡς πρὸς τὴν ἱκανότητα τῶν προσώπων, καὶ προθυμία περὶ τὴν διανομὴν, οὕτως ὥστε δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ καταφύγωμεν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ πρὸς κύρωσιν τοῦ περὶ διανομῆς δόγματος.

Ἐξ ἐναντίας ἐν πάσῃ ἄλλῃ περιπτώσει,¹ ὅταν δὲν συντρέχωσιν αἱ ἄνωτέρω ὁροι, ἕκαστος τῶν συγκαίνων δύναται νὰ ζητήσῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ τὴν διανομὴν τοῦ ἐπικοίνου κτήματος.

Ἡ δίκη περὶ διανομῆς ὑπάγεται εἰς τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, διότι ὑπάρχει διάταξις ἐν ἄρθρῳ 1089, ὁρίζουσα ὅτι αὕτη ἐκδικάζεται συνοπτικῶς κατὰ τὸ ἄρθρον 619 καὶ ἐπομ. Ἐνδέχεται ὁμῶς κατὰ τὴν δίκην περὶ διανομῆς νὰ προκύψῃ ἀμφισβήτησις περὶ τῶν δικαιωμάτων τῶν κοινῶν, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει εἶσθαι ἀπαράδεκτος ἡ ἀγωγὴ περὶ διανομῆς. Τὸ τοιοῦτον ζήτημα ὅπερ θέλει προδικάσει τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς, εἶνε ζήτημα προδικαστικόν. Ἀλλὰ καὶ τούτου τεθέντος, ὑπάρχουσι καὶ παρεμπύπτοντα ζητήματα, ἅτινα ἐπίσης θέλουσι λυθῇ συνοπτικῶς· δὲν δύνανται ἐπομένως ν' ἀλλοιωθῶσι τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, ἥτις ἀρμόζει ἐν τῇ δίκῃ περὶ διανομῆς.²

1) Ἀνάγκη τῆς διαδικασίας ταύτης ὑπάρχει, ὅταν τις τῶν κοινῶν δὲν στέργῃ εἰς ἐκουσίαν διανομὴν, ἢ στερεῖται τῆς ἐλευθέρας διαθέσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ, ἢ εἶνε ἄπῳν καὶ ἄνευ ἀντιπροσώπου, ἢ τέλος ἐγένετο ἥδη κατὰσχέσις ἢ ἀνακοπὴ δανειστοῦ. (Οἶκον. § 133 α'. Πολ. 1088).

2) Ὅρα τὰ περὶ τούτου ἐπιχειρήματα ἐν Ἑγχ. Οἶκον. § 133 σημ. 8.

Ποῖον δὲ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον διὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ἀίκης περὶ διανομῆς ; Ὁ νόμος λέγει ὅτι πρὸς τοῦτο ἀρμόδιον εἶνε τὸ πρωτοδικεῖον, οὐδεμίαν ποιούμενος διάκρισιν περὶ τῆς ἀξίας τῆς ἐγείρομένης ἀγωγῆς, εἰς τρόπον ὥστε καὶ ἐν ᾗ περιπτώσει τὸ κινητὸν ἔχει ἀξίαν ἐλάσσονα τῶν 300 δρ., πάλιν ἀρμόδιον εἶνε τὸ πρωτοδικεῖον καὶ οὐχὶ τὸ εἰρηνοδικεῖον. Ἄλλ' ἐρωτᾶται ποῖον ἐξ ὧν τῶν πρωτοδικεῶν εἶνε τὸ ἀρμόδιον ; Ἐπὶ τοῦ προκειμένου διακριτέον : ἂν μὴ πρόκειται περὶ ἀγωγῆς κοινοῦ κλήρου (*actio familiae hereditariae*) ἀρμόδιον εἶνε τὸ πρωτοδικεῖον, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου ὑπάρχει ἡ κληρονομία, δηλ. τοῦ τόπου ἐνθα εἶχε τὴν τελευταίαν αὐτοῦ κατοικίαν ὁ ἀποθάνων. Τοῦτο δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ζήτημα τοῦ 5 ἐδ. τοῦ ἄρθρου 17 Πολ. Δ.κ. Ἄν δὲ πρόκειται περὶ τῆς διανομῆς ὅχι πλέον κοινοῦ κλήρου, ἀλλὰ κοινοῦ πράγματος, ὅπερ ὅμως εἶνε ἀκίνητον, τότε πλέον θέλει ἐπικρατήσῃ τὸ *forum rei sitae*, διότι ὑπάρχει ρητὴ διάταξις τοῦ ἄρθρου 20 τῆς Δικονομίας καθ' ἣ αἱ ἐμπράγματα ἀγωγαὶ περὶ ἀκινήτων καὶ αἱ μικταὶ εἰσάγονται εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον. Ἐξ ἐναντίας, προκειμένου περὶ οὐδὲν ποτε ἄλλου θέματος μὴ ὑπαγομένου εἰς τὴν ἀνωτέρω περίπτωσιν, τότε πλέον ἰσχύει τὸ *forum domicilii* καὶ ἀρμόδιον δικαστήριον εἶνε ἐκεῖνο, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κατοικεῖ ὁ ἐναγόμενος.

Ἄλλὰ τίς ἐκ τῶν συγκυρίων ἔχει δικαίωμα πρὸς ἐγερσιν τῆς ἀγωγῆς περὶ διανομῆς ; Ὁ νόμος κατὰ τὸ ἄρθρον 1090 Πολ. Δ.κ. μιμούμενος τὸ Βυζ. Δίκαιον (ἄρθρ. 29. 1 Βασιλ. 122), λέγει ὅτι ἕκαστος τῶν συγκυρίων ἔχει ἴσον πρὸς τοῦτο δικαίωμα. Ἄλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον ἂν ὁ ἐνάγων διατελῇ ἐν τῇ νομῇ τοῦ κτήματος ἐκεῖνου, οὕτινος ζητεῖται ἡ διανομή· εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον ἂν ὁ ἐναγόμενος δὲν κατέχῃ τὸ κτῆμα· δύναται τὸ κτῆμα νὰ κατέχῃται παρὰ τρίτου, καὶ ὅμως ν' ἀνήκῃ καὶ εἰς ἐμὲ καὶ εἰς ἕτερον ἐνεκεν ἄλλων λόγων. Τὸ ζήτημα λοιπὸν τῆς κατοχῆς εἶνε ἐντελῶς ἀδιάφορον, διότι δύναται ἐκάτερος τῶν διαδίκων νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς. Τούτου τεθέντος, ὑποθέσωμεν ὅτι οἱ συγκυριοὶ ταυτοχρόνως ἐγείρουσιν ἀγωγὴν· τίς ἐξ ὧν αὐτῶν τῶν διαδίκων θέλει θεωρηθῇ ἐπέχων τὴν ιδιότητα τοῦ ἐναγοντος ; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἡ γαλλικὴ νομοθεσία ἐν ἄρθρῳ 967, κατὰ μίμησιν δὲ τοῦ γαλλικοῦ νόμου καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης

εἰς τὸ ἄρθρον 1090 τῆς δικ. ἔλυσε αὐτό, δοὺς τὴν προτίμησιν εἰς τὸν ἐπιμελέστερον τῶν διαδίκων. Τίς δὲ θεωρεῖται ἐπιμελέστερος ; Ἐκεῖνος οὖτινος τὸ τῆς ἀγωγῆς ἔγγραφον ἐθεωρήθη πρῶτον παρὰ τοῦ δικαστικοῦ γραμματέως. Τοῦτο τὸ «ἐθεωρήθη» πρέπει νὰ περιέχῃ τὴν ἡμέραν καὶ τὴν ὥραν τῆς ἀναγγελίας καὶ νὰ εἶνε ὑπογεγραμμένον παρὰ τοῦ δικαστικοῦ γραμματέως.

Ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς ἐπιδέχεται καὶ τινας περιορισμοὺς, πρῶτον μὲν ὅσον ἀφορᾷ τὰ στοιχεῖα τῆς κοινῆς περιουσίας, τῆς πρὸς διανομὴν ὑποβαλλομένης, ἥτοι ἐν ἄλλαις λέξεσι γεννᾶται τὸ ζήτημα, τίνα κτήματα εἰσὶ κοινά ; δύνανται οἱ διάδικοι νὰ ἐπιδιώκωσιν ὠρισμένως τὴν διανομὴν τοῦ 1ου, 2ου, 3ου κτήματος, καταλιπόντες ὡς ἀδιανεμήτα ὅσα δὴποτε κτήματα θέλουσι νὰ διατηρήσωσιν ἐν τῇ κοινοπραξίᾳ, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι οἰονδήποτε κτήμα ἤθελε μείνῃ ἐκτὸς τῆς διανομῆς, δὲν ἐπεταὶ ὅτι ἀποκλείεται ἵνα διανεμηθῇ τελευταῖον, μὲ τὴν διαφορὰν πάλιν ὅτι ἡ διανομὴ τοῦ τελευταίου κτήματος κατ' οὐδὲν θέλει ἐπιδράσῃ εἰς τὸ κύρος τῆς προγενεστέρως ἀγωγῆς, περιορισθείσης εἰς ὠρισμένα κτήματα τῆς κοινῆς περιουσίας. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τῶν ἀντικειμένων τῆς διανομῆς, δύναται ἡ ἀγωγή νὰ περιορισθῇ καὶ ὅσον ἀφορᾷ τοὺς συγκυρίους ; δὲν εἶνε ἀνάγκη ἡ δίκη περὶ διανομῆς νὰ ἐπεκταθῇ εἰς ὅλα τὰ πρόσωπα ; δύνανται π. χ. οὗτοι τῶν συγκυρίων νὰ ἐγείρωσι δίκην ὅσον ἀφορᾷ τὰς μερίδας, τὰς ἀνηκούσας αὐτοῖς, χωρὶς οἱ λοιποὶ συγκύριοι νὰ λάβωσι μέρος εἰς τὸν ἀγῶνα, καὶ ἐπομένως τὸ ἀνήκον αὐτοῖς μέρος μένει ἀδιανεμήτον.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι λύονται ὅλα αὐτὰ τὰ ζητήματα, καὶ ὅτι ὁ δικαστὴς δέχεται τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς, διότι βλέπει ὅτι τῶν ὄντι εἰσὶ συγκύριοι τὰ πρόσωπα τὰ ἐνώπιόν του παριστάμενα σήμερον ὑπὸ τὴν ἰδιότητα τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου, ἢ τὴν ἀπορρίπτει, διότι συνεφώνησαν οἱ διάδικοι νὰ διαμείνωσιν ἐν τῇ κοινωνίᾳ ἐφ' ὠρισμένον χρόνον ; δυνατόν ὅμως νὰ ὑπάρχωσι καὶ ἄλλαι τοιαῦται περιπτώσεις. Οὐχ ἦτον ἂν τοιαῦτα ἐμπόδια δὲν ὑφίστανται ἐν τῇ δίκῃ, τὸ δικαστήριον θέλει εὑρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ δεχθῇ τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει τὸ δικαστήριον θέλει διορίσῃ εἰσηγητήν, μέλλοντα νὰ ἐπιμεληθῇ τὴν περαιτέρω ἐξακολούθησιν τῆς διαδικασίας, θέλει δὲ διορίσῃ καὶ πρὸς πραγματογνώμονας,¹ ὅτι-

1) Ἄν καὶ ὁ νόμος (Πολ. 1091) φαίνεται ἀπαιτῶν πάντοτε τὸν διορι-

νες θὰ κρίνωσι περὶ τοῦ ἐφικτοῦ τῆς διανομῆς καὶ θὰ ἐκτιμήσωσι τὰ διανεμητέα πράγματα, ἂν τοῦτο δὲν ἐγένετο εἰσέτι. Ἀφ' οὗ λοιπὸν ἀποφανθῶσιν οἱ πραγματογνώμονες περὶ πάντων τούτων, τότε θέλουσιν ὑποβάλλῃ προτάσεις περὶ τῶν γενησομένων μερίδων καὶ κλήρων, ἡ δὲ τοιαύτη γνωμοδότησις κατατίθεται εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ δικαστηρίου ἵνα λάθωσι γνῶσιν αὐτῆς οἱ διάδικοι.

Ὑποθέσωμεν ὅτι κατὰ τὴν γνώμην τῶν πραγματογνωμόνων εἶνε ἐφικτὴ ἡ αὐτουσία διανομή καὶ συγχρόνως δὲν ὑπάρχει δικαίωμα φιλονικούμενον μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἀλλ' ὅλα τὰ δικαιώματα εἰσὶν εὐκρινῆ μεταξὺ τῶν συκοινωνῶν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλει ὑποβληθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου πρὸς ἐπικύρωσιν ἡ ἐκθεσις τῶν πραγματογνωμόνων, καὶ εἶτα θὰ ἐπακολουθήσῃ ἡ κλήρωσις, ἥτις θέλει γίνῃ ἐνώπιον τοῦ εἰσηγητοῦ, ὅτε ἕκαστος τῶν συκοινωνῶν θέλει λάβῃ τὸ λαχὸν αὐτῷ μέρος δυνάμει τοῦ κλήρου. Ἀλλὰ πλὴν τούτου πρὸς ἐπικύρωσιν τῆς ἐξουσίας, ἣν ἀπέκτησε, πρέπει νὰ παραδοθῶσι τῷ τέως συγκυρίῳ πάντα τὰ σχετικὰ δικαιογرافα.

Ἄν ἐξ ἐναντίας οἱ πραγματογνώμονες ἀπεφάναντο ὅτι ἀνέφικτος εἶνε ἡ αὐτουσία διανομή, ὅτι δὲν εἶνε δυνατὸν ἐξ ὠρισμένου κτήματος τῶν συκοινωνῶν, διανεμομένου φυσικῶς, νὰ λάβῃ ἕκαστος τὸ ἀναλογικὸν αὐτῷ, τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; θέλει πλειστηριασθῇ τὸ κτῆμα, ὅτε πλέον κατὰ τοὺς Γάλλους θέλει λάβῃ χώροι οἱ πλεον ἢ *partage*, ἀλλ' ἢ *licitation*, ἥτοι ὁ διαμελισμὸς τοῦ κτήματος.

Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὰ δικαιώματα τῶν συγκυρίων δὲν εἶνε εὐκρινῆ, ἀλλ' ὑπάρχουσιν ἐκατέρωθεν ἀπαιτήσεις, διότι π. χ. εἰς τῶν κοινωνῶν ἐδαπάνησεν ἐπὶ κοινῷ κτήματος ὅλον τὸ πρὸς καλλιέργειαν αὐτοῦ ἀπαιτούμενον ποσόν, ἐνῷ ὁ ἕτερος οὐδὲν κατέβαλεν. Ἐὰν ὑπάρχωσι τοιαῦται ἀπαιτήσεις, τὸ δικαστήριον θέλει διορίσῃ συμβολαιογράφον πρὸς διάλυσιν τῆς ὁμάδος, δηλ. ὁ συμβολαιογράφος θέλει συντάξῃ ἐκθεσιν περὶ τῶν ἐκατέρωθεν ἀπαιτήσεων, δι' ἧς θέλουσιν ὑποβληθῇ τὰ ζητήματα ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ θέλει ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδικάσεως αὐτῶν.

σμὸν πραγματογνωμόνων, ἐν τούτοις ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς διανομῆς εἶνε προφανῶς ἀδιαίρετον σωματικῶς (π. χ. ἵππος), δύναται τὸ δικαστήριον νὰ διατάξῃ δημοπρασίαν ἀπ' εὐθείας ἔνευ διορισμοῦ πραγματογνωμόνων. (Οἶκ. § 133 σημ. 9).

Μετά τὴν ἐπίλυσιν ὅλων αὐτῶν τῶν ζητημάτων θέλει γείνη ἡ κλήρωσις ἐνώπιον τοῦ εἰσηγητοῦ, καὶ πάλιν ἑκαστος τῶν κοινωνῶν θέλει λάβῃ τὸ ἀνήκον αὐτῷ μέρος ἐκ τῆς γενομένης κληρώσεως, μετὰ τῶν ἐγγράφων ἐκείνων, ἅτινα χρησιμεύουσι πρὸς ἀπόδειξιν τῆς περιουσίας του.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀγωγὴν περὶ διανομῆς.

Μεταβαλόμεν ἤδη εἰς τὴν διαδικασίαν τὴν λαμβάνουσαν χώραν ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.

Εἴπομεν ὅτι μετὰ τῶν συνοπτικῶν ὑποθέσεων συμπεριλαμβάνονται καὶ τὰ προφυλακτικὰ μέτρα. Ἐν τούτοις ὁ κίνδυνος εἶνε πολυάκις τοσοῦτον μέγας, ὥστε δὲν ἐπιτρέπεται ἀναβολή, μὴ ὄντος δυνατοῦ νὰ συμβιβάσωμεν τὴν συνοπτικὴν δικοδικασίαν μετὰ τῆς ἀφεύκτου ἀνάγκης λήψεως προφυλακτικῶν μέτρων. Ἐντεῦθεν ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἔπρεπε ν' ἀπονείμῃ τῷ προέδρῳ τῶν πρωτοδικῶν τοιαύτην ἑκτακτον δικαιοδοσίαν εἰς λίαν κατεπειγούσας ὑποθέσεις, ὥστε νὰ δύναται μόνος αὐτὸς νὰ ἐκδίδῃ ἀπόφασιν.

Ἐξετάσωμεν λοιπὸν τίνα τὰ στοιχεῖα, τίνα τὰ θέματα, ἐφ' ὧν ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει ἑκτακτον κατὰ τὸν νόμον δικαιοδοσίαν. Καὶ πρῶτον ἐν ἄρθρῳ 634 ἐδ. 1ον εὔρηται ὅτι ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν διατάσσει προσωρινὰ μέτρα εἰς λίαν κατεπειγούσας ὑποθέσεις, ὡς π. χ. ὅταν ὑπάρχῃ κίνδυνος, ἐνεκα τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ διατάξῃ συντηρητικῶς τὴν προσωπικὴν κράτησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπάρχῃ τοιοῦτος κίνδυνος, ὥστε πρέπει νὰ ὧσῃ τὴν ἄδειαν τῆς συντηρητικῆς κατασχέσεως τῶν φιλονικουμένων πραγμάτων. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶνε ἀλλοδαπός, καὶ ὡς ἐκ τῆς ιδιότητός του ταύτης εἶνε ὑποπτος φυγῆς· ὁ δὲ δανειστής δὲν ἔχει καιρὸν νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ νὰ ζητήσῃ προσωρινὰ μέτρα· εἶνε εὐκόλουν λοιπὸν νὰ προτέλῃ ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν ἵνα ζητήσῃ ἄδειαν προσωπικῆς κρατήσεως.

Τὸ δεῦτερον θέμα εἶνε αἱ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν ἀποφάσεώς τινος ἢ ἄλλου ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου δυσχέρειαι, αἱ ἐν τιοαύτῃ περιπτώσει ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει ἐπίσης δικαιοδοσίαν νὰ ἐκδικάσῃ,

1) Ἐφ' ὅλων τῶν θεμάτων λοιπὸν τῶν ἐνεχόντων τὸ προσωρινὸν καὶ τὸ κατεπιέγον ὁ πρόεδρος ἔχει ἀπεριόριστον ἐξουσίαν ν' ἀποφανθῇ.

ἀλλ' ὅσῳ δὲν ὑπάρχει καιρὸς νὰ ἐκδικασθῶσιν αὐταὶ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου.

Πλὴν ὁμῶς τῶν περιπτώσεων τούτων ὑπάρχουσι καὶ ἄλλα τινὰ θέματα, ἅτινα ἐπίσης ἐκδικάζῃ ὁ πρόεδρος ἄνευ τῆς συμπράξεως ἄλλου δικαστοῦ. Οὕτω π. χ. ὅταν πρόκειται περὶ τῶν ἐξόδων τῆς ἐκτελέσεως καὶ ἀναφύωνται δισταγμοὶ ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου, βλέπομεν ὅτι κατὰ τὸ ἄρθρον 877 ἀρμοδίος ν' ἀποφασίσῃ περὶ τῶν διαφορῶν τούτων εἶνε ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν.

Ἑτέρα περίπτωσις εἶνε ἡ ἐν ἄρθρῳ 1008 Πολ. Δικ. ἀπαντῶσα, καθ' ἣν ἂν ὁ καταδικασθεὶς καὶ ἀπαγόμενος εἰς τὴν φυλακὴν ὀφειλέτης φέρῃ ἀντιρρήσεις καὶ δισταγμούς, εἴτε διότι ἐνεθυμήθῃ ποῦ ὑπάρχει τὸ ἐξοφλητήριον, τὸ μάτην καθ' ὅλον τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ἀναζητηθέν, εἴτε διότι ἐπῆλθε συμβιβασμὸς μετὰ τοῦ δανειστοῦ, εἴτε δι' ἄλλον τινὰ λόγον, ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ὀφείλει νὰ φέρῃ τοῦτον ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν, ἵνα ὑποβάλῃ τὰς ἀντιρρήσεις του.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ὀφειλέτης ἐφυλακίσθη ἤδη, καὶ τοὶ ὑπάρχει δικαία τις ἀφορμή, ἐνεκα τῆς ὁποίας πρέπει ν' ἀποφυλακισθῇ. Ἄν π. χ. ἀνατρέξωμεν εἰς τὰ ἄρθρα 1020—22 τῆς Δ. κ. νομίας, θέλομεν εὑρεῖν ὅτι ἡ ἀπόλυσις τοῦ προσηκόντως φυλακισθέντος γίνεται καὶ ὅσῳ ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ τῷ δανειστῇ ὅλα τὰ χρεῖα δι' ἃ ἐφυλακίσθη, ὅτε ἔχομεν τὴν πρώτην περίπτωσιν, καθ' ἣν ὑπαγορεύεται ἡ ἐκ τῶν φυλακῶν ἀπόλυσις τοῦ φυλακισθέντος ὀφειλέτου.

Ἔτεροι περιπτώσεις εἰσι 1ον) ἂν ὁ ὀφειλέτης συνεπλήρωσε τὸ 70 ἔτος τῆς ἡλικίας του, διότι ἐθεωρήθη σκληρόν, πρότωπον τοιαύτης ἡλικίας νὰ μένῃ κατειργόμενον ἐν ταῖς φυλακαῖς διὰ χρεῖα. 2ον) Ἄν πρὸ μηνὸς παρελείφθῃ ἡ προκαταβολὴ τῶν ἀναγκαιῶν πρὸς διατροφήν τοῦ ὀφειλέτου μέσων καὶ 3ον) ἂν περῇ τὸν ἐπὶ ματαίῳ δύο ὁλόκληρα ἔτη χωρὶς νὰ κατορθώσῃ ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐξοφλήσῃ τὴν ὀφειλὴν του. Καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις μόνος ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν δικαιουται νὰ κρίνῃ ἂν συντρέχωσιν οἱ διὰ τὴν ἐκ τῶν φυλακῶν ἀπόλυσιν λόγοι. Ἐνῷ εἰς πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν πικρεῖ ἡ τοιαύτη ἐξουσία τοῦ προέδρου καὶ ἀπόκειται εἰς ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον νὰ κρίνῃ καὶ ν' ἀποφασίσῃ.

Εἵπομεν ὅτι δυνάμει τοῦ 1ου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 634 ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν δύναται νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα. Ἄλλ' ἐ-

ρωτᾶται· τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ διαρκούσης τῆς κυρίας δίκης ; Ὑποθέσωμεν ὅτι συζητεῖται τὸ ζήτημα ἂν ὑπάρχῃ ἢ μὴ ἀπαιτήσις καὶ ἂν καὶ δὲν ἐξεδικάσθῃ τὸ ζήτημα τοῦτο, ἡγέρθῃ οὐχ ἤττον ἀγωγή περὶ πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης· διαρκούσης τῆς δίκης ταύτης ἔχει δικαίωμα ὁ πρόεδρος νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα, ἢ πρέπει ὁ διάδικος νὰ καταφύγῃ εἰς ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον ;

Ὑπάρχουσι συγγραφεῖς, ἐν οἷς καὶ οἱ Dalloz καὶ Rigeau, δεχόμενοι τὴν ἀποφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, φρονούντες δηλ. ὅτι, διαρκούσης τῆς κυρίας δίκης, μόνον τὸ πρωτοδικεῖον εἶνε ἀρμόδιον νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα. Ἄλλοι ὅμως συγγραφεῖς, ὡς ὁ Chauveau (ἄρθρον 2763 bis), παραδέχονται τὴν ἀντιθετὴν λύσιν, τοῦ νόμου οὐδομῶς διακρίνοντος, ἀλλ' ἐκφραζομένου ἀπολύτως· ἐπομένως ὀρθότερα εἶνε ἡ γνώμη, καθ' ἣν ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ διαρκούσης τῆς δίκης νὰ διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα μόνος αὐτός, ἄνευ τῆς συμπράξεως τοῦ δικαστηρίου, διὰ τὸν λόγον ὅτι, ἂν εἶνε ἐκκρεμῆς ἡ ὑπόθεσις, ἐνδέχεται νὰ ᾗ τοσοῦτον ἐπικείμενος ὁ κίνδυνος, ὥστε νὰ μὴ ὑπάρχῃ ὁ ἀπαιτούμενος χρόνος, ὅπως προσφύγῃ ὁ διάδικος εἰς τὸ δικαστήριον.

Ἐρχόμεθα τώρα εἰς τὰς δυσχερείας τῆς ἐκτελέσεως. Ἄρ' γε τὰς τοιαύτας δυσχερείας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν ὀφείλει νὰ λύσῃ ὁ πρόεδρος, ἐν ᾗ περιπτώσει ταύτας προτείνει ὁ ὀφειλέτης, ὅστις δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἢ καὶ ἐν ᾗ περιπτώσει αἱ τοιαῦται δυσχερείαι προεκλήθησαν καὶ παρὰ τρίτου ; Ὁ νόμος οὐδεμίαν ποιεῖται διάκρισιν, εἰς τρόπον ὥστε αἱ δυσχερείαι, ἂν ἀναφυῶσιν εἴτε παρὰ τρίτου τινὸς εἴτε παρὰ ὀφειλέτου, λύονται ὑπὸ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.¹

Ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων πολλάκις ἀναφύεττι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ πρόεδρος δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τοιούτων δυσχερειῶν, γεννηθεισῶν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τίτλων, μὴ ἐπιδεχομένων ἔμμεσον θεραπείαν. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀποφάσεως ἐφετῶν τελεσιδίκου. Ἐχει δικαίωμα ὁ πρόεδρος νὰ κρίνῃ μόνος ἐπὶ τοιούτου θέματος ; Ὁ νόμος πῶς χρηγεῖ ἀπεριόριστον ἐξουσίαν νὰ κρίνῃ περὶ οἰασδήποτε δυσχε-

1) Ὅρα ἐπιχειρήματα ὑπὲρ τῆς ἀντιθέτου γνώμης ἐν Ἐγγ. Οἶκον. 2 153 σημ. 4.

ρείας περί τήν ἐκτέλεσιν, ἐπομένως προκειμένου περί τελεσιδίκου ἀποφάσεως ἐφετῶν, δυνάμει τῆς ὁποίας ὁ δανειστής θέλει αὐθημερόν νά φυλακίσῃ τὸν ὀφειλέτην, ὅστις ἐν τούτοις κατὰ τὴν στιγμὴν ἐκείνην ὑπόσχεται νά πληρώσῃ ἀμέσως τὸ ὀφειλόμενον, ὁ πρόεδρος δικιζοῦται ν' ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως ταύτης.

Πρῶτον στοιχεῖον τῆς διαδικασίας τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν εἶνε ἡ ἀναφορὰ ἣν ὁ ἔχων ἐννομον συμφέρον διάδικος τῷ ὑποβάλλει, ζητῶν εἴτε νά λύσῃ διαφοράς περί τήν ἐκτέλεσιν, εἴτε νά διατάξῃ προσωρινὰ μέτρα, καὶ ἥτις κοινοποιεῖται τῷ ἀντιδίκῳ ἵνα οὗτος λάβῃ γνῶσιν τῆς αἰτήσεως τοῦ ἀντιδίκου του. Τοῦτο ὅμως, μ' ὅλον ὅτι εἶνε ὑπόχρεως ὁ πρόεδρος νά διατάξῃ, δὲν λαμβάνει πάντοτε χώραν, ὡς ἀνάγκη πρόκειται περί κινδύνου τοσοῦτον ἐπικειμένου, ὥστε δὲν ὑπάρχει ὁ ἀπαιτούμενος χρόνος· ἀλλὰ τὰ διάδικα μέρη ἔχουσι δικαίωμα καὶ αὐθόρμητα νά προσέλθωσιν ἐνώπιον τοῦ προέδρου, καὶ εἰς τὸν οἶκον αὐτοῦ ἀκόμη, προκειμένου περί θεμάτων ἀναγομένων εἰς τὴν δικαιοδοσίαν του δυνάμει τοῦ ἄρθρου 634.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ πρόεδρος ἔχει δειλίαν, διότι πρόκειται π. χ. περί σπουδαίας ὑποθέσεως, ὥστε διστάζει ν' ἀναλάβῃ αὐτὸς τὴν εὐθύνην τῶν συνεπειῶν, ἃς ἤθελον ἔχει τὰ προσωρινὰ μέτρα. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νομοθέτης δυνάμει τοῦ ἄρθρου 635 χορηγεῖ τῷ προέδρῳ τὸ δικαίωμα νά παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ ἀκρατήριον, ἂν διστάζῃ περί τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀρμοδιότητος ἢ ἂν δὲν τολμᾷ ν' ἀποφασίσῃ μόνος. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ζητεῖται ἡ κατάσχεσις ἀτμοπλοίου, ἥτις θέλει ἔχει μεγίστας συνεπείας διὰ τὸν πλοίαρχον καὶ τοὺς ἐπιβάτας του· ἂν δὲν τολμᾷ ὁ πρόεδρος ν' ἀποφασίσῃ, δύναται νά παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ ἀκρατήριον.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἂν ὁ πρόεδρος σφάλῃ περί τὴν ἐρμηνείαν τοῦ νόμου ἢ περί τὴν ἐκτίμησιν τῶν πραγματικῶν περιστατικῶν, ἐπιτρέπεται τῷ διαδίκῳ νά προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ δι' ἐνδίκου τινὸς μέσου ; Ὁ νόμος ἀποκλείει τὴν ἔρεσιν καὶ τὴν ἀνακοπὴν,¹

1) Κατὰ τὸν νόμον ΥΑΖ' τοῦ 1871 ἐπιτρέπεται ἀνακοπὴ καὶ ἔφεσις κατὰ τῶν ἀποφάσεων τοῦ προέδρου τῶν ἐκδιδομένων ἐπὶ τῶν περὶ ἐξώσεως ἁγωγῶν.

Κατὰ δὲ τὸν νεώτερον περὶ ἐξώσεως ΒΧΗ' νόμον τῆς 8 Ἰουλίου 1899

καὶ τοῦτο διότι ἡ ἀπόφασις τοῦ προέδρου κέκτηται προσωρινήν ἰσχύν, διότι ἐν πάσῃ περιπτώσει δικαιούται ὁ διάδικος μετὰ τὴν προσωρινήν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως τοῦ προέδρου, νὰ φέρῃ τὴν ὑπόθεσιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, πρὸς τακτικὴν ἐκδίκασιν.

Ἡ ἀπόφασις τοῦ προέδρου ἐκτελεῖται ἐν ἀντιγράφῳ, ἐπικειμένου ὅμως κινδύνου ἐκτελεῖται αὕτη καὶ ἐν πρωτοτύπῳ, ὡς π. χ. συμβαίνει ἐπὶ συλλήψεως ὀφειλέτου μέλλοντος ν' ἀποδημήσῃ.

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΜΠΟΡΙΚΩΝ ΔΙΚΩΝ

Ἀπὸ μακροῦ ἤδη χρόνου κατενόηθη ὅτι οἱ ἐμπορικαὶ ὑποθέσεις ἤμιστα συνάδουσι πρὸς τὴν ποικίλιαν τῶν συνήθων διατυπώσεων, καὶ τοῦτο λόγῳ τῆς ἀπλότητος αὐτῶν, καθ' ὅσον στηρίζονται εἰς τὴν καλὴν πίστιν τῶν συναλλαττεμένων. Ὡστε καὶ ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων βάσις εἶνε τὸ συνοπτικὸν στοιχεῖον τῆς διαδικασίας, μετὰ τὴν διαφοράν ὅτι τὰ στοιχεῖα τῆς συνοπτικῆς διαδικασίας βεβαίως παραλλάσσουσι κατὰ τὴν ιδιόρρυθμην φύσιν τῶν ἐμπορικῶν διαφορῶν. Ἐπερμένως πρέπει ἀπλῶς νὰ περιορισθῶμεν εἰς τὰ ἰδιάζοντα ἐκεῖνα, ἅτινα ἀπαντῶμεν ἐπὶ ἐμπορικῶν δικῶν.

Πρώτη λοιπὸν διαφορά εἶνε ὅτι δικάσιμος ἐμπορικῆς τινος ὑποθέσεως εἶνε ὄχι πλέον ἢ τρίτη ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἡμέρα, ἀλλ' ἡ ἐπιούσα,¹ μετὰ τὴν διαφοράν ὅμως ὅτι ὁ ἐνάγων ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπεκτείνῃ τὴν τοιαύτην προθεσμίαν. Ἀλλὰ τὸ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀναφυόμενον ζήτημα εἶνε· ἂν ἡ τοιαύτη προθεσμία πρὸς συζήτησιν εἶνε δεκτικὴ συντηρήσεως· ὁ νόμος λέγει, ὅτι ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει δικαίωμα πάντοτε κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ συντέμνῃ τὴν προθεσμίαν. Ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ ἐνάγων κατ' ἐξάίρεσιν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν ναυτικῶν ὑποθέσεων, διὰ νὰ πράξῃ ἐξ αὐτοῦ πρέπει ἢ τὸ πλοῖον νὰ εἶνε ἐτοιμον πρὸς ἀπόπλουν, ἢ ἄλλος νὰ ἐπικείται κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς. Ἄν ἐπομένως πρό-

«ἀνακοπὴ ἢ ἔφεσις ἐπιτρέπεται μόνον καθ' ὁριστικῆς ἀποφάσεως, ἥς ὅμως ἡ ἐκτέλεσις δὲν ἀναστέλλεται».

1) Δηλονότι ἀγωγὴ κοινοποιηθεῖσα τὴν Πέμπτην δύναται νὰ συζητηθῇ τὸ Σάββατον, καὶ τοῦτο διότι ἡ ἡμέρα τῆς κοινοποιήσεως δὲν ὑπολογίζεται ὡς γνωστόν.

κειται περί πληρωμῆς ἀβαριῶν, προκυψαῶν ἐκ τῆς συγκρούσεως πλοίων, ὑπάρχει περίπτωσις κατεπεΐγουσα, δι' ἣν ὁ ἐνάγων δικαιούται νὰ συντέμῃ τὴν προθεσμίαν, τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ταχθεῖσαν. Ἐπίσης ἂν πρόκειται περί πληρωμῆς μισθῶν τοῦ πληρώματος, ἔχει δικαίωμα ὁ ναύτης, ἐγείρων τὴν ἀγωγὴν, νὰ συντέμῃ τὴν προθεσμίαν. Καὶ ἐν γένει ἐν πάσῃ ἄλλῃ περιπτώσει περιεχούσῃ κίνδυνον ἐκ τῆς ἀναβολῆς, ὡς π. χ. ὁσάκις πρόκειται περί φορτώσεως καὶ ἐκφορτώσεως ἐμπορευμάτων κτλ. ἐπιτρέπεται ἐξαιρετικῶς ἢ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος σύντμησις τῆς προθεσμίας, κατὰ τὴν διάταξιν ἥτις εὑρεταὶ ἐν ἄρθρῳ 726 Πολ. Δικ. καὶ ἣν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρέλαβεν ἐκ τοῦ ἄρθρου 418 τῆς Γαλλικῆς Δικονομίας, ὅπερ πάλιν προέκυψεν ἐκ μιᾶς *ordonnance de la Marine*, ἐκδοθείσης τῷ 1671.

Ἡδὴ ἐρχόμεθα εἰς ἕτερον εἶδος ἰδιόζοι τῆς διαδικασίας ἐκείνης, καθ' ὃ ὑπάρχει μεγίστη ἀποστασις μεταξὺ τῆς ἐμπορικῆς διαδικασίας καὶ τῶν λοιπῶν ὑποθεσεων, αἵτινες ἐκδικάζονται εἴτε κατὰ τὴν συνήθη εἴτε κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν. Ἐν ᾧ ὅλῃ. κατὰ κανόνα ὁ διάδικος δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ δικαστικὰς πράξεις, δικαιούμενος νὰ παρίσταται ἐπὶ δικαστηρίων εἴτε οὐτοπροσώπως εἴτε διὰ δικηγόρου, εἴτε δι' ὁμοδίκων, εἴτε διὰ τινος στενοῦ συγγενοῦς ἐκ τῶν ἐν ἄρθρῳ 91 τῆς Πολ. Δικ. ἀναγραφομένων ἐξ ἐναντίας ἐμπορικῶν δικῶν, εὐρίσκομεν πλήρη ἐλευθερίαν τοῦ διαδίκου νὰ διορίσῃ πληρεξούσιόν του οἰονδήποτε Ἑλληνα, ἀρκεῖ μόνον νὰ εἶνε οὗτος *legitima persona standi in iudicio*, ἥτοι ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα τῆς αὐτοπροσώπου ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων παραστάσεως κτλ. ἂν λοιπὸν ζεν συντρέχωσι τάρνητικὰ ταῦτα προσόντα, δύναται ὁ διάδικος νὰ ἐκλέξῃ οἰονδήποτε ὡς ἀντιπρόσωπον αὐτοῦ ἐν ἐμπορικῇ δίκῃ. Ἄλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἀφοῦ πᾶν πρόσωπον εἶνε δεκτὸν πρὸς ἐκπροσώπησιν διαδίκου τινὸς ἐν ἐμπορικῇ δίκῃ, κατὰ μείζονα λόγον δύναται ὁ διάδικος νὰ προσφύγῃ εἰς τὴν συνδρομὴν δικηγόρου, ὅτε θέλει τύχῃ ἐπιπλέον τῆς τε πείρας καὶ τῶν φώτων λειτουργοῦ τῆς Θέμιδος.

Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω διαφορῶν ἀπαντῶμεν καὶ ἄλλην, ὅτι δηλ. ὁ ἐνάγων ἁλλοδαπὸς ἐν ἐμπορικῇ δίκῃ δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἐγγυοδοσίαν ἀπέναντι τοῦ ἐναγομένου ἡμεδαποῦ· ὁ ἡμεδαπὸς δὲν ἔχει τὴν ἀναβλητικὴν ἐνστασιν τῆς ἐγγυοδοσίας, προκειμένου περί ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, διότι τὸ συμφέρον τοῦ ἡμεδαποῦ εἶνε ἐντελῶς ἰδιωτικόν, ὅπερ βεβαίως πρέπει νὰ ὑποχωρήσῃ ἐνώπιον ὑπερτέρου

συμφέροντος, αἶον ἢ ἀνάπτυξις τῆς ἐμπορίας. Αὐτὸς εἶνε ὁ λόγος δι' ὃν ἡ ἔνστασις τῆς ἐγγυοδοσίας εἶνε ἀπαράδεκτος ἐν ταῖς ἐμπορικαῖς δίκαις.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς ἐτέραν διάταξιν, ἐφαρμοζομένην εἰς τὰς περὶ τὴν ἐκτέλεσιν δίκας, ἥτις μνημονεύεται ἐν ἄρθρῳ 729 Πολιτικῆς Δικονομίας, ὡς μετερρυθμίσθη διὰ τοῦ ἁρθρου 2 τοῦ περὶ καταργήσεως ἐμποροδικείων Αἴνζ' τοῦ 1887 νόμου, ὅτι εἰς τὰς δίκας περὶ συναλλαγματικῶν ἢ εἰς διαταγὴν ἐμπορικῶν γραμματίων συγχωροῦνται μόνον ἐκκαθαρισμένοι ἐνστάσεις,¹ ἢ ἐνστάσεις ἐνδιαφέρονσαι τὴν δημοσίαν τάξιν καὶ συνεπῶς ex officio λαμβανόμεναι ὑπ' ὄψιν. Ὁ νόμος λέγων ὅτι πρέπει νὰ ᾧπιν ἐκκαθαρισμένοι αἱ ἐνστάσεις, ἐννοεῖ ὅτι πρέπει ν' ἀποδεικνύονται παρὰ τὴν ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, χωρὶς περὶ τινὸς ἀποδείξεως· ἀλλ' οὐχ ἥττον συγχωρεῖ καὶ τὴν ὑποβολὴν ἄλλων ἐνστάσεων δυναμένων νὰ ὑποβληθῶσιν ἐξ ἐπαγγέλματος, ὡς π. χ. ἡ ἔνστασις ὅτι ἡ ὑπόθεσις ἀκύρως εἰσέχθη ἐνώπιον τοῦ ἐμποροδικείου, δηλ. ἡ περὶ ἀναρμοδιότητος (ratione materiae), ὅτι ὁ ἐνάγων δὲν εἶνε legitima persona standi in iudicio κτλ., ὅταν λοιπὸν πρόκειται περὶ τοιούτων ἐνστάσεων, δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ συντρέχῃ ἡ ιδιότης τοῦ ἐκκαθαρισμένου. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ ἁρθρου 729 ἀποβλέπει ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον εἰς τὸ συμφέρον τοῦ διαδίκου, εἰς τρόπον ὥστε δὲν δύναται νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ἡ ἔνστασις τοῦ ἐκκαθαρισμένου ἐξ ἐπαγγέλματος, καθ' ἣν περίπτωσιν σιωπᾷ ὁ διάδικος, καθ' οὗ προτείνεται ἔνστασις κατὰ συναλλαγματικῆς τινος. Τώρα ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ ἐνάγων σιωπᾷ, ἐνῷ ὁ ἐνχόμενος δὲν ἔχει πρόχειρα τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως, θεωρεῖται ἡ ἔνστασις τοῦ ἀπαράδεκτου ὡς ἐκλιπούσα, διότι ἔπρεπε νὰ προταθῇ κατὰ τὴν πρώτην ἐπ' ἀκροατηρίου συζήτησιν, καθ' ὅσον ἀποβλέπει εἰς συμφέρον ἰδιωτικὸν καὶ οὐχὶ εἰς δημόσιον, ὅτε καὶ μόνον δύναται ὁ δικαστὴς νὰ λάβῃ ταύτην ἐξ ἐπαγγέλματος. Εἰπόντες ὅμως ὅτι αἱ ἐνστάσεις αἱ προτεινόμεναι κατὰ τὰς περὶ συναλλαγματικῶν ἢ εἰς διαταγὴν ἐμπορικῶν γραμματίων δίκας πρέπει νὰ ᾧπιν ἐκκαθαρισμένοι, δὲν πρέπει νὰ συγκαταριθμώμεν μεταξὺ αὐτῶν καὶ τὰς ἐνστάσεις τὰς ἀπλῶς διαδικαστικάς,

1) Τὸ αὐτὸ ῥητέον καὶ διὰ τὰς ἀντενστάσεις.

ἐκείνας δηλ., αἵτινες ἂν καὶ προτείνωνται π. χ. ἐν δίκῃ περὶ συναλλαγματικῆς, δὲν ἀντιτάσσονται εἰς τὴν οὐσίαν αὐτῆς, ἀλλ' ἀφορῶσιν ἀπλῶς εἰς τύπους· προτείνεται π. χ., ὅτι ἀκύρω; ἐπεδόθη ἡ ἀγωγή ἢ οἰαδῆποτε ἄλλη δικαστικὴ ἐνστάσις ἀνεξαρτήτως τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως· πρὶν ἢ ὁ δικαστὴς ἐπιληφθῇ τῆς ἐκδίκασεως τῆς οὐσίας τῆς συναλλαγματικῆς, πρέπει νὰ λύσῃ τὸ προδικαστικὸν ζήτημα, ἂν ἐγκύρω; ἐπεδόθη ἡ μὴ ἀγωγή. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει, καθ' ἣν, καίτοι πρόκειται δίκη περὶ συναλλαγματικῆς, ἡ ἐνστάσις ἀφορᾷ ἀπλῶς τὴν προδικασίαν, ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἐνιστάμενον ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐνστάσιν του, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα ν' ἀπορρίψῃ ταύτην ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι εἶνε ἀνεκκαθάρσιτος.

Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἐνστάσις δὲν εἶνε καθαρὰ· τίς ἡ νομικὴ συνέπεια τῆς τοιαύτης ἐνστάσεως; ἔπεται ὅτι ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα νὰ τὴν ἀπορρίψῃ, ἐνῷ ἐνδέχεται νὰ εἶνε ἀληθής; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρέπει νὰ παραπεμφθῇ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν ἡ ἐκδίκασις τῆς τοιαύτης ἐνστάσεως· ἐνδέχεται δὲ βραδύτερον ἢ ἐνστάσις αὕτη ν' ἀποδεχθῇ ἀληθής, ἐνδέχεται ἐν τῇ μεταξύ ὁ νικητὴς νὰ περιέλθῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας κ.λ.π. Ἄν λοιπὸν προβληθῇ τοιοῦτόν τι, ὁ δικαστὴς δικαιούται, δεχόμενος τὴν ἀγωγὴν νὰ ὑποχρέωσιν τὸν ἐνέχοντα εἰς ἐγγυοδοσίαν, καὶ οὕτω πως νὰ ἐξασφαλίσῃ τὰ δικαιώματα καὶ τοῦ ἐναγομένου, ὅστις πιθανὸν βραδύτερον ν' ἀποδεχθῇ νικητὴς.

Κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων, ἐνδεχόμενον ν' ἀναφυῶσι ζητήματα, ἀναγόμενα εἰς τὸ κοινὸν δίκαιον· τὸ πρωτοδικεῖον ἐν ἐμπορικαῖς δίκαις ἀπλῶς δικάζει καὶ μόνον τὰς ἐμπορικὰς ὑποθέσεις ἐκείνας, ἃ; ἀνγράφει ὁ νόμος τῆς 2 Μαρτίου 1835. Ἀλλὰ πᾶσα ὑπόθεσις δὲν ἀποτελεῖται ἀπλῶς καὶ μόνον ἐξ ἐμπορικῶν ζητημάτων· εἰς τὰς ἐμπορικὰς σχέσεις ἀναφύονται πολλάκις ζητήματα ἀναγόμενα εἰς τὴν κοινὴν διαδικασίαν. Τί γενήσεται λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν ὁ δικαστὴς ἔχῃ εἰδικὴν δικαιοδοσίαν; ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ καὶ τῶν ζητημάτων τούτων τοῦ κοινοῦ δικαίου; Ἐνταῦθα δεόν νὰ διακρίνωμεν ἂν τὰ ζητήματα ταῦτα ὡς συνάψῃ πρὸς τὴν ἐμπορικὴν σχέσιν, ἥτις ἐκδικάζεται ἐνώπιον τοῦ Πρωτοδικείου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δικαστὴς δικαιούται νὰ ἐπιληφθῇ καὶ τῶν τοιούτων ζητημάτων, καὶ τοῦτο ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος, καθ' ὃ ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας δίκης εἶνε καὶ δικαστὴς τῆς

ἐνστάσεως. Ἐν λοιπὸν πρόκειται περὶ ἐμπορικῆς σχέσεως, προσβαλ-
 λομένης ὡς πρεῖν δόλου, ὡς πρεῖν βίας, εἰκονικότητος, ἰδοὺ ζητή-
 ματα μὴ φέροντα ἐμπορικὸν χαρακτήρα· ὁ δόλος, ἡ βία, ἡ εἰκονικό-
 της καίτοι οὐδεμίαν σχέσιν ἔχουσι πρὸς τὴν ἀνάπτυξιν τῆς ἐμπορίας,
 οὐχ ἤττον, καθ' ὅσον εἰσὶ ζητήματα συναφῇ πρὸς τὴν ἐκδικαζομένην
 ἐμπορικὴν σχέσιν (διότι π. χ. ἡ ναύλωσις ἤτις ἐγένετο εἰς τὰ 1889
 εἶνε εἰκονική, ἢ πρεῖν δόλου ἢ βίας, ζήτημα ὅπερ ἀναφύεται μόνον
 ἐν τινὶ δίκῃ τῇ ἀναγκασμένῃ εἰς τὴν ναύλωσιν), τὰ ἐξετάζει ὁ δικα-
 στής. Ἐν ὅμως τὰ ζητήματα ταῦτα δύνανται ν' ἀναφυῶσι καὶ εἰς
 ἄλλας δίκας παρὰ τὴν προκειμένην, ἂν δὲν εἶνε στενῶς συνδεδεμένα
 μετ' αὐτῆς, τότε ὀφείλει νὰ τὰ παραπέμψῃ εἰς τὴν ἰδιαιτέραν συζή-
 τησιν. ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἀναφύεται τὸ ζήτημα ἐὰν ὁ ἐκδούς
 τὴν συναλλαγματικὴν ἦτο ἐνήλιξ· τοῦτο εἶνε ζήτημα ὅπερ ἀναφύε-
 ται ἀπλῶς καὶ μόνον ἐξ αὐτῆς τῆς δίκης ἣτις ἀφορᾷ εἰς τὴν ἐκδοσιν
 συναλλαγματικῆς καὶ δύναται ὅμως ν' ἀναφυῇ καὶ εἰς πᾶσαν νομικὴν
 σχέσιν, ἣν ἐνήργησεν ὁ διάδικος οὗτος, ἂν ἀνέλαθεν ὑποχρέωσιν λόγῳ
 δανείου ὡς ὀφειλέτης ἢ ἂν ἐνήργησεν ἀγοραπωλησίαν, μίσθωσιν κλπ.
 Ὅτε αὐτὸ τὸ ζήτημα πρέπει νὰ παραπέμψῃ ὁ δικαστής εἰς ἰδιαι-
 τέραν συζήτησιν, ὅπερ συμβαίνει καὶ ὁσάκις περὶ κληρονομικῆς ἰδιό-
 τητος πρόκειται· ὑποθέσωμεν ὅτι ὑπάρχει ὠρισμένη ἐμπορικὴ σχέσις
 μεταξὺ τῶν Α καὶ Β, καὶ ἐν τῷ μεταξὺ ὁ Α ἀποθνήσκει, τὸν δια-
 δέχεται δὲ ὁ κληρονόμος τοῦ Γ καὶ ἐγείρεται δίκη μεταξὺ τοῦ κλη-
 ρονόμου Γ καὶ τοῦ Β· ἐὰν τώρα φιλονικηθῇ ἡ ἰδιότης τοῦ Γ ὡς κλη-
 ρονόμου, τοῦτο εἶνε ζήτημα τοῦ κοινοῦ δικαίου, ἀλλὰ δύναται ν'
 ἀναφυῇ καὶ εἰς μυρίας ἄλλας δίκας, καθ' ἃς παρίσταται τις ὑπὸ τὴν
 ἰδιότητα κληρονόμου· ἐπειδὴ λοιπὸν εἶνε ζήτημα δυνάμενον ν' ἀνα-
 φυῇ καὶ εἰς ἄλλας δίκας πλὴν τῆς προκειμένης, πρέπει νὰ παραπεμ-
 φθῇ εἰς ἰδιαιτέραν συζήτησιν. Τὰ δὲ περὶ γνησιότητος καὶ πλαστο-
 γραφίας ἐγγράφων ζητήματα, δικάζονται ὡς καὶ ἐπὶ πολιτικῶν δικῶν
 (ἄρθρον 2 τοῦ ΑΥΝΖ' τοῦ 1887 νόμου).

Μεταξὺ τῶν ἄλλων ἰδιαζόντων χαρακτηριστικῶν τῆς ἐμπορικῆς
 διαδικασίας ἐν σπουδαιότατον εἶνε, ὅτι ἐν πάσῃ ἀποφάσει ἐκδι-
 δομένη ἐπὶ ἐμπορικῆς διαφορᾶς, ἀπαγγέλλεται προσωπικῇ κράτη-
 σις, καὶ τοῦτο οὐ μόνον διὰ τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, ἀλλὰ καὶ
 διὰ τὰ δικαστικὰ ἐξόδα. Ἡ τοιαύτη διάταξις (ἄρθρον 732) βεβαίως
 ἐτέθη χάριν ἰδιωτικοῦ συμφέροντος ὑπὲρ τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις

ἐξέρχεται νικητὴς ἀπὸ τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος. Συμπέρασμα τούτου εἶνε ὅτι ἂν ὁ νικητὴς διάδικος δὲν ὑποβάλῃ αἴτησιν περὶ προσωπικῆς κρατήσεως, ἐπεταὶ ὅτι παρητήθη τοῦ δικαιώματος, τοῦ ὑπὸ τοῦ νόμου παρεχομένου αὐτῷ τοῦ νὰ ἐξασφαλίσῃ ἑαυτὸν διὰ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως τοῦ ἀντιδίκου. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐπιβάλῃ προσωπικὴν κράτησιν, καὶ τοῦτο διότι πρόκειται περὶ προσωπικοῦ δικαιώματος, οὕτινος δύναται νὰ παραιτηθῇ ὁ διάδικος, ὑπὲρ οὗ καθιερώθη τὸ δόγμα (ιδ. καὶ Carré εἰς τὸ ζήτημα 540 καὶ εἰς τὸ supplement αὐτοῦ).

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐπὶ ἐμπορικῆς διαφορᾶς ἐνάγονται καὶ πρόσωπα ἅτινα οὐδεμίαν ἔχουσι σχέσιν μὲ τὴν ἐμπορίαν, οὐδαμῶς ἀναμιγνύμενα εἰς τὸ ἐμπόριον, ἅτινα ὅλως ἐνεκεν οἰουζήποτε ἰδιάζοντος λόγου εἶναι ἐναγόμενοι ἐνώπιον τοῦ ἐμποροδικείου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν δύναται ὁ δικαστὴς ν' ἀπαγγεῖλῃ προσωπικὴν κράτησιν κατ' αὐτῶν· ὅπερ ἐξάγομεν ἐξ ἀναλογίας τοῦ ἄρθρ. 7 τοῦ περὶ ἀρμοδιότητος τῶν ἐμποροδικείων νόμου, ὅπερ προδήλως μετὰ τὴν κατάργησιν τῶν ἐμποροδικείων ἐφαρμύζεται εἰς τὰς ἐνώπιον τῶν Πρωτοδικῶν διεξαγεμένας ἐμπορικὰς δίκας. Ἐν τῷ ἄρθρῳ τούτῳ βλέπομεν ὅτι, προκειμένου περὶ συναλλαγματικῶν ἢ περὶ γραμματίων εἰς διαταγὴν, ἅτινα φέρουσιν ἐν ταύτῃ τὰς ὑπογραφὰς ἐμπόρων, δικάζει τὸ ἐμποροδικεῖον περὶ πάντων τούτων, δηλ. ἀρμοδίως ἐνάγονται ἐνώπιον αὐτοῦ οὐ μόνον οἱ ἐμποροί, ἐκδίδεται τῶν τοιούτων γραμματίων, ἀλλὰ καὶ τὰ πρόσωπα, ἅτινα δὲν ἔχουσι τοιοῦτον χαρακτῆρα, μὲ μίαν διαφορὰν ὅτι τὸ ἐμποροδικεῖον δὲν δύναται ν' ἀπαγγεῖλῃ προσωπικὴν κράτησιν κατὰ τῶν προσώπων, ἅτινα ὑπέγραψαν χωρὶς νὰ ἔχωσιν ἐμπορικὴν ἰδιότητα καὶ ὁ λόγος εἶνε ὅτι ἡ ταυτότης τῆς δικαιοδοσίας δὲν συνεπάγεται καὶ τὴν ταυτότητα τῶν μέσων τῆς ἐκτελέσεως. Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἂν κατὰ τῶν κληρονόμων ἐμπόρου τινὸς δύναται ν' ἀπαγγελθῇ προσωπικὴ κράτησις ; Τινὲς φρονοῦσιν ὅτι τὸ ἄρ. 732 οὐδεμίαν περὶ τούτου ποιεῖται διάκρισιν· ὁ νόμος λέγει, ὅτι ἐν πάσῃ ἀποφάσει ἐκδιδόμενη περὶ ἐμπορικῆς διαφορᾶς ἀπαγγέλλεται προσωπικὴ κράτησις, εἰς τρόπον ὥστε ἡ προσωπικὴ κράτησις κατ' αὐτοὺς χωρεῖ καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐμπόρου. Ἄλλ' ὁ νομοθέτης δὲν εὕρεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ καθιερώσῃ διάκρισιν τινα, ὥσάκις αὕτη πηγάζῃ ἐκ θεμελιωδῶν κανόνων τῆς ἐπιστήμης. Διότι, τίς ἡ φύσις τῆς ὑποχρεώσεως πρὸς πληρωμὴν διὰ

τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας ; Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη εἶνε ἐντελῶς προσωπικὴ (mere personalis) ἀποσβεσνυμένη σὺν τῷ προσώπῳ τοῦ ὀφειλέτου, ἀρχὴ ἣν παρεδέχθησαν ἀνέκαθεν οἱ νομοδιδάσκαλοι, ὡς π. χ. ὁ Pecius de jure ristendi, ὅστις λέγει ὅτι αὕτη ἡ ὑποχρέωσις λογίζεται ἀποσβεσθεῖσα σὺν τῷ θινάτῳ τοῦ ὀφειλέτου. Ἀποσβεσθεῖσα λοιπὸν ἡ ὑποχρέωσις, δὲν μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους διότι πρόκειται περὶ προσωπικῆς ἐλευθερίας τρίτου, ἣν δὲν δύναται βεβαίως νὰ διαθέσῃ ὁ δικαιοπάρχος. Ὡστε ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐνοχῆς ἥτις προστατεύεται διὰ προσωπικῆς κρατήσεως, πρέπει νὰ συναγάγωμεν ὅτι αὕτη οὐδαμῶς ἀπαγγέλλεται κατὰ τῶν κληρονόμων. Εἶνε ἀρχή, ἣν ἐδέχθη καὶ ὁ Ἄρειος Πίργος, οὕτω πω; λύσας τὸ ζήτημα τοῦτο δι' ἀποφάσεώς του τῷ 1885.

Εἰς παλαιὰν ἐποχὴν ὑπῆρχε τὸ Statutum Florentinum, ὅπερ ἐψήφισεν ὅτι χωρὶς προσωπικῆς κράτησις καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐμπόρου μὲ τὴν διαφοράν ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρέπει νὰ γίνηται διάκρισις ὅτον ἀφορᾷ τοὺς ἀνηλίκους κληρονόμους, οἵτινες ἐξαίρουνται τῆς προσωπικῆς κρατήσεως.

Προκειμένου περὶ λογαριασμοῦ, ἔπεται τὸ ἄρ. 731 ὅπερ λέγει ὅτι ἐν διχοστασίᾳ τῶν διαδίκων ἐπὶ λογιστικῶν διαφορῶν, μόνη διέξοδος εἶνε οἱ συμβιβασταί, εἰς οὓς ὁ δικαστὴς παραπέμπει τὴν ὑπόθεσιν, ἵνα προσπαθῶσιν οὗτοι νὰ πείσωσι τοὺς διαδίκους νὰ συμβιβασθῶσιν· αὐτὸς εἶνε ὁ σκοπός, δι' ὃν διορίζει συμβιβαστάς τὸ δικαστήριον, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ λογιστικῶν διαφορῶν· ἥδη ὑποθέσωμεν, ὅτι αἱ προσπάθειαι τῶν συμβιβαστῶν ἐναυάγησαν ἐντελῶς· ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ παραπεμφθήσεται ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ ἀκροατήριον. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι οἱ συμβιβασταὶ ἐπέτυχον ὡς πρὸς ὠρισμένα στοιχεῖα, ἡ δ' ἑρὶς ἐξακολουθεῖ ὡς πρὸς τὰ λοιπά· διὰ τὰ τελευταῖα ταῦτα θέλει ἔλθῃ ἡ ὑπόθεσις εἰς τὸ ἀκροατήριον.

Ἐπὶ τέλους, ἄλλη διαφορά ἐπὶ ἐμπορικῶν δικῶν εἶνε, ὅτι ἐνῶ κατὰ κανόνα ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία ὡς καὶ ἡ πρὸς ἔφεσιν ἔχουσιν ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα, τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ ἐντελῶς ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων,¹ καὶ αὕτη δὲ ἡ ἐπίδοσις τοῦ ἐνδίκου μέσου

1) Κατὰ κανόνα, ὅπως ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις, δεόν νὰ εἶνε τελεσίδικος· ἀλλὰ κατ' ἐξίρεσιν καὶ μὴ τελεσίδικος ἀπόφασις, περιβληθεῖσα ὅμως διὰ προσωρινῆς ἐκτελέσεως, δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ. Τὸ πλεονέκτημα τῆς προ-

τῆς ἐφέσεως, δὲν ἔχει ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα. Ἀλλὰ σημειωτέον, ὅτι ἡ ἀνακοπή, ἅμα ἐπιδοθῇ προσηκόντως ἔχει ἀνασταλτικὴν δύναμιν. Ἡ προθεσμία πρὸς ἀνακοπὴν δὲν ἔχει ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα, ἐπεμένως δύναται νὰ ἐκτελέσῃ προσωρινῶς ὁ διάδικος, πλὴν ἂν ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων προέλαβε νὰ ἐπιδώσῃ τὴν ἀνακοπὴν, ὅτε ἀπὸ τῆς στιγμῆς ἐκείνης ἀναστέλλεται ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως.

Τοιαύτη ἡ ἐρμηνεία, ἡ ἀπορρέουσα ἐκ τοῦ ἀρθρου 733 Πολ. Δικ. κατὰ τὴν μεταγενεστέρως γενεσμένην διόρθωσιν διὰ τοῦ ΑΥΝΖ' νόμου τοῦ 1887, καὶ καθ' ἣν ἡ φράσις «μὴ λομβανομένης ὑπ' ὄψει τῆς τυχόν γενεσμένης ἀνακοπῆς ἢ ἐφέσεως» διορθώθῃ διὰ τῆς φράσεως αὐτῆς γενησομένης τυχόν ἀνακοπῆς ἢ τῆς γενομένης ἐφέσεως». Τοιῦθ' ὅπερ σημαίνει ὅτι ἡ ἐπίδοσις τῆς ἀνακοπῆς ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως, ὅπερ ὁμως δὲν ἐφαρμύζεται ἐπὶ ἐφέσεως, διότι ἔχουμεν ἑτέραν διάταξιν τὴν τοῦ ἀρθρου 735, ἥτις ὀρίζει ὅτ. ἡ ἐφεσις οὐδέποτε εἶνε ἀναβλητική, ἐπικειμένου δὲ κινδύνου, δύναται νὰ συντηρηθῇ ἡ νόμιμος προθεσμία, καὶ νὰ προσδιορισθῇ ῥητὴ ἡμέρα πρὸς συζήτησιν.

Ἡδὴ θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τῆς καλουμένης ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας. — Ὡς εἶδομεν, ἡ συνήθης διαδικασία ὡς καὶ ἡ συνοπτικὴ διεξάγονται συνεπείᾳ ἀγωγῆς σκοπούσης τὴν λύσιν ὠρισμένης διαφορᾶς, ὑπαρχούσης μεταξὺ τῶν διαφόρων προσώπων. Κατ' ἀντίθεσιν λοιπὸν τῆς τιαούτης ἀμφισβητουμένης δικαιοδοσίας ὑπάρχει ἡ διαδικασία ἐπ' ἀναφορᾷ, καθ' ἣν ὁ ἐνδιαφερόμενος κατ' αἴτησιν ὑποβληθεῖσαν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ ἐπικαλεῖται τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ἀρωγὴν, ὅχι ἵνα λύσῃ αὐτος ὠρισμένην διένεξιν, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας, ἵνα θέσῃ τὸ δικαστικὸν αὐτοῦ κῦρος ἐπὶ τῆς αἰτήσεως. Οὕτω πως, προκειμένου περὶ χειραφεσίας, περὶ διορισμοῦ ἐπιτρόπου, περὶ υἱοθεσίας, ὁ διάδικος ὑποβάλλει αἴτησιν ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ, ἐπικαλούμενος τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ἀρωγὴν, ἵνα περιβάλῃ μὲ τὸ δικαστικὸν αὐτοῦ κῦρος, οἰανδήποτε τῶν τοιούτων πράξεων, εἰς τρόπον ὥστε, ἐξ αὐ-

σωρινῆς ἐκτέλεσεως κέκτῃνται καὶ αἱ ἀποφάσεις αἱ ἐκδιδόμεναι ἐπὶ ἐμπορικῶν δικῶν. Αὗται λοιπὸν ἐκτελοῦνται, καὶ περ μὴ παρελθούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας, ἥτις ἐπὶ τῶν μὴ προσωρινῶς ἐκτελεστῶν ἀποφάσεων ἔχει δύναμιν ἀνασταλτικὴν.

τοῦ νὰ ἔχῃ ἔννομον ἀποτέλεσμα, ὡς ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀποφάσεως. Ἐνταῦθα λοιπὸν δὲν ἔχομεν τὸν δικαστὴν παριστάμενον μεταξὺ δύο προσώπων, ἐρίζοντων πρὸς ἄλληλα, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἀπέναντι τοῦ δικαστοῦ ἔχομεν ὀρισμένον πρόσωπον, οὗτινος τὴν αἴτησιν ἀπόκειται τῷ δικαστῇ νὰ δεχθῇ ἢ ν' ἀπορρίψῃ. Πολλὰκις οὖν ὁ δικαστὴς φρονεῖ ὅτι ἂν περιβάλλῃ τὴν αἴτησιν ταύτην διὰ τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ κύρους, ἐνδεχόμενον νὰ παραβλαφθῇ τὰ ἔννομα συμφέροντα τρίτου τινός· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ τὴν κλήτευσιν αὐτοῦ τοῦ προσώπου, καὶ ἂν τοῦτο ὑποβάλλῃ οἰσodήποτε ἀντιρρήσεις, τότε ἢ ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίᾳ μετατρέπεται εἰς συνοπτικὴν, διότι τότε ἔχομεν δύο πρόσωπα, ἐρίζοντα πρὸς ἄλληλα καὶ ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ λύσῃ τὴν διαφορὰν τὴν ὑφισταμένην μεταξὺ αὐτῶν. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Henrion de Pengas λέγει ὅτι, *jurisdictio voluntaria transit contentiosam*, ἡ ἐκούσια διαδικασία μετατρέπεται εἰς ἀμφισβητουμένην ἐν ἣ περιπτώσει προσέλθῃ ὁ ἕτερος ἀντίπαλος, τὸ πρόσωπον δηλ. ἐκεῖνο οὗτινος τὰ ἔννομα συμφέροντα κινδυνεύουσιν ἐκ τῆς τοιαύτης αἰτήσεως γενομένης παραδεκτῆς, καὶ ὅπερ ἀγωνίζεται ν' ἀποκρούσῃ τὴν τοιαύτην αἴτησιν ὡς ἠπαράδεκτον. (Ἴδε καὶ περὶ τούτου Rauter § 1 καὶ 35, Bonnier § 18 στοιχεῖα τῆς Πολ. Δικ. Carré τομ. 1 σελ. 465).

Τώρα ἐξετάσωμεν τὰ στοιχεῖα τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας, καὶ πρῶτον ποῖον τὸ δικαστήριον ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ ἀρμοδίως δύνανται νὰ εἰσαχθῇ ἡ τοιαύτη διαφορά. Ὁ νόμος ἐν ἄρθρῳ 640 Πολ. Δικ. λέγει ὅτι ἡ αἴτησις ἐν εἰδὲι ἀναφορᾶς συντασσομένη ὑποβάλλεται εἰς τὸν ἀρμοδίον δικαστὴν, ἢ εἰς τὸ ἀρμόδιον¹ δικαστήριον, εἰς τρόπον ὥστε ἀνεξαρτήτως τοῦ πρωτοδικείου, ἀρμόδιος εἶνε καὶ ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν.² Ἄλλ' ἐκτός τούτου εἶνε καὶ ἄλλαι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ τοιαύτη αἴτησις δύνανται νὰ ὑποβληθῇ καὶ ἐνώπιον τοῦ

1) Ποῖον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ἐξηγεῖται εἰδικῶς εἰς τὰ καθ' ἑκάστην θέματα τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας. Π. χ. ἐπὶ ἀπαγορεύσεως τὸ Πρωτοδικεῖον τῆς κατοικίας τοῦ ἀπαγορευτέου, ἐπὶ διζυγίου τὸ τῆς κατοικίας τοῦ ἀνδρός κτλ.

2) Ὁλόκληρον τὸ Πρωτοδικεῖον εἶνε ἀρμόδιον, ὅταν ζητῇται διορισμὸς ἐπιτρόπου, κηδεμόνος ἢ δικαστικοῦ ἀντιλήπτορος· ἐπικύρωσις βουλευμάτων συγγενικοῦ συμβουλίου· ἀπαγορεύσεις, διόρθωσις ληξιαρχικῆς πράξεως, χωρισμὸς κτημάτων, διζυγίον, ἔκτασις ὑπαρχόντων. (Πολ. 640).

Εἰρηνοδικείου, ὡς π. χ. συμβαίνει ἐν τῇ περιπτώσει τοῦ ἄρθρου 649 καθ' ὃ εἰς κατεπείγουσας περιπτώσεις οἱ ἀρμόδιοι εἰρηνοδίκαι καὶ εἰσαγγελεῖς ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ διορίζωσι προσωρινὸν ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα κατ' αἰτήσιν ἐνὸς τῶν διαδίκων ἢ καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος.

Ὑπάρχουσι κατεπείγουσαι περιπτώσεις, καθ' ἃς εἶνε ἀνάγκη νὰ ληθῇ πρόνοια περὶ τῆς περιουσίας ἀνηλίκου μὴ ὑπάρχοντος τοῦ ἀπαιτουμένου χρόνου διὰ νὰ ἀκολουθήσωμεν τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν, ὅτε ὁ εἰρηνοδικὴς ἔχει δικαίωμα νὰ διορίσῃ ἐπίτροπον, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι οὗτος θέλει ἔχει ἐντελῶς προσωρινὴν ἐξουσίαν.

Ἄν δ' ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν γαλλικὴν νομοθεσίαν, θέλομεν εὑρεῖν τὰς φράσεις: *ordonnance sur requête* καὶ *ordonnance sur référé*.

Ἐξετάσωμεν ἥδη ποία ἡ ἔννοια τῶν δύο τούτων ὄρων.

Ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἔχει, ὡς εἵπομεν, τὸ δικαίωμα νὰ ἀποφαινῇται ἐπὶ τοιούτων ἀναφορῶν, ὑποβαλλομένων ἐνώπιόν του, ἵνα περιβληθῶσι τὸ δικαστικὸν κύρος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἢ ἀπόφασις ἢ παρὰ τοῦ προέδρου ἐκδιδομένη ὀνομάζεται *ordonnance sur requête*.

Ἄν ἐξ ἐναντίας ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν πρόκειται νὰ ἐξασκήσῃ ἀμφισθητουμένην δικαιοδοσίαν ἐπὶ τῶν θεμάτων τῶν μνημονευομένων ἐν τῷ ἄρθρῳ 634, τότε ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ καλεῖται *ordonnance sur référé*. π. χ. προκειμένου νὰ λύσῃ δισταγμούς, οἵτινες ἐγείρονται κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν, ὅσαςκις πρόκειται περὶ συλλήψεως ὀφειλέτου τινός, ὅστις ζητεῖ νὰ προσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ προέδρου ἵνα υποβάλῃ τὰς ἀντιρρήσεις του ἢ νὰ εἰσέλθῃ εἰς τὴν φυλακὴν, ἐν τοιαύταις περιπτώσεσιν ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἐξασκεῖ ἀμφισθητουμένην δικαιοδοσίαν καὶ ἐπομένως ἡ ἐκδοθησομένη ἀπόφασις ἀνήκει εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν *ordonnance sur référé* καὶ ὄχι τῶν *ordonnance sur requête*. Ἄλλη λοιπὸν ἡ κατηγορία τῶν περιπτώσεων καθ' ἃς ὁ πρόεδρος ἀποφαινέται δυνάμει τοῦ ἄρθρου 640 καὶ ἐπομένως καὶ ἄλλα τὰ θέματα ἐφ' ὧν ὁ πρόεδρος ἀποφαινέται κατὰ τὸ ἄρθρον 634 τῆς Δικονομίας.

Τώρα κατὰ τίνα τρόπον συντάσσεται ἡ ἀναφορά; Διότι εἵπομεν ὅτι ἡ διαδικασία ἐπ' ἀναφορᾷ διεξάγεται ἐπὶ τῇ βάσει τῆς αἰτήσεως τῆς ὑποβαλλομένης παρὰ τοῦ διαδίκου. Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι συντάσσεται κατὰ τὸν τύπον δικογράφου, διὰ τῆς συντάξεως δικαιογράφου, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι δὲν θέλομεν ἐπεκτείνειν τὰς διατάξεις ἐκείνας αἵτινες ἐφαρμόζονται εἰς τὰς συνήθεις ἀγωγάς. π. χ. δὲν θέλει

λάβη χώραν ἀπόπειρα πρὸς συμβιβασμὸν εὔτε ἐπίδοσις τῆς ἀναφορᾶς· διότι ἐκάτερον τῶν θεμάτων τούτων προϋποτίθουσιν ἀντίδικον, ἀλλ' ἀντίδικος δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διότι δὲν ὑπάρχει ἔρις, δὲν ὑπάρχει διαφορὰ πρὸς συζήτησιν. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ δικαστὴς καλεῖ τὸν τρίτον εὐτινος κινδυνεύουσι τὰ ἔννομα συμφέροντα καὶ πρὸς ὃν πρέπει νὰ ἐπιδεθῇ ἡ τοιαύτη κλήτευσις. Ἐν τούτοις ἐφ' εἶπμεν ὅτι ἡ ἀναφορὰ συντάσσεται κατὰ τοὺς γενικοὺς κανόνας περὶ δικογράφων, ἔχομεν καὶ ἰδιαιτέραν διάταξιν εἰς τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίαν, ὅτι ὁγλ. ἐν τῇ ἀναφορᾷ ταύτῃ δεόν νὰ ἐπισυναπτόνται τὰ ἀποδεικτικὰ ἔγγραφα ἐκεῖνα, δι' ὧν ὁ διάδικος ἔννοεῖ νὰ ὑποστηρίξῃ τὸ θέμα τῆς αἰτήσεώς του· ἂν ὅμως δὲν ὑπάρχωσιν ἔγγραφα καὶ πρόκειται δι' ἄλλων μέσων ν' ἀποδείξῃ τὴν βέβαιον τῆς αἰτήσεώς του ὁ διάδικος, τότε ὀφείλει τοῦλάχιστον νὰ μνημονεύσῃ τὰ μέσα ταῦτα. Ὁ δὲ λόγος τῆς τοιαύτης διατάξεως εἶνε διπλοῦς· πρῶτον διότι ὑποτίθεται ὑπὸ τοιούτους ὅρους ὅτι ὥριμος αἴτησις θέλει ὑποβληθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καὶ ὅχι αἰτήσις ἐξ ἀπρονοησίας ἢ ἀπερισκεψίας πηγάσασα, ἄνευ δ' ἐπιστημονικῆς μελέτης ὑποβληθεῖσα.

Πλὴν δὲ τούτου δεῦτερος λόγος εἶνε ὅτι ὁ δικαστὴς θέλει εἶναι εἰς κρίσιν να μοῖραν νὰ διαγνώσῃ τὴν διαφορὰν καὶ νὰ κρίνῃ ἂν πρέπει νὰ δεχθῇ ἢ ν' ἀπορρίψῃ τὴν ὑποβληθεῖσαν αὐτῷ αἴτησιν. Ἰδοὺ λοιπὸν οἱ λόγοι δι' οὓς ἀπαιτεῖται ἡ εἰς τὴν ἀναφορὰν ἐπισύνοψις τῶν ἀποδεικτικῶν ἔγγραφων, ἡ τοῦλάχιστον ἡ μνεία παντὸς ἄλλου μέσου, ὅπερ θέλει χρησιμεύσῃ εἰς ὑποστήριξιν τῆς αἰτήσεως.

Τώρα ἡ τοιαύτη αἴτησις ὑποβάλλεται εἰς τὸν πρόεδρον τῶν πρωτοδικῶν, ὅστις ὀρίζει τὴν δικάσιμον, ὀφείλων συγχρόνως νὰ διορίσῃ εἰσηγητὴν οἰονδήποτε μέλος τοῦ πρωτοδικείου, ὅστις ὀφείλει νὰ συντάξῃ ἔκθεσιν περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς τοιαύτης ἀναφορᾶς, ἔκθεσιν ἣτις θέλει ἀναγνωσθῇ βραδύτερον εἰς τὸ ἀκροατήριον διὰ νὰ κρίνωσιν εἰ δικασταὶ τίνα τὰ θέματα, ἐφ' ὧν ζητεῖ τὴν ἀρωγὴν τοῦ δικαστηρίου ὁ διάδικος.

Τὸ δὲ δικαστήριον δὲν δύναται ν' ἀποφανθῇ πρὶν ἢ ἀκούσῃ οὐ μόνον τὴν ἔκθεσιν τοῦ εἰσηγητοῦ, ἀλλὰ καὶ τὴν γνώμην τοῦ Εἰσαγγελέως, εἰς τρόπον ὥστε καὶ ἐκ τῶν δύο τούτων στοιχείων νὰ κατορθώσῃ ὁ δικαστὴς νὰ μελετήσῃ ἀκριβῶς τὴν ὑπόθεσιν καὶ νὰ κρίνῃ ἂν ἡ τοιαύτη ἀναφορὰ πρέπει νὰ γίνῃ δεκτὴ ἢ ν' ἀπορριφθῇ ὡς ἀπαράδε-

κτος. Ἀλλὰ κατὰ τίνα τρόπον γίνεται ἡ συζήτησις ; Βεβαίως πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸν γενικὸν κανόνα, ὅτι πᾶσα δίκη συζητουμένη πρέπει νὰ γίνηται δημοσίως· μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐνταῦθα δὲν ἀπαιτεῖται ἡ παρουσία τοῦ διαδίκου. Διατί τοῦτο ; διότι ὁ δικαστὴς δὲν θέλει κρίνῃ ἐπὶ τῇ βάσει ἐγγράφων προτάσεων, ὑποβαλλομένων ἐνώπιόν του, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἢ ἀναφορὰ εἶνε ἐπαρκὲς θέμα διὸ νὰ κρίνῃ ἂν πρέπει νὰ δεχθῇ ἢ μὴ τὴν ὑποβαλλομένην αὐτῷ αἵτησιν· ἀρκοῦσιν αὐτῷ ἢ ἐκθεσις τοῦ εἰσηγητοῦ καὶ ἡ γνώμη τοῦ εἰσαγγελέως. Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι οὐδαμῶς ἀπαγορεύεται ἡ παράστασις τοῦ διαδίκου εἴτε τοῦ τρίτου, ὅστις ἐκλήθη ὑπὸ τοῦ προέδρου, εἰς τρόπον ὥστε ἂν παρουσιασθῶσιν αὐτὰ τὰ πρόσωπα, ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ ἐκδώσῃ ἀπόφασιν πρὶν ἢ ἀκοῦσῃ καὶ αὐτά, ἐνδιαφερόμενα ὅπως ὀφείποτε. Τοῦτου τεθέντος μετὰ τὴν ἐνέργειαν ὧν αὐτῶν τῶν διατυπώσεων, ὁ δικαστὴς ὀφείλει ν' ἀποφανθῇ ἂν εἶνε παραδεκτὴ ἢ ἀναφορὰ, ἢ ἐξ ἐναντίας ἀπορριπτέα.

Ἄλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἐπεταί, ὅτι δὲν ὑπάρχουσι καὶ ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος. Ὁ δικαστὴς ἐνδέχεται, μ' ὅλον ὅτι προσήχθησαν ὅλ' αὐτὰ τὰ στοιχεῖα, νὰ μὴ εἶνε εἰς θέσιν νὰ κρίνῃ περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς αἵτησεως, ἔχων ἀνάγκην πλειοτέρων πληροφοριῶν· δὲν τῷ ἀπαγορεύεται λοιπὸν ν' ἀναβάλῃ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεώς του μέχρι συλλογῆς τῶν πληροφοριῶν, ἃς νομίζει χρησίμους. Δύναται π. χ. ὁ δικαστὴς, προκειμένου περὶ τοῦ διορισμοῦ παρεπιτρόπου, μ' ὅλον ὅτι ἤκουσε τὴν ἐκθεσιν τοῦ εἰσηγητοῦ καὶ ἠκροάσατο τῆς γνώμης τοῦ εἰσαγγελέως, νὰ ἔχῃ εἰσέτι ἀμφιβολίας τινάς, καὶ συνεπῶς, νὰ διατάξῃ δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 172 τὴν παράστασιν τοῦ ἐνδιαφερομένου προσώπου ἵνα λάθῃ καλλιτέρας ἐξηγήσεις, κρίνῃ δὲ ἂν πρέπει νὰ δεχθῇ τὴν ὑποβληθεῖσαν αὐτῷ αἵτησιν. Ὁ Carré μάλιστα παρατηρεῖ ὅτι δὲν ἀπαγορεύεται ἐκ τοῦ νόμου εἰάν θέλῃ ὁ δικαστὴς νὰ προβῇ καὶ εἰς τὴν ἐξέτασιν μαρτύρων, αἵτινες θὰ διαφωτίσωσιν αὐτὸν διὰ τῆς καταθέσεώς των (ἴδε Carré εἰς τὸ ζήτημα 3024 bis).

Ἐρωτᾶται ἤδη τίνα τὰ ἐνδίκια μέσα κατὰ τῆς ἀποφάσεως τῆς ἀπορριπτέσεως ἢ δεχομένης τὴν αἵτησιν ἐπ' ἀναφορᾷ ; Καὶ πρῶτον ὁ νόμος ἀποκλείει τὴν ἀνακοπὴν, καὶ ἀποκλείει ταύτην, διότι δὲν θεωρεῖται ἀναγκαῖα ἡ παρουσία τῶν διαδίκων.¹ ὡς γνωστὸν δὲ ἡ ἀνακοπὴ

1) Ἄλλως τὴν ἀπουσίαν αὐτῶν τὴν ἀναπληροῖ ἡ ἐκθεσις τοῦ Εἰσηγητοῦ.

χωρεῖ μόνον ἐπὶ ἀπουσίας τοῦ διαδίκου. Ἐξ ἐναντίας ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως· ἂν δηλ. φρονῶ, ὅτι τὸ πρωτοδικεῖον ἐσφαλὲν ἀπορριψὲν τὴν αἴτησίν μου, μὴ ἐπιτρέπεται ἐκ τοῦ νόμου νὰ μεταχειρισθῶ τὴν ἔρεσιν κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ πρωτοδικείου. Ἐπίσης ὁ κλητευθεὶς ἐμφανισθεὶς τρίτος ἔχει δικαίωμα νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται: τίς ἡ προθεσμία ἣτις πρέπει νὰ ληθῇ ὑπ' ὅφει ἐπὶ τοῦ προκειμένου; Ὡς πρὸς τοῦτο εὐρίσκομεν χάσμα ἐν τῇ ἡμέτερᾳ δικονομίᾳ, διότι ὁ νόμος ἐντελῶς σιγᾷ· ἄλλ' ἀφ' οὗ ὁ νόμος σιωπᾷ, ἐννοεῖται ὅτι θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὴν συήθη προθεσμίαν τῆς ἐφέσεως. Πόθεν ὁμως θέλει ἀρχίσῃ τρέχουσα ἡ τοιαύτη προθεσμία; Πάλιν θέλομεν ἀκολουθήσῃ τὸν γενικὸν κανόνα, ἐλλείψει ἐιδικῆς διατάξεως· ἂν λοιπὸν ἡ διαδικασία διεξήχθῃ ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ διαδίκου, ἡ προθεσμία πρὸς ἔρεσιν θέλει ἀρχίσῃ τρέχουσα ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τῆς ἀποφάσεως· ἂν δὲ δὲν ᾔτο πρῶν ὁ διάδικος, ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς ἀποφάσεως.

Κατὰ τίνα τρόπον θέλει γίνῃ ἡ δίκη ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν; καὶ περὶ τούτου ὁ νόμος τηρεῖ σιγὴν ἀπόλυτον· διὸ καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν θέλομεν ἀκολουθήσῃ ἐπίσης τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίαν. Ἄλλως ὁμως ἔχει τὸ πρᾶγμα καθ' ἣν περίπτωσιν πρωτοδικῶς ὑπῆρξεν ἀντίδικος, διότι τότε ἡ ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασία θέλει διεξαχθῇ συνοπτικῶς· τούτου τεθέντος ἐπεται ὅτι καὶ ἡ ἐφέσιμος δίκη διεξαχθήσεται κατὰ τὴν συνοπτικὴν διαδικασίαν καὶ ὅχι κατὰ τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ.

Ποία τέλος ἡ ἰσχὺς τῆς ἀποφάσεως (τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ δίκης) τοῦ ἐφετείου; Ἄν μὲν ἡ ἀπόφασις ἀποβλέπῃ εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἐπεκαλέσθη ταύτην, ἐννοεῖται ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη ἔχει ὑποχρεωτικὴν ἰσχύον κατ' αὐτοῦ. Τὴν αὐτὴν ὑποχρεωτικὴν ἰσχύον ἔχει καὶ κατὰ τοῦ τρίτου, τοῦ κλητευθέντος· ἵνα συμμετάσχη εἰς τὴν δίκην, διότι καὶ οὗτος θεωρεῖται διάδικος· οἱ δὲ διάδικοι κατὰ τὴν ἐκδοσὶν οἰασθῆποτε ἀποφάσεως λογίζονται δεσμευόμενοι ἐξ αὐτῆς. Ἄν ὁμως πρόκειται περὶ τρίτου τινὸς προσώπου, ὅπερ δὲν ἐκλητεύθη μὲν, φρονεῖ ὁμως ὅτι διακινδυνεύουσι τὰ ἔννομα συμφέροντά του ἐκ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως, τῷ συγχωρεῖται πλέον τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνκοπῆς κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως.

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΑΡΑ ΤΟΙΣ ΕΙΡΗΝΟΔΙΚΑΙΣ

Τὰ εἰρηνοδικεῖα θεωροῦνται ὡς ἐξαιρετικὰ δικαστήρια, ὡς δυνά-

μενα νὰ ἐπιληφθῶσιν ἐκείνων μόνον τῶν ὑποθέσεων, ἃς ὁ νόμος ρη-
τῶς τοῖς ἀπένειμεν.

Ἐξετάσωμεν λοιπὸν τίνες αἱ ὑποθέσεις, ἃς ἐν γένει ὁ νόμος ἐθεώ-
ρησεν ὅτι πρέπει νὰ ὑποβάλλωνται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδίκων. Κατὰ
τοῦτο ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠκολούθησε τὰ ἔχνη τῆς γαλλικῆς νομο-
θεσίας. Ἐν Γαλλίᾳ ἰσχύει ὁ νόμος τῆς 24 Αὐγούστου 1790, ὅστις
ἐθεώρησεν ὅτι 1ον) αἱ εὐτελεῖς ὑποθέσεις δέον νὰ ὑπάγωνται εἰς
τὴν δικαιοδοσίαν τῶν εἰρηνοδικέων, δηλ. αἱ ὑποθέσεις, ὧν ἡ ἀξία
εἶνε τοσοῦτον μηδαμινή, ὥστε αἱ δικαστικαὶ δαπάναι, ἐν ᾗ περιπτώ-
σει ἤθελον εἰσυχθῇ ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου, ἤθελον ἀπορροφήσῃ τὸ
κεφάλαιον· 2ον) παραπέμπονται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν αἱ ἀπλαῖ
ὑποθέσεις, πρὸς λύσιν τῶν ὁποίων ἀπαιτοῦνται κυρίως ὄχι νομικαὶ
ἀλλὰ τοπικαὶ γνώσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς δέον νὰ γινώσκῃ τὰς
περιστάσεις ὑφ' ἃς καὶ τὸν τόπον ἐνθα συνέβη ἡ ἔρις, καὶ 3ον) ὑπάρ-
χει ἐτέρα κατηγορία δικῶν, αἱ ἐποῖαι γεννῶνται ἐξ ἀπρόεπτου, ὧν
ἐπομένως ἡ λύσις ἐπείγει, ἐπικειμένων διαπληκτισμῶν καὶ βιαιοπρα-
γιῶν. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ τοιούτων θεμάτων, ὁ νομοθέτης
ἐθεώρησεν ὅτι ἔπρεπε νὰ ὑποβάλλῃ ταῦτα ὑπὸ τὴν πατριαρχικὴν δι-
καιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου, ὅστις καθὼς κεκτημένος τὰς ἀπαραιτήτους
ἀναγκαίας τυπικὰς γνώσεις, εἶνε ἀρμοδιώτερος παντὸς ἄλλου νὰ
ἐπιληφθῇ αὐτῶν (ἴδε καὶ Cargé περὶ ἀρμοδιότητος ἐν τόμ. 6φ). Ἐξε-
τάσωμεν ἤδη εἰδικώτερον τὰς τοιαύτας περιπτώσεις.

Ὁ νόμος λέγει ὅτι πρῶτον αἱ ὑποθέσεις αὗται, ὧν ἡ ἀξία δὲν
ὑπερβαίνει τὰς 300 δρ., ὑπάγονται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνο-
δίκου· ὅπερ ὀρίζει ρητῶς ὁ νόμος τῆς 1 Φεβρουαρίου 1838, ὁ
τροποποιήσας τὸ 1ον ἐδάφιον¹ τοῦ ἄρθρου 490 Πολιτικῆς Δικο-
νομίας. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ προσώπου ἐναγομένου, ἢ περὶ
ἀγωγῆς, ἀφορώσης κινητῶν, ἀλλ' ἢ ἀξία εἴτε τῆς πρώτης ἀγωγῆς
εἴτε τῆς δευτέρας δὲν ὑπερβαίνει τὰς 300 δρ. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει
ἀρμόδιος νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ὑποθέσεως εἶνε ὁ εἰρηνοδίκης.

Ἄλλὰ ποῖον τὸ ἐκ τῆς τοιαύτης διατάξεως συναγόμενον πόρισμα ;
ὅτι προκειμένου περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ἀφορώσης ἀκίνητον,
οὗτινος ἡ ἀξία εἶνε ἐλάσσων τῶν 300 δρ., ὁ εἰρηνοδίκης εἶνε ἀναρ-
μόδιος.

1) Ὅπερ ἀνεδίδχε τὸ ἀντικείμενον τῶν τοιούτων ὑποθέσεων εἰς 100 μόνον
δραχμάς.

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὴν δευτέραν παράγραφον τοῦ ἄρθρου 490, ἐνθα βλέπομεν ἀγωγὰς περὶ διαφόρων θεμάτων, αἵτινες, ὅχι κυρίως ἔνεκα τῆς εὐτελείας των, ἀλλ' ἔνεκα ἰδιαζόντων χαρακτήρων ἢ λόγων ἐθεωρήθη, ὅτι πρέπει νὰ ὑποβάλλωνται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν, ἀνεξαρτήτως τῆς ἀξίας των· π.χ., θέλομεν ἀπαντήσῃ ἀγωγὰς περὶ πληρωμῆς μισθῶν, στήριζομένων εἰς τὸ συνάλλαγμα τῆς μισθώσεως· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν λάβῃ ὑπ' ὄψει, ἂν τὸ μίσθωμα ὑπερβαίνει τὰς 300 δρ., ἀλλὰ καὶ μέχρι 10 καὶ 20 χιλ. καὶ πλέον ἂν φθάσῃ τὸ μίσθωμα, ἐπειδὴ πρόκειται περὶ διαφορᾶς ἀπορροῦσης ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως, αὕτη ὑπάγεται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν.

Ἐξετάσωμεν λοιπὸν ἐν ἑκαστον τὰ διάφορα ταῦτα θέματα, ἅτινα ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἔπρεπε νὰ ὑπαχθῶσιν ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν. Ὁ νόμος περὶ τούτου λέγει τὰ ἑξῆς: «Ἄνευ διακρίσεως τῆς ἀξίας· α') περὶ βλάβης εἰς δένδρα, κλήματα, εἰς καρποὺς ἀγρῶν καὶ κήπων· β') περὶ βλάβης ἢ ἐμποδίσσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν· γ') περὶ καταστροφῆς αἱμασιῶν, τάφρων καὶ ἄλλων περιβόλων· δ') περὶ βλάβης ἢ μετακινήσεως τῶν ὀρίων, γινομένης διὰ τῆς ἐν τῷ γεωργεῖν καὶ ἀμαξηλατεῖν παρεκβάσεως· ε') περὶ διαφορῶν ἀναφερομένων εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ ρέοντος ὕδατος, τὴν κώλυσιν ἢ μεταβολὴν ὕδραγωγείων, ποτιστικῶν ὀγετῶν, ἐκρῶν κτλ. ς') περὶ προσωρινῶν διατάξεων εἰς παντὸς εἶδους περὶ διακατοχῆς διαφορᾶς· ζ') περὶ διαφορῶν ἀναγομένων εἰς τὴν διατήρησιν τῆς κατ' εἶκον ἰσυχίας καὶ εὐταξίας κτλ. Ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου ἐλήφθη ἐκ τοῦ ἄρθρου 10 τοῦ Γαλλικοῦ τῆς 24 Αὐγούστου 1790, συνάδουσα καὶ πρὸς τὸ ἄρθρον 7 τοῦ Βελγικοῦ νόμου τῆς 25 Μαρτίου 1841· ἐκ τῆς ἐρμηνείας δὲ τῆς δεθείσης εἰς τοὺς ἄλλοδαπούς τούτους νόμους καὶ ἐκ τῆς ὁμοιομόρφου σημασίας, ἣτις ἐδόθη εἰς αὐτοὺς, εἰκάζεται ὅτι καθ' ὅλας αὐτὰς τὰς προμνημονευθείσας περιπτώσεις ὁ εἰρηνοδίκης ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ τῆς διαφορᾶς, χωρὶς νὰ ἐξετάζηται τὸ ζήτημα, ἂν ἡ βλάβη προέκυψεν ἐκ προθέσεως ἢ ἐξ ἀμελείας. Πρόκειται περὶ βλάβης γενομένης εἰς αἱμασιάς, εἰς περιβόλους ἢ εἰς τάφρους; Ἡ διαφορὰ ὑπάγεται ἐν πάσῃ περιπτώσει εἰς δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου. Τώρα ἡ τοιαύτη βλάβη ἐνδέχεται νὰ προκύψῃ ἐξ ὀρισμένου προσώπου, ἀλλὰ πολλάκις τοῦτο συμβαίνει καὶ ἐκ τῆς διαβάσεως ζῶου τινός, δι' ὅπερ εὐθύνεται ὁ ἰδιοκτήτης. Πρέπει λοιπὸν νὰ διακρίνωμεν ἂν ὑπ' ἀνθρώπου ἢ ζῶου προῦξενήθῃ ἡ βλάβη; Ὁ νόμος δὲν διακρίνει,

καὶ ἐπομένως ἐν πάσῃ περιπτώσει πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἀρμόδιος εἶνε ὁ εἰρηνοδίκης νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ τοιοῦτου θέματος.

Ὁ νόμος προχωρῶν περαιτέρω ὀρίζει, ὅτι, ὁ εἰρηνοδίκης ἔχει ἀρμοδιότητα ἐπὶ ζητημάτων ἀφορώντων τὴν μετακίνησιν τῶν ὀρίων ἢ τὴν βλάβην τῶν ὁροθεσιῶν, ἅτινα διακρίνουσιν ὠρισμένον κτῆμα. Ἄν ἔλαβε χώραν διατάραξις διὰ μετακινήσεως τῶν τοιοῦτων ὀρίων εἶνε ἀρμόδιον τὸ εἰρηνοδικεῖον, διότι ἡ ὑπόθεσις αὕτη ἵνα λυθῇ δὲν ἔχει ἀνάγκην νομικῶν γνώσεων, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας τοπικῶν, διὰ τὰς ὁποίας καταλληλὸς εἶνε ὁ ἐγγύτερος εἰρηνοδίκης. Ἐχομεν ἀνάγκην πραγματογνωμοσύνης· ἀλλ' αὕτη ἐνώπιον τίνος δικαστηρίου θέλει γίνῃ εὐστοχώτερον, λυσιτελέστερον, ἢ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου, ὅστις εἶνε εἰς θέσιν νὰ γνωρίζῃ κάλλιον παντὸς ἄλλου τὰς λεπτομερείας τῆς διαφοράς; Ἄλλ' ἐνταῦθα ἀνάγκη νὰ προσέξωμεν μὴ συγχύσωμεν τὴν τοιαύτην ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου περὶ ὀρίων, πρὸς ἄλλα τινὰ θέματα διαφεύγοντα ἐντελῶς τὸν κύκλον τῆς δικαιοδοσίας τῶν εἰρηνοδικῶν. Ἐνδεχόμενον νὰ ἐπῆλθε διατάραξις ὀρίων, διότι, κίττοι ἀναγνωρίζω τὰ ὅρια τοῦ κτήματός μου, οὐχ ἦττον δὲν κατάρθωσα νὰ τὰ διακρίνω καὶ ἐπῆλθε διατάραξις ἀπλῶς, ἀνευ φιλονικίας, ἐπομένως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρμόδιος εἶνε ὁ εἰρηνοδίκης. Ἄλλ' ὁσάκις ὑπάρχῃ φιλονικία περὶ ὀρίων, ἔχομεν ἀγωγὴν ἐμπροσθέντων *de finibus regundis*, ἐφ' ἧς ἀρμόδιον ν' ἀποφινθῇ εἶνε μόνον τὸ πρωτοδικεῖον καὶ ἐπομένως ἐπὶ τοιοῦτων θεμάτων ὁ εἰρηνοδίκης ἔχει ἀπλῶς τὸ δικαίωμα νὰ δικτηρήσῃ τὴν κατάστασιν, ἥτις ὑπῆρχε πρὸ τῆς διαταράξεως τῶν ὁροθεσιῶν, ἔχει δικαίωμα νὰ διατάξῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῶν πραγμάτων, ὡς ἦταν ταῦτα πρὸ τῆς διαταράξεως, δικαιοῦται νὰ κρίνῃ περὶ τῆς ζημίας, τῆς ἐπελθούσης ἐκ τοιαύτης διαταράξεως, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ν' ἀποφινθῇ ἂν ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων ἔχῃ δικαίωμα νὰ μεταβίβῃ τὰ ὅρια τοῦ κτήματός του, διότι τότε θέλει δικασθῇ περὶ ἀντικειμένου, ὅπερ οὐδαμῶς ἐνόησεν ὁ νομοθέτης νὰ ὑποβάλῃ εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τῶν εἰρηνοδικῶν.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς ἕτερον θέμα, εἰς τὰς διαφορὰς περὶ τῆς χρήσεως τοῦ ρέοντος ὕδατος. Καὶ ἐνταῦθα δεόν νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι καὶ ἀνωτέρω, ὅτι δηλ. ἂν μὲν πρόκειται περὶ τῆς διαταράξεως τῆς χρήσεως, ὁσάκις δηλ. ὁ δ.άδικος ἀναγνωρίζῃ μὲν τὸ δικαίωμα τοῦ ἑτέρου τοῦ νὰ ποιῇται χρῆσιν τοῦ ρέοντος ὕδατος, ἀλλὰ δικαλωεὶ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, μετατρέπων τὴν ροὴν τοῦ ὕδατος, ὅτε ἀρμόδιος νὰ

λύσει τὴν διαφορὰν ταύτην εἶνε ὁ εἰρηνοδίκης. Ἐξ ἐναντίας ἂν φιλονικηται τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ γίνηται χρῆσις τοῦ ὕδατος, τότε πλέον ἔχομεν διαφορὰν, ἀναγομένην εἰς ἀκίνητον, ἥτις πρέπει νὰ λυθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν, διότι εὐρίσκομεν ἐν τῷ ΡΔ τὴν ἀρχήν, ὅτι τὸ ρέον ὕδωρ θεωρεῖται ὡς μέλος ἀναπόσπαστον τοῦ ἐφ' οὗ ρεῖ ἀκινήτου· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἔχομεν θέμα, ὅπερ δυνάμει εἰδικῆς διατάξεως τῆς Δικονομίας τοῦ ἄρθρου 530 ὑπάγεται ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν.

Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνάγκη νὰ ὑποβάλλωμεν καὶ τελευταίαν τινὰ παρατήρησιν, ὅτι δηλ. αἱ τοιαῦται διαφοραὶ, αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὴν διατάραξιν τοῦ ὕδατος, πρέπει ν' ἀναφέρονται εἰς ὕδωρ, οὔτινος ἡ χρῆσις πηγάζει ἐξ ἰδιοκτητοῦ δικαίου· ἐξ ἐναντίας, προκειμένου περὶ δημοσίου ὕδατος, δὲν ἔχει δικαίωμα ὁ εἰρηνοδίκης νὰ κρίνῃ ἐπ' αὐτοῦ, διότι ὑπάρχει διάταγμα τῆς 7 Μαρτίου 1837, καθ' ὃ τὰς τοιαύτας διαφορὰς ἐκδικάζει ἡ διοικητικὴ ἀρχή. Τώρα τὸ τοιοῦτον διάταγμα δὲν δύναται βεβαίως νὰ θεωρηθῇ ἰσχύον, ἀφοῦ κατηργήθη ἀπὸ τῆς πρώτης ἐθνικῆς συνελεύσεως· ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ἂν κατηργήθη τὸ διάταγμα τοῦτο, δὲν ἔχομεν ἀφ' ἐτέρου νόμον παραπέμποντα τὰς ὑποθέσεις αὐτὰς ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν. Πόθεν λοιπὸν ὁ εἰρηνοδίκης θέλει ἐπιληφθῇ αὐτῶν; Ἀμφίβολον δέον νὰ θεωρηθῇ, ἂν ὁ εἰρηνοδίκης δύναται νὰ ἐπιληφθῇ καὶ τῶν διαφορῶν τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν χρῆσιν τῶν δημοσίων ὑδάτων.¹

Ὁ νομοθέτης προχωρῶν ἐθεώρησεν ὅτι ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν ἀνάγκη νὰ ὑπαγάγωμεν καὶ παντοίας διαφορὰς ἀναγομένας εἰς τὴν διακατοχὴν ἐπιφυλαττομένης τῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν. Εἶπομεν ὅτι ἡ περὶ νομῆς δίκη διακρίνεται εἰς δύο εἶδη, εἰς τὸ καλούμενον *possessorium momentarium* καὶ εἰς τὸ *possessorium ordinarium* ἢ *plenarium*. Ὁ νομοθέτης τώρα παρ' ἡμῶν ὑπέβαλεν ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν μόνον τὸ πρῶτον εἶδος τῆς διαφορᾶς περὶ διακατοχῆς, δηλ. τὴν στιγμιαίαν οὕτως εἰπεῖν περὶ διακατοχῆς λύσιν, μὴ θελήσας ν' ἀφήσῃ τὴν ὀριστὴν αὐτῆς λύσιν εἰς τοὺς εἰρηνοδίκας, ἀπομακρυνθεὶς δ' οὕτω τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας, ἥτις ἐκότερον εἶδος τῶν ἐρίδων περὶ διακατοχῆς ὑπέβαλε τοῖς εἰρηνοδίκασι.

1) Οἱ εἰρηνοδίκαί ἐν γένει ὡς πρὸς τὴν χρῆσιν τῶν ρεόντων ὑδάτων εἶνε ἀρμόδιοι νὰ κρίνωσιν, ἀλλὰ μόνον ἐὰν ὁ ἐνάγων στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ εἰς νομὴν. (Οἶκον. § 154 σημ. 7. ἈΠ 148 τοῦ 56, 118 τοῦ 57).

Ὁ ἡμέτερος νομοθέτης διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἠθέλησε ν' ἀποτρέψῃ τὰς βιαιοπραγίας ὡς ἐκ τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς, ἀλλὰ δὲν ἐνεπιστεύθη εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ τὴν ὀριστικὴν ρύθμισιν τῆς νομῆς, ἐπιφυλάξας τὰ δικαίωμα τοῦτο διὰ τοὺς πρωτοδίκας, οἵτινες θέλουσι λύσῃ καὶ τὸ ζήτημα τῆς κυριότητος.

Οὐχ ἤττον παρ' ἡμῖν ὑπάρχει καὶ ἑτερός τις προσρισμός· ὁ εἰρηνοδίκης λομβάνει μὲν τὰ προφυλακτικὰ μέτρα, ἀλλὰ τοῦτο δικαιούται νὰ πράξῃ μόνον ἐν περιπτώσει καθ' ἣν δὲν εἶνε ἐκκρεμὴς ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου ἡ περὶ νομῆς ἔρις· ἀλλ' ἂν εἰσῆχθῃ ἤδη ἡ ἀγωγὴ περὶ νομῆς ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν καὶ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἤρχισε διένεξις μεταξὺ τῶν διαδίκων, ἐπικεῖνται διαπληκτισμοί, εἰς τρόπον ὥστε κατεπειγουσα ἡ ἀνάγκη τῆς ἐπεμβάσεως τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, ὅτε πλέον τὸ πρωτοδικεῖον δικαιούται νὰ ἐκδικάσῃ καὶ τὸ *possessorium momentarium* καὶ ὅχι μόνον τὸ *possessorium ordinarium*, ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει παρέπεται ἐνώπιον αὐτοῦ καὶ τὸ ζήτημα περὶ προσωρινῶν διατάξεων, ὅπερ ἄλλως ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἐκκρεμὴς ἡ κυρία δίκη περὶ νομῆς, θὰ ὑπῆγετο εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται τίς ἡ ἐννοία τοῦ τοιοῦτου προσωρινοῦ μέτρου, τίς ἡ ἐξουσία ἣν κέκτηται ὁ εἰρηνοδίκης δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 490; Γεννᾶται ἐν ἄλλαις λέξεσι τὸ ζήτημα· ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιδικάσῃ προσωρινῶς τὴν νομὴν, ἢ ἐξ ἐναντίας πρέπει νὰ δεχθῶμεν τὸ δόγμα καθ' ὃ τοιοῦτον δικαίωμα περὶ ρυθμίσεως τῆς νομῆς δὲν ἔχει ὁ εἰρηνοδίκης; ὁ νόμος οὐδαμῶς ἀποφαίνεται ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης δικαιούται ν' ἀποφανθῇ περὶ νομῆς. Τί σημαίνει τοῦτο; Ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης ὀφείλει ἀπλῶς καὶ μόνον νὰ ἄρῃ τὴν διατάραξιν, ὀφείλει νὰ φέρῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν θέσιν ὑπῆρχον πρὸ τῆς διαταράξεως (*statu quo ante*), πρέπει νὰ διατάξῃ νὰ ἐπανέλθωσι τὰ πράγματα εἰς τὴν προτέραν τῶν καταστάσεων, ν' ἀπαγορεύσῃ πᾶσαν καινοτομίαν, ἀλλὰ δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἐπιδικάσῃ τὴν νομὴν ἔστω καὶ προσωρινῶς ¹ εἰς οἰονδήποτε τῶν διαδίκων, διότι τοιοῦτόν τι ἐξ οὐδεμιᾶς διατάξεως τῆς δικονομίας προκύπτει. Ἄλλως τε ἂν ἠθέλομεν ἐπιτρέψῃ τοῦτο εἰς τὸν εἰρηνοδικὴν, τότε τὸ *possessorium ordinarium* ἤθελεν εἶναι δίκη ἀνευσήμασις, ἤθελεν εἶναι δίκη κατὰ πάντα διεξαχθησομένη ἀνευ

1) Ὅρα ἐναντίαν δόξαν ἐν Οἶκον. Ἐγγ. § 154 σημ. 9.

πραγματικῆς οὐσίας, διότι ὁ πρωτοδικὴς ἤθελε δεσμεύεσθαι ἐκ τοῦ δεδικασμένου, τοῦ ἐκ τῆς ἀποφάσεως τοῦ εἰρηνοδίκου ἀπορρέσαντος. Τὸ ἄρθρον δὲ 632, ὅπερ οἱ ἀντιδοξοῦντες ἐπικαλοῦνται ὑπὲρ ἐαυτῶν, καὶ καθ' ὃ προστατεύεται ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις ἔχει ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὴν τελευταίαν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον διακατοχῆς πρᾶξιν, εὐρίσκομεν ἐν τῇ ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν διαδικασία ἀφορῶν τὴν περίπτωσιν ἐκείνην, καθ' ἣν ἀμφίβολοι εἰσὶν αἱ ἀποδείξεις ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων, ὅτε πλέον ἐπέρχεται ὡς ὀδηγὸς τοῦ δικαστοῦ τὸ ἄρθρον 631, δυνάμει τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ προστατευθῇ ὁ διάδικος ὁ ἔχων ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὴν τελευταίαν ἀνεπίληπτον καὶ ἡσυχον διακατοχῆς πρᾶξιν.

Ἐν γένει δὲ παρατηροῦμεν, ὅσον ἀφορᾷ τὰ ἐδάφια ἅτινα ἀνεπτύξαμεν περὶ ρέοντος ὕδατος καὶ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς, ὅτι δὲν εἶνε ἀνάγκη ὁ διάδικος τελείαν ἀπόδειξιν νὰ προσαγάγῃ, ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα ν' ἀρκεσθῇ καὶ εἰς ἀπλὴν βεβαιώσιν, δηλ. εἰς γεγονότα, πιθανολογοῦντα τοὺς ἰσχυρισμοὺς τοῦ ἐνάγοντος, διότι ἐφ' ὅλων αὐτῶν τῶν θεμάτων δὲν πρόκειται περὶ ἀπλῆς διαταράξεως τῆς διακατοχῆς τοῦ ἐνάγοντος· ἔχομεν δὲ τὸν κανόνα ὅτι ὁ ἐνάγων ἀρκεῖ νὰ βεβαιώσῃ ἀπλῶς τὴν διατάραξιν ἵνα γείνη δεκτὴ ἡ ἀγωγή του, χωρὶς νὰ ἔχῃ πλήρεις τὰς ἀποδείξεις. Ὡς περὶ δὲ πρόκειται περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, καθ' ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ ἡ ἐτέρα ἀρχὴ ἡ ἰσχύουσα ὡς πρὸς τὴν ἀγωγήν τοῦ ἐνάγοντος, ὅτι δηλ. αὕτη παραγράφεται καθ' ἣν περιπτώσιν ἤθελε παρέλθῃ ὁλόκληρον ἔτος ἀπραξίας, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς διαταράξεως.

Κατὰ τὸ 7ον ἐδάφιον τοῦ ἁρθρου 490 εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου ὑπάγονται πᾶσαι αἱ διαφοραὶ αἱ εἰς τὴν διατάραξιν τῆς ἐν τῇ οἰκίᾳ ἡσυχίας καὶ τάξεως ἀναγόμεναι, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ὑπαγάγῃ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου τὰς διαφοράς, τὰς ἀναφευρέμενας μεταξὺ τῶν μελῶν τῆς οἰκογενείας, μεταξὺ τῶν προσώπων ἐκείνων, ἅτινα συνοικοῦσιν, ὡς πρὸς τὰς διαφοράς, τὰς ταραττούσας τὴν ἀρμονίαν, τὴν γαλήνην, ἥτις δέον νὰ ὑπάρχῃ μεταξὺ τῶν συνοικούντων. Ὑπέβαλε δὲ τὰς διαφοράς ταύτας ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου διότι ἐννοεῖται, ὅτι τὰ μίση θέλουσιν ἀποθῆ ὀλέθρια εἰς ὅλα τὰ μέλη τῆς οἰκογενείας, ἐν ᾗ περιπτῶται ἤθελεν ἐξακολουθήσῃ ἡ διαμάχη καὶ δὲν ἤθελεν ἀρθῇ τὸ ταχύτερον διὰ τῆς

ἐπεμβάσεως τοῦ εἰρηνοδίκου. Ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀπορρέει ἐκ παραπλησίων διατάξεων, ἀπαντωμένων εἰς τὰ βουλευτικά νομοσχέδια τοῦ 1827 καὶ 1831. Ἄλλ' ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀνωτέρω διαφορῶν, ἐπεται ὅτι εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου οὐδαμῶς ὑπάγονται ὅλαι ἐκεῖναι αἱ διενέξεις, αἵτινες ὑφίστανται μὲν μεταξύ τῶν μελῶν τῆς οἰκογενείας, δὲ ἀπορρέουσιν ὁμοῦς ἐκ τῆς συνοικίσεως, ἀλλὰ σχετίζονται πρὸς τὴν περιουσίαν, πρὸς τὸν γάμον, διότι ὅλαι αἱ τοιαῦται διαφοραὶ δύνανται νὰ προκύψωσιν αὐτοτελῶς καὶ ἀνεξαρτήτως τῆς συνοικίσεως, ἐνῷ μόνον τὰς ἐκ τῆς συνοικίσεως διαφορὰς ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης νὰ ὑπαγάγῃ ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν. π. χ. ὑπάρχει διαφορὰ μεταξύ γονέων καὶ τέκνων περὶ τῆς συμπεριφορᾶς ἢ μεταξύ τῶν συζύγων περὶ τῆς ἀνατροφῆς τῶν τέκνων· ἐντεῦθεν ἐρίζουσιν οἱ συζυγοὶ πρὸς ἀλλήλους ἢ τὰ τέκνα πρὸς τοὺς γονεῖς· καὶ τότε ὁ εἰρηνοδικὸς ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον νὰ ἐπαναφέρῃ τὴν γαλήνην ἐν τῇ οἰκογενείᾳ.

Τὸ 8ον ἐδάφιον τοῦ ἄρθρου 490 ὁμιλεῖ περὶ διαφορῶν ὑφισταμένων μεταξύ πρωτοεργατῶν καὶ τῶν συνεργατῶν¹ καὶ μαθητῶν αὐτῶν ἢ μεταξύ τῶν ἐργολάβων βιομηχανικῆς ἐπιχειρήσεως καὶ τῶν ἐργατῶν ἢ περὶ διενέξεων ὑφισταμένων μεταξύ κυρίων καὶ ὑπηρετῶν· ὅλας τὰς ὑποθέσεις ταύτας ὁ νομοθέτης ὑπέβαλεν ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν διὰ τὸ εὐτελὲς αὐτῶν. Ἀλλὰ τοῦτο προϋποθέτει πρῶτον, ὅτι ὑπάρχει συμφωνία περὶ τῆς ἐργασίας, ἣν ὀφείλει ὁ ἐργάτης ὑπὲρ τοῦ πρωτοεργάτου· ἐπίσης συμφωνία μεταξύ τῶν ἐργατῶν καὶ τῶν προσώπων, ἅτινα ἀναλαμβάνουσι βιομηχανικὴν τινα ἐπιχείρησιν ἢ συμφωνία τέλος μεταξύ κυρίου καὶ ὑπηρετοῦ εἰς τρόπον, ὥστε, ἂν πρόκειται περὶ διαφορᾶς, ἀπορρεούσης ἐξ ἀδικήματος, ὑπὲρ ἑλαβὲ χώραν μεταξύ αὐτῶν τῶν προσώπων, καὶ ὅχι ὡς ἐκ τῆς σχέσεως αὐτῶν τῶν πρωτοεργατῶν πρὸς τοὺς ἐργάτας κτλ. Ἡ διαφορὰ αὕτη δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ὑποθέσεων, αἵτινες δυνάμει τοῦ ἄρθρου τούτου ὑποβάλλονται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν.

Ἐκτὸς τοῦτου πρέπει νὰ ὑπάρχῃ σχέσις προϊσταμένου καὶ ὑφισταμένου μεταξύ τῶν προσώπων τούτων εἰς τρόπον ὥστε, ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπάρχει διένεξις μεταξύ ἐργολάβου μιᾶς ἐπιχειρήσεως

1) Συνεργάτας ἐννοεῖ ὁ νόμος (δρα Οἶκοι. § 154 σημ. 11) τοὺς κοινῶς καλουμένους κἀλφας.

καὶ σιδηρουργοῦ τινός, ὅστις ἀνέλαβε νὰ κατασκευάσῃ τὸν σιδηροῦν-
εἰσῶστην τῆς οἰκίας, ἐπειδὴ ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει σχέσις προϊστα-
μένου καὶ ὑφισταμένου, ἡ διαφορὰ αὕτη διαφεύγει τὴν δικαιοδο-
σίαν τοῦ εἰρηνοδίκου. Πλὴν δὲ τούτου πρέπει τέλος νὰ δώσωμεν προ-
σοχήν, διότι ὁ νομοθέτης ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ὡς τοῦτο συνάγεται
καὶ ἐκ συναφῶν διατάξεων τῆς γαλλικῆς καὶ βελγικῆς δικονομίας,
ὑποθέτει, ὅτι ἡ ἐργασία, ἣτις συνεφωνήθη εἶνε ὑλική· ἐπομένως δὲν
πρόκειται περὶ ἐργασίας, ἀναγομένης εἰς τὰς ἐλευθερίους τέχνας.
"Αν π. χ. ἐν τινι πολιτεχνικῷ καταστήματι ἐγερθῇ εἰσαδηποτε διέ-
νεξις μεταξὺ τοῦ ἀρχηγοῦ αὐτοῦ τοῦ καταστήματος καὶ εἰσυδῆποτε
τῶν προσώπων τῶν ἐργαζομένων μετ' αὐτοῦ, αὕτη δὲν ὑπάγεται εἰς
τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου.

Μεταβαίνομεν νῦν εἰς ἕτερον εἶδος ὑποθέσεων ὑπαγομένων ἐνώπιον
τοῦ εἰρηνοδίκου, εἴαι εἰσὶν αἱ διαφοραὶ αἱ ἀναφύμεναι μεταξὺ ἐκμι-
σθωτοῦ καὶ μισθωτοῦ· μετὰ τὴν διαφοράν, ὅτι τὸ ἀντικείμενον τῆς δί-
κῃς ἐστὶν ὡς ἀναφέρηται εἴτε εἰς τὸ μίσθωμα εἴτε εἰς τὰς ἀπσκευάς·
ἅμα λοιπὸν ἡ διαφορὰ ἀνάγεται εἰς τὰ δύο ταῦτα θέματα, ἀνεξαρ-
τήτως τῆς ἀξίας τοῦ μισθώματος, ὃ εἰρηνοδίκῃς εἶνε ὁ μόνος ἀρμόδιος
νὰ δικάσῃ τὴν τοιαύτην ὑπόθεσιν. Ἐπομένως, προκειμένου περὶ ἀπο-
ζημιώσεως, ἣν ἐπιδιώκει ὁ ἰδιοκτήτης οἰκίας τινός κατὰ τοῦ προσώ-
που, ὑπερ' ἄνευ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως ἐποίησατο χρῆσιν
τοῦ οἰκήματος τοῦ πρώτου, ἐν ἔχομεν διαφορὰν μεταξὺ ἐκμισθωτοῦ
καὶ μισθωτοῦ, ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἰδιοκτήμονος καὶ τρίτου τινός προ-
σώπου, καταλαβόντος τὴν οἰκίαν· ἐπομένως πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς δὲν
ἐυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ἀρμόδιον τὸν εἰρηνοδίκην, διότι τὸ σχετικόν
ἐδάφιον ποιεῖται λόγον περὶ διαφορῶν, αἵτινες ἀπορρέουσιν ἐκ τοῦ
συναλλάγματος τῆς μισθώσεως.

Τώρα ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ τοῦ συμβολαίου τῆς μισθώσεως· ἄλλ'
ἐκ τούτου δὲν ἐπεται, ὅτι ὑπάρχει ἀνάγκη ἐγγράφου συμβολαιογραφι-
κοῦ· ἐνδεχομένου δὲ ὄντος ἡ μίσθωσις νὰ φιλονικῆται καθ' ἑκατέραν
περίπτωσιν, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ἀρμόδιον τὸν εἰρηνοδίκην πρὸς ἐκ-
δίκασιν τῆς προκειμένης διαφορᾶς.

Ἐν τῷ 10 ἐδαφίῳ ὁ νομοθέτης μνημονεύει τῶν διαφορῶν τῶν ἀνα-
φυσμένων ἐπὶ τῶν πανηγύρεων καὶ ἐπὶ τῶν ἀγορῶν. Πολλάκις λαμ-
βάνουσι χώραν πανηγύρεις, γίνονται ἀγοραὶ εἰς διάφορα μέρη· ἀλλὰ
κατὰ τὴν διάρκειαν εἴτε τῶν πρώτων εἴτε τῶν δευτέρων, ἐνδέχεται

νά προκύψωσι διαφοραί εἴτε ἐκ ἐκποληψιῶν εἴτε ἐξ ἄλλων σχέσεων, αἵτινες ἀναγκαίως καταρτίζονται συνεπεία τῶν τοιούτων πανηγύρεων ἢ ἀγορῶν· π. χ. ἂν εὐρεθῇ τις εἰς τὴν ἀνάγκην ἕνεκα τοιαύτης τινὸς πανηγύρεως νὰ ζητήσῃ διατροφήν παρὰ τινος ἢ νὰ ἐνοικήσῃ εἰς ὠρισμένον κτῆμα καὶ προκύψῃ ἐντεῦθεν εἰσδήποτε διαφορά, αὕτη εἴτε εἶνε ἐμπορικὴ εἴτε μὴ (διότι ὁ νόμος ἐν διακρίνει) ὑπάγεται ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδίκων· ἀλλὰ πρὸς τοῦτο, ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ καὶ ὁ Οἰκονομίδης,¹ πρέπει ἡ διαφορά νὰ προκύψῃ, διαρκούσης τῆς πανηγύρεως καὶ ὄχι μετὰ τὸ πέρας αὐτῆς.

Δὲν εἶνε ὁμοῦς μόνον αἱ διαφοραὶ αὗται, ἐφ' ὧν ἔχει ἀρμοδιότητα ὁ εἰρηνοδίκης. Ὑποθέσωμεν διαφορὰν μεταξὺ ὁδοιπόρου καὶ ξενοδόχου ἢ ἀμαξηλάτου ἢ χειροτέχνου, διότι οἱ ὁδοιπόροι εὐρίσκονται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ σχετιζῶνται μετὰ τῶν ἀμαξηλατῶν, νὰ διαμείνωσιν ἐν ξενοδοχείῳ, νὰ προσφεύγωσιν εἰς χειροτέχνους, ἐνδέχεται δὲ ἐκ τούτου νὰ προκύψῃ εἰσδήποτε διαφορά μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῶν ξενοδόχων, ἀμαξηλατῶν ἢ χειροτεχνῶν· ἂν λοιπὸν ὁ ὁδοιπόρος ἤθελε τραπῇ εἰς φυγὴν χωρὶς νὰ ἰκαίνοισι τὸν χειροτέχνην, ἂν ἤθελε δυστροπήσῃ περὶ τὴν πληρωμὴν τοῦ ἀγωγίου ἢ τῶν καταναλωθέντων ἐν τῇ ξενοδοχείῳ, τὰς ἐντεῦθεν διαφορὰς πρέπει νὰ λύσῃ ὁ εἰρηνοδίκης· διότι ἤθελεν εἶσθαι πολὺ σκληρὸν καὶ ἄδικον ν' ἀναγκάζωμεν τὰ πρόσωπα ταῦτα νὰ καταδιώκωσι κατὰ πόδας τὸν ὁδοιπόρον, ἵνα ἰκανοποιηθῶσι δικαστικῶς. Πρέπει λοιπὸν ὡς εἶόν τε τάχιον νὰ λυθῇ ἡ ἀναφεύσα διαφορά· καὶ πρὸς τοῦτο ἐκρίθη κατάλληλος ὁ εἰρηνοδίκης. Ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ταῦτα συμβαίνουσιν, ὅταν ὁ ἐναγόμενος εἶνε ὁδοιπόρος· διότι ὑπὲρ τῶν ξενοδόχων, ἀμαξηλατῶν καὶ χειροτεχνῶν καθιερώθη αὕτη ἡ δικαιοδοσία τοῦ εἰρηνοδίκου διὰ τὸν λόγον, ὃν ἀνωτέρω ἐμνημονεύσαμεν. Ἐννοεῖται ὅμως (πάλιν ὡς ἐκ τῆς δικαιολογητικῆς βάσεως τοῦ σχετικοῦ ἐδαφίου), ὅτι πρέπει νὰ δεχθῶμεν τότε καὶ μόνον ἐφαρμοζομένην ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὴν σχετικὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου, ὡςάκις αἱ τοιαῦται ἀπαιτήσεις τῶν ἀνωτέρω προσώπων προκύπτουσιν ἐκ τῆς ἐνεστώσης ὁδοιπορίας· διότι, ἂν παρῇλθεν ἡ ὁδοιπορία ἐκεῖνη, καθ' ἣν προέκυψαν αἱ διαφοραί, καὶ ὅμως ὁ ξενοδόχος, ὁ ἀμαξηλάτης ἀφῆκεν ἀκαταδίωκτον τὸν ὁδοιπόρον, τοῦτο σημαίνει, ὅτι παρητήθη τῆς εὐκαι-

1) Ἐγγ. § 154 σημ. 17.

ρίας εκείνης, ἣν καθιέρωτεν ὁ νόμος ὑπὲρ αὐτοῦ· ἐπομένως ὅσον ἀφορᾷ τὰς διαφορὰς ἐκείνας, ὁ εἰρηνοδίκης καθίσταται πλέον ἀναρμόδιος (ἴδ. καὶ Bourbeau ἐν τῇ εἰδικῇ αὐτοῦ συγγραφῇ, καθ' ἣν ἐρμηνεύει τὰ σχετικὰ χωρία τοῦ νόμου τῆς 25 Μαΐου 1858 ἐν ἀριθ. 109—111).

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς τὸ τελευταῖον εἶδος τῶν ὑποθέσεων, ἃ· ὁ νόμος ἠθέλησε νὰ ὑποβάλῃ εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου. Τοιαῦταί εἰσιν αἱ ἀγωγαί, αἱ γεννώμεναι ἀπλῶς καὶ μόνον ἐξ ἐνδεχομένης ζημίας, ἥτις ἤθελε προκύψῃ ἐξ οἰκοδομῆς ἐτοιμορρόπου ἢ ἐκ πραγμάτων ἐκτεθειμένων ἢ ἀνηρητημένων. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου παρὰ Ρωμαίους ἴσχυεν ἡ *cautio de damno infecto* ἥτοι ἐγγύησις, ἣν ὁ ἀπειλούμενος διάδικος ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ διὰ τὴν ἀπειλουμένην ζημίαν. Πρὶν ἡμῖν ὁ νομοθέτης ἐπὶ πλέον ἐπέτρεψε τῷ διαδίκῳ νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀποτροπὴν τοῦ ἐπικειμένου κινδύνου, ἐκ κτιρίου ἐτοιμορρόπου ἢ ἐκ πραγμάτων, ἅτινά εἰσιν ἐκτεθειμένα ἢ ἀνηρητημένα· ὁ δὲ εἰρηνοδίκης δύναται νὰ διατάξῃ τὴν ἐπισκευὴν ἢ τὴν κατάρριψιν τοῦ οἰκοδομήματος ἐκείνου κατὰ τὰς περιστάσεις, ὡς καὶ τὴν ἄρσιν τῶν ἐπαπειλούντων πτώσιν πραγμάτων. Ἀλλὰ πρὸς τοῦτο πρέπει βεβαίως νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοψίαν, καὶ ἂν αἱ γνώσεις αὐτοῦ δὲν ἐπαρκῶσιν, οὐδὲν τὸ κωλύον νὰ προσλάβῃ καὶ πραγματογνώμονας, οἵτινες ὀρθότερον θέλουν κρίνῃ περὶ τοῦ ἐπαπειλουμένου κινδύνου. Ἐνῷ λοιπὸν παρὰ Ρ. ὁ κάτοχος τῶν πραγμάτων τῶν ἀπειλούντων πτώσιν κατεδικάζετο εἰς χρηματικὴν τινα ἐγγύησιν, παρ' ἡμῖν ἐξ ἐναντίας ὁ ἀπειλούμενος διάδικος δικαιούται νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἄρσιν τῶν ἀντικειμένων ἐκείνων, ἅτινά εἰσι τοσοῦτον ἀπειλητικά, ὥστε ἐνδεχόμενον νὰ τῷ ἐπιφέρωσι πίπτοντα οἰανδῆποτε ζημίαν. Αὐτὸ λοιπὸν εἶνε τὸ ἀντικείμενον τῆς κλήσεως, ἣν ὁ διάδικος θέλει ὑποβάλῃ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι θέλει θεωρηθῇ ἀπαράδεκτος ἡ κλήσις αὕτη ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν τὰ συνημμένα εἶνε τοσοῦτον στενῶς συνδεδεμένα πρὸς ἄλληλα, ὥστε δὲν ὑπάρχει κίνδυνος καταπτώσεως καὶ ζημίας. Ὑπάρχουσι δὲ πλὴν τούτου καὶ πράγματα ἐκτεθειμένα χωρὶς νὰ ὑφίσταται ἐντεῦθεν κίνδυνος καταπτώσεως· ὡς π. χ. τ' ἀνθοφόρα ἀγγεῖα, ἅτινα εὐρίσκονται ἐσωθεν τῶν κιγκλίδων τοῦ ἐξώστου.

Τώρα ἐννοεῖται, ὅτι καθ' ἑκατέραν τῶν μνησθειῶν περιπτώ-

σεων, ὅσας ἐκ δὴλ. ὑπάρχει ἐτοιμόρροπος οἰκοδομή ἢ πράγματα ἐκτεθειμένα ἢ ἀνηρτημένα, ἐξ ὧν ἐπικείται κίνδυνος, ἐὰν οὐδεὶς ἰδιώτης προσέρχεται ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου, ὁρεῖται ἡ διοικητικὴ ἀρχή, προνοοῦσα, νὰ λάβῃ τὰ προσήκοντα μέτρα, ἢν' ἄρῃ τὰ τοιαῦτα ἀντικείμενα, ἅτινα ἐνδεχόμενον εἶνε νὰ προξενήσωσι ζημίας. Πολὺ εὐλόγως λοιπὸν ὁ Καλλιγᾶς παραδέχεται, ὅτι ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ ὁρεῖται αὐτὴ ν' ἀποτρέψῃ τὸν ἐπαπειλούμενον κίνδυνον ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν οἱ ἰδιῶται ἀφροντιστοῦσι,

Τοιαύτη ἡ δικαιοδοσία τοῦ εἰρηνοδίκου, εἴαν ὁ νόμος διαγράφει, τὰ θέματα δὴλ. ἐφ' ὧν δικαιοῦται ὁ εἰρηνοδίκης νὰ δικάσῃ συμφώνως πρὸς τὸ ἄρθρ. 490.

Ἄλλ' ἐνῷ οὕτω ἡρμηνεύσαμεν τὸ *forum legale* τοῦ εἰρηνοδίκου, οὗτος ἔχει καὶ ἀρμοδιότητα κατὰ παράτασιν, ἣτις ἔχει καὶ τὸ *forum prorogatum*, ἀρμοδιότητα, ἣτις δὲν ἀπορρεῖ πλέον ἐκ τοῦ νομοῦ, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀμοβαλας τῶν διαδίκων θελήσεως. Ἄν ἐν ἄλλαις λέξεσιν εἰ διαδίκου θελωσι νὰ ἐπεκτείνωσι τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου καὶ πέραν τῶν ὁρίων τῶν ὑπὸ τοῦ ἄρθρου 490 διαγραφόμενων δὴλ. διὰ θέματα, δι' αὐτὸν δὲν κατέστησεν αὐτὸν ἀρμόδιον ὁ νόμος, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ εἰρηνοδίκης δικαιοῦται νὰ ἐπιληφθῇ τῶν θεμάτων τούτων δυνάμει τοῦ *forum prorogatum*.

Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐρωτᾶται : ἄρα γε ἐπιτρέπεται καὶ ἡ σιωπηρὰ παρέκτασις τῆς ἀρμοδιότητος ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν ; Αὕτη λαμβάνει χώραν μόνον, καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ εἰρηνοδίκης ἤθελεν εἶσθαι μὲν ἀναρμόδιος, ἀλλ' ἐξ ὑποκειμένου· ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἂν πρόκειται περὶ ὑποθέσεως, ἣτις *ratione personae* ἤθελε διαφεύγῃ τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου· οὐχ ἥττον ὅμως οἱ διάδικοι καὶ σιωπηρῶς δύνανται νὰ καταστήσωσιν αὐτὸν ἀρμόδιον, καθ' ὅσον π. χ. ὁ ἐναγόμενος ἤθελε παραλίπη νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος. Ἄν ὅμως πρόκειται περὶ ἀναρμοδιότητος ὅχι πλέον ἐξ ὑποκειμένου τῶν διαδίκων, ἀλλ' ἐξ ἀντικειμένου, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους δὴλ. τῆς διαφορᾶς, δύναται ἄρα γε σιωπηρῶς νὰ παρεκταθῇ ἡ ἀρμοδιότης τοῦ εἰρηνοδίκου ; Ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀπαντᾷ ἀποφαιτικῶς· διότι ἀπαιτεῖ νὰ γίνηται οὐ μόνον ρητῶς ἡ παρέκτασις, ἀλλὰ πρὸς τούτοις καὶ νὰ καταχωρίζηται καὶ εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς συνεδριάσεως, εἰς αὐτὴν ὑποχρεοῦνται νὰ ὑπογράψωσι καὶ οἱ διάδικοι, ὡς ρητῶς διατάσσει τοῦτο τὸ ἄρθρον 491 τῆς Δικονομίας.

Προσέτι παρατηρητέον, ὅτι ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ ἡ ῥητὴ παρέκτασις εἶνε ἐντελῶς ἀπηγορευμένη· κατὰ μείζονα δὲ λόγον ἡ σιωπηρά, ὡς τοῦτο π. χ. συμβαίνει, ὅσάκις ἡ ἀρμοδιότης εἶνε ἀπὸ-
λυτος καὶ θίγει τὴν δημοσίαν τάξιν. Δύνανται π. χ. οἱ διάδικοι ἀμοιβὴν βουλήσει νὰ ὑποβάλωσιν ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου ποινικὴν ἢ διοικητικὴν ὑπόθεσιν. Ἐχομεν ἐν ἀμφοτέραις ταῖς περιπτώσεσι θέ-
ματα ἀπολύτως διαφεύγοντα τὴν ἀρμοδιότητα τοῦ εἰρηνοδίκου ἐνεκα λόγων δημοσίας τάξεως· ἐπομένως· ἐνώπιον τῶν τοιούτων ἀπα-
γορεύσεων χάριν τῆς δημοσίας τάξεως εἰς οὐδὲν ἰσχύει ἡ ἰδιωτικὴ θέ-
λησις τῶν μερῶν καὶ ἐπομένως παρέκτασις τῆς δικαιοδοσίας τοῦ εἰρη-
νοδίκου κατ' οὐδέν· λόγον δύναται νὰ λάβῃ χώραν.

Καὶ ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ εἰρηνοδίκου.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου διαδικασίας, ἐν ᾗ περιπτῶται οὗτος ἤθελεν εἶσθαι ἀρμόδιος εἰς λύσιν αὐτῆς· καὶ πρὸς τοῦτο δὲν ἔχομεν ἀνάγκην νὰ ἐπαναλάβωμεν τοὺς γε-
νικοὺς κανόνας τῆς διαδικασίας, ἀλλὰ θέλομεν μόνον μνημονεῦν τὸς
τοὺς ἰδιάζοντας ἐκείνους χαρακτήρας, οὓς ἀπαντῶμεν κατὰ τὴν ἐνώ-
πιον τῶν εἰρηνοδικῶν διαδικασίαν.

Καὶ πρῶτον ἡ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδικείου ἀγωγή ἔχει τοῦτο τὸ
ἰδιάζον, ὅτι δὲν φέρει τὸ ὄνομα τῆς ἀγωγῆς ἀλλὰ τῆς κλήσεως,
ὅπερ παρελήφθη κατὰ μίμησιν τῆς Γαλλικῆς Δικονομίας, ἥτις ἀπο-
καλεῖ ταύτην citation. Ἡ τοιαύτη κλήσις δέον νὰ μνημονεῦῃ τὸ
ὄνομα τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου, ὡς καὶ τὸ τοῦ εἰρηνο-
δικείου, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου εἰσάγεται ἡ ὑπόθεσις, διότι πάντα ταῦτα
εἰσιν ἀναπόφευκτα καὶ ἐν τῇ ἀγωγῇ καὶ ἐν τῇ κλήσει. Ἐπίσης δέον
νὰ μνημονεύωνται καὶ οἱ λόγοι, ἐφ' ὧν στηρίζει τὰς ἀξιώσεις αὐτοῦ ὁ
καλῶν. Ἀλλ' ἡ κλήσις δὲν εἶνε ἀναπόφευκτος, διότι οἱ διάδικοι δύ-
νυνται πολλάκις καὶ αὐτοκλήτως νὰ προσέλθωσιν ἐνώπιον τοῦ Εἰ-
ρηνοδίκου καὶ νὰ τῷ ὑποβάλωσι τὴν ὑπόθεσίν των, μὲ τὴν διαφορὰν
ὅτι ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ἐλλείπει ἡ κλήσις καὶ ὑφίσταται ἐκουσθα
(αὐτόκλητος) ἐμφάνισις ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου, εἰς τὰ πρακτικὰ τῆς
συνεδριάσεως πρέπει νὰ μνημονεύωνται τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς
κλήσεως διὰ τὸν λόγον ὅτι, ἂν τυχόν κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ Εἰρη-
νοδίκου ἤθελε γείνη ἔφεσις, ὁ δικαστὴς τοῦ δευτέρου βαθμοῦ νὰ δύ-
νεται νὰ λάβῃ γνῶσιν τῶν στοιχείων ἐκείνων, ἐφ' ὧν ἐθεμελίωσε τὴν

ἀπόφασιν του ὁ πρωτοβάθμιος δικαστής (ἴδε καὶ Dalloz εἰς τὴν λέξιν exploits ἄρθρον 665 καὶ Thomine σελ. 59).

Τώρα ποῖον τὸ πρόσωπον, ὅπερ συντάσσει τὴν κλήσιν; Πρωτίστως ὁ ἐνάγων. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι εὕρισκόμεθα ἐν τόπῳ, ἐνθα ὀλίγοις τοῖς ὑπάρχουν οἱ ἐγγράμματοι· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οἱ ἄλλοι γραμμάτων διάδικοι δύνανται νὰ προσφύγωσιν εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην, ὅστις καὶ κατ' αἰτησίν των ἔχει δικαίωμα αὐτὸς νὰ συντάξῃ τὴν κλήσιν ὑπὲρ τοῦ διαδίκου, τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ἀρωγὴν, ἐνῷ τὸ τοιοῦτον δὲν ἐπιτρέπεται ἐνώπιον τῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων, μὴ δυναμένου π. χ. τοῦ διαδίκου νὰ προσφύγῃ εἰς τὸν πρόεδρον τῶν πρωτοδικῶν, ἵνα ἐπικαλεσθῇ τὴν σύνταξιν τῆς ἀγωγῆς του.

Τώρα ἡ κλήσις χρήζει βεβαίως ἐπιδόσεως ἀντιδίκου, προδικασίας ὅμως ἐγγράφου οὐδεμίαν ἀνάγκη ὑφίσταται, ἀλλ' ἡ συζήτησις ἄρχεται τὴν τρίτην¹ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ἡμέραν. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι τὴν τοιαύτην προθεσμίαν πρὸς ἐμφάνισιν ὁ ἐνάγων, ὁ ἐπέχων τὴν θέσιν τοῦ καλοῦντος, δύναται νὰ ἐπεκτείνῃ οὐχὶ ὅμως καὶ νὰ τὴν βραχύνη κατὰ βούλησιν, ἀλλὰ μόνον, ἂν ὑπάρχῃ περίπτωσις κατεπεΐγουσα δύναται ν' ἀποταθῇ εἰς τὸν Εἰρηνοδίκην, ὅστις ἔχει δικαίωμα μόνος νὰ συντάξῃ τὴν προθεσμίαν, ἂν κρίνῃ, ὅτι ὑπάρχῃ πρὸς ταῦτα λόγος ἀποχρῶν.

Μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς κλήσεως ὑποτίθεται, ὅτι ἡ ὑπόθεσις θέλει περιέλθῃ εἰς τὸ ἀκροατήριον, ὅτε ἐρωτᾶται: ποῖον τὸ πρῶτον ἔργον, ὅπερ ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ ὁ εἰρηνοδίκης; ὀφείλει πρῶτον νὰ προσπαθήσῃ νὰ συμβιβάσῃ τοὺς διαδίκους ἢ, ἂν δὲν τὸ κατορθώσῃ ὁ ἑὺλος, νὰ συμβουλευσῇ τὴν παραπομπὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς διαιτησίαν· ἀλλ' ἐν ἀποτυχίᾳ εἴτε τῆς ἀποπείρας τοῦ συμβιβασμοῦ εἴτε τῆς παραπομπῆς τῆς ὑποθέσεως εἰς τὴν διαιτησίαν ὀφείλει πλέον αὐτὸς νὰ διατάξῃ τὴν πρόδον τῆς δίκης, ὅλλ' ἄνευ ἐγγράφων προτάσεων. Τὸ μόνον ἔγγραφον τῆς προδικασίας εἶνε ἡ κλήσις, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ διάδικος, ἐνῷ δὲν εἶνε ὑπόχρεως, δὲν ἀποκλείεται, ἂν θέλῃ νὰ προτιμήσῃ τὴν ἔγγραφον διατύπωσιν τῶν ἰδίων σκέψεων καὶ ἐνώπιον

1) Εἶνε δηλ. ἡ αὐτὴ προθεσμία μετὰ τὴν τῶν συνοπτικῶν δικῶν ἐπομένως ἀγωγή κοινολογηθεῖσα τὴν Τρίτην δύναται νὰ συζητηθῇ τὴν Παρασκευῇ.

τῶν εἰρηνοδικῶν μὲ μίαν πάλιν διαφορὰν ὅτι, ἂν ἤθελε προτιμήσῃ τὴν ἔγγραφον διατύπωσιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν, δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ μετὰ τὸ πέρας τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, ἐν τῇ περιπτώσει ἤθελεν ἀναδειχθῇ νικητὴς, τὴν καταδίκην τοῦ ἐναγομένου καὶ εἰς τὰ δικαστικὰ ἔξοδα, τ' ἀναφερόμενα εἰς ἔγγραφα, ὧν αὐτὸς ἐποίησατο χρῆσιν διαρκούσης τῆς δίκης.¹

Ἡ ἀπίστας ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν δέον νὰ ἐκδίδῃται ἀμέσως, ὅπερ πολλάκις εἶνε ἀνέφικτον, διότι δὲν δύναται νὰ διαγνώσῃ ἀμέσως ὁ εἰρηνοδίκης ποῦ κεῖται ἡ ἀλήθεια· δι' ὃ καὶ ὁ νομοθέτης δὲν κωλύει τὸν εἰρηνοδίκην ν' ἀναβάλῃ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως εἰς μεταγενεστέραν συνεδρίαν.

Ἐτερον ἰδιάζον ἐνταῦθα εἶνε, ὅτι ἐπὶ μὲν τῶν εἰρηνοδικειακῶν ὑποθέσεων ἡ ἀνατροπὴ εἶνε ἐξάμηνος, ἐνῷ ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων τῶν λοιπῶν δικαστηρίων τριετής, λαμβάνουσα χώραν ἐπὶ μὲν τῶν πρώτων αὐτοδικαίως, μὴ ὑπαρχούσης ἀνάγκης νὰ ζητηθῇ αὐτή. (Ἐὰν π. χ. ἐκινήθῃ ἀγωγή καὶ οὐδέτερος τῶν διαδίκων ἐνεφανίσθῃ, ἡ ἀγωγή ἀνατρέπεται αὐτοδικαίως μετὰ ἑξ μηνῶν καὶ δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ πλέον οἰκδῆποτε πρᾶξις, ἥτις νὰ διακόψῃ τὸν χρόνον τῆς ἀνατροπῆς, ἡ ὁποία συνεπληρώθῃ διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς ἀνω προθεσμίας), ἐπὶ δὲ τῶν τελευταίων διὰ τῆς καλουμένης ἀγωγῆς περὶ ἀνατροπῆς.

Ὅταν τώρα ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων δὲν παρουσιάσθῃ ἐνώπιον τοῦ εἰρηνοδίκου, ποία ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία; Ὁ νομοθέτης ὥρισεν, ὅτι εἶνε πενθήμερος· πολλάκις ὅμως ὁ διάδικος εἴτε ἀσθενῶν εἴτε ἀπουσιάζων δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ἀνακοπὴν ἐντὸς τοῦ χρονικοῦ τούτου διαστήματος· ἐπομένως ὁ νομοθέτης ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀφῆκεν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ εἰρηνοδίκου νὰ παρατείνῃ, ἐφ' ὅσον ὑφίσταται ἀνάγκη, τὴν προθεσμίαν ταύτην μέχρι 15 ἡμερῶν.

Τούτου τεθέντος, ἔπεται, ὅτι ἐν τῇ σχετικῇ διατάξει τῆς ἡμετέρας δικονομίας ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦ δόγματος, ὅπερ ἐμνημονεύσαμεν ἐν τῷ περὶ προθεσμιῶν κεφαλαίῳ, ὅτι αἱ νόμιμοι προθεσμῖαι εἰσὶν ἀνεπίδεκτοι ἐλεγκτάσεως παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ἥτοι δὲν δύναται ὁ δικαστὴς κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ νὰ ἐπεκτείνῃ τὴν προθεσμίαν

1) Ὡς ἀνωτέρω ὑπεσημειώθη τοῦτο κατηργήθη διὰ νεωτέρου νόμου εἰσαγωγῆς καὶ ἐν τῷ Εἰρηνοδικείῳ τὴν ἔγγραφον διαδικασίαν.

τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ταχθεῖσαν. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου λοιπὸν παρὰ τὸν κανόνα τοῦτον εὐρίσκομεν καὶ μίαν μόνην ἐξαίρεσιν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίαν ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδίκων.

Κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ εἰρηνοδίκου συγχωρεῖ ὁ νόμος καὶ τὸ ἔνδικον μέσον τῆς ἀναίρέσεως, ἀλλὰ δὲν ἠθέλησε νὰ εὐρύνῃ αὐτὰ τὸ δικαίωμα διὰ τῆς ἀναγραφῆς πολλῶν λόγων ἀναίρέσεως, ὡς τοῦτο συμβαίνει ἐν τῇ κύκλῳ τῶν λοιπῶν δικαστηρίων. Περιώρισε λοιπὸν τὸν κύκλον τοῦτον εἰς δύο θέματα, ἐπιτρέψας τὴν ἀναίρεσιν μόνον ἔνεκεν ἀναρμοδιότητος καὶ κακῆς τοῦ δικαστηρίου συγκροτήσεως· ὁ νόμος, ποιοῦμενος λόγον περὶ ἀναρμοδιότητος, ἐννοεῖ τὴν λόγῳ ὕλης τοιαύτην, ἥτις εἶνε ὁπλόλυτος, "Ἄν λοιπὸν παρεβιάσθησιν αὐτοὶ οἱ κανόνες περὶ ἀναρμοδιότητος, δύναται ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἔνδικου μέσου τῆς ἀναίρέσεως. Ἀλλὰ δευοτέρᾳ παράθεσις παρὰ τὴν λόγῳ ὕλης ἀρμοδιότητα ὑπάρχει, ὡςάκις ὁ εἰρηνοδίκης ἤθελεν ὑπερβῆ τὰ ἴδια αὐτοῦ καθήκοντα· ὡςάκις π. χ. ἤθελεν ἀναμιχθῆ εἰς νομοθετικὰ καθήκοντα, ὅπότεν ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος κατὰ μείζονα λόγον ν' ἀσκήσῃ τὸ ἔνδικον μέσον τῆς ἀναίρέσεως, διότι ἀφοῦ δύναμαι νὰ ἀποταθῶ ἐνώπιον τοῦ Ἄρ. Πάγου διὰ παράθεσιν μικροτέραν, ἤθελον θεωρῆσθαι τὸν νόμον ἀσυνεπῇ ἐν ᾗ περιπτώσει ἤθελεν ἀπαγορεύσθαι τὴν χρῆσιν τῆς ἀναίρέσεως διὰ μείζον σφάλμα.

ΠΕΡΙ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Μετὰ τὴν προδικασίαν καὶ τὴν κυρίαν διαδικασίαν ἔπεται ἡ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου, ἥτις ὅμως ἐνδέχεται εἴτε ἐκ πταίσματος τοῦ δικαστοῦ εἴτε ἐκ πλάνης νὰ εἶνε πλημμελής, καθόσον αὐτὸς ὁ διάδικος ὑπῆρξεν ἑλλιπὴς περὶ τὴν ὑποβολὴν τῶν μέσων τῆς ὑπερασπίσεως. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ ὑπὸ τοιοῦτους ὁρὸς ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις θείει εἰσθαι ἄδικος. Ἐνεκα τούτου ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τῷ διαδίκῳ νὰ προσβάλῃ τὴν τοιαύτην πλημμελῆ ἀπόφασιν καὶ τὰ μέσα τὰ χρηγνθέντα τῷ διαδίκῳ πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ἐξ ἄδικου ἀποφάσεως προσγενομένης ἀδικίας. Αὐτὰ εἰσι τὰ ἔνδικα μέσα, *remedia juris* ὡς ἐκφράζονται οἱ δικονομολογοί.

Τὰ ἔνδικα μέσα διακρίνονται πρῶτον εἰς τακτικά, εἰς ἡ ἀνακοπὴ καὶ ἡ ἐφεσις· τὰ μέσα δηλ. ἐκεῖνα, ἅτινά εἰσιν ἀναγκαῖα πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ἀδικίας, ἥτις δύναται νὰ προκύψῃ ἐξ ὠρισμένης ἀποφάσεως. Ἐπειδὴ δὲν εἶνε δυνατὴ ἡ νέα θεώρησις τῆς διαφορᾶς, ἐν ᾗ

περιπτώσει ὑπάρχουσιν ἀμφιβολίαι, ἂν πρέπη νὰ ἐπιτραπῇ ἢ μὴ ἡ χρῆσις τινος ἐκ τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς· ὅτι δηλ. ὅτον ἀφορᾷ τὴν ἀνακοπὴν καὶ τὴν ἐφετιν ἐπιτρέπεται νὰ γίνηται χρῆσις αὐτῶν καὶ ἐν ἡ περιπτώσει ὁ νόμος δὲν ἐλφρίζεται σαφῶς· ὑπάρχει δ' ὡς ἐκ τούτου ἀμφιβολία ἂν πρέπη νὰ ἐπικρατῇ ἡ χρῆσις αὐτῶν. — Ἐξ ἐναντίας, προκειμένου περὶ τῶν ἐκτάκτων ἐνδίκων μέσων, ἐκείνων δηλ. ἅτινα κατ' ἐπιείκειαν τοῦ νομοθέτου ἀνεγράφησαν, δὲν δύναται νὰ γείνη χρῆσις αὐτῶν εἰμὴ μόνον ἐπὶ τῶν ἐφ' ὧ ρητῶς ὁ νόμος ἐπέτρεψε τὴν ἀσκήσιν τῶν θεμάτων. Ἐκτακτα ἐνδίκᾳ μέσᾳ εἰσὶν ἡ παλινδικία, ἡ τριτανakoπὴ καὶ ἡ ἀναίρεσις. Τακτικὰ λοιπὸν ἔχομεν τὴν ἀνακοπὴν καὶ τὴν ἐφεσιν, ὧς ἡ χρῆσις γίνεται παρ' ἐλάστου· ἔκτακτα δὲ τὴν παλινδικίαν, τὴν τριτανakoπὴν καὶ τὴν ἀναίρεσιν, ὧς γίνεται χρῆσις μόνον, ὡς ἂν ὑπάρχει ρητὴ διάταξις τοῦ νομοῦ· ἐν ᾧ, ὡς εἵπομεν, τῶν τακτικῶν ἐπιτρέπεται ἡ ἀσκῆσις καὶ ὡς ἂν γινῶνται ἀμφιβολίαι ἐφ' ὡς ἰσχυμένου θεματος. Οὕτω π. χ. ὑπάρχει περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ προεὶρησ τῷ πρωτοδικῶν ἀσκει ἔκτακτον δικαιοδοσίαν, ἐνδοιάζων νὰ ἐπιληφθῇ ὡρισμένης ὑποθέσεως καὶ τὴν παραπέμψει εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἐν ᾧ δικάζεται ὑπ' ὀλοκλήρου τοῦ δικαστηρίου.

Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἀπόφαισις τοῦ δικαστηρίου ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως; Δὲν ὑπάρχει ρητὴ διάταξις περὶ τούτου ἐν τῷ νόμῳ· ἐπειδὴ ὅμως ἡ ἐφεσις ἀνάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, πρέπει ν' ἀποφινθῶμεν, ὅτι συγχωρεῖται ἡ χρῆσις αὐτῆς, ὅπερ συμβαίνει καὶ εἰς τὰς ἀποφάσεις, τὰς ὑπὸ τοῦ Εἰρηνοδίκου περὶ πρωτοδικῶν μέτρων ἐκδιδόμενας ἐπὶ τῶν περὶ δικαιοτοχῆς διαφορῶν. Κατὰ τῷ τοιούτων λοιπὸν ἀποφάσεων ἐπιτρέπεται ἐφεσις; Περί τούτου δὲν ὑπάρχει ρητὴ διάταξις τῆς Δικονομίας, ἀλλ' ἐπειδὴ πρόκειται περὶ τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς· ἐν ᾧ ἐξ ἐναντίας, ἂν πρόκειται περὶ παλινδικίας ἢ τριτανakoπῆς, δηλ. περὶ ἐκτάκτων ἐνδίκων μέσων, δὲν δυνάμεθα νὰ εἴπωμεν, ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις αὐτῶν ἄνευ εἰδικῆς τοῦ νόμου διατάξεως.

Ἐτέρᾳ διάκρισις τῶν ἐνδίκων μέσων εἶνε εἰς ἀνασταλτικά καὶ μὴ. Ἀνασταλτικά ἐνδίκᾳ μέσᾳ, ἐκεῖνα δηλ., ἅτινα ἀσκούμενα ἐπιφέρουσι τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως, εἶνε ἡ

ἔφεσις καὶ ἡ ἀνακοπή, ἅπερ θεωροῦνται ἐνδίκᾳ μέσα ἀναγκαῖα, ἀναπόφευκτα. Ὅταν δηλ. εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν ἐνδίκων τούτων μέσων, ὁ νομοθέτης ἔνεκα τούτου ἐθεώρησεν, ὅτι ἔπρεπε νὰ χορηγήσῃ εἰς τὰ μέσα ταῦτα δύναμιν ἀνασταλτικὴν. Ἐξ ἐναντίας, ἂν πρόκειται περὶ τῶν ἐκτάκτων ἐνδίκων μέσων, ταῦτα δὲν ἔχουσι δύναμιν ἀνασταλτικὴν ἀποφάσεως, καθ' ἣς στρέφονται.

Αὐτός εἶνε λοιπὸν ὁ κανὼν, ὅστις ὅμως δὲν εἶνε ἀνεπίδεκτος ἐξαιρέσεως· διότι βλέπομεν, ὅτι ὑπάρχει ἐξαιρετικὴ περίπτωσις, καθ' ἣν ἡ ἀναίρεσις, τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον, ἔχει δύναμιν ἀνασταλτικὴν τὸ θέμα τοῦτο ὑπάρχει ὡςάκις πρόκειται νὰ ἐξαφινισθῇ ἐγγράφον προσβληθὲν ὡς πλαστὸν καὶ ἀποδειχθὲν τοιοῦτον. Κατὰ τῆς ἀποφάσεως λοιπὸν τῆς διστασσοῦσης τὴν καταστροφὴν τοῦ ἐγγράφου, ἐὰν γείνη ἀναίρεσις, αὕτη ἔχει δύναμιν ἀνασταλτικὴν.

Τρίτῃ διακρίσει τῶν ἐνδίκων μέσων εἶνε εἰς μεταβιβαστικὰ καὶ μὴ μετὴν διαφορὰν, ὅτι μεταβιβαστικὸν μέσον ἐκ τῶν ἐνδίκων εἶνε μόνον ἡ ἔφεσις καὶ σημαίνει, ὅτι διὰ ταύτης ἡ διαφορὰ εἰσάγεται ἀπὸ κατωτέρου τινὸς δικαστηρίου εἰς ἀνώτερον, ἐνῷ, ἀσκουμένων τῶν λοιπῶν ἐνδίκων μέσων, δὲν εἰσάγεται ἡ ὑπόθεσις ἀπὸ μικροτέρου δικαστηρίου εἰς ἀνώτερον, ἀλλ' ἐναντίας ἡ δίκη ἐκδικάζεται παρὰ τοῦ δικαστηρίου τοῦ ἐκδόντος τὴν ἀπόφασιν. Ὑποθέσωμεν ὅτι πρόκειται περὶ ἀναψηλαφήσεως ἢ τριτανakoπῆς· ἡ ἀγωγή περὶ ἀναψηλαφήσεως ἢ τριτανakoπῆς θέλει εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, τοῦ ὁποῦ προσεβλήθη ἡ ἀπόφασις διὰ τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ἐπὶ ἀναίρεσεως. Δὲν πρέπει δὲ νὰ ἐκλάβωμεν, ὅτι ἡ αἴτησις ἀναίρεσεως εἶνε μεταβιβαστικὸν ἐνδίκον μέσον διὰ τὸν λόγον ὅθεν, ὅτι εἰσάγεται ἐνώπιον ἀνωτέρου δικαστηρίου· διότι ὁ Ἄρ. Πάγος δὲν θέλει δικάσῃ τὴν διαφορὰν τὴν παρὰ κατωτέρου τινὸς δικαστηρίου ἐκδικασθεῖσαν ἀλλὰ θέλει ἐξετάσῃ ἀπλῶς ἂν ἡ ἀπόφασις ἢ παρὰ τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου ἐκδοθεῖσα προσέχρυσεν εἰς τὸν νόμον ἢ εἰς οὐσιώδεις διατάξεις. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ Ἄρ. Πάγος θέλει ἐξετάσῃ ἀπλῶς κατὰ πόσον ἡ ἀπόφασις ἐξεδόθη συμφώνως τῷ νόμῳ.

Τελευταία παρατήρησις εἶνε ἡ ἐξῆς: ἂν ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν ἀνακοπὴν, θέλομεν ἴδῃ, ὅτι αὐτὸ τὸ ἐνδίκον μέσον εὐνοεῖ πλείονερων τῶν ἄλλων ὁ νομοθέτης. Ὑποτίθεται δηλ. ὅτι μᾶλλον ἐκ προπετείας

γίνεται χρήσις τῶν λοιπῶν ἐνδίκων μέσων, θεωρουμένης ὡς ὀρθῆς τῇ ἀποφάσεως, ἥτις ἐξεδόθη παρὰ τοῦ δικαστοῦ· ἐνῷ, ἂν πρόκειται περὶ ἀνακοπῆς, ὁ νομοθέτης θεωρεῖ τὸυναντίον, ὅτι ἐξ ἐλλείψεως τῶν μέσων τῆς ὑπερασπίσεως ἀναγκάζεται ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου· δι' ὃ ἐπὶ ἀνακοπῆς δὲν γίνεται καταβολὴ παραβόλου, ἐνῷ ἐπὶ ἐφέσεως ὁ νόμος θεωρεῖ ἀπαράδεκτον τὴν συζήτησιν τῆς ἐφέσεως, ἐν ὅσῳ δὲν καταβληθῇ τὸ δεκάδραχμον πρόστιμον· ἐπίσης ἐπὶ αἰτήσεως ἀναίρεσεως εἶνε ἀπαράδεκτος ἡ συζήτησις, ἂν δὲν καταβληθῇ τὸ παράβολον τῶν 100 δραχμῶν. Διότι ὑποτίθεται, ὅτι αἱ ἀποφάσεις τῶν δικαστηρίων εἰσὶν ὀρθαί, ὅτι μᾶλλον ἐκ προπετείας κινούμενος ὁ διάδικος ἐπιχειρεῖ τὴν ἔφεσιν ἢ τὴν ἀναίρεσιν εἰς τρόπον ὥστε, ἂν ἐπέλθῃ ἡ ἀπόρριψις εἴτε τῆς μιᾶς εἴτε τῆς ἄλλης, τότε πλέον τὸ δικαστήριον ἔχει δικαίωμα νὰ καταψηφίσῃ εἰς βᾶρος τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις ἄνευ ἀνάγκης ἐποίησατο χρῆσιν οἰοῦντιν ποτε τῶν ἐνδίκων μέσων. Ἐνῷ, ὅσον ἀναφορᾷ τὴν ἀνακοπὴν, οὐδὲν τοιοῦτον πρόσκομμα ὑπάρχει, μὴ ἐπιβαλλομένης τῆς χρήσεως τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου εἰς τὴν καταβολὴν παραβόλου ἢ προστίμου.

Τώρα ἐρχόμεθα εἰς ἀρχάς τινας γενικὰς, ἐφαρμοζομένας ἐφ' ὧν τῶν ἐνδίκων μέσων. Πρῶτῃ ἀρχῇ εἶνε, ὅτι ὑφίσταται ἀφευκτος ἀνάγκη ἐννόμου συμφέροντος πρὸς χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου ἥτοι δὲν δύναται τις νὰ μεταχειρισθῇ οἰονδήποτε ἐνδικον μέσον χωρὶς νὰ ἔχῃ ἐννομον ἐπὶ τούτῳ συμφέρον κατὰ τὸν κανόνα «point d'interêt point d'action». Ἄν ἐπομένως ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ δικαστήριον παρεδέξατο τὴν αἴτησιν τοῦ διαδίκου ἐπὶ τῇ βάσει ἐσφαλμένων σκέψεων, δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ μεταχειρισθῇ ἐνδικον μέσον κατὰ τῆς ἀποφάσεως διὰ τὸν λόγον, ὅτι εἶνε ἐσφαλμένη ἡ δικαιολογικὴ βᾶσις, ἐφ' ἣς ἐστηρίχθη τὸ δικαστήριον· διότι τὸ συμφέρον τοῦ διαδίκου εἶνε νὰ ἐξέλθῃ νικητῆς, ἢ ἀποδοθῇ αὐτῷ τὸ διεκδικούμενον κτῆμα· ποῖον ἐπομένως ἐννομον συμφέρον δύναται νὰ ἔχῃ διὰ νὰ παραπονῇται κατὰ τῆς ἀποφάσεως, διότι ἐσφαλμένοι ὑπῆρξαν αἱ δικαιολογίαι ἐφ' ὧν ἐστηρίχθη τὸ δικαστήριον; Λάβωμεν ἕτερον παράδειγμα· Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐξεδόθη ἀπόφασις ἐρήμην καταδικαστικὴ τοῦ διαδίκου ἢ οἰαδήποτε ἀπόφασις ἀνατρέψασα τὴν πρώτην· δύναται ὁ διάδικος νὰ παραπονεθῇ κατὰ τῆς προγενεστέρας ἀποφάσεως, ἥτις ἀνεκλήθη βραδύτερον; Ποῖον ἐννομον συμφέρον ἔχει πρὸς τοῦτο, ἀφ' οὗ ἢ προκαταδικαστικὴ ἀπόφασις, καθ' ἣς μέλλει νὰ παραπονεθῇ, ἐξέλιπεν ἐντελῶς,

μὴ ὑφισταμένης ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς μεταγενεστέρας ἀποφάσεως ; Βεβαίως οὐδέν. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ πρώτη γενικὴ ἀρχή, ὅτι διὰ τὴν ἀσκησιν οἰοῦντοτε τῶν ἐνδίκων μέσων ἀπαιτεῖται ἔννομον συμφέρον τοῦ διαδίκου.

Πλὴν ὅμως τούτου δὲν δύναται νὰ γείνη χρῆσις ἐνδίκου τινὸς μέσου, καὶ ὅταν ἡ ἀπόφασις, καθ' ἣς ἔννοεῖ νὰ παραπονιθῇ ὁ διάδικος, ἐγένετο ἤδη παραδεκτὴ παρ' αὐτοῦ. Ὅταν δηλ. ἔλαβε χώραν προηγουμένως ἀποδοχὴ¹ τῆς ἀποφάσεως διὰ τῆς τοιαύτης ἀποδοχῆς ἡ ἀπόφασις καθίσταται ἀμετάκλητος, ἀπρόσβλητος ἀπέναντι παντὸς ἐνδίκου μέσου· δὲν δύναται συνεπῶς κατὰ τοιαύτης ἀποφάσεως νὰ μεταχειρισθῇ ἐνδίκόν τι μέσον ὁ διάδικος ὁ ἐξ αὐτῆς ζημιούμενος.

Ἀλλὰ τὰ ἐνδίκια μέσα συγχωροῦνται κατ' ἀποφάσεως τοῦ δικαστηρίου, ἥτις ὑποτίθεται ὅτι εἶνε ὀρθή, ὑπάρχοντος τοῦ τεκμηρίου τῆς ὀρθότητος· ἀλλὰ τὸ τεκμήριον τοῦτο δύναται ὁ διάδικος νὰ προσβάλῃ ποιούμενος χρῆσιν ἐνδίκου τινὸς μέσου. Ἐρωτᾶται ὅμως δύναται ἄρά γε νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν χρῆσιν τοῦ αὐτοῦ ἐνδίκου μέσου ; Δὲν πρόκειται πλέον νὰ πολεμήσωμεν νῦν τὸ τεκμήριον ἐκεῖνο· ἐδόθη εὐκαιρία τῷ διαδίκῳ νὰ τὸ πολεμήσῃ διὰ τῆς πρώτης χρήσεως τοῦ ἐνδίκου μέσου· μάλιστα δὲ οὐ μόνον ἤθελεν εἶσθαι ἀδικαιολόγητος ἡ ἐπανάληψις τοῦ αὐτοῦ ἐνδίκου μέσου, ἀλλ' ἠθέλομεν διαιωνίσῃ τὴν δίκην, ἠθέλομεν ὑποβάλῃ τὴν στρεψοδικίαν, ἐπιτρέποντες τῷ διαδίκῳ ὅς τις τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου. Ἄν λοιπὸν ἐποιησάμεν χρῆσιν αἰτήσεως ἀναίρέσεως καθ' ὀριστικῆς ἀποφάσεως τῶν Ἐφετῶν ἢ τῶν Πρωτοδικῶν ἀνεκκλήτου καὶ ἡ οἰαύτη οὔτησις ἀναίρέσεως ἐθεωρήθη ἀπαράδεκτος παρὰ τοῖ Ἀρείου Πίγου, ἀπαγορεύεται εἰς ἐμὲ ἡ ἐκ νέου χρῆσις τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου (ἴδε καὶ Bauter § 158).

Προβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τρίτης τινὸς ἀρχῆς γενικῆς, ὅτι κατὰ τὸν νόμον ἀπαγορεύεται ἡ σύγχροτος ἐνάσκησις τῶν ἐνδίκων μέσων διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, δι' ὃν ὁ νόμος ἀπαγορεύει τὴν σύγχρονον διεξαγωγὴν δύο δικῶν περὶ ἐνός, καὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου. Ἄν λοιπὸν ἐξεῴθῃ ἀπόφασις κατ' ἐμοῦ ἐρήμην, δὲν δύναμι νὰ μεταχειρισθῶ συγχρόνως τὸ ἐνδικόν μέσον τῆς ἀνακοπῆς καὶ τὸ τῆς ἐφέσεως· διότι οὕτω πῶς θέλομεν ἔχῃ συγχρόνως διεξαγόμενον δικαστικόν

1) Πότε θεωρεῖται λαβοῦσα χώραν ἀποδοχὴ τῆς ἀποφάσεως εἰδικώτερον καὶ λεπτομερέστερον ὅρα Οἶκον. Ἐγγ. § 226 σημ. 7.

ἀγῶνα καὶ ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου, ὅπερ ἐξέδοτο τὴν ἐρήμην ἀποχασιν καὶ ἐνώπιον τοῦ ἐφετείου, ὅπου θέλει ἐκδικασθῇ ἡ δίκη τῆς ἐφέσεως.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ διάδικος ἐνδοιάζει περὶ τῆς ἐκλογῆς τῶν ἐνδίκων μέσων. Ὑποθέσωμεν, ὅτι πρόκειται περὶ ἀποφάσεως, δι' ἣν ὁ διάδικος ἀμφιβάλλει ἂν ἐπιτρέπεται αἰτησις ἀναιρέσεως ἢ αἰτησις ἀναψηλαφήσεως, ἂν δὲ ᾔθελε προβῇ εἰς τὴν αἰτησιν τῆς ἀναψηλαφήσεως καὶ ἂν ἡ ἀναψηλαφήσις μετὰ τινα χρόνον ἀπορριφθῇ, ἐν τῷ μεταξύ τούτῳ θέλει ἀπολέσῃ τὸ ἐνδικον μέσον τῆς ἀναιρέσεως, διότι θέλει παρέλθῃ ἡ προθεσμία τῆς ἀναιρέσεως. Ἡ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ διάδικος ἀμφιβάλλει, ἂν ἡ ἀπόφασις εἴνε τελεσιδίκος καὶ ἀγνοεῖ ἂν πρέπη νὰ κάμῃ χρῆσιν ἐφέσεως ἢ ἀναιρέσεως· ἂν ᾔθελε κάμῃ ἐκλογὴν μεταξύ αὐτῶν τῶν δύο μέσων καὶ ἡ ἐκλογή του ᾔθελεν εἶσθαι ἀνεπιτυχής, διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας ᾔθελεν ἀπολέσῃ τὴν χρῆσιν τοῦ ἐτέρου μέσου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν ὁ διάδικος εὐρίσκηται ἐν τοιοῦτῳ ἐνδοιασμῷ, δύναται ν' ἀποφύγῃ τὴν κίνδυνον ποιούμενος χρῆσιν τοῦ ἐτέρου τῶν ἐνδίκων τούτων μέσων ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι τοῦ ἐτέρου δὲν δύναται νὰ γείνη χρῆσις ἐπὶ τῆς προκειμένης δίκης. Μεταχειρίζομεθα π.χ. τὸ ἐνδικον μέσον τῆς ἀναιρέσεως ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι θέλει θεωρηθῇ ἡ ἀπόφασις ὡς μὴ ὑποκειμένη εἰς ἀναψηλάφησιν, ἢ μεταχειρίζομαι τὰ ἐνδικον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως ἐπὶ τῇ ἰδέᾳ, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται αἰτησις ἀναιρέσεως.¹

Ἐρχόμεθα νῦν εἰς ἑτέραν ἀρχήν, ὅτι τῶν ἐνδίκων μέσων ἐπιτρέπεται ἡ διαδοχικὴ χρῆσις· ἤτοι δὲν ἀποκλείει ἡ χρῆσις ἐνδίκου τινὸς μέσου τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ὁ διάδικος νὰ μεταχειρισθῇ ἕτερον ἐνδικον μέσον· καὶ τοῦτο κατὰ κανόνα, διότι ὑπάρχει ἡ τριτανακοπή, ἥτις ἀποκλείεται διὰ τῆς χρήσεως τῶν ἄλλων. Ἀλλ' ὥς ἐμμείνωμεν εἰς τὸν κανόνα. Διότι μετεχειρίσθην ὠρισμένον ἐνδικον μέσον, δὲν ἔπεται, ὅτι στεροῦμαι καὶ τῆς χρήσεως τῆς ἐφέσεως. Βλέπομεν λοιπόν, ὅτι τὰ ἐνδिका μέσα εἰς ἀποκλείουσιν ἄλληλα, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας συγχωρεῖται τῷ διαδίκῳ ἀλληλοδιαδόχως νὰ προσφεύγῃ εἰς τὴν ἐνάσκησιν αὐτῶν. Ἀλλ' εἵπομεν ὅτι ὑπάρχει καὶ ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, ἥτις οὖν ὑπάρχει καὶ ἐνδικον μέσον, ἀποκλειόμενον, ἂν ὁ διάδικος ᾔθελε κόμῃ χρῆσιν ἐτέρου. Ὑποθέσωμεν π.χ., ὅτι ὑπάρχει δίκη,

1) Ὅρα καὶ Οἰκονομ. § 226 σημ. 6.

καθ' ἣν μετεχειρίσθην τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς τριτανακοπῆς· δύναμαι βραδύτερον νὰ μεταχειρισθῶ τὸ τῆς ἀνακοπῆς ἢ τῆς ἐφέσεως; τὴν ἀνακοπὴν ἢ τὴν ἐφесιν μεταχειρίζεται ὁ διάδικος, ὅστις ἔλαβε μέρος ἐν τῷ δικαστικῷ ἁγῶνι, ἐμφανισθεὶς ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καὶ ὑποβαλὼν τὰ ἐπιχειρήματά του, ἢ τοῦλάχιστον ἐκλητεύθη. Ἀλλὰ τὴν τριτανακοπὴν ἐπιτρέπεται νὰ ἐνασκήσῃ μόνον ὁ τρίτος ἐκεῖνος, οὗτινος παρεβλάθυσαν τὰ δικαιώματα. Πῶς εἶνε λοιπὸν δυνατόν νὰ μεταχειρισθῶ ἐγὼ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς τριτανακοπῆς, ὅπερ ὑποθέτει, ὅτι δὲν παρέστην κατὰ τὴν δικαστικὴν ἀγῶνα, ἐνῷ διὰ τῆς χρήσεως τῆς ἐφέσεως ἀπέδειξα τὸναντίον;

Ἐν τούτοις, ἐνῷ ἐπιτρέπεται ἡ διαδοχικὴ χρῆσις τῶν ἐνδίκων μέσων, ἡ τάξις, καθ' ἣν ἀλληλοδιαδόχως ὁ διάδικος δύναται νὰ τὰ μεταχειρισθῇ δὲν ἥρτηται ἐκ τῆς αὐτεβουλίας του· δὲν ἀπόκειται τῇ ἐλευθερίᾳ θελήσει τοῦ διαδίκου νὰ μεταχειρισθῇ τὰ ἐνδίκια μέσα, ἀλλὰ δέον νὰ ἀκολουθήσῃ τὴν τάξιν, ἣν ἐθετο ὁ νόμος· δὲν δύναται π. χ. νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἐφесιν κατ' ἐρήμην ἀποφάσεως, πρὶν ἢ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀνακοπῆς· ἐν δύνامي κατ' ἀποφάσεως τοῦ Πρωτοδικείου καθ' ἧς ὁ νόμος μοί χορηγεῖ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως καὶ ἐνῷ ὑπάρχει εἰσέτι πρεθεμία πρὸς ἐφесιν, ἐγὼ παραλείπων ταύτην νὰ προεῖπ' εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναιρέσεως, θεωρούμενον ὡς *extremum remedium*, ἔσχατον φάρμακον διὰ τὴν διάδικον κατ' ἀποφάσεως ἐκδοθείσας κατ' αὐτοῦ.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν κατ' ἰδίαν ἐξέτασιν τῶν ἐνδίκων μέσων.

ΑΝΑΚΟΠΗ

Τί ἐστὶν ἀνακοπή; Ἀνακοπὴ καλεῖται τὸ ἐνδίκον ἐκεῖνο μέσον, ὅπερ ὁ νόμος χορηγεῖ τῷ διαδίκῳ κατ' ἀποφάσεως, ἐκδόσεως κατὰ διαδίκου, ὅστις παρὼν ἢ μὴ εἰς τὸ ἀκροατήριον δὲν ἔτυχεν ἀκρόσεως, μὴ συμμετάσχων τῆς συζητήσεως· συμμετοχὴ δὲ ὑπάρχει τότε μόνον, ὅταν ὁ διάδικος παρουσιασθῇ καὶ ἀναγνώσῃ τὰς ἐγγράφους αὐτοῦ προτάσεις. Ἐπόμεως, ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ διάδικος ἐπέδωκεν ἀπολογητήριον καὶ ὅτι ἀνεξαρτήτως τούτου προσέβη ἀκόμη καὶ εἰς τὴν κατάθεσιν τῶν ἐγγράφων προτάσεών του, τοῦτο καὶ μόνον ἐν ἀποτελεῖ συμμετοχὴν εἰς τὴν ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσιν, ἐπόμεως ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει, ἂν ἐκδοθῇ ἀπόφασις κατ' αὐτοῦ, θεωρεῖται ὡς ἐκδοθεῖσα κατ' ἐργμοδικίαν· διότι δὲν ἔλαβεν ὁ δικαστὴς γνῶσιν τῶν

αίτησεων ἐκείνων τῶν δικαιολογημάτων, ἅτινα ἡδύνατο νὰ ὑποβάλῃ πρὸς ἀνάπτυξιν τῶν ἰδίων ἰσχυρισμῶν. Ἐν τούτοις, ἂν ὁ διάδικος προέβῃ εἰς τὴν κατάθεσιν τῶν ἐγγράφων προτάσεων του καὶ τὰς ἀνέγνωσε ἐπ' ἀκρατηρίου, δὲν ἠθέλησεν ὅμως νὰ τὰς ἀναπτύξῃ καὶ προφορικῶς, δὲν ἠθέλησε δηλ. νὰ ἐξηγήσῃ τὰ διάφορα ἐπιχειρήματά του, τότε δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ, ὅτι δικάζεται ἐρήμην· διότι κυρία βάσις τῆς διαδικασίας εἶνε ἡ ἀνάγνωσις τῶν ἐγγράφων προτάσεων, τούτου δὲ γενομένου ὁ δικαστὴς εἶνε εἰς θέσιν νὰ κρίνῃ ποῖα τὰ μεταξὺ τῶν διαδίκων φιλονικούμενα θέματα εἰς τρόπον, ὥστε ὑπάρχει πλήρης ὑπεράσπισις ἐκ μέρους τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου.

Τὰ περαιτέρω, ἡ ἀνάπτυξις δηλ. τῶν ἐγγράφων προτάσεων εἶνε ζήτημα ἐξαρτώμενον ἀπλῶς ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ διδίκου· συνεπῶς δὲν ἔπεται, ὅτι ἐδικάσθῃ ἐρήμην, διότι δὲν ἔπραξε τοῦτο, καὶ ὅτι ἔχει δικαίωμα νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς.

Εἴπομεν, ὅτι ἡ ἀνακοπὴ εἶνε τὸ ἐνδίκον μέσον τὸ στρεφόμενον κατ' ἀποφάσεως ἐκδοθείσης κατὰ τοῦ διδίκου καὶ ἐν ἀπουσίᾳ αὐτοῦ, εἶνε δὲ ἀδιάφορον ἂν ἡ τοιαύτη ἀπόφασις ἔλυσεν ὀριστικῶς τὴν διαφορὰν ἢ ἐξ ἐναντίας εἶνε προπαρασκευαστικὴ ἢ παρεμπύπτουσα· ὁ διάδικος δύναται πάντοτε νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς. Ἀδιάφορον τέλος ἐνώπιον τινος βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας ἐξεδόθη ἡ τοιαύτη ἀπόφασις. Εἴτε λοιπὸν ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν εἴτ' ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν¹ ἐκδόθῃ ἐρήμην ἀπόφασις χωρεῖ κατ' αὐτῆς ἡ ἀνακοπὴ.

Ἐξετάσωμεν τώρα τίνα τὰ ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ νόμος ἀπηγόρευσε τὴν χρῆσιν τῆς ἀνακοπῆς, διότι ὑπάρχουσι καὶ θέματα ἐφ' ὧν ὁ νόμος ἐθεώρησεν ὅτι δὲν ἔπρεπε νὰ ἐπιτρεψῇ τὴν ἀνακοπὴν καὶ ἀνέγραψε τὴν τοιαύτην ἀπαγόρευσιν. Καὶ πρῶτον θέμα βλέπομεν ὅτι εἶνε αἱ διαιτητικαὶ ἀποφάσεις. Ἄν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρ. 117 Πολ. Δικονομίας, θέλομεν εὖρῃ ρητῶς ἀποκλειομένην τὴν ἀνακοπὴν κατὰ διαιτητικῶν ἀποφάσεων. Τίς ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπέκλεισε τὴν ἀνακοπὴν κατὰ διαιτητικῶν ἀποφάσεων;

1) Αἱ ἀποφάσεις τοῦ Ἀρείου Πάγου δικάζοντος ὡς ἀκυρωτικοῦ δὲν ὑπὸκεινται εἰς ἀνακοπὴν· δικάζοντος ὅμως ὡς δικαστηρίου οὐσίας ὑπόκεινται. Κατωτέρω σελ. (1238).

Περὶ τούτου οἱ συγγραφεῖς φαίνονται ἀσύμφωνοι. Ἡ μία γνώμη ἐκείνη δηλ. ἦν ὑποβάλλει ὁ Boncenne ἐν τόμ. 6, σελ. 677, εἶνε ὅτι, ἂν ὁ νομοθέτης ᾔθελεν ἐπιτρέψῃ τῷ διαδίκῳ ν' ἀνακόψῃ τὴν ἀπόφασιν τῶν διαιτητῶν, ἐνῷ αὐτὸς ἐδικαιοῦτο καὶ ἡδύνατο νὰ παρυσιασθῇ καὶ ν' ἀναπτύξῃ τὰ δικαιώματά του, ᾔθελεν ὑποβάλῃ τὴν στρεψοδικίαν· διότι ὁ διάδικος θὰ ἡδύνατο ἀνακόπτων τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν νὰ ματαιώσῃ τὸ ἔργον τῶν διαιτητῶν, καθ' ὅσον ἅμα παρέλθῃ ἡ προθεσμία ἥτις περὶ τοῦ νόμου ἢ παρὰ τῶν δικῶν ἐτάχθη, παύει πλέον ἡ ἐξουσία τῶν διαιτητῶν καὶ ἡ ἀπόφασις ἐπομένως αὐτῶν εἶνε ἄκυρος. Ἐπιτρέποντες λοιπὸν τῷ διαδίκῳ τὴν χρῆσιν τῆς ἀνακοπῆς κατὰ διαιτητικῆς ἀποφάσεως ἡθέλομεν εὐκολύνῃ αὐτὸν νὰ ματαιώτῃ τὸ ἔργον τῆς διαιτησίας. Αὐτὸς εἶνε ὁ λόγος καὶ ἡ θεωρία ἣν ὑποστηρίζει ὁ Boncenne.

Ἄν ἀνατρέξωμεν τώρα εἰς τὴν νομοθεσίαν τῆς Γενεύης, εἰς τὴν αἰτιολογικὴν ἐκθεσιν ἣν ὁ Bellot ὑπέβαλε πρὸς δικαιολογίαν τοῦ θεσμοῦ τούτου, ὅστις ἀπαράλλακτος εἶνε ἐν τῇ νομοθεσίᾳ τῆς Γενεύης ὡς καὶ παρ' ἡμῖν καὶ ἐν Γαλλίᾳ (ἄρ. 1016 Γαλλ. πολ. δικ.) εὐρίσκομεν ἕτερον λόγον, τὸν ἐξῆς : ὅτι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ λαμβάνει μέρος ἐκάτερος τῶν διαδίκων, γινώσκουσιν ἀμφοτέρω ὅτι ἡ ὑπόθεσις ἀνετέθη εἰς διαιτητάς, ἐπομένως γινώσκουσιν ἄριστα πότε πρόκειται νὰ ἐκδικασθῇ ἡ ὑπόθεσις· παρ' ἡμῖν συνεπῶς δὲν δύναται ὁ διάδικος βραδύτερον νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν ἔλαβε γνῶσιν τῆς δικασίμου, ὅτι ἡδικήθη ἐκ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ὥστε ἂν δὲν ἐμφανισθῇ ὑποτίθεται ὅτι παρητήθη τοῦ δικαιώματος ὅπερ εἶχε νὰ τύχῃ ἀκροάσεως. Ἰδοὺ λοιπὸν ὁ λόγος κατὰ τὸν Bellot, δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἔπρεπε ν' ἀποκλείσῃ τὴν ἀνακοπὴν κατὰ τῶν διαιτ. ἀποφάσεων. Ἄλλ' οἰκῶν ποτε τῶν δύο τούτων γνώμων καὶ ἂν εἶνε ἀληθής, τὸ βέβαιον εἶνε ὅτι ἡ χρῆσις τῆς ἀνακοπῆς ἀπαγορεύεται κατὰ τῶν διαιτ. ἀποφάσεων.

Ἄλλως ἔχει βεβαίως τὸ πρᾶγμα ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἡ ἀνακοπὴ ἀφορᾷ εἰς δικας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, διότι τότε ἡ ἀνακοπὴ ἀφορᾷ τὴν ἐκτέλεσιν ἢ μᾶλλον ἔχομεν ἀγωγὴν περὶ κύρους τῆς ἐκτελέσεως.

Ἅτερον θέμα καθ' ὃ ἐπίσης ἀπεκλείσθη ἡ ἀνακοπὴ εἶνε ἡ ἐγγράφος διαδικασία.

Ἀπριθμήσαμεν ἄλλοτε τοὺς ὅρους ὑφ' οἷς συγχωρεῖται αὕτη προκειμένου περὶ συνήθους διαδικασίας, καθ' ἣν ἡ προφ. συζήτησις Πολιτικὴ Δικονομία.

δὲν ἀρκεῖ νὰ φωτίσῃ τὸν δικαστὴν, ὅστις δύναται νὰ διατάξῃ ἐγγράφον διατύπωσιν τῆς προφ. συζητήσεως πρὸς συμπλήρωσιν αὐτῆς. Τοῦτου τεθέντος, ἂν κατὰ τὴν ἐγγρ. διαδικασίαν ἀπολειφθῇ οἰοσδῆποτε τῶν διαδίκων, καὶ ἐκδοθῇ ἀπόφασις παρὰ τοῦ δικαστοῦ, δὲν συγχωρεῖται τῷ ἀπολιπομένῳ διαδίκῳ νὰ ποιήσῃται χρῆτιν ἀνακοπῆς κατὰ τῆς ἀποφάσεως, διότι ἐτυχεν ἀκροάσεως, ἡ δὲ ἐγγρ. διαδικασία ἔλαβε χώραν πρὸς συμπλήρωσιν τῆς κατ' ἀντιμωλίαν προφ. συζητήσεως καὶ, οὐδεὶς ἐπομένως ὑφίσταται λόγος νὰ ἐπιτραπῇ τῷ διαδίκῳ ἡ ἀνακοπὴ.

Ὡσαύτως ἡ ἀνακοπὴ ἀποκλείεται ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων τοῦ προέδρου τῶν πρω.οδικῶν, αἵτινες ἔχουσι πρόσκαιρον ἀποτέλεσμα. Ὁ νόμος ἐπιτρέπει ἀμφισβητουμένην δικαιοδοσίαν εἰς τὸν πρόεδρον τῶν πρωτοδικῶν, ἐνεκα τοῦ κατεπείγοντος τῶν ὑποθέσεων. Ἀλλὰ πρὸς τὴν κατεπείγουσαν φύσιν αὐτῆς τῆς διαδικασίας δὲν συμβιβάζεται ἡ χρῆσις τῆς ἀνακοπῆς, τοσοῦτῳ μᾶλλον καθ' ὅσον δὲν εἶνε δυνατόν ποτε ἐκ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως τοῦ προέδρου νὰ βλαφθῶσι τὰ κατ' οὐσίαν δικαιώματα τοῦ διαδίκου, ἀφοῦ πάντα τὰ ζητήματα θέλουσιν ἐκδικασθῇ κατόπιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἡ δὲ ἀπόφασις τοῦ προέδρου ἔχει μόνον προσωρινὴν ἰσχύν.

Τώρα κατὰ τὴν ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίαν ἐπίσης ἔχομεν διτάξιν, καθ' ἣν κατ' ἀποφάσεων, ἐκδιδόμενων κατὰ τὰς δίκας ἐπ' ἀναφορᾷ δὲν συγχωρεῖται τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς, διότι εἰς τὰς ἐπ' ἀναφορᾷ ἀποφάσεις δὲν ὑπάρχει ἀντίδικος, δὲν πρόκειται δηλ. περὶ ἀγωγῆς ἀναγομένης εἰς τὴν λύσιν ὠρισμένης διαφορᾶς, ἀλλὰ περὶ τῆς περιβολῆς τοῦ δικ. κύρους εἰς διαφόρους πράξεις, ἐπὶ τῷ τέλει νὰ περιβληθῶσιν αὐταὶ διαφόρους ἐνόμους συνεπείας.

Δὲν ἔχομεν λοιπὸν ἀντίδικον· μὴ ὑπάρχοντος δὲ ἀντιδίκου, οὐδεὶς δικάζεται ἐρήμην καὶ ἐπομένως δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ἐπιτραπῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ πρόεδρος προσκαλῇ καὶ τρίτον πρόσωπον εἰς τὴν δίκην, διότι τοῦτο ἔχει ἐννομον συμφέρον νὰ ὑποβάλῃ τὰς ἀντιρρήσεις, ὅς κατὰ τῆς ἀναφορᾶς ἔχει, διότι τότε ἡ ὑπόθεσις δὲν φέρει πλέον τὸν χαρακτήρα τῆς ἐπ' ἀναφορᾷ διαδικασίας, ἀλλὰ τὸν τῆς συνοπτικῆς ἐν τῇ περιπτώσει λοιπὸν ταύτῃ ἡ ἀνακοπὴ ἐπιτρέπεται.

Τελευταῖον θέμα εἶνε αἱ ἀποφάσεις τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὡς ἐκ-

διδόμεναι εἴτ' ἐμφανισθῇ εἴτε μὴ ὁ διάδικος. Ὁ Ἄρειος Πάγος θέλει ἐξετάσῃ τὸ βάσιμον ἢ μὴ τοῦ λόγου τῆς ἀναιρέσεως. Ἄν δὲν ἐμφανισθῇ ὁ ἀναιρεσιβλήτος, ἀλλὰ μόνον ὁ ἀναιρεσιών, δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ, ὅτι ἐνεκα τῆς μὴ ἐμφανίσεως τοῦ ἀναιρεσιβλήτου θεωροῦνται ὡς ἀληθεῖς οἱ λόγοι τῆς ἀναιρέσεως, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐξετάσῃ κατὰ πόσον οἱ λόγοι τῆς ἀναιρέσεως εἰσὶ σύμφωνοι πρὸς τὸν νόμον· ὀφείλει λοιπὸν ἐξ ἐπαγγέλματος νὰ ἐξετάσῃ ἂν ἡ ἀπόφασις τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου εἴνε σύμφωνος πρὸς τὰς διατάξεις τῆς δικονομίας, ἀδιάφορον ἂν ὁ ἀναιρεσιβλήτος δὲν ἐμφανίζεται. Τίς ἡ ἀνάγκη λοιπόν, τούτων οὕτως ἐχόντων, νὰ ἐπιτρέψῃ ὁ νομοθέτης τῷ ἀναιρεσιβλήτῳ τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς; Τώρα, ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐμφανίζεται μόνος ὁ ἀναιρεσιών, ὅστις καταθέτων τὸ παράβολον γίνεται ἄφηντος. Πάλιν ὁ Ἄρειος Πάγος ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ τὸ βάσιμον ἢ μὴ τῶν λόγων τῆς ἀναιρέσεως, ἀνεξαρτήτως τῆς ἐμφανίσεως τῶν διαδίκων.

Ἄλλως ἔχει βεβαίως τὸ πρᾶγμα ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ ἀναιρεσιών δὲν καταβάλῃ οὔτε τὸ παράβολον, διότι τότε ὑποτίθεται, ὅτι παρῆχθη τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναιρέσεως.

Ἦδη ἐρχόμεθα νὰ ἐξετάσωμεν τὸ ζήτημα, τὸ ἀναφυὲν ἄλλοτε ἐν τῇ νομολογίᾳ τῶν δικαστηρίων. Ἐπεκράτει δηλ. ἡ ἰδέα, ὅτι κατὰ τὰς ἐλικας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, ἂν ἐκδοθῇ ὀριστική τις ἀπόφασις, οὕτη δύναται νὰ ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν, οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς ἀνακοπὴν. Πόθεν δὲ συνήγαγον τὸ τοιοῦτον συμπέρασμα; Ἐκ τοῦ ἄρθρου 871 τῆς Δικονομίας, εἰς ὃ γίνεται λόγος, ὅτι ἡ ἔφεσις τῶν τοιούτων ἀποφάσεων τῶν ἐκδιδομένων περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, ἢ μᾶλλον ἡ προθεσμία τῆς ἐφέσεως εἴνε δεκαήμερος. Ἀφοῦ λοιπὸν ὁ νόμος μνημονεύει τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς ἐφέσεως, ἀποκλείει κατὰ συνέπειαν τὸ τῆς ἀνακοπῆς.

Ἄλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος δὲν εἴνε ἀσφαλής, διότι ὁ νομοθέτης ἠναγκάσθη νὰ μνημονεύσῃ ἐν ἄρθρῳ 871 τὸ μέσον τῆς ἐφέσεως, διότι ἔπρεπε νὰ σημειώσῃ τὴν προθεσμίαν τῆς ἐφέσεως, ἥτις κατὰ νόμον, ὡς γνωστόν, εἴνε τριακονθήμερος, ἀλλὰ κατὰ τὰς περὶ τὴν ἐκτέλεσιν ἀποφάσεις ὁ νομοθέτης τὴν περιώρισεν εἰς δεκαήμερον καὶ ὡς ἐκ τούτου ἠναγκάσθη νὰ κάμῃ μνείαν αὐτῆς. Δὲν ἔπεται ὅμως ἐκ τούτου, ὅτι ἀπέκλεισε τὸ μέσον τῆς ἀνακοπῆς, διότι αὕτη ἀνήκει εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, ὧν, ὡς εἵπομεν καὶ ἀνωτέρω, ἐν ἀμφιβολίᾳ πρέπει πάντοτε νὰ δεχθῶμεν ὅτι ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις.

Ἡ ἀνακοπὴ ἀνήκει εἰς τὸν ἐρήμην δικασθέντα διάδικον καὶ εἰς τοὺς διαδόχους του. Εἵπομεν δὲ ἄλλοτε ποῖος δικάζεται ἐρήμην.

Τώρα ἐπὶ τῆς ἀνακοπῆς ἰσχύει ὁ κανὼν ἀνακοπὴ ἐπ' ἀνακοπῆς δὲν συγχωρεῖται», *opposition sur opposition ne vaut*, ἦτοι ἅπαξ ποιησάμενος χρῆσιν τῆς ἀνακοπῆς δὲν δικαιούται ν' ἀνακόψῃ τὴν ἀπόφασιν, τὴν κατ' αὐτοῦ ἐρήμην ἐκδοθεῖσαν κατὰ τὴν μετὰ τὴν ἀνακοπὴν διαδικασίαν.

Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκδίδεται ἐρήμην ἀπόφασις, καταδικάζουσά με, ἣν ἀνακόπτω· ἐρχομένης δὲ τῆς δικασίμου δὲν ἐμφανίζομαι, ὥστε ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή μου· δύναμαι νὰ μεταχειρισθῶ ἀνακοπὴν κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως; Ὁ νόμος ἀπαγορεύει τοῦτο, διότι ἄλλως θὰ ἠδύνατο ὁ διάδικος νὰ μεταχειρίζεται ἀνακοπὰς ἐπὶ ἀνακοπῶν, καὶ οὕτω νὰ δικαιωνίσῃ τὴν δίκην, οὐδέποτε ἐμφανιζόμενος καὶ ἀείποτε ἀνακόπτων τὰς κατ' αὐτοῦ ἐρήμην ἀποφάσεις. Ἐν τούτοις, καὶ τοι δὲν ἐπιτρέπεται δις τῷ αὐτῷ διαδίκῳ ἡ ἀνακοπὴ, οὐχ ἥττον δὲν ἀπαγορεύεται τῷ ἀντιδίκῳ αὐτοῦ νὰ μεταχειρισθῇ ταύτην.

Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι ὁ ἐναγόμενος μετεχειρίσθῃ ἀνακοπὴν κατ' ἀποφάσεως, ἥτις μὲ κατεδίκασε· κατὰ τὴν δίκην δέ, ἥτις θέλει γίνῃ ἐπὶ τῇ ἀνακοπῇ, ἐμφανίζομαι μὲν ἐγώ, δὲν ἐμφανίζεται ὁ μὲν ἄλλος διάδικος, ὁ πρὶν μὲν ἐνάγων νῦν δ' ἐναγόμενος· ὁ τελευταῖος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς, διότι οὗτος τὸ πρῶτον ἤδη μεταχειρίζεται ἀνακοπὴν, ἥ· ἕκαστα ἤδη χρῆσιν ἐγὼ προγενεστέρως.

Πλὴν δὲ τούτου, ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι μετὰ τὴν πρώτην ἀνακοπὴν ἐπέρχεται οἰαδήποτε κατ' ἀντιβολίαν συζήτησις καὶ βραδύτερον ἐκδίδεται ἄλλη ἀπόφασις, φέρουσα τὸν χαρακτῆρα τῆς ἐρήμην, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δικαιούται ὁ πρῶτος ἀνακόψας ν' ἀνακόψῃ καὶ δεύτερον, διότι ὅπωςδήποτε ἐνταῦθα ἔλαβε χώραν πρᾶξις τις, καθ' ἣν ὁ ἀνακόψας ἐσπευτε νὰ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ καὶ νὰ ὑποβάλλῃ τὰ ἴδια δικαιολογήματα.

Ἐπὶ τέλους πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι ἡ τοιαύτη ἀπαγόρευσις «ἀνακοπὴ ἐπὶ ἀνακοπῆς δὲν χωρεῖ» δὲν ἐφαρμόζεται καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν εἰσῆχθη μὲν ἡ ἀνακοπὴ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ἀλλ' εἰσῆχθη ἀτάκτως πρὸς συζήτησιν.

Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἀνακόπτει τὴν ἐρήμην ἀπόφασιν, ἀλλ' ὁ καθ' οὗ ἡ ἀνακοπὴ τὴν εἰσάγει πρῶτῳ πρὸς συζή-

τησιν, ἢ ἐγγράφει τὴν ὑπόθεσιν εἰς τὸ πινάκιον, ἀλλὰ τόσον κακῶς εἰσὶν ἐκτεθειμένα τὰ ὀνόματα τῶν διαδίκων, ὥστε ὁ ἀνακῶψας δὲν λαμβάνει γνῶσιν ποία ἡ δικάσιμος, ποῖος ὁ ἀντίδικός του κτλ., οὕτως, ὥστε δὲν ἐμφανίζεται κατὰ τὴν ἐπ' ἀνακοπῇ διαδικασίαν, καὶ ἐκδίδεται πάλιν ἐρήμην ἀπόφασις κατ' αὐτοῦ.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δυνάμεθα ν' ἀποδώσωμεν τὴν προπέτειαν τῷ ἀνακῶψαντι, ὅτι ἐκ προθέσεως δὲν ἐνεφανίσθη κατὰ τὴν ἐπ' ἀνακοπῇ διαδικασίαν, καὶ ν' ἀπαγορεύσωμεν αὐτῷ τὴν χρῆσιν τῆς ἀνακοπῆς ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ἀνακοπῇ ἐπ' ἀνακοπῆς δὲν χωρεῖ; Ὑπάρχει τεκμήριον στρεψοδικίας κατὰ τοῦ διαδίκου τούτου, καθ' οὗ ἀτάκτως καὶ ἀτόπως ἐγένετο ἡ συζήτησις ἐπ' ἀνακοπῇ; Βεβαίως ὄχι· καὶ πολὺ ὀρθῶς διάφοροι Γάλλοι δικονομολόγοι, ὡς ὁ Chauveau sur Carré, ἄρθρον 692 ἐδάφιον 3, ὑπεστήριξαν, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωρεῖ ἀνακοπῇ ἐπ' ἀνακοπῆς· καὶ τὸ ἐνταῦθα ὁ ἐφετεῖον πολλὰκις τὴν αὐτὴν ἐκύρωσε γνώμην, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ἐσχάτως ὁ Ἄρειος Πάγος ἐφήρμοσεν αὐστηρότερον τὸ τοιοῦτον ἀξίωμα, ὑποπερὶν κατὰ τοῦτο εἰς σφάλμα ἀξιοσημείωτον. Ἡ προθεσμία πρὸς ἀνακοπὴν κατὰ κανόνα¹ εἶνε δήμερος, ἐπὶ δὲ εἰρηνοδικείων ἡμέτερος, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι, ὡς εἴπομεν ἀνωτέρω, ὁ Εἰρηνοδικῆς δικαιούται, ἂν πρόκειται περὶ ἀπουσίας τοῦ διαδίκου, δεδικαιολογημένης εἴτε ἐξ ἀσθενείας αὐτοῦ, εἴτε ἐξ ἀνωτέρας βίας, νὰ παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν ταύτην τῆς ἀνακοπῆς, ἀλλ' ὄχι καὶ πέραν τῶν 15 ἡμερῶν, διότι τοῦτο εἶνε τὸ ἀνώτατον ὅριον, ὅπερ ἔθετο ἐνταῦθα ὁ νομοθέτης.

Τώρα ἡ προθεσμία πρὸς ἀνακοπὴν, ἣν ἔχουσιν οἱ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ διατρίβοντες, ὅποια τις εἶνε;

Περὶ τούτου ὑπάρχει χάσμα ἐν τῷ νόμῳ. Τὰ περὶ τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας ἐκανόνισε τὸ διάταγμα τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1836, ἀλλ' ἐνῷ γίνεται λόγος ἐν αὐτῷ περὶ τῶν ἐκτὸς τῆς ἑδρας τοῦ δικαστηρίου διαμενόντων, ζὲν ἐλήφθη πρόνοιά τις καὶ περὶ τῶν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ διαμενόντων, ἀλλ' ἐκανονίσθησαν μόνον τὰ περὶ τῶν διαδίκων, οἵτινες εὐρίσκονται ἐντὸς τοῦ Ἑλληνικοῦ κράτους. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος καὶ ἡ νομολογία τῶν Ἑλληνικῶν δικαστηρίων παραδέχονται ὅτι ἡ νομοθεσία ἡμῶν ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἶνε ἐλλι-

1) Ἐξαίρεσις ὑπάρχει εἰς τὰ ἄρθρα 316 καὶ 1049 τῆς Πολ. Δικονομίας.

πῆς, καὶ ἐπομένως τὰ τοιαῦτα πρόσωπα ἔχουσιν ἀπεριόριστον προθεσμίαν πρὸς χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς.

Ἐννοεῖται ὁμως ὅτι τὸ τοιοῦτον εἶνε ὀλέθριον διὰ τὰ συμφέροντα τῶν διαδίκων, οἵτινες οὐδέποτε δύνανται νὰ ὦσι βέβαιοι πότε τέλος ἡ ἐρήμην ἀποφάσις δύναται νὰ καταστή τελεσίδικος· ἀλλ' εὐτυχῶς ἐσχάτως ἐλήφθη πρόνοια καὶ περὶ τῆς ἐλλείψεως ταύτης, ὑπάρχει δὲ ἐλπίς ἐντὸς ὀλίγου νὰ ψηφισθῇ τὸ σχετικὸν νομοσχέδιον καὶ νὰ ἀναπληρωθῇ οὕτω τὸ χάσμα τοῦ νόμου.¹

Ἡ προθεσμία τῆς ἀνακοπῆς εἶνε ἀνασταλτική, διότι πρόκειται περὶ ἀποφάσεως, ἐκδοθείσης ἄνευ ἀκροάσεως, ἄνευ ὑπερασπίσεως τοῦ διαδίκου· ἐπομένως αὐτὸ τὸ τεκμήριον τῆς ἀληθείας δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὑφιστάμενον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει παγίως καὶ ἀσφαλῶς.

Ὡς ἐκ τούτου ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι, ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ἤθελε διαταχθῇ προσωρινὴ ἐκτέλεσις² διὰ τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως, ἀπλῶς καὶ μόνον διότι ὑπάρχει προθεσμία πρὸς ἀνακοπὴν αὐτῆς, ἡ προθεσμία αὕτη εἶνε ἀνασταλτική· ἐν ἄλλαις λέξεσι δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν.

Τώρα πλὴν τῆς προθεσμίας πρὸς ἀνακοπὴν κατὰ μείζονα λόγον αὕτη ἡ ἀνακοπὴ ἂν γίνῃ ἐγκύριως καὶ ἐμπροσθέντως, οὐ μόνον ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως, ἀλλὰ φέρει καὶ νέαν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως, διότι ἐκ τῶν προτέρων δὲν ἔλαβε χώραν ὑποβολὴ τῶν ἐκατέρωθεν ἐπιχειρημάτων.

Ἀλλὰ τίνα τὰ πορίσματα, ἅτινα δυνάμεθα νὰ συναγάγωμεν ἐξ αὐτῆς τῆς ἀρχῆς; Πρῶτον ὅτι ὁ ἐρήμην δικασθεὶς διάδικος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ πάντα ἐκεῖνα τὰ ἐπιχειρήματα καὶ νὰ ὑποβάλῃ ὅλας ἐκεῖνας τὰς ἐνστάσεις,³ ὅσας ἤθελεν ὑποβάλῃ, ἂν ἐξ ἀρχῆς παρευρί-

1) Κατὰ τὸν νόμον αὐτὸν τοῦ 1888 ἡ προθεσμία πρὸς ἀνακοπὴν διὰ τοὺς ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ διατρίβοντας εἶνε ἡ διπλασία τῆς ἐν τῷ ἄρθρῳ Πολ. Δικ. 541 ἀναφερομένης, δηλ. ἐξ μηνῶν διὰ τοὺς ἐν Εὐρώπῃ, Τουρκίᾳ καὶ Αἰγύπτῳ διαμείνοντας καὶ δώδεκα διὰ τοὺς ἄλλοι.

2) Ἀλλὰ καὶ πάλιν ἅμα τῇ ἐπιδόσει τῆς ἀνακοπῆς ἡ ἐκτέλεσις ματαιοῦται, διότι ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις (Πολ. 186, Οἶκον. § 228 σημ. 5) ἐνεργεῖ μόνον κατὰ τοῦ ἀνασταλτικοῦ αποτελέσματος τῆς προθεσμίας πρὸς ἀνακοπὴν καὶ οὐχὶ αὐτῆς ταύτης τῆς ἀνακοπῆς.

3) Ἀλλ' ὁ καθ' οὗ ἡ ἀνακοπὴ δὲν δύναται εἰς τὴν κατ' ἀνακοπὴν δίκην νὰ ὑποβάλῃ προτάσεις κατὰ τὴν πρώτην συζήτησιν παραλειφθείσας ἢ ἀποριφθείσας.

σκετο ἐν τῷ δικαστικῷ ἀγῶνι. Ἐκτὸς δὲ τούτου δευτέρον πόρισμα εἶνε ὅτι ἡ ἀνακοπὴ γίνεται πρὸς βελτίωσιν τῆς θέσεως τοῦ ἐρήμην δικασθέντος καὶ ὅχι βεβαίως ἵνα καταστῇ χειρὼν ἡ θέσις αὐτοῦ, εἰς τρόπον ὥστε δὲν δύναται ἡ ἀπόφασις ἡ κατ' ἀντιμολίαν ἐκδοθησομένη νὰ εἶνε χειρὼν τῆς ἐρήμην ἐκδοθείσης.

Ὑποθέσωμεν ὅτι κατ' ἐμοῦ ἐξεδύθη ἐρήμην ἀπόφασις, καταδικάσασά με εἰς πρόστιμον, ἣν ἐγὼ ἀνακόπτω, γίνεται δὲ νέα συζήτησις τῆς ὑποθέσεως· δύναται ἄρα γε ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ μετὰ τὸ πέρασ τῆς ἐπ' ἀνακοπῇ διαδικασίας προσωρινὴν κράτησιν κατ' ἐμοῦ τοῦ ἀνακόψαντος; Οὐδαμῶς· διότι ἡ δευτέρα ἀπόφασις πρέπει νὰ εἶνε κρείσσων τῆς πρώτης. Εἴπομεν ὅτι ἡ ἀνακοπὴ φέρει νέαν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ πλειόνων ὁμοδίκων, ἐξ ὧν τινὲς ἔχουσι δικασθῇ κατ' ἀντιμωλίαν καὶ ἄλλοι ἐρήμην, διότι οἱ ἐρήμην δικασθέντες ἀνέκοψαν τὴν ἀπόφασιν, δὲν ἔπεται ἐκ τούτου ὅτι βελτιοῦται ἡ θέσις τῶν ὁμοδίκων, εἴτινες ἐδικάσθησαν κατ' ἀντιμολίαν· ἡ νέα συζήτησις περιορισθῆσεται εἰς τὰ πρόσωπα τὰ δικασθέντα ἐρήμην, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκδοθησομένης ἀποφάσεως δὲν ὠφελοῦνται οἱ ὁμόδικοι.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐν τῇ περιπτώσει πρόκειται περὶ ἀδικαιρέτου δίκης, διότι τότε ἔνεκα τῆς φύσεως τῆς ἐκδικαζομένης δίκης, ἡ τοιαύτη βελτίωσις στραφησεται καὶ κατὰ τῶν προσώπων ἐκείνων, ἅτινα ὑπῆρξαν ὁμόδικοι, καὶ ἅπερ κατ' ἀντιμολίαν ἐδικάσθησαν. Ἄν ἀνατρέξωμεν τώρα εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως, θέλομεν ἀπαντήσῃ τὴν ἀντίθετον ἀρχήν· ἀλλὰ τὰ περὶ τούτου θέλομεν ἐξετάσῃ εἰς τὰ περὶ ἐφέσεως.

Τί θέλει ὁμως συμβῇ καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ δικαστήριον ἀνευρίσκει τὴν ἀνακοπὴν μὴ προσηκόντως γενομένην, ὅταν δηλ. αὕτη ἐγένετο ἀκύρως¹ ἢ ἐκπροθέσμως; Τὸ δικαστήριον θέλει ἀπορρίψῃ τὴν ἀνακοπὴν καὶ δὲν θέλει ἐξετάσῃ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως. Ἄλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ποία ἡ ἀπόφασις, ἣτις θέλει ἔχῃ κύρος; Βεβαίως ἡ ἐρήμην ἀπόφασις σφῆζει τὸ κύρος τῆς καὶ δὲν εἶνε ἀνάγκη ὁ δικαστὴς νὰ προβῇ εἰς νέαν συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως; ὅταν δὲν ἐγέ-

1) Ἡ ἀνακοπὴ συντάσσεται ὡς συνοπτικὴ ἀγωγὴ, πρέπει δὲ κατὰ τὸν νόμον ΑΨΨΒ' νὰ ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἀνακοπῶν πρὸ τῆς συζητήσεως, νὰ περιέχῃ δὲ τοὺς λόγους ἐφ' ὧν στηρίζεται, ὅ ἐστι τὰς ἐλλείψεις καὶ τὰ παραπτώματα τῆς ἀνακοπτομένης ἀποφάσεως κλπ. (Ὅρα καὶ Οἶκον 228.)

νετο ἀνακοπή ἢ ἐγένετο μὲν ἀλλ' ἀκύρως καὶ ἐκπροθέσμως. Ἄν ἐξ ἐναντίας τὰ πάντα ἐγένοντο τακτικῶς καὶ ἐγκύρως, τὸ δικαστήριον θέλει δεχθῇ τὴν ἀνακοπὴν καὶ διὰ μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως θέλει ἀποφανθῇ περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀνακοπῆς καὶ περὶ τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀνακοπῆς.

ΕΦΕΣΙΣ

Ἐφεσις καλεῖται τὸ ἐνδίκον μέσον, δι' οὗ ὁ διὰδικος ἐπιδιώκει τὴν ἀναθεώρησιν τῆς διαφορᾶς ἐνώπιον ἀνωτέρου δικαστηρίου, μὲ τὴν ἐλπίδα βεβαίως, ὅτι οὕτω πως θὰ κατορθώσῃ νὰ μετατρέψῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν δικαστικὴν αὐτοῦ ψήφον. Ἡ ἐφεσις κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἀνακοπῆς εἰσάγεται ἐνώπιον ἐτέρου τινὸς δικαστηρίου καὶ οὐχὶ ἐνώπιον τοῦ ἐκδόντος τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν, ἐπιδιώκει δὲ κυρίως τὸν ἐλεγχον τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως, ἐνῷ ἐπὶ ἀνακοπῆς κύριον θέμα εἶνε ἡ νέα συζήτησις τῆς ἀποφάσεως. Προσέτι ἡ χρῆσις τῆς ἐφέσεως εἶνε περιορισμένη ὡς ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, ἐνῷ ἐπὶ ἀνακοπῆς αὕτη ἰσχύει πάντοτε κατ' ἐρήμην τινὸς ἀποφάσεως.

Τώρα εἶνε ἀλγθὲς ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἐπὶ ἀνακοπῆς ἀποφάσεις, αἵτινες δὲν προσβάλλονται διὰ τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου, ὅπερ συμβαίνει ἐνεκεν ἄλλων λόγων καὶ οὐχὶ ὡς ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, τοῦθ' ὅπερ συμβαίνει κατὰ κανόνα ἐπὶ ἐφέσεως.

Τώρα ἐξετάσωμεν τοὺς περιορισμούς, ὑφ' οἷς χωρεῖ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ νόμος ποιεῖται διάκρισιν τινα, δηλ. ἐπὶ μὲν τῶν προσωπικῶν ἀγωγῶν ἢ ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τῶν ἀφορωσῶν κινητῶ (Οἰκ. § 251), ἡ ἐφεσις δὲν συγχωρεῖται ἐν τῇ περιπτώσει ἡ ἀξία τοῦ ἀντικειμένου περὶ οὗ ἡ ἀγωγή δὲν ὑπερβαίνει τὰς 500 δρ. Ἄν ἐξ ἐναντίας πρόκειται περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ἀναγομένης εἰς ἀκίνητον, τὸ δ' ἐτήσιον εἰσόδημα τοῦ ἀκινήτου κτήματος δὲν ὑπερβαίνει τὰς 25 δρ., τότε ἐπίσης ἡ ἐφεσις δὲν συγχωρεῖται. Τοῦοί οἱ περιορισμοί, αἵτινες ἀνεγράφησαν ὅσον ἀφορᾷ τὸ μέσον τῆς ἐφέσεως.

Ἄλλ' ἐννοεῖται ὅτι τὸ τοιοῦτον δόγμα χρῆζει βεβαίως ἀναλύσεως, διότι διάφορα γεννῶνται ζητήματα ἐν τῇ ἐφαρμογῇ τοῦ ἄνω κανόνος, ὧν τὴν λύσιν πρέπει βεβαίως νὰ ἐξετάσωμεν.

*Αρχόμεθα λοιπόν ἀπὸ τῶν προσωπικῶν ἀγωγῶν, τῶν ἀγωγῶν αἵτινες ἀποβλέπουσι κινητὰ πράγματα, ἀδιαφόρως ἂν αἱ τελευταῖαι αὐταὶ ὦσιν ἐμπράγματα ἢ προσωπικά. Καὶ πρῶτον ὡς πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου δὲν θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὸ ποσὸν τὸ πράγματι ὀφειλόμενον, δηλ. εἰς τὸ ποσὸν ὅπερ ἐπιδικάζεται διὰ τῆς ἀποφάσεως ἣν ἐκδίδει ὁ δικαστής, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὸ διεκδικούμενον ἀντικείμενον, οἷον τὸ ποσόν, τὸ ὅποιον ἐζητεῖ διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ὁ ἐνάγων. *Ἄν λοιπόν ὁ ἐνάγων ἐζητεῖ 600 δρ., τὸ δὲ δικαστήριον τῷ ἐπεδίκασε μόνον 300, δὲν ἐπεται ἐκ τούτου ὅτι ἡ ἔφεσις εἶνε ἀπαράδεκτος· διότι ἄλλως, ἂν ἡθέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὸ ἐπιδικάζόμενον ποσὸν παρὰ τοῦ δικαστοῦ, τότε θὰ ἠδύνατο αὗτος εὐκολώτατα διὰ νὰ διαφεύγῃ τὸν ἐλεγχον τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου νὰ σμικρύνῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ποσὸν ἐκεῖνο ὅπερ ὤφειλε νὰ ἐπιδικάσῃ τῷ ἐνάγοντι, καὶ οὕτω νὰ καταστρέψῃ τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας, ὅπερ πρέπει νὰ ἐξαρτᾶται ἐντελῶς ἐκ τοῦ νόμου καὶ οὐχὶ ἐκ τῆς αὐθαιρεσίας τοῦ δικαστοῦ. Τὸ τοιοῦτον δόγμα ἀνευρίσκομεν καὶ ἐν τῷ ΡΔ, ὅπου βλέπομεν ὅτι προκειμένου περὶ δικαιοδοσίας, πρέπει πάντοτε νὰ ἐξετάζωμεν τί ποσὸν ἐπιδιώκεται καὶ τί ποσὸν πράγματι ὀφείλεται, δόγμα ὅπερ εὐρίσκομεν εἰς τὸν Ν. 19 § 1, Πανδ. 2.8 καὶ ὅπερ ἐδέχθη καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

*Ἐκτὸς τούτου λέγοντες ὅτι λαμβάνεται ὑπ' ὄψει ἡ ἀξία τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, ἐννοοῦμεν κατὰ τὴν ἐννοίαν τοῦ νόμου ὅτι πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψει τὸ ὅλον ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς δηλ. ἡ κυρία αἰτησις.

Κυρία δ' αἰτήσις εἶνε ἡ ἀποτελουμένη ἐκ τοῦ κεφαλαίου καὶ ἐξ ὧν τῶν παρακολουθημάτων τῶν ὑφισταμένων μέχρι τῆς στιγμῆς τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς. *Ὡστε ἂν ἐπιδιώκω κεφάλαιον 400 δρ. καὶ τόκους πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς δεδουλευμένους, αἵτινες συνυπολογιζόμενοι μετὰ τοῦ κεφαλαίου ἀνέρχονται εἰς ποσὸν ἀνώτερον τῶν 500 δρ., ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν. *Ἄν τώρα ἀνεξαρτήτως τῶν τόκων ὑπάρχωσιν ἄλλα παρεπόμενα τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως, π. χ. ζητῆται ἡ ἀξία τῆς συναλλαγματικῆς ὀρχμ. 750, ἐκτὸς ὧμως τούτου ζητοῦνται καὶ τὰ ἐξοδα τῆς ἐπιστροφῆς τῆς συναλλαγματικῆς διὰ τὰς δαπάνας τὰς κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ διαμαρτυρικοῦ προκυψάσας καὶ πάντ' αὐτὰ τὰ ἐξοδα ὑπερβαίνουν τὸ ποσὸν τῶν 800 δραχμῶν. *Ἄν εὐρίσκομεθα ἐνώπιον τῶν

ἐμποροδικῶν,¹ τότε λοιπὸν ἡ ἀπόφασις αὐτῶν ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι δὲν ὑπάρχουσι τόκοι ἢ καρποὶ πρὸ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς δεδουλευμένοι, ἀλλ' ἐγεννήθησαν μετὰ τὴν ἐγερσιν αὐτῆς καὶ ὁμοῦ μετὰ τοῦ κεφαλαίου ἀποτελοῦσι ποσὸν ὑπέρτερον τῶν 500 δραχ., τότε ἡ ἔφεσις ἀποκλείεται.

Ταῦτα ἐν ἡ περιπτώσει ἡ ἀξία τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου εἶνε ὠρισμένη. Ἀλλὰ πολλάκις ἔχομεν προσωπικὴν ἀγωγὴν, ἥτις ἔχει ἀπροσδιόριστον τὴν ἀξίαν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πῶς θέλομεν κρίνῃ τὸ ζήτημα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας; Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν ἀκολουθήσῃ τὸ κοινὸν δίκαιον, τὸν κανόνα δηλ. καθ' ὃν ἐν ἀμφιβολίᾳ πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι πρόκειται περὶ ἀγωγῆς περὶ προσωπικῆς καταστάσεως, ἡ ἀγωγῆς ἀφώρσης τὸ κύρος τοῦ γάμου· ὑπάρχει ἀντικείμενον δυνάμενον ν' ἀποτιμηθῇ εἰς χρήματα; Βεβαίως ὅχι· τί γενήσεται λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; πῶς θέλει ἐφαρμοσθῇ ὁ κανὼν καθ' ὃν πρέπει ἡ ὑπόθεσις ν' ἀφορᾷ ποσὸν ἀνώτερον τῶν 500 δραχ. ἵνα ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν; Ὁ τοιοῦτος κανὼν εἶνε ἀνεφάρμοστος ἐνταῦθα, ἀντ' αὐτοῦ δὲ θέλει μᾶς χρησιμεύσῃ ὡς δόγμα, ὅτι ἐν ἀμφιβολίᾳ πρέπει νὰ δεχθῶμεν ἐφαρμοζόμενον τὸν κανόνα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας (ἴδε καὶ Boncenne τόμ. 1 σελ. 336).

Ἄν ὅμως ὑποθέσωμεν, ὅτι καίτοι ἀόριστον τὸ ἀντικείμενον τῆς διαφορᾶς, οὐχ ἥττον ὅμως εἶνε δεκτικὸν ἐκτιμήσεως, τότε πῶς θέλομεν λύσῃ τὸ ζήτημα περὶ τοῦ ἐκκλητοῦ ἢ μὴ τῆς ἀποφάσεως; Ὑποθέσωμεν, ὅτι διεκδικῶ ἐν ὥρολόγιον, οὗτινος τὴν ἀξίαν δὲν ὀρίζω· ἡ ἐκδοθησομένη παρὰ τοῦ πρωτοδικείου ἀπόφασις περὶ τούτου ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν ἢ ὄχι;

Ἐν Γαλλίᾳ ὑπάρχει διαφωνία περὶ τούτου, ὑπάρχουσι συγγραφεῖς (καὶ τοιοῦτοι εἶνε οἱ πλείστοι, ἐν αἷς καὶ ὁ Dalloz ἀριθ. 4161), καθ' οὓς θέλομεν ἐφαρμόσῃ καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ κοινὸν δίκαιον, θέλομεν θεωρήσῃ δηλ. ὅτι ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν. Ἄλλ' ἂν ἠθέλομεν λύσῃ οὕτω πως τὸ ζήτημα, ἀκολουθοῦντες τὴν γνώμην τῶν ἄνω συγγραφέων, ἠθέλομεν ἐνισχύῃ τὴν στρεψοδικίαν τοῦ διαδίκου, ὅστις θὰ ἠδύνατο ἀντὶ νὰ μνημονεύσῃ τὴν πραγματικὴν

1) Δηλονότι αἱ πρὸς τῶν ἐμποροδικῶν ἐκδιδόμεναι ἀποφάσεις εἶνε ἀνεκκλητοὶ μέχρι δραχμῶν 800. Αἱ πρὸς τῶν Εἰρηνοδικῶν μέχρι 40.

ἄξιαν τοῦ ὥρολογίου καὶ στερηθῇ οὕτω τοῦ δευτέρου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, ν' ἀφίνη ἀπροσδιόριστον τὴν ἀξίαν τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, ὥστε ὁ δικαστὴς νὰ εἶνε ὑποχρεωμένος νὰ διατάξῃ ἀποδείξεις πρὸς εὕρεσιν τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ἵνα ἐκ τῆς ἀνευρεθείσης ἀξίας ἐξακριβωθῇ ἂν ὑπόκειται ἡ μὴ ἡ ἀπόφασις εἰς ἔφεσιν.

Ὁ δικαστὴς ὁμοῦς πολλάκις, καθ' ὃ ἐκ τοῦ νόμου ἔχει δικαίωμα, χαρακτηρίζει τὴν ἀπόφασιν αὐτοῦ ὡς ἀνέκκλητον ἢ ἐξ ἐναντίας ὡς ἐκκλητὴν, ἀλλὰ δυνατόν νὰ σφάλῃ εἴτε περὶ τὸν πρῶτον εἴτε περὶ τὸν δεύτερον χαρακτηρισμὸν αὐτῆς.

Χαρακτηρίζει π. χ. τὴν ἀπόφασίν του ὡς ἀνέκκλητον, ἐνῶ πρόκειται περὶ ἀντικειμένου ὑπερβαίνοντος τὰς 500 δρ. καὶ γανάπαλιν. Ἡ τοιαύτη λοιπὸν ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ ἐνέργεια ἔχει σπουδαίотητα τοῦ παραδεκτοῦ ἢ μὴ τῆς ἐφέσεως; Βεβαίως ὄχι· διότι τότε ἠθέλομεν ἐξαρτήσῃ τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας ἐκ τῆς αὐθαιρέτου κρίσεως τοῦ πρωτοβυθίου δικαστοῦ, ὅποτε ἐρωτᾶται: πρὸς τί λοιπὸν ὁ τοιοῦτος χαρακτηρισμὸς τοῦ δικαστοῦ εἰς τὴν ὑπ' αὐτοῦ ἐκδιδομένην ἀπόφασιν; Τί χρησιμεύει ἡ φράσις ἣν εὐρίσκομεν ἐν τῇ ἀπόφασει, ὅτι εἶνε ἀνέκκλητος ἢ ἀπόφασις, ἢ τούναντίον ἐκκλητὴ; Ὁ τοιοῦτος χαρακτηρισμὸς ἔχει ἐτέραν τινὰ ἔννοιαν παρὰ τὴν ἐπίδρασιν ἐπὶ τῆς ἐφεσίμου ἀποφάσεως, ἀφορᾷ δηλ. εἰς τὸ ζήτημα τῆς προσωρινῆς ἐκτελέσεως· ὁσάκις ὁ δικαστὴς χαρακτηρίζει ὡς ἀνέκκλητον τὴν ἀπόφασίν του, αὕτη θέλει εἶναι προσωρινῶς ἐκτελεστή, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ὁ διάδικος ἤθελε προβῇ ἀμέσως εἰς ἔφεσιν· ἂν ἐξ ἐναντίας ὁ δικαστὴς ἤθελε χαρακτηρίσῃ τὴν ἀπόφασίν του ὡς ἐκκλητὴν, δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ προβῇ εἰς ἐκτέλεσιν αὐτῆς πρὶν ἢ παρέλθῃ ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία. Ἀλλὰ καθ' ἑκάτεραν περιπτώσιν ὑπάρχει τὸ μέσον τῆς ἀνορθώσεως τῆς ζημίας, ἥτις ἤθελε προκύψῃ ὡς ἐκ τοῦ χαρακτηρισμοῦ τῆς ἀποφάσεως· διότι δύναται ὁ διάδικος νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν καὶ νὰ διορθώσῃ ἐν τοιοῦτον σχετικὸν σφάλμα, εἰς ὃ ἤθελε περιπέτῃ ὁ δικαστὴς τοῦ πρώτου βαθμοῦ.

Τώρα, πλὴν τῶν συνήθων δικῶν, τῶν ἀναγομένων δηλ. εἰς τὴν κυρίαν οἰκὴν, ὑπάρχουσι καὶ ἑτεραι οἰκαί, γεννώμεναι ἐκ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως· ἀλλ' ἐρωτᾶται: εἰς τὰς τοιαύτας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν οἰκάς, τίς κανὼν κρατεῖ; ἐπιτρέπεται ἔφεσις κατ' αὐτῶν τῶν ἀποφάσεων, αἵτινες ἐκδίδονται εἰς τὰς περὶ τὴν

ἐκτέλεσιν δίκας, ἥ ἐξ ἐναντίας πρέπει νὰ θεωρήσωμεν τὴν ἔφεσιν ἀπηγορευμένην; Ἐνταῦθα πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τοὺς κανόνας, τοὺς ἐφαρμοζομένους καὶ ἐπὶ τῆς κυρίας δίκης, ἐπομένως θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, καὶ ἀναλόγως θέλομεν ἀποφασθῇ. Ἀλλὰ λέγοντες, ὅτι θέλομεν λάβῃ ὑπ' ὄψει τὴν ἀξίαν τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, ἐννοοῦμεν ὅποιον τὸ ἀντικείμενον, ὅποιον τὸ ποσόν, εἰς ὃ ἀσβλέπει ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις. Ἡ κυρία δίκη ἀφορᾷ τὴν πληρωμὴν 1000 δρ. ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἡ ἐκδόθησομένη ἀπόφασις θέλει ὑπόκεισθαι εἰς ἔφεσιν· ἂν ὅμως ἐπιδικασθῇ ποσόν 400 δρ. καὶ ἡ ἐκτέλεσις στρέφεται περὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐπιδικασθέντος τούτου ποσοῦ, τότε ἡ τοιαύτη ἀπόφασις θὰ εἶνε ἀνέκκλητος, διότι τὸ ἀντικείμενον, περὶ ὃ στρέφεται, εἶνε μικρότερον τῶν 500 δρ. Ἡ δίκη περὶ τὴν ἐκτέλεσιν λογίζεται κατὰ τὴν Δικονομίαν ὡς αὐτοτελὴς δίκη, διότι ἔχομεν ρητὴν διάταξιν, τὸ άρθρον 864, καθ' ὃ ἡ περὶ πληρωμῆς ἐπιταγή, ἂν μετ' αὐτὴν ἐπαχθῇ ἡ κατάσχεσις, ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης (τῆς περὶ ἐκτελέσεως) καὶ διακόπτει ἐπομένως τὴν παραγραφὴν, ὅπερ ὅθεν συνάδει καὶ πρὸς τὸ δόγμα, τὸ παρὰ Ῥωμαίοις ἰσχύον, καθ' ὃ ὁ διάδικος εἶχε τὴν *actio judicati*, ἀγωγὴν ἐκ τοῦ δεδικασμένου, καὶ καθ' ὃ ἀπρτεῖτο ἡ ἱκανοποίησις τῶν ἰδίων ἀπαιτήσεων· ἀλλ' ἡ τοιαύτη *actio judicati* ἰθεωρεῖτο ὡς ἰδιαιτέρα ἀγωγή, ἀνεξάρτητος ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς, ἐξ ἧς ἀπέρρευσε τὸ δεδικασμένον.

Εἰς τὰς δίκας ὅμως ὑπάρχουσι καὶ ζητήματα, ἀναφυόμενα παρεμπιπτόντως, ἢ ζητήματα, ἅτινά εἰσι παρεπόμενα τῆς κυρίας δίκης. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τί γενήσεται ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων, τῶν ἐκδιδόμενων ὡς πρὸς τὰ παρεμπίπτοντα ἢ παρεπόμενα ταῦτα ζητήματα; Αἱ τοιαῦται ἀποφάσεις ὑπόκεινται εἰς ἔφεσιν; Ἐπ' αὐτῶν θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὸν γενικὸν ἐκεῖνον κανόνα «*accessorium sequitur principali*», τὸ παρεπόμενον παρακολουθεῖ τὴν τύχην τοῦ κυρίου. Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι ὑπάρχει δίκη, κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ὁποίας ἐγείρεται ἀγωγή περὶ ἀνατροπῆς ἢ περὶ ἀποδοκιμάσεως τῶν πράξεων δικαστικοῦ πληρεξουσίου· ἡ ἐκδόθησομένη ἀπόφασις ἐπὶ τῆς παρεμπιπτούτης ταύτης ἀγωγῆς ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν; Τὸ ζήτημα περὶ ἀποδοκιμάσεως δὲν ἀνάγεται εἰς θέμα δεκτικὸν ἐκτιμήσεως, ὡς ἐπίσης καὶ τὸ ζήτημα περὶ ἀνατροπῆς· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει θέλομεν ἀσβλέψῃ εἰς τὸ κύριον θέμα, κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ ὁποίου

προέκυψαν αἱ τοιαῦται δίκαι, θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας δίκης, ὅπερ, ἂν δὲν ὑπερβαίῃ τὰς 500 δρ. δὲν θέλει ὑπόκεισθαι εἰς ἐφεσιν καὶ ἡ ἀπόφασις ἡ δεχθεῖσα τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀποδοκιμάσεως ἢ περὶ ἀνατροπῆς.

Ἐν τούτοις ἐνῶ τοιαύτη εἶνε ἡ γενικὴ λύσις, ἥτις εἶνε ἡ ἀρὴ μόζουσα ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦ ἀναγομένου εἰς τὰς ἀποφάσεις περὶ παρεμπιπτόντων ἢ παρεπομένων ζητημάτων, ἔχομεν ἐν τούτοις καὶ ἐξαιρέσεις, ἃς ἀνευρίσκομεν εἰς ρητὰς οἰατάξεις τῆς ἡμετέρας δικονομίας. Ἐν π. χ. ὑποθέσωμεν κυρίαν δίκην, καθ' ἣν ζητεῖται ἡ ἐξαίρεσις δικαστοῦ, ἡ τοιαύτη ἐξαίρεσις θέλει κριθῇ δι' ἀποφάσεως, ἣ θέλει ἐκδώσῃ τὸ δικαστήριον. Ἐπίσης ἂν διετάχθῃ πραγματογνωμοσύνη καὶ ἐζητήθῃ ἡ ἐξαίρεσις τινὸς τῶν πραγματογνωμόνων, τὸ δὲ δικαστήριον ἀπεφάνθη περὶ τούτου, ἡ τοιαύτη ἀπόφασις ὡς καὶ ἡ ἀνωτέρω ὑπάγεται εἰς ἐφεσιν; Ἐν πάσῃ περιπτώσει ἀνεξαρτήτως τοῦ ποσοῦ τῆς κυρίας δίκης τὰ τοιαῦτα ζητήματα δικάζονται ἀνεκκλήτως· ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι τὰ τοιαῦτα ζητήματα δὲν ἔπρεπε νὰ εἰσάγωνται ἐνώπιον τοῦ 2ου βαθμοῦ δικαιοδοσίας. Ἐξ ἐναντίας προκειμένου περὶ ἀρμοδιότητος ἐν δίκῃ, ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶνε ἐλάχιστον, εἶνε π. χ. 500 δραχ., τότε καίτοι αἱ ἀποφάσεις τῆς κυρίας δίκης δὲν ἤθελον ὑπόκεισθαι εἰς ἐφεσιν, οὐχ ἦττον ἡ ἀπόφασις, ἥτις θὰ λύσῃ τὸ προκαταρκτικὸν ζήτημα τῆς ἀρμοδιότητος, ἐν πάσῃ περιπτώσει ὑπόκειται εἰς ἐφεσιν, ἀνεξαρτήτως τῆς κυρίας δίκης, διότι ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν, ὅτι τὸ ζήτημα τῆς ἀρμοδιότητος εἶνε τοσοῦτον σπουδαῖον, ὥστε δὲν ἔπρεπε νὰ τὸ καταλίπῃ εἰς τὴν κρίσιν ἐνὸς καὶ μόνου δικαστοῦ, ἀλλ' ἔπρεπε νὰ τὸ ὑποβάλλῃ ὑπὸ τὸν ἔλεγχον τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου. Ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἐν ἡ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις τῆς κυρίας δίκης ἤθελεν εἶναι ἀνεκκλητος, ἐνεκα τῆς εὐτελείας τοῦ ποσοῦ, ἐνεκα δὲ τοῦ ζητήματος τῆς ἀρμοδιότητος ἡ ὑπόθεσις ἤθελεν ἀναχθῇ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ὁ δικαστὴς τοῦ 2ου βαθμοῦ θέλει ἐξετάσῃ ἀπλῶς τὸ ζήτημα τῆς ἀρμοδιότητος, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ τῆς οὐσίας τῆς διαφορᾶς. Καὶ τίς ὁ λόγος τῆς τοιαύτης διατάξεως, τοῦ τοιούτου περιορισμοῦ τῆς ἐξουσίας ἣν ἔχει ὁ ἐφέτης; Διότι ἄλλως ἤθελεν εἶναι εὐκόλῳ εἰς τὸν διάδικον πᾶσαν ἀπόφασιν νὰ τὴν καταστήσῃ ἐκκλητὴν ἐνώπιον τοῦ δευτεροβαθμοῦ δικαστηρίου, προτείνων ἔνστασιν, καὶ ὁ δικα-

στής τοῦ 1ου βαθμοῦ ἤθελεν ἐκδῶσαι ἀπόφασιν, αὕτη ἤθελεν εἰσάγεσθαι ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, καὶ μετ' αὐτῆς ἤθελεν ἀναθεωρεῖσθαι ὅλη ἡ ὑπόθεσις· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἠθέλομεν καταστρέψαι τὸ ὁῦγμα, καθ' ὃ δὲν πρέπει νὰ εἰσάγωνται ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν ζητήματα, ὧν ἡ ἀξία δὲν ὑπερβαίνει τὰς 500 δραχ.

Ἔτερα ζητήματα εἶνε τὰ περὶ προσωπικῆς κρατήσεως. Ἄν ἐν δίκῃ τινὶ διαταχθῇ προσωπικὴ κράτησις, ἡ ἀπόφασις ἡ διατάσσουσα ταύτην ὑπόκειται ἐν πάσῃ περιπτώσει εἰς ἐφесιν, ἀνεξαρτήτως τοῦ ποσοῦ τῆς κυρίας δίκης. Καὶ τοῦτο διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ πρόκειται περὶ προσωπικῆς ἐλευθερίας, ἣτις λογίζεται ἀγαθὸν ἀδιατίμητον· ἐπομένως περὶ τούτου ἔχομεν πλήρη συμφωνίαν τῶν συγγραφέων, παραδεχομένων ὅτι ὅλα τὰ τοιαῦτα ζητήματα δεόν νὰ λύωνται πάντοτε καὶ ἐνώπιον τοῦ 2ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.

Ἔτερον θέμα χρῆζον μείζονος ἐξετάσεως εἶνε τὸ τῆς ἀνταγωγῆς. ἔχομεν ἀνταγωγὴν, ἥς τὸ ποσὸν συνυπολογιζόμενον μετὰ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀγωγῆς δύναται νὰ ὑπερβῇ τὰς 500 δραχ., ἐνῷ αὕτη καθ' ἑαυτὴν ἡ ἀνταγωγὴ δὲν φθάνει εἰς τὸ ποσὸν τοῦτο. Δύναται λοιπὸν νὰ ἐπιτραπῇ ἐφесις κατὰ τῆς ἀποφάσεως τῆς ἀνταγωγῆς; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς καὶ ὁ λόγος αἰοῖ, ὅταν ὑπάρχῃ ἀγωγὴ ἀφ' ἐνὸς καὶ ἀνταγωγὴ ἀφ' ἑτέρου, ἔχομεν τὸ καλούμενον *duplex negotium*, ἡ ἀνταγωγὴ θεωρεῖται ὡς ὑπόθεσις διαφέρουσα τῆς ἐτέρας. Δὲν πρέπει λοιπὸν νὰ συγχύσωμεν τὴν ἀγωγὴν καὶ τὴν ἀνταγωγὴν, δὲν πρέπει νὰ συνυπολογίζωμεν τὰ δύο ποσά, καὶ ἐκ τοῦ ἀθροίσματος αὐτῶν νὰ κρίνωμεν περὶ τοῦ ἂν ἐπιτρέπεται ἡ μὴ ἐφесις, μετὴν διαφορὰν, ὅτι ἂν ἡ ἀνταγωγὴ προέκυψε κατ' ἀνάγκην ἐκ τῆς ὑπερασπίσεως ἢν ἐδικαιοῦτο νὰ κάμῃ ὁ ἐναγόμενος κατὰ τῆς ἀγωγῆς, τοῦθ' ὅπερ συμβαίνει ὅταν ἡ ἀγωγὴ καὶ ἡ ἀνταγωγὴ ἀπορρέωσιν ἐκ τῆς αὐτῆς αἰτίας, τότε πλέον θελομεν συνυπολογίσῃ τὰ δύο ποσά καὶ ἐκ τοῦ ἀθροίσματος αὐτῶν θέλομεν κρίνῃ ἂν ἡ ἐφесις ἐπιτρέπεται ἢ ἀπαγορεύεται. Ἄν π. χ. εἶμαι ἐντολεὺς καὶ ἐγείρω ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδύχου μου ἕνεκα τῆς κακῆς διεξαγωγῆς τῆς ἐντολῆς, οὗτος εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ μοὶ ἀντιτάξῃ ἀνταγωγικῶς τὰς ἀπαιτήσεις ἃς ἔχει ἐκ τῆς διεξαγωγῆς τῆς ἐντολῆς· τότε λοιπὸν ὅταν ἡ ἀγωγὴ καὶ ἡ ἀνταγωγὴ ὦσι προϊόντα μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς σχέσεως, θέλομεν συνυπολογίσῃ τὰ δύο αὐτὰ ποσά καὶ ἐκ τοῦ ἀθροίσματος θέλομεν κρίνῃ

ἂν χωρῇ ἢ μὴ ἔφεις. Τοιαύτη δὲ εἶνε καὶ ἡ νομολογία τῶν ἐλληνικῶν δικαστηρίων.

Τώρα ἐξετάσαντες τὰς προσωπικὰς ἀγωγὰς ὡς καὶ τὰς ἀγωγὰς τὰς ἐμπραγμάτων περὶ κινήτων ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 500 δραχμ. ἐρχόμεθα εἰς τὰς πραγματικὰς ἀγωγὰς περὶ ἀκινήτων. Ἐπ' αὐτῶν ἔχομεν τὸ δόγμα τοῦ ἡμετέρου νόμου, καθ' ὃ ἂν τὸ ἐτήσιον εἰσόδημα τοῦ κτήματος δὲν ὑπερβαίνει τὰς 25 δραχμὰς, ἡ ἔφεις ἀπαγορεύεται· ἂν λοιπὸν ὑπάρχῃ ὑπέρβασις τοῦ ποσοῦ τούτου, ἡ ἔφεις συγχωρεῖται, ἄλλως ἀποκλείεται. Καὶ τίς ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἀπέβλεπεν ἐνταῦθα εἰς τὸ εἰσόδημα τοῦ κτήματος; Διότι ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἶνε δυστεξερευνητός ἡ ἀξία τοῦ κτήματος, ἀλλοιουμένη κατὰ τὰς περιστάσεις, καὶ δυναμένη νὰ φιλονικηθῇ. Ἀλλ' ὁ νομοθέτης λέγων εἰσόδημα, δὲν ἐννοεῖ τὰ εἰσοδήματα τὰ παρελθόντα, ἐκεῖνα δηλ. ἅτινα ἄλλοτε ὁ διάδικος ἀπελάμβανεν ἐξ αὐτοῦ τοῦ κτήματος. Ἐπίσης δὲν πρέπει νὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τὰ εἰσοδήματα τὰ μέλλοντα, δηλ. ὅσα ἐλπίζει ὅτι θὰ ἔχῃ ἐκ τοῦ κτήματος μεθ' ὠρισμένον χρόνον· θέλομεν ἀποβλέψῃ κατὰ τὴν ἀληθῆ ἐννοίαν τοῦ νόμου εἰς τὸ ἐνεστὼς εἰσόδημα τοῦ κτήματος (ἀπόφασις ἐφετείου τῆς Liège τῆς 30 Δεβρίου 1843). Πῶς ἐν τούτοις θέλομεν ἀνεύρῃ τὸ ἐτήσιον εἰσόδημα τοῦ κτήματος; Κατὰ τὴν ἡμετέραν Δικ. θέλομεν μεταχειρισθῇ ὅλα τὰ ἔννομα μέσα τῆς ἀποδείξεως. Ὁ δικαστὴς λοιπὸν θέλει κάμῃ χρῆσιν αὐτοψίας, ἢ ἐὰν βλέπῃ ὅτι αἱ ἴδιαι γνώσεις δὲν ἐπαρκοῦσι, θέλει καλῆσθαι πραγματογνώμονας. Πολλάκις μάλιστα δύνανται νὰ ληθῶσιν ὑπ' ὅψει καὶ ἄλλα μέσα ἀποδείξεως, τεκμήρια π. χ. ἅτινα ὁ νόμος δὲν ἀπαγορεύει. Βλέπομεν π. χ. ὅτι ὑπάρχει δικαίωμα ἐμφυτεύσεως ἢ ἐπιφανείας ἐπὶ τοῦ κτήματος, καὶ ὅτι ὁ κανὼν (canon) ὁ καταβαλλόμενος ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἢ τοῦ ἐπιφανειούχου, εἶνε ταῖουτος ἢ τοιούτος· λαμβάνομεν ὑπ' ὅψει τὸν κανόνα τούτον, καὶ εὐρίσκωμεν εὖτω τὸ εἰσόδημα τοῦ κτήματος. Λέγομεν δὲ ὅτι οὐδεὶς ὑπάρχει κατὰ τοῦτο περιορισμός ἐν τῇ ἡμετέρᾳ Δικονομίᾳ, διότι ἂν ἀνιστρέξωμεν εἰς ἄλλας δικονομίας, εἰς τὴν βελγικὴν λ. χ. βλέπομεν, ὅτι ἐκεῖ ὁ νομοθέτης ὥρισε τοὺς τρόπους καθ' οὓς καὶ μόνον ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ κρίνῃ ποῖον τὸ εἰσόδημα ὠρισμένου κτήματος (ἴδε καὶ Carré Compétence τομ. 6 ἀρθρ. 160 καὶ Adnet ἐρμηνευτὴν τοῦ Βελγ. νόμου, ἀρθρα 668 καὶ 669). Πολλάκις ὁμῶς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ εὐρεθῇ ἐν ἀμυχανίᾳ, διότι τὸ ἀντι-

κείμενον τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς οὐδὲν παράγει ἐτήσιον εἰσόδημα. Τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Τότε θέλομεν ἀκολουθήσῃ τὸν κοινὸν κανόνα, καὶ θέλομεν ἐφαρμόσῃ τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας, λ. χ. ἡ δουλεία ἀκινήτου κατατάσσεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀκινήτων κτημάτων. Ἄν λοιπὸν πρόκειται περὶ τῆς *actio confessoria* ἢ *actio negatoria*, ποῖον τὸ ἐτήσιον εἰσόδημα τοῦ κτήματος; Βεβαίως τὸ κτῆμα τὸ δεσπόζον ἔχει μείζονα ἀξίαν, καθ' ὅσον ἔχει ὑπὲρ ἐκτουῦ δουλείαν τινα· ἐπίσης ἐλαττοῦται ἡ ἀξία τοῦ ἐτέρου κτήματος τοῦ δουλεύσαντος. Ἐν τούτοις ἡ ἀξία τῆς δουλείας δύναται ποτὲ νὰ εὐρεθῇ; Βεβαίως ὄχι· εἰς τοιαύτην λοιπὸν περίπτωσιν ἐπειδὴ εἶνε ἀδύνατον νὰ εὐρωμεν τὸ εἰσόδημα τὸ ἐτήσιον τοῦ κτήματος, πρέπει νὰ δεχθῶμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν (ἰδ. καὶ Carré εἰς *Compétence* τομ. 6 ἄρ. 460).

Τώρα ἂν ἔχωμεν ὄχι πλέον ἐμπράγματον ἀγωγὴν περὶ ἀκινήτων, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας μικτῆν, θέλομεν ἐφαρμόσῃ τοὺς κανόνας, οὓς ἀνεπτύξαμεν περὶ ἐτήσιου εἰσοδήματος; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λυθῇ ἀποφατικῶς, διότι ὁ νομοθέτης δὲν ταυτίζει τὰς μικτὰς ἡγωγὰς περὶ κινητῶν μετὰ τῶν ἐμπραγμάτων περὶ ἀκινήτων· ἔχομεν ρητὴν διάταξιν, τὸ ἄρθρ. 534 τῆς δικ., εἰς ὃ οὐ μόνον γίνεται λόγος περὶ ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν περὶ ἀκινήτων, ἀλλὰ καὶ περὶ μικτῶν, τοῦθ' ὅπερ σημαίνει ὅτι ὁ νομοθέτης δὲν ὑπῆγαγεν εἰς τὰς μικτὰς ἡγωγὰς περὶ κινητῶν τὰς ἐμπραγμάτους περὶ ἀκινήτων. Ἀφοῦ λοιπὸν ὁ νομοθέτης σιωπᾷ περὶ τῶν μικτῶν ἀγωγῶν, ἔπεται ὅτι ὡς πρὸς αὐτὰς πρέπει ν' ἀκολουθήσωμεν τὸν γενικὸν κανόνα ἵνα λύσωμεν τὸ ζήτημα τοῦτο. Καὶ τίς εἶνε ὁ κανὼν οὗτος; "Ὅτι ἐν ἀμφιβολίᾳ προκειμένου περὶ τακτικῶν ἐνδίκων μέσων πρέπει νὰ ἐπιτρέψωμεν τὴν χρῆσιν αὐτοῦ. Ἐπὶ τέλους πῶς δυνάμεθα ν' ἀνεύρωμεν τὸ ἐτήσιον εἰσόδημα τοιαύτης ἀγωγῆς; Ὑποθεσωμεν μίαν ἀγωγὴν *de finibus regundis*, περὶ κανονισμοῦ τῶν ὀρίων δύο γειτονικῶν κτημάτων· ποῖον τὸ ἐτήσιον εἰσόδημα, ὅπερ δύναται νὰ ἔχῃ μία τοιαύτη διαφορά; Τοῦτο εἶνε ζήτημα, ὅπερ οὐδεὶς, οὐδ' αὐτὴ ἡ Σφίγξ θὰ ἠδύνατο νὰ λύσῃ· ἐπομένως πρέπει ν' ἀκολουθήσωμεν τὸν γενικὸν κανόνα, νὰ ἐπιτρέψωμεν δηλ. τὴν χρῆσιν τῆς ἐφέσεως, προκειμένου περὶ τακτικοῦ ἐνδίκου μέσου.

Τελευταία παρατήρησις εἶνε, ὅτι ὁ πρωτοδίκης δικάζει ἐνίοτε ὡς διαιτητὴς ἐκ συνυποσχετικοῦ. Ἄν λοιπὸν οἱ διάδικοι ἐκ τῶν προτέρων διὰ ρητῆς ρήτηρας ἐν τῷ συνυποσχετικῷ συναινέσωσι νὰ μὲνῃ ἀνέκ-

κλητος ἡ ἀπόφασίς του, τότε ἐπιτρέπεται ἄρά γε ἔφεσις κατὰ τῆς ἀποφάσεως; Ἐχομεν ρητὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 116 Πολ. Δικον. καθ' ἣν ὁ πρωτοβάθμιος δικαστὴς ἀνεκκλήτως θέλει ἐκδώσῃ τὴν ἀπόφασίν του, ἂν οἱ διάδικοι περιβάλωσιν αὐτὸν διὰ τῆς τοιαύτης ἐξουσίας, ἀναγράφοντες ἐν τῷ συνυποσχετικῷ τὴν ρήτριν τοῦ ἀνεκκλήτου. Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ἐπιτρέπεται τοιαύτη ἐκ προσιμίων παραίτησις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως; Αὐτὸ τὸ ἄρθρ. 116 δεικνύει ὅτι οὐδὲν τὸ κωλύον ὅπως οἱ διάδικοι παραιτηθῶσι τοῦ μέσου τούτου. Τοῦτο δὲ συνάδει πρὸς τὸ Ρ. Δ., ἐνθα βλέπομεν, ὅτι ἂν ὁ διάδικος ὑποστηρίξῃ πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ὅτι δὲν θέλει καταφύγῃ εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως, βραδύτερον πλέον οὐδαμῶς τῷ ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τοῦ μέσου τούτου (νομ. 1 § 3 Πενδ. 4. 9. 2). Ὁ ἡμέτερος λοιπὸν νομοθέτης ἠκολούθησε κατὰ τοῦτο τὴν Ρ. νομοθεσίαν καὶ τὴν νεωτέραν Γαλλ. ἀπὸ τοῦ νόμου τῆς 24 Αὐγούστου 1790, παραδεχθεὶς ὅτι αἱ ἀποφάσεις, ἃς ἐκδίδει ὁ πρωτοδίκης, διακάζων ὡς διαιτητὴς συνυποσχετικῷ, δὲν προσβάλλονται ὑπὸ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως, ἐν ᾗ περιπτώσει οἱ διάδικοι περιβάλωσιν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ μετὰ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀνεκκλήτου.

Ἐνῷ ἐν τῇ παλαιοτέρᾳ ἐποχῇ οἱ Γάλλοι ἐθεώρουν ὅτι τοιαύτη ἐκ προσιμίων παραίτησις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως δὲν ἐπιτρέπεται. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη γνώμη ἐθεωρήθη σκάνδαλον ἀρθεὶν διὰ τοῦ μνησθέντος νόμου. Ἀλλὰ γεννᾶται τώρα τὸ ζήτημα, τίνα τὰ πρόσωπα, ἅτινα ἔχουσι δικαίωμα πρὸς ἄκτησιν τοῦ ἐνόικου μέσου τῆς ἐφέσεως; Ταῦτα βεβαίως εἰσὶ τὰ πρόσωπα, ἅτινα πρωτοδίκως ἦσαν διάδικοι, δηλ. πάντες οἱ μετασχόντες τῆς πρωτοβαθμίου συζητήσεως, ἢ τοῦλάχιστον οἱ προσκληθέντες νὰ μετάσχῃσι καὶ μὴ θελήσαντες. Ἐκτὸς ὅμως τούτου ἀντὶ τοῦ διαδίκου ἔχουσι δικαίωμα νὰ προβῶσιν εἰς τὴν χρῆσιν τῆς ἐφέσεως, καὶ πληρεξούσιος¹ αὐτοῦ ἢ ὁ νόμιμος ἀντιπρόσωπος. Ἄν π. χ. ἐδικάσθῃ ἀνήλικος ἢ ἀπηγορευμένος², δύναται ὁ ἐπίτροπος αὐτῶν νὰ ἐκκλέσῃ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν. Πλὴν δὲ τούτου

1) Πληρεξουσιότης δοθεῖσα πρωτοδίκως παρέχει καὶ τὸ δικαίωμα ἐφέσεως.

2) Ὁ ἀπηγορευμένος δύναται (Οἶκον. § 230 σημ. 1 γ') νὰ ἐκκλέσῃ τὴν ἀπαγορεύσαν αὐτὸν ἀπόφασιν, ὡς καὶ ὁ πτωχεύσας τὴν κηρύξασαν αὐτὸν πτωχόν.

τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκκαλεῖν κέκτηνται καὶ οἱ καθολικοὶ ἢ εἰδικοὶ¹ διάδοχοι τοῦ διαδίκου, ἐκεῖνοι δηλ. οἵτινες ὑπείσηλθον εἰς τὴν θέσιν τοῦ διαδίκου συνεπεία καθολικῆς ἢ εἰδικῆς διαδοχῆς.

Ἦδη ἐρωτᾶται ἂν καὶ τρίτα πρόσωπα ἔχωσι δικαίωμα νὰ μεταχειρισθῶσι τὴν ἔφεσιν κατὰ πρωτοβαθμίου ἀποφάσεως, τρίτα πρόσωπα ἅτινα δὲν μετέσχον τῆς δίκης, ἔχουσιν ὅμως ἔννομον συμφέρον εἰς τὴν ἔκδοσιν αὐτῆς. Ὁ νόμος λέγει ὅτι καὶ εἰς αὐτὰ τὰ πρόσωπα ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τῆς ἐφέσεως, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι πρέπει νὰ τὴν ἐνεργήσωσι παρεπομένως, δηλ. μόνον ὑπὸ τὴν προϋπόθεσιν ὅτι ὁ κύριος διάδικος ἔκαμεν ἤδη χρῆσιν τῆς ἐφέσεως κατὰ τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως· ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει καὶ ὁ τρίτος ὁ μὴ μετασχὼν τοῦ δικαστ. ἀγῶνος, ἔχων ὅμως ἔννομον συμφέρον εἰς τὴν ἔκδοσιν αὐτοῦ, ἔχει δικαίωμα νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως. Πλὴν δὲ τούτου τὰ τοιαῦτα πρόσωπα ὑπόκεινται καὶ εἰς ἕτερον περιορισμόν, ὅτι δὲν δύνανται διὰ τῆς ἐφέσεως νὰ ὑποβάλωσι νέας αἰτήσεις, ἀλλὰ θέλουσιν ὑποστηρίξῃ ὅσας ὁ κύριος διάδικος ὑπέβαλε διὰ τῆς ἐφέσεώς του.

Ἀλλὰ καὶ τρίτοι τινὲς δύνανται νὰ προβῶσιν εἰς ἔφεσιν, ὅταν ἔχωσι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανακοπῆς· διότι ὁ ἔχων δικαίωμα τριτανακοπῆς κατὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, πολλῶν μᾶλλον ἔχει δικαίωμα νὰ ἐφεσιβάλῃ τὴν ἀπόφασιν.

Τώρα τίνα τὰ πρόσωπα καθ' ὧν δύναται ν' ἀπευθυνθῇ ἡ ἔφεσις; Τοιαῦτα εἶνε τὰ ἐν τῇ πρωτοδικῇ δίκῃ κατέχοντα τὴν θέσιν τοῦ ἐνάγοντος. Ἀλλ' ἐρωτᾶται : δύναται εἰς τὴν ἐκκλητὴν δίκην νὰ συμπεριληφθῶσι καὶ τρίτα πρόσωπα ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ καταφατικῶς, ὅτι δηλ. δύνανται ἐν τῇ ἐφέσει νὰ συμπεριληφθῶσι καὶ τρίτα πρόσωπα μὴ ὄντα διάδικοι ἐν τῇ πρωτοβαθμίᾳ δίκῃ, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ἄφευκτον ὅρον ὅτι ἔχουσι τὸ δικαίωμα τῆς τριτανακοπῆς· ὁ διάδικος λοιπόν, θέλων νὰ προλάβῃ τὴν ἀνακοπὴν κατὰ τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως ἢν δύναται νὰ ἐγείρῃ τρίτος τις, ἐγείρει τὴν ἔφεσιν τοῦ καὶ κατὰ τοῦ προσώπου τούτου, ἵν' ἀποστερήσῃ αὐτὸν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανακοπῆς, ὅπερ ἄλλως ἐκ τοῦ νόμου ἡδύνατο νὰ ἐπιχειρήσῃ.

1) Εἰδικοὶ διάδοχοι ἐντὺθα θεωροῦνται οἱ πρὸς οὓς μετὰ τὴν ἔκδοσιν πρωτοδίκου ἀποφάσεως μετεβίβασεν ὁ διάδικος δικαιώματα ἐπὶ τοῦ ἐπιδίκου πράγματος.

Ἐρχόμεθα νῦν νὰ ἐξετάσωμεν ὁποῖον τὸ ὑπὸ τοῦ ἐκκαλοῦν-
τος ἐπιδιωκόμενον ἀντικείμενον. Διὰ τῆς ἐφέσεως πρόκειται νὰ
ἀναθεωρηθῇ ἡ διαφορὰ παρὰ τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου, ὅπερ ἐπο-
μένως θέλει ἐξετάσῃ ἂν ὀρθῶς ἢ μὴ ἐδίκασεν ὁ πρωτοβάθμιος δι-
καστῆς (an bene an male iudicatum sit). Ἐπομένως ὁ δικα-
στὴς τοῦ 2ου βαθμοῦ κέκτηται τὸ δικαίωμα καὶ τὸ καθήκον νὰ
ἀποφασίσῃ ἐκεῖνο, ὅπερ παρέλιπε νὰ ἀποφασίσῃ ὁ πρωτοβάθμιος
δικαστῆς, νὰ συμπληρώσῃ πάσας τὰς ἐλλείψεις τὰς ἀπαντῶσας ἐν
τῇ πρωτοβαθμίᾳ ἀποφάσει. Τούτου τεθέντος, ποῖα τὰ περισμάτα
τὰ ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης συναγόμενα ; Ὅτι ὁ δευτεροβάθμιος δικα-
στὴς δὲν θέλει περιορισθῇ μόνον εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν λόγων, τῶν
ἐν τῇ ἐφέσει περιεχομένων, ἀλλὰ θέλει ἀναθεωρήσῃ ὁλόκληρον τὴν
διαφορὰν, ἐπομένως θέλει δεχθῇ τὴν ἔφεσιν καὶ διὰ λόγους οἵτινες
ἠδύναντο νὰ ὑπάρξωσι πρὸς ἔφεσιν, ἀλλὰ δὲν συμπεριελήφθησαν ἐξ
ἀγνοίας ἢ ἀμελείας ἐν τῇ ἐφέσει, ἀρκεῖ μόνον νὰ ἔχῃ γαίνη αἰτίας
πρὸς τοῦτο παρὰ τοῦ ἐνδιαφερομένου διαδίκου.

Τώρα τίνες οἱ λόγοι ¹ δι' οὓς ἔσφαλεν ὁ πρωτοβάθμιος δικαστῆς
ἐν τῇ ἐκδόσει τῆς ἀποφάσεώς του, δὲν εἶνε ἀνάγκη ἀφευκτος νὰ
μνημονεύωνται ἐν τῇ ἐφέσει, δὲν ἀποκλείεται ὅμως ὁ διάδικος, ἂν
θέλῃ νὰ συμπεριλάβῃ καὶ τούτους ἐν τῇ ἐφέσει. Δεύτερον πόρισμα
εἶνε ὅτι ἂν ἐνώπιον τοῦ πρωτοβ. δικαστηρίου ὑπεβλήθησαν διάφοροι
αἰτήσεις ἐξ ὧν ἄλλας μὲν ἔλυσε ὁ δικαστῆς τοῦ 1ου βαθμοῦ, ἄλλας
δ' ἀφῆκεν ἀνεξετάστους, δὲν ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι αἱ τελευταῖαι δὲν
διήλθον τὸν 1ον βαθμὸν τῆς διαδικασίας, διότι ὁ δικαστῆς τοῦ 2ου
βαθμοῦ ὀφείλει ν' ἀναπληρώσῃ ὅ,τι παρέλιπε νὰ πράξῃ ὁ πρωτο-
δίκης. Ἄν π. χ. ὁ πρωτοδίκης δὲν ἀπεφάνθη περὶ τῶν τόκων τῶν
διὰ τῆς ἀγωγῆς ζητηθέντων δὲν ἔπεται ὅτι, ἐπειδὴ δὲν ὑπάρχει ἀπό-
φασις περὶ τόκων, ἀπαγορεύεται τῷ δευτεροβ. δικαστῇ ν' ἀποφανθῇ
ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ὁ ἐφέτης ἔχει τὸ πρὸς
τοῦτο καθήκον, διότι, ὡς ἂν εἴπομεν, οὗτος ὀφείλει νὰ πράξῃ πᾶν

1) Λόγοι πρὸς ἔφεσιν εἶνε ἐλλείψεις τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως ἀναγό-
μεναι εἴτε εἰς τὸν δικαστὴν, εἴτε εἰς τὸν διάδικον. Αἱ παραδρομαὶ τοῦ δι-
καστοῦ, αἱ παρέχουσαι δικαίωμα ἐφέσεως, εἶνε τέσσαρες : α') Παραβιά-
σεις δικονομικῶν διατάξεων· β') Κακὴ ἐρμηνεία τοῦ νόμου· γ') Κακὴ τῶν
πραγμάτων ἐκτίμησις καὶ δ') Ἐγκατάλειψις αἰτήσεώς τινος ἀδικάστου.

ὅ,τι ὤφειλε μὲν ἐπισήμως νὰ πράξῃ, ἀλλὰ τὸ παρέλιπεν ὁ δικαστὴς τοῦ 1ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας. Ἄλλ' ἄρ' ἀγὰρ ἡ ἐφεσις σκοπεῖ νὰ διορθώσῃ μόνον τὰς ἐλλείψεις, αἱ ἀφῆκεν ὁ δικαστὴς τοῦ 1ου βαθμοῦ; Ἡ ἐφεσις σκοπεῖ καὶ ἕτερόν τι, νὰ συμπληρώσῃ δηλ. ὁ διάδικος ὅλα τὰ χάσματα, τὰ περὶ τὴν ἐπιδίωξιν τῶν ἰδίων προτάσεων ἐνώπιον τοῦ πρωτοβ. δικαστηρίου ὑπάρξαντα. Ἐπομένως ἔχομεν τὸν κανόνα, ὅτι αἱ προτάσεις αἱ μὴ ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν ὑποβληθεῖσαι, δύνανται νὰ ὑποβληθῶσιν ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, κατὰ τὸ ἀξίωμα δηλ. τοῦ κ. δ. ὅτι καὶ τὰ μὴ ὑποβληθέντα δύνανται νὰ ὑποβληθῶσιν ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ἐπίσης δὲ καὶ ν' ἀποδειχθῶσιν ὅσα πρωτοδικῶς δὲν ἀπεδείχθησαν», ἔτσι nondum deducta deducendi et non probata probandi. Δύναται λοιπὸν ὁ διάδικος νὰ ὑποβάλῃ πάντα τὰ ἔννομα ἐπιχειρήματα, πάντα τὰ στοιχεῖα ἅτινα δύνανται νὰ ὑποστηρίξωσιν οἰανδήποτε αἰτησίαν τοῦ καὶ ἅτινα παρέλιπε νὰ ὑποβάλῃ ἐνώπιον τοῦ πρωτοβ. δικαστηρίου. Ἐν τούτοις ὅμως τὸ ἀξίωμα τοῦτο δὲν εἶνε ἀπόλυτον, ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὸ ὑπέβαλεν εἰς διαφόρους περιορισμούς. Καὶ ὁ πρῶτος τοῦ περιορισμοῦ συνίσταται εἰς τὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ ἀρχικὴ αἰτησις τοῦ διαδίκου δὲν δύναται ν' ἀλλοιωθῇ ἐντελῶς· δύναται νὰ περιορισθῇ ἐνώπιον τοῦ δευτεροβαθμοῦ δικαστηρίου, νὰ ὑποστῇ καὶ οἰανδήποτε τροπολογίαν, ἀλλὰ πάντοτε ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι δὲν θέλει μεταβληθῇ ἡ βᾶσις τῆς ἀγωγῆς. Πρέπει πάντοτε νὰ ἐμμένω ἐν τῇ ἀρχικῇ αἰτήσει, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι δύναμαι νὰ ἐπιφέρω τροπολογίας, νὰ προσθέσω νέα ἐπιχειρήματα, νὰ ἐπικλεσθῶ νέα ἀποδεικτικὰ μέσα· ἂν ἄλλως ἤθελον πράξει, θέλει συμβῇ νὰ ἔχω νέαν αἰτησίαν ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, αἰτησίαν μὴ διελθοῦσαν τὸν βαθμὸν τῆς δικαιοδοσίας, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἤθελε παραβιασθῇ τὸ θεμελιῶδες δόγμα, ὅτι πάντοτε πρέπει νὰ ὑπάρχῃ προδικασία. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ζητῶ τὴν ἀπόδοσιν ὠρισμένου ἀντικειμένου ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι εἶμαι κύριος αὐτοῦ· δύναμαι ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ἀποτυχὼν ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, νὰ διεκδικήσω τοῦτο, βραχίζομενος ἐπὶ τοῦ συναλλάγματος τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ διατεινόμενος ὅτι τὸ ἡρόρασα παρὰ τοῦ ἐναγομένου. Ὡστε ἔχομεν πλήρη μεταβολὴν τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς μετατρέπομένης ἀπὸ ἐμπραγμάτου εἰς προσωπικὴν. Τοῦτο ἠθέλησε ν' ἀποτρέψῃ ὁ νομοθέτης καὶ καθιέρωσε τὸ δόγμα, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν ἡ μεταβολὴ τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς.

Τώρα μεταβαίνομεν εἰς τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως. Εἴπομεν ὅτι *appellationibus nondum deducta deducendi nondum probata probandi possunt*, ἀλλ' ἡ τοιαύτη ἀρχὴ πάλιν δὲν εἶνε ἀπόλυτος. Εἶνε ἀληθὲς ὅτι, ἂν δὲν προσήγαγον ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμ. δικαστηρίου πρὸς ὑποστήριξιν π. χ. τῆς ἐνστάσεως τῆς ἐξοφλήσεως ὠρισμένον ἀποδεικτικὸν μέσον, δύναμαι νὰ τὸ προσαγάγω ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν· ἂν δὲν ἐπεκαλέσθην π. χ. τὸ ἀποδεικτικὸν μέσον τοῦ ὄρκου ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, δύναμαι νὰ τὸ μεταχειρισθῶ τὸ πρῶτον κατ' ἐφесιν. Ἐν τούτοις προκειμένου περὶ ὠρισμένου θέματος, δι' ὃ διεξήχθη μαρτυρικὴ ἀπόδειξις καὶ ἐξητάσθησαν αἰφνης τρεῖς μάρτυρες, δὲν δύναμαι ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν νὰ ζητήσω τὴν προσαγωγὴν πλείονων μαρτύρων πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἀπαιτήσεώς μου, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θὰ ἡδυνάμην νὰ πλάττω μάρτυρας πρὸς ἀνατροπὴν τῶν μαρτυριῶν, αἵτινες διεξήχθησαν ἤδη ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμικοῦ δικαστηρίου. Ἦθελομεν λοιπὸν ἐνισχύσει τὴν κακὴν πίστιν καὶ ἠθέλομεν ὠθήσει τὸν διάδικον εἰς τὸ ἐγκλημα τῆς ψευδορκίας, ἂν ἐπετρέπομεν τὴν χρῆσιν νέων μαρτύρων ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, δι' ὃ καὶ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπηγόρευσε τοῦτο διὰ τῆς φράσεως «τὰ νέα ἀποδεικτικὰ μέσα εἶνε δεκτὰ ἐκτὸς νέων μαρτύρων περὶ τοιούτων προτάσεων, περὶ ὧν ἐξητάσθησαν ἤδη μάρτυρες ἐν τῇ πρωτοδ. δίκῃ». Ἀλλὰ νέοι πραγματικοὶ ἰσχυρισμοὶ ἐπιτρέπονται ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν; Ὁ νόμος πάλιν περιορίζει τὸ τοιοῦτον δικαίωμα, διότι λέγει ὅτι οἱ νέοι πραγματικοὶ ἰσχυρισμοὶ δύνανται νὰ ὑποβληθῶσιν ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν τὸ πρῶτον, ὡσάκκις συντελοῦν πρὸς ἀπολογίαν κατὰ τῆς ἐφέσεως. Ἀλλὰ διὰ νὰ συντρέχη ὁ ὁρος οὗτος, πρέπει βεβαίως ὁ νέος πραγματικὸς ἰσχυρισμὸς νὰ προτείνηται παρὰ τοῦ ἐναγομένου καὶ ἐφεισβλήτου· ὑπὸ τοῦ τοιούτου λοιπὸν προσώπου δύνανται νὰ προταθῶσι νέοι πραγματικοὶ ἰσχυρισμοί, διότι τότε στρέφονται κατὰ τῆς ἐφέσεως· ἐνῷ ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι πρόκειται περὶ ἐκκαλοῦντος, τότε ἡ νέα πρότασις ἤθελε στρέφεσθαι κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ πρὸς ὑποστήριξιν τῆς ἐφέσεως. Αὐτὸ ὁ νόμος δὲν ἠθέλησε νὰ ἐπιτρέψῃ καὶ διὰ τοῦτο ἀπηγόρευσε τῷ ἐκκαλοῦντι τὴν χρῆσιν νέων πραγματικῶν ἰσχυρισμῶν. Τοιαύτη λοιπὸν ἡ πρώτη περίπτωσις, καθ' ἣν συγχωροῦνται νέοι ἰσχυρισμοὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν. Ἀλλὰ πλὴν τούτου ἐπιτρέπονται νέοι ἰσχυρισμοὶ καὶ ὡσάκκις οὗτοι ἔχουσιν ὡς ἀντικείμενον τοὺς μετὰ τὴν πρώτο-

δικον ἀπόφασιν παραχθέντας τόκους, καρπούς κτλ. τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ἢ τὴν ἀπόδοσιν τῶν ζημιῶν, τῶν προκυψασῶν μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως. Παρήχθησαν π. χ. καὶ ἕτεροι καρποί, μὴ ὑπάρχοντες διαρκούσης τῆς δίκης, καὶ συνεπῶς δὲν ἡδύνατο νὰ ὑποβληθῇ αἰτήσις περὶ ἀποδόσεως ἀντικειμένων, ἅτινα δὲν εἰσεπράχθησαν πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως. Δύναμαι ἐνώπιον τοῦ ἐφετείου νὰ ζητήσω πλὴν τοῦ κτήματος καὶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν παραχθέντων καρπῶν, τὴν ἀπόδοσιν τῶν ἐνοικίων, ἅτινα εἰσεπράχθησαν μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως καὶ ἅτινα δὲν ἡδυνάμην ν' ἀπαιτήσω κατὰ τὴν πρωτοδικὴν δίκην. Ἐπίσης ἂν πρόκειται περὶ κεφαλαίου, δύναμαι νὰ ζητήσω τοὺς μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως παραχθέντας τόκους.¹ τέλος τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὁσάκις πρόκειται περὶ ζημιῶν, προκυψασῶν κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοδικῆς ἀποφάσεως. Αὐτὰ λοιπὸν εἶνε τὰ θέματα, τίποτελοῦντα τὴν 6^η περίπτωσιν τοῦ ἄρθρου 717, καθ' ὃ ὁ νομοθέτης συγχωρεῖ νέους πραγματικούς ἰσχυρισμούς ἐν τῇ ἐκκλητῇ δίκῃ. Ἡ τρίτη περίπτωσις εἶνε, ὅταν ὁ νέος ἰσχυρισμὸς ὑποβάλληται παρὰ τινος μὴ διαδίκου ἐν τῇ πρωτοδικῇ δίκῃ, ὥστε ἄλλως ἤθελεν εἶσθαι καὶ πρόσωπον, ὅπερ δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανakoπῆς. Αὐτὸ λοιπὸν τὸ πρόσωπον, ὁσάκις παρίσταται ἐκουσίως ἢ συμπεριλαμβάναται ἐν τῇ ἐφέσει, δύναται νὰ ὑποβάλῃ νέους πραγματικούς ἰσχυρισμούς.

Ἐξετάσωμεν ἤδη τίνες αἱ ἀποφάσεις, αἱ ὑποκείμεναι εἰς ἐφεσιν, ἀνεξαρτήτως δηλ. τῆς ἀξίας τοῦ ἐπιδίκου ἀντικειμένου, ἀνεξαρτήτως τοῦ θέματος, ὅπερ ἀνελύσαμεν ἄνωτέρω· θέλομεν ἐξετάσῃ ἐν ἄλλαις λέξεσι τίνες αἱ ἀποφάσεις, αἱ ὡς ἐκ τῆς οὐσίας αὐτῶν ὑποκείμεναι εἰς τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς ἐφέσεως. Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι πᾶσα ἀπόφασις καὶ αὐτὴ ἢ ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα ὑπόκειται εἰς ἐφεσιν. Οὐδεμίαν λοιπὸν ὁ νόμος ποιεῖται διάκρισιν· οἰκλήποτε ἐλδοθεῖσα ἀπόφασις καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ἀκόμη, ὅτι εἶνε ἄκυρος, δύναται νὰ προσβληθῇ δι' ἐφέσεως. Ἐκ τῆς τοιαύτης δὲ ἀρχῆς ἔπεται, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠθέλησε νὰ παραδεχθῇ ἀξίωμα, ἰσχύον ἐν τῇ παλαιᾷ Γαλλικῇ Δικονομίᾳ

1) Τοῦτο ὡς καὶ τὸ τῶν καρπῶν γίνεται, ὅταν ἡ πρωτοδικὴ ἀπόφασις ἐπιδικάσῃ καρπούς ἢ τόκους μέχρι τῆς ἐποχῆς τῆς ἐκδόσεώς της. (Οἶκον. § 232 σημ. 6).

contumax non appellat, καθ' ὃ δηλ. ἐκεῖνος, ὅστις ἐδικάσθη ἐρήμην καὶ ἀφῆκε νὰ παρέλθῃ ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία, δὲν ἔχει δικαίωμα πρὸς ἔφεσιν, καθ' ὃ ἀπειθήσας νὰ ὑποβάλῃ τὰ δικαιολογήματα τοῦ ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου δικαστηρίου· οὗτος συνεπῶς ἀποκλείεται τοῦ δευτέρου βήθου. Μὲ τὴν φράσιν ὁμοῦ: «πᾶσα ἀπόφασις» ἐννοεῖ ὁ νομοθέτης, ὅτι, καὶ αὕτῃ ἡ ἐρήμην ἀπόφασις ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν.

Τὸ συμπέρασμα δὲ τοῦ γενικοῦ τούτου κανόνος ὃν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ εὐρίσκομεν εἶνε, ὅτι ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις εἶνε ἄκυρος, δὲν ἀρκεῖ εἰς ἀνατροπὴν αὐτῆς νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀκυρώσεως, ἀλλ' εὐρίσκομαι εἰς τὴν ἀνάγκην ἐν πάσῃ περιπτώσει, θέλων νὰ πολεμήσω τὴν ἀπέφασιν ταύτην, νὰ τὴν προσβάλω διὰ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως· ὥστε δὲν ἐπιτρέπεται οὔτε ἀπλὴ ἐνστάσις κατ' ἀποφάσεως καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι πάσχει οἰανδήποτε ἀκυρότητα. Δὲν ἰσχύει λοιπὸν παρ' ἡμῖν ὅ,τι παρὰ Ρωμαίους (Ν. 1. Κωδ. 7.65) ἴσχυεν ὅτι δηλ. ἡδυνάμην νὰ προσβάλω τὴν ἄκυρον ἀπόφασιν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου καὶ ν' ἀπαλλαγῶ αὐτῆς. Παρ' ἡμῖν ἰσχύει ὁ κανὼν, πᾶσα ἀπόφασις διὰ ν' ἀνατρίπῃ πρέπει νὰ προσδληθῇ δι' ἐφέσεως.

Ἐν τούτοις ὁ κανὼν οὗτος δὲν εἶνε ἀνεξείρετος· διότι ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 759 Πολ. Δ.κ. βλέπομεν, ὅτι, ἂν ἡ ἀπόφασις εἶνε ἐντελῶς ἐστερημένη ἐξωτερικῶν τύπων, εἰς τρόπον ὥστε πάσχει τοιαύτην πρόδηλον ἀκυρότητα, nullitatem insanabilem, ὡς ἔλεγον οἱ Ρ. εἶνε ὅλως περιττὴ ἡ χρῆσις τῆς ἐφέσεως, διότι δύναται ὁ διάδικος ὅποτεδῆποτε ἤθελε παρουσιάσθῃ αὐτῷ ἡ τοιαύτη ἀπόφασις νὰ τὴν προσβάλλῃ ὡς ἄκυρον, ἄνευ περαιτέρω τινὸς διαδικασίας. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ἐξεδόθη ἀπόφασις παρὰ προσώπου ἐστερημένου τῆς δικαστικῆς ιδιότητος. Ἐχει ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ μεταχειρισθῇ ἔφεσιν κατὰ τοιαύτης ἀποφάσεως, ἐνῷ δύναται κατὰ πᾶσαν στιγμὴν καθ' ἣν ἤθελε τῷ παρουσιάσθῃ νὰ τὴν ἀποκρούσῃ ὡς ἄκυρον; Ὁχι βεβαίως.

Ἄλλο παράδειγμα, καθ' ὃ ἐπίσης εἶνε περιττὴ ἡ ἔφεσις, εἶνε, ὅσαςκις πρόκειται περὶ διαιτητικῆς ἀποφάσεως ἥτις ἐξεδόθη πέραν τῆς προθεσμίας, ἣν οἱ διάδικοι εἶχον τάξῃ διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ. Ἄν π. χ. οἱ διαιτηταί εἶχον προθεσμίαν 40 ἡμερῶν, ἐντὸς τῶν ὁποίων ἡδύναντο ν' ἀποφασίσουν, ἀφῆκαν δὲ νὰ διαρρεύσωσιν ἀπὸ τοῦ

συνυποσχετικοῦ δύο ὁλόκληροι μῆνες πρῶτον καὶ εἶτα νὰ ἐκδώσῃ τὴν ἀπόφασίν των, δὲν εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ καθ' οὗ ἡ ἀπόφασις διάδικος νὰ τὴν προσβάλῃ δι' ἐφέσεως, ἀλλὰ δύναται ὅποτεδῇποτε ἤθελε τῷ παρουσιασθῇ νὰ τὴν προσβάλῃ ὡς ἄκυρος.

Ὁ νόμος προσέτι προσθέτει καὶ ἐτέραν περίπτωσιν συναγομένην ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἄρθρων 1001 καὶ 1017 τῆς Δικ. Οὕτω π. χ. τὴν ἀπόφασιν τὴν ἀπαγγέλλουσιν προσωπικὴν κράτησιν, καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ νόμος δὲν συγχωρεῖ τὴν ἐπιβολὴν αὐτῆς (καὶ ὑπάρχουσιν ὠρισμένοι περιπτώσεις, καθ' ἃς καὶ αὐτὸς ὁ δικαστὴς δὲν δικαιούται νὰ ἐπιβάλῃ προσωπικὴν κράτησιν), δὲν εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος νὰ προσβάλῃ δι' ἐφέσεως, διότι τὸ ἄρθρον 1001 ἐν συνδυασμῷ πρὸς τὸ ἄρθρον 1017 λέγει ὅτι, ἐν εἰσδήποτε περιπτώσει καὶ ἂν ἐκδεδῇ ἀπόφασις, ἥτις παρὰ τὰς ρητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένας περιπτώσεις ἤθελε διατάσῃ προσωπικὴν κράτησιν, δύναται νὰ προσβληθῇ ὡς ἄκυρος, καὶ ὅταν ἀκόμη εἶχεν ἐκδοθῇ παρὰ τοῦ Ἐφετερίου.

Εἵπομεν ὅτι πᾶσα ἀπόφασις, συνεπῶς καὶ αὕτη ἡ ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα ὑπόκειται εἰς ἐφεσιν. Ἐν τούτοις ἡ τοιαύτη ἀρχὴ πᾶσχει τοὺς ἀκολουθοῦς δύο περιορισμοὺς.

Πρῶτον ὅτι αἱ προπαρασκευαστικαὶ ἀποφάσεις, αἱ παρεμπιπτούσαι δὲν δύναται νὰ προσβληθῶσι δι' ἐφέσεως πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως. Τὰς τοιαύτας ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ ἐκκαλέσῃ, μὴ δυνάμενος ὅμως νὰ πράξῃ τοῦτο ὅποτεδῇποτε βούλεται, ἀλλὰ πρέπει νὰ περιμένῃ πρῶτον τὴν ἐκδοσιν τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως, ὅτε καὶ μόνον δύναται σὺν τῇ ὁριστικῇ ἀπόφασιν νὰ ἐκκαλέσῃ καὶ τὰς προπαρασκευαστικὰς ἢ παρεμπιπτούσας. Δὲν εὐρίσκεται λοιπὸν εἰς τὴν ἀνάγκην ὁ διάδικος πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως νὰ ἐπιχειρήσῃ ἐφεσιν κατὰ τῶν παρεμπιπτούσων.

Διατὶ τοῦτο ; διότι ὡς γνωστὸν ὁ πρωτοβάθμιος δικαστὴς, μέχρις αὐτῆς ἀποφάσεως ὁριστικῶς, δύναται ν' ἀνακαλέσῃ τὰς προγενεστέρας παρεμπιπτούσας ἢ προπαρασκευαστικὰς ἀποφάσεις του, καὶ οὕτω ν' ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, δι' ἣν θελεῖ παραπονεθῇ ὁ διάδικος ἐνώπιον τοῦ ἐφετερίου. Ἄν ὅμως ὁ πρωτοβάθμιος δικαστὴς, ἤθελεν ἐμμεῖναι εἰς τὰς πλημμελεῖς κατὰ τὴν ἰδέαν τοῦ διαδίκου σκέψεις του, καὶ ἤθελεν ἐκδῶσθαι ὁριστικὴν ἀπόφασιν, ἀφείλ τὰς προγενεστέρας, ὡς εἶχον,

τότε ὁ διάδικος θέλει προσπαθήσῃ ν' ἀνορθώσῃ τὴν γενομένην αὐτῷ ἀδικίαν διὰ τῆς χρήσεως τῆς ἐφέσεως. Ἐξαιρέσεις ὅμως τῆς τοιαύτης ἐξαιρέσεως ὑπάρχει διὰ τὰς παρεμπιπτούσας περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεις, διότι ἐπὶ τῶν τοιούτων ἀποφάσεων ὁ νομοθέτης ἔδωκε τῷ διαδίκῳ τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιλογῆς, ἀφ' οὗ αὐτὸν ἐλεύθερον νὰ κρίνῃ ἂν πρέπῃ νὰ μεταχειρισθῇ ἔφεσιν κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς ἢ νὰ περιμένῃ τὴν ἐκδοσὶν τῆς ὁριστικῆς,¹ καὶ τότε νὰ ἐκκαλέσῃ μετ' αὐτῆς καὶ τὴν παρεμπιπτούσαν περὶ ἀποδείξεως.

Ὁ ἕτερος περιορισμὸς ὡς πρὸς τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως εἶνε, ὅτι ἡ ἀπόφασις ἢ προσβληθισμένη δι' αὐτῆς δὲν πρέπει νὰ περιβληθῇ τὸν θώρακα τῆς τελεσιδικίας. Διότι ἂν τυχὸν ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσιδικία, διότι ὁ διάδικος τὴν ἀπεδέχθη ἤδη δι' εἰσδηποτε λόγου ἢ τρόπου ἐξ ὧν τεκμαίρεται ἡ ἀποδοχή, ἢ ὑπῆρξε παραίτησις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως, καὶ ἐπομένως κατὰ τὸν δευτέρον τρόπον κατέστη τελεσιδικία ἡ ἀπόφασις, ἢ εἶχεν ἀσκήσῃ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως καὶ ἀνενδράστῃ ἡ ἀπόφασις. ὁπότε καθ' ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις βλέπομεν ὅτι ὑπάρχει τελεσιδικία, τότε—τελεσιδικίου οὕσης τῆς πρωτοβαθμίᾳ ἀποφάσεως,—δὲν χωρεῖ κατ' αὐτῆς ἔφεσις. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ παρελθούσης τῆς πρὸς ἔφεσιν πρεθεσμίας, ὅποτε ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσιδικία, διότι ὑποτίθεται τότε ὅτι ὁ διάδικος ἐδέχθη τὴν ἀδικίαν τὴν γενομένην αὐτῷ, ἐπομένως ἀπόλλυσι τὸ δικαίωμα νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἐφέσεως.

Τώρα πότε ἀρχίζει τὸ πρὸς ἔφεσιν δικαίωμα; Ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τῆς ἀποφάσεως. Δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη λοιπὸν νὰ κοινοποιηθῇ ἡ ἀπόφασις εἰς τὸν διάδικον, ὅστις ἡπτάθη ἐν τῇ δίκῃ, διὰ νὰ μεταχειρισθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως. Ἄν ἐξεδῇ ἀπόφασις, ἂν ἐδημοσιεύθῃ προσηκόντως, καὶ ἐντεῦθεν ἔλαβε γνῶσιν αὐτῆς ὁ διάδικος, ἁμέσως δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν χρῆσιν τῆς ἐφέσεως. Δὲν φρεῖται δὲν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης τὴν συναρπαγὴν τοῦ διαδίκου, ὅστις ἐκ πρώτης ἐντυπώσεως ὁρμᾶται νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἔφεσιν, ἣν ὠριμότερα σκέψις ἤδύνατο νὰ τὸν πείσῃ νὰ τὴν παραιτήσῃ, δόγμα ὅπερ ἀνέ-

1) Περὶ τοῦ ποῖαν ἐκ τῶν δύο ἀποφάσεων (ἐρήμην καὶ κατ' ἀντιμολίαν) πρέπει νὰ ἐκκαλέσῃ ὁ διάδικος ὁ ἐρήμην δικασθεὶς κατ' ἀρχάς, ἀνακίψας δὲ καὶ ἀποτυχὼν καὶ ἐν τῇ κατ' ἀνακοπὴν δίκῃ, βλ. Οἶκον. § 231 σημ. 1 ἐδ. β'.

γραφεν ὁ Γάλλος νομοθέτης καὶ καθ' ὃ πᾶσα ἀπόφασις μὴ διατάσσουσα προσωρινὴν ἐκτέλεσιν διὰ τὴν ἐφεσιβληθῆ πρέπει προηγουμένως νὰ κοινοποιηθῇ. Περὶ ἡμῖν ὁ διάδικος εἶνε ἐλεύθερος νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἔφασιν ἅμα ἢ θελε λάβῃ γνῶσιν τῆς ἀποφάσεως.

Ἀλλὰ πότε ἀποσθέννυται τὸ δικαίωμα πρὸς ἔφασιν; Ἄν μὲν ἐγένετο κοινοποίησις τῷ διαδίκῳ τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ἥτις τὸν κατεδίκασε, τότε τὸ δικαίωμα πρὸς ἔφασιν ἀποσθέννυται ἅμα παρέλθωσι 30 ἡμέραι ἀπὸ τῆς ἐπίδοσεως, ἄλλως ἂν δὲν ἐκοινοποιήθῃ ἡ ἀπόφασις, τότε τὸ δικαίωμα πρὸς ἔφασιν ἀποσθέννυται μόνον ὅταν παρέλθῃ ὁλόκληρος τριακονταετία. Ἄν λοιπὸν παρέλθωσι 30 ἡμέραι ἀπραξίας ἐκ μέρους τοῦ διαδίκου, τὸ δικαίωμα πρὸς ἔφασιν ἀποσθέννυται. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι, ἂν ὑπάρχῃ δικαίωμα ὡς ἐκ τῆς ἀποστάσεως, δέον νὰ παρέλθῃ καὶ ἡ τοιαύτη προθεσμία, ὥστε τὸ δικαίωμα πρὸς ἔφασιν ἐντελῶς ἀποσθέννυται. Διότι ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι, ἅμα παρέλθῃ ἡ προθεσμία αὕτη, ὑποτίθεται ὅτι ὁ διάδικος συναινᾷ πρὸς τὴν ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν, ἥτις συνεπῶς δὲν δύναται τοῦ λοιποῦ νὰ προβληθῇ δι' ἐφέσεως. — Ἀπὸ πότε ἐν τούτοις ἄρχεται ἡ πρὸς ἔφασιν προθεσμία; Ἀπὸ τῆς στιγμῆς ἐκείνης, καθ' ἣν συμφώνως πρὸς τὸν νόμον ἐγκύρως ἐκοινοποιήθῃ τῷ διαδίκῳ ἡ ἀπόφασις. Ὡστε, ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἔκχμεν ἔφασιν ὁ διάδικος, ἀλλ' ἡ ἔφασις αὕτη ἔπασχεν οἰανόποτε ἀκυρότητα, ὑπῆρξεν εἰς τύπος ἀκυρότητος εἰς τὸ δικόγραφον τῆς ἐφέσεως, καὶ ὅμως δὲν εἶχεν εἰσέτι ἐπιδόθῃ τῷ διαδίκῳ ἡ ἐφεσιβληθεῖσα ἀπόφασις, δικαιούται οὗτος νὰ διορθώσῃ τὸ λάθος του, διότι δὲν ἤρχισεν ἀκόμη ἡ πρὸς ἔφασιν προθεσμία, καθότι δὲν ἐκοινοποιήθῃ ἀκόμη ἡ ἀπόφασις. Ὑποθέσωμεν ὅμως ὅτι ὑπῆρξεν ἐπίδοσις τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως, ἀλλ' ἐπίδοσις μὴ γενομένη συμφώνως πρὸς τὰς περὶ ἐπίδοσεως διατάξεις τῆς δικονομίας ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν δὲν ἐγένετο ἐγκύρως ἡ ἐπίδοσις τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως, δύναται ἀκόμη νὰ παρέλθῃ καὶ ἡ 30 ἡμερῶν προθεσμία καὶ ἐν τούτοις ἡ προθεσμία πρὸς ἔφασιν νὰ μὴ ἀρχίζῃ ἀκόμη, διότι δὲν ἐπιδόθῃ προσηκόντως ἡ προσβαλλομένη ἀπόφασις.

Ἦπομεν ὅτι ἡ πρὸς ἔφασιν προθεσμία ἄρχεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κοινοποίησεως¹ τῆς ἀποφάσεως. Ἀλλὰ τίνος ἀποφάσεως; πάσης

1) Παρόντος ὅμως τοῦ διαδίκου κατὰ τὴν ἐπ' ἀχροατηρίου δημοσίευσεν τῆς ἀποφάσεως, ἡ προθεσμία ἄρχεται ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως, τῆς ἐν τῷ

ἀποφάσεως ; Ἐξεδόθησαν παρεμπιπτουσαι ἀποφάσεις προπαρασκευαστικά καὶ ὀριστικὴ ἀπόφασις· ἂν λοιπὸν αἱ προπαρασκευαστικαὶ ἀποφάσεις εἶχον κοινοποιηθῇ πρὸ διετίας τῷ διαδίκῳ, διότι αἴφνης ἡ δίκη ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν διήρκεσε τρεῖς ἔτη, θέλει θεωρηθῇ ὡς ἐκπρόθεσμος ἡ ἔφεσις ὅτον ἀφορᾷ τὰς ἀγωγὰς τὰς ἐπιδόκασθεις πρὸ δύο ἐτῶν καὶ θέλει ἐπιτραπῇ ἡ χρῆσις αὐτῆς μόνον ὅτον ἀφορᾷ τὴν ὀριστικὴν ἀπόφασιν, ἥτις ἐξεδόθη πρὸ 15 ἡμερῶν ; Ὁ νόμος λέγει ὅτι θέλομεν ἀποβλέψῃ εἰς τὴν ἐπίδοσιν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, διότι δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ἀμέλειαν τοῦ διαδίκου τὸ πηγάζον ἐκ ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου. Ἀρῶν αὐτὸς ὁ νομοθέτης ἐν ταύτῃ περιπτώσει δὲν ἐπέτρεψε τῷ διαδίκῳ νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἔφεσιν πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ποία ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν ἔπαυσε πᾶν κώλυμα πρὸς ἐκκλήσιν τῶν παρεμπιπτουσῶν ἀποφάσεων ; εἶνε ἡ ἐποχὴ ἀφ' ἧς ἐπέδθη τῷ διαδίκῳ ἡ ὀριστικὴ ἀπόφασις. Εἰς αὐτὴν λοιπὸν πρέπει ν' ἀποβλέψωμεν.

Ἄλλ' ὥς λάθωμεν καὶ ἐτέραν περίπτωσιν, καθ' ἣν πρόκειται περὶ παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως, διατασσούσης ἀποδείξεις, καὶ διὰ τὴν ὅποιαν ὁ διάδικος ἔχει τὸ ἐκλεκτικὸν δικαίωμα νὰ ἐκκαλέσῃ ἀμέσως μετὰ τὴν ἐκδοσὶν τῆς ἢ ν' ἀναμείνῃ καὶ τὴν ἐκδοσὶν ὀριστικῆς ἀποφάσεως. Ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία κατὰ τῆς παρεμπιπτούσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως ; πάλιν πρέπει ν' ἀποφανθῶμεν ὅτι ἀρχίζει μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, διότι ἂν ἠθέλομεν ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἐναντίου, ἠθέλομεν ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἄρχεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς παρεμπιπτούσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως· ἀλλὰ τότε ἠθέλομεν μετατρέψῃ τὸ ἐκλεκτικὸν δικαίωμα τοῦ διαδίκου νὰ ἐκκαλέσῃ ἀμέσως ἢ ν' ἀναμείνῃ τὴν ἐκδοσὶν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως εἰς ὑποχρέωσιν, ὃ διάδικος θὰ ὤρειλε τότε ἀμέσως νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἔφεσιν, ἵνα μὴ ἄλλως γίνῃ ἐκπρόθεσμος τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου. Πρέπει λοιπὸν ἐν πάσῃ περιπτώσει καθ' ὅλας τὰς ἄνω διακρίσεις, ἡ ἐναρξὶς τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας νὰ ὑπολογίζεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἐπιδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως.

Ἄλλὰ κατὰ τίνος διαδίκου τρέχει ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία ;

ἀκροατηρίῳ παρουσίας ταύτης ἐπεχούσης τόπον καινοποιήσεως. (Πολ. 138, Οἰκον. § 233 σημ. 9).

Κατὰ παντός· καὶ εἶνε μὲν ἀληθές, ὅτι μεταξὺ τῶν διαδίκων δύνανται νὰ ὑπάρξωσιν ἀνήλικοι, δύνανται νὰ ὑπάρχωσιν ἄλλα εὐνοούμενα πρόσωπα ἀπηγορευμένα κτλ., ἅτινα ἔχουσι τὸν νόμιμον αὐτῶν ἀντιπρόσωπον, ὅστις ἐν τούτοις ἐνδέχεται νὰ δείξῃ ἀμελείαν ὡς πρὸς τὴν ἐμπρόθεσμον χρῆσιν τοῦ μέσου τῆς ἐφέσεως, οὐχ ἥττον ὁ νομοθέτης θεωρεῖ, ὅτι κατὰ παντός καὶ κατ' αὐτῶν προσώπων τρέχει ἡ πρὸς ἔφесιν προθεσμία. Ἀλλὰ τί γενήσεται ἐν περιπτώσει ἀμελείας τοῦ ἰδίου αὐτῶν ἐπιτρόπου; τότε ὁ νομοθέτης χορήγησεν εἰς τὰ πρόσωπα ταῦτα τὸ δικαίωμα τῆς ἀναγωγῆς, ἐπέτρεψε δηλ. νὰ ἐγείρῳσιν ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τῶν ἰδίων ἀντιπροσώπων.

Ἀλλ' ἐνδέχεται ὁ διάδικος, καθ' οὗ ἐξεδόθη ἡ ἀπόφασις, ὁ διάδικος ὁ διατελὼν εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἡττηθέντος, νὰ ἐξεμέτρησε τὸ ζῆν, καὶ ἐν τούτοις πρὸ τοῦ θανάτου του νὰ τῷ εἶχε κοινοποιηθῇ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου ἡ ἀπόφασις, τότε ἡ προθεσμία πρὸς ἔφесιν θέλει λογισθῇ τρέχουσα καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων του; θέλομεν δηλ. συνυπολογίσῃ τὴν διαρρευσάντα χρόνον ἀπὸ τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἐπεδόθη ἡ ἀπόφασις πρὸς τὸν μεταστάντα; Ὁ νόμος λέγει, ὅτι δὲν ἐξαντλεῖται ἡ πρὸς ἔφесιν προθεσμία, θεωρεῖται δηλ. ὅτι οὐδामῶς ἔτρεξεν ἡ προθεσμία κατ' αὐτῶν τῶν προσώπων· ἐπομένως πρέπει νὰ ἐπιδοθῇ ἔκ νέου ἡ τοιαύτη ἀπόφασις· μόνον δὲ τότε θέλομεν θεωρήσῃ ἄρξαι μὲν τὴν πρὸς ἔφесιν προθεσμίαν. Ἄν οἱ τοιοῦτοι κληρονόμοι δὲν εἶνε πρόγματοι τοιοῦτοι, καθ' οὗ διατελοῦντες εἰσέτι εἰς τὸ στάδιον τῆς διασκέψεως περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας, τότε ἐννοεῖται ὅτι ἡ τοιαύτη προθεσμία πρὸς ἔφесιν ἀναστέλλεται μέχρι τῆς ἀποδοχῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς.

Πλὴν ὅμως τῆς περιπτώσεως ταύτης¹ ὁ ὀρθὸς λόγος ὑπαγορεύει νὰ δεχθῶμεν ἀναστελλομένην τὴν πρὸς ἔφесιν προθεσμίαν καὶ ὅταν ὁ διάδικος ἀδυνατῇ ἐνεκεν ἀνωτέρας βίας νὰ ἐνασκήσῃ τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον. Ἐπῆλθε π. χ. πλήμμυρα, πολιορκία, λοιμός, ἡ ἢ χώρα εὐρίσκειται ἐν ἐμπολέμῳ καταστάσει. Ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει ἀνωτέρας βίας πρέπει νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ἐφαρμόζεται τὸ δόγμα *impossibilium nulla est obligatio*· πρέπει δηλ. ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἐπιεικεῇ

1) Ἐπίσης κατὰ τὸ ἄρθρον 752 ἀριθ. 1 ἀναστέλλεται διαρκούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας, ἐκτὸς ἂν διετάχθῃ προσωρινὴ ἐκτέλεσις τῆς ἐρήμην ἀποφάσεως.

ἐν τῇ ὀρθῇ ἐφαρμογῇ τοῦ νόμου νὰ θεωρήσῃ ἀναστελλομένην τὴν προθεσίαν τῆς ἐφέσεως, μέχρις οὗ πειρήθη ἡ ἀνωτέρα βία.

Ἡδὴ ὀλίγα τινα περὶ ἀντεφέσεως. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ διάδικος μετεχειρίσθῃ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως κατ' ἀποφάσεως παραβλαπτούσης οὐτόν. Ἀλλὰ πολλάκις τὸ δικόγραφον τῆς ἀποφάσεως ἀνάγεται εἰς διάφορα κεφάλαια, τότε ἔχομεν τόσας ἀποφάσεις ὅσα καὶ κεφάλαια «tot capita tot sententia»· ἐνδέχεται λοιπὸν ὁ εἰς τῶν διαδίκων νὰ νικήσῃ εἰς ὠρισμένα κεφάλαια καὶ νὰ ἡττηθῇ εἰς ἕτερα· ἐπειδικάσθῃ π. χ. τὸ κεφάλαιον τοῦ χρέους τῷ ἐνάγοντι καὶ ἀπερρίφθῃ ἡ αἰτησις αὐτοῦ περὶ τόκων· ἐνδέχεται νὰ ἔγινε δεκτὴ ἡ ἀγωγή τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλὰ συγχρόνως νὰ ἔγινε δεκτὴ καὶ ἡ ἀνταγωγή τοῦ ἐναγομένου. Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι ἔχομεν διαφόρους ἀποφάσεις ἀναλόγως τῶν εἰς ἑκάτερον τῶν διαδίκων ἐπειδικασθέντων· ἀλλ' ὁ εἰς τῶν διαδίκων σιωπᾷ, καίπερ ἡττηθεὶς ἐν τῇ δίκῃ, ἐπὶ τῇ ἰδέᾳ ὅτι θέλει ἐφησυχάσῃ τῇ ἀποφάσει καὶ ὁ ἕτερος διάδικος, οὗτος ὁμως εἰς οὐδεμίαν θυσίαν ἐννοεῖ νὰ ὑποβληθῇ· ἂν τῷ ἐπειδικάσθῃ τὸ κεφάλαιον, ἐννοεῖ νὰ λάβῃ καὶ τοὺς τόκους, καὶ πρὸς τοῦτο θέλει νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν πρὸς ἀναθεώρησιν τῆς ἀποφάσεως, ἐφ' ὅσον αὕτη τὸν βλέπτει· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καὶ ὁ ἕτερος διάδικος, καίπερ παρελθούσης τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας, δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ἀντέφεσιν κατὰ τῆς ἐφέσεως τοῦ ἀντιδίκου του, διότι, ἂν δὲν παρήλθεν ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία, τότε ἡθέλομεν ἔχῃ ἔφεσιν ἐκ μέρους τοῦ ἐνὸς διαδίκου καὶ ἔφεσιν ἐκ μέρους τοῦ ἑτέρου.

Ἐν τούτοις ἵνα ὁ ἐφεσιβλητος ἔχῃ δικαίωμα καὶ μετὰ τὴν πάροδον τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας νὰ ἐκκαλέσῃ, προϋποτίθενται δύο τινα. Πρῶτον ὅτι δὲν ἀπεδέχθῃ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, διότι ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὑπῆρξε τοιαύτη ἀπόδοχή, τότε ἡ ἀπόφασις κατέστη πλέον ἐντελῶς ἀπόσπλητος ὑπὸ τῆς ἐφέσεως. Ἡ δευτέρα δὲ συνθήκη ὑφ' ἣν καὶ μόνον ἐπιτρέπεται ἡ ἀντέφεσις εἶναι, ὅτι πρέπει αὕτη νὰ περιορίζηται εἰς τὰ κεφάλαια τέποτελοῦντα τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐφέσεως. Ἄν π. χ. πρόκειται περὶ ἀγωγῆς ἐπιδιώκουσας τὴν πληρωμὴν τοῦ ποσοῦ 1000 δραχμῶν, ἀλλ' ἐγένετο δεκτὴ μόνον ὡς πρὸς τὰς 800 δρ. ἀπορριφθεῖσα ὡς πρὸς τὰς λοιπὰς 200, τότε βεβαίως, ἂν παραιομένη ὁ ἐνάγων ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν διὰ τὴν μερικὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ ἐφεσιβλητος δύναται νὰ ἐγείρῃ ἀντέφεσιν, ἥτις ἔσται παραδεκτὴ, καθὼ στρεφόμενη ἀκρι-

εὖς εἰς τὸ αὐτὸ κεφ. τῆς δίκης. Ἄλλ' ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ πρωτοβάθμιος ἀπόφασις ἀπερρίψῃ τὴν ἐκλογὴν, ἀπορρίψασα καὶ τὴν ἀνταγωγὴν, συγχρῶς δ' ὁ ἐνογόμενος μ' ὅλα ταῦτα οὐδὲν ἐδειξε σημεῖον παραπόνου, ἀφείλ νὰ παρέλθῃ ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία, καὶ ὁ ἐνάγων παρεπονήθῃ κατ' ἔφεσιν, διὰ τὴν ἀπορρίψιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ ἐφεσίδελτος δὲν δύναται νὰ παραπονεθῇ ὅτι ἀπερρίφθῃ ἡ ἀνταγωγὴ του, διότι ἡ ἀντέφεσις στρέφεται καὶ εἰς ἕτερον κεφάλαιον, τὸ τῆς ἀνταγωγῆς, ὅπερ οὐδαμῶς θίγει ἡ ἔφεσις.

Ἡ ἀντέφεσις λοιπὸν ἐκ τῶν ἀνωτέρω προκύπτει, ὅτι ἀποτελεῖ παρεπόμενον τῆς κυρίας ἐφέσεως. Ὡστε τί ἔπεται ἐντεῦθεν; Ὅτι ἂν δὲν ὑπάρχῃ τὸ κύριον, οὐδὲ τὸ παρεπόμενον ὑπάρχει· ἤτοι ἂν ἀπορρίφθῃ ὡς ἄκυρος ἢ ἀπαραδέκτος ἡ ἔφεσις, καὶ ἡ ἀντέφεσις καθίσταται ἀπαραδέκτος. Δὲν θέλει ὁμως συμβῇ τὸ αὐτὸ καὶ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ ἐκκαλῶν, βλέπων ὅτι θέλει γείνη ἀντέφεσις, ἥτις θέλει ἐπιτύχῃ, παραιτεῖται τῆς ἐφέσεώς του μὴ δυναμένου ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τοῦ ἐκκαλοῦντος νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι ἐξέλιπε τὸ κύριον, καὶ ὅτι ἀδυνατεῖ ὁ δικαστὴς τοῦ β' βαθμοῦ νὰ ἐπιληφθῇ τῆς ἀντεφέσεως, διότι ἄλλως θὰ ἐξηρτᾶτο ἐκ τῆς κακεβουλίας αὐτοῦ τοῦ ἐκκαλοῦντος νὰ καθιστᾷ ἀνεφικτον τὴν ἀντέφεσιν καὶ νὰ καταστρέφῃ τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα τοῦ ἀντιδίκου του. Ἵνα ματαιώσῃ τὴν ἀντέφεσιν, προβαίνει εἰς τὴν παραίτησιν τῆς ἰδίας ἐφέσεως· Ἵνα λοιπὸν προλάβῃ τὸν τοιοῦτον δόλον ἐκ μέρους τοῦ ἐκκαλοῦντος, ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ὁ ἐφέτης δύναται νὰ προβῇ εἰς ἐκδίκασιν τῆς ἀντεφέσεως, ὅταν ὁ ἐκκαλῶν παραιτῇται τῆς ἐφέσεώς του, ὅπερ συμβαίνει καὶ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἡ ἔφεσις ἀπερρίφθῃ ὡς ἀβάσιμος, ὅτε καίτοι ἐξέλιπεν ἡ ἔφεσις, οὐχ ἤττον τὸ ἐφετεῖον ὀφείλει νὰ δικάσῃ τὴν ἀντέφεσιν· διότι ἀπορριπτομένης ὡς ἀπαραδέκτου ἢ ὡς ἀκύρου τῆς ἐφέσεως ἡ ἀντέφεσις θέλει χρησιμεύσῃ ὡς ὑπεράσπισις τοῦ ἀντεκκαλοῦντος, διότι δὲν ὑπάρχει ἔφεσις, καθ' ἣς ν' ἀντιταχθῇ καὶ ἐπομένως μένει αὐθόπαρτος καὶ ἀνεξάρτητος.

Ἡδὴ ἐρωτᾶται: πότε εἰσάγεται ἡ ἀντέφεσις ἐνώπιον τοῦ β' βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας; διότι ἐν τῷ νόμῳ ἀπαντῶμεν τὴν φράσιν «κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης ἐπιτρέπεται αὕτη» ἡ τοιαύτη φράσις τοῦ νόμου θεωρεῖ ὅτι, καίτοι παρῆλθεν ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία διὰ τὸν ἐφεσίδελτον, οὗτος δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν ἀν-

φέσεως, ἐφ' ὅσον δὲν συνήνεσεν εἰς τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν, καὶ ἐφ' ὅσον τὴν ἀντέφασίν του τὴν περιορίζει εἰς τὰ κεφάλαια περὶ ἃ στρέφεται ἡ ἔφεσις· ἂν λοιπὸν τοῦτο συμβῇ, τότε τὸ δικαίωμα τῆς ἀντεφέσεως εἶνε ἀκμαῖον, καὶ δύναται ὁ διάδικος νὰ κάμῃ χρῆσιν αὐτῆς. Τὴν ἀντέφασιν ὁ διάδικος ἐνεργεῖ δι' ἀπολογητηρίου, προκειμένου περὶ συνήθους δίκης. Ἄν ἐξ ἐναντίας εὕρισκώμεθα εἰς τὸ στάδιον τῶν συνοπτικῶν δικῶν, τότε πλέον ἢ ἀντέφασις θέλει κοινοποιηθῇ τὸ πρῶτον εἰς τὸ ἀκροατήριον διὰ τῶν ἐγγράφων προτάσεων.

Τίνα νῦν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐφέσεως ; Ἡ ἔφεσις σκοπεῖ, ὡς εἶδομεν, τὴν ἀναθεώρησιν ὅλης τῆς δίκης ἢ διαφορᾶς· ἐπομένως ἀποβαίνει ἐντεῦθεν προβληματικὸν τὸ κύρος τῆς προσβληθείσης ἀποφάσεως, ἂν ἡ ἔφεσις γίνῃ δεκτὴ.

Ὡστε ἡ διαφορὰ πρέπει νὰ μείνῃ εἰς ὃ σημεῖον εὕρσκεται πρὸ τῆς ἐφέσεως (*statu quo ante appellatione*). Ἐν τούτῳ λοιπὸν συνίσταται τὸ καλούμενον ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐφέσεως, καθ' ὅσον ἀναστέλλεται ἡ περαιτέρω ἐκτέλεσις τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως μετὰ τὴν ἐνέργειαν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου, ὅπερ ἐνδεχόμενον νὰ τροποποιήσῃ πάντα ὅσα διὰ τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως εἶχον ἀποφασισθῇ. Αὐτὴν δὲ τὴν ἀρχὴν εὕρισκομεν καὶ ἐν τῷ Ρ. νόμῳ, παρ' ᾧ ὑπῆρχε τὸ δόγμα *« nihil innouandi appellatione interposita »*, (οὐδεμία καινοτομία πρέπει νὰ λάβῃ χώραν, ἐὰν παρεμπέσῃ ἡ ἔφεσις).

Ἐν τούτοις τὸ ἀμφίβολον τῆς τύχης τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως δὲν ὑπάρχει μόνον κατὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἐφέσεως, ἀλλὰ καὶ διαρκούσης τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας, διότι εἶνε λίαν ἐνδεχόμενον κατ' αὐτὸ τὸ διάστημα νὰ ἐνεργηθῇ ἔφεσις, ἡ ἔφεσις αὕτη νὰ ἐπιτύχῃ καὶ νὰ ἀνατραπῶσιν οὕτω πάντα τὰ δικαιώματα τὰ διὰ τῆς πρωτοβαθμίου ἀποφάσεως ἀποφασισθέντα. Ἐντεῦθεν, ἀνασταλτικὴν δύναμιν δὲν ἔχει μόνον ἡ ἄσκησις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως, ἀλλὰ καὶ ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία. Ὡς ἐκ τούτου δὲ καὶ ἐφ' ὅσον ἡ πρὸς ἔφεσιν προθεσμία εἶνε ἀνασταλτικὴ, ἔπεται ὅτι τὸ ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐφέσεως ἀνατρέχει μόνον μέχρι τῆς στιγμῆς καθ' ἣν ἐξεδύθη ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις ἐκείνη καθ' ἣς ἀσκεῖται τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως.

Ἐνεκα τούτου καὶ ἐν τῷ ἄρθρῳ 761 Πολ. Δικ. βλέπομεν ὅτι τὸ ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα ἄρχεται μόνον ἀφ' ἧς στιγμῆς ἐπιδοθῇ

ἡ περὶ ἐφέσεως δήλωσις, ἐνεργεῖ ὁμως ἀνατρέχον μέχρι τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἐδημοσιεύθη ἡ ἀπόφασις». Ἀναγκαῖον λοιπὸν πόρισμα τῶν ὁσὺ τούτων, τῆς ἀνασταλτικῆς δυνάμεως τῆς ἐφέσεως καὶ τῆς πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας εἶνε τὸ ἄρθρον 761, ὅπερ ἀπορρέει ἐκ τοῦ Καν. δικ. τῶν δυτικῶν.

Ἐν τοῦτοις τοῦτο προϋποθέτει ὅτι ἡ ἔφεσις ἐπεδόθη ἐγκύρως καὶ ἐμπροθέσμως, διότι ἂν ὑπάρχῃ οἰαδήποτε ἀκυρότης ὡς πρὸς τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἐφέσεως, ὡς πρὸς τὸ δικόγραφον τῆς ἐφέσεως κτλ. τότε ἀναγκάως πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι ἄργεῖ ἐντελῶς ἡ ἀνασταλτικὴ τῆς δυνάμεως· ἐκτὸς δὲ τούτου, ἐὰν ἐμπροθέσμως ἐγένετο ἡ ἔφεσις, ἔχομεν τελεσιδικίαν τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως. Ἀλλ' ἡ τελεσιδικία, ὡς ἀναγκαῖον συμπέρασμα ἔχει, ὅτι ἡ ἀπόφασις δύναται πλέον νὰ ἐκτελεσθῇ, διότι ἀδύνατον ἀποβαίνει νὰ γίνῃ χρῆσις τοῦ ἐνδίκου μέτου τῆς ἐφέσεως, ἀφοῦ ἀπεκλείσθῃ τοῦτο διὰ τῆς ἐκπνεύσεως τῆς προθεσμίας.

Ταῦτα κατὰ κανόνα, ὑπαρχουσῶν καὶ περιπτώσεων, καθ' ἃς τὸ ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐφέσεως ἄργεῖ ἐντελῶς, ὅπερ συμβαίνει, ὅταν ἡ πρωτοδίκος ἀπόφασις χαρακτηρίζεται ὡς ἀνέκκλητος. Ὁ τοιοῦτος χαρακτηρισμὸς ἐννοεῖται ὅτι ἐπάγεται προσωρινὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, καὶ ἐν ἣ περιπτώσει ἐγένετο ἔφεσις κατ' αὐτῆς. Ἐνδεχόμενον ὁμως τὸ πρωτοδικεῖον ἐσφαλμένως νὰ ἐχρηκτῆρισε τὴν ἀπόφασίν του ὡς ἀνέκκλητον, ἐν ᾧ αὕτη ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ τοιοῦτον σφάλμα δύναται ὁ διάδικος νὰ διορθώσῃ διὰ τῆς ἐκκλήσεως τῆς ἀποφάσεως ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν. Κατὰ τὸ ἄρθρον 186 τῆς Δικ. ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ διατάξῃ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, εἴτε μετὰ προηγουμένην ἐγγύησιν εἴτε ἀνευ τοιαύτης. Ἐπὶ δὲ ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ ἐπιβάλλεται τῷ δικαστῇ ὑπὸ τοῦ νόμου νὰ διατάξῃ προσωρινὴν ἐκτέλεσιν¹ τῆς ἀποφάσεως, ὅπερ συμβαίνει π. χ. ὡςάκις ἡ ἀπαίτησις στηρίζεται εἰς ἐγγράφον εἴτε δημόσιον εἴτε ἰδιωτικόν, ἀνεγνωρισμένον δικαστικῶς, ὡς καὶ εἰς ὅλας τὰς κατεπειγούσας ὑποθέσεις, ἰδίως δὲ εἰς τὰς συντάξεις, τὰς περὶ διατροφῆς κ.τ.λ. Καθ' ὅλας λοιπὸν τὰς περιπτώσεις ταύτας, καθ' ἃς διατάχῃ προσωρινὴ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως, ἡ ἔφεσις στερεῖται ἀνασταλτικοῦ ἀποτέλεσματος. Τώρα, ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ πρωτοβάθμιος δικαστὴς

1) Ἀνωτέρω σημ.

ἔσφαλε περὶ τὴν προσωρινὴν ἐκτέλεσιν, ἐπιτρέψας αὐτὴν, χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ σχετικὴ περιπτώσις, ὁ ἐντεῦθεν ζημιούμενος διάδικος δύναται νὰ ὑποβάλλῃ δι' αἰτήσεώς του (δι' ἀναφορᾶς) παράπονα πρὸς τὸν πρὸεδρον τῶν ἐφετῶν, ὀρίζοντα καὶ τὴν δικάσιμον ἐνώπιον τοῦ ἐφετείου, καθ' ὃν τρόπον συμβαίνει, ἂν ἀνεκκλήτως ἤθελεν ἐκδοθῇ ἀποφασίς κατ' αὐτοῦ.

Πλὴν ὅμως τῶν ἀνωτέρω θεμάτων, ὑπάρχουσι καὶ ἕτερα, καθ' ἃ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις ἀπορρέει ἐκ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως τοῦτο λ. χ. λαμβάνει χώραν ἐν περιπτώσει καθ' ἣν τὸ ἀντικείμενον τῆς δίκης εἶνε ἡ νομὴ, εἴτε καθ' ἣς περιπτώσει ἡ δίκη ὀρᾷ τὴν ἐμ-πορίαν.

Ταῦτα ὡς πρὸς τὸ ἀνασταλτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐφάσεως.

Ἡ ἐφεσις ὅμως ἔχει καὶ ἐτέραν ἔννομον συνέπειαν, ὅτι δηλ. ἀπεκ-δύει τὸν πρωτοβάθμιον δικαστὴν ἀπὸ τῆς ἐξουσίας νὰ προβῇ εἰς πε-ραιτέρω ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· ἡ διαφορὰ διὰ τῆς ἐφάσεως πρὸκειται νὰ ὑποστῇ ἀναθεώρησιν πλήρη ἐνώπιον τοῦ ἐφετείου. Τούτου τεθέν-τος, ἐπεταὶ ὅτι ὁ δευτεροβάθμιος δικαστὴς δικαιούται νὰ ἐξετάσῃ ἐξ ἀρχῆς τὴν ὑπόθεσιν, ἀφαιρουμένης αὐτῆς τῆς ἐξουσίας ἀπὸ τοῦ πρω-τοβαθμίου δικαστοῦ. Αὐτὸ λοιπὸν εἶνε τὸ καλούμενον μεταδιδαστι-κὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐφάσεως, δυνάμει τοῦ ὁποίου δύναται ὁ ἐφέτης νὰ ἀναθεωρήσῃ τὴν διαφοράν, νὰ ἐξετάσῃ τοὺς λόγους τῆς ἐφάσεως, καὶ νὰ τὴν λύσῃ ὀριστικῶς, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ λοιποῦ αὐτῆς ὁ πρωτοβάθμιος δικαστής. Ἄλλ' ἔννοεῖται, ὅτι τὸ τοι-οῦτον μεταδιδαστικὸν ἀποτέλεσμα δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἔκτασιν μείζονα ἐκείνης, ἣν ἔχει ἡ ἐφεσις. Ἐφ' ὅσον λοιπὸν ὁ διάδικος εἰσῆ-γαγε τὴν ὑπόθεσιν του εἰς τὸ ἐφετεῖον, ὡς πρὸς τὸ μέρος δι' ὃ παρε-πονέθη ὁ διάδικος ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ὡς πρὸς αὐτὸ καὶ μόνον δυνά-μεθα νὰ εἰπωμεν, ὅτι μετεβιβάσθη ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν· τοῦτο δ' ἐκφράζει ὁ κανὼν *stantum devolutum quantum appella- tum*. Ὑποθέσωμεν λ. χ. ὅτι ἀντικείμενον τῆς δίκης ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν εἶνε ἀγωγή καὶ ἀνταγωγή, ὁ διάδικος δὲ ὁ θεωρῶν ἐξυτὸν ἡδίκημενον ἐκ τῆς ἀποφάσεως ἐκκαλεῖ αὐτὴν μόνον ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀγωγήν· τούτου τεθέντος, ἐπεταὶ ὅτι ἡ δικαιοδοσία τοῦ ἐφετείου θέλει περιορισθῇ μόνον ὡς πρὸς τὴν ἀγωγήν, μὴ δικαιουμένου τοῦ δικαστηρίου τῶν ἐφετῶν νὰ προβῇ καὶ μέχρι τῆς ἀνταγωγῆς, διότι δὲν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπῆρξε μεταδιδαστικὰ δυνάμεις καὶ

Πολιτικὴ Δικονομία.

54

ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνταγωγὴν, ἀφ' οὗ δὲν ἐξεκάλεσε καὶ αὐτὴν ὁ διάδικος. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ κατὰ τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν, ἂν ὁ διάδικος περιώρισε τὴν αἰτησίαν του εἰς τὸ ζήτημα τῆς ἀνταγωγῆς μὴ ἐπιτρεπομένου τῷ δευτεροβαθμίῳ δικαστῇ, ἂν ἡ ἀπόφασις ἐξεκλήθη μόνον ὡς πρὸς τὴν ἀνταγωγὴν, νὰ ἐπιληφθῇ καὶ τῆς ἀγωγῆς.

Ἐν τούτοις ὁ ἐφέτης δικαιούται νὰ ἐξετάσῃ καὶ πάντα τὰ συναφῆ ζητήματα τῆς ἐφέσεως, ἐφ' ὅσον ταυτὰ εἰσιν ἀναγκαῖα πρὸς ἐκδίκασιν αὐτῆς. Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι, ἂν εἶχον ἀπορριφθῇ ἐνστάσεις προταθεῖσαι κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος τὰς προέβαλε καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ὁ δικαστὴς τοῦ 2ου βαθμοῦ δὲν δύναται λόγῳ τοῦ μεταβιβαστικοῦ αποτελέσματος τῆς ἐφέσεως, νὰ ἐξετάσῃ καὶ τὰς ἐνστάσεις ἐκεῖνας, διότι σύνδεσμος ἀδιάσπαστος μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῆς ἐφέσεως δὲν ὑφίσταται ἡ οὐσία τῆς ὑποθέσεως, ἥτις εἰσῆχθη ἐνώπιον τοῦ ἐφετείου δύναται νὰ προχωρήσῃ, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, καθ' ἣν ὁ ἐφέτης δὲν ᾔθελεν ἐξετάσῃ ἐκεῖνας τὰς ἐνστάσεις, αἵτινες προτάθησαν πρωτοδίκως καὶ ἀπερρίφθησαν.

Τώρα, τὸ τρίτον ἀποτέλεσμα τῆς ἐφέσεως εἶνε τὸ καλούμενον ἐπικοινωνιωτικόν, τὸ ἀποτέλεσμα δηλ., καθ' ὃ γίνεται ἡ ἀντέφεσις. Εἵπομεν ἄνωτέρῳ ὅτι, ἂν ὁ διάδικος ἐγένετο ἐκπρόθεσμος τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως, ἀλλ' ἐγένετο ἐκπρόθεσμος ἐπὶ τῇ ἰδέᾳ ὅτι ὁ ἀντίδικος ᾔθελεν ἐφησυχάσῃ τῇ ἀποφάσει ὡς πρὸς ὠρισμένον κεφάλαιον, βραδύτερον δὲ βλέπῃ, ὅτι ὁ ἀντίδικος ἀσκεῖ ἔφεσιν ὡς πρὸς τὸ κεφάλαιον τοῦτο, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ διάδικος δύναται νὰ ποιήσῃται χρῆσιν ἀντεφέσεως μετὰ τὴν διαφοράν, ὅτι ἡ ἀντέφεσις θέλει περιορισθῇ εἰς τὸ κεφάλαιον ἐκεῖνο, ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν βάσιν τῆς ἐφέσεως.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς τὴν διαδικασίαν, καθ' ἣν διεξάγεται ἡ ἔφεσις ἐνώπιον τοῦ 2ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας.¹ Αὕτη κατὰ κανόνα ταυτίζεται μετὰ τὴν ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν διαδικασίαν. Ἄν λοι-

1) Αἱ ἀποφάσεις τοῦ Εἰρηνοδικοῦ ἐκκαλοῦνται εἰς τὰ Πρωτοδικεῖα, τούτων εἰς τὰ Ἐφετεῖα, τῶν δὲ κατὰ πρῶτον βαθμὸν, ὡς συμβαίνει π. χ. ἐπὶ ἀγωγῶν κακοδικίου, ἐπὶ ἐξαίρεσεων κτλ., δικαζόντων ἐφετείων εἰς τὸν Ἄρ. Πάγον. Τὴν κατὰ τῶν ἀποφάσεων τοῦ Ἄρ. Πάγου δικάζοντος κατὰ πρῶτον βαθμὸν ἔφεσιν δικάζει εἰς τὸ παρὰ τοῦ Ὑπουργείου τῆς Δικαιοσύνης διοριζόμενον Ἐφετεῖον. Ἐφετεῖον.

πὸν πρόκειται περὶ συνήθους δίκης, θέλομεν ἀκολουθήσῃ καὶ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν τὴν συνήθη διαδικασίαν, ἂν δὲ περὶ συνοπτικῆς, τὴν συνοπτικὴν. Ἄν πρόκειται περὶ συνήθους δίκης, ὁ ἐκκαλὼν πρέπει νὰ περιμένῃ τὴν ἐπίδοσιν ἀπολογητηρίου ἐκ μέρους τοῦ ἐφesiβλήτου, ἢ τοῦλάχιστον πρέπει ν' ἀναμείνῃ τὴν ἐκπνευσιν τῆς προθεσμίας, ἣν ἔταξεν ὁ νόμος, ἵνα ὁ ἐφesiβλητος ἐπιδώσῃ τὸ ἀπολογητήριον.

Τώρα βλέπομεν ὅτι ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν συγχωρεῖται καὶ ἡ προσθήκη νέων λόγων ἐφέσεως, πλὴν ἐκείνων εἰτινες περιλαμβάνονται ἐν τῷ ἐφετηρίῳ ἐγγράφῳ. Ἄν ὁ διάδικος δὲν ἔσπευσε νὰ ὑποβάλλῃ πάντας τοὺς λόγους οὓς εἶχεν ἵνα ἐνεργήσῃ τὴν ἐφεσιν, οὐδὲν τὸ κωλύον νὰ πράξῃ τοῦτο βραδύτερον διὰ τῶν ἐγγράφων προτάσεων του, τοῦθ' ὅπερ γίνεται πάντοτε ἐνώπιον τῶν δικαστῶν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι, ἂν ᾔθελον προκύψῃ ἐντεῦθεν δαπᾶναι δικαστικά, τὸ βᾶρος αὐτῶν φέρει ὁ ἐκκαλὼν, ὁ μὴ προνοήσας νὰ περιλάβῃ ἐν ἐνὶ ἐγγράφῳ πάντα τὰ παράπονα ὅσα εἶχε εἶχε κατὰ τῆς ἀποφάσεως.

Μετὰ ταῦτα ἔπεται ἡ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν διαδικασία. Ἐνταῦθα βλέπομεν ὅτι πρὶν ἢ γείνῃ οἰαδήποτε διαιδικαστικὴ πρᾶξις, ἀπαιτεῖται ἡ προκαταβολὴ παραβόλου 10 δραχμῶν, καὶ τοῦτο ἵνα προλάβῃ ὁ νομοθέτης τὰς ἐκ προπετείας γενομένας ἐφέσεις, αἷτινες μόνον σκοπὸν ἔχουσι τὴν παρέλκυσιν τῆς δίκης.¹ Ὁ τοιοῦτος ὁμῶς ἀποκλεισμός δὲν δύναται βεβαίως νὰ ἐπιβαρύνῃ τὸν ἐφesiβλητον, τὸ πρόσωπον δηλ. ἐκεῖνο ὅπερ οὐδαμῶς ἐννοεῖ νὰ παραπονεθῇ, ὅπερ ἐννοεῖ ν' ἀμυνθῇ μόνον κατὰ τῶν ἀξιώσεων τοῦ ἐκκαλοῦντος. Ἄν λοιπὸν δὲν ἐμ φανίζεται ὁ ἐκκαλὼν, ὁ ἐφesiβλητος δύναται ν' ἀκουσθῇ, χωρὶς νὰ εἶνε ὑπόχρεως εἰς τὴν καταβολὴν τοῦ παραβόλου, διότι ἄλλως ἠθέλομεν μετατρέψῃ τὴν ἀπειλὴν, ἣν ἔταξεν ὁ νόμος κατὰ τοῦ ἐκκαλοῦντος εἰς βᾶρος τοῦ ἐφesiβλήτου. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη καταβολὴ τοῦ προστίμου δὲν εἶνε ἀπόλυτος, διότι ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα αἱτινά εἰσιν ἐξηρημένα τῶν τοιούτων ὑποχρεώσεων, διότι ἔτυχον τῶν δικαιωμάτων τῆς πενίας· πλὴν δὲ τούτου τοιοῦτον πρόσωπον εἶνε καὶ ὁ εἰσαγγελεύς, ὅταν ἐνεργῇ ὡς κύριος διάδικος, ὡς *parti principale*· ἐννοεῖται δὲ ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, χωρὶς νὰ παραστῇ

1) Κατὰ διάταξιν νεωτέρου νόμου τοῦ ΑΨΥΒ' ἡ ἐφεσις πρέπει νὰ ἐγγραφῇ πρὸ τῆς συζητήσεως ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐφesεων.

ὁ παρὰ πρωτοδικαίς εἰσαγγελεὺς ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ἔχει ἕτερον ὄργανον, ὅπερ ἀντιπροσωπεύει τὸν παρ' ἐφέταις εἰσαγγελέα.

Τώρα, ὅσον ἀφορᾷ τὴν περαιτέρω διαδικασίαν οὐδὲν ἕτερον ἰδιάζον ἔχομεν νὰ παρατηρήσωμεν, παρὰ μόνον, ὅτι πλὴν τῶν ἀναδελφικῶν καὶ ἀνατρεπτικῶν ἐνστάσεων τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ἐφέσεως, ἀπαντῶμεν ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν καὶ ἐτέρας ἀνατρεπτικὰς ἐνστάσεις, ἀναγομένας εἰς τὸ ἐφετῆριον ἔγγραφον. Π. χ. προτείνεται παρὰ τοῦ ἐφεσιβλήτου τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐφέσεως, λόγῳ ὅτι εἶνε ἀνέκκλητος, λόγῳ ποσοῦ ἢ πρωτόδικος ἀπόφασις, ἢ ὅτι ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τῆς διαφορᾶς δὲν ὑπόκειται εἰς ἔφεσιν ἢ ἀπόφασις, διότι π. χ. εἶνε προπαρασκευαστική ἢ παρεμπύπτουσα. Ἐτέρα ἐνστασις εἶνε ἡ περὶ ἀκυρότητος τοῦ ἐφετῆριου ἐγγράφου, ἡ ἐνστασις δηλ. ὅτι τὸ ἔγγραφον τοῦτο δὲν εἶνε νομίμως συντεταγμένον. Ἐπὶ τέλους ἐτέρα ἐνστασις εἶνε ὅτι ἡ ἔφεσις ἐγένετο διαρκούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας, διότι ὑπάρχει διάταξις ἐν τῷ νόμῳ, καθ' ἣν ἀπαγορεύεται ἡ ἔφεσις, ἐνόσῳ εἰσέτι διαρκεῖ ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία διότι ἐνδέχεται ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ν' ἀπευθυνθῇ καὶ ἀνακοπὴ κατὰ τῆς πρωτοδικου ἀποφάσεως, τότε δὲ ἡθέλομεν ἔχῃ τὸ ἄτοπον : μία καὶ ἡ αὐτὴ ἀπόφασις ἐκδικάζεται ἐνώπιον τοῦ 1ου καὶ τοῦ 2ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας. Ἰδοὺ λοιπὸν καὶ ἕτερον ἀπαράδεκτον, ὅτι ἐν ὅσῳ δὲν ἤρξατο ἡ δὲν ἐξέπνευσεν ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία, δὲν ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τῆς ἐφέσεως· ἐκτὸς μόνον καθ' ἣν περίπτωσιν εἶχε διαταχθῇ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως.

Τώρα ἐπὶ ἐρημοδικίας τί οφείλει νὰ πράξῃ ὁ ἐφέτης, ἐν ἣ περιπτώσει ὁ ἐκκαλὼν δὲν ἐμφανισθῇ ἐνώπιον τοῦ δευτεροβαθμίου δικαστηρίου ; Ἡ ἔφεσις τοῦ ἐκκαλοῦντος θέλει ἀπορριπθῇ ἂνευ περαιτέρω ἐρεύνης. Ἄν ἐξ ἐναντίας ἀπουσιάζῃ ὁ ἐφεσίβλητος, ὁ δικαστὴς τοῦ β' βαθμοῦ θέλει ἐξετάσῃ τὸ νομικὸν μέρος τῆς ἀποφάσεως, ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὸ πραγματικόν, θέλει δεχθῇ τοῦτο κατὰ τὰς προτάσεις, ὥς ὑπέβαλεν ἐνώπιόν του ὁ ἐκκαλὼν. Ἡδύνατό τις ὅμως ; ν' ἀντιτάξῃ, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ ἐφεσίβλητος δὲν ἐμφανίζεται, διότι θεωρεῖ τὴν ἀπόφασιν, ἥτις ἐξεδόθη ὑπὲρ αὐτοῦ, ὡς εἶδος ἀπολογητηρίου. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἐπικουρία δὲν ἀρκεῖ ἵνα θεωρήσωμεν ὅτι ὁ ἐφέτης εἶνε ὑπόχρεως νὰ ἐξετάσῃ τὸ πραγματικόν μέρος τῆς διαφορᾶς καθ' ὃν τρόπον παρίσταται ἐν τῇ προσβαλλομένῃ ἀπόφασιν, διότι ἔχομεν τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἔλλειψις ἀπαντήσεως, ἢ σιωπὴ δηλ. ἐν τῷ ἀκροατη-

ρίω θεωρεῖται ὡς ὁμολογία ἂν δὲν παρέστη ὁ ἐφεσίβλητος, σημαίνει ὅτι παραδέχεται ὅ,τι ἤθελεν εἶπῃ ὁ ἐκκαλῶν καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ὁ ἐφέτης νὰ μεταρρυθμίσῃ τὴν ἀπόφασιν, ἐν ᾗ περιπτώσει νομικὴ τις διάταξις δὲν ἀντίκειται εἰς αὐτήν.

Ἀλλὰ τὰ ἀνωτέρω βεβαίως ἰσχύουσιν, ἐν ᾗ περιπτώσει ἡ ἐφesis γίνῃ δεκτὴ. Ἄν ἐξ ἐναντίας θεωρήσωμεν αὐτήν ὡς ἀπαράδεκτον, διότι ὑπῆρξεν ἀποδοχή, ἢ δι' αἰονόηποτε ἄλλον λόγον ἂν θεωρήσωμεν ταύτην ὡς ἄκυρον, ἐννοεῖται ὅτι τὸ ἐφετεῖον θέλει περιορισθῇ εἰς τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἐφέσεως. Ἀλλὰ τί γενήσεται ἡ περαιτέρω διαφορά, ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις δὲν εἶχε λύσῃ ὀριστικῶς τὴν ὑπόθεσιν; θέλει παραπεμφθῇ ἡ ὑπόθεσις ἐνώπιον τοῦ 1ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, διότι ἀπορριφθείσης τῆς ἐφέσεως ὡς ἀκύρου ἢ ὡς ἀπαράδεκτου, δὲν ὑφίσταται τὸ μεταβιβαστικὸν ἀποτέλεσμα αὐτῆς. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν ἤθελε κρίνῃ τοὺς λόγους τῆς ἐφέσεως ὁ ἐφέτης καὶ ἤθελε τοὺς εὗρη ἀνυποσπάτους, ἐξετάζων κατ' αὐσίαν τὴν ἐφesis καὶ εὐρίσκων αὐτήν ἀνυπόστατον, ὅτε θέλει ἀπορρίψῃ τὴν ἐφesis ὡς ἀβάσιμον. Ἐὰν ὅμως ἡ ὑπόθεσις δὲν εἶχε λυθῇ ὀριστικῶς ἐνώπιον τοῦ 1ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας, κατ' ἀνάγκην θέλει παραπεμφθῇ ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, διότι ἀπορριφθείσης τῆς ἐφέσεως παύει πλέον τὸ μεταβιβαστικὸν ἀποτέλεσμα, δυνάμει τοῦ ὁποῦ καὶ μόνου δύναται ὁ ἐφέτης νὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως. Εἰς τὴν ἀντίθετον ὅμως περίπτωση, ὅταν δηλ. ὁ δευτεροβάθμιος δικαστὴς εὐρίσκῃ ἐγκυρον καὶ βάσιμον τὴν ἐφesis, ἔχει τὸ δικαίωμα εἴτε νὰ ἐξαφανίσῃ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, εἴτε νὰ τὴν μεταρρυθμίσῃ καὶ νὰ ἐπιφυλάξῃ εἰς αὐτὸν τὴν περαιτέρω ἐκδίκασιν τῆς διαφοράς. Ἄλλως ἔχει δικαίωμα, ἂν θέλῃ, νὰ παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἴτε εἰς τὸ αὐτὸ δικαστήριον, ὅπερ ἐξέδοτο τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν, εἴτε εἰς ἕτερον ὁμοιοβάθμιον.

Εἴπομεν ἐν ἀρχῇ ὅτι ὁ δικαστὴς τοῦ ἐκκλητοῦ δικαστηρίου ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ *an bone an male judicatus sit*, ἐὰν δηλ. ὀρθῶς ἢ κακῶς ἐξεδικάσθῃ ἡ ὑπόθεσις. Ἀλλὰ διὰ νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο ὁ ἐφέτης πρέπει νὰ προσέξῃ εἰς τὸ διαταχτικὸν καὶ μόνον τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως, μὴ λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὰς αἰτιολογίας· τὸ ζήτημα τὸ κυρίως ἐνδιαφέρον τὸν διάδικον εἶνε νὰ τύχῃ διατακτι-

κοῦ εὐνοϊκοῦ πρὸς αὐτόν, τὸ δὲ δικαστήριον τῶν ἐφετῶν ἔχει δικαίωμα ν' ἀναπληρώσῃ τὰς ἐσφαλμένους αἰτιολογίας.

Δεύτερον πόρισμα τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐφέσεως εἶνε, ὅτι ὁ ἐφέτης θέλει ἀποβλέψῃ εἰς τοὺς νόμους, εἴτινες ὑφίστανται κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοβαθμίου ἀποφάσεως καὶ κατ' αὐτοὺς θέλει κρίνῃ ἂν ὀρθῶς ἔχῃ τὸ διατακτικὸν τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως. Ἄν τῶρα ὑποθέσωμεν ὅτι μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς πρωτοδ. ἀποφάσεως ἐπὶ ἤλθε μεταβολὴ εἰς τὴν νομοθεσίαν, τὸ δευτεροβάθμιον δικαστήριον θέλει δικάσῃ ἐπὶ τῇ βίσει τοῦ παλαιοῦ νόμου, εἶνε δὲ ἐντελῶς ἀδιάφορον, ἂν ὁ νεώτερος νόμος ἔλαβεν ἀναδρομικὴν δύναμιν δυνάμει ρητῆς διατάξεως τοῦ νόμου, διότι ἡ τοιαύτη ἀναδρομικὴ δύναμις δὲν ἀποβλέπει συνήθως καὶ τὰς ἐκκρεμεῖς δίκας· δύναται ὁ νομοθέτης παρὰ τὸν γενικὸν κανόνα νὰ δώσῃ ἀναδρομικὴν δύναμιν εἰς νόμον νεώτερον, ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἀφορᾷ καὶ τὰς ἐκκρεμεῖς ὑποθέσεις, αἵτινες πρέπει νὰ ἐκδικάζωνται κατὰ τὸ τέως ἰσχυρὸν δίκαιον. Τὴν τοιαύτην διάταξιν εὐρίσκομεν καὶ ἐν ἄρθρ. 776 Πολ. Δικ. Ἡ ἐφεσις δύναται νὰ ὤρעλῃσῃ καὶ τρίτους, ὅντας ὁμοδίκους κατὰ τὴν πρωτόδικον δίκην. Ἄν λοιπὸν ὁ ἐκκαλὼν νικήσῃ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, ἡ τοιαύτη δίκη ὤρעλῃ καὶ τοὺς ὁμοδίκους του, ἀλλ' ἐκείνους οἵτινες κατεδικάσθησαν διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους, δι' οὓς καὶ ὁ ὁμοδίκος ὁ ἐπιχειρήσας τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως. Ἀλλὰ τοῦτο προϋποθέτει ὅτι οἱ τοιοῦτοι ὁμοδικοὶ δὲν εἶχον ἀποδεχθῇ τὴν πρωτοδ. ἀπόφασιν, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει διὰ τῆς ἀποδοχῆς ἀπώλεσαν τὸ δικαίωμα τῆς ἐφέσεως καὶ συνεπῶς ἀποστεροῦνται καὶ τῶν ὤρעλειῶν ὧν ἤθελον τύχῃ διὰ τῆς μεταρρυθμίσεως τῆς ἀποφάσεως. Ἡ ἀρχὴ αὕτη εἶνε ἀνχεγεγραμμένη ἐν ἄρθρ. 782 τῆς Δικονομίας ἀπορρέει δὲ καὶ ἐκ τῆς Ρ. νομοθεσίας. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ δεύτερον τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, δηλ. τὴν ἐφεσιν.

ΕΚΤΑΚΤΑ ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

Ὑπολείπεται ἤδη ἡμῖν νὰ ἐξετάσωμεν τὰ ἑκτακτά ἐνδίκὰ μέσα τὰ καλούμενα *auxilia extraordinaria*, διακρινόμενα εἰς τρία, εἰς τὴν ἀναψηλάφησιν ἢ παλινδικίαν, εἰς τὴν ἀναίρεσιν καὶ εἰς τὴν τριτανakoλήν. Τῶν ἐκτάκτων ἐνδίκων μέσων κοινὸν γνῶρισμα εἶνε ὅτι ἅπαντα ὡς ἀναγκαίαν προϋπόθεσιν ἔχουσι τὴν τελεσιδικίαν τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως, τὴν τελεσιδικίαν

ἐκείνην, ἥτις εἰσέρχεται μετὰ τὴν ἐξάντλησιν τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέταν, τοιαῦτα δὲ εἶνε ὡς γνωρίζομεν ἡ ἀνακοπὴ καὶ ἡ ἔφεσις. Ἐν ὅσῳ λοιπὸν μένει ἀνεωγμένη ἡ τακτικὴ ὁδός, ἐν ὅσῳ ὑφίσταται πρόχειρος εἰς τὸν διάδικον ἡ χρῆσις τῆς ἀνακοπῆς, ἡ τῆς ἐφέσεως, τὰ ἑκτακτα ἐνδίκῃ μέσα εἰσὶν ἀποκεκλεισμένα. Πρέπει πρῶτον νὰ ἐξαντληθῶσι τὰ τακτικά, καὶ τότε μόνον θέλομεν ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τῶν ἐκτάκτων.

Ἐξετάσωμεν ἤδη ἐν ἑκάστῳ τῶν μέσων τούτων.

Α'. Ἀναψηλάφησις.

Καὶ πρῶτον ἐξεταστέον τί εἶνε παλινδικία ἢ ἀναψηλάφησις, ὡς σήμερον καλεῖται ἐν τῇ πρακτικῇ τῶν δικαστηρίων, ἀναδόχου αὐτῆς ὑπάρξαντος τοῦ συγγραφέως τῆς Πολ. Δικ. Οἰκονομίδου.¹ Παλινδικία ἐστὶ τὸ ἑκτακτον ἐκεῖνο ἐνδικον μέτον ὕπερ μεταχειρίζεται ὁ διάδικος κατ' ἀποφάσεως τελεπιδίκου, εἰταγόμενον ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ δικαστηρίου, ὅπερ ἐξέδοτο τὴν προσβαλλομένην τελεσιδικίαν ἀπόφασιν. Τὸ μέσον τῆς ἀναψηλάφησεως ἀπορρέει ἐκ τοῦ Ρ. Δ. διότι ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς αὐτό, θέλομεν ἀνεύρῃ τὴν *restitutio in integrum contra rem judicatam*, τὴν ἀποκατάστασιν εἰς ἀκέραιον κατὰ τοῦ δεδικασμένου, καὶ τοῦτο κατ' ἐξαίρεσιν, παρὰ τὸν κανόνα *sententia res undi non potest*, ἡ ἀπόφασις (ἡ τελεσιδικία ἐννοεῖται) δὲν δύναται νὰ διαρρηχθῇ, παρὰ μόνον εἰς τὰς ἐξαιρετικὰς ἐκείνας περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν ἀποκατάστασιν εἰς ἀκέραιον κατὰ τῆς τελεσιδικίας. Ἀνεξερτῆτως ὁμοίως τοῦ Ρ. Ν. ἂν ἀνατρέξωμεν καὶ εἰς ἄλλας νομοθεσίας, π. χ. εἰς τὸ Καν. Δικ. θέλομεν εὑρῇ ἐν αὐτῷ τὸ *beneficium restituendis* ἢ *restitutionis*, ὅπερ οὐδὲν ἄλλο εἶνε, ἢ αὐτὸ τοῦτο τὸ ἑκτακτον ἐνδικον μέσον τῆς ἀναψηλάφησεως κατ' ἀποφάσεως, ἥτις, καίπερ περιβεβλημένη τὸν θώρακα τοῦ δεδικασμένου, οὐχ ἦτοον εἶνε σφιλερά, ζημιοῦσα τὸν ἕτερον τῶν διαδίκων. Ἰδίᾳ τὸ Καν. Δικ. ἀπένειμε τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἀναψηλάφησεως εἰς τὰς ἐκκλησίας καὶ εἰς τὰ εὐχγῇ καθιδρύματα κατόπιν ἐν τῷ γερμ. δικ. ἡ χρῆσις τοῦ μέσου τῆς ἀναψηλάφησεως ἔλαβε μείζονας διαστάσεις καὶ τέλος ἐν τῷ γαλλ. δικ. εἰσέρχομεν τὴν *requête civile*, ἥτις, ὡς ἐκ τοῦ τίτλου ἐμρξίνεται,

1) Ὁρα Οἶκον. Ἑγχ. 2 226 σημ. 4.

στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἀδροφροσύνης τοῦ διαδίκου περὶ τὴν ὑποβολὴν τῆς τοιαύτης αἰτήσεως· ἐντεῦθεν λοιπὸν καὶ ἡ ὀνομασία τοῦ μέσου τούτου μὲ τὸ τοσοῦτον εὐγενὲς ὄνομα τῆς *requête civile*. Τώρα ποῖα ἡ δικαιολογικὴ βάσις τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου; Ἐχομεν τὸν κανόνα «*res judicata pro veritate habetur*», τὸ δεδικασμένον ἀντὶ ἀληθείας παραλαμβάνεται. Πῶς λοιπὸν ἐναντίον τῆς τοιαύτης ἀληθείας θέλομεν ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν διάδικον νὰ κάμῃ χρῆσιν τοιοῦτου ἐνδίκου μέσου, καὶ νὰ προσβάλῃ τὴν ἀλήθειαν ἣν τεκμαίρεται ὁ νόμος ὡς ὑφισταμένην ἐκ μιᾶς τελεσιδίκου ἀποφάσεως; Ὁ λόγος εἶνε, διότι *res judicata pro veritate habetum sed non est ipsa veritas*· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἡ ἀπλῶς εἰκαζομένη ἀλήθεια πρέπει νὰ ὑποχωρήσῃ ἀπέναντι προδῆλων σφαλμάτων, εἰς ᾧ ὑπέπεσεν ὁ δικαστὴς εἴτε ὁ ἀντίδικος. Ὅσάκις λοιπὸν ἔχομεν πρόδηλον τὴν πραγματικὴν ἀλήθειαν ἀπέχουσιν τῆς εἰκαζομένης, θέλει ὑποχωρήσῃ, τὸ δεδικασμένον, ὡς θέλει ὑποχωρήσῃ ἐπίσης καὶ ἐνώπιον τῆς μαθηματικῆς ἀληθείας. Ἄν π. χ. ἐξεδόθῃ ἀπόφασις ἣτις περιεβλήθῃ τὸν χιτῶνα τοῦ δεδικασμένου, ὑπάρχει ὅμως μαθηματικόν τι λάθος ἐν αὐτῇ, ὁ νόμος ἐπιτρέπει τῷ διαδίκῳ νὰ ζητήσῃ τὴν διόρθωσιν τῶν ἀριθμητικῶν αὐτῶν σφαλμάτων. Οὕτω λοιπὸν καὶ ὅταν ἔχωμεν πραγματικὴν ἀλήθειαν, ἣτις προδῆλως ἀπέχει τῆς εἰκαζομένης, βεβαίως πρέπει νὰ ἐπιτρέψωμεν τῷ διαδίκῳ νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐκτάκτου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ δικαιολογικὴ βάση,¹ ἐπ' ἧς στηρίζεται ὁ θεσμὸς τῆς παλινδικίας. — Ἐν τοῦτοις ἡ τοιαύτη παλινδικία δύναται νὰ ἐκπέσῃ εἰς στρεψοδικίαν, νὰ ἐκμεταλλευθῶσιν αὐτὴν πάντες οἱ Στρεψιάδαι, ὅσάκις ἡ τελεσιδικία ἀποφασίς ἤθελε τοῖς ἀπαρέσκη, εἰς τρόπον ὥστε ὁ νομοθέτης ἔπρεπε νὰ προλάβῃ τοιοῦτον ἐπικείμενον κίνδυνον. Ἵνα λοιπὸν προληφθῶσιν αἱ τοιαῦται καταχρήσεις, ὁ νομοθέτης ἀφ' ἐνὸς μὲν ὀρίζει ὅτι ἡ παλινδικία δὲν ἐπιφέρει ἀναστολὴν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἥτοι δὲν ἀναστέλλεται ἤδη ἀπλῶς καὶ μόνον διότι ὁ καταδικασθεὶς ἠθέλησε νὰ ἐνασκήσῃ τὸ ἔκτακτον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως, ἀφ' ἑτέρου δὲ θέτει χαλινὸν εἰς τὸν ἡττηθέντα διάδικον, ὅστις κατὰ τὴν δίκην τῆς ἀναψηλαφήσεως πρέπει νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν προστίμου καὶ ἀποζημιώσεως ἀπέναντι τοῦ ἀντιδίκου του, διότι ἐν τοιαύτῃ περι-

1) Ὅρα καὶ Οἶκον. § 237.

πτώσει υποτίθεται ὅτι μᾶλλον ἐκ προπετείας ἤσκησεν αὐτὸ ἢ ἐκ καλῆς πίστεως. Ἄν μάλιστα ἀνατρέξωμεν εἰς τὴν Γαλλικὴν νομοθεσίαν, θελομεν εἶναι ὅτι ὁ γάλλος νομοθέτης εἶνε ἔτι δειλότερος τοῦ ἡμετέρου περιστείλας ἔτι μᾶλλον τὴν χρῆσιν τῆς ἀναψηλάφησεως, διότι ἐθεσε ρητὴν διάταξιν ἐν τῇ Δικονομίᾳ, καθ' ἣν πρὸ τῆς ἀσκήσεως τῆς παλινδικίας, ὁ διάδικος ἀνάγκη νὰ προσφύγῃ εἰς τρεῖς δικηγόρους ἐκ τῶν πεπειραμένων τῶν ἀσκησάντων τοῦλάχιστον ἐπὶ δεκαετίαν τὸ δικηγορικόν των ἐπάγγελμα, οἵτινες ν' ἀποφανθῶσιν ὅτι δικαιοῦται ὁ διάδικος νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναψηλάφησιν, καὶ μόνον μετὰ τὴν τοιαύτην consultation θέλει τῷ ἐπιτραπῇ ἡ χρῆσις τοῦ μέσου τούτου.

Τώρα ἐξετάσωμεν τίνες αἱ ἀποφάσεις καθ' ὧν δύναται νὰ στραφῇ ἡ παλινδικία. Εἶπομεν ἀνωτέρω ὅτι πρὸ παντός ἡ ἀπόφασις πρέπει νὰ εἶνε ὀριστική, νὰ ἔχῃσι δὲ ἐξαντληθῇ τὰ τακτικά ἐνδίκια μέσα, ἢ ἀνακοπὴ δηλ. καὶ ἡ ἐφεσις. Μετεχειρίσθη π. χ. ὁ διάδικος τὸ ἐνδικον μέσον τῆς ἀνακοπῆς καὶ τὸ τῆς ἐφέσεως, καὶ ὅμως ἐκάτερον τούτων ἀπέτυχεν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις λογίζεται τελεσιδίκως, ἐπομένως τότε δύναται νὰ γείνη χρῆσις ἀναψηλάφισεως, ἂν συντρέχωσιν οἱ λόγοι οἱ ἐπιτρέποντες τὴν χρῆσιν αὐτῆς. Ἡ ἀπόφασις ὅμως δύναται νὰ γείνη τελεσιδίκως, καὶ διότι αἴφνης παρῆλθεν ἡ πρὸς ἀνακοπὴν καὶ πρὸς ἐφεσιν προθεσμία. Συγχωρεῖται λοιπὸν τότε νὰ γείνη χρῆσις παλινδικίας κατὰ τῆς τελεσιδικου ἀποφάσεως; Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου ἐπιτρέπεται, ἀρκεῖ ἔνεκα αὐτοῦ τοῦ λόγου νὰ κατέστη ὅπως δῆποτε τελεσιδίκως ἡ ἀπόφασις. — Ἐξ ἐναντίας κατὰ τὸ Γαλλικὸν δίκαιον ἂν ὁ διάδικος παρέλιπε νὰ προσβάλῃ δι' ἀνακοπῆς ἢ δι' ἐφέσεως τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, οὕτω δὲ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, κατέστη αὕτη τελεσιδίκως, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπαγορεύεται τῷ διαδίκῳ ἡ χρῆσις τῆς παλινδικίας· διότι υποτίθεται ὅτι τότε ὁ διάδικος ἀπεδέξατο τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν, ἀφοῦ ἀφῆκε νὰ παρέλθῃ ἐν ἀπραξίᾳ ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία ὡς καὶ ἡ πρὸς ἐφεσιν. Ἀλλὰ τὸ τοιοῦτον τεκμήριον εἶνε βεβαίως ἀκροσφαλές, διότι ἂν πολλάκις ὁ διάδικος δὲν προβαίῃ ἐγκαίρως εἰς τὴν ἀσκήσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἐφέσεως εἴτε ἔνεκα ἀμελείας, εἴτε διότι ἐκωλύθη ἔνεκεν ἄλλων λόγων, δὲν ἔπεται ἐντεῦθεν ὅτι ἀποδέχεται τὴν ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν, διὰ τὸν λόγον ὅτι μεγίστη ὑπάρχει πιθανότης ὅτι, ἂν εἶχεν εἰσέτι καιρὸν, ἀμέσως ἤθελεν ἐπιχειρήσῃ τὴν δι' ἐφέσεως ἢ ἀνακοπῆς προσβο-

λὴν τῆς ἀποφάσεως. Τὸ τεκμήριον λοιπὸν τοῦτο δὲν εἶνε ἀσφαλές· ἐπομένως λίαν ὀρθῶς ἐπρῆξεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐπιτρέψας τὴν χρῆσιν τῆς ἀναψηλαφήσεως καὶ κατὰ τὴν περίπτωσιν τῆς τελεσιδικίας τῆς ἀποφάσεως ἕνεκα τῆς μὴ ἐγκαίρου ἐνασκήσεως τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων. — Τώρα τίνες ἀποφάσεις εἰσὶν ἀνεπίδεκτοι προσβολῆς διὰ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς παλινδικίας ;

α') Αἱ μὴ ὀριστικαὶ ἀποφάσεις. Τὸ δικαστήριον π. χ. ἐκδίδει παρεμπιπτούσαν ἀπόφασιν διατάσσουσαν ἀποδείξεις. Δύναται κατὰ μιᾶς τοιαύτης ἀποφάσεως νὰ γίνῃ χρῆσις παλινδικίας ; Οὐδαμῶς· διότι ἡ μὴ ὀριστικὴ ἀπόφασις δεικνύει ὅτι δὲν ὑπάρχει τελεσιδικία, ἥτις εἶνε ἀφαικτον προαπαιτούμενον πρὸς ἄτησιν τῆς ἀναψηλαφήσεως, τοσούτω μᾶλλον καθ' ὅσον, ὡς γνωρίζομεν, ὁ δικαστὴς ἔχει δικαίωμα δυνάμει τοῦ ἄρθρου 180 Πολιτικῆς Δικονομίας ν' ἀνακαλέσῃ τὰς μὴ ὀριστικὰς αὐτοῦ ἀποφάσεις, ἐν ᾗ περιπτώσει, ὠριμώτερον σκεπτόμενος, ἤθελεν εὑρῇ αὐτὰς πλημμελεῖς. Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν οὐδεμία ἀνάγκη ἀναψηλαφήσεως, ὅταν ἀκόμη αὐτὸς ὁ δικαστὴς δύναται νὰ ἐπανορθώσῃ τὰ σφάλματα, εἰς ᾗ τυχὸν ὑπέπεσε κατὰ τὴν ἐκδοσιν παρεμπιπτούσης ἀποφάσεως. — β') Αἱ ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων ἐκδιδόμεναι ἀποφάσεις. Ὁ Εἰρηνοδίκης π. χ. ἔχει δικαίωμα, ὡς γνωρίζομεν, νὰ διατάσῃ προσωρινὰ μέτρα ἐπὶ ἐρίδων, ἀναγομένων εἰς τὴν διακτοχὴν· ἀλλὰ πᾶσα τοιαύτη ἀπόφασις τοῦ Εἰρηνοδίκου, ἔχει κατὰ τὸν νόμον προσωρινὴν ἰσχύν, μὴ διαρκούσα αἰωνίως, διότι θὰ ἔλθῃ κατόπιν ἡ στιγμή, καθ' ἣν τὸ δικαστήριον ὀριστικῶς πλέον θέλει κρίνῃ περὶ τοῦ ζητήματος ἐκείνου, ὅπερ προσωρινῶς ἐλύθη ὑπὸ τοῦ Εἰρηνοδίκου. Δὲν εἶνε λοιπὸν ἀνεπανόρθωτος ἡ βλάβη, ἥτις δύναται νὰ προκύψῃ ἐκ τοιαύτης ἀποφάσεως· εἰς τρόπον, ὥστε παρέλκει ἐντελῶς ἡ χρῆσις τῆς παλινδικίας.

γ') Αἱ ἀποφάσεις, αἱ ἐκδιδόμεναι παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅταν τοῦτο δικάζῃ ὡς ἀκυρωτικὸν δικαστήριον. Ὁ νομοθέτης κατὰ τῶν ἀποφάσεων τοῦ Ἀρείου Πάγου ἀπέκλεισε πᾶν ἐνδίκον μέσον, διότι ἠθέλησε νὰ καταστήσῃ ἀμείωτον τὸ κύρος τῶν ἀποφάσεων αὐτοῦ, καὶ νὰ τὰς ἐξασφαλίσῃ ἀπὸ πάσης προσβολῆς. Τούτου ἕνεκα ἀπέκλεισε τὴν χρῆσιν οἰουδήποτε ἐνδίκου μέσου εἴτε τακτικοῦ εἴτε ἀτάκτου.

Τώρα τίνες οἱ λόγοι, δυνάμει τῶν ὁποίων ὁ διάδικος δύναται νὰ θεμελιώσῃ τὴν οἴτησιν αὐτοῦ περὶ ἀναψηλαφήσεως κατὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως ; Τοὺς λόγους τούτους ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὥρισε σαφῶς

ἐν ἄρθρῳ 785 Πολιτικῆς Δικονομίας. Δὲν ἠθέλησεν ἐπομένως νὰ κα-
λίπῃ εἰς τὴν αὐτοβουλίαν τοῦ δικαστοῦ, ὅπως οὗτος κατὰ τὸ δοκοῦν
ἀποφαίνεται ἂν ὑπάρχῃ λόγος πρὸς παλινδικίαν, ἀλλ' ἐπέβαλεν αὐτῷ
νὰ ἀποβλέψῃ εἰς τὸ κείμενον τοῦ νόμου, καὶ μόνον, ἂν ὁ νόμος ἐπι-
τρέπῃ τὴν χρῆσιν τῆς ἀναψηλαφήσεως, νὰ προβάλῃ ἐκ νέου εἰς τὴν
ἐξέτασιν τῆς ὑποθέσεως. Τὸ σύστημα δὲ τοῦτο, ὅπερ καθιέρωσεν ὁ
ἡμέτερος νομοθέτης, εἶνε βεβαίως τὸ ὀρθότερον, διότι μυρία ἄτοπα
ἠδύναντο νὰ συμβῶσιν, ἂν ἡζήρητο ἐκ τῆς αὐθαριεσίας τοῦ δικαστοῦ
ν' ἀναιρῇ τὰς ἰδίαις ἀποφάσεις διὰ τῆς ἀναψηλαφήσεως. — Ἐξετάσω-
μεν ἤδη τίνες οἱ λόγοι, εἰς βλέπομεν ἀναγεγραμμένους ἐν ἄρθρῳ 785
τῆς ἡμετέρας Δικονομίας. Οἱ λόγοι οὗτοι δύνανται νὰ πηγάζωσιν ἐκ
τριῶν λόγων. Πρῶτον ἐκ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἀντιδίκου. Ἄν π.χ.
ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις ἐστηρίχθῃ ἐπὶ τῆς μαρτυρικῆς προσώπου δωρο-
δοκηθέντος, ὅπερ προσήγαγεν ὡς μάρτυρα ὁ νικητὴς διάδικος, βλέ-
πομεν ὅτι εἶνε σαθρὰ ἡ βάσις τῆς τελεσιδικίας· ἐπὶ τοῦ προκειμένου
λοιπὸν ὁ νομοθέτης ὤρειλε νὰ ἐπιτρέψῃ κατὰ τοιαύτης ἀποφάσεως τὸ
ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως. Ἐπίσης, ὅταν ἡ τελεσιδικία ἀπό-
φασις ἐστηρίχθῃ ἐπὶ ἐγγράφου, ὅπερ μετέπειτα ἐξηλέγχθῃ πλαστόν,
καὶ οὐδεμία πλέον ὑπολείπεται ἀμφιβολία περὶ τῆς πλαστότητός του.
Ἰδοὺ λόγοι δυνάμενοι νὰ στηρίξωσι τὴν ἀπομάκρυνσιν τοῦ δικαστηρίου
ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας, καὶ συνάμα ν' ἀνοίξωσι τὴν ὁδὸν εἰς τὸ ἐνδίκον
μέσον τῆς παλινδικίας.

Ἐν ἑκατέρᾳ λοιπὸν τῶν δύο τούτων περιπτώσεων δικαιοῦται ὁ
διάδικος ν' ἀσκήσῃ τὸ μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως, μετὰ τὴν διαφορὰν,
ὅτι δὲν δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐκτάκτου τούτου μέσου, εἰμὴ
μόνον ἂν ὑπάρχῃ ἀπόφασις, πιστοποιοῦσα τὴν δωροδοκίαν, πιστο-
ποιοῦσα ὅτι ὑπῆρξεν ἐγγραφὸν πλαστόν, ἢ τοῦλάχιστον νὰ ὑπάρχῃ
δικαστικὴ ὁμολογία τοῦ διαδίκου, ὅτι πράγματι ἐδωροδόκησε τὸν μάρ-
τυρα, ἢ ὅτι μετεχειρίσθη πλαστόν ἐγγραφόν. Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ἐν ᾗ
περιπτώσει ἡ ἀπόφασις ἐστηρίχθῃ ἐπὶ ψευδορκίας αὐτοῦ τοῦ διαδί-
κου, εἴτε διότι ὁ ἀντίδικος τῷ εἶχεν ἐπαγάγῃ ὄρκον, εἴτε διότι ὁ δι-
καστὴς τῷ τὸν ἐπέβαλεν, οὗτος δὲ δὲν τὸν ἐδέχθη, καὶ ἀνεκαλύφθη
ἡ ψευδορκία, χωρεῖ ἀναψηλαφήσις ; ἡ ψευδορκία δηλ. τοῦ ἀντιδίκου
εἶνε λόγος δικαιολογῶν τὴν χρῆσιν τοῦ ἐκτάκτου μέσου τῆς παλινδι-
κίας ; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, διότι ὁ ἡμέτερος
νομοθέτης οὐδαμῶς μνημονεύει τοιαύτην περίπτωσιν· τί μέσον λοιπὸν

ὑπολείπεται τῷ διαδίκῳ ἐκείνῳ, πρὸς ζημίαν τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ ψευδορκία ; Ὁ νομοθέτης ἐνταῦθα ἐθεώρησεν, ὅτι ἤρκει ἡ ἐπιφύλαξις τῆς ποινικῆς καταδικάζουσας κατὰ τοῦ ψευδορκήσαντος διαδίκου· τὸ μόνον λοιπὸν προφυλακτικὸν μέτρον εἶνε, ὅτι σφίζεται ἀκέραιον τὸ δικαίωμα τῆς ποινικῆς καταδικάζουσας τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις ἤθελε ψευδορκῆσαι. — Ἐρχόμεθα ἔτι εἰς ἕτερον λόγον ἀναψηλαφήσεως, ἀπορρέοντα ἐκ κακῆς πίστεως τοῦ ἀντιδίκου· ὁ δὲ λόγος οὗτος εἶνε ἡ ἐπίσχεσις κρισίμων ἐγγράφων, ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου. Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι διεξάγεται δίκη περὶ κληρονομίας, ἥτις στηρίζεται εἰς δικαιώματα ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς, καὶ μετὰ τὴν ἔκδοσιν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως αἰφνης ἀνακαλύπτεται, ὅτι εἰς χεῖρας τοῦ ἀντιδίκου εὐρίσκεται διαθήκη τοῦ ἀποθανέντος, κρίσιμον ἐγγραφοῦ, ὅπερ ἂν εἶχεν ὑπ' ὀφει τοῦ ὁ δικαστῆς διαρκούσης τῆς δίκης, ἴσως ἤθελεν ἐκδῶσαι ἀπόφασιν πολλῷ διόφορον ἐκείνης, ἣν ἐξέδωκε, στηριζόμενος ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς. Ἡ πρόκειται περὶ ἐγγράφων ἐξαφληκτηρίων ἐν δίκῃ περὶ χρέους, καὶ ἐν τούτοις τὰ ἐγγραφα ταῦτα εὐρίσκονται εἰς χεῖρας τοῦ ἀντιδίκου, ὅστις τὰ παρακρατεῖ.

Ἐχομεν λοιπὸν ἐπίσημα, ἐγγραφα, ἅτινα ἔν ἐἶχεν ὑπ' ὀφει τοῦ ὁ δικαστῆς κατὰ τὴν ἔκδοσιν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, καὶ τὰ ὅποια ἂν ἐλάμβανεν ὑπ' ὀφει, ἐντελῶς ἀντίθετον ἴσως ἤθελεν ἐκδῶσαι ἀπόφασιν. Ἰδοὺ λοιπὸν λόγος ἀναψηλαφήσεως, ὡς ρητῶς ἀναγράφει τὸ ἄρθρ. 785 τῆς Δικον. Ἀλλὰ δὲν ἀρκεῖ νὰ ὑπάρχωσιν ἐπίσημα ἐγγραφα εἰς χεῖρας τοῦ ἀντιδίκου, ἀλλὰ πρέπει προσέτι ὁ ἀντίδικος κατὰ τὸν νόμον νὰ εἶνε ὑπόχρεως εἰς ἐπίδειξιν τῶν ἐγγράφων τούτων· διότι ἄλλως οὐδεὶς εἶνε ὑπόχρεως νὰ παρέχῃ ὅπλα τῷ ἀντιδίκῳ τοῦ πρὸς καταπολέμησιν ἑαυτοῦ. Ὑπάρχουσιν ὠρισμέναι περιπτώσεις, ἃς ἄλλοτε ἀνεπτύξαμεν, καθ' ἃς ὁ ἀντίδικος εἶνε ὑπόχρεως εἰς ἐπίδειξιν ἐγγράφων τινῶν, ἅτινα κατέχει, καὶ τὰ ὅποια ὠφελοῦσι τὸν ἕτερον διάδικον. Πρέπει λοιπὸν τὸ ἐγγραφοῦ ὅπερ κατακρατεῖται ν' ἀνήκῃ εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἐγγράφων ἐκείνων. Τέλος ἐτέρα τις συνθήκη ἀφεύκτως ἀπαιτούμενη πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς διατάξεως ταύτης εἶνε ὅτι ὁ διάδικος ὅστις ἐστερήθη αὐτῶν τῶν ἐγγράφων, πρέπει νὰ διατελῇ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ὑπάρξεως αὐτῶν· διότι ἂν ἐγίνωσκεν αὐτὸ τὸ γεγονός, τότε ὑπῆρχε μέσον πρὸς πρόληψιν τοῦ κακοῦ, ἡδύνατο νὰ ἐξαναγκασθῇ ὁ ἀντίδικος πρὸς ἐπίδειξιν· πρέπει λοιπὸν πρὸς ἀσκήσιν τῆς ἀναψηλαφήσεως νὰ συντρέχῃ καὶ ἡ ἀνάγκη ἐκείνου, πρὸς ζη-

μίαν τοῦ ὁποίου ἐγένετο ἡ ἐπίσχεσις τῶν κρισίμων ἐγγράφων. Πλὴν ὁμως τοῦτου, δὲν ἀρκεῖ νὰ ἰσχυρίζηται ἀπλῶς ὁ διάδικος ὅτι κατακρατεῖ ὁ ἀντίδικός του ἐγγράφα σπουδαϊότατα, πρὸς ἀπόδοσιν τῶν ὁποίων εἶνε ὑπόχρεως, ἀλλὰ πρέπει συγχρόνως καὶ νὰ τὸ ἀποδείξη, ὥστε νὰ ἔχωμεν βεβαιωμένην τὴν τοιαύτην ἐπίσχεσιν, εἴτ' ἐγγράφως εἴτ' ἐνόρκως, εἴτε δυνάμει δικαστ. ὁμολογίας, ὡς ρητῶς ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη.

Μεταβαίνομεν νῦν εἰς τὴν ἐξέτασιν ἐτέρων λόγων ἀναψηλαφήσεως, οἵτινες πλέον δὲν ἀπορρέουσιν ἐκ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ διαδίκου, ἀλλ' ἐκ παραδρομῆς, ἐκ πταίσματος τοῦ δικαστοῦ. Ὁ δικαστὴς π. χ. ἔχει ἐνώπιόν του τὸν κανόνα ὅτι *sententia debet esse conformis libello*, ἥτοι ἡ ἀπόφασις δεόν νὰ εἶνε σύμφωνος πρὸς τὸ δικόγραφον, ὅπερ ἀποτελεῖ τὸν ἄζονα πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης. Ἄν λοιπὸν ὁ δικαστὴς παρὰ τὸν κανόνα τοῦτον ὑπερβῇ τὰ ἐσκαμμένα (ἐξαιτοῦμαι π. χ. διὰ τῆς ἀγωγῆς μου 100 καὶ μοὶ ἐπιδικάζει 120 ἥτοι ἐπιδικάζει πλέον τοῦ αἰτουμένου, ἢ ἂν παρὰ τὸν κανόνα ἀντιθέτως, ὑποβάλω π. χ. διαφόρους αἰτήσεις ἐνώπιον αὐτοῦ, καὶ ἐνῷ ὀφείλει νὰ ἀποφανθῇ ἐφ' ὅλων τῶν ζητημάτων, ἐφ' ἐνὸς σιωπᾷ) ἡ ἀπόφασις ἢ τελεσίδικος εἶνε ἐσφαλμένη, τὸ δὲ σφάλμα πηγάζει ἐκ παραδρομῆς τοῦ δικαστοῦ· ἐπομένως ὑπάρχει καὶ πάλιν λόγος ἀναψηλαφήσεως κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν. Ὁ δικαστὴς ὁμως ἐνδεχόμενον νὰ σφάλῃ καὶ κατ' ἄλλον τρόπον· δὲν ὑπερβαίνει π. χ. τὰ αἰτηθέντα, οὔτε καταλείπει ἀδίκαστον ὠρισμένην αἴτισιν, ἀλλ' ἐκδίδει ἀποφασιν περιέχουσαν διατάξεις ἀντιφατικὰς πρὸς ἀλλήλας, ὡς π. χ. ὡσάκις ἡ μία διάταξις ἀναιρεῖ τὴν ἄλλην, εἰς τρόπον ὥστε εἶνε ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις τοιαύτης ἀποφάσεως. Εἶνε λοιπὸν δυνατόν τοιαύτη ἀπόφασις νὰ μείνῃ ἀπρόσβλητος, νὰ εἶνε ὠχυρωμένη ὑπὸ τοιούτους ὅρους, ἀπέναντι τῆς παλινδικίας, Βεβαίως ὅχι, καὶ ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε τῷ διαδίκῳ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως. Ὑπάρχει ὁμως καὶ τρίτη περίπτωσις, καθ' ἣν καὶ πάλιν τὸ σφάλμα δύναται νὰ πηγάζῃ ἐκ παρεκτροπῆς τοῦ δικαστοῦ, ὅταν δηλ. οὗτος δὲν ἀντιφάσκη δι' ἀντιφατικῶν διατάξεων ἐν τῇ αὐτῇ ἀποφάσει, ἐξέδωκεν ὁμως ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ δύο διαφορετικὰς ἀποφάσεις,¹ σήμερον ἀποφα-

1) Πρέπει ὁμως αἱ ἀντιφάσκουσαι αὐταὶ ἀποφάσεις νὰ ἐξεδόθησαν μετὰ τῶν αὐτῶν διαδίκων καὶ ἐν τῇ αὐτῇ διαφορᾷ. (Πολ. 785 § 3).

σίζει ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐκδίδει ἀπόφασιν, δι' ἧς δέχεται τὴν ἀγωγὴν καὶ κατόπιν ἐκδίδει ἄλλην, ἀπορρίπτουσαν τὴν ἀγωγὴν. Ἀλλὰ πῶς δύναται νὰ λάβῃ χώραν τοιαύτη περίπτωσις; Δύναται ἄριστα νὰ συμβῇ, ὅταν ὁ διάδικος καθ' οὗ ἐξεδέθη ἡ δευτέρα ἀπόφασις ὑπῆρξε τοιοῦτος ὡς καθολικὸς ἢ ὡς εἰδικὸς διάδοχος κληρονόμος τοῦ πρώτου διαδίκου, ἀγνοῶν ὅτι εἶχεν ἤδη ἐκδοθῇ ἀπόφασις τελεσιδικος δεχομένη τὴν ἀγωγὴν, ὑποβάλλει νέαν αἴτησιν ἵνα γίνῃ δεκτὴ ἡ ἀγωγή του, ὃ δὲ δικαστὴς διὰ νέας ἀποφάσεώς του τὴν ἀπορρίπτει. Ἴδού δύο ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσαι ἐφ' ἐνός καὶ τοῦ αὐτοῦ θέματος, ἀντιφάσκουσαι πρὸς ἀλλήλας. Ἐχομεν λοιπὸν προφανῇ ἀδικίαν, μόνος δὲ τρόπος θεραπείας ὑπολείπεται τῷ διαδίκῳ ἡ παλινδικία.

Μεταβαίνομεν εἰς ἄλλην κατηγορίαν λόγων ἀναψηλαφήσεως, διακαίολογουμενὴν ἐκ τῆς ἐλλείψεως, ἥτις ὑπάρχει περὶ τὴν ἐκπροσώπησιν τοῦ διαδίκου. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁσάκις παρίσταται ὁ διάδικος ἐν τῇ εἰκῇ, ἀλλ' εἶνε ἐκ τῶν προσώπων τῶν κατὰ τὸν νόμον χρηζόντων ἐκπροσώπησης, εἶνε π. χ. ἀνήλικος ἔχων ἀνάγκην ἐπιτρόπου, παρίσταται δ' ἐν τῇ εἰκῇ ἄνευ τῆς παρουσίας τοῦ νομίμου αὐτοῦ ἀντιπροσώπου, ἄνευ ἐπιτρόπου, ἢ ὑπάρχῃ μὲν ἀντιπρόσωπος, ἀλλ' οὗτος εἶνε ψευδής, δὲν εἶνε τὸ πρόσωπον ὅπερ κατὰ τὸν νόμον ὀφείλει νὰ ἀναλάβῃ τὴν ἐκπροσώπησιν τοῦ διαδίκου. Ἐχομεν λοιπὸν ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει παντελῆ ἑλλειψιν ἐκπροσώπησης, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἑλλειψιν προσηκούσης ἐκπροσώπησης. Τὸ γεγονὸς λοιπὸν τοῦτο τῆς ἐλλείψεως νομίμου ἀντιπροσώπου δικαιολογεῖ τὴν χρῆσιν τῆς ἀναψηλαφήσεως κατὰ τῆς τελεσιδικου ἀποφάσεως, ἥτις ἠθελεν ἐκδοθῇ, κατὰ τὴν δίκην ἐκείνην. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐγείρεται τὸ ἐξῆς ζήτημα. Ἀρά γε μόνον ὁσάκις ὑπάρχει παντελὴς ἑλλειψις ἀντιπροσώπου, ἢ καὶ ὅταν ἐλλείπῃ ὁ προσήκων ἀντιπρόσωπος, ἐφαρμόζεται ἡ σχετικὴ διάταξις τῆς ἡμετέρας δικονομίας, ἢ ἐξ ἐναντίας καὶ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὑπάρχει μὲν ἀντιπρόσωπος, ἀλλ' οὗτος παραλείπει νὰ μεταχειρισθῇ ὅλα τὰ δυνατὰ μέσα; Θέλομεν λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐπιτρέψῃ ἢ ὄχι εἰς τὸ πρόσωπον αὐτὸ τὴν ἀσκήσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως; Περὶ τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· εἰς τῶν ἐρμηνευσάντων παρ' ἡμῖν τὸ κεφάλαιον περὶ ἐνδίκων μέσων, ὁ Ρουσόπουλος, στενῶς ἐρμηνεύει τὸν νόμον, καὶ παραδέχεται τὸ ζήτημα τῆς ἀναψηλαφήσεως μόνον καθ' ἣν περίπτωσιν δὲν ὑπάρχει ἐπιτροπος, ὃχι ὅμως καὶ ὁσάκις ὑπάρχει

μὲν τοιοῦτος, ἀλλὰ δὲν καταβάλλει τὴν δέουσαν ὑπεράσπισιν. Τὴν γνώμην δὲ ταύτην ἠκολούθησε καὶ ὁ Ἄρ. Πίγος καὶ νομίζομεν πολὺ ὀρθῶς, διότι τὸ κείμενον τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐκ-προσώπησιν, ἄλλο δὲ ἐκ-προσώπησις καὶ ἄλλο ὑπεράσπισις. Ὁρροθέρα λοιπὸν εἶνε ἡ γνώμη αὕτη, καθ' ἣν ὁ θεσμός τῆς παλινδικίας δὲν ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἀτελοῦς ὑπερασπίσεως τοῦ ἀντιπροσωπευομένου, τῆς ἀντιθέτου, ἣν ἡσπάσθη πρὸς τοῖς ἄλλοις ἐκ τῶν ἡμετέρων καὶ ὁ Οἰκονομίδης.¹

Ἀλλὰ πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς τελευταίας ταύτης γνώμης ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος. Διότι ἂν ἠθέλομεν ἐπιτρέψῃ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως καὶ κατὰ τὴν περίπτωσιν τῆς ἀτελοῦς ὑπερασπίσεως, τότε ἠθέλομεν καταστήσῃ εὐάλωτον πλεον τὸ ὀχύρωμα τῆς τελεσιδικίας, θὰ ἠδύναντο ἀνὰ πᾶσαν στιγμὴν νὰ πίπτωσιν ἡ τουλάχιστον νὰ προσβάλλωνται ὑπὸ τῆς παλινδικίας αἱ τελεσιδικοί ἀποφάσεις, ἐσάκις δὲν ἠθελον ἀρέσῃ εἰς τὸν ἀντιπροσωπευόμενον, ἐπὶ τῇ προφάσει τῆς ἀτελοῦς ὑπερασπίσεως ἐκ μέρους τοῦ ἐπιτρόπου. Ὑπάρχουσι περιπτώσεις *ultra petita*, καθ' ἃς ὁ νόμος ἐπιβάλλει εἰς τὸν εἰσαγγελέα τὴν υποχρεωσιν ν' ἀγορεύσῃ καὶ τοῦτο ἰδίᾳ συμβαίνει ἐπὶ τινων θεμάτων ἐνδιαφερόντων τὴν δημοσίαν τάξιν. Ἄν λοιπὸν ὑποθέσωμεν δίκην ἐνδιαφέρουσαν τὸ κράτος, ἡ ἀποβλέπουσαν εἰς τὰ συμφέροντα ἀνηλίκου, καὶ ἐν γένει δίκην ἐξ ἐκείνων καθ' ἃς ἐκ τοῦ νόμου ὀφείλει ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, ἵνα διαφωτίσῃ τὸ δικαστήριον, οὗτος δὲ παρὰ τὸν νόμον, παραλείπει νὰ λάβῃ τὸν λόγον, ὁ νομοθέτης ἕνεκα τῆς τοιαύτης παραλείψεως ἐθεώρησεν ὅτι ὑπάρχει λόγος ἀναψηλαφήσεως, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι χρῆσιν τοῦ μέσου τούτου δύναται νὰ κάμῃ μόνος ὁ διάδικος ἐκεῖνος, ὅστις ἡττήθη ἐν τῇ δίκῃ, καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ὁποίου ὤφειλε ν' ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ ἀνήλικος ἐξῆλθε νικητῆς τοῦ ἀγῶνος καίτοι ὁ εἰσαγγελεὺς παρέλιπε νὰ λάβῃ τὸν λόγον, καὶ ἡττήθη ὁ ἕτερος διάδικος· δύναται ὁ τελευταῖος οὗτος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου, καὶ ἐπὶ τῇ βῆσει ταύτης νὰ θεμελιώσῃ ἀναψηλάφησιν; Βεβαίως ὄχι· διότι ἡ παράλειψις τοῦ εἰσαγγελέως ἐγένεν εἰς βάρος τοῦ ἀνηλίκου καὶ οὐχὶ εἰς βάρος τοῦ ἡττηθέντος.²

1) Ἐγγ. § 240 σημ. 9.

2) Ὅταν ἡ ἀγορεύσις τοῦ Εἰσαγγελέως διατάσσεται ὑπὸ τοῦ νόμου χάριν

Ἐξετάσωμεν ἤδη ποῖον τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀναψηλαφήσεως. Ἐκ τῶν λεχθέντων βεβαίως μαρτυρεῖ τις, ὅτι ἀρμόδιον εἶνε αὐτὸ τὸ δικαστήριον, τὸ ἐκδῶσαν τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν· τὸ αὐτὸ δὲ θέλει συμβῇ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει τὸ ζήτημα τῆς τελεσιδικίας ἤθελεν ἀναφυῇ ἐν ἄλλῃ δίκῃ ἐκκρεμῇ, καθ' ἣν μεταξὺ διαφόρων ἐπιχειρημάτων ἀντιτάσσεται καὶ μία τελεσιδικὸς ἀπόφασις· ὁ ἀντίδικος, βλέπων ὅτι ἡ βάσις τῆς τελεσιδικίου ταύτης ἀποφάσεως εἶνε πλημμελής, δύναται νὰ προτείνῃ κατ' αὐτῆς ἀναψηλάφησιν· ἀλλ' ἐνώπιον τίνος δικαστηρίου θέλει εἰσαχθῇ ἡ ἀναψηλάφηση; Καὶ πάλιν κατὰ τὴν προκειμένην περίπτωσιν τὸ δικαστήριον ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ἡγέρθη τὸ ζήτημα τῆς ἀναψηλαφήσεως ἀδιαφοροῦν περὶ τῆς ἐκκρεμοῦς δίκης, θέλει ἀπορνηθῇ συμφώνως πρὸς τὴν ἐννοίαν τοῦ νόμου, ὅτι ἡ αἴτησις ἀναψηλαφήσεως δεόν νὰ εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου ἐκείνου, ὅπερ ἐξέδοτο τὴν προσβαλλομένην τελεσιδικίαν ἀπόφασιν. Τί θέλει γίνῃ λοιπὸν ἐν τῷ μεταξὺ ἡ ἐκκρεμῆς ἐκείνη δίκη; Κατ' ἀνάγκην θέλει σταματήσῃ μέχρις οὗ λυθῇ αὐτὸ τὸ ζήτημα παρὰ τοῦ ἀρμοδίου δικαστηρίου.— Τώρα ἐρωτᾶται: Δὲν εἶνε ἐπικίνδυνον νὰ δικάζῃ τὸ ζήτημα τῆς παλινδικίας ὁ αὐτὸς δικαστής, ὅστις ἐνέπεσεν εἰς αὐτὸ τὸ λάθος; Δὲν ὑπάρχει φόβος ὅτι ἐκ μεταιοφροσύνης, ἐξ ἐγωΐσμου ἤθελε δυσκολευθῇ ν' ἀνατρέψῃ ἀπόφασιν ὑπ' αὐτοῦ ἐκδοθεῖσαν, ἔστω καὶ ἂν προφανῆς εἶνε ἡ ἀδικία ἡ πηγάσασα ἐκ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως; Ὁ κίνδυνος οὗτος δὲν εἶνε τόσον μέγας ὅσον κατ' ἀρχὰς φαίνεται, διότι ὁ δικαστής δὲν πρόκειται νὰ ἐξετάσῃ ὅλην τὴν ὑπόθεσιν, ἀλλὰ μόνον ὠρισμένον μέρος αὐτῆς εἰς ὃ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ διαδίκου ὑπάρχει ἡ ἀδικία. Μάλιστα δὲ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ ἀδικία προέρχεται οὐχὶ ἐκ παραδρομῆς τοῦ δικαστοῦ, ἀλλ' ἐκ πταίσματος τοῦ διαδίκου. Τώρα ὑπάρχουσι βεβαίως καὶ περιπτώσεις, καθ' αἷς τὸ σφάλμα ἀπορρέει ἐκ τοῦ καστοῦ· ἀλλ' ἐπειδὴ, ὡς εἴπομεν καὶ ἀνωτέρω, ὁ δικαστής δὲν πρόκειται νὰ δικάζῃ ἐκ νέου ὁλόκληρον τὴν ὑπόθεσιν, ἀλλὰ μόνον ὠρισμένον μέρος αὐτῆς εἰς ὃ ὑπάρχει τὸ σφάλμα, ὁ νομοθέτης δὲν θεώρησε τὸν κίνδυνον τοσοῦτον σπουδαῖον, ἀπέναντι τῶν πλεονεκτημάτων, ἅτινα ἔχει ἡ ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ δικαστοῦ ἐπίλυσις τοῦ ζητήματος τῆς παλινδι-

τῆς διχοφασίας καὶ οὐχὶ χάριν τοῦ διαδίκου, τότε ἡ παράλειψις δίδει χώραν εἰς ἀκυρώσιν. (Οἶκον. § 240 σημ. 10).

κίας, διότι ὁ δικαστὴς οὗτος ἔχει μελετήσῃ τὴν ὑπόθεσιν, καὶ γνωρίζει τὰ καθ' ἑκάστα λεπτομερῶς κάλλιον παντὸς ἄλλου, ἐπομένως εἶνε καὶ ἀρμοδιώτερος νὰ διορθώσῃ τὸ σφάλμα εἰς ὃ ὑπέπεσεν εἴτε αὐτὸς οὗτος εἴτε ὁ διάδικος. — Τίνα πρόσωπα δύνανται νὰ κάμωσι χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως; Τοιαῦτα πρόσωπα εἶνε οἱ διάδικοι, οὔτινες ὑπῆρξαν τοιοῦτοι κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως. Ἄλλ' ἐνδέχεται ἐν τῷ μεταξύ νὰ ἐξέλιπεν οἰοσδήποτε αὐτῶν τῶν διαδίκων, ἢ νὰ παρεχώρησε τὰ δικαιώματά του εἰς ἕτερον καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται νὰ διεξαχθῇ ὁ ἀγὼν μεταξύ τῶν καθολικῶν ἢ εἰδικῶν αὐτοῦ διαδόχων. Μίον οἱ τρίτοι¹ δὲν δύνανται νὰ λάβωσι μέρος εἰς τοιοῦτον ἀγῶνα. Ἄλλ' ἵνα καὶ ὁ διάδικος ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀσκησιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλαφήσεως, πρέπει νὰ ἔχῃ ἐννομον συμφέρον· διότι, ἂν π. χ. νικήσῃ ἐκ τῆς ἐκδοθησομένης ἀποφάσεως, δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ ἀπόφασιν, ἥτις τὸν ὠφελεῖ.

Δεύτερον ὁ διάδικος ἐκεῖος, ὅστις ἠθέλησε νὰ κίμῃ χρῆσιν τῆς ἀναψηλαφήσεως, ἀνάγκη νὰ μὴ ἔχῃ ἀποδεχθῇ προηγουμένως τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν, διότι, ἂν τυχὸν καθ' οἰοσδήποτε τρόπον ἔδειξεν ὅτι τὴν ἀποδέχεται, ἡ ἀποδοχὴ αὕτη τὸν ἀποκλείει ἀπὸ τῆς χρήσεως τῆς παλινδικίας. — Τρίτῃ περιπτώσει, καθ' ἣν ἀποκλείεται τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλαφήσεως, εἶνε ἡ προηγουμένη ἵσκησις αὐτοῦ τοῦ μέσου. Ἄν π. χ. προσβάλῃ τελεσιδικίαν τινα ἀπόφασιν δι' οἰοσδήποτε λόγον διὰ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς παλινδικίας, καὶ ἀποτύχῃ κατὰ τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, δὲν δύναμει βραδύτερον νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν ἀσκησιν αὐτῆς διὰ νέους λόγους, οὓς παρέλιπον νὰ προτείνῃ κατὰ πρῶτον. Ἄλλ' ἂν τὸ δικαστήριον ἀπεφάνθῃ τελεσιδικίως ἐπὶ τῆς ἀναψηλαφήσεως, ἐπιτρέπεται πλέον τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον κατ' αὐτῆς τῆς ἀποφάσεως τῆς, οὕτως εἰπεῖν, τελεσιδικίου εἰς τὸ τετράγωνον; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ καταφατικῶς· καὶ ἡ μὲν Γαλλικὴ Δικονομία ἀπολύτως ἀπαγορεύει τὴν χρῆσιν τῆς παλινδικίας εἰς ἑκάτερον τῶν διαδίκων, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκλεισεν ἐκεῖνον μόνον ἐκ τῶν διαδίκων, ὅστις ἔκαμεν ἤδη χρῆσιν αὐτοῦ τοῦ μέσου. Ὁ ἀντίδικος ὅμως, ὁ ἡττηθεὶς τὸ πρῶτον κατὰ τὴν δίκην τῆς ἀναψηλαφήσεως, ἐνῷ τὸ πρῶτον ἦτο νικητὴς, κατὰ τὸν ἡμέτερον

1) Ὁ νόμιμος ἀντιπρόσωπος τοῦ διαδίκου καὶ οἱ εἰδικοί πληρεξούσιοι δύνανται νὰ αἰτήσωσι τὴν ἀναψηλαφήσιν. (Οἶκον. § 238).

μὲν νόμον δὲν ἀποκλείεται, κατὰ τὸν Γαλλικὸν ὅμως, ὡς εἵπομεν, ἀποκλείεται. — Ἐξετάσωμεν ἤδη ποία ἡ προθεσμία πρὸς ἀσκήσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλάφησης. Ἡ προθεσμία αὕτη κατὰ νόμον εἶνε τρίμηνος· ἀλλ' ἀμέσως ἐρωτᾶται, ποῖον τὸ χρονικὸν διάστημα, ἀφ' οὗ λογίζεται ἀρχομένη; Κατὰ κανόνα ἄρχεται βεβαίως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἥς ἐπιδίδωκεται ἡ κατάργησις. Οὗτος εἶνε ὁ γενικὸς κανὼν. Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ θέματα, καθ' ἃ ἡ προθεσμία πρὸς ἀναψηλάφησην ἄρχεται ἄλλοθεν· ὅταν π. χ. ὁ λόγος τῆς ἀναψηλάφησης εἶνε ἡ ψευδομαρτυρία, ἐφ' ἥς ἐστήριχθη ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, τότε ἡ προθεσμία ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἀνεγνωρίσθη δικαστικῶς, ὅτι τῷ ὄντι ὑπῆρξε ζωροδοκία τοῦ μάρτυρος ἐκείνου, ἐπὶ τῆς καταθέσεως τοῦ ὁποῖου ἐβασίσθη τὸ ἐκδὲν τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν δικαστήριον. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ καθ' ἣν περίπτωσιν λόγος τῆς παλινδικίας εἶνε ἡ πλοστογραφία φησὶς εἴτε ἡ νόθευσις ἐγγράφου, ἐφ' οὗ ἐστήριξε τὴν ἀπόφασιν τοῦ τῷ δικαστήριον. Ἐπίσης καὶ ἐνταῦθα ἡ προθεσμία πρὸς ἀναψηλάφησην θεωρεῖται ἀρχομένη ἀπὸ τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἡ πλαστογραφία ἀνεγνωρίσθη ἐπισήμως ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου. Ἄν ἔτι πρόκειται περὶ ἐπισχεσεως κρίσιμων ἐγγράφων ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου, ἥτινα, ὡς εἵπομεν, δικαιολογοῦσι τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναψηλάφησης, τότε θέλομεν θεωρήσῃ ἀρχομένην τὴν τρίμηνον προθεσμίαν, ἀφ' ἥς ἡμέρας ἐπῆλθεν ἡ τοιαύτη ἀναγνώρισις τῆς ἐπισχεσεως τῶν ἐγγράφων τούτων. Ἀλλὰ πόθεν θέλει βεβαιωθῇ ἡ τοιαύτη ἡμέρα; Ἡ βεβαίως θέλει προκύψῃ εἴτ' ἐγγράφως εἴτ' ἐνόρκως εἴτε ἐκ δικαστικῆς ὁμολογίας.¹ Ἡ τρίμηνος ἐν τούτοις προθεσμία, ἀρχομένη ἐκ τῶν ἀνωτέρω μνημονευθέντων χρονικῶν σημείων ἀναστέλλεται κατὰ διαφόρους περιπτώσεις. Καὶ πρῶτον ἐφ' ὅσον διαρκεῖ ἡ προθεσμία, πρὸς ἀσκήσιν τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων· ἐνδὸς λοιπὸν διαρκεῖ ἡ πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμία, ἥτις κατὰ τὸν νόμον εἶνε 8 ἡμέρες, ἐφ' ὅσον διαρκεῖ ἡ προθεσμία πρὸς ἔφεσιν, ἥτις κατὰ τὸν νόμον εἶνε 30 ἡμέρες, δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ὡς ἀρχομένην τὴν πρὸς ἀναψηλάφησην προθεσμίαν· ἀφοῦ λοιπὸν ἐκπνεύσωσιν αἱ προθεσμίαι τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, ἐκτοτε θέλομεν θεωρήσῃ, τρέχουσαν τὴν προθεσμίαν τῆς παλινδικίας.

Ἐτερον θέμα ἀναστολῆς εἶνε ἡ ἀνηλικιότης τοῦ διαδίκου

1) Τίς ἀποδεικνύει; Βεβαίως ὁ αἰτῶν τὴν ἀναψηλάφησην.

ἐκείνου, ὅστις εἴτε οὐδαμῶς εἴτε κακῶς ἀντεπροσωπεύθη, διότι ὁ ὡς ἐπίτροπος αὐτοῦ παραστάς ἦτο ψευδεπίτροπος. Ἐν ὅσῳ λοιπὸν διαρκεῖ ἡ ἀνηλικιότης, ἐν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν τρέχουσαν τὴν πρὸς ἀναψηλάφησιν προθεσμίαν· ὅταν ὅμως ὁ ἀνήλικος ἐνηλικιωθῇ, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ἐκείνης παύει ἡ ἀναστολή. Ἀλλὰ πολλάκις ὁ ἀρχικὸς διάδικος, εἰς βάρος τοῦ ὁποίου ἐκδίδεται ἡ τελεσιδίκος ἀπόφασις, ἀποθνήσκει, καὶ ἐπέρχεται ὁ κληρονόμος του· ἀλλ' ὁ κληρονόμος ἔχει τὸ *spatium deliberandi*, τὴν προθεσμίαν δηλ. τῆς διασκέψεως· ἐν ὅσῳ λοιπὸν διορκεῖ ἡ πρὸς διάσκεψιν προθεσμία, πρέπει νὰ θεωρήσωμεν, ὅτι ἀναστέλλεται ἡ προθεσμία πρὸς ἄσκησιν τῆς παλινδικίας. —

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν προθεσμίαν πρὸς ἀναψηλάφησιν. Ἡδὴ μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῆς διαδικασίας, ἥτις λαμβάνει χώραν ἐπὶ τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου.

Ἡ διοδικοσία διεξάγεται εἴτε κατὰ τὴν συνήθη εἴτε κατὰ τὴν οὐνοπτικὴν διαδικασίαν, ἐφ' ὅσον ἡ κυρία ὑπόθεσις ἔχει τὸν πρῶτον ἢ τὸν δεῦτερον χαρακτῆρα. Τώρα ἐν τῇ προδικασίᾳ ἀπαντᾷμεν συνθήκην τινά, καθ' ἣν ὁ ἐπικαλούμενος τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναψηλοφήσεως θέον νὰ προκαταβάλλῃ πρόστιμον 100 δρ. (νόμος 10 Δ.Υ. 1836). Ἐκτὸς τούτου ὁ μεταχειριζόμενος τὴν ἀναψηλάφησιν, ἐν ἡ περιπτώσει ἀποδειχθῇ κατόπιν ὅτι ἐκ προπετείας μᾶλλον ἐπέχειρσεν τὴν ἄσκησιν αὐτῆς, θέλει καταδικασθῇ κατὰ ρητὴν διάταξιν τῆς ἡμετέρας δικονομίας εἰς ἀποζημίωσιν 200 δρ., ἀπέναντι τοῦ προσώπου καθ' οὗ ἐνήργησε τὴν ἀναψηλάφησιν. — Τώρα ἡ χρῆσις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς παλινδικίας, ποῖον ἔχει ἀποτέλεσμα; Ἀρά γε ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως; Ὁ νόμος ἀποφαίνεται ἀκριβῶς τὸ ἀντίθετον, ὅτι οὐδεμία ἐπέρχεται ἀναστολή ἐκ τῆς ἐνασχήσεως τῆς παλινδικίας· διότι ἄλλως θὰ ἤδυνάτο οἰοσθῆποτε Στρεψιάδης, μεταχειριζόμενος αὐτὸ τὸ μέσον, νὰ κατορθώνῃ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐκδόσεως ἀποφάσεως. Μάλιστα ὁ νόμος προβαίνει ἐτι περαιτέρω, ἀπειλῶν τὸν δικαστὴν ἐκεῖνον ὅστις ἤθελε τολμήσῃ ἐνεκα τοιοῦτου λόγου νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐφέσεως· ὅχι δὲ μόνον διὰ πολιτικῆς εὐθύνης ἠπειλήσεν ὁ νόμος τὸν δικαστὴν, ἀλλὰ, προσέτι καὶ διὰ πειθαρχικῆς ποινῆς ἐν ἡ περιπτώσει παρὰ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου ἤθελεν ἀναστεῖλῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως.

Ἐν τούτοις ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἀναστολή τῆς

ἐκτελέσεως πρέπει νὰ ἐπέλθῃ, καὶ τοῦτο συμβαίνει ἂφ' ἐνός μὲν ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ὑποθέσεως· ἂν π. χ. πρόκειται περὶ ἀντιφατικῶν ἀποφάσεων ἐκδοθεισῶν παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαστοῦ, εἴτε περὶ ἀντιφατικῶν διατάξεων μιᾶς καὶ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν δύο ἀποφάσεις εἴτε δύο διατάξεις ἀντιφατικές, καὶ ἔνν γινώσκουμεν ὁποτέραν αὐτῶν νὰ προτιμῇσωμεν· ποῖον ἐκ τῶν δύο θέλομεν ἐκτελέσῃ ; ἰδοὺ λοιπόν ὅτι ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων ἀπορρέει ἡ ἀναστολὴ τῆς ἐκτελέσεως, μέχρις οὗ λυθῇ τὸ ζήτημα τῆς ἀναψηλαφήσεως. Ἄλλ' ὑπάρχουσι καὶ θέματα κατ' α ἢ δημοσία τάξις, τὸ δημόσιον συμφέρον ὑπαγορεύουσι καὶ ἄλλην ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ ἀναψηλάφησις δὲν ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως. Ὅταν π. χ. ὑπάρχῃ τελεσίδικος ἀπόφασις κηρύττουσα ἄκυρον τὸν γάμον, καὶ παρὰ τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν ἀσκήσῃ τὸ ἄδικον μέσον τῆς παλινδικίας, θέλομεν θεωρήσῃ ἐκτελεστὴν τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν ἐπὶ τῇ βίσει τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ ἀναψηλάφησις δὲν ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως ; Τὸ δημόσιον συμφέρον ἀπαιτεῖ τὴν ἀναστολήν· διότι ὑποθέσωμεν ὅτι ἐπέρχεται διὰ τῆς ἀναψηλαφήσεως κατάργησις τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης, ἥτις ἐκήρυξεν ἄκυρον τὸν γάμον, ἀλλ' ἐν τῇ μετὰ τὸ ἕτερος τῶν συζύγων ἐπὶ τῇ βίσει τῆς ἡδὴ καταργηθείσης ἀποφάσεως ἦλθεν εἰς νέον γάμον, ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα ; Ἡθέλομεν ἔχει ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ καθαρὰν διχασμίαν, ἡθέλομεν ἔχῃ ἀνατροπὴν τῆς δημοσίας τάξεως. Διὰ τοῦτο πολὺ ὀρθῶς παρεδέχοντο οἱ πλεῖστοι τῶν συγγραφέων, π. χ. ὁ Chauveau εἰς τὸ ζήτημα 1776 bis, ὅτι ἐπὶ τοιούτων ζητημάτων δημοσίας τάξεως ἡ ἀναστολὴ εἶνε ἀπαραίτητος.

Ἐρχόμεθα ἤδη εἰς ἕτερον ἀποτέλεσμα τῆς ἀναψηλαφήσεως. Καὶ πρῶτον ἐνταῦθα ἐρωτᾶται : Ἐλεῖ ἡ ἀναψηλάφησις τὸ ἐπικοινωνικὸν καλούμενον ἀποτέλεσμα ; Ἐν ἄλλαις λέξεσι, διότι ὁ εἰς τῶν διαδίκων μετεχειρίσθη τὸ ἐνδικον μέσον τῆς παλινδικίας, δύναται καὶ ὁ ἕτερος, δι' ὃν παρῆλθε πλέον ἢ τρίμηνος προθεσμία, νὰ μεταχειρισθῇ οὕτως εἰπεῖν ἀντιπαλινδικίαν ; Δύναται ἐν ἄλλαις λέξεσι νὰ συμβῇ ὅ,τι συμβαίνει ἐπὶ ἐφέσεως, ἐν ᾗ ὡς εἶδομεν ἐπιτρέπεται καὶ τῷ ἐφεσιβλήτῳ, δι' ὃν παρῆλθεν ἡ πρὸς ἐφῆσιν προθεσμία, νὰ ἐπιχειρήσῃ, καὶ οὗτος ἀντέφῃσιν διὰ το αὐτὸ κεφάλαιον, δι' ὃ ἐγένετο ἐφεσις ; δύναται ὁ κατ' οὗ ἡ ἀναψηλάφησις ν' ἀσκήσῃ καὶ οὗτος διὰ

τὸ αὐτὸ κεφάλαιον ἀντιπαλινδικίαν ; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσῃται ἀποφατικῶς, τοῦ ἡμετέρου νόμου μὴ καθιεροῦντος τοιαύτην διάταξιν, ἐν δυνάμει ἐπομένως τὴν μερικὴν διάταξιν τὴν ἐπὶ ἐφέσεως ἰσχύουσαν νὰ ἐπεκτείνωμεν καὶ εἰς ἕτερα θέματα, διότι εἶνε διάταξις μερικὴ, ἀνεπίδεκτος ἐξ ἀναλογίας ἐρμηνείας.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν διαδικασίαν τὴν ἰσχύουσαν ἐπὶ παλινδικίας. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν κυρίαν διαδικασίαν. Ἡ κυρία διαδικασία διαιρεῖται εἰς δύο στάδια : Πρῶτον εἶνε τὸ καλούμενον *judicium rescindens*, καθ' ὃ θέλει ἐξετάσῃ ὁ δικαστής, ἂν τῶντι ὑπαρχῇ λόγος πρὸς καταργήσιν τῆς τελεσιδικίας, εἶνε δὲ τὸ στάδιον ἐκεῖνο, καθ' ὃ θέλει κρίνῃ ὁ δικαστής, ἂν οἱ λόγοι, οἱ ἐν τῇ αἰτήσει μνημονεύμενοι στηρίζωνται εἰς τὸν νόμον, καὶ συγχρόνως ἂν στηρίζωνται εἰς τὰ πράγματα. Πρέπει νὰ βεβαιωθῇ λοιπὸν ὅτι *ultra petita* ἀπεφάσισεν ὁ προηγούμενος δικαστής, ἢ ὅτι κατέλειπεν ἀδικαστον ὠρισμένην οἵτησιν, ἢ ὅτι ὁ ἀνήλικος δὲν ἐξεπροσωπήθη προσήκόντως, καὶ ἂν εὕρῃ ὅτι ὑπάρχει κατὰ νόμον λόγος πρὸς ἀναψηλάφησιν, θέλει ἐκδώσῃ τὴν *judicium rescindens*, ἀποφασὶν καταργητικὴν τῆς τελεσιδικίου, οἱ ᾗς ἐπαναφέρει τοὺς διαδίκους εἰς ἣν θέσιν εὕρισκοντο πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, θέλει δὲ διατάξῃ τὴν ἐκ νέου συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως εἴτε κατὰ τὴν αὐτὴν συνεδρίαν εἴτε κατ' ἄλλην, ἣν ὀνομάζει. Ἰσχύ λοιπὸν τὸ πρῶτον στάδιον, καθ' ὃ διακρίνεται ἡ διαδικασία τῆς ἀναψηλάφησεως. — Ἀμα ἐπελθούσης τῆς καταργήσεως τῆς ἀποφάσεως, ἀμέσως ἀρχεται τὸ ἕτερον στάδιον. Τί πρέπει ν' ἀποφασίσῃ ὁ δικαστής; ἀφοῦ κατήργησε τὴν προηγούμενην ἀπόφασιν, τί ὀφείλει νὰ πράξῃ ; Αὐτὸ εἶνε τὸ δεύτερον στάδιον, καθ' ὃ ὁ δικαστής θέλει δικάσῃ ὡς ἂν δὲν εἶχεν ἐκδόθῃ ἡ προγενεστέρα ἀπόφασις, διότι ἐπανερχόμεθα διὰ τῆς καταργήσεως τῆς πρώτης ἀποφάσεως *in integrum*, εἰς ὃ σημεῖον δηλ. εὕρισκόμεθα πρὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτῆς. Ταῦτα λαμβάνουσι χώραν κατὰ κανόνα ὥστε βλέπομεν ὅτι κατὰ κανόνα ἡ διαδικασία διχάζεται. Οὐχ ἦττον ὑπάρχει καὶ περίπτωσις καθ' ἣν τὰ δύο στάδια συγχέονται. Ὑπάρχει δηλ. περίπτωσις, καθ' ἣν δὲν θέλει ἐκδώσῃ δύο ἀποφάσεις ὁ δικαστής, διότι ἡ περαιτέρω ἐκδοσις ἐτέρας ἀποφάσεως οὐδεμίαν δύναται νὰ ἔχῃ ἔννοιαν, οὐδένα λόγον δύναται νὰ ἔχῃ συμβαίνει δὲ τοῦτο ἐπὶ τοῦ θέματος καθ' ὃ ἐξεδόθησαν παρ' ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ δικαστοῦ δύο ἀντιφατικαὶ ἀποφάσεις. Ὁ δικαστής κατὰ τὴν δίκην περὶ ἀναψη-

λαφήσεως βλέπων ὅτι ἐξεδόθησαν δύο ἀποφάσεις τελεσίδικοι, ἀλλὰ σύναμα καὶ ἀντιφατικαὶ τί θέλει πράξῃ; Θέλει καταργήσῃ τὴν τελευταίαν, ἵνα λάβῃ κύρος ἡ προηγουμένη. Ἄλλ' εἶνε ἀνάγκη ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ δικασθῇ ἐκ νέου ἡ ὑπόθεσις; Τὸ τοιοῦτον βεβαιῶς εἶνε ὅλως περιττόν, ὅταν ἐκλίπῃ ἡ ἀντίφασις ἡ μεταξὺ τῶν δύο ἀποφάσεων ὕρισταμένη. Μία καὶ μόνη λοιπὸν ἀπόφασις ἔρκεται πρὸς λύσιν τοῦ τοιούτου θέματος.

Ἄλλ' ἄρα γε δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν τοιαύτην σύγχυσιν ἐπερχομένην καὶ ἐπὶ τοῦ παραπλησίου ἐκείνου θέματος, καθ' ὃ ἐνώπιόν μας ἔχομεν ἀποφασιν, περιέχουσιν δύο ἀντιφατικὰς διατάξεις; δὲν ἔχομεν ἐνταῦθα δύο ἀντιφατικὰς ἀποφάσεις, ἀλλὰ μίαν καὶ μόνην, ἥς ὅλως αἱ διατάξεις ἀντιφάσκουσι πρὸς ἀλλήλας. Τί γενήσεται λοιπὸν; Μίαν ἀπόφασιν θέλει ἐκδώσῃ ὁ δικαστὴς ἢ δύο κατὰ τὴν εἰρηνικὴν περὶ ἀναψηλαφήσεως; Νομίζομεν ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ θέλομεν εὐρεθῇ ἐντὸς τοῦ κύκλου τοῦ κανόνος ὅτι ὁ δικαστὴς ἐκ δευτέρου πρέπει νὰ δικάσῃ τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως· διότι ὅταν ἐν μὲν καὶ τῇ αὐτῇ ἀποφάσει εὐρίσκωμεν ὅτι ὑπάρχουν δύο διατάξεις ἀντιφατικαί, διὰ τί νὰ προτιμῶμεν τὴν μὲν ἢ τὴν δέ; Θέλομεν καταργήσῃ λοιπὸν ἀμφοτέρας τὰς διατάξεις ταύτας καὶ θὰ ἔχωμεν ἐνώπιόν μας *tabulam rasam*, ἥτοι οὐδεμίαν ἀπόφασιν δικαστικὴν ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως. Κατ' ἀνάγκην λοιπὸν ὁ δικαστὴς δεόν νὰ δικάσῃ ἐπὶ τῆς οὐσίας τῆς ὑποθέσεως, ἀφ' οὗ οὐδὲν εἰσέει ἀπεφασίσθη.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ ἐν γένει τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς παλινδικίας ἢ ἀναψηλαφήσεως.

Β'. Ἀναίρεσις.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸ τελευταῖον μέσον θεραπείας (*extremum remedium*) τῶν ἐσφελμένων δικαστικῶν ἀποφάσεων, δηλ. προβαίνομεν εἰς τὴν ἀνάλυσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναιρέτεως. Ὁ ἐλληνικὸς νόμος καθιέρωσε τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας. Τούτου δ' ἀτελοῦς ὄντος ἱδρύσε καὶ τὸ ἀνώτατον δικαστήριον, τὸν Ἄρ. Πάγον· ὅστις ὁμῶς χρησιμεύει πρὸς ἐμπέδωσιν ὁμοιομορφοῦ ἐρμηνείας τῶν νόμων καὶ οὐχὶ ὡς δικαστήριον τρίτου βαθμοῦ. Ὁ Ἄρ. Πάγος λοιπὸν ἐξετάζει κατὰ πόσον ἡ ἀπόφασις ἐξεδόθη συμφώνως

1) Ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ, ἐννοεῖται, ὅτι ὑπόκειται εἰς ὅλα τὰ συνήθη ἐνδίκαια μέσα ἐκτὸς τοῦ τῆς ἀναψηλαφήσεως.

πρὸς τὸν νόμον, οὐδαμῶς ἐπεμβαίνων εἰς τὴν οὐσίαν τῆς ὑποθέσεως.

Τώρα τίνα τὰ ἐντευθεν πορίσματα ;

α') Ὅτι ὁ Ἄρ. Πάγος περιορίζεται εἰς τὴν ἐξέτασιν τοῦ νομικοῦ μέρους τῆς ὑποθέσεως, τὰ δὲ ζητήματα, τὰ γεγονότα, τὰ ἐγγράφα εἶνε ὅλως ξένα τῆς δικαιοδοσίας τοῦ Ἄρ. Πάγου. Ὁ ἄξων τῆς δικαιοδοσίας αὐτοῦ στρέφεται περὶ τὰ ζητήματα τὰ καθαρῶς νομικά.

β') Ὅτι νέος λόγος, μὴ ὑποβληθεὶς ἐνώπιον τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου, δὲν δύναται νὰ προταθῇ τὸ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἄρ. Πάγου. Καὶ μόνος ὁ παρὰ τῷ Ἄρ. Πάγῳ εἰσαγγελεὺς, ἂν βλέπῃ ὅτι ὑπάρχουσι νομικά σφάλματα ἐν τῇ ἀποφάσει, οὐδέτερος δὲ τῶν διαδίκων φαίνεται διατεθειμένος νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέτου τῆς ἀναίρεσως, δύναται αὐτὸς ὡς ἄγρυπνος φρουρὸς τοῦ νόμου νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀναίρεσως κατὰ τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης, μετὰ τὴν διαφοράν ὅτι πρέπει νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναίρεσιν ἀποκλειστικῶς ἀποβλέπων εἰς τὸ συμφέρον τοῦ παραβιασθέντος νόμου, καὶ οὐχὶ εἰς τὸ συμφέρον οἰουδήποτε τῶν διαδίκων. Ἄν λοιπὸν συνεπιέλῃ τοιαύτης αἰτήσεως τοῦ εἰσαγγελεως ἐπέλθῃ ἀναίρεσις εἰσαδήποτε ἀποφάσεως, ἢ ἀναίρεσις αὕτη οὐδεμίαν ἔχει συνέπειαν οὔτε ὑπὲρ, οὔτε κατὰ τῶν διαδίκων. Τώρα τί καλεῖται ἀναίρεσις ; Ἀναίρεσις εἶνε τὸ ἐνδίκον ἐκεῖνο μέσον τὸ ἐπιδιώκον τὴν ἀκύρωσιν τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων, ἐφ' ὅσον αὗται προσκρούουσιν εἴτε εἰς τὸ οὐσιαστικὸν δίκαιον, εἰς τὸν ἀστικὸν νόμον, εἴτε εἰς τὸ διαδικαστικὸν δίκαιον. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀπόφασις ἐπιδεκτικὴ ἀναίρεσως πρέπει ν' ἀναιρεθῇ καθ' ὅσον προσβάλλει εἴτε τοὺς ὁρίσμούς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου εἴτε τὰς διατάξεις τοῦ διαδικαστικοῦ δικαίου μετὰ τὴν διαφοράν, ὅτι ἂν πρόκειται περὶ παράβασιν ἀστικοῦ νόμου, πᾶσα παράβασις οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ, μικρὰ ἢ μεγάλη, ἐπάγεται ἄνευ διακρίσεως τὴν ἀναίρεσιν ὑπὲρ παραβάσεως οἰουδήποτε ἀστικοῦ νόμου ; ἢ τοιαύτη παράβασις δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἀναίρεσως ἐν τῷ σχετικῷ δικογράφῳ. Ἄν δὲ ὁ Ἄρ. Πάγος παραδεχθῇ ὅτι ὑπῆρξε τῶντι ἢ τοιαύτη παράβασις, τότε θελεῖ καλέσῃ τὰ μέρη ἐνώπιόν του, ἵνα αὐτὸς οὗτος ἐκδῶσθαι ὀρθὴν ἀπόφασιν, καὶ ἐκτελέσῃ τὸ διατασσόμενον ὑπὸ τοῦ ἀστικοῦ νόμου. Ἐξ ἐναντίας ἀναφορικῶς πρὸς τὸ διαδικαστικὸν δίκαιον βλέπομεν ὅτι εἰσαδήποτε παράβασις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἀναίρεσως, ἀλλὰ δέον ὁ πρὸς τὴν ἀναίρεσιν τύπος νὰ εἶνε οὐσιώδης, ἢ

νὰ εἶνε τοῦλάχιστον ἐξ ἐκείνων, ὅτινες ρητῶς πρέπει νὰ τηρῶνται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, ἵνα ὑπάρξῃ λόγος ἀναιρέσεως.

Ἄν ἐξ ἐναντίας πρόκειται περὶ διατάξεως ἀπαντωμένης μὲν ἐν τῇ δικονομίᾳ λογιζομένης ὁμῶς ἐπουσιώδους, παραβιασθείσης, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἀναίρεσις. Ἄν δέ, εἴτε διότι ἡ παράβασις ὑπῆρξεν οὐσιώδους, εἴτε διότι ἦτο ἐκ τῶν ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τεθειμένων, καὶ παρεβιάσθη, καὶ ἀναιρεθῇ ἡ παραβιασθεῖσα ἀπόφασις, τότε δὲν εἶνε ὁ Ἄρ. Πάγος τὸ κατάλληλον δικαστήριον πρὸς ἐπίλυσιν τοιοῦτου ζητήματος, ἀλλ' οὗτος θέλει παραπέμψῃ τὴν δίκην εἰς ἄλλο δικαστήριον ἰσοβάθμιον καὶ ὁμοειδὲς μὲ ἐκεῖνο ὅπερ ὑπέπεσεν εἰς τὴν παράβασιν.

Τί δ' ἐννοοῦμεν διὰ τῶν ὄρων τούτων; Ὅτι ἂν π. χ. ὁ Ἄρ. Πάγος ἀναιρέσῃ ἀπόφασιν ἐφετείου, θέλει παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς ἕτερον ἐφετεῖον· ἂν ἀναιρέσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ πρωτοδικείου θέλει παραπέμψῃ τὴν ὑπόθεσιν εἰς ἕτερον πρωτοδικεῖον καὶ καθεξῆς.

Ἡδὴ θέλομεν ἐξετάσῃ· α') τὰς δικονομικὰς παραβάσεις τὰς ἐπαγογμένας τὴν ἀναίρεσιν καὶ β') τὰς παραβάσεις τὰς ἐπαγογμένας εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον.

Ὡς πρὸς τὸ πρῶτον παρατηροῦμεν ὅτι ἡ ὑπέρβασις τῶν καθήκοντων τοῦ δημοσίου λειτουργοῦ εἶνε λόγος ἀναιρέσεως, καὶ τοιαύτη ὑπέρβασις ὑπάρχει, ὡςάκις ὁ δικαστὴς τῆς οὐσίας ἀναμιγνύεται εἰς καθήκοντα διοικητικά, διότι αἰφνης δι' ἀποφάσεώς του ἐπιτάσσει ὅργανα τῆς διοικήσεως νὰ πρεβῶσιν εἰς τὴν μεταρρύθμισιν γ' πεδῶν, ἐν τῷ τοῦτο ἀνήκει εἰς τὴν ἀποκλειστικὴν δικαιοδοσίαν, τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς· ἔχμεν λοιπὸν ὑπέρβασιν καθηκόντων ἐκ μέρους τοῦ δικαστοῦ.

Ἐπίσης ἂν ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ θεωρήσῃ κτίριόν τι ὡς ἐτοιμόρροπον, καὶ ἀποφασίσῃ τὴν κατεδοφίαν του, ἀλλ' ὁ δικαστὴς ἐμποδίζῃ δι' ἀποφάσεώς του τὴν τοιαύτην κατεδάφισιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν ὑπέρβασιν καθηκόντων τοῦ δικαστοῦ, ὡς ἀναμιγνυμένου εἰς καθήκοντα διοικητικά.

Ἡ ὑπέρβασις δύναται νὰ συμβῇ καὶ ἄλλως, διὰ τὸν λόγον π. χ. ὅτι ὁ δικαστὴς λαμβάνει θέσιν νομοθέτου. Ὁ δικαστὴς ὀφείλει ν' ἀποφανθῇ ἐφ' ὥρισμένης διαφορᾶς. Τίς ἡ ἀληθὴς ἐννοια τοῦ νόμου, μὴ δυναμένη ὁμῶς ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ τί θὰ ἰσχύῃ ἐν πάσῃ περιπτώσει, διότι τοῦτο εἶνε ἔργον τῆς νομοθετικῆς ἐξουσίας. Ἄν λοιπὸν ὁ δικαστὴς ἀποφανθῇ ὅτι αἰέποτε ἡ ἄπορος καὶ ἄπροικος χήρα λαμ-

θάνει τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας ὡς κληρονόμος καὶ ὄχι ὡς κληροδόχος, ἐξέρχεται τῶν ὀρίων τῆς δικαιοδοσίας του, διότι ποῖον τὸ ζήτημα ὅπερ ἐκλήθη νὰ λύσῃ ὁ δικαστής; Ἄν ἡ χήρα ἢ παρισταμένη ὡς κληρονόμος, ἢ ὡς κληροδόχος, εἶνε ἄπορος καὶ ἀπρὸς· δὲν δύναται ὅμως ν' ἀποφανθῇ γενικῶς περὶ τῆς ιδιότητος καθ' ἣν αὕτη λαμβάνει τὸ νόμιμον ποσοστημόριον ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός της. Ὑπέρβασις δικαιοδοσίας δύναται νὰ λάβῃ χώραν καὶ ὅταν ὁ δικαστής ἐπιλαμβάνηται ὕλης μὴ ὑπαγομένης εἰς τὴν ἀρμοδιότητά του· ὁ πρωτοδικὴς π. χ. ἐπιλαμβάνεται ζητημάτων ἀνογομένων εἰς τὸ λαθρεμπόριον, ἐνῷ ὑπάρχουσιν εἰδικὰ ὄργανα τῆς πολιτείας, δικόζοντα τὰς τοιαύτας ὑποθέσεις. Ἐν πάσῃ περιπτώσει ἐκ τῶν ἀνωτέρω ἔχουμεν ἀναρμοδιότητα λόγῳ ὕλης, ὑπέρβασις καθηκόντων δυναμένην νὰ χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἀναιρέσεως.

Ἄλλ' ὑπάρχει καὶ τρίτη περίπτωσις ὑπερβάσεως, ὁσάκις ὁ δικαστής ὑπερβαίνει τὰ ἐσκαμμένα. Ὁ πολιτικὸς δικαστής π. χ. ἐπιβάλλει ποινάς, ἐνῷ τοῦτο ἀρμίζει εἰς τὸ ποινικὸν δικαστήριον, ἐκτὸς ἐννοεῖται τῶν ἐξαιρετικῶν ἐκείνων θεμάτων, δι' ἃ ὁ νόμος ἐχορήγησε τοιαύτην ἐξουσίαν εἰς τὸν πολιτικὸν δικαστὴν νὰ ἐπιβάλλῃ ποινάς δι' ἐγκλήματα ἀνακαλυπτόμενα εἰς τὸ ἀκροατήριον, καὶ παραχρῆμα τιμωρούμενα ὡς καὶ τὰ ἐπ' αὐτοφώρῳ. Ὅταν λοιπὸν ὁ πολιτικὸς δικαστής, ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων τούτων ἐπιβάλλῃ ποινάς, ἔχουμεν ὑπέρβασις καθηκόντων, δυναμένην νὰ χρησιμεύσῃ ὡς λόγος ἀναιρέσεως.

Ἐτέρα δικονομικὴ παράβασις, ἰσχύουσα ὡς λόγος ἀναιρέσεως εἶνε ἡ ἑλλειψὶς αἰτιολογικοῦ. Βλέπομεν ἀπόφασιν, διατάσσουσαν διάφορα μέτρα, ἄνευ αἰτιολογικοῦ· ὁ νόμος λέγει, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχει λόγος ἀναιρέσεως, διότι ἔχουμεν ρητὴν διάταξιν τοῦ συντάγματος, ἐπιβάλλουσαν τὸ αἰτιολογεῖν τὰς δικαστικὰς ἀποφάσεις. Ἀλλὰ λέγοντες ἑλλειψὶν αἰτιολογικοῦ δὲν ἐννοοῦμεν καὶ ἀτελεῖ δικαιολογίαν, διότι αὕτη δὲν ἀποτελεῖ λόγον ἀναιρέσεως. Ἄν τὸ διατακτικὸν εἶνε ὀρθόν, εἶνε ἀδιάφορον ἂν εἶνε ἀτελεῖς ἡ δικαιολογία του· ἀρκεῖ παντελεῖς ἑλλειψὶς αἰτιολογικοῦ νὰ μὴ ὑφίσταται, διότι τότε ὑπάρχει λόγος ἀναιρέσεως τῆς ἀποφάσεως, διότι ὁ νομοθέτης δι' αὐτοῦ τοῦ μέσου ἠθέλησε ν' ἀποτρέψῃ τὴν αὐθαρεσίαν τοῦ δικαστοῦ. — Ἐτέρα δικονομικὴ παράβασις εἶνε ἡ ἑλλειψὶς διατακτικοῦ. Σκέπτεται ὁ δικαστής ἐν τῇ αἰτιολογικῇ τῆς ἀποφάσεως περὶ καρπῶν, σκέπτεται περὶ τόκων, καὶ ἐν τούτοις, ὅταν προχω-

ρήση ὁ διάδικος εἰς τὸ διατακτικὸν τῆς ἀποφάσεως, οὐδεμίαν εὐρίσκει διάταξιν περὶ τόκων ἢ περὶ καρπῶν· σκέψεις πλεῖσται ὅσαι ἐν τῷ αἰτιολογικῷ, ἀλλ' οὐδεμία διάταξις ἐν τῷ διατακτικῷ· τότε ὁ νόμος λέγει, ὅτι ὑπάρχει ἕνεκα τῆς τοιαύτης ἑλλείψεως τοῦ διατακτικοῦ λόγος ἀναιρέσεως. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀποφάσει τοῦ οὐ μόνον παραλείπει ν' ἀποφασίσῃ ἐν τῷ διατακτικῷ περὶ ὠρισμένης αἰτήσεως, ἀλλ' οὔτε σκέψιν τινὰ ἀναφερομένην εἰς τὸ ζήτημα διαλαμβάνει ἐν τῷ αἰτιολογικῷ του, ἤτοι οὐδὲ νύξιν περὶ τοῦ ζητήματος εὐρίσκομεν ἐν τε τῷ αἰτιολογικῷ καὶ ἐν τῷ διατακτικῷ· ὑπάρχει ἔν τῇ περιπτώσει ταύτῃ λόγος ἀναιρέσεως; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς· διότι, ὅταν σιωπᾷ τὸ αἰτιολογικόν, σιωπᾷ καὶ τὸ διατακτικόν, ἤτοι, ὅταν ὁ δικαστὴς παραλείπῃ ν' ἀπαντήσῃ ἐφ' ὠρισμένης αἰτήσεως, τότε εὐρίσκόμεθα πλέον εἰς τὸ πεδίον τῆς παλινδικίας, ὁ διάδικος δὲ ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ, ὅπως ὁ δικαστὴς ἐκ νέου ἀποφασίσῃ ἐπὶ τοῦ λησμονηθέντος ὑπ' αὐτοῦ θέματος. Ἐν ὅσῳ λοιπὸν εἶνε δυνατὴ ἡ θεραπεία ἐνώπιον τοῦ κατωτέρω δικαστηρίου διὰ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνοψηλαφήσεως, δὲν ἐπιτρέπεται ἡμῖν νὰ προσφύγωμεν εἰς τὸ *extremum remedium*, εἰς τὴν ἐσχάτην δηλ. θεραπείαν τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ταχθεῖσαν, διότι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑποτίθεται, ὅτι προσφεύγει ὁ διάδικος, ὅταν οὐδεμία ὑπάρχῃ ἐλπίς θεραπείας τοῦ κακοῦ παρὰ τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου, τοιαύτη δὲ περίπτωσις δὲν ὑπάρχει, ὅταν οὔτε ἐν τῷ αἰτιολογικῷ οὔτε ἐν τῷ διατακτικῷ ὑπάρχῃ νύξις περὶ ὠρισμένης τινὸς αἰτήσεως. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀναίρεσιν, ἥτις στηρίζεται εἰς παραβάσεις δικονομικάς.¹ Ἄλλ' ὡς εἵπομεν ἀνωτέρω, ὑπάρχουσι καὶ ἕτεροι λόγοι ἀναιρέσεως, στρεφόμενοι εἰς παραβάσεις τοῦ ἀστικοῦ δικαίου. Οὗτοι δὲ δύνανται νὰ ἐπιφέρωσιν ἀναίρεσιν μόνον ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ἡ πᾶράβασις τοῦ ἀστικοῦ νόμου ἦτο ἐν τῷ διατακτικῷ τῆς προσβαλλομένης ἀποφάσεως, διὰ τὸν λόγον ὅτι τὸ διατακτικὸν ἀποτελεῖ κυρίως τὴν ἀπόφασιν. Ἄν ἐπομένως ἐν τῷ αἰτιολογικῷ ὑπάρχῃ λελανθασμένη ἢ ἐκ προθέσεως ψευδὴς ἐρμηνεία τοῦ ἀστικοῦ νόμου, αὐτὸ τὸ πλημμέλημα οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ τῆς

¹) Ἐπίσης λόγοι ἀναιρέσεως διὰ παραβάσεις δικονομικῶν διατάξεων εἶνε ἡ κακὴ τοῦ δικαστηρίου σύνθεσις καὶ ἡ ἑλλειψὶς δημοσιεύσεως τῆς διαδικασίας (Πολ. 807 ἀριθ. 1 καὶ 2. Οἶκον. § 247 Α').

τύχης τῆς ἀποφάσεως ἐν ἡ περιπτώσει τὸ διατακτικὸν εἶνε σύμφωνον πρὸς τὸν νόμον· διότι ὁ Ἄρειος Πάγος ἔχει δικαίωμα ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἐρμηνεύσῃ ὀρθῶς τὸν νόμον σχετικῶς πρὸς τὸ αἰτιολογικὸν νὰ θεωρήτῃ δὲ ὀρθὴν τὴν ἀπόφασιν, ἀφοῦ τὸ διατακτικὸν οὐδαμῶς προτρεῖ εἰς διάταξιν τινα τοῦ ἀστικοῦ δικαίου. Ἵνα ὑπάρξῃ ὁμῶς λόγος ἀναιρέσεως ἐκ παραβάσεως τοῦ ἀστικοῦ δικαίου¹, δὲν ἀρκεῖ τοῦτο, ἀλλὰ πρέπει ἡ παράβασις νὰ στρέφεται εἰς τὸ σαφὲς κείμενον τοῦ νόμου. Ἐκείνη τῶν τριῶν τούτων λέξεων ἔχει τὴν σημασίαν τῆς τὴν νομικὴν, διότι ἂν εἰσοδῇποτε ἐκ τῶν τριῶν τούτων ὅρων ἑλλείπη, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ νὰ στηριχθῇ ἐπὶ τῶν δύο λοιπῶν λόγος ἀναιρέσεως. Τίς ὁμῶς ἡ σημασία τῶν ὅρων τούτων, ἐρχόμεθα ἀμέσως νὰ ἐξετάσωμεν. Ἄν π. χ. ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ κείμενον τοῦ νόμου εἶνε ἀσαφές, σκοτεινόν, εἰς τρόπον ὥστε δὲν δυνάμεθα ἐξ αὐτοῦ σαφῶς νὰ διαγνώσωμεν ὅποια τις ἡ ἀληθὴς ἔννοια τοῦ νομοθέτου, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει τὸ δικαστήριον ἡρμήνευσεν οὕτως ἢ ἄλλως τὴν διάταξιν ἐκείνην, δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν Ἄρειον Πάγον ν' ἀναιρέσῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστηρίου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι κακῶς ἡρμηνεύθη ὁ νόμος. Π. χ. μεταξὺ τῶν συγγραφῶν φιλονικεῖται τὸ ζήτημα, ἂν τὸ θετὸν τέκνον τῆς γυναικὸς εἶνε ἀναγκαῖος αὐτῆς κληρονόμος, φιλονικεῖται δὲ τὸ ζήτημα, διότι τὰ σχετικὰ χωρία τοῦ νόμου εἰσὶν ἀμφίβολα, καὶ δὲν δυνάμεθα ἐξ αὐτῶν νὰ ἐξαγάγωμεν θετικὴν γνώμην περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ νόμου, ἥτοι δὲν δύναται τις ἀσφαλῶς νὰ συναγάγῃ ἐξ αὐτῶν τῶν χωρίων, ἂν τῶντι κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ νομοθέτου, τὸ θετὸν τέκνον τῆς γυναικὸς εἶνε ἀναγκαῖος αὐτῆς κληρονόμος. Ἄν τώρα, τούτου τεθέντος, τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας ἔλυσεν τὸ ζήτημα τοῦτο καταφατικῶς ἢ ἀποφατικῶς, δὲν δύναται ὁ ζημιούμενος διάδικος ἐκ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως, νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τοῦ Ἄρειου Πάγου καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀναίρεσιν ταύτης, ὅτι ὁ Ἄρειος Πάγος θέλει ἀπαντήσῃ ὅτι ὁ ὀρισμὸς τοῦ ἀστικοῦ δικαίου εἶνε ἀσαφὴς καὶ ἐπομένως κατὰ τὴν ρητὴν διάταξιν τοῦ νόμου δὲν δύναται γὰρ προβῆ εἰς τὴν ἀναίρεσιν τῆς

1) Ἡ παράβασις τοῦ ἀστικοῦ δικαίου γίνεται διὰ κακῆς ἐφαρμογῆς ἢ ψευδοῦς ἐρμηνείας αὐτοῦ. Κακὴ ἐφαρμογὴ ὑπάρχει, ὅταν ὁ νόμος ἐφαρμοσθῇ εἰς θέματα, περὶ ὧν δὲν ἐτέθη, ἢ δὲν ἐφαρμοσθῇ εἰς θέματα περὶ ὧν ἐτέθη· ψευδὴς δ' ἐρμηνεία, ὅταν ἀποδοθῇ αὐτῷ ἔννοια, ἣν δὲν ἔχει. (Οἰκον. § 247 Β' καὶ σημ. 6).

ἀποφάσεως. Καὶ ἀκρῶς τὸ ζήτημα τοῦτο παρουσιάσθη ἐσχάτως ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, ὅστις ἀπέφυγε ν' ἀναιρέσῃ ἀπόφασιν τοῦ Ἐφετείου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι τὸ κείμενον τοῦ νόμου εἶνε ἀσαφές, δὲν διευκρινίζει καθαρῶς, ἂν τὸ θετὸν τέκνον τῆς γυναικὸς εἶνε ἀναγκαῖος αὐτῆς κληρονόμος. Ἔτερον παράδειγμα. Ὁ νόμος, ὡς γνωστόν, ἀπαγορεύει τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀπαιτήσεων, ἐπὶ ἀντιτίμῳ ἐλάσσονι τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τῆς ἀπαιτήσεως, παραδεχόμενος ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐκδελχὺς τίς ἀπαιτήσεως (ὁ ἀγοραστής) δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὸ περιπλέον, ἐκεῖνο δηλ. ἀπέναντι τοῦ ὁποίου οὐδὲν κατέβαλε τίμημα. Δυνατὸν ὅμως εἰ συμβαλλόμενοι νὰ μεταχειρισθῶσιν ὡς τίτλον ἐκχώρησεως καὶ τὴν δωρεὰν ἐν μέρει, ἐφ' ὅσον δὲν ὑπῆρξε πώλησις· ἀλλὰ τὴν δωρεὰν ταύτην θεωρεῖ ὁ νόμος ὡς *figuratam pronationem*· ἀλλ' ὅταν ὁ νόμος λέγῃ ὅτι ἡ δωρεὰ εἶνε *figurata*, εἶνε τοῦτο νόμιμον τεκμήριον, ὥστε νὰ θεωρηθῇ ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἀπόδειξις περὶ τοῦ ἐναντίου; Ἀρκεῖ αὐτὸ τὸ γεγονός τοῦ μικτοῦ τίτλου τῆς ἐκχώρησεως ἐν μέρει λόγῳ ἀγοραπωλησίας καὶ ἐν μέρει λόγῳ δωρεάς, ἵνα θεωρηθῇ ἡ τοιαύτη δωρεὰ ὡς γενομένη *in fraudem legis*; Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὁ νόμος εἶνε ἀσαφής καὶ δὲν δυνάμεθα νὰ ἐξαγάγωμεν ἐξ αὐτοῦ ἀσφαλὲς συμπέρασμα, ἐπομένως δὲν δύναται ν' ἀναιρεθῇ ἀπόφασις τοῦ δικαστηρίου τῆς οὐσίας ἐπὶ τῇ βάσει τοιοῦτου λόγου. Καὶ τῶντι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου παρουσιάσθη αὐτὸ τὸ ζήτημα, ἀλλ' ὁ Ἀρειος Πάγος ἀπέφυγε ν' ἀναιρέσῃ εἰπὼν ὅτι ἡ σχετικὴ διάταξις τοῦ νόμου δὲν εἶνε σαφής, τοῦθ' ὅπερ εἶνε ἀφευκτὸν προαπαιτούμενον πρὸς ὑπαρξιν λόγου ἀναιρέσεως. Δὲν ἀρκεῖ ὅμως μόνον τὸ σαφές τοῦ νόμου πρὸς ὑπαρξιν λόγου ἀναιρέσεως, ἀλλὰ πρέπει πρὸς τοῦτοις καὶ ἡ ἀπόφασις ν' ἀντιβαίνει εἰς τὸ κείμενον τοῦ νόμου. Τοιοῦτος ὁ ὅρος ὃν μετεχειρίσθη ἡ ἡμετέρα δικονομία, διότι εἰς περίπτωσιν καθ' ἣν παρεβιάσθη τὸ πνεῦμα τοῦ νόμου, π. χ. δὲν ἔπρεπε νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐξ ἀναλογίας ἄλλης διατάξεως, δὲν δύναται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ νὰ γείνη χρῆσις ἀναιρέσεως. Ὑποθέσωμεν λοιπὸν ὅτι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑποβάλλεται ὡς λόγος ἀναιρέσεως τὸ ὅτι κακῶς τὸ δικαστήριον τῶν Ἐφετῶν δὲν ἐφήρμοσε τὸ *beneficium competentiae* (τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας) καὶ ὑπὲρ τῶν ἀδελφῶν, καὶ τοῦτο χωρὶς νὰ ὑφίσταται ρητὴ διάταξις τοῦ νόμου χορηγοῦσα εἰς τοὺς ἀδελφοὺς τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας, ἀλλὰ τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας δὲν ἐφήρμοσεν ἐξ ἀναλο-

γίας τὴν διάταξιν τοῦ νόμου, ὅτι μεταξύ συνεταίρων τὸ *beneficium competentiae* ἐφαρμόζεται, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τὸ δικαστήριον δὲν ἐφαρμόζει διάταξιν τοῦ νόμου, ἀλλὰ δὲν ἐφαρμόζει αὐτὴν ἐξ ἀναλογίας. Ὅταν ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ νομοθέτης ἐχορήγησε τοῖς συνεταίροις τὸ δικαίωμα τῆς εὐπορίας, ὑποτίθεται ὅτι κατὰ μείζονα λόγον ἤθελεν ἐπιτρέψῃ τοῦτο εἰς τοὺς ἀδελφούς· τὸ δικαστήριον λοιπὸν τῆς οὐσίας, μὴ χορηγήσαν ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὸ δικαίωμα τῆς εὐπορίας εἰς ἀδελφούς, οὐδεμίαν παρεβίασε διάταξιν τοῦ νόμου, διότι παρεβιάσθη τὸ πνεῦμα τοῦ νόμου, δὲν παρεβιάσθη τὸ κείμενον αὐτοῦ, τοῦθ' ὅπερ εἶ.ε ὁρος ἀπαραίτητος ὅπως ὑπάρξῃ λόγος ἀναιρέσεως.

Λίθωμεν ἕτερον θέμα, τὸ θέμα τοῦ διαζυγίου· μεταξύ τῶν λόγων, ἐφ' ὧν δύναται νὰ στηριχθῇ τὸ διαζύγιον, εἶνε κατὰ νόμον καὶ ἡ ἐπιβουλὴ κατὰ τῆς ζωῆς. Τί ἰσχύει ὁμως, ὡσάντις δὲν ὑπάρχῃ μὲν ἀπ' εὐθείας ἐπιβουλὴ κατὰ τῆς ζωῆς, ἀλλ' ἐπιβουλὴ κατὰ τῆς υἱείας; τί ποιητέον, ὅταν ἡ σύζυγος π. χ. ἰσχυρίζεται, ὅτι βρῆκαί τινος θανάτου ἐλάμβανε παρὰ τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς; ὑπάρχει παραβίασις τοῦ νόμου ἢ ὄχι, ὅταν τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας ἀποφανθῇ, ὅτι ἔνεκα τοιαύτης ἐπιβουλῆς δὲν ὑπάρχει λόγος διαζυγίου; Τὸ γράμμα τοῦ νόμου ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς ἐπιβουλῆς κατὰ τῆς ζωῆς· τὸ γράμμα λοιπὸν τοῦ νόμου μένει ἀκέραιον· ἂν παρεβιάσθη τι, παρεβιάσθη τὸ πνεῦμα τοῦ νόμου, ὅπερ κατὰ τὴν Δικονομίαν δὲν δύναται νὰ στηρίξῃ λόγον ἀναιρέσεως.

Ἐρχόμεθα εἰς τρίτον ὅρον. Εἴπομεν, ὅτι πρὸς ὑπαρξιν ἀναιρέσεως ἔνεκα παραβάσεως ἀστυνομικοῦ νόμου, πρέπει νὰ παρεβιάσθη σαφὲς κείμενον τοῦ νόμου· ἂν, ἐπομένως ἡ παραβίασις ἀπορρήξῃ ἐκ κακῆς ἐκτίμησεως τῶν ἐγγράφων, ἐξ ἐσφαλμένης σταθμίσεως ἐγγράφων, ἐπειδὴ τὰ ἐγγραφα, αἱ καταθέσεις, τὰ γεγονότα δὲν ἀποτελοῦσι νόμον, ἂν κακῶς ἐξετίμησε τὰς μαρτυρίας τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας, ἡ κακὴ ἐκτίμησις στρέφεται περὶ τὰ ἐγγραφα, περὶ τὰ γεγονότα καὶ οὐχὶ περὶ τὸν νόμον, εἰς τρόπον ὥστε καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι ἠθέλωμεν θεωρήσῃ ἀληθὲς τὸ παράπονον τοῦ ἀναιρεσειόντος περὶ τῆς προσγενομένης αὐτῷ ἀδικίας, οὐχ ἦτοον ἠθέλωμεν ἀπορρίψῃ τὴν ἀναιρεσίαν του, καθ' ὃ μὴ στηριζομένην εἰς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου, τὴν ὀρίζουσιν, ὅτι, ἵνα ἡ ἀναιρεσις ᾖ βίασιμος, πρέπει ἡ παράβασις νὰ στρέφῃται περὶ τὸν νόμον.

*Άλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐν τῇ περιπτώσει τὸ δικαστήριον, προβαίνον εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν πραγμάτων, παραβιάζει ἐρμηνευτικὸν κανόνα τοῦ δικαίου, διότι τότε ἔχομεν πάλιν παραβίασιν νόμου, ἔχομεν λοιπὸν λόγον ἀναιρέσεως. Κατὰ τὸν νόμον π. χ. ἡ ἀποτίμησις τῶν προικφῶν ἀκινήτων δύναται νὰ γίνη διὰ δύο λόγους, εἴτε *venditionis causa*, εἴτε *taxationis causa*, εἴτε δηλ. ἀπλῶς πρὸς εὐρεσιν τῆς ἀξίας τῶν ἀκινήτων, εἴτε διὰ νὰ θεωρηθῇ ὁ προικολήπτης ὡς ἀγοραστής· ἄλλαι δ' αἱ συνέπειαι τῆς πρώτης καὶ ἄλλαι αἱ τῆς δευτέρας. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τῷ προικοσυμφώνῳ δὲν ἀναφέρεται ὁ λόγος, δι' ὃν ἐγένετο ἡ ἀποτίμησις. Ποῖος κανὼν ἐρμηνευτικὸς ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἐν τῷ ἀστυνομικῷ δικαίῳ; Σιγῶντος τοῦ προικοσυμφώνου, εἰκάζεται κατὰ τὸν νόμον, ὅτι ἡ τοιαύτη διατίμησις τῶν προικφῶν ἀκινήτων ἐγένετο λόγῳ πωλήσεως. Ἄν τώρα ὁ δικαστὴς ἐρμηνεύων τὸ προικοσύμφωνον, εἰς ὃ δὲν εὐρίσκει τὸν λόγον τῆς διατίμησης, συμπεράνη χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ οὐδὲν τεκμήριον περὶ τούτου, ὅτι ἡ *aestimatio* ἐγένετο *taxationis causa*. Ἐν τοιούτῃ περιπτώσει παραβιάζει ἐρμηνευτικὸν κανόνα τοῦ δικαίου καὶ ἐπομένως ἡ ἀπόφασίς του ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν.¹

*Ἡδὲ ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐξέτασιν κανόνων τινῶν, ἀφορώντων τοὺς λόγους τῆς ἀναιρέσεως ἐν γένει. Πρῶτος καιὼν εἶνε, ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ πλάσῃ λόγους ἀναιρέσεως ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ πράξεων, καὶ ὁ λόγος εἶνε, διότι οὐδεὶς δύναται νὰ προσβάλῃ ὡς ἀκύρους τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις. Ἄν π. χ. ὁ ἐνάγων εἰσέγαγε τὴν ἀγωγὴν του ἐνώπιον ἀναρμοδίου δικαστηρίου, παραχθῇ ἐπομένως λόγος ἀναρμοδιότητος, δὲν δύναται ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι κακῶς τὸ δικαστήριον ἐθεώρησεν ἐαυτὸ ἀναρμοδίον, διότι αὐτὸς οὗτος ἔπταισεν, εἰσαγαγὼν τὴν ἀγωγὴν του ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς κατοικίας τοῦ ἐναγομένου, ἐνῷ προέκειτο περὶ ἀναρμοδιότητος ἀναγομένης εἰς τὸ *forum rei sitae*, ὑπῆρχε δηλ. διαδικασία, καθ' ἣν ἔπρεπε νὰ θεωρηθῇ ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον τῆς τοποθεσίας τοῦ πράγματος. Δύναται λοιπὸν ὁ ἐνάγων ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου νὰ

1) Λόγοι ἀναιρέσεως εἶνε προσέτι (Πολ. 807 ἀριθ. 4) καὶ ἡ παράβασις τῶν ἀρχῶν τῆς τελεσιδικίας (Οἰκον. § 247 Γ'), ἡ ἐκ τῆς ἀντιφάσεως ἀποφάσεων διαφόρων δικαστηρίων μεταξὺ τῶν αὐτῶν διαδίκων καὶ περὶ τῆς αὐτῆς ὑποθέσεως προερχομένη.

προβάλλη ὡς λόγον ἀναιρέσεως τὴν ἀναρμοδιότητα τοῦ δικαστηρίου, ἀφ' οὗ ἡ ἀναρμοδιότης αὕτη προήλθεν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ τοῦ ἰδίου ; Ὁ Ἄρειος Πάγος θέλει τῷ ἀπαντήσῃ, ὅτι ἐκ τῶν ἰδίων πράξεων δὲν δύναται νὰ παραχθῇ λόγος ἀναιρέσεως, διότι ἄλλως ἡθέλομεν παραδιάσῃ ἕτερον κανόνα τοῦ δικαίου, ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ προσβάλλῃ ὡς ἀκύρους τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις, πλὴν ἂν πρόκειται περὶ δημοσίου συμφέροντος.

Ἄλλος κανὼν γενικὸς ἰσχύων ἐπὶ τῆς ἀναιρέσεως εἶνε, ὅτι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου εἶνε ἀπαράδεκτος οἰοσάποτε λόγος μὴ ὑποβληθεὶς ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ τῆς οὐσίας. Ὁ ἐναγόμενος ἡδύνατο ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῆς οὐσίας νὰ προτείνῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς παραγραφῆς, νὰ προτείνῃ ἐξοφλητήριον ἔγγραφον, ὅτε καὶ ὁ πρῶτος ἡθέλει τῷ ἐπὶ τρέψῃ νὰ μεταχειρισθῇ καὶ ν' ἀποδείξῃ τὰ ὄπλα ταῦτα· ἂν λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος παρέλιπε νὰ πράξῃ τοῦτο ἐνώπιον τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου, δὲν δύναται ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου νὰ προτείνῃ, ὅ,τι παρέλιπε νὰ προτείνῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστοῦ τῆς οὐσίας, διότι τότε θελομεν τῷ ἀπαντήσῃ, ὅτι ὁ Ἄρειος Πάγος δὲν εἶνε βαθμὸς δικαιοδοσίας, δικάζων κατὰ τρίτον βαθμὸν, καὶ ἐπομένως πᾶσα νέα πρότασις ἐνώπιον αὐτοῦ εἶνε ἀπαράδεκτος. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὑπάρχει καὶ μία ἐξαιρέσις, δεδικαιολογημένη ἐκ τῆς δημοσίας τάξεως· ἂν δηλ. ὁ λόγος, ὁ ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου τὸ πρῶτον εἰσαγόμενος, θίγῃ τὴν δημοσίαν τάξιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν ἔχῃ ἐξαιρέσιν τοῦ κανόνος. Ἄν π. χ. ὁ ἐναγόμενος ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν καὶ ἐνώπιον τῶν Ἐφετῶν ἐκάθευδε, μὴ προτείνας τὴν ἔλλειψιν ἀποδείξεως συμβιβασμοῦ, εἶνε δυνατόν ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου νὰ τὴν προτείνῃ, καὶ ἡ πρότασις του νὰ γίνῃ δεκτὴ, διότι θίγει θέμα δημοσίας τάξεως. Μόνον τῷ ἐνάγοντι δὲν ἐπιτρέπεται νὰ προσβάλλῃ τὸν λόγον τοῦτον, διότι ἡθελε παραγάγῃ λόγον ἀναιρέσεως ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ παραλείψεως, διότι αὐτὸς ὥρειλε νὰ πραγματώσῃ τὴν ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ καὶ παρέλιπε νὰ πράξῃ τοῦτο. Διότι ἡ ἐξαιρέσις τῆς δημοσίας τάξεως κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου περιορίζεται εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν τοῦ ἀρθροῦ 811 καὶ οὐχὶ εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ πρώτου ἐδ. Ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παρεδέχθη τὴν γνώμην τοῦ Berriat Saint Prix, ἐξετάζοντος τὸ ζήτημα τοῦτο, καὶ λέγοντος ὅτι ἡ δημοσία τάξις δύναται νὰ προταθῇ ὡς λόγος ἀναι-

ρέσεως, οὐδεις ὁμῶς δύναται νὰ προβάλῃ ὡς λόγον ἀναιρέσεως τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις.

Ἦδη ἐρχόμεθα εἰς ἰδιάζοντάς τινας λόγους ἀναιρέσεως ἐφαρμοζομένης εἰς τὰς ἀποφάσεις τῶν εἰρηνοδικῶν. Καὶ πρῶτον βλέπομεν κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὅτι αἱ ἀποφάσεις αὗται δὲν δύναται ν' ἀναιρεθῶσι παρὰ δι' ὀρισμένους λόγους, βλέπομεν ὅτι ὁ κύκλος τῶν λόγων τῆς ἀναιρέσεως εἶνε λίαν περιορισμένος, ὅσον ἀφορᾷ τὸς ἀποφάσεις τῶν κατωτέρων τούτων δικαστηρίων. Πρέπει λοιπὸν κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον νὰ ὑπάρξῃ κακὴ σύνθεσις τοῦ εἰρηνοδικεῖου καὶ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης. Ἀποτελεῖ ὁμῶς καὶ ἡ ὑπέρβασις καθηκόντων λόγον ἀναιρέσεως; Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὅταν δηλ. ὑπάρχῃ ὑπέρβασις καθηκόντων, ὁ μὲν ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ, ὅταν ὁμῶς σκεφθῶμεν ὅτι ἡ ὑπέρβασις τῶν καθηκόντων εἶνε μείζων πράξεις ἢ ἡ κακὴ σύνθεσις τοῦ δικαστηρίου, ἀναγκαιῶς θέλομεν φθάσῃ εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι καὶ ἡ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης ἀποτελεῖ λόγον ἀναιρέσεως.

Ἐξετάσωμεν ἤδη, τίνες αἱ ἀποφάσεις αἱ δεκτικαὶ ἀναιρέσεως. Πρέπει νὰ ἐνθυμηθῶμεν ὅτι ἡ ἀναίρεσις εἶνε τὸ ἔσχατον μέσον θεραπείας τῶν δικαστικῶν σφαλμάτων, εἶνε ἡ *ultima ratio*, ἐπομένως τότε μόνον δύναται νὰ προσβληθῇ δι' ἀναιρέσεως ἡ ἀπόφασις, ὅταν εἶνε ὀριστικὴ καὶ τελεσίδικος, εἶνε δ' ἐντελῶς ἀδιάφορον κατὰ τίνα τρόπον πρέκυψεν ἡ τελεσιδικία, εἴτε διότι εἶνε ἀνέκκλητος ἢ ἀπόφασις, εἴτε διότι παρῆλθεν ἡ πρὸς ἔρεσιν καὶ ἀνακοπὴν προθεσμία, καθότι εἰς ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις τὸ τελικὸν ἀποτέλεσμα εἶναι ὅτι ἡ ἀπόφασις κατέστη τελεσίδικος. Ἀμα λοιπὸν περιβληθῇ τὸν χαρακτῆρα τοῦτον, ἡμέσως ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναιρέσεως. Ἀλλὰ κατ' ἐξάρεσιν ὁ νομοθέτης ἐπέτρεψε νὰ ὑπόκεινται εἰς ἀναίρεσιν καὶ αἱ ἀποφάσεις τοῦ 2ου βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας αἱ μὴ τελεσίδικοι, αἵτινες ὁμῶς ἀφορῶσι τὸ βάρος, τὸ θέμα καὶ τὸ λυσιτελεῖς τοῦ θέματος τῆς ἀποδείξεως. Π. χ. διατάσσονται ἀποδείξεις ὑπὸ τοῦ πρωτοδικεῖου περὶ τῆς βίσεως τῆς ἀγωγῆς, ἢ περὶ μᾶς ἐνστάσεως ἐκκαλεῖται ἡ ἀπόφασις παρὰ τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων, ἐκείνου, ὅστις νομίζει, ὅτι δικαιούται νὰ τὴν ἐκκαλέσῃ. Ἄλλ' ἡ ἀπόφασις τῶν ἐφετῶν ἀπορρίπτει τὴν ἔρεσιν, ἐπικυροῦσα τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατὰ τὴν νομολογίαν τοῦ Ἀρείου Πάγου καὶ κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τὴν δοθεῖσαν τὸ οἰκεῖον ἄρθρον τῆς Δικονο-

μίας, ἐπιτρέπεται ἡ ἀναίρεσις κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ ἐφετείου· μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι οἱ λόγοι τῆς ἀναίρεσεως εἰσι λίαν περιωρισμένοι, πρέπει δηλ. τὸ λάθος τῆς ἀποφάσεως νὰ στρέφηται περὶ τὸ βάρος, τὰ μέσα ἢ τὸ λυσιτελὲς τοῦ θέματος τῆς ἀποδείξεως, ἵνα ὑπάρξῃ λόγος ἀναίρεσεως. Διατάσσεται π. χ. ἀποδείξεις παρὰ τοῦ πρωτοδικείου, οὐδεμίαν ἔχουσα νομικὴν ἀξίαν εἴτε ἀποδειχθῇ εἴτε μὴ τὸ θέμα τὸ ἀποτελοῦν τὸ διατακτικὸν τῆς ἀποφάσεως, οὐδεμίαν κατὰ νόμον θέλει ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως. Καὶ ὅμως τὸ ἐφετεῖον ἐπικυροῖ τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην ἀπορρίπτουσα τὴν ἔφεσιν. Δύναται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐκκαλῶν ν' ἀσκήσῃ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναίρεσεως, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ἡ ἀναίρεσις θέλει στραφῇ πρὸς τὸ λυσιτελὲς ἢ μὴ τοῦ θέματος τῆς ἀποδείξεως. Ἀλλ' ἐνδέχεται ἡ ἀναίρεσις ν' ἀφορᾷ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως. Πρόκειται π. χ. περὶ ἰσχυρισμοῦ περὶ τὴν ἀπόδειξιν, ὃν ὀφείλει νὰ φέρῃ ὁ ἐνάγων ἢ ὁ ἐναγόμενος· ἐν τούτοις ὁ δικαστὴς τῆς οὐσίας σφάλλει ὅσον ἀφορᾷ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως, καὶ ὑποχρεοῖ πρὸς ἀπόδειξιν τὸν διάδικον ὅστις κατὰ τὸν νόμον ἦτο ἀπηλλαγμένος. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται οὗτος νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τῆς ἀποφάσεως τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναίρεσεως. Ἀλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ δικαστήριον ἔσφαλεν ὅχι περὶ τὸ λυσιτελὲς τοῦ θέματος, ἢ περὶ τὸ βάρος τῆς ἀποδείξεως. Ἐπιτρέπει π. χ. μαρτυρικὴν ἀπόδειξιν ἐπὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις εἶνε ἀπαράδεκτος. Καὶ πάλιν ὁ διόδικος ἐν τῇ πεοπτώσει ταύτῃ δύναται ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πίγου νὰ ζητήσῃ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης, διότι παρεβιάσθη διάταξις τῆς Πολ. Δικ. Ἄν ὅμως, ἀνεξαρτήτως τῶν τριῶν κατηγοριῶν ἃς ἐμνημονεύσαμεν, ὁ διάδικος παρκαπονῆται κατ' ἀποφάσεως περὶ ἀποδείξεως, ὅτι π. χ. κακῶς ἀπερρίφθη ὠρισμένη τις ἔνστασις, ἢ ὅτι παρεβιάσθη ὁ ἀστικός νόμος, ἢ ἑτερόν τι παράπονον ὑποβάλλῃ, μὴ ὑπαγόμενον εἰς τὰς τρεῖς ἄνω κατηγορίας, μολονότι ἡ ἀπόφασις δυνατόν νὰ ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν, ὅμως ἡ πρότασις τοῦ εἶνε ἀπαράδεκτος, διότι ἐκτὸς τοῦ κύκλου τῶν τριῶν κατηγοριῶν τῶν ἄνω ἀναπτυχθεισῶν, δὲν ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τῆς ἀναίρεσεως κατὰ τῆς ἀποφάσεως τοῦ δευτεροβιβλίου δικαστηρίου.

Τώρα εἵπομεν ὅτι, πρὶς ὑπαρξιν λόγου ἀναίρεσεως κατ' ἀποφάσεως τοῦ ἐφετείου, πρέπει αὕτη νὰ ἐπικυροῖ τὴν περὶ ἀποδείξεως Πολιτικὴ Δικονομία.

ἀπόφασιν. Ἡ φράσις αὕτη τοῦ νόμου σαφῶς ὁλοῖ ὅτι, ἂν τὸ δικαστήριον τῶν ἐφετῶν δεχθῇ μὲν τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, ἀλλὰ διάταξιν μεταρρυθμίσεις τινάς, ἃς θεωρεῖ ἀναγκαίας, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἂν τὸ ἐφετεῖον μεταρρυθμίσῃ τὴν πρωτόδικον ἀπόφασιν, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις αὐτοῦ δὲν ὑπόκειται εἰς ἀναίρεσιν. Δευτέρα κατηγορία ἀποφάσεων, δυναμένων νὰ προσβληθῶσι δι' ἐνδίκου μέτου τῆς ἀναίρεσεως, καὶ τοῦτο ἐνῷ δὲν ἔχουσιν ὀριστικὸν χαρακτῆρα, εὔτε ὑπάγονται εἰς τὴν δευτέραν κατηγορίαν τῶν περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεων, εἶνε αἱ ἀποφάσεις αἱ μὴ ὀριστικάι, αἵτινες ὁμως προσκρούουσιν εἰς τοὺς κανόνας περὶ συνθέσεως τοῦ δικαστηρίου, εἴτε ἐξεδόθησαν καθ' ὑπερβάσιν καθηκόντων. Κατὰ τε τὴν πρώτην καὶ τὴν δευτέραν περιπτώσιν ὁ διάδικος ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποφάσεως, διότι καὶ ἡ κακὴ σύνθεσις τοῦ δικαστηρίου καὶ ἡ ὑπερβάσις τῶν καθηκόντων προσβάλλει τὴν δημοσίαν τάξιν.¹ Ὡς ἐκ τούτου λοιπόν καὶ ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν διάδικον, ὅστις πάσχει ἐκ τοιαύτης ἀποφάσεως, τὴν χρῆσιν τῆς ἀναίρεσεως.

Ἐρωτᾶται ὁμως τίνα τὰ πρόσωπα τὰ ἐκ τοῦ νόμου ἔχοντα δικαίωμα πρὸς χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναίρεσεως; Εἶνε οἱ διάδικοι· ὁ διάδικος λοιπὸν ἢ ὁ καθολικὸς ἢ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος ὁ θεωρῶν ἑαυτὸν ἀδικηθέντα ἐκ τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως, δύναται βεβαίως νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀναίρεσεως. Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τῶν διαδίκων καὶ τῶν διαδόχων αὐτῶν, δικαίωμα ἀναίρεσεως δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ὁ παρὰ τῷ Ἀρείῳ Πάγῳ εἰσαγγελεὺς, ὅστις μάλιστα ἔχει εὐρὺ στάδιον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ· διότι ἐπὶ πάσης ὑποθέσεως δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ ἐνδίκον αὐτὸ μέσον ἐνώπιον τοῦ ἀνωτάτου δικαστηρίου, οὐδαμῶς δεσμευόμενος εὔτε ὑπὸ προθεσμίων οὔτε ὑπ' οὐδενὸς ἄλλου μέτου. Διὰ τὸν εἰσαγγελέα λοιπὸν τοῦ Ἀρείου Πάγου δὲν ὑπάρχει προθεσμία, διότι πρόκειται νὰ θεραπεύσῃ τὸν νόμον, βλέπων ὅτι τὸ κατώτερον δικαστήριον προσέκρουσεν εἰς ρητὴν διάταξιν τοῦ νόμου, καὶ διὰ τοῦτο καθ' ὃ ἔχει δικαίωμα καὶ καθήκον προσφεύγει ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου καὶ ζητεῖ τὴν ἀναίρεσιν διὰ τὴν ἐνότητα τῆς νομολογίας, διὰ τὸ συμφέρον τοῦ παραβιασθέντος νόμου. Ἄλλ' ὅταν ὁ εἰσαγγελεὺς ἔχῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο, δὲν

1) Πᾶσα νομικὴ διάταξις πρὸς ἐπιτυχίαν ἀνωτέρου καὶ κοινωνικοῦ σκοποῦ, οὐχὶ δὲ χάριν συμφέροντος ἰδιωτικοῦ καὶ ἀτομικοῦ, τεθειμένη, εἶνε δημοσίας τάξεως (Οἶκον. § 112 σημ. 1).

ἔπεται ὅτι ἐξ αὐτοῦ δύνανται νὰ ὠφελῇθωσιν οἱ διάδικοι· διότι ἡ ἐνέργεια αὕτη τοῦ εἰσαγγελέως γίνεται ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ νόμου· ἂν λοιπὸν ἐφησυχασαν τῇ ἀποφάσει οἱ διάδικοι, αὕτη δὲ ἀνῆρέθη κατὰ πρότασιν τοῦ εἰσαγγελέως, ἐκ τῆς ἀναιρέσεως ταύτης οὐδὲν ὄφελος προκύπτει τοῖς διαδίκους. Ἐν τούτοις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει μία ἐξαίρεσις· ὅταν δηλ. ἔλαβε χώραν ὑπέρβασις καθηκόντων παρὰ τοῦ κατωτέρου δικαστηρίου, ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, μολονότι ἐφησυχασαν τῇ ἀποφάσει οἱ διάδικοι, ἂν ὁ εἰσαγγελεὺς προέτεινε τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποφάσεως, καὶ ἐπῆλθεν ἀναίρεσις λόγῳ ὑπερβάσεως καθηκόντων, ἡ ἀπόφασις πίπτει καὶ πρὸς ὄφελος τῶν διαδίκων. Αὕτη εἶνε ἡ μόνη ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος.

Τώρα τρίτοι, μὴ ὄντες διάδικοι, καὶ μὴ ἐμφανισθέντες ἐνώπιον δικαστηρίου τῆς οὐσίας, δύνανται νὰ προσφύγωσιν εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναιρέσεως, ἂν διὰ τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως προσβάλλωνται τὰ δικαιώματά των ; Οἱ τρίτοι ἔχουσιν ἐνώπιόν των ἀνεωγμένην τὴν ὁδὸν τῆς τριτανακοπῆς, ἣτις εἰσάγεται ἐνώπιον τοῦ ἐκδόντος τὴν ἀπόφασιν δικαστηρίου, ἔχουσιν ἕτερον στάδιον, ἐν ᾧ δύνανται νὰ ὑπεροσπίσωσι τὰ ἔννομα συμφέροντά των, ἀπειλούμενα. Ὅταν λοιπὸν τὸ δικαστήριον τῆς οὐσίας ἔχῃ ἀκόμη τὴν ἐξουσίαν νὰ διορθώσῃ τὴν προσγενομένην ἀδικίαν, οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος ὅπως προσφύγωσιν οἱ τρίτοι ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου καὶ ὑποβάλωσιν αἰτήσιν ἀναιρέσεως.

Ποία ὁμως ἡ προθεσμία ἐντὸς τῆς ὁποίας πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἀναιρέσεως ; Αὕτη κατὰ τὸν νόμον εἶνε 30 ἡμέρας, ὑπολογιζομένη ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως. Ἡ προθεσμία αὕτη ἐπεκτείνεται λόγῳ ἀποστάσεως· ἐὰν π. χ. ὁ ἀναιρεσίων κατοικῇ μακρὰν τῆς κατοικίας τοῦ ἀναιρεσιβλήτου, καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ἀμέσως νὰ τῷ ἐπιδώσῃ τὸ δικόγραφον τῆς ἀναιρέσεως, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πρέπει νὰ ἐπεκτείνωμεν τὴν προθεσμίαν λόγῳ ἀποστάσεως, ἣτις χωρίζει τοὺς διαδίκους.¹ Ἡ προθεσμία πρὸς ἀναίρεσιν πλὴν τούτου ἡρεμεί, διαρκούσης τῆς πρὸς ἀνακοπὴν καὶ πρὸς ἔφεσιν προθεσμίας· ἐνόσω δύναται ὁ διάδικος νὰ μεταχειρισθῇ ἀνακοπὴν, ἢ ἔφεσιν, δὲν τῷ ἐπιτρέπεται ἡ χρῆσις τῆς ἀναιρέ-

1) Ἐὰν ὁ ἀναιρεσίων διατρίβῃ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ἡ προθεσμία παρατείνεται κατὰ τὸ ἄρθρ. 541. (Ἀνωτέρω).

σεως. Ἐνόσω λοιπὸν εἶνε ἀνεωγμένη ἡ ὁδὸς τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, ἡρεμεῖ ἡ προθεσμία τῆς ἀναιρέσεως. — Τώρα ἡ τοιαύτη προθεσμία οὐδαμῶς ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως· δὲν πρέπει ν' ἀνασταλῇ ἡ ἐκτέλεσις ἀπλῶς καὶ μόνον διότι ὑφίσταται προθεσμία πρὸς ἄσκησιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναιρέσεως. Μάλιστα καὶ αὕτη ἡ ἄσκησις τῆς ἀναιρέσεως δὲν δύναται ν' ἀναστείλῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως. Ἄλλ' ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ προκειμένου παρεδεχθὴ μίαν μοναδικὴν ἐξαίρεσιν ἐν ἄρθρῳ 818, ὅπερ συνδυάζει μὲ τὸ ἄρθρ. 460· Πολιτικῆς Δικονομίας. Κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο (460) ἐν ἐγγραφόν τι προσβληθῇ ὡς πλαστόν, καὶ ἀποδειχθῇ ἡ πλαστότης του, ὁ δικαστὴς θέλει διατάξει τὴν ἐξαφάνισιν τοῦ ἐγγράφου τούτου. Τώρα ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις ἡ διατάσσουσα τὴν ἐξαφάνισιν τοῦ ἐγγράφου εἶνε τελεσιδικος· δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ, ἐν ἣ περιπτώσει ὑπάρχει ἐκκρεμὴς ἀναίρεσις κατ' αὐτῆς; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι ἀναστελλέται ἡ ἐκτέλεσις της, ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἐξαφάνισιν τοῦ πλαστοῦ ἐγγράφου.

Μεταβαίνομεν νῦν εἰς τὴν διαδικασίαν τὴν ἰσχύουσαν ἐπὶ τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀναιρέσεως. Μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς αἰτήσεως ἀναιρέσεως, ὁ ἀναιρεσίβλητος δικαιούται ἀπαντήσεως, ἔχων μάλιστα καὶ προθεσμίαν πρὸς τοῦτο. Μετὰ τὴν ἐπίδοσιν λοιπὸν τοῦ ἀπολογητηρίου, ἢ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς προθεσμίας, τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ταχθείσης εἰς τὸν ἀναιρεσίβλητον ὅπως ἀπολογηθῇ, ἔχει δικαίωμα ὁ ἀναιρεσίων νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθέσεως εἰς τὸ πινάκιον. Μετὰ ταῦτα ἡ δικογραφία ἀποστέλλεται εἰς τὸν εἰσηγητὴν, διότι ὁ πρόεδρος τοῦ Ἀρ. Πάγου ὀφείλει πρὸ τῆς ἐκδικάσεως τῆς ἀναιρέσεως νὰ ὀρίσῃ τὸν εἰσηγητὴν ἵνα οὗτος προβῇ εἰς τὴν σύνταξιν ἐκθέσεως ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀποσταλείσης δικογραφίας, ἣτις ἐκθεσις ἀναγνωσθήσεται ἐπὶ ἀκροατηρίου. Τώρα εἶνε βέβαιον ὅτι αὕτη ἡ ἐκθεσις ἐν τῇ πρακτικῇ τῶν δικαστηρίων γίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον προφορικῶς ἐνώπιον τοῦ ἀκροατηρίου, ἀλλὰ τοῦτο βεβαίως δὲν εἶνε λόγος νὰ μὴ τηρῇται ἀκριβῶς ἡ διάταξις αὕτη τοῦ νόμου. — Πρὸ τῆς ἐπ' ἀκροατηρίου συζητήσεως ἀνάγκη νὰ καταβληθῇ τὸ ἐκατοντάδραχμον παράβολον τὸ κατατιθέμενον ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς ἀπειλὴ κατὰ τοῦ διαδίκου, ὅστις θέλων νὰ βασανίσῃ τὸν ἀντίδικον, ὅστις προβαίνει εἰς τὴν ἄσκησιν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου propter temeritatem litis movendae, ὥστε εἶνε ἀνάγκη νὰ καταβληθῇ τὸ τοιοῦτον παράβολον,

διότι ἐν ἑλλείψει αὐτοῦ ἡ ἀναίρεσις θέλει θεωρηθῇ ὡς ἀπαράδεκτος. Μετὰ τοῦτο θέλοι ἀναγνωσθῇ ἡ ἐκθεσις τοῦ εἰσηγητοῦ ἐπ' ἀκροατηρίου, καὶ ἐπὶ τέλους ἕτερον ἰδιόζον ἐν τῇ διαδικασίᾳ τοῦ Ἀρ. Πάγου ἀπαντῶμενον εἶνε, ὅτι ὁ εἰσαγγελεὺς δὲν δύναται κατὰ προαίρεσιν ν' ἀγορεύσῃ ἢ μὴ ἐπ' ἀκροατηρίου, μὴ ὑπαρχουσῶν ὠρισμένων περιπτώσεων ὡς παρὰ τοῖς κατωτέροις δικαστηρίοις, ἀλλ' εἶνε ὑπόχρεως ν' ἀγορεύσῃ ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου, τῆς τοιαύτης ὑποχρεώσεως οὗσης ἀπολύτου καὶ γενικῆς, διότι ἐπὶ παντός θέματος ὀφείλει ὁ εἰσαγγελεὺς νὰ λάβῃ τὸν λόγον, ἀφοῦ πρόκειται περὶ τοῦ νόμου, πρόκειται νὰ κρίνῃ ὁ Ἀρ. Πάγος ἂν παρεβιάσθῃ ὁ νόμος, ἥτοι ὁ ἀγὼν ὑφίσταται μεταξὺ ἀποφάσεως καὶ νόμου· ὁ εἰσαγγελεὺς λοιπὸν ὡς φρουρὸς τοῦ νόμου ὀφείλει πάντοτε νὰ λαμβάνῃ τὸν λόγον. — Ἑτέρον ἰδιόζον κατὰ τὴν ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου διαδικασίαν εἶνε ὅτι ἂν δὲν ἐμφανισθῇ ὁ ἀντίδικος, θέλει δικασθῇ ὡςανεῖ ἦτο παρὼν, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ Ἀρειὸς Πάγος, διότι δὲν ἐνεφνίσθῃ ὁ ἀναιρεσιδλητος, δὲν εἶνε ὑπόχρεως νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀληθεῖς τοὺς λόγους τῆς ἀναιρέσεως, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας θέλει τοὺς ἐξετάσῃ ὡς ἐὰν ἦτο παρὼν, καὶ ἐπομένως ἂν τοὺς εὗρῃ ἀνυποστάτους, θέλει ἀπορρίψῃ τὴν ἀναίρεσιν, μ' ὅλον ὅτι ὁ ἕτερος τῶν διαδίκων δὲν ἐνεφανίσθῃ. Περὰ τοῖς Γάλλοις ὑπάρχει καὶ ἕτερόν τι ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ὅπερ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἀπέκρυσεν, ἀποστρεφόμενος τὴν πολυτέλειαν τῶν τύπων. Ὑπάρχει δηλ. παρὰ Γάλλοις la chambre des requêtes, ἐνώπιον τῆς ὁποίας εἰσάγεται κατὰ πρῶτον ἢ ὑποθεσίς ἵνα κρίνῃ το τμήμα τοῦτο τοῦ δικαστηρίου κατὰ πῶσον ἢ αἵτησις ἀναιρέσεως εἶνε παραδεκτὴ ἢ μὴ, ἂν δὲ τὴν κρίνῃ παραδεκτὴν, τότε ἐπιτρέπεται ἡ στάθμισις τῶν λόγων τῆς ἀναιρέσεως ἐπ' ἀκροατηρίου. Ἐν ᾧ παρ' ἡμῖν τὸ δικαστήριον ἐν διχάζεται εἰς δύο τμήματα, ἐξ ὧν τὸ μὲν νὰ κρίνῃ περὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀναιρέσεως, τὸ δὲ νὰ σταθμίσῃ τοὺς λόγους τῆς ἀναιρέσεως, ἀλλ' ὁ Ἀρειὸς Πάγος διὰ μιᾶς καὶ μόνης ἀποφάσεως θέλει κρίνῃ καὶ περὶ ἀμφοτέρων τῶν ζητημάτων τούτων.

Ἡ ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου δυνατόν ν' ἀπορρίψῃ τὴν ἀναίρεσιν εἴτε ὡς ἀπαράδεκτον, εἴτε ὡς κατ' οὐσίαν ἀβάσιμον· ἐν τούτῃ περιπτώσει θέλει καταδικάσῃ εἰς πρόστιμον τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις ἐκ προπετείας ἐποίησατο χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ Ἀρειὸς Πάγος ἐδέχθῃ τὴν ἀναίρεσιν· ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα ; ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου ἀναιροῦσα

τὴν προσβαλομένην ἀπόφασιν, ἐπαναφέρει τοὺς διαδίκους εἰς τὴν πρὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτῆς εὐρίσκοντο θέσιν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ἐν θέλει μείνῃ ἄθικτον ἐκ τῶν ἐρειπίων τῆς ἀναιρεθείσης ἀποφάσεως, καὶ τοῦτο εἶνε τὸ ἐπίδικον δικαίωμα· διότι ὁ Ἄρειος Πίγος ἔδωκε μίαν λύσιν ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως, ἀλλὰ τὸ κατώτερον δικαστήριον εἶνε ἐκεῖνο ὅπερ θὰ κρίνῃ ἐκ νέου ἐπὶ τῆς διαφορᾶς, καὶ θὰ δώσῃ τὴν κατὰλληλον ἐρμηνείαν,¹ χωρὶς νὰ δεσμευθῇ τὸ παράπαν ἐκ τῆς ἀποφάσεως τοῦ Ἀρ. Πίγου. — Ἄλλ' ἐὰν δυνάμει τῆς τελεσιδίκου ἀποράτew: ἔχωσι γεννηθῇ δικαίωματα, π. χ. ἔχωσι διαγρῆφῃ ὑποθήκη, δὲν εἶνε δυνατὸν ἐπὶ τῇ βίβει τῆς ἀναιρέσεως τοῦ Ἀρ. Πίγου ν' ἀνζητήσωσιν ἀποσβεσθέντα δικαίωματα καὶ ἀπέναντι τοῦ προσώπου ὅπερ καλῇ τῇ πίστει ἀνέγραψεν ὑποθήκην, μεταγενεστέρως βλέπον τὰς προγενεστέρας διαγεγραμμένας.

Τώρα ἡ ἀναιρέσις τῆς ἀποφάσεως ἐπάγεται καὶ τὸ ἐξῆς ἀποτέλεσμα, ὅτι διατάσσεται ἡ ἀπόδοσις τοῦ προστίμου τῷ ἀναιρεσέοντι, διότι οὗτος οὐχὶ ἐκ προπετείας, ἀλλὰ μετὰ προηγουμένην σκέψιν ἐπεχείρησε τὸ ἐνδίκον τῆς ἀναιρέσεως μέσον, κρίνας, ὅτι ἡ ἀπόφασις ἦτο πράγματι ἀναιρετέα· θέλει διατάξῃ λοιπὸν τὸ δικαστήριον τὴν ἀποδοσὶν τοῦ προστίμου, μάλιστα δὲ ἂν τοῦτο ἐλησμόνησε, δικαιουταὶ ἐκ τοῦ νόμου ὁ διάδικος νὰ τὸ ζητήσῃ παρὰ τοῦ γραμματέως. Ἡ ἀναιροῦσα ἀπόφασις δέον κατ' ἀνάγκην νὰ γραφῇ εἰς τὸ περιθώριον τῆς ἀναιρεθείσης ἀποφάσεως, καὶ τοῦτο, διότι, ὡς λέγουσιν οἱ συγγραφεῖς, (Boncenne τόμ. 6', σελ. 840), αὐτὸ λαμβάνει χώραν, δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 85 τῆς 27 ventose Ὀκτωβρίου τῆς δημοκρατίας, ὅπερ ἀνέγραψεν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης. Τοῦτο λοιπὸν λαμβάνει χώραν, ἵνα χρησιμεύσῃ ἡ τοιαύτη ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πίγου ὡς μάρτυρας εἰς τοὺς ἁμαρτωλοὺς δικαστάς, χρησιμεύσῃ ὡς μάρτυρας εἰς τοὺς παραβιάσαντας ὁπωδήποτε τὸν νόμον, ἵνα τοῦ λοιποῦ ᾧτι προσεκτικώτεροι καὶ εὐλαβέστεροι πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Τέλος ἡ ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πίγου πρέπει νὰ δημοσιευθῇ καὶ διὰ τοῦ τύπου. Ἀλλὰ μετὰ τὴν ἀναιρέσιν τί γενήσεται ἡ κυρία δίκη; Ἄν ἐπὶ ἡλθεν ἡ ἀναιρέσις ἐκεκεν ὑπερβάσεως κατηκόντων, τότε ὁ Ἄρειος Πίγος θέλει διατάξῃ ν' ἀπέχῃ τὸ κατώτερον δικαστήριον ἀπὸ τῆς ἀντιμίσξεως εἰς

1) Ἐὰν ὁ Α.Π. ἀναιρέσῃ διὰ κινήν ἐφαρμογὴν ἢ ψευδῇ ἐρμηνείαν τοῦ νόμου δὲν παραπέμπει, ἀλλὰ κρατεῖ καὶ ἐφαρμόζει αὐτὸς τὸν νόμον. Πολ. 836.

ἀλλότρια καθήκοντα. Ἄν ὁ πολιτικός δικαστὴς ἐπελάβετο ποινικῶν ὑποθέσεων, ὁ Ἄρειος Πάγος θέλει παραπέμψῃ τὸ ζήτημα εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον. Τοῦτο θέλει συμβῇ, ἂν ἡ ἀπόφασις ἀνῆρέθῃ ἔνεκα ἀναρμοδιότητος· ἡ ὑπόθεσις δηλ. θέλει παραπεμφθῇ ὑπὸ τοῦ Ἀρείου Πάγου εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, μὲ τὴν διαφωρᾶν, ὅτι τοῦτο γίνεται ὅχι δι' ἀπλῆς κλήσεως ἐκ μέρους τοῦ νικῆσαντος δικαίου, ἀλλὰ διὰ νέας ἀγωγῆς, διότι ἡ πρώτη ἀγωγή ἔνεκα τῆς ἀνιρέσεως θεωρεῖται ὡς μὴ γενομένη. — Ὑποθέσωμεν τώρα, ὅτι δι' ἑλληνικὴν δικονομικὴν παράβασιν ἐγένετο δεκτὴ ἡ ἀναιρέσις καὶ ὅτι ὁ Ἄρειος Πάγος παρέπεμψε τὴν ὑπόθεσιν νὰ δικασθῇ ἐνώπιον ἐτέρου ἰσοβαθμοῦ καὶ ὁμοειδούς δικαστηρίου, ὅπερ ἀπεράνθη, ὅπως καὶ τὸ προηγούμενον, ἐπῆλθε δ' ἐκ νέου ἀναιρέσις δι' ἑτερόν τινα λόγον· τί γενήσεται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Ὑπάρχει τὸ 2ον τμήμα τοῦ Ἀρείου Πάγου, τὸ ὁποῖον θέλει λύσῃ ὀριστικῶς πλέον τὴν ὑπόθεσιν. Ἄν ὅμως ἡ ἀναιρέσις προέκυψε διὰ παράβασιν τοῦ ἀστυνομικοῦ νόμου, ἡ παραπομπὴ δὲν θέλει γίνῃ εἰς ἕτερον ἰσοβάθμιον καὶ ὁμοειδὲς δικαστήριον, ἀλλ' εἰς τὸ 2ον τμήμα τοῦ Ἀρείου Πάγου. — Τὸ 2ον τμήμα θέλει συμφωνήσῃ πιθανώτατα πρὸς τὸ πρῶτον· ἔλλ' ἂν διαφωνήσωσι τὰ δύο τμήματα, οὐδεμία ἄλλη λύσις ὑπολείπεται πρὸς τὴν *la chambre reunie*, πρέπει δηλ. τότε νὰ υποβληθῇ αὐτὸ τὸ ζήτημα περὶ οὗ ἐρίζουσι τὰ δύο τμήματα εἰς τὴν ὁλομέλειαν, ὅπως δὲ ὁ Ἄρειος Πάγος δικάζων πλέον ἐν ὁλομέλειᾳ, θέλει δώσῃ τὴν λύσιν. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἐνδίκον τῆς ἀνιρέσεως· ἐν γένει.

Γ'. Τριτανακοπή.

Ἦν θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τοῦ τελευταίου τῶν ἐνδίκων μέσων, τῆς τριτανακοπῆς, ὅπερ δὲν ἐνασκοῦσι πλέον οἱ διάδικοι, ἀλλὰ πρόσωπα ἐντελῶς τρίτα, μὴ μετασχόντα τῆς δίχης, καθ' ἣν ἐξέδοθη ἡ τελεσιδικία ἀπόφασιν. Τὸ λυσιτελὲς ἢ μὴ τοῦ ἐκτάκτου τούτου ἐνδίκου μέσου, ἀπετέλεσεν ἐπίμαχον ζήτημα, ὅπερ ἐξακολουθεῖ ὑφίστάμενον οὐ μόνον μεταξὺ τῶν συγγραφένων, ἀλλὰ καὶ μεταξὺ διαφόρων νομοθεσιῶν τῆς Εὐρώπης. Ἄν π. χ. λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τὴν γνώμην τοῦ Proudhon, θέλομεν εἶδῃ, ὅτι αὕτη εὐρίσκεται ἐν ἄκρᾳ ἀντιθέσει πρὸς τὴν γνώμην τῶν λοιπῶν ἐγκρίτων συγγραφένων, ἐν εἰς καὶ ὁ Chauveau. Ὁ μὲν Proudhon θεωρεῖ, ὅτι οὐ μόνον λυσιτελής, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας, ὅτι εἶνε ἀναπόφικτος ἀνάγκῃ ἢ χρήσις

τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανakoπῆς· μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι οὐδεὶς ἤθελεν μέχρι τοῦδε νὰ συμμερισθῇ τὴν δόξαν τῆς γνώμης ταύτης. Ἐξ ἐναντίας ὁ Chauveau θεωρεῖ, ὅτι τὸ μέσον αὐτὸ παρέλκει, εἶνε ἀπλὴ πολυτέλεια, καὶ συνεπῶς οὐχὶ ὀρθῶς ἀνεγράφη ἐν ταῖς νομοθεσίαις ὡς εἰδικὸν ἐνδικὸν μέσον. Διότι, λέγει, ἡ τελεσίδικος ἀπόφασις στηρίζεται εἰς τὸ λεγόμενον δικαστικὸν συναλλάγμα· ἀλλὰ τὰ συναλλάγματα, αἱ συμβάσεις ἔχουσι συνεπειὰς μόνον μεταξὺ τῶν μερῶν, οὕτως, ὥστε δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἐκδοθεῖσα ἀπόφασις ζημιοῖ τὸν τρίτον· ὁ τρίτος, οὕτινος τυχὸν τὰ ἔννομα συμφέροντα ἤθελε προσβάλλῃ ἢ ἀποφαισι, δύναται ν' ἀντιτάξῃ κατ' αὐτῆς τὸ *res inter alios non nocet*. Ἄλλως δ' ὑπάρχουσι καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς τὰ δικαιώματά του, τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα, δύναται νὰ προκωπισθῶσι διὰ τινος ἀγωγῆς, δυναμένου τοῦ τρίτου νὰ προσφύγῃ ἐνώπιον τῶν δικαστῶν καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὰ δικαιώματά του δι' ἰδίας ἀγωγῆς.

Ἄν ἤδη ἀνατρέξωμεν εἰς τὰς διαφόρους νομοθεσίας, βλέπομεν, ὅτι ἡ μὲν Γαλλικὴ ἀνευρε κεχαραγμένα τὰ ἔχνη τοῦ θεσμοῦ τῆς τριτανakoπῆς εἰς τὰς προηγουμένας *ordonnances*, εἰς τὰς *ordonnances des Moulins* καὶ κατόπιν εἰς τὴν *ordonnance* τοῦ 1667, ἥτις συνεπλήρωσε τὴν προτέραν νομοθεσίαν. Ἐπὶ τῇ βάσει δὲ καὶ τῆς πρακτικῆς τῶν δικαστηρίων, τῆς χρήσεως δηλ. τῆς γενομένης ἐν τοῖς δικαστηρίοις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανakoπῆς, ἐθεωρήθη αὕτη ὡς ἀναγκαῖος θεσμός ἐν τῇ Γαλλικῇ Δικονομίᾳ, ἐπὶ τῇ βάσει τῆς αἰτιολογικῆς ἐκθέσεως, τῆς πρὸς τὸ νομοθετικὸν αὐτὸ σῶμα ὑπὸ τοῦ Rigueau d'Ameynag ἀπευθυνθείσης καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰσηγήσεως, ἣν ὁ Avissoen ἀνέπτυξεν ἐνώπιον τοῦ αὐτοῦ σώματος. — Ἐξ ἐναντίας τώρα, ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς ἄλλας νομοθεσίας, π.χ. εἰς τὸ κείμενον τῆς νομοθεσίας τῆς Σαρδηνίας, εἰς τὴν νομοθεσίαν τῆς Ὁλλανδίας, βλέπομεν, ὅτι ὁ θεσμός τῆς τριτανakoπῆς ἀπεσκορακίσθη· εἰς τὸ σχέδιον τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας τοῦ Βελγίου βλέπομεν ἐπίσης ἔλλειψιν παντελῆ τοῦ θεσμοῦ τούτου. Ἐν τούτοις, ἂν λάβωμεν ὑπ' ὄψιν τρίτην τινα γῶμην, ἐκείνην, ἣν ὑποστηρίζει κυρίως ὁ Boitard καὶ ὁ Merlin, εὐρίσκομεν ὅτι εἶνε λυσιτελής ἡ χρῆσις τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανakoπῆς, διότι ἡ ἐνστασις *res inter alios non nocet*, βιβλίκως δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ὄπλον νομίμου ἀμύνης κατ' ἀποφάσεως, ἣν ὁ διάδικος ἤθελε νὰ χρησιμοποίησῃ κατὰ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ πολλάκις ὁ τρίτος εὐρίσκεται εἰς τὴν ἀνάγκην, ὅχι ν' ἀμυνθῇ, ἀλλὰ νὰ ἐνεργήσῃ

διαφόρους ἐπιθετικὰς πράξεις, καθ' ὅτι διακινδυνεύουσι τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα· ἀρκεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ χρῆσις τῆς ἐνστάσεως *res inter alios non nocet*; Βεβαίως ὅχι· καὶ ἰδοὺ ὁ λόγος ὁ ἐξαναγκάσας τὸν ἡμέτερον νομοθέτην νὰ δεχθῇ τὸν θεσμόν τριτανακοπῆς, ὡς καὶ τὸν Ἰταλὸν νομοθέτην, ἵνα ἐν ἀρθρῷ 510—516 τῆς Ἰταλικῆς Δικονομίας καθιερώσῃ τὸν θεσμόν τοῦτον καὶ ἀναγράφῃ πλήρες σύστημα, καθ' ὃ ὁ τρίτος δύναται ν' ἀμυνθῇ καὶ νὰ ἐνεργήσῃ κατ' ἀποφάσεως, ἥτις ἐπιδρᾷ ἐπὶ τῶν ἐννόμων αὐτοῦ συμφερόντων. Ἄν λ. χ. εὕρισκωμαι ἐν τῇ κατοχῇ κτήματος, διεκδικουμένου παρ' ἄλλων, βεβαίως ἡ τελεσίδικος ἀπόφασις, ἡ τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἕνα τῶν διαδίκων ἐπιδικάζουσα, δὲν δύναται νὰ βλάψῃ ἐμέ, διότι ἀπέναντι τοῦ νικητοῦ θελῶ εἶπῃ ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη μεταξὺ ἄλλων ἐκδοθεῖσα, δὲν δύναται νὰ ἐχῇ ἐννόμους συνεπείας κατ' ἐμοῦ· ἀλλ' ἐάν τυχὸν τὸ κτῆμα, τὸ εἰς ἐμέ ἀνήκον, δὲν εὕρισκῃται ἐν τῇ κατοχῇ μου, δυνάμει δὲ τῆς ἀποφάσεως μέλλει νὰ περιέλθῃ εἰς χεῖρας τοῦ ἐτέρου τῶν διαδίκων, ὅστις ὅμως δὲν διακρίνεται ἐπὶ εὐσυνειδησίᾳ, καὶ ἐνδέχεται νὰ τὸ καταστρέψῃ παραμελῶν πᾶσαν καλλιέργειαν; ἰδοὺ περίστασις καθ' ἣν δὲν εἶνε πλέον ἐπαρκὴς ἡ ἐνστάσις κατὰ τῆς ἀποφάσεως *res inter alios non nocet*, ἀλλὰ πρέπει νὰ λάβω τὰ μέτρα μου, ἵνα μὴ καταστραφῇ τὸ κτῆμα. Ὡσαύτως ἂν μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τρίτου τινὸς ἐκ συμπαιγνίας διεξαχθῇ αἰσθηποτε δίκη, ἐνεκα τῆς ὁποίας τὰ κτῆματα τοῦ ὀφειλέτου θέλουσι περιέλθῃ εἰς ἄλλον, κινδυνεύουσιν ὡς ἐκ τούτου αἱ ἀπαιτήσεις, αἱ δύνανται νὰ ἔχω ὡς δανειστής, ὅτε πρέπει ν' ἀποζημιωθῶ, τότε εὕρισκομαι εἰς τὴν ἀνάγκην, ὅχι ν' ἀμυνθῶ κατὰ τῆς ἀποφάσεως, ἀλλὰ νὰ ἀνατρέψω τὴν τοιαύτην ὀλεθρίαν διὰ τὰ συμφέροντά μου ἵπυφασιν, καὶ τοῦτο θέλω ἐπιχειρήσῃ διὰ τῆς τριτανακοπῆς. Ἰδοὺ λοιπὸν ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐθεώρησε λυσιτελεῖς τὸ μέσον τῆς τριτανακοπῆς, καὶ τὸ ἀνέγραψεν ἐν τῇ ἡμετέρᾳ δικονομίᾳ.

Ἦδη τίς ὁ ὅρισμός τῆς τριτανακοπῆς; Τριτανακοπὴ εἶνε τὸ ἐνδίκον ἐκεῖνο μέσον, δι' ὃ τρίτον πρόσωπον προσβάλλει ἀπόφασίν¹ τινα, ἥτις δύναται νὰ ἐπιδράσῃ ἐπιζημιῶς ἐπὶ τῶν ἐννόμων αὐτοῦ συμφερόντων.

1) Ὅπως διὰ τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς προσβάλλει ἄλλοτριαν σύμβασιν.

Ἄλλὰ πρῶτον ζήτημα ἀναφυόμενον ἐπὶ τοῦ προειμένου εἶνε, τίνα τὰ πρόσωπα τὰ δυνάμενα νὰ περιβληθῶσι τὴν ιδιότητα τοῦ τριτανακόπτοτος; Βεβαίως ὁ μέλλων νὰ χρησιμοποιήσῃ τὸ ἐνδικὸν τοῦτο μέσον δεόν νὰ εἶνε τρίτον πρόσωπον μὴ δεσμευόμενον ἐκ τῆς τελεσιδικίας, οὕτως ὥστε ἂν ὁ διάδικος παρασταθῇ ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου ἐν ὠρισμένῃ δίκῃ, καὶ ἡττηθεὶς ἐνασχῆσθαι τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς τριτανακοπῆς ὑπὸ τὴν ἀτομικὴν αὐτοῦ ιδιότητα, δὲν δυνάμεθα νὰ τὸν θεωρήσωμεν ὡς διάδικον δεσμευόμενον ἐκ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως, διότι ἡ τελεσιδικία δὲν ὑποθέτει μόνον ταυτότητα διαδίκων, ἀλλὰ καὶ ταυτότητα ιδιότητος, ὅφ' ἣν ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις ἐξεδόθη. Κατὰ τὴν προηγουμένην δίκην ὁ δανειστής παρίστατο ὡς ἐπιτροπος τοῦ ἀνηλίκου· τὴν ἀπόφασιν λοιπὸν ἐκείνην δύναται νὰ τριτανακόψῃ ἐπὶ ἰδίῳ ὀνόματι, διότι σήμερον παρίσταται ὑπὸ τὴν ιδιότητά του ὡς ἀτόμου καὶ οὐχὶ ὡς ἐπιτρόπου. Διεξάγεται δίκη τις μεταξὺ τοῦ Α καὶ Β περὶ παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, ἀλλὰ διαρκούσης τῆς δίκης ταύτης ὁ καθ' αὖ ἡγέρθη ἡ ἀγωγή ἐπὶ παραδόσει τοῦ πωληθέντος, μεταβιβάζει τὸ κτῆμα δι' ἀγοραπωλησίας ἢ διὰ δωρεᾶς εἰς τρίτον καὶ κατόπιν ἐκδίδεται ἀπόφασις ἐπιδικάζουσα τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐνάγοντα. Τὴν ἀπόφασιν ταύτην δύναται ὁ τρίτος νὰ τὴν τριτανακόψῃ. Δὲν δυνάμεθα νὰ ταυτίσωμεν αὐτὸν μὲ τὸν δικαιοπάρσχόν του, ὅστις ἐδικάσθη ἢ ἢ ἐπὶ παραδόσει τοῦ πράγματος, διότι δὲν τὸν διεδόχθη ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ συνκλλάγματος τῆς ἀγοραπωλησίας, ὅπερ ἀφορᾷ ἡ δίκη, ἀλλὰ τὸν διεδόχθη ὅσον ἀφορᾷ τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος, συνεπῶς ἔχει δικαίωμα νὰ τριτανακόψῃ τὴν ἀπόφασιν, ἥτις ἐπεδίκασε τὸ κτῆμα τῷ ἐνάγοντι. Ἐξ ἐναντίας πρέπει ν' ἀποκλείσωμεν τοῦ δικαίωματος τῆς τριτανακοπῆς τὸ πρόσωπον ἐκεῖνο ὅπερ παρεμβαίνει ἐν τῇ δίκῃ, καθ' ἣν ἐξεδόθη ἡ τελεσιδικία ἀπόφασις, διότι ἡ γενομένη παρέμβασις τὴν κατέστησε διάδικον, καθ' οὗ ἰσχύει ἡ τελεσιδικία. Ἄν προτεκλήθῃ τις ἐν ἐρήμῃ τινὶ δίκῃ καὶ ἀπελίπετο τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος, δὲ, ἡβλήθη νὰ ἐμφανισθῇ, τί συμβαίνει ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει; Ἡ δικονομία ἀπαντᾷ, ὅτι ὁ τοιοῦτος διάδικος θέλει θεωρεῖσθαι ἀντιπροσωπευθεὶς παρὰ τοῦ καλέσαντος αὐτόν, θεωρεῖται ὡς ἐμφανισθεὶς, καὶ κατὰ συνέπειαν δεσμεύεται ὑπὸ τῆς τελεσιδικίας, μὴ δυνάμενος νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς τριτανακοπῆς.

ὑποθέσωμεν δίκην, ἥτις διεξάγεται μεταξὺ τοῦ ὁριλέτου μου

καὶ τρίτου τινός *per collusio per collesionem*, ἐκ συμπαιγνίας, διὰ τὴν περιγρῶσαι τὰ δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δανειστής ἀποκλείεται τῆς τριτανakoπῆς, ἐφ' ὅσον δὲν ἰσχυρισθῇ ὅτι ἐκ δόλου ὑπάρχει δίκη· καὶ ἐξ ἐναντίας ἔχει δικαίωμα τριτανakoπῆς, ἂν προτείνῃ ὅτι ὑπῆρξε συμπαιγνία μεταξὺ τῶν ἀρχικῶν διαδίκων.

Δὲν ἀρκεῖ ὅμως πρὸς ἄσκησιν τοῦ ἐνδίκου τῆς τριτανakoπῆς ἡ ιδιότης τοῦ τρίτου, ἀπαιτεῖται συγχρόνως ὁ τρίτος νὰ ἔχῃ ἔννομον συμφέρον ἵνα προβάλῃ τὴν τελεσιδικὸν ἀπόφασιν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι κλέπτει οἰοσδήποτε κινητὸν τι καὶ καθιστᾷ θεμετιοφύλακα ἕτερον, κατόπιν κινεῖ ἀγωγὴν περὶ ἀποδόσεως τῆς παρκαταθήκης, ἐκδομένης ἀποφάσεως ὑποχρεώσης τὸν θεμετιοφύλακα νὰ παραδώσῃ τὸ ἀντικείμενον εἰς τὸν κλέπτην· ἀλλ' ὁ ἀληθὴς κύριος τοῦ πράγματος ζημιοῦται ἐκ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως, διότι δυνάμει αὐτῆς θέλει ἀπολέσῃ διὰ παντός τὸ πρᾶγμα ἐκεῖνο. Εἶνε λοιπὸν τρίτος, ἀλλὰ συνάμα ἔχει καὶ ἔννομον συμφέρον νὰ μὴ περιέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ κλέπτου τὸ πρᾶγμα, δύνανται ἐπομένως· νὰ κινήσῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς τριτανakoπῆς. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται ἐν χερσὶ τοῦ κυρίου καὶ συγχρόνως διεκδικεῖται ὑπὸ δύο ἄλλων, ἐκδίδεται δὲ ἀπόφασις ἐπιδικάζουσα τὸ πρᾶγμα εἰς ἓνα ἐκ τῶν δύο τούτων. Δύνανται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κύριος τοῦ πράγματος νὰ ποιήσῃται χρῆσιν τῆς τριτανakoπῆς; Οὐδαιμῶς, διότι ἀφ' ἐνός μὲν ἔχει τὴν ἐνστάσιν *res inter alios non nocet*, ἀφ' ἑτέρου κατέχων τὸ πρᾶγμα, οὐδαιμῶς κινδυνεύει, διότι τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται εἰς χεῖράς του, καὶ δὲν δύναται ν' ἀφαιρεθῇ, ἂν δὲν ἐγερθῇ κατ' αὐτοῦ κυρία δίκη. Οὔτε λοιπὸν νομικὴν ζημίαν ἔχει νὰ φοβῇται, ἀλλ' οὔτε καὶ πραγματικὴν, ἀφ' οὗ τὸ πρᾶγμα εὑρίσκεται ἐν τῇ νομῇ του, ἀποκλειομένης τῆς τριτανakoπῆς, διὰ τὸν λόγον ὅτι καίτοι τρίτος, οὐδὲν συμφέρον κέκτηται νὰ προβάλῃ τὴν τελεσιδικὸν ἐκείνην ἀπόφασιν. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῇ καὶ ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἐξεδόθη ἀπόφασις λύουσα οὕτως ἢ ἄλλως ζήτημα ὅπερ δύναται ν' ἀναφυῇ ἐν ἄλλῃ δίκῃ, ἣν ἐγὼ μέλλω νὰ κινήσω βραδύτερον· ἰσχυρίζομαι ὅτι ἡ ἀπόφασις αὕτη δύναται νὰ ἐπιδράσῃ ἐπὶ τῶν δικαστῶν, τῶν μελλόντων νὰ δικάσωσιν ἐκείνην τὴν ὑπόθεσιν, ἐνεκὰ δὲ τούτου προβαίνω εἰς τὴν τριτανakoπὴν κατὰ τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχω μὲν ἔννομον συμφέρον ὅταν ἀφορᾷ τὴν καταπρατικὴν ἢ

ἀποφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ἐκείνου, ἀλλ' οἱ δικασταὶ οἱ μέλλοντες νὰ ἐπιληφθῶσι τῆς ἐκδικάσεως τῆς ἐμῆς ὑποθέσεως, οὐδ' ὅπως πρέπει νὰ ἐπηρεασθῶσιν ἐκ τῆς ἀποφάσεως ἐκείνης· δύνανται μὲν, ἐὰν θέλουν νὰ λάβωσιν ὑπ' ὄψιν τῶν καὶ τὴν γνώμην τοῦ ἐτέρου δικαστηρίου, ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη οὐδεμίαν νομικὴν βαρύτητα ἔχει ἐπὶ τῆς ἀποφάσεως ἣν μέλλουσι νὰ ἐκδώσωσι. Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ἔννομον συμφέρον, ἄνευ τοῦ ὁποίου ὅρου δὲν δύναται νὰ γείνη χρῆσις τοῦ ἐνδίκου μέσου τριτανakoπῆς. Ἡδὴ μετὰ τὰ λεχθέντα προβαίνομεν εἰς τὸ ζήτημα, ἂν ἡ χρῆσις τῆς τριτανakoπῆς εἴνε ὑποχρεωτικὴ, ἢ ἐξ ἐναντίας προαιρετικὴ. Ὑποχρεοῦται δηλ. ὁ τρίτος νὰ προσφύγῃ εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου διὰ ν' ἀποφύγῃ τὰς συνετείας τελεσιδίκου ἀποφάσεως; Τὸ ζήτημα πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς, διότι ἔχομεν ρητὴν διάταξιν περὶ τούτου ἐν ἄρθρῳ 236 Πολ. Δ.κ. Κατ' ἐκείνου λοιπὸν ὅστις ἔχει τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, δύναται νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν, ἀφ' ἐνὸς μὲν διὰ τῆς ἐνστάσεως, ὅτι τὰ μετὰξὺ ἄλλων δεδικασμένα δὲν βλάπτουσιν ἐμέ, ἀλλ' ἂν ὑπάρχῃ χρεὶα ἐνεργείας, τότε δύναται νὰ μεταχειρισθῇ εἴτε τὴν τριτανakoπὴν, εἴτε κυρίαν ἀγωγὴν. Ἄν λοιπὸν ὁ τρίτος προτιμᾷ νὰ προστατεύσῃ τὰ δικαιώματά του διὰ κυρίως ἀγωγῆς, δὲν δυνάμεθα νὰ τῷ ἀπαγορεύσωμεν τοῦτο, λέγοντες ὅτι δύναται νὰ μεταχειρισθῇ καὶ τὸ ἐνδικὸν μέσον τῆς τριτανakoπῆς. Ποῖον τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα; Ὅτι ἡ χρῆσις τῆς τριτανakoπῆς εἴνε ἐντελῶς προαιρετικὴ, ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς ἐλευθερίας τοῦ τρίτου κρίσεως. — Ἡδὴ ἐξεταστέον τίνα τὰ πρόσωπα, καθ' ὧν θέλει ἀπευθύνῃ τὴν τριτανakoπὴν τοῦ ὁ τρίτος; Βεβαίως κατὰ πρῶτον λόγον ἡ τριτανakoπὴ στραφῆσεται κατὰ τοῦ διαδίκου ἐκείνου, ὅστις ἐφάνη νικητὴς κατὰ τὸν ἀγῶνα, καὶ ὁ λόγος, διότι αὐτὸς ἐνδιαφέρεται διὰ τὸ κῦρος τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἥτις σήμερον προσβάλλεται. Ἀνεξαρτήτως ὅμως τούτου ὁ ἀνακόπων θέλει τὴν τριτανakoπὴν τοῦ καὶ κατὰ τοῦ ἐναγμένου, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις δὲν ἐξετελέσθη εἰσέτι. Ὑπῆρξε τελεσιδικία, ἀλλ' ὁ νικητὴς δὲν ἐπρόφρασε νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν κατὰ τοῦ ἡττηθέντος· ὁ τρίτος ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ὀφείλει νὰ στρέψῃ τὴν τριτανakoπὴν τοῦ καὶ κατὰ τοῦ ἡττηθέντος, διότι αὐτὸς εὐρίσκεται ἀκόμη ἐν τῇ κατοχῇ τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων, ἅτινα ἐπεδικάσθησαν τῷ ἐνά-

γοντι καὶ ἄτινα μέλλει νὰ διεκδικήσῃ ὁ τρίτος (ἴδε καὶ Pigeau τομ. 1 σελ. 434).

Ἡ τριτανακοπὴ εἶνε διττὴ, διακρινομένη εἰς δύο διακεκριμένα εἶδη, εἰς κυρίαν καὶ παρεμπύπτουσαν. Κυρία καλεῖται ἡ τριτανακοπὴ, ὅταν διεξάγῃται ἀνεξαρτήτως ἐτέρας τινὸς δίκης τοῦ τριτανακόπτοντος, ὅταν διεξάγῃται πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐκτελέσεως τελεσιδίκου ἀποφάσεως. Πρόκειται π. χ. περὶ κτήματος διεκδικουμένου, ὅπερ ὁ ἡττηθεὶς πρόκειται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς χεῖρας τοῦ νικητοῦ, ὅστις ὁμῶς ἐνδεχόμενον ν' ἀφήσῃ αὐτὸ ἀκαλλιέργητον, καὶ οὕτω νὰ τὸ καταστρέψῃ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει δίκη τοῦ τρίτου· μία εἶνε ἡ δίκη, ὁ δὲ τρίτος σκοπεῖ ἀποκλειστικῶς καὶ μόνον νὰ παρεμποδίσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως. Ἡ τριτανακοπὴ λοιπὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει λέγεται κυρία. — Ἐξ ἐναντίας ἡ παρεμπύπτουσα τριτανακοπὴ εἶνε δίκη ἐτεροτελής, προϋποθέτουσα ἐτέραν ὑφισταμένην μεταξύ δύο ἄλλων, καὶ σκοποῦσα τὴν ἀνατροπὴν τῆς ἐνστάσεως τοῦ δεδικασμένου, ἣν μέλλει ν' ἀντιτάξῃ κατ' αὐτῶν ὁ τρίτος· π. χ. ἐγείρω ἀγωγὴν περὶ ἀναγνώρισεως δουλείας κατὰ τινος, καὶ αἴρῃς ὁ ἐναγόμενος μοὶ ἀντιτάσσει ἀπόφασιν τελεσιδικον, ἐκδοθεῖσαν μεταξύ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ τοῦ κτήματός μου, ἥτις ἀπεδέχθη τὴν *actio negatoria* (περὶ ἀρνήσεως δουλείας ἀγωγὴν), ἣν ἡγείρεν ὁ νῦν ἐναγόμενος ἐν τῇ δίκῃ ἐκείνῃ. Τί ποιητέον ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ; Ἐγὼ δικαίωμα νὰ προσβάλω διὰ τριτανακοπῆς τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην τὴν ἐπιζήμιον δι' ἐμέ. Πόθεν ἀνέκυψεν ἡ νέα δίκη περὶ τριτανακοπῆς; Εἰ τῆς ἐκκρεμοῦς δίκης τῆς ὑφισταμένης μεταξύ ἐμοῦ καὶ τοῦ ἀντιδίκου μου· τί δ' ἐσκόπει ἡ τριτανακοπὴ; Ὅχι τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐκτελέσεως ἀποφάσεώς τινος, ἀλλὰ ν' ἀφαιρεθῇ πᾶσα ἰσχὺς ἀπ' αὐτῆς ἀπέναντι ἐμοῦ καὶ τοῦ τρίτου. Ἴδου ἡ διαφορὰ τῆς παρεμπιπτούσης ἀπὸ τῆς κυρίας τριτανακοπῆς.

Ποῖον τῶρα τὸ δικαστήριον, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου θέλει εἰσχωθῇ ἡ τριτανακοπὴ; Διακριτέον: Ἄν μὲν πρόκειται περὶ κυρίας τριτανακοπῆς, ἐν πάσῃ περιπτώσει θέλομεν καταφύγῃ εἰς τὸ δικαστήριον ἐκεῖνο, τὸ ἐκδῶσαν τὴν τελεσιδικον ἀπόφασιν· οὐδαμῶς δὲ θέλομεν προσέξῃ, ποία ἦτο ἡ κατοικία τῶν ἀρχικῶν διαδίκων, δὲν θέλομεν ἐξετάσῃ ἂν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο μετέβαλον κατοικίαν οἱ διάδικοι, ἀλλ' ἐν πάσῃ περιπτώσει θέλομεν θεωρήσῃ ἀρμόδιον τὸ δικαστήριον,

τὸ ἐκδῶσαν τὴν προσβαλλομένην ἀπόφασιν. Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ἡ τοιαύτη ἀπόφασις, ἡ παραβιάπτουσα τὰ συμφέροντα τοῦ τρίτου, ἐπεκυρώθη παρὰ τοῦ Ἐφετείου, ἡ ἐν γένει παρ' ἀνωτέρου τινὸς δικαστηρίου, ἀρὰ γε καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ἀκόμη ταύτῃ θέλομεν εἰσαγάγῃ τὴν τριτανakoπὴν ἐνώπιον τοῦ πρωτοβαθμίου δικαστηρίου ; Τὸ ζήτημα τοῦτο γεννᾶται, διότι βλέπμεν δύο δόγματα δικονομίας ἀντιμαχόμενα πρὸς ἄλληλα, εὐρισκόμενα εἰς σύγκρουσιν. Ἀφ' ἐνὸς δηλ. ἔχομεν τὸ δόγμα τῆς δικαστικῆς ἱεραρχίας, καθ' ὃ εἶνε ὅπως ἄτοπον τὸ κατώτερον δικαστήριον νὰ ἐξελέγχῃ τὰς πράξεις τοῦ ἀνωτέρου, καὶ ἀφ' ἑτέρου τὸ δόγμα τῶν δύο βαθμῶν τῆς δικαιοδοσίας, ὅπερ ἀφεύκτως θέλει παραβιασθῇ, ἂν τηρήσωμεν τὸ δόγμα τῆς δικαστικῆς ἱεραρχίας, καὶ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸ Ἐφετεῖον νὰ ἐπιληφθῇ τῆς τριτανakoπῆς, πῶς θέλομεν ἐπιτρέψῃ τῷ Πρωτοδικεῖῳ ν' ἀναιρέσῃ ἀπόφασιν τοῦ Ἐφετείου ; Καὶ ἀφ' ἑτέρου, ἂν ἐπιτρέψωμεν τῷ ἀνακόπτοντι νὰ εἰσαγάγῃ τὴν τριτανakoπὴν τοῦ ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, δὲν θέλομεν παραβιάσῃ θεμελιῶδες δόγμα τῆς Δικονομίας, καθ' ὅσον ἡθέλομεν στερήσῃ τὸν ἕνα τῶν διαδίκων τοῦ α' βαθμοῦ τῆς δικαιοδοσίας ; Ἡ τήρησις λοιπὸν τοῦ ἐνὸς θεσμοῦ ἐπάγεται ἀφεύκτως τὴν παράβασιν τοῦ ἑτέρου· τί ποιητέον ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ; Ὡς εἵπομεν, τὸ ζήτημα εἶνε ἀμφισβητούμενον, ἀλλὰ κατὰ τὴν κρατοῦσαν γνώμην ἡ νίκη δίδεται εἰς τὸ δόγμα τῆς δικαστικῆς ἱεραρχίας· ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἡ τριτανakoπὴ εἰσοχθῆσεται ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου,¹ τοῦ ἐπικυρώσαντος τὴν ἀπόφασιν, τὴν παραβιάπτουσαν τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ τρίτου.

Καὶ ταῦτα μὲν ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον, προκειμένου περὶ τριτανakoπῆς κυρίας. — Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὴν παρεμπύπτουσαν τριτανakoπὴν, τὴν ἀναφυομένην, ὅταν ὡς τίτλος ἀποδείξεως προσβάλληται τελεσιδίκος ἀπόφασις. Ποῦ θέλει εἰσαγάγῃ ὁ τριτανakoπὴν τὴν παρεμπύπτουσαν αὐτοῦ ἀγωγὴν ; Ἐνταῦθα ἔχομεν τὸν κανόνα «accessorium sequitur principali» ἡ παρεμπύπτουσα λοιπὸν δίκη τῆς τριτανakoπῆς πρέπει ν' ἀκολουθήσῃ τὴν τύχην τῆς κυρίας, ἐξ ἧς ἀνέκυψεν. Ἄλλ' ἡ τοιαύτη ἀρχὴ ἀποσβέννεται εἰς δύο περιπτώσεις : α') Ὅταν ἡ τελεσιδίκος ἀπόφασις, ἡ ὡς τίτλος ἐκτελέσεως ἀντιτασσομένη, ἐξεδόθῃ παρὰ δικαστηρίου ἀνωτέρου

¹) Συμφωνεὶ Οἰκονομίδης (§ 253 σημ. 2).

βαθμοῦ δικαιοδοσίας, (ἐν ᾧ π. χ. εὐρισκόμεθα ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, ἀντιτάσσεται ἀπόφαισι τοῦ Ἐφετείου) ἐν τοιαύτῃ λοιπὸν περιπτώσει, ἵνα τηρηθῇ τὸ δόγμα τῆς δικαστικῆς ἱεραρχίας, θελομεν θεωρήσῃ παρὲκ τὸν δόγμα «*accessorium sequitur principali*», καὶ ἡ τριτανακοπὴ θέλει εἰσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ Ἐφετείου, τοῦ ἐκδῶσαντος τὴν προσβαλλομένην ἀπόφαισιν. β') Ὅταν ὑπάρχῃ ἀναρμοδιότης λόγῳ ὕλης.

Ἦδη μεταβαίνομεν εἰς τὴν ἐξακολούθησιν τῆς διαδικασίας, ἣτις πρέπει νὰ λάβῃ χώραν ἐπὶ τῆς τριτανακοπῆς ἐν γένει· εἴτε κυρία εἴτε παρεμπιπτούσα εἶνε αὕτη. Ἡ διαδικασία διεξάγεται κατὰ τοὺς κανόνας τῶν κυρίων ἀγωγῶν, προκειμένου περὶ κυρίας τριτανακοπῆς ἐξ ἐναντίας δὲ κατὰ τὸν χαρακτήρα τῶν παρεμπιπτούσων συνοπτικῶν ὑποθέσεων, ἂν ἡ τριτανακοπὴ ἔχῃ τὸν χαρακτήρα παρεμπιπτούσης. Ἐν πάσῃ περιπτώσει ὅμως εἴτε κυρία εἶνε ἡ τριτανακοπὴ εἴτε παρεμπιπτούσα, δὲν λαμβάνει χώραν ἡ ἡδὴ καταργηθεῖσα ἀποπειρα συμβιβασμοῦ. Ποῖον τώρα τὸ ἀποτέλεσμα τῆς τριτανακοπῆς; ἐπιφέρει ἄρα γε ἀναστολὴν τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἀποφατικῶς καὶ πολὺ ὀρθῶς· διότι ἄλλως ἤθελεν εἶναι πολὺ εὐκόλον εἰς τὸν ἡττηθέντα διάδικον νὰ συνεννοηταὶ μετὰ τρίτου τινός, ὅστις νὰ μεταχειρίζεται τὸ ἐνδίκον αὐτοῦ μέσον κατὰ τῆς ἀποφάσεως· ἡ τριτανακοπὴ λοιπὸν ἤθελε μεταβληθῇ εἰς ὅπλον στρεφοδικίας, ὅπερ δὲν ἠθέλησεν ὁ νομοθέτης. Ἐνεκα τούτου ὁ νομοθέτης κατέλιπε τὸ ζήτημα τοῦτο εἰς τὴν ἐλευθέραν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅστις λαμβάνων ὑπ' ὅψιν τὴν ὑποβληθεῖσαν αὐτῷ αἵτησιν περὶ ἀσκήσεως τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου θέλει κρίνῃ ἂν πρέπει νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως, ἢ ἂν ἐξ ἐναντίας πρέπει νὰ ἀφῇσιν αὐτὴν ὅπως ἐπέλθωσιν αἱ συνέπειαι τῆς τελεσιδικίας. Ἀλλὰ πρὸς τὸ συμφέρον τίνος γίνεται ἡ τριτανακοπὴ; Βεβαίως δὲν πρόκειται ὁ τρίτος νὰ ὠφελῇσιν τὸν ἡττηθέντα διάδικον.

Βάσις τῆς τριτανακοπῆς εἶνε τὸ ἀποκλειστικὸν συμφέρον τοῦ τρίτου. Ποῖον ὅμως τὸ ἐντεῦθεν συμπέρασμα; Ὅτι ἂν ἐπέλθῃ κατάργησις τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως συνεπεία τῆς τριτανακοπῆς, ὁ τρίτος θέλει εὐρεθῇ εἰς ἣν θέσιν εὐρίσκατο πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, μηδεμιᾶς μεταβολῆς ἐπερχομένης ὅσον ἀφορᾷ τὴν θέσιν τοῦ ἡττηθέντος διαδίκου. Ἐννοεῖται ὅμως πάντοτε ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀδαιρέτου δικαίου, διότι ἐν τοιαύτῃ πε-

ριπτώσει, ἂν καταργηθῇ ἡ ἀπόφασις, θέλει καταργηθῇ πρὸς ὄφελος τοῦ μεταχειρισθέντος τὴν τριτανakoπήν, καὶ πρὸς ὄφελος τοῦ ἡττηθέντος διαδίκου. — Τώρα ὑποθέσωτεν ὅτι ὁ τριτανakoπὴν ἀποτυχᾷ, καὶ ἀντὶ τὰ ἐξέλθῃ νικητής, ἐξ ἐναντίας ἡττᾶται. Ποῖον τὸ ἀποτέλεσμα ; Ὁ νόμος οὐδαμῶς εὐνοεῖ τὴν χρῆσιν τοῦ μέσου τούτου· δίδει κατ' ἀκολουθίαν δικαίωμα τῷ δικαστῇ νὰ καταδικάσῃ τὸν διάδικον ἐκεῖνον, ὅστις ἐπεχείρησεν αὐτὸ τὸ μέσον, εἰς τὰ ἐξοδα τῆς δίκης· εἰς πρόστιμον 100 δρ., πρὸς τούτοις δὲ καὶ εἰς τὴν ἀνορθωσιν πάσης ζημίας, ἐπελθούσης τῷ νικητῇ συνεπείᾳ τῆς τριτανakoπῆς, ἥς ἕνεκα μάλιστα ἴσως ἀνεστάλῃ καὶ ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν τριτανakoπήν.

ΠΕΡΙ ΕΚΤΕΛΕΣΕΩΣ

Ἡ ἀγωγή καὶ αἱ διάφοροι δικαστικαὶ πράξεις ἄγουσι βεβαίως εἰς τὴν ἐκδοσιν ἀποφάσεως,¹ ἣν ἐπιδιώκει ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὁ ἐνάγων· διὰ τῆς ἀποφάσεως δὲ ἀναγνωρίζεται μὲν τὸ ἐπίμαχον δικαίωμα, δὲν ἐπιτυγχάνεται ὅμως ὁ πραγματικὸς σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς, ἡ πραγμάτωσις δηλ. τοῦ ἀναγνωρισθέντος δικαιώματος. Ἔνεκα τούτου λοιπὸν ἀναγκαῖα καθίσταται ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως, διότι μόνον δι' αὐτῆς θέλομεν φθάσῃ εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ δικαιώματος, ὅπερ δικαστικῶς ἀνεγνωρίσθη. Ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐκδοσιν ὀριστικῆς καὶ τελεσιδικίου ἀποφάσεως εἶνε βεβαίως σπάνιον φαινόμενον, νὰ ὑποκύψῃ ἐκουσίως εἰς τὰς διατάξεις τῆς ἀποφάσεως ὁ ἡττηθείς, ὅστις ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον δυστροπεῖ, ἀποστέργων νὰ συμμορφωθῇ μὲ τὴν ἀπόφασιν.

Παρίσταται ἐπομένως ἡ ἀνάγκη, ὅπως ἐκδισθῇ ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως. Τὴν ἐκδίωξιν ὅμως ταύτην πρέπει νὰ ἐπιτρέψωμεν εἰς τὸν νικητὴν, εἰς ἐκεῖνον, ὑπὲρ οὗ ἐξεδόθη ἡ ἀπόφασις ; Δὲν εἶνε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πιθανὸν ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως ν' ἀποβῇ εἴτε ἀδίκος εἴτε ἀδύνατος ; Διότι, ἂν ὑποθέσωμεν νικητὴν δειλόν, μὴ τολμῶντα οὐδενὸς ἀναγκαστικοῦ μέτρου νὰ κάμῃ χρῆσιν πρὸς ἐκδίωξιν

1) Κύριος ὅμως καὶ τελικὸς σκοπὸς τῆς δίκης εἶνε μᾶλλον ἡ ἀπόδοσις τοῦ διὰ τῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρισθέντος δικαιώματος, διὸ καὶ ἡ ἐκτέλεσις εἶνε τὸ σπουδαιότερον μέρος τῆς διαδικασίας. (Οἶκον. § 255).

τῆς ἀποφάσεως, ὁ ἄγων ὃν διεξήγαγεν ἤθελεν ἀποβῆ μέταιος, ἡ ἀποφασίς θέλει μείνῃ ἐσαεὶ ἀνεκτέλεστος ἐνεκα τῆς ἀτολμίας, τῆς δειλίας τοῦ νικητοῦ πρὸς βλάβην τῶν συμφερόντων του. Ὅταν δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως ἀποβῇ ἀδύνατος, τότε ποῖος ὁ σκοπὸς δι' ὃν συνέστησαν τὰ δικαστήρια; ὅπως; ἀναγνώριζωσι δικαιώματα μηδέποτε ἀναγνωρίσθησόμενα ὑπὸ τοῦ ἡττηθέντος; Ἰδοὺ λοιπὸν εἰς ποῖον σημεῖον θέλομεν φθάσῃ, ἐπιτρέποντες τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως εἰς νικητὴν φύσει δειλὸν καὶ ἀνεπιτήδειον. Ἀλλὰ καὶ τ' ἀνάπαλιν, ἂν ὑποθέσωμεν διάδικον ἰσχυρόν, ὅστις ἐπεκράτησεν ἐν τῷ δικαστικῷ ἁγῶνι, καὶ ἔχει ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὴν ἀπόφασιν, εὐρίσκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος ἐτέρου κινδύνου, διότι ἐνδέχεται, ὁ διάδικος οὗτος παραφερόμενος ὑπὸ τοῦ πάθους τῆς νίκης, νὰ παρεκτραπῇ καὶ νὰ πιέσῃ ὑπὲρ τὸ μέτρον τὸν ἡττηθέντα, ὅποτεν πάλιν δὲν ἐκτελεῖται ὁ σκοπός, δι' ὃν ἐτέθησαν τὰ δικαστήρια, τοῦτ' ἐστὶν ἡ ἀπονομὴ πλήρους δικαιοσύνης. Ἐνεκα λοιπὸν τῶν ἀτόπων τούτων, πρέπει ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως νὰ γίνηται ὑπὸ τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς.

Τὸ δὲ σύνολον τῶν διατάξεων καὶ περὶ τῶν δικαστικῶν πράξεων, αἵτινες τείνουσιν εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως μεθ' ἑτέραν ἐκτέλεσιν τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως, μετὰ τὴν *exécution par suite d'instance*, τὴν προπαρασκευαστικὴν ἐκτέλεσιν, ἥτις λαμβάνει χώραν, ἵνα προπαρασκευάσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Τὰς ἀρχὰς δὲ ταύτας ἀπεντῶμεν ἐν ἀρχῇ τοῦ τμήματος περὶ ἐκτελέσεως ἐν τῇ Δικονομίᾳ ἄρθρον 840 καὶ ἐπόμενα. Ἐξετάσωμεν λοιπὸν τὴν τοιαύτην διαδικασίαν, ἥτις λαμβάνει χώραν ἀκριβῶς, ἵνα διευκολύνῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως. Καὶ πρῶτον ἀρχόμεθα ἀπὸ τῆς ἐγγυοδοσίας.

Τὸ δικαστήριον διατάσσει ἐγγύησιν ὑποχρεοῦν τὸν ἓνα τῶν δαδίκων, ὅπως παράσχῃ τοιαύτην τῷ ἐτέρῳ, ἀλλὰ πρέπει προηγουμένως νὰ προσδιορισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ἐγγυήσεως καὶ ὁ χρόνος τῆς δόσεως αὐτῆς. Π. γ. ὑπάρχει διαθήκη, ἐν ᾗ ἐγκαθίσταται κληρονόμος ὠρισμένον πρόσωπον, καὶ ἐν ᾗ διατάσσεται ὅπως μετὰ θάνατον τοῦ κληρονόμου ἅπαντα ἡ περιουσία περιέλθῃ εἰς ἕτερον ὡς καθολικὸν καταπίστευμα. Ὁ καταπίστευματοῦχος κατὰ νόμον ὀφειλόμενος νὰ ζητήσῃ ἐγγύησιν, τὸ δὲ δικαστήριον θέλει ὑποχρεώσῃ τὸν κληρονόμον νὰ παράσχῃ τοιαύτην. Τίς ὁμῶς; ὁ χρόνος τῆς ἐγγυήσεως; ποῖον τὸ ποσὸν αὐτῆς; Ἰδοὺ ζητήματα, ἅτινα πρέπει νὰ περα-

σκευάσωσι τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, τῆς διατασσούσης τὴν ἐγγυοδοσίαν. Διὰ τοῦτο βλέπομεν διάταξιν ἐν ἄρθρῳ 841, ὅτι ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ προσδιορίσῃ καὶ τὸ μέγεθος τῆς πρὸς ἐγγύησιν ποσότητος καὶ τὸν χρόνον τῆς δόσεως αὐτῆς. Ἄν μὴ ὀρίσθῃσι λοιπὸν αὐτὰ τὰ δύο, δηλ. ἡ ποσότης καὶ ὁ χρόνος, εἶνε ἀδύνατον νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις ἢ τὸ μέτρον τῆς ἐγγυοδοσίας διατάσσουσα. Ὑπάρχουσι ν ὁμως καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς διατάσσει τὴν ἐγγυοδοσίαν οὐχὶ ὡς αὐτοτελῆ διάταξιν, ἀλλ' ὡς ὅρον ἐκτελέσεως ἐτέρας τιμῆς διατάξεως τῆς ἀποφάσεώς του. Ἐρωτᾶται λοιπὸν : εἶνε ἀνάγκη καὶ τότε νὰ προσδιορίζηται ὁ χρόνος τῆς ἐγγυοδοσίας ; Καταδικάζεται π. χ. ὁ ἐναγόμενος νὰ πληρώσῃ ὠρισμένον χρηματικὸν ποσὸν τῷ ἐνάγοντι, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον ὅπως ὁ ἐνάγων καταθέσῃ τὸ ποσὸν 10 χιλ. δραχμῶν ὡς ἐγγύησιν, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ἤθελε βραδύτερον μεταρρυθμισθῇ ἡ ἀπόφασις ὑπὸ τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου. Εἶνε λοιπὸν ἀνάγκη νὰ προσδιορισθῇ καὶ ἐνταῦθα ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ὁ χρόνος τῆς ἐγγυοδοσίας τοῦ ἐνάγοντος. Εἶε ἀληθές, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 840 εἶνε γενικὴ, οὐδεμίαν καθιερύουσα ἐξαιρέσιν, ἔπερ συμβαίνει καὶ παρὰ τῇ Γαλλικῇ νομοθεσίᾳ. Ἐν τούτοις πάντες οἱ συγγραφεῖς ἀποφαίνονται, ὅτι, οὐ μόνον δὲν εἶνε ἀνάγκη, ἀλλ' οὐδὲ κἂν ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστὴς νὰ προσδιορίσῃ τὸν χρόνον τῆς ἐγγυοδοσίας· διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει αὐτὸ τὸ συμφέρον τοῦ νικητοῦ τὸν προτρέπει νὰ δώσῃ τὴν ζητηθεῖσαν ἐγγύησιν, καθ' ὅσον ἄλλως δὲν δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἀπόφασιν. Μὲν ἐπιδικάζεται ποσὸν 2 χιλ. δραχμῶν, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ καταβάλῃ ὡς ἐγγύησιν χιλίας· ἐννοεῖται, ὅτι θέλω σπεύσῃ ὅσον ἔνεστι ταχύτερον νὰ καταβάλῃ τὸ μικρότερον ποσόν, ἵνα γίνω κύριος τοῦ μεζῶνος. Ἄλλ' ὑπάρχει καὶ ἕτερος λόγος σπουδαιότερος, ὅτι δύναται ἄλλως ν' ἀποβῇ ἐπιζήμιος τῷ νικητῇ ἡ τοιαύτη διάταξις. Διότι, ὡς εἴπομεν, ἡ ἐγγύησις αὕτη κατατίθεται ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ἐνδέχεται ἡ ἀπόφασις νὰ μεταρρυθμισθῇ παρὰ τοῦ ἀνωτέρου δικαστηρίου· ἀλλὰ τὸ τοιοῦτον δύναται νὰ συμβῇ, μόνον ἂν ὁ ἕτερος διάδικος ἤθελε μεταχειρισθῇ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐφέσεως· πόθεν ὁμως εἶνε ὁ ἄλλος, ὅτι ὁ ἡττηθεὶς θέλει κάμῃ χρῆσιν τῆς ἐφέσεως ; Πρὸς τί λοιπὸν ἡ πρὸς ἐγγυοδοσίαν ὑποχρέωσις ἐντὸς ὠρισμένου χρονικοῦ διαστήματος, ἀφ' οὗ οὐδαμῶς εἶνε βέβαιον, ὅτι θὰ ὑπάρξῃ λόγος, οὗ ἕνεκεν ἔκρινε τὸ δικαστήριον, ὅτι πρέπει νὰ δοθῇ ἐγγύησις ; Διὰ τοῦτο λοιπὸν οἱ συγγραφεῖς παρα-

δέχονται, ὅτι ὁ χρόνος τῆς ἐγγυοδοσίας δὲν πρέπει νὰ ὀρίζηται καθ' ὅς περιπτώσεις ἢ ἐγγύησις τίθεται εἰς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως τοῦ δικαστηρίου. Ἡ ἐγγυοδοσία δίδεται παρὰ τοῦ διαδίκου· ἀλλὰ πρέπει κατὰ τὸ ἄρθρον 840 νὰ γίνη ἢ διὰ μετρητῶν ἢ δι' ἐνεχύρου ἢ δι' ὑποθήκης ἱκανῶν ἀκινήτων κτημάτων. Ἄλλ' ἄρα γε δὲν ὑπάρχει πλὴν αὐτῶν τῶν τρόπων ἕτερον μέσον ἐγγυήσεως; δὲν δύναται ὁ διάδικος νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν προσωρινὴν ἐγγύησιν τρίτου τινός; Ἄν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἄρθρον 848 Πολιτικῆς Δικονομίας, θελομέν εὖρη διάταξιν, ἐξ ἧς καταφαίνεται, ὅτι ἀρκεῖ καὶ ἡ προσωπικὴ ἐγγύησις τρίτου, διότι ἐν αὐτῷ βλέπομεν, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς ὀφείλει, καταπεσοῦσθαι τῆς ἐγγυήσεως, νὰ πληρώσῃ τὴν συμφωνηθεῖσαν ποσότητα, χωρὶς νὰ ἔχῃ δικαίωμα νὰ προτείνῃ οἰανόποτε ἔνστασιν ἢ δικαστικὴν μακρηγορίαν, καὶ τῷ ἐπιφυλάσσεται τὸ δικαίωμα τῆς ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ πρωταφειλέτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ. Ἐξ αὐτῆς λοιπὸν τῆς διατάξεως σαφῶς συνάγεται, ὅτι, πλὴν τῶν τρόπων οὕτων ἀναγνωρίζει ὁ ἡμέτερος νόμος καὶ ἕτερον μέσον ἐγγυήσεως, τὴν προσωπικὴν ἐγγύησιν τοῦ τρίτου.

Τώρα ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ δικαστὴς προσδιώρισεν τὸ μέγεθος τοῦ πεισοῦ, ἔπερ δέον νὰ καταθέσῃ ὁ πρὸς ἐγγυοδοσίαν ὑπόχρεως, προσδιορίσας καὶ τὸ εἶδος τῆς ἐγγυήσεως· ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ γραμματέως τοῦ δικαστηρίου, ὅπου κατὰ τὸν νόμον πρέπει νὰ δοθῇ τὸ εἶδος, ἄρχονται ἀμφισβητήσεις μεταξὺ τῶν διαδίκων. Π. χ. πρόκειται νὰ δοθῶσιν ἐνέχυρα, ἀλλὰ ταῦτα ἔχουσι τὴν ἀξίαν, ἣν ἰσχυρίζεται ὁ διάδικος; ἄρα γε τὸ πρὸς ὑποθήκην παρεχόμενον ἀκίνητον εἶνε ἰδιοκτησία τοῦ διαδίκου; Ὁ ἐγγυητὴς, ὃν προσάγει ὁ ὑπόχρεως εἰς ἐγγυοδοσίαν, εἶνε ἀξιοχρεως, ἢ ἔχει τὴν περίουσίαν καὶ τὰς ἐνστάσεις τοῦ Μενίππου; Πάντ' αὐτὰ τὰ ζητήματα ἀνάγκη νὰ προσαχθῶσιν εἰς τὸ ἀκροατήριον, ἵνα δικασθῶσι συνοπτικῶς. Ἄλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀναφύεται καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα: Ἄν πρόκειται περὶ ἐγγυητοῦ γίνεται συζητήσεις περὶ τοῦ ἀξιοχρεοῦ αὐτοῦ, δύναται οὗτος νὰ παρέμβῃ εἰς τὴν δίκην τὴν διεξαγομένην συνοπτικῶς ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, καὶ νὰ ὑποστηρίξῃ τὸ ἀξιοχρεον αὐτοῦ; Οἱ συγγραφεῖς ἀπαντῶσι ἀποφατικῶς,¹ ἥτοι ὑποστηρίζουν, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς

1) Οἶκον. § 259 σημ. 3.

δὲν κέκτηται ἔννομον συμφέρον νὰ προσέλθῃ ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου κατὰ τὴν δίκην, τὴν περὶ τοῦ ἀξιοχρέου αὐτοῦ διεξαγομένην· διότι, ἂν μὲν ἀναγνωρισθῇ ὡς ἐγγυητής, οὐδὲν πρέπει νὰ ἔχῃ παράπονον, ἀφοῦ ὁ ὕλος προσέφερεν ἑαυτὸν ὡς τοιοῦτον, ἂν δὲ πάλιν δὲν ἤθελεν ἀναγνωρισθῇ ὡς τοιοῦτος, θέλει εὐρεθῇ εἰς κρείσσονα μοῖραν, διότι ἔσται ἀπηλλαγμένος τῆς εὐθύνης καὶ τῶν συνεπειῶν τῆς ἐγγυοδοσίας. Ποῖον λοιπὸν τὸ συμφέρον τοῦ ν' ἀναμιχθῇ ἐν τῇ δίκῃ; Τινὲς λέγουσιν, ὅτι ἡ τοιαύτη ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ἀξιοχρέου τοῦ ἐγγυητοῦ παραδίδασκε τὴν πίστιν του, καὶ ἰδοὺ τὸ ἔννομον συμφέρον αὐτοῦ. Ἀλλὰ τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο δὲν εἶνε σπουδαῖον, διότι πᾶς προσφέρων ἑαυτὸν ἐγγυητὴν, βεβαίως ἔχει λάβῃ ὑπ' ὄψιν τοῦ πάσας τὰς σχετικὰς συνεπείας τοῦ τοιοῦτου διαδήματος· ἐπομένως δὲν πρέπει νὰ τῷ ἐπιτρέψωμεν ν' ἀναμιχθῇ εἰς δίκην, θεωρουμένην ὑπὸ τῶν συγγραφῶν ὡς συνοπτικὴν τοσοῦτον μᾶλλον καθ' ὅσον οὐδὲν κέκτηται ἔννομον συμφέρον (ἴδε καὶ Chauveau sur Carré 1827 ζήτημα, πρὸς δὲ καὶ Thomine τόμ. 11 σελ. 5).

Ἄλλ' ἀμέσως γεννᾶται ἕτερον ζήτημα. Ἄν τυχὸν τὸ δικαστήριον ἀπορρίψῃ τὴν ἐγγύησιν, μὴ δεχόμενον τὸν ἐγγυητὴν τὸν ὑπὸ τοῦ ὑποχρέου πρὸς τοῦτο προταθέντα, ἔχει δικαίωμα ὁ διάδικος νὰ παρουσιάσῃ ἕτερον; Ὑπάρχουσι συγγραφεῖς λύοντες τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, ὑποστηρίζοντες ὅτι ἐξαντλεῖται αὐτὸ τὸ δικαίωμα τῆς προσφορᾶς ἐγγυητοῦ, εὐθύς ὡς ὁ πρῶτος παρουσιασθεὶς κριθῇ ἀνέκκτος. Ἔτεροι ὁμῶς, ὧν ἡ γνώμη εἶνε καὶ ὀρθότερα, φρονοῦσιν ὅτι ὁ νόμος οὐδεμίαν καθιερωτὴν διάκρισιν· πῶς λοιπὸν δυνάμεθα ν' ἀποστερήσωμεν τὸν διάδικον δικαίωματος, οὗ αὐτὸς ὁ νόμος δὲν ἠθέλησε νὰ τὸν ἀποστερήσῃ; Ὑπάρχει ὁμῶς καὶ τρίτη γνώμη, ἡ τοῦ Thomine, ὅστις λέγει ὅτι ἀφίεται τὸ ζήτημα εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὅτῃ μὲν δεχομένου τὴν προσφορὰν ἑτέρου ἐγγυητοῦ, ὅτῃ δὲ ἀπορρίπτοντος αὐτήν, καθ' ἣν περίπτωσιν ἤθελε νομίσῃ ὅτι οὐχὶ εὐλόγως ὑποβάλλεται τοιαύτη ἐπανελημμένη αἴτησις ἐνώπιόν του. Ἀλλ' ἡ ἐπικρατεστέρα γνώμη εἶνε ἡ δεχομένη τὴν καταφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος (ἴδε καὶ Dalloz, λέξ. cautionnement ἀρ. 506). — Ἡδὴ ἐξετάζομεν ἕτερον θέμα, καθ' ὃ δὲν λαμβάνει χώραν ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις, ἀλλὰ πρέπει νὰ προηγηθῇ προπαρασκευαστικὴ διαδικασία παρασκευάζουσα τὸ ζήτημα τῆς ἐκτελέσεως. Εἶνε τὸ ζήτημα τῆς ἀποζημιώσεως. Ὁ δικαστὴς λαμβάνει ὑπ' ὄψιν τὴν ἀγωγὴν καὶ πεί-

·θεται ὅτι πράγματι ἐπεγένετο ζημία τῷ ἐνάγοντι καὶ ὅτι αἴτιος ταύτης εἶνε ὁ ἐναγόμενος, ἀναγνωρίζων δικαίωμα ἀποζημιώσεως. Ἀλλὰ πολλακίς δὲν εἶνε δυνατόν διὰ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως νὰ κανονισθῇ καὶ τὸ μέγεθος τῆς ζημίας. Ὑποθέσωμεν ὅτι ἐκ δόλου, ἐκ κακῆς προθέσεως ὁ ἐναγόμενος κατέστρεψε τὸν κῆπον τοῦ ἐνάγοντος· διεξάγονται ἀποδείξεις, διὰ τοῦτο καὶ ἀποδεικνύεται ὅτι ἐνοχος αὐτῆς τῆς καταστροφῆς εἶνε ὁ ἐναγόμενος. Ἰδοὺ λοιπὸν ὅτι ἐνταῦθα ὀριτικῶς λύεται τὸ ζήτημα ὅτι ὁ ἐνάγων πρέπει ν' ἀποζημιωθῇ, καὶ ὅτι ἡ εὐθύνη τῆς ἀποζημιώσεως βαρύνει τὸν ἐναγόμενον. Ποία ὅμως ἡ ἀξία τῶν φθαρέντων ὀειδῶν; Τοῦτο εἶνε ζήτημα ὅπερ θέλει λυθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου διὰ τινος ταχείας διαδικασίας· καὶ ὅμως τὸ δικαστήριον δὲν εἶνε εἰς θέσιν ν' ἀποφαινθῇ ταυτοχρόνως καὶ περὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ἐπιγενομένης ζημίας καὶ κατ' ἀκολουθίαν ἐκδίδει ἀποφασιν κανονίζουσαν τὸ δικαίωμα τῆς ἀποζημιώσεως, οἷα δὲ ὅσον ἀφορᾷ τὸ ποσὸν αὐτῆς. Πρὸς ἐξακρίβωσιν δὲ τοῦ ποσοῦ τούτου ὁ νόμος καθιεροῖ ἰδιαιτέραν διαδικασίαν, ὀρίζων ὅτι ἐντὸς 8 ἡμερῶν ὁ ἐνάγων πρέπει νὰ κοινοποιήσῃ τὰς ζημίας ἐκείνας, ὧν ζητεῖ ἀπὸ ἀνδρόθωσιν παρὰ τοῦ ἐναγομένου, ὁ δ' ἐναγόμενος ἀφ' ἐτέρου ὀφείλει ἐντὸς ἰσαριθμῶν ἡμερῶν νὰ ὑποβάλῃ τὰς οἰκείας ἐνστάσεις, ὅτι π. γ. τὰ δένδρα ἦσαν ἐκ τῶν εὐτελῶν, ὅτι δὲν ἀνέρχεται ἡ ἀποζημιώσις εἰς τὸ ζητούμενον ποσόν κτλ. Ἀρχεται λοιπὸν φιλονικία μεταξὺ τῶν διαδίκων ὅσον ἀφορᾷ τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως. Πῶς θέλει λυθῇ αὕτη; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ὅλα τὰ φιλονικούμενα θέλουσιν εἰσαχθῇ διὰ κλήσεως ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, καὶ θέλουσιν ἐκδικασθῇ συνοπτικῶς. — Ἀκολουθῶς ἐπεται τὸ ζήτημα τίς ἡ διαδικασία, ἥτις χωρεῖ πρὸς ἐκκαθάρισιν τῶν δικαστικῶν ἐξόδων; Τὰ περὶ τούτου εἰσὶ τοσοῦτον εὐνόητα, ὥστε οὐδεμιᾶς χρειάζουσιν ἀναπτύξεως καὶ παραπέμπομεν μόνον εἰς τὰ ἄρθρα 850 καὶ 851 τῆς Δικονομίας, ἀ.ι.να διαλαμβάνουσι περὶ τούτου, καὶ εἰς τοὺς συγγραφεῖς Dalloz καὶ εἰς τὴν λεξ. obligation καὶ εἰς τὸν Berriat Saint-Prix.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ἄρα γε ἐκ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων ὁ διάδικος ὅστις ἐκ τῆς παρατάσεως τοῦ δικαστικοῦ ἀγῶνος ὑπέστη οὐ μόνον δικαστικὰς δαπάνας, ἀλλὰ καὶ ἄλλας ζημίας σπουδαιοτάτας, ἔχει δικαίωμα ἐκτὸς τῶν δικαστικῶν ἐξόδων νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ τὴν ἀνδρόθωσιν τῶν ζημιῶν αὐτῶν, ἃς ἐπήνεγκεν ὁ ἕτερος ὁ ἐξακολουθῶν αὐτὸν τὸν ἀγῶνα; Τὸ ζήτημα εἶνε ἀμφισβητούμενον. Ἀλλὰ κατὰ

τὴν κρατοῦσαν γινώμην παρὰ τε τοῖς συγγραφεῦσι καὶ τῇ νομολογίᾳ, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν: Ἐν τῇ περιπτώσει ὁ ἡττηθεὶς ἀνέβαλε τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ὅχι καλῇ τῇ πίστει, ὅχι νομίζων ὅτι τὸ δίκαιον εἶνε ὑπὲρ αὐτοῦ, ἀλλὰ κακῇ τῇ πίστει, ἐκ πνεύματος κακοβουλίας, θέλων νὰ ζημιώσῃ; νὰ τυραννήσῃ τὸν ἀντίδικόν του, τότε καὶ μόνον δύναται οὗτος νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς τὴν ἀνόρθωσιν τῶν ζημιῶν τούτων, ἃς ὑπέστη διαρκούσης τῆς δίκης καὶ ἔνεκεν αὐτῆς ὁ ἐνέγων. Ἐν περιπτώσει ὅμως καθ' ἣν ἐλλείπει ἡ κακὴ πίστις, ἐξ ἐναντίας δὲ ὁ ἡττηθεὶς δίκαιος, νομίζων ὅτι ἔχει ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὸ δίκαιον, προσφεύγει ἐνώπιον τῆς πολιτείας ἐξαίτουμένος δικαιοσύνην, συμμορφούμενοι πρὸς τὰς ἀρχὰς τῆς πολιτείας, ἧτις ἱδρύσῃ τὰ δικαστήρια πρὸς τὸν σκοπὸν τούτον, πρέπει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα. Ὅταν λοιπὸν ὁ διάδικος κεκτημένος ἐκ τοῦ νόμου δικαίωμα νὰ προσφύγῃ εἰς τὰ δικαστήρια, ἐπραξέ τοῦτο, μεταχειριζόμενος τὸ δικαίωμα ὅπερ ὁ νόμος τῷ ἀπονέμει, δὲν εὐθύνεται εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἔχουμεν τὸ θεμελιῶδες δόγμα, «*qui suo jure utitur neminem laedit*». Αὕτη λοιπὸν εἶνε ἡ ἐπὶ τοῦ προκειμένου κρατοῦσα θεωρία.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸ τελευταῖον θέμα, καθ' ὃ λαμβάνει χώραν ἡ *exécution par suite d'instance*, δηλ. ἡ προπερσικευτικὴ τῆς ἐκτελέσεως διαδικασία. Ὁ δικαστὴς πολλάκις ἀποφινόμενος περὶ τοῦ ἐπιμάχου δικαίου, ἀποφαινεται συγχρόνως καὶ περὶ ἀποδόσεως καρπῶν, ἀλλὰ δὲν εἶνε εἰς κατάστασιν νὰ προπρόρῃσῃ ἀμέσως τὸ ποσὸν τῶν ἀποδοτέων καρπῶν. Ἰδοὺ περίπτωσις, καθ' ἣν εἶνε ἀνάγκη περαιτέρω διαδικασίας. Ὑποχρεοῖ ὁ δικαστὴς τὸν δυνάμει ἐκέρου πλειστηριασμοῦ κάτοχον τοῦ κτήματος νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν κύριον· ἀλλ' ἐν τῷ μεταξὺ δυνατόν νὰ ἐλήφθηται ἐνοίκια τῆς οἰκίας, ἧτις ἀκῶρας εἶχε πλειστηριασθῇ· ὑποχρεοῦται λοιπὸν ὁ ἐνχορῶμενος νὰ δώσῃ καὶ τὰ ἐνοίκια· πόσα ὅμως εἶνε τὰ ληρθέντα ἐνοίκια παρὰ τοῦ ἡττηθέντος, εἶνε ζήτημα χρῆζον ἐξακριβώσεως· ἀνάγκη λοιπὸν περαιτέρω διαδικασίας, διότι ἄλλως δὲν εἶνε δυνατόν νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις ἡ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος καὶ τῶν ἐνοικίων διατάσσουσα. Ἀλλὰ τὸ δικαστήριον δὲν ἀρκεῖ μόνον νὰ κανονίσῃ τὸ ποσὸν τῶν ἀποδοτέων καρπῶν· πρέπει συγχρόνως νὰ προπρόρῃσῃ καὶ τὸν τρόπον τῆς ἀποδόσεως. Ἀρὰ γε οἱ καρποὶ θέλουσιν ἀποδοθῇ αὐτούσιοι, ἢ ἐξ ἐναντίας θέλει ἀποδοθῇ ἡ πραγματικὴ αὐτῶν ἀξία; Ὁ νόμος λέγει, ἂν πρόκειται περὶ καρπῶν πα-

ραχθέντων μετὰ τὴν ἀγωγὴν ἢ τοῦλάχιστον ἐν ἔτος πρὸ αὐτῆς καὶ σωζομένων, δεόν ν' ἀποδοθῶσιν οὗτοι αὐτοῦσι· ἐὰν δὲ πρόκειται περὶ καρπῶν μὴ σωζομένων, θέλει ἀποδοθῇ ἡ ἀξία των· πρὶα ὁμῶς ἡ ἀξία των; Εἶνε λοιπὸν ὅλα ταῦτα ζητήματα ἅτινα ἀφεύκτως ἀνάγκη νὰ λυθῶσιν, ἵνα καταστῇ δυνατὴ ἡ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως. Πρὸς τοῦτο ὅθεν θέλουσι ληφθῇ ὑπ' ὄψει τὰ δημαρχικὰ κατάστιχα (mercurial), ἀλλ' ὁ τρόπος οὗτος δὲν ἐφηρμόσθη εἰσέτι περ' ἡμῖν· δύνανται λοιπὸν ν' ἀποδειχθῶσι τὰ γεγονότα ταῦτα εἶτε διὰ μικρῶν εἶτε δι' ἐγγράφων, διότι ὁ νόμος οὐδὲν μέσον ἀποδείξεως ἀπέκλεισεν.

ΚΥΡΙΩΣ ΚΑΤΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΤΕΛΕΣΙΣ.

ΣΥΝΘΗΚΑΙ ΑΥΤΗΣ

Ἦδη ἐρχόμεθα εἰς τὸ κύριον ἡμῶν θέμα, εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως. Τίνες αἱ συνθήκαι, ὑπ' αἷς δύνανται νὰ προχωρήσῃ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ὅτι πρὸ παντός ἡ ἀπαίτησις, ἣτις πρόκειται νὰ ἱκανοποιηθῇ, πρέπει νὰ εἶνε βεβαία, ἀλλὰ συγχρόνως καὶ ἐκκαθαρισμένη. Ἀνεξαρτήτως τῆς πρώτης ταύτης συνθήκης πρέπει νὰ συντρέχῃ τίτλος ἐκτελεστός, καὶ ἐπὶ τέλους πρέπει νὰ γείνη προεπίδοσις τοῦ τίτλου τούτου τῷ ὀφειλέτῃ. Ἀρχόμεθα λοιπὸν ἀπὸ τῆς πρώτης συνθήκης, ἐξετάζοντες κατὰ πρῶτον τί εἶνε βεβαία ἀπαίτησις. Ἡ ἀπαίτησις λέγεται βεβαία ὅταν εἶνε ἐλευθέρᾳ ὁρου τινὸς ἀναθλητικοῦ ἢ προθεσμίας ἀναθλητικῆς, καὶ ἐπομένως, ὅταν ὑπάρχῃ τοιαύτη ἐλευθερία, ὁ ὀφειλέτης εἶνε ὑπόχρεος νὰ ὑποκύψῃ. Ἄν ὁμῶς ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου ἐξήρτηται ἐξ οἰουδήποτε ὁρου ἢ προθεσμίας,¹ δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις πρὸς ἐκτέλεσιν, καὶ τοιαύτης μὴ ὑπαρχούσης, δὲν ὑπάρχει δικαίωμα παρὰ τῷ ἐτέρῳ διαδίκῳ νὰ προβῇ εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ἄν π. χ. ἐχωμὲν καταδίκην τοῦ ἡττηθέντος, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς ἐγγυοδοσίας τοῦ ἐνάγοντος, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἔχομεν ἀπαίτησιν, ἐξηρητημένην ἐκ τοῦ ὁρου τῆς ἐγγυοδοσίας· ἂν δ' ἐκπληρωθῇ αὐτὸς ὁ ὅρος, δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις τοῦ ἡττηθέντος νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τὴν ἀπαίτησιν, καὶ συνεπῶς ἐλλείπει καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ νικητοῦ, ὅπως ἐπιχειρήσῃ ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ἡ ὑποθέ-

1) Ὁ ὅρος ὁμῶς ἢ ἡ προθεσμία πρέπει νὰ ἀποδεικνύονται ἐκ τοῦ ἐκτελουμένου τίτλου ἢ ἐξ ἄλλου δημοσίου ἐγγράφου. Α. Π. 57 τοῦ 1885.

σωμεν δανειστικόν συμβόλαιον ὅπερ εἶνε τίτλος ἐκτελέσεως, ἀλλ' ὑπὸ προθεσμίαν· εἶνε ὑπὸ χρεως ὁ ὀφειλέτης νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ ποσὸν ὅπερ ἐδανείσθη, ἀλλὰ μετὰ πάροδον ἔτους· ἐν ὅσῳ δὲν παρέλθῃ τὸ ἔτος, δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις πρὸς ἀπόδοσιν, μὴ δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμβολαίου τούτου, διότι ἡ ἀπαίτησις δὲν εἶνε βεβαία, καθ' ὃ ἐξαρτωμένη ἐξ ἀναβλητικῆς προθεσμίας. Ἄν ἔχωμεν ἐπίσημον ὠρητήριον, δι' οὗ ὠρεῖται τις εἰς ἕτερον ὠρολόγιον χρυσοῦν, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ νικήσῃ ἐν ταῖς ἵπποδρομίαις· ὁ ὠρεοδόχος δὲν δύναται νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ὠρητήριον αὐτό, ἐν ὅσῳ δὲν ἐξέλθῃ αὐτὸς ὁ ὅρος, διότι καὶ πάλιν πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως, μὴ βεβαίας ὡς ἐξαρτωμένης ἐκ τοῦ ὅρου τῆς νίκης.

Πρῶτος λοιπὸν ὅρος εἶνε τὸ βεβαίον τῆς ἀπαιτήσεως. Ἄλλ' ὁ νόμος προσθετεῖ, ὅτι πρέπει νὰ εἶνε συγχρόνως καὶ ἐκκαθαρισμένη ἀπαίτησις, ὁπλ. ὠρισμένη κατὰ τε ποσὸν καὶ ποιόν. Ὑπάρχει ἀπαίτησις βεβαία περὶ ἀποζημιώσεως, διότι ὁ δικαστὴς ὑποχρεοῖ τὸν ἐναγόμενον εἰς ἀποζημιώσιν· ἀλλὰ ποῖον τὸ ποσὸν τῆς ἀποζημιώσεως, εἶνε ἀκόμη ἄγνωστον. Ἡ ἀπαίτησις εἶνε μὲν βεβαία, ἀλλὰ κατὰ ποσὸν εἶνε ἀόριστος, πρέπει λοιπὸν νὰ ὀρίσθῃ ἡ ἀξία τοῦ ἐπιδικασθησμένου, διότι ἄλλως δὲν ἔχομεν ἀπαίτησιν ἐκκαθαρισμένην, τοῦθ' ὅπερ εἶνε ὁρος ἀπαραίτητος διὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι καὶ κατὰ ποσὸν εἶνε ὠρισμένη ἡ ἀπαίτησις, μένει ὅμως ἀόριστος κατὰ ποιόν καὶ πάλιν, δὲν δυνάμεθα νὰ προβῶμεν εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ὑποθέσωμεν π. χ. ὅτι ὑποχρεῖται ὁ Πέτρος νὰ δώσῃ 1000 κοιλὰ σίτου τῷ ἐνάγοντι δυνάμει τῆς ἀγωγῆς, ἥτις εἶχεν ἐγερθῇ κατ' αὐτοῦ. Ἐρωτᾶται: ποῖον τὸ ποσὸν αὐτοῦ τοῦ σίτου; Εἶνε εὗτος τῆς Ὀδησοῦ ἢ τίνος μέρους; Ἰδοὺ ὅτι ἔχομεν ἀπαίτησιν βεβαίαν καὶ ὠρισμένην κατὰ ποσόν, ἀόριστον ὅμως κατὰ ποιόν, ὅν ἔχομεν λοιπὸν ἐκκαθαρισμένην ἀπαίτησιν, ἐλλείποντος ἐνὸς τῶν ὁρῶν, ἄνευ τοῦ ὁποίου εἶνε ἀνεφικτός ἡ ἐκτέλεσις.

Πολλάκις τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐκτελέσεως εἶνε χρήματα. Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, ὅταν εἶνε ἀόριστος χρηματικῶς τὸ ἀντικείμενον, ἂν μὲν πρόκειται περὶ προσωπικῆς κρατήσεως, δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ αὕτη ὡς μέσον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, ἂν δὲ πρόκειται περὶ κατασχέσεως, δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ὁ

πλειστηριασμός. Διότι ἡ προσωπικὴ κράτησις καὶ ἡ κατάσχεσις ἀπο-
 βλέπουσιν εἰς τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν καὶ ἰδιοκτησίαν τοῦ ἡττη-
 θέντος· ἀλλ' ὁ ἡττηθεὶς ἐνδέχεται νὰ εἶνε πρόθυμος νὰ ἱκανοποιήσῃ,
 τὸν δανειστὴν διὰ νὰ πράξῃ ὅμως τοῦτο, πρέπει νὰ γνωρίζῃ εἰς τί
 συνίσταται αὐτὴ ἡ ἀπαίτησις, ἥτις θέλει προσδιορισθῇ εἰς χρήματα.
 Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ἐπέλθῃ ὁ προσδιορισμὸς τῆς ἀπαιτήσεως, διότι
 ἄλλως δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν οὔτε προσωπικὴ κράτησις οὔτε
 πλειστηριασμός. Καὶ τῶνόντι, ἂν ὑποθέσωμεν ὅτι ἀμέσως μετὰ τὴν
 κατάσχεσιν ἐπηκολούθησε πλειστηριασμός τῶν πραγμάτων τοῦ ὀφει-
 λέτου, καὶ τοῦτο ἵνα ἱκανοποιηθῇ ὁ νικητὴς, ὁ νόμος λέγει ὅτι, ἂν
 διὰ τῆς ἐκποιήσεως τινῶν πραγμάτων συμπληρωθῇ ἡ ἀπαίτησις τοῦ
 δανειστοῦ, δὲν δύναται οὗτος νὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν περαιτέρω πρόο-
 δον τῆς δημοπρασίας, ἐκποιῶν ἄλλα πράγματα τοῦ ὀφειλέτου. Πῶς
 ὅμως εἶνε δυνατόν νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου, ἂν
 δὲν γνωρίζωμεν τὴν χρηματικὴν ἀξίαν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δανειστοῦ ;
 Ἰδοὺ ὁ λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ ἐκτιμηθῇ ἡ ἀπαίτησις εἰς χρήματα
 πρὸ τοῦ πλειστηριασμοῦ ἔστω καὶ μετὰ τὴν κατάσχεσιν. Ὡσαύτως
 προκειμένου περὶ προσωπικῆς κρατήσεως, ὁ νόμος λέγει, ὅτι ὁ ὀφει-
 λέτης δικαιούται καταθέτων τὰ χρήματα εἰς τὸν ἐπιστάτην τῆς φυ-
 λακῆς, ν' ἀνακτήσῃ τὴν ἐλευθερίαν του. Ἀλλ' ἵνα πράξῃ τοῦτο ὁ
 διάδικος, ὀφείλει νὰ γνωρίζῃ τὴν χρηματικὴν ἀπαίτησιν, ἥς ἕνεκα
 ἐφυλακίσθη. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ἐπέλθῃ ἡ ἐκτίμησις αὐτῆς τῆς ἀπαι-
 τήσεως εἰς χρήματα, διότι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται, ἱκανοποιῶν τὴν
 ἀπαίτησιν τοῦ δανειστοῦ, ν' ἀνακτήσῃ τὴν ἐλευθερίαν του.

Ταῦτα ὅσον ἐφορᾷ τὴν πρώτην συνθήκην τὴν ἀπαιτούμενην ἐπὶ
 ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, δηλ. τὸ βεβαιοῦν καὶ ἐκκαθρισμένον τῆς
 ἀπαιτήσεως. Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸν δεύτερον ὅρον, τὴν δευτέραν
 ἀφευκτον συνθήκην, ἥς ἄνευ δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἡ ἀναγκα-
 στικὴ ἐκτέλεσις. Ὁ δεύτερος ὅρος εἶνε ὁ ἐκτελεστός τίτλος· πρέ-
 πει δηλ. νὰ ὑπάρχῃ δικαιογرافον ἐπιδικτικὸν ἐκτελέσεως. Εἰς τὴν
 τάξιν ταύτην ἀνήκουσι πρῶτον αἱ ἀποφάσεις τῶν ἡμεδαπῶν δι-
 καστηρίων, μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι αὗται πρέπει νὰ ἔχωσι τὸν χαρα-
 κτήρα τῆς τελεσιδικίας, ἥ τοῦλάχιστον πρέπει νὰ ὦσι προσωρινῶς
 ἐκτελεσταί, νὰ ἐπιτρέπηται δηλ. ἡ ἐκτέλεσις των, μολονότι ὑφίσταν-
 ται ἔτι κατ' αὐτῶν τὰ ἐνδίκαια μέσα. Προσωρινῶς δ' ἐκτελεστοὶ
 δύναται νὰ ὦσιν αἱ ἀποφάσεις, εἴτε δυνάμει τοῦ νόμου εἴτε δυνάμει

δικαστικής επιταγής. Δυνάμει τοῦ νόμου εἰσὶν αἱ ἀποφάσεις περὶ νομῆς, τὰ παραγγέλματα περὶ νομῆς, τὰ *interdicta uti possidetis*, unde vi καὶ de precario κτλ., ἀφ' ἐτέρου δὲ αἱ ἐμπορικαὶ ἀποφάσεις αἵτινες ἐκτελοῦνται καὶ ὅταν ἀκόμη ἐγένετο ἔφεσις κατ' αὐτῶν, διότι ἡ ἔφεσις οὐκ ἔχει ἐν τῇ περιπτώσει τυχὴν ἀνασταλτικὴν δύναμιν. Ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἀποφάσεις, αἵτινες δύνανται διὰ διαφόρους λόγους νὰ ἐκτελεσθῶσι προσωρινῶς, εἴτε λόγῳ κατεπείγοντος εἴτε ἐνεκα δημοσίων ἢ ἰδιωτικῶν ἐγγράφων.

Πλὴν ὅμως τῶν ἀποφάσεων τῶν ἡμεδαπῶν δικαστηρίων, ἐκτελεστοὶ τίτλοι δύνανται νὰ ᾧσι τὰ συμβολαιογραφικὰ ἐγγράφα, εἰ δὲ καὶ ἄλλα ἐγγράφα μνημονεύμενα ἐν τῷ ἄρθρῳ 186 τῆς Π.λ. Δ.κ. καὶ ἐν διαφόροις ἄλλαις διατάξεσιν, ὅπως π. χ. εἶνε ἡ ὁμολογία,¹ ἣτις γίνεται ἐκ μέρους τοῦ ἐναγομένου ὅτον ἀρρῶ τὴν ἀγωγὴν κατὰ τὸ ἄρθρον 186 ἡ ὁμολογία αὕτη ἀποτελεῖ τίτλον προσωρινῶς ἐκτελεστόν. Ὑπάρχουσι κονδύλια ἐν τῷ λογαριασμῷ, ἅτινα ὁμολογήθησαν παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων· τὰ κονδύλια ταῦτα δύνανται νὰ ἐκτελεσθῶσι, καὶ νὰ ἱκανοποιηθῶσι δι' ἀνγκαστικῆς ἐκτελέσεως, ἀποτελούσης τίτλον πρὸς τοῦτο τῆς ὁμολογίας τοῦ διαδίκου, ἣτις σημειοῦται ἐν τῇ ἐκθέσει τοῦ εἰσηγητοῦ. Ἐν τούτοις καὶ αἱ ἀποφάσεις καὶ τὰ συμβολαιογραφικὰ ἐγγράφα τὰ δυνάμενα ν' ἀποτελέσωσι τίτλον προσωρινῶς ἐκτελεστόν, πῶς νὰ περιγραφῶσι τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, ὅτε καθίστανται προσωρινῶς ἐκτελεστά. Ὁ τύπος αὗτός καθωρίσθη ὑπὸ δύο ἐγκυκλίων τοῦ Ἰπουργείου τῆς Δικαιοσύνης κατὰ τὰ ἔτη 1835 καὶ 1837 καὶ εἶνε ἀναγεγραμμένος ἐν ἄρθρῳ 857 τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας. Καὶ ἂν μὲν πρόκειται περὶ ἀποφάσεων, ταύτας κηρύττει ἐκτελεστά· αὐτὸ τὸ δικαστήριον, ἂν δὲ πρόκειται περὶ συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων, ὁ συμβολαιογράφος εἶνε τὸ ἀρμόδιον πρόσωπον πρὸς περιγραφὴν τοῦ τύπου τῆς ἐκτελέσεως. Ἐν πάσῃ ἄλλῃ περιπτώσει ἀρμόδιος πρὸς τοῦτο εἶνε ὁ Πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν. Πᾶσι δὲ θέλει περιγραφῆ ὁ τύπος οὗτος τῆς ἐκτελέσεως: Ἐπὶ τοῦ πρωτοτύπου τῆς ἀποφάσεως, ἂν περὶ ἀποφάσεως πρόκειται, διδομένου τοῖς διαδίκοις ἀντιγράφου ἐπικεκυρωμένου παρὰ μόνου τοῦ γραμματέως.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ἄρα γε μόνον αἱ ἀποφάσεις τῶν ἡμεδαπῶν

1) Δηλονότι: ἡ δικαστικὴ ὁμολογία.

δικαστηρίων δύναται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς τίτλος ἐκτελέσεως, ἢ πλὴν αὐτῶν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις καὶ ἐπὶ τῇ βάσει ἀποφάσεω, ἐκδοθεῖσων παρ' ἄλλοδαπῶν δικαστηρίων ; ἐπὶ τῇ βάσει ἐγγράφων ἐκδοθέντων ὑπὸ δημοσίων ὑπαλλήλων τῆς ἄλλοδαπῆς ; Ὡς πρὸς τὰ ἐγγραφα τὰ ἐξ ἄλλοδαπῆς τινος ἀρχῆς προερχόμενα πρὸ παντός εἶνε ἀναμφισβήτητον, ὅτι δυνάμεθα νὰ παραδεφθῶμεν δυνάμιν ἀποδείξεως· ἐκάτερον τῶν ἐγγράφων τούτων κέκτῃται δυνάμιν ἀποδεικτικὴν, διότι ἔχομεν τὸν γνωστὸν κανόνα «*locus regit actum*»· συνεπῶς τὰ ἐγγραφα ταῦτα θέλουσι κανονισθῇ κατὰ τὸν νόμον τοῦ τύπου, ἐν ᾧ ἐξεδόθησαν, καὶ ὡς ἤθελον ἔχει ἀποδεικτικὴν δυνάμιν ἐκεῖ, οὕτω καὶ παρ' ἡμῖν. Πλὴν ὅμως τῆς ἀπλῆς ἀποδεικτικῆς δυνάμεως, αἱ ἄλλοδαπαὶ ἀποφάσεις παράγουσι καὶ τὴν ἐνστάσιν τοῦ δεδικοσμένου. Ἐν π. χ. ἐξεδόθη ἀπόφασις ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου τελεσιδικίας, ἐναχθῇ δέ τις ἐνώπιον τῶν ἐγγῶ (ἢ δικαστηρίων, προκειμένου περὶ τοῦ αὐτοῦ δικαιώματος, δι' ὃ ἐξεδικάσθη ἤδη, δύναται ὁ ἐναγόμενος ν' ἀντιτάξῃ δεδικοσμένον, κατὰ τῆς ἀγωγῆς. Πέθεν δὲ προκύπτει ἡ τοιαύτη ἐνστάσις τοῦ δεδικοσμένου ; ἐκ τοῦ δικαστικοῦ καλουμένου συνχλλάγματος, ὅπερ ἰσχυρίζεται ἐκ τοῦ ὅτι τὰ μέρη αὐθορμήτως ὑπεβλήθησαν εἰς ξένα δικαστήρια, καὶ ἐπομένως ἐκ τῶν προτέρων προεῖδον πᾶσις τὰς συνεπείας, αἱ ἡδύναντο νὰ ἔχῃ ἀπόφασις ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου, ἐν αἷ. καταλέγεται καὶ ἡ ἐνστάσις τοῦ δεδικοσμένου. Τοιαύτη ἡ νομολογία ἡμῶν, τοιαύτη καὶ ἡ γνώμη πλείστων συγγραφέων, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι συγγραφεῖς, οἵτινες δὲν ἐννοοῦσι ν' ἀποδεχθῶσιν, ὅτι δύναται ἐκ μιᾶς ἀποφάσεως ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου νὰ προκύψῃ δεδικοσμένον. (Merlin, Toullier).

Ἄλλ' ἄρα γε ἡ ἀπόφασις ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου δύναται νὰ χρησιμεύσῃ κατὰ τὴν κρατοῦσαν γνώμην, ἣν ἐμνημενεύσαμεν, μόνον ὡς μέσον ἀμύνης, ἢ ἀπ' ἐναντίας, ἀνεξαρτήτως τούτου, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ καὶ ὡς τίτλος πρὸς ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν ; Ἰδοὺ ζήτημα σπουδαιότατον, λυόμενον καταφατικῶς, ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι θέλει περιαφθῇ τῇ ἀποφάσει ταύτῃ ὁ τίτλος τῆς ἐκτελέσεως ὑπὸ τῶν ἐγγῶ δικαστηρίων, διότι ἡ δικαιοδοσία ἐκάστου κράτους σβέννυται, ἅμα ἐξέλθῃ τῶν ὁρίων τοῦ κράτους αὐτοῦ. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ περιβληθῇ τὸ βάπτισμα τῆς ἰθαγενείας ἢ τοῦ ἄλλοδαποῦ δικαστηρίου

απόφασις, καὶ τότε μόνον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς βάσις ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως.

Ἄλλως, ἔχει τὸ ζήτημα βεβαίως ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν πρεσβύτηρξε συνθήκη μεταξὺ δύο κρατῶν, ἄλλως ρυθμίσασα τὸ προκείμενον θέμα, ἂν δηλ. ὑπῆρξε συνθήκη, καθ' ἣν δύνανται αἱ ἀποφάσεις τοῦ εἰδὸς κράτους νὰ ἐκτελῶνται ἐν τῇ ἡμεδαπῇ· ἐννοεῖται δι' ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καὶ αἱ ἡμεδαπαὶ ἀποφάσεις ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων τοῦ κράτους ἐκείνου δὲν εἶνε ἀνάγκη νὰ περιαφθῶσι μὲ τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως.

Τώρα σκευδαῖον ζήτημα ἀναφύμενον εἶνε τὸ ἐξῆς : Ὑπὸ τίνας ὅρους συγχωρεῖται ἡ περιαφὴ τοῦ τύπου τῆς ἐκτελέσεως ; Βεβαίως ἔχω δικαίωμα νὰ περιάψω τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως ἐπὶ ἀλλοδαπῆς ἀποφάσεως· ἀλλ' ὑπὸ τίνας ὅρους δύναμαι νὰ πράξω τοῦτο ; Ὡς πρὸς τοῦτο ὑπάρχουσι διάφορα συστήματα. Τὸ πρῶτον σύστημα ἀπορρέον ἐξ *utilitate gentium*, ἐκ τῆς φιλοφροσύνης, ἣτις πρέπει νὰ ὑπάρχῃ μεταξὺ διαφόρων κρατῶν πρὸς ἄλληλα, παραδέχεται ὅτι δύναται νὰ περιαφθῇ ὁ τύπος τῆς ἐκτελέσεως, χωρὶς νὰ εἶνε ἀνάγκη ἐξετάσεως τοῦ περιεχομένου τῆς ἀλλοδαπῆς ἀποφάσεως. Κατὰ τὸ δεύτερον σύστημα δηλ. τοῦτο θέλει προσέξῃ ὁ ἐγχώριος δικαστής, μόνον ἂν ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφασις δὲν προσκρούῃ εἰς ἀπαγορευτικόν τινα νόμον τοῦ κράτους, ἂν συνάδῃ πρὸς τὴν δημοσίαν τάξιν, μὴ ἔχων ὁμως δικαίωμα οὐδ' ὑποχρέωσιν ν' ἀναθεωρήσῃ ἐκ νέου τὴν ὑπόθεσιν.

Κατὰ τὸ δεύτερον σύστημα δὲν ἀρκεῖ μόνον ὁ ἐγχώριος δικαστής νὰ παρατηρήσῃ ἀπλῶς ἂν ὑπάρχωσιν ἐξωτερικοὶ τύποι ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἀποφάσει, δὲν ἀρκεῖ νὰ ἐρωτήσῃ ἂν ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφασις συνάδῃ πρὸς τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀλλ' ἔχει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐξετάσῃ ἐκ νέου τὴν ὑπόθεσιν, διότι ἐνδεχόμενον ὁ δικαστικὸς ὁργανισμὸς ἐτέρου τινὸς κράτους νὰ εἶνε πλημμελής καὶ ἐκ τοῦ τοιούτου πλημμελοῦς ὁργανισμοῦ, ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ὁποίου ἐξεδόθη ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφασις, ἐνδέχεται νὰ διακινδυνεύσωσι δικαιώματα τῶν διαδίκων. Ἰδοὺ ὁ λόγος δι' ὃν φρονοῦσιν οἱ ὑποστηρίζοντες τὴν γνώμην ταύτην ὅτι πρέπει ν' ἀναθεωρῇται ὁλόκληρος ἡ ἀπόφασις τοῦ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου.

Ὑπάρχει καὶ ἕτερόν τι σύστημα, δυνάμενον ν' ἀποκληθῇ μικτὸν καὶ γενόμενον παραδεκτὸν καὶ ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου νομοθέτου. Κατὰ τοῦτο διακριτέον τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφα-

σις ἐξεδόθη μεταξύ δύο ἀλλοδαπῶν, ὅποτε ὁ ἡμέτερος νομοθέτης παραδέχεται ὅτι ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν καὶ μόνος καὶ οὐχὶ ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον, θέλει περιορισθῇ εἰς τὴν ἐξετάσιν τῶν ἐξωτερικῶν τύπων τῆς ἀποφάσεως· πλὴν τούτου (ἐὰν συντρέχωσιν οἱ ἐξωτερικοὶ τύποι) θέλει ἐξετάσῃ κατὰ πόσον τὸ περιεχόμενον τῆς ἀλλοδαπῆς ἀποφάσεως δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν. Ἄν π. χ. ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφασις διατάσῃ προσωποκράτησιν κατὰ γυναικίς, ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν δὲν θέλει περιάψῃ τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως. Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἡ ἀπόφασις τοῦ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου ἐξεδόθη μεταξύ ἀλλοδαποῦ καὶ ἡμεδαποῦ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει πᾶν εἴδη ἡ ἀρμοδιότης τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, διότι ὁ νομοθέτης χάριν μειζονος ἀσφαλείας ἐθεώρησεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὅτι ἔπρεπε νὰ ἐπιτρέψῃ μόνον εἰς τὸ δικαστήριον τῶν πρωτοδικῶν τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως. Ἄλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ πρωτοδικεῖον θέλει περιορισθῇ μόνον νὰ ἐξετάσῃ, ἂν συντρέχωσιν οἱ ἀπαιτούμενοι τύποι, ἂν δὲν προσβάλληται ἡ δημοσία τάξις ἢ θέλει ἐξετάσῃ ἐκ νέου τὴν ὑπόθεσιν; Ὁ νομοθέτης ἐπὶ τοῦ προκειμένου προέβη καὶ περαιτέρω, ὀρίσας ὅτι, τὸ δικαστήριον ὀφείλει νὰ ἐξετάσῃ καὶ τὸ περιεχόμενον τῆς ἀποφάσεως, θὰ ἐξετάσῃ μὴ τυχὸν ἀντιβίνει εἰς ἀποδεδειγμένα γεγονότα ἐξ αὐτοῦ τοῦ περιεχομένου τῆς ἀποφάσεως; ἀπορρέοντα· θέλει κρίνῃ λοιπὸν τὸ ἐγγώριον δικαστήριον ἂν ἡ ἀπόφασις τοῦ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου συνάδῃ πρὸς τὰ πραγματικὰ στοιχεῖα τῆς συζητήσεως, ἅτινά εἰσιν ἀποδεδειγμένα ἐκ τῆς ἀποφάσεως, θέλει ἐκτιμήσῃ τὰς ὑποβληθείσας αἰτήσεις, τὰς ἀποδείξεις αἱ μετεχειρίσθησαν οἱ διάδικοι, ἐὰν δ' εὕρῃ ὅτι αὐτὸ τὸ ἀποτέλεσμα ἔπρεπε νὰ ἐπέλθῃ, τότε βέβαιως θέλει περιάψῃ τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν ἀπόφασιν, ἀλλὰ δὲν θέλει ἐπιτρέψῃ νέα ὑπερασπίσεως μέσα τῶν διαδίκων, διότι ἄλλως θὰ παρίστατο ἀνάγκη νὰ ἐξετάζηται ἐκ νέου ἡ διαφορά· καὶ οὕτω πως πλαγίως ἠθέλομεν θεωρήσῃ ἀνύπαρκτον τὴν ἀλλοδαπὴν ἀπόφασιν, ὅτε ὁ τύπος τῆς ἐκτελέσεως; ἤθελε περιαφθῇ εἰς ἀπόφασιν ἐγγωρίου δικαστηρίου, καὶ οὐχὶ ἀλλοδαποῦ, ἐπομένως ἠθέλομεν προσκρούσῃ εἰς διάταξιν τοῦ νόμου, δυνάμει τῆς ὁποίας δύναιται καὶ ἡ ἀλλοδαπὴ ἀπόφασις νὰ καταστῇ τίτλος ἐκτελεστός. Ἐν τούτοις ἡ νομολογία τῶν Ἑλληνικῶν δικαστηρίων προέβη καὶ περαιτέρω ἐπὶ τοῦ προκειμένου, διότι τῷ ἡμεδαπῷ ἐπέτρεψε καὶ νέα μέσα ὑπερασπίσεως. Ἐπομένως ὅταν ἔχωμεν ἀλλοδαπὴν ἀπόφασιν

μεταξύ ἡμεδαπῶν καὶ ἀλλοδαπῶν, ἐπικρατεῖ τὸ δεύτερον σύστημα, ὅπερ ἐμνημονεύσαμεν, καθ' ὃ δὲν θεωρεῖται ὑπάρχουσα ἡ ἀπόφασις τοῦ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου.

Ποία ὁμῶς ἡ διαδικασία ἦν ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ ὁ διάδικος ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, ὅσον ἀφορᾷ τὴν περισφὴν τοῦ τύπου τῆς ἐκτελέσεως; Βεβαίως ὅχι ἡ ἐπὶ ἀναφορᾷ διαδικασία, ἀλλ' ἡ συνοπτικὴ, διότι ἐνταῦθα ἀναφύονται διάφοροι ἀντιδικαίαι, γεννῶνται ποικίλα ζητήματα, ἀμφισβητουμένης δικαιοδοσίας ἅτινα χερίζουσι ταχυτάτης ἐκδικάσεως· ἐπειδὴ λοιπὸν πρόκειται περὶ κατεπείγοντος, ὅτεν θέλομεν προσφύγῃ εἰς τὴν συνήθη διαδικασίαν, ἀλλὰ εἰς τὴν συνοπτικὴν¹ (ἴδε καὶ Ο.κονομίδη ἐν δὲ καὶ Mussé τομ. 2 ἀρ. 307). Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὴν δευτέραν συνθήκην, ὅφ' ἣν δύναται νὰ προβῇ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις, δηλ. τὸν ἐκτελεστὸν τίτλον.

Μεταβαίνομεν ἤδη εἰς τὸν τρίτον οὐσιώδη ὄρον, ὅστις εἶνε ἡ προεπίδοσις τοῦ ἐκτελεστοῦ δικαιογράφου εἰς τὸν πρὸς ἐκτέλεσιν ὑπόχρεων. Τίς ὁ λόγος δι' ὃν πρέπει νὰ ἐπιδόθῃ τῷ ὀφειλέτῃ ὁ ἐκτελεστὸς τίτλος; Βεβαίως ἵνα πληροφρηθῇ ποῖον τὸ ἀντικείμενον τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως καὶ προπαρασκευάσῃ τὰ πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ μέσα καὶ τοῦτο πάλιν ἵνα μὴ εὔρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ἀλλὰ τὸ ἄρθρ. 863 τῆς Δικονομίας ἀναγράφει, ὅτι ἐν τῷ κοινοποιητηρίῳ ἐκτελεστοῦ τινος ἐγγράφου πλὴν τῆς ἐπιταγῆς πρὸς πληρωμὴν, πρέπει νὰ μνημονεύηται καὶ ὁ διορισμὸς ἀντικλήτου, ἐν τῇ περιπτώσει ὁ διάδικος δὲν κατοικεῖ ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκτελέσεως. Κατοικῶ π. χ. ἐν Χαλκίδι, ἐπιτάσσω δὲ τὸν ὀφειλέτην μου νὰ ἐκτελέσῃ μίαν ἀπόφασιν ἐν Ἀθήναις· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νόμος μοι ἐπιβάλλει νὰ διορίσω ἀντίκλητον, εἰς ὃν νὰ γίνωνται οὐ μόνον αἱ ἐπιδόσεις τῶν ἐγγράφων, ἀλλὰ καὶ αἱ προσφοραὶ ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου.

Τώρα ἐρωτᾶται: ἡ τοιαύτη διατύπωσις, ἡ μνεῖα δηλ. τοῦ διορισμοῦ ἀντικλήτου, ἐν τῷ κοινοποιητηρίῳ ἐγγράφῳ εἶνε ἄρᾳ γε οὐσιώδης, παραλειπομένη δ' ἐπιφέρει ἀκυρότητα τῆς ἐπιταγῆς; Ἄν ἀνατρέξωμεν εἰς τοὺς Γάλλους, εὐρίσκομεν ἀποφατικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου εἶνε ἐπουσιώ-

1) Ἀρμόδιον δὲ πρωτοδικεῖον εἶνε τὸ τοῦ τόπου τῆς ἐκτελέσεως. (Οἶκον. § 258 σημ. 6).

δης, αὐτὴν δὲ τὴν γνώμην ἥτις ἐπικρατεῖ ἐν Γαλλίᾳ ἠκολούθησε καὶ ὁ ἡμέτερος Ἀρειος Πάγος, διὰ τῆς ἐν ἔτει 1857 ὑπ' ἀριθ. 260 ἀποφάσεώς του.

Τώρα εἶνε ἀληθές ὅτι εἰ πλείστοι τῶν γάλλων συγγραφέων ἀσπάζονται τὴν γνώμην αὐτὴν, ὡς π. χ. ὁ Carré (ζητήμα 2004 bis). Ἀλλὰ νομίζομεν ὅτι ἡ γνώμη τῶν ὀλιγωτέρων συγγραφέων, τῶν παραδεχομένων τὴν κατοφοτικὴν τοῦ ζητήματος λύσιν, εἶνε ἡ μόνη ὀρθὴ κατὰ τὴν ἡμετέρον νομοθεσίαν. Διότι τὸ ἄρθρον 863 περιέχει δύο ἐδάφια, καθ' ἃ ἀφ' ἑνὸς μὲν πρέπει νὰ γείνη προεπίδοσις μετ' ἐπιταγῆς, ἀφ' ἑτέρου δὲ κατὰ τὸ 2ον ἐδάφ. πρέπει νὰ μνημονευθῇ καὶ ὁ διορισμὸς ἀντικλήτου. Ἄν τὴν οὐσιώδους διάταξιν εἶνε ἡ τοῦ 1ου ἐδάφ., οὐσιώδους εἶνε καὶ ἡ τοῦ 2ου. Ἄνευ ἐπιταγῆς δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἐκτέλεσις; πάντες θέλουσιν ἀπαντήσῃ ἀποφατικῶς, ἥτοι θεωροῦσι τὴν πρώτην διάταξιν ὡς οὐσιώδη, ὡς ἐπογομένην ἀκυρότητα ἐν περιπτώσει παραλείψεως. Ἀφοῦ λοιπὸν οὐσιώδους εἶνε ἡ πρώτη διάταξις, οὐσιώδους εἶνε καὶ ἡ δευτέρα· ἄλλως ἡθέλομεν εἶσθαι ἐντελῶς ἀσυνεπείς, ἀποδίδοντες διάφορον σημασίαν εἰς δύο διατάξεις ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἁρθρου. Κατὰ τὴν γνώμην λοιπὸν ταύτην καὶ ἡ μνεῖα τοῦ διορισμοῦ ἀντικλήτου δεόν νὰ τηρῇται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.¹

Τώρα καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅτι ἔλαβε χώραν ἡ προεπίδοσις τοῦ ἐκτελεστοῦ τίτλου, καὶ ὅτι τὰ πάντα προέβησαν τακτικῶς, συμφώνως πρὸς τὸν νόμον, ἅρα γε ὁ ὀφειλέτης εἶνε ὑπόχρεως ἀμέσως νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ἐκτελεστοῦ τίτλου; ἔχει προθεσμίαν τινά, ἵνα φροντίσῃ νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸν δανειστήν ἢ ἐπικεῖται ἀμέσως ἐπ' αὐτοῦ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις; Ὁ νόμος διδὲν προθεσμίαν τῷ διαδίκῳ, ἵνα ἱκανοποιήσῃ τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ δανειστοῦ. Καὶ ποία ἡ τοιαύτη προθεσμία; Τὸ ἄρθρ. 866 Δ. κ. ο. ἀπαντᾷ ὅτι ἂν μὲν πρόκειται περὶ συνήθους ὑποθέσεως ἢ μᾶλλον κατὰ κανόνα, ἡ προθεσμία αὕτη εἶνε 8 ἡμέρας. Δύναμει λοιπὸν ἐντὸς 8 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως τῆς ἐπιταγῆς πρὸς πληρωμὴν νὰ ἱκανο-

1) Ὁ Οἰκονομίδης (§ 262 σημ. 2) ἀκολουθεῖ τὴν γνώμην τῆς Νομολογίας παραδεχόμενος ὅτι ἐκ τῆς παραλείψεως τοῦ διορισμοῦ ἀντικλήτου δὲν ἐπέρχεται ἀκυρότης.

ποιήσω τὸν δανειστὴν καὶ οὕτω νὰ προλάβω τὴν κατάσχεσιν τῶν κτημάτων μου.

Ἄν τώρα δὲν πρόκειται περὶ συνήθους ὑποθέσεως, ἀλλὰ περὶ ἐμπορικῆς ἢ κατεπειγούσης, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ νομοθέτης εἶνε αὐστηρότερος παρέχων τριήμερον μόνον προθεσμίαν. Ἐὰν πρόκειται περὶ προσωποκρατήσεως, ὁ νόμος λέγει, ἐντὸς 24 ὥρων πρέπει νὰ ἐπέλθῃ ἡ ἐκπλήρωσις τῶν διατάξεων τῆς ἀποφάσεως μετὰ τὴν πάροδον τῆς προθεσμίας ταύτης ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ ἐναγκαστικὸν τοῦτο μέτρον. Ἀλλὰ τὸ ἄκρον ἄωτον τῆς αὐστηρότητος τοῦ νόμου ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ θέματος τῶν συναλλαγματικῶν διότι ἐπὶ τοῦ ἐξαιρετικοῦ αὐτοῦ θέματος οὐδεμία ὑφίσταται προθεσμία ἅμα τῇ ἐκδόσει τῆς ἀποφάσεως ὁ δανειστὴς ἀμέσως δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς· περὶ τοῦτο λοιπὸν πρέπει νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις, ἵνα μὴ ἐπέλθῃ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις. Ἀλλ' ἡ τοιαύτη προθεσμία ἣν ἔδωκεν ὁ νόμος ὑπάρχει πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ὀφειλέτου, ὅχι ὅμως καὶ εἰς βάρος τοῦ δανειστοῦ. Ὡστε δυνατόν ὁ δανειστὴς ἐκ ῥηθυμίας, ἢ ἐκ συγκριταθῆσεως νὰ ἀναβάλῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν ἐπ' ἄοριστον διότι εἰς αὐτὸν ἀπόκειται μετὰ τὴν πάροδον τῆς νομίμου προθεσμίας νὰ ἐπιληφθῇ τῶν μέσων τῆς ἐκτελέσεως, μὲ τὴν διαφοράν ὅτι δὲν πρέπει νὰ παρεμπέσωσι γεγονότα, ἐξ ὧν νὰ συνάγῃ ὁ δικαστὴς παραίτησιν τῆς ἐπιταγῆς. Καὶ τῷ ὄντι, ὑποθέσωμεν ὅτι μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἐπιταγῆς ὁ ὀφειλέτης καταβάλλει τόκους, ὁ δὲ δανειστὴς δὲν προβαίνει εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν, ἀλλ' ἀφίνει καὶ παρέρχονται δύο ἢ τρία ἔτη ἐν ἀπραξίᾳ, εἰς τρόπον ὥστε καταδεικνύει ὅτι παραιτεῖται τῆς ἐκτελέσεως ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει λοιπὸν ὁ δικαστὴς δύναται νὰ συμπεράνῃ ὅτι ἐγένετο παραίτησις τῆς ἐπιταγῆς καὶ ἀνάγκη νέας τοιαύτης, ἵνα γείνῃ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις.

Τίνα δὲ τὰ πρόσωπα τὰ δικαιούμενα νὰ ἐπιχειρήσωσιν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν; Ἡ ἀπάντησις εἶνε πρόχειρος. Πρὸ παντός ὁ διάδικος ἐκεῖνος ὑπὲρ οὗ τὸ ἐκτελεστὸν δικαιοῦντο, ὁ ἐστὶν ὁ μνημονευόμενος ὡς δικαιοῦχος ἐν τῷ ἐκτελεστῷ δικογράφῳ. Πλὴν αὐτοῦ ὅμως, ἂν αἰφνης ᾔθελε τυχὸν ἐκμετρήτῃ τὸ ζῆν, ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐκτελέσεως καὶ ὁ καθολικὸς αὐτοῦ διάδοχος· διότι οὗτος ὑπεισέρχεται εἰς ὅλα τὰ δικαιώματα τοῦ δικαιοπαρόχου του, μεταξὺ τῶν ὁποίων ἀναγκαιῶς συγκαταλέγεται καὶ ἡ ἐκτέλεσις ἐνὸς τίτλου· διότι

ἔχομεν τὸ δόγμα, ὅτι, ἐφ' ὅσον συναλλαττόμενος ὑποτίθεται ὅτι συνηλλάχθη οὐ μόνον ὑπὲρ ἐαυτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ διαδόχου· ἀναγκαιῶς λοιπὸν ἔπεται ὅτι καὶ ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ καθολικὸς διάδοχος, ὡς ἐδικκιοῦτο καὶ ὁ δικαιοπαρόχος του· ἂν ὅμως πρόκειται περὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς, καὶ ἤθελεν ἀμφισβητηθῇ ἡ ἰδιότης αὕτη τῶν διαδόχων, τότε ὑπάρχει ἀνάγκη νομιμοποιήσεως.

Τώρα ἀναφύεται τὸ ζήτημα· ἀνεξαρτήτως τοῦ καθολικοῦ αὐτοῦ διαδόχου δικαιοῦται ἄρα γε καὶ ὁ εἰδικὸς διάδοχος νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τίτλου ἐκτελεστοῦ; Ἀνεκδοιάστως ὁρῶν ν' ἀπαντήσωμεν καταφατικῶς, διότι κατὰ τί θέλει ζημιωθῇ ὁ ὀφειλέτης; ἂν ἀντὶ τοῦ πρώτου ἐκτελεστοῦ ὑπείσθῃ εἰς τὴν θέσιν αὐτοῦ ὁ ἕτερος; Ἄν ἔχη συμφέρον ὁ ὀφειλέτης, τοῦτο εἶνε νὰ μὴ πληρώσῃ δις τὸ αὐτὸ χρέος· δὲν δύναται λοιπὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν ὁ ἐκδοχεύς, εἰμὴ μόνον μετὰ τὴν προεπίδοσιν τοῦ ἐκτελεστοῦ δικογράφου καὶ τοῦ ἐκχωρητηρίου. — Ἄλλ' ἐρωτᾶται· εἶνε ἀνάγκη νὰ ἔχωμεν καὶ ἐν δευτέρῳ ἐγγράφῳ τὴν περιαφὴν τοῦ τύπου τῆς ἐκτελέσεως; Οἱ συγγραφεῖς ἀπαντῶσιν ἀποφατικῶς καὶ πολὺ ὀρθῶς, διότι ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὀφειλέτου κεῖται ἐν τῷ ἐκτελεστῷ δικογράφῳ, ἐν ᾧ εὐρίσκεται ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀπαίτησις. Δὲν ὑπάρχει λοιπὸν ἀνάγκη χωριστοῦ δικογράφου διὰ τὴν περιαφὴν τοῦ τύπου τῆς ἐκτελέσεως (ἴδε καὶ Carré ζήτημα 1878 3, 5).

Ἐξετάσωμεν ἤδη καὶ τίνα τὰ πρόσωπα, καθ' ὧν δύναται νὰ στραφῇ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις οἰουδήποτε ἐκτελεστοῦ τίτλου. Καὶ πάλιν ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο θέλομεν δώσῃ τὴν αὐτὴν ἀπάντησιν ἣν ἐδώκαμεν καὶ ἐπὶ τοῦ προηγουμένου, δηλ. ὁ διάδικος ὁ μνημονευόμενος ὡς ὀφειλέτης ἐν τῷ ἐκτελεστῷ δικογράφῳ, αὐτὸς εἶνε τὸ πρόσωπον καθ' οὗ θέλει στραφῇ ἡ ἐκτέλεσις εἴτε τῆς ἀποφάσεως εἴτε τοῦ ἐκτελεστοῦ τίτλου. Ἀλλὰ πλέον αὐτοῦ τοῦ προσώπου ἡ ὑποχρέωσις πρὸς ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν βαρύνει καὶ τὸν καθολικὸν διάδοχον, διότι ὅπου ὑπάρχει ὠφέλεια ὁ ὑπείσθων εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἰδίου δικαιοπαρόχου, πρέπει ν' ἀναλάβῃ καὶ πάντα τὰ βάρη τῷ αὐτῷ ἀνήκοντα. Ἡ ἐκτέλεσις λοιπὸν θέλει στραφῇ καὶ κατὰ τοῦ καθολικοῦ διαδόχου, ὅστις ὅμως ἤθελεν εἶσθαι βεβαίως σκληρόν νὰ ὑποκύπτῃ αἰφνιδίως εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, μόνον καὶ μόνον διότι ἔτυχε νὰ ἔχῃ τὴν ἰδιότητα ταύτην· ἐνεκα

τούτου δὲ ὁ νομοθέτης ὥρισεν ὅτι πρέπει καὶ εἰς αὐτὸν νὰ καινοποιηθῇ οὐ μόνον ὁ ἐκτελεστὸς τίτλος, ἀλλὰ καὶ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεως ἐκείνης, ἥτις τελεσιδικῶς ἐξεδικάσθη. Πρέπει λοιπὸν 8 ἡμέρας πρότερον νὰ ἐπιδεθῇ τῷ καθολικῷ διαδόχῳ τὸ ἐκτελεστὸν ἔγγραφον καὶ ἡ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, καὶ ἐπὶ τῇ ὑποθέσει καθ' ἣν εἶχε δοθῇ τοιοῦτόν τι τῷ ὀφειλῆται, ὅστις ἀπέθανεν.

Ἀλλὰ πολλάκις γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἂν ἡ ἐκτέλεσις δύναται νὰ στραφῇ καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου καὶ διαδίκου. Πρὸ παντὸς πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν τίνα τὰ θέματα, ἐφ' ὧν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εἰδικὴ διαδοχὴ. Καὶ γινώσκουμεν ὅτι εἰδικὴ διαδοχὴ δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἐπὶ προσωπικῶν ὑποχρεώσεων, ἐπὶ προσωπικῶν ἀγωγῶν, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ πραγματικῶν, καθ' ὅς ἐπιδίκον εἶνε αὐτὸ τὸ πρᾶγμα περὶ οὗ πρόκειται, ὅταν δηλ. ὑπάρχῃ *res religiosa*, ἥτοι ὅταν ἔχωμεν ἐμπράγματον ἀγωγὴν ἐκδικαζομένην καὶ περὶ ἧς δὲν ἐξεδόθη ἐτι τελεσιδικὸς ἀπόφασις· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐκδοθησασμένη ἀπόφασις δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ κατὰ παντὸς εἰς ὃν μετεβιβάσθη τὸ πρᾶγμα διαρκούσης τῆς δίκης. Διότι τότε, ὅσον ἀφορᾷ τὸ ἐπιδίκον, ἔχομεν διαδοχὴν τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἡττηθέντος. Ἄν μετεβιβάσθη λοιπὸν τὸ πρᾶγμα, διαρκούσης τῆς δίκης, ὁ νικήσας, κατὰ τὸν ἀγῶνα τῆς διεκδικήσεως δύναται τὴν ἀπόφασιν τὴν ἐπιδικάσασαν αὐτῷ τὴν κυριότητα νὰ τὴν ἐκτελέσῃ καὶ κατὰ τοῦ προσώπου τὸ ὁποῖον διαρκούσης τῆς δίκης ἡγόρασε τὸ πρᾶγμα. Ὁ Α' διεκδικεῖ παρὰ τοῦ Β' ὠρισμένον ἀκίνητον, καὶ ὅταν τέλος ὁ Α' πλησιάζῃ εἰς τὴν ἐκδοσιν ὀριστικῆς ἀποφάσεως, ἐπιδικάζουσης αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα, ὁ Β' δολίως φερόμενος ἐκποιεῖ ταῦτα τῷ Γ'. Δύναται ὁ Γ' βραδύτερον νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι ἡ ἀπόφασις εἶνε *res inter alios judicata*, δὲν δύναται δὲ νὰ ἐκτελεσθῇ κατ' αὐτοῦ; Πρέπει ν' ἀπαντήσωμεν ἀποφατικῶς, διότι ἔχομεν ῥητὴν διάταξιν τοῦ νόμου, καθ' ἣν ἡ ἀπόφασις ἐκτελεῖται καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου, τοῦ ἀποκτήσαντος τὸ πρᾶγμα διαρκούσης τῆς δίκης. Ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἡ ἀγωγὴ ἐπιδιώκει τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πωληθέντος πράγματος· τίνα χαρακτῆρα φέρει αὕτη ἡ ἀγωγὴ; εἶνε ἀγωγὴ *in personam*. Ἄν λοιπὸν ἐκδοθῇ ἀπόφασις ὑποχρεούσα τὸν πωλητὴν νὰ μοι παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ὁ πωλητὴς διαρκούσης τῆς δίκης ἐξεποίησε τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν Γ', ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν δύναται νὰ στραφῇ καὶ κατὰ τοῦ Γ', προκειμένου περὶ προσωπικῆς ὑπο-

χρεώσεως, μὴ δυναμένης νὰ μεταβιβασθῇ δι' εἰδικῆς διαδοχῆς. Θέλομεν λοιπὸν ἀποθλέψῃ εἰς τὸν χαρακτήρα τῆς ἀγωγῆς, τῆς ἐκδικασθεῖσης, καὶ ἂν μὲν αὕτη εἴη ἐμπράγματος, τότε ἡ ἀπόφασις χωρεῖ καὶ κατὰ τοῦ τρίτου, τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου· ἄλλως, ἂν εἴη προσωπική, εἴη ἀνεκτέλεστος ἡ ἀπόφασις κατὰ τοῦ τρίτου, ὅστις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν παρίσταται ὡς εἰδικὸς διάδοχος τοῦ ἡττηθέντος. Ὅτι δὲ οὕτως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἀποφαίνονται πάντες σχεδὸν οἱ συγγραφεῖς, μεταξὺ τῶν ὁποίων ἀναφέρομεν τοὺς Bayer § 339 καὶ Seuffert τόμ. 4 σελ. 311, καὶ ἐκ τῶν Γάλλων τὸν Rauter. — Τὴν τοιαύτην γνώμην παρεδέχθη καὶ ὁ Οἰκονομίδης ἐν τῇ Ἐγγχειρίδι του, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ἐν ὑποσημειώσει¹ ἐκφράζει περὶ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς ἐνδοιασμούς, οἵτινες πηγάζουσιν ἐκ τῆς actio iudicati, δηλ., ὅταν ἡ ἀπόφασις παράγῃ πρὸς ἐκτέλεσιν ἀγωγὴν ἰδίαν, ἡ τοιαύτη ἐκ τοῦ δειδικασμένου δύναται νὰ στραφῇ καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου. Ἄλλ' οἱ ἐνδοιασμοὶ οὗτοι δὲν ἔχουσι βεβαίως μεγάλην βαρύτητα, ὅταν ἀναμνησθῶμεν τίς ὁ χαρακτήρ τῆς actio iudicati. Ἡ τοιαύτη ἀγωγή θεωρεῖται προσωπική, μὴ δυναμένη ἐπομένως νὰ ἔχῃ συνεπειὰς ἀπέναντι τρίτου, διότι, εἰδικὴ διαδοχὴ δὲν χωρεῖ ἐπὶ προσωπικῶν ὑποχρεώσεων. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ἐμμελῶμεν ἐν τῇ γνώρῃ, καθ' ἣν πρέπει νὰ περιορίσωμεν τὴν εὐθύνην τοῦ τρίτου μόνον εἰς τὰς πραγματικὰς ἀγωγὰς. Ἐν τοῦτοις, καὶ ὅταν ἀκόμη πρόκειται περὶ εἰδικῆς διαδοχῆς, καὶ ὅταν πρόκειται περὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, πάλιν δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις κατὰ τοῦ τρίτου, ἂν προηγουμένως δὲν τῷ ἐπιδόθῃ τὸ ἐκτελεστὸν δικαιογραφον, ἂν δὲν χορηγηθῇ αὐτῷ προθεσμία, ἵνα παρασκευάσῃ τὰ μέσα τῆς ἐκτελέσεως, καὶ ἂν συνεπῶς δὲν τῷ κοινοποιηθῇ προηγουμένως ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν. — Ἄλλ' ἐρωτᾶται : καθ' ἣν περίπτωσιν χωρεῖ τῷ ὄντι ἡ ἐκτέλεσις καὶ κατὰ τοιούτων διαδόχων εἴτε καθολικῶν εἴτε εἰδικῶν, εἴη ἀνάγκη νὰ ἐπιδόθῃ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, ὅταν ἤρξαστο ἡ ἐκτέλεσις κατὰ τοῦ δικαιοπαρόχου αὐτῶν ; Ὁχι, ὅταν προηγήθῃ ἡ ἐπίδοσις εἰς τὸν δικαιοπάροχον. Ἄλλ' ὅταν εἴχεν ἤδη ἀρχίσῃ ἡ ἐκτέλεσις κατὰ τοῦ δικαιοπαρόχου ; Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχομεν λύσιν καταφατικὴν δεδομένην παρὰ τοῦ Ἐφετελοῦ τῶν Παρισίων ἐν ἔτει 1831. Ἄλλ' ἡ προσθήκη αὕτη τοῦ νὰ ἀπαιτῶμεν νίαν κοινοποίησιν εἰς τοὺς διαδόχους εἴτε καθολικοὺς εἴτε

1) Ἐγγ. § 260 σημ. 5.

εἰδικούς, ἐνῶ ἤρξατο ἡ ἡ ἐκτέλεσις κατὰ τοῦ δικαιοπαρόχου των, οὔτε πρὸς τὸ πρόγραμμα οὔτε πρὸς τὸ πνεῦμα τοῦ ἡμετέρου νόμου συνάδει, ἐπομένως δὲν θέλομεν θεωρήσῃ, ὅτι ὑπάρχει ἀκυρότης, ἂν παραλειφθῇ τοιαύτη διατύπωσις, οὐδαμῶς προκύπτουσα ἐκ τῶν διατάξεων τῆς ἡμετέρας Δικονομίας. — Πιλλὰκις ὁμως ὑπάρχουσιν ἀποφάσεις, διατάσσουσαι καὶ τρίτα πρόσωπα, ὅπως ἐκτελέσωσιν ὀρισμένην πρᾶξιν ὑπὲρ τοῦ νικῆσαντος διαδίκου· δὲν πρόκειται δηλ. περὶ κοθολικῶν ἢ εἰδικῶν διαδόχων, ἀλλὰ περὶ προσώπου, ὅπερ καθαρῶς ἔχει τὴν ιδιότητα τοῦ τρίτου, καὶ ὁμως εὐρίσκομεν ἐν τῇ ἀποφάσει διάταξιν, ἀφορῶσαν αὐτὸ τὸ πρόσωπον καὶ διατάσσουσαν αὐτὸ νὰ ἐκτελέσῃ τι ὑπὲρ τοῦ νικῆσαντος διαδίκου. Δύναται ἡ τοιαύτη ἀπόφασις νὰ ἐκτελεσθῇ κατὰ τοῦ τρίτου προσώπου; Βεβαίως δύναται, διότι ἄλλως ἦτο περιττὸν νὰ ἐπιτρέψῃ ὁ νομοθέτης τῷ δικαστῇ τὴν ἐκδοσιν τοιούτων διατάξεων. Ὑποθέσωμεν π. χ., ὅτι διαρκούσης τῆς δίκης περὶ διεκδικήσεως, γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἂν τὸ ἐπίδικον πρᾶγμα πρέπει νὰ διατελῇ ἐν τῇ κατοχῇ τοῦ ἐναγομένου, ἢ ἂν ἐξ ἐναντίας χάριν μεζονος ἀσφαλείας πρέπει νὰ δοθῇ εἰς χεῖρας τρίτου τινὸς προσώπου, τοῦ μεσεγγυούχου. Κιτατιθεται τὸ πρᾶγμα εἰς χεῖρας αὐτοῦ· ὁ δικαστὴς μετὰ τὸ πέρας τοῦ ἀγῶνος διατάσσει τὸν μεσεγγυούχον νὰ παρὰδῶσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν νικῆσαντα διάδικον. Ἡ πρόκειται περὶ προσωρινῆς κατασχέσεως, καὶ τὸ κατασχεθὲν δίδεται εἰς χεῖρας ἐνὸς θεματοφύλακος. Κιτόπιν ὁ δικαστὴς ἐκδίδει ἀποφασιν, διατάσσουσαν τὴν ἄρσιν τῆς κατασχέσεως καὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος τῷ πρῶν κατόχῳ. Ἰδοὺ θέματα, καθ' ἃ ἡ ἀπόφασις διατάσσει καὶ τρίτους νὰ ἐκτελέσωσιν τι ὑπὲρ τοῦ νικῆσαντος διαδίκου.

Ἄλλ' ἐρωτᾶται : ὑπὸ τίνας ὅρους ἐπιτρέπεται ἡ ἐκτέλεσις κατὰ τῶν τρίτων προσώπων; Ὁ νομοθέτης ἀπαντᾷ : ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς τελεσιδικίας τῆς ἀποφάσεως, ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι πρέπει ὁ νικητὴς διάδικος νὰ πιστοποιήσῃ τὴν τελεσιδικίαν ἀπόφασιν, νὰ πιστοποιήσῃ, ὅτι δὲν ἐγένετο ἀναισθησία οὐτ' ἐφεσις κατὰ τῆς ἀποφάσεως, ἢ ὅτι ἐγένετο, ἀλλ' ἐξεδικάσθη.

Μόνον λοιπὸν ὑπ' αὐτοὺς τοὺς ὅρους ὑποχρεῶται ὁ τρίτος νὰ ἐκπληρώσῃ τὸ ὑπὸ τῆς ἀποφάσεως διτασσόμενον. Ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁμως γεννᾶται καὶ τὸ ἐξῆς ζήτημα : ἡ τοιαύτη διάταξις τοῦ νόμου περὶ τῆς τελεσιδικίας καὶ τοῦ ἀπροσλήτου τῆς ἀποφάσεως

ὑπὸ τῶν τακτικῶν ἐνδίκων μέσων, ὑφίσταται ἄρά γε καὶ εἰς περιπτώσιν, καθ' ἣν ἡ ἀπόφασις εἶνε προσωρινῶς ἐκτελεστὴ ὡς πρὸς τοὺς ἀρχικοὺς διαδίκους ; Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἔχομεν ἀπόφασιν ἐμπορικὴν, ἣτις ἐκ τοῦ νόμου εἶνε προσωρινῶς ἐκτελεστή, καὶ ἥτις διατάσσει τρίτον τινὰ νὰ ἐκτελέσῃ οἰανδήποτε πράξιν ὑπὲρ τοῦ νικητοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν ἀπαιτήσῃ τὴν τελεσιδικίαν τῆς ἀποφάσεως, ἵνα ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπόφασις κατὰ τοῦ τρίτου ; Οἱ πλείστοι τῶν συγγραφέων λύουσι τὸ ζήτημα καταφατικῶς, ὅτι δηλ. καὶ ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν αὐστηρῶς τὴν τοιαύτην διάταξιν τοῦ νόμου, καθ' ἣν οὐδεμίαν ἡ ἀπόφασις ἔχει συνέπειαν κατὰ τρίτων, ἐν ὅσῃ δὲν ἐπέλθῃ τελεσιδικία. Τίς ὁ λόγος, δι' ὃν πρέπει νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸν λόγον αὐστηρῶς ; Ἡ νομολογία τῶν δικαστηρίων καὶ ἡ Γαλλικὴ καὶ ἡ ἡμετέρα ἀπαντῶσιν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 859 εἶνε διάταξις ἀπόλυτος, ἣτις οὐδεμίαν καθιερεῖ διάταξιν, ἂν εἶνε προσωρινῶς ἐκτελεστὴ ἡ ἀπόφασις ἢ μή, εἶνε διάταξις ἣτις πρέπει νὰ κατισχύσῃ τῶν γενικῶν διατάξεων περὶ προσωρινῆς ἐκτελέσεως (ἀπόφασις Ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας 25 Μαΐου 1841 καὶ 9 Ἰουνίου 1858).

Ὑπάρχουσιν ὅμως συγγραφεῖς ἐκ τῶν σπουδαιοτέρων, πρεσβεύοντες τὴν ἀντιθετον γνώμην, λέγοντες δηλ. ὅτι ἀφοῦ ἡ προσωρινὴ ἐκτέλεσις εἴτε παρὰ τοῦ νόμου ἰσχύει ὡς τοιαύτη, εἴτε ἐνεκα δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐπάγεται ἐκτέλεσιν κατὰ τοῦ διαδίκου, ἡ τοιαύτη προσωρινὴ ἐκτέλεσις πρέπει νὰ μὴ πληρωθῇ ἡμιτελῶς, ἀλλὰ νὰ ἰσχύσῃ καὶ κατὰ τοῦ τρίτου. Τοιαύτη ἡ γνώμη, ἣν ἐκφράζει πλὴν τῶν ἄλλων ὁ Chauveau sur Carré καὶ ἐκ τῶν ἡμετέρων ὁ Ρουσόπουλος ἐν πραγματεῖᾳ περὶ ἐκτελέσεως καταχωρισθεῖσα εἰς τὸν 7ον τόμ. τῆς Θέμιδος. — Ὑποθέσωμεν τώρα ὅτι ἡ ἀπόφασις ἐκδίδεται κατὰ ὁμορρυθμοῦ τινὸς ἐμπορικῆς ἐταιρείας, ἣτις ὑποτίθεται ὅτι ἔχει τμήματα ἀποτελούμενα ἀπὸ τὰ ἰδιαίτερα ἄτομα τῶν ἐταίρων. Δυνάμεθα τώρα τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν νὰ ἐκτελέσωμεν καὶ ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν μελῶν ; Οἱ συγγραφεῖς ὁπαντῶσι καταφατικῶς, διότι τῆς ὁμορρυθμοῦ ἐταιρείας τὰ μέλη ἐνέχονται ἀλληλεγγύως. Οὐδεμία λοιπὸν ἀμφιβολία ὅτι ἂν πρόκειται περὶ ὁμορρυθμοῦ ἐταιρείας ἡ ἀπόφασις δύνανται νὰ ἐκτελεσθῇ καὶ ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν μελῶν· ἂν ὅμως πρόκειται περὶ ἑτερορρυθμῶν μελῶν, ἅτινα δὲν ἐνέχονται ἀλληλεγγύως, ἐννοεῖ-

ται ὅτι ὡς πρὸς αὐτὰ πρέπει νὰ θεωρήσωμεν μὴ δυναμένην¹ νὰ ἐκτελεσθῇ τὴν τελεσιδίκον ἀπόφασιν τὴν κατ' ἐμπορικῆς τινος ἐταιρείας ἐκδοθεῖσαν. Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὰ πρόσωπα, καθ' ὧν δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἡ ἐκτέλεσις. Ἦδη γεννᾶται ἕτερον ζήτημα : Ἐπιμελεῖται τίνος θέλει προβῇ ἡ τοιαύτη ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις ; Ἀρὰ γε εἰς τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν πρέπει νὰ ἐξακολουθήσῃ ἀσκῶν τὸ ἴδιον λειτούργημα ὁ δικαστὴς ἢ ὁ διάδικος εἶνε τὸ ἀρμόδιον πρόσωπον ὅπως ἐκδόσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ ἡττηθέντος ; Ὁ δικαστὴς, ἐκδούς ὀριστικὴν ἀπόφασιν περὶ τῆς ἀγωγῆς, ἀπεκδύεται πλέον πάσης ἐξουσίας κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον. Δι' αὐτὸ λοιπὸν ὁ νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις διεξάγεται ἐπιμελεῖα τοῦ νικῆσαντος διαδίκου. Ἐννοεῖται ὅμως ὅτι καὶ τούτου τεθέντος, ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' αἷς θέλει μεσολαβήσῃ ὁ δικαστὴς, ὅταν δηλ. κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν προέκυψιν διαφωνίαι μεταξὺ τῶν διαδίκων. Μόνον λοιπὸν ἐπὶ τῶν θεμάτων, καθ' αἷς ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις ἐγέννησεν ἐρίδας μεταξὺ τῶν διαδίκων, μόνον τότε ἐπιτρέπεται ἡ παρέμβασις τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς, ἵνα ἐξομαλύνῃ τὰ τοιαῦτα ἐμπόδια, καὶ διευκολύνῃ τὴν ἐκτέλεσιν. Ἀν π. χ. ὁ ὀφειλέτης κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἀντιτάσῃ τῷ δανειστῇ ὅτι ἐλλείπουσιν αἱ ἀναπόφευκτοι πρὸς ἐκτέλεσιν συνθήκαι, ὅτι δὲν προηγήθη ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, ὅτι δὲν ὑπῆρχεν ἀπαίτησις ἐκκαθαρισμένη, τίς θέλει λύσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο ; ἂν ὁ ὀφειλέτης ἰσχυρισθῇ μετὰ τὴν ἀπόφασιν ὅτι ἐξώφλησε τὸ χρέος, ποῖον τὸ ἀρμόδιον πρόσωπον νὰ λύσῃ τὰς διαφωνίας ταύτας ; Ἀν λάβῃ χώραν κατάσχσεις τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, καὶ ὅμως τρίτον πρόσωπον διεκδικήσῃ ὠρισμένον πρᾶγμα, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι δὲν ἀνήκει τῷ ὀφειλέτῃ, ἀλλ' εἰς αὐτόν, ποῖος θέλει διευκρινήσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο ; Ἰδοὺ περιπτώσεις καθ' αἷς ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐθεώρησεν ὅτι ἐκ νέου δύναται ν' ἀναφανῇ ὁ δικαστὴς, ὅπως λύσῃ πάσας τὰς διαφορὰς τὰς γεννηθείσας κατὰ τὸ στάδιον τῆς ἐκτελέσεως. Ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ συστήματος, ὅπερ παρεδέχθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης, ὁ δικαστὴς, εἰς ὃν ἀνήκει ἡ ἐκτέλεσις, ἐντέλλεται τὴν ἐκτέλεσιν εἰς τὸν δικαστικὸν κλητῆρα. Πρῶτον ἐννοεῖται ὅτι θέλει πραγ-

1) Δηλονότι ὡς πρὸς τὴν ἰδιαιτέραν τῶν ἐρεορρυθμῶν μελῶν περιουσίαν δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ ἐκτέλεσις ὅμως κατὰ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας. Τὸ αὐτὸ ρητέον καὶ ἐπὶ ἀνωνύμου ἐταιρείας. (Οἰκονομ. 200).

ματοποίηση πάσας τὰς διατυπώσεις τοῦ νόμου, τὴν ἐπίδοσιν τοῦ ἐκτελεστοῦ δικογράφου, τῆς ἐπιταγῆς καὶ θέλει δώσει διαταγὴν εἰς τὸν κλητῆρα νὰ προχωρήσῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν. Ἐν τῇ ἐγγράφῳ παραγγελίᾳ ἥν' ὁ δικαστὴς ὀφείλει νὰ δώσει, ὁ νόμος λέγει ὅτι πρέπει νὰ ὀρίσῃ τίνα τὰ σημεῖα καθ' ὧν θέλει στραφῇ ἡ ἐκτέλεσις, πλὴν δὲ τοῦτου τίνα τὰ μέσα ὧν θέλει γείνῃ χρῆσις κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν. Τοῦτου τεθέντος, ἄρχεται πλέον ἡ ἐκτέλεσις διὰ τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος, ὅστις δικαιούται νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἐνόπλου δυνάμεως, ἐν ἣ περιπτώσει εὐρίσκει ἐμπόδια περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, ἐὰν δὲν θέλῃ π. χ. νὰ ὑποβληθῇ εἰς αὐτὴν ὁ ὀφειλέτης, ἀνθιστάμενος καὶ ἐπομένως παρίσταται ἡ ἀνάγκη ἀνωτέρας βίας. Ἄλλ' ἐνῷ ἔχει δικαίωμα ὁ δικαστικὸς κλητὴρ νὰ ζητήσῃ τὴν συνδρομὴν τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας, ὥπως τὸν βοηθήσῃ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν, αὕτη ἔχει συνάμα καὶ τὴν ὑποχρέωσιν πρὸς τοῦτο· διὰ πᾶσαν πράξιν τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως, ἣν ἤθελεν ἐνεργήσῃ, ὁ κλητὴρ συντάσσει ἐκθεσιν, ἣτις ὑπογραφεῖσα παρὰ δύο μαρτύρων, ἔχει κατὰ τὸν νόμον ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου ἢ τῆς πλαστογραφίας αὐτῆς. Τὸ μέτρον δὲ τοῦτο τοῦ νὰ συντάττῃ ἐκθεσιν ὁ κλητὴρ εἶνε πρόνοια τοῦ νόμου, πρὸς ἀποφυγὴν παρεκτροπῶν αὐτοῦ μὴ δυνάμενου οὕτω νὰ προβαίνειν πέραν τῶν ὁρίων τῶν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ καὶ τοῦ νόμου ἀναγεγραμμένων.

Τώρα δύναται τις, μεμφόμενος τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου, νὰ εἴπῃ ὅτι ὁ δικαστικὸς κλητὴρ, ὁ ἄνευ ἐπιταγῆς προβαίνων εἰς τὴν ἀσκήσιν τῶν μέσων τῆς ἐκτελέσεως, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον εἶνε ἄμοιρος νομικῶν γνώσεων, μὴ δυνάμενος νὰ γινώσκῃ ἂν συντρέχωσιν αἱ συνθήκαι ὑφ' ἃς καὶ μόνος ὁ νόμος ἐπιτρέπει τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκτέλεσιν. Ἄλλ' αὐτός ὁ κίνδυνος, ὁ ἀπορρέων ἐκ τῆς ἀμάθειας τοῦ κλητῆρος, ἀποσοβεῖται ἔνεκα τοῦ συμφέροντος ὅπερ ἔχει ὁ νικητὴς νὰ ἐκτελέσῃ ἀκριβῶς τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου διατασσόμενα, διότι ἄλλως, πᾶσαι αἱ ἐνέργειαι τοῦ θέλουσι ναυαγήσῃ, καὶ ἡ ἐκτέλεσις θέλει κηρυχθῇ ἄκυρος, εὐθὺς ὡς ὁ ἀντίδικος ἤθελε προσφύγῃ εἰς τὴν παρέμβασιν τοῦ δικαστοῦ.

Τίνα τώρα τὰ μέσα τῆς ἐκτελέσεως, ὧν δύναται νὰ γείνῃ χρῆσις πρὸς ἐκδίξις τοῦ ἡττηθέντος ;

α') Ἡ κατάσχεσις τῆς κινητῆς καὶ ἀκινήτου περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου.

β') Ἡ προσωπικὴ κράτησις, καθ' ἣς περιπτώσεις ὁ νόμος ἐπι-
τρέπει αὐτήν.

γ') Ἡ ἀποστολὴ μηνυτοῦ.¹

δ') Ἐπὶ τῇ ὑπόθεσιν ὅτι ὁ δικαστὴς διατάσσει ν' ἀποδοθῇ τὸ
ὄρολόγιον ἢ τὸ μηχανήμα τῷ νικητῇ, ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύναται
ὁ δικαστικὸς κλητὴρ ν' ἀφαιρέσῃ αὐτὸ τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῶν χειρῶν
τοῦ ἡττηθέντος καὶ νὰ τὸ ἀποδώσῃ τῷ νικητῇ.² Ἐπίσης ἂν διατάσῃ
ὁ δικαστὴς τὴν ἀποβολὴν τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ τοῦ κτήματος, τὴν
παρὰχώρησιν ἐξ τοῦ ἀκινήτου καὶ τὴν εἰς αὐτὸ ἐγκατάστασιν τοῦ
ἐναγόντος, δυστροφῇ ὅμως ὁ ἐναγόμενος νὰ ὑπακούσῃ, μὴ ἐννοῶν νὰ
ἐξέλθῃ τοῦ κτήματος, ποῖον μέσον ἐκτελέσεως εἶνε τὸ κατάλληλον
ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ; ἢ διὰ τῆς βίας ἐκβολὴ τοῦ ἐναγομένου ἀπὸ
τοῦ κτήματος, καὶ ἐν ἀνάγκῃ ἡ προσωπικὴ αὐτοῦ κράτησις.

ε') Ἄν πρόκειται περὶ παραλείψεως πράξεώς τινος, ὁ δικαστὴς
ἀπαγορεύει τῷ ἐναγομένῳ τὴν περαιτέρω διατάραξιν, ἐὰν δὲ αὐτὸς
ἐξακολουθῇ π. χ. νὰ με διαταράσῃ, τότε θέλει ἀπαγγελθῇ κατ'
αὐτοῦ χρηματικὴ ποινὴ, ἣν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ ἅμα τῇ διαταράξει,
καὶ διὰ τὴν ὑποτροπὴν τῷ ἐπιβάλλεται ἐγγυοδοσία.

Ἡ ὥς ἐρωτᾶται : ὅλων αὐτῶν τῶν ἀναγκαστικῶν μέσων δύναται
νὰ γείνη ἰθρὸς χρῆσις, ἢ ἡ χρῆσις ἐνός αὐτῶν ἀποκλείει τὴν χρῆσιν
τῶν ἄλλων ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ, ὅτι δύναται τις νὰ προβῇ εἰς τὴν
ἄσκησιν ὅλων αὐτῶν τῶν ἀναγκαστικῶν μέσων, ἔχει μάλιστα τὸ δι-
καίωμα νὰ μεταχειρισθῇ ὅλα αὐτὰ τὰ μέσα συγχρόνως, ἐν ἄλλαις
λέξεσι παρ' ἡμῖν ἰσχύει τὸ δόγμα τῆς *cumutatio* τῶν ἀναγκαστικῶν
μέτρων, ὅπερ παρεδόχθη καὶ ἡ Ἀγγλικὴ νομοθεσία, καὶ τὸ ὅποῖον δὲν
ἰσχύει μόνον εἰς τὰ Γερμανικὰ κράτη.

Α'. Κατάσχεσις.

Ἡ κατάσχεσις εἶνε τὸ μέσον καθ' ὃ ὅλα τὰ στοιχεῖα τῆς τε-
κνητῆς καὶ τῆς ἀκινήτου περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου περιέρονται εἰς

1) Τὰ τρία ταῦτα μέσα λαμβάνουσι χώραν ἐπὶ ἐκτελέσεως διὰ χρηματι-
κῶς ἀπαιτήσεις.

2) Τοῦτου δὲ ἀδυνάτου ὄντος μετατρέπεται εἰς χρήματα τὸ ἀντικείμενον
τῆς ὀφειλῆς καὶ ἐφαρμόζονται τὰ ἐπὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων μέσα. (Οἰκο-
νομ. § 261 6.).

τὴν ἐξουσίαν τοῦ δανειστοῦ. Ἡ κατάσχεσις ἐπιδιώκει ὅτε μὲν τὴν ἡμέσον ἱκανοποιήσιν τοῦ δανειστοῦ, ὡς π. χ. ὅταν ἐγένετο κατάσχεσις χρημάτων, ὅτε δὲ—καὶ τοῦτο γίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον,—ἐμμέσως ἐπιδιώκεται ἡ ἱκανοποίησις τοῦ δανειστοῦ, διὰ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν κατασχεθέντων κινητῶν ἢ ἀκινήτων. Ὅταν, θέλων νὰ ἱκανοποιηθῶ, δὲν εὕρισκω χρήματα εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου μου, καταφεύγω εἰς τὰ κινητὰ ἢ ἀκίνητα αὐτοῦ, δι' ὃ πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ πλειστηριασμός αὐτῶν τῶν πραγμάτων, ἵνα ἐκ τοῦ ἐκπλειστηριάσματός ἱκανοποιηθῶ.

Πολλάκις ἔμως ὁ δανειστής δὲν εἶνε εἰς καὶ μόνος, μὴ ἔχων τὴν εὐτυχίαν ἡμερίστως νὰ τύχῃ τοῦ πλειστηριασμοῦ, ἀλλὰ συντρέχουσι καὶ ἕτεροι δανεισταί, προβάλλοντες ἕκαστος τὰς ἀπαιτήσεις του. Τότε ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι ὁ πλειστηριασμός γίνεται μεταξὺ τοῦ κατασχόντος δανειστοῦ καὶ τῶν λοιπῶν, εἴτινες προσῆλθον κατόπιν.

Καὶ ταῦτα μὲν ἔχουσιν ἄριστα, ἐν ὧσιν εὕρισκόμεθα εἰς τὴν εὐάρεστον θέσιν νὰ παριστόμεθα ἐνώπιον πλειστηριασμοῦ, ἱκανοῦ νὰ ἱκανοποιήσῃ πάσας τὰς ἀπαιτήσεις τῶν δανειστῶν. Ἀλλ' ἂν τυχὸν εἶνε ἀνεπαρκὴς ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἱκανοποίησιν ὅλων τῶν δανειστῶν, τί θέλει συμβῆ; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει γίνεται κατάταξις τῶν δανειστῶν, συντασσομένου πίνακος κατατάξεως, ὅστις ἐπιθεωρεῖται καὶ ἐπικυροῦται παρὰ τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν· μετὰ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ πίναξ οὗτος ὑπόκειται εἰς ἀνακοπὴν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου. Διότι ὁ ὀφειλέτης δυνατόν ν' ἀνεύρῃ ὅτι μεταξὺ τῶν δανειστῶν ὑπάρχει καὶ τὸ ὄνομα τοῦ Α, ὅστις οὐδὲν ἔχει λαμβάνειν, ἐξ ἐφληθέντος τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους του. Τὰς τοιαύτας δὲ ἀμφισβητήσεις, ἐνισεῖται ὅτι δὲν εἶνε ὑπέχρεως νὰ περιορίσῃ εἰς ἓν πρόσωπον δανειστοῦ, ἀλλὰ δύναται νὰ ἐπεκτείνῃ καὶ εἰς ἄλλα πρόσωπα. Ἀνακοπὴ ὁμῶς κατὰ τοῦ πίνακος τῆς κατατάξεως δύναται νὰ προταθῇ οὐ μόνον παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ καὶ παρ' οἰκουμένης τοῦ δανειστοῦ κατ' ἄλλου τοιούτου· ἔχουσι δὲ συμφέρον πρὸς τοῦτο οἱ λοιποὶ δανεισταί διὰ τὸν ἀπλούστατον λόγον ὅτι ἂν ἀποχωρήσῃ τοῦ πίνακος τῆς κατατάξεως ὠρισμένος δανειστής, ἡ μερίς αὐτοῦ θέλει διανεμηθῇ μεταξὺ τῶν ἄλλων, εἰς τρόπον ὥστε οὗτοι θέλουσιν ὀφελῆθῃ πλείοτερον.

Τέλος παρατηρεῦμεν ὅτι ὑπάρχει καὶ ἰδιάζον εἶδος κατασχέσεως, μὴ λομβανούσης χώραν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ κατὰ τρίτου τινός

προσώπου, ὅπερ ἐπέχει θέσιν ὀφειλέτου ἀπέναντι τοῦ ἡττηθέντος. Δύναται λοιπὸν νὰ γείνη κατάσχεσις πραγμάτων παρὰ τρίτῳ τινὶ ὑποχρέω ν' ἀποδώσῃ ταῦτα τῷ ἡττηθέντι ὀφειλέτῃ, οὕτω πως δὲ ὁ δανειστὴς καθίσταται δι' ἀναγκαστικῆς ἐκχωρήσεως διάδοχος τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου. Ἐν ἄλλαις λέξεσι διὰ τῆς τοιαύτης παρὰ τρίτῳ κατασχέσεως ὁ δανειστὴς ὑπαισέρχεται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ὀφειλέτου· μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ἡ τοιαύτη κατάσχεσις δὲν δύναται νὰ ἔχῃ συνεπίαιας, εἰμὴ μόνον καθ' ἣν περίπτωσιν, ἤθελεν ἐπικυρωθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, διότι ἄλλως εἶνε ἀνέφικτος ἢ ἱκανοποίησις τοῦ δανειστοῦ διὰ τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἐκτελέσεως.¹

Β'. Προσωπικὴ κράτησις.

Ἡ προσωπικὴ κράτησις ὡς μέσον ἐκτελέσεως κατεκρίθη δεινῶς ὡς λέπρα τῆς νομοθεσίας, διὰ τὸν λόγον ὅτι, πρῶτον παρίσταται ὡς θυσία τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας εἰς τὸν βωμὸν τοῦ χρημάτων· δεύτερον θεωρεῖται ὡς μέσον ἐπιβαρύνον τὸν δανειστήν, ἀναγκαζόμενον νὰ ὑποβληθῇ εἰς προκαταβολὰς καὶ εἰς διάφορα ἄλλα ἔξοδα πρὸς διατροφὴν τοῦ ὀφειλέτου, κρατουμένου ἐν ταῖς πολιτικαῖς φυλακαῖς. Κατεκρίθη ἐπίσης ὡς ἄστοχον καὶ ἀλυσίτελές μέσον ἐκτελέσεως, διότι κωλύει τὸν ὀφειλέτην, κρατούμενον ἐν ταῖς φυλακαῖς, νὰ περισθῇ μεσα πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐθεωρήθη καὶ ὡς εἶδος ποινῆς βιολογικῆς εἰς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον καὶ οὐχὶ εἰς τὸ δημόσιον, ἐξ οὗ καὶ μόνου πρέπει ν' ἀπορρέωσιν αἱ εἰς οἰονδήποτε πρόσωπον ἐπιβαλλόμεναι ποιναί.

Ἐν τούτοις μ' ὅλον ὅτι τοιαῦτα παρυσιάζει μειονεκτήματα, τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως, τὸ ἀνευρίσκομεν ἐν ὅλαις ταῖς ἀρχαίαις νομοθεσίαις. Οὕτω π. χ. ἂν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸ ἀστικὸν δίκαιον τῶν Ἀθηναίων ἐπὶ Σόλωνος, βλέπομεν ὅτι ἐπικρατεῖ ἡ προσωπικὴ κράτησις κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην. Τὸ αὐτὸ βλέπομεν καὶ ἐν τῷ Ρ. Δ. καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἐστερεῖτο τῆς προσωπικῆς του ἐλευθερίας, εἴτε διὰ τοῦ *meum*, εἴτε διὰ τοῦ *addictio*, εἴτε καθ' ὅσον προϋπῆρξε τοιαύτη συμφωνία τοῦ ὀφειλέτου νὰ ὑποβληθῇ εἰς προσωπικὴν κράτησιν,

1) Περὶ τῆς κατασχέσεως κινητῆς ἢ ἀκινήτου περιουσίας εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου ὡς καὶ τῆς εἰς χεῖρας τρίτου, περὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῆς κατατάξεως τῶν δανειστῶν καὶ ἐν γένει τῆς διδικασίας ταύτης βρ. Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 264—§ 280.—Φλογ. Στοιχ. Πολ. Δικ. § 143—§ 148.

ἐν περιπτώσει μὴ ἀποτίσῃς τοῦ χρέους, εἴτε πρὸς τιμωρίαν αὐτοῦ. "Αν ἀνατρέξωμεν εἰς τὸν μεσαιῶνα, θέλομεν ἰδῆν ὅτι ὁ δανειστής εἶχε δικαιώματα καὶ ἐπὶ τῆς σωματικῆς ἀκεραιότητος τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου. Οὕτω πῶς ἐξηγεῖται καὶ ἡ ὑπόθεσις τοῦ Σχικσπηρείου ὀράματος «The merchant of Venice», ἐνθα ὁ ἐβραῖος δανειστής Shyloick ἐκζητεῖ δικαστικῶς ὠρισμένας λωρίδας ἐκ τοῦ σώματος τοῦ ὀφειλέτου τοῦ δυνάμει ἰδιαιτέρας συμφωνίας ἀνηκούσης αὐτῷ. Ἐν τούτοις αὐτὸ τὸ μέσον τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως κατηργήθη ἀπὸ τινος ἐν Γενεύῃ, διότι ὑπῆρξε νόμος ἐν ἔτει 1849 θεωρήσας ὅτι ἡ προσωπικὴ κράτησις ὡς μέσον ἐκτελέσεως ἔδει νὰ ἐκλίπῃ, ἐπὶ τὰ ἔχγη δὲ τῆς νομοθεσίας τῆς Γενεύης ἐβάδισε καὶ ἡ Γαλλικὴ νομοθεσία· διὸ καὶ ἐκεῖ κατηργήθη τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως ἐν ἔτει 1867.

Ἐν τούτοις ἡ προσωπικὴ κράτησις καθιερώθη καὶ παρ' ἡμῖν, ὑπαρχούσης διατάξεως ἐν τῇ ἡμετέρᾳ νομοθεσίᾳ, καθ' ἣν ἀναγράφεται ὡς μέσον ἐκτελέσεως καὶ ἡ προσωπικὴ κράτησις, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἐπεμελήθη νὰ κολάσῃ τὴν αὐστηρότητα τοῦ μέτρου τούτου διὰ διαφόρων περιορισμῶν, οὓς θέλομεν ἀναπτύξῃ ἡδῇ.

Καὶ πρῶτον δὲν ἤρτηται ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ δανειστοῦ οὐδ' ἐκ τῆς τοῦ ὀφειλέτου ἢ προσωπικῆς κράτησις, οὔτε ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ διάταξις ἐκ τοῦ νόμου, καθ' ἣν ἐφ' ὠρισμένου θέματος δύναται νὰ ἐπιβληθῇ προσωπικὴ κράτησις, ἵνα χωρήσῃ τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως. Δὲν δύναται λοιπὸν ὁ ἐναγόμενος ἢ ὁ ὀφειλέτης νὰ εἴπῃ ὅτι προσφέρω ἐμυτὸν εἰς κράτησιν ἐν περιπτώσει μὴ ἱκανοποιήσεως τοῦ δανειστοῦ. Ἀφ' ἐτέρου δὲν δύναται ὁ δικαστὴς ἐφ' οἰουδήποτε θέματος νὰ ἐπιβάλῃ προσωπικὴν κράτησιν, ἀλλὰ ὁδὸν νὰ ὑπάρχῃ ρητὴ διάταξις τοῦ νόμου ἐπιτρέπουσα αὐτὴν ἐπὶ τοῦ θέματος ἐκείνου. Τοῦ ἀνωτέρω κανόνος ἔχομεν δύο καὶ μόνας ἐξαιρέσεις, ἧτοι δύο θέματα, καθ' ἃ δύναται νὰ ἐπιβληθῇ προσωπικὴ κράτησις ἐκ τῆς θελήσεως τῶν προσώπων : 1ον) Ἐπὶ δικαστικοῦ ἐγγυητοῦ καὶ 2ον) ἐπὶ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος.

Ἐν τούτοις, καὶ ὅσάκις ἀκόμη ὑπάρχῃ περίπτωσις ἐκ τοῦ νόμου ἐπιτρέπουσα τὴν προσωπικὴν κράτησιν, ἀπαιτεῖται ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀποφάσει του ν' ἀποφανθῇ ὅτι ὑπάρχει ἐννομος περίπτωσις διὰ νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν χρῆσιν τοῦ μέσου τούτου τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως. Ἐνῷ προκειμένου περὶ οἰουδήποτε ἄλλου μέσου, περὶ κατασχέσεως π. χ. δὲν εἶνε ἀνάγκη ὁ δικαστὴς ἐν τῇ ἀποφάσει του νὰ συγχωρήσῃ

τὴν χρῆσιν τῆς κατασχέσεως, ἀλλ' ὁ νικήσας δανειστής δύναται αὐτοδούλως νὰ προβῇ εἰς τὴν κατάσχεσιν, ἐνῷ τοῦτο δὲν συμβαίνει, ὡς εἵπομεν, ἐπὶ προσωπικῆς κρατήσεως, ἀλλ' ἀπαιτεῖται πρὸς τοῦτο εἰδικὴ διάταξις ἐν τῇ ἀποφάσει.

Ἴδου λοιπὸν δύο ἐγγυήσεις ἀναγραφεῖσαι ὑπὸ τοῦ νόμου, ὅσον ἀφορᾷ τὴν χρῆσιν τῆς προσωπικῆς κρατήσεως.

Τρίτη καὶ σπουδαιότατη ἐγγύησις εἶνε ὅτι, ἂν τυχὸν ὁ δικαστὴς ἔσφαλε θεωρήσας ὅλ. ὅτι πρέπει νὰ ἐπιβάλῃ καὶ ἐπέβαλε προσωπικὴν κράτησιν, ἐπὶ θέματος καθ' ὃ ὁ νόμος δὲν ἐπιτρέπει, διέλαθεν ὅμως τὸν δικαστὴν ἢ περίπτωσιν αὕτη, καὶ ἂν ἀκόμη ἢ ἀποφασίς ἐγένετο τελεσιδικίος, ἢ ἂν ἀνεκλήθῃ, ἢ καὶ τὸ ἐφετεῖον ἐσφαλμένως τὴν ἐπ' ἐκύρωσεν, ἔπεται ἄρα γε, διότι ὑπῆρξε τελεσιδικία, ὅτι ὁ ἡττηθεὶς δεόν νὰ σταλῇ εἰς τὰς φυλακάς; Δύναται ὁ δικαστικὸς κλητὴρ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν τελεσιδικίαν ἀπόφασιν τὴν διατάσσουσαν προσωπικὴν κράτησιν ἐπὶ θέματος, μὴ ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναγνωριζομένου; Ὁ νόμος λέγει ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ φάσμα τῆς τελεσιδικίας ἀνάγκη νὰ ἐκλίπῃ, ἐν πάσῃ δὲ περιπτώσει ἔχει δικαίωμα ὁ ὀφειλέτης διὰ κλήσεώς του νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, διὰ κλήσεως δικαζομένης συνοπτικῶς, ὡς ἐξάγεται ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρῶν 908 καὶ 1001 Πολ. Δικονομίας.

Ἐτέρα ἐγγύησις εἶνε ὅτι ὁ συλληφθεὶς ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν προσαγωγὴν του ἐνώπιον τοῦ προέδρου τῶν Πρωτοδικῶν, ἵνα ὑποβάλῃ τὰς ἀντιρρήσεις του· δύναται λοιπὸν, παρουσιαζόμενος ἐνώπιον τοῦ προέδρου, νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι δὲν ἐγένετο ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν, ὅτι ἢ ἀπόφασις δὲν δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ, διότι αἰφνης ἐγένετο κατ' αὐτῆς ἀνακοπή, ἥτις ἀναστέλλει τὴν ἐκτέλεσιν καὶ ἐν γένει δύναται νὰ ὑποβάλῃ πάσας τὰς ἐνστάσεις ταύτας, ἅς κατὰ τῆς ἀποφάσεως ἔχει. Ὁ δὲ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν, ἂν εὕρῃ αἰανδήποτε τῶν ἀντιρρήσεων αὐτοῦ βάσιμον, δικαιούται καὶ ἔχει καθήκον νὰ διατάξῃ ἐλευθέρωσιν τοῦ συλληφθέντος.

Ἡ τελευταία ἐγγύησις ἣν εὕρισκομεν ἐν τῷ νόμῳ ἀναγεγραμμένην ἐπὶ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, εἶνε ὅτι ἐν πάσῃ περιπτώσει, ἀνεξαρτήτως τοῦ ἐπιδίκου ποσοῦ, ἐνεκα τοῦ ὁποίου ζητεῖται ἡ προσωπικὴ κράτησις, ὑφίσταται πάντοτε ἐλεύθερον τὸ στάδιον εἰς τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς ἐξέσεως, δικαιουμένου πάντοτε τοῦ ὀφειλέτου νὰ

ἐκκαλέσῃ τὴν ἀπόφασιν τὴν διατάσσουσιν προσωπικὴν κράτησιν, ἀδιάφορον ἂν ἡ πρωτόδικος ἀπόφασις εἶνε ἀνέκκλητος λόγῳ ποσού. Ὁ Troplong ἀνεκίνησεν ἐπὶ τοῦ προκειμένου καὶ τὸ ζήτημα, διατί ὑπάρχει τὸ προνόμιον τοῦτο ἐπὶ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, λέγων ὅτι ἡ διάταξις αὕτη ἀνεγράφη πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ὀφειλέτου, καὶ ὅτι δὲν δυνάμεθα νὰ τὴν ἐφαρμόσωμεν καὶ ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ, διότι τὰ ὅπλα τοῦ δανειστοῦ δὲν θέλουσι στρεφῆ ὑπὲρ τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας, ἀλλ' ἐξ ἐναντίας κατ' αὐτῆς. Ἡ λύσις αὕτη τοῦ Troplong φαίνεται ὅτι εἶνε ἡ μόνη ὀρθή.

Γ'. Ἀποστολὴ μνηυτοῦ.

Ἐτερον μέσον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως εἶνε ἡ ἀποστολὴ τοῦ μνηυτοῦ. Τὸ μέσον τοῦτο εὐρίσκεται παρὰ τῷ κοινῷ γερμανικῷ δικαίῳ, συνιστάμενον εἰς τὴν ἀποστολὴν μνηυτοῦ εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ εὐποροῦντος μὲν ὀφειλέτου, ἀλλὰ δυστροποῦντος εἰς τὴν καταβολὴν τοῦ ὀφειλομένου. Ὁ μνηυτής λοιπὸν εἶνε τὸ πρόσωπον, ὅπερ θέλει παραμείνῃ ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ ἡττηθέντος, μέχρις οὗ οὗτος κύψῃ τὸν αὐχένα καὶ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον, θεσμὸς ἀπαντῶν καὶ παρὰ τῇ γαλλικῇ νομοθεσίᾳ καὶ θεωρούμενος ὡς λείψικον τοῦ Μεσαίωνος, εὐρισκόμενος καὶ παρὰ νεωτέραις νομοθεσίαις ὡς μέσον ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως.

Περὶ τούτου εἰδικώτερον παρατηρούμεν, πρῶτον ὅτι θεωρεῖται θεσμὸς δαπανηρὸς, ὁ λόγος δὲ διότι ὁ ὀφειλέτης εἶνε ὅχι μόνον ὑπόχρεως νὰ διατηρῇ τὸν μνηυτὴν φύλακα ἐν τῇ ἰδίᾳ κατοικίᾳ, ἀλλὰ συγχρόνως νὰ καταβάλῃ καὶ τὰ μνηυτρα διὰ τὰς ἡμεραργίας, αἱ ὁφίσταται ἐν τῇ οἰκίᾳ. Ὡς ἐκ τούτου δὲ τὸ μέσον τοῦτο ἐλαττώνει καὶ τὰς ἐγγυήσεις τοῦ δανειστοῦ, διότι ὁ ὀφειλέτης, ὑφιστάμενος τὰς προσθέτους αὐτὰς δαπάνας, πολὺ πιθανὸν βραδύτερον νὰ μὴ ἔχῃ ἱκανὴν περιουσίαν πρὸς τελείαν ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ. Ἀλλὰ πλὴν τούτου εἶνε ἔρα γε καὶ τοσοῦτον λυσιτελὲς τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως; βεβαίως ὅχι· διότι ὁ εὐπορος αὐτὸς ὀφειλέτης, ἂν συνδυάζῃ πρὸς τὸ πλεονέκτημα τοῦτο καὶ τὸ τῆς φιλαργυρίας, βεβαίως θέλει προτιμῆσαι νὰ διατρέφῃ ἐφ' ὅσον δὴποτε χρόνον τὸ πρόσωπον τοῦτο, παρὰ νὰ καταβάλῃ μέγα χρέος, οὗτινος οἱ τόκοι εἰσὶν ὑπέρτεροι τῶν ἐξόδων τοῦ μνηυτοῦ· εἰς τρόπον ὥστε ἐπὶ ἰσχύοντος προσ-
σου εἶνε ὅλως ἄσκοπον τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως. Ἐπειδὴ

ὅμως τὰ μέσα τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως δὲν πρέπει νὰ ὦσιν ὀχληρά, δὲν πρέπει νὰ κατατρύχῃσι τὸν ὀφειλέτην, ὁ νόμος ὥρισεν ὅτι, ἵνα γίνῃ χρῆσις τοῦ μέσου τούτου, πρέπει νὰ προηγηθῇ ἄδεια τοῦ δικαστοῦ, ἀλλὰ τὴν ἄδειαν ταύτην δὲν δύναται νὰ ἐκδώσῃ ὁ δικαστὴς πρὶν ἢ ἐξετάσῃ τὴν αἴτησιν τοῦ νικητοῦ, καὶ πειοθῇ, ὅτι εὐπορεῖ τῷ ὄντι ὁ ὀφειλέτης, ἀλλὰ δὲν θέλει νὰ καταβάλλῃ τὰ ὀφειλόμενα.

Τελευταῖον θέμα ὑπολειπόμενον πρὸς ἐξέτασιν εἶνε τις ἡ διαδικασία ἢ λαμβάνουσα χώραν μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν; Ἐξετάζοντες πάσας τὰς διατάξεις τὰς διεπούσας τὴν ἐκτέλεσιν, βλέπομεν ὅτι ὁ νομοθέτης ἐμφορεῖται πνεύματος ταχύτητος τῆς διαδικασίας, πλὴν δὲ τούτου, προκινῶν καὶ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ἡθέλησε νὰ περιορίσῃ καὶ τοῦ δανειστοῦ τὴν αὐθαιρεσίαν. Τίνα τὰ ἐντεῦθεν πορίσματα; Πρῶτον, ὅτι ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις διεξάγεται ἐπιμελείᾳ τοῦ δανειστοῦ· ἀφ' ἑτέρου ὅμως ὁ νομοθέτης, θέλων νὰ ὑπερασπίσῃ καὶ τὸν ὀφειλέτην, τῷ ἐπιτρέπει τὴν ἀνακοπὴν, ἐνεκα πάσης παρεκτροπῆς, ἣτις ἤθελε λάβῃ χώραν διαρκούσης τῆς διαδικασίας περὶ ἐκτελέσεως. Ὁ ὀφειλέτης λοιπὸν δικαιούται νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς εἴτ' ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν, εἴτ' ἐνώπιον τῶν ἐφετῶν, κατὰ κανόνα, ἂν δὲ πρόκειται περὶ μικροῦ ποσοῦ, ἐνώπιον τῶν εἰρηνοδικῶν. Προκειμένου περὶ ἐκτελέσεως διαιτητικῆς ἀποφάσεως, ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ὁ ἀνακόπτων δὲν θέλει στρέψῃ τὴν ἀνακοπὴν τοῦ ἐναντίου τοῦ ἐκδόντος τὴν ἀπόφασιν διαιτητικοῦ δικαστηρίου, ὅπερ μάλιστα ἐκλείπει ἅμα τῇ ἐκδόσει αὐτῆς, ἀλλ' ἐνώπιον τοῦ πρωτοδικείου ἢ τοῦ εἰρηνοδικείου ἀναλόγως τοῦ ποσοῦ περὶ οὗ πρόκειται.

Ἄλλ' ἤδη γεννᾶται τὸ ζήτημα: ἐπιτρέπεται ἄρα γε ἀνακοπὴ κατὰ τῆς ἐπιταγῆς, ὃγλ. κατὰ πράξεως προηγηθείσης τῆς ἐκτελέσεως; Τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος εὐρίσκομεν σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως εἰς τὸ ἄρθρον 235 Πολιτικῆς Δικονομίας, ἐνθα βλέπομεν, ὅτι δύναται τις ν' ἀνακόψῃ πᾶσαν πρᾶξιν εἴτε δικαστικὴν εἴτ' ἐξώδικον, παραβιάπτουσαν εἴτε αὐτὸν εἴτε τὰ ἔννομα αὐτοῦ συμφέροντα. Ἄλλ' ἡ ἐπιταγὴ πρὸς πληρωμὴν μὴ δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν τοιούτων πράξεων; Βεβαίως ναί. Ἐχει λοιπὸν δικαίωμα ὁ καθ' οὗ ἡ ἐπιταγὴ νὰ τὴν ἀνακόψῃ (ἄρθρον 235 Πολ. Δικ.).

Ἄλλ' ἐρωτᾶται: ἡ δίκη ἢ γεννωμένη ὅσον ἀφορᾷ τὴν

ἐπιταγὴν πρὸς πληρωμὴν εἶνε ἄρα γε δίκη περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, ἐνῷ δὲν ἐγένετο εἰσέτι χρήσις μέσου τινός ἐκτελέσεως ; Τὸ ἄρθρον 864 Πολιτικῆς Δικονομίας ὀρίζει ὅτι « ἡ περὶ πληρωμῆς διαταγή, ἂν μετ' αὐτὴν ἐπαχθῇ ἢ κατάσχεσις ἢ ἡ κράτησις, ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης (τῆς περὶ ἐκτελέσεως), καὶ διακόπτει συνεπῶς τὴν παραγραφὴν ». « Ἄν ἐπέλθῃ κράτησις ἢ κατάσχεσις » λέγει ὁ νόμος, ἐνόσω λοιπὸν δὲν συμβῇ τοιοῦτόν τι, εὐρισκόμεθα εἰς τὸ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως στάδιον, καὶ δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν τὴν ἕνεκα τῆς διαταγῆς πρὸς πληρωμὴν δίκην, ὡς δίκην περὶ τὴν ἐκτέλεσιν. Ἄλλ' ἐν τῇ περιπτώσει μετὰ τὴν ἐπιταγὴν ἐπέλθῃ τὸ ἀναγκαστικὸν ἐκεῖνο μέσον, τότε ἡ κατὰ τῆς ἐπιταγῆς πρὸς πληρωμὴν ἀνακοπή, λαμβάνει βεβλῶ; τὸν χαρακτήρα τῆς περὶ τὴν ἐκτέλεσιν δίκης. Ἡ ἀνακοπὴ ἥς ποιεῖται χρήσιν ὁ ὀφειλέτης κατὰ τῆς ἐκτελέσεως δὲν τὴν ἀναστέλλει κατὰ κανόνα, ὅπερ εἶνε μία ἐγγύησις καθιερωθεῖσα ὑπὸ τοῦ νόμου ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ. Διότι ἄλλως θὰ ἡδύνατο ὁ ὀφειλέτης ἐν πάσῃ περιπτώσει, στρεψοδικῶν νὰ μεταχειρίζεται τὴν ἀνακοπὴν ἀπλῶς καὶ μόνον ὅπως ἀναβάλλῃ τὴν ἐκτέλεσιν καὶ ἀποφύγῃ τὰς συνεπείας αὐτῆς. Ἀφ' ἐτέρου ὅμως δυνατόν νὰ ὑπάρχῃ λόγος δικαιολογῶν τὴν τοιαύτην ἀναστολὴν τῆς ἐκτελέσεως· βλέπει π. χ. ὁ δικαστής, ὅτι οἱ λόγοι οἱ ἀντιτασσόμενοι ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τῆς ἐκτελέσεως εἶνε βάσιμοι, ὡς ἐκ τοῦτου ὁ νομοθέτης ἀφῆκεν εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τὸ δικαίωμα ν' ἀναβάλλῃ τὴν ἐκτέλεσιν, ἐνῷ δὲν ἀπένειμε τὴν αὐτὴν ἰσχὺν καὶ εἰς τὴν χρήσιν τοῦ ἐνδίκου μέσου τῆς ἀνακοπῆς.

Οἰαδήποτε ὅμως ἀντίρρῃσις οἰαδήποτε ἐνστάσις ἐπιτρέπεται τῷ ὀφειλέτῃ κατὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ; Ὁ νόμος ἀπαντᾷ ἐν ἄρθρῳ 872 ὅτι συγχωροῦνται μόνον αἱ ἐνστάσεις αἱ εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς ἐκτελέσεως ἀναφερόμεναι (ἂν π. χ. δὲν προηγήθῃ ἐπιταγή, ἢ ἂν κατεσχέθῃσαν ἀντικείμενα ἐξαιρούμενα τῆς κατασχέσεως ὑπὸ τοῦ νόμου), ὧν ἕνεκα ὁ νόμος ἐπέτρεψε τῷ ὀφειλέτῃ τὴν χρήσιν τῆς ἀνακοπῆς, ἐπιτρέψας συγχρόνως καὶ τὴν ὑποβολὴν ἐνστάσεων ὅσον ἀφορᾷ τὸν τίτλον τοῦτον τοῦ ἐκτελεστοῦ δικογράφου. Διότι τῶντι δὲν εἶνε ἀδύνατον, πολλάκις μετὰ τὴν τελεσιδικίαν νὰ ἐξώφληθῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ χρέος, καὶ ὅμως ὁ δανειστής νὰ ἐξακολουθῇ σπεύδων πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν, μὲ τὴν διαφορὰν ὅτι αἱ τοιαῦται ἐνστάσεις τοῦ ἡττηθέντος πρέπει νὰ ᾧ μεταγενέστεραι τῆς ἀποφά-

σεως, διότι ἄλλως, ἐὰν ἦσαν προγενέστεραι, ἠθέλομεν καταστρέψῃ τὸ δόγμα τῆς τελεσιδικίας. Χάριν ὅμως μείζονος βεβαιότητος τοῦ δανειστοῦ ὁ νόμος λέγει, ὅτι ὁ ὀφειλέτης πρέπει νὰ ἐκκαθαρίσῃ προηγουμένως τὰς ἐνστάσεις του, νὰ ἔχῃ προχείρους τὰς ἀποδείξεις του, καὶ τότε μόνον θέλουσι γείνη αὐταὶ δεκταί. Πρέπει λοιπὸν δυνάμει τοῦ ἄρθρου 872 νὰ ὦσιν ἐκκαθαρισμέναι αἱ ἐνστάσεις ὡς ὑποβαλλόμεναι κατὰ τῆς ἐκτελέσεως, διότι ἄλλως ὁ νόμος τὰς θεωρεῖ ἀπαράδεκτους.

Ἄλλ' ἂν τὸ δικαστήριον, ἐνώπιον τοῦ ὁποίου ὑπεβλήθη ἡ τοιαύτη ἀνακοπή, ἐξέδωκεν ὅπωςδῆποτε τὴν ἀπόφασίν του, συγχωρεῖται ἄρα γε ἡ χρῆσις ἐνδίκου τινὸς μέσου κατὰ τῆς ἀποφάσεως, ἥτις ἐξεδόθη περὶ τὴν ἐκτέλεσιν ; Ἐπὶ πολλὰ ἔτη ἦτο ζήτημα ἂν ἐπετρέπετο ἀνακοπὴ κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως· τὰ δικαστήρια ἠκολούθησαν κατ' ἀρχὰς τὴν αὐστηρὰν γνώμην, καθ' ἣν ἡ ἀνακοπὴ ἦτο ἀπαράδεκτος· ἀλλ' εἶνε παγία πλέον ἡ νομολογία ἡ ἀντίθετος καθ' ἣν χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἀνακοπὴ. Προκειμένου δὲ περὶ τακτικοῦ ἐνδίκου μέσου, βεβαίως πρέπει νὰ θεωρήσωμεν ὅτι τοῦτο ἐπιτρέπεται ὅσον ἀφορᾷ τὴν ἀνακοπὴν τοῦ ἐρήμην δικασθέντος κατὰ τὴν περὶ ἐκτελέσεως δίκην.

Ἄλλ' ὑποθέσωμεν ὅτι ἐγένετο ἔφεσις κατὰ τῆς ἀποφάσεως· ποία εἶνε ἡ συνήθης προθεσμία πρὸς ἄσκησιν τοῦ ἐνδίκου μέσου· τῆς ἐφέσεως ; Τριακονθήμερος. Ἄλλ' ὁ νομοθέτης κατὰ τὰς δίκας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν, ἀποβλέπων πάντοτε εἰς τὴν ταχύτητα τῆς διαδικασίας, ἀνέγραψεν ὅτι μόνον ἐντὸς 10 ἡμερῶν δύναται ὁ διάδικος νὰ ποιησῇται χρῆσιν τῆς ἐφέσεως, τῆς ἀποριψάσης τὴν ἀνακοπὴν του.

Υπάρχουσιν ὅμως καὶ τρίτοι, οἵτινες ἐνδέχεται νὰ ζημιῶνται ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῶν ἀναγκαστικῶν μέτρων. Ὁ δανειστὴς π. χ. κατὰσχει πρᾶγμα ἀνήκον εἰς τρίτον. Θίλει ἐξακολουθήσῃ ὁ πλειστηριασμός ἐπὶ τῆς οἰκίας ἐκείνης, ἥτις δὲν ἀνήκει τῷ ὀφειλέτῃ, ἀλλ' εἰς τρίτον ; Ὁ νόμος προνοεῖ καὶ περὶ τῶν τρίτων· ἐπιτρέπει λοιπὸν εἰς αὐτοὺς ν' ἀνακύψωσι τὴν ἀπόφασιν, τὴν διατάσσουσαν τὴν ἐκτέλεσιν.

Ταῦτα ὅσον ἀφορᾷ τὸ περὶ ἐκτελέσεως κεφάλαιον, σὺν τῷ ὁποίῳ περατοῦμεν καὶ τὸ ὅλον σύστημα τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας.

Τ Ε Λ Ο Σ

ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

Είσαγωγή	Σελ.	3
Δικονομικά αξιώματα	»	14
Δύο βαθμοί διαδικασίας	»	17
Κατάταξις τῆς Δικονομίας	»	19
Κατὰ χρόνον ἰσχύς τῶν δικον. θεσμῶν	»	20
1) Περὶ ἀρμοδιότητος τοῦ δικαστηρίου	»	20
2) Διαδικαστικαὶ πράξεις	»	22
3) Παρεμπύπτοντα ζητήματα	»	22
4) Περὶ ἀποδείξεως	»	23
5) Ἀπόφασις καὶ ἐνδικο μέσα	»	23
6) Ἐκτέλεσις	»	24
Κατὰ τόπον ἰσχύς τῶν δικον. θεσμῶν	»	24
Πηγαὶ τῆς Δικονομίας	»	28

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

Ὁργανισμὸς τῶν δικαστηρίων	»	31
Περὶ τῶν κατ' ἰδίαν δικαστηρίων	»	46
Εἰρηγοδικεῖα	»	46
Ἐμποροδικεῖα	»	48
Πρωτοδικεῖα	»	49
Καθήκοντα τοῦ προέδρου πρωτοδικῶν	»	50
Ἐφετεῖα	»	51
Ἄρειος Πάγος	»	52
Ἀμοιβαία σχέσις τῶν δικαστηρίων	»	54

Πολιτικὴ Δικονομία

Τάξις διαδικαστική	Σελ.	55
Περὶ τῶν δικαστικῶν προσώπων	»	56
Δικαιώματα καὶ καθήκοντα δικ. ὑπαλλήλων.	»	56
Προσόντα δικαστικά ὑπαλλήλων	»	58

Περὶ τῶν κατ' ἰδίαν δικαστικῶν προσώπων.

Περὶ τῶν δικαστῶν	»	60
Ἰδιαιτέρα καθήκοντα δικαστοῦ.	»	61
Ἰδιόζουσα διαδικασία τοῦ προέδρου	»	63
Β'. Περὶ γράμματέως	»	64
Γ'. Περὶ εἰσαγγελέως	»	65
Περὶ τῶν ἐπικουρικῶν ὑπαλλήλων	»	68

Περὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἐπικουρικῶν προσώπων.

Α'. Δικαστικὸς κλητὴρ.	»	70
Β'. Συμβολαιογράφος ,	»	73
Καθήκοντα Συμβολαιογράφου	»	74
Δικηγόρος	»	80
Δικαιώματα δικηγόρου	»	82
Ὑποχρεώσεις δικηγόρου	»	83
Περὶ πειθαρχικῆς ἐξουσίας	»	86

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Διαδικαστικὸν δίκαιον.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ

Ἀντικείμενα ὑπαγόμενα εἰς τὰ πολιτικά δικαστήρια.—Στοιχεῖα ἰδιωτικῶν διαφορῶν	»	95
Ἐξαιρέσεις. Ὑποθέσεις διοικητικαί	»	106

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Περὶ δικαιοδοσίας καὶ ἀρμοδιότητος	»	128
--	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Νόμιμος δωσιδικία.

Α'. Γενικὴ δωσιδικία	»	133
Β'. Εἰδικὴ »	»	145

Δωσιδικία τῆς ἀνταγωγῆς	Σελ.	147
Δωσιδικία κατασχέσεως καὶ προσωπικῆς κρατήσεως	»	150
Δωσιδ. τοποθεσίας τοῦ πράγματος.	»	152
Δωσιδ. τοῦ ἀδικήματος.	»	156
Δωσιδικία τῆς συνοφείας	»	158
Δωσιδ. ὡς ἐκ τῆς ταυτότητος τῆς βίσεως τῆς ἀγωγῆς.	»	162
Δωσιδικία τοῦ συναλλάγματος.	»	165
Γ'. Περὶ προτεραιότητος	»	168
Δωσιδικία τῶν ἀλλοδαπῶν.	»	170

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Δωσιδικία κατὰ παρέκτασιν.	»	180
------------------------------------	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

*Εκτακτος δωσιδικία

α'.) κατὰ παραπομπήν.	»	187
β'.) κανονισμὸς τῆς ἀρμοδιότητος	»	192

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

*Εξαίρεσις καὶ εὐθύνη δικ. ὑπαλλήλων

Περὶ ἐξαίρεσεως δικαστικῶν ὑπαλλήλων.	»	198
---	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

*Ἀγωγή κακοδικίου	»	208
-----------------------------	---	-----

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Περὶ διαδίκων καὶ τῆς παραστάσεως αὐτῶν.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Περὶ διαδίκων.

Α'. Ἐν γένει. I. Περὶ νομιμοποιήσεως.	»	216
II. Περὶ ὁμοδικίας.	»	228
III. Περὶ ἱκανότητος πρὸς δικαστικὴν παράτασιν.	»	233
Β'. Περὶ ἀμοιβαίας σχέσεως τῶν διαδίκων ἐν δίκῃ.	»	243

Γ'. Προσέλευσις τρίτων εἰς δίκην μεταξύ ἄλλων ἐκκρεμῇ.	Σελ.	253
1ον) Προσεπίκλησις τρίτου ἐν τῇ δίκῃ.	»	254
2ον) Ἀνακοίνωσις τῆς δίκης εἰς τρίτον πρόσωπον.	»	256
3ον) Παρέμβασις τρίτου προσώπου αὐτοκλήτως.	»	258

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Περὶ πληρεξουσίων.	»	265
--------------------	---	-----

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ

Γενικαὶ ἀρχαὶ τῆς διαδικασίας.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

I. Ἐκθέσεις καὶ δικογραφίαι.	»	282
II. Περὶ ἐπιδόσεων.	»	292
III. Περὶ ἀντικλήτου.	»	309

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Κυρία διαδικασία.	»	314
-------------------	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ

Ἀποφάσεις.

I. Ὅρισμός καὶ εἶδη.	»	322
II. Ἀποφάσεις ποινικαί.	»	335
III. Καταρτισμός τῶν ἀποφάσεων.	»	338

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Προσωρινὴ ἐκτέλεσις.	»	346
----------------------	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΠΕΜΠΤΟΝ

Περὶ προθεσμιῶν.	»	353
------------------	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΕΚΤΟΝ

Δικαστικαὶ ἀκυρότητες.	»	368
------------------------	---	-----

ΤΜΗΜΑ ΕΒΔΟΜΟΝ

Δικαστικὰ ἔξοδα.

I. Τίνα εἰσὶ καὶ τίνα ἐπιβαρύνουσι.	»	380
II. Περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς πενίας.	»	392

ΤΜΗΜΑ ΟΓΔΟΟΝ

Παρεμπιπτούσα διαδικασία.	Σελ.	394
-----------------------------------	------	-----

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Περὶ ἀποδείξεων	»	401
Ἀντικείμενον τῆς ἀποδείξεως	»	404
Βάρος τῆς ἀποδείξεως	»	414
Εἶδη ἀποδείξεων	»	420
Παρεμπιπτούσα περὶ ἀποδείξεως ἀπόφασις	»	428
Προαποδείξεις. — Συντηρητικὴ ἀπόδειξις	»	431
Περὶ τῶν ἀποδεικτικῶν μέσων ἐν γένει	»	437

Τὰ κατ' ἰδίαν ἀποδεικτικὰ μέσα.

Α'. Ὁμολογία	»	447
Β'. Τεκμήρια	»	466
Γ'. Αὐτοψία	»	474
Δ'. Πραγματογνωμοσύνη	»	482
Ε'. Μάρτυρες	»	500
Σ'. Ὀρκος	»	547
Ζ'. Ὑπομνήματα	»	567
Δημόσια ἐγγράφα	»	574
Ἰδιωτικὰ ἐγγράφα	»	584
Διεξαγωγή τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως	»	611
Κατάργησις καὶ ἀποπεράτωσις τῆς δίκης	»	648

ΕΙΔΙΚΟΝ ΜΕΡΟΣ

Διαδικασία παρὰ πρωτοδίκαις.

Ἀρμοδιότης.	»	677
Συνήθης διαδικασία.	»	680
Περὶ ἐρημοδικίας	»	741
Ἐγγραφὸς διαδικασία	»	748
Διαδικασία ἐν συνοπτικαῖς δίκαις	»	750
Διαδικασία ἐμπορικῶν δικῶν	»	782
Περὶ ἐνδίκων μέσων.	»	809

Α'. 'Ανακοπή	»	815
Β'. 'Ερσεις.	»	824
'Εκτακτα ἑνδίκαια μέσα	»	854
Α'. 'Αναψηλάφησις.	»	855
Β'. 'Αναίρεσις	»	870
Γ'. Τριτανακοπή	»	887
Περὶ ἐκτελέσεως	»	896
Κυρίως ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις. Συνθῆκαι αὐτῆς . .	»	903
Α'. Κατάσχεσις	»	920
Β'. Προσωπικὴ κράτησις	»	922
Γ'. 'Αποστολὴ μηνυτοῦ. ,	»	925

45 40 70
 35 70
 70

100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120

Προ



См. также: Кувшины, вазы, бочки, ведро

