

116

Андрей Александрович Баранов

6912-01221

ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
ΒΕΡΟΙΑΣ

+300
Νομ 46-808/57

*Αριθ. εισ.

Δωρεά Χαλκιάδου Χρ.
?αφρον

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

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

Ἡ κατοχὴ τοῦ στερουμένου τῆς συνειδήσεως αὐτῆς, ἐπομένως καὶ πάσης βουλήσεως, οὐδὲν ἔχει ἔννομον ἀποτέλεσμα,⁴ ἢ δὲ κατοχὴ τοῦ δι' ἑαυτὸν ἢ δι' ἄλλον ἐξουσιάζοντος τὸ κτῆμα ἔχει τὴν ἔννομον σπουδαιότητα, τὴν προσήκουσαν εἰς πᾶσαν πραγματικὴν κατάστασιν ὑφισταμένην τῇ βουλήσει τοῦ προσώπου. Ἐφ' ὅσον ἡ κατάστασις αὕτη ἀπάδει πρὸς τὸ δίκαιον, ἡ διατήρησις αὐτῆς ἀποτελεῖ προσβολὴν αὐτοῦ, ἥτις, μὴ ἀνορθουμένη, τίκει ἀγωγὴν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἀνορθώσει· ἂφ' ἐτέρου ὅμως ἡ τοιαύτη κατάστασις παρέχει εἰς τὸν διατηροῦντα αὐτὴν τὸ πλεονέκτημα, ὅτι δύναται νὰ περιμείνῃ τὴν τοῦ ἀντιδίκου ἀγωγὴν, μὴ ἔχων ἀνάγκην νὰ παραστή οὗτος ὡς ἐνάγων.⁵

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

(1) Καὶ ἐκ ταύτης (τῆς κατοχῆς) ἀρχὴν ἔλαβεν ἡ δεσποτεία ὡς δείκνυσι πάντα τὰ ζῶα καὶ τὰ ἐκ τοῦ πολεμίου λαμβανόμενα καὶ ἡ ἐν θαλάσῃ νῆσος καὶ οἱ λίθοι καὶ οἱ μαργαρίται, οἱ ἐν τῷ αἰγιαλῷ εὐρισκόμενοι· τούτων γὰρ πάντων ὁ πρῶτος τῆς νομῆς δραξάμενος δεσπόζει. [41. 2] 1 § 1. B [N. 2] 1. Πρὸς καὶ Θεοφ. [B. 1] § 12.

(2) Ὡς λ. γ. ὁ κατέχων τὸ ἐκμισθωθὲν ἢ λόγῳ χρησιδανείου παραδοθὲν αὐτῷ.

(3) Ἐπὶ τοῦ πρενοβλαθεύς ἢ τοῦ καθεύδοντος, εἰς ὧν τὰς χεῖρας ἐτέθη κτῆμα.

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

(5) [6. 1] 2 B. [11Ε'. 1] 9 [10. 9] 3 § 17, 4. 5. πρ. § 1. B. [1Ε'. 4] 3—5.

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

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

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

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

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

(4) Πλήρης τῶν ποικίλων περὶ τούτου δοξασιῶν μνεία καὶ σύντομος περὶ ἐκάστης κρίσις περὶ τῶ Πάνδα αὐτ. § 8, σελ. 237 ἐπ. **ΘῆΚΗ ΒΕΡΟΙΟΣ**

(5) [43, 16] 1 § 30 [43, 17] 2.

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

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

(1) Δ. χ. δύναμει ἀνεμφανίστου ὁρεᾶς ὑπερβαίνουσας τοὺς 500 χρυσοῦς
ἔν Δ. § 267.

(2) Σαδινὴ Νομὴ σελ. 48. Ὁμοδοξεῖ ὁ Πούχτα ἐν τῷ ρην. μουσειῷ τομ.
3. σελ. 294.

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

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

(1) Εἰς τῶν νεωτέρων, ἐν πολλοῖς νεωτερίζων μετὰ πολλῆς μὲν ὀξυνοίας, εἰ καὶ οὐχὶ πάντοτε μετὰ προσηλώσεως εἰς τὰς ἀποφάσεις τῶν κειμένων τοῦ νόμου, ὁ Λέντς (τὸ δίκαιον τῆς κατοχῆς καὶ αἱ βάσεις αὐτοῦ Βερολίνον 1860) κηρύττει τὴν κατοχὴν ὡς τὸ μόνον δικαίωμα ἐπὶ πράγματι. Ἡ κυριότης εἶναι κατ' αὐτὸν τὸ νομίμως δυνατόν τῆς καθόλου κατεξουσιάζσεως τοῦ κτήματος, τὸ νομίμως δυνατόν τοῦ περιελθεῖν εἰς τὴν τοιαύτην κατάστασιν, εἶναι ἀγωγὴ ἐμπράγματος, οὐχὶ δικαίωμα ἐπὶ κτήματος, ἐνῷ ἡ νομὴ εἶναι ἡ ἐξουσία τοῦ ἔχοντος καὶ θέλοντος νὰ ἔγῃ τὸ κτῆμα, ἅμα δὲ καὶ δυνάμενός νὰ διατηρήσῃ αὐτήν. Ἰδοὺ τὸ μόνον πλήρες ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα. Λέντς σελ. 85—95. Ὁ Ράνδα σελ. 35 σημ. 7 ἀντικρούει τοὺς λόγους τῆς παραδόξου ταύτης θεωρίας, ὑπὲρ ἧς οὐδὲν χωρίον τοῦ νόμου παρατίθεται.

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

Ἡ δικαιολογικὴ αὕτη βάσις τῆς εἰς τὴν κατοχὴν δεδομένης προστασίας, ἥτις εὔρηται ἐν τῷ Ῥωμ. καὶ Βυζαν. νόμῳ (ἴδρα προηγ. σημ.), ἐλαττοῖ μεγάλως τὴν σπουδαιότητα τῆς ἐναντιοφωνίας περὶ τῆς φύσεως τῆς κατοχῆς καὶ ἴσως καταβιβάζει αὐτὴν εἰς ἀγῶνα περὶ λέξεων. Ἡ προστασία αὕτη συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ δικαίου· τοῦτο ἀρκεῖ. Εἴτε ὀνομάσωμεν τὴν κατοχὴν δικαίωμα τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως, εἴτε δικαίωμα τῆς προσωπικότητος, προστατευτέον κατὰ πάσης προσβολῆς, εἴτε, ἀρνούμενοι αὐτῇ τὴν ιδιότητα τοῦ δικαίωματος, ὅπερ θεωρητικῶς ὀρθότερον,² δεχθώμεν, χάριν τῆς ἐννόμου τάξεως, τὴν ὑποτάξασαν ἤδη ἐαυτῇ κτῆμα βούλησιν προτιμητέον πάσης ἄλλης (μὴ ὑποταξέας ἔτι, ἀλλ' ἐπιχειρούσης οἰκεία δύναμει νὰ ὑποτάξῃ ἐαυτῇ τὸ αὐτὸ κτῆμα) καὶ διὰ τοῦτο καὶ μόνον ἀξίαν προστασίας, εἰς τὸ αὐτὸ φθάνομεν ἀποτελέσμα.

4. Διὰ ἀτυχῆς ἦν ἡ ὑπὸ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν δικαιολόγησις τῆς προστασίας τῆς νομῆς ὡς εἰκαζομένης κυριότητος.³ Τίνος εἶδους τεκμήριον ἔχει ὑπὲρ τῆς κυριότητος αὐτοῦ ὁ νομέας; οὐδεὶς ἰσχυρίσθη ὅτι τοῦτο ἀποκλείει τὴν ἀνταπόδειξιν, ὅτε ἡ κυριότης ἤθελε διαλυθῇ εἰς ἀπλὴν σκιάν, ἀποβαινούσης ἀνεφίλτου πάσης αὐτῆς διεκδικήσεως. Ἄν δὲ συγχωρῇται ἀνταπόδειξις, διατὶ ὁ τῆς νομῆς ἀποβληθεὶς νικᾷ, καίτοι τρανῶς ἀποδεικνύοντος τοῦ ἀποβολέως τὴν ἐαυτοῦ κυριότητα; Ἡ θεωρία αὕτη προσκρούει οὐ μόνον πρὸς πάντα τὰ ἐξηγηθησόμενα ἐν τῷ περὶ προστασίας τῆς νομῆς κεφαλαίῳ ἐνθα, θέλομεν ἐπανέλθει εἰς τὸ θέμα τοῦτο, ἀλλὰ καὶ εἰς ῥητὰ κείμενα

(1) [43 17] 1 § 8 2 B. [NH 17] 2. Ἡ δικαιολογικὴ αὕτη βάσις εὔρηται ἐν τῇ ἐξῆς ῥήσει· «Πρὸς ἄλλους γάρ, εἴτε δικαίως, εἴτε ἀδίκως νέμομαι, πλέον ἔγω τοῦ μὴ νεμομένου.»

(2) Βεβλ. Οὐίνδσχαϊδ τομ. Α' § 150 σημ. 1. Εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦτο φθάνει καὶ ὁ Βρούνς ἐν τῇ πραγματείᾳ αὐτοῦ (ὁ νῦν ἰσχύων Ῥωμ. νόμος 1870 Νομ. Δεξ τοῦ Ὀλτσενδέρφ σελ. 293).

(3) Ὅρα τοὺς ὑπεραρτιστάς αὐτῆς παρὰ Σαβινῇ § 36.

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

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

(1) [13, 16] 25 B. [N'. 3] 23. K. [3, 32] 28 B. [1E' 1] 103. «Οὐ κοινοῦναι τῇ δεσποτείᾳ ἡ νομὴ.»

(2) Ἱερεικὰ Λόγος τῆς προστασίας τῆς νομῆς. Ἐκδοσ. Β'. σελ. 25—28 καὶ 45 καὶ ἐπ.

(3) Ἡ σχέσις αὕτη, ἥ μᾶλλον καὶ ἡ τοῦ μὴ ιδιοκτήτου προστασία εἶναι κακὸν, ἀλλ' ἄφευκτον λογικὸν ἀποτέλεσμα τοῦ ὡς εἴρηται ἐπιδιωκόμενου σκοποῦ.

(4) Δύτ., σελ. 53.

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

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

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ὀνοματολογία καὶ γένεσις τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

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

7. Δόξα τοῦ Οὐαγγερῶ. Διὰν ἀμφίβολον τὸ ὁρθὸν αὐτῆς.

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

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

(2) Σαδινῆ σελ. 12.

(3) Ἀλλὰ καὶ τὸ ζήτημα τοῦτο στερεῖται πάσης πρακτικῆς σπουδαιότητος. Βρoύς ἀνωτέρω.

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

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

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

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

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

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

(1) Περί νομῆς § 7 σελ. 58 καὶ ἐπ.

μη ἀποτελοῦσα ἔννομον σχέσιν, ὀνομάζεται φυσικὴ κατοχὴ, κατ' ἀντιθεσιν τῆς ἀπλῆς νομῆς.

Ἐν τῇ ὀνοματολογίᾳ ταύτῃ ἀπαντῶμεν δύο ἀντιθέσεις·

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

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

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

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

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

γ) [24. 1] 26 πρ. «Ἡ λαβούσα τι δωρεάν παρὰ τοῦ συζύγου γυνή, νέμε-
ται·» ἀλλὰ τίς ἡ νομὴ αὐτῆς καὶ διὰ τίνος ὅρου ἐκφράζεται αὕτη; [43. 16]
1 § 9 καὶ 10 B [Ξ'. 17] 7. «Ἐκεῖνος ἐκδίδεται ὁ νεμομένος πολιτικῶς ἢ
φυσικῶς· ὅθεν καὶ γυναικὶ δωρησθῆται ἀνὴρ καὶ ἀποβληθεὶς, κινήσῃ τὸ νόμιμον
παραγγέλμα, οὐ μέντοι μισθωτός.» [11. 0] 1 § 2. B [N. 0] 1. Τὸ ὑπ' ἀνδρὸς
γυναικὶ δωρηθῆναι ἢ τὸ ἐναντίον οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσποίζεται κλπ., συνεστῶ-
τος δὲ τοῦ γάμου νίμεται τὸ δωρηθέν. Ἴδου ἄλλη ἀποδείξεις ὅτι φυσικὴ νομὴ
ὀνομάζεται, κατ' ἀντιθεσιν τῆς πρὸς χρησικτησίαν, ἡ νομὴ ἢ τε τῶν παραγ-
γεμάτων καὶ ἡ ἀπλὴ κατοχὴ.

Περὶ τῶν τριῶν ἄλλων χωρίων ἐνθα ἀναφέρεται ἡ civilis possessio καὶ τὸ
civiliter non possidere, τῶν μὴ δυναμένων νὰ χρησι-εῦσασιν εἰς ἀπόδει-
ξιν τῆς προκειμένης ἀντιθέσεως, πρὸλ. Σαβινῆ σελ. 75—78.

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

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

7. Τὴν θεωρίαν ταύτην τοῦ Σαβινῆ περὶ τῆς ὀνοματολογίας τῶν διαφόρων εἰδῶν τῆς κατοχῆς ἀντέκρουσεν ἰδίως ὁ Οὐαγγερῶ² ἰσχυριζόμενος, ὅτι ἡ ἔκφρασις πολιτικὴ κατοχὴ σημαίνει τὴν διανοίαν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα κατοχὴν, φυσικὴ δὲ κατοχὴ τὴν ἐν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι κατοχὴν· τὴν θεωρίαν ταύτην στηρίζει ὁ ἐν λόγῳ συγγραφεὺς εἰς τὴν παρατήρησιν, ὅτι τὸ civilis ἐπὶ τῆς κατοχῆς δεόν νὰ λογισθῇ ὡς ἀντίθεσις οὐχὶ τοῦ honorarium, ἀλλὰ τοῦ naturalis καὶ εἰς τι χωρίον τῆς συνόψεως τῶν Βασιλικῶν³ καθ' ὃ «νομὴ ἐστὶ φυσικῶς ἢ τοῦ πράγματος κατοχὴ, κατὰ δὲ τοὺς νόμους νομὴ ἐστὶν ἢ ψυχῇ δε-

(1) [41. 2] 10 § 1 B. [N. 2] 9. "Ἄλλο ἐστὶ τὸ νέμεσθαι καὶ ἄλλο τὸ εἶναι ἐν νομῇ [41. 2] 49 § 1 B. [Ξ'. 17] οἱ ὑπεξούσιοι κρατοῦσι μὲν, οὐ νέμονται δὲ τὰ πεκοιλιάρια· ἡ γὰρ νομὴ καὶ δικαίου ἐστὶ. [41. 2] 3 § 3. Εἰ μὴ ἄρξῃται φυσικὴ κατοχὴ, ψυχῇ μόνῃ οὐδεὶς νέμεται. B. [N. 2] Ἐκ τῶν χωρίων τούτων ἀποδεικνύεται ὅτι φυσικὴ κατοχὴ εἶναι ἡ ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος ἐξουσία ἄνευ τῆς διανοίας τοῦ ἔχειν αὐτὸ δι' ἑαυτὸν, νομὴ δὲ, ἡ τοιαύτη διανοία ἐνασκουμένη κατοχὴ, ἡ προστατευομένη διὰ παραγγελημάτων. [43. 16] 1 §. 23 E. [4. 15] § 1—5. Τὴν διαφορὰν τῆς νομῆς ἀπὸ τοῦ εἶναι ἐν νομῇ, ὡς πρὸς τὴν διὰ παραγγελημάτων προστασίαν, ἀποδεικνύει καὶ τὸ [6. 1] 9 B. [IE' 1] 9.

(2) Τόμ. Α. § 199. σημ. 1.

(3) Ἐκδόσις Λεονταλάουτου σελ. 431. Διατίθῃ εἰς τῶν Βασιλ. [N. 2] 61, ὅθεν μετήγραψεν τὴν ῥῆσιν ὁ τῆς συνόψεως συντάκτης.

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

(1) Ε. [Γ'. 29] § 2 [Δ. 15] § 5.

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

(3) Διὰ τῶν ἐκφράσεων τούτων οἱ συντάκται τῶν ἐν λόγῳ ἐγχειριδίων πιθανώτατον ἤθελον μᾶλλον νὰ ἐκφράσωσιν ὅτι ὁ νόμος δεχεται ἐνίοτε νομὴν καὶ τοι μὴ ἐνασκούντος τοῦ νομῆως αὐτοπροσώπως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν, τὴν ἀποτελοῦσαν τὴν βάσιν πάσης κατοχῆς.

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

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

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

(1) Πρβλ. Οὐαγγερὺς A § 199 σημ. 1. Ἰδίως δυσνόητος ἀποβαίνει ἡ ἀποδοκιμασία τοῦ συλλογισμοῦ τοῦ Σαδινῆ, καθ' ὃν προστατευομένης τῆς κατοχῆς τοῦ ἐνεχυροῦ διὰ τῶν παραγγελμάτων, τῆς δὲ τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἀπολαυτικῆς τοῦ ἐκ τῆς νομῆς παραγόμενου πλεονεκτήματος τῆς χρησικτησίας, ὅπερ ἔστιν ἐχόντων ἀμφοτέρων ἴδια τῆς νομῆς πλεονεκτήματα, καὶ τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυροῦ καλουμένης φυσικῆς, ἢ τοῦ ἐνεχυριάσαντος νομῆς, ἢ ἄγουσα αὐτὸν εἰς τὴν χρησικτησίαν (θεσμὸν τοῦ *jus civile*) δεόν νὰ ᾖ *poss. civilis*. Διὰ τὸ συλλογισμὸς οὗτος περιέχει τὸ δι' ἀρχῆς αἰτεῖσθαι. (*petitionem principii*); τὴν κοινῶς παραδεδεγμένην δόξαν ὑπερασπίζει καὶ ὁ Βρούνης τὸ δίκαιον τῆς νομῆς § 4.

(2) Οὐίνδχαϊτδ τόμ. II § 148, σημ. 12.

(3) [10. 4] 7 § 1 B. [IE'. 4] 7. Εἰ δὲ τὸν τροχὸν μου ἐμβάλης τῇ ἀμάξῃ σου, ἐνάγει τῇ παραστατικῇ ἀγωγῇ, εἰ καὶ μὴ νέμῃ πολιτικῶς τὸ αὐτὸ ἐπὶ σινιδὸς ἐμβαλλομένης ἄρμαρῖο ἢ πλοῖον κλπ. [41. 2] 24 B. [N'. 2] 23. Ὁ (εἷς) νέμεται ὁ δούλος μου ὀνόματί μου, ἀγνοοῦντες, οὐ νέμ. ο. μ. αἰ. Ἐν ταῖς θέμασι τούτοις ἀπαντῶνται καὶ αἱ ἐκφράσεις «μὴ νέμεσθαι» «κρατεῖν.» [45. 1] 38 § 7 καὶ 8 [41. 2] 24 49 § 1 B. [N. 2] 48.

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

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

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

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

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

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

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

(4) Οὕτω περὶ τῆς νομῆς τοῦ δωρεοδόχου συζύγου λέγεται, ὅτι δὲν εἶναι πολιτικὴ, ἀλλὰ φυσικὴ νομὴ. [43. 16] 1 § 9 10] 28 1.] 26 κερ. Β.] Δ'. 1] 26 [11 6] 1 § 2 ἐν τέλει.

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

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

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

(1) [10] 4] 3 § 15 5 πρ.

(2) [41. 2] 1 § 15. [41 3] 16.

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

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

(1) [6. 2] 13 § 1. B. [16'. 2] 13 [9. 8] 22 § 1. B. [Ξ. 5] 22.

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

(3) [41. 2] 3 § 5.

(4) [13. 17] 1 § 9 2.

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

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

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

(1) Ὁ Οὐίνδσχαϊτ (§ 189 σημ. 5) δὲν ἐγκρίνει τὴν ἐξήγησιν ταύτην τῆς νομῆς διότι, λέγει, ἡ κυριότης δύναται νὰ ἐνασκηθῇ καὶ δι' ἄλλου τρόπου ἢ διὰ τῆς νομῆς λ. γ. διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κτήματος, ἀλλ' ἡ ἔγνοια τοῦ καταστρέφει τὸ εἶς τὴν κυριότητα ἡμῶν ὑποκείμενον κτῆμα δὲν περιέχεται καὶ ἐν τῇ νομῇ, ὡς φυσικῇ, ὡς πράγματι ἐξουσία; Πρὸς τοῦτο συμφωνεῖ καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτ, ἀλλὰ τότε ἡ ἐναντιοφωνία αὕτη οὐδεμίαν ἔχει σπουδαιότητα.

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

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

(1) Πρβλ. Οὐάλτερ Ἱστορ. τ. Ῥ. Δ. § 18 καὶ τοὺς αὐτόθι παρατεθειμένους ἀρχαίους συγγραφεῖς.

(2) Οὐάλτερ αὐτόθι 217.

(3) Festus v. possessio. Πρβλ. καὶ Θεοφ. [B. 1] § 40 «Καὶ οἱ τὰ..... τριδουάρια ἔχοντες πάλαι κατὰ συγχώρησιν δήμου..... οὐκ ἦσαν δεσπότης, ἢ γὰρ δεσποτεία αὐτῶν ἦν παρὰ τῷ δήμῳ....., ἀλλ' εἶχον τὴν ἐπ' αὐτοῖς χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν καὶ πληρεστάτην κατοχὴν» κλπ. Τὸ τέλος ἦν τὸ δέκατον διὰ τὰ σπαρτά, τὸ διπλοῦν δὲ διὰ τὰς ἀμπελους καὶ τὰ δένδρα. Ἰππια-νοῦ bell. civil. 1. 7.

(4) Festus αὐτόθι.

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

α) Ἐπὶ ἀπειλουμένης ζημίας ὑπὸ σαθοῦ γειτονικοῦ κτήματος, ἥς ἐνέκα ἀρνεῖται ἀσφάλειαν ὁ εἰς ταύτην ὑπόχρεως, ἦτοι ὁ κύριος τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος, ὁ πραίτωρ ὥρισεν, ὅτι, ἐὰν μετὰ τὴν πρώτην ἐγκατάστασιν τοῦ εἰς ἐγγύησιν δικαιουμένου γείτονος δὲν δοθῇ αὕτη, θέλει διατάξει δευτέραν ἐγκατάστασιν,² ἡ δὲ νομὴ ἐμφαίνει ἐνταῦθα φυσικὴν κυριότητα (in bonis) μετὰ τῶν προσόντων τῆς χορηγηθείσης.³

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

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

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

(1) Νιέβουρ Ῥωμ. Ἱστορ. Μέρους Β’. σελ. 161 Αἰτουίου Ἱστορ. VII 16 Πλινίου φυσικ. Ἱστορ. XXIII. Πρὸ πάντων Ὁργεῖου V 18.

(2) [39. 2] 7 πρ. • possidere jubebo • διατάξω γὰρ λάβῃ τὴν νομὴν (ὁ εἰς ἀσφάλειαν δικαιούμενος).

(3) [39. 2] 15 § 16 καὶ 17. 18 § 15.

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

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

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Στοιχεῖα τῆς νομῆς. Ἀνώμαλος νομὴ καὶ νομὴ δικαιώματος.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

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

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

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

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

16. Τὸ ζήτημα δὲν στερεῖται πρακτικῆς ἀξίας.

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

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

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

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

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

21. Ὡσαύτως ὁ λήπτης ἐπὶ τῆς παρακλήσει δόσεως.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(2) Περὶ τοῦ μισθωτοῦ παρατηρεῖ Ὁυῖνδσχαῖτδ λίαν ἡρθῶς, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι νομεὺς καὶ δι' ἄλλον λόγον, διότι ἡ βούλησις αὐτοῦ ἀναφέρεται εἰς τὴν ὑποταγὴν οὐχὶ τοῦ πράγματος, ἀλλὰ μᾶλλον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ὅπερ συμβαίνει ἐπὶ παντὸς κατεχόντος πρᾶγμα δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως.

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

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

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

(2) Τὴν βούλησιν, τὴν διάνοιαν ταύτην τοῦ νομῆως, ὀνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων, ψυχὴν δεσπόζοντος. [41. 2] 3 § 1. Β. [N. 2] 2. Θεοφ. Ε. [B. 9] § 4 [Γ. 29] § 2

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

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

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

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

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

(1) [6. 3] ἐν τῇ ἐπιγραφῇ τοῦ τίτλου.

(2) κ [5. 71] Β. Β. [ΔΔ'. 9] 51. Ε. [7. 38] 2. Β. [N. 13] 5. Κ. [11. 61] 1. 5. 7 καὶ 13.

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

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

α) Εἰς τὴν καταγωγὴν τοῦ δικαιώματος τούτου ἐκ τῆς εἰς
τοὺς ἰδιώτας προσκαίρου καὶ συνήθως μετακλητῆς παραχωρή-
σεως τῶν δημοσίων γαιῶν.

β) Εἷς τι κείμενον τοῦ νόμου.⁵

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

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

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

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

(2) [27 9] 3 § 4. Κ [5. 71] 13.

(3) Κ [4 66] 2 καὶ 3.

(4) Ὑπάρχουσα καὶ παρ' ἡμῖν, μεταξὺ τῶν εἰς τὸ ζήτημα ἀσχοληθέντων.
Περὶ Κελλίγαν Β § 280 Οἰκονομίδου περὶ Νομῆς § 114 σημ. 2.

(5) [2-8] 15 § 1. Β [Ζ'. 14] 15.

σίων ἀγρῶν εἰς ἰδιώτας ἐπὶ καταβολῇ τέλους ἦν τὸ πρότυπον τῶν ὑπὸ τῶν πόλεων, ἢ ἄλλων σωματείων συναπτομένων διηνεκῶν μισθώσεων (τῶν ὑποτελῶν καὶ ἐμφυτευτικῶν ἀγρῶν), τὸ ἐκ τῶν τοιούτων μισθώσεων παραχθὲν ἐμφυτευτικὸν δικαίωμα, διαμορφωθὲν εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐνασκούμενον, ἦν ἀναμφιδόλως πάντῃ ἄλλο παρὰ τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν μετακλητὴν ἐξουσίαν, τὴν ἐπὶ τῶν δημοσίων ἀγρῶν ἐπιτετραμμένην. Ἐνόσω ἡ σχέσις ἐκείνη τῶν ἀγρολήπτων δημοσίων γαιῶν ἦν εἶδος μισθώσεως, ὃ ἀγρολήπτης βεβαίως δὲν ἠδύνατο νὰ λογισθῇ νομεὺς, ἀλλ' ἀπλοῦς κάτοχος ἀλλοτρίῳ ἐνόματι, ἀφοῦ ὁμοως μετεβλήθη ἡ τοῦ ἀγρολήπτου ἐκείνη σχέσις εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ἡ δὲ νομὴ διεμορφώθη ὡς φυσικὴ ἐξουσία ψυχῇ δεσπότου ἐνασκουμένη καὶ τέλος ἐδόθη ἰδίᾳ προστασία εἰς τὴν ἀπλὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαίωματος (§ 114), τίς ἡ ἀνάγκη νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς τὸ δικαίωμα τοῦτο ἡ τῆς κυρίως νομῆς ἐννοια, ἥς τὰ στοιχεῖα ἐλλείπουσι παρὰ τῷ ἐνασκούντι αὐτό;

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

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

(1) Τοῦτο ἀπέδειξεν ἐναργῶς ὁ Ἄρντς διὰ τῆς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου πραγματείας του ἐν τῷ περιοδικῷ συγγράμματι τοῦ Γεῖσσεν, Νέα σειρὰ τόμ. 3 σελ. 381 καὶ ἐπ. Ἄλλως τῶνόντι ἔδει νὰ δεχθῶμεν τὴν σύζυγον νομέα τῶν προικῶν, τὸν ἐνεχυροῦχον, μὴ νομέα τοῦ ἐνεχυροῦ, τὸν δὲ κεκτημένον διεκδικήσεως ἀγωγὴν περὶ κτήματος, νομέα τούτου καὶ οὕτω καθεξῆς. Καὶ αὐτὸς ὁ Οὐαγγερὼ, ὁ ἐκ τῶν κυρίων ὑπερμάχων τῆς ἐναντίας δόξης, πείθεται ὅτι ἡ ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ ἔκφρασις *possessio* δὲν ἐμφαίνει τὴν κυρίως νομὴν.

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

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

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

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

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

(3) Μήπως ὁ ἐπικαρπωτῆς ὁ διὰ τῆς συλλογῆς κτώμενος τὴν τῶν καρπῶν κυριότητα κτᾶται αὐτὴν δυνάμει (ὑποτιθεμένης) παρὰ τοῦ κυρίου παραδόσεως τῶν καρπῶν; οὐδαμῶς. Πρβλ. "Ἀρντε αὐτ. σελ. 389 καὶ ἐπ.

(4) Πρβλ. "Ἀρντε αὐτ. σελ. 385—396.

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

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

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

(1) Ἡ ἀγωγή ἐνομάζεται in rem actio adversus quamvis possessorem [6, 3] 1 § 1. B. [IK' 3] 1 καὶ agri vectigalis i. e. emphiteuticarii petitio. αὐτὴ ἐν τῇ ἐπιγραφῇ.

(2) Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὴν πουελικιανὴν ἀγωγὴν δὲν εἶναι σπουδαῖον, διότι ταύτην ἔχει, κατὰ φητὴν τοῦ νόμου διάταξιν, καὶ ὁ ἐπικαρπωτὴς, οὐδαίς ὅμως συνήγαγεν ἐκ τούτου, ὅτι οὗτος εἶναι γκαμὺς τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ κέκτεται τὴν ἐπικαρπίαν.

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

(4) Ἄρνησις αὐτ. σελ. 397. 398.

(5) [41 2] 3 § 25 B [N. 2] 2. «Πολλοὶ τὸ αὐτὸ εἰς ἐλόκληρον οὐ κατέχουσι. Ὁ Καλλιγᾶς B. § 263 δέχεται τὴν τοῦ κτήματος νομὴν τοῦ ἐμφυτευτοῦ, δὲν ἀρνεῖται ὅμως εἰς τὸν κύριον τὴν χρῆσιν τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν, ἀλλ' οὐδένα ἀναφέρει λόγον ὑπὲρ τῆς παραδοχῆς τῆς διττῆς ταύτης εἰς ἐλόκληρον νομῆς τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ὁ Βάρων (Πανθ. § 182) ἀκολουθῶν τὴν τῶν πλειοτέρων δόξαν δέχεται παρὰ τῷ κυρίῳ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος μόνον τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν τῶν παραγγελμάτων

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

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

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

κατὰ τὰ περὶ τοῦ ἐνεχυροτάσματος κρατοῦντα. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ ἐνεχυροῦ ὑπάρχουσι λόγοι τῆς ταιαύτης ἐκδοχῆς, μηδολως ἰσχύοντες ἐνταῦθα.

(1) Οὗτοι ἔλιγοι εἰσιν οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δοξῆς ταύτης. Πρὸβλ. Βάρτελς Περιόδ. τοῦ Γεϊσσεν, τόμος 6, σελ. 199 καὶ ἐπ. Τιτῶ Σύστ. 8 ἔκδ. § 208. Ἄρντις Περιόδ. τοῦ Γεϊσσεν, Νέα σειρά τόμ. 3, σελ. 307 καὶ ἐπ. Οὐίνδοχάϊδ τόμ. Α'. § 154, σημ. 7 καὶ πάλιν Ἄρντις ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδ. τοῦ Πανθ. 1870 § 135 σημ. 8. Ὁ Καλλιγῆς ἀντιδρᾷ, ὡς πρὸ μικροῦ εἴρηται, ἐ Οἰκονομίδης (§ 114) ὑπερασπίζει τὴν ὀρθὴν δόξαν, ἀλλ' οὐκ εἶδα πῶς ἐξελέξατο τὸν ὑπὲρ αὐτῆς ἀσθενέστερον λόγον, μὴ εὐρίσκων οὔτε πολλὴν σπουδαιότητα ἐν τῇ διαφωνίᾳ, ἀλλὰ περὶ τούτου ὅρα τὰ ἐν τῷ κειμένῳ.

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

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

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

(1) [43. 18] 2.

(2) Οἱ αὐτοὶ (ἥκιστα πειστικοί) λόγοι, οἱ ὑπὲρ τῆς δὲθεν παρὰ τῷ ἐμφυτευτῇ νομῆς τοῦ κτήματος, εἶδει νὰ πείσωσι τοὺς ὑπερασπιστάς τῆς δόξης ταύτης, ὅτι καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος εἶναι νομικὸς νομέας τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ κέκτηται τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα, καὶ ὅμως οἱ πλείστοι ὑπερασπίζουσι τὴν ἐρῆνὴν δεῖξαν, ὅτι εἶναι μόνον juris possessor ἀκολουθοῦντες τὸν Σαδινῆ. Σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὴν διὰ παραγγελημάτων προστασίαν ἔχει ὁ κύριος τοῦ ἐπιφανειοῦχου κτήματος. [43. 17] 3 § 7, ὃ δ' ἐπιφανειοῦχος προστατεύεται κατὰ πάσης προσβολῆς τῆς οἰονεὶ αὐτοῦ νομῆς δι' ἰδίου παραγγέλματος αὐτ. καὶ Ν. [43. 18]. Ἀντιδοκεῖ ὁ Οὐάγγερ 1. § 200 σημειῶσ. 1 στοιχ. 6, (καὶ ἄλλοι, ὅρα αὐτοὺς παρατεθειμένους παρὰ τοῦ συγγραφέως τοῦ αὐτ.), ὅστις ὅμως ἐνεκα τῆς παρὰ τῷ κυρίῳ τοῦ κτήματος ἀναγνωριζομένης νομῆς τοῦ κτήματος ἀναγκάζεται νὰ δεχθῇ παρὰ τῷ ἐπιφανειοῦχῳ οἰονεὶ νομὴν τοῦ κτήματος· ἀλλ' αὕτη ἀποτελεῖ ἔννοιαν, ἥς οὔτε ἡ ἔκφρασις οὔτε τὰ στοιχεῖα ἀπάντωνται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων. Δὲν εἶναι δὲ μικροῦ λόγου ἄξιον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς δόξης ταύτης, τὸ ἐκ τοῦ χωρίου τοῦ Θεοφίλου Κ. [Δ. 15 πρ.] συναγόμενον, διότι ταῦτο, ἐξηγοῦν ὅτι οἰονεὶ νομὴ ἐστὶν ἀσώματος πράγματος χρήσις, προσθήσιν· ἀσώματος δὲ ἐστὶν οἷον usus fructus καὶ δουλεία καὶ τὰ τοῦ τοις ὅμοια, ἀλλὰ τίνα εἰσὶ ταῦτα, ἂν ὅχι ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια; Περὶ τῆς τοῦ ἐπιφανειοῦχου οἰονεὶ νομῆς πρβλ. Ἑμπεριχ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν, τόμος 20 σελ. 175 ἰδίως 177 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου νομῆς τοῦ κτήματος οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφισβήτησις.

(3) [41. 3] 16 B [N. 3] 15 [13. 7] 37 B [ΚΕ'. 1] 36. [41. 2] 36 B [N. 2] 36.

ἄνευ τοῦ οὐσιωδестаίου αὐτῆς ὄρου, τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ὁ λόγος τῆς ἐξαίρεσεως ταύτης πρόδηλος ὁ δανειστής συνάπτει τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν καὶ λαμβάνει εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ τὸ ἐνέχυρον, διότι, δυσπιστῶν πρὸς τὸν ὀφειλέτην, θέλει τὴν πληρωμὴν τῆς πιστώσεως αὐτοῦ ἀνεξάρτητον τῆς προθυμίας, ἢ ἐν γένει τοῦ φερεγγύου τοῦ ὀφειλέτου. Ἄν, διαταραττομένης ἢ ἀφαιρουμένης αὐτῷ τῆς ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου φυσικῆς ἐξουσίας, ἔδει νὰ καταφύγῃ εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς διαταράξεως, ἢ τὴν ἀνάγκησιν τῆς κατοχῆς τοῦ ἐνεχύρου, τότε ἢ ἢν ἐπέδιδωκεν ἀσφάλεια ἐκ τῆς τούτου κατοχῆς ἤθελεν ἀρτᾶσθαι ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν ἡθελε ματαιωθῇ ὁ τῆς ἐνεχυρίσεως σκοπός· ὅθεν ἐκ τῆς λογικῆς ταύτης ἀνάγκης ἐγένετο δεκτὴ ἡ νομὴ αὕτη τοῦ ἐνεχυροῦχου,¹ καθ' ἣν ὅμως ὁ ἐνεχυριάσας λογιζέται ὡσαύτως νομεύς, ἀλλὰ μόνον πρὸς χρησικτησίαν.² Τὴν ἐξαιρετικὴν ὅμως ταύτην τοῦ ἐνεχυροῦχου νομὴν δὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς δανειστής ὁ λαμβάνων ἔπειτα τὴν κατοχὴν τοῦ ὑποθηκικοῦ κτήματος.³ Κατὰ τὸν ἡμέτερον περὶ ἐνεχύρου νόμον,⁴ ἡ τοῦ ἐνεχύρου κατοχὴ δύναται νὰ μεταβιβασθῇ καὶ εἰς τρίτον, εἰς οὗ τὰς χεῖρας διδεται τὸ ἐνέχυρον, κοινῇ τῶν συμβαλλομένων συναινέσει, ὅτε ὁ τρίτος ἔχει τὴν αὐτὴν ἀνώμαλον νομὴν, ἣν ἡθελεν ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος, ἂν εἰς αὐτοῦ τὰς χεῖρας ἔμενε τὸ ἐνέχυρον.

(1) Τὸ ζήτημα ἂν ἡ ἀνώμαλος αὕτη ἐξηγεῖται μόνον ἱστορικῶς ἐκ τοῦ ἀρχικοῦ τρόπου τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἀγοράζοντος διὰ τῆς *mancipatio* ἢ τῆς *injure cessio* τὸ κτῆμα καὶ ὑποσχόμενον τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην μεταπώλησιν (*fiducia*. Γαίου II § 59. Οὐίνδσχαϊδ § 154 σημ. 3), ἢ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς πλήρους ἀσφαλείας τοῦ πιστωτοῦ, δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον. Πρὸλ. Σαβινῇ περὶ νομῆς § 24 σ. 337 καὶ ἐπ.

(2) Καὶ τοῦτο πρὸς τὸ συμφέρον καὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου, ὅτις, ἂν ἔπαυεν ἡ τοῦ ἐνεχυριάσαντος πρὸς χρησικτησίαν νομὴ, οὐδεμίαν ἡθελεν ἔχει ἀσφάλειαν, λαμβάνων ἐνέχυρον ἀπὸ τὸν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομέα.

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

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

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

Τοιαῦται ἐνοχικαὶ σχέσεις εἰσὶν

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

Β) Τὸ χρησιδάνειον²,

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

Δ) Ἡ παρακαταθήκη,⁴ καὶ

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

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

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

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

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

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

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

(4) [41. 2] 3 § 20. Β. [Ν'. 2] 2.

(5) [43. 16] 4 § 1. [41. 2] 24 § 3. Β. [Ν. 2] 18.

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

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

21. Ἐπὶ τῆς παρακλήσει δόσεως πράγματος ὁ λήπτης κατὰ συνήθως τὴν νομὴν³ ἐκτὸς ἂν συνεφανήθη τὸ ἐναντίον⁴ ἐν-πεύθεν ἐξηγείται διατὶ, ἐὰν εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα παραχωρηθῇ,

(1) Σαδινῇ § 25. Δέντες τὸ δικαίωμα τ. νομῆς σ. 113 καὶ ἄλλαι.

(2) [16. 3] 17 § 1 B. [1Γ. 2] 17 Κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο «ἡ δεσποτεία καὶ ἡ νομὴ τοῦ παραθεμένου μένει, πλὴν τοῦ μεσεγγουμένου» ἐκεῖ γὰρ ὁ μεσεγγυητὴς νέμεται· δοκοῦσι δὲ παρατεθεῖσθαι ἐπ' ᾧ μὴ δυνάμει τῶν μερῶν εἰς νομὴν λογισθῆναι τὸν χρόνον· ἐπὶ τῆς μεσεγγυήσεως ἐπιμάχου πράγματος ἡ νομὴ αὐτοῦ περιέρχεται εἰς τὸν μεσεγγυούχον καὶ ἂν δὲν ὀρίσθῃ σαφῶς ἡ εἰς τὸν μεσεγγυούχον μετάθεσις τῆς νομῆς. Κατὰ δὲ τὸ 41. 2] 39 B. [N. 2] 39 (ὁ χρόνος τοῦ μεσεγγυητοῦ, εἰ μὴ ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, ἀλλ' ὡς ἐπὶ παραφυλακῇ δεδοκίμαεν, τὸν νικῶντα ὠφελεῖ πρὸς διὰ χρονίας νομῆς δεσποτείαν) φαίνεται, ὅτι ἂν δηλωθῇ ἡ πρόθεσις τῶν κατατιθέτων τοῦ νὰ ἡ μόνον φύλαξ ὁ μεσεγγυούχος, ἡ νομὴ ὠφελεῖ τὸν νικῶντα ὡς πρὸς τὴν χρησικτησίαν· τὰ χωρία ταῦτα ἐθεωρήθησαν συγκρουόμενα, εἰς δὲ τῶν νεωτέρων νομομαθῶν συμβιβάζει αὐτὰ δεχόμενος, ὅτι τὸ μὲν τεμ. 39 πραγματοποιεῖται περὶ τῆς μεσεγγυήσεως ἐν γένει, ὅτε ἡ τῆς νομῆς μετάθεσις ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων, τὸ δὲ 17 § 1 περὶ τῆς μεσεγγυήσεως ἐπιμάχου πράγματος, ὅτε οἱ ἐνεχόμενοι ἀπαιτῶνται δυνάμει τοῦ νόμου σκοποῦντες τὴν εἰς τὸν μεσεγγυούχον μετάθεσιν τῆς νομῆς. Οὐίνδογαδὶς § 154 σημ. β. Ἄλλὰ καὶ ἐν τῷ 39 ῥητῶς λέγεται, ὅτι ἡ ἐν τῷ θέματι αὐτοῦ νομὴ κατὰ τὸν χρόνον τῆς μεσεγγυήσεως τὸν νικῶντα ὠφελεῖ πρὸς διὰ χρονίας νομῆς δεσποτείαν, ὅπερ ἐστὶ καὶ τὸ χωρίον 39 ὁμιλεῖ οὐχὶ περὶ μεσεγγυήσεως ἐν γένει, ἀλλὰ περὶ μεσεγγυήσεως ἐπιμάχου πράγματος (διότι ὁ λόγος περὶ προσώπων, ὧν τὸ ἕτερον ἔσται νικῆσον). Ἡ ἐν τῷ καίμηνῳ δοξα στηρίζεται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ πρόθεσις (ἡ ἐν τῷ 17 εἰκαζομένη) τοῦ νὰ ἡ νομεὺς ὁ μεσεγγυητὴς καὶ (ἡ ἐν τῷ 39 δηλωθεῖσα) τοῦ νὰ ἡ οὗτος ἀπλοῦς φύλαξ ἀναφύεται εἰς μόνον τὸ ζήτημα ὑπὲρ τίνος λογισθήσεται ὁ τῆς μεσεγγυήσεως χρόνος πρὸς τὴν χρησικτησίαν. Ἰσως ὀρθότερον ἦτολεν εἶναι νὰ συμβεβασμῇ τὰ δύο ταῦτα χωρία ὡς ἐξῆς. Ἡ τῶν παραγχεμάτων νομὴ, περὶ ἧς καὶ μόνῃς πρόκειται ἐνταῦθα, μετατίθεται πάντοτε εἰς τὸν μεσεγγυούχον· τεμ. 17. (ἡ νομὴ... τοῦ παραθεμένου μένει, πλὴν τοῦ μεσεγγουμένου)· ἡ δὲ πρὸς χρῆσιν δεσποτεία δὲν λογίζεται ὑπὲρ τοῦ νικῆσοντος, ἐκτὸς δ' ὅτε ῥητῶς ὀρίσθῃ, ὅτι ἡ μεσεγγύησις γίνεται ἐπὶ μόνῃ παραφυλακῇ τοῦ κτήματος.

(3) [13. 26] 1 § 1 [41. 2] 21 § 3. B. [N. 2] 20.

(4) [41. 2] 10 πρ. § 1. B. [N. 2] 9. [43. 16] 6 § 2.

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

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

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

(1) [43. 26] 6 § 4 11.

(2) Οὗτω συμβιβάζει ὁ Οὐίνδσχαϊτς (§ 154. σημ. 5.) τὰ ἐξῆς χωρία [43. 16] 15 § 4 [41. 2] 3 § 5 13 § 7. Ἡ ἐν τῷ 13 § 7 ἔκφρασις «προστίθεται ἡ νομὴ» τοῦ λήπτου ἦν ἀπέφυγεν ὁ βυζαντινὸς παραφραστὴς B. [N. 2] 12 παρέσχε πράγματα εἰς τοὺς νεωτέρους. (Ὡς προοιζέται ἡ πρὸς χρησικτησίαν νομὴ τοῦ παρακλήσει λήπτου ὅστις οὐδ' ἐποτε ἔσχεν αὐτήν). Ὁ δὲ ἐν τῷ 13 § 7 κανὼν «πολλοὶ τὸ αὐτὸ εἰς ὀλέκληρον οὐ κατέχουσιν» ἤγαγεν ἄλλους (περὶλ. Σαβινῇ σ. 197 καὶ ἐπ.) εἰς τὸ συμπέρασμα ὅτι τὸ 15 § 4 «κατὰ λάθος» κατεχωρίσθη εἰς τὸν Πανδέκτην, ἀλλὰ μὴ λησμονῶμεν ὅτι ἡ τοῦ παρακλήσει λήπτου νομὴ ἐγένετο, κατ' ἐξαίρεσιν, δεκτὴ, καίτοι μὴ ὑπάρχοντος παρ' αὐτῷ τοῦ προσόντος τῆς διανοίας τοῦ δι' αὐτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα.

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

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

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

(1) Ν. τ. 18 Ἀπριλίου 1836 ἄρθρ. 14.

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

τόμενοι ἢ ἀποβαλλόμενοι παρὰ τρίτων, στεροῦνται τῆς διὰ παραγωγελμάτων προστασίας, καθ' ἣ μὴ ἔχοντες τὴν νομικὴν κατοχὴν τῶν καλλιεργουμένων γαιῶν, ἀνάγκη δὲ νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὴν παρέμβασιν τοῦ Δημοσίου, ὅπως τοῦτο ἐνασκήσῃ τὰς πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς αὐτῶν ἀγωγάς· ἀλλ' ἄρα γε ὅποιον ἔσται τὸ συμφέρον τοῦ Δημοσίου τοῦ ἐγείρει τοιαύτας δίκας, ἀφοῦ καὶ ὁ ἀποβαλὼν, μὴ δυνάμενος ν' ἀποκτήσῃ διὰ τῆς ἀποβολῆς τὴν νομικὴν κατοχὴν τοῦ ἀκινήτου κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον,¹ θέλει πληρῶναι εἰς τὸ Δημόσιον τὸν αὐτὸν, ὃν καὶ ὁ ἀποβληθεὶς φόρον ἐπικαρπίας;² Πρὸς ἀποσόθῃσιν τῆς ἀδικίας ταύτης τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἀπεφάναντο, ὅτι ἀργεὶ ἡ διάταξις τοῦ ἐν λόγῳ νόμου ἐπὶ τῶν γαιῶν, αἰτίνες, δυνάμει εἰδικοῦ νόμου³ δὲν εἶναι δεκτικαὶ προικοδοτήσεως,⁴ ἥτοι αἱ ἀναγκασταὶ πρὸς συντήρησιν γεωργικῆς οἰκογενείας καὶ παρ' αὐτῆς συνήθως καλλιεργούμεναι μέχρι μὲν 40 στρεμμ. ἔαν ὦσι ποτιστικαί, 80 δὲ στρεμμ. ἔαν δὲν ὦσι ποτιστικαί ἐν πεδίῳ, καὶ ἑκατὸν εἴκοσι στρεμμ. ἐν ὄρεινῃ χώρᾳ, ὅπερ ἐστὶ τὰ δικαστήρια ἀπεφάναντο, ὅτι ὁ γεωργὸς ἐνόσω καλλιεργεὶ τὰς τοιαύτας γαίας λογίζεται νομικὸς νομεὺς αὐτῶν. Τοῦτο τοῦλάχιστον δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς περὶ τοῦτου ἀποφάσεως τοῦ Ἀρείου Πάγου⁵ καθ' ἣν ὁ τὰς τοιαύτας γαίας λαβὼν εἰς παραχώρησιν παρὰ τοῦ Δημοσίου καὶ εἰσαχθεὶς παρ' αὐτοῦ εἰς τὴν κατοχὴν αὐτῶν δὲν κτᾶται τὴν νομικὴν αὐτῶν κατοχὴν, ἐνόσω ἡ γεωργικὴ οἰκογένεια καλλιεργεῖ αὐτάς, ἀποδίδουσα εἰς τὸ Δημόσιον τὰ νενομισμένα.

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

(2) Παραλείπομεν δὲ τὴν παρατήρησιν, ὅτι αἱ τοῦ Δημοσίου δικαὶ σπανίως διεξάγονται μετὰ τῆς αὐτῆς δραστηριότητος καὶ ἀκριθείας, μετ' ἧς αἱ τῶν ιδιωτῶν, διὰ πολλοὺς καὶ ἐγκαταλήπτους λόγους. Ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ὅμως διατάξεως, ἂν ἐξ αὐτῆς ἐστέρηθῃ τῆς προσίδου ὁ διαταραχθεὶς, τὸ Δημόσιον μὴ προστατεῖον προσηκόντως, καὶ τοι ἐγκαίρως πρὸς τοῦτο κληθὲν, τὸν διαταραχθέντα, ἀδίκως θέλει ἐπιδιώξει κατ' αὐτοῦ τὴν εἰσπραξίν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου.

(3) Ν. τῆς 24 Ἰουνίου 1843.

(4) Δυνάμει τοῦ περὶ παραχώρησεως ἰθνηκῶν γαιῶν εἰς τὰς ἑλληνικὰς οἰκογενείας νόμου ἐπὶ τιμῇματι καταβαλλομένῃ καθ' ὀρισμέναν χρεωλυτικὰς δόσεις· ὁ νόμος οὗτος ὠνομάσθη περὶ προικοδοτήσεως τῶν ἑλλήνων οἰκογενειῶν νόμος.

(5) Ἀπρ. Δ. Πάγου 318 (1860).

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

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

(1) Δυνάμει τοῦ [43. 9] 1 B 'Ξ'. 21' 13 ἐδ. τελ. Ἀποφ. Α. Π. 217 (1867). Ἡ ἐν τῇ θεματι τούτῳ ὡς μισθώσις ἐκτιμησὶς τῆς προκειμένης σχέσεως δὲν εἶναι νομίζω πλημμελής, ἀφοῦ ἀλλεῖπει τὸ τῆς παρακλήσεως σχέσεως οὐσιώδεις στοιχεῖον τῆς δωρεᾶν δόσεως· ἄλλως, ἀλλὰ προδήλως οὐ πάνυ ὀρθῶς, εἶχον λύσει τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς κατὰ τρίτων προστασίας τῶν μισθωτῶν τοῦ Δημοσίου αἱ ὑπ' ἀριθ. 167 καὶ 168 ἀποφ. τοῦ Α. Π. (1852).

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

(3) Ἵσως ἡ ἐννοία τῆς μεταβιβάσεως τῆς νομῆς φέρεται εἰς ἐπισφαλῆ συμπεράσματα λ. χ. ὅτι πᾶσα νομὴ δύναται νὰ μεταβιβάσθῃ, ὡς ἐπρόσβλευσεν ὁ Τιβώ, Συρ. Π. Τόμ. 1 § 208, στηρίζων τὴν δόξαν αὐτοῦ εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ νομὴ, ὡς δικαίωμα δύναται νὰ μεταβιβάσθῃ, ἅρα καὶ εἰς τὸν χρησιμοποιεῖν, τὸν μισθωτὴν, τὸν ἐπὶ διοικήσει κτημάτων ἐντολοδόχον. Ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη ἀπεκρούσθη παρὰ τῶν πλείστων νεωτέρων· χωλαίνει δὲ κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μεταβίβασις δικαιοῦματος εἶναι δυνατὴ μόνον ὅταν παρὰ τῷ εἰς ὃν μετατίθεται δύνανται νὰ ὑπάρξωσι τὰ στοιχεῖα τῆς κτήσεως καὶ διατηρήσεως αὐτοῦ, ἔστιν, ἐπὶ τῆς νομῆς, οὐ μόνον ἡ φυσικὴ ἐξουσία, ἀλλὰ καὶ ἡ διάνοια τοῦ δι' ἐαυτὸν ἔχειν τὸ κτῆμα. Ἡ τῆς διανοίας ταύτης ὑπαρξίς παρὰ τοῖς ἄλλοις ὀνόματι κατέχουσιν εἶναι ἀδύνατος, ἐντεῦθεν δὲ τὸ πάντως ἐξαιρετικὸν τῆς χρησιμοποιήσεως παραγωγῆς νομῆς καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπεκτάσεως αὐτῆς εἰς ἄλλα θέματα.

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

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

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

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

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

(2) "Ὅθεν οὐκ ὀρθῶς λέγεται νομὴ ἡ ἐν γένει ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσίας" οὐχὶ πᾶσα ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας ἀποτελεῖ τὴν νομὴν, Οὐὶνδογάτιδ § 149 σημ. 5 "πάντα § 1 σημ. 16 α., λ. χ. ὁ φονεύων κτήνος ἀλλότριον, βεβαίως δὲν ἐκτῆσατο μόνον διὰ τῆς πράξεως ταύτης τὴν νομὴν αὐτοῦ καὶ ὁμῶς ὁ κύριος, φονεύων αὐτὸ, ἐνασκει τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα. Νομὴ εἶναι ἡ πράγματι ἐνάσκησις τῆς πρὸς τὴν κυριότητα συναρδούσης καὶ ἐν αὐτῇ δικαίῳ περιεχομένης ἐξουσίας.

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

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

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

(3) Ἐντεῦθεν ἐξηγῶνται αἱ ἀμφίβολοι καὶ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφατικαὶ ἐκφράσεις τῶν περὶ τῆς οἰονεὶ ταύτης νομῆς ἐκφράσεων τῶν Ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, ὅτε μὲν ἀρνευμένων τὴν ἐν τοῖς προκειμένοις θέμασι ὑπαρξίν τῆς νομῆς [43. 3] 1 § 4 [41. 3] 4 § 27. [8. 2] 32 § 1 ἐπεὶ δὲ δεχόμενων αὐτὴν [43. 19] 7. [8. 4] 2. [43. 26] 2 § 3 κ. [7. 32] 2 § 3. Τελευταῖον δὲ

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Ὑποκείμενα καὶ ἀντικείμενα τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

26. Οἱ ἀνίκανοι τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν, δὲν κτῶνται οὔτε νομῇ.
27. Ἀδύνατος ἡ νομὴ ἀσωμάτου ὡς καὶ ἡ νομὴ κτήματος ἐκτὸς συναλλαγῆς.
28. Ἰδίως περὶ τῶν λεγομένων κτημάτων τοῦ θεοῦ δικαίου.
29. Ὁ συνθέτου κτήματος νομεὺς κατὰ πόσον λογίζεται νομεὺς τῶν μερῶν αὐτοῦ; Ἐναντιοφωνία. Δόξα τοῦ Σαδινῆ.
30. Αἱ κατ' αὐτῆς ἀντιβρῆσεις.
31. Νεωτέρα θεωρία περὶ νομῆς συνθέτων κτημάτων. Ἐννοια αὐτῶν καὶ διάκρισις ἀπὸ τῶν ἀπλῶν.
32. Ἐπὶ τῶν συνθέτων δύο εἶδη ἐνώσεως. Ἡ καθ' ἣν τὸ μέρος ἀποβάλλει καὶ φυσικῶς καὶ ἡ καθ' ἣν ἀποβάλλει νομικῶς μόνον τὸ αὐθόπαρκτον αὐτοῦ.
33. Ἐπὶ τῆς τοῦ πρώτου εἶδους ἐνώσεως ἡ νέα θεωρία συμφωνεῖ πρὸς τὴν ἀρχαιότεραν. Ἐπὶ τῆς δευτέρας δέχεται πάντοτε καὶ τὴν κατ' ἰδίαν νομὴν τοῦ μέρους.
34. Συμπεράσματα ὡς πρὸς τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν τοῦ μέρους.
35. Νομὴ ἀδύνατος ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων, ὡς μονάδος.
36. Νομὴ προσκυνημάτων καὶ παραρτημάτων.
37. Ἀδύνατος ἡ νομὴ ἀορίστου κτήματος.
38. Δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ κοινῆς πλειόνων νομῆς δὲν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ διάνοια τοῦ νέμεσθαι ἰδανικῶς ὡριζόμενον μέρος. Δὲν εἶναι ὀρθή.
39. Δὲν ἐκράτησεν ἡ δόξα τινῶν ῥωμαίων νομομαθῶν οἱ πλείονες νέμονται εἰς ὁλόκληρον τὸ αὐτὸ κτῆμα, ἐὰν τοῦ μὲν ἡ νομὴ ᾖ δικαία τοῦ δ' ἐπ' ἐτέρου ἀδίκος.
40. Τὸ δόγμα τοῦ ἀδυνατοῦ τῆς εἰς ὁλόκληρον πλειόνων νομῆς τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἀργεῖ ἐπὶ τῆς οἰονεῖ νομῆς τοῦ ἐνὸς καὶ τῆς τοῦ κτήματος νομῆς τοῦ ἐτέρου.
41. Εἰκονικὴ νομὴ· ἄχρηστος ἔννοια ἐν τῇ περὶ νομῆς πραγματείᾳ.

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

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

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

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

(1). [41. 2] 24 30 § 3 49 § 1. B. [N. 2] 28. 48 Δὲν εἶναι παράδοξος ἡ λύσις τοῦ ἐξῆς νῦν αὐθεμίαν πρακτικὴν ἀξίαν ἔχοντος ζητήματος. Ἐλευθερος εἰς ἄλλου εὐρισκόμενος νομὴν εἶναι ἀνίκανος τοῦ νέμεισθαι τὰ παρ' αὐτοῦ κρατούμενα, ἐνῷ ἐν τοιαύτῃ διατελῶν καταστάσει δύναται οὐ μόνον νὰ διατηρήσῃ, ἀλλὰ καὶ ν' ἀποκτήσῃ κυριότητα [41. 2] 1 § 6. B. [N. 2] 1 § 5' [41. 1] 19. 23 § 2. 54 § 4 B. [N. 1] αὐτ., δίδει τὴν ἐν τῇ νομῇ φυσικὴν ἐξουσίαν ὅθεν δύναται νὰ ἔχῃ ὁ στερούμενος ἰδίας ἐλευθέρως βουλήσεως, εἰ καὶ δικαιοῦται ἔχειν αὐτήν, πρὸς δὲ κτῆσιν τῆς κυριότητος ἀρκουσὶν αἱ νομικαὶ ἰδιότητές τοῦ προσώπου, εἰ καὶ ἀγνοοῦντες ὅτι ἔχει αὐτάς.

(2) B. [2 9] § 1. Τὸ αὐτὸ κρατεῖ παρ' ἡμῶν ἐπὶ μοναχῶν ὡς πρὸς τὴν εἰς τὴν μονὴν ἐπὶ τῆς κούρας αὐτῶν περιερχομένην περιουσίαν. Νεαρ. 5 Κεφ. Β'. Ὅθεν οἱ τῆς ἱκανότητος ταύτης ἐστερημένοι, καὶ τοι φυσικῶς τυγχόν κρατοῦντες τὸ πρᾶγμα, οὐ νέμονται αὐτὸ, ἐνῷ οἱ ἐστερημένοι τῆς φυσικῆς ἱκανότητος τοῦ βούλεισθαι, (νῆπια, φρενοβλαβεῖς, νομικὰ πρόσωπα), εἰ καὶ μὴ δυνάμενοι νὰ ἔχωσι τὴν ἐπὶ πράγματος φυσικὴν ἐξουσίαν, λογιζονται νομικῶς αὐτοῦ, κτώμενοι αὐτὴν δι' ἀντιπροσώπων. [41. 2] 13 § 22 2. 18 § 1 B. [N. 2] αὐτ. Κ. [8. 54] 26.

(3) Πρὸς. Θεοφ. [B. 2] § 1.

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

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

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

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

Οἱ πλείστοι, ἀκολουθοῦντες τὸν Σαβινῆ⁶ πρεσβεύουσιν,

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

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

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

(2) Ἐπ' αὐτῇ καὶ οἱ σιδηρόδρομοι εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην, "Οὐκ κατὰ τὸν Ῥένδα ἡ νομὴ § 10 σελ. 276

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

(4) "Ὅπερ νῦν δυσκόλως θέλει συμβῇ περὶ τῶν δημοσίων πρβλ. [41 2] 3 § 17 καὶ ἄρθ. 15 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου περὶ τῶν κοινῶν τοῖς πᾶσι. [41. 2] 3 § 17 30 § 3. ἄρθρ. τοῦ π. διακρ. κτ. νόμου, περὶ τῶν τοῦ θεοῦ διακαίου [41. 2] 30 § 1 περὶ τῶν ἐλευθέρων [41 2] 30 § 1.

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

(6) Περὶ νομῆς § 22.

(7) "Ὅταν λ. χ. ὁ νεμόμενος ἅμαξαν δύναται νὰ χρησιδεσπῇ καὶ τὸν προσθετεμένον αὐτῇ κλοπιμαῖον τροχόν, εἰ μὴδὲν ὑπάρχῃ τὸ κωλύον τὴν τῆς ἀμάξης χρησικτησίαν, ἀφ' ἑτέρου δὲ ἀργεῖ ἡ χρησικτησία τοῦ δεκτικοῦ αὐτῆς τροχοῦ, εἰ ἡ τῆς ἀμάξης ᾗται ἀνέφικτος.

ται ἐκ τούτου, ὅτι τοῦτο ἠνώθη ἐτέρῳ ὥς μέρος αὐτοῦ, καὶ τοὶ μὴ ἐξακολουθοῦν ἔχον ἰδίαν ὑπαρξιν.

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

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

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

(1) Ταῦτα κατὰ τὴν τῶν πλείοτέρων δέξιν, ἀλλ' ὑπάρχει μεγάλη ποικιλία δοξασιῶν περὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. Α καὶ Β. κανόνων. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτ τ. 1. § 152 σημ. 4.

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

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

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

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

(1) Τὸ αὐτὸ θέλομεν εἶπει καὶ ἐπὶ πλοίου τροχοφόρου, οὗ ἐθραύσθη ὁ εἰς τῶν τροχῶν, ἢ τὸ πηδάλιον, ὃ δὲ πλοίαρχος δανείζεται ἕτερον ἢ μισθώνει πρὸς ἐξακολούθησιν τοῦ πλοίου.

(2) [31 3, 23 πρ. B [N. 2] 22 [41 2] 30.

μερῶν κυριότητος καὶ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτῶν συλλογίζονται ὡς ἐξῆς· Δι' αὐτὸ τοῦτο, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐνταυθα νομῇ τῶν κατ' ἰδίαν μερῶν, ἐνόσω διαρκεῖ ὁ εἰς ἓν ὅλον σύνδεσμος, ἀλλὰ νομῇ καὶ χρησικτησίᾳ χωροῦσι μόνον ὡς πρὸς τὸ σύνθετον κτῆμα, ὁ τούτου κτησάμενος τὴν κυριότητα κτᾶται αὐτὴν ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν μερῶν αὐτοῦ, ὅπως συμβαίνει ἐπὶ τῆς κατ' ἄλλον τρόπον, τυχὸν διὰ παραδόσεως, κτήσεως τῆς κυριότητος. Ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος δὲν αἶρει τὴν ἐξῆς ἀπορίαν. Διατὶ ἐὰν τὸ ὅλον σύνθετον κτῆμα ἀνήκει εἰς τὸν αὐτὸν ἰδιοκτήτην ἢ τοῦ ὅλου χρησικτησίᾳ ἀναφέρεται καὶ εἰς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη τὰ, διαρκούντος τοῦ συνδέσμου, μὴ ἔχοντα ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα ὑπαρξιν; ἐὰν δὲ τὸ σύνθετον κτῆμα ἀνήκει εἰς διαφόρους ἰδιοκτήτας ἢ τοῦ ὅλου νομῇ δὲν ἀναφέρεται εἰς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη, τὰ διαρκούντος τοῦ συνδέσμου ὡσχύτως μηδεμίαν ἔχοντα ὑπαρξιν, ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα; Τὸ πάντως τυχαῖον καὶ τῷ νομῇ ἴσως ἄγνωστον γεγονός, ὅτι τὸ σύνθετον κτῆμα ἀνήκει εἰς διαφόρους ἰδιοκτήτας κατὰ τὶ δύναται εὐλόγως νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν τούτου διάνοιαν τοῦ νέμεσθαι;¹ Ἡ ἀναλογία τῆς παραδόσεως κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ συνθέτου κτήματος παρὰ τοῦ ἀληθοῦς ἰδιοκτήτου, τῆς διαρκούσης καὶ μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ συνόλου ἀποχωρισμὸν δὲν εἶναι ἀπροσμάχητον ἐπιχείρημα ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης, διότι ἐν τοιοῦτῳ θέματι εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ τὸ κτῆμα παραλαβὼν παρέλαβε καὶ τὰ ἐξ αὐτοῦ σύγκειται μέρη, καὶ τοι μὴ ἐξαιρουμένων νεμόμενος αὐτὰ ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα, ἢ δὲ διὰ τῆς παραδόσεως παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου κεκτημένη κυριότης δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς διαρκείας τῆς νομῆς τῶν μερῶν, ὡς κατ' ἰδίαν κτημάτων.

31. Ἡ νεωτέρα θεωρία περὶ νομῆς συνθέντων κτημάτων, ἢ

(1) Ἐννοοῦμεν τὴν διζάν τοῦ Σαβινῆ (Νομῇ § 22 σελ. 307, 308) ὡς ἐξαίρεσιν δεχομένου τὴν μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ κτηρίου ἔναρξιν τῆς χρησικτησίας τοῦ τέως ἐνοικοδημένου ὕλικου διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς διεκδικήσεως αὐτοῦ, διαρκούντος τοῦ μετὰ τοῦ κτηρίου συνδέσμου, ἀλλ' ἢ νεωτέρα θεωρία (Βίνδινγκ, Οὐαγ-γερώ) ἢ δεχομένη τὸ ἀποτελεσμα τοῦτο οὐχὶ ὡς ἐξαίρεσιν ἐπὶ κτηρίου ἐξ ἀλητορίου ὕλικου, ἀλλ' ὡς κανὼνα ἐπὶ παντὸς συνθέτου κτήματος, δὲν αἶρει τὴν ἀπορίαν.

μὴ προσκρούουσα πρὸς τὰς ἀνωτέρω ἀπορίας συγκεφαλαιοῦται εἰς τὰ ἐξῆς·

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

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

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

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

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

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

(3) Ἡ εἰς ἓν ἢ πλειόνων νομὴ τῆς κεφαλῆς, ἑτέρα τῆς ῥάχews, ἄλλη τῶν ποδῶν τοῦ ἵππου εἶναι ἀδύνατος. Μία εἶναι ἡ τοῦ ἵππου νομὴ [6. 1]. B [1Ε'. 1] 8. Πρβλ. [21. 2] 44.

(4) Ὁ Οἰκονομίδης (περὶ νομῆς 101 σημ. 13 στοιχ. 6') ἀνομάζει τὴν ἔνωσιν ταύτην κατὰ συνάφειαν, τὴν δὲ ὑπὸ στοιχ. B' κατὰ συναρμογὴν ἔνωσιν. Εὐτυχῆς ὁ νοήσων ἐκ μόνης τῆς ὀνομασίας ταύτης τὴν διάκρισιν, καὶ μὴ ἔχων ἀνάγκην τῆς ἐν τῇ κειμένῳ ἐξηγήσεως αὐτῆς.

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

Μόνον ἐπὶ φυσικῶς αὐθυπάρκτων κτημάτων εἶναι δυνατὴ νομῇ, ὥστε ἂν κτῆμα τι διὰ τὴν μετ' ἄλλου ἔννοειν ἀπολέσῃ φυσικῶς τὴν αὐθυπαρξίαν αὐτοῦ, οὐδεὶς περὶ νομῆς αὐτοῦ δύναται νὰ γίνῃ λόγος· ἐνὸςψ διαρκεῖ ὁ σύνδεσμος μόνος ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς νέμεται τὸ μέρος. Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι διὰ τῆς ἐνώσεως ὁ πρῶτον νομεὺς ἀκυθᾷ τὴν τοῦ μέρους νομὴν, μετατιθεμένην εἰς τὸν τοῦ ὅλου νομέα. Μόνον μετὰ τὸν χωρισμὸν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἰδίᾳ τοῦ μέρους νομὴ τρίτων.²

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

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

(2) Διὰ τῆς ἐνοικοδομήσεως τοῦ ὕλικου, τῆς προσκολλήσεως τοῦ βραχίονος εἰς τὸ ἄγαλμα, τοῦ ποδὸς εἰς τὴν τράπεζαν κτᾶται ὁ τοῦ κτιρίου, τοῦ ἀγάλματος ἢ τῆς τραπέζης νομεὺς καὶ τοῦ μέρους τοῦτου τὴν νομὴν, μὴ λαμβανόμενης ὅπ' ὅψιν τῆς ὥς πρὸς τὸ μέρος τοῦτο βουλήσεως τοῦ νέμεσθαι, διότι ἡ τῆς νομῆς κτήσις ἢ ἀπώλεια στήριζεται εἰς φυσικοὺς λόγους, οὔτε εἶναι δυνατὸν ὁ δι' ἐαυτὸν τὸ ὅλον νεμόμενος νὰ νέμῃται τὸ μέρος ἐν ὀνόματι ἄλλου, ὁ τῆς οἰκίας ἰδιοκτήτης νὰ νέμῃται ἐν ὀνόματι ἄλλου τὴν ἐνοικοδομημένην δοκόν. Ἐντεῦθεν ἡ ῥῆσις τοῦ [6. 1] 23 § 7. B [1E. 1] 23.

(3) Οὐγγερ τὰμ. 1 σελ. 421.

(4) Οὕτω δύναται ὁ A νὰ κατέχῃ τοὺς τροχοὺς, ὁ δὲ B. τὸ τροχήλατον πλοῖον, ὁ A τὴν ἀμάξαν (τὸ σῶμα αὐτῆς), ὁ δὲ B. ἓνα ἢ πλείους τροχοὺς αὐτῆς τότε ὁ τοῦ πλοίου ἢ τῆς ἀμάξης νομεὺς εἶναι ὡς πρὸς τοὺς τροχοὺς ἀντιπρόσωπος τοῦ νομέως.

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

(1) Ἐὰν λ. χ. λίθοι ψεκδομήθησαν ἐν κτιρίῳ ἢ πύλῃ συνεδρῇ πρὸς κάθισμα ἢ τράπεζαν, ἢ στρόφιγγι εἰς ἀποκίνητον μηχανήν, ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς νέμεται δι' αὐτοῦ τὸ μέρος, περὶ δὲ τῆς χρησιμεύσεως τούτου καὶ ἐαυτὸ οὐδεὶς λόγος· τούτο ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἐξῆς χωρίων. 41. 3. 23 § 2. B [N. 3] 22. «Ὁ εἰκον νεμόμενος τὰς καθ' ἑκάστον ὕλας αὐτὴν νέμεται, ἐὰν δὲ καταλυθῇ ὁ εἰκος, τὰς ὕλας ὡς κινητὰς ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς καταλύσεως διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζει· 6. 1] 23 § 7. B [E. 1] 23. Κἂν ὁ εἰκος διὰ τοῦ χρόνου γένηται ἡμέτερος, ὁμως τὰ καθ' ἑκάστον χαλκικώματα διὰ χρήσεως αὐτῶν δεσπόζονται. » 23 § 4. «Ἐφ' ὅσον δὲ ἴσονται (πρὸκειται περὶ κινητῶν, «σκόρφω ὥτιον ἢ πυθμένα») οὐκ ἐκ δεῖ καὶ αὐτὰ ὁ πρῶτος δεσπότης. 6. 1, 8. «Οὐδεὶς γὰρ διηρημένως αὐτὰ (κινητὰ) νέμεται. » 41. 3) 30 § 1. Κατὰ τὸ ἐξ ἀντιδιαστολῆς ἐπιχειρημα. «Ὡς περ καὶ εἰ ἐν κινητοῖς ἐμβολοί, ὡς ψηφίδα ἐν δακτυλίῳ. » Ἐνταῦθα καὶ τὴν ψηφίδα καὶ τὸ δακτύλιον νέμεται καὶ χρησιμεύει ὁ νομεὺς, διότι ἑκάστον νέμεται εἰς ὁλόκληρον, ὅπερ ἐστὶν ἂν δὲν νέμεται κατ' ἰδίαν τὸ μέρος, μόνου τοῦ ὅλου χρησιμεύοντι.

(2) Ἀ χ. ὅταν κατασκευάσῃ τις νέον τροχὸν τῆς ἀμάξης, ἢ προσέσῃ νέον λίθον εἰς δακτύλιον, ὥστε ἐκλείπει τὸ ἐκ τοῦ προσόντος τῆς διανοίας συναχθὲν ἐπιχειρημα κατὰ τῆς νομῆς τῶν μερῶν παρὰ τῇ τοῦ ὅλου νομῇ.

(3) Τοῦτο ἀναγνωρίζουσι καὶ εἰ τῆς κοινῶς παραδεδεγμένης διόξεως ὑπερασπισταί, διότι ἐπεξηγοῦντες τὸν ἰσχυρισμὸν αὐτῶν ὅτι ὁ τὸ ὅλον συνθέτου κτήματος νεμόμενος δὲν νέμεται τὰ μέρη ἐξ οὗ τοῦτο σύγκειται, δὲν ἀρνοῦνται πάντως τὴν τῶν μερῶν νομὴν· «διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι σύνθετον κτήμα νεμόμεθα ὡς ἐν ὅλῳ· δὲν ἀρνούμεθα πάντως τὴν κατ' ἰδίαν νομὴν τῶν μερῶν, ἀλλ' ὡς ἔννοια τοῦ κανόνος εἶναι, ὅτι τὰ μέρη δὲν κατέχονται ὡς κατ' ἰδίαν κτήματα. » Οὐαγγερώ τόμ. 1 § 204 σημ. 2. σελ. 373 τῆς 7 ἐκδ. Ἄλλ' ἡ διόξα αὕτη, ἂν ἐννόησα καλῶς τὴν ἀνωτέρω περιεκτὴν, ἀφ' ἐνὸς μὲν ἀναγνωρίζει τὴν τοῦ μέρους νομὴν ὡς στοιχείου τοῦ ὅλου, ἀφ' ἑτέρου, δὲ ἀρνεῖται, ὅτι ἡ ἐπὶ τοῦ μέρους ἐξουσία εἶναι νομὴ· τὸ ἐν τῇ θεωρίᾳ ταύτῃ ἀληθὲς εἶναι, ὅτι ἡ τοῦ μέρους νομὴ, διαρκούσης τῆς μετὰ τοῦ ὅλου ἐνώσεως, εἶναι νομὴ μέρους τοῦ

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

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

Ἐπὶ δὲ τῆς λύσεως τῆς τοιαύτης ἐνώσεως τοῦ μέρους δὲν ἄρχεται νέα τούτου, ὡς καθ' ἑαυτὸ κτήμα, νομή.

Πάντη ἄλλως ἔχουσι ταῦτα ἐπὶ τῆς ὑπὸ στοιχ. Α ἐνώσεως, ἥτις συνήθως χωρεῖ ἐπὶ ἐνώσεως κινήτου μετ' ἀκινήτου. Ἐν ταῦθα παύει διὰ τῆς ἐνώσεως ἢ τοῦ μέρους νομὴ σώματι, δηλ. κατὰ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν. Ὁ τοῦ ὅλου νομεὺς κτάται ἀναγκαιῶς τὴν νομὴν τῶν μετ' αὐτοῦ ἠνωμένων καὶ ὁλοκληρωτικῶν αὐτοῦ μερῶν, λ. χ. ὁ τοῦ γηπέδου νομεὺς, τὴν τοῦ κτιρίου, ὁ τῆς οἰκίας, τὴν νομὴν τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐνοίκου κατασκευασθέντος ἐξώστου, ἢ τῆς κατασκευασθείσης ἐστίας, οὔτε ἔχει τινὰ εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου ἐπιβρόχην ἢ τοῦ νομέως τοῦ ὅλου γνῶσις τῆς τοιαύτης ἐνώσεως, διότι τὸ προστεθὲν ὡς μέρος ὁλο-

κλήματος καὶ οὐχὶ ἀνεξαρτήτου κλήματος. Παρατηρήσεις τοῦ Πάνδα νομῆ § 81 σελ. 385—386. Τοῦτο ἀναγνωρίζει καὶ ὁ νόμος ὡς πρὸς τε τὰ κινήτα καὶ τὰ ἀκινήτα. [41 3] 30 § 1. Β [Ν. 3] 29. Ἡ παραβολὴ τῶν τῇ οἰκοδομῇ προστεθειμένων κεραμίδων καὶ κιόνων πρὸς τὴν ψηφίδα τοῦ δακτυλίου ἐμφαίνει, ὅτι δὲν πρόκειται κυρίως περὶ ὅλικοῦ, ἐξ οὗ ὡς κοδομήθη τὸ κτίριον, ἀλλὰ περὶ κοσμημάτων αὐτῶν προστεθέντων.

(1) Α. Χ. τὴν ἑλικὰ τὴν εἰς τὸ πλοῖον ἀρμοσθεῖσαν, ἢ τὸν λίθον τὸν δακτυλίῳ ἐντεθέντα· 30 § 1. προπαρ. Ἡ κοινῶς παραδεδεγμένη θεωρία δὲν ἀποκρούει τὴν ἐξακολουθησάν τῆς τοῦ μέρους νομῆς ἐπὶ πάσης ἐνώσει (Σαδινῇ, Οὐαγγερῶ), ἐνῷ ὁ Οὐντερχόλτσερ Χρησικτ I. § 49 καὶ ὁ Κιερούλφ I σελ. 537 ἐπὶ τῆς μετ' ἀκινήτου ἐνώσεως κινήτου δέχονται τὴν διακοπὴν τῆς τοῦ τελευταίου νομῆς ἀμφότεραι ὅμως αἱ δοξαῖαι αὗται εἰσιν ἐπισφαλεῖς, μὴ διακρίνουσαι τὸ εἶδος τῆς ἐνώσεως.

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

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

4

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

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

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

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

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

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

(2) Οὐίνδσαϊτ § 175 α. σημ. 2. Τρόντι ὑποθέσωμεν τὸν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομέα οἰκίας ἐνοικοδομοῦντα αὐτῇ ὕλικόν, ἀνῆκον εἰς τὸν τῆς οἰκίας ἰδιοκτήτην, συναίνεισαι αὐτοῦ· ἐὰν μετὰ τὴν κατάλυσιν τῆς οἰκίας ὁ τοῦ ὕλικου τούτου ἰδιοκτήτης ἐπιχειρήσῃ τὴν διεκδικήσιν αὐτοῦ, δὲν θέλει ἀντιταχθῇ αὐτῷ εὐλόγως, ὅτι συναίνεσας νὰ ἐνοικοδομηθῇ τὸ ὕλικόν αὐτοῦ τῇ οἰκίᾳ, παρητήθη ὀριστικῶς τῆς ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος, ὡς κατ' ἰδίαν (ἀθύπαρκτου) κτήματος, ἐκδηλώσας τὴν βούλησιν, ὅτι θέλει νὰ ἔγῃ τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ μόνον ὡς στοιχεῖον (ὕλικου) τῆς οἰκίας· Πῶς τῶρα, ἀντιφάσκων πρὸς τὴν σαφῆ ἐκείνην βούλησιν, διεκδικεῖ τὸ ὕλικόν, ὅπερ ὡς στοιχεῖον τῆς ὅλης οἰκίας ἐχρησιδεομένη ὑπὲρ τοῦ νομέως αὐτῆς;

(3) Τὰ τοιαῦτα ἀθροίσματα κτημάτων ὠνόμασαν οἱ νεώτεροι ὁμάδας κτημάτων (universitates rerum), διακρίνοντας αὐτάς εἰς ὁμάδας δικαίου (universitates juris) εἰς ἐνώματων καὶ ἀσωμάτων κτημάτων συγκριμένας (κλη-

ἀθροίσματος πολλῶν κτημάτων, κεχωρισμένως ὑπαρχόντων καὶ καὶ διὰ περιληπτικοῦ ὀνόματος συνδεομένων, διότι ἐνταῦθα μόνον κατ' ἔννοιαν δεχόμεθα ὡς ἐν τὰ πλείονα κτήματα, τὸ δὲ κατ' ἔννοιαν καὶ οὐχὶ φυσικῶς ὑπάρχον δὲν δύναται νὰ ᾖ ἀντικείμενον τῆς φυσικῆς ἐν τῇ νομῇ περιεχομένης ἐξουσίας, ὅθεν ἐπὶ τοιαύτης δμάδος κτώμεθα τὴν νομὴν οὐχὶ αὐτῆς, ἀλλὰ τῶν καθ' ἕκαστον κτημάτων, ὧν τὸ ἄθροισμα ἀποτελεῖ κατ' ἔννοιαν τὴν δμάδα¹ τὸ αὐτὸ θέλομεν δεχθῇ καὶ ἐπὶ κληρονομικῆς δμάδος.²

36. Περί δὲ τῆς νομῆς τῶν προσαυξημάτων³ καὶ παρκρημάτων⁴ ἐτέρου κτήματος παρατηρητέον, ὅτι τὰ μὲν προσαυξηματα στεροῦνται πάντως αὐθυπαρξίας, ἀποτελοῦντα μέρος τοῦ κυρίου κτήματος μεθ' οὗ ἐν εἰσὶ σώμα, ὅθεν νομῇ αὐτῶν κατ' ἰδίαν εἶναι ἀδύνατος· δὲν δύναται ὁ μὲν νὰ νέμῃται τὸ γήπεδον, ὁ δ' ἕτερος τὸ κτίριον,⁵ οὔτε ὁ μὲν τὸ ἐν πάτωμα τῆς οἰκίας,

ρονομία, χρημάτων) καὶ δμάδας πράγματος (universitates facti) ἐξ ἐνσωμάτων μόνον κτημάτων συνισταμένας, εἶον ποίμνιον, βιβλιοθήκη.

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

(2) [41. 2] 23 πρ. B. [N. E.] 22.

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

(4) Παρέρηγμα λέγεται τὸ παρεπίμενον κτήμα, τὸ συνημμένον πρὸς ἄλλο, χάριν ὑπηρεσίας τούτου, μὴ ἀποβάλλον ὅμως διὰ τοῦτο τὴν ἰδίαν αὐθυπαρξίαν· εἶναι αὐθυπαρκτον κτήμα τεθειμένον εἰς ὑπηρεσίαν ἄλλου, ἢ ὡς ἐκ τοῦ εἶδους τούτου, ἢ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δυνάμει τῆς τοῦ ἰδιοκτητοῦ βουλήσεως πρὸς μείζονα τούτου χρησιμότητα λ. γ. αὐτὴ πρὸς τὴν εἰκίαν, κρήνη, κλεῖθρα, πάσσαλος πρὸς χρῆσιν ἀμπέλου, κόπρος πρὸς λίπανσιν ἀγροῦ, Οἰκονομ. στοιχ. § 30 σημ. 2 3 καὶ 6.

(5) [41. 3] 25. 26 B. [N. 3] 24 Τὸ ὑπερῶν χωρὶς ἐδάφους [41. 7] 41 § 1. B. [NB. 1] 44. Οὐγγερ. 1. σελ. 433. Ὡς ἐκ τοῦ ἐν τῷ ἡμετέρῳ νόμῳ ἐπισημασθέντος ὀρισμοῦ τοῦ παρακολουθήματος καὶ τῶν δύο εἰδῶν αὐτοῦ, τοῦ προσαυξηματος καὶ τοῦ παρέρηματος (ἄρθρ. 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου) εὐρίσκεται ἡ ἐν ἀμυχανίᾳ περὶ τοῦ κτιρίου· εἶναι προσαύξημα, εἶναι παρέρημα τοῦ γηπέδου· Τὸ ἐπὶ κτήματι συσσωματωθὲν ἐξ ἀνθρωπίνης ἐνεργείας δὲν ὀνομάσκειν οὔτε ἐγώ, οὔτε ὁ Καλλιγᾶς προσαύξημα, θεωροῦντες

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

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

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

τοιοῦτον μόνον τὸ ἐκ τῶν φυσικῶν δυνάμεων τοῦ κυρίου κτήματος παρηγμένον καὶ μετ' αὐτοῦ συνημμένον (Γενικ. ἀρχ. τόμ. 1 § 92 Καλλιγ. τόμ. 2 § 6, («ἔργον τῆς φύσεως») ἐνῶ ἐνταῦθα ὀνομάζω προσαυξήμα πᾶν τὸ διὰ συσσωματώσεως ἀποτελέσαν μέρος τοῦ ἑτέρου κτήματος, καὶ ἂν ἡ συσσωμάτωσις δὲν ἐπῆλθεν ἐκ φυσικῶν παραγωγικῶν δυνάμεων τοῦ ἑτέρου.

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

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

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

(2) [41. 2] 3 § 2 26 B [N. 2] 2 25. Εἰ δοξεί (μαί), εἴτι νέμεται Πέτρος, νέμεσθαί με, οὐκ ἔρρωται διὰ τὸ ἀόριστον. Δῆλον τόπον καλῶς καὶ νέμεσθαι καὶ διὰ τῆς τοῦ χρόνου νομῆς διαπίστω καὶ ὅλον μέρος ἀδιαίρετως ἐκποιήθην· οὐ μὴν ἀδελον, ὅσον εἴ τι ἔχω. [41. 3] 32 § 2 B [N. 3] 31.

τελοῦντα κυρίως κατ' ἰδίαν κτήματα,¹ ὅπερ ἀδύνατον ἐπὶ κινήτων.² Ἰδανικὰ ὅμως ἐξ ἀδιαίρετου μέρη δύνανται πάντοτε νὰ ὦσιν ἀντικείμενα νομῆς, ἀρκεῖ ἡ διάνοια νὰ ἀναφέρεται εἰς ὥρισμένον μέρος (Σημ. 2)· οὔτε ἀντίκειται εἰς τοιαύτην νομὴν τὸ δόγμα, ὅτι πολλοὶ τὸ αὐτὸ (ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα) εἰς ὁλόκληρον οὐ κατέχουσι,³ διότι τὸ δόγμα ὁρᾷ τὴν νομὴν τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ἐὰν ὅμως πλείονες νέμονται κοινῶς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα οὕτως, ὥστε ἡ νομὴ ἐκάστου περιορίζεται ὑπὸ τῆς νομῆς τοῦ ἑτέρου, οὗτοι κατ' ἐπιφάνειαν θεωροῦνται νομεῖς τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ἐκάστου ἀληθῶς νεμομένου μέρος αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ τὰ λοιπὰ, τὰ εἰς τοῦ ἑτέρου τὴν νομὴν ἀνήκοντα, ὅθεν ἡ σχέσις αὕτη εἶναι ὡς ἡ σχέσις δύο, ἢ πλειόνων κυρίων, ὧν ἕκαστος ἔχει εἰς τὴν κυριότητά του μίαν ἐκ πλειόνων συνεχομένων οἰκιῶν.⁴ Ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἔχει ἕκαστος τὰ τῆς νομῆς πλεονεκτήματα καθ' ὠρισμένα ἰδανικὰ μέρη, εἰς ἃ ἀναφέρεται ἡ διάνοια αὐτοῦ.

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

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

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

(3) [41. 2] 3 § 5. B [N. 2] 2.

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

(5) Οὐίνδσχαϊτ 1 § 152 σημ. 12.

(6) Ἡ λύσις τοῦ ζητήματος ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [41. 3] 32 § 2. B [N. 3] 31. Ὁ Παμπώνιος ἀναφέρει αὐτῷ, ὅτι κατὰ τὴν δόξαν τοῦ Λαθαίωνος εἰ πολλοὶ κατέχουσιν, ἀγνοοῦντες τὴν ἐκάστω ἀρκεῖν, οὐδεὶς αὐτῶν *mera subtilitate* νέμεται. Τί σημαίνει τὸ *mera subtilitate*, ὅπερ παραλείπουνσι τὰ Βασιλικά, ἔρραντα οὕτω τὴν πέτραν ταύτην τοῦ σκανδάλου; Οἱ παραδεχόμενοι τὸ δυνατόν τοιαύτης νομῆς, θεωροῦσι τὸ *mera subtilitate* ὡς κατὰ κρίσιν τῆς τοῦ Λαθαίωνος γνώμης. Νομίζω, ὅτι ἀναφερόμενον εἰς τὸ *possidere* σημαίνει κατὰ τὴν ἀπλὴν ἀκρίθειαν τοῦ νόμου, διὸ καὶ τὰ Βασιλικά ἀποφαίνονται ἀπλῶς «οὐδεὶς αὐτῶν δοκεῖ νέμεσθαι.» Τὸ *mera subtilitate* ἐξηγεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτ ὡς ἔχον τὴν ἐξῆς ἔννοιαν· ἡ διεύθυνσις τῆς βουλῆσεως

39. Ὁ κανὼν οὗτος τοῦ ἀδυνάτου τῆς πλείονων νομῆς τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἡμφισβητεῖτο ὑπὸ τινων ἐκ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, φρονούντων, ὅτι ἄδικος καὶ δικαία νομὴ δύνανται νὰ συνυπάρξωσιν.¹ ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ δόξα, ἣν ἀπεδέχθη καὶ ὁ Ἰουστινιανός,² καθ' ἣν ὁ τῆς νομῆς βίβλ. ἡ λάθρα ἢ παρακλήσει στερηθεὶς, ἔχων δὲ παράγγελμα πρὸς ἀνάκτησιν αὐτῆς, δὲν δύναται νὰ λογισθῇ νομεύς.³ Ὁ νεώτερος περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου συγγραφεύς⁴ παρατηρεῖ, ὅτι κατ' οὐσίαν δὲν συγκρούονται πρὸς τὸν κανόνα τοῦτον οἱ ὅρισμοι, καθ' οὓς τὰ διάφορα τῆς νομῆς πλεονεκτήματα παρέχονται εἰς δύο πρόσωπα, ἅπερ τούτῳ τῷ λόγῳ λογίζονται νομεῖς τοῦ αὐτοῦ πράγματος.⁵

40. Ὁ κανὼν ὁμοῦ οὗτος, ὅτι πλείονες εἰς ὀλόκληρον οὐ νέμονται τὸ αὐτὸ κτῆμα, ἀργεῖ ἐπὶ τῆς οἰονομίας νομῆς, διότι αὕτη

εἰς ὁρισμένον μέρος εἶναι βεβαίως ἀναγκαῖα πρὸς ὑπαρξιν τῆς νομῆς, ὅταν τις θίγῃ νὰ νέμῃται μέρος τι δι' ἐαυτὸν μόνον· δὲν εἶναι ὁμοῦ τοῦτο ἀναγκαῖον, ὅταν κοινῇ μετ' ἄλλου ἡνωμένη βούλησις περιλαμβάνῃ τὸ ἔλεον πρᾶγμα. Τὴν καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἐφαρμογὴν τοῦ κανόνος, ὅτι ἀρίστου πράγματος οὐκ ἔστι νομὴ κατακρίνει ὁ Πομπωνίος, διὰ τοῦ *mera subtilitas*, ἀλλὰ δύσκολον νὰ εὕρῃ τις ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ τὴν λεπτοτάτην διάκρισιν, μεθ' ἧς συνδέεται καὶ ἡ κατακρίσις τῆς τοῦ Λαβαίνως διέξεως, οὔτε παρέχει ὑπὲρ αὐτῆς ἐπιχειρήμα τὸ [9. 2] 51 ἐν τέλει. Ἐὰν παραδεχθῇ τις τὴν ἀντικρουομένην ἐνταῦθα διέξαν γεννῶνται καὶ ἄλλα ζητήματα· οἱ πλείονες οὗτοι οἱ μὴ ἔχοντες τὴν συνείδησιν τοῦ μέρους, ὅπερ νέμονται καὶ οὐδὲν ἤττον κοινῶς ἐν συνόλῳ νομεῖς λογίζονται, ἔχουσι τὰ πλεονεκτήματα τῆς νομῆς κατ' ἀλλήλων; Ἡ διέξ. ἐπὶ τὸ χωρίον θεωρεῖ δυνατόν τὴν κατ' ἴσας μοίρας προσωρινὴν νομὴν, Οἶκον. § 101. σημ. 12, στερεῖται παντὸς ἐρείσματος.

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

(2) Διότι ἐν τῷ Πανδέκτῃ περιλήφθη αὕτη μετ' ἑκτενῶν ἀναπτύξεων, ἅμα δὲ καὶ αἱ ἀντιρρήσεις κατὰ τῆς διέξεως τοῦ Τρεβατίου καὶ ἡ ὁριστικὴ αὐτῆς κατακρίσις.

(3) [41. 2] 6 πρ. § 1. B [N. 2] 5 [43. 26] 2 πρ. § 3. [43. 16] 1 πρ. § 4 καὶ 5. B [Σ. 17] 1.

(4) Οὐδὲν ἀσφαλὲς 1 § 152 σημ. 13.

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

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

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

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

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

(1) Παρβλ. Οὐίνδσχαϊτδ § 163.

(2) Ἐπὶ τῆς διεκδίκησεως, τῆς πονδλίκιανθς, τῆς τῶν κληρονομαιῶν ἀπαίτησεως.

(3) [50. 17] 131, 150, 157 § 1. B [B'. 3] 131 [5. 3] 25 § 8. 10 B. [MB. 1] 25 'Ο δόλῳ μὴ νεμηθεῖς, ἢ παυσάμενος νεμεσθαι ὡς νεμόμενος καταδικάζεται, εἴτε τὸ πρᾶγμα νέμεται ἕτερος, ἢ καὶ τελείως οὐ φαίνεται. Ἐνέχεται δὲ ὁ νεμόμενος καὶ ὁ δόλῳ παυσάμενος οὐ μόνον ἐπὶ τῷ πράγματι, ἀλλὰ καὶ τοῖς καρποῖς.

(4) [6. 1] 25, 26, 27 πρ. B [IE'. 1] 25—27. [5 3] 18 § 13. B [MB. 1] 13 Καὶ ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομαιῶν ἀγωγῆς καὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγῶν ὁ μὴ νεμόμενος καὶ προσφέρων ἐκυτὸν τῇ ἀπαίτησιν ὡς νεμόμενος ἀπὸ δόλου κρατεῖται. Παρβλ. [16 3] 95 § 9. B [KST. 5] 95.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Κτήσις τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

42. Δύο ὄροι τῆς κτήσεως Κατάληψις καὶ διάνοια τῆς ἰδιοποιήσεως· ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα περὶ καταλήψεως.

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

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

45. Ἑρμηνεία τοῦ Κ. [8. 54] 4. Ἐφορμογὴ τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς θησαυροῦ.

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

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

48. Οἱ ἐσωτερικόμενοι βουλήσεως δὲν κτώνται ἀμέσως τὴν νομὴν. Ἰδίως περὶ τῆς ὑπὸ νηπίων ἐπιχειρουμένης καταλήψεως.

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

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

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

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

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

54. Ἀλλ' ἡ τοῦ λαβόντος ἐπὶ τοῦ κτήματος τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν διάνοια τοῦ ἔχειν τὸ κτῆμα δι' ἕτερον, δύναται νὰ καταρτισθῇ καὶ μετὰ τὴν κτήσιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας· τότε δὲ διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ κατόχου κτᾶται τὴν νομὴν ὁ ἐκπροσωπούμενος. Ἀντιφώνησις νομῆς· δὲν χωρεῖ ἄνευ νομίμου αἰτίας, ἥ· δυνάμει ὁ μέχρι τοῦ νῦν νομέυς δικαιούται νὰ διατηρήσῃ τὴν ψυχὴν κατοχὴν.

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

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

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

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

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

59. Ὅποιον γεγονός ἀποτελεῖ τὴν κτῆσιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἐπὶ τῶν θετικῶν κτηματικῶν δουλειῶν;

60. Ὅποιον ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν τοιούτων δουλειῶν;

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

62. Κτῆσις οἰονεῖ νομῆς δι' ἀντιπροσώπου.

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

(1) [41. 2] 3 § 1 B [N. 2. 2. Δράττεται δὲ τις νομῆς ψυχῇ (βουλήσει) καὶ σώματι (κτῆσει τῆς φυσικῆς ἐξουσίας), οὐ μὴν ὑάτέφω τούτων. Ἡ ἀποκλειστικὴ φυσικὴ ἐξουσία δεῖν νὰ νοηθῇ ὡς περιεχομένη ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ κτωμένου τὴν νομὴν καθ' ἣν στικμὴν δράττεται τῆς νομῆς, οὐχὶ δὲ ὡς ἐξουσία δυναμένη νὰ ἀποκλείσῃ πᾶσαν ἐν τῷ μέλλοντι ἄλλοτριαν ἐπίδρασιν· πρὸς κτῆσιν τῆς νομῆς δεῖν νὰ ἔχω τὴν συνειδήσιν, ὅτι διὰ τῆς κατάληψεως εἶμαι ἀποκλειστικῶς ἐξουσιαστής τοῦ κτήματος, ὅχι καὶ ὅτι ἐν τῷ μέλλοντι θέλω δυνῆσθαι νὰ ἐπικροῦσω πᾶσαν ἄλλοτριαν ἐπ' αὐτοῦ ἐπίδρασιν. Τίς δύναται νὰ ἔχῃ τὴν συνειδήσιν, ὅτι ἔσται ἐπικρατέστερος παντὸς τρίτου, ἐὰν προσδληθῇ ἡ νομὴ αὐτοῦ; (ὡς ἐννοουμένη ἡ συνειδήσις τοῦ ἀποκλείσαι πᾶσαν ἄλλοτριαν ἐπίδρασιν οὐ μόνον δεῖν ἀντιθαίνει εἰς τὴν κτῆσιν τῆς νομῆς, ἀλλ' εἶναι καὶ ἀναγκαῖον αὐτῇ προσόν· ὅθεν ἄδικον εἶναι ἡ κατὰ τοῦτο κατάκρισις τῆς δέξης τοῦ Σαβινῆ. Οὐνδσαχάϊδ § 153 σημ. 4 καὶ 8.

(2) Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἐπιλήψις, ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων ἐπίδρασις.

πράξεις ἐθεωροῦντο ὡς ἀναπληροῦσαι, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, τὴν ἀληθῆ κατάληψιν, ὡς συμβολικαὶ πράξεις κτήσεως, μὴ περιποιοῦσαι μὲν πράγματι τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν τὴν μετὰ τῆς διανοίας ἀποτελοῦσαν τὴν νομὴν, καθ' ἣς ὁμοῦς ὁ νόμος ὑποθέτει κακτημένην τὴν τοιαύτην ἐξουσίαν.¹

43. Ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται πρὸς κατάληψιν τῆς νομῆς ἄμεσος σωματικὴ πρὸς τὸ πρᾶγμα σχέσις (ἀφ᾽, ἐπίληψις ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ ἀκινήτων ἐπίθαισις), οὔτε ὁμῶς *εἰρεστώσα* καὶ ἀμέσως δυνατὴ ἐνάσκησις τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικῆς ἐξουσίας.³ ἄφ' ἑτέρου ἡ θεωρία τοῦ Ἰερικκ περὶ τῆς καταλήψεως εἶναι οὐδὲν ἥττον παρακεκινδυνευμένη, φρονούντος (κατὰ τὴν περὶ τῆς φύσεως τῆς νομῆς ἐν γένει δόξαν αὐτοῦ), ὅτι νομὴ ὑπάρχει ἐφ' ὅσον τὸ κτήμα ἐξωτερικῶς διατελεῖ ἐν ᾗ καταστάσει τοῦτο ὑπηρετεῖ οἰκονομικῶς τὸν ἰδιοκτήτην. Ἡ ἐξωτερικὴ αὕτη κατάστασις, ἄρα ἡ νομὴ, καθὼς πραγμάτωσις τῆς ἰδιοκτησίας ἀποτελεῖ τὴν κατάληψιν, ὁ δὲ τύπος αὐτῆς ὁρίζεται κατὰ τὰ διάφορα τῶν κτημάτων καὶ τῆς οἰκονομικῆς αὐτῶν ὑπηρεσίας εἶδη.

(1) Τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης ταύτης ἀπεδείχθη τοσοῦτον ἐναργῶς ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ, ὥστε νῦν ἀμφιβάλλω ἂν ἔχῃ οὕτη ὑπερασπιστάς. Πρβλ. Σαβινῆ § 14. Οὐνισχάϊτ § 153 σημ. 3. Ἡ ἀνυπόστατος αὕτη δόξα ἔχει καὶ πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Πρβλ. Σαβινῆ § 14.

(2) Σαφῶς ἀποφαίνεται τοῦτο ὁ νόμος [41 2] 1 § 21. B [N 2] 19. Τὸ ῥωμ. πρῶτόνυπον ἀποκρούει διαρρήδην τὴν ἀφ᾽, ὡς ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς καταλήψεως. *Non est enim corpore et factu necesse apprehendere possessionem, sed etiam oculis et affectu*, ἀλλὰ καὶ ὀφθαλμῶν καὶ διαθεσεως.

(3) Δι' ὅ εὐλόγως παρατηροῦσι τινές, ὅτι κατὰ τοῦτο καὶ ἡ τοῦ Σαβινῆ θεωρία τῆς καταλήψεως εἶναι στενοτέρα τοῦ θεωροῦτος. Πρβλ. Πένδα § 11 σελ. 286. Ἐάν στήσας παγίδα ἐν τῇ κτήματί μου εἰδοποιηθῶ, ὅτι ἐνέπσειν αὐτῇ κάπρος, ἀδυνατῶν νὰ ἐξέλθῃ τῆς παγίδος, κτῶμαι ἀμέσως τὴν νομὴν αὐτοῦ. [41. 1] 55, καὶ ὁμοῦς δὲν δύναμαι νὰ εἶπω, ὅτι ὑπάρχει ἐναστώσα καὶ ἀμέσως δυνατὴ ἢ ἐπ' αὐτοῦ ἐνάσκησις τῆς φυσικῆς μου ἐξουσίας, διότι ὅπως ἔμελλον τοῦτο βραδείας καὶ θέλω ὑπάγει, ἢ πέμψω ἄλλον αἰρῖον ὅπως ἐξαγάγω τῆς παγίδος τὸ κτήνος· ἂν ἐν τούτοις πρὶν ἢ ἐξαγάγω τοῦτο τῆς παγίδος, ἕτερος προλάβῃ καὶ καταλάβῃ αὐτὸ, δὲν ἀμφιβάλλεται ὅτι ἀφ᾽ ἧρας αὐτὸ ἀπὸ τῆς ἐμῆς νομῆς. Ἐάν ἐπὶ τῆς ἐπιδείξεως ὀρεινοῦ ἀκινήτου παρὰ τοῦ τῶος νομῆος ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ περιέλθῃ τοῦτο εἰς τὴν νομὴν μου, δὲν δυνήσῃ, διὰ τὴν ἀφρόνως πεσοῦσαν χίνα, ἢ διὰ τὴν αἰφνηθῖαν ἐξέγκωσιν χειμάρου, νὰ ὑπάγω ἀμέσως εἰς αὐτὸ, ὅπως ἐνασκήσω ἐπ' αὐτοῦ τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, οὐδὲν ἥττον ἐκνησάμενη ἀπὸ τῆς ἐπιδείξεως τὴν νομὴν Πρβλ. Α. Χάουζερ ἀντιπροσωπεῖα ἐν τῇ νομῇ § 1 σελ. 9 σημ. 7.

τὸ πᾶν ἡρτῆται ἐκ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ὁ ἰδιοκτήτης συνθήως προσφέρεται πρὸς τὸ κτῆμα αὐτοῦ, ὃ δὲ τρόπος οὗτος ἀποτελεῖ τὴν νομὴν. Ἡ θεωρία αὕτη πολλάκις τῶντι δείκνυται ἀληθῆς, διότι ὅταν βλέπωμεν κτῆμα ὑπηρετοῦν οἰκονομικῶς προσώπῳ τινὶ ὅπως τοῦτο ὑπηρετεῖ τὸν ἰδιοκτήτην, ὑπάρχει νομὴ, ἀλλ' εἶναι ἀνεπαρκὴς ἐπὶ πλείστων θεμάτων κτήσεως, συγχρούεται δὲ καὶ πρὸς τὰ χωρία τοῦ νόμου, καθ' ὃ οὐ κοινώνει τῇ δεσποτείᾳ ἡ νομὴ.¹

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

Α) Ἐπὶ ἀκινήτων ὑπάρχει κατάληψις.

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

(1) Ἡ θεωρία αὕτη δὲν δύναται νὰ ἐξηγήσῃ πλεῖστα θέματα κτήσεως καὶ ἀπώλειας τῆς νομῆς, λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐγκαταλείψεως ἀκινήτου, τίς ἢ καταφανῆς αὐτοῦ κατάστασις ἢ μαρτυροῦσα τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς; ὁ ἐν τῷ ἀγρῷ καταλείπων τὸ ἄροτρον αὐτοῦ, ἢ ὁ ἐκ κακοκαιρίας καταλείπων ἐν τῷ δάσει καὶ ἄμπελον καὶ ἵππους, προσδέσας αὐτοὺς εἰς κλάδον δένδρου καὶ πεζὸς φθάσας εἰς τὴν κατοικίαν του, διατηρεῖ ἄρα γε τὴν πρὸς τὸ ἄροτρον ἢ τὴν ἄμπελον σχέσιν, ἣν συνθήως ἔχει ὁ παρ' αὐτῆς ὑπηρετούμενος ἰδιοκτήτης; Τίς δυνάμει θέλει ἰσχυρισθῇ ὅτι ὁ γεωργὸς ἢ ὁ ὀδοπλῶρος ἀπώλεσαν διὰ τοῦτο τὴν νομὴν τοῦ ἀρότρου ἢ τῆς ἄμπελης καὶ τῶν ἵππων; Περὶ. Πάνδα § 11 σελ. 290 καὶ ἐπὶ. Ὅθεν, καίτοι συνομολογῶν μετὰ τοῦ Οὐίνδσαϊτδ 1 § 153 σημ. 8. τὸ ἐπαγωγὸν καὶ χάριεν τῆς τοῦ Ἱερικθ θεωρίας δὲν πείθεται περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς.

(2) 6 I. [77. B.] 1E. 1 76. B. [1E. 1] 76. Γυνή τις δι' ἐπιστολῆς ἀγρὸν ἐδωρήσατό μοι καὶ τοῦτον ἐμισθώσατο παρ' ἐμοῦ, δι' αὐτῆς ὡς διὰ μισθωτοῦ κτῶμαι τὴν δεσποτείαν· εἰ δὲ καὶ διάγων ἐν τῷ ἀγρῷ τὴν ἐπιστολὴν ἐδεξάμην ἀρκεῖ μοι ἀντὶ παραδόσεως, εἰ καὶ μὴ γέγονε μίσθωσις. B. 51 αὐτόθι. [41. 2] 3 § 1 18 § 2. 52. B. [N. 2] 2.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(2) [41. 2] 1 § 1. B. [N. 2] 1.

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

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

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

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

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

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

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

προστίθουσιν εὐλόγως, ὅτι αἱ κλειθεὶς ἀνάγκη νὰ παραδοθῶσιν ἐνώπιον τῆς ἀποθήκης. Αἱ ἐπ' ἀριθμ. 2—6 πράξεις εἰσὶν εἶδη παραδόσεως τῆς νομῆς.

(1) [18. 6] 1 § 2. Ἀλλως ἐὰν πρόκειται λ. χ. περὶ οἶνων εἴτινες φυλάτ-
τόνται ἐν ἀποδοχείῳ ἢ σήμανσις ἢ σφράγισις δύναται νὰ σκεπῇ καὶ τὴν
ἀποτροπὴν τῆς ἀλλαγῆς τῶν παραδοθῆσασμένων οἶνων [41. 2] 1 § 2.

(2) K. [8. 54] 1. B. [MZ. 1] 35.

(3) Κατὰ τὸν Οὐίνδσαχάϊδ τὸ χωρίον τοῦτο δὲν προτίθεται νὰ λύσῃ τὸ ζή-
τημα ἐὰν ὁ δωροδόχος ἐκτήσατο τὴν νομῆν, ὑποθέτον αὐτὴν κατὰ τοὺς γνω-
στοὺς κανόνας κεκτημένην, ἀλλ' ἂν ἐκτήσατο αὐτὴν τῇ βουλήσει τοῦ τέως
νομέως.

(4) [41. 1] 31 § 1. [N. 1] 30.

ρὸς λέγεται πᾶν κινητὸν ὑπὸ τὴν γῆν κεκρυμμένον καὶ ἂν ᾗ γνωστὸς ὁ κύριος αὐτοῦ. Τοιούτου θησαυροῦ ἐν τῇ μὴ κυρίᾳ ση-
μασίᾳ, κεκρυμμένου ἐν τῷ κτήματι ἐμοῦ, δὲν εἶμαι νομεὺς ὡ-
πῶν ἐν τῇ οἰκίᾳ μου εὕρισκομένων κινητῶν, διότι τὰ ὑπὸ τὴν
γῆν ἐν γένει δὲν εἶναι ὑπὸ τὴν φύλαξιν ἡμῶν, μὴ εἰδότεων ἂν
ἂν εἰσέτι ὑπάρχουσιν αὐτόθι· ὅθεν δὲν κτώμεθα τὴν νομὴν τοῦ
τοιούτου θησαυροῦ (κατὰ μείζονα δὲ λόγον τοῦ κυρίως θησαυ-
ροῦ, οὗ ἄγνοεῖται οὐ μόνον ὁ κύριος, ἀλλὰ καὶ ἡ ὑπαρξίς) πρὶν
ἢ μετακινήσωμεν αὐτόν.¹

46. Ἐνῶ κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν δόξαν ἡ κτήσις τῆς νομῆς
διὰ παραδόσεως δὲν ὑπάκειται εἰς ἄλλους κανόνες παρὰ τοὺς
διέπαντας τὴν διὰ καταλήψεως (occupatio) κτήσιν, νεώτεροι
τινὲς² δογματίζουσιν, ὅτι ἐπὶ τῆς παραδόσει κτήσεως τῆς νο-
μῆς ὑπάρχει διαδοχὴ (sucessio) ἐπ' αὐτῆς, ἥτοι ἡ τοῦ παρα-
δίδοντος νομὴ μεταβιβάζεται εἰς τὸν λήπτην. Ἡ πρακτικὴ δι-
φορὰ τῶν δύο τούτων θεωριῶν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι, ἐὰν
παραδεχθῶμεν παράγωγον κτήσιν τῆς νομῆς δέον, ἐκτὸς τῶν ἐν
τῷ προσώπῳ τοῦ κτωμένου αὐτὴν προσόντων ἥτοι τῆς ψυχῆ κα
σώματι (§ 42) κτήσεως, νὰ ἀπαιτήσωμεν καὶ σύμφωνον τοῦ
παραδίδοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος βούλησιν, ἐκτὸς δὲ τούτου
παρὰ τῷ παραδίδοντι οὐ μόνον νομικὴν κατοχὴν (πῶς* θέλει
μεταβιβᾶσαι ὅτι δὲν ἔχει;) ἀλλὰ καὶ ἱκανότητα τοῦ διατιθέσθαι
τὸ κτῆμα· περὶ τούτων ὁμοῦς οὐδεὶς λόγος ἐν ταῖς συλλογαῖς
τῶν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμων.

Περὶ τῆς συμφώνου βουλήσεως τὸ νέον δόγμα ἐπικαλεῖται
χωρίον,³ καθ' ὃ ὁ εἰς τὴν νομὴν τοῦ Κορνηλιανοῦ ἄγρου εἰσα-
γόμενος ἐνῶ πείθεται, ὅτι εἰσάγεται εἰς τὴν τοῦ Σεμπρωνιανοῦ
δὲν κτᾶται τὴν νομὴν τοῦ Κορνηλιανοῦ ἄγρου. Ἀλλὰ προδήλως
δὲν κτᾶται αὐτὴν, διότι στερεῖται τῆς διανοίας τοῦ δι' ἑαυτὸν
ἔχειν τὸν Κορνηλιανὸν, σώματι δὲ μόνον παρέλαβε τὸν ἄγρον

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

(2) Βρίνις Πανδ. σ. 60 καὶ Χρονικά τοῦ κοινῶς Δικ. III 2 καὶ Ἐσμερχ
περὶ τῆς traditio vacuae possessionis (1873).

(3) [41. 2] 34 πρ. B. [N. 4] 33.

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

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

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

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

(1) Οὐάγγερ 1. § 202 Καλλιγᾶ 2. § 35. Οὐίνδσαϊτ § 153 σημ. 10.

(2) Τὸ [41. 2] 33. B. [N. 2] 32 ἀποφαίνεται ὅτι, εἰν παραδοθῇ τὸ παρὰ τοῦ ἐντολοδόχου τοῦ πωλητοῦ πωληθὲν μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐντολῆς, δὲν παρὰ τὴν ἐντολὴν ἐν λόγῳ ἢ νομῇ· ἀλλὰ δὲν ἀποκτήσῃ αὕτη μονομερῶς; Περὶ τούτου δὲν ἀποφαίνεται ὁ νόμος οὗτος· τὸ [41. 2] 5. B. [N. 2] 4 ὅμως ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περικοπῇ ὑπάρχει μονομερὴς κτήσις τῆς νομῆς· ὁ praedo εἶναι οὐδὲν ἥττον νομεύς. Τὸ δὲ K. [7. 30] 5 λέγει μὲν ὅτι ἐπὶ τῆς ἄνευ προσηκούσης ἐξουσίας πωλήσεως κτήματος παρὰ τοῦ ἀγορῆ-πτου ὁ κύριος δὲν κωλύεται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτῆμα, ἀλλ' ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ τοιοῦτος ἀγοραστὴς κτᾶται τὴν νομὴν ἀποδεικνύεται ἐκ τούτου ὅτι δύναται καὶ νὰ χρησιδεσπόσῃ τὸ κτῆμα [41. 3] 39. K. [7. 38] 2. K. [4. 51] 2 καὶ 5. K. [7. 33] 3.

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

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

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

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

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

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

α) διότι εἰς μόνους τοὺς ὑπερβάντας τὴν νηπιότητα ἐπιτρέ-

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

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

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

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

(5) [41. 2] 1 § 3. B. [N. 2] 1.

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

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

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

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

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

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

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

(1) [41. 2] 32 § 2. B [N. 2] 31. (ἀτελεστάτη παράφρασις) *Infans possidere recte potest, si tutore auctore coepit: nam iudicium infantis suppletur auctoritate tutoris; utilitatis causa hoc receptum est: nam alioquin nullus sensus est accipiendi possessionem.* Ἡ περικεπὴ αὕτη *nam alioquin*—*possessionem* παρέσχε πολλά πράγματα εἰς τοὺς ἐρμηνεῖς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου. Παραλείποντες τὴν πάντως αὐθαίρετον ἐρμηνείαν τοῦ Πούχτα (περὶ τῆς πρβλ. Οὐαγγερῷ τόμ. 1 § 204 σημ. 1) παρατηροῦμεν, ὅτι καὶ τοῦ Οὐαγγερῷ ἡ ἐξήγησις δὲν φαίνεται προσήκουσα, ὥπως ἐξηγήσῃ τὸ παρὰ τὴν ἀκρίβειαν τοῦ νόμου δεκτὸν γεγόμενον τοῦτο δόγμα. Ὁ Παῦλος λέγει, κατὰ τὸν Οὐαγγερῷ, ὅτι οἱ τῶντι ἄλλως (μὴ λαμβανομένου δηλ. ὑπ' αὐτοῦ τοῦ κατ' οἰκονομίαν δεκτοῦ γεγομένου τούτου δόγματος) ὁ ἄνηθος δὲν ἔχει τὴν διάνοιαν τοῦ παραλαβεῖν τὴν νομὴν· ἀλλὰ ταύτην δὲν δύναται νὰ ἀναπληρώσῃ ὁ ἐπίτροπος, καταλαμβάνων ἐν ὀνόματι τοῦ νηπίου τὸ κτῆμα; ὁ λόγος φαίνεται μοι τοσοῦτον ἀσθενής, ὥστε ἀμφιβάλλω ἂν τοιοῦτον τί ἦθελε νὰ ἐκφράσῃ ὁ Παῦλος.

(2) Ἡ μεταβολὴ τοῦ κειμένου, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ Σαβινὴ ἐπὶ τῇ βάσει οὐ πάντως ἀναμφισβέτων μαρτυριῶν εἶναι τῶντι τολμηρὰ *alioquin nullus consensus est infantis accipienti (sc. tutori) possessionem*, ἴσως δὲ δὲν εἶναι καὶ ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς τὴν ἀποχρῶσαν ἐξήγησιν τῆς τελευταίας περιόδου.

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

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

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

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

(1) Κ [7. 32] 3 B [N. 2] 54. Καὶ αὐτοὶ οἱ τὸν παρόμοιον τοῦτον τρόπον τῆς κτήσεως ὑπερασπίζοντες πάλιν διαφωνοῦσι περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ἰσχύος αὐτοῦ· ἄλλοι δέχονται αὐτὸν ἐπὶ πάσης διὰ παραδόσεως κτήσεως, ἕτεροι μόνον ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς παραδόσεως, (ἐν οἷς καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτ § 155 σημ. 13, μὴ ἀναφέρων ὅμως τοὺς λόγους οἵτινες πείθουσιν αὐτὸν περὶ τούτου)· ἕτεροι πάλιν ἐπὶ μόνῃς τῆς λόγῳ δωρεᾶς παραδόσεως παιγνίων, ἢ γλυκυσμάτων. Πρβλ. Οὐάγγερῳ § 204 σημ. 1.

(2) Πρβλ. Σαβινῇ § 21. Οὐάγγερῳ § 209 σημ. 1. Καλλιγᾷ Β'. § 33.

(3) Τοιαύτη ἡ τῶν ἀρχαιστέρων (πρὸ τοῦ Σαβινῆ) συνήθης δόξα

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

(5) Τὴν νομὴν κτώμεθα ἑμα, ἐπιτρέψαντος τοῦ τέως νομίως νὰ ἐπάρωμεν κινήτην, θέσωμεν παρ' αὐτῷ φύλακα [41. 2] 51. Β. [N. 2] 50.

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

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

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

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

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

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

(3) [41. 2] 1 § 2 1 § 19.

(4) 1 § 9 § 10 αὐτ.

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

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

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

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

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

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

Ἐν τοιούτῳ θεματι, κατὰ τὰς γνωστὰς περὶ κτήσεως τῆς

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

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

(3) Εἰς τὸν Βρέμερ, ἐν τῷ περιοδικῷ περὶ ἀστοικῶν Δικ. καὶ Πολ. Δικον. Νέα σειρά ΧΙ σελ. 249 καὶ ἐπ., ὁφείλεται ἡ νέα ὑπεράσπισις τῆς τοῦ Δονέλλου δόξης, ἣν ἠσπάσθησαν πολλοὶ δόκιμοι ἐκ τῶν νεωτέρων νομομαθῶν Περβλ. τὸν Οὐνὸς γὰρ § 155. Νομ. 7 καὶ τοὺς αὐτοὺς παρτιθεμένους ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης.

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

(1) Ἄλλως πῶς θέλομεν συμβεῖναι πρὸς τὴν τῶν ἀντιθετούντων γνώμην τὴν ῥῆσιν [41. 2] 1 § ἐπ. B. [N 2] 1. Διὰ διοικητοῦ, κτῶμαι νομὴν, πλὴν εἰ μὴ ἰδίῳ ἀνόματι κατέσχεν;

(2) Ἀμφίδολον ἂν ὑπάρχωσι καὶ νῦν ἀντιθετούντες περὶ τούτου, ὅτι δὲν ἀντίκεινται πρὸς τὴν, ἐπὶ τῆς ἀλαλήτου βουλῆσεως τοῦ ἐντολόχου, ἀνωτέρω λύσιν τοῦ ζητήματος τὰ χωρία [47. 2] 43 § 1, B. [Σ'. 12] 43 καὶ K. [7. 11] 2 B. [MH. 16] 2. Τὸ μὲν 43 § 1 πραγματεύεται περὶ τοῦ ζητήματος, τίς εἶναι κύριος τῶν νομισμάτων, ἅπερ δίδει ὁ ὀφειλέτης εἰς ψευδῇ ἐπίτροπον, ὅπως τὰ κομίσῃ τῷ πιστωτῇ, ὁ δὲ ψευδὴς οὗτος ἐπίτροπος τὰ ὑπέραι-

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

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

Ἄλλ' ὁ κανὼν οὗτος ἀν' ἐγένετο δεκτὸς ἀπολύτως, ἤθελε φέρει εἰς τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ἡ τῆς νομῆς μεταβίβασις καὶ δι' αὐτῆς καὶ ἡ τῆς κυριότητος χωρεῖ καὶ δι' ἀπλῆς συμφώνου βουλήσεως τοῦ τέως νομέως καὶ τοῦ κτωμένου τὴν νομὴν, ὅπερ ὅμως ἀντιβάνει εἰς σαφῆ ὁρισμὸν τοῦ ρωμ. νόμου.² Ἐντεῦθεν ἡ δι' ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς κτήσεις αὐτῆς χωρεῖ τότε μόνον, ὅταν ὑπάρχῃ ἔννομος αἰτία δίδουσα τῷ κατόχῳ τὴν ἐξουσίαν νὰ διατηρήσῃ ἐν τοσοῦτῳ τὴν πρόσκαιρον ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, λ.χ. ἡγόρασα πκρά τινος κτῆμα καὶ συγχρόνως 1) δίδω

ρίσῃ· τὸ δὲ περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἐξ ἀρχῆς ἐσκοπεῖτο πρῶτον νὰ γενῇ κύριος ὁ ἐντολοδόχος, ἔπειτα δὲ νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα εἰς τὸν ἐντολέα, II. 67. καὶ Καλλιγᾶ Τόμ. Β. § 38.

(1) [41 2] 18 πρ. Β. [N. 2] 17.

(2) K. [2 3] 20, B. [Ia'. 1] 81. Αἱ δεσποτεῖαι τῶν πραγμάτων διὰ παραδύσεως ἢ χρησικτησίας μεταφέρονται, οὐ μὴν διὰ ψιλοῦ συμφώνου. Γνωστὸν δὲ, ὅτι ὅπως μετατεθῇ διὰ νομικῆς πράξεως ἐν ζωῇ ἡ κυριότης ἀπὸ τοῦ τέως κυρίου εἰς τὸν νέον κύριον, ἀνάγκη πρὸς τῇ νομικῇ τῆς μεταθέσεως πράξει νὰ χωρήσῃ καὶ ἡ τῆς νομῆς παρὰ δόσις· ὥστε τὸ ἀνωτέρω χωρίον σημαίνει, ὅτι δι' ἀπλῆς συμβάσεως, σκοπούσης τὴν τῆς κυριότητος μετάθεσιν, δὲν μετατίθεται καὶ ἡ νομή· ὑπάρχει καὶ ἔτι σαφεστέρα, εἰ δυνατόν, μαρτυρία [41. 2] 48. B. [N. 2] 47, καθ' ἣν ἡ ἀπλὴ δόλωσις τοῦ τέως νομέως, ὅτι παρέδωκέ μοι τὸ κτῆμα δὲν ἀρκεῖ, ὅπως μετατεθῇ εἰς ἐμὲ ἡ νομή.

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

55. Περὶ δὲ τῆς διανοίας τοῦ δι' ὃν ὁ τὴν κατοχὴν κτώμενος θέλει νὰ ἐνασκή τὴν φυσικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, ἢ συνθηστέρα καὶ σπουδαιότερα δῆλωσις τῆς βουλήσεως ταύτης εἶναι ἐντολὴ ἢ δεδομένη τινὶ τοῦ νὰ καταλάβῃ τὴν νομὴν διὰ τὸν

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

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

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

(4) [17. 2] 1 § 1 2. B. [IB. 1] 1. 2. 'Εν ἄλλαις λέξεσιν ἀντιφώνησις τῆς νομῆς χωρεῖ καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ κτῆμα, ἂν ὀλίκως παραδίδετο εἰς τὸν κτώμενον τὴν νομὴν, ὅδε ἀμέσως νὰ ἐπιστραφῇ εἰς τὸν τῶς νομῆα (τὸν διὰ τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας καθιστάμενον ἀπλοῦν κάτοχον) εἰς τὸν μισθωτὴν, τὸν ἐντολοδόχον, τὸν καρπωτὴν, τὸν ἐνεχυράσαντα). Τοῦτο τὸ παραδίδειν καὶ ἀμέσως ἀποδίδειν θέλει νὰ ἀποτύγῃ ὁ νόμος ὡς ἄσκοπον ματαίωσιν ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας· ὁ λόγος εἶναι πιθανῶς ἄλλος, τὸ λίαν δυσχερὲς τῆς ἀμοιβῆς πρᾶγματι ἐπιχειρουμένης παραδόσεως ἀπάντων τῶν ἐκάστω τῶν κοινωνῶν ἀνηκόντων κτημάτων. 'Η θεωρία αὕτη τῆς ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς εἶναι κατὰ τι ἀκριβεστέρα τῆς τοῦ Σαδινῆ, καθ' ἣν κατὰ κανὸνα δὲν ὑποτίθεται ἡ σύμβασις τῆς ἀντιφωνήσεως, τότε δὲ μόνον δίδον νὰ δεχθῶμεν αὐτὴν, ὅταν συνάγῃται κατ' ἀνάγκην ἐξ ἄλλης νομικῆς πράξεως καὶ ἐπὶ τῆς καθολικῆς κοινωνίας. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ § 155 8 α, οὗ ἠκολούθησα τὴν δόξαν. 'Ερρίθη, ὅτι ἡ ἀπλὴ δῆλωσις τοῦ τῶς νομῆας, ὅτι παρέδωκε τὴν νομὴν δὲν ἀρκεῖ ὅπως λογισθῇ αὕτη κεκτημένη ὑπὲρ τοῦ πρὸς ὃν ἡ δῆλωσις· ὁ "Αρ. Πάγος ἀποφ. 50 (1856) ἀπεφάνετο τὸ ἐναντίον, παραδεξάμενος δυνάμει τῶν ἀρθρ. 400, 401 τῆς πολ. δικον., ὅτι ἡ τῆς παραδόσεως τοῦ κτήματος μνεῖα ἐν τῇ δημοσίῳ τῆς ἐκποιήσεως συμβολαίῳ ἰσχύει καὶ κατὰ τρίτον. Δυσκόλος ἡ δικαιολόγησις τῆς δόξης ταύτης, διότι τὸ δημόσιον ἔγγραφον ἀποδεικνύει καὶ πρὸς τρίτους τὴν δῆλωσιν, ὅτι ἐγένετο δηλαδὴ ἡ δῆλωσις τῆς παραδόσεως, ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τούτου· πρόκειται περὶ τοῦ γεγονότος τῆς παραδόσεως μεταθέσεως τῆς φυσικῆς ἐξουσίας.

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

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

Β) Δοθείσης τῇ ἐντολοδόγῳ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἐλευθέρως ἐκλογῆς μεταξὺ διαφόρων πραγμάτων περὶ τὴν κτῆσιν αὐτῶν, ὁ ἐντολέυς δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὴν συνείδησιν τοῦ κτήματος, οὐ δι' αὐτὸν κατελήφθη ἡ νομὴ.⁴

Γ) Δὲν εἶναι ἀνάγκη ὁ ἐντολέυς νὰ ἔχῃ ἐν γένει γνῶσιν τῆς δι' ἑαυτὸν καταληφθείσης νομῆς, ὡς ὅταν τις ἀναθέσῃ ἑτέρῳ τὴν διοίκησιν τῆς ὅλης περιουσίας αὐτοῦ⁵ ὑπὲρ τῆς δόξης ὅτι τὸ

(1) [41. 2] I § 20. B. I αὐτ.

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

(3) Τοιαύτην φαίνεται ἐκφέρειν δέξαν ὁ Σαβινῆ § 26 σελ. 366 σημ. 3 (5η ἐκδ.) ἐκ τῆς ἐντεταλμένου τὰ αὐτὴν τὴν κτῆσιν.

(4) Οὕτως ὁ εἰσερχόμενος εἰς ἐμπορικὸν κατάστημα καὶ λέγων τῷ ἐμπόρῳ νὰ ἐκλέξῃ αὐτὸς ἀντικείμενον ἀξίας πέντε δραχμῶν, πρόσφορον εἰς δῶρον δότεον προσώπῳ τινὶ ὠρισμένης ἡλικίας καὶ τάξεως καὶ νὰ πέμψῃ αὐτὸ εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ (τοῦ ἀγοραστοῦ), ὁ ταιούτος ἀγοραστὴς γίνεται νομεὺς τοῦ ἐκλεχθέντος καὶ σταλεντος εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ πράγματος, καὶ ἂν ἀγνοῇ ὅποιον τὸ ἐκλεχθὲν, διότι τοῦτο τυχὸν ἐστάλη ἀμέσως, κατὰ προηγουμένην παραγγελίαν τοῦ, εἰς τὸ πρόσωπον, δι' ὃ ἡγοράσθη· αὕτη εἶναι ἡ δόξα τοῦ Πούλχα. Νομικὸν Διέκκον II σελ. 61 καὶ Σχάυερλ. Beitrage σελ. 217 καὶ ἐπ.

(5) Τὴν δέξαν ταύτην ὑπεράσπισε κατὰ πάντων τῶν πρὸ αὐτοῦ ὁ Βρέμερ· Περιουτικὸν περὶ τοῦ ἀστυκτοῦ δικαίου καὶ τῆς Πολ. Δικονομίας. Νέα σειρά XI 7, οὗ οἱ λόγοι εἰσὶ δασκαταγώνιστοι· διὰ τοῦτο ἡσπάρθησαν αὐτὴν πολλοὶ τῶν νεωτέρων, ἐν αἷς καὶ ὁ Οὐίνδσχαϊτς § 155, 6, σημ. 9, ὁ Ἄρντς § 110 σημ. 2 καὶ ἄλλοι.

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

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

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

(1) Ἐκτὸς τοῦ χωρίου τῆς ἀνωτέρω σημ. 2. Παρ. [41. 1] 13 πρ. 20 § 2 53. B [N. 1] 12, 10, 52. [11. 2.] 1 § 20. B. [AB. 4] 1 φαίνεται μάλιστα ὅτι πολλοὶ νόμοι δια τῆς ἐκφράσεως procurator κυρίως μόνον τὸν καθολικὸν ἐπίτροπον [3. 3] 1 § 1. Τὸ χωρίον τοῦ Pauli S. R. [V. 2] § 2, ἔννοησέν περὶ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ, ἐξ' οὗ μόνου ἀπαιτεῖται ἡ τοῦ κυρίου ἔγκρισις. Τὸ [41. 2] 42 § 1 B. [N. 2] 42, δὲν ἀποκρούει τὴν ὀνομασίαν τοῦ ἐπιτρόπου (procurator) καὶ ἐπὶ τοῦ ἄνευ ἐντελῆς ἐνεργούντος ἐπὶ δὲ τοιούτου ἐπιτρόπου ἀπαιτεῖ ὡσαύτως τὴν ἔγκρισιν τοῦ κυρίου.

(2) Διότι ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδχαϊτς (§ 155 σημ. 9) οὐδεμία διαφορὰ ὑπάρχει μεταξὺ τοῦ ἐντεταλμένου τινὶ νὰ τῇ ἀγοράσῃ ἐνθα πωλοῦνται ἱπποὶ, ἱππον ἐν οὗτος (ὁ ἐπίτροπος) ἤθελεν ἐκλέξει καὶ τοῦ ἐντεταλμένου τινὶ νὰ τῇ ἀγοράσῃ πᾶν ὅ,τι ἤθελεν ἐγκρίνει (ὁ καθολικὸς ἐπίτροπος) ἀναγκαῖον πρὸς διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως· κατ' ἀμφοτέρω τὰ θέματα ἡ τοῦ νέμεσθαι ὡρισμένον κτῆμα βούλησις δὲν καταρτίζεται ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀλλ' ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου.

καταρτισθησομένην, ἐν ἄλλαις λέξεσι, καθόσον ἐπιτρέπει τῷ ἀντιπροσώπῳ νὰ καταρτίσῃ αὐτὸς τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι, δηλῶν οὕτω, ὅτι ταύτην θεωρήσει ἰδίαν αὐτοῦ.¹ τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐγκρίσεως τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τῆς ἐπιχειρηθείσης ὑπὸ αὐτοκλήτου διοικητοῦ καὶ ὡς πρὸς τὸν πρὸ τῆς ἐγκρίσεως χρόνον, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ τῆς καταλήψεως ἐγκρίσις² ἔχει, ὡς πᾶσα ἐγκρίσις, ἀναδρομικὴν δύναμιν.³

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

(1) Ἡ ἐκδοχὴ αὕτη λύει καὶ τὰς ἐξῆς δύο ἀπορίας, αἵτινες ἄλλως φαίνονται δυσδιάλυτοι. Τὸ [41. 2] 34 § 1. B [2] 33 ἀποφαίνεται, ὅτι καὶ τοὶ πλανώμενοι περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ καταλαμβανομένου κτήματος κτώματι οὐδὲν ἦν τὸν τὴν νομὴν αὐτοῦ διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου μου, τοῦ μὴ διατελοῦτος ἐν τῇ ἐμῇ πᾶν. Πῶς εἶναι δυνατόν τοῦτο, ἂν ἔδει νὰ συλλάβω ἐγὼ αὐτοπροσώπως τὴν τοῦ νέμεσθαι βούλησιν, ἥτις ἀργεῖ διὰ τὴν περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ κτήματος πλάνην; Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται καὶ τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ παραδοχὴ τοῦ δόγματος τούτου ἀνάγεται εἰς λόγους κοινῆς ὠφελείας παρὰ τὴν ἀκρίβειαν τοῦ δικαίου (utilitatis ratio) καὶ στηρίζεται εἰς αὐτοκράτορ. Διατάξεις; K [7 32] 1. 8 [13. 7] 11 § 6. E [2 9] § 5. Πρβλ. [41 3] 41. Τὸ κτῆσθαι νομὴν δι' ἑτέρου, τιθέντες εἰς τὴν διάθεσιν ἡμῶν τὰς σωματικὰς μὲν αὐτοῦ δυνάμεις (παραγγέλλων τὸν ἔμπορον νὰ παραδώσῃ εἰς χεῖρας τοῦ συνοδεύοντός με ὑπηρετοῦ τὸ ἀγαραζόμενον) εἶναι δόγμα τοσοῦτον αὐτονόητον, ὥστε πρὸς παραδοχὴν αὐτοῦ οὐδὲν ἄπληστον λόγῳ πρακτικῆς ἀνάγκης καὶ ἰδίαι αὐτοκρατορικαὶ διατάξεις, ἐνῶ κατὰ τὴν δέξαν ταύτην τοῦ Βρέμπερ περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ «καὶ ἀγνοοῦντες κτώμεθα νομὴν» προσέκειτο περὶ δόγματος τῆς δι' ἑτέρου καταρτίσεως ἐμῆς βουλῆσεως, ὑπὲρ κατ' ἄρχὴν ἀποκρούει ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος. Ὁ Καλλιγῆς διακρίνει μεταξὺ «γενικωτέρας» καὶ «εὐριστοῦ» ἐντολῆς ἥτοι μεταξὺ τοῦ ὑπὸ στοιχ. B. καὶ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Γ. θέματος, ἀποκρούων ἐπὶ τοῦ τελευταίου τὴν λαχὴν τοῦ δόγματος «καὶ ἀγνοοῦντες κτώμεθα νομὴν» (Τόμ. 2 § 38), ἀλλὰ δὲν ἐξηγεῖ τὸ ὅριον μεταξὺ τῶν δύο τούτων θεμάτων.

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

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

(4) [41. 2] 1 § 5, 3 § 12, 24, 44 § 1 B. [N. 2] 1. 2, 23, 43 [41. 3] 47. Ἡ κτήσις αὕτη ἀνάγεται μὲν ἐν τῷ 1 § 5 εἰς τὴν ἐπὶ διοίκησιν τοῦ χρηματίου ἐκδηλωθεῖσαν γενικὴν βούλησιν, ὥστε οὕτως ἡδύνατο νὰ λογιθῇ ταυτιζομένη πρὸς τὴν διὰ τοῦ γενικοῦ διοικητοῦ τῆς περιουσίας κτήσιν· ἀλλὰ (Ὁμόλογος § 155 σημ. 100) δὲν εἶναι εὐλόγος ἡ τοιαύτη ἀναγωγὴ. Ἀπόδει-

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

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

Ἐν ἡ ἐξουσία αὕτη συνίσταται εἰς ὠρισμένην, μόνιμον τοῦ ἐξουσιαζομένου κατάστασιν, συνάδουσαν τῇ βουλήσει τοῦ ἐξουσιαστοῦ, ἀνάγκη τοῦτο νὰ εὐρίσκηται ὄντως ἐν τῇ καταστάσει

εἰς, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης διοικήσεως κτῶνται νομὴν καὶ πάσης βουλῆσεως ἐνταρμήνεα πρόσωπα ὡς κύρια τοῦ χρηματίου [41. 2] 1 § 5 32 § 2 Ὁ ἀληθὲς λόγος εἶναι ἡ ἰδιόζουσα τοῦ χρηματίου θεσις ἐν τῷ αὐστηρίῳ τοῦ δικαίου, ὡς μέρους τῆς τοῦ κυρίου περιουσίας, ἀποβαίνοντος ἀνεξαρτήτου ὑποκαίμενου νομικῶν σχέσεων καὶ παρισταμένου διὰ τοῦ πράγματι κατόχου αὐτοῦ.

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

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

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

(4) Πρὸλ. Καλλιγᾶ Τόμ. B § 32.

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

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

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

(1) Α. γ. ἡ δουλεία τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς εἰς τὸ κτῆμα τοῦ γείτονος ἐπὶ
τῷ στηρίζαι ἰδίαν οἰκοδομήν ἢ ἐξώστην. Τὸ γεγονός τῆς ἐμβολῆς τῶν δο-
κῶν εἶναι οὐσίῳδες τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς δουλείας ταύτης στοι-
χεῖον [8. 2] 20 αἰρ.

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

(3) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσιν ὡς στοιχεῖον τῆς κτήσεως τῆς
οἰονεὶ νομῆς τοιούτων δικαιωμάτων λ. γ. τῆς επικαρπίας ἢ τῆς διαθήσεως, τὴν
πράγματι ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, τὴν συλλογὴν τῶν καρπῶν, τὸ διαβῆ-
ναι κλπ. [8. 1] 20 ἀλλὰ τοῦτο σημαίνει κυρίως, ὅτι ἡ πράγματι ἐξουσία δεῖν
νά ᾖ ἐκτὸς πάσης ἀμφιβολίας. Ἀλλ' ὅπως ἐπὶ τῆς κυρίας νομῆς δὲν εἶναι
ἄφευκτος ἡ σωματικὴ ἐνέργεια ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς κτήσεως
τῆς οἰονεὶ νομῆς δὲν εἶναι ἄφευκτος ἡ πράγματι ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος.
Ἡ παρατήρησις αὕτη τοῦ Οὐίνδσχαττ δὲν στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος·
ὁποῖόντις, ὅτι ὁ γείτων μου μοὶ παρεχώρησε τὴν δουλείαν τοῦ διαβαίνειν
διὰ τοῦ κτήματος του, ὅς προσθήσωμεν δὲ ὅτι καὶ διέθεσε τὸ μέρος τοῦ κτήμα-
τός του εἰς τρόπον ὥστε νά ᾖ δυνατὴ καὶ εὐκόλος ἡ διὰ τοῦ κτήματος
ἐποικήσασθαι χρῆσιν τῆς ἐξουσίας τοῦ διαβαίνειν, βεβαίως οὐδέποτε ἐκτρα-
μην τὴν οἰονεὶ νομὴν· ἀλλ' εἰς μετὰ τινα κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν
χρόνον ἤρχισα διαβαίνειν, ἀπὸ τίνος χρονικοῦ σημείου ἤρξατο ἡ οἰονεὶ νομὴ
μου; ἀπὸ τῆς πράγματι διαθήσεως, ἢ ἀπὸ τῆς πράξεως τῆς συστάσεως τῆς
δουλείας καὶ τῆς διαθέσεως τοῦ γειτονικοῦ ὅπως ἡ εὐκόλος ἢ διὰ τοῦ κτήματος
Οὐίνδσχαττ δὲν διττάζει, καὶ εὐλόγως, νά ἀποφανθῇ ὑπὲρ τῆς δευτέρας λύσεως.

οίονει νομὴν ἢ τὴν νομὴν δικαιοῦματος, ἤτοι εἰς τὰς δουλείας τὴν ἐπιφάνειαν καὶ τὴν ἐμφύτευσιν.

Τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας ἢ ἐνάσκησις συνδέεται μετὰ τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἥς δυνάμει ὁ ἐνασκὼν αὐτὰς ποιεῖται χρῆσιν τῆς ἐν τοῖς δικαιοῦμασι τούτοις περιοχόμενης ἐξουσίας· ὅθεν ἡ κτῆσις τῆς οἰονεί αὐτῶν νομῆς, ὅσον ὁρᾷ τὴν κατάληψιν, ταυτίζεται πρὸς τὴν κτῆσιν τῆς κυρίως νομῆς.¹

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

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

(1) [7. 1.] 3 πα. Β. [1στ'. 1] 3

(2) Α. γ. αἱ δουλείαι ἀτραποῦ, ἢ μονοποτίου, παρόδου, πλατείας ὁδοῦ, βασιλείας, ὑδραγωγείου, ἐκροῆς ὑδάτων, προβολῆς (τοῦ ἔχειν τι ἔξεχον ἐξ οἰκοδομῆς εἰς τὸ ἐπὶ ἀλλοτρίου εἶδαφος εὐρισκόμενον διάστημα) οἷον ἐξώστην θριγκὸν κλπ., ἢ δουλεία σταλαγμῶν ἢ κρουῶν κλπ.

(3) Α. γ. αἱ δουλείαι τοῦ μὴ ὑψοῦν, τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ κλπ.

(4) [8 6] 5. Ἀρκεῖ ὅμως κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ τὸ ἀμέσως δυνατόν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ οἰονεί γεμεῖ ἐπιχειρήσεως (πρὸλ. § 57 ἐν τέλει).

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

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

Ἄλλ' ἐκτὸς τοῦ θέματος τούτου εἰς τί συνίσταται ἡ κατάληψις ἐπὶ τῶν δουλειῶν τούτων; Ἡ κατὰ τύπον ἀπόπειρα τῆς ἐπιχειρήσεως τῆς πράξεως ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος καὶ ἡ κατὰ τύπον διακώλυσις αὐτῆς (εἰδὸς συμβολικῆς παραδόσεως) ἀπᾶδει προδήλως πρὸς τὴν φύσιν τῆς νομῆς, τῆς συνισταμένης εἰς τὴν πράγματι ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς,² οὔτε πάλιν δύναται τις εὐλόγως νὰ δεχθῇ, ὅτι ἡ τῆς οἶονεὶ νομῆς τοιαύτης δουλείας κτήσεις χωρεῖ διὰ μόνης τῆς παραλείψεως τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πράξιν, ἥς ἡ παράλειψις ἀποτελεῖ τὴν δουλείαν, διότι τότε πᾶς κύριος κτιρίου παρακειμένου ἀσκεπεῖ γηπέδῳ, ἢ κτιρίου μονορόφου, διότι τυχὸν ὁ κύριος τῶν παρακειμένων τούτων ἀκινήτων δὲν νομίζει συμφέρον νὰ κτίσῃ ἐπὶ τοῦ γηπέδου, ἢ νὰ ὑψώσῃ δευτερον πάτωμα, ἢ ἔλεν ἔχει κατὰ παντὸς τοιοῦτου γείτονος τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑφούν· ἀλλὰ τὸ βεβιασμένον τῆς δόξης ταύτης εἶναι πρόδηλον· κατ' αὐτὴν ἠελομεν δεχθῇ ὑπαρξιν οἶονεὶ νομῆς δουλείας, ἣν οὔτε διανοήθη καὶ, ὁ μὲν νὰ ἐνασκήσῃ, ὁ δὲ νὰ ἀνεχθῇ ἐνασκουμένην, ἐνῶ, ὅπως ὑπάρξῃ ἐν γένει οἶονεὶ νομὴ τοιοῦτων δικαιοματῶν, ἀνάγκη ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν νὰ γενῇ, βουλομένου τοῦ ἐνασκούντος νὰ ἐνασκήσῃ ἰδίαν ἐξουσίαν.

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

(2) Αὕτη ἦν ἡ τοῦ Τιτῶ δόξα. Περὶ νομῆς (1838) σελ. 31, 32.

61. Τὴν λύσιν τῆς δυσκολίας ταύτης εὐρίσκομεν, ἐὰν ἐξετάσωμεν κατὰ τι ἀκριθέστερον τὴν βούλησιν (διάνοιαν), τὴν ἀπαιτουμένην πρὸς κτήσιν τῆς οἰονεῖ νομῆς τῶν δικαιομάτων, ὧν ἡ ἐνάσκησις διευτυπώθη ὡς οἰονεῖ νομῇ ἡ βούλησις αὐτῇ δέον νὰ ᾖ τοῦ νὰ ἔχῃ ὁ οἰονεῖ νομεύς δι' ἑαυτὸν καὶ οὐχὶ δι' ἄλλον τὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ὡς πρὸς τὸν κατ' ἰδίαν σκοπὸν, ὃν διὰ τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας πρόκειται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ· ὅθεν ἀπαιτεῖται ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι ἰδίαν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος,¹ ἢ, ὅπερ τὸ αὐτὸ, ὥσανεὶ εἶχεν ὁ ἐνασκῶν τὸ δικαίωμα· ὅθεν ἀπαιτεῖται βεβαίαι ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἐξουσίαν ἐν τῇ συνειδήσει τοῦ δικαίωματος.² Τούτων τεθέντων ὡς πρὸς

(1) [43. 19] 1 § 6. 3 § 5, 7. [8. 5] 2 § 3. [8. 6] 22. 25. Ἀλλὰ τοῦτο χρήζει διευκρινήσεως πρὸς ἀποφυγὴν παρεξηγήσεων, αἵτινες δύνανται νὰ φέρωσιν εἰς ἐσφαλμένα συμπεράσματα. Ἡ οἰονεῖ νομὴ δουλείας κτηματικῆς ἀνήκει (ἐὰν μεταφορικῶς δουλιώσωμεν) τῷ δεσπίζοντι κτήματι, δηλ. τῷ κυρίῳ αὐτοῦ, ὅθεν ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς τῷ νομῇ τοῦ κτήματος τούτου. Ἐὰν οὗτος νέμῃται αὐτὸ, ἐπιτρέπων ἑτέρῳ τὴν κατοχὴν (τῷ μισθωτῇ, ἐπικαρπωτῇ, ἐπιφανειούχῳ κλπ.), ἡ διὰ τοῦ ἑτέρου τούτου ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας χωρεῖ ἐν ὀνόματι τοῦ νομέως. Ὁ ἐπικαρπωτής, ὁ ἐνασκῶν ἐπὶ ἄλλου κτήματος ἐξουσίαν ἀποτελοῦσαν δουλείαν ὑπὲρ τοῦ ἐφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία κτήματος ἐνασκεῖ αὐτὴν ὑπὲρ τοῦ νομέως τοῦ κτήματος, οὐχὶ ὡς ἴδιον δικαίωμα. Ἄν ὁ καρπωτής θῇ δυνατόν νὰ ἐνασκήσῃ ἰδίαν οἰονεῖ νομὴν, ἥθελεν ἀποκτήσῃ κτηματικὴν δουλείαν ἰδίαν διὰ χρησικτησίας, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ἀδύνατον, ὅτι ἡ δύναμις προσωπικῆς δουλείας (ὡς ἐπικαρπωτῆς χρᾶται τῇ κτηματικῇ δουλείᾳ) κτήσις δουλείας κτηματικῆς. Ὁ νόμος ῥητῶς ἀποκρούει τοιαύτην κτήσιν [7. 1] 5 § 7, ὅθεν ὁ δυνάμει ἰδίου δικαίωματος (τῆς ἐπικαρπίας) χρώμενος τῇ ἐξουσίᾳ τῇ ἐν τῇ κτηματικῇ δουλείᾳ περιεχομένῃ ἐνασκεῖ αὐτὴν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, διατηρῶν ὑπὲρ τοῦ νομέως τοῦ δεσπίζοντος τὴν οἰονεῖ νομὴν τῆς κτηματικῆς δουλείας. Ἡ ἐξουσία, ἣν ἐνασκεῖ δυνάμει ἰδίου δικαίωματος καὶ ὡς ἀπέρρουαν αὐτοῦ δύναται βεβαίως νὰ ὀνομασθῇ ἰδία ἐξουσία, ἀλλ' εἶναι ἐξουσία ἐνασκουμένη ὀνόματι τοῦ νομέως τοῦ κτήματος. Τοιαύτην ἔννοian ἀποδίδωμ εἰς τὴν ἐκφρασίν τοῦ Οὐίνδοχαϊδ § 163 σημ. 3 πρ. 2, καθ' ἣν ἀδίκως κατακρίνει αὐτὸν ὁ Ράνδα § 23 σελ. 259 σημ. 26.

(2) Ὡς φρονοῦσι τινές. Πρβλ. Οὐίνδοχαϊδ 169 σημ. 6. Τοιαύτη ἔννοια τοῦ [8. 6] 25. qui suo jure uti se credidit δὲν εἶναι ἀκριθής, διότι τὸ credidit, ὡς διδάσκουσι τὰ δύο παραδείγματα, δέον νὰ ἐννοηθῇ ὡς ἂν ἐλέγετο voluit· τὴν ὁρθὴν ἔννοιαν διδὼν νομίζω τὸ [43. 19] 7. non tamen tamquam id suo jure faceret, διέθῃ, ἀλλ' οὐχὶ ὥσανεὶ ἐν ἡσκαεῖ ἴδιον δικαίωμα, οὐχὶ τῇ βούλῃ τοῦ ἐνασκήσαι ἴδιον δικαίωμα.

Περὶ τοῦ ἑτέρου περιμαχίτου κτητήματος, ἐὰν ὑπάρχῃ οἰονεῖ νομὴ δουλείας

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

6

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

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

ἂν τις ἐνασκῶν τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ κτήματος ὡς κύριος, ἐπικαλεσθῇ ἔπειτα τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, ὡς περιεχομένης δουλείας δικαίωμα, ἂν δηλ. πρὸς τὴν οἰονομικὴν δουλείαν ἀπρεκτός εἶναι ἡ βούλησις τοῦ ἐνασκήσαι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα, διαφωνοῦσι πρὸς τὸν Οὐίνδοχαϊτ § 163 σημ. 6, ὁ Ράνδα σελ. 518, ἀλλὰ καὶ τὰ ἀνώτερα δικαστήρια τῆς Γερμανίας. Ἐπὲρ τῆς δόξης τοῦ Οὐίνδοχαϊτ ὑπάρχει πρὸς τοὺς ἄλλους ἡ ἀπόφασις τοῦ ἐν δόλομελείᾳ δικασάντος ἀνωτάτου δικαστηρίου τοῦ Βερολίνου τῆς 13 Ἰουν. (1854 Σουφφέρτ ἀρχεῖον VIII ἀρ. 14), ἀλλ' ἡ τοῦ Ράνδα δόξα, πρὸς ἣν συνάδουσι καὶ αἱ ἀποφάσεις ἐν τῷ τοῦ Σουφφέρτ ἀρχεῖῳ VIII 220, 236. XXII 22, φαίνεται ὁρθοτέρα· ὁ νεμόμενος διανοίᾳ κυρίου βεβαίως δὲν ἔχει τὴν διάνοιαν τοῦ ἐνασκέειν τὴν ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίαν, ἥτις ὑποθέτει ἀλλότριον κτήμα, ἐνῷ ὁ νομοὶς θεωρεῖ αὐτὸ ἴδιον· τὴν δόξαν δὲ ταύτην φαίνεται κυρτοῦν καὶ χωρίον τοῦ β.μ. καὶ β.ζαντ. νόμου [7. 4] 20. B [IST. 4] 20.

(1) Ἐάν ὁ γείτων μοὶ παραχωρήσῃ διὰ συμβάσεως ἡ διαθήκης τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν τὸ κτίριόν του ὑπὲρ τὸ νῦν ὑπάρχον ὕψος, ἡ τῆς ὑψώσεως παράλειψις δὲν εἶναι τοῦ λοιποῦ τυχαῖον συμβάν, οὐ δὲν ἔχω κἂν τὴν συνήθειαν, ἀλλ' εἶναι ἐξουσία, ἣν ὡς ἰδίαν ἐνασκῶ ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(2) Οὕτω ὁ νεμόμενος τὸ ἐμὸν κτήμα, ὅπερ νομίζει ἴδιον καὶ χρώμενος τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ διαβαίνειν διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος, δὲν κτᾶται ὑπὲρ ἐμοῦ τὴν τῆς δουλείας οἰονομικὴν. [43, 19] 1 § 8.

(3) [43, 19] 1 § 7.

(4) Οὕτως ὁ κληρονομὴς ὅστις, πρὸς πληρωτέραν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ χρη-

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Ἀπώλεια τῆς νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

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

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

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

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

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

68. Ὁ κανὼν τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀκινήτων, καταληφθέντων ἀπόντος τοῦ νομέως, ἀφ' ἧς οὗτος, λαθὼν γινώσιν τῆς καταλήψεως, ἐφησυχάζει, εἴνα ἔχει λόγον;

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

70. Διανοία ἀπώλεια τῆς νομῆς· ἀλλ' ἔαν παραιτήσῃ ὁ νομεὺς τὴν νομὴν, ὅπως ἕτερος καταλάβῃ αὐτήν, ἢν οὗτος δὲν κατέλαβε, ἀπόλλυσι τὴν νομὴν ὁ παραιτήσας;

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

72. Ἡ τοῦ ἀκινήτου παραίτησις ἐμφαίνει τοιαύτην διάνοιαν;

73. Ἀπώλεια τῆς οἰονεῖ νομῆς ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐπιφανείας καὶ τῆς ἐμρυτεύσεως· ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν.

σιν, ἐνασκή· μὴ προκεκτημένην τῷ κυρίῳ τοῦ κτήματος δουλείαν ἐπὶ τοῦ γειννιάζοντος ἀκινήτου, δὲν κτᾶται ὑπὲρ τοῦ ψιλοῦ κυρίου τὴν οἰονεῖ τῆς δουλείας ταύτης νομὴν. [13. 19] 3 § 4. Ράγδα 25 σελ. 530 σημ. 27.

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

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

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

77. Ἀπώλεια τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἀσκουμένης νομῆς ἐκόντος τοῦτου, ἀλλὰ μὴ κτιυμένου τὴν νομὴν χωρίον, καθ' ἣ αὕτη ἀπόλλυται, ἅμα τρίτος καταλάβῃ τὸ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου ἐγκαταλειφθὲν κτῆμα καὶ πρὶν ἢ λάθῃ γνῶσιν τῆς τοῦ τρίτου καταλήψεως ὁ ἐκπροσωπούμενος. Διαφωνία τῶν ῥωμαίων περὶ τοῦ ζητήματος.

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

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

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

(1) Ἐφαρμόζει ὡς πρὸς μόνον τὴν σωματικὴν σχέσιν τῆς ἐξουσίας [41 2] 3 § 13. Ἀτελής παράφρασις ἐν τοῖς B. [N. 2] 2), [41. 2] 29. Ὡς πρὸς τὴν μεταβολὴν τῆς διανοίας [41. 2] 3 § 6. 17 § 1. Ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἀφῆρημένου κανόνος [50. 17] 153. B. [B. 3] 103. ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ τὸ utrumque in contrarium actum δὲν σημαίνει «ἐὰν χωρήσῃ ἀμφοτέρων τὸ ἀντίθετον» τοῦτέστιν ἐὰν παύσῃ ἡ φυσικὴ ἐξουσία καὶ ἡ διάνοια, διότι τότε τὸ χωρίον ἦτορ ἀντιφάσκει πρὸς τὰ ἐν τῷ κτιυμένῳ εἰρημένα, πᾶσα ὁμοῦ σύγκρουσις ἐκλείπει, διότι τὸ utrumque ἔχει ἐνίστε καὶ τὴν ἐννοιαν τοῦ θάτερος εἰς τῶν δύο, ἢ ὁ εἷς, ἢ ὁ ἕτερος Πρβλ. [38. 10] 10 § 13 [31] 16 K. [6. 61]

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

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

Σαφῆ χωρὶς διατυπῶσαι τὸν κανόνα τοῦτον² εἰς ὅν ἀγόμεθα ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων καὶ τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης Ἄν ἡ σωματικὴ σχέσις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν κατάληψιν ἔδει νὰ διαρκῇ οἷα ἀπαιτεῖται πρὸς κτήσιν τῆς νομῆς, ἡθέλομεν ἀποβάλλει τὴν νομὴν παντὸς ἀκινήτου ἀπομακρυνόμενου αὐτοῦ ἐπὶ χρόνον κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μακρὸν, μὴ καταλείποντες παρ' αὐτῷ φύλακα, ὅπερ ἡθελε καταστήσει τὴν σχέσιν ταύτην ἀμύχανον. Ὡσαύτως ἡθέλομεν ἀποβάλλει τὴν νομὴν κινήτου, ὅπερ φέρομεν ὁδοιποροῦντες, καταλείπομεν δέ που, ὅπως πέμψωμεν

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

(1) Διαφορὸς εἶναι ἡ περὶ τῆς διαρκείας τῆς νομῆς θεωρία τοῦ Σαβινῆ, ἣτις συνεχῆται μετὰ τῆς δόξης αὐτοῦ περὶ τῆς σωματικῆς σχέσεως, ὡς τοῦ ἐτέρου τῶν στοιχείων τῆς κτήσεως (corpus). Κατ' αὐτὸν, ὡς προέββη, πρὸς κτήσιν τῆς νομῆς ἀπαιτεῖται διὰ τῆς καταλήψεως ἄμεσος καὶ ἐνσταντῶς φυσικὴ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσία, ἐνῶ πρὸς διάρκειαν ἀπαιτεῖται μόνον τὸ δυνατόν τῆς ἐνασκήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας. Περὶ τῆς θεωρίας ταύτης ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος. Ἡ παρατήρησις τοῦ Σαβινῆ, ὅτι ἡ διαφορὰ μεταξύ κτήσεως καὶ διαρκείας ὁρᾷ οὐχὶ τὴν οὐσίαν, ἀλλὰ τὸν βαθμὸν τοῦ δυνατοῦ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, συνέχεται ὡσαύτως μετὰ τῆς ἐν λόγῳ θεωρίας αὐτοῦ περὶ κτήσεως καὶ διαρκείας τῆς νομῆς. Πρβλ. Πάνδα § 24. Κατὰ τὴν περὶ διαρκείας τῆς νομῆς θεωρίαν τοῦ Ἰσοργᾶ ἡ νομὴ διαρκεῖ ἐν ὅσῳ ἡ πρὸς τὸ κτῆμα σχέσις, δι' ἧς παρίσταται τις ὡς κυρίως αὐτοῦ, δὲν καθυργηθῇ, εἴτε τῇ βουλήσει αὐτοῦ, εἴτε δι' ἄλλων ἐναντίων γεγονότων· καὶ ἡ θεωρία αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς περὶ κτήσεως τῆς νομῆς, δόξης τοῦ συγγραφέως τούτου, περὶ ἧς ἀνωτέρω ἐγένετο λόγος.

(2) [41. 2] 3 § 13.

ἔπειτα ἀνθρώπους ἵνα κομίσωσιν ἡμῖν αὐτὸ, οὔτε εἶναι ἀνάγκη ὁ τόπος, ἐνθα τοῦτο κατελείφθη (λ. χ. τὸ δάσος) νὰ ᾖ ἴδιος ἡμῶν· ἀλλὰ καὶ ἂν πρὸς καιρὸν ἐλησμονήσαμεν τὸ μέρος, ἐνθα κατωρύξαμεν κινήτων ἔπειτα δὲ ἐνθυμηθῶμεν αὐτὸ, οὐδέποτε ἀπεβάλομεν τὴν νομὴν.¹ Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὴν βούλησιν τοῦ δι' ἑαυτὸν ἔχειν τὸ πρᾶγμα· εἶναι δυνατόν νὰ ἔχη τις ἀδιάλειπτον τὴν βούλησιν ταύτην; ὅπως παύση αὕτη ἀρκεῖ νὰ κοιμηθῇ ἅπαξ ὁ τὴν νομὴν ἀποκτήσας, οὔτε εἶναι δυνατόν, ἅμα ἐξυπνίσῃ τις, νὰ ἐπαναλαμβάνῃ τὴν βούλησιν τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας, ὅπως κατὰ πᾶσαν ἔγερσιν κτᾶται τὴν νομὴν τῶν εἰς τὴν φυσικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν ὑπαγομένων κτημάτων· ἐντεῦθεν ὁ ἀνωτέρω κανὼν. Ἀμα ἡ ἔλλειψις τῆς σωματικῆς ἐκείνης σχέσεως τῆς ἐξουσίας, ἀποβαίνουσα μόνιμος κατάστασις, καθίστησιν ἀδύνατον τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς ἐξουσίας, παύει ἡ νομὴ.²

64. Ἐντεῦθεν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ

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

2) Τῶν κινήτων ἰδίως ἅμα

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

(1) 3 § 13. 44 πρ. αὐτ.

(2) Εὐρίσκομαι ἐν τινι ἀκατίῳ πίπτει δ' ἐκ τῆς χειρὸς μου κινήτων εἰς τὴν θάλασσαν· ἐνὸσμ διακρίνω ἀκριβῶς τὴν θέσιν, ἐνθα ἔπρεπε καὶ δύναμαι νὰ ἐκβύθίσω αὐτὸ, δὲν ἀποβάλλω τὴν νομὴν· ἂν ὅμως, ὡς ἐκ τοῦ βάθους ἡ τῆς ἰδιότητος τοῦ εἰδένους, δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ ἐκδύθισις, ἡ ἀποβαίνει δύσκολος, εἰς δὲ τὸν κατὰ μᾶλλον ἢ ἥτερον μακρὸν χρόνον πρὸς ἀνεύρεσιν προστεθῇ καὶ ἡ ἀμυρβολία περὶ τῆς ἀνευρέσεως καὶ ἀνελεύσεως, ἀπωλέσθη ἡ νομὴ. [41. 2] 13 πρ.

(3) [41. 2] 30 § 5.

(4) 30 § 3. αὐτ.

(5) 30 § 4 αὐτ.

(6) 15 αὐτ. Β. 14 αὐτ. Ἀξίαι μνείας εἰσί, λόγῳ τῆς λογικῆς αὐτῶν ἀκριθείας αἱ εἰς τοὺς δούλους ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος. Ἐὰν λ. χ. ἀλλότριος δοῦλος, ἄνευ διαταγῆς τοῦ κυρίου, ἀφαιρήσῃ ἀπὸ τῆς νομῆς μου κινήτων, ἐγὼ μὲν ἀπόλεσα τὴν νομὴν, ἀλλ' οὔτε ὁ ἀφαιρέσας, οὔτε ὁ κύριος αὐτοῦ ἐκτῆσατο αὐτήν· ὁ μὲν, διότι στερούμενος βουλήσεως δὲν κτᾶται νομὴν, ὁ δὲ διότι, ὅπως ἀποκτήσῃ διὰ τοῦ δούλου νομὴν, ἀνάγκη ἢ κατάληψις τούτου νὰ ἐγένετο ἢ

6) ἡ δὲ τόπος, ἔνθα εὐρίσκονται ἀποβῆ ἀπρόσιτος.¹

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

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

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

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

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

(2) 3. § 13 41 πρ. αὐτ. B. 3 24. 43. αὐτ. Ὁ ἀποκρύπτων χρησίαν ὅπου δῆποτε κἂν πλανηθῇ τοῦ τόπου, εἰ μὴ ἄλλος κατέσχεν αὐτὸ ἐτι νέμεται κλπ. Ἀλλως ἐὰν δὲν ἐλησμόνησα ἐπὶ τινα χρόνον, ἀλλ' ἄγνωσῶ τοῦ τοῦ κτήμα. 25 πρ. αὐτ.

(3) [41 2] 3 § 13 17 § 1. B. 2. αὐτ.

(4) Διὸν ὅμως, ὅτι ἂν νοήσας τοῦτο καταδιώξω τὸ ζῶον καὶ συλλάβω αὐτὸ, οὐδέποτε ἀπώλεσα τὴν νομὴν αὐτοῦ [41. 1] 5 πρ. Περὶ τῆς φυλάξεως τῶν ἀγρίων ζῶων πρὸς. [41. 2] 3 § 14. B. [N. 2.] 2.

(5) [41. 2] 3 § 15. B. 2.

ἡ ἀποβῆ ἀδύνατος ἡ αὐτόθι παρουσία αὐτοῦ, ἡ καὶ παραιτήση αὐτὰ ἐκ φόβου ἔστω καὶ ἀνυποστάτου.¹

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

(1) Περὶ τοῦ ἐκ φόβου παραιτοῦντος τὸ κτῆμα ὑπῆρχε μὲν διαφωνία μεταξὺ τῶν ῥωμαίων, ἀλλ' αὕτη οὐδέλως ἐρῇ τὸ ζήτημα, ἂν ὁ οὕτω παραιτῶν τὸ κτῆμα ἀπόλλυσι τὴν νομὴν· περὶ τούτου πάντες ἦσαν σύμφωνοι οὔτε ἡδύναντο νὰ διαφωνήσωσιν, ἀφοῦ ὁ τούτῃ τῷ λόγῳ καταλείπων τὸ κτῆμα θέλει νὰ μὴ ἐνασκήσῃ πλέον ἐπ' αὐτοῦ φυσικὴν ἐξουσίαν (animus)· ἡ διαφωνία ἀνεφέρετο εἰς ἄλλα ζητήματα. Ὁ οὕτω ἐκ φόβου καταλιπὼν τὸ κτῆμα λογίζεται ἀποβλήθεὶς αὐτοῦ, ὅπως ἐγείρῃ τὴν περὶ ἀνακτήσεως βίαν ἀπολεσθείας νομῆς ἀγωγὴν; Τινὲς ἐφρόνουν, ὅτι ἀποβολὴ ὑπάρχει μόνον ἐταν ἐκ σωματικῆς βίας καταλειφθῇ τὸ κτῆμα, ἄλλοι εἰδόντες τὴν ἀποβολὴν καὶ ἐταν ἐγκαταλειφθῇ τὸ κτῆμα ἐκ βασιμίου ἐνεστῶτος κινδύνου βιαιᾶς ἐξελάσεως, καὶ τέλος ἄλλοι ἐπείθοντο, ὅτι ὅπως ἐγερθῇ τὸ παράγγελμα περὶ ἀνακτήσεως τῆς βιᾶς ἀπολεσθείας νομῆς, εἴδει νὰ καταληφθῇ τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ ἐμπούσαντος τὸν φόβον. Ἡ τελευταία αὕτη διόξα δέον νὰ λογισθῇ γενομένη δεκτὴ ὑπὸ τῶν συντακτῶν τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν [43. 16] 1 § 29 καὶ 3 § 67. Pauli S. R. [V. 6] § 4. καὶ διότι κατεχωρίσθη ἐν ᾧ τίτλῳ ἰδίως πρόκειται περὶ τῶν ὄρων τοῦ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βιᾶς ἀπολεσθείας νομῆς παραγγέλματος καὶ διότι μνείαν ποιοῦμενον τῶν ἐναντίων δεξασιῶν ἀναφέρει τὴν τελευταίαν πρὸ μικροῦ ρηθεῖσαν λύσιν, ὡς ἰδίαν τοῦ Οὐλπιανοῦ· αἱ βυζαντιναὶ παραφράσεις τῶν παρθεθέντων χωρίων B. [Ξ. 17] 7. 9. πείθουσιν ὡσαύτως ὅτι ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ διόξα ἐπεκράτησεν· ὅθεν ὀρθὸν νομίζω τὸ ἐξῆς συμπέρασμα εἰς ὃ φθίνει ὁ Οὐαγγερὸς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου· ὁ ἐκ φόβου ἐγκαταλιπὼν τὸ κτῆμα ἀπόλλυσι τὴν νομὴν, εἴτε βάσιμος, εἴτε ἀνυπόστατος εἶναι ὁ φόβος· ἀλλ' ὅπως ἐγερθῇ.

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

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

(2) Οὐχὶ δὲ ὡς αὐτονόητος, ὡς φρονοῦσι τινές· ὅρα αὐτοὺς παρθεθεμένους ὑπὸ τὸν Οὐίνδσχάϊτ § 156 σημ. 8. Ὁ κανὼν οὗτος ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν ἐξῆς

66. Ἐάν ἀπόντος τοῦ νομέως καταλάβῃ ἕτερος τὸ ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἀπόντος διατελοῦν ἀκίνητον, προτιθέμενος καὶ νὰ ἀποκρούσῃ τὴν τοῦ ἀπόντος ἐπάνοδον εἰς τὸ κτήμα, ὁμολογητέον, ὅτι τὸ δυνατόν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ νομῇ ἐνασκήσεως τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας ἐξέλιπεν ἀπὸ τῆς τοιαύτης καταλήψεως καὶ ὅμως ὁ ἀπὼν νομεὺς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν τοῦ οὕτω καταληφθέντος ἀκινήτου, ἐνὸς δὲν λάβῃ γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως.¹ Ἀλλὰ ὅποια ἡ τύχη τῆς νομῆς, ἅμα λάβῃ ὁ νομεὺς γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως; Ἐάν ὁ ἀπὼν προσέλθῃ, ἅμα μαθὼν τὴν κατάληψιν, καὶ καταλαμβάνων οἰκεία δυνάμει τὸ πρᾶγμα, ἀπωθήσῃ τὸν εἰσδύσαντα, λογίζεται οὐδέποτε ἀπωλέσας τὴν νομὴν. Ἐνταῦθα ὅμως ἐγείρεται τὸ ζήτημα, ἐάν εἶναι συγκεχωρημένη βία κατὰ τοῦ προσώπου τοῦ καταλαβόντος καὶ ἀντισταμένου, βία ἥτις, ἐάν ἀπολύτως ἢ θεμιτῇ, δύνανται νὰ ἐκτραπῇ εἰς συμπλοκὴν αἵματηρὰν διαταράττουσαν τὴν δημοσίαν τάξιν, ἰδρύουσα ἐν τῇ πολιτείᾳ τὸ δικαίωμα τοῦ πολέμου² ἢ, ἐάν ἁπλῶς ἀπολεσθῇ ἡ νομὴ βίᾳ καὶ ἀποκτήσῃ ὁ ἐπανερχόμενος νομεὺς τὸ τῆς βίας παρ᾿ ἄγγελμα ὡς ἐκβληθεὶς,

χωρῶν [41. 2] 3 § 7 καὶ 8. 6 § 1 7. B. [N. 2] 5. 18 24 [41. 2] 18 § 3. 4. 25 § 2 Ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη διάταξις φαίνεται ὅτι δὲν ἴσχυεν ἐπὶ τοῖς ἀδελφοῖς, ἐπὶ δὲ τῶν Κλήσου, Νερατίου καὶ Πομπωνίου ἐγένετο παρὰ τῶν πλείστον δεκτὴ, ἀλλ' ὑπὸ τὸν περιορισμὸν ἐάν ᾖναι πιθανὸν ὅτι εὐκόλως θέλει ἀποβλεπεῖν τὸν εἰσδύσαντα, ἅμα μαθὼν τὴν κατάληψιν. Ἐπειτα ὅμως ἐγένετο δεκτὴ ἀπολύτως αὕτη δὲ εἶναι ἡ δοξα, ἣν ὑποστήσαν αἱ συντάξεις τοῦ Πανδέκτου ὡς συνάγεται ἐκ τῆς ἐν αὐτῷ καταχωρήσεως τοῦ [41. 2] 6 § 1.

(1) Ἐνῷ τοῦ κινήτου, ὅπερ ἐν παντελεῖ ἐμὲν ἀγνοοῖ μοι ἀφῆρθη, ἀποβάλλω τὴν νομὴν ἀπὸ τῆς συγκυρίας τῆς ἀφαιρέσεως ἐκ τοῦ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἱσχύοντος τοῦτου κανόνος συμπεραίνει λίαν ὀρθῶς ὁ Σαβινῆς,

α) ὅτι ὁ καταλαβὼν τὸ ἀκίνητον δὲν γίνεται νομεὺς, ἐνὸς δὲ ἀπὼν ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν.

β) ὅτι λαθραία νομὴ ἐπὶ ἀκινήτου εἶναι ἀδύνατος.

γ) ὅτι ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου καταλήψεως τῆς νομῆς ἀκινήτου, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως, ἢ παρὰ τοῦτο συνείδησις τῆς τοῦ ἐτέρου καταλήψεως εἶναι ἀναγκαίης ἕρος τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς· τοῦτο τῷ λόγῳ δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι ἐπὶ τῆς δι' ἄλλοτριων πράξεων ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀκινήτου (κατ' ἀντιθέσιν τῆς διὰ φυσικῶν μεταβολῶν ἀπωλείας), αὕτη χωρεῖ μόνον διανοίᾳ τοῦ νομέως ἢ τελευταία αὕτη παρατήρησις τοῦ Σαβινῆ εἶναι ὀρθή, ἀλλ' ἐνὸς ὑποθέτομεν τὸν νομέα σωματικῶς ἀπόντα δύναται ὅμως καὶ σωματὶ νὰ ἀπωλέσῃ τὴν νομὴν, ἂν, ἐπανελθὼν, ἀποβληθῇ.

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

(1) Τινὲς λ. χ. ὁ Βέρων. Αἱ καθόλου νομικαὶ σχέσεις Gesammtrechtsver-
hältnisse σελ. 99 καὶ 106 ῥητῶς ἐπιτρέπει καὶ τὴν δι' ὅλων ἀπέκρουσιν
τοῦ εἰσδύσαντος.

(2) Τὰ μόνον χωρία, ἅπερ παρατίθενται ὑπὲρ τῆς παρακεκινδυνευμένης ταύ-
της δόξης εἶναι τὸ [43. 16] 1 § 27 «ἔξεστι βίᾳ τὴν βίαν ἐξωθεῖν καὶ ὅπλα
ὅπλοις» B [Ξ'. 17] 1, καὶ τὸ 17 αὐτ. «Εἰ τὸν βιασάμενόν με βίᾳ, παραχρῆμα
(ἐν αὐτῇ τῇ συμβολῇ) ἀντεκδάλω, οὐ νέμομαι βιαίως.» Περὶ τούτων παρατη-
ρητέον τὰ ἑξῆς:

α) ὅτι τὸ «παραχρῆμα» ἀντιπαράκειται πρὸς τὸ «μετὰ καιρὸν.» B. [Ξ.
17] 23 σχολίον, περὶ δὲ τῆς ἀκριβεστάρας ἔννοιαις αὐτοῦ οἱ βυζαντινοὶ νομο-
μαθεῖς ἐπέθοντο, ὅτι σημαίνει ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς, (Πεῖρα
VIII 25), συνάγοντες τοῦτο ἐκ τῆς ἐπὶ πάντως ἄλλου θέματος ἰσχυροῦς δια-
τάξεως τοῦ K. [2. 10] 3. Βασιλ. [H'. 1] 42. Σχόλ. Θεαλελαίου. Ἀλλὰ παρ' ἡμῖν
οὐδέποτε ἐφημερίσθη ἡ ἔννοια αὕτη τοῦ παραχρῆμα.

β) ὅτι ἡ ἔννοια τῶν χωρίων τούτων εἶναι προδήλως ἄλλη παρὰ τὴν ὑπὸ
τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς μέχρις αἵματος ῥήξεως δεδομένην· ὁ ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ
ἡσυχάζων καὶ βίᾳ προσβαλλόμενος ὑπὸ τῶν εἰς αὐτὴν εἰσβαλόντων βεβαίως
δικαιοῦται νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς βίας ταύτης τὴν βίαν, χρώμενος παντὶ μέσῳ
πρὸς ἀπώθησιν αὐτῆς. (Πρβλ. ἄρθρ. 99 Πεν. Νόμου) καὶ ἂν δὲ ἐπὶ τῆς συμ-
πλοκῆς πρὸς στιγμὴν ἐξωσθῇ τῆς οἰκίας, ἡ τοῦ ἀκινήτου, ἐπιτείνων δὲ τὰς δυ-
νάμεις αὐτοῦ ἀντεκδάλῃ τὸν ἐπιδραμόντα (ἐν τῇ αὐτῇ συμβολῇ) βεβαίως οὐ-
δέποτε ἀπώλεσι τὴν νομὴν· ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τούτου ἐν τῷ θέματι
τοῦ κειμένου· ὁ Πέτρος εἶναι νομεὺς, ἐπώλησε τὸ κτήμά του, ἀλλὰ δὲν παρέ-
δωκεν αὐτὸ καὶ ἐν τούτοις, ἐπειγόμενος νὰ ἀναχωρήσῃ, ἀπουσιάζει ἐκ τοῦ τό-
που ἔνθα τὸ κτήμα· ὁ ἀγοραστὴς, ἔχων ἀνάγκην τοῦ κτήματος καταλαμβάνει
αὐτό. Ὁ πωλητὴς μετανοήσας ὅτι τὸ ἐπώλησε, καὶ θέλων νὰ προσδάλῃ τὴν
πώλησιν, ἐπανερχεται μετὰ τινος μῆνας ἀπὸ τῆς ὁδοπορίας καὶ εὐρίσκει τὸν
ἀγοραστὴν ἐν τῷ κτήματι διατάσσει αὐτὸν νὰ ἐξέλθῃ, οὗτος δὲ ἀποποιεῖται.
Κατὰ τὴν κρατούσαν δόξαν δικαιοῦται ὁ ἐπανελθὼν νομεὺς καὶ δι' ἐνόπλιον
ἐπιθέσεως νὰ συμπλακῇ μετὰ τοῦ ἀγοραστοῦ πρὸς ἐξωσιν αὐτοῦ. Ἀλλὰ δυνά-
μει τίνος νόμου θέλει ἐπιτραπῇ τοιαύτη προσβολὴ τῆς ἐννόμου τάξεως; τὸ 18
§ 3 § 4 αὐτόθι, ὑποθέτει κατάληψιν μνηκτεῖ συμπληρωθεῖσαν, εὐκόλως δὲ
ἀποκρουσθεῖσάνην (facile expulsum), ἔαν δὲ ἡ κατάληψις ἐπαχειρήθῃ μετὰ
πολλῆς δυνάμεως συνεπάγεται ἀπώλειαν ὡς πρὸς τὸ κατήληφθὲν μέρος.

κείμενον θέμα, καθ' ὃ δυνάμει σαφῶν ὁρισμῶν ὁ εἰς τὸ κτῆμα ἐπανερχόμενος νομεὺς λογίζεται βίᾳ ἀποβαλὼν τὴν νομὴν, ἅμα ὁ ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ καταλαβὼν τὴν νομὴν δὲν δεχθῇ αὐτὸν (non admitterit),¹ τὸν ἀποκρούσῃ,² τὸν κωλύσῃ νὰ εἰσέλθῃ.³ ὅθεν τὴν νομὴν ἀπόλλουσιν ὁ ἐπανελθὼν, ἅμα ὁ ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ καταλαβὼν τὸ κτῆμα δηλώσῃ τὴν βούλησιν τοῦ νὰ μὴ ἐπιτρέψῃ αὐτῷ τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας.⁴

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

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

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

(2) 25 § 2 B αὐτ.

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

(4) Ταῦτα ἀπέδειξεν ἐναργῶς ὁ Βρούνης ἀγωγαὶ τῆς νομῆς § 12 σελ. 146 καὶ ἐπ. Πρβλ. καὶ Ράνδα § 22 σελ. 456 σημ. 34. Ἐπάρχει μάλιστα χωρίον 46 αὐτ., δεχόμενον τὴν διάρκειαν τῆς τοῦ ἀπόντος νομῆς, ἐνὸς μὲν ἀγνοεῖ τὴν κατάληψιν. Τὸ σύστημα τῆς βίας καὶ μετὰ τὴν ἐξουσίαν ἐπιθέσεως κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὴν νομὴν ἐν ἀπουσίᾳ ἡμῶν ἐκτρέπεται εἰς ἀφόρητον ἀγριότητα, ἂν ὁ πρῶτος καταλαβὼν ἐκποίηση καὶ παραδότην (πάντοτε ἡμῶν ἀπόντων καὶ ἀγνοούντων ταῦτα) τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον καλῇ πίστει κατέχοντα αὐτὸ, αἰφνης δὲ (δυνάμει τοῦ νόμου!) προσβαλλόμενον διὰ μαχαίρων καὶ ξύλων καὶ αἰκιζόμενον παρ' ἡμῶν ἐπανελθόντων!

(5) Σαβινῶ § 32 καὶ ἄλλοι.

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

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

(1) [41. 2] 46

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

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

(4) Αὕτη νομίζω, ὅτι εἶναι ἡ πλήρης ἐννοία τοῦ Παπινιανοῦ ἐν τῷ 47 αὐτ. εἰ καὶ δὲν ἐξαίρει τὴν πρὸς τὰ ἀκίνητα ἀντιθετὴν σχέσιν τῶν κινητῶν· ὁ Οὐίνδγαϊτδ εὐρίσκει κατὰ τι παράδοξον τὴν κατὰ τοῦ νομέως μομφήν, ὅτι, παραλιπὼν τὴν φύλαξιν (neglecta vel ommissa custodia, πρόκειται περὶ θεματοδότης καὶ χρηστοῦ commodans) ἀπόλλυσι τὴν νομὴν ἅμα τῇ καταλήψει. Πῶς θέλομεν μεμφθῇ ἄνθρωπον, λέγει, προσφερόμενον πρὸς τὸ κινητὸν (ὡς συνετὸν ἄνδρα) ὡς ἐπιμελῆ νομέα; ἐννοῶν, ὅτι καὶ ὁ τοιοῦτος νομεὺς δίδει εἰς φύλαξιν, ἢ χρῆσιν τὰ κινητὰ αὐτοῦ. Ἄν νομίζω ὁμοῦ ἀνώτερον πάσης ἐπικρίσεως τὸν νομέα, ὅστις ἐμπιστεύεται τὸ κινητὸν αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἱκανὸν νὰ ὑπεξαιρέσῃ αὐτό. Συνετὴ ἐκλογὴ θέλει, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ ἀπαλλάξει τὸν νομέα τοιοῦτου ἀτυχήματος ἀλλὰ καὶ ὁ λόγος τοῦ Οὐίνδγαϊτδ (πρὸς. τὰ πρὸ μικροῦ, ἐν σημειώσει 3 εἰρημῆνα) ὅστις δύναται νὰ λογιθῇ ἀπλῇ ἀνάπτου-

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

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

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

ἕως τῆς ἰδέας τοῦ Παπινιανοῦ, ὑποθέτω ὅτι οὐ μικρὸν ἐπενήργησεν εἰς τὴν καθιέρωσιν τῆς διαφορᾶς ταύτης τῆς ἀπωλείας μεταξὺ κινήτων καὶ ἀκινήτων.

(1) Βρούνης Die Besitzklagen σελ. 143.

(2) [41. 2] 53. B. αὐτ. 52. [43. 17] I § 9. 2. B. αὐτ.

(3) 6. § 1.

τις, ἂν ὁ λάθρα νομεὺς ἦν κυρίως νομεὺς ἀπέναντι τοῦ ἀπόντος, ἀφοῦ γνωστὸν, ὅτι ὁ βίᾳ ὑπερασπίζων τὴν *idiam rem* δὲν ἀποβαίνει βίᾳ νομεὺς, διότι ἐπέτυχεν ἡ ὑπεράσπισις. Ἀλλ' ὁ καταλαβὼν τὸ κτῆμα ἀπόντος, ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ, τυγχάνει ὑπερασπίσεως¹ κατὰ τρίτων, ἐπιτιθεμένων κατὰ τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας (*corporalis possessio*)² τῆς ἐνασκουμένης διανοίᾳ νομέως.³ ὅθεν τὸ νέον δόγμα, καθ' ὃ ὁ λάθρα νομεὺς οὐδόλως λογίζεται νομεὺς, μετέβαλε τὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ ἀπόντος καὶ τοῦ λάθρα καταλαβόντος τὴν νομὴν, οὐδόλως ὁμως ἀνέτρεψε τὴν πρὸς τρίτους σχέσιν τοῦ λάθρα καταλαβόντος τὸ κτῆμα διανοίᾳ νομέως, ἥτις λογίζεται ἰσχύουσα καὶ ἐν τῷ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματι.⁴

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

(1) 53. αὐτ.

(2) [41. 2] 25 § 2.

(3) 46 αὐτ. *propositum possidendi*.

(4) [43. 17] 1 § 9. 2.

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

(6) [41. 2] 25 § 2 συνδ. πρὸς τὸ 1 § 14 αὐτ. Ὅθεν, εἰς συμπληρωθῇ ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος, διαρκούσης τῆς τοῦ ἀπόντος ἀγνοίας, ἐκπλήτῃ διὰ χρησικτησίας ἡ κυριότης. Ἐὰν δὲ ἀποκρουσθῇ ὁ ἀπὼν, μόνον ἀπὸ τῆς ἀποκρούσεως διακοπτεται ἡ χρησικτησία. Πρὸλ. καὶ 1 § 14 αὐτῶν. Περὶ τῶν ζητημάτων

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

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

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

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

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

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

(3) Ὁ Οὐλλπιανὸς καὶ ὁ Παπινιανὸς λύουσιν αὐτὸ ἀποφατικῶς [41. 2] § 4 πρ. B. [N. 2] 33 [43. 46] 18 πρ. ἐνῶ ὁ Κήλλος (ἀρχαιότερος νομοδιδάσκαλος) [41. 2] 18, B [N. 2] 17 λύει αὐτὸ καταφατικῶς.

ζονται διὰ τῆς ἐξῆς διακρίσεως τῶν θεμάτων, ἔφ' ὧν ἐκφέρονται. Ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παπινιανὸς ἔχουσιν ὑπ' ὄψιν θέμα, καθ' ὃ ὁ νομεὺς παραπέμπει ἕτερον εἰς τὴν νομὴν ἀκινήτου, μή-δ' ὅλως εἰσέτι καταλιπὼν τὴν σωματικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, ἔρα δὲν ἀφίπταται ἐνώπιον τοῦ ἐτέρου τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας, ἀλλὰ δίδει τῷ ἐτέρῳ τὴν ἄδειαν νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὴν, ἐνῶ ὁ Κῆλσος πραγματεύεται περὶ κτήματος, ὅπερ ὁ τέως νομεὺς παραδίδει εἰς τὸν ἕτερον παρόντα, ἀφιστάμενος ἀμέσως τῆς φυσικῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας.

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

71. Ἀλλὰ δὴλον, ὅτι ἡ ἐναντία βουλήσει ἀπώλεια τῆς νομῆς ὑποθέτει ἱκανότητα τοῦ βούλεσθαι· ὅθεν οἱ πρὸς κατάρτισιν βουλῆσεως ἀνίκανοι δὲν δύνανται νὰ ἀπολέσωσι διὰ τοῦ τρόπου

(1) Οἱ πλεῖστοι νεώτεροι ἀσπάζονται τὴν δέξαν τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Παπινιανοῦ, θεωροῦντες τὴν τοῦ Κῆλσου ὡς στοιχεῖον τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου. Πρβλ. προπάντων Σχάτερλ Beitrage 1, σελ. 202—205. Περὶ ἄλλων ἐρμηνειῶν πρβλ. Οὐνδσχαϊδ 156 σημ. 10· διὰ μακρῶν συζητεῖ τὸ θέμα ὁ Λέντς τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς σελ. 230 καὶ ἐπ., προτιμῶν τὴν τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ Παπινιανοῦ δέξαν.

τούτου τὴν νομὴν,¹ ὅθεν οὐ μόνον φρενοβλαθεῖς, ἀλλὰ καὶ ἄνηθοι·² ὁ ἄνηθος ὅμως παραδίδων τὸ κτῆμα ἀπόλλυσι μὲν τὴν νομὴν σώματι, δὲν ἐκποιεῖ ὅμως αὐτήν, ὅθεν δὲν χωρεῖ ἔννομος διαδοχὴ, ὥστε ὁ οὕτω κεκτημένος τὴν νομὴν δὲν δύναται νὰ προσυπολογίσῃ τὸν χρόνον τῆς τοῦ ἀνέθου νομῆς (accessio possessionis) πρὸς χρησικτησίαν.³

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

Ἐπὶ τῆς ῥητῶς ἐκδηλωθείσης ἐναντίας βουλήσεως οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι παύει ἡ νομὴ· ἀλλὰ τοῦτο συμβαίνει σπανίως καὶ ὁσάκις συμβαίνει, ὡς ἐπὶ τῆς παραδόσεως, ἡ ἀπώλεια τῆς νομῆς χωρεῖ καὶ διὰ τῆς ἀπωλείας τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας. Ἐνταῦθα πρόκειται κυρίως περὶ τῆς ἐρμηνείας πράξεων τοῦ νομέως, ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ ἡ θέλησις αὐτοῦ τοῦ ἀποστῆναι τοῦ κτήματος.

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

(1) 41. 2] 27. 29. B 26. 28 αὐτ.

(2) Ἄλλο τὸ ζήτημα τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποβαλόντων τῶν τοιούτων προσώπων τὴν σωματικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος διὰ τῆς παρ' ἄλλου καταλήψεως· «ἄνηθος ἔνευ ἐπιτρόπου σώματι οὐ μὴν ψυχῇ ἀφίεται νομῆς» 27 αὐτ. Ἐπὶ τοῦ ἀνέθου ὑπάρχει τῶντοι ἐξαιρέσεις τῶν κανόνων περὶ τῆς κτήσεως· ἐνῶ ψυχῇ δύναται νὰ ἀποκτήσῃ, ψυχῇ δὲν ἀπόλλυσι τὴν νομὴν. Ἐκ λόγου προστασίας τῆς κεκτημένης νομῆς λογίζεται αὕτη ἐξακολουθοῦσα, εἰ καὶ ἐλλείπει εἰς τῶν φυσικῶν ὅρων τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς.

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

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

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

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

Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ῥητῶς ὥρισεν, ὅτι μετὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην δὲν συγχωρεῖται πλέον ἡ περὶ νομῆς·² ἡ ἀκριβέστερα ἀνάπτυξις τῶν περὶ τούτου ὁρισμῶν ἀνήκει εἰς τὸ περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν κεφάλαιον.

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

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

(1) [41. 2] 12 § 1. B. 11 αὐτ.

2) Δρθρ. 629 § 3 τῆς πολ. δίκης.

χάς τοῦ ἔτους, ἢ ἡ καλλιέργεια κατὰ πᾶν δεύτερον, ἢ καὶ τρίτον ἔτος, ἢ καὶ κατὰ ἓτι μεμακρυσμένης ἐποχᾶς· δηλον, ὅτι ὁ ἐν τῷ μεταξὺ τῶν ἐποχῶν τούτων χρόνῳ μὴ ἐπισκεπτόμενος τὸ κτῆμα οὐδόλως ὑποτίθεται ἀποβαλὼν, διανοίᾳ, τὴν νομὴν αὐτοῦ. ¹ Ἐὰν ὅμως καταλίπη διαρκῶς ἐπὶ σειρὰν ἑτῶν κτῆμα καὶ καθ' ἃ χρονικὰ σημεῖα γίνεται συνήθως χρῆσις αὐτοῦ, μηδόλως ἐπισκεπτόμενος αὐτοπροσώπως ἢ δι' ἄλλου αὐτὸ, δύναται τις νὰ δεχθῇ, ὅτι ἠθέλησε νὰ ἐγκαταλίπη τὴν νομὴν του. Δὲν εἶναι πιθανόν, ὅτι ἐλησμόνησεν αὐτὸ, οὔτε ἔχουσι σπουδαίαν ἐπιρροὴν εἰς τὸ τῆς ἐγκαταλείψεως ζήτημα οἱ λόγοι αὐτῆς, λ. χ. διότι ἐθεώρησεν ἐπιζήμιον τὴν καλλιέργειαν, ἢ ἐκ ῥαθυμίας παρέλιπε πάντως νὰ προνοήσῃ ὅπως δῆποτε περὶ αὐτοῦ. Τὸ πᾶν ἥρτηται ἐκ τούτου ἂν ὑπάρχῃ ἀπόφασις παραιτήσεως. ²

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

(1) [43. 16] 1 § 25.

(2) [41. 3] 37. B. [N. 3. 35 Ἐὰν ἐκ φόβου παραλείπη ἐπὶ τινὰ χρόνον τὴν ἐπίσκεψιν ἢ τὴν καλλιέργειαν τοῦ κτήματος, βεβαίως δὲν θέλει ἐντεῦθεν ἐξαχθῇ ἢ τοῦ μὴ νέμεσθαι βούλησις K. [7. 32] 4.

(3) [7. 1] 3 πρ. B [127'. 1] 3. Ἄλλο ἢ παράλειψις τῆς ἐνάσκησεως τοῦ δικαιώματος, ἥτις οὐδόλως ἐπιφέρει τὴν ἀπώλειαν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ἐνὸσφ, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς κυρίως νομῆς, εἶναι φυσικῶς δυνατὴ ἢ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ οἰονεὶ νομῇ ἐνάσκησις. Δὲν πρέπει νὰ συγχύσωμεν τὴν παράλειψιν τῆς ἐνάσκησεως (non usum) μετὰ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς ἢ παράλειψις τῆς χρήσεως, ἂν διαρκέσῃ ὠρισμένον χρόνον, δέκα ἔτη μεταξὺ παρόντων, εἴκοσι μεταξὺ ἀπόντων, συνεπάγεται τὴν ἀπώλειαν τῆς δουλείας (ἐπὶ τῶν δουλειῶν κτίσματος ἀπαιτεῖται ὅμως ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησίᾳ) [8. 2] 6. 32 § 1. K [3. 33] 16. B [127' 8] 39. K [3. 34] 13. Ἀλλὰ τοῦτο οὐδὲν ἔχει κοινὸν πρὸς τὴν ἀπώλειαν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ὥστε ἡ θεωρία τοῦ Σαδινῆ, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς ἀχρησίας τῆς δουλείας, ἐνὸσφ αὕτη δὲν διαρκέσῃ μέχρι τῶν 10 ἢ 20 ἑτῶν τὸ ζήτημα τῆς ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἀπωλείας τῆς νομῆς μένει ἄκαρπός, ὅρ-

ἢ καὶ ἄλλως ἐξ οἰουδήποτε λόγου παραλειφθῇ διαρκῶς.¹
 Ἐπὶ δὲ τῶν πραγματικῶν λεγομένων δουλειῶν διακρίτεον τὰς
 θετικὰς ἀπὸ τῶν ἀποθετικῶν· τῶν θετικῶν δουλειῶν, τῶν συνι-
 σταμένων εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ ἄλλοτρίου κτήματος ἐπιχείρησιν πρά-
 ξεων μὴ συνεχομένων ἀδιασπάστως μετὰ τῆς νομῆς ἀκινήτου
 (οἷον τῶν ὀδικῶν δουλειῶν, τῆς βεσκήσεως κλπ.) ἢ οἰονεὶ νομὴ
 ἀπόλλυται ὅπως καὶ ἡ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν· ἀλλ' ἐνταῦθα
 παρατηρητέον, ὅτι ἡ οἰονεὶ νομὴ διατηρεῖται² διὰ τῆς πράξεως
 παντὸς προσώπου, ἐπιχειροῦντος αὐτὴν ὡς δικαίωμα τοῦ ἐξου-
 σιαστοῦ τοῦ δεσποζόντος θεωροῦντος αὐτὴν ὡς δικαίωμα τοῦ
 ἐξουσιαστοῦ (fundi nomine),³ ὅθεν καὶ διὰ τοῦ καλῆ καὶ διὰ
 τοῦ κακῆ πίστει νομέως.⁴

Τῶν δὲ θετικῶν δουλειῶν, ὧν ἡ ἐνάσκησις συνίσταται εἰς μόνι-
 μον κατασκευάσμα, δι' οὗ αὐταὶ ἐνασκούνται λ. χ. τῆς τοῦ ἐμβάλ-
 λειν δοκοῦς εἰς τὸ κτίριον τοῦ γείτονος, ἢ τῆς τῶν κρουῶν κλπ.,
 ἢ οἰονεὶ νομὴ ἀπόλλυται ἅμα ὁ οἰονεὶ νομεὺς ἀπολέσῃ τὴν νο-
 μὴν τοῦ μονίμου κατασκευάσματος, δι' οὗ ἐνασκεῖται ἡ δουλεία·
 ἐντεῦθεν ἔπεται οἰκοθεν ἡ λύσις τοῦ τῆς διαρκείας τῆς τοιαύ-
 τῆς οἰονεὶ νομῆς ζητήματος.⁵

Τέλος τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν ἢ οἰονεὶ νομὴ ἀπόλλυται
 ἅμα ἐπιχειρήθῃ ἡ πράξις ἢ εἰς τὴν ἐνάσκησιν τῆς δουλείας ἀντι-
 θαίνουσα λ. χ. ἅμα ὁ γείτων ὑψώσῃ τὴν οἰκίαν αὐτοῦ πέραν
 τοῦ ὕψους, ὅπερ δυνάμει τῆς δουλείας δὲν ἠδύνατο νὰ ὑπερβῇ.

74. Διανοίᾳ δὲ ἀπόλλυται ἢ οἰονεὶ νομὴ, ἅμα συλληφθῇ ἢ τοῦ
 μὴ νέμεσθαι διάνοια. Ὡς ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου κτήσεως τῆς
 νομῆς οὕτω καὶ ἐπὶ τῆς δι' αὐτοῦ διατηρήσεως καὶ ἀπωλείας ἢ

ὅως ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων· ἔρα κυρίως Πούχτα Μικραὶ περὶ πολιτι-
 κοῦ δικαίου πραγματεῖται σελ. 454 καὶ Οὐϊνδσχάϊδ § 163 σημ. 11.

(1) [41 3] 37 § 1.

(2) Δὲν ἀποκτᾶται ὅμως πρὸλ. [43. 19] 1 § 11 καὶ Οὐϊνδσχάϊδ 163 ση-
 μείωσις 10.

(3) Αἱ περὶ τῶν δὲ λόγος δουλείας ὑποθέτουσι πάντοτε κτῆμα, οὗ πᾶς κύριος,
 νομεὺς, ἢ καὶ κάτοχος (quoties colonus meus..... via utitur.....
 ego uti intelligor [43 19] 1 § 11), δικαιούται νὰ ἐπιχειρῇ τὴν ἀποτελοῦ-
 σαν αὐτὰς πράξιν.

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

(5) [8. 2] 20 πρ.

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

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

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

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

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

(5) [41. 2] 40 § 1 B [N. 2] 40.

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

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

μένην, ἀποβλέπει ὁ νόμος. Πολλοὶ φρονοῦσιν, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀπλῆ ἐφαρμογὴ τοῦ περὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς κανόνος. Κιερούλφ θεωρεῖα τοῦ ἀγρ. Δικ. I σελ. 397. Χάουζερ ἀντιπρ. ἐν τῇ νομῇ σελ. 31 ἐπ. καὶ ἄλλοι· ἀλλ' ἐκεί, ὡς εἶδουμεν ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτου καταλήψεως ἀκινήτου κτήματος, ὁ νομεύς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν, ἐνὸς ἄγνοε τὴν καταλήψιν quia animo retinet possessionem, ἐνῶ ἐνταῦθα ὁ νομεύς πάρεστι διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ.

(1) [41. 2] 20. B [N. 2] 19. «Τι γάρ, ὅτι εὐλόγως οὐ θίδεις, οὐχὶ ὡς ἀποστερῶν με τῆς νομῆς;» Τοιαύτη εὐλόγος αἰτία λ. γ. ἦθε' ἐν εἶναι τὸ τῆς ἐπισχέσεως δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἐπιδιωκομένων λ. γ. διὰ τῆς ἐκ τοῦ χρησιδανείου ἀντιθέτου ἀγωγῆς.

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

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

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

(1) Ἐπὶ κινήτων, ὡς θέλομεν ἰδῆ κατωτέρω πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἐπὶ διαταράξεως ἐνῆκα οὐχὶ ὁ τὸ κινήτων νεμόμενος ἐν τῇ τῆς διαταράξεως χρόνῳ, ἀλλ' ὅστις ἐν τῇ μετὰ τὴν ἐξουσίαν μέρει τοῦ τελευταίου ἐνικτοῦ ἀπιδείκνυε νομὴν. [43. 31] 1. B. [Σ. 17] 27 Γαίου IV. 151. 152 [41 2] 13. B. [N. 2] 12. Ἀλλὰ πῶς ἤθελεν ἀποδειχθῇ τὸ σημεῖον τῆς ἀνάρξεως τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας κτήσεως αὐτῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου; Καὶ ἐπὶ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἡ αὕτη ἤθελε χωρεῖ δυσκολία. Τινὲς (κυρίως ὁ Σαβινῆ) ἐπικαλοῦνται πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς τοῦ ἀντιπροσωπούμενου ὑπὲρ τοῦ ἀντιπροσώπου διὰ μόνης τῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ ἀντιπροσώπου, τὸν καὶ οὕτως «οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει» [41 2] 3 § 9 B. [N. 2] 2. Πρὸς τὴν Σαβινῆ περὶ νομῆς § 7 φρονούντα ὅτι τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἀνέφερετο εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ Γαίου μνημονευομένην ἐνιαυσίαν χρησικτησίαν τῶν κληρονομικῶν κτημάτων, ἀπορρῶν νουόμενος, καίπερ εἰδὼς ὅτι ταῦτα δὲν τῷ ἀντικτῶν, ἀπέκτα δι' ἐνιαυσίου χρήσεως, προτείνων ὅτι ἐνεμήθη αὐτὰ ὡς κληρονομία (pro herede) [41. 3] 33. § 1. [41. 5] 2 § 1 B [N. 5] 3. [5. 4] 10 B. [MB. 2] 10, χρησικτησίαν ἄδικον καὶ ἰδιοτελῆ, καταργηθεῖσαν κατὰ τὸ πλεῖστον ὑπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ. Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου ἡ ἐξέτασις, πόθεν ἔλαβε τὴν ἀρχὴν τὸ ἀξίωμα τοῦτο· τὸ βέβαιον ὅμως εἶναι, ὅτι ἀναφέρεται εἰς τὴν αἰτίαν τῆς νομῆς (causa), ἐνταῦθα δὲ πρόκειται περὶ τοῦ ζητήματος πότε κτῆται ὁ ἀντιπρόσωπος τὴν νομὴν, ἢν πρότερον ἐνῆσκει ὑπὲρ τοῦ ἐκπροσωπούμενου, ἀδιάφορον ἐκ τίνος αἰτίας διότι ἐπὶ τῆς προστασίας τῆς νομῆς δὲν ἐξετάζεται ἡ αἰτία τῆς κτήσεως. Τὸ

νοῦ δίκαιον ἐπὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς κινήτου δὲν ἐχώρει τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς παράγγελμα, ἀλλὰ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις, ἡ ἢ ἐπὶ παραστάσει ἀγωγῇ.¹ Οἱ λόγοι οὗτοι παρήγαγον τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ κινήτων, ὅπως ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομῆ ἀπολεσθῇ διὰ πράξεως τοῦ ἀντιπροσώπου περιερχομένη εἰς αὐτὸν, ὁ ἀντιπρόσωπος δεόν νὰ διαπράξῃ κλοπὴν τοῦ εἰς χεῖρας αὐτοῦ πράγματος, ὅθεν ἀπαιτεῖται κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον νὰ ἐπιληφθῇ ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ κινήτου ἐπὶ τῷ κλέψει αὐτὸ, νὰ μετακινήσῃ, νὰ ψηλαφήσῃ αὐτὸ ἐπὶ σκοπῷ κλοπῆς.² Ἀλλὰ καὶ κατὰ τῆς δόξης ταύτης, τῆς ἀναρτώσεως τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς ὑπὲρ τοῦ ἀντιπροσώπου ἀπὸ μονομρούς τούτου πράξεως (τῆς κλοπῆς), ἐφ' ἧς εἶναι ἀδύνατος, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐν ὠρισμένῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ ἐκτελέσεως, οἱ αὐτοὶ ὑπάρχουσι λόγοι τοῦ ἀμνηχάνου τῆς ἐφαρμογῆς, οὗς ἀνεφάρκμεν πρὸ μικροῦ ἐπὶ τῆς ἀπλῆς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ ἀντιπροσώπου. Ἐκτὸς τούτου πολλοὶ φρονούσιν, ὅτι οὐ μόνον ἡ ψηλάφησις, ἀλλὰ καὶ ἄλλαι πράξεις τοῦ ἀντιπροσώπου, ὑποπίπτουσιν εἰς τὰς αἰσθήσεις καὶ μαρτυροῦσαι ἀξίωμα ἴσως ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν χρησικτησίαν, ἀλλὰ οὕτε περὶ αὐτῆς πρόκειται ἐνταῦθα. Μὴ εἰπωμεν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ δόγμα ἦν ἀληθὲς δὲν θὰ ἐξηγεῖτο πῶς ὁ μισθωτής, ἐξωθῶν τὸν νομέα, κτάται τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, διότι ἐνταῦθα ἡ τῆς νομῆς ἀπώλεια παρὰ τῷ ἐκμισθωτῇ χωρεῖ διὰ τῆς ἀπωλείας τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίας (ownership) δὲν πρόκειται δὲ περὶ μεταβολῆς τῆς αἰτίας τῆς νομῆς παρὰ τῷ ἀγρολῆπτῳ τῷ μὴ ἔχοντι νομὴν, ἀλλὰ περὶ τῆς συλλήψεως τῆς βουλήσεως τοῦ δι' αὐτὸν νύμεισθαι.

(1) Ἡ ἐπεὶ κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἔννοιαν καθ' ἣν τὸ ἀδίκημα περιλαμβάνει οὐ μόνον τὴν κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον κλοπὴν, ἀλλὰ καὶ τὴν ὑπεξαίρεσιν καὶ τὴν βίᾳ κατάληψιν κινήτων. Οἱ πλεῖστοι φρονούσιν ὅτι ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὁπῶρθε διαφωνία μεταξὺ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν παραθέντες τὸ [41. 2] 47. B. 46 αὐτ. ἔνθα ὁ Παπινιανὸς ἀναφέρει γνῶμην (responsum est) καθ' ἣν ἐπὶ τοῦ θεματοφύλακος ἢ τοῦ χρησασμένου λέγεται ἅμα μὴ θελήσης ἀποδοῦναι μοι, καὶ ἀγνοῶ, ἀπέλλω τὴν νομὴν· ἀλλ' ἐπικράτησεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡ ἐναντία δόξα καθ' ἣν ἀπαίτεται πρᾶξις κλοπῆς κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἔννοιαν· ὁ Παπινιανὸς ἐκφέρει οὕτως ἔτιον· δὲσαν, οἱ δὲ συνίσταται τοῦ παιδέκτου κατεχώρησαν ἐν αὐτῷ τὰ χωρία τὰ περιέχοντα ἐναντίαν θετικὴν καὶ ἰδίαν δόξαν τοῦ Παύλου τοῦ Κασσίου καὶ τοῦ Σαβίνου, ἅμα δὲ καὶ τὰς ἐφαρμογὰς αὐτῆς. Προβλ. [41. 2] 3 § 18 B. [N. 2] 2. [47. 2] 1 § 2. 67 πρ. B. [Ξ 12] 1. 67.

(2) Ὅρα τὰ τῆς προσηγουμένης σημειώσεως χωρία.

τὴν μεταβολὴν τῆς διανοίας, ἀρκοῦσιν ὅπως ἀφαιρεθῇ τῷ ἐκ-
προσωπούμένῳ ἡ νομὴ, περιερχομένη εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον.¹

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

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

(1) Πρὸς. Σχίσμαρ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν Νέα σειρά τόμ. 11 σελ. 469 καὶ ἐπ.

(2) "Αρθρ. 385 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) "Αρθρ. 386 τοῦ ποιν. νόμου.

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

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

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

(1) [41. 2] 44 § 2. B [N'. 2] 44.

(2) [40. 1] 31 καὶ 40 § 1. B αὐτ.

(3) Μελ. 3 § 8 αὐτ. [4. 3] 31. B'. [I'. 3] 31.

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

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

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

(1) 44. § 2 αὐτ.

(2) K. [7. 32] 13. B [N. 2] 62.

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

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

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

2) Ἐάν ὁ ἀντιπρόσωπος ἀποβιώσῃ, ἡ καταλίπη τὴν νομήν ἀποχωρήσας τοῦ κτήματος, διατηρεῖται ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐκπροσωπούμενου νομή.⁴

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

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

(1) [41 2] 3 πρὸλ. B. [N. 2] 6.

(2) πρὸλ. Βρούνης Die Besitz Klagen σ. 115 καὶ ἑπ.

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

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

(5) [41. 2] 44 § 2 B. αὐτ.

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

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

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

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Προστασία τῆς νομῆς.

Α'. ΤΗΣ ΚΥΡΙΩΣ ΝΟΜΗΣ.

α) Διὰ παραγγελμάτων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

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

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

(1) Πρὸλ. Βρούνης Ἀγωγαὶ περὶ νομῆς σελ. 108 καὶ ἐπόμε.

(2) Ὁ Οἰκονομίδης ἀντιδρᾷ περὶ νομῆς § 107. σημ. 7.

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

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

84. Δόξα τοῦ ἱερ. γκ* ἀνυπόστατος. Ἀληθὴς ἔννοια καὶ φύσις τῶν παραγγεμάτων τούτων. Πῶς ρυθμίζεται κατ' αὐτὰ τὸ τῆς ἀποδείξεως τῆς νομῆς ζήτημα.

85. Ὅρισμοί τῆς πολ. δικον. περὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῶν ἀγωγῶν τούτων.

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

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

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

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

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

91. Ἐνστάσις τῆς βίᾱ, λάθρα ἢ παρακλήσις νομῆς τοῦ ἐνάγοντος.

92. Ἐνστάσις παραγραφῆς· συναριθμεῖται εἰς τὴν ἐνός ἔτους καὶ μιᾶς ἡμέρας προθεσμίαν καὶ ἡ ἡμέρα τῆς διαταράξεως; Ἐναντιοφωνία.

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

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

95. Ἡ ἀγωγή χωρεῖ καὶ ἐπὶ διαταράξεως νομῆς κινήτων;

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

97. Προστασία τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς βίᾱ ἀφαιρέσεως αὐτῆς. Δύο πρὸς τοῦτο παραγγέλματα κατὰ τὸ πρὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ δίκαιον. Κατὰ τί διέ-

φερον; Ἐν τῷ δικαίῳ τούτῳ συνεγωνεύθησαν εἰς ἓν. Ὅροι τοῦ παραγγέλματος. Νομή τοῦ ἐνάγοντος ἐν τῷ τῆς ἀφαιρέσεως χρόνῳ, σήμερον ἐξέλιπε πάντα περὶ τούτου ἀμφισβήτησις.

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

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

100. Λόγοι ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος.

101. Ἀδιάφορον ἐὰν ἡ ἀποβολὴ διεπράχθη ἰδίαις τοῦ ἀποβαλόντος ἢ ἄλλοις δυνάμεσιν, ὧν τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνέργειαν ἢ προεκάλεσεν ἢ ἐνέκρινεν. Ἐνοχὴ τοῦ κληρονόμου τοῦ ἀποβαλέως.

102. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος* ἀποκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀποβολῆς θέσιν. Διαφέρον.

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

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

105. Ἐνστασις τῆς παρακλήσει νομῆς* ὡσαύτως ἀπαράδεκτος.

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

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

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

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

110. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐναγομένου.

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

(1) Εἰς τὸν Βρούνο ὑφείλεται (Ἀγωγή περὶ Νομῆς (1874) σελ. 27—33) ἡ ἐξήγησις τῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ Νόμου προστασίας τῆς νομῆς.

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

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

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

(1) Ἐχων ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς δὲν λογιζομαι νομεὺς δικαίω, ἢ ἀγωγὴ δὲν ἀντικαθίσταται τὴν νομὴν (subrogatum), ἔπως ὁ ἔχων ἀγωγὴν περὶ κυριότητος εἶναι κύριος, ἀντικαθιστώσης τῆς ἀγωγῆς τὴν κυριότητα. Ἀνωτέρω ὑπεδείξαμεν, ὅτι τινὲς τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν ἐδέχοντο ὅτι δύναται νὰ συνυπάρῃ ἀδικος καὶ δικαία νομὴ, τοῦ μὲν ἔχοντος τὸ κτῆμα, τοῦ δὲ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀνακτήσει τῆς δικαίας νομῆς, θεωροῦντες νομῆα τὸν ἀγωγὴν κεκτημένον ἐπὶ ἀνακτήσει αὐτῆς, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀπεδοκιμάσθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, (§ 39)

(2) Ὁ ὑπὸ τοῦ Θεοφίλου B [8. 18] πρ. ὁρισμὸς τοῦ παραγγέλματος (interdictum) περιορίζεται εἰς μὲν τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα.

(3) Εἰς τοιαύτην ἄμεσον ὑπὸ τοῦ πραιτωρος λύσιν τῆς διαφορᾶς ἀναφέρονται τὰ [39. 1] 3 § 1 καὶ 2 5 § 10. B [N^u. 10] 3. 5. [42. 2] 6 § 2. B [Θ'. 4] 6. Εὐδ. [7. 59]. B [Θ'. 4] 9.

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

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

82. Κατὰ τὰ προειρημένα παραγγέλματα νομῆς εἰσὶν ἀγω-

(1) Ὁ τύπος τοῦ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματος [43. 17] 1 πρ. ἐτὸν παρὰ σοῦ μὴτε βίαν, μὴτε λάθρα, μὴτε παρακλήσει λαβόντα νομὴν, βίαν μὴ κωλύσης νέμεσθαι, τοῦ δὲ περὶ ἀποβολῆς [43. 16] 1 πρ. unde vi, illum dejecisti, id illi restituas, ἀπόδος τὸ κτῆμα εἰς τὸν ὃν βίαν ἐξ αὐτοῦ ἀπέβαλες.

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

(3) Γαίου IV § 139, 141.

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

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

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

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

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

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

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

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

(5) Π. χ. τὸ Σαλδιανὸν παράγγελμα ἐν τῇ περὶ ἐνεχύρου, τὸ περὶ συλλεκτικῶν καρπῶν (*de glande legenda*), ἐν τῇ περὶ κυριότητος τίτλῳ καὶ οὕτω καθέξῃς. Φαίνεται ὅμως, ὅτι οἱ ῥωμαῖοι ἄλλην ἐδίδον ἔννοιαν εἰς τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα, ὀνομάζοντες οὕτω πάντα τὰ παραγγέλματα, ἅπερ ἀνεφέροντο εἰς τὴν νομὴν καὶ σκοπὸν εἶχον αὐτήν. E. [4 15] § 2 καὶ 3 [43 1] 2 § 3. [43. 17] 1 § 4 Ἄλλα τότε ἀγωγὰ ἀναφερόμεναι εἰς τὴν νομὴν, σκοποῦσαι δὲ καὶ τὴν κατὰ πρῶτον κτῆσιν αὐτῆς, διατὶ νὰ μὴ ὥσι καὶ ἡ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, καὶ ἡ ἐκ τῆς ἀγορασίας ἐπὶ παραδόσει τοῦ πωληθέντος; Ὡστε ἡ ἔννοια αὕτη τῶν τῆς νομῆς παραγγελμάτων δὲν εἶναι ὁρθή. Πρβλ. Σαβινῆ § 35.

83. Πολλοὶ τῶν νεωτέρων, τῶν πρὸ τοῦ Σαβινῆ περὶ τῶν τῆς νομῆς παραγγελμάτων πραγματευθέντων, θεωροῦσαν αὐτὰ ὡς προσωρινὰς διεκδικήσεις, ἢ μᾶλλον ὡς ἔνδικα μέσα, δι' ὧν προκαταρκτικῶς ἀποφασίζεται τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα. Ἄν τὸ θεώρημα τοῦτο ἦταν ἀληθές (συνέχεται δὲ μετὰ τῆς θεωρίας τῆς νομῆς ὡς εἰκαζομένης κυριότητος), ἡ σχέσις τῶν παραγγελμάτων τούτων πρὸς τὴν διεκδίκησιν τῆς κυριότητος ἤθελεν εἶναι ἡ ἐξῆς· ὁ νομεὺς λογίζεται προσωρινὸς κύριος, ἡ δὲ κατὰ τὴν προσωρινὴν ταύτην διαδικασίαν ἀπόφασις δύναται νὰ ἐπικυρωθῇ, ἢ νὰ ἀνατραπῇ διὰ τῆς ὁριστικῆς περὶ κυριότητος δίκης. Ἀλλὰ κατὰ τὴν μέχρι τοῦδε ἐρμηνείαν τῶν περὶ νομῆς ὁρισμῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀπεδείχθη, ὅτι οἱ ῥωμαῖοι θεωροῦσι τὰ ἐν λόγῳ παραγγέλματα ὡς μόνης τῆς νομῆς ἀποτελέσματα, ὀρίζουσι δὲ τὴν κτήσιν αὐτῆς οὕτως, ὥστε αὕτη δύσκολον νὰ θεωρηθῇ εἰκαζομένη κυριότης. Εἰς τὴν πλάνην ταύτην ἔδωκαν ἀφορμὴν τινὰ χωρία, καθ' ἃ αἱ περὶ διαταρᾶς νομῆς ἀγωγαὶ προπαρασκευάζουσι τὴν διεξαγωγὴν τῆς περὶ κυριότητος δίκης, χρησιμεύουσιν εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος, τίς ἔσται νομεὺς, ἄρα ἐναγόμενος ἐν τῇ δίκῃ ταύτῃ· ὁ Οὐλπιανὸς μάλιστα ἀναφέρει, ὅτι τοῦτο ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὴν εἰσαγωγὴν αὐτῶν¹ ἄλλο ὅμως προπαρασκευὴ τῆς περὶ κυριότητος δίκης καὶ ἄλλο προσωρινὴ διεκδίκησις.²

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

(1) [43. 17] 1 § 2 καὶ 3 Γαίου IV 148. B. [4. 15] § 4. Θεόφιλος αὐτ. Ἀλλαχθὺ συμβουλεύει ὁ Γάιος [6. 1] 24. B. [1E. 1] 24· τὸν κύριον νὰ γείρῃ, εἰ δυνατόν, τὰ παραγγέλματα ταῦτα, καὶ οὕχι τὴν τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἀγωγὴν.

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

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

(1) Τὴν θεωρίαν ταύτην ὑπερασπίζει μετὰ πολλῆς ἐπιμονῆς καὶ δι' ἐπιχειρημάτων ἀξίῳ λόγῳ ὁ Οὐαγγερὸς 1 § 330 σημ. 1, ὃ συνεφώνησαν οὐκ ὀλίγοι τῶν νεωτέρων.

(2) Πρὸς κανονισμὸν τοῦ ζητήματος τίς ἔσεται νομὴς ἐπὶ τῆς περὶ κυριότητος δίκης, ὑπῆρχε κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἡ διαδικασία τῆς συσφίξεως τῶν χειρῶν (*manus conseruae*), καθ' ἣν ἀμφότεροι οἱ διάδικοι ἐνώπιον τοῦ πραιτωρὸς ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τύπου δὲ καὶ ἀπόντος αὐτοῦ ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος (ἐπὶ ἀκινήτων ἐλάμβανεν δρᾶγμα γῆς) ἀντιποιούμενοι τὴν κυριότητα, μετὰ δὲ τὸν εἰκονικὸν τοῦτον ἀγῶνα, ὁ ἀρχὼν διετάσσειν εἰς τίνα ἐξ αὐτῶν θέλει μείνει ἐπὶ ἐγγυήσει ἡ νομὴ διαρκούσης τῆς δίκης (*vindicicias dicere*)· ἡ τυπικὴ αὕτη διαδικασία ἐξήλιπε μετὰ τῶν ἀρχαίων τύπων τῶν ἀγωγῶν, ἀντικατέστησε δὲ αὐτὴν ἡ χρῆσις τοῦ περὶ διαταράξεως νομῆς παραγγέλματος, ὥστε δυνάμει τοῦ ἐξῆς συλλογισμοῦ κατὰ τὴν δόξαν τοῦ Σαβινῆ· ἂν ἡπειλοῦντο βιαιοπραγίαι κατὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην, οὐσὲς ἀμφιδόλου τῆς νομῆς, τὰ παραγγέλματα ἤθελον ἐπιφέρει τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τῆς τε νομῆς καὶ τῆς διαταράξεως· εἰάν δὲ ὑπῆρχε μόνον ἀμφιβολία περὶ νομῆς κατὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην, εἰνέτο χρῆσις τῶν παραγγελλμάτων τούτων πρὸς κανονισμὸν αὐτῆς, ὡς ἐπὶ θεμελίως, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, τῆς διαταράξεως. Πρβλ. [43. 17] 1 § 2 καὶ 3.

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

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

(2) Βεβαίως ὑπερχύσεως ἀμφισβητήσεως περὶ κυριότητος καὶ τοῦ μὲν πειθόμενου, ὅτι κέκτηται τὴν νομὴν, ἢ ὁ ἕτερος διαταράττει, τοῦτο δὲ θεωροῦντος τὰς (κατὰ τὸν ἀντίπαλόν του) διαταράξεως πράξεις, ὡς πράξεις νεκτεμένης νομῆς, πολλῶ συμφορώτερον εἶναι εἰς τὸν πειθόμενον, ὅτι διαταράσσεται ἡ νομὴ αὐτοῦ παρὰ τοῦ ἀμφισβητούντος τὴν κυριότητα, νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ διαταράξεως ἀγωγὴν, ἢ νὰ προβῇ εἰς τὴν μετὰ τοσούτων δυσκολιῶν συνδεομένην διεκδικήσιν τῆς κυριότητος, ἥτις θέλει ἀποθῇ περιττῇ, ἂν ἐπιτύχῃ ἡ τῆς διαταράξεως ἀγωγή.

Κατὰ τὸν Βρούνη. (Περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν σ 617) ἡ πρώτη ἀφορμὴ τῶν περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παραγγελλμάτων ἦν βεβαίως ἡ ῥύθμισις τῆς θέσεως τῶν διαδίκων ἐν τῇ τῆς κυριότητος δίκῃ (causa proponendi), ἀλλ' ἡ τῆς εἰσαγωγῆς αὐτῶν διάταξις ἦν ἐν γένει ὡς ἐνδίκων μέσων πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς κατὰ πάσης διαταράξεως, ὅπερ περιελάμβανε καὶ τὸ θέμα τῆς ἀμφισβητουμένης νομῆς, ἐπικειμένης διενέξεως περὶ κυριότητος.

(3) Τὸ χωρίον τὸ σαφέστερον παντὸς ἄλλου ἀποκροῦν τὸ τελευταῖον τοῦτο (σπουδαιότατον) συμπέρασμα τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι τὸ [43 17] 1 § 4. Illud (τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς παρὰγγέλμα) restituit vi amissam (βίβλ. ἀπολεσθεῖσαν νομὴν) hoc (τὸ περὶ διαταράξεως) tuetur ne amittatur possessio, τοῦτο παρέχει προστασίαν ὅπως μὴ ἀπολεσθῇ ἡ νομὴ.

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

84. Τὴν ἀποκρουομένην ταύτην θεωρίαν μετὰ τινος τροποποιήσεως ὑπερήσπισεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ὁ Ἱερικ² ἰσχυρίζομενος, ὅτι τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα οὐδὲν ἄλλο σκοποῦσιν, ἢ τὴν προστασίαν τῆς κυριότητος, θεωροῦντος τοῦ νόμου τὴν τοῦ νομῆως σχέσιν ὡς φέρουσιν τὰ ἐξωτερικὰ γνωρίσματα τῆς κυριότητος καὶ ἐν τῷ νομῇ προστατεύοντος τὸν ἰδιοκτήτην· ἀλλ' οὔτε ἡ θεωρία αὕτη ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν χωρίων τοῦ νόμου.³ Τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι ἐν τῷ πρακτικῷ βίῳ ἡ νομὴ συνήθως ὑπάρχει παρὰ τῷ ἰδιοκτήτῃ καὶ μόνον τὸ $\frac{1}{10}$ τῶν κτημάτων εὐρίσκεται εἰς χεῖρας τοῦ μὴ ἰδιοκτήτου μικρὰν ἔχει ἐπιρροὴν ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης, διότι καὶ ἂν ὑποθέσωμεν αὐτὸ ἀληθὲς ἐπὶ εἰρηνικῶν σχέσεων, ἡ ἐφαρμογὴ αὐτοῦ εἰς τὰς περὶ

(1) Τίς ἡ ἔννοια τῆς ἐκφράσεως *uti eas aedes nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, quominus ita possideatis vim fieri veto*; Οἱ βυζαντινοὶ παραφράζουσιν αὐτὴν ὡς ἐξῆς: «τὸν παρὰ σοῦ μὴτε βίᾳ μὴτε λάθρᾳ, μὴτε παρακλήσει λαθόντα νομῆν, βίᾳ μὴ κωλύσης νέμεσθαι» ἄρα τὸν λαθόντα νομῆν, (οὐχὶ ὅμως παρὰ σοῦ βίᾳ, λάθρᾳ ἢ παρακλήσει) προστατεύει τὸ παράγγελμα, ἀλλ' οἱ ἀντιδοξοῦντες δύνανται ν' ἀπαντήσωσιν εἰς τοῦτο· ὁ λαθὼν νομῆν δὲν εἶναι καὶ ὁ ἀπείλεσας αὐτὴν περιελθούσαν βίᾳ, λάθρᾳ ἢ παρακλήσει εἰς τὸν ἕτερον; Ἰδόμεν πῶς ἔννοεῖ τὸ βίᾳ μὴ κωλύσης νέμεσθαι ὁ Οὐλπιανὸς [43. 17] 1 § 4. *Nam hujus rei causa redditur ne vis fiat ei, qui possidet, sive ὁ σκοπὸς εἶναι τὸ μὴ γένεσθαι βίαν τῷ κακῇ τμηένῳ τὴν νομῆν.* Πρβλ. καὶ [43. 16] 11, ἐνθα ὁ Πομπωνίος ὀρίζει τὸ *vim facere* ὡς πρᾶξιν, δι' ἧς δὲν συγγράει τις τὸν νεμόμενον χρῆσθαι τῷ κτήματι κατὰ τὸ δοκοῦν. Τελευταῖον ἂν ἡ θεωρία αὕτη ᾖ ἀληθὴς, ἀκατανόητος ἦθελεν εἶναι πρὸς τὴν εἰσῆλθῃ τὸ περὶ ἀνακτικῆς τῆς βίᾳ ἀπολοθείσης νομῆς παράγγελμα. Καὶ εἰς τοῦτο ἀπαντῶσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταράξεως δὲν ἐπιδικάζεται ἡ μόνη ἡ ἀξία τῆς νομῆς, οὐχὶ δὲ τὸ διαφέρειν ἐν γένει, ὥστε ἐπεὶ τοιοῦτον διαφέρειν προέκειτο νὰ ἐπιδιωχθῇ, ἔδει νὰ ἐγερθῇ τὸ «δὲν βίᾳ» (*unde vi*), ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη, ὅτι ἐπὶ τοῦ «ὅπως νέμεσθε» (*uti possidetis*) δὲν ἐπιδιόκεται ὁλόκληρον τὸ διαφέρειν, οὐδὲως ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [43. 17] 1 πρ. 3 § 11, ἐξ ἐναντίας τὸ δεύτερον χωρίον παρέχει τὴν ἀποδείξιν, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς ἀποδοκιμάζει τὴν δόξαν τοῦ Σερουίτου, καθ' ἣν τὸ διαφέρειν ἐν τῷ θέματι τοῦτω συνίσταται εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος.

(2) *Beitrage* σελ. 65 *Besitzesschutz* σελ. 78.

(3) [43. 17] 1 § 2.

κυριότητος ἀμφισβητήσεις ἤθελε φέρει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι τὰ ⁹/₁₀ τῶν διεκδικήσεων εἰσὶν ἀνυπόστατα, ὅπερ ἐστὶν ἡθέλωμεν φθάσει εἰς τὸ παράλογον τεκμήριον, ὅτι ἐπὶ τῶν διεκδικήσεων συνήθως ὁ ἐνάγων ἔχει ἄδικον.¹

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

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

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

(1) Πρὸς. Βρούνης 'Αγωγή· περὶ νομῆς, σελ. 7—17.

(2) Κ [4 19, 16. Β [ΚΙΒ'. 1] 50.

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

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

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

§ 85. Τοὺς περὶ ἀποδείξεως ὁρισμοὺς τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαν-

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

(2) Ὅθεν ἰσχυρομένως ὁ κανὼν olim possessor hodie possessor ὁ ἔλατε νομῆς εἶναι καὶ νῦν νομῆς· ὁ κληρονομούμενος ἢ ἰδιοκτήτης, προδήλως εἶναι καὶ ὁ κληρονόμος, ἀλλ' ἐὰν ὁ κληρονομούμενος ἦν νομῆς, ἔπεται ὅτι εἶνε καὶ ὁ κληρονόμος· Οὐδαμῶς· εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο εἰ ἀρχαιότεροι ἐνηγολεύοντο πολὺ πλείότερον ἢ οἱ ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ νομομαθεῖς· οἱ πλείστοι εἶχον συμφωνήσει, ὅτι ἡ νομὴ ἀποδειχθεῖσα ὑπάρχουσα κατὰ δύο διάφορα χρονικὰ σημεία, ὑποτίθεται ὑπάρξασα καὶ ἐν τῷ μεταξὺ αὐτῶν διαστήματι, ἡ δὲ δόξα αὕτη περιῆλε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν Νόμον (ἄρθρον 2234).

τινοῦ νόμου μετερρύθμισε κατὰ τοῦτο ἡ ἡμετέρα πολιτικὴ δι-
κονομία, ὅτι ἐπὶ διαταράξεως, ἡ ἀποβολῆς τῆς νομῆς ἀρκεῖ-
ται εἰς ἀπλὴν βεβαίωσιν τῶν γεγονότων τούτων, ἥτοι εἰς τὴν
προσαγωγὴν τοιούτων ἀποδείξεων ἢ ἐνδειγμάτων, δι' ὧν πείθε-
ται ὁ δικαστὴς περὶ τῆς πιθανότητος τῶν προτεινομένων γεγο-
νότων¹ ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, μὴ ἀρνούμενος τὴν τοῦ ἐνάγον-
τος νομὴν, ἰσχυρίζεται, ὅτι νέμεται ἀπὸ κοινοῦ μετ' αὐτοῦ τὸ
κτῆμα, ὁ ἰσχυρισμὸς οὗτος δὲν εἶναι ἐνστάσις, ἀλλ' ἐν μέρει ἄρ-
νησις τῆς ἀγωγῆς, ὥστε διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς ὁμολογίας, εἰς
τὸν ἐνάγοντα ἀπόκειται ἡ ἀπόδειξις, ὅτι μόνος ἔχει τὴν νομὴν.²

86. Πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς διαταρασσομένης νομῆς ἐδίδοντο
πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δύο παραγγέλματα, τὸ μὲν ἐπὶ ἀκινήτων
«ὅπως νέμεσθε» (uti possidetis) τὸ δὲ ἐπὶ κινητῶν (utrubi)³
ἀλλ' ἐπὶ τῶν κινητῶν, οὔτε ἔρκει οὔτε ἀνάγκη ἦν νὰ ἔχη τις τὴν
νομὴν, ὅπως ἐγείρῃ τὸ παράγγελμα⁴ ἀπητεῖτο κυρίως ἡ νομὴ
αὐτοῦ νὰ ἦν μακροτέρα τῆς τοῦ ἐναγομένου ἐντὸς τοῦ τελευ-
ταίου ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς, ἀλλ' εἰς τὸν ἐντὸς τοῦ τελευταίου
τούτου ἔτους χρόνον τῆς νομῆς δὲν προσυπελογίζετο οὔτε ὡς
πρὸς τὸν ἐνάγοντα, οὔτε ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἢ βίᾳ, λάθρα
ἢ παρακλήσει νομῇ, ὑπελογίζετο ὅμως καὶ ὁ χρόνος τῆς ἀνεπι-
λήπτου νομῆς τοῦ προκτήτορος, τοῦ εἰς τὸν ἐνάγοντα μεταθέ-
σαντος τὸ κινητὸν, λ. χ. τοῦ πωλητοῦ. Κατὰ δὲ τὸ Ἰουστινι-
ανειον δίκαιον τὸ ἐπὶ κινητῶν παράγγελμα κατὰ τῆς διαταρά-
ξεως τῆς νομῆς ἐξωμοιώθη ἐντελῶς τῷ παραγγέλματι ἐπὶ τῆς
διαταράξεως τῆς νομῆς ἀκινήτων ὡς πρὸς τοὺς ὅρους τῆς ἐφαρ-
μογῆς αὐτοῦ, ὥστε ἐν καὶ τὸ αὐτὸ εἶναι τὸ περὶ διαταράξεως
νομῆς παράγγελμα ἐπὶ τε κινητῶν καὶ ἐπὶ ἀκινήτων.⁵

87. Ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ καὶ τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ, ἀρ-
γούσης τῆς ἐπὶ παραγγελμάτων ἄλλοτε χωρούσης διαδικασίας,
ἀντὶ τῆς ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ ἔχοντος συμφέρον ἐκδιδομένης ὡς

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

(2) Σαβινῆ § 39 ἐν τέλει. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἂν ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ
τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐπὶ μέρους ὁρισμένου κτήματος, διατεινόμενος
ἔτι εἶναι νομὴς τοῦ ἐτίρου. Καλλιγὰ Β § 83.

(3) Ε [4. 15] § 4. Θεοφ. Εἰς. αὐτ.

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

Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἰσὶ,

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

2) Πράξις τοῦ ἐναγομένου τίκτουσα κίνδυνον διαταράξεως τῆς
νομῆς τοῦ ἐνάγοντος· ὅποια πράξις τίκτει τοιοῦτον κίνδυνον θέ-
λει κρίνει ὁ δικαστής. Πᾶσα πράξις ἐπεμβαίνουσα ὅπωςδῆποτε,
ἀδιάφορον τίνι λόγῳ καὶ τίνι τρόπῳ, εἰς τὴν ἀπόλυτον ἐξου-
σίαν τοῦ νομέως ἐπὶ τοῦ ὅπερ νέμεται πράγματος, εἴτε μὴ
συγχωροῦσα τῷ νομῇ χρῆσασθαι αὐτῷ ὥς βούλεται, εἴτε συνι-
σταμένη εἰς χρῆσιν τοῦ πράγματος περιορίζουσαν τὴν τοῦ νο-
μέως ἐξουσίαν ἢ καὶ τὴν ἀναίρεσιν αὐτῆς ἀπειλοῦσα, δίδει χῶ-
ραν εἰς τὴν παροῦσαν ἀγωγήν, καὶ ἂν ὁ ἐπιχειρήσας, ἡγνόει
εἰς τίνα ἀνήκει ἡ νομὴ, καὶ ἂν ἐν πάσῃ ἀθωότητι ἐπεχειρήθῃ
ἡ πράξις. Καὶ ἀπειλὴ ἐμπράκτου διαταράξεως,³ καὶ ἀπαγόρευ-

(1) E [4. 15] § 1 καὶ 8 Θεορ. αὐτ. Περί τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου πρὸς
Γαίῳ IV § 148 E [4. 15] § 4 [43. 17] 1 § 2 καὶ 3. Ἐπὶ τοῦ παραγγέλ-
ματος τούτου ὁ πραιτωρ ἀπηγόρευεν εἰς ἀμφοτέρους τοὺς διαδίκους πᾶσαν
διατάραξιν τοῦ μῆτε βίᾳ, μῆτε λάθρα μῆτε παρακλήσει νεμομένου. Γαίῳ
IV. 150. 151 [43. 17] 1 πρ. 4. Ἐπελευθέρως δὲ διαταράξεως, ἐξέθετε τῇ αἰ-
τήσει τοῦ διαταραχθέντος εἰς πλειοδοσίαν τὰ τῆς νομῆς ὠφελήματα καὶ παρὲ-
μπι τὸν ὑπερθεματιστὴν εἰς τὴν νομὴν ἐπὶ τῇ δι' ἐπερωτήσεως ὑποχρέ-
σει τῆς ἀποδόσεως τοῦ διπλασίου τοῦ ὀρισθέντος ποσοῦ τῶν ὠφελημάτων.
Γαίῳ IV 166—169.

(2) Ἄλλοτε ἰσχυρίζοντε νομοδιδάσκαλοι τινες (Cuperus de natur. posses.
P. 2 C 8 καὶ 2 Τιβῶ § 209) εἰς ἀπαιτεῖται πολιτικὴ νομὴ, ἥτοι ἡ τῆς χρη-
σικτησίας καὶ τοῦτο μόνον δύναμει τοῦ ἐξ ἀντιδιαστολῆς ἐπιχειρήματος ἐκ
τοῦ [43. 16] 1 § 9. B [Ξ. 17] 7, ἀλλ' ἡ δοξα αὕτη ἀντεκρούσθη παρὰ πάν-
των τῶν νεωτέρων, τὸ δὲ ἐφαπλόμενον αὐτῆς ἀπιδείχθη ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ἐξη-
γήσεως τῶν ἔρων, δι' ὧν διακρίνουσιν οἱ ῥωμαῖοι τὰ διάφορα τῆς κατοχῆς
εἶδη (§ 6—8).

(3) [39. 1] 5 § 20. [43. 17] 3 § 2 [8. 5] 8 § 5 [43. 24] 20 § 1. Πρὸς.

σις πρὸς τὸν νομέα τοῦ ἐπιχειρήσαι πράξεις νομῆς, ἂν κριθῶσιν εἰς σπουδαῖον ἐμβάλλουσαι κίνδυνον τὴν ἀνενόχλητον τῆς νομῆς ἐνάσκησιν, δίδουσι χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.¹

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

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

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

(1) *Απ. Α. Π. 91. (1869).

(2) Ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίβ, ἡ λάθρα, τοῦ σκοποῦντος τὴν προστασίαν παντὸς δικαιοῦματος ἑμπραγμάτου ἡ προσωπικοῦ καὶ ἀποζημιῶσιν διὰ τὴν βίβ ἡ λάθρα μεταβολὴν τῆς καταστάσεως ἀκινήτου, ἰὰν ἡ μεταβολὴ συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ προστεθὴ ἡ κατεστράφη τι ἐν τῷ κτήματι, ἡ ἀφηρεθὴ τι ἐπ' αὐτοῦ, ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος, λέγομεν, τοῦτου ἀπαιτεῖται ἡ βίβ, ἡ λάθρα μεταβολὴ νὰ ἐπιέλῃ κατὰ τῆς ἐκπεφρασμένης βουλήσεως τοῦ δικατοῦχου, ἐκτὸς ἂν ὁ πράττων δικαίωσεν τὴν ἔκφρασιν αὐτῆς, ἐνθ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου παραγγέλματος ἡ βούλησις, καθ' ἧς ἀντιπράττει ὁ διαταράττων, ὑπάρχει ἐκπεφρασμένη διὰ τοῦ γεγονότος τῆς νομῆς.

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

(4) [8. 2] 5 § 5. 14.

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

88. Ἐναγόμενος ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος τούτου εἶναι ὁ αὐτοὺργός τῆς πράξεως τῆς παραγαγούσης τὴν διατάραξιν, καὶ ἂν ἐπράξεν αὐτὴν ἐνῶ κατέχει τὸ κτῆμα ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ νομέως, ἥτοι ἐνασκῶν τὴν ἐπ' αὐτοῦ τῷ νομῇ ἀνήκουσαν φυσικὴν ἐξουσίαν λ. γ. ὁ ἐνοικος, ὁ ἀγρολήπτης.¹

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

ὁρισμένης φύσεως τοῦ παραγγέλματος ὡς διπλοῦ (duplex) δύναται νὰ ἐγείρῃ αὐτὸ, ὁ ἀπολέσας τὴν νομὴν καὶ ἕνα δυνήσῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν πλημμελίαν παρὰ τοῦ ἐναγομένου ἀφαιρηθεῖσαν αὐτῷ (τῷ ἐνάγοντι) νομὴν. Τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης ταύτης ἀπεδείχθη ἤδη ἀνωτέρω. Αὕτη δύναται νὰ ᾖ ἐρῶν μόνον, ἂν ὁ ἀδικῶς στέρηθαι τῆς νομῆς αὐτοῦ ἐλογίζετο νομῆς καὶ μετὰ τὴν στέρησιν (jusius possessor) [43. 17] 3 πρ., ἀλλ' ἡ θεωρία αὕτη δὲν ἐπικράτησεν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ (§ 39): ἡ ἡμετέρα δικονομία σαφῶς λύει τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ καίμηνῳ δόξης. "Αρθρ. 618 5. 629 § 1. πρβλ. καὶ Καλλιγὰ Β. § 60.

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

(2) Τοῦτο ἰσχυρίζεται ὁ Οὐαγγερῷ (Α'. § 336) αὐτόθι, ἀλλ' ὅρα Οὐίνδχαϊτ § 159 σημ. 5. Ἐπὶ τοῦ ἐξίχοντος, λόγῳ κυριώματος, τοῖχου ἐπὶ τὴν ἐμὴν στήλην τοῦ ἀέρος ὁ ἐναγόμενος δὲν ἀρνεῖται τὴν νομὴν τοῦ γαίτονος ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος [8. 2] 5. 8 § 5. 15.

(3) [43. 17] 3 § 3. Ὅπως φρονεοῦσι τινές. Καὶ ὁ Οὐαγγερῷ, ἄλλοτε ἀντιδοξῶν, ἡσπῶσθαι τὴν ἐρῶν ταύτην διέξαν ἐν τῇ ἐδόμῃ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ 1 § 336.

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

(5) Δ. γ. ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἢ ἑλλείψεως τῆς νομῆς.

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

α) ἢ ἔχοντος οὐχὶ τοῦ ἐνάγοντος· ἀλλὰ τοῦ ἐναγομένου τὴν νομὴν· ἐνταῦθα οὐδὲν τὸ ἀνώμαλον, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ προκαλέσῃ ἀποφασιν, οἷαν ἤθελε προκαλέσῃ, ἂν ᾖ ἐνάγων.

β) ἢ ὁ ἐνάγων νέμεται μὲν, ἀλλ' ἀπόλλυσι τὴν δίκην ἐπὶ τῇ ἐνστάσει τοῦ ἐναγομένου, ὅτι (ὁ ἀντίδικος) τῷ ἀφήρесе βίᾳ ἢ λάθρα τὴν νομὴν ἢ ἐκτέσχετο αὐτὴν παρ' αὐτοῦ παρακλήσει· ἐνταῦθα ὁ ἐναγόμενος δὲν ἠδύνατο νὰ ᾖ ἐνάγων, διότι δὲν ἔχει τὴν νομὴν, καὶ ὅμως ὁ δικαστής, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἐνάγοντος, ἐπιδικάζει τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον.² Ἡ ἀνωμαλία αὕτη ἐξηγεῖται ὡς ἑξῆς· ἂν ὁ ἀποβαλὼν με βίᾳ ᾖ τὸ τοσοῦτον θρασὺς, ὥστε νὰ μὲ ἐναγάγῃ ἐπὶ διαταράξει τῆς νομῆς αὐτοῦ ἐνασκούντα πράξεις ἐξουσίας ἐπὶ τοῦ κτήματος, χωρὶς νὰ ἀφαιρέσω ἀπὸ τοῦ ἄρπαγος τὴν νομὴν, ὁ δὲ δικαστής, πειθόμενος περὶ τῆς πλημμελοῦς ταύτης νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, ἀπέρριπτεν ἀπλῶς τὴν ἀγωγὴν, ἤθελεν ἐπέλθῃ τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἄρπαξ, καὶ τοὶ ἀποδειχθεῖσης τῆς βίᾳ κεκτημένης νομῆς, ἤθελε διατηρῇ αὐτὴν, οὐσης ἀναγκαίας ἐτέρας δίκης περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς· πρὸς ἀποφυγὴν νέων διενέξεων καὶ ἵνα μὴ μὲν ἀόριστον τὸ ζήτημα τίς εἶναι ὁ προστατευτὸς νομεύς, καὶ ἐπειδὴ τέλος τὰ εἰς τοιαύτας δίκας ἀναφερόμενα γυγνόντα δὲν εἶναι τοσοῦτον περίπλοκα καὶ δυσχερῆ κατὰ τὴν ἀπόδειξιν, ἐγένετο δεκτὸν τὸ ἐν λόγῳ δόγμα, ὅτι καὶ κατ' ἐνστάσιν τοῦ ἐναγομένου ἐπιδικάζεται αὐτῷ ἡ νομὴ.

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

(1) Θεοφίλου Ε. αὐτ.

(2) Ε. [4. 15] § 7. Εἰς τὸ θέμα τοῦτο δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ τὸ [13. 17] 3 πρ., παραβλεπομένου τοῦ ὑπὲρ τῶν ῥωμαίων ἀπεδοκιμασθέντος δόγματος ὅτι καὶ ὁ βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει στέρηθεὶς τῆς νομῆς εἶναι νομεύς.

ἐστὶν ἐνστάσις, φαίνεται ἀποκρούουσα τὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον ἐπιδίκασιν τῆς νομῆς, εἰ καὶ ὁ δικαστὴς, ὅπως ἀποφανθῇ ἐπὶ τῆς περὶ διαταράξεως ἀγωγῆς τοῦ ἄρπαγος, θέλει ἐξετάσει τὸ ζήτημα ἂν ᾖ οὗτος νομεὺς καὶ τίνι τρόπῳ ἐκτήσατο τὴν νομὴν, καὶ ἀποφανθῇ περὶ τούτων ἐν ταῖς αἰτιολογίαις τῆς ἀποφάσεώς του, πειθόμενος δὲ περὶ τῆς βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει κτήσεως καὶ ἐφαρμόζων τὸν νόμον, καθ' ὃν οὕτω κεκτημένη νομὴ δὲν δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ, θέλει ἀπορρίψει τὴν ἀγωγὴν. Οὐδὲν ἦτον, μὴ ἐπιτρεπομένης ἀνταγωγῆς ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν,¹ δὲν θέλει ἐπιδικάσει εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν κατοχὴν, ὥστε οὗτος ἀναγκασθήσεται νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.

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

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

(2) Ἄρθρ. 631 πολ. δικονομίας.

(3) πολ. Δικον. αὐτ.

(4) Οἰκονομίᾳ § 185 σημ. 8 Καλλιγὰ Β. § 63. Ἡ τοιαύτη ἀπόφρασις περὶ τοῦ καὶ λύει τὴν περὶ νομῆς διαφορὰν, ὥστε οὐδεμίαν ἀνάγκην νέας

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

Δηλον, ὅτι τὴν ἐννοίαν ταύτην ἔχει ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 631 ἐκφρασις τῆς ἡσύχου καὶ ἀνεπιλήπτου νομῆς, ὅπερ ἐστὶν ἡ νομὴ, ἡ προστατευομένη, δεόν νά μὴ ἐκτῆθη βίᾳ, λάθρα ἢ παρακλήσει ἀπέναντι τοῦ νῦν ἐραγομένου.

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

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

Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς προθεσμίας κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ὑπάρχει διαφωνία, εἰς συνριθμῆται καὶ ἡ ἡμέρα καθ' ἣν ἡ διατάραξις.³ Ἀλλὰ κατὰ τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου ἡ μὲν ἡμέρα τῆς διαταράξεως δεόν νά προσυπολογισθῇ («ἀπὸ τῆς

περὶ νομῆς ἀγωγῆς τοῦ προστατευθέντος» ἀπόμεται δὲ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον νά ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητός του, ἡ περὶ ἧς ἀπόφασις δηλονότι ματαίῃ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ νομῆς δίκης.

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

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

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

διαταράξεως»), λήγει ὁμῶς ἡ προθεσμία οὐχὶ κατὰ τὸ ἀντίστοιχον χρονικὸν σημεῖον τῆς 365 ἡμέρας, ἀλλὰ παρελθούσης ὁλοκλήρου τῆς ἐπιούσης, ἥτοι ἀφοῦ παρέλθῃ ἡ 366 ἡμέρα· ἄλλως οὐδεμίαν ἠθελεν ἔχει ἔννοιαν ἡ ἔκφρασις «ἐντὸς ἔτους καὶ ἡμέρας ἀπὸ τῆς διαταράξεως» ἀμφιβάλλω δὲ ἂν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦτου διαφωνοῦσιν οἱ εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ἀρθρου 629 ἁ, ἀσχοληθέντες.¹ Καὶ κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν μετὰ παρέλευσιν τοῦ ἔτους ἐγείρεται τὸ παράγγελμα εἰς τὸ περιελθόν.²

93. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος εἶναι·

α) ἡ ἀπαγόρευσις τῆς μελλούσης διαταράξεως,³ ἐπιβαλλομένης παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ ἐγγυοδοσίας ἐπὶ παραβάσεως τῆς ἀπαγορεύσεως,⁴ καὶ

β) ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐκ τῆς διαταράξεως προξηνηθείσης θετικῆς καὶ ἀποθετικῆς⁵ ζημίας, ἐκτὸς ἐὰν ἡ τὴν ἀγωγὴν προκαλέσασα πράξις ἐγένετο ἐν ἀπταιστώ ἀγνοίᾳ τοῦ αὐτουργοῦ, ὅτι ἡ πράξις αὐτοῦ εἶνε ἀπειλὴ διαταράξεως ἀλλοτρίας νομῆς, ὅτε δὲν χωρεῖ ἀποζημιώσεως ἀπαίτησις.⁶

Κατὰ τὴν ἡμετέραν δικονομίαν ἡ ἀπαγόρευσις περαιτέρω δια-

(1) Ὁ Καλλιγᾶς (B. § 65) σαφῶς δέχεται τὸ ἀποτέλεσμα· προστίθαι μὲν ἐστὶ «ἡ ἀφ' ἧς ἡμέρα δὲν συγκαταριθμεῖται» ὕπερ οὐ πάνυ ὀρθόν, ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐντὸς τῆς 366 ἡμέρας διαρκείας τῆς προθεσμίας οὐδεμίαν ἀσκει ἰσίδρασιν. Ὁ Οἰκονομίδης Ἐγγχειρ. § 183, σημ. 5, ἐπιμένει, ὅτι καὶ ἡ ἡμέρα τῆς διαταράξεως λογίζεται εἰς τὸ ἔτος, ἀλλὰ, ἔνεκα τῆς ἀκατασχέτου ῥοπῆς πρὸς βραχυλογίαν, δὲν λέγει πότε λήγει ἡ κατὰ τὸ σύστημα αὐτοῦ προθεσμία τοῦ ἐνὸς ἔτους καὶ μιᾶς ἡμέρας. Ἀν πείθεται, ὅτι λήγει ἀφοῦ παρέλθῃ ἡ 366 ἡμέρα (ἐντὸς ἔτους ἐνὸς καὶ ἡμέρας μιᾶς) ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς διαταράξεως, δὲν ἀμφιβάλλω δὲ, ὅτι δέχεται τοῦτο, τότε εἶναι σύμφωνος πρὸς τὸν Καλλιγᾶν, λέγοντα περὶ τῆς ἐνιαυσιαίας παραγραφῆς, ὅτι αὕτη λήγει ἀφοῦ παρέλθῃ ἡ τελευταία ἡμέρα, μὴ συναριθμουμένης τῆς ἀφ' ἧς ἡμέρας, δηλ. ἡ 365 ἡμέρα ἀπὸ τῆς ἐπιούσης τῆς διαταράξεως· ἀλλ' εἴτε παρέλθῃ ἡ ἡμέρα αὕτη ἀπὸ τῆς ἐπιούσης τῆς διαταράξεως, εἴτε ἡ 366 ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς διαταράξεως, δὲν εἶναι τὸ αὐτό;

(2) Ἀρθρον 629 1, ἐὰν ὀρθοῖ διατάραξιν, μηδὲν λέγον περὶ τῆς περὶ ἀποζημιώσεως αἰτήσεως.

(3) [43. 17] 1 πρ.

(4) Πρβλ. [43. 8] 2 § 18 Σαβινῆ περὶ Νομῆς σελ. 489.

(5) [43. 17] 3 § 11. B [NH. 17] 3.

(6) Πρβλ. ἱερὴν τὸ στοιχεῖον τοῦ πταίσματος ἐν τῷ ἀστοικῷ νόμῳ τῶν Ῥωμαίων σελ. 26, 50—51. Οὐνδσχαϊτς § 159 σημ. 5:

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

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

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

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

(1) Περὶ κλοπῆς, ὑπεξαίρεσεως, ἐκ συμβάσεων.

(2) Ἀληθὲς εἶναι, ὅτι δὲν ἔχομεν παράδειγμα δίκης περὶ διαταράξεως νομῆς κινητῶν. Ἀλλ' εἶναι ἤρᾳ γε ἀδύνατος ἡ τοιαύτη δίκη; ἐὰν λ. χ. εἰσελθῶν τις εἰς ποίμνιον ἄλλου ἐπιχειρήσῃ, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ποιμένος ἢ κοιμημένου αὐτοῦ ἢ παρόντος παιδὸς τινος πρὸς φύλαξιν, νὰ κουρεύσῃ τὸ ποίμνιον, ἐπελθόντος δὲ τοῦ ποιμένος ἀπέλθῃ ὁ κουρεύσας μετὰ τοῦ ληφθέντος ἐρίου; ὅτι ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι ἀγωγαὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναντίρρητον, ἀλλ' εἶναι ἀπαράδεκτος καὶ ἡ περὶ διαταράξεως νομῆς; ὅθεν δὲν εἶναι βέβαιον, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη πλεονάζει ἐπὶ κινητῶν. Πρὸλ. Καλλιγὰ Β § 67.

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

Ὅροι τοῦ παραγγέλματος τούτου εἰσὶ,

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

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

(1) Ἐπὶ τοῦ *interdictum de vi armata* (τῆς ἐνόπλου βίας) ἤρκει μόνη ἡ τοιαύτης βίας ἀπόδειξις πρὸς ἐπάνοδον τῆς πρὸ τῆς βίας καταστάσεως, περιττὴ δὲ ἡ τῆς νομῆς τοῦ ὑποστάντος τὴν βίαν καὶ ἀπαράδεκτος ἡ ἔνστασις τῆς βίᾳ ἢ λάθρα ἢ παρακλήσει κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ βιασθέντος, καὶ δεκτὴ ἡ ἀγωγή ἐντὸς τριακονταετίας. Κικέρων *Pro Tullio* K. 44. 45. *Pro Caec.* K. 19. 30—32. Γαίωρ IV 154. 155. Οὐαγγερὸς Γ'. § 690· ὁ τελευταῖος οὗτος ἀποδεικνύει, νομίζω, ὅτι καὶ ἐπὶ τοῦ *interd. de vi armata* ἀπηγεῖτο ἡ τῆς νομῆς ἀπόδειξις, ὥστε δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος ἡ ἐναντία δόξα.

(2) Ἡ μόνη παραμείνασα διαφορά εἶναι, ὅτι τὸ περὶ βίας δὲν συγχωρεῖται κατὰ γονέων καὶ ἐπιτρόπων, ἐγειρομένης κατ' αὐτῶν ἀγωγῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος, ἐν ᾧ ἐπὶ ἐνόπλου βίας δεκτὸν τὸ παράγγελμα καὶ κατὰ τῶν εἰρημένων προσώπων. [43. 16] 1 § 43 B. [Ξ. 17] 7. [37. 15] 2 § 1 7 § 2 B. [ME. 2] 5.

(3) [43. 16] 1 § 10, 23. 26. B. [Ξ. 17] 7. ἀπόφ. Α. II. 199 (1848) «Ὁ ἀπολλύς τὴν προὔπαρχουσαν νομὴν» (ἐκβέβληται).

(4) Ἰδίως ὁ Τιδώ, ἀρχεῖον τῆς πολιτικῆς πράξεως τὸμ. 18 σελ. 361, καὶ 23 σελ. 175 καὶ ἐπὶ μ.

(5) Τὴν σήμερον σχεδὸν πάντες ἀποκρούουσι τὴν δόξαν ταύτην. *Πρόλ.* Οὐινδσχαϊτ § 160 σημ. 1.

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

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

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

(3) [43. 16] 1 § 24. 3. § 8. 14. B. [Σ. 17] 9 [41. 2] 18 § 3. 25 § 2. Aut nos ita animo desinamus possidere quod suspicemur repelli nos posse ab eo qui ingressus sit in possessionem' et videtur utilius esse. Ὁ Οὐλνδωξάϊδ προσθέτει, ἐξηγῶν τὴν ἀποβολὴν αὐτῶν εἶναι ἀνάγκη ἰδίᾳ τῆς νομῆς κατὰληψις τοῦ ἐξωθεύοντος, εἰ καὶ καὶ δι' αὐτῆς πιστοποιεῖται ἀναμφηρίστως, (ὅπερ ἀπαιτεῖται ἐν πάσῃ περιπτώσει) ὅτι αἱ φυσικαὶ δυνάμεις, ὧν ἐνώπιον ἀπεσφύρηκ ὁ νομὸς ἀνεπτύχθησαν πρὸς ἀπώθησιν αὐτοῦ. Ἀσαφές ἡ παρατήρησις αὕτη τοῦ περιωνύμου διδασκάλου· τί ἐννοεῖ διὰ τῆς ἐκφράσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ τῆς νομῆς κατὰληψις; ἂν ἐννοῇ, ὅτι ἀδιάφορον ἂν ὁ εἰσελθὼν κατέλαβε τὴν νομὴν δι' ἐαυτὸν, ἢ δι' ἄλ-

λος ἀνάγκη νὰ ἐκβληθῇ τοῦ κτήματος ὁ νομεύς, διότι καὶ ἂν βιά κωλυθῇ νὰ εἰσέλθῃ εἰς αὐτὸ, οὐδὲν ἤττον ἐξεβλήθη.¹ Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ βιά ἐξανγκασθέντος εἰς τὴν παράδοσιν τοῦ κτήματος, διότι τότε ἡ ἄμεσος αἰτία τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς δὲν εἶναι ἡ βία, ἀλλ' ἡ παράδοσις.² Ὁ ἀποβληθεὶς τῆς νομῆς, ἐὰν ἀμέσως βιά ἀνακτήσῃ αὐτὴν λογίζεται οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν.³ Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται διπλὴ ἀποβολή, ἀλλὰ μία καὶ μόνη πρᾶξις, δι' ἧς ὁ νομεύς ὑπερήσπισε τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἐξωθήσας βιά τὴν βίαν.⁴ Τὸ δόγμα ὅμως τοῦτο ἐφαρμοζόμενον εἰς τὸ θέμα τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομεύς καταληφθείσης νομῆς, καθ' ὃ ὁ νομεύς δὲν ἀποβάλλει τὴν νομὴν πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως, δὲν ἄγει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἀπὼν, ἐὰν λάβῃ γνῶσιν τῆς καταλήψεως, προσέλθῃ εἰς τὸ κτῆμα ὅπως ἐνασκήσῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ φυσικὴν ἐξουσίαν, καὶ κωλυθῇ εἰς τοῦτο ὑπὸ τοῦ καταλαβόντος, δύναται νὰ ποιήσῃ ἀπολύτως χρῆσιν τῆς βίας πρὸς ἐξώθησιν τούτου· ὁ οὕτως ἀνακτήσας τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτήματος λογισθῆται μᾶλλον ἀποβαλὼν τὸν ἐν ἀπουσίᾳ αὐτοῦ⁵ καταλαβόντα τὸ κτῆμα (§ 66 σημ. 3—4).

λον, ὀρθοτάτη ἡ παρατήρησις· ἂν ὅμως, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ καταλάβῃ ὁ ἐξωθῶν τὴν νομὴν, τότε ἀμφιβάλλω λίαν περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς διέξεως. Ἄν τις προσέρχεται μετὰ σπείρας πρὸς κτῆμα, ὅπερ ἐγκαταλείπει ὁ νομεύς ἐκ φόβου συμπλοκῆς, ὁ δὲ προσερχόμενος δὲν καταλάβῃ αὐτὸ, ὁ ἐγκαταλιπὼν τὸ κτῆμα βεβαίως ἀπώλεσε τὴν νομὴν, ἀλλὰ δὲν ποῖσται, ὅτι χωρεῖ τὸ παράγγελμα καὶ ὅτι ὑπάρχει ἐξώσις [43. 16. 1. § 29]. Si illi occupaverunt vi possessionem, videri vi dejectum. Δὲν μένει βεβαίως ἀδοχήθητος ὁ οὕτως ἐκ σπουδαίου φόβου ἐγκαταλιπὼν τὴν νομὴν, ἀλλ' ἡ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή εἶναι ἡ τῆς ἐκβιάσεως, actio quod metus causa. Πρβλ. ἀνωτέρω (§ 65 σημ. 1).

(1) [43. 16] 3 § 6. 7. B. [Z. 17] 9.

(2) [43. 16. 5 B. [Z. 17] 11 Ὅτε ἐγείρεται ἡ τῆς ἐκβιάσεως ἀγωγή [4. 2] 9 πρ. B. [1'. 2] 9.

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

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

(5) Ἀντιδοξεῖ ὁ Σαδινῇ § 40.

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

100. Τῶντι βρῆτως δὲν ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ προκειμένον παράγγελμα εἰς τὴν βίᾳ ἀπολεσθεῖσαν νομὴν κινητῶν,⁶

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

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

(3) E [8. 4] 7. B [N. 3] 55. Ἀρμενιόπ. [A. 11] 4.

(4) Σαβινῆ σελίς 527.

(5) Τιδῶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως 1 σελ. 105 καὶ ἱπ. Πούχτα § 135. Βρούνης σελ. 74—75. Οὐαγγερὸς Γ'. § 690 καὶ ἄλλοι, ἐν οἷς καὶ ὁ Καλλιγᾶς Β'. § 71.

(6) Τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγ. [4 15] § 16 πείθει περὶ τούτου· Μετὰ τὴν ἐξήγησιν τοῦ προκειμένου παραγγέλματος, ὡς περὶ τῆς ἀποβολῆς ἐκ τῆς νομῆς ἀκινήτων προνοούντος (ἐκ τοῦ ἑμοῦ ἀγροῦ, ἢ τῆς ἑμῆς οἰκίας), ἐξακο-

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

101. Ἀδιόφορον εἶναι ἐὰν ἡ ἀποβολὴ διεπράχθῃ διὰ τῶν ἰδίων τοῦ ἀποβαλόντος ἢ δι' ἄλλοτρίων δυνάμεων, δι' ἐντολοδόχου, ἢ καὶ ἄνευ μὲν ἐντολῆς, ἀλλὰ τῇ ἐγκρίσει τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγένετο ἡ ἀποβολή.³ Διὰ τὸν δὲ, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνέχον-

λουθεῖ «ἀλλὰ τοῦτα οἱ παλαιοὶ» αἱ δὲ διατάξεις βούλονται εἰ μὲν τις τὸ οἰκεῖον ἀπέσπασε βίᾳ, στερεῖσθαι αὐτὸν τῆς ἰδιοκτησίας, εἰ δὲ ἄλλοτριον, καὶ αὐτὸ ἀποδιδόναι καὶ τὴν τούτου ἀποτίμησιν παρεχέιν τῷ βιασθέντι» (μέχρι τῶν λεξέων τούτων ὁ λόγος περὶ τῆς αὐτοδικίας ἀλλ' ἔπειτα ἐξακολουθεῖ) «ὁ δὲ βίᾳ ἐξωθήσας τινὰ τῆς ὑπ' αὐτοῦ διακρατοῦμένης νομῆς» οὐδεὶς λόγος περὶ κινητοῦ ἢ ἀκινήτου «οὐ μόνον ὀφειλόμενος ἐστὶ τῷ εἰρημένῳ ἰντερδικτῷ, ἀλλὰ καὶ κτλ.

(1) Ἡ παρατήρησις αὕτη πείθει καὶ εὐλόγως τὸν Οὐίνδσχατδ § 160 σημ. 4 νὰ δεχθῇ, ὅτι κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα ῥωμαϊκὸν νόμον χωρεῖ τὸ παράγγελμα καὶ ἐπὶ κινητῶν.

(2) Ἀρθρον 630 τῆς πολ. Δικον.

(3) [43. 16] 1 § 12, 15, 3 § 10—12, B [Ξ. 17] 7, 9.

ται εἰς ὁλόκληρον, ὅτε μετελθὼν τὴν βίαν καὶ ὁ ὑπὲρ οὗ αὕτη διεπράχθη.¹ Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι, ὅπως ἐναχθῇ τις διὰ τοῦ παραγγέλματος, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐκτῆσατο τὴν νομὴν αὐτὸς ὁ τὴν βίαν μετελθὼν, ἢ καὶ νὰ ἔχῃ τὴν νομὴν ἐν τῷ τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ· καὶ ἂν δὲ δὲν τὴν ἔχῃ, εἶναι ἀδιάφορον τίτιν τρόπον ἀπώλεσεν αὐτήν.² Ἄν ἡ ἀποβολὴ ἐγένετο ὑπὲρ ἄλλου, ἄνευ ἐντολῆς ἢ ἐγκρίσεως αὐτοῦ, ὁ μὲν ὑπὲρ οὗ αὕτη διεπράχθη, ἐνέχεται εἰς μόνον τὸ περιελθόν,³ ὁ δὲ διαπράξας τὴν ἀποβολὴν εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν.⁴ Ὁ κληρονόμος ὡσαύτως ἐνέχεται κατὰ τοὺς ῥωμαίους εἰς μόνον τὸ περιελθόν, ἐκτός ἂν δόλῳ οὐδὲν περιῆλθεν αὐτῷ,⁵ οὐχὶ δὲ κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδος,⁶ ὁ εἰδικὸς ὅμως διάδοχος τοῦ ἀποβολέως δὲν ἐνέχεται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, μὴ διαπράξας ἀποβολήν.⁷

102. Σκοπὸς τοῦ παραγγέλματος τούτου εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τοῦ ἐκβληθέντος εἰς τὴν θέσιν ἣν πρὸ τῆς ἀποβολῆς, ὅθεν πρὸ πάντων ἡ ἀπόδοσις τῆς ἀφαιρεθείσης νομῆς ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἔχῃ αὐτήν. Ἀλλ' ἂν οὐδόλως ἐκτῆσατο, ἢ ἀπώλεσεν αὐτήν, οὐδὲν ἥτιον ὀφείλει νὰ ἀποκαταστήσῃ τὸν ἐκβληθέντα εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀποβολῆς θέσιν, πληρόνων αὐτῷ τὴν ἀξίαν τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς, ὅπερ ἐστὶ τὸ διαφέρειν, ὅπερ εἶχεν εἰς τὴν διατήρησιν αὐτῆς.⁸ Ἐκτὸς τῆς ἀποκαταστάσεως τῆς νομῆς ἀνορ-

(1) 1 § 13 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(2) 1 § 13 § 42, 15, 16 αὐτ. [41. 3] 4 § 22, 33 § 2.

(3) 4 αὐτ. B. 10 αὐτ.

(4) 1 § 13 αὐτ.

(5) 2 αὐτ. B. 8 αὐτ.

(6) 1 § 4, 8, 3 πρ. 9 αὐτ. B. 7, 9, 15 αὐτ. K. [7. 32] 11. B. 62 αὐτ. Ἀρμ. [Α'. 11] 8.

(7) [43. 17] 3 § 10.

(8) [43. 16] 1 § 42, 6, 15. B. [Ξ. 17] 6, 16. Τὸ διαφέρειν τοῦτο δὲν εἶναι ἡ ἀξία τοῦ πράγματος, τῆς κυριότητος αὐτοῦ· δυνατόν νὰ ἦ καὶ ἕλατον αὐτῆς, ἢ νὰ ὑπερβαίῃ τὴν ἀξίαν, ἢ νὰ ἀπετελεῖται ἐκ μόνης αὐτῆς. Πρβλ. [43. 16] 3 § 11. [43. 7] 1 § 35, 40; 41. K. [8. 4] 4. Ἐὰν τὸ κτῆμα ἐβλάβη, ἢ κατεστράφη μετὰ τὴν ἀποβολήν, καὶ ἡ ἐκ τύχης ζημία αὐτῇ ἀνορθοῦται· ἀλλ' ἢ βλάβη ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι δὲν πρέπει νὰ ἦ τοιαύτη ὥστε νὰ ἦ βέβαιον, ὅτι ἤθελεν ἐπέλθει καὶ ἄνευ τῆς ἀποβολῆς 1 § 35 αὐτ. B. 7 αὐτ. [4. 2] 14 § 11. Pauli S. R. V., 6 § 8. Ἐὰν δὲ περὶ τῆς ἀπωλείας καὶ τῆς ἀξίας τῶν διὰ τῆς ἀποβολῆς καταστραφέντων δὲν δύναται νὰ

θοῦται καὶ πᾶσα ἄλλη ἐκ τῆς ἀποβολῆς ζημία,¹ ὅθεν ἀποδίδονται

α) ἡ ἀξία παντὸς ἄλλου κτήματος βλαφθέντος ἢ ἀπολεσθέντος ἐκ τῆς ἀποβολῆς καὶ ἰδίως τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου κινήτων, τῶν ἐντεῦθεν ἀπολεσθέντων ἢ βλαβέντων.²

β) καὶ ἡ τῶν καρπῶν ἀξία ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς³ καὶ οὐ μόνον τῶν ὑπὸ τοῦ ἀποβολέως συλλεχθέντων, ἀλλὰ καὶ τῶν καρπῶν, οὓς ἡδύνατο τὰ συλλέξῃ ὁ ἀποβληθεὶς.⁴

103. Περί δὲ τῶν κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐνστάσεων παρατηρητέον ὅτι, καθ' ἃ προεῖρηται, ἐνῶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐσυγχωρεῖτο ἡ κατὰ τοῦ *interdictum unde vi* ἐνστασις τῆς βίᾳ, λάθρα, ἢ παρακλήσει ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἀποκτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποκλείει τὴν ἐνστασιν ταύτην.⁵ Δέον δὲ νὰ δεχθῶμεν, ὅτι καὶ νῦν ἐστὶ παρ' ἡμῖν ἡ ἐνστασις αὕτη τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἀπαράδεκτος, καὶ τοι ἀργούσης νῦν τῆς περὶ αὐτοδικίας διατάξεως τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου, καθ' ἣν ὁ ἀποβαλὼν βίᾳ ἔτερόν τινα κτήματος, ἀποβάλλει τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἂν ἦν κύριος. Ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης δύναται τις νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι τὸ ἐν λόγῳ ἀπαράδεκτον δὲν ὀρίζεται ἐν τῷ νόμῳ ὡς ἀπλοῦς συμ-

προσυχθῇ ἀπόδειξις, τὰ γεγονότα ταῦτα ἀποδεικνύονται παρὰ τοῖς βωμαίοις καὶ δι' ἐκτιμητικῶν ὅρκου K [8. 4] 9, δῆλον ὅμως, ὅτι τὸ γεγονός τῆς ἀποβολῆς δέον νὰ ἀποδειχθῇ διὰ τῶν συνήθων ἀποδεικτικῶν μέσων.

(1) [43. 16] 1 § 4. B [Ξ. 17] 7.

(2) [43. 16] 1 πρ. § 32, 34, 37, 38 ὅποτε εἶναι ἀνάγκη νὰ εἶχῃ τῶν κτημάτων τούτων τὴν νομὴν ὁ ἐνάγων 1 § 33 αὐτ. ἢ νὰ ἔχῃ νῦν αὐτὴν ὁ ἐναγόμενος. 1 § 34. 19 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(3) 1 § 40 αὐτ. B. 7 αὐτ.

(4) K. [8. 4] 4.

(5) E [4. 15] § 6. Θεοφ. αὐτ. Τὸν νεωτερισμὸν τοῦτον ἐξηγεῖ ὁ Σαβινῆς ὡς συναγόμενον ἐκ τῆς παρατεθείσης ἀνωτέρω (§ 99 καὶ 100) περὶ αὐτοδικίας διατάξεως τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, Θεοδοσίου καὶ Ἀρκαδίου. Κατ' αὐτὴν ὁ βίᾳ ἀποβαλὼν τινα τῆς νομῆς, ἀπώλλυσι καὶ τὴν κυριότητα, ἂν ἦτο κύριος, κατὰ μείζονα λόγον καὶ πᾶν ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῆς κυριότητος (νομῆς) πλεονέκτημα, ἅρα καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ προτείνει τὰς ἐνστάσεις ταύτας, τὰς παραγομένας ἐκ τῆς προτίρας τοῦ νῦν ἐναγομένου νομῆς. Πιθανώτατον τοῦτο· ἀλλ' ὁ αὐτοκράτωρ οὐδὲν εἰσάγει τὸν νεωτερισμὸν ὡς ἐν τῷ προκειμένῳ θεματι ἐφαρμογὴν τῆς ἐν λόγῳ διατάξεως περὶ αὐτοδικίας, διότι ταύτην παραλείπει μετὰ τὸν ὀρισμὸν περὶ τοῦ ἀπαράδεκτου τῆς ἐνστάσεως ταύτης κατὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποκτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.

πέρασμα τῆς ἀνωτέρω διατάξεως, συναναιρούμενον μετὰ τοῦ ὀρισμοῦ, μεθ' οὗ συνέχεται, καὶ ὅτι, καὶ ἂν κατηργήθῃ ἡ περὶ τῆς ποινῆς τῆς αὐτοδικίας διάταξις τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ, οὐδὲν ἦττον ἡ αὐτοδικία εἶναι καὶ νῦν ἔτι ἀδίκημα, ὃ δὲ τὴν βίαν μετελθὼν πρὸς ἀποβολὴν ἐτέρου ἐκ τῆς νομῆς, ἐναγόμενος, δυσκόλως θέλει δικαιολογήσει τὴν ἀδικίαν, ἀναφέρων ὅτι ἄλλοτε καὶ αὐτὸς ἐγένετο θῦμα ὁμοίας ἀδικίας τοῦ νῦν ἐναγομένου, καθ' ἧς δὲν ἐπεκαλέσθη τὴν δικαστικὴν προστασίαν. Ὁ ἄλλοτε παθὼν ἀδικίαν, μὴ καταγγελλθεῖσαν, δικαιούται νῦν νὰ πράξῃ ὁμοίαν; Τελευταῖον κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν,¹ ὅπως ὁ ἐναγόμενος διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης καταδικασθῇ, ἀπαιτεῖται νὰ βεβαιώσῃ ὁ ἐνάγων μόνον, ὅτι τῇ τοῦ ἐναγομένου βίᾳ ἀπεβλήθη τῆς νομῆς, οὐδόλως ἐπεμβαίνοντος τοῦ νόμου εἰς τὴν ἔρευναν τῆς καταγωγῆς τῆς τῷ ἐνάγοντι ἀποσπασθείσης νομῆς.

104. Περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς βίᾳ ἀποκτηθείσης νομῆς τοῦ ἐνάγοντος πάντες συμφωνοῦσι πρὸς τὴν δόξαν ταύτην,² ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς λάθρα, ἢ παρακλήσει ὡς πρὸς τὸν ἐναγόμενον ἀποκτηθείσης νομῆς, ἐξηνέχθη ἡ δόξα³ ὅτι αἱ ἐνστάσεις αὗται οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν, ἢ ἐνστάσεις νομιμοποιήσεως, τοὔτέστιν ἀρνήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος τοῦ ἐγείραι τὴν ἀγωγὴν. Ὁ λάθρα, ἢ παρακλήσει κτησάμενος τὴν νομὴν δὲν εἶναι νομεύς, ἄρα ἡ περὶ ἀνακτήσεως βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς ἀγωγή αὐτοῦ ἀπαράδεκτος. Οἱ τῆς δόξης ταύτης ὑπερασπισταὶ σκέπτονται ὡς ἐξῆς· κατὰ τὴν ἐναντίαν δόξαν, ἐὰν ὑποθέσωμεν ὅτι κατὰ τοῦ λάθρα εἰσδύσαντος, ἢ παρακλήσει νομιμομένου μετέρχομαι βίαν καὶ ἀποβάλλω αὐτόν, οὗτος δὲ μὲ ἐνάγει, θέλω ἡττηθῇ ἐν τῇ δίκῃ, ἀλλὰ τότε δὲν δύναμαι νὰ ἐγείρω νέαν περὶ ἀνακτήσεως νομῆς (ἢν λάθρα μοὶ ἀφῆρεσεν ἢ παρακλήσει κατέλαβε παρ' ἐμοῦ), διότι μετὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην (ἐνταῦθα τὴν περὶ ἀποβολῆς, ἢν ἡγείρεν ὁ ἀντίδικος), δὲν συγχωρεῖται ἢ μόνον ἡ περὶ κυριότητος, ὅθεν ὁ στερηθεὶς τῆς νομῆς λάθρα ἢ παρακλήσει, δὲν ἤθελεν ἔχει ἄλλην ἀγωγὴν, ἢ τὴν τῆς κυριότητος, ὕπερ ἁδίκον.

(1) Ἀρθρον 629—633.

(2) Καλλ. γ' Β. § 73 ἐν τέλει. Ἀποφ. Α. Π. 115 (1857).

(3) Καλλ. γ' αὐτ. ἐν τέλει.

Ἄλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ἀτρώτου τοῦ συλλογισμοῦ τούτου· οἱ περιορίζοντες τὴν ἐφαρμογὴν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἰς μόνα τὰ ἀκίνητα¹ ἔδει νὰ μὴ θέσωσιν ὡς ζήτημα τὸ ἀπαράδεκτον τῆς λάθρα κεκτημένης νομῆς, διότι πάντες ὁμοδοξοῦσιν, ὅτι λάθρα ἀπώλεια τῆς νομῆς ἀκινήτου εἶναι ἀδύνατος· τούτου δὲ τεθέντος ὡς πρὸς τὸν νῦν νομέα, ἀδύνατος καὶ ἡ λάθρα κτήσις τοῦ ἐτέρου.² Τῶντι μανθάνω, ὅτι εἰσέδυσέ τις εἰς τὸ κτῆμά μου· ἢ ἐξωθῶ ἀμέσως αὐτόν, ἢ ἀφίσταμαι, μὴ δυνάμενος νὰ ἐξωθήσω τὸν εἰσδύσαντα, ὅτε ἀποβάλλομαι τῆς νομῆς (§ 66), ἢ ἐφησυχάζω, οὐχὶ ἐξ εὐλόγου φόβου ἐπιτυχοῦς αὐτοῦ ἀντιστάσεως, ἀλλὰ μὴ θέλων νὰ ἐπιχειρήσω κατ' αὐτοῦ τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς μου ἐξουσίας, προτιμῶν νὰ ἐγείρω τὴν περὶ κυριότητος ἢ τὴν πονεβλικιανὴν ἀγωγὴν· ἢ τέλος ἐφησυχάζω ἐπὶ τινι χρόνῳ ἀφ' οὗ ἔμαθον τὴν κατάληψιν, ἔπειτα ὅμως βίᾳ ἀποβάλλω αὐτόν.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει ἀποβολή, ἐπομένως δὲν πρόκειται περὶ τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ζητήματος, ἐν τῷ δευτέρῳ ὑπάρχει ἀποβολή, ὅθεν χωρεῖ τὸ παράγγελλμα καὶ οὐδεὶς λόγος περὶ λάθρα κεκτημένης νομῆς, ἐν τῷ τρίτῳ ὑπάρχει ἀπώλεια τῆς νομῆς, ἀλλὰ πάλιν οὐδεὶς περὶ ἀποβολῆς λόγος, ὅθεν ἡ νομὴ τοῦ ἀντιδίκου εἶναι ἀνεπίληπτος, ὥσαύτως καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι. Ἄλλ' ἐὰν μεταμεληθεὶς διὰ τὴν ἐφησυχασιν ἀποβάλω αὐτόν βίᾳ καὶ ἐναχθῶ; Ἐνταῦθα ὑπάρχει τὸ ζήτημα, ἀνδύναμαι εὐλόγως νὰ ἀμφισβητήσω τὴν τοῦ ἐνάγοντος νομὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποβολῆς, προτείνων τὴν ἐνστασιν, ὅτι οὗτος εἴχεν εἰσδύσει λάθρα εἰς τὸ κτῆμα. Κατὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης οὗτος θέλει ἀντιτάξει· πῶς εἰσηλθὼν εἰς τὸ κτῆμα, ἀδιάφορον· ἐν καὶ μόνον ἐξεταστέον ἐνταῦθα· ὅταν μετῇλθες βίαν τίς εἶχε τὴν νομὴν; Ἐγὼ προδήλως· ἀρκεῖ μοι ἡ ἀπόδειξις αὕτη καὶ ἡ

(1) Καλλιγᾶ § 72 ἐν τέλει.

(2) Καλλιγᾶ § 75 «ἐκ τῆς λαθραίας καταλήψεως ἀκινήτων δὲν ἔπεται ἡ ἀποστέρησις τῆς νομῆς αὐτῶν,» ὅθεν ἅμα ὁ κρύφα εἰσδύσας εἰς τὴν νομὴν ἀκινήτου φανερωθῇ, δοῖν θάτερον, ἢ ἀποβάλλει τὸν νομέα, ὅτε ὑπάρχει περίπτωσις τοῦ περὶ βίας παραγγέλματος, ἢ δὲν τολμᾷ νὰ πράξῃ βίαια πρᾶξις ἀλλ' ἐγείρει τὴν περὶ εἰς τὰ ράξω, ὅτε ἀντιστάσεται εἰς αὐτόν ἢ ἐνστασις τοῦ λάθρα.

τῆς βίας σὴ ἀπωλείας, ὅπως νικήσω ἐν τῷ περὶ βίας παραγγέλλ-
ματι. Ἄν ὁ ἡττηθεὶς ἐν αὐτῷ δὲν ἔχει πλέον περὶ νομῆς ἀγω-
γὴν, ἑαυτὸν αἰτιάσθω, διότι, ἅμα λαβὼν γινώσκει τῆς ὑπὸ τοῦ
ἐτέρου καταλήψεως τῆς νομῆς τοῦ ἀκινήτου, ἂν ἐπιθετο ὅτι ἰδίᾳ
δυνάμει δὲν δύναται νὰ ἐξωθήσῃ ἀμέσως τὸν εἰσδύσαντα, ὥφειλε
νὰ ἐγείρῃ τὸ περὶ ἀνακτῆσεως τῆς βίας ἀπολεσθεΐσης νομῆς παράγ-
γελμα (ἀνωτέρω § 68). Ἄλλ' ἰδῶμεν ἂν ἡ ἐνστάσις τῆς λάθρα
καταλήψεως εἶναι δεκτὴ ἐπὶ κινήτων. Ἐπὶ τῶν κινήτων διὰ τῆς
λάθρα καταλήψεως (κλοπῆς, ὑπεξαίρεσεως) ἀφαιρεῖται ἡ νομὴ,
ἅρα ὁ λάθρα καταλαβὼν κτᾶται αὐτήν. Ὑποθέσωμεν ὅτι ὁ στε-
ρηθεὶς τοῦ κινήτου ἀντὶ νὰ ἐναγάγῃ τὸν λάθρα ἀφαιρέσαντα,
ἀποσπᾷ αὐτῷ βίαν τὸ κλαπέν καὶ ἐνάγεται διὰ τοῦ προκειμένου
παραγγέλματος. Δῆλον ὅτι προτείνων τὴν ἄλλοτε λάθρα κατὰ-
ληψιν τοῦ νῦν ἐνάγοντος, δὲν ἀρνεῖται τὴν νομὴν αὐτοῦ ἐν τῷ
τῆς ἀποβολῆς χρόνῳ, ἅρα δὲν πρόκειται περὶ νομιμοποιήσεως,
ἐπομένως, κατὰ τὸν ὁρισμὸν τῆς πολιτικῆς δικονομίας¹ ἡ ἐν-
στάσις αὕτη εἶναι ἀπαράδεκτος.

105. Ἐρχόμεθα εἰς τὴν ἐνστάσιν τοῦ ἐναγομένου, ὅτι ὁ ἐνά-
γων εἶχεν ἀποκτήσει τὴν νομὴν παρακλήσει· ὁ παρακλήσει λα-
βὼν τὸ κτῆμα εἶναι ἀναμφιβόλως νομὴς (§ 21), ἅρα ἡ ἐνστα-
σις τῆς παρακλήσει νομῆς δὲν εἶναι ἐνστάσις νομιμοποιήσεως,
ἀλλ' ἐξ ἐναντίας ὁμολογία τῆς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀποβολῆς νο-
μῆς τοῦ νῦν ἐνάγοντος· ἂν δὲ ὁ νῦν ἐναγόμενος, ἅμα τῇ ἀρνή-
σει τοῦ ἀντιδίκου τοῦ νὰ ἀποδώσῃ αὐτῷ τὸ παρακλήσει
παρὰχωρηθὲν, ἀντὶ νὰ ἐγείρῃ τὸ περὶ ἀνακτῆσεως τῆς παρα-
κλήσει νομῆς παράγγελμα μετῴλη βίαν καὶ ἡττηθεὶς κατὰ τὸ
περὶ αὐτῆς παράγγελμα δὲν δύναται πλέον νὰ ἐγείρῃ περὶ νο-
μῆς ἀγωγὴν, αἰτιάσθω καὶ αὐτὸς ἑαυτόν. Ἐντεῦθεν συμπεραί-
νομεν, ὅτι ἀπαράδεκτός ἐστι κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ ἐν-
στάσις τῆς λάθρα ἢ παρακλήσει παρὰ τοῦ ἐνάγοντος ἀποκτη-
θείσης νομῆς.²

(1) Ἀρθρον 630 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Κατὰ τοῦτο διαφωνῶ δυστυχῶς πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς συναδέλφους,
ἀλλὰ πρὸς τὸν Οἰκονομίδην ἐγγ. 184 σημ. ὡς πρὸς μόνον τὴν τῆς λάθρα νο-
μῆς ἐνστάσιν. Παρασύρεται ὅμως καὶ αὐτὸς ἐκ τῆς ἀσάφους ἐννοίας τῆς νο-

106. Ἀλλὰ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἶναι δεκτὴ ἡ τῆς παραγραφῆς ἐνστασις, ἐὰν ἡ ἀγωγή ἐγερθῇ μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους καὶ ἡμέρας μιᾶς (§ 92) ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς,¹ ἐκτὸς

α) ὡς πρὸς τὸ ἐκ τῆς ἀποβολῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόν² ὅθεν, ὡς πρὸς τὸν κύριον σκοπὸν τοῦ παραγγέλματος, τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἐγκατάστασιν εἰς τὴν νομὴν τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου εὐρισκομένου, ἀργεῖ ἡ παραγραφή, ὡς καὶ ὡς πρὸς πᾶσαν ἄλλην ὠφέλειαν, καθ' ὅσον ἔχει αὐτὴν ἐτι ὁ ἐναγόμενος.³

β) ἐπὶ τῆς δι' ἐνόπλου βίας ἀποβολῆς, καθ' ἣν ἀργεῖ ἡ παραγραφή αὕτη.⁴

γ) δυνάμει ἐιδικῆς διατάξεως τοῦ Κωνσταντίνου⁵ ἀργεῖ ἡ προκειμένη παραγραφή, ἂν οἱ ἀντιπρόσωποι τοῦ νομέως, ἀπόντος αὐτοῦ, ἀποβληθῶσι τοῦ κτήματος· ἀδιάφορον ἂν αὐτὸς ὁ τῆς νομῆς οὕτω στερηθεὶς ἐνάγῃ ἐπανελθὼν, ἢ οἱ ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ.

δ) ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τὸ ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως κατα-

μιμοποιήσεως. Κατὰ τοῦ λάθρα καταλαβόντος καὶ νομέως γενομένου, (ὅτε ἔπαυσε πλεόν τὸ λάθρα) ἔπειτα δὲ ἀποβληθέντος τῆς νομῆς ὑπὸ τοῦ πρῶην νομέως, πῶς θέλει ἀντιταχθῇ ἡ τῆς νομιμοποιήσεως ἐνστασις, ἀφοῦ καθ' ὃν χρόνον ἀπεβλήθη (ἀλλὰ προσοχὴ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀποβολῆς) εἶχε κεκτημένην τὴν νομὴν;

(1) [43. 16] 1 πρ. ἄρθρ. 629. 1. [630. 1] πολ. δικον.

(2) 1 πρ. 3 § 1 αὐτ. Κ. [8. 4] 2.

(3) Ἀλλ' ὡς πρὸς τοῦτο ἐγείρεται τὸ ἐξῆς ζήτημα κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν. Κατὰ τὸ ἄρθρον 630 ἡ ἐγκατάστασις τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν νομὴν ἀφ' ἧς ἐξεβλήθη, διατίσσεται, ἂν οὗτος δυνθῇ νὰ βεβαιώσῃ τὴν ἀποβολήν, ἀφ' ἧς δὲν παρήλθον εἰσέτι ἕν ἔτος καὶ ἡμέρα μία*, ἄρα μετὰ τὸ ἔτος δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ ἐνάγων τὴν εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος ἐξ οὗ ἐξεβλήθη ἐγκατάστασιν· ὅθεν εἰ καὶ τὸ κτῆμα περιῆλθε ν. εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου καὶ εὐρίσκεται παρ' αὐτῷ, δὲν δύναται νὰ ἀναζητηθῇ μετὰ τὸ ἔτος. Πῶς θέλομεν συνδυάσει τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὴν προπαρατεθεῖσαν τοῦ β. μ. νόμου; Ἐκτὸς ἂν, προσηλούμενοι εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, εἰπώμεν, ὅτι ὡς πρὸς τὴν ἐγκατάστασιν εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἀφαιρεθέντος ἰσχύει ἡ παραγραφή, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἄλλην στέρησιν περιουσίας, ἣν ἔχει ἐκ τῆς ἀποβολῆς εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου· ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκ τοῦ ἀκινήτου ἐπώλησε τινὰ κινήτὰ εἰς μεγάλην τιμὴν, ἔχει δ' ἐτι τὸ τίμημα.

(4) Κικέρ. Famil. XV. 16.

(5) Κ. [8. 5] 1. Β. [N. 3] 60.... οὐδεὶς χρόνος ἐμποδίζει τοῖς ἀποδόνιν εἰς τὸ ἀναλαβεῖν τὸ ἴδιον.

ληφθὲν κτῆμα ἀναζητεῖται ἐντὸς 30 ἐνιαυτῶν, ἐν ᾧ εὐρίσκεται παρὰ τῷ καταλαβόντι.¹

Ἄλλ' αἱ ἐξαιρέσεις αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν, διότι ὁρῶσι προδήλως ἀγωγὰς περὶ νομῆς, αὗται δὲ δὲν δύνανται νὰ ἐγερθῶσι κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν μετὰ παρέλευσιν ἐνιαυτοῦ καὶ ἡμέρας ἀπὸ τῆς ἀπωλείας, ἐκτὸς τῆς ἀνακλήσεως τῆς παρακλήσεως νομῆς, περὶ ἧς δὲν πρόκειται· οὐδεμίαν δὲ διάκρισιν ποιεῖται ἡ δικονομία μεταξὺ νομῆς ἀφαιρεθείσης ὅπλοις, ἢ ἀόπλως, παρόντος ἢ ἀπόντος τοῦ νομέως, ἢ μεταξὺ νομῆς ἀπόντος, καταλιπόντος ἢ οὐ ἀντιπρόσωπον.²

107. Δῆλον δὲ ὅτι κατὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνακτήσεως νομῆς βία ἀπολεσθείσης ἀπαράδεκτος ἡ ἔνστασις ἐκ τοῦ συμφώνου (exceptio pacti), καθ' ἣ ὁ νῦν ἐνάγων ὑπεσχέθη ἐν περιπτώσει μελλούσης ἀποβολῆς, ὅτι δὲν θέλει ἐγείρει τὴν προκειμένην ἀγωγὴν.³

Αἱ δικονομικαὶ προθεσμίαι, οἷα ἡ προειρημένη, χωροῦσι κατὰ παντὸς προσώπου καὶ ἀνηλίκων καὶ ἀπηγορευμένων καὶ τοῦ δημοσίου καὶ ἄλλων νομικῶν προσώπων,⁴ ἢ δ' ἐκτέλεις τῆς ἀποφάσεως ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς γίνεται, ἐγκαθισταμένου τοῦ ἐκβληθέντος εἰς τὸ κτῆμα, προστατευομένου αὐτοῦ κατὰ πάσης διαταράξεως καὶ ἀπαγγελλομένης προσωπικῆς κρατήσεως κατὰ τοῦ ἀρνούμενου τὴν ἀποκατάστασιν τοῦ κτήματος.⁵

108. Ὑπάρχει καὶ ἕτερος τρόπος αὐτογνώμονος τῆς νομῆς ἰδιοποιήσεως, τῆς χωρούσης λάθρα (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως). Πῶς προστατεύεται ὁ νομεὺς κατὰ τῆς τοιαύτης ἀπωλείας;

Ἐν τῷ ἀρχαιότερῳ δικαίῳ παρείχετο ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει

(1) K. [8 4] 11. B. [N. 3] 59. Περὶ τοῦ θέματος τούτου μεγάλη κρατεῖ διαφωνία. Πρὸς. Οὐίλσον § 160 σημ. 1. Πρόκειται περὶ τῆς ἀνευ βίας προκαταλήψεως, ὑποθετοῦσης σχολαίαν νομὴν, ὅθεν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν περίπτωσιν ἀποβολῆς;

(2) Ἀρθ. 630 τῆς πολ. δικονομίας. Ὅθεν τὸ ζήτημα ἀπὸ τίνος χρόνου ὁ ἀπὼν καὶ μὴ καταλιπὼν ἀντιπρόσωπον, ἢ ὁ δι' ἀντιπροσώπου ἐνασκῶν τὴν νομὴν ἀπέλλυσιν αὐτὴν, καὶ τότε ἀπέλλυσιν αὐτὴν δι' ἀποβολῆς, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ ἀπωλείας, καὶ ἰδίως τῆς δι' ἀποβολῆς ἀπωλείας εἰρημένα.

(3) Τοιαύτη σύμβασις ἀντιθαίνει εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη [2. 17] 27 § 4.

(4) Dalloz act. poss. 586. Καλλιγὰ B. § 75.

(5) Ἀρθρον 880, 3, 999. 9, τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

ἴδιον παράγγελμα περὶ ἀνακτήσεως τῆς λάθρα ἀπολεσθείσης νομῆς, βάσιν ἔχον τὴν νομὴν καὶ τὴν λάθρα ἀπώλειαν αὐτῆς.¹ Τὸ παράγγελμα τοῦτο ἦν περιττὸν ἐπὶ κινήτων, διότι τὸ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς παράγγελμα, ὅπως ἴσχυε κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, παρείχε πλῆρη ὑπεράσπισιν καὶ τῆς λάθρα ἀφαιρεθείσης νομῆς.² μετὰ τὴν παντελεῖαν ὅμως ἐξομοίωσιν αὐτοῦ πρὸς τὸ «ὅπως νέμεσθε» (uti possidetis § 86) παρήχθη χάσμα ἐν τῇ πρακτικῇ προστασίᾳ τῆς τῶν κινήτων νομῆς, ὅπερ πληροῦται διὰ τῆς *condictio possessionis* (§ 111). Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἀπέβη περιττὸν τὸ παράγγελμα τοῦτο, ἀφ' οὗ ἐπεκράτησε τὸ δόγμα, ὅτι διὰ τῆς λάθρα (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως) καταλήψεως ἀκινήτου δὲν ἀποβάλλεται ἡ νομὴ αὐτοῦ, εἰμὴ ἀφ' οὗ ὁ νομεὺς λάβῃ γνώσιν τῆς τοιαύτης καταλήψεως, ὅτε ἀπόλλυσι τὴν νομὴν, ἢ βίᾳ, ἢ ἐλευθέρᾳ αὐτοῦ βουλήσῃ (πρβλ. § 66).

Οὐδὲν ἦτον τὸ ἐν λόγῳ παράγγελμα ἀναφέρεται ἐν ἐνὶ χωρίῳ,³ ἀλλ' ἡ μνεῖα αὕτη ἐξηγείται πιθανῶς ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἀνωτέρω δόγμα περὶ τῆς νομῆς ἀκινήτων δὲν εἶχεν ἔτι ἐπικρατήσῃ ἐπὶ τοῦ Ἰουλιανοῦ.⁴ ἡ ἔννοια ὅμως τῆς λάθρα νομῆς δὲν ἀπέβη ἐκ τούτου ἄχρηστος, διότι ἐπὶ τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος χωρεῖ ἡ ἐνστάσις τῆς λαθραίας νομῆς, ἥτις τότε κρίνεται κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

(1) Λαθραία νομὴ ἀνομάζεται ἡ νομὴ, ἥς τὴν κτῆσιν ἀπέκρυψέ τις εἰς τὸν πρότερον νομέα [41. 2] 6 πρ. Β. [N. 2] 5. Ἡ ἰδιότης τῆς νομῆς ταύτης ἀναφέρεται εἰς τὴν ἑναρξιν, τὴν κτῆσιν αὐτῆς· ἐὰν ὡς ἐκ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἡ νομὴ εἶναι λαθραία, δὲν παύει τοῦ εἶναι τοιαύτη καὶ ἐὰν μετὰ τὴν κτῆσιν καταστῇ γνωστὴ εἰς τὸν τῶς νομέα. [41. 2] 40 § 2. Β. [N. 2] 40, ὡς δὲν ἀποβαίνει λαθραία ἡ φανερώς ἀποκτηθεῖσα, ἀν' ἑπειτα ἀποκρύψῃ αὐτὴν ὁ νομεὺς [41. 2] 6 πρ. Ἐξαίρεσις ἐπὶ τοῦ ἰδιοκτήτου, ὅστις καὶ ἂν ἡ νομὴ αὐτοῦ ἤρξατο λάθρα, δὲν λογίζεται λαθραῖος νομεὺς.

(2) Διότι ἐνίκα ὁ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος μακροτέραν ἀποδείξας νομὴν, ὁ δὲ χρόνος τῆς λάθρα ἀποκτηθείσης ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου δὲν κατελογίζετο ὡς χρόνος νομῆς, ἄρα ἀποδειχθείσης τῆς λάθρα νομῆς τοῦ ἐναγομένου, ὁ ἐνάγων ἐνίκα, ἀποδείξας τὴν ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους νομὴν (πρβλ. § 86).

(3) [10. 3] 7 § 5. Β. [1B. 2] 7.

(4) Ὡς γνωστὸν τὸ δόγμα περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομέως καταλήψεως ἀκινήτου ἐπεκράτησε μικρὸν καὶ κατ' ὀλίγον. Πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 50.

109. Ἡ προστασία τῆς νομῆς κατὰ τῆς ἀφαίρεσεως αὐτῆς, ἣν ἐπιχειρεῖ τις ἐκ καταχρήσεως τῆς εἰς αὐτὸν δοθείσης πίστεως, χωρεῖ, ὅταν δοθῇ κτήμα ἐξ εὐμενείας, ἥτοι πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ λήπτου, ἐπιφυλαττομένου ὁμῶς τοῦ δοτῆρος τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἀνάκλησιν τῆς δόσεως. Τὴν σχέσιν ταύτην ὀνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων *precarium* παράκλησιν (παράκλησι δόσιν).¹ ἡ ὀνομασία αὕτη παρήχθη ἐκ τοῦτου, ὅτι τοιαύτης δόσεως προηγείται παράκλησις, χωροῦσα ὁμῶς καὶ σιωπηρῶς, ἀνεχομένου τοῦ κυρίου ἄλλον ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἰδίου κτήματος.² Ὁ διδοὺς δύναται νὰ ἀναζητήσῃ τὸ δοθὲν δυνάμει μόνου τοῦ λόγου, ὅτι ὁ λήπτης παράκλησις κατέλαβεν αὐτὸ, ὁ δὲ πραιτωρ εἰσήγαγεν ὑπὲρ τοῦ δοτῆρος ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦτω ἴδιον παράγγελμα περὶ τῆς παρακλήσει νομῆς (*interdictum de precario*).³

110. Ὁ λαβὼν τι παράκλησις συνομολογεῖ ἑαυτὸν ὑπόχρεων εἰς τὴν ἀπόδοσιν ὡς ἐκ τῆς αἰτίας τῆς λήψεως, καθ' ἣν ὁ δοτὴρ ἐννοεῖ νὰ λύσῃ τὴν σχέσιν, ὅποτε δόξῃ αὐτῷ.⁴ ἀλλ' ἐκτὸς ταύτης τῆς σιωπηρᾶς συνομολογήσεως, ἥτις μετατίθησιν εἰς τὸν λήπτην τὴν νομὴν, πλὴν ἂν αὕτη ῥητῶς ἐξήρθη,⁵ δὲν παρείχεν ὀρχαιότερος ῥωμ. νόμος ἀγωγὴν,⁶ διὰ τοῦτο ὁ πραιτωρ παρέσχε τὸ παράγγελμα τοῦτο.⁷ Διὰ τῆς βραδύτερον εἰσαχθείσης ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων ῥημάτων (*actio praescriptis verbis* Ἐνοχ. δίκ. Β'. § 241 καὶ ἐπ.) καὶ τῆς εἰς τὴν προκειμένην παράκλησις σχέσιν ἐφαρμογὴν αὐτῆς,⁸ ἀπέβη μὲν τὸ παράγγελμα

(1) [43. 26] 1 πρ. 2 § 3.

(2) Pauli S. R. [V. 6] § 1. [43. 26] 4 § 4. 9 § 2.

(3) [43. 26].

(4) 1 § 2 αὐτόθει.

(5) 4 § 1 αὐτ. [41. 2] 10 πρ. § 1. B. [N. 2] 9.

(6) Διότι τὸ χρῆσιδάνειον ὑπέθετε παραχώρησιν ἐπὶ ὠρισμένη [καὶ συνήθως ἐπὶ μικρῷ χρόνῳ] χρήσει· πρὸ δὲ τῆς συμπληρώσεως αὐτῆς δὲν συγχωρεῖται ἡ ἀνάληψις [13. 7] 17. B. [IG. 1] 18. Πιθανώτατον δὲ, ὅτι τὸ παράγγελμα ἐγὼρει ἀρχικῶς μόνον ἐπὶ ἀκινήτων. Isidori Dig. V. 25' ἀλλὰ κατὰ τὸ δίκαιον τοῦ Πανδέκτου χωρεῖ καὶ ἐπὶ κινήτων. 4 πρ. αὐτ.

(7) [43. 26] 14.

(8) 2 § 2. 19 § 2. αὐτ. Pauli S. R. V. 6 § 10. πρὸλ. καὶ [50. 17] 23. B. [B. 3] 23.

περιττόν, ἀλλὰ δὲν ἤργησεν,¹ ἰσχύει δὲ καὶ ἐν τῷ παρ' ἡμῖν δικαίῳ, δυνάμει ρητῆς διατάξεως τῆς πολιτ. ἡμῶν δικονομίας,² ἢ δὲ πρακτικῇ αὐτοῦ σπουδαιότης συνίσταται εἰς τὴν ἰδιόζουσαν τῶν περὶ νομῆς ἀγωγῶν διαδικασίαν.³ ὅθεν ὁ παρακλήσει διδοὺς δύναται, ἢ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν σύμβασιν καὶ ταύτης δυνάμει νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν τῶν προγεγραμμένων ῥημάτων, ἢ νὰ θέσῃ ὡς ἱστορικὴν βᾶσιν τὴν παρακλήσει δόσιν,⁴ ἢς δυνάμει ἀπαιτεῖ τὸ κτῆμα, καὶ ἂν παρεχώρησεν αὐτὸ ἐπὶ ὠρισμένῳ χρόνῳ⁵ καθότι καὶ παρελθόντος τοῦ χρόνου τούτου λογίζεται σιωπηρῶς ἐξακολουθοῦσα ἡ τῆς παρακλήσεως σχέσις.⁶ Ὁ ἐνάγων ἀπαιτεῖ τὸ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου εὐρισκόμενον, τὸ δὲ διαφέρον, μόνον ἔνεκα δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος.⁷ ἔνσαςις πλημμελοῦς νομῆς δὲν συγχωρεῖται κατὰ τοῦ παραγγέλματος, δύναται ὁμῶς ὁ λήπτης νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ παρακλήσει δοθέντος, ἂν τοῦτο τῷ ἐδόθη ὡς ἀλλότριον καὶ οὐχὶ ὡς ἴδιον αὐτοῦ,⁸ διότι ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀργεῖ ἡ προκειμένη σχέσηις.⁹ ἡ παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς εἶναι τριακονταετῆς ἀπὸ τῆς παρακλήσει καταλήψεως. Ἀποβιώσαντος τοῦ παρακλήσει δόντος ὁ λαβὼν λογίζεται ἐξακολουθῶν ἔχειν παρακλήσει τὸ κτῆμα, εἰ καὶ ἀγνοῶν τὸν κληρονόμον,¹⁰ διότι ἡ ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ διδοὺς παρὰ τοῦ ἀποβιώσαντος δόσις παύει μὲν διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ,¹¹ ἀλλ' ἡ σιωπηρὰ τοῦ κληρονόμου βούλησις ὑπὲρ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς σχέσεως ὑπάρχει οὐδὲν ἥττον, ἐνόσφ δὲν ἐκδηλωθῇ ἡ ἐναντία. Ἐπὶ τοῦ κληρονόμου τοῦ λήπτου ὑπῆρχε

(1) Εἰ καὶ δύναται νὰ ἀποκλεισθῇ δι' ἰδίας συμβάσεως 15 § 3 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 629.

(3) Ἀρθρον 629. 1. 630 καὶ 633 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) 8 § 7 τὸ precarium habere.

(5) 1 πρ. 2 § 2 12 πρ. 15 πρ. αὐτ.

(6) 4 § 4. 5. 6 αὐτ.

(7) 8 § 3. 6. 8 αὐτ. Ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς καὶ ἔνεκα παντὸς πταίσματος.

(8) 4 § 3. 6 § 4. αὐτ. [16-3] 15. B [17. 2] 15. [50 17] 45 πρ.

(9) Διὰ τοῦτο ἰσχύει ἡ σχέσηις τῆς παρακλήσεως, ὅταν ὁ δοὺς τι ὡς ἐνέχυρον ἐλάμβανεν αὐτὸ παρακλήσει [43. 26] 6 § 4.

(10) Ἡ ἱστορικὴ αἰτία τῆς ἀγωγῆς εἶναι τὸ ἔχειν παρακλήσει τὸ πρᾶγμα 8 § 7 αὐτ., οὐχὶ διὰ τὸ ἀποποιεῖσθαι τὴν ἐπίδοσιν.

(11) 8 § 1. 12 § 1 αὐτ.

διαφωνία μεταξύ τῶν ῥωμαίων, ἐὰν δύναται αὐτός νὰ λογισθῇ παρακλήσει νομεύς, μὴ δοθείσης αὐτῷ τῆς τοιαύτης νομῆς.¹ οὐδὲν ἦττον ἐπεκράτησεν ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κληρονόμος ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς,² ἀλλ' ἕνεκα δόλου τοῦ τελευταίου τούτου μόνον εἰς τὸ περιελθόν.³

6) Δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ Δικαίου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

111. Πρακτικὴ ἀξία τῆς προστασίας τῆς νομῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου. Δόγμα εἰς ὃ στηρίζεται. Καὶ ἡ νομὴ λογίζεται στοιχεῖον περιουσίας

112. Θέματα καθ' ἃ χωρεῖ ἡ προστασία αὕτη. Ὑποθέτουσι στέρησιν τῆς νομῆς ἀπόντος τοῦ νομέως καὶ ἔλλειψιν νομίμου αἰτίας τῆς παρὰ τοῦ νῦν νομέως καταλήψεως.

113. Χωρεῖ ἔνστασις τῆς πλημμελοῦς νομῆς κατὰ τῆς τοιαύτης ἀγωγῆς; Ἐναντιοφωνία.

111. Ἰδωμεν νῦν τίνι τρόπῳ προστατεύεται ἡ ἀφαιρεθεῖσα νομὴ δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου.⁴ Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει

(1) [19. 2] 4. B. [K. 1] 4.

(2) [43. 26] 12 § 1. [44. 3] 11. B. [N. A. 3.] 10. Pauli S. R. [V. 6] § 12.

(3) [43. 26] 8 § 8. Τοὺς ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης ἰδιάζοντας ὀρισμούς,

α) Ὅτι δὲν κατετάχθη αὕτη ἀμέσως εἰς τὰ πράγματι συναπτόμενα συναλλαγμάτα, ἀλλ' ἔδει νὰ εἰσαχθῇ ἰδία σχέσις προστατευομένη διὰ τοῦ παραγέλλματος.

6) Ὅτι ἐπὶ τῆς ἕνεκα πταίσματος ἐνοχῆς τοῦ λήπτου ἰσχύει ἐνταῦθα ἄλλος κανὼν παρὰ τὸν κοινῶς κρατοῦντα, καθ' ὃν ὁ μόνος ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως ἐνέχεται διὰ πᾶν πταίσμα.

γ) Ὅτι τὸ παράγελμα τοῦτο ἐχώρει ἀρχικῶς ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων.

8) Ὅτι ἡμρισητήθη ἡ τοῦ κληρονόμου τοῦ λήπτου μετοχὴ εἰς τὴν σχέσιν ταύτην· ἐξηγεῖ ὁ Σαβινῆ (Περὶ νομῆς § 12α, σελ. 222 καὶ § 42 σελ. 562 καὶ ἐπομ.) ἐκ τῆς ἀνωτέρω ὑποδείχθεισης ἱστορικῆς καταγωγῆς τοῦ θεσμοῦ τῆς νομῆς, ἥτοι τῆς μεταξύ πάτρωνος καὶ πελάτου σχέσεως τοῦ καλλιεργοῦντος τὰς τοῦ δημοσίου γαίας, τὰς τῷ πάτρωνι παραχωρηθείσας, σχέσεως εἰσὶναι πατρὸς πρὸς τέκνον, καθ' ἣν ἐπεκράτει ἡ ἀμοιβαία πίστις καὶ ἡ πρὸς τὸν πελάτην ἰδιάζουσα εὐμένεια, ἀργούντων ἀρχικῶς τῶν περὶ τῶν νομικῶν σχέσεων αὐστηρῶν κανόνων.

(4) Ἡ τοιαύτη προστασία εἶναι ἀνακάλυψις τῶν νεωτέρων· καὶ αὐτὸς ὁ Σαβινῆ οὐδὲν λέγει περὶ αὐτῆς ἐν τῇ περὶ νομῆς συγγραφῇ αὐτοῦ· ἡ ἀνακάλυψις ὀφείλεται εἰς τὸν Βρόνς Besitz im Mittelalter σ. 17—37 καὶ Die Besitzklagen § 16 καὶ ἐπ.

πρακτικὴν σπουδαιότητα ὥς πρὸς μὲν τὸν ἐνάγοντα, διότι ἐπὶ τῆς τοιαύτης δικαστικῆς προστασίας ἀργεῖ ἡ ἐνιαύσιος παραγραφὴ ὥς πρὸς ἀμφοτέρους δὲ τοὺς διαδίκους, διότι ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων δὲν χωρεῖ ἡ περὶ τῶν ἀγωγῶν τῆς νομῆς διαδικασία, ἀλλ' ἡ κοινὴ περὶ συνήθων, ἢ συνοπτικῶν ἀγωγῶν. Ἡ προστασία αὕτη στηρίζεται εἰς τὸ δόγμα, ὅτι ἀναζητεῖται πᾶν τὸ ἀπὸ τινος περιουσίας εἰς ἄλλην ἄνευ ἐννόμου αἰτίας περιελθόν.¹ Ὅπως τὸ δόγμα τοῦτο ἐφαρμοσθῇ εἰς τὴν νομὴν ἔδει αὕτη νὰ λογισθῇ στοιχεῖον περιουσίας, ὅπερ καὶ ἐγένετο δεκτὸν ὑπὸ τοῦ Ῥωμ. νόμου, ὡς ἀποδεικνύουσιν οἱ περὶ τοιαύτης προστασίας ὅρισμοί αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ χρῆσις τῆς δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου προστασίας τῆς νομῆς (*condictio possessionis*), ἀπέχει πολὺ, κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον, τῆς σπουδαιότητος τῆς διὰ παραγγελμάτων προστασίας.

112. Ἡ ἀξιώσις, ἡ ἐκ τοῦ παρατεθέντος δόγματος παραγομένη καὶ τὴν προστασίαν τῆς ἀφαιρέσεως νομῆς σκοποῦσα, χωρεῖ πάντοτε ἐπὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς ἄνευ τῆς συναινέσεως, ἢ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ νομέως, ἐὰν μὴ ὑπάρχῃ ἔννομος αἰτία (*justa causa*) τῆς ὑπὸ τοῦ νῦν νομέως καταλήψεως τῆς νομῆς· ὅθεν οὐ μόνον ἐπὶ τῆς βίβ.² ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς λάθρα ἀφαιρέσεως.³ Ὡσαύτως κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τῆς δι' ἀντιπροσώπου ἀπωλείας τῆς νομῆς καὶ οὐ μόνον κατ' αὐτοῦ τοῦ ἀντιπροσώπου τοῦ οἰκειοποιηθέντος αὐτήν,⁴ ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ

(1) [12 7] 1 § 3 B [ΚΔ'. 8] 1.

(2) [13. 3] 2 B [ΚΔ. 8] 8, *condicere possessionem* [47. 2] 25 § 1. B [Ξ. 12] 25.

(3) 25 § 1 αὐτ. B αὐτ. Ἡ προστασία αὕτη ἐπλήρου τὸ χάσμα ἐπὶ τῆς λάθρα καταλήψεως κινητῶν (§ 108), καθ' ἧς μετὰ τὴν τροποποίησιν τῶν ὅρων τοῦ *interdictum utrobi* δὲν ὑπῆρχε διὰ παραγγελμάτων προστασία (§ 86), ὡσαύτως καὶ τὸ ἕτερον χάσμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ὧν εἶχε τὴν νομὴν ὁ κληρονομούμενος, ὅπερ ὅμως δὲν κατέλαβεν ἐπὶ ὁ κληρονόμος. Ὡσαύτως καὶ τὸ ἕτερον ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου, ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ νομέως, καταλήψεως ἀκινήτου, μετ' ἧν οὗτος λαθὼν γινώσκει αὐτῆς, ἀπρακτεῖ, εὐχὴ ὅμως διότι πείθεται, ὅτι δὲν δύναται ἀμέσως ν' ἀποκρούσῃ τὸν εἰσδύσαντα, ἀλλὰ διότι προτιμᾷ τὴν δικαστικὴν προστασίαν κατὰ τῆς τοιαύτης ἀφαιρέσεως.

(4) Ὅθεν οὐ μόνον κατὰ τοῦ παρακλήσει λαθόντος τὴν νομὴν, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ θεματοφύλακος, μισθωτοῦ, χρησαμένου κλπ. [43. 26] 19 § 3. 16. 3, 13 § 1.

τρίτου, εἰς ὃν ὁ ἀντιπρόσωπος μετεβίβασε τὴν νομὴν.¹ Ὡσαύτως χωρεῖ ἡ διὰ τοιούτων ἀγωγῶν προστασία ἐπὶ τῆς ἀπωλείας τῆς νομῆς κατὰ τοῦ εἰς ὃν ὁ νομεὺς μετέθεσεν αὐτὴν ἐκ πλάνης,² ἢ εἰς ὃν περιῆλθεν ἡ νομὴ ἐκ φυσικῶν γεγονότων, ἀνεξαρτήτων τῆς βουλήσεως τῶν προσώπων,³ ἢ ἐξ ἰδίας τοῦ πράγματος δυνάμεως.⁴ Ἡ ἀξίωσις ἀπευθύνεται κατὰ τοῦ καταλαβόντος τὴν νομὴν ἐν γνώσει, ὅτι αὕτη δὲν τῷ ἀνήκει, ἐπὶ καταδίκη εἰς δόλοκληρον τὸ διαφέρειν⁵ ἢ ἄλλως, ἥτοι ἐν ἐλλείψει τῆς γνώσεως, ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ εἰς αὐτὸν περιελθόντος, καὶ ἂν ἀπωλέσθῃ ἐκ δόλου αὐτοῦ.⁶

113. Ἐνστάσις ἐνεκα τῆς πλημμελοῦς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος εἶναι ἀπαράδεκτος, κατὰ δὲ τὸν νεώτερον περὶ τούτου συγγραφέα, οὔτε ἂν τὴν νομὴν εἶχεν ἀποκτήσει ὁ ἐνάγων πλημμελῶς παρ' αὐτοῦ τοῦ ἐναγομένου.⁷ χωρεῖ ὁμοίως ἡ ἐνστάσις, ὅτι ὁ ἐνα-

(1) Ὅτε χωροῦσιν ὡς γνωστὸν οἱ κανόνες τῆς ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ νομεῖος καταλήψεως (βλ. τὴν πρὸ μικροῦ σημ. 2).

(2) [12. 6] 15 § 1. B. [ΚΔ. 6] 15. [16. 3] 3 § 1. ἐν τέλει. B. [17. 2] 31. Ἐνθα ὁ κύριος τοῦ πράγματος, λαβὼν αὐτὸ εἰς παρακαταθήκην παρὰ τοῦ κλέπτου καὶ πάλιν ἐν ἀγνοίᾳ ἀποδοὺς αὐτὸ τῷ κλέπτῃ, ἀναζητεῖ αὐτό.

(3) [12. 1] 4 § 2. B. [ΚΓ. 1] 4.

(4) Ἐπὶ τῇς τι, διαφυγόν, προσῆλθεν εἰς τὴν ἐξουσίαν ἄλλου.

(5) Ἐπὶ κινητῶν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὑπάρχει ἐν τοιούτῳ θέματι κλοπή. [13. 1] 3. 7 § 2. 8 πρ. § 1. 10 πρ. B. [Ξ. 10] 3. 7. 8 10. πρβλ. πρὸς τὸ [43. 16] 1 § 31. 34 § 41. 42. 6. 19. K. [8. 4] 4. Ἐπὶ ἀκινήτων ὁσάκις δὲν πρόκειται βία ἀποβολῇ (σημ. 2), χωρεῖ ὡσαύτως ἡ ἀγωγή.

(6) Ὅπως ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀχρεωστήτου.

(7) Τοῦτο πρεσβεύει ὁ Οὐτὸνδσχαϊδ 1 § 161 σημ. 11· καὶ ὁρθῶς ἐπὶ τῆς βίβ. κατὰ τοῦ νῦν ἐναγομένου ἀφαιρεθείσης νομῆς, ἀφ' ἧς οὗτος πάλιν βίβ. ἐξώθησε τὸν νῦν ἐνάγοντα, διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ βῶμ. νόμου ἐπιβαλλομένην ποινὴν τῆς αὐτοδικίας. Ἀλλ' ἂρ' ἔτι, ἀργεῦσης νῦν τῆς ποινῆς, ἐὰν ὁ βίβ. ἀποβαλὼν καὶ ἔπειτα ἀποβληθεὶς πάλιν βίβ., ἐνάγῃ τὸν τελευταῖον ἀποβολέα, οὗτος, μεταελθὼν τὴν βίαν ἀπώλεσε τὴν ἐκ τῆς ἀποβολῆς, ἣν ὑπέστη, παραχθεῖσαν ἀγωγὴν· δὲν ἔχει αὐτὴν μόνον διότι νέμεται, ἀλλὰ πῶς δὲν δύναται νᾶ τὴν ἀντιτάξῃ ὡς ἐνοτασιν, [ὁ ἔχων ἀγωγὴν καὶ παραγραφὴν ἔχει. [50. 17] 156 B. [Β'. 3] 156], κατὰ τῆς ἀγωγῆς· ἀναμφιβόλως ὁμοίως ἔχει τὴν ἐνστάσιν ὡς ἐνστάσιν δόλου, ἂν ἐκτέλεστο τὴν ἀναζητουμένην νομὴν οὐχὶ βίβ., ἀλλὰ διὰ καταβολῆς ἀχρεωσθέντος, ἢ δόλου ἢ παρακλήσεως καὶ ἐνάγεται διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ἢ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δόλου, ἢ τῆς ἐκ τῆς παρακλήσεως δόσεως· διατὶ τότε δὲν θέλει ἀντιτάξαι τὴν πλημμελῆ τοῦ ἐνάγοντος νομὴν, ἐξ ἧς οὗτος ἤθελεν εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἀπ' αὐτοῦ· βεβαίως ἐπὶ τῆς βίβ. ἀποβληθείσης νομῆς ἀργεῖ ἢ ἐνστάσις (§ 103), ἀλλὰ δὲν πρόκειται περὶ τοιαύτης νομῆς. Ὁ κλέπτῃς δικα-

γόμενος ἔχει δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι μᾶλλον ἄρνησις τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐνάγοντος.¹ Ἡ ἀγωγή παραγράφεται διὰ τριακονταετίας, ὃ δὲ κληρονόμος ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς.²

Β'. ΤΗΣ ΟΙΟΝΕΙ ΝΟΜΗΣ.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

414. Προστασία τῆς οἰονεὶ νομῆς τῶν προσωπικῶν δουλειῶν καὶ τῆς ἐμφυτεύσεως διὰ τῶν αὐτῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν καὶ ἡ κυρίως νομὴ. Διατί;

415. Κατ' ἰδίαν θέματα προσβολῆς τῆς οἰονεὶ ταύτης νομῆς.

416. Παράγγελμα περὶ τῆς ἐπιφανείας.

417. Ἡ οἰονεὶ νομὴ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, τῶν συνδεδεμένων μετὰ μόνιμου κατασκευάσματος ἐπικειμένου ἢ ὑπερκειμένου τῷ δουλεύοντι κτήματι καὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν, προστατεύεται μόνον διὰ τῆς περὶ διαταρξέως ἀγωγῆς. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀργούσι τὰ τῆς κοινῆς νομῆς παραγγέλματα. Διατί;

418. Μόνον αἱ ὁδικαὶ καὶ ὕδατικαὶ δουλεῖαι ὡς καὶ ἡ τοῦ καθαρισμοῦ ὑπονόμου προστατεύονται δι' ἰδίων παραγγελλμάτων. Ὅροι καὶ σκοπὸς αὐτῶν.

114. Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω, ὅτι ἡ οἰονεὶ νομὴ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας κατὰ τε τὴν κτῆσιν καὶ τὴν ἀπώλειαν ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν κυρίως νομὴν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν. Ἡ ἐξομοίωσις αὕτη ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἐνδίκια μέσα τῆς προστασίας τῆς οἰονεὶ ταύτης νομῆς. Τὰ τῆς κυρίως νομῆς παραγγέλματα παρέχονται εἰς τὸν νομέα

ζεταὶ μετὰ τοῦ παθόντος περὶ τῆς κυριότητος τινὸς κινητοῦ, καταδικασθεὶς δὲ εἰς τὴν ἀπόδοσιν, δίδει ἐκ πλάνης συγγνωστῆς, ἀντὶ τοῦ ἐπιδικασθέντος, τὸ κλαπὲν (περὶ οὐ οὐδεμία ἠγέρθη δίκη)· ἔπειτα ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν, ὃ δ' ἐναγόμενος ἀνακαλύψας τὴν κλοπὴν, δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὸν τρόπον τοῦτον τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνάγοντος, πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς *condictio possessionis*; Δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ἐντάσεως δόλου; Πρβλ. Βρούνης *Besitzklagen* σελ. 207 καὶ ἐπ.

(1) Οὐϊνδσχάϊδ § 161 σημ. 12. Διὰ τῆς παρατηρήσεως ταύτης αἴρεται ἴσως τὸ σκληρὸν καὶ πρὸς τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου ἀπᾶδον ἀποτέλεσμα τῆς πρὸ μικροῦ ἀναφερθεῖσας δεξις τοῦ αὐτοῦ συγγραφέως.

(2) Ὡς ἐπὶ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως πρβλ. Οὐϊνδσχάϊδ B. 359 σημ. 14. § 425 σημ. 4.

τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων ὡς ὠφέλιμα (utilia),¹ διότι ἡ ἐνάσκησις τῶν τοιοῦτων δικαιωμάτων, ἢ τὴν οἰονοεῖ νομὴν ἀποτελοῦσα, συνέχεται τοσοῦτον ἀναποσπάστως μετὰ τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν ἐξουσίας, ὥστε ἡ βία διατάραξις, ἢ ἀποστέρησις τῆς ἐνάσκησεως εἶναι διατάραξις, ἢ ἀποστέρησις τῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν φυσικῆς ἐξουσίας· ὅθεν

1) ἐπὶ διατάραξως, ἐὰν τὸ τῆς δουλείας ἀντικείμενον ᾖ ἀκίνητον, ἢ πρόκειται περὶ ἐμφυτεύσεως, ἐγείρεται τὸ περὶ διατάραξως τῆς νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα.

115. Ἰδίως δὲ χωρεῖ τοῦτο·

α) ἐὰν πλείονες, ἐνάσκουντες ἐξ ἀδιαίρετου τὸ τῆς ἐπικαρπίας, ἢ ἐμφυτεύσεως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, διαταράττωσιν ἀλλήλους·

β) ἐὰν ὁ καρπωτῆς, ἢ ἐμφυτευτῆς θέλῃ νὰ ὑπερασπίσῃ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ κατὰ τῶν ἐπεμβάσεων τοῦ ἰδιοκτῆτου, δι' ὧν οὗτος περιορίζει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνάγοντος ἐπὶ τοῦ κτήματος·

γ) ἐὰν ὁ μὴ ἐνάσκων ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα δουλείας ἢ ἐμφυτεύσεως, διαταράττῃ τὴν τοῦ ἐνάσκοντος τὰ δικαιώματα ταῦτα ἐξουσίαν·

δ) ἐὰν διάφορα τοιοῦτου εἶδους δικαιώματα ἐνάσκωνται ἕκαστον παρ' ἑτέρου προσώπου ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος λ. χ. τοῦ μὲν ἐνάσκοντος τὴν χρῆσιν, τοῦ δὲ τὴν ἐπικαρπίαν, ἢ τὴν ἐμφύτευσιν, ἢ δὲ ἐνάσκησις πρόκειται νὰ προστατευθῇ κατ' ἀμοιβαίων διατάραξεων.²

2) ἐπὶ προσωπικῶν δουλειῶν κινητῶν δέον νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡγείρετο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον τὸ περὶ διατάραξως κινητῶν παράγγελμα, ὅπερ, ὡς ἐρρέθη, ἐξωμοιώθη ἐπὶ τοῦ αὐτοκράτορος τοῦτου πάντως πρὸς τὸ ἐπὶ ἀκινήτων χωροῦν.³

3) ἐπὶ τῆς βίας ἀφαιρέσεως χωρεῖ τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίας ἀφαιρεθείσης κυρίως νομῆς παράγγελμα.⁴ Σκοπὸς τοῦ παραγ-

(1) § 425 σημ. 4. Οὐτικαν. τεμάχια § 90—93.

(2) [43. 17] 4. [43. 16] 9 § 1 B [Ξ. 17] 9, 15, 21, 23.

(3) Περὶ τῆς χρήσεως τοῦ interdictum utrubi οὐδεμίαν ἔχομεν βεβαιωμένην μαρτυρίαν, ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τῆς σπανιωτάτης αὐτοῦ ἐπὶ τοιοῦτων δικαιωμάτων χρήσεως.

(4) [43. 16] 3 § 13, 15. [7. 1] 60 πρ. [29. 5] 27. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον

γέλματος τούτου εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος οἰονεὶ νομέως εἰς τὴν πρὸ τῆς ἀποβολῆς θέσιν αὐτοῦ καὶ ἀποζημίωσις.¹

4) ἐπὶ τῆς παρακλήσει παραχωρήσεως τοιούτων δικαιωμάτων δῆλον, ὅτι χωρεῖ τὸ περὶ ἀνακτήσεως τῆς παρακλήσει παραχωρηθείσης νομῆς παράγγελμα.

116. 5) Τέλος ἐπὶ μὲν τῆς διαταράξεως τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς ἐπιφανείας ἐγείρεται ἴδιον παράγγελμα περὶ ἐπιφανείας (*interdictum de superficiebus*), ταῦτιζόμενον κατὰ τε τοὺς ὅρους καὶ τὸν σκοπὸν πρὸς τὸ περὶ διαταράξεως τῆς κυρίως νομῆς παράγγελμα.² ἐπὶ δὲ ἀποβολῆς, τὸ ἐπὶ τῆς κυρίως νομῆς παράγγελμα.³

117. Ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, ἐὰν ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν συνέχῃται μετὰ τῆς κυρίως νομῆς μονίμου κατασκευασματος τῷ δουλεύοντι κτήματι ὑπερκειμένου ἢ ἐπικειμένου δι' οὗ ἐνασκούνται, ἢ ἐὰν συνίσταται εἰς τὴν ἀποχὴν τοῦ γείτονος ἀπὸ πράξεως ἐπιδρώσης εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, λ. χ. ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς προβολῆς, ἢ τῶν σταλαγμῶν ἢ τῶν κρουῶν ἢ τῆς ἐμβολῆς δακῶν εἰς τὸ κτίριον τοῦ γείτονος, ἢ τοῦ μὴ ὑφῶν, πᾶσα τῆς οἰονεὶ νομῆς προσβολὴ ἀποτελεῖ διατάραξιν τῆς κυρίως νομῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος καὶ δίδει χώραν εἰς τὸ περὶ διαταράξεως τῆς νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα.⁴

Δίκαιον δῆλον, ὅτι δὲν ἐχώρει τὸ παράγγελμα τοῦτο ἐπὶ κινητῶν, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν ἀπὸ τοῦ ἀκινήτου ἀποβολὴν ἀφῆρουντο καὶ κινητὰ, [43. 16] 3 § 15, ἀλλ' ὅ,τι ἐρρέθη περὶ τῆς καὶ εἰς τὰ κινητὰ ἐπεκτάσεως τοῦ *interdictum unde vi* ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς.

(1) [43. 16] 9 § 1.

(2) [43. 18].

(3) [43. 16] 1 § 15.

(4) [43. 17] 1 πρ. 3 § 5, 6. B [NH. 17] 1 [8. 5] 8 § 5. [8. 2] 20 πρ. 32 § 1. Τοῦτο ἀμφισβητεῖ ὁ Οὐάγγερὸς A § 355 σημ. 2, καὶ ἄλλοι, πειθόμενοι ὅτι ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δὲν χωρεῖ κατὰ τοὺς Ῥωμαίους τὸ *interdictum uti possidetis*, ἀλλ' ἡ ἀπαγόρευσις νέου ἔργου (*operis novi nunciatio*), ἢ τὸ παράγγελμα βία ἢ λάθρα. Ἡ θεωρία αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς ἀνωτέρω ἀντικρουθείσης δόξεως περὶ τοῦ κυρίου σκοποῦ τοῦ *interdictum uti possidetis* καὶ τῆς οὐ πάντως ὀρθῆς ἐρμηνείας τοῦ [8. 2] 20 πρ καὶ τοῦ [40. 17] 3 § 6. Ἀποκρούεται δὲ παρὰ τῶν πλειόνων ἐκ τῶν νεωτέρων πρὸς ἡμᾶς Βρούνης τὸ δίκαιωμα τῆς νομῆς σελ. 86—93. Ἀλλὰ πολλοὶ ἐξ αὐτῶν πεί-

Ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν κτηματικῶν δουλειῶν τῶν συνισταμένων εἰς τὴν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐπιχειρήσιν πράξεων, μηδὲν συνεχόμενων ἀδιασπᾶστος μετὰ τῆς κυρίως νομῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, δὲν δίδονται τὰ συνήθη περὶ τῆς κυρίως νομῆς παραγγέλματα· τὸ μὲν περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς, διότι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει ἀποβολή, ἥτοι πρᾶξις καθιστῶσα ἀδύνατον τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνάσκησιν τῆς τοῦ τομέως ἐξουσίας,¹ τὸ δὲ περὶ ἀνακτήσεως τῆς παρακλήσει παραχωρηθείσης τοιαύτης οἰοῖται νομῆς παράγγελμα εἶναι περιττὸν, διότι ὁ ἐτέρω παραχωρῶν λ. χ. τὴν κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλητὴν ἐξουσίαν τοῦ διαβαίνειν διὰ τοῦ ἰδίου κτήματος καὶ ἀνακαλέσας τὴν ἄδειαν, δύναται νὰ ἐκβιάσῃ τὸ ἀδιατάρακτον τῆς κυρίως νομῆς τοῦ ἰδίου κτήματος διὰ τοῦ περὶ διαταράξεως παραγγέλματος.² Τὸ μόνον παράγγελμα, ὅπερ ἡδύνατο νὰ ἔχῃ ὁ ἐν τῇ ἐνάσκησει τῶν τοιούτων δουλειῶν κωλυόμενος ἡδύνατο νὰ ᾔναι τὸ περὶ διαταράξεως, οὐδαμοῦ ὅμως τῶν συλλογῶν τῶν νόμων ἀπαντᾷται διάταξις παρέχουσα τοῦτο ἐπὶ τῆς βιαίως διαταράξεως τῆς ἐνάσκησεως τοιούτων δουλειῶν· μόνον ἐπὶ τῶν σπουδαιότερων ἐξ αὐτῶν, ἥτοι τῶν ὀδικῶν, ὕδατικῶν καὶ τῆς τοῦ καθαρισμοῦ ὑπονόμου χορηγοῦνται εἰδικὰ παραγγέλματα ἔχοντα ἰδίους ὅρους, ἄλλους παρὰ τοὺς τοῦ *interdictum uti possidetis*· ὅθεν, ἐξαίρεσις τῶν δουλειῶν τούτων, ἡ οἰοῖται νομὴ τῶν λοιπῶν δὲν ὑπερασπίζεται διὰ παραγγελλμάτων νομῆς, ἀλλ' ἐὰν προσβληθῇ ἡ ἐνάσκησις, ὁ ἐντεῦθεν πάσχων ἔχει μόνον τὴν τῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῶν ἀγωγὴν, ἐὰν δὲ δὲν ᾔναι δικαιούχος, οὐδὲν ἔχει ἐνδίκον μέσον. Τὰς ἐπὶ τῶν σπουδαιότερων ἐκ τῶν

θενται, ὅτι οὔτε ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν χωρεῖ τὸ περὶ διαταράξεως παράγγελμα. Ὅρα Οὐίνδσχαϊτ § 164 σημ. 15, δυνάμει τοῦ (39. 1) 5 § 10. Ἐκ τούτου ὅμως, ὅτι ἀνάγκη εἶναι οpeis novi nuntiatio εἰς ὁ γαιτῶν ἐπιχειρῶν τι ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι βλάπτειν ἡμᾶς, ἐπεται τὸ ἀπαράδεκτον τοῦ περὶ διαταράξεως τῆς οἰοῖται νομῆς τῆς δουλείας ἡμῶν παραγγέλματος, ἐνῷ ἕτερα χωρεῖ, λ. χ. τὸ [8. 1] 20, ἐν γένει παρέχουσιν αὐτὸ ἐν τοιούτῳ θέματι:

(1) Kicér. qro Caecina. K. 17. [41. 3] 4 § 27. B [N. 3] 4 «οὐδὲ γὰρ νίμμεται τις τὰ ἀσώματων, οὐδ' εἰσιν ἐν αὐτῷ ἀποβολή».

(2) Ἀλλὰ τὸ παράγγελμα de precario ἀργεῖ καὶ διὰ τὴν λόγον ὅτι κατ' αὐτὸ ζητεῖται ἡ ἀποδοσις καὶ ἀποκατάστασις τοῦ παρακλησίου δοθέντος (id illi restituias), ὅπερ ἀδύνατον ἐν τῇ προκειμένῳ θέματι.

δουλειῶν τούτων, εἰδικὰς ἀγωγὰς δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὰς λοιπὰς δουλείας, διότι, ὡς ἐρρέθη, αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ ἔχουσιν ὅλως εἰδικὰ καὶ ἐκάστη αὐτῶν ἴδια προαπαιτούμενα· ἐὰν ἀπέκειτο εἰς ἡμᾶς νὰ ἐκλέξωμεν τίνα ἐκ τῶν ἀγωγῶν αὐτῶν θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς τὰς λοιπὰς δουλείας, ἠθέλομεν ἀντιποιηθῆ ἔργον νομοθέτου,¹ ὃ δὲ λόγος, δι' ὃν δὲν ἐφηρμόσθησαν εἰς τὰς λοιπὰς ταύτας δουλείας τὰ γενικὰ περὶ νομῆς παραγγέλματα εἶναι, κατὰ τὸν Σαβινῆ, ὅτι ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν δουλειῶν τούτων, ἡ οἰονεὶ αὐτῶν νομὴ συνίσταται οὐχὶ εἰς συνεχῆ ἐξουσίαν ἐπὶ ἐνσωμάτου κτήματος, ἀλλ' εἰς διαλειπούσας ἐπ' αὐτοῦ πράξεις· ὅθεν ἔδει κατὰ τὰς δουλείας ταύτας νὰ ὀρισθῶσιν εἰδικῶς οἱ ὅροι καὶ τὸ εἶδος τῆς ἐνασκήσεως, ἅμα δὲ καὶ ὁ χρόνος, οὗ ἐντὸς ἔλαβεν αὕτη χώραν, ὅπως αἱ δικαίειναι πράξεις προστατευθῶσιν· ἀλλ' ὃ ἐπὶ ἐκάστης αὐτῶν εἰδικὸς προσδιορισμὸς τοιούτων στοιχείων ἴσως δὲν ἐθεωρήθη ἀντάξιος τῆς προστασίας τῆς ἀπλῆς ἐνασκήσεως δικαιομάτων ἐξουσιῶν, καθ' ὅς διὰ τὴν σχετικῶς μικρὰν αὐτῶν σπουδαιότητα, ἀρκοῦσα ἐλογίσθη ἡ τοῦ δικαιοῦματος δικαστικὴ προστασία.

118. Αἱ εἰδικαὶ περὶ προστασίας τῆς οἰονεὶ νομῆς ἀγωγαὶ τινῶν ἐκ τῶν δουλειῶν τούτων εἶναι αἱ ἑξῆς:

Τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς δουλείας ὁδοῦ,² προστασία κατὰ τῆς διαταράξεως τῆς ἐνασκήσεως δίδεται μόνον, ἐὰν ἡ δουλεία ἐνησκήθη ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους τριακοντάκις τοῦλάχιστον³ καὶ οὐχὶ πλημμελῶς ὡς πρὸς τὸν ἀντίδικον (βία, λάθρα

(1) Ἐὰν δὲ ἐπεξετείνωμεν τὸ περὶ διαταράξεως νομῆς ἀκινήτων παράγγελμα εἰς τὰς ἡττον οὐσιώδεις ταύτας κτηματικὰς δουλείας ἠθέλομεν προτιμῆσαι ἀδικαιολογῆσιν τῶν οὐσιωδεστέρων καὶ ἀρχαιοτέρων τοῦ εἶδους τοῦτου δουλειῶν τὰς ἡττον οὐσιώδεις καὶ μεταγενεστέρas, διότι οἱ ἔροι τῶν εἰδικῶν παραγγελλμάτων εἶναι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, πολλῶ ἀυστηρότεροι τῶν τοῦ *ultrius possidetis*.

(2) [43. 19] *De itinere actusque privato*.

(3) 1 πρ. § 2 αὐτ. Καταλογίζονται δὲ καὶ αἱ πράξεις τῆς ἐνασκήσεως τοῦ προκτήτορος τοῦ δεσπόζοντος κτήματος. 3 § 6—10. [8. 5] 2 § 3. [43. 1] Δὲν ἐπεκράτησεν ἡ ἐρμηνεία τοῦ 1 § 2 αὐτ., καθ' ἣν δὲν ἀπαιτεῖται ἡ τριακοντάκις ἐνασκῆσις ἐν τῷ τελευταίῳ ἔτει, ἀλλὰ πλείονες ἐνασκῆσεις ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους χωρῆσαι οὕτως, ὥστε ἡ πρώτη νὰ ἀπέχῃ τῆς τελευταίας τοῦλάχιστον κατὰ 30 ἡμέρας.

ἢ παρακλήσει).¹ Ἐκτός δὲ τούτου χωρεῖ τὸ παράγγελμα μόνον ἐπὶ ἀγροτικῶν ὁδῶν,² ὁ δὲ βουλούμενος νὰ ἐπισκευάσῃ βεβλαμμένην ὁδὸν δέον νὰ ἀποδείξῃ οὐ μόνον τὴν οἰονεὶ νομὴν, ἀλλὰ καὶ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ.³

Ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς ὑδραγωγείου⁴ δίδεται κατὰ τῆς διατάξεως προστασία, ἂν ἡ δουλεία ἐνησκήθῃ ἅπαξ ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους.⁵ Ἐάν τοῦ ὑδραγωγείου γίνηται χρῆσις μόνον κατὰ τὸν χειμῶνα, ἢ μόνον κατὰ τὸ θέρος, ἀρκεῖ ἅπαξ χωρήσασα ἐνάσκησις ἐν τῷ παρόντι καὶ τῷ προηγουμένῳ χειμῶνι ἢ θέρει.⁶ ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ τελευταῖον ἐξάμηνον χρῆσις ὀρεῖ, ὅπως ἐγερθῇ τὸ προκείμενον παράγγελμα *utiliter*.⁷ Καὶ ἐνταῦθα ἀπαιτεῖται ἐνάσκησις οὐχὶ πλημμελὲς ἀπέναντι τοῦ ἀντιδίκου, καὶ καλῇ τῇ πίστει γενομένη, ἀλλὰ μὴ στηριζομένη εἰς πλάνην περὶ τὸ δίκαιον.⁸ Ὅπως ἐπιτύχῃ τις τὴν ἐπισκευὴν τοῦ ὑδραγωγείου, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμα τῆς δουλείας.⁹

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς οἰονεὶ νομῆς τῆς δουλείας τῆς ἀντλήσεως ὕδατος,¹⁰ καὶ τῆς ἐπισκευῆς τοῦ φρέατος.¹¹

Ἐπὶ τῆς διακωλύσεως τῆς καθάρσεως, ἢ ἐπισκευῆς ὑπνόμου πρὸς ἔκρυσιν ἀκαθαρσιῶν παρέχεται προστασία, καθ' ἣς ὁ ἀντί-

(1) [43. 19] 1 πρ. § 12, 3 § 2.

(2) 1 § 1 αὐτ.

(3) 3 § 11, 13 αὐτ. Ἄλλ' εἶναι τότε ἡ ἀγωγή περὶ νομῆς, ὅπερ σπουδαῖον λόγῳ τῆς διαδικασίας; Περὶ τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· ὁ Σαβινὴ λύει τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς (σ. 598) καὶ, νομίζω, εὐλόγως. Παρ' ἡμῖν δὲν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν τὸ ζήτημα διότι περὶ βλάβης ἢ ἐμποδίσσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν δικάζει ὁ εἰρηνοδίκης (ἄρθρον 490 § 2 β, 1 πολ. δικονομ.)

(4) [43. 20] *de aqua quotidiana et aestiva*. Περὶ καθημερινοῦ ὕδατος καὶ θερινοῦ. Β. [NH 20].

(5) 1 πρ. § 4, 22.

(6) 1 § 3, 29—36, 6 αὐτ. Καταλογιζομένης πάντοτε τῆς τοῦ προκλήτορος ἐνάσκησεως.

(7) [43. 20] 1 § 36.

(8) 1 πρ. § 10, 19—39.

(9) 43. 21].

(10) [43. 22] *de fonte*. Περὶ πηγῆς Β. [NH. 21].

(11) [43. 22] 1 § 6—11.

δικος· δὲν δύνανται νά ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν διὰ τῆς προτάσεως τῆς πλημμελοῦς τοῦ ἐνάγοντος νομῆς.¹

Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς ῥοπήν νομῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

119. Θεωρία τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς ῥοπήν νομῆς πρὸς ἀποκατάστασιν νομῆς ὅπωςδὴποτε ἀπολεσθεύσης.

120. Ἀνυπόστατος.

121. Χωρὶς, ἐξ ὧν συνήχθη ἡ θεωρία αὕτη· ἐξ αὐτῶν οὐδόλως ἀποδεικνύεται.

119. Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγεῖραι τὰ τῆς νομῆς παραγγέλματα ἡρτῆται, κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, ἐξ ὠρισμένου εἵδους προσβολῆς τῆς νομῆς. Πολλοὶ ὁμως τῶν νεωτέρων θεωροῦσι τοὺς περὶ τῶν παραγγελλμάτων ἐξηγηθέντας ὁρισμοὺς ὡς ἀπληροκινήτους καὶ ἀργούντας, πειθόμενοι, ὅτι ἀντ' αὐτῶν εἰσέχθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου γενικὸν ἔνδικον μέσον, ἀγωγή πρὸς ῥοπήν νομῆς (*actio momentariae possessionis*), δι' ἧς δύνανται τις ν' ἀπαιτήσῃ πάσης ἐν γένει ἀπολεσθεύσης νομῆς τὴν ἀποκατάστασιν, μηδόλως ἐξεταζομένου τοῦ τρόπου τῆς ἀπωλείας.²

Κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην τὸ νέον τοῦτο δόγμα δὲν εἰσέχθη δι' ἰδίου νόμου, ἀλλὰ πλείονες διατάξεις προϋποθέτουσιν αὐτὸ ἰσχύον.

120. Καὶ πρὶν ἢ ὁμως ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἐρμηνείαν αὐτῶν παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἐν λόγῳ θεωρία ἀποκρούεται ἐκ τοῦ προχείρου διὰ τῆς παρατηρήσεως ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς οὐ μόνον ἐν τῷ πανδέκτῃ περιέλαβε τὸ δῆθεν ἀρχαιότερον ἐκεῖνο περὶ παραγγελλμάτων δίκαιον ὡς πρακτικὸν ἔχον κύρος, ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν αὐτοῦ, εἰσάγων εἰς τὸ δίκαιον τοῦτο μεταρρυθμί-

(1) [43. 22] de cloacis. Περὶ ὑπονομαιῶν B. [NH. 22].

(2) Cujac. Olserv. I 20 XIX. parat. interd. undevi. Comment. in Codic. unde vi. Τὸν νεώτερον τῆς θεωρίας ταύτης ὑπερασπιστὴν ἱερικῶς, Συμβολαὶ (Beitraege) σελ. 83 καὶ Προστασία τῆς Νομῆς σελ. 102 καὶ 103, ἀντίκρουσε μετὰ πάσης ἀκριθείας ὁ Βρούνης ΔΙ τῆς νομῆς ἀγωγῆς § 11 σελ. 85 καὶ ἐπ. Μετὰ δὲ τὴν ἀντίκρουσιν ταύτην δύνανται εὐλόγως νά θεωρηθῇ ἀνέφικτος ἡ περαιτέρω ὑπεράσπισις τῆς θεωρίας τῆς ἀγωγῆς πρὸς ῥοπήν νομῆς.

σεις, ἐννοεῖ ὅτι τοῦτο ἰσχύει ὅπως οὗτος μετερούθμισεν αὐτό.¹

121. Ἐκ τῶν ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης παρατιθεμένων διατάξεων πέντε ὁρῶσι τὴν ποινὴν τῆς βιαίας ἀποβολῆς.² Ἐξ τὴν νομὴν τῶν ἀπόντων ἐκ τοῦ κτήματος καὶ τὸν τρόπον τῆς ἀπωλείας αὐτῆς εἴτε ἐνασκεῖται δι' ἀντιπροσώπου, εἴτε ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἀπόντος, ἀπλῆ διανοίᾳ.³ τρεῖς τὴν ἀρμοδιότητα ἐπὶ διαφορῶν περὶ νομῆς.⁴ τρεῖς τὴν ἐπίσπευσιν τῶν περὶ νομῆς δικῶν.⁵ δύο τὴν κατάργησιν τῆς ἀρχαίας τῶν παραγγελλμάτων διαδικασίας.⁶ καὶ τέλος μία τὴν ἐγγραφον ἀπόδειξιν ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς διαφορῶν.⁷ Ἐξετάζοντες δὲ εἰδικώτερον τὰ ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ἐν λόγῳ θεωρίας, ὡς σπουδαιότερα αὐτῆς ἐρίσματα ἀναφερόμενα χωρὶα παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ Κωνσταντίνου ὅπως ὑπάρχει ἐν τῷ θεοδ. κώδικι.⁸ διηρέθη ἐν τῷ ἰουστινιανῷ κώδικι εἰς δύο τεμάχια, καταχωρισθέντα μετὰ πλείονων μεταβολῶν τοῦ κειμένου τὸ μὲν ἐν τῷ τίτλῳ περὶ ὄρων ἰθυντέων,⁹ τὸ δὲ ἐν τῷ τίτλῳ περὶ τοῦ παραγγέλματος τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.¹⁰ Ἡ διάταξις αὕτη πραγματεύεται περὶ τοῦ ἔργου καὶ τῆς ἀρμοδιότητος τῶν μετρητῶν (agrimensores) οὗτοι καλούμενοι εἰς ρύθμισιν τῶν ὁρίων, ὧφειλον πρὸ πάντων, νὰ πιστοποιήσωσι τίς εἶχε τὴν νομὴν τοῦ ἀμφισβητούμενου, μετὰ δὲ τοῦτο νὰ ἐπιληφθῶσι τοῦ ζητήματος τῆς κυ-

(1) Εἰσαγησ. [4. 15] § 4 Θεοφ. αὐτ., δι' οὗ τὸ interdictum utrobi (ἐπὶ χινητῶν) ἐξωμειώθη κατὰ τοὺς ὁρους αὐτοῦ πρὸς τὸ uti possidetis (ἐπὶ ἀκινήτων).

(2) Τέσσαρες εἰσὶ τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Μ. Κώδ. Θεοδ. [9. 10] 1—3 Κώδ. Ἰουστιν. [9. 12] 6. 7. Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 6. Κώδ. [8. 4] 5. ἡ πέμπτη τοῦ Γρατιανῶ Κώδ. Θεοδ. [4. 22] 2. Κώδ. Ἰουστιν. [8. 4] 6.

(3) Κώδ. Θεοδ. [4. 22] 1. 4. 5 καὶ 6. Κώδ. Ἰουστιν. [8. 5] 1 καὶ 2. [3. 6] 3. Κ. [8. 4] 11. Κ. [7. 32] 12.

(4) Κ. Θεοδ. [2. 1] 8. Κώδ. Ἰουστιν. [3. 16] διάταξις μόνη. Κώδ. Θεοδ. [2. 26] 1.

(5) Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 5 καὶ 6 Κώδ. Θεοδ. [11. 37] 1. Κώδ. Ἰουστιν. [7. 69] 1.

(6) Κ. [8. 1] 3. Κ. [8. 5] 1.

(7) Κώδ. Θεοδ. [9. 19] 2.

(8) Κώδ. Θεοδ. [2. 4] 6.

(9) Κώδ. [3. 39] 3.

(10) Κ. [8. 4] 5. Β. [N. 3] 52.

ριότητος· ἐὰν τὸ μέρος, περὶ οὗ ἡ ἀμφισβήτησις, ἀπεδεικνύετο ἀνήκον τῷ νομῇ, ἀπορρίπτεται ἡ τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ ἀγωγή, ἄλλως ἀποδίδει αὐτὸ ὁ νομεύς· καὶ εἰ μὲν εἶχε καταλάβει αὐτὸ βία, ὑποβάλλεται καὶ εἰς τὴν νόμιμον ποινὴν, εἰ δὲ ἐν ἀγνοίᾳ ἢ ῥαθυμίᾳ τοῦ δεσπότου, ἀποδίδει αὐτὸ ἄνευ ποινῆς· ὅθεν οὐδείς λόγος περὶ διενέξεως ὁρώσης τὴν νομὴν, ὥστε νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς, καταχωρίσας τὸ περὶ αὐτῆς μέρος τῆς διατάξεως τοῦ Κωνσταντίνου εἰς τὸν τίτλον unde vi, ἐνδοίει νὰ εἰσαγάγῃ νέον ἐνδικὸν μέσον ἀνακτήσεως ὅπωςδῆποτε ἀπολεσθείσης νομῆς. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι, ὡς ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ κώδικι ὑπάρχει τὸ χωρίον καὶ ἐν τῷ τίτλῳ, εἰς ὃν καταχωρίσθη ὁρᾷ τὴν ἀνάκτησιν ἀπολεσθείσης νομῆς, πάλιν πρόδηλον, ὅτι πρόκειται περὶ νομῆς κατὰ πλάνην ἢ ῥαθυμίαν τοῦ δεσπότου καταληφθείσης, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἄλλως ἢ ἀπόντος τοῦ δεσπότου, ὥστε πρόκειται περὶ θέματος ἀπωλείας νομῆς ἀπόντος,¹ περὶ ἧς, ὡς ἀνωτέρω (§ 106 στοιχ. δ.) ἐρρήθη, ὁ Ἰουστινιανὸς εἰδικῶς προενόησε δι' ἀνωμάλων κατὰ τι δρισμῶν.

Ἡ διαταξὶς τοῦ Ἀρχαδίου καὶ Ὀνωρίου,² ῥητῶς ἀποφασιζομένη ὅτι τὸ παράγγελμα τῆς βίας ἀφαιρέσεως τῆς πρὸς ῥοπὴν νομῆς (momentaria), δὲν περιέχει πάντοτε τὸ τῆς βίας ἐγκλημα «διὸ καὶ παραχρῆμα κινεῖσθω», ἀντὶ νὰ ὑποστηρίξῃ τὴν νέαν θεωρίαν, ἀποκρούει σαφῶς αὐτήν, διότι θεωρεῖ ἰσχύον τὸ τῆς βίας παράγγελμα, προστιθεμένη τὴν λίαν ὀρθὴν παρατήρησιν, ὅτι ἡ ἀποβολὴ δὲν περιέχει πάντοτε βίαν κατὰ προσώπου καὶ ἐπομένως δὲν ἀποτελεῖ πάντοτε τὸ προδικαστικὸν ζήτημα τοῦ ἐγκλήματος τῆς βίας· καὶ τῶντι ἂν ὑποθέσωμεν, ὡς ἀνωτέρω ἐρρήθη, νομὴν ἀπολεσθεῖσαν, διότι ὁ νομεύς δὲν θέλει νὰ ἔλθῃ εἰς χεῖρας μετὰ τοῦ καταλαβόντος, ἡ διότι ἡ βία ἐνησκήθη ὑπὸ δούλου καταλαβόντος τὸ κτῆμα διὰ τὸν δεσπότην, ἢ ὑπὸ ἀντιπροσώπου κοινότητος δι' αὐτὴν ἢ ἐπιτρόπου διὰ τὸν ἐπιτροπεύσ-

(1) Τοῦθ' ὅπερ ἐπικυροῦσι τὰ βασιλικά, ἀναφέροντα τὴν κατὰ τὴν πλάνην ἢ ῥαθυμίαν τοῦ δεσπότου σχολαίαν καταληφθεῖσαν νομὴν πρόλ. [N. 3] 52.

(2) Κ. [8. 4] 8. Β. [N. 3] 56. «Ἡ πρὸς ῥοπὴν νομὴ ἔχουσα τὸ περὶ βίας παράγγελμα οὐκ ἔχει, τὸ πρῶτόν ποτε λέγει non semper πάντοτε τὸ τῆς βίας ἐγκλημα τὸ δημόσιον ἢ τὸ ἰδιωτικόν· διὸ καὶ παραχρῆμα κινεῖσθω καὶ εἰς οὗ ὅτι καὶ ἄνευ ἐγγράφων».

μενον, χωρεῖ τὸ τῆς βίας παράγγελμα κατὰ τοῦ βίᾳ κτησαμένου τὴν νομὴν, ἐνῷ οὐδεὶς λόγος περὶ ἐγκλήματος τῆς βίας παρ' αὐτοῦ διαπραχθέντος.¹ Ἡ δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐξαιρετικὴ διάταξις (§ 106),² καθ' ἣν ἐπὶ τῆς καταλήψεως σχολαζόντων ἀκινήτων δηλ. ἐγκαταλειφθέντων, χωρεῖ, πρὸς ἀνάκτησιν τῆς νομῆς τὸ περὶ ἀποβολῆς παράγγελμα μέχρι τριακονταετίας, βεβαίως δὲν ἰσχύει ὅπως ἀνατρέψῃ τὸ ὅλον σύστημα τῶν τῆς νομῆς παραγγελμάτων, πραγματευομένη περὶ πάντως εἰδικοῦ θέματος, ὅπερ ἐξηγήθη ἀνωτέρω, καὶ παρέχουσα τὸ παράγγελμα, ἐνθα κυρίως οὐδεμία πρόκειται ἀποβολὴ ἀπὸ τῆς νομῆς.

Περὶ δὲ τῆς ἐννοίας ἐτέρας διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ οὐκ ὀρθῶς ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατιθεμένης³ ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (§ 77)· τελευταῖον παρατίθεται ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ὁ τίτλος τοῦ Κ. Βιβλ. 8. τίτλ. 5. *Si per vim vel alio modo absentis perturbata sit possessio*. Τίς ἡ ἐννοία τῆς ἐκφράσεως «*alio modo κατ' ἄλλον τρόπον* διαταραχθεῖσα νομὴ» δὲν ὀρίζεται, ὅθεν δέον νὰ συναγάγωμεν αὐτὴν ἐκ τοῦ περιεχομένου τοῦ τίτλου. Ἡ πρώτη αὐτοῦ διάταξις ὁρᾷ τὴν ἀγωγὴν τῶν ἀποβληθέντων ἀντιπροσώπων τοῦ ἀπόντος νομέως, ἡ δὲ ἐτέρα ὀρίζει, ὅτι ἐπὶ δίκης περὶ κτήματος δὲν πρέπει νὰ μεταβάλληται ἀπόντος τοῦ ἐνὸς τῶν διαδίκων ἡ νομὴ, οὔτε δι' ἀντιγραφῆς βασιλικῆς, οὔτε διὰ δικαστικῆς διατάξεως· ὅθεν πρόκειται περὶ προστασίας τῆς νομῆς ἀπόντων, τὰ περὶ ἧς ὀρισθέντα ἐξηγοῦσι τὴν ἐν λόγῳ ἐπιγραφὴν.

Ἐκ τούτων συμπεραίνομεν τὸ ἐσφαλμένον τῆς ἐν λόγῳ δόξης ἀποκρουσθείσης, μετὰ τὴν παρὰ τοῦ Σαβινῆ ἀναίρεσιν αὐτῆς, τελευταῖον μετὰ τασαύτης ἀκριθείας,⁴ ὥστε ἀμφίβολον ἀπο-

(1) [43 16] 1 § 15 19. 20 21 4. Κ. [8. 4] 6 § 1. Β. [Ξ. 17] 1. 4. Β. [Ν. 3] 53.

(2) Κ. [8. 4] 11. Β. αὐτ. 59.

(3) Κ. [7. 32] 12. Βούνης περὶ τῶν τῆς νομῆς ἀγωγῶν σελίς 85—134.

(4) Πρβλ. Οὐίνδσαχτ § 102. Ἄλλ' ἡ γερμανικὴ νομολογία δὲν ἀπεσπάρθη τῆς ἐσφαλμένης ταύτης δόξης, εἰς ἣν συνετέλεσε καὶ τὸ κανονικὸν δικαίον τῆς δουτικῆς ἐκκλησίας [ιδίως *Decret. Gratiani C. 3 qu 1*]· ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβητεῖται ἔαν ἡ πρὸς βρότην ἀγωγὴ αὕτη (*momentaria possessio*) ἢ ὡς ὠνόμασαν αὐτὴν *remedium spoli* ἰσχύει ἔτι ὡς προσωπικὴ κατὰ τοῦ μετελθόντος τὴν βίαν, εἴτε ὡς ἐμπράγματος κατὰ παντὸς διαδόχου αὐτοῦ, ὑπὸ τὸ

βαίνει ἂν τοῦ λοιποῦ εὖρη ἄξιον λόγου ὑπερασπιστήν, ὥς δὲ προερρίθη οὔτε ἡ ἡμετέρα δικονομία μετέβαλε τοὺς ὅρους τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνακτῆσεως τῆς βίᾳ ἀπολεσθείσης νομῆς.

Περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχήν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

122. Εἰδικὴ διαδικασία προσωρινῆς ρυθμίσεως τῆς κατοχῆς. Πῶς παρήχθη;

123. Σχέσις τῆς προσωρινῆς ταύτης ρυθμίσεως τῆς κατοχῆς πρὸς τὴν περὶ κατοχῆς δίκην καὶ πρὸς τὴν τῆς κυριότητος.

124. Διαδικασία περὶ προσωρινῶν μέτρων κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν· τὸ ἄρθρ. 631 αὐτῆς δὲν ὀρᾷ τὰ προσωρινὰ μέτρα. Ταῦτα ὑποθέτουσι κίνδυνον συγκρούσεων. Θέματα καθ' ἃ δύναται νὰ φυῇ ἡ τοιούτων μέτρων ἀνάγκη.

125. Σκοπὸς τῶν προσωρινῶν μέτρων· δύναται ὁ εἰρηνοδίκης νὰ ἀποφασίσῃ ὅπως τὸ κτήμα μείνῃ εἰς χεῖρας τοῦ ἐκβεβλημένου αὐτοῦ κατὰ τὸν χρόνον τῆς συζητήσεως τῆς περὶ τοιούτων μέτρων αἰτήσεως; Ἐναντιοφωνία.

126. Ἀντίκρουσις τῶν ἀντιρρήσεων τῶν ἀποφατικῶς λυόντων τὸ ζήτημα.

127. Σχέσις τῆς περὶ νομῆς δίκης πρὸς τὴν τῆς κυριότητος. Διατάξεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου· τὰ ἐν Γερμανίᾳ κρατοῦντα· πῶς ἐρρυθμίσθη παρ' ἡμῖν ἡ σχέσις αὕτη;

Δὲν συγχωρεῖται μετὰ τὴν ἔγερσιν τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς ἡ ἔγερσις τῆς περὶ νομῆς, οὔτε ἡ ἔνωσις τῶν δύο τοῦτων ἀγωγῶν.

128. Λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως.

129. Ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὴν περὶ κατοχῆς δίκην δὲν δύναται νὰ παραστήσῃ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν ἢ μετὰ τὸ πέραс τῆς περὶ κατοχῆς δίκης. Λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως.

130. Ὁ περὶ κυριότητος ἐνάγων καὶ ὁμολογῶν οὕτω τὸν ἐναγόμενον νομέα δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, ὅπως ἀποκλείσῃ τὸν ἐναγόμενον τῆς περὶ νομῆς δίκης, μὴ συγχωρουμένης μετὰ τὸ πέραс τῆς περὶ κυριότητος; Οὐδαμῶς.

122. Ἐν τῇ μέσῃ καὶ τῇ ἐσπερίᾳ Εὐρώπῃ, ἔνθα εἶχεν εἰσαχθῇ ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος, παρήχθη διὰ τῆς νομολογίας εἰδικὴ προ-

νόμος τῆς reintegrande, ὅπερ εὕρηται ἐν τῷ Γαλλικῷ νόμῳ· ἄρθρ. 2060· τὸ δὲ ἔννομα ἐλήφθη ἐκ τοῦ παρατεθέντος χωρίου τοῦ κανονικοῦ δικαίου τῆς δυτικῆς ἐκκλησίας, ἀρχομένου διὰ τῶν λέξεων «Reintegranda sunt omnia exproliatis vel ejectis» κλ.

σωρινή διαδικασία περί νομῆς (*possessorium summarium* & *summariissimum*), καθ' ἣν ὁ δικαστής, ὅπως προληφθῶσι βιαιοπραγαίαι ἰδίως ἐν τῇ δίκῃ περί διαταράξεως νομῆς ἀποφαινεται περί αὐτῆς, ἐπιφυλαττομένης τῆς ὀριστικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος ἐν τῇ τακτικῇ περί νομῆς δίκῃ (*possessorium ordinarium*).¹ Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω τίνα μέτρα ἐλάβανον οἱ ῥωμαῖοι ἐπὶ τῆς ἀπειλουμένης διαταράξεως καὶ πρὸς ῥύθμισιν τῆς θέσεως τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Ἀλλ' ἐνταῦθα πρόκειται περί προσωρινῆς ῥυθμίσεως τῆς διακατοχῆς ἐπὶ δικῶν, ἀναγομένων πάλιν εἰς τὴν διακατοχήν, καθ' ἣς φέεται ἡ ἀνάγκη προσωρινοῦ μέτρου.

123. Δύο συστήματα ἀπαντῶμεν πρὸς θεραπείαν τῆς ἀνάγκης ταύτης. Κατὰ τὸ μὲν ὁ δικαστής διατάσσει ἐπὶ ἀπλῇ βεβαιώσει προσωρινῶς τὰ τῆς νομῆς, παραπέμπει δὲ εἰς τὴν τακτικὴν διαδικασίαν (*possessorium ordinarium*) τὴν ὀριστικὴν λύσιν τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος, καθ' ἣν ἀπαιτοῦνται τακτικά ἀποδείξεις·² κατὰ δὲ τὸ ἕτερον σύστημα ἐν τῇ προσωρινῇ ταύτῃ διαδικασίᾳ ἀποφασίζεται τὸ τῆς νομῆς ζήτημα οὕτως, ὥστε ὑπολείπεται πρὸς λύσιν μόνον τὸ τῆς κυριότητος.³

Τὸ δεύτερον τοῦτο σύστημα εἶναι πάντως πλημμελές, διότι κατ' αὐτὸ τὸ τῆς νομῆς σπουδαιότατον ζήτημα λύεται ἐπὶ τῇ βράσει ἀτελῶν ἀποδείξεων καὶ ὑπὸ τὸ κράτος ἀπειλῶν καὶ λίαν ἀμφιβόλων ἴσως διαταράξεων, παραλειπομένων τῶν διαφόρων ἐγγυήσεων, δι' ὧν περιβάλλει ὁ νόμος τὰς περί νομῆς δίκας, οὔτε ὑπάρχει λόγος νὰ ἐγκαταλείψωμεν τὴν ὀριστικὴν λύσιν τοῦ ζητήματος εἰς τὸν προσωρινὰ καὶ μᾶλλον ἀστυνομικὰ μέτρα λαμβάνοντα (ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ κατώτερον) δικαστὴν, διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἄλλως θέλομεν ἔχει τρεῖς διαδικασίας, τὴν τοῦ προσωρινοῦ μέτρου, τὴν τῆς νομῆς καὶ τὴν περί κυριότητος.

(1) Περὶ τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τῆς διαδικασίας ταύτης πρβλ. Βρούνης τὸ δικαίωμα τῆς νομῆς σελ. 182 καὶ ἐπ. 280 καὶ ἐπ. 397 καὶ ἐπ. Βάϊερ Συνοπτικαὶ δίκαι § 66—67.

(2) Σαβινῆ § 51, Βάϊερ. Συνοπτικαὶ δίκαι σελ. 139, Dalloz *action possessoires* 680 καὶ ἐπ.

(3) Τρολὼν *Prescript* 329. Ἀγγλῶν δι Πανσεῦ *Compétence des juges de paix*.

124. Ἀλλ' ἔδωκεν πῶς ἐπραγματεύθη τὰ περὶ τῆς προσωρινῆς καὶ ἐξασφαλιστικῆς ταύτης διαδικασίας ἡ ἡμετέρα πολιτικὴ δικονομία. Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 631 αὐτῆς δὲν ὁρᾷ τὴν προσωρινὴν ταύτην διαδικασίαν, ὡς μέτρον ἐξασφαλιστικὸν κατὰ τοῦ κινδύνου συγκρούσεων.

Εἶναι δὲ κοινῶς παρεδεδεγμένον, ὅτι ἡ περὶ προσωρινῶν μέτρων διαδικασία ὑποθέτει πάντοτε κίνδυνον συγκρούσεων ἐπὶ τοιοῦτου κινδύνου, ἢ ὑπάρχει δίκη ἐκκρεμῆς περὶ νομῆς ἢ καὶ περὶ κυριότητος, ἢ δὲν εἰσῆχθη ἔτι.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι χωροῦσι προφυλακτικὰ μέτρα πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου, ἅπερ διατάσσει ὁ δικαστὴς κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ,¹ προσέχων ὥστε νὰ ᾧσιν ὅσον οἶόν τε ἀβλαβέστερα, νὰ μὴ μεταβάλλωσι τὴν νομὴν, νὰ ἔχωσι δὲ τὰ πράγματα ὡς εἶχον ἐν ἀρχῇ τῆς δίκης, ἐφαρμοζομένης ἐνταῦθα καὶ τῆς ἐπὶ ἄλλου θέματος (τοῦ ἀρθροῦ 631) τεθειμένης διατάξεως, καθ' ἣν προστατεύεται ὁ ἐνασκήσας τὴν νεωτέραν ἀνέπιληπτον καὶ ἡσυχον πρᾶξιν νομῆς.² τοιαῦται ἀποφάσεις ἀπαβάλλουσι πᾶσαν ἰσχὺν διὰ τῆς τελεσιδίκου ἐν τῇ κυρίᾳ δίκη ἀποφάσεως κατὰ τοῦ προκαλέσαντος τὴν προσωρινὴν διάταξιν.³

Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι, καθ' ὃ δὲν ὑπάρχει ἐκκρεμῆς δίκη περὶ νομῆς ἢ κυριότητος, ἀπειλοῦνται δὲ βιαιοπραγαίαι καὶ ἐξ αὐτῶν βλάβαι διυσεπανόρθωτοι, ὁ εἰρηνοδίκης αποφασίζει περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχὴν, ἐπιφυλαττομένης τῆς περαιτέρω διεξαγωγῆς τῆς δίκης ἐνώπιον τοῦ ἀρμόδιου δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν.⁴

125. Περὶ τῆς ἐννοίας τῶν προσωρινῶν τούτων μέτρων ὑπάρχει παρ' ἡμῖν ἀμφισβήτησις,⁵ ἥς δὲν εἶναι μικρά ἡ πρακτικὴ σπου-

(1) Πρὸλ. [7. 1] 13 § 3. B [127. 1] 13.

(2) Ταῦτα συνάγονται καὶ κατὰ Καλλιγᾶν B § 82 ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρῶν 618 1, 626 καὶ 627 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας. Ἀρμόδιος ἐπὶ τοιούτων προφυλακτικῶν μέτρων εἶναι ὁ Πρόεδρος τοῦ Δικαστηρίου, αὐ ἐνώπιον εἶναι ἐκκρεμῆς ἡ κυρία δίκη, ἢ, ἐάν οὗτος διατάξῃ νὰ ἀποφασίσῃ μόνος, τὸ δικαστήριον, εἰς ὃ παραπέμπει τὴν εἴτησιν. Ἀρθρον 635 τῆς πολ. Δικονομίας.

(3) Ἀρθρον 627 1, τῆς πολ. Δικονομίας.

(4) Ἀρθρον 490, 2 ζ. τῆς πολ. Δικονομίας.

(5) Οἰκονομίδου Ἑγχ. § 214 σημ. 9 (ἐκδ. Γ'). Καλλιγᾶ B. § 90 (ἐκδ. γ').

δαιότης. Ἐν πρώτοις πότε χωρεῖ ἡ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης; Ἐπὶ διαφορῶν (διενέξεων) περὶ διακατοχῆς, καθ' ἃς ἀνάγκη ταχείας δικαστικῆς παρεμβάσεως πρὸς ἀποφυγὴν βιαιοπραγιῶν ἡ.χ. ὁ Α, ἐπισκεφθεὶς τὸν ἀγρὸν αὐτοῦ, βλέπει ὅτι ἠνεώχθησαν ἐν αὐτῷ ὅσαι πρὸς ἐμφύτευσιν δένδρων, ἐν ᾧ οὗτος συνήθως σπείρει εἰς τὸν ἀγρὸν σιτηρά, ὅθεν ἀνατρέπων τὰς ἀνασκαφὰς τῶν ὁπῶν ἄρχεται τῆς ἀροτριάσεως· μετὰ τινας ἡμέρας βλέπει, ὅτι τὰ ἔχνη αὐτῆς ἀνετράπησαν καὶ ἤρξατο πάλιν τῶν ὁπῶν ἡ ἀνόρυξις· τίθῃσι φύλακας καὶ οὗτοι βλέποντες τοὺς ἐπιχειροῦντας τὰς ἐργασίας τῆς τῶν δένδρων ἐμφυτεύσεως θέλουσι νὰ ἐμποδίσωσιν αὐτοὺς, ἀλλ' οὗτοι ἀντιλέγουσιν, ἀντιποιοῦμενοι νομῇ καὶ ἐπὶ τέλους ἐξωθοῦσι βίᾳ τὸν τῆς ἀροτριάσεως ἀρξάμενον. Τότε οὗτος ἐπικαλεῖται τὴν ἐπέμβασιν τοῦ εἰρηνοδίκου. Πρὸ παντὸς ἄλλου ὁ εἰρηνοδίκης θέλει ἐξετάσει τίς νέμεται, ὅπως διατηρήσῃ τὴν νομὴν αὐτοῦ· δὲν θέλει περιορισθῇ βεβαίως εἰς τὸ γεγονός τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνασκήσεως φυσικῆς ἐξουσίας, διότι καθ' ἣν στιγμὴν ἐρευνᾷ, εὐρίσκεται ἐν τῷ κτήματι ὁ προδῆλφός βίᾳ διατηρηθεὶς ἐν αὐτῷ. Συνοπτικὴ καὶ πολλὰκις ἐπὶ τόπου ἐρευνα πείθει αὐτὸν, ὅτι ὁ Α εἶχεν ἡσυχῶς καὶ ἀνεπιλήπτως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν ὅτε πρὸ ὀλίγων ἡμερῶν ὠρύχθησαν ὑπὸ τοῦ Β αἱ ὅσαι πρὸς ἐμφύτευσιν τῶν δένδρων, ἴσως ἐν νυκτὶ, ὅτι ὁ Α λαθὼν τούτων γινώσκων ἐξηκολούθησε τὴν ἐνάσκησιν τῆς φυσικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας ἀροτριῶν καὶ τελευταῖον ἐπῆλθεν ἡ σύγκρουσις καὶ ἡ ἀποβολή· ἐντεῦθεν ἐρεθισμὸς τοῦ ἐκβληθέντος καὶ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ, οἵτινες ἀπειλοῦσι νὰ ἀντεκθάλλωσι τὸν ἀποβαλέα· τότε, τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἐκβληθέντος, παρεμβαίνει ὁ εἰρηνοδίκης. Δὲν ἀμφιβάλλω, ὅτι οὗτος δὲν θέλει περιορισθῇ εἰς τὴν ἀπόφασιν, ὅτι ὁ Β, διότι εἶναι ἐν τῷ κτήματι, δεόν νὰ μείνῃ προσωρινῶς ἐν αὐτῷ, μέχρις οὗ οἱ πρωτοδίκαι, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἐκβληθέντος, ἀποφασίσωσι τίς δεόν νὰ ἔχῃ τὴν νομὴν. Ἄν ὁ εἰς τὴν νομὴν, ἔστω καὶ δι' ἀπροκαλύπτου βίᾳς ἢ ἀπειλῆς, εἰσερχόμενος δεόν πάντοτε νὰ μείνῃ προσωρινῶς ἐν αὐτῇ, τῇ προστασίᾳ τοῦ εἰρηνοδίκου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, εἰάν ἡ ἀπόφασις τοῦ εἰρηνοδίκου ᾖναι ἐκ προοιμίων γνωστὴ ἐπὶ τοιούτων συγκρούσεων, πρὸς τὴν ἡ ἐπέμβασιν αὐτοῦ; Ἡ βία, ἡ θρασυ-

της γνωστὸν εἶναι ὅτι θέλουσι τύχει τῆς δικαστικῆς προστασίας, ὃ δὲ προδήλῳ τοιαύτῃ ἀδικίᾳ στερηθεὶς τῆς νομῆς οὐδὲν ἄλλο ἔχει νὰ πράξῃ, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ καὶ οὗτος ἀνωτέραν βίαν ὅπως τύχῃ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ ἀποφάσεως τοῦ εἰρηνοδίκου. Τοιαύτη δὲν εἶναι, οὔτε δύναται νὰ ᾔῃαι ἡ τοῦ νόμου βούλησις. Ὁ εἰρηνοδίκης δέον νὰ ἐξετάσῃ τίνα νομὴν ὀφείλει νὰ προστατεύσῃ καὶ ἂν ἐκ τῆς ἴσως ἀτελοῦς αὐτοῦ ἐρεύνης καὶ ἐκτιμήσεως πεισθῇ, ὅτι νομὴν ἀνεπλήηπτον εἶχεν οὐχὶ ὁ νῦν ἐν τῷ κτήματι ἀλλ' ὁ ἕτερος,¹ θέλει διατάξῃ νὰ διατηρήσῃ οὗτος προσωρινῶς τὴν νομὴν. Λέγοντες ὅτι διὰ τῆς ἀποφάσεως διατηρεῖται ἡ κατάστασις τῆς νομῆς, ὅπως παρίσταται πρὸ τῶν ὀφθαλμῶν αὐτοῦ, ἡ κατάστασις δηλ. ἡ ἀξία τῆς δικαστικῆς προστασίας, ἡ ὅτι ὁ εἰρηνοδίκης ἐπιδικάζει προσωρινῶς τὴν νομὴν εἰς τὸν ὑπὸ τοῦ νόμου προστατευτέον νομέα (τοιοῦτος δὲ *ὅδεν εἶναι ὁ προδήλῳ βίᾳ ἢ σπουδαίᾳ ἀπειλῇ ἐισθῶν*), ἄρα γε δὲν λέγομεν τὸ αὐτό;

126. Ἄλλ' ἐὰν ἐπιδικάσῃ ὁ εἰρηνοδίκης νομὴν, ἀποφασίσας τελεσιδικίως τίς ὁ προδήλῳ βίᾳ ἐκβλήθεις καὶ ὅτι οὗτος, ὁ τελευταῖος ἐπιχειρήσας πράξεις ἀνεπλήηπτου νομῆς, δέον νὰ ἐγκαστῇ προσωρινῶς εἰς τὸ κτῆμα μέχρις οὗ ἀποφασισθῇ τὸ τῆς νομῆς ζήτημα, τί ὑπολείπεται νὰ δικάσωσιν οἱ πρωτοδίκαι; Ἡ ἀπάντησις δὲν εἶναι δύσκολος·

α) ἡ τελεσιδικία ἀνάγεται εἰς τὴν προσωρινὴν προστασίαν τῆς νομῆς, ἄρα ἐνδίδει εἰς τὴν τελεσιδικίαν περὶ τῆς ὀριστικῆς προστασίας·

β) οἱ πρωτοδίκαι θέλουσι δικάσαι τὸ αὐτὸ ζήτημα, ὅπερ συμβαίνει καὶ ἐπὶ ἄλλων θεμάτων (§ 83 σημ. 2),² ἀλλὰ θέλουσι

(1) Θέλει δὲ πεισθῇ περὶ τούτου ἐρευνῶν τὴν κατάστασιν τῆς νομῆς πρὸ τῶν βαιοπραγιῶν ἢ τῶν ἀπειλῶν, ἐρευνῶν τίς τῶν διαφερομένων ἐνέργησε τελευταῖος ἡσυχίας καὶ ἀνεπλήηπτους πράξεις νομῆς. Ἰσως ἡ τελευταία αὕτη ἔκφρασις, ἥτις συμπλήρει πρὸς τὴν τοῦ ἀρθροῦ 631, ἔδωκεν ἀφορμὴν νὰ κατακριθῇ ἡ τοῦ Οἰκονομικοῦ δόξα, καθ' ἣν συγχέουσα τα προσωρινὰ μέτρα μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθροῦ 631· ἀλλ' ἡ διαφορὰ τῶν δύο τούτων ὀρισμῶν εἶναι προδήλος· τὸ ἀρθρον 631 ὑποθέτει ἀπόσπασιν πρωτοδικῶν ἐπὶ ἀγωγῆς περὶ κατοχῆς· οὐδὲν ἦν τὸν ἔκφρασις «εἰς τὸν ἀποδεικνύοντα (βεβαιούοντα) τὴν νωτέραν ἀνεπλήηπτον νομῆς πράξιν» δύναται νομίμως νὰ χρησιμεύῃ ὡς ἀδηγία περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν θέλει πεισθῇ ὁ εἰρηνοδίκης, ὑπὲρ τίνος νὰ διατάξῃ τὸ προσωρινὸν μέτρον.

(2) Ἐπὶ διατάξεως προσωρινῶν ασφαλιστικῶν μέτρων (κατασχέσεως, ἐχ-

ἐγείρη τὴν περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴν, ἀφ' οὗ προηγουμένως ἤγειρε τὴν τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος εἶχεν ἀποκτήσει βίαν τὴν νομὴν, πρόκειται δὲ μετὰ τὴν περάτωσιν τῆς περὶ κυριότητος δίκης νὰ διεξαχθῇ ἡ περὶ ἀνακτήσεως βίαν ἀπολεσθείσης νομῆς δίκη ἐγκαίρως ἐγερθεῖσα*¹ τοῦτο ἠθέλησε νὰ ἀποκρούσῃ ὁ ἡμέτερος νόμος, θεωρῶν τὸν τὴν διεκδικήσιν προτιμήσαντα ὡς πραιρετηθέντα τῶν ἐκ τῆς ἀποβολῆς αὐτοῦ παρηγμένων δικαιωμάτων· ἀλλὰ πῶς δικαιολογεῖται τὸ νόμιμον τοῦτο τεκμήριον;

Τὴν ἔνωσιν τῶν περὶ νομῆς καὶ κυριότητος δικῶν ἀπαγορεύει ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία, ὀρίζουσα, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ περὶ διακατοχῆς καὶ κυριότητος δὲν δύνανται νὰ γείνωσι συνάμα.²

128. Ὁ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι, ὅτι ἡ συνεκδικασίς τῶν δύο ἀγωγῶν, ἐπὶ μὲν τῆς περὶ διαταράξεως ἀγωγῆς εἶναι λογικῶς ἀδύνατος, διότι διὰ τῆς μὲν ὁ ἐνάγων ἰσχυρίζεται ὅτι ἔχει, διὰ δὲ τῆς ἐτέρας ὅτι δὲν ἔχει τὴν νομὴν! ἐπὶ δὲ τῆς περὶ ἀποβολῆς ἡ ἐπιδίκασις τῆς κυριότητος καθίστησι ματαίαν τὴν δίκην περὶ κατοχῆς, ἥς ἡ ἐπιδίκασις ἤθελε καταστήσει πάλιν ματαίαν τὴν περὶ κυριότητος δίκην. Ἰσως ὁμως εἴπῃ τις· ἀλλ' ἐὰν ἀποτύχῃ ἡ ἐτέρα τῶν δικῶν, λόγου χάριν ἡ τῆς ἀποβολῆς, διότι δὲν ἀπέδειξε τὴν νομὴν αὐτοῦ ὁ ἐνάγων ἐν ᾧ χρόνῳ κατέλαβε τὴν νομὴν ὁ ἐναγόμενος; Τοῦτο εἶναι ἐνδεχόμενον, ἀλλ' ἄγνωστον ἔτι κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς μιᾶς ἐξ αὐτῶν· ὅθεν ὁ δικαστὴς δὲν δύναται νὰ διεξάγῃ δύο δίκας ἐκ παραλήλου, ἐν ᾧ γινώσκει ὅτι ἡ ἑκδοσις τῆς μιᾶς δύναται νὰ καταστήσῃ ματαίαν τὴν ἑτέραν.

Πρὸ μικροῦ ἐρρήθη, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ περὶ νομῆς δίκη μετὰ τὴν ἔγερσιν τῆς περὶ κυριότητος, ἀλλ' ἐὰν ἐγερθῇ πρῶτον ἡ περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴ, δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δύναται νὰ ἐγερθῇ

(1) Ἀλλ' ἐὰν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἀντιταχθῇ ἡ exceptio domini καὶ ἀποφασίσῃ περὶ αὐτῆς ὁ δικαστὴς, τότε ἀπεφασίσθη ἔχει μόνον ὅτι ὁ ἐνάγων δὲν εἶναι κύριος, ἀλλὰ καὶ ὅτι τὴν κυριότητα ἔχει ὁ ἐναγόμενος· ἀλλ' ἐπ' οὗ αὐτός εἶναι κύριος, εἶναι λόγῳ θέλει ἀφαιρεθῇ αὐτῷ ἡ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἀσκῆσις, καὶ ἂν περιῇλθεν εἰς αὐτὴν αὐτογνωμόνιος; Μήπως ἡ αὐτοδικία συνεπάγεται τὴν στέρησιν τῆς ἐνασκήσεως τῆς κυριότητος ἐπὶ τοῦ κτήματος, ὡς πρὸς ὃ διεπράχθη ἡ αὐτοδικία;

(2) Ἄρθρ. 629 τῆς πολ. δικονομίας.

ἔπειτα ἡ τῆς κυριότητος, ἣν βεβαίως θέλει ἐπιδιώξει ὁ ἐνάγων μόνον ἐν ἀποτυχίᾳ τῆς πρώτης ἐκείνης περὶ νομῆς ἀγωγῆς.¹

Βεβαίως ἡ κλήσις πρὸς ἀπόπειραν συμβιβασμοῦ δὲν ταυτίζεται πρὸς τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου, οὔτε μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, τῆς ἐχούσης ἱστορικὴν βάσιν τὴν ἔλλειψιν τῆς παρὰ τῷ ἐνάγοντι κατοχῆς, συγχωρεῖται ἡ παραίτησις αὐτῆς, ὅπως ἐγερεθῇ ἀγωγή ἔχουσα τὴν ἐναντίαν βάσιν, ἐν ᾧ ὁ ἐναγόμενος προτείνει, ὅτι τοιαύτη παραίτησις προσβάλλει κεκτημένον αὐτοῦ δικαίωμα.²

129. Περὶ τοῦ ἐναγομένου διὰ τῆς περὶ κατοχῆς ἀγωγῆς ἀπαντῶμεν τὴν διὰταξιν, καθ' ἣν αὐτός ἐπὶ διαφορῶν περὶ κατοχῆς δὲν δύναται νὰ παραστήσῃ τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν (ἢ μᾶλλον ἀξίωσιν) εἰ μὴ μετὰ τὸ πέρας τῆς περὶ διακατοχῆς δίκης, ἐὰν δὲ καταδικασθῇ, μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς καταδικαστικῆς ἀποφάσεως.³ Ἡ πρώτη διάταξις ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ἐπὶ τῶν διαφορῶν περὶ νομῆς τὸ ζήτημα τῆς κυριότητος δὲν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ παραδεκτὸν τῆς περὶ νομῆς ἀγωγῆς, ἥς βάσις εἶναι ἡ βία προσβολῆς τῆς τοῦ ἐνάγοντος φυσικῆς ἐξουσίας ἐπὶ τοῦ κτήματος, μηδὲν λαμβανόμενου ὑπ' ὅψιν τοῦ ἐννόμου ἢ μὴ αὐτῆς (τοῦ ἂν εἶχεν ἢ οὐ δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι ὁ ἐνάγων), διότι οὔτε ὁ ἰδιοκτήτης δικαιούται εἰς αὐτοδικίαν.⁴ ὁ λόγος οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου ἐγέρσεως τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς, διαρκούσης τῆς περὶ κατοχῆς δίκης, διότι ἐνδεχόμενον οὕτω διὰ τῆς περὶ κυριότητος δίκης νὰ ματαιωθῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ διακατοχῆς, μὴ ἀποκαθισταμένου τοῦ παθόντος τὴν βίαν εἰς τὴν πρὸ αὐτῆς κατάστασιν ἐναντίον τοῦ δόγματος, ὅπερ παρεδέχθη καὶ ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία αἰ ἀπογυμνωθεὶς τῆς νομῆς πρὸ πάντων ἀποκαταστέως εἰς τὴν προ-

(1) Ὑποβισμῶμεν τινα παιθόμενον ὅτι ἐκτῆσται τὴν νομὴν κτήματος, οὐ εἶναι ἰδιοκτήτης καὶ ἐξεβλήθη αὐτῆς, ἀλλ' ἀμφισβᾷλλει ἂν δύναται ν' ἀποδείξῃ τὴν ἀποβολὴν ἐπὶ δὲ τῆς ἀποτυχίας ταύτης ὑπάρχει κίνδυνος μὴ συμπληρωθῇ ἡ παραγραφή τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

(2) Πρὸλ. Κελλιγᾶ Β. § 85.

(3) Ἀρθρον 629 4, τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Παρεπόμενος λόγος ἴσως εἶναι καὶ ἡ παρέλκυσις τῆς δίκης περὶ κατοχῆς ἀναιμιγνυομένου αὐτῇ τοῦ τῆς κυριότητος ζητήματος, ἐν ᾧ αἱ περὶ κατοχῆς δίκαι δέον νὰ παρᾶνται τὰς τῶν.

τέραν αὐτοῦ θέσιν» (spoliatus ante omnia restituendus).¹

Ἡ δὲ πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τῆς περὶ νομῆς ἀποφάσεως ἀπαγορεύσεις τῆς ἐγέρσεως τῆς περὶ διεκδικήσεως ἀγωγῆς λόγον ἔχει, ὅτι δὲν πρέπει νὰ ματαιοῦται, ἴσως ἐπ' ἀδήλω χρόνῳ ὑπὲρ τοῦ παθόντος τὴν προσβολὴν τῆς νομῆς, τὸ ἀποτέλεσμα τῆς περὶ νομῆς δίκης, διότι ὁ καταδικασθεὶς ἀγωνίζεται ἐν νέᾳ δίκῃ ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἦν κύριος.

Ἄλλ' ἐὰν διαρκούσης τῆς περὶ κυριότητος δίκης χωρήσῃσι διαταράξεις, αὗται καταστέλλονται διὰ παρεμπιπτούσης αἰτήσεως, δι' ἧς ζητεῖται καὶ ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐξ αὐτῶν ζημίας.²

Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ ἐπὶ τῶν περὶ νομῆς καὶ κανονισμοῦ ὁρίων ἀγωγῶν, καθ' ἃς ἐκάτερος δύναται νὰ ἦναι νομεύς, ὥστε δέον ὁ δικαστὴς νὰ ἐρευνήσῃ παρεμπιπτόντως ἂν ἐχώρησαν διαταράξεις αἰτινες δέον νὰ κατασταλῶσιν.³

130. Ἄλλ' ἐὰν ὁ περὶ κυριότητος ἐνάγων καὶ ὁμολογῶν τὴν τοῦ ἐναγομένου νομὴν ἀληθῶς νέμῃται τὸ διεκδικούμενον, ἐπιχειρῇ δὲ τὴν διεκδικήσιν, ὅπως ἀποκλείσῃ τὸν ἐναγόμενον τῆς περὶ ἀποβολῆς ἀγωγῆς, οὔσης ἀπαρადέκτου μετὰ τὴν περὶ κυριότητος δίκην; Ἐχούσης τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας τὴν τῆς τελεσιδικίας ἰσχύον, ὁ διεκδικῶν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐναγόμενον, εἰς ὃν αὕτη ἀνήκει κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐκείνην ὁμολογίαν, διότι ὁ μὲν ἐνάγων λογίζεται οἰονεὶ καταδικασθεὶς εἰς τὴν τῆς νομῆς ἀπόδοσιν, ὁ δὲ ἐναγόμενος λογίζεται ἀποβληθεὶς, ἐὰν ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς τὸ κτῆμα εἰσόδον καὶ ἀποκρουσθῇ· κατ' οὐδένα δὲ λόγον δικαιούται ὁ ἐνάγων νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν τῆς κυριότητος ἀναγνώρισιν, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ τὴν δικαστικὴν ἐκείνην ὁμολογίαν.⁴

(1) Ἐπὶ δὲ τῆς περὶ διαταράξεως δίκης ὑπάρχει ὁ ἕτερος λόγος ὅτι κατ' αὐτὴν δὲν εἶναι ἐπὶ ὁ νομεύς γνωστὸς, ὅθεν ἄδηλον ἂν ὁ κατ' αὐτὴν ἐναγόμενος δύναται νὰ ἦ ἐνάγων ἐν τῇ τῆς διεκδικήσεως δίκῃ. Ἡρβ. Καλλιγᾶ Β § 86.

(2) Ἄρθρον 618. 626 τῆς πολ. δικονομίας. Τὸ αὐτὸ θέλει συμβῆ καὶ ἂν ὁ ἐνάγων (ὅπερ δύσκολον νὰ ὑποθεθῇ, ἀφ' οὗ ὁμολόγησε τὴν παρὰ τῷ ἐναγόμενῳ νομὴν) ἀποβάλῃ τὸν ἐναγόμενον, διαρκούσης τῆς δίκης.

(3) Δὲν ἐννοῶ τὴν ἐξαίρεσιν ἣν κατὰ τὸν Chaigneau sur Carré 128 δέχεται ἐπὶ τῶν ἀγωγῶν τούτων ὁ Καλλιγᾶς. Β. § 87.

(4) Καλλιγᾶ § 89.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΚΥΡΙΟΤΗΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρροια, ιστορικά στοιχεῖα, ἀντικείμενον καὶ περιεχόμενον.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

131. Σχέσις τῆς κυριότητος πρὸς τὴν νομὴν.

132. Ἡ κυριότης ἀπόρροια τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας.

133. Ἡ θεωρία τῶν ῥωμαίων περὶ τῆς διττῆς πηγῆς τοῦ δικαίου ἐπέδρασε καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος. Ἐννομος καὶ φυσικὴ δεσποτεία. Ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἐξέλιπε πᾶν ἔχνος τῆς διακρίσεως ταύτης.

134. Ἐκτασις τῆς κυριότητος. Αἱ περὶ ὀρυκτῶν διατάξεις τοῦ ῥωμ. νόμου. Ὁ παρ' ἡμῖν περὶ μεταλλείων νόμος· μεταλλεῖα, ὀρυχεῖα, λατομεῖα.

135. Τῶν μεταλλείων ἡ κυριότης παραχωρεῖται ὑπὸ τῆς Κυβερνήσεως. Ὅροι καὶ διαδικασίαι τῆς παραχωρήσεως. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἰδιοκτητοῦ. Ἐπὶ τῶν ὀρυχείων ἀρκεῖ ὑπουργικὴ ἀδεία. Ὅρυξις λατομείων.

136. Κατὰ τί μετεβλήθη ἡ νομοθεσία ὑπὸ τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου; Πότε παράγεται ἡ ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ἰδιοκτησία τῆς πολιτείας; Οὐχὶ ἀπὸ τῆς περὶ παραχωρήσεως αὐτοῦ κυβερνητικῆς πράξεως. Ἡ πώλησις μεταλλείου εἶναι πώλησις ἐλπίδος, ἢ ἐλπίζομένου πράγματος;

137. Περὶ τῶν ἐκ τοῦ ἀκινήτου πηγαζόντων, ἢ δι' αὐτοῦ ἢ παρ' αὐτῷ ρεόντων ὑδάτων.

138. Διάκρισις τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν. Διάκρισις τῆς κυριότητος ἀπὸ τῶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων.

139. Δὲν ὑπάρχει κυριότης ἐπὶ ἀσωμάτων. Πνευματικὴ ἰδιοκτησία. Εἰς τί συνίσταται; Κατὰ τί διαφέρει τῆς κοινῆς κυριότητος;

140. Ἐτέρα διάκρισις τῶν ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσιῶν.

131. Ὅπως ἀντιληφθῶμεν ὀρθῶς τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος, ἀνάγκη νὰ ἐνθυμηθῶμεν τὰ περὶ τῆς νομῆς εἰρημένα νομῇ, εἴπομεν, εἶναι ἡ τῆς ἀτομικῆς βουλήσεως ἐξουσία τοῦ διαθέτειν ἀπολύτως καὶ ἀποκλειστικῶς ἐν σώματον πρᾶγμα ἡ ἐξουσία αὕτη προστατεύεται ἐν ὄσω ἐνασκειται, ἢ δύναται φυσικῶς νὰ ἐνασκηθῇ· ἐὰν ὁμῶς ἀντ' αὐτῆς χωρήσῃ αὐτογνώμονως ἐτέ-

ρας ατομικῆς βουλήσεως ἡ ἐξουσία, ἐξωθήσασα τὴν τοῦ τέως νομέως, ἡ πρᾶξις αὕτη τῆς προσβολῆς ἀνατρέπεται ὡς ἄδικος, συνανατρεπομένων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς. Εἰ δὲ ἡ ἑτέρα ἐξουσία χωρήσῃ ἄνευ ἐξωθήσεως (βίας), ὁ ὑποτάξας ἑαυτῷ τὸ πρᾶγμα, οὐδεμίαν ἔχει σχέσιν πρὸς τὸν προηγούμενον ἐκείνον νομέα, ὥστε οὐδόλως ἀναγκάζεται νὰ ἀναγνωρίσῃ τὴν ἣν ἐκεῖνος εἶχεν ἐξουσίαν καὶ νὰ ἐπαναγάγῃ τὸ πρᾶγμα εἰς αὐτήν.

Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς κυριότητος· αὕτη συνίσταται ὡσαύτως εἰς τὴν τοῦ διαθέτειν ἀπολύτως καὶ ἀποκλειστικῶς ἐνσώματον πρᾶγμα ἐξουσίαν, οὐχὶ ὁμῶς ἀπλῶς τῆς ατομικῆς, ἀλλὰ τῆς ὑπὸ πάντων ἐν τῇ πολιτείᾳ ἀνεγνωρισμένης βουλήσεως, ἐξουσίαν οὐχὶ ἀπλῶς φυσικὴν, ἀλλὰ καὶ ἔννομον· διὰ τοῦτο πᾶς τρίτος ὀφείλει νὰ ἀναγνωρίσῃ αὐτήν. Ἐντεῦθεν τὸ ἀπόλυτον τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος καὶ ἡ ἐξῆς σχέσις αὐτοῦ πρὸς τὴν νομὴν· ὁ νομεὺς ἔχει, ὁ δὲ κύριος πρέπει, κατὰ τὸ δίκαιον, (τὴν γενικὴν τῶν ἐν τῇ πολιτείᾳ θέλησιν) νὰ ἔχῃ τὴν φυσικὴν ταύτην ἐξουσίαν, ἣν δὲ πράγματι στερηθῇ αὐτῆς, ἡ πολιτεία ἀναγκάζει τὸν προσβολέα νὰ ἀποδώσῃ αὐτὴν τῷ κυρίῳ, ἀνορθῶν τὴν ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως ἀδικίαν.¹

132. Τὸ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας, εἶναι στοιχεῖον ἀναπόσπαστον τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας· διὰ τοῦτο εὐλόγως προσθεύουσιν οἱ περὶ τοῦτο φιλοσοφῆσαντες, ὅτι ἔχει κοινὴν μετὰ τῆς ἐλευθερίας ταύτης καταγωγὴν· αὐτὸς ὁ πλάσας ἡμᾶς ἐλευθέρους καὶ προορίσας τὰ περὶ ἡμᾶς στοιχεῖα τῆς ἀπροσώπου φύσεως εἰς θεραπείαν τῶν φυσικῶν καὶ πνευματικῶν ἡμῶν ἀναγκῶν, ὡς μέσα οὐ μόνον τῆς φυσικῆς ἡμῶν συντηρήσεως, ἀλλὰ καὶ τῆς πνευματικῆς ἀναπτύξεως, αὐτὸς ὥρισεν, ὅτι ὁ ἄνθρωπος δέον νὰ ᾖ ἀπόλυτος ἐξουσιαστής τοῦ προϊόντος τῆς ἐργασίας αὐτοῦ, διότι ἄλλως ἡ ἐργασία, ἀντὶ νὰ ᾖ ἀπόρροια τῆς προσωπικῆς ἐλευθερίας ἐξευγενίζουσα τὸν ἄνθρωπον, ἤθελεν εἶναι ἡ ἀπόρροια τῆς ἡμετέρας δουλείας, βία μόνον χωροῦσα, ἣν ἡθέλομεν προσπαθῇ ν' ἀποφύγωμεν, κυλινδούμενοι ἐν τῇ βαρ-

(1) Ἀρθρ. 573 τοῦ Νομοσχ. Κυριότης εἶναι τὸ δικαίωμα ἀποκλειστικῆς καὶ ἀπολύτου χρήσεως, καρπώσεως καὶ διαθέσεως κτήματος ἐνσώματου, ἐφ' ὅσον ἡ χρῆσις, ἡ κάρπωσις καὶ ἡ διάθεσις δὲν ἀντιβαίνει εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους.

επαράτησι. Ἐὰν ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τοῦ ἀνθρώπου τὴν ἀπόλυτον καὶ ἀτομικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τὰ ἀντικείμενα, ἅπερ παράγει, γονιμοποιεῖ καὶ ἀναπτύσσει διὰ τῆς ἐργασίας του, οὗτος παύει νὰ ᾔῃ ὁ ἐλεύθερος καὶ δεκτικὸν ἀνυπολογίστου ἀναπτύξεως.¹ Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατὶ ἡ ἰδιοκτησία τίθεται ἰδίως ὑπὸ τὴν προστασίαν τοῦ θεμελιώδους τῶν πολιτειῶν νόμου οὕτως, ὥστε οὔτε ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία δύναται νὰ ἀφαιρέσῃ αὐτὴν (ἄρθρ. 17, 18 τοῦ πολ. συντάγματος), ἐνῶ τῶν λοιπῶν περιουσίας δικαιομάτων ἡ ῥύθμισις ἀνετέθη εἰς τὸν κοινὸν νόμον. Ταῦτα πρὸς διασάφησιν τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος, ἧς ἡ ἀκριβεστερα διακασιολόγησις ὑπερβαίνει τὰ ὅρια τῆς παρούσης πραγματείας. Ἡ κυριότης δύναται νὰ ὁρισθῇ καὶ ὡς εἰς τὴν βούλησιν τοῦ προσώπου ὑποταγὴ τοῦ κτήματος κατὰ πάντας τοὺς σκοποὺς οὓς δύναται τοῦτο νὰ ὑπηρετήσῃ, ὡς τὸ πληρέστερον τῶν ἐπὶ κτήματος δικαιωμάτων· ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἐμποδίζει τὸν ἀπὸ τῆς ἐνότητος τῶν σκοπῶν τούτων ἀποχωρισμὸν τινῶν ἐξ αὐτῶν, ὡς πρὸς οὓς τὸ κτῆμα ὑποτάσσεται εἰς ἄλλου βούλησιν· ἡ τοιαύτη πρὸς ὠρισμένον μόνον σκοπὸν ὑποταγὴ τοῦ πράγματος εἰς ἄλλοτριαν βούλησιν ἀποτελεῖ τὰ λεγόμενα ἐμπράγματα ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος δικαιώματα.²

133. Οἱ ῥωμαῖοι, παραδεχόμενοι δύο πηγὰς τοῦ ἐν ἰσχύϊ παρ' αὐτοῖς δικαίου, ἤτοι, τὸ πολιτικὸν (jus civile), τὸ ὑπὸ τῆς ῥωμαϊκῆς πολιτείας διὰ τοὺς ῥωμαίους ὠρισμένον καὶ τὸ παρὰ πᾶσι ταῖς ἔθνεσι κρατοῦν καὶ ἀπὸ τοῦ λόγου (ratio) ἀπορρέον (jus gentium), εἶχον δύο εἶδη κυριότητος, ὅπως εἶχον καὶ δύο εἶδη ἐνοχῶν, δύο εἶδη γάμου, δύο εἶδη κληρονομικοῦ δικαίου. Τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς κυριότητος ἦσαν.

1) Ἡ ἐννομος δεσποτεία (dominium quiritarium) ἦτις

(1) Διὰ τῆς ἰδιοκτησίας ἐπολίτισεν ὁ θεὸς τὸν κόσμον, ὡδήγησε τὸν ἄνθρωπον ἀπὸ τῆς ἐρήμου εἰς τὴν πόλιν, ἀπὸ τῆς ὠμότητος εἰς τὴν ἡμερότητα, ἀπὸ τῆς ἀμαθείας εἰς τὴν γνῶσιν. ἀπὸ τῆς βαρβαρότητος εἰς τὸν πολιτισμὸν. (Θιέρσοις περὶ ἰδιοκτησίας σελ. 31).

(2) Ἡ κυριότης ὅμως δὲν εἶναι τὸ ἄθροισμα τῶν ποικίλων ἐν αὐτῇ ἐξουσιῶν ὥστε νὰ συνάγῃται ἐξ αὐτῶν ὡς ἀποτέλεσμα· εἶναι τὸ πληρέστερον τῶν ἐπὶ κτήματος δικαιωμάτων, ἐξ οὗ πηγάζουσιν αἱ ἐν λόγῳ ἐξουσίαι. Οὐλίνδαχίδ 2 § 167.

μέχρι τέλους της δημοκρατίας ἦν ἡ μόνη κυριότης, ἡ παρά-
γουσα ἀγωγὴν διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ταύτης ἱκανοὶ ἦσαν
μόνοι οἱ ῥωμαῖοι πολῖται, καὶ ἐκ τῶν ἀλλοδαπῶν οἱ ἀπολαύον-
τες τῆς ἀπὸ συμβόλων κοινωνίας (τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρεῖν
τὰς ἀπὸ μόνου τοῦ *jus civile* παραγομένας καὶ ὑπ' αὐτοῦ ρυθ-
μιζομένας δικαιοπραξίας (*mancipatio*, *in jure cessio*, *tes-
tamentum*, *usucapio* κλπ.) εἰς τὴν κυριότητα ταύτην δὲν
ὑπῆγοντο τὰ ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἀκίνητα. Μετὰ τοῦ τρόπου τῆς
κτήσεως τῆς αὐστηρᾶς ῥωμαϊκῆς κυριότητος συνείχετο ἡ διά-
κρισις τῶν κτημάτων εἰς *res mancipi* καὶ εἰς *res nec man-
cipi*· εἰς τὴν πρώτην κατηγορίαν ὑπῆγοντο τὰ παρὰ γεωργικῶν
ἔθνευ τιμιώτερα πράγματα,¹ οἷον τὰ ἐν Ἰταλίᾳ ἀκίνητα, αἱ
εἰς αὐτὰ ἀναγόμεναι ἀγροτικαὶ δουλεῖαι, οἱ βόες, ἵπποι, ὄνοι,
ἡμίονοι, τὰ φορτηγὰ καὶ πρὸς γεωργίαν χρήσιμα ζῶα, εἰς δὲ
τὴν δευτέραν πάντα τὰ λοιπά.

Μόνον ἐπὶ τῶν *res mancipi* ἐφηροῦζετο ἡ διὰ τῆς συμβο-
λικῆς πώλησεως (*mancipatio*) κτήσις τῆς κυριότητος,² ἥτοι
ἡ ἐνώπιον ὧ μαρτύρων καὶ τοῦ ζυγοστάτου πώλησις δι' ὠρισμέ-
νων πανηγυρικῶν λέξεων, προφερομένων ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ ρί-
πτοντος εἰς τὴν στάθμην χαλκοῦν νόμισμα. Τρόποι δὲ κτήσεως
τῆς κυριότητος τῶν *res mancipi* καὶ τῶν *res nec mancipi* ἦσαν·

- 1) ἡ ἐν δικαστηρίῳ πανηγυρικὴ ἐκχώρησις *in jure cessio*³ καὶ
- 2) ἡ χρησικτησία (*usucapio*)·⁴

(1) Γαίου I § 120 II § 15—17.

(2) Γαίου I σελ. 119—122· Οὐλπ. XIX 3—6 Θεοφ. [1 12] § 6 K. 2]. 40 § 1.

(3) Δι' εἰκονικῆς ἐπὶ δικαστηρίου ἐκχώρησεως τοῦ πράγματος. Γαίου II 24 Οὐλπ. XIX 9 καὶ 10. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς κτήσεως ἐφηροῦζετο βραδύτερον ἀπαισιώτερον, προτιμωμένης τῆς εὐκολωτέρας *mancipatio*, διατηρήθη δὲ μό-
νον ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως ἀσωμάτων κτημάτων, καὶ ἂν παράδοσις οὐδέποτε
ἐφηροῦζετο, ἡ δὲ *mancipatio* μόνον ἐπὶ ἀγροτικῶν δουλειῶν. Γαίου II. 19.
28 29. 30 Οὐλπ. XIX 11.

(4) Γαίου II 41. 42· ὁ ἐννόμως κτώμενος *res mancipi* παρὰ τοῦ κυρίου,
ἀλλὰ δι' ἀπλῆς παραδόσεως εἶχε τὸ κτῆμα μόνον πράγματι ἐν τῇ περιουσίᾳ
αὐτοῦ· ἀλλὰ διατηρῶν τὴν νομὴν αὐτοῦ ἐν ἔτος ἐπὶ κινήτων, δύο δὲ ἐπὶ ἀκί-
νητων, ἐκτάτο τὴν κυριότητα.

3) ἡ ἐπιδίκασις (adjudicatio), ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ προσκυρώσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν διανομὴν κοινοῦ κλήρου ἢ κατ' ἰδίαν κτήματος.¹

4) ἡ κατακύρωσις τῆς κυριότητος, ἡ ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος ὡς στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ, ἢ ὑπὸ τοῦ ταμίᾳ ἐν τοῖς πλειστηριασμοῖς τῶν ἐκ τοῦ πολέμου λαφύρων γινομένη.²

5) ἡ Sectio bonorum, ἥτοι ἡ πρᾶσις περιουσίας καθ' ὁμᾶδα ἡ ὑπὸ τῆς πολιτείας ἐπιχειρουμένη, εἴτε ἔνεκεν ἐπιδιώξεως ἀξιώσεων τῆς πολιτείας ἐξ ἀθεμίτων πράξεων,³ εἴτε ἐπὶ ἐκποιήσεως κληρονομίας περιελθούσης τῷ δημοσίῳ.⁴

6) νόμῳ ἐκτᾶτο τις τὴν ἀστυκὴν κυριότητα ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν (per vindicationem)⁵ ἐπὶ κληρονομίας, τῆς υἰοθεσίας αὐτεξουσίου, ἢ τῆς κτήσεως τῆς συζυγικῆς ἐξουσίας (manus) ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τοῦ υἰοθετουμένου ἢ τῆς ὑπεξουσίας συζύγου.⁶

Ἐπὶ δὲ τῶν res nec mancipi ἡ κυριότης ἀπεκτᾶτο καὶ δι' ἀπλῆς παραδόσεως γινομένης δυνάμει νομίμου λόγου, ἥτοι δυνάμει δικαιοπραξίας σκοπούσης τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος· ὑπῆρχον δὲ καὶ ἄλλοι τοῦ ἐθνικοῦ δικαίου τρόποι κτήσεως οὓς ἐξηγήσομεν ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ· π. χ. ἡ προκατάληψις (occupatio) ἢ πρόσθεσις (accessio) κλπ., διὰ τῶν τρόπων ὁμῶς τούτων (ἐκτὸς τῆς παραδόσεως) ἀπεκτᾶτο ἡ κουίριτικὴ κυριότης παντὸς εἶδους πράγματος, ἐκτὸς τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἀκινήτων, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ res mancipi et res nec mancipi.⁷

Περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας παρήχθη καὶ ἕτερον εἶδος κυριότητος.

II) Ἡ φυσικὴ κυριότης κατὰ Θεόφιλον· αὕτη παρείχεν ἅπα-

(1) Οὐλπ. τεμ. XIX § 16.

(2) Οὐάβρων de re rustica II 10.

(3) Γαίου III § 154. IV. § 146.

(4) Κ. [4. 39] 1.

(5) Οὐλπ. XIX 2. 16 17. Γαίου II 97.

(6) Γαίου II 97. 98. III 82.

(7) Ἀλλὰ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, πολλῶν ἰσχυριζομένων, ὅτι ἡ κτήσις τῆς κουίριτικῆς κυριότητος ἐχώρει μόνον ἐπὶ τῶν res mancipi.

σαν τὴν ἐν τῇ κουίριτικῇ κυριότητι περιεχομένην ἐξουσίαν, τὸ δικαίωμα τῆς χρήσεως καρπώσεως καὶ διαθέσεως ὑπὸ τοῦ ἐξῆς περιορισμοῦς,

α) δὲν ἡδύνατο ὁ τοιοῦτος φυσικὸς κύριος νὰ κληροδοτήσῃ τὸ πρᾶγμα *per vindicationem*, διὰ τοῦ ὠρισμένου τύπου *do lego*, κλπ., δι' οὗ ἀμέσως ἀπεκτᾶτο ὑπὸ τοῦ κληροδόχου ἡ κουίριτικὴ κυριότης·

β) διὰ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου ἐν τοιαύτῃ διατελοῦντος κυριότητι οὗτος δὲν ἀπέβαινε ῥωμαῖος πολίτης, ἀλλὰ μόνον λατίνος·

Ὁ τρίτος καὶ κυριώτερος περιορισμὸς συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ τοιοῦτος κύριος δὲν εἶχε κατ' ἀρχὰς ἀγωγὴν διεκδικήσεως τῆς κυριότητος κατὰ παντὸς τρίτου, ἀλλὰ μόνον ἔνστασιν κατὰ τοῦ διεκδικουμένου τὸ πρᾶγμα,¹ εἶχε δὲ καὶ ἀγωγὴν τὴν πουβλικιανήν, ὡς πᾶς καλῆς πίστεως νομεύς· δὲν ἀποδεικνύεται ὅμως ὀρθὴ ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἰσέχθη μόνον πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς φυσικῆς ταύτης κυριότητος² καὶ ὅτι ἐπομένως μόνος ὁ τοιοῦτος κύριος εἶχε τὴν τοιαύτην ἀγωγὴν. Τὸ σπουδαιότερον εἶναι, ὅτι πρωτῶς ἐδόθη καὶ εἰς τὸν τοιοῦτον κύριον διεκδικήσεως ἀγωγὴ, οὐχὶ μὲν κατὰ τὸν ἀρχαῖον αὐστηρότερον αὐτῆς τύπον, *per legis actionem* ἢ *sponsionem*,³ ἀλλὰ κατὰ τὴν *formula petitoria*, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων προκαλεῖ τὴν ἐκδοσιν διατάξεως (*jussus*) περὶ παραδόσεως τοῦ πράγματος καὶ ἐν περιπτώσει ἀπειθείας (καθ' ἣν καὶ διὰ τῆς βίας δύναται νὰ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τοῦ καταδικασθέντος τὸ πρᾶγμα) τὴν εἰς τὸ διαφέρειν καταδικὴν (*arbitrium*) (Γεν. ἀρχαὶ Β'. § 447—449). Τὸ βέβαιον εἶναι, ὅτι ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ δὲν γίνεται πλέον λόγος περὶ τῆς διττῆς ταύτης κυριότητος· ἡ κυριότης εἶναι μία, ὡς ὠρίσθη ἀνωτέρω.⁴

134. Ἡ κυριότης ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἐν τῷ ἀκινήτῳ περιεχόμενα τυχὸν ὀρυκτά·⁵ ἀλλ' ὁ κύριος ἀκινήτου ὀφείλει νὰ ἀνέ-

(1) Gaj. II § 129.

(2) [6 2] 1 πρ.

[3] Γαίω IV § 16. 93.

(4) Κ. (7. 25).

(5) Κ. [11. 6] 1 καὶ 3 [8. 4] 13 § 1. [24. 3] 8. πρ. Β [ΚΗ'. 8] 8.

χρηται τὴν ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι ἀνόρουζιν πρὸς ἀνεύρεσιν μεταλλῶν ἢ ὀρυκτῶν, ἐὰν τοῦτο δὲν βλάβῃ τὴν ἐπιφάνειαν τοῦ κτήματος, ὃ δὲ ὀρύσσων δίδει τῆς προσόδου τὸ $\frac{1}{10}$ εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἕτερον δὲ $\frac{1}{10}$ εἰς τὸ Δημόσιον, προτιμώμενον εἰς τὴν ἀγορὰν τοῦ ὑπολοίπου.¹ Καὶ κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων τοῦ 1837 νόμον² τὰ ὀρυκτὰ, καθὼς φυσικὰ παρακολουθήματα τοῦ ἀκινήτου, ὑπάγονται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτητοῦ αὐτοῦ· αἱ δὲ ἀπὸ 18 φεβρουαρίου 1836 (ἄρθρ. 10) ὁδηγίαι τῶν ἐπὶ τῶν ἐσωτερικῶν καὶ οἰκονομικῶν Ὑπουργῶν, αἱ κυρύττουσαι τὰ ὀρυκτὰ βασιλικά νομήματα, δὲν δύνανται νὰ ἐννοηθῶσιν ἢ ὡς ἀφορῶσαι τὰ ἐπὶ ἐθνικῶν κτημάτων ὀρυκτὰ. Ἀλλὰ ταῦτα πάντα μετεβλήθησαν ὑπὸ τοῦ περὶ μεταλλείων Νόμου τῆς 22 αὐγούστου 1861, ρυθμίσαντος τὰ περὶ μεταλλείων ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἰδίως ἐν Βελγίῳ νομισμένων ὡς ἑξῆς.

1) Ὁ χώρος ὁ περιέχων μεταλλικὰς οὐσίας ἢ ὀρυκτὰ διηρέθη εἰς τρία εἶδη·

α) εἰς μεταλλεῖα, ἥτοι περιέχοντα εἰς φλέβας ἢ κοιτάσματα ἢ εἰς σωροὺς, τὰ κυρίως καλούμενα μέταλλα· χρυσὸν, ἄργυρον, μόλυβδον, σίδηρον, κλπ. ἐκ δὲ τῶν ἡμιμετάλλων τὸ αὐτοφυὲς θείον καὶ τὰς παντὸς εἶδους ὀρυκτὰς καυσίμους ὕλας. (ἄρθρ. 2).

β) εἰς ὀρυχεῖα, ἥτοι περιέχοντα ὀρυκτὰ, ὧν ἡ συλλογὴ καὶ ἀπόλαυσις δὲν ἀπαιτοῦσιν ὑπογείους μηχανικὰς ἐργασίας, εἰδικὰς γνώσεις καὶ χρηματικὰς προκαταβολὰς, οἷας τὰ κυρίως μεταλλεῖα· ὀρίζει δὲ ἐνδεικτικῶς ὁ νόμος τὰς τοιαύτας οὐσίας, τὸν προσχωματικὸν σίδηρον, τὰ ἅλατα, τὸ νίτρον, τὰς στυπτηρίας, τὴν σμύριδα, τὸν γύψον, τὰς μυλοπέτρας κλπ. (ἄρθρ. 3).

γ) εἰς λατομεῖα, ἅπερ ἐξάγουσι τοὺς χρησίμους εἰς τὰς τέχνας καὶ τὴν οἰκοδομὴν λίθους, τὰ μάρμαρα, τοὺς σχιστολίθους παντὸς εἶδους, καὶ τὰ τοιαῦτα. (ἄρθρ. 4).

135. Τῶν μεταλλείων δὲν συγχωρεῖ ὁ νόμος τὴν μετάλλευσιν, ἢ δυνάμει πράξεως τῆς Κυβερνήσεως, παρεχούσης τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα. Συμβούλιον συγκείμενον ἐκ τῶν ὑπουργῶν, τοῦ

(1) Κ [11. 6] 3, 6. Β [ΝΣΤ. 12] 3.

(2) Ἀρθρ. 24, 3.

προέδρου τῆς βουλῆς καὶ ἄλλων ἀνωτέρων δημοσίων λειτουργῶν ἀποφασίζει προηγουμένως τὴν παραχώρησιν τῶν μεταλλείων, ἐπὶ τῇ βάσει δὲ τῆς ἀποφάσεως ταύτης ἐκδίδεται τὸ Β. Διάταγμα περὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου, ὅπερ ὁρίζει τὸ πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην τῆς γῆς ὑπὸ τοῦ πρὸς ὃν παρεχωρήθη τὸ μεταλλεῖον, πληρωθισόμενον μέρισμα, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ τὰ $\frac{5}{10}$ μετὰ τὴν προκαίρεσιν τῶν ἐξόδων τῆς ἐργασίας καὶ τοῦ ὕλικου. (ἄρθρ. 7). Ἡ αὐτὴ πράξις τῆς παραχωρήσεως ὁρίζει καὶ τὴν εἰς τὸν εὐρέτην δοτέαν ἀποζημίωσιν, ἣ ἀμοιβὴν, ἂν δὲν παρεχωρήθη εἰς αὐτὸν τὸ μεταλλεῖον (ἄρθρ. 18), μεταγραφομένη δὲ εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν, παρέχει ἐπὶ τοῦ μεταλλείου δικαίωμα διηνεκοῦς κυριότητος, ὅπερ, διακρινόμενον τῆς κυριότητος τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους, μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ δύναται νὰ ἐκποιηθῇ δι' ἀναγκαστικοῦ πλειστηριασμοῦ. Δὲν δύναται ὅμως νὰ ἐκποιηθῇ ἐκουσίως ἢ νὰ ἐμισθωθῇ ἄνευ προηγουμένης ἀδείας τῆς Κυβερνήσεως, διδομένης κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, καθ' ὃν ἐκδίδεται ἡ τῆς παραχωρήσεως τοῦ μεταλλείου πράξις. (ἄρθρ. 8). Τὰ μεταλλεῖα εἰσὶν ἀκίνητα, αἱ δὲ μεταλλεύμεναι ὕλαι καὶ τὰ κέρδη κινητά. (ἄρθρ. 9 καὶ 10).

Ὁ αὐτὸς νόμος ὁρίζει καὶ τὰ διὰ τὴν παραχώρησιν τῶν μεταλλείων προαπαιτούμενα ὡς καὶ τὰ τῆς ἐρεύνης πρὸς εὗρεσιν μεταλλείων ὃ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄνευ τινὸς ἀδείας ἐρευνᾶς ἐν τῇ ἰδίῳ κτήματι πρὸς εὗρεσιν μεταλλείων, οὐχὶ ὅμως καὶ πᾶς τρίτος ἐπὶ ἄλλοτρίου ἐδάφους, ἄνευ ἀδείας τοῦ ἰδιοκτήτου, ἢ, τούτου μὴ συναινούντος, ἄνευ ἀδείας τοῦ ἐπὶ τῶν ἐσωτερικῶν ὑπουργείου. (ἄρθρ. 11—13). Ὁ ἐξαιτούμενος τὴν παραχώρησιν μεταλλείου δέον ν' ἀποδείξῃ, ὅτι κέκτηται πάντα τὰ πρὸς τὴν μετάλλευσιν αὐτοῦ καὶ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ἐπιβαλλομένων αὐτῷ ὑποχρεώσεων ἀπαιτούμενα. Ἐὰν ἡ μετάλλευσίς γίνεταί ὑπὸ κατοικημένα κτίρια, ἢ ὑπὸ χώρους, ἐνθα γίνονται ἄλλα γεωπονικὰ ἢ βιομηχανικὰ ἔργα, εἴτε ἐν τῇ ἀμέσῳ γειτονίᾳ τοιούτων κτιρίων ἢ ἔργων, δίδεται ἐγγύησις ἐπὶ ἀνορθώσει πάσης ἐκ τῆς μεταλλεύσεως προκυψούσης ζημίας. Ἐχουσι νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ὃ εὐρέτης διὰ τὴν ὀφειλομένην αὐτῷ ἀποζημίωσιν καὶ αἱ διὰ δη-

μασίῳ ἐγγράφῳ ἀποδεικνύμενοι πιστῶται χρημάτων πρὸς εὐ-
 ρεσιν τοῦ μεταλλείου, ἢ ἐπιχείρησιν προπαρασκευαστικῶν ἔργων,
 ἢ κατασκευὴν μηχανῶν, ἢ ἄλλων κατασκευασμάτων, ἢ τέλος
 πρὸς μεταλλευσιν. (ἄρθρ. 14—21). Διὰ τοῦ αὐτοῦ νόμου ρυθμίζε-
 ται ἡ διαδικασία, καθ' ἣν γίνεται ἡ αἵτησις τῆς παραχωρήσεως,
 καὶ καθ' ἣν οἱ ἔχοντες δικαίωμα, εἴτε εἰς μεταλλευσιν, εἴτε εἰς
 ἀποζημίωσιν ὡς εὐρεταί, ὑποβάλλουσι τὰς ἐνστάσεις καὶ αἰτή-
 σεις αὐτῶν εἰς τὸν νομάρχην, ὅπως ληφθῶσιν ὑπ' ὄψιν ὑπὸ τοῦ
 ἀποφασίσαντος περὶ τῆς παραχωρήσεως συμβουλίου. Διὰ Β. δὲ
 Διατάγματος ὁρίζεται ἡ θέσις καὶ ἡ ἔκτασις τοῦ παραχωρούμε-
 νου μεταλλείου, κατὰ τὸ τῆς καταμετρήσεως καὶ τῆς ὁρθε-
 σίας σχέδιον, τὸ μέρος τοῦ ἰδιοκτῆτου τῆς γῆς κλπ. (ἄρθρ.
 28). Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ μεταλλείου συγκεφα-
 λαιοῦνται εἰς τέσσαρά τινα· τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐν τῷ παρα-
 χωρητηρίῳ ὀρισμένων ὑποχρεώσεων, τὴν ἀνευ διακοπῆς μετάλ-
 λευσιν, τὴν ἐκτέλεσιν τῶν πρὸς ἀποφυγὴν δυστυχημάτων δι-
 δομένων παραγγελιῶν τοῦ ἁρμοδίου ἐπὶ τῶν μεταλλείων μηχανι-
 κοῦ καὶ τὴν ἀποζημίωσιν τῶν ἰδιοκτητῶν, ὧν ἤθελον κατα-
 λάθει, ἢ βλάψει τὰς γαίας διὰ τῶν μεταλλευτικῶν ἐργασιῶν. Ἡ
 παράβασις τῶν ὑποχρεώσεων τούτων προκαλεῖ τὴν ἐπέμβασιν
 τοῦ ἐπιθεωρητοῦ τῶν μεταλλείων, καὶ ἂν ἐπιμένη εἰς αὐτάς ὁ
 ἰδιοκτήτης, δύναται νὰ κηρυχθῇ ἔκπτωτος τοῦ δικαίουματος τῆς
 κυριότητος τοῦ μεταλλείου (ἄρθρ. 29—34 καὶ 49—55).

Ἐπὶ τῶν ὀρυχείων ἀρκεῖ πρὸς ἐξόρυξιν μόνον ἄδεια τοῦ ἐπὶ
 τῶν ἐσωτερικῶν ὑπουργείου, παρέχουσα τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα,
 ἀλλ' ἡ αἵτησις τῆς παραχωρήσεως τῆς ἀδείας διεξάγεται κατὰ
 τὰς περὶ μεταλλείων διατυπώσεις καὶ προθεσμίας.

Ἐὰν ὁ λαθὼν τὴν ἄδειαν δὲν ᾖ ἰδιοκτήτης τῆς γῆς, οὔτε
 συνεφώνησε μετὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου περὶ τοῦ εἰς αὐτὸν δοτέου με-
 ρίσματος, ἀποφασίζει περὶ τούτου τὸ κατὰ τὸ ἄρθρ. 6 συμβού-
 λιον· ὁ ἐξορύττων ἐν ὀρυχείοις πληρόνει εἰς τὸ δημόσιον ἓνα μόνον
 φόρον, μὴ ὑπερβαίνοντα τὰ 10 0/0. Ἐὰν ἡ ἐξόρυξις τοῦ ὀρυ-
 χείου ἀπαιτήσῃ τὴν κατασκευὴν ψυχγωγίων, ὑπνόμων, στοῶν
 ἢ ἄλλων τεχνικῶν ἔργων, αὐτῆς ἀδυνατοῦ τῆς ἐν ὑπαίθρῳ ἐξο-
 ρύξεως, ἢ ἐὰν ἡ ἐξόρυξις, καίτοι ἐφικτή, ἔσεται ὀλιγοχρόνιος καὶ

καθίστησιν αδύνατον τὴν μετὰ ταῦτα ἐνεργηθησομένην ἐξόρυξιν δι' ὑπονόμων, στοῶν καὶ ψυχαγωγίων (φρεσάτων), τηρούνται καὶ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τῶν ὀρυχείων τὰ περὶ παραχωρήσεως τῶν μεταλλείων ὠρισμένα (ἄρθρ. 35—40).

Περὶ τῆς ἐν ὑπαίθρῳ ὀρύξεως τῶν λατομείων οὐδεμία ἀπαιτεῖται ἄδεια, ἐὰν δὲ γίνηται δι' ὑπονόμων καὶ στοῶν, διατελεῖ ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ ἐπὶ τῶν μεταλλείων μηχανικοῦ. Ὁ λιθοτόμος πληρώνει φόρον 10 τοῖς $\frac{0}{10}$ ἐπὶ τοῦ καθαροῦ προϊόντος.

136. Οἱ περὶ μεταλλείων παρατεθέντες ὁρισμοὶ μετέβαλον τὸν ἀστυκὸν νόμον περὶ ἐκτάσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου καὶ εἰς τὰ ὑπὸ τὴν ἐπιφάνειαν ὀρυκτὰ κατὰ τοῦτο, ὅτι, ἅμα πιστοποιηθῇ ἡ ὑπαρξὶς μεταλλείου, κατὰ τὸν ἐν τῷ ἄρθρῳ 1 τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου ὁρισμὸν, ὁ μεταλλευτικὸς χώρος, χωριζόμενος ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας, ἀποτελεῖ ἀντικείμενον ἰδίας ιδιοκτησίας, ἣν διαθέτει ἡ πολιτεία διὰ λόγους προστασίας τῆς σπουδαίας τῶν μεταλλείων βιομηχανίας καὶ τὴν ἀνάγκην τῆς κατ' αὐτὴν ἐφορείας τῆς πολιτείας· ἡ δὲ πολιτεία, εἰς ἣν περιέρχεται ἡ ἐξουσία τῆς διαθέσεως τῆς ιδιοφυοῦς ταύτης ιδιοκτησίας, μεταβιβάζει αὐτὴν εἰς τὸν παρέχοντα κατὰ τὴν κρίσιν αὐτῆς μείζονας ἐγγυήσεις προστακτικῆς μεταλλεύσεως. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ ἰδία, ἀπὸ τῆς τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους διακεκριμένη, ιδιοκτησία δημιουργεῖται, οὐχὶ διὰ τῆς μεταγραφῆς τοῦ διατάγματος τῆς παραχωρήσεως, ἀλλὰ διὰ τῆς πιστοποίησης τῆς ὑπάρξεως τοῦ μεταλλείου¹ ὅτι δὲ διὰ τῆς πράξεως τῆς μεταγραφῆς τοῦ τῆς παραχωρήσεως διατάγματος δὲν παράγεται τὸ πρῶτον ἡ ἰδιόζουσα ἐκείνη τοῦ μεταλλείου ιδιοκτησία, ἀλλ' ἡ ἀπὸ τῆς προστακτικῆς πιστοποίησης τοῦ μεταλλείου ἤδη παραχθεῖσα ταιαύτη ιδιοκτησία μετατίθεται ἀπὸ τοῦ δημοσίου εἰς τὸν λαβόντα τὴν παραχώρησιν, τοῦτο ἀποδεικνύει ἐναργῶς τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου.²

(1) Ἡ ὑπαρξὶς δι' αὐτοῦ λογίζεται ἀποκρίτως πιστοποιηθεῖσα διὰ τῆς ἐγγράφου ἀποδείξεως τῶν ἐπιστημονικῶν ἐξετάσεων, διὰ τοῦ χωρογραφικοῦ διαγράμματος, τῶν τριγωνομετρικῶν γραμμῶν τῆς καταμετρήσεως καὶ τῆς ἐκθέσεως τῶν γενομένων μεταλλομαστευτικῶν ἔργων, περὶ ὧν ὀρίζει τὸ ἀπὸ 17 Μαΐου 1867 Β. διάταγμα, τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ ΣΚΗ νόμου τῆς 26 Ἀπριλίου 1867 ἐκδοθέν.

(2) Ἄρθρ. 6 - 8 καὶ ἰδίως ἄρθρ. 20, καθ' ὃ ἡ μεταγραφὴ μεταβιβάζει τὸ τῆς κυριότητος τοῦ μεταλλείου δικαίωμα.

Κατ' οὐσίαν τὸ αὐτὸ δόγμα ἰσχύει ἐν Γαλλίᾳ· ὁ πρόεδρος τῆς ἐπιτροπῆς τῆς ἐσωτερικῆς διοικήσεως ὑποβαλὼν αὐτόθι εἰς τὸ νομοθετικὸν σῶμα τὸ περὶ μεταλλείων νομοσχέδιον, ἀναφέρει μὲν, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία τῶν μεταλλείων ἀνήκει εἰς τὸ κράτος, ἀλλὰ δὲν ἐνόει βεβαίως, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία αὕτη δημιουργεῖται τὸ πρῶτον διὰ τῆς πράξεως τῆς παραχωρήσεως. Ὅπως παραχωρήσῃ τὸ Κράτος ἰδιοκτησίαν, δεόν νὰ ἔχῃ αὐτήν, διότι οὐδεὶς παραχωρεῖ, μετατίθῃ δικαίωμα, δημιουργούμενον τὸ πρῶτον διὰ τῆς πράξεως τῆς μεταθέσεως, ἧς δὲν ἤθελε προὔπαρχει τὸ μετατιθέμενον.¹

Πολλὴ παρ' ἡμῖν ἐγένετο συζήτησις, ἐὰν ἡ ἐκποίησις μεταλλείου, ᾗναι πώλησις ἐλπίδος, ἢ ἐλπίζομένου πράγματος· τὸ ζήτημα δὲν ἤθελε ποσῶς φηῇ, ἂν αἱ τῶν μεταλλείων παραχωρήσεις ἐγίνοντο κατὰ τὰ περὶ αὐτῶν ὁρισμένα, ὅπερ ἔστιν ἂν ἐγίνοντο μετὰ τὴν προσήκουσαν τῆς ὑπάρξεως τοῦ μεταλλείου βεβαίωσιν κατὰ τὸ διάταγμα τῆς 17 Μαΐου 1867, ἀλλὰ δυστυχῶς παρ' ἡμῖν οὐκ ὀλίγαι παραχωρήσεις ἐγένοντο ἐπὶ τῇ ἀπλῇ προσαγωγῇ μετάλλου (μὴ βεβαιουμένης ἐνίοτε μήτε τῆς θέσεως, ἐξ ἧς ἐξήχθη) καὶ τῇ ἐκθέσει τῆς ἀναλύσεως αὐτοῦ μετὰ διαγράμματος, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀνεπαρκοὺς καὶ ἀορίστου, τῆς ζητουμένης ἐκτάσεως.

Μετὰ τὴν τοιαύτην παραχώρησιν ὁ εἰς ὃν παρεχωρήθη ἡ ἔκτασις λέγει, ὅτι ἔχει μεταλλεῖον, ἄδηλον ἂν πείθεται, ἢ οὐ περὶ τούτου, ἐνίοτε δὲ καὶ ἐκποιεῖ αὐτό· προκείμενης δὲ τῆς ἀρχῆς τῆς μεταλλεύσεως ἀνακαλύπτεται, ὅτι πλὴν τοῦ κομισθέντος τεμαχίου ὡς δειγματος, ἄλλο μέταλλον οὐδὲν ὑπάρχει ἐν τῷ παραχωρηθέντι χώρῳ! Ἐντεῦθεν δίκη, καθ' ἣν φύεται τὸ ἀνωτέρω ζήτημα, ὅπερ ὑποτίθῃσιν ἀγορὰν, ἀνυπόκτου τόγε νῦν ἔχον, πράγ-

(1) Ἐν ταῖς ἐκθέσει πρὸς τὸ νομοθετικὸν σῶμα τῆς Γαλλίας εὐρήνται ἐκφράσεις δοῦσαι ἀφορμὴν εἰς τὸ παραδοξὸν δόγμα, ὅτι ἡ τοῦ κράτους ἰδιοκτησία ἐπὶ τῶν μεταλλείων δημιουργεῖται, ἀφοῦ παραχωρηθῇ εἰς τὴν ζητήσαντα τὴν παραχώρησιν, ἀλλ' αἱ ἐκφράσεις τῶν εἰσηγητῶν, αἵτινες ἐνίοτε κολάζονται καὶ διὰ τῆς προσθήκης en quelque sorte, οὐδ' ὡς δύναται νὰ ἀνατρέψωσι τὴν ἑλὴν οἰκονομίαν τοῦ νόμου, καθ' ὃν ἅμα προσήκοντως πιστοποιηθῇ ἡ τοῦ μεταλλείου ὑπαρξίς, τοῦτο ἀφαιρεῖται τῆς διαθέσεως τοῦ κυρίου τῆς ἐπιφανείας καὶ τίθεται εἰς τὴν διάθεσιν τῆς κυβερνήσεως.

ματος· ἀλλ' ἐπὶ μὲν τῆς ἀγορᾶς ἐλπίδος, εἴτε ὑπάρξῃ, εἴτε μὴ τὸ κτήμα, ἐπὶ δὲ τῆς τοῦ ἐλπίζομένου πράγματος ἐπὶ τῇ αἴρεσει ἂν τοῦτο ὑπάρξῃ, πρόκειται πάντοτε περὶ ἀγορᾶς κτήματος, μὴκέτι ὑπάρχοντος, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως μεταλλείου οἱ συμβαλλόμενοι συμβάλλονται περικτήματος ὑπάρχοντος ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως. Ἐν τῷ μέλλοντι δύναται νὰ φανῇ ἡττον πλούσιον, ἢ ὅσον προσεδουκᾷ ἐν τῷ τῆς ἐκποιήσεως χρόνῳ, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ δαπάνας δυσαναλόγους πρὸς τὸ ἐκ τῆς μεταλλεύσεως προῖον, δύναται καὶ νὰ ἐξαντληθῇ, ἀλλὰ ταῦτα πάντα εἰσὶν ἐνδεχόμενα· ἡ ὑπαρξίς τοῦ μεταλλείου ἐν τῷ τῆς ἐκποιήσεως χρόνῳ εἶναι ἀναμφίβολος, ἄρα ἐπὶ τῆς πωλήσεως μεταλλείου, ἀποδεδειγμένως ἀνυπάρκτου, δὲν πρόκειται περὶ ἀγορᾶς οὔτε ἐλπίδος οὔτε ἐλπίζομένου πράγματος.

137. Περὶ δὲ τῶν διὰ τινος ἀκινήτου βέοντων ὑδάτων παρατηρητέον, ὅτι, ἐὰν ταῦτα κατ' ἐκθεσιν ἐμπειροτεχνῶν θεωρηθῶσι ποταμοί, δυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοί, ἀνήκουσιν, ὥς καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν, εἰς τὰ δημόσια κτήματα τοῦ Κράτους, τὰ ὑπηρετοῦντα κοινωνικοὺς σκοποὺς αὐτοῦ (Γεν. ἀρχαί § 184)· ἀλλ' ἐπὶ παντὸς βέοντος ὕδατος, μὴδὲ τῶν δημοσίων ποταμῶν ἐξαίρουμένων, ἐφαρμόζονται τὰ ἐξῆς·

1) Πᾶς τις δύναται νὰ ἀντλήσῃ ἐξ αὐτῶν ὅσον θέλει ὕδωρ, ἐὰν δὲ ἔχῃ παρακείμενα κτήματα, καὶ νὰ μεταχειρισθῇ πρὸς ἄρθρουσιν αὐτῶν τὸ ἀναγκαῖον ὕδωρ, ἢ νὰ ἐγείρῃ ὑδρόμυλον.¹

2) Οἱ ἐνθεν καὶ ἐνθεν τοῦ βέοντος ὕδατος κεκτημένοι ἀγροὺς δύνανται νὰ μεταχειρισθῶσι πρὸς τὴν αὐτὸν σκοπὸν τὸ ὕδωρ, ἀλλ' ἐξ ἴσου ἀμφοτέροι.

3) Ὁ κύριος, ἐν οὗ τῷ κτήματι πηγάζει ὕδωρ δύναται νὰ ἰδιοποιηθῇ ὅσον ἐξ αὐτοῦ δυνηθῇ νὰ κατάρχη.²

138. Ἡ διάκρισις τῶν ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένων ἐξουσιῶν εἰς δικαιώματα καρπώσεως καὶ δικαιώματα διαθέσεως (*jura ususfructus* καὶ *jura proprietatis*) ἦν ἄλλοτε συνηθεστέρα, ὑπάρχουσι δὲ καὶ χωρὶς τοῦ νόμου δόντα ἀφορμὴν

(1) K. [3. 34] 10. 43. 21] 2 [39. 3] 1 § 11, 15.

(2) K. [3. 34] 6.

εἰς αὐτήν,¹ καθὼς ἀποκαλοῦντα τὴν κυριότητα, ἀφαιρουμένης τῆς ἐπικαρπίας, γυμνὴν κυριότητα (*nudam proprietatem*), ἀλλ' ἐκ τῆς καθ' ἐξυτὴν ἀβλαβοῦς ταύτης διακρίσεως παρήχθη θεωρία ἡκιστα ὀρθή, ὅτι δηλ. αἱ τῆς ἀποκλειστικῆς διαθέσεως ἐξουσίαι ἀποτελοῦσι τὸ οὐσιώδες τῆς κυριότητος στοιχεῖον, αἱ δὲ τῆς καρπώσεως, τὸ ἐπουσιώδες, οὗ ἡ ἔλλειψις δὲν διασείει τὴν τῆς κυριότητος ἐννοίαν· ὀρθότερα εἶναι ἡ δόξα, ὅτι οὐδεμία τῶν ἐκ τῆς κυριότητος ἀπαρρουσῶν ἐξουσιῶν εἶναι οὐσιώδες τῆς ἐννοίας αὐτῆς στοιχεῖον, διότι αὗται δύνανται νὰ ἐλλείπωσι, μὴ ἀναιρουμένης ἐκ τούτου τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος. Ἡ κυριότης συνίσταται εἰς τὸ κοινῇ ἀναγνωρίσει δυνατὸν τῆς ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς ἐπὶ ἐνσώματου πράγματος ἐξουσίας, καθόσον δὲν ὑπάρχουσιν ὅρια τεθειμένα αὐτῇ, ὅθεν ἡ κυριότης εἶναι καθ' ἐξυτὴν ἀπεριόριστος, δυναμένη ὅμως νὰ ὑποστῇ περιορισμούς, μηδὲν ἐκ τούτου παύουσα τοῦ εἶναι κυριότης, οἷοιδήποτε καὶ ἂν ὦσιν οὗτοι, ἐνόσω εἶναι δυνατὸν, ἐκλιπόντων τῶν περιορισμῶν, νὰ ἐπέλθῃ τὸ ἀπεριόριστον ἐκεῖνο τῆς τοῦ κυρίου ἐξουσίας.

Ἐντεῦθεν ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῆς κυριότητος καὶ τοῦ ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιώματος (*jus in re aliena*). Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι ὡς ἐκ τῆς ἐννοίας αὐτοῦ περιορισμένον, ὁ δικαιοῦχος ἔχει πάντοτε ὀρισμένην ἐξουσίαν ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος, οἷανδήποτε δὲ ἔκτασιν καὶ ἂν ἔχῃ αὕτη, οὐδέποτε δύναται νὰ καταστῇ ἀπεριόριστος, ἂν μὴ μεταβληθῇ εἰς κυριότητα.

Ἐρρέθη ἤδη, ὅτι ἀντικείμενον τῆς κυριότητος δύνανται νὰ ᾖναι μόνον ἐνσώματα πράγματα. Τούτου ὑπάρχει ἐξαίρεσις μόνον ἐπὶ τινων ὁμάδων πραγμάτων (Γεν. ἀρχαὶ § 181)² ἀναμφίβολος εἶναι ἡ ἐφαρμογὴ τῆς κυριότητος ἐπὶ μόνων τῶν ἀγεληδόν διαιτωμένων ζώων,³ μὴ ἀποδεικνυμένης ἐπὶ τῶν λοιπῶν ὁμάδων.³

(1) Κ [2. 4] § τελ. [74. 2 πρ. Β [ΙΣΤ. 4] 2

(2) Τὸ ποίμνιον διακδικεῖται ὡς ἐν κτήμα [6. 1] 1 § 3. 2 3 πρ. 23 § 5. Β [12. 1] 1 23 44 2, 21 § 1 Β [ΝΑ. 2] 19, ἀλλὰ τίς ἡ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος προσαχθεσμένη ἀποδείξις; ἡ τῶν πλειοτέρων ζώων τοῦ ποιμνίου κυριότης, ἡ ἡ κυριότης ἐκαστοῦ αὐτῶν; Τίς δὲ ἡ τύχη τῶν μὴ ἀποδειχθέντων ἰδίων τοῦ ἐνάγοντος ζώων, ἐάν μὴτε ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ τὴν ἰδίαν ἐπ' αὐτῶν κυριότητα; Πρβλ. περὶ τούτων Οὐίνδσχαϊτς Δ § 137 σημ. 6.

(3) [6. 1] 3 § 1 Β [12. 1] 3 [32. 79. πρ. Β2 Οὐίνδσχαϊτς αὐτ. σημ. 8.

139. Ἀφ' ἐτέρου οὐδείς λόγος περὶ κυριότητος ἐπὶ τῶν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀσωμάτων κτημάτων (Γεν. ἀρχαί § 180), ἥτοι τῶν δικαιωμάτων ἢ ἐκφράσεις, ὅτι εἶναι τις κύριος δικαιώματος, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι εἰς αὐτὸν ἀνήκει τὸ δικαίωμα, ὅχι ὅτι εἶναι ἰδιοκτητῆς αὐτοῦ, διότι ἰδιοκτησία ἐπικαρπίας, δουλείας, ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, εἰσὶν ἐκφράσεις συγγέουσαι ἔννοιας ἀσυμβιβάστους πρὸς ἀλλήλας. Οὐδὲν ἦτον ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ, γίνεται λόγος περὶ κυριότητος πνευματικῆς (φιλολογικῆς), ἥτοι τῶν προϊόντων τῆς διανοίας· ἀλλ' ἡ κυριότης αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς κυρίως ἰδιοκτησίας, διότι δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι τὸ τῆς διανοίας προϊόν καὶ ἀφοῦ δημοσιευθῇ (εἴτε ἐπιστήμης, εἴτε τέχνης εἶναι προϊόν), ἀνήκει ἀποκλειστικῶς τῷ παραγαγόντι· ἅμα δημοσιευθῇ τὸ ἔργον, γίνεται κοινὸν χρῆμα κατὰ τοῦτο, ὅτι πάντες ὠφελοῦνται, ἢ τέρπονται ἐξ αὐτοῦ. Ὅθεν ἡ κοινὴ χρῆσις τοῦ προϊόντος τῆς διανοίας δὲν δύναται νὰ ἐμποδισθῇ. Ἄλλο τὸ δικαίωμα τοῦ συγγραφέως ἢ ἐκδότου, ἢ τοῦ ἐφευρετοῦ ἐπὶ τῶν ἀντιτύπων τῆς συγγραφῆς, τῆς μουσικῆς ἢ ἐπὶ τοῦ τεχνικοῦ κατασκευάσματος. Ἐπὶ τῶν ἐνσωμάτων τούτων κτημάτων ὑπάρχει ἰδιοκτησία τοῦ παραγαγόντος αὐτὰ, διότι ταῦτα εἰσὶν ἀντικείμενα συναλλαγῶν ὡς καὶ τὰ λοιπὰ τῆς ἰδιοκτησίας ἀντικείμενα· οἱ ὁμιλοῦντες περὶ πνευματικῆς ἰδιοκτησίας δὲν ἀποβλέπουσιν εἰς τὰ ἐνσώματα ταῦτα προϊόντα τοῦ ἀνθρωπίνου νοός, ἀλλ' εἰς τὴν προστασίαν τῶν προϊόντων τῆς διανοίας κατὰ τῆς μηχανικῆς αὐτῶν ἀπομιμήσεως, δι' ἧς ἢ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τῶν ἐνσωμάτων ἀντιτύπων τοῦ πνευματικοῦ ἔργου ὠφέλεια ἤθελε περιέλθει εἰς τὸν μηχανικὸν μιμητὴν ἢ προστασία αὕτη ἀποτελεῖ τὴν λεγομένην πνευματικὴν ἰδιοκτησίαν. Ἄλλ' αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς κυρίως ἰδιοκτησίας κατὰ δύο τινὰ

α) Δὲν εἶναι δικηκεῖς. Τῶν ἐπιστημονικῶν, ἢ τεχνικῶν προϊόντων ὁ πολλαπλασιασμός καὶ ἡ διάδοσις δὲν δύνανται νὰ ἡρτηνται ἐξ ἀεὶ ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ συγγραφέως, ἢ τοῦ τεχνίτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, διότι τότε ἠθέλομεν ἀναρτῆσαι ἐπ' ἄπειρον ἀπὸ τῆς διαθέσεως αὐτῶν τὰς προσδοκωμένας ὠφελείας τῆς ἀνθρωπότητος. Εὐλογον αὐτῶν κέρδος διὰ τῆς ἐφ' ὠρισμέ-

νον χρόνον ἀπαγορεύσεως τῆς μηχανικῆς ἀπομιμήσεως ἀρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, μετὰ δὲ τὴν ἀπόλαυσιν αὐτοῦ τὸ τῆς ἐπιστήμης ἐκείνης ἢ τῆς τέχνης προϊόν δέον, ὑπὲρ τοῦ ἀνωτέρω κοινου συμφέροντος, νὰ δύναται νὰ πολλαπλασιασθῇ καὶ διὰ τῆς ἀπλῆς ἀπομιμήσεως· οὕτω παρ' ἡμῖν ἡ εἰς τοιαῦτα ἔργα ἀπονεμομένη προστασία εἶναι δεκαπενταετῆς πλὴν ἂν ἐδόθη μακροτέρου χρόνου προνόμιον.¹

β) Πάντων τῶν ἐθνῶν ἡ νομοθεσία προστατεύει τὴν κυρίως ἰδιοκτησίαν, μηδὲν ἔρευνῶσα εἰς τί ἐθνὸς ἀνήκει ὁ ἐπικαλούμενος τὴν προστασίαν, ἐνῶ ἐπὶ τῶν προϊόντων τοῦ νοῦς, ἡ τοῦ ἀλλοδαποῦ κυριότης δὲν προστατεύεται, ἂν μὴ ὑπάρχῃ ἴση προστασία κατὰ τὸν ἀλλοδαπὸν νόμον ὑπὲρ τῆς τοιαύτης τοῦ ἡμεδαποῦ ἰδιοκτησίας.²

140. Τινὲς νεώτεροι διακρίνουσι τὰς ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσίας ὡς ἐξῆς· ἡ κυριότης, λέγουσι, περιέχει *θετικὸν καὶ ἀποθετικὸν* στοιχεῖον τὸ μὲν περιέχει τὴν ἐξουσίαν τῆς χρησιμοποίησεως, μεταβολῆς, ἀναλώσεως καὶ ἐν γένει τῆς διαθέσεως τοῦ πράγματος, τὸ δὲ τὴν ἐξουσίαν τῆς ἀποκρούσεως πάσης ἄλλου ἐπὶ τὸ πρᾶγμα ἐπενεργείας, ἔστω καὶ ἐντελῶς ἀβλαβοῦς πρὸς τὸν κύριον.³ Καὶ ἡ ἔποψις αὕτη εἶναι ὀρθή.

Εἰς τὰ δικαιώματα τῆς χρησιμοποίησεως ὑπάγεται·

1) Ἡ ἐξουσία τοῦ ἀπολαβεῖν ἀπάντων τῶν ὠφελημάτων τοῦ πράγματος, τῶν καρπῶν, τῶν ὑδάτων κλπ., κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα·

2) Ἡ ἐξουσία τοῦ χρῆσθαι ἄλλως αὐτῷ· ὁ κύριος δύναται νὰ ποιήσῃ οἵανδήποτε χρῆσιν τοῦ κτήματος αὐτοῦ, ἂν μὴ προσβάλῃ δι' αὐτῆς ἄλλου κυριότητα, εἰσδύων ὅπως ὀδεῖ εἰς τὰ ὅρια αὐτῆς, λ. χ. διὰ διαδόσεως ὑπερβολικοῦ καπνοῦ.⁴

(1) Ἀρθρ. 332 καὶ 433 τοῦ ποιν. Νόμου.

(2) Δευολόμδε τόμ. 9. 539.

(3) Ἐξ ἀμφοτέρων τούτων παράγεται τὸ δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι (jus possidendi), ὑπὲρ δέον νὰ διακρινώμεν ἀπὸ τοῦ jus possessionis ἥτοι τὸ γεγονός τῆς ἐνασχέσεως τῆς φυσικῆς ἐπὶ τὸ πρᾶγμα ἐξουσίας, τῆς προστατευομένης κατὰ πάσης βιαίας διατροῆσεως, ἢ ἀφαιρέσεως.

(4) [8. 5] 8 § 5. Βασιλ. [NH. 5] 8. Πρὸς κίρου Ν. τίτλ. 38. Κεφ. 18. Ἄρμ. ἐξαδιέλος Β. 4. 71.

Εἰς τὰ τῆς διαθέσεως δικαιώματα ἀνήκει τὸ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος δικαίωμα. Διὰ τῆς ἐκφράσεως τῆς ἐκποιήσεως εἰς τὴν στενοτέραν σημασίαν ἐννοοῦμεν τὴν εἰς ἄλλον μετάθεσιν τῆς κυριότητος·¹ εἰς δὲ τὴν εὐρυτέραν, τὴν μετάθεσιν καὶ παντὸς ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος περιορίζοντας τὴν ἐν αὐτῇ περιεχομένην ἐξουσίαν τοῦ κυρίου.² Εἶδος διαθέσεως δύναται νὰ λογισθῇ καὶ ἡ ἐξουσία τοῦ κυρίου, τοῦ ὑψῶσαι τὸ κτίριον ὅσον θέλει,³ ἐκτὸς ἐὰν ἀντίκεινται εἰς τοῦτο ἀστυνομικαὶ εἰδικαὶ διατάξεις, ὅποια λ. χ. ἡ περὶ τῶν ἐν Κωνσταντινουπόλει κτιζομένων καὶ ἀνακαινιζομένων οἰκοδομῶν τοῦ αὐτοκράτορος Ζήνωνος.⁴

Κατὰ γενικὸν τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου κανόνα δύναται τις ἀκωλύτως νὰ ἐνασκήσῃ τὸ δικαίωμά του καὶ ἂν ἐκ τούτου βλάβη, ἕτερον·⁵ ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ὑπεράσπισις τῆς κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἐν γένει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

141. "Αμυνα Συγχωρεῖται ἡ καταστροφὴ γειτνιάζοντος κτιρίου, ἀπειλοῦντος τὴν τοῦ ἰδίου ἡμῶν καταστροφὴν;

142. "Ενδίκῃ μέσα ὑπερασπίσεως τῆς κυριότητος.

(1) Κ. [5. 23] 1. Β. [ΚΘ'. 6] 19

(2) Κ. [4. 51] 7

(3) [8. 2] 24. Β. [ΝΗ'. 2] 24. Κ. [3. 34] 8 καὶ 9 Β. [ΝΗ'. 7] 8.

(4) Κ. [8. 18] 12 "Ἦτις ὁμῶς ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼς ἐρῶσα τὰ σχέδια τῶν πόλεων, περὶ ὧν ὑπάρχουσιν εἰδικοὶ νόμοι. Διάταγμα τῆς 9 'Απριλίου καὶ 12 Νοεμβρίου 1836· τῆς 5 'Ιουνίου 1842 τῆς 20 Νοεμβρίου 1842 Ν. ΣΚΒ τῆς 20 'Απριλίου 1867 τῆς 20 Σεπτεμβρίου 1852. Πρβλ. καὶ ἀποφ. τοῦ 'Αρ Πάγου 291 (1849) 48 (1850). "Ενταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἀνοίγῃ ὅσα θέλει παράθυρα ἐπὶ ἰδίου τοίχου 'Αρμ. [Β. 4] 50.

(5) [43. 24] 7 § 4. Β. [ΝΗ'. 23] 7.

141. Ἐκ τοῦ ἀποκλειστικοῦ τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας ἔπεται τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου τοῦ ὑπερασπίζεσθαι αὐτὴν κατὰ πάσης ἀλλοτρίας ἐπιδράσεως καὶ ἐξωδίκως, δι' οἰκείας δυνάμεως, κατὰ πάσης βιαίας προσβολῆς, σκοπούσης τὴν βλάβην, ἢ καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, ἢ κατὰ τῆς κατ' αὐτῆς ἐπιχειρουμένης κλοπῆς, ἂν ὁ κλέπτης συνελήφθῃ ἐπ' αὐτοφώρῳ (ἄμυνα) (Γενικαὶ ἀρχαὶ Β. § 416—417).

Εἶδος ἀμύνης εἶναι ἡ τοῦ ἰδιοκτήτου γειτνιαζόντος κυρίου ἐξουσία τοῦ καταστρέφειν ἀλλοτρίαν οἰκοδομὴν, ἥτις ἤθελε καταστραφῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας καὶ ἄνευ τῆς τοῦ γείτονος ἐνεργείας, συνεπαγομένη τότε καὶ τὴν καταστροφὴν τῆς τούτου οἰκοδομῆς.

142. Περὶ τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ὑπερασπίζομεν τὴν ἀπλὴν τῆς κυριότητος ἐνάσκησιν καθ' ἑαυτὴν, τὴν διατήρησιν δηλ. ἢ τὴν ἀνάκτησιν τῆς *gruoiac* ἐξουσίας ἐπὶ ἐνσωμάτου πράγματος (τῆς νομῆς), ὥμιλῃσαμεν ἀνωτέρω. Τὰ δὲ ἰδίως τὴν ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος σκοποῦντα ἔνδिका μέσα διαιροῦνται εἰς δύο τάξεις· ἡ μὲν περιλαμβάνει ἀγωγάς, δι' ὧν ὑπερασπίζομεν τὴν κυριότητα κατὰ παντὸς διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν, ἥτοι ἀποποιουμένου ἔργῳ τὴν ἀναγνώρισιν αὐτῆς, ἡ δὲ ἀγωγὴν ἀποκρούουσαν ἐπεμβάσεις, αἵτινες, εἰ καὶ μὴ ἐμφαίνουσιν τὴν ἀπόλυτον αὐτῆς ἄρνησιν, στηρίζονται εἰς ἀξιώσεις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, περιορίζοντων αὐτὴν. Αὕτη ἐστίν ἡ ἀποφατικὴ λεγόμενη ἀγωγὴ (*actio negatoria*), ἡ ἐξηγηθησομένη ἐν τῇ περὶ δουλειῶν πραγματείᾳ. Ἡ πρώτη τάξις περιλαμβάνει τὴν τῆς διεκδικήσεως καὶ τὴν πονεβλικαντὴν ἀγωγὴν. Μετὰ τῶν ἀγωγῶν τούτων ἐξηγηθήσονται καὶ δύο ἕτεραι, ἡ περὶ διανομῆς κοινοῦ κτήματος καὶ ἡ περὶ κανονισμοῦ ὁρίων ἀγωγὴ (*communi dividundo* καὶ *finium regundorum*), αἵτινες ὡσαύτως βάσιν ἔχουσι τὴν ἰδιοκτησίαν, σκοπὸν δὲ τὸν ἐκ τῆς ὀνομασίας αὐτῶν σαφῶς ἐκδηλούμενον, ἡ μὲν τὴν διανομὴν κοινοῦ, ἡ δὲ τὴν ρύθμισιν τῶν ὁρίων γειτνιαζόντων ἀκινήτων. Τῶν τῆς ἀναγνώρισεως τῆς κυριότητος ἀγωγῶν προηγεῖται ἐνίοτε, ὡς μέσον προπαρασκευάζον τὴν σκόπιμον χοτῆσιν αὐτῶν, ἡ πρὸς παράστασιν ἀγωγὴ (Ἐνῶχ. Δικ.

τομ. Β'. § 596—597). Τέλος εἰς τὴν δικαστικὴν ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος συντελοῦσιν εἰσέτι δύο ἔνδικα μέσα κατὰ τοῦτο, καθόσον προτίθενται τὴν ἀπόκρουσιν μεταβολῶν τῆς καταστάσεως ἀκινήτου, δι' ἧς προσβάλλονται τὰ ἔννομα συμφέροντα τοῦ ἰδιοκτῆτου γειτνιάζοντος κτήματος, ἢ τοῦ κεκτημένου ἐπ' αὐτοῦ ἐμπράγματον δικαίωμα.¹ Τὰ ἔνδικα ταῦτα μέσα εἰσὶν ἡ παραγγελία καινοτομίας (operis novi nunciatio) καὶ τὸ παράγγελμα βίᾳ, ἢ λάθρα (quod vi aut clam).

ΤΜΗΜΑ Β'.

Ἀγωγή διεκδικήσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

143. Οὐπιώδεις ὅροι τῆς ἀγωγῆς. Ἐὰν διεκδικῶσι δύο ἢ πλεότεροι τὸ αὐτὸ. ἔλκοντες παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιოდότου τὴν ἀξίωσιν; Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἀπολέσῃ, ἢ ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς;

144. Ἐναγόμενος, ὁ νομέυς. Ἀλλὰ καὶ ὁ ἀπλοῦς κάτοχος; Ἐναντιοφωνία παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Δύοις αὐτῆς.

145. Αἱ περὶ τούτου ὁρίσμοι τῆς πολ. δικονομίας.

146. Πότε ἐνάγεται καὶ ὁ μὴ κατέχων; Ἡ εἰς τὸν ἐνάγοντα καταβολὴ τοῦ διαφέροντος ἐν τῷ θέματι τούτῳ δὲν εἶναι παρ' ἡμῖν ποιητὴ.

147. Ἰδίως ὁποῖον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς πρὸ τῆς δίκης ἢ κατ' αὐτὴν εἰς ἄλλον μεταθέσεως τοῦ διεκδικηθησομένου ἢ διεκδικουμένου; Ἐπὶ ἀκινήτων. Ἐπὶ κινήτων.

148. Εὐθύνη τοῦ προπετῶς ἐπιρρίψαντος ἑαυτὸν τῇ δίκῃ, καίτοι μὴ κατέχοντος.

149. Ἀνεύθυνος ὁ πρὸ τῆς δίκης ἀπολέσας ἀναίτιως τὴν κατοχὴν.

150. Μόνον ἐνώματα διεκδικοῦνται. Τροποποιήσις τοῦ κανόνος ἐπὶ ὁμάδος κτημάτων. Διεκδικεῖται καὶ μέρος, εἰδικῶς ἢ καὶ ἰδανικῶς ὠρισμένον.

151. Ἐπὶ τῆς ψευδοῦς ἀποδείχσεως ἀρνήσεως τῆς κατοχῆς ὁ ἐναγόμενος λαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ διάταξις αὕτη ἀργεί παρ' ἡμῖν. Διαιτί;

152. Ἀπόδειξις τῆς κυριότητος. Διαφέρει ὡς ἐκ τοῦ λόγου, ἐξ οὗ ἔλκει αὐτὴν ὁ ἐνάγων. Θέμα ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς διαδοχῆς τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὴν τοῦ τέως κυρίου κυριότητα, τῇ βουλήσει αὐτοῦ. Ἀναμφίβολος ἡ ὑποχρέωσις τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ δικαιოდότου.

153. Περὶ τοῦ ἔλκοντος τὴν τῆς κυριότητος ἀξίωσιν ἐκ πράξεως μετα-

(1) Ἐνίστα δὲ καὶ ἐνοχικὸν ὡς θέλομεν ἰδῆ μετ' ὀλίγον.

θέσεως τοῦ Δημοσίου, τοῦ Ἡγεμόνος ἢ τῆς Ἡγεμονίδος. Ἀργία τῶν περὶ τούτου διατάξεις.

154. Θέματα, καθ' ἃ καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων ἢ παρ' ἄλλου δι' αὐτῶν ἀποκτηθεῖσα κυριότης. Αἱ περὶ τούτου διατάξεις ἀργούσι παρ' ἡμῖν ἐν γένει, ἢ ἐπὶ μόνων τῶν ἀκινήτων;

155. Ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδικάσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἀπόδοσις τοῦ διεκδικουμένου, μετὰ τῶν παρακολουθημάτων. Ποῦ ἀποδίδονται. Δύνανται νὰ ἐπιδιωχθῶσι τὰ παρακολουθήματα δι' ἰδίαις ἀγωγῆς, μετὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς προκειμένης; Ναι.

156. Ἀδυναμία τῆς ἀποδόσεως. Δὲν εἶναι ἀκριβές, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς εὐθύνεται ἀπολύτως διὰ τὴν διαρκύσεως τῆς δίκης τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ διεκδικουμένου. Ἐκτὸς τῆς ἐξ ἀδικήματος καταλήψεως εὐθύνεται μόνον ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως. Διατίμησις τῆς ἀποζημιώσεως.

157. Διάρκισις, ἂν ἡ καταστροφὴ ἢ ἀπώλεια ᾗθελεν ἢ μὴ ἐπέλθαι καὶ ἂν δὲν ἐνέμετο τὸ κτήμα ὁ ἐναγόμενος.

158. Εὐθύνῃ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μόνον ἕνεκα τῆς δόλῳ, ἢ πταίσματι ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως. Ἄλλως ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν τελεσιδικίαν ἀδυναμίας.

159. Ἐπὶ τοῦ πρὸ τῆς δίκης πταίσματι ἐπελθόντος ἀδυνάτου τῆς ἀποδόσεως δὲν εὐθύνεται ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς. Εὐθύνῃ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως.

160. Ἀπόδοσις τῶν καρπῶν. Δικαίωμα κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως. Εὐθύνῃ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως.

161. Εὐθύνεται οὗτος διὰ τοὺς μὴ συλλεχθέντας καρποὺς ἐκ παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας τοῦ συνετοῦ ἀνδρός, ἢ μόνον τῆς ἐπιμελείας, ἣν ᾗθελε καταβάλλει ὁ ἐναγόμενος;

162. Διάταξις τῆς δικονομίας περὶ τῆς εὐθύνῃς τοῦ καλῆς τῇ πίστει νομέως, λογιζομένου δὲ κακῆς πίστεως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἕνεκα τῶν ἀπὸ τοῦ χρόνου αὐτῆς παραμεινηθέντων καρπῶν. Ἐπὶ γὰρ καινοτομίαν εἰς τὰς περὶ τούτου διατάξεις τοῦ β. μ. νόμου; Οὐχι. Διαιτί;

163. Ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου. Ἀπαιτεῖ τὸ τυχόν δοθὲν εἰς κτήσιν τοῦ πράγματος τίμημα: Ἐμπράγματα δικαίωματα αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ διεκδικουμένου. Διεκδίκησις τοῦ αὐτοῦ ὑπὸ δύο ἢ πλειοτέρων.

164. Ἐνστάσις τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος πράγματος. Κατὰ τί διαφέρει τῆς λεγομένης ἐνστάσεως τῆς κυριότητος; Συνέχεται μετὰ τῆς εὐθύνῃς ἕνεκεν ἐκνικήσεως. Δὲν εἶναι ἀκριβές ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κατεχόμενος τῇ ἀγωγῇ ἕνεκεν ἐκνικήσεως κτήματος, ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως, ἐὰν διεκδικῇ αὐτό.

165. Ἀνταπαιτήσεις ἕνεκα δαπανῶν τὰς ἀναγκαίας ἀναζητεῖ ὁ ἐναγόμενος πάντοτε. Ἐπὶ τῶν ἐπιωφελῶν τὸ πᾶν ᾗσσεται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

143. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἰσὶ' κυριότης τοῦ κτήματος παρὰ τῷ ἐνάγοντι καὶ κατοχὴ αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐναγομένῳ. Περὶ τούτων παρατηρητέον ἀκριβέστερον τὰ ἑξῆς:

1) ἐὰν συμπέσωσι δύο ἢ πλείότεροι, διεκδικοῦντες τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ὡς παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἔλκοντες τὴν τῆς κυριότητος ἀξίωσιν, προτιμᾶται ὁ πρῶτος δυνάμει τοῦ τῆς μεταβιβάσεως κυριότητος συμβολαίου κτησάμενος τὴν νομὴν.¹ Ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων, ὧν ἡ κυριότης μετετέθη διὰ πράξεως μεταξὺ ζώντων, ὁ πρῶτος μεταγράφας τὸ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος συμβόλαιον,² διότι οὗτος μόνος ἐκτήσατο τὴν κυριότητα· ὁθεν ἀδιάφορον τίς πρῶτος συνῆψε τὴν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος σύμβασιν·

2) ἐὰν ὁ ἐνάγων ἀπολέσῃ τὴν κυριότητα διαρκούσης τῆς δίκης, δεόν νὰ καταλίπῃ αὐτὴν, παραιτούμενος τῆς ἀγωγῆς, καθὼς μὴ ἔχων πλέον συμφέρον εἰς τὴν ἐκβασιν.³

3) ἐὰν ὁ ἐνάγων κατὰ μὲν τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς δὲν ᾔναι κύριος, ἀποκτήσῃ δὲ τὴν κυριότητα διαρκούσης τῆς δίκης, ἀπορρίπτεται ἡ ἐγεροθεῖσα ἀγωγή, ὡς ἀνυπόστατος.⁴ διότι «οὐ» ἔστι καταντηνέχθη εἰς δίκην τὸ μετὰ τὴν προκαταρξιν συμβᾶν καὶ χρεῖα ἄλλης προκατάρξεως», δὲν λογίζεται ὑποβληθὲν εἰς τὸν δικαστὴν διὰ τῆς ἀγωγῆς τὸ μετὰ τὴν ἐπίδοσιν αὐτῆς χωρῆσαν γεγονός, διὸ ἀνάγκη νέας ἀγωγῆς. Ὁ παρατεθεὶς νόμος λύει σαφῶς τὸ ζήτημα, εἰ καὶ τινες ἀντιδοξοῦσι, λόγῳ ἐπιεικειᾶς, φρονούντες, ὅτι καὶ διαρκούσης τῆς δίκης ἐὰν ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα ὁ ἐνάγων, δύναται νὰ ἐπιδικασθῇ ἡ ἤδη ἐγεροθεῖσα ἀγωγή· ἡ ἐπιεικεία ὁμῶς αὕτη ἀντιβαίνει εἰς τὸ παρατεθὲν χωρίον καὶ εἰς τὴν ῥητῶς ὑπὸ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου παραδεγμένην ἀρχὴν ἐπὶ τῆς παραστατικῆς ἀγωγῆς, τῆς προπαρασκευαζούσης ἐνίοτε τὴν τῆς διεκδικήσεως δίκην· ἐπὶ τῆς ἀγω-

(1) [6. 1] 72. B. [IE. 1] 71. K. [3. 32] 15.

(2) Διότι ὁ ἀγοραστής, πρὶν ἢ μεταγράψῃ τὸ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος συμβόλαιον, ἔχει μόνον ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐκποιεῦντος ἐπὶ μεταβιβάσει τῆς κυριότητος, μὴ μεταβιβαζομένης πρὸ τῆς μεταγραφῆς. Τρολὼν Transcription 153 Καλλιγᾶ B. § 34· ἄλλως κατὰ τὸν Γαλλ. νόμον.

(3) Ἐξαναλ. 13. 1) 14. pr. B. [Ξ 10] 14. E. [4. 8] § 6.

(4) [5. 1] 23 καὶ 35 B. [Z. 5] 23 καὶ 35.

γῆς ταύτης τὸ συμφέρον, ὅπερ ἔχει ὁ ἐνάγων τοῦ ἐγείρει αὐτὴν δέον νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τὴν ἐπίδοσιν καὶ τὴν καταδίκην τοῦ ἐναγομένου.¹ ἀντιβαίνει δὲ καὶ εἰς τὸ ἄρθρον 533. 3 τῆς πολ. δικονομίας, καθὼς ἡ ἀγωγή πρέπει νὰ περιέχῃ μεταξύ ἄλλων τὸ δικαίωμα, τὸ ὅποιον ἔχει ὁ ἐνάγων νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγήν καὶ τὰ περιστατικά, ἐφ' ὧν τὸ στηρίζει· ἡ δὲ διάταξις αὕτη σκοπεῖ νὰ ἀσφαλίσῃ ἀπὸ τῆς προδικασίας ἥδη τὸ τῆς ὑπερασπίσεως δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἀμφίβολον εἶναι ἂν ἐν τῷ μέσῳ τῆς δίκης θέλει ἔχει τὸν ἀπαιτούμενον χρόνον καὶ τὴν εὐκολίαν τῆς προσκρούσεως ἀποκρούσεως τοῦ νέου λόγου τῆς κτήσεως.

144. Ἐναγόμενος εἶναι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὁ νομεὺς τοῦ πράγματος,² διότι ἡ νομὴ μόνη εἶναι τὸ γεγονός, δι' οὗ ὁ ἀμφισβητῶν τὴν τοῦ ἐνάγοντος κυριότητα διακωλύει ἔργῳ τὴν ἐλευθερίαν αὐτῆς ἐνάσκειν· ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἰσχυρίζεται ὅτι ἔχει δουλείαν, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν κυριότητα ἀλλὰ διατείνεται, ὅτι αὕτη εἶναι *περιωρισμένη*, ὅθεν οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος διεκδικήσεως τῆς κυριότητος. Ἐὰν δὲ ἰσχυρίζεται ὅτι κέκτηται ἐνοχικὸν δικαίωμα, δὲν ὑπάρχει ἐπίσης δίκη περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, διότι εἰ μὲν ἐκτήσατο αὐτὸ κατὰ τοῦ κυρίου, ὀφείλει οὗτος νὰ τὸ ἀνεχθῇ, φυλαττομένης ἀπροσβλήτου τῆς κυριότητος αὐτοῦ,³ ἐὰν δὲ κατ' ἄλλον, οὐδεμίαν ἔχει τοῦτο κατὰ τοῦ κυρίου ἰσχύν.

Ἄλλ' ἐὰν ὁ ἐναγόμενος κατέχῃ, δὲν νέμεται ὅμως τὸ κτήμα, λ. χ. κρατῇ αὐτὸ ὡς χρησάμενος, ἢ θεματοφύλαξ, ἢ μισθωτής; Περὶ τούτου ἔχομεν δύο διατάξεις,⁴ καθ' ἃς οἱ Ῥωμαῖοι νομομαθεῖς διεφώνουν περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν πᾶς κάτοχος δύναται νὰ ἐναχθῇ, ἢ μόνος ὁ διανοίᾳ δεσποζόντος κατέχων. Ὁ Κων-

(1) [10. 4] 7 § 7. B. [IE. 4] 7.

(2) [6. 1] 9. 42 5. B. [IE. 1] 9. 42 55.

(3) Ἄλλ' ἐὰν ἡ ἐνοχικὴ αὕτη σχέσις ᾖναι ἀνυπαρκτος, ὁ ἐναγόμενος οὐδὲν ἥττον ἐπιμένει εἰς αὐτὴν, κατέχει ὀνόματι τοῦ ἐνάγοντος, οὔτε εἶναι ἀσυμβίβαστος τοιαύτη ὑπεράσπισις πρὸς τὴν ἀρνήσιν τῆς κυριότητος τοῦ ἐπιδιώκοντος τὴν ἀπίδοσιν τοῦ κτήματος· τότε οὗτος θέλει ἐγείρει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγήν, καίτοι νεμόμενος. Ἰσως τὸ θέμα τοῦτο εἶναι τὸ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀναφερόμενον μοναδικόν, καθὼς καὶ ὁ νομεὺς διεκδικεῖ E. [2. 6] § 2. Πρβλ. Καλλιγὰ B. 170.

(4) [6. 1] 9. B. [IK. 1] 9. K. [3. 10] 2.

σταντῖνος διὰ τῆς παρατεθείσης διατάξεως ἐρρύθμισε τὸ ζήτημα ὡς ἐξῆς· ἐὰν ὁ ἐναγόμενος κατέχῃ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι καὶ ὀνομάσῃ τὸν οὗ ὀνόματι κατέχει, κλητεύεται οὗτος πρὸς ἐμφάνισιν, ἵνα ἀναλάβῃ τὴν θέσιν τοῦ ἐναγομένου· ἐὰν δὲ μὴ ἐμφανισθῇ ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, ὁ δικαστὴς κλητεύει αὐτὸν ἐκ δευτέρου, μὴ ἐμφανισθέντος δὲ αὐτοῦ καὶ πάλιν ἐξ ἀπειθείας, διατάττει τὴν εἰς τὸν ἐνάγοντα παράδοσιν τοῦ πράγματος, ἐπιφυλασσομένης τῇ μὴ ἐμφανισθέντι τῆς διεκδικήσεως αὐτοῦ· ὅθεν ὁ ἐν ὀνόματι ἄλλου κάτοχος δὲν δύναται ἐνταῦθα νὰ λογισθῇ διάδικος, καὶ εὐλόγως, ἐκτὸς ἐὰν δὲν ὀνομάσῃ τὸν οὗ ὀνόματι κατέχει, ὅτε δικάζεται ὡς διάδικος, διότι, μὴ λέγων ἐν ὀνόματι τίνος κατέχει καὶ μὴ παραδίδων ἀμέσως τὸ διεκδικούμενον εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀμφισβητεῖ ἔργῳ τὴν κυριότητα, ἐπιμένων νὰ ἐξασκῇ αὐτὸς τὴν ἐν αὐτῇ περιεχομένην φυσικὴν ἐξουσίαν.

145. Ἡ δικονομία ἡμῶν παρεδέχθη ἄλλην λύσιν (ἄρθρ. 69 καὶ 608)· ἐὰν ὁ ἐν ἀλλοτρίῳ ὀνόματι κατέχων ἐναχθῇ, ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ καλέσῃ τὸν κυρίως νομέα, οὗ ὀνόματι κατέχει, τότε δὲ δὲν εἶναι διάδικος, ἀλλὰ πληρεξούσιος τοῦ κυρίως νομέως, ἂν οὗτος δὲν ἐμφανισθῇ, καὶ εὐλόγως· ἐὰν ὅμως δὲν κλητεύσῃ τὸν κυρίως νομέα, οὗ ὀνόματι κατέχει καὶ δὲν παραδώσῃ ἀμέσως τὸ πρᾶγμα, εἶναι ἐναγόμενος ὡς ἂν ἐνέμετο διανοία κυρίου· τὸ δὲ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐνάγων, ὀνομάσαντος τοῦ ἐναγομένου τὸν νομέα, δύναται νὰ κλητεύσῃ εἰς παρέμβασιν αὐτὸν πρὸς ἀποφυγὴν μελλούσης δίκης κατ' ἀνακοπὴν τούτου, ὡς τρίτου, λύεται καταφατικῶς κατὰ τὸ ἄρθρον 232 ἐδ. 2 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 89, καθ' ὃ ὁ κλητευθεὶς οὗτος, ἐὰν μὴ ἐμφανισθῇ, στερεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ ἀνακόψῃ ὡς τρίτος τὴν μεταξὺ τοῦ ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (τοῦ τρίτου) κατόχου ἐκδοθησομένην ἀπόφασιν.

146. Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴ ἐγείρεται κατὰ τοῦ νομέως ἐπιδέχεται δύο ἐξαιρέσεις· ἐὰν τις προπετῶς ἀναλάβῃ τὴν δίκην, ἀποσιωπῶν ὅτι δὲν κατέχει τὸ πρᾶγμα,¹ ἢ ἐὰν

(1) [6. 1¹ 25, 27 πρ. B [I'E' 1] 25-27. [50. 17] 131, 157 § 1. B [B. 3] 131, 157.

ὡν κακῆς πίστεως νομεύς, ἐκουσίως θέσθ' ἑαυτὸν εἰς ἀδυναμίαν τοῦ ἀποκαταστήσαι τὸ πρᾶγμα τῷ κυρίῳ.¹

Κατ' ἀμφοτέρα τὰ θέματα ταῦτα ὁ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος λογιζόμενος νομεύς καταδικάζεται ὡς ἂν εἰ ἀληθῶς ἐνέμετο. Ἀλλ' ἡ τοῦ διαφέροντος πληρωμὴ εἰς τὸν ἐνάγοντα δὲν εἶναι, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀποζημίωσις διὰ τὴν στέρησιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος, (ὡς ἐπὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μετὰ τὴν ἔναρξιν τῆς δίκης ἀδυναμίας τοῦ ἀποκαταστήσαι τὸ πρᾶγμα, περὶ ἧς κατωτέρω), ἀλλὰ ποινὴ, ὅθεν ὁ λαβὼν τὸ διαφέρον ἰδιοκτῆτης οὐδὲν ὡς ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν τὸ διαφέρον καταβαλόντα τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν του, δυνάμενος νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς κυριότητός του, ἅμα εὖρη τὸν κάτοχον αὐτοῦ.² τὸ δὲ διαφέρον διατιμᾶται καὶ δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου τοῦ ἐνάγοντος.³ Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐάν καὶ νῦν ἰσχὺρ παρ' ἡμῖν ἡ διάταξις αὕτη παρατηρητέον, ὅτι παρ' ἡμῖν κατ' οὐδετέραν τῶν περιπτώσεων ἐπιδικάζεται ἡ τοῦ διεκδικουμένου διατίμησις ὡς ποινὴ, ὡς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, διότι κατὰ τὴν πολιτ. ἡμῶν δικονομίαν ποινὰς δὲν ἐπιβάλλει ὁ πολιτικὸς δικαστὴς, ἢ εἰς μόνας τὰς ὑπὸ τοῦ δικονομικοῦ νόμου ὁρισμένας περιπτώσεις, ἐν αἷς δὲν κατετάχθησαν τὰ δύο ἐν λόγῳ θέματα.⁴

147. Ἀνάγκη ὁμῶς τῆς ἐξῆς διακρίσεως· ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκ προθέσεως ἐπενεχθείσης ἀδυναμίας τοῦ νὰ ἀποκαταστήσῃ τὸ κτῆμα, πάλιν διακριτέον μεταξὺ κινήτων καὶ ἀκινήτων· ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων ἡ πρό τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης εἰς ἄλλον μετάθεσις τῆς νομῆς οὐδό-

(1) 27 § 3 αὐτ. Β αὐτ. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη εἶχεν ἐφαρμοσθῇ πρῶτον εἰς τὴν τῶν κληρονομιῶν ἀπαίτησιν, δυνάμει ὁρισμοῦ τοῦ λεγομένου Ἰουστινιανείου δόγματος [53.] 20 § 6 25 § 2, ἔπειτα δ' ἐφαρμόσθη καὶ εἰς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν· ὥστε κατὰ το ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἰσχύει ὁ κανὼν [50. 17] 157 § 1. Β [Β'. 3] 157, «ὁ δὲ ὅλῳ χρησάμενος εἰς τὸ μὴ ἔχειν ἀντὶ ἔχοντος ἐστίν.»

(2) [6. 1] 7. 69, 70 Β [12. 1] 7. 69 70 [5. 3] 13 § 14 Β. [ΜΒ'. 1] 13 [46. 3] 95 § 9 η [Κετ'. 5] 95.

(3) [6. 1] 46, 47. Β [ΠΕ. 1] 46, 47.

(4) Δρ. 207 τῆς πολ. δικονομίας.

λως καθίστησιν αδύνατον τὴν ἀποκατάστασιν· διότι ἐνάγεται ὁ εἰς ὃν μετετέθη ἡ νομὴ, ἂν δὲ ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἐβλαψεν αὐτὸ πρὸς τῆς δίκης, χωρεῖ κατ' αὐτοῦ ἡ περὶ ἀδίκου ζημίας ἀγωγή. Ἐὰν δὲ ἡ εἰς τρίτον μεταθέσις χωρήσῃ μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης, τοῦτο οὐδόλως κωλύει τὴν ἐξακολούθησιν αὐτῆς, ἐκτελουμένης τῆς ἀποφάσεως καὶ κατὰ τοῦ μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης εἰδικοῦ διαδόχου.¹ Ἀλλ' ἐὰν πρόκηται περὶ κινήτου, οὗ τὴν ἀποκατάστασιν ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς καθίστησιν αδύνατον (μεταθέτων εἰς ἄλλον, ὃν ἀρνείται νὰ ὀρίσῃ), προδήλως ἐπιφέρει οὗτος ἐκ προθέσεως (dolo) τῷ ἰδιοκτήτῃ βλάβην, ἧς ὀφείλει τὴν ἀνὸρθωσιν καὶ διὰ τοῦτο καταδικάζεται εἰς αὐτὴν· ἐὰν ὁμως ὁ ἰδιοκτήτης εὐρὼν ἔπειτα τὸ κινητὸν διεκδικήσῃ αὐτὸ καὶ λάβῃ εἰς τὴν νομὴν ἐκυτοῦ, ὅπερ νόμιμον,² ἔχει τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ ἐπιστρέψῃ τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος εἰς τὸν καταδολόντα αὐτὴν, ἢ νὰ παραδώσῃ αὐτῷ αὐτοῦσιον τὸ κτῆμα· ἄλλως ἡ χρηματικὴ ἐκείνη καταδίκη εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος ἤθελε διατηρήσῃ τὴν ιδιότητα τῆς χρηματικῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς, ὅπερ ἀντιβαίνει εἰς τὸν νόμον.

148. Ἐπὶ δὲ τῆς προπετοῦς ἀποδοχῆς τῆς δίκης ὑπὸ τοῦ ἐν γνώσει ψευδῶς ὁμολογοῦντος ἐκυτὸν νομέα (ἔστω καὶ διὰ τῆς ἀποσιωπῆσεως τοῦ γεγονότος, ὅτι δὲν νέμεται τὸ κτῆμα) δηλον, ὅτι ἡ τοιαύτη δικαστικὴ ὁμολογία ὑποχρεοῖ αὐτὸν πληρέστατα· ἡ δὲ ἐκτέλεσις τῆς ἀποφάσεως γενήσεται διὰ τῆς ἀποδόσεως τοῦ ἀντιτίμου τοῦ διεκδικηθέντος, ἂν μὴ φροντίσῃ ὁ καταδικασθεὶς νὰ καταστήσῃ δυνατὴν τὴν αὐτοῦσίαν ἀποκατάστασιν.³ ὅθεν κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν τὸ θῦμα τοῦ δόλου δύναται νὰ ἀποκτήσῃ καὶ διατηρήσῃ σήμερον τὸ τε κτῆμα αὐτοῦσιον καὶ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.

Δὲν ἀπαιτεῖται ὁμως νὰ νέμεται τὸ πρᾶγμα ὁ ἐναγόμενος καθ' ἣν στιγμὴν ἐπιδίδεται εἰς αὐτὸν ἡ ἀγωγή, διότι καὶ διαρ-

(1) Ἀρθρ. 867 τῆς πολ. δικονομίας, ἄρθρ. 156 § 4 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) [6. 1] 70. Ἰνα μὴ δώσωμεν εἰς τὸν διαπράξαντα τὸν δόλον τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκδιέλῃ τὴν εἰς αὐτὸν πώλησιν τοῦ ἡμετέρου κτήματος.

(3) Ἀρθρ. 880 καὶ 881 τῆς πολ. δικονομίας.

κούσης τῆς δίκης ἐάν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ νομὴ, καλῶς ἐνάγεται.¹

149. Ἐκ τῶν προεκτεθέντων προκύπτει, ὅτι ὁ πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) ἀπολέσας ἀναιτίως τὴν νομὴν δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Περὶ δὲ τῆς μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ἀπωλείας τῆς νομῆς ὁμιλήσομεν κατωτέρω. Παρατηρητέον ἐνταῦθα μόνον ὅτι, ἐάν τις ἐκποιήσῃ πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς ἄλλου κυριότητα, τοῦτο δὲ κατστραφῇ (*in rerum natura esse desierit*), δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου δι' ἐνοχικῆς ἀγωγῆς εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς ἐκποιήσεως.²

150. Ὡς προσέρχεται μόνον ἐνσώματα πράγματα εἶναι ἀντικείμενα τῆς κυριότητος, ἄρα μόνον ταῦτα δύνανται νὰ ᾖσιν ἀντικείμενα τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἥτις δεόν νὰ ὀρίξῃ αὐτὰ κατ' εἶδος (κατὰ τὰ ἀτομικὰ αὐτῶν στοιχεῖα).³ Ὁ κανὼν οὖτος ὑπόκειται ἐπὶ ὁμάδων πραγμάτων, λ. χ. ἐπὶ ποιμνίου ἢ βιβλιοθήκης, εἰς τὴν ἐξῆς τροποποίησιν· ὁ διεκδικῶν τοιαύτας ὁμάδας δύναται νὰ ὀρίσῃ αὐτάς κατὰ τὸ σύνολον, μὴ ὀφείλων νὰ περιγράψῃ ἕκαστον τῶν ἀπαρτιζόντων αὐτάς κτημάτων, ἢ δὲ διεκδικήσῃ τῆς ὁμάδος συγχωρεῖται καὶ ἂν δὲν ἀνήκωσι τῷ ἐνάγοντι πάντα τὰ συγχροτοῦντα τὴν ὁμάδα κτήματα, ἀρκεῖ νὰ ᾖναι κύριος τοῦ μείζονος αὐτῶν μέρους, ὅτε ἐπιδιώκει τὴν ἐπιδίκασιν μόνον τῶν ἰδίων.⁴

Δύναται τις νὰ διεκδικήσῃ καὶ μέρος κτήματος· ἐὰν ὅμως κινήτὸν τινος κτῆμα ᾖναι συνδεδεμένον μετ' ἄλλοτρίου, ἀπο-

(1) [6. 1] 27 § 1. Βασιλ. [1Ε' 1] 27. Σπανία ἔσται ἡ τῆς διατάξεως ταύτης ἐφαρμογὴ· ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήθῃ ἐγκαλεῖσθαι τὴν νομὴν καὶ δὲν ἀποδειχθῇ αὕτη, ἀπορριφθήσεται ἡ ἀγωγή, ὥστε ἡ βρονδυτέρα τῆς νομῆς κτῆσις ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου οὐδὲως ἐπιδρᾶ εἰς τὴν προπερατωθεῖσαν δίκην· ἐὰν δὲ μὴ ἀρνήθῃ τὴν νομὴν, ἀποκτήσῃ δὲ αὐτὴν βραδύτερον, δῆλον ὅτι ἐξακολουθεῖ ἡ δίκη καὶ ἂν ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος τὴν ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἀποσιώπησιν τῆς ἀρνήσεως τῆς κατοχῆς.

(2) Ἐνοχικοῦ Δικαίου Β. § 622 σημ. 3 καὶ 4 [3. 5] 49. Β. [12' 1] 49. [12. 1] 23. Β. [ΚΕ' 1] 23.

(3) [6. 1] 6 Β. [1Ε' 1] 6.

(4) [6. 1] 1 § τελ. 2. Β. [1Ε' 1] 1—3, 55.

τελοῦν ἐν μετ' αὐτοῦ σύνολον, δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ τὸ ἴδιον, πρὶν ἢ ἀποχωρισθὲν τοῦ ἀλλοτρίου, ἀποτελέσῃ ἴδιον καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον κτῆμα. Πρὸς τοῦτο χρησιμεύει ἡ παραστατική ἀγωγή.¹

Καὶ ἰδανικῶς ὠρισμένον μέρος δύναται νὰ διεκδικηθῇ,² συνήθως ὁμοῦ δέον νὰ ὀρισθῇ τὸ ποσὸν τῆς ἐξ ἀδιαιρέτου μερίδος.³

151. Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος, ἀρνηθεὶς τὴν νομὴν, ἐξελεγχθῇ ψευδόμενος λαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ἐνάγοντος πρὸς ποινὴν.⁴ Διὰ τοῦτο δὲ ἡ διάταξις ἀργεῖ παρ' ἡμῖν (§ 146), εἶναι δὲ καὶ ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας δόγμα, ὅτι καὶ ἀντιφατικαὶ ἐνστάσεις ἐπιτρέπονται πρὸς τε ἀλλήλας καὶ πρὸς τὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ἀπάντησιν.⁵ Κατὰ τὴν δικονομίαν ἡμῶν ἐπιβάλλονται μὲν ποιναὶ⁶ ὑπὸ τοῦ πολ. δικαστηρίου διὰ ψευδῆ ἀρνήσεων γεγονότων, ἀλλ' ἐπὶ θεμάτων, εἰς αὐτὰ δὲν κατατάσσεται τὸ προκείμενον.

152. Διευκρινηθέντος τοῦ τῆς νομῆς ζητήματος, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε ἀπλῶς, εἴτε διὰ τῆς ἀντιρρήσεως, ὅτι αὕτη ἀνήκει εἰς αὐτὸν (exceptio domini, contra vindicationem) ὀφείλει ὁ ἐνάγων νὰ ἀποδείξῃ αὐτὴν. Ἡ ἀπόδειξις διαφέρει ὡς ἐκ τοῦ λόγου, εἰς ὃν στηρίζει ὁ ἐνάγων τὴν κυριότητα. Θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, ἐξηγοῦντες τοὺς λόγους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ὅτι ταύτην κτώμεθα ἢ διὰ διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου τῇ βουλήσει αὐτοῦ, ἢ τῇ διατάξει τοῦ δικαστοῦ ἢ τοῦ νόμου, ἢ καὶ ἄνευ τοιαύτης διαδοχῆς· τὸ σπουδαιότερον εἶδος τῆς πρώτης κατηγορίας εἶναι ἡ τῇ βουλήσει τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου (κατὰ τοὺς

(1) Ἐννεγ. Δίκ. Β. § 597.

(2) [6. 1] 8. Β. [ΙΕ'. 1] 8.

(3) [6. 1] 75. Β. αὐτ. Συνήθως· διότι ἐστὶ ὅτε καὶ περὶ ἀδύλου μέρους ἐξ αὐτοῦ αἰτίας κινῶ τὴν ἐπὶ τῷ πράγματι ἀγωγὴν, ἐνθα τυχὸν ἐληγατεύθη ἡμῶν δοῦλος καὶ ἀδελφὸν ἐστὶ πόσον μέρος αὐτοῦ μειοῦται διὰ τοῦ Φαλκιδίου· Β. [ΙΕ'. 1] 75. Περὶ τοῦ ἐν τῇ ἀγωγῇ προσδιορισμοῦ τοῦ διεκδικουμένου πρβλ. καὶ τὰ ἀρθρ. 533, 5, καὶ 554 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) [6. 1] 80 Β. αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 552, 2 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) Ἀρθρ. 148, 460. αὐτ.

Ῥωμαίους διὰ παραδόσεως) κτήσεις. Ἐάν ὁ ἐνάγων στηρίζῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς λόγον κτήσεως τῆς δευτέρας κατηγορίας λ. χ. εἰς χρησικτησίαν, ἀρκεῖ νὰ ἀποδείξῃ τὰ στοιχεῖα αὐτῆς ἥτοι *νόμιμοι τίτλοι, καλὴν πίστιν* καὶ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον *τομήν* καὶ οὐδὲν πλεόν. Ἐάν ὅμως στηρίζῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὴν ἀπὸ τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου εἰς αὐτὸν μετάθεσιν λ. χ. εἰς σύμβασιν ἀγοραπωλησίας, καθ' ἣν ἀπαιτεῖται (κατὰ τοὺς Ῥωμαίους), ἐκτὸς τῆς συμφώνου βουλήσεως τοῦ τε πρῶτον καὶ τοῦ νῦν κυρίου τοῦ νὰ μετατεθῇ ἀπὸ ἐκείνου εἰς τοῦτον ἡ κυριότης καὶ ἡ τῆς νομῆς τοῦ πράγματος παράδοσις, ἀρκεῖ ἄρ' γε ἡ ἀπόδειξις τοῦ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος συμβολαίου καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ἐπιφυλαττομένης τῆς ἀνταποδείξεως, ὅτι ὁ δικαιοδότης τοῦ ἐνάγοντος δὲν εἶχε τὴν κυριότητα τοῦ διεκδικουμένου πράγματος, ἢ ὀφείλει ὁ ἐνάγων, πρὸς ἀπόδειξιν τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω γεγονότων νὰ ἀποδείξῃ καὶ ὅτι ὁ δικαιοδότης του ἦν κύριος; Περὶ τούτου ὑπῆρχεν ἀνέκαθεν ἀμφισβήτησις· ἡ κρατοῦσα γνώμη εἶναι, ὅτι ὁ διεκδικῶν τὴν κυριότητα καὶ στηρίζων αὐτὴν εἰς τοιοῦτον λόγον κτήσεως ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ

α) τὸ ἀποτελεῖν τὸν τοιοῦτον λόγον γεγονὸς καὶ τὴν τῆς νομῆς παράδοσιν, ὡς αἰεὶ αὕτη ἀπαιτεῖται, καὶ

β) τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοδότου.

Τὸ ὀρθὸν τῆς δόξης ταύτης συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι βάσις τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἶναι ἡ κυριότης,¹ ὅθεν, ἀμφισβητουμένη, δεόν νὰ ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.² Ἐάν δὲ αὗτος παράγῃ αὐτὴν ἐκ τῆς παρ' ἄλλου εἰς αὐτὸν γενομένης μεταθέσεως, αὕτη δὲν ἠδύνατο νὰ καταστήσῃ αὐτὸν κύριον, ἢ μόνον ἐὰν ὁ μεταβιβαζὼν αὐτὴν ἦν τοιοῦτος·³ ὅθεν ἡ τοῦ προκτήτορος κυριότης εἶναι οὐσιώδεις προαπαιτούμενον τῆς τοῦ λήπτου κυριότητος, εἶναι γεγονὸς, εἰς ὃ ὁ διεκδικῶν στηρίζει τὴν κυ-

(1) [6. 1] 23. πρ. Β [16'. 1] 23 ἀρ. 244-248.

(2) [6. 1] 9. Β. 16'. 1. 9-80 καὶ 80.

(3) [41. 1] 20. Βασίλ. [N. 1] 19. Ὁ παραδίδων ὅ ἔχει δίκαιον καὶ εἶναι ἦν τὸ πρῶτον εἰς τὸν λαβόντα μεταφέρει. Si igitur ex hac causa τὸ πρῶτον, quis (dominium) in fundo non habuit, ad eum qui accipit nihil transfert.

ριότητα, ἄρα γεγονός, ὅπερ, ἀμφισβητούμενον, δεόν νά ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Ἡ τοιαύτη ὁμῶς ἀπόδειξις, ἥτις δύναται ν' ἀποβῇ λίαν δυσχερής, καθὼ ὑποθέτουσα καὶ τὴν ἀπόδειξιν τῆς τοῦ ἀπωτέρω δικαιοδότη κυριότητος, καὶ οὕτω καθεξῆς (probatio diabolica), δὲν εἶναι πάντοτε ἀναγκαία, διότι πολυειδῶς ἐλαττοῦται τὸ τῆς ἀποδείξεως βάρος.

1) Διὰ τῆς χρησικτησίας¹ ταύτης προταθείσης δὲν ὑποχρεοῦται ὁ διεκδικῶν νά ἀποδείξῃ τὴν κυριότητα τῶν δικαιοδοτῶν αὐτοῦ μέχρις οὗ φθάσῃ εἰς τὸν τὸ πρῶτον κτησάμενον αὐτὴν διὰ μοναμεροῦς τρόπου κτήσεως, ἀλλ' ὀφείλει νά ἀποδείξῃ τὴν παρ' αὐτῷ ἢ τινι τῶν προκτητόρων συμπλήρωσιν τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ὅπερ δὲν ἦν δύσκολον, μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον, ἐπὶ δὲ τοιαύτης ἀποδείξεως, ἡ ἀνταπόδειξις, ὅτι ὁ τοῦ ἐνάγοντος προκτήτωρ δὲν ἦν κύριος εἰς οὐδὲν ἄλλο δύναται νά περιστραφῇ, ἢ εἰς τὴν ἔλλειψιν τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας.

2) Διὰ τῆς πούβλικιανῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς, ὡς θέλομεν ἰδῆ μετ' ὀλίγον, ἀποβαίνει ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον περιττὴ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή καὶ ἡ μετ' αὐτῆς συνδεδεμένη δυσχερεστάτη τῆς κυριότητος ἀπόδειξις, καθότι ἐπὶ τῆς πούβλικιανῆς ἀγωγῆς ἀρκεῖ ἡ ἀπόδειξις τῆς δυνάμει νομίμου τίτλου ἀποκτηθείσης καλῇ πίστει νομῆς, ὅπως νικήσῃ ὁ ἐνάγων τὸν μὴ ἔχοντα τοιαύτην νομὴν ἐναγόμενον.

3) Διὰ τῶν ἐπὶ ἀνακτῆσει ἀπολεσθείσης νομῆς παραγγελλμάτων, δι' ὧν, ἐγκαίρως ἐγερθέντων, ὁ ἀπολέσας τὴν νομὴν ἀποφύγει τὴν διεκδικήσιν.²

Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι ὁ νόμος ἀρκούντως προϋνόησεν ὑπὲρ τοῦ ἀπολέσαντος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος κυρίου καὶ δὲν ἐκτίθηναι αὐτὸν συνήθως εἰς τὴν δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν τῆς τῶν προκτητόρων κυριότητος, οὕτω δὲ πίπτει τὸ οὐσιωδέστερον ἐπιχείρημα, ὅτι δὲν πρέπει νά ἐπιβάλωμεν εἰς τὸν διεκδι-

(1) [41. 3.] 1. Ἦς ὁ λόγος ὀρίζεται ὡς ἐξῆς, «ἵνα μὴ ἡ κυριότης τῶν πραγμάτων ἀποβαίνῃ ἐπὶ πολλὸν χρόνον καὶ σχεδὸν πάντοτε ἀβέβαια, ἀρκούσης πρὸς ἐκλήτησιν τοῦ οἰκέου τῆς ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον νομῆς».

(2) B. [18. 1.] 24. [6. 1.] 24.

κοῦντα τοιαύτην, πολλάκις ἀδύνατον, ἀπόδειξιν. Ἀνίσχυρον δὲ εἶναι καὶ ἕτερον ἐπιχείρημα, ὅτι οὐδεὶς νόμος ἐπιβάλλει εἰς αὐτὸν τοσοῦτον βάρος, διότι ἐν τῇ ἀποδείξει τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐνάγοντος περιέχεται καὶ ἡ ἀπόδειξις τῆς τοῦ δικαιοδότης κυριότητος.¹

Τὸ ἐκ τῶν εἰρημένων συμπέρασμα εἶναι, ὅτι, ἐπὶ τῆς κτήσεως δυνάμει διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ τέως ἰδιοκτήτου, ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως καὶ τῆς τοῦ προκτήτορος κυριότητος.

153. Ὡς ἐξαιρέσεις δὲ τοῦ κανόνος ἀναφέρεται προνόμιον τῶν ὁπωρδήποτε ἀποκτησάντων τὴν κυριότητα πρὸς τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος, δυνάμει ἐγκύρου συμβολαίου σκοποῦντος τὴν μετάρθειν αὐτῆς.² Δὲν πειθόμεθα, ὅτι ἐρῇ εἶναι ἡ ἐρμηνεία τῶν παρατεθεισῶν διατάξεων, καθ' ἣν ὁ δυνάμει διαδοχῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος κτησάμενος τὴν κυριότητα, ἐὰν διεκδικῇ αὐτήν, δύναται νὰ ἀποκρούσῃ ὡς ἀπαράδεκτον τὴν τοῦ ἐναγομένου ἀνταπόδειξιν, ὅτι ὁ τοῦ ἐνάγοντος δικαιοδότης *ὁ ἐν ἡτο κύριος* αἰ παρατεθεῖσαι διατάξεις ὁρίζουσιν, ὅτι τὸν οὕτω περιποιήσαντα ἐκὼς τὴν κυριότητα, οὐδεὶς δύναται νὰ ἐναγάγῃ, ἀμφισβητῶν αὐτὴν δικαστικῶς· ἐντεῦθεν δύσκολον εἶναι νὰ συμπεράνωμεν ὅτι ὁ οὕτω παράγων ἐκ τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς ἡγεμονίδος τὴν κυριότητα καὶ ἀπολέσας τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἐὰν ἐνάγῃ *ἄλλοι* διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, δὲν ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ τὴν πρὸς ὑπεράσπισιν προτεινομένην ἐν λόγῳ ἀνταπόδειξιν. Αἱ διατάξεις αὗται εἰσὶ τοῦ ἀνωμά-

(1) Καὶ ὁ Τιτῶν, ὅστις ἄλλοτε ἐπρέσβευεν τὰ ἐναντία, ἡσπάσθη τὴν ἐρῇ γνῶμην ἐν ταῖς νεωτέραις ἐκδόσεσι τῆς περὶ Πανδέκτου συγγραφῆς αὐτοῦ.

(2) Κ. [7, 37] 2 καὶ 3 Β. [Ν'. 13] 2 καὶ 3 Κ. [10, 3] 5. Περὶ αὐτῶν λέγεται (διάταξις 3) «Μηδεὶς τολμήσει δικαστηρίοις (αὐτοῖς) περιβάλλειν, ἢ ἐλπίζειν τινα κατ' αὐτῶν ἐκδοτὸς ὅδον ἡγεωγμένην, ἀλλὰ πάντα εἰς ὁδὸς ἀποκλείσθαι, πᾶσα κίνησις καὶ ἐλπίς τῆς τοιαύτης προπετίας». Καὶ (διάταξις 2) «ἀλλὰ κατὰ μὲν τῶν ἀγοραστῶν ἢ τῶν τὰς δωρεὰς δεχημένων, ἢ κατ' ἑλλείους τίτλους ἐκποίησεων, τίποτε διακρατούντων, μὴ δαμῶς οἷας· ὁ δὲ ποτε ἀγωγὰν κινήσῃσαν, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ δημοσίου ἐπὶ τεταπεινίας μόνον, ἢς τινος διολισθισάσης μηδὲ κατὰ τοῦ δημοσίου γενέτω τις ἀγωγή».

λου δικαίου, καθιστοῦσαι εἶδος δημεύσεως καὶ διὰ τοῦτο ἀνεπίδεκτοι διασταλτικῆς ἐρμηνείας· ἡ δὲ ἡμετέρα νομολογία παρεδέχθη, ὅτι αὐταὶ ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν,¹ ὥς ἀντιβαίνουσαι εἰς τὰς διατάξεις τοῦ Ἀρμενοπούλου καὶ ἰδίως εἰς τὸ δημόσιον ἡμῶν δίκαιον, ὥστε τὸ ζήτημα ἔχει νῦν μόνον θεωρητικὸν διαφέρον. Ὁ διεκδικῶν πρᾶγμα ἀποκτηθὲν διὰ χρημάτων αὐτοῦ, ἀλλὰ διὰ νομικῆς πράξεως ἢν ἄλλος ἐπεχείρησεν, δεόν νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ τῆς κτήσεως δικαιοπραξία ἐγένετο πρὸς τὸ συμφέρον καὶ ἐπ' ὀνόματι αὐτοῦ.²

154. Μόνον κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων ἡ δι' αὐτῶν παρ' ἄλλου γενομένη ἀγορά·

α) ὑπὲρ τοῦ στρατιώτου, τῶν κτημάτων, ἅπερ διὰ χρημάτων αὐτοῦ ἠγόρασεν ἕτερος· ὑπὲρ τοῦ ἀνθλίκου, τῶν κτημάτων ἅπερ ἠγόρασε χρήμασιν αὐτοῦ ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν.³ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς, τῶν ἀγορασθέντων χρήμασιν αὐτῆς, ἅπερ εἶχε δωρήσει τῷ ἀνδρί.⁴

Περὶ τῶν διὰ προικῶν χρημάτων ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς ἀγοραζομένων κτημάτων ἐγένετο λόγος ἐν τῇ περὶ προικὸς πραγματεῖᾳ (οἰκογ. δικ. § 153). Καθ' ὅλας τὰς ἐξαιρετικὰς ταύτας περιπτώσεις ὁ κύριος τῶν χρημάτων, δι' ὧν ἀπεκτήθη παρ' ἄλλου τὸ πρᾶγμα, ἔχει τὴν πλαγιαστικὴν (ὠφέλιμον) ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως (πρβλ. γεν. ἀρχ. § 428). Ἐκ τούτου ἐπεταί, ὅτι τὴν εὐθείαν ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως κέκτηται ὁ δι' ἑαυτὸν κτησάμενος τὸ πρᾶγμα· οὐχ' ἦττον ὅμως ὁ διεκδικῶν τὸ οὕτω κερκτημένον ἐὰν ἐνάγῃ τὸν ἀποκτήσαντα αὐτὸ ἢ τοὺς δούλους αὐτοῦ, δεόν νὰ ἀποδείξῃ μόνον τὴν ἰδίους χρήμασι κτήσιν τῆς κυριότητος, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν κυριότητα τοῦ δικαιοδότου, διότι δὲν συγχωρεῖται εἰς τὸν τοιοῦτον ἐναγόμενον νὰ προτείνῃ, ὅτι δὲν ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, δαπανήσας ἐπὶ μα-

(1) Ἀπόφ. Ἀρείου Πάγου 276 τῆς 1. Μαΐου 1839.

(2) Κ. [3. 38] 4. Β. [ΙΒ. 3] 4. Κ. [3. 32] 6. Β. [ΙΕ' 1] 85. Κ. [4. 50] 8.

(3) Κ. [3. 32] 8. Β. [ΙΕ. 1] 87. [26. 9] 2. Β. [ΛΖ'. 9] 2. Κ. [5. 51] 3. Β. [ΛΗ'. 3] 28.

(4) [24. 1] 55. Β. [Λ'. 1] 52.

ταῖς τὰ χρήματα τοῦ ἐνάγοντος, τοῦτέστιν ὅτι ἡ παρ' αὐτοῦ τοῦ ἰδίου (τοῦ ἐναγομένου) ἐπιχειρηθεῖσα πράξις ἦν ματαία· οὔτε συμφέρον ἔχει νὰ προτείνῃ τοῦτο, διότι ἐνταῦθα τὸ κτῆμα διαδέχεται τὸ τίμημα. Κατὰ τρίτου ὁμοίως νομέως ἰσχύουσι περὶ τῆς ἀποδείξεως τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα. Πάντα τὰ προνόμια ταῦτα τῶν στρατιωτῶν, τῶν ἐπιτροπευομένων καὶ κηδεμονευομένων καὶ τῆς συζύγου ἀνηρέθησαν ὑπὸ τοῦ 11 ἄρθρου τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τῆς 6 Νοεμβρίου 1856.¹

155. Ἡ ἀναγνώρισις τῆς κυριότητος τοῦ ἐνάγοντος ὑπὸ τοῦ νομέως ὑποχρεοῖ πρὸ πάντων τοῦτον νὰ μὴ παρεμβάλλῃ πρόσκομμα εἰς τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ὅθεν ἀνάγκη νὰ παραδῶσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἐνάγοντος, μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.²

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἔσχυν ὁ κανὼν, ὅτι τὰ παρακολουθήματα ταῦτα, ἂν δὲν ἐπεδικάζοντο διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς, δὲν ἠδύναντο μετὰ τὴν περάτωσιν τῆς περὶ αὐτῆς δίκης νὰ ζητηθῶσι διὰ νέας ἀγωγῆς, ὅταν ἡ περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ὑποχρέωσις δὲν ἐστηρίζετο εἰς ἰδίαν βᾶσιν, ἀνεξάρτητον τοῦ κυρίου δικαιώματος ἐπὶ παραδόσει τοῦ πράγματος· ὁ κανὼν οὗτος, περὶ οὗ ἐγένετο καὶ ἀλλαχοῦ λόγος,³ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, διότι νῦν ἀρκεῖ

(1) Ἄλλ' ἄρα γε καὶ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς κινητῶν; Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος σκοπεῖ τὴν ἐξασφάλισιν τῆς κυριότητος ἀκινήτων.

(2) Γεν. ἀρχαὶ § 192 Τοῦτέστι μετὰ παντὸς κτήματος τεθειμένου εἰς διαρκῆ σύνδεσμον μετὰ τοῦ διεκδικηθέντος (Γεν. Ἀρχ. § 192).

(3) Ἐνοχ. δίκαιον τόμ. Α'. § 80 σημ. 2 Ἀλλὰ καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὑπέκαιτο οὗτος εἰς ἐξαίρεσιν ὡς πρὸς τοὺς καρπούς, τοὺς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ὀφειλομένους [13. 7] 22 § 2. B. [ΚΕ'. 1] 22 [10 1] 4 § 2. B. [ΝΗ'. 9] 4 [22. 1] 15. B. [ΚΓ'. 3] 15, παρ' οὗ ἐπεξητοῦντο καὶ δι' ἰδίας ἀγωγῆς. Ὁ κανὼν οὗτος συνέχεται μετὰ τῶν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἰσχυόντων δικονομικῶν ὀρισμῶν, καθ' οὓς ἐκάστη ἀγωγὴ εἶχεν ὀρισμένον τύπον, ὅρ' ὅν καὶ μόνον ἠδύνατο νὰ ἐγερθῇ ὑπὸ τὸ κράτος τοιούτων ἀρχῶν ὥριζεν ὁ νόμος, ὅτι διὰ τῆς ἐπὶ τοῦ κυρίου πράγματος ἀγωγῆς δύνανται νὰ ζητηθῶσι ἐκτὸς αὐτοῦ καὶ τὰ παρακολουθήματα (ὧν τινὰ καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος ἐπεδικάζει ὁ δικαστής, ἥτοι τοὺς μετὰ τὴν ἀτάρξιν τῆς δίκης καρπούς. [6. 1] 35 § 1. Βασιλ. [ΙΕ'. 1] 35). Ἐντεῦθεν συνήγον, ὅτι, ἀναλωθείσης τῆς ἀγωγῆς διὰ τῆς ἐπιδίκασεως αὐτῆς ὡς πρὸς τὸ κύριον πρᾶγμα δὲν ἠδύνατο νὰ ἐγερθῇ οὔτε αὕτη διὰ τὴν τελεσιδικίαν, οὔτε ἄλλη (περὶ τῶν παρακολουθημάτων), διότι τοιαύτην δὲν καθιέρου ὁ νόμος.

νά κέκτηται τις δικαίωμα ἵνα δύναται νά ἐπιδιώξῃ αὐτὸ δικαστικῶς· ὁ δικαστὴς ἐξετάζει πᾶσαν αἴτησιν ὑποβαλλομένην αὐτῷ ὑπὸ τῶν διαδίκων καὶ ἀποφαίνεται ἐάν κατ' οὐσίαν ὁ νόμος ἐπιτρέπῃ τὴν δικαστικὴν αὐτῆς ἐπιδιώξιν,¹ οὐδεὶς δὲ πλεόν λόγος περὶ ἰδίου τύπου ἐκάστης ἀγωγῆς, ἥς ἀναλωθείσης ἡ ἀπαίτησις στερεῖται ἐνδίκου μέσου ἐπιδιώξεως· ἀπόδειξιν τούτου παρέχει ἴδιον θέμα τοιαύτης ἐπιδιώξεως,² διότι ἐνῶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁ μὴ λαβὼν διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς τὰ δικαστικά αὐτοῦ ἔξοδα (παρακολούθημα ὡσαύτως τῆς κυρίας αἰτήσεως) δὲν ἠδύνατο δι' ἰδίας ἀγωγῆς νά ἀπαιτήσῃ αὐτά, «ἐάν ἄπαξ ἔτμηθῇ ἡ περὶ τοῦ πρωτοτύπου πράγματος δίκη, οὐκέτι περι-»
«λέλειπται περὶ τῶν δαπανημάτων ἐναγωγή»,³ ὁ ἡμέτερος νόμος παρέχει εἰς τὸν νικήσαντα ἰδίαν αἴτησιν περὶ δικαστικῶν ἐξόδων.⁴ Δὲν ἔπεται ὁμῶς ἐκ τούτου, ὅτι πάντοτε μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς περὶ τοῦ κυρίου ἀντικειμένου ἀγωγῆς δύναται ὁ νικήσας νά ἐγείρῃ ἰδίαν ἀγωγὴν καὶ περὶ τῶν καρπῶν καὶ τῶν λοιπῶν παρακολουθημάτων, διότι, πολλάκις, ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐπιδιώξεως αὐτῶν κατὰ τὴν περὶ τοῦ κυρίου ἀντικειμένου δίκην, ὁ τῆς οὐσίας δικαστὴς θέλει συναγάγει τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐνάγων *παρητήθη αὐτῶν*, ὅτε τούτῳ τῷ λόγῳ (τῆς παραιτήσεως) θέλει ἀπορρίψει τὴν περὶ παρακολουθημάτων αἴτησιν.

Περὶ τοῦ τόπου, ἐνθα δύναται νά ζητηθῇ ἡ παράδοσις, ἰσχύουσι τὰ περὶ τοῦ τόπου τῆς παροχῆς ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ εἰρημένα (Ἐν. δ. τόμ. Γ'. σελ. 216 καὶ ἐπόμεν.), διότι ὁ ἐναγόμενος, ἀπὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, διατελεῖ ἐν ἐνοχικῇ πρὸς τὸν ἐνάγοντα σχέσει, ἥς ἡ πλήρωσις συνίσταται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐκδοθησομένης ἀποφάσεως.⁵

(1) Πρῶλ. ἄρθρ. 136 158 καὶ 170 τῆς πολ. δίκης.

(2) Ἄρθρ. 209 καὶ 218 αὐτ.

(3) Βασιλ. Θ. 3 [67].

(4) Ἀπόφ. Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθμ. 6 καὶ 152 τοῦ 1852.

(5) Μολεμβροῦ Cession σελ. 18 καὶ ἐπ. [15. 1] 3 § 11. [27. 3] 22 B. [AH 3] 22 [41. 7] 51 B. [NB' 1] 50 Παραλειπομένου τοῦ θέματος τῆς δικηστικῆς ἀκινήτου, ὅτι ὁ τόπος τῆς ἀποδόσεως εἶναι πρὸς δόλον, ὁ νομὸς οὐφείλει νά παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα ἐνθα ἡγέρθη καὶ διεξήχθη ἡ δίκη [5. 1] 38. B.

156. Ἐάν ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα, οὐδὲν τίκεται ζήτημα, διότι τὸ ἀρθρ. 880 τῆς πολ. δικονομίας ὀρίζει σαφῶς τὸν τρόπον τῆς ἐκτελέσεως τῆς τοιαύτης υποχρώσεως. Ἐάν ὁμως ἀδυνατῇ νὰ παραδώσῃ αὐτὸ (ἀπολέσας, ἢ ἐκποιήσας, ἢ καταστρέψας τὸ διεκδικούμενον) διακριτέον.

Περὶ τῆς πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης *do. l. ias* ἢ *ἀναιτίου* ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως (διὰ τὴν ἀποβολὴν τῆς νομῆς) ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος. Ἀλλ' ἐάν ὁ ἐναγόμενος ἀπέβαλε τὴν κατοχὴν διαρκούσης τῆς δίκης, διακριτέον μεταξὺ τοῦ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως νομέως, τοῦ νομέως δηλ. ὅστις πείθεται, ἔστω καὶ ἐξ οἷας δῆποτε πλάνης, ὅτι ἔχει δικαίωμα νὰ νέμῃται τὸ πρᾶγμα, καὶ τοῦ νομέως τοῦ γινώσκοντος, ὅτι οὐδὲν ἔχει δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι. Δὲν εἶναι ἀληθὴς ἡ δοξα, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται ἀπολύτως καὶ διὰ τὴν τυχηρὰν ἀπώλειαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς νομῆς αὐτοῦ.¹ ἡ τοιαύτη εὐθύνη ὑποθέτει τὴν ἔκτοτε ὑπερθέσιν τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, ἐνῷ τοῦτο δὲν εἶναι ἀκριβές. Ὁ κακῇ τῇ πίστει νομεὺς σύννοιδε μὲν ὅτι κατέχει ἀλλότριον, ἀλλ' ἐάν ὁ ἀληθὴς δικαιούχος δὲν ὥχλησεν αὐτὸν ἐπὶ τῇ ἀποδόσει, τίμη λόγῳ θεωρήσομεν αὐτὸν ὑπερέμμερον; Τοσοῦτον αὖστηρὰν τοῦ κακῆς πίστεως νομέως εὐθύνην δέχεται ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ κλέπτου καὶ τοῦ ληστοῦ, ἥτοι τοῦ ἐξ ἀδικήματος καταλαβόντος τὴν νομὴν, διότι ὁ τοιοῦτος νομεὺς εἶναι ἐν ὑπερθέσει ἅμα τῇ ἐξ ἀδικήματος ὀφειλῇ, ὅθεν ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν.² Ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς δὲν εὐθύνεται

[Ἔ' 5] 38 [30] 47 πρ. § 1 Ἀλλ' ἐάν τοῦτο ἀδελῶς εὐρίσκηται ἀλλαχού, ἀποδίδεται τότε αὐτόν, ἐνῷ ἂν ὁ ἐναγόμενος ἐκ προθέσεως μετέγαγεν αὐτὸ ἀλλαχού, δέον νὰ παραδώσῃ αὐτὸ ἐκεῖ, ὅθεν τὸ μετέγαγεν, ἐπὶ ἰδίᾳ δαπάνῃ καὶ ἰδίᾳ κινδύνῳ. Ἄλλως ὀφείλει πάντως τῇ αἰτήσει τοῦ ἐνάγοντος νὰ μεταγάγῃ τὸ κινητὸν, δαπάνῃ ὅμως καὶ κινδύνῳ τοῦ ἐνάγοντος, ὅπου εὐτὸς κατὰ κανόνα ἰδικαιοῦτο νὰ ἀπειτήσῃ τὴν παράδοσιν. [15 1] 38. B. [Z. 5] 38 [10. 4] 11. B. [IE' 4] 11.

(1) Γλύκ τόμ. 8 σελ. 243 καὶ ἐκ Μυλενθέρουχ *Doctrina Pand* § 275. *In hujus (m. f. possessoris) persona incipit mora, simulatque ipse coepit possidere.... Jam vero malae quidem fidei possessor.... periculum casus.... sustinet κλπ.*

(2) [B. 1] 8 § 1, 17 καὶ τμή. τελευτ. [43 16] 19.

διὰ τὴν ἐκ τύχης ἀπώλειαν ταῦτα ὁμῶς διὰ τὸν πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χρόνον, ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ὁμῶς τῆς ἀγωγῆς μεταβάλλεται ἡ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως θέσις, διότι ἔκτοτε ἀποβαίνει ὑπερήμερος καὶ καθὼ τοιοῦτος ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῆς τυχερᾶς ἀπωλείας.¹

Ἀλλὰ περὶ τῆς διατιμῆσεως τῆς ζημίας παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος ἀδυναμίας τοῦ ἀποδοῦναι τὸ κτῆμα, τὸ διαφέρον τοῦ ἐνάγοντος ὀρίζεται δι' ἐκτιμητικὸν ὄρκου τοῦ ἐνάγοντος· «εἰς ὅσον ὁμῶς χωρὶς ὑπερθέσεως ὁ ἐνάγων, καταδικάζεται εἰς ἀπέραντον,» παρ' ἡμῖν ὁμῶς ἰσχύουσιν ὡς πρὸς τὸ ἀποδεικτικὸν τοῦτο μέσον τῆς ζημίας, τὸν ἐκτιμητικὸν ὄρκον, οἱ ὅρισμοι τοῦ ἄρθρ. 383 τῆς Πολ. Δικονομίας, καθ' οὓς ἐὰν ὁ λόγος ἢ ἡ ὑπαρξίς παρανόμως προσγενομένης ζημίας ἀποδειχθῇ, ἦναι δὲ ἀδύνατον νὰ ἐξακριβωθῇ ἡ ποσότης καὶ τὸ μέγεθος τῆς ἀπαιτήσεως ἢ τῆς ζημίας δι' ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, ἐπιβάλλει τὸ δικαστήριον τὸν ἐκτιμητικὸν ὄρκον εἰς τὸν ὑποστάντα τὴν ζημίαν· κατὰ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην λαμβάνεται ὡς βάσις ἡ ἀληθὲς τιμὴ καὶ οὐχὶ ἡ ἀπὸ διαθέσεως ἀποτίμησις· ὅθεν τάττει ὁ δικαστὴς τὸν ὑπέρτατον ὅρον, ὃν δὲν δύναται νὰ ὑπερβῇ ὁ ὁμῶςων.

157. Ἐπὶ τῆς τυχαίας ἀδυναμίας διακριτέον προσέτι. Ἐὰν ὁ λόγος τῆς καταστροφῆς, ἢ τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος συνέχεται τοιοῦτῳ τρόπῳ μετὰ τῆς νομῆς τοῦ ἐναγομένου, ὥστε ἄνευ αὐτῆς δὲν ἤθελε συμβῇ ἡ προκειμένη ἀπώλεια, ἢ ἡ καταστροφή,² ἢ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἐπίκειται εἰς αὐτὸν ἀπολύτως, μηδὲν λανθάνον ἐπ' ὅψιν ἂν ὁ ἐνάγων ἠδύνατο, πωλῶν τὸ πρᾶγμα καὶ ἀνταλλάσσειν αὐτὸ πρὸς χρήματα, νὰ ἀποφύγῃ τὴν ζημίαν,³ ἄλλως, ἐνέχεται ὁ ἐναγόμενος ὡσαύτως εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλὰ μόνον διότι ἄνευ τῆς νομῆς αὐτοῦ ἦν τῷ ἐνά-

(1) [5. 3] 20 § 21, 40 πρ. Β. [ΜΒ'. 1] 20, 40. [4, 2] 14 § 11.

(2) Α. γ. κινητὸν τι, εὐρισκόμενον εἰς χεῖρας τοῦ κακῆς πίστεως ἐναγομένου, καταστέρεται, διότι ἐξερράγη πῦρ ἐν τῇ οἰκίᾳ αὐτοῦ.

(3) Α. γ. τὸ κινητὸν εἶναι κτῆνος, πάντα δὲ τὰ κτήνη, τὰ ἐν τῷ κτηνοστασίῳ τοῦ ἐνάγοντος ὑπάρχοντα, ἐκλάπησαν, ἅρα καὶ τὸ διεκδικούμενον ἦν ἐκ ἀπολείας.

γοντι δυνατόν νά ἀποφύγῃ τὴν ζημίαν διὰ τῆς ἐγκαίρου πω-
λήσεως τοῦ πράγματος· διὰ τοῦτο ἐκλείπει ἡ πρὸς ἀποζημιώ-
σιν ὑποχρέωσις ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἤθελε πω-
ληθῇ τὸ πρᾶγμα ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.¹

158. Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται ἐπίσης ἕνεκα τῆς
ἐκ δόλου ἢ πταισματος, οὐχὶ ὅμως καὶ ἕνεκα τῆς ἐκ τύχης ἐπελ-
θούσης ἀδυναμίας τῆς ἀποδόσεως.² ὥστε ὁ ἐνιαχοῦ ἐκτιθέμενος
κανὼν «μετὰ τὴν προκαταρξιν ὁ νομεὺς ἀποβαίνει κακῆς πί-
στεως»³ δὲν εἶναι ἀπολύτως ἀληθές, διότι ἴσχυεν ἐπὶ μόνῃς τῆς
τῶν κληρονομιῶν ἀπαιτήσεως ὅτε, πᾶς τις καταλαμβάνων
σκολάζουσιν κληρονομίαν, ἡδύνατο νά ἀποκτήσῃ αὐτὴν διὰ χρη-
σικτησίας, ἣν ὅμως ἀνῆρσεν ὁ Ἀδριανὸς ὀρίσας, ὅτι καὶ μετὰ
τὴν συμπλήρωσιν τῆς τοιαύτης χρησικτησίας ὁ ἀληθὴς κληρο-
νόμος δύναται νά ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομικὴν περιουσίαν δι'
ἀποκαταστάσεως.⁴ Εἰς τὸ θέμα τοῦτο τῆς χρησικτησίας, ἥτις
ἐξέλιπεν ἐντελῶς ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, ἀναφέρονται πι-
θανῶς τὰ περὶ τῆς τῶν κληρονομιῶν ἀπαιτήσεως πραγματευό-
μενα ἐκεῖνα χωρία τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἐν ᾧ ὁ Παῦλος, πραγματευό-
μενος περὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, λέγει λίαν
ὀρθῶς, ὅτι ἐκ τοῦ ὅτι ἀμύνεται τις κατὰ τῆς ἀγωγῆς, οὐδόπως
ἔπεται ὅτι εἶναι κακῆς πίστεως.⁵ Ἐν τούτοις ἡ ἐκ τῶν εἰρη-
μένων χωρίων παραχθεῖσα ἐπισφαλесτάτη δόξα, ὅτι διὰ τῆς
κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) ὁ καλῆς πί-
στεως νομεὺς ἀποβαίνει κακῆς πίστεως, εἰσῆχθη καὶ εἰς τὴν ἡμε-
τέραν Πολιτικὴν Δικονομίαν (ἄρθρ. 156 § 4). Ἀλλ' ὁ νομοθέτης

(1) Ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς δὲν πρέπει νά προκαλῇ δίκην περὶ τοῦ πράγ-
ματος, λέγει ὁ Οὐίνδσαϊλ (B. § 193 σημ. 9, δικαζόμενος δὲ οὐδὲν ᾔττον,
ὀφείλει τῷ ἐνάγοντι τὴν ἀνῥώσιν τῆς ἐντεῦθεν προσγενομένης αὐτῷ ζημίας.
Διὰ τοῦτο δὲν ἀπαλλάσσεται, ἀποβάλλων τὸ πρᾶγμα πάντῃ ἀναίτιως, ἐὰν
μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι καὶ ἐπὶ τῆς ἐγκαίρου ἀποδόσεως τοῦ κτήματος ὁ ἐνάγων δὲν
ἤθελεν ἔχει οὔτε αὐτὸ, οὔτε τὴν ἀξίαν του. Τα περὶ τούτου ἀκριθέστερον ἐν τῷ
περὶ ὑπερθέσεως μέρει τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου. Πρβλ. [45, 1] 82 § 1 [6, 1] 15
§ 3, 16 πρ. 17 § 4, 62 πρ. B. [1Ε'. 1] 15, 16, 17, 62 [5, 3] 20 καὶ 21
40 πρ. B.

(2) B. [1Ε'. 1] 11, 36 Σημ. 3. Βασιλ. [15, 1] 21 καὶ 36.

(3) [5, 3] 20 § 11, 25 § 7. Βασ. [MB'. 1] 20—25.

(4) Gaius II § 58.

(5) [5, 3] 40 πρ. B. [MB'. 1] 40.

ἡμῶν προσθέτει, ὅτι ὁ ταιοῦτος νομεὺς ἐνέχεται μόνον ἕνεκα τῆς ὑπαίτιου, οὐχὶ δὲ ἕνεκα τῆς ἐκ τύχης ἀπωλείας ἢ βλάβης τοῦ πράγματος, συμφωνῶν κατὰ τοῦτο πρὸς τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον. Ταῦτα μέχρι τῆς τελεσιδικίας, μετ' αὐτὴν ὅμως ἐνέχεται καὶ διὰ τυχηρὰν ἀπώλειαν κατὰ τὸ ἄρθρον 881 τῆς πολ. Δικονομίας, διότι ἄλλο ἢ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἄμυνα καὶ ἄλλο ἢ πρὸς τὸ δεδικασμένον ἀπείθεια.

Τὰ ἐπὶ τῆς ἐντελοῦς καταστροφῆς τοῦ διεκδικουμένου πράγματος ἰσχύοντα χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς βλάβης αὐτοῦ, ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν τοῦ ἐνάγοντος, λόγῳ τῆς ἐλαττωθείσης ἀξίας.¹ ἄλλ' ὁ καλῇ πίστει νομεὺς, ὁ λόγῳ τῆς ἐκ πταίσματος ἐπελθούσης ἀπωλείας τῆς νομῆς ἀποζημιώσας τὸν ἐνάγοντα, διακαιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως κατὰ τοῦ ἀληθοῦς νομέως.²

159. Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ νομέως πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης καταστροφῆς ἢ βλάβης τοῦ πράγματος καὶ τοῦ ἐντεῦθεν ἀδυνάτου τῆς ἀποδόσεως ἢ τῆς προσηκούσης ἀποδόσεως, ὁ μὲν καλῆς πίστεως οὐδόλως ἐνέχεται,³ ὁ δὲ κακῆς ἐνέχεται μὲν εἰς ἀποζημιώσιν, οὐχὶ ὅμως διὰ τῆς προκειμένης, ἀλλὰ διὰ τῆς τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγῆς, κατὰ τοὺς ἤδη γνωστοὺς ὅρους αὐτῆς. (Ἐνοχικοῦ δικαίου, Τόμ. Β. § 426).

160. Περί δὲ τῶν καρπῶν παρατηρητέον,

α) ἥρτημένοι καρποὶ (*pendentes*) ἢ ἀσυγκόμιστοι ὀνομάζονται οἱ μετὰ τοῦ παραγαγόντος αὐτοὺς κτήματος ἐτι συνεχόμενοι·

β) ἐκκοπέντες (*separati*), οἱ ἀπὸ τῆς γῆς χωρισθέντες καὶ μηκέτι ὑπὸ τοῦ νομέως συλλεγέντες·

γ) συγκεκομισμένοι (*percepti*), οἱ συλλεχθέντες ὑπὸ τοῦ νομέως τέλος·

δ) συγκομιστέοι (*percipiendi*), οἱ καρποὶ, οἵτινες εἶδει μὲν οὐ μόνον νὰ συλλεχθῶσιν ἀλλὰ καὶ νὰ παραχθῶσιν, δὲν συνελέχθησαν δὲ, ἢ δὲν παρήχθησαν ἐκ πταίσματος τοῦ νομέως.

(1) [6. 1] 13. 14. B. [1E. 1] 1.

(2) [6. 1] 63 B. [1E. 1] 62

(3) [5. 3] 31 § 3 B. [MB. 1] 31.

Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀποχωρισθέντων καρπῶν,¹ ὁφείλων ὅμως νὰ ἀποδώσῃ ἐξ αὐτῶν τοὺς μὴ ἀναλωθέντας,² ἀλλ' ἡ ἀπόδοσις αὕτη θεωρεῖται ὑπὸ πολλῶν ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἐκ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης παραγομένης ἐνοχικῆς σχέσεως τῶν διαδίκων, χωροῦσα μάλιστα κατὰ τοὺς Ῥωμαίους officio iudicis, ἐκ καθήκοντος τοῦ δικαστοῦ, ἢ, ὡς ἠθέλομεν εἰπῆ σήμερον, ἐξ ἐπαγγέλματος.³ Ἡ δὲ τοῦ τοιοῦτου νομέως κυριότης τῶν καρπῶν δὲν παύει, ἢ ἀρ' οὗ πληρωθῇ ἡ ἐνοχικὴ αὕτη ὑποχρέωσις, καὶ παραδοθῶσιν οὗτοι εἰς τὸν νικήσαντα.⁴ Ἐντεῦθεν δὲ συνάγει ἡ δόξα αὕτη, ὅτι ἰδία διεκδίκησις τῶν ὑπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως συλλεχθέντων καρπῶν δὲν συγχωρεῖται οὔτε κατὰ τοῦ τοιοῦτου νομέως, ἂν δὲν ζητηθῶσι μετὰ τῆς περὶ τοῦ κυρίου καρποφόρου κτήματος διεκδικήσεως, οὔτε κατὰ τοῦ εἰς ὃν ἐξεποίησαν αὐτοὺς ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς τρίτου.⁵ ἀναλωθέντες δὲ λέγονται καὶ οἱ ἐκποιηθέντες καρποί.⁶

Ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἐνέχεται εἰς ἀποκατάστασιν πάντων τῶν καρπῶν τῶν τε ὑπαρχόντων καὶ τῶν ἀναλωθέντων καὶ τῶν συγκομιστέων⁷ καὶ οὐ μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-

(1) [22. 1] 25 § 1, 28. B [KΓ. 3] 25. [41. 2] 48 B. [N. 2] 47, [41. 3] 4 § 19. B. [N. 3] 4. E [2. 1] 35. Το «naturali ratione placuit fructus, quos percipit, eius esse pro cultura ei cura» περιφράζει ὁ Θεόφιλος ὡς ἐξῆς: «ὁ φυσικὸς λόγος βούλεται» δεσπότῃ ν γενεσθαι μὲ τῶν ληφθέντων καρπῶν διὰ τὴν ἐπιμέλειαν καὶ φροντίδα, ἣν ἐν αὐτοῖς ἐποιήσαμεν (ἀλλὰ ὁ λόγος οὗτος δὲν χωρεῖ ἐπὶ παντός καρποῦ): ὥστε δύσκαλον εἶναι ν' ἀμφιβάλλῃ τις ὅτι κατὰ τὴν ἔννοιαν τῶν ἰουστινιανείων συλλογῶν τὸ ejus esse σημαίνει κυριότητα.

(2) E [2. 1] § 35. [4. 17] § 2. K [3. 32] 22. Περὶ τοῦ λίαν περιμαγῆτου τοῦτου ζητήματος τῆς τῶν καρπῶν κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως διηγήσομεν ἐν τῇ τμῇματι περὶ κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν ἐν γενεῇ.

(3) E. [2. 1] § 35. [4. 17] § 2. K [3. 32] 22. B [IE. 1] 101.

(4) Οὕτως ἐξηγεῖται τὸ interim suos facit ποιεῖ προσωρινῶς ἰδίους τοῦ [41. 1] 48, ὅπερ ὅμως ἐλλείπει ἐν τῇ τῶν Βασιλικῶν παραφράσει [N. 1] 47.

(5) Πρὸς. Οὐαγγερῶ αὐτ. σημ. 2 ἀρ. 2, (στοιχ. Β).

(6) Περὶ τῶν ζητημάτων τούτων ὅρα κατωτέρω περὶ κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν.

(7) K [3. 32] 22. B [IE. 1] 101. E [2. 1] 35. Ἡ κρατούσα δόξα θεωρεῖ συγκομιστέους τοὺς ἐκ πταίσματος οὐ μόνον μὴ συλλεχθέντας, ἀλλὰ καὶ μὴ παραχθέντας καὶ εὐλόγως τὸ κύριον ἔρσιμα τῶν εὐαρίθμων ἀντιδοξούντων

γῆς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς.¹

161. Ἀμφισβητεῖται καὶ νῦν ἔτι ἂν ὁ κακῆς πίστεως νομεύς, ὁ εὐθυνόμενος καὶ ἕνεκα τῶν συλλεκτέων καρπῶν, ὀφείλει τὴν ἀποζημίωσιν διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς δὲν παρήγαγεν ἢ δὲν συνέλεξε, πικραλιπῶν τὴν τοῦ συντατοῦ οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἢ καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς ἤθελε συλλέξει ὁ ἐνάγων, ἂν εἶχε τὴν νομὴν τοῦ κτήματος.² Πρὸς ἀσφαλεστέραν λύσιν τοῦ ζητήματος διακριτέον, ἂν πρόκειται περὶ εὐθύνης τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἕνεκα δόλου ἢ πταίσματος αὐτοῦ, ἢ ἕνεκα τῶν τυχηρῶν. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι δηλον, ὅτι εὐθύνεται μόνον διὰ τοὺς οὓς αὐτὸς παρημέλησε καρποὺς, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ διὰ πάντας τοὺς καρποὺς, οὓς, ἄνευ τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς αὐτοῦ, ἤθελε συλλέξει ὁ ἐνάγων. Ἐπειδὴ δὲ πρὸ μικροῦ εἰδομεν, ὅτι ὁ κακῆς πίστεως νομεύς ἐνέχεται καὶ διὰ τὰ τυχηρά, ἂν ἡ νομὴ αὐτοῦ παρήχθῃ ἐξ ἀδικήματος, ἢ εἶναι ἐν ὑπερθέσει (ἥτις ἂν δὲν

εἶναι ἢ κατὰ λέξιν ἔννοια τοῦ συλλέγειν percipere, ἀλλ' ὁ κακῆς πίστεως νομεύς εὐθύνεται οὐ μόνον διὰ τὴν παράλειψιν τῶν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἀληθοῦς δικαιοῦχος καταβλητέων δαπανῶν [5 3] 31 § 3, ἀλλὰ καὶ διὰ τοὺς τοῦ κατασπαράντος πράγματος καρποὺς, οὓς τοῦτο ἤθελε παραγάγει [6. 1] 33. B. [1E. 1] 33, καὶ δι' αὐτοὺς τοὺς πολιτικοὺς καρποὺς, ὧν ἡμέλησε τὴν παραγωγὴν, μὴ ἐκμισθώσας τὸ κτῆμα [6. 1] 62 πρ. Bas. αὐτέθι [22. 1] 19 πρ. Ταῦτα πάντα εἰσὶν ἀσυμείβαστα πρὸς τὴν τοῦ ἑμίδαχου ἐναντίαν δόξαν.

(1) Ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς χειροτερεύσεως τοῦ κυρίου ἀντικειμένου. Ἄλλως ἢ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ κακῆς πίστεως νομέως συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τῆς ὑποχρέωσεως εἰς παρεχὴν ὁλοκληρίου τοῦ ἐκ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ ἐναγομένου διαφέροντος τοῦ ἐνάγοντος [6 1] 62 § 4. [30] 39, § 1, κ [8 1] 4 B. [1E. 1] 61. [MA. 1] 18. Ἡ δὲ ἀπὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς κακῆ πίστει νομῆς καὶ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης εὐθύνῃ ἀποδιδικνύεται ἐκ τῆς κακῆς (ἐπιελαθεὺς) τῇ δικαιοῦχος χρήσεως τῆς κακῆ τῇ πίστει νομῆς (παρελθὼν δόλος, dolus praeteritus) δι' ἣν ἡ τοῦ νομέως κληρονομίας εὐθύνῃ ἐπεξετάθη καὶ εἰς τὸν νομέα τοῦ κατ' ἰδίαν διεκδικουμένου κτήματος, [6. 1] 27 B [1E. 1] 27. Πρὸλ. E. [4 17] § 2 Ἐπερ ἐπὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως δὲν διακρίνεται μετὰ τοῦ πρὸ τῆς κατάρξεως καὶ τοῦ μετ' αὐτὴν χρόνου ταῦτα κατὰ τῶν εὐαριθμῶν ἀντιδοχόντων, καθ' οὓς ἡ αὐστηρά αὕτη εὐθύνῃ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως περιορίζεται εἰς τὸν μετὰ τὴν κάταρξιν χρόνον. Μαδίαι ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γετοσεν. Τόμ. II. 1. καὶ Οὐέτσελ Ἡ περὶ διεκδικήσεως ῥωμ. δίκη σελ. 168 καὶ ἐπὶ μ.

(2) Πρὸλ. Σαβινῆ σύστημα VI σελ. 11 καὶ ἐπ. Οὐέτσελ περὶ τῆς παρὰ ῥωμαίοις δίκης τῆς διεκδικήσεως σελ. 251 καὶ ἐπὶ μ.

ἤρξατο πρότερον χωρεῖ πάντοτε ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) δεόν νά δεχθῶμεν ὅτι μόνον κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἐνέχεται καὶ διὰ τοὺς καρπούς, οὓς ἡδύνατο νά συλλέξῃ ὁ ἐνάγων.¹

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν παρατηρήσεων τούτων λυθήσονται καὶ τὰ ζητήματα περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ τοιούτου νομέως ἕνεκα τῶν διὰ τὴν καταστροφὴν τοῦ κτήματος ἐκλιπόντων ἐν τῷ μέλλοντι καρπῶν² ὡς καὶ ἕνεκα τῶν καταστραφέντων καρπῶν.

162. Ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς μετὰ τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς ἐξομοιοῦται πρὸς τὸν κακῆς πίστεως ὡς πρὸς τὴν ἕνεκα τῶν καρπῶν εὐθύνην, μὴ εὐθυνόμενος ἕνεκα τῶν τυχηρῶν, ὅθεν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν παροχὴν τῶν καρπῶν, οὓς αὐτὸς παρημέλησε νά εἰσπράξῃ³ οὐχὶ δὲ οὓς ὁ ἐνάγων ἤθελε παραγάγει.

(1) [4 2] 12 πρ. B. [1'. 2] 12. [43. 16] 1 § 41. B. [M. 17] 7. K. [8 2] 4. [30] 39 § 1. B. [Ma. 1] 18. [6. 1] 62 § 1. B. [1E'. 1] 61. Τὸ τελευταῖον χωρίον, εἰ καὶ φαίνεται ὁμιλοῦν περὶ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐν γένει, ἐννοητικὸν ὅμως περὶ τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κακῆς πίστεως, διότι ἀναφέρει τοὺς καρπούς οὓς ἡδύνατο λαβεῖν ὁ ἐνάγων, ὥστε εὐλόγως περιοριστικὸν εἰς τὸν μετὰ τὴν ἀγωγὴν χρόνον· ἡ εὐθύνη αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ τοιούτου νομέως τοῦ παρασχεῖν πᾶν ὅ, τι ἤθελεν ἀποκτήσει ὁ ἐνάγων, ἂν ἀπεδίδοτο αὐτῷ τὸ κτῆμα ἄνευ δίκης. Το K. [3. 32] 5 ὁμιλεῖ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἕνεκα τῶν pensiones (καρπῶν πολιτικῶν), ἃς percipere poterit, ἅρα αὐτὸς ἡδύνατο νά παραγάγῃ, προθετεῖ ὅμως καὶ ἕνεκα πάσης ζημίας· ἐκτὸς ὅμως τούτου δὲν ἐξηγεῖ ἀκριβῶς περὶ τῆς εὐθύνης τίνος χρόνου καρπῶν ὁμιλεῖ, οὔτε τὸ injuria occupatam ἔχει ἀναγκασίως τὴν ἐννοίαν τῆς ἐξ ἀδικήματος (delicto) καταλήψεως· δύναται νά σημαίνει καὶ τὴν ἐν γνώσει κατὰληψιν τοῦ ἀλλοτρίου, τὴν ἀπλὴν κακὴν πίστιν, ὡς παρέφρασαν τὸ χωρίον καὶ τὰ βασιλικά [1E. 1] 84· τὸ δὲ E. [4. 17] § 2, ὁμιλοῦν περὶ τοῦ praedo, ὡσαύτως δὲν ἐννοεῖ ἀναγκασίως τὸν διὰ ληστείας (bona vi rapta) καταλαβόντα τὸ κτῆμα, διότι τὸ praedo ἐπὶ τῆς τῶν κληρονομαιῶν ἀπαίτησεως σημαίνει ἐν γένει τὸν ἄνευ τίτλου νομιζόμενον ἀλλότριον, ὁ τοιοῦτος δὲ εἶναι κακῆς πίστεως νομεὺς. Τέλος ἡ διάταξις τοῦ θεοδοσιανοῦ Κώδικος [4 18], πραγματευομένη περὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ διπλασίου τῶν καρπῶν (sed duplos fructus et eos quos percipere opportunis) εἶναι· διάταξις πάντως ἀλλοτρία τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου· ταῦτα ἴσως χρησιμεύουσι πρὸς ἀποφυγὴν τῆς ὁπωσοῦν στρυφνῆς παρατηρήσεως, ὅτι εἶναι ἀνάγκη νά διορθωθῇ ἡ στενὴ ἐκφρασις τῶν χωρίων τούτων, ἐκ τῆς τῶν ἀνωτέρω παρατεθέντων εὐρυτερας. Οὐίνδχαϊτ § 124 σημ. 6.

(2) [6 1] 17 § 1. 33. 79. B. [1E. 1] 17. 13. 79.

(3) Πρὸς τοὺς τῆς 1 σημ. νόμους καὶ K. [3 31] 1 § 1.

Περὶ τῶν συγκομιστέων καρπῶν ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία ὁρίζει, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς λογίζεται κακῆς πίστεως καὶ ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τῶν ἐξυχθέντων καρπῶν.¹

Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ὁρισμοῦ τούτου παρατηρητέον ἡ δικονομία δὲν ἐκαινοτόμησε περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἀληθοῦς κακῆς πίστεως νομέως,² διότι ὁμιλεῖ μόνον περὶ τοῦ καλῆς πίστεως, τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς *λογιζομένου* κακῆς πίστεως, ἀναφέροντα ὅτι εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἀπόδοσιν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν· τὸ ζήτημα εἶναι ἂν εὐθύνεται καὶ διὰ τοὺς καρποὺς, οὓς ἐκ πταίσματος παρέλιπε νὰ συλλέξῃ, ἢ νὰ παραγάγῃ. Κατὰ τὰς κοινὰς περὶ εὐθύνης ἀρχὰς ὁ ἐνχόμενος ἐπὶ διεκδικήσει καὶ ἂν, πειθόμενος περὶ τοῦ ἰδίου δικαίου, ἐξακολουθῇ τὴν δίκην πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτοῦ, δὲν εἶναι βεβαίως ἐν πταίσματι, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον ὀφείλει νὰ ἔχῃ πρὸ ὀφθαλμῶν ὅτι, καίτοι πειθόμενος περὶ τοῦ ἰδίου δικαίου, δύναται ὅμως νὰ ἀπολέσῃ τὴν δίκην, ἀποδεικνυμένης ἐσφαλμένης τῆς πεποιθήσεως αὐτοῦ, ὅθεν δὲν πρέπει νὰ θεωρῇ τὸ διεκδικούμενον ὡς ἴδιον, ἀλλὰ νὰ προσφέρηται πρὸς αὐτὸ ὡς πρὸς κτῆμα, ὅπερ ἐνδεχόμενον νὰ ἀποδειχθῇ τοῦ ἐνάγοντος. Ἄν παραμελῇ αὐτὸ, μὴ παράγων τοὺς καρποὺς, οὓς ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ, ζημιοῖ τὸν ἐνδεχόμενον κύριον, ἡ δὲ ζημία αὕτη, ἐὰν ἡ δίκη διαρκέσῃ ἐπὶ πολλὰ ἔτη, δύναται νὰ ἀποβῇ μεγίστη· πῶς θέλει δικαιολογηθῇ τὸ διὰ τὴν ζημίαν ταύτην ἀνεύθυνον τοῦ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὑπερήμερου περὶ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος ὀφειλέτου; (διότι ὡς ἐρρέθη ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, καὶ τῆς ἀπροσώπου (in rem), τίκεται ἐνοχικὴ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου ὡς πρὸς τὰς ὀφελείας τοῦ κτήματος). Ἰδοὺ ἡ δυσκολία τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ ἄρθρου 156 4 τῆς πολ. δικονομίας πρὸς τοὺς περὶ ἀποζημιώσεως ἐκ πταίσματος ὁρισμοὺς τοῦ ἀσυνκομ. νόμου. Οὐδὲν ἥττον ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη τὴν διάταξιν τῆς πολ. δικονομίας ὡς τροποποιήσασαν τὸ περὶ εἰσπρακτέων καρπῶν δόγμα

(1) Ἄρθρον 156 ἐδ. 4 πολ. δικονομίας. Ὁ νόμιμος (ὁ καλῇ τῇ πίστει) διακάτοχος θεωρεῖται κακῆς πίστεως καὶ ὑποχρεοῦται κλπ.

(2) Ἀπόφ. Δ. Π. 349 (65).

τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου καὶ περιορίσασαν τὴν εὐ-
θύνην τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-
γῆς εἰς μόνους τοὺς συλλεχθέντας παρ' αὐτοῦ καρπούς·¹ ἡ δόξα
αὕτη, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἀπυθαίνει θυμὰ τῆς τοῦ ἐναγομένου στρε-
ψοδικίας τοῦ ἐπὶ μακρὰν σειρὰν ἐτῶν παρελκύντος τὴν δίκην,
δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος. Πρόκειται περὶ τῶν ἐκ πταίσματος τοῦ
ἐναγομένου μὴ παραχθέντων καρπῶν, περὶ τούτου δὲ δὲν ἔχο-
μεν σαφῆ ὅρισμόν τῆς πολ. δικονομίας ἀναιροῦντα τὰ ὑπὸ
τοῦ ἀστυκοῦ νόμου ὠρισμένα. Δὲν ἤθελεν ὑπάρχει ἀμφιβολία
περὶ τῆς ἀναιρέσεως τοῦ ἀστυκοῦ νόμου, ἂν τὸ ἄρθρον 156, 4
ἔλεγεν, ὅτι ὡς πρὸς τοὺς καρπούς ὁ καλῆς πίστεως λογιζόμε-
νος νομεὺς ὑποχρεοῦται μόρον εἰς ἀπόδοσιν τῶν ἐξαχθέντων
καρπῶν, δὲν λέγει ὅμως τοῦτο, ἀλλ' ὅτι ἀποδίδει τοὺς ἐξαχθέν-
τας καρπούς· ἀποδίδει ἄρα γε καὶ τοὺς ἐκ πταίσματος μὴ
παραχθέντας; περὶ ἀποδόσεως βεβαίως δὲν πρόκειται, διότι
τοὺς παραμεληθέντας δὲν ἔλαβεν ὁ ἐναγόμενος, ὅπως τοὺς
ἀποδώσῃ. Περὶ τῶν παραμεληθέντων ἄρα καρπῶν, ὡς πρὸς οὓς
ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὸν ἀστυκὸν
νόμον, σιωπᾷ ἡ δικονομία. Διατὶ θέλομεν διστάσει νὰ ἐφαρμό-
σωμεν τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἀστυκοῦ νόμου, ὅταν
μάλιστα τοσοῦτον ἰσχυροὶ λόγοι μάχωνται ὑπὲρ τῆς εὐθύνης
ταύτης, τῆς παρ' ἅπασιν τοῖς ἔθνεσι παραδεδεγμένης;² Διὰ τοὺς
λόγους τούτους προτιμητέαν θεωρῶ τὴν δόξαν,³ καθ' ἣν τὸ ἄρ-
θρον 156, 4 τῆς πολ. δικονομίας δὲν μετέβαλε τοὺς περὶ ἀπο-
ζημιώσεως ἕνεκα τῶν παραμεληθέντων καρπῶν ὁρισμοὺς τοῦ
ἀστυκοῦ νόμου.

163. Περὶ τῶν ἀνταπαιτήσεων τοῦ ἐναγομένου παρατηροῦ-

(1) Ἄπ. Α. Π. 167. [56] 76. [59] 217 [63] 397. [65] 106 καὶ 295. [67].

(2) Α. γ. ὑπὸ τοῦ γαλλικοῦ νόμου. Πρβλ. Demolombe IX § 586, 637, αὐστρ. νόμου ἄρθρον 335. βαυαρ. νόμου πρβλ. Roth Baier. Civ. Recht. Μέρος 13ον § 149. σημ. σελ. 222.

(3) Καλλιγὰ Σύστ. Β. § 178, "Ἄλλως ἢ ἐπὶ, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον, μακρὸν χρόνον παραμείλησις τῆς προσηκούσης καλλιεργείας βλάπτει, κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν, καὶ τὴν οὐσίαν τοῦ κτήματος" διὰ τὴν ταιούτην δὲ βλά-
πην κηρύττει ῥητῶς ὑπεύθυνον τὸν νομέα τὸ ἄρθρον 156, 4.

μεν, ὅτι οὗτος δὲν δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ διὰ τὸ διεκδικου-
μενον κτῆμα δοθὲν τυχὸν τίμημα,¹ πλὴν ἐάν·

α) τοῦτο ἠναλώθη εἰς ὄφελος τοῦ διεκδικουμένου·² ἐάν λ. χ. διεκδικουμένου ὄρφανος κτῆμα, πωληθὲν ἄνευ δικαστ. ἀδείας, ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ τίμημα ἐδαπανήθη εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν τοῦ ἐνάγοντος·

β) ὑπάρχωσι πρὸς ἀπαίτησιν τοῦ τιμήματος οἱ ὅροι τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἁλλοτρίων ὑποθέσεων.³

Ὁ ἐναγόμενος δύναται προσέτι νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν ἐμπράγματα δικαιώματα νομίμως παραχωρηθέντα αὐτῷ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, ἢ τοῦ δικαιοδότη αὐτοῦ λ. χ. δικαίωμα ἐπικαρπίας, ἐνεχύρου κλπ.· ἐάν ὅμως δὲν πράξῃ τοῦτο ἐξ ἀρχῆς τῆς δίκης, ἀλλ' ἀρνηθεῖς ἀπλῶς κατὰ πρῶτον τὴν τοῦ ἐνάγοντος κυριότητα, ἀντιτάξῃ μετὰ τὴν προσαχθεῖσαν ἀπόδειξιν τῆς κυριότητος, τὰ εἰρημένα ἐμπράγματα δικαιώματα, ὀφείλει οὐδὲν ἥτον νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἐνάγοντα τὴν νομὴν τοῦ πράγματος «ἄδειαν ἔχων νὰ ἐπιδιώξῃ μετὰ ταῦτα» τὰ ὅποια προτείνει δικαιώματα.⁴

(1) K. [3. 32] § 23. K. [6. 2] 2.

(2) K. [5. 71] 16. B. [A.Z. 9] 57.

(3) Π' χ. Βλέπω πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς τὸν Πέτρον, πωλούμενον ὑπὸ ἀνθρώπων εὐρόντων αὐτὸ καθ' ὅδον· ὁ Πέτρος ἄπεισι· δὲν δύναμαι νὰ διεκδικήσω αὐτὸ, διότι δὲν ἔχω πληρεξουσιότητα· τὸ ἀγοράζω πωλούμενος, ἐπὶ τὸ τίμημα εἶναι τοιοῦτον, ὥστε συμφέρει εἰς τὸν Πέτρον νὰ πληρώσῃ αὐτὸ καὶ νὰ διασώσῃ τὸ κινητόν. Μετὰ ταῦτα ὁ Πέτρος ἐλθὼν καὶ ζητῶν τὸ πρᾶγμα αὐτὸ δὲν θέλει νὰ πληρώσῃ τὸ καταβληθὲν τίμημα, ἐγὼ δὲν τῷ δίδω τὸ πρᾶγμα· ἐάν διεκδικήσῃ αὐτὸ, δύναμαι νὰ ἀπαιτήσω τὸ καταβληθὲν τίμημα. K. [2. 19] 11. [3. 5] 6 § 8.

(4) Νεαρὰ 18 κεφ. 10. Παρ' ἡμῶν τὸ ζήτημα τοῦτο λύεται ὑπὸ τῶν ὁρισμῶν τῆς πολ. δικονομίας, καθ' οὓς αἱ ἀνατρεπτικαὶ ἐνοτάσεις καὶ πᾶσα πρὸς ὑπεράσπισιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς πρῶτασις δέον νὰ προτείνωνται τὸ βραδύτερον κατὰ τὴν πρῶτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συζήτησιν, ἐπὶ ποινῇ ἀποκαλείσεως, ἐξαιρουμένων τῶν ἐξ ἐπαγγέλματος, ἢ κατὰ ῥητὴν διάταξιν τοῦ νόμου κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν προβλητέων (ἄρθρον 18ον τῆς πολ. δικονομίας)· τοιαῦται λ. χ. εἶναι ἡ ἐνοτασις τῆς νομιμοποιήσεως πρὸς τὴν δίκην (ἄρθρον 68), ἡ πρὸς τὸ δικάζεσθαι (ἄρθρον 92), ἡ τῆς ἐλλείψεως ἀποπείρας συμβιβασμοῦ, ἡ τῆς ἀναρμοδιότητος λόγῳ τῆς ιδιότητος τοῦ ἀντικειμένου τῆς δίκης (ἄρθρον 28) κλπ.· ἐπίσης δύνανται νὰ προταθῶσιν ἐνοτάσεις κατὰ πρῶτον καὶ κατ' ἔφεσιν, ὅταν συντελῶσιν εἰς ἀπολογίαν κατὰ τῆς ἐφέσεως (ἄρθρον 747.)

Κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν νόμον ἐὰν κατὰ τοῦ ἤδη διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐναγομένου ἐγερεθῇ παρ' ἄλλου περὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος ἢ αὐτῇ ἀγωγῇ, ἐξακολουθοῦσιν ἀμφοτέραι αἱ δίκαι κατ' ἰδίαν, ὁ δὲ πρῶτος νικήσας λαμβάνει τὸ πρᾶγμα, δίδων ὅμως, κατ' αἴτησιν τοῦ ἐναγομένου, ἐγγύησιν, ὅτι ἀποδειχθείσης τῆς κυριότητος τοῦ δευτέρου διεκδικοῦντος καὶ ἐπιδικασθείσης αὐτῷ, θέλει ἀποδώσει εἰς αὐτὸν τὸ πρᾶγμα. Παρ' ἡμῖν κατὰ τὰς περὶ παρεμβάσεων καὶ ἀνακοπῶν τρίτου ἀρχάς, ὁ δεῦτερος διεκδικήσων δύναται, πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ δικαίωμάτος του, νὰ παρεμβῇ εἰς τὴν μεταξὺ τοῦ πρώτου διεκδικητοῦ καὶ τοῦ ἐναγομένου ἐκκερμηθῇ δίκην, ἢ νὰ ἀνακύψῃ ὡς τρίτος τὴν μεταξὺ αὐτῶν ἐκδοθείσαν ἀπόφασιν ἢ νὰ ἐκβιασθῇ εἰς παρέμβασιν καὶ οὕτω νὰ περατωθῇ διὰ μιᾶς ἀποφάσεως ἡ ὑπόθεσις.¹

164. Ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀντιτάξῃ πρὸς τοῖς ἄλλοις κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ τὴν ἐνστάσιν τῆς εἰς αὐτὸν γενομένης ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος παραδόσεως τοῦ πράγματος, δυνάμει πωλήσεως, ἢ δωρεᾶς, ἢ ἄλλης δικαιοπραξίας, σκοπούσης τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος (ἐνστάσις τοῦ πραθέντος καὶ παραδοθέντος *exceptio rei venditae et traditae*).² Ἡ ἐνστάσις αὕτη, ἢν πολλὰκις ἀπαντῶμεν ὑπὸ τὸ ὄνομα τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, διαφέρει τῆς ἐνστάσεως τῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον ἀνηκούσης κυριότητος (*exceptio dominii*), καθ' ὅτι ἐν ᾧ ἡ τελευταία αὕτη περιέχει ἐν ἐκυτῇ πάντοτε καὶ ἀποφατικὴν ἀπάντησιν εἰς τὴν ἀγωγὴν, ἡ ἐνστάσις τοῦ πραθέντος καὶ παραδοθέντος προϋποτίθεται, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀληθῶς εἶναι κύριος καὶ ἡ ἀγωγὴ αὐτοῦ στηρίζεται εἰς τὸν νόμον κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, ὅτι ὅμως τὴν κυριότητα ταύτην δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ εὐλόγως κατὰ τοῦ ἐναγομένου, εἴτε διότι αὐτὸς ὁ ἐνάγων συνῆψε μετ' αὐτοῦ τὴν ὑποχρεοῦσαν τοὺς συμβαλλομένους νομικὴν πράξιν, τὴν μὴ μεταβείσαν μὲν τὴν κυριότητα, σκοπήσασαν ὅμως τὴν μετάθεσιν αὐτῆς, εἴτε διότι ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀναγνωρίσῃ τὴν παρ' ἄλλου δηλωθείσαν βούλησιν τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα τοῦ

(1) Ἄρθρον 231—243 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) B. [10. 12] 21, 3.

πράγματος.¹ Οἱ περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης κανόνες συνέχονται συνεχῶς μετὰ τῆς ἀλλαχοῦ (Ἐνοχικοῦ δικαίου τόμος Α' § 212 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθείσης ὑποχρεώσεως τοῦ δικαιοδότου εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκα ἐκνικήσεως· ἕνεκα δὲ τούτου ἀπαντῶμεν εἰς τινὰς συγγραφεῖς ὡς γενικὸν κανόνα τὸ δόγμα, ὅτι ὁ δι' ἀγωγῆς δυνάμενος νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως τινος πράγματος, ἐκνικῶν αὐτὸ, ἀποκρούεται δι' ἐνστάσεως (*quem de evictione tenet actio eum agentem repellit exceptio*), ἀλλ' ὁ κανὼν αὐτὸς δὲν εἶναι ἀκριβὴς κατὰ τὴν γενικότητα καθ' ἣν ἐκτίθεται.

Ἀλλαχοῦ (ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α § 228 στοιχ. ε) ἀπηντήσαμεν θέματα, καθ' ἃ ἐὰν ὁ ἐκνικῶν ᾖ ἡ συγχρόνως καὶ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑπόχρεως λόγῳ ἐκνικήσεως, καθ' ἃ κληρονόμος τοῦ ὑπὲρ τοῦ δικαιοδότου ἐγγυησαμένου, ἕνεκα τῆς ὀφειλομένης ἀποζημίωσης λόγῳ ἐκνικήσεως, ἐκνικᾷ δὲ τὸ ἐκποιθὲν ὑπὸ τοῦ δικαιοδότου πρᾶγμα ἰδίῳ ὀνόματι (*si ex sua persona dominium vindicat*) καὶ οὐχὶ ὡς κληρονόμος τοῦ ἐγγυητοῦ, δὲν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, καίτοι ὢν ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως, ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ κληρονόμου τοῦ ἐγγυητοῦ.² Ἀφ' ἑτέρου πολλὰ εἰσι τὰ θέματα, καθ' ἃ ὁ διεκδικῶν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, καίτοι μὴ ὢν ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως.³

(1) Τὰ θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ προκείμενη ἐνστασις, ἐξηγήθησαν ἤδη ἀλλαχοῦ (ἐνοχικοῦ δικαίου τόμ. Α' § 228) ὡς λόγοι ἀποκρούοντες τὴν ἐκνικήσιν τοῦ πράγματος ὑπὸ τοῦ κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον κυρίου αὐτοῦ· λ. χ. ἐὰν ὁ ἐκποιήσας εἰς τὸν ἐναγόμενον τὸ ἤδη διεκδικούμενον δὲν ἦτο μὲν κύριος αὐτοῦ, ὅτε συνῆψε τὸ τῆς ἐκποιήσεως συμβόλαιον, ἐκτήσατο ὅμως βραδύτερον τὴν κυριότητα καὶ ἤδη διεκδικᾷ αὐτὸ, ἢ ἐὰν ὁ ἀληθὴς κύριος, ἐκποιήσας καὶ παραδίδους αὐτὸ ὑπὸ ἀναβλητικῆν αἵρεσιν, διεκδικᾷ αὐτὸ, ἐνῷ ἤρπτηται ἐπὶ ἡ αἵρεσις, ἢ ἐὰν ὁ ἐνάγων ὀφειπείσας τὸ πρᾶγμα ὡς ὑποθηκικὸς ἢ ἐπὶ ἐναχόμενῳ δανειότης ἀγνοῶν τὸ τῆς κυριότητος ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα του κλπ. Ἀλλ' ὅμως ὅτι πάντα τὰ περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης βηθέντα ἰσχύουσιν εἶναι τὸ τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος σκοποῦν συμβόλαιον ἵνα ἔγκυραν, ὑποχρεῖ δὴλ. τὸν διεκδικούντα εἰς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος. [21. 3] 1 § 2 καὶ 3 K. [5. 71] 16.

(2) K. [8. 45] 31. B [10. 19].

(3) Δ. χ. Ἐπὶ τῆς διὰ δωρεᾶς μεταβίβσεως τῆς κυριότητος κατ' ἐἴδος ὁρίσμενον πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει ὑποχρέωσις πρὸς ἀποζημίωσιν λόγῳ

— Ἡ ἔντασις αὕτη ἀντιτάσσεται οὐ μόνον ὑπὸ τῶν γενικῶν ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τῶν εἰδικῶν διαδόχων τοῦ κεκτημένου αὐτῇ, ἐπίσης δὲ προτείνεται καὶ κατὰ τῶν γενικῶν καὶ εἰδικῶν διαδόχων τοῦ καθ' οὗ αὕτη ἀπεκτήθη, ¹ οὕτω λ. γ. ὁ Πέτρος, μὴ ὢν κύριος τοῦ πράγματος ἐκποιεῖ καὶ παραδίδει αὐτὸ εἰς τὸν Παῦλον μετὰ δὲ ταῦτα, ἀποκτήσας τὴν κυριότητα αὐτοῦ, τὸ ἐκποιεῖ καὶ τὸ παραδίδει εἰς τὸν Δημήτριον. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τελευταῖος οὗτος, διεκδικῶν τὸ πρᾶγμα κατὰ τοῦ Παύλου, δύναται νὰ ἀποκρουσθῇ ἐπίσης διὰ τῆς ἀνωτέρω ἐνστάσεως ὡς ἤθελεν ἀποκρουσθῇ καὶ ὁ δικαιοδότης αὐτοῦ Πέτρος, ² ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὁ Δημήτριος ὁ ἀποκρουόμενος διὰ τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν εἶναι πρὸς τὸν ἐναγόμενον ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν λόγῳ ἐκνικήσεως τοῦ πράγματος, διότι δὲν εἶναι δικαιοδότης αὐτοῦ. Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὁμιλοῦντες περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης, προτιμότερον νὰ ἐρίζωμεν ἀκριβῶς τὴν φύσιν αὐτῆς καὶ τὰ θέματα καθ' ἃ χωρεῖ, ἀποφεύγοντες τὸν ἀνωτέρω κανόνα.

165. Ὁ ἐναγόμενος δικαιούται εἰς ἀνταπαιτήσεις καὶ ἕνεκα τῶν *δαπανῶν* αὐτοῦ.

Ἐνεκα τῶν εἰς παραγωγὴν τῶν καρπῶν δαπανῶν ζητεῖται ἀποζημίωσις μόνον καθ' ὅσον οὗτοι ἀποδίδονται. ³

Περὶ δὲ τῶν ἀναγκαίων, ἤτοι τῶν εἰς διατήρησιν τοῦ κτήματος γενομένων δαπανῶν, ἃς ἀπαιτεῖ πᾶς νομεὺς πλὴν τοῦ κλέπτου, ⁴ παρατηρητέον, ὅτι εἰς αὐτὰς κατατάσσεται καὶ τὸ πληρωθὲν ὑπὸ τοῦ νῦν ἐναγομένου εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ τοῦ πράγματος δανειστήν, πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ πράγματος ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου. ⁵

ἐκνικήσεως καὶ ὁμοίως ἀντιτάσσεται εἰς τὸν δωρητὴν, τὸν μετὰ ταῦτα καταστάντα κύριον τοῦ πράγματος καὶ διεκδικούντα αὐτὸ ἢ προκειμένη ἐνστασις. Ὁ ὡς ὑποθηκικὸς δανειστής ἢ ὡς ἐνεχυρεῦχος, ἢ κατ' ἐντολὴν ἄλλου ἐν ἀγνοίᾳ ἐκποιήσας τὸ ἴδιον ὡσαύτως δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν ἐκνικήσεως αὐτοῦ· καὶ ὁμοίως ἀντιτάσσεται εἰς αὐτὸν διεκδικούντα τὸ ἴδιον ἢ προκειμένη ἐνστασις.

(1) [21. 3] 3.

(2) [21. 3] 20 [6. 1] 72 [44. 4] 4 § 32.

(3) Βασ. [Θ. 3] 65. Ἐκεῖνο καλούμεν καρπὸν τὸ περιττεῖον μετὰ τὰ δίκαια δαπανήματα.

(4) Κ. [3. 32] 5. [6. 1] 65 B [Π'. 1] 64 K [8. 52] 1.

(5) [13. 7] 28 B [ΚΒ'. 1] 28. [61. 65] πρ. B [1Κ'. 64]

Περὶ τῶν ἐπωφελῶν, ἤτοι τὴν ὠφέλειαν τοῦ κτήματος αὐξάνουσιν δαπανῶν τοῦ καλῆς πίστεως νομέως παρατηρητέον, ὅτι τὸ πᾶν ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ἐὰν δὲν ᾖ δι-σανάλογοι πρὸς τὰς δυνάμεις τοῦ ἐνάγοντος, ἐὰν καταβάλλων αὐτὰς δὲν πρόκειται νὰ στερηθῇ τοῦ διεκδικουμένου πράγμα-τος, δικαιούται ὁ ἐναγόμενος νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἕνεκεν αὐτῶν,¹ ἐν ᾧ ἐὰν ᾧσιν ὑπερβολικαί, ἔχει μόνον δικαίωμα ἀφαιρέσεως· ἀρκεῖ

α) νὰ μὴ βλάπτηται ἐκ τούτου τὸ πρᾶγμα² καὶ

β) νὰ ὠφελῇται ὁ ἐναγόμενος ἐκ τῆς ἀφαιρέσεως.³

Δύναται ὅμως ὁ ἐνάγων νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀφαίρεσιν ταύτην πληρόνων τὴν ἀξίαν τῶν ἀφαιρεθησομένων. Τὰς πρὸς τέρψιν δαπάνας δύναται μόνον νὰ ἀφαιρέσῃ, ὑπὸ τοὺς πρὸ μικροῦ ἀναφερθέντας περιορισμούς. Ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς ἔχει διὰ τε τὰ ἐπωφελῆ καὶ πρὸς τέρψιν δαπανήματα μόνον ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς περιορισμούς δικαίωμα ἀφαιρέσεως.⁴

Ἔνεκα τῶν ἀποδοτέων δαπανῶν ἔχει ὁ ἐναγόμενος δικαίωμα πρὸς ἀγωγήν; Κατὰ τὰ σαφῆ κείμενα τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων μόνον ἔνστασιν καὶ δικαίωμα παρακατασχέσεως τοῦ πράγματος μέχρι τῆς ἀποδόσεως αὐτοῦ,⁵ εἰ καὶ τινες τῶν νεωτέρων παρέχουσιν εἰς τὸν νομέα καὶ ἀγωγήν, δυνάμει τῆς ἀρχῆς ὅτι οὐδεὶς πλουτεῖ διὰ τῆς ζημίας ἑτέρου.⁶ Καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἔχει ἕνεκα τῶν δαπανῶν οὐ μόνον ἀνταγωγήν ἀλλὰ καὶ ἰδίαν ἀγωγήν,⁷ δὲν ἀπᾶδει δὲ πρὸς τὰς ἡμετέρας δικονομικὰς ἀρχὰς ἡ τοιαύτη νομολογία, ἐκτὸς ἐὰν ἐκ τῆς κατὰ τὴν δίκην τῆς διεκδικήσεως σιωπῆς τοῦ ἐναγομένου ἕνεκα τῶν δαπανῶν συναγάγῃ ὁ τῆς οὐσίας δικαστῆς παραί-

(1) [6. 1] 38. B [1E'. 1] 38.

(2) K. [3. 32] 5.

(3) [25. 1] 9 B [KB'. 19] 9. [6. 1] 38. B [1E'. 1] 38.

(4) [61] 38. B [1E'. 1] 38. [25. 1] 9. B [KB'. 10] 9. K [3. 33] 5. K. [8. 10] 5.

(5) [6. 1] 48. B [1E'. 1] 47. E. [2. 1] § 30. [41. 1] 7 § 12. [10. 3] 34 § 1.

(6) Σέλλ Δοκίμια Μερ. I σελ. 129 καὶ 2π.

(7) Ἀπ. Δ. Π. 51 [47] 284 [52] 238 [56].

τησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐναγομένου τοῦ νὰ ἀπαιτήσῃ ἑνε-
κεν αὐτῶν ἀποζημίωσιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Πουβλικιανὴ ἀγωγή.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

166. Λόγος τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς.

167. Τὸ κτήμα θεὸν νὰ ᾖ δεκτικὸν χρησικτησίας. Νόμιμος τίτλος. Νο-
μιζόμενος τίτλος. Καλῆς πίστεως νομὴ. Εἶναι περιττὴ καθ' ἃ θέματα ἡ κυ-
ριότης ἀποκτᾶται καὶ χωρὶς τῆς μεταθέσεως τῆς νομῆς; Πότε δεόν νὰ ὑπάρχῃ
ἡ καλὴ πίστις;

168. Ἐναγόμενος. Πότε δύναται νὰ ἐναχθῇ ὁ ἀληθὴς κύριος. Ὁ καλῇ
τῇ πίστει νομεύς.

169. Ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγή χωρεῖ ὑπὲρ τῶν κτησαμένων τὴν καλῇ τῇ
πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ οἰονεὶ νομὴν ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Εἶναι
χρήσιμος καὶ εἰς τὸν ἀληθὴ κύριον;

166. Ἡ δόξα, καθ' ἣν ἡ πουβλικιανὴ ἀγωγή εἰσῆχθη μόνον
πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς φυσικῆς κυριότητος (dom. bonitarium)
καὶ ἐπέχεε τὴν θέσιν τῆς ἐπὶ τῆς κουῖριτικῆς κυριότητος ἀγω-
γῆς τῆς διεκδικήσεως (rei vindicatio § 133) ἀποκρούεται ὑπὸ
τοῦ περισωθέντος τεμαχίου τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος, δι'
οὗ εἰσῆχθη ἡ προκειμένη ἀγωγή,¹ ἂν καὶ ὁμολογούμενον εἶναι
ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη, ὡς ἐκ τῶν προαπαιτουμένων καὶ τοῦ σκοποῦ
αὐτῆς, ἡδύνατο νὰ χρησιμεύσῃ καὶ ἐχρησίμευε πρὸς ὑπεράσπι-
σιν τῆς φυσικῆς κυριότητος· δὲν εἶναι δὲ ὀρθὸν οὔτε τὸ ἀπὸ
τῆς κατακριθείσης ταύτης θεωρίας συναγόμενον συμπέρασμα,
ὅτι, ἐπειδὴ σήμερον δὲν ἔχομεν τὴν φυσικὴν κυριότητα, δὲν δυ-
νάμεθα νὰ δεχθῶμεν ἰσχύουσαν τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγήν ὡς
διάφορον τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως· ἐπίσης ἐσφαλμένη εἶ-
ναι καὶ ἡ ἐτέρα δόξα, καθ' ἣν ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, λογι-
ζόμενος κύριος δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, εἶχεν ἅπαντα τὰ
τοῦ κυρίου δικαιώματα, ἐπομένως καὶ τὴν πρὸς ὑπεράσπισιν

(1) [6. 2] 1. B [1E. 2] 1, «Ὁ κατὰ παράδοσιν λαβὼν παρὰ μὴ δεσπότου
ἐξ εὐλόγου αἰτίας καὶ μὴ διὰ χρήσεως διεσπίσας ἔχει τὴν Πουβλικιανήν.»

τῆς κυριότητός του ἀγωγῆν, ἥτις εἶναι ἡ προκειμένη πουβλικιανὴ ἀγωγὴ, κατ' οὐδὲν ἄλλο διαφέρουσα τῆς rei vindicatio ἢ κατὰ τὸ ὄνομα· εἶναι δὲ ἐσφαλμένη καὶ ἡ δόξα αὕτη, διότι, ὡς ὁρῶμεν ἰδεῖ ἀμέσως, ἡ προκειμένη ἀγωγὴ διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως κατὰ τὴν βάσιν αὐτῆς, ὥστε δὲν πρόκειται περὶ ἀπλῆς κατὰ τὸ ὄνομα διαφορᾶς.

Ὁ πρόχειρος καὶ ἀληθὴς λόγος, δι' ὃν εἰσέχθη ἡ προκειμένη ἀγωγὴ εἶναι ὁ ἑξῆς· ὁ ἐγείρων τὴν ἀγωγὴν τῆς διεκδικήσεως ἀφείλει, ὡς εἶδομεν, γ' ἀποδείξῃ τὴν κυριότητα, ἐὰν δὲ δὲν κατορθώσῃ τοῦτο, καίτοι ἀποδείξας νόμιμον λόγον, οὐ δυνάμει ἤθελε μετατεθῇ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης, ἂν εἶχεν αὐτὴν ὁ δικαιოდότης αὐτοῦ, ἡ ἀγωγὴ ἀπορρίπτεται καὶ ἂν ὁ ἐναγόμενος δὲν στηρίζῃ τὴν νομὴν του εἰς νόμιμον λόγον μεταθέσεως τῆς κυριότητος.¹ Ἀλλ' ὁ ἀποδεικνύων, ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα δυνάμει δικαιοπραγίας δυναμένης νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα, εὐλογον ἤθελεν εἶναι νὰ λάβῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῦ ἄνευ τοιαύτης νομίμου αἰτίας νεμομένου, ἥτοι ἄνευ νομίμου τίτλου· τὴν εὐλογον ταύτην ἀξίωσιν τῆς ἐπιεικειᾶς ἱκανοποίησεν ὁ πραιτωρ, εἰσαγαγὼν τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἵνα μὴ στερηθῇ αὕτη πάσης νομικῆς βάσεως (διότι ὁ ἀποδεικνύων νόμιμον αἰτίαν δυναμένην νὰ μεταβιβάσῃ κυριότητα δὲν ἀποδεικνύει καὶ ὅτι ἐκτήσατο αὐτὴν, ἐὰν δὲν ἀπαδείξῃ ὅτι εἶχε τὴν κυριότητα καὶ ὁ δικαιოდότης αὐτοῦ), ἔδει νὰ εὑρεθῇ λόγος, δικαίων τοιαύτην ἐμπράγματον ἀγωγὴν, σκαποῦσαν τὴν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνάγωντος ὑπαγωγὴν τοῦ πράγματος· ὅθεν ὑπετέθη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, ὅτι ὁ ἐνάγων εἶχε συμπληρώσει τὴν χρησικτησίαν, μεθ' ἧς τῶν προσόντων (τοῦ νομίμου τίτλου καὶ τῆς καθῆς πίστεως) ἐνέμετο τὸ πρᾶγμα.²

Ἡ πουβλικιανὴ λοιπὸν ἀγωγὴ στηρίζεται εἰς νομὴν (ἧς ἐξέπεσε νῦν ὁ ἐνάγων) χρησικτησίαν, ἥτις λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος (εἰ καὶ δὲν εἶναι) συμπεπληρωμένη· σκοπὸς δὲ τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἡ πρὸς ἀπόλυτον ἐνάσκησιν τῆς κυριότη-

(1) K [3. 32] 28.

(2) Παύου IV. § 35. E [4. 6] [8. 36. D. B. [IE'. 2] 7.

τος παράδοσις τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἐνάγοντα.¹ Ἐντεῦθεν δυνάμεθα νὰ συμπεράνωμεν τίς εἶναι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὁ ἐνάγων καὶ τίς ὁ ἐναγόμενος.

Ἐνάγων εἶναι ὁ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος κτησάμενος.² Τινὲς δέχονται κατ' ἐξαιρέσειν τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ ἂν ὁ ἐνάγων οὐδέποτε ἐκτήσαστο τὴν νομὴν, καθ' ἃς περιπτώσεις κτῶμεθα τὴν κυριότητα διαδεχόμενοι ἄλλον ἐν αὐτῇ καὶ ἄνευ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος.³

(1) [6. 2] 7. § 8. B. [1E'. 2] 7.

(2) [6. 2] 1. πρ 7 § 16. B. 1 καὶ 7 αὐτ. Πρὶν ἢ παραλάβῃ τις τὸ πρᾶγμα οὐκ ἔχει τὴν πωδελικιανὴν καὶ κεν καλῇ τῇ πίστει ἡγόρασεν, ὅθεν δὲν ἀρκεῖ ἀπλῆ κατοχή. 3 § 1.

(3) Π. γ. διὰ κληροδοτήσεως [6. 2] 12 § 1. Πρβλ. πρὸς τὸ 1 § 2, 11 § 2, 15 αὐτ. Τὸ θέμα τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Οἱ κατὰ τὰς ἐξαιρετικὰς τούτας περιπτώσεις δεχόμενοι τὴν ἀγωγὴν τοῦ μὴ κτησαμένου τὴν νομὴν συλλογίζονται ὡς ἐξῆς: Κατὰ τὸ ρῆμα τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἡ ἀγωγὴ αὐτὴ δίδεται ἂν πρὸς τῇ σκοπούσῃ τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος πράξει ἐχώρησε καὶ ἡ παράδοσις τῆς τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς νομῆς, ἥς βραδύτερον ἐξεπεσεν ὁ ἐνάγων [6. 2] 1 πρ. § 2, ὅπερ ἐστὶν ἂν ὑπάρχωσι πάντα τὰ στοιχεία τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, πλὴν τῆς παρὰ τῷ προκτῆτορι ὑπάρξεως αὐτῆς. Ἡ ἀνάγκη τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς ὠρίσθη, διότι συνήθως ἡ τῆς κυριότητος μετὰθεσις δὲν χωρεῖ δυνάμει μόνως τῆς περὶ τούτου νομικῆς πράξεως ἀλλ' ἀνάγκη καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος. Ἐντεῦθεν ἐπιτεταί, ὅτι καθ' ἃς περιπτώσεις ἐξαιρετικῶς ἡ τῆς κυριότητος μετὰθεσις χωρεῖ καὶ ἄνευ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ὡς λ. γ. ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κληροδοσίας καὶ σήμερον κατὰ κανόνα ἐπὶ ἀκινήτων ἀρκούσης τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου, περὶ τῇ ἀποβαίνει πρὸς τὴν ἐνάσκειν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἡ νομὴ, ἀρ' οὐ καὶ ἄνευ αὐτῆς ἤθελε χωρῆσαι ἡ κτήσις τῆς κυριότητος, ἂν μόνον ταύτην εἶχεν ὁ δικαιούχος. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ B. § 199 σημ. 9. Ἀλλὰ πολλοὶ εἰσὶν οἱ ἀντιθετοῦντες, προσηλούμενοι εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου περὶ τῶν ἔρων τῆς παρούσης ἀγωγῆς καὶ τῶντι ἐκ τῶν παρατιθεμένων ὑπὲρ τῆς ἐξαιρετικῆς καὶ χωρὶς τῆς νομῆς παραδοχῆς τῆς ἀγωγῆς χωρίων τὸ μὲν 1 § 2 κατὰ τὴν σημείωσιν τῶν βασιλικῶν ῥημάτων ἀναφέρει, ὅτι ὁ κληροδόχος ἐξέπεσε εἰς τὴν νομὴν τοῦ κληροδοτήματος. B [1E'. 2] 1 σὺλ., τὸ δὲ 15 ἀναφέρεται εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ φυγάδος δούλου ἀγορασθὲν καὶ παραληφθῆν, ἀλλὰ τοῦ φυγάδος ἔχει τὴν νομὴν ὁ κύριος καὶ δι' αὐτοῦ κτᾶται τὴν νομὴν τῶν ὑπ' αὐτοῦ καταλαμβανόμενων, [41. 2] 1 § 14 καὶ 50 § 1, τὸ δὲ 11 § 2, ὁμιλεῖ περὶ τοκετοῦ δούλης συλληφθέντος παρὰ τῷ καλῆς πίστεως νομῇ' ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο καθ' ὃ ἴσως ὁ τοκετὸς ἐλογίσθη ὡς μέρος τῆς δούλης διατελέσας καὶ πρὸ τοῦ τοκετοῦ ἐν τῇ νομῇ τοῦ τῆς μητρὸς νομῆως, οὐδεμίαν ἔχει ἀναλογίαν πρὸς τὰς ἐν λόγῳ ἐξαιρετικὰς περιπτώσεις. Ὁ Οὐάγγερὸς ἐξιστῇ, ὅτι ἐν τῷ παρόντι θέματι ἔδει νὰ ἔχη τὴν νομὴν τοῦλάχιστον ὁ δικαιούχος τοῦ ἐνάγοντος, διότι ἄλλως ἤθελεν ἐπέλθει τὸ πάντως ἀνωμαλὸν ἀποτέλεσμα ὅτι ὁ μὴ ὢν

167. Τὸ πρᾶγμα δέον νὰ ᾖ δεκτικὸν τῆς τακτικῆς χρησικτησίας, νὰ δύναται τοὔτεστι νὰ ἀποκτηθῇ ἐπ' αὐτοῦ διὰ τακτικῆς χρησικτησίας ἡ κυριότης,¹ καὶ νὰ ἐκτῆθῃ νομίμῳ αἰτίᾳ, ἥτοι δυνάμει ἐγκύρου δικαιοπραξίας, σκοπούσης τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος.² Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία ὁ δὲ τὴν νομὴν κτησάμενος *νομίζῃ* αὐτὴν ὑπάρχουσαν, τοὔτεστιν ἂν πρόκειται περὶ *νομιζομένης* (*titulus putativus*), ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἀρκεῖ καὶ τοιοῦτος τίτλος, ἂν ἡ τοῦ νομέως πλάνη ᾖ περὶ τὰ γεγονότα καὶ συγγνωστή.³

Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν κτῆσιν τοῦ ἀπὸ φρενοβλαβοῦς μετατιθεμένου πράγματος ἔχομεν δύο χωρία ἀντιφάσκοντα, τὸ μὲν τοῦ Οὐλπιανοῦ⁴ λέγει, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος δικαιοπραξία δὲν λογίζεται ἄκυρος καὶ ἐπομένως δίδεται ἡ ἀγωγή αὕτη, ἂν ὁ ἀποκτὼν ἐθώρῃ τὸν φρενοβλαβῆ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἐχέφρονα καὶ ἱκανὸν πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως· τὸ δὲ τοῦ Παύλου ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ ἐναντίον.⁵ Γενικῶς ὁμῶς παραδέχονται οἱ νομοδιδάσκαλοι ὡς ἐπικρατέστερον τὸ πρῶτον τεμάχιον, διότι εὐρίσκεται ἐν τῷ περὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τίτλῳ, ἐνθ' ἰδίῳς ἔδει νὰ λύσῃ ὁ νόμος τὸ ζήτημα, συνάδει δὲ καὶ πρὸς τὸν ἀνωτέρω περὶ τῆς νομιζομένης αἰτίας κανόνα.

Ὁ ἐνάγων δέον νὰ ἐκτῆσατο τὸ πρᾶγμα καλῇ τῇ πί-

οὔτε ἰδιοκτήτης, οὔτε κάτοχος ἀλλοτριῶν, ἤθελε περιποιήσῃ εἰς ἄλλον διὰ κληροδοσίας τὴν πουβλικιανήν, ἢν δὲν ἤθελε περιποιήσῃ οὔτε δι' ἀμφοτερεσφαροῦς συμβάσεως. Α. γ. διὰ πωλήσεως. Ἡ παρατήρησις αὕτη δὲν εἶναι ἀνυπόστατος, δύο δὲ τῶν παρατεθέντων χωρίων 11 § 2, 15 δύνανται νὰ ἐρμηνευθῶσιν ὑπὲρ αὐτῆς.

(1) [6 2] 9 § 5 Πρὸς τὸ 12 § 4. Νὰ μὴν ᾖ κλοπιμαῖον ἢ ἐκτὸς συναλλαγῆς, ἢ προικῶν, ἢ νὰ μὴ ἀνήκῃ εἰς τὸ ἀπροσπρίστον χρημάτων ὑπερουσίῳ τέκνου, καὶ οὕτω καθέξῃς κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ κτητικῆς παραγραφῆς ἐξηγηθῶμένα.

(2) [6 2] πρ. 5, 7, πρ. § 1, 5. Β. [ΙΕ'. 2] αὐτ.

(3) Περὶ τοῦ κανόνος, ὅτι ἀπαιτεῖται ἀληθὺς ὑπάρχουσα αἰτία (*titulus*) [41. 3] 27 [41. 6] 1. [41. 7] 6. Κ. [7. 29] 4. Κ. [7. 33.] 5· περὶ δὲ τῆς ἐξαίρεσεως [41. 4] 11. [41. 10] 5.

(4) [6 2] 7. § 2 Β [ΙΕ'. 2] 7, 8 ἀπὸ μαινομένου ἐν ἀγνοίᾳ ἀγοράζων ἔχει τὴν πουβλικιανήν.

(5) [41. 4] 2 § 16 Β [Ν'. 4] 1.

σται¹ ὑπαρχούσης ἐπὶ τῆς εἰς τὸν νῦν ἐνάγοντα παραδόσεως τοῦ πράγματος.²

168. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐνάγεται ἐπιτυχῶς πᾶς δυνάμει ἥττον ἰσχυροῦ λόγου κεκτημένος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἥτοι πᾶς νομεὺς αὐτοῦ στερούμενος τῶν προαπαιτουμένων τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ προκειμένη ἀγωγή δὲν δύναται νὰ ἐγερθῇ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου.³ Καθ' ὅς ὅμως περιπτώσεις εἰς τὴν ἐπὶ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου στηριζομένην ἀγωγήν διεκδικήσεως δύναται ν' ἀντιταχθῇ βάσιμος ἔνστασις δόλου, ἢ τῆς παρ' αὐτοῦ τοῦ ἐνάγοντος παραδόσεως τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἐναγόμενον, δυνάμει πράξεως σκοπούσης τὴν τῆς κυριότητος μετάρθεσιν, δύναται καὶ ἡ εἰς τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγήν ἀντιτασσομένη ἔνστασις τῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον ἀνηκούσης κυριότητος νὰ ἀποκρουθῇ διὰ τῆς ἀντενστάσεως, τῆς στηριζομένης εἰς τι τῶν ἐκτεθέντων γεγονότων (*exceptio doli, rei venditae et traditae, iudicati*).⁴

Ἡ ἀγωγή ἀργεῖ κατὰ τοῦ ὡσαύτως καλῇ τῇ πίστει νομῶς τοῦ ζητουμένου πράγματος. Ἐνταῦθα ὅμως διακριτέον,⁵ ἐὰν ὅ,τε ἐνάγων καὶ ὁ ἐναγόμενος ἐκτήσαντο τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτήτορος ἢ παρὰ διαφόρων προκτητόρων ἐν τῷ πρώτῳ θέματι νικᾷ ὁ πρῶτος κτησάμενος τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, διότι τότε ὁ τῆς νομῆς τοῦ δευτέρου νόμιμος λόγος εἶναι ἥττον ἰσχυρὸς παρὰ τὸν τῆς νομῆς τοῦ πρώτου.

Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι κρείττων ἐστὶν ὁ νεμόμενος.⁶

(1) [G. 2] 1 πρ. 7. § 11. B [IE'. 2] 1.

(2) Ὁ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἰσχύων κανὼν, ὅτι ἡ καλὴ πίστις πρέπει νὰ ὑπάρχῃ κατὰ τε τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ κατὰ τὴν δυνάμει αὐτῆς παράδοσιν τοῦ πράγματος. Τὸ [G. 2] 7, § 17. B. [IE'. 2] 7 δὲν ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν.

(3) [G. 2] 16 καὶ 17. B. [IE', 2] 15 καὶ 16.

(4) [G. 1] 72. [G. 2] 14 B [IE', 1] 72. B [IE'. 2] 14. B. [NA'. 4] 2. B. [KU'. 11] 24 B [N'. 4] 1, 3 [21 3] 2 [25 2] 22. [11. 4] 1, 3. [44. 2] 24. B. [NA'. 2] 22. [44. 4] 4 § 32. B [NA'. 4] 17.

(5) [G. 2] 9 § 4. B [IE'. 2] 9.

(6) [20. 4] 14 B. [KE'. 5] 12. Ἀλλ' ἐκ τοῦ τεμαχίου 9 καὶ 4 προκύπτει, ὅτι περὶ τούτου δὲν ἦσαν σύμφωνοι οἱ νομοδιδασκαλοὶ. Ὁ δὲ Οὐλπιανὸς παρεδέχθη ὡς μόνον ἐρῶν τὴν ἡν ἐκτίθησι γνώμην τοῦ Ἰουλιανοῦ. Ἐντεῦθεν

Περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἐναγομένου καὶ τῶν ἀνταπαιτήσεων αὐτοῦ ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα τὰ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως εἰρημένα. ¹

169. Ἡ ἀγωγή αὕτη, εἰσαχθεῖσα πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ καλῆ πίστει καὶ δυνάμει δικαιοπραξίας περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κτησαμένου τὴν νομὴν, ἐδόθη ἔπειτα καὶ εἰς τὸν ἀπολίσσαντα τὴν μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησιμηθείας ἐφωδιασμένην οἶονε νομὴν τῶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἐκτὸς τοῦ ἐνεχυροῦχου, ὅστις ὁμως, ὡς θέλομεν ἴδει, ἔχει ἄλλα ἔνδικα μέσα καθιστῶντα περιττὴν τὴν προκειμένην ἀγωγήν· ὅθεν ὁ καλῆ τῇ πίστει κτησάμενος τὴν οἶονε νομὴν τῆς ἐπικαρπίας ἢ τῆς χρήσεως κτήματος ἢ ἄλλης δουλείας, ἢ τῆς ἐπιφανείας, ἢ τῆς ἐμφυτεύσεως δυνάμει πράξεως, σκοπούσης τὴν μετάθεσιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγήν κατὰ παντὸς ἐνασκοῦντος τὰ εἰρημένα δικαιώματα δυνάμει ἡττον ἰσχυροῦ λόγου. ²

Τέλος παρατηρητέον, ὅτι καὶ ὁ ἀληθὴς κύριος, ὁ ἔχων τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγήν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγήν πρὸς εὐχρεσετέραν ἐπιτυχίαν τῆς ἀνακτήσεως τῆς νομῆς τοῦ πράγματος, ὅταν ὁ ἐναγόμενος δύναται κατὰ τὰ ἐκτεθέντα νὰ ἡττηθῇ διὰ μόνης τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς παρέχον δυσκολίας τὸ [19. 1] 31 § 2, ἐνθα ὁ Νεράτιος (ἀρχαιότερος τοῦ τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Ἰουλιανοῦ νομοδιδάσκαλος) ἀποφαίνεται ἄνευ τῆς ἐκτεθείσης ἐρρητότης διακρίσεως, ὅτι κατισχύει ὁ πρῶτος παραλαβὼν τὸ πρᾶγμα, διότι ἐκ τοῦ πρώτου παρατελλέντος τεμαχίου προκύπτει ἡ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν διαφωνία· ἀλλ' οἱ συντάκται τοῦ Πανδέκτου περιλαβόντες ἐν τῇ περὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τίτλῳ τὸ τεμάχιον τοῦ Οὐλπιανοῦ, τὸ ἀποδοκιμάζον τὴν γνώμην τοῦ Νερατίου, ἀπεφάναντο σαφῶς, ὅτι πρακτικῶς ὡς μόνην ἰσχύουσαν θεωροῦσι τὴν τοῦ Ἰουλιανοῦ καὶ Οὐλπιανοῦ γνώμην. Ἐκτὸς δὲ τούτου τὸ χωρίον τοῦ Νερατίου δὲν ὑπάρχει εἰς τὰ Βασιλικά.

(1) [6. 2] 7 § 8. B. [1E'. 2] 7.

(2) [6. 2] 11 § 1 12 § 2 καὶ 3. 13 § 1. B. [1E. 2] αὐτ.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Διανομή κοινού καὶ ὅρος ἰθυντέος.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

170. Διατὶ ἐξηγείται ἐνταῦθα ἡ περὶ διανομῆς κοινού ἀγωγὴ; Βάσις αὐτῆς ἡ συγκυριότης. Ἐν ἀρνηθῇ αὐτὴν ὁ ἐναγόμενος; Διακρίσεις παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν ὁ δικαστὴς διατάσσει τὴν ἀπόδειξιν τῆς ἀμφισβητουμένης συγκυριότητος.

171. Ἐκτὸς τῆς διανομῆς ἐπιδιώκονται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης καὶ ἄλλαι ἀξιώσεις. Τίνες; Διαδικασία παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.

172. Καὶ κοινῶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιωμάτων δύναται νὰ ζητηθῇ ἡ διανομή.

173. Διαδικασία παρ' ἡμῖν. Εὐθύνῃ ἔνεκεν ἐκνικήσεως. Προσβολὴ τῆς διανομῆς.

174. Σπουδαιότης τῶν περὶ ὁρίων τῶν κτημάτων ἀμφισβητήσεων. Διατάξεις τῆς δωδεκαθέλου περὶ ὁρίων.

175. Ἀγωγή περὶ ὅρου ἰθυντέου ἀπλῇ καὶ μετὰ διεκδικήσεως μεμιγμένη.

176. Ἡ μεταβολὴ τῶν ὁρίων τιμωρεῖται. Παρεπόμεναι αἰτήσεις.

177. Διαδικασία τοῦ κανονισμοῦ τῶν ὁρίων. Αἱ δύο αὗται ἀγωγαὶ εἰσὶ μιχαί.

170. Ἡ μεταξὺ δύο, ἢ πλειόνων κοινωνία ἐμπραγμάτου δικαίωματος, ἰδίως κυριότητος¹ τίκεται ἐνοχικὴν μεταξὺ αὐτῶν σχέσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον ρυθμίζεται κατὰ τοὺς περὶ καλῆς πίστεως κανόνας,² ἐντεῦθεν ἡ ἐξ αὐτῆς τικτομένη ἀγωγή περὶ διαιρέσεως κοινού ἔδει ἴσως νὰ καταταχθῇ καὶ νὰ ἐξηγηθῇ ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ, ὅπως πράττουσιν οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.³

Κατετάξαμεν δὲ αὐτὴν ἐνταῦθα μεταξὺ τῶν πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς κυριότητος ἀγωγῶν ὡς ἐκ τῆς βάσεως αὐτῆς, διότι τῶντι βάσις αὐτῆς εἶναι ἡ (κοινὴ) κυριότης, σκοπὸς δὲ ἡ κτήσις τῆς ἀποκλειστικῆς κυριότητος μέρους τοῦ κοινού, ἀναλόγου πρὸς

(1) Ἐπὶ τῆς κοινωνίας ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων χωρεῖ ὠφέλιμος (utilis) περὶ διανομῆς ἀγωγή (βρα κατωτέρω).

(2) Ἡ ἀγωγή περὶ διανομῆς κοινού εἶναι καλῆς πίστεως. Ε. [4. 6] § 28. [10. 3] 4 § 2. 14 § 1. 24 πρ. Β. [ΙΒ. 2] αὐτ.

(3) Ὁ Οὐαγγερὼ, ὁ Ἄρντε, ὁ Οὐϊνδσάϊδ καὶ ἄλλοι.

τὴν ἐξ ἀδιαίρετου μερίδα τοῦ ἐνάγοντος. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ συγκυριότης, ὅπως δυνάμει αὐτῆς ἐγερθῇ ἡ προκειμένη ἀγωγή, δεόν νὰ ᾖ ἀνσμφισβήτητος· ἄλλως ἡ ἀγωγή εἶναι ἀπαράδεκτος, τὸ δὲ ζήτημα τῆς κυριότητος δεόν νὰ λυθῇ ἐν ἰδίᾳ δίκῃ.¹ ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐὰν ὁ ἐνάγων, οὐ ἀμφισβητεῖται ἡ κυριότης, ἔχῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ὅτε κατὰ τὴν περὶ διανομῆς δίκην λύεται παρεμπιπτόντως καὶ τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα.² Κατὰ τὸ νῦν ὁμῶς ἰσχύον δίκαιον ὁ δικαστὴς τῆς κυρίας αἰτήσεως (τῆς ἀγωγῆς) δικάζει ἐν τῇ αὐτῇ δίκῃ πᾶν κατὰ τὴν κυρίαν ἀγωγήν παρεμπίπτον καὶ προδικαστικὸν ζήτημα (ἄρθρον 225 καὶ ἐπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας), ἐκτὸς τῶν ρητῶς ἐν τῷ νόμῳ καθιερουμένων ἐξαίρεσεων.³ Ἰδίως δὲ ὁ δικαστὴς, εἰς θν ὑποβάλλεται ἡ ἀγωγή δύναται νὰ διατάξῃ πᾶν τότε παρεμπιπτόντως ἀπόδειξιν τῆς βάσεως αὐτῆς, ἐὰν δὲν ᾖναι δικαστικῶς πεπεισμένος περὶ τῆς ἀληθείας αὐτῆς, ὅπερ συμβαίνει ὅταν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται αὐτήν· ἐπειδὴ δὲ βάσις τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἶναι ἡ συγκυριότης, ἐὰν αὕτη ἀμφισβητηθῇ, εἴτε νέμεται ὁ ἐνάγων τὸ πρᾶγμα εἴτε οὐ, δύναται κατὰ τὴν αὐτὴν δίκην νὰ διαταχθῇ καὶ νὰ προσαχθῇ ἡ ἀπόδειξις τῆς συγκυριότητος, ὥστε δὲν εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ ἀγωγή ἐπὶ τῇ ἀπλῇ ἀρνήσει τῆς συγκυριότητος, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐισαχθῇ νέα περὶ αὐτῆς δίκη.⁴

171. Ἡ ἐκ τῆς συνιδιοκτησίας σχέσις, ἐξ ἧς τίκεται ἡ προκειμένη ἀγωγή δὲν περιέχει μόνον τὴν ἀξίωσιν τῆς διὰ τῆς διανομῆς λύσεως τῆς κοινωνίας ταύτης, ἀλλὰ καὶ ἄλλας ἀξιώσεις διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένας· εἰσὶ δὲ αὗται αἱ ἐξῆς.

Πᾶς συνιδιοκτήτης ὀφείλει νὰ ἐπιτρέπῃ τῷ κοινωνῷ τὴν τοῦ κοινοῦ χρῆσιν, ἥτις προσήκει αὐτῷ, δυνάμει, εἴτε τοῦ δικαιώματος τῆς συνιδιοκτησίας, εἴτε ἰδίως συνομολογήσεως, νὰ ἀπέχῃ δὲ πάσης τοῦ κοινοῦ χρήσεως ἀπαγορευομένης, δυνάμει, εἴτε τοῦ

(1) [10. 3] 1 ἐν τέλει 4 πρ. 6 § 11. B. [IB. 2] 1. 4. 6. 11.

(2) [10. 2] 4 § 1. B. [IB. 2] 1. [10. 3] 6. § 11. B. [IB. 3] 6.

(3) Ἄρθρα 455. 728 καὶ 730 π. δ.

(4) Ἄπ. Δ. Π. 176 [1851].

δικαιώματος τῆς συνιδιοκτησίας, εἴτε δυνάμει ἰδίας συνομολογήσεως.¹

Ἐκαστος κοινωνὸς ὀφείλει ν' ἀποκαταστήτῃ τῷ κοινωνῷ·

α) Πᾶν τὸ ἐκ τοῦ κοινοῦ,² ἢ ἕνεκεν αὐτοῦ, ὡς ὄργάνου κτήσεως, ἐκ τῆς τοῦ κοινωνοῦ περιουσίας εἰς τὴν ἰδίαν περιελθόν.³

β) Πᾶσαν ἐκ πταίσματος εἰς τὴν κοινωνίαν⁴ ὡς καὶ πᾶσαν ἕνεκα τοῦ κοινοῦ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ κοινωνοῦ ἐπενεχθεῖσαν βλάβην.⁵

Τὸ πταίσμα ἐκτιμᾶται ἐνταῦθα ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς ἑταιρικῆς σχέσεως ὅπερ ἐστὶ ἐνέχεται ὁ ἐναγόμενος μόνον ἕνεκα σχετικοῦ πταίσματος.⁶

Τέλος ὁ κοινωνὸς ἀποδίδει πᾶσαν ὑπὸ τοῦ ἑτέρου κοινωνοῦ ἐξ ἰδίων ὑπὲρ τῆς κοινωνίας⁷ γενομένην, ἢ ἕνεκα αὐτῆς ὑπὲρ τοῦ κοινωνοῦ καταβληθεῖσαν δαπάνην.⁸

Ἐκαστος τῶν κοινωνῶν ὑποχρεοῦται, τῇ αἰτήσῃ τοῦ κοινωνοῦ, νὰ διανείμῃ τὸ κοινόν.⁹ Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀποβάλλεται οὔτε διὰ παραιτήσεως,¹⁰ ἐκτὸς ἂν ἡ παραιτήσις συνωμολογήτῃ ἐφ' ὠρισμένον χρόνον.¹¹

Ἡ διανομὴ γίνεται, ἢ ἀμοιβαίᾳ συναινέσει, ἢ διὰ τοῦ δικαστοῦ.

(1) [10. 3] 12. 23. B. [IB. 2] 12. 23. Ἐπισκευή· ἂν συνεφώνησαν παρ' ἐνιαυτὸν καρπίξασθαι· ἐπιχειρήσεις πράξεως διακωλυούσης τὴν κοινὴν χρῆσιν. [8. 2] 26. [33. 3] 4

(2) [10. 3] 3. πρ. 4. § 3. 6 § 1. 2. 4. B. [IB. 2] 3. 4. 6. [17. 2] 34. B [IB. 1] 34. [9. 4] 19 πρ. B. [7. 5] 19.

(3) [10. 3] 24. B. αὐτ.

(4) 3 πρ. 8 § 2. 10 πρ. 20. 26. 28 αὐτ. B. αὐτ. K. [3. 37] 4. B. [IB. 2] 35.

(5) [9. 4] 8. B. [7. 5] 8. [47. 2] 61.

(6) [10. 2] 25 § 16. B. [MB'. 2] 25.

(7) [10. 3] 3. πρ. 4 § 3. 6 πρ. § 3. § 12. B. [IB. 2] αὐτ. [10. 2] 25 § 15. K. [3. 36] 18 § 1.

(8) [10. 3] 8 § 4. 9. 15. 25. B. [IB. 2] αὐτ.

(9) K. [3. 37] 5.

(10) [10. 3] 14. § 2. B. αὐτ.

(11) 14 § 2 καὶ 3 αὐτ. Ἐπὶ πόσον χρόνον; ἐφ' ὅσον συνάδει πρὸς ὠρισμένην ἀνάγκην ἢ ὠρισμένον συμφέρον 14 § 2 Τεαύτη σύμβασις ὑποχρεοῖ καὶ τοὺς εἰδικούς διαδόχους.

Ἡ δικαστικὴ διανομὴ χωρεῖ ὅταν διαφωνῶσι περὶ τῆς διανομῆς οἱ κοινωνοὶ¹ ἢ ὅταν ὑπάρχωσι μεταξὺ αὐτῶν πρόσωπα, μὴ ἔχοντα τὴν ἱκανότητα τοῦ διαθέτειν ἐλευθέρως τὴν ἰδίαν περιουσίαν (ἄρθρ. 1038 τ. πολ. δικον.), ἢ δὲν ἐκπροσωποῦνται προσηκόντως, ἢ ὑπάρχωσι δανεισταὶ κατασχόντες τὴν κοινὴν περιουσίαν.

Παρά τοῖς ῥωμαίοις μεγάλη ἦν ἡ ἐλευθερία τοῦ δικαστοῦ, ὀφείλοντος εἰς ἓν κυρίως νὰ ἀποβλέπῃ, εἰς τὸ συμφέρον τῶν διαδίκων καὶ διὰ τοῦτο νὰ μὴ παρορᾷ τὰ παρ' αὐτῶν τυχόν συμπεφωνημένα.² Δύναται καὶ ὕλικως νὰ διαιρέσῃ τὸ κοινὸν πρᾶγμα καὶ πλείονα κοινὰ νὰ διανείμῃ μεταξὺ τῶν κοινωνῶν,³ ἀλλὰ καὶ τὸ κοινὸν νὰ ἐπιδικάσῃ ὅλον εἰς ἓνα τῶν κοινωνῶν ἐπὶ χρηματικῇ ἀποζημιώσει τῶν λοιπῶν⁴ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ εἰς τρίτον τὸ κοινὸν, διανεμὼν μεταξὺ τῶν κοινωνῶν τὸ τίμημα.⁵

172. Καὶ κοινῶν δικαιωμάτων χρήσεως ἢ καρπώσεως δύναται νὰ διανεμηθῇ ἡ ἀπλὴ ἐνάσκησις.⁶ Κοινὸν ὅμως ἐνέχυρον διανέμεται ἐπιδικαζομένου τοῦ ὅλου εἰς ἓνα τῶν κοινωνῶν, πληρονομένης εἰς τοὺς λοιποὺς τῆς εἰς αὐτοὺς ἀναλογούσης μερίδος τοῦ πιστώματος.⁷

173. Παρ' ἡμῖν ὁ δικαστὴς, ἀποφαινόμενος τὴν διανομὴν δέον νὰ ὀρίσῃ ἐμπειροτέχνας γνωμοδοτήσαντας περὶ τοῦ ἐφικτοῦ τῆς αὐτοαἰοῦ διανομῆς καὶ εἰσηγητὴν πρὸς διεύθυνσιν τῆς διαδικασίας.⁸ οὗτοι ὀρίζουσιν ἐκάστου τῶν κοινωνῶν τὴν μερίδα καὶ

(1) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων δὲν θεωροῦσι τὴν ἀμυσιδήτησιν, ἀν πρέπει νὰ γίνῃ διανομὴ ὡς οὐσιῶδες προαπαιτούμενον τῆς περὶ διανομῆς ἀγωγῆς B. [1B. 2] αὐτ. [10. 3] 3 πρ. 4. πρ. § 3. E. [4. 6] § 20. [10. 2] πρ. 2 πρ. Κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν εἰς οἱ κοινωνοὶ ὡς συμφωνοὶ περὶ τῆς διανομῆς καὶ τοῦ τρόπου αὐτῆς ἔχοντες καὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς περιουσίας αὐτῶν διαχειρῶσιν, δὲν χωρεῖ δικαστικὴ διανομὴ.

(2) [10. 3] 21 § 1 B. [1B. 2] 21. 3.

(3) 6 § 8 7 § 1 αὐτ. B. 6 7. αὐτ. K [3. 37] 3. B. 34 αὐτ. E [4. 17] § 5. K [8. 54] 34 § 2. B [MZ. 1] 66.

(4) [10. 3] 6 § 8. 9. 19. § 3. K [3. 37] 3. B 34 αὐτ.

(5) K. 3. αὐτ. B. 34 αὐτ.

(6) K. 3 αὐτ.

(7) [10. 3] 7 § 12. B. B. [1B. 2] αὐτ. [10. 2] 29.

(8) Ἄρθρον 1091 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

καταρτίζουσι τοὺς κλήρους, καθ' οὓς γενήσεται ἡ διανομή. Ἐὰν δὲ ἡ γνωμοδότησις αὐτῶν ἐπικυρωθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἐπὶ ἀναφορᾷ, ἐξάγονται οἱ κλήροι ἐπὶ παρουσίᾳ τοῦ εἰσηγητοῦ, πᾶς δὲ συνιδιοκτῆτης λαμβάνει τὴν διακατοχὴν τοῦ λαχόντος αὐτῷ μέρους καὶ τὰ περὶ τῶν λαχόντων αὐτῷ κτημάτων δικαιοῦγραφα, συντασσομένης περὶ τοῦ ὅλου ἐκθέσεως παρὰ τοῦ εἰσηγητοῦ· ἔὰν δὲ οἱ πραγματογνώμονες ἀποφανθῶσιν, ὅτι ἡ αὐτοῦσία διανομῆ εἶναι ἀνέφικτος, διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἡ ἐκποίησις τῶν ἀνεπιδέκτων διανομῆς πραγμάτων, διοριζομένου πρὸς τοῦτο συμβολαιογράφου, εἰς ὃν ἀνατίθεται καὶ ἡ λοιπὴ περὶ λύσεως τῆς κοινωρίας φροντίς. Ἐνώπιον αὐτοῦ οἱ κοινωνοὶ λογοδοτοῦσιν ἀμοιβαίως περὶ τῆς ὑφ' ἑκάστου αὐτῶν τυχόν γενομένης διαχειρίσεως τοῦ κοινοῦ καὶ συνεισάγουσιν ὅ,τι δεόν νὰ κατατεθῇ ἐν κοινῷ, ἢ νὰ δοθῇ ἰδίᾳ εἰς τινὰ ἐξ αὐτῶν, πρὸς ἀπαρτισμὸν τῆς μερίδος του. Περὶ τούτων ἀπάντων συντάσσει ὁ συμβολαιογράφος ἐκθεσιν, καταχωρίζων ἐν αὐτῇ τὰς παρατηρήσεις καὶ ἀντιρρήσεις τῶν διαδίκων καὶ παραπέμπει αὐτὰς εἰς τὸ δικαστήριον, τὸ διατάξαν τὴν διανομὴν, ἐνθα γίνεται περὶ τῶν τοιούτων ἀμφισβητήσεων συζήτησις καὶ ἀπόφασις ὡς ἐν ταῖς συνοπτικαῖς δίκαις.¹

Εἰς τὴν διανομὴν, εἴτε δικαστικὴν εἴτε ἐξώδικον, ἐφαρμόζονται οἱ περὶ εὐθύνης λόγῳ ἐκνικήσεως κανόνες (Ἐνοχ. Δικαίου Α. § 214 καὶ ἐπ.), εἰ καὶ χωρὶς ἐκνικήσεως χωρεῖ ἀγωγὴ ἔνεκα τῆς παραλείψεως τῆς παροχῆς τοῦ κατὰ τὴν διανομὴν τῷ ἐνάγοντι παρασχετέου δικαιώματος.²

Ἡ διανομή, ἥ τε δικαστικὴ καὶ ἡ ἐξώδικος, δύναται νὰ προσβληθῇ δι' οὓς λόγους καὶ πᾶσα δικαιοπραξία (ἐνεκα πλάνης, δόλου, βίας),³ οὐχὶ ὁμῶς καὶ λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης (Ἐνοχ. Δικ. § 246). Ἄλλ' ἡ ἔνεκεν ἄλλου λόγου προσβολὴ περιορίζεται, νομίζω, ἐκ τῆς ἐπὶ τῆς δικαστικῆς διανομῆς ἰσχὺς τῆς τελειοδικίας.⁴ Διανομὴ δύναται νὰ γίνη καὶ μεταξὺ τινῶν μόνον ἐκ

(1) Ἀρθρα 1095 1098 τῆς πολ. δικονομ.

(2) [21. 2] 66 § 3. κ. [3. 36] 14 β. [MB' 3] 71 κ. [3 38] 7. β. [IB 3] 7.

(3) [10. 2] 36. β. [MB. 3] 33.

(4) Ὁρβλ. προηγ. σημείωσιν.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

τῶν κοινῶν, μηδὲως ἐντεῦθεν παραβλαπτέου τοῦ δικαίωματος τῶν μὴ μετασχόντων αὐτῆς.¹

174. Τὰ ὅρια τῶν ἀκινήτων ὀρίζονται τὴν ἑκτασιν τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος· ἐντεῦθεν ἡ σπουδαιότης τῶν περὶ τῶν ὁρίων ἀμφισβητήσεων καὶ δικῶν.

Περὶ τῶν ὁρίων τῶν κτημάτων εὐρίσκομεν διατάξεις ἐν τῇ Δωδεκαδέλτῳ, ἥτις ὥρισε

1) ὅτι μεταξὺ συνηρευόντων κτημάτων δεόν νὰ μένῃ κενὸς τόπος 5 ποδῶν πλάτους, μὴ ὑποκείμενος εἰς χρησικτησίαν.²

2) ὅτι ἐπὶ ἀμφισβητήσεων μεταξὺ γειτόνων ἔνεκεν ὁρίων ὁ δικαιοδότης ἄρχων διορίζει τρεῖς δικαιοκτῆτας (arbitros) πρὸς λύσιν αὐτῶν.³ Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ ἐρρύθμισεν ὁ Πρακτωρ⁴ τὰς περὶ τοιούτων ἀμφισβητήσεων διατάξεις.

175. Ἡ περὶ ὅρου ἰθυγέου ἀγωγή ἐγείρεται ἐπὶ συγχύσεως ὁρίων δύο ἢ πλειοτέρων ἀκινήτων ἀγροτικῶν κτημάτων.⁵ Δὲν ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τῶν νόμων ἡ δόξα⁶ καθ' ἣν, ἂν ὁ ἐνάγων ἰσχυρίζεται, ὅτι γινώσκει τὸ ἀληθὲς ὅριον, ὅπερ ὁ ἐναγόμενος κατεπάτησεν, ἀντιποιούμενος δικαίωμα ἐπὶ ὠρισμένου μέρους γῆς τοῦ ἐνάγοντος, δὲν κινεῖται ἡ προκειμένη, ἀλλ' ἡ πρὸς ὑπεράσπισιν τοῦ προσβαλλομένου δικαίωματος ὠρισμένη ἀγωγή, ἥτοι ἐὰν πρόκειται περὶ κυριότητος, ἢ τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν περὶ δουλείας, ἢ τῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῆς ἀγωγή καὶ οὕτω καθεξῆς.

Τὴν σήμερον διακρίνουσιν οἱ νομομαθεῖς τὴν *actio simplex*

— (1) [10. 3] 8 πρ. Β. [18 2] 8. [10. 2] 2 § 4. Β. [ΜΒ. 3] 2 Κ. [3. 36] 17. Τζιμμερμάν ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολιτικῆς πράξεως τόμ. 34. 9. 14.

(2) Cicero de legibus Β. I. καφ. 21. Κώδιξ Θεοδοσίου [27] 26. finium regundorum διατ. τελ.)

(3) Cicero de republica Β. IV.

(4) Ἡ ἀρχαία διάκρισις μεταξὺ ἀμφισβητήσεως περὶ ὅρων (de fine) καὶ περὶ τόπου (de loco) μέρους τοῦ ἀγροῦ, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς πρώτης ἡ λύσις ἐχώρει κατὰ γεωμετρικοὺς κανόνας, ἐπὶ δὲ τῆς δευτέρας καὶ κατὰ νομικοὺς, ἐξέλιπεν ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, καθ' ὃ ἡ περὶ ὅρων διένεξις εἶναι μία καὶ ἡ αὐτὴ κατὰ τὴν διαδικασίαν, λυομένη ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ. Πρβλ. Οὐαγγερό Γ § 638 σημ.

(5) [11. 1] 2. 4 § 9. 10 καὶ 11. 5. 6. Β. [ΝΗ. 9] 2. 4. 5 καὶ 6.

(6) Κατ' αὐτῆς μάχεται τὸ [10. 1] 1. Β. [ΝΗ. 9] 1.

ἀπλῶν ἀγωγῆν, καθ' ἣν πρόκειται περὶ συγχύσεως ὀρίων καὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν ἀληθῶν, οὐδετέρου τῶν διαδίκων ἀποδίδοντος τῷ ἐτέρῳ ἄδικον ἀντιποίησιν μέρους τοῦ κτήματος, καὶ τὴν actio qualificata μετὰ διεκδικήσεως μεμιγμένην, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων ἀποδίδει εἰς τὸν ἀντίδικον τοιαύτην ἀντιποίησιν.

Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ὅρου ἰθυντέου δύναται νὰ ζητηθῇ παρεμπιπτόντως καὶ ἡ εἰς τὸν ἐνάγοντα ἀπόδοσις μέρους τοῦ κτήματος, ὅπερ, ὡς ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων, εὐρίσκεται εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἐναγομένου.

Ὁ συγκύριος δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην κατὰ τοῦ ἐτέρου συγκυρίου, τοῦ ἔχοντος κτῆμα ἀποκλειστικῶς αὐτῷ ἀνήκον καὶ συνορεῦον πρὸς τὸ κοινόν· κατὰ μείζονα δὲ λόγον δὲν δύναται νὰ ἐγερθῇ αὕτη ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συγκυρίου κατὰ τοῦ ἄλλου.¹

Ἡ περὶ κανονισμοῦ ὀρίων ἀξίωσις εἶναι ἀδιάρητος· ὅθεν, ἀποβιώσαντος τοῦ διαδίκου ἐπὶ πλείοσι κληρονόμοις, ἡ δίκη δεῖν νὰ ἐξακολουθήσῃ παρὰ πάντων ἢ κατὰ πάντων τῶν κληρονόμων.²

176. Περὶ τῶν μεταβαλλόντων, ἀφανιζόντων ἢ καθιστάντων ἀγνώριστα τὰ ὁρίσματα τῶν ἀγρῶν ἐπὶ σκοπῷ νὰ μετατρέψωσι τὰ δι' αὐτῶν βεβαιούμενα δικαιώματα, προνοεῖ ὁ ποιν. νόμος³, τιμωρῶν αὐτοὺς μὲ φυλάκισιν, ὁ δὲ ῥωμαϊκὸς νόμος ὑπέβαλλεν εἰς τοὺς ἀποκινουντας τοὺς ὅρους καὶ τὰ ὁροθέσια δημοσίας ποινάς.⁴

Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὑποβάλλονται καὶ αἰτήσεις περὶ τοῦ διαφέροντος, περὶ τῶν ἀναγκαίων καὶ ἐπωφελῶν δαπανῶν καὶ περὶ ἀνορθώσεως πάσης ὑπαιτίως ἐπενεχθείσης ζημίας. Περὶ τῶν καρπῶν παρατηρητέον, ὅτι οἱ μετὰ τὴν κρίσιν τῆς ἀγωγῆς συλλεχθέντες ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου καρποὶ ἐκ τοῦ μέρους, ὅπερ, ὡς

(1) [10. 1] 4 § 7. B. [NH. 3] 4.

(2) 10. 2] 48 B. [MB. 3] 48.

(3) Ἀρθρον 429

(4) [47. 21]. B. [7. 31] Πρόσκαιρον ἐξορίαν, τῷ ψιν, καὶ εἰς ἔργον δημοσίαν παραπομπήν, εἰ, ἐτέροις χαρίζομενοι, ἐπῆξαν τὴν ἀποκίνησιν μαστίγωσιν, εἴτε κατ' ἄγνοιαν, ἢ κατὰ τύχην τοὺς λίθους τῶν ὁροθεσίων ἐκίνησαν.

ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων, καὶ τοι ἀνῆκον εἰς τὸν ἐνάγοντα, κατείχετο ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου, ἀποδίδονται ἅπαντες.¹ Περὶ δὲ τῶν πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καρπῶν ἰσχύει ὅ,τι ἐρρέθη ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

177. Κανονίζων τὰ ὅρια ὁ δικαστὴς δέον πρὸ πάντων ν' ἀνεύρῃ διὰ παντός νομίμου μέσου ἀποδείξεως μηδὲ τῶν μαρτύρων ἐξαίρουμένων, τὰ ἀρχαῖα ὅρια.² ἔὰν δὲ ἡ ἀποκατάστασις αὐτῶν ἡναιδύνατος, ἢ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ νέαν σύγχυσιν, ἀνάγκη νὰ τεθῇ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστηρίου νέον ὄριον, εἰς δὲ τὸν διὰ τῆς νέας ὁρεθείας κερδαίνοντα μέρος γῆς ἐπιβάλλεται πρὸς τὸν ἕτερον ἀποζημίωσις.³ ἡ ἀγωγή αὕτη ἐγείρεται οὐ μόνον ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ χρῆζοντος τοῦ κανονισμοῦ τῶν ὀρίων κτήματος καὶ κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὑπὸ τοῦ ἐπιφανειούχου, τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ αὐτοῦ τοῦ ἐνεχυριούχου καὶ κατ' αὐτῶν,⁴ μόνη δὲ ἡ τριακονταετῆς παραγραφή ἀντιτάσσεται κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἐφ' ὅσον δι' αὐτῆς ὀρίζεται ὁ χώρος, ὃν ὁ γείτων κατέλαβε διὰ τῆς συγχύσεως τῶν ὀρίων.⁵ ἀλλ' ἔὰν πρόκηται περὶ συγχύσεως ὀρίων, καθ' ἣν οὐδέτερος ὀρίζει ὁποῖον τὸ κατ' αὐτὴν ἄλλοις ὄριον, ἡ ἀγωγή εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται παραγραφὴν.⁶

Ἐρρέθη ἀλλαχού (Γενικαὶ Ἀρχαὶ τόμος Β § § 437 καὶ 438), ὅτι ὑπάρχουσιν ἀγωγαὶ ὀνομαζόμεναι μικταὶ (mixtae), ὧν ἐξηγήσαμεν τὴν ἰδιόζυσαν φύσιν, καθ' ἣν ἐκκυστος τῶν διαδίκων ἐνόμει ἐν ἐκιντῷ ἀμφοτέρας τὰς ἰδιότητας, τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου⁷ αἱ δύο προκείμεναι ἀγωγαί, ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ καὶ περὶ καθιςμοῦ ὀρίων ἀνήκουσιν εἰς τὰς μικτὰς ταύτας ἀγωγάς· τὴν τρίτην, τὴν περὶ διανομῆς κλήρου, εὐρίσκομεν ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ.

(1) (10. 1) 4 § 2. B [NH. 9] 4.

(2) K. [3. 39] 3 [10. 1] 8 § 1, 11. B. [NH. 9] 8. 11.

(3) [10. 1] 2 καὶ 3. B [NH. 9] αὐτ.

(4) 4 § 9 αὐτ.

(5) K. [3. 39] 5. 6.

(6) Σαβινῇ Συστ. Ε'. § 252 II.

(7) Ἀρθρον 1099 τῆς πολ. Δικονομίας.

ΤΜΗΜΑ Ε'.

Παραγγελία νέου ἔργου, ἀπαγόρευσις καὶ παράγγελμα βία ἢ λάθρα.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

478. Παραγγελία νέου ἔργου. Τί ἐστὶ νέον ἔργον; Δικαστικὴ καὶ ἐξώδικος. Γίνεται ἐπὶ τόπου. Νῦν πάντοτε δυνάμει δικαστικῆς πράξεως. Τίς ὁ ἀρμόδιος νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τοῦ ἔργου;

479. Σκοπὸς, ἡ ὑπεράσπισις τῆς κυριότητος, ἡ δικαίωματος δουλείας, ἡ ἀξιώσεως ἐκ νομίμου περιορισμοῦ τῆς κυριότητος τοῦ ἀντιδίκου. Τίς παραγγέλλει; Ἰδίως ἐν τῇ καινοτομίᾳ ἐπὶ δημοσίων κτημάτων.

480. Ἀποτέλεσμα τῆς παραγγελίας. Ἀναστολὴ τοῦ ἔργου· τὸ ἐκ τῆς παραγγελίας δικαίωμα τῆς ἀπαγορεύσεως κτῆται μόνος ὁ παραγγέλλας, οὐχὶ δὲ οἱ διάδοχοι αὐτοῦ· τὰ δὲ τῆς γενομένης ἀπαγορεύσεως ἀποτελέσματα χωροῦσι καὶ ὑπὲρ τῶν καθολικῶν διαδόχων τοῦ παραγγέλλαντος.

481. Παράγγελμα κατεδαφίσεως. Ὅροι αὐτοῦ καὶ λόγοι ἀναίρεσεως. Ἀφαιρέσις. Ἐγγύησις. Ὁ παραγγέλλας ἐνάγει περὶ τοῦ δικαίωματος τοῦ παραγγέλλαι, λογίζεται δὲ πάντοτε παραιτηθεὶς τῶν τῆς νομῆς, ἢ εὐίνει νομῆς πλεονεκτημάτων.

482. Ἡ παραγγελία δὲν εἶναι προσωρινὸν μέτρον ἀναγόμενον εἰς τὴν διακατοχὴν. Τίς ὁ ἀρμόδιος πρὸς ἔκδοσιν τῆς πράξεως τῆς παραγγελίας;

483. Ἀπαγόρευσις ἐπιβλαβοῦς ἔργου καὶ παράγγελμα βία. Ἔννοια τοῦ ἔργου πολλῶν εὐρυτέρα τῆς ἐπὶ τῆς παραγγελίας καινοτομίας. Ἡ ἀπαγόρευσις εἶναι σκοπιμωτέρα τῆς παραγγελίας. Κατὰ τί;

484. Μικρὰ τὰ πλεονεκτήματα, καθ' ἃ ὑπέρχει τῆς ἀπαγορεύσεως ἡ παραγγελία.

485. Ἀπορία· ἐγείρομεναι ἐπὶ τοῦ ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως παραγομένου παραγγέλματος βία. Διατί ὁ ἐπιχειρῶν τι καὶ ἐν τῷ ἰδίῳ ὀφείλει νὰ παύσῃ ἀμέσως τὸ ἔργον ἐπὶ τῇ ἀπαγορεύσει καὶ νὰ διεξαγάγῃ αὐτὸς τὴν δίκην περὶ τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ; Διατί διετηρήθη ἡ παραγγελία ἀπέναντι τῶν μεγάλων πλεονεκτημάτων τῆς ἀπαγορεύσεως;

486. Δόξαι τῶν νεωτέρων πρὸς λύσιν τῶν ἀποριῶν. Ἡ μόνη ὀρθὴ λύσις εἶναι, ὅτι κατὰ σαφεῖς ὁρισμοὺς ἡ ἀπαγόρευσις ἀποτελεῖ πρᾶξιν ἐπεμβάσεως εἰς τὴν νομὴν τοῦ ἀπαγορευομένου, ἄρα διατάραξιν τῆς νομῆς αὐτοῦ. Ἄν ὁ ἀπαγορεύσας ὑποκύψῃ εἰς τὴν περὶ αὐτῆς δίκην, ὑπόκειται εἰς πᾶσαν ἀποζημίωσιν.

487. Παράγγελμα λάθρα.

488. Ἡ ἐξώδικος παραγγελία καὶ ἡ ἀπαγόρευσις ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν. Δικασία ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως. Κατ' αὐτὴν πρόκειται περὶ πράξεως διακατοχῆς, ἂν δὲ ἀπειλῶνται διαπληκτισμοί, ἀρμόδιος ὁ εἰρηνοδίκης πρὸς ἔκδοσιν τῆς περὶ ἀπαγορεύσεως πράξεως, ὡς προσωρινοῦ μέτρου. Ὑπάρχουσι δὲ καὶ θέματα καθ' ἃ θέλει δικάζει καὶ περὶ τῆς οὐσίας.

178. Καὶ ἡ τῆς καινοτομίας λεγομένη παραγγελία, (*operis novi nunciatio*) δύναται νὰ καταταχθῇ μεταξὺ τῶν ἐν δίκῳ μέσων, δι' ὧν προστατεύεται ἡ κυριότης· ἡ ἀπαγόρευσις αὐτῇ ὁρᾷ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς ἐγέρσεως, καταλύσεως ἢ μεταβολῆς οἰκοδομῆς,¹ ἐν ᾧ ταῦτα ἐπιχειροῦνται, διότι μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου ἀπαράδεκτος ἡ παραγγελία.² Μεταβολαὶ ἀκινήτου, μὴ ὑπαγόμεναι εἰς τὴν ἐκτεθεῖσαν ἐννοίαν λ. χ. ἐκκοπή, φύτευσις δένδρων, δὲν λογίζονται καινοτομίαι, δίδουσαι χώραν εἰς τὴν προκειμένην παραγγελίαν.³ Ἐπίσης οὐτε ἡ ἐπισκευὴ ἢ ὑποστήριξις ἀρχαίου οἰκοδομήματος ἄνευ μεταβολῆς τοῦ σχήματος αὐτοῦ.⁴

Ἡ παραγγελία αὕτη ἡ γίνεται ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας καὶ τότε συνίσταται εἰς διαμαρτύρησιν, οὕτως εἰπεῖν, τοῦ δικαιοῦχου, ἡ δυνάμει δικαστικῆς ἀδείας,⁵ πάντοτε ὅμως δεῖον νὰ γίνῃται ἐπιτοπίως παρὰ τῷ καταλυμένῳ, ἐγειρομένῳ ἢ μεταβαλλομένῳ κατασκευάσματι πρὸς τοὺς αὐτόθι εὐρισκομένους,⁶ ἀδιάφορον ἐὰν ὑπάρχῃ ἐκεῖ αὐτὸς ὁ ἐπιχειρῶν τὴν καινοτομίαν ἢ οἱ ἐργάται, ἢ ὁ ἐπιστάτης ἢ οἱ ὑπηρέται ἢ οἱ συγγενεῖς αὐτοῦ,⁷ ἀρκεῖ μόνον νὰ γείνη ἡ ἀπαγόρευσις πρὸς τινα ἐξ αὐτῶν, δυνάμενον νὰ ἐννοήσῃ τὴν δῆλωσιν τοῦ ἀπαγορεύοντος.⁸ Συνήθης ἦτο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας ἐπιχείρησις τῆς ἀπαγορεύσεως. Οὕτως ἐξηγείται ἡ ἀπόφαισις τοῦ Οὐλπιανοῦ⁹ λέγοντος «καὶ χωρὶς ἀρχontos παραγγέλλει τις.» Ἡ δὲ δύναμις ὅμως, καθ' ἣς περιπτώσεσι ἀμφεβαλλέ τις ἐὰν ἔχῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἀπαγορεύσεως, νὰ ζητηθῇ ἡ πρὸς τοῦτο ἀδεια πρὶν τοῦ δικαστοῦ¹⁰ ὅστις καὶ ἤρνεϊτο αὐτὴν κατὰ τὰς περι-

(1) [39. 1] 5, § 11, καὶ 12 B. [NH. 10] 1. Πρῶτος Νόμος, τίτλος 38 Kap. 1.

(2) [39. 1] 1 § 1. 11. B. [NH. 10] 1.

(3) [39. 1] 1 § 12 B. αὐτ.

(4) [39. 1] 1 § 13. B. αὐτ.

(5) 1 § 2, 5 § 7, αὐτ. B 1 αὐτ.

(6) Ἐν αὐτῷ γὰρ δεῖ τῷ ἔργῳ παραγγέλλειν. [39. 1] 16, 5 § 4, 16 αὐτῷ. B 5

(7) [39. 1] 1 § 5, § 2, 4. B. [NH. 10] 1.

(8) [39. 1] 10 καὶ 11. B. αὐτ.

(9) [39. 1] 1 § 2 B. αὐτ.

(10) [39. 1] 16.

στάσεις.¹ Νῦν ὁμως τὸ δικαίωμα τοῦ παραγγέλλειν τὴν καινοτομίαν ἄνευ δικαστικῆς παρεμβάσεως καὶ ἀδείας ἀντιβαίνει εἰς τὸν δικαστικὸν ἡμῶν ὀργανισμόν, ὅθεν ἀνάγκη πάντοτε νὰ προηγηθῇ δικαστικὴ πράξις διατάττουσα τὴν ἀπαγόρευσιν, κοινοποιουμένη εἰς τὸν ἐνεργοῦντα δι' αὐτὸν τὴν καινοτομίαν, διότι αἱ δικαστικαὶ πράξεις κοινοποιοῦνται πρὸ τῆς ἐκτελέσεως πρὸς τοὺς διαδίκους (ἄρθρον 138 πολ. Δικονομ.). Ἀλλὰ τίς ὁ ἀρμόδιος νὰ διατάξῃ τὴν ἀναστολὴν τοῦ ἔργου; Ἡ παραγγελία νέου ἔργου δὲν σκοπεῖ τὴν προστασίαν τῆς νομῆς, ἀρα δὲν εἶναι προσωρινὸν μέτρον ἀναγόμενον εἰς τὴν προστασίαν αὐτῆς· τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέτρον ὅρᾳ τὴν προστασίαν τῆς κυριότητος καὶ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀρμόδιος πρὸς ἐκδοσιν τῆς παραγγελίας, ὡς προσωρινοῦ μέτρου ἐν κατεπειγούσῃ περιπτώσει, εἶναι ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν (ἄρθρον 634 τῆς πολ. Δικονομίας), ὁ δὲ εἰρηνοδίκης μόνον ὅταν ἡ περὶ τοῦ δικαιώματος ἀπόφασις ὑπάγῃ εἰς αὐτόν, ὡς ἐπὶ τῶν περιπτώσεων τοῦ ἁρθροῦ 490 στοιχ. β) καὶ ε) ἢ τοι ἐπὶ τῆς διὰ καινοτομίας προσβολῆς τῆς χρήσεως δημοσίου κτήματος, (ὁδοῦ, ἀτραποῦ, ποταμοῦ κλπ.).

179. Ὅπως ἡ παραγγελία ἢ βάσιμος δέον νὰ γίνηται αὕτη πρὸς ὑπεράσπισιν, εἴτε τῆς ἐλευθερίας τῆς ἡμετέρας κυριότητος,² εἴτε δικαιώματος δουλείας συνισταμένης εἰς τὴν ἀπὸ πράξεως ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος (jus prohibendi) ἀποχὴν, εἰς ἣν ἀντιβαίνει ἡ καινοτομία,³ εἴτε νομίμου τῆς κυριότητος περιορισμοῦ, λ. χ. ἐπὶ ἐπιχειρήσεως κτιρίου κατὰ παράθασιν τῶν περὶ οἰκοδομῶν διατάξεων,⁴ εἴτε τῆς χρήσεως δημοσίων κτημάτων,⁵ εἴτε ἐπὶ ἀπειλουμένης βλάβης.⁶

(1) [39 1] 19.

(2) [43 25] 1 § 3 [39 1] 5 § 8.

(3) [39. 1] 2 5 π. [8 2] 15. Ἀναφέρεται δὲ καὶ ἡ δουλεία τοῦ βαστάζοντος τὰ βάρη. [8 5] 6 § 7. Ἀφ' ἑτέρου δὲν συγχωρεῖται ἡ παραγγελία νέου ἔργου πρὸς ὑπεράσπισιν δουλείας ἐπὶ τῷ ποιῆσαι τι (faciendi) ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου, ὅθεν χωρεῖ μόνον ἐπὶ δουλειῶν κτισματος παρεχουσῶν τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ἱερωσίαν [39. 1] 14.

(4) [39 1] 1 § 17 [11. 8] 3 πρ. Α. χ. κατασκευὴ κλιβάνου ἐγγύτερον ἐνὸς πύργου ἀπὸ τοῦ μαστοίχου· ἄρθρ. 18 τοῦ ἀπὸ 12 Νοεμβρ. 1836 Β. διατάγματος.

(5) [39 1] 1 § 16 καὶ 17. 5 § 9. Δημοσίων ὁδῶν, ποταμῶν κλπ. κατὰ δὲ τοὺς Ῥωμαίους καὶ ἱερῶν καὶ ἀνδρείων.

(6) [39. 1] 1 § 17.

Τὴν προκειμένην παραγγελίαν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ τοῦ βλαπτομένου ιδιοκτήτης, ὁ καλῆς πίστεως νομέας,¹ ὁ ἐμφυτευ-
τῆς, ὁ ἐπιφανιοῦχος καὶ ὁ κατέχων ὑποθηκικὸς πιστωτής·² ὁ
δὲ καρπωτὴς παραγγέλλει μόνον ὀνόματι τοῦ ιδιοκτήτου, οὐδέ-
ποτε δὲ κατὰ τοῦ ιδιοκτήτου, οὔτε ὁ κοινωνὸς παραγγέλλει τῷ
κοινωνῷ, οὔτε ὁ κοινωνὸς, ἐπιχειρῶν τι ἐπὶ κτήματος ἀποκλει-
στικῶς αὐτῷ ἀνήκοντος, παραγγέλλεται ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ λόγῳ
τῆς βλάβης τοῦ κοινοῦ κτήματος.³

Τὴν παραγγελίαν ἐπιβλαβοῦς καινοτομίας ἐπὶ ἀκινήτων,
ὠρισμένων εἰς δημοσίαν χρῆσιν, ἐπιχειρεῖ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν
νόμον πᾶς ἐφηβὸς πολίτης,⁴ παρ' ἡμῖν ὁμῶς, παρ' οἷς ἀπαι-
τεῖται ἀμεσον ιδιωτικὸν συμφέρον (ἄρθρ. 67 πολ. δικονομίας)
ὅπως παρστῇ τις ὡς ἐνάγων ἢ ἐνχόμενος εἰς πολιτικὴν δίκην,
ἀργεὶ ἢ ἀρχὴ αὕτη τοῦ ῥωμ. νόμου, διότι ἡ παραγγελία τῆς
καινοτομίας εἶναι προπαρασκευαστικὴ πράξις ἄλλης δίκης, ὅθεν
ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἐπιδιώξῃ δικαστικῶς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς
παραγγελίας δὲν δύναται οὔτε τὴν παραγγελίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ·
ὅταν ὁμῶς δύναται τις νὰ ἀποδείξῃ ἀμεσον ιδιωτικὸν συμφέ-
ρον εἰς τὴν παῦσιν καινοτομίας ἐπιχειρουμένης εἰς κτήμα δη-
μόσιον δύναται καὶ τῆς τοιαύτης καινοτομίας νὰ ἐπιχειρήσῃ

(1) Εἰ καὶ ἀμφισβητεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ καλῆς πίστεως νομέας,
ἀλλ' ἀδικῶς, ἀφοῦ οὗτος ἔχει ἴσον τῷ ιδιοκτήτῃ δικαίωμα ὑπερασπίσεως
κατὰ τῆς καθάλου διακώλυσεως τοῦ ἐνασκήσαι τὴν νομὴν, ἐφ' ἧσιν ἡ δια-
κώλυσις γίνεται ὑπὸ τοῦ δυνάμει ἤττον ἰσχυρᾶς νομίμου αἰτίας νομέας· Ἐν-
ταῦθα δὲ πρόκειται περὶ τῆς ἐν μέρει διακώλυσεως. Πρβλ. Οὐνὶνδοξάιδ 1 §
199 σημ. 3· καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους συγγραφεῖς.

(2) [39. 1] 3 § 3 9.

(3) [39. 1] 3 § 1 καὶ 2. 5 § 5. Σημειωτέον, ὅτι κατὰ τινες ἡ παραγγε-
λία αὕτη χωρεῖ, ὅταν τὸ κτίριον, ἢ ἡ μεταβολὴ ἐπιχειρῶνται ὑπὸ τοῦ παραγ-
γελλομένου ἐπὶ ἰδίῳ ἐδάφους [39. 1] 5 § 18. 14. Ἐντεῦθεν δ' ἐξηγουσὶ τὴν
ὕποχρέωσιν τοῦ παραγγέλλοντος νὰ διεξαγάγῃ τὴν δίκην ὡς ἐνάγων περὶ
τοῦ δικαίωματος, ὅπερ ἔχει τοῦ διακωλύσαι τὴν ἐπιχειρουμένην κατασκευὴν
τοῦ ἔργου, ἢ τὴν μεταβολὴν τοῦ γειτνιάζοντος ἀκινήτου. Φράγκει ἐν τῷ ἀρχεῖῳ
τῆς πολ. πράξεως τὸ μ. 22 σελ. 378· ἐντεῦθεν ἐπίσης ἐξηγουσὶν οἱ τῆς δόξης
ταύτης ὑπερασπισταὶ τὸν κανόνα, ὅτι τὴν παραγγελίαν ἐπιχειρεῖ μόνος ὁ κύ-
ριος τοῦ βλαπτομένου, καὶ οἱ τὰς ἀγωγὰς αὐτοῦ ὠφελίμως ἐνασκούντες δι-
καιούχοι· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· (ἴδε κατωτέρω).

(4) [39. 1] 3 § 4. 4 καὶ 5.

τὴν ἀπαγόρευσιν, ἄλλως τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν οἱ ἐκπροσωποῦντες τὸ δημόσιον ἢ τοὺς δήμους εἰς οὓς τυχὸν ἀνήκουσιν τὰ ἐφ' ὧν ἐπιχειρεῖται ἡ καινοτομία κτήματα.

180. Ἡ παραγγελία περὶ παύσεως τῆς καινοτομίας ἐπιφέρει τὴν ἀναστολὴν τοῦ νέου ἔργου,¹ εἰς τὴν ὑποχρεοῦται οὐ μόνον ὁ τὴν καινοτομίαν ἐπιχειρῶν, ἀλλὰ καὶ πᾶς αὐτοῦ καθολικός, ἢ εἰδικὸς διάδοχος.² Παρορᾶται ὅμως ἡ παραγγελία μὴ ἐπιφέρουσα τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα, ὅταν ἡ ἐπιχείρησις συνεχῆται μετὰ κοινοῦ συμφέροντος, λ. χ. ἐπὶ καθαρισμοῦ ἢ ἐπισκευῆς δημοσίας ὑπονόμου, ἢ ἐπὶ κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ἢ ὁ τὴν καινοτομίαν ἐπιχειρῶν πράττη τοῦτο δυνάμει δικαστικῆς ἀδείας.³

Συνεπάγεται δὲ τὸ ἐν λόγῳ ἀποτέλεσμα ἡ παραγγελία μόνον ὑπὲρ τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὴν, εἴτε αὐτοπροσώπως, εἴτε διὰ πληρεξουσίου ἐπεχείρησε τὴν παραγγελίαν, ὅθεν αὐτὸς ὁ καθολικός, οὔτε ὁ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος π. χ. ὁ ἀγοραστής τοῦ ἐκ τῆς καινοτομίας βλαπτομένου κτήματος, οὔτε ὁ συνιδιοκτήτης τοῦ ἀπαγορεύσαντος δύναται νὰ παραγάγῃ ἐξ αὐτῆς δικαίωμα.⁴

Ἄλλ' ἐὰν ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον, καίτοι παραγγελθείσης (ἀπαγορευθείσης) κατὰ τὰ ἐκτεθέντα τῆς καινοτομίας, παραχθῇ δ' ἐντεῦθεν ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῆς παραγγελίας δικαίωμα ὑπὲρ τοῦ παραγγείλαντος, μεταβιβάζεται τοῦτο καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀπαγορεύσαντος.⁵

181. Ἐὰν, καίτοι γενομένης παραγγελίας, ἐξακολουθήσῃ τὸ ἔργον, ἔχει ὁ παραγγείλας ἰδίαν ἀγωγὴν, παράγγελμα κατεδαφίσεως (interdictum demolitorium) περὶ ἐπαναγωγῆς τῶν

(1) [39 1] 20 πρ. § 4.

(2) [39 1] 8 § 7 23 Τὸ [4. 7] 3 § 3 φαίνεται ἀντιλέγον, ἀλλὰ κατὰ τὴν δοξάν πολλῶν ἐκ τῶν δοκιματέρων νομομαθῶν ὁ Γάλλος ἐννοεῖ ἐν τῷ 3 § 3 εἰς ὁ παραγγείλας (ἀπαγορεύσας) τὸ ἔργον δὲν ἀπαιτεῖται παρὰ τοῦ ἀδίκου ἀγοραστοῦ τοῦ κτήματος τὴν ἀποκατάστασιν τοῦ ἔργου (ἀλλὰ μόνον τὴν ἀνοχὴν ἐπὶ τῇ καταλύσει αὐτοῦ), ἡ δὲ ἐπὶ ἀποδόσει τῆς δαπάνης τῆς καταλύσεως ἀγωγὴ in factum ἐγείρεται κατὰ τοῦ παραγγελλθέντος πωλητοῦ.

(3) [39 1] 5. § 12. 13 B. [NH' 10] 6.

(4) [39 1] 8 § 6 5 § 6.

(5) [39. 1] 2 § 6.

πραγμάτων εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς παραγγελίας κατάστασιν, ἀδιαφόρως ἐὰν ὁ τὸ ἔργον ἐξακολουθήσας εἶχεν, ἢ δὲν εἶχε δικαίωμα νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτό.¹ ἡ δὲ ἀγωγή αὕτη ἐγείρεται οὐ μόνον κατὰ τοῦ ἐξακολουθοῦντος τὸ ἔργον παρὰ τὴν πρὸς αὐτὸν ἀπαγορεύσιν, ἀλλὰ καὶ κατὰ παντός καθολικοῦ ἢ ἐιδικοῦ αὐτοῦ διαδόχου, ἐξακολουθήσαντος τὸ ἔργον τοῦ προεατόχου του εἴτε ἐν γνώσει, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ τῆς παραγγελίας.²

Ὅθεν ὅπως ἡ βράσιμος ἡ ἀγωγή αὕτη ἀρκεῖ ν' ἀποδειχθῇ:

α) ὅτι ὁ ἐνάγων ἔχει πρὸς τὸ βλαπτόμενον κτήμα τὴν ἐννομον σχέσιν, τὴν διδουσαν δικαίωμα πρὸς παραγγελίαν.

β) ὅτι ἐπεχείρησεν αὐτὴν νομίμως.

γ) ὅτι ἐναντίον τῆς παραγγελίας ταύτης ἐξηκολούθησε τὸ ἔργον. Ἀλλ' ὁ μὲν ἐν γνώσει τῆς ἀπαγορεύσεως ἐξακολουθήσας αὐτὸ ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἰδίᾳ δαπάνῃ κατεδάφισιν αὐτοῦ,³ οἱ δὲ κληρονόμοι αὐτοῦ μόνον ἐφ' ὅσον τὸ ἔργον περιῆλθεν εἰς αὐτοῦς,⁴ οἱ δὲ ἐιδικοί τοῦ παραβάτου διάδοχοι εἰς τὸ νὰ ἀνεχθῶσι τὴν κατάλυσιν δαπάναις τοῦ ἐνάγοντος.⁵ τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅτε τὸ ἐπιχειρηθὲν ἔργον ἐγένετο ἐπὶ κτήματος εἰς πλείους κοινῶς ἀνήκοντος, πρὸς ἓνα δὲ ἐξ αὐτῶν ἐγένετο ἡ παραγγελία. τοιούτεσιν αὕτη μὲν ἰσχύει πρὸς πάντας, ἀλλ' ἐὰν εἰς ἐξ αὐτῶν ἐξηκολούθησε τὸ ἔργον χωρεῖ κατ' αὐτοῦ εἰς ὁλόκληρον τὸ προκείμενον παράγγελμα, ἐν ᾧ οἱ λοιποὶ ἐνέχονται μόνον εἰς τὴν ἀνοχὴν τῆς καταλύσεως.⁶

Τὸ παράγγελμα ἀνατρέπεται, ἀποβάλλον τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ.

α) ἐὰν μετὰ τὴν παραγγελίαν συναφθῇ σύμβασις μεταξὺ τῶν ἐνεχομένων,⁷ ὕπερ ὅμως ὑποτίθησιν, ὅτι ἡ παραγγελία δὲν ἐγένετο πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς χρήσεως δημοσίων κτημάτων (pu-

(1) [39. 1] 20 § 3. 1 πρ. § 7. 20 § 1. καὶ 4 B. [NH. 10] 20.

(2) [39. 1] 22 καὶ 23.

(3) [39. 1] 20 § 1 καὶ 7. 22. Ἡ ἐννοία τῆς κυρίως ποινῆς δὲν ἐφαρμόζεται: ἀκριβῶς εἰς τὴν ὑπογνώσειν ταύτην.

(4) 20 § 8. 22 αὐτ.

(5) [39. 1] 22.

(6) 5 § 5. 18 αὐτ.

(7) 1 § 10 αὐτ.

blici juris tuendi gratia), καθ' ὃ θέμα ἡ σύμβασις εἶναι ἀνίσχυρος.¹

β) ἐὰν ἡ δημοσία ὠφέλεια ἀπαιτῇ τὴν τοῦ ἔργου ἐξακολούθησιν.² ἢ

γ) ἐπικηται κίνδυνος δυσεπανορθώτου ζημίας ἐκ τῆς ἀναβολῆς τοῦ ἔργου,³ ἀλλ' ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ὁ ἀπαγορευθεὶς ἀναφέρεται εἰς τὸν δικαστὴν, ὅπως οὗτος κρίνῃ ἂν δύναται νὰ παύσῃ ἡ παραγγελία.⁴

Ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως τοῦ θανάτου τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ἢ τῆς ἀπωλείας τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὗ ἕνεκεν ἐποίησατο τὴν παραγγελίαν, αὕτη αἱρεται, κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, κατὰ δύο ἐτι τρόπους δι' ἀφέσεως καὶ δι' ἐγγυήσεως.

Ἡ ἄφεσις (remissio) ἀπαγγέλλεται τῇ αἰτήσῃ τοῦ παραγγελθέντος, ἐν ἐλλείψει τῶν ὄρων τῆς παραγγελίας, εἴτε διότι τὸ ἔργον δὲν εἶναι δεκτικὸν αὐτῆς, εἴτε διότι ὁ παραγγέλων δὲν διατελῇ πρὸς τὸ κτῆμα, οὗ ἕνεκα παρήγγειλε, εἰς τὴν ἡ παραγγελία ὑποτίθῃ σχέσιν, εἴτε τέλος διότι δὲν ὑπάρχει τις τῶν λόγων, ὧν ἕνεκεν ἐπιτρέπεται αὕτη, ὅπερ ἐστὶν ἐὰν ὑπάρχῃ κατὰ τῆς παραγγελίας ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα ἔνστασις συμβάσεως, ἢ τὸ ἔργον ἢ ἀνεπίδεκτον ἀναβολῆς, ἢ τὴν ἐξακολούθησιν ἀπαιτῇ δημόσιον συμφέρον, ἢ ἐὰν ὁ παραγγέλων δὲν ὁμώσῃ τὸν τῆς συκοφαντίας ὅρκον, ὅτι δὲν παρεμποδίζει ἐκ κακοβουλίας, ἢ τέλος ὁ πληρεξούσιος δὲν παρέχῃ ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου.⁵

Ὡσαύτως ἀνατρέπεται ἡ παραγγελία, ἅμα ὁ παραγγελλθεὶς δώσῃ ἀσφάλειαν περὶ ἐπαναγωγῆς τῶν πραγμάτων εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς παραγγελίας κατὰστασιν. Ὁ παραγγέλων, ἀρνούμενος νὰ δεχθῇ τὴν προσήκουσαν ἐγγύησιν καὶ ἐπιμένων εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν, ἀποκρούεται δι' ἰδίου παραγγέλματος.⁶

(1) [2. 14] 7 § 14.

(2) [39. 1] 5 § 12.

(3) 5 § 12 αὐτ.

(4) 5 § 13 αὐτ.

(5) [39. 1] 5 § 14. 17. 18. B. [NH. 10] 1. [43. 25] 1.

(6) [39] 5 § 17. 8 § 2. 12. 20 § 14. 9. 23. 24. B. [NH. 10] 6. [43. 25] 1 § 2.

Εἴτε διατηρηθῇ, εἴτε ἀρθῇ ὁπωσδήποτε ἡ ἀπαγορεύσις, τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπαγορεύσαντος μένει ἀκέραιον, ὅθεν οὗτος διεξάγει τὴν περὶ τοῦ βασίμου αὐτῆς δίκην, ἐγείρων τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ προσήκουσαν ἀγωγὴν· πάντοτε ὅμως ἡ ἀπαγορεύσις περιέχει παραίτησιν παντὸς ἐκ τῆς νομῆς τοῦ κτήματος, οὗ ἔνεκεν αὕτη ἐγένετο, δικαίωματος, ὃ δὲ παραγγελίας ὀφείλει νὰ ἐγείρῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἀγωγὴν (περὶ ἀναγνωρίσεως δουλείας, ἢ τὴν ἀποφατικὴν),¹ ἐὰν δὲ ἡ δίκη παρατείνεται ἐπὶ τρεῖς μῆνας, ὃ ἐνάγων δέον νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ ἐγγυήσει ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου.² Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ τοῦ Οὐλπιανῶ ῥῆσις ὅτι, ἐὰν τὸ ἔργον ἐπιχειρῇται ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἡμῶν κτήματος δὲν συμφέρει ἡ παραγγελία, καθ' ἣν ἀνάγκη νὰ ἀποδείξωμεν τὸ δικαίωμα ἡμῶν, ἐνῶ δι' ἄλλων παραγγελμάτων ἀποφεύγομεν τοῦτο.

182. Τὸ προκείμενον σύστημα τῆς παραγγελίας παρέχει πολλὰς καὶ μεγάλας ἐγγυήσεις ὑπὲρ τῆς προστασίας τῶν ἐπὶ ἀκινήτων δικαιομάτων ἡμῶν. Παρ' ἡμῖν ὅμως ἐφαρμόζεται συνεχῶς, ἀλλ' οὐκ ὁρθῶς (ὅρα § 178), ὑπὸ τὸν τύπον τῆς δίκης περὶ προσωρινῶν μέτρων, ἀφορώντων τὴν διακατοχὴν κατὰ τὸ ἄρθρον 490 2) ἐδ. 5'. τῆς πολιτικῆς δικονομίας· ἡ παραγγελία εἶναι μὲν προσωρινὴ καὶ ἀσφαλιστικὸν μέτρον, ἀλλὰ δύσκολον νὰ ὑπερασπίσῃ τις, ὅτι πρόκειται περὶ προσωρινοῦ μέτρου ἀναγομένου εἰς τὴν διακατοχὴν, ἀφοῦ διὰ τῆς παραγγελίας ὁ παραγγέλλων παραιτεῖται πάσης περὶ διακατοχῆς ἀξιώσεως, προτιθέμενος νὰ προφυλάξῃ τὸ ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς καινοτομίας δικαίωμα αὐτοῦ· ὅθεν ὀρθότερον νὰ δεχθῶμεν ὅτι τὴν δικαστικὴν περὶ παραγγελίας πρᾶξιν ἐκδίδει ὁ πρόεδρος, δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ ἄρθρ. 634 τῆς πολιτ. δικον., προκαλοῦντος τοῦ ἔχοντος συμφέρον διαταγὴν αὐτοῦ περὶ προσωρινῆς, ἀλλ' ἀμέσους πύσεως τοῦ νέου ἔργου καὶ ἐπιφυλαττομένης τῆς ὀριστικῆς διεξαγωγῆς τῆς περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀπαγορεύσεως δίκης ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν.

(1) [39. 1] 1 § 6 5 § 10 B [NH. 10] 1. 4.

(2) K. [8. 11] διατάξις μόνη.

Ὁ πρόεδρος δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ζητήσαντος τὸ προσωρινὸν μέτρον ἀσφάλειαν διὰ τὴν ἐξ αὐτοῦ προκύψουσαν βλάβην εἰς τὸν διακόνοντα τὸ ἔργον, ἢ καὶ νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν ἐξακολουθήσιν αὐτοῦ ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, δοτέα ὑπὸ τοῦ ἐξακολουθούντος, ὅτι θέλει ἐπαναφέρει τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς καινοτομίας κατὰστασιν, ἂν μὴ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα· δὲν δύναται ὁμῶς νὰ διατάξῃ καὶ τὴν κατεδάφισιν τοῦ ἔργου ὅπερ ὁ καινοτομῶν ἠθέλην ἐξακολουθήσει ἀπειθῶν πρὸς τὴν διάταξιν· τοῦτο θέλει διαταχθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου.¹

183. Συγγενὴς τῆς τοῦ κοινοῦ ἔργου παραγγελίας καὶ τοῦ συνεχομένου αὐτῇ παραγγέλματος εἶναι ἡ ἀπαγόρευσις (prohibitio) ἐπιβλαβοῦς ἔργου καὶ τὸ μετ' αὐτῆς συνεχόμενον παράγγελμα τοῦ βία, ἢ λάθρα (interdictum quod vi aut clam). Ἐάν, ἐπιχειρουμένης μεταβολῆς ἀκινήτου ὁ ἐντεῦθεν βλαπτόμενος ἀπαγορεύσῃ αὐτήν, ὁ δὲ ἀπαγορευθεὶς ἐξακολουθήσῃ τὴν μεταβολὴν ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως, ἐγείρεται κατ' αὐτοῦ τὸ παράγγελμα τοῦ βία, δι' οὗ ὁ ἐνάγων ἐπαναφέρει τὰ πράγματα ἀπολύτως εἰς τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰστασιν, οἷονδῆποτε καὶ ἂν ᾖ τὸ εἰς τὸ ἐπιχείρημα ἐκεῖνο δικαίωμα τοῦ ἐναγομένου.

Ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη συνεπάγεται οὐ μόνον τὰ αὐτὰ οὐσιώδη πλεονεκτήματα ὅσα καὶ ἡ παραγγελία, ἀλλὰ καὶ πολλῶ ἐκτενέστερα καὶ σκοπιμώτερα· διότι

1) Ἡ ἐννοία τοῦ ἔργου, καθ' οὗ δύναται νὰ ἀπειθῇ ἡ σκοπὴ μὴ ἡ ἀπαγόρευσις, εἶναι εὐρύτερα ἢ ἐπὶ τῆς παραγγελίας. Καὶ ἐνταῦθα μὲν ἐννοεῖται διὰ τοῦ ἔργου μεταβολὴ ἀκινήτου,² οὐχὶ μόνον κτιρίων, ἀλλὰ πᾶσα ἐπὶ ἀκινήτου ἐπιχειρηθεῖσα ἐπι-

(1) Ὁμολογητόν, ὅτι κατὰ τὴν δόξαν ταύτην ἡ χρῆσις τῆς παραγγελίας ἀποβαίνει δυσχερὴς διὰ τὴν μεγάλην ἐκτασιν τῆς περιφερείας τῶν πρωτοδικῶν καὶ τὴν δυσκολίαν τῆς ταχείας συγκοινωνίας, ἀλλ' ἡ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης εἶναι ἐξαιρετικὴ, ὅθεν δύσκολον εἶναι νὰ τῷ ἀποδώσωμεν τὴν ἐξουσίαν ταύτην, ἣν δὲν τῷ δίδει ὁ νόμος. Ἐνίστοι ἡ ἑλλειψὶς ὑπερασπίσεως, ἡ ἀκέραια καταλείπουσα τὰ δικαιώματα, προτιμητέα τῆς ἀδείας, ἵνα μὴ εἴπωμέν τι σκληρότερον, ὑπερασπίσεως, ἢς τὸ ἀποτέλεσμα καταστρέφει πρόδηλον δικαίωμα.

(2) [43, 24] § 4, 7 § 5, 2 § 4.

βλαβής μεταβολή, οὕτω λ. χ. ἡ δενδροτομία, ἡ ἀποκοπὴ κλημάτων ἢ θάμνων.¹ Ἡ μεταβολὴ ὅμως, ἡ μὴ γινομένη ἀμέσως ἐπὶ τοῦ ἐδάφους, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐπ' αὐτοῦ εὗρισκομένων δὲν προβλέπεται ὑπὸ τοῦ παραγγέλματος, λ. χ. συλλογὴ καρπῶν.²

2) Τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπαγορεύειν καὶ ἐπομένως τὸ παράγγελμα βίβ. ἢ λάθρα ἀνήκουσιν οὐ μόνον τῷ κυρίῳ τοῦ βλαπτομένου κτήματος καὶ τῷ ἔχοντι ὠφέλιμον διεκδικήσεως ἀγωγὴν, ἀλλὰ καὶ ὃ διαφέρει μὴ γενέσθαι τὸ νέον ἔργον,³ ὅθεν καὶ τῷ καρπωτῇ, οὗτος δὲ μάλιστα δὲν ἀπαγορεύει ἐξ ὀνόματος τοῦ κυρίου, ὡς ἐντολοδόχος αὐτοῦ, ἀλλ' ἐξ ἰδίου, ὥστε δύναται καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κυρίου νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀπαγορεύειν.⁴ Οἱ συγκύριοι δύνανται νὰ ποιήσωσι χρῆσιν κατ' ἀλλήλων τοῦ προκειμένου δικαιώματος⁵ καὶ αὐτὸς ὁ μισθωτὴς καὶ ὁ παρακληθεὶς νομεὺς,⁶ ἀπαιτεῖται ὅμως ἐνεστώς διαφέρον, ὅθεν λ. χ. ὁ ἀγοραστὴς δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὸ παράγγελμα, ἐὰν τὸ κοινὸν ἔργον γενῇ μετὰ τὴν ἀγορὰν ἀλλὰ πρὸ τῆς παραδόσεως (τῆς μεταγραφῆς), ἂν καὶ δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς τὴν ἐκχώρησιν τοῦ παραγγέλματος.⁷ οὕτε ἀπαιτεῖται νὰ νέμῃται ὁ ἐνάγων τὸ κτῆμα ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς,⁸ ὅθεν, καὶ ἐὰν τὸ βλαπτόμενον κτῆμα πωληθῇ καὶ παραδοθῇ μετὰ τὴν ἐπιχείρησιν τοῦ κοινοῦ ἔργου, δύναται οὐδὲν ἥττον ὁ πωλητὴς νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου· τότε δὲ δῆλον, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦνται εἰς ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς.⁹

3) Δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίος τύπος τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀρκεῖ ὁ

(1) [43. 24] 7 § 5, 13 πρ. § 3, 4, 7. [47. 7] 11. B [NH. 13] 5. Ὁ διασκορπισμὸς τῆς εἰς τὸ κοπρῶσι συναχθείσης κόπρου 7 § 6. Τίποῦκετος αὐτ. Ἡ λύμανσις τοῦ φρέατος 11 πρ. Τίποῦκετος αὐτ. Ἡ βίβ., ἡ λάθρα ἀροτρίωσις τῆς γῆς σου. 22 § 1 αὐτ.

(2) 7 § 5 αὐτίθι.

(3) 11 § τελ. πρὸλ. 11, 1 § 10, 12, 13 § 3.

(4) 12, 13 πρ.

(5) 13 § 3.

(6) [43. 24] 11 § 12.

(7) 11 § 9—13 αὐτ. [19. 1] 13 § 12.

(8) 16 πρ. αὐτ.

(9) 11 § 8.

ἔχων ἑνὸς συμφέρον νὰ ἀποκρούσῃ ὅπωςδὴποτε σπουδαίως τὴν ἐπιχείρησιν τῆς καινοτομίας, εἴτε ἔργῳ ἀνθιστάμενος εἰς αὐτὴν, εἴτε δηλὼν τὴν ἀπαγόρευσιν προφορικῶς, ἢ διὰ συμβολικῶν πράξεων.¹ Δηλὸν δὲ, ὅτι καὶ ἡ τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελία ἀποτελεῖ τοιαύτην ἀπαγόρευσιν. Ἐντεῦθεν δὲ ἐπεταί, ὅτι μετὰ τοῦ παραγγέλματος περὶ καταλύσεως καινοῦ ἔργου, τοῦ κινουμένου δυνάμει τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας, συντρέχει ἐκλεκτικῶς καὶ τὸ παράγγελμα βίᾳ ἢ λάθρα,² ἀδιάφορον ἂν τὴν ἀπαγόρευσιν ἐπιχειρῇ τις αὐτοπροσώπως ἢ διὰ πληρεξουσίου.³ ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀπαγόρευσις δὲν γίνεται *in rem* κατὰ τοῦ ἔργου, ἀλλὰ *in personam* κατὰ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὸ ἔργον, δηλὸν, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γενῇ παρὰ τῷ νέῳ ἔργῳ.

4) Ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ἰσχύει ὁ αὐτὸς σπουδαῖος κανὼν ὁ ἰσχύων καὶ ἐπὶ τῆς παραγγελίας, τοῦτέστιν ὅτι τὸ δυνάμει τῆς ἀπαγορεύσεως ἐγείρομενον παράγγελμα ἔχει τὸ ἀποτελεσμα τῆς ἀνατροπῆς τοῦ νέου ἔργου, ἂν τοῦτο γενῇ βίᾳ, ὅπερ ἐστὶν *εἰς τὸ ἐναντίον* τῆς ἀπαγορεύσεως· εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ὁ τὸ ἔργον ἐπιχειρῶν ἔχῃ, ἢ δὲν ἔχῃ πρὸς τοῦτο δικαίωμα.⁴

5) Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἡ παραγγελία ἀτονεῖ, ἂν ὁ παραγγέλλας ἀποβιώσῃ ἢ ἐκποιήσῃ τὸ ἐκ τοῦ νέου ἔργου βλαπτόμενον κτῆμα, τὰ τῆς ἀπαγορεύσεως ὅμως ἀποτελέσματα διαρκούσι καὶ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ὑπὲρ τοῦ καθολικοῦ αὐτοῦ διαδόχου.⁵ πιθανώτατον ὅμως εἶναι, ὅτι καὶ ὁ εἰδικὸς διάδοχος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παράγγελμα ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ὑπὸ τοῦ προκτῆτορος γενομένης ἀπαγορεύσεως.⁶

6) Ἐνῶς ἐπὶ τῆς παραγγελίας ἰσχύει τὸ δόγμα, ὅτι ὁ παραγ-

(1) 20 § 1 αὐτ. «Κωλύει δὲ καὶ ὁ λέγων κωλύειν καὶ ὁ χεῖρα ἀντιτιθεῖς καὶ ὁ λίθον ῥίπτων.» Πρβλ. § 5 αὐτ. [50 17] 73 § 3· ὡς συμβολικὴν δὲ πρᾶξιν ἀπαγορεύσεως εὐρίσκωμεν ἰδίως τὴν βολὴν λίθου κατὰ τοῦ ἔργου. Πρβλ. 20 § 1 αὐτ. 1 § 6 αὐτ. [8. 5] 6 § 1. [39. 1] 5 § 10.

(2) 7 § 2 αὐτ.

(3) 3 πρ. 17 αὐτ. Καὶ διὰ δούλου δύναται νὰ γενῇ αὕτη, 3 πρ., ὅπερ δὲν συγχωρεῖται ἐπὶ τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας.

(4) 1, 2 καὶ 3 αὐτ.

(5) 13 § 5 ἐν τέλει αὐτ.

(6) Τοῦτο συνάγεται ὅπως οὖν ἀσφαλῶς ἐκ τοῦ 11 § 9.

γελόμενος γίνεται νομεὺς (ἐναγόμενος) καὶ ὁ παραγγεῖλας ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναστεῖλαι τὸ ἐπιχειρούμενον ἔργον, ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως συμβαίνει τὸ ἐναντίον,¹ ὅπερ ἐστὶ δὲν λαμβάνει τὴν θέσιν ἐνάγοντος ὁ ἀπαγορεύσας, ἀλλ' ὁ ἀπαγορευθεὶς ὀφείλει ἐν ἰδίᾳ ὑπ' αὐτοῦ ἐγειρομένη δίκη νὰ ἀνατρέψῃ τὸ τῆς ἀπαγορεύσεως ἀποτέλεσμα.

184. Ἀφ' ἐτέρου ἡ παραγγελία πλεονεκτεῖ προδήλως τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι δι' ἐκείνης τίθεται ἀμέσως φραγμὸς εἰς τὸ ἐπιχειρούμενον ἔργον, τὸ δὲ τῆς καταλύσεως παράγγελμα κινεῖται ἐπιτυχῶς καὶ ἂν ἡ ἐξακολουθήσῃς τοῦ ἔργου ἐγένετο καλῇ τῇ πίστει, ἐν ᾗ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἀπαγορεύσεως. Τὸ παράγγελμα βίᾳ ὑποτίθησιν ἀδίκημα, ἔργον βίᾳ γενόμενον, ὅθεν εἶναι ἀπαράδεκτον, ἐὰν τὸ ἔργον ἐκτελεσθῇ ὑπὸ τοῦ ἀγνοούντος τὴν ἀπαγόρευσιν.² Ἄν ὅμως ἐξετελέσθῃ βίᾳ τὸ ἔργον, τοῦθ' ὅπερ ἀποτελεῖ τὴν βᾶσιν τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, αὕτη κινεῖται οὐ μόνον κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ ἀθώου νομέως³ διαφέρουσιν ὅμως αἱ ὑποχρεώσεις, εἰς αἷς ὑπόκειται ἐκάτερος αὐτῶν· ὁ μὲν βίᾳ ἢ λάθρα πράξας καὶ νεμόμενος ὀφείλει νὰ καταλύσῃ ἰδίᾳ δαπάνῃ τὸ ἐπιβλαβὲς ἔργον, ὁ πρᾶξας καὶ μὴ νεμόμενος ὀφείλει μόνον τὴν δαπάνην τῆς καταλύσεως, ὁ δὲ νεμόμενος καὶ μὴ πρᾶξας μόνον νὰ ἀνεχθῇ τὴν κατάλυσιν.⁴ Ἐκτὸς δὲ τῆς δαπάνης τῆς ἀποκαταστάσεως ἐνέχεται ὁ πρᾶξας καὶ εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον⁵ πλείονες αὐτουργοὶ ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, οἱ δὲ κληρονόμοι τοῦ αὐτουργοῦ εἰς ὅσον γεγόνاسι πλουσιώτεροι. Ἐκτὸς δὲ τοῦ πλεονεκτήματος τούτου, καθ' ὃ ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς παραγγελίας τοῦ καινοῦ ἔργου ὑπερέχει τοῦ παραγγέλματος βίᾳ ἢ λάθρα, τὸ τελευταῖον τοῦτο συνήθως παραγράφεται ἐν ἔτος μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου, μόνον δὲ διὰ σπουδαίους λόγους συγχωρεῖται καὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τοῦ χρόνου τούτου.⁶

(1) [39. 1] 5 § 10.

(2) 20 § 3.

(3) 15 πρ. Διότι τὸ διάταγμα ὥριζεν ὅτι «τὸ βίᾳ γενόμενον δέον ἀποκατασταθῆαι.»

(4) 7 πρ. § 1, 13 § 7, 14, 15, § 1 [39. 3] 4 § 2, 13.

(5) 11 § 4, 15, § 7, 21, 23.

(6) 15 § 3-6.

185. Οἱ περὶ τοῦ παραγγέλματος βία ἢ λάθρα ὀρισμοὶ ἐγείρουσι δύο ἀπορίας.

Παράδοξος φαίνεται ὁ δι' αὐτῶν εἰσαχθεὶς μέγας περιορισμὸς τοῦ τῆς ἰδιοκτησίας δικαιώματος· ὁ ἰδιοκτήτης, ὁ ἐπιχειρῶν ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι οἰανδήποτε μεταβολὴν, ὀφείλει νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὴν ἴσως πάντως ἄδικον ἀπαγόρευσιν τρίτου καὶ νὰ διακόψῃ ἀμέσως τὸ ἔργον αὐτοῦ, μέχρις οὗτου ἐν ἰδίᾳ δίκῃ νικήσῃ τὸν ἀπαγορεύσαντα. Ἐν ᾧ ἢ ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ, πιθανώτατον καθ' ὠρισμένους τύπους γινομένη καὶ νῦν ἐτι πολλαχῶς περιωρισμένη παραγγελία τοῦ νέου ἔργου (ἥτις ἐπίσης εἶναι ἀπαγόρευσις), συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ παραγγελλθεὶς παύει μὲν τοῦ ἔργου, ἀλλ' ὁ παραγγείλας ὀφείλει νὰ κινήσῃ τὴν περὶ τοῦ δικαιώματός του ἀγωγὴν, ἢ εἰς οὐδεμίαν διατῶπωσιν καὶ οὐδένα περιορισμὸν ὑποκειμένη ἀπαγόρευσις (prohibitio) ἔχει πολλῷ ἐκτενέστερον ἀποτέλεσμα, οὐ μόνον τοῦ κωλύειν τὸν ἀπαγορεύοντα πάσης ἐξακολούθησεως τοῦ ἔργου, ἀλλὰ καὶ τοῦ ἐπιβάλλειν αὐτῷ τὰς τοῦ ἐνάγοντος ὑποχρεώσεις ἐν τῇ δίκῃ περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐξακολουθήσαι τὸ ἔργον.

Ἡ δευτέρα ἀπορία ὅρᾳ τὴν σχέσιν τῆς παραγγελίας τοῦ νέου ἔργου πρὸς τὴν ἀπαγόρευσιν· ἄρα κατὰ πάσας τὰς περιπτώσεις δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἡ ἀπαγόρευσις, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ἐκ τῆς παραγγελίας τίκτεται πάντοτε τὸ παράγγελμα τοῦ βία ἢ λάθρα, ἡ δὲ ἀπαγόρευσις παρέχει, ὡς εἴρηται, πολλῷ μείζονα τῆς παραγγελίας πλεονεκτήματα, δὲν ἐξηγεῖται διατὶ ἡ τελευταία αὕτη εἶχε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις πρακτικὴν ἐφαρμογὴν. Τὰ ὀλίγα (§ 184) μνημονευθέντα πλεονεκτήματα δὲν ἤρουν προδήλως εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πρακτικοῦ κύρους τῆς παραγγελίας (nunciatio), οὐδαμῶς δ' ἐξηγεῖται ἐξ αὐτῶν ἡ ἀπόφασις τοῦ Οὐλπιανοῦ ἐν τῷ 5 § 10 αὐτόθι, ὅτι κατὰ τινὰς περιπτώσεις ἡ παραγγελία (nunciatio) εἶναι μάλιστα καὶ ἀναγκαία.

186. Πρὸς λύσιν τῶν ἀποριῶν τούτων τινὲς τῶν νεωτέρων,¹ ἐγγνωμάτευσαν, ὅτι ἡ μεταξὺ τῶν δύο τούτων ἐνδίκων μέσων δια-

(1) Ἰδίως ὁ Οὐϊντερχόλδ O. N. N. σελ. 73 καὶ ὁ Φράγκε ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως. Τόμ. 22, ἀρ. 14.

φορὰ συνίσταται εἰς τοῦτο ὅτι, ἐὰν μὲν τις ἐπιχειρῇ τὸ ἔργον *ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι* χωρεῖ τὸ παράγγελμα τοῦ βίᾳ ἢ λάθρα, ἐὰν δὲ *ἐν ἰδίῳ*, ὀφείλει νὰ ὑπακούσῃ εἰς τὴν παραγγελίαν τοῦ τρίτου μόνον, ἐὰν οὗτος κέκτηται τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα κατὰ τ' ἀνωτέρω εἰρημένα¹ ὅθεν τότε μόνον χωρεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ παράγγελμα βίᾳ, ἐὰν ὁ ἐνάγων προσαγάγῃ τὴν πλήρη ἀπόδειξιν τοῦ τῆς ἀπαγορεύσεως δικαιώματός του. Πρόδηλον, ὅτι διὰ τῆς διακρίσεως ταύτης ἡ πρώτη τῶν εἰρημένων ἀποριῶν λύεται ἐντελῶς, ἡ δὲ σχέσις τῆς ἀπαγορεύσεως πρὸς τὴν παραγγελίαν ὀρίζεται προσηκόντως, διότι τὰ πάντα ἀνάγονται εἰς τὸ ἀπλοῦν δόγμα, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις καὶ τὸ ἐξ αὐτῆς παραγόμενον παράγγελμα τοῦ βίᾳ ἔχουσι πρακτικὸν κύρος, ὅταν τις ἐπιχειρῇ ἐπιβλαβῇ μεταβολῇ ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος, ἡ δὲ παραγγελία χωρεῖ, ὅταν τὸ ἐπιβλαβὲς ἐτέρῳ ἔργον ἐπιχειρῇ τις ἐπὶ ἰδίῳ. Κατὰ τὴν θεωρίαν δὲ ταύτην ἐξηγεῖται ἀποχωρόντως καὶ ἡ τοῦ Οὐλπιανοῦ ἀπόφανσις.¹

Ἄλλ' ἡ νέα αὕτη θεωρία, εἰ καὶ ἔχουσα ὑπὲρ ἑαυτῆς τοὺς ἐκτεθέντας λόγους, δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ νόμου, καθ' ὃν βίᾳ λογίζεται γενόμενον τὸ ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως ἐπιχειρούμενον, οὐδὲ λέξιν ἀναφέροντος περὶ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως μεταξὺ τῆς ἐν ἰδίῳ, ἢ ἐν ἄλλοτρίῳ ἐπιχειρήσεως. Ἐπίσης δὲ γενικῶς καὶ ἄνευ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως ἀποφαίνεται ὁ νόμος σαφῶς, ὅτι ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος βίᾳ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πρᾶξιν οὐδαμῶς λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν.² Ἐρευνῶντες ἀκριθέστερον τὴν σχέσιν τῶν ἐνδίκων τούτων μέσων πρὸς τὴν νομὴν καὶ τὴν οἰονεὶ νομὴν τοῦ ἐπιχειροῦντος τὸ νέον ἔργον πεπιθόμεθα, ὅτι οὐδαμῶς εἶναι ἀναγκαῖα ἡ διάκρισις ἐκείνη τοῦ Φράγκε πρὸς λύσιν τῶν ἐκτεθεισῶν ἀποριῶν, διότι ἡ ἀπαγόρευσις καὶ τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς περιορί-

(1) Ἐν τῇ § 10 αὐτ. ut si in suo quid faciat (ἐὰν ἐν τῷ ἰδίῳ ἐπιχειρῇ τι ὁ γείτων) quot nobis noceat (ἐπιβλαβὲς ἡμῖν) tunc operis novi nunciatio erit necessaria (τότε ἀνάγκη τῆς τοῦ καινοῦ ἔργου παραγγελίας), ἐν ᾗ τὸ χωρίον τοῦτο φαίνεται πάντως ἀσυμβίβαστον πρὸς τὴν ἐπικρατοῦσαν δόξαν. Ἐντεῦθεν δὲ ὁ Ἄσσε κατέφυγεν εἰς ἐρμηνεῖαν ὅπως βεβιασμένην καὶ ἀδύνατον.

(2) [43. 24] I § 2 καὶ 3.

ζονται ὑπὸ τοῦ δόγματος τοῦ ῥωμ. νόμου, καθ' ὃ αὕτη εἶναι *πραξις τομῆς τοῦ ἀπαγορευόντος*, ἐὰν δὲ ἀποτελῇ ἐπέμβασις εἰς ἄλλοτρίαν νομὴν εἶναι διατάραξις αὐτῆς,¹ διδουσα χώραν εἰς τὴν περὶ διαταράξεως νομῆς ἀγωγὴν.

Ὅθεν ἐὰν συμβῇ τοιαύτη ἀπαγόρευσις κατὰ τοῦ ἐπιχειροῦντος ἔργον ἐπὶ τοῦ κτήματος *ὅπερ νέμεται*, ἡ ἐφ' οὗ ἔχει τὴν οἴοναι νομὴν δικαιομάτος, ἡ ἀπαγόρευσις αὕτη θέλει κωλύσει μὲν ἀμέσως τὸν ἐπιχειροῦντα τὸ ἔργον πάσης ἐξακολουθήσεως, ἀλλ' ὁ ἀπερίσκεπτος ἀντίδικος θέλει τιμωρηθῇ διὰ τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην, διότι ὁ ἀπαγορευθεὶς, καταλείπων ἐπὶ τοῦ παρόντος τὸ ἔργον, θέλει κινήσει ἀμέσως τὴν τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀπαγορεύσαντος, ἧς δυνάμει ἡ ἀπαγόρευσις κηρυχθήσεται πάντως ἀνίσχυρος, χωρὶς νὰ συζητηθῇ κατὰ τὴν τῆς νομῆς δίκην τὸ τοῦ ἀπαγορεύσαντος *δικαίωμα* τοῦ ἀπαγορευθῆναι, καταδικαζομένου πάντως εἰς ἀποζημίωσιν. Πολλοί, παραβλέψαντες τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον τοῦ νομῆως, κατέφυγον εἰς τὴν νέαν θεωρίαν, ἔχοντες ὅμως τοῦτο ὑπ' ὄψιν πειθόμεθα, ὅτι οὕτως οὐ μόνον λύνονται ἐντελῶς αἱ ἀνωτέρω ἐκτεθεῖσαι ἀπορίαι, ἀλλὰ καὶ τὸ 5 § 10 τοῦ Οὐλπιανοῦ ἐξηγεῖται ἀπορρώντως, χωρὶς ἀνάγκης τῆς νέας καὶ ὑπ' οὐδενὸς νόμου ὑποστηριζομένης θεωρίας.

Κατὰ τὴν μόνην ὀρθὴν θεωρίαν ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῆς παραγγελίας νέου ἔργου, τῆς προκαλούσης τὴν *περὶ τοῦ δικαιομάτος τοῦ παραγγέλλοντος ἀγωγὴν*, καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, τῆς προκαλούσης τὴν *περὶ τοῦ δικαιομάτος τοῦ ἀπαγορευθέντος* τοῦ ἐξακολουθήσαι τὸ ἔργον ἀγωγὴν, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ παραγγελία οὐδέποτε ἀποτελεῖ διατάραξιν τῆς τοῦ παραγγελλομένου νομῆς, ἀλλὰ μάλιστα ὁ παραγγέλλων, ἐπικαλούμενος τὸ ἔνδικον τοῦτο μέσον, παραιτεῖται πάσης τυχόν ἀνηκούσης αὐτῷ περὶ νομῆς ἀγωγῆς, ἐν ᾧ ἡ ἀπαγόρευσις περιέχει πάντοτε πρᾶξιν νομῆς, ὃ δὲ ἀπαγορεύων ἐκφράζει σαφῶς τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι· ὅθεν τῆς ἀπαγορεύσεως δύναται νὰ γείνη ἐπωφε-

(1) [43. 17] 3 § 2. Hoc interdictum (uti possidetis) sufficit ei qui aedificare in suo prohibetur, etenim videris mihi possessionis controversiam facere qui prohibes uti mea possessione καὶ 3 ἐν τέλει.

λῆς χρῆσις, ὅταν ὁ ἀπαγορεύων ᾖ ναι βέβαιος ὅτι ἔχει τὴν νομὴν ἢ τὴν οἰονεὶ νομὴν τοῦ ἐκ τοῦ ἔργου βλαπτομένου κτήματος ἢ δικαιώματος καὶ ὅτι δὲν θέλει νικηθῆ κατὰ τὴν περὶ νομῆς δίκην, ἢ ὅτι τοῦλάχιστον, μὴ ἔχοντος τοῦ ἀπαγορευμένου τὴν νομὴν, θέλει ἀποφύγει τὴν ἐν τῇ δίκῃ περὶ νομῆς ἥτταν.

Ἐὰν ἐλλείπωσιν οἱ ὅροι οὗτοι δέον, ἵνα μὴ βλαφθῇ τις, νὰ ποιῇται χρῆσιν οὐχὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀλλὰ τῆς παραγγελίας. Ἰδοὺ ἡ ἐννοια τοῦ 5 § 10 τοῦ Οὐλπιανοῦ.¹

187. Μέχρι τοῦδε ὠμιλήσαμεν περὶ τοῦ παραγγέλματος βίβ, ἀλλ' αἱ αὐταὶ ἀρχαὶ διέπουν καὶ τὸ παράγγελμα λάθρα (clam)· λάθρα δὲ γίνεται νέον ἔργον, ὅταν τις, προσδοκῶν τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ βλαπτομένου ὑπὸ τοῦ νέου ἔργου, ἢ ἀφείλων νὰ προσδοκᾷ αὐτὴν, ἐπεχείρησε τὸ ἐπιβλαθὲς ἔργον, χωρὶς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἔχοντα συμφέρον.² Ἀλλ' ἵνα ἀποκρουσθῇ ἡ ἐννοια τῆς λάθρα ἐπιχειρήσεως τοῦ ἐπιβλαθοῦς ἔργου, ἡ εἰδοποιήσις δὲν πρέπει νὰ ᾖ πάντως ἀόριστος, ἀνάγκη νὰ ὀρίξῃ τὸ εἶδος τοῦ ἔργου, τὸν χρόνον καὶ τὸν τόπον τῆς ἀπαγορεύσεως,³ τὸ δὲ ἔργον νὰ ἐπιχειρῇται μικρὸν μετὰ τὴν εἰδοποίησιν.⁴

(1) Τὰ περὶ τούτου ὅμως οὐδὲως ἔτυχον κοινῆς παραδοχῆς, εἰ καὶ ὑπὸ πολλῶν ἐκ τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέρων νομομαθῶν προθευόμενα (πρὸς Οὐαγγερὸν τόμ. 3ος § 677 Ἄρντς § 329 σημ. 3. Σιντενίς § 124 σημ. 58). Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς (Οὐίνδχαϊτ § 465 σημ. 18) πείθεται, ὅτι ὁ ἀπαγορεύων δέον ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐννομον αὐτοῦ συμφέρον, ἥτοι τὴν ἐννομον σχέσιν τὴν παράγουσαν τοιοῦτο συμφέρον, τότε δὲ ἡ ἀπαγόρευσις ἰσχύει, καὶ ἂν ὁ καθ' οὗ αὕτη ἔχῃ ἐννομον ἀξίωσιν ὑπερνικῶσαν τὴν ἀπαγόρευσιν, διότι περὶ αὐτῆς δέον νὰ διεξαχθῇ ἰδία δίκη, μὴ παρορμημένη ὅμως ἐν τοσούτῳ τῆς ἀπαγορεύσεως. Ἐπεὶ τῆς δόξης ταύτης παρατίθεται τὸ [39. 3] 21· «ἐὰν ἐν τῷ ἐμῷ κτήματι ἀναβλύξῃ ὕδωρ, αὐτὸ εἰς φλέβας διέρχονται διὰ τοῦ σου κτήματος, σύ δὲ ἀπικοῦσας αὐτάς, δὲν ὑπόκεισαι τῷ παραγγέλματι βίβ, καθ' ἣν περιπτώσιν δὲν μοὶ ὀφείλεται δουλεία (τῆς διὰ τοῦ σου κτήματος διόδου τοῦ ὕδατος)» Ἀλλ' ἄρα γε δὲν συμβιβάζεται τὸ χωρίον πρὸς τὴν θεωρίαν τὴν ἐν τῷ κειμένῳ; Ἰσχυρίζομαι, ὅτι ἡ τῶν φλεβῶν ἀποκοπὴ μὲ βλάπτει καὶ σὲ ἀπαγορεύω τὴν περαιτέρω ἐργασίαν τῆς ἀποκοπῆς. Σύ ἐγείρεις τὴν περὶ διαταρᾶξιν ἀγωγὴν· τί θέλω ἀντιτάξαι; Ὅτι ἔχω τὸ δικαίωμα νὰ ἄγω ἐκ τοῦ κτήματός σου τὸ ὕδωρ (et qualiter sit constitutum jus acquae [43. 20] 1 § 9)· ἐὰν ἐπιτόχω, ἀπορριπτέα ἡ ἀγωγὴ σου, ἄλλως κακῶς σὲ ἀπηγόρευσα καὶ ὀφείλω πᾶσαν ἀποζημίωσιν.

(2) [43. 21] 3 § 7. 3 § 8. 4. 5, πρ. § 1—7. 18 § 1. [50. 16] 73 § 2.

(3) 5 § 2.

(4) 22 § τελευταία· αὐτόθι.

188. Ἡ ἐξώδικος παραγγελία καὶ ἀπαγόρευσις εἰσὶ νῦν ἀσυμβίβαστοι πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας· ὁ δικαστὴς παρ' ἡμῖν δὲν δύναται νὰ ᾔῃ ἀπλοῦς ἐκτελεστής ἰδιωτικῆς διαταγῆς, καθιστώσης παράνομον τὸ ἐναντίον αὐτῆς πρᾶχθὲν καὶ ὑποχρεούσης τὸν δικαστὴν ν' ἀποκαταστήσῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν πρὸ τῆς ἰδιωτικῆς διαταγῆς κατάστασιν.

Ἡ ἀπαγόρευσις καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ἰσχύουσι καὶ τὴν σήμερον; Εἰ καὶ μεγάλα τὰ πλεονεκτήματα τῆς προχείρου προστασίας, τῆς ἀποφυγῆς τῆς αὐτοδικίας καὶ τῶν κατ' αὐτὴν συγκρούσεων, οὐδὲν ἦτον τὸ ζήτημα δὲν δύναται νὰ λυθῇ καταφατικῶς.

Κατὰ τὴν πολ. δικονομίαν ὁ δικαστὴς ἐπιλαμβάνεται τῶν ἰδιωτικῶν διαφορῶν δι' ἀγωγῆς, ὁ δὲ εἰρηνοδίκης διὰ κλήσεως κατὰ τὸ ἄρθρον 490. 2 τῆς πολ. δικονομίας. Ὁ εἰρηνοδίκης εἶναι ἀρμόδιος νὰ δικάζῃ·

α) περὶ βλάβης εἰς δένδρα, κλήματα, εἰς καρποὺς ἀγρῶν καὶ κήπων·

β) περὶ βλάβης καὶ ἐμποδίσσεως ὁδῶν καὶ ἀτραπῶν·

γ) περὶ καταστροφῆς ἢ βλάβης αἱμασιῶν, τάφρων καὶ ἄλλων περιβόλων·

δ) περὶ βλάβης, ἢ μετατοπίσεως ὁρίων γενομένης δι' ἀροτριάσεως, ἀμαξηλασίας, διὰ χιλοτομίας (ἀποκοπῆς χλωροῦ χόρτου), ἀμυτοῦ (ἀποκοπῆς σπαρτῶν, ὅπως δὴποτε γενομένης) βοσκῆς θρεμμάτων, θειρισμοῦ, τρυγητοῦ κτλ. Ἐκτὸς δὲ τούτων κατὰ τὸ ἐδάφ. 5. καὶ περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχήν. Ὅθεν, ἀντὶ τῆς ἀπαγορεύσεως, ἀπαιτεῖται σήμερον διαταγὴ τοῦ εἰρηνοδίκου, προσωρινῶς κωλύουσα τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου, ἕως οὗ ἐκδικασθῇ τὸ δικαίωμα. Ἐὰν τὸ δικαίωμα θέλῃ δικασθῇ ὑπ' αὐτοῦ, ἢ ὑπὸ τῶν πρωτοδικῶν, ῥητῇται ἐκ τοῦ εἵδους αὐτοῦ, διότι, ἂν ὑπάγῃται εἰς τὰ ἐδάφια α) β) γ) δ), εἶναι τῆς ἀρμοδιότητός του, ἐὰν ὁμῶς πρόκηται περὶ διαταράξεως κατοχῆς θέλουσι δικάσει οἱ πρωτοδίκαι· ἐξαιρεῖται ὁμῶς τὸ λάθρα παράγγελμα, διότι τοῦτο συνέχεται ὡς ἐρρέθη μετὰ τῆς εἰδοποιήσεως (§ 177) ἐπὶ καινοτομίας, δυναμένης νὰ φέρῃ βλάβην εἰς τὸν γείτον· οὕτω λ. χ. ἐὰν θέλῃ τις νὰ κατε-

δαφίση τὴν οἰκίαν του ἔχουσιν κοινὸν μεσότοιχον μετὰ τῆς παρακειμένης, ἀνάγκη νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν γείτονα ἵνα λάβῃ τὰ ἀναγκαῖα μέτρα, ἢ δὲ παράλειψις τῆς εἰδοποιήσεως καθίστησιν ὑπεύθυνον τὸν καινοτομοῦντα διὰ πᾶσαν ἐκ τῆς πράξεώς του προσελθοῦσαν ζημίαν.

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἡ εἰδοποίησις πρέπει νὰ γίνῃ διὰ κλητῆρος, κατὰ τὸ ἄρθρον 140 καὶ ἐπ. τῆς πολιτ. δικονομίας, διότι ἡ ἐμμάρτυρος τῆς εἰδοποιήσεως ἀπόδειξις δὲν συγχωρεῖται, ἐάν τὸ ποσὸν ὑπερβαίῃ τὰς 50 δραχμάς.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Κατὰ τὴν διάρκειαν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

189. Ἡ κυριότης εἶναι δεκτικὴ περιορισμῶν, ἢ κατὰ τὴν διάρκειαν, ἢ κατὰ τὸ περιεχόμενον.

190. Περιορισμὸς κατὰ τὴν διάρκειαν. Μετακλητὴ κυριότης. Θέματα μὴ ἀνήκοντα εἰς αὐτήν.

191. Μετέωρος κυριότης. Θέματα αὐτῆς.

192. Κυρίως μετακλητὴ κυριότης. Θέματα αὐτῆς.

193. Διαφορὰ τῆς μετέωρου ἀπὸ τῆς μετακλητῆς κυριότητος.

189. Ἡ κυριότης εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἀπεριόριστος ἀλλ' οὐχὶ καὶ ἀνεπίδεκτος περιορισμῶν. Ἐκ τοῦ συνόλου τῶν σκοπῶν, καθ' οὓς κτῆμά τι εἶναι ὑποτεταγμένον τῷ κυρίῳ, δύναται, τῇ βουλήσει αὐτοῦ ἢ τοῦ νόμου, νὰ ἀφαιρεθῶσιν εἰς ἡ πλείονες σκοποὶ, καθ' οὓς τὸ κτῆμα ἐξαίρεται τῆς ἐξουσίας τοῦ κυρίου. Ἐντεῦθεν δὲν παύει οὗτος ὢν ἰδιοκτήτης, διότι πάντοτε αὐτοῦ ἡ βούλησις ἀποφασίζει περὶ τοῦ κτήματος κατὰ πάντας τοὺς σκοποὺς, οὓς τοῦτο ὑπηρετεῖ, οὔτε ὀφείλει ὁ κύριος νὰ δικαιολογήσῃ αἰανδῆποτε βουληθῇ νὰ ἐνασκήσῃ ἐξουσίαν. Ἐκλιπόντος δὲ τοῦ περιορισμοῦ ἡ κυριότης ἀνακτᾷ ἀμέσως τὴν πληρότητα αὐτῆς.

Διτῶς δύναται νὰ περιορισθῇ αὕτη ἢ κατὰ τὴν διάρκειαν

ἢ κατὰ τὰς ἐν αὐτῇ περιεχομένας ἐξουσίας. Συνήθως ἡ κυριότης εἶναι διηνεκὴς, διαρκοῦσα τοῦτέστιν ἐνόσω ὑπάρχει τὸ ἀντικείμενον, ὃ δὲ ἰδιοκτῆτης δὲν θέλει ν' ἀποβάλλῃ αὐτήν.

190. Κατὰ τὴν διάρκειαν περιορισμένη κυριότης (d. revocabile) ἐν τῇ ἀληθείᾳ σημασίᾳ τῆς ἐκφράσεως τῆς μετακλητῆς κυριότητος ὑπάρχει, ὅταν παρήχθῃ μὲν ἀληθὴς καὶ πλήρης κυριότης, ἀλλ' ἀπὸ τοῦδε εἶναι βέβαιον ὅτι, ἂν ἐπέλθῃ ὥρισμένον γεγόνος, αὕτη οἰκοθεν ἀφαιρεθήσεται τοῦ νῦν ἰδιοκτῆτου, ἀνεξαρτήτως τῆς βουλήσεως αὐτοῦ καὶ περιελεύσεται εἰς ἄλλον. Ἐνταῦθα διακριτέον δύο θέματα, ἅπερ πολλοὶ κατέταξαν εἰς τὰ τῆς μετακλητῆς κυριότητος, ἐνῶ οὐδὲν ἔχουσι κοινὸν πρὸς αὐτήν.

1) Ἐὰν ὁ κτώμενος τὴν κυριότητα ὑποχρεωθῇ ἐξ ἐνοχῆς νὰ μεταβιβάσῃ, ὑπὸ δεδομένας περιστάσεις, τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, οὐδεὶς λόγος περὶ μετακλητῆς κυριότητος. Ἀπόδειξις τούτου, ὅτι ὁ οὕτω κτησάμενος τὴν κυριότητα, ἂν ἐκποιήσῃ ἢ περιορίσῃ αὐτήν δι' ἐμπραγμάτου δικαιώματος, αἱ ἐκποιήσεις, ἢ τὸ δικαίωμα μένουσιν ἐν ἰσχύϊ, καὶ ἂν ἐπέλθωσιν αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ ἰδιοκτῆτης ὑπεχρεώθῃ νὰ ἐπαναγάγῃ τὴν κυριότητα εἰς τὸν πρὸς αὐτὸν ἐκποιήσαντα τὸ κτῆμα.

191. 2) Ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ κατ' ἐπιφάνειαν ὑπάρχει ἄμεσος κτῆσις κυριότητος, κυρίως καὶ κατ' οὐσίαν ὅμως ἡ κτῆσις ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ἐπελεύσεως ἢ μὴ, ἀβεβαίου νῦν γεγονότος. Πρὶν ἢ ἐπέλθῃ ἢ ἀπολειφθῇ τὸ ἐν λόγῳ γεγόνος ὑπάρχει νομικὴ κατάστασις ἀβεβαιότητος· ἐὰν ἐπέλθῃ τὸ γεγόνος, ὑπάρχει ἐξ ἀρχῆς κεκτημένη πλήρης, ἀληθὴς ἰδιοκτησία, ἐὰν δὲ ἀπολειφθῇ, οὐδέποτε ἀπεκτήθη αὕτη.¹ Ἐπειδὴ τὸ ἐν τῷ τελευταίῳ θεματι ἀποτέλεσμα παρίσταται κατ' ἐπιφάνειαν ὡς λόγος ἀπροσέσεως τῆς κυριότητος, τινὲς θεωροῦσι καὶ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὑπάρχουσαν κυριότητα χρόνῳ περιορισμένην, μετακλητήν.

Τοιαύτη ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησία χωρεῖ.

α) Ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου ὑπεξουαίου· οὗτος κατὰ τὸ ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δίκαιον, φαίνεται ἰδιοκτῆτης

(1) [34. 5] 15. [46. 3] 98, § 3.

τοῦ τοιοῦτου χρηματίου, ἂν δὲ κατέλειπεν ἐκ διαθήκης κληρονόμους, ἦν καὶ ἀληθὴς ιδιοκτῆτης αὐτοῦ· ἀλλ' ἐὰν ἀπεθίου ἄνευ διαθήκης, ἀπέβαινε βέβαιον, ὅτι οὐδέποτε ἦν ιδιοκτῆτης, τοιοῦτος δὲ ἦν ἐξ ἀρχῆς τῆς κτήσεως ὁ πατήρ.¹ Δῆλον ὅτι, ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον, καθὼς ἡ συνήθεια ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου.

6) Ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ποιμνίου τὰ νεογνὰ ἀνήκουσι κατὰ κυριότητα τῷ ἐπικαρπωτῇ, ἐὰν ὅμως οὗτος προσαρτήσῃ τινὰ εἰς τὸ ποίμνιον πρὸς ἀντικατάστασιν τῶν ἐκλιπόντων θρεμμάτων, ὥς εἶναι εἰς τοῦτο ὑπόχρεως, ἐκ τῆς προσαρτήσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι τὰ νεογνὰ ταῦτα οὐδέποτε ἦσαν ἐν τῇ κυριότητι τοῦ καρπωτοῦ, ἀλλ' ἐν τῇ τοῦ ιδιοκτῆτου τῆς ἀγέλης.²

γ) Ἐὰν δούλος, οὗ ἔχει τις τὴν ἐπικαρπίαν ἀγοράσῃ τι ἐπὶ πιστώσει, ὑπάρχει ἀμφίβολον τίς ἐστὶν ὁ κύριος τοῦ ἀγορασθέντος, ἔσεται δὲ ὁ δι' οὗ τῶν χρημάτων πληρωθῇ τὸ ἀγορασθέν· ἀλλ' ἡ κυριότης δὲν παράγεται ἀπὸ τῆς καταβολῆς, λογίζεται ἐξ ἀρχῆς τῆς κτήσεως ὑπάρχουσα.³

δ) Ὡσαύτως ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ κτήσις τοῦ ἄνευ αἰρέσεως κληροδοτήματος. Ἐὰν δεχθῇ αὐτὸ ὁ κληροδόχος, εἶναι κύριος ἀπὸ τῆς προσελεύσεως, ἐὰν δὲ ἀποποιηθῇ, οὐδέποτε.

ε) Τὸ αὐτὸ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος, νῦν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ παραχωρουμένης κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου (*biennium luitionis*). Ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξαγορασία, οὐδέποτε ἐγένετο κύριος ὁ εἰς ὃν παρεχωρήθη, ἄλλως, ἀπὸ τῆς παραχωρήσεως.⁴

192, 3) Ἀληθῶς μετακλητὴ κυριότης, περιωρισμένη κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτῆς, καθ' ἣν ἡ ἐκπτώσις τῆς ιδιοκτησίας χωρεῖ ἀνεξαρτήτως τῆς βουλήσεως τοῦ προσκαίρου ιδιοκτῆτου, ὑπάρχει κυρίως ἐν ταῖς ἐξῆς θέμασιν.

α) Ὅσακις μετατίθεται κυριότης ἐπὶ αἰρέσει ἀναθλητικῇ ἢ διαλυτικῇ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει μετακλητὸς ιδιοκτῆτης

(1) [49. 17] 9.

(2) [7. 1] 70 § 1.

(3) [41. 1] 43 § 12 [7. 1] 12 § 5, 25 § 1.

(4) [41. 1] 63 § 4. B. [N'. 1] 59.

εἶναι ὁ ἐκποιῶν τὸ κτῆμα, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ, ὁ κτώμενος. Κατὰ τὴν νῦν δοξημέραι διαδιδόμενην καὶ κραταιουμένην δόξαν ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσει κτήσεως, ὁ παραδίδων εἶνε ὁ ἀληθὴς κύριος, ὁ ἔχων τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν. Ἐὰν ὅμως ἐν τῷ μεταξὺ βαρήσῃ τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν ἢ ἐνεχύρου, καὶ ταῦτα εἰσὶ μετακλητὰ, ἀποσθενόμενα αὐτοδικαίως, ἅμα τῇ πληρώσει τῆς αἵρέσεως, μεταβαίνοντος τοῦ κτήματος ἐλευθέρου αὐτῶν εἰς τὸν λήπτην, ὡς ἦν ἐν τῷ τῆς παραδόσεως χρόνῳ· ἐὰν ὁ λήπτης ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, τοῦτο ἐξεποιήθη *a non domino*· κυροῦται ὅμως ἡ ἐκποίησις ἐκ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.¹

Ἐπὶ δὲ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσει κτήσεως τῆς κυριότητος ἰδιοκτήτης γίνεται ὁ παραλαβὼν, ἀλλὰ πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως, παύει αὐτοδικαίως ἢ τε κυριότης αὐτοῦ καὶ πάντα τὰ ἐν τῷ μεταξὺ παραχωρηθέντα ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐμπράγματα δικαιώματα, ἀλλὰ πάντα ταῦτα ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἵρέσεως.

β) Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς ἢ διαλυτικῆς αἵρέσει καταλειφθείσης κληροδοσίας κυριότητος.²

γ) Ἐὰν παραχωρηθῇ κυριότης ἀπὸ ἡμέρας (προθεσμίας) ἢ μέχρις ἡμέρας (προθεσμίας), χωρεῖ τὸ αὐτὸ κατὰ τὴν νεωτέραν δόξαν ὅπερ καὶ ἐπὶ τῆς αἵρέσεως·

δ) Ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας καρποφόρου κτήματος ὁ καρπωτὴς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν ἀπὸ τῆς συλλογῆς· ὅθεν μέχρις αὐτῆς, ὁ τοῦ κτήματος κύριος ἔχει τὴν μετακλητὴν αὐτῶν κυριότητα.³

ε) Ὁ ἐπιζήσας σύζυγος, ἐὰν ἔλθῃ εἰς νέον γάμον, ἀποβάλλει τὴν κυριότητα τῶν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ προαποθιώσαντος περιελθόντων αὐτῷ κτημάτων ὑπὲρ τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνων.⁴

193. 4) Ἡ μετακλητὴ κυριότης διακρίνεται τοσοῦτον σαφῶς τοῦ θέματος τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως ἐπὶ ἐπαναγωγῇ τῆς κυριότητος εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, ὥστε πᾶσα ἐξήγησις εἶναι πε-

(1) [24. 1] 11 § 9 B [A'. 1] 11.

(2) [7. 1] 12 § 5. [29. 5] 1 § 4.

(3) [7. 1] 12 § 5.

(4) Νεαρά 22 Κεφ. 24, 26.

ριτή, ἀφ' ἐτέρου ὅμως, ἡ μετέωρος ἰδιοκτησία συχνότατα συγχέεται μετὰ τῆς μετακλητῆς, ὅθεν δέον νὰ σημειώσωμεν τὰς ἐξῆς οὐσιώδεις μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰς καὶ τὰ πρακτικὰ αὐτῶν ἀποτελέσματα.

1) Ὡς μετακλητὴ καὶ ἡ ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησία συνάδουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκποιήσεις καὶ παραχωρήσεις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπιχειρηθεῖσαι ὑπὸ τοῦ ἐν τῷ μεταξὺ ἰδιοκτῆτου, ἀτονεύσιν αὐτοδικαίως ἅμα συμβῇ τὸ γεγονὸς, τὰ ὀρίζον ὀριστικῶς τὴν κυριότητα, ἢ τὴν ἄρσιν αὐτῆς, ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας, διότι ἐκ τῶν ὑστέρων προέκυψεν, ὅτι ὁ καθόλου ἢ ἐν μέρει ἐκποιήσας δὲν ἦν ἰδιοκτῆτης, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνακλητικῆς ἢ διαλυτικῆς αἰρέσεως, διότι οὐδεὶς μετατίθηναι εἰς ἕτερον πλεόν τοῦ ὅπερ ἔχει δικαιώματος. Ἀλλ' ἐκεῖ αἱ τοιαῦται διαθέσεις λογίζονται οὐδέποτε γεγόμεναι,¹ ἐνταῦθα ἀναιροῦνται ἅμα τῇ πληρῶσει τῆς αἰρέσεως.²

2) Ἐπὶ τῆς κλοπῆς, ἢ βλάβης τοῦ κτήματος, πρὶν ἢ ἐπέλθῃ τὸ γεγονὸς ἐξ οὗ καθίσταται ὀριστικὴ ἡ κυριότης ἢ ἀνακαλεῖται αὕτη, ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας οὐδέτερος τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς δικαιούχων δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν,³ ἐν ᾧ μετὰ τὴν ὀριστικὴν τῆς κυριότητος ρύθμισιν λογίζεται ὡς ἐξ ἀρχῆς δικαιούμενος εἰς ἀγωγὴν ὁ ὅπερ οὗ ἐπῆλθεν ἡ ὀριστικὴ τῆς κυριότητος κτήσις.⁴

3) Ἐπὶ τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας ἡ μετὰ τῆς ἐπικαρπίας σύγχυσις αὐτῆς λογίζεται ἀνατραπείσα ἐξ ἀρχῆς τῆς συμπτώσεως τῶν δύο δικαιωμάτων, ἢ, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ἅμα τῇ ὀριστικῇ ρυθμίσει τῆς κυριότητος, ἢ σύγχυσις λογίζεται οὐδέποτε λαβούσα χώραν,⁵ ἐνῶ ἐπὶ τῆς προσκαίρου (μετακλητῆς) κυριότητος ἡ ἅπαξ διὰ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐπελθοῦσα σύγχυσις δὲν ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἀναιρέσεως τῆς κυριότητος.⁶

(1) [34. 5] 15.

(2) [8. 6] 11 § 1. [20. 1] 13 § 1. B. [KE'. 2] 13.

(3) [7. 1] 12 § 5. B. [IET'. 1] 12.

(4) [9. 2] 13 § 3, 17 § 1, 34, 36. B. [Ξ', 3] 13, 17, 34, 35.

(5) [7. 1] 57. πρ. [40] 38 § 1. B. [MA'. 1] 17.

(6) [7. 4] 17. B. [IET'. 4] 17. [40, 4] 6. B. [MB'. 3] 7.

4) Προσαυξήματα τοῦ κτήματος ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ ἰδιοκτησίας ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἐπὶ τῆς ὀριστικῆς αὐτῆς ρυθμίσεως ἰδιοκτήτην, ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἀνήκουσιν εἰς τὸν πρὸ τῆς ἀνακλήσεως ἰδιοκτήτην.

5) Ἐὰν ὁ ἐπὶ τῆς ἐπελεύσεως τοῦ ὀρίζοντος τὴν κυριότητα γεγονότος παριστάμενος ὡς δικαιοῦχος ἐν μὲν τῷ χρόνῳ τῆς ὀριστικῆς ρυθμίσεως εἶναι ἰδίου δικαίου (sui juris) ἐν δὲ τῷ τῆς συστάσεως, ἀλλοτρίου (alieni juris), ἐπὶ μὲν τῆς ἐν μετεώρῳ κυριότητος κτᾶται ταύτην, οὐχὶ οὗτος (ὁ δικαιοῦχος), ἀλλ' ὁ εἰς οὗ τὴν ἐξουσίαν ὑπέκειτο ἐν τῷ τῆς συστάσεως χρόνῳ, ἐν ᾧ ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἀποβλέπομεν εἰς τὸν χρόνον τῆς ἀνακλήσεως· τοῦτο πάσχει ἐξαίρεσιν μόνον ἐὰν ἐπὶ τῆς μετακλητῆς κυριότητος ἔχῃ ἐξ ἀρχῆς ἀσφαλὲς δικαίωμα ὁ κτησόμενος τὴν κυριότητα λ. χ. ἐκ τῆς ἀπὸ βεβαίας ἡμέρας μεταβιβάσεως, ἢ κληροδοσίας τῆς κυριότητος.¹

ΤΜΗΝΑ Β'.

Κατὰ τὸ περιεχόμενον.

Α'. ΑΝΟΧΗ ΑΛΛΟΤΡΙΩΝ ΕΠΙΔΡΑΣΕΩΝ ΕΠΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

194. Διττοὶ περιορισμοί· βουλῆσαι τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ νόμῳ. Περιορισμοὶ τῆς πρώτης κατηγορίας, περὶ ὧν κατωτέρω. Τῆς δευτέρας. Λόγοι τοῦ ἀφεύκτου τῶν τοιούτων περιορισμῶν.

195. Τρεῖς κατηγορίαι αὐτῶν.

196. Α'. Κατηγορία. Παράγγελμα περὶ ἐκκοπῆς δένδρων. Ἐναντιοφωνία. Ἡ ὁρθὴ δόξα περὶ ἐκκοπῆς τῶν ῥιζῶν.

197. Παράγγελμα περὶ συλλογῆς καρπῶν. Ἐναντιοφωνία. Ἡ ὁρθὴ δόξα.

198. Φυσικὴ βροτὴ τοῦ ὁμβρίου ὕδατος. Ὅρυξις μεταλλείων. Διάδοσις καπνοῦ, κόνεως κλπ. εἰς τὴν ἡμετέραν στήλην τοῦ ἀέρος.

199. Ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης τῆς ἡμετέρας ἰδιοκτησίας. Ὅροι αὐτῆς. Τί ἐστὶ δημοσία ἀνάγκη; Τίς ἀποφαίνεται περὶ αὐτῆς; Χωρεῖ ἡ τοιαύτη ἐκποίηση καὶ ἐπὶ κινήτων;

200. Ἀποζημιώσεις προηγουμένη τῆς ἀφαιρέσεως τῆς ἰδιοκτησίας. Διαδικασία.

(4) [7. 9] 9 § 2. B. [157. 9] 9. [50. 17] 18 B [B'. 3] 18. [36 2] 51.

194. Ἡ ἀπόλυτος ἐφαρμογή τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος ὡς πρὸς τὰς ἐν αὐτῇ περιεχομένας ἐξουσίας δὲν εἶναι δυνατὴ ἄνευ σπουδαίων ἀτοπημάτων. Ἐν πρώτοις αὐτὸς ὁ κύριος, δυνάμει τῆς ἀπολύτου αὐτοῦ ἐξουσίας δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ περιορισμοὺς εἰς τὴν ἰδίαν κυριότητα. Ἐκτὸς ὅμως τούτου, πρὸς τὸ συμφέρον αὐτῆς ταύτης τῆς ἰδιοκτησίας, ἰδίως ἐπὶ γειτνιαζόντων κτημάτων ἀποβαίνουσιν ἄφευκτοι τοιοῦτοι περιορισμοί, λόγῳ τῆς φύσεως ἢ τῆς θέσεως αὐτῶν. Ἡ τῶν ἰδιοτήτων τούτων ἀλληλεπίδρασις συντελεῖ μεγάλως εἰς τὴν πληρεστέραν καὶ ἐπωφελεστέραν χρῆσιν τῆς ἰδιοκτησίας. Ἐντεῦθεν πᾶν θετικὸν δίκαιον ἀναγκάζεται νὰ περιορίσῃ κατὰ τι τὸ ἀπόλυτον τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου καὶ χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ὀρίζον ὅτε μὲν, ὅτι ὁ ἰδιοκτήτης δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τινὰ τρόπον τὸ ὑπὸ τὴν κυριότητα αὐτοῦ κτῆμα, ὅτε δὲ, ὅτι δέον νὰ ἀνεχθῇ τὴν κατὰ τινὰ τρόπον παρ' ἄλλου διάθεσιν τοῦ κτήματος αὐτοῦ. Ἡ ἐκ τοιούτων περιορισμῶν χωροῦσα ἐννομος σχέσις διαφέρει κατὰ τὰς περιστάσεις· ἐνίοτε ὁ περιορισμὸς ἀντιστοιχεῖ πρὸς ἐξουσίαν ὠρισμένου προσώπου, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι πάντοτε τοῦ περιορισμοῦ ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα, ὡς λ. χ. ἐπὶ περιορισμῶν τοῦ ὕψους τῶν οἰκοδομῶν. Πρὸς ἀκριβεστέραν ἀνάπτυξιν τῆς παρατηρήσεως ταύτης σημειωτέον τὰ ἑξῆς.

α) Ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τὴν ἰδίαν κυριότητα περιορισμοὺς συνισταμένους εἰς τὴν πρὸς τρίτους παραχώρησιν ὠρισμένων ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἰδίας κυριότητος ἐξουσιῶν, ὡς ἴδια ἐμπράγματα ὑπὲρ τῶν τρίτων τούτων δικαιώματα. Ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ἰδιοκτήτου δίδει ἀφορμὴν εἰς τὴν γένεσιν τῶν λεγομένων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (δουλεῖαι, ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια, ἐνέχυρον)· περὶ τῶν ἐκ τῶν δικαιωμάτων τούτων παραγομένων περιορισμῶν τῆς κυριότητος γενήσεται λόγος κατωτέρω.

β) Κατὰ πρὸ μικροῦ εἰρημέναι ἐπὶ γειτνιαζόντων κτημάτων ἡ ἀπόλυτος ἐφαρμογή τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος δύναται νὰ ἐπιφέρῃ ἀδικαιολογήτους συγκρούσεις, προσβαλλούσας αὐτὴν, καὶ ὧν ἡ ἀποσόβησις ἀπαιτεῖ ἀμοιβαίας παραχωρήσεις συμβιβάζουσας τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα· ἐντεῦθεν παράγον-

ται ποικίλοι νόμιμοι περιορισμοὶ τῆς κυριότητος, καθ' οὓς ἐνίστε, ἀλλὰ σπανίως, ὁ νόμος ἐπιβάλλει τῷ ἰδιοκτῆτῃ καὶ θετικῶν πράξεων τὴν ἐπιχείρησιν· ἐνίστε μάλιστα, λόγῳ προστασίας, σπουδαίων συμφερόντων περιορίζει καὶ αὐτὴν τὴν τοῦ ἐκποιῆσαι ἐξουσίαν.¹

195. Νόμῳ περιορίζεται ἡ κυριότης, ὀφείλοντος τοῦ ἰδιοκτήτου,

Α'.) ἢ ν' ἀνεχθῇ ἄλλοτρίαν ἐπίδρασιν ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἰδίας κυριότητος (περιορισμὸς τῆς τοῦ κυρίου ἀποκλειστικῆς ἐξουσίας) ἢ

Β'.) νὰ παραλίπη τι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου (περιορισμὸς τῆς τοῦ κυρίου ἀπολύτου ἐξουσίας) ἢ

Γ'.) καὶ νὰ ἐπιχειρήσῃ θετικὰς πράξεις ὡς πρὸς τὸ αὐτὸ ἀντικείμενον.

196. Τῆς πρώτης κατηγορίας περιορισμοί, χωροῦντες ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων διὰ τὴν ὥς ἐκ τῆς γειτνιάσεως αὐτῶν προκύπτουσαν ἀνάγκην εἰσὶν οἱ ἑξῆς.

Ἐπὶ γειτονικῶν ἀγρῶν ὁ κύριος τοῦ ἐνὸς δύναται νὰ ἀξιώσῃ

(1) Πάντα τὰ ὑπὸ στοιχ. α καὶ β θέματα ἀποτελοῦσι περιορισμοὺς τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἐνταῦθεν οὐδόλως ἔπεται, ὅτι οἱ ὑπὸ στοιχ. α περιορισμοὶ ταυτίζονται πρὸς τοὺς ὑπὸ στοιχ. β. Ἰδίως δὲ ἀδικαιολόγητος εἶναι ἡ ἀλλοτε κρατοῦσα δόξα, ὅτι οἱ ὑπὸ στοιχ. β. περιορισμοὶ εἰσὶ νόμῳ δουλεῖται ἢ διακρίσεις τῶν δουλειῶν ἀπὸ τῶν ὑπὸ στοιχ. β. περιορισμῶν, περὶ ὧν μόνον γίνεσθαι ἐνταῦθα λόγος, εἶναι διττῇ.

α) ἐπὶ τῆς δουλείας τὸ κύριον στοιχεῖον εἶναι ἡ εἰς ἕτερον μεταχθεῖσα ἐξουσία, ὡς ἴδιον ἐμπράγματον δικαίωμα καὶ στοιχεῖον περιουσίας, δορυφορούμενη ὑπὸ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἐξ οὗ συνάγεται ὁ τῆς κυριότητος περιορισμὸς, ἐν ᾧ ἐπὶ τῶν λεγομένων νομίμων περιορισμῶν, τὸ κύριον στοιχεῖον εἶναι ὁ περιορισμὸς, ἐξ οὗ συνάγεται ἡ τοῦ ἑτέρου ἐξουσία ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος (Οὐίνδσαχάϊδ), ἥτις μάλιστα εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις προστατεύεται δι' ἐνοχικῆς ἀγωγῆς. Εἰς τὴν παρατήρησιν ταύτην τοῦ περιωνύμου νομομαθοῦς ἤθελον προσέθεσι, ὅτι ἡ ἐξουσία αὕτη ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον δὲν ὑπάρχει κἂν ὑπὲρ ἀτομικῶς ὀρισμένου προσώπου.

β) αἱ κυρίως δουλεῖται παράγονται ἐκ τῆς βουλῆσεως τοῦ κυρίου ἐπὶ μόνῃ τῇ λόγῳ οἰκονομικῶν συμφερόντων ἐξαιρέσει τῆς ἐπικαρπίας καὶ τῆς ἐπὶ τῆς διανομῆς, ἐξ ἀνάγκης πρὸς κατάρτισιν αὐτῆς, διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως συστάσεως δουλείας, ἀλλ' αἱ εὐάριθμοι αὗται καὶ κατὰ τὸ πλεῖστον ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου παραχθεῖσαι ἐξαιρέσεις δὲν ἀκυροῦσι τὸν κανόνα. Οἱ ὑπὸ στοιχ. β. περιορισμοὶ ὀρίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου.

νά μὴ ἐπαρτῶνται ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος οἱ κλάδοι τῶν τοῦ ἑτέρου κτήματος δένδρων εἰς διάστημα δέκα πέντε ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς, ἀρνούμενου δὲ τοῦ κυρίου τῶν δένδρων νὰ ἐκκόψῃ τοὺς ἐν τῷ διαστήματι τούτῳ ἐπηρτημένους κλάδους, ὁ τοῦ γειτνιαζόντος κτήματος κύριος δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὸς τὴν ἐκκοπὴν, κρατῶν δι' ἑαυτὸν τὰ ξύλα· ἔχει δὲ ἐπὶ τούτῳ ἰδίαν ἀγωγὴν (παράγγελμα περὶ ἐκκοπῆς δένδρων *interdictum de arboribus caedendis*).¹

Διὰ τῆς ἐκφράσεως «ἀγρός (*ager*)» ὁ νόμος ἐννοεῖ ἀκίνητον κτῆμα κενὸν κτιρίου, ἤτοι κήπους, ἀγροὺς καὶ δάση εἰς τὴν στενοτέραν σημασίαν· ἡ διάταξις αὕτη ὑπῆρχεν ἤδη ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ, περιέλαθε δὲ αὐτὴν καὶ ἴδιον διάταγμα τοῦ πραιτωρος ὡς ἑξῆς· «τὸ τοῦ ἀγροῦ σου δένδρον ἐνηρτημένον τῷ ἀγρῷ μου ἐὰν ὑπὲρ δέκα πέντε πόδας εἴη ὑψηλὸν καὶ μὴ κλαδεύσης αὐτό, φησὶν ὁ πραιτωρ, ἐμὲ κλαδεύειν καὶ τὰ ξύλα ἐπαίρειν.»² Αἱ λέξεις αὗται δύνανται νὰ σημαίνωσιν «ἐὰν μὴ κλαδεύσης τοὺς ἐντὸς 15 ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἐπηρτημένους τῷ ἀγρῷ τοῦ γείτονος κλάδους», δύνανται ὅμως νὰ ἔχωσι τὴν ἐννοίαν· ἐὰν μὴ κλαδεύσης τοὺς ἡρτημένους τῷ ἀγρῷ τοῦ γείτονος κλάδους ὑπὲρ τοὺς δέκα πέντε πόδας, τότε δὲ ἡ διάταξις ὀρίζει ὅτι τοὺς μὲν ἐντὸς τῶν 15 ποδῶν ἐνηρτημένους κλάδους ὀφείλει ὁ γείτων νὰ ἀνεχθῇ, τοὺς δὲ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας, οὐχί, καὶ τῶντι ὁ Οὐγῶ οὕτως ἐνόησε τὴν διάταξιν. Κατὰ δυστυχίαν οἱ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι οὐδεμίαν παρέχουσι βοήθειαν πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ χωρίου.³ ἡ παράφρασις μάλιστα δύναται νὰ ἔχῃ ἢ ὁ Οὐγῶ ἀποδίδει εἰς τὸ διάταγμα ἐννοίαν. Ἰδοὺ περιπτώσεις, καθ' ἃς αἱ ἐκφράσεις τοῦ νόμου εἰσὶ διαφοροῦμεναι, ἀμφίβολοι, ἡ δὲ γραμματικὴ ἐρμηνεία οὐδεμίαν παρέχει βοήθειαν εἰς τὴν εὕρεσιν τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τοῦ νόμου. Καὶ

(1) [47. 3] 1 πρ. § 2, 2. [24. 1] 63. [6. 1] 23 § 6. B [1E.] 23. Εἰσηγήσεις [2. 1] § 29.

(2) Ὁ λόγος τοῦ νόμου· ὥστε μὴ τὴν σκιὰν τοῦ δένδρου βλέπτειν τὸν γείτονα. Bae. [E.] 16] 13.

(3) Ἀρμ. [1B.] 4] 95 Τὰ δὲ βλέπτοντάρον δένδρον κλαδεύεται, εἰ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ὕψους. Πρ. καὶ B. [E.] 16] 15.

ὅμως δὲν πρέπει νὰ διστάσωμεν περὶ τοῦ ὄρθου τῆς προειρημένης ἐννοίας τοῦ νόμου καὶ ἰδοὺ οἱ λόγοι·

α) ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου, εἶναι «ὥστε μὴ τὴν σκιὰν τῶν δένδρων βλάπτειν τὸν γείτονα» οὗτος δὲ δὲν ἐπιτυγχάνεται διὰ τῆς τοῦ Οὐγῶ ἐρμηνείας.¹

β) ὁ αὐτοκράτωρ Ἀλέξανδρος² λέγει, ὅτι κατ' ἀναλογίαν τοῦ εἰρημένου διατάγματος ἐκκόπτονται αἱ ῥίζαι τῶν δένδρων αἱ εἰσχωρήσασαι εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα καὶ βλάπτουσαι αὐτὸ· ἐὰν τὸ διάταγμα ἐνόει τοὺς ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἐπηρτημένους κλάδους, ἔπρεπε βεβαίως ἢ εἰς τὰς ῥίζας ἐφαρμογὴ νὰ γενῇ οὕτως· αἱ ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἐντὸς τῆς γῆς ἐξαπλούμεναι ῥίζαι ἐκκόπτονται, ἀντὶ τούτου ὅμως ὁ αὐτοκράτωρ λέγει ὅτι αἱ εἰς τὸ γειτνιαζόν κτῆμα ἐξαπλούμεναι ἁπλῶς χωρὶς νὰ ὀρίζῃ κανὲν βάθος, ἄρα καὶ οἱ ἐνὰ πόδα καὶ οἱ ἡμισυ πόδα ὑπὸ τὴν γῆν ἐξαπλούμενοι, ὥστε ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ εἰς τὰς ῥίζας μᾶς δίδει νὰ ἐννοήσωμεν, ὅτι οἱ ἀμέσως ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἡρτημένοι ἀγρῷ κλάδοι ἐκκόπτονται δυνάμει τοῦ διατάγματος.

Ὅθεν ἀδιστακτικῶς ὀρθοτέρα ἡ προειρημένη ἐρμηνεία τοῦ διατάγματος· ταύτην δὲ δεόν νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐναντίον τῆς γραφῆς τοῦ Ἀρμενοπούλου, ἥτις μᾶλλον μάχεται ὑπὲρ τῆς τοῦ Οὐγῶ ἐρμηνείας, διότι ἡ προδήλως ἐσφαλμένη τοῦ Ἀρμενο-

(1) Ὑποθέσωμεν δένδρον 25 ποδῶν ὕψους, ἔχον κλάδους πολλοὺς ἀναλόγως τοῦ κορμοῦ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς αὐτοῦ· ἐὰν ἀποκόψωμεν τοὺς κλάδους τοὺς ὑπὲρ τοὺς 15 πόδας ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς εὐρισκομένους, οἱ κατὰ τὸ ὕψος τῶν 15 ποδῶν ἀπὸ τῆς γῆς ἡρτημένοι ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος δὲν θέλουσι ῥίπτει σκιὰν βαθεῖαν ἐπ' αὐτοῦ καὶ ἐκτὸς τούτου δὲν θέλουσιν ἐμποδίζει τὸν κύριον τοῦ αὐτοῦ κτήματος νὰ βαίῃ διὰ τοῦ μέρους ἐκείνου τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἡρτῇται οἱ κλάδοι οὗτοι· Οὕτω λοιπὸν ἡ σκιὰ τοῦ δένδρου βλάπτει τὸν γείτονα. Κατὰ δὲ τὴν ἀνωτέρω ἐρμηνείαν εἰκοσι καὶ πλείονων ποδῶν δένδρον εἶναι ὑπερμέγεθος καὶ ὑψηλόν· ἐὰν ἐκκόψωμεν τοὺς ἐντὸς 15 ποδῶν ὕψους ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας τῆς γῆς ἐπηρτημένους κλάδους, οἱ ὑπεράνω τοῦ ὕψους τούτου εὐρισκόμενοι οὐδόλως βλάπτουσι διὰ τῆς σκιᾶς των τὸ κτῆμα ἐφ' οὗ ἡρτῇται, οὐτε ἐμποδίζουσι τὸν ἥλιον, τὸν αἶρα, τὸ φῶς, οὔτε τὸν κύριον νὰ ἐπισκέπτηται τὸ μέρος τοῦ ἀγροῦ του. Ὅθεν μόνον διὰ τῆς ἐκκοπῆς ἀπὸ τῆς ἐπιφανείας μέχρις 15 ποδῶν ὕψους κλάδων πληροῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου.

(2) K. [8. 1] 1.

πούλου ἀντίληψις τῶν διατάξεων τοῦ δικαίου δὲν ὑποχρεοῖ ἡμᾶς νὰ παραδεχθῶμεν παραδοξολογίας.

197. Μετὰ τοῦ περιορισμοῦ τούτου συνέχεται καὶ ὁ ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἡδὴ εἰσαχθεὶς¹ καὶ διὰ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἀναπτυχθεὶς περιορισμὸς, καθ' ὃν «τὴν ἀπὸ τοῦ ἀγροῦ τοῦ »γείτονος εἰς τὸν ἰδικόν σου πίπτουσιν βάλανον ἐπιτρέπω τῷ »γείτονι νὰ αἶρῃ καὶ νὰ συγκομίσῃ *tertio quoque die* (κατὰ »πᾶσαν τρίτην ἡμέραν.)» Διὰ δὲ τῆς ὀνομασίας *glans* ἐννοεῖ ὁ νόμος πάντα καρπὸν.²

Περὶ τῆς ἐννοίας ὅμως τοῦ *tertio quoque die* ὑπῆρχεν ἀμφιβολία. Οἱ ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων, ἐκτὸς τοῦ Ἀζωνος, ἐφρόνουν ὅτι τὸ *quoque* εἶναι ἐνταῦθα ἐπίρρημα, ὡς ἐπίρρημα δὲ εἶναι ταυτοσήμαντον τῷ ἡμετέρῳ καὶ ἡ τῷ γέ' οὕτω δὲ ἐρμηνευομένου τοῦ *quoque* τὸ κείμενον ἔχει ὡς ἑξῆς· «ἐπιτρέπω εἰς τὸν γείτονα νὰ συλλέγῃ τοὺς ἀπὸ τοῦ κτήματός του πίπτοντας καρποὺς τῶν δένδρων καὶ κατὰ τὴν τρίτην ἡμέραν ἀπὸ τῆς πτώσεως, ἥτοι ἀπὸ τῆς πτώσεως μέχρι τῆς τρίτης ἡμέρας»· ἄρα οὐχὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς ἡμέρας ταύτης.

Κατὰ τῆς ἐρμηνείας ταύτης παρατηρητέον, ὅτι δὲν ἔχομεν παράδειγμα τοιούτου τρόπου ἐκφράσεως τοῦ Διατάγματος, ὅστις προϋποθέτει ἀμφισβήτησιν περὶ τοῦ θέματος, ἂν ὁ καρπὸς ἡδύνατο νὰ συλλεχθῇ καὶ τὴν τρίτην ἡμέραν, ἀφ' ἧς χωρισθῇ ἀπὸ τοῦ δένδρου, ἀμφισβήτησιν λυομένην ὑπὸ τοῦ Διατάγματος λέγοντος «καὶ τὴν τρίτην ἡμέραν δύναται νὰ συλλεχθῇ,» ἐν ᾧ ὁ Πραιτωρ, δὲν ἔλυσεν ὡς νομοδιδάσκαλος, διὰ τοῦ διατάγματος ζητήματα καὶ τοσοῦτον συντόμως, ὥστε νὰ ᾔναι καταληπτός εἰς μόνους τοὺς νομομαθεῖς. Ἐκτὸς ὅμως τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐρμηνείας ἀτοπήματος ἐξετάσωμεν τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.³

(1) Plinius hist. natur 216 Cap.

(2) [41. 7] πρ. 6, 8 πρ. § 2.

(3) Ἐν τοῖς Βασιλικαῖς ἀπαντῶμεν τὴν ἑξῆς ἐρμηνείαν. «Εἰ μὲν φαίνεται ὁ περὶ τῶν καρπῶν εἰς τὸν Σὺν ἀγρὸν ἐκ τῶν δένδρων μου, ἔχω τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν καὶ ἐκ τοῦ νόμου παραγγελίαν τὴν περὶ ἐκλογῆς βάλανου, ἐφ' ᾧ συναγαγεῖν τὸν καρπὸν ἐπὶ τρεῖς ἡμέρας.» [18'. 4] 9.

Ἄμα πέσῃ ὁ καρπὸς ἀπὸ τοῦ δένδρου μου δύναμαι νὰ συλλέξω αὐτὸν μέχρι τέλους τῆς τρίτης ἡμέρας, μετὰ ταῦτα οὐχί ὁ καρπὸς καθίσταται ἀδέσποτος, δύνασαι δὲ νὰ λάβῃς σὺ αὐτὸν καὶ νὰ διαθέσῃς κατὰ τὸ δοκοῦν ὅθεν

α) κατὰ πᾶσαν στιγμήν δύναμαι νὰ εἰσέρχωμαι εἰς τὸ κτήμά σου μέχρι τῆς τρίτης ἡμέρας ἀπὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ τοῦ καρποῦ.

β) μετὰ τὴν τρίτην ἡμέραν δὲν δύναμαι νὰ λάβω εἰμὴ τοὺς πρὸ τῆς τρίτης ἡμέρας πάλιν πεσόντας καρποὺς, τοὺς λοιποὺς οὐχί ἀλλὰ διατί ἡ αὐθαίρετος αὕτη ἀφαίρεσις τῆς ἰδιοκτησίας; Ἐκτὸς τούτου, διατί ὁ γείτων νὰ ᾔναι ἠναγκασμένος νὰ ἔχῃ πάντοτε ἀναπεπταμένους τὰς θύρας τοῦ περιβόλου του, τοῦ κτήματός του, τῆς αὐλῆς του, ἵνα εἰσέρχῃσαι σὺ καὶ συλλέγῃς τοὺς εἰς τὸ κτήμά του πίπτοντας καρποὺς τῶν δένδρων σου; Πάντως δυσεξήγητος ἦθελεν εἶναι ὁ ἀφόρητος οὗτος καὶ ἄνευ ἀνάγκης εἰσηγμένος περιορισμὸς τῆς ἰδιοκτησίας. Τελευταῖον ἡ ἑρμηνεία αὕτη ὑποθέτει, ὅτι εἶναι βεβαιωμένη ἡ στιγμή τῆς πτώσεως ἑκάστου καρποῦ, ὅπερ ἀδύνατον. Ἐὰν ὅμως λαβώμεν τὸ quoque ὡς ἀφαιρετικὴν πῶσιν τοῦ quisque «πᾶς», ὡς ἐνόει αὐτὸ ὁ Ἀζο, οὐ ὅμως ἡ γνώμη δὲν ἐγένετο δεκτὴ παρὰ τοῖς συγχρόνοις του, οὔτε μέχρι τῶν ἀρχῶν τῆς ἐνεστώσης ἑκατονταετηρίδος, τότε τὸ quoque σημαίνει κατὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν, ὅπερ ἐστὶν οὔτε ὁ κύριος τοῦ δένδρου ἀπόλλυσι τὴν περιουσίαν του διὰ τριημέρου, οὕτως εἰπεῖν, παραγραφῆς, οὔτε ὁ γείτων πάσχει τὴν ἐνόχλησιν τοῦ νὰ ἀνέχῃται κατὰ πᾶσαν στιγμήν τοὺς εἰς τὸν περιβόλόν του εἰσερχομένους ἀνθρώπους τοῦ γείτονος, ἵνα συλλέγῃ τοὺς πίπτοντας καρποὺς. Ἰδοὺ ἐτέρα περίπτωσις νόμου, ἀμφιβόλου τὴν ἑκφρασιν, ἑρμηνευτέαν κατὰ τὸν νοῦν αὐτοῦ. Ἄλλη ὅμως πληγὴ παρήχθη ὡς πρὸς τὴν ἔννοιαν τοῦ «κατὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν». Τί σημαίνει τοῦτο; Μίαν ἡμέραν πρέπει νὰ ἀφίνη ὁ τῶν δένδρων καὶ τῶν καρπῶν κύριος ἥσυχον τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους, ἐφ' οὗ πίπτουσιν οἱ καρποί, ἢ δύο; τουτέστι δύναται νὰ συλλέγῃ αὐτοὺς παρ' ἡμέραν, ἢ ἂν συλλέξῃ αὐτοὺς σήμερον, ὀφείλει νὰ ἀφήσῃ ἥσυχον τὸν κύριον τοῦ ἐδάφους αὔριον καὶ μεθαύριον, τὴν δὲ τρίτην πάλιν νὰ συλ-

λέγει, ἥτοι ἀπαξ κατὰ πᾶν διάστημα τριῶν ἡμερῶν, τὸ πρῶτον εἶναι τὸ ὀρθότερον, ὡς παρεδέχθησαν οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.¹ Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἔχει ὁ κύριος καὶ τῶν τυχαίως ἐπὶ κτήματος ἄλλου μεταχθέντων κινητῶν² αὐτοῦ.

198 Ὡσαύτως ὁ ἰδιοκτήτης ὀφείλει νὰ ἀνέχεται τὴν εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα ἀπὸ ἐτέρου φυσικὴν ῥοήν τοῦ βροχίου ὕδατος.³ Περὶ τῆς κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ὑποχρέωσης τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος τοῦ νὰ ἀνέχεται τὴν ἐν αὐτῷ ὄρυξιν μετὰλλων καὶ τὴν κατὰ τὸν ἰσχύοντα νόμον περὶ μεταλλείων ἀντικατάστασιν τῆς ὑποχρέωσης ταύτης διὰ τοῦ ὁρισμοῦ, ὅτι ἡ τοῦ μεταλλείου ἰδιοκτησία ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιφανείας τοῦ κτήματος καὶ παραχωρεῖται ὑπὸ τῆς Κυβερνήσεως εἰς τὸν ἐξαίτησάμενον τὴν παραχώρησιν τοῦ μεταλλείου, μακρὸς ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§ 134 καὶ ἐπ.).

Ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος καὶ τῆς ἐπ' αὐτοῦ στήλης τοῦ ἀέρος μετρίαν τοῦ γείτονος ἐπίδρασιν, λ. γ. διὰ διαδόσεως καπνοῦ, ἀτμοῦ, κόνεως κλπ., ὅταν αὕτη ᾖναι ἀποτέλεσμα τῆς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ γειτνιάζοντος κτήματος ὑπαγορευομένης χρήσεως αὐτοῦ.⁴

(1) Πρὸς τοὺς ὑπὲρ ἑκατέρας τῶν γνώμῶν παρατεθειμένους παρὰ τῷ Οὐάγερῳ τόμ. Α § 297, τὴν ὁρμὴν ἀσπαζομένην δόξαν, ᾧ ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐϊνδσάχτ. Δ § 169 ἀρ. 3 σημ. 9.

(2) [39 2] 9 § 1 καὶ 2 [10. 4] 15. Ἄλλ' ἐπὶ ἐγγυήσει περὶ ἀνερρώσεως τῆς ἐκ τῆς μεταγωγῆς ταύτης ἐπελευούσης καὶ τῆς ἐκ τῆς ἀρσεως ἐπελευομένης βλάβης.

(3) [39 3] 1 § 23 B [NH'. 13] 1. Ἄρμ. [B 4] 110. Οἱ γυθαμλότεροι τῶν ἀγρῶν σιωπηρῶν δουλείαν τοῖς ὑψηλοτέροις παρέχουσιν εἰς τὸ ὑποδέχσθαι τὰ ἴδια αὐτῶν ὕδατα, κέρδος ἔχοντες ἀντὶ τούτου τοῦ βάρους τὸ πᾶσαν τὴν λιπαρότητα τῶν ὑψηλοτέρων πεδίων ὑποδέχσθαι.

(4) Οὕτω συμβεβάζονται,

α) τὸ «ἔξισι καπνὸν ἑλαφρὸν, οἷον ἀπὸ ἐστίας ποιεῖν» πρὸς τὸ «χωρὶς δουλείας οὔτε ὁ κάτω δύναται ἐκπέμπειν καπνὸν τῷ ἄνω, οὔτε ὁ ἄνω ὕδωρ ἢ ἄλλο τι τῷ κάτω», καὶ τὸ «κυλιέται τις λίθον ἐν τῷ ἴδιῳ ταμεῖν καὶ τὰ κλάσματα κυλίειν εἰς τὸν ἀγρογείτονα» [8. 5] 8 § 5, 6. B [NH'. 5] 8,

β) «τὸ ἔξιστιν ἔχειν λευτρίν ἐν τῷ ἴδιῳ καὶ ἂν ἐντεῦθεν ὑγραινεται ὁ τοῖχος τοῦ γείτονος (ὁ μεσότοιχος παρ' ἡμῖν), ἀλλ' οὐκ ἔξιστι τὴν αὐτὴν ποιεῖσθαι τοῦ ἴδιου χρήσιν, ὥστε ἐκ τῆς συνεχοῦς ὑγρασίας βλάπτειν τὸν τοῖχον τοῦ γείτονος» [8. 2] 19 πρ. B [NH'. 1] 9 πρὸς ταῦτα πρὸς. καὶ τὸ ἀπὸ 3 Ἀπρι-

Ὡσαύτως ὀφείλει ὁ ἰδιοκτήτης νὰ ἀνεχθῇ τὴν πρὸς αὐτὸν ἐπικλίσιν τοῦ μεσάζοντος τοίχου, ἐὰν αὕτη δὲν ὑπερβαίνει τὸν ἥμισυν πόδα.¹

199. Ἐνταῦθα ὑπάγεται καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ ἰδιοκτήτης ὀφείλει ν' ἀνεχθῇ τὴν λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησην τῆς ἀκινήτου αὐτοῦ ἰδιοκτησίας.² Ὁ περιορισμὸς οὗτος εἶναι προῖον τῶν νεωτέρων νομοθεσιῶν, εἰ καὶ ἀναφέρεται ἐν τῇ ἐβραϊκῇ ἱστορίᾳ παράδειγμα τῆς ὑπὸ τοῦ Δαυὶδ γενομένης προτάσεως εἰς τὸν Ὁρνά.³ Παρ' ἡμῖν ἀναφέρεται ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐν τῷ ἄρθρῳ 17 τοῦ πολιτικοῦ ἡμῶν συντάγματος τοῦ 1864 (ἄρθρον 12 τοῦ συντάγματος τοῦ 1844), καθ' ὃ «οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ, εἰμὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσηκόντως ἀποδεδειγμένην ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος ὀρίζη, πάντοτε προηγουμένης ἀποζημιώσεως». Ἀλλ' ἡ διάταξις ὑποθέτει νόμον ὀρίζοντα τὸν τρόπον τῆς βεβαιώσεως τῆς δημοσίας ἀνάγκης, καὶ τῆς ἐκποιήσεως· τοιοῦτος δὲ νόμος ἐξεδόθη μέχρι τοῦδε μόνον περὶ τῶν πρὸς ἐφαρμογὴν τοῦ σχεδίου τῶν πόλεων,⁴ τῶν πρὸς χρῆσιν τοῦ ἀπ' Ἀθηνῶν εἰς Πειραιᾶ καὶ ἀπὸ Πειραιῶς εἰς Λαμίαν σιδηροδρόμου καὶ τέλος τῶν πρὸς κατασκευὴν τῶν ἐθνικῶν, ἐπαρχιακῶν καὶ δημοτικῶν ὁδῶν καταλυσθαινομένων ἀκινήτων.⁵

Κατὰ τὸν ὅρισμόν τοῦ Συντάγματος τρία τινὰ δέον νὰ ὑπάρξωσιν ὅπως ἀναγκασθῇ τις νὰ ἀνεχθῇ τὴν ἐκποίησην τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ·

α) βεβαίωσις τῆς δημοσίας ἀνάγκης,

λίου 1835 διάταγμα περὶ οἰκοδομῆς τῶν πύλων, ἰδίως ἄρθρα 19—21 καὶ τὸ διάταγμα περὶ προσθῆκης εἰς σχέδιον τῆς πόλεως Ἀθηνῶν 12 Νοεμβρίου 1836 ἄρθρα 17—18.

(1) [8 5] 17 πρ.

(2) Διάταγμα τῆς 9 Ἀπριλίου, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Σεπτεμβρίου 1837, 10 Φεβρουαρίου 1838, 15 Ἰουνίου 1842.

(3) Παραλειπ. Βιβλ. Α. Κεφ. 21, στοιχ. 22.

(4) Διάτ. τῆς 9 Ἀπρ. καὶ 12 Νοεμβρίου 1836, τῆς 28 Σεπτεμβρίου 1837, τῆς 10 Φεβρουαρίου 1838 καὶ τῆς 15 Ἰουνίου 1842.

(5) Νοεμβρίου 1855, 10 Ἰουνίου 1859 καὶ 22 Φεβρουαρίου 1860, 20 Ἰουλίου 1871 ἄρθρ. 16—21. Περὶ ἐξοποιίας 16 Δεκεμβρίου 1867 ἄρθρ. 34, 35. Ἀλλ' ἡ ἑλλειψὶς γενικοῦ νόμου περὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἀφαιρέσεως τῆς ἰδιοκτησίας μεγάλας τίκτει δυσκολίας περὶ τὴν λύσιν τῶν ἐπὶ ταιαύτης ἀνάγκης φερομένων διαφορῶν.

6) προσδιορισμός τῶν πρὸς θεραπείαν αὐτῆς καταληφθησόμενων ἀκινήτων,

γ) προηγουμένη ἀποζημίωσις.

Ἐν πρώτοις τί ἐστὶ δημοσία ἀνάγκη; Τὰ ἐν Γαλλίᾳ πολ. συντάγματα, τὰ ἀρχαιότερα τοῦ γαλλ. ἀστυκοῦ νόμου περιεῖχον τὴν ἔκφρασιν «λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης» (*necessité publique*)· ἡ ἔκφρασις αὕτη ἐτροποποιήθη διὰ τῶν μεταγενεστέρων ὁρισμῶν (ἄρθρ. 11 τοῦ πολ. συντάγμ. καὶ ἄρθρ. 545 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου) χρησαμένου τοῦ νόμου τῇ ἔκφρασι «λόγῳ δημοσίας ὠφελείας», ἀλλὰ δὲν ἀμφιβάλλεται, ὅτι ἡ ἔκφρασις «δημοσίας ὠφελείας» δηλοῖ ὅτι καὶ ἡ τῆς δημοσίας ἀνάγκης, διότι τὸ κοινῶς καὶ σπουδαίως τοῖς πᾶσι ὠφέλιμον ἐν τῇ κοινωνίᾳ ἀποτελεῖ τὴν ἀνάγκην τῆς θυσίας τοῦ ἀτομικοῦ συμφέροντος, ἑλαττωμένης ἄλλως ὅσον οἶόν τε διὰ τῆς προηγουμένης πλήρους ἀποζημιώσεως. Ἄν ἐπεμέναμεν εἰς τὸ ἀπολύτως ἀναγκαῖον, εἰς τὸ οὐ οὐκ ἄνευ, ἠθέλομεν ὑποβάλλει εἰς ἀφορήτους θυσίας τὸ κοινωνικὸν σῶμα, χάριν, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἰδιοτρόπου ἐπιμονῆς τοῦ κατ' ἰδίαν προσώπου.¹ Ἐντεῦθεν ἀρκεῖ καὶ τὸ κοινῶς καὶ σπουδαίως ὠφέλιμον νὰ ὀρίσῃ καὶ βεβαιώσῃ ἡ ἀρμοδία διοικητικὴ ἀρχή,² ὡς ὑπὸ τῆς δημοσίας ἀνάγκης ὑπαγορευόμενον, ὅπως χωρήσῃ ἡ τὴν θεραπείαν αὐτῆς σκοποῦσα ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης τοῦ κτήματος τοῦ κατ' ἰδίαν προσώπου. Ἡ ἔκφρασις *δημοσία ἀνάγκη*, ἡ ὠφέλεια δὲν πρέπει νὰ ἐκληφθῇ ὡς ὁρῶσα τὴν γενικὴν πάντων τῶν μελῶν τῆς πολιτείας ἀνάγκην καὶ ὠφέλειαν· καὶ ἂν πρόκηται περὶ τῆς ἀνάγκης ἡ ὠφελείας τῶν κατοίκων νομοῦ, ἡ ἐπαρχίας, ἡ δήμου, οὐδεὶς θέλει διστάσει νὰ ἐφκρμόσῃ καὶ εἰς αὐτὴν τοὺς ὁρισμοὺς τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἡ ὠφελείας ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς ἰδιοκτησίας.³

Κατ' οὐδένα ὅμως λόγον δύναται νὰ χωρήσῃ τοιαύτη ἀναγκ

(1) Πρόκειται δι' ἀνοίξεως ὁδοῦ νὰ κοινωνήσῃ ἐπαρχία ἢ πόλις, πρὸς τὰς περιχώρους ἐπαρχίας ἢ πόλεις, ἄνευ τῆς μέχρι τοῦδε θυσίας χρόνου μικροῦ ἢ δαπάνης μεγάλης, ἢ νὰ ἰδρυθῇ δημόσιον κατάστημα ἐν κεντρικῷ μέρει τῆς πόλεως, χάριν εὐκολωτέρας θεραπείας τῶν ἀναγκῶν τῶν κατοίκων, κλπ.

(2) Ἀπ. Α. Πάγου 272 (1871).

(3) Δελλεζ. Expropriation forcée ἀρ. 48.

καστική ἐκποίησης λόγω ὠφελείας ἢ ἀνάγκης ἰδιωτῶν, ἔστω καὶ ὁμάδος αὐτῶν.¹

Ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ σπουδαίων τοιοῦτων ἔργων, ἐθνικῶν ὁδῶν, κυρίων γραμμῶν σιδηροδρόμου καὶ διακλαδώσεως ὑπὲρ τὰ 20,000 μέτρα, λιμένων κλπ., ἡ δημοσία ἀνάγκη προσποιεῖται διὰ νόμου, ἐπὶ δὲ μικροτέρων ἔργων, ὁδῶν νομαρχιακῶν, γεφυρῶν κλπ., διὰ διατάγματος. Παρ' ἡμῖν ἀρκεῖ διάταγμα, ἡ δὲ νομοθετικὴ ἔγκρισις χωρεῖ ἐμμέσως διὰ τῆς ψηφίζομένης δαπάνης, ἀλλ' ἡ νομολογία² ἐδέχθη, ὅτι καὶ ὑπουργικὴ ἀπόφασις ἀρκεῖ τὸ σύνταγμα ὁμῶς ὀρίζει, ὅτι οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ εἰμὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην, ὅταν καὶ ὅπως ὁ νόμος διατάσσει. Ἡ δημοσία ἀνάγκη περιλαμβάνει ἄρα γε καὶ τὴν δημοτικὴν; Οὐχί, ἐὰν δὲν ἀποφανθῇ ἡ ἀρμοδία ἀρχή, ὅτι ἡ συγκεκριμένη ἀνάγκη εἶναι δημοσία.

Τὸ βασιλικὸν διάταγμα ὀρίζει τὸ ἔργον, οὗ ἔνεκεν ἀναγκαῖα ἡ ἐκποίησης ἐπὶ τῇ βάσει διαγράμματος· τῇ δ' ἐπιτετραμμένη τὴν ἐκτέλεσιν ἀρχὴ ἀπόκειται ὁ προσδιορισμὸς τῆς ἀφαιρέσεως ἰδιοκτησίας.

Ἀλλ' ἰσχύει ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐπὶ κινητῶν; Τὸ σύνταγμα δὲν διακρίνει· ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς προσκτήσεως βιβλίου, ἢ ἔργου τέχνης διὰ δημοσίαν βιβλιοθήκην, ἢ μουσεῖον· τὰ θέματα ταῦτα δὲν δύνανται νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὴν δημοσίαν ἀνάγκην, εἰ καὶ ὑπάρχουσι περιστάσεις, καθ' αἷς λόγω ἀστυνομικῆς προνοίας καὶ προστασίας δύνανται νὰ ἀφαιρεθῶσι καὶ κινητὰ ἔνεκα τοιαύτης ἀνάγκης.³ Καὶ οὐ μόνον ἡ πλήρης τῆς ἰδιοκτησίας ἀφαίρεσις, ἀλλὰ καὶ ὁ περιορισμὸς αὐτῆς δι' ἐπιβολῆς, ἢ δι' ἀφαιρέσεως δουλείας, ὑπάγεται εἰς τὸν ὅρισμὸν τῆς ἀναρχίας τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἀποζημιώσει.

Ἀλλ' ἂν διὰ νόμου περιορίζῃται ἡ ἰδιοκτησία λ.χ. ἡ καλλιέργεια δρυζίου,⁴ οὐδὲν ἤττον ὑπάρχει πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις μετὰ τὸ ἄρθρον 17 τοῦ πολ. συντάγματος, οὐχὶ ὁμῶς διὰ βλάβην ἐπελθοῦσαν δι' ἀπαγορεύσεως πρὸ τοῦ πολιτικοῦ συντάγματος.

(1) Δελλοῦ. αὐτ. ἀρ. 49.

(2) Ἀπ. Δ. Π. 188 (1858).

(3) Πρὸς Δελλοῦ ἐκφρ. ἀρθρ. 50.

(4) Βασιλικὸν διάταγμα τῆς 13 Σεπτεμβρίου 1834.

200. Ἡ ἀποζημίωσις προηγείται τῆς ἐκποιήσεως, ὅθεν πρὶν ἢ κανονισθῇ ἡ ἀποζημίωσις δὲν ἀφαιρεῖται ὁ ἰδιώτης τῆς νομῆς τοῦ κτήματος αὐτοῦ, ἀλλὰ δυστυχῶς παρ' ἡμῖν συμβαίνει τὸ ἐναντίον.

Πῶς ρυθμίζεται ἡ ἀποζημίωσις; Δύναται νὰ ρυθμισθῇ καὶ κατ' ἀμοιβαίαν συναίνεσιν· ἂν ὅμως ὑπάρχῃ διαφωνία, ἀνάγκη νὰ παρεμβῇ ἡ δικαστικὴ ἐξουσία, ὀρίζουσα τὴν ἀποζημίωσιν.¹ τὸ δικαστήριον δὲν ἐπεμβαίνει εἰς τὴν ἐρευναν, ἂν ὁρθῶς ἢ οὐ διετάρχηται ἡ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης πρόσληψις τῆς ἀκινήτου κτήσεως, ἂν δὲ μὴ προσάγῃται ἐνώπιον αὐτοῦ τὸ διάγραμμα τοῦ ἔργου, καθ' ὃ τὸ προκείμενον ἀκίνητον θέλει προσληφθῇ, διατάσσεται ἡ προσαγωγή αὐτοῦ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ἴδιος τρόπος ὁρισμοῦ τοῦ τιμήματος,² τοῦτο ὀρίζεται δι' ἐμπειροτεχνῶν, διοριζομένων ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου κατὰ τὸ ἄρθρον 291 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

Ὁ τὸ κτῆμα ἀφαيروόμενος ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδιοκτησίαν, ὅπως λάβῃ τὴν ἀποζημίωσιν· ἡ καὶ ἀπλῆ διανοία κυρίου νομῇ δίδει πρὸς τοῦτο δικαίωμα; Ἡ καταφατικὴ λύσις εἶναι ὀρθοτέρα,³ ἂν δὲ μετὰ ταῦτα ἐμφανισθῇ ὁ ἰδιοκτήτης, ἔχει ἀγωγήν κατὰ τοῦ ἀποζημιωθέντος.⁴

Ἐὰν τὸ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσλαμβανόμενον ἀκίνητον ᾗναι ὑποθηκευμένον, ἀνάγκη τῆς συμπράξεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ πρὸς κανονισμόν τῆς ἀποζημιώσεως.

Μὴ δυναμένου τούτου, ἡ μὴ θέλοντος νὰ συναinéσῃ εἰς τὴν ἐξωδίκως ὀριζομένην ἀποζημίωσιν, ἀνάγκη νὰ κλητευθῇ εἰς τὸν δικαστικῶς γενησόμενον προσδιορισμόν τοῦ τιμήματος, διότι ἄλλως δὲν δύναται νὰ διαγραφῇ ἡ ὑποθήκη αὐτοῦ, ἔχοντος δικαίωμα ἀνακοπῆς τρίτου.

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ ἔχοντος δικαίωμα προσωπικῆς

(1) Ἀρθρον 3 τῆς πολιτικῆς δικονομίας συνδυασ. μετὰ τοῦ 5 ψηφίσματος τῆς ἐθνικῆς συνελεύσεως τοῦ Δεκεμβρίου.

(2) ἐπὶ τῶν δι' ἀνοίξεως ἢ πλατύσεως ὁδῶν ἢ πλατείας ἀποβαλλόντων τὰ γήπεδα αὐτῶν.

(3) Β. [10. 1] 23. ἀ. π. Δ. Π. 119 [1865].

(4) [12. 1] 23 Κ. [4. 51].

δουλείας, ἐπὶ τοῦ πραγματικῆν ὁμῶς δουλείαν κεκτημένου ἀνάγκη ἰδίας ἀποζημιώσεως, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἐκποιήσεως, ἀλλὰ περὶ ἀναίρεσεως δουλείας.

Β'. ΑΠΟΧΗ ΩΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΠΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ ΚΤΗΜΑΤΟΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

201. Ἀγωγή περὶ τοῦ ἐνωκοδομημένου ἄλλοτρίῳ οἰκοδομῇ ὑλικού ἀρχαιοτάτη. Διάπλασις αὐτῆς ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ.

202. Ἐνταφιασμός νεκροῦ, ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι.

203. Περιορισμοὶ ἀναγόμενοι εἰς τὰς οἰκοδομὰς. Δι' οἰκοδομῆς δὲν ἀφαιρεῖται ὁ ἄνθρωπος ἀπὸ τῆς ἑλῶνος τοῦ γείτονος ἀνασκαφῇ ἐν τῷ ἰδίῳ. Κατασκευὴ κλιβάνου. Ἰδίως ἐπὶ φυτεύσεως δένδρων· αἱ διατάξεις αὗται ἀργουσιν ἐν οἷς θέμασιν ὑπάρχουσι νῦν ἴδιαι περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου διατάξεις.

204. Περιορισμοὶ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἰδίου. Νόμῳ· ἄκυρος ἡ παρὰ τὴν ἀπαγόρευσιν ἐκποίησις. Δύναται αὐτὸς ὁ ἐκποιήσας νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀκυρότητα. Ἐναντιοφωνία. Καταφατικὴ λύσις.

205. Δικαστικὴ ἀποφάσις· τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα. Τελευταία βουλήσει. Πότε συνεπάγεται ἀκυρότητα τῆς ἐκποιήσεως;

206. Συμβάσει. Πότε ισχύει;

201. Οἱ περιορισμοὶ τῆς κυριότητος, καθ' οὓς ὁ κύριος ὀφείλει νὰ παραλίπηται εἰσὶν οἱ ἑξῆς.

1) Ὁ κύριος ὑλικού ἐνωικοδομηθέντος ἐν ἄλλοτρίῳ κτιρίῳ δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ τοῦτο, ἐνόσω εἶναι ἐνωκοδομημένον, ἀλλ' ἔχει ἰδίαν ἀγωγήν περὶ τῆς ἡνωμένης δοκοῦ (actio de digno juncto), ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διπλασίου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικού.¹

Ἡ ἀγωγή αὕτη εἶχεν εἰσαχθῇ ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου πρὸς ἀποζημιώσιν τοῦ κυρίου ὅστις, διὰ κλοπῆς, ἐστερήθη τοῦ ὑλικού αὐτοῦ, ὅθεν ὑπετίθετο, ὅτι τὸ εἰς ἄλλοτρίαν οἰκοδομὴν κτισθὲν ὑλικὸν εἶναι κλοπιμαῖον· τότε ὁμῶς ἡ δύναται νὰ ἐγερθῇ ἡ ἀγωγή καὶ κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως τοῦ ὑλικού (τοῦ κτιρίου δηλ. ἐν ᾧ εἶχε κτισθῇ τὸ ὑλικόν), ἀλλ' ὑπῆρχε διαφορὰ μεταξὺ τοῦ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως νομέως, καθότι εἰ μὲν εἶχε κινήθῃ ἡδὴ κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἡ προκειμένη τῆς

(1) [47 3] 1 πρ. § 2. 2. B. [Ξ 12] 93 94. [24. 1] 63. Εἰσηγῆς. [2. 1] § 29 Θεόφ. αὐτ.

ἡνωμένης δοκοῦ ἀγωγῇ, δὲν ἡδύνατο πλέον, μετὰ τὸν ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς ἀποχωρισμὸν τοῦ ὑλικοῦ, νὰ διεκδικηθῇ αὐτὸ, ἐν ᾧ κατὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἡδύνατο νὰ ἐγερθῇ ἥτε προκειμένη ἀγωγῇ, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διπλάσιου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ καὶ ἡ πρὸς παράστασιν ἀγωγῇ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διαφέροντος, διότι ὁ κακῆς πίστεως νομὸς ἐθεωρεῖτο εὐλόγως ὡς δόλῳ παυσάμενος νέμεσθαι τὸ ὑλικόν.¹ Ἐὰν δὲ διὰ τῆς ἐτέρας τῶν ἀγωγῶν ἡδύνατο νὰ ἐπιτύχῃ ὁ ἐνάγων περιπλέον τοῦ διὰ τῆς ἄλλης ληφθέντος, τὸ περιπλέον τοῦτο ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ διὰ τῆς ἐτέρας αὐτῶν· τέλος, μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν τοῦ ὑλικοῦ ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς, ἡδύνατο καὶ νὰ διεκδικηθῇ τὸ ὑλικόν.² Κατὰ τὰς ἰουστινιανεῖους συλλογὰς, χωρὶα ἐνθα δὲν ἀναφέρεται τὸ κλοπιμαῖον τοῦ ὑλικοῦ ὡς ὅρος τῆς ἐπὶ τῷ διπλάσιῳ ἀγωγῆς, δέον νὰ δεχθῶμεν τὴν σήμερον, ὅτι ὁ ὑποβαλὼν ἀλλότριον ὑλικόν τῷ ἰδίῳ οἰκοδομήματι καὶ οἱ γενικοὶ ἢ εἰδικοὶ αὐτοῦ διάδοχοι ἐνέχονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ· καὶ ἂν μὲν ᾗναι κακῆς πίστεως νομεῖς, ἐνέχονται ἐκτὺς τούτου καὶ εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διαφέροντος διὰ τῆς πρὸς παράστασιν ἀγωγῆς, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον τὸ διαφέρον ὑπερβαίνει τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας, καὶ τέλος εἰς τὴν αὐτοῦσιον τοῦ ὑλικοῦ ἀπόδοσιν διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ κυρίου ἀποχωρισμὸν κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα.³ Ἐὰν δὲ καλῆς πίστεως, εἰς *μόνον* τὸ διπλάσιον τῆς ἀξίας διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, εἰς οὐδὲν ἕτερον ἐνεχόμενοι· τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἂν τὸ ἀλλότριον ὑλικόν μεταχειρισθῇ τις πρὸς στήριξιν κλημάτων.⁴

202. 2) Ὁ κύριος κτήματος, ἐν ᾧ ἕτερος ἐνεταφίασε νεκρὸν,

(1) [47. 3] 1 § 2. B αὐτ. [6. 1] 23 § 6. B. [1E'. 1] 23.

(2) [41. 1] 7 § 10, 12. B. [N. 1]. 7 περὶ. E. [2. 1] § 29, καὶ ὅτι ἡ ἀγωγὴ τῆς ἡνωμένης δοκοῦ δίδεται εἰς τὸν κύριον «οὐ μόνον ἡνίκα ἐβύλον τῆς ἐμποτείας ἀποβάλλῃ τις τῷ ἰδίῳ οἰκοδομήματι, ἀλλὰ γὰρ καὶ εἰ λήθον ἡ βήσαλον (εἶδος πλίνθου), ἡ κιάνα, τῇ γὰρ τοῦ τίγνου προσηγορίᾳ ἅπαντα ὕλη σημαίνεται, δι' ἧς οἰκοδομεῖν εἴναι τε.»

(3) B. [2. 1] § 29, συνδ. μετὰ τοῦ [27. 3] 1 καὶ 2 [6. 1] 23 § 6.

(4) [47. 3] 1 B. [E'. 12. 93.

δέον νὰ ἀνεχθῇ τοῦτο ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ὁ περιορισμὸς οὗτος συνέχεται μετὰ τῶν περὶ ἐνθρήσκων κτημάτων ἰδεῶν τῶν ῥωμαίων, ἀλλὰ σήμερον δὲν δύναται νὰ συμβῇ τοῦτο ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἀστυνομικῶν διατάξεων περὶ τοῦ τόπου ἐνθα ἐνταφιάζονται οἱ νεκροί,¹ ἡ δὲ παραβίασις αὐτῶν τιμωρεῖται κατὰ τὸ ἄρθρον 573 τοῦ ποινικοῦ νόμου. Καὶ ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ ἤδη ὑπῆρχε διάταξις ἀπαγορεύουσα τὸν ἐντὸς τῆς Ῥώμης ἐνταφιασμὸν, βραδύτερον ἐπεκταθεῖσα δι' αὐτοκρατορικῶν διατάξεων καὶ εἰς τοὺς ἐντὸς τῶν πόλεων ἐν γένει ἐνταφιασμούς.²

203. 3) Εἰς τὴν προκειμένην τάξιν τῶν περιορισμῶν ὑπάρχονται καὶ τινες περὶ οἰκοδομῶν ἀπαγορεύσεις τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου·

α) ἡ τῆς πωλήσεως οἰκίας ἢ μέρους αὐτῆς πρὸς κατεδάφισιν ἐπὶ σκοπῷ κέρδους.³

β) ἡ τῆς μεταβολῆς τοῦ σχήματος τῶν οἰκιῶν, ἢ ἡ κατάλυσις αὐτῶν, ἐξ ἧς προσβάλλεται ἡ εὐκοσμία τῆς πόλεως καὶ ἡ πρόσοψις.⁴

γ) ἡ τῆς μεταφορᾶς τῶν κοσμημάτων τῶν οἰκιῶν, οἷον στηλῶν μαρμαρίνων καὶ τῶν τοιούτων ἀπὸ τῶν κτιρίων τῶν πόλεων εἰς τοὺς ἀγροὺς, πρὸς στολισμὸν τῶν αὐτόθι κτημάτων, ἐπὶ ποινῇ ἀποστερήσεως τοῦ οὕτω διακοσμηθέντος κτήματος.⁵

δ) ἡ τῆς μεταφορᾶς ἢ τῆς μετακινήσεως στηλῶν καὶ ἀγαλμάτων ἀπὸ μιᾶς ἐπαρχίας εἰς ἄλλην, ἢ ἐντὸς τῆς αὐτῆς ἐπαρχίας ἀπὸ τοῦ ἑνὸς τόπου εἰς ἄλλον.⁶

ε) περὶ τῆς ἀπ' ἀλλήλων ἀποστάσεως, περὶ τοῦ ὕψους καὶ τοῦ σχήματος τῶν οἰκοδομῶν.⁷ Δῆλον ὅμως ὅτι ἅπασαι αἱ διατάξεις αὗται, καθὼ ἀστυνομικαί, ἀνάγονται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον καὶ οὐδόλως ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν, οἵτινες ἔχομεν εἰδικὰς περὶ τῶν οἰκοδομῶν διατάξεις, ὧν ἡ τήρησις ἀνατίθεται εἰς τοὺς

(1) Διάταγμα τῆς 28 Μαρτίου 1834

(2) [17. 12] 3 § 5 B. [Σ'. 23] B. K. [3. 44] 12.

(3) [39. 2] 48 βασιλ. [NH'. 10] 70.

(4) K. [8. 10] 2. B. [NH'. 10] 2.

(5) K. 8 10] 6.

(6) K. [8 10] 7.

(7) K. [8 10] 12.

ἀρχιτέκτονας τῶν πόλεων καὶ τὰς δημοτικάς καὶ διοικητικάς ἀρχάς.¹

Ἐνταῦθα ὑπάγονται καὶ οἱ ἐξῆς περιορισμοί· ὅτι δι' οἰκοδομῆς δὲν δύναται τις νὰ ἀφαιρέσῃ ἀπὸ τὴν ἄλωνα τοῦ γείτονος τὸν ἀναγκαῖον ἀέρα,² οὔτε νὰ σκάπητῃ τοσοῦτον βαθέως ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος, ὥστε ν' ἀπειλῇ ἐντεῦθεν πτώσιν τὸ τοῦ γείτονος κτίριον,³ ὅτι κλίβανος δέον νὰ κτίζεται ἐνα πῆχυν μακρὰν τοῦ μεσοτοιχοῦ,⁴ βόθρος δὲ ἀφοδευτηρίου ὡσαύτως ἐνα πῆχυν μακρὰν τοῦ μεσοτοιχοῦ⁵ καὶ ὅτι ὁ ἀπόπατος δὲν δύναται νὰ ᾖ προσκεκολλημένος εἰς τὸν τοίχον ἄλλου.⁶

Αἱ ἐξῆς διατάξεις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, ὅτι δένδρα μεγάλην σκιὰν ἔχοντα καὶ κτίρια, φρέατα καὶ τάφροι δέον νὰ τίθηνται ἢ ν' ὀρύσσωνται εἰς ὠρισμένην ἀπόστασιν ἀπὸ τῶν δρίων τοῦ ἰδίου γηπέδου, αἱ μὲν ἐλαΐαι καὶ συκαὶ 9 πόδας, ἄλλα δένδρα 5 πόδας, οἰκία δύο πόδας, φρέατα ἕνα, τάφροι ὅσον βαθεῖς,⁷ ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν μόνον καθ' ὅσον δὲν ὑπάρχουσι περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου ἰδία ἀστυνομικαὶ ἢ ἀγρονομικαὶ διατάξεις.

204. 4) Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ὠρισμένου κτήματος· περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης παρατηρητέον·

Α'.) Ἐὰν αὕτη στηρίζηται εἰς τὸν νόμον λ. χ. πρόκειται περὶ ἐπιδίκου, πράγματος ἢ ἀνήκοντος εἰς τὸ τακτικὸν ἀπροσπόριστον χρημάτιον, ἢ περὶ προικῶου ἀκινήτου μὴ διατετιμημένου λόγῳ πωλήσεως, ἢ κτήματος τῶν ἀνηλίκων, ἀναμφίβολον ὅτι ἄκυρος μὲν ἔσται ἡ ἐκποίησις, ἰσχυρὸν δὲ τὸ τῆς ἐκποιήσεως συμβό-

(1) Διάταγμα περὶ Οἰκοδομῶν 3 Ἀπρ. 1835, περὶ τῆς πόλεως Ἀθηνῶν, 29 Ἀπριλίου 1836, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Σεπτεμβρίου 1837, 10 Φεβρουαρίου 1838.

(2) Κ [3. 34] διὰ τ. τελ. Β. [ΝΗ'. 7] 11.

(3) [39. 2] 24 § 12.

(4) Ἀρθρ 18 τοῦ ἀπὸ 12 Νοεμβρίου 1836 Β. Διατάγμ. καὶ ἀποφ. Α. Π. 325 60).

(5) Αὐτ καὶ ἀποφ. Α. Π. 340 1860).

(6) [8. 5] 13, 19.

(7) [18. 1] τεμ. 13.

λαιον ὡς πρὸς τὸν ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ιδιότητος τοῦ πράγματος κτώμενον αὐτὸ, ἤτοι τὰς δυνάμει τοῦ τοιοῦτου συμβολαίου περὶ πλήρους ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις αὐτοῦ,¹ ἀλλ' ὁ ἐν γνῶσει τῆς ιδιότητος ταύτης τοῦ πράγματος κτώμενος αὐτὸ οὐδεμίαν ἔχει ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσιν.²

Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἂν δύναται αὐτὸς ὁ ἐκποιήσας νὰ διεκδικήσῃ τὸ οὕτως ἀκέρως ἐκποιηθέν. Πολλοί, ἐν οἷς καὶ ὁ Τιβῶ, ἔλυσαν τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, ζηριζόμενοι εἰς χωρίον καθ' ὃ οὐ δύναται τις ὁ πέπρακε διεκδικεῖν³ καὶ εἰς τὸν κανόνα, ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ προσβάλῃ τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις ὡς ἀκύρους, ὅν, ὡς πρὸς τὰς δικονομικὰς πράξεις, ῥητῶς καθιεροῖ καὶ ἡ ἡμετέρα δικονομία,⁴ καὶ εἰς ἕτερον χωρίον⁵ καθ' ὃ ὁ πωλητὴς πράγματος, ἐάν διεκδικῇ αὐτὸ βραδύτερον, ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως δόλου. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν, ὅτι ὁ σύζυγος, ὁ ἐκποιήσας προικῶν ἀκίνητον δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθέν, οὐδὲ ἐάν μετὰ τὴν ἀποβίωσιν τῆς γυναικὸς ἀποβῇ ἀμετάκλητος τῆς προικὸς κύριος, οὔτε ὁ πατὴρ ὁ ἐκποιήσας τὸ εἰς τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον ἀνῆκον πρᾶγμα. Τοῦ κανόνος ὅμως τούτου δέχονται ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν δύναται καὶ αὐτὸς ὁ ἀκέρως ἐκποιήσας νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθέν, ἂν ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως ὠρίσθῃ ὑπὲρ αὐτοῦ (τοῦ ἐκποιήσαντος), δυσπιστοῦντος τοῦ νόμου πρὸς τὴν κρίσιν καὶ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου καὶ προτιθεμένου νὰ ὑπερᾶσπῃ αὐτὸν κατὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀπειρίας, ἢ κουφότητος. Τοιαύτας ἐξαίρεσεις δέχονται ἐπὶ τῆς γυναικὸς ἣτις δύναται, ἐκποιήσασα τυχὸν συνεστῶτος τοῦ γάμου προικῶν ἀκίνητον, νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσι καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτῆς ὡσαύτως ἐπὶ τε τοῦ ἀνῆλικου τοῦ δυναμένου νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἀκέρως ὑπ' αὐτοῦ ἐκποιηθέν καὶ ἐπὶ τοῦ ὑπεξουσίου, ὡς πρὸς τὸ εἰς τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον ἀνῆκον κτῆμα.

(1) [18. 1] 4, 6 πρ. 34 § 2, 70. B. [18'. 1] 3, 34, [21. 2] 39 § 3. K. [8. 37] 4

(2) K. [8. 3] 4 B. [KH'. 1] 4.

(3) [21. 2] 17 B. [18'. 11] 16.

(4) "Δρ9ε 202

(5) [21. 2] 17.

Ἄλλ' οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων πείθονται, ὅτι πάντοτε ὁ παρά τὴν νόμιμον ἀπαγόρευσιν ἐκποιήσας δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθὲν στηριζόμενοι εἰς τὸν κανόνα,¹ καθ' ὃν ὁ πωλητὴς ἐὰν ὑπάρχῃ ὑπὲρ αὐτοῦ νόμιμος αἰτία διεκδικήσεως, δύναται εἰς τὴν κατὰ τοιαύτης ἀγωγῆς προτεινομένην ἔνστασιν τῆς ἀγορᾶ πωλησίας (*exceptio rei venditae et traditae*) ν' ἀντιτάξῃ ἀντένστασιν, στηριζομένην εἰς τὴν εὐλογον ἐκείνην αἰτίαν τὴν ματαιοῦσαν τὴν ἔνστασιν· ἡ ἀντένστασις λέγει ὁ Οὐαγγερὼ, εἶναι ἡ νόμιμος τῆς ἐκποιήσεως ἀπαγόρευσις· τὴν δὲ δόξαν ταύτην ἡσπάσθη καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία.²

205. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἂν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀπαγορευθῇ ἡ ἐκποίησης,³ ἄλλ' ἐπὶ τῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως ἀπαγορεύσεως, ἐὰν ὁ διαθέτης καταλίπῃ εἰς τινὰ ὡς κληροδότιμα τὸ κτῆμα, οὗ ἀπαγορεύει τὴν ἐκποίησιν, ἢ πρὸς βλάβην τοῦ κληροδόχου ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου ἐκποιήσῃ τοῦ κτήματος εἶναι ἄκυρος.⁴ Ἐὰν ὁμῶς ἀπαγόρευσεν ἀπλῶς τὴν ἐκποίησιν χωρὶς νὰ ὀρίσῃ πρὸς τὸ συμφέρον τίνος ἔπραξεν αὐτὸ, ἡ ἀπαγόρευσις οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα.⁵

206. Β'.) Περὶ δὲ τῆς διὰ συμβάσεως ἀπαγορευθείσης ἐκποιήσεως παρατηροῦμεν ὅτι, ἐὰν μὲν δὲν πρόκειται συμφέροντι συνεχόμενον μετὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως, αὕτη εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα.⁶ Ἐγχει δὲ ἰσχύον

α) ἐὰν ἡ ἀπαγόρευσις συνδέσθῃ μετὰ ὑποσχέσεως χρηματικῆς ποινῆς·⁷ καὶ

β) ἐὰν τις συνομολογήσῃ τὴν παράλειψιν τῆς ἐκποιήσεως πρὸς ἀσφαλεστέραν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος κεκτημένου δικαιώματος ἐνεχύρου, ἢ ὑποθήκης.⁸

(1) [21. 3] 1 § 5. B. [10'. 12] 1.

(2) Ἀπόφ. Ἀρ. Πέγ. 169 τοῦ 1869 καὶ 152 (1870). Πέτρα τόμος Β', σελ. 3369.

(3) [41. 3] 12 B. [N. 3] 11.

(4) K. [6. 43] 3 § 2 καὶ 3. [30] 114 § 14.

(5) [30] 114 § 19.

(6) [2. 14] 61 B. [1A' 1] 59

(7) [11. 7] 11.

(8) [20. 5] 7 § 2. B. [KK. 7] 7. Ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής συνομολογεῖ

Ἐπὶ παραβάσεως τῆς ἀπαγορεύσεως κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα ἐν μὲν τῷ ὑπὸ στοιχ. α) ἢ παρὰ τὰ συντεθειμένα γενομένη ἐκποίησης δὲν εἶναι ἄκυρος, συνεπάγεται ὁμῶς τὴν κατάδικην ἐπὶ καταβολῇ τῆς χρηματικῆς ποινῆς. Ἐν δὲ τῷ ὑπὸ στοιχ. β) ὅταν λ. χ. ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἢ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς συνομολογήσῃ τὴν πρᾶλειψιν τῆς ἐκποιήσεως, αὕτη, γενομένη παρὰ τὴν τοιαύτην ἀπαγόρευσιν, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, διότι διὰ τῆς τοιαύτης συνομολογήσεως ὁ κεκτημένος τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα λογίζεται ἐπεκτείνας αὐτὸ καὶ εἰς τὴν πρᾶλειψιν τῆς ἐκποιήσεως· ὅθεν δύναται νὰ ἐξασκήσῃ αὐτὸ κατὰ παντὸς τρίτου.

Κατὰ πᾶσαν ἄλλην διὰ συμβάσεως ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως, ἂν μὲν αὕτη ὠρίσθῃ ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ἰσχύουσι τὰ ἀποτελέσματα τῶν διαλυτικῶν αἵρέσεων, ἐὰν δὲ συνωμολογήθῃ ἄνευ τοιαύτης συνθήκης, ὅπερ εἶναι καὶ τὸ σύνθηες, ἡ ἐκποίησις δὲν εἶναι ἄκυρος, συνεπαγομένη μόνον ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παραβάτου τῶν συντεθειμένων.¹

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου εἰς θετικὰ πράξεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

207. Ἀγωγή περὶ ἀσφαλείας λόγῳ ἀπειλούμενης βλάβης. Διαιτῆσι γθῇ; Τῇ λόγῳ ὅσον νὰ ἀπειλῇται ἡ ζημία. Σαθρὰ κτίρια, ἐδάφη, κατασκευάσματα.

208. Τίς ζητεῖ τὴν ἀσφάλειαν; Ἀπαιτεῖται ἡ ἀπόδειξις τῆς ἐννόμου σχέσεως πρὸς τὸ ἀπειλούμενον κτῆμα; Νῦν ἀρκεῖ ἀπλὴ βεβαίωσις.

209. Τίς ὁ ὑπόχρεος εἰς τὴν τοιαύτην ἀσφάλειαν; Ἡ ἀσφάλεια διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ. Δὲν δίδεται ἐπὶ ἀόριστον χρόνον. Πῶς δίδεται; Ὑποχρέωσις τικτομένη ἐκ τῆς ἀσφαλείας.

νὰ μὴ ἐκποίησῃ ὁ ἐνεχυριάσας τὸ ἐνέχυρον· ἀμφιβάλλω εἰν ἔχῃ νῦν τοιαύτη ἀπαγόρευσις ἰσχύει πρὸς τοὺς τρίτους. Ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν ἡ ἀπαγόρευσις τῆς περαιτέρω ἐκποιήσεως δὲν ἰσχύει, εἰ μὴ ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.

(1) K. [4 6] 3. B. [ΚΔ. 1] 31. [20. 5] 7 § τελ. [18. 1] 75. [19. 1] 21. § 5. [45 1] 135 § 2.

210. Περιλαμβάνει πᾶν τὸ διαφέρον. Ἡ ὑποχρέωσις τίκεται καὶ ἂν ἡ ἀσφάλεια παρελείφθῃ χωρὶς παίσματος τοῦ δικαιουμένου.

211. Πῶς ἐκδιάζεται ἡ δόσις τῆς ἀσφαλείας. Οὐχὶ ἀμέσως. Ἐγκατάστασις πρώτη εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν βλάβην κτήματος ἀποτελέσματα αὐτῆς. Δευτέρα ἐγκατάστασις. Πότε χωρεῖ; Ἀποτελέσματα αὐτῆς. Ὁ τὸ δεύτερον ἐγκαταστὰς γίνεται κύριος τοῦ σαθοῦ ἀκινήτου; Φαινόμενη σύγκρουσις τῶν περὶ τοῦτου χωρίων. Συμβιβασμὸς αὐτῶν.

212. Πλείονες ἀπειλούμενοι ἐκ τοῦ σαθοῦ κτήματος; Πότε ἀργεῖ ἡ προκειμένη ἀσφάλεια, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν ὁρῶν αὐτῆς.

213. Ἐπέκτασις τῆς ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ὑποχρεώσεως. Ἐπὶ τῆς ἐπιχειρήσεως ἔργου ἀπειλοῦντος βλάβην.

214. Διὰ τὴν ὥρισθῃ ἀμέσως ἀγωγὴ περὶ ἀνθρωπώσεως τῆς ἐκ τοῦ λόγου τοῦτου ἐπαχθείσης ζημίας; Παρ' ἡμῖν ὑπάρχει ἀγωγὴ περὶ ἀποτροπῆς τῆς ζημίας τῆς ἐνδεχομένης ἐκ κτιρίων ἀπειλούντων πτωσίων ἀρμοδιότης τοῦ εἰρηνοδίκου.

215. Ἀγωγὴ περὶ ἀνθρωπώσεως τῆς ἐπελθούσης βλάβης; καὶ ἂν δὲν ἡγέρθη ἡ τῆς προηγουμένης ἀγωγὴ.

216. Ἀγωγὴ ἕνεκα μεταβολῆς τοῦ πρὸ τοῦ ὁμορίμου ὕδατος ὅροι αὐτῆς.

217. Τί ζητεῖται διὰ τῆς ἀγωγῆς; Πότε ἀργεῖ αὕτη;

207. Οἱ τῆς γ' τάξεως περιορισμοὶ συνίστανται μᾶλλον εἰς θετικὰς πράξεις, εἰς αἷς ὑποχρεοῦται ὁ κύριος, ἢ εἰς περιορισμοὺς τῆς κυριότητος.

Κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον πᾶσα ἐν τῷ ἰδίῳ θετικῇ πράξει, ἐνόσω δὲν ἐπενήρχει ἀμέσως εἰς ἄλλου δικαίωμα, ἢ πᾶσα ἐν ἰδίῳ παράλειψις, καὶ ἂν ἀπέβαινεν ἐμμέσως ἐπιβλαβὴς τῷ γείτονι δὲν ὑπῆγετο εἰς τὸ περὶ ἀνθρωπώσεως τῆς ἀδίκου ζημίας δόγμα τοῦ ἀκουσίου νόμου. Ἐντεῦθεν δύναται τις ν' ἀφήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνεπισκεύαστον τὸ ἴδιον κτῆμα, ἂν δὲ τοῦτο, ὃν κτίριον κατέπιπτε καὶ ἔβλαπτε τὸν γείτονα, οὗτος εἶχε μόνον ἐπὶ σχέσεως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ καταπεσόντος ὕλικου, μέχρις οὗ ἀποζημιωθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου αὐτοῦ¹ ὡσαύτως δὲν ὑπῆγετο εἰς τὸν ἀκουσίον, οὔτε ὁ ἐν τῷ ἰδίῳ ὀρύσσων βόθρον μηδ' ὡς χρώμενος τῷ γειτονικῷ τοίχῳ ὡς πλευρᾷ τοῦ βόθρου, καίτοι ἀπειλῶν τούτῳ ζημίαν ἐκ τῆς ὑγρασίας τῆς ἐκτεινομένης μέχρι τοῦ τοίχου τοῦ γείτονος.²

(1) [39. 2. 6. 7 § 1 καὶ 2. 8. 9 πρ. § 3. Πρὸς [8. 2] 18 καὶ [19.

2] 5. ἀλλ' ἂν ἡ τοῦ ὕλικου ἀξία ᾖ ἀνεπαρκὴς πρὸς ἀνθρώπῳ τῆς ζημίας;

(2) [8. 5] 17 § 2.

Πρὸς πλήρωσιν τοῦ χάσματος τούτου τὸ πραιτωρικὸν διάταγμα εἰσήγαγε τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀσφαλείᾳ (cautio de damno infecto) ἔνεκεν ἀπειλουμένης βλάβης.¹

Τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν ὀφείλει πρὸ πάντων ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου εἰς τὸν ἕνεκα τῆς κακῆς αὐτοῦ καταστάσεως κινδυνεύοντα νὰ πάθῃ βλάβην γείτονα· αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ἀναφέρουσι ζημίαν ἀπειλουμένην ἐξ ἐλαττώματος (vitium) κτιρίων, (aedium) ἐδάφους (loci) κατασκευάσματος (operis) ἢ δένδρων.²

Τίνα τὰ τοιαῦτα πλημμελῆ κτίρια, ἢ κατασκευάσματα συνάγεται ἐκ τῆς ἐκφράσεως «εἰ σαθρὸν (ἐτοιμόρροπον) τὸ κτίριον, ἢν εὐρίσκωμεν ἐν ταῖς βυζαντιναῖς παραφράσεσι· πλημμελὲς (σαθρὸν) ἔδαφος εἶναι οὐχὶ τὸ ἐκ τῆς φύσεως αὐτοῦ π. χ. ἔνεκεν τῆς ἐλώδους ἢ ἀμμώδους ιδιότητος, ἀλλ' ἐκ γεγονότος ἐξωτερικοῦ, παραχθέντος· εἴτε δι' ἀνθρωπίνης ἐνεργείας, εἴτε ἐκ φυσικῶν συμβάντων.³ Τέλος ἐργασίας ἢ κατασκευάσματος (ἐπὶ ἀκινήτου ἐπιχειρουμένων) ἐλάττωμα εἶναι πᾶσα τοιαύτη ἐργασία καὶ τὸ ἐξ αὐτῆς παραχθὲν, ἀπειλοῦν τῷ γείτονι θετικὴν ζημίαν.⁴ ἐπὶ τῶν δημοσίων ὅμως ἀκινήτων ζητεῖται ἡ ἐγγύησις μόνον ἔνεκεν ἐλαττώματος τοῦ κατασκευάσματος, οὐχὶ δὲ καὶ τοῦ γηπέδου.⁵

208. Τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ οὐ μόνον ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, οὐ ἀπειλεῖται ἡ βλάβη, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐθυνόμενος διὰ τὴν βλάβην αὐτοῦ, τοὔτεστιν ὁ διατελὼν πρὸς τὸ πρᾶγμα εἰς σχέσιν, καθ' ἣν ἡ βλάβη αὐτοῦ συνεπάγεται τὴν πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν· τοιοῦτος εἶναι ὁ ἐπι-

(1) Παρὶ τῆς ἐξ ἔργου ἐπὶ δημοσίου τόπου ἀπειλουμένης ζημίας ὑπᾶρχον ἥδη ἐν τῇ δωδεκαθέλτῳ ὅρισμοι ὧν ἀγνοοῦμεν τὰ καθέκαστα. Γαίου IV § 31. [43. 8] 5.

(2) [39. 2] 24 πρ. § 2. 9 καὶ 12. [46. 8] 18. B. [KB. 5] 7.

(3) [39. 2] 24 § 2. B. [KB'. 5] 7.

(4) λ. γ. ὁδραυλικὸν [39. 2] 7. πρ. B. [NH'. 10] 7. Βέθρος ἐν τῷ ἰδίῳ ὀρυκτέῳ, ἀλλ' ἐκ τῆς ὕψους ἢν μεταδίδει εἰς τὸν τοῖχον τοῦ γείτονος βλάπτων αὐτόν. [8. 5] 17 § 2. Φρέαρ [39. 2] 24 § 12. B. αὐτ.

(5) [39. 2] 15 § 12. 24 πρ.

φανειοθγος, ὁ ἐπικαρπωτῆς καὶ πᾶς ἐν γένει δυνάμει ἐμπράγμα-
του δικαίωματος· ἡ ἐνοχικοῦ νεμόμενος ἡ κατέχων αὐτό. ¹

Μόνον ὁ χρώμενος τῷ κτήματι ἄνεν τινός δικαίωματος λη-
χ. ὁ περιπατῶν ἐν αὐτῷ, ὁ πλύνων ἐν αὐτῷ, ὁ ὡς ξένος διατε-
λῶν ἐν τινι ξενοδοχείῳ, ² δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἔχει ὅμως
αὐτὸ ὁ καλῆς πίστεως νομεύς. ³

Περὶ τῆς νομιμοποιήσεως πρὸς τὴν προκειμένην ἀγωγὴν παρα-
τηρητέον, ὅτι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁ ζητῶν τὴν τοιαύτην ἀσφα-
λειαν δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐννομον αὐτοῦ σχέσιν
πρὸς τὸ κτῆμα οὐ ἀπειλεῖται ἡ βλάβη, ἀλλ' ἤρκει νὰ ἀναφέρῃ
αὐτὴν καὶ νὰ ὁμώσῃ ὅτι δὲν ζητῇ τὴν ἀσφάλειαν ἐκ στρεψοδι-
κίας, ἀλλ' ἐξ ἐννόμου συμφέροντος (de calumnia jurare)· ἡ
δὲ ἀπόδειξις τοῦ δικαίωματος προσήγετο, ὅτε μετὰ τὴν συμ-
βασαν ζημίαν ἐζητεῖτο ἡ δυνάμει τῆς δοθείσης· ἡδὴ ἀσφαλείας
ἀποζημιώσεις. ⁴ Καὶ ἂν δεχθῶμεν ἰσχύουσιν καὶ νῦν ἐν μέρει τὴν
προκειμένην περὶ ἀσφαλείας διατάξιν, ἀργεὶ σήμερον ὁ ἐν λόγῳ
ἄρκος, διότι ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία δὲν ἀναγνωρίζει αὐτὸν·
ὅθεν πρὸς παραδοχὴν τῆς περὶ τῆς προκειμένης ἐγγυήσεως αἰ-
τήσεως ἤθελεν ἀρκῇ ἀπ. 1ῃ βεβαίωσις τῆς βάσεως αὐτῆς (ἄρ-
θρον 255 τῆς πολ. δικονομ.).

(1) [39. 1] 18. πρ.

(2) [39. 2] 13 § 4.

(3) Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ καλῆς πίστεως νομεύς ἀμφισβητεῖται· ἀναλο-
γιζόμενοι, ὅτι οὗτος, καὶ ἀπολίσας τὴν νομὴν ἔχει ὑπὲρ αὐτοῦ τὸ τῆς κυριό-
τητος τεκμήριον κατὰ παντὶς νομείως καὶ αὐτοῦ τοῦ καλῆς τῇ πίστει, δυνά-
μει ἥτιον ἰσχυροῦ τίτλου νομείως τοῦ κτήματος, διατὶ θέλομεν σταρῆσαι αὐ-
τὸν τῆς ἐξασφαλίσεως τῆς τεκμαρτῆς ταύτης κυριότητος· Δὲν λέγει ὁ νόμος
ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ὁ τὸ κτῆμα ἔχων in bonis, 18 πρ. αὐτ., in
bonis δὲ ἔχων τὸ κτῆμα δὲν εἶναι κατὰ ῥητὴν τοῦ νόμου διατάξιν καὶ ὁ κα-
λῆς πίστεως νομεύς· [50. 16] 49. B. [B. 1] 49. Τὸ πρὸς ταῦτα συμφέρου-
μενον [39. 2] 11 § 9 δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ὡς στοιχεῖον τοῦ διὰ τῆς
ἱστορικῆς ἀναπτύξεως διαμορφωθέντος δικαίου. Ἀντιδοξοῦσιν ὁ 'Ρεϊνχάρδ τι
πολ. πρ. 306 329. Οὐαγγερὼ III § 678 σημ. II ἀλλ' ἔρα Οὐϊνδσχαϊτ II §
459· ἡ ἀναλογία τῆς περὶ ὑποθροῦς δούλου ἀγωγῆς ('Ρεϊνχάρδ. αὐτ.) δὲν εἶ-
ναι προσφυῆς, ἀφοῦ τὸ προκείμενον διάταγμα προνοεῖ περὶ τῆς εἰς πλείους
διδωμένης ἀσφαλείας, ἧς ἡ ἐκτέλεσις (ἡ λόγῳ αὐτῆς ἀποζημιώσεις) ῥυθμιζε-
ται κατὰ τὸ ἐκάστη τῶν πλείωνων διαφέρειν. [39. 2] 5 § 2. 21. 27. 29 § 2.

(4) [39. 2] 7 πρ. B. § 3.

209. Πρὸς τὴν τοιαύτην ἀσφάλειαν ὑποχρεοῦται, ἂν αὕτη ζητηθῇ ἕνεκεν ἐπιχειρουμένης ἐργασίας ἢ κατασκευάσματος, ὁ ἐπιχειρῶν αὐτά.¹ Κατὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν, ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς² τοῦ σαθροῦ ἀκινήτου καὶ ὁ νομεὺς ἢ κάτοχος αὐτοῦ, δυνάμει ἐμπραγμάτου δικαιώματος,³ ὅθεν οὐχὶ καὶ ὁ ἐνοσκῶν ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κτηματικῆς δουλείας, καθὼς οὔτε νεμόμενος οὔτε κατέχων τὸ δουλεύον κτῆμα.⁴

Ἡ ἀσφάλεια αὕτη εἶναι δικαστικὴ, διότι διατάσσεται διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ὅθεν ἂν ἴσχυε παρ' ἡμῖν, ἤθελε δοθῇ ὁν τρόπον ὀρίζουσι τὰ ἄρθρα 840 καὶ ἐπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ὁ μὲν κύριος καὶ καλῆς πίστεως νομεὺς ἐδίδεν αὐτὴν δι' ἀπλῆς ὑποσχέσεως, πᾶς δὲ ἄλλος δι' ἐγγυητοῦ,⁵ οὐδέποτε δὲ ἐπ' ἀόριστον χρόνον, ὀφείλοντος τοῦ δικαστοῦ νὰ ὀρίσῃ αὐτὸν κατὰ τὰς περιστάσεις. Μετὰ παρέλευσιν δὲ τοῦ ὀρισθέντος χρόνου τῆς διαρκείας ἡ ἀσφάλεια αὕτη ἀπόλλυσε τὴν ἰσχύν.

Ἄν δὲ διαρκῆ εἰσέτι ὁ λόγος, δι' ὃν ἐζητήθη, δύναται νὰ ζητηθῇ ἐκ νέου.⁶ ἂν δὲ κατὰ παραδρομὴν δὲν ὠρίσθῃ ἐν τῇ ἀποφάσει ὁ χρόνος, ἐφ' ὃν δίδεται, ἰσχύει μέχρις οὗ ἐκλείψῃ ὁ λόγος αὐτῆς.⁷

Ἐκ τῆς δοθείσης ἀσφαλείας τίκτεται ἀγωγή κατὰ τοῦ ἐγγυησαμένου ἐπὶ πλήρει ἀποζημιώσει, εἰάν συμβῇ ἡ ἀπειλουμένη ζημία.

α) ἐξ ἐλαττώματος τοῦ ἐδάφους ἢ τοῦ μετ' αὐτοῦ συνεχομέ-

(1) [39. 2] 20. 24. πρ. 30. πρ.

(2) 9 § 4. 5. 10 15 § 27. 19. πρ. 22 13 πρ. αὐτ. Ἐν δὲ ὀφίσταται δίκη περὶ κυριότητος ὁ νεμόμενος 39 § 1. Ἐπὶ συγκυριότητος ἕκαστος κατὰ τὴν εἰς τὴν κυριότητα μετοχὴν αὐτοῦ. 27. 40 § 3. αὐτ. [10. 3] 6 § 7. Β. [1B. 2] 6.

(3) 9. § 4. 15 § 25. 19. πρ. 9 § 5. 10 15 § 25. 19 πρ. 11. 12. 15 § 25. 19 πρ. αὐτ.

(4) Οὐϊνδσχαϊτ § 459 σημ. 12.

(5) 7. πρ. 9 § 4 καὶ 5 10. 11 15 § 25. 19 22 13 πρ.

(6) 4 πρ. 13 § 15, 14, 15 πρ. § 1.

(7) 15 § 1.

νου πράγματος (κτιρίου, δένδρου),¹ οὐχὶ δὲ ἐξ ἀναποτρέπτου τυχαίου συμβεβηκότος, σεισμοῦ, πλημμύρας ἢ ἐξ ἀμαρτήματος ἄλλου,² ἐκτὸς ἂν ὁ ἐγγυησάμενος ἡδύνατο ν' ἀποτρέψῃ αὐτήν.³

β) ἐντὸς τοῦ χρόνου, ἐφ' ὅν ἐδόθη ἡ ἀσφάλεια.⁴ καὶ

γ) ἐπὶ τὸ κτῆμα, οὗ ἕνεκεν ἐδόθη ἡ ἀσφάλεια.⁵

Ὁ λαθὼν τὴν τοιζύτην ἀσφάλειαν δὲν δύναται νὰ ὠφεληθῇ ἐξ αὐτῆς πρὸς ἀνθρώπων ζημίας συνισταμένης εἰς τὴν στέρξειν ὠφελημάτων, ἕνεκα τῆς ὑπὸ τοῦ ἀσφαλίσαντος ἐξασκήσεως τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος.⁶

210. Ἡ ἐκ τῆς ἀσφαλείας ταύτης παραγομένη ὑποχρέωσις πρὸς ἀποζημίωσιν περιλαμβάνει τὴν τε θετικὴν καὶ τὴν ἀποθετικὴν ζημίαν,⁷ ἀλλ' ἡ ἀνορθωτέα ζημία δὲν πρέπει νὰ ὑπερβαίῃ τὴν ἀξίαν, ἣν τὸ σαθρὸν κτῆμα ἢ κατασκευάσμα ἔχει διὰ τὸν εἰς ἀνθρώπων ὑπόχρεων ὅθεν οὗτος ἐγκαταλείπων τὸ βλάψαν κτῆμα ἀπαλλάσσεται πάσης εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσως.⁸ Τὴν ἐκ τῆς ἀσφαλείας ἀγωγὴν μετὰ τὴν ἐκποίησην τοῦ ἀπειλουμένου κτήματος δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ὁ ἀγοραστής, ἅμα ἐπέλθῃ ἡ βλάβη, ἐὰν ὁ πωλητὴς συνωμολόγησεν τὴν καταβολὴν τοῦ διαφέροντος καὶ ὑπὲρ τῶν εἰδικῶν διαδόχων τοῦ ἀσφαλισθέντος.⁹

Ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἔπραξε πᾶν τὸ ἐφ' ἑαυτῷ ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ἀσφάλειαν, ἀναιτίως δὲ δὲν ἡδυνήθῃ νὰ λάβῃ αὐτήν,¹⁰ οὐδὲν

(1) [39. 2] 24 § 3—11.

(2) 24 § 7.

(3) 24 § 6.

(4) 18 § 11.

(5) 18 § 5.

(6) 26 αὐτ. Τιπούκειτος. 25 * Ὁ ἐν τοῖς ἰδίοις τι κατὰ νόμον ποιῶν, κἂν ἐπερωτηθῇ τὴν περὶ μελλούσης ζημίας ἀσφάλειαν οὐ κατέχεται· ἐξ αὐτῆς ὡς ἐπὶ τοῦ ὑψούντος καὶ ἀφαιρουμένου τὰ φῶτα τοῦ γείτονος, ἢ ποιοῦντος κανάλισκον ἢ φάσσαν καὶ ὑποσύροντος τὸ ὕδωρ, ᾧ τινι ἐ γείτων ἐκίχρητο. »

(7) 28, 29, 37.

(8) Ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς βλαβερᾶς ἀγωγῆς ἕνεκα τῆς ὑπὸ κτήνους ἐπενεχθείσης βλάβης 7 § 1, 9. πρ. αὐτ. [43. 8] 5.

(9) 18 § 10 αὐτ. Αὕτη εἶναι, κατὰ τὸν Οὐίνδοχάτδ (§ 439, σημ. 21), ἡ ἔννοια τοῦ χωρίου τούτου.

(10) 7 § 2, 8 9 πρ. Α. γ. ἐπεβλήθη τῷ ἀντιδίκῳ ἡ ἀσφάλεια, ἀλλ' αὐτὸς ἀπει-

ἦτον ζητεῖ τὴν ἀνθρώπῳ τῆς ἐπελθούσης ζημίας, ὡς ἀνὲρ εἶχε δοθῇ ἡ ἀσφάλεια.

211. Ἡ ἀσφάλεια δὲν ἐκβιάζεται ἀμέσως ἐν ἀρνήσει τῆς δόσεως ὁ δικαιωθείς νὰ λάβῃ αὐτὴν ἐγκαθίσταται εἰς τὴν νομὴν τοῦ τὴν βλάβην ἀπειλοῦντος κτήματος.¹ Ἡ ἐγκατάστασις αὕτη εἰσῆχθη τὸ μὲν ὡς ἀναγκαστικὴν μέσον πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς περὶ ἀσφαλείας ἀποφάσεως, τὸ δὲ ὡς μέσον ἐανοποιήσεως τοῦ δικαιοῦχου, ὥστε ἡ διάταξις εἶναι ἀνάλογος πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς περὶ ἀποζημιώσεως διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ κτήνους, ἢ δούλου προξενηθεῖσαν ζημίαν (Ἐνοχ. Δικ. Β. § § 605, 606 καὶ ἐπ.)² Ἐὰν μετὰ τὴν ἐγκατάστασιν ταύτην ὁ εἰς ἀσφάλειαν ὑπόχρεως ἐπιμένῃ ἀρνούμενος αὐτὴν, διατάσσεται δευτέρᾳ ἐγκατάστασις, ὥστε αὕτη ἔχει δύο βαθμοὺς· ἡ δυνάμει τῆς πρώτης ἀποφάσεως ἐγκατάστασις τοῦ δικαιοῦχου δὲν περιποιεῖ εἰς αὐτὸν κυρίως τὴν νομὴν, ἀλλὰ μόνον τὴν κατοχὴν τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν βλάβην κτήματος, ὅθεν ὁ εἰς ἐγγυοδοσίαν καταδικασθεὶς δὲν ἀπόλλυσι, διὰ τῆς πρώτης ταύτης ἐγκαταστάσεως, τὴν νομὴν αὐτοῦ,³ τὸ πραιτωρικὸν ὅμως διάταγμα πρέσχεν εἰς τὸν οὕτως ἐγκαταστάντα ἔνδικον μέσον πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς κατοχῆς αὐτοῦ κατὰ πάσης διαταράξεως, ἢ ἀφαιρέσεως,⁴ ὥστε ἡ κατοχὴ αὕτη δύναται νὰ καταταχθῇ μετὰ τῶν εἰδῶν τῆς παραγώγου νομῆς (§ 24) διὰ τοῦτο διὰ τῆς πρώτης ἐγκαταστάσεως δὲν ἐξωθεῖται τῆς νομῆς ὁ ἐναγόμενος. Ἐντεῦθεν τὰ ἀποτελέσματα τῆς πρώτης ταύτης ἐγκαταστάσεως ἀναιροῦνται, ἅμα δοθῇ ἡ ζητουμένη ἀσφάλεια καὶ πληρωθῶσιν αἱ ἐν τῷ μετὰ τὴν καταβληθεῖσαι ὑπὸ τοῦ ἐγκαταστάντος, ἐπὶ τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος, δαπάναι.⁵ Ἐὰν τὸ μέσον τοῦτο ἀποβῇ μάταιον, διατάσσεται διὰ

ὅων δὲν ἔδωκεν ἔτι αὐτὴν 7 πρ. 4 § 2, 15 § 36, 16, 17, 18 § 13—15 44 πρ. αὐτ. [43 4] 4 § 2, ἡ ἢ βλάβη ἐπὶ ἧται ἐν τῷ ἔτι· ἡ περὶ ἀσφαλείας αἰτήσις εὐρίσκεται ὑπὸ διόσκεψιν τοῦ δικαστοῦ 15 § 28, ἡ δὲ ἐν ἐπελθῇ ἔτι ἡ αἰτήσις διὰ τὸ πρῶτον αὐτοῦ. [43 4] 4 § 3. B [NB. 5] 5.

(1) 7 πρ. 4 § 1, 15 § 11—14, 38 § 1 αὐτ. [42. 4] 1, 15 § 15, 40 § 4.

(2) [39 2] 7 § 1, 9 πρ.

(3) [39 2] 15 § 20.

(4) [43. 4] 1 πρ. § 1—3.

(5) 15 § 31. Ἀλλ' οὗτος δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ καταβάλῃ δαπάνας πρὸς ἐπισκευὴν, δικαιοῦμενος μόνον εἰς τοῦτο. 15 § 30.

νέας (δευτέρας) αποφάσεως ἢ εἰς τὴν νομὴν τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος ἐγκατάστασις περὶ ἧς παρατηρητέον·

α) Αὕτη διατάσσεται, ἀφ' οὗ ὁ δικαστὴς ἐρευνήσῃ, ἐὰν τῷ ὄντι ὑπάρχωσι τὰ προαπαιτούμενα αὐτῆς,¹ ἀφ' οὗ δηλ. ἐρευνήσῃ, ἂν παρῆλθε ματαίως ἀπὸ τῆς πρώτης ἐγκαταστάσεως ἱκανὸς χρόνος χωρὶς νὰ δοθῇ ἡ ζητηθεῖσα καὶ διαταχθεῖσα ἀσφάλεια, ἐκ τούτου δὲ θέλει πεισθῇ ὁ δικαστὴς, ἢ ὅτι ὁ ἐναγόμενος θέλει νὰ ἐγκαταλίπῃ τὸ κτῆμα, ἢ ὅτι ἐπιμένει ἀπλῶς ἀπειθῶν εἰς τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ τὴν ἐγγυοδοσίαν ἀπόφασιν.² προηγεῖται δὲ τῆς ἀποφάσεως νέα κλήσις τοῦ ἐναγομένου.³

β) Διὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἀποφάσεως ἀποβάλλεται ὁ ἐναγόμενος τῆς νομῆς τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν βλάβην κτήματος.⁴ οὗ μόνος νομεὺς καθίσταται ὁ ἐνάγων. Περὶ δὲ τῆς νομικῆς σχέσεως αὐτοῦ πρὸς τὸ ἀκίνητον τινὰ τεμάχια λέγουσιν, ὅτι καθίσταται κύριος.⁵ πολλοὶ ὁμῶς φρονοῦσιν, ὅτι κτᾶται μόνον τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν καὶ ἀληθῶς ἄλλα χωρία ὀρίζουσιν, ὅτι ὁ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀποφάσεως ἐγκαταστάς δύναται διὰ χρησικτησίας νὰ γίνῃ κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος.⁶ Ἡ λύσις τῆς ἀμφιβολίας ταύτης συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἐκ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως ὁ καθ' οὗ ὠρίσθη αὕτη στερεῖται τοῦ ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαιώματός του, ὅπερ μετὰγεται εἰς τὸν ἐγκαταστάντα. Ἐὰν τὸ δικαίωμα τοῦτο ἦν κυριότης, ὁ δικαστικὸς ἄρχων δὲν ἠδύνατο διὰ τῆς ἐγκαταστάσεως νὰ περιποιήσῃ τῷ ἐγκαταστάντι τὴν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου κυριότητα, ἀλλὰ μόνον προστασίαν τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικῆς ἐξουσίας (in bonis, τὴν λεγομένην φυσικὴν δεσποτείαν), ἣτις διὰ τῆς χρησικτησίας μετετρέπετο εἰς κυριότητα τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου.⁷ Ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ἐξέ-

(1) 4 § 4, 15 § 21.

(2) 15 § 22, 19 πρ.

(3) 4 § 5 καὶ 6.

(4) 15 § 23.

(5) 15 § 16, § 17 καὶ 33. [7. 1] 7 § 1 [10. 3] 5, 7 § 9 [23. 5] 1 πρ.

(6) [39. 2] 5 πρ. 12, 15 § § 16, 20, 26 καὶ 27, 18 15 § [41. 2] 3 § 23.

(7) Ἡ σχέση αὕτη ἀποδεικνύεται νομίζω ἐκ τῶν προπαρατεθέντων χωρίων καὶ ὅτι ἐκ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως καταλαβὼν τὸ κτῆμα ἐνομάζεται

λιπεν ἡ διάκρισις μεταξὺ πολιτικῆς καὶ φυσικῆς κυριότητος, ὥστε τὴν σήμερον ἡδυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἰσχυρισθῶμεν, στηριζόμενοι εἰς σφειῖς τῶν νόμων ὁρισμοὺς, ὅτι ὁ ἐγκαταστάς γίνεται διὰ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος· ἀλλ' ἐὰν τὸ πρᾶγμα εἶχεν οὕτω, κατὰ τὸ ἐπὶ τοῦ 'Ιουστινιανοῦ ἰσχύον δίκαιον, πρὸς τί τὰ τελευταῖον παρατεθέντα τεμάχια ἐγένοντο δεκτὰ ἐν τῷ Πανδέκτη, διορθωθέντα μάλιστα ὑπὸ τῶν συντακτῶν αὐτοῦ; διότι ἀντὶ τῆς λέξεως *usucapio*, τῆς ἐμφαινούσης τὸν πρὸ τοῦ 'Ιουστινιανοῦ ἰσχύοντα θεσμόν τῆς χρησικτησίας, ἐτέθησαν αἱ ἐκφράσεις *per longum tempus, per longam possessionem*, διὰ μακροῦ χρόνου καὶ μακρᾶς νομῆς, ἐμφαίνουσαι τὸν ὑπὸ τοῦ αὐτοκράτορος διαμορφωθέντα νέον θεσμόν τῆς χρησικτησίας, καὶ μάλιστα δὲν ἔχομεν λόγους νὰ ἀποδώσωμεν τὴν παραδοχὴν αὐτῶν εἰς ἀπροσεξίαν ἢ ἀκρισίαν τῶν συντακτῶν αὐτῆς· ὅθεν δεόν νὰ δεχθῶμεν, ὅτι τὰ τεμάχια ταῦτα ἔχουσι σημασίαν κατὰ τὸ ἰουστινιανὸν δίκαιον καὶ ἀληθῶς ἔχουσιν αὐτήν, ὅταν ὁ ἐναγόμενος, ὁ ἀπειθὼν εἰς τὴν ἀπόφασιν τὴν ἐπιβαλοῦσαν αὐτῷ τὴν προκειμένην ἐγγύησιν, δὲν ἦται κύριος τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος, ἀλλ' ἀπλῶς νομὸς αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τῶντι ὁ ἐγκαταστάς δὲν κτάται εἰμὴ τὴν καλῆς πίστεως νομὴν τοῦ προκατόχου αὐτοῦ, ἥτις φέρει εἰς τὴν χρησικτησίαν, καθὼς στηριζομένη εἰς τὸν νόμιμον τίτλον τῆς ἐγκαταστάσεως, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τρίτος κύριος, παρ' οὗ δὲν ἐζητήθη ἡ προκειμένη ἐγγύησις οὐδόλως στερεῖται τῆς κυριότητος αὐτοῦ, διὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἐγκαταστάσεως, ἀλλὰ δύναται μόνον νὰ ἀπολέσῃ αὐτήν, ἐὰν συμπληρωθῇ ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος.¹

dominus (κύριος) 15 § 16 καὶ χωρὶς νὰ παρέλθῃ χρόνος τις ἀπὸ τῆς καταλήψεως, συγχρόνως δὲ καὶ *jure domini possidens* 15 § 33, ἅμα δὲ καὶ διὰ μακρᾶς νομῆς κτῶμενος τὴν κυριότητα· ἢ καὶ ἡ κυριότης, ἡ ἅμα τῇ καταλήψει, ἢ μετατροπομένη εἰς κυριότητα διὰ τῆς μακροῦ χρόνου χρησικτησίας, δὲν εἶναι ἡ κυριότης τοῦ *jus civile*, ἀλλ' ἡ τοῦ *jus gentium*, ἡ μὴ προστατευμένη κατ' ἀρχὰς δι' ἐγωγῆς, ἀλλὰ δι' ἐνστάσεως (ὅρα ἀνωτέρω § 133).

(1) Τὸ ζήτημα τοῦτο ἐν ὁ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀποφάσεως ἐγκαταστάς εἰς τὴν νομὴν κτάται τὴν κυριότητα, ἢ τὴν καλῆς πίστεως νομὴν, ἥθελον ἔχει πρακτικὴν ἑξίαν μόνον ἐν τῷ ὕμῳ, καὶ ὁ ἐξηκθέτης τοῦ ἀληθοῦς κυρίου

212. γ) Πλείονες δικαιοῦχοι ἐγκαθίστανται ἐπὶ συγχρόνως ἐγκαταστάσεως κατ' ἴσας μερίδας καὶ οὐχὶ κατὰ λόγον τῆς εἰς ἕκαστον αὐτῶν ἀπειλουμένης ζημίας,¹ ἀλλ' εἴαν τις, ἐγκαταστάς πρῶτος εἰς τὴν νομὴν καὶ ὦν κατὰ τὰ ἐκτεθέντα ὑπόχρεως νὰ δώσῃ εἰς τοὺς λοιποὺς γείτονας ἀσφάλειαν ἕνεκα τῆς μελλούσης ζημίας, ἀρνήται τοῦτο, τότε παρέχεται εἰς αὐτοὺς κατ' αὐτοῦ ἐγκατάστασις εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος.²

δ) Δῆλον ὅτι διὰ τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως ὅταν δι' αὐτῆς κτᾶται ὁ ἐγκαταστάς τὴν κυριότητα, ἀποσβέννεται (διὰ τῆς αὐτῆς ἐγκαταστάσεως) καὶ ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ ὑποθήκη καὶ τὰ λοιπὰ ἐμπράγματα δικαιώματα, τὰ εἰς τρίτους ἐπὶ τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος ἀνήκοντα, μόνον ἂν ἐζητήθῃ καὶ παρ' αὐτῶν ἀσφάλεια ἢ ἐπιβληθεῖσαν αὐτοῖς δὲν ἔδωκαν³ καὶ ἂν οἱ δικαιοῦχοι οὗτοι ᾔναι κάτοχοι τοῦ σεσαθρωμένου κτήματος.⁴

Αἱ ἐγκαταστάσεις αὗται ἐκβιάζονται ἐν περιπτώσει ἀπειθείας δι' εἰδικῶν ἐνδίκων μέσων.⁵ Ἐνίοτε ὅμως, καίτοι ὑπαρχόντων τῶν προαπαιτουμένων τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀργεῖ αὕτη τοῦτο συμβαίνει.

1) Ὅταν ὁ δικαιοῦχος ἔχῃ ἄλλα ἐνδিকা μέσα, πρὸς ἀνθρώπιν τῆς ἀπειλουμένης αὐτῷ ζημίας, διότι ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἐπι-

τὴν ἐγγύησιν, ὁ δικαιωθείς νὰ λάβῃ αὐτὴν ἐγκαταστῇ εἰς τὸ σεσαθρωμένον κτῆμα ἐκ τῆς δευτέρας ἀποφάσεως (ex secundo decreto), διότι τότε εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ὁ ἀποβληθεὶς τῆς νομῆς κύριος δυνάμει τῆς δευτέρας ἐγκαταστάσεως, δὲν δύναται πλέον κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν, ἐπισκευάζων τὸ σεσαθρωμένον κτῆμα ἢ προσφέρειν ἕνεκα τῆς ἐξ αὐτοῦ τυχόν προενηνησομένης βλάβης ἐγγύησιν, νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ κατὰ τοῦ ἐγκαταστάντος ἢ τῶν διαδόχων αὐτοῦ [39. 2¹, 15 § 33, ἐκτὸς εἴαν κατορθώσῃ νὰ ἐπιτύχῃ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν κατὰ τῆς δευτέρας ταύτης ἐγκαταστάσεως.

(1) [39. 2] 15 § 18.

(2) 15 § 15 καὶ 17 αὐτ.

(3) 12, 15 § 24, 25, 44 αὐτ.

(4) Δὲν δύναται ὁ ἀπειλούμενος τὴν ζημίαν νὰ ζητήσῃ τὴν ἀσφάλειαν καὶ τὴν ἐν ἀρνήσει αὐτῆς ἐγκατάστασιν καὶ κατὰ μόνον τοῦ ἐπὶ τοῦ σαθροῦ κτήματος κεκτημένου ἐμπράγματος δικαιώμα, παραλείπων τὸν διεκτικτὴν; Διὰ τὴν ἔχῃ; 15 § 26 αὐτ., ἀλλ' ὅρα Οὐάγγερὼ ἀρ. VII 2, καὶ πρὸλ. Οὐίνδοξάϊδ 2 § 459 σημ. 27.

(5) [43. 4] 4 πρ. § 1.

βοηθητική, ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐνδίκου μέσου.¹ Ὁ ἐπὶ ἰδίου ἢ δημοσίου γηπέδου ἐγείρων κατασκευάσμα, δι' οὗ ἐκτίθησι τὸν γείτονα εἰς κίνδυνον ζημίας, δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, ἐν ᾗ ἐὰν ἐπέλθῃ ἡ ζημία, ἐνάγεται καὶ ἄνευ ἀσφαλείας ἐπὶ ἀποζημιώσει.²

2) Ὅταν ὁ ζητῶν τὴν ἀσφάλειαν ἠρνήθη αὐτὴν πρότερον ἕνεκα τοῦ αὐτοῦ κτήματος· τούτου δ' ἕνεκα ἀπώλεσε τὴν κυριότητα αὐτοῦ μεταβᾶσαν εἰς τὸν νῦν ἐναγόμενον.³

3) Ὅταν ὁ ζητῶν τὴν ἀσφάλειαν περιῆλθεν ἐξ ἰδίου πταίσματος εἰς τὴν ἐπικίνδυνον θέσιν, ἀφ' ἧς τῶν ἐνδεχομένων ἀποτελεσμάτων ζητεῖ ν' ἀπαλλαγῇ διὰ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας.⁴

213. Ἡ ἐπὶ ἀσφαλείᾳ ὑποχρέωσις αὕτη ἔλαβε διττὴν ἐπέκτασιν·

1) Ἐὰν ἡ βλάβη ἀπειληται οὐχὶ ἐκ σαθρότητος κτιρίου ἢ ἐδάφους ἢ ἄλλου ἔργου, ἀλλ' ἐξ ἐπιχειρήσεως ἔργου ἐπιδρωντος ἐπιβλαβῶς εἰς ἀλλότριον κτήμα·⁵ ἐν τοιούτῳ θέματι, ἂν δὲν παρέχῃ βοήθειαν ὁ Ἀκουίλιος νόμος,⁶ ὁ βλαβεὶς δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημιώσιν δυνάμει τῆς προκειμένης ἀσφαλείας,⁷ ἀλλὰ τοῦτο ὑποθέτει ἐπίδρασιν τοῦ ἰδιοκτήτου ἐν τῷ ἰδίῳ, ὑπερβαίνουσιν τὰ ὅρια τῆς νομίμου αὐτοῦ ἐξουσίας κατὰ τὰ ἀνωτέρω ὁρισμένα. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἀποποιῇται ἐν τοιούτῳ θέματι τὴν ἀσφάλειαν, δὲν χωρεῖ παρα-

(1) [39 2] 32. Οὕτως ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ 13 § 6, 33, 34, οὔτε ὁ κύριος κατὰ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ 18 § 2, 20, οὔτε ὁ ἐπικαρπωτὴς κατὰ τοῦ κυρίου, ἐκτὸς μὲν εἰς ἐξαίρεσιν, τούτῳστιν ἐὰν πρόκηται περὶ ἐλαττώματος ἐδάφους τοῦ κτήματος, οὗ ἔχει τὴν ἐπικαρπίαν.

(2) [8. 2] 18 [9. 2] 27 § 10 [43. 15] τεμάχιον μόνον § 15.

(3) [39 2] 13 § 11.

(4) 13 § 7.

(5) Καὶ ἡ ζημία αὕτη δύναται νὰ λογισθῇ χωρήσασα ἐκ τοῦ πλημμελοῦς ἔργου (vitio operis) ἐξ ἐλαττώματος αὐτοῦ. Ἔργον σημαίνει ἐνταῦθα οὐ μόνον τὸ προῖον τῆς ἐνεργείας, ἀλλὰ καὶ αὐτὴν τὴν ἐνέργειαν, [50 16] 5 B. [B. 1] 5 [46. 8] 18, vitium δὲ (ἐλάττωμα) οὐ μόνον πλημμελεῖ ἰδιότητα, ἀλλὰ καὶ βλάβης αἰτίαν, [46 3] 95 § 11 B. [Kyr¹. 5] 95.

(6) Διότι δὲν ὑπάρχει πταίσμα, ἢ τῷ σώματι τοῦ κτήματος ἐπενεχθεῖσα βλάβη, 18 § 4, 37, 28, 29, 43 § 1 αὐτ.

(7) 24 § 12 αὐτ. [8. 2] 29.

πομπή εἰς τὴν νομὴν τοῦ κτήματος αὐτοῦ καὶ ἀπώλεια τῆς ἰδιοκτησίας, ἀλλὰ δικαστικὴ ἀπαγόρευσις τῆς ἐξακολουθήσεως τοῦ ἔργου.¹ τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν δημοσίᾳ τόπῳ ἔργου, τοῦ ἀπειλοῦντος βλάβην.²

2) Ἐὰν ἐπιχειρῇ τις τι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δυνάμει κεκτημένου δικαιώματος λ. χ. δουλείας ἢ ἄλλου (ἐπισκευὴν ὁδοῦ, ὀχετοῦ κλ.), ὑποχρεοῦται εἰς δόσιν τῆς προκειμένης ἀσφαλείας διὰ τὴν ἐνδεχομένην ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως ταύτης βλάβην.³

214. Τὰ περὶ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας, λόγῳ ἀπειλουμένης ζημίας, βάσιν ἔχουσι τὴν ἀρχὴν, ὅτι, ἵνα ἔχῃ τις ἐπὶ τῆς οὕτως ἐπελθούσης ζημίας δικαίωμα ἀποζημιώσεως, δεόν νὰ ἐκδιᾷσῃ τὴν ἔνεκεν αὐτῆς ἀσφάλειαν. Ὅθεν τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν πηγάζει, κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ἀπὸ μόνης τῆς ὥς ἐκ τῆς πτώσεως τοῦ σεσαθρωμένου κτιρίου ἢ ἔργου ἐπαγωγῆς τῆς ζημίας, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐκβιασθείσης περὶ ἀποζημιώσεως συμβάσεως. Ἵνα ἐπιτύχῃ δὲ αὕτη, χωροῦσιν αἱ ἐξηγηθεῖσαι διατάξεις, ὧν ἔγνωμεν τὰ ἀποτελέσματα ἁπλούστερον ἤθελεν εἶναι νὰ ὀρισθῇ ἀμέσως ὑπὸ τοῦ νόμου ἢ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις ἅμα συμβῇ ἢ ζημία, ἢ μᾶλλον, διὰ τίνα λόγον νὰ μὴ γίνηται ἢ ἐπισκευὴ καὶ ἢ ἀποτροπὴ τοῦ κινδύνου δαπάνῃ τοῦ κυρίου τοῦ ἀπειλοῦντος τὴν ζημίαν κτήματος; ὁ λόγος δι' ὃν δὲν ὀρίσθῃ τοιοῦτος ἄμεσος θεραπείας τρόπος ἦν, ὅτι πᾶσαι αἱ περὶ τῆς προκειμένης θεραπείας διατάξεις εἰσῆχθησαν οὐχὶ ὑπὸ τοῦ νομοθέτου, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ δικαιοδότου ἀρχοντος.

Παρ' ἡμῖν ὅμως ἐρρυθμίσθησαν ἄλλως τὰ πράγματα· κατὰ τὸν δικονομικὸν ἡμῶν νόμον (ἄρθρ. 390 2 ιβ') «Ὁ εἰρηνοδίκης δικάζει περὶ ἀγωγῶν ἑνεκα ζημίας δυνάμενης νὰ προέλθῃ ἐξ οἰκοδομημάτων ἀπειλοῦντων πτώσιν,⁴ ἢ ἐκ πραγμάτων ἐκτεθειμένων ἢ ἀπρητημένων.»

(1) Ποβλ. [39. 1] 1 § 16 καὶ 17.

(2) [43. 15] 1 πρ. συνδ. πρὸς [39. 2] 7 πρ. [43. 11] 1 πρ. συνδ. πρὸς [39. 2] 15 § 6.

(3) [10. 4] 5 § 4 9 § 1, 15 [19. 2] 19 § 4 [39. 2] 9 § 1, 30. [39. 3] 5. [43. 19] 5 § 4 [43. 20] 1 § 38 [43. 21] 3 § 9.

(4) Οὐ μόνον ἐκ τοῦ ἐκ παλαιότητος σαθροῦ τοῦ κτιρίου, ἀλλ' ἐξ εἰς οὐδ' ἑποτα λόγου, ἢ τοῦ γηπέδου, ἢ τοῦ τριέπου τῆς ἐγέρσεως.

Ἡ εἰρηνοδίκης, εἰς ἃν ὑποβάλλεται τοιαύτη κλῆσις, θέλει ἐξετάσει δι' ἐμπειροτεχνῶν ἃν ἀπειλῇται τῶν ὄντι κίνδυνος καὶ θέλει διατάξει τὴν ἐπισκευὴν, ἢ κατ' ἄλλον τρόπον ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου κατὰ τὸ ἄρθρον 882 I τῆς πολ. δικονομίας, καθ' ὃ ἐὰν καταδικασθῇ τις εἰς ἐπιχείρησιν ὀρισμένων πράξεων δυναμένων νὰ ἐκτελεσθῶσι καὶ παρ' ἄλλου, ἐπιχειροῦνται αὐταὶ δαπάνη τοῦ καταδικασθέντος, εἰσπραττομένη κατὰ τὸ ἄρθρ. 878. Ὅθεν οἱ ὀρισμοὶ τοῦ ῥωμ. νόμου περὶ τῆς προκειμένης ἀσφαλείας, καθ' ὃ δικονομικοὶ, εἰσὶν ἀσυμβίβαστοι πρὸς τὰς διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας καὶ ἔνεκα τούτου ἀργοῦσι τὴν σήμερον τὴν αἴτησιν ταύτην ὑποβάλλει πᾶς, ὃ κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ εἰρηνοδίκου, ἐν κινδύνῳ ζημίας ἐκ τῆς καταπτώσεως διατελῶν ὅθεν ἀδιάφορον, ἢ ἡ ἰδιοκτητῆς, νομεύς, ἢ ἀπλοῦς κάτοχος, μὴ δικαιουμένου καὶ τοῦ εἰρηνοδίκου νὰ ἐξετάσῃ τὸ τῆς κυριότητος ζήτημα.¹ Καὶ ταῦτα μὲν, ἐὰν ἡ βλάβη ἀπειλῇται ἢ καὶ ἐπῆλθεν ἐκ κτιρίου σαθοῦ, ἢ παρὰ τὰ κακανονισμένα ἐγνηγεργμένου· ἀλλ' ἐὰν πρόκηται βλάβη ἀπειλουμένη, λ. χ. ἐκ δενδρῶν σαθρῶν ἢ ἐν γένει πτώσιν ἀπειλούντων; Περὶ τοῦ θέματος τούτου οὐδεὶς νεώτερος νόμος προνοεῖ, ὥστε δεῖν νὰ καταφύγωμεν εἰς τὴν προκειμένην ἀσφάλειαν.

215. Μένει εἰσέτι τὸ ζήτημα, ἂν ἔχῃ τις δικαίωμα εἰς ἀγωγὴν μὴ ζητήσας ἐγκαίρως τὴν ἀποτροπὴν τῆς ζημίας, ἀλλ' ὑποστὰς αὐτήν· τοῦτο λύουσι καταφατικῶς οἱ τε ὀρισμοὶ τοῦ ποιν. νόμ.² καὶ αἱ περὶ τῆς ἐκ πταισματος ἑτέρου ἐπελθούσης ζημίας ἀρχαί.³

Ἡ εἰδικὴ τοῦ εἰρηνοδίκου ἀρμοδιότης ὀρίζεται μόνον ἐπὶ τῆς ἀπειλουμένης ζημίας, ὥστε ἂν ἡ βλάβη ἐπέλθῃ, ἢ τῆς ἀνορθώσεως αὐτῆς ἀγωγὴ ὑπάγεται εἰς τὰς γενικὰς περὶ ἀρμοδιότητος ἀρχάς.⁴

(1) Περὶ τούτου ἐπῆλθε πλήρης παρ' ἡμῶν δημοφιλία. Καλλιγὰ II § 203 Οἰκον. § 214 σημ. 19.

(2) Ἄρθρ. 604, 605, 608 καὶ 609 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 30.

(3) Πρὸς καὶ ἄρθρα 603—605, 608, 609 τοῦ ποινικοῦ νόμου, καθ' ὃ ῥητῶς ὀρίζεται ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου, τῶν ἀρχιτεκτόνων καὶ ἐπιστατῶν κατασκευῆς οἰκοδομῆς ἢ ἄλλων τεκτονικῶν ἔργων, ἂν ἐγένοντο παραιτοὶ τῆς καταπτώσεως τοιούτων ἔργων καὶ διὰ παραλείψεως, μὴ διεσθῶσαντες τὸ ἑλαττωμα, ἔπειρ' εἶδει νὰ παρατηρήσωσι. Περὶ τῆς ἐκ τῆς ἐκτίσεως ἢ ἀναρτήσεως κινήτου ἀπειλουμένης ζημίας, ὅρα ἐννοχ. δίκ. Β § 591.

(4) Καλλιγὰ 2 § 203. Πλὴν τῆς βλάβης εἰς δένδρα, κλῆματα, καρποὺς

216. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἀκινήτου μεταβάλῃ ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι τὸν κατὰ φύσιν ροὺν τοῦ ὀμβρίου ὕδατος, ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἀποκατάστασιν τῆς πρὸ τῆς μεταβολῆς καταστάσεως ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους.¹

1) Ὁμβρίον ὕδωρ δὲν παύει νὰ ᾖ τοιοῦτον, καὶ ἂν μίγνηται ἐτέρῳ ὕδατι.²

2) Πρὸς τὸν φυσικὸν ροὺν τοῦ ὕδατος ἐξομοιοῦται καὶ ὁ διὰ τεχνικῶν ἔργων κεκατασκευασμένος μόνον ὅταν τὰ ἔργα ταῦτα ἐγένοντο διατάξει τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς, ἢ ὀφίστανται ἐξ ἀμνημονεύτου χρόνου.³

3) Μεταβολὴ ἐννοεῖται ἡ διὰ χειροποιήτου ἔργου γενομένη,⁴ ἐπὶ τῆς φύσει ἐπελθούσης μεταβολῆς δύναται ὁ γαίτων νὰ ζητήσῃ τοῦλάχιστον νὰ τῷ ἐπιτραπῇ ἡ τῆς προτέρας καταστάσεως ἐπαναγωγὴ, ἐὰν αὕτη ᾖ ἀζήμιος τῷ ἰδιοκτήτῃ τοῦ ἐφ' οὗ ἐπῆλθεν ἡ μεταβολὴ κτήματος.⁵

4) Ἡ μεταβολὴ αὕτη συνεπάγεται τὴν μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησομένην ὑποχρέωσιν μόνον ἐὰν ἐπιφέρῃ βλάβην⁶ εἰς τὸ γειτνάζον ἀγροτικὸν κτῆμα.⁷

217. Ἡ ὑπὸ τοιούτους ὅρους μεταβολὴ τοῦ ρεύματος τοῦ ὀμβρίου ὕδατος τίκεται κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ μεταβολὴ, ἀξιώσιν ἐπὶ ἐπαναγωγὴ τῆς προτέρας καταστάσεως⁸ καὶ ἀνόρθωσιν πάσης ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐπελθούσης ζημίας.⁹ Ἡ ἀξιώσις αὕτη ἐνασκειῖται διὰ τῆς

ἀγρῶν καὶ κήπων, ἡ βλάβης ὁδῶν, ἀτραπῶν, αἰμασιῶν, τάφρων καὶ ἄλλων περιβάλλων· ἄρθρον 490 2 α—δ'.

(1) [39. 3] 1 πρ. § 2, 15 καὶ 16, 3 § 1. B. [NH. 13].

(2) αὐτ.

(3) 1 § 22 ἐν τέλει καὶ 23.

(4) 1 § 1, 10, 14 καὶ 15 αὐτ. 3 § 2, 24 § 1 καὶ 2.

(5) Μετὰ ἐναντιφωνίας τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν περὶ τοῦ θέματος τοῦτου ἐπεκράτησε κατ' ὀλίγον ἡ ἐπεικὴς αὕτη λύσις. 11 § 6, 2 § 5, 2 § 7, 2 § 6 αὐτ. ἀπλὸν ἔτι ἡ ἀποκατάστασις ἐπιτραπῆσεται ἐφ' ὅσον εἶναι ἐφικτὴ. 14 § 1.

(6) 1 § 1, 11, 13, 21 αὐτ. Ἡ ἀφαίρεσις ὠφελείας ἐπιτρέπεται, 1 § 11, 21. Κρατῶν τὸ ὀμβρίον ὕδωρ ἐν τῷ ἐμῷ κτήματι πρὸς ποτισμὸν αὐτοῦ.

(7) 1 § 17, 20 αὐτ.

(8) 6 § 6, 22 § 1, 6 § 7, 7, 24 § 2, 22 § 1 αὐτ.

(9) 6 § 68, 14 § 3 αὐτ. 6 § 4, 11 § 3, 14 § 2 αὐτ.

περὶ πλησμονῆς ὕδατος ἀγωγῆς (*actio aquae pluviae ar-
cendae*), ἡ δὲ πρότερον ἐπενεχθεῖσα ζημία ἀνορθοῦται μόνον, ἐὰν
ὑπάρχωσιν οἱ ὄροι τοῦ παραγγέλματος βία ἢ λάθρα (§ § 183—
187).¹ Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ὑπάρχει κατὰ τοῦ μεταβαλόντος τὸν
φυσικὸν ῥοὺν τοῦ ὕδατος ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ
ἐφ' οὗ ἡ μεταβολὴ κτήματος², ὅθεν ὁ ταύτην ἐπιχειρήσας δὲν
ἔχει τὴν ἐν λόγῳ ὑποχρέωσιν, ἀφ' οὗ ἀπολέσῃ τὴν κυριότητα
τοῦ κτήματος.³

Πρὸς τὸν ἰδιοκτῆτην ἐξομοιοῦται ὁ ἐπικαρπωτής, ὁ ἐπιφα-
νειοῦχος καὶ ὁ ἐμφυτευτής⁴, κατὰ δὲ τοῦ μὴ ἐπιχειρήσαντος
τὴν μεταβολὴν ἰδιοκτῆτου ἡ ἀγωγὴ χωρεῖ ἐπὶ τῷ τέλει τοῦ νὰ
ἐπιτραπῇ τῷ ἐνάγοντι ἡ ἐπαναγωγὴ τῆς προτέρας καταστά-
σεως.⁵ ὡσαύτως τὸ πρὸς τὴν ἀγωγὴν δικαίωμα ἔχει ὁ ἐπὶ τῆς
ἐγέρσεως αὐτῆς, οὐχὶ δὲ ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταβολῆς ἰδιοκτῆ-
της,⁶ ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ πᾶς ὁ ἐπὶ τοῦ βλαπτομένου ἀκινήτου
κεκτημένος ἐμπράγματον δικαίωμα.⁷

Ἡ ἀγωγὴ ἀργεῖ ἐπὶ ἔργων ἀναγκαιῶν διὰ τὴν καλλιέργειαν
τοῦ κτήματος,⁸ ἀποκρούεται δὲ ἂν ὁ ἐνάγων ἐπέτρεψε τὴν μετα-
βολὴν⁹ ἢ αὕτη διετάχθη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς¹⁰ ἢ στηρίζε-
ται εἰς δικαίωμα δουλείας¹¹, ἢ εἰς ἀμνημόνευτον χρόνον.¹²

(1) 14 § 3 αὐτ.

(2) 4 § 2, 18 πρ. Ἐντεῦθεν δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγὴ περὶ πλησμονῆς ὕδατος
κατὰ ἔργου μεταβάλλοντος τὸν ῥοὺν τοῦ ὁμβρίου ὕδατος ἐπὶ δημοσίου τόπου.
3 § 3, 18 πρ.

(3) 12, 13, 14 αὐτ. Ἀλλ' οὐχὶ βέβαια, ἂν ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα μετὰ τὴν
κἀταρξιν τῆς δικῆς. 4 § 1 αὐτ.

(4) 22 § 2, 23 § 1.

(5) 4 § 2, 3, 5, 6 § 7, 7 § 1, 11 § 2, 12 αὐτ.

(6) 6 § 4 Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀφαίρει ἡ μετὰ τὴν κἀταρξιν ἐκ-
ποίησις. 16 αὐτ.

(7) 23 § 1. [47. 7] 5 § 3. Περὶ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ τὸ 3 § 4 αὐτ. συγκρούε-
ται πρὸς τὸ 22 πρ. ἡ ἀντίφασις αὕτη δέον νὰ λυθῇ ὑπὲρ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ
κατὰ τὴν ἔννοιαν τῶν συντακτικῶν τοῦ Πανδέκτου, τὴν συναγομένην ἐκ τῆς ἐν
τῇ συλλογῇ παραδοχῆς τοῦ 25 αὐτ.

(8) 1 § 3—9, 3 § 21, 15, 24 πρ. αὐτ.

(9) 19, 20 αὐτ.

(10) 2 § 3, 23 πρ.

(11) 3 § 10.

(12) 2 § 3.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Κτήσις τῆς κυριότητος.

Προθεωρία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

218. Νομικὰ γεγονότα συναπαγόμενα τὴν κτῆσιν. Ποικιλία γνωμῶν περὶ τὴν κατάταξιν. Κτῆσις τῇ βουλήσει τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου, ἢ ἄνευ αὐτῆς. Κτῆσις κτημάτων ἀδεσπότων, ἢ τὸ πρῶτον παραγομένων.

219. Δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ διάκρισις τῆς εἰδικῆς καὶ καθ' ὁμάδα κτήσεως.

218. Ἡ τῆς κυριότητος κτήσις, ὥς καὶ παντὸς ἄλλου δικαιώματος, συνδέεται μεθ' ὀρισμένων γεγονότων, ἀποτελούντων τοὺς ὅρους αὐτῆς, ἢ δὲ διαφορὰ τῶν γεγονότων τούτων ἀποτελεῖ τοὺς διαφόρους τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.¹

Ἡ τάξις, καθ' ἣν ἐξηγηθήσονται οὗτοι βάσιν ἔχει τὴν ἐξῆς παρατήρησιν· τὰ πλεῖστα τῶν κτημάτων ἔχουσιν ἢ δὴ κύριον, ἢ δὲ κτῆσις τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ παύσις τῆς κυριότητος τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου· ἢ δὲ τοιαύτη κτήσις εἶναι διττὴ ἢ,

1) ἀποτελεῖ μεταβίβασιν τῆς τοῦ προκτήτορος κυριότητος εἰς τὸν κτώμενον αὐτὴν, γινόμενον διάδοχον ἐκείνου ἢ,

(1) Περὶ τὴν κατάταξιν αὐτῶν μεγάλη ὑπάρχει ποικιλία γνωμῶν. Ἐκ τεισάρων τῶν νεωτέρων ἐγχειριδίων τοῦ Ῥωμ. Νόμου, τοῦ Οὐάγγερῳ, τοῦ Ἄρντε, τοῦ Οὐϊνδσχάϊτ καὶ τοῦ Βάρβωνος ἕκαστον ἀκολουθεῖ ἄλλην κατάταξιν· ὁ μὲν Οὐάγγερῳ διαίρει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως ὑπὲρ τὴν ἐποψὴν τῆς διὰ τῆς νομῆς ἢ ἄνευ αὐτῆς κτήσεως. Ὁ Ἄρντε, προτάσων τὴν παράγωγον κτῆσιν, ἐξηγεῖ ἔπειτα τὰ τῆς πρωτοτύπου κτήσεως εἶδη, ὑποδιαίρων αὐτὰ εἰς δύο κατηγορίας· τὰ τῆς κτήσεως, δυνάμει τῆς μέχρι τοῦδε κυριότητος τοῦ κτωμένου ἐπὶ ἐτέρου κτήματος (λ. χ. κτῆσις τῶν καρπῶν κτήματος, οὗ εἶναι τις κύριος) καὶ τὰ τῆς κτήσεως, ἀνεξαρτήτως τῆς τοιαύτης τοῦ κτωμένου κυριότητος (λ. χ. προκατάληψις ἀδεσπότου). Ὁ Οὐϊνδσχάϊτ κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς τρεῖς κατηγορίας, τῇ βουλήσει τοῦ τέως ἰδιοκτῆτου, δικαστικῇ ἀπαράσει καὶ νόμῳ. Ὁ Βάρβων κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς πρωτοτύπους καὶ παραγώγους, προτάσων δὲ τοὺς τελευταίους τούτους κατατάσσει εἰς αὐτοὺς καὶ τὴν λόγῳ ποινῆς ὑπὲρ ἄλλου ἀπώλειαν τῆς κυριότητος. Ἐπειτα δὲ ἀριθμεῖ τοὺς πρωτοτύπους. Ὁ Καλλιγὰς κατατάσσει τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως εἰς ἀμέσους (προκατάληψις, κατάκτησις, ἄγρα κλπ.) ἢ εἰς ἐμμέσους δι' ἀπεργασίας, ἢ τῇ βουλήσει τοῦ τέως κυρίου, ἀλλ' εἰς τὰ τελευταῖα ταῦτα εἶδη κατατάσσει τὴν χρησικτησίαν, ὅπερ οὐδεὶς τῶν προειρημένων πρᾶττει, διότι τῇ ἐν τῇ χρησικτησίᾳ δὲν δύναται νὰ λογισθῇ τρόπος κτήσεως τῇ βουλήσει τοῦ τέως κυρίου.

2) χωρεῖ ἄνευ τοιαύτης μεταβιβάσεως.

Ἐκ τῶν δύο τούτων εἰδὼν τῆς κτήσεως τὸ πρῶτον εἶναι τὸ σπουδαιότερον, μεταξύ δὲ τῶν εἰς αὐτὸ ὑπαγομένων θεμάτων σπουδαιότατον τὸ, καθ' ὃ ἡ διαδοχὴ χωρεῖ τῇ βουλήσει τοῦ προηγούμενου ιδιοκτῆτου· ἐκτὸς τούτου ἡ τοιαύτη κτήσις δύναται νὰ χωρήσῃ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ καὶ ἀμέσως ἐξ ὀρισμοῦ τοῦ νόμου. Σπουδαιότατην ἐφαρμογὴν τοῦ τελευταίου ὀρισμοῦ ἀποτελεῖ ἡ χρησικτησία καὶ ἡ ἔνωσις.

Ἀλλὰ πάντα τὰ κτήματα δὲν ἔχουσι κύριον. Ὑπάρχουσι καὶ ἀδέσποτα, ὧν τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ προκαταλαβὼν· ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ κτήματα, παραγόμενα ἢ διὰ τῶν ὀργανικῶν δυνάμεων ἄλλων κτημάτων, ἢ ἐξ ἀνθρωπίνης ἐνεργείας· τῶν μὲν τὴν κυριότητα κτᾶται συνήθως ὁ τοῦ παραγαγόντος αὐτὰ κτήματος ιδιοκτήτης, τῶν δὲ, ὑπὸ τινος περιορισμοῦς, ὁ διὰ οἰκείας ἐνεργείας παραγαγὼν αὐτά.

Ἡ ἀνθρωπίνη ἐνεργεία παραγωγὴ καὶ ἡ ἔνωσις διακρίνονται τῶν ἄλλων τρόπων κτήσεως διὰ τὴν τυπικὴν, οὕτως εἰπεῖν, φύσιν τῆς κτήσεως, τοῦτέστι περιποιούσι μὲν τὴν κυριότητα, δὲν δικαιούσιν ὅμως τὸν κτώμενον νὰ κρατήσῃ τὴν ἀνταλλακτικὴν τοῦ κτήματος ἀξίαν.

219. Ἡ ὑπὸ τινων ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν διάκρισις τῶν τρόπων τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος εἰς εἰδικούς καὶ καθ' ὁμάδα (universales) δὲν εἶναι ὀρθή.¹

(1) Εὐρῆται ὅμως ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Ἰουστινιανοῦ [2. 9] § τελ. θεορ. αὐτοῦ. Καθ' ὁμάδα κτήσεις, κατὰ τὴν ὁξάν ταύτην, εἶναι ἡ διὰ τῆς εἰς κληρονομίαν προσελεύσεως, καὶ ἡ διὰ τῆς παραλαβῆς τῆς κληρονομικῆς κληροδοσίας κτήσεις τῆς κληρονομικῆς ὁμάδος· ἀλλὰ δῆλον, ὅτι τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ κληρονόμος διὰ τῶν γεγονότων τούτων ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν κτημάτων, ὧν ἦν κύριος ὁ ἀποδιώσας· κτᾶται βεβαίως καὶ δικαίωμα ἐπὶ τῆς ὁμάδος δαρυφορούμενον ὑπὸ τῆς τῶν κληρονομιάων ἀπαιτήσεως (hereditatis petitio), τοῦτο ὅμως δὲν εἶναι κυριότης τῆς ὁμάδος, διότι ἡ ὁμάς αὕτη δὲν σύγκειται μόνον ἐξ ἑνσωμάτων κτημάτων, ἀλλὰ καὶ ἐκ ποικίλων δικαιωμάτων περιουσίας, ἐν οἷς καὶ ἐνοχῶν καὶ δουλειῶν καὶ ἄλλων, ἐφ' ὧν ἀδύνατος ἡ κυριότης.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Κτήσις τῆς κυριότητος τῇ βούλῃσει τοῦ τέως κυρίου.

Α'. Η ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΑ ΤΗΣ ΜΕΤΑΘΕΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

220. Μόνῃ ἡ βούλησις τοῦ τέως κυρίου ἀνεπαρκὴς πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος· ἀνάγκη συμβάσεως, ἅμα δὲ καὶ τοῦ ἐμφανοῦς τῆς κτήσεως.

221. Πρὸς τῇ συμβάσει ἀπαιτεῖ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος καὶ τὴν τῆς νομῆς μετάθεσιν. Καὶ τοῦτο ἐπισηφαλές.

222. Ὁ ἀσφαλέστερος τρόπος εἶναι τὸ κτηματολόγιον, ἐν ᾧ ἐγγράφεται ἡ δικαιοπραξία καὶ ἐν γένει τὸ γεγονός τῆς μεταθέσεως. Νόμος περὶ τοῦ-
του τῆς 24 Νοεμβρίου 1836.

223. Δυσκολία τῆς ἐκτελέσεως, δι' ἧς ἤργησεν ἡ μεταγραφὴ.

224. Παράδοσις τῆς νομῆς ἀναγκαῖα κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Διακρίσις μεταξὺ τῆς νομίμου αἰτίας καὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως· ἄχρηστος.

225. Ὁ νόμος ἀποβλέπει εἰς μόνην τὴν ἄμεσον βούλησιν τοῦ μετατιθέ-
ναι ἀφ' ἑνὸς καὶ τοῦ κτήσασθαι ἀφ' ἑτέρου, ἀδιφορῶν περὶ τὰ αἴτια αὐτῆς.
Συμπράσματα. Θέματα καθ' ἃ καὶ ἄλλος παρὰ τὸν κύριον δύναται νὰ
μεταβιβάσῃ κυριότητα. Ἀργεὶ ἡ ἰδιόζουσα διάταξις περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δι-
μοσίου ἢ τοῦ βασιλέως ἢ τῆς οὐζόγου αὐτοῦ μεταβιβαζομένων κατὰ κυριό-
τητα κτημάτων, ὧν δὲν εἰσὶ κύριοι. Ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου,
τοῦ μεταθέντος κυριότητα, ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.

226. Τὴν τοῦ μεταβιβάζοντος κυριότητα δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ
οὔτε αὐτὸς οὔτος, οὔτε ὁ λαμβάνων· ἄλλως, ἐὰν, ἐνῷ τις προτίθεται νὰ
μεταβιβάσῃ ἀλλοτρίαν κυριότητα, μεταβιβάζει πράγματι ἴδιαν ἐν ἀγνοίᾳ
αὐτῆς.

227. Ἀδιφορὸν ἂν ἡ βούλησις τοῦ μεταβιβάζοντος δὲν ἀναφέρεται εἰς
ἀτομικῶς ὀρισμένον πρόσωπον ἢ ἐὰν οὔτος ἀγνοῇ ὑπὲρ τίνος κτᾶται τὴν
κυριότητα ὁ λαμβάνων· ἄλλως, ἐὰν ἡ τοῦ παραβιβόντος βούλησις ἀναφέρε-
ται εἰς ἄλλο πρόσωπον παρὰ τὸ συλλαβὸν τὴν τῆς κτήσεως βούλησιν. Ἡ
τοῦ παραβιβόντος ἐκδηλωθεῖσα βούλησις ἀποφασίζει περὶ τοῦ κτωμένου
τὴν κυριότητα, καὶ ἐὰν σιωπήσῃ ὁ λαμβάνων, μὴ δηλῶν ὅτι κτᾶται ὑπὲρ
ἑαυτοῦ.

228. Αἱρέσεις καὶ προθεσμίαι κατὰ τὴν τῆς μεταθέσεως σύμβασιν. Ἐπι-
φύλαξις τῆς κυριότητος ἕως οὗ πληρωθῇ τὸ τίμημα. Ἐν ἀμφιβολίᾳ εἶναι
ἀναβλητικὴ· Ἐπὶ τῆς μὴ ἐπὶ πιστώσει ἀγορασίας δὲν μετατίθεται ἡ κυριό-
της, ἐνῶς δὲν καταβληθῇ τὸ τίμημα.

229. Παράδοσις τῆς νομῆς. Ἐκχώρησις τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.
Ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀπολέσῃ τὴν κυριότητα;

230. Κατακύρωσις. Πότε χωρεῖ; Ἡ ἐπιδικάζουσα τὴν τῆς διεκδικήσεως

ἀγωγὴν ἀπόφασις δὲν μετατίθῃσι κυριότητα· ἄλλως ἢ ἐπιδικάζουσα ἀγωγὴν περὶ μεταθέσεως κυριότητος.

231. Θέματα ἀναγκαστικῆς παρεμβάσεως πῆς ἀρχῆς, μεταθέσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν.

220. Ὁ ἰδιοκτήτης δυνάμει τοῦ ἀπολύτου τῆς ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος ἐξουσίας, δύναται καὶ νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα εἰς ἄλλον, δηλὼν τὴν περὶ τούτου βούλησιν εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτία θανάτου. Ἐνταῦθα ἐξηγήσομεν τὴν ἐν ζωῇ μεταβίβασιν, διότι ἡ αἰτία θανάτου συνέχεται μετὰ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, ἐνθα γενήσεται περὶ αὐτῆς λόγος.

Ἡ δὴλῳσις τῆς τοῦ κυρίου βουλήσεως μεταξὺ ζώντων, τοῦ νὰ μετατεθῇ εἰς ἄλλον ἡ κυριότης αὐτοῦ, δὲν ἀρκεῖ ὅπως ἐπιφέρῃ τὴν μεταβίβασιν, διότι ὅπως δι' αὐτῆς καταστῇ ὁ ἕτερος ἰδιοκτήτης, ἀνάγκη καὶ τῆς τούτου βουλήσεως τοῦ κτήσασθαι καὶ ἔχειν τὸ κτῆμα ὡς κύριος,¹ ὅπερ ἐστὶν ἡ τῆς κυριότητος τῇ βουλήσει τοῦ τέως κυρίου ἐν ζωῇ μεταβίβασις ὑποθέτει σύμβασιν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος.

Ἀλλὰ τῆς κυριότητος, ὡς ἐκ τῆς γνωστῆς αὐτῆς φύσεως (§ 131) ἡ ἀδιακώλυτος ἐνάσκησις ἐπιδιώκεται κατὰ παντός διακωλύοντος αὐτὴν. Ἐκτός δὲ τούτου ἀποτελεῖ αὕτη τὴν βᾶσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως.

Ἐντεῦθεν τὸ γεγονός τῆς κτήσεως αὐτῆς ἀνάγκη νὰ ᾖ ἐμφανὲς πρὸς πάντας, κυρίως μάλιστα εἰς τὸν διὰ μεταβιβάσεως κτησόμενον αὐτὴν, ὅστις δεόν νὰ δύναται εὐκόλως καὶ ὅσον οἶόν τε ἀσφαλῶς νὰ βεβαιουῖται, ὅτι ἡ εἰς αὐτὸν μετατιθεμένη κυριότης ἀνήκει τῷ ὄντι τῷ ἐκποιῶντι, διότι ὅσῳ μείζων ἡ εὐκολία καὶ ἀσφάλεια αὕτη, τόσῳ εὐκολωτέρα ἀποβαίνει διὰ τὸν ἐκποιῶντα ἡ ἐκπαίησις, ἅμα δὲ τόσῳ ἀσφαλεστέρα ἡ κτήσις τοῦ κτήματος, ὡς μοχλοῦ τῆς κτηματικῆς πίστεως.

221. Διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἡ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἰδιοκτησίας σύμβασις δὲν ἐθεωρήθη ἀρκοῦσα πρὸς μεταβίβασιν, ἀλλ' ἀνέκαθεν ἀπητήθη καὶ ἴδιος αὐτῆς τύπος, συντελὼν εἰς τὸ ἐμφανέστερον τῆς μεταβιβάσεως. Ὁ τύπος οὗτος συνίσταται κατὰ

(1) Καὶ τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἰδιοκτησίας ἣν κτᾶται ὁ εἰς ὃν αὕτη μετατίθεται [44. 7] 55. B. [NB. 1] 54.

τὸν ἰουστινιάνειον νόμον, εἰς τὴν παράδοσιν τῆς τομῆς τοῦ κτήματος.¹ Ἀλλὰ καὶ ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἐπιμαρτυρήσεως τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος εἶναι πολλαχῶς ἀνεπαρκῆς, μάλιστα ἐπὶ ἀκινήτων, ἅπερ εἶναι ἡ βᾶσις τῆς κτηματικῆς πίστεως. Μῆπως ἡ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας ἀφ' ἐνὸς παράδοσις καὶ ἀφ' ἑτέρου ἡ κτήσις ἐμφαίνει πάντοτε τὴν διάνοιαν τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα; Τὸ δὲ δισυμπόδεικτον καὶ αὐτοῦ τοῦ γεγονότος τῆς παραδόσεως ἐπήγαγε τὴν ἀνάγκην ἄλλου τύπου τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων συμβάσεως.

222. Ὁ ἀσφαλέστερος τρόπος εἶναι τὸ κτηματολόγιον², ἐν ᾧ καταχωρίζεται πᾶσα πράξις μεταβιβάσεως τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτου.³ Τοιοῦτο σύστημα ἐνομοθετήθη καὶ παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἀπὸ 24 Νοεμβρίου 1836 νόμου. Κατ' αὐτὸν τὰ κτηματολόγια

(1) Κ. [2. 3] 20. Β. [1Δ'. 1] 81. [6. 1] πρ. Β. [1Ε. 1] 30. Κ. [3. 32] 15. Β. [1Ε. 1] 94. Ἐν τῷ ἀρχαιοτέρῳ ῥωμαϊκῷ νόμῳ ἡ δῆλωσις αὐτῆς τῆς συμφωνίου βουλήσεως περὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἐγένετο ἐνώπιον τῶν ἀντιπροσώπων τῆς ῥωμαϊκῆς κοινότητος, ἢ τοῦ δικαστοῦ (*mancipatio, in jure cessio*) τοιαύτη ἐμφανῆς καὶ τῇ γνώσει τῶν τρίτων εὐπρόσitos μεταδίδας τῆς κυριότητος ἐλογίσθη ἀρκούσα πρὸς θεραπείαν τῆς ἐν τῷ καιμένῳ ὑπαινιχθείσης ἀνάγκης. Ἐπειτα ἐλογίσθη ἀρκούσα ἡ τῆς νομικῆς παράδοσις ἢ ἐμφαινουσα τὴν πράγματι τῷ λήπτῃ περιλθούσαν ἐξουσίαν. Ὁ λόγος οὗτος τῆς παραδόσεως δὲν ἀναγνωρίζεται παρὰ πάντων. Ὁ Τιτῷ ἀρχ. τι. πέλ. πράξ. τὸμ. 20 σελ. 7 ὀνομάζει τὴν περὶ παραδόσεως διάταξιν «*εισενιστάτην*», ἅπερ ὁμοῦς εὐλόγως κατεκρίθη.

(2) Ἐπὶ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς κρατούμενα βιβλία περιέχοντα τὴν ὅσον οἶον τε ἀκριδῇ περιγραφὴν τῶν ἀκινήτων, μετὰ τῆς σημειώσεως τοῦ ἰδιοκτητοῦ καὶ τὰς χωρούσας μεταβολὰς τῆς ἰδιοκτησίας.

(3) Ἐν Γερμανίᾳ πρὸ τῆς αὐτῆς εἰσαγωγῆς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἀπῆτει τὴν ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς κατάρτισιν συμβάσεως καταχωριζομένης εἰς δημόσια βιβλία, κρατούμενα ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς αὐτῆς ἀρχῆς. Καὶ μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου διετηρήθη τὸ σύστημα τοῦτο μάλιστα ἐν ταῖς πόλεσι. Νῦν δὲ κρατεῖ ἐν τῷ γερμανικῷ δικαίῳ ἡ ἀρχή, ὅτι ἡ τῶν ἀκινήτων ἰδιοκτησία μετατίθεται μεταξὺ ζώντων ἢ αἰτία θανάτου μόνον ἀπὸ τῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία καταχωρίσεως τοῦ τῆς μεταβιβάσεως τίτλου (συμβάσεως, διαθήκης *Einverleibung* κατὰ τὸν αὐστρ. νόμον) ἢ παράδοσις δὲ τῆς νομικῆς δὲν εἶναι ἀρκούσα οὔτε ἀναγκαία. Πρωτ. νόμος μέρος Αὐστ. τίτλ. 1 καὶ τίτλ. Κ. ἀρθρον 302 Αὐστρ. νόμος § 431 καὶ ἱπ. § 819 πρὸς Χελτσενδέρφ. Ἐγκυκλ. τὸμ. Αὐστ. σελ. 38 Rottl Βαυαρικὸς Ἀστυκ. νόμος μέρος Β. βιβλ. Βον. καρ. 2 § 136. Σιέθενχααρ Σαξ. νόμος § 276.

συντάσσονται καὶ κρατοῦνται παρὰ τῶν Εἰρηνοδικῶν (ἄρθρ. 2), ἀλλ' ἡ πρώτη σύνταξις ἀνατίθεται εἰς ἐπὶ τούτῳ ἰδίως διοριζόμενα πρόσωπα (ἄρθρ. 5)· ὁ δὲ δήμαρχος προσκαλεῖ δημοσίᾳ πάντας τοὺς δημότες νὰ προσαγάγωσιν εἰς τὸ δημαρχεῖον ἐντὸς ὁρισμένης προθεσμίας ἰδίας σημειώσεις τῶν ἀκινήτων αὐτῶν κτημάτων περιγραφομένων κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρου 4 τοῦ νόμου μετὰ τῶν τίτλων αὐτῶν, ἢ, ἐν ἐλλείψει τίτλου, τῆς μαρτυρίας δύο ὑπὸ τοῦ Εἰρηνοδίκου ἐνόρκως ἐξετασθησμένων περὶ τῆς ἰδιοκτησίας μαρτύρων (ἄρθρ. 6). Ὁ κτηματογράφος, παραλαβὼν παρὰ τοῦ δημάρχου τὰ ἔγγραφα ταῦτα, συνεπισκέπτεται μετὰ τῶν προσαγαγόντων αὐτὰ ἰδιοκτητῶν τὰ κτήματα, περὶ τῶν τὰ ἔγγραφα, καὶ κατὰ τὴν ἰδίαν ἀντίληψιν ἐξελέγχει καὶ διορθοῖ τὰς σημειώσεις, παρόντων καὶ ἐπιτρόπων τοῦ δημοσίου πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων τούτου (ἄρθρον 9). Μετὰ τὴν διόρθωσιν καὶ ἐπικύρωσιν τῶν σημειώσεων περὶ ὅλων τῶν ἐν τῷ δήμῳ ἀκινήτων, ἀντιγράφονται αὗται εἰς τὸ κτηματολόγιον (ἄρθρον 10). Ὁ νομίζων, ὅτι δύναται νὰ προσβάλῃ ἔγγραφον (κυρίως διότι ἐνεγράφη ἴδιον αὐτοῦ κτῆμα ὡς ἀνήκον εἰς ἄλλου ἰδιοκτησίαν) δύναται, ἐὰν ἦναι ἐν Ἑλλάδι, ἐντὸς ἔτους, ἐὰν δὲ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ἐντὸς ἐνὸς καὶ ἡμίσεως ἔτους ἀπὸ τῆς εἰς τὸ δημαρχεῖον καταθέσεως τοῦ κτηματολογίου νὰ εἰσαγάγῃ ἀγωγὴν εἰς τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον περὶ τοῦ προσβαλλομένου διὰ τῆς ἐγγραφῆς δικαιώματός του, ἄλλως αἰ εἰς τὸ κτηματολόγιον ἐγγραφαὶ λαμβάνουσι δημόσιον κύρος, ὅπερ ἐστὶ παρέχουσιν ἀπόδειξιν δημοσίου ἐγγράφου (ἄρθρον 14)· ἀφ' ἧς δὲ λάβωσι κύρος τὰ κτηματολόγια, πᾶσα μεταβολὴ περὶ τὴν ἀκίνητον κτήσιν οὐδὲν ἔχει κύρος, ἂν μὴ ἐγγραφῇ εἰς τὸ κτηματολόγιον (ἄρθρ. 17). Διὰ τῆς ἐκφράσεως μεταβολὴ ἔννοεῖ ὁ νόμος πᾶσαν μεταβίβασιν, εἴτε ἐν ζωῇ εἴτε αἰτίᾳ θανάτου ἐκ διαθήκης, ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (ἄρθρ. 17).

223. Ἡ ἐκτέλεσις τοιοῦτου νόμου συνεπήγετο πολλὰ καὶ σπουδαῖα μειονεκτήματα

Α'.) τὸν κίνδυνον τῶν δικαιωμάτων ἀπόντων καὶ ἐστερημένων τῆς ἱκανότητος τοῦ προῖτασθαι τῶν ἰδίων συμφερόντων (παραγραφὴ ἐνὸς ἔτους ἢ 18 μηνῶν).

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

Β.) τὸ μέγα πλῆθος τῶν δικῶν, αἵτινες ἤθελον ἐγεῖρθαι συγχρόνως (ἄρθρ. 14) περὶ τῆς ἰδιοκτησίας, ἐν τόπῳ μάλιστα ἐνθα ἡ διαδικασία τῆς ἀποδείξεως ἦν δύσκολος καὶ δαπανηρὰ ὡς ἐκ τῶν ἐρημώσεων τῆς χώρας, τῆς καταστροφῆς ἢ τῆς αἰχμαλωσίας τῶν κατοίκων, τῆς δημεύσεως τῶν εἰς χεῖρας τῶν Ὀθωμανῶν εὐρισκομένων κτημάτων καὶ ἄλλων τοιούτων γεγονότων.

Γ.) τὴν ἐπὶ μακρὸν χρόνον διακοπὴν πάσης περὶ ἰδιοκτησίας συναλλαγῆς μέχρις οὗ περατωθῶσιν αἱ περὶ ἐκάστου τῶν κτημάτων ἐγεῖρθεῖσαι δίκαι. Ἐὰν εἰς ταῦτα προσθέσωμεν τὸ πολυλαχοῦ πάντως ἀδοθήτητον τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων, ἢ τὸ ἀμφίβολον τῆς ἀκριβείας καὶ ἀπροσωποληψίας αὐτῶν, ἐννοοῦμεν τοὺς λόγους δι' οὓς οὔτε ἀρχὴ ἐγένετό ποτε τῆς ἐκτελέσεως τοῦ νόμου τούτου.

Ἀπλούστερον εἶναι τὸ σύστημα τῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία μεταγραφῆς πάσης πράξεως σκοπούσης τὴν ἐν ζωῇ μετὰθεσιν τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτων. Διὰ τοῦ συστήματος τούτου ἐπιτυχάνεται ἡ εὐκολος ἀπόδειξις καὶ τὸ εἰς πάντας τοὺς ἔχοντας συμφέρον εὐδιάγνωστον τῶν ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου (ἐὰν ἀποδειχθῇ τοιοῦτος, διότι ἡ μεταγραφὴ οὐδεμίαν ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν τῆς κυριότητος τοῦ μεταβιβάζοντος τὸ κτῆμα) μεταβιβάσεων τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ εἰς ἄλλον, μὴ ἀπαιτουμένης τῆς ἐπισφαλοῦς ἀποδείξεως τῆς παραδόσεως τοῦ ἀκινήτου.¹

Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου τούτου ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον, ὅπως μὴ διακοψώμεν τὴν ἐξήγησιν τῶν ὁρισμῶν περὶ τῆς συμβάσεως δι' ἧς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης.

224. Κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἰσχύοντα πάντως παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τῶν κινητῶν μεταβίβασιν, ἡ τὴν δόσιν καὶ κτήσιν δικαιώματος σκοποῦσα βούλησις δέον νὰ ἐλθῇ ληθῇ διὰ τῆς δόσεως καὶ λήψεως τοῦ σώματος τοῦ κτήματος «οὐδὲν γὰρ οὕτω τῇ φύσει συνάδει, ἢ τὸ βεβαιουῖσθαι τὴν τοῦ δεσπότου γνῶμην, τὸ οἰκεῖον πρᾶγμα μετατιθέντος εἰς ἕτερον.»² Ἐντεῦθεν ἡ τῆς νομῆς μεταβιβάσις (παράδοσις) ὀρίζεται ὡς τρόπος κτήσεως

(1) Νόμος τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856 ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ γαλλικοῦ τῆς 23 Μαΐου 1855.

(2) Ε. [2. 1] § 40. Θεοφ. αὐτ. [41. 1] § 3.

τῆς κυριότητος, συνυπακουομένης τῆς βουλήσεως τοῦ μετατιθέ-
ναι τὸ δικαίωμα.¹ Ἡ βούλησις αὕτη, ἡ περιβαλλομένη τὸν τύ-
πον τῆς συμβάσεως, εἶναι ἡ εὐλογος αἰτία *justa causa*, ἡ μετὰ
τῆς παραδόσεως ἀποτελοῦσα τὸν τρόπον τοῦτον τῆς κτήσεως.

Πολλὰ ἐρρέθησαν περὶ τῆς ἐννοίας τῆς εὐλόγου αἰτίας· ἡ νῦν
κρατοῦσα καὶ διὰ τῶν κειμένων τῶν νόμων ὀρθῇ ἀποδεικνυομένη
δόξα εἶναι, ὅτι εὐλογος αἰτία ὑπάρχει, ἂν ἡ σύμφωνος ἐκείνη
βούλησις μὴ κηρύττηται ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνίσχυρος πρὸς μετα-
βίβασιν τῆς κυριότητος.²

(1) Τὸ δόγμα τοῦτο περιέχεται ἐν τοῖς ἐξῆς χωρίοις Κ. [2. 3] 20. Β [1Α.
1] 81. Ἀρμ. [Γ. 3] 12. πρβλ. [Θ. 1] 30 πρ. Β. [ΙΚ'. 1] 50. 94. Κ [3. 32]
15. Κατὰ κοινῶς διαδεδομένην δόξαν ἐξαίρεσις ὑπάρχει ὑπὲρ τῶν ἐκκλησιῶν
καὶ τῶν εὐσεβῶν ἱδρυμάτων, τῶν κτωμένων τὴν κυριότητα ἐξ ἀγορᾶς ἢ δω-
ρεᾶς καὶ ἄνευ παραδόσεως· τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην, ἣν στηρίζουσιν οἱ ὑπερα-
σπισταὶ αὐτῆς εἰς τὴν διάταξιν Κ. [1. 2] 23 (πρβλ. τὸν νεώτερον αὐτῆς ὑπε-
ρασπιστὴν Οὐίνδσχαϊτ § 171 σημ. 3) ἀποκρούει ὁ Οὐάγγερὸς I. § 311 σημ.
4 καὶ ὀρθῶς νομίζω, διότι ἡ διάταξις (*Secundum nostrae constitutionis
lenorem quae legatariis κλπ*) ἀναφέρεται μᾶλλον εἰς τὰς αἰτίας θανάτου
κτήσεις.

(2) Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων [41. 1] 31 πρ. (πρβλ. Οὐλπ. τεμ. XIX 7.
Γαίου 11 20) ἀναφέρουσι τὴν σύμφωνον ταύτην βούλησιν τοῦ μετατιθέ-
ναι τὴν κυριότητα ὡς προηγουμένην τῆς παραδόσεως. (εἰ καὶ ἡ ἑλληνικὴ παρά-
φρασις τῶν Βασιλικῶν [Ν. 1] 29 παραλείπει τὸ «προηγηθῆ», ἀποδίδου-
σαι εἰς τὸ σύνθετος θέμα· δὲν εἶναι ὅμως ἀφικτον νὰ προηγηθῇ ἡ τῆς μετα-
βίβσεως καὶ κτήσεως τῆς κυριότητος βούλησις, αὕτη δύναται καὶ διὰ μόνης
τῆς παραδόσεως νὰ ἐκδηλωθῇ, ὡς ἐπὶ τῆς ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα δωρεᾶς.

Τὸ παρατεθὲν τεμάχιον 31 ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὴν παρὰ πάντων νῦν ἐγ-
καταλειφθεῖσαν θεωρίαν, τὴν διακρίνουσαν ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος
μεταξὺ τίτλου καὶ τρόπου κτήσεως *titulus καὶ modus*· ἡ διάκρισις αὕτη
εἶναι πολλαχῶς ἀνυπόστατος· διότι δὲν ἐπαρμόζεται εἰς πάντα τρόπον κτή-
σεως τῆς κυριότητος κατὰ τὴν τῶν ὑπερασπιστῶν αὐτῆς ἐννοίαν· οὗτοι
ἐνόουν τίτλον τὴν κατὰ τὸ κείμενον εὐλογον αἰτίαν τῆς παραδόσεως, ἥτοι τὴν
σύμφωνον τῆς ἐπὶ μεταθέσει τῆς κυριότητος βούλησιν, τρόπον δὲ τὴν διὰ
τῆς παραδόσεως ἐκδηλωσιν τῆς βουλήσεως ταύτης· ἀλλὰ τοιαύτη διάκρι-
σις τῶν ἐννοιῶν τούτων δὲν εἶναι δυνατὴ ἐπὶ παντὸς τρόπου κτήσεως τῆς κυ-
ριότητος λ. χ. ἐπὶ τῆς καταλήψεως ἀδεσπότου, ἢ ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου (ἄνευ τί-
τλου) χρησικτησίας. Ὅθεν ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων δεόν νὰ εὐρωμεν ἄλλην
ἐννοίαν τῆς διακρίσεως ταύτης, οὔτε εἶναι δυνατόν νὰ εὐρῇ τις τὴν ἐκ τῆς πο-
λυσημάντου ταύτης διακρίσεως ἀφέλειαν. Αἰτιαν δὲ ἀμφίβολος εἶναι καὶ ἡ με-
τὰ ἀλήθεια (Οἶκον. στοιχ. τοῦ Ἀστ. Δικ. § 57 σημ. 6) τῆς προκείμενης
διδακτικῆς· ἡξεύρω ὅτι τις ἐκληρονόμησε τὸν Πέτρον, πειθομαι δὲ ἐκ πλάνης,
ὅτι ὁ παρ' ἐμοῦ κληρονομηθεὶς εἶχε πωλήσει τὰ δεῖνα κτήμα εἰς τὸν Πέτρον,

225. Δυσκολώτατον νὰ ὀρισθῇ ἀκριβέστερον ἡ εὐλογος αἰτία (ἢ σύμφωνος βούλησις, ὁ σκοπός) ἡ διὰ τῆς παραδόσεως ἐκδηλουμένη, ἰδίως διὰ θετικῶν στοιχείων. Ὁ νόμος ἀποβλέπει κυρίως εἰς τὴν ἄμεσον βούλησιν, τοῦ μὲν, τοῦ μετατιθέ- ναι, τοῦ δέ, τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, μηδὲν πρὸς ἐξω- εἰς τὰ τὴν βούλησιν ταύτην παραγαγόντα αἷτια. Ὅθεν ὅπως ὑπάρξῃ ἡ εὐλογος αἰτία, δὲν ἀπαιτεῖται ἐκτὸς τῆς τοῦ μετατι- θέναι βουλήσεως, καὶ νόμιμος λόγος μεταθέσεως τῆς κυριότη- τος, προϋπάρχων τῆς ἐν λόγῳ βουλήσεως,¹ οὔτε ἐν γένει τοιοῦ- τος λόγος² οὔτε ὑπὸ τοῦ δικαίου ἐπιδεδοκιμασμένος λόγος τῆς δόσεως,³ οὔτε τέλος ἀπαιτεῖται σύμφωνος βούλησις τοῦ δίδοντος καὶ λαμβάνοντος περὶ τοῦ λόγου τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος,⁴

λεδὼν τὸ τίμημα, διὸ παραδίδω τῷ κληρονόμῳ αὐτοῦ τὸ κτῆμα. Οὗτος διὰ τῆς παραδόσεως ταύτης ἐγένετο κύριος τοῦ κτήματος. Δύσκολον εἶναι νὰ δια- κρίνῃ τις ἐνταῦθα

α) τὸ προπαρασκευαστικὸν στοιχεῖον τῆς κτήσεως· καὶ

β) τὸ ἐπακόλουθον αὐτῆς, τὴν παράδοσιν. Ἡ ἀλήθεια εἶναι, ὅτι ἐνίοτε, ὅτι πολλάκις ἡ σχέση τῆς εὐλόγου αἰτίας πρὸς τὴν παράδοσιν εἶναι τῶντοι ἡ τῆς προπαρασκευῆς πρὸς τὴν ἐκτέλεσιν, ὅχι ὅμως πάντοτε· ἀλλὰ τίς ἡ ἐκ τῆς παρατηρήσεως ταύτης ὠφέλεια;

[1] Τὸ σαφέστερον περὶ τοῦτου χωρίον εἶναι τὸ [23. 3] 7 § 3. B. [ΚΘ'. 1] 3. [39. 5] 10. B. [ΜΖ'. 1] 9. καὶ ὁλόκληρος ὁ τίτλος περὶ τῆς δοθείσης καὶ μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας (causa data causa non secuta) [12. 4].

[2] Ἡ ἀπαιτήσις τοῦ ἀχρεωσθέντος λόγον ἔχει τὴν ἄνευ αἰτίας περιέλευ- σιν τῆς κυριότητος τοῦ καταβληθέντος εἰς τὸν λήπτην· μόνον ἐὰν ὁ τὸ ἀχρεώστητον καταβάλων δὲν ἔχει ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι (λ. χ. ὁ φρενεβλα- δής), διεκδικεῖ τὸ δεῖν [12. 6] 29. B. [ΚΔ'. 6] 29.

[3] Προεκδοσὶς ἐνδεκα συναψησμένου αἰμοικτικτοῦ (ἀθεμίτου) γάμου [12. 7] 5 § 1, ἡ ἐνεκεν αἰσχροῦ λόγου δόσις [12. 5] 2. B. [ΚΔ'. 2] 2, μετατι- θέασιν οὐδὲν ἦν τὴν κυριότητα.

[4] [41. 1] 36. B. [N. 1] 35. Πρὸς τοῦτο φαίνεται ἀντιφάσκον τὸ [12. 1] 18. B. [ΚΓ'. 1] 18. Κατὰ τὰ ἀλλαχού ('Ενεχ. Δίκ. Α'. § 150 σημ. 1) εἰρη- μένα ἡ σύγκρουσις αἰρεται διὰ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι καὶ κατὰ τὸ 18 μετα- τίθεται εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης, ἀλλ' οὐχὶ ἀμετακλήτως, ἀναζητούμενων τῶν νομιμάτων διὰ τῆς ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεως. Ὁ Οὐϊνδσχαϊτ ἀρεῖ ἀλ- λως τὴν δυσκολίαν, προτιμών τὴν διὰ τοῦ ταμαχίου 36 λύσιν ὡς συναγομέ- νην ἐκ τοῦ δόγματος περὶ τῆς φύσεως τῆς iusta causa, καθ' ἣν ὁ νόμος, ὡς προεῖρηται, ἀποβλέπει εἰς τὴν βούλησιν καὶ αὐτὴν, οὐχὶ δὲ ἐν τῇ συνα- φείᾳ αὐτῆς μετὰ τοῦ αἰτίου, ἐξ οὗ ὠρίσθη. Αὕτη εἶναι ἡ κρατούσα δόξα, ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἀντιδοξοῦντες, οὗς ἔρα παρὰ Οὐϊνδσχαϊτ § 172, ση- μείωσις 16.

ἀρκεί ἡ σύμφωνος βούλησις τοῦ μετατιθέναι καὶ κτήσασθαι τὴν κυριότητα.¹

Ἡ σύμβασις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος διέπεται κατὰ τὰ λοιπὰ ὑπὸ τῶν περὶ συμβάσεων ἐν γένει κανόνων (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 102—184).

226. Προσθετέον ὅμως ἐνταῦθα ἰδίως περὶ αὐτῆς τὰ ἐξῆς· Μόνος ὁ κύριος δύναται νὰ μεταβιβάσῃ τὴν τοῦ κτήματος κυριότητα.² Ἐξαιρέσεις ὑπάρχουσιν οὐ μόνον ἐπὶ τῶν νομίμων τοῦ ἰδιοκτῆτου ἀντιπροσώπων (τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου νομικοῦ προσώπου) καὶ ἐπὶ τῆς πρὸ τῆς παραδόσεως ἢ μετ' αὐτὴν διδομένης ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (Γενικ. ἀρχ. τόμος Α' § 240 στοιχ. Β) ἀλλὰ προσέτι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐνεχυρούχου, ὅστις δικαιοῦται, δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου αὐτοῦ δικαίωματος, νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον διὰ πωλήσεως τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυριάσαντος τὸ κτῆμα.

Ἐξαιρέσειν ὡσαύτως ἀποτελεῖ ἡ ἰδιάζουσα διάταξις καθ' ἣν ἐπὶ ἐκποιήσεων ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, ἢ τοῦ βασιλέως, ἢ τῆς βασιλείας ἐπιχειρουμένων, ὁ λήπτης κτᾶται τὸ δικαίωμα, ὅπερ ὁ ἐκποιῶν ἠθέλησε νὰ μεταβιβάσῃ αὐτῷ (§ 153), ὅθεν καταργοῦνται πάντα τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος πρὸς τὸ ἐν λόγῳ δικαίωμα συγκρουόμενα δικαίωματα τρίτων, οἵτινες ἔχουσι δικαίωμα μόνον ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, ἐνασκητέον ἐντὸς τεσσάρων ἐτῶν.³ Ἡ ὅλως εἰδικὴ αὕτη διάταξις, καθ' ἣν δίδεται τοῖς ἀντιπροσώποις τοῦ Δημοσίου ἡ ἐξουσία τοῦ ἐκποιεῖν καὶ τῶν ἰδιωτῶν τὰ κτῆματα, μηδὲν δικαιομένων τούτων νὰ διεκδικήσωσιν αὐτά, συγκρούεται προδήλως πρὸς τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δημόσιον δίκαιον.⁴ ὥστε δὲν ἀμφιβάλλω ὅτι ἀργεῖ παρ'

(1) Ὅθεν πᾶς λόγος συνεπαγόμενος τὴν ἔλλειψιν συναινέσεως περὶ τὰ εὐσιώδη τῆς συμβάσεως στοιχεῖα, ἐπιφέρει τὸ ἀνίσχυρον τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος.

(2) [41. 1] 20 πρ. Β. [ΝΑ'. 1] 19. Δὲν ἀποτελεῖ ἐξαιρέσειν τὸ θέμα καθ' ὃ μεταβιβάζει ἐν ὀνόματι τοῦ ἰδιοκτῆτου τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ ἕτερος, ἔχων πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν. (Πρόλ. Γενικ. ἀρχ. τόμ. Α'. § 245 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία).

(3) Κ. [7. 37] 2, 3. Β [Ν'. 13] 2, 3, Εἰσηγ. [2 6] § 14.

(4) Ἀρθρον 17 τοῦ πολ. Συντάγματος. Καὶ τὸ ἀνώτατον ἐν Κιέλῃ δικα-

ἡμῖν¹ ὥσαύτως ἀργεῖ καὶ ὡς πρὸς τὸν βασιλέα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ, διότι ὁ λόγος, δι' ὃν ἐξετάθη ἡ διάταξις εἰς τὰς παρ' αὐτῶν ἐπιχειρουμένας ἐκποιήσεις ἀντιβαίνει ὥσαύτως εἰς τὸ δημόσιον τῆς Ἑλλάδος δίκαιον, καθ' ὃ ἡ ἀτομικὴ τοῦ ἡγεμόνος περιουσία οὐδόλως συγχέεται μετὰ τῆς τοῦ δημοσίου θησαυροῦ.²

Ἐάν ὁ ἐκποιήσας μὴ κύριος ἀποκτήσῃ βραδύτερον τὴν κυριότητα δὲν ἀποβαίνει διὰ τοῦτο ἔγκυρος ἢ προτέρα μεταβίβασις τῆς κυριότητος, οὔτε κύριος ὁ λαβὼν δυνάμει αὐτῆς τὸ κτῆμα, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως οὗτος νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν μεταβιβάσαντα.³ Δύναται δὲ καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ παραχωρήσει τοῦ κτήματος νὰ ἐγείρῃ κατὰ τὸ τοῦ μεταβιβάσαντος καὶ παντὸς τρίτου (ἂν εἶχε παραλάβει τὴν νομὴν καλῇ τῇ πίστει) κατὰ τὰ περὶ τῆς Πουβλικιανῆς ἀγωγῆς εἰρημένα (§ 166 καὶ ἐπ.),⁴ τὰ δὲ δικαιώματα ταῦτα δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ κατὰ τῶν καθολικῶν καὶ εἰδικῶν διαδόχων τοῦ μεταβιβάσαντος αὐτῷ τὸ κτῆμα, μεταβιβάζει δὲ αὐτὰ καὶ εἰς τοὺς ἰδίους διαδόχους.⁵ Τὰ περὶ τῆς βραδύτερον ἀποκτηθείσης κυριότητος τοῦ μεταβι-

στήριον ἐδίδθη (ἀπόφασις 21 Νοεμβρίου 1846, Σουφφίερτ ἀρχεῖον V 109), ὅτι ἡ εἰδικὴ αὕτη διάταξις εἶναι στοιχεῖον τοῦ δημοσίου δικαίου τῆς βυζ. αυτοκρατορίας, ὅπερ δὲν ἐγένετο δακτὼν ἐν Γερμανίᾳ, διὸ καὶ ἀπέκρουσε τὴν ἰσχὺν αὐτῆς.

(1) Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα, ἀλλὰ δι' ἄλλον λόγον (B. § 156 ἐν τελει)· ἀγνοῶ διατὶ περιορίζει τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος καὶ τῆς συζύγου αὐτοῦ ἐκποιήσεων εἰς μόνον τὰς ἐξ ἐλευθεριότητος ἐκποιήσεις, ἐναντίον τοῦ γράμματος τῶν παρατεθειμένων διατάξεων.

(2) B. [N. 13] 3. «Ποῖα γὰρ διαφορὰ εἰσάγεται ὅποτε πάντα τοῦ Βασιλείου εἶναι. . . . εἴτε ἐκ τῆς ἰδίας ὑποστάσεως, εἴτε ἐκ τῆς τοῦ δημοσίου εἴη τίποτε ἐκποιήθην.» Κατὰ τὴν ὑπ' ἀριθ. 159 (1860) ἀπόφασιν τοῦ Ἀρείου Πάγου ἡ διάταξις αὕτη φαίνεται, ὅτι λογίζεται καὶ νῦν ἰσχύουσα.

(3) Ἀποκρούμενον τὴν νῦν ἀποκτηθεῖσαν κυριότητα, διὰ τῆς ἐνστάσεως ὅτι ἀντιπράττει εἰς ἣν ἐξεδήλωσε βούλησιν. Ἡ ἐνστάσις αὕτη εἶναι ἡ τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος κτήματος (excepilio rei venditae et traditae), περὶ ἧς ἱκανὸς ἐγένετο ἀνωτέρω (§ 164) λόγος.

(4) Ἡ ἐνστασις ἐνταῦθα ἀντιτάσσεται ὡς ἀντένστασις κατὰ τῆς ἐνστάσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἀναγομένου, [G. 1] 72. B. [IE. 1] 72. [21. 3] 2. B. [NA. 4] 2. [44. 4] 4 § 32.

(5) [G. 1] 72. B. αὐτ. καὶ τὰ λοιπὰ τῆς προηγουμένης σημ. χωρεῖα.

βάσαντος τὸ κτῆμα χωροῦσι καὶ ὅταν ὁ ἀληθὴς ιδιοκτήτης κληρονομήσῃ τὸν μεταβιβάσαντα τὸ κτῆμα.¹

Ἡ ἰσχὺς τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς τοῦ μεταβιβάζοντος γνώσεως τῆς ἰδίας κυριότητος, οὔτε ἀπὸ τῆς τοῦ λήπτου γνώσεως τῆς κυριότητος τοῦ μεταβιβάζοντος.²

Ἄλλ' ἡ τῆς κυριότητος μεταβιβάσις εἶναι ἄκυρος, ἐὰν ὁ μεταβιβάζων ἰδίαν σκοπῇ νὰ μεταβιβάσῃ ἄλλου (ἀνυπαρκτον) κυριότητα, ἐπιχειρῶν τοῦτο ἕνεκα τῆς περὶ τὴν ἰδίαν κυριότητα πλάνης.³ Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς παραδόσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ ὑποτιθέμενος ιδιοκτήτης κατ' ἐντολὴν τοῦ ἀληθοῦς, πειθομένου, ὅτι παραδίδεται ἡ κυριότης τοῦ ἐντολοδόχου.⁴ Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ιδιοκτήτης, διατηρῶν τὴν κυριότητα, δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτὴν κατὰ τοῦ παραλαβόντος τὸ κτῆμα· ἂν ᾗτο εἰς παραδόσιν ὑπόχρεως ἢ τὴν ἐπὶ παραδόσει ὑποχρέωσιν ἀνεδέχθῃ καὶ ἐξετέλεσεν ἕτερος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, ἡ διεκδικήσεως ἀγωγὴ αὐτοῦ ἀποκρουσθήσεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.⁵

(1) [21. 2] 73. [21. 3] 1 § 1. K. [8. 45] 14.

(2) [22. 6] 9 § 4. Τὸ πρῶτον μαρτυρεῖται ἐπὶ τῆς κληροδοσίας E [2. 20] § 11. καὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου [40. 2] 4 § 1.

(3) [41. 1] 35. B. [N. 1] 34. «Κὶ ὁ διοικητής μου, ἡ δ' ἐπίτροπος πρῶγμα ἴδιον ὡς ἐμὸν παραδόνει, οὐ μετατίθησι τὴν δεσποτείαν· ὁ γὰρ πλανώμενος οὐκ ἀπόλλυσι τὸ ἴδιον.»

(4) Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ ἐν τῇ ἐξῆς θεματι. Μοὶ πωλεῖς κτῆμα ὡς ἴδιον σοῦ, ἐν ᾧ εἶναι ἰδικόν μου, ἀγνοοῦντι τὴν ἐμὴν κυριότητα. Πρὶν δὲ μοὶ τὸ παραδώσῃς δίδω σοι ἐντολὴν νὰ παραδώσῃς αὐτὸ εἰς τὸν Πέτρον, διότι ἐξ οἰουδήποτε λόγου θέλω νὰ μεταβιβάσω αὐτῷ τὴν τοῦ κτήματος κυριότητα. Ἐνταῦθα ἐννοῶ νὰ μεταβιβάσω τῷ Πέτρῳ οὐχί ἐμὴν (εἰσέτι δὲν θεωρῶ ἑμαυτὸν κύριον, μὴ παραδοθέντος μοι τοῦ κτήματος) ἀλλὰ σὴν κυριότητα· ταύτης δὲ μὴ ὑπαρχούσης, δὲν χωρεῖ μεταβίβασις. [18. 1] 15 § 2. B. [10. 1] 14 «οὐ γὰρ ὡς ἐμὸν, ἀλλ' ὡς σὸν ἠθέλησα δοθῆναι»· τὸ αὐτὸ λέγει καὶ τὸ [17. 1] 49. B. [14. 1] 49.

(5) Καὶ τοῦτο ἀποφαίνεται τὸ παρατεθὲν 49 τεμάχιον περὶ οὐ πολλὰ ἐγράψαν. Ἡ τελευταῖον κρατήσασα δόξα εἶναι, ὅτι ἐν τῇ δευτέρῃ θεματι τοῦ τεμαχίου πρόκειται περὶ πράγματος, ὅπερ ἠγόρασεν ὁ ὑπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου κληρονομηθεὶς, ὁ δὲ ἀληθὴς κύριος, ἀγνοῶν τὸ ἴδιον δικαίωμα, ἐνετείλατο τῷ πωλήσαντι τὸ πρᾶγμα (ἀλλὰ μηκέτι παραδόντι αὐτὸ εἰς τὸν ὑπ' αὐτοῦ κληρονομηθέντα) νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος εἰς τρίτον. Μαθὼν ἔπειτα ὁ ἐντολεὺς οὗτος τὴν ἰδίαν κυριότητα διεκδικεῖ τὸ κτῆμα κατὰ

227. Ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις εἶναι ἀνίσχυρος, ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης στερῇται τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν αὐτήν (Γεν. ἀρχ. Α § 231 καὶ ἐπ. ἰδ. § 239): ὡσαύτως δύναται νὰ ᾖ ἀνίσχυρος καὶ ὅταν ἀντιβαίνει εἰς ἀπαγόρευσιν τῆς ἐκποιήσεως (§ 204): δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη ἡ βούλησις τοῦ τὴν κυριότητα μεταβιβάζοντος νὰ ἀναφέρηται εἰς ἀτομικῶς ὠρισμένον πρόσωπον.¹ ἐντεῦθεν τῶν ῥιπτομένων (missilia) ὑπὸ τῶν πραι-τωρίων, ἢ τῶν ὑπάτων, οἵτινες εἰώθησαν ἢ ἐν ταῖς προελεύσε-σιν ἢ ἐν ταῖς θέσις ῥίπτειν τινὰ τοῖς δημόταις, εὐθέως δεσπό-της γίνεται ὁ λαβὼν.² ἐντεῦθεν ὡσαύτως δὲν κωλύεται ἡ τῆς κυριότητος μεταβίβασις ἐκ τούτου, ὅτι ὁ μεταβιβάζων ἀγνοεῖ, ἐὰν ὁ λαμβάνων θέλῃ ν' ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα δι' ἑαυτὸν, ἢ δι' ἄλλον, καὶ ἐν τῷ τελευταίῳ θεματι διὰ τίνα.³

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα καὶ ἀνίσχυρος ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος, ὅταν ἡ τοῦ παραδίδοντος βούλησις ἀναφέρηται εἰς

τοῦ τρίτου. Ἀποκρουσθήσεται τῇ ἐνοτάσει τοῦ δόλου, διότι εἰ καὶ εἶναι νῦν ἔτι κύριος, ὅμως κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ παρεβίβη τῷ τρίτῳ τὸ κτῆμα πρὸς ὕπαρχον τὸμ. 1 § 311 σημ. 3. Οὐλνδοχάτδ 1 § 172 σημ. 10. Ἐν τῷ χωρίῳ ταύτῳ θεῖον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἐπὶ μεταβίβασιν τοῦ κτήματος ἐντολὴ εἰδὼς εἰς τὸν πωλῆσαντα τὸ κτῆμα τῷ ὑπὸ τοῦ ἐντελλομένου κληρονομηθέντι, ἐνέσω ὁ πωλητὴς ἐκεῖνος δὲν εἶχε παραδώσει τὸ κτῆμα ἢ εἰς τὸν κληρονομηθέντα ἢ εἰς τὸν κληρονομήσαντα, καὶ τῷ ὄντι φυσικώτατον ἦν νὰ δοθῇ εἰς αὐτὸν τὸν πωλῆσαντα ἡ ἐντολὴ ἐπὶ παραδόσει, ἀφ' οὗ αὐτὸς ἔτι ἐνέμετο τὸ κτῆμα.

Ἄν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἐντολὴ εἰδὼς μετὰ τὴν εἰς τὸν κληρονομηθέντα ἢ τὸν κληρονόμον παράδοσιν τοῦ κτήματος, τότε ὁ κληρονόμος ἤθελε δώσει ἐν-τολὴν ἐπὶ ἐκποιήσεϊ ἰδίου πράγματος, πλανώμενος περὶ τὸν λόγον (CAUSA) δι' ὃν εἶναι κύριος, ἀλλὰ τότε ἡ λύσις, ὅτι ὁ ἐντολεὺς μένει κύριος καὶ μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἤθελε εἶναι πάντως ἐσφαλμένη. Ὡς πρὸς τὸ γε-γονὸς τοῦτο, ὅτι δηλ. δὲν εἶχεν ἔτι παραδοθῇ τὸ κτῆμα ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ εἰς τὸν ἀγοράσαντα (τὸν κληρονομηθέντα), ἢ τὸν κληρονόμον αὐτοῦ, οὐδεμίαν παρέχουσι βοήθειαν τὰ σγῆλια τῶν βασιλικῶν. Β. [ΙΔ. 1] 49 σγ.

(1) Εἰσαγ. [2. 1] § 46 Θεοφ. αὐτ. «Πολλάκις ἐκὼν μεταφίρῳ δεσποτεῖαν εἰς τίνα τῶν ἐμοὶ ἀγνοουμένων, περὶ οὗ ἐρωτηθεὶς καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως καὶ μετὰ τὴν παράδοσιν, οὐ πάντως δύναμαι εἰπεῖν, ποῖον τοῦτο ἐστὶ τὸ πρόσωπον.»

(2) [41. 1] 9 § 7 Β [N. 1] 8 [41. 7] 5 § 1. (Τὸ Β. [N. 7] 6 δὲν μετα-δίδει κατὰ λέξιν τὸ πρωτότυπον).

(3) Λίαν ὁρθῶς συνάγει τὸν κανόνα τοῦτον ὁ Σχάϊερλ Beiträge ἀρ. VIII σελ. 206—208 ἐκ τοῦ παρατεθέντος 5 § 1.

ἄλλο πρόσωπον παρὰ τὸ συλλαβὸν τὴν τῆς κτήσεως βούλησιν.¹ ἀλλ' ἐνταῦθα ἡ τοῦ λήπτου διάφορος τῆς τοῦ δίδοντος βούλησις ἀνάγκη νὰ δηλωθῇ τῷ δίδοντι. Ἐὰν ὁ λαμβάνων σιωπήσῃ πρὸς τὴν δῆλωσιν τοῦ δίδοντος οἷτι παραδίδει αὐτῷ δι' ἄλλον, κτάται ὁ ἄλλος οὗτος τὴν κυριότητα, καίτοι ἔχοντος τοῦ παραλαμβάνοντος ἐναντίαν (ἄλλὰ μὴ δηλωθείσαν) διάνοιαν.²

Ἡ τῆς μεταθέσεως ἡ τῆς κτήσεως βούλησις δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ δηλωθῇ ῥητῶς, ἀρκεῖ ἑκατέρα τῶν βουλήσεων τούτων νὰ συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων, ὅφ' ἂς συνήφθῃ ἡ σύμβασις.³

228. Εἰς τὴν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος σύμβασιν δύο

(1) [41. 1] 37 § 6. B. [N. 1] 36. Εἰ ὁ θέλει διαρῆσασθαι μοι κελύσει μου ὄψος οἰκίῃ μου καὶ Πέτρου, ὁ δὲ λάβῃ ὡς μὲν ὁ Πέτρος δώσω, ἄχρηστος ἡ δόσις (ἡ βούλησις τοῦ δώσαντος ἀναφέρεται εἰς ἄλλο πρόσωπον ἢ εἰς ὃ ἡ τοῦ λαμβάνοντος), ὥςπερ εἰ δικαιοκτῆ μου ὄψος ἐνόματί μου, ὁ δὲ ἴδῃ λάβῃ (θὺν ὡσαύτως ἄχρηστος ἡ δόσις, ἐὰν ὁ δίδων βούληται νὰ μεταβίβῃ κυριότητα εἰς τινὰ δι' ἄλλον (ἐνόματι τοῦ ἄλλου), ὁ δὲ λαμβάνων ἴδῃ [δι' αὐτοῦ] λάβῃ)· τὸ αὐτὸ καὶ ὅταν ὁ μὲν ἐννοῇ νὰ παραδώσῃ τῷ λήπτῃ δι' αὐτοῦ, οὗτος δὲ νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἄλλον.

[2] [39. 5] 13. B. [MZ. 1] 12. Ἐὰν δὲ ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι τῆς προηγούμενης σημειώσεως ὁ λαβὼν θέλῃ νὰ ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα οὐχὶ δι' αὐτόν, ἀλλὰ διὰ τὸν ἕτερον, μηδὲν δηλώσας τὴν τελευταίαν ταύτην βούλησιν τῷ δίδοντι, κτάται μὲν δι' αὐτόν κατὰ τὴν τοῦ δίδοντος βούλησιν, δύναται δὲ δι' ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς (§ 54, νὰ καταστήσῃ κύριον τὸν δι' ὃν θέλῃ νὰ ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα.

(3) Δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις νὰ προκύβῃ περὶ τοῦτου ἀμφιβολία. Ὁ Οὐίνδσαχάϊδ (§ 172 σημ. 16) ἀναφέρει τὸ ἐξῆς θέμα. Παραγγέλλει τις τῷ ἰδιοκτῆ κτήματος (ἴσω, ἰδίῳ ὀφειλῇ) νὰ μεταβίβῃ ἐτέρῳ τὴν ἰδιοκτησίαν τούτου· ἄρα γε ἐγένετο ἐνταῦθα προηγούμενως κύριος τοῦ παραδοτέου πράγματος ὁ ἐντελλόμενος (γενομένης αὐτῷ τῆς παραδόσεως διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς) ὥστε ὁ ἐντολοδόχος νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἐντελλομένου, ἢ μᾶλλον μεταβιβάσῃται ἀμέσως εἰς τὸν λήπτην ἢ τοῦ ἐντολοδόχου κυριότης; Τὸ πρῶτον δέχονται τὰ [24. 1] 3 § 12. B. B. [N. 1] 3. [47. 2] 44. πρ. B. [Ξ'. 12] 44 [13. 1] 18 B. [Ξ 10] 18. Τὸ δεύτερον τὰ [24. 1] 26 πρ. B. [Α'. 1] 26 [46. 3] 38. § 1. B. [K. T. 5] 38. [12. 1] 15 B. [ΚΓ'. 1] 15. Τίς ἢ ὀρθότερα ἐκτιμήσῃ; Ὁ ἐντελλόμενος τῷ ἰδίῳ ὀφειλῇ νὰ παραδώσῃ τῷ τρίτῳ ὅπερ οὗτος ὀφείλει τῷ ἐντελλομένῳ κτῆμα, εἶναι ἄρα γε ὀρθὸν νὰ θεωρηθῇ, δυνάμει μόνῃς τῆς ἐντολῆς ταύτης, ὥστε καὶ τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς, ὡς κτησάμενος τὴν νομὴν τοῦ παραδυσσομένου κτήματος, μεταβαλλομένου τοῦ νομῆος εἰς ἀπλοὺν κάτοχον ἐν ἀλλοτρίῳ ἐνόματι; Εὐλόγως, νομίζω, ὁ *„Ierich lahrb. d. Dogmatik“* ἀποδέχεται ὡς ὀρθότερον τὴν δευτέραν ἐρμηνείαν.

νάνται νά προσεθῶσιν αἱρέσεις καὶ προθεσμίαι, ἔχουσαι τὰ συνήθη αὐτῶν ἀποτελέσματα (Γεν. Ἀρχ. Α' § 301 καὶ ἐπ.), ἰδίως ἐπὶ τῆς δυνάμει ἀγοραπωλησίας γινομένης μεταθέσεως τῆς κυριότητος πολλάκις οἱ συμβαλλόμενοι συνομολογοῦσι τὴν ἐπιφύλαξιν τῆς τοῦ πωλητοῦ κυριότητος, μέχρις οὗ καταβληθῇ τὸ τίμημα (*pactum reservati dominii*) (Ἐνοχ. Δίκ. Α' § 49). Ἀμφισβητεῖται ὅμως καὶ νῦν ἔτι, ἐὰν ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ σύμφωνον τοῦτο δέον νά ἐκληφθῇ ὡς ἀναβλητικὴ ἢ διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἀλλὰ γοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. αὐτ.) ἡσπάσθημεν τὴν ὑπὲρ τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσεως δόξαν, οὐδ' εὖρομεν λόγους πείθοντας, ὅτι ὀρθοτέρα εἶναι ἡ ἐναντία.¹

Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὅμως ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ἡ κυριότης τοῦ πωλουμένου, καὶ τοι γενομένης τῆς παραδόσεως, δὲν μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστήν, πρὶν ἢ καταβληθῇ τὸ τίμημα, ἢ δοθῇ περὶ αὐτοῦ πίστωσις, εἴτε μετ' ἀσφαλείας, εἴτε ἄνευ αὐτῆς.² Πιστοῦται δὲ ὁ ἀγοραστής, ὁσάκις ὁ πωλητὴς δὲν προσ-

(1) Σύμφωνον, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετὰ τοῦ συμφώνου τοῦτου σκοπὸς αὐτοῦ εἶναι ἡ ἐκασφάλισις τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἀλλ' ἀμφιβάλλω ἐὰν διὰ τοῦτο ἐπάγῃ πρὸς τὸν σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων τοῦ νά διατηρησθῇ ὁ πωλητὴς τὴν τῆς διαθέσεως τοῦ κτήματος ἐξουσίαν, στερουμένου αὐτῆς τοῦ ἀγοραστοῦ. Κατὰ τί τὴν ἐν λόγῳ ἐκασφάλισιν ὑπερακοντίζει ἢ ἐν τῷ κειμένῳ ἐκδοχὴ; Ἐἴτε ὁ ἀγοραστής, εἴτε ὁ πωλητὴς ἔχει τὴν τῆς διαθέσεως ἐξουσίαν, τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, εἰ μὲν ἐνασκηθῇ ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ, παύουσιν αὐτοδικαίως διὰ τῆς πληρώσεως τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσεως (τῆς πληρωμῆς), εἰ δὲ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ, διὰ τῆς πληρώσεως τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως (τῆς μὴ πληρωμῆς). Ἐὰν ἐκ τῆς διαθέσεως προκύβῃ βλάβη εἰς τὸν ᾧ περιελεύσεται αὐτοδικαίως ἡ κυριότης, ἐπὶ μὲν τῆς διαλυτικῆς εἰς τὸν πρῶτον πωλητήν, ἐπὶ δὲ τῆς ἀναβλητικῆς εἰς τὸν πρῶτον ἀγοραστήν, εἶναι δὲ ἀναξίτητος ὁ τῆς βλάβης αἴτιος, τίς ἔξει ἀσφαλιστέρα τὰ μέσα τῆς ἀνορθώσεως; Προδήλως ὁ ἀγοραστής ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς αἵρέσεως ἀποζημιούμενος διὰ τῆς παρακρατήσεως τοῦ εἰς χεῖρας αὐτοῦ τιμήματος. Ἐνταῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν λύεται τὸ ζήτημα διὰ τῆς μᾶλλον τῷ σκοπῷ τῶν ἐνεχομένων συναδούσης ἐκδοχῆς. Πάντοτε ζητεῖται ὑπὲρ τίνος αἵρέσεως, δέον νά ἐρμηνευθῇ τὸ τοιοῦτο σύμφωνον, τῆς ἀναβλητικῆς ἢ τῆς διαλυτικῆς; Ἀλλ' ὁ πωλὼν τι καὶ συνομολογῶν μετὰ τοῦ ἀγοραστοῦ ὅτι ἐπιφυλάττει ἐαυτῷ τὴν κυριότητα μέχρι τῆς ὅπου τὸ τελευταίου τοῦτου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος δὲν ἔννοεῖ σαφῶς, ὅτι δὲν ἀφίσταται τῆς κυριότητος πρότερον; Ὅθεν ἡ ἐναντία τοῦ Οὐίνδχαϊτδ δόξα (§ 172 σημ. 18) δὲν εἶναι ἀπροσμάχητος.

(2) Ἐξομολογεῖται πρὸς τὴν καταβολὴν τὸ ἱκανὸν ποιῆσαι τῷ πωλητῇ ἐπὶ

δοκᾷ τὴν ἄμα τῇ παραδόσει τοῦ πράγματος καταβολὴν τοῦ τιμήματος.¹

229. Ἡ τῆς νομῆς παράδοσις δι' ἧς ἀνάγκη νὰ ἐκδηλωθῇ ἡ σύμβασις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος δύναται νὰ γίνῃ ἢ δι' ἀμέσου περιποιήσεως τῆς κατοχῆς, ἢ διὰ τῆς ἀδείας τοῦ μεταθέτοντος ἐπιχειρουμένης καταλήψεως.² ὁ δὲ ὅτι ἐνταῦθα ἰσχύουσι πάντες οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες τρόποι τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς, ἰδίως ἡ συναινέσει τοῦ μεταβιβαζόντος τὸ κτῆμα μεταβολὴ τοῦ ἀντιπροσώπου εἰς νομέα (πρόχειρος, ἢ βραχεία χειρὶ παράδοσις) καὶ ἡ συναινέσει τοῦ τέως νομέως μεταβολὴ αὐτοῦ εἰς ἀντιπρόσωπον τῆς τοῦ λήπτου νομῆς (ἀντιφώνησις νομῆς).³

Ἐὰν δὲ ὁ εἰς ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης ἐνέμετο ἤδη τὸ

τῷ τιμήματι: «τούτ' ἐστι τὸ διδόναι ἐγγυητὴν, ἢ ἐνέχυρον.» B. [2. 1] § 41. Θεορ. αὐτ. [14. 4] § 18 [18. 1] 19, 53. [19. 1] § 11 § 2.

(1) Πάντως πραγματικὸν ζήτημα, καθ' ὃ ἡ ἐρῆ τοῦ δικαστοῦ κρίσις θέλει συναγαγεῖν τί ἀληθῶς ἐσκόπειν οἱ συμβαλλόμενοι: ἂν ὁ πωλητὴς παραδῶσῃ τὸ πωληθὲν, ἔπειτα δὲ μετὰ δύο ἢ τρεῖς ἡμέρας ἡ ἐδομαῖδας ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, δύναται ἄρ' γε εὐλόγως νὰ τῷ ἀπαντήσῃ ὁ ἀγοραστὴς «ἀλλὰ τὸ παρίδωκας καὶ δὲν ἐζήτησας τὴν αὐθιγὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος, ἄρα μοὶ ἔδωκας πίστωσιν.» Τότε ἕκως πῶς θέλουσι συνάπτονται αἱ μεταξὺ ἀπόντων ἀγοραπωληταί, ἢ καὶ αἱ μεταξὺ παρόντων, ὅταν ὁ ἀγοραστὴς κατὰ συμβεβηκὸς δὲν φέρῃ μετ' αὐτοῦ τὸ τίμημα, ἢ δὲν πρόκειται περὶ πράγματος εὐκομίστου, ὅπου λαμβάνει εἰς χειρὰς τοῦ ὁ ἀγοραστῆς, ὁ δὲ πωλητὴς τὴν αὐτὴν, προσδοκῶν τὴν ἄμεσον ἀποστολὴν τοῦ τιμήματος; Πρβλ. τὰς ἀποφάσεις ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τοῦ Σέουφφερτ VI 10, VIII 40, XV 201, XVI 270. Ἐὰν παρεδόθῃ τὸ κτῆμα ἄνευ πιστώσεως ὁ ἀγοραστὴς δὲν γίνεται κύριος: ἀλλ' ἔχει ἄρ' γε τὴν πουδλικιανὴν ἀγωγὴν; Τὸ [6. 2] § 8. B. [1E'. 2] § 8, λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα. Πάντες οἱ νεώτεροι δέχονται τοῦτο. Πρβλ. Φίτιγγ ἐν Θέμιδι ὑπὸ Δ. Κρασσῶ, Τόμ. 1 σελ. 180 καὶ ἐπ. ἀλλ' ἡ δυνάμει τοῦ νόμου ἐπὶ τοῦ τοῖς μετρητοῖς πωλουμένου πράγματος ἐπιφύλαξις τῆς κυριότητος παρὰ τῷ πωλητῇ δὲν ἀναρτᾷ τὴν ὑπαρξίν τοῦ τίτλου (τῆς ἐκποιήσεως) ἀπὸ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος; Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐπὶ τῆς ἄνευ πιστώσεως πωλήσεως, δὲν εἶναι συνωμολογημένον ὅτι τὸ τοῦ πωλητοῦ δικαίωμα δὲν μεταπίπτει εἰς τὸν ἀγοραστήν; Ἀν ἀμφιβέβηκα ὅμως, ὅτι ἐπὶ τῆς τοιαύτης πωλήσεως ὁ πωλητὴς δικαιούται νὰ ἀναγάγῃ τὸν καθυστεροῦντα τὸ τίμημα ἀγοραστήν, οὐ μόνον διὰ τῆς διεκδικήσεως, ἀλλὰ καὶ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἀγορασίας ἀγωγῆς. Πρβλ. Οὐϊνδχαϊτ § 172 σημ. 19.

(2) [6. 1] 47. B. [1E'. 1] 47 [44. 1] 9 § 7 [39. 5] 6 [47. 2] 61 § 8.

(3) [6. 1] 46, 77. B. [1E'. 1] 46, 77 K. [8. 54] 28, 35 § 5. 6 2 [9 § 1. 21 2, 62 πρ.

κτῆμα, τὴν παράδοσιν ἀναπληροῖ ἢ διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀναγνώρισις τῆς ὑφισταμένης καταστάσεως.¹

Ἀπλὸν ἀφ' ἑαυτοῦ ὅτι τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαιώματα τρίτων οὐδαμῶς ἀναιροῦνται διὰ τῆς συμβάσεως τῆς μεταβιβάσεως τῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητος,² ἀλλ' ἰδιαιζόν εἶναι ὅτι ὑπάρχουσιν ἐνστάσεις κατὰ τοῦ προκλήτορος μεταβαίνουσαι μετὰ τῆς κυριότητος εἰς τὸν κτώμενον αὐτήν.³

230. Ἐνίοτε τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου τοῦ μετατιθέναι τὴν κυριότητα ἀναπληροῖ ὁ δικαστὴς διὰ πράξεως, ἣν ὁ νόμος ὀνομάζει κατακύρωσιν (adjudicatio)· τοῦτο χωρεῖ ἐπὶ τῆς διαι-

(1) [41. 1] 21 § 1. B. [N. 1] 21. [6. 1] 46, 47. B. [1E'. 1] 45, 46.

(2) [50. 17] 54 πρ. 175 § 1, 177 πρ. B. [6. 3] αὐτ.

(3) Ὡς ἡ τοῦ δόλου, ἥτις ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ διαπράξαντος τὸν δόλον, ἂν ἡ διαδοχὴ ἐχώρησεν ἀνευ ἀνταλλάγματος [44. 4] 4 § 27, 31, ἡ τῆς βίβας κατὰ παντὸς νομέως τοῦ βίβας ἀποσπασθέντος κτήματος 4 § 33 αὐτ. [4. 2] 9 § 1, 8, 10 πρ. 14, § 3 καὶ 5, ἡ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς, K. [7. 39] 8 § 1 ἡ τοῦ δεδικασμένου [44. 2] 9 § 2, 11 § 3, 9, 10, 28. [10. 2] 25 § 8 [20. 1] 3 § 1 Ἐάν τις ἐχώρησεν ἐτέρῳ τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν δὲν μεταβιβάσει αὐτῷ τὴν κυριότητα, ἀλλὰ μόνον τὴν τῆς ἀγωγῆς ἐνάσκουσιν. Τὴν κυριότητα κτᾶται ὁ ἐκδοχὴς μόνον ἀφοῦ λάβῃ τὴν κατοχὴν. [6. 1] 47. B. [1E'. 1] 46. Ὅθεν ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς ἀπολείπῃ ἐπωσθῆποτε τὴν κυριότητα ἀπώλυνται καὶ ἡ τῷ ἐκδοχῇ μετατεθείσα περὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴ. Ἰσχυροῦσιν ὅμως, ὅτι τοῦ ἐκχωρητοῦ ἡ κυριότης περιέληθεν εἰς ἄλλους, εἴτε καθολικοὺς εἴτε εἰδικούς διαδόχους, ὁ δὲ ἐκδοχὴς τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐνάγει αὐτοὺς διὰ τῆς διεκδικήσεως, ἡ καὶ λαβὼν τὴν κατοχὴν μετὰ τὴν εἰς αὐτοὺς περιέλευσιν τῆς κυριότητος, ἐνάγεται παρ' αὐτῶν. Ἀνάγει, ἐνάγων νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀρνήσιν τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματός του, τὴν ἐνστάσιν τῆς rei venditae et traditae, ἢ, ἐναγόμενος, εἰς τὴν ἐνστάσιν τῆς κυριότητος (exceptio dominii), τὴν ἀντένστασιν τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος; Ἐνταῦθα διακρίτεον· κατὰ τῶν καθολικῶν διαδόχων τοῦ ἐκχωρητοῦ πάντοτε, κατὰ δὲ τῶν εἰδικῶν πάλιν μετὰ διακρίσεως. Ἐὰν ἡ τῆς διεκδικήσεως ἐκχώρησις ἐγένετο ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ ν' ἀποκτήσῃ ὁ ἐκδοχὴς, διὰ τῆς κατοχῆς τὴν κυριότητα, ἀντιτάσσεται ἀπολύτως ἐνστάσεις, ἢ ἂν ἐντένστασις. Ἐὰν δὲ ἡ ἐκχώρησις ἐγένετο, ὅπως ὁ ἐκδοχὴς λάβῃ ἀπλῶς τὴν κατοχὴν (λ. γ. ἐπὶ τῆς πωλίσσεως πράγματος ἐπὶ ἐπιφυλάξει τῆς κυριότητος ἢ ἐπὶ ἐκμισθώσει κτήματος ἐμβροχόμενου εἰς τρίτον νομὴν, παρ' οὗ θέλει παραλάβει αὐτὸ ὁ ἀγρολήπτης κλπ.). Ἱερὸν χρονικὰ τῆς δογματικῆς τοῦ νῦν βωμ. νόμου κλπ. τόμ. 1 σελ. 191, τότε εἰ μὲν ὁ διάδοχος τοῦ ἐκχωρητοῦ ἰδιοκτῆτο ἐκτήσατο ἀνευ ἀνταλλάγματος τὴν κυριότητα, χωρεῖ ἡ ἐνστάσις ἢ ἡ ἀντένστασις, ἐὰν δὲ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἀργεῖ. Πρβλ. [44. 4] 4 § 27—31. B. [NΔ'. 4, 4, καὶ Οὐίνδσαχτ 337. 4.

ρέσεως κοινοῦ, καθ' ἣν ὁ δικαστὴς δύναται πρὸς τὴν ὅσον οἰὸν τε ἀκριβῆ καὶ εὐλογον διανομὴν νὰ κατακυρώσῃ ἐν γένει ἐμπράγματα δικαιώματα, ἄρα καὶ κυριότητα, εἴτε ὑπὲρ τῶν κοινωνικῶν εἴτε καὶ τρίτων¹ καὶ ἄνευ παραδόσεως.² Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τοῦ κανονισμοῦ ὁρίων, ἐὰν ὑπάρχωσι φυσικὰ ὅρια, ὧν ὁ κανονισμὸς θέλει ἀποτρέψει πᾶσαν ἐν τῷ μέλλοντι περὶ ὁρίων διένεξιν διὰ μικρὰς, ἀναλόγως πρὸς τὸν σκοπὸν, θυσίας τοῦ ἐτέρου τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων, ὅτε ὁ δικαστὴς δικαιούται νὰ θέσῃ τοιαῦτα ὅρια, προσκυρῶν τῷ ἐνὶ τῶν ιδιοκτητῶν μέρος τῆς τοῦ γείτονος ιδιοκτησίας ἐπὶ εὐλόγῳ ἀποζημιώσει.³

Τοιαύτη πρὸς κτήσιν τῆς κυριότητος κατακυρώσις ἐχώρει παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐπὶ τε τοῦ ἐνεχύρου, οὗ δὲν παρίσταται ἀγοραστῆς⁴ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπιμόνου ἀρνήσεως τοῦ κυρίου σαθροῦ ἢ βλάβῃν ἀπειλοῦντος κτήματος νὰ δώσῃ τὴν προσήκουσαν διὰ τὴν ἀπειλουμένην ζημίαν ἀσφάλειαν (*cautio de damni infecti* § 211).

Ἡ ἐπὶ τῆς περὶ κυριότητος δίκης ἐκδιδομένη ὑπὲρ τοῦ διεκδικουντος ἀπόφασις δὲν τίκεται κυριότητα, ἀναγκωρῶν μόνον τὴν ὑπάρχουσαν,⁵ ἀλλ' ἐπὶ τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος δίκης (λόγῳ πώλησεως ἢ ἄλλης εὐλόγου αἰτίας ἐπὶ παραδόσει) ἢ τὴν ἀγωγὴν ἐπιδικάζουσα ἀπόφασις ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ ἀπειθοῦντος ἀντιδίκου, εἴτε διὰ τῆς βίᾳ ἀφαιρέσεως τοῦ κατ' ἰδίαν ὀρισμένου κινητοῦ καὶ τῆς ἐγγχειρίσεως αὐτοῦ εἰς τὸν νικῆσαντα (ἄρθρον 880, 1 τῆς πολ. δικονομίας), εἴτε διὰ τῆς ἀπὸ τοῦ ἐπιδικασθέντος ἀκινήτου ἀποβολῆς τοῦ καταδικασθέντος καὶ τῆς εἰς αὐτὸ ἐγκαταστάσεως τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ* (ἄρθρον 880. 3. αὐτ.), ἢ δὲ δυνάμει τῆς τοιαύτης ἐκτελέσεως παράδο-

(1) Ε. [4. 17] § 7 Θεόφ. αὐτ. [41. 3] 17. Κ. [3. 37] 3 Β. [18' 2, 34. 269] ὅσον ἦν κύριος ὁ οὗ κατακυροῦται τὸ κτῆμα.

(2) *Τὸ δὲ ἀδικουδικατευθὲν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐν ἐνὶ τούτων τῶν δικαστηρίων... εὐθὺς τῇ δεσποτείᾳ γίνεται ἐκείνου, ὡς ἀδικουδικατευθῆ. Ε. § 7 αὐτ.

(3) Ε. § 7 αὐτ.

(4) Ἐπὶ τῶν μὴ δικαστικῶν ἐνεχυρῶν ἀπῆτειτο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ τοῦ αὐτοκράτορος προσκυρώσις [41. 2] 15 § 3. Κ. [7. 53] 3, Κ. [8. 23] 3. Κ. (8 35).

(5) [8 5] § 4.

σις τοῦ κτήματος εἰς τὸν νικήσαντα, καθίστησιν αὐτὸν διὰ παραδόσεως ἰδιοκτήτην ἀναπληροῦσα τὴν τοῦ τέως ἰδιοκτήτου βούλησιν.

231. Κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν κατακύρωσις χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀκουσίῳ ἐκποιήσεως κτημάτων δυνάμει ἀναγκαστικῆς αὐτῶν κατασχέσεως (ἄρθρον 878. 1).

Ἡ δὲ διαδικασία τῆς τοιαύτης (ἀναγκαστικῆς) ἐκποιήσεως χωρεῖ προσέτι.

1) Ἐπὶ ἰδιοκτητῶν ἐστερημένων τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν αὐτῶν (ἀνηλίκων, ἀφάντων), ἢ διαφωνούντων περὶ τῆς ἐκποιήσεως, ἢ ἐπὶ κτημάτων, καθ' ὧν τῆς ἐκποιήσεως ἀνθίστανται τρίτοι ἔχοντες συμφέρον («ἐκαμαν ἀνακοπήν» ἄρθρ. 1082 συνδ. πρὸς τὸ 1061 τῆς πολ. δικον.) ἄλλως οἱ δικαιοῦχοι ἐκποιοῦσι, κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτοῖς, τὰ ἴδια, μηδὲν ὑποκείμενοι εἰς διαδικασίαν τινά, ἐκτὸς ἂν ὥρισαν, ὅτι ἡ ἐκποίησις γενήσεται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, ὅτε δέον νὰ τηρῶνται αἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1081 τῆς πολ. δικ. ὥρισμένα διατυπώσεις.

2) ἐπὶ διανομῇ κοινῶν χωρεῖ ἴδια διαδικασία καὶ κατακύρωσις τῶν διανεμητέων, ἐὰν οἱ κοινωνοὶ στερῶνται τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτειν τὰ ἴδια (ἰδίως ὧσιν ἀνήλικοι, ἀπηγορευμένοι ἢ ἄφαντοι) ἢ δὲν ἐκπροσωπῶνται προστηκόντως ἢ οἱ παρόντες διαφωνῶσι περὶ τῆς διανομῆς, ἢ ὑπάρχῳσι δανεισταὶ προτείνοντες τὰς ἀξιώσεις αὐτῶν διὰ κατασχέσεως, ἢ ἀνακοπῆς (ἄρθρον 1088 τῆς πολ. δικονομίας).

Ἐπὶ κινητῶν ἡ κατακύρωσις γίνεται ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπαλλήλου ἐπὶ ἐτοίμῳ πληρωμῇ τοῦ ἐκπλειστηριασματος καὶ ἐπὶ προσωπικῇ τοῦ αὐτοῦ ὑπαλλήλου εὐθύνῃ, ἂν παραδῶσῃ τὰ κτήματα πρὸ τῆς πληρωμῆς (ἄρθρ. τ. πολ. δικονομίας). Ἐπὶ δὲ ἀκινήτων ὁ εἰς τὸν ἐγένετο ἡ κατακύρωσις δὲν λαμβάνει παρὰ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου περίληψιν τῆς κατακυρωτικῆς ἐκθέσεως, οὕσαν ἐκτελεστέην καὶ ἐμφαίνουσιν τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, πρὶν ἢ ἐκπληρώσῃ τὰς ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ὑποχρεώσεις αὐτοῦ (ἄρθρ. 980 τῆς πολ. δικονομίας).

Β'. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΜΕΤΑΓΡΑΦΗΣ ΝΟΜΟΥ.

α') Πράξεις μεταγραφτέαι.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

232. Σύστημα μεταγραφῆς πιστοποιούσης πρὸς πάντας τὴν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος δικαιοπραξίαν. Ὁ περὶ τούτου νόμος τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856. Διάταξις τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Σκοπὸς αὐτῆς.

233. Μεταγράφονται αἱ μεταθέσεις τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἐν ζωῇ πράξεις. Διατί μόνον τῶν ἀκινήτων; Διατί μόνον αἱ ἐν ζωῇ μεταθέσεις;

234. Ἡ παράλειψις τῆς μεταγραφῆς, κωλύουσα τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, δὲν καθίστασιν ἄκυρον τὴν τῆς μεταθέσεως δικαιοπραξίαν. Ἡ περὶ συναφθησομένης πωλήσεως σύμβασις χρήζει μεταγραφῆς; Ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὴν ἢ διαλυτικὴν αἵρεσιν; Ἐπὶ τῆς ὑπὸ ἐντολοδόχου, ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ἐκποιήσεως μεταγράφεται καὶ ἡ τῆς ἐντολῆς πράξις;

235. Μεταγράφεται ἡ ὑπὸ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ συναφθεῖσα ἀγοραπωλησία; Ἐναντιοφωνία. Λύσις. Ἡ ἐκχώρησις τῆς περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτου ἀγωγῆς μεταγράφεται; Διατί ὄχι.

236. Κατηργήθη διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ διάταξις καθ' ἣν ἐπὶ καθολικῆς ἐταιρίας ἡ ἀκίνητος κτήσις ἐκάστου καθίσταται αὐτοδικαίως κοινὴ αὐτῶν κτήσις. Συμβιβασμὸς χρήζει μεταγραφῆς;

237. Διανομὴ κοινῶν. Προικοδοσία ἀκινήτων.

238. Δωρεά. Δωρεά μεταξὺ συζύγων δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν. Διατί;

239. Δωρεά αἰτία θανάτου χρήζει μεταγραφῆς; Ἐναντιοφωνία. Λύσις.

240. Μεταγράφονται παραιτήσεις ἰδιοκτησίας ἀκινήτων, ἐάν ὡς μεταβιβάσικαι αὐτῆς. Συμπεράσματα. Παραίτησις συμπληρωθείσης χρησικτησίας δὲν χρήζει μεταγραφῆς· οὔτε ἡ παραίτησις ἀγωγῆς περὶ διαρρήξεως ἢ ἀκυρώσεως πράξεως ὁρώσης κτήσιν κυριότητος.

241. Κατακυρώσεις. Ἡ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποίησης ὡσαύτως ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν ὡς καὶ ἡ παραχώρησις μεταλλείου· ἡ μεταγραφὴ εἶναι ἀναγκαία καὶ ἐπὶ τῆς κτήσεως παντὸς ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ ἀκινήτου, πλὴν τοῦ τῆς ὑποθήκης.

232. Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἡ τῆς νομῆς παράδοσις δὲν ἀσφαλίζει τὸ εὐαπόδεικτον τῆς ἐν ζωῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, οὔτε προστατεύει ἀρκούντως ἐκεῖνον εἰς τὸν ὃ βεβαιῶν ἑαυτὸν ἰδιοκτήτην μετατίθῃ τὴν κυριότητα κατὰ τῶν ἀξιώσεων ἄλλων ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ προσώπου ἐλκόντων τὸ αὐτὸ δι-

καίωμα. Ἀπλούστερον μέτον θεραπείας ἐθεωρήθη ἄλλο σύστημα, καθ' ὃ ἡ δημοσία σημείωσις πρόκειται νὰ πιστοποιήσῃ πρὸς πάντας τὴν τῆς μεταθέσεως πράξιν, περιποιούσα συνάμα τῷ τὴν κυριότητα κτωμένῳ εὐκολον καὶ ἀποχρῶσαν ἀπόδειξιν τῆς μεταθέσεως, εἰ καὶ μὴ παρεχούσα ἐγγύησιν περὶ τοῦ δικαϊώματος τοῦ μεταθέσαντος.

Τὸ σύστημα τοῦτο εἶναι τὸ τῆς μεταγραφῆς (transcription) ὅπερ εἰσήχθη παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἀπὸ 29 Ὀκτωβρίου 1856 νόμου, ἀκολουθήσαντος τὸν περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου ἐισαχθέντα ἐν Γαλλίᾳ νόμον τῆς 23 Μαΐου 1855.

Πολὺ πρότερον διὰ τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου τοῦ 1836 (ἄρθρ. 42) ὁρίσθη, ὅτι τὰ προικοσύμφωνα, τὰ ἐγγραφα δωρήσεως ἐν ζῳῇ, καὶ πάντα τὰ συμβόλαια περὶ μεταβολῆς κατοχῆς ἀκινήτων, ἢ περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἢ τὰ περὶ ἐξωδίκου διανομῆς, δεόν νὰ καταρτίζωνται ἐπισήμως διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος.

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἡ νομικὴ πράξις εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος, καταρτιζομένη ἄλλως, ἢ διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.¹

Σκοπὸς τῆς διατάξεως ταύτης ἦν νὰ ἀσφάλισῃ τὴν πρόχειρον ἀπόδειξιν τῆς εὐλόγου αἰτίας τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἐμπραγμάτων ἐπὶ ἀκινήτων δικαιωμάτων² καὶ ἰδίως νὰ περιποιήσῃ εἰς τὴν νόμιμον ἐκείνην αἰτίαν (τὴν νομικὴν περὶ τῆς μεταθέσεως πράξιν) βεβαίαν χρονολογίαν· δὲν μετέβαλεν ὅμως τὸν κανόνα, ὅτι πρὸς μεταθέσιν τῆς κυριότητος ἀνάγκη τῆς (ἐπισφαλοῦς ὡς πρὸς τὴν ἀπόδειξιν) εἰς τὸν κτώμενον μεταθέσει τῆς τοῦ κτήματος νομῆς, οὔτε ἠσφάλισε τὸν κτώμενον

(1) Ὅθεν δὲν συγχωρεῖται, καθὼς ματαίᾳ, ἢ δι' ὁποιοῦδήποτε ἄλλου μέσου ἀπόδειξις αὐτῆς λ. γ. δι' ὅρκου ἀπ. Ἄρ. Πάγου 168 [1855] 246. [1866] 161. [1850] 221, 229, 338. [1852] 338. [1855] 290. [1850].

(2) Ἐκ τῆς ἐκφράσεως τοῦ νόμου «ὅσα ἀπορῶσι μεταβολὴν τινὰ εἰς τὴν κατοχὴν (νομὴν) πραγμάτων ἀκινήτων» συνήχθη εὐλόγως, ὅτι πρόκειται περὶ συμβολαίων, ὧν ἡ ἐκτέλεσις συνεπάγεται ἐπὶ ἀκινήτων μεταβολὴν τῆς νομῆς, ἢ καὶ κτήσιν οἰονεὶ νομῆς, ἄρα περὶ συμβολαίων μεταθέσεως οὐ μόνον κυριότητος ἀκινήτου ἀλλὰ καὶ ἐμπραγμάτου δικαϊώματος ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπιμερίας [13015] ἀπόρ. Ἐφετ. Ἀθηνῶν [1855], ἐμφυτεύσεως, (ἀπόφ. Ἀ. Πάγου 221 [1854], ἐπιφανείας, ἀπόρ. Ἄρ. Πάγου 94 [1865] καὶ πάσης ἄλλης πραγματικῆς, ἢ προσωπικῆς δουλείας ἐπὶ ἀκινήτων.

κατὰ τῶν προγενεστερῶν τοῦ ἰδίου αὐτοῦ συμβολαίου ἐκποιήσεων τοῦ κτήματος, τῶν ὑπὸ τοῦ ἰδίου δικαιοδότη γενομένων, διότι τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων δὲν δύναται πᾶς τις νὰ λάβῃ γνώσιν.¹

Ἐντεῦθεν ἡ ἀνάγκη

α) ἀπολύτου δημοσιότητος τῶν νομικῶν πράξεων περὶ μεταθέσεως τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτων καὶ

β) εἰσαγωγῆς ἐτέρου τρόπου μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀσφαλεστεροῦ τῆς παραδόσεως τὴν ἀνάγκην ταύτην ἐπλήρωσεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος, εἰς οὗ τὴν ἐρμηνείαν μεταβαίνομεν.

233. Κατ' αὐτὸν μεταγράφονται εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν, ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὁποίου κεῖνται τὰ ἀκίνητα, αἱ μεταξὺ ζώντων πράξεις, μὴ ἐξαιρουμένων μήτε τῶν προικοσυμφώνων, αἱ ἀντικείμενον ἔχουσιν μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτων. Περὶ ἀκινήτων προνοεῖ ὁ νόμος, διότι ταῦτα κυρίως ἀποτελοῦσι, δυνάμει τοῦ ὑποθηκικοῦ συστήματος, τὴν βᾶσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως, ἐπ' αὐτῶν δὲ ὑπάρχει ὁ ἀνωτέρω ὑποδειχθεὶς κίνδυνος τῆς ἀποκρύψεως τῶν ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως δικαιοδότη προγενομένων ἄφρων διαθέσεων τοῦ ἐκποιουμένου. Ἀλλὰ καὶ τῆς τῶν ἀκινήτων μεταβιβάσεως τὴν μεταγραφὴν ἀπαιτεῖ ὁ νόμος μόνον, ὅταν ἡ μεταβίβασις γίνηται δυνάμει νομικῆς πράξεως μεταξὺ ζώντων. Αἱ αἰτίαι θανάτου μεταθέσεις τῆς κυριότητος ἀπεκλείσθησαν, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὃν προτίθεται τὸ τῆς μεταγραφῆς σύστημα. Κατ' αὐτὸ ὑποτίθεται βεβαία καὶ ἀναμφίβητος ἡ τῆς μεταθέσεως πράξις, ἡ δὲ εἰς δημόσιον βιβλίον μεταγραφὴ σκοπεῖ τὸ μὲν τὸ τοῖς πᾶσιν ἐφικτὸν τῆς γνώσεως τῆς πράξεως, τὸ δὲ τὴν ἀντικατάστασιν τῆς παραδόσεως ὡς στοιχείου τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἀλλ' ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου μεταθέσεως

(3) Ἄρθρον 193 τοῦ περὶ συμβολ. νόμου. Πρὸς τοῦτοις τὸ κατὰ τὸ ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον ἔδυνάτο νὰ συναχθῇ παρὰ παντὸς συμβολαιογράφου τοῦ κράτους, ὅπερ καθίσταται σχεδὸν ἀδύνατον τὴν γνώσιν αὐτοῦ εἰς πάντα ἔχοντα συμφέρον νὰ μάθῃ τὰς περὶ τοῦ ἀκινήτου προγενεστέρων μεταβιβάστικας πράξεις.

τὸ γεγονὸς αὐτὸ τῆς μεταβιβάσεως οὐδόλως βεβαιοῦται διὰ τῆς μεταγραφῆς, ἢ τῆς μνείας, ὅτι ἐξ ἀδιαθέτου μετεβιβάσθη τὸ τοῦ ἀποδιώσαντος δικαίωμα εἰς τὸν δαίνα συγγενῇ, ἀνευ μακρᾶς καὶ διὰ τοὺς τρίτους ἐπικινδύνου διαδικασίας, περὶ τῆς ιδιότητος τοῦ λήπτου, ὡς πλησιεστέρου συγγενοῦς, ἢ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου μεταγενεστερᾶς διαθήκης, ἢ τοῦ γνησίου τῆς προσαγομένης ἰδιογράφου· ἐν τοσοῦτῳ δὲ ὅποιαν θέλει ἔχει ἀξίαν ἡ μεταγραφεῖσα μεταβίβασις; Οὐτε τέλος ὑπάρχει ἐνταῦθα ὁ κίνδυνος τῆς ἐκ κακῆς πίστεως πολλαπλῆς μεταβιβάσεως. Ἄμα ἀποδειχθῶσιν ὁ θάνατος καὶ ἡ ιδιότης τοῦ κληρονόμου, ἡ μετάθεσις εἶναι ἀναμφίβολος, ἂν ὁ κληρονομούμενος ἦν κύριος.

234. Πᾶσα πράξις ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτου, περιποιούσα δικαίωμα ἰσχύον κατὰ παντὸς τρίτου, χρήζει δημοσίας πιστοποιήσεως, ὅθεν ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν. Τοιαῦται πράξεις εἶναι συνήθως πώλησις, ἀνταλλαγή, ἀντὶ πληρωμῆς δόσις¹, ὥρεα, ἐταιρίας σύμβασις, καθ' ἣν μεταβιβάζεται εἰς τὸ νομικὸν τῆς ἐταιρίας πρόσωπον ἡ ἰδιοκτησία ἀκινήτων, ἢ καθ' ἣν συναίτερος μεταβιβάζει συναιτέρῳ ἰδιοκτησίαν ἀκινήτων, κατακύρωσις, συμβιβασμός, καθ' ὃν περιποιεῖται τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων κυριότης ἀκινήτου, διανομή δικασικῇ, ἢ ἐξώδικος καὶ τέλος προικοσύμφωνον περὶ ἀκινήτων.²

Ἡ τῆς μεταγραφῆς τῶν πράξεων τούτων παράλειψις δὲν συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον αὐτῶν, κωλύει μόνον τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἣτις δὲν χωρεῖ οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων.³

Ἡ σύμβασις περὶ μελλούσης πωλήσεως (pactum de vendendo) δὲν δαίται μεταγραφῆς, διότι δι' αὐτῆς δὲν σκοπεῖται ἡ τῆς κυριότητος μετάθεσις, ἀλλ' ἡ σύναψις συμβάσεως περὶ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης.⁴ Ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρε-

(1) Ε. [8. 45] 4 τόπον ἐπέχει πωλήσεως.

(2) Ἄρθρον 1 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου. Τρολὼν De la transcription ἀρ. 47. 63-70, 72, 100.

(3) Ἀλλῶς κατὰ τὸν γαλλ. νόμον. Τρολὼν § 48.

(4) Τρολὼν § 52-53. Καλλιγᾶ Β: παρέρτ. Α § 12. Ἡ δι' ἰδιωτικοῦ ἔγγραφου κατ'επιζομένη πώλησις ἐπὶ συμφωνίᾳ τοῦ νᾶ συναχθῇ τὸ ταχύτερον δημόσιον περὶ τῆς πωλήσεως ἔγγραφον εἶναι ἀνεπίδικτος μεταγραφῆς.

διν πώλησις ἀκινήτου ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι, πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως ἡ πώλησις λογισθήσεται συναφθεῖσα ἐν ᾧ χρόνῳ συνωμολογήθη, ὅθεν ἔκτοτε δεόν νὰ χωρήσῃ ἡ μεταγραφή.¹

Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον μεταγραφτέα εἶναι καὶ ἡ ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρεσει συναπτομένη πώλησις ἀκινήτου.²

Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως ἐκποιήσεως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ ἡ τῆς ἐντολῆς πράξις, τοῦ νόμου ἀπαιτοῦντος τὴν μεταγραφὴν μόνως τῆς πράξεως τῆς μεταβιβάσεως, ἐπὶ δὲ τῆς δυνάμει ἐντολῆς μεταβιβάσεως αὕτη δὲν χωρεῖ δυνάμει τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ δυνάμει τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐπιχειρουμένης πράξεως τῆς ἐκποιήσεως.³

235. Ζήτημα σπουδαῖον φύεται, ἐὰν πώλησις ἢ ἀγορά, παρ' αὐτοκλήτου διοικητοῦ γενομένη διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δεόν νὰ μεταγραφῇ καὶ μεταγραφομένη μετατίθῃ τὴν κυριότητα. Ἐν πρώτοις οὐδεὶς νόμος ἀπαγορεύει τὴν διὰ δημοσίου ἐγγράφου τοιαύτην πώλησιν, ἥτις κυροῦται διὰ τῆς ἐγκρί-

διότι τοιαύτη σύμβασις εἶναι ἄκυρος κατὰ τὸ παρατεθὲν ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Ἄλλως κατὰ τοὺς γάλλους, Τρολὼν § 53. Δαλλέξ. transcript. 91.

(1) Τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ ὁσημέραι κρατυνομένην θεωρίαν, καὶ ἦν ἐπὶ τῆς ἀναδελφικῇ αἵρεσει μεταθέσεως τῆς κυριότητος αὕτη λογίζεται κερτημένη αὐτοδικαίως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως, ἀλλ' ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἵρέσεως, ἀνατρεπομένων ὡσαύτως αὐτοδικαίως, πασῶν τῶν ἐν τῷ μεταξύ τούτῳ, ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τῇ αἵρεσει ταύτῃ ἐκποιήσαντες, γενομένων παραχωρήσεων οἰουδήποτε δικαιώματος. Πρβλ. Κληρον Δίκ. § 740. Ὅπως ἐπέβη αὕτη, ἡ ἐνδεχομένη ἀλλ' αὐτοδικαίως χωροῦσα ἀνατροπὴ τῶν ὑπὲρ τρίτων ἐκποιήσεων, ἡρημένης τῆς αἵρέσεως, ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς τοῦ τοιαύτου ὑπὸ αἵρεσιν συμβολαίου· ἄλλως ἤθελε ματαιωθῇ ὁ σκοπὸς αὐτῆς.

(2) Τοῦτο καὶ κατὰ τὴν νεωτέραν θεωρίαν, καὶ ἦν ἐπὶ τοιαύτης αἵρέσεως ἡ κυριότης ἐπὶ αὐτῇ αὐτοδικαίως εἰς τὸν ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρεσει ἐκποιήσαντα, δὲν λογίζεται ὅμως οὐδέποτε ἀποκτηθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοιαύτῃ αἵρεσει κτησαμένου αὐτήν. Φίτιγγ. über den Begriff der Rückziehung σελ. 62.

(3) Τρολὼν 126. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ τὸ βούλευμα τοῦ συγγ. συμβουλίου καὶ ἡ ἀπόφασις, ὧν δυνάμει ὁ ἐπίτροπος ἐκποιεῖ ἀκίνητον, οὔτε ἐπὶ ἐκποιήσεως μεταλλείου ἢ κυβερνικῇ ἄδειᾳ, ἥς δυνάμει ὁ τὴν κυριότητα κερτημένος ἐκποιεῖ αὐτὴ· ἀρκεῖ ἡ ἐν τῇ πράξει τῆς ἐκποιήσεως μνεῖα τῶν ἐγγράφων τούτων, ὅπως λάβωσι γινῶσιν αὐτῶν οἱ ἔχοντες συμφέρον. Τρολὼν 127.

σεως τοῦ κυρίου, ἀνατρεχούσης εἰς τὸν χρόνον τῆς ἐκποιήσεως;¹ ἢ τοιαύτη πώλησις προσεγγίζει ὁμολογουμένως τοσοῦτον πρὸς τὴν ἐπὶ ἀναδλητικῇ αἵρέσει,² ὥστε δὲν δισταζομεν νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς αὐτὴν ὅ,τι πρὸ μικροῦ ἐρρέθη περὶ τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ αἵρέσει ἐκποιήσεως.³

Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος ἀπαιτεῖ ταύτην ἐπὶ ἐκποιήσεως κυριότητος ἀκινήτου, ὅθεν τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ συναχθήσονται ἐκ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, ὁρίζοντος τί ἐστὶν ἀκίνητον.⁴ Κατ' αὐτὸν αἱ περὶ διεκδικήσεως ἀκινήτων ἀγωγαὶ λογίζονται ὡσαύτως ἀκίνητα, ἐντεῦθεν ἐγείρεται τὸ ζήτημα, ἂν ἡ ἐκχώρησις ἀγωγῆς διεκδικήσεως ἀκινήτου ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν τὸ ζήτημα, ὑποθέτομεν, φηήσεται σπανιώτατα, διότι ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ὃ ἔχων μεταγεγραμμένον τὸν τίτλον αὐτοῦ εἶναι ἰδιοκτῆτης, καίτοι οὔτε νῦν ἔχων, οὔτε ἄλλοτε ποτε ἀποκτήσας τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, ὥστε δυσκόλως ἐννοεῖ τις ὁποῖον τὸ εὐλογον συμφέρον τοῦ νὰ ἐκχωρηθῇ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή

(1) Τὸ ἄρθρον 183 τοῦ περὶ συμβ. νόμου ἀπαιτεῖ τὴν ἐπίδειξιν τοῦ πληρεξουσίου ἐγγράφου εἰς τὸν συμβολαιογράφον, καὶ τὴν προσάρτησιν αὐτοῦ, ὅταν ὁ συμβαλλόμενος δηλώσῃ, ὅτι ἐνεργεῖ ὡς ἐν τοῦ λ ο δ ὁ χ ο ς (*ὅταν οἱ συμβαλλόμενοι ἐμφανίζωνται διὰ πληρεξουσίου*), οὐδὲν λέγον περὶ τοῦ θεματος, κατ' ἐνέργειαν τῆς ὡς αὐτόκλητος διοικητῆς. Ὁ δὲ Ἄρ. Πάγ. ἐδέχθη, ὅτι οὐδὲως ἀντιβαίνει εἰς τὸ ἄρθρον 42 τοῦ περὶ χερτεσμήμου νόμου ἡ ὑπὸ τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ γενομένη ἐκποίησις, ἥτις ἰσχύει ἅμα ἐπὶ τῇ ἡ ἐγκρίσει, ἀπ. Ἄ. Π. 11. [1859] καὶ ὅτι ἐγκυρὸς εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκποίησις, δυνάμει ἐντολῆς, δοθείσης δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου Α. Π. 356 [1866] 165 (1868) 71. [1871].

(2) Καὶ ὁ Τρολὼν δὲν δισταζει νὰ ἐξομοιώσῃ τὸ θέμα τοῦτο πρὸς τὸ τῆς ἐκποιήσεως ἐπὶ ἀναδλητικῇ αἵρεσει. Δὲν εἶναι ὅμως λογικῶς ἀκριβὲς ἡ δόξα, ὅτι δεόν νὰ μεταγράφηται καὶ ἡ ἐπελθούσα ἐγκρίσις. Διατεὶ δὲν μεταγράφεται ἡ πληρωσις τῆς ἀναδλητικῆς αἵρέσεως; ἴσως εἴποι τις, ὅτι ἡ διὰ τῆς ἐγκρίσεως πληρωσις βεβαιούται πάντοτε διὰ δημοσίου ἐγγράφου· ἀλλὰ μήπως εἶναι ἄνεκτον ἡ ἐγκρίσις νὰ διδῆται διὰ δημοσίου ἐγγράφου; Διατεὶ ἡ ἐντολὴ ἐπὶ ἐκποίησει συγχωρεῖται νὰ δοθῇ δι' ἰδιωτικοῦ, ἡ δὲ ἐγκρίσις ἀνάγκη νὰ διδῆται διὰ δημοσίου;

(3) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β', παράρτ. Α'. 13, ἀλλὰ διότι θεωρεῖ ἄκυρον τὸ συμβολαιογραφικὸν ἐγγράφον, δι' οὗ πωλεῖ τις ὡς αὐτόκλητος διοικητῆς τῶν ὑποθέσεων ἄλλου ἀκινήτου αὐτοῦ, παρέδωκεν ἡμῶς τὸ κείμενον τοῦ ἄρθρου 183 τοῦ περὶ συμβ. νόμου καὶ τὰ ὑπὸ τῆς ἑλληνικῆς νομολογίας περὶ τοῦ θεματος τούτου ἀποφασισθέντα.

(4) Ἄρθρον 5—9 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου.

ἀντὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ἰδιοκτησίας. Ἐὰν ὅμως συμβῇ τοιαύτη ἐκχώρησις δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ τῆς ἀνάγκης τῆς μεταγραφῆς τὸν λόγον, ὅτι ἀληθῶς μὲν μέχρι τῆς ἐπιδικάσεως τῆς κυριότητος εἶναι κατὰ πολλὰ ἀμφίβολος ἡ τοῦ ἐκδοχέως θέσις (οὐ μόνον διότι ἐὰν ἀπολέσῃ ὁ ἐκχωρητὴς τὴν κυριότητα ἀναιρεῖται καὶ ἡ ἐκχωρηθεῖσα ἀγωγή, ἀλλὰ καὶ διότι ἐν γένει εἶναι ἀμφίβολος ἡ ἐκδοχὴς πάσης ἐπιδίκου ἀγωγῆς), ἀφοῦ ὅμως ἐπιδικασθῇ αὕτη, ὁ ἐκδοχεὺς ἀναγνωρισθῆσεται κύριος. Δὲν δυνάμεθα δὲ νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἐγένετο τοιοῦτος δυνάμει τῆς ἐπιδικαζούσης τὴν ἀγωγὴν ἀποφάσεως, ὅπως δὲν δεχόμεθα τοῦτο ἐπὶ πάσης ἀποφάσεως ἐπιδικαζούσης ἀγωγὴν διεκδικήσεως, διότι αὕτη ἀναγνωρίζει τὸν ἐνάγοντα κύριον ἀπὸ τῆς περὶ μεταθέσεως τῆς ἰδιοκτησίας πράξεως· ὅθεν ἡ ἐκχώρησις περιέχει τοιαύτην μετάθεσιν, ἐπὶ τῷ ὄρῳ τῆς διὰ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρίσεως αὐτῆς· δὲν εἶναι μὲν ἐκποιήσις τῆς κυριότητος τῆς ἀγωγῆς, καθ' ὃ ἀκινήτου (ἀνυπαρκτος εἶναι κυριότης τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως), εἶναι ὅμως ἐκποιήσις τῆς κυριότητος τοῦ ἀκινήτου ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς δικαστικῆς ἀναγνωρίσεως αὐτῆς παρὰ τῷ διεκδικοῦντι.¹

236. Ἐκ τῶν ὁρισμῶν περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων διὰ πράξιν ἐν ζῳῇ, συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἡ δυνάμει ἐταιρικοῦ συμβολαίου μετάθεσις τῆς κυριότητος τῶν συνεταυριζομένων εἴτε εἰς τὸ νομικὸν πρόσωπον τῆς ἐταιρίας, εἴτε εἰς τοὺς λοιποὺς συνεταίρους, δὲν χωρεῖ ἄνευ μεταγραφῆς τοῦ τῆς μεταθέσεως ταύτης συμβολαίου, ὥστε κατηργηθῇ νῦν ἡ διάταξις τοῦ ρώμ. νόμου, καθ' ἣν ἐπὶ καθολικῆς ἐταιρίας, ἅμα τῇ συνάψει αὐτῆς καὶ ἄνευ οὐδενὸς ἄλλου γεγονότος, καθίσταται κοινὴ τῶν συνεταίρων περιουσία ἡ ἐκάστῳ αὐτῶν κατὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐταιρίας ἀνήκουσα.²

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἀκολουθήσαντα καὶ κατὰ τοῦτο

(1) Ἐὰν δὲ ὁ ἐκχωρητὴς ἐκποιήσῃ ἔπειτα τὸ κτῆμα εἰς ἄλλον, ὁ μὴ μεταγράφας τὴν ἐκχώρησιν δῆλον, ὅτι στερεῖται πάσης ἀσφαλείας. Καλλιγὰ § 11 Τρολὼν ἀρ 56· ἐνθα καὶ παραδείγματα τῆς πρακτικῆς ἀνάγκης τῆς ἐν τῷ θέματι τούτῳ μεταγραφῆς.

(2) [17. 1] § 1, 2. B. [18. 1] 12.

τὸν γὰλλ., εἰς μεταγραφὴν ὑπόκειται αἱ ἀντικείμενον ἔχουσαι μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτων πράξεις, ἅρα δὲν χρήζουσι μεταγραφῆς αἱ ἀπλῶς ἀναγνωρίζουσαι προϋπάρχουσιν κυριότητα, τοιαῦται δὲ κυρίως εἰσὶν αἱ δικαστικαὶ ἀποφάσεις αἱ ἐπιδικάζουσαι ἀγωγὰς διεκδικήσεως ἀκινήτων.

Ἄλλ' ἄρα γε δὲν χρήζει μεταγραφῆς ὁ περιἀκινήτου συναφθεὶς συμβιβασμός; Συμβιβασμὸς, προκείμενου περὶ ἀμφισβητήσεως κυριότητος ἀκινήτου, ἐστὶν ἡ ἐπὶ ὠρισμένη παροχῇ ἀναίρεσις ἀμφιβαλλομένων ἀξιώσεων κυριότητος, ὅθεν δὲν εἶναι κυρίως παραιτήσις ἀνεγνωρισμένου δικαιώματος ιδιοκτησίας, ἅρα δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ ἐδ. 3 τοῦ στοιχ. α τοῦ ἀρθροῦ I τοῦ νόμου.¹ Ἐὰν ὅμως τὸ κατ' αὐτὸν ἀντὶ τῆς παραιτήσεως τῶν ἀξιώσεων παρεχόμενον συνίσταται εἰς τὴν κυριότητα ἀκινήτου, ἀναμφίβολον, ὅτι ἡ τοιαύτη σύμβασις χρήζει μεταγραφῆς.

237. Πᾶσα διανομὴ κοινοῦ ἀκινήτου ὑπόκειται παρ' ἡμῖν εἰς μεταγραφὴν, διότι ἐπέχει τὸπον πωλήσεως.² ὁ κοινωνὸς Πέτρος παραχωρεῖ ἐπὶ τοῦ εἰς τὸν ἕτερον (Παῦλον) λαχόντος μέρους τοῦ κτήματος τὴν ἐπ' αὐτοῦ δυνάμει τῆς συγκυριότητος ἀνήκουσαν αὐτῷ (τῷ Πέτρῳ) ἐξ ἀδαιρέτου κυριότητα, ἐπὶ ἀνταλλάγματι συνισταμένῳ εἰς τὴν τῷ Πέτρῳ παροχὴν τῆς τοῦ Παύλου ὡσαύτως ἐξ ἀδαιρέτου κυριότητος τοῦ μέρους, ὑπὲρ λαμβάνει ὁ Πέτρος· τούτου τεθέντος ἂν δὲν μετεγράφετο ἡ διανομὴ ὁ μετ' αὐτὴν ἐκποιῶν τὸ λαχὸν αὐτῷ σωματικὸν μέρος τοῦ ἀκινήτου ἐκτίθησι τὸν ἀγοραστὴν εἰς τὸν κίνδυνον τοῦ νὰ ἀποκρουσθῇ παρὰ τρίτων, ὡς πρὸς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδανικὴν μερίδα τοῦ ἑτέρου κοινωνοῦ.³

(1) Καὶ τῶνόντι ὑπὲρ τίνος ἤθελεν ἀπαιτηθῇ ἡ μεταγραφὴ; Ὑπὲρ τῶν τρίτων, τῶν ἐλκόντων τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐκ τοῦ ὁμολογήσαντος, ὅτι οὐδὲ μίαν ἔχει ἀξίωσιν. Ἄν τὸ δικαίωμα παρεχωρήθῃ πρὸς τὸν συμβιβασμὸν, οὐδὲ μίαν οὗτος ἔχει ἐπιδράσιν, ἂν μετὰ τὸν συμβιβασμὸν, ἡ δι' αὐτοῦ ἀναίρεσις πάσης ἀξιώσεως ἀποδεικνύει τὸ ἀνυπαρκτον καὶ τῆς τοῦ μετ' αὐτὸν διαδόχου τοῦ συμβιβασθέντος (ἀρθρ. 268 τῆς πολ. Δικον.).

(2) Κ. [3 38] 1. Β. [18' 3] 1. Ὁ μὲν ἐξωδικος, καθ' ὃν πρῶξις ἐκποιήσεως, ἡ δὲ δικαστικὴ δυνάμει τῆς εἰδικῆς διατάξεως τοῦ ἐδαφ. 6 τοῦ ἀρθροῦ I τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

(3) Ἀλλως παρὰ τοῖς Γάλλοις, παρ' οἷς διὰ τῆς διανομῆς ἕκαστος τῶν κοινωνῶν λογίζεται λαμβάνων ὅ,τι ἐξ ἀρχῆς εἰς μόνον αὐτὸν ἀνήκει, διὰ τὸ ἐπὶ

Ἐκ τῶν περὶ τοῦ σκοποῦ καὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μεταγραφῆς εἰρημένων συνάγεται, ὅτι ἐπὶ προικοδοσίας ἀκινήτων ἡ κυριότης αὐτῶν, ἂν ἀνῆκεν εἰς τὸν προικοδότην, δὲν μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην πρὸ τῆς μεταγραφῆς τοῦ προικοσυμφώνου· εἶπομεν, ἂν ἀνῆκεν εἰς τὸν προικοδότην, διότι δῆλον, ὅτι τὰ ἐμπράγματα πᾶν τρίτων δικαιώματα τὰ κεκτημένα πρὸ τῆς μεταγραφῆς τῆς προικοδοσίας, οὐδεμίαν δύνανται νὰ πάθωσι βλάβην ἐκ τῆς προικοδοσίας καὶ τῆς μεταγραφῆς.¹

Περὶ τῆς προσβολῆς τῆς προικοδοσίας ὑπὸ τῶν δανειστῶν τοῦ προικοδότου, ἢ τῶν μεριδοῦχων, λόγῳ δολίας πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν ἐκποιήσεως ἢ ἀστοργίας, ἥτοι περὶ τῆς λεγομένης Παυλιανῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς μέμφεως τῆς ἀστοργου προικὸς, παρατηρητέον, ὅτι αἱ ἀγωγαὶ αὗται μὴ ἐπιδιώκουσαι τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τὴν ἀνατροπὴν ἀποδεδειγμένης μεταβιβάσεως αὐτῆς, εἰσὶν ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγαί· ὅθεν ἐγείρονται ἀδιστάκτως καὶ μετὰ τὴν μεταγραφὴν τῆς προικοδοσίας συνεπαγόμεναι τὰ συνήθη αὐτῶν ἀποτελέσματα.

238. Ἡ ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς τῆς δωρεᾶς ἀκινήτων συνάγεται ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθρου 1 α) 1, εἰς ἣν ὑπάγονται φυσικῶ τῷ λόγῳ καὶ αἱ προγαμιαῖαι δωρεαί. Αἱ ἐν τῷ γαλλικῷ δικαίῳ εἰδικαὶ διατάξεις² περὶ τῆς σχέσεως τῶν δύο παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου λαβόντων δωρεάν, ὧν ὁ μὲν προγενέστερος δὲν μετέγραψεν ὁ δὲ ἐπόμενος μετέγραψε τὴν τῆς δωρεᾶς πράξιν, ὡς καὶ περὶ τῆς σχέσεως τοῦ μεταγράψαντος τὴν δωρεάν δωρεοδόχου πρὸς τὸν προγενεστέρος ἀγοράσαντα τὸ αὐτὸ κτῆμα καὶ μὴ μεταγράψαντα τὴν ἀγοράν, οὐδεμίαν ἔχουσι παρ' ἡμῖν σημασίαν, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν εἰδικῶς ὥρισε περὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, ὥστε αὕτη διέπεται ὡς πρὸς τὴν ἀνάγκην καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς ὑπὸ τῶν αὐτῶν κανόνων, ὅφ' ὧν καὶ πᾶσα ἄλλη ἐκποίησις.

Ἰσχυρὸν αὐτῷ μέρος περιέρχεται εἰς αὐτὸν ἐλεύθερον παντὸς βάρους, εὐσης ἀνισχύρου ὡς πρὸς αὐτὸ πάσης ἐκποιήσεως, ἢ ὑποθηκεύσεως ἀπικειρηθείσης ὑπὸ τοῦ ἑτέρου κοινοῦ. Τρολὼν Vente. 11, 176. Transcription 50.

(1) Καλλιγᾶ 20.

(2) Ὅρα αὐτὰς παρὰ Καλλιγᾶ 39.

Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ μεταξὺ συζύγων δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν νόμον¹ ἡ μεταγραφὴ αὐτῆς δὲν ἤθελεν εἶναι πρᾶξις ματαιὰ,² διότι ἡ τοιαύτη δωρεὰ κυροῦται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ τοῦ μὴ ἀνακαλέσαντος αὐτήν, ὅθεν ἰσχύει ὡς αἰτία θανάτου δωρεὰ, ἡ δὲ κύρωσις αὐτῆς ἀνατρέχει εἰς τὸν χρόνον καθ' ὃν ἐγένετο.³ Οὐδὲν ἦττον τὸ ζήτημα, νομίζω, δὲν ἤρτηται ἀκριβῶς ἀπὸ τοῦ ἑτέρου, ἂν αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ ὑπόκεινται εἰς μεταγραφὴν. Ἡ μεταγραφὴ σκοπὸν κυρίως ἔχει τὴν περιστολὴν τῆς κακῆς πίστεως τοῦ δις καὶ πολλάκις ἐκποιούντος τὸ αὐτὸ κτῆμα εἰς πλείους, ὧν ὁ ἐπόμενος ἀγνοεῖ τὴν προηγούμενην ἐκποίησιν, ὅπερ καθίστησιν ἐπισφαλτὴ τὴν ἀκίνητον κτήσιν· ἀλλ' ὁ δωρητὴς ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν, ὁ μετὰ τὴν δωρεὰν ἐκποιῶν χρᾶται τῷ δικαιώματι αὐτοῦ, οὐδὲ ἀδικεῖ τὸν δωρεοδόχον, ἀποβαλόντα διὰ τῆς ἐκποιήσεως τὴν προσδοκίαν τοῦ νᾶ κυρωθῇ ἡ ἐξ ἀρχῆς ἀνίσχυρος δωρεὰ,⁴ αὕτη δὲ καθὼς μὴ οὖσα, οὔτε δικαίωμα τι περιποίησε τῷ δωρεοδόχῳ, οὔτε σύγκρουσιν παράγει αὐτοῦ πρὸς τὸν διὰ τῆς ἐκποιήσεως δικαιοδόχον. Διὰ τοὺς λόγους τούτους πείσονται, ὅτι δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν ἡ δωρεὰ αὕτη.

239. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ ὑπόκειται εἰς τὴν μεταγραφὴν ἤρτηται ἐκ τοῦ ἑτέρου, ἐὰν ἡ δωρεὰ αὕτη ᾖ συνθήκη, (πρᾶξις ἐν ζῳῇ), ἀντικείμενον ἔχουσα τὴν μεταβίβασιν κυριότητος ἀκινήτου. Πολλοὶ ἐκ τῶν νεωτέρων καὶ δοκιμωτέρων πείθονται, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ, ἐὰν δὲν γενῇ χρῆσις τοῦ τύπου τῆς διατάξεως τελευταίας βουλήσεως (κωδικέλλου), ἦτοι τῆς ἐνώπιον πέντε μαρτύρων καταρτίσεως, ἐπιχειρεῖται διὰ συμβάσεως ἀπαράλλακτως ὡς καὶ αἱ ἐν ζῳῇ δωρεαὶ.⁵ ὅθεν ἐὰν ἡ

(1) Οἰκογενειακὴν Δίκαιον 97 καὶ ἐπ.

(2) Καλλιγᾶ § 23.

(3) Κ. [5. 16] 25 Οἰκογ. Δίκ. § 101.

(4) Ἐὰν ὑποθηκεύσῃ ἡ παραχώρησις δουλείαν ἐπὶ τοῦ δωρεὰν δοθέντος ἀκινήτου δὲν ἀκυροῦται ἐντελῶς ἡ δωρεὰ, μένει ὡς ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ παραχωρηθὲν δικαίωμα. Νεαρά 162 ἄ. Πρβλ. Κ. [5. 16] 18.

(5) Ἦν λίσαν διαδομένην δεῖξαι, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου ὡς τὸν μόνον τρόπον τῆς καταρτίσεως τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς. Κ. [8. 59] 4. Β. [ΜΖ'. 3] 48, πρβλ. Οὐίτερχολτ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Δίνδε XV 696. καὶ ἐπ., ἀποκρούουσι πάντες οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι συγγρα-

αίτις θανάτου δωρεά κατηρτίσθη διὰ συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παραιτεῖται καὶ τοῦ δικαιώματος τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλήσεως, ὅπερ σύνηθες, διότι ἄλλως οὐδὲν ὅπως οὖν ἀσφαλὲς δικαίωμα περιποιεῖ ἡ τοιαύτη δωρεά, ἐὰν, λέγομεν, ἡ δωρεά καταρτίσθῃ διὰ συμβάσεως, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παραιτηθῇ τοῦ δικαιώματος τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνακλήσεως, κατὰ τί διαφέρει πάσης ἄλλης δωρεᾶς ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει τῆς μὴ ἐπιβιώσεως, ἢ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει τῆς ἐπιβιώσεως τοῦ δωρητοῦ;¹ Ὅθεν δὲν ἀμφιβάλλω ὅτι χρῆζει μεταγραφῆς, ἡ δ' ἐναντία δόξα τῶν Γάλλων ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρ' αὐτοῖς ἡ αἰτία θανάτου δωρεά εἶναι ἀπλὴ κληροδοσία.²

240. Ἐκτὸς τῶν πράξεων περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων μεταγράφονται κατὰ τὸν νόμον (ἄρθρον 1 ἀριθμὸς 3) καὶ πράξεις παραιτήσεως τοιοῦτου δικαιώματος, ἀλλ' ἐκ τοῦ ὅρισμου τοῦ ἁρθρου 4 συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἡ τῆς παραιτήσεως πράξις δεόν νὰ μεταβιβαζῇ εἰς ἕτερον τὸ δικαίωμα, οὗ δηλοῦται ἡ παραίτησις.³ Ἐντεῦθεν ἐπεταί, ὅτι ἡ παραίτη-

φεία. Οὐάγγελω § 563 σημ. Ἄρντε § 589 Καλλιγὰ τόμ. 3 § 140. Βαζέων § 459 Ἡ διαφωνία μεταξὺ αὐτῶν ὅρα τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἐνώπιον πέντε μαρτύρων κατάρτισις οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ὁ τύπος τῆς καταρτίσεως τοῦ κωδικέλλου (Σαβινῆ), ἢ ἡ τῶν πέντε μαρτύρων πρόσληψις εἶναι ἀπλοῦς τύπος τῆς συμβάσεως πρὸς ἀναπλήρωσιν τῆς ἐμπανίσεως ἐπὶ τῶν ὑπὲρ τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεῶν· ἀλλὰ τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν μᾶς ἐνδιαφέρει ἐνταῦθα (Ἐνσχ. Δίκ. Β' § 320 ἐπ.).

(1) Ὁ Οὐίνδοχάϊδ πείθεται, ὅτι ἡ αἰτία θανάτου δωρεά, καὶ ἐταν γίνηται ἐνώπιον 5 μαρτύρων καταρτίζεται πάντοτε διὰ συμβάσεως τόμ. Γ. § 676 σημ. 14, οὐθεὶς δὲ ἐκ τῶν δοκιματικῶν νομομαθῶν ἀμφιβάλλει, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεά, μὴ γενομένη ὑπὸ τὸν τύπον τῆς κληροδοσίας, εἶναι πρᾶξις ἐν ζῳῇ. Ἐπὶ δὲ δεόν περὶ αὐτῆς νὰ συνταχῇ δημοσίον ἔγγραφον προκειμένου περὶ ἀκινήτων συνάγεται σαφῶς ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ ἁρθρου 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου· ὁ Καλλιγὰς δὲν πείθεται περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς μεταγραφῆς, θεωρῶν τὴν αἰτία θανάτου δωρεάν ἀποκλεισμένην τῆς μεταγραφῆς διὰ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἡμετέρου νόμου· ἀλλὰ πῶς ἀποκλείεται, ἀρ' οὐ εἶναι πρᾶξις μεταξὺ ζώντων (σύμβασις); Τὴν δόξαν ταύτην ἐδεχθην ἐξ ἀπροσεξίας ἐν τῷ ἐνοχικῷ Δικαίῳ Τόμ. Β'. § 311.

(2) La donation à cause de mort n'est donc qu'un legs dans notre droit. Τρολὼν des donations Τόμ. 1 § 40.

(3) Renonciations translatives, ὡς λέγουσιν οἱ Γάλλοι. Ὁ Τρολὼν ἀναφέρει τὸ παράδειγμα τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, ἢ τοῦ ἐπιφανειούχου ὑπὲρ τοῦ ψιλοῦ κυρίου, Transcript. § 91.

σις ἐπαχθείσης κληρονομίας, ἢ ἡ ἀποχή (τῶν οἰκείων) ἀπὸ τῆς κεκτημένης δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι ὁ παραιτούμενος οὐδέποτε ἦν, ὁ δὲ ἀποσχὼν οὐδέποτε λογίζεται γενόμενος κληρονόμος, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ μεταβιβάσεως δικαιώματος· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ παραιτουμένου κληροδοτήματος ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου, διότι οὗτος παραιτεῖται δικαιώματος ὅπερ αὐτοδικαίως ἐκτήσατο, ἅμα τῇ ὑπὸ τοῦ κληρονόμου κτήσει τῆς κληρονομίας.¹

Ἡ παραίτησις τῆς ἡδὴ συμπληρωθείσης χρησικτησίας δὲν λογίζεται παραίτησις μεταβιβάστικῃ τοῦ δικαιώματος, ἀλλὰ μᾶλλον ὁμολογία, ὅτι δὲν ἐγένετό ποτε ἰδιοκτητῆς ὁ παραιτούμενος, ὅθεν δὲν χρήζει μεταγραφῆς.²

Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ἡ παραίτησις ἀγωγῆς σκοπούσης τὴν διάρρηξιν, ἢ ἀκύρωσιν πράξεως κτητικῆς τῆς κυριότητος δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, διότι πρόδηλον, ὅτι ἀποτελεῖ ἐπικύρωσιν πράξεως, ἐξ ἧς παρήχθη τὸ δικαίωμα, μὴ μεταβιβάζουσα, ἀλλὰ ἀπρόσβλητον καθιστώσα τὸ ὑπάρχον.³

241. Κατὰ τὸ ἐδάφιον β'. τοῦ ἄρθρου I τοῦ νόμου μεταγράφονται ὡσαύτως παντὸς εἵδους κατακυρώσεις τῶν ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ ἀναφερομένων δικαιωμάτων. Τοιαύτη εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπαλλήλου γενομένη κατακύρωσις τοῦ ἀκινήτου εἰς τὸν τὰ πλείονα προσενεγκόντα ὑπερθεματιστὴν (ἄρθρον 974 καὶ 979 τῆς πολιτικῆς δικονομίας). Ἡ περίληψις αὐτῆς διδεται εἰς τὸν ὑπερθεματιστὴν, ἀφ' οὗ ἐκπληρώσῃ τὰς περὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ συμφωνίας, καὶ ἰδίως ἀφ' οὗ καταβάλλῃ τὰ τῆς καταδιώξεως ἐξοδα· ἡ περίληψις αὕτη ἀποτελεῖ τὸν τίτλον

(1) Κληρονομικὸν Δίκαιον § 529. Καλλιγὰ § 25. Τρολὼν § 96.

(2) Ἰσχύει ὅμως ἡ ὁμολογία αὕτη καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ τὴν παραίτησιν ποιήσαντος (ἄρθρον 268 τῆς πολ. δικονομίας)· ἀλλ' ἐὰν οὗτος ἐκποιήσῃ, ἢ ὑποθηκέυσῃ τὸ κτῆμα, προσάγων τῷ δικαιοδόχῳ αὐτοῦ τὰ ἀναμφίβολα τῆς χρησικτησίας στοιχεῖα, ὁ τελευταῖος οὗτος, μὴ μεταγραφείσης τῆς παραιτήσεως, δὲν θέλει γενῇ ὄνμα τῆς κακῆς τοῦ ἰδίου δικαιοδότου πίστεως, ὅπερ ἠδύνατο νὰ ἀντρεπῇ διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς παραιτήσεως· αὕτη ἴσως δύναται νὰ λογισθῇ κυρίως σκοποῦσα τὴν εἰς τὸν ἀρχαῖον ἰδιοκτήτην ἐπάνοδον τῆς κυριότητος, ὅτε, μεταγραφομένη, ἤθελε προστατεύει πάντα τρίτον κατὰ τῆς δυνατῆς ταύτης κακῆς τοῦ νεμέως πίστεως.

(3) Τρολὼν § 97.

τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τοῦ ὑπερθεματιστοῦ καὶ εἶναι διὰ τοῦτο μεταγραφτέα.¹

Διὰ τῆς ἐκφράσεως τῆς κατακυρώσεως δεόν νά νοήσωμεν πᾶσαν πρᾶξιν τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς, ἀπονέμουσάν τινι κυριότητα ἀκινήτου, ἄρα καὶ τὰς διοικητικὰς ἀποφάσεις, τὰς κατακυρούσας τὴν ἰδιοκτησίαν τεμαχίων εἰς τὸν γείτονα.²

Ἐπὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεως οἱ Γάλλοι δὲν θεωροῦσιν ἀναγκαίαν τὴν μεταγραφὴν, διότι τῆς τοιαύτης ἐκποιήσεως προηγεῖται διαδικασία δημοσία, καὶ αὕτη δὲ ἡ περατοῦσα τὴν διαδικασίαν ἀπόφασις, δημοσιεύεται διὰ τοιχοκολλήσεων καὶ διὰ τῆς εἰς δημόσια φύλλα καταχωρήσεως· ἐκτὸς ὅμως τούτου, λέγουσι, διὰ τῆς τοιαύτης ἐκποιήσεως τὸ ἀκίνητον πᾶν ἐν συναλλαγῇ, καθιστάμενον δημόσιον κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ ἀρθροῦ 15 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Οὐδέτερος ὅμως τῶν λόγων πείθει περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης· ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας ὑπάρχει ἐπὶ πάσης ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως, καὶ ὅμως ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαιτεῖ τὴν μεταγραφὴν τῆς πράξεως τῆς κατακυρώσεως, ἡ δὲ λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεις δὲν καθίστασι τὸ κτῆμα πάντοτε ἐκτὸς συναλλαγῆς, ὡς λ. χ. ἡ προσκύρωσις τεμαχίων εἰς τὸν γείτονα ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἀξίας αὐτοῦ, ἢ ἡ ἐκποιήσις πρὸς ἔγερσιν κτιρίου πρὸς χρῆσιν ὠρισμένων τάξεων, λ. χ. χρηματιστηρίου, λουτρῶν, βιβλιοθηκῶν κλπ., ἅπερ καθίστανται ἰδιοκτησία τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ δήμου.

Ἄλλ' ἐπὶ πᾶσιν, ὅπως γνωσθῇ πότε ἔπαυσεν ἡ κυριότης τοῦ ιδιώτου, ἢ ἡ ἐξουσία αὐτοῦ πρὸς ὑποθήκευσιν κλπ., ἀνάγκη τῆς μεταγραφῆς, ὑπὲρ ἧς μάχεται καὶ ἡ γενικὴ τοῦ νόμου διάταξις.³

(1) Ὁ Ὅριος Πάγος εἰδέχθη, ὅτι καὶ ἂν μεταγραφῇ ἀλόκληρος ἡ τῆς κατακυρώσεως ἔκθεσις καὶ οὐχὶ ἡ περίληψις αὐτῆς πληροῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου. Ἄπ. Α. Πάγου 351 (1684). Ἡ διάταξις τοῦ γαλλ. νόμου, ὅτι μεταγράφεται ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως κατακύρωσις ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρ' αὐτοῖς ἡ τῶν πλειστηριαζομένων κτημάτων κατακύρωσις γίνεται κατὰ τὸν τύπον τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων.

(2) Ἄπ. Ἄρ. Πάγου 172 (1872).

(3) Καὶ ἡ νομολογία τοῦ Ἄρ. Πάγου ἀπέκρουσε τὴν δόξαν ταύτην. Α. Π.

Τὴν ἀνάγκην τῆς μεταγραφῆς ὀρίζει ῥητῶς ὁ νόμος¹ πρὸς μεταβίβασιν τῆς κυριότητος μεταλλείου.

Πρὸς ἀποφυγὴν ἐπαναλήψεων παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον αἱ αὐταὶ διατάξεις ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς συστάσεως, ἢ μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ ἀκινήτων² ἐξαίρουμένης τῆς ὑποθήκης, ἥτις διέπεται ὑπὸ εἰδικοῦ νόμου.

β'). Ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

242. Σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μεταγραφῆς. Λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης. Ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ κυριότης ἀπέβη σχετικὸν δικαίωμα.

243. Ἡ διὰ τῆς μεταγραφῆς τροποποίησις τοῦ περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κανόνος. Ὁ εἰς ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης γίνεται κύριος μόνον ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς.

244. Ὁ μὴ μεταγράψας τὴν πράξιν τῆς κτήσεως δὲν ἀποκρούει τοὺς πιστωτὰς τοῦ δικαιοδότη, τοὺς κατασχόντας τὸ κτῆμα. Ἀλλ' ἐὰν μεταγράψῃ μετὰ τὴν κατάσχασιν, ἢ μετὰ τὴν πτώχευσιν τοῦ πωλητοῦ;

245. Τί δὲ ἐὰν ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ πωλητοῦ ἡ πώλησις γενῇ ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὶν τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως;

246. Ἐπὶ πλειόνων ἀγοραστῶν τοῦ αὐτοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου οὐδὲν ἀποβλέπομεν, οὔτε εἰς τὸν χρόνον ἐκάστης ἀγορᾶς, οὔτε εἰς τὴν τῶ ἐν ἑκ τῶν ἀγοραστῶν παράδοσιν τῆς νομῆς.

247. Τί τὸ πρακτικόν ἐπὶ συρροῇ πλειόνων ἀγοραστῶν σπουδόντων νὰ μεταγράψωσιν ἕκαστος τὸν ἴδιον τίτλον τῆς ἀγορᾶς τοῦ αὐτοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ προσώπου; Προτιμᾶται ἄρα γε ὁ πρῶτος προσαγαγὼν εἰς μεταγραφήν τὸν ἴδιον τίτλον, καὶ ἂν ἡ προτεραιότης αὐτοῦ δὲν συνίσταται εἰς μίαν τοῦλάχιστον ἡμέραν;

248. Σύγκρουσις ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς μεταγραφὴν τῆς κτήσεως κυριότητος. Εἰς τί συνίσταται ὁ κίνδυνος ἐπὶ τοιαύτης συγκρούσεως; Ἡ κατὰ τοῦ πωλητοῦ ὑποθήκη ἰσχύει κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, καίτοι ἐν τῇ ὥρᾳ τῆς

172 (1872. Καὶ αὗτοι οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης, καθ' ἣν περιττὴ ἡ μεταγραφὴ, θεωροῦσιν αὐτὴν ἀναγκαίαν, ὅταν ὁ δημόσιος θησαυρὸς ἀγοράῃ κτῆμα ἔπως μεταχειρισθῇ αὐτὸ δι' ἐνδεχόμενην, ἢ προσδοκώμενην δημοσίαν ἀνάγκην. Τρολὼν § 105.

(1) Ἀρθρ. 20 τοῦ νόμου τῆς 22 Αὐγούστου 1861.

(2) Δουλειῶν, ἐμπυτεύσεως ἢ ἐπιφανείας, ἄρθρον 1 ἰδ. α ἀριθ. 1 καὶ 2.

μεταγραφῆς μὴ εὐρόντος αὐτὴν ἐγγεγραμμένην, ἥ ἀποκρούεται καὶ τοι καθ' ἣν ὥραν ἐνέγραψεν αὐτὴν ὁ τρίτος, οὐδεμίαν εὑρε μεταγεγραμμένην ἐκποίησιν τοῦ ἀκινήτου; Ἡ προτίμησις τῆς ὑποθήκης εἶναι τὸ μὴ χεῖρον.

249. Ἡ κληροδοσία δὲν μεταγράφεται. Ἀλλ' ἐὰν πωλήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν ὁ κληροδοτήσας; Ἐὰν διαρκούσης τῆς δίκης περὶ διεκδικήσεως, ἐκποίησιν τὸ ἀκίνητον ὁ ἐναγόμενος; Ἐὰν ὁ κληρονόμος ἐκποίησιν τὸ κληροδοτηθὲν;

250. Ἐὰν δὲν μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν ὁ ἀγοραστής, μεταπωλήσῃ δὲ τὸ κτῆμα εἰς ἕτερον, αὐτὸ δὲ τοῦτο πωληθῇ εἰς ἄλλον ὑπὸ τοῦ πρώτου πωλητοῦ, ἀνάγκη εἰς δὲν ἐπώλησεν ὁ πρῶτος ἀγοραστής τὸ κτῆμα νὰ μεταγράψῃ τὸν τε ἴδιον καὶ τὸν τοῦ προκτήτορος τίτλον, ἥ ἀρκεῖ ἡ τοῦ ἰδίου μόνον μεταγραφὴ, ὅπως προτιμηθῇ τοῦ ᾧ ὁ αὐτὸς πωλητὴς ἐπώλησεν ἐκ δευτέρου τὸ κτῆμα; Διακρίσις ἦν ποιεῖται ὁ Τρολιὸν δὲν εἶναι ὀρθή.

251. Λύσις ὑπὲρ τοῦ ἀγοράσαντος παρὰ τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ τὸ κτῆμα καὶ ἂν μεταγράψῃ μόνον τὸν ἴδιον τίτλον, μετ' αὐτὸν δὲ μεταγράψῃ ὁ τὸ δεῦτερον ἀγοράσας παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτήτορος.

252. Ἡ αὐτὴ λύσις καὶ ἂν ὁ κύριος ἀντὶ νὰ πωλήσῃ ἐκ δευτέρου τὸ κτῆμα, ὑποθηκεύσῃ αὐτό.

253. Ἀγορὰ παρ' ἀνγλίκου, ἄνευ τῆς τηρήσεως τῶν νομίμων διατυπώσεων, κυρωθεῖσα παρ' αὐτοῦ, ἐνγλίκου γενομένου, δὲν χρήζει μεταγραφῆς. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐνγλικὸς γενομένος πωλήσῃ τὸ κτῆμα ἐτέρῳ μεταγράφαντι; Διακρίτεον ἐὰν ἡ πώλησις αὕτη ἐγένετο πρὸ τῆς κυρώσεως τῆς πρώτης ἢ μετ' αὐτήν.

254. Ἡ μεταγραφὴ ὑποτίθῃσιν ἔγκυρον μεταθέσεως πράξιν· προσβολὴ αὐτῇ; διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς, ἥ ἐπὶ διαρρήξει, ἥ ἔνεκα θόλου. Ἀποτελέσματα.

255. Δόλος κατὰ τὴν μεταγραφὴν εἰς τί συνίσταται; Ἀλλ' ἐὰν δυνάμει τοιαύτης μεταγραφῆς; ἀποκτήσῃσι δικαιώματα τρίτοι;

256. Διατυπώσεις τῆς μεταγραφῆς; οὐσιώδη αὐτῇ; προσόντα. Ὁ μὴ μεταγράφας ἐγκαίρως διατηρεῖ τὸ τῆς ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ πωλητοῦ, τοῦ εἰς ἕτερον, μεταγράφαντα τὴν πράξιν, ἐκποιήσαντος. Ὡσαύτως καὶ ὁ τὸ δεῦτερον ἀγοράσας ἐν γνώσει τῆς πρώτης πωλήσεως τῆς μὴ μεταγεγραμμένης, ἐὰν ὁ πρῶτος προέλαβε μεταγράφας.

242. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς διαφέρουσι παρ' ἡμῖν τῶν κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἀποτελεσμάτων, εἰ καὶ ἐξ αὐτοῦ ἐλήφθη τὸ τῆς μεταγραφῆς σύστημα· τοῦτο δὲ, διότι οὐσιωδῶς διέφερε τοῦ γαλλικοῦ ὁ ἐπὶ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ τῆς μεταγραφῆς συστήματος ἡμέτερος νόμος.

Κατὰ τὸ γαλλικὸν νόμον ἡ σύμβασις τῆς πωλήσεως, ἅμα

καταρτισθεῖσα, καθίστησι τὸν ἀγοραστὴν κύριον τοῦ πωληθέν-
τος, μηδὲν ἄλλο ἀπαιτοῦντος τοῦ νόμου πρὸς τὴν μεταθέσιν
ταύτην, ἢ τὴν δῆλωσιν τῆς περὶ ἀγοραπωλησίας συμφώνου βου-
λήσεως, ἰδίως μὴ ἀπαιτουμένης τῆς παραδόσεως τοῦ πωληθέν-
τος, ἀρκεῖ ὁ ἀγοραστής νὰ ἀποδείξῃ τὴν δι' ἐγγράφου, φέρον-
τος βεβαίαν χρονολογίαν, τέλεσιν συμβάσεως προγενεστέρας τῆς
ἐτέρου, ὅπως κατισχύσῃ αὐτοῦ, ἐπικαλουμένου σύμβασιν ἀγο-
ρασίας παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότου.¹ Ὁ νόμος οὗτος ὑπέστη,
ἐνεκα τῶν γνωστῶν λόγων τῆς κτηματικῆς πίστεως, σπουδαίαν
τροποποίησιν διὰ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου. Μεταξὺ τῶν συμ-
βαλλομένων καὶ τῶν δικαιοδόχων αὐτῶν ἡ κυριότης μετατίθε-
ται εἰς τὸν ἀγοραστὴν πάντοτε ἅμα τῇ συμβάσει, ἀλλ' ἀπέ-
ναντι τρίτων ἡ μεταθέσις τῆς κυριότητος δὲν χωρεῖ, ἢ διὰ τῆς
εἰς δημόσιον βιβλίον μεταγραφῆς τοῦ τῆς ἀγορᾶς τίτλου. Οὕ-
τως ἡ κυριότης, τὸ μᾶλλον ἀπόλυτον τῶν δικαιωμάτων, ἀπέβη
σχετικὸν ὁ ἀγοραστής εἶναι κύριος ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ καὶ
τῶν δικαιοδόχων αὐτοῦ, δὲν εἶναι κύριος πρὸς τρίτους.²

243. Πάντῃ ἄλλως εἶχον παρ' ἡμῖν τὰ τῆς μεταθέσεως
τῆς κυριότητος διὰ τῆς πωλήσεως, ἢ ἄλλης τὴν μετατί-
θασιν τῆς κυριότητος σκοπούσης πράξεως· διότι κατὰ τὸ ἐν
Ἑλλάδι ἰσχύον δίκαιον «αἱ δεσποτεῖται τῶν πραγμάτων διὰ
παραδόσεως καὶ χρήσεως (χρησικτησίας), μεταφέρονται, οὐ μὴν
διὰ ψιλοῦ συμφώνου»,² ὅθεν ἀπὸ τῆς παραδόσεως ἀπενδύεται

(1) Τρολῶν § 142.

(2) Ταῦτα δὲ, ἵνα μὴ διασεισθῇ τὸ κατὰ πάντας τοὺς χρόνους ὑμνούμενον
δόγμα, ὅτι ἡ κυριότης μετατίθεται διὰ μόνης τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου,
(Τρολῶν transcription § 2—17), ἐνευ ἀνάγκης τρόπου ἐκδηλώσεως ἐμφα-
νοῦς πρὸς πάντας, οἵτινες, ὑπείλοντες νὰ ἀναγνωρίωσι τὴν τοῦ νέου ἰδιοκτη-
τοῦ ἐξουσίαν, δικαιοῦνται ἵνα δύνανται νὰ λάβωσι γνῶσιν τῆς πράξεως τῆς
ἐκποιήσεως τοῦ πρῶτον κυρίου, ἢ τῆς ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ παραχωρήσῃ ἐκ
νέου ὅ,τι δὲν κέκτηται πλέον ὁμολογῶν, ὅτι δὲν ἠδυνήθη νὰ νοήσῃ τὴν ὑπά-
την φιλοσοφικὴν καὶ ἠθικὴν ἀξίαν τοῦ δόγματος τούτου, τοῦ ἀποκρουόντος
τὸ, κατὰ τὸ δόγμα τούτο, βάρβαρον προσὸν τῆς ἀνάγκης ἐξωτερικοῦ γνωρί-
σματος τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, εἰ καὶ ὁμολογῶν, ὅτι οἱ τύποι αὐ-
τοῦ ἐν τῇ πρώτῃ ἡλικίᾳ τῶν ἑλλήνων καὶ ἐν τῇ μεσαιῶνι ἦσαν ἐπαχθεῖς καὶ
κατὰ πολὺ ματαιόσχολοι.

(3) Κ. [2 3] 20. Β. [1Α 1] 80. Ἀρμ. [Γ. 3]. Ὅσα ἀπὸ τοῦ συμφώνου,
ἀλλ' ἀπὸ τῆς παραδόσεως γίνεται δεσπότης ὁ ἀγοραστής.

ὁ ἐκποιῶν τῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίας, ἡ δὲ ἀπόδειξις τῆς καταρτίσεως τῆς συμβάσεως, ἄνευ τῆς παραδόσεως, δὲν ἔρκει νὰ καταστήσῃ τὸν ἀγοραστὴν κύριον. Κατὰ δὲ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον (ἄρθρ. 42) ἐπὶ ἐκποιήσεως ἀκινήτων, οὔτε ἡ παράδοσις ἔρκει νὰ περιποιήσῃ τὴν κυριότητα τῷ κτωμένῳ τὸ κτῆμα, ἂν ἡ ἐκποίησις δὲν καταρτίζετο διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.

Τοὺς ὁρισμοὺς τούτους ἐτροποποίησεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος, ὁρίσας, ὅτι μόνῃ ἡ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ μεταγραφὴ ἐπάγεται κατὰ τὰς περιστάσεις τοῦ ἄρθρου 1^{ου} (δὲ ἐξηγήσαμεν διὰ μακρῶν) τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀκινήτων, ἢ τὴν σύστασιν τῶν λοιπῶν ἐπ' αὐτῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, μὴ προσαπαιτουμένης παραδόσεως,¹ ὥστε ἡ μεταγραφὴ ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς παραδόσεως, τοῦ λοιποῦ δὲ ἄνευ μεταγραφῆς δὲν μετατίθεται κυριότης ἀκινήτων, καθ' ἃ θέματα ὁρίζει ὁ νόμος.

ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου τούτου νόμου διακρίνεται, ὅπως καὶ πρότερον, ἡ σχέσις τῶν συμβαλλομένων ἀπὸ τῆς δυνάμει αὐτῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος. Δυνάμει τῆς σχέσεως ἐκείνης ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἢ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (ὑπὸ τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐξ ἀπογραφῆς κτήσεως τῆς κληρονομίας)² τὸ πωληθέν ἀκίνητον, ἂν ἔχῃ ἐτι τοῦτο ἐν τῇ ἐξουσίᾳ αὐτοῦ, κύριος ὅμως τοῦ πωληθέντος γίνεται ὁ ἀγοραστὴς διὰ μόνῃς τῆς μεταγραφῆς τοῦ τῆς πωλήσεως συμβολαίου· ἀλλ' ἐὰν προϋπάρχῃ ἄλλη μεταγραφὴ πωλήσεως τοῦ κτήματος παρὰ τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ, ὁ μὴ προλαβὼν νὰ μεταγράψῃ δὲν δύναται πλέον νὰ καταστῇ κύριος διὰ τῆς μεταγρα-

(1) Ἡ διάταξις αὕτη, καθ' ἣν ἐν τοῖς θέμασι τοῦ ἄρθρου 1 ἡ κυριότης μετατίθεται διὰ μόνῃς τῆς μεταγραφῆς, μὴ προσαπαιτουμένης παραδόσεως σαφῶς, νομίζω, ἐμφαίνει ὅτι μόνῃ ἡ μεταγραφὴ (οὐχὶ δὲ ἄλλα τι στοιχεῖον) συνεπάγεται κατὰ τὰ θέματα τοῦ 1 ἄρθρου τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἡ δὲ παράδοσις εἶναι περιττή, ἀνθ' ἧς ὁρίζεται ἡ μεταγραφὴ· ὥστε δὲν παρέχει ἀμφιβολίαν (ὡς φρονεῖ ὁ Καλλιγᾶς § 29) ὁ νόμος, ἂν καὶ ἄνευ μεταγραφῆς μεταβιβάζεται ἡ κυριότης.

(2) Τοῦτέστιν ἂν παραδεδομένου τοῦ ἀκινήτου ἡ λοιπὴ περιουσία δὲν ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τῶν λοιπῶν δανειστῶν, μετέχουσιν οὗτοι συμμετρῶς τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, ἐκποιουμένου, διότι τοῦτο, ἀνῆκον εἰς τὴν κληρονομικὴν περιουσίαν, εἶναι ὑπέγγυον μετὰ τῶν λοιπῶν κληρονομικῶν κτημάτων εἰς τοὺς δανειστάς.

φης, ἔχων μόνον ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πωλητοῦ καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἐπὶ ἀποζημιώσει.

244. Ὁ μὴ μεταγράψας τὴν σύμβασιν ἀγοραστῆς καὶ διὰ τοῦτο μὴ κεκτημένος ἐμπράγματον δικαίωμα, δηλον, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τοὺς ἐγγειρογράφους δανειστάς τοῦ πωλητοῦ, τοὺς κατασχόντος τυχόν τὸ πωληθέν καὶ παραδοθέν αὐτῷ ἀκίνητον, διότι τοῦτο, ἀνῆκον, πρὸ τῆς μεταγραφῆς, εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ πωλητοῦ, ὃν τούτου ἀκίνητον, εἶναι ὑπέγ-
γυον πρὸς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ.¹

Ἄλλ' ἐὰν μετὰ τὴν κατάσχεσιν μεταγράψῃ ὁ ἀγοραστῆς τὴν προηγηθεῖσαν αὐτῆς σύμβασιν τῆς ἀγορᾶς, δύναται νὰ ματαιώσῃ τὴν κατάσχεσιν; Παρὰ τοῖς Γάλλοις δὲν φύεται καὶ τὸ ζήτημα, διότι καὶ ἄνευ μεταγραφῆς ἀποκρουσθήσεται ἡ κατάσχεσις.

Παρ' ἡμῖν ὅμως ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα. Κατὰ τὸν νόμον (ἄρθρον 963 τῆς πολ. δικονομ.) ἀπὸ τῆς δηλοποιήσεως τῆς κατασχέσεως πρὸς τὸν ὀφειλέτην πᾶσα παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρηθεῖσα ἐκποίησις, ἢ παραχώρησις ὑποθήκης εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι. Ἄλλ' ἐὰν ὁ ἀγοραστῆς, ὁ διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἀγοράσας τὸ ἀκίνητον, μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ μετὰ τὴν κατάσχεσιν, τὴν ἐκποίησιν ταύτην δὲν ἐπιχειρεῖ ὁ ὀφειλέτης, ἀλλὰ συμπληροῖ ὁ ἀγοραστῆς, ἐνασκῶν δικαίωμα, οὗ τὴν ἐνάσκησιν δὲν περιώρισεν ὁ νόμος ἐντὸς χρονικοῦ σημείου· οἱ δανεισταί, ἐπιχειροῦντες τὴν ἐκποίησιν τῆς περιουσίας τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ἐνασκοῦσι τούτου ἐξουσίαν, οὐδὲν ἐκ τῆς κατασχέσεως κτώμενοι ἐμπράγματον δικαίωμα, ὅθεν δὲν δύνανται νὰ προσβάλωσιν οὔτε τὴν μεταγραφὴν ταύτην ὡς βολίαν, μηδὲ ὡς οὖσαν τοιαύτην ὡς πρὸς τὸν πωλητήν, ὅποτε δῆποτε καὶ ἂν ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ ἀγοραστῆς, οὔτε νὰ ἰσχυρισθῶσιν, ὅτι ἡ μεταγραφὴ προσβάλλει προκεκτημένον αὐτῶν ἐμπράγματον δικαίωμα.² Ἄλλ' ἐὰν μετὰ τὴν πώλησιν τοῦ ἀκινήτου πτωχεύσῃ ὁ πωλητής, πρὶν ἢ μεταγραφῇ ἢ

(1) Ἄρθρ. 878 1, 954 τῆς πολ. δικονομίας· ἄλλως κατὰ τὸ γαλλικὸν σύστημα, διότι οἱ δανεισταὶ ἐνασκοῦσι δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου, ὃ δὲ ὀφειλέτης δὲν εἶναι πλέον κύριος ἀπέναντι τοῦ ἀγοραστοῦ. Τρολῶν 146, 147.

(2) Καὶ ὑποθήκη πρὸ τῆς κατασχέσεως παραχωρηθεῖσα δύναται νὰ ἐγγραφῇ μετὰ τὴν κατάσχεσιν. Καλλιγᾶ B. § 554.

πωλήσεως σύμβασις, δύναται ὁ ἀγοραστής, ἐπιχειρῶν τὴν μεταγραφὴν μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς πτωχεύσεως, νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ὁμάδα διεκδικουσαν τὸ ἀκίνητον, ὡς ἀνήκον τῷ πτωχεύσαντι; Ἐὰν οἱ προσωρινοὶ σύνδικοι, ποιούμενοι χρῆσιν τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου¹ διδομένου αὐτοῖς δικαιώματος, ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι τὸ κεκτημένον τοῦτο ἐμπράγματον δικαίωμα οὔτε ἀναιρεῖται, οὔτε περιορίζεται διὰ τῆς μετὰ τὴν κτῆσιν αὐτοῦ μεταγραφῆς καὶ τῆς δυνάμει αὐτῆς μεταθέσεως τῆς ἡδὴ τῇ ὑποθήκῃ βεβαρημένης ιδιοκτησίας τοῦ πτωχεύσαντος.²

245. Ἄλλ' ἐὰν μὴ ἐγγραφῇ τοιαύτη ὑποθήκη, ζητεῖται ἂν ἔχῃ πλήρες ἀποτέλεσμα ἡ μετὰ τὴν πτώχευσιν μεταγραφὴ τίτλου κτήσεως κυριότητος. Κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον, συνδυαζόμενον πρὸς τὸν περὶ ὑποθηκῶν,³ συγχωρεῖται ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης καὶ μετὰ τὴν κήρυξιν τῆς πτωχεύσεως, ἂν ὁ τίτλος ἀποκτηθῇ πρὸ τῶν δέκα ἡμερῶν, αἵτινες προηγήθησαν τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς. Ἐντεῦθεν ὅμως δὲν δυνάμεθα νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι ὁ ἀγοραστής ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ μετὰ τὴν πτώχευσιν, ἂν οὗτος χρονολογῇται ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως, διότι ἡ ἰσχὺς τοῦ τίτλου τῆς ἀγορᾶς ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἄρθρου 444 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Ἄν ἡ ἀγορὰ «δὲν φέρῃ τὰ στοιχεῖα δόλου», οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ ἀποκρούσωμεν τὴν ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ μεταγραφὴν μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς πτωχεύσεως, καὶ ἂν ἡ ἀγορὰ ἐγένετο ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν.⁴

(1) Ἄρθρον 500.

(2) Οὔτε διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ πτωχεύσαντος μετὰ τῆς ὁμάδος ἀναιρεῖται ἡ ὑποθήκη αὕτη, διότι εἰ καὶ ὁ συμβιβασμὸς δὲν παρέχει δικαίωμα ἐγγραφῆς ἰδίᾳς (νέας) ὑποθήκης κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ὑποθέτομεν ὅμως ὅτι ἡ ὑπὸ τῶν συνδίκων ἐγγραφείσα, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐλπίς τῶν δανειστῶν ἀπαιτήσεως, ὑποθήκη χρησιμεύει πρὸς ἐξασφάλισιν καὶ τοῦ διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ ὀρισθέντος μέρους αὐτῆς.

(3) Ἄρθρ. 443 ἐμπορ. νόμου καὶ ἄρθρον 66 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν.

(4) Καὶ ἡμᾶς ὁ ἐμπορικὸς νόμος δὲν ἀπονέμει ἐμπράγματα δικαίωματα εἰς τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν ἀπὸ τῆς δι' ἀποφάσεως κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως ἄνευ ἐγγραφῆς, ὅθεν ἡ τῶν Γάλλων ἐναγιστοφωγία περὶ τοῦ κύ-

246. Ἐκ τῶν προσηρμένων περὶ τοῦ σκοποῦ καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς μεταγραφῆς λύονται εὐκόλως τὰ ἐξῆς ζητήματα· ἐάν πλείονες ἡγόρασαν παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου, οὐδεὶς δὲ μετέγραψε τὸ τῆς ἀγορᾶς συμβόλαιον, οὐδεὶς αὐτῶν ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, ἄρα οὔτε ἀγωγὴν ἔχει περὶ αὐτῆς καθ' οἰοῦν ποτε,¹ ὁ δὲ πρῶτος μεταγράψας ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, μηδὲν ἀποβλέποντος τοῦ νόμου εἰς τὸν χρόνον, καθ' ὃν ἕκαστος αὐτῶν ἡγόρασεν.²

Ἄλλ' ἐάν ὁ μὴ μεταγράψας τὴν ἀγορὰν ἐνάγῃ διὰ τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς τρίτον, νεμόμενον ἔνευ νομίμου λόγου τὸ κτῆμα, θέλει ἀποκρουσθῇ ἀναμφιβόλως καὶ ἂν μετὰ τὴν ἀγορὰν εἶχε παραλάβει τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου, ἐκπεσὼν αὐτῆς βραδύτερον, ἐνασκει ὅμως τὰς ἐκ τῆς νομῆς ἀγωγὰς ἐπὶ διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς.³ Δῆλον δὲ, ὅτι ἡ μεταγραφὴ δὲν ἀποδεικνύει τὴν τῆς νομῆς κτῆσιν.

Ὁ νόμος δὲν ἀποφαίνεται τίς προτιμᾶται ἐπὶ πλείονων παρὰ τοῦ αὐτοῦ κυρίου ἀγορασάντων καὶ μεταγραφάντων τὴν ἀγορὰν, ἀλλ' οὔτε ἦτο ἀνάγκη νὰ ἀποφανθῇ περὶ τούτου, καθ' ὅτι ἡ λύσις συνάγεται σαφῶς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς μεταγραφῆς.

247. Ἀφ' ἧς γίνῃ αὕτη μετεβιβασθῇ εἰς τὸν ἀγοραστήν ἢ τοῦ

ρους τῆς μετὰ τὴν πώχευσιν μεταγραφῆς στερεῖται παρ' ἡμῖν πρακτικῶς διαφέροντος. Τρολὼν § 149. Dalloz transcription 475 καὶ ἐπ.

(1) Ἄλλη ἡ περὶ παραδόσεως ἀγωγὴ ἐκ τῆς συμβάσεως κατὰ τοῦ πωλητοῦ (§ 243).

(2) Ἄλλως κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, καθ' ὃν ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ πρῶτος ἀγοράσας, ὥστε, μηδενὸς μεταγράψαντος ὁ πρῶτος ἀγοραστής, προτείνων κατὰ τοῦ δευτέρου τὴν κυριότητα, ἢν ἐκτήσατο, δὲν δύναται νὰ ἀποκρουσθῇ δυνάμει τῆς δευτέρας ἀγορᾶς, μὴ καθιστώσης ἰδιοκτήτην τὸν (μὴ μεταγράψαντα) ἀγοραστήν πρὸς τρίτους· οὐδετέρου δὲ κτησάμενου τὴν κυριότητα πρὸς τρίτους, ὁ πρῶτος ἀγοράσας ἐνασκει δικαίωμα κερκτημένον ἀπέναντι τοῦ πωλητοῦ· ἀφ' οὗ δὲ οὗτος ἀπεξεδύθη τοῦ δικαιώματος ἀπέναντι τοῦ πρώτου ἀγοραστοῦ, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ τοῦτο οὔτε ὁ πρὸς τὸν πωλητὴν ταύτιζομενος δεῦτερος ἀγοραστής, ἀφ' οὗ δὲν ἐγένετο τρίτος, μὴ μεταγράψας.

(3) Ἐάν ἡ τοῦ προκτητόρος κυριότης ἦναι αὐταπώδεικτος, ἐνίοτε καὶ αὐτὸς ὁ μεταγράψας καὶ τῆς νομῆς ἀποβληθεὶς ἀγοραστής δύναται νὰ προτιμῇ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀνακτήσεως τῆς βίβ' ἀπολεσθείσης νομῆς τὴν περὶ διεκδικήσεως καθ' ἣν δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ ἀποζημιώσειν διὰ τὴν ἀποβολήν.

πωλητοῦ κυριότης, ἄρα οὐδεμία πλέον μεταγραφὴ δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς ἄλλον κυριότητα τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ, ἢν οὗτος δὲν ἔχει ἅμα τῇ πρώτῃ μεταγραφῇ· ἀλλ' ἀφ' οὗ ὁ συνομολογήσας τὴν εἰς αὐτὸν μετάθεσιν ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ ἀκινήτου οὐδὲν τοιοῦτον κτᾶται δικαίωμα, πρὶν ἢ μεταγράψῃ πρῶτος τὸν τίτλον αὐτοῦ, δῆλον, ὅτι δύνανται νὰ συμπέσωσι πολλαὶ αἰτήσεις μεταγραφῆς καὶ περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐπὶ δὲ τῆς συρροῆς ταύτης ἕκαστος τῶν ζητούντων σπεύδει, ὥπως ἐπιτύχῃ τὴν τοῦ ἰδίου τίτλου μεταγραφὴν. Ἐπὶ τοιαύτης συρροῆς, καθ' ἣν ὁ φύλαξ δὲν δύναται νὰ μεταγράψῃ πάντας τοὺς προσαγομένους τίτλους ἐντὸς τῆς ἡμέρας, προενόησεν ὁ νόμος διὰ τοῦ ἀρθρ. 6 ὁρίσας, ὅτι ὁ φύλαξ συντάσσει ἐν ἰδιαιτέρῳ βιβλίῳ ἐκθέσειν περὶ τῶν μὴ καταχωρισθεῖσων μεταγραφῶν, τηρῶν ἐν αὐτῇ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς τῶν μεταγραφτέων πράξεων.

Ἡ καταχώρισις αὐτῶν εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν γίνεται καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν ἐν τῇ ἐκθέσει, ὁ δὲ φύλαξ, πρὶν ἢ μεταγράψῃ αὐτάς, δὲν δύναται νὰ προβῇ εἰς ἄλλας μεταγραφάς. Αἱ δὲ οὕτως ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων ἐπιχειροῦμεναι μεταγραφαὶ λογίζονται γενομέναι ἀπὸ τῆς συντάξεως τῆς ἐκθέσεως.¹

Ἐντεῦθεν ἐξησφαλίσθη ὁ ἐγκαίρως προνοήσας περὶ τῆς μεταγραφῆς τοῦ ἰδίου τίτλου, ἀλλ' ἡ ἐξασφάλις αὕτη δὲν ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἐπὶ πολλῶν παρὰ τοῦ αὐτοῦ προκτῆτορος παραγόντων τὸ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου δικαίωμα καὶ μεταγραφάντων τὸν τίτλον αὐτῶν, ἐπικρατέστερος εἶναι ὁ πρῶτος κατὰ τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων προσαγαγὴν πρὸς μεταγραφὴν τοῦ τῆς ἀγορᾶς τίτλου, καὶ ἂν ἡ προτεραιότης τῆς προσαγωγῆς συνίσταται εἰς ἐλάχιστον χρόνον τμημα.² Τὴν ἔννοιαν ταύτην δὲν ἐδέχθη ὁ ἡμέτερος νόμος, ὁρίσας (ἄρθρον 7) ὅτι μεταξὺ πλείονων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων μεταγραφῶν δὲν προ-

(1) Περὶ τοιοῦτου βιβλίου ἐκθέσεων προνόησε καὶ ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος (ἄρθρον 73 τοῦ Ν. Ὑπ. καὶ ἀριθ. 44, 45, 46 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος), ἀλλὰ δὲν ὥρισε ρητῶς, ὅτι ἡ τακτικὴ καταχώρις εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν λογίζεται γενομένη ἀπὸ τῆς χρονολογίας τῆς ἐκθέσεως.

(2) Ὅσον δεύτερον λεπτοῦ. Καλλιγὰ 36.

τιμᾶται ἢ κατὰ τὴν ἐμφάνισιν, ἢ καταχώρισιν προηγουμένη, ἀλλ' ἢ εἰς ἀρχαιότερον τίτλον στηριζομένη.¹

Ἡ λύσις αὕτη σκοπὸν ἔχει νὰ ἀποφύγῃ τὰ ἀτοπήματα, ἅπερ δύνανται νὰ προκύψωσιν, ἐὰν ὁ φύλαξ, καταπλαγείς ἐκ τοῦ πλήθους τῶν αἰτήσεων, ἢ μὴ προσέξας ἀκριβῶς εἰς τὰ χρονικὰ σημεῖα τῆς πρ' ἐκάστου προσαγωγῆς, ἢ ἐκ συμπαιγνίας, δὲν τηρήσῃ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων τὴν ἀληθῆ τῆς προσαγωγῆς τῶν αἰτήσεων σειρὰν. Διὰ τοῦ ὁρισμοῦ τούτου ὁ νόμος εἰδοποιεῖ τοὺς ἔχοντας συμφέρον, ὅτι ἀσφάλειαν τοῦ ἐκ τῆς μεταγραφῆς παραγομένου δικαιώματος ἀποκτῶσι μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιούσης τῆς μεταγραφῆς καὶ ὅτι πρὸς ἀποφυγὴν τοιούτων συγκρούσεων δύνανται νὰ ἀναβάλωσι τὴν τοῦ τιμήματος καταβολὴν διὰ τὴν ἐπιούσαν τῆς μεταγραφῆς.²

Ἀλλ' ἐὰν οἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν μεταγραφέντες τίτλοι ὥς· σύγχρονοι, ἀμφοτέροι αἱ πωλήσεις ἐγένοντο ἐπὶ πιστώσει ἢ οὐδέτερος τῶν ἀγοραστῶν κατέβαλε τὸ τίμημα, ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος τῆς προτεραιότητος· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐπὶ ἐντελῶς ἴσων ὄρων προτιμητέος ὁ τὴν νομὴν τοῦ ἀκινήτου παραλαβών.³

Ἐὰν ὁμως εἰς οὐδέτερον ἐγένετο παράδοσις τοῦ κτήματος;

(1) Ἡ ἐν τῷ ἀρθρῳ 20 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου λύσις, καθ' ἣν «αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν» δὲν ἦτο δυνατόν νὰ ἰσχύσῃ ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων μεταγραφῶν, διότι δύνανται νὰ ὑπάρξωσι δύο ἰσοδύναμοι ὑποθήκαι ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐδαμῶς ὅμως δύο ἰσοκτῆται εἰς ὁλόκληρον τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ἰπάρχουσιν οἱ φρονούντες, ὅτι καὶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἢ εἰς ἀρχαιότερον τίτλον στηριζομένη μεταγραφὴ προτιμᾶται. Ῥιβιέρ καὶ Οὐγιέρ *Quest* ἀριθ. 203, 204· ἄλλως, ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο ἡ γαλλικὴ νομολογία, καθ' ἣν ἢ κατὰ τὴν τάξιν τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων ἐγγραφῆς προσηγυθῆσα αἴτησις μεταγραφῆς ἀποτελεῖ σπουδαῖον τεκμήριον προτεραιότητος τῆς μεταγραφῆς, μόνον δὲ ἐὰνδὲν ὑπάρχῃ τοιαύτη ἐκθεσις, ἢ ἡ κατ' αὐτὴν προτεραιότης τῆς προσαγωγῆς ᾗνα ὑποπτος, προτιμᾶται ἡ δυνάμει ἀρχαιότερου τίτλου ἐγγραφῆς. Τρελὼν § 192, 193 ἀλλ' ἐν γένει μεγάλη ἐπικρατεὶ περὶ τούτου ἐναντιοφωνία. Πρβλ. *Dalloz Transcription* 519.

(2) Γνωστοῦ μάλιστα γενομένου τοῦ κινδύνου τούτου δύναται οὗτος νὰ ἀποσβεθῇ, καταβαλλομένης μείζονος ἐπιμελείας περὶ τὴν ἐρεύαν τῶν τίτλων, ὧν ζητεῖται κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἡ μεταγραφῆς.

(3) [50. 12] 128. B. [B. 3] 128.

Ἡ μόνη δυνατὴ λύσις εἶναι νὰ εὑρεθῇ διὰ παντὸς νομίμου μέσου ἀποδείξεως, ἰδίως τῶν κατὰ τὴν σύνταξιν τοῦ συμβολαίου συμπραξάντων προσώπων, τίς τῶν πλειόνων περὶ ἀγορασίας τίτλων εἶναι ὁ ἔστω καὶ κατ' ἐλάχιστον χρόνον προγενέστερος.¹

248. Ἐκτὸς τῆς συγκρούσεως πλειόνων μεταγραφῶν πρὸς ἀλλήλας δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ σύγκρουσις ἐγγραφῆς ὑποθήκης πρὸς μεταγραφὴν τίτλου κτήσεως τῆς κυριότητος. Περὶ τῆς σχέσεως τῶν δύο τούτων πράξεων οὐδεὶς νόμος προϋνόησε· κατὰ μὲν τὸν περὶ ὑποθηκῶν,² ἡ ἡμέρα τῆς ἐγγραφῆς κανονίζει τὴν προτίμησιν, κατὰ δὲ τὸν περὶ μεταγραφῆς,³ μόνη ἡ μεταγραφὴ συνεπάγεται τὴν τῆς κυριότητος κτήσιν.

Ὁ κίνδυνος τῆς ἀδικίας εἶναι πρόδηλος. Πῶς θέλομεν ἀποκρούσει τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος, περὶ οὗ, ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, δὲν εὔρε μεταγραφὴν πιστοποιοῦσαν τὴν ὑπὸ τοῦ παραχωρήσαντος τὴν ὑποθήκην ἐκποίησησιν, ἢ πῶς θέλομεν θεωρήσει βεβαρημένον ὑποθήκη κτήμα, ὅπερ ὁ κτῶμενος ἐν ᾧ χρόνῳ μεταγράφει τὸν τίτλον, εὕρισκε ἐλεύθερον πάσης ὑποθήκης; Ἐν τούτοις ἡ τε μεταγραφὴ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ μεταγραφὴ τοῦ τῆς κτήσεως τίτλου ἐγένοντο κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν.

Δὲν θέλομεν θεωρήσει βεβηχίως ἐπικρατέστερον τὸν κατ' ἐλάχιστον τμήμα χρόνου προγενέστερον κατὰ τὴν ἐγγραφὴν ἢ τὴν μεταγραφὴν, διότι κατὰ σαφεῖ ὁρισμὸν τοῦ νόμου ἡ ἡμέρα κανονίζει τὴν προτεραιότητα τῆς ὑποθήκης. Ἐχοντες τὴν διάταξιν, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑποθήκης ἡ ἡμέρα εἶναι ἀδιαίρετος καὶ διὰ τοῦτο αἱ τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ, ἔστω καὶ ἀποδεδειγμένως κατὰ διάφορα αὐτῆς τμήματα, ἐγγραφεῖσαι ὑποθήκαι εἰσὶν ἴσαι, παραβιάζομεν τὸν νόμον καὶ κλονίζομεν τὴν πίστιν, ἀποφαινόμενοι, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης τίκτει αὐτὴν, οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς ἡμέ-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ κατὰ τὸ ἄρθρον 7 τοῦ νόμου μόνη δυνατὴ λύσις· ἂν τὰ συμβόλαια ἀναφέρωσι καὶ τὴν ἰσὺν τῆς συντάξεως (ὅπερ ὅμως δὲν ἀκολουθεῖται) θέλει εὐκολυνθῇ ἡ ἀπόδειξις.

(2) Ἄρθρον 20.

(3) Ἄρθρον 4.

ρας καθ' ἣν, ἀλλ' ἀπὸ τοῦ τμήματος τῆς ἡμέρας, καθ' ἣ ἐνε-
γράφη ἡ ὑποθήκη· ἀλλ' ἂν ἑτέρου πῶς θέλομεν ἀναγνωρίσει ὑπο-
θήκην δμολογουμένην μὴ ἐγγεγραμμένην, καθ' ἣν χρόνον μετε-
τεγράφη ἡ τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος μεταθέσις ὑπὲρ προσώ-
που, ὅπερ δυνάμει τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου¹ ἐκτῆσατο κυ-
ριότητα ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ δὲν εὔρεν ἐγγεγραμμένην ὑπο-
θήκην.

Εἰς λύσιν τῆς συγκρούσεως ταύτης δύναται νὰ συντελέσῃ ἡ
διάταξις τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, καθ' ἣν ὁ κτώμενος τὸ
ἀκίνητον εἰδοποιεῖται, ὅτι ἡ μεταγραφὴ αὐτοῦ, καὶ ἂν, καθ' ἣν
στιγμὴν γίνεται, δὲν προηγεῖται αὐτῆς ἄλλη, δὲν ἀσφαλίξει τὴν
κτησιν αὐτοῦ, ἀλλ' εἶναι δυνατόν νὰ ὑπάρξῃ μεταγραφὴ, ἥτις
καίτοι μετὰ τὴν ἰδίαν αὐτοῦ γενομένην, ἀποκρούει αὐτὸν ὑπὸ
τοὺς ἐν τῷ νόμῳ τεθειμένους ὅρους,² ὥστε τότε μόνον ἔσται
ἀσφαλῆς, ἂν μὴ ἐπέλθῃ μέχρι τῆς ἐπιούσης ἄλλη μεταγραφὴ,
ἐν ᾗ ὁ τὴν ὑποθήκην ἐγγράφων γινώσκει, ὅτι ἀδύνατον νὰ
ἀποκρουσθῇ πάντως ὑπὸ ἑτέρου κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγρά-
φσαντος ὑποθήκην· τὸ πολὺ μερισθῆσεται μετ' αὐτοῦ τὸ τῆς
ὑποθήκης πλεονέκτημα.

Ἄν ἐπεχειροῦμεν νὰ συναγάγωμεν συμπέρασμα περὶ προτε-
ραιότητος τῆς προσαγωγῆς τῆς αἰτήσεως τῆς μεταγραφῆς ἀπέ-
ναντι τῆς αἰτήσεως τῆς ἐγγραφῆς (ὑποθήκης) ἢ τὸ ἀνάπαλιν,
συμπέρασμα συναγόμενον ἐκ τῆς τάξεως τῆς ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν
ἐκθέσεων καταχωρίσεως τῶν αἰτήσεων (ἐπὶ συρροῆς τοιούτων
αἰτήσεων), μάταιον ἠθέλομεν καταβάλλει κόπον, διότι ἄλλο εἶναι
τὸ περὶ τῶν αἰτήσεων τῆς μεταγραφῆς καὶ ἄλλο τὸ περὶ αἰτή-
σεων ἐγγραφῆς βιβλίον, ὅθεν ἀδύνατον νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτῶν
ἡ τάξις τῆς προσαγωγῆς τῆς μιᾶς πρὸς τὴν ἑτέραν.

Ὁ μεταγράφων γινώσκει ὡς ἐκ τῆς πρὸς αὐτὸν εἰδοποιήσεως
τοῦ νόμου, ὅτι δὲν ἔσται ἀσφαλῆς, ἢ μόνον ἀπὸ τῆς ἐπιούσης
τῆς μεταγραφῆς, ὅθεν δύναται νὰ προφυλαχθῇ, μὴ καταβάλλων
τὸ τίμημα, ἐν ᾗ τοιαύτην εἰδοποίησιν δὲν ἔλαβεν ὁ ἐγγράφων

(1) Ἄρθρον 4 τοῦ νόμου μεταγραφῆς.

(2) Ἄρθρον 7 τοῦ νόμου μεταγραφῆς.

ὑποθήκην· ὅθεν τὸ μὴ χεῖρον μεταξὺ τῶν δύο τούτων κακῶν εἶναι ἢ τῆς ὑποθήκης προτίμησις.¹

249. Ἡ κληροδοσία δὲν μεταγράφεται, καθὼς μεταβιβάζουσα κυριότητα αἰτία θανάτου, κτᾶται δὲ αὐτὴν ὁ κληροδόχος αὐτοδικαίως, ἅμα προχωρήσῃ ἡ ἡμέρα (ἐπὶ τῶν ἀνευ αἰρέσεως κληροδοσιῶν, ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ διαθέτου)² καὶ διεκδικεῖ αὐτὴν κατὰ παντός τρίτου, ἅμα ὁ κληρονόμος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν.³

Ἐὰν πωλήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν ὁ κληροδοτήσας, ἡ πώλησις, πρὶν ἢ μεταγραφῇ, δὲν περιποιεῖ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν κυριότητα. Ἐὰν ὅμως οὗτος μεταγράψῃ τὴν πώλησιν μετὰ τὴν προχώρησιν τῆς κληροδοσίας,⁴ δῆλον ὅτι ἡ μεταγραφὴ εἶναι ματαία, γενομένη καθ' ὃν χρόνον ὁ κληρονόμος τοῦ πωλητοῦ δὲν ἦν πλεόν κύριος τοῦ πωληθέντος ἀκινήτου (ἐπαχθείσης τῆς κυριότητος τῷ κληροδόχῳ, ἅμα τῷ θανάτῳ τοῦ κληρονομουμένου).

Δύναται ὅμως ὁ ἀγοραστὴς νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὸν διεκδικοῦντα τὸ κληροδοτηθὲν, ὅτι διὰ τῆς μετὰ τὴν κληροδοσίαν ἐκποιήσεως ἀνεκλήθη τὸ κληροδόστημα, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκποιήσεως δὲν εἰκάζεται ἀνάκλησις.⁵ ἀσφαλεστέρα ὁμοίως ὑπεράσπισις ἤθελεν εἶναι, ἂν ἡ κληρονομία μὴ ἐπαρκῇ εἰς ἀποζημίωσιν τοῦ ἀγοραστοῦ, διότι «τὸ ὑπὲρ τὴν οὐσίαν ληγατευθὲν ἀχρήστως ληγατευόμενον, ὑπεξαίρεται.»⁶

Ἐὰν διαρκούσης τῆς περὶ διεκδικήσεως δίκης ὁ ἐναγόμενος ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον, ὁ δὲ ἀγοραστὴς μεταγράψῃ τὴν ἀγοράν, ὁποῖον κτᾶται ἐντεῦθεν δικαίωμα; Τὸ πᾶν ἤρτηται ἐκ τῆς ἐκβάσεως τῆς δίκης· ἂν ὁ ἐνάγων νικήσῃ, ἀναγνωρίζομένης τῆς ἐν

(1) Ἐν Γαλλίᾳ ἀνάγκη νὰ προσπαθῇ ὁ δικαστὴς νὰ εὕρῃ τίς ὁ πρότερον ὑποβάλλων τὴν αἰτήσιν τῆς μεταγραφῆς, ἡ ἐγγραφῆς. Πρὸς τοῦτο χρησιμεύει ὡς σπουδαῖον τεκμήριον ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων μνηεῖα (ὅπερ ὅμως ἐκεῖ εἶναι· ἐν καὶ τὸ αὐτὸ διὰ τὰς αἰτήσεις τῆς ἐγγραφῆς καὶ τῆς μεταγραφῆς). Dalloz privilèges et hypot. 2882.

(2) [36. 2] 5 § 1, 7 πρ. Β. [HΔ. 20] 4. 6 [31] 32 πρ. Β. [MB. 2] 32.

(3) [36. 2] 5 § 21 πρ. Β. [MΔ. 20] 4. 18.

(4) Κληρονομικὸν δίκαιον § 529.

(5) Κληρονομικὸν δίκαιον § 857.

(6) [35. 2] 73 § 5. Β. [MA. 1] 72.

τῷ καιρῷ τῆς ἀγωγῆς ἢ καὶ πρότερον κυριότητος αὐτοῦ, ἢ μεταγραφῇ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀγοράσαντος παρὰ μὴ κυρίου, οὐδὲν προστίθεται αὐτῷ δικαίωμα, διότι, ὡς ἐρρέθη, ἡ μεταγραφὴ περιποιεῖ κυριότητα, εἰάν ὁ ἐκποιήσας ᾖ κύριος. Ἡ ἀπόφασις μάλιστα ἡ κατὰ τοῦ ἐναγομένου ἐκδοθεῖσα ἐκτελεῖται καὶ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ ἐπιδίκου κτήματος, καθ' ὃ εἰδικῷ τοῦ καταδικασθέντος διαδόχου,¹ ἐκτὸς ἂν οὗτος ἀποδείξῃ συμπαιγνίαν μεταξὺ τῶν διαδίκων πρὸς ἰδίαν βλάβην, διότι ἕνεκα τοῦ δόλου αὐτῶν ἀποβαίνει τρίτος ἐξ αὐτοῦ βλαπτόμενος καὶ δικαιούμενος νὰ ἀνακόψῃ τὴν ἐπὶ ζημίᾳ αὐτοῦ ἐκδοθεῖσαν ἀπόφασιν.²

Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ τῆς μεταγραφῆς δὴλον, ὅτι ὁ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἀγοράσας οὐδόλως ἐκτήσατο κυριότητα, καίτοι μεταγράψας τὸν τίτλον· ὅθεν εἰάν ὁ κληρονόμος ἐκποιήσῃ τὸ κληροδοτηθὲν, μεταγράψῃ δὲ τὴν ἀγορὰν ὁ ἀγοραστής, ὁ κληροδόχος ἐγείρων ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ τοῦ παρὰ μὴ κυρίου ἀγοράσαντος, θέλει ἐπιτύχει, εἰς οὐδὲν λογιζομένης τῆς τοῦ ἀγοραστοῦ ἐκείνης μεταγραφῆς,³ διότι αἱ ἀξιώσεις αὐτοῦ παράγονται ἐκ τοῦ κληρονόμου, ὅστις δὲν ἦν κύριος ὅτε ἐπώλησε τὸ ἀκίνητον· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ μὲν παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀγοράσας μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν, ὁ δὲ παρὰ τοῦ κληρονομουμένου ἐναγάγῃ τὸν κληρονόμον ἐπὶ παραδόσει καὶ ἐπιτύχῃ τελεσιδικίαν ἀπόφασιν· ἡ ἀπόφασις αὕτη οὐδόλως ἐπιδρά εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἀγοράσαντος καὶ μεταγράψαντος, ἀφ' οὗ, ὅτε οὗτος ἠγόρασεν, ὁ κληρονόμος ἦν κύριος τοῦ κτήματος, ἔχων μόνον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ παραδόσει αὐτοῦ εἰς τὸν παρὰ τοῦ κληρονομουμένου ἀγοράσαντα, ἡ δὲ ἐπιδικάσασα τὴν ἐπὶ παραδόσει ἀγωγὴν ἀπόφασις οὐδόλως ἀναγνωρίζει κύριον τὸν ἐπιτυχόντα διάδικον, ὅστις μόνον διὰ τῆς μεταγραφῆς τῆς ἀγορᾶς, ἣν μετὰ τοῦ κληρονομουμένου συνῆψεν ἠδύνατο νὰ καταστῇ ἰδιοκτήτης.⁴

(1) Οἰκονομίδου ἐγγ. § 89 (Γ'. ἐκδοσις) σημ. 10.

(2) Ἀπόφ. Α. Π. 15. [1864]· ἀλλ' οὕτε τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει, ἂν προσκληθῇ εἰς παρέμβασιν. Πρὸλ. Πείρας τόμ. ΣΤ. σελ. 4016.

(3) Καλλιγᾶ § 41.

(4) Καὶ ὑπὸ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως, ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς (§ 41), ἡ αὕτη λύσις ὀρθή.

250. Ἐρχόμεθα εἰς ζήτημα μεγάλην ἔχον πρακτικὴν σπουδαιότητα καὶ περὶ οὗ τῆς λύσεως σιωπᾷ ἐντελῶς ὅτε ἡμέτερος καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος.

Ἐὰν ἀγοράσῃ τις παρὰ τοῦ κυρίου, δὲν μεταγράψῃ δὲ τὴν ἰδίαν ἀγοράν, εἰτα μεταπωλήσῃ τὸ ἀκίνητον εἰς ἄλλον, ἀρκεῖ ὅπως ὁ δευτέρος οὗτος ἀγοραστὴς ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα νὰ μεταγράψῃ τὴν ἰδίαν ἀγοράν, ἢ ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ καὶ ἡ τοῦ δικαιοδότης αὐτοῦ, ὅπως μετατεθῇ διὰ τοῦ πρώτου (μὴ μεταγράψαντος) ἀγοραστοῦ εἰς τὸν δευτέρον ἢ τοῦ πρώτου πωλητοῦ κυριότης;

Οἱ περὶ τούτου πραγματευθέντες λαμβάνουσι πρὸς σαφειτέρην κατὰληψιν τὸ ἐξῆς παράδειγμα· ὁ Πέτρος πωλεῖ ἀκίνητον τῷ Παύλῳ, ὅστις, παραλιπὼν νὰ μεταγράψῃ τὴν ἀγοράν, πωλεῖ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον τῷ Δημητρίῳ, μεταγράψαντι τὸν τίτλον αὐτοῦ· ἐν τοσούτῳ ὁ Πέτρος πωλεῖ ἐκ δευτέρου τὸ αὐτὸ ἀκίνητον τῷ Ἰωάννῃ, ὅστις ἐπιχειρῶν τὴν μεταγραφὴν, εὐρίσκει προϋπάρχουσαν τὴν τοῦ Δημητρίου· τίς αὐτῶν ὁ ἐπικρατέστερος;

Ὁ Τρολὼν διακρίνει δύο θέματα ὡς ἐκ τοῦ χρόνου τῆς ὑπὸ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου γενομένης δευτέρας πωλήσεως.

Ἐὰν ὁ ἐκ δευτέρου ἀγοράσας παρὰ τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου Ἰωάννης ἡγόρασε πρὸ τῆς ἀγορᾶς τοῦ Δημητρίου παρὰ τοῦ Παύλου, προτιμητέος ὁ πρῶτος μεταγράψας Δημήτριος. Ἀλλὰ διὰ τίνα λόγον; Διότι ὁ Ἰωάννης ὥφειλε νὰ μεταγράψῃ ἀμέσως τὴν ἰδίαν ἀγοράν, μὴ πράξας δὲ τοῦτο παρέσυρε τὸν Δημήτριον νὰ ἀγοράσῃ τὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Παύλου, διότι δὲν εὔρεν (ὁ Δημήτριος) μεταγραφὴν τῆς ὑπὸ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Ἰωάννην πωλήσεως. Ἀλλὰ διὰ τίνα λόγον ὁ δικαιούμενος εἰς μεταγραφὴν καὶ μὴ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀμέσως, ἐπιχειρεῖ αὐτὴν ματαίως βραδύτερον, ἐν ὅσῳ δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι διὰ τῆς μεταγραφῆς ἦν προέλαθεν ἄλλος, μετετέθη εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον ἡ κυριότης; Ὑποθέσωμεν, ὅτι δύο ἡγόρασαν ὁ μὲν παρὰ κυρίου, ὁ δὲ παρὰ μὴ κυρίου· ὁ πρῶτος δὲν ἐφρόντισε νὰ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, ὅταν δὲ ἐπιχειρῇ τὴν μεταγραφὴν εὐρίσκει μεταγεγραμμένον τίτλον ἄλλου ἀγοράσαντος τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ μὴ κυρίου. Οὐδὲν πρόκριμα πᾶσχει ὁ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἀγοράσας

ἐκ τῆς βραδείας μεταγραφῆς. Ὅθεν ἡ ἀμέλεια τοῦ Ἰωάννου καὶ ἡ καλὴ πίστις τοῦ Δημητρίου, πάντα ταῦτα ἥκιστα δικαιολογοῦσι τὴν λύσιν ταύτην, ἣν ὁμως ὑπερασπίζει τὸ κοινὸν αἶσθημα. Ὁ ἕτερος λόγος, ὅτι ὁ Παῦλος δὲν μετέγραψεν, ἀλλ' εἶχε δικαίωμα νὰ μεταγράψῃ, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο παρεχώρησεν εἰς τὸν Δημήτριον εἶναι σπουδαιότερος καὶ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἀλλ' οὐχὶ ὑπὸ τὴν ἐποψιν τῆς παραχωρήσεως τοῦ πρὸς μεταγραφὴν δικαιώματος τοῦ Παύλου, διότι ὁ Παῦλος εἶχε δικαίωμα ἄγον, διὰ τῆς ἐγγραφῆς τοῦ ἰδίου τίτλου, εἰς τὴν κτήσιν τῆς αὐτῆς κυριότητος· τοῦτο παρεχώρησεν εἰς τὸν Δημήτριον, ἔστω· ἀλλ' ἀμφίβολον ἐὰν ἐνήσκησεν αὐτὸ ὁ Δημήτριος, μὴ μεταγράψας τὸν τοῦ Παύλου τίτλον, ὅπως περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης (καὶ δι' αὐτοῦ εἰς τὸν Δημήτριον), ἀλλ' ἐγγράψας τὸν ἴδιον αὐτοῦ τίτλον, δι' οὗ ὁμως δὲν προέκειτο νὰ περιέλθῃ ἀπὸ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Παῦλον ἡ κυριότης, τούτου ὁμως τὴν μεταγραφὴν δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν Δημήτριον ὁ Παῦλος. Τελευταῖον ὁ λόγος, ὅτι ὁ Ἰωάννης εἶναι μὲν ἐπικρατέστερος τοῦ Παύλου, μὴ μεταγράψαντος, οὐχὶ ὁμως καὶ τοῦ Δημητρίου ὅστις, πρῶτος μεταγράψας δὲν εἶναι δικαιούχος, ἀλλὰ τρίτος¹ εἶναι σπουδαιότατος κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, κατὰ τὸν ἡμέτερον ὁμως εἶναι πάντως ἀνίσχυρος. Κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ὁ Πέτρος, πωλήσας τῷ Παύλῳ, κατέστησεν αὐτὸν κύριον, ἀλλὰ μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ὁ δὲ Παῦλος, πωλήσας, κατέστησε πάλιν τὸν Δημήτριον κύριον, ἀλλὰ μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων· ὁ Δημήτριος, ὅπως ἀποβῇ κύριος ἀπέναντι παντὸς τρίτου, ἐν μόνον ὀφείλει νὰ πράξῃ, νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ οὐχὶ δὲ τοὺς τῶν προκτητόρων. Μεταγράψας δὲ τὸν ἴδιον τίτλον ἐγένετο κύριος ἀπέναντι παντὸς μὴ προλαβόντος αὐτὸν ἐν τῇ μεταγραφῇ. Ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὅπως ὁ Δημήτριος γενῇ τρίτος, δηλ. κύριος, δεόν νὰ δεχθῶμεν αὐτὸν ὡς κεκτημένον τὴν κυριότητα, ἀλλ' αὐτὸ τοῦτο εἶναι τὸ ἀποδεικτέον, ἀφ' οὗ κατὰ τὸν Ἑλληνικὸν νόμον

(1) Flandin de la transcription τόμος 13, σφ. 887, καὶ Dalloz transcription 494

μόνη ἢ τῆς πωλήσεως σύμβασιν δὲν μετατίθῃσι κυριότητα, οὔτε μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ὥστε ὁ συλλογισμὸς οὗτος εἶναι τὸ δι' ἀρχῆς αἰτεῖσθαι.

Ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι καθ' ὃ ἡ τοῦ Ἰωάννου ἀγορὰ ἐγένετο μετὰ τὴν τοῦ Δημητρίου, ὁ Τρολὼν διακρίνει, ἐὰν τὸ τοῦ Δημητρίου συμβόλαιον τὸ μεταγραφὲν ἀναφέρῃ τὴν παρὰ τοῦ Πέτρου εἰς τὸν Παῦλον πώλησιν τοῦ ἀκινήτου, ἢ οὐ. Ἄν ἀναφέρῃ αὐτὴν, ὁ Ἰωάννης ὧφειλε, συμβουλευόμενος τὸ συμβόλαιον τῆς τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς τὸ μεταγεγραμμένον καὶ τοῖς πᾶσι προσιτὸν νὰ μάθῃ ἐξ αὐτοῦ, ὅτι ὁ Πέτρος εἶχε προπωλήσει τῷ Παύλῳ τὸ αὐτὸ κτῆμα καὶ ν' ἀπέχῃ τῆς ἀγορᾶς· μὴ πράξας τοῦτο καὶ ἀγοράσας τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Πέτρου, ἑαυτὸν αἰτιάσθω· ἂν ὁμως ὁ τίτλος τῆς τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς δὲν ἀναφέρῃ τὴν εἰς τὸν Παῦλον πώλησιν τοῦ κτήματος, τότε κατὰ τὸν Τρολὼν προτιμητέος ὁ Ἰωάννης, διότι ὁ Δημήτριος δὲν δύναται νὰ ἔχῃ πλείονα δικαιώματα τοῦ δικαιοδότη αὐτοῦ Παύλου· οὗτος εἶχεν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ καὶ κατὰ τοῦ Ἰωάννου τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ, ὃν δὲν ἐξεπλήρωσεν, ὅθεν τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν ἐκτίσαστο καὶ ὁ δικαιοδόχος αὐτοῦ Δημήτριος, ὥστε, μὴ πληρωθέντος τοῦ ὅρου τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου τοῦ Παύλου, ὁ Δημήτριος δὲν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τοῦ Ἰωάννου κυριότητος δικαίωμα. Ἐνισχύει δὲ τὴν λύσιν ταύτην ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου· τῶντι δι' αὐτοῦ προέκειτο νὰ ἀσφαλισθῇ ὁ τρίτος κατὰ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἤδη εἰς ἄλλον ἐκποιήσαντος τὸ ἀκίνητον, ἐπιχειροῦντος δὲ νὰ πωλήτῃ αὐτὸ ἐκ νέου εἰς τὸν τρίτον. Πῶς θέλει ἀσφαλισθῇ ὁ Ἰωάννης, ἀφ' οὗ ὁ Δημήτριος δὲν ἐφρόντισεν νὰ μεταγραφῇ ὁ τίτλος τοῦ προκτήτορος αὐτοῦ Παύλου, ἐξ οὗ ἤθελε γνωσθῇ ἢ ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ πωλητοῦ Πέτρου γενομένη ἤδη πώλησις τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου εἰς τὸν Παῦλον; Ἄρα διὰ τῆς τοιαύτης παραλείψεως τοῦ Δημητρίου ματαιοῦται ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου· ὁ δὲ εἰς αὐτὴν ὑποπεσὼν δίκαιον νὰ ὑποστῇ τὴν ἐκ ταύτης ζημίαν. Ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος, ὡς εὐλόγως παρατηροῦσιν ἄλλοι, στρέφεται κατὰ τῆς λύσεως, ἣν ἀσπάζεται ὁ Τρολὼν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν ὁ τοῦ Δημητρίου τίτλος ἀναφέρει

τὸν τοῦ Παύλου, ἤτοι τὴν εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ Πέτρου πώλησιν. Ὑποθέσωμεν τῶνόν τι, ὅτι ἐν τῷ τίτῳ τῷ μεταγεγραμμένῳ τοῦ Δημητρίου ἀναφέρεται ὁ τοῦ προκτήτορος Παύλου, ἤτοι ἡ ὑπὸ τοῦ Πέτρου πώλησις, ὅπερ γίνεται συνήθως ἐπὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν πωλήσεων. Κατὰ τί ἡ μνεῖα αὕτη δύναται νὰ βοηθήσῃ τὸν Ἰωάννην, ὅστις πρόκειται νὰ ἀγοράσῃ τὸ αὐτὸ κτῆμα παρὰ τοῦ Πέτρου; Ὁ Ἰωάννης ἐρωτᾷ τὸν φύλακα τῶν μεταγραφῶν, ἂν ὑπάρχει μεταγεγραμμένος τίτλος ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος ὑπὸ τοῦ Πέτρου. Τὰ βιβλία τῆς μεταγραφῆς δὲν κρατοῦνται κατὰ κτήματα, ἀλλὰ κατὰ χρονολογικὴν σειρὰν τῶν μεταγραφομένων τίτλων, τὸ δὲ εὐρετήριο, οὗ δυνάμει εὐρίσκονται αἱ κατ' ἰδίαν μεταγραφαί, ἀναφέρει τὰ ὀνόματα τῶν συμβαλλομένων ὅθεν τὸ ὄνομα τοῦ Πέτρου δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ εὐρετηρίῳ, ὑπάρχει μόνον τὸ τοῦ Δημητρίου ὡς ἀγοραστοῦ καὶ τὸ τοῦ Παύλου ὡς πωλητοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἀποδίδειν ἀδύνατον εἰς τὸν Ἰωάννην νὰ μάθῃ ἐκ τῆς μεταγραφῆς τὴν τοῦ Πέτρου πρὸς τὸν Παῦλον ἐκποίησιν καὶ ἂν ἐν τῷ τίτῳ τούτῳ ἀναφέρεται ὁ τοῦ προκτήτορος τίτλος, ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ νοήσῃ, διατὶ ἡ λύσις ἐν τῷ προηγουμένῳ θέματι διαφέρει τῆς ἐν τῷ προκειμένῳ.

251. Εἰς τὴν ὁρθὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ἴσως δύναται, νὰ χρησιμεύσῃ ὁ ἐξῆς συλλογισμός· ὁ Πέτρος, πωλήσας τῷ Παύλῳ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ παρ' ἡμῖν νόμου, ἔμεινε κύριος, ἀλλ' ἐξεδήλωσε σαφῶς τὴν συναίνεσιν αὐτοῦ νὰ γενῇ ὁ Παῦλος κύριος, ἡ συναίνεσις ὁμῶς αὕτη δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ νοηθῇ καὶ εἰς πᾶσαν περαιτέρω ἐκποίησιν τοῦ Παύλου ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μεταγραφῆς ὅθεν ὁ Παῦλος, ἐκποιῶν τῷ Δημητρίῳ, πρὶν ἢ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, δὲν πράττει τι ἐναντίον τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου. Ἐντεῦθεν ὁ Δημήτριος, μετεγράφων τὴν πράξιν τῆς ὑπὸ τοῦ Παύλου μεταθέσεως τῆς κυριότητος εἰς ἑαυτὸν πράττει τοῦτο τῇ συναινέσει τοῦ κυρίου, ἥτις τῶνόν τι ὑπάρχει· τί ἄλλο ἀπαιτεῖ ὁ νόμος πρὸς τὴν διὰ μεταγραφῆς μετάθεσιν τῆς κυριότητος; Ὁ τὸ δεύτερον παρὰ τοῦ Πέτρου ἀγοράσας Ἰωάννης στηρίζει τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητα ὡςχύτως εἰς μεταγραφὴν τῇ (διὰ τῆς εἰς αὐτὸν πωλήσεως ἐκδηλωθείσῃ) συναινέσει τοῦ Πέτρου.

ἀλλ' ἡ συναίνεσις αὕτη δὲν ἐγνώσθη, ἡ μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς εἰς τὸν Δημήτριον, συναινέσει τοῦ αὐτοῦ Πέτρου, μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἄρα οὐδεμίαν ἔχει κατὰ τοῦ Δημητρίου ἰσχύν.¹

252. Κατὰ τὸν συλλογισμόν τοῦτον ἡ αὐτὴ λύσις ἰσχύσει, εἴτε ὁ Ἰωάννης ἀγοράσῃ πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ Δημητρίου ἀγορᾶς εἴτε μετ' αὐτήν. Τὰ αὐτὰ δὲ ζητήματα καὶ αἱ αὐταὶ λύσεις χωρήσουσι καὶ ἂν, ἂντι νὰ πωλήσῃ ἐκ δευτέρου τὸ αὐτὸ κτῆμα ὁ Πέτρος, παρὰ χωρήσῃ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην. Ἀπλούστερον εἶναι τὸ ἐξῆς· ὁ ἀγοράσας τὸ ἀκίνητον καὶ μὴ μεταγράψας, παρεχώρησεν ὑποθήκην ἐγγραφεῖσαν, ἕτερος δὲ δανειστής τοῦ πωλητοῦ ἐνέγραψεν ὡσαύτως ὑποθήκην. Πρόδηλον, ὅτι ὁ πρῶτος ἐνέγραψεν ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος τρίτου (τοῦ πωλητοῦ) ὅστις εἶναι κύριος διὰ τὴν μὴ μεταγραφὴν τῆς πωλήσεως ἄνευ τῆς συναίνεσεως αὐτοῦ, ἐν ᾧ ὁ τοῦ πωλητοῦ δανειστής ἐνέγραψεν ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε ἡ τοῦ πρώτου ὑποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος.² Ἄλλ' ἐὰν ὁ Πέτρος πωλήσῃ τῷ Παύλῳ, μὴ μεταγράψαντι τὴν πώλησιν, οὗτος δὲ τῷ Δημητρίῳ μεταγράψαντι τὴν ἰδίαν μόνον ἀγορὰν, καὶ ἔπειτα ὁ Πέτρος παρεχώρησεν ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος εἰς τὸν Ἰωάννην ὅστις ἐνέγραψεν αὐτήν, καὶ τοι μὴ εὐρὼν ἐν τῷ ἐπικουρικῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν τὸ ὄνομα τοῦ Πέτρου, ὡς πωλητοῦ τοῦ κτήματος, ἡ αὐτὴ ἰσχύει λύσις, ὡς καὶ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Πέτρου δευτέρας πωλήσεως.³

253. Ὅπως ἡ μεταγραφὴ ἐπενέγκῃ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότη-

(1) Καὶ κατὰ τὸ σύστημα τῆς παραδόσεως τὸ αὐτὸ ἤθελεν ἐπιέλθαι ἀποτέλεσμα. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ Πέτρος πωλεῖ τῷ Παύλῳ, μὴ ἔχων δὲ τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, δίδει τῷ νομῇ τὴν παραγγελίαν νὰ παραδῶσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν Παῦλον, οὗτος δὲ ἀντὶ νὰ παραλάβῃ τὴν νομὴν, πωλεῖ τὸ κτῆμα εἰς τὸν Δημήτριον, παραγγέλλων τῷ τρίτῳ νομῇ νὰ παραδῶσῃ αὐτὸ εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον, ὁ τρίτος τὸ παραδίδει, μετ' ἧς ἐκπεσόντος τοῦ Δημητρίου τῆς νομῆς καὶ ἐπανελυσέσης αὐτῆς εἰς τὸν Πέτρον, οὗτος πωλεῖ ἐκ νέου τὸ κτῆμα εἰς τὸν Ἰωάννην καὶ παραδίδει αὐτῷ. Τίς εἶναι ὁ κύριος; βεβαίως ὁ Δημήτριος καὶ οὐχὶ ὁ Ἰωάννης.

(2) Ἀρθρον 4 τοῦ Ν. Ὑπαθ.

(3) Μετὰ τῶν αὐτῶν τοῦ Τρολὼν λίαν ὅμως ἐπισημῶν διακρίσεων, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημμένα.

τητος δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾔ ὁ ἐκποιῶν κύριος, ἀλλὰ δεόν νὰ ἔχη καὶ τὴν πρὸς ἐκποίησιν ἐξουσίαν· ὅθεν ἐὰν ἀγοράσῃ τις παρ' ἀνηλικου ἀνεὺ τῆς τηρήσεως τῶν νομίμων διατυπώσεων, αἵτινες ἀναπληροῦσι τὴν ἔλλειψιν τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν τὸ ἀκίνητον, οὐδὲν ἐκτῆσατο δικαίωμα, καὶ τοι μεταγράψας τὸ τῆς ἀγορᾶς συμβόλαιον· ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀνήλικος γενόμενος ἐνήλικος ἐπικυρώσῃ τὴν πώλησιν, δῆλον, ὅτι ἰσχυροποιεῖται αὕτη, οὐδ' εἶναι ἀνάγκη νὰ μεταγραφῇ ἡ ἐπικύρωσις, ὡς μὴ μεταβιβαστικὴ κυριότητος.

Ἐὰν ὁ συμπληρώσας τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἐκποιήσῃ τὸ ἀκίνητον εἰς ἄλλον, μεταγράψαντα τὴν πώλησιν πρὸ τῆς ἐπικυρώσεως τῆς πρώτης πωλήσεως, ὁ πρῶτος, ἀκύρως ἀγοράσας οὐδὲν ἔπραξε, διατηρήσαντος τοῦ πωλητοῦ καὶ διὰ τοῦτο ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν τῆς διαθέσεως ἐν τῷ καιρῷ τῆς πρὸς τὸν δεύτερον πωλήσεως· ἀλλ' ἐὰν ἡ μεταγραφὴ τοῦ μετὰ τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἀγοράσαντος γενῇ, ἀφ' οὗ ὁ πωλήσας ἐπικυρώσῃ τὴν ἀκύρως γενομένην πώλησιν, δύναται ἡ μετὰ τὴν νόμιμον ἡλικίαν ἀγορὰ αὕτη νὰ περιποιησῇ διὰ τῆς μεταγραφῆς τὴν κυριότητα; Οὐδ' αὖτως· διότι ὁ δεύτερος ἀγοραστὴς ἐγίνωσκε τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀνηλικιότητος πώλησιν διὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς, ὅθεν ἀγοράσας, πρὶν ἢ κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ὑπάρχουσα μεταγραφὴ, δεόν νὰ ὑποκύψῃ εἰς τὴν πρὸ τῆς ιδίας αὐτοῦ μεταγραφῆς ἐπικύρωσιν τῆς πωλήσεως, ἀφ' οὗ ἐν γνώσει ἀνεδέχθη τὸν κίνδυνον τοῦτον· ἡ κύρωσις δὲ τῆς ἐν τῇ ἀνηλικιότητι γενομένης πωλήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς μετὰ παρέλευσιν πενταετίας.¹

254. Ἡ μεταγραφὴ, ὡς πολλάκις εἵπομεν, πιστοποιεῖ εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὴν πρᾶξιν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ὅθεν δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ εἰς ἰσχυρὰν τὴν παρὰ τοῦ μὴ κυρίου μετάθεσιν τῆς ἰδιοκτησίας, οὔτε νὰ καλύψῃ ἐλαττώματα τῆς ἐκποιήσεως συνεπαγόμενα τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς.

Ἐὰν ἡ τῆς ἐκποιήσεως πρᾶξις ᾔῃναι εἰκονικὴ, καὶ τοι μετα-

(1) Τρολὸν § 174 καὶ ἐπ. Δαλλόξ 99 καὶ ἐπ. Εἰ καὶ ἀμφίβολον, νομίζω, ἂν κύρωσις τῆς ἀκύρου ἐν τῇ ἀνηλικιότητι ἐκποιήσεως γίνεσθαι καὶ σιωπηρῶς διὰ τῆς πενταετοῦς σιωπῆς τοῦ ἀνηλικίου γενομένου. Κ. [5 74] 3) ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου περὶ ἐπιτροπείας νόμου.

γραφείσα, δύναται νὰ προσβληθῇ παρὰ τοῦ ἔχοντος συμφέρον καὶ νὰ κηρυχθῇ ἀνίσχυρος·¹ ἐὰν ἡ ἐκποίησης ἐγένετο πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν τοῦ ἐκποιήσαντος δύναται νὰ ἀνατραπῇ παρ' αὐτῶν διὰ τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς, καὶ τοὶ μεταγραφείσα, ἀναιρουμένης οὕτω τῆς ἐκποιήσεως.² Τὸ αὐτὸ λέγομεν καὶ ἐπὶ ἐκποιήσεως, ἥς τὴν διάρρηξιν ἐπιδιώκει καὶ ἐπιτυγχάνει κατὰ τοῦ αὐτοῦργου τοῦ δόλου, ὁ ἐξ αὐτοῦ παρασυρθεὶς εἰς τὴν ἐκποίησιν.³

255. Ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι καὶ ὁ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς διαπραχθεὶς δόλος συνεπάγεται τὴν ἀνατροπὴν αὐτῆς, ἀλλὰ δέον νὰ ὀρίσθῃ ὁρθῶς ἡ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ἔννοια τοῦ δόλου. Ἐάν τις ἀγοράσῃ ἀκίνητον γινώσκων, ὅτι τοῦτο ἐπωλήθη προηγουμένως εἰς ἄλλον, ἐπιχειρήσῃ δὲ τὴν μεταγραφὴν τῆς πρὸς αὐτὸν πωλήσεως πρὸ τῆς μεταγραφῆς τῆς πρώτης, οὐδόλως ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἐπεχείρησε δολίως τὴν μεταγραφὴν, διότι οὐδεὶς πράττει δόλον, σπεύδων νὰ πληρώσῃ τὰς νομίμους διατυπώσεις, ἂφ' ὧν ἡρτῆται τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἡ κτήσις καὶ προλαμβάνων ἐν τῇ πληρώσει ταύτῃ ἕτερον ἀμελοῦντα αὐτήν.⁴

Δόλος ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ὑπάρχει, ὅταν διὰ μηχανορραφῶν καὶ παραποιήσεων τῆς ἀληθείας κατορθώσῃ ὁ πρῶτος μεταγράψας νὰ ἀποτρέψῃ τὸν πρῶτον συμβληθέντα τοῦ μεταγράψαι τὸν ἴδιον αὐτοῦ τίτλον,⁵ ἢ ἐὰν διὰ δολίας μετὰ τοῦ φύλακος τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν συνεννοήσεως ἐπιτύχῃ νὰ μὴ μεταγραφῇ ἡ πρώτη προσαχθεῖσα πράξις, ἀλλ' ἡ κατόπιν αὐτῆς ὡς πρώτη.

Ἄλλ' ἐὰν δυνάμει τῆς οὕτω κατορθωθείσης μεταγραφῆς ἀποκτήσωσι δικαιώματα τρίτοι, ἀμέτοχοι τοῦ δόλου, δῆλον, ὅτι ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή κατ' οὐδένα λόγον ἐπιδρᾷ εἰς τὰ δικαιώματα

(1) Τρολὼν transcription. § 187.

(2) Τρολὼν αὐτ. 183.

(3) Δῆλον, ὅτι καὶ ἐνταῦθα ἰσχύει ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἡ λόγῳ δόλου προσβολὴ δὲν ἀπευθύνεται κατὰ τρίτου, ἀδόλως κτησαμένου τὸ κτῆμα, εἰς αὐτὴν τὴν ἐκποίησιν παρεσῆρθε ὁ κύριος ἐκ τοῦ δόλου τοῦ μετ' αὐτοῦ συναλλαξαμένου. (Ἐννεχ. Δικ. τόμ. Α' σ. 160 σημ. 5 καὶ ἐπ.)

(4) Τρολὼν 190.

(5) Πρβλ. Δαλλίτς transcript. § 491.

αὐτῶν, ἀλλ' ἀναλύεται εἰς ἀπλὴν ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τοῦ δόλου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διὰ δόχων.¹

256. Κατὰ τὸ ἄρθρον 4 τοῦ νόμου μόνη ἡ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ γενομένη μεταγραφὴ ἐπάγεται τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος, ἢ τὴν σύστασιν ἢ μεταβίβασιν τῶν λοιπῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, οὐδὲν ὅμως λέγει ὁ νόμος περὶ τῶν διατυπώσεων τῆς μεταγραφῆς, ὧν ἡ παράβασις ἐπιφέρει τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς· ἡ πράξις τῆς μεταγραφῆς συνίσταται εἰς μόνην τὴν αὐτολεξεί εἰς τὸ βιβλίον ἀντιγραφὴν τῆς μεταγραφπτέας πράξεως, ἀλλ' ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς μεταγραφῆς δύο τινὰ εἶσιν οὐσιώδη τῆς ἐγκύρου μεταγραφῆς στοιχεῖα· ἡ βεβαίωσις τῆς ταυτότητος τῶν ἐπιχειρησάντων τὴν πράξιν καὶ τοῦ περὶ οὗ πρόκειται κτήματος.

Ἐὰν ἐκ τῆς πλημμελοῦς μεταγραφῆς δὲν συνάγεται ἡ ταυτότης τοῦ ἐκποιούντος, ὁ ἐντεῦθεν εἰς πλάνην παρασυρθεὶς καὶ συμβληθεὶς μετὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, πειθόμενος, ὅτι εἶναι εἰσέτι κύριος, διότι ἐκ τῆς μεταγραφῆς δὲν ἠδυνήθη νὰ νοήσῃ ὅτι ὑπάρχει ἤδη μεταγεγραμμένη πράξις αὐτοῦ ἐκποιήσεως, δύναται βεβαίως νὰ προσβάλῃ ἐπὶ ἀκυρότητι τὴν τοιαύτην μεταγραφὴν.²

Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἡ μεταγεγραμμένη πράξις δὲν ὀρίζῃ τὸ κτῆμα οὕτως, ὥστε νὰ μὴ δύναται τις νὰ πλανηθῇ περὶ τὴν ταυτότητα αὐτοῦ.

Μὴ ὀρίζοντος εἰδικῶς τοῦ νόμου τὰ πρὸς τὴν ἔγκυρον μεταγραφὴν ἀπαιτούμενα στοιχεῖα τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος, δὲν δυνάμεθα νὰ ἀπαιτήσωμεν λεπτολόγον αὐτοῦ περιγραφὴν λ. χ. κατὰ τοὺς πρὸς πάσας τὰς πλευρὰς γείτονας, ἢ ἀκριβῆ σημειώσιν τῆς ἐκτάσεως ἢ τῶν συγκροτούντων αὐτὸ στοιχείων· ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τῶν προσώπων, ἢ τοῦ κτήματος ἐλλιπὴς μεταγραφὴ εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν προέκυψεν ἐκ τῆς οὕτως ἀορίστως συντα-

(1) [4 3] 17 § 1 B. [1. 3] 17.

(2) Ὡσαύτως δύναται νὰ προσβληθῇ ἐπὶ ἀκυρότητι ἡ μεταγραφὴ καὶ ἐν ὑπάρχει μὲν ἡ προσήκουσα μεταγραφὴ, ἀλλ' ἡ ἐκ τοῦ εὐρετηρίου παραπομπὴ εἶναι ἐσφαλμένη, παραπέμπουσα εἰς μεταγραφὴν ἐκποιήσεως, παρ' ἄλλου προσώπου ἢ περὶ ἄλλου κτήματος γενομένης.

χθείσης πράξεως, ἢ ἐκ τῆς ἐσφαλμένης αὐτῆς ἀντιγραφῆς. Πρό-
δηλος δὲ ἡ ἀκυρότης τῆς μεταγραφῆς, τῆς γενομένης ἐν ἄλλῃ
περιφερείᾳ παρὰ τὴν τῆς θέσεως τοῦ ἀκινήτου (ἄρθρον I τοῦ
N. M.).

Περὶ τῆς σχέσεως καὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ μὴ μεταγράψαν-
τος ἐγκαίρως τὴν εἰς αὐτὸν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος εἶπο-
μεν ἤδη, ὅτι δὲν γίνεται μὲν κύριος, ἀλλὰ δὲν ἀποβάλλει τὴν
περὶ ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ πωλητοῦ τοῦ μὴ παρα-
χωροῦντος αὐτῷ τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἀνεδέχθη νὰ παραχωρήσῃ.
Οὔτε δύναται ὁ πωλητὴς νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι
ἐξ οἰκείου πταίσματος δὲν ἐκτίσαστο τὴν κυριότητα, μὴ σπού-
σας νὰ μεταγράψῃ τὸν ἴδιον τίτλον, διότι εἰς τὴν ἐνστασιν ταύ-
την ἀντιταχθήσεται ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου τοῦ δις πωλή-
σαντος τὸ αὐτὸ κτῆμα καὶ οὕτω καταστήσαντος ἐπὶ ἰδίᾳ ὠφε-
λείᾳ ἐπιβλαβῇ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐνασκῆ-
σεως τοῦ δικαιώματος τοῦ μεταγράψαι τὸν ἴδιον τίτλον· ἔνεκα
τῆς ἀποζημιώσεως, ἣν ὀφείλει ὁ τοιοῦτος πωλητὴς διὰ τὴν δευ-
τέραν πώλησιν, καθ' ἣν μετέρχεται δόλον, δύναται, κατὰ τὴν κρί-
του δικαστηρίου, νὰ ἐπιβληθῇ αὐτῷ καὶ προσωπικὴ κράτησις.¹
τὸ δὲ ἀναγκαστικὸν τοῦτο μέσον ἐπιβληθήσεται αὐτῷ καὶ δυ-
νάμει τοῦ νόμου διὰ τὴν δευτέραν πώλησιν, ἂν ὁ πρῶτος ἀγο-
ραστὴς ἐγένετο κύριος διὰ τῆς μεταγραφῆς.²

Ἄν ὁ δευτέρος ἀγοραστὴς συνηλλάχῃ γινώσκων τὴν πρώτην
πώλησιν, ἐλπίζων ὅμως νὰ μεταγράψῃ πρῶτος τὴν πρὸς αὐτὸν
πώλησιν, ψευστῇ δὲ ἡ ἐλπίς αὐτῇ, διότι ἐν τοσοῦτῳ μετέγραψεν
ὁ πρῶτος, δὲν ἀποβάλλει τὸ περὶ ἀποζημιώσεως δικαίωμα, οὔτε
δύναται νὰ λογισθῇ ἐν δόλῳ, διότι ἀγοράζει παρὰ προσώπου ὅπερ
δύναται νὰ τῷ μεταβιβάσῃ κυριότητα, οὔτε ὑποχρεοῦται νὰ σε-

(1) Ἄρθρον 1000 2 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρον 999 4 καὶ 5 τῆς πολ. δικονομ. Ἄλλ' ἐὰν πωλήσῃ τὸ κτῆμα
καὶ πληροφορηθῇ, ὅτι ὁ ἀγοραστὴς δὲν μετέγραψε τὸν τίτλον, πωλήσῃ αὐτὸ
ἐκ δευτέρου εἰς ἄλλον, ὅστις, ἀναβάλλων τὴν μεταγραφὴν, ἔδωκε τῷ πρῶτῳ
ἀγοραστῇ καιρὸν νὰ μεταγράψῃ τὸν τίτλον αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ-
σιν, ἀκριβῶς θεωρουμένου τοῦ πράγματος, τὰ εἰς 3, 4 τοῦ ἁρθρου 999 τῆς
πολ. δικονομίας· δὲν πείθεται περὶ τούτου.

βασθῇ τὰς ἐξ ἐνοχῆς ἀπαιτήσεις τρίτων (τοῦ πρώτου ἀγορα-
στοῦ) κατὰ τοῦ πωλητοῦ, ἐπὶ παραδόσει τοῦ κτήματος.

γ.) Μεταγραπτεῖται ἀποφάσεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

257. Αἱ ἀποφάσεις, δι' ὧν ἀναγνωρίζεται τις κύριος, δὲν χρήζουσι μετα-
γραφῆς. Ἐν τῇ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, γίνεται μνεία
πάσης ἀποφάσεως κηρυκτοῦσης ἄκυρον, λελυμένην, ἢ διερρηγμένην τὴν
μεταγεγραμμένην πράξιν. Διατί; Οὐχὶ ὅμως καὶ ἂν ἡ πράξις κηρυχθῇ
ἐξωδίκως λελυμένη.

258. Ἐὰν δυνάμει τῆς ἀκύρου, ἢ διερρηγμένης ἢ λελυμένης κηρυχθείσης
πράξεως ἐγένοντο ἄλλαι μεταγραφαὶ μεταβιβάσεως, ἢ τῆς διαρρήξεως κλπ.
μνεία γίνεται παρὰ μόνῃ τῇ πρώτῃ μεταγραφῇ. Διατί;

259. Ἄλλ' ἔὰν ἡ ἄκυρος, ἢ διερρηγμένη, ἢ λελυμένη κηρύξασα τὴν μετα-
γεγραμμένην πράξιν ἀπόφασις ἀνατροπῇ δι' ἀναιρέσεως, ἢ ἀναψηλαφήσεως;

260. Ἐὰν παραλειφθῇ ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως, τῆς κηρυξάσης ἄκυρον τὴν
πράξιν, λογίζεται αὕτη κύρος ἔχουσα πρὸς πάντα τρίτον; Οὐχί; ἄλλ' ἰσχύει τὸ
αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ἀποφάσεως τῆς κηρυξάσης διερρηγμένην, ἢ λελυμένην τὴν
μεταγραφεῖσαν πράξιν; Οὐχί; ἔὰν ὁ τρίτος ἀπέβῃ διάδοχος τοῦ κατὰ τὴν
περὶ διαρρήξεως, ἢ λύσεως δίκην διαδίκου πρὸ τῆς ἐνάρξεως αὐτῆς.

261. Ἀποτέλεσμα τῆς παραλείψεως τῆς μνείας εἶναι χρηματικὴ ποινὴ.
Εἰς τίνα ἐπιβάλλεται;

262. Ἡ ἀμοιβὴ συναινέσει ἀνατροπῇ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως
χρήζει ἰδίας μεταγραφῆς; Ἄλλως ἐπὶ τῆς ἀναιρέσεως τῆς πράξεως, λόγῳ
ἀκυρότητος, ἢ διαρρήξεως, ἐξωδίκως ἀνεγνωρισμένων. Διατί;

263. Ἐπὶ τῆς πωλήσεως ὑπὸ διαλυτικὴν αἴρεσιν χρήζει μεταγραφῆς ἢ
τῆς αἵρέσεως πλήρωσις; Οὐχί. Ἄλλως ἐπὶ τῆς μετὰ συμφώνου ἐξωνήσεως ἢ
μεταπωλήσεως συνομολογηθείσης ἀγοραπωλησίας. Ἀλλὰ δὲν χρήζει μετα-
γραφῆς ἢ ἀπόφασις, ἢ ὑποχρεῖσα τὸν ἐναγόμενον νὰ ἐκτελέσῃ τὸ σύμφωνον.

257. Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ μεταγραφὴ δὲν ἔχει ὡς ἀποτέλεσμα
τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος, ἔὰν ὁ τὴν μετὰθῇ σκοπῶν δὲν κέ-
κτηται αὐτὴν, συννηγάγομεν ἤδη, ὅτι ἀναγνωρισθέντος τινὸς ἰδιο-
κτήτου διὰ τελεσιδίκου ἀποφάσεως, πᾶσαι αἱ διαρκούσης τῆς
δίκης μεταγραφαὶ ἐκποιήσεως παρὰ τοῦ ἀναγνωρισθέντος μὴ
ἰδιοκτήτου, οὐδὲν περιποιοῦσιν εἰς τοὺς τρίτους δικαίωμα,¹ οὔτε
μεταγραφῆς χρήζουσι τοιαῦται ἀποφάσεις, διότι δὲν εἶναι μετα-

(1) Οὐχὶ ὅμως καὶ αἱ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς περὶ κυριότητος δίκης μετα-
γραφαὶ περὶ ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος, διότι ἡ τελεσιδικία ἐν τοιοῦτῳ νέ-

βιβαστικά· ἀλλ' ἀναγνωριστικά τῆς κυριότητος πράξεις· ἐὰν ὅμως ἡ γενομένη μεταγραφὴ ἀνατροπῇ δι' ἀποφάσεως προκληθείσης ὑπὸ τοῦ ἔχοντος συμφέρον, εὐλογον εἶναι, ὅν λόγον ἡ μεταγραφὴ καθίστησιν εὐκόλως γνωστὴν τοῖς ἐνδιαφερομένοις τὴν τῆς κυριότητος μεταβιβαστικὴν πράξιν, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον νὰ καθίσταται γνωστὴ τοῖς πᾶσι καὶ ἡ ἀναίρεσις τῆς μεταγραφῆς, ἀποβαινούσης οὕτως εὐκόλου τῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου διαθέσεως τοῦ κτήματος. Ἐντεῦθεν ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος (ἄρθρον 3) ὁρίζει, ὅτι ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως γίνεται μνεῖα πάσης ἀποφάσεως, δι' ἧς μεταγεγραμμένη πράξις κηρύττεται ἄκυρος, λελυμένη, ἢ διερρηγμένη· ἡ μνεῖα αὕτη γίνεται ἐντὸς μηνός, ἀφ' ἧς ἡ ἀπόφασις καταστῇ τελεσίδικος, ἐξ οἴουδ' ἂν λόγου καὶ ἂν ἀπηγγέλθῃ ἡ ἀκυρότης· ἐν ᾧ δὲ ἡ μεταγραφὴ εἶναι περιττὴ ἐπὶ ἀποφάσεων, δι' ὧν δὲν μεταβιβάζεται, ἀλλ' ἀναγνωρίζεται κυριότης, ἡ δὲ τὴν μεταγεγραμμένην πράξιν ἄκυρον κηρύττουσα ἀπόφασις ὡσαύτως δὲν μετατίθῃ κυριότητα, οὐδὲν ἦττον διατάσσεται ἡ μνεῖα αὐτῆς ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, διὰ τὸν πρὸ μικροῦ εἰρημένον λόγον, εἴτε ἡ ἀνατροπὴ αὐτῆς ἐπὶ λόγῳ ἀκυρότητος, εἴτε λόγῳ διαλύσεως, ἢ διαρρήξεως αὐτῆς. Ἐὰν λ. χ. ἐγένετο πώλησις ἐπὶ καταπιστευτέῳ ὄρω, καθ' ὅν, μὴ καταβληθέντος τοῦ τιμήματος ἐντὸς τοῦ ὀρισθέντος χρόνου, διαλυθῇσεται ἡ σύμβασις, ἐπανερχομένης τῆς κυριότητος εἰς τὸν πωλητὴν αὐτοδικαίως.¹ εἰ μὲν περὶ τούτου προεκλήθῃ δίκη, γίνεται μνεῖα τῆς ἀποδεξαμένης τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως ἀποφά-

ματι οὐδόλως ἰσχύει κατὰ τοῦ πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης διαδόχου, ὅστις εἶναι τρίτος ὡς πρὸς τὴν δίκην. Δὲν πρέπει νὰ παρεξηγηθῇ ἡ ἐν τῇ § 52 τοῦ Καλλιγᾶ περικοπὴ «ἡ καὶ ἡ προγενεστέρως (πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς δίκης) ἐνεργηθεῖσα» (μεταγραφὴ).

(1) Κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ πολλάκις μνημονευθεῖσαν θεωρίαν, καθ' ἣν ἡ αἵρεσις ἐπὶ τῆς κτήσεως ἐμπραγμάτων δικαιώματος, πληρωθεῖσα συνενάγεται μὲν αὐτοδικαίως τὴν μεταβῆσιν ἐπὶ τῆς ἀναβλητικῆς, ἢ τὴν ἐπάνοδον τῆς κυριότητος ἐπὶ τῆς διαλυτικῆς, οὐχὶ ὅμως τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι εἰ ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἵρεσει κτώμενος λογίζεται ἀπ' ἀρχῆς τοῦ συμβολαίου κεκτημένος, εἰ δὲ ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρεσει κτώμενος, οὐδέποτε κτησάμενος τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα. Πρβλ. Κλήρον. Δίκ. § 739—744 καὶ Βάρων Πανδέκτης § 55—56.

σεως ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πωλήσεως, ἐὰν ὁμως ἐλύθη ἐξωδίκως δὲν ὀρίζεται τοιαύτη μνεία, εἰ καὶ ὁ αὐτὸς ὑπάρχει λόγος, δι' ὃν ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ἀποφασισθείσης λύσεως, διατάσσεται ἡ μνεία.¹ Αὕτη ἀπαιτεῖται καὶ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει διαρρήξεως τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς ὡς ἀστόργου προσβληθείσης δωρεᾶς, ἢ προικοδοσίας, τῆς ἀναιρουμένης ἐφ' ὅσων προσβάλλει τὴν νόμιμον μοῖραν.²

258. Ἀλλὰ δύναται νὰ συμβῇ ὥστε δυνάμει τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως, ἥς τὴν ἀκυρότητα, λύσιν ἢ διαρρήξιν ἀπέφηναν τὸ δικαστήριον, νὰ ἐγένοντο ἄλλαι μεταβιβάσεις δυνάμει πράξεων μεταγραφείσθων. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ μνεία τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀκυρότητος, λύσεως, ἢ διαρρήξεως αὐτῆς γενήσεται παρὰ μόνῃ τῇ πρώτῃ ἐκείνῃ μεταγραφῇ, διότι περὶ μιᾶς καὶ μόνης μνείας ὁμιλεῖ ὁ νόμος, οὔτε δύναται τὸ τοιοῦτο σύστημα νὰ παρασύρῃ τὸν συμβουλευόμενον τὰ βιβλία εἰς πλάνην, διότι ὁ εὐρὼν τὴν τελευταίαν μεταγραφὴν, οὐδὲν εἰσέτι ἔπραξεν, ὅπως μάθῃ ἀκριβῶς τὰ περὶ ἐκποιήσεως τοῦ ἀκινήτου, ἂν δὲν ἀνατρέξῃ, τῇ βοήθειᾳ τοῦ εὐρετηρίου, δι' οὗ συνεχιζονται αἱ πλείονες μεταγραφαί, εἰς τὰς προηγουμένας καὶ οὕτω φθάσῃ μέχρι τῆς φερούσης ἐν τῷ περιθωρίῳ τὴν μνείαν τῆς ἀποφάσεως περὶ ἀκυρότητος, ἢ λύσεως, ἢ ῥήξεως· ἀλλ' αἱ μετὰ τὴν κηρυχθεῖσαν ἄκυρον, ἢ λελυμένην ἢ διερρηγμένην ἐκείνην μεταγραφὴν χωρῆσαι πράξεις ἐκποιήσεως, ἐὰν μεταγεγραφῶσι, δὲν κοινωνοῦσι τῆς τύχης ἐκείνης, ἰδίως δὲν θέλομεν δεχθῇ τοῦτο ἐπὶ τῆς διαρρήξεως τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἀποφασισθείσης δυνάμει τῆς Παυλιανῆς ἢ τῆς περὶ ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς ἀγωγῆς, διότι τοιαύτη ἀπόφασις κατ' οὐδὲν ἐπιδρᾷ εἰς τὸν δι' ἀμφίβαροὺς συμβολαίου καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς δολίας προαιρέσεως κατὰ τῶν δανειστών κτησάμενον τὸ ἀκίνητον διὰ πράξεως μεταγραφείσης πρὸ τῆς παρὰ τῇ ἀκυρωθείσῃ πράξει καταχωρίσεως τῆς ἀκυρώσεως.

(1) Ἄλλ' ἢ ἐξωδίκως γενομένη λύσις δὲν χωρεῖ πάντοτε διὰ δημοσίου ἐγγράφου.

(2) Τὸ αὐτὸ θέλομεν εἰπεῖ καὶ περὶ δωρεᾶς μεταγραφείσης καὶ ἀνακληθείσης λόγῳ ἀχαριστίας, ἢ περὶ ἐκποιήσεως μεταγραφείσης καὶ ἀνατραπείσης δυνάμει τῆς Παυλιανῆς ἀγωγῆς Τρωλὼν 220. Καλλιγὰ 54.

Ἄν δὲν μετεγράφη ἡ πράξις, ἥς ἀπεφασίσθη ἡ ἀνατροπὴ, δὴ-
λον, ὅτι οὐδεὶς περὶ μνείας τῆς ἀποφάσεως ἐν τῷ τῶν μετα-
γραφῶν βιβλίῳ δύναται νὰ γίνῃ λόγος.¹ Ὡσαύτως παραλειφθή-
σεται ἄνευ ἀποτελέσματος ἡ μνεία καὶ ἐπὶ τοῦ σπανίου θέμα-
τος, καθ' ὃ ἡ μεταγραφὴ τῆς ἀκυρωθείσης, διαλυθείσης ἢ διερ-
ρηχθείσης πράξεως ἤθελε γενῇ μετὰ παρέλευσιν τοῦ μηνός, ἀφ'
ἧς ἡ τὴν ἀνατροπὴν αὐτῆς ἀποφνηαμένη ἀπόφασις κατέστη τε-
λεσιδίκος.

Τελεσιδίκος δὲ, ὡς γνωστὸν, εἶναι ἡ ἀπόφασις καθ' ἧς δὲν
ἐπιτρέπεται ἀνακοπὴ ἢ ἔφεσις, καὶ τοὶ ὑποκειμένη εἰς τὰ ἔκτα-
κτα ἔνδικα μέσα τῆς ἀναιρέσεως καὶ ἀναψηλαφήσεως.

259. Ἄλλ' ἐὰν ἡ ἀπόφασις, ἥς ἐγένετο ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς
μεταγεγραμμένης πράξεως μνεία, ἀναιρεθῇ, ἢ ἀνατραπῇ διὰ τῆς
περὶ ἀναψηλαφήσεως αἰτήσεως τίς ἡ τύχη τῆς μνείας ἐκείνης;
Οὐδὲν περὶ τοῦτου ὥρισεν ὁ νόμος. Ὁ ἔχων συμφέρον νὰ ἐξα-
λειφθῇ ἡ προσβάλλουσα τὸ δικαίωμά του μνεία ἀποφάσεως ἀνα-
τραπείσης διὰ τῆς ἀναιρέσεως ἢ τῆς ἀναψηλαφήσεως δύναται
ἀκωλύτως νὰ πράξῃ τοῦτο, διότι οὐδεὶς εὐλόγως δύναται νὰ ἀντι-
στῇ εἰς τὴν ἐπὶ σαφοῦς διατάξεως ἐρσιδομένην ἀξίωσιν τοῦ νὰ
ἐπανέλθωσι τὰ πράγματα εἰς τὴν εὐρίσκοντο θέσιν πρὸ τῆς ἐκδό-
σεως τῆς ἀναιρεθείσης, ἢ τῆς δι' ἀναψηλαφήσεως ἀνατραπείσης
ἀποφάσεως.²

260. Ἡ ἀπόφασις, δι' ἧς πράξις μεταγεγραμμένη κηρύττεται
ἄκυρος, διαλυμένη ἢ διερρηγμένη διατάσσει συνάμα νὰ γενῇ
μνεία αὐτῆς ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως,
ὅθεν ἡ παράλειψις τῆς μνείας εἶναι παράβασις τῆς διατάξεως
ταύτης. Ἐντεῦθεν ζητεῖται ἐὰν, γενομένης τῆς παραβάσεως ταύ-
της λογισθῇσεται ἰσχύουσα πρὸς πάντα τρίτον ἡ μεταγεγραμ-
μένη πράξις, καὶ τοὶ κηρυχθεῖσα τελεσιδίκως ἄκυρος ἢ ἀνατε-
τραμμένη, ἢ θέλει ἀπλῶς τιμωρηθῇ ὁ εἰς ὃν ὁ νόμος ἐπιβάλλει
τὸ καθῆκον τοῦ νὰ ἐπιμεληθῇ τῆς καταχωρίσεως ἐν τῷ περιθω-
ρίῳ τῆς ἀκύρου ἢ ἀνατραπείσης πράξεως.

(1) Οὔτε ἐνδιαφέρουσιν ἡμᾶς αἱ ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἐναντιοφωνίαι
περὶ τοῦ θέματος τούτου.

(2) Ἀρθρον 800 καὶ 831 τῆς πολ. δικονομίας.

Τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα ἤθελεν εἶναι ματαίωσις τοῦ δεδικασμένου διὰ τὴν ὑπὲρ τὰς τριάκοντα ἡμέρας παράλειψιν τῆς καταχωρίσεως τῆς μνείας αὐτῆς ἐν τῷ περιθωρίῳ τῆς ἀναιρουμένης πράξεως, ἀλλὰ τοῦτο οὐδαμοῦ ὀρίζεται ἐν τῷ νόμῳ, οὔτε συνάδει πρὸς τὸν κύριον τῆς μεταγραφῆς σκοπὸν ὅστις συνίσταται εἰς τὸ εὐδιάγνωστον τῆς μεταθέσεως κυριότητος ἀκινήτων. Προκειμένης ἀποφάσεως κηρυττούσης ἄκυρον καὶ μὴ οὖσαν τὴν μεταγεγραμμένην πράξιν, δηλὸν ὅτι ἡ παράλειψις τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως ταύτης δὲν δύναται νὰ ματαιώσῃ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ὅπως θεωρηθῇ ἔγκυρος ἢ ἄκυρος πράξις,¹ ὅθεν ἡ τοιαύτη τελεσίδικος ἀπόφασις, καὶ ἂν παραλειφθῇ ἡ μνεία αὐτῆς ἐν τῷ βιβλίῳ, καθίστησιν οὐδὲν ἥττον ἄκυρον τὴν μεταγραφαίσαν πράξιν καὶ ὥς πρὸς τοὺς διαδόχους τοῦ μεταγράψαντος, ὅθεν καθίστησιν ἀνισχύρους καὶ πάσας τὰς δυνάμει αὐτῆς ἐπελθούσας πράξεις μεταβιβάσεως.²

Δὲν δυνάμεθα ὅμως νὰ εἰπώμεν τὸ αὐτὸ καὶ περὶ τῶν ἀποφάσεων, αἵτινες κηρύττουσαι λελυμένην, ἢ διερρηγμένην τὴν μεταγραφαίσαν πράξιν τῆς μεταβιβάσεως, λ. χ. ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης, ἢ δόλου, ἢ ἔνεκεν ἀχαριστίας τοῦ δωρεοδόχου, δὲν ἐσημειώθησαν εἰς τὸ περιθώριον τῆς λυθείσης, ἢ διαρρηχθείσης πράξεως. Αἱ τοιαῦται ἀποφάσεις καταδικάζουσι τὸν ἐναγόμενον γενόμενον ἰδιοκτῆτην τοῦ ἀκινήτου δυνάμει τῆς λυομένης ἢ ρηγνυομένης πράξεως νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν νικήσαντα τὸ ἀκίνητον, ἐπαναφέρων αὐτῷ τὴν κυριότητα. Τοιαύτη ἀπόφασις, καίτοι σκοποῦσα μεταβίβασιν κυριότητος, δὲν ἐκτελεῖται διὰ τῆς μεταγραφῆς (§ 263 ἐν τέλει), ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποβολῆς τοῦ κτηθέντος ἀπὸ τοῦ κτήματος καὶ τῆς εἰς αὐτὸ ἐγκαταστάσεως τοῦ νικήσαντος δυνάμει ἐκθέσεως τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος. Ὁ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς δίκαιον ἰσχύων οὗτος τρόπος τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος οὐδόλως μετεβλήθη ὑπὸ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ὥστε, ἐνόςῳ ὁ νικήσας δὲν ἐκτελέσῃ τὴν

(1) Ὅρα καὶ τὴν αἰτιολογικὴν ἔκθεσιν ἐν τῇ συλλογῇ τοῦ Κ. Δ. Κανονισμοῦ σελ. 5—6.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιλέγοντες· πρβλ. τὰ περὶ τούτου ἐν Τρολὼν Transcription. 233.

ἀπόφασιν, ὃ ἡττηθεὶς εἶναι κύριος καὶ δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς πάντα τρίτον τὴν κυριότητα. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι μικρὰ ἔσται ἡ ἐντεῦθεν ὠφέλεια τοῦ τρίτου, διότι καὶ οὗτος, καθὼς διάδοχος τοῦ καταδικασθέντος ὑπόκειται εἰς τὸ κατ' αὐτοῦ δεδικασμένον, οὔσης καὶ κατ' αὐτοῦ ἐκτελεστῆς τῆς ἀποφάσεως ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ ἀκινήτου, (ἄρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.), ἀλλ' ἐὰν ἡ μεταβίβασις ἐγένετο πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς περὶ διαρρήξεως τῆς μεταβιβαστικῆς πράξεως δίκης, δὲν θέλομεν δεχθῇ κατὰ τοῦ τρίτου τὴν ἰσχὺν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως περὶ δαλύσεως ἢ διαρρήξεως τῆς πράξεως. Συμπεραίνομεν ἐκ τῶν εἰρημένων, ὅτι ἡ ἀπόφασις, καὶ τοὶ μὴ γενομένης αὐτῆς μνείας, ἐπιδρᾷ εἰς τὴν τύχην τῶν διαδόχων τοῦ κατὰ τὴν δίκην τῆς ἀκυρότητος ἢ διαρρήξεως ἡττηθέντος· ὑπάρχουσι δὲ περιπτώσεις καθ' αἷς ἡ ἀποφασίς, καὶ μνείας αὐτῆς γενομένης, δὲν ἐπιδρᾷ εἰς τοὺς τρίτους, ἤτοι τοὺς διαδεχθέντας πρὸ τῆς δίκης τὸν κατ' αὐτὴν ἡττηθέντα.

261. Ὡς ἀποτέλεσμα τῆς παραλείψεως ὀρίζεται καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου ἐπιβαλλομένη χρηματικὴ ποινὴ 50 μέχρι 500 δραχμῶν εἰς τὸν κατὰ τὴν δίκην, καθ' ἣν ἐξεδόθη ἡ τὴν καταχώρισιν διατάττουσα ἀπόφασις, δικηγόρον, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ εἰς τὸν διάδικον, τὸν παραλείψαντα τὴν ἐκτέλεσιν τῆς διατάξεως τῆς ἀποφάσεως. Οὗτοι, πρὸς ἀποφυγὴν πάσης εὐθύνης, δεόν νὰ προσαγάγωσιν ἀπόδειξιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὅτι ἔδωκαν εἰς αὐτὸν περίληψιν ὑπογεγραμμένην τῆς ἐκδοθείσης ἀποφάσεως.

Ὑπεύθυνος εἶναι ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς δικηγόρος, ἂν ἡ ἀπόφασις αὐτῶν κατέστη τελεσιδικὸς μὴ γενομένης ἐφέσεως. Ἄν ὁμως ἐξεκαλέσθῃ αὐτὴ, ἢ εὐθύνῃ βαρύνει τὸν κατ' ἔφεσιν δικηγόρον, διότι αὐτὸς προεκάλεσε τὴν τελεσιδικὸν ἀπόφασιν, οὔτε ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν ὑπαρξίν τῆς εὐθύνης εἰδικὴ πληρεξουσιότης περὶ ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως, διότι τὴν ἐντολὴν τοῦ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως ἔχει ὁ δικηγόρος ἐκ τοῦ νόμου. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν πάύει ἡ εὐθύνη αὐτοῦ, καὶ ἂν ἐντὸς τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας ἀνακληθῇ ὑπὸ τοῦ διαδίκου ἢ πρὸς αὐτὸν δοθείσα πληρεξουσιότης. Κατὰ

τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρου 3, «μὴ ὑπάρχοντος δικηγόρου,» ὁ διάδικος ὀφείλει ἐπὶ τῇ εἰρημένῃ ποινῇ νὰ φροντίσῃ περὶ τῆς καταχωρίσεως τῆς μνείας τῆς ἀποφάσεως· ἐντεῦθεν δὴλον, ὅτι ἐὰν ἐντὸς τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας παυθῇ ἡ ἀποβιώσῃ ὁ δικηγόρος, ἄρχεται ἡ εὐθύνη τοῦ διαδίκου, δὲν ἀπαλλάσσεται ὅμως τῆς εὐθύνης ὁ δικηγόρος, παραιτούμενος τοῦ δικηγορικοῦ ἐπαγγέλματος, διότι οὕτω δὲν δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ ἑαυτὸν τῆς εὐθύνης, ἀφ' οὗ εἶχε καιρὸν νὰ φροντίσῃ πρὸς τῆς παραιτήσεως περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς διατάξεως τῆς ἀποφάσεως.

Ἐκτὸς τῆς χρηματικῆς ποινῆς δὲν ὑποβάλλεται εἰς ἄλλην παροχὴν ὁ δικηγόρος, ὁ παραλείψας τὴν πρὸς τὸν φύλακα τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς γνωστοποίησιν τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἰδίως δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν πρὸς τρίτους ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς παραλείψεως ζημίας.¹ Ἡμέλησε μὲν ὁ δικηγόρος καὶ ἐντεῦθεν ἴσως προέκυψε ζημία εἰς τοὺς ἀγνοήσαντας τὴν ἀπόφασιν, ἀλλ' ὁ νόμος ὥρισεν ἀποτέλεσμα τῆς ἀμελείας μόνον χρηματικὴν ποινὴν, οὔτε ὀφείλει ὁ δικηγόρος πρὸς τοὺς τρίτους ἐπιμέλειαν τῶν συμφερόντων αὐτῶν. Ἡ καταχώρισις γίνεται δαπάνη τοῦ μεταγράφαντος τὴν ἀνατρεπομένην πράξιν· ἐπὶ τούτῳ ὁ κατὰ τὴν περὶ ἀκυρότητος, ἢ ἀνατροπῆς δίκην δικηγόρος θέλει ζητήσῃ, πρὸς ἀποφυγὴν ἐνδεχομένων διενέξεων, τὴν εἰς βάρος τοῦ ἡττηθησομένου κατὰγνωσιν τῆς δαπάνης, ἀλλὰ καὶ παραλειφθεῖσης τῆς αἰτήσεως καὶ καταγνώσεως ταύτης, πάλιν ἡ δαπάνη τῆς μνείας, καθὼς δαπάνη τῆς ἐκτελέσεως βαρύνει τὸν ἡττηθέντα·² τὸ δικαίωμα τοῦ φύλακος ἐπὶ τῆς καταχωρίσεως εἶναι μιᾶς δραχμῆς.³

262. Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς ἀμοιβαίᾳ συναινέσει γενομένης ἀνατροπῆς τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως· ἐὰν πρόκηται ν' ἀνατραπῇ ἀμοιβαίᾳ συναινέσει μεταγεγραμμένη καὶ τετελεσμένη πράξις, τοῦτο σκοπεῖ μᾶλλον τὴν ἀπὸ τοῦ κτησαμένου τὴν κυριότητα ἐπάνοδον αὐτῆς εἰς τὸν ἐκποιήσαντα, ὥστε ἀναμφίβο-

(1) Ἀντιδρᾷ ὁ Δουεργιέρ περὶ τοῦ ἄρθρου 4 τοῦ γαλλικοῦ νόμου ἐν τῇ Collection des lois et decrets.

(2) Τρολὼν 243. Καλλιγᾶ 63.

(3) Ἀρθρον 11 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

λον ὅτι ἡ συναίνεσις αὕτη εἶναι πράξις μεταβιβαστική τῆς κυριότητος καὶ ὥς τοιαύτη χρήζει μεταγραφῆς.¹

Ἐὰν ὅμως ἡ μεταγεγραμμένη πράξις ἀναιρῇται, διότι ὑπάρχουσι λόγοι ἀκυρότητος ἢ διαρρηξέως τὴν περὶ ὧν διένειν λύουσιν οἱ ἐνεχόμενοι ἐξωδίκως διὰ τοιαύτης συμβάσεως, πρὸς ἀποφυγὴν δικαστικοῦ ἀγώνος, τότε ἡ πράξις αὕτη φέρει τὰ στοιχεῖα τοῦ συμβιβασμοῦ, ὅστις ὥς πρὸς τὸ κτήμα ἐφ' οὗ αἶρει τὰς ἀξιώσεις δὲν χρήζει μεταγραφῆς, μὴ ἀποτελῶν μεταβίβασιν, ἀλλ' ἀναγνώρισιν δικαιώματος, δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο οὔτε αἱ ἀποφάσεις, αἱ κηρύττουσαι μεταγεγραμμένην πρᾶξιν ἄκυρον, ἢ διερρηγμένην, μεταγράφονται, ἀρκουμένου τοῦ νόμου εἰς ἀπλὴν αὐτῶν μνεῖαν ἐν τῷ περιθωρίῳ.

Οὐδαὶς νόμος κωλύει τὴν ἐν τῷ περιθωρίῳ σημείωσιν καὶ τῶν περὶ διαλύσεως τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως τοιούτων συμβάσεων, ὥστε ὁ ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ τοιαύτην αὐτῶν ἐν τῷ περιθωρίῳ σημείωσιν, ἀλλ' ἐκ τῆς παραλείψεως αὐτῆς οὐδὲν χωρεῖ ἐπιβλαβὲς ἀποτελέσμα.²

263. Ἐὰν ἐπὶ τῆς πωλήσεως ἀκινήτου προστεθῇ διαλυτικὴ αἶρεσις, πληρωθείσης ταύτης δὲν λογίζεται μὲν τὸ κτήμα ἀναγόραστον, μεταβιβάζεται ὅμως ἡ κυριότης αὐτοδικαίως εἰς τὸν πωλητὴν.³ Ζητεῖται δὲ ἔαν ἡ πλήρωσις τῆς αἵρέσεως δέον νὰ μεταγραφῇ, καθὼς μεταβιβαστικὴ κυριότητος. Νομίζομεν ὅχι· διότι δὲν εἶναι πράξις συνισταμένη εἰς τὴν ἀμοιβαίαν συναίνεσιν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ γεγονὸς προνοηθὲν ὥς ἐνδεχόμενον διὰ τῆς ἀρχικῆς συμβάσεως περὶ μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, συνιστάμενον οὐ μόνον εἰς πράξεις ἢ παραλείψεις τῶν συμβαλλομένων ἢ τρίτων, ἀλλὰ καὶ εἰς πάντως ἀνεξάρτητα τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως γεγονότα· συνεπάγεται δὲ τὴν εἰς τὸν ἐκποιήσαντα μεταβίβασιν τῆς κυριότητος μόνον δυνάμει τοῦ μεταγεγραμμένου συμβολαίου, δι' οὗ ὁ νῦν κτώμενος ἐξεποίησε τὸ ἀκίνητον· εἰς

(1) Ἐνوخ. Δίκ. τόμ. Γ. σελ. 321—322. Cet acte n'est en réalité qu'une vente. Τρολὼν 244.

(2) Τρολὼν αὐτ.

(3) Κατὰ τὴν νεωτέραν καὶ ὀρθοτέραν θεωρίαν (βλ. ἀνωτέρω σελ. 339 σημ. 1.

τὸν ἔχοντα συμφέρον καὶ γινώσκοντα ἐκ τοῦ βιβλίου τῆς μεταγραφῆς τὴν ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρέσει ἐκποίησιν ἀπόκειται νὰ ἀπαίτησιν τὴν ἀπόδειξιν τῆς τύχης τῆς αἵρέσεως, ὅπως ἀσφαλῶς μάθῃ ἐὰν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ ἢ οὐ τὸ κτήμα.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετὰ συμφώνου ἐξωνήσεως, ἢ μεταπωλήσεως, ἥτοι ἐπὶ συμφωνίᾳ καθ' ἣν συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα ἢ ὁ πωλητὴς νὰ ἐξαγοράσῃ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πωληθὲν, ἢ ὁ ἀγοραστὴς νὰ μεταπωλήσῃ τὸ πωληθὲν εἰς τὸν ἀγοραστήν (Ἐνοχ. δικαίου τόμ. Β^ο § 501). Ἐὰν δυνάμει τοιαύτης συνομολογήσεως συναφθῇ ἡ τῆς ἐξωνήσεως ἢ μεταπωλήσεως σύμβασις, δηλονότι αὕτη, καθὼς μεταβιβαστικὴ κυριότητος, χρήζει μεταγραφῆς, ὡς καὶ ἡ τῆς πρώτης πωλήσεως, πλὴν ἂν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα συνομολογήθῃ ὑπὸ τὸν τύπον διαλυτικῆς αἵρέσεως.

Ἄλλ' ἡ ἀπόφασις, ἡ ἐκδιδομένη ἐπὶ τῆς περὶ ἐξωνήσεως ἀγωγῆς δυστροποῦντος τοῦ εἰς ταύτην ὑποχρέου νὰ συνάψῃ τὴν σύμβασιν καὶ δεχομένη τὴν ἀγωγὴν, δὲν ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, καίτοι μεταβιβαστικὴ τῆς κυριότητος πράξις, διότι ὁ νόμος κατὰ τὰ ἄρθρα 1 καὶ 2 αὐτοῦ, διὰ τῆς ἐκφράσεως «πράξεις μεταξὺ ζώντων» ἐννοεῖ πράξεις τῶν ἐνεχομένων, ἐκδηλοῦσας τὴν σύμφωνον βούλησιν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, ἅρα δὲν περιλαμβάνει τὰς δικαστικὰς ἀποφάσεις, ὧν δυνάμει μετατίθεται ἡ κυριότης.

δ') Βιβλία τῆς μεταγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

264. Δημοσίωσις τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων* ἡ χρῆσις αὐτῶν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ φύλακος. Πᾶς τις δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν μεταγραφὴν, οὔτε ἀπαιτεῖται ἔγγραφος αἴτησις.

265. Τίνας πληροφορίας ἀπαιτεῖ ὁ φύλαξ τῶν βιβλίων; Ὑποχρέωσις τῶν συντασσόντων τὰς μεταγραφὰς πράξεις νὰ ὑπομνήσκωσιν τὴν ἀνάγκην τῆς μεταγραφῆς.

266. Βιβλίον μεταγραφῶν καὶ εὐρετήριον. Ἡ μεταγραφὴ συνίσταται εἰς τὴν κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴν τοῦ μεταγραφτέου ἐγγράφου, καὶ ἐὰν περιέχῃ καὶ πράξεις μὴ χρηζούσας μεταγραφῆς;

267. Σύνταξις τοῦ εὐρετηρίου καὶ ἀλφαριθμητικὸς πίναξ ἐν τέλει αὐτοῦ.

268. Ἐν τίνι γραφείῳ γίνεται ἡ μεταγραφὴ; Περὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς τῆς περιφερείας πλειόνων γραφείων, ἢ δῆμων.

269. Δαπάνη τῆς μεταγραφῆς.

270. Εὐθύνη τοῦ φύλακος. Θέματα αὐτῆς.

271. Ἐπιτήρησις αὐτοῦ καὶ πειθαρχικὴ ἐξουσία.

264. Κατὰ τὸ ἄρθρον 5 τοῦ νόμου τὰ βιβλία τῆς μεταγραφῆς εἰσὶ δημόσια, ὁ δὲ φύλαξ αὐτῶν ὀφείλει νὰ δίδῃ πρὸς τὸν αἰτοῦντα ἀντίγραφα, ἢ περιλήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων, ἐπὶ τῇ ἰδίᾳ αὐτοῦ εὐθύνῃ· ὅθεν οὕσης τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων ἀπολύτου, πᾶς ὁ βουλόμενος νὰ συμβουλευθῇ αὐτὰ δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, μηδὲν ὀφείλων νὰ ἀποδείξῃ, μήτε καὶ νὰ βεβαιώσῃ ἔννομον πρὸς τοῦτο συμφέρον. Ἀφ' ἑτέρου ὅμως δὲν ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ὁ φύλαξ ὑποχρεοῦται νὰ καταλείπῃ τὰ βιβλία εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ βουλομένου, ἀλλ' ὑπεύθυνος ὢν περὶ τῆς διατηρήσεως αὐτῶν, δικαιοῦται νὰ ἐπιτηρῇ τὸν συμβουλευόμενον κατὰ τὴν χρῆσιν, βοηθῶν αὐτὸν εἰς ἀνέυρεσιν τῶν ζητουμένων πληροφοριῶν. Πρὸς τοῦτο κυρίως χρησιμεύει ὁ ἐν τέλει τοῦ κατὰ τὸ ἄρθρον 3 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος κρατουμένου εὐρετηρίου, ἀλφαβητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων τῶν ἐχόντων μερίδα προσώπων μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῆς μερίδος ἐκάστου· ἄνευ τοῦ βοηθήματος τούτου, ἡ χρῆσις τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν τοῦ περιέχοντος κατὰ σειρὰν, κατ' αὐξοῦντα ἀριθμὸν καὶ κατὰ τὸν χρόνον τῆς προσαγωγῆς, ἀπάσας τὰς εἰς μεταγραφὴν ὑποκειμένας πράξεις, εἶναι πλοῦς ἄνευ πυξίδος.

Ἐπὶ κληρονομικῆς διαδοχῆς ἡ ἐν γένει αἰτία θανάτου κτήσεως διακόπτεται ἡ σειρά τῶν παραπομπῶν, ὅθεν δέον νὰ γενῇ ἔρευνα ὑπὲρ τίνος διετέθη, ἢ εἰς τίνα ἐξ ἀδιαθέτου περιήλθεν ἡ περιουσία τοῦ τελευταίου ἐν τῷ βιβλίῳ ἀναφερομένου δικαιοῦ· ἀπὸ τοῦ προσώπου τοῦ τοιούτου τρόπῳ ἀποδάντος νέου δικαιοῦ ἄρχεται νέα ἄλυσις δικαιοδοτῶν καὶ δικαιοδόχων.

Κατὰ τὸν νόμον μεταγράφονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν μεταγραφῶν ἅπανται αἱ εἰς μεταγραφὴν ὑποκείμεναι πράξεις, ἀλλ' οὐδαμοῦ ὁρίζεται ὅτι πρὸς τὴν μεταγραφὴν ἀπαιτεῖται ἐγγράφος πρὸς τὸν φύλακα αἰτήσεις, ἢς ἄλλως δύσκολον εἶναι νὰ ὀρισθῇ

ἡ χρησιμότης, ὥστε ἀρκεῖ ἡ ἐμφάνισις τοῦ μεταγραφτέου ἐγγράφου, οὔτε δικαιούται ὁ φύλαξ νὰ ἐξετάσῃ τίς ὁ προσάγων τὸ πρὸς μεταγραφὴν ἐγγραφον, ἂν ὁ συμβαλλόμενος ἢ ἕτερος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, ἢ αὐτόκλητος διοικητῆς· πρόκειται περὶ πράξεως εἰς ἣν πολλάκις καὶ τρίτοι ἔχουσι συμφέρον (λ. χ. δανεισταί) καὶ ἥτις οὐδέποτε βλέπτει τὸν ὑπὲρ αὐτῆς ἐνεργεῖται.

265. Κατὰ τὸ ἀρθρον 5 τοῦ νόμου καὶ τὸ 8 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως διατάγματος καὶ ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ θεσμοῦ δύο εἰδῶν ἐγγράφους πληροφορίας ὀφείλει ὁ φύλαξ τῶν βιβλίων εἰς τὸν συμβουλευόμενον αὐτά, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται ὅτι ὁ τὰ βιβλία διερχόμενος δὲν δικαιούται νὰ λάβῃ ὅσας καὶ οἷας αὐτὸς θέλει σημειώσεις, αἵτινες ὁμῶς οὐδεμίαν ἐπισύρουσιν εὐθύνην κατὰ τοῦ φύλακος.

Αἱ πληροφορίες, αἷς ὀφείλει ὁ φύλαξ νὰ δίδῃ ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνη, συνίστανται·

α) εἰς πλήρη ἀντίγραφα τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν μεταγεγραμμένων πράξεων, εἴτε πασῶν τῶν εἰς τὸ αὐτὸ κτῆμα ἀναγομένων, εἴτε τινῶν ἢ τέλος καὶ μιᾶς ἐξ αὐτῶν κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ ζητοῦντι·

β) εἰς ἀπλᾶς περιλήψεις αὐτῶν, περιεχούσας οὐχὶ τὸ ὅλον τῶν μεταγεγραμμένων πράξεων, ἀλλὰ μᾶλλον τὰ στοιχεῖα τῶν ἐν τῷ εὐρετηρίῳ σημειώσεων, τὰ ὀνόματα τῶν ἰδιοκτητῶν, τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς, τὸ εἶδος τῆς πράξεως ἢ τῆς σημειώσεως, καὶ τὸ κτῆμα.

Ὁ αἰτῶν τὴν μεταγραφὴν δύναται πρὸς ἰδίαν ἀσφάλειαν νὰ ζητήσῃ καὶ λάβῃ πρὸ τοῦ φύλακος ἀπόδειξιν βεβαιούσαν τὴν ἡμέραν τῆς ἐγχειρίσεως τῆς μεταγραφτέας πράξεως.¹ Κατὰ πᾶσαν ὁμῶς περίπτωσιν, μετὰ τὴν μεταγραφὴν, ὁ φύλαξ τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν ἐπιστρέφει τὸ μεταγραφέν ἐγγραφον, σημειῶν ἐπ' αὐτοῦ καὶ βεβαιῶν διὰ τῆς ὑπογραφῆς ὅτι μετεγράφη τὴν δεῖνα ἡμέραν, ὑπὸ τὸν δεῖνα ἀριθμὸν, τοῦ δεῖνα βιβλίου, τοῦ δεῖνος δήμου.²

(1) Ἀρθρον 6 τοῦ διατάγματος.

(2) Ἀρθρον 7 τοῦ νόμου.

Πρὸς μείζονα ἀσφάλειαν τῆς τηρήσεως τοῦ νόμου οὗτος ὑποχρεοῖ τοὺς συντάσσοντας τὰς μεταγραφτέας πράξεις δημοσίους ὑπαλλήλους νὰ υπομιμνήσκωσιν εἰς τοὺς συμβαλλομένους τὴν τῆς μεταγραφῆς ὑποχρέωσιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραλείψεως αὐτῆς καὶ νὰ μνημονεύωσιν ἐν τῇ πράξει τὴν ὑπομνησιν ταύτην ἐπὶ ποινῇ 50 μέχρι 200 δραχμῶν, ἐπιβαλλομένη ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστηρίου, ἐπιμελεία τοῦ εἰσαγγελέως, ἢ καὶ αὐτεπαγγέλτως.

Ὁ νόμος δὲν ἀνέθετο τὴν φροντίδα τῆς μεταγραφῆς εἰς τὸν συμβολαιογράφον, οὐ μόνον διότι τὰ συμβόλαια δὲν συντάσσονται πάντοτε ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα, διότι τότε ἤθελε διατάξει τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ, τῷ συνήθει, ἐπιμελείᾳ τοῦ συμβολαιογράφου μεταγραφὴν, ἀλλὰ κυρίως, διότι δὲν ἠθέλησε νὰ ὑποβάλῃ τοὺς συμβαλλομένους, ἄκοντας εἰς τὴν ὑπὲρ αὐτῶν καὶ μόνων εἰσαχθεῖσαν ταύτην διάταξιν περὶ μεταθέσεως τῆς ἀκινήτου ἰδιοκτησίας.

Ἐὰν ὁ συμβολαιογράφος παραλείψῃ τὴν ἀνωτέρω ὑπόμνησιν, προτείνων ὅτι ἀμφέβαλλε ὡς ἐκ τῆς ἰδιότητος τοῦ συμβολαίου, ἂν τοῦτο ὑπόκειται εἰς μεταγραφὴν, δῆλον ὅτι τοιαύτη ἀπολογία, ἂν ἀποδεχθῇ ἀνυπόστατος, δὲν δύναται νὰ ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ποινῆς, εἰ καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ἐπιφέρει μετριασμόν αὐτῆς. Περὶ τῆς ἐπιβολῆς τῆς ποινῆς ταύτης ἱσχύουσιν οἱ ὅρισμοί τῶν ἄρθρων 299 καὶ 300 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων.

266. Ὅπως πληρωθῇ ὅσον ἔνεστιν ἀκριβῶς ὁ σκοπὸς τῆς μεταγραφῆς, ὁ νόμος ὀρίζει ὅτι δι' ἑκάσταν δῆμον κρατοῦνται δύο βιβλία ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, τὸ τῶν μεταγραφῶν καὶ τὸ εὐρετήριο.

Ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν καταχώρισις τῶν μεταγραφτέων πράξεων γίνεται ἀντιγραφομένων αὐτῶν αὐτολεξεῖ, κατὰ σειρὰν, αὖξοντα ἀριθμὸν καὶ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς· μετὰ τὴν ἀντιγραφὴν ἔπεται ἀμέσως ἡ σημείωσις τοῦ φύλακος τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς περὶ τῆς ἡμερομηνίας, καὶ ἂν ἐγένετο ἡ μεταγραφὴ καὶ μάλιστα ὁλοκλήρως δι' ἀλφαριθμητικῶν στοιχείων, μεθ' ὃ ὑπογράφει οὗτος τὴν σημείωσιν, παραπέμπων ἐν ἰδιαιτέρᾳ στήλῃ εἰς τὴν σελίδα τοῦ εὐρετηρίου καὶ ἀφίνων περιθώριον πρὸς καταχώρισιν τῶν κατὰ τὸ ἄρθρ. 3 ἀποφάσεων.

Ἡ κατὰ σειράν, αὐξοῦσα ἀριθμὸν καὶ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς καταχωρίσις σκοπὸν ἔχει νὰ ἀσφαλίσῃ ὅσον ὅσον τὴν ἀκριβῆ καὶ πιστὴν ἐκτέλεσιν τοῦ καθήκοντος τοῦ φύλακος· ἡ μεταγραφὴ μετατίθεται τὴν κυριότητα, ἐντεῦθεν πᾶσα ἀναβολή, ἢ προτίμησις ἄλλης βραδύτερον προσαχθείσης πράξεως περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐπιφέρει ὀλέθρια ἀποτελέσματα. Πρὸς ἀποφυγὴν ταιαύτης καταχρήσεως ὠρίσθη ἡ κατὰ σειράν συναπτὴς καταχωρίσις τῶν προσαγομένων πράξεων.

Δὲν μεταγράφεται περιλήψις τῆς πράξεως ἀλλ' αὐτὴ ἡ πρᾶξις αὐτολεξεῖ ἀντιγραφομένη καὶ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐκ τῆς περιλήψεως ἐνδεχομένων παραλείψεων ἐξ ὧν διασείσεται ἐνίοτε ἡ τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος καὶ τοῦ εἵδους τοῦ δικαιώματος ἀντίληψις.¹ Διὰ τῆς αὐτολεξεῖ ἀντιγραφῆς ἐπιτυγχάνεται καὶ ἕτερος σκοπός, ὁ τῆς εὐκόλου ἀνευρέσεως αὐτῆς παρὰ τῷ συντάξαντι αὐτὴν συμβολαιογράφῳ.

Λέγοντες ὁμῶς, ὅτι ἡ μεταγραφὴ συνίσταται εἰς τὴν κατὰ λέξιν ἀντιγραφὴν τῆς πράξεως δὲν ἐννοοῦμεν ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἀντιγράφεται ὁλοσχερῶς τὸ τὴν μεταβίβασιν περιέχον ἔγγραφο· ἀλλ' ἐὰν τοῦτο περιλαμβάνῃ πλείους νομικὰς πράξεις καὶ περὶ διαφόρων κτημάτων, ὧρεας ἢ προικοδοσίας κινητῶν, ἰδίως χρεωγράφων καὶ ἀκινήτων, ἐν ταιαύτῃ περιπτώσει μεταγραφῆσεται μόνον τὸ μέρος τοῦ συμβολαίου τὸ ἀναγόμενον εἰς τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων, μετὰ πάντων ὁμῶς ἀνεξαίρετως τῶν τῆς μεταθέσεως ὄρων ἢ συμφωνιῶν, παραλειπομένων μόνον τῶν μηδεμίαν σχέσιν ἔχοντων πρὸς τὴν μεταγραφπτέαν μετάθεσιν τῶν ἀκινήτων. Ὁ περὶ μεταγραφῆς νόμος δὲν εἶχε λόγον νὰ ἀνατρέψῃ τὸ ἐν τῷ ἄρθρῳ 193 τοῦ ὀργανισμοῦ τῶν δικαστηρίων ἀναγεγραμμένον δόγμα τὸ περὶ τῆς σχετικῆς δημοσιότητος τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων (καθ' ὃ τὸ περιεχόμενον αὐτῶν ἀνακοινοῦται εἰς μόνους τοὺς ἔχοντας νόμιμον συμφέρον) εἰμὴ μόνον ὡς πρὸς τὰς μεταβιβάστικὰς κυριότητος ἀκινήτων πράξεις· ὡς πρὸς πάντα τὰ λοιπὰ ἰσχύει ὁ περὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων ἐν γένει ἰσχύων κανὼν.

(1) Τρῶλν 124.

Δῆλον δὲ ὅτι μεγάλην ὀφείλει προσοχὴν ὁ φύλαξ, ἀποφασίζων οἴκοθεν περὶ παραλείψεως τῆς μεταγραφῆς μέρους τοῦ προσαγομένου συμβολαίου. Προτιμητέα ἡ περιττὴ μεταγραφὴ παρά τὴν οἴκοθεν παράλειψιν ὅρου ἀναγομένου εἰς τὴν ἐκποίησιν τοῦ ἀκινήτου, διότι τοιαύτη παράλειψις συνεπάγεται εὐθύνην.

267. Ἀνωτέρω ἀνεφέραμεν τὰ ὑπὸ τοῦ νόμου καὶ τοῦ διατάγματος ὀριζόμενα ἐπὶ συρροῆς πολλῶν ἀπαιτήσεων μεταγραφῆς, ἀλλ' ὥς ἐκ τοῦ τρόπου τῆς εἰς τὸ βιβλίον καταχωρίσεως τῶν μεταγραφπτέων πράξεων ἐν εἰδῇ ἡμερολογίου ἀποβαίνει δυσχερὴς ἡ εὗρεσις τοῦ ζητουμένου δικαιοῦχου, περὶ οὗ πρόκειται νὰ γνωσθῇ, ἂν ἐπεχείρησε πράξιν ἐκποιήσεως τοῦ προκειμένου κτήματος καὶ τίνος εἶδους. Πρὸς εὐκολίαν τῆς εὗρέσεως κρατεῖ ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν ἐπικουρικὸν βιβλίον, τὸ εὐρετήριον, ἐν ᾧ, ἅμα¹ μεταγραφείσης ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν μεταγραφῶν πράξεως τινος, παραχωρεῖται εἰς ἕκαστον τῶν κατὰ τὴν πράξιν ταύτην ἐνεχομένων ἰδιαιτέρα μερίς.

Αἱ μερίδες αὗται γράφονται κατ' αὐξοντα ἀριθμὸν, φέρουσιν ἐπιγραφὴν «Μερίς τοῦ δαίνο» καὶ εἰσὶ διηρημένοι εἰς τέσσαρας στήλας, ὧν ἡ μὲν πρώτη περιέχει τὴν παραπομπὴν εἰς τὸν οἰκτεῖον τόμον καὶ ἀριθμὸν τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν, ἡ δευτέρα τὴν ἡμερομηνίαν τῆς μεταγραφῆς, ἡ τῆς εἰς τὸ περιθώριον σημειώσεως, ἡ τρίτη τὸ εἶδος τῆς μεταγεγραμμένης πράξεως ἢ σημειώσεως, ἡ τετάρτη τὴν ἐν τῇ πράξει ἐνδιαλαμβανομένην χρηματικὴν ἀξίαν, ἢ τὸ τίμημα. Ἐν τέλει τοῦ εὐρετηρίου ὑπάρχει ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀνομάτων ὧν τῶν μερίδα ἐχόντων προσώπων μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸν ἀριθμὸν τῆς μερίδος ἑκάστου· τὰ ὀνόματα ταῦτα γράφονται εἰς τὸν πίνακα τοῦτον ὅστις εἶναι ὁ ἀφευκτὸς δὴτὸς περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν. Ἡ κατάρτισις τοῦ εὐρετηρίου οὐχὶ καθ' ἕκαστον πρόσωπον ἐνεχόμενον, ἀλλὰ καθ' ἕκαστον κτήμα, δὲν ἦν ἐφικτὴ, διότι δὲν πρόκειται περὶ κτηματολογίου, ἐνθα πάντα τὰ κτήματα εἰσὶ καταγεγραμμένα, οὔτε εἶναι δυνατὴ ἡ πιστοποιήσις τῆς ταυτότητος ἑκάστου κτήματος μὴ ἔχοντος ἴδιον ὄνομα καὶ

(1) Τὸ «ἅμα» τοῦτο τηρούμενον καθίστησιν εὐκολωτάτην τὴν κατάρτισιν τοῦ εὐρετηρίου.

ὑποκειμένου εἰς ἀδιακόπους μεταβολάς ὡς ἐκ τῆς διαιρέσεως ἢ ἐνώσεως μετ' ἄλλων, ἢ τῆς μεταβολῆς τοῦ εἶδους αὐτοῦ.

268. Κατὰ τὸν νόμον ἡ μεταγραφὴ γίνεται ἐν τῷ γραφείῳ τῶν ὑποθηκῶν τῆς περιφερείας, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον,¹ κατὰ δὲ τὸ διάταγμα δι' ἕκαστον δῆμον κρατεῖται ἴδιον βιβλίον μεταγραφῶν διὰ τὰ ἐντὸς αὐτοῦ ἀκίνητα.² Ἐντεῦθεν δύνανται νὰ συμβῶσι δύο τινὰ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς μεταγραφῆς· τὸ αὐτὸ κτῆμα κεῖται ἢ ἐντὸς τῆς περιφερείας δύο γραφείων, ἢ ἐντὸς δύο δῆμων εἰς τὸ αὐτὸ γραφεῖον ὑπαγομένων. Ἄν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ μεταγραφὴ ἐγένετο ἐν μιᾷ τῶν πλείονων περιφερειῶν, ὃ τὰ βιβλία τῆς ἄλλης περιφερείας ἐξετάζων δὲν θέλει εὐρεῖ ἐν αὐτοῖς μεταγραφὴν περὶ τοῦ εἰς τὴν περιφέρειαν ταύτην ἐκτεινομένου μέρους τοῦ κτήματος· ὑποθέσωμεν, ὅτι μετὰ τὴν ἔρευναν ταύτην ἠγόρασεν οὗτος τὸ κτῆμα· ἐὰν ἕτερος, τὸ αὐτὸ ἀγοράσας κτῆμα, προέλαβε νὰ μεταγράψῃ τὴν ἀγορὰν ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς ἄλλης περιφερείας, οὐδὲν ἔχει δικαίωμα κατ' ἐκείνου, προτείνοντος ὅτι ἠρεύνησε τὰ βιβλία καὶ δὲν εὔρε μεταγεγραμμένην πράξιν περὶ τοῦ ἐντὸς τῆς περιφερείας ἐκείνης κτήματος. Ἡ δὲ δικαιολογία, ὅτι ἔδει νὰ γίνῃ ἔρευνα ἐν τοῖς βιβλίοις καὶ τῆς ἄλλης περιφερείας δὲν εἶναι ἀποχρώσα, διότι οὐδεὶς ὀφείλει νὰ ἐρευνᾷ βιβλία ἄλλης περιφερείας παρὰ τὴν ἐν ἣ κεῖται τὸ ἀκίνητον· ὅθεν ὅπως ἡ μεταγραφὴ ἔχῃ κύρος ὡς πρὸς τὸ ἅλῃ κτῆμα, δεόν αὕτη νὰ γίνηται ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν περιφερειῶν ἐν αἷς τοῦτο κεῖται, ἄλλως εἶναι ἀνίσχυρος ὡς πρὸς τὸ μέρος τὸ κείμενον ἐν τῇ περιφερείᾳ, ἐν τοῖς βιβλίοις δὲν εὐρίσκεται μεταγραφὴ,³ τόσῳ μᾶλλον ὅσω δὲν δύναται τις νὰ γνωρίζῃ, ἐὰν δὲν ἐχωρίσθῃ τὸ μέρος τοῦτο ἀπὸ τοῦ λοιποῦ, διατιθέμενον ὡς ἴδιον κτῆμα.

Ἐπὶ τοῦ δευτέρου θέματος, καθ' ὃ τὸ κτῆμα ἐκτείνεται εἰς διαφόρους δήμους, ἢ ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς περιφερείας ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐνθα κεῖται τὸ κτῆμα μεταγραφῇ, φαίνεται πληροῦσα τὸ γράμμα

(1) Ἀρθρον 1 τοῦ νόμου.

(2) Ἀρθρον 1 τοῦ διατάγματος.

(3) Τρολὼν 133.

τοῦ νόμου,¹ οὐχὶ ὁμῶς καὶ τὸν σκοπὸν, τοῦ συνόλου τοῦ κτήματος μὴ ὄντας μονίμου μονάδος, ἀλλὰ κατὰ πᾶσαν στιγμήν δυναμένου νὰ διαλυθῇ εἰς κατ' ἰδίαν ἀνεξάρτητα κτήματα· ὅθεν ὅταν τὸ οἰκεῖον βιβλίον τοῦ δήμου μὴδεμίαν περιέχῃ μεταγραφὴν ἐκποιήσεως τοῦ ἐντὸς αὐτοῦ κειμένου ἀκινήτου, ἀνάγκη, ἵνα προστρέξῃ τις εἰς τὸ βιβλίον ἐτέρου δήμου, νὰ ὑποθέσῃ, ὅτι τὸ εἰς τὸν πρῶτον δῆμον κείμενον ἀκίνητον διοικεῖται καὶ διέπεται νῦν ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου, ὡς μέρος τοῦ ἐν τῷ ἐτέρῳ δήμῳ κειμένου ἀκινήτου, ἀλλὰ δυνάμει τίνος λόγου θέλει καταρτίσῃ τις τοιαύτην ὑπόθεσιν; Διὰ ταῦτα καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὴν αὐτὴν θέλομεν ἀκολουθήσει λύσιν, μὴ δεχόμενοι ἰσχύουσιν τὴν μεταγραφὴν ὡς πρὸς τὸ μέρος τοῦ κτήματος, τὸ κείμενον ἐντὸς τοῦ δήμου, οὗ τὰ βιβλία σιωπῶσι περὶ αὐτῆς.²

269. Ὅπως μετὰσχῶσι τῆς ἐκ τῆς μεταγραφῆς ὠφελείας πάντα, καὶ τὰ ἐλαχίστης ἀξίας κτήματα, ἀνάγκη ἢ δαπάνη αὐτῆς νὰ ᾖ ὅσον οἶόν τε μικρά. Διὰ τοῦτο τὸ ἔργον δὲν ἀνετέθη εἰς ἰδίους ὑπαλλήλους, ἐκτελούμενον ὑπὸ τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀντὶ μετριοτάτης ἀμοιβῆς, ἥτοι δραχμῶν δύο δι' ἑκάστην μεταγραφὴν, ἅμα τὸ προσαγόμενον ἔγγραφον δὲν ὑπερβαίνει τὸ ἐν φύλλον (δύο σελίδας), προστιθεμένης δραχμῆς μιᾶς, δι' ἑκάστον ἐπόμενον φύλλον. Μίαν ὡσαύτως δραχμὴν λαμβάνει ὁ φύλαξ διὰ πᾶσαν ἔγγραφον ἀποφάσεως, διὰ δὲ τ' ἀντίγραφα καὶ τὰς περιλήψεις, τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου. Ἡ μόνη δαπάνη, ἣν ἀνέλαβε τὸ Κράτος συνίσταται εἰς τὴν χορήγησιν τῶν βιβλίων ὑπὸ τοῦ Ἰπουργείου τῆς Δικαιοσύνης, ἅπερ εἶσι δεδεμένα καὶ μονογραφημένα ὡς τὰ τῶν ὑποθηκῶν.³

270. Τὴν εἰς τὴν δημοσιότητα καὶ τὴν παράδοσιν ἀκριβῶν ἀντιγράφων, ἢ περιλήψεων ἀναγομένην εὐθύνην τοῦ φύλακος τῶν

(1) Ἄρθρον 1 Εἰς τὸ γραφεῖον τῶν Ὑποθηκῶν ἐν τῇ περιφέρειᾳ τοῦ ὁποίου κεῖται τὸ ἀκίνητον.

(2) Βλ. ἐξ ἀναλογίας καὶ τὸ ἄρθρον 9 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου. Κατὰ τὸ § 74, ἐνθα ἀναφέρεται καὶ ἄλλο ἀτόπημα τῆς ἐν ἐνὶ τῶν δῆμων μεταγραφῆς τῶν τοῦ κτήματος μεταβιβαστικῶν πράξεων. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἐπὶ ἀνταλλαγῇ ἀκινήτων, καθ' ἣν ταῦτα κεῖνται ἐν ταῖς διαφόροις περιφερείαις, ἢ ἀνταλλαγῇ μεταγραφῆσεται ἐν τοῖς βιβλίοις ἑκάστης αὐτῶν. Τρολὼν 134.

(3) Ἄρθρον 5 τοῦ Διατάγματος.

μεταγραφῶν περὶ ἧς ὁ λόγος ἐν τῷ νόμῳ,¹ ὀρίζει κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ περὶ τῆς ἐκτελέσεως αὐτοῦ Διάταγμα, καθ' ὃ περὶ τῆς δημοσιότητος καὶ τῆς φυλάξεως τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν, περὶ τῆς ἐκδόσεως τῶν τε ἀντιγράφων καὶ τῶν περιλήψεων καὶ περὶ τῆς εὐθύνης, τῆς πειθαρχίας καὶ τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν κρατούντων τὰ βιβλία ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου· ἐντεῦθεν δυνάμεθα νὰ ὀρίσωμεν τὰ κυριώτερα θέματα τῆς εὐθύνης τοῦ φύλακος τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν. Ἐν πρώτοις εὐθύνεται ὁ φύλαξ διὰ τὴν ἔγκαιρον καὶ ἀκριβῆ μεταγραφὴν τῶν προσαγομένων πράξεων. Δῆλον, ὅτι πᾶσα ἀναβολὴ τῆς μεταγραφῆς δὲν παράγει εὐθύνην, ὅταν εἶναι ἄφευκτον ἀποτέλεσμα τοῦ πλήθους τῶν προσαγομένων πράξεων, ἢ τοῦ ἐκτενοῦς αὐτῶν, τόσῳ μᾶλλον, ὅσῳ πᾶσαι αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν προσαγόμεναι πράξεις, καταχωρίζονται εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, ὅποτεδὴποτε καὶ ἂν μεταγραφῶσι, λογίζονται μεταγραφεῖσθαι καθ' ἡμέραν κατεχωρίσθη ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐκθέσεων ἢ προσαγωγῇ· ἐντεῦθεν ἡ εὐθύνη ὑπάρχει ὅταν παραλειφθῇ ἢ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων αὐθημερὸν καταχώρισις, ἢ ἡ πρᾶξις μεταγραφῇ ὑπὸ ἄλλην ἡμερομηνίαν παρὰ τὴν τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καταχώρισεως. Ὡσαύτως δὴλον, ὅτι πᾶσα παράλειψις, ἢ μεταβολὴ περὶ τὴν ἀντιγραφὴν δὲν παράγει βλάβην, ἄρα οὔτε εὐθύνην πρὸς ἀνθρώποις. Ἀλλ' ἐὰν ἡ παράλειψις, ἢ μεταβολὴ ᾧσιν οὐσιώδεις, ἢ περὶ τὰ πρόσωπα, ἢ περὶ τὸ κτῆμα ἢ περὶ τοὺς ὄρους τῆς μεταθέσεως, ἢ περὶ τὴν ἔκτασιν τοῦ μετατιθεμένου δικαιώματος λ. χ. ἐν ᾧ πρόκειται περὶ δουλείας ἐπικαρπίας, τίθεται δουλεία χρήσεως, ἐκ δὲ τῆς τοιαύτης ἐσφαλμένης πληροφορίας ὃ τὰ βιβλία συμβουλευόμενος κτᾶται κτῆμα παρὰ προσώπου, ἢ δὴ ἐκποιήσαντος αὐτὸ, ἢ βεβαρνημένον, ἢ εὐθύνη πρὸς ἀνθρώποις τῆς ἐκ τοιαύτης κτήσεως προσγενομένης ζημίας εἶναι ἀναμφίβολος, ἐκτὸς ἐὰν τὰς τοιαύτας ἑλλείψεις, ἢ παραμορφώσεις φέρωσι τὰ πρὸς μεταγραφὴν προσαγόμενα ἔγγραφα. Τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ νόμου διάταγμα ὀρίζει, ὅτι ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν σημειοὶ εἰς τὸ τέλος τῆς μετα-

(1) Ἄρθρον 5 τοῦ Νόμου.

γραφῆς τῆς πράξεως τὴν χρονολογίαν τῆς μεταγραφῆς καὶ υπογράφει αὐτήν. Ἡ ἔλλειψις τῆς τοιαύτης ἡμερομηνίας δύναται πολλάκις νὰ γεννήσῃ σπουδαίας ἀμφιβολίας περὶ τοῦ χρόνου τῆς μεταγραφῆς, ὅταν ὑπάρχωσι πολλαὶ μεταγραφαὶ ἄνευ σημειώσεως τοῦ χρόνου, ἔπειτα δὲ ὑπάρχῃ μεταγραφὴ μετὰ χρονολογίας κατὰ πολλὰς ἡμέρας ἀπέχουσα τῶν χρονολογημένων μεταγραφῶν, αἵτινες ὑπάρχουσιν ἐν τῷ βιβλίῳ πρὸ τῶν ἀχρονολογητῶν περὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Ὅποια ζημία δύναται νὰ ἐπέλθῃ εἰς τὸν ἀληθῶς προηγούμενον ἐν τῇ μεταγραφῇ, ἂν θεωρηθῇ συγχρόνως μεταγράψας μετὰ τῶν λοιπῶν ἀχρονολογητῶς ὑπογραψάντων! (§ 247 ἐν τέλει).

Ὡσαύτως μεγάλη ἡ εὐθύνη τοῦ φύλακος περὶ τὴν ἀναβολὴν, ἢ τὴν παράλειψιν τῆς κατατάξεως τῆς μεταγραφῆς εἰς τὴν οἰκίαν μερίδα τοῦ εὐρετηρίου. Διὰ μόνης τῆς κατατάξεως ταύτης εὐρίσκεται, τῇ βοηθείᾳ εὐρετηρίου, ἡ μεταγραφὴ ἐν τῇ ἀτελευτήτῳ σειρᾷ τῶν πράξεων. Ἐὰν ἐκ τῆς ἐλλείψεως τοῦ εὐρετηρίου, ἢ τοῦ ἐνημέρου αὐτοῦ αἱ διδόμεναι πληροφορίες ᾧσιν ἐλλείψεις, ὁ φύλαξ καθίσταται ὑπεύθυνος διὰ τὴν ζημίαν.

Καὶ εἰς τὸν αἰτοῦντα παρέχων ἀντίγραφα καὶ περιλήψεις τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς ὁ φύλαξ δύναται νὰ ὑποπέσῃ εἰς σφάλματα, κατ' αὐτὰ δὲ μάλιστα ὁ νόμος ἀναφέρει τὴν εὐθύνην αὐτοῦ.

Τὰ ἀντίγραφα ταῦτα, φέροντα τὴν ἐπικύρωσιν τοῦ φύλακος βεβαιούντος τὴν πρὸς τὸ πρωτότυπον συμφωνίαν, παρέχουσι τὰς πληροφορίες εἰς τὸν αἰτήσαντα, ἐφ' ὧν τῇ βάσει συμβάλλεται περὶ τοῦ ἀκινήτου, κτώμενος ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα· ἐὰν τὰ ἀντίγραφα ταῦτα περιέχωσι ψευδεῖς πληροφορίες, δὲν βλάπτονται μὲν ἐξ αὐτῶν οἱ πληρώσαντες τοὺς ὅρους τοῦ νόμου καὶ κατ' αὐτοὺς κτησάμενοι δικαιώματα, ζημιοῦται ὅμως ὁ πιστεύσας εἰς αὐτάς καὶ εὐρίσκων τὰ γεγονότα συγκρουόμενα πρὸς τὰς ἐξ αὐτῶν πληροφορίες. Ὅθεν πρὸς αὐτὸν εὐθύνεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἀληθοῦς ζημίας ὁ φύλαξ τῶν μεταγραφῶν.¹

(1) Ἀρθρον 98 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου συνδυασμένον πρὸς τὸ ἀρθρον 8 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς Β. Διατάγμα.

271. Καὶ περὶ τῆς πειθαρχίας καὶ τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν φυλάκων τῶν βιβλίων τῶν μεταγραφῶν ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου.

Κατ' αὐτάς ὁ παρά πρωτοδικαίς εἰσαγγελεὺς ἐπισκέπτεται κατ' ἔτος τὰ γραφεῖα, ἂν δὲ κατὰ τὴν ἐπίσκεψιν ταύτην, ἢ καὶ ἄλλως πληροφορηθεὶς περὶ παραβάσεώς τινος, εὗρῃ ἀφορμὴν πειθαρχικῆς καταδιώξεως, ἐπιχειρεῖ ταύτην κατὰ τοῦ παραβάτου· δὲν ὥρισεν ὅμως ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος εἰδικῶς τὸ εἶδος τῶν πειθαρχικῶν ποινῶν, οὕτε τὴν περὶ τὴν ἐπιβολὴν ἀρμοδιότητα.¹

Περὶ πάσης ἀπορίας περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ νόμου ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἄρα καὶ ὁ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς, ἀναφέρεται εἰς τὸν παρά πρωτοδικαίς εἰσαγγελέα, οὗτος δὲ, ἐὰν ἀμφιβάλλῃ περὶ τοῦ ζητήματος, εἰς τὸν παρ' ἐφέταις, καὶ οὗτος πάλιν ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει εἰς τὸ Ὑπουργεῖον τῆς Δικαιοσύνης.

ΤΜΗΜΑ Β'.

Κτῆσις χωρὶς τῆς βουλῆσεως τοῦ τέως κυρίου.

Α'. ΔΗΜΕΥΣΙΣ. ΑΝΑΝΕΩΣΙΣ ΚΟΙΝΗΣ ΟΙΚΙΑΣ ΥΠΟ ΤΟΥ ΚΟΙΝΩΝΟΥ. ΕΓΚΑΤΑΛΕΙΨΙΣ ΑΓΡΟΥ. ΘΕΜΑΤΑ ΩΦΕΛΙΜΟΥ ΔΙΕΚΔΙΚΗΣΕΩΣ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

272. Κτῆσις τῶν κλεπτοτελωνηθέντων. Νῦν ἰσχύον δίκαιον. Τῶν ἀπὸ τοῦ δευτερογάμου εἰς τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα περιερχομένων κτημάτων·

273. Τῆς ὑπὸ τοῦ κοινωνοῦ ἀνανεώσεως οἰκίας ὑπὲρ τοῦ οἰκεία δαπάνη ἀνανεώσαντος αὐτήν. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

274. Ἐγκατάλειψις ἀγροῦ.

275. Τῶν κτημάτων, ἅπερ ἕτερος ἡγόρασεν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ὑπὲρ τοῦ οὗ τοῖς χρήμασι ἡγοράσθησαν. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

(1) Ἀποτελεῖ, ἄρα γε ἡ ἑλλειψις αὕτη χάσμα; Ἡ νομολογία δὲν προεκλήθη εἰσεῖτι νὰ ἀποφανθῇ ἂν οἱ ὑποθηκοφύλακες, οἱ ὄντες καὶ ἐπὶ τῆς μεταγραφῆς ὑπάλληλοι, ὑπάγονται (καὶ διατί δὲν θέλουσι ταυτισθῇ πρὸς τοὺς συμβολαιογράφους;) ὡς δικαστικὴ ὑπάλληλοι εἰς τὴν συνήθη περὶ αὐτῶν διαδικασίαν καὶ τὰς τούτων πειθαρχικὰς ποινάς. Διατί τοῦτο; Ἀρὰ γε διότι παρ' ἡμῖν οἱ τοιοῦτοι φύλακες οὐδέποτε ἐπέπαιον εἰς παράβασιν;

272. Δυναμίει ὁρισμοῦ τοῦ νόμου, καὶ χωρὶς τῆς βουλήσεως τοῦ ιδιοκτῆτου, ἢ ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ, μετατίθεται ἡ ιδιοκτησία.

A) Ἐνίοτε πρὸς ποινὴν τοῦ ιδιοκτῆτου ὕπερ χωρεῖ.

1) Ἐπὶ τῶν κλεπτοτελωνηθέντων κτημάτων (τῶν ἀντικειμένων λαθρεμπορίον), ἅπερ περιέχονται εἰς τὴν τελωνιακὴν ἀρχήν,¹ δυναμένην ὅμως νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμα αὐτῆς μόνον ἐντὸς πενταετίας ἀπὸ τῆς καταπτώσεως τῆς ιδιοκτησίας.² Ἡ δήμευσις αὕτη ἀργεῖ τὴν σήμερον, ἀντικατασταθεῖσα διὰ τῆς ποινῆς τοῦ ὀκταπλοῦ τῆς ἀξίας τοῦ ὡς λαθρεμπορίου κατασχθέντος κτήματος. Ἡ ποινὴ αὕτη πληρόνεται παρὰ τοῦ μεταφέροντος τὸ πρᾶγμα, ἄλλως ἐκποιεῖται τοῦτο, ὅπως ἐκ τοῦ ἐκ πλειστηριάσματος καταβληθῇ ἡ ποινὴ.³

2) Ἐπὶ τῶν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ πρώτου συζύγου εἰς τὸν δευτερογάμον περιελθόντων κτημάτων, ἢ τῶν κτημάτων, ἅπερ περιῆλθον εἰς αὐτὸν ὡς ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονόμον τέκνου ἐκ πρώτου γάμου ἢ κυριότης ἐν τοῖς θέμασι τούτοις περιέρχεται, ἅμα τῷ δευτέρῳ γάμῳ, εἰς τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα.⁴

273. 3) Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κοινοῦ ἀνανεωθείσης οἰκίας,⁵ εἰς ὃν ἕτερος κοινωνὸς δὲν καταβάλλει ἐντὸς τεσσάρων μηνῶν ἀπὸ τῆς δαπάνης τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος μετὰ τοῦ τόκου πρὸς δώδεκα τοῖς ἑκατόν. Ἡ τῷ τοιούτῳ κοινωνῷ ἀνήκουσα μερὶς τῆς οἰκίας περιέρχεται εἰς τὸν δαπανήσαντα, ἐκτὸς ἐὰν δὲν δύναται νὰ ἀποδοθῇ ὑπέρθεσις εἰς τὸν καθυστεροῦντα τὴν ἀπόδοσιν τῆς ἀναλογούσης δαπάνης.

(1) [39. 4] 7 § 1, 14, 11, § 2, 16 § 10, B. [NET. 1] «Προσπορίζεται τῷ τελώνῃ.» [4. 4] 9 § 3.

(2) K. [1. 61] 2 καὶ 3 B. [NET', 4] 2.

(3) Ἄρθρον 100, 107 τοῦ τελων. ὅργαν. συνδ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 97, 98.

(4) Οἰκογ. Δικ. § 29

(5) Οἰκίας, ὡς λέγουσι: τὰ Βασιλικά [NH', 11] 2 καὶ ὁ Πανδέκτης [17. 2] 52 § 10 B. [1B'. 1] 49, ἡ κτερίου (aedificium), ὡς λέγει τὸ πρωτότυπον τοῦ Kώδ. [8. 10] 4; Οἱ γερμανοὶ νομοδιδάσκαλοι δέχονται τὴν δευτέραν ἔννοιαν. Πρβλ. Οὐίνδσχαίτς § 174 σημ. 4. Προκειμένου ἰδιάζοντος ὁρισμοῦ προτιμητέα ἢ στενωτέρα ἔννοια.

Ἡ διάταξις αὕτη δὲν σκοπεῖ τὴν διὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἀσφαλεστέραν ἐπιδιώξιν τῆς διὰ τὴν δαπάνην ἀποζημιώσεως, διότι τότε ἤθελεν ὀρίσει τὴν τῷ ἀποβαλόντι τὴν κυριότητα πληρωμὴν τῆς ἀναλόγου ἀξίας τοῦ γηπέδου, ὅθεν ἡ τῆς συγκυριότητος ἀπώλεια ἀποτελεῖ ποινὴν τῆς υπερθέσεως, διὰ τοῦτο δὲ ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.¹

274. 4) Ἐὰν ὁ κύριος ἀγροῦ ἐγκαταλείψῃ αὐτὸν ἔρημον καὶ ἀκαλλιέργητον, ἕτερος δὲ ἀναλάβῃ τὴν καλλιέργειαν, μεθ' ὃ ὁ κύριος, ἐντὸς διετίας, δὲν ἀναζητήσῃ αὐτὸν, καταβάλλων τὰ πρὸς καλλιέργειαν δαπανηθέντα, ἡ κυριότης τοῦ τοιοῦτου ἀγροῦ περιέρχεται εἰς τὸν καλλιεργητήν.²

275. B) Ἐνταῦθα ὡσαύτως ὑπάγονται τὰ θέματα, καθ' ὃ ὁ ἐξ ἐνοχῆς δικαιούχος θύναται κατ' ἐκλογὴν, ἢ νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἢ, καταλογίζων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν ἰδίῳ αὐτοῦ χρήμασι παρ' ἑτέρου, οἰκίῳ τοῦτου ὀνόματι, κτήσιν, νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ οὕτω κερτημένου.

Κατὰ τὰ θέματα ὅμως ταῦτα, ἅπερ ἀκριβῶς ἀνεφέραμεν ἀνωτέρω (§ 154),³ εἰὰν πρόκηται περὶ κτήσεως ἀκινήτων μεταξὺ ζώντων, ἥτις χρήζει μεταγραφῆς (§ 233 καὶ ἐπ.), ἠθέλομεν ἔχει

(1) Ἄρθρον 207 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Καλλιγὰ B. § 185.

(2) K. [11. 58] 8. Ἀρὰ γε ὑποθέτει ἡ διάταξις ἐγκαταλείψιν, ἥτοι τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν τοῦ μὴ εἶναι τὰ κτήμα τῆς οἰκίας περιουσίας (πρὸς E. [2. 1] § 47 θεωρ. αὐτ.); τοῦτο ὑποστηρίζει ἡ ἐκφρασις τοῦ *vetus dominus* καὶ ἡ ἑτέρα *ad suum jus revocare* τότε ὅμως διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως δὲν ἀποβαίνει ἀξιοπώστου καὶ καθὼς τοιοῦτον δὲν ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον; (ἀρθρ. 16 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου). Ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι πρόκειται μόνον περὶ παραμεληθέντος (κατὰ τὴν καλλιέργειαν), οὐχὶ δὲ κυρίας περὶ ἐγκαταλειφθέντος ἀγροῦ.

(3) Περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς συζύγου τοῦ διεδικῆσαι, μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου, τὰ διατετιμημένα λόγῳ πωλήσεως προικῶα, ἐφ' ὅσον ταῦτα δὲν ἐξεποιήθησαν ἐγκύρως ὑπὸ τοῦ συζύγου, πρὸς K. [5. 9] 6 § 3. K. [8. 18] 12 § 1. (εἰς ταῦτα δὲν ἐφαρμόζεται ἡ ἐκφρασις *si tamen exstant* Οὐδὲν σχιζὶ § 500 σημ. 1) πολλοὶ πρεσβεύουσιν, ὅτι ἡ σύζυγος δικαιούσεται καὶ νῦν νὰ διεδικήσῃ τὰ προικώεις χρήμασιν ἀγορασθέντα κτήματα, ἐφ' ὅσον ταῦτα ἐξεποιήθησαν ὑπὸ τοῦ ἀνδρός, ἀλλ' ὀφείλεται αὐτῇ εἶτι τὸ τίμημα (ὡς *quasi dotalla*), κατὰ τὰ [24. 3] 22 B. [KH. 8] 22, συμπεριλάζοντες οὕτω τοὺς ἀρισμούς τοῦ [25. 3] 54. B. [KH. 1] πρὸς τὸ K. [5. 12. 12. B. [KH. 1] 98, ὧν ἡ σύγκρουσις θεωρεῖτο ἄλλοτε ἀναμφίβολος (Οἰκογεν. Δικ. § 153).

μεταγραφὴν ἐπ' ὀνόματι τοῦ δυνάμει τῆς συμβολαιογραφικῆς πράξεως κτησαμένου τὴν κυριότητα, ἐνῷ ταύτην ἤθελεν ἔχει ἕτερος, (ὁ οὐ τοῖς χρήμασι ἐγένετο ἡ κτήσις), οὐ οὐδεμία ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς μεταγραφῆς ἤθελεν ὑπάρχει μνεῖα.

Τοιαῦται ἀφανεῖς κτήσεις, ἀντιστρατευόμεναι πρὸς τὸν τῆς μεταγραφῆς σκοπὸν, ἤθελον ματαιώσαι αὐτὸν, ἀποπλανῶσαι τοὺς τρίτους περὶ τοῦ ὡς ἰδιοκτῆτου μεταγεγραμμένου, ὅθεν κατηργήθησαν ἅπασαι ὑπὸ τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.¹ ἄλλ' ἡ κατάργησις, κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου ὁρᾷ τὴν διεκδίκησιν τῆς κυριότητος οὐ μόνον τῶν τοιούτων ἀκινήτων, ἀλλὰ ἐν γένει τῶν οὕτω χρήμασιν ἐτέρου κεκτημένων πραγμάτων.²

Β'. ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑ.

Προθεωρία καὶ ἱστορικὰ στοιχεῖα.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

276. Ἡ χρησικτησία, καίτοι συγγενὴς τῇ παραγραφῇ τῶν ἀγωγῶν, δὲν ἔχει τὸν αὐτὸν λόγον. Ἡ ἀπραξία τοῦ δικαιοῦχου συνεπάγεται δυσυπολόγιστον βλάβην τῷ κτησαμένῳ πράγμα, ὅπερ ἐν πάσῃ εἰλικρινείᾳ πείθεται, ὅτι κατέστη ἴδιον αὐτοῦ. Ἡ χρησικτησία σκοπεῖ τὴν ἀποσόβησιν τῆς βλάβης ταύτης.

277. Εἶναι πολλῶν ἀρχαιότερα τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν. Διατάξεις τῆς δωδεκαθέλου. Βραδύτερον εἰσήχθη ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφή· ἀποτελέσματα ἑκατέρας.

278. Συγχώνευσις τῶν δύο τρόπων τῆς κτήσεως ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

276. Ἐν τῷ περὶ παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς (Γενικαὶ ἀρχαὶ Β'. § § 481 καὶ ἐπ.) τμήματι ἐρρέθη, ὅτι αὕτη ἔχει τὸν ἐξῆς λόγον· ὅσῳ ἀπώτερον εὐρίσκεται ὁ δικαστὴς τοῦ χρόνου, καθ' ὃν παρήχθησαν τὰ νομικὰ γεγονότα, περὶ ὧν πρόκειται νὰ κρίνη, τόσῳ ἐπισφαλεστέρα ἔσεται ἡ περὶ αὐτῶν κρίσις· ἐὰν δὲ ἀφίσταται τῶν γεγονότων τούτων τοσοῦτον, ὥστε πᾶν ἀσφαλὲς ἔχνος αὐτῶν ἐξηλείφθη, τότε δὲν θέλει δικάσει ἐν πλήρει αὐτῶν γνώσει ὡς πεφωτισμένος ἑρμηνεὺς τοῦ νόμου, ἀλλ' ὡς τυφλὸν ὄργανον τῆς τύχης· ἂν τοῦτο ἐβλάπτε μόνον τὸν ἐγείροντα το-

(1) Ἀρθρ. 12.

(2) Παρατήρησις τοῦ Καλλιγᾶ § 84.

σοῦτον βραδέως τὴν ἀγωγὴν, ὑπομονή· ἑαυτὸν αἰτιάτω ὁ πταί-
σας· ἀλλὰ βλάπτει καὶ τὸν ἀθῶον ἐναγόμενον καὶ αὐτὸν κυ-
ρίως, διότι ὡς ἐκ τῆς παρελεύσεως μακροῦ χρόνου ἐκλείπουν τὰ
ἴχνη τῶν νομικῶν γεγονότων, εἰς ᾧ στηρίζονται αἱ ἐνστάσεις
αὐτοῦ.

Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὀρίζει ὁ νόμος, ὅτι ἀναιρῶνται τὰ
δικαιώματα, ὧν τὴν δικαστικὴν ἐπιδιώξιν παρέλιπεν ὁ δικαιοῦ-
χος· ἀλλ' ὑποθέτει, ὅτι ὁ ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον μὴ ἐπιδιώξας τὸ
δικαίωμα, δὲν εἶχε αὐτὸ, *συνήθως* δὲ τοῦτο ἔσεται ἀληθές· ἀλλὰ
καὶ ἂν ἐν σπανίῳ θέματι ὑπάρχῃ τὸ δικαίωμα, οὐ παρημε-
λήθη ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον ἢ ἐνάσκῃς, ἢ ἐκ τοῦ τεκμηρίου
τοῦ ἀνυπάρκτου αὐτοῦ σκληρότης μετριάζεται τοσοῦτον ὥστε
σχεδὸν ἐκλείπει, διότι πρᾶκτίος τῆς ἀπωλείας εἶναι αὐτὸς
ὁ ἐκ πταίσματος ἐπὶ τοσοῦτον παρμελήσας τὴν ἔγερσιν τῆς
ἀγωγῆς.

Ὁ προκείμενος τῆς χρησικτησίας δεσμός, καὶ τοι συγγενὴς τῇ
τῶν ἀγωγῶν παραγραφῇ, δὲν ἔχει ὅμως τὸν αὐτὸν ἀπαραλλά-
κτως λόγον. Ὁ κεκτημένος τὴν κυριότητα πράγματος, βλέπων
ἄλλον νεμόμενον αὐτὸ, ἤτοι ἐνασκούντα τὴν ἐν τῷ δικαιώματι
τῆς κυριότητος περιεχομένην ἐξουσίαν καὶ ὅμως ἐπὶ πολλὰ ἔτη
οὐδόλως ἐπιχειρῶν τὴν δικαστικὴν ἀναγνώρισιν τοῦ δικαιώμα-
τός του, ὅποιαν παράγει παρὰ τῷ νομῇ πεποιθήσιν; Ἐποθέσω-
μεν, ὅτι ὁ νομεύς, ἀποκτήσας αὐτὸ διὰ *θυσίας* τῆς περιουσίας
του (δοῦς ἀντάλλαγμα) παρ' ἀνθρώπου, ὃν ἐν πάσῃ εἰλικρινείᾳ
ἐθεώρει κύριον, καλλιεργεῖ, βελτιστὶ καὶ δι' ἀδικλείπτων θυ-
σιῶν προάγει τὴν χρησιμότητα αὐτοῦ καὶ ἀξίαν, ἐνισχυό-
μενος ἐκ τῆς τοῦ ἀληθοῦς ἐκείνου κυρίου ἀπραξίας, ἐν τῇ
πεπλανημένῃ συνειδήσει, ὅτι τῶντι ὁ προκτῆτωρ αὐτοῦ ἦν
κύριος καὶ μετεβίβασεν αὐτῷ τὴν κυριότητα. Μετὰ παρέλευ-
σιν πολλῶν ἐτῶν, καθ' ᾧ αὐξάνουσιν αἱ προκαταβολαὶ τοῦ
νομέως αἴφνης (μετὰ δέκα, εἴκοσι ἢ τριάκοντα ἔτη ἀπὸ τῆς
κτίσεως τῆς νομῆς) ἐγείρεται κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ διεκδική-
σεως. Ὁ ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον ἀπρακτῆσας ἐνίσχυσεν, ὥς ἐπὶ
τὸ πλεῖστον ἐκ πταίσματος, τὸν ἀθῶον νομέα εἰς τὴν πλάνην
αὐτοῦ, ἐξ ἧς ἐξηκολούθησε καταβάλλων χρήματα καὶ ἐργα-

σίαν εἰς τὸ κτήμα· ἀφ' οὗ δὲ τοῦτο ἀπέκτισε διὰ τῶν θυσιῶν τούτων πολλαπλασίαν ἀξίαν, τότε ἐνθυμεῖται ὁ κύριος τὸ ἴδιον δικαίωμα καὶ ἐπιχειρεῖ τὴν διεκδίκησιν, ἐκθέτων τὸν ἀθῶον νομέα εἰς ἀνεπανόρθωτον ζημίαν, διότι, ὥς ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ μακροῦ χρόνου, ἀδυνατεῖ ἴσως νὰ εὕρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ ἰδίου δικαιοδότη, ἢ, προκειμένου νὰ ἀποζημιωθῇ, ἀδυνατεῖ νὰ ἀνέυρῃ τὸν δικαιοδότην ἢ τοὺς διαδόχους αὐτοῦ, ἢ καὶ ἂν ἀνέυρῃ αὐτούς, δὲν εὐρίσκει παρ' αὐτοῖς ἀρκοῦσαν περιουσίαν πρὸς ἀποζημίωσίν του. Τὸ κοινὸν αἶσθημα ἀποδοκιμάζει τοιαύτην διαγωγὴν, ὁ δὲ προκειμένος θεσμὸς προτίθεται νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐξ αὐτῆς ἀδικίαν.

277. Ἴδου ὁ λόγος τῆς χρησικτησίας, ἥτις εἶναι πολλῶ ἀρχαιοτέρα τῆς ἀπροσβεστικῆς τῶν ἀγωγῶν παραγραφῆς.¹ ἐν τῇ δωδεκαδέλτῳ ἡδὴ εὐρίσκωμεν ἀναγεγραμμένους τοὺς περὶ χρησικτησίας ὅρισμοὺς, *εἰανούας* ἐπὶ κινήτων διετοὺς ἐπὶ ἀκινήτων· ἀλλ' αὕτη, παρέχουσα κουίριτικὴν κυριότητα, ἴσχυς μόνον μεταξὺ τῶν Ῥωμαίων πολιτῶν καὶ τῶν κεκτημένων τὸ *jus commercii*, ἤρχει δὲ βεβαίως ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις γαιῶν.

Κατόπιν παρήχθη ἡ μακρὰ παραγραφὴ (*longi temporis praescriptio*) ἐκ τῆς καλῇ τῇ πίστει κατοχῆς δέκα ἐτῶν μεταξὺ ἀπόντων, πολλὰ τὰ ἀσαφῆ δι' ἡμᾶς περιέχουσα. Πιθανῶς ἴσχυς μόνον ἐπὶ τῶν ἐπαρχιακῶν γαιῶν, βεβαίως δὲν παρῆχε κουίριτικὴν κυριότητα, ἀλλὰ κατ' ἀρχὰς μόνον ἔνστασιν, ἔπειτα δὲ καὶ ἀγωγὴν.²

278. Ὁ Ἰουστινιανὸς συνεχῶνεν τοὺς δύο τούτους θεσμοὺς

(1) Γαίου II. 44. ne rerum dominia diutius in incerto essent. Ὁ λόγος, ἔν ἀναφέρει ὁ Θεόφιλος E. [B 6] πρ., ὅτι δηλ. ἄνευ τῆς χρησικτησίας ἤθελον φθεῖρονται τὰ πράγματα, «μηδεμίαν ποιουμένου περὶ αὐτῶν φροντίδα τοῦ ἀγνοούντος, εἰάν διαφέρῃ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ὃ νέμεται,» εἶναι ἀληθὲς εἰάν μὴ ληφθῇ κατὰ λέξιν. Ἡ ἔννοια εἶναι, ὅτι ἄνευ τῆς χρησικτησίας ἡ δικηγική ἀβεβαιότης περὶ τῆς ἰδιοκτησίας τῶν κτημάτων παραλύει τὰς περὶ αὐτῶν συναλλαγὰς καὶ ἐπομένως μαραίνει τὴν περὶ τὴν ἐπιτέλειαν αὐτῶν δραστηριότητα, «τῶν δὲ πραγμάτων ὄντων ἀπρονοήτων ἀπώλεια καὶ φθορὰ εἰκότως αὐτοῖς προσεγίνετο».

(2) K. [7. 39. 8] πρ. B [N. 14] 9.

μετενεγκών εις τὸν ὑπ' αὐτοῦ διαμορφωθέντα θεσμόν τῆς χρησικτησίας πολλά ἐκ τῶν εἰς τὴν μακράν παραγραφὴν ἀναγομένων στοιχείων.

Κατὰ τὸν νέον τοῦτον θεσμόν κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ νεμηθεὶς καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ 10 ἢ 20 ἔτη ἀκίνητον, τρία δὲ κινήτων¹ (τακτικῇ), ἢ καὶ ὁ ἄνευ νομίμου τίτλου νεμηθεὶς τριάκοντα ἔτη ἀλλότριον (ἐκτακτος χρησικτησία). Ταῦτα ἐν γένει περὶ τῆς κτητικῆς παραγραφῆς τῆς κυριότητος ἐρχόμεθα εἰς τὰ καθέκαστα.

α.) Τακτικῇ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

279. Κτήματα ἐξηρημένῃ τῆς χρησικτησίας ταύτης· τὰ τοῦ Δημοσίου. Ἡ διάταξις αὕτη μετερρυθμίσθη ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου;

280. Ἀκίνητα ἐκκλησιῶν, εὐαγῶν οἰκῶν καὶ εὐτεβῶν αἰτιῶν. Ὑπάγονται εἰς τὰ ἐξηρημένα καὶ τὰ κτήματα τῶν κοινοτήτων;

281. Κλεψυμαῖα· ἀλλὰ δέον ἢ κλοπῇ νὰ διαπραχθῇ, κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου. Βιά ἀφαιρεθέντα. Ἐκποιηθέντα ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως. Παραδοθέντα λόγῳ δωροδοκίας.

282. Τὰ ἐν τῇ προηγουμένῃ ζωῇ κτήματα καθίστανται χρησιδεσπύσιμα, ἐὰν ἐπανεέλθωσιν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαιούχου. Ἀλλ' ἐὰν ἀφαιρεθῇ τὸ κτῆμα ἀπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως; Ἀκριβέστερος προσδιορισμὸς τῆς εἰς τὸν παθόντα ἐπανόδου τοῦ κτήματος.

283. Κτήματα, ἅπερ κωλύεται νόμῳ ὁ ἰδιοκτήτης νὰ διεκδικήσῃ, ἐνὸς μὲν διαρκεί τὸ κώλυμα. Προικῶν. Πότε εἶναι καὶ ταῦτα χρησιδεσπύσιμα.

284. Ἐνφυκιδωμένον ὕλικόν· ἀπροσπορίστου χρηματίου κτήματα.

285. Κτήματα τῶν ἀνηλίκων. Τὸ ἀρχαιότερον καὶ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον. Ἐναντιοφανία. Δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον. Χρησικτησία ἐπὶ τῆς περὶ ὅρου ἰθυστέου ἀγωγῆς.

(1) Ἡ ἀρσενικὴ διαρρύθμισις τῆς χρησικτησίας ἐγένετο διὰ τῆς διατάξεως μόνης Κ. [7. 31]· ἀλλὰ περὶ τῆς ἐννοίας αὐτῆς ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τινὲς πείθονται, ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς δι' αὐτῆς ἐξήρσεως τῆς μὲν *usucapio* τὰ ἀκίνητα, τῆς δὲ *longi temporis praescriptio* τὰ κινήτα, ἐπεκτείνας τὴν τελευταίαν ταύτην εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα. Οὐίνδχαϊτς § 175 σημ. 3· ἄλλοι δέχονται, ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς διὰ τοῦ νόμου τούτου κατήρτισε μίαν κτητικὴν παραγραφὴν, διαφωνοῦσιν ὅμως πάλιν, ἂν ἡ κτητικὴ αὕτη παραγραφὴ ᾖναι ἢ *usucapio* ἢ ἡ *longi temporis praescriptio*. Βέβαιον εἶναι, ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς *usucapio* ὀνομάζει τὴν ὑπ' αὐτοῦ ρυθμισθεῖσαν κτητικὴν παραγραφὴν. Πρβλ. Ε. [2. 6] πρ.

286. Νομή τοῦ χρησιδεσποζομένου κτήματος. Ὁμάδες κτημάτων. Σύνθετα κτήματα.

287. Καλὴ πίστις. Ὁρισμός αὐτῆς. Ἐναντιφωνία; Ἡ ὁρθὴ περὶ τῆς καλῆς πίστεως δόξα.

288. Πότε δέον νὰ ὑπάρχῃ ἡ καλὴ πίστις; Ἀλλ' ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπων κτήσεως εἰς τίνος πίστιν ἀποδίδεσθαι;

289. Ἀπόδειξις τῆς καλῆς πίστεως.

290. Ὅποια πλάνη παράγει τὴν καλὴν πίστιν; Σχέσις τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον. Νομιζόμενος τίτλος· ἡ ἀμφιβολία τοῦ κτωμένου περὶ τοῦ δικαίου τῆς κτήσεως ἀναρεῖ τὴν καλὴν πίστιν;

291. Νέα θεωρία περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον. Δὲν εἶναι ὁρθή.

292. Οἱ πρὸς χρησικτησίαν τίτλοι. Ἐξήγησις τινῶν ἐξ αὐτῶν· ὁ ἐκ κληρονομίας. Ἐὰν ὁ ἀληθὴς κληρονόμος καταλάβῃ κτῆμα πειθόμενος, ὅτι ἀνήκει εἰς τὴν κληρονομίαν· ἀλλ' ἐὰν θεωρῶν ἑαυτὸν καλῇ τῇ πίστει κληρονόμον, καταλάβῃ κληρονομικὰ κτήματα, χρησιδεσπόζει αὐτὰ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου; Ἀλλοτε κρατοῦσα δόξα. Ἡ τῶν νεωτέρων ὁρθότερα.

293. Ὁ ἐκ τελεσιδικίας; Ὑπάρχει τοιοῦτος τίτλος; Δύο θέματα ἀναμφίβολα. Ἀλλ' ἐὰν ὁ μὴ ἔχων τίτλον, ἢ μὴ πειθόμενος περὶ τοῦ κύρους τοῦ τίτλου, ἐπιτυχῇ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς τῆς κυριότητος; Ἐναντιφωνία· ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν ἀποτελεῖ τίτλον.

294. Ὁ ἀπὸ κληροδοσίας τίτλος· ὅροι αὐτοῦ.

295. Ὁ ἀπὸ ἐγκαταλείψεως. Ἰσχύει καὶ ἂν ἡ νομιζόμενος;

296. Ὁ κανὼν «οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτῆραν ἀλλάττει».

297. Διάρκεια τῆς νομῆς. Ἐπὶ ἀκινήτων· δέκα ἐτῶν μεταξὺ παρόντων καὶ εἴκοσι μεταξὺ ἀπόντων· τίνες οἱ παρόντες; Ἐφαρμογὴ τῆς ἐννοίας τῶν παρόντων ἐν Ἑλλάδι. Ἐὰν πλείονες συνιδιοκτητὰ ἔχωσι διαφοροὺς κατοικίας; Ὑπολογισμός τοῦ χρόνου τῆς νομῆς.

298. Διακοπὴ καὶ ἀναστολὴ τῆς χρησικτησίας. Θέματα διακοπῆς· ἀπώλεια τῆς νομῆς· ἔγερσις τῆς κατὰ τοῦ νομῆως ἀγωγῆς τῆς κυριότητος· ἀρχαιότερος νόμος. Ἰουστινιάνειον καὶ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

299. Ἀναστολὴ τῆς χρησικτησίας. Περιέλευσις τοῦ κτήματος εἰς τὴν ἐξουσίαν προσώπου, καθ' οὗ ἀργεῖ ἡ τακτικὴ χρησικτησία, ἢ νόμιμον κώλυμα τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀγωγὴν. Δὲν ὑπάγεται ἐνταῦθα τὸ θέμα τοῦ ἀρθροῦ 560 τῆς πολ. δικ.

300. Κτῆσις ἐπὶ ἀναθλητικῇ αἰρέσει. Ἀργία τῶν δικαστηρίων δὲν εἶναι λόγος ἀναστολῆς· ἐνὸς ὅπου ὑπάρχει ἐνεργὸς ἡ τῶν δικαστ. κλητῆρων ὑπηρεσία. Ἡ τοῦ κυρίου αἰχμαλωσία; Δὲν εἶναι λόγος ἀναστολῆς, ἀλλ' ἀποκαταστάσεως.

301. Προσθήκη τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς. Ἐπὶ τοῦ κληρονόμου. Παρά τινι δέον νὰ ὑπάρχωσι οἱ τῆς χρησικτησίας ὅροι; Ἐπὶ ἀπροσελεύστου κληρονομίας καταγιγίσκεται ὁ χρόνος, καθ' ὃν οὐδεὶς ἐνεμήθη τῷ κτῆματι.

302. Ἐπὶ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι τῆς χρησικτησίας παρὰ τε αὐτῷ καὶ τῷ προκτῆτορι. Δὲν ἀρκεῖ νομιζόμενος τίτλος παρὰ τῷ διαδόχῳ· ἀδιάκοπος νομή.

279. Κύριος ὅρος τῆς τακτικῆς χρησικτησίας εἶναι κτῆμα δεκτικὸν αὐτῆς· ἐκτὸς τῶν κτημάτων, ἅπερ, μὴ ὄντα δεκτικὰ κυριότητος, ἐξηρέθησαν πάσης χρησικτησίας,¹ τινὰ δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν παραγραφὴν ταύτην.

Α'). Λόγῳ τῆς πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην ἰδιαζούσης εὐμενείας τοῦ νόμου. Ταῦτα εἰσὶ·

1) τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου,² τὰ ἀποτελοῦντα τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, ὡς νομικοῦ προσώπου.³

Περὶ τῶν ἀκληρονομήτων (*bona vacantia*) ἅπερ ἐπίσης περιήρχοντο εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ Δημοσίου, ὑπάρχει διάταξις καθ' ἣν, ἐὰν ταῦτα ἀποκτηθῶσι παρὰ τρίτων καλῇ τῇ πίστει, πρὶν ἢ κατακηनुθῇ (ἀγγελοθῇ) εἰς τὸ Δημόσιον ἢ ἰδιότης αὐτῶν ὡς ἀκληρονομήτων, ὑπάγονται εἰς τετραετὴ χρησικτησίαν.⁴ Περὶ τῆς νῦν ἰσχύος τῆς διατάξεως, καθ' ἣν ἀργεὶ ἡ τακτικὴ χρησικτησία τῶν κτημάτων τοῦ Δημοσίου, ἐξηνέχθη ἡ δόξα, ὅτι ἡ διάταξις ἀνῆρέθη ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου,⁵ ἀλλ' ὁ νόμος οὗτος, ὀρίζων ἐν γένει, ὅτι αἱ κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον τρόποι τῆς κτήσεως τῶν κτημάτων ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου, δέχεται μὲν καὶ τὴν χρησικτησίαν ὡς τρόπον κτήσεως, ἀλλ' ἄρα γε καὶ τὴν τακτικὴν, ἢ μόνον τὴν ἑκτακτον, ἥτις καὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον ἰσχύει ἐπὶ τῶν τοιούτων κτημάτων; Τὸ

(1) Οἷον τὰ τῆς κοινῆς πάντων χρήσεως, δημοσίους, τὰ κοινωνικοὺς σκοποὺς ὑπηρετοῦντα (*domaine public*), ἢ τὰ τοῦ θεοῦ δικαίου κατὰ τοὺς ῥωμαίους Γεν. Ἀρχαί § 181—185).

(2) Ε [2 6] § 9. Θεόφ. αὐτ. [41. 3] 18 24. Β [N. 3] 17. 23.

(3) Γενικαὶ ἀρχαὶ Α. § 184.

(4) Κ. [7. 37] 1. Β [N. 13] 1. Ἀρμ. [B. 1] 47, 52.

(5) Τῆς 21 Ἰουνίου 1837 ἀρθρ. 15. Τὰ κτήματα τῆς περιουσίας τοῦ Δημοσίου ἀνήκουσιν εἰς αὐτὸ, ἐὰν δὲν ἐγένοντο ἰδιοκτησία ἰδιωτικῇ διὰ παραγραφῆς. Ἀρθρ. 21. Αἱ περὶ τοῦ τρόπου τῆς κτήσεως, διατηρήσεως καὶ μεταθέσεως τῆς ἰδιοκτησίας τῶν κτημάτων διατάξεις τοῦ πολιτικοῦ νόμου ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰ δημοσία κτήματα, καθ' ὅσον εἰδικοί νόμοι δὲν διατάττουσιν ἄλλως περὶ τῆς διοικήσεως τῶν κτημάτων τούτων. Πρβλ. Καλλιγὰ Β § 124.

ζήτημα τοῦτο δὲν λύεται σαφῶς ὑπὸ τοῦ κειμένου τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Ἡ δὲ ἐγγώριος νομολογία ἡσπασθη τὴν δόξαν τὴν ἀποκρούουσαν τὴν δεκαετῇ ἢ εἰκοσαετῇ χρησικτησίαν.¹

280. 2) Τὰ ἀκίνητα τῶν ἐκκλησιῶν, εὐαγῶν οἰκῶν καὶ εὐσεβῶν αἰτιῶν.² Μεγάλως ἀμφισβητεῖται, ἂν ἐξαιρῶνται τῆς τακτικῆς χρησικτησίας καὶ τὰ τῶν κοινοτήτων κτήματα,³ ἀλλ' ἡ ὀρθότερα δόξα εἶναι, ὅτι τιαύτην ἐξαίρεσιν δὲν περιέχει τὸ ὑπὲρ αὐτῆς παρατιθέμενον χωρίον, ὁμιλοῦν περὶ τῶν τῆς συναλλαγῆς ἐξηρημένων, καθὼς τῆς κοινῆς χρήσεως τῆς κοινότητος, κτημάτων.⁴

281. Β'.) Δόγω, ὅτι τὸ κτῆμα ἐξῆλθε καθ' ὄρισμένον τρόπον τῆς ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου.

1) Διὰ κλοπῆς,⁵ ἥτις ἐννοεῖται ἐνταῦθα κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν αὐτῆς ἐννοίαν,⁶ ἀλλὰ μόνον ἐὰν ἡ κλοπὴ διεπράχθη κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου, ὅθεν δὲν ἐξαιρεῖται τῆς τακτικῆς χρησικτησίας τὸ κτῆμα, οὐδ' ὁ ἰδιοκτήτης ἐκλεψε τὴν νομὴν, ἢ τὴν χρῆσιν.⁷

Τὰ προϊόντα κλοπιμαίου δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν ἐξαίρεσιν, καθὼς μὴ ὄντα μέρη τοῦ κτήματος,⁸ πλὴν ἂν συνέλαξεν αὐτὰ ὁ κλέπτης,⁹ ἐξαιρῶνται οἱ γόνοι τῶν κλοπιμαίων θρεμμάτων

(1) Ἀπ. Α. Π. 440 (1860). 45 (1864), 55 καὶ 89 (1869). Περὶ τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τῆς βασιλικῆς ὑποστάσεως (res dominicae) κτητικῆς παραγραφῆς γενήσεται κατωτέρω λόγος ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου χρησικτησίας.

(2) Νεαρ. 111 Κεφ. 1 καὶ 131 Κεφ. 6.

(3) Πρβλ. Οὐαγγερίω 1 § 317 σημ.

(4) [41. 3] 9. Β. [N. 3] 8· τὸ δὲ [6. 2] 12 § 2 Β. [1Ε'. 2] 12 ἀποκρούει τὴν χρησικτησίαν οὐχὶ τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος. Πρβλ. § 3 αὐτ. Ἡ δὲ εἰκοσαετῆς μακροῦ χρόνου παραγραφὴ ἐν τῷ θέματι τοῦ Παύλου (Sent. Recept. V. 2 § 4 καὶ Κ. [7. 33] 1), ἀμφιδόλως ἂν ἔχῃ νῦν ἐφαρμογὴν μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀνάπλασιν τοῦ θεσμοῦ τούτου.

(5) Ε. [2. 6] § 2—6.

(6) Ἑνοχ. Δίκ. Β § 531.

(7) [41. 3] 4 § 21. Β. [N. 3] 4. [41. 4] 5. Β. [N. 4] 4. [47. 2] 20 § 1. Β. [Ξ'. 12] 20 τὰ χωρία [41. 3] 49. Β. [N. 3] 49, δεῖν νὰ νοηθῶσι περὶ κλοπῆς πρᾶχθαισας παρὰ τοῦ μὴ κυρίου. Πρβλ. Οὐαγγερίω 1 § 317. Σημ. Β, 4, α.

(8) [41. 3] 10. § 2. Β. [N. 3] 9. [50. 16] 26. Β. [Β. 2] 24.

(9) [47. 12] 48 § 1. Β. [Ξ'. 12] 48. Ἀρμ. [Γ'. 3] 92.

ἐὰν συνελήφθησαν παρὰ τῷ κλέπτῃ, καὶ τοι γεννηθέντες παρὰ τῷ καλῆς πίστεως νομῇ.¹

2) Διὰ βιαίας ἀφαιρέσεως.²

3) Διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιήσεως· ἡ ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιήσις κινήτου εἶναι εἶδος κλοπῆς,³ ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιήσις ἀκινήτου καθίσταται αὐτὸ ἀνεπίδεκτον χρησικτησίας, ἐὰν ὁ κύριος ἀγνοῇ τὸ ἴδιον δικαίωμα, ἢ τὴν ἐκποίησιν.⁴

4) Διὰ τῆς ἐπὶ σκοπῷ δωροδοκίας παραδόσεως τοῦ κτήματος.⁵

282. Τὸ κατὰ τινὰ τῶν εἰρημένων τρόπων ἐξελθὼν τῆς ἐξουσίας τοῦ ιδιοκτήτου κτῆμα καθίσταται πάλιν δεκτικὸν χρησικτησίας ἐὰν ἐπανεέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαιοῦχου, ἥτοι τοῦ ιδιοκτήτου.⁶ Δὲν ἀρκεῖ δὲ νὰ ἐπανεέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη ἢ ἐπ' ἀνόδῳ νὰ ἐχώρησεν ἐν γνώσει τοῦ εκπροσωπούμενου, ἐκτὸς ἂν ἡγνῶσι καὶ τὴν κλοπὴν.⁷

Δηλον δὲ, ὅτι ἡ γνώσις τοῦ ἐπιτρόπου ἀναπληροῖ τὴν γνώσιν τοῦ ἀνηλίκου.⁸

(1) Ὅρα τὴν προηγ. σημ.

(2) E. [2. 6] § 2. [41. 3] 33 § 2, B. [N. 3] 31. [47. 2].

(3) [2. 6] § 3.

(4) Νεαρ. 119 Κεφ. 6. Ἄλλ' ἐὰν ὁ παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως κτησάμενος καλῇ τῇ πίστει τὸ ἀκίνητον ἐκποιήσῃ αὐτὸ εἰς ἕλλον καλῇ τῇ πίστει κτησάμενον αὐτό; Ὁ Νόμος σιωπᾷ περὶ τούτου· ὁ σκοπὸς αὐτοῦ τοῦ νὰ καταστήσῃ τὰ τοιαῦτα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ κυρίου παρὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιηθέντα, ἀνεπίδεκτα τακτικῆς χρησικτησίας, ἄγει εἰς τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀργίαν τῆς διατάξεως.

(5) [48. 11] 8 B. [Ξ 43] 8. [41. 1] 46, B. [N. 1] 47.

(6) E. [2. 6] § 8. E. [4. 1] § 12. [41. 3] 4 § 6, 12, 21, 49, B. [N. 3] 4. [41. 4] 7 § 3. B. [N. 4] 7. [47. 2] 84. B. [Ξ 12] 84.

(7) [41. 3] 4 § 8—10, 12, 41. B. [N. 3] 4, 12, 39. [47. 2] 86. B. [Ξ 12] 86.

(8) [41. 3] 4 § 11. B. [N. 3] 4. [47. 2] 56 § 4. B. [Ξ 12] 56. [41. 4] 7 § 3. B. [N. 4] 7. Τὸ ἐν τῷ 4 § 7 etiam si sciero ἐννοητέον περὶ τῆς ἀνακτῆσεως καὶ τῆς κλοπῆς. Οὐίνδσχαϊτ § 182 σημ. 10 καὶ τοὺς αὐτοὺς παραθεταμένους.

Ἐκ τούτου, ὅτι τὸ κλαπὲν δέον νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου ἐξηγεῖται τὸ πρὸ ὀλίγου ρηθὲν ὅτι, ὅταν αὐτὸς ὁ ἰδιοκτῆτης πράξῃ τὴν κλοπὴν (κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν αὐτῆς ἔννοιαν ἀφαιρῶν τὸ κτῆμα ἀπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, τοῦ δικαιοῦχου δουλείας χρήσεως, ἐπικαρπίας, ἢ τοῦ ἐνεχυροῦχου) οὐδὲν ὑπάρχει πρὸς τὴν χρησικτησίαν κώλυμα.¹

Δὲν ἀντιφάσκει δὲ πρὸς ταῦτα ἡ ῥῆσις,² καθ' ἣν «εἰ ὁ ἐνεχυρίασέ τις κλέψει, κλεψιμαῖον μὲν ἐστίν, ὑποστρέφον δὲ εἰς τὸν δανειστήν, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζεται», διότι αὕτη προδήλως ὁρᾷ τὸ θέμα καθ' ὃ ὁ κλέψας τὸ ὅπερ ἐνεχυρίασε πράγμα δὲν ἦτο κύριος αὐτοῦ.³

Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν περὶ τῆς εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην ἐπανάδου τοῦ κλεψιμαίου, ὅπως ἐκλείψῃ ἡ ἰδιότης αὕτη, ὑπόκειται εἰς τὴν ἐξῆς τροποποίησιν. Ἐὰν τὴν κλοπὴν δὲν ἐπιχειρήσῃ αὐτὸς ὁ ἰδιοκτῆτης, ἀλλὰ τρίτος, πρὸς βλάβην δικαιοῦχου κτωμένου ἐντεῦθεν τὴν τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, ἢ εἰς τὸν παθόντα τὴν κλοπὴν δικαιοῦχον ἐπανάδος αἶρει ὡσαύτως τὴν τοῦ κλεψιμαίου ἰδιότητα.⁴

Ἀλλ' ἄρα γε ἐὰν τὸ πρᾶγμα ἀφαιρεθῇ διὰ κλοπῆς ἀπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, ἀρκεῖ, ὅπως ἀρθῇ ἡ τοῦ κλεψιμαίου ἰδιότης, νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν νομὴν τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν; Περὶ τούτου ὑπάρχει ἐναντιοφωνία, ἀλλ' ἡ ὁμαλή καὶ ἀδίστατος ἐρμηνεία τοῦ περὶ τοῦ θέματος τούτου χωρίου μάχεται ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως.⁵

(1) [41. 3] 4 § 6 § 21 B. αὐτ. [47. 2] 20 § 1. B. [Ξ. 12] 20. Πάντα τὰ χωρία ταῦτα ῥητῶς ἀναφέρουσιν τὸν ἰδιοκτῆτην διαπράξαντα τὴν κλοπὴν ὡς ἐνεχυρίασα, κλέψας (furtum possessionis) ἐπώλησα· διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζεται, καὶ ὡς κλέπτης ἐνάγομαι· τὸ K. [7. 26] 6 δὲν δύναται νὰ νοήσῃ ἄλλως ἢ ὡς ἀναγόμενον εἰς θέμα, καθ' ὃ ὁ ἐνεχυρίσας καὶ τὴν κλοπὴν διαπράξας δὲν ἦν κύριος τοῦ ἐνεχυριασθέντος. Οὐίνδολφ *ibid* § 182 σημ. 6. Ἡ ἐρμηνεία τοῦ Οὐαγγερὼ 1 § 317 σημ. 27. B, 4, α, φαίνεται μοι λίαν ἀσαφής.

(2) [41. 3] 49. B. [N. 3] 47.

(3) Εἶναι δὲ ἄξιον παρατηρήσεως, ὅτι τὰ τὴν λύσιν ταύτην περιέχοντα χωρία οὐδὲν ὡς ὑποδεικνύουσιν, ὅτι ὁ ἰδιοκτῆτης ἐνεχυρίασε τὸ κτῆμα.

(4) Περὶ τούτου φαίνεται, ὅτι συμφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι τῶν νομομαθῶν.

(5) [43. 26] 6 § 3. Αἱ τελευταῖαι λέξεις «incipere etiam pro emtore

Ἄλλ' ὅπως τὸ κλεψιμαῖον λογισθῇ ἐπανελθὼν εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἢ τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν, δεόν νὰ περιέλθῃ τοῦτο εἰς τὴν νομὴν αὐτοῦ, ὥστε μὴ ἀποσπασθῆναι καὶ ἐν γνώσει,¹ ὅτι τὸ πρᾶγμα, ἀνῆκον αὐτῷ, τῷ ἀφῆρηθῇ διὰ κλοπῆς.² Λογίζεται δὲ περιελθὼν εἰς τὴν νομὴν αὐτοῦ καὶ ἂν αὐτός εὐχέριαν ἔσχεν ἐκδικῆσαι αὐτὸ,³ ἢ δ' ἐννόμου πράξεως διαθέσεως (πωλήσεως, δωρεᾶς, ἀποδοχῆς δίκης κλπ.) μετέθεσε τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν νομέα.⁴ Ἰσως δυνάμει τῶν ἀποφάνσεων τούτων ἔδει, κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, νὰ δεχθῶμεν τὸ αὐτὸ καὶ ὅταν ἡ κυριότης περιέλθῃ εἰς τὸν νομέα, ἄνευ συμπράξεως τῆς βουλήσεως τοῦ κυρίου, ἀλλ' ἐπὶ τινος τῶν κυρίων θεμάτων τοιαύτης κτήσεως τῆς κυριότητος, ἥτοι ἐπὶ τῆς εἰδοποιήσεως ἀπαντῶμεν τὴν ἐναντίαν λύσιν, ἥτοι ὅτι τὸ ἐκ κλοπιμαίας ὕλης παραχθὲν νέον εἶδος εἶναι ὡσαύτως κλοπιμαῖον.⁵ Πάντα σχεδὸν τὰ περὶ τῆς ἐπανόδου τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην παρατεθέντα χωρία πραγματεύονται περὶ τῆς κλοπῆς, ὡς περὶ τοῦ κυρίου θέματος, ἐφαρμόζονται ὁμῶς ἐπὶ τε τῶν βίᾳ ἀφαιρεθέντων⁶ καὶ ἐπὶ τῶν πρὸς δωροδοκίαν δοθέντων.⁷ Ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως ἐκποιηθέντων οὐδὲν λέγει ἡ Νεαρά 119 κεφ. 7 περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν τὸ κτῆμα ἀνακτᾷ τὴν ιδιότητα τοῦ χρησιδε-

posse dominium capere» σαφῶς ὑποδεικνύουσιν, ὅτι ὁ ἀφαιρεθεὶς τὴν νομὴν δὲν ἦν κύριος, διότι ἂν ἦτο πῶς ὁ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσας ἄρχεται νὰ κτᾷται τὴν κυριότητα καὶ τίτλῳ ἀγορασίας; Ἡ ἐρμηνεία τοῦ Οὐαγγερῶ 1 § 317. 1 στοιχ. Β. 4 C ὅτι ἄρχεται νεμόμενος λόγῳ ἰδιοκτησίας, ὡς ἰδιοκτῆτης, ἄρχεται νομῆς ἰδιοκτητεῦς, τίτλῳ ἀγορασίας, εἶναι λίαν βεβιασμένη· ἤνεκεν προτιμῆσει τὴν τοῦ Ἄρντε Πανθ. σ. 228 στοιχ. Β., ἂν ἡ τοῦ Οὐίνδχαϊδ (A § 102 σημ. 10) δὲν ἐφαίνετο μοι φυσικωτέρα.

(1) [41. 3] 4 § 12. B. [N. 3] 4.

(2) 4 § 12 αὐτ. B. αὐτ. [41. 4] 7 § 7. [47. 2] 86. B. [Ξ. 12] 86.

(3) [50. 16] 215. B. [B. 2] 207.

(4) [41. 3] 4 § 13. 14. 32 πρ. B. [N. 3] 4 31, [47. 2] 84 B. [Ξ. 12] 84.

(5) [41. 3] 4 § 20 B. [N. 3] 4. Ὅπερ ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις (condictio furtiva) [13. 1] 13. 14 § 3. B. [Ξ. 10] 13. 14. [47. 2] 52 § 14. B. [Ξ. 12] 52.

(6) B. [2. 6] § 8. [81. 3] 33 § 2. B. [N. 3] 33 [47. 2] 86. B. [Ξ. 12] 86. [47. 8] 6 B. [Ξ. 17] 6. K. [7. 26] 5.

(7) [48. 11] 8 § 1. B. [Ξ. 43] 8.

σποσίμου· συνήθως διδάσκεται ὅτι τοῦτο χωρεῖ ἅμα ὁ κύριος λάβῃ γνῶσιν τῆς ἐκποιήσεως, ἀλλ' ἂν μὴ ἔχῃ εὐχέρειαν τοῦ διεκδικῆσαι; Δέον καὶ ἐνταῦθα νὰ ἰσχυρώσῃ τὰ περὶ τῆς κλοπῆς νενομισμένα.

283. Γ'.) Καθ' ὃν χρόνον ὁ ἰδιοκτήτης κωλύεται ἐξ ὠρισμένων λόγων νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ κτῆμα. Ἐνταῦθα ὑπῆχθησαν.

α) Τὰ προικῶα, ὅχι ὅμως ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον καθ' ὅσον διὰ τῆς χρησικτησίας τρίτου πρόκειται νὰ στερηθῇ ἡ γυνὴ τοῦ δικαιώματος τοῦ διεκδικῆσαι τὸ προικῶον, καθ' ὃν χρόνον ἔξει τὴν ἐξουσίαν ταύτην. Συνεστῶτος τοῦ γάμου καὶ ἐν ὧσιν ὁ ἀνὴρ δὲν ὑποπέσει εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας, ἡ σύζυγος δὲν εἶναι ἰδιοκτήτης τῆς προικὸς· ἅμα δὲ τῇ λύσει τοῦ γάμου ἡ τῇ ἐλαττώσει τῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός, ὑπείσχεταὶ αὐτοδικαίως εἰς τὴν τούτου κυριότητα, ὅθεν ἔδει νὰ δεχθῇ τὸν κατ' αὐτοῦ παρελθόντα χρόνον τῆς τοῦ τρίτου χρησικτησίας καὶ καθ' ἑαυτῆς· τοῦτο σκοπεῖ νὰ ἀποτρέψῃ ἡ προκειμένη διάταξις.¹ Ὅθεν ἀργεῖ τὸ δόγμα τοῦτο·

1) ὅταν ἡ χρησικτησία πρόκειται νὰ χωρήσῃ ὑπὲρ τῆς προικὸς·

2) ὅταν τοῦ εἰς προῖκα διδομένου κτήματος εἶχεν ἀρχίσει ἤδη ὑπὲρ τρίτου ἡ χρησικτησία· αὕτη δὲν διακόπτεται διὰ τὴν προικῶν ιδιότητα, ἥς ὁ τρίτος οὔτε γνῶσιν δύναται νὰ ἔχῃ,² μάλιστα ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, καθ' ὃν ὁ τρίτος μετέγραψε τὸν τίτλον αὐτοῦ, μηδεμίαν ἐν τῷ καιρῷ τῆς μεταγραφῆς εὐρὼν προικοδοσίας μεταγραφῆν.

284. β) Τὸ ἐνωκοδομημένον ὕλικόν· εἰδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ διεκδίκησις αὐτοῦ, ἅρα οὔτε χρησικτησία χωρεῖ κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου διεκδικεῖν.³

γ) Τὰ ἀποτελοῦντα τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον τῶν ὑπεξουσιῶν, ὧν τὰς ἀγωγὰς δὲν δύνανται οὗτοι νὰ ἐνασκήσωσιν, διὸ κατ' αὐτῶν ἀργεῖ ἡ χρησικτησία.⁴ Ἐνταῦθα ὑπάγονται καὶ τὰ

(1) K. [5. 12] 30. B. [KΘ. 1] 117. Ἀρμ. [Δ. 9] 39.

(2) [23. 5] 16. B. [KΘ. 6] 16.

(3) [47. 3] B. [Ξ. 12] 93, 94. E. [2. 1] § 29. Ἀπλὸν ἐστὶ ἡ διεκδίκησις χωρεῖ ὑπὸ τοὺς ἀνωτέρω (§ 201) ἀναφερομένου βραυς.

(4) K. [6. 60] 1. B. [ME'. 4] 1. K. [6. 61] 4. K. [7. 40] 1 § 2. B. [N. 15] 1.

διὰ τὴν δευτερογαμίαν τοῦ γονέως εἰς τὴν κυριότητα τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνων περιερχόμενα κτήματα μέχρι τῆς λύσεως τῆς ὑπεξουσιότητος, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὴν λύσιν αὐτῆς ὧσιν ἔτι ἀνηθα.¹

285. δ) Τὰ κτήματα τῶν ἀνηλίκων.

Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἡ *usucapio* δὲν ἐκωλύετο ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἀνθρώπων καὶ ἀνηλίκων, ἀλλὰ περιωρίζετο ὑπὸ δύο λόγων. Ἡ χρησικτησία ἤργει·

1) ἐὰν ὁ κτῶμενος τὴν νομὴν ἦν κακῆς πίστεως, τοιοῦτος δ' ἐλογίζετο ὁ παρὰ τοῦ ὀρφανοῦ ἐν γνώσει ἀγοράζων χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου.²

2) ἐὰν τὸ κτῆμα ὑπέκειτο εἰς τὴν τῆς ἐκποιήσεως ἀπαγόρευσιν.³

Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς *longi temporis praescriptio*⁴ «αὕτη γὰρ (ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφή) τότε τρέχειν ἄρχεται, ὅτε εἰς μείζονα ἡλικίαν ὁ δεσπότης τοῦ πράγματος ἔλθῃ, τούτέστιν ὅτε πληρώσει τὸν 25 ἐνιαυτόν» ὁ Ἰουστινιανός, συγχωνεύσας τοὺς δύο θεσμοὺς εἰς ἓνα (τὸν τῆς χρησικτησίας τῶν 3, 10, 20 ἐνιαυτῶν), παρεδέχθη τὴν ἀναστολὴν τῆς παραγραφῆς μέχρι τῆς νομίμου ἡλικίας, ἀλλ' ἐνόει ἄρα γε μόνον τὴν συντομωτέραν τῆς τριακονταετοῦς ἀποσβεστικὴν τῶν ἀγῶν παραγραφὴν, ἢ καὶ τὴν κτητικὴν τῆς κυριότητος; Δὲν θεωροῦμεν ἀμφίβολον, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ δόξα καθ' ἣν τὸ περὶ ἀναστολῆς τῆς παραγραφῆς χωρίον⁵ περιλαμβάνει ἀμφοτέρως. Κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον ἀναμφίβολον, ὅτι ἡ χρησικτησία ἡ τακτικὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος καὶ μόνῃ ἡ ἑκτακτος τριακονταετῆς χρησικτησία ἀπὸ τῆς ἥδης.⁶

(1) Ν. 22. Κεφ. 24 Ἄρμ. (Δ. 9) 25.

(2) [27. 5] 2. Β. [ΔΗ. 5] 2 [41. 3] 4 § 11. Β. [Ν. 3] 4. [41. 4] 2 § 15, 7 § 3. Β. [Ν. 4] 1 [44. 4] 4 § 21. Β. [ΝΔ. 4] 4.

(3) [8. 6] 10 πρ. Κ. [7, 26] 2. Β. [Ν. 5] 2.

(4) Β. [Ν. 12] 8.

(5) Κ. [2. 41] 5. Β. [1. 23] 5 μάλιστα συνδυαζόμενον πρὸς τὸ Κ. [2. 36] 1 Β. [1. 19] 1.

(6) Ἄρμ. [Δ. 3] 10. Καὶ δίδεται τοῖς ἀφ' ἡλίκι χρόνοι ἵνα ἐντὸς τούτων τὰ εἰκεῖα θυγησῶν ἀνακαλίσσονται. Δίδονται δὲ, ὅταν καλῇ τῇ πίστει νέμῃ.

Ὡς τὸ συμπέρασμα εἶναι ὅτι ἡ μὲν τριακονταετής χρησι-
κτησία ἀργεῖ ἐπὶ τῆς ἀνηλικίας, ἡ δὲ τακτικὴ ἐπὶ τῆς ἀνη-
λικότητος ἐν γένει.

Ἄλλ' ἡ ἐναντιοφωνία ἂν ὁ Ἰουστινιανὸς ἐφάρμοσεν εἰς τὴν
ὑπ' αὐτοῦ διαπλασθεῖσαν χρησικτησίαν τὸ ἐπὶ τῆς ἀρχαίας *longi
temporis praescriptio* ἰσχύον δόγμα τῆς ἐπὶ τῆς ἀνηλικό-
τητος ἐν γένει ἀργίας, οὐδεμίαν ἔχει κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δι-
καιον πρακτικὴν ἀξίαν, διότι ἡ *usucapio* ἤργει ἐπὶ κτημάτων,
ὧν ὁ νόμος ἀπηγόρευε τὴν ἐκποίησην.¹ Ἐπειδὴ δὲ κατὰ τὸν
ἰουστινιάνειον νόμον πάντων σχεδὸν τῶν πραγμάτων τῶν ἀνη-
λικῶν ἀπαγορεύεται ἡ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας ἐκποιήσις, δη-
λον, ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν καὶ ἄνευ τοῦ σαφεστάτου ἐκεί-
νου χωρίου τοῦ Ἀρμενοπούλου, μόνη ἡ ἔκτακτος τριακονταε-
τὴς χρησικτησία χωρεῖ ἐπὶ τῶν πραγμάτων τῶν ἐφήβων.²

Δ'.) Ἐάν ἐπὶ τῆς περὶ ὕρου ἰθυντέου ἀγωγῆς, ὁ ἕτερος τῶν
διαδίκων ἐπικαλῆται χρησικτησίαν μέρους τοῦ γειτνιάζοντος
κτημάτος παρὰ τῷ ἀρχικῷ ὀρίῳ κειμένου, ἀργεῖ ἡ τακτικὴ αὐ-
τοῦ χρησικτησία.³

286. Ἐτερος ὅρος τῆς χρησικτησίας εἶναι ἡ *κομή*, δηλ. ἡ φυ-
σικὴ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσία διανοίᾳ δεσπόζοντος, διότι

ταὶ αὐτὰ κατέχων αὐτὰ, δέκα χρόνοι εἰς τὸ κινεῖν τὴν περὶ τῶν πραγμάτων
ὕπθεσιν καὶ ψηφίζεται ἡ τοιαύτη δεκαετία ἀπὸ τοῦ εἰκοστοῦ πέμπτου ἔτους
τοῦ χρόνου τῶν ἀφηλικῶν· ὅταν δὲ κακῇ τῇ πίστει τῶν ἀφηλικῶν πρᾶγμα
νέμῃται τις, δίδονται τοῖς ἀφηλικοῖς χρόνοι 30 εἰς τὸ ἀνακαλεῖσθαι τὸ οἰκεῖον,
ψηφίζονται δὲ οἱ τριάκοντα χρόνοι ἀφ' οὗ ἔφθβοι γίνωνται, ἤγουν μετὰ
τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ τεσσαρεσκαίδεκάτου χρόνου τῆς ἡλικίας αὐτῶν, ἐστ' ἂν
ἕτεροι χρόνοι πληρωθῶσι τριάκοντα καὶ τότε δύνανται κινεῖν καὶ ἀνακαλεῖ-
σθαι τὸ οἰκεῖον πρᾶγμα κλπ.

(1) [50. 16] 28 πρ. Β. [Β. 2] 28. [6. 2] 12 § 4. Β. [ΙΕ'. 2] 12. Ἐφαρ-
μογαὶ ἐπὶ προικῶν, ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ κληρονόμου ἐκποιήσεως κατ' εἶδος κλη-
ροδοτηθέντος πράγματος, Κ. [6. 43] 3 § 3, ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἀνηλι-
κῶν κλπ.

(2) Ἄλλ' ἄρα γε ἰσχύει ὁ λόγος οὗτος καὶ ἐπὶ τῶν κινήτων τῶν ἀνηλικῶν,
ὧν τὴν διατήρησιν δὲν ἐπάτρεψε τὸ συγγενικὸν συμβούλιον καὶ ἀπερ' ἄνευ δι-
καστικῆς ἀδείας ἐκποιεῖ ὁ ἐπίτροπος (ἄρθρ. 61 τοῦ περὶ ἐπιτρ. νόμου); Ἀμ-
φιβάλλω περὶ τούτου· ἀλλὰ πάντως θέλομεν δεχθῆ καὶ ἐπ' αὐτῶν, ὅτι ἀργεῖ ἡ
τακτικὴ παραγραφὴ κατὰ τὴν ὁρθὴν ἐρμηνείαν τῆς προπαρατεθείσης διατά-
ξεως 5 συνδυαζ. πρὸς τὴν Κ. [2. 36] 1. Β. [Ι'. 19] 1.

(3) [3. 39] 6. Β. [ΜΗ'. 9] 6. Μόνη ἡ τριακονταετής εἶναι δεκτὴ.

μόνον τοιαύτη ἐξουσία, κεκτημένη ἄνευ συνειδήσεως τοῦ ἀδίκου αὐτῆς καὶ ἐπὶ μακρὸν ἀσκηθεῖσα, ἀποβαίνει διὰ τοῦς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας λόγους ἀξία τῆς προστασίας τοῦ νόμου κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου ἐπὶ μακρὸν χρόνον παραμελήσαντος τὴν ἐπιδιώξιν τοῦ ἰδίου δικαιώματος. Ἐκ τούτων ἐπεταί, ὅτι τὰ νομῆς ἀνεπίδεκτα εἰσὶ καὶ χρησικτησίας ἀνεπίδεκτα,¹ οἷον ὁμάδες πραγμάτων (ποίμνιον, βιβλιοθήκη). Αἱ ὁμάδες αὗται κατ' ἔννοιαν μόνον λογίζονται ἐν κτῆμα τῇ βουλήσει τοῦ ἐξουσιαστοῦ, οὐχὶ φύσει, ὅθεν δὲν εἶναι, ὥς ἐν κτῆμα, ἀντικείμενον νομῆς, ἄρα οὔτε χρησικτησίας. Μόνον τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα, τὰ κτήνη, τὰ βιβλία, δύνανται νὰ ἀποκτηθῶσι διὰ τῆς χρησικτησίας.

Περὶ δὲ τῆς νομῆς κτημάτων συνθέτων ἐκ μερῶν ὕλικῶς ἠνωμένων ἢ μέρους τοιούτων πραγμάτων ἰσχύουσι τὰ περὶ τούτου ἐν τῷ προηγουμένῳ μέρει περὶ νομῆς (§ 34) διὰ μακρῶν εἰρημένα.

Προσθετέον ὁμῶς ἐνταῦθα ὅτι τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ διὰ τῆς χρησικτησίας κτήσις τῆς κυριότητος οἰκίας ἐξακολουθῇ καὶ ἐπὶ τοῦ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως ὕλικου ὅπερ, ἀλλότριον ὅν εἶχεν ἐνοικοδομηθῇ, ἀπλοποιήθῃ κατὰ τι ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νεωτέρου ἡμῶν νόμου (ἄρθρ. 9), καθ' ὅν ἡ ἐκ τῆς κατεδαφίσεως κτιρίου οἰκοδομικὴ ὕλη θεωρεῖται ἀκίνητον, ἐνόςρῳ εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφισθέντος κτιρίου, ὅθεν δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ κατ' ἰδίαν· τὸ ζήτημα ὅπερ ἀνωτέρω συνεζητήθη φύεται μόνον, ὅταν τὸ ὕλικόν τῆς κατεδαφισθείσης οἰκίας μετηνέχθῃ ἀλλαχοῦ.

287. Πᾶσα νομὴ δὲν ἀρκεῖ πρὸς χρησικτησίαν· μόνον ὁ τὴν νομὴν κτῶμενος ἐν τῇ πεποιθήσει, ὅτι δι' αὐτῆς κτᾶται τὴν κυριότητα, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ καλῇ τῇ πίστει νομεὺς δύναται δυνάμει αὐτῆς νὰ ἀποβῇ κύριος τοῦ κτήματος· τὸ προσὸν τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς χρησικτησίας καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς. Πολλὰ ἐρρέθησαν περὶ τοῦ ὁρισμοῦ τῆς καλῆς πίστεως ὡς καθ' ὑποκείμενον ὅρου τῆς πρὸς χρησικτησίαν νομῆς. Τοιαύτη πίστις εἶναι κυρίως ἡ εἰλικρινὴς πεποίθησις, ὅτι διὰ τῆς ἰδιο-

(1) [41. 3] 30 § 2. B. [N. 3] 29.

ποιήσεως (τῆς κτήσεως τῆς νομῆς) τοῦ κτήματος, δὲν προσβάλλει τις κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου,¹ ἢ καλῇ πίστις συνήθως ἔσεται ἡ πεποιθήσις, ὅτι ἐκτήσατό τις τὴν κυριότητα,² ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι πάντοτε ἀναγκαία,³ ὅπερ ἐστὶν ἡ καλῇ πίστις δύναται νὰ ὑπάρχῃ καὶ ἄνευ τῆς τοιαύτης πεποιθήσεως.⁴ αὕτη δὲ πάλιν δύναται νὰ ἐλλείπῃ, καὶ τοι πειθομένου τοῦ τὸ πρᾶγμα ἀπο-

(1) Ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα βουλομένου καὶ παραχωροῦντος τοῦ κυρίου. Βουρκχάρδ ἐν τῇ περιδικῇ τοῦ Γείσεν τόμ. 21 σελ. 298 καὶ ἐπ. Σχίρμερ ἐν τῇ ἀρχαίᾳ τοῦ Γείσεν τόμ. 15 σελ. 229 καὶ ἐπ. Ὡς λίαν ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτς Δ. § 176 σημ. 3 εἶναι πάντα ἀδιάφορον ἂν ἡ καλῇ πίστις ὁρισθῇ ὡς πεποιθήσις, ὅτι δι' αὐτῆς ἐνασκεῖται ἴδιον δικαίωμα· ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὐρηται ἢ, τε ἔκφρασις, ὅτι καλῇ τῇ πίστει εἶναι ἡ νομὴ τοῦ ἀγνοοῦντος τὸ πρᾶγμα ἄλλότριον εἶναι· καὶ ἢ ἔκφρασις, ὅτι τοιαύτη εἶναι ἡ νομὴ τοῦ νομιζόντος τὸν πωλῆσαντα δίκαιον ἔχειν τοῦ πωλεῖν [50 16] 109. B. [B. 2] 106. E. [2 1] § 35 Θεόφ. αὐτ. [18. 1] 27. B. [10. 1] 11, ὅπερ ἀποδεικνύει ὅτι αἱ πεποιθήσεις αὗται ταυτίζονται, διότι μόνον ὁ ἀγνοῶν τὸ πρᾶγμα ἄλλότριον εἶναι δύναται νὰ πείθεται, ὅτι ὁ πωλῆσας εἶναι κύριος.

(2) [41. 3] 38. B. [N. 3] 36. [41 10] πρ. 5. [5. 3] 20 § 6.

(3) Τὴν ἄλλοτε κρατούσαν δόξαν, ὅτι ἡ καλῇ πίστις εἶναι ἡ πεποιθήσις ὅτι εἶναι τις κύριος τοῦ πράγματος (ιδίως τοῦ Μελλεντιελ über die Natur des guten Glaubens bei der Verjährung) ἀνασκαύσας ἰδίως ὁ Στίνταιγγ das Wesen der bona Fides und Titulus κλπ., ἀλλὰ δὲν εἶναι ὀρθή· ἢ δόξα τοῦ τελευταίου τεύτους, ὅτι ἡ καλῇ πίστις συνίσταται εἰς μὲν τὴν ἀγνοίαν τῆς προσβολῆς ἄλλοτρίας ἰδιοκτησίας.

(4) Ἐπὶ τῆς ἀγορασίας ἡ καλῇ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταρτισθείσης συμβάσεως, ἀλλὰ τότε, πῶς δύναται πρὸ τῆς παραδόσεως ὁ ἀγοραστὴς νὰ πείθεται ὅτι ἐκτήσατο τὴν κυριότητα; [41. 3] 10. 48. B. [N. 3] 9. 46. Ἐπὶ βλάβεις προξενηθείσης ὑπὸ δούλου ἡ γέρθη ἀγωγή κατὰ τοῦ καλῆς πίστεως νομείως τοῦ δούλου καὶ ἐξεδόθη ὁ δούλος· τῷ βλαδέντι ἐντὶ ἀποζημιώσεως. (Ἐν. Δικ. B. § 604 καὶ ἐπ.)· ὁ ἐνάγων, κἀνοῖδεν ἄλλότριον εἶναι καὶ οὐχὶ τοῦ ἐναχθέντος [9. 4] 28. B. [E. 5] 28, δύναται νὰ χρησιθεύσῃ αὐτόν. Διατί; Διότι καὶ κατὰ τοῦ κυρίου τὴν αὐτὴν ἡβειαν ἔχει ἐξουσίαν τοῦ νὰ ἐκδοθῇ αὐτῷ ὁ δούλος, εἰμὴ πρεστίμα ὁ κύριος νὰ πληρώσῃ τὴν ἀποζημίωσιν. Τὸ ὑπὸ τοῦ συζύγου εἰς τὸν συζυγον δωρεάν δοθὲν καὶ παρ' αὐτοῦ πωληθὲν χρησιθεύσκει ὁ ἀγοραστὴς, καίτοι εἰδώς, ὅτι ἐκ τοιαύτης δωρεᾶς εἶχεν αὐτὸ ὁ πωλητής· [41. 7] 5. B. [N. 7] διότι ὁ δωρησάμενος σύζυγος, καίτοι ἀνισχύρου οὐσης τῆς δωρεᾶς, εἶχε τὴν βούλησιν νὰ παράσῃ τῷ δωρεοδόχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν τὸ κτῆμα quia volente et concedente domino id faceres (Σὺ ὁ δωρεοδόχος), ὡσαύτως καὶ αὐτὸς ὁ δωρεοδόχος σύζυγος χρησιθεύσκει τὸ δωρηθὲν αὐτῷ, εἰάν ὁ δωρητὴς δὲν ᾔην κύριος. [24 1] 25. B. [A. 1] 25. [41. 6] 3.

κτιώντος, ὅτι κτᾶται αὐτὸ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου.¹ Κατὰ τὰ προσηρημένα ἡ καλὴ πίστις δύναται νὰ ὀρισθῇ καὶ ὡς (ἐκ πλάνης) πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως πάντων τῶν γεγονότων, ὧν ἄνευ ἡ ἰδιοποιήσις τοῦ κτήματος ἤθελεν εἶναι ἀδικία, πεποιθήσις παραγομένη ἐξ ἀγνοίας τῶν γεγονότων, ὧν ἕνεκεν ἡ ἰδιοποιήσις ἤθελεν εἶναι ἀδικος.² Ἐπειδὴ δὲ τὸ οὐσιωδέστερον στοιχεῖον τῆς μὲν κτήσεως τῆς κυριότητος εἶναι ἡ παρὰ τῷ προκτήτορι ὑπαρξίς, τῆς δὲ μὴ κτήσεως ἡ παρ' αὐτῷ ἔλλειψις αὐτῆς, εὐεξήγητον εἶναι διατί πολλοῦ τῶν συλλογῶν ἡ καλὴ πίστις διατυπῶνται ὡς πίστις εἰς τὴν ἐν λόγῳ κυριότητα, ἢ ὡς ἄγνοια τοῦ ἀνυπάρκτου αὐτῆς.³ Ἐκ τῶν χωρίων δὲ τούτων παρήχθη ἡ δόξα, ὅτι ἡ καλὴ πίστις εἶναι ἡ πίστις μόνον εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν καὶ τὴν τοῦ διαθέτειν ἱκανότητα τοῦ προκτήτορος, ἢ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν τὸ κτῆμα, ὥστε ἡ γνώσις ἄλλων γεγονότων, ἐξ ὧν ἡ ἰδιοποιήσις ἀποβαίνει ἀδικος δὲν ἀποτελεῖ τὴν κακὴν πίστιν.⁴ ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη παρέβλεψε τὸ στοιχεῖον, ὅπερ τὰ περὶ καλῆς πίστεως χωρία ἀναφέρουσιν, ἥτοι τὴν πεποιθήσιν τοῦ νομῆως ὅτι ἐκτήσατο τὸ πρᾶγμα, μηδὲν πρὸς πρὸςβάλλων τὸ δικαίωμα τοῦ

(1) Ἐάν τις παραδίδῃ μοι κτῆμα, πειθόμενος ὅτι ὀφείλει μοι τοῦτο, ἡ νομὴ μου εἶναι νομὴ χρησιμότητος τότε μόνον, ἂν καὶ ἐγὼ πείθωμαι ὅτι μοι ὀφείλεται· ἄλλως, καίτοι πειθόμενος περὶ τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ παραδιδόντος, καθὼς ἐν γνώσει λαβὼν ἀχρεώστητον, δὲν χρησιδωσάμην [41. 3] 48 B. [N. 3] 46. [46. 10] 3. B. [N. 9] 3. [46. 4] 7 § 6. B. [N. 4] 6. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ K. [7 33] 6 πρὸς. Σχίσμα. ἀνωτ. τόμ. 15 σελ. 248. 250, καθ' ἣν ἡ διάταξις ὁμιλεῖ περὶ τῆς λόγῳ μακροῦ χρόνου παραγραφῆς ἀποκρούσεως τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγῆς, ὅπερ δὲν συγχωρεῖ.

(2) Ἐκ τῆς ἀγνοίας ταύτης τίκεται ἡ ἐκ πλάνης πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν τῆς δικαίας κτήσεως στοιχείων (Οὐνδοσχάϊδ A § 176. Βουρκαχάρδ 329 καὶ ἐπ.). Δὲν εἶναι σαφές τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ καλὴ πίστις εἶναι ἡ ἐκ πλάνης πεποιθήσις περὶ τῆς ὑπάρξεως πάντων τῶν ἐν λόγῳ στοιχείων καὶ ἡ ἀγνοία τῆς ὑπάρξεως τῶν ἀναιρούντων τὰ ἐν λόγῳ στοιχεῖα γεγονότων. Δὲν πρόκειται περὶ δύο διακεκριμένων ὄρων τῆς καλῆς πίστεως, ἀλλ' ἐν τῇ ἀγνοίᾳ τίκεται ἡ πλάνη.

(3) Ταῖο II § 43. E. [2. 6] πρ. Θεόφ. αὐτ. [18. 1] 27. [50. 10] 109. B. [B. 1] 109. [41. 4] 2 § 13. 17. Ἀγνοῶν ἀλλότριον ἡγόρασα καὶ ἐπώλησά σοι γινώσκοντι· οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπόζεις. 6 § 1. 7 § 4. 6. αὐτ. B. [N. 4] 1. 5. 6. [41. 3] 13 § 1. B. [N. 3] 12.

(4) Οὐαγγερίῳ Δ § 231 σημ. 1.

κυρίου,¹ ἄρα δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προκτήτορος πίστεως. Περί τῶν χωρίων² ἐξ ὧν συναγούσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες τὸν στενὸν τοῦτον ὅρισμὸν τῆς καλῆς πίστεως ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

288. Περί τῆς καλῆς πίστεως παρατηρητέον πρὸς τούτοις αὕτη δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς, ἀλλ' ἐὰν κτώμεθα αὐτὴν δυνάμει ἀγορασίας, ἡ καλὴ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως.³

Ἡ δὲ διάταξις αὕτη τοῦ ῥωμ. νόμου δέον τὴν σήμερον νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰς πᾶσαν νομικὴν πράξιν σκοποῦσαν, ὡς ἡ ἀγορασία, τὴν ἄμεσον ἀφ' ἐνὸς μετᾴθουσιν, καὶ ἀφ' ἐτέρου κτήσιν τοῦ πράγματος, οἷον ἐπὶ δωρεᾶς, ἀνταλλαγῆς, προικοδοσίας, διότι πᾶσα τοιαύτη μεταβίβασις τοῦ πράγματος ταυτίζεται πρὸς τὴν ἀγοραπωλησίαν, ὅσον ὁρᾷ τὴν πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων.⁴

(1) Τὸ [50. 16] 109. B. [B. 1] 109. δὲν λέγει καλῆς πίστεως νομικὴ εἶναι δοκεῖ τὸ ἀγνοῆσαι τοῦτο τὸ πρᾶγμα ἀλλότριον εἶναι κλπ., ἀλλὰ καλῆς πίστεως ἀγοραστῆς εἶναι τὸ ἀγνοῆσαι κλπ. Ὅθεν ἡ πίστις ἀναφέρεται οὐ μόνον εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προκτήτορος, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸ γεγονός τῆς βουλήσεως τοῦ μετατιθέναι τὸ δικαίωμα τοῦτο· πρβλ. [5. 3] 20 § 12· καλῇ τῇ πίστει νομικὴς «δὲ ἐκ τῶν θεωρῶν κληρονόμων», Βουρκχάρδ. 2. 216. 310 ἐπ.

(2) [41. 4] 2 § 2. B. [N. 4] 2 § 2. [41. 6] 3. [24. 1] 25. [41. 3] 44 § 4. B. [N. 3] 42.

(3) [41. 4] 2 πρ. § 13 B. [N. 4] 1. [41. 3] 15 § 3. 44 § 2. 48 B. [N. 3] 14. 43. 46. [6. 2] 7 § 16 17. B. [IE'. 2] 7. Ὡς λόγον τῆς διατάξεως ταύτης ἀναφέρουσιν οἱ νεώτεροι, ὅτι ἡ ἐπὶ τῆς ἀγορασίας πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων εἶναι ἡ ἄμεσος ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ κτήσις τοῦ κτήματος. Ἐντεῦθεν καὶ ὁ κανὼν, ὅτι ἅμα τῇ συμβάσει δὲ κίνδυνος τοῦ πράγματος ἔρῃ τὴν ἀγοραστήν· δὲ Σχίρμερ ἐν τῇ ὁπωσοῦν ἀσφαρεῖ ἀναπτύξει τοῦ θέματος τούτου (Περὶδικὸν τοῦ Γεῖσεν 15 σελ. 293 καὶ ἐπ.), ὅπως ἐξηγήσῃ τὸν ἰδιόζοντα τοῦτον ὅρισμὸν, ἀναχωρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀναμφιβόλου δόγματος (σελ. 395) ὅτι, ὅπως χρῆσιδεσπύου τις δέον νὰ ἦ καλῆς πίστεως ἀγοραστῆς, ὥστε ἡ ἀμφιβολία περιεστρέφετο εἰς τοῦτο, ἂν ἡ καλὴ αὕτη πίστις εἶδεν νὰ διαρκῇ μέχρι τῆς παραδόσεως· ἀλλὰ τὸ ζήτημα, διατί ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτήσεων ἤρκει ἡ καλῇ τῇ πίστει κτήσις τῆς νομῆς, ἐπὶ δὲ τῆς ἀγορασίας ἡ καὶ καλῇ τῇ πίστει σὺν ἀψις αὐτῆς; Τούτου δὲν ἠδυνήθη νὰ νοήσω τὴν ἐξηγήσιν.

(4) Οἱ ῥωμαῖοι ἀναφέρουσι τὴν καὶ κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως ἀνάγκην τῆς καλῆς πίστεως ἐπὶ μόνῃς τῆς ἀγορασίας, διότι ἐκ τῶν δικαιοπραξιῶν περὶ ἰδιοποιήσεως κτήματος, μόνῃ ἡ ἀγορασία εἶχεν ἄνευ τινὸς διατυπώσεως ἔννομον ἰσχύον (τοὺς μεταγενεστέρους περὶ δωρεᾶς καὶ προικοδο-

Ἡ καλὴ πίστις δέον νὰ ὑπάρχῃ μόνον ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος, ἢ ἔπειτα χωροῦσα γνῶσις τοῦ ἀδίκου αὐτῆς δὲν βλάπτει.¹ Ἐπὶ τῆς δι' ἀντιπροσώπου κτήσεως διακρίνει ὁ ῥωμ. νόμος τὴν ἐλευθέραν ἀπὸ τῆς κατ' ἀνάγκην ἀντιπροσωπείας· ἐπὶ τῆς τοῦ πρώτου εἶδους (δι' ἐντολοδόχου, ἢ αὐτοκλήτου διοικητοῦ) κτήσεως, καθ' ἣν ἡ τοῦ ἐκπροσωπούμενου βούλησις εἶναι οὐσιώδεις στοιχεῖον, ἀποβλέπομεν εἰς τὴν τοῦ ἐκπροσωπούμενου καλὴν πίστιν, ὅστις κτᾶται τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν ἀφ' ἧς ἔλαβε γνῶσιν τῆς κτήσεως.² Ἐπὶ δὲ τῆς κατ' ἀνάγκην ἀντιπροσωπείας (τῆς τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ διαχειριστοῦ τοῦ χρηματίου κτήσεως, τῆς τοῦ ἀντιπροσώπου νομικοῦ προσώπου καὶ τῆς τοῦ ἐπιτρόπου διὰ τὸν ἀνήλικον), καθ' ἣν ἡ κτήσις χωρεῖ καὶ ἄνευ τῆς τοῦ ἐκπροσωπούμενου βουλήσεως, ἀποβλέπομεν εἰς μόνον τὴν τοῦ ἀντιπροσώπου καλὴν πίστιν,³ ἐὰν ὁμως ἐπὶ τῆς ὑτέρ τοῦ χρηματίου κτήσεως ὁ ἐκπροσωπούμενος ἔχῃ γνῶσιν τοῦ ἀδίκου αὐτῆς κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου καταλήψεως τῆς νομῆς, ἢ κακὴ αὐτοῦ πίστις κωλύει τὴν χρησικτησίαν.⁴

289. Ἡ καλὴ πίστις, ὡς ἐνδιάθετος κατάστασις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀμέσου ἀποδείξεως, συναγομένη μόνον ἐκ τῶν συνοδούντων τὴν κατάληψιν τῆς νομῆς γεγονότων. Ἀπόκειται δὲ εἰς τὸν ἐπικαλούμενον τὴν χρησικτησίαν νὰ ἀναφέρῃ καὶ ἀπο-

σίας ἔρισμοὺς δὲν ἠδύνατο νὰ ἔχωσιν ὑπ' ὅψιν αἱ τὸν ἐπὶ ἀγοραπωλησίας καὶ νόνα διατυπώσαντες), αἱ δὲ διατυπωμέναι νομικαὶ πράξεις, ἢ *mancipatio*, ἢ ἡ *in jure cessio*, μετέθετον τὴν κυριότητα δυνάμει τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως, ἄνευ παραδόσεως· ἄλλως τὸ θέμα τοῦτο μικρὰν ἔχει πρακτικὴν εἴαν· ὁ κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως κακῆς πίστεως, τοιαύτης ἔσται πίστεως καὶ κατὰ τὴν διὰ τῆς παραδόσεως ἐκτέλεισιν, ἐκτὸς ἐὰν κατ' αὐτὴν παραστῇ ὁ κληρονόμος τοῦ κακῇ τῇ πίστει συμβληθέντος, ἀλλὰ τότε πῶς θέλει ἐξακολουθήσῃ τὴν χρησικτησίαν ὁ κληρονόμος ἐκ τρόπου κτήσεως, οὐ δυνάμει δὲν ἠδύνατο νὰ χρησιδεσπόσῃ ὁ κληρονόμος (ἔρα κατωτέρω § 291 1).

(1) [41. 1] 48 § 1. K. [7. 31] διάταξ. μόνη § 3. Ἡ τοῦ Σχίρμερ ἐξηγήσις τοῦ λόγου τοῦ ἔρισμοῦ τοῦτου δεῖται ἐξηγήσεως· προτιμῶ τὴν ἐν τῇ συγγραφῇ τοῦ Καλλιγᾶ B § 135 εὐρισκομένην.

(2) [41. 3. 47. B. [N. 3] 45 [41. 4] 2 § 12, B [N. 4] 1.

(3) [41. 4] 2 § 10—14. 7 § 8 B. αὐτ. [41. 3] 8 πρ. 31 § 3, 47 B. [N. 3] 7, 30, 45 [41. 41].

(4) 2 § 13 B. αὐτ.

δείξῃ τὰ γεγονότα ταῦτα, ἐξ ὧν συναχθήσεται ἡ καλὴ πίστις καὶ τὸ συγγνωστὸν αὐτῆς, ὥστε κατὰ τοῦτο δὲν εἶναι ὀρθὸν τὸ λεγόμενον, ὅτι ἡ καλὴ πίστις δὲν χρῆζει ἀποδείξεως.¹

Ἄξιον μνείας, εἶναι ὅτι ὁ ἐκ πλάνης πειθόμενος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῶν στοιχείων τῆς δικαίας κτήσεως (ἄρα ὁ ἐκ πλάνης ὢν ἐν κακῇ πίστει) δὲν βλάπτεται ἐκ τοῦ κατ' οὐσίαν ἀνυπάρκτου ἐκείνου στοιχείου τῆς πεποιθήσεως.²

290. Ἡ καλὴ πίστις εἶναι, εἵπομεν, ἡ πεποίθησις τοῦ κτῶ-
μένου, ὅτι ἡ κτῆσις αὐτοῦ εἶναι σύμφωνος πρὸς τὸ δίκαιον, ἄρα
στηρίζεται εἰς πλάνην, εἴτε περὶ τὸ γεγονὸς τῆς κτήσεως,
εἴτε περὶ τὴν ἐξουσίαν τοῦ προκτήτορος τοῦ περιποιῆσαι αὐτῷ
τὴν κυριότητα· ἀλλ' ἡ πλάνη αὕτη δέον νὰ ᾖ συγγνωστῇ,³
τοιαύτη δὲ δὲν εἶναι συνήθως ἡ περὶ τὸ δίκαιον πλάνη,⁴ οὔτε ἡ
περὶ τὰ γεγονότα, ἐὰν ἀναφέρηται εἰς τὴν ὑπαρξιν τοῦ τῆς κτῆ-
σεως γεγονότος (τίτλου), καθὼς, συνήθως, ἰδίᾳς τοῦ προτείνον-
τος τὴν πλάνην πράξεως. Τὸ γεγονὸς τοῦτο δέον νὰ ὑπάρχῃ
ἄληθῶς μετὰ πάντων τῶν προσόντων τοῦ κύρους αὐτοῦ,⁵

(1) Βουργκχάρδ ἔννοια καὶ ἀποδείξεις τῆς καλῆς πίστεως ἐπὶ τῆς χρησιμικτη-
σίας. Περιοδικὸν τοῦ Γεϊσσεν τόμ. 21 σελ. 348 καὶ ἐπ.

(2) [41. 4] 2 § 2. B. [N. 4] 2. Πρὸς τοῦτο ἀντιτάσκει τὸ [41. 3] 32 § 1
B. [N. 3] 31. «εἰ δ' νέμῃ νομίζεις παρανόμως νέμεσθαι, οὐ διὰ τοῦ χρᾶσθαι
δεσπόζεις» ἐπεὶ δὲ πρὸς τῇ κακῇ πίστει καὶ πλάνῃ νόμου ἐμποδίζει σοι». Πολ-
λαὶ αἱ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ χωρίου τούτου πρὸς τὸ προηγούμενον ἀποπει-
ραι· διατὶ ἡ πεπλανημένη δόξα κατισχύει ἐνταῦθα τῆς οὐσίας τοῦ πράγμα-
τος; Προτιμῶ πάσης ἄλλης ἐξηγήσεως τὴν καθ' ἣν ἡ δόξα αὕτη τοῦ Πομπω-
νίου, ἡ ἐπαναλαμβανομένη καὶ ἐν τῷ [47. 2] 46 § 8, (ἐξουσιάζω πρᾶγμα
νομίζων, ὅτι πρᾶττω τοῦτο παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, ἐν ᾧ κατ' ἀλήθειαν
ἡ ἐξουσία μου εἶναι σύμφωνος τῇ βουλήσει αὐτοῦ, λογίζομαι οὐδὲν ἥττον κλέ-
πτῃς, ὅπως τὸ ἐναντίον ἀποφαίνονται τὰ Βασιλικά [Ξ 12] 46), δὲν ἐπιδοκι-
μᾶσθαι ὑπὸ τῶν λοιπῶν βωμάλων νεμομαθῶν αὐτὸ τὸ χωρίον ἀποδεικνύει, ὅτι
ὁ Οὐλπιανὸς δὲν ἐπιδοκιμάζει τὴν δόξαν ταύτην. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτδ § 177
σημ. 9.

(3) Ἡ δόξα, ὅτι τὸ συγγνωστὸν τῆς πλάνης ἀναφέρεται εἰς μόνον τὴν νό-
μιμον αἰτίαν τῆς κτήσεως (titulus), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ προ-
κτήτορος, δὲν ἀποδεικνύεται ὑπὸ τῶν περὶ τῆς πλάνης ταύτης πραγματευο-
μένων χωρίων. [41. 3] 44 § 4. B. [N. 3] 43 [41. 10] 5 § 1. B. [N. 9] 5.

(4) [22. 6] 4. [41. 3] 31 πρ. B. [N. 3] 30. [41. 4] 2 § 15. B. [N. 4] 2.
Fev. ἀρχαί A. § 272 καὶ ἐπ.

(5) E. [2. 6] § 11. [41. 3] 27. B. [N. 3] 26 [41. 4] 21 πρ. § 2 B. [N. 4]

ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἢ χρησικτησία προϋποθέτει τὸν τίτλον.¹
 Ἀλλὰ καὶ τοῦτο δὲν ἰσχύει ἀπολύτως, διότι ἐὰν ἡ πλάνη,
 ἐξ ἧς ὑποθέτει ὁ τὴν χρησικτησίαν ἐπικαλούμενος, ὅτι ἔχει τί-
 τλον ἰσχυρὸν, ἐν ᾧ τοιοῦτος δὲν ὑπάρχει, ἦναι συγγνωστή, τότε
 καὶ τοιοῦτος τίτλος (νομιζόμενος) εἶναι δεκτὸς πρὸς χρησι-
 κτησίαν.²

Τὸ ζήτημα ἂν ἡ ἀμφιβολία τοῦ κτώμενου περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως αὐτοῦ, ἀναιρῇ τὴν καλὴν πίστιν, δὲν παρέχει δυ-
 σκολίαν ἐπὶ τῇ βάσει τῶν προειρημένων. Πρὸς χρησικτησίαν
 ἀπαιτεῖται πεποίθησις περὶ τοῦ δικαίου τῆς κτήσεως· ἐὰν ὑπάρ-
 χωσι λόγοι, οἵτινες, ἂν ἐσταθμίζοντο ἀκριβέστερον, ἤθελον δια-
 σείσει τὴν κρίσιν καὶ πεποίθησιν τοῦ κτώμενου περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως, δὲν ἐσταθμίσθησαν ὁμῶς μετὰ τῆς θεούσης αὐ-
 στηρότητος, διὰ τοῦτο δὲ ὁ κτώμενος διετήρησε τὴν τοιαύτην
 πεποίθησιν, αὐδόλως ἔπεται ἐντεῦθεν, ὅτι δὲν εἵναι οὗτος ἐν καλῇ
 πίστει. Ἡ καλὴ πίστις παύει καὶ διαδέχεται αὐτὴν ἡ κακὴ μό-
 νον ὅταν ὁ κτώμενος δὲν ἀκούῃ τὴν φωνὴν τῆς συνειδήσεως, κατα-
 στέλλων ἀμφιβολίας ἃς ἡ φωνὴ ἐκείνη τῷ ὑπαγορεύει νὰ ἐξε-
 τάσῃ. Μόνον ὑπὸ τοιαύτην ἐποψίν ἡ ἀμφιβολία περὶ τοῦ δικαίου
 τῆς κτήσεως ἀναιρεῖ τὴν καλὴν πίστιν.³

Ἐπειδὴ δὲ ἡ καλὴ πίστις δὲν εἶναι πάντοτε ἡ πίστις, ὅτι
 ἐκτῆσατό τις τὴν κυριότητα (§ 287) δύναται τις νὰ χρησιδε-
 σπόσῃ, καὶ τι γινώσκων ὅτι δὲν ὑπάρχει ἰσχυρὰς κτήσεως γεγο-

2. [41. 6] 1 πρ. B [N. 6] 1. [41. 7] 6. B [N. 7] 7 [41. 8] 1, 2, 3 K. [3. 32] 24. B. [1E. 1] 103 K. [7. 29] 4. B [N. 5] 8. K. [7. 33] 5.

(1) Περὶ τοῦ τίτλου [41. 9] 1 πρ. [41. 3] 46.

(2) [41. 4] 11 B. [N. 4] 10. Ὁ ἀλόγως πλανώμενος (si nullam justam causam ejus erroris emitor habeat) ἀγοράσας τι, μὴ ἀγοράσας δὲ, οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπίζει, εἰ δὲ ἐκεῖνος, ᾧ ἐπέτρεψα ἀγοράσαι, ἀγνοοῦντι μοι ὡς ἀγοράσας παραδῶ, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπίζω. 2 § 15, 16 B. αὐτ. «Ὁ ἀγοράζων ἀπὸ ἀνθρώπου χωρὶς ἐπιτρέπου νομίζων αὐτὸν ἔφηδον, διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπίζει, εἰ δὲ νομίζων ἐξεῖναι τοῖς ἀνθρώποις πωλεῖν, περὶ νόμον πλανᾶται, καὶ οὐ διὰ τὸ χρᾶσθαι δεσπίζει» [41. 8] 9 πρ. [41. 10] 4 § 2, 5 § 1. B. [N. 9] 4. 1. [41. 3].

(3) Οὐδὲν χαλεπὸν § 178 σημ. 2. Αἶαν ἀόριστος εἶναι ἡ δόξα, ὅτι ὁ ἀπλῶς ἀμφιβάλλων ἂν καλῶς ἀπέκτενσε, παύει ὡν καλῆς πίστεως. Πρβλ. Καλλιγᾶ B § 133.

νός, ἀρκεῖ μόνον νὰ ὑπάρχη ἡ ἐξ ἀποχωρήντος λόγου νὰ ὑποτί-
θεται ὑπάρχον γεγονός, δικαιοῦν ἄλλως τὴν ἰδιοποιήσιν.¹

291. Ἡ δόξα αὕτη περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως
πρὸς τὸν τίτλον ἦν ἄλλοτε ἡ ἐπικρατοῦσα, ἀλλ' ἐν τῷ καθ' ἡ-
μᾶς χρόνῳ παρήχθη ἑτέρα ἔχουσα τοὺς πλείστους ἐκ τῶν νεω-
τέρων ὑπερασπιστάς.² Κατ' αὐτὴν ἐκ τῶν δύο τῆς πρὸς χρη-
σικτησίαν νομῆς στοιχείων, τοῦ τίτλου καὶ τῆς καλῆς πίστεως,
τὸ τελευταῖον οὐδόλως συνάγεται ἐκ τοῦ ἑτέρου, ἰδίως δὲν δι-
καιολογεῖται παρ' αὐτοῦ, διότι κατὰ τὴν δόξαν ταύτην καλὴ
πίστις εἶναι ἡ τοῦ κτωμένου πίστις (πεποιθήσις), ὅτι ὁ δικαιο-
δότης αὐτοῦ ἦν κύριος, ἡ καί τοι μὴ ὢν τοιοῦτος δικαιοῦται νὰ
διαθέσῃ τὸ κτῆμα,³ ἡ δὲ πίστις εἰς τὴν ὑπαρξιν καὶ τὸ ἰσχυ-
ρὸν τοῦ τίτλου οὐδὲν ἔχει κοινὸν πρὸς τὴν καλὴν πίστιν· ἀπό-
δειξις τούτου, συναγομένη ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ παρατεθέντων χω-
ρίων, ὅτι δύναται τις νὰ χρησιδεσπόσῃ, καίτοι ἀγνοῶν τὸν ἀλη-
θῶς ὑπάρχοντα τίτλον καὶ διὰ τοῦτο πειθόμενος περὶ τοῦ ἀνυ-
πάρκτου αὐτοῦ, ὅπερ ἐστὶ καίτοι διατελῶν ἐν κακῇ πίστει περὶ
τοῦ τίτλου. Εἶδομεν ὅμως ἀνωτέρω, διατὶ ἐγένετο δεκτὸν τὸ
θέμα τοῦτο πρὸς χρησικτησίαν, ὅπως μὴ τὸ ἀληθῶς ὑπάρχον
ἐνδῶσῃ εἰς τὴν ἐσφαλμένην περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου αὐτοῦ δόξαν,
ὅπερ ἤθελεν εἶναι τῶντι ἀδικαιολόγητον, ἄλλως καὶ ἡ ἔλλει-
ψις τίτλου δὲν κωλύει τὴν χρησικτησίαν, ἂν ὑπάρχη πεποιθή-
σις ἐσφαλμένη περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ (νομιζόμενος τίτλος)
ὅπερ σημαίνει ὅτι ὁ τίτλος ἡρτῆται ἀπὸ τῆς περὶ αὐτοῦ πεποι-
θήσεως τοῦ χρησιδεσποζόντος, ἄρα συνέχεται ἀδιασπᾶστως μετὰ
τῆς καλῆς πίστεως.

(1) Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ χρησικτησία τοῦ παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν συζύγων τῷ
ἐτέρῳ δωρεὰν δεθέντος ἄλλοτρίου κτήματος. Ὁ Οὐίνδσαχάϊδ δὲν θεωρεῖ ἀληθῆ
καὶ ἰσχυρὸν τὸν λόγον, ὅν ἀναφέρουσι τὰ περὶ τούτου χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ
νόμου, ὅτι ἡ δωρεὰ ἰσχύει, διότι δι' αὐτῆς δὲν ἀποβαίνει ἀπορώτερος ἐ δωρη-
τῆς [24. 1] 25. B. [N. 1] 25. [39. 6] 3· κατέφυγον δὲ εἰς τὸν λόγον τοῦ-
τον, διότι ἡ ἀνευ τίτλου χρησικτησία ἐγένετο δεκτὴ μικρὸν καὶ κατ' ἐλάχιστον.

(2) Ὑπάρχουσι παρατεθειμένοι παρὰ τῷ Οὐάγγερῳ 1 § 821 σημ. 1 καὶ
τῷ Οὐίνδσαχάϊδ 1 § 178 σημ. 8.

3) [50. 16] 109. B. [1. 1] 109. [18. 1] 27 [44. 4] 2 § 1. B. [N. 4]
2 § 2. Θεόφ. (2. 6) πρ. Θεόφ. [2. 1] § 35.

292. Ἐκ τῶν κατ' ἰδίῳν τίτλων πρὸς χρησικτησίαν (νομίμων αἰτιῶν) ὁ σπουδαιότερος εἶναι ἡ παράδοσις τοῦ κτήματος ἐπὶ σκοπῷ μεταθέσεως τῆς κυριότητος· ἡ παράδοσις δὲν ὀρίζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ὡς τίτλος χρησικτησίας· ὁ τοῦ τίτλου ὁρισμὸς λαμβάνεται ἐκ τῆς νομίμου αἰτίας, ἐξ ἧς ἡ παράδοσις ἐπὶ μεταθέσει τῆς κυριότητος·¹ ἐκτὸς ὅμως τῆς ἐπὶ τοιαύτῃ προθέσει παραδόσεως, ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι τίτλοι, ὁ τοῦ δεδικασμένου,² ὁ τῆς κληρονομίας,³ τῆς κληροδοσίας⁴ τῆς καταλήψεως κτήματος ὡς ἀδεσπότου,⁵ τῆς συλλογῆς καρπῶν.⁶

Ἐκ τῶν τελευταίων τούτων τίτλων τινὲς χρήζουσιν ἀκριβεστέρας ἐξηγήσεως.

Ὁ ἐκ κληρονομίας (pro herede) τίτλος. Ἡ ἀρχαία *usucapio pro herede* συνίστατο εἰς τοῦτο, ὅτι πᾶς τις ἠδύνατο νὰ καταλάβῃ ἐκ τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας πράγματα κινητὰ, ἢ ἀκίνητα καὶ νὰ χρησιδεσπόσῃ αὐτὰ μετὰ ἔτος ἕν, εἴτε καλῆς, εἴτε κακῆς ἢ ν πίστεως.

Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἤδη ἡ ἄδικος αὕτη χρησικτησία εἶχεν ἀπολέσει (ἐπὶ Ἀδριανοῦ) πᾶσαν τὴν ἰσχὺν αὐτῆς διὰ δόγματος τῆς βουλῆς, εἰ καὶ οὐχὶ ἐν γένει, τοῦλάχιστον ἀπέναντι τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου. Κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον δικαίον ὅμως δέον

(1) Διὰ τοῦτο δὲν ὑπάρχει τίτλος παραδόσεως (pro tradito) ἀλλὰ τίτλος ἀγορασίας (pro emptore) [24. 4] B. [N. 4] K. [7. 60], δωρεᾶς [41. 6]. K. [7. 2] B. [N. 6], προικοδοσίας [41. 9]. K. [7. 28], συμβιβασμοῦ K. [7. 26], καταβολῆς (pro soluto) [41. 3] 46, 48· ἀλλ' οἱ τίτλοι οὗτοι δὲν εἶναι οἱ μόνοι οἱ δυνάμενοι νὰ ἀποτελέσωσι τὴν εὐλογον αἰτίαν τῆς χρησικτησίας· πᾶσα παράδοσις σκοποῦσα τὴν τῆς κυριότητος μεταδίδοσιν ἀποτελεῖ τοιοῦτον τίτλον λ. γ. ἡ λόγῳ ἀνταλλαγῆς παράδοσις, ἡ λόγῳ πληρώσεως αἰρέσεως. Ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀπαιτεῖται ὡς στοιχεῖον τοῦ ἰσχυροῦ τίτλου καὶ ἡ καταβολὴ τοῦ τιμῆματος, ἡ ἕνεκεν αὐτοῦ πίστωσις. Ἄνευ τοῦ προσόντος τούτου δὲν δύναται ὁ ἀγοραστής νὰ ἔχῃ τὴν παποίθησιν τῆς εἰς αὐτὸν μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἅρα τὸ προσὶν τοῦτο εἶναι ἀνευκτον, εἰ καὶ δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τὴν Πουβλικιανὴν ἀγωγὴν. [6. 2] 8. B. [1E'. 2] 8. Ἴδε τοὺς λόγους ἐν Φίτιγγ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 51.

(2) [42. 3, 10] B. [N. 3] 16.

(3) [41. 5] K. [7. 20] B. [N. 5].

(4) [41. 8] B. [MA'. 25] 1.

(5) [41. 7] B. N. 7]

(6) [41. 3] 1 § 5 B. [N. 3] 4 [41. 10, 2] B. [N. 9] 2.

νά θεωρηθῇ ἀναμφιβόλως ὡς ἐντελὴς κατηργημένη.¹ Ἡ ἐν τῇ νομοθεσίᾳ ταύτῃ κληρονομικῶ τίτλῳ χρησικτησία χωρεῖ ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασιν.²

1) Ἐὰν ὁ ἀληθὴς κληρονόμος καταλάβῃ πρᾶγμα, θεωρῶν αὐτὸ ὡς εἰς τὴν κληρονομίαν ἀνήκον, ἐν ᾧ ἀληθῶς δὲν ἀνήκει. Ἀλλὰ παρατηρητέον, ὅτι τὸ πρᾶγμα δὲν πρέπει νὰ ὑπῆρχεν ἐν τῇ νομῇ τοῦ κληρονομουμένου, διότι ἂν εὕρισκετο, τότε ὁ κληρονομούμενος, ἢ ἦν νομεὺς χρησικτησίας, ἢ οὐ. Ἐὰν τὸ πρῶτον, ἐξακολουθεῖ τὴν χρησικτησίαν ὁ κληρονόμος, οὐχὶ ὅμως *pro herede*, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ τίτλου τῆς τοῦ κληρονομουμένου χρησικτησίας.³ Ἐὰν τὸ δεύτερον ὁ κληρονόμος οὐδέποτε δύναται ὡς τοιοῦτος νὰ χρῆσιδεσπύσῃ, καὶ τοι διατελὼν ἐν καλῇ πίστει.⁴

2) Ἐὰν τις, μὴ ὢν κληρονόμος, θεωρῇ ἑαυτὸν καλῇ τῇ πίστει κληρονόμον.⁵ ἀμφισβητεῖται ὅμως ἐὰν τοιαύτη χρησικτησία ἰσχύῃ ἢ οὐ καὶ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου, ὅπερ ἐδέχοντο ἄλλοτε οἱ πλείστοι,⁶ οἱ ἐνώτεροι ὅμως ἡσπάσθησαν τὴν ἐτέραν λύσιν.⁷

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον.

α) Διὰ τοῦ γνωστοῦ ἐπὶ Ἀδριανοῦ ἐκδοθέντος⁸ δόγματος τῆς βουλῆς, τοῦ διαπλάσαντος οὐσιωδῶς τὸ ἐνδικον μέσον τῆς τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσεως, ὠρίσθη ὅτι ὅ,τε κακῇ καὶ ὁ καλῇ πίστει νομεὺς ὀφείλουσι νὰ ἀποκαταστήσωσι τῷ ἀληθεῖ κληρονόμῳ πᾶν κέρδος περιελθὼν αὐτοῖς ἐκ τῆς νομῆς τῆς κληρονομίας.⁹ Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἡ χρησικτησία τῶν ἀποτελούντων τὴν κληρονομίαν πραγμάτων εἶναι ἐκ τῆς νομῆς αὐτῶν παραγόμενον κέρδος.

(1) Γαίου II § 52—60. Πρὸς. Φίτιγγ Ἀρχ. τῆς πολ. πράξεως τόμ. 52 σελ. 267—271.

(2) [41. 5] 3 B. [N. 5] 4.

(3) [5. 3] 19 § 1. B. [MB. 1] 19.

(4) [44. 3] 11. B. [NA. 3] 10.

(5) [41. 3] 33. § 1. B. [N. 3] 31.

(6) Ταύτην δέχεται καὶ ὁ Σαβινῆ Zeitschrift f. gescht Rechtw. σ. 21 σημ. 29 ἐν τῇ συλλογῇ τῶν ποικίλων συγγρ. τόμ. 2 σελ. 289 σημ. 2.

(7) Οὐίνδσχαϊδ § 179 σημ. 3.

(8) [5. 3] 20 § 6. B. [MB. 1] 20.

(9) 28 αὐτ. «Πᾶν κέρδος ἀφαιρεῖται τῇ καλῇ τῇ πίστει καὶ τῇ κακῇ τῇ πίστει».

6) Τῶνόντι, καθ' ὃ ὁ Γάτος ἀναφέρει¹ ἐπὶ Ἀδριανοῦ ὥρισθη διὰ διατάγματος τῆς βουλῆς, ὅτι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος, ἐνάγων τὸν νομέα, παραλαμβάνει παρ' αὐτοῦ τὰ κληρονομικὰ πράγματα, ὥσανει οὐδόλως ἐχρησιδεσπόθησαν (*perinde eam rem consequi atque si usucapta non esset*).

γ) Δίαν ὥρισμένως συνάγεται τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο καὶ ἐκ χωρίου τοῦ Οὐλπιανοῦ,² καθ' ὃ ὁ διὰ τοῦ παραγγέλματος *quorum bonorum* ἐναγόμενος (τῆς πραιτωρικῆς ἀγωγῆς περὶ ἀπόδοσεως τῆς κληρονομίας) ἀποδίδει πᾶν ὃ νέμεται ἢ ἤθελε νέμεται (*si nihil usucaptum esset*) ἂν δὲν ἐδέσποζεν αὐτὸ διὰ χρήσεως· ἡ ὁμαλὴ ἐρμηνεία τοῦ χωρίου τούτου ἄγει ἡμᾶς εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἡ χρησιδεσποτεία *pro herede* ἀργεῖ κατὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἅρα βεβαίως καὶ κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κληρονομιαίων.

δ) Τελευταῖον σαφῶς συνάγεται ἡ λύσις αὕτη ἐκ δύο κειμένων τῶν νόμων.³

293. Ὁ τῆς τελεσιδικίας τίτλος.

Δίαν ἀμφισβητεῖται ἐάν ἐν γένει ὑπάρχῃ τοιοῦτος τίτλος (*ex causa judicati*)· ἐν πρώτοις ἀποχωριστέον τινὰ θέματα ἅτινα δὲν ἀμφισβητοῦνται, ἢ τοῦλάχιστον δὲν ἔδει νὰ ἀμφισβητῶνται.

Ἐάν ἐπιδικασθεΐσης ἀγωγῆς προσωπικῆς (*in personam*), ὁ ἐναγόμενος κατηναγκάσθῃ εἰς παράδοσιν πράγματος, δηλον (ἐκ τῶν περὶ τοῦ τίτλου ἐκ καταβολῆς πρὸς πλήρωσιν ἐνοχῆς, *pro soluto*, ὁρισμῶν) ὅτι ὁ νικήσας δύναται νὰ στηρίξῃ χρησικτησίαν ἐπὶ τῆς τοιαύτης νομῆς· τῷ θέματι δὲ τούτῳ ὁμοιάζει τὸ ἕτερον, καθ' ὃ ὁ διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος, συμπληρώσας κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τὴν χρησικτησίαν μετὰ τὴν κάταρξιν τῆς δίκης, (μὴ διακοπτομένην δι' αὐτῆς),

(1) Εἰσαγ. II § 57.

(2) [43. 2] I. B. [N. 3] 10.

(3) Κ. [3. 31] 7. B. [MB'. 1] 65. «Οὐκ ἀντίκειται (τῇ τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσῃ) ἡ τῶν δέκα, ἢ εἰκοσι ἐτῶν παραγραφὴ. Κ. [7. 34] 1. Εἰ [N. 12] 4. Ἡ τῶν κληρονομιαίων ἀπαιτήσις οὐκ ἐκβάλλεται διὰ τῆς τοῦ μακροῦ χρόνου παραγραφῆς. Πρὸδηλον δὲ πόσον ἰσχυρὸν τεκμήριον συνάγεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἡ ἐκ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς διαπλασθεΐσα νέα χρησικτησία ἀργεῖ κατὰ τοῦ ὡς κληρονόμου ἐνάγοντος.

καταδικάζεται νά μεταβέση εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος τὸ χρησιδεσποθὲν πρᾶγμα. Ἐάν δὲ, τὸ ἀνάπαλιν, ἐπιτύχη ὁ διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ἀποφασιν ἀποδικάζουσιν τὴν ἀγωγὴν, δὲν δύναται βεβαίως νά χρησιδεσπόσῃ δυνάμει τοιαύτης ἀποφάσεως, διότι αὕτη δὲν ἀποτελεῖ τὴν νόμιμον τῆς νομῆς αὐτοῦ αἰτίαν, ἀπέρριψε μόνον τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀγωγὴν, καθὼς μὴ ἀποδείξαντος τὴν ἰδίαν κυριότητα. Ἡ ἀμφισβήτησις ὁρᾷ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ μὴδὲν ἔχων τίτλον, ἢ ἔχων μὲν τοιοῦτον, ἀλλὰ μὴ πειθόμενος περὶ τοῦ κύρους αὐτοῦ, εἰγείρει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴν καὶ νικᾷ τὸ θέμα τοῦτο παρεδέχοντο πολλοὶ ἄλλοτε¹ ὥς ἀποτελοῦν χρησικτησίαν *ex causa judicati*, ἀλλ' ἐπὶ τῇ προϋποθέσει, ὅτι ὁ νικήσας ἐθεώρει ἀληθῆ ἰδιοκτῆτην τὸν νικηθέντα ἐναγόμενον τὸ πᾶν ἤρτηται ἐκ τούτου ἐάν ὁ ἐνάγων καθίσταται ἰδιοκτῆτης *ex re judicata* καθ' ἣν περὶπτωσιν ὁ ἐναγόμενος οὐ μόνον θεωρεῖται ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος ἰδιοκτῆτης, ἀλλὰ καὶ ἀληθῶς εἶναι τοιοῦτος. Ἐπὶ τῆς καταφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως δύναται τις νά θεωρήσῃ δυνάτην τὴν χρησικτησίαν ἐν τῷ θεματι, καθ' ὃ ὁ ἐναγόμενος δὲν εἶναι μὲν ἀληθής, νομίζεται ὅμως ἰδιοκτῆτης ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος, ἀλλ' ἐάν τὸ ζήτημα λυθῇ ἀποφατικῶς, ἀδύνατος ἡ χρησικτησία καὶ ἐν τῷ προκειμένῳ θεματι, διότι ὑπάρχει μὲν κατ' αὐτὸ δεδικασμένον, δὲν ὑπάρχει ὅμως εὐλογος αἰτία (*justus titulus*).

Ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος δύναται μὲν τις νά ἐπικαλεσθῇ εὐπροσώπως τὸ γνωστὸν δόγμα «τὸ δεδικασμένον ἀντὶ ἀληθοῦς ἐστίν», ἀλλ' ἡ ἀληθὴς αὐτοῦ ἐφαρμογὴ εἰς τὸ ἡμέτερον θέμα εἶναι μόνον ἡ ἐξῆς. Ὁ νικήσας ἐνάγων θεωρεῖται καὶ πρέπει νά θεωρῇται κύριος ἀπέναντι τοῦ νικηθέντος ἐναγομένου καὶ τῶν διαδόχων αὐτοῦ καὶ ὁ ἡττηθεὶς ἐναγόμενος δὲν θεωρεῖται ἰδιοκτῆτης ἀπέναντι τοῦ νικήσαντος ἐνάγοντος καὶ τῶν διαδόχων αὐτοῦ, οὐδόλως ὅμως ἔχει τὸ δόγμα ἐκεῖνο τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐπαυσεῖ ἐν γένει νά ᾔναι κύριος καὶ ὅτι ἡ κυριότης αὐτοῦ μετηνέχθη εἰς τὸν ἐνάγοντα. Ἀποδείξει, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δύναται νά ἐπιδιώξῃ πάντοτε τὴν

(1) Ἴδε αὐτοὺς παρὰ Οὐαγγερῷ § 230 σημ. 3.

κυριότητα αὐτοῦ κατὰ παντός *εἶναι*, καὶ ὅτι ὁ νικήσας ἐνάγων, εὐρισκόμενος εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ἐναγάγῃ τρίτον διὰ τῆς διεκδικήσεως, τὴν ἀγωγὴν ταύτην οὐδὲν δύναται νὰ στηρίξῃ εἰς τὸ δεδικασμένον. Ἀφοῦ δὲ τὸ δεδικασμένον δὲν εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος, δὲν δύναται οὔτε τίτλον χρησικτησίας νὰ ἀποτελέσῃ.

Τὸ συμπέρασμα τοῦτο δὲν κυροῦται μὲν ὑπὸ τινος κειμένου τοῦ νόμου, ἀλλὰ δὲν ἔχει ἀνάγκην κυρώσεως, διότι συναγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐξ ἀρχῶν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀνεγνωρισμένων. Τὰ κείμενα, ἅπερ οἱ ἀντιδοξοῦντες παρθέτουσιν ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν, οὐδὲν ἀποδεικνύουσιν ὑπὲρ αὐτῶν.¹

294. Ὁ ἀπὸ κληροδοσίας τίτλος (pro legato) παρείχε πολὺν περιπλοκὰς καὶ δυσκολίας ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου,² ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπικράτησιν τῆς δόξης, ὅτι καὶ ὁ νομιζόμενος τίτλος δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς χρησικτησίαν, καὶ τὴν κατάργησιν τῶν διαφορῶν τύπων, ὅφ' οὓς κατελείποντο αἱ κληροδοσίαι, ἅμα δὲ καὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ κουίριτικῆς καὶ φυσικῆς κυριότητος, τὰ περὶ τοῦ τίτλου τούτου ἔχουσι

(1) Τὸ [27. 9] 3 § 3. B. [ΔΗ. 9] 3, μεταχειρίζεται τὴν ἔκφρασιν *alio patio* ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου παραδόσεως πράγματος τοῦ ἀνήθου, ἐπιδικασθέντος εἰς τὴν ἀντίδικον μετὰ προηγουμένην δίκην. Ἐντεῦθεν οὐδὲν ἔπεται, ὅτι τὸ δεδικασμένον μετατίθῃσι κυριότητα, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἡ δόσις αὕτη δὲν δύναται νὰ ἀνατραπῇ, διότι ἡ ἀναζητήσις θίγει ἀποκρουσθῇ δι' ἐνστάσεως, τῆς τοῦ δεδικασμένου. Κατὰ τὸ [6. 2] 3 ἐν τέλει B. [ΙΕ. Β] 3 ἡ *judicati causa* δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς νόμιμος αἰτία πρὸς χρησικτησίαν τοῦτο ἀναμφίβολον ἐπὶ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς τῆς ἐπιδικαζούσης καὶ συνεπαγομένης τὴν παράδοσιν. Ὁ συμβιβασμὸς (Κ. [7. 26] 8. B. [Ν. 4] 21). οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἀποτελεῖ τίτλον πρὸς χρησικτησίαν, διότι δύναται νὰ σκοπῇ μετὰ θέσιν κυριότητος. Ὁ ἐπὶ παροχῇ τινος πράγματος συμβιβασόμενος, ὅστις ἰσχυρίζετο ὅτι εἶναι κύριος τοῦ πράγματος περὶ οὗ ἡ ἀμφισβήτησις δηλοῖ ὅτι, εἰν ἦναι κύριος, ἐννοεῖ τὴν κυριότητα μετατιθεμένην εἰς τὴν ἑτέρον. Οὕτε τὸ παράδειγμα τοῦ ἐπαχθέντος ὅρκου [12. 2] 13. B. [ΚΒ. 5] 13, *eum qui iuravit fundum suum esse*, μάχεται ὑπὲρ τῶν ἀντιδοξούντων, διότι αὐτὸς ὁ ὅρκος ἀποτελεῖ τρόπον κτήσεως κυριότητος· ὁ δὲ μὲν ἔχει ἀγωγὴν μόνον κατὰ τοῦ ἐπαχθέντος τὸν ὅρκον, τὸ δὲ χωρίον λέγει ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη δὲν ἀναιρεῖται διὰ τῆς *longi temporis praescriptio*. Πρβλ. Οὐαγγερὼ τόμ. 1 § 320 σημ. 3.

(2) Πρβλ. Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξεως τόμος 52 σελ. 26 καὶ ἀπόμνημα.

κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον καὶ τὸ μετ' αὐτὸ βυζαντινὸν δίκαιον ὡς ἐξῆς· ὁ προκείμενος τίτλος ὑποτίθῃσι.

Κτῆμα, οὗ λαμβάνει τις τὴν νομὴν ὡς κληροδοτηθὲν αὐτῷ εἴτε διὰ παραδόσεως παρὰ τοῦ βεβαρημένου, εἴτε καὶ μονομερῶς ἀλλ' ἀνεπιλήπτως.¹

Ἰκανότητα τοῦ κτήσασθαι διὰ κληροδοσίας² παρὰ τῷ κληροδόχῳ.

Ὅτι ὁ εἰς ὃν κατελείφθη ἡ κληροδοσία δὲν ἐγένετο ἀμέσως κύριος τοῦ κληροδοτήματος, εἴτε διότι τοῦτο δὲν ἀνήκεν εἰς τὸν κληροδότην, εἴτε διότι ἡ τελευταία βούλησις, δι' ἧς κατελείφθη ἡ κληροδοσία, πάσχει τυπικὴν ἑλλειψιν, εἴτε διότι ἀνεκλήθη, εἴτε ἐξ οἰουδήποτε ἄλλου λόγου. Καίτοι ὅμως ὑπάρχοντας τοιοῦτου λόγου δέον ὁ κτῶμενος νὰ πείθεται, ἀλλ' οὐχὶ ἐξ ἀσυγγνώστου πλάνης, ὅτι δυνάμει τῆς κληροδοσίας ἐκτήσατο ἀμέσως τὴν κυριότητα τοῦ κληροδοτηθέντος ἰδίως ἀνευ ἀνάγκης τῆς ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου παραδόσεως.³

Ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ προαπαιτούμενα ταῦτα, πείθεται δὲ ὁ τιμημένος ἐκ συγγνωστῆς περὶ τὰ κωλύματα τῆς κτήσεως πλάνης, ὅτι ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, τότε εἶναι ἐν καλῇ πίστει καὶ χωρεῖ ἡ χρησικτησία δυνάμει ἀληθοῦς τίτλου (titulus verus) ἐκ κληροδοσίας.⁴

Ἐὰν ὅμως ὅπερ παραλάβῃ τις ὡς κληροδοτηθὲν, οὐδόλως ἐκληροδοτήθη, χωρεῖ οὐδὲν ἥττον ἐπὶ καλῆς πίστεως χρησικτησία, ἀλλὰ δυνάμει εἰκαζομένου τίτλου, περὶ οὗ καὶ ἐνταῦθα ἰσχύουσι τὰ περὶ τοιοῦτου τίτλου εἰρημένα· ὁ τίτλος οὗτος ὀνομάζεται ἐν τῷ ἑκατὸντῷ pro suo.⁵

295. Ὁ ἀπὸ ἐγκαταλείμμενου τίτλος (pro derelicto).

Κατὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἀναγόμενα χωρία⁶ χρησικτησία δυ-

(1) [41. 8.] 5, 6, 8.

(2) 7 αὐτ.

(3) 4—6, 9 αὐτ. Διότι ἐὰν πρόκηται περὶ τῆς διὰ παραδόσεως κτήσεως ὑπάρχει ἐνοχῆς σχέσις, ἡ δὲ χρησικτησία χωρεῖ δυνάμει τίτλου, pro soluto. Φίτιγκ αὐτ. σελ 28 καὶ 29.

(4) 4, 6. αὐτ.

(5) [41. 10] 4 § 2 B. [N. 9] 4.

(6) [41. 7] 6. 7. B. [N. 7] 6, 7. [41. 2] 21 § 1 καὶ 2.

νάμει αὐτοῦ χωρεῖ τότε μόνον, ὅταν τις καταλάβῃ ἀληθῶς ἐγκαταλειφθὲν κτῆμα, δὲν ἀποκτήσῃ δὲ ἀμέσως διὰ τῆς νομῆς τὴν κυριότητα, διότι ὁ ἐγκαταλιπὼν δὲν ἦν ιδιοκτήτης καὶ ἐπομένως διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως τὸ κτῆμα δὲν ἀπέβη ἀδέσποτον.² Δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος, κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τοῦ νομιζομένου τίτλου εἰρημένα, νὰ μὴ δεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα νομιζόμενον τίτλον ἐφαρμογὴ τῆς ἐκ τοῦ τίτλου τούτου χρησικτησίας ἐγένετο πολλάκις παρ' ἡμῖν ἐπὶ κτημάτων, ἅπερ τὸ δημόσιον κατέλαβε πειθόμενον ἐξ ἀποχρῶντος λόγου ὅτι εἶναι τουρκικὰ, ἐγκαταλειφθέντα ὑπὸ τῶν ιδιοκτητῶν αὐτῶν Ὀθωμανῶν.³

396. Ἐκ τῶν προειρημένων περὶ τῆς σχέσεως τῆς καλῆς πίστεως πρὸς τὸν τίτλον ἦτοι τῆς συνειδήσεως τοῦ νομέως περὶ τοῦ δικαίου τῆς νομῆς καὶ τῆς δικαιολογούσης τὴν συνείδησιν ταύτην αἰτίας, δῆλον οἶκοθεν ὅτι, ἂν μὴ ἔχῃ τὰς ιδιότητας ταύτας ἢ νομῇ, ὁ νομεὺς δὲν δύναται ἐξ οἰκείας ἀποφάσεως νὰ τῇ προσδῶσιν αὐτάς. Ἡ ῥητὴ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων διατύπωσις τοῦ συμπεράσματος τούτου ὡς κανόνος («οὐδεὶς ἑαυτῷ νομῆς αἰτίαν ἀλλάττει») ἔχει ἱστορικὸν λόγον. Ἐν τῷ ἀρχαιτέρῳ δικαίῳ ὑπῆρχεν, ὡς εἶδομεν ἀνωτέρω, θέμα χρησικτησίας ἄνευ δικαίας καὶ δεδικοιολογημένης νομῆς. Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἡδύνατο νὰ τεθῇ ὡς ἴδιος κανὼν, ὅτι ὁ ἐξ ἄλλης αἰτίας νομόμενος δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ αὐτὴν εἰς τὴν ἄδικον αἰτίαν τοῦ μοναδικοῦ ἐκείνου θέματος τῆς ἄνευ καλῆς πίστεως χρησικτησίας (*improba*).⁴ Βραδύτερον ὁμῶς ἐφηρμόσθη ὁ κανὼν καὶ εἰς ἄλλα θέματα χρησικτησίας⁵ καὶ εἰς θέματα ἀλλότρια αὐτῆς λ. χ., ὅτι ὁ ὡς μισθωτὴς κατέχων δὲν δύναται νὰ μετα-

(2) Ὁ Στίντσιγγ *bona fides* σελ. 95 καὶ ἐπ. ἐπιχαλούμενος τὸ Ε. [2. 1] § 47 πείθεται, ὅτι ἡ ἐγκατάλειψις παρὰ μὴ κυρίου δὲν εἶναι κυρίως ἐγκατάλειψις, διότι αὕτη ὑποτίθεται κυριότητα παρὰ τῷ ἐγκαταλιπόντι, ἀλλ' οὐκ ὁρθῶς. Φίτιγγ αὐτ. σελ. 25 σημ. 128

(3) Ἀπ. τοῦ Δ. Π. 148 (1855) ἰδίως 245 (1856) 346 (1867).

(4) [41. 3] 33 § 1. Β. [N. 3] 31 [11. 5] 2 § 1 καὶ 2 Β. [N. 5] 2 καὶ 3.

(5) 33 § 1. παρὸλ. πρὸς [41. 4] 2 § τελ. Β. [N. 4] 1, [41. 6] 1 § 2. Β. [N. 2] 7. [N. 6] 1. [41. 2] 3 § 19, 20. Β. [N. 2] 3.

θάλη αὐθαирέτως τὴν αἰτίαν ταύτην εἰς ἀγορασίας αἰτίαν.¹

297. "Ὅπως συμπληρωθῇ ἡ χρησικτησία, ἀνάγκη ἢ πρὸς ταύτην νομὴ νὰ διαρκέσῃ ἐπὶ μὲν κινήτων τρία, ἐπὶ δὲ ἀκινήτων δέκα, ἢ εἴκοσιν ἔτη, καθ' ὅσον ὁ χρησιδεσπόζων καὶ ὁ κύριος ἔχουσι τὴν κατοικίαν αὐτῶν ἐν τῇ αὐτῇ, ἢ ἕκαστος αὐτῶν ἐν ἄλλῃ ἐπαρχίᾳ (provincia)² τοὺς ἐν τῇ αὐτῇ ἐπαρχίᾳ κατοικοῦντας ὀνομάζουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων παρόντας, τοὺς δὲ ἐν ἄλλῃ ἀπόντας.³

* Ἄν ὅμως ὁ κύριος ᾗτο ἐπὶ τινὰς μὲν ἐνιαυτοὺς παρὼν ἐπὶ ἄλλους δὲ ἀπών, προστίθενται εἰς τὴν δεκαετίαν τόσοι ἐτι ἐνιαυτοί, ἐφ' ὅσους ᾗν ἀπών.⁴

Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς διατάξεως ταύτης νῦν ἐν Ἑλλάδι, ὅπου ἰσχύει ἄλλη διοικητικὴ διαίρεσις⁵ τὰ ἡμέτερα δικαστήρια ἀπεφάνθησαν, ὅτι ἀπόντες λογίζονται οἱ μὴ κατοικοῦντες ἐν τῇ αὐτῇ περιφερείᾳ τῶν Πρωτοδικῶν⁶ ἢ νομολογία αὕτη δὲν εἶναι ἀνωτέρα πάσης ἐπικρίσεως, ἐξηγεῖται δὲ ἐκ τούτου, ὅτι παραλείπων τις τὴν κατὰ λέξιν ἐρμηνείαν τῆς «ἐπαρχίας» δὲν εὐρίσκει ὅπως οὖν ἀσφαλὲς ὄριον, ἐνθα θέλει παύσει ἡ παρουσία τοῦ ἰδιοκτῆτου.

(1) [43. 26] G § 3. K. [4. 65] 23 B. [K. 1] 85. K. [7. 32] 5. B. [N. 2] 56.

(2) K. [7. 31] διὰ τ. μένη, B. [N. 10] 4. Ἄρμ. [A. 3] 8, 9, 13 ἀδιάφορον ποῦ κεῖται τὸ κτῆμα κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, K. [7. 34] 12. B. [N. 11] 12.

(3) K. 12 αὐτ.

(4) N. 119 Κερ. 8 Ἄρμ. [B. 1] 15 Καὶ ἐπὶ ἀπουσίας ἐλάσσονος τοῦ ἐνιαυτοῦ διπλασιάζεται ὁ χρόνος, Οὐλύδχαϊδ 180 § σημ. 3.

(5) Ὁλόκληρον τὸ βασίλειον τῆς Ἑλλάδος ᾗν μέρος μιᾶς provinciae τοῦ Ῥωμαϊκοῦ κράτους.

(6) Ἀπόφ. ἐφετ. Ναυπλ. 677 (1853) ἀπόφ. Α. Π. 30 (1852). Ἐν Γερμανίᾳ ἐδίδχθησαν παρόντας τοὺς ἐν τῇ περιφερείᾳ τῶν αὐτῶν ἐφετῶν κατοικοῦντας (Obergericht) Σιούφφερτ Ἄρχ. X. 137. Τὸ αὐτὸ ἔπραξε καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρον 2265) ὑπὲρ τῆς ἐγχωρίου νομολογίας, δύναται τις νὰ ἀναφέρῃ ὅτι, ἐὰν παραιτήσωμεν τὴν ἔννοιαν τῆς ἐπαρχίας, ποῦ θέλομεν σταματήσει; ἢ μεταβολὴ τοῦ διοικητικοῦ ὀργανισμοῦ καὶ ἢ τοῦ τρόπου τῆς ἐπιδόσεως, ἥτις γίνεται σήμερον τοσοῦτον εὐκόλως καὶ ἢ ταχύτης καὶ ἀσφάλεια τῆς συγκοινωνίας ἴσως καθιστῶσι πάντως περιττὴν τὴν ἑλὴν διάταξιν τοῦ διπλασιασμοῦ τῶν ἐτῶν τῆς χρησικτησίας, διὸ καὶ ὁ ἱταλικὸς Κώδιξ ἀθέλεισεν αὐτήν. Ἡ ἐν ἀμφιβολίᾳ ῥοπή τοῦ ἐφαρμοῦναι τὸν νόμον ὅσον ἔνεστιν ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῶν δικαιωμάτων ἐπέθρασεν εἰς τὴν κατάρτισιν τῆς ἀνωτέρω νομολογίας.

Περὶ τοῦ Δημοσίου ἡ νομολογία παρεδέξατο ὅτι εἶναι παρὸν καθ' ὅλον τὸ κράτος.¹

Ἐπὶ πλειόνων διαφόρους ἐχόντων κατοικίας ἰδιοκτητῶν, καθ' ὧν προτείνεται ἡ χρησικτησία ἕκαστος τῶν συνδικαιούχων ὑπόκειται εἰς ἰδίαν χρησικτησίαν κατὰ τὸ ἐξ ἀδιαιρέτου μέρος, καθ' ὃ μετέχει τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἀκινήτου.²

Ὁ ὑπολογισμὸς τοῦ χρόνου γίνεται πολιτικῶς (Γεν. Ἀρχαὶ Α § 399 καὶ ἐπ.), συμπληρούμενος ἅμα ἀρξαμένης τῆς τελευταίας ἡμέρας τοῦ χρονικοῦ διαστήματος.³

298. Ὑπάρχει σπουδαία διαφορὰ μεταξὺ διακοπῆς καὶ ἀναστολῆς τῆς χρησικτησίας.

Ἐπὶ τῆς διακοπῆς ἅμα παύση αὕτη, ἀρχεται ἐκ νέου ἡ χρησικτησία, καθ' ἣν δέον νὰ ὑπάρχωσι πάντες ἀνεξαίρετως οἱ ὅροι αὐτῆς.⁴

Ἡ ἀναστολὴ ὁμῶς ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ἡ χρησικτησία ἀργεῖ ἀπὸ τοῦ σημείου, καθ' ὃ ἐπῆλθεν ὁ τῆς ἀναστολῆς λόγος, ἅμα δὲ παύση οὗτος, ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς συμπληρώσεως.⁵

Ἡ διακοπὴ χωρεῖ φυσικῶς, ὅταν ἀπολέσῃ τὴν νομὴν ὁ ἔχων ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὰ τῆς χρησικτησίας προσόντα, ὅπερ ἐστὶν ἡ νομὴ δέον νὰ ὑπάρχῃ ἀδιάκοπος καθ' ὅλον τὸ διάστημα τοῦ χρόνου τῆς χρησικτησίας. Διακοπείσης τῆς νομῆς καὶ ἀνακτηθείσης ἡ προτέρα ἀποβάλλει πᾶσαν αὐτῆς σπουδαιότητα ὡς πρὸς τὴν

(1) Ἐκπροσωπούμενον ὑπὸ τῶν οικονομικῶν ἐφόρων (ἄρθρον 1 στοιχ. ἐγ'. τοῦ ἀπὸ 27 Ἰουνίου 1858 Β. Διατάγματος). Ἀπ. Α. Π. 76 τοῦ 1854. Τὸ αὐτὸ ἐδέχθησαν καὶ τὰ γερμανικὰ δικαστήρια. Σέουφφερτ Ἀρχ. Χ, 137.

(2) Ἡ διάκρισις μεταξὺ διαιρέτου καὶ ἀδιαιρέτου κτήματος ἐπὶ τῆς ἰδιοκτησίας ἀκινήτων δὲν εἶναι νομικῶς ὀρθή· ἡ ἰδιοκτησία ἀκινήτου εἶναι πάντοτε διαιρετή· ἄπορον πῶς διέφυγε τοῦτο τὴν προσοχὴν τοῦ Τρολῶν (Praescription § 868), ὁμιλοῦντος ἐπὶ χρησικτησίας ἀκινήτου περὶ ἀδιαιρέτου κτήματος, δι' ἣς ἐκφράσεως δὲν ἔννοεῖ βεβαίως τὰς κτηματικὰς δουλείας (ἀδιαιρέτων δικαιωμάτων), αἵτινες κατὰ τὴν ἐπικρατεστέραν διέξιν δὲν ὑπάρχονται εἰς τὴν τακτικὴν χρησικτησίαν. Πρβλ. Aubry et Rau, Cour des Droit civil τόμ. 3 § 251.

(3) [43. 3] 15 πρ. Β. [ΝΑ. 3] 14.

(4) [41. 3] 5, 15 πρ. § 2. Β. [Ν. 3] 14. [41. 4] 7 § 4. Β. [Ν. 4] 6. [41. 6] Β [Ν. 6] 5.

(5) Α. χ. τὸ κτῆμα ἐγένετο προικφών, ἡ ἀποτελεῖ μέρος τοῦ χρηματικοῦ ὑπεξουσίου, κλπ.

χρησικτησίαν.¹ Μόνον ὁ τίτλος διαρκεῖ, ἀλλ' ἐὰν ἐν τούτοις ὁ τὴν νομὴν ἀνακτήσας ἔλαβε γνῶσιν τῆς ἀλλοτρίας κυριότητος, δὲν δύναται νὰ ἀρχίσῃ πλέον ἢ χρησικτησία.²

¹ Ἀδιάφορον πῶς ἀπωλέσθῃ ἡ νομὴ ἐκουσίως, ἢ βίβ.³

Δυνάμει τῶν περὶ τῆς ἀδιακόπου νομῆς ὁρισμῶν διακόπτεται ἡ χρησικτησία κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ διὰ τῆς αἰχμαλωσίας τοῦ νομέως, ὅστις δὲν νέμεται, ἐνόσω διαμένει αἰχμάλωτος, οὔτε ὑποστρέφων ἀποκαθίσταται ὡς πρὸς τὴν νομὴν, ἥτις δὲν εἶναι νομικὴ κατάστασις, ὑποτιθεμένη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος· δύναται ὁμῶς ὁ αἰχμάλωτος νὰ διατηρήσῃ δι' ἄλλου τὴν νομὴν, ἀλλ' ἐὰν ἀποθάνῃ ἐν αἰχμαλωσίᾳ, δὲν συμπληροῦται ὑπὲρ τοῦ κληρονόμου ἡ χρησικτησία.⁴

Διακόπτεται ἡ χρησικτησία πολιτικῶς καὶ διὰ τῆς κατὰ τοῦ νομέως ἀγωγῆς.

(1) 5 15. πρ. αὐτ. 7 § 4 αὐτ.

(2) Διὰ τὴν κακῇ πίστει ἀρχομένην νομὴν 15 § 2 αὐτ. B. 14 αὐτ. 7 § 4 αὐτ.

(3) [41. 3] 5. B. [N. 3] 5. Ὁ Τρολὼν διδάσκει, ὅτι ὁ ἐκβληθεὶς βίβ. καὶ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀνακτήσας τὴν νομὴν λογίζεται οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν, καταλογίζων πρὸς συμπλήρωσιν τῆς χρησικτησίας καὶ τὸν χρόνον τῆς τοῦ ἄρπαγος νομῆς, ἐπικαλεῖται δὲ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ [41. 2] 13 § 9 B. [N. 2] 12· τὸ χωρίον τοῦτο τῶντιν δέον νὰ ἀναγνωσθῇ ἀρχόμενον διὰ τῶν λέξεων *praedone possidente* (ὑπὲρ ἐν ταῖς στερεοτύποις ἐκδόσεσι τοῦ Beck τοῦ Kriegel καὶ ταῖς παρσιναῖς ἐκδόσεσι τοῦ Galisset ἀποτελεῖ τὰς τελευταίας λέξεις τῆς προηγουμένης § 8) κατὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ Mommsen. Ἀλλὰ καὶ οὕτως ἀναγνωσκόμενον ἀποτελεῖ μέρος τοῦ [43. 31] 1 καὶ πραγματεύεται περὶ τῆς προσθήκης τῆς νομῆς ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος *ut rubi*, κατὰ τοὺς πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύοντας ὅρους αὐτοῦ, ὅπερ ἐστὶν, ὁ ἀνακτήσας τὴν νομὴν τοῦ κινητοῦ ὠφελεῖται ἐκ τῆς προσθήκης τῆς νομῆς (τίνας) τοῦ προκτήτορος καὶ δικαιοδότη· αὐτοῦ μόνου προστίθεται ἡ νομὴ (ἀρμόζει πᾶσι τοῖς διαδόχοις [41. 3] 14 § 1 B. [NA. 3] 13. Διὰ τὴν νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὠφελεῖται ἐκ τῆς προσθήκης καὶ τῆς τοῦ ἄρπαγος νομῆς, ὅστις βεβαίως δὲν εἶναι αὐτοῦ *de καὶ οὐδὲ τῆς*. Τὸ χωρίον δὲν λέγει, ὅτι ὁ αὐτὸς ἀνακτήσας τὴν νομὴν λογίζεται οὐδέποτε ἀπολέσας αὐτήν, ἀλλ' ὅτι «προστίθεται μοι ὁ χρόνος». Ἀλλὰ, καὶ τούτου ὑποτιθεμένου, τὸ χωρίον πραγματεύμενον περὶ τοῦ παραγγέλματος *ut rubi* κατὰ τὴν πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατύπωσιν αὐτοῦ ἥτις ἀνῆρ ἐστίν, οὐδεμίαν ἔχει νῦν πρακτικὴν σημασίαν. Πρὸς. Ἄρντς Πανδ § 161 σ. 1

(4) [4. 6] 19 23 § 1. B. [1. 35] 19. 23 [49. 15] 12 § 2 B. [AD. 1] 8 [41. 3] 11. 15 πρ. B. [N. 3] 10 14. Κατὰ μικρὸν ἐπεκράτησεν ἡ δόξα τῆς διὰ τοῦ δούλου διατηρήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐν αἰχμαλωσίᾳ.

Κατὰ τὸν ἀρχαιότερον ρωμαϊκὸν νόμον ἡ χρησικτησία δὲν διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης, ἀλλ' ἡ συμπλήρωσις αὐτῆς ἀπέβαινεν ἀζημία τῷ κατὰ τὴν ἀπόφασιν νικήσαντι, καταδικαζομένου τοῦ ἡττωμένου εἰς ἀπόδοσιν τοῦ κτήματος, ὡσανεὶ τοῦτο δὲν καθίστατο διὰ τῆς χρησικτησίας ἴδιον αὐτοῦ.¹ ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς, ἥτις διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης.² Δὲν ὑπάρχει δὲ εὐλογος ἀμφιβολία, ὅτι δέον νὰ δεχθῶμεν τὴν διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης διακοπὴν τῆς κτητικῆς παραγραφῆς ἐν γένει κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, εἰ καὶ ἐν ταῖς ἰουστινιανείαις συλλογαῖς ἀπομνημονεύονται οἱ ὅρισμοι περὶ τε τῆς μὴ διακοπῆς τῆς ἀρχαίας χρησικτησίας καὶ τῆς διακοπῆς τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς.³ Ἐπειδὴ δὲ τὰ ἀποτελέσματα τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἔχει σήμερον ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις, ἀναμφίβολον, ὅτι δι' αὐτῆς διακόπτεται ἡ χρησικτησία.

Κατὰ τὸν ἰουστινιανὸν, ἐὰν ἡ κοινοποίησις τῆς ἀγωγῆς ᾖναι ἀνέφικτος ἀναπληροῖ αὐτὴν ἢ ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσει ἀναφερομένη διαμαρτυρία, ἥτις ὅμως οὐδεμίαν ἔχει νῦν ἐφαρμογὴν, διότι κατὰ τὴν πολ. ἡμῶν δικονομίαν οὐδὲν ἐκ τῶν ἐν

(1) [6. 1] 17. § 1. 18. 20. 21. B. [18. 1] 17. 18. 20. 21 [41. 4] 2 § 21. B. [N. 4] 1. [50. 16] 35. B. [B. 2] 33.

(2) K. [3. 19] 2. K. [3. 32] 26. K. [7. 33] 1. 2. 10. B. [N. 11] 1. 2. 10. Ἡ δόξα τινῶν, ὅτι αὐτὴ ἡ μακροῦ χρόνου παραγραφὴ διεκόπτετο διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης εἶναι πάντως ἀνυπόστατος K. [7. 33] 1. B. [N. 11] 1. K. [3. 19] 2.

(3) Τοῦτο ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ K. [7. 40] 2. B. [N. 15] Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὡσάκις ἂν τις δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἀντιδίκον του (ὁ τις οὗτος εἶναι κατὰ τὸ πρωτότυπον ἡ κύριος τοῦ κτήματος, ἡ δανειστής *dominus rei vel creditor*) διὰ τὴν ἀπουσίαν τοῦ νομῆως, ἢ ἄλλο κώλυμα, δύναται νὰ προσέλθῃ τῷ ἄρχοντι, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ τῷ ἐπισκόπῳ ἢ ἐκδίκῳ (ἀντιπροσώπῳ) τῆς πόλεως καὶ νὰ διαμαρτυρηθῇ ἐνώπιον αὐτοῦ, ἢ ἐν ἐλλείψει καὶ ταύτων νὰ τοιχοκολλήσῃ, ἐπὶ παρουσίᾳ τριῶν μαρτύρων, εἰς τὴν κατοικίαν τοῦ ἐναγομένου τὴν διαμαρτυρίαν, καὶ οὕτω διαβρῆγγουσι τὸν χρόνον τῆς τριετίας ἢ δεκαετίας ἢ εἰκοσαετίας ἢ τριακονταετίας ἢ τεσσαράκοντα ἐνιαυτῶν· ὅθεν ἡ ἀγωγὴ καὶ ἡ αὐτὴν ἀναπληροῦσα διαμαρτυρία βρῆγγουσι καὶ τὴν τριετῇ καὶ δεκαετῇ ἢ εἰκοσαετῇ κτητικὴν παραγραφὴν. Δὲν εἶναι δὲ ἀκριβὲς, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο ἐλύθη παρ' ἡμῶν διὰ τοῦ ἀρθροῦ 156 ἐδ. 1) τῆς πολ. δικονομίας, διότι κατ' αὐτὸ ἡ τῆς ἀγωγῆς ἐπίδοσις διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς ἀγωγῆς. Ἠβλ. Οἰκον. Στοιχ. § 93 σημ. 14.

τῇ διατάξει τοῦ Ἰουστινιανοῦ κωλυμάτων τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς εἶναι λόγος ἀδυναμίας τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς.¹ Μετὰ τὴν τοιαύτην διακοπὴν ἄρχεται νέα χρησικτησία, ἀλλ' ἔκτακτος, ἥτοι τεσσαράκοντα ἐτῶν.²

299. Ὑπάρχουσιν ὅμως ἐνίοτε λόγοι δι' οὓς ἀναστέλλεται, (ἡρεμεῖ) ἡ χρησικτησία, καίτοι ὑπαρχόντων πάντων τῶν ὄρων αὐτῆς· τοῦτο χωρεῖ, ὅταν τὸ κτῆμα περιέλθῃ εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν προσώπου, καθ' οὗ, κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, δὲν χωρεῖ τακτικὴ χρησικτησία (ἀνήθου, ἀνηλίκου, ὑπεξουσίου κλπ.) ἢ ὑπάρχει κώλυμά τι ἐκ τῶν αὐτόθι εἰρημένων πρὸς ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς. Ὁρθὴν, νομίζω, τὴν παρατήρησιν ὅτι ἐνταῦθα δὲν ὑπάγεται τὸ θέμα τοῦ περιλαλήτου ἄρθρου 560 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας, καθ' ὃ ὁ ὡς κληρονόμος ἐναγόμενος δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τετράμηνον προθεσμίαν, ὅπως συντάξῃ ἀπογραφὴν καὶ ἀποφανθῇ περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο ὁ τὴν ἀναβλητικὴν ταύτην ἔνστασιν προτείνων ἐνέχθη ἤδη, οὐδὲ πρόκειται περὶ ἐνστάσεως ἀπαραδέκτου τῆς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ τετράμηνου ἐγερθείσης ἀγωγῆς, ὅθεν ἡ προθεσμία αὕτη δὲν εἶναι κώλυμα ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, ἀλλὰ γεγανὸς ἀπαλλάσσειν προσκαίρως τὸν ἐναγόμενον τοῦ νὰ ἀπαντήσῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν.³

300. Ἐνταῦθα ὑπάγεται τὸ θέμα καθ' ὃ ἐκτῆσατό τις κυριότητα ἐπὶ ἀναβλητικῇ αἰρέσει, ὅτε, μέχρι τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως, δὲν ὑπάρχει ἔτι κεκτημένον τὸ δικαίωμα, ὅθεν οὔτε ἀγωγή περὶ αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῇ, ἅρα οὔτε χρησικτησία ἄρχεται πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως.⁴

(1) Περὶ τοῦ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς πολιτικῆς δικονομίας δικαίου πρὸς ἀπ. Ἀ. Π. 66 [1865] καὶ 165 [1867].

(2) Κ. [7. 39] 9 Β [N. 14] 10.

(3) Πρὸς Κ. Καλλιγὰ Β. § 153. Οὐκ οἶδα πῶς ὁ Οἰκονομίδης Στοιχ. § 66 σημ. 14 ἐπιμένει εἰς τὸν δυνάμει δῆθεν τοῦ ἄρθρου 560 τῆς πολ. Δικονομίας ὑφισταμένου τοῦτον λόγον τῆς ἀναστολῆς τῆς παραγραφῆς, ἐν, ἂν δεχθῶμεν ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν, δέον νὰ ἀνεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τῆς χρησικτησίας· ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐάν, καθ' ὅν χρόνον ἀντιτάσσεται ἡ παραγραφὴ, ὀφείλῃ ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀπολογηθῇ κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ νὰ ὑποστῇ τὴν περὶ αὐτῆς συζητήσιν· περὶ τούτου μόνου πραγματεύεται τὸ ἄρθρ. 560 τῆς πολ. Δικον.

(4) (41. 4) 2 § 2. Β. [N. 4] 1. [41. 9] 1 § 2. Β. [N. 8] 1.

301. Ὑπὸ τὸ κράτος τῆς ἡμετέρας πολιτικῆς δικονομίας ἡ ἀργία τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας δι' ἑλλειψιν δικαστῶν (ἢ διὰ νόσημα, ἢ ἐπιδημίαν) δὲν κωλύει τὴν ἐπίδοσιν τῆς ἀγωγῆς, ὅθεν δὲν εἶναι καθ' ἑαυτὴν λόγος ἀργίας τῆς χρησικτησίας, δύναται ὅμως νὰ ἀποτελέσῃ τοιοῦτον, ἐὰν μῆτε ἡ τῶν δικαστικῶν κλητῆρων ἐνέργεια ᾖ νὰ δύναται.¹ Ἡ τοῦ δεσπότου αἰχμαλωσία δὲν ἀποτελεῖ ἀναστολὴν τῆς χρησικτησίας, οὐσα λόγος ἀποκαταστάσεως.²

Ἀφ' ἐτέρου ὁ χρησιδεσπὸζων δύναται ἐνίοτε νὰ καταλογίσῃ εἰς τὴν πρὸς χρησικτησίαν ἰδίαν νομὴν καὶ τὴν ἐτέρου νομὴν (προσθήκη *accessio possessionis*)³ κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ὁ καθολικὸς διάδοχος ὑπαιστέρεται εἰς τὴν τῆς χρησικτησίας σχέσιν τοῦ ὅν διαδέχεται καὶ ἐξακολουθεῖ τὴν παρὰ τοῦτου ἀρξαμένην χρησικτησίαν, κατὰ πάντας τοὺς ὅρους αὐτῆς, ὑπολογίζων τὸν χρόνον, ἀφ' ἧς ἐκεῖνος ἤρξατο νέμεσθαι· ὅθεν ἂν οὗτος δὲν ἐνέμετο καλὴ τῇ πίστει τὸ κτῆμα, ὁ καθολικὸς αὐτοῦ διάδοχος δὲν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μηδέποτε ἀρξαμένην, μῆτε νὰ ἀρχίσῃ ἰεὺς χρησικτησίαν, καὶ τοι ὧν ἐν καλῇ πίστει,⁴ οὔτε βλάπτεται ὁ διάδοχος, ἐὰν παρ' αὐτῷ μὴ ὑπάρχωσι τινες ὅροι τῆς χρησικτησίας λ. χ. καλὴ πίστις, ἢ νομὴ αἰεὶ μὴ ἄλλος μεταξὺ ἐνεμήθῃ·⁵ διὰ τοῦτο καταλογίζεται ὑπὲρ τοῦ τοιοῦτου διαδόχου καὶ ὁ χρόνος καθ' ὃν οὐδεὶς ἐνεμήθῃ τὸ κτῆμα,⁶

(1) Ἡ ἑλλειψὶς δικαστῶν δὲν ἀποτελεῖ λόγον ἀναστολῆς τῆς χρησικτησίας Δ. Πάγου 144 (1851).

(2) Ὁ Ἄρειος Πάγος ἀπεφάνετο, ὅτι ἀργεῖ ἡ χρησικτησία διαρκούσης τῆς αἰχμαλωσίας τοῦ δικατοῦχου. Ἀπ. 1 (1848) 32. (1850) σθηριζόμενος εἰς τὸν Ἄρμεν. (Δ. 3) 68· «οὐ παραγράφονται χρόνων» ἢ διατάξεις Κ. [7. 35] 6 ὁμιλεῖ τῶνται περὶ ἀποκαταστάσεως, τὸ δὲ τοῦ Ἀρμενοπούλου χωρίον, ὡς ἀνακριθὲς περίληψις, δὲν εἶναι ὑποχρεωτικόν.

(3) [44. 3] Β. [N. A] 3.

(4) [44. 3] 11. Β. [N. A] 3. 11. Ὁ κληρονομούμενος ᾖ παρακλήσῃ νομῆς, ὁ δὲ κληρονόμος ἀγνοῶν τοῦτο κατέλαβε τὸ κτῆμα διανοίᾳ δεσπίζοντος Κ. [7. 30] 3· τὰ γὰρ ἐλαττώματα τοῦ τελευτήσαντος διαβαίνουσιν ἐπὶ τὸν κληρονόμον Β. [N. 5] 5. Κ. [7. 32] 11 Β. [N. 2] 62. Ε. [2. 6] § 12.

(5) [41. 3] 20. Β. [N. 3] 19.

(6) [41. 3] 31 § 5. 40. 44 § 3. Β. [N. 3] 30. 38. 43. [41. 4] 6 § 2. Μετὰ θάνατον τοῦ νομῆως πληροῦται ἡ διὰ χρόνιαν νομῆς δεσποτεία....., καὶ μὴ ἐνεμήθῃ (ὁ κληρονόμος), ἔτι μέντοι ἄλλος οὐκ ἐνεμήθῃ. [4. 6] 30. Μ. [I'. 35, 30.

τουθ' ὅπερ συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας, ὅτε ὁ κληρονόμος συμπληροῖ τὴν χρησικτησίαν καὶ πρὶν ἢ λάβῃ εἰς τὴν ἰδίαν κατοχὴν τὸ κτῆμα.¹

Ἐνταῦθεν ἔπεται, ὅτι ἀπολέσαντος τὴν νομὴν τοῦ ἀποδιώσαντος, οὐδεμία χωρεῖ προσθήκη χρόνου ὑπὲρ τοῦ καθολικοῦ διαδόχου.²

302. Ἡ ὑπὲρ τοῦ εἰδικῷ διαδόχου προσθήκη τῆς νομῆς τοῦ προκτήτορος εἰσῆχθη ἐπὶ τῆς usucapio διὰ διατάξεως τοῦ Σουήρου καὶ Ἀντωνίνου³ ὥστε, μετὰ τὰς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ μεταρρυθμίσεις, ἡ προσθήκη αὕτη ἰσχύει ἐν γένει ἐπὶ τῆς κτητικῆς παραγραφῆς,⁴ κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ὁ νομεὺς ὁ θέλων νὰ προσυπολογίσῃ τὴν τοῦ προκτήτορος νομὴν δεόν νὰ νέμῃται τὸ κτῆμα μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας⁵ περὶ τοῦ τίτλου δὲ αὐτοῦ ἰσχύει τὸ ἰδιάζον, ὅτι δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾖ οὗτος νομιζόμενος (§ 290), ἀλλὰ δεόν νὰ ᾖ ἀληθής⁶ ἀφ' ἑτέρου δῆλον, ὅτι καὶ ὁ προκτήτωρ ἀνάγκη νὰ εἴχῃ τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν,⁷ ἀλλ' ἐὰν ὁ προκτήτωρ ἐστερεῖτο τοιαύτης νομῆς ἀργεῖ παρὰ τῷ εἰδικῷ διαδόχῳ οὐχὶ ἡ χρησικτησία (ἀν

(1) Ὅρα προηγου. σημ. Τὰ κατ' ἐπιφάνειαν πρὸς τὰ ἐν τῷ κειμένῳ ἀντιφάσκοντα χωρία [41. 2] 13 § 4 5 B. [N. 2] 12. [44. 3] 15 § 1 B. [N. 3] 14, ὁρῶσι τὴν ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ κινητῶν (utrobi) χωρεῖσαν προσθήκην τῆς νομῆς, ὅθεν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον οὐδεμίαν ἔχουσι πρακτικὴν ἐξίαν.

(2) Τὸ ὑπὲρ τοῦ ἐναντίου παρατιθέμενον χωρίον [41. 2] 13 § 5 B. [N. 2] 12 ὁρᾷ τὴν ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ νομῆς κινητῶν προσθήκην, καθ' ἣν προσυπολογίζετο ὁ ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους μακρότερος νομῆς χρόνος, εἰ καὶ διεκόπη αὕτη διὰ τῆς παρ' ἑτέρου ἀποκτηθείσης νομῆς.

(3) E. [2. 6] § 13 Θεοφ. αὐτ. Ἰσχύει δὲ καὶ πρότερον ἐπὶ τῆς μακροῦ χρόνου παραγραφῆς καὶ ἐπὶ τοῦ παραγγέλματος περὶ διαταράξεως νομῆς κινητῶν.

(4) Περὶ τοῦ ἀνυποστάτου τῆς δόξης τοῦ Χαμῶ ἡ usucapio καὶ longi temporis praescriptio 1835 σ. 154 καὶ ἐπ. πρὸλ. Οὐαγγερῶ Δ. § 322 σημ. 2.

(5) [44. 3] 15 § 1 16. B. [N. 3] 14 [41. 4] 2 § 17 B. [N. 4] 1.

(6) [41. 4] 2 § 16 B. αὐτ. 1. Ἐὰν ἡ νομιζόμενος, ὁ δυναμει αὐτοῦ νομεὺς δύναται νὰ ἀρχίσῃ νέαν χρησικτησίαν μόνον ἡ προσθήκη τῆς τοῦ νομιζομένου προκτητορὸς νομῆς ἀπαγορεύεται.

(7) [41. 4] 13 § 1 B B. [N. 2] 12. K. [7. 31] 1 [50. 17] 117. B. [H. 3] 177.

παρ' αὐτῷ ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς), ἀλλ' ἡ προσθήκη τῆς νομῆς¹ μόνον ἐπὶ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ προκτήτορος ἀργεῖ ἢ παρὰ τῷ καλῆς πίστεως διαδόχῳ ἢ χρησικτησίᾳ κατὰ τὰ εἰδικῶς περὶ τούτου ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δρισθέντα (§ 281).

Ἀπαιτεῖται ὁμῶς ἀδιάκοπος συνέχεια νομῆς μεταξὺ εἰδικοῦ διαδόχου καὶ προκτήτορος, εἰ καὶ πλειόνων διαδοχικῶς προκτητόρων, ὥστε ἂν ἐν τῷ μεταξὺ διακοπῇ ἢ νομῇ, διακόπτεται ἡ χρησικτησία²· δηλὸν δὲ, ὅτι ἀδιάφορον, ἂν ἡ εἰδικὴ διαδοχὴ ἐπῆλθε δυνάμει ἐκουσίας ἢ ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως,³ ἢ δυνάμει διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἥς ἡ πλήρωσις ἐπαναφέρει τὸ κτῆμα εἰς τὸν ἐκποιήσαντα.⁴

6.) Ἑκτακτος χρησικτησία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

303. Ὅροι αὐτῆς.

304. Ὁ συμπληρώσας τὴν χρησικτησίαν ταύτην γίνεται κύριος. Ἄλλ' ἂν ἐνεμήθῃ κακῇ πίστει τὸ κτῆμα, ἔχει μόνον ἔνστασιν⁵ ἐπὶ δὲ ἀπωλείας τῆς νομῆς ὁ κύριος διεκδικεῖ τὸ κτῆμα κατὰ τοῦ νέου νομέως, τοῦ μὴ κτησαμένου δυνάμει νομίμου αἰτίας τὴν νομὴν. Τίς ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ;

305. Χρόνος τῆς διαρκείας τῆς νομῆς.

303. Ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγε καὶ ἕτερον εἶδος κτητικῆς παραγραφῆς (χρησικτησίας), τὴν λεγομένην ἑκτακτον χρησικτησίαν.⁶ Αὕτη συμπληροῦται, ἅμα τῇ συμπληρώσει τῆς παραγραφῆς τῆς περὶ κυριότητος τοῦ κτήματος ἀγωγῆς, ἐὰν ὁ νομέυς αὐτοῦ «καλῇ τῇ πίστει ἐξ ἀρχῆς τὸ πρᾶγμα τοῦτο διακατέσχεν».⁶

(1) [19 1] 37. B. [10. 8] 37. [44. 3] 5. B. [NA. 3] 5.

(2) [44 3] 15 § 1 B. αὐτ. 15.

(3) [44. 3] 14 § 5.

(4) 6 § 1. αὐτ. B. 7 αὐτ. [41. 2] 13 § 2 B [N. 2] 12. [41. 3] 19. B. [N. 3] 18.

(5) K. [7. 39] 8 § 1. B. [N. 14] 9. Ἀρμ. [B. 1] 14 καὶ [Γ. 3] 10.

(6) 8 8 § 1 αὐτ. B. αὐτ. «Ἐἰ δὲ κακῇ πίστει τοῦτο ἐπελάβετο» κλπ. ὅθεν ἀπαιτεῖται ἢ καλῇ πίστει κτῆσις ἢ μετέπειτα κακῇ πίστει δὲν βλάβῃ. Τὴν κακὴν πίστιν δέον νά ἀποδείξῃ ὁ ἀντίδικος τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν τοιαύτην χρησικτησίαν. Ἄλλ' ἄρ' ἔτι χωρεῖ αὕτη, καὶ ὅταν ἢ καλῇ πίστει

Ἡ χρησικτησία αὕτη δὲν ἀπαιτεῖ οὔτε τίτλον, οὔτε δεκτικὸν τακτικῆς χρησικτησίας κτήμα· ἀλλ' ἀργεῖ κατὰ πάντα τὰ θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ καὶ ἡ τῆς ἀγωγῆς παραγραφὴ, καὶ ἐπὶ κτημάτων ἐξηρημένων τῆς συναλλαγῆς.

304. Ὁ συμπληρώσας τὴν προκειμένην χρησικτησίαν γίνεται κύριος τοῦ κτήματος καὶ διεκδικεῖ αὐτὸ καὶ κατὰ τοῦ πρώην κυρίου, ἐὰν δὲ κακῇ τῇ πίστει ἐνεμήθῃ ἐπὶ τὸ αὐτὸ διάστημα, ἔχει μόνον ἔνστασιν τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς τῆς τοῦ κυρίου ἀγωγῆς· ἀπολεσθεΐσης δὲ τῆς τοιαύτης κακῇ τῇ πίστει κεκτημένης νομῆς, ὁ κύριος, οὗ εἶχε παραγραφὴ ἡ ἀγωγή, δὲν κωλύεται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτήμα κατὰ τοῦ νέου ἀδίκου νομέως («ἐκ τοῦ ἀδίκως διακρατήσαντος τοῦτο») ¹ μέχρις οὗ καὶ ὁ ἀδικος οὗτος νομεὺς ὀχυρωθῇ πάλιν διὰ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς. Ἐὰν δὲ αὐτὸς ὁ ἰδιοκτήτης βίᾳ ἀφαιρῇ τὸ κτήμα παρὰ τοῦ ἀδίκου νομέως, δύναται οὗτος νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ κατὰ τοῦ τὴν βίαν μετελθόντος. ²

305. Περί τοῦ χρόνου τῆς διαρκείας τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου ταύτης χρησικτησίας, ἥτις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἀποσβεστικὴ τῆς ἀγωγῆς παραγραφὴ μετ' ἄλλου ἀποτελέσματος διὰ τὴν καλὴν τοῦ νομέως πίστιν, ἰδίως ἐπὶ κτημάτων τοῦ Δημο-

στηρίζεται· εἰς ἀσύγνωστον πλάνην· Τοῦτο ἀμφισβητεῖται· ἀναφερόμενοι εἰς ὅσα περὶ τῆς ἐλλείψεως τῆς κακῆς πίστεως ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Δ. § 271) εἶπομεν, πειθόμεθα, εἰς προτιμητέα ἢ δόξα τῶν δεχομένων τὴν καλὴν πίστιν, εἰς εἰσασθήποτε πλάνης καὶ ἂν παρήχθῃ αὕτη. Ὡσαύτως ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, ἂν ἡ ἐκτακτος αὕτη χρησικτησία ᾖ καὶ ἡ παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς μετὰ διαφόρου ἀποτελέσματος διὰ τὴν καλὴν τῇ πίστει κεκτημένην νομὴν, ἢ ἰδίον εἶδος χρησικτησίας· Ἡ πρώτη δόξα προδῆλως συνάδει πρὸς τὸ γράμμα τῆς διατάξεως, δὲν στερεῖται δὲ πρακτικῆς σπουδαιότητος ἢ ἐναντιοφωνίᾳ.

(1) Κ. 8 αὐτ. Β. 9 αὐτ. Διότι ὁ δυνάμει νομίμου αἰτίας κτησάμενος δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν τῆς παραγραφῆς ἔνστασιν ἐκ τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς. Γενικαί Ἀρχαί Β. § 491. Οἶκον. Στοιχ. τοῦ ἀστ. δικαίου § 66 § 501. 8. σημ. 33.

(2) Κ. 8. αὐτ. Β. αὐτ. «Καὶ γὰρ εἴτις κατὰ βίαν αὐτὸ ἀφείλετο παντὶ τρόπῳ ἔξεσι τῷ προτέρῳ νομῇ χωρὶς τινος διασπίξεως διεκδικῆσαι.» τὸ «διεκδικῆσαι» τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τῶν περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς αὐτοδικίας ὁρισμῶν τοῦ βωμ. νόμου. Περί τῆς πρὸς τοῦ ἀδίκου σπουδαίας ταύτης διατάξεως προβλ. Τίθεις ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξεως Τόμ. 54 6, 1—9.

σίου αναφερόμεθα εἰς τὰ περὶ τοῦ χρόνου τῆς παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν εἰρημένα (Γεν. Ἀρχ. τόμος Β'. § 499—504).¹

γ.) Προκατάληψις ἀδεσπότου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

306. Τὸ ἀδεσποτον τοῦ προκαταλαμβάνοντος γίνεται. Ἡ περὶ τούτου διάταξις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἀποκρούει ἀπολύτως τὴν κτήσιν τῆς κυριότητος ἀδεσπότου; Οὐχί.

307. Πῶς ἐρμηνεύθη ἐν Γαλλίᾳ ὁ ὁρισμὸς τοῦ κώδικος αὐτῆς ἐξ οὗ ἐλήφθη ἡ περὶ τῶν ἀδεσπότων διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου;

308. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει περὶ μόνων τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν ἀκληρονομήτων περιουσιῶν.

309. Προκατάληψις κοινῶν τοῖς πᾶσι κτημάτων. Θήρα καὶ ἀλιεία.

310. Εὐρεσις θησαυροῦ. Ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι. Ἐν ἀλλοτρίῳ. Ἐν ἱερῷ ἢ ἐκκλησιαστικῷ. Σύγκρουσις Βίσηγγήσεων καὶ Πανδέκτου. Δὲν ἔχει πρακτικὸν ἀποτέλεσμα ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ εὗρεθῇ ὁ θησαυρὸς, γίνεται ἀδιστάκτως κύριος;

311. Ἐγκαταλείψιμὰ κτήματα. Διατάξεις τοῦ ποιν. νόμου περὶ τῶν ἀπολωλότων. Δὲν ἔχουσι σχέσιν πρὸς τὸ προκείμενον θέμα.

312. Ἐν πολέμῳ λεία. Οἱ περὶ αὐτῆς ὁρισμοὶ τοῦ Ῥωμ. νόμου. Νῦν ἰσχύουσι περὶ αὐτῆς ἄλλαι ἀρχαὶ καὶ τίνες;

306. Περὶ τῶν ἀδεσπότων κτημάτων ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι ὅπερ πρότερον ὑπ' οὐδενὸς ἐτέλει δεσποτείαν, τοῦτο φυσικῶ τῷ λόγῳ τοῦ προκαταλαμβάνοντος γίνεται.² νῦν ὁμῶς ὁ τρόπος

(1) Ἡ ἐπιμονὴ εἰς τὴν δόξαν τῆς τεσσαρακονταετοῦς χρησιμότητος ἐπὶ κτημάτων τοῦ Δημοσίου δὲν ὑποστηρίζεται οὔτε ὑπὸ τῆς Διατάξ. [7. 39] 6 τῆς ἐπιξηγούσης τὰ θέματα τῆς K [11. 16] 14, (ἐξ ἧς δὲν ἀποδεικνύεται: ὅτι αὕτη περιέλαβε καὶ τὰ κτήματα τοῦ Δημοσίου), οὔτε ἐκ τῆς Νεαρᾶς 103 τοῦ Λέοντος, τῆς πραγματευομένης περὶ τῶν ὀρίων μεταξὺ τῶν γειτονικῶς ἀλλειούτων, οὔτε ἐκ τῶν ροπῶν, ὧν τοῦ συντάκτου αἱ γνώμαι δὲν εἰσὶ διατάξεις τῶν βυζ. αυτοκρατόρων, οὔτε ἐκ τοῦ ἄρθρου 60 τοῦ ΣΟΖ. νόμου, ὅπερ καθιερωτὶ τεκμήριον νομῆς ἀνεπίδεκτον ἀνταποδείξεως. Ἡ δόξα αὕτη ἄλλως κατεδικάσθη ὑπὸ τῆς ἐλληνικῆς νομολογίας ἀπ. Δ. Πάγου 109 (1858). Καὶ ἄνευ βέβαια μειδιάματος πείθεται, ὅτι ὁρθὴ εἶναι ἡ νομολογία αὕτη, ἐπὶ δὲ ἐπισημειώσεως εἶναι ἡ δόξα ἡ ἐπιχειρουσα νὰ ἐπαναφέρῃ εἰς ἰσχὺν τὸ τοῦ πάντως ἀπαράγματος τῶν χρηματικῶν καὶ πραγματικῶν ἀγωγῶν τοῦ Δημοσίου δόγμα τῆς Νεαρᾶς 29, 4 Βασιλείου τοῦ Πορφυρογεννήτου. Πρβλ. Οἰκονομίδου Στοιχ. τοῦ ἀστ. δικαίου Τόμ. 1 § 66 σημ. 5.

(2) [2. 1] § 2, [41. 2] 1 § 1. B [N. 2] 1.

οὗτος περιορίζεται ὑπὸ τοῦ δικαιώματος τοῦ Δημοσίου. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον¹ ὅλα τὰ παρὰ ἰδιωτῶν ἢ κοινοτήτων μὴ δεσποζόμενα κτήματα, καὶ τὰ τῶν ἀκλήρων ἀποθανόντων, ἢ τὰ ἐγκαταλελειμμένα ὑπὸ τῶν κληρονόμων κτήματα, ἐπὶ τῶν ὁποίων δὲν ὑπάρχουσιν ἄλλων ἀποδεδειγμένοι ἀπαιτήσεις, ἀνήκουσιν εἰς τὸ Δημόσιον.

Ἡ διάταξις αὕτη φαίνεται ἀπολύτως ἀποκρούουσα τὴν διὰ τῆς καταλήψεως κτήσιν τῆς κυριότητος ἀδеспότων κτημάτων καὶ ἀναιροῦσα τὸ ἀνωτέρω δόγμα τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου. Τῷντι τὸ δικαίωμα τῆς προκαταλήψεως, ἐπὶ προηγμένων κοινωνικῶν σχέσεων, δύναται ν' ἀποβῇ πηγὴ βιαιοπραγιῶν καὶ ἀταξίας, ἐνῶ ἡ εἰς τὸ Κράτος περιέλευσις ἀπάντων τῶν ἀδеспότων κτημάτων, ἀσφαλίζει τὴν κοινὴν εἰρήνην, εἶναι δὲ καὶ δικαιότερα, ὠφελοῦσα πάντα τὰ μέλη τῆς κοινωνίας, ὧν ἡ πολιτεία εἶναι ἀντιπρόσωπος.

307. Τὸ ἄρθρ. 16 ἐλήφθη ἐκ τοῦ 539 τοῦ γαλλικοῦ κώδικος, ὅθεν ἀνάγκη κατὰ τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ ν' ἀκολουθήσωμεν τοὺς γάλλους, οἵτινες, ἔχοντες ἐνώπιον αὐτῶν, τὸ σύνολον τῶν περὶ κτήσεως κυριότητος ὁρισμῶν τοῦ νόμου αὐτῶν ἠδύναντο νὰ ἐρμηνεύσωσι πληρέστερον καὶ ἀσφαλέστερον τὴν ἐν λόγῳ διάταξιν.

Κατὰ τὴν δόξαν τῶν ἐγκριτωτέρων γάλλων νομομαθῶν,² ἡ ὀρθὴ ἔννοια τοῦ ἁρθρου τούτου εἶναι, ὅτι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος αὐτοῦ ὑπάρχουσιν καὶ νῦν κτήματα, περιερχόμενα δικαίωmati κυριότητος εἰς τὸν προκαταλαβόντα αὐτά· ἡ ἔννοια αὕτη συνάγεται ἐκ τῶν ἔργων τῆς νομοπαρασκευαστικῆς ἐπιτροπῆς· τὸ 2 ἄρθρον τοῦ νομοσχεδίου ἔφερεν «ὁ ἰδιωτικὸς νόμος δὲν ἀναγνωρίζει τὸ δικαίωμα τῆς προκαταλήψεως»· εἶπετο δὲ ὡς β'. ἐδάφιον τὸ νῦν 539 ἄρθρον, κατὰ τι ἄλλως συντεταγμένον. Τὸ Ἐφετεῖον ὁμῶς τῶν Παρισίων ὑπέβαλε τὴν ἐξῆς παρατήρησιν περὶ τοῦ ἁρθρου τούτου. «Δὲν ἀποδεχόμεθα τὴν τοσοῦτον ἀπόλυτον» καὶ γενικὴν διάταξιν, καθ' ἣν ὁ ἀστυκὸς νόμος δὲν ἀναγνωρίζει τὸ τῆς προκαταλήψεως δικαίωμα, ἀποδίδων εἰς τὸ ἔθνος

(1) Ἄρθρον 16.

(2) Δ. γ. τοῦ Δεμελόμεβε τέμ. 1, ἀρ. 17, ἐπ.

» πάντα τὰ ἀδέσποτα. Ὑπάρχουσι κτήματα, ἅπερ οἱ νομοδι-
 » δάσκαλοι ὀνομάζουσιν κοινὰ τοῖς πᾶσιν, ἀδέσποτα πράγματα.
 » Ἐννοεῖ τὸ νομοσχέδιον ν' ἀφαιρέσῃ τοῖς ἰδιώταις τὴν ἐξουσίαν
 » τοῦ κτᾶσθαι τὰ τοιαῦτα κτήματα, καὶ νὰ δώσῃ τὴν κυριότητα
 » αὐτῶν ἀποκλειστικῶς εἰς τὸ ἔθνος; Ὁ ἰδιώτης, ὁ ἀντλῶν
 » ὕδωρ ἐκ τοῦ ποταμοῦ δὲν κτᾶται τὴν κυριότητα τοῦ ὕδατος
 » τούτου, δὲν καθίστησιν αὐτὸ ἰδικόν του; Οἱ λίθοι, τὰ ὄστρακα,
 » ἅτινα συλλέγει τις ἐν τῷ αἰγιαλῷ, δὲν γίνονται ἴδια αὐτοῦ; »
 Κατὰ τὰς ὀρθοτάτας δὲ παρατηρήσεις ταύτας, ἀφηρέθη μὲν
 τὸ πρῶτον ἐδάφιον, ἐτροποποιήθη δὲ τὸ δεύτερον, ὡς ὑπάρχει
 σήμερον ἐν τῷ νόμῳ. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν οἱ νομοδιδάσκα-
 λοι ὅτι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἄρθρων 713 καὶ 539 τοῦ γαλλ.
 νόμου ὁ νόμος δὲν δίδει ἀπολύτως τὴν κυριότητα τῶν ἀδεσπό-
 των εἰς τὸ δημόσιον. Ἐκτὸς ὅμως τούτου τὰ ἄρθρα 714. 715.
 716. 717, τοῦ αὐτοῦ κώδικος περὶ τῆς θήρας, τῆς ἀλιείας, τῆς
 εὐρέσεως θησαυροῦ, ἢ τῶν ἀπὸ τῆς θαλάσσης ῥιπτομένων εἰς τὸν
 αἰγιαλὸν πραγμάτων ἤθελον ἀντιφάσκει προδήλως πρὸς τὰ ἄρθρ.
 539 καὶ 713 ἂν ἐδίδοτο εἰς αὐτὰ ἢ ἐκ τῆς γενικῆς αὐτῶν ἐκ-
 φράσεως συναγομένη ἐρμηνεία, ὅθεν καὶ κατὰ τὸν γαλλ. νόμον,
 ἢ προκατάληψις εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος. Οἱ λόγοι
 οὗτοι ἰσχύουσι κατὰ μείζονα λόγον παρ' ἡμῖν, οἵτινες ἔχομεν
 σαφεῖς ὁρισμοὺς περὶ τῆς προκαταλήψεως κτήσεως ἀδεσπότην
 κτημάτων.

308. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 16
 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἰσχύει ὡς πρὸς μόνον τὰ
 ἀκίνητα καὶ τὰς ὁμάδας ἀκληρονομήτου περιουσίας. Δικαιολο-
 γεῖται δὲ ἡ διάταξις αὕτη, διότι τὸ ἀκίνητον, ἐὰν ᾗ ἔρημον
 κυρίου δὲν ἐννοεῖ τις, διατὶ ἔσεται λεία τοῦ πρώτου ἀκόπως
 εἰσερχομένου εἰς αὐτὸ, πρὸς ὃν ἕτεροι δύνανται νὰ ἐρίσωσι περὶ
 τῆς προτεραιότητος, οὐχὶ δὲ κεφάλαιον χρήσιμον εἰς θεραπείαν
 κοινῶν ἀναγκῶν, ἃς δεόν νὰ θεραπεύσῃ ἡ ἐκπροσωποῦσα τὴν κοι-
 νωνικὴν ὁμάδα πολιτεία. Ἐπὶ δὲ τῆς ἀκληρονομήτου περιου-
 σίας ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ πληρωθῶσι κατὰ τὸ μέτρον αὐτῆς ἀκρι-
 βῶς αἱ μετὰ τῆς τοιαύτης περιουσίας συνδεδεμέναι ὑποχρεώ-
 σεις, τὸ δὲ μέτρον ἐκεῖνο πῶς γνωσθήσεται ἐπὶ τῆς αὐθαίρετου

προκατάληψως; Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα· ἡ προκατάληψις αὐτῶν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον γίνεται δι' ἐργασίας καὶ κεφαλαιῶν (ἐπὶ ἀλιείας, ἢ ἄγρας) ἤθελε δὲ εἶναι ἀδικία πρόδηλος ἡ ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἀφαίρεσις αὐτῶν ἀπὸ τοῦ καταλαβόντος.

309. Κατὰ ταῦτα ἡ προκατάληψις ἀδεσπότων καὶ κοινῶν τοῖς πᾶσι ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῖν ὡς τρόπος κτήσεως κυριότητος, ὑπάρχουσι δὲ πέντε αὐτῆς εἶδη.

1) Προκατάληψις τῶν κοινῶν τοῖς πᾶσι πραγμάτων, τοῦ ὕδατος, τοῦ ἀέρος.¹

2) Ἡ θήρα καὶ ἀλιεία· δι' αὐτῶν κτώμεθα τὴν κυριότητα ἄγριων ζώων διατελούντων ἐν τῇ φυσικῇ αὐτῶν ἐλευθερίᾳ,² ἀλλ' ἡ κατάληψις, αὐτῶν ἢ τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος συνεπαγομένη, δὲν εἶναι πλήρης, ἢ διὰ τῆς συλλήψεως, οὐχὶ δὲ μόνον διὰ τῆς πληγώσεως αὐτῶν.³ Ἡμέρων ζώων οὐδέποτε κτᾶται τις καὶ διὰ τοῦ τρόπου τούτου τὴν κυριότητα,⁴ τῶν δὲ ἐξημερωμένων τότε μόνον, ὅταν ἐπανελθόντα εἰς τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἐλευθερίαν δὲν δύνανται πλέον νὰ συλληφθῶσι παρὰ τοῦ κυρίου αὐτῶν.⁵ Ἀδιάφορον ποῦ συνελήφθη τὸ ἄγριον ζῶον, ἐν τῷ ἰδίῳ ἡμῶν, ἢ ἐν ἀλλοτρίῳ κτήματι, ἀλλ' ὁ θεὸς ἐν τῷ ἀλλοτρίῳ δίκτυα πρὸς σύλληψιν τοῦ ζώου, δύναται νὰ κωλυθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος νὰ εἰσέλθῃ ὅπως λαβῇ αὐτό· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ ἐλευθερώσας τὸ εἰς τὰ δίκτυά μου ἐμπεσὸν ζῶον, εἰ μὲν ἔπραξε τοῦτο ἐν τῷ ἐμῷ κτήματι, ἐνέχεται εἰς ἀποζημιώσεις διὰ τὴν ἧς ἐστέρησέ μοι ἰδιοκτησίαν, ἐὰν δὲ ἐν τῷ ἰδίῳ αὐτοῦ, οὐδένα ἀδικεῖ.⁶ Περὶ μελισσῶν ἰδίως ὀρίζεται ὅτι κτώμεθα τὴν κυριότητα αὐτῶν, ὅταν ἀποκλείσωμεν αὐτὰς εἰς τοὺς καλάθους, ἐνθα ἐργάζονται· ἂν δὲ τὸ σμῆνος ἀποστῇ, διατηροῦμεν τὴν κυριότητα, ἐνόσω βλέπομεν αὐτὸ καὶ ἡ ἐπιδιώξις εἶναι εὐκολος, ἐνῷ ἐὰν διαφύγῃ τὴν θέαν ἡμῶν, ἢ ἡ κατάληψις ᾗται

(1) Ε. [2. 1] § 21. Ε. [1. 8] § 3.

(2) Ε. § 22 αὐτ. [41. 1] 1—6, 14 πρ. 44, Β. [N. 1] 1, 3, 5, 14. 44.

(3) Ε. [1. 2] § 12, 13. [41. 1] 5. § 1 55, Β. [N. 1] 5, 55.

(4) [41. 1] 5, § 6.

(5) Ε. [2. 1] § 12—15.

(6) [41. 1] 3 § 1, 55, Β. 3, 55.

δύσκολος, ἀνήκει εἰς τὸν καταλαμβάνοντα.¹ τὰς δὲ μελικηρίδας καὶ τὰς ἐπὶ ἀλλοτρίων δένδρων ἀποτεθείσας νομίμως ἀφαιρούμεθα, εἰ μὴ ὁ τοῦ ἀγροῦ κύριος κωλύσῃ ἡμᾶς· νὰ εἰσέλθωμεν εἰς αὐτὸν ἐπὶ τούτῳ.² Ἡ διάταξις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων ἡμετέρου νόμου (ἄρθρ. 8 § 4), καθ' ἣν τὰ σμήνη μελισσῶν (ἐσμὸς) καὶ αἱ περιστεραι, καθόσον εἶναι προωρισμέναι εἰς κτήμα, ὡταύτως καὶ αἱ ἐν λίμνῃ ἰχθεῖς, εἰσὶ παραρτήματα τοῦ κτήματος, ὑποτίθουσιν, ὅτι αἱ μέλισσαι καὶ αἱ περιστεραι δὲν ἀπώλεσαν τὴν ἔξιν τῆς ἐπιστροφῆς, διότι περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς κυριότητος δὲνπραγματεύεται ὁ νόμος οὗτος. Ἡ θῆρα τιμωρεῖται παρ' ἡμῖν, ἐὰν γίνηται ἄνευ ἀδείας ὀπλοφορίας.³ Οἱ ἰχθύς γίνονται ὡσαύτως τοῦ καταλαβόντος, ἐὰν ἀγρευθῶσιν ἐν θαλάσῃ, ἢ ἐν δημοσίοις ποταμοῖς, ἢ δημοσίοις λίμναις. Τὸ ἄρθρ. 448 τοῦ ποινικοῦ νόμου δὲν σκοπεῖ νὰ λύσῃ τὸ ζήτημα εἰς τίνος κυριότητα ἀνήκουσιν οἱ ἀγρευόμενοι ἰχθύς ἐν ὕδασι, ἐνθα ἄλλος ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀλιείας, ἄνευ τῆς ἀδείας τούτου.⁴ Τοῦ πρώτου καταλαβόντος γίνονται καὶ ὅσα εὗρίσκονται ἐν αἰγιαλοῖς, πολίτιμοι λίθοι, μαργαρίται κτλ. ὡσαύτως θαλάσσια φυτὰ, κοράλλια κτλ.⁵

310. 3) Ἡ εὕρεσις θησαυροῦ. Θησαυρὸς εἶναι κινητὸν ἔχον ἀξίαν περιουσίας,⁶ μὴ ἐγκαταληφθὲν μὲν ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἀλλ' οὗτινος, ὡς ἐκ τοῦ μακροῦ ἀπὸ τῆς καταθέσεως χρόνου, ἀγνοεῖται ὁ κύριος καὶ τούτου ἕνεκα λογίζεται στερημένον κυρίου. Ἐὰν ὁ θησαυρὸς εὗρεθῇ ἐπὶ ἰδίου, ἢ ἀδελφύτου κτήματος, ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν εὐρέτην,⁷ ἐὰν δὲ ἐπὶ ἀλλοτρίου τὸ ἥμισυ ἀνήκει εἰς τὸν εὐρέτην, τὸ δὲ ἕτερον ἥμισυ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ κτήματος,⁸ ἐκτὸς ἂν εὗρεθῇ οὐχὶ τυχζίως, ἀλλὰ μετ' ἀνα-

(1) 5 § 2, 4. αὐτ. B. 4, αὐτ. ἄρμ. [B. 1] 17—19.

(2) 5 § 2 αὐτ. B. 4 αὐτ. ἄρμ. 17 αὐτ.

(3) Ποιν. νόμ. ἄρθρ. 622. Διάτ. 18 Φεβρ. 1833.

(4) E. [2. 1] § 12.

(5) [41. 1] 1 § 1. B. [N'. 2] 1. ἄρμ. [B. 1] 1 E. [2. 1] § 18.

(6) [41. 1] 31 § 1, B. [N. 1] 30. K. [10. 15.], διάταξις μόνη, B. [NET'. 7] 13.

(7) Ὅχι εἰς τὸν καταλαβόντα αὐτόν· ἐὰν ἄλλος ἀποδεχθῇ ὁ εὐρέτης, «τοῦ εὗρίσκοντος γίνεταί.»

(8) E. [E. 1] § 39. Θεορ. αὐτ. E. διάτ. μόνη.

ζήτησιν ἐπὶ τῷ σκοπῷ εὐρέσεως, ὅτε ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ κτήματος.¹ Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐρεύνης ἐγένετο χρῆσις μαγικῶν ἢ ἄλλων ἀπηγορευμένων μέσων, τὸ ὅλον ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον, καὶ ἂν εὐρεθῇ ἐν τῷ ἰδίῳ τοῦ εὐρόντος κτήματι· δηλον δὲ ὅτι ἡ τελευταία αὕτη διάταξις ἀργεῖ τὴν σήμερον. Περὶ τοῦ ἐν ἱερῷ, ἢ ἐν θρησκῷ κτήματι εὐρεθέντος θησαυροῦ συγκρούονται αἱ Εἰσηγήσεις, πρὸς τὸν Πανδέκτην, διότικατὰ μὲν τὰς Εἰσηγήσεις οὗτος ἀνήκει ὁλόκληρος εἰς τὸν εὐρόντα,² κατὰ δὲ τὸν Πανδέκτην μόνον κατὰ τὸ ἡμῖς, τοῦ ἑτέρου ἡμίσεως περιερχομένου εἰς τὸ δημόσιον.³ ἄλλ' ἡ σύγκρουσις αὕτη οὐδὲν ἔχει σήμερον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, διότι οἱ ἱεροὶ καὶ ἐνθρησκαὶ τόποι ἀνήκουσι εἰς νομικὰ πρόσωπα, ὥστε εἰς ταῦτα ἀνήκει τὸ ἡμῖς.

Ζήτημα ἠγέρθη ἔὰν ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος κτᾶται αὐτοδικαίως τὴν κυριότητα τοῦ εἰς αὐτὸν ἀνήκοντος θησαυροῦ, ἢ ἔχῃ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ εὐρέτου ἐπὶ παραδόσει, ἀλλ' ἡ πρώτη λύσις εἶναι ἁρθετέρα.⁴ ὁ ἀποκρύπτων εἰς τὸ Δημόσιον τὴν εὐρεσιν θησαυροῦ ἀποβάλλει τὸ ἡμῖς, εἰς ὃ δικαιούται ὡς ἐκ τῆς τυχαίας εὐρέσεως.⁵

311. 4) Τῶν ἐγκαταλελειμμένων κινητῶν κύριος γίνεται ὁ εὐρέτης.⁶ τὸ δόγμα τοῦτο οὐδόλως ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν ἀνωτέρω ὁρισμῶν τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ τῆς τύχης τῶν ἀδεσπότην (§ 308), οὔτε ὑπὸ τῶν ἄρθρ. 387 καὶ 694 τοῦ Ποινικοῦ νόμου, διότι τὸ μὲν ἄρθρ. 387 δὲν ὁρᾷ τὰ ἐγκαταλελειμμένα πράγματα, ὀρίζον, «ὅτι τιμωρεῖται ὡς ὑπεξαίρετης ὁ εὐρὼν ἀπολωλὸς, ἐὰν ἐπερωτώμενος, ἀρνήται τοῦτο, ἢ μὴ ἀναγγέλλῃ εἰς ἀρχὴν τὴν εὐρεσιν, τοῦλάχιστον ἐντὸς ὀκτῶ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς δημοσίας πρὸς αὐτὸν προσκλήσεως», ὅπερ ὑποθέτει πρᾶγμα ἀπολωλὸς, ἐπιζητούμενον ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἄρα οὐχὶ ἐγκαταλελειμμένον· τὸ δὲ

(1) Ε. αὐτ. καὶ τὴν παρατεθεῖσαν διάταξιν. Πρὸς καὶ Νόμον ΡΖ'. τῆς 21 Δεκεμβρ. 1865.

(2) Ε. [2. 1] § 39.

(3) 49. 14. [3 § 10. Β.] [ΝΕΤ'. 2] 3. Ἄρμ. [Β. 6] 4.

(4) 49. 14. [3 § 10. Β.] [ΝΕΤ'. 2] 3 Fisco vindicaretur. [41. 1] 63. Β' [Α. 1] 59. Πρὸς Οὐτ. δὲ 418 Β. § 184 σημ. 10.

(5) [49. 14] 3 § 11. Β. [ΝΕΤ'. 2] 3 Ἄρμ. [Β. 6].

(6) Ε. [2. 1] § 47. [41. 7] 1 § 2. Β. [Ν. 7] 1. 2.

694 τιμωρεῖ διὰ προστίμου (δρ. 1—100), ἢ κρατήσεως (1—30 ἡμερῶν) τὸν μὴ γνωστοποιοῦντα εἰς τὴν ἀρχὴν ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν τὸ εὖρημά του, ἢ μὴ γνωστοποιοῦντα τοῦτο εἰς τὸ κοινόν· ἀλλ' ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ ἀνήγγειλε, δύναται ἡ ἀρχὴ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὴν παράδοσιν τοῦ εὐρεθέντος, περὶ οὗ τῆς τύχης ἀδιαφορεῖ ὁ κύριος; Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἀπολέσαντος τὸ κτήμα· ἀλλ' ἐὰν οὗτος ἀδιαφορῇ ὅποιον τὸ τῆς ἀρχῆς ἐνδιαφέρον; Τίνος ἕνεκα ὑποχρεοῦται τις νὰ παραδώσῃ δωρεὰν τὸ ἴδιον, ἔστω καὶ εἰς τὴν ἀρχήν; Ὁ ἐγκαταλείπων τὸ ἴδιον εἰς μέρος, ἐνθα πᾶς τις δύναται νὰ τὸ εὖρη καὶ μὴ φροντίζων περὶ αὐτοῦ συναινεῖ ἐκ προσιμίων νὰ ἀποκτήσῃ αὐτὸ ὁ εὐρών.

312. 5) Πρὸς τὰ ἀδέσποτα ἐξομοιεῖ ὁ ρωμ. νόμος καὶ τὰ τῶν πολεμίων κτήματα (τὴν ἐν πολέμῳ λείαν), ὧν τὰ ἀκίνητα καταλαμβανόμενα περιέρχονται εἰς τὸ δημόσιον.¹ τὰ αὐτὰ ἴσχυον καὶ ἐπὶ κινητῶν, ἀλλὰ λόγῳ πειθαρχίας διωρίζοντο ἐξ ἐκάστης λεγεῶνος στρατιῶται συλλέγοντες τὴν λείαν καὶ ὀφείλοντες ν' ἀποδώσωσιν αὐτὴν εἰς τὴν λεγεῶνα.² Πολλάκις ὅμως ἐπιτρέπετο εἰς τοὺς στρατιώτας ὑπὸ τοῦ στρατηγοῦ ἢ λεία καὶ διενέμετο ἐξίσου μεταξὺ αὐτῶν.³ ἐὰν δὲ κατελάβανε κινητὰ στρατιώτης ἐν τῇ συγκρούσει καὶ ἀταξίᾳ τῆς συμπλοκῆς δὲν ἀφηροῦντο αὐτῷ.⁴ Περὶ τῶν αἰχμαλώτων ἰσχύουσι τινα ἰδιόζοντα.⁵ Ἀλλὰ τὰ ἐν πολέμῳ ἀφαιρεθέντα οὕτω κινητὰ, ἢ ἀκίνητα, ἅμα ἀνακτηθέντα, ἐπανήρχοντο ἀμέσως εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀπολέσαντος· εἰς τοῦτο συνίστατο τὸ δικαίωμα τῆς ὑποτροφῆς, *jus postliminii*.

Τὴν σήμερον ἐπεκράτησαν ἄλλαι περὶ τῆς λείας ἀρχαί. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τῶν ἐθνῶν, ὁ πόλεμος δὲν σκοπεῖ τὴν ἐξόν-

(1) [49. 15] 20 § 1. B. [ΔΔ. 1] 16. Περὶ τῶν δρλων 2. 17. 19 § 5 αὐτ. Ἀρμ. [B. 7] 15. Διονύς. Ζ'. 63. [41. 1] 5 § 7. 51 § 1. B. [N. 1] 50.

(2) Πολυδ. X. 16.

(3) Δίωνυσ. Δ'. 24 Λιδίου IX. 31. 37. Πολυδ. 1. 16. Ἡ διανομὴ αὕτη ἐλέγματο *Sectio*.

(4) Λιδίου VI. 4. Κικερ. *de invent. rhet* I 45. Ἐντεῦθεν αἱ γενικαὶ διατάξεις τῶν 2. [11. § 17] Θεοφ. αὐν. Ἀρμ. [B. 1] 25.

(5) Μελ. Οὐάλερ Ἰστορ. τοῦ ρ. Δ. Ἐκδ. Γ'. § 197.

τωσιν τοῦ πολεμίου, ἀλλὰ τὴν ἀπόκρουσιν ἐπιθέσεως, ἢ τὴν ἱκανοποίησιν ἕνεκα προσβολῆς δικαιωμάτων' ὅθεν δημεύονται μόνον τὰ μέσα τῆς ἐπιθέσεως καὶ τῆς ἀμύνης καὶ τὰ ὄργανα τῆς καταστροφῆς, οἷον ὕπλα, πολεμεφόνδια κτλ., ἡ δὲ ἰδιωτικὴ ἀκίνητος περιουσία εἶναι ἱερά' ὡσαύτως δὲν λαφυραγωγοῦνται τὰ κινητὰ τῶν μὴ μετασχόντων τοῦ πολέμου ἰδιωτῶν' ὅθεν λάφυρα λέγονται μόνον τὰ ἐπὶ τοῦ ὀπλισμένου ἐχθροῦ καταλαβανόμενα. Εἰς ταῦτα ἐφαρμόζεται καὶ κατὰ τοὺς νεωτέρους τὸ ρωμαϊκὸν ἀξίωμα, ὅτι δὲν ἀποβάλλεται ἡ κυριότης αὐτῶν, πρὶν ἢ ὁ λαφυραγωγὴσας θέσῃ αὐτὰ εἰς ἀσφαλὲς μέρος.¹ Σπουδαῖον εἶδος τῆς ἐν πολέμῳ καταλήψεως εἶναι ἡ λεία ἐν θαλάσῃ. Κατὰ τὸ δίκαιον, ὅπερ ἴσχυε πρὸ τῆς ἐν Παρίσιος συνθήκης τοῦ 1856, τὰ τοῦ ἐμπολέμου ἔθνους ἐμπορεύματα, καὶ ἐπ' αὐτῶν τῶν πλοίων τῶν οὐδετέρων, τὰ ἐπὶ πλοίων τοῦ ἐμπολέμου ἔθνους ἐμπορεύματα τῶν οὐδετέρων, ὡς καὶ τὰ ἐπὶ οἰουδήποτε πλοίου, παραβιάζοντος ἀποκλεισμὸν, ἐκηρύττοντο λεία' ἄλλως ἔχει νῦν τὸ πρᾶγμα μετὰ τὴν ἐν Παρίσιος ἀπὸ 16 Ἀπριλίου 1856 δῆλωσιν τῶν δυνάμεων, αἵτινες ὑπέγραψαν τὴν συνθήκην τῆς 30 Μαρτίου 1856.²

δ'). Κτήσις τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

313. Ἡ ἐν θαλάσῃ ἀνακύπτουσα νῆσος. Νῦν ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον. Νῆσος ποταμία' κοίτη ἐγκαταλειφθεῖσα. Δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα ἡ πρόσχωσις καὶ ἡ πρόσκλυσις.

314. Οἱ δύο οὗτοι τρόποι κτήσεως κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ κατὰ τὸν νῦν ἱσχύοντα νόμον. Οἱ περὶ τῶν τεσσάρων τούτων τρόπων κτήσεως ὁρισμοὶ τοῦ ῥωμ. νόμου ἀρροῦσιν ἐπὶ τῶν κανονικῶν ἀγρῶν' ἡ διάκρισις αὕτη τῶν ἀγρῶν ἀργεῖ τὴν σήμερον.

315. Ποσαχῶς παράγεται ποταμία νῆσος. Ὅπως δὴποτε παραχθεῖσα ἀνήκει εἰς τοὺς παροχθίους. Νῆσος παραχθεῖσα μετὰξὺ ἄλλης νήσου καὶ τῆς πέραν ὁχθης.

(1) [49. 15] 5 § 1.

(2) Περὶ τούτων πρὸλ. "Εφφτερ ἀλληλεθνὲς Δίκαιον ὑπὸ Διομ. Κυριακοῦ § 132 καὶ ἐπ. Βλουντσχλί Völkerrecht σελ. 43 § 652. 657. 659. 661. 664.

316. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ πρόσχωσις; Τὰ περὶ αὐτῆς ἀργοῦσιν ἐπὶ λιμνῶν καὶ ὑδροστασίῳ.

317. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ πρόσκλυσις; Ἡ τοιαύτη προσάρτησις δὲν γίνεται μόνον ἐκ βίας τοῦ ρεύματος. Πρόσκλυσις εἰς τὸν αἰγιαλόν.

318. Εἰς τίνα ἀνήκει ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ; ἀλλ' ἐὰν ὁ ποταμὸς, ἐπιστρέφων εἰς τὴν παλαιὰν κοίτην, ἀφήσῃ ἐλευθέραν ἣν εἶχε καταλάβει, εἰς τίνα ἀνήκει αὕτη;

319. Τὰ περὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς κήσεως σήμερον χωροῦνται ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, καθ' ὃν οἱ ποταμοὶ καὶ οἱ θυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοὶ καὶ ξύλοις μόνον καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν ἀνήκουσιν εἰς τὸ Δημόσιον.

313. Τὰ κατὰ πρῶτον παραγόμενα κτήματα δύνανται νὰ θεωρηθῶσι ἀδέσποτα· τοῦτο δὲ ὥρισθη περὶ τῆς ἐν θαλάσῃ ἀνακυπτούσης νήσου, ἥτις καθὼ ἀδέσποτος ἀνήκει κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον εἰς τὸν πρῶτον καταλαβόντα,¹ ἀλλ' ὁ ὀρισμὸς οὗτος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, διότι ἡ τοιαύτη νῆσος ἀνήκει εἰς τὸ Δημόσιον κατὰ τὰς ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου. Περὶ τῶν λοιπῶν ὅμως τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων δὲν ἰσχύει ὁ ἀνωτέρω νόμος, ἀλλὰ τούτων ἡ κυριότης περιέρχεται εἰς ὀρισμένον ἰδιοκτήτην. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἡ ἐν ποταμῷ ἀνακύπτουσα νῆσος καὶ ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα τοῦ ποταμοῦ κοίτη. Δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα ἡ πρόσχωσις καὶ ἡ πρόσκλυσις καθ' ὅς δὲν πρόκειται περὶ κτημάτων τὸ πρῶτον παραγομένων, ἀλλὰ μᾶλλον περὶ ἐνώσεως κινητῶν μετ' ἀκινήτων, διότι ἡ κατὰ μικρὸν προσετιμμένη γῆ καὶ τὸ ὑπὸ τῆς βίας τοῦ ρεύματος ἀποσπώμενον μέρος ἀγροῦ καὶ προσκολλώμενον εἰς ἄλλο κτῆμα προὑπάρχουσι τῆς προσκολλήσεως ὡς κινήτά.

Ἀλλὰ θέλομεν πραγματευθῆ περὶ τῶν δύο τούτων εἰδὼν τῆς ἐνώσεως ἐνταῦθα, διότι κατ' αὐτὰς ἰσχύουσι κοινὰ διατάξεις ἔντε τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ (agri limitati) καὶ ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι (ἐκ τῆς ιδιότητος τῆς ὄχθης τοῦ ποταμοῦ, ὡς δημοσίου κτήματος), οὕτω δὲ θυνάμεθα ν' ἀποφύγωμεν τὰς ἐπαναλήψεις. Ἐξηγοῦντες τοὺς διέποντας τὰ θέματα ταῦτα ὀρισμοὺς, ἀνάγκη

(1) [41. 1] 7 § 3 B. αὐτ. 6, E. [2. 1] § 22.

νά προτάξωμεν τοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, ἔπειτα δὲ ν' ἀναφέρωμεν τὰς ὑπὸ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου ἐπελθούσας τροποποιήσεις.

314. Ἐν πρώτοις παρατηρήτέον, ὅτι οἱ περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τῆς ποταμίας νήσου, ἢ τῆς κοίτης, ἢ τῆς προσχώσεως ἢ προσκλύσεως ὁρισμοὶ ἀργοῦσι κατὰ τοὺς ῥωμαίους¹ ἐπὶ τῶν κτημάτων, τῶν ἐχόντων ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς καὶ ὑπὸ δημοσίων μετρητῶν διαγεγραμμένα ὄρια κατὰ παναρχαίους κανόνας καὶ τὸ τότε ἰσχύον γεωμετρικὸν σύστημα, τὸ κυρίως ἐφαρμοσθὲν ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἀποικίαις παραχωρουμένων ὑπὸ τοῦ Δημοσίου κτημάτων (*agri limitati*).² Δῆλον, ὅτι νῦν οὐδὲν τῶν κτημάτων ὑπάγεται εἰς τὴν κατηγορίαν ταύτην, διότι τὸ εἶδος τῆς καταμετρήσεως ὑπερ ἀπετέλει αὐτὴν, εἶναι ἄγνωστον παρ' ἡμῖν.³

315. Ἡ ἐν δημοσίῳ ποταμῷ νῆσος δύναται πολλαχῶς νὰ παραχθῇ. Ἐὰν ὁ ποταμὸς παρρῶν τῷ ἐμῷ ἀγρῷ διακρίθῃ εἰς δύο ἢ καὶ πλείους βραχίονας καὶ κυκλώσῃ τὸν ἐμὸν ἀγρὸν, ἔπειτα δὲ πάλιν ἐνωθῇ, ἐντεῦθεν δὲ ὁ ἀγρὸς ἀποθῇ νῆσος, μένει τῆς ἐμῆς δεσποτείας.⁴ Ὅπως δὴ ποτε δὲ ἄλλως καὶ ἂν παραχθῇ νῆσος ἐν τῷ δημοσίῳ ποταμῷ, εἴτε διὰ τῆς μονίμου καταβάσεως τῶν ὑδάτων, εἴτε διὰ προσχώσεως ἀνακλύπτουσα, δὲν ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον, ἀλλ' εἰς τοὺς ἰδιοκτῆτας τῶν παροχθίων κτημάτων κατὰ λόγον τοῦ πλάτους αὐτῶν παρὰ τὸ ρεῖθρον μέχρι τῆς γραμμῆς τῆς τεμνούσης κατὰ μέσον τὸν ποταμόν.⁵ Ἐὰν

(1) [41. 1] 16 B. αὐτ. [43. 12] 1 § 6 καὶ 7. B. [NH. 16] 1.

(2) Πρβλ. Οὐάλτερ Ἰστορ. τοῦ Ῥωμ. Δικ. τόμ. 1 § 266. Καλλιγὰ B. § 186. Τὰ κτήματα ταῦτα ἐλίσσοντο κανονικά, ἀκανόνιστα δὲ (*arbitraria*) τὰ ἔχοντα φυσικὰ ὅρια ὅχθας ποταμῶν, ὄρη, ἢ δένδρα, ἢ λίθους ἐπίτηδες τεθέντας.

(3) Πρβλ. Οὐάγγερ A. § 328 σημ. 2.

(4) [41. 1] 7 § 4 B. 6 αὐτ. E. [2. 1] § 22.

(5) 7 § 3, 29, 30 § 2, 56, 65 § 2 καὶ 3. B. 6, 29, 54, 60 αὐτ. E. [2. 1] § 22. ὁ Εὐνέκιος ἐν τοῖς Χρονικοῖς τῆς δογματικῆς, X, III, 2, ἐπιχειρεῖ νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ τοῦ πλείονος πρὸς τὴν ὄχθην ἀγροῦ κύριος κτᾶται τὴν κυριότητα τῆς ὅλης νήσου οὐχὶ κατὰ λόγον τοῦ πλάτους, καθ' ὃ προσεγγίζει τῇ νήσῳ ὁ ἀγρὸς πλείονον, ἤτοι, ὅτι ἡ κτήσις ἤρτηται οὐχὶ ἀπὸ τῆς μείζονος ἐγγύτητος τῆς πλευρᾶς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς μείζονος ἐγγύτητος τοῦ παροχθίου κτήματος ἐν γένει λ. γ. εἰς κτῆμα ἔχῃ ἄκραν προσεγγίζουσαν

δὲ ὁ ποταμὸς, ἐγκαταλείπων τὸν ἕνα βραχίονα περιορίζεται ῥέων μεταξὺ τῆς νήσου καὶ τῆς ἀντικρῦ αὐτῆς ὄχθης, τότε ὁ ἐγκαταλείφθεις βραχίων διατέμενεται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον μεταξὺ τῶν ἰδιοκτητῶν τῆς νήσου καὶ τῶν ἀντικρῦ παρακεκτημένων.¹

Ἐὰν ὁμοῦς μεταξὺ τῆς νήσου καὶ τῆς πέραν ὄχθης νέα παραχθῇ νήσος, διανέμεται αὕτη κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, ἀνήκουσα ὧτινι μᾶλλον ἐγγίζει, τοὔτέστιν ὁ κύριος τῆς ὄχθης καὶ τῆς πρώτης νήσου λαμβάνει ὁλόκληρον τὴν νέαν νήσον. Ἐὰν ὁμοῦς ἄλλος ᾖναι ὁ τῆς ὄχθης καὶ ἄλλος ὁ τῆς πρώτης νήσου κύριος, ἡ διανομὴ γενήσεται μεταξὺ τούτου καὶ τοῦ τῆς ἀντικρῦ ὄχθης κυρίου κατὰ τὸ πλάτος τῶν παρακειμένων κτημάτων μέχρι τῆς γραμμῆς, ἥτις τέμνει κατὰ μέσον τὸν μεταξὺ τῆς πρώτης νήσου καὶ τῆς ἀντικρῦ ὄχθης βραχίονα.²

316. Ἐπὶ παραποταμίων κτημάτων ἡ βία τοῦ ρεύματος ἀναιπαισθήτως ὅτε μὲν πρασιτίθσιν εἰς τὰς ὄχθας, ὅτε δὲ ἀφαιρεῖ ἀπ' αὐτῶν γῆν· περὶ τῆς προσθήκης ταύτης ἰσχύει ὁ κανὼν, «ὅπερ ὁ ποταμὸς διὰ τῆς κατὰ μικρὸν καὶ ἀναιπαισθήτως γενομένης προσθήκης τῷ ἐμῷ ἀγρῷ προσπορίζει, τοῦτο τῆς ἐμῆς γίνεται δεσποτείας» ἡ προσθήκη αὕτη λέγεται πρόσχωσις.³

Ἡ αὕτη βία τοῦ ποταμοῦ δύναται καὶ νὰ μοι ἀφαιρέσῃ γῆν (ablutio). Πρόσχωσις ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ ποταμὸς «κατ' ὀλίγον ἀναχωρῶν εἰς τὸ ἕτερον μέρος, τῷ ἑτέρῳ μέρει προσέθηκε

τῇ νήσῳ πλείοτερον παρὰ πᾶσαν πλευρὰν τῶν ἄλλων παροχθίων κτημάτων, ἡ δὲ νήσος ἀνήκει τῷ ἰδιοκτήτῃ τοῦ πρώτου ἐκείνου κτήματος. Ἡ θεωρία αὕτη δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ νόμου [7 § 3. «κατὰ τὸ πλάτος τοῦ κτήματος, τὸ παρὰ τὴν ὄχθην,» οὐχὶ καθορισθῆναι σημεῖον τοῦ παρακειμένου κτήματος» 29 «ἐφ' ὅσον κεῖται (ἡ νήσος) ἀντικρῦ τοῦ παροχθίου» ἔχι «ἐφ' ὅσον εἶναι πλησιαιτέρα πρὸς τι ἐκ τῶν παροχθίων»]. Περὶ τοῦ ἑτέρου θέματος, εἰάν ἡ νήσος παραχθῇ ὅπισθεν ἄκρας, ἡ ἐν τῷ μέσῳ στρογγύλου κόλπου, ἥτοι ἔχει πλείους πλευράς πρὸς τὴν ὄχθην. Οὐίνδσχαϊτς § 185. σημ. 1. καὶ Καλλίγα Β'. 108

(1) 56 § 1 αὐτ. Β. 54 Ἄρμεν. (Α. 2) § 30.

(2) 65 § 3 αὐτ. 60.

(3) 7 § 1 αὐτ. Ν. 6. Ε. [2. 1] § 20. Θεοφ. αὐτ. Ὑπόθεσις γὰρ δύο εἶναι ἀγροῦς τὸν σὸν, εἰ δὲ καὶ τὸν ἐμὸν, μέσον δὲ εἶναι ποταμὸν, εἰάν ὁ ποταμὸς κατὰ βραχὺ καὶ ἀναιπαισθήτως προσθῇ τί τῇ ἐμῇ γῇ τοῦτο διὰ τῆς ἀλλουθιᾶς (προσχωσεως) ἐμὸν γίνεται.

καὶ διαφέρει ἐκείνῳ, ᾧ τινι καὶ προστετέθη,»¹ ὅπερ ἐστὶ τὸ τῆς κατὰ μικρὸν ἀποχωρήσεως τοῦ ρεύματος ἀπὸ τῆς μιᾶς ὀχθῆς μένον ξηρὸν μέρος γῆς ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ παρακειμένου κτήματος, αὐξανομένου διὰ τῆς ἐγκαταλειφθείσης ὑπὸ τοῦ ρεύματος γῆς.

Ἐπὶ λιμνῶν καὶ ὑδροστασιῶν (ποσοῦ ὕδατος συλλεγέντος ἐπὶ κατωφεροῦς πεδίου καὶ διατηρουμένου αὐτόθι διὰ χειροποιήτων ἔργων) δὲν ἰσχύει, κατὰ τὸν Ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἡ πρόσχωσις, οὔτε ἡ μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησομένη πρόσκλυσις, διότι οἰονδήποτε καὶ ἂν ᾖ τὸ ὕψος τῶν ὑδάτων, ἡ λίμνη καὶ τὸ ὑδροστάσιον διατηροῦσιν ἀναλλοίωτα τὰ ὕρια αὐτῶν, ὁ γείτων, οὗ τὸ γήπεδον κατέλαβε τὸ ὕδωρ, διατηρεῖ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἰδιοκτησίαν, ὁ δὲ τῆς λίμνης ἢ τοῦ ὑδροστασίου ἰδιοκτήτης τήν τοῦ ὑπὸ τῆς ἐλαττώσεως τοῦ ὕδατος ξηροῦ μείναντος ἐδάφους.² Δῆλον, ὅτι πρόκειται περὶ λίμνης ἰδιωτικῆς,³ οὐχὶ δὲ περὶ τῶν μεγάλων ὑγρῶν ἐκτάσεων, αἵτινες χρησιμεύουσιν ὡς μέσα συγκοινωνίας καὶ ἐπομένως δὲν εἶναι ἐν συναλλαγῇ ἐπ' αὐτῶν ἰσχύουσιν οἱ περὶ θαλάσσης κρατοῦντες ὄρισμοί.

317. Ἐκτὸς τῆς ἀνεπαισθήτως χωρούσης προσθήκης γῆς, ἡ βία τοῦ ποταμοῦ ἀποσπᾷ ἐνίοτε καὶ ὀλοκλήρους βῶλους (μέρος τοῦ σοῦ ἀγροῦ) προσαρτῶσα αὐτοὺς εἰς ἄλλο κτῆμα (πρόσκλυσις)· τοιαύτη προσάρτησις δύναται νὰ συμβῇ καὶ ἐξ ἄλλου αἰτίου παρὰ τὴν βίαν τοῦ ρεύματος,⁴ ἐν δὲ τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τοῦ βῶλου κύριος δὲν ἀποβάλλει τὴν κυριότητα αὐτοῦ.⁵

Ἄν ὅμως ἡ προσάρτησις ἐγένετο οὕτως, ὥστε τὸ προσαρτηθὲν ἀπετέλεσεν ἐν σῶμα συμπαγὲς τῷ ἀγρῷ, εἰς ὃν προσηρηθήσθη, ἢ καὶ δένδρα συμμετενεχθέντα ῥιζώσῃ, ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ γίνεταί κύριος καὶ τοῦ αὐτῷ προσαρτηθέντος μέρους.⁶

(1) K. [7. 41] IB. [N'. 16] 1.

(2) [41. 1] 12 πρ. B. 11 αὐτ. [39. 3] 24 § 3. Ἀπαραλλάκτως τὸ αὐτὸ ἀρίζει καὶ ὁ γὰρ νῦμος ἀρθ. 558.

(3) [8. 3] 23 § 1. [18. 1] 69. [47. 10] 13. § τελ. Σέουφερτ ἀρχεῖον XI 16.

(4) [39. 2] 9 § 2.

(5) E. [2. 1] § 21 Θεοφ. αὐτ. [12. 1] 4 § 2 B. [KG'. 1] 4. [10. 4] 5 § 4. B. [IE'. 4] 5 [39. 2] 9 § 2. Ἀρμ. [B. 4] 114.

(6) [41. 1] 7 § 2. B. [N. 1] 16. Εἰσαγ. ἀν. Δὲν εἶναι ἀνευκτον ὁ βῶλος

Ἐάν πρόσχωσις, ἢ καὶ πρόσκλυσις γενῇ ὑπὸ τῆς θαλάσσης εἰς τὸν αἰγιαλὸν, ἐπειδὴ οὗτος δὲν δύναται ν' ἀνήκῃ εἰς ἰδιώτην,¹ ὥστε οὐδὲν ἰδιωτικὸν κτῆμα ἔχει φυσικὸν ὄριον τὴν θάλασσαν, δηλὸν, ὅτι τὸ μὲν εἰς τὸν αἰγιαλὸν προστεθὲν, ἀποβαίνει αἰγιαλός, ὁ δὲ ἐγκαταλειφθεὶς αἰγιαλὸς ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δημοσίου, μὴ ὂν πλέον πρᾶγμα ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς.

318. Ὁ ποταμὸς ἐνίοτε ἐγκαταλείπει τὴν κοίτην αὐτοῦ κατ' ἄλλο μέρος ῥέων, τότε ἡ ξηρὰ μείνασα κοίτη παύει οὕσα δημοσία. Ἐάν οἱ παραποτάμιοι ἰδιοκτῆται ἔχωσι φυσικὸν ὄριον τὸν ποταμὸν, ἡ κοίτη ἀνήκει εἰς αὐτοὺς «κατὰ τὸ μέτρον τῆς πλατύτητος ἐκάστου ἀγροῦ» τῶν παρ' ἐκατέρᾳ πλευρᾷ τῆς κοίτης ταύτης κειμένων μέχρι τῆς γραμμῆς τῆς τεμνουσῆς κατὰ μέσον τὴν κοίτην,² ἡ δὲ νέα κοίτη ἀποβαίνει δημόσιον κτῆμα.³

Ἐάν δὲ ὁ ποταμὸς ἐπιστρέφων εἰς τὴν παλαιὰν κοίτην, καταλίπη τὴν ἣν εἶχε καταλάβει, αὕτη ἔδει νὰ διανεμηταί μεταξὺ τῶν παρακεκτημένων κατὰ τὸν πρὸ μικροῦ εἰρημένον τρόπον, ἀλλ' ἐκράτησεν ἡ ἐπιεικεσττέρα δόξα, καθ' ἣν ὁ διὰ τῆς πρώτης μεταβολῆς τῆς κοίτης στερηθεὶς τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἀνακτᾶ αὐτήν.⁴ Ἡ πρόσκαιρος πλημμύρα δὲν στερεῖ τῆς ἰδιοκτησίας τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ δι' αὐτῆς καλυφθέντος κτήματος, ὥστε ἅμα παύσῃ ἡ πλημμύρα, διαθέτει οὗτος τὸ ἴδιον.⁵ Ἐάν μεταξὺ τοῦ κτήματος καὶ τοῦ ποταμοῦ ὑπάρχῃ ὁδὸς δημοσία, ἀφαίρεση δὲ κατὰ μικρὸν ὁ ποταμὸς τὴν ὁδὸν, ἔπειτα δὲ πάλιν διὰ προχώσεως εἰς τὸ κτῆμα, ἐπανεέλθωσι τ' ἀφαιρεθέντα εἰς τὴν προτέραν αὐτῶν κατάστασιν, ἀνακτᾶ ὁ ἰδιοκτήτης τὴν προτέραν ἰδιοκτη-

νὰ περιέχῃ δένδρα, ἅπερ νὰ ριζώσωσιν ἐν τῷ ἐμῷ ἀγρῷ, ὡς φρονεῖ ὁ Βίχημαν περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος διὰ τῆς ἐνώσεως κ.τ.λ. σελ. 27.

(1) E. [2. 1] § 5. Θεοφ. αὐτ.

(2) 7 § 5 αὐτ. B 6 αὐτ.

(3) E. [2. 1] § 23.

(4) Τὴν αὐστηρὰν λύσιν περιέχουσιν αἱ Εἰσηγήσεις [21] § 23, ἀλλ' ἐκ τοῦ [41. 1] 30 § 3. B. 21' καὶ ἐκ τῆς τελευταίας περικοπῆς τοῦ [41. 1] 7 § 3· συνάγεται ἡ ἐπικράτης τῆς ἐπιεικεσττέρας λύσεως, ἥτις ἀποδεικνύεται καὶ ἐκ τῆς Βυζαντινῆς παραφράσεως τοῦ 7 § 3 ἐν τοῖς Βασιλικοῖς [N. 1] 6' «ἡ τοῦ πάλαι δασπότου ἔσται ἡ κοίτη».

(5) 7 § 6 αὐτ. B. [N' 1] 6. E. [2. 1] § 24.

σίαν αὐτοῦ, ἀποκαθισταμένης καὶ τῆς οἰδοῦ, ἥτις δὲν λογίζεται μόνη αὐξηθεῖσα διὰ τῆς προσχώσεως.¹

319. Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον περὶ κτήσεως κυριότητος διὰ τῆς προσχώσεως, τῆς προσκλύσεως, τῆς ἐν ποταμῷ φυσίσης νήσου καὶ τῆς καταλειφθείσης κοίτης, ἀλλὰ κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον αἱ ὄχθαι τῶν ποταμῶν, οὐ μόνον τῶν πλευστῶν, ἀλλὰ καὶ τῶν δυναμένων νὰ καταστῶσι πλευστῶν εἴτε ἀκατίοις, εἴτε καὶ σχεδίοις, ἢ ξύλοις, ἀνήκουσιν εἰς τὸ δημόσιον. Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ δηλον, ὅτι ὄριον τῶν παραποταμίων κτημάτων δὲν εἶναι ὁ ποταμὸς ἀλλ' ἡ ὄχθη ἥτις εἶναι δημόσιον κτῆμα, ὅθεν ἡ ἐν τῷ ποταμῷ παραχθεῖσα νῆσος ἀνήκει εἰς τὸ δημόσιον, ὡς στοιχεῖον τῆς περιουσίας αὐτοῦ. Τὸ αὐτὸ θέλομεν ἀποφανθῇ καὶ ἐπὶ τῆς καταλειφθείσης κοίτης καὶ ἐπὶ τῆς προσχώσεως, ἢ προσκλύσεως αἵτινες προσαυξάνουσι τῇ ὄχθῃ, ἥτοι κτήματι τοῦ δημοσίου.²

ε'). Κτήσεις ὀργανικῶν προϊόντων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

320. Ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος εἶναι ἰδιοκτήτης καὶ τῶν προϊόντων αὐτοῦ· εἴδη προϊόντων, ἰδίως ὁ καρπός.

321. Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν παραχωρεῖται ἐνίοτε ἐτέρῳ, εἴτε ὡς ἐμπράγματον, εἴτε ὡς ἐνοχικὸν δικαίωμα. Πότε ἐπὶ ἐκατέρου τῶν θεμάτων τούτων κτᾶται ὁ δικαιούχος τοῦ καρποῦ;

322. Ὁ καλῆς πίστεως νομὸς τοὺς καρποὺς ἰδίους ποιεῖ. Ἐναντιοφωνία περὶ τὴν ἔκδοσιν τοῦ κανόνος· αὕτη εἶναι ὅτι ὁ τοιοῦτος νομὸς, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἀποκαταστήσῃ τοὺς ἀναλωθέντας καρποὺς.

323. Ὁ τοῦ καρποφόρου κτήματος κύριος δύναται νὰ διεκδικήσῃ τοὺς καρποὺς κατὰ τρίτων εἰς οὓς ἐξεποίησεν αὐτοὺς ὁ καλῆς πίστεως νομὸς; Πότε δέον νὰ ὑπάρχῃ ἡ καλὴ πίστις, ὅπως ὁ νομὸς ἰδίους ποιήσῃ τοὺς καρποὺς;

320. Ὅργανικά προϊόντα ἐνόσω, ὄντα ἠνωμένα μετὰ τοῦ παράγοντος αὐτὰ κτήματος, ἀποτελοῦσι μέρος αὐτοῦ, ἀνήκουσι τῷ κυρίῳ τούτου,³ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν ὅμως αὐτῶν παύου-

(1) 38. αὐτ. B. 37 αὐτ.

(2) Πρβλ. Καλλιγὰ B. § 105 ἐν τέλει, 106 ἐν τέλει καὶ 107 ἐν τέλει.

(3) [61] 44. B [1E. 1] 43,

σιν ὄντα μέρη τοῦ παραγαγόντος.¹ Ἄλλ' ὁ ἰδιοκτήτης, ὁ ἔχων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀπολαύειν τῶν ὠφελημάτων τοῦ ἰδίου κτήματος, ἀποβάλλει ἄρα γε αὐτὴν κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἀπολαύσεως, ἥτοι τοῦ ἀπὸ τοῦ καρποφόρου κτήματος χωρισμοῦ τῶν ὠρίμων καρπῶν; Ἐὰν κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ τοιοῦτου χωρισμοῦ ἄλλος καταλάβῃ αὐτοὺς, ὁ δὲ τοῦ παραγαγόντος κτήματος κύριος δὲν δύναται νὰ διεκδικήσῃ αὐτοὺς, τοῦτο ἤθελεν ὅτ' ἐμὲν ἀναιρέσει τὴν ἔννοιαν τῆς ἰδιοκτησίας ἐπὶ τῶν κτημάτων, ὧν ἡ ὠφέλεια συνίσταται εἰς μόνην τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, ὅτ' ἐμὲν περιορίσει ἀδικαιολογητῶς τὴν αὐτὴν ἔννοιαν.

Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὁ νόμος θεωρεῖ τὸν κύριον τοῦ κτήματος κύριον καὶ τῶν καρπῶν καὶ μετὰ τὸν ἀπ' αὐτοῦ χωρισμόν.²

Ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει ἐπὶ παντὸς προϊόντος, εἴτε εἶναι κυρίως καρπὸς ἐν τῇ τεχνικῇ σημασίᾳ,³ εἴτε οὐ, καίτοι ὀργανικὸν προϊόν,⁴ εἴτε τέλος ἀποτελεῖ τὴν ἐκ τῆς χρήσεως, ἢ ἀναλώσεως

(1) Ἄν ἐλογίζοντο κατ' οὐσίαν μέρη καὶ μετὰ τὸν ἀποχωρισμόν, πῶς δὲν μετέχουσι πλέον τῆς ιδιότητος τοῦ ὅλου, οὐ μόνον τῆς φυσικῆς (κινητοῦ, ἢ ἐκινήτου) ἀλλὰ καὶ τῆς νομικῆς ιδιότητος; Δούλη κλοπιμαία καὶ παρὰ τῷ καλῆς πίστews νομῇ, δὲν παύει οὕσα τοιαύτη, ἀλλὰ τὸ παρ' αὐτῆς, ἐν τῇ νομῇ τοῦ καλῆς πίστews νομῆως οὐσης, συλληφθὲν, ἀν' παρ' αὐτῷ ἐγεννήθη, (Si concepit apud b. f. possessorem) δὲν εἶναι κλοπιμαῖον [47. 2] 48 § 5. B. [Σ. 12] 48. Ἡ θεωρητικὴ συζήτης τοῦ θέματος εἰς τὸ προϊόν, ἀποχωρισθὲν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος αὐτοῦ, λογίζεται ἔτι, ὑπὸ νομικὴν ἔσophin, μέρος τοῦ παραγαγόντος. (Föepert über die organ. Erzeugnisse σελ. 213 καὶ ἐπ.), ἡ δὲ εἶναι πλέον μέρος αὐτοῦ, ἀλλὰ νέον κτῆμα (ὑπερ ἔδει νὰ θεωρησώμεν ἀδέσποτον) περιέχει μεγάλας καὶ δυσδιαλύτους δυσκολίας, μάλιστα καθόσον μετ' αὐτοῦ συνδέεται καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα, εἰς τὸ νῦν ὑπάρχον, μετὰ τὸν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος ἀποχωρισμὸν κτῆμα, δύναται νὰ λογισθῇ ὑπάρχον ὡς κατ' ἰδίαν κτῆμα καὶ πρὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ. Περὶ τούτων πραγματεύεται μετὰ πολλῆς λεπτομερείας ἡ παρατεθεῖσα συγγραφή τοῦ Föepert.

(2) E. [21] § 19. [41 1] 2. 6. B. [N1'] 2. 6. [6. 1] 5 § 2. B. [1E. 1] 5. [22. 1] 25 πρ. § 1. B. [K1'] 3] 25.

(3) Ἔτσι ὀργανικὸν προϊόν τοῦ κτήματος, ὑπερ δὲν ἐλαττοῖ τὴν οὐσίαν αὐτοῦ, πληροῖ δὲ συλλεγόμενον τὸν οἰκονομικὸν τοῦ κτήματος σκοπὸν.

(4) Δ. γ. τὰ ὑπὸ τῆς βίας τοῦ ἀνέμου, ἢ ἐξ ἄλλης αἰτίας καταπίπτοντα δένδρα ἢ, κατὰ τὰς βωμαϊκὰς ἰδέας, ὁ τῆς δούλης τοκετός. [7. 1] 10—12. πρ. B. [12Γ'. 1] 10—12. [24. 3] 7 § 12. B. [KH'. 8] 8. [5. 3] 27. B. M. [B'. 1] 27. Περὶ τῶν ποικίλων σημασιῶν τῆς λέξεως fructus πρὸς. Föepert. σελ. 20 καὶ ἐπ., οὗ ἡ ἀναλυτικωτάτη ἐξήγησις δὲν πείθεται, ὅτι συντελεῖ εἰς τὴν διασάφησιν τῆς βωμ. ἐννοίας τοῦ fructus.

τινῶν, κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον ἀφθόνων, στοιχείων τοῦ κτήματος, διαρκῆ πρόσδοον, καίτοι μὴ ἀποτελοῦν ὀργανικά αὐτοῦ προϊόντα.¹

321. Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν δύναται καὶ νὰ ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ τῆς κυριότητος δικαιώματος καὶ νὰ παραχωρηθῇ εἰς μὴ κύριον, εἴτε ἀπολύτως, εἴτε καθ' ὀρισμένην ἔκτασιν, ὡς ἐμπράγματον ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα· τότε οἱ καρποὶ ἀνήκουσιν εἰς τὸν δικαιοῦχαν τοῦτον. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἂν ὁ καρπωτὴς κτᾶται τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν, ἅμα τῷ ἀποχωρισμῷ αὐτῶν ἀπὸ τοῦ κτήματος, ὡς ὁ ἐμφυτευτῆς, ἢ ἀφ' ἧς λάβει τὴν νομὴν αὐτῶν.² Ἡ ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς δόξα τῶν πλειοτέρων συνάδει μᾶλλον πρὸς τὴν φύσιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐπικαρπωτοῦ,³ καὶ πρὸς τὴν διάταξιν τῶν Εἰσηγήσεων, μάλιστα κατὰ τὴν βυζαντινὴν αὐτῶν παράφρασιν.⁴

Ἐὰν ὅμως ἡ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐξουσία στηρίζεται οὐχὶ εἰς ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν, ἀλλ' εἰς ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ ἐξεῖναι ἐτέρῳ ἀπολαύειν τῶν καρπῶν, ἴσως ἡδυνάτοί τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἰδιοκτῆτης ἐπέτρεψεν ἐτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ὁ κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἔχει δικαίωματος ἐπὶ

(1) Ὅς τὰ ἐκ μεταλλείων, ἢ ἐκ λατομείων ἰδίως εἰς γύψον ἢ ἄμμον τοῦ κτήματος συνιστάμενα προϊόντα [24 3] 7 § 14. 8. B. [ΚΒ'. 8] 78. Περὶ τῶν λατομείων μαρμάρου περίεργος εἶναι, ἡ δόξα, ὅτι τὰ ἐξ αὐτῶν ἐξαγόμενα μάρμαρα δὲν ἀποτελοῦσι καρπὸν, «εἰ μὴ τοιαύτη ᾖ ἡ πέτρα, ὥστε τίκτεσθαι καὶ αὔξειν αὐτήν» αὐτ., ἀλλ' ἐὰν ὁ οὕτως, ἢ ὁ καρπωτὴς εὕρῃ ἐν τῷ κτήματι καλλιεργούμενα τοιαῦτα λατομεῖα, τὸ προϊόν αὐτῶν καταλογίζεται εἰς τὴν καρπὸν, ἄνευ τῆς νῦν παρὰ πάντων ἀνυποστάτου θεωρουμένης διακρίσεως «ἐὰν τίκτεται καὶ αὔξη ἡ ὀρυσσόμενη πέτρα».

Ἐπὶ τῶν λοιπῶν ὀρυκτῶν, ἡ μετάλλων δὲν ἀπαιτεῖται ὁ παράδοξος αὐτοῦ ὅρος, ὅφ' ὧν λογίζονται εἰς τὸν καρπὸν· διατὶ δὲ νὰ ὑποθέσωμεν αὐτὸν ὡς ἰσχύοντα καὶ ἐπ' αὐτῶν, ὡς φρονεῖ ὁ Γοέππερ κτλ. σελ. 14 σημ. 9. 24 τόμ. 16; Δῆλον ὅτι πάντα ἄλλως ἔχουσι νῦν τὰ περὶ τῶν τοιούτων προϊόντων κατὰ τὸν περὶ μεταλλείων νόμον.

(2) [22. 1] 25 § 1. B. [ΚΓ'. 3] 25. [7. 1] 12 § 5. B. [ΙΣΤ'. 1] 12. [7. 4] 13. B. [ΙΣΤ'. 4] 13.

(3) Δύσκολος εἶναι τῶντι ἡ διακρίσις μεταξὺ καρπωτοῦ καὶ ἐμφυτευτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐξουσίαν αὐτῶν.

(4) [22. 1] 28 πρ. B. [ΚΓ'. 3] 28 E. [2. 1] § 37. Θεοφ. αὐτ. «Τοιγαροῦν οἱ ἀρνοὶ καὶ οἱ ἔριφοι καὶ οἱ μόσχοι καὶ οἱ μικροὶ ἵπποι, ἅμα τῷ τεύχεϊ ἢ ναι· ρυακῶ τῷ λόγῳ τῆς δεσποτείας γίνονται τοῦ οὐνοκαρτωμαρίου.»

τῶν καρπῶν, ἥτοι τοῦ κτήσασθαι τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητα, ἅμα τῷ ἀποχωρισθῆναι αὐτοὺς ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος κτήματος.¹ Ἀλλ' ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος δὲν ἐξετίμησεν οὕτω τὸ προκείμενον θέμα, ἀποφαινόμενος, ὅτι ὁ ἀγρολήπτης δὲν γίνεται κύριος τῶν καρπῶν, ἢ ἀφ' ἧς καταλάβῃ αὐτοὺς τῇ βουλήσει τοῦ ιδιοκτήτου (ἀπὸ τῆς παραδόσεως),² ὅθεν, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς ἢ ὁ ἐξ ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως ὀφείλων νὰ ἐπιτρέψῃ τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, ἀπαγορεύσῃ τῷ ἀγρολήπτη τὴν παραλάβην τῶν καρπῶν, ἐνέχεται μὲν εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἀθέτησιν τῆς ἐνοχικῆς αὐτοῦ ὑποχρεώσεως, ἀλλ' οὐδόλως προσβάλλει ιδιοκτησίαν τοῦ ἀγρολήπτου.³

322. Ἰδίαις δυσκολίας παρέχει ἡ σχέση τοῦ καλῆς πίστεως νομέως πρὸς τοὺς καρποὺς τοῦ κτήματος· οὗτος «ἀποκαθίστησι τοὺς σωζομένους (ὑπάρχοντας) καρποὺς»,⁴ ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς ἀποδόσεως τῶν ἀναλωθέντων.⁵ Ἐντεῦθεν εὐρίσκομεν πολλάκις ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς τοὺς καρποὺς ἰδίους ποιεῖ,⁶ δεσπόζει τῶν καρπῶν.⁷

Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου τοῦ καλῆς πίστεως νομέως μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις,⁸ οἱ μὲν, προσηλούμενοι εἰς τὰ παρατεθέντα χωρία, φρονοῦσιν, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς γί-

(1) Καὶ τῷ ὅτι τινὲς τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν (πρὸς Γοίπερτ σ. 264, σημ. 1) ἐπρέβουν τοῦτο.

(2) [47. 2] 61 § 8, B. [Ξ. 12] 61 σχόλ. Εἰ δὲ ὁ μισθωτὴς ἔφθασε τοὺς χωρίζειν τοῦ ἀγροῦ καὶ συγκομίσασθαι, ἐπὶ διὰ τῆς λήψεως δεσπότης αὐτῶν γέγονε κλπ.

(3) [37. 5] 6 B. [ΜΞ. 1] 5. [19. 5] 16. [47. 2] 61 § 8. Ἐν ᾧ πάντι ἅλως ἔχουσι τὰ πράγματα ἐπὶ τοῦ δυνάμει ἐμπραγμάτου δικαιώματος δικαιουμένου εἰς ἀπόλαυσιν καρπῶν ὥστε οὐκ ὀρθῶς πολλοὶ ἀνάγουσιν εἰς τὴν παράδοσιν τὴν κτήσιν τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν.

(4) K. [3. 32] 22 B. [IE. 1] 101. E. [4. 17] § 2, 10, 1. 4 § 2. B. [41. 1] 40. B. [NI.] 39. Τοὺς καρποὺς δαπανῶν ἰδίους ποιεῖ, 41, 3 [4 § 19, B.] N. 3, 4.

(5) Οὐδὲ ἐρευνᾶται, ἐὰν διὰ τῆς ἀναλώσεως ἀπηλλάγη δαπανῶν ἐξ ἰδίων καταβλητέων.

(6) (IV 22, 1), 25 § 1, 28. B. [KG. 3] 28 [20. 1] 1 § 2. [KA. 2] 1.

(7) [7. 4] 13. B. [IST. 4] 13

(8) Πρὸς Γοίπερτ σελ. 320—370.

νεταί κύριος τῶν καρπῶν, ἅμα χωρισθῶσιν ἀπὸ τοῦ παραγαγόντος κτήματος,¹ οἱ δὲ πείθονται, ὅτι αἱ ἀνωτέρω ἐκφράσεις οὐδὲν ἄλλο σημαίνουν, ἢ ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, κερδαίνων τοὺς ἀναλωθέντας καρπούς, δεόν νὰ ἀπολαύῃ συντόνου καὶ πρὸς τρίτους προστασίας τοῦ δικαιώματος τῆς ἀναλώσεως καὶ τῆς ταύτης κατὰ τὸ πλεῖστον (ὅρα κατωτέρω) ταύτιζομένης ἐκποιήσεως τῶν καρπῶν.²

Ἡ τελευταία αὕτη δόξα δὲν θεωρεῖ μικροῦ λόγου ἄξιον τὸ ἐπιχείρημα, ὅτι πολλὰ χωρία περὶ τῆς ἐπὶ τοῦ καρποῦ κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομέως πραγματευόμενα, ἀποφαίνονται ὅτι οὗτος, δαπανῶν τοὺς καρπούς ἰδίους ποιεῖ,³ ὅπερ ἐστὶ, τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος δέχονται ἅμα τῇ ἀναλώσει, ἥτοι τῇ καταστροφῇ τοῦ ἀντικειμένου· τοῦτο δὲ νομικῶς ἀδύνατον. Ἀλλ' ἡ ἐναντιοφωνία αὕτη, μικρὰν ἔχει σπουδαιότητα, ἀφ' οὗ πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι τῆς ταιαύτης κυριότητος μόνον ἀποτελέσμα εἶναι, ἡ ἀπαλλαγὴ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως ἀπὸ τῆς ὑποχρέσεως τοῦ ἀποκαταστήσαι τοὺς ἀναλωθέντας καρπούς.⁴ Ὅτι δὲ οὐδὲν ἄλλο συμπέρασμα συνήγαγον οἱ ῥωμαῖοι ἐκ τῆς ὁμολογουμένως κατὰ τι προβληματικῆς ταύτης κυριότητος, ἀποδείξεις, ὅτι, κατὰ τὴν ὑποθέσαν δόξαν, ὁ καλῆς πίστεως νομεύς οὐ μόνον δύναται νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν διατήρησιν τῶν καρπῶν διὰ τῆς χρησικτησίας,⁵ ἀλλὰ καὶ εἰς ἀπόδοσιν αὐτῶν ὑποχρεοῦται,

(1) Οὐαγγερίῳ Δ. § 326, τόμ. 1 καὶ οἱ αὐτίθι παρατεθειμένοι.

(2) Ἄν καλῶς ἐνόησα τὸν Γοέππερ σελ. 314 καὶ ἐπ. ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἔχων τὴν περὶ τοῦ κυρίου πράγματος πωβλικιανὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κακῆς πίστεως νομέως, δὲν ἔχει αὐτὴν καὶ ἐνεκα τῶν ὑπὸ τούτου ἀναλωθέντων καρπῶν; Τούτῳ τῷ λόγῳ ἠδύνατο νὰ εἴπῃ ὁ νομὸς, ὅτι ὁ καλῆς πίστεως νομεύς, ἰδίους ποιεῖ τοὺς καρπούς, ἅμα ἀποχωρισθῶσι. πρβλ. Γοέππερ ἰδίως σημ. 1 σελ. 345.

(3) [41 1] 40 § 1. B. [N. 1] 39 [41. 3] 4 § 19.

(4) Οὐνδσχαίτς § 186 σημ. 13. Περὶ τοῦ ἐτέρου δὴθεν ἀποτελέσματος, ὅτι ἡ ἐνεχυρίασις καρποφόρου πράγματος περιελθόντος εἰς τὴν νομὴν τοῦ καλῆς πίστεως νομέως, δὲν περιλαμβάνει καὶ τοὺς καρπούς αὐτοῦ· «οὐδέποτε γὰρ ἐγένοντο τοῦ χρεώστου» [20. 1] 1 § 2 B. [ΚΕ. 2] 1. πρβλ. Γοέππερ σελ. 401 καὶ ἐπὶ.

(5) Σαφῶς ὑπὲρ τῆς χρησικτησίας ταύτης ἀποφαίνεται τὸ [47. 2] 48. § 3. B. [Ξ. 12] 48. Ἡ προηγουμένη § 1 ἐρνεύεται οὐχὶ τὸ δυνατόν, ἀλλὰ τὴν ἀνάγκ-

ἐπιζητούντος αὐτοὺς τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ καρποφόρου κτήματος, οὐχὶ μετ' αὐτοῦ, καὶ ὡς παρεπόμενον τούτου, ἀλλὰ καὶ κατ' ἰδίαν.¹

323. Κατὰ τὰ προειρημένα, δεόν νὰ ἐπιτρέψωμεν τῷ ἰδιοκτῆτῃ τοῦ κυρίου κτήματος καὶ τὴν κατὰ τρίτων διεκδίκησιν τῶν καρπῶν, εἰς οὓς ἐξεποίησεν αὐτοὺς ὁ καλῆς πίστεως νομεύς. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἰδιοκτῆτου ἀργεῖ τότε μόνον, ὅτε ἔνεκα τῆς καταδίκης τοῦ τρίτου, ὁ τοὺς καρποὺς ἐκποίησας καλῆς πίστεως νομεύς ἤθελεν ὑποχρεωθῆ δι' ἀγωγῆς τοῦ τρίτου ἐκείνου νὰ ἀποδώσῃ αὐτῷ τὴν διὰ τῆς ἐκποίησεως ληφθεῖσαν καὶ δαπανηθεῖσαν ἀξίαν τῶν ἐκπονηθέντων.² Ἡ ὑπὸ τινων³ γενομένη διάκρισις μεταξὺ αὐτοφυῶν καὶ ἐπιμελείας τοῦ νομέως παραγομένων καρπῶν, καθ' ἣν ὁ καλῆς πίστεως νομεύς κτᾶται τῶν μὲν μόνον τὴν καλὴν πίστεως νομὴν, τῶν δὲ τοῦ τελευταίου εἶδους, τὴν κυριότητα, εἶναι πάντῃ ἀνυπόστατος, καθότι τὰ χωρία, ἅπερ πραγματεύονται περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως κτήσεως τῶν καρπῶν, ὁμιλοῦσι περὶ καρπῶν ἐν γένει, περὶ πάντων τῶν καρπῶν.⁴

κην τῆς χρησικτησίας πρὸς [41. 3] 4 § 5 καὶ Οὐίνδοχάϊδ § 186 σημ. 14. Ἐντὶλέγουσιν ἡμῶς οἱ πλεῖστοι δυνάμει τοῦ ἀνωτέρω δέγματος τῆς τῶν τοιούτων νομέων κυριότητος ἐπὶ τῶν καρπῶν.

(1) Ἡ κρατοῦσα δόξα δὲν δέχεται τὴν κατ' ἰδίαν διεκδίκησιν τῶν καρπῶν, ἀλλ' οἱ λόγοι δι' οὓς ὁ Οὐαγγερὺ δὲν θεωρεῖ τὴν ἐν τῷ καιμένῳ δόξαν ὑποστηριζομένην ὑπὸ τοῦ [21. 2] 43. B. [10. 11] 7, δὲν εἶναι πειστικοί. Πρὸς Γοίππερτ σελ. 352 καὶ ἐπ.

(2) Τοῦτο σαφῶς ὀρίζεται περὶ τοῦ καλῆς πίστεως νομέως τῆς κληρονομίας, ὅστις ὡσαύτως δὲν εὐθύνεται διὰ τοὺς ἀναλωθέντας καρποὺς [53] 25 § 17. B. [MB. 1] 25. Καὶ εἰς τοῦτο ἀντιλέγει ἡ ἐπικρατοῦσα δόξα, ἀπαλλάττουσα ἀπολύτως τὸν ἐκποίησαντα τοὺς καρποὺς καλῆς πίστεως νομέα πάσης ἐκ τῆς ἐκποίησεως ὑποχρεώσεως, καὶ ἂν ἔχῃ ἐτι ἐν τῇ περιουσίᾳ αὐτοῦ τὸ ἀντίτιμον τῶν ἐκπονηθέντων, τὴν δὲ δόξαν ταύτην ὑπερασπίζει καὶ ὁ Γοίππερτ σελ. 361 καὶ ἐπ. Ἄλλ' ὅρα Οὐίνδοχάϊδ § 186 σημ. 16 καὶ [4. 4] 24 § 4. B. [1. 4] 24, ἐνθα τὸ *consumituro* ἐννοεῖ τὸ κακῶς (ἄνευ ἀνταλλάγματος) δαπανῶν καὶ [5. 9] 6, ἐνθα ἡ ἀντίθεσις μεταξὺ τῶν ἀναλωθέντων καὶ ἐκπονηθέντων κτημάτων (*alienatae vel consumitae*) [5. 3] 25 § 1 B. [MB. 1] 25.

(3) Οὐντερχόλτσανερ ἐν τῷ Ἀρχαίῳ πῶς πολ. πρ. τόμ. VIII σελ. 311 καὶ ἐπ.

(4) [41. 4] 48 πρ. τὸ [22. 1] 45. B. [KG. 3] 45, πραγματευόμενον περὶ

Τὰ πλεονεκτήματα ταῦτα δὲν ἔχει ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς τοῦ καρποφόρου κτήματος· ἀλλ' ὁ καλῇ τῇ πίστει, κτησάμενος τὸ καρποφόρον κτήμα, βραδύτερον δὲ ἀπολέσας τὴν καλὴν πίστιν καὶ οὐδὲν ἦττον δυνάμενος νὰ χρησιδεδεσπύσῃ αὐτὸ, δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ πίστιν πρὸς ἀπόλαυσιν τῶν ἀναλωθέντων καρπῶν, ἢ δέον νὰ ᾖ καλῆς πίστεως ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀναλώσεως; Περὶ τούτου ἔχομεν συγκρουόμενα χωρία,¹ ἀλλὰ προτιμητέα ἢ λύσις καθ' ἣν ἀπαιτεῖται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀναλώσεως καλὴ πίστις.²

ς'.) Κτήσις διὰ κατεργασίας.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

324. Νέου εἶδους ποίησις· ἀναιρεῖ πᾶσαν ἔννομον σχέσιν περὶ τῆς παλαιᾶς ὕλης, νέαν τίκτουσα ἰδιοκτησίαν τοῦ εἶδους, καὶ ἂν ὁ παραγωγὼν αὐτὸ ἐξεργάσθῃ ἴδιον ὕλικόν.

325. Ἐὰν πλεονεξ ἐξεργασθῶσι κοινὸν ὕλικόν εἰς παραγωγὴν νέου εἶδους, κατὰ πόσον ἕκαστος γίνεται συγκύριος αὐτοῦ; Ἀλλ' ἐπὶ παραγωγῆς νέου εἶδους ἐξ ἄλλοτρίου ὕλικου, συναινέσει τοῦ κυρίου;

326. Εἰδοποίησις χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου· ἐὰν τὸ ὕλικόν δύνανται νὰ ἀναχθῇ εἰς τὸ ἀρχαῖον σχῆμα, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τοῦ ὕλικου· ἐὰν δὲν δύναται, τῷ ἐργάτῃ. Λόγος τῆς τελευταίας ταύτης διατάξεως. Ἐπὶ κακῆς πίστεως τοῦ ἐργάτου, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τῆς ὕλης.

327. Εἰδοποίησις τὸ μὲν ἐξ ἰδίας, τὸ δὲ ἐξ ἄλλοτρίας ὕλης. Ὁ καλῇ τῇ πίστει ἐργάτης κτᾶται πάντοτε τὴν κυριότητα; Ἐναντιοφωνία. Λύσις αὐτῆς. Ἐπὶ κακῆς πίστεως εἰς τίνα ἀνήκει τὸ νέον εἶδος; Δὲν εἶναι νομικὸν τὸ ζήτημα, ἐὰν διὰ τῆς ἐργασίας παρήχθῃ νέον εἶδος.

328. Ἐπὶ τῆς κακῇ τῇ πίστει εἰδοποιήσεως ἄλλοτρίου ὕλικου, ὁ ἐργάτης δὲν ἀποζημιούται. Ἐπὶ δὲ καλῆς πίστεως, ἐὰν ὁ ἐργάτης ἀποδῇ κύ-

τοῦ δωρεοδόχου συζύγου, ὅστις ἐν γνώσει τοῦ ἀκύρου τοῦ τίτλου αὐτοῦ νέμεται τὸ κτήμα, δὲν ἀνήκει εἰς τὸ προκείμενον θέμα. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου πρὸς Γεέππερτ σελ. 272, καὶ ἐπ. καὶ 335, καὶ ἐπ.

(1) Τὸ [22 1] 25 § 2, B. [ΚΓ. 3] 25, ὑπὲρ τῆς κτήσεως καὶ μετὰ τὴν ἐπελθούσαν κακὴν πίστιν, τὸ δὲ 41. 1. [40] 48 § 1, B. [Ν. 1] 40, 48, κατὰ τῆς κτήσεως ἀπὸ τῆς ἐπελθούσης κακῆς πίστεως.

(2) Διότι ἡ λύσις αὕτη, εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ, ἐνθα κυρίως ἔδει νὰ λυθῇ τὸ ζήτημα, συνάδει δὲ καὶ πρὸς τὴν φύσιν τοῦ πράγματος. Αὕτη εἶναι καὶ ἡ κρατούσα δόξα πρὸς Οὐίγγδαμ § 186 τμή. 18.

ρος διαφέρει ὁ τρόπος τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀποζημιώσεως, καθ' ὅσον τὸ νέον εἶδος νέμεται ὁ τοῦ ὕλικου κύριος ἢ ὁ ἐργάτης.

329. Ἐὰν ἀποβῇ ἰδιοκτῆτης τοῦ εἶδους ὁ τῆς ὕλης κύριος, ἡ αὐτὴ διαφορά τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀποζημιώσεως χωρεῖ καθ' ὅσον τὸ νέον εἶδος κατέχει ὁ εἰδοποιήσας, ἢ ὁ τῆς ὕλης κύριος.

324. Ἡ ἀνθρωπίνη ἐργασία, εἰ καὶ μὴ δημιουργοῦσα νέαν ὕλην, δύναται ὅμως νὰ μεταβάλλῃ τὴν ὑπάρχουσαν, παράγουσα οὕτω νέον κτῆμα· τοῦτο ὀνομάζει ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος νέου εἶδους ποίησιν (specificatio), κατατάσσων αὐτὴν εἰς τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.

Περὶ αὐτῆς συγκεφαλαιοῦμεν ὡς ἐξῆς τὰ συμπεράσματα τῶν νεωτέρων ἐρευνῶν.¹

Ἡ νέου εἶδους ποίησις δρίζεται κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ὡς ἀνθρωπίνη ἐνεργεῖα ἐκ προθέσεως μεταβολῇ κινητοῦ² κτήματος εἰς νέον, κατ' ἔννοιαν, κτῆμα (εἰς νέον εἶδος), ἀδιάφορον ἂν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν παλαιὰν ὕλην, ἢ οὐ.³

Πᾶσα νέου εἶδους ποίησις καὶ αὐτὴ ἢ καθ' ἣν δύναται τοῦτο νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, συνεπάγεται μετὰ τῆς ἀναίρεσεως τοῦ παλαιοῦ κτήματος, τὴν ἀναίρεσιν πάσης ἐννόμου περὶ αὐτοῦ σχέσεως, περὶ δὲ τοῦ νέου εἶδους τίκτονται πάντως νέαι σχέσεις.⁴

Ἀδιάφορον τίς ἐπήγαγε τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ παλαιοῦ καὶ τὴν

(1) Πρὸ πάντων Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 48' πραγμ. ὑπ' ἀρ. I. VII, XIII. Οὐίνδσχαϊτ τόμ. A. § 187.

(2) Τὰ ἀκίνητα ὑπόκεινται εἰς εἰδοποίησιν; Φίτιγγ αὐτ. σελ. 6—8.

(3) Ἀπίδειξις τούτου [41. 1] 7 § 7. B. [N'. 1] 7. K. 2. 1 § 25. Θεοφ. αὐτ.

(4) Ἀναίρουνται ἢ ἐπὶ τοῦ παλαιοῦ κτήματος ἐπικαρπία [7. 4] 10 § 5. B. [IST'. 4] 10. [71] 36. B. [IST'. 1] 36, ἢ νομῇ [41. 2] 30 § 4. B. [N. 2] 30. [10 4] 9 § 3 12 § 3 B. [IE. 4] 9. 12, ἡ κληροδοσία· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, εἰν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν παλαιὰν ὕλην διατηρεῖται ἡ κληροδοσία, μὴ ἀποδεικνυομένης ἐναντίας βουλήσεως τοῦ κληροδότου, [32] 78 § 4 [31. 2] 19 πρ., τὸ ἐνέχυρον [13. 7] 18 3 B. [KE. 1] 18, καὶ ἂν ὁ ἰδιοκτῆτης τῆς παλαιᾶς ὕλης, ἐπιχειρήσῃ τὴν τοῦ νέου εἶδους ποίησιν. Ἡ ἐπὶ παροχῇ τοῦ παλαιοῦ κτήματος ἐνοχῇ, μετατρεπομένη εἰς ἀποζημιώσιν, διὰ τὸ τῆς παροχῆς ἀδύνατον, δὲν ἀπαλλάσσει τὸν ὑπευθύνον τοῦ χρέους [30] 53 § 5.

παραγωγὴν τοῦ νέου κτήματος, ἐὰν ὁ τῆς ἀρχαίας ὕλης ιδιοκτη-
της, ἢ τρίτος. Ἰδίως ἀναιρεῖται ἡ ιδιοκτησία τοῦ παλαιοῦ (ἐξ
οὗ τὸ εἶδος) κτήματος, τοῦ δὲ νέου εἶδους ἄρχεται νέα ιδιοκτη-
σία, οὐδόλως λογιζομένη συνέχεια τῆς ἐπὶ τοῦ ἀρχικοῦ κτήμα-
τος, οὔτε ἐὰν ἡ νέα ιδιοκτησία περιέρχεται εἰς τὸν τούτου
ιδιοκτήτην.¹ Ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος εἰς τίνα περιέρχεται ἡ
τοῦ νέου εἶδους ιδιοκτησία, ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν διάφορα θέ-
ματα, ὡς ἐξῆς.

Ἐὰν ὁ τὸ νέον εἶδος ποιήσας ἐξεργάσθῃ μόνον ἰδίαν ὕλην,
ἐξ ἧς τὸ νέον εἶδος, εἶναι φυσικῶς τῷ λόγῳ κύριος αὐτοῦ, ἀλλὰ
δὲν εἶναι ἀδιάφορον τὸ δόγμα, ὅτι ἡ τοῦ νέου εἶδους ιδιοκτη-
σία εἶναι νέα καὶ οὐχὶ συνέχεια τῆς ἐπὶ τῆς παλαιᾶς ὕλης κε-
κτημένης.²

325. Ἐὰν δύο συνιδιοκτητῇται ἀναλώσωσι κοινῶς ἰδίαν ὕλην
πρὸς παραγωγὴν νέου εἶδους, τοῦτο ἀποβαίνει συνιδιοκτησία αὐ-
τῶν, ἡ δὲ μερὶς ἐκάστου ὀρίζεται, ἡ κατὰ τὰ μεταξὺ αὐτῶν συν-
τεθειμένα, ἡ κατὰ τὴν ἀξίαν τῆς ἐκάστῳ ἀνηκούσης ὕλης.³

Ἐὰν ὁ τὸ εἶδος ποιήσας ἠνάλωσεν πρὸς τοῦτο ἀλλοτρίαν ὕλην,
καθ' ὅλου ἢ ἐν μέρει, ἀπχωριστέον ἐν πρώτοις τὸ θέμα, καθ' ὃ
ἡ εἰδοποιήσις ἐγένετο συναινέσει τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ἀναλω-
θείσης ὕλης, ὅτε ἡ τοῦ νέου εἶδους κυριότης περιέρχεται πάν-
τοτε εἰς τὸν δι' αὐτὴν ἐγένετο ἡ τοῦ νέου εἶδους ποίησις, ἀδιακρί-
τως ἂν τὸ νέον εἶδος δύναται ἢ οὐ νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν παλαιὰν
ὕλην.⁴

326. Ἐὰν ὁμοῦς τὸ ἀλλότριον ὕλικόν ἠναλώθῃ εἰς παραγω-
γὴν τοῦ νέου εἶδους, ἄντι τῆς συναινέσεως τοῦ ιδιοκτήτου, πρὸ
πάντων διακριτέον, ἐὰν ὁ ποιήσας ἠνάλωσεν πρὸς τὴν παραγω-
γὴν μόνον ἀλλότριον, ἢ τὸ μὲν ἀλλότριον, τὸ δὲ ἴδιον ὕλικόν·
ἐν δὲ τῇ πρώτῃ ἐκδοχῇ πάλιν διακριτέον ἐὰν τὸ νέον εἶδος, ἢ,
ἀκριβέστερον, τὸ ἐξ ἧς τοῦτο ὕλικόν δύναται νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὸ

(1) [41. 1] 7 § 7. B. αὐτ. B. [2. 1] § 25.

(2) Κυρίως μάλιστα πρὸς ἀπόδειξιν τῆς ἐπὶ τοῦ νέου εἶδους ιδιοκτησίας
ἄρκει ἡ τῆς εἰδοποιήσεως ἀπόδειξις κατὰ τὰ μετ' ὀλίγον ἐξηγηθησόμενα.

(3) B. [2. 1] § 27. [41. 1] 7 § 8. B. [N. 1] 7.

(4) [41. 1] 25. B. [N. 1] 25.

πρότερον αὐτοῦ σχῆμα καὶ εἶδος, ἢ οὐ' ἐάν δὲν δύναται νὰ ἐπανέλθῃ, ἡ ἰδιοκτησία τοῦ νέου εἶδους ἀνήκει εἰς τὸν τὸ νέον εἶδος ποιήσαντα,¹ ἐνῶ ἐάν δύναται, ἡ ἰδιοκτησία ἀνήκει εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ εἰδοποιηθέντος ὕλικου.² Τὴν δόξαν ταύτην ἡσπασθη ὁ Ἰουστινιανός,³ εἰς ἣν ἀντιτάσσονται ἑτεραι δύο, ἀποδίδουσαι ἀπολύτως τὴν κυριότητα τοῦ παραχθέντος εἶδους, ἡ μὲν τῶν Προκλιανῶν εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα, ἡ δὲ τῶν Σαβινιανῶν, εἰς τὸν κύριον τῆς εἰδοποιηθείσης ὕλης. Ἀλλὰ τίς ὁ λόγος δι' ὃν ἡ κυριότης περιέρχεται εἰς τὸν ἐξεργασάμενον τὸ νέον εἶδος; Ἀρὰ γε διότι τὸ εἶδος τοῦτο νῦν παραχθέν, εἰς οὐδενὸς τελεῖ δεσποτεῖαν, ὥς ἀδέσποτον δὲ κτᾶται αὐτὸ ὁ ἐξεργασθεὶς καὶ καταλαβὼν, ἢ διότι ἐκ τῶν δύο παραγόντων τοῦ εἶδους, ἦτοι ἐκ τῆς ὕλης καὶ τῆς ἐργασίας, ἡ τελευταία αὕτη λογίζεται ἐπὶ τῆς μὴ ἀναγωγῆς τοῦ εἶδους εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, ὁ κύριος παράγων, καὶ διὰ τοῦτο κτᾶται τὴν κυριότητα ὁ ἐργάτης; Περὶ τούτου πάλιν ὑπάρχει διαφωνία,⁴ ἀλλ' ἡ τελευταία αὕτη δόξα εἶναι ἡ ὀρθότερα, διότι οὐ μόνον ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸ παρατεθὲν καίμενον τῶν Εἰσηγήσεων, ἐξ οὗ καταφαίνεται ἡ ἀρχὴ ἣν ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ἐθηκεν ὡς βάσιν τῆς διαταξέως του ὁ νομοθέτης, ἀλλὰ καὶ συνάδει μᾶλλον πρὸς τε τὴν ὀρθὴν ἐκτίμησιν τῶν στοιχείων τῆς τοιαύτης παραγωγῆς καὶ πρὸς τὸ ἕτερον δόγμα, ὅτι τὴν κυριότητα τοῦ εἶδους κτᾶται ὁ παραγωγὼν, ἂν ἐπεχείρησε τὴν ἐξεργασίαν καλῇ τῇ πίστει. Καὶ τοῦτο ὁμως ἀμ-

(1) Ε. [2. 1] § 25. [41. 1] 7 § 7. 27. 27 § 1. Β. [Ν. 1] 7. 26. 27. [6. 1] 5 § 1.

(2) Ε. [2. 1] § 25. [13. 1] 13. Β. [Ξ'. 10] 13. [47. 2] 52 § 14. Β. [Ξ'. 12] 52.

(3) Ε. [21] § 25 Θεοφ. αὐτ.

(4) Ἰπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς, ἥτις εἶναι εἰσέτι ἡ κρατούσα πρὸς. Οὐαγ-γερῶ § 310 σημ. σηλοῖται δὲ αὕτη εἰς τὰ [41. 1] 7 § 7. Β. [Ν. 1] 7. [10. 4] 9 § 3. Β. [ΙΕ. 4] 9. «Τῇ ἐναλλαγῇ τοῦ εἶδους ἡ τοῦ πράγματος σχεδὸν ὑπόστασις φθείρεται.» Ἰπὲρ τῆς δευτέρας δὲ πολλοὶ τῶν νεωτέρων πρὸς. Οὐίνδοχάϊδ § 187 σημ. 2. Ὁ Φίτιγγ σελ. 152, καὶ ἐπ. δέχεται τοῦτο μόνον διὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον, διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον θέλομεν δεχθῆ αὐτὸ καὶ διὰ τὸν μεταγενέστερον νόμον, σηλοῖται δὲ αὕτη κυρίως εἰς τῶν Ε. [2. 1] § 25 ἐν τέλει, «οὐ γὰρ μόνον οἰκίαν ἐργασίαν ἐδαπάνησεν, ἀλλὰ καὶ μέρος παρέσχε τῆς ὕλης.»

φισθηταίται, ἀλλ' ἡ πρὸς κτήσιν τῆς κυριότητος τὴν καλὴν πίστιν ἀπαιτοῦσα δόξα στηρίζεται εἰς χωρία, ἅπερ μάτην ἀγωνίζονται νὰ θέσωσιν ἐκ μέσου οἱ ἀντιδοξοῦντες.¹

(1) Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων ἀσπάζονται τὴν ἐν τῷ κειμένῳ προτεινομένην λύσιν. Πρβλ. Φτίγγ. σελ. 335 ἐπέμ. Οὐνδσαγιάδ § 187 τμήμ. 3 καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους. Κατὰ τὰ [13 1] 13, 14 § 3 [Ξ 10] 13, 14 [41 3] 4 § 20. B. [N. 3] 4 [47. 2] 52 § 14 B. [Ξ 12] 52 δ κλεπτης δ δι' ἐξεργασίας μετατρέπων τὸ κλαπὲν εἰς νέον εἶδος, ἐνάγεται ὑπὸ τοῦ ιδιοκτητοῦ τοῦ κλαπέντος (τῆς ὕλης) διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, καὶ τῆς ἐκ τῆς κλοπῆς ἀγωγῆς, οὐ μόνον διὰ τὴν κλαπεῖσαν ὕλην, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἀποκαταστάσει τοῦ νέου εἶδους, καὶ ὅταν τοῦτο μὴ δύναται νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν προτέραν ὕλην. Ἐντεῦθεν ἐπιτεταί, ὅτι τὸ ἰουστιν. δίκαιον θεωρεῖ τὸν παθόντα τὴν κλοπὴν κύριον τοῦ παραχθέντος εἶδους, διότι μόνον ἐπὶ τοιαύτῃ προϋποθέσει ἢ ὑπὸ τοῦ ἐξεργασθέντος τοῦτο παραγωγὴ τοῦ νέου εἶδους, θεωρεῖται ὡς νέα κλοπὴ, τίκτουσα τὰς ἐξ αὐτῆς ἀγωγάς. Ὅτι δὲ ἐπὶ εἶδος ποιῶν ἐξ ἀλλοτριᾶς ὕλης ἐν γνώσει τοῦ ἀλλοτρίου αὐτῆς, πράττει κλοπὴν, τοῦτο δὲν δύναται νὰ ἀμφισβητηθῇ, διότι ἡ πρᾶξις αὕτη περιέχει τήν τε ψυλάφρην (confractatio) καὶ τὸν σκοπὸν τῆς ἰδίας ὠφελείας (lucris faciendi animus). Κατὰ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν παρατεθέντων χωρίων, παρητηρήθη μὲν, ὅτι κατ' αὐτὰ διδεται τῷ ιδιοκτήτῃ ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσις, μόνον διότι αὕτη προσήκει τῷ κυρίῳ, ἐνθὺς οὗτος δὲν ἀπαλλοτριώσῃ ἐκουσίως τὴν κυριότητα [13 1] 10 § 2. B. [Ξ 10] 10, τοιαύτη δὲ ἐκουσία ἀπόλεια δὲν ὑπάρχει ἐν τῇ ὑπὸ τοῦ κλεπτοῦ ποιήσει τοῦ νέου εἶδους, ἀλλ' ἡ παρατήρησις αὕτη ἰδύνατο προδήλως νὰ δικαιολογηθῇ τὸ δεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων μόνον ὡς πρὸς τὸ κλαπὲν ὕλικόν, καὶ εἰς τοῦτο περιωρίσθη τὸ δεκτὸν αὐτῆς ὑπὸ τῶν Προκλιανῶν κατὰ τὸν Γαίον II 79, οὐδὲως ὅμως ἰδύνατο ἐκ τοῦ τοιούτου λόγου νὰ ἐξηγηθῇ τὸ δεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων καὶ ὡς πρὸς τὸ παραχθὲν νέον εἶδος, περὶ οὗ ἰδίως πρόκειται. Σποῦδαίαν ἀπόδειξιν τῆς δόξης ταύτης παρέχει καὶ τὸ [41. 3] 4 § 2. B. [N. 3] 4, «το ἀπὸ κλεψιμαίας ἐρέας ὕφανθὲν κλεψιμαῖον ἐστίν,» ὅπερ ἐστίν δ ἐν γνώσει τῆς ἀλλοτριᾶς ὕλης ποιήσας πράττει κλοπὴν καὶ τοῦ παραχθέντος εἶδους. Πῶς εἶναι τοῦτο δυνατόν, ἂν τὸ παραχθὲν ἀνήκει τῷ εἰδοποιήσαντι; καὶ τὸ [10. 4] 12 § 3. B. [ME. 4] 11, «ἐὰν εἰδῇσιν ποιήσας» ἐκ τῶν ἐμῶν ἐλαίων ἡ σταφυλῶν ἡ ἐρίας, εἰνον, ἔλαιον, ἡ ἐσθῆτα, ἐνάγεται τῇ παραστατικῇ ἀγωγῇ. «ἐμὸν γάρ τὸ ἐκ τῶν ἐμῶν γινόμενον.» Ἡ λύσις αὕτη συνάδει πρὸς τὴν ἐν τῷ κειμένῳ δόξαν. ἂν δὲ ἡ αἰτιολογία μὴ ἀρμοζῇ ἐντελῶς πρὸς τὸ ἐπὶ τῆς ποιήσεως τοῦ εἶδους δεκτὸν γινόμενον δόγμα τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, τοῦτο οὐδὲως δικαιοὶ ἡμᾶς νὰ παραβλέψωμεν καὶ τὴν λύσιν διὰ τὸ ἀσθενές τῆς δικαιολογίας. Κατὰ τῶν χωρίων τούτων οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀντιτάσσουσιν τὸ [24. 1] 29 § 1, καὶ δὲ τὰ φορέματα, ἅπερ κατισκεύασεν ἡ γυνὴ ἐξ ἐρίου δωρεᾶν αὐτῇ δοθέντος ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς εἶναι ιδιοκτησία αὐτῆς, ἀλλὰ παράδοξος τῇ ὄντι ἔθελιν εἶναι ἡ κακὴ πίστις τῆς συζύγου, ἥτις ἐκ τῆς δωρεᾶν αὐτῇ δοθείσης ἐρέας κατασκευάζουσα φόρεμα, μεθεαίως δὲν ἔχει τὴν συνείδησιν, ὅτι ἐπιχειρεῖ ἄδικον κτήσιν. Μήπως δὲ αὐτοῦτος δὲν θέλει ἡ ἐρεὰ νὰ ᾖ τῆς γυναικὸς αὐτοῦ;

Προσθετόν ἔνταῦθα, ὅτι, ἡ ὑπὸ τοῦ κακῇ τῇ πίστει εἰδοποιήσαντος καταβληθεῖσα ἐργασία ἀποβαίνει εἰς ὄφελος τοῦ κυρίου τῆς ὕλης, οὐδεμίαν λαμβάνοντος τοῦ εἰδοποιήσαντος δι' αὐτὴν ἀποζημίωσιν.¹

327. Ἐὰν ἡ εἰδοποίησις ἐγένετο τὸ μὲν ἐξ ἰδίας, τὸ δὲ ἐξ ἀλλοτρίας ὕλης, ὁ δὲ τὸ εἶδος ποιήσας ἐξηργάσθη καλῇ τῇ πίστει τὸ ἀλλότριον ὕλικόν, κτᾶται πάντοτε τὴν κυριότητα τοῦ νέου εἶδους, εἴτε τοῦτο δύναται, εἴτε δὲν δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὴν προτέραν ὕλην.²

(1) Φίτιγγ σελ. 342. Ἐὰν δύο ἐπεχείρησαν τὴν εἰδοποίησιν, ὧν ὁ μὲν εἶναι καλῆς, ὁ δὲ ἕτερος κακῆς πίστεως, τὸ νέον εἶδος ἀποβαίνει ἰδιοκτησία τοῦ κυρίου τῆς ὕλης καὶ τοῦ καλῇ πίστει εἰδοποιήσαντος, εἰς δὲ τὸν πρῶτον ἀνήκει τὸ μέρος τῆς ἰδιοκτησίας, ὅσαρ ἤθελε περιελθεῖν εἰς τὸν ἕτερον ἐργάτην, ἂν ἦν καλῆς πίστεως. Φίτιγγ αὐτ.

(2) E. [R. 1.] § 25 ἐν τέλει. Θεοφ. αὐτ. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων προσθεύουσιν ὅτι, ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξ ἰδίου, ἐν μέρει, ἐξ ἀλλοτρίου ὕλικου εἰδοποιήσεως ἡ ἰδιοκτησία τοῦ νέου εἶδους περιέρχεται εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα μόνον, ἰὰν τὸ νέον εἶδος δὲν δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην. Ἀλλὰ κατὰ τῆς δόξης ταύτης παρατηρητέον. Ἀφ' οὗ κατὰ τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγήσεων ἐπὶ τῆς ἐκ μόνου ἀλλοτρίου ὕλικου ποιήσεως, τὸ νέον καὶ εἰς τὸ ὕλικόν ἐκείνο μὴ ἐπανακτὸν εἶδος ἀνήκει τῷ εἰδοποιήσαντι, οὕτως λόγος ὕπρχε νὰ ὀρισθῇ, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν μέρει ἐξ ἰδίου, καὶ ἐν μέρει ἐξ ἀλλοτρίου ὕλικου παραχθέντος εἶδους, τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ἀναχθῇ εἰς τὴν «παλαιάν ὕλην», διότι ἡ λύσις αὕτη ἐνοεῖτο οἰκοῦν καὶ διὰ τὸν ἀμβλύτατον νοῦν τὸ τελευταῖον εἰσαφίον τῆς § 25 τῶν Εἰσηγήσεων περὶ τῆς ἐν μέρει ἐξ ἰδίου καὶ ἐν μέρει ἐξ ἀλλοτρίου ὕλικου εἰδοποιήσεως ἦν πάντως περιττὸν καὶ οὐ μόνον τοῦτο, ἀλλὰ καὶ ἤθελεν ἐπισκοπῆσαι τῆς ὅλης διατάξεως τὴν ἔννοιαν, ὡς ἐκ τοῦ λόγου ὅστις προστίθεται εἰς τὸ θέμα τοῦτο «οὐ γὰρ μόνον εἰκείαν ἐργασίαν ἐπαπάνησε περὶ τὸ εἶδος, ἀλλὰ καὶ μέρος παρέσχε τῆς ὕλης» διὰ τοῦτο λοιπὸν γίνεται κύριος; ἀλλὰ τότε εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ἀποβαίνει κύριος, τίνα ἐπιρροὴν, δύναται νὰ ἔχῃ τὸ δυνατόν, ἢ ἀδύνατον τῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην ἀναγωγῆς; Εἰς ταῦτα προσθετόν καὶ τὴν γραμματικὴν ἔννοιαν τοῦ χωρίου. Ἄμα μετὰ τὴν ἐξηγήσιν τοῦ δυνατοῦ, ἢ ἀδυνατοῦ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην, ἥτοι τῆς διακρίσεως, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ προσκύρωσις τῆς κυριότητος, ὁ συντάκτης ἐξακολουθεῖ «ταῦτα μὲν ἐν ᾧ πᾶσα ἡ ὕλη ἀλλοτρία ἦν (ὅποια εἴη ταῦτα; ἀνάγονται εἰς μόνην τὴν διάκρισιν τοῦ δυνατοῦ, ἢ ἀδυνατοῦ τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν παλαιάν ὕλην)» εἰδὲ ἐκ τῆς ἐμῆς καὶ τῆς σῆς ὕλης ἐποίησα τὸ εἶδος. . . . ἀναμφίβολον ἐπὶ τούτου τοῦ θέματος τοῦτον εἶναι δεσπότην τὸν κατασκευάσαντα· ἄρα τὸ «ταῦτα» τοῦτέστιν ἡ ἀνωτέρω διάκρισις ἀργεῖ ἐπὶ τοῦ τελευταίου θέματος. Οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀπημύνουσιν εἰς

Ἐάν δὲ ἐν τῷ θέματι τοῦτο ὁ εἰδοποιήσας ἐξαιργάσθῃ κακῇ τῇ πίστει τὴν ἀλλοτρίαν ὕλην, τὸ νέον εἶδος κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένον, περιέρχεται εἰς τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ τε καὶ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς μὴ ιδίας τοῦ ἐργάτου ὕλης κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ ἰδίου καὶ τοῦ ἀλλοτρίου ὕλικου.¹

Τὸ ζήτημα δὲ, ἐάν διὰ τῆς ἐξεργασίας παρήχθῃ νέον εἶδος δὲν εἶναι νομικόν, ἀλλὰ μᾶλλον βιομηχανικόν καὶ ἐκ τῶν ἐπὶ τῶν συναλλαγῶν εἰθισμένων ἐξαχρώμενον.²

328. Ὅλιγα περὶ τοῦ ζητήματος ἐάν καὶ ὑπὸ τίνες ὅρους ὁ διὰ τῆς εἰδοποιήσεως ἀναλώσας ὕλικόν, ἢ ἐργασίαν δύναται νὰ ἀποζημιωθῇ.

Ἐάν ὁ εἰδοποιήσας ἐξαιργάσθῃ κακῇ τῇ πίστει ἀλλότριον ὕλικόν, τὸ νέον εἶδος ἀνήκει τῷ κυρίῳ τοῦ ὕλικου,³ ὁ δὲ εἰδοποιήσας οὐδεμίαν δύναται νὰ ἀξιώσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὴν ἐργασίαν.⁴

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ καλῇ τῇ πίστει ἐπιχειρήσαντος τὴν εἰδοποίησιν διακριτέον ὅμως ἐνταῦθα, ἐάν τὸ νέον εἶδος περιῇλθεν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ εἰδοποιήσαντος, ἢ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ὕλης.

τοῦτο, ὅτι τὰ ἐν τῷ χωρίῳ παραδείγματα τοῦ τελευταίου τούτου θέματος εἰσὶ πάντα εἶδη μὴ ἀνακτέα εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην ἀλλ' ἀπ' οὗ ὁ νομοθέτης τοσοῦτον σαφῶς ἐξέφρασεν ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ δὲν χωρεῖ ἡ διακρίσις τοῦ δυνατοῦ ἢ ἀδυνάτου τῆς ἀναγωγῆς εἰς τὴν ἀρχαίαν ὕλην, ἢ δύνατο νὰ μὴ προσέξῃ ἰδιαζόντως εἰς τὰ παραδείγματα. Ὅσημέραι αὐξάνει ὁ ἀριθμὸς τῶν τὴν ὁρθὴν ταύτην λύσιν ἀσφαζομένων νομομαθῶν. Καὶ αὐτὸς ὁ Οὐίνδσαϊτ, ὅστις ἦν ἄλλοτε ἐκ τῶν ἀντιδοξούντων, ἀνεκάλεσεν ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει τῆς περιωνύμου αὐτοῦ συγγραφῆς τὴν προτέραν αὐτοῦ διζάν. Πρὸλ. Φίτιγγ σελ. 320 καὶ ἐπ. Οὐίνδσαϊτ § 187 σημ. 9. ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 118.

(1) Ε. [2 1] § 25 ἐν τέλει Φίτιγγ, Ἀρχ. τόμ. 48, σελ. 343 σημ. 128

(2) Ὁ ἐξ ἀλλοτρίων στάχυων ἰκτιναχθεὶς σῖτος δὲν εἶναι νέον εἶδος [41. 1] 7 § 7. Β. [Ν. 1] 7 Ἐν παρόδῳ καὶ ἐκ παραδρομῆς ἀναφέρουσιν αἱ Εἰσηγήσεις τὸ ἐναντίον [21] § 25· οὗτο ἡ βαρὴ νέον εἶδος τῆς ἐρίας [41. 1] 26 § 3. Β 26 αὐτ. οὗτο ἡ γραφὴ νέον εἶδος τῆς μεμβράνης Ε. § 33

(3) Κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα· δύναται δὲ νὰ ἀπαιτήσῃ τότε ὕλικόν καὶ τὸ νέον εἶδος διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν κλοπιμαίων, τῆς πρὸς παράστασιν ἀγωγῆς [6. 1] 49 § 2 Β. [ΙΕ. 1] 49 [47. 2] 52, § 14 Β. [Ξ. 12] 52 [13. 1] 13, 14 § 2 καὶ 3 Β. [Ξ. 10] 13 [10. 4] 9 § 3, 12 § 3. Β. [ΙΕ. 4] 9 καὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

(4) [13. 1] 13 [Ξ. 10] 13, Ἀργενς Πανδ. § 168.

Ἐάν ιδιοκτήτης ἀποβῇ ὁ εἰδοποιήσας, τὸ δὲ νέον εἶδος ἦναι ἐν τῇ νομῇ τοῦ ιδιοκτήτου τῆς ἀρχαίας ὕλης ὁ εἰδοποιήσας διεκδικεῖ νὰ νέον εἶδος, ἀλλ' ὁ νομεὺς δικαιούται νὰ παρακατάσχη τὸ κτῆμα ἕως οὗ ὁ ἐνάγων πληρώσῃ αὐτῷ τὴν ὅλην ἀξίαν τοῦ ὕλικου. Ἐάν δὲ, ὅπερ τὸ σύνθηες, τὸ νέον εἶδος ἦναι ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰδοποιήσαντος, οἱ πλείστοι νομομαθεῖς πείθονται, ὅτι ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ὁ τοῦ ὕλικου κύριος, ἀλλὰ μεγάλη ἐπικρατεῖ ἐναντιοφωνία περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀγωγῆς. Ζητεῖται ἄρα γε ἡ ἀξία τοῦ ὕλικου, ἢ τὸ ποσόν, ἐφ' ᾧ ἀπέβη ὁ ἐργάτης εὐπορώτερος διὰ τῆς εἰδοποιήσεως, ἢ μήπως ἡ ἀξιώσις ρυθμίζεται κατὰ τὰς ἀρχὰς τοῦ ἀναιτίου πλουτισμοῦ; Κατὰ τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν σπανίως θελεῖ ἐναγάγει ὁ κύριος τὸν ποιήσαντα, λ. χ. ἐάν οὗτος ἐκτήσατο δι' ἀμφοτεροβαροῦς συμβαλαίου τὸ ὕλικόν, ἢ ἂν ἐδωρήθῃ αὐτῷ τοῦτο.¹

Κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἐνώσεως ἰσχύοντες κανόνες (*accessio*), οἵτινες εὐλόγως² δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσι καὶ εἰς τὸ προκείμενον θέμα δικαιούται ὁ ιδιοκτήτης τῆς παλαιᾶς ὕλης νὰ ζητήσῃ τὴν ἀξίαν αὐτῆς, ἥς ἐστερήθη ἐκ τῆς πράξεως τοῦ εἰδοποιήσαντος.³

(1) Ὁ ὁμοῦ κτησάμενος τὸ ὕλικόν δὲν ἐκτήσατο αὐτὸ ἀναιτίως· περὶ τῶν ποικίλων τοῦτων γνώμων ὕρα Φίτιγγ σελ. 346 καὶ ἐπ. ἐνθα καὶ τοὺς ὑπερασπιστὰς ἐκάστης αὐτῶν. Πρβλ. καὶ Οὐϊνδσχαϊτδ § 187. σημ. 6 ὅστις ὑπερασπίζει τὴν τελευταίαν τῶν τριῶν ἐν λόγῳ θεωρίων.

(2) Τὸ δὲ θέμα τῆς ἐνώσεως εἶναι συγγενὲς τῷ τῆς εἰδοποιήσεως κατὰ τοῦτο ὅτι καὶ ἐπὶ τῆς ἐνώσεως παρεπομένου κτήματος μετὰ τοῦ κυρίου τὸ παρεπόμενον ἐκλείπει ὡς κατ' ἰδίαν κτῆμα, ἀποβαίνει δὲ μόνον ἰδιότης καὶ καὶ συμπλήρωμα τοῦ κυρίου· μετὰ τῆς ἀναιρέσεως ταύτης τοῦ παρεπομένου ὡς κατ' ἰδίαν κτήματος, συνεκλείπει καὶ ἡ ἐπ' αὐτοῦ κυριότης τοῦ πρὸ τῆς ἐνώσεως κυρίου, ὅστις ὅμως δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ πρὸ τῆς ἐνώσεως εἰς τὴν αὐτοῦ κυριότητα ὑποκειμένου κτήματος. «Ἡ περὶ ἀπαιτήσεως (τὸ λατινικὸν κείμενον *in factum actio*) ἀγωγὴ δίδεται» 5 § 3 αὐτ. Ε. [2. 1] § 34 δίδεται αὐτῷ (τῷ κυρίῳ τῆς σανίδος) *utilis in rem E. § 26 αὐτ.*

(3) Ἀλλὰ τὸ ποσὸν τοῦτο οὐδὲως δύνανται νὰ ὑπερβῇ τὴν ἀξίαν τοῦ νέου εἶδους. Ἐχει ὅμως ὁ νομεὺς τὴν ἐκλογὴν ἢ νὰ πληρώσῃ τὴν ἀξίαν τῆς παλαιᾶς ὕλης ἢ νὰ ἀποδώσῃ τὸ νέον εἶδος, ἀποζημιούμενος διὰ τὴν ὑπερβαίνουσαν τὸ ἀντάλλαγμα τῆς παλαιᾶς ὕλης ἀξίαν αὐτοῦ. Ἐντεῦθεν ἐξηγούνται τὰ Ε. [2. 1] § 34 καὶ [6. 1] 9 § 2 ὁμιλοῦντα περὶ τῆς *rei vindicatio utilis* ἢ *condictio*. Φίτιγγ σελ. 350—352.

329. Ἐάν ἡ κυριότης τοῦ νέου εἴδους περιέρχεται εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τῆς ὕλης, εἶναι δὲ τοῦτο ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰδοποιήσαντος, δύναται νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ ὁ τῆς παλαιᾶς ὕλης κύριος, ὁ δὲ νομεὺς ἔχει τὸ τῆς ἐπισχέσεως δικαίωμα, ἕως οὗ πληρωθῇ τὴν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, ἥτις εἶναι ὡς πρὸς τὸ νέον εἶδος δαπάνη ἀναγκαία, ἥς ἄνευ δὲν ἠδύνατο νὰ παραχθῇ τοῦτο.¹ Ἐάν δὲ τὸ νέον εἶδος ᾗται ἐν τῇ νομῇ τοῦ ἰδιοκτήτου τῆς ὕλης, κατὰ μὲν τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον δὲν θέλομεν δώσει εἰς τὸν εἰδοποιήσαντα ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ τῆς ἀξίας τῆς ἐργασίας ἔχοντα μόνον ἐπισχέσεως δικαίωμα, νῦν ὅμως δὲν θέλομεν διστάσει νὰ δώσωμεν αὐτῷ καὶ ἀγωγὴν, τὴν ὠφέλιμον τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ τὸ νέον εἶδος ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τῆς παλαιᾶς ὕλης²

ζ'.) Κτήσις τῆς κυριότητος δι' ἐνώσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

330. Ἐνωσις κινητοῦ μετ' ἀκινήτου. Φυτεία καὶ σπορά. Πότε τὸ φυτευθὲν, ἡ σπαρὲν περιέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου, ἔνθα ἐφυτεύθη ἡ ἐσπάρη; Οἰκιδόμησις* δὲν ἀναιρεῖται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ ὀλικοῦ.

331. Ἐνωσις κινητοῦ μετὰ κινητοῦ* πότε ἀποβάλλει τὸ ἐνωθὲν τὴν ἰδίαν ὑπαρξιν; Διὰ σφυρακοπίας, ἐνυφάνσεως, γραφῆς καὶ ζωγραφίας ἔνωσις. Τὸ διὰ τῆς ἐνώσεως παραχθὲν σύνολον ἀνήκει τῷ ἰδιοκτήτῃ τοῦ κυρίου κτήματος.

332. Ἐάν τὸ ἐνωθὲν μὴ ἀναλωθῇ διὰ τῆς ἐνώσεως;

333. Τί ἐστὶ κύριον κτῆμα; Σόμμιζις.

334. Ἡ ἔνωσις εἶναι κυρίως τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος; Ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ τὴν ἰδίαν κυριότητα ἀποβάλλοντος τὴν οἰκονομικὴν ἀξίαν τοῦ ἀντικειμένου, ὅπερ οὗτος ἀπόλλυσιν; Ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐνώσεως ἣν ἐπιχειρεῖ αὐτὸς ὁ δι' αὐτῆς ἀποβάλλον τὴν κυριότητα ἢ ἄλλος, δὲν ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν.

(1) Ἐξ ἀναλ. Ε. [2. 1] § 33. 34. [6 1] 23 § 4. Β. [ΙΕ. 1] 23. [41. 1] 9 § 12. Β. [Ν'. 1] 9.

(2) Περί τῶν ἰδιαζόντων ὀρισμῶν ἐπὶ κατασκευῆς πλοίου ἐκ ξυλείας πρὸς τοῦτο ἐξεργασμένης, περί τῆς κατασκευῆς ἄρμαριου ἐκ σανίδων, ἡ κοπήματός ἐκ τῆς συναρμώσεως πολυτίμων λίθων, μαργαριτῶν καὶ τ.λ. Πρὸς. Φίτιγγ σελ. 354 καὶ ἐπ.

330. Δύναται νὰ ἐνωθῇ κινητὸν μετ' ἀκινήτου καὶ κινητὸν μετὰ κινητοῦ. Ἐνωσις κινητοῦ μετ' ἀκινήτου χωρεῖ ἐπὶ τῆς προσχώσεως καὶ προσκλύσεως, ὡς περιλαμβάνομεν ἀνωτέρω, πραγματευθέντες περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τὸ πρῶτον παραγομένων κτημάτων (§ 313).

Ἐπὶ τῆς φυτείας καὶ σπορᾶς τὸ φυτευθὲν, ἢ σπαρὲν ἅμα ριζώσῃ, ἀποτελεῖ μέρος τοῦ κτήματος, ἐν ᾧ ἐρρίζωσε καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ἀνήκει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτήτου αὐτοῦ,¹ ἐκρίζωθὲν δὲ δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πρώην ἰδιοκτήτου.² ὅθεν εἰ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἐφύη δένδρον, ἐκταθεῖσαι δὲ αἱ ρίζαι αὐτοῦ, ἐκάτερον κατέλαβον ἀγρὸν, κοινὸν γενήσεται τὸ δένδρον κατὰ τὴν εἰς ἐκάτερον τῶν κτημάτων ἑκτασιν τῶν ριζῶν αὐτοῦ.³

Ἐπὶ ἐνοικοδομήσεως, ἥτοι κατασκευῆς ἔργου τῇ γῇ συνεχομένου,⁴ ἰδίως οἰκοδομῆς, τὰ πρὸς κατάρτισιν τοῦ κατασκευάσματος στοιχεῖα συναφθέντα μετ' ἀλλήλων καὶ τοῦ ἐδάφους, ἀποτελοῦσι μετὰ τοῦ ἐδάφους ἓν σύνολον, ὑπερ ἀνήκει εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους.⁵ Ἐντεῦθεν ὅμως δὲν ἀναίρεται ἡ ἰδιοκτησία τοῦ συναφθέντος εἰς τὸ κτίριον ὕλικου,⁶ ἀλλ' ἀργεῖ μόνον πᾶσα αὐτῆς ἐνάσκησις καὶ ἐπιδιώξις, διαρκούσης τῆς μετὰ τοῦ κτιρίου συναφείας,⁷ ἀναβιοῦσα ἅμα ἐκλείψῃ αὐτῇ.⁸

(1) Ε. [2. 1] 31. 32 [41. 1] 7 § 13. 9. πρ. 26 § 1. Β. [Ν'. 1] 7. 9. 26. [22. 1] 25. Β. [Κ'. 3] 25. [39. 2] 9 § 2. Κ. [3. 32] 11. Β. [ΙΕ'. 1] 90.

(2) Διότι τραφὲν ἐκ τοῦ κτήματος, ἐνθα εἶχε ριζώσῃ, εἶναι ἄλλο κτῆμα παρὰ τὸ φυτευθὲν. [41. 1] 26 § 1.

(3) [41. 1] 7 § 13. 8. Β. αὐτ. [10. 3] 19. πρ. Β. [ΙΒ'. 2] 19. [17. 2] 83 Β. [ΙΒ. 1] 81. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ λίθων ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν ἄρα, κατὰ τὴν ὁρθὴν τοῦ Καλλιγᾶ παρατήρησιν, καὶ περὶ ἀρχαιοτήτων ἄλλὰ περὶ τοῦ ἐν τοῖς ὅροις δύο ἀγρῶν δένδρου ὑπάρχει καὶ δόξα πάντως ἀνακλόουτος καθ' ἣν τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἐξ οὗ ὁ κορμὸς ἐξέρχεται τοῦ ἐδάφους [47. 7] 6 § 2. Β. [Ξ'. 16] 6.

(4) Κρήνης, ὕδραγωγείου, σιδηροδρομικῆς γραμμῆς. Πρὸς. Τζάουν περὶ τῆς ἀρχῆς τῆς ἐνταῖας ἰδιοκτησίας τοῦ γηπέδου καὶ τοῦ κτιρίου ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. Τόμ. 43 ἀρ. 10. καὶ 13.

(5) [41. 1] 7 § 10. 12. Β. [Ν. 1] 7. [33. 18] 2. Κ. [3. 32] 2. Β. [ΙΕ'. 1] 81.

(6) 7. § 10. Β. αὐτ. [44. 2] 7. § 2. Β. [ΝΑ'. 2] 7.

(7) 7 § 10. αὐτ. [6. 1] 23 § 6. Β. [ΙΕ'. 1] 23.

(8) 7 § 10. [6. 1] 23 7. Κ. [3. 32] 2. § Β. αὐτ. Ἡ ἐννοία τῆς ἀργούσης

Ὁ κύριος ὅμως τοῦ ὑλικοῦ, εἰ καὶ δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν ἀπὸ τοῦ κτιρίου χωρισμὸν, ἔχει τὴν ἀγωγὴν τῆς ἡνωμένης δοκοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τῆς ἀξίας τοῦ ὑλικοῦ (§ 201).

Ἡ ἔνωσις δέον νὰ ᾖ στερεὰ καὶ μόνιμος,¹ ἄλλως κατ' οὐδὲν μεταβάλλει τὰς ὑφισταμένας ἐννόμους σχέσεις.

Ὡσαύτως δὲν μεταβάλλονται αἱ ἔννομοι σχέσεις, ἐὰν τὸ εἰς τὸ κτίριον προστεθῇ ἢναι ἐξωτερικὴ προσθήκη, μὴ συντελοῦσα εἰς κατάρτισιν καὶ συμπλήρωσιν αὐτοῦ ὡς κτιρίου.² Ἀφ' ἐτέρου ἀπόλλυσιν ἀμετακλήτως τὴν κυριότητα τοῦ ὑλικοῦ ὁ κύριος αὐτοῦ, ἐὰν συνήνωσεν αὐτὸ μετὰ τοῦ κτιρίου, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος.³ Οἱ περὶ ὠκοδομημένης ὕλης ὀρισμοὶ ἐφαρμοσθήσονται καὶ εἰς τὰ ὑπορθώματα καὶ τοὺς κοντοὺς τῶν ἀμπέλων.⁴

331. Ἐπὶ ἐνώσεως κινήτου δυνατὸν εἶναι νὰ ἀποβάλῃ τὸ ἐνωθὲν τὴν ἰδίαν ὑπαρξίν, ἥτοι νὰ μὴ δύναται νὰ ἀποκαταστῇ ὑποῦν ἢν πρὸ τῆς ἐνώσεως. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ ἐνωθὲν ἐξέλιπε, οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ ἰδιοκτησίας αὐτοῦ· τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῆς διὰ σφυροκοπίας ἐνώσεως λ. χ. βραχίονος μετ'

κυριότητος, διαρκούσης τῆς συναφείας, εἶναι ἡ ὀρθότερα τῆς σχέσεως ἐκτίμησις. Ὁ τῆς μετακλήτης κυριότητος τοῦ κυρίου τοῦ ἐδάφους δὲν ἐξηγεῖ πῶς ἐπανάγεται εἰς τὸν κύριον τοῦ ὑλικοῦ ἢ κυριότης αὐτοῦ, παύσασα διὰ τῆς ὠκοδομησεως. Πρὸλ. Οὐίνδσχαϊτ 188 σημ' 13.

(1) [4. 1] 60. B. [N. 1] 57. «Ἐάν στάπλον (κατὰ τὸν Πανδέκτιν ἀποθήκην καρπῶν ἐκ σανίδων κατασκευασθεῖσαν καὶ ἄνευ θεμελίων) ἐν τῷ ἀγρῷ σου ἐναπόθῃται, οὐκ ἔστι σός».

(2) Μὴ συμπληροῦσα τὴν ἔννοιαν τοῦ κτιρίου [19. 1] 17. πρ. B. [18'. 8] 17. [50. 16] 215, ἀγάλματα, εἰκόνες, καὶ ἄν ὡς προσκεκολλημέναι ornatus enim aedium causa parantur, non sunt aedium.

(3) K. [3. 32] 2. [6. 1] 39. B. [Kε'. 1] 39. Ἀλλ' ἐάν οἰκοδομήσῃ τις ἴδιον ὑλικὸν ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐδάφους κακῇ τῇ πίστει δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ ὑλικὸν μετὰ τὴν καταλυσιν τοῦ κτιρίου; Περὶ τούτου ὑπάρχουσι συγκρουόμενα χωρία. Τὰ E. [2. 1] § 30. [41. 1] 7 § 12 B. [N. 1] 7 λύουσιν ἀποφατικῶς, τὰ δὲ K. [3. 32] 2. B. [18' 1] 81. καταφατικῶς τὸ ζήτημα· ὁ συμβιβασμὸς αὐτῶν εἶναι ἀνεφικτός, προτιμητέα ὅμως ἡ τοῦ Κώδικος λύσις, μὴ ὑπαρχούσης σαφούς διατάξεως περὶ τῆς ἀπωλείας τῆς κυριότητος τοῦ οἰκοδομήσαντος κακῇ μὲν τῇ πίστει, ἀλλ' ἄνευ προθέσεως τοῦ παραιτιῆσθαι τῆς κυριότητος. Πρὸλ. Οὐίνδσχαϊτ 108 τὰμ. 21.

(4) [47. 3] 18. [Ξ. 12] 93.

ἀγάλματος, ἢ ὥτιος ἢ πυθμένος μετὰ σκύφου,¹ ἐπὶ τῆς ἐνυφάνσεως,² τῆς γραφῆς,³ τῆς ζωγραφίας.⁴

Τὸ ἐκ τῆς τοιαύτης ἐνώσεως παραχθέν σύνολον ἐν ᾧ περιέχεται τὸ ἐνωθέν, ὑπάγεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἰδιοκτητοῦ τοῦ κυρίου κτήματος, ἐάν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων ἔχῃ τὴν ἰδιότητα ταύτην, ἢ ἄλλως εἰς τὴν κοινὴν κυριότητα τῶν ἰδιοκτητῶν τῶν ἐνωθέντων κτημάτων.⁵

332. Ἐάν τὸ ἐνωθέν δὲν ἠναλώθῃ διὰ τῆς ἐνώσεως οὕτως, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ ἀποκατασταθῇ ὅποιον ἦν πρὸ αὐτῆς, οὐδὲν δὲ τῶν ἐνωθέντων εἶναι τὸ κύριον, οὐδεμίαν ἢ ἔνwisις συνεπάγεται μεταβολὴν ἐν τῇ ἰδιοκτησίᾳ.⁶ Ἐάν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων εἶναι τὸ κύριον, τότε ἐνόσω διαρκεῖ ἡ ἔνwisις, ὑπόκειται

(1) [61] 23 § 3, 1 καὶ B. [1Ε'. 1] 23. Ἐάν διὰ σφυρηλατήσεως ἐνώσεως βραχίονα ἀλλοτρίον τῷ ἰδίῳ ἀγάλματι, ὁ βραχίων δὲν ὑπάρχει πλέον ὡς βραχίων, ἀποτελεῖ μέρος ὁλοκληρωτικῶν (unitate majoris partis consumi) τοῦ ἀγάλματος, ἐνῷ ἐάν διὰ μολύβδου κολλήσῃ αὐτὸν εἰς τὸ ἄγαλμα δύναται νὰ ἀποχωρισθῇ, χωρὶς βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ ἀγάλματος, εἴθεν δὲν παύει ἡ ἐπὶ τοῦ βραχίονος κυριότης. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς adferruminatio διαφωνοῦσιν οἱ νεώτεροι, ἀλλ' ἡ ἐν τῷ κειμένῳ ἐξηγηθεῖσα ἔνwisις εἶναι ἡ ἐπικρατεστέρα, συνάδει δὲ καὶ πρὸς τὴν φύσιν τοῦ πράγματος. Πολλοὶ τὸ consumi καὶ τὸ facit confusionem ἐννοοῦσιν ἐμφαίνοντα τὸ ἀδιάλυτον τῆς ἐνώσεως, ἢ τὸ ἀδιάλυτον κατὰ τὰς ἐπὶ συναλλαγῶν κρατούσας ἰδέας, ἢ ἀνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ ἐνωθέντος κτλ.

(2) E. [2. 1] § 26. Δοκεῖ γὰρ ἡ πορφύρα (τὸ πορφυροῦν νῆμα) τρύπον τινα ἀποσπῆσθαι τῷ μὴ εἶναι αὐτὴν καθ' ἑαυτήν, ἀλλ' ἑτέρα ἐσθῆτι συνενωθῆναι [34 2] 23 § 4. Τὸ ἀντίθετον φαίνεται λέγον τὸ [10, 4] 6. 7. B. [1Ε' 4] 6. 7. ἀλλ' ἡ ἐν ταῖς Εἰσηγήσεσι λύσις προτιμητέα, καὶ διότι εὐρηται ἐν τῷ ἀρμοδίῳ τίτλῳ, καὶ διότι συνάδει μᾶλλον πρὸς τὴν ἔνwisιν τῆς προειρημένης ἐνώσεως.

(3) E. § 34. Ἐμοῦς λαβὼν χάρτας ἐνέγραψέ τι ἐν αὐτοῖς, ἐγὼ γίνομαι τοῦ βιβλίου δεσπότης [41. 1] 9 § 1. B. [N'. 1] 9. [6. 1] 23 § 3 B. [1Ε'. 1] 23.

(4) E. § 34 ὁ ζωγραφίσας ἐπὶ ἀλλοτρίας σανίδος, κύριος γίνεται τῆς εἰκόνης. Ἐν τῷ Πανδέκτῃ ἐκτίθεται ἐναντία δέξια, [6, 1] 23. § 3. B. [E. 1] 23, ἀλλὰ ταύτην κατεδίκασεν ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν τῷ παρατεθειμένῳ χωρίῳ τῶν Εἰσηγήσεων.

(5) [6. 1] 3 § 2 4. 5 § 1. B. [1Ε. 1] 4. 5. Δύο βῶλοι ἀργύρου συνεκωνεύθησαν, οὐχὶ ἕκαστος αὐτῶν τὸ πᾶν ἐκδικεῖ, ἀλλὰ τὸ ἀναλογοῦν αὐτὰ κλ. [41 1] 27. B. [N. 1] 27.

(6) [41 1] 12 § 1. B. [N'. 1] 12. 27. Ὅτοι ἕκαστος τῶν ἰδιοκτητῶν ἐνάγει ἐπὶ ἀποχωρισμῷ καὶ ἐπιδικάσει τοῦ ἰδίου κτήματος λ. χ. ἐπὶ ἀργύρου καὶ χρυσοῦ μισθόντες.

τὸ παρεπόμενον ὡς μέρος τοῦ κυρίου κτήματος εἰς τὴν δεσποτείαν τοῦ ἰδιοκτῆτου αὐτοῦ, ἀργούσης τῆς ἐπὶ τοῦ μέρους κυριότητος.¹ Μετὰ δὲ τῆς ἐνώσεως τὴν λύσιν, ἣν δύναται νὰ ἀπαίτησῃ ὁ ἔχων συμφέρον, ἀποκαθίσταται ἡ προτέρα ἔννομος σχέσις,² ἐκτὸς ἐάν, ὡς καὶ ἀνωτέρω, ὁ ἰδιοκτῆτης ἐπεχείρησεν τὴν ἔνωσιν προτιθέμενος νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος αὐτοῦ.³

333. Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐάν τὸ ἕτερον τῶν ἐνωθέντων καὶ ὁποῖον εἶναι τὸ κύριον κτῆμα, ἀποβλέπομεν κυρίως εἰς τοῦτο, ἐάν τὸ ἕτερον καὶ ὁποῖον δίδῃ εἰς τὸ ὅλον τὸ ὄνομα καὶ τὴν ὑπόστασιν αὐτοῦ, ἐάν τὸ ἕτερον καὶ ὁποῖον ὑπάρχῃ μόνον ἕνεκα τοῦ ἄλλου.⁴

Ἐάν κτήματα κινητὰ συμμιγῶσι πρὸς ἄλληλα οὕτως, ὥστε ὁ χωρισμὸς αὐτῶν καίτοι καθ' ἑαυτὸν δυνατός, πρακτικῶς ὁμως εἶναι ἀνέφικτος, εἴτε διότι δὲν εἶναι γνωστὸν τίνα τῶν μιχθέντων εἰσὶν ἴδια ἐκάστου, εἴτε διότι ἡ δαπάνη τοῦ χωρισμοῦ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος, δὲν μεταβάλλεται μὲν ἐντεῦθεν καθ' ἑαυτὴν ἡ τῆς κυριότητος σχέσις, ἀλλ' ἀντὶ τῆς κυριότητος ἐκάστου ἐπὶ τῶν μὴ διακριτέων ἰδίων κτημάτων, χωρεῖ συγκυριότης ἐπὶ τοῦ ὅλου συμμιγέντος κατὰ λόγον τοῦ ποσοῦ καὶ τῆς ἀξίας τῶν ἐκάστῳ ἰδίων μερῶν.⁵

(1) [6. 1] 23 § 2—4. B. [1E. 1] 23. Ἐφ' ὅσον δὲ ἡνῶνται οὐκ ἐκδικεῖ αὐτὰ ὁ πρότερον δεσπότης, ἀλλὰ κινεῖ τὴν περὶ παραστάσεως ἀγωγὴν ἵνα χωρισθῶσι καὶ τότε ἐκνικηθῶσι, ἀλλὰ τοῦτο περὶ τῶν μελῶδων κολλουμένων κτλ. ὥστε ἡ διαφορὰ τοῦ θέματος τοῦτου ἀπὸ τοῦ τῆς σημ. 4 συνίσταται εἰς τὸ εἶδος τῆς ἐνώσεως, ἐξ οὗ ὅτε μὲν τὸ ἐνωθὲν δύναται νὰ ἀποκατασταθῇ ὁποῖον ἦν πρότερον, ὅτε δὲ οὐ δύναται. [41. 1] 26 πρ. 27 πρ. B. [N. 1] 26. 27.

(2) [6. 1] 23 § 5 B. [1E. 1] 23.

(3) Δὲν ὑπάρχει ῥητὴ διάταξις, ἀλλ' ἡ ἀναλογία πρὸς τὴν ἔνωσιν τοῦ κινητοῦ μετὰ τοῦ ἀκινήτου, εἶναι τοσοῦτον προδηλός, ὥστε ἀναμφίβολος ἡ καὶ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τοῦ ἐκεῖ ἱσχύοντος ἔρριμου.

(4) [41. 1] 9 § 1. 26 πρ. B. [N. 1] 26. [34. 2] 19 § 13—16. 29 § 1. [6. 1] 23 § 3. B. [1E. 1] 23. Οὕτω, καθὰ ἀνωτέρω εἰρηται, ἐπὶ τῆς εἰκόνης ἡ ζωγραφία εἶναι τὸ κύριον, τὸ αὐτὸ δὲ ἱσχύει καὶ ἐπὶ τῆς φωτογραφίας· ἐπὶ τῆς γραφῆς ὁ χάρτης, ἐπὶ τοῦ πλείου ἢ τρόπις [6. 1] 61. B. [1E. 1] 61. Τὸ ἐν τῷ [41. 1] 26 πρ. B. [N. 1] 26 «Εἰ ἀπὸ τῶν σῶν στανίδων πλείον ποιήσω, ἕμὸν ἔσται» ἴσως δὲν ἀντιφάσκει, ἐάν ὑποθέσωμεν, ὅτι τὸ «στανίδων» περιλαμβάνει καὶ τὴν τρόπιν· πρβλ. Φίτιγγ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. 48 σελ. 361, καὶ ἐπ.

(5) Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ συμμίξεως δημητριακῶν καρπῶν τοῦ αὐτοῦ εἶδους

Ἐὰν διὰ τῆς ἐνώσεως παραχθῇ νέον εἶδος, τὸ θέμα ρυθμίζεται κατὰ τὰ περὶ ἀπεργασίας (§ 327) εἰρημένα.

Ἐὰν δὲ ἡ ἔνωσις ἐγένετο συναινέσει τῶν ἰδιοκτητῶν, ἅπαντες ἐκ τῆς μίξεως ἀποτελούμενον σῶμα, ἑκατέρῳ ἐστὶ κοινόν.¹

334. Ἐκ τῶν προειρημένων περὶ ἐνώσεως συνάγει εὐλόγως νεώτερος περὶ αὐτῶν συγγραφεὺς, ² ὅτι ἡ ἔνωσις εἶναι μόνον ἐπιφάνειαν τρόπος κτήσεως κυριότητος, οὐχὶ δὲ ἐν τῇ κυρίᾳ μασίᾳ τῆς ἐκφράσεως. Διὰ τῆς ἐνώσεως μεταβάλλεται ἡ κυριότης, μόνον καθ' ὅσον τὸ ἐνωθὲν κτῆμα παύει (προσκαίρως διὰ παντὸς) τοῦ εἶναι αὐτὸ ἐκεῖνο, ὅπερ ἦν πρὸ τῆς ἐνώσεως, καὶ καθ' ὅσον «ἀπεσθῆσθαι, τῷ μὴ εἶναι αὐτὸ καθ' ἑαυτό.» Ὁ δὲ δὲν παράγεται διὰ τῆς ἐνώσεως νέον ἰδιοκτησίας δικαίωμα, ὁ ἐπεκτείνεται μόνον τὸ ἀντικείμενον, τὸ ὑποτεταγμένον ἤδη ὡρισμένου προσώπου κυριότητα.

Ἡ ἔνωσις, συνεπαγομένη τὴν ἀπώλειαν κυριότητος δὲν στερεῖ τὸν ἀφαιρούμενον αὐτὴν τῆς οἰκονομικῆς ἀξίας τοῦ κτῆματος· ἐνταῦθα διακρίνουσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι, ἐὰν ἐπεχέσθωσιν τὴν ἔνωσιν αὐτὸς ὁ ἀποβάλλων τὴν κυριότητα ἢ οὐ. Ἐν πρώτῃ περιπτώσει ἔχει ἀξίωσιν κατὰ τὰς γνωστὰς ἀρχὰς ἀποζημιώσεως, λόγῳ δαπάνης καταβληθείσης εἰς ἀλλότῳ κτῆμα, ὅθεν ἐὰν ἦναι καλῆς πίστεως, δικαίωμα ἐπισχέσεως, ἡ δὲ πληρωθῇ αὐτῷ τὸ ποσόν, ἐφ' ᾧ, διὰ τῆς ἐνώσεως ἐπιζητούμενον κατ' αὐτοῦ κτῆμα ἀπέβη τιμιώτερον.³ τὸ ἀποφαίνονται ῥηταὶ καὶ σαφεῖς διατάξεις ἀρνούμεναι αὐτῷ ἀπὸ τὴν γῆν περὶ ἀπολήψεως τοιούτων δαπανῶν,⁴ ἐφ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀπὸ εὐπορώτερος ὁ κύριος.⁵ Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ καλῆς πίστεως

Ε. [2. 1] § 28· ἀλλ' ἐπὶ νομισμάτων εἰς διαφόρους ἀνηκόντων, ἰσχύει ἰδιάζον, ὅτι ὁ ἀναμίξας γίνεται ἰδιοκτήτης καὶ τῶν ἀναμιχθέντων ἀλλοῦ νομισμάτων. [46. 3] 78.

(1) Ε. [2. 1] § 27, 28 [41. 1] 7 § 8, 25. Β. [Ν'. 1] 7, 25 [6. 1] Β [ΙΕ. 1] 5.

(2) Οὐνδσχαττ § 189 4.

(3) [6. 1] 23 § 4, 37, 38. Β. [ΙΕ. 1] 23, 37, 38. Ε. [2. 1] § 33 [41. 1] 7 § 12 9 πρ. § 1. Β. [Ν. 1] 7, 9. Κ. [3. 32] 5, 11, 1 [ΙΕ. 1] 84, 90, 95.

(4) [44. 4] 14. Β. [ΝΑ. 4] 14 [12. 6] 33, Β. [ΚΔ. 6] 33 [10. 3] 14.

(5) [3. 5] 6 § 3. Β. [ΙΖ. 1] 6.

335.

σις ἡ ἐκτο
ζώων.

335. Ἡ κυρ

ριος ἐγκαταλείψη

θέματι τῆς ἐπὶ τούτῳ

(1) Οὐάλτερ Ἰστ. τοῦ P. A. τόμ.

(2) Πεῖρα N. Ἰωαννίδου I σελ. 552
τοῦ Ἀρείου Πάγου πρὸλ. Οἰκονομ. Ἐγγ. τοῦ
Πανδ. τόμ. 5 σελ. 347. Οὐῖνδσχάϊδ 431 σημ.

(3) [6. 1] 5 § 3, 23 § 5. B. [IE. 1] 23. E. [21]

[N. 1] 9. Πρὸλ. Φίτιγγ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 48,

(4) E. [2. 1] § 47. Ἐὰν τοῦ ἐμοῦ καταφρονήσω καὶ τὸ
βάλλομαι κατοχῆς. [41. 2] 17 § 1. B. [NE.] 17. [41. 7] 3.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟΝ

ΔΟΥΛΕΙΑΙ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρροια καὶ εἶδη.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

336 Δουλεῖται' περιορισμοὶ τῆς κυριότητος ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ δικαίωματος ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος. Δὲν εἶναι τὰ μόνα τοιαῦτα δικαίωματα.

337. Κατὰ τί διαφέρουσι τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ἐμψυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας; Θετικαί, ἀποθετικαί.

Κτηματικαί. Προσωπικαί. Συνεχεῖς. Διαλείπουσαι.

336. Κατὰ τὰ ἀνωτέρω (§ 194) εἰρημένα ἡ κυριότης εἶναι δεκτικὴ διττῶν περιορισμῶν· οἱ μὲν ἀπορρέουσιν ἀπὸ τοῦ νόμου, σκοποῦντες τὴν θεραπείαν ἀναγκῶν, παραγομένων ἐκ τῆς θέσεως γειτνιαζόντων κτημάτων, ἢ ἐκ τῆς δημοσίας τάξεως (νόμιμοι περιορισμοί), οἱ δὲ ἀπὸ τῆς ἐννόμου ἐξουσίας τοῦ ἰδιοκτήτου, (δουλεῖται).

Ὁ ἰδιοκτήτης δύναται, ὡς ἐκ τῆς ἀπολύτου καὶ ἀποκλειστικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας, ἐπὶ τοῦ κτήματος νὰ περιορίσῃ αὐτὴν, ἢ παρέχων εἰς ἄλλον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρεῖν τι ἐπὶ τοῦ τῆς κυριότητος ἀντικειμένου, ἀνεχόμενος τὴν τοιαύτην ἐπ' αὐτοῦ ἀλλοτρίαν ἐνέργειαν, ἢ ἀπέχων, χάριν ἄλλου, τοῦ ἐνασκήσαι τινὰ ἢ τινὰς τῶν ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένων ἐξουσιῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος. Ἐντεῦθεν αἱ δουλεῖται εἰσὶ δικαίωματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ὑποτάσσοντα αὐτὸ τῷ δικαιοῦχῳ, οὐχὶ καὶ πρὸς τὸ σύνολον, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τινὰ ἢ πρὸς τινὰς τῶν σκοπῶν, οὓς τοῦτο δύναται νὰ ὑπηρετήσῃ· ἀλλ' αἱ δουλεῖται δὲν εἶναι τὰ μόνα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματα δικαίωματα.¹

(1) Ἰππάρχην ἐποχῇ, καθ' ἣν ἐν τῷ Ῥωμαϊκῷ νόμῳ, αἱ δουλεῖται ἦσαν τὰ

337. Παρ' αὐταῖς ὑπάρχει τὸ ἐνέχυρον, ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια. Τοῦ ἐνεχύρου διαφέρουσιν αἱ δουλείαι, ἐκτὸς τῆς φύσεως αὐτοῦ ὡς παρσπομένου δικαιώματος, κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἀφαιρεῖ τῷ κυρίῳ τὴν οἰκονομικὴν τῆς κυριότητος ἀξίαν, ἐνῷ ἡ δουλεία περιορίζει ἀπλῶς τὴν κυριότητα τῆς δ' ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ δυνάμει τῶν δικαιομάτων ἐκείνων περιορισμὸς τῆς κυριότητος εἶναι τοσοῦτος, ὥστε σχεδὸν ἀναιρεῖ πάντως αὐτήν, ἐν ᾧ ἀπέναντι πάσης δουλείας ἡ κυριότης εἶναι τὸ κύριον, ἡ δὲ δουλεία ἡ ἐκ τῆς κυριότητος παραγομένη κατ' ἰδίαν ἐξουσία.

Λόγῳ τῆς ἐν αὐταῖς περιεχομένης ἐξουσίας αἱ δουλείαι εἰσιν ἢ θετικαί, ἢ ἀποθετικαί· θετικαὶ λέγονται αἱ παρέχουσαι τῷ δικαιούχῳ ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν τι ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀποθετικαὶ δὲ αἱ ὧν δυνάμει ὁ δικαιοῦχος ἀξιοῖ τὴν τοῦ καθ' οὗ ἡ δουλεία ἀποχὴν ἀπὸ τινος ἐνεργείας ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυριότητος αὐτοῦ. Αἱ μὲν δικαιοῦσαι τὸν κεκτημένον αὐτάς εἰς θετικὴν ἐνέργειαν καὶ ὑποχρεοῦσιν εἰς ἀνοχὴν αὐτῆς, αἱ δὲ εἰς ἀπαγόρευσιν ὠρισμένης ἐνεργείας, ὑποχρεοῦσαι τὸν καθ' οὗ ἡ δουλεία εἰς ἀποχὴν.¹

338. Σπουδαιότερα εἶναι ἡ διάκρισις εἰς προσωπικὰς καὶ κτηματικὰς δουλείας,² καθ' ὅσον ὑπηρετοῦσι τὰ συμφέροντα ὠρι-

μόνα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαιώματα· μόνα δὲ αὗται ἀνέγκουσιν εἰς τὸν ἀστυκὲν νόμον, πάντα τὰ λοιπὰ εἰσι πραιτωρικῆς καταγωγῆς. Ἐκ τῆς ἀρχαίας ἐκείνης ἐποχῆς κατάγεται καὶ ἡ σημασία τῆς δουλείας (servitus). Δουλεία ἐμφαίνει τὴν μὴ ἐλευθέραν κατάστασιν τοῦ κτήματος, ἔθεν καὶ τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα, οὗ δυνάμει ὑπάρχει ἡ κατάστασις ἐκείνη, δουλεύει δὲ τὸ κτῆμα τὸ ὑπηρετοῦν ἐτέρῳ παρὰ τῷ ἰδιοκτῆτῃ αὐτοῦ. Ἡ ἔκφρασις ἐφαρμόζεται εἰς πᾶν ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος δικαίωμα, ἔταν ὅμως παρήχθησαν παρὰ ταῖς δουλείαις ἕτερα δικαιώματα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ἰδίαν λαβόντα σημασίαν, φυσικὸν ἦτο ταῦτα μὲν νὰ διατηρήσωσιν αὐτήν, ἡ δὲ τῆς δουλείας ἔμεινεν ὡς τεχνικὸς ὅρος τῶν ἀρχικῶν ἐκείνων δικαιωμάτων· οὐδὲ εἶναι παράδοξον ὅτι ἡ ἔκφρασις τῆς δουλείας εὐρήται ἐνίστα καὶ ἐπὶ τῶν νεωτέρων ἐκείνων δικαιωμάτων· λ. γ. [30] 86, § 4. ἐπὶ τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιώματος πρβλ. [39. 3] 1 § 22.

(1) [8. 1] 15 § 1. B. [NB'. 1] 16.

(2) [8. 1] 1. B. [NB'. 1] 1. [8. 3] 4. 20. Τιπούκιτος [NH'. 1] 20. Καὶ

σμένου προσώπου ἢ ὠρισμένου κτήματος. Ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων τὸ κτῆμα, ὑπὲρ οὗ ἡ δουλεία, ὀρίζεται ὡς τὸ δικαιοῦ-
χον ὑποκείμενον.¹ Ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη δὲν εἶναι ἡ ὀρθὴ ἐκ-
δήλωσις τῆς σχέσεως ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δὲν ἀπο-
βαίνει τὸ κτῆμα νομικὸν πρόσωπον, ἀλλὰ δικαιοῦχος εἶναι ὁ
ἐκάστοτε κύριος τοῦ κτήματος.²

Ἡ ἀρχὴ ὅτι ἡ κυριότης εἶναι τὸ ἐπικρατέστερον ἐπὶ τῶν δου-
λειῶν τηρεῖται ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν διὰ τοῦ περιορι-
σμοῦ τῆς διαρκείας αὐτῶν, μὴ μεταβιβαζομένων εἰς τοὺς κλη-
ρονόμους τοῦ δικαιοῦχου,³ ἐπὶ δὲ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν,
διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ δουλεύον κτῆμα δὲν δύναται νὰ ὑπη-
ρετῇ τὰ συμφέροντα ἑτέρου κτήματος κατὰ τρόπον ἐξαντλοῦντα
τὴν τῆς κυριότητος τοῦ πρώτου ὠφέλειαν. Τέλος αἱ δουλεῖαι
διαίρονται εἰς συνεχεῖς, ἢ διαλειπούσας· ἡ ἐνάσκησις τῶν μὲν
συνεχῶν εἶναι, ἢ δύναται νὰ ᾔναι συνεχὴς, μὴ χρήζουσα ἐκά-
στοτε ἀνθρωπίνης ἐνεργείας, τῶν δὲ διαλειπουσῶν συνίσταται
εἰς ἀνθρωπίνην πρᾶξιν.⁴

τὸ ἀντλεῖν ὕδωρ οὐκ ἐστὶ προσώπου, ἀλλ' ἀκινήτου. [34. 3] 8. § 3. Αἱ κτη-
ματικαὶ δουλεῖαι φέρουσιν ἰδίως τὸ ὄνομα servitutes, ἐν ᾧ αἱ προσωπικαὶ
διακρίνονται δι' ἰδίαν ἐκάστη ὀνομασίαν. [4. 2] 9 § 7. Β. [1'. 2] 9. [13. 3]
1. πρ. Β. [ΚΔ' 8] 7.

(1) [8. 3] 23 § 2 § 3 [8. 2] 6. 21 [8. 4] 12. [45. 1] 140 [8. 1] 12, 20,
[8. 3] 20 § 3. Ἀγρὸς δουλεύων, δουλεύομενος· οὗ προσπεριζέται δουλεία τῷ
κοινῷ πράγματι. Τεταύκειτος [ΝΗ'. 5] 5—11.

(2) Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν οὐδεὶς γὰρ δύναται δουλεῖαν κτήσασθαι οἰκίας, ἢ
ἀγροῦ, εἰ μὴ ὁ ἔχων ἀγρὸν ἢ οἰκίαν. Ε. [23] § 3 πρὸς. [8. 4] 1 § 1. Β. [ΝΗ.
4] 1. Ἐπὲρ τῆς ἐναντίας ἀσφαλεμένης δοξῆς μεταίως ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπε-
ραπιστοὶ αὐτῆς τὸ [8. 6] 12. «ὅτι παρακρατεῖται ἡ δουλεία καὶ διὰ τοῦ
καλῆς πίστεως νομῆως καὶ τοῦ κακῆ· καὶ τοῦ κατὰ παράκλησιν καὶ τοῦ
ὀπωροῦν κεχρημένου.» Ἀλλὰ ταῦτα ἰσχύουσι, διότι ἐνασκεῖται δικαίωμα
συνημμένον τῷ κτήματι· μήπως τοιαύτη ἐνάσκησις δὲν καταλογίζεται ὑπὲρ
τοῦ ἀληθοῦς δικαιοῦχου καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας; πρὸς. Οὐίνδογατὶ § 201
σημ. 6.

(3) [7. 1] 3 § 2. 3 Β. [ΙΣΤ'. 1] 3. Βραδύτερον ἀνεγνωρίσθη τὸ δυνατόν
καὶ τοῦ ἐναντίου, κατὰ τὰ κατωτέρω ῥηθησόμενα.

(4) Ἡ διάκρισις δὲν εὗρηται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, εἰ καὶ ἀπορμὴν
εἰς αὐτὴν ἔδωκε τὸ [8. 1] 14 πρ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἀρχαὶ διέπουσαι τὰς δουλείας.

Α'. Ἐν γένει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

339. Γενικαὶ περὶ δουλειῶν ἀρχαί. Οὐδενὶ δουλεύει τὸ ἴδιον. Δὲν ὑπάρχει δουλεία δουλείας, οὔτε ἐπὶ ποιήσει.

340. Κατὰ πόσον ὁ τοῦ δουλεύοντος κύριος ποιεῖται χρῆσιν τῶν ἐκ τῆς δουλείας ὠφελιμμάτων, ἰδίως ἐπὶ τῶν *servit. prohibendi*;

341. Ἡ ἐκ τῆς δουλείας ὠφέλεια, ἔστω καὶ ἡ λόγῳ τέρψεως, δεόν νὰ ὑπάρχῃ ὡς πρὸς πάντα νομέα. Δὲν ἀρκεῖ ἡ δι' ἀτομικοὺς λόγους ὑπὲρ τινος δικαιούχου, ὡς ἀνθρώπου, ὠφέλεια.

342. Ἑρμηνεία τοῦ (8. 1) 8 πρ.

343. Ἀστυκαὶ καὶ ἀγροτικαὶ δουλεῖται. Πῶς διακρίνονται; Ποικιλία γνωμῶν. Δόξα, καθ' ἣν διακρίνονται ὡς ἐκ τοῦ εἴδους τῆς ἐν αὐταῖς ἐξουσίας. Ὁρθότερα.

339. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας συνάγονται αἱ ἐξῆς περὶ αὐτῶν ἐν γένει ἰσχύουσαι ἀρχαί.

«Οὐ δύναται τινὶ δουλεύειν τὸ ἴδιον κτῆμα», ¹ διότι ἡ δουλεία εἶναι ἐξουσία, ἀποχωρισθεῖσα τοῦ συνόλου τῶν ἐν τῇ κυριότητι ἐξουσιῶν καὶ παραχωρηθεῖσα ἑτέρῳ, ὡς δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος. Δύναται ὅμως νὰ διατηρηθῇ καὶ ἐπὶ κοινοῦ πράγματός δουλεία καὶ εἰς κοινὸν ἀνήκουσα, ἂν ὑπῆρχε κεκτημένη πρὸ τῆς συγκυριότητος. ²

Ὁ περιορισμὸς οὗτος εἰσῆχθη ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως τῶν ἐγκύρως κεκτημένων δουλειῶν πρὸς τὸ συμφέρον τῆς γεωργίας, ἢ ὑπὲρ τῆς θεραπείας ἄλλων ἀναγκῶν, ὅπως μὴ καταργῶνται αἱ πρὸς τοιοῦτους σκοποὺς κεκτημέναι δουλεῖται διὰ τὴν πρόσκαιρον πολλάκις συγκυριότητα τοῦ δικαιούχου καὶ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(1) [8. 2] 26.

(2) [8. 1] 8 § 1. 1. [8. 2] 47 πρ. 30. § 1. [82] 27. 32. Τοῦτο ἐκφράζουσιν οἱ ῥωμαῖοι διὰ τοῦ κανόνος *per partem servitus retinetur, licet ab initio per partes acquiri non potest*.

Δουλεία δουλείας δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ¹ καὶ ἡ ἀρχὴ αὕτη ἀπορρέει ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας, ὡς δικαιώματος ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν, ἅμα δὲ καὶ δικαιώματος ἀδιασπάστως συνδεδεμένου μεθ' ὀρισμένου προσώπου, ἢ κτήματος. «Οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τῷ ποιῆσαι τι τὸν καθ' οὗ αὕτη ὑπάρχει κεκτημένη»² ἡ ἀρχὴ αὕτη δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ κανόνος, ὅτι συμβάσεις ἐν γένει δὲν ὑποχρεοῦσι τρίτους,³ διότι οὗτος κρατεῖ ἐπὶ ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐνταῦθα δὲ δὲν πρόκειται περὶ ἐνοχῆς, οὔτε ἐκ τῆς τοῦ δόγματος, ὅτι αἱ δουλείαι ἀνήκουσιν εἰς ὀρισμένον κτῆμα ἐπὶ ἐτέρου κτήματος,⁴ διότι οὔτε τοῦτο εἶναι ἀκριβὲς κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἀλλ' εἶναι ἀπόρροια τῆς ἐννοίας τῆς δουλείας, ὡς περιορισμοῦ τῆς κυριότητος. Ἡ ἐξουσία τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ὀρισμένης πράξεως ἐτέρου προσώπου εἶναι ἐνοχικὸν δικαίωμα, ὃ δὲ περιορισμὸς τῆς κυριότητος οὐδὲν ἄλλο δύναται εἶναι ἢ τὸ μὴ ποιῆσαι, ἢ τὸ ἀνέχεσθαι ἕτερον ποιῆσαι τι. Ἐκ τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἔπεται καὶ ὅτι ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπισκευάζῃ τὸ δι' οὗ ἐνασκειῖται ἡ δουλεία κατασκευάσμα.⁵

Τὸ τεκμήριον ὑπάρχει ὑπὲρ τῆς ἐλευθερίας τῶν κτημάτων, ἅρα κατὰ τῆς δουλείας. Ἡ τῆς κυριότητος ἀπόδειξις συνεπάγεται τὴν ἀπόδειξιν πασῶν τῶν ἐν αὐτῇ ἐξουσιῶν, ὅθεν, ἅμα ἀποδειχθεῖσα, ὑποτίθεται πλήρης καὶ ἀλώβητος⁶ μετὰ δὲ τῆς ἀρχῆς ταύτης συνδέεται στενῶς καὶ ἑτέρα, ὅτι πᾶσα δουλεία παραχώρησις δέον νὰ ἐρμηνεύηται στενῶς.⁷

Ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος, ἀπέχων πάσης διακω-

(1) [33 2] 1 [8. 3] 33 § 1.

(2) [8. 1] 15 § 1. B. [NH. 1] 16.

(3) Ὡς φρονεῖ ὁ Τιτῶ Δοκιμ. τόμ. 1 ἀρ. 2 καὶ σελ. 148—151 καὶ Πανδ. § 750.

(4) Ὡς φρονεῖ ὁ Ζαχαρίας ἐν τῇ πολ. ἀποθ. τοῦ Οὐγῶνος, II ἀριθ. 15.

(5) Ἐὰν π. γ. ἔχω δουλείαν ἀτραποῦ ἢ ὑδραγωγείου, ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος οὐδέποτε ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἐπισκευὴν τοῦ ὑδραγωγείου, ἢ τῆς ἀτραποῦ. Ἐξαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ βασιτάζειν τὰ βάρη, περὶ ἧς κατωτέρω § 5] 6 § 2, 8 πρ. § 2. B. [NH.] 7.

(6) [8. 4] 13 § 1. K. [K. 34] 9, εἰ μὴ ἅρα ἐβάρησεν ἑαυτῷ δουλεία.

(7) K. [3. 34] 12. B. [NH. 7] 10.

λύσεως τῆς ἐνασκήσεως τῆς δουλείας,¹ ὀφείλει νὰ παράσχη πᾶν τὸ πρὸς ταύτην ἀναγκαῖον.²

340. Ἐνταῦθα φύεται τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ἐπιτρέπηται τῷ κυρίῳ τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἡ κοινὴ μετὰ τοῦ δικαιοῦχου χρήσις τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας· ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν ὁ νόμος ὥρισεν τοσοῦτον ἀκριβῶς τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τοῦ δικαιοῦχου, ὥστε ἐπ' αὐτῶν δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ἀμφισβήτησις, ἐπὶ τῶν πραγματικῶν ὅμως διακρί-
τέον. Αἱ δουλεῖαι αὗται συνίστανται εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ δικαιοῦχου ἢ

α) τοῦ ἔχειν μονίμως ἐν τῇ κυριότητι αὐτοῦ κτῆμα, εἴτε ἐπὶ τοῦ ἰδίου, εἴτε ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος (*servitutes habendi*) ἐπενεργοῦν ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου, ὡς λ. χ. τὸ δικαίωμα τοῦ στηρίζειν τὴν οἰκοδομὴν ἐπὶ τοῦ τοίχου, ἢ τοῦ στύλου τοῦ γείτονος· ἢ

β) τοῦ ἀπαγορεύειν τῷ κυρίῳ τοῦ δουλεύοντος κτήματος τὴν ἐπιχείρησιν ὀρισμένης πράξεως. (*servitutes prohibendi*) π. χ. τοῦ μὴ ὑφ' οὗ τὸν γείτονα τὴν οἰκοδομὴν αὐτοῦ, τοῦ μὴ ἀφαι-
ρεῖν τὸ ἡμέτερον φῶς· ἢ

γ) τοῦ ἐπιχειρεῖν ὀρισμένας πράξεις ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (*servitutes faciendi*) ὡς π. χ. ἐπὶ τῶν ὀδικῶν δουλειῶν.

Ἐπὶ τῶν ὑπὸ στοιχείον α' καὶ β' δουλειῶν, ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῶν, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ κοινὴ τοῦ δικαιοῦχου καὶ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος χρήσις τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. γ' ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς τοιαύτης χρήσεως καὶ ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος, ἐπὶ συγκρούσεως ὅμως προηγῆται ὁ δικαιοῦχος τῆς δουλείας, τοὔτέστιν ἐὰν ἡ ἐνάσκησις τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας, κατὰ λόγον τῆς ἀνάγκης τοῦ δεσποζόντος κτήματος, δὲν καταλείπει ὀφείλειαν ὑπὲρ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος, λ. χ. ἐπὶ τῆς δουλείας τῆς βοσκῆς, δὲν περισσεύει χόρτον διὰ τὰ θρέμματα τοῦ τελευταίου τούτου κτήματος, ὁ κύριος αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ

(1) [8. 3] 14.

(2) [8. 1] 10 [8. 2] 20 § 1 [8. 3] 3 § 3 [8. 4] 1 πρ. § 1.

μετοχὴν τῆς χρήσεως τοῦ παραχωρηθέντος ὡς δουλείας δικαιοματος. Ἄλλως ὅμως, ἐὰν μετὰ τὴν ἀναλόγως τῶν ἀναγκῶν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος χρῆσιν τῶν ὠφελημάτων τῆς δουλείας ὑπολείπωνται εἰσέτι καὶ ἄλλαι ὠφέλειαι, ἀπολαύει αὐτῶν ἀκωλύτως ὁ τοῦ δουλεύοντος κύριος.

341. Τὸ περιεχόμενον κτηματικῆς δουλείας ἀποτελεῖ μόνον ὅ,τι προάγει τὴν ὠφέλειαν τοῦ κτήματος, ἔστω καὶ λόγῳ τέρψεως.¹ Αἱ πραγματικαὶ δουλείαι, καθὼ σκοποῦσαι τὴν ἐπωφελεστέραν τῶν ἀκινήτων κτημάτων χρῆσιν, ἢ τὴν θεραπείαν τῶν ποικίλων ἐκ τῆς θέσεως, ἢ τῆς ἰδιότητος αὐτῶν ἐλλείψεων, ἢ ἀναγκῶν, δέον νὰ συνίστανται εἰς ἐξουσίαν τοῦ δικαιοῦχου ἐνδιαφέρουσιν πάντα νομέα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, καθὼ τοιοῦτον. Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ νὰ παράγῃ ἡ δουλεία ἀτομικῶς ὄφελος εἰς τινα, ἢ τινας νομεῖς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος π. χ. λόγῳ ὠρισμένου ἐπιτηδεύματος, οὔτε νὰ ᾗ ἐπωφελὴς εἰς τὸν δικαιοῦχον, καθὼ ἄνθρωπον, ἀλλὰ ἀνάγκη νὰ ᾗ τοιαύτη εἰς αὐτὸν, καθὼ νομέα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος. Ἀφ' ἑτέρου ὅμως ἡ ἀρχὴ αὕτη δὲν εἶναι ἀπόλυτος διότι, ἐὰν ποτὲ κατ' ἐξαιρέσιν νομεύς τις τοῦ δεσπόζοντος κτήματος διὰ προσωπικοῦς λόγους δὲν δύναται νὰ ἀπολαύσῃ τῶν τῆς δουλείας ὠφελημάτων, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν ἔγκυρον αὐτῆς σύστασιν.²

(1) [8 1] 8 πρ. 15 [8 2] 15, 16. [8 5] 8 § 1.

(2) Ἐνταῦθα ἀνήκει τὸ [8 1] 19 Σύναψ. Βασιλ. (Δ. XV. 4) ὅτῳ πωλοῦντι ἀγρὸν ἐπιτίθεται δουλείαν αὐτῷ ἐπιθεῖναι, κἂν μὴ χρησιμεύει αὐτῷ, ὡς τὸ ἔλκειν ὕδωρ, δυνάμεθα γὰρ ἔχειν τινὰ καὶ μὴ ὄντα χρειώδη, οὗ ἡ ἐρμηνεία πολλὰς προεκάλεσεν ἀμειβοθητήσεις. Ἡ περὶ τούτου δόξα τοῦ Οὐαγγερῶ τὸμ. 1 σελ. 625 φαίνεται ὀρθοτέρα· κατ' αὐτὴν δύναται τις νὰ ἐπιφυλαχθῇ δουλείαν, ἐφ' οὗ ἐκποιεῖ κτήματος, καὶ τοι οὐδὲν παράγουσαν ὑπὲρ αὐτοῦ ὄφελος, οὔτε χρηματικόν, οὔτε τέρψεως, ἐὰν τὸ ἀνωφελὲς τοῦτο τῆς δουλείας ᾖναι πάντως τυχαῖον καὶ πρόσκαιρον διὰ προσωπικοῦς τοῦ ἐπιφυλαττομένου τὴν δουλείαν λόγους, οἵτινες δὲν θέλουσιν ὑπάρχει ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτῶν κυρίους, εἰς οὓς ἀπομένως βραδύτερον δύναται νὰ ἀποβῇ ὠφέλιμος ἡ δουλεία ἢ ὁ νῦν κύριος ἐπιφυλάσσειται. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη εἶναι προτιμητέα τῆς τοῦ Τιβῶ κατὰ τοῦτο, ὅτι δὲν ἀποκρούει ἐπὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς δουλείας τὸν πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα κανόνα (ἔτι δὲν συνιστᾶται δουλεία, οὐδὲν παρέχουσα ὄφελος, εἰς τὸν κύριον τοῦ δεσπόζοντος κτήματος), ἀλλὰ περιορίζει αὐτὴν λογικῶς, ἐὰν ἡ ἐλλείψις τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐπιφυλασσομένου τὴν δουλείαν ᾖναι τυχαία καὶ πρόσκαιρος, προδοκῶντος αὐτοῦ ὅτι θέλει ἀποβῇ ὠφέλιμος

342. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ὡς δικαίωμα καὶ ἐξουσία περιέχουσα ὄφελος οὐ μόνον περιουσίας, ἀλλὰ καὶ τέρψεως· ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ χωρίου,¹ καθ' ὃ οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τὸ λαμβάνειν ὁπώρας, ἢ δεῖπνεῖν ἐν τῷ τοῦ γείτονος.² Κατὰ τὴν ὀρθὴν τοῦ Οὐίνδσχαϊτ³ παρατήρησιν δυσδιάκριτον εἶναι τὸ ὅριον τὸ μεταξὺ τῆς εἰς τέρψιν παντὸς νομέως συνισταμένης ὠφελείας τοῦ κτήματος καὶ τῆς ἐξ ἀπλῆς ἰδιοτροπίας τοῦ δικαιοῦχου τοιαύτης τέρψεως· ἐντεῦθεν πείθεται οὗτος, ὅτι ὁ ὅρισμός τοῦ τεμαχίου 8 πρ. δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἀπολύτως. Δὲν ἀποβαίνει ἄρα γε τερπνοτέρα ἢ οἰκία, ἣς οἱ κάτοικοι αὐτῆς δύνανται νὰ ποιῶσι χρῆσιν γειτνιαζόντος κήπου καὶ δὲν αὐξάνει ἐντεῦθεν καὶ ἡ ἐνοικιάσεως ἀξία αὐτῆς; Ἐὰν ὁμοῦ τοιοῦτον δικαίωμα παραχωρῇται εἰς τὸν κύριον ἀγροῦ ἐπὶ ἐτέρου γειτνιαζόντος ἀγροῦ, τίς θέλει ἰσχυρισθῇ, ὅτι ἐντεῦθεν ὁ πρῶτος ἀγρὸς ἀπέβη τερπνότερος; Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου θέματος ἴσως πρόκειται ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ.

343. Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἰσὶν ἢ ἀστυκαὶ (urbanae), ἢ ἀγροτικαὶ (rusticae). Ἄλλ' ἀμφισβητεῖται τίνες ἀνήκουσιν εἰς ἑκατέραν τῶν κατηγοριῶν. Οἱ πλείστοι παραδέχονται, ὅτι ἀστυκαὶ εἰσὶν αἱ δουλεῖαι, ἐὰν τὸ δεσπὸζον κτῆμα ᾖναι ἀστυκόν, ἥτοι κτίριον, ἀγροτικαὶ δὲ, ἐὰν τὸ δεσπὸ-

εἰς τοὺς ἰδίους διαδόχους, ἐν ᾧ ὁ Τιθὼ δέχεται τὴν παντελῆ ἑλλειψιν συμφέροντος, καὶ ἐπομένως ἀπλὴν ἰδιοτροπίαν τοῦ συνιστῶντος τὴν δουλείαν κυρίου καὶ τοι οὐδὲν προσδοκῶντος ὄφελος ἐκ δουλείας οὔτε ὑπὲρ τῶν ἰδίων διαδόχων.

(1) [8. 1] 8 πρ.

(2) Περὶ τῆς ἀρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· κατὰ τὴν δοξάν τῶν πλειοτέρων, ἀκολουθοῦντων τῇ ὑπὸ τοῦ Τιθὼ ἐν τοῖς δοκιμίοις αὐτοῦ ἐκτεθέντι, πρόκειται καὶ ἐνταῦθα ἐφαρμογὴ τῆς γενικῆς ἀρχῆς ὅτι ἡ ἐν τῷ δικαιοῦχῳ τῆς δουλείας ἐξουσία, δὲν πρέπει νὰ συνίσταται εἰς ὄφελος πάντως ἐκ τῆς ἀτομικῆς κλίσεως τοῦ δικαιοῦχου ἐφαρτώμενον, διότι βεβαίως δὲν εἶναι εἰς πάντα εὐάρεστον νὰ τρώγῃ μῆλα ἐν τῷ κήπῳ τοῦ γείτονος ἢ τοῦ περιπατεῖν ἐν αὐτῷ, ἐκτὸς ὅμως τούτου ἐν τοῖς ὑπὸ τοῦ Παύλου ἀναφερομένοις θέμασι δύσκολον εἶναι νὰ προσδιορισθῶσι τὰ ἔρια τῆς ἐνασκήσεως τῆς δουλείας, ἥτις δύναται ἐπὶ ἀδιακρίτου δικαιοῦχου νὰ καταστῇ ἀπόρητον βάρος διὰ τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

(3) Τόμ. Α. § 209 σημ. 5.

ζον κτήμα εἶναι ἔδαφος, γῆ ὠρισμένη εἰς παραγωγὴν καρπῶν.¹

Ὁμολογητέον ὅτι κατὰ τὰ χωρία ταῦτα δεόν νὰ ἀποβλέψω-
μεν εἰς τὸ δεσπόζον κτήμα (*nemo enim potest servitutem
acquirere urbani vel rustici praedii, nisi qui habet
praedium* (I § 1 ἀναφ.)). Ἄλλοι φρονοῦσιν, ὅτι ἡ διάκρισις
αὕτη παράγεται ἀπὸ τῆς διαφορᾶς τοῦ δουλεύοντος κτήματος·²
ὑπάρχει τέλος καὶ δόξα, ἣν τελευταῖον ὑπερασπίσθη ὁ Οὐαγ-
γερώ, περὶ τῆς ἐννοίας τῆς διακρίσεως ταύτης τῶν πραγματι-
κῶν δουλειῶν, ἡ ἐξῆς.

Ἐκ τῶν πρὸ μικροῦ διακριθεισῶν τριῶν τάξεων τῶν πραγμα-
τικῶν δουλειῶν αἱ τοῦ ἔχειν τι ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος καὶ αἱ
τοῦ ἀπαγορεύειν τὸν τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριον τοῦ ἐπι-
χειρεῖν τι, συμπίπτουσι μετὰ τῶν ἀστυκῶν, αἱ δὲ τοῦ ποιῆσαι
τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, μετὰ τῶν ἀγροτικῶν.

Αἱ τῶν δύο πρώτων τάξεων δύνανται νὰ ὀρισθῶσι καὶ ὡς δου-
λεῖαι παρέχουσαι δικαίωμα ἐπὶ μονίμου καὶ διαρκοῦς καταστά-
σεως τοῦ δεσπόζοντος, ἡ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, οὕτω δὲ
δυνάμεθα νὰ διακρίνωμεν ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν, ὡς πρὸς
τὴν ἐν αὐταῖς περιεχομένην ἐξουσίαν, δύο μόνον τάξεις δεχό-
μενοι, ὅτι ἐν ταῖς πρώταις (δουλεῖται ἐπὶ τῷ ἔχειν, ἢ ἀπαγορεύειν)
συμπίπτουσι μετὰ τῶν ἀστυκῶν, αἱ δὲ τῆς δευτέρας (ἐπὶ τῷ
ποιῆσαι) μετὰ τῶν ἀγροτικῶν.³

Κατὰ τὴν διάκρισιν ταύτην ἀδιάφορον ἂν ἡ δουλεία συνέστη
ὑπὲρ, ἢ ἐπὶ ἀστυκοῦ ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος. Ὑπὲρ τῆς δόξης

(1) Ε [20. 3 § 1 καὶ 2. [8. 4] 1 § 1. Β. [NH. 4] 1.

(2) [6. 2] 11 § 1 καὶ [8. 4] 7 § 1. 14, ἅπερ ὅμως δὲν ἀποδεικνύουσι τὸ
ἔρθῃν αὐτῆς, διότι τὸ 11 § 1. λέγει μὲν, εἰ τὸ δικαίωμα τοῦ ἔχειν ὄδρα-
γωγέον διερχόμενον διὰ κτιρίου, δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς δουλεία ἀστυκοῦ
κτήματος, ἀλλ' ἄρα γε τὸ ὑπὲρ οὗ συνέστη τοιαύτη δουλεία κτήμα ἢ ἀστυ-
κόν, ἢ ἀγροτικόν; Ἐὰν ὑποθέσωμεν ἀστυκὸν τὸ δεσπόζον κτήμα, τὴν δὲ ὑπό-
θεσιν ταύτην δὲν ἀποκρούει τὸ χωρίον, τότε τοῦτο οὐδὲως ὑποστηρίζει τὴν
προκειμένην ἑξῆς, τὰ δὲ δύο ἑτέρα ἀποφαίνονται, ὅτι μόνον δουλεία διέδου
(*itineris*) δύναται νὰ ἀποκτηθῇ καὶ δι' ἀστυκοῦ κτήματος, ἔπειτα ἐστὶ τὸ
τοιούτον κτήμα δύναται νὰ ἦ δουλεύον κτήμα ἐπὶ τοιαύτης δουλείας, οὐδό-
ως ὅμως ἀποφαίνεται τὸ χωρίον, ὅτι ἡ δουλεία αὕτη εἶναι ἐν τοιαύτῃ περι-
πτώσει ἀστυκὴ δουλεία.

(3) Πρβλ. Οὐϊνδσκάϊδ § 216. α. 5 σημ. 2.

ταύτης, εἰ καὶ δὲν ἀποδεικνύεται αὕτη ἐξ ἀμέσου μαρτυρίας τῶν ῥωμαϊκῶν νόμων, ὑπάρχουσιν ἰσχυροὶ λόγοι οὓς συγκεφαλαιούμεν ὡς ἐξῆς.

1) Ἄπαντα τὰ παραδείγματα τὰ ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ ρ. ν. ἀναφερόμενα τῶν ἀστυκῶν δουλειῶν, συνίστανται εἰς δουλείας, ὧν δυνάμει, ἢ ἔχομέν τι κεκτημένον ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἢ κωλύομεν τὸ κύριον αὐτοῦ νὰ πράξῃ τι, ἀπασαὶ δὲ αἱ ἀναφερόμεναι ὡς ἀγροτικαὶ δουλείαι, συνίστανται εἰς δουλείας, ὧν δυνάμει ἐπιχειροῦμεν τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.

Μόνον ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦ ὑδραγωγείου ἠδύνατο νὰ ὑπάρξῃ ἀμφιβολία, ἐὰν ᾖναι δουλεία τοῦ ποιῆσαι τί ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος (faciendi), ἢ δουλείαν τοῦ ἔχειν (habendi) τὸ ὑδραγωγεῖον κεκτημένον ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος ὡς εἶναι ἢ τοῦ βαστάζειν τὰ βάρη, ἢ τοῦ στηρίζειν τὴν οἰκοδομὴν εἰς τὴν οἰκοδομὴν, ἢ τὸν τοίχον τοῦ γείτονος. Καὶ ἐν τούτοις ἡ μὲν τοῦ ὑδραγωγείου δουλεία εἶναι δουλεία ἐδάφους, ἥτοι δουλεία τοῦ ἐπιχειρεῖν τι, ἐνῶ ἡ τοῦ βαστάζειν τὰ βάρη, ἢ τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς, εἰσὶ δουλείαι κτίσματος· ἀναλογιζόμενοι ὅμως, ὅτι ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ ὑδραγωγείου δὲν πρόκειται νὰ ἔχῃ τις μόνον κατασκευάσμα ἄγον τὸ ὕδωρ (ὑδραγωγεῖον), ἀλλὰ μᾶλλον νὰ δύναται καὶ νὰ ἔλκῃ διὰ τοῦ ὑδραγωγείου ὕδωρ εἰς τὸ δεσπόζον κτῆμα,¹ δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν, ὅτι καὶ ἡ δουλεία αὕτη ἀνήκει εἰς τὰς δουλείας τοῦ ποιεῖν τι ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καὶ διαφέρει οὐσιωδῶς τῶν δουλειῶν τοῦ ἔχειν τι κεκτημένον ἐπ' αὐτοῦ.

2) Σπουδαῖος λόγος ὑπὲρ τῆς διακρίσεως ταύτης εἶναι, ὅτι διάφοροι εἰσὶν οἱ κανόνες οἱ διέποντες ἑκάτερον τούτων τῶν εἰδῶν τῶν δουλειῶν· ἄλλοι κανόνες περὶ τῆς κτήσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς ἰσχύουσι ἐπὶ τῶν ἀστυκῶν, ἄλλοι δ' ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν· ἄλλαι ἀρχαὶ περὶ τῆς δι' ἀχρησίας ἀπωλείας τῶν ἀστυκῶν, ἄλλαι δ' ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν· ἄλλαι περὶ

(1) Διὸ καὶ πρὸς οἰονεὶ νομὴν τῆς δουλείας ταύτης δὲν ἀρκεῖ ἡ τοῦ κατασκευάσματος ὑπαρξίς, ἀλλ' ἡ δι' αὐτοῦ μεταγωγὴ τοῦ ὕδατος εἰς τὸ δεσπόζον.

τῶν πρὸς ὑπεράσπισιν νομῆς παραγγελμάτων ἐπὶ τῶν ἀστυκῶν, ἄλλαι ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν κτλ. Αἱ διαφοραὶ αὗται φέρουσιν εἰς πολλὰς δυσκολίας ἐπὶ τῆς κατὰ τὴν κοινὴν δόξαν προκειμένης διακρίσεως τῶν πραγματικῶν δουλειῶν. Πῶς ἡ αὐτὴ ἐξουσία, ἀνήκουσα εἰς κύριον κτερίου, διέπεται ὑφ' ὥρισμένης ἀρχῆς, ἀνήκουσα δὲ εἰς κύριον ἀγροτικοῦ κτήματος, ὑπὸ τῆς ἀντιθέτου;

Αἱ ἀμνηχαναὶ αὗται ἐκλείπουσιν, ἐὰν δεχθῶμεν τὴν διάκρισιν τῶν πραγματικῶν δουλειῶν εἰς ἀστυκάς καὶ ἀγροτικάς, οὐχὶ κατὰ τὴν διαφορὰν τοῦ δεσπόζοντος, ἢ δουλεύοντος κτήματος, ἀλλὰ κατὰ τὴν διαφορὰν τῆς ἐν τῷ δικαίωματι τῆς δουλείας περιεχομένης ἐξουσίας. Πρὸς τὴν θεωρίαν ταύτην δὲν εἶναι ἀσυμβίβαστος ἡ ἑτέρα, ὅτι ἕνεκα τῆς ἐν γένει διαφορᾶς τῶν ἀναγκῶν τοῦ ἀστυκοῦ ἀπὸ τῶν τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος, διάφορον συνήθως ἔσεται καὶ τὸ περιεχόμενον τῶν πρὸς θεραπείαν αὐτῶν δουλειῶν.

Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι εἶναι ἀδύνατον νὰ συστηθῇ ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος δουλεῖα θεραπεύουσα ἀνάγκας ἀγροτικοῦ κτήματος καὶ περιέχουσα ἐξουσίαν ἀγροτικῆς δουλείας καὶ τὸ ἀνάπαλιν.¹ ἡ δουλεῖα ὀνομασθήσεται ἀγροτικὴ ἢ ἀστυκὴ καθόσον συνήθως τὸ περιεχόμενον αὐτῆς εὐρῆται ἐπὶ ἀγρῶν, ἢ ἐπὶ κτιρίων. Ἐὰν δὲ ἐπὶ δεδομένου θέματος ὑπάρχῃ ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ, ἐὰν ἡ δουλεῖα ᾖ ἀγροτικὴ ἢ ἀστυκὴ, θέλομεν ἀποβλέψαι οὐχὶ μόνον εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἀλλὰ κυρίως εἰς τίνα τάξιν συνήθως ὑπάγεται αὕτη, ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ἐν αὐτῇ ἐξουσίας.²

(1) Οὕτως αἱ ἰδικαὶ δουλεῖαι συνήθως ἀνήκουσιν εἰς ἀγροτικά κτήματα, διότι τὰ κτίρια, ἐκτὸς σπανίων ἐξαιρέσεων, εἰσέρχονται ἐπὶ δημοσίας ὁδοῦ, ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι εἶναι ἀδύνατον νὰ ὑπάρχῃ κτίριον ἐν τῷ μέσῳ ἄλλοτρίων κτημάτων, ὥστε εἶναι δυνατὴ καὶ ἐπὶ κτιρίων δουλεῖα ἐξέδου [8. 2] 20 § 1. Τιπούκειτος. «Ἐὰν ὑπέρκειται τοῦ σῆκουμου τὸ σὸν μέσαιον καὶ συγχωρήσεις μοι οἱ δὲ αὐτοῦ πόροδον» [8. 4] 7 § 1. Τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ δουλείας ὁδραγωγείου. [43. 20] 1 § 11. Καὶ πάλιν ἡ δουλεῖα τοῦ μὴ ὕψου κτερίου ἐπὶ τοῦ παρακείμενου γηπέδου συνήθως χωρεῖ ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος, ἀλλὰ δὲν ἐννοεῖ τις διὰ τὸ ὅτι κύριος ἀγροτικοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ συνυμολογήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ τοιαύτην δουλείαν, ἐὰν δι' αὐτῆς πρέκηται τὸ κτίριον νὰ ἀφαιρήσῃ ἀπὸ τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος τὸν ἥϊον ἢ τὸ εὖς.

(2) Κατ' ἐξουσίαν ἐμεδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς Β § 209 ἐν τέλει.

Β'. Τὰς κτηματικάς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

344. Ἡ δουλεία δέον νὰ θεραπεύη τὰς ἀνάγκας τοῦ δεσπόζοντος. Τὸ δεσπότην δέον νὰ γειτνιαῖ πρὸς τὸ δουλεύον· τίς ἡ ἔννοια τῆς διηνηκοῦς αἰτίας τῆς δουλείας;

345. Αἰρέσεις καὶ προθεσμίας ἐπὶ τῆς συστάσεως τῶν τοιούτων δουλειῶν. Ἀδιαίρετον αὐτῶν. Ἀποτελέσματα τοῦ ἀδιαίρετου.

346. Εἰσὶν ἀδιασπάστως συνδεδεμένα μετὰ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.

344. Ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ σκοποῦ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν ἔπονται αἱ ἐξῆς ιδίως ἐπ' αὐτῶν κρατοῦσαι ἀρχαί·

α) Ἡ διὰ τῆς δουλείας παραχωρηθεῖσα ἐξουσία, δέον νὰ μὴ υπερβαίνει τὰς ἀνάγκας τοῦ δεσπόζοντος κτήματος,¹ ἐπομένως οὔτε νὰ ὀρᾷ τὴν ὠφέλειαν τρίτων²

β) Ὁ κανὼν, ὅτι τὰ κτήματα (τὸ δεσπότην καὶ τὸ δουλεύον) δέον νὰ γειτνιαῶσιν οὐδὲν ἄλλο ἐμφαίνει, ἢ ὅτι τὸ δεσπότην δέον νὰ ᾗ ἐν τοιαύτῃ πρὸς τὸ δουλεύον θέσει, ὥστε τοῦτο νὰ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ὄφελος ἐκείνου.³ Δὲν εἶναι μὲν ἀνάγκη νὰ ἐφάπτωνται, ἀλλ' ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ μεταξὺ ἄλλα κτήματα, δέον ἐξ ἀνάγκης νὰ ὑπόκεινται καὶ αὐτὰ εἰς

(1) [8. 3] 5 § 1, 6 πρ. § 1.

(2) [8. 3] 24. Εἰς ταῦτα οὐδόλως ἀντίκεινται τὰ [8. 3] 33 § 1 καὶ [43. 20] 1 § 16, διότι τὸ μὲν ὀρίζει, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος δύνανται, συναινέσει τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος, νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὸ ἐξ ἐνοχῆς δικαίωμα τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἐκ τοῦ ὑδραγωγείου τοῦ διὰ τῶν κτημάτων αὐτοῦ διερχομένου, ὅπερ οὐδεμίαν σχέσιν ἔχει πρὸς τὸν προκείμενον κανόνα. Τὸ δὲ 1 § 16 ὀρίζει, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος, ἀγοράσας ἀγρὸν ἐγγὺς τοῦ δεσπόζοντος, ἐρῶς καὶ εἰς αὐτὸν ἔλκει τὸ ὕδωρ· ὁ ἀγοραστὴς ἀγρὸς μετὰ τοῦ ἀρχῆθεν δεσπόζοντος κτήματος ἐκθεῖς ἀποτελεῖ μέρος αὐτοῦ, ἐὰν δὲ τὸ πρὸς ποτισμὸν καὶ αὐτοῦ ἐλκόμενον ὕδωρ δὲν ὑπερβαίνει τὸ ἐν γένει ὀρισθὲν πᾶσιν, διὰ τὸ τοῦ δεσπόζοντος κύριος δὲν δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ ὕδατος τοῦ πρὸς ταύτην ἀφωρισμένου, πρὸς ποτισμὸν καὶ τοῦ προσαποκτηθέντος μέρους τοῦ ἀγροῦ; ἴσως ἡ ἑρμηνεία αὕτη εἶναι συμφωνοτέρα πρὸς τὸ προκείμενον δόγμα τῆς τοῦ Οὐαγγερῶ (Λ. § 340 σημειώσεις 1 ἀρ. 1) ὑποστηρίζεται δὲ καὶ ὑπὸ τῶν Β. [NH. 20] 1, «εἰς οἷα θέλω μέρος τοῦ ἀγροῦ μου ἔλκω τὸ ὕδωρ, καὶ τὸν ἐγγὺς ἀγρὸν ἀγοράσω» κ.λ.π.

(3) [8. 3] 5 § 1 [20. 1] 12 [8. 2] 38, 39 [8. 4] 7 § 1.

τὴν δουλείαν, ἢ ἡ θέσις αὐτῶν νὰ μὴ κωλύῃ τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς.¹

γ) Ἡ πραγματικὴ δουλεία δέον νὰ ἔχῃ, ὡς λέγουσιν οἱ Ῥωμαῖοι, *causam perpetuam*, τοὔτέστιν οἱ ὅροι τῆς ἀσκήσεως δέον νὰ μὴ ᾧσι πρόσκαιροι καὶ τυχαῖοι, ἀλλὰ μόνιμοι· ἐν ἄλλαις λέξεσι πᾶν ὅ,τι εἶναι ὠφέλιμον τῷ κτήματι, δὲν δύναται νὰ ἀποτελέσῃ τὸ ἀντικείμενον κτηματικῆς δουλείας, ἀλλὰ δέον τὸ μὲν ἢ ὠφέλεια αὕτη νὰ θεραπεύῃ διαρκεῖς ἀνάγκας, ἢ ἐλλείψεις αὐτοῦ, τὸ δὲ ἢ δύναμις τοῦ δουλεύοντος κτήματος, δι' ἧς πρόκειται νὰ θεραπευθῇ ἢ τοῦ δεσπόζοντος ἀνάγκη, νὰ ᾗ διαρκής.²

345. δ) Αἱ πραγματικαὶ δουλείαι δὲν δύνανται νὰ συστηθῶσι, κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, οὔτε ἐπὶ τινα χρόνον, οὔτε ἀπὸ τινος χρόνου, οὔτε ὑπὸ ἀναβλητικὴν ἢ διαλυτικὴν αἵρεσιν.³ Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον οὐδεμία τῶν ἀπαγορεύσεων τούτων ἔχει πρακτικὸν κύρος, διότι πάσης τοιαύτης παρεπομένης συνθήκης, δύναται νὰ ἐκβιασθῇ ἢ ἐκτέλεσις δι' ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἢ τῆς περὶ αὐτῶν συμβάσεως. Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς ἀποφάνσεως (σημ. 3) τοῦ Παπινιανοῦ.

(1) [8. 3] 7 § 1, 31 [8. 4] 7 § 1 [39. 3] 1 § 3 καὶ 4.

(2) Ἐὰν τὰ συμφέροντα ταῦτα ᾧσι πρόσκαιρα, δὲν ἤθελε προσδοκᾷ ὄφελος ἐκ τῆς δουλείας πᾶς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος κύριος, ἢ δὲ δουλεία ἤθελεν ἀποδῇ προσωπική· διὰ τοῦτο οὐδὲν ἔχει κύρος δουλεία ἀντλήσεως ὕδατος ἐξ ὑδροστασίου, ἢ δεξαμενῆς. [43. 30] 1 § 5 [43. 22] 1 § 4, ἀλλ' ἀνάγκη ἢ πηγὴ νὰ ᾗ ἀένναος. Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀντλήται τὸ ὕδωρ ἀμέσως ἐκ τῆς πηγῆς· δύναται ὁ κύριος δι' ὀδραυλικῶν ἔργων νὰ ἀντλή τὸ ὕδωρ καὶ ἐκ δεξαμενῆς τρεφομένης ὑπὸ ἀενάου πηγῆς [43. 20] 1. § 7. 8 8. 4. 2.

(3) [8. 1] 4· Ὁ λόγος τοῦ κανόνος τούτου ἐπὶ διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἢ προθεσμίας, ὅτι πλ δουλείαι αὗται, ὠρισμέναι εἰς ὄφελος παντός κυρίου τοῦ δεσπόζοντος, ἐθεωρήθησαν δυσσυμβέβηστοι πρὸς τοιαύτας αἱρέσεις (Ὁυαγγερῶ § 240 τομ. 1 ἀρ. 4), δὲν φαίνεται ἀπυκρῶν. Διὰ τὴν νὰ μὴ δύνανται οἱ ἐνεχόμενοι νὰ ὀρίσωσι καὶ τὸ τέλος τῆς δουλείας, [τὴν ἄρσιν αὐτῆς; Σπουδαιότερος φαίνεται ὁ λόγος (Ὁλίνδσχαϊτ § 212. σημ. 9) ὁ ἐκ τοῦ τύπου τῆς μεταξὺ ζώντων συστάσεως (*mancipatio* καὶ *in jure cessio*) καὶ τῆς πρὸς τὰς διαλυτικὰς αἱρέσεις καὶ προθεσμίας δυσμενείας τοῦ ἀρχ. Ῥωμ. νόμου. παραγόμενος, [44. 72] 44 § 2. B. [NB. 1] 42, ἀλλ' ὁ μὲν ἀρχαῖος τύπος ἐξέλιπεν, ἢ δὲ δυσμενεία ἐκείνη ἐξησθένησε μεγάλως διὰ τῆς ἀναπτύξεως τῆς ἐλευθερίας τῆς βουλῆσεως κατὰ τὴν σύστασιν τῶν ἐννόμων σχέσεων.

ε) Αἱ δουλείαι αὐταὶ εἰσὶν ἀδιαίρετοι·¹ πᾶσα διανομὴ τῆς δουλείας ἀποτελεῖ νέαν δουλείαν, καθότι αὕτη δὲν συνίσταται εἰς πόσόν, ἀλλ' εἰς ὠρισμένον εἶδος χρήσεως, τοῦτο δὲ δὲν εἶναι δεκτικὸν διαίρεσεως. Ἐντεῦθεν ἔπονται τὰ ἑξῆς.

1) Ὁ συγκύριος κοινοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ ἐπιβάλῃ αὐτῷ, οὔτε νὰ συστήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ δουλείαν.² Ἄν ὁ συνομολογήσας ὑπὲρ ἰδίου κτήματος δουλείαν, ἐξεποίησε πρὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς μέρος αὐτοῦ, ἀνίσχυρος ἀποβαίνει ἡ τῆς συστάσεως τῆς δουλείας σύμβασις.³

2) Πλείονες συγκύριοι δύνανται νὰ συνάψωσι σύμβασιν κτήσεως, ἢ παροχῆς δουλείας, ἀλλὰ τότε ἕκαστος δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὴν ὅλην, ἢ νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ συστάσει τῆς ὅλης δουλείας.⁴

3) Ὁ συγκύριος κτήματος δὲν δύναται νὰ ἀποκτήσῃ δουλείαν ὑπὲρ αὐτοῦ ἐπὶ ἰδίου κτήματος, οὔτε τὰνάπαλιν νὰ παραχωρήσῃ ὑπὲρ τοῦ αὐτῷ μόνον ἀνήκοντος κτήματος δουλείαν ἐπὶ τοῦ κοινοῦ.⁵

4) Διαιρεθέντος τοῦ δουλεουμένου κτήματος, ἕκαστος τῶν κυρίων ποιεῖται χρῆσιν τῆς δουλείας, καθόσον ἡ ἰδίᾳ αὐτοῦ θέσις ἐπιτρέπει τοῦτο.⁶

5) Ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς ἢ καθ' ἐνὸς τῶν συγκυρίων ἀπόφασις περὶ τῆς ὑπάρξεως δουλείας ἀποτελεῖ καὶ ὑπὲρ ἢ κατὰ τῶν λοιπῶν δεδικασμένον.⁷

6) Ἐὰν κληροδοτηθῇ δύο συγκυρίοις δουλεία (λ. χ. ὁδοῦ) δὲν συμφωνήσωσι δὲ ἀμφότεροι περὶ τοῦ τόπου δι' οὗ ἐνασκηθῆσεται ἡ δουλεία, αὕτη, οὔτε ἀποκτᾶται, οὔτε ἀπόλλυται.⁸

(1) [8. 1] 8. § 1. [11. 17] 8. 3. 32. 33. 3 [3 § 7] [3 § 4] 14. § 1.

(2) Εἰς τῶν δεσποτῶν οὐ δύναται δουλείαις ἐπιθεῖναι τῷ κοινῷ εἶκοι [8. 1] 2. πρὸς [8. 4] 18. [8. 3] 11. 19.

(3) [8. 1] 11. Βασιλ. [ΜΓ. 1] 133.

(4) [8. 1] 17. [8. 3] 19. 1. [8. 5] 4. § 3 καὶ 4. [11. 2] 25. Β. 9. 10. Βασιλ. [ΜΒ. 3] 25. [33. 3] 7. Βασιλ. [Μα. 11] 80.

(5) [8. 3] 6 § 3

(6) [8. 3] 23 § 3. 25. «ὅτι ἡ δουλεία πᾶσι τοῖς μέρεσι τοῦ ἀγροῦ καχερώσεται καὶ εἰ διαρῇθῃ εἰς διάφορα μέρη» Βασιλ. [ΙΒ'. 2] 49 Σχόλιον.

(7) [8. 5] 4 § 3 καὶ 4. 19. [43. 27] 1 § 5. Βασιλ. [Ξ. 16] 13.

(8) [8. 3] 28.

7) Σπουδαίον ἀποτέλεσμα τοῦ ἀδιαιρέτου τῶν πραγματικῶν δουλειῶν, εἶναι ὅτι δικτηροῦνται ἀκέραιοι, εἰ καὶ ἡ ἐνάσκησις αὐτῶν γίνεται ἐν μέρει,¹ οὔτε ἀνατρέπεται ἡ κτήσις τῆς δουλείας, διότι ἐγένετο παραίτησις μέρους αὐτῆς.²

346. 8) Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι τοσοῦτον συνδεδεμέναι μετὰ τοῦ δεσποζόντος κτήματος, ὥστε μεταβαίνουσιν αὐτοδικαίως μετ' αὐτοῦ εἰς πάντα νέον κύριον, οὔτε δύνανται νὰ μεταβιβασθῶσιν εἰς ἄλλον μόναι ἄνευ τῆς κυριότητος τοῦ δεσποζόντος κτήματος.³

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Αἱ κατ' ἰδίαν δουλεῖαι.

Α'. ΚΤΗΜΑΤΙΚΑΙ.

α.) ἀστυκαί.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

347. Αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφερόμεναι προσωπικαὶ δουλεῖαι. Δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ δουλεῖαι καὶ ἄλλαι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐξουσίαι;

347.^a Ἰδίως αἱ ὡς κτηματικαὶ ἀναφερόμεναι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαί; Ἐναντιοφώνια. Ἡ ὀρθὴ δόξα. Ἀπαιτεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἔχῃ γεινιάζον κτῆμα ὁ δικαιούχος;

348. Ἀπασαὶ αἱ δυναταὶ κτηματικαὶ δουλεῖαι δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἐξηγηθῶσιν κατ' ἰδίαν. Αἱ κυριώτεραι αὐτῶν. Ἡ τοῦ ἐμβάλλειν δοκόν. Ἡ τοῦ φέρειν τὰ βάρη τοῦ γείτονος. Κατὰ τί διαφέρουσι; Περὶ τῆς ἐπισκευῆς τοῦ φέροντος τὰ βάρη κατασκευάσματος.

349. Δικαίωμα προβολῆς. Δικαίωμα τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς ἢ κρουνοὺς εἰς τὸ γεινιάζον κτῆμα. Τὸ ἀντίθετον τῆς δουλείας εἶναι ὡσαύτως δουλεία. Τοῦτο ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ ἄλλων δουλειῶν. Πῶς ἐξηγείται;

350. Δόξα, καθ' ἣν ἡ ἀστυκὴ δουλεία διαστέλλει τὴν ἔννοιαν τῆς κυριότητος, ἐὰν δὲ καὶ ἀπ' αὐτῆς, τῆς οὕτω ἐπηυξημένης, ἀποχωρισθῇ πάλιν ἡ δουλεία, ἡ κυριότης λογίζεται περιορισθεῖσα διὰ νέας δουλείας. Ὁρθότερα

(1) [8. 6] 2. 5. 8. § 9.

(2) [8. 1] 11.

(3) [8. 3] 36. [19. 2] 44. B. [K. 1] 43. B. [KE'. 2] 12.

ἡ δόξα καθ' ἣν αἱ τοιαῦται δουλείαι εἰσὶν ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῶν δυνάμει τοπικῆς διατάξεως περιορισμῶν τῆς κυριότητος.

351. Δουλεία τοῦ μὴ ὑφ' οὗν δουλεία τοῦ ὑφ' οὗν τοῦ υποδέχασθαι τὰ φῶτα* ἀμφισβητήσεις περὶ τὴν ἔννοιαν τῆς τελευταίας δουλείας. Δύσις. Δικαίωμα ἀπόψεως.

352. Δουλεία καπνοῦ, ὑπονόμου, ἀφοδευτηρίου. Εἰδικαὶ διατάξεις περὶ τῆς κατασκευῆς αὐτοῦ.

353. Μεσοτοίχον δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν. Ὅροι ὑφ' οὗς συγχωρεῖται. Βαλανεῖον, στοὰ, κλίβανος παρὰ τῷ μεσοτοίχῳ. Ἐπισκευὴ μεσοτοίχου.

354. Ἐνδίκῃ μέσα πρὸς υπεράσπισιν τῶν ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου δικαιωμάτων ἰδίως εἴδεται ἀσφάλεια, περὶ μελλούσης βλάβης. Ἡ τοῦ νέου ἔργου παραγγελία χωρεῖ ἐπὶ μεσοτοίχου; Διάταγμα τῆς 9 Ἀπριλίου 1836.

347. Προσωπικαὶ δουλείαι εἰσὶν αἱ εἰς ὠρισμένον πρόσωπον ἀνήκουσαι καὶ μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ καταργούμεναι (§ 338). Τὰ κυριώτερα εἶδη εἰσὶ τὰ ἐξῆς. Ἐπικαρπία, χρήσις, οἰκήσις καὶ ὑπηρεσία δούλων, ἢ κτηνῶν.

Δὲν εἶναι ὅμως αὗται αἱ μόναι δυνατόι προσωπικαὶ δουλείαι, διότι οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δύναται νὰ συστηθῇ ὡς προσωπικὴ δουλεία οἰζοδήποτε ἐξουσία ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἔχουσα ἀναλογίαν τινὰ πρὸς τὰς ῥητῶς ἐν τῷ νόμῳ κατανομαζομένας.¹

Τὸ ζήτημα ὅμως ἐὰν αἱ ὡς κτηματικαὶ δουλείαι ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐναφερόμεναι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ συνεζητήθη ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων. Οἱ γλωσσογράφοι ἐπρέσθευσαν, ὅτι αἱ κτηματικαὶ δουλείαι δὲν δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ καὶ ὅτι ἐνθα ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ αἱ ἐξουσίαι, αἵτινες συνήθως ἀποτελοῦσι κτηματικὰς δουλείας (ἀντλήσεως ὕδατος, ποτισμοῦ θερεμμάτων, ἐξαγωγῆς κιμωλίας κλπ.) ἀναφέρονται ὡς *servitutes personae*, ἢ ἔκφρασις αὕτη ἐννοεῖ ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ ἐνασκήσει τῆς τοιαύτης ἐξουσίας.² Ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούει ἡ, τε φύσις τῶν δουλειῶν

(1) Εἰ καὶ ἀντιδρᾷ ὁ Ζαχαρίας Λιγγινθάλ. Ἀρχεῖον Πολ. πράξ. τόμ. 27 σελ. 48. Ἀλλ' ἀμφιβάλλω ἐὰν τὸ [7. 8] 14 § 1. Β. [ΙΣΤ. 8] 14 ἔχῃ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἄλλαι παρὰ τὴν ἐπικαρπίαν καὶ τὴν χρῆσιν (μὴ λαμβανομένων ὑπ' ἑφ' ἑαυτῶν μεταγενεστέρων δύο, τῆς οἰκήσεως καὶ τὰς ὑπηρεσίας δούλων) δὲν δύνανται νὰ ὑπάρξωσι.

(2) Ζαχαρίας Λιγγινθάλ αὐτ. σελ. 34, 39—40.

ἐν γένει καὶ τὰ ὀρθῶς ἐρμηνευόμενα περὶ τῶν τοιούτων personarum δουλειῶν χωρὶα τοῦ νόμου,¹ διὸ καὶ ἐγκατελείφθη πρὸ καιροῦ παρὰ πάντων.

347^α. Ἀλλ' ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἔτυχε σπουδαίας ὑπερασπίσεως² ἡ δόξα, ὅτι τοιαῦται δουλεῖαι δύνανται νὰ συστηθῶσιν ὡς προσωπικαὶ μόνον, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἐχῇ κτήμα γειτνιαζόν τῷ δουλεύοντι. Δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ νοήσῃ τις, διατὶ ὁ ἔχων λ. χ. ἀνάγκην νὰ λαμβάνῃ ὕδωρ ἀπὸ τινος κρήνης ἢ φρέατος πρὸς τὰς ἰδίας αὐτοῦ (καὶ οὐχὶ γειτνιαζόντος κτήματος) ἀνάγκας, ἢ νὰ βόσκη τὰ κτήνη αὐτοῦ ἐπὶ τινος κτήματος τὰ μὴ ἀνήκοντα εἰς γειτνιαζόν αὐτοῦ κτήμα, διατὶ, λέγομεν, ὁ ἔχων τοιαύτην ἀνάγκην δὲν δύναται νὰ θεραπεύσῃ αὐτὴν συν-ομολογῶν ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα τὴν ἐπὶ τῆς κρήνης, ἢ τοῦ φρέατος, ἢ τῆς βοσκησίμου γῆς ἐξουσίαν τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἢ βόσκειν κτήνη;³

Ἐπὶ τῶν ὡς προσωπικῶν συνιστωμένων τοιούτων δουλειῶν ἄλλως βέβαια θέλει ρυθμισθῇ τὸ ζήτημα τοῦ μέτρου τῆς χρήσεως, διότι τοῦτο λυθήσεται οὐχὶ κατὰ τοὺς περὶ κτηματικῶν δουλειῶν κανόνας (§ 344), ἀλλὰ κατὰ τὴν πρόθεσιν τῶν συμβαλλομένων, ἢ τοῦ τελευταία βουλήσει συστήσαντος αὐτήν.⁴

Οὐδεμία δὲ ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι αἱ ἐξουσίαι αὗται δύνανται νὰ συστηθῶσι καὶ ὡς ἐνοχικὰ δικαίωματα, ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ ἐνασκήσεως αὐτῶν κατὰ παντὸς νομέως τοῦ κτήματος, οὐ συν-ομολογήθη ἡ τοιαύτη χρῆσις ἢ μόνη δυνατὴ ὑπεράσπισις αὐτῶν ἤθελεν εἶναι ἡ κατὰ τοῦ ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρέου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων.⁵ ἐπὶ τῇ ἀνοχῇ τῆς συνομολογηθείσης χρήσεως.

(1) [8. 3] 4, 6 πρ. 37. B. [NH. 3] 6 [33. 3] 6 [34. 1] 14 § 3. B. [MA. 14] 2. Περὶ τῆς ἀκριβοῦς ἐρμηνείας αὐτῶν πρβλ. Ζαχαρ. Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 18—47.

(2) Μυλενβρούχ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 15 σελ. 382 καὶ ἐπ.

(3) Πρβλ. περὶ τῆς διέξης ταύτης τοῦ Μυλενβρούχ τὸν Οὐαγγερὼ τόμ. I § 339 σημ. 1. Μὴ ἀμφισβητουμένης δὲ τῆς χρήσεως λειμῶνος ὑπὲρ τῶν κτηνῶν τοῦ δικαιοῦχου, καὶ τοι μὴ ὄντος γείτονος, κατὰ τί ἤθελε διαφέρει ἡ δουλεία αὕτη τῆς δι' ἄλλης ἐκφράσεως δηλουμένης τοῦ βόσκειν τὰ θρέμματα (δοα καὶ ἀν ἔχω ἴδια) ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου λειμῶνος.

(4) Περὶ τοῦ μέτρου τῆς χρήσεως πρβλ. Ζ. Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 49 καὶ 50.

(5) Λιγγενθάλ αὐτ. σελ. 4.

348. Δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἐξηγηθῶσιν ἐνταῦθα πᾶσαι αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι, διότι πᾶν δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου, συστηθὲν πρὸς τὴν ἐπωφελεστέραν ἢ πληρესτέραν χρῆσιν τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἢ τὴν θεραπείαν ἐλλείψεων αὐτοῦ, εἶναι πραγματικὴ δουλεία. Ὅθεν αἱ ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ῥητῶς ἀναφερόμεναι καὶ ἐξηγούμεναι τοιαῦται δουλεῖαι, δὲν εἶναι αἱ μόναι δυνατόι, ἀλλ' αἱ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις σπουδαιότεραι καὶ μᾶλλον ἐν χρήσει διατελέσασαι· ὡς τοιαύτας δὲ θέλομεν ἀναφέρει καὶ ἡμεῖς αὐτάς. Παρ' ἡμῖν ὅμως εἶναι αὗται ἐν χρήσει μόνον καθ' ὅσον ἀποδειχθῇ ἐν ἐκάστῳ συγκεκριμένῳ θέματι, ὅτι ἡ συσταθεῖσα δουλεία περιέχει ἀπαραλλάκτως τὴν ἐξουσίαν, ἣν δηλοῦσιν αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐκφράσεις.

Αἱ κυριώτεραι ἀστυκαὶ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι αἱ ἑξῆς·

1) Ἡ τοῦ στηρίζειν τὸ ἡμέτερον κτίριον ἐπὶ γειτνιαζοντος κτιρίου, ἢ τοίχου, ἢ στήλης, (τοῦ ἐμβάλλειν, ἢ τοῦ ἔχειν ἐμβεβλημένους δοκοὺς) (tigni immittendi). Ἐκ τῆς δουλείας ταύτης δὲν τίκεται ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος τοῦ διατηρεῖν ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτίριον, ἐφ' οὗ στηρίζει ὁ γείτων τὸ ἴδιον αὐτοῦ.¹ Δύναται ὅμως νὰ συστηθῇ ἡ δουλεία αὕτη καὶ

2) ὡς δουλεία τοῦ φέρειν τὸ βάρος τοῦ κατασκευάσματος τοῦ γείτονος, ὅτε ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς δουλείας συνομολογεῖται τὸ διατηρεῖν τὸ κτίριον ἐν ᾗ ἐπὶ τῆς συστάσεως διετέλει καλῇ καταστάσει (uti nunc est, ita sit)² Τὴν τοιαύτην τροποποίησιν τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς εἰς τὸ τοῦ γείτονος ὀνομάζουσιν οἱ ῥωμαῖοι δουλείαν τοῦ φέρειν τὰ βάρη (servitus oneris ferendi). Ἡ τελευταία αὕτη διακρίνεται κατὰ τοῦτο τῶν λοιπῶν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος ὑποχρεοῦται νὰ ἐπισκευάζῃ τὸν τοίχον, ἢ τὸν στύλον εἰς ὃν στηρίζεται ἡ δεσπόζουσα οἰκοδομή,³ ἐν ᾧ, κατὰ γενικὸν κανόνα, ὁ τοῦ δεσπόζοντος κύριος ὀφείλει νὰ ἐπιχειρῇ τὰς πρὸς ἐνάσκησιν τῆς δουλείας ἀναγκαίας ἐπισκευὰς τῶν κατασκευασμάτων

(1) [8. 2] 1 § 1. 33 [8. 5] 6 § 2, 8 § 2.

(2) [8. 2] 33.

(3) [8. 2] 33 [8. 5] 6 § 2, 5 § 7, 8 πρ. § 2.

δι' ὧν ἑνασκει αὐτήν. Ἄλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ συγχρόνως καὶ ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος «οὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τῷ ποιησά τι», διότι ἡ δουλεία ἐνταῦθα στηρίζεται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀνέχεσθαι τὴν εἰς τὸ ἡμέτερον κτίριον στήριξιν τῆς οἰκοδομῆς τοῦ γείτονος, ἀλλὰ παρὰ τῷ ἐμπραγματῶ τούτῳ δικαίωματι ὑπάρχει καὶ ἡ ἐξ ἐνοχῆς ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος τοῦ ἐπισκευάζειν τὸ στηρίζον τὴν ἡμετέραν οἰκοδομὴν κατασκευασμα. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δὲν εἶναι ἄρ' γε ἀπόρροια τῆς ἐξηγηθείσης ἀλλαχοῦ ἀρχῆς, ὅτι ὁ γείτων ὀφείλει νὰ ἐπισκευάζῃ τὸ ἀπειλοῦν πτώσιν καὶ βλάβην κτίριον, ἢ νὰ δίδῃ ἐγγύησιν περὶ τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ τῆς τοιαύτης καταστάσεως ἀπειλουμένης βλάβης; Ἴσως αὕτη εἶναι ἡ λογικωτέρα ἐξηγήσις τῆς λεγομένης ταύτης ἐξαίρεσεως. Τὸ ἀνῶμαλον τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης, συνίσταται εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ δικαιοῦχος στηρίζει τὴν περὶ τῆς ἐπισκευῆς ἀγωγὴν εἰς τὴν περὶ συστάσεως τῆς προκειμένης δουλείας νομικὴν πράξιν.

Οἱ ρωμαῖοι διεκρίνον ἀκριβῶς τὴν ἐξ ἐνοχῆς ταύτης ὑποχρέωσιν πρὸς ἐπισκευὴν ἀπὸ τοῦ τῆς δουλείας δικαιώματος, διότι τὴν ἐπισκευὴν ἀπαιτεῖ ὁ δικαιοῦχος παρὰ πλειόνων κυρίων τοῦ δουλεύοντος κτήματος, κατὰ λόγον τῆς μετοχῆς ἐκάστου, καθ' ὅσον δηλ. ἕκαστος αὐτῶν μετέχει τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος,¹ ἐν ᾧ ἡ τῆς ἀναγνωρίσεως καὶ ἑνασκήσεως τῆς δουλείας ἀγωγὴ ἐγείρεται εἰς ὁλόκληρον καθ' ἕκαστου τῶν συγκυρίων τοῦ δουλεύοντος κτήματος.² Ἄξιον μνηστέον εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν ὀφείλει κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἐπισκευῆς τοῦ φέροντος τὴν οἰκοδομὴν κατασκευάσματος (τοῦ τοίχου, τοῦ στόλου κτλ.) νὰ στηρίξῃ αὐτήν,³ ἀπαλλάσσεται δὲ ἐντελῶς τῆς πρὸς ἐπισκευὴν ὑποχρέωσεως, ἐγκαταλείπων τὸ στηρίζον τὴν οἰκοδομὴν κατασκευάσμα, κατὰ τὰ περὶ μελλούσης βλάβης ἀλλαχοῦ ἐξηγηθέντα.⁴

349. 3) Τὸ δικαίωμα προβολῆς (jus projicendi, prote-

(1) [8. 5] 6 § 4.

(2) [8. 5] 4 § 3 καὶ 4 B. [NH. 5] 6.

(3) [8. 5] 8 πρ.

(4) [8. 5] 6 § 2 ἐν τέλει.

gendi), τούτέστι τὸ τοῦ ἐπεκτείνειν τὸ ἐμὸν κτίριον ἐπὶ τῆς στήλης τοῦ ἀέρος τοῦ γείτονος διὰ κατασκευῆς ἐξώστου, ὑπερφύου καὶ τῶν παρομοίων,¹ ἢ διὰ τῆς ἐπεκτάσεως τῆς πτέρυγος τῆς στέγης ἡμῶν.²

4) Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς ἀπὸ τῶν ἡμετέρων κεράμων εἰς τὸ τοῦ γείτονος κτήμα (jus stillicidii, fluminis immittendi, recipiendi), ἢ τοῦ ἄγειν τὰ τοιαῦτα ὕδατα ἀπὸ τῶν κεράμων ἢ τῆς οἰκίας ἐν γένει τοῦ γείτονος εἰς τὸ ἡμέτερον κτήμα, ἢ τέλος, ὅπου ὑφίσταται ἤδη ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς ἢ τοὺς κρουνοὺς τοῦ γείτονος, ἢ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως ταύτης (s. stillicidii, fluminis avertendi, non recipiendi). Ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης, ὡς καὶ πάσης ἄλλης ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι ὁ τοῦ δεσπόζοντος «κύριος κρεῖττονα μὲν ποιεῖν τὴν αἵρεσιν τοῦ δουλεύοντος δύναται, οὐ μὴν χείρονα»,³ ὁ δὲ τοῦ δουλεύοντος οὐδὲν δύναται νὰ πράξῃ διακωλύον τὴν ἐνάσκησιν τῆς δουλείας. Ὅθεν οὗτος μὲν δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὑπὸ τὸ ρεῦμα τῶν ὑδάτων κατασκευάσματα κωλύοντα τὸν ροὺν,⁴ ὁ δὲ τοῦ δεσπόζοντος νὰ καταβιάσῃ τὸν ὀχετὸν ἢ τὴν στέγην, ὅθεν ῥέει τὸ ὕδωρ, ἐὰν ἐντεῦθεν ἀποβαίῃ ἐπαχθέστερος ὁ ροὺς, μῆτε νὰ ἐπεκτείνῃ τὸν ὀχετὸν, ἢ τὴν στέγην πρὸς τὸ δουλεῖν κτήμα, δύναται ὁμῶς νὰ περιστείλῃ αὐτά.⁵

Ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης ἡ ἐκφρασις σταλαγμὸς σημαίνει τὸ ἀπὸ τῆς σκέπης (κεράμων) οἰκοδομῆς σταλάζον ὄμβριον ὕδωρ, κρουνοὶ δὲ τὸ εἰς ὑδρορρόην συναζόμενον καὶ κρουνηδὸν καταπίπτον ἀπὸ τῆς οἰκοδομῆς ὕδωρ.

Κατὰ τὸν δοθέντα ὁρισμὸν τῆς δουλείας ταύτης, οὐδὲν κωλύει τὴν σύστασιν αὐτῆς καὶ ὡς δικαίωμα τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς ἢ τοὺς κρουνοὺς τοῦ γείτονος, ἐὰν ἡ συλλογὴ

(1) [50. 16] 242 § 2. B. [B'. 2] 233.

(2) [8. 3] 2.

(3) [8. 2] 20 § 3. B. [NH'. 2] 20.

(4) αὐτ. καὶ 21.

(5) [8. 2] 20 § 5.

ὕδατος ἀποτελῇ σπουδαῖον συμφέρον τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἐνθα σπανίζει τὸ ὕδωρ.¹

Περὶ τῆς τελευταίας τῶν δουλειῶν τούτων, τῆς συνισταμένης εἰς τὴν ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τοῦ βάρους τοῦ δέχεσθαι τὰ ἀπὸ τῶν κεράμων τοῦ γείτονος ῥέοντα ὕδατα, ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἡ σπουδαιοτέρα ἀντίρρησης κατὰ τῆς ἐνταῦθα παραδεδομένης γνώμης εἶναι, ὅτι δὲν εἶναι δυνατὸν ἢ ἀπὸ τινος δουλείας ἀπαλλαγὴ νὰ λογίζεται πάλιν δουλεία ἐπὶ τοῦ τέως δεσπόζοντος κτήματος.

Ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ εὐρίσκομεν συνεχῶς τὴν ἀπὸ ἀστυκῆς δουλείας ἀπαλλαγὴν, πάλιν ὡς δουλείαν ἐπὶ τοῦ τέως δεσπόζοντος κτήματος· οὕτως ἐκτὸς τῆς προκειμένης τοῦ μὴ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς, τῆς ἀναφερομένης παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ ὑποδέχεσθαι αὐτοὺς, εὐρίσκομεν παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ μὴ ὑψοῦν τὴν οἰκοδομὴν (*altius non tollendi*), τὴν τοῦ ὑψοῦν δουλείαν (*altius tollendi*), παρὰ τὴν δουλείαν τοῦ οἰκοδομεῖν φυτεύειν κτλ. ἐν τῷ ἰδίῳ, καὶ ἂν οὕτω γράπτεται τὸ φῶς τοῦ γείτονος (*s. luminibus officiendi*), τὴν ἐτέραν τοῦ μὴ οἰκοδομεῖν, ἢ φυτεύειν κτλ., ἐὰν οὕτω ἐλαττοῦται ἢ ἀφαιρῇται τὸ φῶς τῆς γειτονικῆς οἰκίας. (*s. ne luminibus officietur*).²

Ὁ ἄνευ προκαταλήψεως ἀναγινώσκων τὰ παρατεθέντα χωρία δέον νὰ δεχθῇ, ὅτι αἱ ἐξουσίαι αὗται ἀποτελοῦσιν ἀντίθετον τοῦ ἐπὶ τῶν ἀντιστοίχων θετικῶν δουλειῶν περιεχομένου· ὁ Θεόφιλος, ὁ μόνος ἐξηγῶν, τί ἐστὶν ἡ τοῦ μὴ ἐκπέμπειν τοὺς ἔμοις σταλαγμοὺς, ἢ κρουνοὺς δουλεία, λέγει· «εἰ σὺ ἔχεις τοιοῦτον δίκαιον κατὰ τῶν ἐμῶν κτημάτων (τοῦ ἐκπέμπειν τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς ἀπὸ τῶν σῶν κεράμων κατὰ τῶν ἐμῶν δωμάτων, ἢ τῶν ἐμῶν μεσαύλων) καὶ ἤτησά σε, ὥστε μὴ ἐκπέμπειν σὲ κατὰ τῶν ἐμῶν δωμάτων, ἢ τῶν ἐμῶν μεσαύλων τοὺς σταλαγμοὺς, ἢ τοὺς κρουνοὺς τοὺς ἀπὸ τῶν σῶν κεράμων κλπ.», ὅθεν ἀναμφίβολον, ὅτι τὸ ἀντίθετον τοῦ ὑποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς εἶναι πάλιν δουλεία καὶ κατὰ τὴν

(1) Θεοφ. κ. [2 3] § 1, 8, 2, 17, § 3, 20, § 2, 3, 28 ἐν τέλει.

(2) [8. 2] 2, 23.

ἐννοίαν ταύτην δέον νά ἐρμηνεύσωμεν καί τὴν ἐξουσίαν τοῦ ὕψου καὶ τοῦ ἀφαιρεῖν τὸ φῶς τοῦ γείτονος.

350. Ἀλλ' ἐνταῦθα φύεται ἡ ἀνωτέρω ἀντίρρησης, πῶς ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ δουλείας λογίζεται πάλιν δουλείας δικαίωμα; Τινές, λ. χ. ὁ Οὐαγγερὼ καὶ οἱ αὐτῷ ὁμοδοξοῦντες περὶ τῆς ἐννοίας τῶν ἀστυκῶν δουλειῶν, συνδέουσι τὸν κανόνα τοῦτον, μετὰ τῆς διακρίσεως τῶν δουλειῶν εἰς δουλείας τοῦ ἔχειν τι, ἢ ἀπαγορεύειν (δουλείας ἀστυκᾶς urbanae) καὶ τοῦ ποιῆσαι τι (δουλείας ἀγροτικᾶς s. rusticae) ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος. Ἐκ δὲ τῆς διακρίσεως ταύτης πείθονται, ὅτι αἱ τῶν δύο πρώτων εἰδῶν δουλεῖαι, αἱ ἀστυκαὶ δουλεῖαι, εἶναι μέρη συστατικὰ τῆς κυριότητος ἐντελῶς ἀποσπασθέντα καὶ προσκολληθέντα εἰς ἄλλην, ὥστε ἡ ἑτέρα αὕτη ἠδύνησεν ἰδανικῶς (διεστάλη) διὰ τῆς ἐν λόγῳ προσαρτήσεως, ἐλαττωθείσης τῆς ἀφ' ἧς ἀπεχωρίσθησαν τὰ μέρη ταῦτα¹ τοῦτου δὲ θεέντος, ἐὰν ὁ ἔχων νύξημένην τὴν (διασταλείσαν ταύτην) κυριότητα (dominium auctum) ἀποχωρίσῃ πάλιν τὸ αὐξήσαν αὐτὴν μέρος, παραχωρῶν αὐτὸ εἰς τὸν ἔχοντα τὴν συσταλείσαν, ἡλαττωμένην κυριότητα, οὗτος κτᾶται ἐν τῶν ἐν τῇ ἄλλοτρίᾳ κυριότητι περιληφθέντων δικαιωμάτων, ὅθεν κτᾶται δουλείαν, ἄρα ἡ παραδοχὴ τοιούτων δουλειῶν δὲν εἶναι ἀνεξήγητος.

Ἄλλοι ἐξηγοῦσι τὰς ἀνωτέρω δουλείας τοῦ ὕψου, τοῦ μὴ ἀποδέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς καὶ τὰς αὐταῖς ὁμοίως ὡς ἐκ τῶν περιορισμῶν τῆς κυριότητος, οὓς ἐπιβάλλουσιν ἐπιτόπια ἔθιμα, ἢ ἐν ὀρισμέναις περιφερείαις ἰσχύοντες νόμοι. Ἡ ἀπὸ τοιούτων νομίμων περιορισμῶν τῆς κυριότητος ἀπαλλαγὴ, εἶναι δουλεία ἐπὶ τοῦ ἐκ τοῦ περιορισμοῦ ἐκείνου ὠφελουμένου κτήματος. Ἡ τελευταία αὕτη δοξασία² ἴσως εἶναι προτιμητέα,

(1) Μῖναι αἱ προσωπικαὶ καὶ ἐκ τῶν πραγματικῶν αἱ ἀγροτικαί, εἶναι ἐξουσίαι ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιοχόμενων, ὧν ἡ εἰς ἄλλον ἐπιτροπείαν ἐνάσκησις, περιορίζει μὲν τὴν κυριότητα, ἀφ' ἧς αἱ ἐξουσίαι ἐκεῖναι ἐχωρίσθησαν (τὴν στερηθεῖσαν τῆς ἐνάσκησεως αὐτῶν) δὲν ἀποσπᾷ ὅμως αὐτάς ἐντελῶς ἀπ' αὐτῆς, θεωρουμένης πάντοτε ὡς συστατικὰ στοιχεῖα τῆς κυριότητος ἀφ' ἧς ἐχωρίσθησαν, προσαρτηθέντα εἰς τὴν ἑτέραν.

(2) Οὐίνδοξάϊδ § 211. σημ. 11. Ἄρνες § 185. σημ. 6.

ἡ δὲ ὑπὸ τοῦ Οὐχὺ γερῶ¹ ὑπερασπιζομένη δὲν εἶναι μὲν ἀδύνατος, ἀλλὰ δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς δουλείας.

351. 5) Ἡ ἐξουσία τοῦ ιδιοκτῆτου τοῦ ἐγείρειν ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἐδάφους οἰκοδομὰς ὅσου ὕψους βούλεται, ἀπορρεῖ ἀπὸ τοῦ δικαίωματος τῆς κυριότητος.² Περιορισμὸν δὲ τῆς ἐξουσίας ταύτης ἀποτελεῖ ἡ δουλεία τοῦ μὴ ὑψοῦν³ (*altius non tollendi*), δι' ἧς ἀπαγορεύεται ἡ ἐν γένει ἔγερσις οἰκοδομῆς ἐπὶ γυμνοῦ τόπου, ἢ ἡ ὑψώσις αὐτῆς ὑπὲρ ὠρισμένον μέτρον.⁴ Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀπαντῶμεν καὶ τὸ ἐναντίον δικαίωμα (*altius tollendi*), ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦ ὑψοῦν, ὡς δουλείας δικαίωμα. Ἀλλὰ τοῦτο κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα οὐδεμίαν ἄλλην ἐπιδέχεται ἐξηγήσιν, ἢ ὅτι κτῆμά τι ὑποκείμενον εἰς τοιοῦτον περιορισμὸν δυνάμει τοπικῶν ἐξ ἔθους ἢ νόμου ὀρισμῶν ἀπαλλάσσεται τοῦ περιορισμοῦ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς κτήσεως τοιαύτης δουλείας.⁵

6) Τὸ δικαίωμα^{*} τοῦ τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι (*lumina excipere, serv. luminum*) τῆς δουλείας ταύτης ἀμφισβητεῖται μεγάλως ἡ ἔννοια. Τί σημαίνει τὸ τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι; Τοῦτο ἐξηγεῖ ὁ Παῦλος⁶ ὡς ἐξῆς· «Παραχωρῶν σοι δουλείαν φωτὸς (*luminum*) ἄδειαν σοὶ δίδωμι τὰ φῶτα μου εἰσδέχεσθαι καὶ ὅτι ἡνίκα δουλείαν, τοῦ μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ τοῦ γείτονος (*ne luminibus officiat*) ποιεῖ μὴ ὑψοῦν τὸν οἶκον μου, καὶ διὰ τοῦτο σκοτίζειν τὰ τοῦ γείτονος.»

Κατὰ τὴν ῥῆσιν ταύτην ἡ διαφορὰ τῆς δουλείας φωτὸς, ἀπὸ τῆς δουλείας μὴ ἐμποδίσαι τῷ φωτὶ, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν δικαιοσύνη τὸν δικαιοῦχον τοῦ ἔχειν θυρίδας ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου τοίχου, ἢ τοῦ μεσοτοίχου, ἡ δὲ ἐπὶ τοῦ ἰδίου⁷

7) Τὸ δικαίωμα τῆς ἀπόψεως (*proscipiendi, ne prospec-*

(1) Α. § 312. σημ. 2.

(2) [8 2] 9 Κ. [3 34] 8. Β [NH. 7] 6 Ἀρμ. [B' 4] 60.

(3) Ὅρα τὴν σημ. 4.

(4) [8 2] 11 § 1.

(5) [8. 4] 2 7. § 1. 44.

(6) [8 2] 4.

(7) Καλλιγᾶ τὸμ. Β'. § 227. Αὕτη εἶναι ἡ ἐπικρατοῦσα γνώμη, Οὐίνδσχαϊτδ Α § 2 11 α σημ. 8.

tui officiator) τοῦ ἀπαγορεύσαι εἰς τὸν τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριον πᾶν τὸ ἐπιπροσθούν καὶ ἀποφράττον τὴν ἡμετέραν θέαν.¹

Ἡ δουλεία αὕτη διαφέρει τῆς τοῦ μὴ ὑψοῦν κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ εἰς τοιαύτην ὑποκείμενος δύναται νὰ ἔχῃ δένδρα οἰουδήποτε ὕψους, ἐν ᾧ ὁ εἰς τὴν προκειμένην δουλείαν ὑποβεβλημένος οὐδὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐν τῷ δουλεύοντι κτήματι διακωλύον τὴν ἀποψιν.²

Ἐκ τοῦ δικαίωματος τῆς κυριότητος συνάγεται, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἰδίου τοίχου καὶ αὐτοῦ τοῦ κειμένου ἐπὶ τοῦ ἐσχάτου ὁρίου, ἀνοίγει τις ὅσας θέλει θυρίδας, καὶ ἂν δι' αὐτῶν κατοπτεύῃ τὰ τοῦ γείτονος, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ αὐτοῦ δικαίωματος ὁ γείτων, ἐνόσω δὲν ἐξέρχεται τοῦ ἰδίου κτήματος, δύναται νὰ ἀποφράξῃ τὴν ἀποψιν, ἐγείρων παραλλήλως τοίχον ἰσοῦσῃ, ἢ κατ' ἄλλον τρόπον.³

Δὲν ἀντιβαίνει εἰς ταῦτα ἡ διάταξις, ὅτι δὲν δύναται νὰ στερῇσθαι φωτὸς τὴν οἰκίαν ὁ δοὺς αὐτὴν εἰς ἐπικαρπίαν κύριος, ἢ ὁ κληρονόμος τὴν κληροδοτηθεῖσαν,⁴ διότι οὗτοι ὀφείλουσι νὰ παράσχωσι τὴν οἰκίαν χρῆσιμον εἰς οἰκήσιν, ἅρα ὑπόκεινται εἰς ἰδίας ὑποχρεώσεις. Τῆς ἐλευθερίας ταύτης περιορισμὸς εἶναι ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα δουλεία τοῦ μὴ ἐμποδίζειν τῷ φωτὶ.

352. 8) Ἡ δουλεία τοῦ καπνοῦ (fumi), δίδει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιπέμπειν πολὺν καὶ ὀχληρὸν καπνὸν εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα λ. χ. ὡς ἐκ τῆς βιομηχανίας, εἰς ἣν ὥρισταί τὸ δεσπότην κτῆμα. Τὸν συνήθη καὶ ἐλαφρὸν καπνὸν δὲν ἀπαγορεύεται τίς νὰ ἐκπέμπῃ, ὡς δὲν κωλύεται νὰ περιπατῇ ἐν τῷ ἰδίῳ κτήματι, ἢ νὰ λούηται.⁵

9) Ἡ δουλεία ὑπονόμου (s. cloacae) δίδει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἔχειν ὀχετὸν, ἢ σωλῆνα ἐν τῷ γειτονικῷ κτήματι πρὸς ἔκρυσιν

(1) [8. 2] 3. 12. 15. 17. B. [NΘ'. 2] 2. 12. E [14. 6] § 2.

(2) [8. 2] 12. Κατὰ διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἰσχύουσιν μόνον ἐν Κωνσταντινουπόλει ἀπηγορεύθη καὶ ἄνευ δουλείας νὰ ἀποκλείηται εἰσὼ ἑκατὸν ποδῶν ἢ ἑκατὴ βαλάντιος Νεαρ. 63 165 B. [NΘ'. 11] 13. 14.

(3) «Ἐὰν ὁ μὴ δουλεύων ὀψώσῃ σκοτίσῃ τὸν γείτονα οἶκον, δὲν ἐνάγεται» [8. 2] 9. K. [3. 34] 8. 9.

(4) [7. 1] 30. B. [127. 6] 30 [8. 2] 10.

(5) [8. 5] 8. § 6. B. [NH. 3. 8. Ἀρμεν. [B. 4.] 11. 1. 18. 120.

ἀκαθαρσιῶν¹ ἡ δουλεία αὕτη παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιβαίνειν εἰς τὸ δουλεῦον κτῆμα πρὸς ἐπίσκεψιν τῆς ὑπονόμου, ἢ ἀκαθαρσιν καὶ ἐπιχειρεῖν πᾶν τὸ πρὸς ταῦτα ἀναγκαῖον· ἐφείλει ὅμως ὁ δικαιοῦχος νὰ ἀποκαταστήσῃ τὰ πράγματα εἰς τὴν ἦσαν κατάστασιν, παρέχων ἀσφάλειαν, ἅμα ζητηθεῖς, καὶ διὰ τὴν προσγενησομένην τυχὸν βλάβην.²

10) Ἡ δουλεία ἀφοδευτηρίου (sterculinium), καθ' ἣν ἐπitrέπεται ἡ παρὰ τῷ τοίχῳ τοῦ γείτονος κατασκευὴ ἀφοδευτηρίου.³

Συνήθως ἀπαγορεύεται νὰ ὀρύσσωνται βόθροι πρὸς παραδοχὴν τῶν περιττωμάτων ἀμέσως παρὰ τῷ τοίχῳ τοῦ γείτονος, διότι ἐκ τούτου ὑγραίνεται καὶ ἀπειλεῖ πτῶσιν ὁ τοίχος· ἐπίσης δὴλον, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ὀρυξίς τοιούτου βόθρου καὶ ἐπὶ τῆς γῆς τοῦ γείτονος. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς κατασκευῆς τῶν ἀποπάτων ὑπάρχουσι λεπτομερεῖς ἐν τῷ Ἀρμενοπούλῳ διατάξεις⁴ ἀντικατασταθεῖσαι διὰ τῶν περὶ οἰκοδομῶν παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντων ἀστυνομικῶν ὁρισμῶν.⁵

353. Τὸ ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου δικαίωμα, δὲν ἀποτελεῖ δουλείαν, διότι τοῦ μεσοτοίχου καίτοι καθ' ἡμισίαν ἐκτισμένου ἐφ' ἑκατέρου τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων ἑκάτερος τῶν γειτόνων εἶναι συγκύριος, ἐκ δὲ τῆς συγκυριότητος ἐξηγουῦνται οἱ περὶ αὐτοῦ ὁρίσμοι. Ἐκαστος τῶν συγκυρίων⁶ δύνανται πρὸς τὸ οἰκεῖον μέρος νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶν τὸ μὴ προσβάλλον τὸν κοινὸν τοίχον «ὅθεν ἔξεστιν μαρμαροῦν καὶ γράφειν τὸν κοινὸν τοίχον,»^{6α} ἀλλ' ἐὰν ὁ γείτων κατεδαφίσῃ εὐλόγως αὐτὸν, δὲν ζη-

(1) [43. 23] 1 § 4. 6. [8. 1] 7.

(2) [43. 23] 1 § 12. 13. B. [NH. 22] 1. Ἀρμεν. [B 4] 80. 81.

(3) [8. 5] 17 § 2. B. [NH. 5] 18. Ἀρμ. [2 4] 84. 120.

(4) [B. 4] 83.

(5) Ἀστυνομ. νόμος τῆς 3 Δεκεμβρίου 1836 Ἀρθρ. 54 ἐδ. Α. Διάταγμα 3 Ἀπριλίου 1835 Ἀρθρ. 11. 12. Διάταγμα 9 Ἀπριλίου 1836 περὶ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ σχεδίου τῆς πόλεως Ἀθηνῶν Ἀρθρ. 8. Διάταγμα τῆς 12 Νοεμβρίου 1836 περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου Ἀρθρ. 18.

(6) Ἡ ἐγερσις γίνεται ὁπᾶν τῶν συνιδιοκτητῶν, ἀλλ' ὁ γείτων ὁ πρῶτος κτίσας τὸ μεσοτοίχον, ἔχει προσωπικὴν ἐγὼγὴν διὰ τὸ ἦμισον τῆς δαπάνης κατὰ τοῦ ἐτέρου γείτονος, ὅταν οὗτος θελήσῃ νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ αὐτοῦ μεσοτοίχου. Ἀπ' Ἐφ. Ἀθηνῶν ἐριθ. 17. 611 [1839].

(6α) B. [NH. 3] 13.

ται ἀποζημίωσις διὰ τὰ τῆς πολυτελείας ταῦτα δαπανήματα.¹ Συγχωρεῖται τῷ γείτονι νὰ ἔχῃ πλησίον τοῦ κοινοῦ τοίχου βάλανειον ἰδιωτικόν, εἰ μὴ ἄρα βλάπτεται αὐτός διὰ τῆς συνεχοῦς ὑγρασίας καὶ στοάν, ἐὰν αὕτη ἐρείδεται εἰς ἴδιον στήριγμα κατασκευασθεῖσα ἐκ πλίνθων ὥστε νὰ ἴσταται καὶ καθαιρουμένου τοῦ τοίχου, μὴ ἐμποδίζουσα τῇ ἀνανεώσει αὐτοῦ.²

Τὰ δυνάμενα εὐκόλως νὰ ἀποκινηθῶσι τοῦ κοινοῦ τοίχου δὲν ἀπαγορεύονται, οἷον κλίμακες.³ Καὶ κλίβανον καὶ ἐστίαν δύναται τις νὰ ἔχῃ παρὰ τὸν κοινὸν τοίχον, ἐνόσω ἐκ τοῦ πυρὸς δὲν βλάπτεται.⁴ πᾶν ὅμως δι' οὗ ἐπέρχεται βλάβη, ἀπαγορεύεται ὅθεν εἰς οὐδένα τῶν κοινωνῶν ἐπιτρέπεται νὰ κατασκευάσῃ ἐν τῷ μεσοτοίχῳ ὑδραγωγοὺς σωλῆνας, ἢ νὰ θέσῃ ἐν αὐτῷ καπνοδοχεῖα.⁵

Ὅσαύτως οὐδὲν ἐμβάλλει ὁ ἕτερος τῶν κοινωνῶν εἰς τὸ μεσότοιχον, ὡς ἂν τις τοῦτο δὲν ἐκτίσῃ ὅπως στηρίζονται ὑπ' αὐτοῦ οἰκοδομαί,⁶ οὔτε ὀφείλει ὁ κοινωνὸς νὰ ἀνεχθῇ τὴν πρὸς τὸ ἴδιον μέρος ἐπίκλισιν τοῦ τοίχου, ἂν δὲ τοῦτο προῆλθεν ἐκ πράξεως τοῦ ἑτέρου, ὑποχρεοῦται οὗτος εἰς ἀνόρθωσιν.

Τοῦ βεβλαμμένου τοίχου ζητεῖται ἡ ἐπισκευή, ὑπαρχούσης δὲ ἀνάγκης δύναται ἕκαστος νὰ καταλύσῃ τὸν τοίχον, ὅπως ἀποκαταστήσῃ αὐτὸν, ἀλλ' ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους. Εἰ μὲν τὸ μεσότοιχον ἠδύνατο νὰ φέρῃ τὸ βάρος ἀμφοτέρων, ἢ καταλύσις λογίζεται παράνομος καὶ ἐπομένως ὁ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀποκαθιστᾷ τοῦτο ἰδίῳις ἀναλώμασι, εἰ δὲ δὲν ἀντεῖχε πλέον, ὥπως βαστάσῃ τὸ βάρος, ἀνανεοῦται κοιναῖς ἀναλώμασι καὶ ἄκοντος τοῦ ἑτέρου.⁷ Δὲν ἀντίκειται δὲ εἰς ταῦτα ὁ ὀρισμὸς, ὅτι ἐπὶ κοινοῦ τοίχου οὐδέτερος τῶν κοινωνῶν δύναται καταλύειν ἢ ἀνανεοῦν παρὰ τὴν γνώμην τοῦ κοινωνοῦ, ἐπειδὴ οὐκ ἔστι μόνος

(1) B. [NB' 3] 19.

(2) Ἄρμ. [B. 4] 47.

(3) [9 2] 27. § 10. B. [Ξ. 3] 37. Ἄρμ. 2. 4 105. Ἀπόφ. Ἀρείου Πάγου 51. (1853).

(4) [8 2 13. πρ. 19 πρ.

(5) [17. 2] 52 § 13, B. [IB' 1] 50 [39. Δ.] 35. 37. 40 § 1.

(6) [8 5] 14 § 1.

(7) [10. 3] 12 B. [IB 2] 72. 39. 2. 35 37. 41.

δεσπότης, διότι οὗτος δὲν ἀναφέρει τοὺς εἰρημένους ὅρους καὶ τ' ἀποτελέσματα.¹ Αἱ δαπάναι τῆς καταλύσεως καὶ ἀνανεώσεως δὲν ἀναζητοῦνται, ὅταν ὁ ἐκ νέου κατασκευασθεὶς μεσότοιχος δὲν ᾔναι ἀποχρώντως στερεός.²

354. Περί τῶν ἐνδίκων μέσων, δι' ὧν ἐπιδιώκονται τὰ εἰς τὴν σχέσιν τῆς μεσοτοιχίας ἀναγόμενα δικαιώματα παρατηρητέον. Ἐάν ὁ κοινωνὸς ἐπιχειρῇ τι ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου, ἄκοντος τοῦ ἑτέρου, δικαιούται οὗτος νὰ ἀπαγορεύσῃ καινοτομίαν. Ὅστις ὁμως, εἰ καὶ δυνάμενος, παρέλειψε νὰ κωλύσῃ, δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς κατεδάφισιν, πλὴν ἂν αὕτη συμφέρῃ εἰς ἀμφοτέρους τοὺς κοινωνούς,³ ὅτι ὁμως ἐπιχειρήσῃ τις πρὸς βλάβην τοῦ τοίχου, ἀπόντος τοῦ κοινωνοῦ, ἀναγκάζεται νὰ καταλύσῃ· δὲν χωρεῖ δὲ ἀπαίτησις ἕνεκα τοῦ συναινέσει ἀμφοτέρων ἐπιχειρηθέντος.⁴

Πρὸς ἐπιδίωξιν τῶν ἀπαιτήσεων τούτων ἐγείρεται ἡ περὶ διαιρέσεως κοινοῦ καὶ ἡ τῆς ἑταιρίας ἀγωγὴ, ὅταν ὑπάρχῃ κοινονία.⁵ ἡ περὶ μελλούσης βλάβης ἀσφάλεια δὲν ἐκβιάζεται ἐπὶ κινδύνων ἐξ ἐλαττώματος τοῦ κοινοῦ τοίχου, ἢ ἐκ τῆς κοινῇ συναινέσει καταλύσεως, ἢ ἀνανεώσεως αὐτοῦ, ἢ ἐκ τῆς ὑπ' ἀμφοτέρων ἐπιθέσεως βάρους, ἔαν ἐκ τῆς πτώσεως ὁ ἕτερος κινδυνεύῃ νὰ πάθῃ πλείονα ζημίαν· ἀλλ' ἡ οἰκειοθελῶς δοθεῖσα ἀσφάλεια δὲν εἶναι ἄκυρος.⁶ Ὅταν ὁμως μονομερῶς ὁ ἕτερος καταλύῃ τὸν μεσότοιχον, ἀσφαλίζει διὰ τὴν ἐνδεχομένην βλάβην, πλὴν ἔαν ὁ τοῖχος δὲν εἶναι στερεός, ὅπως βεβαιώσῃ τὸ βάρος, ὅτε ὁ καταλύων ἀπαιτεῖ καὶ τὰ ἀναλώματα.⁷ Ἐπὶ τῆς μονομερῶς γενομένης καταλύσεως στερεοῦ τοίχου, ἡ ἀσφάλεια περιλαμβάνει καὶ τὴν στέρησιν τοῦ μισθώματος, ἀπελθόντων τῶν ἐνοίκων.⁸

(1) [8. 2] 8. B. [58. 2] 8. Ἀρμ. [2. 4] 41. Προχ. [38. 1].

(2) [39. 2] 37.

(3) [10. 3] 28. B. [B1'. 2] 28. [8. 2] 26.

(4) 28 αὐτ.

(5) [12. 28] αὐτ. B. 12. 28. αὐτ. 39. 1. 3 § 12 [17. 2] 53 § 13. B. 121. 50.

(6) [39. 2] 39. πρ. 40 § 1. 43 § 1.

(7) [39. 2] 35. 27. 39.

(8) 37. αὐτ.

Πρὸς τρίτους ἀσφαλίζουσιν οἱ κοινῶνοι ἐξ ἡμισείας,¹ ἐπὶ δὲ τῆς ἀσφαλείας ἕνεκα μελλούσης βλάβης, οὐδόλως ἀποβλέπομεν εἰς τὰ πολυτελῆ κονιάματα καὶ τὰς μαρμαρώσεις.² Μόνη ἡ παραγγελία νέου ἔργου, ἀργεὶ ἐπὶ μεσοτοίχου³ Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 8 τοῦ ἀπὸ 9 Ἀπριλίου 1836. διατάγματος περὶ τῆς ἐν Ἀθήναις κοινῇ δαπάνῃ τῶν συνιδιοκτητῶν κατασκευῆς τοῦ μεσοτοίχου, περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐτέρου πληρωμῆς τῆς ὅλης δαπάνης τῆς οἰκοδομῆς, ἂν οὗτος ᾔθελεν οἰκοδομήσει πρὸ τοῦ ἄλλου, περὶ τῆς μετὰ ταῦτα ἀποζημιώσεως αὐτοῦ παρὰ τοῦ ἐτέρου καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως ἀνοίξεως θύρας, ἢ ἄλλου ἀνοίγματος ἐπὶ τοῦ μεσοτοίχου, ἐξετάθη καὶ εἰς τὰς ἄλλας πόλεις τοῦ κράτους κατὰ τὸν ἀπὸ 20 Ἀπριλ. 1867 ΚΣΒ νόμον.

6'.) Αἱ ἀγροτικάι.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

355. Δουλεῖα μονοπατίου καὶ παρόδου· τίνες αἱ δι' αὐτῶν παρεχόμεναι ἐξουσίαι;

356. Δουλεῖα πλατείας ὁδοῦ· ἀνάγκη ὀρισμένου μέρους τοῦ κτήματος, ὅπως δι' αὐτοῦ ἐνασκειῖται. Ἡ δι' αὐτῆς παρεχομένη ἐξουσία.

357. Δουλεῖα βοσκῆς. Ἡ δι' αὐτῆς παρεχομένη ἐξουσία· ὁ τοῦ δουλεύοντος κτήματος κύριος δύναται νὰ βόσκη καὶ τὰ ἴδια θρέμματα;

358. Δουλεῖαι ὕδατος. Ποταμοί, ῥύακες, χεῖμαρροι· εἶναι δημόσια κτήματα; Διάκρισις τοῦ χεῖμαρρου ἀπὸ τοῦ ποταμοῦ.

359. Δικαίωμα τῶν παρακεκτημένων ἐπὶ τοῦ ὕδατος τοῦ ποταμοῦ. Ὅροι, ὅφ' οὓς ἐνασκειῖται.

360. Προστασία τῶν πλωίμων ὑδάτων· ὁ κύριος τοῦ κτήματος εἶναι κύριος καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ῥέοντος ὕδατος· ἀπαγορεύεται ἡ μεταβολὴ τοῦ φυσικοῦ ῥοῦ εἰς τὸ παρακείμενον κτῆμα· εἰς τί συνίσταται αὕτη;

361. Διανομὴ τοῦ ὕδατος μεταξὺ τῶν ἐφ' ἑκατέρας ὁχθῆς παρακεκτημένων.

362. Οἱ παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντες νόμοι περὶ τῆς προστασίας τῶν ῥεόντων ὑδάτων· ἀρμοδιότης.

363. Δουλεῖα ὑδραγωγείου. Εἰς τί συνίσταται; ἀνάγκη τὸ ἀγόμενον ὕδωρ νὰ ᾗ ἀένναον. Τόπος, ἔνθα τίθεται ὁ ἀγωγός.

364. Δουλεῖα ἐπιτομπῆς ὑδάτων, ἀντλήσεως, ποτισμοῦ θρεμμάτων, ξυλείας καὶ ἄλλαι ἥτιον σπουδαῖαι· αἱ δι' αὐτῶν διδόμεναι ἐξουσίαι.

(1) 43 1 αὐτ.

(2) [8 2] 13 § 1 π 'ΝΗ', 2] 12.

(3) [39 1] 3 § 1—2.

355. Αἱ σπουδαιότεραι ἀγροτικαὶ δουλεῖαι (αἱ ἐδάφους) εἰσὶν αἱ ἐξῆς.

Ἡ δουλεία τῆς ἀτραποῦ, ἡ μονοπατίου (itineris), ἐὰν παραχωρηθῇ ἄνευ ἀκριβεστέρου προσδιορισμοῦ, περιλαμβάνει ἐκτὸς τῆς ἐξουσίας τοῦ βαίνειν, καὶ τὴν τοῦ φέρεσθαι ἐπὶ φορείου¹ καὶ τοῦ ἱππεύειν² τὰ τελευταῖα ταῦτα ὅμως δικαιώματα δύνανται καὶ νὰ λείψωσι, εἴτε διὰ ῥητῆς συνομολογήσεως,³ εἴτε σιωπηρῶς, ἐὰν παραχωρηται δουλεία ἐπὶ ὑπαρχούσης ἤδη ὁδοῦ, ἡ μονοπατίου, ἀνεπιτηδίας πρὸς διάβασιν ἵππου, ἡ μεταγωγὴν φορείου.

Ἡ δουλεία παρόδου, ὁδοῦ μέσης, (actus) παρέχει πρὸς τὴν ἐξουσίαν τοῦ βαίνειν, καὶ τὴν τῆς ἐλάσεως θρεμμάτων, ὑποζυγίων, καὶ τῆς δι' ὀχήματος διαβάσεως· καὶ κατ' αὐτὴν, δύνανται νὰ συνομολογηθῶσιν περιορισμοὶ τοῦ δικαιώματος περὶ τοῦ εἶδους λ. χ. τοῦ ὀχήματος, τοῦ ἀριθμοῦ καὶ τοῦ εἶδους τῶν ζώων κτλ.⁴ Ἰδίως δὲ δύνανται ν' ἀφαιρεθῇ ῥητῶς, ἡ σιωπηρῶς τὸ δικαίωμα τῆς ἀμαξηλασίας καὶ ὅμως νὰ ὑπάρχῃ δουλεία ἐλάσεως,⁵ ἐὰν ὅμως δὲν συνομολογηθῇ τὸ ἐναντίον, ἡ τῆς κτηνηλασίας δουλεία, περιλαμβάνει καὶ τὴν τῆς ἀτραποῦ, καὶ οὐ μόνον καθόσον εἶναι αὕτη ἀναγκαία πρὸς ἐνάσκησιν τῆς δουλείας τῆς κτηνηλασίας, ἀλλὰ καὶ ὡς ἰδίου δικαιώματος⁶ δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως ἀναγκαίως νὰ περιλαμβάνηται ἐν τῇ κτηνηλασίᾳ ἡ παρόδου καὶ ἡ τῆς ἀτραποῦ δουλεία, διότι δύνανται δι' εἰδικῆς συνομολογήσεως ν' ἀποχωρισθῇ ἡ μία τῆς ἄλλης.⁷

(1) [8. 3] 7 πρ.

(2) [8. 3] 12

(3) [8. 1] 4 § 1.

(4) [8. 1] 4 § 1.

(5) [8. 1] 13.

(6) κ. [2. 3] πρ. 8. 6. 2. [45. 1] 58

(7) [8. 5] 4 § 1. Πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο, τοῦ Οὐλπιανοῦ, ἀντιρᾷ τὸ [34. 4] 1. nunquam actus sine itinere esse potest (τοῦ Παύλου). Ἡ ἀντίφασις αὕτη, ἀποδεικνύει μὲν, ὅτι οἱ δύο οὗτοι νομοδιδάσκαλοι διεφώνησαν περὶ τοῦ ζητήματος, ἀλλ' ἡ διαφωνία δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὑπάρχουσα ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ, καθότι ἡ μὲν ῥῆσις τοῦ Οὐλπιανοῦ εὐρήνεται ἐν τῷ περὶ δουλειῶν βιβλίῳ, τεθειμένη αὐτόθι ὡς κανὼν, ἡ δὲ τοῦ Παύλου ἐν τῷ περὶ ἀπαρέσεως τῶν κληροδοτημάτων τίτλῳ, οὐχὶ ὡς κανὼν, ἀλλ' ὡς αἰτιο-

Ἐπὶ τῶν δύο τούτων δουλειῶν, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ἀναγκαιῶς ἐν ὀρισμένῳ μέρει τοῦ κτήματος διαγεγραμμένη ἀτραπὸς, ἢ ὁδὸς, ἀλλ' ὁ δικαιούχος δύναται νὰ ἐκλέγῃ ἐκάστοτε κατὰ τὸ δοκοῦν τὸν τρόπον, δι' οὗ θέλει διαβῆ, ἢ ὁδηγήσῃ τὰ κτήνη διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος.¹

356. Ἡ δουλεία πλατείας ὁδοῦ (s. viae)² ἀπαιτεῖται πρὸ πάντων ἰδίως ὀρισμένον μέρος τοῦ δουλεύοντος κτήματος χρῆσιν πρὸς διάβασιν, ὑπερ, ἐὰν διὰ συμβάσεως δὲν ὀρίσθῃ ἄλλο τι,³ δέον νὰ ἔχῃ πλάτος, κατ' εὐθείαν μὲν γραμμὴν (in porretum) ἑκτῶ, ἐν δὲ τῇ κάμψει δέκα εἰς ποδῶν.⁴ Ἡ δουλεία αὕτη περιέχει πρὸ πάντων τὰ ἐν ταῖς δυσὶν προηγουμέναις δουλείαις περιεχόμενα δικαίωματα, δι' ἃ ἡ ἐν αὐτῷ περιεχόμενη ἐξουσία ὀρίζεται διὰ τῶν λέξεων, ire, agere.⁵ Ἐκτὸς ὅμως τούτων ἐπὶ τῆς δουλείας ταύτης θεωρεῖται τοσοῦτον σπουδαῖον τὸ διέρχεσθαι ἐπὶ ὁχήματος, ὥστε, ἐν ἐλλείψει τοῦ δικαίωματος τούτου, δὲν ὑπάρχει δουλεία πλατείας ὁδοῦ, ἀλλ' ἀτραποῦ ἢ κτηνηλασίας.⁶ Πρὸς δὲ ἡ δουλεία αὕτη παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ κομίζεσθαι διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος λίθους

λογία ἄλλης, ὁρθῆς καθ' ἑαυτήν, ἀποφάνσεως· ὅθεν ὑπάρχοντος τοῦ πρώτου χωρίου ὡς ζήτου κανόνος καθιερωμένου ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ, δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν ὡς κανόνα ἰσχύουσαν καὶ τὴν αὐτότη, ὡς αἰτιολογίαν ἄλλου κανόνος τοῦ Παύλου, καταχωρισθεῖσαν σκέψιν, καθότι αἱ αἰτιολογίαι τῶν αποφάσεων τῶν ῥωμαίων νομοδιδασκάλων, δὲν ὑπεβλήθησαν εἰς ἀκριβῆ συζήτησιν ὑπὸ τῶν συντακτῶν τοῦ Πανδέκτου, προτιθεμένων πρὸ πάντων νὰ συλλέξωσι τὰς ἀποφάνσεις τῶν νομομαθῶν.

(1) [8. 3] 13 § 1 [8. 6] 6 § 1. Συνεχῶς δὲν συνέβαινεν τοῦτο παρὰ ταῖς ῥωμαίοις, ὡς προκύπτει ἐκ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἐπισκευῆς τῆς ἀτραποῦ [43. 19] 3 § 11 καὶ ἐκ τῶν νόμων, οἵτινες ὥρῳσι τὸν προορισμὸν τοῦ τόπου, ὅθεν διέρχεται ἡ ἀτραπὸς, ἢ ἡ ὁδὸς.

(2) Ἡ λέξις νῖα λαμβάνεται ἐν τῇ δουλείᾳ τῆς πλατείας ὁδοῦ, εἰς τὴν τεχνικὴν αὐτῆς σημασίαν· ἀλλ' ἐνίοτε γίνεται χρῆσις αὐτῆς, ὅπως ἐκφρασθῇ ἐν γένει δουλεία διαβάσεως, περιλαμβάνουσα καὶ τὰ τρία εἴδη τῶν ὀδικῶν δουλειῶν, ἐνίοτε πάλιν σημαίνει τὴν ὁδὸν αὐτήν, ἥτοι τὸ ὡς ὁδὸς χρησιμεῖον μέρος τῆς γῆς τοῦ γείτονος, ἐφ' οὐδὲποτε εἶδους τοιούτων δουλειῶν.

(3) [8. 8] 13 § 2 καὶ 3, 23 πρ.

(4) [8. 3] 8. B. [N. 3] 7. Ὅστε τὸ πλάτος αὐτῆς, δὲν ἡρτᾶται ἐκ τῆς κρίσεως ἐμπειροτεχνῶν.

(5) [8. 1] 9 [8. 3] 1 πρ. B. [2. 3] πρ.

(6) [8. 3. 23]

καὶ δοκοῦς, ὀρθὰς λόγχας, ἢ ἄλλα μακρὰ ξύλινα, ἢ ἐξ ἄλλης ὕλης πράγματα.¹

Εἵπομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς προκειμένης δουλείας τῆς πλατείας ὁδοῦ δεόν πάντοτε νὰ ὀρίζηται τὸ μέρος τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἐνασκεῖται ἡ δουλεία, ἐὰν δὲ ὁ τοῦτου κύριος δὲν παραχωρήσῃ ἀμέσως κατὰ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας, ἢ δὲν ἐπιφυλαχθῇ τὸ δικαίωμα νὰ ὀρίσῃ αὐτὸς τὸ μέρος τοῦτο, ἢ ἐκλογὴ ἀνήκει εἰς τὸν δικαιοῦχον, αἱ δὲ περὶ τοῦτου διενέξεις, ἐκδικάζονται ὑπὸ τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ.²

357. Ἡ δουλεία τῆς βοσκῆς (jus pascendi), ἥτοι τοῦ βόσκειν τὰ ἴδια θρέμματα ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος, παρέχει ἀναγκαίως καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἄγειν τὰ ζῶα πρὸς βόσκησιν. Εἰς τὸ δεσπόζον δὲ κτῆμα ἀνήκοντα θεωροῦνται τὰ ζῶα ἅπερ, ἢ χρησιμεύουσιν εἰς τὴν καλλιέργειαν αὐτοῦ, ἢ, ἔνεκα τῆς ἐν τῷ κτήματι ἐπιχειρουμένης κτηνοτροφίας, τάσσονται μετὰ τῶν προϊόντων αὐτοῦ.³

Ἐκ τοῦ δικαίωματος τῆς δουλείας ταύτης δὲν ἐπεταί, ὅτι ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν δύναται νὰ καλλιεργήσῃ τὸ κτῆμα κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ, ἀλλὰ μόνον, ὅτι δεόν νὰ καταλείπῃ μέρος τοῦ κτήματος πρόσφορον εἰς βόσκησιν, κατὰ τοὺς ὅρους τῆς παραχωρηθείσης δουλείας· καὶ ὁ τοῦ δουλεύοντος δὲ κτήματος κύριος δύναται νὰ βόσκη ἐπ' αὐτοῦ τὰ θρέμματά του, ἐκτὸς ἐὰν ἡ βοσκὴ τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν ἐπαρκῇ εἰς ἀμφοτέρων τῶν ποιμνίων τὰς ἀνάγκας.⁴ Τὸ δικαίωμα τοῦτο δύναται νὰ παραχωρηθῇ καὶ ὡς ἐνοχικὸν δικαίωμα, (§ 347^a), τότε δὲ ἐρμηνεύεται ὡς δουλεία, ὅταν τὸ δουλεύμενον κτῆμα ἐχθιδίως ἀνάγκην τῶν θρεμμάτων· ὡσαύτως λογίζεται προσωπικὸν τὸ δικαίωμα, ὅταν διὰ διαθήκης ἐδόθῃ εἰς ὀνομαστικὸν ὄρισμένον πρόσωπον.⁵

358. Πρὶν ἢ ἐξετάσωμεν τὰ περὶ δουλειῶν, τῶν ἀναγομένων εἰς τὸ ὕδωρ, ἀνάγκη νὰ εἴπωμεν τινὰ περὶ τῶν διεπόντων ἐν γένει τὰ ρέοντα ὕδατα κανόνων.

(1) [8. 3] 7 πρ.

(2) [8. 1] 9 [8. 3] 13 § 1 καὶ 3.

(3) [8. 3] 3 πρ. 1.

(4) [8. 3] 1 § 1, πρ.

(5) [8. 3] 4.

Τὸ ῥέον ὕδωρ ἀθροίζεται, ἀκολουθοῦν τὴν κλίσιν τοῦ ἐδάφους, ῥέει δὲ διὰ τῶν ταπεινοτέρων μερῶν πρὸς τὴν θάλασσαν.

Ὁ ῥοὺς οὗτος, ὅτε μὲν χωρεῖ ὑπὸ τὴν γῆν, ὅτε δὲ ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας, χαράσσων ῥεῖθρον παντοίου πλάτους καὶ βάθους, ἐντεῦθεν οἱ ποταμοὶ, οἱ ῥάακες, οἱ χεῖμαροι, ὅτε δὲ περιορίζεται ἐντὸς περιφερείας, ἀποτελῶν ἔλη, ἢ λίμνας. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως δὲ ταύτης τοῦ ῥέοντος ὕδατος, ἔπεται, ὅτι τοῦτο ὑπάγεται εἰς τοὺς κανόνας τῆς κυριότητος, ἐφ' ὅσον δύναται νὰ κατασχεθῇ· ὅθεν τὸ ῥέον κύμα, καθὼ ἀκατάσχετον, δὲν εἶναι ἀντικείμενον ἰδιοκτησίας.¹ Ἐπειδὴ δὲ ὁ γῶρος, ὁ περιέχων λογιζέται παρεπόμενον τοῦ διαρκῶς ῥέοντος ὕδατος, οἱ ῥωμαῖοι ἐθεώρουν δημόσια κτήματα, ἐξηρημένα τῆς ἰδιωτικῆς κτήσεως, τοὺς ποταμοὺς ἐν γένει, τὸ τε ῥεῦμα καὶ τὸ ἔδαφος (δημόσια, ἤτοι κοινῆς χρήσεως, οὐχὶ κτήματα τοῦ δημοσίου θησαυροῦ),² ἐφ' ἡμῶν δὲ τὸ δόγμα τοῦτο εἰς τὰ δινηκεῖ ῥεύματα (flumen perenne), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς χειμάρρους.³ Ἀλλὰ πῶς θέλομεν διακρίνει τοὺς ποταμοὺς ἀπὸ τῶν χειμάρρων; Κατὰ τὴν ἐπικρατοῦσαν δόξαν, περὶ τούτου ἀποφασίζει τὸ μέγεθος τοῦ ρεύματος καὶ ἡ κρίσις τῶν παρακειμένων.⁴

Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, ὁρίσαντα ἀκριβέστερον τὰ περὶ τούτου, (ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου) δημόσιοι εἶναι οἱ δυνάμενοι νὰ καταστῶσι πλευστοὶ ποταμοὶ καὶ αἱ ὄχθαι αὐτῶν.⁵

359. Οἱ παρὰ τὸν ποταμὸν ἔχοντες κτήματα, δύνανται νὰ παροχετεύσωσιν ὕδωρ πρὸς ταῦτα, ἐὰν ἐντεῦθεν δὲν βλάπτεται

(1) Βοέρνερ ἐν τῇ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 38, τευχ. Β'. σελ. 173 ἐπὶ μ.

(2) Βοέρνερ αὐτ. σελ. 481 καὶ ἐπ.

(3) B. [MET. 3] 2. 3 [1. 8] 2. 4 § 1. [43. 2] 1 § 1-3.

(4) [43. 12] 1 § 1 Οὐίνδσχαϊτ § 146, σημ. 8. Κατὰ τὸν Βοέρνερ πάντως ἀδιάφορον εἶναι τὸ μέγεθος τοῦ ρεύματος· ὅτε ῥάαξ καὶ ὁ ποταμὸς ὑπάγονται εἰς τοὺς αὐτοὺς ὁρισμούς· ἰδιωτικῆς κτήσεως εἰσὶ τὰ μὴ διαρκῶς ῥέοντα ὕδατα. σελ. 184-185.

(5) Ἐνθ', ὡς ἀνωτέρω ἐπρέθη, (§ 316) κατὰ τὸν νόμον τῶν ῥωμαίων, αἱ ὄχθαι τῶν ποταμῶν ἀνήκον εἰς τοὺς παρακεκτημένους, ἢ δὲ χρῆσις αὐτῶν ἦτο κοινὴ, ὅπως προσεργίζονται ἀκάτια, ἀποτίθενται φορτία, ἐξηρῶνται δικτυα, ἢ δένονται σχεῖνια ἀπὸ τῶν παρὰ τὴν ὄχθην φερόμενων δένδρων. B. [1. 8] § 4, 43 14, [1. 18] 5 πρ. B. [MET. 3] 4.

τὸ πλωϊμον τοῦ ποταμοῦ, ἢ δὲν ὑπάρχη διοικητικὴ ἀπαγόρευσις.¹ Ἐν γένει δὲ εἰς οὐδένα ἐπιτρέπεται νὰ μεταβάλῃ τὸν ῥοὺν τοῦ ποταμοῦ, ἢ κατὰ τὸ βάθος, ἢ κατὰ τὴν ταχύτητα, ἢ κατὰ τὴν διεύθυνσιν.²

Ἐπὶ δὲ μὴ πλωϊμου ποταμοῦ οἱ παρακεκτημένοι δύνανται νὰ διανέμωσι τὸ ὕδωρ, ἂν εἰς οὐδένα ἐδόθῃ νομίμῳ τίτλῳ διακρίωμα χρήσεως μερίζονος ποσοῦ.³ καὶ τῶν μὴ πλωϊμων δὲ ἀπαγορεύεται ἡ μεταβολὴ τοῦ ῥοῦ.⁴ Ἄνευ δουλείας ἀτραποῦ, δὲν συγχωρεῖται ἡ εἰς τὸ παρὰ τὴν ὄχθην κτῆμα μεταβάσις ἄνευ ἀδείας τοῦ κυρίου αὐτοῦ, καὶ ἡ ἐκ τοῦ ποταμοῦ ἄντλησις.⁵

Δὲν συγχωρεῖται εἰς τοὺς παρακεκτημένους κατασκευὴ ἰδιωτικῆς γεφύρας, συνάπτουσα τὰς δύο ὄχθας, καὶ ἂν ὁ θέλων νὰ ἐπιχειρήσῃ τοῦτο ᾗναι κύριος ἀμφοτέρων, ὅπως μὴ κωλύηται τὸ πλωϊμον,⁶ ἐπιτρέπεται ὅμως ἡ ἐπισκευὴ διαρραγείσης ὄχθης τοῦ δημοσίου ποταμοῦ καὶ ὁ καθαρισμὸς τῆς κοίτης, ὅταν ὑπερχερίλῃ ὁ ποταμὸς ἐκ σωρευθείσης ἄμμου, ἢ ὕλης, ταῦτα δὲ ὀφείλει νὰ ἐπιτρέψῃ ὁ παρακεκτημένος καὶ εἰς τὸν ἴδιον γείτονα τὸν ἐκ τῶν ἀνωτέρω βλαπτόμενον, καίτοι μὴ ὄντα παρακεκτημένον.⁷

Ἡ κατασκευὴ προχώματος, δηλαδὴ ἡ ἀνύψωσις τῆς ὄχθης, ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς παρακεκτημένους, καθόσον δὲν μεταβάλλεται ἐντεῦθεν ὁ ῥοὺς, οὐδεὶς ὅμως ὑποχρεοῦται εἰς τοῦτο παρὰ τῶν γειτόνων.⁸

360. Περὶ τῆς προστασίας ταύτης τῶν πλευσίμων ὑδάτων, καὶ ἰδίως τῶν ποταμῶν προενόησεν ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία διὰ τοῦ ἀρθρ. 589 τοῦ ποιν. νόμου, καθ' ὃ τιμωρεῖται διὰ προστήμου τὸ πολὺ 50 δραχμῶν, ἢ κρατήσεως τὸ πολὺ μιᾶς ἐβδο-

(1) [43. 12] 1 § 15, 12.

(2) [43. 18] 1 § 3. Ἄρμ. [B'. 4] 99. Μεταφέρειν τὸν ποταμόν.

(3) [8. 3] 17.

(4) [43. 12] 1 § 12.

(5) [47. 10] 13 § 7. B. [Ξ. 21] 13 [8. 3] 16.

(6) [43. 12] 4.

(7) [43. 13] 1 § 6. [43. 15] 1 K. [7. 41] 1. [39. 3] 1 § 23, 2 § 1. 2. B. [NB'. 13] 1.

(8) [43. 13] 1 § 7. 8. K. [7. 4] 1. [39. 3] 1. § 1, καὶ 23. 2. Ἄρμ. [B'. 4] 99.

μάδος, πᾶς ὅστις ἄνευ δικαιώματος ἀποκλείει ἢ ἐμποδίζει τὸν ἐλεύθερον καὶ ἀσφαλῆ πλοῦν ἐπὶ τῆς θαλάσσης, ἢ τῶν πλωτῶν ποταμῶν ὅστις εἰς τὰς παρόδους τῶν τοιούτων ὑδάτων ῥίπτει ἢ βυθίζει πράγματα, ἐκ τῶν ὁποίων δύναται νὰ βλαφθῶσι πλοῖα, ἢ δι' ὧν ἡ καίτη ἀποβαίνει στενοτέρα, ἀβαθής ἢ ἄλλως ἐπικίνδυνος ὅστις ἐπὶ τυχαίου γεγονότος, ἐξ οὗ προέρχεται τοιοῦτος κίνδυνος, δὲν λαμβάνει παραχρῆμα ἀσφαλιστικὰ μέτρα καὶ δὲν ἀναγγέλει τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν ἀρχήν.

Ἐπὶ τῶν χειμάρρων, ρυάκων, πηγῶν καὶ φρεάτων, ἰσχύει κατὰ τοὺς ῥωμαίους ὁ κανὼν, ὅτι ὁ κύριος τοῦ κτήματος, εἶναι κύριος καὶ τοῦ δι' αὐτοῦ ῥέοντος ὕδατος.¹ Ἐντεῦθεν ἐπε-
ται, ὅτι ὁ τοῦ κτήματος κύριος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ὅλον τὸ ὕδωρ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν, ἐὰν ὁ παρακείμενος δὲν ἔχη δικαίωμα δουλείας.² ἀδιάφορον πρὸς τίνα σκοπὸν ὁ παρακείμενος ἐπιζητεῖ τὸ ὕδωρ.

Διὰ τοῦτο, ὡς καὶ ἄλλοτε εἶπομεν, δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὁ ὀρύττων ἐν τῷ ἰδίῳ καὶ κόπτων τὰς φλέδας τοῦ γειτονικοῦ φρέατος, πλὴν ἐὰν ἐπραξῇ τοῦτο ἄνευ συμφέροντος καὶ ἐκ μόνης κακοβουλίας.³

Δὲν συγχωρεῖται ὁμοῦς ἡ μεταβολὴ τοῦ φυσικοῦ ροῦ τοῦ εἰς τὸ γειτονικὸν γήπεδον κατερχομένου ὕδατος, (§ § 216. 217) ἡ αὐτὴ δὲ ἀπαγόρευσις κρατεῖ καὶ ὅταν τὸ ὕδωρ ῥέῃ διὰ χειροποιήτου ὀρύγματος.⁴

Μεταβολὴ τοῦ ροῦ δὲν ὑπάρχει ὅταν τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος ἐλαττωταί, ὅση καὶ ἂν προῆλθεν ἐκ τούτου βλάβη εἰς τὸν γείτονα, ἐνὸς μὲν ὑπάρχει δικαίωμα δουλείας.⁵

Ὑπάρχει ὁμοῦς ὅταν μεταβάλληται ἡ διεύθυνσις, ἢ διὰ πίεσεως ἀποβαίνει ὀρμητικώτερον τὸ ῥεῖθρον.⁶ Ἐντεῦθεν ὁ παροχρεώσας εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα τὸ ὕδωρ πρὸς ἄρδουσιν, χρεώσται

(1) [41. 12] 1 § 4. [43. 24] 11. πρ. [8. 3] 30.

(2) κ. [3. 34] 6. 10. [39. 2] 26. [39. 3] 1. § 24.

(3) [39. 2] 24. § 2. [39. 3] 1 § 12. 2. § 9 21.

(4) [39. 3] 3. πρ. § 2. 1 § 1. 13. 14. 18. 22. 23. B. [MH'. 13] 1. 24.

(5) [39. 3] 2. § 9. B. [MH'. 13] 4. Ἀρμ. [2. 4] 94.

(6) [43. 13] 1 § 3.

νά ἐπαναγάγῃ αὐτὸ πάλιν εἰς τὸ ρεῖθρον, ὅπως μὴ ῥέῃ διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος κατ' ἄλλην διεύθυνσιν.¹ ἀπαγορεύεται ὡσαύτως ἡ λύμανσις ῥέοντος ὕδατος δι' ἀκαθαρσιῶν, οὐδενὸς διακαιομένου νά ῥίπτῃ ῥυπαρότητας εἰς ἀλλότριον κτῆμα.²

361. Ὅταν οἱ ἐφ' ἑκατέρας ὁχθῆς παρακεκτημένοι μὴ συμφωνῶσι περὶ διανομῆς τοῦ ὕδατος, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον,³ ὅπερ, κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην, ἀποβλέπει εἰς τὸ ποσὸν τοῦ ὕδατος, καὶ οὐχί εἰς τὴν χωρίζουσαν τὸ μέσον τοῦ ρεῖθρου γραμμὴν.

Αἱ λίμναι καὶ τὰ ὑδροστάσια ἀνήκουσι εἰς τὸν αὐτὸν κύριον, εἰς ὃν καὶ τὸ κτῆμα, οὗ ἐντὸς κεῖνται.⁴

362. Κατὰ τὸ περὶ καθηκόντων τῶν νομαρχῶν διάταγμα τῆς 5 Δεκεμβρίου 1845 εἰς αὐτοὺς ἀνετέθησαν τὰ ἀσφαλιστικὰ μέτρα, ὅπως ἀποτραπῶσιν αἱ ἐκ τῆς πλημμύρας τῶν ὑδάτων ζημίαι, ἢ μὴ ἀποτρέπωνται τὰ ὕδατα τοῦ ποταμοῦ, ἢ μὴ μεταβάλλεται αὐθαίρετως ὁ ῥοὺς αὐτῶν διὰ τάφρων, ἢ ὀχετῶν, προσέτι δὲ ἡ φροντίς περὶ διατηρήσεως τῶν κατὰ τὰ τέλματα ὀχετῶν (ἄρθρ. 56). Εἰς αὐτοὺς προσέτι ἀνετέθη ἡ ἐπιτήρησις τῶν μύλων (ἄρθρ. 4), τῶν ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑδάτων καὶ τῶν ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν, ὅπως μὴ ἀποβαίνωσι ταῦτα ἐπιβλαβῇ εἰς τὴν δημοσίαν ὑγείαν· πρὸς ἀποφυγὴν δὲ τῶν ἐκ τοῦ ὕδατος ζημιῶν, δύναται ὁ νομάρχης νά διατάξῃ προφυλακτικὰ μέτρα, ἐκδίδων περὶ τούτου κανονισμοὺς, ὧν ἡ παραβίασις τιμωρεῖται διὰ προστίμου τοῦλάχιστον 10 δραχμῶν (ἄρθρ. 588 ποιν. νόμου).

Διὰ τοῦ ἐκτου ψηφίσματος τῆς ἐν Ἀθῆναις πρώτης συνελεύσεως κατηργήθη τὸ διάταγμα τῆς 7 Μαΐου 1837 τὸ ἀπονέμουν ἐν ἄρθρ. 1 § 7 ἀρμοδιότητα εἰς τὴν διοικητικὴν ἀρχὴν ἐπὶ πάσης μεταξὺ ἰδιωτῶν διαφορᾶς περὶ ῥέοντων ὑδάτων, ἐφ' ὧν δὲν ὑπάρχει κεκτημένον ἰδιωτικὸν δικαίωμα. Ἄλλο τῶνόντι ἐστὶ διοίκησις, ἥτοι προστασία κοινῶν συμφερόντων καὶ ἄλλο διαχείρισις δικαιοσύνης, λύουσα ἰδιωτικὰς διενέξεις. Ἐντεῦθεν ἔπεται,

(1) [39. 3] 1. § 4. K. [3. 35] 2. B. [6. 3] 50.

(2) [39. 3] 3. πρ.

(3) [43. 20] 40.

(4) [47. 10, 13 § 7. B. [NΓ'. 6] 5.

ὅτι ἡ διοικητικὴ ἐξουσία ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος, ὡς ἂν ὑπάρχει λόγος γενικῆς ὠφελείας, ἢ ἀποτροπῆς βλάβης, ἰδίως ἐκ τῆς ῥοῆς τῶν ὑδάτων, ἀλλ' οὐδόλως ἀναμίσγνυται εἰς τὰς τῶν ἰδιωτῶν διενέξεις περὶ τοῦ δικαίωματος ἐκάστου, κανονίζει δὲ γενικῶς τὰ περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου, ὅταν πρόκειται νὰ προστατεύσῃ συμφέροντα ὑγείας, ἀσφαλείας, γεωργίας, ἢ μηχανίας. Ἐπὶ τοῦ κανονισμοῦ τούτου ἡ διοικητικὴ ἀρχὴ δὲν δεσμεύεται ἐκ τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων τῶν ἰδιωτῶν, οὔτε λόγῳ παραγραφῆς, διότι οὐδὲν ἰδιωτικὸν δικαίωμα κατισχύει τῆς κοινῆς ὠφελείας. Ἄν ὅμως διὰ τῆς διοικητικῆς πράξεως προσβάλληται κεκτημένον ἰδιωτικὸν δικαίωμα, δύναται νὰ ζητηθῇ ἀποζημίωσις (ἄρ. 17 τοῦ πολ. συντάγματος).¹

Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγεται ὅτι δύναται, καὶ ἡ φυσικὴ ῥοὴ νὰ μεταβληθῇ χάριν δημοσίας ἀσφαλείας, πρὸς ἀποξήρανσιν τῆς χώρας, ἢ πρὸς ἀποφυγὴν δυστυχημάτων.² Δυνάμει δὲ τῆς ἀμνημονεύτου ἀρχαιότητος, διετηρεῖτο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἔργον χειροποίητον, καὶ ἂν βλάβη τὸ ὑπερκείμενον κτῆμα.³

363. Ἐρρήθη ἤδη, ὅτι ὁ κύριος τοῦ ἀκινήτου μεταχειρίζεται πρὸς ἴδιον ὄφελος πᾶν τὸ δι' αὐτοῦ διερχόμενον ὕδωρ, περιορισμὸν δὲ τοῦ δικαίωματος τούτου τοῦ ἰδιοκτήτου ἀποτελεῖ ἡ δουλεία ὑδραγωγείου (aquaeductus)· ὁ ἔχων τὴν δουλείαν ταύτην ἔλκει τὸ ὕδωρ ἐκ τοῦ γειτονικοῦ ἀγροῦ,⁴ ἢ διὰ τοῦ γειτονικοῦ κτήματος.⁵ Ἀλλοτε τοιαύτη δουλεία, ἐπετρέπετο μόνον ἐκ τῆς πηγῆς (ex capite vel ex fonte), κατόπιν ὅμως ἐκράτησεν, ὅτι ἔλκεται ὕδωρ καὶ ἐκ κτήματος, ἐξ οὗ δὲν ἀναβρῦει,⁶ ἀπαραίτητον ὅμως εἶναι ἀένναον ὕδωρ, ἢ ῥέον καθ' ὥρας τινὰς τοῦ ἔτους, ἐνῶ ἀπὸ λίμνης, ἢ δεξαμενῆς, ἢ φρέατος μὴ τρεφόμενων ἐκ ῥέοντος ὕδατος, δὲν ὑπάρχει δουλεία, ὡς μὴ ὑπαρχού-

(1) [43. 26] 3 § 4. Β. [NH'. 8] 4. [39. 3] 2 πρ. 26. Β. [NH'. 13] ΙΚ. 3. 34 7. Β. [NH'. 7] 5. Ἀρμ. [2. 4] 111.

(2) [39. 3] 1 § 23. 2 § 3. 7. 23. πρ. Ἀρμ. [2. 4] 96.

(3) [39. 3] 2. § 3—5. 23. § 2.

(4) Κ. [2. 3] § 1. [8. 3] 1. πρ. Β. [58. 3] 117.

(5) [6. 2] 11. § 1. Β. [15. 2] 11. 4.

(6) [8. 3] 9.

σης διηγεκοῦς αἰτίας.¹ Διὰ τοῦ αὐτοῦ ρείθρου, ἡ ὀλοῦ δύναται νὰ παραχωρηθῇ συγχρόνως εἰς πολλοὺς παρακειμένους δουλεία ὑδραγωγείου, ἂν δὲ μὴ συμφωνήσωσι περὶ τῆς χρήσεως καθ' ὥρισμένης ὥρας καὶ κατ' ἀναλογίαν τινα, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον.² Ὁ δαπανήσας πρὸς ἀνακαίνισιν τοῦ ἐπικοίνου ρείθρου, ἀπαιτεῖ παρὰ τῶν ὁμορρείθρων τὸ ἐπιβάλλον διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγῆς.³

Ἐὰν κατὰ τὴν παραχώρησιν ὑδραγωγείου μὴ ὀρίζηται ὁ χῶρος, δι' οὗ τοῦτο θέλει διέρχεται, ὅλος ὁ ἀγρὸς δουλεύει, ἀλλ' ὁ κύριος τοῦ δουλευομένου δεόν νὰ μὴ κατασκευάζῃ τὸ ὑδραγωγεῖον ὑποκάτω οἰκοδομῶν, ἀμπέλων ἢ δένδρων,⁴ μήτε νὰ μεταβάλλῃ ἄνευ λόγου τὴν θέσιν τοῦ ὑδραγωγείου, πρὸς βλάβην τοῦ δουλεύοντος. Ἄνευ ἰδίας συμφωνίας δὲν κατασκευάζεται ἐκ λίθων ὑδραγωγεῖον, ἀλλὰ πρὸς χρήσιν σωλήνων οὐδεμία ὑπάρχει ἀνάγκη ἰδίας ἀδείας.⁵ Τῷ δ' ἔχοντι ρεῖθρον παραχωρεῖται τὸ ἀνανεοῦν αὐτὸ, τὸ ἐξιέναι καὶ εἰσιέναι μετὰ τῶν τεχνιτῶν καὶ πρὸς τὸ ἔργον γῆν καὶ λίθους καὶ ὕλην ἀποτίθεσθαι.⁶

364. 4) Τὸ ἀντίθετον τῆς δουλείας τοῦ ὑδραγωγείου εἶναι ἡ δουλεία τοῦ ἐπιπέμπειν τὰ ὕδατα τοῦ ἐμοῦ κτήματος εἰς τὸ τοῦ γείτονος (s. aquae educendae) διὰ χειροποιήτου κατασκευάσματος ἐν ᾧ ἀθροίζονται ταῦτα,⁷ ἀλλ' ἄνευ ἰδίας συμφωνίας ἐκπέμπονται μόνον τὰ πρὸς ἀποξήρανσιν τοῦ ἰδίου κτήματος ἀποπεμπτέα ὕδατα, οὐχὶ δὲ ὅσα ὁ δουλευόμενος δέχεται ἐξ ἑτέρου.⁸

Ἐὰν ὑπάρχῃ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς βιαίας φορᾶς τοῦ ὕδατος⁹ πρόχωμα χειροποίητον, οὗ δὲν σώζεται ἡ μνήμη, δὲν ἔχει ὁ

(1) [43. 20] 1 § 7 καὶ 8. [43. 22] 1 § 4.

(2) [43. 20] 4. [8. 5] 16. [8. 3] 2. § 1. [8. 1] 3 § 1.

(3) [17. 1] 52. § 12. B. [12. 1] 50.

(4) [8. 3] 21. 22. B. [NH. 3] 21. [43. 20] 8.

(5) [39. 3] 17 § 1.

(6) [8. 4] 11. § 1. B. [NH. 4] 11. Ἄρμεν. [2. 4] 112.

(7) Διότι ἡ ἄνευ τοιούτου ἔργου φυσικὴ βοή τοῦ ὕδατος ἀπὸ τοῦ ὑψηλοτέρου εἰς τὸ ταπεινότερον χωρεῖ καὶ ἄνευ ἰδίας δουλείας (§ 198).

(8) [8. 3] 29.

(9) [39. 3] 1 § 10. 11. 13. 15. 22. 23. B. [NH. 13] 1.

κύριος τοῦ γειτνιαζόντος κτήματος τὴν τῆς πλησμονῆς ὕδατος ἀγωγὴν, λόγῳ τῆς ἐκ τῆς ὁρμῆς τοῦ ὕδατος καταπτώσεως τοῦ προχώματος, καὶ τῆς ἐντεῦθεν βλάβης, διότι ἡ καταπτώσις καὶ ἡ βλάβη λογίζονται τυχαία γεγονότα, δὲν κωλύεται ὅμως ὁ ἐντεῦθεν βλαπτόμενος νὰ ἐπισκευάσῃ ἰδίῳις ἀναλώμασι τὸ ἔργον.¹

5) Ἡ δουλεία ἀντλήσεως (s. aquaehaustus) παρέχει τὴν ἄδειαν τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἐκ πηγῆς, ἢ φρέατος, ἢ δεξαμενῆς, ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι, πρὸς ὃ δύνανται νὰ ὀρισθῶσιν ὥραι ῥηταί·² ἡ δουλεία αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν τῆς παρόδου ὥς καὶ τὸ ἀνάπαλιν, τὸ δικαίωμα τοῦ προσέρχεσθαι εἰς πηγὴν, ὑποτίθῃσι τὴν δουλείαν τῆς ἀντλήσεως, ἀλλ' ἐπὶ δημοσίου ποταμοῦ, ἀρκεῖ μόνῃ ἡ πάροδος, διότι ἡ ἀντλήσις εἶναι κοινὸν δικαίωμα. Ἡ χρῆσις ὕδατος διδομένη εἰς ὀρισμένον πρόσωπον (δίδωμι καὶ χαρίζομαι Σοι ὕδατος δάκτυλον ἓνα εἰς τὴν οἰκίαν Σου) καὶ ἰδίως διὰ τὸν οἶκον, ἐρμηνεύεται ὥς προσωπικὴ δουλεία, μὴ μεταβαίνουσα εἰς τοὺς κληρονόμους κατὰ τὸ ἐλληνιστὶ μνημονευόμενον παράδειγμα κληροδοτήματος.³

6) Ἡ δουλεία τοῦ ποτίζειν θρέμματα (jus pecoris ad aquam appellendi) διαφέρει τῆς δουλείας παρόδου ἢ ἐλασίας, διότι δυνάμει τῆς προκειμένης ἐπιτρέπεται μόνον νὰ φέρωνται τὰ θρέμματα εἰς τὸ ἐν τῷ κτήματι τοῦ δουλεύοντος ὕδωρ,⁴ οὐχὶ δὲ πρὸς ἄλλον σκοπὸν λ. χ. νὰ διέρχωνται διὰ τοῦ κτήματος. Ὅσάκις διὰ διαθήκης παρέχεται τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς ὄνομαστί ὀρισμένον πρόσωπον ἐρμηνεύεται ὥς προσωπικὴ δουλεία, μὴ μεταβαίνουσα εἰς τοὺς κληρονόμους·⁵ συνήθως ὀρίζεται καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν θρεμμάτων, ὅτε κωλύονται τὰ ὑπεράριθμα.⁶

7) Ἡ δουλεία ξυλείας (s. silvae caeduae), ἧς δυνάμει λάμβάνει τις τὰ ὑπορθώματα διὰ τὴν ἰδίαν ἄμπελον ἐκ τοῦ γειτνιαζόντος κτήματος.⁷

(1) [39. 3] 2. § 5.

(2) E. [2 3] § 2. [8. 3] 1 § 1. 2 § 1. 9.

(3) [8. 3] 37.

(4) [8 3] 37 [7. 8] 21 B. [1ET'. 9] 20.

(5) [8. 3] 4.

(6) [43. 20] 1 § 18.

(7) [8. 3] 3 § 1, 6 § 1.

8) Ἡ δουλεία τοῦ ἐψεῖν τίτανον (*calcis coquendae*), τοῦ δρύσσειν ἄμμον (*arenae effodiendae*), ἡ κιμωλίαν (*cretae eximendae*)· αἱ δουλείαι αὗται περιορίζονται εἰς τὴν θεραπείαν ἀνάγκης τοῦ δουλευομένου κτήματος, διότι ἡ λήψις τοῦ υπερβάλλοντος αὐτὴν δὲν χωρεῖ δυνάμει τῆς δουλείας, ἀλλ' ἀποτελεῖ προσωπικὴν χρῆσιν.¹

9) Ἡ τοῦ ἀποτιθέσθαι καρποὺς ἐν τῷ τοῦ γείτονος κτήματι, πρὸς ἀποξήρανσιν ἢ καὶ φύλαξιν.²

10) Ἡ τοῦ πόρου (*navigandi*) ἐπὶ λιμνῶν, ὧν ὁ κύριος ἐπιτρέπει εἰς τοὺς ἀγρογείτονας τὸ διὰ πορθμείου πέρασι εἶναι· κατὰ δὲ τὸν Παῦλον ἡ δουλεία αὕτη καὶ ἐπιβάλλεται ἐν ἀπορίᾳ ὁδοῦ.³

11) Εὐρηται καὶ δουλεία ὁδοῦ εἰς τάφον,⁴ ἐπιβαλλομένη μάλιστα ἐν ἀνάγκῃ ἀντὶ ἀποζημιώσεως.⁵

12) Ἡ τοῦ θηρεύειν καὶ ἰξεύειν ἐξουσία ἐν ἀλλοτρίῳ δύνανται ὡσαύτως ν' ἀποτελέσῃ δουλείαν.⁶ Πρὸ μικροῦ ἐρρέθη (§ 360), ὅτι πᾶς τις δύναται νὰ ὀρύσῃ ἐν τῷ ἰδίῳ, ἐὰν ἔχῃ πρὸς τοῦτο συμφέρον καὶ ἂν ἐντεῦθεν ἀφαιρῇται ἢ ἐλαττωῖται τὸ τοῦ γείτονος ὕδωρ· τοῦ δικαιώματος τούτου περιορισμὸν ἀποτελεῖ

13) Δουλεία, καθ' ἣν ὁ γείτων ὀφείλει ν' ἀπέχῃ ὀρύξεως, ἀφαιρούσης ἢ ἐλαττούσης τὸ τοῦ γείτονος ὕδωρ.⁷

Β'. ΠΡΟΣΩΠΙΚΑΙ.

α'). Ἐπικαρπία.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

365. Ἐπικαρπία. Ὅρισμός.

366. Ὁ ἐπικαρπωτὴς ἔχει χρῆσιν καὶ καρπὸν. Πότε γίνεται κύριος τῶν καρπῶν; Ἀλλὰ ὡφέλεια δὲν τῷ ἀνήκουσι.

(1) 5 § 1, 6 § 1 αὐτ.

(2) 3 § 1 αὐτ.

(3) 23 § 1 αὐτ.

(4) [8 1] 14 § 1, [8 6] 4.

(5) [11 7] 12 πρ.

(6) [2. 3] 16.

(7) [8 1] 15 πρ. [43. 20] 1 § 28.

367. Δὲν παρὰ χροεὶ ἐτέρῳ τὸ δικαίωμα τῆς ἐπικαρπίας. Ἄλλ' ἐὰν πράξη τοῦτο, ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα;

368. Ἐνασκαί τὸ δικαίωμα ὡς συνετὸς ἀνὴρ. Ὅρια τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ. Μεταβάλλει τὸ κτῆμα, καὶ ἂν ἡ μεταβολὴ ᾖ ἐπωφελής;

369. Ἐξουσία αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰς δενδροφυτείας, τὰ λατομεία, τὰ μεταλλεῖα, τὰς οἰκοδομὰς.

370. Ἐξουσία τοῦ ιδιοκτῆτου. Δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἐπισκευάξῃ τὸ κτῆμα.

371. Οἰονεὶ ἐπικαρπία. Ἀντικείμενα. Ὑπάρχει ἐπικαρπία ἐπικαρπίας;

372. Ἐνερχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ καρπωτοῦ; Πῶς ἐξεβιάζετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ ἐκτέλεσις; Ἐξ ἐπερωτήσεως ἀναγκαστικῇ ὑπόσχεσις ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ὑποχρεώσεων τούτων. Ἐγγυοδοσία. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

373. Τίνες οἱ ἀπληλαγμένοι τῆς ἐγγυοδοσίας;

365. Προσωπικὴν δουλείαν δύναται ν' ἀποτελέσῃ πᾶσα χρῆσις κτήματος, ἔχοντα ἀξίαν διὰ τὸν δικαιοῦχον. Ἡ περιεκτικωτέρα τῶν προσωπικῶν δουλειῶν εἶναι ἡ ἐπικαρπία (καρπὸς), ἀναφερομένη εἰς πᾶσαν τὴν τοῦ κτήματος ὠφέλειαν, ἔκτε ἐκ τῶν καρπῶν, εἴτε ἐκ τῆς ἄλλης αὐτοῦ χρήσεως, ἀλλὰ καὶ μόνῃ ἡ κάρπωσις καὶ μόνῃ ἡ χρῆσις δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἰδίαν προσωπικὴν δουλείαν.¹

Ὡσαύτως ἡ ἀπόλαυσις ὠρισμένου εἶδους προϊόντος, ἡ χρήσεως (τῶν πρὸς ἐκκοπὴν ὠρισμένων ξύλων δάσους, καρποφόρων δένδρων, ἡ χρήσεως πρὸς διάβασιν κλπ.)²

Ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος περιέχει ἰδίους ὁρισμοὺς μόνον τῆς ἐπικαρπίας καὶ τῆς χρήσεως, διότι περὶ μόνῃς τῆς ἀπολαύσεως τῶν καρπῶν, ἄνευ τῆς χρήσεως, καὶ περὶ τῆς μόνων τινῶν προϊόν-

(1) [7. 8] 4 § 3. B. [IST. 8] 14. «Δυνατὸν ἄλλον ψιλὴν ἔχειν τὴν δεσποτείαν, καὶ ἄλλον τὴν χρῆσιν μόνῃν, καὶ ἄλλον τὸν καρπὸν μόνον.» Ἀδίκως ἀμφισβητεῖται τοῦτο ὡς πρὸς τὴν ἐπικαρπίαν μόνῃν. Βέβαια ἡ ἐπικαρπία δὲν εἶναι δυνατὴ ἄνευ μέτρου τινὸς χρήσεως, ἀλλὰ δὲν ἐπεται ἐντεῦθεν, ὅτι εἶναι ἀδύνατος ἡ χρῆσις καθ' ἑαυτὴν, ἡ ἐπικαρπία ἄνευ τῆς κυρίως χρήσεως. Ἀποβλέποντες εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ (fructus (καρπὸς) εἶναι διττὴ, εὐρεῖα περιλαμβάνουσα καὶ τὴν χρῆσιν καὶ στενὴ, ἐμφαίνουσα μόνον τὴν τῶν καρπῶν ἀπόλαυσιν, δὲν βλέπομεν θεωρήσῃ ἀντιφάσκοντα τὰ χωρία [7. 8] 14 § 1. B. [IST. 8] 14, πρὸς τὸ τοῦ Παύλου Sent. Rec. III 6 § 24. 25.

(2) [7. 1] 32. B. [IST. 1] 32 [8. 3] 4. G. 37. B. [NH. 3] 6 [33. 2] 1 [33. 3] G. [34. 1] 14 § 3.

των καρπώσεως, ἢ τῆς πρὸς μόνον ὠρισμένον σκοπὸν χρήσεως, δὲν ἰσχύουσιν ἄλλοι κανόνες ἢ τοὺς διέποντας τὸ δικαίωμα τῆς ἐπικαρπίας, ἢ τῆς χρήσεως ἐν γένει.

Πᾶσαι αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι εἰσὶν ἀναπόσπαστοι ἀπὸ τοῦ προσώπου τοῦ δικαιοῦχου, ὅθεν, οὔτε λόγῳ κληρονομίας, οὔτε λόγῳ τῆς ἐν ζωῇ ἐκποιήσεως εἰσὶ δεκτικαὶ μεταβιβάσεως εἰς ἄλλους.

Τὴν ἐπικαρπίαν ὀρίζει ὁ Ἰουστινιανὸς ἐν ταῖς Βίσηγήσεσιν αὐτοῦ ὡς ἐξῆς «ἐστὶ δίκαιόν τι, ὃ ποιεῖ με κατὰ τῶν ἄλλοτρίων πραγμάτων ἔχειν χρήσιν καὶ ἐπικαρπίαν, ἐφόσον αὐτὰ τὰ πρῶ-τότυπα σώζονται πράγματα».¹

366. Ὁ καρπωτὴς μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ἐφ' οὗ ἡ ἐπικαρπία, ἀπολαύων καὶ τῶν καρπῶν² αὐτοῦ, κατὰ τὸν ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος (§ 320) δοθέντα ὀρισμὸν, καθ' ὃν καρπός ἐστι πᾶν ὃ, τι παρέχει τὸ κτῆμα ὡς προϊόν, εἴτε φυσικῶς,³ εἴτε δυνάμει παρεμπιπτούσης νομίμου σχέσεως (πολιτικοὶ καρποί).⁴

(1) Ἐν τοῖς Βασιλ. ὑπάρχει ἀκριβέστερος ὀρισμὸς αὐτῆς (ΙΣΤ'. 1) 1. Χρῆσις καρπῶν ἐστὶ δίκαιον τοῦ κεχρησθαι πράγμασιν ἄλλοτρίοις καὶ καρπίζεσθαι αὐτὰ, φυλαττομένης τῆς τοῦ πράγματος ὑποστάσεως.

(2) [7. 1] 7. § 1. 9. 59. § 1 καὶ 2.

(3) [7. 1] 7 § 1.

(4) 9 πρ. 12. § 2. 59. § 1. αὐτ. Βασιλ. [ΙΣΤ'. 1] 7. Τοιαῦτα εἰσὶν ἰδίως τὰ μισθώματα· ἄλλ' εἰς τὴν ἐπικαρπία ἀρχίσῃ, ἢ λήξῃ ἐν τῷ μέσῳ τῆς περιόδου τῆς μισθώσεως, δὲν πρέπει ἄρᾳ γε τὸ εἰς τὴν περίοδον ταύτην ἀνήκον μισθώμα νὰ διανεμηθῇ μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ, κατὰ λόγον τῆς διαρκείας τοῦ δικαιώματος τοῦ τελευταίου τούτου, ἀδιαφόρως παρὰ τίνος τῶν δύο εἰσεπράχθῃ; Ἡ τῆς μισθώσεως σχέσις δὲν μεταβιβάζεται, οὔτε ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν, οὔτε ἀπὸ τούτου εἰς τὸν ἰδιοκτῆτην, ὥστε ἕκαστος αὐτῶν διατελεῖ εἰς σχέσιν μετὰ μόνου τοῦ ἰδίου μισθωτοῦ, ἔχων κατ' αὐτοῦ ἀξίωσιν ἐπὶ τοῦ μισθοῦ κατὰ λόγον τῆς παρασχεθείσης αὐτῷ ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος [7. 1] 58. πρ. 59. § 1. [19. 2] 9 § 1. Τὸ ζήτημα φέρεται, ὅταν ἡ ἐνοχικὴ ἀξίωσις ἐπὶ τῶν πολιτικῶν καρπῶν μεταβιβάζεται τῶντιν ἀπὸ τοῦ ἀποχωροῦντος εἰς τὸν ἐπιλαμβανόμενον τοῦ κτήματος, ὡς λ. γ. ἐπὶ κτήματος διδομένου εἰς ἐπικαρπίαν ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἢ ἐπιφανειοῦχου. Ἐάν ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν πρὸς τὸν κύριον σχέσιν τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου ἡ ἀναλογίαν τοὺς περὶ μισθώσεως ὀρισμούς, δέον, δυνάμει τῶν [7. 1] 26. 58. πρ. καὶ [19. 2] 9 § 1· ἐπὶ μὲν τῆς ἐπιφανείας νὰ διανεμήωμεν τὴν παροχὴν τῆς τελευταίας προσόδου μεταξὺ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ καὶ τοῦ ἰδιοκτῆτου κατὰ λόγον τῆς εἰς τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ἀντιστοιχοῦσης

Κύριος ὁμοῦς τῶν καρπῶν δὲν γίνεται, ἅμα οὗτοι ἀποχωρισθῶσι τῆς γῆς, ἀλλ' ἀπὸ τῆς συλλογῆς αὐτῶν, ἐκτὸς ἐπὶ τῆς γονῆς τῶν κτηνῶν, ἥτις ἅμα τῷ τεχθῆναι γίνεται τοῦ ἐπικαρπωτοῦ.¹

Ἄλλα ὠφελήματα, μὴ ὑπαγόμενα εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν καρπῶν, δὲν τῷ ἀνήκουσι, ὅθεν οὔτε ὁ θησαυρὸς² ὁ ἐν τῷ κτήματι εὐρεθεὶς, οὔτε τὸ τέκνον τῆς δούλης, ἥς κέκτηται τις τὴν ἐπικαρπίαν, οὔτε τὰ ἐκ τῆς βίας τῶν ἀνέμων καταπίπτοντα δένδρα,³ οὔτε τὰ κρέατα, ἢ τὰ δέρματα τῶν θνησκόντων κτηνῶν.⁴ Ἐπίσης δὲν ἀπολαύει τῶν προσόδων τῆς προσθήκης, τῆς εἰς τὸ κτῆμα προσγινομένης, καθόσον αὕτη δύναται νὰ διακριθῇ αὐτοῦ, λ. χ. τῶν προϊόντων ποταμίας νήσου, ἀπολαύει ὁμοῦς τῶν τῆς προσχώσεως.⁵

367. Ἐκ τοῦ ἀνεκποιήτου τοῦ δικαιώματος ἔπεται, ὅτι ὁ καρπωτῆς δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον ἢ τὸν κύριον, ὅτε παύει ἡ ἐπικαρπία. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς ἄλλον, ἢ τὸν κύριον μεταθέσεως τοῦ δικαιώματος, ὑπάρχουσι, κατὰ τὴν δόξαν πολλῶν συγκρουόμενα πρὸς ἀλληλα δύο γωρία,⁶ ἀλλ' ὀρθότερα εἶναι ἡ λύσις, καθ' ἣν διὰ

περίδου, ἐπὶ δὲ τῆς ἐμφυτεύσεως, δέον ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν τῶν καρπῶν συλλογὴν πίνθη εἰς τὸν χρόνον τῆς ὑπάρξεως τῆς ἐπικαρπίας ἢ τῆς πλήρους κυριότητος. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτδ § 203 σημ. 9.

(1) Ε. [2. 1] § 36. 37. [7. 1] 7. πρ. 9. πρ. 27. πρ. Βασιλ. [ΙΣΤ'. 1] 79 27.

(2) Ἐξ ἀναλ. [24. 3] 7 § 12.

(3) [7. 1] 12. πρ. Δύναται ὁμοῦς νὰ λάβῃ ἐξ αὐτῶν ξύλα διὰ τὰς ἰδίας αὐτοῦ ἀνάγκας.

(4) [7. 4] 30.

(5) [7. 1] 9 § 4. [ΙΣΤ'. 1] 9.

(6) Κατὰ μὲν τὰς Εἰσηγήσεις [2. 4] § 3. καὶ Θεοφ. αὐτόθι, «ἐξωτικῶν» (ἄλλω δηλ. παρὰ τὸν κύριον) γὰρ παραχωρῶν οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἀνενέργητος ἐστὶν ἡ παραχώρησις κατὰ δὲ τὸ [23. 3] 66 ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐπικαρπία δὲν μεταδίδεται εἰς τὸν ἐξωτικόν, ἀλλ' εἰς τὸν κύριον. Ἐὰν ἐξηγήσωμεν τὸ *reversum* διὰ τοῦ ἐπανάγεται εἰς τὸν κύριον, τότε ὑπάρχει ἀντίφασις, διότι τὸ χωρίον λέγει ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἐπικαρπία ἀποσθέννεται, μεταδίδουσα εἰς τὸν κύριον, εἰς ὅμοιον, ὡς πράττεισι τινὲς ὁ Χούσκι, ὁ Μύλεμבורγκ καὶ ἄλλοι, ἐξηγήσωμεν τὴν ἔκφρασιν ταύτην διὰ τοῦ θέλει οὐδὲν ἥττον ἐπαναχθῆ (ἢ ἐπικαρπία) εἰς τὸν κύριον, ὅταν τοῦτόστι ἀποσθεσθῇ τὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ δικαίωμα, ἥτοι ἐπὶ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, τότε

τοιαύτης μεταθέσεως ὁ ἐπικαρπωτής, οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἀνε-
νέργητος ἐστίν ἢ πρᾶξις τῆς παραχωρήσεως. Δύναται ὅμως νὰ
ἐπιτρέψῃ ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐπικαρπίας, εἴτε δωρεάν, εἴτε
ἐπὶ ἀνταλλάγματι¹ ὁ δὲ ὧ ἐπετρέπη ἢ ἐνάσκησις δὲν ἔχει μό-
νον ἐνοχικὸν κατὰ τοῦ ἐπιτρέψαντος δικαίωμα, ἀλλὰ δύναται
νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῆς ἀλλοτρίας ἐπικαρπίας καὶ δυνάμει ἰδίου
δικαιώματος, τοῦθ' ὅπερ δύναται νὰ συμβῇ οὐ μόνον ὅταν, ἐπὶ
ἐνεχυριάσεως τῆς ἐπικαρπίας, ἢ ἐνάσκησις αὐτῆς περιέλθῃ εἰς
ἄλλον, καθ' οὗ ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ἢ καὶ ὁ ἐπικαρπωτής,
ἐγείρῃ ἀγωγὴν, ἀλλὰ καὶ ὅταν ὁ τρίτος ἐκεῖνος εὗρῃθι ἐν
ἀνάγκῃ νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ,²

τὸ χωρίον ἐμφαίνει, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης εἰς ἐξωτικὸν παραχωρήσεως ὁ ἐπι-
καρπωτής οὐδὲν πράττει, ἀλλ' ἀνενέργητος ἐστίν ἢ παραχωρησις, ἐπανελου-
σομένης τῆς ἐπικαρπίας οὐδὲν ἦττον, ἐν καιρῷ τῷ δέοντι, εἰς τὸν κύριον
ὁμολογητέον ὅμως, ὅτι ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἔχει τι τὸ βεβιασμένον. Ἀκριβέστε-
ρον εἶναι νὰ δεχθῶμεν τὴν σύγκρουσιν, ἀλλὰ τὸ χωρίον τῶν εἰσηγήσεων δέον
νὰ κατισχύσῃ, διότι ὁ Πομπωνιος ἠκολούθει τὴν αὐστηροτέραν ἐπὶ τῆς ἐν δι-
καίῳ ἐκχωρήσεως (in jure cessio) δόξαν, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς συμβολικῆς ταύ-
ταυτης πράξεως, ἐάν οἱ συμβαλλόμενοι ἐσκόπουν διττὰ ἀποτελέσματα, ὧν τὰ
μὲν ἦσαν δυνατότα, τὰ δὲ ἀδύνατα, ἐχώρουν τὰ δυνατότα, εἰ καὶ ταῦτα μόνα,
ἄνευ τοῦ συνδυασμοῦ αὐτῶν μετὰ τῶν ὑπὸ τοῦ δικαίου μὴ ἐπιτρεπομένων, δὲν
ἐσκοποῦντο ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων. πρβλ. Οὐλπ. τεμ. XIX § 14. Ἐπὶ τοῦ
προκειμένου ἡ αὐστηρότερα δόξα ἐπρέσβευεν, ὅτι ἀφοῦ ὁ in jure cedens δὲν ᾔθελε
νὰ ἔχῃ πλέον τὴν ἐπικαρπίαν, ἀλλ' ᾔθελε νὰ ἔχῃ αὐτὴν ὁ εἰς τὸν in jure ce-
debatur, ἐχώρει μὲν τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα, καθὼς ἐπιτρεπόμενον, ἦτοι ὁ ἐπι-
καρπωτής ἀπέβαλλε τὴν ἐπικαρπίαν, ἤρχει ὅμως τὸ ἕτερον, καθὼς μὴ ἐπιτρε-
πόμενον, ἦτοι ὁ τρίτος δὲν ἐκτάτο τὴν ἐπικαρπίαν· ἀλλ' ὁ Γάϊος ᾔδη ἐπρέ-
σβευεν τὴν ἡπιωτέραν δόξαν, καθ' ἣν ὁ τοιαύτην in jure cessio ἐπιχειρῶν
ἐπικαρπωτής διατηρεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ (Γάϊου II § 30). Ἡ διαφωνία ὅμως
αὕτη δέον νὰ λογισθῇ ἐκλιπούσα, ἀφοῦ ἐξέλιπεν ὁ πανηγυρικὸς ἐκεῖνος καὶ
συμβολικὸς τρόπος τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν, διὰ τοῦτο προτιμητέα ἡ τῶν
εἰσηγήσεων ῥῆσις.

Κατὰ τὸν Οὐϊνδσαγιάδ τὸ χωρίον 66, δύναται νὰ θεωρηθῇ καὶ ὡς ἐσφαλμένη
ἐκτίμησις τῆς τοῦ ἐκποιούντος βουλήσεως· ὁ ἐκποιῶν δὲν λέγει 1) δὲν θέλω
τὸ δικαίωμα 2) ἔχει Σὺ αὐτὸ, ἀλλὰ λέγει δὲν θέλω τὸ δικαίωμα, ἵνα ἔχῃς Σὺ
αὐτό. Οὐϊνδσαγιάδ § 343 σην. 3.

(1) [7. 1] 12. § 2 38. 40 67. B. [15T. 1] 13. 38. 40. 67. [18 6] 8.
§ 2. 20. 1] 11 § 2. B. [KE. 2] 11. [23 3] 7 § 2 66. [20 3] 5

(2) Ὁ Ἄρρις νομίζει, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὕτη τοῦ ὧ παραχωρήθη ἢ ἐνάσκησις
τῆς ἐπικαρπίας εἶναι ἢ τοῦ καρπωτοῦ δι' ὑποτιθεμένης ἐκχωρήσεως τῷ τῇν

τοῦ μεταθέσαντος τὴν ἐπικαρπίαν τῷ κυρίῳ, ἢ προσκτησαμένου καὶ τὴν ψιλὴν κυριότητα.¹

368. Ὁ ἐπικαρπωτὴς ὀφείλει νὰ ἐνάσκη τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ὡς συνετὸς ἀνὴρ, κατὰ τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ,² ὅπερ σημαίνει, ὅπως ἤθελεν ἐνάσκησιν αὐτὸ ἐπιμελὴς καὶ συνετὸς ἰδιοκτῆτης·³ ἐντεῦθεν συνάγονται τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐπικαρπωτοῦ. Οὗτος πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος δύναται νὰ μεταρρυθμίσῃ ἐπωφελῶς ὅπερ καρπίζεται ἀγροτικὸν κτῆμα, καθόσον ὅμως δὲν μεταβάλλει τὴν φύσιν αὐτοῦ, λ. χ. ὁ ἔχων τὴν ἐπικαρπίαν κτήματος μεγάλου, συγκειμένου ἐκ πολλῶν εἰδῶν γαιῶν, δύναται ν' ἀνορύξῃ ἐν τινὶ μέρει μεταλλεῖα, ἐνῷ τοῦτο ἐκαλλιεργεῖτο πρὸς παραγωγὴν δημητριακῶν, ἢ ἄλλων τοιούτων προϊόντων, διότι καὶ ἂν τὸ μέρος τοῦτο, τὸ χρησιμεύον εἰς γεωργίαν, (π. χ. ἀμπελῶνες ἢ ἀγροὶ) μεταβληθῇ εἰς μεταλλεῖον, δὲν δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι μετεβλήθη ἡ φύσις τοῦ κτήματος, ἀφοῦ ὑπάρχουσι εἰσέτι ἄλλα μέρη, ἀποτελοῦντα ἐλαιῶνας, ἢ ἀγροὺς καλλιεργουμένους· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν τῷ παρεχωρήθῃ ἡ ἐπικαρπία δάσους, αὐτὸς δὲ ἐκρίζωσῃ ἅπαντα τὰ δένδρα καὶ μεταβάλῃ τὸ δάσος εἰς μεταλλεῖον ἢ λαχανόκηπον· τοῦτο ἀπαγορεύεται.⁴

Ἐπὶ τῶν πρὸς ὕλοτομίαν ὠρισμένων δασῶν τὰ διὰ τακτικῆς ξυλεύσεως συλλεγόμενα ξύλα εἶναι ὁ καρπὸς τοῦ κτήματος, ὅθεν ὁ ἐπικαρπωτὴς διατίθῃσιν αὐτὰ κατὰ τὸ δοκοῦν.⁵

369. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν δενδροφυτεῶν ἀπέχει μὲν πάσης τακτικῆς ξυλεύσεως, ἀλλὰ δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν αὐτῶν, ἣν ἤθελε ποιήσῃ πᾶς συνετὸς οἰκογενειάρχης· λ. χ. δύναται νὰ ἐκκόπῃ τοὺς ξηροὺς κλάδους καὶ τὰ ξηρὰ δένδρα πρὸς χρῆσιν,⁶ νὰ λαμ-

ἐνάσκησιν ἐπιτραπέντι δεδομένη. Ἀρχ. τοῦ ἀστυκ. Δικ. Νέα σειρά τόμ. 8, σελ. 99—100 ἀλλ' οὐκ ὀρθῶς. Πρβλ. Οὐίνδσαϊτ § 205· σημ. 4.

(1) [20. 1] 4 § 2 B [ΚΕ'. 2] 11 ἐξ αὐτ. [7. 2] 3 § 2. B. [ΙΣΤ'. 2] 3. Οὐίνδσαϊτ αὐτόθι.

(2) [7. 1] 9 § 2 [7. 13] πρ. § 8 15 § 4, 27 § 1. B. [ΙΣΤ'. 1] 9. 15.

(3) Πρβλ. Κάλλ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 35, σελ. 391 καὶ ἐπ.

(4) [17. 1] 13 § 4 καὶ 5, περὶ οὗ πολλὰ ὑπῆρχεν ἀμφισβήτησις.

(5) [7. 1] 9 § 7. [7. 8] 22. πρ.

(6) [7. 1] 18.

βάνη ἐξ αὐτῶν τοὺς ἀναγκαίους διὰ τὰς λοιπὰς φυτείας πάλους καὶ ἄλλα στηρίγματα, πλὴν ἂν ἐκ τούτου ἀποβαίῃ χειρῶν ἡ κατάστασις τοῦ κτήματος.¹

Λατομεῖα δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ἔνθα εὕρῃσκει αὐτὰ ὠρυγμένα, ἢ ὅπου ἡ ὀρυξὶς δὲν βλάπτει τὴν πρόσοδον τοῦ κτήματος,² τὴν κυριότητα ὅμως τῶν ἐξαγομένων λίθων κτᾶται, κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν πάντοτε,³ κατὰ δὲ τὴν δευτέραν, μόνον ὅταν τὸ ἐξαγόμενον ὕλικόν μὴ ἐξαντληταὶ εὐκόλως⁴ δύναται νὰ ὀρύξῃ καὶ μεταλλεῖα, ἐὰν ἐντεῦθεν μὴ βλάπτηται τὸ κτήμα.⁵ Ἐπὶ οἰκοδομῶν ἡ πρόθεσις τοῦ ἰδιοκτῆτου ἔσεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, νὰ ποιῇται χρῆσιν τοῦ κτιρίου ὃ ἐπικαρπωτῆς ἐν τρόπον ἥθελε ποιήσῃ αὐτὴν ὁ ἰδιοκτήτης. Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ ἐπικαρπωτῆς δὲν δύναται νὰ μεταβάλλῃ τὴν οἰκοδομήν, ὅσον ὅρα τὴν διασκευὴν καὶ τὸν προορισμὸν αὐτῆς, καὶ ἂν αὕτη ἤθελε βελτιωθῇ μόνον νὰ προφυλάττῃ, νὰ προστατεύῃ καὶ νὰ ἐπισκευάζῃ αὐτὴν δύναται καὶ ὀφείλει μάλιστα ὁ ἐπικαρπωτῆς, δύναται δὲ καὶ κοσμήματα νὰ προσθέτῃ, μὴ μεταβάλλοντα ὅμως οὐσιωδῶς τὴν οἰκοδομήν.⁶

370. Ἐφ' ὅσον ἐκτείνεται ἡ τοῦ καρπωτοῦ ἐξουσία δῆλον, ὅτι ἀποκλείεται ἡ τοῦ ἰδιοκτῆτου, ἡ περιορίζουσα τὴν τοῦ καρπωτοῦ,⁷ ὅθεν ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ μεταθέσῃ εἰς ἄλ-

(1) [7. 1] 10 καὶ 11. B. [IST'. 1] 10. 11.

(2) [7. 1] 9 § 2 καὶ 3 13 § 5. B. [IST'. 1] 9. 13.

(3) [7. 1] 9. § 2. καὶ 3. 13. 5. Οὐίνδ. [24. 3] 8.

(4) [24. 3] D [KH'. 8] 7. 7 § 13. [23. 5] 18. B. [KΘ'. 6] 18.

(5) [7. 1] 13. § 5. [IST'. 1] 13 § 5. [24. 3] 7. § 14. 8. πρ. Περὶ τῆς θεωρίας τῶν πικρομένων καὶ ἀνανεομένων πετρῶν (πρβλ. σελ. 411 σημ. 1) τὸ ζήτημα ἐπιδρᾷ κατὰ τοὺς ῥωμαίους (τὸ τῶν ἀύξανόντων, ἢ μὴ πετρῶν) εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῶν ἐπὶ τῆς ὀρύξεως τοιούτων πετρῶν γενομένων δαπανημάτων. [24. 3] 7 § 13. B. [KH'. 8] 7. [23. 3] 32. B. [KΘ. 1] 28.

(6) [7. 1] 7 § 3. 8. 13. § 7. καὶ 8. 61. B. [IST'. 1] 7. 8. 13. Ἐντεῦθεν ἐξηγουνται τὰ ἐν τοῖς προκειμένοις χωρίοις λεγόμενα, «μὴ μεταποιεῖν διαίτας (δωμάτια, ἢ καὶ ἐν κήπῳ οἰκοδομὰς) ἢ τὰς εἰσόδους, ἢ τὰς κρυπτηρίας ἀνοίγων κτλ.» Αὐσυνόητον ὅμως, διατί δὲν δύναται νὰ περαιώσῃ κτίριον ἡμιτελὲς δοῦν εἰς ἐπικαρπίαν, 61 αὐτ., ἐκτὸς ἐὰν τοῦτο ὑποτεθῇ ἄλλου κτήματος παράρτημα, οὗ ὁ προορισμὸς ἤθελε μεταβληθῇ διὰ τοῦ τρόπου τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ περαιώσεως.

(7) 7 § 1. 13 § 7, ἐν τέλει αὐτ. 17 § 2. 25 § 3 αὐτ.

λον τὴν κυριότητα, νὰ ἐνεχυριάσῃ ἢ ὑποθηκέυσῃ τὸ κτῆμα,¹ καὶ νὰ βαρῇσῃ αὐτὸ διὰ δουλείας, μὴ περιοριζούσης ὅμως τὸ τοῦ καρπωτοῦ δικαίωμα.²

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐπισκευάζειν τὸ ὑπὸ ἐπικαρπίαν κτῆμα δὲν ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰς ὑπερβαίνουσας τὴν ἀξίαν τῆς ἐπικαρπίας ἐπισκευάς.³ Ἰδίως τὰς συνήθεις τῶν οἰκοδομῶν ἐπισκευάς ἐπιχειρεῖ ὁ ἐπικαρπωτής, δὲν ὑποχρεοῦται ὅμως ν' ἀνανεοῖ τὰ ἐκ παλαιότητος φθειρόμενα, ἀλλ' οὔτε ὁ κύριος ὀφείλει τοῦτο, μηδὲν ἐξ αὐτῶν ἀπολαμβάνων. Ὁ καρπωτής δὲν ὀφείλει ν' ἀντικαθιστᾷ τὰ ὑπὸ τῶν ἀνέμων καταπίπτοντα δένδρα,⁴ φέρει δὲ πάντα τὰ τακτικὰ καὶ ἔκτακτα βάρη, εἰ καὶ τινες ἀποκρούουσι τὴν ὥς πρὸς τὰ ἔκτακτα βάρη ὑποχρέωσιν ταύτην, ἐφ' ὅσον ταῦτα ὑπερβαίνωσι τὸ ὅλον εἰσόδημα τοῦ κτήματος.

371. Ἐπὶ τῶν χρήσει δαπανωμένων εἶναι ἀδύνατος ἡ ἐπικαρπία· οὐδὲν ἦττον ἐὰν παραχωρηθῇ, διατηρεῖται,⁵ κτωμένου τοῦ λήπτου τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος καὶ ὑποχρεουμένου κατὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπικαρπίας ν' ἀποδώσῃ τὸ αὐτὸ ποσὸν τοῦ αὐτοῦ εἴδους. Ἡ σχέσις αὕτη ὠνομάσθη οἶονεϊ ἐπικαρπία,⁶ ὁ

(1) Κ. [3 33] 9.

(2) [7. 1] 5 § 716. Ἡ παράδοξις διάταξις, ὅτι δὲν ἐπιβάλλει δουλείας ὁ κύριος, «ἐὰν συναινῇ ὁ τὴν χρήσιν ἔχων» συνεχομένη μετὰ τοῦ ἀρχαίου τρόπου τῆς συστάσεως δουλείας, ἀργεῖ τὴν σήμερον.

(3) [7 1] 7 § 2 B. [1ΣΤ'. 1] 7.

(4) [7. 1] 59 πρ.

(5) Ἡ τοιαύτη ἐπικαρπία ἐπετράπη διὰ δόγματος τῆς συγκλήτου. Ε. [2 4] § 2. Θεορ. αὐτ. [7. 5] 1. Οὐλκ. XXIV 27.

(6) [7. 5] 2 πρ. 6. 7 9 10 B. [1ΣΤ'. 5] αὐτ. Ἀνάται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ καὶ ἡ εἰς χρήματα ἀπόδοσις τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, συνιστάται μάλιστα ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀποδόσεως ὡς προτιμητέος [7. 5] 7. B. αὐτ. Ἀλλ' ἐὰν μὴ συνομολογηθῇ ἀκριθέστερον ὁ τῆς ἀποδόσεως τρόπος, δὲν εἶναι ἀνευ πρακτικῆς ἀξίας τὸ ζήτημα, ἐὰν ἀποδοθῇσεται «τοσαύτη ποσότης», ἢ ἡ εἰς χρήματα ἀξία τῶν δοθέντων. Ἰσως δέον νὰ διακρίνωμεν μεταξὺ τῶν ἐντελῶς ἀναλισκομένων χρήσει, (τοῦ αἵτου, εἴνου κτλ.) καὶ τῶν τῇ χρήσει κατὰ μικρὸν ἐλαττωμένων τὴν ἀξίαν καὶ ἐπὶ τέλους πάντως ἀποβαλλόντων αὐτὴν, οἷον ἐπίπλων ἢ σκηνοῦ ἐξοπλισμοῦ· τῶν μὲν ἀποδίδεται τοσαύτη ποσότης, τῶν δὲ ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως τῆς οἶονεϊ ἐπικαρπίας ἀποτίμησις. Ἐπὶ φόρεμάτων χωρεῖ κυρίως ἐπικαρπία ἢ οἶονεϊ ἐπικαρπία· Ἰσως εἶναι ἐρῶς ὁ τῶν συγχρεομένων χωρίων (κατὰ τὰς Εἰσαγγήσεις Ε. [2 4] § 2 (οἶονεϊ.) κατὰ τὸν Πλνθ. [7. 9] 9 § 3. B. [1ΣΤ. 9] 9, [7. 1] 45. B. [1ΣΤ. 1] 15 κυρίως

δὲ οἶονεϊ καρπωτῆς παρέχει ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ὑποχρεώσεώς του, ἀσφάλειαν, περὶ ἧς ἰσχύουσιν ἀνεξαίρετως τὰ μετ' ὀλίγον περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικαρπωτοῦ διδομένης ἀσφαλείας ρηθισόμενα. Ἡ ἐπικαρπία ἐξετάθη καὶ εἰς ἀσώματα κτήματα, ἡτοιδικαῖα ματα, ἰδίως εἰς ἐνοχικὰς ἀπαιτήσεις¹ ὁ ἐπικαρπωτῆς τοιούτων ἀπαιτήσεων εἰσπράττει οὐ μόνον τὰς παρεπομένους παροχὰς, εἰς αἷς ὑποχρεοῦται ὁ τῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλέτης, ἀλλ' ἐν ἀμφιβολίᾳ, καὶ αὐτὸ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως κύριον ἀντικείμενον, ἐφ' οὗ κτᾶται, κατὰ τὴν ιδιότητα αὐτοῦ, ἢ κυρίως, ἢ οἶονεϊ ἐπικαρπίαν² τινὲς δέχονται καὶ ἐπικαρπίαν ἐπικαρπίας, διότι ὁ λόγος δι' ὃν ἀποκρούεται ἐπικαρπία δουλείας κτηματικῆς (ὅτι δὲν δύναται αὕτη νὰ ἐνασκηθῇ, ἢ παρὰ μόνου τοῦ κυρίου τοῦ δεσπόζοντος κτήματος) δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὴν ἐπικαρπίαν.³

372. Ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τῶν ὁρίων τῆς ἐπικαρπίας, συνδέονται μετ' αὐτῆς καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ δικαιούχου· ἡ τοῦ ἀνορθῶσαι πᾶσαν βλάβην ἐκ πταίσματος περὶ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος, ἢ τὴν περὶ τοῦ κτήματος φροντίδα καὶ τοῦ ἀποδοῦναι αὐτοῦσιον καὶ ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτῆμα, μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπικαρπίας. Ἐν τούτοις πολλάκις, ἵνα μὴ εἴπωμεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἔλλειπεν ἔννομος αἰτία παράγουσα ἀγώγιμον ἐπὶ τούτους ἐνοχὴν, εἴτε διότι ἡ ἐπικαρπία δὲν συνι-

ἐπικαρπία) ὑποδεικνύμενος συμβιβασμὸς, καθ' ὃν ἐπὶ μὲν τῆς κατ' ἰδίαν ἐσθῆτος ἐπικαρπίας ὑποτίθεται μᾶλλον συστηθεῖσα κυρίως ἐπικαρπία, ἐπὶ δὲ τῆς καταλειπομένης ἐπικαρπίας ὀλοκληρὸς περιουσίας, ἐν ᾗ καὶ ἐσθῆτες, ὑποτίθεται μᾶλλον, ὅτι συνεστῇ οἶονεϊ ἐπικαρπία.

(1) [7. 5] 3 4. B. [127. 5] αὐτ. K. [3. 33] 1. B. [127. 8] 24 [33. 2] 24.

(2) Ἐάν δὲ καταλείπων τοιαύτην ἐπικαρπίαν περιορίσῃ αὐτὴν εἰς μόνην τὴν τῆς προσόδου ἀπόλαυσιν, μὴ ἐπιτρέπων καὶ τὴν τοῦ κυρίου ἀντικειμένου ἐπιδίωξιν, δὲν πρόκειται μᾶλλον κληροδοσία προσόδου (legatum reddituum), ἢ κληροδοσία οἶονεϊ ἐπικαρπίας; Ἡ διαφορὰ εἶναι σπουδαία, πρὸς τὴν ἀντιθέσιν ἐν τῇ ἀρχ. τοῦ ἀποκ. δικαίου νέα σειρά τῶν 11 σελ. 169. Δὲν εἶναι ἅμως ὀρθὴ ἡ δόξα, δι' ἧς ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἀπαιτήσεως ἀντικειμένου δεκτικοῦ καρπώσεως, ἢ χρήσεως, φυλαττομένης τῆς ὑποστάσεως αὐτοῦ, τὸ δικαίωμα τοῦ λαβόντος εἰς χεῖρας τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, εἶναι τὸ τοῦ οἶονεϊ ἐπικαρπωτοῦ αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων εὐδαμῶς ἀναφέρουσιν ἐπικαρπίαν τοιαύτης ἀπαιτήσεως ὡς θέμα οἶονεϊ ἐπικαρπίας.

(3) Οὐνδσχαϊτ § 206, σημ. 10. Τὸ θέμα εἶναι τοσοῦτον σπάνιον, ὥστε σιτεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.

στᾶτο διὰ συμβάσεως, εἴτε διότι ἡ σύμβασις δὲν προενόει περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τούτων. Ἐντεῦθεν ὁ πραιτωρ ἐπέβαλλε τῷ καρπωτῇ τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως (συναπτάς πρὸς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ παραχωροῦντος τὴν ἐπικαρπίαν) ὑπόσχεσιν, ἐπὶ πληρώσει τῶν ἐν λόγῳ ὑποχρεώσεων,¹ πρὸς ἐξασφάλισιν δὲ αὐτῆς ἐδίδετο δι' ἐγγυητοῦ ἀσφάλεια ὑπὸ τοῦ καρπωτοῦ.² Τὴν σήμερον ὁμῶς αἱ ἐν λόγῳ ὑποχρεώσεις καὶ ἂν μὴ καταρτισθῇ περὶ αὐτῶν σύμβασις, δέον νὰ λογισθῶσι ἀμέσως ἀπὸ τοῦ νόμου παραγόμεναι.³ Πρὸς ἐκβίασιν δὲ τῆς ἐγγυήσεως ἔχει ὁ ἰδιοκτήτης πλείονα μέσα, ἢ δὲν παραδίδει τὸ κτῆμα πρὸ τῆς ἐγγυοδοσίας, ἢ ἀναζητεῖ τὸ παραδοθὲν, ἢ τέλος ἐνάγει ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ.⁴

373. Τῆς πρὸς ταύτην ὑποχρεώσεως εἰσὶν ἀπηλλαγμένοι ὁ καρπωτῆς ὁ μέλλων νὰ ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ ὑπὸ ἐπικαρπίαν κτήματος,⁵ ὁ σύζυγος ὁ διὰ τὴν δευτερογάμiam διατηρῶν μόνην τὴν ἐπικαρπίαν τῶν εἰς αὐτὸν ἐξ ἐλευθεριότητος τοῦ πρώτου συζύγου περιελθόντων ἀκινήτων,⁶ ὁ λαβὼν εἰς προίκα

(1) Ὅτι δοκιμασία ἀνδρὸς ἀγαθοῦ κέχρηται, καὶ ὅτι φθειρομένης τῆς χρήσεως τῶν καρπῶν, τὸ εὐρισκόμενον ἀποκαθίστοιτο κτλ. [7. 9] 1 § 3. B [1ΣΤ. 9] 1 Pauli Sent R. III 6 § 27.

(2) [7. 9] 1 πρ. § 2. 9 § 1. B. [1ΣΤ. 9] αὐτ. Pauli S. R. ἀναφ. Ἡ ἐγγυήσις αὕτη εἰσαχθεῖσα τὸ πρῶτον ἐπὶ τῆς τελευταίᾳ βουλῇσι συσταθείσης ἐπικαρπίας, ἐξετάθη ἔπειτα εἰς πᾶν θέμα συστάσεως.

(3) Πρὸς [7. 5] § 1. B. [1ΣΤ. 5] 5. [10. 4] 9 § 4. B [1Ε. 4] 9 [19. 5] 10 [36. 3] 1 § 17, ἐν τέλει. Ἡ ἐγγυήσις δίδεται σήμερον κατὰ τὸ ἀρθρ. 840 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(4) [7. 5] 13 πρ. B. αὐτ. [7. 9] 7 πρ. 12. B. [1ΣΤ. 9] 7. [33. 2] 24 πρ. Ὁ Οὐίνδσχάϊδ παρατηρεῖ περὶ τῶν πρὸ τῆς ἐγγυοδοσίας συλλεγομένων καρπῶν, ὅτι οὗτοι δὲν ἀνήκουσι τῷ καρπωτῇ, ἐὰν μὴ ἔχῃ τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος, ἀλλ' ἐὰν ἔχῃ αὐτὴν, δύνανται ὁ κύριος ν' ἀνακαλέσῃ ἐξ ὑπ' ἀρχῆς τὴν παραχώρησιν τῆς καρπώσεως μέχρι τῆς ἐγγυοδοσίας; Ὁ Γλύκ τόμ. 9 σελ. 489, 490, λύει ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, ἀλλ' ἀφοῦ δύνανται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κτῆμα, λογιζομένου τούτου οὐδὲν ὡς δοθέντος εἰς ἐπικαρπίαν, διατὶ νὰ μὴ ἀξιώσῃ νὰ προστεθῶσιν οἱ καρποὶ εἰς τὸ κύριον τῆς ἐπικαρπίας ἀντικείμενον. Τριτοὶ δύνανται ν' ἀντιτάξωσιν τῷ ἐπικαρπωτῇ τὴν διὰ τὴν ἑλλείψιν ἐγγυήσεως ἄρνησιν τῆς παραχρῆς τῶν καρπῶν; Ὁρβοτέρα ἡ καταφατικὴ λύσις, δι' ἃν λόγον ἀναφέρει ὁ Οὐίνδσχάϊδ § 204, σημ. 7.

(5) [7. 9] 9 § 2. B [1ΣΤ. 9] 9.

(6) Κ. [5. 9] 6 § 1.

τὴν ἐπικαρπίαν¹ καὶ τέλος ὁ πατὴρ ἐπὶ τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου τῶν τέκνων αὐτοῦ.²

β'). Χρήσις, οἴκησις, ὑπηρεσίαι δούλου ἢ κτήνους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

374. Χρήσις· διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς ἐπικαρπίας. Εἶναι ἀδιαίρετος· ὁ τὴν χρήσιν ἔχων ἔχει ἐνίοτε καὶ δικαίωμα καρπώσεως.

375. Οἱ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας περιορισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς χρήσεως.

376. Συνιστάται δουλεία καρπώσεως ἄνευ χρήσεως; Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, ὅτι ἀνίσχυρος ἡ τῆς ἐπικαρπίας παραχώρησις ἄνευ τῆς χρήσεως.

377. Οἴκησις. Φύσις καὶ ἔκτασις αὐτῆς· ὁ ταύτην ἔχων δύναται νὰ παραχωρήσῃ δωρεάν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς;

378. Ὑπηρεσίαι κτήνους, ἢ δούλου.

374. Ἡ χρήσις (usus) διαφέρει τῆς ἐπικαρπίας κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν χρήσιν ἔχων ἀπολαύει μόνος τῆς ἐξ αὐτῆς ὠφελείας. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ δικαιούχος οὐ μόνον ἔχει ἐλάσσονα τοῦ ἐπικαρπωτοῦ ἐξουσίαν, ἀλλὰ παρ' αὐτῷ ἡ χρήσις τοῦ κτήματος εἶναι τὸ κύριον τοῦ δικαιώματος στοιχείον, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἡ χρήσις εἶναι παρεπόμενον τῆς καρπώσεως· ἐπειδὴ δὲ ὁ εἰς ἄλλον παραχωρῶν τὴν χρήσιν, δὲν μεταχειρίζεται τὸ κτῆμα, τὸ δὲ καρπιζέσθαι δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ δι' ἄλλου, ᾧ ἐπιτρέπεται τὸ συλλέγειν τὰς τοῦ πράγματος ὠφελείας, διὰ τοῦτο, τῆς μὲν χρήσεως τὴν ἐνάσκησιν δὲν δύναται τις νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον, δύναται ὅμως νὰ ἐπιτρέψῃ ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ ἐπικαρπίᾳ περιεχομένης χρήσεως.³ Ἡ χρήσις εἶναι ἀδιαίρετος.⁴ Οὐδὲν ἦττον ὁ τὴν χρήσιν ἔχων δὲν περιορίζεται πάντοτε εἰς τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἐξουσίαν, δύναται ἐνίοτε νὰ ἔχῃ καὶ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἦττον εὐρὺ δικαίωμα καρπώσεως, ὡς καὶ τὴν ἐξουσίαν τῆς δι' ἄλλων ἐνασκήσεως τῆς χρήσεως,

(1) K. [5. 20] 2. B. [KH. 9] 3.

(2) K. [6. 61] 8 § 4. B. [ME. 4] 11.

(3) E. [2. 5] § 1—2 [18] 11. 12 § 6. B. [IST. 8] 11. 12.

(4) [7. 8] 19 [IST. 8] 19. «Οὐ γὰρ δύναται τις μερικῶς ἱπάζεσθαι ἢ περιπατεῖν· χρήσεως δὲ καρπῶν μέρος λαμβάνεται. Κἂν γὰρ δύο τιεὶ ψιλὴ ληγασεύσεται χρήσις, ἀλλ' ὅμως εἴς ἕκαστος κατὰ τὸ ἐλόκληρον δοκεῖ ἔχειν τὴν ψιλὴν χρήσιν.»

ὑπερχωρεῖ ὅταν ὁ τὴν δουλείαν ταύτην παρέχων ἡβουλήθη νὰ παράσχω μείζονα ἐξουσίαν, ἢ τὴν διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης δηλουμένην, ἐνῷ ἡ αὐστηρὰ ἔννοια τῆς χρήσεως ἤθελεν ἐντελῶς ματαιώσει τὴν εὐμενῇ τοῦ δικαιοδότη προθέσιν, οὐδεμίαν παρέχουσα τῷ δικαιοῦχῳ ὠφέλειαν.¹

Ἐντεῦθεν δυνάμει τοῦ κανόνος, ὅτι «ἐπὶ ἀμφιβόλων τὴν πρὸς » σύστασιν τοῦ ὑποκειμένου πράγματος (ἔννοιαν) δέχεσθαι χρῆ, » καὶ οὐ τὴν πρὸς ἀναίρεσιν,»² δὲν ἐδίστασαν οἱ ῥωμαῖοι νὰ προτιμήσωσι τῆς ἀτελοῦς ἐκφράσεως, τὴν ἀληθῆ βούλησιν τοῦ δικαιοδότη, τόσῳ μᾶλλον, ὅσῳ συνήθως πρόκειται ἐνταῦθα ἐρμηνεῖα διατάξεως τελευταίας βουλήσεως.³ Οὕτως ἐξηγούνται αἱ ἐξῆς λύσεις· ὁ εἰς θν κατελείφθη χρῆσις οἰκίας, δύναται νὰ προσλάβῃ ἐν τῇ οἰκῇ καὶ τὴν οἰκογενεῖαν καὶ τοὺς ὑπνέτας αὐτοῦ καὶ ἀλλότρια τῆς οἰκογενείας πρόσωπα, νὰ δεχθῇ δὲ καὶ ξένον καὶ ἔνοικον.⁴ Ὁ εἰς θν ἐκληροδοτήθη ἡ χρῆσις ἀγροτικοῦ κτήματος, δικαιοῦται οὐ μόνον οἰκεῖν, περιπατεῖν καὶ γυμνάζεσθαι, ἀλλὰ καὶ πρὸς τὴν καθημερινὴν χρῆσιν χρῆσθαι τοῖς ξύλοις καὶ τῷ κήπῳ καὶ ταῖς ὀπώραις καὶ λαχάνοις καὶ φύλλοις καὶ τῷ ὕδατι, ἀλλ' οὐ πρὸς κέρδος, οὔτε κατακέχρηται.⁵ Ἡ χρῆσις δάσους ἐρμηνεύεται ὡς ἐπικαρπία, διότι ἀδύνατος ἡ ἄμεσος αὐτοῦ χρῆσις.⁶

375. Οἱ τῆς ἐπικαρπίας περιορισμοὶ ἰσχύουσι κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς χρήσεως, ὡσαύτως καὶ αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ δικαιοῦχου καὶ ἡ ἕνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις·⁷ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων, δὲν

(1) Ὁ παρέχων τινὶ πολυπληθεὺς οἰκογενείας ἀρχηγῷ τὴν χρῆσιν οἰκίας, οὐδὲν παρέσχε, ἂν μὴ ἐπιτραπῇ τῷ δικαιοῦχῳ καὶ ἢ διὰ τῆς συζύγου καὶ τῶν τέκνων καὶ τῶν ὑπηρετῶν ἐνάσκησις τῆς χρήσεως.

(2) [34. 5] 12. 21. B. [MA. 18] 11. 20. Ἀρμενοπούλ. [A. 15] 1.

(3) [7. 8] 4. 12. § 2 [IST'. 8] 4. 12.

(4) [7. 8] 2. § 1. 4. § 1. 8. 9. [IST'. 8] 2. 4. 8. 9.

(5) [7. 8] 10 § 4. 12. § 1. 15. [IST'. 18] 10. 12. 15.

(6) 22. αὐτ. B. αὐτ. Ἐντεῦθεν συνάγεται τὸ μὴ ἐρῆν τῆς ἀρχαιοτέραις δόξαις, καθ' ἣν ἡ δουλεία αὐτῇ παρέχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ πρὸς θεραπείαν ἀτομικῆς ἀνάγκης τοῦ δικαιοῦχου κεκοῦσθαι τῷ πράγματι. Πρβλ. Ἀρντς § 182. σημ. 2. Οὐίνδχαϊτ § 207. σημ. 6.

(7) [7. 9] 5. § 1. 11. [IST'. 9] 5. [7. 8] 15. § 1. 22. § 2. 24. [IST'. 8] αὐτ. [7. 1] 13. § 2. ἐν τέλει: [IST'. 1] 13.

φέρει πάντα τὰ βάρη τοῦ κτήματος, ἀλλὰ μόνον τὰ κατὰ λόγον τῆς ἐκ τῆς χρήσεως ὠφελείας.¹

376. Ὡς συνίσταται δουλεία χρήσεως ἄνευ καρπώσεως, δύναται ἄρα γε νὰ συστηθῇ καὶ δουλεία καρπώσεως ἄνευ χρήσεως; Ἐπὶ τῆς χρήσεως ἄνευ καρποῦ ὁ δικαιοῦχος χρᾶται τῷ κτήματι σωματικῶς καὶ ἀμέσως πρὸς θεραπείαν σωματικῆς ἀνάγκης (κατοικεῖ ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἱππεύει τὸν ἵππον), ἐν ᾧ ὁ καρπωτὴς κυρίως χρᾶται τῷ κτήματι πρὸς ἀπόλαυσιν τῶν ἐξ αὐτοῦ ὠφελημάτων καὶ ἄνευ σωματικῆς ἀμέσου χρήσεως, ὅθεν δύναται ὁ μὲν νὰ ἀπολαύῃ τῶν ὠφελημάτων (εἰσπράττων ἐκ τοῦ ποιμνίου τὸ ἔριον, τοὺς ἀρνούς, τὸ γάλα, τὸ βούτυρον), ὁ δὲ τῶν ἐκ τῆς ἀμέσου χρήσεως πλεονεκτημάτων (λαμβάνων τὸ λίπασμα διὰ τὸ ἴδιον κτήμα καὶ ἐκ τῶν προϊόντων τοσοῦτον, ὅσον ἐπαρκεῖ εἰς τὴν ἄμεσον αὐτοῦ προσωπικὴν ἀνάγκην), ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατί ἡ χρῆσις δύναται νὰ συστηθῇ ἄνευ καρπώσεως· ἀλλὰ τὸ ἀνάπαλιν ἡ κάρπωσις πάντοτε περιέχει τὴν χρῆσιν ἥτις, καὶ ἐμμέσως χωροῦσα πρὸς εἰσπραξίν τῶν προϊόντων, εἶναι πάντοτε χρῆσις· ὅθεν ἐὰν παραχωρηθῇ κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ἀνίσχυρος ἀποβαίνει ἡ τῆς καρπώσεως παραχώρησις.²

Ἐντεῦθεν ὅμως δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ ὅτι, ἐὰν ἐπὶ κληροδοτηθείσης ἐπικαρπίας (usus et fructus χρῆσις καὶ καρπός) ἀφαιρεθῇ ὁ καρπός (ἡ κάρπωσις), ὁλόκληρος ἡ κληροδοσία ἀναιρεῖται, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὑπολείπεται ἡ χρῆσις (usus).³ ἄλλ' ὁ κανὼν, ὅτι ματαίως παραχωρεῖται κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ὑπόκειται εἰς τοὺς ἐξῆς περιορισμούς, ἕνεκα τῆς ἀνάγκης τῆς κατὰ τὸν πρόδηλον σκοπὸν τῶν συνιστώντων τὰ δικαιώματα ἐρμηνείας τῶν νομικῶν πράξεων.

1) Ἐὰν κληροδοτηθῇ τῷ μὲν ἡ χρῆσις, τῷ δὲ ὁ καρπός, ὑποτίθεται κληροδοτηθεῖσα εἰς ἀμφοτέρους ἡ χρῆσις, εἰς δὲ τὸν ἕτερον καὶ ἡ κάρπωσις.⁴

(1) [7. 8] 18. 13. αὐτ.

(2) Παύλου Sent. R. III 6. § 24. 3. [7. 8] 14 § 1 B. [157. 8] 14.

(3) Τοῦτο δεῖχεται ὁ Οὐλπιανὸς ἐναντίον τῆς διζῆς τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ 14. § 1.

(4) 17 § 2. αὐτ.

Ἐάν τις παραχωρήσῃ μόνον τὴν χρῆσιν, διατηρεῖ βεβαίως παρ' ἑαυτῷ τὴν τῆς καρπώσεως ἐξουσίαν· ἐν τοιοῦτῳ δὲ θέματι δύναται ὁ μόνον τὴν κάρπωσιν διατηρήσας νὰ παραχωρήσῃ αὐτὴν ἑτέρῳ, ὅτε ὁ καρπωτὴς ἔχει τὰ αὐτὰ δικαιώματα ὡς πρὸς τὴν κάρπωσιν, ὅσα εἶχε διατηρήσει ὁ ἰδιοκτήτης μετὰ τὴν παραχώρησιν τῆς χρήσεως.¹

377. Ἡ οἰκησις (habitatio), ὡς ἰδία προσωπικὴ δουλεία, δὲν ρυθμίζεται ἀκριβῶς κατὰ τοὺς κανόνες, οὔτε τοὺς περὶ τῆς ἐπικαρπίας, οὔτε τοὺς περὶ τῆς χρήσεως.² ὁ δικαιοῦχος κατοικεῖ ἐν τῷ οἰκίῳ καὶ ἐνοικιάζει αὐτὸ, ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ ἑτέρῳ δωρεάν τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος,³ οὔτε ἀποβάλλει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ δι' ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως, ἢ δι' ἀχρησίας.

(1) [4. § 3] αὐτ. Ὁ ἰδιοκτήτης, ὁ μόνον τὴν χρῆσιν παραχωρήσας, διατηρεῖ βεβαίως τοσοῦτον αὐτῆς μέρος, ὅσον εἶναι ἀναγκαῖον πρὸς ἐνάσκησιν τῆς τοῦ καρποῦσθαι ἐξουσίας, αὐτὸ δὲ τοῦτο τὸ μέρος ὑποτίθεται παραχωρήσας τῷ καρπωτῇ· ὥστε τὸ προκείμενον θέμα δὲν ἀποτελεῖ ἐξαιρέσιν τοῦ ἐν τῷ κείμενῳ κανόνος. Οὐαγγερὼ τόμ. 1. § 348. Ἐν δὲ τῷ [46. 4] 13. § 3. B. [KST. 6] 13. τὸ καίριον ζήτημα συνίσταται εἰς τὴν ἑρμηνεῖαν τῆς παραιτήσεως· ὁ εἰς ὃν ὀφείλεται ἐξ ἐπερωτήσεως ἐπικαρπία παραιτεῖται τῆς δουλείας τῆς χρήσεως (συνάπτει σύμβασιν ἀθωώσεως acceptilatio περὶ τῆς χρήσεως). Τί ἄρα γε ἰσχύει; Ἐάν ἐνόμιζεν, ὅτι μόνον ἡ χρῆσις τῷ ὀφείλετο καὶ ταύτης μόνος παρητήθη, ἐν ᾧ ὀφείλετο ἡ ἐπικαρπία, ἀνίσχυρος ἡ παραιτήσις, διότι ἀνεφάρετο εἰς πᾶσαν χρῆσιν, ἥς ἂν εἴη δὲν ὑπάρχει ἐπικαρπία, ταύτης δὲ δὲν ἤθελε νὰ παραιτηθῇ· εἰ δὲ παρητήθη τῆς χρήσεως ἐν γνώσει τοῦ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας δικαιώματος, ὑποτίθεται διατηρήσας τοσοῦτον τῆς χρήσεως μέρος, ὅσον ἄφρευκτον πρὸς διατήρησιν τῆς ἐπικαρπίας. Τὴν ἀμνηχανίαν τῶν ἑρμηνέων παρήγαγεν ἡ αἰτιολογία τῆς λύσεως. Ταῦτα χωροῦσι, λέγει ὁ Οὐλπιανὸς, διότι δύναται νὰ συσταθῇ χρῆσις ἄνευ καρπώσεως· ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἰσχυροῦς τῆς παραιτήσεως τῆς χρήσεως, δὲν θέλει ὑπάρχει κάρπωσις ἄνευ χρήσεως, ὅπερ κατὰ τὰ ἐν τῷ κείμενῳ εἰρημμένα δὲν ἰσχύει; Εἰς ταῦτα δύναται τις νὰ ἀπαντήσῃ· ὁ τῆς χρήσεως μόνος παραιτούμενος καὶ ἐννοῶν νὰ διατηρήσῃ τὴν ἐπικαρπίαν δὲν σκοπεῖ προδήλως νὰ διατηρήσῃ καὶ τοσοῦτον μέρος τῆς χρήσεως, ὅσον εἶναι ἄφρευκτον πρὸς τὴν ὑπάρξιν τῆς ἐπικαρπίας; Ἄλλως εἶδει νὰ παραιτηθῇ καὶ τῆς ἐπικαρπίας. Αὕτη φαίνεται μοι ἡ φυσικωτέρα ἐξήγησις τοῦ λόγου τῆς λύσεως τοῦ ζητήματος.

(2) Οἱ ρωμαῖοι ἐποιοῦν χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου, ὅτε ἤθελον νὰ παράσχῃσι δωρεάν, λόγῳ εὐπορίας, εἰς ἄπερον μόνιμον κατοικίαν. Τιδῶ Πραγματικῶν τοῦ Ἀστ. Δικαίου ἀρ. 2 Πρῆλ. [7. 8] 10. B. [1ST. 8] 10. [2. 15] 8 πρ.

(3) E. [2. 5] § 5. Θεοφ. [B. 5] § 5. K. [3. 33] 13. B. [1ST. 8] 36 [7. 8]

378. Ὡσαύτως ἐδέχοντο οἱ Ῥωμαῖοι προσωπικὴν δουλείαν ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ὑπηρεσιῶν κτήνους, ἢ δούλου.¹ Κατ' αὐτὴν ὁ δικαιοῦχος ἠδύνατο νὰ ποιήσῃ, οὐ μόνον αὐτοπροσώπως, ἀλλὰ καὶ δι' ἐκμισθώσεως χρῆσιν τῶν τοιούτων ὑπηρεσιῶν,² δὲν ἀπηγορεύετο δὲ ἡ δωρεὰν παραχώρησις τῆς ἐνασκήσεως τοιαύτης δουλείας, οὔτε ἀπεβάλλετο αὕτη δι' ἀχρησίας, ἢ ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Κτήσις τῶν δουλειῶν.

Δ'. ΤΗ ΒΟΥΛΗΣΕΙ ΤΟΥ ΙΔΙΟΚΤΗΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

379. Κτήσις βούλησις τοῦ ἐξουσιαστοῦ τοῦ δουλεύοντος κτήματος. Κτήσις ἐν ζωῇ· ὑποτίθησι σύμβασιν συστάσεως.

380. Ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν συμβάσει καὶ ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς παράδοσις; Ἐναντιοφωνία. Λόγοι ἐκατέρας τῶν λύσεων. Ὁρθότερα ἡ δόξα, καθ' ἣν ἀρκεῖ πρὸς σύστασιν τῆς δουλείας μόνη ἡ περὶ αὐτῆς σύμβασις.

381. Τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον.

382. Τίνες, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος, δύνανται νὰ συστήσωσιν ἐπ' αὐτοῦ δουλείαν; Ἰδίως δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ συνιδιοκτήτης; Προσόντα τοῦ κτώμενου τὴν δουλείαν. Ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ δεσπόσαντος δύνανται καὶ ἕτερα πρόσωπα νὰ ἀποκτήσωσιν ὑπὲρ αὐτοῦ δουλείαν;

383. Εἶναι δεκταὶ αἱρέσεις καὶ προθεσμίαι τῆς κτήσεως; Ἐπιφύλαξις δουλείας. Τίς ἐπιβάλλει αὐτὴν, ὁ ἐκποιῶν, ἢ ὁ κτώμενος τὸ κτῆμα;

379. Ὁ σπουδαιότερος τρόπος τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν εἶναι ἡ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος βούλησις. Ἐπὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς κτήσεως τῆς δουλείας δύο τινὰ χρήζουσι διευκρινήσεως· ἡ πρᾶξις καθ' ἑαυτὴν καὶ τὰ κατ' αὐτὴν

10. Οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ θεωρήσωμεν ἀργεῦσεν κατὰ τὸ ἰουστ. δίκαιον τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς δωρεὰν παραχώρησεως τῆς ἐνασκήσεως τῆς προκειμένης δουλείας· ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. καὶ 241. Προκειμένης προσωπικῆς δουλείας τὸ *donare non posse* τοῦ 10 πρ. δὲν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἀναφέρωμεν εἰς τὸ δίκαιωμα, ἀλλ' εἰς τὴν ἐνάσκησιν αὐτοῦ.

(1) [7. 9] 5 § 3. B. [15. 9] 5. [35. 2] 1. § 9. B. [MB] 1.

(2) [33. 2] 2. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι αἱ δύο αὗται δουλείαι ἐλάχιστον, ἵνα μὴ εἴπωμεν τι πλέον, ἔχουσι νῦν πρακτικὸν κύρος.

δρῶντα πρόσωπα. Ὡς πρὸς τὸ πρῶτον ἡ βούλησις τοῦ ιδιοκτήτου συνίσταται, ἢ εἰς διάταξιν αἰτίας θανάτου, ἢ εἰς μεταξὺ ζώντων δικαιοπραξίαν. Περὶ τῆς τελευταίας βουλήσεως κτήσεως γενήσεται λόγος ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ, ἡ δ' ἐν ζωῇ δικαιοπραξία ὑποθέτει δῆλωσιν συμφώνου βουλήσεως τοῦ παραχωρῆσαι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν δουλείαν, ὅπερ ἐστὶ σύμβασιν ἐπὶ συστάσει τῆς δουλείας.

380. Ἀλλ' ἄρα γε ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τῆς οἰονεὶ νομῆς παράδοσις (§ § 57 καὶ ἐπ.); Τὸ περιμάχητον τοῦτο ζήτημα διαιρεῖ μέχρι τοῦ νῦν τοὺς νομομαθεῖς· ἄλλοτε ἡ κρατοῦσα δόξα ἦν ὑπὲρ τῆς ἀνάγκης τῆς παραδόσεως τῆς οἰονεὶ νομῆς, ἀλλὰ νῦν κρατεῖ ἡ ἐναντία.¹ Ἡ ἄλλοτε κρατοῦσα δόξα ἐστηρίζετο κυρίως εἰς τοὺς ἐξῆς λόγους. Κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοὺς διέποντας τὰ ἀποτελέσματα τῶν συμβάσεων περὶ ἀντικειμένων περιουσίας, ἀδύνατον ἦν ὁ ῥωμ. νόμος νὰ ἐθεώρει τὴν σύμβασιν μόνην ἀρκουσαν πρὸς σύστασιν τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος τῆς δουλείας, ὡς ὁμολογουμένως δὲν ἀρκεῖται εἰς μόνην τὴν σύμβασιν περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος, πρὸς κτήσιν αὐτῆς. Αἱ δουλείαι, ὡς κατ' ἰδίαν ἐξουσίαι ἀπὸ τῆς κυριότητος παραγόμεναι, ἔχουσι πρὸς αὐτὴν, ὡς τὰ κατ' ἰδίαν μέρη πρὸς τὸ ὅλον. Ἡ σύμβασις τίκει ἐνοχὴν, δὲν δύναται δὲ νὰ ἔχῃ ὡς ἀποτέλεσμα *ut servitutem nostram faciat*.² δύναται τις νὰ ὑποχρεωθῇ ἐπὶ τῷ συστήσασθαι δουλείαν, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ ἐπὶ τῷ μὴ διακωλύειν τὴν ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος ὠρισμένην ἐπιδρασιν ἄλλου προσώπου, ἀλλὰ ταῦτα εἰσὶν ὑποχρέωσις ἐπὶ συστάσει δουλείας, ἢ ἐπὶ ἀνοχῇ ἄλλοτρίων ἐπιδράσεων, μηδὲνως παράγουσαι ἐμπράγματον δικαίωμα. Τοιαύτην δ' ἐννοίαν ἔχουσιν αἱ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφερόμεναι συμβάσεις περὶ συστάσεως δουλείας, παρ' αὐταῖς δὲ οὐκ ὀλίγα χωρία τῶν αὐτῶν συλλογῶν ἀναφέρουσι τὴν παράδοσιν τῆς οἰονεὶ νομῆς, ὡς στοιχεῖον τῆς κτήσεως τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος.³

(1) Περὶ τῶν ὑπερασπιστῶν ἑκατέρας τῶν γνώμῶν πρὸς. Οὐαγγερὸς I καὶ 350 σημ. 1.

(2) [44. 7] 3.

(3) [6. 2] 11 § 1. B. [1K'. 2] 11. [7. 1] 25 § 7. [7. 4] Pr. B. [1ST'. 4] 1. [7. 6] 3 B. [1ST. 6] 3. [8. 1] 20 [8. 3] 1 § 2.

Ἵπάρχουσι μὲν καὶ χωρία, εἰς ἃ δὲν ἀναφέρεται αὕτη ὡς στοιχείου συστάσεως τῆς δουλείας,¹ ταῦτα ὅμως ἐξηγοῦνται ἱστορικῶς ἐκ τούτου, ὅτι ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ὁ τρόπος τῆς ἐν ζῶῃ κτήσεως τῶν δουλειῶν ἦν, ἐπὶ μὲν τῶν ἀγροτικῶν ἢ, τε συμβολικῇ πώλησις (mancipatio) καὶ ἡ εἰκονικῇ διεκδίκησις (in jure cessio), ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν, ἡ in jure cessio· ὅπου ὅμως οἱ τρόποι οὗτοι τῆς κτήσεως ἦσαν ἀνέφικτοι (ἐπὶ τῶν ἐν ταῖς ἐπαρχίαις κτημάτων) ἀνεπληροῦντο διὰ συμβάσεων ἐπὶ συστάσει, αἷς προσετίθετο ἐπερώτησις ἐπὶ καταβολῇ ποινῆς (ὡς ἀποζημιώσεως) ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς συμβάσεως, ἥτοι ἂν ὁ τὴν σύστασιν ὑποσχεθεὶς διεκώλυε τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας.² Προϋόντος τοῦ χρόνου ἡ νομολογία, ὡς ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀπλῇ συμβάσει καὶ παραδόσει τῆς νομῆς, εἶχε δεχθῇ κατ' ἀρχὰς μὲν φυσικὴν, ἔπειτα δὲ καὶ jure civili κυριότητα, οὕτω καὶ ἐνταῦθα ἐπὶ τῆς κτήσεως τῶν δουλειῶν ἐδέχθη τὴν ψιλῇ συμβάσει καὶ παραδόσει τῆς οἰονεὶ νομῆς σύστασιν τῆς δουλείας. Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται τὰ τῆς οἰονεὶ παραδόσεως τῆς νομῆς μνημονεύοντα χωρία.

Ἄλλ' οἱ τῆς νῦν κρατούσης δόξης ὑπερασπισταὶ σκέπτονται ὡς ἑξῆς.

Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναφέρονται παραλλήλως δύο τρόποι τῆς συμβάσει κτήσεως τῆς δουλείας· ἡ ψιλὴ σύμβασις μόνῃ (σημ. 1. ἀν.) καὶ ἡ σύμβασις μετὰ τῆς ταύτῃ ἀκολουθοῦσης οἰονεὶ παραδόσεως (σημ. 3 σελ. 484). Ὁ διττός οὗτος τρόπος τῆς συστάσεως ἐξηγεῖται ἐκ τούτου ὅτι, ὅπου ὁ ἀρχικὸς πανηγυρικὸς τρόπος τῆς συστάσεως δὲν ἦν ἐφικτός, ἀνεπληροῦτο διὰ τῆς εἰς τὰ σύμφωνον προσθήκης ἐπερώτησεως περὶ ποινῆς πληρωτέας ἐν εἰδὲι ἀποζημιώσεως ὑπὸ τοῦ παραχωροῦντος τὴν δουλείαν, ἡ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ἐν περιπτώσει διακωλύσεως τῆς ἐνάσκησεως· οὕτω δὲ ἠσφαλίζετο ἡ καταβολὴ τοῦ διαφέροντος ἐπὶ παραβάσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ συστήσαι τὴν δουλείαν. Προϋόντος ὅμως τοῦ χρόνου ἐδέχθη ὁ νόμος καὶ τὴν

(1) E. [2. 3] § 4 Θεοφ. αὐτ. E. [2. 4] § 1 [7. 1] 3 πρ. 25 § 7. B. [157 1] 3. K. [3. 34] 14.

(2) Οὕτως ἐννοεῖ ἡ δόξα αὕτη τὸ χωρίον τοῦ Γαίου. II § 31.

σύστασιν τῆς δουλείας ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος διὰ συμφώνου τῆς συστάσεως καὶ τῆς ἐπερωτήσεως τῆς ποινῆς. Σαφῶς ἀποφαίνονται τοῦτο τὰ χωρία τῆς I σημ. σ. 485, οὔτε εἶναι δυνατὸν νὰ ἐννοήσωμεν αὐτὰ ὡς τίκοντα ἀπλῶς ἐνοχλὴν ἐπὶ συστάσει δουλείας καὶ ἐπὶ ἀποζημιώσει, ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως.¹ Παρὰ τῷ τρόπῳ τούτῳ τῆς κτήσεως παρήχθη καὶ ἕτερος ἢ μὲν κυρίως παράδοσις τῆς νομῆς ὡς δόσις κτήματος ἐλογίζετο μέχρι τοῦ δευτέρου ἡμίσεος τῆς β'. ἑκατονταετηρίδος, μ. Χρ. ἀδύνατος, μὴ οὔσης τῆς δουλείας ἐνσωμάτου κτήματος· ἀλλ' ὡς ἐπὶ τῆς κυριότητος ἢ παράδοσις συνίσταται εἰς τὴν βουλήσει τοῦ κυρίου πράγματι ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένης ἐξουσίας, οὕτω καὶ ἐπὶ τῶν δουλειῶν παρήχθη ἡ ἔννοια τῆς οἰονεὶ παραδόσεως, συνισταμένης εἰς τὴν τῇ βουλήσει τοῦ κυρίου ἐνάσκησιν τῆς ἐν τῷ δικαιώματι τῆς δουλείας ἐξουσίας.² ὁθεν ὡς ἐπὶ τῆς κυριότητος ἢ δυνάμει ψιλῆς περὶ μεταθέσεως αὐτῆς συμβάσεως παράδοσις περιποιεῖ, ἀν οὐχὶ τὴν αὐστηράν (juris civilis) τοῦλάχιστον τὴν ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου προστατευομένην κυριότητα,³ οὕτω καὶ ἐπὶ τῶν δουλειῶν ἡ δυνάμει ψιλοῦ συμφώνου ἐπιτραπέισα ἐνάσκησις (usus) περιποιεῖ κτήσιν προστατευομένην ὑπὸ τοῦ πραιτωρικοῦ δικαίου.⁴ Τὸ ἐκ

(1) Καὶ αὐτοὶ οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς ἀνάγκης τῆς εἰσένε νομῆς δέχονται τὴν ἀνὰ αὐτῆς κτήσιν·

α) ἐπὶ τῶν ἀποθετικῶν δουλειῶν,

β) ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐκποιούντος τὸ κτῆμα ἰδιοκτῆτου ἐπιφυλάξεως δικαιώματος δουλείας ἐπ' αὐτοῦ,

γ) ἐπὶ τοῦ κεκτημένου δύο κτήματος, ὃν παραδίδει τὸ ἕτερον ἐπὶ συμφωνίᾳ ὅπως τοῦτο κέκτηται δουλείαν ἐπὶ τοῦ ἄλλου, ὅπερ διετήρησεν ἐν τῇ κυριότητι αὐτοῦ. [8. 6] 19. B. [NU. 6] 19. Ἀρμ. [B. 4] 13. πρὸ βλ. Οὐαγγερὸ I § 350, σημ. 2.

Ὅτι δὲ μόνον ἡ σύμβασις (σύμφωνον) συνίστησι τὴν δουλείαν λέγουσι σαρπίστατα τὰ ἐν τῇ ἀνωτέρῳ I σημ. (σ. 485) παρατεθειμένα χωρία τῶν Εἰσηγήσεων, «ὅ βουλομένης παραχωρῆσαι δουλείαν διὰ συμφώνων καὶ ἐπερωτήσεων, τοῦτο (τὴν παραχωρήσιν) δύναται ποιεῖν» καὶ «ὥστε οὖν συνίσταται δουλεία πάσι τοις καὶ ἐπερωτήσεσι».

(2) Γαίου II § 31.

(3) [8. 1] 20 Usus ejus pro juris traditione accipiendam.

(4) Συνταυτισθεῖσαν προϊόντος τοῦ χρόνου πρὸς τὴν τοῦ juris civilis κυριότητα (§ 133)

(5) [8. 4] πρ. Tuitione praetoria.

τῶν εἰρημένων συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ εὐρηνται δύο τρόποι κτήσεως τοῦ τῆς δουλείας δικαιώματος, ὁ μὲν συμφώνῳ καὶ ἐπερωτήσῃ, ὁ δὲ συμφώνῳ καὶ (οἰονεῖ) παραδόσῃ, ἀλλ' ἔπεται, ὅτι ὁ τελευταῖος τρόπος εἶναι ὁ μόνος ἰσχύων. Οὐδαμῶς. Κατὰ τὸν πρῶτον τρόπον ἡ ἐπερωτήσις δὲν συνιστᾷ βεβαίως τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα, διότι ἀσφαλίζει μόνον τὴν τοῦ διαφέροντος καταβολὴν (ἐνεῖδει ποινῆς) ἐπὶ διακωλύσεως, ἄρα τὸ τῆς δουλείας συστατικὸν στοιχεῖον εἶναι τὸ σύμφωνον (pactio).¹ Ἐπειδὴ δὲ σήμερον δὲν ὑπάρχει ἐν χρήσει ἡ ἐπερωτήσις ἔπεται, ὅτι ἀρκεῖ ἡ διὰ μόνης τῆς συμβάσεως σύστασις. Ἰδοὺ οἱ λόγοι, δι' οὓς οἱ νεώτεροι πείθονται ὅτι δουλεία συνίσταται καὶ ἀπλῇ συμβάσει, ἄνευ οἰονεῖ παραδόσεως.²

381. Εὐτυχῶς τὸ ζήτημα παρ' ἡμῖν οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς (§ 232 σημ. 2) νόμον (ἄρθρον 1, ἐδάφιον α. § 1), ὅπως ἀποκτηθῇ οἰαδήποτε δουλεία ἐπὶ ἀκινήτων, ἀνάγκη δημοσίου περὶ τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐγγράφου καὶ τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ ἐν τῷ γραφείῳ τῶν ὑποθηκῶν.

382. Περί δὲ τῶν κατὰ τὴν κτήσιν τούτων δρώντων προσώπων παρατηρητέον· οὐ μόνον ὁ ἰδιοκτήτης δύναται νὰ συστήσῃ δουλείαν, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμπυτευτής καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος, οὐχί

(1) Τὸ ἀσθενὲς μέρος τοῦ συλλογισμοῦ ἴσως εἶναι ὅτι, ἐάν μόνη ἡ pactio συνιστᾷ τὴν δουλείαν, πρὸς τί ἡ διὰ τῆς stipulatio ἀσφάλεις τοῦ διαφέροντος ἐπὶ διακωλύσεως τῆς ἐνασχέσεως, ἀλλ' ἴσως δύναται τις νὰ ἀπαντήσῃ, ὅτι ἡ ἐπερωτήσις ἐχρησίμευσεν εἰς τὸν ἐκ προσιμίων προσδιορισμὸν τοῦ διαφέροντος πρὸς ἀποφυγὴν διενέξεων περὶ τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ.

(2) Οὐίνδσχαϊτ 1 § 212, σημ. 1, οὐ τοὺς λόγους ἐσυνόψισα ἐν τῷ κειμένῳ. Μόνον διὰ τῆς ἱστορικῆς ἐρεύνης δύναται νὰ διευκρινηθῇ τὸ ζήτημα, ἡκιστα δὲ ἰσχυρὰ εἰσὶ τὰ ἐπιχειρήματα (Πρβλ. Καλλιγὰ Β § 256, ὅτι ὁ κανὼν «οὐκ ἐπὶ τούτῳ συνίσταται ἐνοχὴ... ἐπὶ τῷ γενεσθαι δουλείαν ἡμιτέραν» ἀργῇ ἐπὶ συμφώνων, ἅπερ συνάπτει αὐτὸς ὁ κύριος τοῦ πράγματος καὶ ὅτι ὁ περὶ τῆς συστάσεως δουλείας συνάψας σύμφωνον λογίζεται, ἀπὸ τῆς συνάψεως, ἐνασχῶν αὐτὴν ἐν ὀνόματι τοῦ πρὸς ὃν συνεβλήθη, ἄρα ὑπάρχει ἀντιφώνησις τῆς οἰονεῖ νομῆς. Διότι τὸ μὲν ἡδύνατο ν' ἀποδείξῃ, ὅτι καὶ ὁ περὶ μεταβίσεως κυριότητος συνάπτων σύμφωνον κύριος τοῦ πράγματος καλίστοσι ἀμείσως κύριον τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, ὅπερ οὐδεὶς δεχεται κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, τὸ δὲ ἡ/ελε γενήσῃ τὴν εὐλογον ἀπορίαν, πῶς ὁ κύριος ἐπὶ τοῦ ἰδιοκτήματος ἐνασχεῖ δουλείας ἐξουσίαν ἐν οἰοδήποτε ὀνόματι.

ὅμως ὑπὲρ τὴν διάρκειαν τοῦ δικαιώματος αὐτῶν·¹ ὁ ἐξ ἀδικαιρέτου συνιδιοκτητῆς δύναται νὰ ἐπιβάλη τῇ ἰδίᾳ μεριδίᾳ επικαρπίαν (καθὸ διαιρετοῦ δικαιώματος),² οὐχὶ ὅμως καὶ ἀδιαιρέτους δουλείας, ἄνευ τῆς συναινέσεως καὶ τῶν λοιπῶν συνιδιοκτητῶν, ἵτις δύναται νὰ ἐκδηλωθῇ καὶ μετὰ τὴν πρᾶξιν τῆς παρὰ τοῦ ἐνὸς συστάσεως.³ Ἐὰν συνιδιοκτητῆς παραχωρήσῃ δουλείαν ἀδιαιρέτον, ἔπειτα δὲ ἀποκτήσῃ τὴν ἐπὶ τοῦ ὅλου κτήματος (ἐφ' οὗ προέκειτο νὰ συστηθῇ ἡ δουλεία) κυριότητα, χωροῦσι τὰ ἀλλὰ-χοῦ ἐξηγηθέντα ἀποτελέσματα (§ 164 σημ. 2) τῆς παρὰ τοῦ κυρίου παραχωρήσεως κυριότητος, ἣν οὗτος ἐκτήσατο μετὰ τὴν πρᾶξιν τῆς παραχωρήσεως.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι ἡ παραχώρησις δουλείας ὑποτίθῃσιν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν.⁵

Πρὸς κτήσιν προσωπικῆς μὲν δουλείας ἀρκεῖ ἡ τοῦ κτᾶσθαι δικαιώματα ἐν γένει ἱκανότης (πλὴν τῆς ἐκκειμένης κληρονομίας. Κληρ. Δικ. § 237), κτηματικῆς δὲ ἀνάγκη ὁ κτῶμενος νὰ ᾖ τοῦ δεσπόσοντος κτήματος ἰδιοκτητῆς, ἢ ἐπιφανειούχος ἢ ἐμφυτευ-

(1) [7. 4] πρ. Β. [ΙΣΤ'. 4] 1 [43. 18] 1 § 9.

(2) [7. 1] 5. 49. 50. Β. [ΙΣΤ'. 1] 5. [7. 6] 5 § 2.

(3) [8. 4] 18. Κριτικὰς καὶ ἐρμηνευτικὰς παρατηρήσεις περὶ τοῦ χωρίου τούτου ὅρα ἐν τῷ ἀρχ. τοῦ ἀστ. δικ. καὶ τῆς πολ. Δικ. Νέα σειρά τόμ. 4. σελ. 305 καὶ ἐπ. τοῦ Χούσγκα. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ πλειόνων συνιδιοκτητῶν κατὰ διαφόρους χρόνους παραχωρήσεως δουλείας ἐπὶ τοῦ κοινού κτήματος, ἡ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου συνιδιοκτήτου διδομένη βραδύτερον συναινέσις δὲν συνεπάγεται τὴν κτήσιν ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ πρώτου δηλωθείσης βουλήσεως, ἀλλ' αὕτη μᾶλλον, ἢ πρῶτον δηλωθεῖσα παραχώρησις, εἶναι μετέωρος, συμπληρουμένη τῆς κτήσεως τὸ πρῶτον ἀπὸ τῆς τοῦ ἑτέρου συναινέσεως· ὅθεν ἐὰν μεταξὺ τῆς τοῦ πρώτου συνιδιοκτήτου παραχωρήσεως καὶ τῆς τοῦ δευτέρου συναινέσεως, ὁ πρῶτος ἀπολέσῃ τὴν κυριότητα ἢ ἀποδιώσῃ, ἢ τοῦ ἑτέρου συναινέσις «οὐδὲν ὠφελεῖ» πρὸς κτήσιν τῆς δουλείας.

(4) Οὐϊνδσχάϊδ I. § 212 σημ. 4.

(5) Ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως συνεπάγεται καὶ τὴν τῆς παραχωρήσεως δουλείας ἀπαγόρευσιν Κ. [4. 51] 7. Ὁ ρωμ. νόμος ἐπιτρέπει ὡς προερρέθη (§ 364) τὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐκβίασιν τῆς παραχωρήσεως δουλείας διόδου, ἐταν δὲν ἔχῃ τις διεξοδον, ὅπως προσέβη εἰς τάφον [11. 7] 12. πρ., ἢ δὲ γερμανικὴ νομολογία δὲν ἐδέχσατο νὰ ἐφαρμόσῃ τὴν διάταξιν ταύτην εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ ἰδιοκτητῆς τις ἔχει κτῆμα πανταχόθεν ὑπὸ ἄλλων κτημάτων περικεκλεισμένον καὶ μὴ κοινωνοῦν πρὸς τὴν δημοσίαν ὁδόν. Σάουφ-φερτ. ἀρχ. I. ἀρ. 177. 321. VI. 156. XIII. 210. 211. XIV. 144. XVI. 12. XXVII. 8.

τῆς¹ καὶ ὁ καλῆς πίστεως νομεύς.² Ἐὰν τὸ ὑπὲρ οὗ πρόκειται νὰ συστηθῇ ἡ δουλεία κτῆμα ἀνήκῃ εἰς πλείους συνιδιοκτητῆς, ἀνάγκη πάντες νὰ συναινέσωσιν εἰς τὴν κτῆσιν.³

383. Περί τῶν κατὰ τὴν σύστασιν τῶν δουλειῶν προστιθεμένων αἱρέσεων καὶ προθεσμιῶν ὑπάρχει διάταξις, καθ' ἣν «δουλεῖται οὐ συνίστανται ἀπὸ ἡμέρας ἢ ὑπὸ ἡμέραν, οὔτε ὑπὸ αἵρεσιν ἢ ἔως ῥητῆς αἱρέσεως, τοὔτέστιν ἔως οὐ θέλω παραγραφὴ δὲ ἀντιτίθεται τῷ ἐπὶ τοιαύταις συνθήκαις κτησασμένῳ καὶ ἐκδικοῦνται παρὰ τὰ συνδεδογμένα, τὴν δουλείαν».⁴ Ὁ λόγος τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως πάσης αἱρέσεως καὶ προθεσμίας κατὰ τὴν σύστασιν δουλείας ἦν ἡ φύσις τοῦ γενεσιουργοῦ τῆς δουλείας συμβολαίου (in jure cessio καὶ mancipatio), οὗ ὁ τύπος δὲν ἐσυμβιβάζετο πρὸς τὰς τοιαύτας συνθήκας· ἐπειδὴ δὲ νῦν αἱ δουλεῖται δὲν συνίστανται διὰ τοιούτων πανηγυρικῶν συμβάσεων δηλονότι, ἐξέλιπεν ὁ περιορισμὸς οὗτος, ὅστις ἄλλως καὶ κατ' αὐτὸ τὸ παραπεθὲν χωρίον, ἐξετελείετο κατ' ἔνστασιν τοῦ ὑπὲρ οὗ εἶχον θεθεῖ οἱ ἐν λόγῳ περιορισμοί.⁵ Ἴδιον θέμα συστάσεως δουλείας ὑπάρχει ἐν τῇ λεγομένῃ ἐπιφυλάξει τῆς δουλείας·⁶ κατ' αὐτὸ δὲν πρέπει νὰ

(1) [8. 4] Alienis aedibus nec imponi nec acquiri servitus potest. [7. 1] 15 § 7. B. [IST. 1] 15 Οὐ δύναται ὁ τὴν χρῆσιν (usufructum) ἔχων τοῦ οἴκου ἐπιθεῖναι δουλείαν, οὐδὲ κτῆσασθαι· ὁ ἐπιφανειοῦχος καὶ ὁ ἐμφυτευτὴς δύνανται νὰ ἐπιθέσωσι δουλείας, διατί καὶ νὰ μὴ ἀποκτήσωσι; ἢ ἐπιθεῖναι ἀναιρεῖται μετὰ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ, ἡ τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιοῦματος, διότι βαρεῖ τὸ κτῆμα, ἀλλ' ἡ κεκτημένη ὠφελεῖ αὐτὸ, διατί δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐμφυτεύσεως, ἡ ἐπιφανείας;

(2) Ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἔχει καὶ κατὰ τρίτων, δυνάμει ἤττον ἰσχυροῦ (ἢ καὶ ἀνευ) τίτλου νομέων, ὑπεράσπισιν τῆς τοιαύτης νομῆς, διατί δὲν θέλει τύχει τῆς αὐτῆς ὑπερασπίσεως καὶ ὡς πρὸς τὴν ὑπὲρ τοῦ κτῆματος κεκτημένην δουλείαν; Ἀλλ' εἰς τὸ κτῆμα περιελθὼν εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον δύναται καὶ οὗτος νὰ στηριχθῇ εἰς τὴν τοῦ καλῆς πίστεως νομέως κτῆσιν; Ὁ Οὐίνδ-σάϊδ (I § 212 σημ. 1). ἔρῳς οὐδένα ἐνδέσκει λόγον ὑπὲρ τῆς ἐκδοχῆς ταύτης.

(3) Ἐνταῦθα χωρεοῖ τὰ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ συνιδιοκτήτου ἐπιθέσεως κτηματικῆς δουλείας εἰρημένα (σημ. 3. σελ. 488).

(4) [8. 1] 4

(5) Οὐαγγερὼ I § 340. Ἀμφιβάλλω ἂν τὸ ἀπαρόδεκτον τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἡ προθεσμίας συνείχετο μετὰ τῆς διηνεκούς αἰτίας τῶν κτηματικῶν δουλειῶν (§ 344, ἥς δύσκολον εἶναι νὰ ἐννοήσῃ τὴν σχέσιν πρὸς τὰ συνολογούμενα περὶ τῆς ἀρχῆς καὶ τῆς λήξεως δουλείας.

(6) [7] 33 36 § 1. 51. B. [IST. 1] 33 36, 54 [8. 2] 17 § 3. 34. 35. [8. 3] 29. 30. [8. 4] 3. 6. 7. Ἀρμ., B. 4. 119.

ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ τὴν κυριότητα μεταθέτων *ἐξαιρετὴν* δουλείαν, παρακρατῶν ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τὴν ἐν τῇ δουλείᾳ περιεχομένην ἐξουσίαν, ὡς μέρος τῆς κυριότητος¹ ἡ δουλεία ἐπιβάλλεται μετὰ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἐπιβάλλει δὲ αὐτήν, οὐχὶ ὁ ἐκποιῶν, ἀλλ' ὁ κτῶμενος τὴν κυριότητα.²

Καὶ σιωπηρῶς λογίζεται συστηθεῖσα διὰ τοιαύτης ἐπιφυλάξεως δουλεία, ἐάν τις ἐκποιῇ ἐκ δύο κτημάτων τὸ ἕτερον, τὸ δὲ ἄλλο ἔχει μόνιμον κατασκευάσμα μαρτυροῦν, ὅτι πράγματι ὑπηρετεῖ τὸ ἐκποιηθέν.³ Ἐπὶ τῆς δι' ἐπιφυλάξεως συστάσεως τῆς δουλείας εὐρίσκομεν τὴν ῥῆσιν, ὅτι «ὁ δύο ἀγροὺς παραδιδούς τισὶν, οὐδετέρῳ αὐτῶν ἐπιθεῖναι δύναται», διότι ἀμφοτέρων τῶν κτημάτων ἐκποιουμένων ὁ ἐκποιῶν, ἐὰν ἐπέβαλλεν ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς τῷ ἑτέρῳ δουλείαν, ἤθελε προσπορίζει, ἢ ἐπιβάλλει δουλείαν ἄλλοτρίῳ κτήματι, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται.⁴

Β'. ΧΡΗΣΙΚΤΗΣΙΑΙ ΔΙΚΑΣΤΙΚΑΙ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ, ΝΟΜΩ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

384. Ἀπαγόρευσις τῆς χρησικτησίας τῶν δουλειῶν τοῦ Σκριβανίου νόμου. Ἐκ νέου εἰσαγωγή αὐτῆς.

385. Ὅροι. Οἶονε νομῇ. Δεκαετῆς, ἢ εἰκοσαετῆς διάρκεια. Προσθήκη τοῦ χρόνου τῆς νομῆς τοῦ προκλήτορος.

386. Κτῆσις δικαστικῇ ἀποφάσει· κατὰ τίνας περιπτώσεις;

387. Νόμω

(1) Ἡ δουλεία διαφέρει τῆς κυριότητος, οὐχὶ κατὰ τὸ ποσὸν τῆς ἐν αὐτῇ ἐξουσίας, ἀλλὰ κυρίως καὶ κατὰ τὸ ποιὸν, ὡς ἐπὶ ἀλλοτρίου ἐξουσία πρὸς ἀποκλειστικὴν χρῆσιν ὀρισμένου προσώπου, ἢ κτήματος.

(2) Ἀλλως πῶς ὁ ἐκποιῶν θέλει ἀποκτήσῃ τὴν δουλείαν ἐπὶ ἰδίου κτήματος, οὕσαν δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου; Ἀποδείξις τοῦτου, ὅτι ὁ εἰς ἀνήλικον ἐκποιῶν κτῆμα, ἐπιφυλαττόμενος δὲ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα ἐνεχύρου, δὲν κτᾷται ἰσχυρὸν ἐνέχυρον, ἐὰν μὴ τηρηθῶσιν αἱ τῆς ἐκποιήσεως κτημάτων ἀνηλίκων διατυπώσεις. [27. 9] 1 § 4. 2. B. [18. 9] 1. 2.

(3) [8. 2] 36. 37.

(4) [7. 4] 6. Ἀλλως ἐάν, πρῶτον ἐκποιήσας τὸ ἐν κτῆμα, ἐπιβάλλῃ αὐτῷ δουλείαν ὑπὲρ τοῦ διατηρηθέντος παρ' αὐτῷ κτήματος, ὅπερ ἐκποιεῖ βραδυτέρον· 8. αὐτ. ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τρίτου δύναται ἐπὶ τῆς παραδόσεως τοῦ κτήματος νὰ συστηθῇ δουλεία, ἐὰν ὁ ἐκποιῶν εἴπῃ, ὅτι τὸ κτῆμα δουλεύει τῷ τρίτῳ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ νὰ περιποιήσῃ αὐτῷ τὴν δουλείαν. Ἐν δὲ τῷ θέ-

384. Σκριβώνιος τις νόμος ἀπηγόρευσεν ἐπὶ τῶν δουλειῶν τὴν χρησικτησίαν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν διὰ χρησικτησίας ἀνάκτησιν τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς δουλείας.¹ Ἀμφισβητεῖται ἂν πρὸ τοῦ Σκριβωνίου νόμου ἡ χρησικτησία ἴσχυεν ἐπὶ μόνων τῶν ἀστυκῶν (κτίσματος), οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν (ἐδάφους), ὡς, καθὼς διαλείποισας, οὐδεὶς νέμεται συνεχῶς καὶ ἀδιακόπως.²

Ἀλλὰ μετὰ τὸν Σκριβώνιον νόμον εἰσῆχθη πάλιν διὰ τῆς νομολογίας ἡ τῶν δουλειῶν χρησικτησία, δοθείσης προστασίας εἰς τὴν μακρὰν χρῆσιν τῆς ἐν τῇ δουλείᾳ ἐξουσίας (diuturnus usus, longa quasi possessio, longi temporis consuetudo).³

385. Ἡ χρησικτησία αὕτη ὑποτίθῃσιν

α) οἶονεὶ νομὴν τῆς δουλείας, ἥτοι ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας, ἥτις διὰ τῆς ἐννόμου ἀναγνώσεως ἤθελεν ἀποτελέσει τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα.⁴

ματι τούτῳ δύναται ὁ οὕτως ἐπιφυλαττάμενος ὑπὲρ τοῦ τρίτου τὴν δουλείαν, εἰς τὸν οὐκ ἐπὶ τῇ αὐτῇ τῷ τρίτῳ, νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἀγοραστὴν τοῦ κτήματος ἐπὶ συστάσει τῆς δουλείας [7. 4] 6 § 3. Ἀρμ. [B. 4] 119. Καλλιγὰ § 243.

(1) [41. 3] 4 § 29. B. [N. 3] 4. [8. 6] 4. πρ. [NH. 6] 19. Ἀρμ. [B. 4] 143.

(2) [8. 1] 14. πρ. B. [NH. 1] 4. Ἡ δόξα, ἡ ἀποκρούουσα τὴν χρησικτησίαν πρὸ τοῦ Σκριβωνίου νόμου, ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν φαίνεται συγχρουμένη πρὸς τὸ χωρίον Pauli S. R. L. 17. 2, ἐξ οὗ τῆς τελευταίας περιόδου δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἔννοια, ὅτι πρόκειται περὶ δουλείας ἀγροτικῆς, ἀπολεσθείας καὶ ἀνακτωμένης διὰ τῆς διατοῦς ἐνασκήσεως· δύναται ὅμως ἡ περίοδος αὕτη νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ἡ δουλεία διατηρεῖται, εἰς τὴν κατὰ πᾶσαν διετίαν γίνῃται χρῆσις αὐτῆς. Οὐαγγερὸ I. § 351.

(3) Περὶ τῆς μεταγενεστέρας ταύτης χρησικτησίας πραγματεύονται τὰ [8. 5] 10 πρ. [39. 3] 1 § 23. [43. 19] 5 § 3 [8. 2] 28. [8. 6] 25. K. [3. 34] 1. 2. K. [7. 33] 12. ἐν τέλει. Ἡ ῥῆσις τοῦ Οὐλπιανοῦ [43. 3] 10 § 1. [N. 3] 9. Δουλείας μετὰ τῶν οἰκημάτων κτώμεθα, οὐ μὴν καθ' αὐτάς διὰ τῆς χρονίας νομῆς δεσπόζομεν, ἥτις δίδωκεν ἀφορμὴν εἰς πολλὰς συζητήσεις. Διατί νὰ ὑποθέσωμεν κατὰ παραδρομὴν περιλήφθῃ ἐν ταῖς συλλογαῖς τὸ χωρίον (Οὐίνδ-σχάϊδ § 312. σημ. 1) καὶ νὰ μὴ ἐννοήσωμεν μᾶλλον αὐτὸ ὡς ἐκφράζον τὸν ἐπὶ τῶν δουλειῶν (τῶν κτηματικῶν) ἀναμφίβολον κανόνα, ὅτι δουλείαν καθ' αὐτήν οὐ κτώμεθα, οὕτε διὰ χρησικτησίας, ἀλλὰ μόνον ὡς ἰδιοκτητῆται ὀρι-σμένου κτήματος, εἰς δ' αὕτη ἀνήκει ὡς ἴδιον αὐτοῦ πλεονέκτημα; Πρὸς δὲ Οὐαγγερὸ I § 351.

(4) [8. 2] 20 § 1.

6) διάρκειαν ἀδιάκοπον καὶ ἀδιατάραχον τῆς οἰονεὶ νομῆς ἐφ' ὅλον τὸν χρόνον τῆς χρησικτησίας· ἡ νομὴ διακόπτεται, οὐχὶ ἅμα παύσῃ ἢ πρὸς τὸ κτῆμα σωματικῇ σχέσει (ἅμα διακόψῃ τις τὸ βιάειν, τὸ ἀντλεῖν κτλ.), ἀλλ' ἅμα ἀποβῇ εἰς τὸν οἰονεὶ νομέα ἀδύνατος ἢ κατὰ τὸ δοκοῦν ἐνάσκησις τῆς ἐξουσίας, ἥτις, ἐννόμως ἀναγνωρισθεῖσα, ἤθελεν ἀποτελεῖ τὴν δουλείαν,¹ ἢ ἅμα ἐξ ἄλλου λόγου παραλειφθῇ διαρκῶς ἢ ἐνάσκησις.²

Ἡ ἔγερσις δίκης διακόπτει τὴν χρησικτησίαν τῆς δουλείας, ὥς καὶ τὴν τῆς κυριότητος.³ Ἡ νομὴ δέον νὰ ᾖ ἀνεπίληπτος, ἥτοι νὰ μὴ ἐνησκήθῃ λάθρα, βία, ἢ παρακλήσει·⁴ δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ ὁ τὴν χρησικτησίαν ἐπικαλούμενος τὸ ἀνεπίληπτον τῆς νομῆς· ἡ τοῦ ἐπίληψίμου ἀπόδειξις ἐπίκειται εἰς τὸν ἰσχυριζόμενον αὐτὸ, ἀλλὰ δηλον, ὅτι τοιαύτη ἀπόδειξις εἶναι ματαία, ὅταν αἱ τῆς οἰονεὶ νομῆς προτεινόμεναι πράξεις φέρωσι τὰ στοιχεῖα τῆς βίας, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει ἐνασκήσεως.⁵

Οὐδὲν χωρίον ἀπαιτεῖ τίτλον πρὸς χρῆσικτησίαν.⁶ Ἡ νομὴ

(1) Κ. [3. 34] 2. Quodsi ejus usus tibi interdictus est, et rel.

(2) Ἐπὶ πόσον χρόνον; Πολλὰ αἱ ἀμφισβητήσεις· ἡ ἰρροτέρα δόξα εἶναι ὅτι, τὸ πᾶν ἐνταῦθα ἡρτῆται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐνασκήσεως καὶ τῶν προκαλεσάντων, ἢ συνοδεούντων αὐτὴν γεγονότων θέλει συναγάγει τὸ συμπέρασμα τῆς διακοπῆς τῆς οἰονεὶ νομῆς. Πρβλ. Οὐνδσχαϊτς § 213 σημ. 3.

(3) Κυρίως διότι ἡ τοῦ ἐναγομένου νομὴ παύει οὕσα ἀνεπίληπτος (ὅρα τὸ καίμενον κατωτέρω).

(4) [8. 5] 10. πρ. [39. 3] 1 § τελ. Ἡ βίαία νομὴ δὲν ὑποθέτει σωματικὴν κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος βίαν, ἀρκεῖ ἡ τοῦτου ἀντίρρησις, ἄλλως ἰσχύουσιν ἐνταῦθα οἱ ἐνωτέρω (§ 183) ἐξηγηθέντες κανόνες περὶ τοῦ παραγγέλματος, βία ἢ λάθρα καὶ τοῦ περὶ ἰδιωτικῆς ὁδοῦ.

(5) Οὕτως ἔρμηνεύουσιν οἱ νεώτεροι τὸ [8. 5] 10. πρ., ὅπως μὴ προσκρούσωσιν εἰς τὸν κανόνα ὅτι δὲν ὑποτίθεται ἡ βία, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει νομῇ. Εἰ καὶ ὁ Τιμούκειος [10. πρ. αὐτ.] παραφράζει τὸ χωρίον ὡς ἐξῆς. Καὶ περὶ τοῦ νεμνηθέντος ἐπὶ τριετῇ χρόνον (περὶ τούτου μετ' ὀλίγον) ὕδατος δουλείαν, μὴ βιασάμενος, μὴ λαθὼν, μὴ παρακαλέσας καὶ τοῦτο δεικνύς· καὶ σλόπει· αὐτὸς δεικνύσιν ὅτι οὐ βία, ἢ λάθρα, ἢ παρακλήσει ἐνεμήθη· ἀλλ' εἰς τὰς συνόψεις ταύτας τῶν βυζαντινῶν ἱερανιστῶν δὲν δίδεται μέγα κύρος.

(6) Τὸ ἐν τῇ Κ. [3. 34] 2 Β. [NH. 7] 2. «ἀνεχομένου τοῦ δεσπότου» ἀναφέρεται εἰς τὴν μὴ λάθρα ἐνασκουμένην νομὴν· τὸ περιετὸν τοῦ τίτλου ὑποδεικνύει σαφῶς τὸ [8. 5] 10 πρ.

δέον νὰ διαρκέσῃ 10 ἢ 20 ἔτη, καθ' ὅσον οἱ διάδικοι κατοικοῦσιν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ αὐτοῦ (§ 297), ἢ ἕκαστος αὐτῶν ἐν τῇ ἐτέρου δικαστηρίου.¹ Πᾶσαι αἱ δουλεῖαι ὑπόκεινται ἀνεξαιρέτως εἰς τὴν χρησικτησίαν,² οὔτε ὑπάρχει ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς νομῆς διαφορὰ μεταξὺ δουλειῶν ἐπὶ κινήτων, ἢ ἀκινήτων.³

Περὶ τῆς προσθήκης τῆς τοῦ προκτήτορος νομῆς καὶ τοῦ σημείου, καθ' ὃ συμπληροῦται ὁ τῆς χρησικτησίας χρόνος ἰσχύουσιν τὰ περὶ χρησικτησίας τῆς κυριότητος εἰρημμένα. (§ § 297, 301) τῆς τακτικῆς χρησικτησίας ἐξαιροῦνται καὶ αἱ ἐπὶ τῶν ἐξηρημένων αὐτῆς κτημάτων δουλεῖαι.

386. Δουλεῖαι δύνανται νὰ ἀποκτηθῶσι καὶ διατάξει τοῦ δικαστοῦ, ἐπὶ τε τῆς διαιρέσεως κοινοῦ,⁴ ὅταν ἡ τῆς δουλείας σύστασις δύνανται νὰ καταστήσῃ ἐφικτὴν τὴν αὐτοῦσιον διανομήν, ἐξισοῦσα τὰς κατακυρωθησομένας μερίδας, (§ 171)⁵ καὶ ἐπὶ ἀποφάσεως, ὑποχρεούσης τὸν ἡττηθέντα εἰς τῆς δουλείας

(1) Ἀπὸν δὲ λογίζεται καὶ ὁ καταλιπὼν πληρεξούσιον. Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ προσωπικὴν παρουσίαν· οὕτως ἐφήρμοσεν αὐτὸν σταθερὰ νομολογία τῶν γερμανικῶν ἀνωτέρων δικαστηρίων. Σευφφέρτ ἀρχεῖον X 137, XII 250, XV, 107, οὔτε ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα τὸ ἐπὶ τοῦ δημοσίου ἰσχύον δόγμα, ὅτι εἶναι πάντοτε παρὼν ἐντὸς τῆς ἐπικρατείας.

(2) Pauli S. R. (V. 5a) § 8. K. [3. 34] 2. K. [7. 33] 12 § 4. Πάντως ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι τὸ τοῦ χρόνου τῆς νομῆς ἀνατίθεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, τὰ δὲ ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν (σημ. 2) καὶ Ἀρμ. [B. 4] 107, λεγόμενα περὶ τριετοῦς νομῆς προῆλθον ἐκ παραδρομῆς. Καλλιγὰ B. § 244.

(3) Ἀνυπόστατος ἡ δόξα ὅτι δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν χρησικτησίαν
α) αἱ διαλείπουσαι (discontinuae), περὶ ὧν τινὲς πρεσβεύουσιν, ὅτι ἀπαιτεῖται τοῦλάχιστον ἀπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ, ἢ ἐπὶ δουλειῶν ὁδοῦ, τριακοντάκις ἐντὸς αὐτοῦ ἐνάσκησις·

β) αἱ προσωπικαὶ καὶ

γ) αἱ ἀποθετικαί.

Περὶ τῶν ὑπὸ στοιχ. β' καὶ γ' ὑπάρχει χωρίον σαφῶς ἀποδεικνύον τὸ ἐναντίον. K. [7. 33] 12 ἐν τέλ. πρὸς. Οὐαγγερὼ 1 § 351 ἀρ. 4 Οὐϊνδοχάϊδ § 213 σημ. 10.

(4) [7. 1] 6 § 1. B. [IST'. 1] 6. [10. 2] 22 § 3 B. [MB'. 3] 22 [10. 3] 18. B. [IB'. 2] 18.

(5) Διατὶ δὲν δύνανται καὶ νῦν ἔτι νὰ συστηθῇ οὕτω δουλεῖα, ἐὰν οἱ πραγματογνώμονες κατὰ τὸν προορισμὸν τῶν μερίδων, πρὸς ἐξίσωσιν αὐτῶν, γνωμοδοτήσῃσι περὶ τῆς εἴς τι τῶν κτημάτων ἐπιθέσεως δουλείας· τὰ ἀρθ.

τὴν σύστασιν, τὴν χωροῦσαν διὰ τῆς ἐκτελέσεως τοιαύτης ἀποφάσεως, παρ' ἡμῖν δὲ διὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτῆς.¹

387. Νόμῳ συνιστᾶται μόνῃ ἡ ἐπικαρπία ἐπὶ τῶν οἰκογενειακῶν σχέσεων, κατὰ τὰ ἐν τῷ οἰκογενειακῷ δικαίῳ εἰρημένα (§ § 29. 220).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε΄.

Ἀναίρεσις τῶν δουλειῶν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

388. Ἀφαίρεσις τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς συναλλαγῆς. Ἐὰν ἀποβῇ ἀδέσποτον τὸ δουλεύον κτήμα;

389. Τῶν προσωπικῶν δουλειῶν τὴν ἀναίρεσιν συνεπάγεται ἡ μεταβολὴ τῆς ὑποστάσεως τοῦ δουλεύοντος κτήματος; Τί δὲ ἐὰν ἀποκαταστή τοῦτο εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν;

390. Καταστροφὴ τοῦ κτήματος, εἰς ᾧ ἀναφέρεται ἡ κτηματικὴ, θάνατος τοῦ δικαιούχου, ᾧ ἀνήκεν ἡ προσωπικὴ δουλεία. Ἡ ὑπὲρ τῶν κληρονόμων τοῦ διαθέτου ἐπιφυλαχθεῖσα ἐπικαρπία μέχρι τίνος βαθμοῦ κληρονόμων διαρκεῖ;

391. Ἐπίκτησις.

392. Τῇ βουλῇ τοῦ δικαιούχου ἀναίρεσις τῆς δουλείας.

393. Ἀχρησία· τί ἐστὶ;

394. Χρησικτησία ἐλευθερίας· τί ἐστὶ;

395. Χρόνος, οὗ ἐντὸς συμπληροῦται. Ἰδίως ἐπὶ διαλειπουσῶν δουλειῶν.

388. Ὁ φυσικώτερος τρόπος τῆς ἀναίρεσεως τῶν δουλειῶν εἶναι ἡ καταστροφὴ τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ εἰσὶ κεκτημέναι, ἡ ἡ ἀφαίρεσις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς συναλλαγῆς,² ἡ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐλευ-

1091, καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομ. δὲν θέτουσι περιορισμὸν εἰς τὴν τῶν ἐμπειροτεχνῶν κρίσιν, περὶ τοῦ τρόπου τῆς αὐτοσύου διανομῆς, ἀρκεῖ νὰ τηρῇται τὸ ἐκάστῳ προσήκον μέτρον. Ἀντιδοξεῖ δὲ Καλλιγᾶς Β. § 246.

(1) Ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν εἶναι ἀναγνωριστικὴ, ὅπως ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως αὐτῆς (ἐπὶ τῆς actio confessoria), ὅτε δὲν χρήζει μεταγραφῆς, ἀλλὰ συστατικὴ τῆς δουλείας, διὸ καὶ χρήζει μεταγραφῆς καθὼς κατακυροῦσα τὴν δουλείαν.

(2) Ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἡ δουλεία, ὥς καὶ ἡ κυριότης, ἀναίρεται διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ δημοσίου, τοῦ βασιλέως ἢ τῆς βασιλείσεως ἐκποιήσεως τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν. (§ 153).

θερίας ἀγρίων ζώων, ἐφ' ὧν ὑπῆρχεν ἡ δουλεία (§ 335), δὲν ἀναιρεῖται ὅμως ἡ δουλεία, διότι ἀνῆρέθη ἡ κυριότης τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καταστάντος ἀδεσπότου.¹

389. Αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι ἰδίως ἀναιροῦνται οὐ μόνον διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ἀλλὰ καὶ διὰ τῆς οὐσιώδους μεταβολῆς τῆς ὑποστάσεως αὐτοῦ.² Ἐὰν ἀποκαταστῇ τὸ κτῆμα, ἀναζῇ ἡ κτηματικὴ δουλεία,³ ἐκτὸς ἂν παρῆλθεν ὁ χρόνος τῆς παραγραφῆς ἀπωλείας, ὅτε ζητεῖται ἡ ἀνανέωσις τῆς δουλείας.⁴ Ἀλλ' ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν ἀνάγκη τὸ ἀποκατασταθὲν νὰ ᾖ αὐτὸ ἐκεῖνο ὅπερ ἠφανίσθη, ὅθεν ἡ χρῆσις ἐδάφους ἀναιρεθεῖσα, διότι ἐκτίσθη οἶκος ἐπ' αὐτοῦ, ἀναβιοῖ, κατεδαφισθέντος τοῦ οἴκου, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ χρῆσις κτιρίου κατεδαφισθέντος καὶ οἰκοδομηθέντος ἐκ νέου, καὶ ἂν ἡ ἀνοικοδόμησις ἐγένετο ἐκ τῆς αὐτῆς ὕλης, μηδενὸς ἐτέρου στοιχείου προστεθέντος.⁵

390. Κτηματικαὶ δουλεῖαι ἀναιροῦνται διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ κτήματος, εἰς ὃ ἀναφέρονται,⁶ προσωπικαὶ δὲ διὰ τοῦ φυσικοῦ θανάτου τοῦ δικαιοῦχου,⁷ οὐχὶ ὅμως, κατὰ τὸ λουστινιάνειον δίκαιον, καὶ διὰ τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προ-

(1) Παραβλ. Οὐλπ. τεμάχ. 1 § 19. Κ. [7. 15] 1 Β. [ΜΗ'. 19] 1. Ἀλλὰ τὸ νόημα τοῦτο (περὶ οὐ ὑπάρχει, ἀλλ' ἀδίκως ἀμφισβήτησις Οὐίνδσχάϊδ 1 § 215 σ.μ. 1), ἀργεῖ παρ' ἡμῶν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ἅπερ οὐδέποτε εἰσὶν ἀδεσποτα (§ § 306—312).

(2) Ε. [2. 4] πρ. § 3 [7. 1] 2 53. Β. [ΙΣΤ. 1] 4. [7. 4] 5 § 2. 3. 10 § 1. 13. Β. [ΙΣΤ. 4] 5. 9. 10 [8. 2] Ἐπεκλύσθη ὁ τόπος ἐφ' οὗ ἡ χρῆσις, καὶ μετεβλήθη εἰς λίμνην, σβέννεται ἡ χρῆσις, ὥσπερ καὶ ἡ χρῆσις ὕδρουσταιοῦ, εἰάν ξηρανθῇ ἔπαιον ἡ εἰκία, ἐφ' ἧς ἡ χρῆσις, δὲν σώζεται ἡ χρῆσις ἐπὶ τοῦ ἐδάφους.

(3) [8. 6] 14 πρ. [8. 3] 34 § 1. 35. Ἀρμ. [Β. 4] 100. Δουλεία ἐλκυσμοῦ ὕδατος ἀναιρεῖται, εἰάν ξηρανθῇ ἡ πηγὴ, ἀλλ' εἰάν ἐπανέλθῃ τὸ ὕδωρ, ἀναβιοῖ ἡ δουλεία.

(4) 14 πρ. αὐτ. 34 § 1. 35 αὐτ.

(5) [7. 1] 36 πρ. 71. Β. [ΙΣΤ. 1] 36. 71. [7. 4] 5 § 2. 10 § 1 καὶ 7. Β. [ΙΣΤ. 4] 5. 10. Ἐὰν κατὰ μέρες, ἡ καὶ ἑλθὼν κατὰ μικρὸν ἀνανεωθῇ δι' ἀλλεπαλλήλων ἐπισκευῶν, σώζεται ἡ χρῆσις. 10 § 1 αὐτ.

(6) Κατελύθη τὸ κτίριον τὸ κεκτημένον τὴν δουλείαν τοῦ ἄγειν τὰ ἐκ τῆς στείγης ὕδατα εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα. [8. 2] 20 § 2 [8. 3] 13 πρ.

(7) Ε. [24] § 3 [7. 4] 3 § 3. Β. [ΙΣΤ. 4] 3.

σωπικῆς καταστάσεως.¹ Ἐὰν ἡ δουλεία ἀνήκη εἰς νομικὸν πρόσωπον ἀναιρεῖται οὐ μόνον ὅταν τοῦτο ἐκλείψῃ, ἀλλὰ καὶ ὅταν παρέλθωσιν ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς 100 ἔτη, ἥτοι τὸ ἀπώτατον ὄριον τῆς ἀνθρωπίνης ζωῆς.² Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον φαίνεται, ὅτι ὑπῆρχε καὶ δόξα καθ' ἣν προσωπικαὶ δουλεῖται, ἂν παρεχωροῦντο ρητῶς καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους, ἐξηκολούθουν καὶ ὑπὲρ αὐτῶν ὑπάρχουσαι, ἢ μᾶλλον συνιστῶντο ἐκ νέου ὑπὲρ αὐτῶν.³ Τὸ θέμα τοῦτο ρυθμιζὼν ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπεφάνητο, ὅτι καὶ ἡ ὑπὲρ τῶν ἰδίων κληρονόμων τοῦ διαθέτου ὑπ' αὐτοῦ ἐπιφυλαχθεῖσα ἐπικαρπία κτήματος, ὅπερ οὗτος ἐκληροδότησεν ἑτέρῳ, δὲν διαρκεῖ πέραν τῆς ζωῆς τοῦ πρώτου κληρονόμου τοῦ συστήσαντος αὐτήν.⁴

391. Αἱ δουλεῖται ἀναιροῦνται καὶ διὰ τῆς ἐπικτήσεως (confusio, consolidatio), ἥτοι τῆς ἐν τῷ αὐτῷ προσώπῳ ἐνώσεως τῆς κυριότητος καὶ τῆς δουλείας.⁵ Περὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἀναιρέσεως τῶν δουλειῶν παρατηρητέον.

α) Ἐὰν ἡ ἐπικτήσις χωρήσῃ παρὰ τῷ κληρονόμῳ, εἰς δὲν περιέρχεται κτῆμα κεκτημένον δουλείαν ἐπὶ κτήματος αὐτοῦ, ἢ δουλεύον αὐτῷ, κληροδοτηθὲν δ' ἑτέρῳ, ἀποκαθίσταται ἡ δουλεία ἢ ἀναιρεθεῖσα ἐν ὅσῳ τὸ κτῆμα διετέλει παρὰ τῷ κληρονόμῳ.⁶ τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐὰν τὸ δουλεύον, ἢ δουλευόμενον κτῆμα ἀπέναντι κτήματος ἰδίου τοῦ κληρονόμου ἀποτελῇ μέρος τῆς εἰς αὐτὸν

(1) Ε. αὐτ. Κ. [3. 33] 16 § 2. Περὶ τοῦ πολιτικοῦ θανάτου οὐδεὶς σήμερον λόγος (ἄρθρ. 18 τοῦ πολ. συντάγμ.)

(2) [7. 4] 21. Β. [15Τ. 4] 21. [7. 1] 56. Β. [15Τ. 1] 56. [33. 2] 8. Ἀρμ. [Β. 10] 9.

(3) [45. 1] 38 § 12. [7. 4] 5 πρ. Β. [15Τ. 4] 5 πρβλ. [50. 16] 65.

(4) Κ. [3 33] 14. Β. [15Τ. 8] 37. Ὁ Οὐίνδοξάτις (§ 215 σημ. 7) συνδυάζων τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὰς τῆς προηγουμένης σημειώσεως φρονεῖ, ὅτι δι' αὐτῶν ἐπῆλθε σπουδαία τροποποιήσις τοῦ δόγματος τῆς ἀποθείσεως τοῦ δικαιοῦχος ἀναιρέσεως τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, ἐρμηνεύει δὲ τὴν διάταξιν 14 ὡς ὀρώσαν τὸ θέμα, καθ' ὃ δὲν ἐπιφυλάχθη ρητῶς ἡ ἐπικαρπία καὶ ὑπὲρ τῶν μετὰ τὸν ἄμεσον κληρονόμον ἀπωτέρων τοιοῦτων διαδόχων τοῦ συστήσαντος αὐτὴν ὑπὲρ τῆς ἐρμηνείας ταύτης δὲν ὑπάρχουσιν ἀποχερῶσαι ἀποδείξεις.

(5) [8. 6] 1. [7. 4] 17. Β. [15Τ. 4] 17. [7. 9] 4. Β. [15Τ. 9] 4. [8. 4] 10.

(6) [30] 116 § 4.

περιελθούσης κληρονομίας, ταύτην δὲ ἐκποιήσῃ ὁ κληρονόμος καθ' ὁμᾶδα.¹

β) Ἐὰν κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ πράξις ἐξ ἧς ἡ ἐπίκτησις, ἀναβιοὶ κύτοδικαίως ἡ δουλεία.²

γ) Ἐὰν δουλεία συμπέσῃ μετὰ συνιδιοκτησίας, εἰ μὲν ἦναι διαιρετὴ, ἀναιρεῖται καθ' ὃ μέρος συμπίπτει τῇ συνιδιοκτησίᾳ, εἰ δὲ ἀδιαίρετος, ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα.³

δ) Ἐὰν ἡ δουλεία ὑπόκηται εἰς ἕτερον ἐμπράγματον δικαίωμα, λ. χ. ὑποθήκης, διὰ τῆς ἐν τῷ αὐτῷ προσώπῳ ἐνώσεως τῆς κυριότητος καὶ τῆς δουλείας (εἴτε προσκτωμένου τοῦ τῆς δουλείας δικαιοῦχου τὴν κυριότητα, εἴτε ἐπανάγοντος τῷ κυρίῳ τὴν δουλείαν), δὲν ἀναιρεῖται τὸ ἐπὶ τῆς δουλείας ἐμπράγματον δικαίωμα.⁴

392. Αἱ δουλεῖαι ἀναιροῦνται καὶ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου, εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτία θανάτου ἐκδηλουμένη, ἀλλ' ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἀπαιτεῖται ἀποδοχὴ τῆς δηλώσεως ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν ἐνδιαφερομένων,⁵ τὴν δὲ ἀποδοχὴν ταύτην δύναται νὰ ἐκφράσῃ

(1) [8. 1] 9.

(2) [7. 1] 57. πρ.

(3) [8. 1] 8. § 1 [8. 2] 30 § 1. [8. 3] 27. 34. Α. χ. ἔχων τὴν ἐπικαρπίαν κτήματος κτῶμαι τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ κατὰ τὸ ἥμισυ (διαιρετῇ), ἢ ἔχων κτηματικὴν δουλείαν ἐπὶ τοῦ κτήματος, κτῶμαι τὴν συνιδιοκτησίαν αὐτοῦ κατὰ τὸ ἥμισυ (ἀδιαίρετος).

(4) Ἐξ ἀναλ. [7. 2] 3 § 2. Β. [127. 2] 3. Πρβλ. Οὐλινδσγάτδ § 205. σημ. 4.

(5) Ἀντιδοξεῖ ὁ Πούχτα Πανδ. § 190. σημ. Κ. καὶ ἄλλοι, δεχόμενοι τὴν καὶ διὰ μονομεροῦς ἐγκαταλείψεως τοῦ δικαιοῦχου ἀναίρεσιν τῆς δουλείας, ἀλλ' ἐκτὸς βε: ἡ ἐν τῇ ζωῇ κτήσις ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ κτωμένου, εἶναι τί ἀνώμαλον, τὰ χωρία τῶν νόμων ὁμιλοῦσι περὶ *cedere*, *concedere alicui jus servitutis* [8. 2] 21. [8. 3] 20. [8. 1] 14. § 1. [8. 8] 17. αἱ δὲ Εἰσηγήσεις τοῦ Θεοφίλου τὸ *cedere* ἢ *concedere* παραφράζουσι ἐὰν ὁ οὐδουπρρευκτουάριος τῷ προπριεταρίῳ τὸν οὐδουπρρευκτον παρὰ χωρήσῃ, Ε. [Β. 4] § 3. Πρβλ. Ἄρντς § 193 σημ. 2. [7. ἐκδ.] Οὐλινδσγάτδ § 215. σημ. 11. Τὰ [7. 1] 48 πρ. 64. 65 πρ. ὁμιλοῦσι μὲν περὶ «ἀποτάξεως τῇ χρήσει (*renuntiatio*) ἀλλ' ὑπὸ τὴν ἐποψιν τῆς παύσεως οὐχὶ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος, ἀλλὰ τῆς παύσεως τῆς ἐκ τῆς δουλείας ἐνοχικῆς σχέσεως, τοῦτέστιν, ὅτι ὁ κατόπτης δὲν ἀναγκάζεται νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δηλωσιν τῆς παραίτησεως, δικαιούται ἔμως νὰ πράξῃ τοῦτο μέχρι τῆς ἀποδοχῆς.

οὐ μόνον ὁ κύριος τοῦ ἀπαλλαχθσομένου κτήματος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμφυτευτῆς καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος.¹

Ἐπὶ κτηματικῶν δουλειῶν ἀνάγκη τῆς δηλώσεως καὶ τῆς ἀποδοχῆς πάντων τῶν συνιδιοκτητικῶν τοῦ δουλεύοντος καὶ τοῦ δεσποζόντος κτήματος.² Περί δὲ τῆς πληρώσει διαλυτικῆς αἰρέσεως ἀναιρέσεως τῶν δουλειῶν ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (§ 382).

393. Αἱ δουλεῖται ἀποσθέννυνται καὶ διὰ παραγραφῆς κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Αἱ προσωπικαὶ δουλεῖται καὶ αἱ ἀγροτικαὶ ἀποσθέννυνται τῇ ἀχρησίᾳ ἐπὶ τὸν τῆς παραγραφῆς χρόνον,³ αἱ δὲ ἀστυκαὶ οὐκ ἄλλως τῇ ἀχρησίᾳ ἀπόλλυνται, εἰμὴ καὶ ὁ δουλεύων κτήσεται ἐλευθερίαν (χρησικτησία ἐλευθερίας).⁴

Περὶ τῆς διακρίσεως τῶν δουλειῶν εἰς ἀστυκάς καὶ ἀγροτικάς ὁμιλήσαμεν ἀνωτέρω.⁵

(1) Τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ἐξουσίας αὐτῶν τοῦ ἐπιβαρύνειν τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν.

(2) Ἄφου ὁ συγκύριος δὲν δύναται μόνος νὰ ἀποκτήσῃ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ κτήματος δουλείαν. Πρβλ. § 3) 34. πρ.

(3) Ε. [Β'. 4] § 3. Θεορ. αὐτ. [7. 4] 25. [8. 2] 6. Β. [ΜΗ. 2] 6.

(4) § 2) Β. ὁ αὐτ. Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες περὶ τοῦ ἔργου τούτου. Καὶ κατὰ τινες μὲν ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία ἀπαιτεῖται κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, κατ' ἄλλους δὲ ἐπὶ πάσης δουλείας. Ὁ Οὐίνδοχάδ' μάλιστα (§ 216. σημ. 2) θεωρεῖ ὅπως οὖν εὐπρόσωπον ὑπὲρ τῆς πρώτης δόξης τὸ ἐκ τοῦ κειμένου τῆς διατάξεως τοῦ Κ. [3. 33] 6. συναγόμενον ἐπιχείρημα. Ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη σκοπεῖ προδήλως νὰ ρυθμίσῃ τὸν χρόνον τῆς ἀχρησίας, ἐξ ἧς ἀπόλλυται ἡ δουλεία, εἰσάγουσα τὸν αὐτὸν χρόνον διὰ πάσας τὰς δουλείας, ἐνῶ πρότερον ἤρκει διὰ τὴν ἀπώλειαν τῆς ἐπικαρπίας διετὴς ἀχρησία. Τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς συναφείας τῆς τελευταίας περικοπῆς τῆς διατάξεως πρὸς τὸ πρὸ αὐτῆς κείμενον· πᾶσα δὲ ἀμφιβολία περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας τῆς διατάξεως αἴρεται ἐκ τε τῶν Βασιλ. [ΙΕΤ'. 8] 39, καὶ ἐκ τοῦ κειμένου τῶν Εἰσηγήσεων καὶ μάλιστα τῆς ἐλληνικῆς αὐτῶν παραφράσεως Ε. [2. 4] § 3. 8. Θεορ. αὐτ. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία ἐξηγεῖται ἐκ τῆς φύσεως τῶν κτηματικῶν δουλειῶν τῶν ἀδισπάστων· συνδεδεμένων μετὰ τῆς κατοχῆς τοῦ δεσποζόντος κτήματος καὶ μὴ συνισταμένων εἰς κατ' ἴδιαν πράξεις τοῦ δικαιοῦχου. Ἐντεῦθεν, ὅπως ἡ παράλειψις τῆς ἐνασκήσεως λογισθῇ ἐν γνώσει τοῦ δικαιοῦχου γενομένη, ἀνάγκη ἐπὶ τὸν χρόνον τῆς χρησικτησίας νὰ νέμηται τις τὸ δουλεύον κτῆμα εὖτως, ὥστε νὰ ἦ ἀδύνατος ἡ τῆς δουλείας ἐνάσκησις. Πρβλ. περὶ τῆς ἐναντιοφωνίας ταύτης Οὐάγγερ 1 § 357 καὶ Οὐίνδοχάδ' § 216. σημ. 2.

(5) Τὴν χρησικτησίαν τῆς ἐλευθερίας ἀναφέρουσι τὰ κείμενα τῶν νόμων

Ἀρχησιὰ ἐστὶν ἡ ἀποχὴ τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἐξουσίας, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ περιεχόμενον τῆς δουλείας.¹ Ἡ ἐπικαρπία δὲν ἀπόλλυται δι' ἀρχησιὰς καὶ ἂν ἐνασκήσῃ αὐτὴν ἄλλος, ἀλλ' ἐν ὀνόματι τοῦ δικαιοῦχου, ἔστω καὶ ἄνευ ἐντολῆς, «ἐκέρχηται καὶ ἄλλος πρᾶγμα μου πράττων (διοικῶν αὐτοκλήτως) μισθώσῃ ἢ νεμηθῇ,»² τῶν δὲ κτηματικῶν δουλειῶν διατηρεῖται ἡ χρῆσις, ἐὰν ἐνασκάωνται ὡς τῷ κτήματι ἀνήκουσαι, ἔστω καὶ παρὰ κακῆς πίστεως νομέως.³ Ἐὰν ὅμως παρελείφθῃ ἡ χρῆσις ἐκ λόγου ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιοῦχου (ἐὰν ἡ πηγὴ ἀφ' ἧς ἔλκει τις τὸ ὕδωρ ξηρανθῇ) ἐκλιπόντος τοῦ λόγου τούτου ἀνανεοῦται ἡ δουλεία.⁴

394. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρῆσικτησιὰ συνίσταται εἰς τὴν ἐπὶ τὸν νομίμως ὀρισμένον χρόνον κατοχὴν τοῦ δουλεύοντος κτήματος, ὡς ἐλευθέρου τῆς δουλείας, τοὔτέστιν ἐν καταστάσει, ἀντιδικαιονούσῃ πρὸς τὴν δουλείαν⁵ καὶ παραχθίσῃ δι' ἀνθρωπίνης ἐνεργείας.⁶ Περὶ τοῦ ἀνεπιλήπτου τῆς ἐν λόγῳ κατοχῆς ὡς

ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν, τοῦ ἐμποδίζεῖν τῷ φωτί, καὶ τοῦ ἐμβάλλειν δοκὸν εἰς τὸν Σὸν τοίχον. [8. 2] 6. 32. 3. 6. αὐτ. [8. 4] 17. [8. 6] 18 § 2. [41. 3] 4 § 29. B. [N'. 3] 4· ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ ἐφαρμοσθῇ εἰς πάσας τὰς δουλείας, ὧν δυνάμει ὁ δικαιοῦχος ἔχει ἐξουσίαν ἐπὶ μονίμου καταστάσεως τοῦ δεσπίζοντος ἢ δουλεύοντος κτήματος καὶ αἵτινες συνήθως ἀπαντῶνται ἐπὶ ἀστυκῶν κτημάτων. Οὐϊνδσχαϊτ § 216. σημ. 2.

(1) Ἄλλο παράλειψις τῆς ἐνασκήσεως καὶ ἄλλο ἀπώλεια τῆς εἰσὸς νομῆς, ἥτις ἀπαιτεῖ ἀντίθετον τῆς τοῦ νέμεσθαι διάνοιαν· οὔτε λεγίσκεται παράλειψις τῆς ἐνασκήσεως, ἐὰν ὁ δικαιοῦχος ἀπολαύῃ ὄντως τῆς πραγματικῆς καταστάσεως, ἣν ὑποθέτει ἡ δουλεία, καίτοι μὴ κατασκευάσας λ. γ. ἀγωγὸν φέροντα τὸ ὕδωρ εἰς τὸ κτῆμα του, ἐνῶ τὸ ὕδωρ εἰς αὐτὸ ρεῖ ἀφ' αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος. Πρβλ. [8. 6] 12.

(2) [7. 1] 12. § 2. 38. B. [IST'. 1] 12. 38. [7. 4] 29. πρ. § 1. B. [IST'. 4] 29.

(3) [8. 6] 5. 6. 16. 20. 27. Λεπτομερείας περὶ τῆς διατηρήσεως τῆς χρῆσεως ἔρα παρὰ Οὐϊνδσχαϊτ § 216 σημ. 4.

(4) [8. 3] 35. Πρὸχ. νόμος XXXVIII § 16. Ἀρμ. [B'. 4] 100.

(5) Ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὑψοῦν ἡ κατάστασις αὕτη τοῦ δουλεύοντος κτήματος εἶναι ἡ ὕψωσις ἐναντίον τοῦ ὑπὸ τῆς δουλείας τεθειμένου περιορισμοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δοκὸν εἰς τὸν Σὸν τοίχον, ἡ κατάστασις εἶναι ἡ ἀπόρραξις τῆς ἐν τῷ τοίχῳ ὀπῆς. [8. 2] 6. B. [NH'. 2] 6. [8. 6] 18. § 2.

(6) B. [NH'. 2] 7. [8. 2] 7. Οὐχ ὥσπερ δὲ τὸ κτῆσαι με περιποιεῖται ἐλευθερίαν, οὕτω καὶ ἐὰν δένδρον ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ διὰ παντὸς ἔσχην ἱσταμένον.

δρου τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ἔχομεν διάταξιν, καθ' ἣν ἡ παρακλήσει τοιαύτη κατοχὴ δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς τὴν ἐν λόγῳ χρησικτησίαν·¹ δὲν δύναται δὲ εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύσει καὶ ἐπὶ τῆς βίᾳ ἢ λάθρα τοιαύτης κατοχῆς,² δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ ᾗ αὕτη καλὴ τῇ πίστει.

395. Ὁ χρόνος τῆς ἀχρησίας καὶ τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ὠρίσθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς δέκα ἔτη μεταξὺ παρόντων, εἴκοσι δὲ μεταξὺ ἀπόντων, ἐπὶ τοῖς κινήτων (ἐφ' ὧν δύναται αἱ προσωπικαὶ δουλεῖαι) καὶ ἐπὶ ἀκινήτων.³ Καθ' ἃ περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ χρόνου τῆς χρησικτησίας καὶ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς ἀλλαχοῦ ἐξηγήσαμεν (Γεν. ἀρχ. Α'. § § 398. 399), ἡ μὲν χρησικτησία τῆς ἐλευθερίας συμπληροῦται ἅμα ἀρξαμένης, ἡ δὲ ἀχρησία ἅμα παρελθούσης τῆς τελευταίας ἡμέρας. Ἐπὶ τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας καταλογίζεται ἡ νομὴ καὶ τῶν προκτητόρων κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος νενομισμένα·⁴ ἐπὶ δὲ τῶν διαλειπουσῶν δουλειῶν εὐρίσκομεν περὶ τοῦ χρόνου τῆς ἀχρησίας τὴν ἐξῆς διάταξιν· «ἡ δουλεία τοῦ ὕδατος, ἐὰν οὕτως συστή, ὥστε ἐν μόνῳ τῷ θερεὶ κεχρησθῇ αὐτήν, ἢ ἐν ἐνὶ μηνί, ἢ ὑπὲρ ἐνιαυτὸν, ἢ ὑπὲρ μῆνα (παρ' ἐνιαυτὸν ἢ μῆνα)» διπλασιάζεται ὁ χρόνος τῆς ἀχρησίας, τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῆς ὁδοῦ· εἰ δὲ ὑπὲρ ἡμέραν ἢ ὑπὲρ ὥραν (παρ' ἡμέραν, ἢ παρ' ὥραν), ἢ ἐπὶ μίαν ὥραν (καθ' ἐκάστην ἡμέραν) ἢ μόνην τὴν ἡμέραν, ἢ μόνην τὴν νύκτα, τῷ νομίμῳ χρόνῳ φθείρεται· Ἡ δὲ ἐνιαυτὸν παρ' ἐνιαυτὸν κληροδοτηθεῖσα ἐπικαρπία δὲν

(1) [8. 2] 32. [8. 4] 17.

(2) Ὁ Οὐιντερόλτςενερ δὲν δέχεται τὴν βίᾳ κατοχὴν, ὡς ἀναιρεῖσαν τὴν usucapio libertatis, τοῦλάχιστον ἐπὶ τῶν δουλειῶν διόδου (viae) Verjaehungslehre τόμ. 2. σελ. 220 σημ. 666, ἀλλ' οἱ ὅρισμοι τῆς προηγούμενης σημειώσεως καὶ ἡ ἀναλογία τῆς χρησικτησίας τῶν δουλειῶν μάχονται ὑπὲρ τῆς παραδοχῆς τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης. Βάρων Πανθ. § 172. σημ. 4.

3. Ταῦτα ὀρίζουσιν αἱ διατάξεις Κ. [3. 33] 16 § 1. Β. [ΙΕΤ'. 8] 39. Κ. [3. 34] 3 περὶ τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου· πρὸς Οὐίνδοχάτδ § 216, σημ. 11.

(4) Τὸ [8. 2], 23 § 1. ὑποθέτει ἐπόμενον νομῆα μὴ ἔντα εἰδικὸν διάδοχον τοῦ προκτήτορος, ἢ ἴσον νὰ δεχθῶμεν ὅτι καθ' ἕνα χρόνον πρὸς τὴν τὴν χωρίον δὲν εἶχεν εἶναι γεννῆ δεκτὴ ἢ προσήκη τοῦ χρόνου τοῦ προκτήτορος ἐπὶ τῆς χρησικτησίας. Καὶ τοῦ προκτήτορος ἡ ἀχρησία καταλογίζεται τῷ διαδόχῳ αὐτοῦ. [8. 2] 32 § 1. Προχ. Νόμου τίτλ. XXXVIII Κεφ. 54. Ἄρμ. [Β. 4] 101.

φθείρεται διὰ τῆς ἀχρησίας, διότι πλείονες εἰσὶ κληροδοσίαι.¹ Διὰ τῆς ἐκκρεμοδικίας δὲ διακόπτεται καὶ ἡ προκειμένη παραγραφή.² Αἱ ἐξαιρέσεις τῆς τακτικῆς χρησικτησίας χωροῦσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου,³ ἐξαίρουνται ὁμῶς τῆς διὰ τῆς ἀχρησίας φθορᾶς ἡ οἰκησις⁴ καὶ ἡ δουλεία τῆς ἐπὶ τάφου ἀγούσης ὁδοῦ.⁵

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Προστασία τῶν δουλειῶν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

396. Ἀγωγή περὶ συνομολογήσεως δουλείας. Σκοπὸς αὐτῆς.

397. Τίς ὁ κατ' αὐτὴν ἐνάγων; Ἰδίως ἐπὶ πλείονων ἐξ ἀδιαιρέτου συγκυρίων τοῦ δεσπόμενου;

398. Ἐγείρεται καὶ ὡς πουδλικανὴ ἀγωγή;

399. Ἀγωγή περὶ ἀρνήσεως δουλείας (ἀποφατική). Ὅροι αὐτῆς. Ὑπάρχει καὶ ἑτέρα ἀγωγή περὶ ἀπαγορεύσεως;

400. Ἡ τῷ ἐνάγοντι ἐπιβλητέα ἀπόδειξις. Ἐναντιοφωνία. Μόνη ἡ τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς δουλείας.

401. Τί τὸ συμφερότερον διὰ τὸν κύριον τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἕτερος ἀντιποιεῖται δουλείαν νὰ ἐγείρῃ τὴν ἀποφατικὴν, ἢ νὰ περιμένῃ νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς περὶ ἀναγνωρίσεως ἀγωγῆς;

402. Τί τὸ σκοπούμενον διὰ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς; Ἐγγυδοσία. Πῶς ἔχουσι νῦν τὰ περὶ τούτου.

396. Ἡ ἐκ τοῦ δικαιώματος τῆς δουλείας παραγομένη ἔννομος ἀξίωσις τοῦ δικαιούχου συνίσταται εἰς τοῦτο, τὸ μὴ διατελεῖν ἕτερον ἐν συγκρούσει πρὸς τὴν βούλησιν, τὴν συνάδουσαν τῇ ἐν τῇ δουλείᾳ περιεχομένη ἐξουσίᾳ. Κατὰ δὲ τοῦ ἐπιχειροῦντος τί συγκρουόμενον πρὸς τὴν τοιαύτην ἀξίωσιν τοῦ δικαιούχου ἐγείρεται ἡ περὶ συνομολογήσεως τῆς δουλείας ἀγωγή (actio confessoria), σκοποῦσα τὴν ἄρσιν τῆς τοιαύ-

(1) [7 4]. Β. [ΙΣΤ'. 4] 28. [33 2] 8.

(2) Ἡ διὰ τ. Κ. [7. 40] 2. Β. [Ζ'. 4] 3, εἶναι τοσαῦτον γενικὴ, ὥστε ἀδιστάκτως δέον νὰ ἐφαρμασθῇ καὶ εἰς τὸ προκειμένον θέμα.

(3) Πρὸς τὴν Οὔνδσχαϊτ § 216 σημ. 13.

(4) [7 8] 10 πρ. Β. [ΙΣΤ. 8] 10.

(5) [8 6] 7. Προχ. Νόμου τίτλ. XXXVIII Κεφ. 33.

της προσβολῆς.¹ Ἐὰν αὕτη συνίσταται εἰς διαρκῆ κατάστασιν, ἀντιβαίνουνσαν τῷ τῆς δουλείας δικαίωματι, ἡ ἄρσις χωρεῖ ἐπαναγομένης τῆς τῷ δικαίωματι συναδούσης καταστάσεως (revocare ad pristinam formam) καὶ ἀνορθουμένης τῆς ἐκ τῆς προσβολῆς ἐπελθούσης βλάβης.² Ἐκτὸς ὅμως τούτου δύναται ὁ ἐνάγων νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ ἐνταῦθα, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς (§ 402), ἀσφάλειαν κατὰ μελλούσης προσβολῆς.³ Ἐὰν ἡ προσβολὴ συνίσταται εἰς παροδικὰς πράξεις συγκρουομένας πρὸς τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα χωροῦσι σήμερον μετὰ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐπαναλήψεως τοιούτων πράξεων τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 883, 884 τῆς πολ. δικονομ. περὶ χρηματικῆς ποινῆς καὶ ἐγγυοδοσίας διατεταγμένα, ἐὰν δὲ τέλος τὴν προσβολὴν ἀποτελῇ ἡ κατακράτησις τῆς νομῆς τοῦ δουλεύοντος κτήματος,⁴ ἐφαρμόζονται περὶ τῶν καρπῶν, περὶ τῆς εὐθύνης ἕνεκα φθορᾶς, ἢ βλάβης τοῦ κτήματος, περὶ τοῦ δόλω παυσαμένου νέμεσθαι κτλ., οἱ περὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος γνωστοὶ κανόνες (§ 146, 156, 160—162).

397. Τὴν ἀγωγὴν ταύτην ἐγείρει ὁ τῆς δουλείας δικαιούχος,⁵ ἥτοι ἐπὶ κτηματικῶν δουλειῶν οὐ μόνον ὁ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος ἰδιοκτῆτης,⁶ ἀλλὰ καὶ ὁ ἐμφυτευτῆς καὶ ὁ ἐπιφανειούχος καὶ ὁ ὑποθηκικὸς δανειστῆς καὶ ὁ καρπωτῆς.⁷ Ἐὰν

(1) [8. 2] 2. πρ.

(2) [8. 5, 2 § 4 § 5, 6 § 6 § 8 § 2. E. [3. 34] 5. A. χ. ὤψωσεν ὁ γείτων τὴν εἰκίαν αὐτοῦ ἐναντίον τῆς δουλείας τοῦ μὴ ὤψων, ἢ τοῦ δέχεσθαι κρευνούς.

(3) Ὅπως ψηφισθῇ ἔχειν αὐτοῖς τὸ ἀστασίαστον πρὸς τὸ μέλλον. B. [127'. 6, 5 σελ. X. [7. 6] 5 § 6. [8. 5, 7.

(4) A. χ. ὁ καρπωτῆς ἀπώλεσε τὴν νομὴν τοῦ κτήματος, ἢ δὲν τῷ παραχωρεῖται αὕτη παρὰ τοῦ τρίτου νομίως.

(5) [7. 6] 5. πρ. B. [127'. 6] 5.

(6) [8. 5, 2 § 1, 6 § 3.

(7) [8. 1] 16 [39. 1] 3 § 3, 9. Ὁ καρπωτῆς δύναται νὰ ἐπιτύχῃ τοῦ σκοποῦ τούτου καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς περὶ ὁμολογήσεως τῆς δουλείας τῆς ἐπικαρπίας (τῆς διακωλύεται ἢ προσήκουσα ἐνάσκησις, ἀντιτασσομένου τοῦ τρίτου κατὰ τῆς κτηματικῆς δουλείας, τῆς εὐρυνούσης τὸ τῆς ἐπικαρπίας δικαίωμα) ἀντὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀναγνωρίσεως τῆς τῷ κτήματι χρεωστούμενης κτηματικῆς δουλείας, ὡς κατ' ἰδίαν δικαίωματος. Περὶ τοῦ ζητήματος τίνα τῶν δύο ἀγωγῶν δύναται νὰ ἐγείρῃ ὁ καρπωτῆς ὑπάρχει, φαίνεται, ἀναντιστονωσία μετὰ τῶν Ῥωμαίων νομοθεσιῶν ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδογῆς πρὸς [7. 6] 1.

πλείονες εἰσὶν οἱ ἐξ ἀδαιρέτου συγκύριοι τοῦ δεσπύζοντος, ἔκαστος ἐγείρει τὴν ἀγωγὴν περὶ τῆς δουλείας μηδὲν ἔχων ἀνάγκην τῆς συμπράξεως τοῦ συγκυρίου, ἡ δὲ περὶ τῆς δουλείας ἀποφασίς ἰσχύει ὑπὲρ πάντων τῶν συνδιοκητῶν.¹ Ἐὰν ὅμως ἐπέλθῃ χρηματικὴ καταδίκη ὁ καταδικασθεὶς πληρώνει τῷ νικῶσanti τὸ εἰς τὴν συνδιοκησίαν αὐτοῦ ἀνηκόν μέρος τοῦ ἐπιδικασθέντος ποσοῦ.²

398. Τὸ ζήτημα ἐὰν ἡ περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγὴ δύναται νὰ ἐγερθῇ καὶ ὡς πουβλικιανή, ἥτοι ἐὰν τὴν ἀγωγὴν ἔχῃ καὶ ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας κτησάμενος τὴν νομὴν τῆς δουλείας δεόν νὰ λυθῇ καταφατικῶς.³

399. Ἐν τῷ περὶ ὑπερασπίσεως τῆς κυριότητος κεφαλαίῳ εἵπομεν, ὅτι ἡ ἐνάσκησις αὐτῆς δύναται διττῶς νὰ διακωλυθῇ, ὅτε χωρεῖ ἡ ἀνάγκη τῆς ἐπικλήσεως τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας· ἡ δὲ ἐναγόμενος ἀποποιεῖται ἔργῳ τὴν καθόλου ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος, ἡ δὲν ἀμφισβητεῖ μὲν αὐτὴν, ἀλλ' ἐπιχειρεῖ ἐπεμβάσεις περιοριζούσας αὐτήν, ἃς ὁ κύριος ἔχει συμφέρον ν' ἀποκρούσῃ (§ 142)· τοιαύτην ἐπέμβασιν ἀποτελεῖ ἡ ἐνάσκησις δουλείας ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ κτήματος τοῦ κυρίου, ἣν αὐτὸς δύναται ν' ἀποκρούσῃ διὰ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς, (actio negatoria),⁴ ἥς τὸ αἶτημα εἶναι ν' ἀποφασισθῇ Σὲ (τὸν ἐναγόμενον)

πρ. 5 § 1. B. [1ST. 6] 1, 5, ὑπὲρ δὲ τῆς δευτέρας [43. 25] 1 § 4 [39. 1]
2. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει νῦν πρακτικὴν ἀξίαν, καθὼς ἀναγόμενος εἰς τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς (formula).

(1) [8. 5] 4 § 3. Ἄλλ' ἢ ἄρα γε καὶ κατ' αὐτῶν; Ἀμφισβητεῖται· ἡ ἀποφατικὴ ὅμως λύσις ἐρροτέρη. Οὐίνδοχάϊδ § 132, σημ. 6.

(2) 4 § 3.

(3) Οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἀρχικὴ ἐννοία τοῦ [6. 3] 11 § 1. B. [1E. 2] 11, ἡ ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατάταξις αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ νοηθῇ ἄλλως, ἢ ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Ἄρντες § 191, σημ. 2. Δὲν εἶναι τοῦτο ἀσυμβίβαστον πρὸς τὸ δόγμα, ὅτι πρὸς κτῆσιν τῆς δουλείας περιττὴ ἡ τῆς εἰσὶναι νομῆς παράδοσις. (§ 379—380).

(4) E. [1. 6] § 2 Θεορ. αὐτ. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δὲν χωρεῖ ἐπὶ ἐνσωμάτων κτημάτων, τοῦτέστιν δὲν δύναται τις νὰ ἐγείρῃ ἀγωγὴν, ὅτι τὸ ἐπιδικεῖν δὲν ἀνήκει τῷ ἐναγόμενῳ, διότι ἡ ὁ ἐναγόμενος νέμεται αὐτὸ διακωλύων πάντως τὴν τῆς κυριότητος ἐνάσκησιν καὶ ἐμπράκτως ἀρνούμενος αὐτήν, ὅτε ἀνάγκη νὰ ἐγερθῇ ἡ περὶ κυριότητος δίκη, ἡ νέμεται τὸ κτῆμα ὁ ἐνάγων, ὅτε ἡ ψιλὴ τῆς κυριότητος αὐτοῦ παρ' ἐτίρου ἀρνησις οὐδὲν πρὸς τὴν περὶ κυριότητος ἀγωγὴν, μὴ διακωλυμένης τῆς ἐνασκήσεως αὐτῆς.

δίκαιον μὴ ἔχειν λ. χ. χρήσεως καρπῶν, ἄκοντός μου. Ἐκ τούτου, ὅτι ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης τὸ καίριον εἶναι ἡ ἀπόκρουσις περιορισμοῦ τῆς κυριότητος, ἔπεται ὅτι αὕτη δύναται νὰ ἐγερθῇ καὶ ὅταν ἡ τῆς ἀλωδῆτου κυριότητος ἐνάσκησις περιορίζηται ἐξ ἄλλων λόγων παρὰ τὴν ἀντιποίησην δουλείας, συνισταμένων εἴτε εἰς πράξεις τοῦ ἐναγομένου, εἴτε εἰς τυχαῖα γεγονότα, ὡς ὅταν ἐκπέμπῃ τις ὑπερβολικὸν καπνὸν, ἢ ἐπὶ ἐκκοπῆς ἢ κατεργασίας λίθων προκαλῇ κατάπτωσιν τεμαχίων εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα,¹ ἢ ὅταν ἐκ ῥήξεως τῶν σωλήνων Σου, τῶν διοχετευόντων ὕγρᾳ, ὑγραίνηται ὁ ἐμὸς τοίχος, ἢ Σὺν δένδρον ἐκλινεν εἰς τὴν ἐμὴν στήλην τοῦ ἀέρος.² Δι' αὐτὸ τοῦτο ἡ ἀγωγή ἐγείρεται καὶ κατὰ κοινωνοῦ ἐπὶ κοινοῦ κτήματος τοιοῦτους περιορισμοὺς προκαλοῦντος (ἅτε χρωμένου τῷ κοινῷ ὥσκει οὗτος ἦν μόνος κύριος), ἐνῶ περὶ δουλείας ἐπὶ κοινοῦ δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος.³

Δὲν ἀποδεικνύεται ἡ δόξα, ὅτι ἐπὶ τοιούτων θεμάτων χωρεῖ ἐκτὸς τῆς ἀποφατικῆς καὶ ἄλλῃ ἀγωγή περὶ ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐπιχειρουμένου περιορισμοῦ (actio prohibitoria), διότι οὐδόλως πιστοποιεῖται ἡ μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ⁴ ἐκ τοῦ προκαλέσαντος τὴν δόξαν ταύτην χωρίου⁵ συνάγεται μᾶλλον, ὅτι ἡ ἀποφατικὴ ἀγωγή ἡδύνατο νὰ ἐγερθῇ ὑπὸ διττὸν τύπον ἢ τοῦ μὴ ἔχειν Σε δίκαιον χρήσεως καρπῶν κλπ., ἢ τοῦ ἔχειν ἐμὲ δίκαιον τοῦ κωλύειν Σε κεχρῆσθαι καὶ καρπίζεσθαι.⁶

400. Ἐπὶ τῆς ἀποφατικῆς ἀγωγῆς πρὸ πολλοῦ ἡγήρηται τὸ ζήτημα περὶ τῆς τῷ ἐνάγοντι ἐπιβλητέας ἀποδείξεως· οὗτος, ἐγείρων αὐτὴν, τίθησιν ὡς ἱστορικὴν βάσιν τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἥτοι τὸ σύνολον τῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσιῶν, ὅπερ ἐπιχειρεῖ νὰ κολοβώσῃ ὁ ἐπ' αὐτοῦ ἐπιχειρῶν τι ἐκ τῶν προειρημένων, ὅθεν ἀρκεῖ πρὸς παραδοχὴν τῆς ἀγωγῆς ἡ τῆς κυριότητος ἀπόδειξις

(1) [8. 5] 8 § 5 14 § 1. B. [NH. 5] 14.

(2) [8. 5] 13 [47. 7] 6 § 2. B. [Ξ. 16] 6.

(3) [8. 5] 11· Τοῦτο ἀμφισβητεῖται (Οὐίνδσαχάϊδ 1 169, σημ. 4) δυνάμει τοῦ [33. 3] 4, ἐνθα ὅμως πρόκειται περὶ μεσοτοίχου, περὶ οὗ πολλὰ εἰσι τὰ ἰδιάζοντα (§ 353 καὶ ἐπ.) καὶ καθ' ὃ δὲν πούκεται περὶ δουλείας.

(4) B [IST. 2] 5 Σχόλιον Στεφάνου.

(5) Παρλ. Οὐαγγερὼ 1 § 353.

μηδόλως προσαπαιτούμενης καὶ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς τοῦ ἐναγομένου ἀξιώσεως.¹ ἡ κυριότης κατὰ τὴν γνωστὴν αὐτῆς ἔννοιαν εἶναι ἀπεριόριστος (§ 131), ὅθεν ἡ περιορίζουσα αὐτὴν ἀξιῶσις εἶναι οὕτως εἰπεῖν ἐνστασις δεομένη ἀποδείξεως, ἀδιάφορον δὲ εἶναι ὁ αὐτὴν ἀντιτάσσων ἐναγόμενος ἦναι, ἢ δὲν ἦναι ἐν ἐνασκήσει (οἶονεῖ νομῇ τῆς δουλείας) τῆς ἀξιώσεως.² Ὑπὲρ τῆς λύσεως αὐτῆς ἔχομεν σαφῇ ἀπόφασιν τοῦ σχολιαστοῦ Στεφάνου³ καὶ τὴν πρόδηλον ἀναλογίαν ἐπὶ τῆς περὶ ἐνεχύρου δικῆς, καὶ ἦν ὁ τοῦτο ἀρνούμενος ἀρκεῖ ν' ἀποδείξῃ τὴν ἰδίαν κυριότητα, ἐπικειμένης τῆς τοῦ ἐνεχύρου ἀποδείξεως εἰς τὸν τοῦτο προτείνοντα.⁴

Οἱ προσθεύοντες, ὅτι ἐκ τῆς οἶονεῖ τοῦ ἐναγομένου νομῆς ἡρτῇται ἡ ἔκτασις τοῦ βάρους τῆς τῷ ἐνάγοντι ἐπικειμένης ἀποδείξεως, ἦτοι ὅτι οὗτος ἐπὶ τῆς τοῦ ἐναγομένου οἶονεῖ νομῆς ὑποχρεοῦται καὶ εἰς ἀπόδειξιν τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς τοῦ ἐναγομένου ἀξιώσεως, ἀδίκως ἐπικαλοῦνται χωρίον, καὶ ὃ ὁ ἐρῆμην δικασθεὶς ἐπὶ ἀγωγῆς τοῦ μὴ ἔχειν αὐτὸν δικαίωμα ἐπικτίσεως (ἀποφατικῆς ἀγωγῆς) δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ κτίριον, πρὶν ἢ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς τοῦτο δικαίωμα αὐτοῦ· ὅπως ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀναγνωρίσεως δουλείας τοῦ ὑψοῦν (*altius tollendi*) ὁ ἐρῆμην δικασθεὶς ἐναγόμενος, δεόν νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ, ὅτι δὲν θέλει ποιήσῃ χρῆσιν τῆς νέου ἔργου παραγωγείας, ἢ διακωλύσῃ αὐτογνωμόνως τὸ ἔργον, μέχρις οὗ ἀποδείξῃ τὴν ἐλευθερίαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ἐρῆμην ἐπιδικασθείσης δουλείας.⁵ ἀλλὰ τὰυτὰ δὲν ὁρῶσι τὸ ζήτημα τίς καὶ τί ἀποδεικνύει ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀλλ' εἰσὶ μᾶλλον ἐφαρμογαὶ τοῦ δικονομικοῦ τῶν Ῥωμαίων δόγματος, ὅτι ὁ ἐρῆμην δι-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ κρατούσα δόξα πρὸς. Οὐαγγερὼ 1 § 353. Οὐίνδσχαϊτ 1 § 198 σημ. 15.

(2) Σέουφρετ ἀρχαίων I 17. 18. II 142 XX 102. Γλόκ τόμ. 10. σ. 254.

(3) B. [157. 6. 5 Σχόλιον Ἐν τῷ παραρτ. τῶν βασιλικῶν τοῦ Ε. Ζαχαρίου. Μόνον εἰάν ὁ ἐνάγων κύριος ἀποτύγῃ κατὰ τὴν τῆς κυριότητος ἀποδείξιν, ὁ δ' ἐναγόμενος ἦναι ἐν οἰνεί νομῇ τῆς περιορίζουσας τὴν κυριότητα ἀξιώσεως διατηρεῖ τὴν ἐνασκήσιν, κἂν μὴτε αὐτὸς ἀποδείξῃ τὸ προτεινόμενον δικαίωμα, διότι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεώτερος. B. αὐτ.

(4) K. [4. 24] 10. B. [K. 1] 52.

(5) [39. 1] 15.

καθελίς δέον ν' ἀναλάβῃ πρὸς ἀντίρρουν τῆς καταδίκης τὴν τοῦ ἐνάγοντος θέσιν πρὸς ποινὴν τῆς ἐρημοδικίας (*eaque ratione hactenus is, qui rem non defenderet, punietur, ut (de) suo jure probare necesse haberet*). Οὕτω καὶ ὁ κτίσας καὶ ἐρήμην δικασθεὶς περὶ τοῦ ἀνυπάρχοντος τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, ὑποβάλλεται εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς κατεδαφίσεως, ἂν ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου μὴ προσαγάγῃ τὴν ἀπόδειξιν τῆς τοῦ δικαιώματος τοῦ κτίσαι.¹

Ἐπάρχει ὡσαύτως χωρίον² καθ' ὃ ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ ἐμβάλλειν δοκοῦς τὸ ζήτημα, τίς ἐσεται ἐνάγων ἡρτηται ἀπὸ τοῦ γεγονότος, ἐὰν ᾖ καὶ ἤδη ἐμβεβλημένοι αἱ δοκοί, ἢ οὐ. ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὅπως ἀρθῶσι, δέον ὁ καθ' οὗ αὐταὶ ὑπάρχουσιν ἐμβεβλημένοι νὰ ἐγείρῃ τὴν τῆς δουλείας ἀρνητικὴν ἀγωγὴν, (*possessoris partes sustinere, si tigna immissa sint, eum qui servitutem sibi deberi ait*), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὁ θέλων νὰ ἐμβάλλῃ καὶ κωλυόμενος, τὴν τῆς ἀναγνωρίσεως τῆς δουλείας ἀγωγὴν (*si vere non sunt immissa, eum qui negat*). Τὸ χωρίον ὅμως τοῦτο προδήλως οὐδένα λόγον ποιεῖται περὶ τοῦ βάρους τῆς ἀποδείξεως, πραγματευόμενον περὶ τοῦ εἶδους τῆς ἀγωγῆς.

401. Ἐκ τῆς διαφορᾶς τῆς ἱστορικῆς βάσεως τῶν δύο ἀγωγῶν, τῆς ἀποφατικῆς καὶ τῆς περὶ ὁμολογήσεως τῆς δουλείας ἀγωγῆς συναγεται προδήλως, τίς ἢ συμφερωτέρα διὰ τὸν κύριον τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ τῆς δουλείας ἀξίωσις· ἐὰν ἐναχθῇ ἐπὶ ἀναγνωρίσει, ἀρνεῖται τὴν τοῦ ἐνάγοντος ἀξίωσιν, οὐδὲν ἔχων αὐτὸς νὰ ἀποδείξῃ, ἐνῶ ἐὰν ἐγείρῃ τὴν τῆς δουλείας ἀποφατικὴν ἀγωγὴν, ὀφείλει τὴν τῆς ἰδίας κυριότητος ἀπόδειξιν.³

Ἄλλως ἔχει βέβαια τὸ τῆς ἀποδείξεως ζήτημα, ὅταν ὁ τὴν ἀποφατικὴν ἐγείρων ἀγωγὴν στηρίξῃ αὐτὴν εἰς τὴν ἀντίρρουν τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνάγοντος ἄλλοτε κεκτημένης δουλείας, διότι τότε δέον νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν τοῦ τῆς ἀναιρέσεως γεγονότος.

(1) [39. 2] 45. Nisi egeris jus tibi esse aedificatum habere: dñν πρόκειται περὶ τῆς ἀρνητικῆς ἀγωγῆς, ὡς ἀναφέρει ὁ Καλλιγᾶς B. § 267, ἀλλὰ περὶ τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναγνωρίσει τῆς δουλείας.

(2) [8. 5] 8 § 3.

(3) [39. 1] 5 § 10. B. [NH, 10] 6. Οὐαγγερὼ 1 § 353.

Δὲν ἀμφιβάλλεται ὅτι τὴν ἀποφατικὴν τῆς δουλείας ἀγωγὴν ἐγείρει καὶ ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς πούβλικιανῆς ἀγωγῆς ἐξουσιάζων τὸ κτῆμα, ὅτε ἡ ἀπόδειξις περιορισθῇ εἰς τὰ προσόντα τῆς ἐν λόγῳ ἀγωγῆς.¹

402. Τὸ δι' αὐτῆς ἐπιδιωκόμενον εἶναι ἡ παῦσις τῆς περιοριστικῆς τὴν κυριότητα ἐπεμβάσεως τοῦ ἐναγομένου.² Καὶ εἰ μὲν ἐνάγεται αὐτὸς ὁ τὸ κώλυμα τῆς ἀπολύτου ἐνασκήσεως τῆς κυριότητος παρεμβάλων, λ. χ. ὁ τὰς δοκοὺς εἰς τὸν ἀλλότριον τοῖχον ἐμβάλων, καταδικάζεται εἰς τὴν ἰδίαν δαπάνη ἄρσιν αὐτῶν, εἰ δὲ ὁ τρίτος κάτοχος τοῦ κτήματος, ὑπὲρ οὗ ἐνασκεῖται ὁ περιορισμὸς, λ. χ. ὁ κτησάμενος τὸ ἀκίνητον, τὸ ἔχον ἤδη τὰς δοκοὺς ἐμβεβλημένας ὑπὸ τοῦ προκτήτορος, διατάσσεται ἡ δαπάνη τοῦ ἐνάγοντος ἄρσιν αὐτῶν,³ τὴν δ' ἐκ τοιούτου περιορισμοῦ ἐπενεχθεῖσαν ζημίαν ἀνορθοῦ πάντοτε ὁ ὑπαιτίως παραγαγὼν αὐτήν.⁴

Ἀντὶ τῆς ἀσφαλείας, ἣν ἐδικαιοῦτο νὰ ζητήσῃ ἀμέσως ὁ ἐνάγων, ὅτι δὲν θέλει ἐπαναληφθῇ ἡ τὴν κυριότητα ἐνοχλοῦσα ἐπέμβασις, ἀπειλεῖται σήμερον χρηματικὴ ποινὴ δι' ἐνδεχομένην παράβασιν τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς παραλειπτέας πράξεως, ἡ δὲ δι' ἐγγυήσεως ἀσφάλεια ἐπιβάλλεται διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς παραβάσεως τῆς ἐν λόγῳ ἀπαγορεύσεως.⁵ Ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν ἐπεχειρήθῃ ἡ τὴν κυριότητα περιορίζουσα πράξις, ὑπάρχουσιν ὅμως ἐνδείξεις μαρτυροῦσαι ἐπικειμένην τοιαύτην πράξιν, ἐγείρεται ἡ προκειμένη ἀγωγή, ὅπως προληφθῇ ἡ διατάραξις.

(1) Οὐαγγερὸς I § 354.

(2) [8. 5] 14 πρ. 17 § 2.

(3) [8. 5] αὐτ. καὶ Κ. [3. 34] 9.

(4) [8. 5] 4 § 2, 17 § 2 [3. 2] 29. Κ. [3. 34] 5.

(5) Δρθρ. 883 τῆς πολ. δικον.

ΜΕΡΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

ΕΜΦΥΤΕΥΣΙΣ ΚΑΙ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἐμφύτευσις.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

403. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν δουλειῶν ἡ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια ; Ὑποτιθεμένη ὠφέλιμος κυριότης τοῦ ἐμφυτευτοῦ, ἢ ἐπιφανειοῦχου ἀνύπαρκτος.

404. Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς ἐμφυτεύσεως.

405. Δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ· μείζονα τῶν τοῦ ἐπικαρπωτοῦ· ἡ ἐμφύτευσις μεταδίδει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιοῦχου.

406. Ἀγωγὴ ἐμπράγματος τοῦ ἐμφυτευτοῦ. Χωρεῖ καὶ ἡ πουδλικιανή;

407. Ὑποχρέωσις. Πληρωμὴ τοῦ κανόνος. Εἰς τί συνίσταται οὗτος; Ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ προνομιούχως.

408. Ἐλαττοῦται λόγῳ θεομηνίας;

409. Ἀνάγκη τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου ἐπὶ τῆς ἐκποίησεως τῆς ἐμφυτεύσεως· πῶς δίδεται; Ἀντάλλαγμα αὐτῆς. Ἐντὸς πόσου χρόνου δίδεται αὕτη; Προτίμησις τοῦ κυρίου εἰς τὴν ἀγορασίαν.

410. Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ συναίνεσις, οὔτε ἀντάλλαγμα αὐτῆς, ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἄλλως ἐπὶ τῆς εἰς τινα τῶν συγκληρονόμων προσκυρώσεως αὐτῆς.

411. Σύστασις. Συμβάσει. Παρ' ἡμῖν ἀπαιτεῖται δημόσιον περὶ αὐτῆς ἔγγραφον καὶ μεταγραφὴ αὐτοῦ.

412. Τελευταία βουλήσει. Χρησικτησία. Διττὴ δι' αὐτῆς κτῆσις. Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ δόξα, ἡ δεχομένη τὴν διὰ χρησικτησίας σύστασιν.

413. Δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ κτῆσις τῆς ἐμφυτεύσεως διὰ χρησικτησίας περιποιούσης τινὲ τὴν κυριότητα ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως.

414. Ἀναίρεσις τῆς ἐμφυτεύσεως χωρεῖ καὶ διὰ μονομεροῦς τοῦ δικαιοῦχου παραιτήσεως; Ὁρθότερα ἢ καταφατικὴ λύσις. Διὰ χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος.

415. Λόγῳ ποινῆς ἀναίρεσις. Φθορὰ τοῦ κτήματος. Καθυστέρησις τοῦ κανόνος, ἢ τῶν φόρων. Ἐκποίησις ἄνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου.

403. Ἡ,τε ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια εἰσὶν, ὥς καὶ αἱ δουλείαι, ἐμπράγματα ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος δικαίωματα· δια-

φέρουσιν ὁμῶς τῶν δουλειῶν ἰδίως κατὰ τὰ ἔξῃς. Αἱ μὲν δουλεῖαι δὲν δύνανται νὰ ἀποχωρισθῶσι τοῦ δικαιοῦχου, ἡ ὡς ἀτομικῶς ὠρισμένου προσώπου, ἡ ὡς κυρίου τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἐνῶ τὰ προκείμενα ἐμπράγματα δικαιώματα περιέρχονται εἰς τοὺς διαδόχους τοῦ ἀρχικοῦ δικαιοῦχου. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐπὶ μὲν τῶν δουλειῶν ἡ κυριότης εἶναι τὸ κύριον δικαίωμα, πάσχον περιορισμοὺς ἕνεκεν αὐτῶν, τὰ δὲ προκείμενα δικαιώματα παρέχουσιν ἐξουσίαν τοσαύτης χρήσεως καὶ διαρκείας, ὥστε ἀπέναντι αὐτῶν ἡ κυριότης ἀποβαίνει ὑποδεεστέρας σπουδαιότητος· ἐντεῦθεν ὁ λόγος, δι' οὗ πραγματεύονται ἰδίως περὶ αὐτῶν οἱ νόμοι.

Ἄλλοτε ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἰδεῶν τῶν γλωσσογράφων ἐδιδάσκετο, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ, καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου εἶναι ὠφέλιμος κυριότης (*dominium utile*), κατ' ἀντίθεσιν δὲ αὐτῆς τὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἦν εὐθεὶα κυριότης. Ἄλλ' αἱ ὀνομασίαι αὗται, παραχθεῖσαι ἐκ τούτου, ὅτι αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων παρέχουσιν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν καὶ εἰς τὸν ἐπιφανειοῦχον ὠφέλιμον διεκδίκησιν πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς ἀναγνώρισεως τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν (*utiles vindicationes*),¹ εἰς οὐδὲν ἄλλο συντελοῦσιν, ἢ εἰς σύγχυσιν τῶν ἰδεῶν καὶ ἔγερσιν δυσδιαλύτων ζητημάτων.²

404. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ταυτίζεται ἡ ἔκφρασις ὑποτελῆς καὶ ἐμφυτευτικὸς ἀγρός,³ ἀλλ' ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν δὲν εἶχεν οὕτω τὸ πρᾶγμα. Καθ' ἃ καὶ ἀνωτέρω (§ 14) ὑπεδειξάμεν αἱ ἰταλικάι πόλεις ἐξεμίσθουν συνήθως τὰ ἀκίνητα αὐτῶν ἐπὶ μακρὸν χρόνον ἢ καὶ διηνεκῶς, ἐπὶ καταβολῇ ὠρισμένου τέλους (*vectigal*).⁴ Ὁ μισθωτὴς πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ κατὰ τρίτων ἔχρηζε τῆς παρεμβάσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀλλὰ πρὸς πληρεστέραν ὑπεράσπισιν τοῦ ἀγρο-

(1) §. 3] 1 §. 1. 2. B. [1Ε'. 3] 1. 2 [4. 3] 18. 1 §. 6.

(2) Πρὸς. Οὐαγγερὸς 1 §. 302. σημ. 1. Ἰδίως ὁμοῦ Τισὼ Versuche 8. ἐκδ. τόμ. 2. ἀριθ. 3. Δεχόμενοι, ὅτι τὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου δικαίωμα εἶναι ὠφέλιμος κυριότης, πῶς θέλομεν λύσει τὸ ζήτημα τῆς κτήσεως τοῦ ἐν τῷ κτήματι εὐρεθέντος θησαυροῦ, ἢ τῆς φουίσης νήσου, ἢ τὸ τῆς χρησικτησίας;

(3) Τίτλ. Πανθ. [6. 3].

(4) 1. 2. αὐτ. B. [1Ε'. 3] 1 §. 2.

λήπτου, μεθ' ἧς συνεύχετο ἡ πληρεστέρα καλλιέργεια, παρήχθη πρωίμως ἡ ἀνάγκη τῆς ἀμέσου κατὰ τῶν τρίτων προστασίας τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν, ἐντεῦθεν δὲ διὰ τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος ἐδόθη αὐτοῖς ἐμπράγματος ἀγωγή. Ἐν ταῖς ἀνατολικαῖς ἐπαρχίαις οἱ ῥωμαῖοι εὗρον ἀνάλογον σχέσιν, τὴν τῶν ἐμφυτευτικῶν, ἢ ἐμβατικῶν ἀγρῶν.¹ Ἡ σχέσις αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς πρσπαθείας τοῦ νὰ παραχθῇ μέση γεωργικὴ τάξις, ἐκτὸς τῶν ἰδιοκτητῶν καὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ ἐργαζομένων· ἰδίως ἀπὸ τῆς τρίτης ἑκατονταετηρίδος αἱ ἀπέραντοι γαῖαι τοῦ Κράτους καὶ τοῦ Αὐτοκράτορος ἐδίδοντο κληρονομικῶς εἰς ἀγρολήπτας ἐπὶ ἐμφυτεύσει.² (ἐντεῦθεν ἡ ὀνομασία)· βραδύτερον τὸ παράδειγμα τοῦτο ἐμιμήθησαν αἱ πόλεις, ἡ ἐκκλησία³ καὶ οἱ μεγιστάνες.⁴ Ἡ τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐξουσία ἦν ἀνάλογος πρὸς τὴν τοῦ γεωργούντος ὑποτελεῖς ἀγροῦς (vectigales), περιφρουρηθεῖσα καὶ μετὰ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.⁵ Ἡ νομοθεσία καὶ ἡ νομολογία κατὰ μικρὸν ἐφῆρμοςαν καὶ εἰς τοὺς ὑποτελεῖς ἀγροὺς τὰς περὶ τῶν ἐμφυτευτικῶν εἰσαχθεῖσας διατάξεις, οὕτω δ' ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ συνεταυτίσθησαν αἱ δύο σχέσεις ὑπὸ τὸ ὄνομα τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος οὗ, κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημένα, ἀναμφίβολος εἶναι ἡ ἰδιότης τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος.⁶

405. Ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς πληρεστάτης χρήσεως καὶ καρπώσεως τοῦ κτήματος χωρὶς τῶν τῆς ἐπικαρπίας

(1) [27. 9] 3 § 4. B. [ΛΗ'. 9] 3.

(2) K. [11. 61].

(3) K. [5. 71] 13. B. [ΛΗ'. 9] 54 K. [7. 38] 2. B. [N. 13] 5. K. [11. 61] 15. 7. K. 6. 8. 9. K. [5. 13] 15. 17. 19. 20. 21. 30. 33. 35. 36. 9. K. [10. 3] 5. K. [11. 70] 2 § 3.

(4) K. [4. 66] 1. B. [K'. 2] 1 § 3. E. [3. 24] § 3.

(5) [27. 9] 3 § 4. B. [ΛΗ'. 9] 3.

(6) [27. 9] 3 § 4. Ius praedii B. [ΛΗ'. 9] 3 σχ. δίκαιον νομίζεται μάλλον ἔχειν, οὐ μὴν αὐτὸν δεσπόζειν τοῦ ἀγροῦ. K. [11. 62] 2 [30] 71 § 6 Sed si... fundum vectigalem legaverat non videri proprietatem rei legatam sed id jus quod in vectigalibus fundis habemus. Ὡς ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τοῦ δικαιώματος τούτου ἐξηγουῦνται αἱ ἀμφίβολοι ἐκφράσεις, ὡς εὐρίσκομεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων, καθ' ὅτι μὲν ὁ ἐμφυτευτὴς λέγεται κύριος, ὅτι δὲ στερημένος κυριότητος.

περιορισμῶν, χεῖρον ὅμως δὲν δύναται νὰ καταστήσῃ τὸ κτῆμα· τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν κτᾶται ὡς ὁ ἰδιοκτήτης, οὐχὶ ἀφ' ἧς συλλέξῃ αὐτοῦς, ἀλλ' ἀφ' ἧς ἀποχωρισθῶσιν οὗτοι τοῦ κτήματος.¹

Τὸ δικαίωμα αὐτοῦ μεταβιβάζεται καὶ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους,² ἐὰν μὴ διαθέσῃ αὐτὸ ἐν ζωῇ, ἢ αἰτίᾳ θανάτου·³ βαρεῖ τὸ κτῆμα διὰ δουλειῶν καὶ ὑποθηκῶν,⁴ αἵτινες ἰσχύουσιν ἐν ὅσῳ διαρκεῖ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ,⁵ ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐμφύτευσις φθαρῇ ἐνούμενη μετὰ τῆς κυριότητος, ὅτε ἐπιζῶσιν αἱ ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ παραχωρηθεῖσαι ὑποθήκαι καὶ δουλείαι. (§ 391 ποιν. δ'.)

406. Κατὰ παντὸς κατακρατοῦντος τὸ κτῆμα καὶ οὕτω διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν τοῦ δικαίωματος ἐπιδιώκει τὴν ἀναγνώρισιν αὐτοῦ δι' ἰδίας ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς,⁶ καθ' ἣν ἰσχύουσιν ἐξ ἀναλογίας οἱ περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὁρισμοί·⁷ ὥσαύτως ἔχει τὴν τε ἀγωγὴν περὶ ὁμολογήσεως δουλείας ἀνηκούσης τῷ κτήματι καὶ τὴν περὶ ἀρνήσεως ἐπὶ τῆς παρ' ἐτέρου ἀντιποιήσεως δουλείας,⁸ αὐτὴ φθείρεται ὡς πρὸς τὸν ἐμφυτευτὴν ἡ δουλεία διὰ τῆς εἰς τὸν δουλευόμενον περιελεύσεως τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος.⁹

(1) Νεαρ. 7 Κεφ. 3 § 2. Νεαρὰ 120, Κεφ. 8 [2 21] 23 § 1. Κυρίως ἡ ἐμφύτευσις χωρεῖ ἐπὶ καρποφόρων κτημάτων, εἰ καὶ εὐρηται καὶ ἐπὶ κτιρίων. Νεαρ. 7. Κεφ. 3 § 2. Νεαρ. 120 Κεφ. 1 § 2. [39 2] 15 § 26. Δὲν κτᾶται ὅμως τὸν ἐν τῷ κτήματι ἀνακαλυφθέντα θησαυρὸν, ὅστις, μὴ ὢν καρπὸς, περιέρχεται εἰς τὸν ἰδιοκτήτην [24 3] 7 § 12. Β. [ΔΗ'. 8] 7.

(2) [6. 3] 1 πρ. Β. [ΙΕ'. 3] 1. [10. 2] 10. Β. [ΜΒ. 3]. Δὲν ἀποτελεῖ ἑξαίρεσιν ἡ ἐμφύτευσις κτημάτων καὶ εὐαγῶν οἰκῶν. Νεαρ. 120 ΚΕΤ'. § 1. Ἄρμ. [Γ'. 4] 4—7.

(3) Ε. [3. 24] § 3 Κ. [11 61] 1 [30] 71 § 5 § 6. Τὰ τρία πρῶτα χωρία λέγουσι, ὅτι διαθέτει τὸ κτῆμα, τοῦτο δὲ διὰ τὸ περιεκτικὸν τοῦ δικαίωματος, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς κυριότητος δὲν λέγεται ὅτι ἐκποιεῖται αὐτή, ἀλλὰ τὸ κτῆμα, ἐφ' οὗ ἡ κυριότης· οὐδὲν ἦτον πρὸδηλον, ὅτι πρόκειται καὶ ἐνταῦθα περὶ διαθέσεως τοῦ ἐμπραγμάτου δικαίωματος. [30] 71 § 6.

(4) [7. 4] 1 πρ. Β. [ΙΣΤ'. 4] 1 [43. 18] 1 § 9 Νόμος περὶ Ὑπ. ἄρθρ. 2 § 2.

(5) Ὅρα προηγ. σημ. καὶ [13. 7] 16 § 2 Β. [ΚΒ'. 1] 16 [20. 1] 31. Β. [ΚΕ'. 2] 13 31 [20 6] 8 πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 8.

(6) [6. 3] 1 § 1, 2. Β. [ΙΕ. 3] 12 [39. 2] 13 § 26. [21. 2] 66 πρ. Β. [ΙΘ. 11] 62. Ἡ ἀγωγὴ ἐγείρεται καὶ κατ' αὐτοῦ τοῦ κυρίου, ἐὰν διακωλύῃ τὴν τοῦ δικαίωματος ἐνάσκησιν.

(7) [8. 1] 16 utilis rei petitio.

(8) [8 1] 16.

(9) Καλλιγὰ Β. § 263 σημ. 3.

Τὴν αὐτὴν ὑπεράσπισιν, ὥς ἡ ἀληθῶς κεκτημένη ἐμφύτευσις παρέχει καὶ ἡ καλῇ τῇ πίστει καὶ νομίμῳ τίτλῳ κτῆσις τῆς οἰονεὶ νομῆς αὐτῆς, κατὰ παντὸς μὴ ἀποδεικνύοντος κυριότητα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἢ τοῦλάχιστον καλῇ τῇ πίστει κτῆσιν αὐτῆς, ἐν ἄλλαις λέξεσι χωρεῖ ὑπὲρ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ ἡ που-βλικιανὴ ἀγωγή.¹

407. Ὁ ἐμφυτευτὴς διατηρεῖ ἐν καλῇ καταστάσει τὸ κτῆμα,² φέρει τὰ δημόσια βάρη αὐτοῦ, ἐγχειρίζων τῷ κυρίῳ τὰς τῆς καταβολῆς ἀποδείξεις³ καὶ πληρώνει τῷ ἰδιοκτήτῃ ἐτήσιον τέλος (κανόνα, vectigal, pensio, canon, redditus), οὗ τὸ ποσὸν καὶ τὸ εἶδος (εἰς χρήματα, ἢ μέρος τῶν προϊόντων) ὀρίζεται ὑπὸ τῆς περὶ συστάσεως τῆς ἐμφυτεύσεως συμβάσεως, δὲν ἀναλογεῖ δὲ συνήθως πρὸς τὴν πρόσδοτον τοῦ κτήματος.⁴ Δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο ὁ κανὼν, οὔτε μειοῦται διὰ τὴν μερικὴν βλάβην τοῦ κτήματος, οὔτε αὐξάνει διὰ τὰς εἰς αὐτὸ προσθήκας ἄλλως βεβαία ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν δὲ κανὼν συνίσταται εἰς ὠρισμένον ποσοστὸν τῶν καρπῶν (τὸ $\frac{1}{3}$ τὸ $\frac{1}{4}$) τὴν ἐπὶ τοιαύτῃ συμφωνίᾳ σύσασιν τοῦ εὐρύτερου τούτου δικαιώματος ὠνόμασαν ἐν τοῖς ἰονίοις νήσοις ἀγροληψίαν.⁵

(1) [6 2] 12 § 2.

(2) Νεαρ. 7. Κ. 3 § 2. Νεαρ. 120 Κ. 8. Ὁ ἐμφυτευτὴς δὲν ζητεῖ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς βελτιώσεις, ἀφ' οὗ αὐτὸς ἀπολαύει τῆς ἐξ αὐτῶν μείζονος προσόδου, ἢ καταλογίζει αὐτὰς εἰς τὸ τῆς ἐκποιήσεως τίμημα. Μόνον ἐπὶ τῆς πρὸς ποινὴν ἀπωλείας τοῦ δικαιώματος δύναται νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ὅπερ ἐν τῷ θέματι τούτῳ λύει ἀποφατικῶς ὁ νόμος. Κ. [4 66] 2. Β. [Κ 2] 2 καὶ ἀνωτ. Νεαρ. 7 καὶ 120.

(3) Κ. [4 66] 2. Β. [Κ 2] 2.

(4) Συνομολογηθέντος τοῦ δικαιώματος τούτου ἄνευ οὐδεμιᾶς παροχῆς τοῦ δικαιούχου ἀμφισβητεῖται ἐὰν ᾖ καὶ ἐμφυτεύσεως δικαίωμα. Ἡ ἀποφατικὴ αὐτοῦ λύσις φαίνεται συμφωνοτέρα πρὸς τὴν φύσιν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος καὶ πρὸς τὸ κείμενον τοῦ νόμου. Κ. [4 66] 1. Β. [Κ 2] 1. Ἡ ἄνευ ἀντιπαροχῆς παραχώρησις τῆς διηνεκούς καὶ εὐρυτάτης ταύτης χρήσεως καὶ καρπώσεως τοῦ κτήματος μετὰ τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν, τὸ ἐμπράγματος τούτου δικαίωμα ἐν ζωῇ καὶ αἰτίᾳ θανάτου καὶ παραπέμπει αὐτὸ τοῖς ἰδίαις κληρονόμοις, κατὰ τὴν ἀρά γε διαφέρει τῆς παραχωρήσεως τῆς κυριότητος, ἐὰν μάλιστα ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ δικαιούχος οὐδέποτε θέλει ἐκποιήσῃ αὐτὸ μεταξὺ ζώντων ὅπως καταβληθῇ τῷ ἰδιοκτήτῃ τὸ κατωτέρω μνημονευησόμενον ποσοστὸν τοῦ τιμήματος, ἢ τῆς ἀξίας; Ἀντιδρᾷ δὲ Οὐνὲσχάτ' 8 § 220 σμ 4.

(5) Ἄρθρ. 1627—1680 τοῦ Ἰονίου Κώδ.

Ἡ τοῦ κανόνος ἀπαίτησις τοῦ ιδιοκτῆτου προτιμᾶται καὶ αὐτῆς τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως τοῦ κτησομένου ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.¹

Ὁ καθυστερῶν κανὼν καταβάλλεται καὶ ὑπὸ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐμφυτευτοῦ.²

408. Δῆλον δὲ, ὅτι, μάλιστα μετὰ τὴν νεωτέραν διαρρῦμιν τῆς ἐμφυτεύσεως, καθ' ἣν καὶ αὐτοῦ τοῦ κτήματος ἡ ἐν μέρει καταστροφή ὁρᾷ τὸν ἐμφυτευτὴν,³ οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ἀφέσεως τοῦ κανόνος διὰ τὴν εἰς τοὺς καρποὺς ἐπελθούσαν θεομηνίαν.⁴

409. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως ὁ ἐμφυτευτὴς δέον νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ λάβῃ τὴν τοῦ ιδιοκτῆτου συναίνεσιν,⁵ ἣν δὲν δύναται οὗτος νὰ ἀποποιήθῃ αὐθαιρέτως. Αἱ ἀντιρρήσεις αὐτοῦ ὑποβάλλονται εἰς τὸν δικαστὴν, κρίνοντα ἐὰν ὣσι βάσιμοι, ἢ οὐ· («εἴτε εἰς ἐπιτήδεια καὶ ἐπιτετραμμένα πρόσωπα μετενεχθῇ»)· ἐὰν δὲ κριθῶσιν ἀβάσιμοι, ἀναπληροῦ ὁ δικαστὴς τὴν τοῦ κυρίου συναίνεσιν. Ὁ κύριος, συναινῶν εἰς τὴν ἐκποίησιν, λαμβάνει πεντηκοστὴν μοῖραν ($2\frac{1}{10}$) εἰ μὲν πωλεῖται ἡ ἐμφύτευσις, τοῦ συμπεφωνημένου τιμήματος, εἰ δὲ ἐκποιεῖται

(1) [13. 7] 16 § 2. 17. B. [ΚΒ'. 1] 16. 17. [20. 4] 15. B. [ΚΒ'. 5] 13. ἀρθρ. 940. ἰδ. α. 5 τῆς πολ. Δικ. Διὰ τίνα λόγον ἡ προτίμησις αὕτη συναίγεται (Οὐίνδοχάϊδ § 220. σημ. 5) ἐκ τοῦ δόγματος ὅτι, ἐνίσφ δὲν καταβάλλεται ὁ κανὼν, δὲν ὀρεῖται ὁ κύριος νὰ ἐπιτρέπῃ τῇ ἐμφυτευτῇ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος;

(2) Εὐλόγως συνάγεται τοῦτο·

α) ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ κανόνος ἐνοχῆς, ἐξ ἧς τὸ μὲν δικαίωμα συνδέεται μετὰ τῆς ιδιοκτησίας τοῦ κτήματος, ἡ δὲ ὑποχρέωσις μετὰ τοῦ ἐμφυτευτικοῦ δικαιώματος, μηδὲως ἀπαιτουμένης ἐκάστοτε νέας περὶ τῆς ἐνοχῆς συμβάσεως ἐπὶ τῆς εἰς ἄλλον μεταθέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως·

β) ἐκ τοῦ [30] 39 § 5. B. [ΜΔ'. 1] 38. Ὁ κληρονόμος παρέχει τῇ κληροδόχῃ τῆς ἐμφυτεύσεως τὸν καθυστερουμένον κανὼνα, προδήλως, διότι τὸ βάρος τοῦτο ἐπίκειται τῇ κληροδόχῃ ἀπέναντι τοῦ κυρίου τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος.

(3) K. [4. 66] 1. B'. [Κ. 2] 1.

(4) Καὶ αὕτη ἡ ἀρχαιότερα μαρτυρία [19. 2] 18 § 4, ἀδέβαιον εἶναι ἐὰν ὁρᾷ τοὺς ἐμφυτευτάς. Οὐίνδοχάϊδ § 220. σημ. 7.

(5) K. [4. 66] 3. B. [Κ. 2] 3. Ἡ εἰδοποίησις περὶ τῆς ἐκποιήσεως καὶ ἡ τῆς ἀδείας αἴτησις γίνεται ἐγγράφως («ἡρῇ δὲ διαμαρτυρίαν πεμφθῆναι τῇ δεσπότῃ παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ»).

ἄλλως, τὸ πεντηκοστὸν (δύο τοῖς $\frac{0}{10}$) τῆς διατιμῆσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.¹ Ἡ συναίνεσις δίδεται ἐντὸς δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς εἰδοποιήσεως (διαμαρτυρίας) καὶ δι' ἐγγράφου κοινοποιουμένου τῷ ἐκποιῶντι, ἢ διὰ συμβολαιογραφικῆς ἐκθέσεως, ἢ παραδίδοντος τοῦ κυρίου τὸ κτῆμα τῷ ἐμφυτευτῇ. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης, ἢ ἀρνηθῇ ἀδίκως τὴν συναίνεσιν, ἢ ἀναβάλῃ ὑπὲρ τοὺς δύο μῆνας αὐτήν, χωρεῖ «ἡ μεταφορὰ τῆς ἐμφυτεύσεως» καὶ παρὰ τὴν γνώμην αὐτοῦ, ἀποβάλλοντας τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῆς πεντηκοστῆς μοῖρας.² Τελευταῖον ἐπὶ πωλήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως ἔχει ὁ ἰδιοκτήτης τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῖς αὐτοῖς ὅροις, ἐφ' οἷς πρόκειται τοῦτο νὰ πωληθῇ εἰς τὸν τρίτον, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο ἐνασκει ἐντὸς δύο μηνῶν ἀπὸ τῆς καταρτισθείσης πωλήσεως· ὅθεν, ἐὰν γενομένης αὐτῇ διαμαρτυρίας σιωπήσῃ ἐπὶ δύο μῆνας μεθ' οὗς τελεῖται ἡ πώλησις, ἔχει δύο ἄλλους μῆνας ἀπὸ τῆς τελέσεως αὐτῆς, ὅπως ἐνασκήσῃ τὸ τῆς προτιμῆσεως δικαίωμα.³

(1) Προδήλως τοῦτο ἐννοεῖ ἡ ἔκφρασις «ἡ διατιμῆσεως τοῦ τόπου»· δὲν πρόκειται περὶ τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, ὅλ. τῆς κυριότητος αὐτοῦ.

(2) Δὲν λέγει τοῦτο βεβαιῶς ἡ διάταξις, συνάγεται ὅμως ἐκ τῆς ἐννοίας τοῦ τέλους τῶν 2010, ὡς ἀνταλλάγματος τῆς συναίνεσεως. Ἀμφισβητεῖται ἂν ἡ διαμαρτυρία ἀπαιτῆται καὶ ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἀλλ' ἡ δημοσιότης τῆς διαδικασίας καὶ αἱ πρὸς τὸ κοινὸν ἀγγελίαι δὲν ἀναπληροῦσιν αὐτήν· Ναί· ἀλλ' ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ γινώσκῃ ὁ κύριος, τὸ πρὸς ὅσον τοῦ ἀποκτήσαντος τὴν ἐμφύτευσιν. Τὰ συγκρουόμενα συμφέροντα θεραπεύονται, παρισταμένου τοῦ κυρίου κατὰ τὸν πλειστηριασμὸν καὶ ὑπερθεματίζοντος κατ' αὐτόν. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ περὶ ἐκποιήσεως «τῶν ἐμπονημάτων», ἢ περὶ μεταφορᾶς τοῦ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαιώματος. Κ. 3. αὐτ. Τίς ἡ ἐννοία τῶν ἐμπονημάτων; Εἶναι ἄρα γε προϊόντα παραχθέντα ἐπιμελείας καὶ δαπάνης τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἐκ τοῦ κτήματος; Ἀλλὰ τότε, εἰ μὲν λογίζονται παρακολουθήματα τοῦ ἀκινήτου, εἶσι μέρη αὐτοῦ, ὑποκείμενα εἰς τὴν ἐμφύτευσιν, ἀνήκοντα δὲ τῷ ἰδιοκτήτῃ, ἄλλως ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν. Ἐὰν δώσωμεν τὴν τελευταίαν ταύτην ἐννοίαν εἰς τὰ «ἐμπονήματα» θέλωμεν περιορίσαι ἀφορήτως τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμφυτευτοῦ, τοῦ ἐκποιεῖν τὰ προϊόντα, τοῦ κτήματος· ἴσως ὀρθότερα ἡ ἐννοία, εἰ διὰ τῆς ἐκφράσεως «ἐμπονήματα» ἐννοεῖ ὁ νόμος καλλιεργημένον καὶ βελτιωμένον ἐμφυτευτικὸν κτῆμα, κατ' ἀντίθεσιν τοῦ καλλιεργησίου. Πρβλ. Γλῶκ. τόμ. 8. § 607. σελ. 445, ἀλλ' ὁμολογῶ, ὅτι καὶ ἡ ἐννοία αὕτη εἶναι ὅπως οὐκ ἀσαφής.

(3) Δῆλον, ὅτι περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦτου τῆς προτιμῆσεως καὶ τοῦ τε ἐνασκήσεως αὐτοῦ οὐδεὶς λόγος, εἰὰ ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς τὴν ἀγγελουθεῖαν αὐτῇ ἐκποιήσιν τῆς ἐμφυτεύσεως πρὸς ὠρισμένον πρόσωπον.

Ἄν κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ἐκποίησης, δῆλον, ὅτι ἀποδίδεται ἡ πεντηκοστὴ μοῖρα, ἂν ὅμως ὁ νέος δικαιούχος ἐκποίηση ἐκ νέου τὴν ἐμφύτευσιν πρὸς τὸν πρότερον ἐμφυτευτὴν, ἐπαναλαμβάνεται ἡ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσα διαδικασία καὶ καταβάλλεται ἐκ νέου ἡ πεντηκοστὴ μοῖρα.

410. Οὐτε ἡ διαδικασία αὕτη, οὔτε τὸ τῆς συναινέσεως ἀντάλλαγμα χωροῦσιν ἐπὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐμφυτευτοῦ μεταθέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως· ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς μεταξὺ πλειόνων κληρονόμων διανομῆς τῆς κληρονομίας, καθ' ἣν προσκυροῦται ἐνὶ ἐξ αὐτῶν ἡ τῷ κληρονομουμένῳ ἀνήκουσα τυχὸν ἐμφύτευσις ὠρισμένου κτήματος. Τοῦτο ἀποτελεῖ ἐν ζωῇ ἐκποίησης ὑποκειμένην εἰς τὴν ἀνωτέρω διαδικασίαν.¹

411. Ἡ ἐμφύτευσις συνιστᾶται κυρίως διὰ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ἰδιοκτῆτου καὶ τοῦ μέλλοντος ἐμφυτευτοῦ. Ἀμφισβητεῖται ἂν ἡ σύμβασις αὕτη δεόν νὰ καταρτισθῇ ἐγγράφως ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, εἰ καὶ ἡ ἐπικρατεστέρα δόξα εἶναι, ὅτι μόνον ἐπὶ ἐκκλησιαστικῶν ἐμφυτεύσεων ἀπαιτεῖται ἐγγραφὸν ὡς συστατικὸν αὐτῶν στοιχείον.² Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα τοῦτο οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κῦρος, διότι κατὰ τὸ ἄρθρον 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου ἡ ἐμφύτευσις δὲν ἀποκτᾶται ἄνευ τῆς εἰς τὰ ἐπὶ τούτῳ δημόσια βιβλία μεταγραφῆς τοῦ περὶ συστάσεως αὐτῆς δημοσίου ἐγγράφου.

Ὡσαύτως ἀμφισβᾶλλεται, ἂν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἀπαιτῆται πρὸς σύστασιν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τοῦ κτήματος παράδοσις,³ ἀλλὰ

(1) Ἐξ ἀναλ. [27 9] 3 § 4. K. [5. 71] 17. B. [ΛΗ. 9] 3. 58. Δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ πιθανὸν τὸ θέμα τῆς ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας συστάσεως ἐμφυτεύσεως.

(2) K. [4. 66] Ἡ ἐν αὐτῷ ἔκφρασις scriptura interveniente λογίζεται ἐνδεικτικῇ, οὐχὶ δ' ἐπιτακτικῇ, ἐλλείπουσα μάλιστα ἐν τε ταῖς Εἰσηγήσεσι καὶ τοῖς Βασιλικοῖς. Ἄλλοι πάλιν θεωροῦσιν ἀναγκαῖον τῆς συμβάσεως στοιχείον τὸ ἐγγραφόν, ὡς αἱ δι' αὐτοῦ συνομολογοῦνται ὅροι μὴ συναγόμενοι ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς προκειμένης ἐνόμου σχέσεως. Οὐκ ἴδωμεν 221 σημ. 2.

(3) Συμφωνοτέρα πρὸς τὴν ἱστορικὴν καταγωγὴν τοῦ δικαιώματος (μίσθωσις) καὶ πρὸς τὸ γράμμα τοῦ νόμου [6. 3] 1 § 1. εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν περιττὴ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις.

καὶ τοῦτο οὐδεμίαν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὴν ἀξίαν, διότι κατὰ τοὺς παρατεθέντας νόμους μόνη ἢ εἰς τὸ προσήκον δημόσιον βιβλίον μεταγραφὴ τοῦ περὶ συστάσεως συμβολαίου μετατίθησι τὸ ἐμπράγματον τοῦτο δικαίωμα εἰς τὸν τοῦτο παραχωρεῖται.

412. Δῆλον, ὅτι ἐπὶ τῆς τελευταίας βουλήσει συνισταμένης ἐμφυτεύσεως δὲν ἀπαιτεῖται οὔτε δημόσιον ἔγγραφον, οὔτε μεταγραφὴ αὐτοῦ.¹

Καὶ διὰ χρησικτησίας συνιστᾶται ἡ ἐμφύτευσις, εἴτε μὴ ὑπαρχούσης ἔτι ταύτης ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὕτως ὥστε ὁ ἰδιοκτήτης νὰ ἀποβάλλῃ αὐτήν, εἴτε ὑφισταμένης τῆς ἐμφυτεύσεως, ὥστε κτωμένου αὐτὴν ἑτέρου προσώπου ν' ἀπολέσῃ αὐτήν ὁ πέως ἐμφυτευτής· ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι πολλοὶ δέχονται, *μεταβιβάσιν* τῆς ἐμφυτεύσεως λόγῳ χρησικτησίας, ὅπερ ὁμως δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ὁ οὕτω κτώμενος τὸ δικαίωμα δὲν εἶναι εἰδικὸς διάδοχος τοῦ πρὸ αὐτοῦ δικαιοῦχου, ἐν μὴδεμίᾳ μετ' αὐτοῦ σχέσει διατελῶν. Ἡ χρησικτησία δὲν μεταβιβάζει, ἀλλὰ τίκει παρὰ τῷ χρήσει κτωμένῳ νέον δικαίωμα, ἥτοι ἀνεξάρτητον τοῦ δικαίωματος παντὸς προκτῆτορος.² Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων δὲν ἀναφέρουσι ῥητῶς τὴν χρησικτησίαν ὡς τρόπον κτήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἐντεῦθεν πολλὴ ἡ περὶ τοῦ δεκτοῦ αὐτῆς ἀμφισβήτησις·³ ὁ λόγος, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως δὲν ἐφηρμόζετο ἡ χρησικτησία (*usucapio*) κατὰ τὸ ἐν τῇ σημ. 3 χωρίον, δὲν εἶναι ἐπαρκές, ὅπως ἀποκλεισθῇ τῆς τοῦ νεωτέρου δικαίου χρησικτησίας ἡ ἐμφύτευσις, διότι ὁ αὐτὸς λόγος ὑπάρχει ἐπὶ τῶν δου-

(1) Ἀρθρ. 1, ἀ- τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου «Αἱ μεταξὺ ζώντων πράξεις αἱ ἀντικείμενα ἔχουσαι κλπ.» Ὡς πρὸς τὸν ῥωμ. νόμον οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ ὑπαχθῇ ἡ κληροδοσία σύστασις ἢ παραχώρησις ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως εἰς τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ Κ. [β. 43] 1.

(2) Ἀρντ 198, σημ. Οὐίνδσχαϊτς § 221, σημ. 6.

(3) Ἐπὶ τῆς ἡδὴ ὑφισταμένης ἐμφυτεύσεως ἀποφαίνεται ἀνεφάρμοστον τὴν διὰ τῆς *usucapio* κτήσιν τὸ [6 2] 12 § 2. Β. [ΙΕ' 2] 2, ἀλλὰ περὶ τῆς ἑρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Φράζει ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τὸμ. 44 6. Ὁ ἐπιχείρημα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής δὲν εἶναι νομεὺς τοῦ δικαίωματος περὶ οὗ τῆς κτήσεως πρόκειται, ὅπως χρῆσιδεσπία αὐτὸ, ὡς ὁ ἐπικαρπωτής, ἀλλὰ νομεὺς τοῦ κτήματος. (Πρόλ. Οὐαγγερὺ 1 § 160 σημ.) ὑποθέτει ἀναμρίδωλον τὸ δόγμα τοῦτο, ὅπερ ὅμως οὐδέποτε ἀποδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων νόμων (§§ 15 16).

λειῶν κατὰ τὸν σκριθώνιον νόμον καὶ ὁμῶς οὐδείς ἀμφισβητεῖ τὴν διὰ τῆς χρησικτησίας κτήσιν τῶν δουλειῶν. (§ § 383 καὶ ἐπ.). Ἀφ' ἐτέρου δεκτῆς οὕσης τῆς χρησικτησίας ἐπὶ τε τῆς κυριότητος (τὸ μείζον τῆς ἐμφυτεύσεως) καὶ τῆς ἐπικαρπίας (τὸ ἔλαττον αὐτῆς), διατί λογισθῆσεται αὕτη ἀνεφάρμοστος ἐπὶ τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαίωματος; Ἐπειδὴ δὲ τοῦτο εἶναι δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, εὐλόγως θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς αὐτὸ τὸ τοσοῦτον προσεγγίζον τῇ ἐπικαρπίᾳ τὴν τοῦ τελευταίου τούτου δικαίωματος χρησικτησίαν. Καίτοι ὁμῶς ὑπαρχούσης ἀμφισβητήσεως περὶ τοῦ ἐφαρμοστοῦ τῆς τακτικῆς χρησικτησίας, οἱ πλείστοι δέχονται τὴν ἑκτακτον (τριακονταετῇ) χρησικτησίαν δυνάμει τῆς διατάξεως, καθ' ἣν ἀποσβεσθεῖσης τῆς διεκδικήσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου διὰ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς ὁ καλῇ τῇ πίστει νεμψθεὶς ἔχει καὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴν, ὡς κεκτημένος τὸ δικαίωμα, τοιαύτην δὲ ἔχει ὁ ἐμφυτευτής.¹

413. Ἡ ἐμφύτευσις δύναται νὰ συσταθῇ διὰ χρησικτησίας περιποιούσης τινὶ τὴν κυριότητα, ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως; Τοιοῦτον θέμα δύναται νὰ συμβῇ, ὅταν ὁ ἰδιοκτήτης προσφέρηται ὡς ἐμφυτευτής, ἀναγνωρίζομενος ὡς τοιοῦτος ὑπὸ τοῦ μὴ ἰδιοκτῆτου, τοῦ θεωροῦντος ἑαυτὸν ἰδιοκτῆτην' λ. χ. ὁ Πέτρος ὁ ἰδιοκτήτης ἐξουσιάζει τὸ κτῆμα ὡς ἐμφυτευτής, θεωρῶν ἑαυτὸν ὡς τοιοῦτον, ὁ δὲ Παῦλος ἀγοράσας τὸ κτῆμα καλῇ τῇ πίστει παρὰ τοῦ μὴ ἰδιοκτῆτου, ἀναγνωρίζει τὸν Πέτρον ὡς ἐμφυτευτήν. Ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἀργεῖ ἡ χρησικτησία τῆς ἄνευ τῆς ἐμφυτεύσεως κυριότητος, διότι ὁ τοιοῦτος καλῇ τῇ πίστει ἀγοραστής τοῦ κτήματος (ὁ Παῦλος), ἀποβάλλει τὴν νομὴν αὐτοῦ, ἐπιτρέπων τῷ Πέτρῳ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἀποβάλλει δὲ τὴν νομὴν δυνάμει τοῦ εἰδικοῦ κανόνος, καθ' ὃν, ἐὰν ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτήτης (ὁ Πέτρος), συνάπτῃ νομικὴν σχέσιν, περιποιούσῃ ἑαυτῷ, ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδιοκτησίας, ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἰδίου κτήματος, ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἐνασκήσῃ ἐν ὀνόματι τοῦ δῆθεν ἰδιοκτῆτου τὴν ἐπ' αὐτοῦ νομὴν, συνάπτει ἀνίσχυρον σχέσιν, ὁ δὲ

(1) Ε. [Τ. 39] § 1. Β [Ν. 14] 9.

δήθεν ιδιοκτητῆς (ὁ Παῦλος) μεταθεῖς τῷ ἀληθεῖ κυρίῳ τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος φυσικὴν ἐξουσίαν (ἀναγνωρίζων αὐτὸν ὡς ἐμφυτευτὴν), δὲν διατηρεῖ διανοίᾳ τὴν νομὴν, ἀκύρου οὐσης τῆς σχέσεως ἧς δυνάμει πρόκειται νὰ παραχθῇ ἡ δι' ἀντιπροσώπου ἐνάσκησις.¹

Καὶ ἡ ἤδη ὑφισταμένη ἐμφύτευσις μετατίθεται δυνάμει δηλώσεως τῆς τοῦ ἐμφυτευτοῦ βουλήσεως, εἴτε τελευταίας, εἴτε ὑπὸ τὸν τύπον τῆς συμβάσεως καὶ δυνάμει δικαστικοῦ ὁρισμοῦ.²

414. Ἐκτὸς τῶν γενικῶν λόγων τῆς ἀναίρεσεως τῶν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων (καταστροφῆς τοῦ κτήματος, τῆς ἐκτὸς συναλλαγῆς περιελεύσεως αὐτοῦ, τῆς ἐπικτήσεως, τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν παρεχωρήθη ἡ τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως), ὑπάρχουσι ἐτι ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ οἱ ἑξῆς.

Λίαν ἀμφισβητεῖται καὶ ὄντως ἀμφίβολον εἶναι, ἐὰν ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ ἀποστῇ μονομερῶς τοῦ δικαιώματος δίδων οὕτω πέρας εἰς αὐτὸ, καίτοι μὴ συναινοῦντος εἰς τοῦτο τοῦ ιδιοκτήτου. Ἄν τοῦτο ᾖν ἄμικτον τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως τῆς καταβολῆς κανόνος ἡδυνάτῳ τις ἀδιστάκτως νὰ δεχθῇ τὴν μονομερῆ ἐγκατάλειψιν, ὡς λόγον ἀποσβέσεως τοῦ δικαιώματος· ἀλλ' ἡ ἐνοχικὴ ἐκείνη σχέση καθίστησιν κατὰ τι ἀμφίβολον τὴν καταφατικὴν λύσιν·³ ἀφ' ἐτέρου ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ἄκοντος τοῦ ἐμφυτευτοῦ διηνεκὴς τοῦ δικαιώματος διάρκεια ἐπὶ τῇ καταβολῇ κανόνος, μηδεμίαν ἔχοντος ἀναλογίαν πρὸς τὴν (ἰσως σχεδὸν ἐκλιπεύσαν) πρόσδοον, μετατρέπει τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς ἀληθῆ δουλοπαροικίαν. Ἡ Νεαρ. 120 K. 8, παρέχει ἐπιχείρημα ὑπὲρ

(1) Ἡ κατὰ τὴν Οὐίνδοχάϊδ «παράδοξις» αὕτη λύσις ἀποδεικνύεται σαφῶς ἐκ τοῦ [41. 3] 21. 33 § 5. B. [N. 3] 20 § 31.

(2) Ἐν τῇ θεματικῇ ἰσχύουσιν ἀκριβῶς ὅσα καὶ περὶ τῆς κατὰ πρῶτον συστάσεως (§§ 411 412). Καὶ ἐνταῦθα ἀμφισβητεῖται, ἂν ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς ὑφισταμένης ἤδη ἐμφυτεύσεως ἀπαιτεῖται πρὸς τῇ συμβάσει καὶ ἡ τῆς οἰονομικῆς παράδοσις. Πρὸς τὴν Οὐίνδοχάϊδ § 221 σημ. 11 ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως Παρ' ἡμῖν οὕτω τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν, ἀπαιτούμενου συμβολαιογράφου. ἐγγράφου τῆς μεταθέσεως μετὰ τῆς μεταγραφῆς αὐτοῦ. Ἀρθρ. 1 α. τοῦ περὶ μεταγρ. νόμου, ἀλλ' ὅπως ἐγείρη τὴν πειθιστικὴν ἀγωγὴν, ἀνάγκη καὶ παρ' ἡμῖν νὰ ἐκτινῇται τὴν οἰονομικὴν νομὴν.

(3) Ἐπὶ τῆς λύσεως ταύτης ὁ Ἄρντε § 199 σημ.

τῆς καταφατικῆς λύσεως·¹ Ἡ μονομερὴς ἐγκατάλειψις τοῦ κτήματος κατ' οὐδὲν ἐπιδρα εἰς τὰς ἤδη παρηγμένους ἐκ τῆς ἐμφυτεύσεως ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.²

Καὶ διὰ τῆς παραγραφῆς ἀποσβέννυται ἡ ἐμφύτευσις, ὅπου χωρεῖ, ὅταν ὁ καθ' αὐτὴ χρησιδεσπόσῃ τὸ κτῆμα ὡς ἐλεύθερον (διὰ χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας).³

415. Ἀποβάλλει τὴν ἐμφύτευσιν ὁ δικαιοῦχος λόγῳ ποινῆς·
α) ἐὰν φθεῖρῃ τὸ ἀκίνητον.⁴

β) ἐὰν καθυστερήσῃ τὴν καταβολὴν τοῦ κανόνος ἢ τῶν δημοσίων φόρων ἐπὶ τριετίαν, ἐπὶ δ' ἐκκλησιαστικῶν ἐμφυτεύσεων ἐπὶ διετίαν, οὔτε ἀπαιτεῖται ὁχλήσις τοῦ ἰδιοκτῆτου, ὅπως χωρήσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς καθυστέρησεως. Ἡ ἐν μέρει καταβολὴ τοῦ κανόνος δὲν ἀναίρει τὴν καθυστέρησιν, ἐκτὸς ἐὰν κατὰ τὸ προσεχὲς ἔτος συμπληρωθῇ ὁ καθυστέρησας κανὼν. Ἀρνούμενου τοῦ κυρίου νὰ δεχθῇ τὸν κανόνα ὁ ἐμφυτευτής, πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κινδύνου τῆς καθυστέρησεως, κατατίθῃσι δικαστικῶς τὸ ὀρεϊλόμενον.⁵ Ἐὰν ἀποθάνῃ ἀκληρονόμητος ὁ ἐμφυτευτής τὸ ἀκληρονόμητον τοῦτο δικαίωμα περιέρχεται εἰς τὸ δημόσιον, ἐὰν τοῦτο κρίνῃ συμφέρουσαν τὴν κτῆσιν.⁶

(1) Κατ' αὐτῆς ἀντιτάσσεται ὁ Οὐίνδοξάϊδ Πανδ. § 222 σημ. 3, ὅτις ὁμολογεῖ, ὅτι δὲν παρέχει ὑπὲρ τῆς ἐναντίας λύσεως ἀπόδειξιν τὸ χωρίον τοῦ Κ. [11 61] 3. Β. [ΝΕΤ. 14] 19, τὸ πραγματευόμενον περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου παραχωρουμένων ἐμφυτεύσεων.

(2) Ἄρνετε αὐτ.

(3) Ἐξ ἀναλογίας τῶν περὶ κτήσεως τῆς ἀπὸ τοῦ ἐνεχόρου ἐλευθερίας ὁρισμένων [44. 3] 5 § 1. 12. Β. [ΝΑ. 3] 5. 11. Κ. [4. 10] 7. 14. Β. [ΚΔ. 3] 11. 18. Κ. [7. 36] 2. Β. [Ν. 14] 2. Κ. [7. 39] 8 § 1 οὐχὶ δι' ἀπλῆς ἀχρησίας ἤτις, καθὼς πάντως ἰδιάζουσα ἐπὶ τῶν δουλειῶν, δὲν δύναται νὰ ἐπεκταθῇ καὶ εἰς τὴν ἐμφύτευσιν. Ἐὰν ὁ ἐμφυτευτής ὁ μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας κατέγων τὸ κτῆμα, ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἡ ἐμφύτευσις ἀποσβέννυται δι' ἐπικτήσεως.

(4) Νεαρ. 120 Κεφ. 8 Ὁ νόμος οὗτος ὁμιλεῖ περὶ ἐμφυτεύσεως κτημάτων τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν εὐαγῶν οἰκῶν, ἀλλ' αὐτὸ τοῦτο ἰσχύει καὶ ἐπὶ πάσης μισθώσεως. Κ. [4. 65] 3. Β. [Κ. 1] 65, ὅθεν ἀναμφίβολος ἡ ἰσχύς αὐτοῦ καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

(5) Κ. [4. 66] 2. Β. [Κ. 2] 2. Νεαρ. 7. Κεφ. 3 § 2 Νεαρ. 120, Κεφ. 8. Ἐπὶ πλειόνων κληρονόμων τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἢ τοῦ ἐνὸς καθυστέρησις συνεπάγεται ἀπάντων τὴν ἐκπτώσιν, πλὴν ἐὰν ὁ κύριος συναγνώσῃ εἰς τὴν διαίρεσιν τοῦ κανόνος Καλλιγᾶ Β. 268. σελ. 332.

(6) Ἄρθρ. 16 τοῦ περὶ διακρ. κτ. νόμου.

γ) Ἐάν ὁ ἐμφυτευτής ἐκποιήσῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, παραβαίνων τὰς πρὸ μικροῦ μνημονευησομένης ὑποχρεώσεις (§ 409).

Ἡ λόγῳ τῶν ὑπὸ στοιχ. α—γ παραβάσεων ἔκπτωσις τοῦ ἐμφυτευτοῦ χωρεῖ ἅμα τῇ παραβάσει· ἐάν δὲ περὶ αὐτῆς προκληθῇ ἀπόφασις, κηρύττει αὕτη τὴν ἔκπτωσιν ἀπὸ τῆς παραβάσεως. Ἐπιδιώκεται δὲ δικαστικῶς ἡ ἔκπτωσις διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως, ἀπορριπτομένης τῆς εἰς αὐτὴν ἀντιτασσομένης ἐνστάσεως τῆς ἐμφυτεύσεως.¹

Οἱ προμνημονευθέντες ὅροι περὶ διαδοχῆς εἰς τὴν ἐμφύτευσιν, περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐκποιήσεως, περὶ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀμοιβῆς τῆς συναισέσεως κτλ., δύνανται καὶ νὰ τροποποιηθῶσι δυνάμει ἰδίων συμβάσεων.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἐπιφάνεια.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

416. Ἱστορικὴ καταγωγὴ τῆς ἐπιφανείας. Πιθανωτέρα ἢ ἐκ τῆς πολυετούς μισθώσεως οἰκοδομῶν ἐπὶ γηπέδων τοῦ δημοσίου, ἢ τῶν πόλεων.

417. Ἡ ἔννοια, ἡ ἀποτελέσασα τὸ δικαίωμα τοῦτο, προσκρούει εἰς τὸν κανόνα, ὅτι τὸ κτίριον, ἢ τὸ φυτούργημα εἶναι μέρος τοῦ ἐδάφους ὑπαγόμενον εἰς τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ τοῦτο σχέσιν. Παρήχθη ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς συντόνου προστασίας διηνεκῶς συνισταμένων ἐνοικιάσεων.

418. Δικαιώματα τοῦ ἐπιφανειοῦχου. Μεταβιβάζει τὸ δικαίωμα καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ. Ἔχει ἐμπράγματον ἀγωγὴν καὶ τὴν πουβλικανήν.

419. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπιφανειοῦχου.

420. Σύστασις. Διὰ συμβάσεως· ἰδίως μισθώσεως διηνεκοῦς, ἢ πολυχρο-

(1) Νεαρ. 7. Κ. 3 § 2. Καὶ βεβυλομένοις τοῖς προεστῶσι τῶν εὐαγῶν οἰκων ἐξίσταται τῶν χωρίων, ἢ τῶν οἰκων ἀντιλαμβάνεσθαι, μηδεμίαν εὐλαδευμένους ἐμπονημάτων ἀπόδοσιν κτλ. Ὅθεν ἡ ἔκπτωσις εἶναι διὰ τὸ δικαίωμα τοῦ κυρίου, χωρεῖ δὲ, μηδὲν ἔφειλοντος αὐτοῦ ἀποζημίωσιν λόγῳ βελτιώσεων. Πρβλ. Νεαρ. 120. Κ. 8. Ἐπὶ δὲ καθυστερήσεως ὁ τὴν ἔκπτωσιν ἐπιζητῶν δὲν στερεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ ἐπιδώξῃ συγχρόνως καὶ τῶν καθυστερουμένων τὴν ἀπόδοσιν.

(2) [6 3] 3. Β. [1Ε'. 3] 3. Κ. [4 66] 1. 3. 3. [Κ'. 2] 1. 3. Ε'. [3, 34] § 3, Νεαρ. 7. Κ. 3.

νίου ἢ κτιρίου, ἢ γηπέδου, ὅπως ἐγείρῃ ἐπ' αὐτοῦ ὁ λήπτης κτίριον ἐπὶ καταβολῇ ἐτησίου τέλους.

421. Καὶ τὸ ὑφιστάμενον δικαίωμα ἐπιφανείας μετατίθεται, ἢ συμβάσει, ἢ δικαστικῇ διατάξει. Καὶ χρησιμησίᾳ συνίσταται ἡ ἐπιφάνεια.

422. Περί τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἐπιφανείας ἰσχύουσι τὰ περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα, πλὴν τῆς λόγῳ ποινῆς ἀπωλείας. Εἶναι δυνατόν ἐπιφανείας δικαίωμα ἐπὶ δένδρων, ἢ ἄλλων φυτουργημάτων;

416. Τὸ ἱστορούμενον περὶ τῆς εἰς τοὺς πληθεύουσας δοθείσης ἰδιοκτησίας τῶν ἐπὶ τοῦ Ἀουεντίνου οἰκοπέδων,¹ οἵτινες συνιόντες «σὺν δύο καὶ σὺν τρεῖς καὶ ἔτι πλείονες οἰκίαν κατεσκευά-» ζοντο μίαν, ἐτέρων μὲν τὰ κατώγεια λαγγανόντων, ἐτέρων «δὲ τὰ ὑπερῶα,»² δὲν ἀποτελεῖ τὴν ἱστορικὴν καταγωγὴν τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιώματος, διότι ἡ κοινωνία αὕτη τῶν πλείονων τοῦ αὐτοῦ κτιρίου κατὰ ἀνώγεια καὶ κατώγεια, ἐστηρίζετο προδήλως εἰς συνιδιοκτησίαν τοῦ ἐδάφους.³

Μᾶλλον ἡδύνατο νὰ ἀποδοθῇ ἡ πρώτη ἀρχὴ τοῦ δικαιώματος εἰς τὴν συνήθειαν τοῦ ἐκμισθοῦν ἐπὶ μακρὸν τὰς οἰκοδομὰς, τὰς ὠκοδομημένας ἐπὶ τῶν γηπέδων τῶν διὰ τῆς κατακτῆσεως εἰς τὸ δημόσιον περιελθόντων, ἢ ἐπὶ τῶν γηπέδων τῶν πόλεων.⁴

417. Ὅπωςδὴποτε καὶ ἂν ἔχῃ ἡ ἱστορικὴ καταγωγὴ τοῦ δικαιώματος τούτου,⁵ βέβαιον εἶναι, ὅτι στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἐξῆς ἐννοίας. Κτίριον, ἢ ἐπὶ τοῦ ἐδάφους δένδρα, ἢ φυτεῖαι⁶ ἀνήκουσιν ἐνίοτε εἰς τὴν ἐννομον ἐξουσίαν προσώπου, μηδὲν ἔχοντος δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐδάφους.⁷ Τοιαύτη σχέσις, ὡς παρεκτικὴ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐπὶ τοῦ κτιρίου ἢ τοῦ φυτουργήματος, δὲν εἶναι νομικῶς δυνατὴ, διότι τὸ μετὰ τοῦ ἐδάφους συνεχόμενον εἶναι μέρος αὐτοῦ, μὴ δυνάμενον νὰ ἀπορῇ ἀντι-

(1) Διόλου III. 30.

(2) Διονυσίου τοῦ Ἀλικαρ. I. 32.

(3) Ὅρα τὰ περὶ τούτου ἐν Καλλιγᾷ B. § 270.

(4) Οὐάλτερ Ιστορ. Ἱ. Ρ. Δ. § 584.

(5) «Περὶ τῆς οὐδὲν βέβαιον δύναται νὰ συναχθῇ». Οὐάλτερ αὐτ.

(6) Οὐίνδσαϊτ § 223, σημ. 19 καὶ 20.

(7) [39. 2] § 4. [6. 1] 74 B. [IE. 1] 73. 74. Καὶ ὁ κτίσας οἶκμα ἐν ἄλλοτρίῳ ἐδάφει καὶ τέλος παρέχων ἀγωγὴν ἔχει ἐπὶ τῷ πράγματι (in rem actionem habet), διαγνώσει τῆς αἰτίας. [48. 18] 1 § 1 [43. 17] 3 § 7.

κείμενον ἰδίου δικαίωματος, ἀλλὰ περιλαμβανόμενον ἀναγκαιῶς εἰς τὴν ἔννομον σχέσιν ἐν ᾗ καὶ τὸ ἔδαφος.

Οὐδὲν ἦν τὸν ἡ ἔννοια τῆς ἐπιφανείας ὡς δικαίωματος ἐμπραγμάτου ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (τοῦ τε γηπέδου καὶ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομήματος ἢ φυτουργήματος), παρήχθη ὡς ἡ τῆς ἐμφυτεύσεως ἐκ τῆς ἐπὶ μακρὸν χρόνον μισθώσεως, εἴτε γηπέδου ὅπως ἐπ' αὐτοῦ ἐγερεθῇ οἰκοδόμημα,¹ εἴτε τοῦ ἤδη ὑπάρχοντος κτιρίου.² Πρὸς τὴν σκοπιμωτέραν προστασίαν τοῦ τοιοῦτου δικαιοῦχου εἰς ὃν κληρονομικῶς παρεχωρεῖτο τὸ δικαίωμα, ἀποβάν καὶ ἐκποιήσιμον, ἐδόθη καὶ ἐμπράγματος ἀγωγή (σημ. 2).

418. Ὁ ἐπιφανειοῦχος ἔχει ἐξουσίαν ἀπεριορίστου χρήσεως καὶ καρπώσεως,³ δύναται δὲ νὰ διαθέσῃ καὶ τὴν οὐσίαν τῆς ἐπιφανείας ἥτοι τοῦ κτιρίου, ἐὰν ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς δὲν ὠρίσθῃ τὸ ἐναντίον,⁴ μεταβιβάξῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ εἰς τοὺς ἰδίους κληρονόμους,⁵ ἐκποιᾷ αὐτὸ ἐν ζωῇ ἢ αἰτία θανάτου,⁶ ἐνεχυράξῃ καὶ ὑποθηκέυῃ τὴν ἐπιφάνειαν, παρεχωρεῖ δουλείας ἐπὶ τοῦ εἰς τὴν ἐπιφάνειαν ὑποκειμένου κτήματος,⁷ ἐπιδιώκει δικαστικῶς τὴν ἀναγνώρισιν τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ κατὰ παντός διακωλύοντος τὴν ἐνάσκησιν αὐτοῦ καὶ ὑπερασπίζει τὰς τε ἀνη-

(1) [43. 18] 2.

(2) 1 § 3 αὐτ.

(3) 1 πρ. § 6. Ὁ μόνος περιορισμὸς συνίσταται εἰς τοῦτο ὅτι ὁ ἔχων τὸ ὑπερῶν ἐπιφανειοῦχος δὲν δύναται νὰ βαρύνῃ ὑπὲρ τὴν δύναμιν τὰ κατώγεια [8. 2] 24. B. [NH. 2] 24.

(4) Αὕτη εἶναι ἡ λύσις τοῦ κτήματος, ἐὰν ὁ ἐπιφανειοῦχος δύναται νὰ κατεδαφίσῃ τὸ κτίριον ἐφ' οὗ κέκτηται τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα. Οἱ νεώτεροι λύουσιν αὐτὸ καταφατικῶς, ἐὰν παρεχωρήθῃ γηπέδον, ἐφ' οὗ ὁ δικαιοῦχος ἤγειρε κτίριον, ἢ αὖ ἴδιον αὐτοῦ, ἀποφατικῶς δὲ, ἐτανὸ ἰδιοκτητῆς παρεχωρῇ ἢ ἐκμισθῇ αὐτὸ ἐπὶ 99 ἔτη, ὡς εἴθισται ἐνιαχοῦ. Πρβλ. Οὐίνδσχαϊτς § 223 σημ. 3.

(5) [10. 2] 10 B. [WB. 3] 10. [43. 18] 1 § 8.

(6) [43. 18] 1 § 7.

(7) Ἐπὶ τῆς ὑποθηκείσεως προτιμᾶται πάσης ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὁ κύριος διὰ τὸ ἐθαφικὸν τέλος. [13. 7] 16 § 2. B. [KE. 1] 16 [20. 1] 9. § 1. 13 § 3 B. [KE. 2] 13 [20. 4] 15. B. [KE. 5] 13. Περὶ τῶν δουλειῶν ὅρα [43. 18] 1 § 6 9. [7. 3] 1 πρ. Ὡς ἀντικείμενον τῆς ἐκποιήσεως καὶ ὑποθηκείσεως ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας ἀναφέρεται τὸ κτίριον, οὐχὶ δὲ τὸ δικαίωμα. Πρβλ. ἀνωτέρω (§ 405 σημ. 3).

κούσας τῷ ἐπιφανειούχῳ κτήματι δουλείας καὶ τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ ἀπὸ δουλειῶν, ἃς ἕτερος ἀντιποιεῖται.¹

Τέλος ἔχει καὶ τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὁρους ὑφ' οὓς καὶ ὁ τὴν ἐμφύτευσιν ὑπερασπίζων (§ 406 ἐν τέλ.).

419. Ἀφ' ἐτέρου ὁ ἐπιφανειούχος φέρει τὰ βάρη τοῦ κτήματος² καὶ καταβάλλει ἐτησίως τῷ ἰδιοκτήτῃ τὸ ὠρισμένον τέλος (ἐδαφικὸν τέλοςμα, solarium),³ οὐχὶ δὲ καὶ τὸ παρὰ τοῦ προκλήτορος καθυστεροῦν,⁴ μὴ ὑποκείμενος ὁμως εἰς τὰς ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως ὑποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

420. Ἡ ἐπιφάνεια συνιστᾶται διὰ παραχωρήσεως ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου, εἴτε ἐν ζωῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου.⁵ Ἡ ἐν ζωῇ νομικὴ πράξις τῆς συστάσεως δύναται νὰ ᾖ μίσθωσις ὀφισταμένου κτίριου, ἀλλ' ἐντεῦθεν παράγεται τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα μόνον, ἐὰν ἢ μίσθωσις ἢ διηνεκῆς, ἢ ἐπὶ μακρὸν χρόνον.⁶ Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου ἀποφασίζει ὁ δικαστὴς κατὰ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Δύναται δὲ νὰ συσταθῇ ἡ ἐπιφάνεια καὶ διὰ μισθώσεως γηπέδου, ὅπως ἐπ' αὐτοῦ ἐγερθῇ τὸ εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ ἐγγειροντος τεθυσόμενον κτίριον ἐπὶ καταβολῇ ἐτησίου τέλους.⁷ Ἐνταῦθα πάντοτε ὑποτίθεται ἐν ἀμφιβολίᾳ συσταθὲν ἐμπράγματον δικαίωμα, δύναται ὁμως τοῦτο νὰ συσταθῇ καὶ διὰ πωλήσεως, δωρεᾶς, ἢ ἄλλης συμβάσεως παραχωρήσεως.

421. Τὸ ἤδη ὑπάρχον ἐπιφανείας δικαίωμα μετατίθεται διὰ τῆς περὶ τοῦτου δηλώσεως τῆς βουλήσεως τοῦ δικαιοῦχου, εἰς ἣν, ἐὰν ἢ συμβατικῇ, ἀνάγκῃ νὰ προστεθῇ καὶ ἡ τῆς οἰονεῖ νομῆς

(1) [43. 18] 1 πρ. § 1. 3. 6. [6. 1] 73 § 1. 75. B. [IE. 1] 73 75.

(2) K. [10. 16] 2. B. [NΣΤ'. 8] 2. [39. 4] 7 πρ. B. [NΣΤ'. 1] 7.

(3) [20. 4] 15. B. [KE' 5] 13 [13. 7] 17. B. [KE. 1] 17 [43. 18] 2 § 17. B. [NH. 8]. 6 Περὶ τοῦ κτημάτων ἐὰν τὸ ἐδαφικὸν τέλοςμα ᾖναι ἄφευκτον στοιχεῖον τοῦ τῆς ἐπιφανείας δικαιοῦχου, οὐ ἂν τοῦτο μετατρέπεται εἰς ἄλλο δικαίωμα, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα.

(4) [30] 39 § 5. B. [MA. 1] 38.

(5) Ἐπὶ τῆς αἰτίᾳ θανάτου παραχωρήσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἰδία σύμβασις μεταξὺ τοῦ κληρονόμου καὶ τοῦ κτωμένου τῇ ἐπιφάνειαν. Αἱ μετ' αὐτῆς συνημμένα ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις παράγονται ἀμέσως ἐκ τοῦ συνισταμένου δικαιοῦχου, ὥς καὶ ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

(6) [43. 18] 1 § 3.

(7) 2 αὐτ., [43. 8] 1 § 17.

παράδοσις.¹ Περί τῆς δικαστικῆς διατάξει, μεταβιβάσεως τοῦ δικαιώματος τούτου ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω περὶ ἐμφυτεύσεως εἰρημένα.

Περί τῆς χρησικτησίᾳ συστάσεως τοῦ δικαιώματος τούτου ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις, ἡ δὲ ὀρθότερα δόξα εἶναι ἡ δεχομένη καὶ τὴν χρησικτησίᾳ σύστασιν, καθ' ἣ εἴρηται ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

422. Ἡ ἐπιφάνεια σθέννυται δι' οὓς λόγους, καὶ ἡ ἐμφύτευσις ἀλλ' ἀργοῦσιν ἐνταῦθα οἱ λόγοι τῆς λόγῳ ποινῆς ἀποσβέσεως.

Τὸ ἀνωτέρω ῥηθὲν, ὅτι καὶ ἄλλα μετὰ τοῦ ἐδάφους συνεχόμενα δύνανται νὰ ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον τῆς ἐπιφανείας, ἔχει τὴν ἔννοιαν, ὅτι αὕτη δύναται νὰ συστηθῇ οὐ μόνον ἐπὶ κατασκευασμάτων μὴ ἀποτελούντων κατοικίας, ἢ ἀποθήκας, λ. χ. ἐπὶ τοίχων, ὑδραγωγείων, τετειχισμένου βόθρου λιπάσματος, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ δένδρων καὶ ἄλλων φυτουργημάτων.²

(1) Ἐνταῦθα ἰσχύουσιν τὰ περὶ τῆς ἐμφυτεύσεως εἰρημένα ἀντιδοξεῖ μεταξὺ ἄλλων ὁ Πούχτα Παραδόσεις. § 174—177.

(2) Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται ἀλλ' οἱ νεώτεροι δέχονται καὶ τὸ θέμα τοῦτο. Ὁμολογητέον ὅμως ὅτι τὸ πᾶν ἤρηται ἀπὸ τῶν ἐπιτοπίων συνηθειῶν καὶ τῆς ἐκδηλωθείσης προθέσεως τῶν ἐνεχομένων. Περί τῆς ἐπιφανείας ὑπερῶου, ἂν τὸ ἰσχύειον ἀνήκῃ ἐτέρῳ· πρβλ. Καλλιγᾶ § 271.

ΜΕΡΟΣ ΠΕΜΠΤΟΝ

ΕΝΕΧΥΡΟΝ ΚΑΙ ΥΠΟΘΗΚΗ.

ΡΩΜΑΪΚΟΣ ΚΑΙ ΒΥΖΑΝΤΙΝΟΣ ΝΟΜΟΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρροία καὶ φύσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

423. Κτηματική πίστις; Εἰς τί στηρίζεται; Τίνι τρόπῳ ἀσφαλίζεται ὁ πιστωτής κατὰ τῶν περιπετειῶν, εἰς ἃς ὑπόκειται ἡ τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ περιουσία; Ἑμπράγματον δικαίωμα τοῦ νὰ πληρωθῇ ἐξ ὀρισμένου κτήματος. Ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ.

424. Ἱστορική καταγωγή τοῦ ἐνεχύρου παρὰ τοῖς ῥωμαίοις. Ὑποθήκη. Ἡ κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον διάκρισις αὐτῆς ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ.

425. Ἀνάγκη ἐξώτεριку καὶ τοῖς πᾶσι εὐδιαγνώστου γνωρίσματος τοῦ ἐφ' ὀρισμένου κτήματος ὑπάρχοντος ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ. Τὸ ἀφανὲς τῆς συστάσεως δυσχεραίνει τὰς περὶ κτημάτων συναλλαγὰς καὶ μάλιστα τὴν διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἐξασφάλισιν τοῦ πιστωτοῦ.

426. Ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τοῦ ὑπεγγύου κτήματος δυσεφάρμοστος, ἐνίοτε δὲ καὶ σκληρὰ, διὸ δὲν ἐφηρμόσθη ἐπὶ παντὸς κτήματος. Σιωπῆρὰ καὶ προνομιοῦχα ἐνέχυρα τῶν ῥωμαίων. Ἐκορύφωσαν τὸ κακὸν τοῦ ἐπισφαλοῦς τῆς συστάσεως.

427. Ἐπὶ τῶν κινητῶν ἡ τῆς νομῆς παράδοσις καὶ ἡ δι' ἐγγράφου βεβαίας χρονολογίας σύστασις πληροῦσι τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν, ἀλλ' ἐπὶ ἀκινήτων ἀνάγκη τῆς εἰς δημόσια βιβλία ἐγγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τῆς περιγραφῆς τοῦ ὑπεγγύου.

428. Ἡ δημοσιότης καὶ εἰδ. κότης τῆς ὑποθήκης γερμανικῆς καταγωγῆς. Μικτὸν καὶ ἄμικτον σύστημα δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος. Ὁ ἡμέτερος νόμος περὶ ὑποθηκῶν καὶ τὰ τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ προπαρασκευάσαντα νομοθετήματα.

429. Ὁ περὶ ἐνεχύρου νόμος. Τρόπος καθ' ὃν θέλομεν πραγματευθῇ περὶ τῶν νόμων τούτων.

430. Ἰδιόζυσα τοῦ ἐνεχύρου φύσις, καθ' ἣν οὐσιωδῶς διαφέρει τῶν λοιπῶν ἐμπραγμάτων δικαιοματίων ἐπὶ ἄλλοτρίῳ κτήματι. Οὐκ ὀρθὴ ἡ ὁδὸς, καθ' ἣν τὸ ἐνέχυρον εἶναι «ἐνοχλ. κτήματος.»

423. Ἐβρέθη πολλάκις, ὅτι ὁ κύριος ἀντιπρόσωπος τῆς περιουσίας εἶναι ἡ κυριότης, ἥτις, ἀνταλλασσομένη εἰς χρήματα ἀποτελεῖ τὸ σπουδαιότερον μέσον τῆς θεραπείας τῶν ἀνθρώπων ἀναγκῶν, ἐν αἷς καὶ ἡ τῶν ὑποχρεώσεων ἡμῶν πλήρωσις. Ὅσοι μείζων ἢ πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον δύναμις τῆς περιουσίας τόσῳ ἀσφαλεστέρα ἡ προσδοκία τῶν πιστωτῶν τοῦ κυρίου, ὅσοι αἱ ἀπαιτήσεις αὐτῶν θέλουσι τύχει ἱκανοποιήσεως.

Εἰς τοῦτο συνίσταται ἡ κτηματικὴ τοῦ ὀφειλέτου πίστις· ἀλλ' ἡ προσδοκία αὕτη δύναται νὰ ματαιωθῇ, ἐὰν ὁ κύριος ἔχωσιν ἢ κατόπιν κτώμενος πολλοὺς πιστωτάς, εὗρεθῇ στερημένος περιουσίας ἐπαρκεῖς πρὸς πληρωμὴν αὐτῶν. Καὶ ἂν οὐδένα ἀποκτήσῃ πιστωτὴν μετὰ τοὺς πρώτους, ὅτε ἦν φερέγγυος, δύναται διὰ ἐκποιήσεως, ἢ διὰ θεραπείας ἄλλων ἀναγκῶν ἢ ἐξ αὐνέτου διαχειρίσεως, ἢ καὶ ἐκ τυχαίων γεγονότων νὰ ἀπολέσῃ τὴν ἐν τῷ καιρῷ ἐκείνῳ κεκτημένην περιουσίαν. Πρὸς ἀποσόβησιν τοῦ κινδύνου τούτου ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παρὰσχῇ τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι ὠρισμένον κτῆμα, ὅπως ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ ἀποδώσῃ αὐτὸ ἐγκαίρως. Ἐὰν ἡ ἐν λόγῳ ἐξουσία ἀποτελῇ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν ὀρισθέντος κτήματος, ἐπιδιωκτὸν κατὰ παντὸς νομέως αὐτοῦ, ἀσφαλίζει τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐξ οἰανδήποτε αἰτίας ἐκποιήσεως τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ὀνομάζεται ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ καὶ εἶναι τὸ σπουδαιότερον ἔρεισμα τῆς κτηματικῆς πίστεως. Καὶ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου πᾶσα ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ.² Ἀλλὰ πρόδηλον τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἐγγυήσεως ταύτης, καθὼς ἡρτημένης, ὡς προεῖρηται, τὸ μὲν ἀπὸ τῆς τοῦ ὀφειλέτου βουλήσεως, τὸ δὲ ἀπὸ γεγονότων ἀνωτέρων αὐτῆς.

(1) Ἡ προσδοκία αὕτη δύναται νὰ παραχθῇ καὶ ἐκ τῆς χρηστότητος, τῆς συνείσεως καὶ τῆς δεξιότητος τοῦ ὀφειλέτου περὶ τὴν διοίκησιν τῶν ἐπιχειρήσεων αὐτοῦ, δι' ὧν καὶ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ αὐξάνει καὶ ἀκριβέστερον εἶναι περὶ τὴν πλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων αὐτοῦ. Ἀλλὰ δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς τοιαύτης πίστεως, ἥτις ὑποτίθεται ἐπὶ ὁμοῦ ἀκριβῆ τῶν κατὰ τὸν δανειζόμενον γνώσιν, συσχετῇ ἐπὶ τῶν συνήθων συναλλαγῶν.

(2) Ἀριθρ. 878, 885, 919, 951 τῆς πολ. δικαν.

424. Τὸ ἀσφαλιστικὸν τοῦτο δικαίωμα παρήχθη μικρὸν καὶ κατ' ὀλίγον παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις, αἱ δὲ πρῶται αὐτοῦ ἀρχαὶ εὐρίσκονται.

α) Ἐν τῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὸν πιστωτὴν πωλήσει τοῦ εἰς ἐξασφάλισιν αὐτοῦ ὠρισμένου κτήματος, μετὰ τοῦ προσθέτου συμφώνου τῆς μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος μεταπωλήσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην.¹

β) Ἐν τῇ συμβάσει, καθ' ἣν παρεδίδετο τῷ πιστωτῇ τὸ εἰς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως ὠρισμένον κτήμα (ἐνεχύρον εἰς τὴν στενὴν σημασίαν, *pignus, contractus pignoris*)· ἡ μὲν πρώτη σχέσις περιεποιοῖ κυριότητα, ἡ δὲ δύνατο δὲ νὰ ἀποβῇ πολυειδῶς καταθλιπτικὴ τῷ ὀφειλέτῃ, ἅμα δὲ καὶ ὀχληρὰ τῷ πιστωτῇ, ἡ δὲ δευτέρᾳ περιεποιοῖ τὴν νομὴν, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐμπράγματον δικαίωμα. Τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον εἰσήγαγε τὴν Σερουϊανὴν ἀγωγὴν ὑπὲρ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος, ἧς δυνάμει οὗτος ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ παντὸς τρίτου τὴν εἰς χεῖρας του παράδοσιν τῶν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εἰς τὸ μισθωθὲν εἰσκομισθέντων κινητῶν, ἅπερ, ὄντα ὑπέγγραφα τῷ ἐκμισθωτῇ, διὰ τὰς ἐκ τῆς μισθώσεως ἀπαιτήσεις, εἶχον ἐξαχθῇ ἐκ τοῦ κτήματος καὶ περιέλθῃ εἰς τὴν κατοχὴν τρίτων.² Ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐξετάθη ὑπὸ τὴν ὀνομασίαν οἶονει Σερουϊανῇ (*quasi Serviana*) ὑπὲρ παντὸς ἐνεχύρου, εἴτε τοῦτο παρεδίδετο εἰς τὸν πιστωτὴν, εἴτε οὐ· ἐν δὲ τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι, τὸ δικαίωμα δι' οὗ ἠσφαλιζέτο ἡ ἀπαιτήσις, ἐκαλεῖτο ὑποθήκη. Ἐκτοτε ἡ ὑποθήκη διέφερε τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ κατὰ τοῦτο, ὅτι τοῦτο μὲν παρεδίδετο τῷ πιστωτῇ, ἡ δὲ ὑποθήκη συνιστάτο δίχα παραδόσεως (ψιλῶ συμφώνῳ).³ Κατὰ τοὺς οὕτω διαρρυθ-

(1) Ἡ πώλησις ἐχώρει διὰ τῆς *mancipatio*, ἢ *in jure cessio*, ἡ δὲ σύμβασις τῆς μεταπωλήσεως διὰ τοῦ *pactum fiduciae* Γαίου II. § 59 66. III § 202. Καλλιγὰ Β § 282. Ἰσως δὲν εἶναι ἀκριβὲς ὅτι ἡ πώλησις *sub pacto fiduciae*, ἦν εἰκονικὴ πώλησις, ἀφοῦ ἡ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀπαναγωγὴ τῆς κυριότητος ἀπῆτει νέαν *mancipatio*, ἢ *in jure cessio*. Πρβλ. Οὐάλτερ Ιστορ. τοῦ Ρ. Α. Β. § 603.

(2) Ε. [4. 6] § 7. Θεοφ. Εἰσαγ. αὐτ.

(3) Ὁρὰ τὴν πρηνγ. σημ. [20. 1] 4. 15. 16. § 2. 27. Β. [ΚΕ'. 2] 4. 5. 16. 17.

μισθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. νόμου ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ εἶναι τὸ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματον δικαίωμα, οὗ δυνάμει ὁ δικαιούχος δύναται, μὴ ἱκανοποιουμένης τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος νὰ πληρωθῇ τὸ ὀφειλόμενον.¹ Δὲν εἶναι δὲ σπουδαῖον στοιχεῖον ἡ ὑπὸ τοῦ δικαιούχου κατοχὴ τοῦ ἐφ' οὗ τὸ ἐνέχυρον κτήματος.²

425. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλεια, μηδόλως ἡρτημένη ἐκ τῆς προθυμίας ἢ τῆς εὐπορίας τοῦ ὀφειλέτου, συνδέεται μετὰ δικαίωματος ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐπιδιωκομένου κατὰ παντὸς τρίτου, ὅπως καὶ τὸ τῆς κυριότητος. Ἐὰν ὅμως τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη μὴ φέρωσιν ἐξωτερικὰ γνωρίσματα, καθιστῶντα εἰς πάντα τρίτον γνωστὴν τὴν ὑπαρξίν αὐτῶν, πᾶσα περὶ τῶν κτημάτων συναλλαγή ἤθελεν ἀποβῇ ἐπισηφλῆς, μανθάνοντος τοῦ νέου κυρίου τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης, ὅτε ὁ πιστωτὴς ἐπιδιώκει κατ' αὐτοῦ τὴν παράδοσιν τοῦ κτήματος, ὅπως ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ πληρωθῇ ἐκ τοῦ τιμήματος τὸ ὀφειλόμενον. Θέλομεν ἰδεῖ κατωτέρω τὰ ὀλέθρια ἀποτελέσματα τοῦ ἀφανοῦς τῆς συστάσεως τῶν δύο τούτων δικαιωμάτων.

426. Γνώρισμα, ἐξ οὗ καθίσταται τοῖς πᾶσι γνωστὸν τὸ κεκτημένον ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα ἐνεχύρου ἢ ὑποθήκης ἡ δύνατο ν' ἀποτελέσῃ, μέχρι τινὸς ἢ εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ παράδοσις τοῦ ἐνεχύρου,³ ἀλλὰ τοῦτο ἐπὶ ἀκινήτων ἀποβαίνει δυσεφάρμοστον καὶ ὅτε μὲν καταβληπτικὸν διὰ τὸν ὀφειλέτην, στερούμενον τῆς ἐνασχήσεως τῆς κυριότητος, ὅτε δὲ ὀχληρὸν καὶ δυσφόρητον διὰ τὸν πιστωτὴν, ὃ ἐπιβάλλεται οὕτως ἡ φύλαξις καὶ διοικήσις ἀκινήτου καὶ ἡ μετ' αὐτῶν εὐθὺνη καὶ δαπάνη, ἃς ὁ

(1) Ε. [4. 6] § 7. Θεοφ. αὐτ. [20. 5] § 11. Β. [ΚΕ' 7] § 11.

(2) Ἐὰν δοθῇ αὕτη εἰς τὸν πιστωτὴν, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐν τῷ κειμένῳ ὠρισμένα ἡπάρχει ἐνέχυρον ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ (riguus), ἄλλως ὑποθήκη ὡς σημ. 1.

(3) Διότι καὶ ἡ κατοχὴ δύναται βραδύτερον νὰ ἐκλειψῇ καὶ ὁ χρόνος τῆς συστάσεως νὰ ἀποβῇ ἀέθριος διὰ προχρονολογήσεως τοῦ τῆς συστάσεως συμβολαίου. Οἱ κίνδυνοι οὗτοι ἀπεσοβήθησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων περὶ ἐνεχύρου (δυνατοῦ μόνον ἐπὶ κινήτων) νόμου, ὃν τρόπον ἐξηγήσαμεν κατωτέρω.

πιστωτῆς σπανίως εἶναι πρόθυμος νὰ ἀναλάβῃ. Ἄλλ' ἐκτὸς τούτου ἐπὶ δευτέρας καὶ ἐπομένων ὑποθηκῶν πόσας δυσκολίας θέλει γεννήσῃ τὸ περὶ συννομῆς (compossessio) ζήτημα ὑποθηκικῶν δανειστῶν; Ἐντεῦθεν τὸ ἀτελὲς καὶ ἐπισφαλὲς τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ συστήματος τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ. Πρὸς ἀποτροπὴν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων αὐτοῦ, ἰδίως ὡς πρὸς τινὰς ὑπὸ τοῦ νόμου εὐνοουμένους πιστωτὰς, ἦτοι τὸ Δημόσιον, τοὺς ἀνηλίκους, τὰς συζύγους κτλ. ὁ νόμος εἰσέγαγε προνομιοῦχα ἐνέχυρα ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ, καθ' ἃ ἐνέχυρον, νεώτερον ἄλλων, προηγείται αὐτῶν, τὰ δὲ ἐν λόγῳ προνόμια, τὰ ὡσαύτως ἀφανῆ, συνδιαζόμενα πρὸς τὰ γενικὰ ἐνέχυρα καὶ τὰ σιωπηρῶς δυνάμει τοῦ νόμου συνιστάμενα,¹ ἐκορύφωσαν τὸ κακὸν ἐπὶ τοσοῦτον, ὥστε τὸ ἐνέχυρον δὲν ἐπλήρου τὸν σκοπὸν αὐτοῦ, πᾶσα δὲ κτηματικὴ πίστις εἶχεν ἐκλείψει.² Τὸ ἐπισφαλὲς σύστημα τοῦ ῥωμ. νόμου δὲν ὑπῆρχε μόνον ὡς πρὸς τὴν σύστασιν ἀλλὰ, καθὰ πρὸ μικροῦ ὑπαινίξαμεν, καὶ ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν τοῦ δικαιώματος. Τὰ γενικὰ παντὸς εἶδους ἐνέχυρα ἐπὶ τε τῆς παρούσης καὶ τῆς μελλούσης περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ἢ καὶ ἐπὶ ὁμάδας κτημάτων, ἐξ ὧν παρήχθη ἡ ἀνάγκη τῶν προνομιοῦχων ἐνεχύρων, προσεβηκαν εἰς τὸν κυκεῶνα τῶν ἀφανῶν καὶ προνομιοῦχων ἐνεχύρων νέα στοιχεῖα συγχύσεως καὶ συγκρούσεως τῶν δικαιωμάτων πλειόνων δανειστῶν· παρενέβαλλον δὲ συνάμα ἀνυπέρβλητα προσκόμματα εἰς τὴν δημοσίαν πιστοποιήσιν τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ, ἄνευ δὲ τῆς δημοσιόγητος ταύτης τρέχουσι τὸν ἔσχατον κίνδυνον οὐ μόνον οἱ ὀπωσδήποτε ἐπόμενοι ἐνεχυροῦχοι, ἀλλὰ καὶ οἱ τρίτοι τῶν κτημάτων κύριοι. Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου κινητῶν, ἢ δημοσιότης τῆς κτήσεως, καὶ ἂν ἦν δυνατὴ ὅπερ σπάνιον, διὰ τὸ δυσέφικτον τῆς ἀτομικῆς διακρίσεως τοῦ κατ' ἰδίαν κινητοῦ, πάλιν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποσοβῇ τὸς ἀνωτέρω κινδύνους κυρίως

(1) Καὶ τούτων ἡ σύστασις σκοπὸν εἶχε κυρίως τὴν προστασίαν συμφερόντων προσώπων, μὴ δυναμένων αὐτοπροσώπως νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἰδίων συμφερόντων.

(2) Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται οἱ περιορισμοί, ὑφ' οὓς ἐπιτρέπεται ὁ ἐπὶ τόκῳ δανεισμὸς τῶν χρηματικῶν κεφαλαίων τῶν ἀνηλικῶν Νεφρ. 72. Κεφ. 6.

τῶν δανειστῶν, διότι ἡ ἀπόκρυψις αὐτῶν εὐκόλως ματαιοῖ τὴν διεκδίκησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου.

427. Ὁ μόνος τρόπος τῆς ἐπὶ κινητῶν ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ καὶ τῆς ἀποφυγῆς τοῦ κινδύνου τρίτων ἐν ἀγνοίᾳ πτωμένων ἐνεχυριασμένων κινητῶν, εἶναι ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τῆς νομῆς μέχρ' ἢ τῆς λήξεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ δύναμις ἐγγράφου, φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, σύστασις αὐτοῦ. Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων, ὡς ἐρρέθη, ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν μεταβίβασις τῆς κατοχῆς ἤθελεν παρεμβάλλει μεγάλας δυσκολίας ἐν τῇ λειτουργίᾳ τοῦ θεσμοῦ τούτου, ὅθεν ἔδει νὰ ἀσφαλισθῇ ἄλλως τὸ παρά πᾶσι τοῖς ἐνδιαφερομένοις εὐδιάνγνωστον τῆς συστάσεως. Τὸ μέσον τοῦτο ἦν ἡ δημοσιότης τῆς συνιστώσης αὐτὸ πράξεως.

Ἄλλ' ἡ δημοσιότης αὕτη συνεπάγεται ἀναγκαίως τὴν εἰδικότητα, διότι ὅπως τὸ τῆς ὑποθήκης βάρος (τὸ χρέος, εἰς ὃ ἀπέναντι παντὸς τρίτου εἶναι ὑπέγγυον τὸ κτῆμα), ἀποβῇ γνωστὸν εἰς τοὺς τρίτους, ἀπαραίτητον εἶναι ἡ δημοσίως γνωστὴ σύστασις νὰ δρίξῃ οὐ μόνον τὸ βάρος, ἀλλὰ καὶ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ τὸ βάρος. Ἡ δημοσιότης τῆς συστάσεως δὲν δύναται ἄλλως νὰ ἐπιτευχθῇ, ἢ διὰ τῆς εἰς δημόσια βιβλία ἐγγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως, ἧς ἕνεκα ἀποβαίνει ὑπέγγυον τὸ κτῆμα, περιγραφόμενον ἐν τῇ ἐγγράφῳ.

428. Τὸ μέσον τοῦτο τῆς δημοσιότητος καὶ τῆς ἀπ' αὐτῆς ἀναποσπάστου εἰδικότητος τῆς συστάσεως εἶναι προῖον γερμανικῶν ἐθίμων. Καίτοι δὲ τοῦτο ἐν τῇ πρώτῃ εἰσαγωγῇ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου εἰς Γερμανίαν ἐνέδωκεν εἰς τοὺς ὁρισμοὺς αὐτοῦ, κατισχύσαντος τῶν ἀρχαιοτέρων ἐθίμων ἐν ταῖς πλείω χώραις, ἐπὶ τέλους ὁμῶς ἐπεκράτησεν ἐν τε Πρωσίᾳ καὶ ἐν Αὐστρίᾳ δύναμις νεωτέρων νομοθετικῶν ὁρισμῶν καὶ ἤδη ἰσχύει ἐν πάσαις σχεδὸν ταῖς πεπολιτισμέναις χώραις, εἰ καὶ ἐν ἀρχῇ μετὰ τροποποιήσεων (λ. χ. ἐν Γαλλίᾳ καὶ ἐνθα ἰσχύει ἄνευ τροποποιήσεων ὁ γαλλικὸς νόμος),¹ αἵτινες οὐκ ὀλίγον κολοθοῦσι τὰ πλεονεκτήματα αὐτοῦ.

(1) Αἱ τροποποιήσεις αὗται συνίστανται κυρίως εἰς τὰς γενικὰς ὑποθήκας ἄνευ ἐγγραφῆς ὑπὲρ τῶν ὀφθαλμῶν, τῶν γυναικῶν καὶ τῶν ἀπηχορευμένων,

Ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀρχῶν τούτων συνετάχθη ὁ ἡμέτερος περὶ ὑποθηκῶν νόμος τῆς 11 Αὐγούστου 1836, ὅστις ἠκολούθησεν τὸ ἄμικτον σύστημα τῆς δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος τῶν ὑποθηκῶν καὶ ἐν γένει βάσιν ἔλαβεν τὸν βαυαρικὸν νόμον τῆς 1 Ἰουνίου 1822. Ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἡμετέρου νόμου προπαρασκευάσθη δι' ἐτέρου νόμου τῆς 33 Ἀπριλίου 1838 εἰσαγαγόντος παρ' ἐκάστῳ εἰρηνοδικεῖω δημόσιον βιβλίον, ὅπως ἐγγραφῶσιν ἐν αὐτῷ αἱ μέχρι τῆς 18 Ὀκτωβρίου 1835 κεκτημέναι ὑποθήκαι· ἡ προθεσμία αὕτη παρεταθῇ δι' ἐπανειλημμένων ἐπεκτάσεων μέχρι τῆς ἡμέρας, καθ' ἣν ἐμελλε νὰ τεθῇ εἰς ἐνέργειαν ὁ νέος περὶ ὑποθηκῶν νόμος, ἥτοι μέχρι τῆς 30 Σεπτεμβρίου 1836.¹

Αἱ εἰς τὰ προσωρινὰ ταῦτα βιβλία ἐγγραφεῖσαι ὑποθήκαι προστιμήθησαν τῶν μὴ ἐγγραφειῶν, μεταξὺ δὲ τῶν ἐγγραφειῶν ἡ προτίμησις δὲν ἠκολούθησε τὴν χρονολογίαν τῆς σημειώσεως, ἀλλὰ τοὺς νόμους τοὺς ἰσχύοντας ἐν ᾧ τόπῳ καὶ χρόνῳ ἔλαβεν ὑπαρξίν ἐκάστη αὐτῶν. Τοῦ νόμου τούτου περὶ ὑποθηκῶν συμπλήρωμα εἶναι ὁ νέος περὶ ἐνεχύρου (ἐπὶ κινήτων) νόμος, δημοσιευθεὶς τὴν 1 Δεκεμβρίου 1836.

429. Κατὰ τοὺς νόμους τούτους, ἐπὶ τῇ βάσει τῶν νομοθετημάτων τῶν νεωτέρων ἐθνῶν, τὸ ἐνέχυρον ὑπάρχει μόνον ἐπὶ κινήτων, ἡ δὲ ὑποθήκη μόνον ἐπὶ ἀκινήτων.

Κατὰ τὸ σύστημα, ὅπερ ἀκολουθοῦμεν ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου θέλομεν προτάξει τὴν ἐξήγησιν τῶν περὶ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὁρισμῶν τοῦ νόμου τούτου, ἔπειτα δὲ ἐπιχειρήσει τὴν ἐρμηνείαν τῶν δύο περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου νεωτέρων νόμων. Ἡ ἐξήγησις τῶν περὶ ἐνεχύρου ὁρισμῶν τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμου εἶναι ἀναγ-

ὡς μὴ δυναμένων νὰ πληρώσωσι τὸν ὅρον τῆς ἐγγραφῆς (ἄρθρον 2135 τοῦ γαλλ. κώδ.)· αὗται ἀποτελοῦσι τὸ λεγόμενον μικτὸν σύστημα· κατ' ἀντίθεσιν αὐτοῦ ὑπάρχει τὸ ἕτερον, ἄμικτον λεγόμενον, καθ' ὃ οὐδεμία, ἀνεξαίρετως ὑποθήκη ἰσχύει ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα ἄνευ ἐγγραφῆς εἰς τὰ δημόσια βιβλία. Πρὸς περὶ τῶν πρώτων ἀρχῶν, τῆς δικαιολογίας τοῦ συστήματος τῆς εἰδικότητος καὶ τῆς δημοσιότητος καὶ περὶ τῆς κατὰ γῶρρε ἰσχύος ἐκατέρων τῶν συστημάτων, τὴν ἀναλυτικωτάτην ἔχουσιν παρὰ Κρλλιγὰ Β. § 369—377.

(1) Ν. 20 Μαρτίου καὶ 31 Ἰουλίου 1836.

καία οὐ μόνον διότι οὕτω διαγιγνώσκεται ἡ βαθμιαία ἐπὶ τὸ βέλτιον καὶ πρὸς τὸν προορισμὸν αὐτοῦ συμφωνοτέρα διαρρυθμίσις τοῦ θεσμοῦ τούτου, ἀλλὰ καὶ διότι πολλοὶ ἐκ τῶν ὀρισμῶν τοῦ ῥωμ. νόμου ἐφαρμόζονται καὶ νῦν παρ' ἡμῖν, ὡς στοιχεῖα τῆς λογικῆς ἐρμηνείας, διαφωτίζοντα τὴν ὀρθὴν τῶν νεωτέρων νόμων ἐννοιαν καὶ πληροῦντα ἐνίοτε χάσματα αὐτῶν.¹

430. Τὸ ἐνέχυρον, εἰ καὶ δικαίωμα ἐμπράγματος ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, διακρίνεται ὁμῶς διττῶς τῶν λοιπῶν τοιούτων δικαιομάτων.

α) Κατὰ τὸ παρεπόμενον αὐτοῦ τὰ μὲν λοιπὰ ἐμπράγματα δικαίωματα ὑπάρχουσιν ἕνεκα σκοποῦ ἀμέσως, οὕτως εἰπεῖν, περιεχομένου ἐν τῇ ἀποτελούσῃ αὐτὰ ἐξουσίᾳ, τὸ δὲ ἐνέχυρον εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεως ἄλλου δικαίωματος.

β) Κατὰ τὸ περιεκτικὸν καὶ πάντως ἰδιόρρυθμον τῆς ἐν αὐτῷ ἐξουσίας. Οὐδὲν ἕτερον παρέχει τοσαύτην ἐπέμβασιν τὴν τοῦ κυρίου ἐξουσίαν, διότι ἡ ἐνάσκησις τοῦ ἐνεχύρου συνεπάγεται τὴν ἀναίρεσιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἰδιοκτήτου ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ δὲ αὐτοῦ τοῦ περιποιῆσαι ἀσφάλειαν τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ, τὸ ἐνέχυρον οὐδεμίαν περιποιεῖ αὐτῷ, οὔτε ὑλικήν, οὔτε ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν.²

Ἐντεῦθεν δύναται νὰ ὑποθέσῃ τις, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐπέκτασις τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸ ἐνεχυριασθὲν κτῆμα· οἱ δὲ τοῦτο ὑποθέτοντες ἐπικαλοῦνται χωρὶς ἀποφανόμενα, ὅτι

(1) Τοιαύτην ἐφαρμογὴν ἀπαντῶμεν πολλάκις ἐν τῇ νομολογίᾳ Πρβλ. ἀποφ. Α. Π. 268. [55] 130 (1870). 232 (1853). 246 (1865). Πρβλ. Καλλιγὰ θ. § 408.

(2) Καὶ ὁ κύριος ἔχει τὴν τοῦ ἐκποιεῖσαι ἐξουσίαν. Κ. [8. 20] 1. Β. [ΚΕ. 4] 17. Ταύτην δι' ἐνάσκει ὁ ἐνεχυριούχος, ὡς ἐντολὴς τοῦ κυρίου Ἡ παρὰ τῷ ἐνεχυριούχῳ κατοχὴ τοῦ ἐνεχυριασθέντος δὲν εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τοῦ ἐνεχύρου, κατὰ τοὺς ῥωμαίους. Ἐπειδὴ δὲ κατ' οὐσίαν οὐδεμία ἄμεσος ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσία ἀνήκει τῷ ἐνεχυριούχῳ ὁ ἐπίτροπος ἐκποιεῖ τὸ ἐνεχυριασμένον τῷ ἀνελίκῳ κτῆμα ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας. [27. 9] 5 § 3. Β. [ΔΗ. 9] 5. Ἡ παραίτησις τοῦ ἐνεχύρου ὅπερ ἐκέκτητο ὁ ἕτερος τῶν συζύγων κατὰ τοῦ ἄλλου, δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν μεταξὺ αὐτῶν. [20. 6] 17. Β. [ΚΕ. 8] 11. Β. Κ. Β. [ΚΣΤ. 7] 78. Ὁ κεκτημένος πρᾶγμα ἑτέρῳ ἐνεχυριασμένον, ὅπερ διὰ καταπιστεύσεως ἀπαλλάσσεται τοῦ ἐνεχύρου, δὲν δύναται νὰ βαρυνθῇ ἑτέρῳ καταπιστεύσει· [32] 3 § 4.

τὸ ἐνέχυρον εἶναι obligatio rei (ἐνοχὴ κτήματος), δι' οὗ τοῦ-
τέστιν ὁ πιστωτής, ἐκτὸς τοῦ προσώπου τοῦ ὀφειλέτου κτᾶται
καὶ ἕτερον οὕτως εἰπεῖν ὀφειλέτην, τὸ ἐνέχυρον.¹ ἀλλ' ὁπωσδή-
ποτε καὶ ἂν ἐρμηνευθῶσιν αἱ μεταφορικαὶ τῶν ἐν λόγῳ χωρίων
ἐκφράσεις, οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐμπράγμα-
τον ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος δικαίωμα.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Σχέσις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν ἀπαίτησιν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

431. Τὸ ἐνέχυρον ὑποτίθῃσιν ἀπαίτησιν. Ἰσχύει ἐνέχυρον συστηθὲν ὑπὲρ
ἀπαίτησεως ἐν γνώσει ἀνοπάρκτου; Αἱ κατὰ τῆς ἀπαίτησεως ἐνστάσεις
ἀντιτάσσονται καὶ κατὰ τῆς ἐνασκήσεως τοῦ ἐνεχύρου· ἐξαιρέσεις.

432. Τὸ ὑπὲρ ἀπαίτησεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προσεσμίαν ἐνέχυρον διαφέρει
τοῦ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαίτησεως ἐνεχύρου.

433. Ἐνέχυρον ὑπὲρ μὴ ἀγωγίμου ἀπαίτησεως. Τὸ ἐνέχυρον δὲν ἐξα-
κολουθεῖ, ἐὰν ἀποβῇ ἀνύπαρκτος ἡ ἀπαίτησις. Θέματα, καθ' ἃ ὁ ῥωμ. καὶ
βυζ. νόμος δὲν ἠκολούθησεν ἀπαρεγκλίτως τὸ δόγμα τοῦτο.

434. Αἱ νωέτεραι νομοθεσίαι προσέδωκαν μακρότερον. Κατ' αὐτάς ἡ ὑπο-
θήκη ἀπέβαλε τὴν ιδιότητα παρεπομένου δικαιώματος.

435. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ὁλόκληρον ὑπέγγυσον καὶ διὰ μέρος τοῦ χρέους.
Ἐφαρμογαὶ τοῦ δόγματος τούτου. Εἶναι ἀκριβὲς τὸ πρεσβευόμενον, ὅτι τὸ
ἐνέχυρον εἶναι ἀδιαίρετον;

431. Ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ ἐνεχύρου ὡς παρεπομένου δι-
καιώματος ἔπεται, ὅτι πάντοτε ὑποτίθῃσιν ἐνοχικὴν ἀπαίτη-
σιν, ἥς ἄνευ οὔτε νὰ παραχθῇ, οὔτε νὰ διαρκέσῃ δύναται.³ Ἰσως
δὲν τίθεται ἀκριβῶς τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐνεχυράζων κτῆμα ὑπὲρ

(1) Obligatio rei, praedii K [8. 33] 2. B. [ΚΕ'. 7] 56. Praedium li-
berari [20. 6] 5 § 2. 11· τὴν δόξαν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἀποτελεῖ ἐνοχὴν, καθ' ἣν
ὀφειλέτης εἶναι οὐχὶ πρόσωπον, ἀλλὰ τὸ ἐνεχυριασθὲν κτῆμα, ὑπεράσπισεν
μετεξῆ ἄλλων καὶ Οὐγγερῶ I § 303· ἀλλ' ἔρξ. Πούτζα Πανδ. § 193. καὶ
παραδόσεις Δ. σελ. 377. 379. Οὐγγερ. νόμ. Δ. § 62. σημ. 9. Οὐνδσχαϊν Δ.
§ 244. σημ. 8.

(2) [39. 2] 19. πρ.

(3) K. [8. 33] 2. B. [ΚΕ'. 7] 56.

ἀπαιτήσεως ἐν γνώσει ἀνυπάρκτου, συνίσταται διὰ τῆς τοιαύτης ἐνεχυριάσεως ἀπαίτησιν καθ' ἑαυτοῦ, διότι τὰ πρακτικῶς σπουδαία θέματα τοιαύτης ἐνεχυριάσεως ὁρῶσι μᾶλλον συνομολόγησιν ἀπαιτήσεως διὰ τῆς ἀσφαλιζούσης αὐτὴν συμβάσεως ἐνεχύρου, τοιαύτην δὲ ἔννοιαν ἔχει ἡ γινομένη παρατήρησις, ὅτι ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου δεόν νὰ ἀποβλέπωμεν εἰς τὴν ἀληθῆ βούλησιν τῶν συμβαλλομένων, ἅμα δὲ καὶ εἰς τοῦτο, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ νόμιμοι ὅροι τῆς συστάσεως τῆς ἀπαιτήσεως.¹

Ἐὰν κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως ὑπάρχῃ ἔνστασις, αὕτη ἀντιτάσσεται εἰς πᾶσαν ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου στηριζομένην ἀξίωσιν παρὰ μὲν τοῦ ὀφειλέτου πάντοτε, παρὰ δὲ τοῦ τρίτου, τοῦ τυχόν παρασχόντος τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν ἡ ἔνστασις δὲν ᾖ τῷ προσώπῳ τοῦ ὀφειλέτου ἡνωμένη² καὶ ὁ τρίτος ἔχῃ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ.³

432. Καὶ ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἡ ἡμέραν ἀναβλητικὴν, δύναται νὰ συστηθῇ ἐνέχυρον ὑπερ, πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως ὑφίσταται ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτοῦ,⁴ ἐνῶ τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως συστηθὲν ὑφίσταται ἄφ' ἧς παραχθῇ ἡ ἀπαίτησις.⁵

(1) Α. χ. ἐπὶ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχῆς περὶ πληρωμῆς μόνου τοῦ κεφαλαίου διδεται ἐνέχυρον καὶ ἔνεκεν ὁρισμένου τόκου, ὅτε διὰ συμφώνου λογίζεται συνομολογηθεὶς ὁ τόκος. [13. 7] 11 § 3. Β. [ΚΕ. 1] 11. "Ἄλλως ἐπὶ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ, πρὸς ὃν δὲν ἔχει ὑποχρέωσιν ὁ ὀφειλέτης, διὸ ἀναζητεῖται τὸ ὑπὲρ τοῦ καταβολῆς δεκτικοῦ δοθὲν ἐνέχυρον [20. 1] 33. Β. [ΚΕ. 2] 33.

(2) Α. χ. ἡ τῆς εὐπορίας ἔνστασις. Ἐνταῦθα ἰσχύει ὁ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως κανὼν, ὡς πρὸς τὰς καὶ τῷ ἐγγυητῇ διδομένας ἐνστάσεις τοῦ πρωτοτύπου. [20. 3] 2. Β. [ΚΕ. 4] 2. [44. 1] 7. πρ. § 1. Β. [ΝΑ. 1] 8.

(3) [14. 6] 9 § 3. Β. [Η. 4] 3. Ἐπὶ τῶν τοῖς cohaerentes ἀδιάρκον ἰάν ἔχῃ, ἢ οὐ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ὁ ἐνεχυριάσεως. [16. 1] 16 § 1.

(4) [20. 1] πρ. Β. 5. αὐτ. [20. 4] 9. πρ. Β. [ΚΕ. 5] 7.

(5) Ἡ μέλλουσα ἀπαίτησις συγγέεται ἐνὸς πρὸς τὴν ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, εἰ καὶ ὁ νόμος διακρίνει αὐτάς. 5. πρ. ἀναφ. Μιλλουσα ἀπαίτησις εἶναι ἡ ἥς οὔτε ἡ βάσις καὶ ἐπὶ τῇ εἴσῃ· ἐὰν λ. χ. μοὶ ζητήσης δάνειον, συμφωνήσω δὲ ὅτι θέλω σοὶ δώσει αὐτὸ, δὲν ὑπάρχει εἰσὶν δανείου ἐνοχῆ, ἥς τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ ἀπόδοσις αὐτοῦ· παρὰ τοῖς ῥωμαίοις δὲν ἐτίκτετο ἀγωγὴ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ δευησομένου δανείου, ἐνῶ ἰάν σοὶ πωλήσω τὸ δοῖναι κτῆμα ἐπὶ ὁρισμένῳ τιμῇματι, ἀλλ' ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, ὑπάρχει ὑπὸ αἵρεσιν πώλησις. Ὁ παραχωρῶν ἐνέχυρον ὑπὲρ ἀπαιτήσεως μὴ ποῦ παραχθείσης, ἥτοι στερημένης βάσεως ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως τοῦ μελλόντος ὀφειλέτου, δὲν ὑποτίθεται, ὅτι παραχωρεῖ ἱξουσίαν προὔρισταμένην

433. Δέν εἶναι ἀνάγκη νά ᾗ ἀγώγιμος ἐνοχή, ὑπὲρ ἧς διδεται ἐνέχυρον· «καὶ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς ὑποθήκη γίνεται». ¹ Τὸ ἐνέχυρον ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων ἀλλ' ἐπὶ παντὸς ἀντικειμένου ἐνοχῆς δεκτικοῦ χρηματικῆς ἀποτιμήσεως· ² καὶ δι' ἄλλότριον χρέος δύναται νά συστηθῇ ἐνέχυρον. ³

Τὸ συστηθὲν ἐνέχυρον δὲν δύναται νά ἐξακολουθήσῃ ἐὰν ἀποβῇ ἀνὺπαρκτος ἢ ἣν ἀσφαλίζει ἐνοχή, ἀλλ' ὅπως δύναται νά συστηθῇ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς οὕτω καὶ ἐξακολουθεῖ, ἐὰν ἡ ἣν ἀσφαλίζει ἐνοχή ἀποβῇ μόνον φυσική. ⁴

Δύναται ὅμως ἡ κυρία ἐνοχή νά ἐκλείψῃ ὑπὸ πᾶσαν ἄλλην ἐποψίν νά ἐξακολουθῇ δὲ ὡς πρὸς μόνον τὸ ἐνέχυρον, ⁵ ἢ μᾶλλον εἰπεῖν ἡ ἀπαίτησις δύναται νά ἐξακολουθεῖ οὐ μόνον *ἐνεκα* τοῦ ἐνεχύρου ἀλλὰ κυρίως διὰ τοῦ ἐνεχύρου· τοῦτο ἐκφράζει προσφωδῶς εἰς τῶν νεωτέρων λέγων, ⁶ ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις δὲν ἀποτελεῖ τὴν βάσιν τοῦ ἐνεχύρου, ἀλλὰ

τῆς ἀπειτήσεως, ἀφοῦ τὴν τελευταίαν ταύτην πρόκειται ν' ἀσφάλισῃ ἡ ἐν λόγῳ ἐξουσία (τὸ ἐνέχυρον) καὶ ἐπομένως κατὰ λογικὴν ἀνάγκην προϋποτίθῃσιν αὐτήν. [20. 4] 11. πρ. Β. [ΚΕ'. 5] 9. [20. 3] 4. Ἀντιδοξεῖ δ' Αερνδούργ 1 § 6, ἀλλ' ἀδικῶς· πρβλ. Οὐίνδσαϊδ § 225. σημ. 7.

(1) [20. 1] 5 14 § 1. Β. [ΚΕ. 2] 5. 14. Ἀλλὰ τὸ ἐνέχυρον, ὅπερ τρίτος συνιστᾷ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς δὲν ἰσχύει, ἐὰν ὁ ἐνεχυριάσας ἔχῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὁ νόμος προστατεύει τὸν ὀφειλέτην καὶ κατὰ τοῦ ἐμμέσου ἐξαναγκασμοῦ. [14. 6] 9 § 3. Β. [ΙΗ'. 4] 8. Ἡ ἐξανεχθεῖσα δόξα, ὅτι τὸ ὑπὲρ φυσικῆς ἐνοχῆς ἐνέχυρον δὲν τίκεται ἀγωγὴν, ἀλλὰ μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, δὲν ἀποδεδεικνύεται ἐκ τῶν κειμένων τοῦ νόμου. Πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 364 σημ. 2. Αερνδούργ 1 § 72.

(2) [Β. 7] 9 § 1. Β. [ΚΕ. 1] 9. [20. 1] 5 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 5.

(3) [20. 1] 5 § 2. Β. 5. αὐτ.

(4) [20. 1] 14 § 1. Β. [ΚΕ. 2] 14.

(5) Θέλωμεν εὐρεῖ παρακατιόντες θέματα, καθ' ἃ ὁ πιστωτής πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς πιστώσεως αὐτοῦ οὐδεμίαν ἔχει ἄλλην ἐξουσίαν ἢ τὴν ἐκ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου ἀπορρέουσαν, δηλ. ἔχει ἐνέχυρον δι' οὗ τῆς ἐκποιήσεως δύναται νά λάβῃ ὠρισμίνον ποσὸν, χωρὶς τῆς ἐρεῦνης ἐὰν καὶ κατὰ πόσον ὑπίσταται ἐξ ἐνοχῆς ἀπαίτησις ἀσφαλιζομένη διὰ τοῦ ἐνεχύρου· λ. χ. ὁ ὑπὲρ τινας ἐγγυηθεὶς κατέστησε κληρονόμον τὸν πρωτότυπον· ἐνταῦθα σθένοντα ἢ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἐνοχή, ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐγγυητής ἐδωκεν ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον «μένει τοῦτο ἐνεχόμενον», καίτοι ἀναιρεθείσῃ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαίτησεως (τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως), ὑπὲρ ἧς τὸ ἐνέχυρον· [46. 3] 38. Β. [ΚΣΤ'. 5] 28.

(6) Οὐίνδσαϊδ § 225 σημ. 13.

τὸ ἐνέχυρον τὴν βάσιν τῆς ἀπαιτήσεως. Τὸ αὐτὸ χωρεῖ (ἐκτὸς τοῦ ἐν τῇ προηγ. σημειώσει θέματος, καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγοράζοντος ἐνυπόθηκον κτῆμα, βεβαρῆμένον διὰ πλειόνων ὑποθηκῶν, παρέχοντος δὲ τῷ πωλητῇ διὰ τοῦ τιμήματος τὰ μέσα πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἰσχυροτέρας ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως· ὁ τοιοῦτος ἰδιοκτήτης διατηρεῖ ἀπέναντι τῶν ἐπομένων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν τὴν θέσιν τοῦ πληρωθέντος προηγουμένου πιστωτοῦ.¹

Καὶ ἐνταῦθα ἡ ἀπαίτησις τοῦ προτιμωμένου πιστωτοῦ ἐξοφλήθη, μετ' αὐτῆς δὲ ἔδει νὰ ἀποσβεσθῇ καὶ τὸ ὑπὲρ αὐτῆς ἐνέχυρον, πρὸς ὑπεράσπισιν ὅμως τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωτῶν, οἵτινες περιωρίζοντο ὑπὸ τῆς τοῦ προηγουμένου πιστωτοῦ ἀπαιτήσεως, τῆς ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐξοφληθείσης, διατηρεῖται ὑπὲρ τούτου τὸ ἐνέχυρον τοῦ πληρωθέντος ἐκείνου πιστωτοῦ, διὰ δὲ τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ.

Ἐντεῦθεν δύναται τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος δὲν ἐτήρησεν ἄκαμπτον τὸν κανόνα, καθ' ὃν τὸ ἐνέχυρον εἶναι παρεπόμενον δικαίωμα· ὁ νόμος οὗτος δέχεται μὲν καὶ ἐν ταῖς πρὸ μικροῦ μνημονευθεῖσι θέμασι ὑπάρχουσαν τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ πρᾶττει τοῦτο μόνον ὅπως σώσῃ τὴν θεωρίαν τοῦ παρεπόμενου δικαιώματος, κατ' οὐσίαν ὅμως δέχεται τὸ ἐνέχυρον ἄνευ (ἀσφαλιζομένης δι' αὐτοῦ) ἀπαιτήσεως.

434. Τὴν ὑπὸ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου μετ' ἐνδοιασμοῦ ἐπιχειρηθεῖσαν διαστολὴν ταύτην τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου συνεπλήρωσαν ἀπροκαλήπτως νεώτεραι περὶ ὑποθηκῶν νομοθεσίαι, καθ' ἃς ἡ ὑποθήκη, ἀποβλαποῦσα τὴν ἰδιότητα παρεπόμενου δικαιώματος, μετεβλήθη εἰς δικαίωμα ἀνεξάρτητον ὀρισμένης ἀπαιτήσεως, οὗ δυνάμει δύναται τις νὰ ἰδιοποιηθῇ ὀρισμένον μέρος τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας κτήματος.²

(1) [20, 5] 3 § 1. B. [KE. 7] 3. [20, 4] 7 B. [KE. 5] 15. K. [8. 19] 3 B. [KE. 4] 15.

(2) Κατὰ τὸν πρῶτον νόμον τῆς 5 Μαΐου 1872. Ἡ συναίνεσις εἰς τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφὴν δύναται νὰ γίνῃ μετὰ τῆς μνείας τῆς αἰτίας τῆς ἀπαιτήσεως, ἣ καὶ ἄνευ τοιαύτης μνείας· λ. χ. ἐγγράφεται ὑποθήκη ὑπὲρ τοῦ Πέτρου κατὰ τοῦ Παύλου δι' ὀφειλὴν ὀρ. διασχίλων. Καὶ ὁ κτῶμενος δὲ ἐνυπόθηκον κτῆμα καὶ πληρώσας τὸν ὑποθηκικὸν πιστωτὴν δύ-

Ἐὰν ἡ ἐνεχύρω ἡσφαλισμένη ἀπαίτησις ὑποστῇ ἀλλοιώσειν, τὸ ἐνέχυρον ἀσφαλίζει καὶ τὸ διὰ τῆς ἀλλοιώσεως ταύτης ὀφειλόμενον.¹ Ὡσαύτως δὲ καὶ πάντα τὰ τὴν κυρίαν ἀπαίτησιν αὐξάνοντα παρεπόμενα αὐτῆς.²

435. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι ὁλόκληρον ὑπέγγυον διὰ τὸ χρέος, ὑπὲρ οὗ συνέστη, ὅπερ ἐστὶν ἂν τοῦτο ὑπέστη ἐλάττωσιν, τὸ ἐνέχυρον μένει ὑπέγγυον ὁλόκληρον καὶ δι' ἐλάχιστον αὐτοῦ μέρος.³ Ὡσαύτως δὲ πάντα τὰ ἐνεχυρασθέντα ὡς καὶ πάντα τὰ μέρη τοῦ ἐνεχυρασθέντος κτήματος, εἰς ᾧ τοῦτο τυχὸν διηρέθη, ἐνέχονται εἰς τὸ χρέος,⁴ ἐν ἄλλαις λήξεσι τὸ ἐγκύρως ἐνεχυρασθὲν βρεῖται ὁλόκληρον τῷ ὅλῳ τοῦ χρέους καὶ μένει ὑπέγγυον ὥς οὗ πληρωθῇ τὸ ὅλον χρέος. Ἐντεῦθεν ἔπεται:

α) ὅτι καταλιπόντος τοῦ ὀφειλέτου πλείους κληρονόμους ὧν μεταξὺ διαιρεῖται τὸ τε χρέος καὶ ἡ τοῦ ἐνεχύρου κυριότης κατὰ

νάται νὰ ἐπιτύχῃ τὴν εἰς ἑαυτὸν ἐκχώρησιν τῆς ἥν ἐπλήρωσεν ἀπαιτήσεως, ἐγγράφων τὴν ἐκχώρησιν εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίων. Ἡ τοιαύτη ἐκχώρησις, ἐν ἑσῷ ὑπάρχει ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἰδιοκτῆτου τοῦ κτήματος, οὐδεμίαν ἔχει ἰσχὺν ὡς ὑποθηκικὴ ἀπαίτησις, διότι οὐδεὶς ἑαυτῷ ὀφείλει, ἀνευ δὲ ἀπαιτήσεως δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ ὑποθήκη, ἔχει ὅμως ἰσχὺν ὡς (πεφυλαγμένη) «θέσις ὑποθήκης (Pfandrechtsstelle)», ἅμα δὲ ὁ τοιοῦτος ἰδιοκτῆτης ἐκχωρήσας τὴν θέσιν ταύτην εἰς ἄλλον πρὸς ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως τούτου, πληροῖ τὴν θέσιν ταύτην διὰ τῆς νέας ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ ὑποθήκη αὕτη ἔχει τὴν κατὰ τὸν χρόνον προτεραιότητα τῆς πληρωθείσης ὑποθηκειακῆς θέσεως. Σάξων. ἀστοκ. νόμος ἀρθρ 4421—444—449. Πρὸς. Σιμών ἀρχ. τῆς πολ. πράξεως, τόμ. 41 σελίς 61 καὶ ἰδίως Σιβδενχάαρ ἐρμηνεία τοῦ Σάξων, νόμου. Τόμος 1 σελ. 396 ἐπ.

(1) Ἀντὶ τῆς συνομολογηθείσης παροχῆς τὸ διαφέρειν.

(2) Τόκους, δαπάνας χρίν τοῦ ἐνεχύρου, δικαστικὰ ἔξοδα περὶ τὴν ἐπιδίωξιν καὶ ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου, [13 7] 8 § 5 B. [KE. 1] 8. [20. 1] 13 § 6 B. [KE. 2] 13 K. [4 32] 4 B. [KG. 1] 8 Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ ζητήματος τοῦτου ἀποφασίζει ἡ τῶν ἐνεχυμένων βούλησις, ἥτις δύναται καὶ νὰ μὴ περιλάβῃ τὰς τοιαύτας προσθήκας τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως· εὕτω δέον νὰ νοηθῶσι τὰ [20. 1] 13 § 6 B. [KE. 2] 13. [13 7] 11 § 3 B. [KE. 1] 11. Ἐὰν ἐκ τῆς συμδράσεως, καθ' ἣν συνομολογήθῃ τὸ ἐνέχυρον παρήχθῃ ἄλλη πρὶν τὴν ἥν ἐσκόπουσιν οἱ συμβαλλόμενοι ἐνοχή; Πρὸς. [46. 1] 56 § 2. 3. B. [KET. 1] 56.

(3) K. [8. 28] 6 B [KE'. 7] 27. «Κἂν τὸ πολὺ μέρος τοῦ χρέους ἔλαβεν ὁ δανειστής, οὐδὲν ἦεν πειράσκει τὸ ἐνέχυρον.» K. [8 29] 2 B [KE. 7] 44

(4) [20. 1] 19 B [KE'. 2] 19 Ἀρμ. [1. 5] 25.

τὰς κληρονομικὰς αὐτῶν μερίδας, τοῦ δ' ἐνὸς τούτων καταβληόντος τὴν αὐτῷ ἐπιβάλλουσαν μερίδα τοῦ χρέους τὰ ἐνεχυριασθέντα δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ ἐνεχύρου κατὰ τὸ πληρωθὲν μέρος τοῦ χρέους, ἀλλὰ κατὰ τοῦ πληρώσαντος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ χρέους δύναται οὐδὲν ἥττον νὰ ἐπιδιωχθῇ καὶ τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ ἐνεχύρου πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ ὑπολοίπου.¹

β) καταλιπόντος τοῦ ἐνεχυροῦχου πλείους κληρονόμους ὧν μεταξὺ διαίρεται ἡ πίστωση κατὰ τὰς κληρονομικὰς αὐτῶν μερίδας, ὁλόκληρον τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἐκάστῳ ὑπέγγυον διὰ τὴν πληρωμὴν τῆς ἐπὶ τοῦ πιστώματος μερίδος αὐτοῦ.²

γ) κληρονομήσαντος τοῦ ἐνεχυροῦχου τὸν ὀφειλέτην εἰς τινα

(1) Κ. [8. 32] 2 Β'. [ΚΕ'. 7] 38. 54. Κ. [8. 31] 16. [13. 7] 1.

(2) Κ. [8. 32] 1. Β. [ΚΕ. 7] 53. Ἐάν τὸ ἐνεχυριασθὲν εἰς τὸν πλείους κληρονόμους καταλιπόντα πρόκηται νὰ προσκυρωθῇ εἰς ἕνα ἐξ αὐτῶν ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, οὗτος πληρῶνει εἰς τοὺς συγκληρονόμους τὸ ἀναλογικὸν αὐτοῖς μέρος τῆς ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως. Ἐάν ἡ ἀξία τοῦ ἐνεχύρου ὑπερβαίῃ προδήλως τὴν ἐνεχυροῦχον ἀπαιτήσιν, ἡ λύσις εἶναι ἀπλουστάτη· ὁ εἰς ὃν κατακυρωθήσεται τὸ ἐνέχυρον ἐπιδιώκει τῆς ὅλης ἀπαιτήσεως τὴν πληρωμὴν καὶ μετ' αὐτὴν ἀποδίδει τὸ ἐνέχυρον· ἐάν ὅμως ἡ ἀξία τοῦ ἐνεχύρου εἴναι ἀμείβολος τότε πλειστηριάζεται τὸ κτῆμα καὶ κατακυροῦται τῷ πλειοδοτούντι, πληρῶνonti τοῖς συγκληρονόμοις τὸ ἐπιβάλλον αὐτοῖς μέρος τοῦ πλειστηριάσματος· ἀλλὰ τούτου γενομένου ζητεῖται διὰ τίνας μέσου θέλει ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἐνεχυριάσαντος τὸ εἰς τοὺς συγκληρονόμους καταβληθὲν μέρος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος, καὶ ἂν ὁ εἰς τοὺς συγκληρονόμους καταβληθὲν αὐτὸ δύναται νὰ ζητήσῃ παρ' αὐτῶν ἀσφάλειαν περὶ τῆς ἀποδόσεως, καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ ἐνεχυριάσας ἤθελεν ἀρνηθῇ τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐν λόγῳ καταβληθέντος μέρους τοῦ ἐκπλειστηριάσματος· ὁ νομοθετὰς ἀρνεῖται τὴν ἐπὶ τῇ ἀσφαλείᾳ ταύτῃ ὑποχρέωσιν τῶν συγκληρονόμων (ἐν τῇ θέματι ὅπερ ἐξετάζει δύο μόνον εἰσὶν οἱ κληρονόμοι), διότι, λέγει, ὁ τὸ μέρος ἐκτείνον τοῦ ἐκπλειστηριάσματος πληρώσας δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ αὐτὸ παρὰ τοῦ διεκδικούντος τὸ ἐνέχυρον, ἀντιτάσσων μέχρι τῆς πληρωμῆς κατὰ τῆς ἀγωγῆς τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου, ὡς γὰρ ἐντολὴς τοῦ γρωέστου δοκεῖ πράττειν (ἔτε κατέβαλε τῷ συγκληρονόμῳ τὸ ἀναλογικὸν αὐτῷ μέρος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος), ἀφοῦ ἀγωγὴν ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος ἐπὶ ἀναλήψει τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν. Μόνον τότε δὲν ἤθελεν ἔχει ἀπαιτήσιν ὁ κληρονόμος ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ τῷ κληρονόμῳ καταβληθέντος, ἐάν ὑπὲρ τὸ θέον ὑπερθεματίσεν (ἐάν ἐν τῇ θέρμῃ τῆς πλειοδοσίας κατέβαλε ποσὸν ὑπερβαῖνον τὴν ἀληθῆ ἀξίαν)· ταῦτα περὶ τῆς ἰννοίας τοῦ δυσκόλου τοῦ χωρίου, περὶ οὗ πρὸλ. Οὐαγγερὸς 1 § 3 - 65.

μερίδα τοῦ χρέους, ἀναιρεῖται μὲν τὸ χρέος κατὰ τὴν μερίδα ταύτην, ἀλλ' ὁ ἐνεχυροῦχος δικαιούται νὰ ἐπιδιώξῃ τὸ ὅλον ἐνέχυρον πρὸς πληρωμὴν τοῦ ὑπολοίπου τῆς ἀπαιτήσεως.²

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι τὸ ἅπαξ συσταθὲν ἐνέχυρον δὲν δύναται νὰ διαιρεθῇ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ πιστωτοῦ.²

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

436. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου. Καὶ χρήματα; Ἐνέχυρον ἰδανικοῦ μέρους κτήματος. Ὁμάδος κτημάτων ἀποτελεσμα τοιοῦτου ἐνεχύρου.

437. Εἰς τὸ ἐνέχυρον ὑπόκεινται καὶ πάντα τὰ παρακολουθήματα τοῦ κτήματος. Καὶ οἱ καρποί; Ὑπὸ τινι ὅρῳ; Οὐχί ὅμως ἡ ποταμία νῆσος, ἡ κοίτη τοῦ ποταμοῦ, ὁ ἐν τῇ κτήματι θησαυρός· ἀλλ' ἡ τῇ ψιλῇ κυριότητι προσαυξήσασα ἐπικαρπία;

438. Ἐνέχυρον ἀσωμάτων ἰδίως δουλειῶν. Διττὴ σύστασις· ἡ ἐνεχυριάζεται ὑφισταμένη δουλεία, ἡ δίδεται τῷ πιστωτῇ ἡ ἐξουσία νὰ συστήσῃ δουλείαν πρὸς ἀπόληψιν τοῦ πιστώματος.

439. Ὅποιον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐπὶ τοῦ πρώτου θέματος τῆς ἐνεχυριάσεως προσωπικῆς δουλείας; Ἀνίσχυρον τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον δουλείας χρήσεως, ὡσαύτως τὸ τῆς κτηματικῆς δουλείας.

440. Τὸ δεύτερον θέμα τῆς ἐνεχυριάσεως χωρεῖ ἐπὶ τῶν προσωπικῶν καὶ τῶν ἀγροτικῶν δουλειῶν.

441. Τὸ ἐνέχυρον συνιστᾶται ἐνταῦθα διττῶς, ἡ παραχωρουμένης ἀμέσως τῆς ἐνασχέσεως τῷ δικαίουχῳ, ἡ ἐπιτρεπομένης αὐτῷ τῆς ἐξουσίας νὰ συστήσῃ τὴν δουλείαν, μὴ κτώμενος ὅμως ἅμα τῇ ἐνεχυριάσει τὴν οἰονεί αὐτῆς νομὴν.

442. Ἐνέχυρον ἀπαιτήσεως. Δικαίωμα τοῦ ἐνεχυροῦχου. Ἡ ἀγωγὴ αὐτοῦ δὲν εἶναι ἡ ὑποθηκικὴ· ἡ ἐνεχυρίασις αὕτη δὲν ταυτίζεται τῇ ἐκχωρήσει.

443. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος ἐνασχέσας τὴν ἐνεχυριασθεῖσαν ἀπαίτησιν, λάθῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, τίνα τὰ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα;

(1) Κ. [4. 16] 1. Β. [ΚΔ. 7] 1.

(2) Δὲν εἶναι ἀκριβὲς τὸ λεγόμενον, ὅτι τὸ ἐνέχυρον εἶναι ἀδιαίρετον, διότι δύναται νὰ διωθῇ ἀφορμὴν εἰς παρεννοήσεις ἰδίως, ὅτι δὲν εἶναι δεκτικὸν διαίρεσεως, συναγίνεσε τοῦ πιστωτοῦ. Πρβλ. Οὐσίχτερ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 27. σελ. 188 καὶ ἐπ.

444. Μετενέχυρον· τίνα τὰ δικαιώματα τοῦ μετενεχυρούχου; Οὗτος ἐνασκει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους, ὡς εὖ· ἤθελε πράξει τοῦτο ὁ μετενεχυριάσας.

445. Δύναται νὰ δοθῇ εἰς ἐνέχυρον ἅπαντα ἡ περιουσία τοῦ ἐνεχυριάζοντος; Ἑρμηνευτικοὶ κανόνες ἐπὶ ἐνεχυριάσεως πάντων τῶν κατ' ἴδιον στοιχείων τῆς περιουσίας τοῦ ἐνεχυριάζοντος.

436. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου δύναται ν' ἀποτελέσῃ πᾶν κτῆμα ἐν συναλλαγῇ (Γεν. ἀρχ. Α. § 182. 183),¹ κινητὸν ἢ ἀκίνητον, καὶ αὐτὸ τὸ ἀναλώσιμον (αὐτ. τόμ. Α. § 188). Καὶ χρημάτων εἶναι κατὰ τοὺς ῥωμαίους δυνατόν ἐνέχυρον, ὅπερ ὑφίσταται μόνον, ἐφ' ὅσον εἶναι δυνατόν νὰ διακριθῶσι τὰ κατ' εἶδος ἐνεχυριασθέντα νομίσματα.²

Καὶ ἐπὶ (ἰδανικῶν) μέρους κτήματος δύναται νὰ δοθῇ ἐνέχυρον, ὅτε περιλαμβάνει, κατὰ τὸ ἰδανικὸν μέρος, τὸ ὅλον σῶμα τοῦ κτήματος, μένοντος ὑπεγγού καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τῶν συγκυρίων διανομὴν αὐτοῦ.³

Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου ομάδος κτημάτων (Γεν. ἀρχ. Α. § 181. ἴδε ἀρ. 5) ὑπάρχει πολλὴ ἀμφισβήτησις, διὰ τὸ εὐάριθμον καὶ ἀόριστον τῶν περὶ τοῦ τοιοῦτου ἐνεχύρου χωρίων. Ἐνταῦθα δυνατόν οἱ ἐνεχόμενοι νὰ ἐνόησαν, ὅτι εἰς τὸ ἐνέχυρον ὑπόκεινται μόνον τὰ ἐπὶ τῆς συστάσεως αὐτοῦ (τὰ νῦν ἐν τῇ ἐμπορικῇ ἀποθήκῃ ἐμπορεύματα, τὰ νῦν ἀποτελοῦντα τὸ ποίμνιον κτήνη, κτλ.,) ἢ τὰ ἐκάστοτε ἀποτελοῦντα τὴν ομάδα στοιχεῖα. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι, δεόν νὰ δεχθῶμεν ὅτι τὰ μὲν ἀπὸ τῆς ομάδος χωριζόμενα ἐξακολουθοῦσιν ὄντα ὑπέγγυα, τὰ δὲ εἰς αὐτὴν

(1) [20 1] 1. § 2. 9 § 1. 15. πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 9. 15. Κ. [8 17] 3. Β. [ΚΕ'. 5] 22. Κ. [1. 2] 21. Ὅστε τὰ ἐπίδικα, ὧν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀπαγορεύεται ἡ ἐκποίηση, δύνανται νὰ δοθῶσιν εἰς ἐνέχυρον· ἀλλ' ὅρα Καλλιγὰ Γ'. § 446.

(2) [20 1] 34 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 35. [20, 4] 7 § 1. Β. [ΚΕ'. 5] 5. Ἀπλόν, δι' ὅτι ἀργεὶ ἡ ἐκποίησης τοιοῦτου ἐνεχύρου.

(3) Ἐὰν λ. γ. δ. Πίτρος, ὧν μετὰ τοῦ Παύλου εἰς ἀδιαιρέτου συγκύριος κτήματος, δώσῃ εἰς ἐνέχυρον τὸ μέρος αὐτοῦ (τὸ $\frac{1}{2}$), ἔπειτα δι' διανεμὴν τὸ κτῆμα μετὰ τοῦ Παύλου, τὸ ἐνέχυρον ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ εἰς ἀδιαιρέτου ἡμίσεως τοῦ ἐκατέρω προσκυρωθέντος μέρους [20. 6] 7 § 4. Β. [ΚΕ'. 8] 7 [20, 4] 3 § 2. Β. [ΚΕ'. 5] 5. [10 3] 6 § 8. Β. [Β'. 2] 6. Κ. [8 21] δ. μόνη Β. [ΚΕ'. 4] 20.

προστιθέμενα δὲν ὑπόκεινται τῷ ἐνεχύρῳ, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὅτι τὰ μὲν προστιθέμενα ὑπόκεινται εἰς τὸ ἐνέχυρον, τὰ δὲ ὡς ἐκ τοῦ προορισμοῦ τῆς ὁμάδος (ἐμπορικοῦ καταστήματος) ἀπ' αὐτῆς χωριζόμενα ἀπαλλάσσονται αὐτοῦ. Τίνα τῶν δύο τούτων προσθέσεων θέλομεν δεχθῆ; Κατὰ τὴν ὀρθὴν ἐρμηνείαν τῶν εὐαριθμῶν χωρίων καὶ τὴν πρόδηλον συγγένειαν τοῦ προκειμένου θέματος μετὰ τοῦ γενικοῦ ἐνεχύρου (τῆς ὅλης περιουσίας), θέλομεν δεχθῆ τὴν πρώτην πρόθεσιν, ἐκτὸς ἐὰν ἐκ τῆς ἐρμηνείας τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων συνάγῃται ἡ δευτέρα, ἣν θέλομεν δεχθῆ σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσαν ἐπὶ ὁμάδος, ἥς τὰ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα εἰσὶ προωρισμένα εἰς ἀδιάκοπον ἐναλλαγὴν.¹

437. Τὸ ἐνεχυρασθὲν ὑπόκειται μετὰ παντὸς παρακολουθήματος αὐτοῦ, οἷον τοῦ διὰ προσχώσεως,² ἐποικοδομήσεως,³ κτλ. προστεθέντος· ὥσαύτως ὑπόκεινται καὶ τὰ προσεπικτηθέντα αὐτῷ δικαιώματα,⁴ καὶ οἱ καρποὶ τοῦ ἐνεχυρασθέντος· ἀλλ' οὗτοι μόνον καθ' ὅσον ἐπὶ τῆς παραγωγῆς αὐτῶν περιέρχονται ὡς

(1) [20. 1] 13 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 13. 31. Πῶς θέλει ἐξακολουθήσει ἡ χρῆσις τῆς ἐμπορικῆς ἀποθήκης πρὸς ἐμπορίαν, ἂν πάντα τὰ πωλούμενα μεταδίδονται εἰς τοὺς ἀγοραστὰς ἐνεχυριασμένα; Τὰ αὐτὰ καὶ ἐπὶ ποιμνίου. Πρὸλ. Οὐαγγερίῳ 1 § 369 σημ. 3. Οὐίνδσαχάϊδ 1 § 266 σημ. 4 καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθειμένους.

(2) [20. 1] 16 πρ. Β. [ΚΕ. 2] 16 [13. 7] 18 § 1. Β. [ΚΕ. 1] 21.

(3) [13. 7] 21. Β. [ΚΕ. 1] 21. [20. 1] 29 § 2. 35. Β. [ΚΕ. 2] 29. 35. Ἄλλ' ἐὰν βραδύτερον ἀποχωρισθῇ τὸ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος ἐνωθέν; Ἐξακολουθεῖ τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν ἡ ἐπὶ τοῦ ἀποχωρισθέντος ἰδιοκτησία ᾖ ἀπλὴ συνέχεια τῆς ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ἰδιοκτησίας, ὅπερ χωρεῖ ἐταν ὁ τοῦ ἐνωθέντος ἰδιοκτήτης ἐνώσῃ αὐτὸ μετὰ τοῦ κυρίου ὥσαύτως ἰδίου κτήματος καὶ οὕτως ἔχον ἐνεχυρίασῃ τὸ ὅλον. Α. γ. ἐὰν ὁ κύριος οἰκοδομικῆς ὕλης κτίσῃ ἐπὶ τοῦ ἰδίου ἐδάφους οἰκίαν, ἐνεχυρίασῃ αὐτὴν καὶ ἔπειτα κατεδαφισθῇ αὐτή· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ἡ ἐπὶ τοῦ ἐνωθέντος πρὸ τῆς ἐνώσεως ἰδιοκτησία ἀναστῇ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν αὐτοῦ ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος· λ. γ. ἐὰν τὸ ἀλλότριον ὕλικόν, ἐξ οὗ ᾠκοδομηθῇ ὑπὸ τοῦ νομέως τοῦ οἰκοπέδου οἰκία ἐνεχυριασθεῖσα καὶ χρῆσιθεοποιηθεῖσα, ἀπεχωρισθῇ ἔπειτα δια κατεδαφίσεως ἀπὸ τῆς οἰκίας [6. 1] § 7. Β. [ΙΕ'. 4] 23. [44. 1] 7. § 11. Β. [Ν. 1] 7. Τὸ ζήτημα συνέχεται πρόδηλως μετὰ τοῦ ἐτέρου, ἐὰν ἡ τοῦ ὅλου κτήματος ἰδιοκτησία διαρκῇ καὶ ἐπὶ τῶν μερῶν αὐτοῦ, ἀφοῦ ταῦτα ἀποχωρισθέντα τοῦ συνθέσμου αὐτῶν, ἀποτελέσωσι κατ' ἰδίαν κτήματα· τὸ ζήτημα τοῦτο εἶναι περιμάχητον καὶ ποικίλει αἱ περὶ τῆς λύσεως αὐτοῦ δοξαῖαι, περὶ ὧν πρὸλ. Οὐίνδσαχάϊδ. 175α καὶ 226α σημ. 6.

(4) [8. 1] 16.

κατ' ἰδίαν κτήματα (διὰ τοῦ ἀποχωρισμοῦ) εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράσαντος.¹

Δὲν ὑπόκειται ὁμως εἰς τὸ ἐνέχυρον ὅ,τι περιέρχεται εἰς τὸν κύριον τοῦ ἐνεχυρασθέντος κτήματος δυνάμει τῆς ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος λ. χ. ἡ ποταμία νῆσος, ἡ ἐγκαταλειφθεῖσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ, ὃ ἐν τῷ κτήματι θησαυρός.²

Ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῆς ψιλῆς κυριότητος ἡ βραδύτερον προσηύξησεν ἡ ἐπικαρπία δῆλον, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνέχυρον ἡ πλήρης.³ ἀναφερόμεν δὲ κατ' ἰδίαν τὸ θέμα τοῦτο διότι, ἀκριβῶς εἶπειν, δὲν πρόκειται ἐν ταῦτα περὶ δικαιώματος προσκτηθέντος τῇ κυριότητι,⁴ ἀλλὰ περὶ τῆς κυριότητος καταστάσεως ἀπὸ ψιλῆς πλήρους, διὰ τῆς προσαυξήσεως τῆς ἐπικαρπίας.⁵

438. Τὸ ἐνέχυρον ἐξετάθη ἀπὸ τῶν ἐνσωμάτων κτημάτων καὶ εἰς πᾶν στοιχεῖον περιουσίας, ἔχον χρηματικὴν ἐν ταῖς συναλλαγαῖς ἀξίαν,⁶ ἰδίως καὶ εἰς ἐνοχικὰς ἀπαιτήσεις,⁷ εἰς τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν.⁸

(1) Κ. [8. 15] 3 Β. [ΚΕ'. 2] 65. [20. 1] 26 § 2 29. § 1 Β. [ΚΕ'. 2] 26, 29. Εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζήτηματος τούτου ἐπιδρᾷ προδήλως ἡ λύσις τοῦ ἀνωτέρω συζητηθέντος περὶ τῆς τῶν καρπῶν κυριότητος τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως. Οἱ παρ' αὐτῷ παραχθέντες καρποὶ δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ ἐνέχυρον ἐφ' ὅσον ἀναλώθησαν [20. 1] 1 § 2. Περὶ τῆς νῦν ἔνευ πρακτικῆς ἀξίας διακρίσεως μεταξὺ τῶν κυρίως καρπῶν καὶ τοῦ τοκετοῦ τῆς δούλης καὶ ἐν γένει περὶ τῶν εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναφερόμενων ἀντιφωνιῶν. Πρβλ. Οὐαγγερὼ I. § 370. σημ.

(2) Διότι ταῦτα, καίτοι τῷ ἰδικτῆτῃ προσκυρούμενα, ἀποτελοῦσι ἰδιαν κτήματα, εἰς ἃ δὲν ἐκτείνεται, οὔτε ἡ τοῦ κυρίου κτήματος ἐπικαρπία [7. 1] 9 § 4. Β. [ΙΣΤ'. 1] 9.

(3) [13. 7] 18 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 18.

(4) Ὅπως ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυρασθέντος συστηθείσης κτηματικῆς δουλείας.

(5) Ἀλλ' εἰὰν δὲ ἐνεχυρίσας τὴν ψιλὴν κυριότητα ἐξαγοράσῃ τὴν ἐπικαρπίαν, ἡ αὕτη δωρηθῇ αὐτῷ; Καὶ ἂν ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐίνδσχαϊτ ἐν τῷ θεματι τοῦτω ἡ ἐπικαρπία δὲν περιλαμβάνεται εἰς τὸ ἐνέχυρον I. § 226. σημ. 13. Τὸ βρῆθ' ἐν περὶ τῆς προσαυξήσεως τῆς ἐπικαρπίας ἰσχύει περὶ παντὸς βάρους, οὐ ἀπηλλάχθη τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἀλλὰ πάλιν μόνον εἰὰν ἡ ἀπαλλαγὴ ἐχώρησεν δυνάμει νομίμου ἀνάγκης, οὐχὶ δὲ βουλήσει τοῦ ἐνεχυράσαντος. Οὐίνδσχαϊτ αὐτόθι.

(6) [20. 1] 9 § 1. Β. [ΚΕ'. 2] 9.

(7) Κ. [39] 7. Κ. [8. 17] 4. Β. [ΚΕ'. 5] 23.

(8) [13. 7] 16 § 2. Β. [ΚΕ. 1] 16. [20. 1] 13 § 3, 31. Β. [ΚΕ'. 2] 13.

Περὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῶν δουλειῶν πολλὰ φέρονται ζητήματα διὰ τὸ ἀνώμαλον τῶν κατ' αὐτὴν θεμάτων. Ἀξίον δὲ μνείας εἶναι, ὅτι ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου δουλειῶν δύο ἀναφέρονται τρόποι συστάσεως.

1) Ἡ τὸ ἐνέχυρον παρέχει ὁ τῆς ὑφισταμένης δουλείας δικαιοῦχος ἢ

2) τοῦτο παράγεται, ἐπιτρέποντος τοῦ κυρίου τοῦ (μέλλοντος δουλεύσαι) κτήματος τῷ πιστωτῇ νὰ ἐκποιήσῃ, δυνάμει τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, τὴν δουλείαν, ἧς ἐπετράπη αὐτῷ ἢ διάθεσις.

Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἐνεχυράζεται ὑφισταμένη δουλεία, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἡ δουλεία, ἥτοι τὸ τοῦ ἐνεχύρου ἀντικείμενον παράγεται τὸ πρῶτον μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ ἐνάγκησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, ἥτοι τὴν διὰ τῆς ἐκποιήσεως σύστασιν τῆς δουλείας. Πρὸ τούτου ὑπάρχει ἐνεχυράσις, ἀλλ' οὐχὶ καὶ δουλεία, διότι ταύτην δὲν κέκτῃται, οὔτε ὁ τὴν ἐξουσίαν τῆς συστάσεως παρέχων ἰδιοκτῆτης (οὐδενὶ δουλεύει τὸ ἴδιον), οὔτε ὁ ἐνεχυροῦχος, ὅστις δυνάμει τῆς ἐνεχυράσεως δὲν κτᾶται ἐνέχυρον ἐπὶ δουλείας, ἀλλ' ἀπλῶς τὴν ἐξουσίαν τοῦ συστήσαι δουλείαν, ἐνῆσκων τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα.¹

Ἐκ τῆς ἀνωμάλου ταύτης σχέσεως πολλαὶ παρήχθησαν ἀμφιβολίαι περὶ τῆς ἀληθοῦς φύσεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ ἐπὶ δουλειῶν τούτου δικαιώματος. Ἐξεταστέον ἀκριβέστερον ἐκάτερον τῶν θεμάτων.

31. Τὸ ζήτημα τί ἐνεχυριάζει ὁ ἐμφυτευτής, ἢ ὁ ἐπιφανειοῦχος, λύεται εὐκόλως ἐκ τούτου, ὅτι δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ἢ ἔχει· δηλ. τὸ δικαίωμα λέγεται μὲν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ὅτι ἐνεχυριάζει τὸ κτῆμα, ἀλλ' ἡ ἐκφρασίς αὕτη δὲν εἶναι κυριολεκτικὴ ἐννοοῦσα τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν τοῦ. Δὲν εὐρομεν ἀνωτέρω χωρὶς ἀποφαινόμενα, ὅτι ὁ ἐμφυτευτής ἢ ὁ ἐπιφανειοῦχος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, ἐνῶ ἀναμφίβολον εἶναι ὅτι ἐκποιοῦσι τὰ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα. Σύνηδες εἶναι δικαίωματα λίαν περιεκτικὰ ἐπὶ κτήματος νὰ ταυτίζωνται πρὸς αὐτὸ τὸ κτῆμα. Δὲν λέγομεν πωλῶ τὸ κτῆμα, ἀντὶ μεταδιθάξω διὰ πωλήσεως τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος κυριότητα;

(1) Ὁ κύριος ἀποχωρίζει πράγματι τὴν ἐξουσίαν τὴν ἀποτελοῦσαν δουλείαν, τὴν δὲ ἐξουσίαν ταύτην ἐπιτρέπει τῷ ἐνεχυριούχῳ νὰ συστήσῃ ὡς δικαίωμα δουλείας ὑπὲρ ἄλλου, ὅστις ἔσται ὁ πρῶτος αὐτῆς δικαιοῦχος.

439. Ἐὰν ὁ κεκτημένος δουλείαν ἐνεχυρίασῃ αὐτὴν, παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον δίδει τῷ ἐνεχυριούχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι τὴν δουλείαν, ἥτοι τοῦ μεταβιβάσαι αὐτὴν εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀρχικῶς δικαιούχον, ἐν ᾧ αἱ δουλείαι εἰσὶ δικαιοώματα, ἀναποσπάστως συνδεδεμένα ἢ μετὰ τοῦ ἀρχικῶς κεκτημένου αὐτὰς προσώπου (προσωπικαί), ἢ μετὰ τοῦ κτήματος ὑπὲρ οὗ ἀρχικῶς ἐκτήθησαν (κτηματικαί). Ἐπὶ τῶν προσωπικῶν ὁμῶς δουλειῶν, ἐξαιρουμένης τῆς ἄνευ καρποῦ χρήσεως (usus), ἐπιτρέπη τῷ δικαιούχῳ καὶ ἡ δι' ἄλλου ἀπόλαυσις τῶν ἐξ αὐτῶν ὠφελημάτων, ἥτοι ἡ εἰς ἄλλον παραχώρησις οὐχὶ τοῦ δικαιοώματος, ἀλλὰ τῆς ἐνασκήσεως αὐτοῦ, οὕτως ὥστε ἅμα ἐκλιπόντος τοῦ δικαιούχου τῆς δουλείας παύει καὶ ἡ ἐτέρω ἐπιτραπείσα ἐνάσκησις. Τοῦ κανόνος τούτου ἐγένετο χρῆσις, ὅπως ἐπιτραπῇ ῥητῶς ἢ τῆς ἐπικαρπίας ἐκχυρίασις,¹ παρέχουσα τῷ ἐνεχυρούχῳ τὴν ἐξουσίαν, πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, οὐχὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὴν δουλείαν, ἀλλὰ νὰ παραχωρήσῃ ἐτέρω τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ἐν ᾧ ὅσω ὑφίσταται. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ παύει τὸ ἐνέχυρον, ἅμα ἀποσβεσθῇ ἡ ἐπικαρπία.² Τοιοῦτον ἐνέχυρον δὲν εἶναι δυνατόν ἐπὶ τῆς ἄνευ καρποῦ χρήσεως, ἥς δὲν συγχωρεῖται ἡ δι' ἄλλου ἐνάσκησις.³

Ἀυφισθεῖται, ἂν ἡ τοιαύτη ἐνεχυρίασις, χωρὶς ἐπὶ τῶν ἄλλων δύο προσωπικῶν δουλειῶν (τῆς οἰκείσεως καὶ τῆς ὑπηρεσίας κτηνῶν) Ἄλλ' ἐπιτρεπομένης καὶ τούτων τῆς δι' ἄλλου ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐνασκήσεως πειθόμεθα, ὅτι ὀρθότερα ἢ καταφατικῇ τοῦ ζητήματος λύσις.⁴ Ἡ ἐνεχυρίασις τῶν ἤδη κεκτημένων κτηματικῶν δουλειῶν, εἶναι ἀδύνατος διὰ τὸ καὶ τῆς ἀπλῆς ἐνασκήσεως ἀναπόσπαστον αὐτῶν ἀπὸ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος.⁵

(1) [20. 1] 11 § 2. B. [ΚΕ'. 2] 11.

(2) [20. 6] 8 πρ. B. [ΚΚ. 8] 8.

(3) [7. 8] 8 πρ. B. [ΙΣΤ. 8] 8.

(4) E. [2. 5] § 5. K. [3. 33] 13 B. [ΙΣΤ'. 8] 3, 6 [7. 7] 5 [33. 2] 2. Περὶ τῆς ἐνοίας τῆς usus ἐν τῷ τεμ. 5 ὅρα Λαγγ. ἐν τῷ ἐρχ. 9 πολ. πράξ. 29 σελ. 316, ἐν γένει δὲ περὶ τοῦ ζητήματος πρὸς τὴν αὐτὴν πραγματείαν σελ. 313 καὶ ἐπ.

(5) [20. 1] 11 § 3.

Ἡ ἐνεχυρίασις τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἐν γένει ἐφ' ὅσον ἐπιτρέπεται, παρέχει τῷ ἐνεχυρούχῳ τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν ἣν καὶ ἡ τοῦ ἐνσωμάτου κτήματος ἐνεχυρίασις, ἥτοι τὴν ἐξουσίαν τοῦ νὰ ἔχη, ἢ νὰ λάβῃ εἰς τὴν οἴσιν νομὴν αὐτοῦ τὸ δικαίωμα καὶ νὰ ἐκποιήσῃ αὐτό.

440. Περὶ τοῦ δευτέρου θέματος, καθ' ὃ ὀιδιοκτῆτης παραχωρεῖ λόγῳ ἐνεχύρου εἰς ἄλλον τὴν ἐξουσίαν νὰ συστήσῃ δουλείαν, ἐκποιῶν αὐτήν, παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ πάντως ἀνώμαλον τοῦτο εἶδος τῆς ἐνεχυρίασεως χωρεῖ ἀδιστακτικῶς ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν.²

Ῥητὴ διάταξις ἐπιτρέπει τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐνεχυρίασεως ἐπὶ τῶν τεσσάρων ἀγροτικῶν δουλειῶν, ἥτοι τῶν τριῶν ὀδικῶν καὶ τῆς τοῦ ὕδραγωγείου. Οὐδεὶς δὲ ὑπάρχει λόγος νὰ περιορίσωμεν τοιαύτην ἐνεχύρασιν εἰς μόνας τὰς τέσσαρας ταύτας δουλείας,³ αἵτινες κατονομάζονται πιθανώτατα ὡς αἱ σπουδαιότεραι καὶ ἀρχαιότεραι πρὸς τὸν περιορισμὸν τοῦτον ἥκιστα συνάδει ἡ τοῦ χωρίου τούτου ἀντίθεσις πρὸς ἕτερον,⁴ καθ' ὃ αἱ πολιτικαὶ (ἀστυκαὶ) οὐκ ἐνεχυριάζονται, οὔτε ὑποτίθενται.⁵

Ἀμφισβητεῖται ὡσαύτως, ἐὰν ἡ τελευταία αὕτη ἀπαγόρευσις ὡς πρὸς τὰς ἀστυκάς δουλείας ἰσχύῃ καὶ νῦν ἔτι, ἀλλ' ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς τοῦ ζητήματος λύσεως δὲν προτείνονται λόγοι πείθοντες.⁶

(2) [20. 1] 11 § 2. 15 πρ. B. [ΚΕ'. 2] 11 Οὐδεὶς δὲ ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ δεχθῶμεν τὸν τρόπον τοῦτον τῆς ἐνεχυρίασεως καὶ ἐπὶ τῆς ἀνευ καρποῦ χρήσεως. Ἡ ὀφισταμένη τοιαύτη δουλεία δὲν δύναται νὰ ἐνασκηθῇ δι' ἄλλου, ἀλλ' ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ τούτου. Ἡ δουλεία πρόκειται νὰ συστηθῇ τὸ πρῶτον συναινέσει τοῦ κυρίου· διατὶ ἔσεται ἀνίσχυρος ἡ σύστασις; Πρὸς. Οὐαγγερῶ 1 § 367. II 3.

(3) [20. 1] 12 B [ΚΕ'. 2] 12.

(4) 11 § 3 αὐτ. B. αὐτ.

(5) Οὐαγγερῶ 1 § 369 II.

(6) Πιθανώτατον, ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐπέδρασεν εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην τὸ διγίμα, ὅτι ὁ ἐνεχυριοῦχος ἐπὶ τῶν δουλειῶν οὐδὲν εἶχεν ἄλλο μέσον προστασίας, ἢ τὰ κοινὰ τῆς νομῆς παραγγέλημα, ἀλλὰ τοιαῦτα δὲν ἐχώρουν ἐπὶ τῶν δουλειῶν κτήματος, ἐνῷ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς παρήχθη καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίασεως τοιαύτων δουλειῶν μέσον προστασίας. Ἐκτὸς τοῦ λόγου τούτου δὲν ὑπῆρχεν ἀρά γε καὶ ἄλλος, τὸ λίαν

441. Ἐπὶ τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἐνεχυράσεως ὁ ἰδιοκτήτης δύναται, ἢ ἅμα τῇ συμβάσει, τῇ ἐπιτροπύσῃ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας ὡς ἀποχωρίσῃ πράγματι τὴν ἀποτελέσουσαν τὴν δουλείαν ἐξουσίαν, παραχωρῶν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς (τὴν οἶονεϊ νομὴν), τῷ ἐνεχυρούχῳ (ἐνέχυρον ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ), ἢ νὰ μὴ πράξῃ τοῦτο, συμφωνῶν μόνον, ὅτι ὁ δανειστὴς πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος θέλει συστήσῃ τὴν δουλείαν, μὴ ἔχων ὅμως ἐν τοσοῦτῳ τὴν οἶονεϊ αὐτῆς νομὴν, (ὑποθήκευσις).¹

Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ἐπὶ τῆς τοιαύτης ἐνεχυράσεως κτηματικῆς δουλείας, ἢ ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ διὰ τῆς ἐνάσκησεως τοῦ ἐνεχύρου σύστασις αὐτῆς δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἢ ὑπὲρ τρίτου κεκτημένου γειτνιαζόν κτήμα.² Ἐὰν δὲ πρόκηται περὶ ἐνεχύρου ἐν τῇ στε-

νυσιζομένη τοῦ τρόπου τούτου τῆς ἐνεχυράσεως ἀστυκῆς δουλείας: Ἡ ἐκτέλεσις ἐνταῦθα ἤθελε συνίσταται εἰς τὴν ὑπὲρ κτιρίου σύστασιν τῆς δουλείας: τοιαύτη σύστασις εἶναι ὁμολογουμένως δυσκολωτέρα ἐπὶ δουλειῶν κτίσματος, ἢ ἐπὶ ἀγροτικῶν δουλειῶν. Ἡ δουλεὶα κτίσματος ὑποτίθησιν ὠρισμένην θέσιν, ἢ πρὸς τὸ παρακείμενον κτῆμα σχεῖν τοῦ συνήθως ἐγγύτατα αὐτοῦ κτιρίου, ἐξ ὧν ἡ ἀνάγκη τῆς ὑπὲρ τούτου κτήσεως τῆς δουλείας: τοιαύτην δὲ θέσιν ἡ σχεῖν εὐκόλως δὲν ἔχει πᾶν κτίσμα παρακείμενον τῷ ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἀποκτηθῇ ἡ δουλεία, ἐνῷ αἱ ἀγροτικαὶ δουλεῖαι συνιστάμεναι εἰς πράξεις τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος, δύναται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς πλείους κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον πλησιοχώρους ἰδιοκτητάς, ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνουσι μᾶλλον δεκτικαὶ ἀγοραίας ἀξίας, ἔνεκα τοῦ περὶ τὴν κτῆσιν συναγωνισμοῦ. Τελευταῖον ἐπὶ ρητῆς ἀπαγορεύσεως ὁ ἱερμηνεύς ὑπερβαίνει, νομίζω, τὰ ἔρια τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, παρορῶν τὴν διάταξιν μόνον, διότι δὲν εὐρίσκει τὸν λόγον (ratio) αὐτῆς, διότι: «οὐ δυνατόν πάντων τῶν νόμων ἀποδίδοναι λογισμὸν.» [1. 3] 20. B. [B'. 1] 30. Ταῦτα κατὰ τῆς δοξῆς τοῦ Οὐίνδχαϊτ § 227 σημ. 10.

(1) [20. 1] 12. B. [KE'. 2] 12. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, ἰσχυριζομένων πολλῶν, ὅτι ἡ ἐνεχυράσις τῶν κτηματικῶν δουλειῶν δύναται νὰ γίνῃ μόνον ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ, οὐχὶ δὲ ὑπὸ τὴν τῆς ὑποθήκης. Ἀλλ' ἀφοῦ ρητῶς ἐπιτρέπεται ὁ τύπος τῆς ἐνεχυράσεως ἐν τῇ στενῇ σημασίᾳ (τὸ πλέον), διατὶ δὲν θέλει συγχωρηθῇ ἡ ὑποθήκευσις, (τὸ ἔλαττον); Ὁ λόγος, ὅτι τὸ ἐν γένει ἐνεχυραζόμενον (ἡ μέλλουσα νὰ ἀποτελέσῃ τὴν δουλείαν ἐξουσίαν) θεὸν νὰ ἔγῃ ἐν τῷ τῆς ἐνεχυράσεως χρόνῳ ὑπαρξὶν ἀντιληπτὴν δι' ἐξωτερικῶν γνωρισμάτων, δὲν εἶναι ἰσχυρὸς, ἀφοῦ συγχωρεῖται ἡ ἐνεχυράσις κτημάτων μηδὲν ὑπαρχόντων ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς [20. 1] 15 πρ. Τούτου δὲ ταθέντος, διατὶ δὲν θέλει συγχωρηθῇ ἡ ἐνεχυράσις ἀντικειμένου ὠρισμένου καὶ ὑπαρχόντος ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς, εἰ καὶ οὐχὶ ὡς κατ' ἰδίαν δικαιώματος πράγματι ἀποκεχωρισμένου τῆς κυριότητος. Πρὸλ. Οὐαγγερὸς § 367 II 1.

(2) [20. 1] 13. B. [KE'. 2] 13. Πρὸλ. § 344.

νοτέρᾳ σημασίᾳ παρεχομένης τῷ πιστωτῇ ἐν τοσούτῳ καὶ τῆς χρήσεως τῆς ἐξουσίας (ἣτις ἀποτελέσει τὴν δουλείαν) οὗτος δέον ὡσαύτως νὰ ἔχη γειτνιαζόν κτήμα, ὑπὲρ οὗ θέλει ἐνασκει τὴν ἐν λόγῳ ἐξουσίαν. Ἄν ὅμως δὲν παραχωρῇται ἡ πρόσκαιρος ἐνάσκησις τῆς ἐν λόγῳ ἐξουσίας δέον ὡσαύτως ὁ ὑπὲρ οὗ συναμολογεῖται ἡ ὑποθήκευσις νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης γειτνιαζόντος ἀκινήτου; Τὸ περὶ τοῦ πιστωτοῦ, ὡς γείτονος (vicinus) χωρίον ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς ἐνεχυρίσεως ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ, ὅθεν οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος¹ νὰ ἀπαιτήσωμεν τὴν ιδιότητα ταύτην καὶ ἐπὶ τοῦ πιστωτοῦ, ὃ παρέχεται τὸ δικαίωμα τοῦ συστήσαι κτηματικὴν δουλείαν χωρὶς νὰ τῷ ἐπιτραπῇ ἐν τοσούτῳ καὶ ἡ ἐνάσκησις.

442. Τὸ ἐνέχυρον ἐξετάθη καὶ εἰς ἐνοχικάς ἀπαιτήσεις (pignus nominis) ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἐνταῦθα ἡ ἀπαιτήσις. Ἐπειδὴ δὲ αὕτη δὲν εἶναι δεκτικὴ φυσικῆς ἐπ' αὐτῆς ἐξουσίας, δηλόν, ὅτι ἐπὶ τοιούτου ἐνεχύρου οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχος νομῆς τοῦ ἐνεχύρου. Ὁ ἐνεχυροῦχος κτᾶται μόνον τὸ δικαίωμα, ἂν μὴ πληρωθῇ τὴν πιστωσιν αὐτοῦ, ἢ νὰ ἐκποιήσῃ, ἢ νὰ ἐνασκήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν εἰς ἐνέχυρον δοθεῖσαν ἀπαιτήσιν² διὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, ἣν ἐγείρει δυνάμει τῆς ἐν τῇ ἐνεχυράσει παρεχομένης πρὸς τοῦτο ἐντολῆς. Πάντως δὲ ἀνυπόστατος ἡ δόξα, ὅτι ἡ ἀγωγή δι' ἧς ἐνασκεῖται ἡ ἐνεχυρασθεῖσα ἀπαιτήσις εἶναι ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγή, ὅπερ ἤθελε φέρει εἰς τὸ ἀναιδέλουν συμπεράσμα, καὶ ὅ ἡ παρ' ἄλλ-

(1) Οὐαγγερὼ I 367 σημ. II 1. Λάγγ. Ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. 129, σελ. 337 καὶ ἐπὶ.

(2) Ὁπίστερον τῶν δύο θέλει πράξει, τοῦτο ἡρτῆται ἐκ τῶν περιστάσεων εἰς πρόκληται περὶ ἀπαιτήσεως ὑπὸ προθεσίαν, ἥς τὴν προεβόλησιν ἀρνεῖται ὁ ὀφειλέτης, θέλει βεβαίως καταφύγει εἰς τὴν ἐκποίησην. Τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα δὲν εἶναι ἀναμφισβήτητον, ἀμφισβάλω ὅμως ἂν ἔχωμεν ἐνάγκην βητικῆς διατάξεως ἐπὶ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, ὅπως δεχθώμεν τὸ δικαίωμα τῆς ἐκποιήσεως, ὅπερ ἐννοεῖται τῇ φύσει τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἔσον νὰ χωρήσῃ πάντοτε, ἐπ' ὅσον εἰδικῶς δὲν ἀπαγορεύεται. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως παρατίθεται τὸ [42. 1] § 10. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθὲς ἡ παρατήρησις τοῦ Οὐίνδ-σχαϊδ, ὅτι τοῦτο πραγματεύεται περὶ τῶν δικαστικῶν κατεχομένων κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως (περὶ τοῦ pignus causa iudicati capium)· ἀλλὰ διὰ τὰς τῆν τῷ δικαστῇ ἐπὶ τοιούτου δικαστικοῦ λεγομένου ἐνεχύρου δεδομένην ἐξουσίαν, θέλομεν ἀρνηθῇ τῷ συνθεῖ ἐνεχυροῦχῳ πιστωτῇ.

λου ἢ τὸν ἀρχικὸν πιστωτὴν, δυνάμει εἰκαζομένης ἐνταλῆς, ἐνάσκησις ἀπαιτήσεως ἤθελε χωρήσει δυνάμει ἄλλης ἀγωγῆς παρὰ τὴν ἐξ αὐτῆς παραγομένην καὶ μάλιστα δι' ἐμπραγμάτου.¹

Ἀφ' ἐτέρου εἰς ἐσφαλμένα συμπεράσματα ἐπίσης φέρει ἡ δοξὰ, ὅτι ἡ ἐνεχύρσις ἀπαιτήσεως ἀποτελεῖ συνήθη ἐκχώρησιν (ὑπὸ αἵρεσιν) αὐτῆς.² Οὕτω δὲν θέλομεν δεχθῆναι, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὀρίζων καθ' ὅν τρόπον αὐτὸς κρίνει τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, οὔτε ὅτι πληρωθείσης τῆς ὑπὲρ τῆς τὸ ἐνεχυρὸν ἀπαιτήσεως, ἀνάγκη νὰ ἐκχωρηθῇ ἐκ νέου ἡ ἐνεχυριασθεῖσα ἀπαίτησις εἰς τὸν ἐνεχυριάζοντα, ἢ ὅτι μεταξὺ πλειόνων ἐνεχυροῦχων πιστωτῶν ἡ προτίμησις θέλει ρυθμισθῇ κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς εἰς πλείους ἐκχωρήσεως, οὐχὶ δὲ κατὰ τὰς τῆς συνδρομῆς πλειόνων ἐνεχυροῦχων πιστωτῶν.³ Ἡ ὑπὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐνάσκησις τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ἀσφαλίζεται, ἡ ἀποποιουμένου τοῦ πιστωτοῦ τὴν εἰς τὸν ἐνεχυράσαντα παράδοσιν τῶν ἀποδεικτικῶν τῆς ἀπαιτήσεως στοιχείων, ἡ εἰδοποιουμένου περὶ τῆς ἐνεχυράσεως τοῦ ὀφειλέτου τῆς ἀπαιτήσεως, ὅστις δὲν δύναται πλέον νὰ ἀπαλλοκληθῇ αὐτῆς, καταβάλλων τῷ ἐνεχυράσαντι τὸ ὀφειλόμενον, ἢ ἄλλως συνεννοούμενός μετ' αὐτοῦ περὶ τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἀπαιτήσεως.⁴

443. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐνασκῶν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαίτησιν, λάβῃ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, εἰ μὲν τοῦτο συνίσταται εἰς χρήματα, συμψηφίζει τοῦτο πρὸς τὸ χρέος τοῦ ὀφειλέτου.⁵ Ἐὰν

(1) Ἐνῶ ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς ἐνταῦθα δὲν ἐνασκεῖ ἀμέσως δικαίωμα ἐνεχυροῦχου, ἀλλὰ τὴν δυνάμει αὐτοῦ ἐπιτραπείσαν αὐτῷ ἀπαίτησιν. Οὐίνδσχαϊτ § 229. σημ. 10.

(2) Ἡ ἐκχώρησις κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διάπλυσιν αὐτῆς εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ τῶς δικαιοῦχου μεταθεσις τῆς ἀπαιτήσεως, ἐνῶ διὰ τῆς ἐνεχυρίσεως, ἡ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἐξουσία τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τε τὸ μέτρον καὶ τοὺς ὅρους τῆς παραγωγῆς καὶ τῆς λήξεως τῆς ἐξουσίας ρυθμίζεται ὑπὸ τῆς ἐννοίας τοῦ ἐνεχύρου.

(3) Οὐαγγερὼ § 368. 1. Οὐίνδσχαϊτ § 239. σημ. 10.

(4) [8. 17] 4 B. [ΚΕ'. 5] 23.

(5) [13. 7] 18. πρ. B. [ΚΕ'. 1] 18. [20. 1] 13 § 1. B. [ΚΕ'. 2] 13. K. [8. 17] 4. B. [ΚΕ'. 5] 23. «Καὶ τοσοῦτον λήψῃ (εἰ δὲ ἐνεχυροῦχος) ὅσον καὶ χρεώσθησιν», ἀποδίδων τῷ ἐνεχυράσαντι τὸ περίσσευμα.

δὲ ἡ ἐνεχυρασθεῖσα ἀπαιτήσις ἔχη ἀντικείμενον ἄλλο παρὰ χρήματα, ὁ λαβὼν αὐτὸ ἐνεχυροῦχος κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα.¹

444. Καὶ ἐπὶ ἐνεχύρου δύναται νὰ συσταθῇ ἐνέχυρον (sub-
pignus μετενέχυρον), ὃπερ ἔχει ἀντικείμενον τὸ ὑπάρχον δι-
καίωμα τοῦ ἐνεχύρου καὶ παρέχει τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν τοῦ
ἐνασκήσαι τὸ ἐνεχυρασθὲν δικαίωμα ἐνεχύρου ἀντὶ τοῦ πρώτου
ἐνεχυροῦχος. Ἡ δόξα, ὅτι ἀντικείμενον τοῦ μετενεχύρου εἶναι τὸ
ἐνεχυρασθὲν κτῆμα, εἰ καὶ ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸ ῥῆμα τινῶν χω-
ρίων (περὶ ὧν πρβλ. ἀνωτέρω § 437), ἀντιβαίνει προδηλῶς εἰς
τὴν ἀρχήν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ παράσχη μόνον ὅ, τι
ἔχει, ἔχει δὲ μόνον ἐνεχύρου δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐνεχυραζομένου
κτῆματος· ἀφ' ἑτέρου ὁ μετενεχυροῦχος ἐνασκήσας τὸ τοῦ ἐνεχύ-
ρου δικαίωμα ἐνασκει ἑμμέσον ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ κτῆματος. Ἐπι-
μένοντες δὲ εἰς τὴν τοῦ κτῆματος ὑπενέχυρασιν τί θέλομεν
ἀποφανθῇ, ἂν ἡ τοῦ (πρώτου) ἐνεχύρου ἀπαιτήσις ἀναιρεθῇ;

Τὸ ἀληθές· εἶναι, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν
τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, ἐπιτρέπων ἑτέρῳ τὴν ἐνάσκησιν αὐ-
τοῦ· εἰς τοῦτο συνίσταται τὸ μετενέχυρον, καθ' ὃ ὁ μετενεχυροῦ-
χος δικαιούται νὰ παραλάβῃ τὸ μετενεχυρασθὲν καὶ νὰ ἐκποιήσῃ
αὐτὸ ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους, ὅφ' οὓς εἶχε τὴν ἐξουσίαν ταύτην
ὁ πρῶτος ἐνεχυροῦχος.² Ἐντεῦθεν συνάγομεν ὅτι, ἐὰν πληρωθῇ

(1) 18 αὐτ. Β. αὐτ. 13 § 2 αὐτ. 13 αὐτ. Τὸ κείμενον τῶν Βασιλικῶν λέγει
[18. αὐτ.] «καρὰ τῷ αὐτῷ εἰς ἐνέχυρον»· ὅθεν οὐκ ἔρρηξ ἡ δόξα, ὅτι
ἐπὶ τοῦ τοιοῦτου κτῆματος ὁ ἐνεχυροῦχος ἔχει μόνον δικαίωμα παρακατασχέ-
σεως. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος ᾔδει ἀφελέτης τῆς ἐνεχυριασθείσης ἀπαιτήσεως
(κληρονόμος τοῦ ἀφελέτου, ἢ κληρονομηθεὶς παρ' αὐτοῦ), ἀποκρούει κατ' ἐν-
στάσιν τὸν πιστωτὴν τῆς ἐνεχυριασθείσης ἀπαιτήσεως, ἢ ἀναίρει ἀμέσως αὐ-
τὴν, ἐνασκήσας τὴν κυρίαν ἀπαιτήσιν·

(2) [20. 1] 13 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 13. Κ. [8. 24] 1. 2. Β. [ΚΕ'. 7] 19 20.
[13 7] 40 § 2 [ΚΕ'. 1] 40. Περὶ τῆς ἑρμηνείας τοῦ 13 § 2 πρβλ. Ὁδωγαγῶ
§ 368 σημ. 2, διαφωνοῦντα πρὸς τὸν Οὐίνδχαϊτ § 239 σημ. 16 κυρίως κατὰ
τοῦτο, ὅτι ὁ μὲν τὸ quodsi dominus solverit ἐννοεῖ ὡς ἑρῶν πληρωμὴν
πρὸς τὸν μετενεχυροῦχον, ὁ δὲ δεύτερος ὡς ἐννοοῦν πληρωμὴν πρὸς τὸν πρῶ-
τον ἐνεχυροῦχον. Ἡ ἑρμηνεία τοῦ Οὐίνδχαϊτ εἶναι σύμφωνος πρὸς τὴν βυζαν-
τινὴν παράφρασιν, ἀλλὰ δὲν συνδέεται μετὰ τοῦ ἐν τέλει τοῦ τεμαχίου ἑμαρτος
περὶ τῆς σχέσεως τοῦ μετενεχυροῦχου, πρὸς τὸ παρ' αὐτοῦ ληφθὲν ἀντικείμε-

τῷ πρώτῳ ἐνεχυροῦρώ ἡ ἀπαιτήσις καὶ ἐφ' ὅσον πληρωθῇ, συνα-
ναιρεῖται καὶ τὸ μετενέχυρον· ὅτι τὸ μετενέχυρον δὲν ἰσχύει ἢ
μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ, καθ' ὃ συμπίπτουσιν αἱ δύο ἀπαιτήσεις
καὶ τέλος ὅτι ὁ μετενεχυροῦχος δύναται, καὶ χωρὶς νὰ προβῇ
εἰς ἐνάσκησιν τοῦ μετενεχύρου, νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν τῆς διὰ
τοῦ πρώτου ἐνεχύρου ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως, διατελὼν πρὸς
τὸ ληφθὲν εἰς ἡν σχέσιν ὁ ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως.

445. Δὲν εἶναι ἀκριβὲς τὸ λεγόμενον, ὅτι καὶ ἅπαντα ἡ πε-
ριουσία τοῦ ὀφειλέτου δύναται νὰ καταστῇ ἀντικείμενον τοῦ
ἐνεχύρου, ἐὰν διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης ἐννοῇται ἐνέχυρον τοῦ
συνόλου τῆς περιουσίας, ὡς ἐνὸς πράγματος διαφόρου τῶν κατ'
ἰδίαν στοιχείων αὐτῆς. Τὸ ἀληθὲς ἐν τῇ ῥήσει ταύτῃ εἶναι, ὅτι
δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ἐνέχυρον ἐφ' ἀπάντων τῶν εἰς τὴν περιου-
σίαν τοῦ ὀφειλέτου ἀνηκόντων κατ' ἰδίαν στοιχείων, ἄνευ τοῦ
κατ' εἶδος προσδιορισμοῦ αὐτῶν.¹

Ἐπὶ τοιαύτης ἐνεχυράσεως ὁ νόμος τίθησιν τινὰς ἐρμηνευ-
τικούς κανόνες, ἧτοι ὅτι ἡ τοιαύτη ἐνεχύρασις περιλαμβάνει οὐ
μόνον τὰ παρόντα, ἀλλὰ καὶ τὰ μέλλοντα,² ὅτι πωλοῦντος τοῦ
χρεώστου τὸ ἐνέχυρον συναινέσει τοῦ δανειστοῦ, ἂν δὲ πάλιν
οἰωδῇποτε τρόπῳ περιέλθῃ εἰς τὸν χρεώστην τὸ κτῆμα δὲν ὑπό-
κειται πλέον εἰς τὸ ἐνέχυρον, κἂν γενικὴ ἐστὶν ἡ ὑποθήκη.³
Ἐπὶ δὲ συμβατικοῦ γενικοῦ ἐνεχύρου ἐξαιροῦνται αὐτοῦ «ὅσα
» πιθανόν ἐστι ἰδικῶς μὴ ὑποτίθεσθαι τὸν χρεώστην, οἷον οἰκο-
» σκευή, ἐσθῆς καὶ τὰ πρὸς χρῆσιν ἀναγκαῖα ἀνδράποδα καὶ τὰ
» πρὸς διάθεσιν αὐτοῦ φορέματα, » δηλ. τὰ πρὸς αὐτὴν ἰδιάζουσιν
ἔχει στοργήν.⁴

νον τοῦ ἐνεχύρου quid enim si res soluta fuerit. Ἐντεῦθεν ἡ δυσκολία
τῆς ἐρμηνείας.

(1) [20. 1] 1 πρ. 6. 34 § 2 B. [ΚΕ'. 2] 1. 6. 34 [40. 8] 6 B. [ΜΗ'. 6]
6. [49. 14] 28. Αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ὀνομάζουσι τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον γε-
νικὴν ὑποθήκην.

(2) K. [8. 17] 9. B. [ΚΕ'. 5] 28.

(3) K. [8. 26] B. [ΚΕ'. 3] 21.

(4) [20. 1] 6. B. [ΚΕ'. 2] 6. Τὸν εἰς μόνον. τὸ ἐκ συμβάσεως ἐνέχυρον πε-
ριορισμὸν τοῦ ἐρμηνευτικοῦ τούτου κανόνος ὑπερασπίζει ὁ Οὐαγγερὺ § 369
σημ. 2 καὶ εὐλόγως.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Δ'.

Περιεχόμενον τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

446. Μετὰ τῶν ἐκ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος ἐξουσιῶν εἰς μεμιγμέναι καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐνεχυροῦχου.

447. Κατοχὴ τοῦ ἐνεχύρου μέχρι τῆς ἐντελοῦς ἐξοφλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Παρακατάσχεσις καὶ ἔνεκεν ἐγγειρογράφων ἀπαιτήσεων. Δὲν ἔχει αὐτὴν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος ἀπέναντι τοῦ προηγουμένου. Ἐννοία τοῦ κα νόμος, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος οὔτε χρῆσιν ἔχει, οὔτε καρπὸν.

448. Ἀντίχρησις. Δίδει λόγον τῶν προσόδων ὁ πιστωτής; Σιωπηρὰ ἀντίχρησις.

449. Ἐξουσία ἐκποιήσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ὅροι αὐτῆς.

450. Εὐθὺνη ἔνεκεν ἐπιζημίου ἐκποιήσεως. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐκποιήσεως. Ἐὰν ὁ ἐκποιῶν μὴ περιποιήσῃ τὴν νομὴν τοῦ πωληθέντος εἰς τὸν ἀγοραστήν; Ἐγγυᾶται καὶ περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυράσαντος;

451. Καταπιστευτέας ὅρος. Ἀπαγορεύεται.

452. Ἀποτελέσματα ἐλλείψεως ἀγοραστοῦ. Προσκύρωσις τοῦ ἐνεχύρου. Δικαίωμα ἐξωνήσεως. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰς ἐν τῷ μεταξὺ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐπιχειρηθείσας πράξεις.

453. Ἐκποιήσις δικαστικοῦ ἐνεχύρου.

454. Πλείονα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐνέχυρα ὁ ἐπόμενος πιστωτής λαμβάνει τὸ περιττεῦον. Ἐκποιεῖ καὶ οὗτος τὸ ἐνέχυρον;

455. Ἡ τάξις πλειόνων ἐνεχύρων ρυθμίζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως. Πότε λογίζεται συσταθὲν τὸ ἐπὶ αἰρέσει ἢ προθεσμίᾳ ἐνέχυρον; Πότε τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως;

456. Πότε λογίζεται συσταθὲν τὸ ἐνέχυρον, οὐ βραδύτερον πρόκειται νὰ ὀρισθῇ τὸ ἀντικείμενον; Πότε τὸ ἐπὶ κτημάτων ἢ μηδόλως, ἢ μὴ ὑπαρχόντων ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ἐνεχυριάσαντος;

457. Τίνα τὰ ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ἐνεχύρου γεγονότα τῆς συστάσεως αὐτοῦ;

458. Τὸ δυνάμει δημοσίου, ἢ ἰδιωτικοῦ, ἐμμαρτύρου ἐγγράφου συστηθὲν ἐνέχυρον, καὶ τοι νεώτερον, προτιμᾶται τοῦ δι' ἀπλοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συσταθέντος.

459. Προτίμησις τῶν προνομιούχων ἐνεχύρων. Τίνα εἰσὶ ταῦτα; Σχέσις αὐτῶν πρὸς ἄλληλα.

460. Τὰ κατὰ τοῦ νῦν ἰδιοκτήτου προνομιοῦχα ἐνέχυρα κατισχύουσι τῶν κατὰ τοῦ πρώην ἰδιοκτήτου κεκτημένων; Ἐναντιοφωνία. Ὁρθοτέρα ἢ καταφικὴ λύσις.

461. Ἡ τάξις τῆς προτιμήσεως εἶναι ἀνεχώρητος χωρὶς τῆς ἐκχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ἡ μεταξύ δύο πιστωτῶν τελεσιδικία περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλα τάξεως οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν τῶν λοιπῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος πιστωτῶν τάξιν.

446. Τὸ περιεχόμενον τοῦ προκειμένου δικαίωματος ἀποτελοῦσι πλείονες ἐξ αὐτοῦ παραγόμεναι ἐξουσίαι τοῦ δικαιοῦχου, μεθ' ὧν συνέχονται καὶ ἐνοχικαὶ ὑποχρεώσεις τοῦ τε ἐνεχυράσαντος καὶ τοῦ ἐνεχυροῦχου,¹ ὥς καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας. (Πρὸβλ. Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α § 21). Αἱ ἐνοχικαὶ αὗται σχέσεις ὠρίσθησαν ἀρχικῶς μόνον ἐπὶ τοῦ ἐν στενωτέρᾳ ἐννοίᾳ ἐνεχύρου (τοῦ διὰ τῆς δόσεως εἰς ἐνέχυρον συνισταμένου), ἔπειτα ὅμως ἐφηρμόσθησαν καὶ εἰς πᾶν εἶδος ἐνεχύρου, καθ' ὅσον ἐπ' αὐτοῦ εἰσὶ δυνατοὶ οἱ ὅροι τῆς παραγωγῆς αὐτῶν.

447. Ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος μὴ ἔχῃ ἐξ ἀρχῆς τὸ ἐνεχυρασθὲν εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ, ὥς ἐπὶ τῆς ὑποθήκης, δικαιούται νὰ λάβῃ εἰς τὴν νομὴν του τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἐὰν μὴ πληρωθῇ ἐγκαίρως τὴν ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἀπαίτησιν.² Ἐν ἑκατέρᾳ περιπτώσει δὲν ἀποδίδει τὸ ἐνεχυρασθὲν πρὶν ἢ ἐξαφληθῇ ἐντελῶς τὸ ἐνεχυροῦχον πίστωμα.³ Νεμόμενος δὲ αὐτὸ ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἐκ δόλου ἢ πταίσματος συμβᾶσαν ἀπώλειαν ἢ βλάβην τοῦ ἐνεχυρασθέντος.⁴ Καὶ ἀφοῦ δὲ ἐξαφληθῇ τὸ πίστωμα ἔχει ὁ πιστωτὴς δικαίωμα νὰ παρακρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον, μέχρις οὗ πληρωθῇ καὶ τὰ τυχόν ἐγγχειρόγραφα κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος πιστώματα.⁵

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἔχει ὁ δεύτερος δανειστὴς, τοῦτέστιν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος, καθ' οὗ ὁ προηγούμενος, ἐνασκῶν τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἐπιδιώκει τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν τῆς νομῆς.⁶

(1) [13. 7] 9 πρ. 13 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 9 13 Κ. [4. 94] 3. Β. [ΚΕ'. 1] 45.

(2) Κ. [8. 14] 10. Β. [ΚΕ'. 2] 47.

(3) Κ. [8. 28] 6. Β. [ΚΕ'. 7] 28.

(4) [13. 7] 13 § 1 14. Ἐκ παντὸς πταίσματος, ἥτοι ὀφείλει νὰ καταβᾷ ἀλλή τὴν ἐπιμέλειαν ἐπιμελοῦς.

(5) Β. [8. 27] διὰ τὴν μόνην. Β. [ΚΕ. 8] 16.

(6) Διάταξις μόνη αὐτ. Β. [16 αὐτ.]. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀργεῖ καὶ κατὰ τὸ

Τὸ λεγόμενον, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἔχει τὴν χρῆσιν οὔτε τὸν καρπὸν τοῦ ἐνεχύρου, σημαίνει, ὅτι οὗτος δὲν κερδαίνει τοὺς καρποὺς, οὔτε τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, τηρουμένης ἀκεραιάς τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ κατὰ τε τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, οὐχὶ ὁμως, ὅτι δὲν δικαιούται νὰ συλλέγῃ τοὺς καρποὺς καὶ πᾶσαν τὴν ὠφέλειαν.¹ Ἀλλὰ συλλέγων τὴν πρόσδοτον ὀφείλει νὰ καταλογίσῃ αὐτὴν εἰς τοὺς τόκους, ἐὰν δὲ ὑπερβαίῃ αὐτοὺς καὶ εἰς τὸ κεφάλαιον.² Ἐπὶ τῆς ἐν τῷ ἐνεχυρασμένῳ κτήματι εὐρέσεως θησαυροῦ χωροῦσι τὰ περὶ τῆς ἐν ἀλλοτρίῳ κτήματι εὐρέσεως ὁρισμένα.³

448. Περὶ τῶν καρπῶν ὁμως τοῦ ἐνεχύρου δύναται νὰ συνολογηθῇ, ὅτι θέλουσι λαμβάνονται ἀντὶ τόκων (τοιαύτη σύμβασις φέρει τὸνομα τῆς ἀντιχρήσεως).⁴ ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἐπὶ

ἐνεχυράσαντος τὸ ἴδιον κτῆμα ὑπὲρ ἀλλοτρίας ὀφειλῆς πρὸλ. Σχλᾶϊερ ἐν τῷ Ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 49 σελ. 106 καὶ 108. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ παντὸς ἐνεχύρου οὐ μόνον ἐπὶ τοῦ συμβατικῷ. Οὐαγγεῖω § 382 σημ. 1 α, ἀλλ' ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἐγκληρογράφων ἀπαιτήσεων ἄς δι' ἐκχωρήσεως ἐκέκμητο ὁ ἐνεχυροῦχος; Οὐχί! πρὸλ. Σχλᾶϊερ ἐν τῷ Ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 49 σελ. 103 καὶ ἐπ. Ἐπὶ ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως ἦν δι' ἐκχωρήσεως ἐκτίσαστο ὁ ἥδη ὢν καὶ ἔγχε ρόγραφος πιστωτῆς τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὀφειλέτου; Οὐχί. Σχλᾶϊερ αὐτ. σελ. 104—105.

(1) Κ. [4 29] 1—3 12. Β [ΚΕ' 1] 43. 44 Ἀρμ. [Γ 5] 3—6 Κ. [4. 32] 11. Β. [ΚΓ' 3] 59. Κ. [8 25] 2. Β. [ΚΕ' 7] 22. Κ. [8 28] 1 Β. [ΚΕ' 7] 23. [20 1] 23 πρ. Β [ΚΕ' 2] 23.

(2) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγ. σημ. Ἀπέναντι τῶν κειμένων καθ' ἃ οὔτῃς δούλης οἱ κάματοι καὶ τὰ ἐνοίκια τῶν ὑποτεθέντων οἰκημάτων εἰς τὸ χρέος ψηφίζονται, Ἀρμ. [Γ. 5] 4. Κ. [4 24] 2. Β. [ΚΕ' 7] 22 (διατὶ δὲ δὲν δύνανται καὶ ἐαυτῷ νὰ ἐνοικιάσῃ τὰ οἰκήματα;) τὰ [47. 2] 54 πρ. Β. [Ξ' 12] 54 Ε. [4. 1] § 6, δεόν νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ὅρῳντα θέματα, καθ' ἃ συνεφωνήθη ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν θέλει ποιῆσαι χρῆσιν τοῦ ἐνεχύρου. Πρὸλ. [43 10] 9 § 2 καὶ Οὐίνδσχαϊδ 234 σημ. 3.

(3) [41. 1] 63 § 4. Β. [Ξ 1] 59. Πᾶσα δὲ ὠφέλεια προσκτωμένη ἐξ ἀδικήματος ἀναγομένη εἰς τὸ ἐνεχύρον λ. χ. κλοπῆς, βιαίας ἀφαιρέσεως ἀνήκει τῷ ἐνεχυράσαντι, ἐὰν ὁ ἀδικήσας ᾖναι τρίτος [13 7] 22, πρ. § 1 [ΚΕ' 1] 22 [47. 2, 79 Β. [Ξ' 12] 29, ἐὰν ὁμως ὁ ἀδικήσας ᾖναι αὐτὸς ὁ ἐνεχυράσας, ἡ ὠφέλεια ἀνήκει τῷ ἐνεχυροῦχῳ. Τεμ. 22, πρ. § 1. ἀν.

(4) Τὸ [20 1] 11 § 1 Β. [ΚΕ' 2] 11 ἐρμηνεύουσιν οἱ πλείστοι ὡς ἀναγόμενον εἰς θέμα, καθ' ὃ συνολογηθῇ ἀντιχρήσεις ἅντι ἐνεχύρου, ἔτε πρόκειται περὶ ἐνοικητῆς μόνον σχέσεως, Οὐαγγεῖω § 384. σημ. 2, ἐνθ' ὃ Οὐίνδσχαϊδ, συνδυάζων τὰ χωρίων πρὸς τὸ [13 7] 33. [ΚΕ. 1] 33, πείθεται, ὅτι

τῆς ἀντιχρήσεως ὁ ἐνεχυροῦχος ὀφείλῃ λόγον τῶν προσόδων, ὡς συνέλεξεν· ἡ ὀρθότερα καὶ μᾶλλον πρὸς τὰ κείμενα συνάδουσα δόξα διακρίνει, ἐὰν ὁ πιστωτὴς πρόκειται νὰ λαμβάνῃ τοὺς τόκους ἐκ χρηματικῶν εἰσπράξεων, ἢ ἐκ φυσικῶν καρπῶν, ἢ ἐξ ἀμέσου χρήσεως.

Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὀφείλει λόγον τῆς προσόδου, διότι εἶναι ἀδιάφορον ἐὰν τοὺς τόκους πληρόνῃ ἀμέσως ὁ ὀφειλέτης, ἢ, κατὰ παραγγελίαν τούτου, τρίτος.

Κατὰ δὲ τὰ δύο ἄλλα θέματα οὐδεὶς ζητεῖται λόγος, λαμβάνοντος τοῦ πιστωτοῦ πᾶσαν τὴν συνομολογηθεῖσαν ὠφέλειαν, « διὰ τὴν ἐν τοῖς καρποῖς ἀδηλίαν » (καὶ ἔτι μᾶλλον τὴν ἐν τῇ ἀμέσῳ χρήσει).¹

Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι ὑπάρχει καὶ σιωπηρὰ ἀντίχρησις συνισταμένη εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἄτοκον συνομολογήσας χρέος καὶ εἰς ἐνέχυρον δοὺς καρποφόρον κτῆμα ὑποτίθεται δυνάμει τοῦ νόμου παρασχὼν τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ παρακρατῇ ἐκ τῶν καρπῶν τοσοῦτον ποσὸν, ὅσον ἀποτελοῦσιν οἱ νόμιμοι τοῦ κεφαλαίου τόκοι.²

449. Ὁ ἀπλούστερος καὶ ἀσφαλέστερος τρόπος, δι' οὗ ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαίτησιν εἶναι ἡ ἐκποίηση τοῦ ἐνεχύρου, διὸ καὶ ἡ τῆς ἐκποιήσεως ἐξουσία τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἐκ τῶν σπουδαιότερων. Ἐπὶ τῶν δοκίμων ἤδη νομομαθῶν ἦν παραδεδωγμένον, ὅτι ἡ ἐνεχύρασις παρέχει τὸ τῆς ἐκποιήσεως δικαίωμα,³ οἱ δὲ ὅροι τῆς ἐνασκήσεως αὐτοῦ εἰσὶ.

ἀναφέρεται εἰς τὸν τύπον τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ τὸ Σχόλιον τῶν Βασιλικῶν [ΚΕ. 2] 11 μάχεται ὑπὲρ τῆς πρώτης δόξης. Περὶ τῆς ἀντιχρήσεως τῆς συναπτομένης ἀνεῦ ἐνεχύρου πρὸλ. Κ. [4. 26] 6. Κ. [4. 32] 14. Β. [ΚΓ'. 3] 62.

(1) Κ. [4. 32] 14 17. Β. 62 63. αὐτ. "Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐὰν ἐπὶ τῶν δύο τοῦτων θεμάτων καλύπτεται τοιοῦτη Κ. 26 § 1. αὐτ. Β. 74 αὐτ.

(2) Τὸ περὶ τῆς σιωπηρᾶς λεγομένης τοιαύτης ἀντιχρήσεως χωρίον εἶναι τοσοῦτον σαφές, ὥστε μάταιοι εἰσὶν αἱ ποικίλαι ἐρμηνεῖαι αὐτοῦ, δι' ὧν ἡπειράθησαν οἱ ἀντιδοξοῦντες νὰ εὐδατερώσωσιν αὐτό. Ἰδοὺ τὸ χωρίον [20. 2] 8. Β. [ΚΓ'. 3] 8. "Ἐὰν ὁ χρεώστης ἄτοκον ἔχῃ τὸ χρέος, δύναται παρακρατεῖν ὁ δανειστής ἐκ τῶν καρπῶν μέχρι τοῦ νομίμου τόκου." Πρὸλ. περὶ τῆς ἐναντιοφωνίας Οὐαγγερίω 1 § 384 σημ. 2.

(3) Πρότερον ἡ ἐξουσία αὕτη δὲν παρήγατο αὐτοδικαίως ἐκ τῆς ἐνεχυριά-

α) Τὸ ληξιπρόθεσμον τοῦ χρέους·¹ διὰ δὲ τὸ υπέγγυον τοῦ ὅλου ἐνεχύρου εἰς πληρωμὴν παντὸς μέρους τοῦ χρέους ἀρκεῖ, ἐπὶ χρέους κατὰ δύοσις πληρωτέου, τὸ ληξιπρόθεσμον τῆς πρώτης δόσεως, ἐκτὸς ἐὰν συμφωνηθῇ τὸ ἐναντίον.² Ἐὰν τὸ χρέος ᾔηται ἐπίδικον ἀργεῖ ἢ ἐκποίησης, ἐνόσφ διαρκεῖ ἡ δίκη,³ ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι πᾶσα τοῦ ὀφειλέτου ἀντίστασις κωλύει τὴν ἐκποίησιν·⁴ αὕτη ἀποδίδεται ἄκυρος, μόνον ἂν κριθῶσι βάσιμοι αἱ ἀντιρρήσεις.⁵

β) Ἡ παράλειψις τῆς πρὸς τὸν πιστωτὴν πληρωμῆς, μὴ ἀπαιτουμένης ὁμῶς ὑπερθέσεως οὔτε τοῦ ὀφειλέτου,⁶ οὔτε τοῦ πιστωτοῦ.⁷

σεως, ἀλλ' ἀπὸ ἰδίας περὶ τούτου συνεμολογήσεως. Γαίτου II § 64. [13. 7] 8 § 4. B. [ΚΕ'. 1] 8. [47. 2] 73. B. [Ξ'. 12] 73. [20. 3] 3. B. [ΚΕ'. 4] 3 K. [4. 24] 4. B. [ΚΕ'. 1] 46. Κατὰ δὲ τὸν νεώτερον ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον καὶ ἡ ῥητὴ συμφωνία, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν θέλει ἐκποιῆσαι τὸ ἐνέχυρον δὲν κωλύει τὴν ἐκποίησιν. [13. 7] 4 B. [ΚΕ'. 1] 4. Ἡ τῆς ἐκποίησης ἐξουσία δὲν ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτῆτου, οὔτε δύναται νὰ διακωλύσῃ ὁ ἐνεχυροῦχος τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, διότι ἐὰν οὗτος κατέχῃ τὸ ἐνέχυρον ὀφείλει νὰ παραδώσῃ αὐτὸ τῷ ἐνεχυριάσαντι πρὸς ἐκποίησιν, λαμβάνων ἀσφάλειαν ὅτι ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθήσεται τὸ πιστωμα αὐτοῦ. [13. 7] 6. πρ. B. [ΚΕ'. 1] 6. «Κἂν» συνεφωνήθῃ παρῶναι, δύναται μὴ πιπράσκειν ὁ δανειστής· ὑπὲρ αὐτοῦ γὰρ «συνεφωνήθη» θέλοντος δὲ τοῦ χρεώστου πωλῆσαι, ἀναγκάζεται δεικνύειν αὐτό «ὁ δανειστής» κινητὸν ὄν, λαμβάνων μὲν τοι πρότερον ἀξιώχρεων περὶ τοῦ «ἀζημίου ἀσφάλειαν».

(1) [20. 5] 4. B. [ΚΕ'. 7] 4. [20. 6] 5 § 1. B. [ΚΕ'. 8] 5.

(2) [13. 7] 8 § 3.

(3) K. [8. 28] 5. B. [ΚΕ'. 7] 27.

(4) [44. 6] 1 πρ. B. [ΚΖ'. 1] 1 καὶ 6.

(5) K. [8. 37] 1. K. [8. 29] 2. B. [ΚΕ'. 7] 44.

(6) Οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ τούτο, καὶ εὐλόγως διότι ἐὰν πρόκηται περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς ἢ περὶ αἰνυδίας ἀναγκώσεως τοῦ ὀφειλέτου, εἰς ἧς οὗτος δὲν ἠδυνήθη νὰ πληρώσῃ, θέλομεν δεχθῆ, ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν δύναται νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου; Πρβλ. Οὐαγγερὸς I § 379 σημ. 1. ἀρθ. 3. Ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον θέλει ὑπάρχει ὑπέρθεσις, ἀφοῦ, ὡς ῥηθῆσεται, ἀπαιτεῖται κοινοποίησις διαμαρτυρίας εἰς τὸν ὀφειλέτην, μόνον δὲ μετὰ δύο ἔτη ἀπ' αὐτῆς χωρεῖ ἡ ἐκποίησις.

(7) Διὰ τῆς ἀπλῆς, ἔστω καὶ ἐμπράκτου, προσφορᾶς δὲν κτᾶται ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἀντιστῇ εἰς τὴν ἐκποίησιν· ἀνάγκη, ἀποποιουμένου τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ὀφειλομένου, νὰ κατατεθῇ τούτο κατὰ τὰ περὶ δικαστικῶν καταθέσεων ὥρισμένα. K. [2. 28] 8. B. [ΚΕ'. 7] 30. Τὸ 5. K. αὐτ. ὑποτίθῃσι τὴν κατάθεσιν. Πρβλ. τὸ ἀπὸ 16 Ὀκτωβρίου 1835 διάταγμα περὶ δικαστικῶν παρακαταληκῶν.

γ) Κοινοποιήσις πρὸς τὸν ὀφειλέτην διαμαρτυρίας περὶ τῆς σκοπούμενης ἐκποιήσεως, ἢ τῆς καταδικαστικῆς περὶ πληρωμῆς ἀποφάσεως καὶ παρέλευσις δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως.¹

Ἄν δὲ ὠρίσθῃ νὰ μὴ πραθῇ τὸ ἐνέχυρον, ἀπαιτοῦνται τρεῖς μηνύσεις.² σιωπᾷ ὁμῶς ὁ νόμος περὶ τοῦ χρόνου ὅστις δέον νὰ παρέλθῃ ἀφ' ἐκάστης αὐτῶν.³ Ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ἐνεχύρου ἡ ἐκποίησις χωρεῖ δύο μῆνας μετὰ τὴν κατάσχεσιν.⁴

Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκποίησις τοῦ ἐνεχύρου,⁵ πλὴν μόνον ἐπὶ τῶν δικαστικῶν καὶ τῶν ὑπὲρ τοῦ δημοσίου δεδομένων ἐνεχύρων.⁶

450. Ὁ πιστωτής, ἐκποιῶν ὀφείλει νὰ προνοῇ εἰλικρινῶς ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ὀφειλέτου, ἄλλως ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας.⁷ Ἐὰν ᾗ ἀναξιόχρεως, ὁ δὲ ἀγοραστής μετέσχε τῆς κακῆς πίστεως αὐτοῦ, ἔχει ὁ ὀφειλέτης καὶ κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ δικαίωμα ἀποζημιώσεως.⁸ Δὴλον δὲ, ὅτι ἀναζητῶν τὸ κτῆμα καταβιβάζει τὸ τίμημα καὶ τοὺς τόκους, ἀπαιτῶν καὶ τοὺς καρπούς.⁹ ἡ παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦχου ἀγορὰ τοῦ ἐνεχύρου εἶναι ἄκυρος.¹⁰

(1) Ἀρμ. [Γ. 5] 8 9 Κ. [8 28] 4 Κ. [8. 34] 3 § 1 Β [ΚΕ'. 7] 26 59. Ἐὰν ὅμως ὠρίσθῃ ἄλλως ἢ ἐνέσκησις τοῦ τῆς ἐκποιήσεως δικαίουματος «τὸ δόξαν κρατεῖται» Β. 59 αὐτ.

(2) [13. 7] 4 Β. [ΚΕ'. 1] 4.

(3) Πολλοὶ δεχόνται, ὅτι τοσοῦτος ἀπαιτεῖται χρόνος ὅσος κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ δύναται νὰ πιστοποιήσῃ τὸ μάταιον τῆς μηνύσεως. Πρὸς. Οὐαγγερὸ § 379 σημ. ἀρ. 4.

(4) [42. 1] 31. Β. [Θ'. 3] 31.

(5) Κ. [8. 34] 3. πρ. Κ. [ΚΕ'. 7] 79.

(6) Κ. [4. 44] 16. Β. [ΙΘ'. 10] 78. [42. 1] 31 Κ. [Θ'. 3] 31 Κ. [8 23] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 17.

(7) Κ. [8. 28] 4 9 Β. [ΚΕ'. 7] 26. 31. 45—49.

(8) Κ. [8. 28] 7. Β. [ΚΕ'. 7] 29. Κ. [8 30] 1. 3 4. 5. Η. [ΚΕ'. 7] 45 47. 48. Ἡ τῆς κακῆς πίστεως τοῦ πωλητοῦ μετοχὴ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαιτεῖται μετὰ τοσαύτης θετικότητος ὑπὸ τοῦ Κ. 7 καὶ Κ. 1 4, ὥστε ἀποροῦν πῶς τινὲς δίδουσι καὶ κατὰ τοῦ ἀμετέχου αὐτῆς ἀγοραστοῦ ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἐπὶ τοῦ ἀναξιόχρεου τοῦ πωλητοῦ, Οὐαγγερὸ 379 σημ. ἀρ. 6. Καλ. λιγὰς § 315, οὗτε στηρίζει τὴν δόξαν ταύτην τὸ Κ. 3. Ὡς ἐν αὐτῷ γίνονται λόγος περὶ πωλήσεως παρὰ τιμὴν «πρὸς χάριν τοῦ ἀγοραστοῦ», δὲν εἶναι δὲ σὺνηθὲς νὰ δέχεται τις, ἐν ἀγνοίᾳ, χάριτας. Πρὸς. Οὐίνδσαχάϊδ § 234 σημ. 13.

(9) Κ. [8 30] 4 Η. [ΚΕ'. 7] 48.

(10) Κ. [8. 26] 10 Β. [ΚΕ'. 7] 82. Ἡ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν εἶναι ἄκυρος.

Ἀποτέλεσμα τῆς πωλήσεως εἶναι, ὅτι ὁ ἀγοραστής, λαμβάνων τὴν κατοχὴν τοῦ κτήματος καὶ καταβάλλων τὸ τίμημα, κτᾶται τὴν κυριότητα αὐτοῦ,¹ ἢ, καίτοι ἄλλοτρίαν,² μεταβιβάζει αὐτῷ ὁ ἐνεχυροῦχος, δικαιούμενος εἰς τοῦτο δυνάμει τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου.³ Μεταβιβάζει δὲ ὁ πωλὼν ἀμετάκλητον κυριότητα, ἂν δὲν συνωμολογήθῃ δικαίωμα ἐξωνήσεως⁴ καὶ ὅπως αὕτη εἶχεν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐνεχυρίσεως, μηδὲ ὅπως περιοριζομένη ὑπὸ τῶν μετὰ τὴν σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου τούτου ἐπιβληθέντων τῷ κτήματι βαρῶν (*jura in re aliena*).⁵ ὁ πιστωτής ὀφείλει, κατὰ τὰ περὶ ἀγορασίας ὠρισμένα, νὰ περιποιήσῃ τῷ ἀγοραστῇ τὴν νομὴν, ἐὰν ὅμως ἐπώλησε τὸ κτῆμα, γινώσκοντος τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι δὲν ἔχει αὐτὸ εἰς τὴν νομὴν, ὑποχρεοῦται εἰς μόνην τὴν ἐκχώρησιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχύρου,⁶ ἐγγυᾶται δὲ τῷ ἀγοραστῇ περὶ μόνης τῆς ἀληθείας τοῦ γεγονότος τῆς ἐνεχυρίσεως καὶ περὶ τούτου, ὅτι ἕτερος δὲν κέκτηται ἐπικρατέστερον αὐτοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα,⁷ οὐχὶ δὲ καὶ περὶ τοῦ δικαίωματος τοῦ ἐνεχυράσαντος.⁸

ρος, ἀλλ' ὁ ἐγγυητὴς παραδίδει τὴν πρὸς τὸν πρωτότυπον πίστιν, ἀγοράζων, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, τὸ ἐνεχυρον, ὅθεν ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὸ τῆς ἐξαγορᾶς δικαίωμα. Κ. [2. 21] Β. [1. 3, 41. [17. 1] 59 § 1. Β. [14. 1] 59.

(1) [13. 7] 4. Β. [ΚΕ'. 1] 4. Κ. [8. 28] 13. 15. 18. Β. [ΚΕ'. 7] 33 37. 40.

(2) Ἐὰν ἀνατραπῇ ἡ πωλησις, ἡ κυριότης δὲν περιέχεται εἰς αὐτόν, ἀλλ' εἰς τὸν κύριον. [20. 6] 10 § 1. Β. [ΚΕ'. 8] 10.

(3) [41. 1] 46. Β. [Ν'. 1] 45. Διὸ λέγεται ἐν τῷ χωρίῳ τούτῳ «καὶ ὁ μὴ δεσπότης ποιεῖ δεσπότην». Δὲν νομίζω ἀκριβὲς τὸ ἀνάγειν τὴν ἐξουσίαν ταύτην τοῦ ἐνεχυροῦχου εἰς ἐντολὴν δεδομένην ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος· ὁ νόμος λέγει *concessum est (ei) rem alienam vendere* 10 § 1 αναφ. Οὕτε στήριζει τὴν ὁδὸν ταύτην τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγ. [2. 8] § 1, διότι βεβαίως τῇ βουλήσει τοῦ ἐνεχυράσαντος γίνεται ἡ ἐκποίησις, ἀλλ' ἡ βούλησις αὕτη ἐκδουλοῦται ἐν τῷ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωματι, δὲν ἀποτελεῖ ἰδίαν ἐντολὴν ἐπὶ ἐκποίησι.

(4) Κ. [8. 20] 2. Β. [ΚΕ'. 4] 18 [13. 7] 13. πρ.

(5) Κ. [8. 20] 2. Β. [ΚΕ'. 4] 17. Κ. [4. 10, 6 καὶ 7. Β. [ΚΑ'. 3] 10. 11. Περὶ τῶν μετὰ τὴν ἐνεχύρᾳσιν παραχωρηθέντων ἐνεχύρων τὸ αὐτὸ περὶ τῶν βραδύτερον συσταθεισῶν δουλειῶν. Πρὸλ. Κ. [8. 14] 15. Β. [ΚΕ. 2] 52.

(6) [20. 5] 13.

(7) Κ. [8. 46] 1. Β. [ΚΕ'. 7] 63.

(8) Δὲν ἀποδίδει τὸ ληφθὲν τίμημα, ἀλλ' ἐκχωρεῖ μόνον τὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος. Κ. [8. 46] 1, 2. Β. [ΚΕ'. 7]

Ὁ πιστωτής κτᾶται τὴν κυριότητα¹ τοῦ ὑπὸ τοῦ ἀγοραστοῦ παραδοθέντος αὐτῷ τιμήματος καὶ διαθέτει αὐτὸ πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς ἀπαιτήσεως.² Ἐφ' ὅσον τὸ τίμημα δὲν ἐπαρκεῖ εἰς τὴν ἱκανοποίησιν αὐτοῦ, διαρκεῖ ἡ ἀπαιτήσις,³ τὸ δὲ ὑπερβάλλον ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, ἢ τοὺς ἐπομένους ἐνεχυρούχους πιστωτάς.⁴

451. Ὁ ἐνεχυρὸς δύναται νὰ κρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ μόνον ἐὰν ἐπιτρέψῃ τοῦτο ὁ ἰδιοκτήτης.⁵ ἄλλ' ἢ ἐκ προσιμίων συνομολόγησις τοιοῦτου δικαίωματος (καταπιστευτέος ὅρος, *lex commissoria*) εἶναι ἄκυρος.⁶

Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τὸν χρόνον, καθ' ὃν συναπτομένη ἡ ἐν λόγῳ σύμβασις εἶναι ἄκυρος, ἀπαγορεύων αὐτὴν ἐν γένει· συνδυάζοντες ὁμῶς αὐτὸν πρὸς τὰ πρὸ μικροῦ παρατεθέντα χωρία, καθ' ὃ συγχωρεῖται ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις τοῦ ἐνεχύρου, δεόν νὰ δεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἀκυρότης χωρεῖ ἐὰν συναφῇ ἡ σύμβασις πρὸ τοῦ χρόνου τῆς ἀποδόσεως τοῦ χρέους, ἢ πρὸς ἐπιτυχίαν νέας ἐπὶ ἀποδόσεως αὐτοῦ προθεσμίας.⁷ Δὲν ἀπαγορεύεται ὁμῶς ἡ σύμβασις περὶ μεταθέσεως τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πιστωτήν, ἐπὶ τιμήματι ὀρισθησομένῳ κατὰ τὴν λήξιν τοῦ χρέους.⁸

63 64. [20. 5] 10. B. [ΚΕ' 7] 10. [19. 1] 11. § 16. [21. 2] 38. Ἐάν ὁμῶς ἰδίως συνομολογήσῃ ὅτι ὁ πιστωτής δὲν ἐνέχεται ἐνεκεν ἐκνικήσεως, δύναται οὗτος καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος [21. 2] 68. πρ. Περὶ ἄλλων σχετικῶν ζητημάτων πρβλ. Οὐίνδσχάϊδ 237. σημ. 22.

(1) Οὐχὶ δικαίωμα ἐνεχύρου. Πρβλ. Οὐίνδσχάϊδ αὐτ. σημ. 22.

(2) [46. 3] 26. 44. B. [ΚΣΤ' 5] 26. 44. K. [4 10] 10 B. [ΚΔ' 3] 14. Πρβλ. [40. 3] 5 § 2. B. 5 ἀναφ. [20. 5] 9 πρ. B. [ΚΕ' 7] 9.

(3) 9 § 1 ἀναφ. B. 9. K. [8. 27] 3. B. [ΚΕ' 7] 25. [12. 1] 28. B. [ΚΓ' 1] 28. K. [4 10] 10. B. [ΚΔ' 3] 14.

(4) [13. 7] 24 § 2. 42. B. [ΚΕ' 1] 24. 42. [20. 4] 12 § 5 B. [ΚΕ' 5] 10.

(5) K. [8. 14] 13. B. [ΚΕ' 2] 50. [13. 7] 24. πρ. 34. B. [ΚΕ' 1] 24. 34. [46. 3] 44. B. [ΚΣΤ' 5] 44.

(6) K. [8. 35] 3. B. [ΚΕ' 7] 62. Ἀρμ. [Γ' 5] 12.

(7) Εἰ καὶ ἄλλοτε ἐκράτει ἡ δόξα, ὅτι μόνον ἡ ἐν τῷ χρόνῳ τῆς συνομολογήσεως τοῦ δανείου σύναψις τοιαύτης συμβάσεως ἀπαγορεύεται· πρβλ. Οὐαγγερὼ § 383. 1.

(8) Ἄλλ' ἐὰν τὸ τίμημα ὀρίσθῃ ἐπὶ τῆς συνάψεως τοῦ δανείου; Τινὲς δεχονται ἰσχύουσιν τὴν σύμβασιν, ἐὰν ὁ δικαστὴς πείσῃ ὅτι τὸ τίμημα εἶναι εὐλόγον, ἄλλοι καὶ ἄνευ τοῦ ὅρου τούτου, ἀλλὰ τοιαύτη σύμβασις δὲν καλύπτει ὥς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὴν *lex commissoria*; ἡ ἐστρατεία αὐτὴ ἀναπληρ

Τοιαύτη σύμβασις περὶ τῆς ὑπὸ ἀῖρεσιν πωλήσεως τοῦ ἐνεχύρου δύναται νὰ συναφθῇ καὶ μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ.¹

452. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς μὴ εὖρη ἀγοραστήν, προσκαλεῖ ἐκ νέου τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος.²

Ἐὰν δὲ ἀποδημῇ ὁ χρεώστης προσκαλεῖ τὸν διὰ τοῦ δικαστοῦ προσδιορισμὸν προθεσμίας, ἧς ἐντὸς ζητεῖται ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ὁ ὀφειλέτης ὅπως πληρώσῃ τὸ χρέος καὶ λάβῃ τὸ ἐνέχυρον· «εἰ δὲ πάλιν μὴ φανεῖν, πάλιν ῥητὸν χρόνον ὀρίζετω ὁ δικαστής, εἰς ὃν παραγένηται καὶ τὸ χρέος δῶ καὶ λάβῃ τὸ ἐνέχυρον.»³

Εἰ δὲ καὶ μετὰ τὴν ἀτελεύτητον ταύτην ἐπὶ ἀποδημούντων προδικασίαν πάλιν μὴ πληρώσῃ, ὁ δανειστὴς προσέρχεται τῷ βασιλεῖ καὶ ζητεῖ παρ' αὐτοῦ τὴν προσκύρωσιν τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου. Ἐπὶ δύο ἔτη ἀπὸ τῆς προσκυρώσεως ἔχει ὁ χρεώστης τὸ δικαίωμα τῆς ἐξωνήσεως τοῦ κτήματος, προσφέρων τὸ χρέος, τοὺς τόκους, καὶ ἀνορθῶν πᾶσαν ἐκ τοῦ κτήματος ἐπελθούσαν τῷ δανειστῇ ζημίαν. Πάν ὅ,τι ἐπιχειρεῖ οὗτος ἐντὸς τῆς διετίας ὡς πρὸς τὸ ἐνέχυρον ἢ ὅ,τι κτᾶται ἕνεκεν αὐτοῦ, λογίζεται, ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξώνησις, ὡς ἐνεχυροῦχος ἐπιχειρήσας ἢ κτησάμενος, ὅθεν ἂν ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, δέον νὰ πράξῃ τοῦτο, προνοῶν ὑπὲρ τῶν συμφερόντων τοῦ ἐνεχυριάσαντος.⁴ εἰς τὴν διετίαν ταύτην ἐφαρμόζονται τὰ πρότερον εἰς τὴν ἐνιαύσιον ἐξώνησιν κρατήσαντα, ἰδίως ὅτι, ἐὰν χωρήσῃ ἡ ἐξώνησις, ὁ ἐν τῷ κτήματι κατὰ τὴν διετίαν εὐρεθεὶς θησαυρὸς περιέρχεται εἰς τὸν ὀφειλέτην,⁵ ἡ δὲ ἀποδοχὴ τόκων ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τὴν διετίαν ταύτην συνεπάγεται τὴν ἄρσιν τῆς δικαιώματι κυριότητος κατοχῆς τοῦ ἐνεχύρου.⁶

Παρελθούσης ἀπράκτου τῆς διετίας, ὁ δανειστὴς ἀποβαίνει

ρῶται ἐξ ἐπαγγέλματος; Ναι· κατὰ τὴν Γερμ. νομολογίαν (Σέουφερτ ἀρχ. VIII. 237) στηριζομένην εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ ἐκ τῆς ἀκυρότητος πλεονεκτήματος.

(1) [18 1] 81. πρ. Β. [10'. 79

(2) Κ. [8. 34] 3 Β. [ΚΕ'. 7] 59. «Εἰ μὲν πάρεστιν ὁ χρεώστης διαμαρτυρήσθω αὐτὸν» δὲν ὀρίζει ἐντός τίνος προθεσμίας καλεῖται νὰ πληρώσῃ.

(3) Κ. 3 § 3 καὶ 5 αὐτ.

(4) 3 αὐτ. 5 αὐτ.

(5) [41 1] 63 § 4. Β. [Ν'. 1] 59.

(6) [8. 34] 2. Β. [ΚΕ'. 7] 58.

ἀμετάκλητος κύριος, γινομένης δικαστικῆς τοῦ κτήματος ἀποτιμήσεως, καὶ εἰ μὲν τὸ ποσὸν αὐτῆς δὲν ἀρκεῖ εἰς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ζητεῖται τὸ ὑπόλοιπον, εἰ δὲ ὑπερτερεῖ τὸ χρέος, μένει κατὰ τοῦτο ὁ ὀφειλέτης συγκύριος τοῦ κτήματος, ὁ δὲ πιστωτῆς δικαιούται νὰ προσφέρῃ τὸ ὑπερβαλλόν τοῦτο τῆς ἀποτιμήσεως, ἢ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἢ εἰς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ, ὅπως ἀποκτήσῃ τὸ ὅλον κτῆμα.¹

453. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν δικαστικῶν ἐνεχύρων ὑπερθεματίζει καὶ ὁ πιστωτής, ἂν δὲ μὴ εὑρεθῇ ἀγοραστής ζητεῖται παρὰ τοῦ βασιλέως ἢ τῆς κυριότητος προσκύρωσις, καθ' ἣν ὁ μὲν πιστωτής οὐδεμίαν ἔχει πλέον ἐκ τῆς ἐνεχυρούχου ἀπαιτήσεως ἀξίωσιν διὰ τὴν ἐλάσσονα τῆς ἀπαιτήσεως ἀξίαν τοῦ ἐνεχύρου, δοκεῖ γὰρ ἐφ' οἷς χρεωστεῖται διαλύσασθαι, ὁ δὲ ὀφειλέτης οὐδὲν δικαίωμα ἐξωνήσεως.²

454. Ποικίλη εἶναι ἡ σχέσις ἡ παραγομένη ἐπὶ πλειόνων ἐνεχύρων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

Ἐὰν ἕκαστος τῶν πιστωτῶν ἔχῃ ἐνεχύρου δικαίωμα ἐπὶ ὀρισμένου ἰδανικοῦ μέρους τοῦ κτήματος,³ οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος συγκρούσεως. Ἐὰν ὅμως τὸ κτῆμα ᾖ αἰ ἀδιαίρετον καὶ ἰδανικῶς, τὰ δὲ πλείονα ἐνέχυρα ὦσιν ἴσα κατὰ τὴν ἰσχὺν πρὸς ἄλληλα, ἕκαστος δικαιούχος ἐγείρει εἰς ὁλόκληρον κατὰ τρίτων τὴν ἐπὶ τῇ ὑποθήκῃ ἀγωγὴν, ὡς ἂν ᾗτο ὁ μόνος ἐνεχυριούχος, πρὸς ἀλλήλους δὲ ἀποφασίζει ἡ νομῇ,⁴ ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ μεταξὺ αὐτῶν σχέσις κοινωνίας, ἢ καὶ ἄλλη ἐξ ἐνοχῆς, ἧς δυνάμει ἕκαστος δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν διανομὴν τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ ἐνεχύρου.⁵

(1) Κ. 3 § 3 καὶ 4 αὐτ.

(2) [42. 1] 15 § 3 Κ. [5. 53] 3. Β. [Θ'. 3] 15 79. Κ. [8 23] 3. Β. [ΚΕ'. 7] 48.

(3) Καὶ κατὰ λόγον τῶν ἀπαιτήσεων δύναται νὰ ὑπάρχῃ ἐκαστοῦ δικαιούχου τὸ ἐνέχυρον ἐπὶ μέρους τοῦ κτήματος. [20. 1] 16 § 8. «Ἐὰν δύο τιὰ ὁμοίως ὑποτελῇ πρᾶγμα πρὸς ἀναλογίαν τοῦ χρέους κινουσί καθ' ἑτέρου δὲ εἰς ὁλόκληρον ἕκαστος, ἐὰν μὲν τοὶ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἰδίαζόντως ἑκάτερον ὑπέστη· εἰ γὰρ ἅμα τυχὸν τῷδε καὶ τῷδε, ἑκάτερος εἰς ὁλόκληρον κινεῖ, εἴς τε τοῦτο συνέδοξεν· εἰ δὲ μὴ, ἀνὰ μέρος κινουσί». Β. [ΒΕ'. 3] 16 πρὸς βλ. [20. 1] 10 αὐτέλει [13. 7] 20 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 20.

(4) [20. 1] 10. Β. [ΚΕ'. 2] 10. [20. 4] 14. Β. [ΚΕ'. 5] 12.

(5) Β. [8. 32] 1. Β. [ΚΕ'. 7] 53. Τοῦ δανειστοῦ τελευταίου ἐπὶ πολ-

Ἐὰν ὁμοῦς συμπέσωσι πλείονα διάφορα κατὰ τὴν ἰσχὺν ἐνεχύρα ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἡ ανταλλακτικὴ ἀξία αὐτοῦ ἀνήκει τῷ κατὰ τὴν τάξιν προηγουμένῳ ἐνεχυροῦχῳ, τῷ δὲ ἐπομένῳ μόνον τὸ μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ προηγουμένου περισσεύμα.¹

Περὶ τοῦ ζητήματος, εἰ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος δύναται νὰ ἀξιώσῃ, ὅπως ὁ προηγούμενος αὐτοῦ ἐνεχυροῦχος ἐπιδιώξῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἐξ ἑτέρου αὐτῷ ἐνεχυρασμένου διὰ τὸ αὐτὸ πίστωμα κτήματος, ὁμιλήσομεν κατωτέρω (§ 467).

Μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ προηγουμένου ἐνεχυροῦχου ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου ἐρρέθη ἡδὴ, ὅτι ὁ δεύτερος δικαιούται μόνον νὰ λάβῃ τὸ «περιττεῦον μετὰ τὸ πρῶτον χρέος», ² ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδαμῶς ἔπεται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ δευτέρου δὲν εἶναι ἀμέσως πληρὸς καὶ ἐνεργὸν δικαίωμα.³ ὁ δεύτερος ἔχει ἅπασαν τὴν ἐν τῷ ἐνεχύρῳ περιεχομένην ἐξουσίαν περιοριζομένην μόνον ὑπὸ τοῦ κρείττονος δικαιώματος τοῦ πρώτου δικαιούχου, διὸ ὁ δεύτερος «παντὸς νομέως ἀφαιρεῖται τὴν ὑποθήκην, πλὴν τοῦ πρώτου», πρὸς ὃν ἀγωνιζόμενος ὑποκύπτει.⁴ Δύναται δὲ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον, ἀλλ' ἡ ἐκποιήσις αὕτη δὲν ἀναιρεῖ τὴν τοῦ πρώτου ἐνεχυροῦχου ἐξουσίαν ν' ἀφαιρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ

λοῖς κληρονόμοις, ἡ μὲν ἀγωγή τοῦ χρέους μερίζεται εἰς αὐτοὺς, ἡ δὲ τοῦ ἐνεχύρου εἰς ὁλόκληρον ἐστὶν ἐκάστω.

(1) [20. 1] 15 § 2. B. [ΚΕ'. 2] 15. K. [8. 18] 1. B. [ΚΕ' 5] 29.

(2) [20. 4] 12 § 5. B. [ΚΕ. 5] 10. Διὸ ἀπαντᾷται ἡ ἐκφρασις, ὅτι τῷ δευτέρῳ ἐνεχυράζεται τὸ περιττεῦον (hypothecam obligare) [20. 4] 20, ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν ἔπεται, ὅτι τὸ δεύτερον περιορίζεται εἰς μόνον τὸ εἰς τὸ περιττεῦον ἀντιστοιχοῦν μέρος τοῦ κτήματος· καὶ ὁ δεύτερος ἐνεχυροῦχος κτᾶται ἐπὶ τοῦ ἑλ. οὐ ἐνέχυρον, περιοριζόμενον ὑπὸ τοῦ πρώτου· «ὅμως εἰάν τὸ πρῶτον ἐλευθερωθῇ, εἰς ὁλόκληρον ὑπόκειται τῷ δευτέρῳ.» [20. 1] 15 § 2 B. [ΚΕ'. 2] 15.

(3) Τὸ δεύτερον ἐνέχυρον δὲν ὑφίσταται ὑπὸ τὴν αἴρεσιν τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πρώτου πιστώτου. Τὸ λεγόμενον, ὅτι διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ πρὸς τὸν πρῶτον ὀφειλομένου «βεβαιούται ἡ ὑποθήκη τοῦ δευτέρου» [20. 4] 9 § 3. B. [ΚΕ'. 5] 7 σημαίνει μόνον, ὅτι διὰ τῆς πληρωμῆς ταύτης τὸ τοῦ δευτέρου ἐνέχυρον κτᾶται ἀπεριόριστον ἀποτέλεσμα. Πρβλ. Οὐαγγεῖω I § 388 σημ. 1.

(4) [20. 4] 12 πρ. § 7. B. [ΚΕ'. 5] 10.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

τὸ ἐνεχυρασμένον κτῆμα.¹ Τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως πλειόνων κατὰ τὴν τάξιν ἀνίσων πιστωτῶν εἶναι, ὅτι ὁ δεύτερος λαμβάνει ἐπὶ τέλος τὸ μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ πρώτου περισσεύον· ἐντεῦθεν τὸ μέγα αὐτοῦ συμφέρον νὰ προσενέγκῃ τῷ πρώτῳ πιστωτῇ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ (jus offerendi § 489), νὰ καταλάβῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ καὶ οὕτω νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς ἐπωφελεστεράς ἐκποιήσεως. Ἐκλιπόντος τοῦ πρώτου ἐνεχύρου τὸ δεύτερον λαμβάνει τὴν θέσιν αὐτοῦ,² ἐκτὸς ἐὰν δι' ἰδίας συνομολογήσεως τὸ ἐπόμενον ἐνέχυρον περιωρίσθῃ εἰς μόνον τὸ ὑπόλοιπον, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὸν πρῶτον ἀναφερομένου ποσοῦ.

455. Ἡ τάξις πλειόνων ἐνεχύρων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ρυθμίζεται συνήθως μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως αὐτῶν.³

Ἐὰν ὁ τὴν τάξιν τῶν ἐνεχύρων ὀρίζων χρόνος ᾗναι κατ' ἀνάγκην ὁ τῆς συστάσεως, ἡ ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ τὸ ἐνέχυρον δύναται νὰ λάβῃ τὴν τάξιν καὶ ἀπὸ χρονικοῦ σημείου, καθ' ὃ δὲν εἶχε συσταθῇ ἔτι, ὑπάρχει μεγάλη θεωρητικὴ ἀμφισβήτησις, καθ' ἣν δύσκολον εἶναι νὰ ἀποφανθῇ τις μετὰ πάσης βεβαιότητος ὑπὲρ τῆς ἑτέρας τῶν γνώμων, ὧν ἡ πρώτη εἶναι ἡ ἐπικρατούσα.⁴ Ὅθεν ἀρκεῖ νὰ ἀναφέρωμεν τὰ κατ' ἰδίαν θέ-

(1) Ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ δεύτερος ἐνεχυροῦχος ἔχει μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι, ἀλλ' οὐχὶ «ἀπέναντι τοῦ πρώτου». Δύναται νὰ προσβάλῃ τὴν ἐκποίησιν αὐτὸς ὁ ἐκποιήσας; Οὐχί. Πρὸς. Οὐαγγερὼ I § 388· ἀλλ' οὕτως ἐνεχυρώσας, νομίζω, κατὰ τὰ περὶ τῆς τοῦ ἐκποιῆσαι ἐξουσίας τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχος εἰρημένα. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν διὰ τῆς ἐκποιήσεως δὲν δύναται νὰ ἀποβῇ πράγματι ἀδύνατος τῷ πρώτῳ πιστωτῇ ἡ τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ ἐνᾶσκησις (ἐπὶ κινήτου, ὅπερ δὲν δύναται νὰ γνωστῇ περὶ εὐρίσκεται μετὰ τὴν πώλησιν)· ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ τοιαύτη πρᾶξις δύναται νὰ λογιθῇ δολία καὶ ὑποπίπτουσα εἰς τὴν βῶμ. ἔννοειαν τῆς κλοπῆς. [20. 5] 1. B. [KE'. 7] 1. εἴτε δὲλφ ἐπαυσμένη νύμεσθαι.»

(2) [20. 1] 15 § 2. B. [KE'. 2] 15. [20. 4] 9 § 3.

(3) K. [8. 18] 2. 4. B. [KE'. 5] 30. «Καλλίων Σβ, ὡς προλαβὼν τῷ χρόνῳ» 35 αὐτ. Βελτίων ὁ πρῶτος λαβὼν τὸ ἐνέχυρον. Ἡ ἡμέρα λογίζεται ἀδιαίρετον σημεῖον χρόνου [20. 1] 16 § 8. B. [KE'. 2] 16. Ἀρμ. ἐξάβ. [Γ'. 5] § 36. Ὅθεν ἐὰν τῇ αὐτῇ ἡμέρᾳ, ἀλλὰ κατὰ διάφορα αὐτῆς τμήματα, συσταθῶσιν ἐνέχυρα, δὲν προτιμάται τὸ συστάν κατὰ προηγούμενον χρονικὸν σημεῖον.

(4) Περὶ τῆς ἀμφισβήτησεως ταύτης καὶ τῶν ὑπερασπιστῶν ἑκατέρας τῶν

ματα, καθ' ἃ εἰδικοί ὁρίσμοι λύουσι τὰς ἐνδεχομένας ἀμφιβολίας περὶ τοῦ χρόνου ἀφ' οὗ χρονολογεῖται τὸ ἐνέχυρον.

Τὸ ἐπὶ αἵρέσει, ἢ προθεσμίᾳ συστάν ἐνέχυρον χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ.¹

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐπὶ αἵρέσει, ἢ προθεσμίᾳ.²

■ Ἀφ' ἐτέρου τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον ὑπάρχει ἀφ' οὗ χρόνου παρήχθη ἡ ἀπαιτήσις. Εἶδομεν ἀνωτέρω κατὰ τί διαφέρει τῆς ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν ἀπαιτήσεως ἡ μέλ- λουσα ἀπαιτήσις (§ 432 σημ. 4).

Ἄλλ' ἐάν οἱ συμβαλλόμενοι συνομολογήσωσιν, ὅτι τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον ἰσχύσει ἀφ' ἧς συνωμολογήθη ἡ μέλλουσα ἀπαιτήσις (οὐχὶ ἀφ' ἧς παρήχθη), διατὶ δὲν ἰσχύει τοιαύτη σύμβασις; Δεχόμεθα δὲ τοιαύτην ἔννοιαν τῆς ἐνεχυρά- σεως ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως, ἐάν ὁ μέλλων πιστωτῆς δύνα- ται νὰ καταναγκασθῇ νὰ γενῇ πιστωτῆς θυσιάζων περιουσίαν, ὡς λ.χ. ὅταν ὑποχρεωθῇ τις νὰ δώσῃ τινὶ δάνειον μέχρ' ὥρισμένου ποσοῦ (ἀνοίγῃ πίστωσιν ὑπὲρ τίνος), ἢ παρέχῃ ἐνέχυρον ὑπὲρ χρεῶν ἅπερ συνομολογήσῃ ἕτερος κλπ.³ Τὸ αὐτὸ ἰσχύει, καὶ ἂν ἡ μέλ-

συγκρουομένων γνωμῶν πρὸς. Οὐίνδσχαϊδ 242 σημ. 3. Οὐαγγερῶ (ὑπὲρ τῆς κοινῶς κρατούσης δόξης) 1 § 369 σημ. 1, ἀρ. 1 ἐν τέλει.

(1) [20. 4] 12 § 2. B. [ΚΕ'. 5] 10. «Ὁ ὑπὸ ἡμέραν λαθὼν ἐνέχυρον προ- τιμᾶται τοῦ μετ' αὐτὸν χωρὶς αἵρέσεως λαθόντος». Ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα ἐξηγεῖ τὸ περὶ αἵρέσεως δόγμα τοῦτο ἐκ τῆς ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῆς αἵ- ρεσεως. Οἱ δὲ ἀντιθετοῦντες ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τοιοῦτον ἐνέχυρον συνομολογῶν εἰσέμευσεν ἤδη τὴν ἐπὶ τῇ παραγωγῇ αὐτοῦ βούλησιν, τὴν δὲ συνομολογη- θέσαν παραγωγὴν (οὐχὶ ἥττονα κατὰ τὴν ἰσχύον) δὲν δύναται νὰ παρακωλύσῃ, ματαίων τὴν ἐπὶ τῇ συνομολογηθείσῃ παραγωγῇ ἔννομον προσδοκίαν τοῦ ἐτέ- ρου συμβαλλομένου. Πρὸς. Οὐίνδσχαϊδ § 242. σημ. 4.

(2) [20. 4] 9. πρ. § 1. 2. B. [ΚΕ'. 5] 7. Μισθώσας τὸ πρᾶγμα ἀπὸ Καλαν- θῶν Ἰουλίῳ ἔλαβεν εἰς ὑποθήκην ἄγρην καὶ πρὸ τῶν Καλανθῶν ἐξ ἐτέρου θανεισάμενος ὑπέσθη αὐτὸν ἐπικρατέστερος εἰμὶ, καὶ γὰρ ἡ ν α ν α γ κ α ῖ ο υ π λ η ρ ῶ σ α ι τ ὴ ν μ ῖ σ θ ω σ ι ν. 11 § 18 αὐτ. B. 9.

(3) Σπουδαῖον καὶ ἀμφισβητούμενον εἶναι τὸ ζήτημα ἀπὸ τίνος χρόνου ἄρ- χεται τὸ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρον. Ὡς λόγος τῆς ἐν τῷ κειμένῳ λύσεως ἀναφέρεται ὁ ἐξῆς· τῷ ὄντι ἡ ὑπὲρ μελλούσης ἐνοχλῆς ἀπαιτήσεως ἐνεχύρασις δὲν εἶναι ὑπὸ αἵρεσιν ἐνεχύρασις, ἀλλὰ παραχώρησις ἐξουσίας ἐπὶ τῇ προϋποθέσει τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως, προϋποθεσίᾳ κατ' ἀνάγκην ἐνο-

λουσα ἀπαίτησις δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου.¹

456. Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως μὴ ὀρίζηται ἀμέσως τὸ ἀντικείμενον, ὀρισθῇ δὲ τοῦτο βραδύτερον, τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον ἐνέχυρον χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ ἀντικειμένου, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως.²

Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἐνέχυρα παραχωρηθέντα ἐπὶ κτημάτων μὴ ὑπαρχόντων ἔτι ἐν τῇ ἰδιοκτησίᾳ τοῦ ἐνεχυράσαντος, ἢ μηδὲως ὑπαρχόντων, χρονολογῶνται ὡς πρὸς τὴν πρὸς ἄλληλα σχέτιν αὐτῶν ἀπὸ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ ἐνεχυράσας ἐκτήσατο τὴν κυριότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, ἀφοῦ ταῦτα παρήχθησαν, ἢ ἐὰν δέον μᾶλλον νὰ χρονολογῶνται ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, ὥστε κατὰ τὸν χρόνον αὐτῆς

παρούση ἐν τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἐξουσίας ταύτης. Ἐντεῦθεν δέον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἐνεχυράζων δὲν ἤθελε νὰ δεσμεύσῃ αὐτὸν ἄλλως, ἢ ὡς ἦν δεσμευμένος ἐκ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ἐὰν ἀποδίδειγμένως ἤθελε νὰ παραγάγῃ τὸν δεσμὸν τοῦτον ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, θέλομεν ἐρμηθεῖν ἄρᾳ γε πᾶν ἀποτέλεσμα εἰς τὴν τοιαύτην βούλησιν, ἢ δόσει μόνον ἐνοχικὸν ἀποτέλεσμα εἰς αὐτὴν οὕτως ἐκδηλωθεῖσαν; Τὸ πρῶτον οὐδεὶς δέχεται, ἀλλὰ τὸ δευτέρον; Ἰδού τὸ ζήτημα: ἐὰν ἡ κατὰ τὴν ἐνεχύρασιν βούλησις τοῦ νὰ παραχθῇ ἀμέσως ἐμπράγματος περιορισμὸς δύναται νὰ ἀναρτηθῇ εἰς τυχαῖον γεγονὸς, διατὶ νὰ μὴ δύναται νὰ ἀναρτηθῇ καὶ εἰς γεγονὸς κατ' ἀνάγκην ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς παραχρησιμοποιήσεως σχέσεως παραγόμενον (*conditio juris*); Διὰ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος τὸ μὲν αἴρεται ἢ ἐκ τοῦ [20. 4] 1 πρ. παραγομένη δυσκολία B. [ΚΒ'. 5] 1, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδεξοῦντες, τὸ δὲ προστατεύονται τὰ τῶν πιστώσεως διδόντων τραπεζιτῶν συμφέροντα, ἅπερ ἐπὶ μακρὸν χρόνον ἐπεξήτουν τὴν θεωρητικὴν δικαιοτέλεισιν τῆς χρονολογίας τῶν ὑποθηκῶν αὐτῶν.

(1) 9 πρ. B. αὐτ. «Καὶ γὰρ ἡναγκάζου πληρῶσαι τὴν μίσθωσιν» Οὐαγγερῶ 1 § 372. σημ. 3. Ἄρντες § 384. 2 σημ. 6. Τὸ αὐτὸ καὶ ἂν ἡ ἐνεχύρασις ἐγένετο ὑπὲρ μελλούσης τρίτου ὑποχρεώσεως. Πρβλ. Οὐϊνδσχατῆ 242. σημ. 8.

(2) Πρὶν ἢ ὀρισθῇ τὸ ἀντικείμενον, δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις ὑπαρξίν ἐνεχύρου, ἄνευ ἀντικειμένου· οὕτως ἐρμηνεύει τὸ 11 § 2 αὐτ. B. αὐτ. δ' Ἄρντες § 384. 3. Ὁ Οὐϊνδσχατῆ § 242. σημ. 9. δέχεται, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦ κειμένου, οὐδὲν κωλύει νὰ χρονολογηθῇ τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως, ἀλλ' ἡ λύσις αὕτη εἶναι τοσοῦτον ἀνώμαλος, ὥστε διστάζω νὰ δεχθῶ αὐτήν· τὸ 11 § 2 ἐρμηνεύει ὁ Οὐϊνδσχατῆ ἐκ τῆς προθέσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος τοῦ νὰ διατηρήσῃ μέχρι τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ ἐνεχύρου ἐλευθερίαν διαθέσειν τῶν κτημάτων αὐτοῦ.

νά ρυθμίζεται ἡ τάξις αὐτῶν ἢ κοινότερον κρατοῦσα δόξα ἀσπάζεταιται τὴν δευτέραν λύσιν, ἔχει δὲ ὑπὲρ αὐτῆς τὸ κατὰ τὰ κατωτέρω ῥηθησόμενα (§ 477) ἀναμφίβολον δόγμα, ὅτι ἐνέχυρα παραχωρούμενα ἐπὶ ἀλλοτρίου, ὡς ἐπὶ ἰδίου κτήματος, εἶναι μὲν ἀνίσχυρα κατὰ τὸν νόμον, ἐπιρρωννύονται ὁμῶς οὐχὶ ἀμέσως, ἀλλὰ πλάγιως κατ' ἐνστάσιν καὶ κατ' ἐπιείκειαν διὰ τῆς μεταγενεστέρας κτήσεως τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν, λαμβάνοντα ἀναμφιβόλως τάξιν κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐνεχυράσεως, ἀφοῦ λοιπὸν ἐπὶ τῆς καθ' ἑαυτὴν ἀνισχύρου ταύτης ἐνεχυράσεως, ἐγένετο δεκτὴ ἡ δέσμευσις τῆς βουλήσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος, καὶ ἡ ἀπὸ τῆς ἐνεχυράσεως ἐπίρρωσις αὐτῆς διὰ τῆς μεταγενεστέρας κτήσεως, πῶς θέλομεν ἀποκρούσει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τοῦ ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ μελλούσης κτήσεως.¹

457. Ὁ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεὶς κανὼν ἰσχύει ἐπὶ τε τῶν συμβατικῶν καὶ τῶν δικαστικῶν ἐνεχύρων ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων τὰ τῆς συστάσεως γεγονότα, τὰ ἀντιστοιχοῦντα εἰς τὰ τῆς συνομολογήσεως ἐπὶ τῶν συμβατικῶν ἐνεχύρων, εἰσὶν ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνεχύρου, ὕπερ προσκυροῦται κατὰ τὴν διαίρεσιν κοιναῦ, ἢ τελεσίδικος περὶ διαιρέσεως ἀπόφασις·² ἐπὶ δὲ τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν κατασχέσεως ἢ εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσις τῆς κατα-

(1) [20. 4] 9 § 3 14. B. [ΚΕ'. 5] 7. 12. Οὐνδοχαΐδ § 242. σημ. 10. Ἡ δόξα αὕτη ἦν ἡ ἀνέκαθεν κρατοῦσα. Ἡ ἐναντία ἔτυχεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ πολλοὺς καὶ θερμοὺς ὑπερασπιστάς. Πρβλ. Οὐαγγερῷ I § 369. σημ. 1. Ἐν τῇ γνώμῃ ἦν ἀσπεῖσθαι παρατηρεῖται συγγένειά τις τῶν λόγων αὐτῆς πρὸς τοὺς πρὸ ἐλίου ἐξηγηθέντας ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως. Σπουδαῖα καὶ δυσκαταγώνιστα χωρία ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης εἶναι τὰ Ε. [8. 17] 7. π., Β. [ΚΕ'. 5] 34 καὶ Κ. [5. 9] 6 § 2. Δὲν θεωροῦνται σαφῶς ὑποστηρίζοντα τὴν ἐναντίαν δόξαν τὰ [20. 4] 7 § 1. Β. [ΚΕ'. 5] οὕτα τὰ [49. 14] 28. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου καὶ ἰδίως περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ Π. 7 § 1. ἀναρ. καὶ Κ. 7. ἀναρ. πρβλ. Σχμίδτ (θερμοῦ ὑπερασπιστοῦ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δεκτῆς γενομένης δόξης) ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεϊσσεν νέα σειρά τόμ. 8. σελ. 369 καὶ ἐπ. Περὶ τῆς ἐνεχυράσεως κεχρηωσσημένου κτήματος (re debita) ἡ αὐτὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις Πρβλ. Οὐαγγερῷ αὐτ. στοιχ. 6.

(2) Ἐπὶ τῆς χρήσεως ἐνδίκου μέσου, ἀπὸ τῆς ἐπικυρώσεως τὰ πρωτοδικῶς δικασθέντα ἀποφάσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἐπικυρωθείσης; Μᾶλλον τὸ δευτέρον, κατὰ τὰ ἄρθρ. 781 τῆς Πολ. Δικονομίας.

σχέσεως,¹ τέλος ἐπὶ τοῦ διὰ τῆς εἰς τὴν νομὴν παραπομπῆς παραγομένου ἐνεχύρου, ἢ τῆς νομῆς κατάληψις.²

458. Περὶ τῆς χρονολογίας πλειόνων ἐνεχύρων, καθ' ἣν ρυθμίζεται ἡ πρὸς ἄλληλα προτίμησις, ὁρίζει ὁ νόμος, ὅτι τὸ νεώτερον ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιότερου, εἰὰν τὸ μὲν ἀποδεικνύηται διὰ δημοσίου, ἢ καὶ δι' ἰδιωτικοῦ, ἀλλ' ὑπὸ τριῶν ἀξιοπίστων μαρτύρων (« ὑπολήψεως λαμπρᾶς ») ὑπογεγραμμένου ἐγγράφου (quasi publicum), τὸ δὲ δι' ἀπλοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου.³ τὸ κείμενον τοῦ νόμου ἀντιτάσσει τὸ δημόσιον, ἢ οἶονεὶ δημοσίον πρὸς τὸ ἰδιωτικὸν ἐγγραφοῦ, ἀποφαινόμενον τὴν ἥττονα ἰσχὺν τοῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου πρὸς τὴν τοῦ δημοσίου, ἢ οἶονεὶ δημοσίου. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι εἰὰν τὸ μὲν ἀποδεικνύηται ἐκ δημοσίου, ἢ οἶονεὶ δημοσίου, τὸ δὲ ἐξ ἄλλων ἀποδεικτικῶν μέσων, εἶναι δεκτὰ ταῦτα, καθὼς μηδὲν ἀποκλειόμενα ὑπὸ τοῦ νόμου· οὔτε τὴν σχέσιν τῶν προνομιούχων πρὸς τὰ μὴ προνομιούχα ἐνέχυρα πρόκειται νὰ ρυθμίσῃ ὁ νόμος, ὥστε ἐφαρμόζεται μόνον ἐπὶ πλειόνων, ἢ μηδὲν προνομιούχων, ἢ ἐξ ἴσου προνομιούχων ἐνεχύρων, καθ' ἣν ἀνάγκη νὰ ἀνατρεῖται τις εἰς τὸν χρόνον τῆς συστάσεως.⁴

459. Τὸ νεώτερον ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιότερου, εἰὰν ὁ νόμος ἀπονέμῃ αὐτῷ, δυνάμει προνομίου, προτίμησιν. Τοιαῦτα προνομιούχα ἐνέχυρα εἰσὶ·

1) Τὸ τοῦ Δημοσίου ἔνεκα τῶν καθυστερούντων φόρων· ἔνεκα δὲ τῶν ἐκ συμβάσεως ἀπαιτήσεων αὐτοῦ μόνον ἐπὶ τῶν μετὰ τὴν σύμβασιν κεκτημένων κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου.⁵

(1) Ἀρθρ. 890. 963 694 τῆς Πολ. Δικον.

(2) [13. 7] 26 § 1. Β. [ΚΕ'. 1] 26. Ἀλλὰ τὸ διὰ τοῦ ἀρχοντος οὐκ ἔλλωσεν εἰμὴ ὁ πεμφθεὶς ἔλθῃ εἰς τὴν νομὴν. Κ. [6. 54] 3. Κ. [8. 18] 2. Β. [ΚΕ'. 5] 30. ἀλλ' εἰὰν πλείονες ἐκ τοῦ αὐτοῦ λόγου παραπεμφθῶσιν εἰς τὴν νομὴν δὲ προτιμᾶται ὁ πρῶτος κτησάμενος αὐτήν. [42. 5] 12. πρ. Β. [1. 7] 12. [36. 4] 5 § 2, 3. Β. [ΜΔ'. 22] 3 [36. 2] 15 § 15. 18.

(3) Κ. [8. 18] 11. Β. [ΚΕ'. 2] 38.

(4) Ἡ διάταξις 11 ἀνωτέρω ρυθμίζει μόνον τὴν κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως προτίμησιν.

(5) Κ. [4. 46] 1. Β. [ΙΘ'. 13] 1.

(6) [14. 49] 28. Δὲ ποικίλαι περὶ τοῦ προνομίου τούτου ἀπὸ τῶν γλωσσ.

2) Τὸ τῆς συζύγου ἕνεκα τῆς προικός.¹ Τὸ προνόμιον τοῦτο ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς κατιόντας αὐτῆς, οὐχὶ ὅμως ἐν γένει εἰς τὰ πρόσωπα, εἰς ᾗ περιέρχεται ἡ τῆς προικὸς ἀπαίτησις.² Τὸ αὐτὸ προνόμιον ἐδόθη καὶ ἕνεκα τῆς εἰς ἀκίνητα συνισταμένης αὐξήσεως τῆς προικός.³

3) Τὸ τοῦ δαπανήσαντος πρὸς κτήσιν διατήρησιν, ἀποκατάστασιν ἢ βελτίωσιν κινητοῦ, ἢ ἀκινήτου.⁴ ὁ λόγος πρόδηλος, ὅτι προτιμᾶται ὁ οὗ «τοῖς χρήμασι τὸ πρᾶγμα περιέγεονε.» Ἐντεῦθεν δ' ἐπεταί, ὅτι ἀργεὶ τὸ προνόμιον, ἐὰν τὸ τῆς ἀναλώσεως ἀποτέλεσμα ἐξέλιπε.⁵

Τὸ ἐνέχυρον, ὅπως ἀπολαύη τοῦ προνομίου τούτου, δεόν νὰ συνέστη ἅμα τῇ δαπάνῃ, εἴτε συμβάσει, εἴτε νόμῳ.⁶

Ἡ σχέσις τῶν προνομίων τούτων πρὸς ἄλληλα ἔχει ὡς ἑξῆς.

Τὴν πρώτην θέσιν κατέχει τὸ τοῦ Δημοσίου ἕνεκα καθυστε-

σογράφων ἤδη ἐξηγεθεῖσαι δοξασίαι (περὶ ὧν πρὸλ. Οὐαγγερῷ § 336 σημ. 1) παρήχθησαν ἐκ τοῦ K. [7. 73] 2. B. [Θ 9] 2 καὶ τοῦ [20. 4] 21 πρ. B. [KE'. 4] 19, ἀλλ' ὡς παρατηρεῖσιν οἱ πλείστοι καὶ δοκιμώτεροι τῶν νεωτέρων τὸ μὲν δὲν πραγματεύεται περὶ κτημάτων μετὰ τὴν σύμβασιν ἀποκτηθέντων, τὸ δὲ χρονολογεῖται ἐκ χρόνου, καθ' ὃν τὸ Δημοσίον δὲν εἶχεν οὔτε νόμιμον καὶ ἔτι ἐλιγώτερον προνομιοῦχον ἐνέχυρον.

(1) E. [4. 6] § 29. K. [8 18] 12. B. [KE'. 5] 39.

(2) K. [8 18] 12 § 1. Νεαρ. 91 κεφ. 1. Ἐπὶ ἀπαίτησεων προικὸς δύο ἢ πλείοτερον συζύγων «τὰ προνόμια ἀνάγκη τῇ πρώτῃ προικί δοθῆναι πρότερα, οὕτω δὲ τῇ δευτέρᾳ, καὶ προῖκα μὴ προκρίνειν προικί, μηδὲ ὑποθήκην ὑποθήκη, ἀλλὰ τὸ πρεσβύτερον καὶ χρόνῳ πλέον μένειν τὴν οἰκίαν ἔχον ἐσχύν τε καὶ προνομίαν.»

(3) Νεαρ. 97 κεφ. 2.

(4) [20. 4] 3 § 1. 5. 6. 7. B. [NF'. 5] 5 K. [8. 18] 7. B. [KE'. 5] 34. Νεαρ. 97 κεφ. γ'. «Τὸ τοῖς χρήμασι τοῖς αὐτοῦ ἐωνῆσθαι, ἢ περιποιῆσθαι ναῦν ἢ οἰκίαν, ἢ ἀγρὸν κλπ.» «Ἀρα οὐ μόνον ἐὰν ἐδάνεισε χρήματα· ἀλλ' ἐὰν παρέσχεν ὑλικόν· Δὲν διστάζω νὰ δεχθῶ καὶ ἐν τοιοῦτῳ θέματι τὸ προνομιοῦχον ἐνέχυρον.» Ἀρνεῖ § 385 «δι' ἀπαίτησιν συνομολογηθεῖσαν ὑπὲρ κτήσεως κλπ.» Δὲν ἀμφισβᾶλλεται, ὅτι καὶ ὁ πωλητής, ὁ πιστῶσιν παρέχων λόγῳ τοῦ τιμήματος, ἀπολαύει τοῦ προνομίου τούτου· οὕτε ἐστὶ καὶ ἡ ὑπὲρ τῆς βελτιώσεως δαπάνη παρέχει τὸ προνόμιον «ἢ ἐπιμεληθῆναι.» Νεαρ. 97 κεφ. 3.

(5) Δ. χ. ἡ ἐγερθεῖσα οἰκία ἀναλώθη ὑπὸ τοῦ πυρός.

(6) Τὸ προνόμιον τοῦτο ἐδόθη καὶ εἰς τὸν παρσχόντα χρήματα πρὸς κτήσιν δημοσίας ὑπηρεσίας (στρατείας, militia) K. [8 14] 27. B. [KE'. 2] 64. Νεαρ. 53 κεφ. 5. Νεαρ. 97 κεφ. 4. Νεαρ. 126 κεφ. 2.

ρούντων φόρων¹ τὴν δευτέραν τὸ τῆς συζύγου ἕνεκα τῆς προικὸς² τὴν τρίτην θέσιν τὸ λόγῳ τῆς ἀναλώσεως ὑπὲρ τοῦ κτήματος ἐνέχυρον³ τὸ δὲ τοῦ Δημοσίου ἕνεκα τῶν ἐκ συμβάσεως ἀπαιτήσεων προτιμᾶται μόνον τῶν συγχρόνων αὐτῷ ἐνεχύρων.³

Ἐπὶ πλειόνων προνομίων τοῦ αὐτοῦ εἵδους προτιμᾶται τὸ ἀρχαιότερον καὶ ἐκ δημοσίου, ἢ οἷον ἐκ Δημοσίου ἐγγράφου παραγόμενον, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἐνεχύρων ἀναλώσεως ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἢ σχέσις τῶν πλειόνων πιστωτῶν ρυθμίζεται καθ' ὅν λόγον ἕκαστος συνεισέφερε εἰς τὴν κτῆσιν καὶ τὴν ἐνεστώσαν κατάστασιν τοῦ κτήματος.⁴

460. Περί τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὰ κατὰ τοῦ νῦν ἰδιοκτῆτου προνομιοῦχα ἐνεχύρου κατισχύωσι τῶν ὑπὸ τοῦ προτέρου ἰδιο-

(1) Κ. [4. 46] 1. Β. [10'. 13] 1. Τινὲς τιθέναι τὸ προνόμιον τοῦτο μετὰ τὸ τῆς προικὸς, ἢ τὸ τῆς δαπάνης. Ἀλλ' ὅρα Οὐαγγερὺ 1 § 386 σημ. 2. Δὲν ἀντιλέγει δ' Ἀρμ. [Γ'. 5] 41. Πρὸς. Καλλ. § 325 σημ. 5.

(2) Καὶ περὶ τούτου πολλαὶ αἱ ἀμφισβητήσεις πρὸς. Οὐαγγερὺ αὐτ. Αἰσθ. ὁρθῶς ἐπικαλεῖται ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα τὸ δὲ ἰακτικὸν τῆς Νεαρ. 9 κεφ. 3 (ἀδιάφορον ἐκ τινος ἀφορμῆς προεκληθῆναι ἢ διὰ τάξιν) «ὥστε κατὰ ταῦτα βουλευόμεθα καὶ εἴ τις ἀγρὸν δόξει δῆθεν ἄλλου χρήμασιν ὠνήσασθαι καὶ ἢ τὴν οἰκίαν ἀνανεῶσαι, ἢ καὶ χωρίον, μὴ δύνασθαι τὰ τοιαῦτα προνόμια (ἀδιακρίτως, ἂν ὡς προγενέστερα, ἢ νεώτερα) ταῖς γυναῖξιν ἀντιτίθεσθαι.» Μόνον τὸ ἐνέχυρον τοῦ δανείσαντος χρήματα πρὸς κτῆσιν ὠνητῆς ὑπηρέσιος (militia) προτιμᾶται τοῦ τῆς γυναίκης. Περί τοῦ πάντως ἀργεῦν τοῦτου θέματος ῥητῶς προνοεῖ τὸ κεφ. 4 τῆς αὐτῆς Νεαρῆς.

(3) Καὶ περὶ τούτου ὑπάρχουσιν ἀμφισβητήσεις· οὐδεμία μὲν διὰ τάξιν ὀρίζει τὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ προνομίου τούτου καὶ τοῦ ἐκ τῆς δαπάνης, ἀλλ' ὅμως σαφεῖς διατάξεις [22. 4] 8. Β. [ΚΕ'. 5] 6. [49. 14] 22 § 1, ὀρίζουσιν ὅτι προτιμᾶται τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον τῶν συγχρόνων μὴ προνομιοῦχων. Ἀντιδόξει δ' Οὐίνδσχάτδ § 246 σημ. 9.

(4) [20. 4] 7 πρ. Β. [ΚΕ'. 5] Ἐὰν δύο ἀνέκδοτον ἦσαν τὰ χρήματα καὶ οἱ δύο συντρέχουσιν πρὸς ἀναλογίαν εἰς τὸ ἐνέχυρον· εἰ δὲ μὴ εἰς ἀλόκληρον ἐκ χρημάτων τινος ἡγοράσθῃ τὸ πρᾶγμα, συντρέχει αὐτῶς καὶ ὁ πρῶτος δανειστής· ὅθεν δὲν ἀποδιδιμνύεται ἡ δόξα ὅτι ὁ νεώτερος προτιμᾶται τοῦ ἀρχαιότερου, εἰ καὶ ἐν δεδομένοις θέμασι δύναται νὰ ἐπέλθῃ τὸ ἀπετέλεσμα τοῦτο λ. χ. ἐὰν δανείσῃ τις δρ. 5000 πρὸς ἀνέγερσιν οἰκίας, ἀφοῦ δὲ αὕτη καταστραφῇ ὑπὸ τοῦ πυρός, δανείξῃ ἄλλος πρὸς τὴν ἐκ νιού ἀνέγερσιν πάλιν δρ. 5000, ἢ δι' οἰκίαν πωληθῇ ἀντὶ δρ. 5000; βεβαίως δ' οὐδέποτε προτιμᾶται οὐχὶ διότι εἶναι νεώτερος, ἀλλὰ διότι ἐκ χρημάτων αὐτοῦ ἡγήθη ἢ οἰκίαν. Πρὸς. Οὐίνδσχάτδ § 246 σημ. 10.

κτῆτου παραχωρηθέντων ἐνεχύρων μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις· ἡ ἀποφατικὴ λύσις ἦν ἄλλοτε ἡ ἐπικρατοῦσα. Ταύτην προσέβαλεν ὁ Τιβώ¹ δυνάμει τοῦ κυριωτέρου λόγου, ὅτι ὁ εἰδικὸς διάδοχος δὲν ἔχει ἐλαττον δικαίωμα τοῦ βαρῆσαι τὸ κτῆμα παρὰ τὸν προκτῆτορα· ἂν οὗτος εἶχε παραχωρήσει μὴ προνομιούχα καὶ προνομιούχα ἐνέχυρα, τὰ τελευταῖα ἤθελον κατισχύσει βεβαίως τῶν πρώτων· διατὶ δὲν θέλουσιν ἔχει τὴν αὐτὴν προτίμησιν τὰ ὑπὸ τοῦ διαδόχου παραχωρηθέντα προνομιούχα ἐνέχυρα ἀπέναντι τῶν ὑπὸ τοῦ προκτῆτορος παραχωρηθέντων ἀπλῶν ἐνεχύρων;

Ἀλλὰ κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης τοῦ Τιβώ ἀντεπεξήλθεν ὁ Οὐαίχτερ,² θείς τὸ ζήτημα ὡς ἑξῆς. Πρόκειται περὶ τῆς ἐκτάσεως τῶν προνομιούχων ἐνεχύρων, ἥτοι ὁρισμῶν τοῦ ἀνωμάλου δικαίου.³ Ὁ σκοπὸς αὐτῶν ἦν ἄρα γε νὰ περιποιήσῃσι προτίμησιν καὶ ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ πρώην ιδιοκτῆτου παραχωρηθέντα ἐνέχυρα, ἢ μόνον ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ νῦν ιδιοκτῆτου παραχωρηθέντα; Δυνατὸς καὶ ὁ εἷς καὶ ὁ ἕτερος·⁴ ἀλλὰ βέβαιον, ὅτι οἱ ὁρισμοὶ περὶ τῶν κατ' ἰδίαν προνομίων ἔχουσιν ὑπ' ὄψιν θέματα, καθ' ὃ συμπίπτουσι πιστῶται τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ ἐπέκτασις αὐτῶν πέραν τοῦ ἐν αὐτοῖς ἀμέσου ὁρισμοῦ δεῖται ἰδίως δικαιολογήσεως, ἥτις δὲν προσάγεται.⁵ Ὅθεν προτιμητέα ἡ ἀποφατικὴ τοῦ ζητήματος λύσις· ἀλλ' ἐξαιρεῖται τὸ προνόμιον τοῦ δαπανήσαντος ὑπὲρ τῆς διατηρήσεως, ἀποκαταστάσεως, ἢ βελτιώσεως τοῦ κτήματος.⁶

(1) Πραγματεῖαι σελ. 313—314 καὶ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τόμ. 14 ἀρ. 10 ἀποκρούων ἕνα πρὸς ἕνα τοὺς λόγους τοῦ Χέππ ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσσαν. Τόμ. 4 ἀρ. 3.

(2) Ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. Τόμ. 14 ἀρ. 15.

(3) Αὐτόθι σελ. 345 καὶ ἐπ.

(4) Ὁμολογητέον ἡμῶς, ὅτι ἐγγύτερος ὁ δεύτερος σκοπός.

(5) Ὁμολογεῖσθαι Οὐίνδσχαϊτς § 276. σημ. 11, Ἄρντς § 385. σημ. 4 καὶ πολλοὶ ἄλλοι.

(6) Τὸ προνόμιον τοῦτο δικαιοῖ τὸν πιστωτὴν νὰ λάβῃ ἐκ τοῦ κτήματος ὅ,τι ἐδαπάνησεν, ἵνα ὑπάρξῃ ἐν γένει, ἢ νὰ ὑπάρξῃ ἐν τῇ νῦν ἀξίᾳ αὐτοῦ· ἀλλὰ τοῦτο ὀρεῖ τὸ συμφέρον πάντων τῶν ἐνεχυρούχων, οὐχὶ δὲ μόνον τῶν ἐλκόντων τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐκ τοῦ νῦν ιδιοκτῆτου· ἄλλως ἔμως ἔχει τὸ πρᾶγμα

461. Ἡ ἐνεχύρῳ προσήκουσα τάξις εἶναι ἀναπόσπαστος αὐτοῦ, ὅθεν δὲν δύναται νὰ παραχωρηθῇ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου εἰς ἕτερον, ὅπως ἄλλη τούτου ἀπαίτησις ἐνασκηθῇ ἐν τῇ παραχωρηθείσῃ τάξει καὶ ἀπέναντι ἄλλων πιστωτῶν.¹

Τὸ θέμα τοῦ ἀνεχωρήτου μόνης τῆς προνομιούχου τάξεως ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου οὐδόλως συνέχεται μετὰ τῶν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντων θεμάτων τῆς τοῦ ἐνεχύρου μεταθέσεως εἰς ἄλλο πρόσωπον ἄνευ τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς ἀρχῇθεν εἶχε συσταθῇ ὡσαύτως δὲν πρόκειται περὶ μεταθέσεως τῆς προτεραιότητος τοῦ ἐνεχύρου, ἐὰν εἰς ἐπόμενον ἐνέχυρον ἐπεδικάσθῃ τελεσιδικίως ἢ τάξις προηγουμένου ἐνεχύρου λ. χ. ἐὰν κατὰ διαφόρους χρόνους ἐνεχυράσω κτῆμα εἰς τρεῖς δανειστάς, ὁ δὲ τρίτος νικήσῃ τὸν τὸν πρῶτον. Ἐντεῦθεν δὲν ἔπεται, ὅτι ὁ τρίτος ἔλαβε τὴν θέσιν τοῦ πρῶτου, ἀπέναντι τοῦ δευτέρου,² οὔτε ἀποδεικνύεται, ὅτι ἐνταῦθα δεόν νὰ διακρίνωμεν μεταξὺ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ τρίτος ἐναχθεῖς ὑπὸ τοῦ πρῶτου ἐπὶ προτεραιότητι ἀπέκρουσε τελεσιδικίως τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ (δεχόμενοι μόνον ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ὅτι τὸ δεδικασμένον μεταξὺ αὐτῶν οὐδόλως ἰσχύει πρὸς τὸν δεύτερον) καὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ τρίτος ἐναγαγὼν τὸν πρῶτον ἐνίκησεν αὐτὸν (δεχόμενοι ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὸ δεδικασμένον καὶ ὡς πρὸς τὸν δεύτερον). Κατ' ἀμφοτέρω τὰ

ὡς πρὸς τὸν δόντα χρήματα ὅπως ἀποκτήσῃ τὸ κτῆμα ὃ νῦν κύριος· ἡ θυσία αὕτη οὐδέλως ὁρᾷ τοὺς ἀπὸ τοῦ πρῶτον ἰδιοκτήτου ἔλκοντας τὸ ἐνέχυρον αὐτῶν, ἄρα οὔτε προτίμησιν τινα δύναται νὰ ἀξιώσῃ ὁ τοιοῦτος πιστωτὴς ἀπέναντι αὐτῶν. Τοῦτο ἀναγνωρίζουσι καὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες.

(1) Τὸ Κ. [4 29] 21 Β. [ΚΣΤ'. 7] 85· ὁρᾷ τὴν παραίτησιν μόνης τῆς «προγενεσίας», τῆς προτεραιότητος, ἥτις ὅμως εἰκτεῖ μόνον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, μηδὲλως παραβλαπτομένων τῶν δικαιωμάτων τρίτων ἀπέναντι τοῦ ἐκ τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὑπαιστρομένου εἰς τὴν προηγουμένην τάξιν. (Περὶ τῆς μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ἰσχύος τοιαύτης παραίτησεως πρὸς. Σχλιάτερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 49. σελ. 238 καὶ ἐπ.)· τὰ 3ε [20. 4] 12. § 4. Β. [ΚΕ'. 5] 10, [20. 6] 12 πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 12 ἐρῶσι τὴν παραίτησιν τοῦ ἐνεχύρου ἀντὶ τῆς συγχρόνου συστάσεως ἑτέρου. Πρὸς. Οὐίνδσχάϊδ § 247 σημ. 1.

(1) Περὶ τούτου πραγματεύεται τὸ [20. 4] 16. Β. [ΚΕ'. 5] 4, ἀποκρούον τὴν πρὸς τὸν δεύτερον ἰσχύϊν τοῦ δεδικασμένου μεταξὺ τοῦ πρῶτου καὶ τοῦ τρίτου.

θέματα τὸ μεταξὺ τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου δεδικασμένον οὐδόλως ὁρᾷ τὸν δεύτερον, μὴ ὄντα διάδοχον τοῦ πρώτου.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ε'.

Ὑπεράσπισις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

462. Σερουϊανὴ καὶ οἶνεϊ Σερουϊανὴ ἀγωγή πρὸς ἀναγνώρισιν τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἐπιδίωξιν τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυρασθέντος. Τὸ ληξιπρόθεσμον τῆς ἀπαιτήσεως ὁὖν εἶναι ὅρος τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἀλλὰ πῶς ἐνασκεῖται αὕτη ἐπὶ αἰρετικῆς πιστώσεως, ἥ ἐνεχυράσεως;

463. Ἐναγόμενος πᾶς νομεύς. Ἐὰν ἡ καταδικη μετεβλήθῃ εἰς χρηματικὴν δόσιν, ὅποιον ποσὸν πληρῶναι ὁ ἐναγόμενος; Εὐθύνη ἔνεκα καρπῶν καὶ ἀξιώσεις ἔνεκα δαπανημάτων.

464. Ἐνστάσεις κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἀντιτάσσονται κατὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Προσφορά τοῦ χρέους.

(1) Εἰς τῶν λόγων τῶν ἀντιδοξούντων εἶναι ὅτι, ἐὰν μὴ ἰσχὺς ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι τὸ δεδικασμένον θέλωμεν περιπέσει εἰς κύκλον ἀδιέξοδον. Ἐὰν ὁ τρίτος, ἐναγαγὼν τὸν πρῶτον καὶ νικῆσας, δὲν διεδέχετο αὐτὸν καὶ ἀπέναντι τῶν ἄλλων ἐνεχύρων, ἐναγόμενος παρὰ τοῦ δευτέρου ἡδύνατο νὰ νικηθῇ, ἀλλ' ὁ δεύτερος πάλιν ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ πρώτου ἡδύνατο νὰ νικηθῇ παρ' αὐτοῦ, ὁ δὲ πρῶτος πάλιν ἐναγόμενος ὑπὸ τοῦ τρίτου δυνάμει τοῦ δεδικασμένου (εἶχεν ἐναχθῇ καὶ ἡττηθῇ ἤδη) ἔδει νὰ ἐνδῶσῃ αὐτῷ, ὥστε εὐτῷ ἦεν ἔτι ὑπάρχει κύκλος ἀδιέξοδος· ἐνῷ, λέγουσιν, ἐὰν ὁ τρίτος, ἐναχθεὶς ὑπὸ τοῦ πρώτου, νικῆσῃ δὲν δύναται δυνάμει τοῦ δεδικασμένου νὰ λάβῃ τὸ κτῆμα ἀπὸ τὸν πρῶτον· ἀλλ' ὡς παρατηρεῖ ὁ Ἀρντς (§ 387. σημ.) τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο ὑπὲρ τῆς διακρίσεως (ἐὰν ὁ τρίτος ἐνίκησεν ὡς ἐν ἀγῶνι, ἢ ὡς ἐναγόμενος) δὲν εἶναι ὀρθόν, διότι ὁ τρίτος, ἐὰν ἐναγάγῃ τὸν πρῶτον ἐπὶ προτεραιότητι, οὗτος δὲ ἀντιτάξῃ ὅτι αὐτὸς προηγείται, ὁ τρίτος δὲν θέλει ἀποκρούσει τὴν ἔνστασιν διὰ τῆς ἀντενστάσεως τοῦ δεδικασμένου; Τὴν διάκρισιν ταύτην, ἣν δέχονται οἱ ἀντιδοξοῦντες δὲν εὐρίσκομεν ἐν τῷ χωρίῳ τῆς 1 σημ. Τὸ συμπέρασμα μάλιστα ὑποδεικνύει, ὅτι ἀδιάφορον θεωρεῖ ὁ νομοδιδάσκαλος τίνι τρόπῳ ἐνίκησεν ὁ τρίτος τὸν πρῶτον· «igitur nec tertius creditor successit in ejus locum, quem exclusit» κλπ. Ὁ κύκλος ὁ ἀδιέξοδος τῷ ὄντι ὑπάρχει· διὰ τοῦτο δὲ ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου ὁ βυζαντινὸς παραφραστὴς λέγει «μόνον γὰρ ὅτε καταβάλλει τῷ πρώτῳ ὁ τρίτος ὑπεισέρχεται τὸν τόπον αὐτοῦ ἐπὶ τῷ δεδομένῳ ποσῷ». Ὅπερ ἐστίν, ὁ μόνος τρόπος τοῦ νὰ ἀποφύγῃ τὸν κύκλον ὁ τρίτος, ἐὰν νικηθῇ ὑπὸ τοῦ δευτέρου, δὲν νικηθῇ δὲ οὗτος ὑπὸ τοῦ πρώτου, ὁ μόνος, λέγομεν, τρόπος πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κύκλου εἶναι νὰ πληρώσῃ τῷ πρώτῳ τὴν πίστωσιν αὐτοῦ καὶ νὰ διαδεχθῇ αὐτόν.

465. Πρόσωπική διζήσεως ἔνστασις τοῦ τρίτου νομέως καὶ τοῦ νεμομένου τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνεχυρασθέν.

466. Ἐπὶ πλειόνων ἐνεχύρων ἕνεκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δύναται ὁ νομέως ἐνὸς νὰ ἀξιώσῃ ὅπως ὁ ἐνεχυροῦχος ἐπιληφθῇ κατὰ πρῶτον ἄλλου ἐνεχυρασμένου αὐτῷ κτήματος. Θέμα, καθ' ὃ ὑπάρχει σπουδαῖον πρὸς τοῦτο συμφέρον.

467. Ἐπὶ τῆς ὑπὸ τῆς ἀρχῆς συγχρόνου ἐκποιτήσεως πλειόνων ἐνεχυρασμένων κτημάτων πῶς διανέμεται τὸ πλειστηρίασμα μεταξὺ πλειόνων πιστωτῶν, ὧν εἰς ἔχει ἐπὶ πάντων τῶν κτημάτων ἐνέχυρον, ἐπὶ δὲ τινων ἐξ αὐτῶν ὑπάρχουσι καὶ ἐπόμενοι ἐνεχυροῦχοι;

468. Μεταξὺ γενικοῦ καὶ εἰδικοῦ ἐνεχύρου ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν. Ἐκτός, ἂν τὸ γενικὸν ἐνέχυρον ἐδόθῃ ἐπιδοθητικῶς, ὅτε ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ ἐπιληφθῇ πρῶτον τοῦ εἰδικοῦ ἐνεχύρου. Πραγματικὴ διζήσις. Τίς προτείνει ταύτην;

469. Ἐμπράγματα δικαιώματα ἀντιτασσόμενα κατὰ τῆς ἀγωγῆς.

470. Παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς.

471. Πρόσωπικὴ ἀγωγή ἐκ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐνεχυριάσαντος.

472. Σαλουϊανὸν παράγγελμα περὶ δραχτέας νομῆς τοῦ ἐνεχύρου τῶν εἰς ἀγροτικὸν κτῆμα¹ εἰσαχθέντων κινήτων. Ἐξετάθη εἰς πᾶν ἐνέχυρον. Χωρεῖ κατὰ παντὸς κατόχου, ἢ κατὰ μόνου τοῦ ἐνεχυράσαντος; Συγκρουόμενα χωρία. Ἡ πρώτη λύσις ὀρθότερα.

473. Ἐὰν ἐπιτύχῃ τὸ Σαλουϊανὸν παράγγελμα, ὑπάρχει ἀνάγκη νὰ ἐγερθῇ μετ' αὐτὸ καὶ ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγή; Συμβιβασμὸς τριῶν κατ' ἐπιφάνειαν συγκρουομένων χωρίων.

474. Διαφορὰ τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τοῦ παραγγέλματος κατὰ τὴν ἱστορικὴν αἰτίαν.

462. Κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τῷ πιστωτῇ τὴν νομὴν τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος ἔχει οὗτος, δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματος ἀγωγὴν, καλουμένην Σερουϊανήν, ἢ οἰονεὶ Σερουϊανήν, ἢ ὑποθηκικὴν, ἢ ἐνεχύρου ἐμπράγματον ἀγωγὴν. Αὕτη ἦν πραιτωρικὴ.¹ Εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τὸ ὄνομα Σερουϊανὴ ὑπὲρ τοῦ ἐκμισθωτοῦ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος, δυνάμει τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εἰς τὸ κτῆμα εἰσκομισθέντων, βραδύτερον ἐξετάθη ὡς οἰονεὶ, ἢ ὠφέλιμος Σερουϊανὴ ἀγωγή εἰς πάντα τὰ θέματα τοῦ ἐνεχύρου.²

(1) [2. 14] 17 § 2. B. [1A'. 1] 17. K. [81. 4] 18.

(2) B. [KE'. 2] 55 [20. 6] 12 § 1. B. [KE'. 8] 12. Φέρει δὲ καὶ κατὰ τὴν ἱεπικταθεῖσαν ἐφαρμογὴν τὸ ὄνομα τῆς Serviana actio. E. [4. 6] § 7.

Τὸ ληξιπρόθεσμον τοῦ χρέους δὲν εἶναι ὅρος τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, οὔτε ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου, καθ' ὃ δὲν συνωμολογήθη ἢ εἰς τὴν νομὴν τοῦ δανειστοῦ παράδοσις τοῦ κτήματος (ὕποθήκης), διότι ὁ δανειστής δύναται νὰ ἔχῃ ἔννομον συμφέρον καὶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης νὰ μὴ μένῃ τὸ κτῆμα τοῦ λοιποῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐναγομένου.¹ Ἐπὶ δὲ αἰρετικῆς πιστώσεως, ἢ ἐνεχυράσεως τὸ περὶ ἐγέρσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ζήτημα λύεται ὡς ἑξῆς· « ἐὰν ὑπὲρ αἰρετικοῦ χρέους ὑποτεθῇ μοι τι, οὐ καλῶς » κινῶ πρὸ τῆς ἐκθάσεως τῆς αἰρέσεως· ἐξιούσης δὲ αὐτῆς πάλιν κινῶ· εἰ δὲ ὑπὲρ τοῦ χωρὶς αἰρέσεως χρέους αἰρετικῶς ὑποτεθῇ μοι, καὶ κινῶ πρὸ τοῦ ἐκθῆναι τὴν αἴρεσιν, ἀσφάλειαν λαμβάνω περὶ τοῦ, ἐξιούσης αὐτῆς, ἀποδοθῆναι μοι τὴν ὑποθήκην εἰπερ εὐρεθῇ ἐν φύσει καὶ μὴ καταβληθῇ μοι τὸ χρέος.»¹

463. Ἐναγόμενος εἶναι πᾶς νομεὺς² εἴτε εἶναι ὁ ἐνεχυράσας, ἢ τρίτος.³ Περί δὲ τοῦ προσώπου τοῦ ἐναγομένου καὶ τοῦ περιεχομένου τῆς καταδίκης ἰσχύουσιν ἐν γένει τὰ περὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὠρισμένα.⁴

Ἄλλ' ἂν ἡ διεκδικήσις τοῦ ἐνεχύρου μετετράπη εἰς χρηματικὴν δόσιν, ὁ ὀφειλέτης καὶ ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος καὶ πᾶς νομεὺς, ἔχων ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καταδικάζονται

(1) [20. 1] 14 πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 14. Ἐὰν τὸ ὑποθηκευμένον ᾖναι κινητὸν καὶ δύναται νὰ ἐξελεθῇ τῶν χειρῶν τοῦ ὑποθηκεύσαντος, μὴ δυνάμενον ἔπειτα νὰ εὐρεθῇ, ἢ ἀκίνητον, φθειρόμενον παρὰ τοῦ νομέως. Τινὲς ἐννοοῦσιν ἐν τοιοῦτῳ θέματι τὸ 14 πρ. ὡς παρέχον τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀσφάλειαν δι' ἄγγυα τῶν περὶ τῆς ἐγκαίρου (ἔτιαν καταστῇ ληξιπρόθεσμον τὸ χρέος) παραδόσεως τοῦ κτήματος. Οὕτως ἐν τῷ περιθ. τοῦ Γεῖσεν τόμ. 20 σελ. 164—165. Ἄλλ' ἡ ἐκφρασις, «ἐκδικοῦνται αἱ ὑποθήκαι» τοῦ τιμ. 14 δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὴν θεωρίαν ταύτην.

(1) [20. 1] 13 § 5. Β. [ΚΕ'. 2] 13. Πρβλ. Οὕτως αὐτ. 146—148.

(2) [30. 1] 16 § 3. Β. [ΚΕ'. 2] 16. Ὁ ἐναγόμενος, εἴτε μὴ νέμεται, μῆτε δὴλῃ ἐπαύσατο (νέμεσθαι), ἀπολύεται, ὁ δὲ νεμόμενος, εἰ μῆτε τὸ χρέος μῆτε τὸ πρᾶγμα δίδωσι, καταδικάζεται.

(3) Καὶ ἂν ᾖ ὁ ἰδιοκτήτης· ὁ κτώμενος τὸ βεβαρημένον τῷ ἐνεχύρῳ κτᾶται αὐτὸ μετὰ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ χρέους «μετὰ γὰρ τῆς ἰδίας αἰτίας (βάρους) μετέρχεται.» [13. 7] 18 § 2 Β. [ΚΕ'. 1] 18. Κ. [8. 14] 15. Β. [ΚΕ'. 2] 51. Κ. [8. 26] 10. Β. [ΚΕ'. 3] 20.

(3) Ὅρα σημ. 2.

εἰς μόνον τὰ ποσὸν τοῦ ἐνεχυροῦχου χρέους.¹ Εἰς ἀπόδοσιν τῶν καρπῶν καταδικάζεται ὁ ἐναγόμενος, μόνον ἐὰν μὴ ἐξαρκῇ ἡ τοῦ κτήματος ἀξία εἰς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους.² Τοῦτου δὲ τεθέντος περὶ μὲν τῶν μετὰ τὴν κἀταρξιν τῆς δίκης παραχθέντων καρπῶν, ἡ ὑποχρέωσις εἰς ἀπόδοσιν, ἡ ἀποζημίωσις εἶναι ἀπόλυτος, ὥς καὶ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος, οἷον δὲ πρὸ τῆς κατάρξεως συλλεχθέντες ἀποδίδονται, ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ καιρῷ τῆς προκατάρξεως καὶ περιῆλθον ἐπὶ τῆς παραγωγῆς αὐτῶν εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ ἐνεχυράσαντος.³

Ἐνεκα δαπανῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἡ ἔνεκεν αὐτοῦ, ὁ ὀφειλὴτης οὐδέποτε ἔχει ἀξίωσιν ἐπὶ ἀποδόσει, διότι, ἐνεχόμενος μὲν τοῦ ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως, εἰ μὲν αἱ δαπάναι ὑἔξησαν ὑπὲρ τὴν ἀπαίτησιν τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος, λαμβάνει τὸ ὑπερβάλλον αὐτὸ τῆς ἀξίας· ἐὰν δὲ, ἀφαιρουμένων τῶν δαπανῶν, μὴ φθάνῃ ἡ ἀξία εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ὀφείλει νὰ συμπληρώσῃ αὐτό.

Ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος, ὁ μὴ ὢν ὀφειλὴτης, ἔχει ἔνεκα τῶν δαπανῶν ἀνταπαίτησιν, ἐφ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀπέβη ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀνταπαίτησεως ἢ ἀνωτέρα ἢ τῆς ἐκποιήσεως ἀξία τοῦ κτήματος.⁴ παντὸς δὲ τρίτου τὰ ἔνεκα τῶν δαπανῶν δικαιώματα ρυθμίζονται κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ὥρισμένα.⁵

(1) [20. 1] 16 § 3. 21 § 3. Β. αὐτ. 16. 21. Τὰ περὶ τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου καὶ τοῦ ἔχοντος ἀναγωγὴν νομῶς συνάγονται κατὰ τὴν ἐρῶν παρὰ τήρησιν τοῦ Οὐίνδογαϊτ (§ 235 σημ. 8) ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ὑπερβάλλον τοῦ πιστώματος τοῦ ἐνάγοντος ἀνήκει εἰς τὸν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον, ἢ εἰς τὸν ὀφειλὴτην, ὁ δὲ ζητῶν αὐτὸ παρὰ τοῦ τρίτου νομῶς (τοῦ μὴ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου), τοῦ ἔχοντος ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλῆτου, ζητεῖ αὐτὸ ἐμμέσως παρὰ τοῦ τελευταίου τούτου ἀδίκως, διότι εἰς αὐτὸν ἀνήκει τὸ ὑπερβάλλον.

(2) [20. 1] 16 § 4.

(3) Διὰ τοῦτο δὲ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ διαδεξαμένου τὸν ἐνεχυράσαντα ἰδιοκτήτου, οὐδεὶς λόγος περὶ καταδίκης ἔνεκα τῶν τοιοῦτων καρπῶν, ἐπὶ δὲ τῆς κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος καὶ κατὰ τοῦ τρίτου νομῶς ἡ ὑποχρέωσις εἶναι ἀπόλυτος, ἐὰν ὑπάρχωσιν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς κατάρξεως. Πρ6λ. 16 § 4 αὐτόθι καὶ Οὐαγγερὼ I § 370.

(4) [39. 2] 44 § 1.

(5) [20. 1] 29. § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 29.

464. Αἱ κατὰ τῆς ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσεως ἐνστάσεις ἀντιτάσσονται καὶ κατὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου· τοῦτο συνάγεται ἐκ τῆς ιδιότητος τοῦ ἐνεχύρου, ὡς παρεπομένου δικαιώματος (§ 431)· τρίτος ὅμως νομεὺς τοῦ ἐνεχύρου (μὴ ὀφειλέτης) δὲν δύναται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τῶν τῷ προσώπῳ τοῦ ὀφειλέτου ἡνωμένων ἐνστάσεων, ἐκτὸς ἂν ἔχῃ ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ (§ 431).

Οἷοςδὴποτε νομεὺς, ἐναγόμενος τῇ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ἀγωγῇ, δύναται, «προσφέρειν τὸ χρέος, καὶ λύει τὸ ἐνέχυρον,» ἥτοι ἀποκροῦει κατ' ἐνστασιν τὴν ἀγωγὴν.¹ Ἐὰν δὲ ἦναι καλῆς πίστεως νομεὺς, δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχώρησιν τῆς πληροφομένης ἀπαιτήσεως,² χωρῶσαν ὅμως καὶ δυνάμει τοῦ νόμου.³

465. Τρίτος νομεὺς δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅπως ὁ πιστωτῆς ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαιτήσιν πρῶτον κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ, ὁ δὲ νομεὺς τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνεχυρασθέντος, ὅπως ὁ πιστωτῆς ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ νομέως τοῦ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου δοθέντος ἐνεχύρου· τοῦτο ἐστὶν ἡ προσωπικὴ δίζησις εἰσαχθεῖσα ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.⁴ Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο τῆς διζήσεως ἀργεὶ φυσικῶ τῷ λόγῳ, ἂν ὁ ἐνεχυροῦχος ἀπώλεσε τυχαίως τὴν νομὴν τοῦ εἰς ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ δοθέντος αὐτῷ κτήματος, ἢ ἐὰν ὁ ὀφειλέτης, ἀποδημῶν, μὴ ἐμφανίζεται κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ταχθεῖσαν προθεσμίαν.⁵

(1) [20. 6] 12 § 1. B. [ΚΕ'. 8] 12. [28. 1] 16 § 3. B. [ΚΕ'. 2] 16. [20. 4] 11 § 4. B. [ΚΕ'. 5] 9. Τὰ χωρία ταῦτα ὁμιλοῦσι περὶ προσφορᾶς ἐμπράκτου «προσφέρειν τὸ χρέος» τὸ χρέος διδῶσι· ὅθεν δὲν ἀρκεῖ ἡ δῆλωσις, ὅτι εἶναι ἔτοιμος νὰ πληρώσῃ, ὡς φρονεῖ ὁ Οὐίνδσχαίτδ § 235. σημ. 17.

(2) [20. 4] 19. B. [ΚΕ'. 5] 19.

(3) Διατὶ νὰ ὑποτεθῇ τὸ [30] 57 ἂν τέλει, εἰδικῶς ἐπὶ κληροδοσίας ἐνεχύρσιον κτήματος ἰσχύον;

(4) Νεαρ. 4. Κ. 2. Πρῶτερον δὲν ἴσχυε τοῦτο [20. 4] 19. B. [ΚΕ'. 5] 17. Κ. [8. 14] 24. B. [ΚΕ'. 2] 61. Δὲν ἀνῆρθε δὲ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ὑπὸ τῆς Νεαρ. 112. κεφ. α. ἐριζούσης κυρίως, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐπιδόκου δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου, οὕτω μέντοι, ὥστε ἐκ τοῦ τιμήματος τούτου μέχρι τῆς τοῦ χρέους ποσότητος τὸ ἱκανὸν αὐτὸν ποιῆσαι τῷ δανειστῇ.

(5) Ἰπάρχουσι καὶ ἀντιδοξοῦντες, οὓς ὅρα παρὰ Οὐίνδσχαίτδ § 235 σημ. 19.

466. Ἀλλὰ κατὰ πότον δύναται ὁ νομεὺς νὰ παραπέμψῃ τὸν ἐνεχυροῦχον εἰς ἄλλα αὐτῷ ἐπίσης ἐνεχυρασμένα κτήματα;

Ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς, ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων κεκτημένος εἰδικὸν ἐνέχυρον ἐκ τῶν ἐνεχύρων οἷα θέλει πιπράσκει.¹ Ἐάν ὁμοῦ ἐπὶ τοῦ ἐνὸς ἐκ τῶν πλειόνων ἐνεχυρασμένων κτημάτων ὑπάρχουσιν ἐπόμενα ἐνέχυρα, δηλον, ὅτι ἡ ἐκλογὴ τοῦ προηγουμένου πιστωτοῦ τοῦ ἐκποιῆσαι πρῶτον τὸ ἐφ' οὗ ὑπάρχουσιν ἐπόμενα ἐνέχυρα, δύναται νὰ ἐπιφέρῃ τὴν πλήρη μεταίωσιν τῶν δικαιωμάτων τῶν ἐπομένων δανειστών. Ἐπὶ τῆς κατ' ἰδίαν ἐκποιήσεως ἐκάστου τῶν ἐνεχυρασμένων κτημάτων δὲν ὑπάρχει θεραπεία τῆς ἐκ τῆς ἐκλογῆς ἐκείνης βλάβης τῶν ἐπομένων πιστωτῶν, ἐκτὸς μόνον ἐάν ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων κεκτημένος ἐνέχυρον πιστωτῆς μὴ ἔχῃ συμφέρον νὰ ἐπιχειρήσῃ κατὰ πρῶτον τὴν τοῦ ἐτέρου αὐτῶν ἐκποίησιν,² ἐπιχειρῇ δὲ πρῶτον τὴν ἐκποίησιν τοῦ εἰς ἐπόμενα ἐνέχυρα ὑποκειμένου κτήματος μόνον ὅπως βλάβῃ τὴν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον.³

467. Ἐπὶ δὲ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπιτετραμμένου τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως πλειόνων κτημάτων τοῦ ὀφειλέτου, παύει ἡ ἐξουσία τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ πρῶτος, ἐξ οὗ κτήματος αὐτὸς θέλει· τὸ ἐκ τῆς πωλήσεως προῖον δέον νὰ διανεμηθῇ δικαίως μεταξὺ τῶν πιστωτῶν, δικαία δὲ δὲν εἶναι ἡ διανομή, ὅταν ἐξ αὐτῆς ὁ εἰς πάσχη μείζονα τῆς τοῦ ἐτέρου ζημίαν, λ. γ. ἡ ὁμὰς τῶν πιστωτῶν πλειστηριάζει πάντα τὰ κτήματα τοῦ παραχωρήσαντος αὐτοῖς τὴν περιουσίαν ὀφειλέτου, ἢ ὑποθηκικὸς πιστωτῆς κατέσχῃ δύο, ἢ πλείοτερα κτήματα ἐφ' ὧν αὐτὸς ἔχει πρώτην ὑποθήκην, ὑπάρχουσι δὲ καὶ ἄλλοι ἐπόμενοι ὑποθηκικοὶ πιστωταί· ἐάν ὁ πιστωτῆς ἐκεῖνος πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνὸς κτήματος, ζημιοῦνται οἱ ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένοι ἐπόμενα ὑποθηκικά δικαιώματα πιστωταί, ἐάν δ' ἐκ μόνου τοῦ ἐτέρου, ζημιωθήσονται οἱ ἐπ' αὐτοῦ ἐπόμενοι, ἢ καὶ οἱ ἐγγχειρόγραφοι πιστωταί.

(1) [20. 5] 8. B. [ΚΒ'. 7] 8.

(2) Ἐάν ἐπίσης εὐκόλως ἢ δυσκόλως καὶ διὰ τῆς αὐτῆς δαπάνης δύναται νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκποίησιν ἐκάστου τῶν ἐνεχυρασμένων αὐτῷ κτημάτων.

(3) Ad aemulationem alterius. Πρβλ. [50. 10] 3. πρ. Νεαρ. 163, προοίμ. καφ. α. Γιουγιέ. ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 18. σελ. 368 καὶ ἐπ.

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς σιωπᾷ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος· ἐντεῦθεν δὲ πλείονες ἐξηνέχθησαν δοξασαί, μεταξὺ τῶν ὁποίων ὁ πρῶτος ἀνακινήσας καὶ ἐξετάσας τὸ ζήτημα πρὸς ἐπίστατον ἐξῆς. Ὁ δυνάμει ἐνεχύρου ἐπὶ τῶν δύο κτημάτων πιστωτῆς λαμβάνει ἐξ ἑκατέρου τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, ὥσαντι ἑκαστον τῶν κτημάτων ἦν τὸ μόνον ἐνεχυρασμένον αὐτῷ, τὸ δὲ ἐκ τῆς λήψεως ὑπερβάλλον τὴν πίστωσιν αὐτοῦ ποσὸν ἀφαιρεῖται ἐκ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἑκάστου καὶ διανέμεται μεταξὺ τῶν ἐπομένων πιστωτῶν· βάσις δὲ τῆς ἀναλογίας εἶναι ὁ λόγος ὃν ἔχει τὸ πιστῶμα πρὸς τὸ ἐξ ἑκατέρου τῶν κτημάτων, ἄνευ τινος ἀφαίρεσεως, προερχόμενον αὐτῷ ποσόν.¹

Ἄλλοι παρατηροῦσιν ὅτι, ἐὰν τὸ ὑπερβάλλον τῆς ἀξίας τῶν πλείονων κτημάτων ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως τοῦ πολλαπλοῦ πιστωτοῦ, ἡ ὅλη ἀξία τῶν κτημάτων δεόν νὰ τεθῇ ὡς βάσις τῆς ἀναλογίας πρὸς τὸ παρ' αὐτοῦ ληπτέον ποσόν, καὶ οὐχὶ ἡ μόνη μέχρι τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἀξία, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὁ πολλαπλοῦς πιστωτῆς πληρόνεται ἐκ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἑκάστου τῶν κτημάτων κατὰ τὸν πρὸς ἄλληλα λόγον τῶν προϊόντων τῆς πωλήσεως· τὴν τελευταίαν ταύτην δόξαν ἀσπάζεται ὁ νεώτερος συγγραφεύς, συνάδει δὲ τῷ ὄντι πρὸς τὸ ἀληθὲς δίκαιον τῆς διανομῆς.²

(1) Α. χ. ὁ Πέτρος ἔχει ὑποθήκην ἐπὶ δύο ἀκινήτων Α καὶ Β δι' ἀπαίτησιν 4000 δρ., ἐπὶ δὲ τοῦ Α προηγείται αὐτοῦ ἕτερος ὑποθηκικός πιστωτῆς, ὁ Παῦλος, δραχμῶν 4000, ἔπεται δὲ τῷ Πέτρῳ ἐπὶ τοῦ κτήματος Α ὁ Δημήτριος δι' ἀπαίτησιν δρ. 5000, ἐπὶ δὲ τοῦ κτήματος Β. ὁ Ἰωάννης δι' ἀπαίτησιν δρ. 4000· ἐκπλειστηριάσθησαν δὲ τὸ μὲν κτῆμα Α ἀντὶ δρ. 12.000, τὸ δὲ Β ἀντὶ δρ. 4000· πῶς διανεμηθήσεται τὸ πλειστηρίασμα; Οὐδεμία ἀμφιβολία ὅτι ὁ Παῦλος λήψεται πρὸ πάντων τὰς 4000 θέλουσι δὲ μείναι ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ Α 8000, τὸ δὲ πλειστηρίασμα τοῦ Β ἀκέραιον 4000. Λαμβάνων ὁ Πέτρος ἐκ τῶν δύο κτημάτων ἀκέραιον τὸ πιστῶμα αὐτοῦ λαμβάνει $\frac{8}{10}$ ἀντὶ $\frac{4}{10}$, ὅθεν δεόν νὰ ὑποστῇ τὴν ἐξ ἑκάστου ἀφαιρέσιν τῶν $\frac{1}{10}$ · τὰ $\frac{4}{10}$ τὰ ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος ἑκάστου κτήματος ἀφαιρέτῃ εἰς τὸ $\frac{1}{2}$ · ὅθεν λήψεται 2000 ἐκ τοῦ Α καὶ 2000 ἐκ τοῦ Β· αἱ ὑπόλοιποι 6000 τοῦ Α θὰ πληρώσωσι τὰς 5000 τοῦ Δημητρίου, 1000 δὲ θέλουσι μείναι δια τοὺς ἔγχειρογράφους, αἱ δὲ 2000 τοῦ Β δευθόνται εἰς τὸν Ἰωάννην. Ὁρᾷ. Γίνου- γαι ἐν τῷ ἀρχεῖφ τῆς πολ. πράξ. σελ. 381—386. Τὴν δόξαν ταύτην ἀσπάζεται καὶ ὁ Οὐαγγερά § 389 σημ. 2.

(2) Ὁρᾷ. Οὐίνδοχαϊτ I § 241. σημ. 1. Λαμβάνοντες τὸ αὐτὸ παράδειγμα

468. Ἐχοντος τοῦ πιστωτοῦ γενικὸν ἐνέχυρον καὶ εἰδικὸν ἐπὶ ὀρισμένῳ κτήματι, ἡ ἐκλογὴ αὐτοῦ μεταξὺ τοῦ γενικῶς ἐνεχυρασμένου καὶ τοῦ ἐφ' οὗ κέκτηται εἰδικὸν ἐνέχυρον κτήματος εἶναι ὡσαύτως ἀπεριόριστος,¹ ἐκτὸς ἐὰν ῥητῶς,² ἢ σιωπηρῶς συνωμολογήθῃ, ὅτι θέλει προηγηθῇ ἡ τοῦ εἰδικοῦ ἐνεχύρου ἐκποίησης, μόνον δ' ἐὰν τοῦτο μὴ ἀρκέσῃ εἰς τὴν ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως, τότε ὁ πιστωτὴς θέλει ἐπιληφθῇ καὶ τῶν λοιπῶν γενικῶς ἐνεχυρασμένων.

Τοῦτο ἐστὶν ἡ λεγομένη πραγματικὴ διζήσις, (except. discussionis realis). Τοιαύτη συνωμολόγησις λογίζεται σιωπηρῶς γενομένη, ὅταν τις ἔχων κεκτημένον εἰδικὸν ἐνέχυρον, συνωμολογήσῃ ἔπειτα καὶ γενικὸν ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου.³

Τὴν ἐκ τῆς συνωμολογήσεως ταύτης ἔνστασιν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ οὐ μόνον ὁ ἔχων ἐπόμενον ἐνέχυρον ἀλλὰ καὶ ὁ ἐνεχυράσας καὶ ὁ τρίτος νομεὺς, ὁ ἀπὸ τοῦ τελευταίου τούτου ἔλκων τὸ δικαίωμα.⁴

Θέλομεν νοῆσαι τὴν διαφορὰν. Μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν 4000 τοῦ Παύλου ἔμειναν δρ. 8000 ἐκ τοῦ κτήματος Α καὶ δρ. 4000 ἐκ τοῦ δευτέρου. Θέτομεν ὡς βᾶσιν τί ἔδει νὰ λάβῃ καὶ τί λαμβάνει ὁ Πέτρος· ἔδει νὰ λάβῃ $\frac{2}{3}$ καὶ λαμβάνει $\frac{1}{3}$ · ἀλλὰ τίς ὁ λόγος τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ κτήματος Α πρὸς τὸ ἐκπλειστηρίασμα τοῦ κτήματος Β εἶναι ὡς 2 πρὸς 1· ἄρα λήψεται ὁ Πέτρος $\frac{2}{3}$ τοῦ πιστώματος ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ Α ($\frac{2}{3}$ τῶν 4000) καὶ $\frac{1}{3}$ τοῦ πιστώματος ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος τοῦ κτήματος Β ($\frac{1}{3}$ τῶν 4000) ἦτοι 2666 $\frac{66}{100}$ ἐκ τοῦ Α καὶ 1,333, $\frac{33}{100}$ ἐκ τοῦ Β τὸ ἔλεον 4000· ἔθεν 5333, 94 θέλουσι μείνει διὰ τὴν Δημήτριον, ὅστις ἀφού πληρωθῇ τὰς 5000, καταλείπει 333 διὰ τοὺς ἐγγειρογράφους, 2666 δὲ θέλουσι μείνει ἐκ τοῦ Β διὰ τὸν Ἰωάννην.

(1) Ἐὰν δ' ἔχων γενικὸν ἐνέχυρον λάβῃ καὶ εἰδικὸν, οὐδόπως ἔπεται, εἰ ἐνδοί νὰ ἐπιληφθῇ τῶν ἐν γένει ἐνεχυρασμένων, μόνον ἐὰν μὴ πληρωθῇ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ εἰδικῶς ἐνεχυρασμένου κτήματος· ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι, δι' οὓς παρὰ τῷ γενικῷ ἐνεχύρῳ ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ ἔχῃ συμφέρον νὰ λάβῃ καὶ ἐπὶ εἰδικῶς ὀρισμένου κτήματος ἐνέχυρον. Πρβλ. [20. 1] 6. 8. 34 πρ. [42. 2] 19 § 6. 66. πρ. Β. [Ξ'. 12] 19. 66. Τιθώ ἐν τῷ ἀρχ. τ. πολ. πρᾶξ. τόμ. 17. σελ. 25 καὶ ἐπ.

(2) Τοιαύτην συνωμολόγησιν ἀναφέρει τὸ [20. 4] 2. Β. [ΚΕ'. 5] 2.

(3) Κ. [8. 14] 2. Β. [ΚΕ'. 2] 39. Παρὶ τῆς ἐννοίας τοῦ temperanda est. Τιθώ αὐτ. 13—16. Κ. [8. 28] 9. Β. [ΚΕ'. 7] 31.

(4) Κ. 2 ἀν. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖται, φρονούντων τινῶν, ὅτι ἡ ἔνστασις αὕτη ἀνήκει εἰς μόνον τὸν ἐπόμενον ἐνεχυροῦχον, ἢ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ

Ὁ ἔχων τὴν ἐνστασιν ταύτην χρᾶται αὐτῇ ἀπολύτως, δηλαδή ἀδιαφόρως τίς νέμεται τὸ εἰδικῶς ἐνεχυρασθέν· ἐὰν ὅμως προτείνῃται ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος ὀφειλέτου κατὰ τοῦ τρίτου νομέως, καθίσταται ἀπαράδεκτος, ἐὰν ὁ τρίτος νομεὺς τοῦ εἰδικῶς ἐνεχυρασμένου κτήματος, ἐναγόμενος παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦχου τοῦ αὐτοῦ κτήματος, ἀποκρούσῃ αὐτὸν διὰ τῆς ἐνστάσεως ἧς δυνάμει δέον νὰ καταδιωχθῇ πρῶτος ὁ πρωτοφειλέτης (διζήσις προσωπική).¹

469. Εἰς τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἀντιτάσσεται κατ' ἐνστασιν πᾶν ἐμπράγματον ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωμα, καὶ ἐνεχύρου εἴτε ἰσχυροτέρου τοῦ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένου, εἴτε ἴσου αὐτῷ.² Κατ' εἰδικὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὁ ἐναγόμενος νομεὺς δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἐνεχύρου δικαίωμα δοθὲν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δικαιοδότη τοῦ ἐνάγοντος, ἂν ἡρνήθῃ τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότη, τοῦτο δὲ ἀπεδείχθη παρὰ τοῦ ἐνάγοντος. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνάγκη νὰ ἀποδώσῃ τὸ κτῆμα, δυνάμενος δι' ἰδίας ἀγωγῆς νὰ ἐπιδιώξῃ ὅπερ ἐπικαλεῖται κρεῖττον δικαίωμα ἐνεχύρου.³

ἐνεχυρασμένου κτήματος καὶ τοὺς δικαιοδόχους αὐτοῦ. (Ὁ ὑπὸ τοῦ Οὐίνδ-σχαϊτ § 235 σημ. 25 ἀναφερόμενος Δέρνερσργ). Ἄλλοι δὲ εἰς μόνον τὸν ἐνεχυρόχον καὶ τὸν ἐνεχυράσαντα. Σχρότερον ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεϊσσεν 1 Σελ. 329 καὶ ἐπ. Ἡ ποικιλία αὕτη τῶν γνώμων ἐνδεικνύει τὸ ἐπισφαλὲς τῶν ὑπὸ τινων πρεσβευομένων περιορισμῶν τῆς ἐνστάσεως ταύτης· διὸ ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα εἶναι ἡ παρὰ τοῖς νεωτέροις ἐπικρατήσασα. Ὑπὲρ αὐτῆς δὲν προετάρθη, νομίζω ἰσχυρότερον ἐπιχείρημα παρὰ τὸ τοῦ Τσίμμερν (Περιοδ. τοῦ Γεϊσσεν τόμ. 1 σελ. 47—49), ὅτι δηλ. ὁ ἐνασκὼν τὸ ἐπὶ τοῦ ἐπὶ ἐνοχ-θητικῶς ἐνεχυρασθέντος αὐτῷ κτήματος ἐνεχύρον δέον ν' ἀποδείξῃ ὅτι, ἐπληρώθῃ ὁ ὅρος ὑπ' ᾧ κέκτηται τὴν τῆς ἐνασκήσεως ἐξουσίαν, ἥτοι ὅτι ἐνασκήσας τὸ ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων δικαίωμά του δὲν ἡδυνήθῃ νὰ πληρωθῇ. Εἰς τοῦτο δὲν δικαιούται νὰ ἐπιμείνῃ πᾶς ὑπερασπίζων τὴν νομὴν τοῦ κτήματος; Οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἡ προκειμένη διζήσις· διατὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ὁ δὲ ἴδιον ἐνεχύρον ὑπερασπίζων, ὁ δὲ ἐνεχύρον διδούς, οὐχὶ δὲ καὶ πᾶς νομεὺς τοῦ κτήματος;

(1) Διότι διὰ τῆς εἰς τὸν τρίτον ἐκποίησης ὁ ὀφειλέτης ἔδωκεν εἰς αὐτὸν τὸν νεόμενον τὸ κτῆμα τὸ καθ' ἑαυτοῦ δικαίωμα, τῆς προσωπικῆς διζήσεως, πῶς θέλει ἀφαιρέσει ἤδη αὐτῷ τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' ἐνστασιν;

(2) [20. 1] 10 B. [ΚΕ'. 2] 10. [20. 4] 12 § 1. B. [ΚΕ'. 5] 9.

(3) Near. 18 κεφ. 10. Κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα δίκον. νόμον δὲν καλύπτεται ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀρνήθῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐνάγοντος (ἀρ-

470 Ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγή παραγράφεται κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ μετὰ τεσσαράκοντα ἔτη, κατὰ δὲ τοῦ ἐπομένου ἐνεχυροῦχου, ζῶντος μὲν τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὡσαύτως μετὰ τεσσαράκοντα ἔτη, μετὰ δὲ τὸν θάνατον αὐτοῦ μετὰ τριάκοντα ἔτη, ἐὰν ὁ ἐπόμενος ἐνεχυροῦχος παραιτηθῇ τοῦ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ ἐνεχυράσαντος παρελθόντος χρόνου.¹

471. Ἐκτὸς τῆς ἐμπραγμάτου ταύτης ἀγωγῆς ἔχει ὁ ἐκ συμβάσεως ἐνεχυροῦχος καὶ τὴν ἐξ αὐτῆς ἀγωγήν κατὰ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου ἐπὶ πληρώσει τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεων (*pignoratitia in personam actio*).

Αἱ ὑποχρεώσεις αὗται, ἐκτὸς τῶν καθὰ εἴρηται ἐκ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαίωματος, κατὰ παντὸς ἀποποιουμένου τὴν ἐμπρακτον ἀναγνώρισιν τοῦ δικαίωματος παραγομένων, εἰσὶν ὡς ἑξῆς. Νὰ καταλίπη παρὰ τῷ ἐνεχυροῦχῳ τὴν νομὴν τοῦ κτήματος μέχρι τῆς ἐξοφλήσεως, ἀποδίδων αὐτῷ πᾶσαν ἀναγκαίαν καὶ μετρίαν ἐπωφελεῖ δαπάνην.² Ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν ἐκ δόλου ἢ πταισματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ ἐνεχυροῦχῳ ζημίαν.³ Νὰ παράσχῃ αὐτῷ ἕτερον κτῆμα εἰς ἐνέχυρον, ἐὰν λόγῳ ἐκνικήσεως ἢ ἐλαττωμάτων τοῦ δοθέντος, ματαιωθῇ ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀσφάλεια.⁴

Αἱ ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεις δὲν ὑποθέτουσιν, ὅπου σήμερον ἰσχύει ὁ ῥώμ. νόμος, τὴν παράδοσιν τοῦ ἐνεχύρου.

Ὁ ἐνεχυροῦχος, λαβὼν εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ ἐνέχυρον, ἔχει πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτῆς πάντα τὰ τοῦ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι νομῶς ἔνδिका μέσα.⁵

νούμενος τὸ τῆς κυριότητος δικαίωμα τοῦ δικαιοδότη), νὰ προτείνῃ δὲ καὶ τὴν ἐνστάσιν διὰ κτήσεως ἴσον ἢ ἐπικρατέστερον δικαίωμα παρὰ τοῦ αὐτοῦ δικαιοδότη παραχωρηθὲν αὐτῷ (ἀρθρ. 552 § 4 τῆς πολ. δικον.) Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐκ τῆς ἐπιτυχίας τῆς ἀποδείξεως τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἤρτηται τὸ λυσιτελεῖς τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐνστάσεως.

(1) K. [7. 39] 7 πρ. § 2.

(2) [13. 7] 8. πρ. 25. B. [KE'. 1] 8. 25.

(3) 9. πρ. 31. 32. 36. πρ. αὐτ. B. αὐτ.

(4) 9. πρ. 32. αὐτ. B. 9. 31. αὐτ.

(5) [41. 2] 1 § 15. 40. πρ. B. [N'. 2] 1. 40. [41. 3] 16. B. [N. 3] 15. [13. 7] 35 § 1. 37. B. [KE'. 1] 35. 37.

472. Ἡ αὐτοδικία ἀπαγορεύεται καὶ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον,¹ ἀλλ' ἐπὶ τῆς μισθώσεως κτήματος, μὴ προωρισμένου εἰς παραγωγὴν καρπῶν ὁ ἐκμισθωτὴς ἠδύνατο πρὸς ἀσφάλισιν τοῦ ἐπὶ τῶν εἰσκομισθέντων ἐνεχύρου (§ 479) νὰ καλύσῃ τὴν ἐξαγωγὴν αὐτῶν ἐκ τοῦ κτήματος.² ὁ δ' ἐνοικος, ἐὰν καταβαλὼν τὸ ἐνοίκιον, κωλύεται νὰ ἐξαγάγῃ τοῦ ἐνοικιασθέντος τὰ εἰσπραχθέντα, ἐπροστατεύετο, δι' ἰδίου παραγγέλματος «περὶ μετοικήσεως».³ Ἐπὶ τῶν μισθώσεων ἀγροτικῶν κτημάτων ὁ ἀγρολήπτης δὲν ἠδύνατο νὰ διακωλυθῇ τοῦ ἐξαγαγεῖν τοῦ κτήματος τὰ εἰς αὐτὸ εἰσπραχθέντα καὶ τυχὸν ὑποθηκευθέντα κινήτά· τοῦτου δ' ἔνεκεν εἰσῆχθη παράγγελμα περὶ δρακτέας νομῆς ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυροῦχου τὸ καλούμενον Σαλουϊτάνον (in*der*dictum *Salvianum*).⁴ Ἀμφισβητεῖται, ἂν τὸ περὶ δρακτέας νομῆς παράγγελμα τοῦτο ἐξετάθῃ, (ὥς καὶ ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγή), εἰς πᾶν ἐνέχυρον, ἀλλ' ὀρθοτέρα ἡ δόξα, ἡ καταφατικῶς λύουσα τὸ ζήτημα, εἰ καὶ κατ' αὐτῆς ἀποφαίνονται οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων.⁵

Ὡσαύτως πολλὴ ἡ συζήτησις, ἐὰν τὸ παράγγελμα χωρῇ κατὰ παντὸς κατόχου τοῦ ἐνεχύρου, ἢ κατὰ μόνου τοῦ ἐνεχυράσανσαντος, μὴ ἔχοντος τοῦ ἐνεχυροῦχου κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἐν γένει κατὰ παντὸς τρίτου, ἢ μόνην τὴν Σερβιανὴν (ὑποθηκικὴν) ἀγωγήν. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ὑπάρχουσιν ἀντιφάσκοντα χωρία,⁶ ἀλλ' ὑπὲρ τῆς δευτέρας δόξης μάχεται ὁ ἐρμηνευτικὸς κανὼν, ὅτι ἐπὶ ἀδυνάτου συμβιβασμοῦ ἀντι-

(1) K. [8. 14] 3 B. [KE'. 2] 40. [47. 8] 1 § 18. B. [Σ'. 17] 2· ὁ δὲ τὸ ὑποκείμενον αὐτῷ (rem obligatam, τὸ ἐνεχυρασθὲν) ἀρπάζων ἐνέχεται (τῇ τῶν ἀρπαγόντων πραγμάτων ἀγωγῇ).

(2) [29. 2] 9. B. [KE'. 3] 9.

(3) [43. 32] B. [Σ'. 19] 1.

(4) Γαίου IV § 147 E. [4. 15] § 3.

(5) Τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης χωρία τῆς προηγουμένης σημ. δὲν ἀποφαίνονται σαφῶς καὶ ἀμέσως ὑπὲρ αὐτῆς, ἐνῷ ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ δόξης (ἢν ὑπερασπίζει ὁ Οὐίνδοξάδ 236. σημ. 5) ὑπάρχουσι σαφεῖς χωρία Paul. S. R. V. 6 § 16 καὶ K. [8. 9] 1. debitorem*ve* competit· ἔρα περὶ τῶν ἀντιλεγόντων Οὐαγγερῶ § 390 σημ. 1 ἀριθ. 2.

(6) Ἐπὲρ τῆς πρώτης λύσεως τὰ [43. 33] 1. Θεοφ. [4. 15] § 3· ὑπὲρ δὲ τῆς δευτέρας τὸ K. [8. 9] 1.

φασκόντων χωρίων, δεόν να δεχθώμεν, ὅτι οὐδὲν αὐτῶν ὑπάρχει· ὅθεν ὑπὲρ τῆς κατὰ παντὸς νομέως ἰσχύος τοῦ παραγγέλματος οὐδεμία ὑπάρχει διάταξις, ἄρα μένει μόνη ἡ κατὰ τοῦ ἐνεχυράσαντος χρήσις, ἣτις συνάδει καὶ πρὸς τὴν ἰδιότητα τοῦ παραγγέλματος, ὡς προσωπικῆς ἀγωγῆς.¹ ἄλλ' εἶναι καὶ ἡ μόνη δυνατὴ ἀφοῦ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὔρηται τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον τῆς δρακτέας νομῆς (*adipiscendae possessionis*) τοῦ ἐνεχύρου.²

473. Πολλὰ ἀμφιβολίαι καὶ ἀμφισβητήσεις ἠγέρθησαν περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν κάτωθι τριῶν χωρίων.³ Τὰ δύο πρῶτα ἀποφαίνονται, ὅτι «εἰ ἐν ἀγρῷ δύο τινων μισθωτὸς εἰσαγάγῃ τι ὡς ἐνέχυρον, ὥστε ἑκατέρῳ εἰς ὁλόκληρον ὑποκείσθαι, ἑκάτερος αὐτῶν ἐγείρει κατὰ τοῦ ἀφαιρέσαντος τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τοῦ κτήματος τὴν Σερουϊανήν, ἀγωγὴν ἢ τὸ παράγγελμα εἰς ὁλόκληρον, ἐὰν δὲ μεταξὺ ἀλλήλων ἐγείρωσι τὴν ἀγωγὴν, ἢ τὸ παράγγελμα, ὁ νεμόμενος νικά. Ἐὰν δὲ κατὰ μέρος ἐνεχυράσθῃ ἑκάστῳ τὸ κινητὸν, ἕκαστος περὶ τοῦ ἡμίσεος ἐνάγει.» Ἄρα τὸ ὑπὲρ τοῦ νεμομένου ἀποτέλεσμα εἶναι κοινὸν ἐπὶ ἀμοτέρων τῶν ἐνδίκων μέσων, ὥστε ἐὰν τοῦτο ἐπέλθῃ διὰ τοῦ Σαλουϊανοῦ παραγγέλματος, εἰς οὐδὲν πλέον δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγὴ. Καὶ ὅμως τὸ τρίτον χωρίον ἀποφαίνεται, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ, μετὰ τὴν ἐν τῇ δίκῃ τοῦ παραγγέλματος δίκην τοῦ νομέως, «καὶ λοιπὸν κινεῖται ἡ Σερουϊανὴ ἀγωγὴ.»

Ἡ σύγκρουσις αὕτη αἶρεται, ἐὰν δεχθώμεν, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ πρόκειται κτῆμα ἀλλότριον εἰσαχθὲν εἰς τὸν ἀγρὸν, συναινέσαντος τοῦ κυρίου, ὅπως τοῦτο ὑπόκειται ὡς ἐνέχυρον ἐνὶ μόνον τῶν κοινωνῶν, ὅστις τότε θέλει ἐγείρει τὴν Σερουϊανὴν ἀγωγὴν καὶ νικήσῃ τὸν κατέχοντα τὸ κινητὸν, ὡς ἐνέχυρον, ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου.⁴

474. Τελευταῖον περὶ τῆς σχέσεως τοῦ παραγγέλματος τοῦ-

(1) [43. 1] 1 § 3. B. [NH'. 14] 1.

(2) Πρβλ. Οὐϊνδσχαϊτς 236 σημ. 5.

(3) [43. 33] 1 § 1. B. [Ξ'. 17] 28. [20. 1] 10. B. [KE'. 2] 10 καὶ [43. 33] 2. B. αὐτ. 29.

(4) Πρβλ. Οὐαγγερὼ 390 σημ. 1 ἀρ. 4.

του πρὸς τὴν Σερούιανὴν (ὑποθηκικὴν) ἀγωγὴν παρατηρητέον ὅτι τοῦ παραγγέλματος ἱστορικὴ αἰτία εἶναι μόνη ἡ ἐνεχύρασις, ἐνῶ ἐπὶ τῆς Σερούιανῆς ἀγωγῆς ἀνάγκη ὅ ἀποδειχθῇ καὶ ἡ ἰδιοκτησία τοῦ ἐνεχυράσαντος.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΣΤ'.

Κτήσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἀρχική.

Α'. Συμβάσει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

475. Κτήσις συμβάσει· εἶναι ἀδιατύπωτος. Ἐνεχύρασις κτήματος, ὅπερ ὁ ἐνεχυράσας νέμεται μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας.

476. Ἐνεχύρασις ἀλλοτρίου, οὗ ἐκτήσατο βραδύτερον τὴν κυριότητα ὁ ἐνεχυράσας. Ἐνεχύρασις ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς τοιαύτης κτήσεως· ἐνεχύρασις μέλλοντος κτήματος. Ἀπὸ πότε τίκεται τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον; Ἑρμηνεία δύο χωρίων τοῦ Πανδέκτου.

477. Ἐνεχύρασις ἀλλοτρίου ὡς ἰδίου· ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἐπὶ τῆς βραδυτέρας κτήσεως τῆς κυριότητος, ἢ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου κληρονομήσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος.

478. Ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος μετ' ἐπιφυλάξεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. Τοῦτο λογίζεται μεῖναι παρὰ τῷ ἐκποιούντι, ἢ συνιστᾶται ὑπὸ τοῦ εἰς ὃν ἐκποιεῖται τὸ κτῆμα;

475. Τὸ ἐνέχυρον, καθὼς περιορίζον τὴν κυριότητα, συνιστᾶται κυρίως τῇ βουλήσει τοῦ ἰδιοκτήτου, εἴτε ἐν ζῳῇ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου. Περὶ τοῦ τελευταίου τούτου τρόπου τῆς συστάσεως γενήσεται λόγος ἐν τῷ κληρονομικῷ δικαίῳ. Ἡ τῆς ἐν ζῳῇ βουλήσεως δήλωσις δὲν τίκεται τὸ ἐνέχυρον, ἀν μὴ γενῇ δεκτὴ ὑπὸ

(1) Ε. [4. 6] § 7, πρὸς Ε. [4. 15] § 3, καὶ [43. 32] I § 5. Οὐδὲν σχάδι § 236 σημ. 5. Περὶ τῆς ἱστορικῆς σχέσεως τῶν δύο τούτων ἐνδίκων μέσων οἱ πλείστοι παραδέχονται καὶ εὐλόγως, ὅτι τὸ Σαλουϊνιάνειον παράγγελμα εἰσέχθη πρὸ τῆς Σερούιανῆς ἀγωγῆς. Ἀντιδρᾷ δ' Αἰσίτ Bon poss. I σελ. 377 ἀλλ' ἀδίκως. Πρὸς Ε. Οὐαγγερὼ § 390 σημ. 1, ἀρ. 5.

τοῦ κτησαμένου, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀπαιτεῖται σύμβασις περὶ τῆς συστάσεως αὐτοῦ.¹

Ἡ σύμβασις αὕτη εἰς οὐδεμίαν ὑπεβλήθη διατύπωσιν·² νόμιμος δὲ ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐνεχύρασιν.³ Ἡ ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου ἐνεχύρασις δὲν τίκται τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα κατὰ τὴν ἐξηγηθεῖσαν ἔννοιαν αὐτοῦ·⁴ ἐὰν ὅμως ὁ μὴ κύριος ᾖ νομεὺς τοῦ κτήματος μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας, ὁ εἰς ὃν οὗτος παρεχώρησεν τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἔχει ἀνάλογον πρὸς τὴν τοῦ ἐνεχυράσαντος ἐμπράγματον ἀγωγὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ ἐνεχύρου·⁵ ὅθεν ἐὰν πλείονες ἀποκτήσωσιν ἐνέχυρον, ἕκαστος παρ' ἐτέρου μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομέως, προτιμᾶται ὁ νεμό-

(1) [13. 7] 1 πρ. B. [ΚΕ'. 1] 1. [20. 1] 4. B. [ΚΕ'. 2] 4. Δὲν ὀπῆρχεν ἀνάγκη παραδόσεως τοῦ ἐνεχύρου, διότι, ὡς ἐρέθη τὸ συνομολογηθὲν ἐνέχυρον ἄνευ παραδόσεως τῆς νομῆς ὠνομάζετο ὑποθήκη, ἐὰν δὲ παρεδίδοτο ἡ νομὴ, ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ. E. [4. 6] § 7. Θεοφ. αὐτόθι.

(2) Ὅρα τὴν προηγ. σημ. Οὕτε εἶναι ἀνάγκη νὰ γενῇ ῥητὴς χρῆσις τοῦ νόμου τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης, ἀρκεῖ ἐκ τῆς ἐκφράσεως νὰ συνάγῃται ἡ σύμφωνος βούλησις τοῦ ἐνεχυράσαντος. K. [8. 17] 9. B. [ΚΕ'. 5] 28.

(3) K. [4. 5] 7. Ἀλλὰ τὸ κύρος τῆς συμβάσεως δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἰσχυρότητος τοῦ ἐνεχυροῦ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα τοῦ εἰς ἐνέχυρον διδομένου [20. 1] 27. B. [ΚΕ'. 2] 24. Οὐσυχὰς ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν τόμ. 20. σελ. 194 ἐὰν λ. χ. ἐν τινι χώρᾳ ἀπαγορεύεται τοῖς ἀλλοδαποῖς ἡ κ-ῆσις ἀκινήτων.

(4) [13. 7] 2 B. [ΚΕ'. 1] 2. *Ἀλλότριον γὰρ ὑποθεῖται σοι.* Ἡ βραδύτερον χωρήσασα συναίνεσις τοῦ κυρίου ἰσχυροποιεῖ τὸ ἄνευ αὐτῆς ἀκύρως δοθὲν ἐνέχυρον, ἀφ' οὗ χρόνου τοῦτο συνέστη, ἀλλ' ἡ ἰσχυροποίησις αὕτη δὲν παρεβλάπτει τὰ ἐν τῷ μεταξὺ κειτῆμένα δικαιώματα τρίτων. [20. 1] 16 § 1 B. [ΚΕ'. 2] 16. Δὲν δικαιούται ὅμως νὰ προσβάλῃ τὴν παρὰ τρίτου ἐνεχύρασιν τοῦ ἰδίου κτήματος ὁ τούτου κύριος, ἐὰν αὕτη ἐγένετο ἐν γνώσει αὐτοῦ, ἐφησυχάζοντος, ὥπως βλάβῃ τὸν δανειστήν. K. [8. 16] 2. B. [ΚΕ'. 2] 16.

(5) [20. 1] 18. 21 § 1. [20. 4] 14. Τὸ θέμα τοῦτο πραγματεύεται λεπτεμερῶς ὁ οὐσυχὰς ἐν τῷ περιοδικῷ τοῦ Γεῖσεν τόμ. 20. σελ. 182—186, ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἐνεχυροῦ εἶναι ἡ ὑποθηκικὴ (οὐχὶ ἡ πωδελικιστὴν, ἣν ἔχει ὁ ἐνεχυράσας)· αὕτη ὑποθετεῖ ὅτι τὸ ἐνεχυρασθὲν ᾖ ἐν οὐσίᾳ τοῦ ἐνεχυράζοντος (in bonis ejus esse). [20. 1] 15 § 1. K. [8. 16] 6. B. [ΚΕ'. 5] 25, τὸ δὲ μετὰ πᾶν προσόντων τῆς χρησικτησίας εἰς τὴν νομὴν ἐνδὲς περιεῖσθαι εἶναι ἐν τῇ οὐσίᾳ (περιουσίᾳ) αὐτοῦ. [50. 16] 49. B. [B. 2] 46. Τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἔχει ἐνταῦθα ὁ ἐνεχυροῦχος οὐχὶ ἐξ ἰδίου, ἀλλ' ἐκ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὅθεν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾖν (ὕπνεχυροῦχος) καλῆς πίστεως, οὔτε νὰ περιλαβῇ τὴν νομὴν τοῦ ἐνεχύρου.

μενος τὸ ἐνέχυρον ἐνεχυροῦχος· ἐὰν δὲ παρὰ τοῦ αὐτοῦ, ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ προτιμήσεως κανόνες.¹

476. Ἐὰν ὁ ἐνεχυράσας ἀλλότριον ἐπικτήσῃ βραδύτερον τὴν κυριότητα, διακριτέον περὶ τῆς ἰσχύος καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τοιαύτης ἐνεχυράσεως δύο θέματα. Ἡ ἐνεχύρασις ἀλλοτρίου ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι τοῦτο περιελεύσεται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράζοντος, εἰς ἣν ὑπάγεται καὶ ἡ ἐνεχύρασις μελλόντων κτημάτων αὐτοῦ, τίκεται τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράζοντος κτήσεως τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ,² οὐδ' ἀντίκειται εἰς τὴν λύσιν ταύτην ἡ ῥῆσις τοῦ Παπινιανοῦ,³ καθ' ἣν, ἂν ὁ ἀγοραστὴς ἀγροῦ ὑποθήκευσεν αὐτὸν τῷ Παύλῳ, ἀφ' οὗ δὲ παρεδόθη αὐτῷ ὁ ἀγρὸς ὑποθήκευσεν αὐτὸν τῷ Πέτρῳ, ὁ Παῦλος ἐστὶ τούτου ἐπικρατέστερος, οὐχὶ ὁμοῦς, διότι ἡ ὑπὲρ τοῦ Παύλου συνομολόγησις (ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος) εἶναι προγενεστέρα τῆς ὑπὲρ τοῦ Πέτρου, ἀλλὰ διότι ἡ ὑπὲρ τοῦ Παύλου ὑποθήκη παρήχθη ἀφ' ἧς στιγμῆς ἐγένετο κύριος τοῦ κτήματος ὁ ἐνεχυράσας, (ἅμα τῷ παραδοθῆναί μου), ἐνῶ ἡ ὑπὲρ τοῦ Πέτρου ὑποθήκη συνωμολογήθη μετὰ τὸ παραδοθῆναί μου «καὶ μετὰ τὸ παραδοθῆναι ὑπόθωμαι αὐτὸν Πέτρῳ.»

Ἄσφαλτως δὲν ἀντίκειται εἰς τὴν δοθεῖσαν λύσιν οὔτε τοῦ

(1) [20. 4] 14. B. [ΚΕ'. 5] 12.

(2) Ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ αἰρέσει ἐνεχύρασις βητῶς ἐπιτρέπεται. [20. 1] 16 § 7 ὡς καὶ ἡ τῶν μελλόντων κτημάτων 1 πρ. αὐτ. Περὶ δὲ τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ ἀποτελέσματος ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδρῶντες, οὗς ἔρα παρὰ Οὐαγγερίῳ I § 369 σημ. 1. Τὸ δόγμα, ὅτι δύναται τὸ συσταθῆν ἐνέχυρον ἡν ὑρίσεται καὶ καθ' ὃ χρόνον ὁ συστήσας αὐτὸ οὐδεμίαν εἶχεν ἐξουσίαν πρὸς τούτο, τοσοῦτον ἀπᾶδει πρὸς τοὺς ἄλλους τῆς ἐγκύρου συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, ὥστε εἶδει νὰ ὑπάρχῃ ῥῆσις καὶ πάσης ἀμφοτερότητας ἀνεπίδεκτος διατάξις, ὅπως δεχθῶμεν αὐτό. Ὅτι αἱ ἀναβλητικαὶ αἵρεσις, πληρωθεῖσαι, ἀνατρέχουσιν εἰς τὴν ἀρχὴν τῆς συστάσεως τοῦ δικαιώματος καὶ ἔταν τοῦτο ἦναι ἐμπράγματον, δὲν ἀναγνωρίζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων. (Πρβλ. Κληρ. δίκ. § 740), ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ἑρῆς ὁ κανὼν οὗτος, οὐδέποτε ἐφηρμύσθη εἰς τὰς conditionis juris, ἥτοι τοὺς οὐσιώδεις ἄλλους τῆς συστάσεως τοῦ δικαιώματος, ὅποιοι εἶναι ἐπὶ τοῦ προκειμένου «τὸ εἶναι τὸ ἐνεχυραζόμενον in bonis τοῦ ἐνεχυράζοντος.» Ἐπὶ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ λύσεως εὐλόγως παρατίθενται τὰ [20. 4] 7 § 1. B. [ΚΕ'. 5] [49. 14] 28. Πρβλ. καὶ Οὔσχε ἀναφ. σελ. 203, καὶ ἐπ.

(3) [20. 4] 3 § 1. B. [ΚΕ'. 5] 3.

Σκαίβολα ἢ ἀπόφαναις¹ ἐπὶ τοῦ ἐξῆς θέματος· ὀφειλέτης τις τῆς Σείας ἐνεχύρασεν αὐτῇ τὰ τε παρόντα καὶ τὰ μέλλοντα αὐτοῦ κτήματα, ἔπειτα δὲ δανεισθεὶς ἀπὸ τὸν δημόσιον θησαυρὸν ἐνεχύρασεν αὐτῷ πάντα τὰ παρόντα (res suas) κτήματα αὐτοῦ· τέλος πληρώσας ἐν μέρει τὴν Σείαν καὶ ἀνανεώσας τὸ χρέος συνωμολόγησεν, ὅτι διατηρηθήσεται ὑπὲρ τοῦ ἐκ τοῦ ἀνακαινισμού χρέους τὸ πρῶτον ἐκεῖνο γενικὸν ἐνέχυρον τῆς Σείας.² Ὁ Σκαίβολας ἀποφαίνεται, ὅτι προτιμηθήσεται ἡ Σεία ὡς πρὸς τε τὰ κτήματα, ἅπερ ἐκτήσατο ὁ ὀφειλέτης ἐν καιρῷ τῆς ὑπὲρ αὐτῆς ἐνεχυράσεως, καὶ ὡς πρὸς τὰ μετὰ ταῦτα ἀποκτηθέντα, εὐλόγως, διότι ὡς πρὸς τὰ μὲν ἡ Σεία ἐκτήσατο πρὸ τοῦ δημοσίου θησαυροῦ τὸ ἐνέχυρον, ὡς πρὸς τὰ δὲ μετὰ τὴν ὑπὲρ τούτου ἐνεχύρασιν ἀποκτηθέντα, διότι ταῦτα δὲν περιελάμβανε τὸ τοῦ δημοσίου ἐνέχυρον.³

Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα τῆς ἐνεχυράσεως μελλόντων κτημάτων, τὸ ἐνέχυρον τίκτεται ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος κτήσεως τοῦ ἐνεχυρασθέντος ἔπεται, ὅτι ἐπὶ πλείονων κατὰ διαφόρους χρόνους εἰς πλείους πιστωτὰς παραχωρηθέντων ἐνεχύρων, πάντα ταῦτα εἶναι ἐντελῶς ἴσα κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ὅστις εἶναι ὁ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνεχυράσαντος κτήσεως τοῦ ἐνεχυρασθέντος.

477. Ἐπὶ ἐνεχυράσεως ὁμοῦ ἀλλοτρίου κτήματος, ὡς ἰδίου, ἢ βραδυτέρᾳ κτήσις τῆς κυριότητος δὲν αἶρει τὸ ἀρχικῶς ἀνίσχυρον τῆς πράξεως. Ἀλλ' ὁ λαβὼν τοιοῦτον ἐνέχυρον προστατεύεται δι' ἐνστάσεως κατὰ τε τοῦ ἐνεχυράσαντος καὶ τῶν εἰδικῶν αὐτοῦ διαδόχων, ἐὰν δὲ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ᾖ καλῆς πί-

(1) 21. πρ. αὐτ. B. 19.

(2) Ὅπερ χωρεῖ ἐπὶ τοῦ ἀνακαινισμού. [20. 4] 3. πρ. 12. § 5. B. [ΚΕ'. 5] 3. 10.

(3) Ἐν τῷ καιρῷ τοῦ Σκαίβολα ὁ δημόσιος θησαυρὸς δὲν εἶχεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ γενικὸν ἐπὶ τε τῶν παρόντων καὶ τῶν μελλόντων κτημάτων νόμιμον ἐνέχυρον, διὸ ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι συνωμολογήθη ἐνέχυρον ἄλλην ἑρμηνεῖαν δίδει εἰς τὸ χωρίον ὁ Οὔσχε σελ. 207 καὶ ἐπ. πρὸς ὑπαρῶσιν τῆς δόξης αὐτοῦ, ὅτι ἐπὶ τοῦ νομίμου γενικοῦ ἐνεχύρου, τοῦτο τίκτεται ἐπὶ τῶν μετὰ τὴν σύστασιν αὐτοῦ παριερχομένων εἰς τὸν ὀφειλέτην κτημάτων, οὐχὶ ἀπὸ τῆς κτήσεως αὐτῶν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου.

στεως καὶ δι' ἀγωγῆς, τὴν δὲ ἔννομον ταύτην σχέσιν αὐτοῦ μεταβιβάζει καὶ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τοῦ ἐνεχύρου, εἰς ὃν τυχὸν ἐξεποίησεν αὐτό·¹ τὸ τελευταῖον τοῦτο, εἰ καὶ ἀμφισβητεῖται, δέον νὰ δεχθῶμεν, διότι ὁ ῥώμ. νόμος ἐπὶ τῆς μεταβιβάσεως τῆς ιδιοκτησίας ἐδέχθη, ὅτι ἡ ἔνστασις καὶ ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου κατὰ τοῦ μετὰ τὴν ἐπὶ σκοπῶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος πρᾶξιν κτησαμένου τὴν κυριότητα μεταβαίνει ἀπολύτως καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου αὐτοῦ, εἴτε ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς, εἴτε ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας·² οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν καὶ εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου παραχώρησιν τοῦ ἐνεχύρου τὸ ἐν τῷ ῥώμ. νόμῳ κρατήσαν δόγμα ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου παραχώρησεως τῆς κυριότητος.³

(1) [20. 1] 1 πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 1. 'Ὡς συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ μὴ κυρίου, ἐὰν οὗτος ἀποκτήσῃ ἔπειτα τὴν κυριότητα (§ 164). Εἰ καὶ ἀλλαγῇ παρέχεται ἡ ἐξ ἐπιεικείας ὥφελιμος αὐτῇ ἀγωγὴ ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ τοῦ καλῆ, ἢ κακῆ τῇ πιστεί συνομολογούντος τοιοῦτον ἐνεχύρον πιστωτοῦ. [13. 7] 41. Β. [ΚΕ'. 1] 41 Κ. [8. 16] 5. Β. [ΚΕ'. 4] 9. 'Ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα δὲν ἐδίστασε διὰ τοὺς λίαν ὀρθοὺς λόγους, οὓς ἀναφέρει ὁ Οὐίνδσχαϊτ 230. σημ. 8. νὰ δεχθῇ ὅτι ἡ ἐν τῷ θέμ. 1 ἀναφερομένη καλὴ πιστις τοῦ πιστωτοῦ ὑποτίθεται ὑπάρχουσα καὶ ἐν τοῖς θέμασι τῶν χωρίων 41. τοῦ Πανδ. καὶ τῆς διατ. 5. τοῦ Κώδικος.

(2) [44. 4] 4 § 32. Β. [ΝΗ'. 4] 4 Παρὶ τοιοῦτου θέματος πραγματεύεται τὸ περιγλήπτον τέμ. 9 § 3. τοῦ [20. 4]. Κατὰ τὸν Οὐίνδσχαϊτ (περιοδικὸν τοῦ Γεῖσεν, νέα σειρὰ τόμ. 3. σελ. 437. 438, ἡ ὑπὸ τοῦ Ἀφρικανοῦ διδομένη ἐν τῷ θέματι 9 § 3' λύσις κύριον λόγον ἔχει, ὅτι ὁ ἐνεχυράσας κτήμα ἐν ᾧ χρόνῳ δὲν ἦν κύριος, γενόμενος ἔπειτα τοιοῦτος, μετεβίβασεν τὴν κυριότητα εἰς τρίτον ἐξ ἀμφοτεροβαροῦς αἰτίας (maritus emtoris loco est), δι' αὐτὸ δὲ τοῦτο δὲν ἔχει κατ' αὐτοῦ ἔνστασιν ἢ ἀντένστασιν δόλου ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐνῷ ἂν ἡ μετάθεσις ἐγίνετο ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας ἡδύνατο καὶ κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐνεχυράσαντος ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἔνστασις καὶ ἡ ἀντένστασις τοῦ δόλου κατὰ τὸν ἐπὶ μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐν γένει ἱσχύοντα κανόνα, ὅτι ἀντιτάσσεται αὐτῇ κατὰ τοῦ ἐξ ἐπικερδοῦς αἰτίας εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ δόλῳ κτησαμένου τὸ δικαίωμα [44. 4] 4 § 27—31' συμπεραίνει δὲ ὁ Οὐίνδσχαϊτ, ὅτι ἐνώπιον τῆς εἰδικῆς κατὰ τὴν ἐνεχύρασιν διατάξεως δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν τὸ ἐν γένει δεκτὸν τῆς ἐνατάσεως ἢ ἀντενστάσεως τοῦ δόλου κατὰ παντὸς εἰδικοῦ διαδόχου, τὸ ἱσχύον ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ ὄντος, ἔπειτα δὲ καταστάντος κυρίου. Τὴν γνώμην ὅμως ταύτην μετέβαλεν ἐν τῇ περὶ Πανδέκτου συγγραφῇ § 230 σημ. 8.

(3) Πρὸς Οὐαγγερὸν § 372. σημ. 2. στοιχ. Β. ὁμοδοξοῦντα κατὰ τοῦτο, εἰ καὶ ἄλλως ἐρμηνεύοντα τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ.

Τὸ αὐτὸ δὲ δέον νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἐνεχυρασθέντος κληρονομήσῃ τὸν ἐνεχυράσαντα, εἰ καὶ ὑπάρχουσι δύο ἄντικρυς ἀντιφάσκονταί περὶ τούτου χωρία,² διότι τούτων ἀμειβώτως ἀναιρουμένων, μένει ὁ κανὼν ὁ διέπων τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ κληρονομηθέντος ὑπὸ τοῦ ἀληθοῦς ἰδιοκτήτου (§ 164).

Αἱ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου διακρίσεις ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως μηκέτι ὑπάρχοντος κτήματος.³

478. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως κτήματος μετ' ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐπ' αὐτοῦ ἐνεχύρου, τὸ ἐνέχυρον συνιστᾷ ὁ τὴν κυριότητα κτώμενος, ἢ τοῦτο λογίζεται μένον παρὰ τῷ ἐκποιούντι, μηδὲν ὡς χρῆζον παραχωρήσεως ὑπὸ τοῦ κτωμένου τὴν κυριότητα. Ἐπὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐνεχύρου σαφὴς διάταξις μάχεται ὑπὲρ τῆς πρώτης ἐκδοχῆς.³

(1) Ὁ Μοδεστίνος λύει τὸ ζήτημα κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου εἰρημένα [20. 1] 23. B. [ΚΕ' 2] 22. ὁ Παῦλος δίδει τὴν ἐναντίαν λύσιν [B. 7] 41. B. [ΚΕ' 40]. Οἱ ἀρχαιότεροι προετιμῶν τὴν τοῦ Μοδεστίνου δόξαν ὡς νεωτέρου νομομαθοῦς κατ' οὐσίαν εἰς τὸ αὐτὸ συμπέρασμα φθάνομεν καὶ κατὰ τὴν τῶν νεωτέρων λύσιν.

(2) Ἐὰν δηλ. τὸ μὴ ὑπάρχον κτῆμα ἐνεχυράσῃ ἀπολύτως, ἢ ἐν ᾧ περιπτώσει παραχθὲν περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυράσαντος. Τὰ χωρία, ἅπερ παρατίθενται περὶ τοῦ θέματος [20. 4] 11 § 3. B. [ΚΕ' 5] 9. [20. 1] 15. πρ. B. [ΚΕ' 2] 15. πρ. δὲν περιέχουσι τὰς διακρίσεις ταύτας, ἀλλ' ἡ περὶ τῶν καρπῶν ἐν ὅσῳ συνίχονται μετὰ τοῦ παράγοντος αὐτὰ κτήματος, ὡς περὶ κατ' ἰδίαν κτημάτων, συναπτόμεναι ἔννομοι σχέσεις δὲν ἔχουσιν ἰσχύον, εἰμὴ ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι οἱ καρποὶ, ἀποχωρισθέντες, θέλουσι περιέλθῃ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ παραχωροῦντος ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα. Πρβλ. Οὐίνδσαχτ § 144 σημ. 2.

(3) [27. 9] 1 § τελ. B. [ΑΗ' 9] 1. Ἡ λύσις ἔχει σπουδαῖα πρακτικὰ ἀποτελέσματα οὐ μόνον ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀλλὰ καὶ ὅταν ὁ καθ' οὗ ἡ ἐπιφυλάξις στερεῖται σῆς ἱκανότητος τοῦ ἐνεχυράσαι ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδοξούντες, ἀλλὰ τὰ χωρία τοῦ Γαίου, II § 33, Οἰατικ. τεμ. 47, 50. ἅπερ παρατίθενται ὑπὲρ τῆς ἑτέρας ἐκδοχῆς, (Ἄρντε § 371, σημ. 2) ἄρῳσι τὴν ἐπιφυλάξιν τῆς ἐπικαρπίας. Κατὰ τὸν Οὐαγγερὸν (§ 355 σημ.) θμως τὸ ἐνέχυρον δικαίωμα, ἥτοι ἡ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐξουσία τοῦ ἐκποιήσαι τὸ κτῆμα καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος πληρωθῆναι τὸ θρεπόμενον, δὲν εἶναι ἐκ τῶν ἐν τῇ κυριότητι περιεχομένων ἐξουσιῶν, ἀς δὲ αὐτῆς κείνηται καὶ ἀνασκειῖ ὁ κύριος καὶ ἀς δύναται νὰ ἐπιφυλάξῃ ἑαυτῷ. Δυσωκτάληπτον εἶναι τὸ ἐπιχείρημα τοῦ ἀντιδοξούντος Λάγγ, ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 29 σελ. 282—386.

B'. Νόμω.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

479. Νόμιμον· ἢ σιωπηρὸν ἐνέχυρον. Γενικόν· εἰδικόν. Ἐνέχυρον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ κτήματος. Ἐνέχυρον τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ. Τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀγροτικοῦ ἐπὶ τῶν καρπῶν. Πότε ἀρχετα·;

480. Τοῦ θανείζοντος εἰς ἀνανέωσιν κτιρίου. Τοῦ ἀνηλίκου ἐπὶ τοῦ χρήμασιν αὐτοῦ, ἀλλ' οὐχὶ ὀνόματι αὐτοῦ, ἀγορασθέντος· τοῦ εἰδικοῦ κληροδόχου.

481. Γενικὰ ἐνέχυρα, τοῦ Δημοσίου ἕνεκα πάσης ἀπαιτήσεως πλὴν τῆς ἀπὸ προστίμων· τῶν ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν ἕνεκα πάσης ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας αὐτῶν ἀπαιτήσεως· τῶν τέκνων ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς· λόγῳ τίνων ἀπαιτήσεων;

482. Ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς περιουσίας τῆς μητρὸς· λόγῳ τίνων ἀπαιτήσεων;

483. Τοῦ ἀνδρὸς πρὸς ἀσφάλειαν τῆς προικίας ἀπαιτήσεως· τοῦ ᾧ κατελείφθη τι ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι ὁ τῆς καταλιπούσης σύζυγος, ἢ ἡ τοῦ καταλιπόντος σύζυγος ἐλεύσεται εἰς ἕτερον γάμον· τῆς ἐκκλησίας ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐμψυτευτοῦ.

479. Ὑπάρχουσιν ἀπαιτήσεις ὑπὲρ ὧν, λόγῳ ἰδιαζούσης προστασίας, τίκεται ἐνέχυρον ἐκ τοῦ νόμου, ἀναπληροῦντος τὴν τοῦ ἐνεχυρασαι βούλησιν, διὸ τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων σιωπηρὸν ἐνέχυρον.¹

Τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον, ἢ περιλαμβάνει ὠρισμένον κτῆμα, ἢ ἐκτείνεται εἰς ἅπαντα τὰ τε ἐνεστώτα καὶ μέλλοντα κτήματα τοῦ ὀφειλέτου· τὸ μὲν ὀνομάζεται εἰδικόν, τὸ δὲ γενικόν ἐνέχυρον.

1) Ὁ ἐκμισθωτὴς κτήματος, μὴ προωρισμένου εἰς καλλιέργειαν καρπῶν,² κέκτηται νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ κτῆμα,

(1) Ἐπιγραφή τοῦ τίτλου 4 τοῦ B. 20, τῶν Πανδ. καὶ τοῦ τίτλ. Γ' τοῦ Βιβλ. ΚΕ'. τῶν Βασιλικῶν. Ἐκ ποίων αἰτιῶν ἐνέχυρα καὶ ὑποθήκαι σιωπηρῶς συναλλάσσονται. Ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος, δὲν ἐννοῶ, διατὶ τὸ «σιωπηρῶς συναλλάσσονται», ἐπὶ μὲν τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἀστυκοῦ, ἢ ἀγροτικοῦ κτήματος σημαίνει τὴν «εἰκαζομένην», ἐπὶ δὲ τῶν λοιπῶν νομίμων ἐνεχύρων τὴν «ὕπὸ τοῦ νόμου ἀναπληρουμένην», βούλησιν τοῦ ἐνεχυρασαι. Ἐπὶ τοῦ ἐκμισθωτοῦ λέγεται ὑπόκεινται εἰς ἐνέχυρον τὰ εἰσαχθέντα ἢ οἱ καρποί, ὥσανεὶ σιωπηρῶς ἐνεχυράσθησαν.

(2) Οὐ μόνον οἰκημάτων, ἢ καὶ κτιρίων. [20. 2] 3. 4. 6. B. [ΚΕ'. 3] 3—6 [2. 14] 4 πρ. B. [ΙΔ'. 1] 4.

«ἐπὶ τῷ ἐν αὐτῷ διηνεκῶς εἶναι,» εἰσαγομένων τοῦ μισθωτοῦ,¹ ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς ἐκμισθώσεως ἀπαιτήσεων.²

Τὰ ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ ἄπαξ εἰσαχθέντα δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ ἐνεχύρου, διὰ τῆς ὑπενοικιάσεως, διότι αὕτη δὲν μεταβάλλει τὴν πρὸς τὸν ἀρχικῶς ἐνοικιάσαντα σχέσιν τοῦ ὑπενοικιάζοντος, τὰ δὲ ὑπὸ τοῦ ὑπενοικιαστοῦ εἰσηγμένα ὑπόκεινται εἰς τὸν ὑπενοικιαστὴν λόγῳ ἐνεχύρου, ἀλλὰ, δυνάμει εἰδικῆς διατάξεως, καὶ εἰς τὸν ἀρχικῶς ἐνοικιάσαντα μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ πρὸς τὸν ὑπενοικιάσαντα ὀφειλομένου.³

2) Ὁ ἐκμισθωτὴς ἀκινήτου προωρισμένου εἰς καλλιέργειαν καρπῶν, ἔχει ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαιτήσεων,⁴ νόμιμον ἐνεχύρον ἐπὶ τῶν καρπῶν⁵ ἀπὸ τῆς συλλογῆς, διότι πρὸ αὐτῆς οἱ καρποὶ δὲν ἀνήκουσιν εἰς τὸν ἀγρολήτην.⁶ Δὴλον, ὅτι τὸ ἐνεχύρον τοῦτο ἔχει καὶ ὁ μεταμισθώσας τὸν ἀγρὸν, δὲν ἰσχύει δ' ἐνταῦθα ἡ εἰδικὴ διάταξις, ὅτι ἐπὶ μεταμισθώσεως τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνεχύρον τοῦ ἀρχικοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζεται εἰς μόνον τὸ ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ ὀφειλόμενον ποσόν.⁷

480. 3) Ὁ δανειζων, ὡς καὶ ὁ κατ' ἐντολὴν τοῦ δεσπότης

(1) 7 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. [20. 1] 32. Β. [ΚΕ'. 2] 32. Ἐάν τὰ εἰσαχθέντα ὦσιν ἀλλότρια ἔχει ὁ ἐκμισθωτὴς τοῦλάχιστον δικαίωμα ἐπισχίσεως. [43. 32] 1 § 5. 2. Β. [Ξ'. 19] 1. 2. Ἐπὶ παραχωρήσεως τῆς χρήσεως κτήματος ἄνευ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος ὀρισθέντος ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως, χωρεῖ τὸ ἐνεχύρον τοῦτο πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ βραδύτερον, δικαστικῶς ὀρισθέντος ἀνταλλάγματος; Σέουφφερτ ἀρχ. XXIV 193. Καταφατικῶς ἔλυσε τὸ ζήτημα τὸ ἀνώτατον δικαστήριον τοῦ Μονάχου διὰ τῆς ἀπὸ 14 Μαρτίου 1868 ἀποφάσεως ἣτις ὁμῶς ἐπικρίνεται.

(2) [20. 2] 2. Β. αὐτ.

(3) [13. 7] 11 § 5. Β. [ΚΕ'. 1] 11 Σχ. 120. 2. 5 πρ. Β. [ΚΕ'. 3] 5. Οὐαγγερὼ 1 § 376.

(4) [20. 2] 7 πρ. Β. 7 αὐτ. [19. 2] 24 § 53. Β. [Κ'. 1] 24. 52.

(5) 7 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. [47. 2] 61 § 8. Β. [Ζ'. 12] 61. Τὸ ἐνεχύρον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ ἀγροτικῶν κτήμα εἰσαχθέντων στηρίζεται πάντοτε εἰς σύμβασιν, ἔστω καὶ σιωπηρῶς συνημμένην· αὕτη εἶναι ἡ κοινῶς εἰς τὸ Κ. [4. 65] 5. Β. [Κ. 1] 67, διδομένη ἔννοια. Πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 372 σημ. 1.

(6) 7 πρ. [42. 2] 61 § 8. Β. 61 αὐτ.

(7) Οὐαγγερὼ 1 376 1. 5'.

χορηγῶν τῷ ἐργολάβῳ χρήματα εἰς ἀνανέωσιν κτιρίου, ἔχει νόμιμον ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρον, ἀφ' ἧς τοῦτο ἀνανεωθῇ.¹

4) Ὁ ἀνήλικος ἔχει νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν χρήμασιν, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὀνόματι αὐτοῦ, ἀγορασθέντων κτημάτων.²

5) Ὁ εἰδικὸς κληροδόχος κέκτῃται νόμῳ ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς τῷ βεβαρημένῳ περιελθούσης μερίδος τῆς καταλειφθείσης περιουσίας, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐκ τῆς κληροδοσίας ἀπαιτήσεως.³ Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀπὸ τῆς προχωρήσεως τῆς κληροδοσίας.⁴

481. Γενικὸν ἐνέχυρον, ἦτοι ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, παρέχει ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος εἰς τοὺς ἐξῆς:

1) εἰς τὸ δημόσιον, ἕνεκα πάσης αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ἐξαιρουμένων τῶν ἀπὸ προστίμων,⁵ ἀφ' ἧς παραχθῇ ἡ πρὸς τὸ δημόσιον ὑποχρέωσις·⁶ τὸ ἐνέχυρον τοῦτο δὲν ἔχει τὸ Δημό-

(1) [20. 2] 1. B. [K. 3] 1. Ἔχει τὸν σῆκον ὑποκείμενον. Πῶς θέλει ἔχει τὸ ἐνέχυρον, πρὶν ὑπάρξῃ ὁ οἶκος, δηλ. χρονολογούμενον ἀπὸ τοῦ θανείου; Πόλλῃ ἡ περὶ τούτου ἀμφισβήτησις. Οὐαγγερῷ § 376, 2, ἀντιδρᾷ ὁ Οὐίνδ-σχαϊδ § 244, σημ. 2.

(2) K. [7. 8] 6. B. [MB. 15] 6. [27. 9] 3 πρ. [AH. 9] 3. Μετὰ τοῦ ἐνεχύρου τούτου συντρέχει κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον, ἐὰν ἡ κτῆσις ἐγένετο ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, καὶ ὠφέλιμος διεκδικήσῃ τοῦ προσκτηθέντος (§ § 154. 275).

(3) K. [6. 43] 1 § 2. Ἄλλ' ὁ καθολικὸς κληροδόχος, ἐὰν ὁ βεβαρημένος παρηγγέλῃ νὰ ἀποκαταστήσῃ τὰ ἐπὶ τῆς ἀποδιώσεως αὐτοῦ περιλιπούμενα, ὀφείλῃ νὰ διατηρήσῃ τὸ τέταρτον τῶν αὐτῶν καταλειφθέντων. Ἐὰν ὅμως ἐπιληφθῇ καὶ τούτου διαπανῶν αὐτό, κέκτῃται ὁ κληρονομικὸς κληροδόχος νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν τὸ τέταρτον τοῦτο ἀποτελούντων κτημάτων. Neap. 108. κεφ. 2.

(4) Κληρον. Δικαίου § § 529. 530. Ἡ δόξα, ὅτι τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀπὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομούμενου (Οὐίνδσχαϊδ § 244. σημ. 4) στήριζεται εἰς τὸν λόγον, ὅτι διὰ τοῦ θανάτου τοῦ διαθετοῦ συμπληροῦται ἡ διάταξις τῆς κληροδοσίας κατὰ τούτο, ὅτι ἐνέχεται δι' αὐτῆς ὁ βεβαρημένος· ἀλλ' ἐὰν μὴ προσέλθῃ οὗτος εἰς τὴν κληρονομίαν; Τί ἐστὶ ἔννομος δεσμός ἐφαρτώμενος ἀπολύτως ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ δεδεμένου; Τίς δὲ ὁ κίνδυνος τοῦ τετιμημένου ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ βεβαρημένου διαθέσεως τῆς κληρονομικῆς περιουσίας, πρὶν ἢ οὗτος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν;

(5) K. [8. 15] 1 § 2. K. [4. 46] 1. [46. 14] 28.

(6) Ἐπὶ φόρων, οὐχὶ ἀφ' ἧς ψηφισθῶσιν, οὔτε ἀφ' ἧς καταστῶσιν ἀπαιτητοί. Ἀμφοτέρως τὰς δόξας ταύτας ἀποδοκιμάζει ὁ Οὐαγγερῷ (§ 375. 1 α'.) τὸ ἐνέχυρον εἶναι σύγχρονον τῇ ἐνοχῇ, ὑπὲρ ἧς συνιστᾶται, ὥστε ἀποδίδομεν εἰς τὸν χρόνον τῆς γενέσεως αὐτῆς.

σιον ἔνεκα τῶν παρ' ἄλλων ἐκχωρηθεισῶν αὐτῷ ἀπαιτήσεων.¹

Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἐδόθη εἰς τὸν Καίσαρα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ.²

2) εἰς τοὺς ἀνθρώπους, τοὺς ἀνηλίκους καὶ τοὺς φρενοβλαβεῖς ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων αὐτῶν ἔνεκα τῶν κατ' αὐτῶν ἀπαιτήσεων ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας των.³ Ὡσαύτως καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τῶν τοιούτων ἐπιμελητῶν καὶ κατὰ τῶν πλαστῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων.

Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο ἄρχεται ἀφ' ἧς ὁ ἐπίτροπος, ἡ ὁ κηδεμὼν ἀνέλαθεν ἢ ὥφειλε νὰ ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν.⁴

3) εἰς τὰ τέκνα, ὧν τὴν περιουσίαν διαχειρίζεται ὁ πατήρ, ἐπὶ τῆς περιουσίας αὐτοῦ,

α) ἔνεκα τῶν γαμικῶν κερδῶν (πάσης φιλοτιμίας, εἴτε ἐν ζῳῇ παρὰ τῆς γυναικὸς αὐτῷ γενομένης, εἴτε καὶ ἐκ διαθήκης ἢ δωρεᾶς αἰτία θανάτου)⁵ τῶν περιελθόντων ἐκ τῆς μητρὸς εἰς τὸν πατέρα, λόγῳ δὲ τοῦ νέου γάμου τοῦ πατρὸς εἰς τὰ τέκνα μετατιθεμένων,⁶ ὡσαύτως δὲ ἔνεκα τῶν τοιούτων κερδῶν τῶν ἅμα τῇ λύσει τοῦ γάμου, ἐξ οὗ τὰ τέκνα, εἰς ταῦτα περιερχομένων⁷

(1) [49. 14] 3 § 7. B. [NLT. 2] 3. [20. 1] 25. B. [KE. 2] 25. Κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ὁ ἐκδοχεὺς ποιεῖται μὲν χρῆσιν τῶν τοῦ ἐκχωρητοῦ, οὐχὶ ὅμως καὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ προνομίων, ὥστε ἀνάγκη ἐστὶν διατάξεως ὅπως δεχθῶμεν ἐνταῦθα τὸ ἐναντίον. Τὸ [49. 14] 6. B. [NLT. 2] 3 ἐρμηνευτικὸν ὡς ἀναγόμενον εἰς τὸν προνόμιον τῆς ἀπαιτήσεως (privilegium exigendi).

(2) [49. 14] 6. πρ. B. [NLT. 2] 6. Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἔχουσιν οἱ δῆμοι, ὧν τὸ προνόμιον ἀναφέρεται εἰς πάντα ἄλλο θέμα. K. [11. 32] 2, περὶ οὗ πρβλ. Οὐαγγερίω 1 § 378. 1. ε'.

(3) K. [4. 53] 1. B. [16. 16] 1. [20. 2] 10. B. [KE. 3] 10. K. [5. 37] 20. B. [ΛΗ. 9] 34. K. [5. 10] 7 § 5 καὶ 6. B. [ΛΗ. 10] 23. Δὲν ἔχουσιν ὅμως τὸ ἐνέχυρον κατὰ τῆς ἀναδεξαμένης τὴν ἐπιτροπείαν μητρὸς ἢ μάμμις, τὸ καὶ ὧν ἐνέχυρον τίκεται ἐξ ἰδίας συμβάσεως, ἣν ὀφείλουσι νὰ συνάψωσι. Νόμιμον γενικὸν ἐνέχυρον τίκεται κατ' αὐτῶν ὅταν ἐλλοθῶσι εἰς ἕτερον γάμον μὴ δώσωσι λόγον τῆς προτέρας διαχειρίσεως, ὅτε μάλιστα ὑποβάλλεται εἰς τὸ αὐτὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ τοῦ ἑτέρου συζυγοῦ περιουσία. K. [5. 35] 2. K. [8. 15] 6. B. [KE. 2] 68. Neap. 22. K. 40. Ἀρμ. [Δ. 9] 8. [Ε'. 12] 51.

(4) K. [5. 37] 20. B. [ΛΗ. 9] 34. K. [6. 61] 6 § 4. B. [ME. 4] 9. Οὐνὶνδραχάϊδ § 344. σημ. 3.

(5) Neap. 22. Κερ. 23. 30.

(6) K. [5. 9] 6 § 2. 8 § 4.

(7) Τοιούτου κέρδος εἶναι ἡ προλξ, ἥτις κατὰ τὴν Neap. 78. Κερ. 1. περιέρ-

β) ἕνεκα τῆς ἀμέσως εἰς τὰ τέκνα μεταβιβαζομένης περιουσίας τῆς μητρὸς καὶ τῶν πρὸς μητρὸς ἀνιόντων.¹

482. Τοιοῦτον ἐνέχυρον ἔχουσι τὰ τέκνα καὶ ἐπὶ τῆς περιουσίας τῆς μητρὸς ἕνεκα τῶν γαμικῶν κερδῶν, ἅτινα εἶχον περιέλθει εἰς αὐτὴν ἀπὸ τοῦ πατρὸς, μετεβιβάσθησαν δὲ εἰς τὰ τέκνα διὰ τὸν δευτέρον γάμον τῆς μητρὸς.² Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο τῶν τέκνων ἐπὶ τῶν λόγῳ δευτέρου γάμου περιερχομένων εἰς ταῦτα γαμικῶν κερδῶν χρονολογεῖται, δυνάμει ῥητῆς διατάξεως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς εἰς τὰ τέκνα περιελεύσεως τῶν κερδῶν τούτων, ἀλλ' ἀφ' οὗ χρόνου ταῦτα εἶχον περιέλθει εἰς τὸν γονεά.³

4) εἰς τὴν σύζυγον, λόγῳ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς ἕνεκα

α) τῆς προικὸς,⁴ ἀπὸ τῆς συστάσεως.⁵

β) τῶν εἰς τὴν διαχείρισιν τοῦ ἀνδρὸς παραδοθέντων παρὰ φέρων, ἀπὸ τῆς παραδόσεως.⁶

γ) τῆς ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς δοθείσης αὐτῇ ὡς ἀντίπρῳκα προγαμιαίας δωρεᾶς, ἀπὸ τῆς δόσεως.⁷

χεται κατὰ κυριότητα εἰς τὰ τέκνα, ἅμα λυθέντος τοῦ γάμου τοῦ πατρὸς, εἴτε διὰ τοῦ θανάτου τῆς μητρὸς, ἢ διὰ διαζυγίου, φυλατομένης κεφαλικῆς μερίδος ὑπὲρ τοῦ πατρὸς, κατὰ τὴν Ν. αρ. 127. Κεφ. α'.

(1) Κ. [5. 9] 8 § 5. Πολλὴ περὶ τούτου ποικιλία γνώμων, περὶ ὧν πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 375. ἀρ. 3.

(2) Κ. [5. 9] 6 § 2. Ν. αρ. 98. Κεφ. 1. Κατὰ τὸ τελευταῖον χωρίον μετατίθεται εἰς τὰ τέκνα καὶ ἡ τῇ μητρὶ δοθεῖσα πραγματεία δωρεᾶ καὶ ἀνευ δευτερογαμίας τῆς μητρὸς, ὅπως ἡ προϊξ, κατὰ τὰς Ν. αρ. 98. Κεφ. 1. καὶ 127. Κ. α'.

(3) Κ. [5. 9] 62. 8. § 4.

(4) Κ. [5. 12] 30. Β. [ΚΘ'. 1] 117. Κ. [5. Β.] 1 § 1. Β. [ΚΘ'. 1] 119. Ε. [4. 6] § 29. Καὶ εἰς τὴν Ἰουδαίαν σύζυγον καὶ εἰς τὴν μνηστῆν, καὶ εἰς τὴν νομιζομένην σύζυγον (uxor putativa); Ἀμφισβητήσεις, περὶ ὧν πρβλ. Οὐαγγερὼ 2 § 375. 4, λύοντα πάντα τὰ ζητήματα ταῦτα ἀποφατικῶς, διότι πρόκειται περὶ ἀνωμάλου δικαίου, μὴ δεκτικοῦ ἐπεκτάσεως ἐξ ἀναλογίας.

(5) Διατὶ ἀπὸ τῆς συναμολογήσεως, ἀφοῦ αὕτη μόνη δὲν ἀποτελεῖ τὴν προίκα, ἅνευ τελέσεως τοῦ γαμου; Οὐί δοχαῖδ σημ. 7.

(6) Κ. [5. 14] 11. Τὸ κείμενον ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῶν εἰς τὸν ἄνδρα δοθέντων χρηματικῶν κεφαλαίων πρὸς διαχείρισιν, ἢ δὲ γερμανικὴ νομολογία ἐξέτεινε τὸ ἐνέχυρον εἰς πάντα τὰ παρὰ φέρων.

(7) Κ. [8. 18] 12 § 2. Β. [ΚΕ'. 5] 19. Ν. 100. Κ. 1.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

Τὸ γενικὸν τοῦτο ἐνέχυρον ἔχει καὶ πᾶς, εἰς ὃν λυθέντος τοῦ γάμου περιέρχεται ἡ προίξ.¹

483. 5) εἰς τὸν ἄνδρα, πρὸς ἐξασφάλισιν εἴτε τῆς καταβολῆς τῆς ὀφειλομένης προίκος, εἴτε τῆς ἀποζημιώσεως ἕνεκεν ἐκνικήσεως αὐτῆς, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφείλοντος τὴν προίκα, τὸ μὲν ἀπὸ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου, τὸ δὲ ἀπὸ τῆς ἐκνικήσεως.²

6) Ἐὰν καταλειφθῇ τι εἰς τὴν ἐπιζῶσαν, ἢ τὸν ἐπιζῶντα σύζυγον ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ ἀπέχειν ἑτέρου γάμου, ἔχει νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ οὕτω τετιμημένου ὃ εἰς ὃν περιλεύσεται τὸ καταλειφθὲν ἐπὶ ἀθετήσεως τῆς αἰρέσεως, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς τούτου ἀπαιτήσεως.³

7) Εἰς τὴν ἐκκλησίαν, τὴν δοῦσαν εἰς ἐμφύτευσιν κτήματα αὐτῆς, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐμφυτευτοῦ, πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῆς, «εἰ χειρὸν πεποίηκε τὸ κτῆμα» ἄρχεται δὲ τὸ ἐνέχυρον ἀπὸ τῆς συνάψεως τῆς ἐμφυτεύσεως.⁴

Γ'.) Δικαστικῇ διατάξει.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

484. Ἐνέχυρον κελεύει δικαστικῇ συστάμενον ἕτερα θέματα, καθ' ἃ δὲν τίκεται κυρίως ἐνέχυρον, ἀλλ' ὠρισμένον κτῆμα προῶρισται εἰς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως. Κατάσχεσις πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως κατὰ τὸν ῥῶμ. νόμον.

485. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

486. Πραγματορικὸν ἐνέχυρον. Ἐπὶ παραπομπῆς εἰς τὴν νομὴν. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα αὐτῆς. Ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει καθ' ἅπαντα τὰ θέματα ταῦτα τὸ τῆς ἐκπονήσεως δικαίωμα.

484. Ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων εὐρίσκομεν τὴν ῥῆσιν ἀκαὶ ἐκ κελεύσεως ἀρχικῆς ἐνέχυρον συνίσταται.⁵ Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ, εἴτε διατάσσοντος τοῦ δικαστοῦ τὸ ἐνέχυρον ἐν τῇ εὐρείᾳ ση-

(1) [5 12] 30. B. [ΚΘ'. 1] 117. 119. K. [5. 13] διατ. μόνη. § 1. Δηλαδή εἰς τὸν κληρονόμον τῆς συζύγου, τὸν πατέρα αὐτῆς. κτλ.

(2) K. [5 13] 1 § 1. B. [ΚΘ'. 1] 119.

(3) Νεαρ. 22 K. 44. B. [ΚΘ'. 14] 1.

(4) Νεαρ. 7. Κεφ. 3. § 2. [20 4] 10. B. [ΚΕ'. 5] 8.

(5) [13. 7] 26. B. [ΚΕ'. 1] 26. B. [Θ. 5] 55. K. [8. 23] 1. B. [ΚΕ'. 7] 16.

μασίᾳ ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀμοιβαίων ἀπαιτήσεων,¹ εἴτε πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως, ἐπιβαλούσης τὸ ἐνέχυρον, λόγῳ ἐγγυήσεως.²

Ἐξ ἄλλων δικαστικῶν διατάξεων παράγονται ἐνίοτε ἔννομοι σχέσεις φέρουσαι μὲν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων τὸ ὄνομα τοῦ ἐνεχύρου (*pignus*), ἀλλὰ μᾶλλον ἐν τῇ ἔννοιά, ὅτι ὠρισμένον κτῆμα προώρισται εἰς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως, οὐχὶ ὅμως ἐν τῇ ἔννοιά τοῦ κυρίως ἐνεχύρου. Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν δύο θέματα.

Ἡ κατὰσχέσις κτημάτων πρὸς ἐκτέλεσιν ἀποφάσεως. Τὸ κατασχθέν (*pignus in causa judicati captum*) ἀφαιρεῖται τῆς περαιτέρω ἐξουσίας τοῦ ὀφειλέτου, ἐφ' ὅσον αὕτη δύναται νὰ διακωλύσῃ, ἢ νὰ περιορίσῃ τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ πιστωτοῦ· μὴ πληρόντος δὲ τοῦ ὀφειλέτου ἐντὸς τῆς νομίμου προθεσμίας, πωλεῖται οὐχὶ ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ, δυνάμει ἰδίου ἐπὶ τοῦ κτήματος δικαίωματος, ἀλλ' ἐξ ἐπαγγέλματος, ἐπιμελείᾳ τοῦ δικαστοῦ.³ Οὐδὲν δὲ ἀναφέρουσιν αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων περὶ τῆς ἐξουσίας τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ λάβῃ εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον.

485. Καὶ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον ἡ ἀναγκαστικὴ κατὰσχέσις καὶ ἐκποίησις τῶν κινητῶν, ἡ ἀκινήτων καταδικασθέντος ὀφειλέτου, παράγει τὰ αὐτὰ περίπου ἀποτελέσματα τοῦ *pignus in causa judicati captum* τῶν Ῥωμαίων,⁴ ἀλλ' ἡ περαιτέρω ἐξήγησις τῶν ἐκ τῆς κατασχέσεως παραγομένων δικαιωμάτων τοῦ ἐπισπεύδοντος δανειστοῦ δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου· ἐν μόνον εἶναι βέβαιον, ὅτι ταῦτα δὲν ταυτίζονται πρὸς τὰ δικαίωματα τοῦ ἐνεχυροῦχου, ἡ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ.

(1) Δὲν ὀρίζεται ὑπὸ τοῦ νόμου, ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐϊνδσχάϊδ, διατὶ ἐπὶ τῆς διανομῆς δύναται ὁ δικαστὴς νὰ ἐπιβάλῃ δουλείας ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν κατακυρουμένων τῷ ἐνὶ τῶν τέως κοινωνῶν ὑπὲρ κτήματος τῷ ἑτέρῳ κατακυρουμένου, οὐχὶ δὲ καὶ ἐνέχυρον;

(2) Ἀριθ. 840 καὶ ἐπ. ἀρθρ. 1029 τῆς παλ. δίκον.

(3) [42. 1] 15 § 2. B [Θ. 3] 15. K. [8. 17, 7 S. B. [ΚΕ'. 7] 18. «Τὸ ἀπὸ καταδίκης ἐνέχυρον ἢ τάξις (*officium*) πιπρασκέτω.» Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκνικησεως ἔχει ὁ ἀγοραστὴς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου ἐπὶ ἀποδοσεὶ τοῦ τιμήματος. [21. 2] 74 § 1.

(4) Ἀρθρ. 891 καὶ ἐπ. ἀρθρ. 957 καὶ ἐπ. τῆς παλ. δίκον.

486. Ἐν τῷ ῥωμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ γίνεται λόγος περὶ ἐνεχύρου (*riagnus praetorium*),¹ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ διατασσομένης παραπομπῆς εἰς τὴν νομὴν κατ' ἰδίαν κτήματος ἢ τῆς ὅλης περιουσίας, ἃν δυνάμει αὐτῆς περιῆλθεν ἡ νομὴ εἰς τὸν παραπεμφθέντα.²

Ἡ παραπομπὴ αὕτη σκοπεῖ τὴν ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως τοῦ παραπεμφθέντος.

Ἐνταῦθα ἀνήκουσιν

α) ἡ ἐπὶ συνδρομῆς δανειστῶν, ἡ τῆς ὁμάδος αὐτῶν παραπομπὴ εἰς τὴν νομὴν τῆς περιουσίας τοῦ πτωχεύσαντος,³

β) ἡ παραπομπὴ τῶν κληροδόχων,⁴

γ) ἡ παραπομπὴ διὰ τὴν ἀποποίησην ἀσφαλείας ἕνεκα τῆς ἀπειλουμένης ζημίας ἐκ τῆς σαθρότητος γειννιάζοντος ἀκινήτου, ἢ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ κατασκευάσματος,⁵

δ) ἡ παραπομπὴ τῆς μητρὸς ἕνεκα τῶν ἀξιώσεων τοῦ ἐμβρύου ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ πατρὸς αὐτοῦ.⁶

Ἡ ἐκ τῆς παραπομπῆς ταύτης εἰς τὴν νομὴν παραγομένη ἔννομος σχέσις συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ παραπεμφθεὶς προστατεύεται ἐν τῇ νομῇ τοῦ εἰς ὃ παρεπέμφθη,⁷ ἣν δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ ὁ ἰδιοκτήτης διαθέτων τὸ κτῆμα.⁸ Δικαίωμα ἐκποίησεως ἔχει ὁ πιστωτὴς μόνον ἐν τῷ α'. θέματι· ἐν δὲ τῷ δ'. τὸ ἐνέχυρον τοῦτο παρέχει τὴν ἐξουσίαν τοῦ συντηρεῖσθαι ἐκ τῶν καρπῶν τοῦ ἀντικειμένου τῆς παραπομπῆς.⁹

(1) [13. 7] 26 πρ. β. [ΚΕ'. 1] 26. [41. 4] 12. β. [Ν. 4] 11. κ. [8. 22] 1. 2. β. [ΚΕ'. 7] 15. 16. κ. [6. 54] 3.

(2) [13. 7] 26 § 1. β. [ΚΕ'. 1] 26.

(3) [36. 4] 11 § 1. Ε. [3. 12] Θεοφ. αὐτ.

(4) [41. 4] 12. β. [Ν'. 4] 11. [41. 5] 2 πρ. β. [Ν'. 5] 2. 3. κ. [6. 54] 3. 5. Τὰς λεπτομερείας ἴδρα ἐν τῷ Κληρονομικῷ Δικαίῳ (§ 554—557).

(5) Ὅρα ἀνωτέρω § § 207 καὶ ἐπ.

(6) 7. [37. 9] καὶ Κληρ. δικ. § 434.

(7) Ἡ προστασία συνίστατο κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον εἰς μόνην τὴν κατὰ τοῦ προσδόλιως ἀγωγὴν. [43. 41] 1 πρ. 4. πρ. § 2. 4. β. [ΝΑ'. 5] 1. 4 [39. 2] 15 § 36. ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἔδωκεν αὐτῷ καὶ ἐμπράγματον ἀγωγὴν κατὰ παντὸς νομείως. κ. [8. 22] 2. β. [ΚΕ'. 7] 15.

(8) κ. [6. 54] 3. κ. [8. 18] 2. β. [ΚΕ'. 5] 30. [41. 5] 2. πρ. β. [Ν. 5] 2. [41. 4] 12. β. [Ν. 4] 12. κ. [8. 23] 1. β. [ΚΕ'. 7] 16.

(9) [37. 9] 1 § 19. 5. πρ. β. [Μ. 4] 4. 8.

Αἱ ὑπὸ τὰ στοιχεῖα α, β, γ, παραπομπαὶ ἀγοῦσι τὴν σήμερον, ἀντικατέστησαν δὲ αὐτὰς οἱ περὶ ἐκτελέσεως δικαιογρῶν καὶ περὶ πτώχευσεως καὶ περὶ συντηρητικῶν μέτρων ὁρισμοὶ τοῦ παρ' ἡμῖν δικαίου.¹

ΤΜΗΜΑ Β'.

Κτήσις προὔπαρχοντος ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

487. Προηγούμενου πιστωτοῦ ἐνέχυρον δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς ἕτερον χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν πρόκειται νὰ ἀσφαλίσῃ. Θέματα, καθ' ἃ τοῦτο ἐπιτρέπη. Δύο αὐτῶν τάξεις. Τὸ ἐνέχυρον μετατίθεται ἢ πρὸς ἀσφάλειαν ἄλλης ἀπαιτήσεως, ἢ ἄνευ ἀπαιτήσεως.

488. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τοιαύτης μεταβιβάσεως.

489. Δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τῆς ἐνασχέσεως τοῦ δικαιώματος τῆς προσηφοῦς μετατίθεται τὸ ἐνέχυρον, χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἐσκόπει νὰ ἀσφαλίσῃ.

487. Κτήσις ὑφισταμένου ἤδη ἐνεχύρου χωρεῖ διὰ τῆς κτήσεως τῆς ἐνεχυρούχου ἀπαιτήσεως, μεθ' ἧς περιέρχεται αὐτοδικαίως καὶ τὸ ἐνέχυρον εἰς τὸν νέον πιστωτήν,² χωρὶς δὲ τῆς

(1) Ἄρθρ. 440 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμπορ. νόμου· ἄρθρ. 687—693. 9 τῆς πολ. δικον. Κληρ. Δικ. § 556—557.

(2) Κ. [4. 10] 6. 7. Β. [ΚΕ'. 3] 10 11. «Ὁ δανειστής ἀντὶ καταβολῆς πλεονῶν παρὰ τοῦ ἰδίου χρεώστου γραμματεῖον τινὸς αὐτῷ τῷ χρεώστῃ ἐποπριέλοντος ἔχει καὶ τὰς ὑποθηκάριας ἀγωγάς.»

Δικαιοῦται δὲ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν ἐνεχυρούχου ἀπαιτήσεως, πληρόνων τῷ πιστωτῇ τὸ ποσὸν αὐτῆς.

1) Ὁ πληρόνων τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτὴν ἐγγυητῆς τοῦ πρωτοτύπου. Κ. [8. 41] 2. 11. 14 21 Β. [ΚΣΤ. 1] 83, 85, ἀλλὰ διὰ τῆς τοιαύτης ἐκχώρησεως δὲν κτᾶται ὁ ἐγγυητὴς ἀπολύτως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ τρίτου νομείως τοῦ ἐνεχύρου, ἔχοντος τὴν ἔνστασιν τῆς διζήσεως, ἧς δυνάμει δέον νὰ καταδιωχθῇ τὸ πρῶτον ὁ πρωτότυπος καὶ ὁ ἐγγυητῆς. Νεαρ. 4, Κεφ. 2. Ἄρντε § 378, σημ. 5.

2) Ὁ καλῆς πίστεως νομείως τοῦ ἐνεχύρου, παρ' αὐτὸν ἐνεχυροῦχος ζητεῖ τὴν παράδοσιν αὐτοῦ. [20. 4] 19. Β. [ΚΕ'. Ε] 17. Τοῦτο κατὰ τὴν κρατούσαν δόξαν, ἀλλὰ πολλοὶ πείθονται, ὅτι ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαιτήσις μετατίθεται καὶ ἄνευ ἐκχώρησεως· τοῦτο δὲ ἀποδεικνύεται ἐκ τοῦ [30] 57, ἐν τέλει, πρὸς. Οὐνδγαλδ 233 ἀ. σημ. 1.

3) Ὁ εἰς ὅν, ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῶν κτημάτων, ὁ δικαστὴς κατεκώρυσεν ἐνεχυροῦχον ἀπαιτήσιν [10. 2] 3. Β. [ΜΒ' 3] 3. Δὲν πρόκειται ὅμως περὶ κτήσεως ἐναγκιστῆς ἀπαιτήσεως ἐν τῇ κατακυρώσει τοῦ ὅλου ἐνεχυριασμένου κτήματος, ἣν ἐπὶ τῆς διανομῆς κοινῆς περιουσίας ἐπιχειρεῖ εἰς ἕνα τῶν κοι-

ἀπαιτήσεως, ἥν ἀσφαλίζει δὲν δύναται συνήθως νὰ ἀποκτήσῃ τις τὸ ἐνέχυρον.¹ Ὑπάρχουσιν ὁμῶς θέματα, καθ' ὧν ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζ. νόμος ἐπέτρεψαν καὶ τὴν τοιαύτην κτῆσιν ταῦτα διὰ ἀποτελοῦσι τὴν ὑπὸ τῶν νεωτέρων λεγομένην διαδοχικὴν κτῆσιν τοῦ ἐνεχύρου. Τὰ θέματα ταῦτα διαιροῦνται εἰς δύο τάξεις· ἡ πρώτη περιλαμβάνει περιπτώσεις, καθ' ὧν τὸ ἐνέχυρον ὑπὸ τινος προϋποθέσεως μετατίθεται ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, πρὸς ἧς τὴν ἀσφάλισιν συνέστη, εἰς ἄλλην ἀπαίτησιν, λαμβάνουσιν τὴν θέσιν τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως, ἥτις ἀναιρεῖται.

Ἡ δευτέρα περιλαμβάνει τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ διὰ τὴν ἀπαίτησιν ὠρισμένον ἐνέχυρον, μεταβιβαζόμενον εἰς ἄλλο πρόσωπον, οὐδόλως συνδέεται παρ' αὐτῷ μετ' ἀπαιτήσεως, διότι τοιαύτην δὲν ἔχει ὁ νέος δικαιοῦχος. (πρβλ. ἀνωτέρω § 433). Θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ὅτι ὁ πρακτικὸς σκοπὸς τοῦ ἀνωμάλου τοῦτου δόγματος συνίσταται κυρίως εἰς τοῦτο, ὅτι καθίσταται δυνατὴν τὴν κτῆσιν προτεραιότητος ἐνεχύρου, ἧς τοῦτο ἀπολαύει ἀπέναντι ἄλλων ἐπομένων ἐνεχύρων.

488. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τοιαύτης κτήσεως ἐνεχύρου εἶναι τὰ ἐξῆς.

1) Ἐὰν ἐπὶ ἀνακαινισμοῦ παρχθῇ νέα ἐνοχὴ ἀντὶ τῆς ἀναιρουμένης, δύνανται οἱ τὸν ἀνακαινισμόν συνομολογοῦντες νὰ συμφωνήσωσιν, ὅπως τὰ ὑπὲρ τῆς ἀναιρουμένης ἀπαιτήσεως ἐνέχυρα μετατεθῶσιν εἰς τὴν νεωτέραν ἀπαίτησιν· καθ' ὅσον ὁμῶς

α) αὕτη δὲν ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς πρώτης² καὶ

ἡνῶν ὁ δικαστὴς ἐπὶ πληρωμῇ τῆς τῷ ἐτέρῳ ἀναλογούσης ἀπαιτήσεως. Ἡ ἀποζημίωσις τοῦ εἰς τὸν κατεκυρώθη τὸ ὄλον ἐνεχυρασθῆν κτῆμα παρὰ τοῦ ἐφειλέτου βάσιν ἔχει οὐχὶ τὴν ἐκχώρησιν, ἀλλὰ τὴν πρὸς ὄφελος τοῦ τελευταίου τοῦτου γενομένην δαπάνην, [10. 2] 29 B [MB'. 3] 29. [10. 3] 7 § 12. B [IB'. 2, 7. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ τερμ. 29 πολλὰ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, περὶ ἧς πρβλ. Οὐάγγερ 1 § 365 σημ.

(1) Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν δύναται τις νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν ἀποθηκικὴν ἀγωγὴν χωρὶς τῆς ἀπαιτήσεως. Διὰ τὴν ἔχει, εἰάν ὁ ἐκδοχὴς πρόκειται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀγωγὴν ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους, ὅρ' οὓς καὶ μέχρι τῆς αὐτῆς ἐκτάσεως, καθ' ἣν ἤθελεν ἐνασκήσῃ αὐτὴν ὁ ἐκχωρητής. Διὸν δὲ, εἰ διὰ τῆς πρὸς τὸν ἐκδοχέα πληρωμῆς ἐλευθεροῦται ὥσπερ ἤθελε πληρώσῃ τὸν ἐκχωρητήν. Πρβλ. Πούχτα. Μικραὶ πραγματεῖαι σελ. 648.

(2) [13. 7] 11 [20. 4] 3 πρ. 12 § 5, 21 πρ. B. [KB'. 3] 30. 10. 19.

6) συναινεί εἰς τοῦτο ὁ τοῦ ἐνεχύρου ἰδιοκτήτης.¹

2) Ὁ παρέχων τινὶ τὰ μέσα πρὸς ἱκανοποιήσιν ἐνυποθήκου πιστωτοῦ δύναται νὰ συμφωνήσῃ, ὅπως τῷ μετατεθῇ τὸ ἐνέχυρον τοῦ πιστωτοῦ τούτου.²

Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ὅταν, ἐνταλῇ τοῦ ὀφειλέτου, πληρώσῃ τις ἀπ' εὐθείας τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτήν³ ὡσαύτως καὶ ὅταν ὁ ἐνεχυροῦχος ἐπιτρέπῃ τὴν ἐκποίησιν τοῦ ἐνεχύρου, ὅπως ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ ἐκ τοῦ κτήματος ἄλλον ἐνεχυροῦχον πιστωτήν, ἂν κατ' ἀμφοτέρα τὰ θέματα ὁ οὐ τοῖς χρήμασιν ἱκανοποιηθῇ ὁ ἕτερος πιστωτὴς συνομολόγησεν τὴν εἰς ἑαυτὸν μετάθεσιν τοῦ ἐνεχύρου τοῦ ἱκανοποιουμένου πιστωτοῦ.⁴

Ἐὰν ἐπὶ τῶν προκειμένων θεμάτων ἱκανοποιηθῇ ἐν μέρει ὁ ἐνεχυροῦχος, ἢ συνομολογηθεῖσα μετάθεσις τοῦ ἐνεχύρου χωρεῖ μόνον ὡς πρὸς τὸ πληρωθὲν μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, διατηροῦντος τοῦ ἐν μέρει ἱκανοποιηθέντος τὴν προτεραιότητα τοῦ ἀρχικοῦ αὐτοῦ ἐνεχύρου, ὡς πρὸς τὴν ὑφισταμένην ἐτι ἀπαιτήσιν.⁵

3) Ὁ ἀγοράζων παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τῷ ἑτέρῳ ἐνεχυριασμένον κτῆμα ὑπείσρχεται, δυνάμει τοῦ νόμου, ὡς πρὸς τοὺς ἐπομένους ἐνεχυροῦχους, εἰς τὸ ἐνέχυρον τοῦ ἐκ τοῦ τιμή-

(1) [46. 3] 30 B. [ΚΣΤ'. 4] 30 13 7 2 B. [ΚΕ'. 1] 2.

(2) [20. 3] 3. B. [ΚΕ'. 5] 3. [20. 4] 12 § 8. B. [ΚΕ'. 5] 10 K. [8. 19] 1. B. [ΚΕ'. 5] 10 'Ἄλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον, ὅτι ὁ συναινῶν εἰς τὴν τοιαύτην μετάθεσιν εἶναι ἐν τῷ καιρῷ τῆς συναινέσεως κύριος τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος. [13. 7] 2. B. [ΚΕ'. 1] 2.

(3) Οὐῖνδογάτδ § 233. 6. σημ. 6.

(4) [20. 4] 12 § 8. 9. Τὸ γρήσιμον τῆς συνομολογήσεως ταύτης ὡς παρατηρεῖ ὁρθῶς ὁ Καλλιγᾶς B. § 329 6'. ἀποδεικνύεται, ὅταν ὁ πρῶτος ἔχῃ ὑποθήκην ἐπὶ πλείονων κτημάτων, ἐνῷ ἕτεροι ἔχουσι μόνον ἐπὶ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἂν ὁ πρῶτος ἀρξῇται ἐκποιῶν τὸ ἐφ' οὗ οἱ ἕτεροι κέχτηνται ἐνέχυρον δύναται νὰ μεταβιβάσῃ αὐτῶν τὸ δικαίωμα, μὴ ἐπαρκοῦντος τοῦ τιμήματος καὶ εἰς αὐτῶν τὴν πληρωμὴν. Δυνάμει τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ δικαιώματος δύναται νὰ ἐπιτρέψωσιν οἱ ἐπόμενοι πιστωταὶ τὴν ἐκποίησιν τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἔχει προηγούμενον ἐνέχυρον ὁ πρῶτος, ἱκανοποιουμένου δὲ αὐτοῦ ὑπείσρχονται οἱ ἐπόμενοι εἰς τὰ δικαιώματα τούτου ἐπὶ τῶν λοιπῶν κτημάτων, ἅπερ ἐκποιῶσι καὶ ἱκανοποιουνται.

(5) Τὸ θέμα τοῦτο δὲν προνοεῖται ὑπὸ τῶν συλλογῶν τῶν νόμων, ἀλλ' ἡ λύσις αὐτοῦ συνάγεται ἀναμφισβητήτως ἐκ τούτου, ὅτι οὐδεὶς ἄκων ἐκπίπτει κεκτημένου δικαιώματος. Ὁρβλ. Οὐῖνδογάτδ § 223. 6. σημ. 9.

ματος του ἐνεχυρασμένου κτήματος πληρωθέντος ἐνεχυρούχου.¹

489. Τινὲς² κατατάττουσιν εἰς τὰ θέματα καὶ τὸ τῆς προσφορᾶς δικαίωμα, (jus offerendi), καθ' ὃ πᾶς ἐπόμενος ἐνεχυρούχος πιστωτῆς δικαιούται, πληρόνων προηγούμενον ἐνεχυρούχον, νὰ λάβῃ τὴν θέσιν αὐτοῦ καὶ ἄνευ ἰδίας περὶ τούτου συνομολογήσεως.³

Ἀρνούμενου τοῦ προηγούμενου ἐνεχυρούχου νὰ δεχθῇ τὴν προσφορὰν ἢ δικαστικὴν κατάρθεσιν τοῦ τούτω ὀφειλομένου, ἔχει τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι ἡ ἐν μέρει πληρωμὴ τοῦ προηγούμενου πιστωτοῦ συνεπάγεται τὴν ἐν μέρει ὑποκατάστασιν, καθ' ἣν ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἀριθ. 2 ἐν τέλει εἰρημένα. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐπομένου ἐνεχυρούχου (jus offerendi) ἀπόλλυται, ἐὰν οὗτος ἀφήσῃ τὸν προηγούμενον ἐν νομῇ τοῦ ἐνεχύρου, ζῶντος μὲν τοῦ ὀφειλέτου, 40 ἔτη, μετὰ δὲ τὸν θάνατον αὐτοῦ, 30 ἔτη.⁵ Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ὁ προηγούμενος ἐνεχυρούχος πρὸς τὸν ἐπόμενον.⁶ Ἀπ' ἐτέρου δὲν ἔχει αὐτὸ ὁ μὴ ἐνεχυρούχος πιστωτῆς· ὁ μὴ ὢν ἐπόμενος ἐπὶ ἐνεχύρῳ πιστωτῆς πληρόνων δὲ δανειστῇ ἐνεχυρούχῳ τὸ πίστωμα αὐτοῦ δὲν κτᾶται τὸ τούτου ἐνέχυρον, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ ἰδιοκτῆτου καὶ τῶν ἐπομένων ἐνεχυρούχων πιστωτῶν ἀπο-

(1) Κ. [8. 19] 3 Β. [ΚΕ'. 4] 15 [20. 4] 7. Καὶ ἐφ' ὅσον ἐπληρώθῃ Β. [ΚΕ'. 5] 15 [20. 5] 3 § 1 Β. [ΚΕ'. 7] 3.

(2) Δ. γ. Οὐδὲν ἀσχέτ. § 233 δ'. ἀρ. 4.

(3) [20. 4] 12 § 6. 16. 20. Β. [ΚΕ'. 5] 12. 16. 20. [20. 5] 5 πρ. Β. [ΚΕ'. 5] Κ. [8. 14] 22. Β. [ΚΕ'. 3] 59. Κ. [8. 18] 5. Β. [ΚΕ'. 5] 32. Κ. [8. 19] 4. Β. [ΚΕ'. 4] 16.

(4) Κ. [8. 18] 1. Β. [ΚΕ'. 5] 29 καὶ τοὺς τόκους, Κ. 1 αὐτ. [20. 4] 12 § 6, 20. Β. [ΚΕ'. 5] 12. 20 [20. 5] 2, 3 § 1. Β. [ΚΕ'. 7] 2 3 Κ. [8. 14] 22 [ΚΕ. 2] 59. Οὐδὲν ὅμως ἐπιβαίνει νὰ προσφέρῃ αὐτῷ καὶ τὸ ποσὸν ἐγχειρογράφων αὐτοῦ ἀπαιτήσεων, δὲ ὅς ᾗθελεν ἔχει οὗτος τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα. Κ. [8. 27] διάτ. μόνη.

(5) Κ. [7. 39] 7 § 3.

(6) Δίεν ἀμφισβητούμενον ζήτημα, περὶ οὗ πρβλ. Οὐαγγερὸς I § 377 σημ. 1. Δυνάμει τῶν Κ. [8. 18] 5 Β. [ΚΕ'. 5] 32, «ὁ προγενέστερος δανειστῆς οὐκ ἀναγκάζεται τῷ μετ' αὐτὸν δανειστῇ προσφέρειν τὸ χρέος» καὶ τοῦ Pauli. R. S. II 3 18, Sed et prior creditor secundum creditorem, si voluerit, dimittere non prohibetur, quamquam ipse in pignore potior est, ἑρμηνεία ἢ καταφατικῶς λύουσα τὸ ζήτημα δοῖτα.

ζημιώσεως αξιώσιν, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι τῆς ὑπὲρ αὐτῶν ἐπωφελοῦς δαπάνης (versio in rem).¹ ἄλλ' ἡ δόξα, καθ' ἣν ἐπὶ τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς, μετατίθεται τὸ ἐνέχυρον ἄνευ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἱκανοποιηθέντος ἐνεχυροῦχου, μεταβιβαζομένου μόρου τοῦ ἐνεχύρου τοῦ πιστωτοῦ τούτου εἰς τὴν ἐκ τῆς πληρωμῆς αὐτοῦ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαίτησιν τοῦ ἱκανοποιήσαντος αὐτὸν ἐπομένου ἐνεχυροῦχου ἡ δόξα, λέγομεν, αὕτη φέρει εἰς λίαν ἀνώμαλα ἀποτελέσματα, μηδὲως μαρτυρούμενα ὑπὸ κειμένου τῶν νόμων.² Τὰ κείμενα ἀποφαίνονται περὶ τοῦ ποιησαμένου χρῆσιν τοῦ τῆς προσφορᾶς δικαιώματος ὅτι succedit in jus prioris creditoris,³ substituitur in locum ejus.⁴ Καὶ ἂν μὴ θεωρηθῇ ὁρθή ἡ θεωρία τῆς νόμῳ ἐκχωρήσεως⁵ δύσκολον εἶναι νὰ ἐρμηνευθῶσι τὰ χωρία ταῦτα ὥς μὴ καθιστοῦντα τὴν εἰς τὴν ἐνεχυρασμένην ἀπαίτησιν τοῦ ἱκανοποιηθέντος πιστωτοῦ διαδοχὴν τοῦ χρωμένου τῷ τῆς προσφορᾶς δικαιώματι.⁶

(1) Περὶ τῆς ἐρμηνείας τοῦ [10. 2] 29. Πρβλ. ἀνωτέρω § 487.

(2) Ἄν ἀνῃρῇτο πάντως ἡ ἀπαίτησις τοῦ πληρωθέντος πιστωτοῦ καὶ ἐπομένως δὲν διεδέχετο καὶ εἰς αὐτὴν τὸν ἐν λόγῳ πιστωτὴν ὁ χρῆσιν ποιησάμενος τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς, ἔδει.

α) Ν' ἀναιρῶνται καὶ τὰ λοιπὰ ἐπὶ ἄλλων κτημάτων ἐνέχυρα τοῦ ἱκανοποιηθέντος πιστωτοῦ, ὅπερ ὅμως οὐδὲως ἀποδεικνύεται.

β) Νὰ μὴ ἔχῃ ὁ χρῆσιν ποιησάμενος τοῦ δικαιώματος τῆς προσφορᾶς τὴν ἐκ τῆς ἱκανοποιηθείσης ἀπαιτήσεως προσωπικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καὶ ὅμως κατὰ τὸ Κ, [8 14] 22. Β. (Κκ', 2) 59, εἰ δεύτερος δανειστής ἐν τῇ προσφέρειν τὸ χρέος τῷ προγενεστέρῳ βεβαίῳ εἰς ἑαυτὸν τὸ ἐνέχυρον, καὶ ἵλοιον ἀπὸ τοῦ χρεώστου λαμβάνει αὐτὸ (τὸ χρέος) μετὰ τοῦ τόκου κλπ. Ταῦτα κατὰ τῆς δόξης τοῦ Οὐίνδσαϊτς, ὅστις δὲν λαμβάνει ὑπ' ὄψιν τὴν διάταξιν 22.

(3) Κ [8 19] 4.

(4) [20. 4] 16. Β. [Κκ'. 5] 14.

(5) Μυλενβέρουχ Cession § 45.

(6) Πάντως παρακεκλιδυνομένην θεωρῶ τὴν δέξαν τοῦ Δερνδούργ Das Pfandrecht II § 161—166, ὅτι καθ' ἅπαντα τὰ προμνημονευθέντα τέσσαρα θέματα δὲν μετατίθεται οὔτε τὸ ἐνέχυρον, οὔτε ἡ ἀπαίτησις, ἀλλὰ κατ' αὐτὰς τίκεται νέον ἐνέχυρον, ᾧ δυνάμει τοῦ νόμου ἰδίοθ ἡ αὐτὴ ἔννομος θέσις καὶ ἰδίως ἡ αὐτὴ τάξις, ἥν εἶχε τὸ ἀναιρεθέν. Πρβλ. τὴν σύντομον μνείαν τῶν ὑπὲρ καὶ κατὰ τῆς δόξης ταύτης λόγων ἐν Οὐίνδσαϊτς 233 6 σημ. 16, ὅστις ἐπὶ τέλους συμφωνῆσε πρὸς τὸν Δερνδούργ κατὰ τὰ κυριώτερα τῆς δόξης τούτου.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Ζ'.

Ἀναίρεσις τοῦ ἐνεχύρου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

490. Λόγοι ἀναίρεσεως τοῦ ἐνεχύρου* οἱ μὲν κοινοὶ παρὰ τοῖς ἐμπραγμα- τοῖς δικαιώμασι, οἱ δὲ ἰδιάζοντες τῷ ἐνεχύρῳ. Παραίτησις. Σιωπηρά. Γε- γονότα, ἐξ οὗ ὁ νόμος συνάγει αὐτήν. Καταστροφή τοῦ κτήματος.

491. Μεταποίησις εἰς ἄλλο εἶδος. Εὐέχυρον ἔχον ἀντικείμενον δικαίωμα ἐν ἄλλοτρίῳ κτήματι ἀναίρεται, ἐὰν τὸ δικαίωμα ἐπανήχθῃ εἰς τὸν ἰδιο- κτήτην, ἢ ὁ τοῦ δικαιώματος κτήτωρ προσκτήσῃ τὴν κυριότητα;

492. Ἀποτέλεσμα τῆς εἰσπράξεως τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως. Χρησικτησία τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχυρασθέντος. Δὲν ἀναίρει τὸ ἐνέχυρον ἀνάγκη χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος. Ὅροι αὐτῆς.

493. Ἡ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία δὲν συμπίπτει πάντοτε μετὰ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος. Κτῆσις τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ ἐνεχυροῦ, ἢ τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου.

494. Ἐννοία τῶν διατάξεων, καθ' ἃς εἶναι δυνατόν ἐνέχυρον καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κτήματος. Ὅποιαν ἐξουσίαν παρέχει τοιοῦτον ἐνέχυρον;

495. Ἀναίρεσις τῆς ἐνεχύρῳ ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως* ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος δὲν ἐτήρησαν αὐστηρῶς τὸ δόγμα τοῦτο. Θέματα τῆς ἰσχύος τοῦ ἐνεχύρου καὶ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν τῆς δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως.

496. Ἐκποίησης τοῦ ἐνεχύρου.

490. Οἱ λόγοι τῆς ἀναίρεσεως τοῦ ἐνεχύρου εἶναι διττοί, ἢ κοινῶς παρὰ τε τῷ ἐνεχύρῳ καὶ τοῖς λοιποῖς δικαιώμασιν ἰσχύον- τες, ἢ μόνον τῷ ἐνεχύρῳ ἰδιάζοντες. Οἱ τῆς πρώτης τάξεως λό- γοι εἰσὶν οἱ ἐξῆς.

Ἡ παραίτησις διὰ δηλώσεως τῆς περὶ τούτου βουλήσεως, εἴτε ἐν ζῳῃ, εἴτε αἰτίᾳ θανάτου¹ ἢ δῆλωσις τῆς βουλήσεως δύναται νὰ γενῇ καὶ ἀλαλήτως, οἷον διὰ τῆς τῷ ἐνεχυράσαντι ἀποδό- σεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τοῦ περὶ συστάσεως αὐτοῦ ἐγγράφου,² ἢ

(1) [13 7] 9 § 3. B. [ΚΕ'. 1] 9 Ἐπὶ τῆς ἐν ζῳῇ παραίτησεως ἀνάγκη τῆς ἀποδοχῆς ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου, διότι αἱ συλλογαὶ τῶν νόμων ὁμιλοῦσι πάν- τοτε περὶ συμφώνου (pactum) παραίτησεως, ἐκτὸς τοῦ 9 § 3. [20. 6] 8 § 1—5. B. [ΚΕ'. 8] 8. Τοιαύτην παραίτησιν ἀποτελεῖ καὶ ἡ δῆλωσις τοῦ πρῶ- του ἐνεχυροῦ πιστωτοῦ, ἢ γινωμένη ἐπὶ τῆς περαιτέρω ἐνεχυράσεως, εἴ- ρουσα, ὅτι τὸ κτῆμα εἶναι ἐλευθέρον ἐνεχύρου, § 1. αὐτ. B. αὐτ.

(2) Κ. [8 26] 7. 9 B [ΚΕ'. 3] 17. 19. [13. 7] 3 B. [ΚΕ'. 1] 3.

διὰ τῆς συναινέσεως, εἴτε εἰς τὴν περαιτέρω ἐνεχύρασιν,¹ εἴτε εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἐνεχύρου.²

Ἡ καταστροφή τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ τὸ ἐνέχυρον³ ἐάν ᾖ ἡμερικὴ, δηλόν, ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἐξακολουθεῖ ὑπὸ τοῦ ὑπολειπομένου μέρους,⁴ περιλαμβάνει δὲ καὶ τὴν ἀποζημιώσεως ἀξίωσιν τοῦ ιδιοκτήτου, λόγῳ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἐνεχυρασθέντος.⁵

491. Ἐάν τὸ κτῆμα μετεποιηθῇ εἰς ἄλλο εἶδος, πρὸ πάντων διακριτέον, ἐάν τὸ νέον εἶδος δύναται νὰ ἐπαναχθῇ εἰς τὸ πρότερον σχῆμα ἢ οὐ· ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἐξακολουθεῖ τὸ ἐνέχυρον καὶ ἐπὶ τοῦ νέου εἶδους, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ τότε μόνον, ὅταν ῥητῶς συνωμολογήθῃ, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὸ ἐνέχυρον καὶ πᾶν τὸ ἐκ τῆς ἐνεχυρασθείσης ὕλης γινόμενον ἢ γενησόμενον.⁶

(1) [20 6] 12. πρ. 9 § 1. [ΚΕ'. 8] 9 12 δύναται ἡμῶς νὰ ἔχῃ ἡ συναίνεσις αὐτὴ καὶ τὸν σκοπὸν νὰ περιποιήσῃ τῷ νέῳ ἐνεχυροῦ ἢ ἐνέχυρον μὴδὲν περιοριζόμενον ὑπὸ τοῦ ἐνεχύρου τοῦ συναινέντος. Τοῦτο ἤρτηται ἐκ τῶν περιστάσεως, ὥς ἐκτιμᾷ ὁ δικαστής. [20. 4] 12 § 4. Β. [ΚΕ'. 5] 10.

(2) [20. 6] 4 § 1. 8 § 15. 12. πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 4. 12 [50 17] 158. Β. [ΚΕ'. 3] 158. Κ. [8. 26] 2. 11. Β. [ΚΕ' 3] 12. 21. Ἡ μόνον ἐν γνῶσει τοῦ πιστωτοῦ ἐκποίησις δὲν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἐκτός ἐάν ὁ πιστωτής, δημοσίᾳ προσκαλούμενος, ν' ἀναγγεῖλῃ ἐαυτὸν πρὸς ἐνάσκησιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ, παραλείψῃ τοῦτο. Κ. 6 αὐτ., ἢ ἐάν τὸ Δημόσιον ἐκποιῇ τὸ ἐνέχυρον, ὁ δὲ δανειστής μὴδὲν πράττῃ, ὅπως διακλύσῃ τὴν πώλησιν. Κ. 6 8. αὐτ. Β. 16 18. αὐτ.

(3) [20. 6] 8. πρ. Β. [ΚΕ'. 8] 8.

(4) Οὕτως τὸ ἐπὶ οἰκίας ἐμπρησθείσης, ἢ ἄλλως κατεδαφισθείσης ἐνέχυρον ἐξακολουθεῖ ἐπὶ τοῦ οἰκοπέδου. [13. 7] 21. Β. [ΚΕ'. 1] 21. [20 1] 29 § 2. 35. Β. [ΚΕ'. 2] 29 35.

(5) Τοῦτο εὐλόγως συνάγουσιν αἱ νομομαθεῖς ἐκ τοῦ [6 1] 17 § 1. Β. [1Ε. 1] 17, καθ' ὃ δὲ διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ ἐνάγοντι καὶ τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαίτησιν, ἣν ἐκτίσαστο ἕνεκα τῆς βλάβης, ἢ καταστροφῆς τοῦ διεκδικηθέντος. Τοῦτο τὸ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς διεκδικήσεως τῆς κυριότητος ἰσχύον οὐχ ἥττον ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐμπραγμάτου ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς· ἐντεῦθεν ἀναμφισβήτητον, εἶτι καὶ κατὰ τὸν βῶμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὸ ἐνέχυρον ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀποζημιώσεως πληρωτέαν ποσότητα ὑπὸ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ καταστήματος, ἐπὶ τῆς διὰ πυρὸς, ἢ ἄλλων τυχαίων γεγενῶτων καταστροφῆς τοῦ ἐνεχύρου. Πρὸς. Οὐίνδοξάϊδ § 248. σημ. 9. Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιθετοῦντες, οὗς ὅρα παρὰ Οὐίνδοξάϊδ αὐτ.

(6) [13 7] 18 § 3 Β. [ΚΕ' 1] 18. Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιθετοῦντες δεχόμενοι τὴν ἐπὶ τῆς ποιήσεως νέου εἶδους ἀπόσβιν τοῦ ἐνεχύρου ἀνευ τῆς ἐν

Ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου ᾖναι δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, δὲν παύει τὸ ἐνέχυρον ἐκ τούτου, ὅτι τὸ δικαίωμα ἐπανήχθη εἰς τὸν ἰδιοκτήτην, ἢ ἐκ κληρονομίας περιήλθεν αὐτῷ, ἢ ὁ τοῦ δικαιώματος κτήτωρ προσεκτέσαστο τὴν κυριότητα.¹

492. Ὡσαύτως τὸ ἐνέχυρον ἀπαιτήσεως δὲν παύει ἐκ τούτου, ὅτι ὁ πιστωτὴς αὐτῆς ἐκληρονόμησε τὸν ὀφειλέτην, ἢ οὗτος ἐκείνον.² Εἰσπραχθεΐσης δὲ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως τὸ τὸ ἐνεχύρου δικαίωμα χωρεῖ ἐπὶ τοῦ εἰσπραχθέντος ἀντικειμένου (§ 443).

Διὰ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος δὲν ἀποσθέννται τὸ ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρον,³ οὔτε δι' ἀπλῆς ἀχρησίας ὅπως ἀποσβεσθῇ ἀπαιτεῖται χρησικτησία τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος χωροῦσα κατὰ τοῦ ἐνεχύρου ἢ τῆς ἐλευθερίας χρησικτησία αὕτη ἀπαιτεῖ, ἐκτὸς τῶν ὅρων τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος καὶ τὴν ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου καλὴν πίστιν, ἥτοι τὴν ἄγνοιαν τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ, πρὸς δὲ, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς τακτικῆς χρησικτησίας, νομὴν δέκα ἐτῶν μεταξὺ παρόντων, εἴκοσι δὲ μεταξὺ ἀπόντων ἄνευ διακρίσεως κινητῶν ἢ ἀκινήτων.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι τῆς χρησικτησίας ταύτης ἀποκλείε-

τῷ κειμένῳ διακρίσεως· ἀλλ' ἀπὸ δὲν ἀναιρεῖται ἡ κυριότης τοῦ κυρίου τῆς ὕλης ἐπὶ τοῦ ἐπανακτητοῦ τοῦ εἶδους εἰς τὴν πρώτην μορφήν (ἀνωτέρω § 325) πῶς ἀναιρεθῆσεται τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα; Ἀντιδραστὴς ὁ Φίτιγγ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τόμ. 48. σελ. 331.

(1) Τὸ ἐνεχυρασθὲν δικαίωμα διαρκεῖ ὡς πρὸς μόνον τὸ ἐνέχυρον (ὅρα ἀνωτέρω § 437 σημ.)· ὅτι ἐπὶ συγχύσεως (confusio) ἢ ἀπόσβεσις τοῦ δικαιώματος (τοῦ περιορίζοντος) δύναται νὰ ἀποτραπῇ ἐκ νομίμου ἀνάγκης ἀποδεικνύει τὸ [7. 2] 3 § 2 B. [1ST' 2] 3.

(2) Τούτοστιν ὁ ἐνεχυροῦχος ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησιν δυνάμει τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου κατὰ τοῦ πρῶτον ὀφειλέτου (ἢ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ), ὡς ἠδύνατο νὰ ἐπιδιωχθῇ αὕτη δυνάμει τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως.

(3) [41. 3] 44 § 5. B. [N', 3] 43. [20. 1] 1 § 2 B. [KE'. 2] 1. [41. 5] 2 πρ. B. [N'. 5] 2. K. [8. 14] 7. B. [KE'. 2] 44.

(4) K. [7. 36. 1. 2 B. [N'. 14] 1 2 K. [4. 10] 7. 14. B. [KA'. 3] 11. 14. K. [8. 45] 19 B. [10'. 19] 17 [44. 3] 5 § 1. 12 B. [N'. 3] 5. 11. K. [7. 39] 8 πρ. § 1 B. [N'. 14] 9

ται ὁ χρεώστης καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ,¹ τὸ δὲ ἀποτέλεσμα αὐτῆς εἶναι ἄμεσος ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, οὐχὶ δὲ μόνη ἐνστάσις κατὰ τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς.²

Ἐν ἑλλείψει τῶν προσόντων τῆς τακτικῆς χρησικτησίας χωρεῖ ἡ ἑκτακτος.³

493. Οἰκοθεν δῆλον, ὅτι ἡ διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κτήσεις αὐτῆς οὐδὲν ὥς κωλύει τὴν χρησικτησίαν τῆς ἐλευθερίας κατὰ τοῦ ἐνεχύρου· ἐὰν δὲ ὁ νομεὺς τοῦ κτήματος μὴ ᾖ ἰδιοκτήτης, ἡ συμπλήρωσις τῆς χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου δὲν συμπίπτει μετὰ τῆς χρησικτησίας τῆς κυριότητος, διότι δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ πρὸ τῆς συμπληρώσεως τῆς τελευταίας ταύτης καὶ μετ' αὐτήν.⁴

Οὐδεμίαν ἔννοian ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἱκανοποιῆσαι ἰδίαν ἀπαίτησιν ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος, ὅθεν ἀποσβέννεται τὸ ἐνέχυρον, ὅμα ὁ ἐνεχυροῦχος ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὁ ἰδιοκτήτης τὸ ἐνέχυρον τοῦ αὐτοῦ κτήματος.⁵

494. Εἶναι ὅμως λογικῶς καὶ νομικῶς δυνατὴ ἡ σχέσις καθ' ἣν ἕτερος, δικαιούμενος νὰ ἱκανοποιηθῇ ἐκ τοῦ ἑμοῦ κτήματος, ὀφείλει νὰ καταλείπῃ εἰς ἐμὲ ὠρισμένον μέρος τοῦ τιμήματος· ἐν τοιαύτῃ ἐννοίᾳ εὐρίσκομεν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἀναγνωριζόμενον ἐνεχύρου δικαίωμα ἡμῶν ἐπὶ τοῦ ἡμε-

(1) K. [7. 36] 1 2. B. [N'. 14] 1. 2.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδικεῖντες, οὗς ἔρα παρὰ Οὐίνδαχάϊδ § 248. σημ. 17, ἀλλ' ἀνυπόστατοι αἱ ἀντιρρήσεις αὐτῶν· τῶντι τοῦ Κώδ. ἡ διάταξις § 1· καθ' ἣν, ἐὰν τις νεμηθῇ τὸ ἐνεχυρασμένον κτῆμα ἐπὶ 10 20 30 καὶ 40 ἔτη καλῇ τῇ πίστει, περιέλθῃ δὲ τοῦτο εἰς ἑτέρου νομῆν, μὴ ἐντος διαδου τοῦ καλῇ τῇ πίστει νεμηθέντος, οὐδὲν ἦτον ἀπαράδεκτος ἡ κατ' αὐτοῦ ὑποθηκικὴ ἀγωγή, δὲν ἐξηγείται ἐκ τῶν περὶ παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς ἀρχῶν. Οὐίνδαχάϊδ 248. σημ. 17.

(3) Περί τῆς K. 8 § 1. B. 1 αὐτ.

(4) Εἴτε διότι κατ' ἄλλον χρόνον ἤρξατο ἑκατέρω αὐτῶν (ὁ προκτήτωρ μου μετὰ τῶν προσόντων τῆς χρησικτησίας νομεὺς ἐγένεσθε τὸ ἐνέχυρον, ἐγὼ δὲ ἐκτησάμην τὸ κτῆμα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἐνεχύρου), εἴτε διότι ἄλλος εἶναι ὁ τόπος τῆς κατοικίας τοῦ ἰδιοκτήτου, ἄλλος δὲ ὁ τοῦ ἐνεχυροῦχος, εἴτε διότι τὸ κτῆμα εἶναι κινήτων καὶ τὰ τοιαῦτα.

(5) [44. 2] 30 § 1. B. [NΑ'. 2] 2. «Περιποιηθείσης μοι τῆς δεσποτείας ἡ ὑποθήκη λύεται» [13. 7] 29. B. [ΚΕ'. 1] 29. [41. 3] 33 § 5. B. [N'. 3] 31. [50. 7] 45. B. [B'. 3] 45.

τέρου κτήματος,¹ εἴαν ὁ παρ' ᾧ ἠνώθησαν ἐνέχυρον καὶ κυριότης εἶναι προηγούμενος ἄλλων ἐνεχυροῦχος. Τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ, εἴτε τοῦ προηγούμενου ἐνεχυροῦχου προσκτωμένου τὴν κυριότητα,² εἴτε τοῦ ἰδιοκτῆτου κτωμένου προηγούμενον ἐνέχυρον,³ εἴτε τέλος κτωμένου τινὸς συγχρόνως τὴν τε κυριότητα καὶ τὸ ἐνέχυρον.⁴ Τὸ ταιούτον ἐνέχυρον δὲν παρέχει τὴν θετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἰδιοποιηθῆναι ὠρισμένον μέρος τῆς ἀξίας τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος, ἀλλὰ μόνον τὴν ἀποθετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀποκροῦσαι ἄλλους, θελοντας νὰ ἰδιοποιηθῶσι τὴν ἀξίαν αὐτοῦ.⁵ εἴαν δὲ τὸ ἐνέχυρον περιέλθῃ εἰς τρίτον μὴ ἰδιοκτῆτην,⁶ ἀνακτᾷ τὴν συνήθη αὐτοῦ ιδιότητα. Πάντα ταῦτα χωροῦσι καὶ ἐπὶ ἐνεχύρων δικαιοματίων, ὅταν ἐνέχυρον καὶ ἐνεχυρασμένον δικαίωμα περιέλθωσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον. Διὸν δὲ, ὅτι ταῦτα ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς παρὰ τῷ αὐτῷ δικαιούχῳ ἐνώσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ἰδιοκτησίας, ἢ ἄλλου ἐνεχυρασμένου δικαίωματος, ἐάν διὰ τοῦ γεγονότος, δι' οὗ χωρεῖ ἡ ἐνωσις δὲν ἐκδηλοῦται ἢ τῆς παραιτήσεως τοῦ ἐνεχύρου πρόθεσις.⁷

495. Ἰδιάζοντες τῷ ἐνεχύρῳ λόγοι ἀποσβέσεως εἰσὶν οἱ ἑξῆς.

Τὸ ἐνέχυρον, καθὼς δικαίωμα ἀσφαλίζον ἀπαίτησιν, παύει ἅμα ἀναιρεθείσης τῆς ἀπαιτήσεως.⁸ ἀδιάφορον ἐάν αὐτοδικαίως κατὰ τὴν ἐννοίαν τῶν ῥωμαίων, ἢ κατ' ἐνστασιν.⁹ ἀλλ' ὅμως ἐρρήθη

(1) 30 § 1. ἀναρ. ἐν τέλει B. 27 αὐτ.

(2) [44. 2] 30 § 1. B. [N. 2] 27. K. [8. 20] 1. B. [KE'. 4] 19. Ἐάν τὸ ἐνέχυρον ἐπώλησεν ὁ πρῶτος δανειστής τῷ δευτέρῳ, οὐδὲν ὑπέστιν, εἰ δὲ ὁ χρεώστης αὐτὸς ἐν ἀπαριθμήσει (ἀντὶ πληρωμῆς) δέδωκεν αὐτῷ ἢ ἐπώλησεν, δύναται ὁ δεῦτερος λαμβάνειν αὐτὸ, προσφέρων μέντοι τὸ χρέος.

(3) [20. 4] 19. B. [KE'. 5] 17.

(4) Πρὸλ. ἀνωτέρω (§ 433).

(5) [20. 4] 17. B. [KE'. 5] 15. «Ἐπὶ τοσοῦτον ἔχει τὸ ἀσφαλὲς ἐφ' ὅσον τῷ πρῶτῳ δανειστῇ καταβληθῇ ἐκ τοῦ τιμήματος.» K. [8. 19] 3. *justa defensione te tuere potes.* K. [8. 20] 1. B. [KE'. 4] 17.

(6) [20. 5] 3 § 1. B. [KE'. 7] 3.

(7) [20. 6] 9 πρ. B. [KE'. 8] 9.

(8) [46. 3] 43 B. [KzT'. 5] 43. [13. 7] 9 § 3. 11 § 1. 5. B. [KE'. 1] 9. 11 [20. 4] 4. B. [KE'. 5] 4. K. [8. 31] 3. B. [KE'. 7] 52. K. [4. 32] 19 B. [KΓ'. 3] 67.

(9) [20. 9] 5. πρ. B. [KE'. 8] 5. λ. γ. *Per exceptionem pacti de non pedendo, juris jurandi, judicati, δι' ὅρκου περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τοῦ χρέους*

ἤδη (§ 435), ὅτι ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος δὲν ἐτήρησε τὸ δόγμα μετ' ἀνενδότου αὐστηρότητος, παραδεξάμενος ἐν δεδομένοις θέμασι τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἐνεχύρου καὶ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἡσφαλίζε, δικαιολογεῖ δὲ θεωρητικῶς τὴν παρέκκλισιν ταύτην δεχόμενος τὴν ἐν τῷ ἐνεχύρῳ καὶ δι' αὐτοῦ ἐξακολούθησιν τῆς ἀπαιτήσεως. Τὰ κατ' ἰδίαν θέματα τοιαύτης τῇ ἀπαιτῇ ἐπιβιώσεως τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς κοινῶς παρ' αὐτοῖς κρατοῦσαν ἀρχὴν. Εἰσι δὲ, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντων τῆς κτήσεως ὑφισταμένου ἐνεχύρου (τῆς λεγομένης διαδοχῆς εἰς ἐνέχυρον), τὰ ἑξῆς.¹

1) Ἐὰν ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς τοῦ κληρονομουμένου, γραφεῖς κληρονόμος καὶ βαρῆθεις καθολικῶ καταπιστεύματι, ἡναγκάσθῃ νὰ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν καὶ νὰ παραδώσῃ τῷ καταπιστευματοδόχῳ τὸ καταπίστευμα, ἡ ἀπαίτησις τοῦ τοιαύτου κληρονόμου ἀνῆρθῃ διὰ τῆς συγχύσεως, διατηρεῖται ὅμως τὸ ἐνέχυρον (*remanet propter pignus naturalis obligatio*).

2) Δούλῃ προσεφερέτινα διὰ προσομολογήσεως ἀναδεξάμενον (*expromissorem*) τὴν καταβολὴν χρηματικῆς ποσότητος, ἐὰν ἀπελευθερωθῇ αὕτη ἀπηλευθερώθῃ δὲ καὶ ἀνεδέξατο τὴν τοῦ προσομολογητοῦ ὑποχρέωσιν, ὅστις εἶχε δώσει καὶ ἐνέχυρον. Τοῦτο ὑφίσταται καὶ ἐπιδιώκεται, καίτοι μὴ ὑφισταμένης πλέον τῆς τοῦ προσομολογητοῦ ὑποχρεώσεως.²

3) Ὁ ὑπὲρ τινος ἐγγυηθεὶς καὶ δοὺς ἐνέχυρον ἔγραψε κληρονόμον τὸν πρωτότυπον ὀφειλέτην· ἡ ἐγγύησις ἀνῆρθῃ, διατηρεῖται ὅμως τὸ ἐνέχυρον.³

ἡ ἀπαδικαζούσης τοῦτο ἀποφάσεως 13 αὐτ. Β αὐτ. δηλὸν δὲ ὅτι ἡ ἀπλὴ καταδίκη δὲν ἀρκεῖ [20. 1] 14. πρ. Β. [ΚΕ'. 2] 14.

(1) Ἐνταῦθα κατατάσσεται καὶ τὸ θέμα [20. 1] 13 § 4. Β. [ΚΕ'. 2] 13· τῆς διὰ τελεσιδίκου ἀποφάσεως ἐπιδίκασεως τῆς ἀπαιτήσεως, ἥτις διὰ τῆς τελεσιδικίας ἀναίρεται ὡς πρὸς τὴν ἀρχικὴν αὐτῆς φύσιν, διαδεχομένης αὐτὴν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δεδικασμένου, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς δι' ἀναγκαισμοῦ (*novatio necessaria*) ἀναίρεσεως τῆς ἀρχικῆς ἀπαιτήσεως (πρβλ. Ἐνεχ. Δ. τόμ. Β. § 389, 390).

(2) [16. 1] 13 πρ. § 1. Β. [ΚΕΤ'. 7] 44.

(3) [46. 3] 38 § 5. Β [ΚΕΤ'. 5] 38. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὑπάγῃται ἐνταῦθα καὶ τὸ θέμα τῆς παραγραφῆς τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς, ἥτις δὲν συνεπάγε-

Ἐκ τῶν προειρημένων τοῦτο μόνον δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι τὸ ἐνέχυρον λύεται, ἐὰν ὅπωςδῆποτε ἱκανοποιηθῇ ὁ πιστωτής, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ὅτι διαρκεῖ πάντοτε, ὡςάκις ἡ ἀπαιτήσις ἀναιρεθῇ χωρὶς τῆς ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ.¹

Ἀκινῶδες τὸ ζήτημα, ἐὰν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν τὴν ἐξακολουθήσιν τοῦ ἐνεχύρου ἀναιρουμένης τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἐπὶ ἄλλων θεμάτων, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω ρητῶς ὑπὸ τῶν νόμων ἀναφερομένων.²

496. Ἡ ἐκποίηση τοῦ ἐνεχύρου πληροῖ τὸν σκοπὸν αὐτοῦ καὶ ἀποσβέννυσι τὸ δικαίωμα, ὃ δὲ ἀγοραστής κτᾶται τὸ κτῆμα ἐλεύθερον τοῦ ἐνεχύρου, οὗ δυνάμει ἐπωλήθη αὐτῷ.³ Συναινι-
ροῦνται δὲ καὶ πάντα τὰ ἐπόμενα ἐνέχυρα, ἅπερ ὑπῆρχον ἐπὶ τοῦ κτήματος,⁴ μὴ δικαιουμένων τῶν ἐπομένων ἐνεχυρούχων νὰ περιορίσωσι τὴν ἐξουσίαν τοῦ προηγουμένου τοῦ νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὸ ἐνέχυρον ἐλεύθερον τῶν ἐπομένων ἐνεχύρων· ἀλλὰ τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα ἔχει ἡ πώλησις μόνον, ἐὰν

ταὶ τὴν παραγραφὴν τοῦ τοῦ ἐνεχύρου ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, παραγραφόμενης, ὡς προεῖρηται, ἐντὸς τεσσαράκονταετίας Κ. [7. 39] 3. Β. [Ν. 14] 5. 8. Κ. [7. 40] 1 § 1. Β. [Ν. 15] 1, ἥρτηται ἀπὸ τοῦ ἑτέρου, ἐὰν διὰ τῆς παραγραφῆς ἀποσβέννυται ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις πάντως, ἢ διατηρεῖται ὡς φυσικὴ ἐνοχῇ. Πρβλ. Οὐῖνδσχάϊδ Τεμ. 1 § 112 σημ. 5.

(1) Ἐδυνάτο τις τῶ ὄντι νὰ παρασυρῇ καὶ εἰς τὸ τελευταῖον συμπέρασμα, ἐπιβλέπων εἰς τὸ παρά τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν λεγόμενον «Σώζεται μοι ἡ ὑπόθηκη, ἕως οὗ καταβληθῇ μοι, ἢ τὸ ἱκανὸν γένηται» [20. 1] 13 § 4. Β. [ΚΕ. 2] 13. Κ. [8. 31] 3. Β. [ΚΕ. 7] 52. Κ. [4. 32] 19. Β. [ΚΓ. 3] 67.

(2) Ὁ Οὐῖνδσχάϊδ δέλεται τοῦτο, ἀναφέρειν τινὰ εἴδη λόγου θέματα. Δὲν διατάζει δὲ νὰ δεχθῇ τὴν ἐξακολουθήσιν, ἐπὶ τοῦ ἀδύνατου τῆς πληρώσεως τῆς ἀπαιτήσεως, ὑπὲρ ἧς τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν τὸ ἀδύνατον ἐπῆγαγεν ὁ δόλος τοῦ ἰδιοκτῆτος τοῦ ἐνεχύρου. [45. 1] 88 [46. 3] 95 § 1. Ἄλλ' ἰδὲν ἀνῆρθε ἡ ἀπαίτησις διὰ συγχύσεως, ὃ δὲ ὀφειλὴς ἦναι ἡ ἄλλος, παρὰ τὸν ἰδιοκτῆτην τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὄντος τοῦ ὀφειλῆτου καὶ τοῦ ἰδιοκτῆτος ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ, ὑπάρχωσι μεταγενέστερα ἐνέχυρα ἐπὶ τοῦ κτήματος; Πρβλ. Οὐῖνδσχάϊδ § 249, σημειώσεις 8.

(3) Κ. [8. 28] 15. Β. [ΚΕ. 7] 37.

(4) Κ. [8. 18] 6. Β. [ΚΕ. 5] 33. Κ. [8. 20] 1. Β. [ΚΕ. 4] 17. Κ. [4. 10] 6 καὶ 7. Β. [ΚΔ. 3] 10. 11. Τὸ ὑπὸ τοῦ δημοσίου ἢ τοῦ ἡγεμόνος ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ ἐκποιούμενον ἐνέχυρον μεταβαίνει ἐλεύθερον παντὸς βάρους, ἔχοντος τοῦ ζητιουμένου μόνον ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ ἐκποιήσαντος, ἐντὸς τετραετίας Κ. [7. 37] 2 πρ. 3. Β. [Ν. 13] 23. Β. [2. 6] § 13, ἀλλὰ τὸ πρὸ νόμιον τοῦτο ἐργεῖ τὴν σήμερον (§ 153).

δυνάμει αὐτῆς ἀποκτήσῃ ὁ ἀγοραστὴς τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος.¹

Κατ' εἰδικὴν διάταξιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου,² ἡ ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου ἐκποίησις ἐνεχυρασμένου κληρονομικοῦ κτήματος πρὸς ἱκανοποίησιν κληρονομικῶν δανειστῶν, ἢ κληροδόχων, ἀναιρεῖ πάντα τὰ ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρα. Τοῦτο δὲ ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον διὰ τὴν ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκποίησιν τῶν κληρονομικῶν κτημάτων ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμου.³

(1) [20. 5] 13 B. [ΚΕ'. 7] 13. Δῆλον ὅτι, ἀναιρουμένης τῆς ἐκποιήσεως, ἀναθιοῖ τὸ ἐνέχυρον· ἐξ ἀναλ. τοῦ [20. 6] 10 § 1 B. [ΚΕ'. 8] 10.

(2) Κ. [6. 30] 22 § 8.

(3) ³ Δρῦρ. 956 καὶ ἐπ. καὶ 1077 τῆς Πολ. Δικον.

ΜΕΡΟΣ ΕΚΤΟΝ

ΤΟ ΕΝ ΙΣΧΥΙ ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΥΠΟΘΗΚΗΣ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Α'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου τῆς 4 Δεκεμβρ. 1856.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἑννοια, ἀντικείμενον καὶ σύστασις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

497. Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ᾖ ἢ ἀὐτὸ ἐμπράγματον δικαίωμα· πιθανὸς λόγος τῆς σιωπῆς ταύτης.

498. Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου· κτῆμα κινήτων, ξένον, ἐκποιητόν· ἐνεχύρασις ξένου κινήτου ἀνευ συνανέσεως τοῦ ἰδιοκτητοῦ.

499. Πιστώσεις, ἀντικείμενον ἐνεχύρου· τίνες ἰδίως; ὁ ἐνασκήσας τὴν πίστωσιν ἐνεχυροῦχος ὁποῖον δικαίωμα κτᾶται ἐπὶ τοῦ εἰσπραχθέντος.

500. Τὸ ἐνέχυρον συνιστᾶται συμβάσει. Ἐπὶ πιστώσεως ὑπὲρ τὰς 50 δραχμ. ἡ σύμβασις ἀνάγκη νὰ καταρτίζηται δι' ἐγγράφου δημοσίου, ἢ ἰδιωτικοῦ, βεβαίαν ἔχοντος χρονολογίαν διατί; Περιγραφή τοῦ ἐνεχύρου καὶ ὁρισμὸς τοῦ ποσοῦ τῆς πιστώσεως.

501. Τὸ ἐγγράφον συντάσσεται εἰς διπλοῦν; Ἡ ἐνεχύρασις πιστώσεως γνωστοποιεῖται εἰς τὸν ὀφειλέτην αὐτῆς· ἐπὶ πλείονων γνωστοποιήσεων τῆς ἐνεχυράσεως τῆς αὐτῆς πιστώσεως, τίς προτιμᾶται. Ἡ ἐνεχύρασις πιστώσεως ταυτίζεται τῇ ἐκχωρήσει;

502. Ἐνεχύρασις, ἢ γνωστοποιήσις μετὰ τὴν ὑπὸ τρίτου κατάσχεσιν τῆς πιστώσεως, ἢ μετὰ τὴν πτώχευσιν τοῦ ἐνεχυράζοντος. Ἀλλ' ἐὰν ἡ μὲν ἐνεχύρασις ἐγένετο πρὸ τῆς πτώχευσεως, ἡ δὲ γνωστοποιήσις μετ' αὐτήν;

503. Ἡ σύστασις τοῦ ἐνεχύρου δὲν διέπεται ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων. Ἰδίως ἐπὶ ἐνεχυράσεως συναλλαγματικῶν ἰσχύουσιν οἱ κοινοὶ περὶ ἐνεχυράσεως ὁρισμοί; Ἐναντιφωνία· λόγοι ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως.

504. Ἐνεχύρασις γραμματίων πληρωτέων τῷ κομιστῇ· ἐπ' αὐτῶν καὶ τῶν εἰς διαταγὴν ἀργεῖ ἢ πρὸς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσις τῆς ἐνεχυράσεως.

505. Παράδοσις τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ εἰς τρίτον κοινῇ συνανέσει. Ἐξήγησις τοῦ κανόνος τούτου. Ἄν ἐκπέσῃ τῆς νομῆς ὁ ἐνεχυροῦχος ἢ ὁ τρίτος, ἀναιρεῖται τὸ ἐνέχυρον;

506. Ἐφαρμογὴ τοῦ κανόνος τῆς παραδόσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ ἐνεχυράσεως ἀπαιτήσεων.

507. Ἐπὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ τρίτου δὲν ἐφαρμόζονται ἀκριβῶς οἱ περὶ κτήσεως τῆς νομῆς κοινοὶ κανόνες. Κατὰ τί τροποποιούνται; Ἰδίως ἐνεχύρασις εἰς πλείους πιστωτάς· σχέσις αὐτῶν. Ἐνεχύρασις κινητοῦ, ὃ εἶχε πρότερον ὁ ἐνεχυροῦχος ἐν τῇ φυσικῇ αὐτοῦ ἐξουσίᾳ.

508. Ἡ ἐν τῷ τελωνεῖῳ ἀναγνώρισις τινὸς ὡς κυρίου τοῦ ἐμπυρεύματος ἀποτελεῖ ἐνέχυρον;

509. Διαστολὴ τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου δυνάμει τοῦ ἀρθρ. 93 τοῦ ἐμπυρικοῦ νόμου. Ζητήματα ἐπὶ τῆς ἐρμηνείας καὶ ἐφαρμογῆς αὐτοῦ. Ἐναντιοφωνίαι· προτιμητέα ἢ εἰς τὸ σαφές γράμμα προσήλωσις.

510. Ἀπαιτεῖται ἡ σύγχρονος τῆς πιστώσεως καὶ τοῦ ἐνεχύρου συνολόγησις;

497. Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει τὸ ἐνέχυρον ὡς ἐξῆς· εἶναι διακρίματα, ὑπὲρ κτᾶται ὁ πιστωτὴς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐπὶ ξένου δεκτικοῦ ἐκποιήσεως κινητοῦ, διδομένου πρὸς αὐτὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ὑπὲρ αὐτοῦ παρὰ τρίτου καὶ τὸ ὁποῖον δίδει εἰς τὸν πιστωτὴν τὴν δύναμιν νὰ πληρόνηται ἐκ τοῦ πράγματος τούτου προνομιακῶς, προτιμώμενος τῶν ἄλλων πιστωτῶν, κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολιτ. δικονομίας.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς φύσεως τοῦ δικαιώματος τούτου, ἀν ὅλη. ἦναι ἐμπράγματον, ἢ ἐνοχικόν, τοῦτο δεῖξαι, διότι ἐνόησε νὰ περιλάβῃ εἰς τὸν ὅρισμόν καὶ τὸ ἐπὶ ἐνοχικῶν πιστώσεων ἐνέχυρον· ἀφ' ἑτέρου δὲ, ἀκολουθῶν τὸν γαλλ. νόμον ἐδίστασε νὰ προσθέσῃ εἰς τὸν ὅρισμόν τὸ ἐμπράγματον τοῦ δικαιώματος, ὑπὲρ ὃ γαλλ. νόμος παραλείπει, ὅπως μὴ συγκρουσθῇ πρὸς τὸ ἐπὶ κινητῶν ἰσχύον περὶ αὐτῶν δόγμα, ὅτι ταῦτα συνήθως δὲν διεκδικοῦνται.¹ Ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως δύνανται νὰ παρσυχθῇ ἀμφιβολία περὶ τοῦ ἐμπράγματος τοῦ δικαιώματος, διὸ ἀν ἐκπέσῃ τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχύρου ὁ δικαιούχος, εὐρῇ δὲ τοῦτο εἰς χεῖρας τρίτου, θέλομεν ἐφαρμόσει ἀδιστακτικῶς τὰ ἀνωτέρω (§ § 462 καὶ ἐπ.) περὶ τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἐμπράγματος ἀγωγῆς ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ ἰσχύοντα.²

(1) Ἀρθρ. 2279 καὶ 2280 τοῦ γαλλ. νόμου.

(2) Καὶ οἱ γάλλοι οὐδέποτε δισταξοῦσι νὰ ἐφαρμόσωσι τὴν διεκδίκησιν τοῦ

498. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀποκτᾶται ἐπὶ ξένου δεκτικοῦ ἐκ ποιήσεως κινητοῦ. Ἡ τελευταία αὕτη ἐκφρασις ἐμφαίνει, ὅτι ἐνέχυρον εἶναι ἀδύνατον ἐπὶ πραγμάτων ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς (Γεν. ἀρχ. § 182—184), ἐφ' ὧν, διὰ τὸ ἀνέφικτον τῆς ἐκποιήσεως, εἶναι ἀδύνατος ὁ τοῦ ἐνεχύρου σκοπός. Ἀλλ' ὥς ἐρρέθη ἀπὸ λαχοῦ ἡ ἔννοια τῶν τοῦ θεοῦ δικαίου πραγμάτων μετεβλήθη ἐν τῷ νῦν δικαίῳ κατὰ τοῦτο, ὅτι καὶ ταῦτα ὑπόκεινται εἰς ἐκποίησιν, ὑφ' οὗς ὅρους ὀρίζουσι τοῦτο οἱ περὶ τῶν δημοτικῶν καὶ ἰδίως τῶν ἐκκλησιαστικῶν κτημάτων νόμοι (Γεν. ἀρχ. § 184).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο κτῶμεθα ἐπὶ ξένου κινητοῦ, ὅπερ ἐστὶ ἐπὶ μὴ ἰδίου ἡμῶν· ἀλλ' ἄρα γε δύναται τις νὰ ἀποκτήσῃ ἐνέχυρον ἐπὶ κινητοῦ, ξένου ὡς πρὸς τὸν ἐνεχυράζοντα; Παρὰ τοῦ γάλλοις ἕνεκα τοῦ δόγματος, ὅτι ἡ νομὴ ἐπὶ κινητοῦ ἐπέχει θέσιν τίτλου κυριότητος ὁ καλῇ τῇ πίστει ἀποκτήσας ἐνέχυρον ἐπὶ κινητοῦ, μὴ ἀνήκοντος τῷ ἐνεχυράσαντι, οὐδόλως ὑποχρεοῦται νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον.¹ Παρ' ἡμῖν ὁμοῦ οἵτινες ὡς πρὸς τὴν διεκδίκησιν τῆς ἐπὶ κινητῶν κυριότητος διεκδίκουμεθα ὑπὸ τῶν ῥωμ. νόμων ἢ παρὰ μὴ κυρίου σύστασις ἐνεχύρου οὐδόλως ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τὸ δικαίωμα τῆς διεκδικήσεως, οὐδαμῖαν ἔχουσα ὡς πρὸς αὐτὴν ἰσχὺν, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος συναινέσῃ εἰς τὴν ἐνεχύρασιν, ἢ ἐὰν ὁ ἐνεχυράσας τὸ ἀλλότριον ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ὅτε ἰσχύουσι περὶ τοῦ κύριου τοῦ ἐνεχύρου οἱ ἀνωτέρω (§ 477) ἐξηγηθέντες ὁρίσμοι τοῦ ῥωμ. νόμου.

499. Καὶ πιστώσεις δύνανται νὰ καταστῶσιν ἀντικείμενα τοῦ ἐνεχύρου, τότε ὅμως δὲν παράγεται ἐμπράγματον δικαίωμα· ἀλλ' ἀπλοῦν προνόμιον, οὐ δυνάμει ὁ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως ὀφειλέτης εἰς μόνον τὸν ἐνεχυροῦχον δύναται νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος. Ἀπλὸν ὅμως, ὅτι πᾶσα πίστις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐνεχυράσεως. Πρὸς τοῦτο δέον νὰ ᾖ δεκτικὴ μεταθέσεως ἀπὸ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ εἰς ἕτερον, (ἐπὶ τῶν εἰς διαταγὴν πιστώσεων δι' ὀπισθογραφήσεως, ἐπὶ δὲ τῶν κινητῶν δι' ἐκχωρήσεως. Ἐνοχ

ἐνεχύρου κατὰ τρίτων, καὶ ὅτι θέματα χωρεῖ παρ' αὐτοῖς ἡ τῆς κυριότητος τῶν κινητῶν διεκδίκησις. Ὁδρὺ καὶ Ράου τόμ. 4 § 432 ἐν τέλει.

(1) Ὁδρὺ καὶ Ράου τόμ. 4 § 432.

Δ. Γ'. σελ. 19 καὶ ἐπ.) καὶ ν' ἀναφέρεται οὐχὶ εἰς ἐπιχείρησιν πράξεων, ἀλλ' εἰς παροχὴν κτήματος καὶ ἰδίως κινητοῦ· διότι ἡ ἔκφρασις πίστωσις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἐπιχειρήσει πράξεως (λ. χ. ἐπιχειρήσεως ἐργασίας) ἥτις ἄλλως δὲν εἶναι μέσον πληρωμῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς· ἐὰν ὅμως ἡ ἀπαίτησις δὲν ὀρεῖ παροχὴν χρημάτων, ἀλλ' ἄλλου κινητοῦ, ὁ δὲ πιστωτής, θέλων νὰ ἀσφαλίσῃ ἑαυτὸν πληρესτερον, ἐπιδιώξῃ, ἐνασκῶν τὴν ἀπαίτησιν, τὴν εἰς αὐτὸν παράδοσιν τοῦ κινητοῦ, τίνα κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ δικαίωματα; ¹ Δὲν θέλομεν δώσει βεβαιῶς τῷ ἐνεχυροῦχῳ τὴν ἐξουσίαν νὰ κρατήσῃ τὸ ληφθὲν κινητὸν εἰς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ, ἄκοντος τοῦ ὀφειλέτου· ² ὅθεν, σιωπῶντος τοῦ ἡμετέρου νόμου, δεόν νὰ πληρώσωμεν τὸ χάσμα τοῦτο ἐκ τοῦ ῥωμ. νόμου, ἀποφινόμενοι, ὅτι ὁ εἰς χεῖρας λαβὼν τὸ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ἀντικείμενον, κτᾶται ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα κυρίως ἐνεχύρου (§ 443).

500. Πῶς συνίσταται τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα; Περίεργον εἶναι, ὅτι ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς περὶ τούτου· ³ ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ἐκ πλείονων ὁρισμῶν αὐτοῦ ἐξάγεται ἀναμφιβόλως, ὅτι δὲν συνιστᾶται ἄλλως, ἢ διὰ συμβάσεως. ⁴ Ἄρα ἀργεῖ παρ' ἡμῖν ἡ διὰ τελευταίας βουλῆσεως σύστασις ἐνεχύρου.

Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἐνεχύρου συνάγεται, ὅτι πρὸς σύστασιν αὐτοῦ ἀπαιτεῖται ἐκτὸς τῆς συμβάσεως καὶ ἡ τῆς νομῆς τοῦ κι-

(1) Ὑποθέσωμεν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαίτησιν περὶ παραδόσεως πολυτίμου κοσμημάτος, ἢ ἐκατὸν κοιλωνσίου, ὅτι δὲ, ληξιάσης τῆς τοῦ δανείου προθεσμίας ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐνασκῶν τὴν ἐνεχυρασθεῖσαν ἀπαίτησιν, ἐπιδιώκει τὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου αὐτῆς ἐκτέλεσιν, καὶ λαμβάνει εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ τὸ κόσμημα ἢ τὸν σίτον· ἀρὰ γε ἐξοφλεῖ δι' αὐτοῦ τὴν ἰδίαν ἀπαίτησιν κατ' ἐκτίμησιν, ἂν μὴ συναίνῃ εἰς τούτο ὁ ὀφειλέτης τῆς ὑπὲρ τῆς ἢ ἐνεχύρασις πιστώσεως;

(2) Τοῦτο ἤθελεν ἀντιβαίνειν εἰς τε τὴν σκοπὴν τοῦ ἐνεχύρου καὶ τὸ ἄρθρ. 5 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου.

(3) Ἄρθρ. 1. Τὸ ἐνέχυρον εἶναι δικαίωμα κτλ. ἄρθρ. 2. Τὸ ἔνεκα ποσότητος ἀνωτέρας τῶν 50 δραχμ. ἐνέχυρον λογίζεται μὴ ὄν, ἐνόσω δὲν ὑπάρχει ἔγγραφον ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν (ἄρθρ. 413, 414 τῆς πολ. Δικον.) ἄλλως ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρ. 2071, 2072) λέγει ἔντῳς Le nantissement est un contrat καὶ Le nantissement d'une chose s'appelle gage.

(4) Ἄρθρ. 4. τῶν συναλλαττομένων, ἄρθρ. 5 Πᾶς ἐν τῷ συναλλαγμᾷ ἔρος. Παράβασις καὶ ἄρθρ. 8.

νητοῦ παράδοσις· ἀλλ' οὕτε ταῦτα ἀρκοῦσιν ὅπως ἀσφαλίσωσι τοὺς πιστωτὰς κατὰ τῶν μηχανημάτων τοῦ ὀφειλέτου, ἐπιχειροῦντος νὰ ματαιώσῃ τὸ δικαίωμα αὐτῶν τοῦ μετασχεῖν τοῦλάχιστον συμμετέρος τῆς ἐκ τῆς ἐκποιήσεως τῶν κινητῶν αὐτοῦ ἀξίας (ἄρθρ. 919 τῆς πολ. δικονομ.)· ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραδώσῃ εἰς τρίτους κινητὸν, ἀξιούντας ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα ἐνεχύρου καὶ ἀποδεικνύοντας διὰ τοῦ ἐπισφαλοῦς μέσου τῶν μαοτύρων, ἧ καὶ διὰ προχρονολογημένου ἐγγράφου σύμβασιν ἐνεχύρου προγενεστέραν δῆθεν τῆς κατασχέσεως. Πρὸς ἀποφυγὴν ταικύτης μηχανῆς ὁ νόμος ἀπῆτησεν, ὅπως ὑπάρξῃ δικαίωμα ἐνεχύρου ἐνεκα ποσότητος ἀνωτέρας τῶν 50 δραχμ., νὰ συνταχθῇ περὶ αὐτοῦ ἐγγράφον ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν καὶ διαλαμβάνον τὴν ὀφειλομένην ποσότητα καὶ περιγραφὴν τῶν ἐνεχυρασθέντων πραγμάτων.¹ Ἐάν ἡ σύμβασις κατηρτίσθῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου δῆλον, ὅτι οὐδενὸς ἄλλου γεγονότος ἀνάγκη ὅπως τοῦτο προσκλήσῃται βεβαίαν χρονολογίαν, ἣν φέρει αὐτὸ ἐκ τούτου· οὐδεμία ὅμως ἄλλη ἀπόδειξις τῆς ἐνεχυράσεως ἐπιτρέπεται, διότι ἡ τοῦ ἐγγράφου κατάρτισις εἶναι συστατικὸν τοῦ δικαιώματος στοιχείον.²

Ἄλλ' ἡ ἐπιδιωκόμενα αὕτη ἀσφάλεια τῶν τρίτων ἤθελεν ἀποβῆ ματαιία ἂν δὲν προεφύλαττεν αὐτοὺς ὁ νόμος κατὰ τοῦ ἐκ τῶν ὑστέρων εἰκονικοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ὀφειλομένης ποσότητος καὶ τῆς κατὰ τὴ δακαὺν ἀντικαταστάσεως τῶν ἐνεχύρων. Ἐντεῦθεν ἀνάγκη τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ὀφειλομένης ποσότη-

(1) Ἄρθρ. 2 τοῦ π. Ε. Ν. Περὶ τῶν βεβαίαν χρονολογίαν ἔχόντων πρὸς τρίτους ἐγγράφων πραγματεύονται τὰ ἄρθρ. 413 καὶ 414 τῆς πολ. δικονομ. καθ' ἃ ἰδιωτικὸν ἐγγράφον λαμβάνει βεβαίαν χρονολογίαν πρὸς τρίτους, ἡ διαθεώρησις τοῦ συμβολαιογράφου, ἡ διὰ τοῦ θανάτου ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων, ἡ διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἐν ᾧ ἀναφέρεται τὸ ἰδιωτικὸν κατὰ τὸ εὐσιώδες αὐτοῦ περιεχόμενον.

(2) Ἄρθρ. 2. «Τὸ ἐνέχυρον λογίζεται μὴ ὄν, ἐνὸς μὲν κτλ.» Ἄλλως ἐκφράζεται ὁ γαλλικὸς νόμος, ἀρνούμενος μόνον τὸ προνόμιον τοῦ πιστωτοῦ ἀπέναντι ἄλλων πιστωτῶν (ἄρθρ. 2074. *Ce privilège n'a lieu qu' autant qu'il y a un acte public etc*), εἰς δὲ τὴν ὑπερξίν ἐν γένει τοῦ ἐνεχύρου ὑπάρχουσι δὲ περιστάσεις καθ' ἃς ἡ διαφορὰ αὕτη τῶν ἐκφράσεων ἔχει πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Ἰσχύει τοῦλάχιστον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων τὸ ἐνέχυρον; ἔχει ὁ κάτοχος δικαίωμα παρακατασχέσεως; Ὁχι.

τος καὶ τῆς περιγραφῆς τῶν εἰς ἐνέχυρον διδομένων, ἐξ ἧς νὰ ἀποβῇ ἀναμφιβόλως ἡ ταυτότης αὐτῶν.¹ Ἄν ὅμως διὰ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου τινὰ μὲν τῶν εἰς ἐνέχυρον διδομένων περιγράφονται προσηκόντως, ἄλλα δὲ οὐχί, δὲν θέλομεν θεωρήσει αὐτὸ ἄκυρον ἢ μόνον ὡς πρὸς τὰ μὴ προσηκόντως ὁρισμένα.²

501. Τὸ περὶ ἐνέχυρου συντασσόμενον ἐγγραφοῦν, μὴ περιέχον ἀμοιβαίαν ὑπόσχεσιν, ἀλλὰ μόνον πιστοποιήσιν τοῦ σκοποῦ τῆς δόσεως τοῦ κινητοῦ, δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ συνταχθῇ εἰς διπλοῦν κατὰ τὸ ἄρθρ. 409 τῆς πολ. δικονομίας.³

Εἶδομεν ὑπὸ τίνες ὅροι αἱ πιστώσεις εἰσὶ δεκτικαὶ ἐνεχυράσεως,⁴ ἀλλ' ὅπως ἰσχύσῃ ἡ ἐνεχύρασις αὐτῶν ἀνάγκη νὰ κοινοποιηθῇ αὕτη εἰς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.⁵

Ἡ γνωστοποίησις αὕτη συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ὀφειλέτης τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως, λαμβάνων γνώσιν τῆς ἐνεχυράσεως, σύνοιδεν, ὅτι τοῦ λοιποῦ τὴν ἐξουσίαν τῆς ἐπιδιώξεως ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς κυρίας αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, ὥστε πᾶσα πρὸς τὸν ἐνεχυράσαντα πληρωμὴ οὐδαμῶς ἀπαλλάττει τῆς ὀφειλῆς τὸν τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτην. Ἐνεκα τοῦ ἀποτελέσματος τούτου ἡ γνωστοποίησις δέον νὰ ἀποδεικνύηται ἐγγράφως.⁶ Μεταξὺ δὲ πλειόνων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γενομένων γνωστοποιήσεων τῆς ἐνεχυράσεως τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως δέον νὰ προηγηθῇ ἡ κατὰ

(1) Διὸ ἀκέρως συνομολογεῖται ἐνέχυρον ἀργυρῶν σκευῶν, ἐλαίου, βελίων τόπων, οἴνου κτλ., ἀνεῦ ἀκριβεστέρου ποσοδικοῦ τοῦ εἴδους, τοῦ βάρους κλ. Πρβλ. Τρολῶν Nantiss ἀρ. 186—191, Ὡδρὺ καὶ Ῥάου § 432 στοιχ. 6.

(2) Περὶ τῆς ἐναντίας ἀποράσεως τῶν ἐν Παρισίοις ἐφετῶν τῆς 8 Ἰουνίου 1809 εὐλόγως εἶπεν ὁ Ποτιέρος En these de droit ne vaut rien. Πρβλ. Τρολῶν § 193.

(3) Τρολῶν Nant. 203. Ἄ. Π. ἀπόφ. 523 (1852).

(4) Ἡ ἔκφρασις τοῦ ἄρθρ. 3 ὅτι «τὸ τοῦ ἄρθρ. 1 προνόμιον δὲν ὑφίσταται ἐπὶ ἐκχωρητῶν πιστώσεων ἀνεῦ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν» συνδυαζομένη πρὸς τὸ ἄρθρ. 2. δὲν δύναται νὰ γεννήσῃ ἀμφιβολίαν ἂν τὸ βεβαίαν ἔχον χρονολογίαν ἐγγραφοῦν ἀπαιτῆται μόνον ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τοιοῦτων πιστώσεων.

(5) Ἄρθρ. 3.

(6) Ἡ δι' ἐπιδοτηρίου δικαστ. κλητῆρος, ἡ διὰ συμβολαιογραφικῆς πράξεως, ἡς μετέσχει καὶ ὁ τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτης.

τὴν ὥραν τῆς γνωστοποιήσεως προγενεστέρα.¹ Δὲν ἰσχύουσιν ὅμως ἐνταῦθα ἀκριβῶς αἱ περὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεων διατάξεις, διότι ὁ ἐνεχυροῦχος δὲν ἔχει τὰ δικαιώματα ἐν γένει τοῦ ἐκδοχέως (λ. χ. τῆς πρὸς ἴδιον ὄφελος ἐκποιήσεως τῆς ἐκχωρηθείσης ἀπαιτήσεως),² οὕτε ἡ γνωστοποίησις ἀνάγκη νὰ γενῇ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ, ἀρκούσης καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γενομένης.

502. Ἄλλ' ἐπειδὴ διὰ τῆς γνωστοποιήσεως κτᾶται ὁ πιστωτής τὸ πρὸς τρίτους ἰσχύον προνόμιον, ἀνάγκη ἡ κτῆσις αὐτῇ νὰ γενῇ, ἐνόσω ὁ ἐνεχυράζων ὀφειλέτης δύναται νὰ διαθέσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ· ὅθεν πᾶσα γνωστοποίησις τοῦ ἐνεχυράζαντος, ἡ τοῦ πιστωτοῦ αὐτοῦ πρὸς τὸν τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως ὀφειλέτην, γινομένη μετὰ τὴν ὑπὸ τρίτων κατάσχεσιν τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης, ἢ μετὰ τὴν χρονολογίαν τῆς κηρυτεύσεως τὴν πτώχευσιν τοῦ ἐνεχυράσαντος ἀποφάσεως, εἶναι ἀνίσχυρος πρὸς παραγωγὴν τοῦ πρὸς τοὺς τρίτους δικαιώματος τῆς προτιμήσεως τοῦ ἐνεχυροῦχου.³ Τὸ αὐτὸ λέγομεν καὶ περὶ τῆς ἐνεχυράσεως, τῆς γενομένης ὑπὸ τοῦ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὀρισθέντος χρόνου τῆς πάσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς 10 ἡμερῶν πρὸ αὐτοῦ. Ἄλλ' ἐὰν ἡ μὲν ἐνεχύρασις ἐγένετο πρὸ τοῦ ἐν λόγῳ χρόνου, δύναται ἡ γνωστοποίησις νὰ γενῇ ἐγκύρως μετ' αὐτόν; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἐν Γαλλίᾳ ἡ πλειονότης τῶν συγγραφέων καὶ ἡ νεωτέρα νομολογία ὑπὲρ τοῦ κύρους τῆς τοιαύτης γνωστοποιήσεως,⁴ ὁ δὲ νεώτερος ἡμῶν νόμος περὶ πτωχεύσεως ἔλυσε αὐτὸ διὰ τῆς ἐξῆς διακρίσεως. «Εἶναι ἄκυρος καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς τὴν ὁμάδα, ἐὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ

(1) Δὲν ἐπαρμόζονται ἐνταῦθα οἱ ὀρισμοὶ τῆς κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ὑποθηκεύσεως τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου. Ἡ γνωστοποίησις τῆς ἐνεχυράσεως λογιζέται ἀντικαθιστώσα ἐπὶ τῶν ἀσσωμάτων κινητῶν τὴν ἐπὶ τῶν ἐνσωμάτων παράδοσιν τῆς νομῆς; Ἀμφίβολος ἡ ὁρθότης τῆς λύσεως ταύτης κατὰ τὸν ῥῶμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον.

(2) Ἐπὶ ἐκχωρήσεως ἀπαιτήσεως κινητῶν ἄλλων, (οὐχὶ δὲ χρημάτων) ὁ ἐκδοχέως, ἐπιδιώκων τὴν καταβολὴν γίνεται κύριος τοῦ κινητοῦ· ἀλλ' οὐχ οὕτως ἐπὶ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.

(3) Ἀρθρ. 926, 963, 964 τῆς πολ. δικον. Ἀρθρ. 425 τοῦ περὶ πτωχεύσεως (νέου) νόμου.

(4) Ἀντιδεξοῦσιν ὁ *Massé Droit Commer.* VI 508 καὶ ὁ *Treilow Nantiss* 376 καὶ ἐπόμε., ἀλλ' ἔρα Ὁδερὺ καὶ Ράου § 432 σημ. 16.

ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς. . . . πᾶν δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἐξασφάλισιν προγενεστέρας ὀφειλῆς, ¹ ἢτοι δικαίωμα ἐνεχύρου μὴ συγχρόνου τῇ ἀσφαλιστέᾳ ὀφειλῇ, ἀλλὰ μεταγενεστέρου αὐτῆς, ἥτις ὑπῆρχε πρότερον ἄνευ ἐνεχύρου.» Ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ἐκφρασις ἄκυρον «πᾶν δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου» δὲν ἐξηγεῖ, ἂν ἐννοῇ τὴν συνομολόγησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἢ καὶ τὴν γνωστοποίησιν ἐπὶ ἐνεχυρασμένων ἀπαιτήσεων· ἐπειδὴ ὅμως ταῦτα πάντα καὶ ἡ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως γνωστοποίησις ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ γαλ. νόμου, ἀσφαλέστερον βέβαια εἶναι νὰ ἀκολουθήσωμεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ τὴν λύσιν τῆς πλειονότητος τῶν γάλλων νομομαθῶν, ἥτις στηρίζεται καὶ εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἡ γνωστοποίησις παρ' αὐτοῖς σκοπὸν ἔχει τὴν πρόληψιν τῆς παρὰ τρίτου ἐνδεχομένης κατασχέσεως, ἢ τῆς εἰς τὸν ἐκχωρητὴν πληρωμῆς, ἢ νέας ἐκχωρήσεως· ἄρα ἡ γνωστοποίησις δὲν ἀποτελεῖ πράξιν τοῦ ἐνεχυράσαντος περὶ διαθέσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ, ἥς οὔτε κἀν στερεῖται τὴν διαχείρισιν, ὥς ἐκ τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν.² Κατὰ τὴν λύσιν ταύτην ἡ ἐν χρόνῳ ἀνυπόπτῳ (πρὸ τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, ἢ τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς) προσήκουσα συνομολόγησις τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται εὐλόγως νὰ κωλύσῃ τὸν ἐνεχυροῦχον νὰ προλάβῃ τι τῶν ἀνωτέρω ἀποτελεσμάτων, γνωστοποιῶν, καὶ μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν ἢ καὶ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, τὴν ἐνεχύρασιν εἰς τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐνεχυρασθείσης ἀπαιτήσεως.

Ἄν ὅμως τὸ ἐνέχυρον συνέστη συγχρότως μετὰ τῆς ἀσφαλιστέας δι' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως συνομολογηθὲν μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, δὲν εἶναι ἄκυρον· δύναται δὲ μόνον νὰ ἀκυρωθῇ, ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος ᾔνεν γνώσει τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν τοῦ ἐνεχυράζοντος.³

503. Ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων δὲν ἰσχύουσιν ἄλλαι ἀρχαί

(1) Ἀρθρ. 449 τοῦ νόμου Ν.Λ.Σ.Τ'.

(2) Διλλεξ Nantiss ἀρ. 101.

(3) Ἀρθρ. 450 τοῦ ἐ.π. Νομου.

περὶ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, διότι τὸ μὲν ἄρθρ. 12 τοῦ ἐμπ. νόμ. καὶ τὸ ἄρθρ. 304 I, τῆς πολ. δικονομίας ὁμιλοῦσι περὶ τῶν τακτικῶν ἐμπορικῶν βιβλίων καὶ περὶ μαρτύρων, ὡς μέσων ἀποδείξεως ἐμπορικῶν ἀπαιτήσεων, ἐνῶ οἱ περὶ τοῦ ἐνεχύρου παρατεθέντες ὁρίσμοι δὲν ὁρῶσι τὴν ἀπόδειξιν, ἀλλὰ τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς τοῦ ἐνεχύρου συμβάσεως, τὸ δὲ ἄρθρ. 109 τοῦ ἐμπ. νόμ. πραγματεύεται περὶ ἀποδείξεως τῆς πωλήσεως· τέλος τὰ ἄρθρα 93—95 τοῦ ἐμπορ. νόμου πραγματεύονται περὶ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου πρὸς ἀνάληψιν προκαταβολῶν τόκων καὶ ἐξόδων, γεννημένων παρ' αὐτοῦ ἐνεκεν ἐμπορευμάτων σταλέντων αὐτῷ ἀπὸ ἀλλῶν πόλεων ἵνα πωληθῶσιν εἰς λογαριασμὸν παραγγελέως τινός· τὸ προνόμιον τοῦτο (ἐνέχυρον) ὑφίσταται, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τῆς ἀξίας τῶν τοιούτων ἐμπορευμάτων ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ αὐτῷ ἄρθρῳ ἀναφερομένους ὅρους τῆς ἐπ' αὐτῶν φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ παραγγελιοδόχου, περὶ ὧν κατωτέρω.

Περὶ τοῦ τύπου τῆς κατάρτισεως τῆς τοῦ ἐνεχύρου συμβάσεως φρονοῦσι τινὲς, ὅτι οὗτος δὲν εἶναι ἀναγκαῖος ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως συναλλαγματικῶν καὶ ἐμπορικῶν εἰς διαταγὴν γραμματίων, ἐπικαλούμενοι ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ δόγμα, ὅτι τοιούτων χρεωγράφων ἡ ἰδιοκτησία μεταβιβαζεται δι' ἀπλῆς ὁπισθογραφήσεως, ὅθεν ὅ,τι ἰσχύει περὶ τοῦ μείζονος, διατὶ δὲν θέλει ἰσχύει καὶ περὶ τοῦ ἐλάσσονος δικαιώματος, ἐὰν ἐν τῇ ὁπισθογραφῇ ἀναφέρεται, ὅτι γίνεται πρὸς ἐξασφάλισιν (ἄλλης) ἀπαιτήσεως (*valeur en garantie*)· ἡ ἐναντία θεωρία ἤθελε περιορίσει τὴν ἐλευθερίαν τῶν συναλλαγῶν καὶ τὴν εὐκολίαν τῆς ἐξασφαλίσεως αὐτῶν, ὧν ἔχει τοσαύτην ἀνάγκην τὸ ἐμπόριον.¹ Δὲν πρόκειται ὁμῶς περὶ τοῦ θέματος, τίς νόμος ἤθελε προσπατεῦσαι συντονώτερον τὰ τοῦ ἐμπορίου συμφέροντα, ἀλλὰ τίς ἡ ἐννοια τῶν περὶ τούτου κειμένων νόμων· ὁ τρόπος καθ' ὃν μετατίθεται ἡ κυριότης τῶν κινητῶν διέπεται ὑπὸ ὁρισμῶν ἄλλων παρὰ τοὺς ρυθμίζοντας τὴν σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου.² οὐ-

(1) Ὁ Τρόλιον εἶναι θερμὸς αὐτῆς ὑπερασπιστὴς Du gage ἀρ. 283 καὶ ἐπ.

(2) Ἡ ἐνεχυράσις σκοποῦσα, οὐχὶ τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἀλλὰ τὴν σύστασιν τοῦ προνομίου παρέχει εὐκολώτερος ἀφορμὰς εἰς καταβολήσιν τῶν

τοι δὲ ὀρίζουσι τοσοῦτον σαφῶς,¹ ὅτι ἀνάγκη πρὸς σύστασιν ἐνεχύρου καὶ ἐπὶ τῶν μεταθέσεως δεκτικῶν ἀπαιτήσεων νὰ συνταχθῇ ἔγγραφο, ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν, ὥστε δύσκολος ἀποβάνει ἡ ὑπεράσπισις τῆς ἐναντίας δόξης, ἣν ἀποκρούει καὶ ἡ νεωτέρα ἐν Γαλλίᾳ νομολογία.²

504. Τὰ εἰς τὸν κομιστὴν πληρωτέα γραμμάτια εἰσὶ μᾶλλον κινητὰ, ἐκπροσωποῦντα τὴν ἐν αὐταῖς ὀριζομένην ἀξίαν καὶ δεκτικὰ ἰδιοκτησίας, ἢ ἔγγραφα ἀποδεικτικὰ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως (Ἐν. Δίκ. Α. § § 130 καὶ ἐπόμε.), ὅθεν ὑπάγονται ἀδιστάκτως εἰς τοὺς περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρ. 1 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου. Περὶ δὲ κοινοποιήσεως τοῦ τῆς ἐνεχυράσεως ἔγγραφου εἰς τὸν ὀφειλέτην τοῦ εἰς διαταγὴν ἢ εἰς τὸν κομιστὴν γραμματίου οὐδεὶς δύναται νὰ γείνη λόγος, ἀφοῦ ἐπὶ τῶν χρεωγράφων τούτων ὁ πληρωτὴς δὲν γινώσκει, τίς ὁ κομιστὴς τοῦ χρεωγράφου, ὁ δικαιούμενος νὰ πληρωθῇ αὐτὸ, καὶ ἐπομένως πάντῃ μάταιον ἤθελεν εἶναι νὰ εἰδοποιηθῇ ὁ πληρωτὴς, ὅτι δὲν δύναται πλέον νὰ πληρώσῃ τὸν ὑπὲρ οὗ ἀρχικῶς ἐξεδόθη τὸ χρεῶγραφον.

505. Ἀλλ' ἡ δι' ἔγγραφου βεβαίαν ἔχοντος χρονολογίαν σύστασις τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἀρκεῖ, ὅπως ἀσφαλίσῃ τὸ μὲν τὸν ἐνεχυροῦχον κατὰ τῆς ἀποκρύψεως, ἢ τῆς εἰς χεῖρας τρίτων περιλεύσεως τοῦ κινητοῦ, τὸ δὲ τοὺς κτωμένους ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματα, ματαιούμενα ὡς ἐκ τοῦ προκεκτημένου δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. Πρὸς ἀποτροπὴν τῶν κινδύνων τούτων ἐν μόνον μέσον ἐθεωρήθη μέχρι τοῦδε σκόπιμον, ἡ ἀπὸ τῶν χειρῶν τοῦ ὀφειλέτου ἀφαίρεσις τοῦ κινητοῦ καὶ ἡ εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου παράδοσις αὐτοῦ, ὅπερ ὀρίζει σαφῶς ὁ νόμος.³

λοιπῶν πιστωτῶν. Ἦν προσπαθεῖ νὰ ἀποτρέψῃ ὁ τρόπος οὗτος τῆς συστάσεως. Ὁρδλ. Δαλλιζ Nantiss ἀρ 144

(1) Ἄρθρ. 3 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Δαλλιζ αὐτόθ. Ὁ Γερμάν (ἀρ. 289), καταδικάζων μετὰ πολλῆς πικρίας τὴν ἐπικρατήσανσαν δοξαν, ἐπικαλεῖται τὸ ἄρθρ. 2084 τοῦ γαλλ. νόμου· ἀλλὰ ἡ περικοπὴ αὐτοῦ «ὡς πρὸς τὰ ἐφαρμόζονται εἰς τὰς αὐτῶν νόμοι καὶ κανονισμοί» δὲν ὑποθέτει ἰδίους περὶ ἐνεχυράσεως ἐπὶ ἐμπορικῶν σχέσεων ὁρισμοὺς, οἵτινες δὲν ὑπάρχουσιν ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως τῶν συναλλαγματικῶν καὶ τῶν γραμματικῶν εἰς διαταγὴν.

(3) Ἄρθρ. 1 τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

Ἡ διάταξις αὕτη, καθ' ἣν τὸ κινητὸν δέον νὰ παραδοθῇ εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ εἰς τρίτον, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενον καὶ νὰ διατελῇ ἐν τῇ κατοχῇ αὐτοῦ, χρῆζει τῆς ἐξῆς ἐξηγήσεως· ὅπως παραχθῇ τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἀρκεῖ ἢ περὶ αὐτοῦ σύμβασις, ἀλλ' ἀνάγκη καὶ τῆς παραδόσεως τῆς νομῆς· ἐὰν ὅμως τὸ δικαίωμα παραχθῇ, ἔπειτα δὲ ἐξ οἴου· δῆποτε λόγου ἐκπέσῃ ὁ πιστωτής, ἢ ὁ τρίτος τῆς νομῆς τοῦ κινητοῦ, δὲν ἀναιρεῖται ἐντεῦθεν τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ παύει μόνον τὸ προνόμιον τοῦ πιστωτοῦ, ὥστε οὗτος δικαιοῦται, ἐνασκῶν κατὰ τοῦ νομέως τὸ δικαίωμά του, νὰ ἀνακτήσῃ τὴν νομὴν τοῦ κινητοῦ, ὅτε ἀνακτᾷ καὶ τὸ προνόμιον τῆς κατὰ προτίμησιν τῶν ἄλλων πιστωτῶν πληρωμῆς τοῦ πιστώματος αὐτοῦ ἐκ τοῦ τιμήματός τοῦ κινητοῦ.¹

506. Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 4 εἶναι τοσοῦτον ἀπόλυτος, ὥστε ἀναμφιβόλως δέον νὰ ἰσχύσῃ καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυράσεως πιστώσεων, ὧν τὸ χρεωστικὸν ἔγγραφον ἀνάγκη νὰ παραδοθῇ εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ τρίτου.² Ἐντεῦθεν δὲ συνάγονται τὰ ἐξῆς.

α) Ἐὰν ἡ πίστωση μὴ στηρίζεται εἰς ἔγγραφον, ἀδύνατος ἡ ἐνεχύρασις αὐτῆς.

β) Ἐὰν στηρίζεται εἰς συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον δέον νὰ παραδοθῇ τῷ ἐνεχυροῦχῳ ἀντίγραφον αὐτοῦ, διότι τὸ πρωτότυπον φυλάττεται παρὰ τοῦ συμβολαιογράφου.³

γ) Ἐὰν ὁ ἐνεχυράζων πίστωσησιν πολλῶ ἀνωτέραν τῆς δι' αὐτῆς ἀσφαλιστέας ἀπαιτήσεως δυσπιστῇ πρὸς τὸν ἐνεχυροῦχον καὶ διὰ τοῦτο δὲν θέλει νὰ τῷ παραδώσῃ τὸν τίτλον τῆς ἐνεχυραζομένης ἀπαιτήσεως, ἐν μόνον ὑπάρχει μέσον, ὅπως καταρ-

(1) Τοῦτο συνάγεται ἀσφαλῶς, νομίζω, ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ Ἑν. νόμου. Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἀρθρ. 4 «προνόμιον δὲν ὑπάρχει ἀν τὸ ἐνέχυρον αὐτὸ δὲν ἐτίθη» κτλ. στερεῖται ἀκριθείας· ἂν δὲν ἐτίθη (εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τρίτου) δηλ. σὺδὸλως παρεδόθη, δὲν ὑπάρχει οὐ μόνον προνόμιον, ἀλλ' οὔτε δικαίωμα ἐνεχύρου.

(2) Ἡ παράδοσις μάλιστα τοῦ τίτλου θεωρεῖται πολλῶ σπουδαιότερα τῆς κοινοποιήσεως εἰς τὸν ἀρειτέτην τῆς εἰς ἐνέχυρον δοθείσης πιστώσεως. Τρολὼν gage ἀριθ. 277.

(3) Ἀρθρ. 192 τοῦ περὶ Συμβολ. νόμου.

τισθῇ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, νὰ παραδοθῇ εἰς τρίτον, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενον, ὁ τῆς ἐνεχυραζομένης ἀπαιτήσεως τίτλος.

507. Ἐκ τοῦ σαφοῦς γράμματος τοῦ νόμου¹ συνάγομεν, ὅτι ἐνταῦθα δὲν θέλουσιν ἐφαρμοσθῇ ἀκριβῶς τὰ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα περὶ τῆς κτήσεως τῆς νομῆς διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ τέως νομέως εἰς ἀπλοὺν ἄλλοτρίῳ ὀνόματι κάτοχον, ὅτε κτᾶται τὴν νομὴν διὰ τῆς λεγομένης ἀντιφωνήσεως τῆς νομῆς, ὁ οὖν ὀνόματι τοῦ λοιποῦ κατέχει ὁ τέως νομέως.² Ὅπως ὑπάρξῃ τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα, ἀνάγκη τὸ κινητὸν νὰ τεθῇ εἰς τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τρίτου, ἀμοιβαίᾳ συναινέσει ἐκλεγόμενον. Μὴ παρσυρθῶμεν ὅμως εἰς ὑπερβολὰς, ἀξιούντες τὴν εἰς χεῖρας τοῦ πιστωτοῦ ὕλικήν, οὕτως εἰπεῖν, περιέλευσιν τοῦ ἐνεχύρου, διότι τότε πῶς θέλομεν δεχθῇ τὴν ἐνεχύρασιν ξυλείας, ἢ οἴνου ἐν δοχείοις καὶ τῶν τοιούτων; Πρόδηλον, ὅτι ὁ παραδίδων τὰς κλεῖς τῆς περιεχούσης τὰ πλήρη οἶνοδοχεῖα ἀποθήκης, ἢ ὁ ἐπιθέτων σημεῖον εἰς τὴν ξυλείαν, ἣν λαμβάνει ὡς ἐνεχύρον, ἢ θέτων φύλακα παρ' αὐτῇ, ἢ ἐν γένει δι' οἰχαδῆποτε ἀντιληπτῆς πράξεως κτώμενος τὴν φυσικὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν, πληροῖ τὸν ὅρον τοῦτον τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὁ πιστωτὴς δίδῃ τὰς κλεῖδας (λ. γ. τῆς οἶναποθήκης) εἰς τὸν ἐνεχυράσαντα, ὅπως οὗτος κατὰ βάλῃ τὴν δέουσαν ἐπιμέλειαν πρὸς ἀποτροπὴν τῆς φθορᾶς τοῦ οἴνου ἢ τοιαύτη τοῦ κυρίου ἐπιμέλεια, οὐδόλως καθίστησιν ἀμφίβολον τὴν διὰ τῆς προσηκούσης παραδόσεως σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου.³ Ὁσαύτως ἀναμφίβολος ἡ παράδους, ὅταν τὸ κινητὸν κατατεθῇ εἰς μέρος ὑποκείμενον τῇ ἐξουσίᾳ τοῦ ἐνεχυροῦχου, ἐπιβιβασθῇ εἰς πλοῖον αὐτοῦ, τεθῇ εἰς ἀποθήκην διατελοῦσαν εἰς τὴν διάθεσιν αὐτοῦ, ἢ εἰς δημοσίαν ἀποθήκην καὶ τὴν τοῦ τελωνείου, ἐπ' ὀνόματι αὐτοῦ⁴

(1) Ἄρθρ. I καὶ 4 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Ὡς λ. γ. ὁ Πέτρος, κύριος καὶ νομέως τοῦ κινητοῦ δίδει τοῦτο εἰς ἐνεχύρον τῷ Παύλῳ, συναινῶν νὰ κατέχῃ τοῦ λοιποῦ αὐτὸ ἐν ὀνόματι τοῦ Παύλου ὡς ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ, παρέχων αὐτῷ καὶ ἀντάλλαγμα τῆς ἐπιτραπέουσας χρήσεως.

(3) Πρβλ. Τρολὼν du gage αρ. 309.

(4) Τρολὼν αὐτόθ. πρ. 304, 305.

Δυσκολίας παρέχει ἡ ἐνεχύρασις κινητοῦ, λ. χ. οἰνοδοχείων ἐν ἀποθήκῃ, εἰς δύο ἢ πλείονας πιστωτάς. Ἐάν αὕτη ἐγένετο συγχρόνως καὶ ἐν γνώσει αὐτῶν, πρόδῃλον τὸ ὑπὲρ ἐκάστου αὐτῶν ἐνέχυρον κατὰ λόγον τῆς ἀσφαλιζομένης ἐκάστου ἀπαιτήσεως· ἀλλ' ἐάν ἡ ἐνεχύρασις δὲν ἐγένετο συγχρόνως, ὀρθότερον νὰ θεωρηθῇ ὁ πρῶτος παραλαβὼν τὰς κλεῖς, ὡς προηγουμένος ἐνεχυροῦχος, ὁ δὲ εἰς τὴν παρεδόθησαν ἔπειτα αἱ κλειδεῖς, ὡς μετὰ τὸν πρῶτον προτιμώμενος.

Δυσκολώτερον τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ τῶν κλειδῶν παράδοσις ἐγένετο διαδοχικῶς, ἔχοντας τοῦ ὀφειλέτου διπλὰς κλειδας, οὕτως ὥστε ὁ ἕτερος ἐνεχυροῦχος ἀγνοεῖ τὴν τῷ προηγουμένῳ γενομένην παράδοσιν, μικρὸν δὲ μετὰ τὴν τῷ ἑτέρῳ γενομένην παράδοσιν, λαβόντος τοῦ πρῶτου γνώσιν αὐτῆς, ἐγερθῇ μεταξὺ αὐτῶν διένεξις περὶ τοῦ κύρους τοῦ ἐκατέρῳ αὐτῶν δοθέντος ἐνεχύρου· ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἡ γαλλικὴ νομολογία ἐδέχθη ἰσχυρὸν τὸ τοῦ πρῶτου ἐνέχυρον, ἀλλὰ δὲν ἀπέκρουσε, μετὰ τὴν τοῦ πρῶτου ἱκανοποίησιν, τὸ ὑπὲρ τοῦ ἑτέρου συστηθέν.¹

Ἐάν ὁ πιστωτὴς ἔχῃ τὴν φυσικὴν ἐπὶ τοῦ κινητοῦ ἐξουσίαν (λ. χ. ὡς ἐντολοδόχος, ἢ θεματοφύλαξ) συνομολογηθῇ δὲ ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνέχυρον, δηλόν, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη παραδόσεως τοῦ κινητοῦ, ὅπερ λογιζέται βραχεῖα χειρὶ παραδοθὲν διὰ μόνης τῆς περὶ ἐνεχυράσεως συμβάσεως.

508. Ἀμφισβητεῖται τις ἡ ἰσχὺς, ὡς πρὸς τὴν παράδοσιν, τῆς ἀναγνώρισεως τινός, ὡς κυρίου, τῆς καταχωριζομένης ἐν τοῖς βιβλίοις τοῦ τελωνείου.² Ἡ τοιαύτη ἀναγνώρισις δὲν ἀποτελεῖ σύστασιν ἐνεχύρου διὰ δημοσίου ἢ ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου μὴ οὐσης τῆς τελωνειακῆς ἀρχῆς ἀρμοδίας πρὸς κατάρτισιν τοιοῦτων περὶ τῆς συμβάσεως ἐγγράφων, λίαν δὲ ἀμφίβολον εἶναι προσέτι ἐάν

(1) Τρελὼν du Gage ἀριθ. 316—318.

(2) Τοιαῦται μεταθέσεις εἰσὶ συνήθειαι ἐν Γαλλίᾳ. Στέλλεται ἐμπόρευμα εἰς παραλαβὴν ἐμπορίου, οὗτος δὲ, μὴ ἔχων πρόχειρα χρήματα πρὸς πληρωμὴν τῶν τελωνιακῶν δικαιωμάτων, καταφυγεί εἰς τὴν πίστιν καὶ δανείζεται· ὅπως δὲ ἀσφάλισον τὸν πιστωτὴν, μεταβιβάζει αὐτῷ τὸ ἐν τῷ τελωνεῖῳ ἐμπόρευμα δηλῶν, ὅτι μόνος ὁ πιστωτὴς θελεῖ ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ παραλάβῃ αὐτὸ ἀπὸ τοῦ τελωνείου· ἡ δὴλωσις αὕτη μεταγράφεται ἐν τοῖς βιβλίοις τοῦ τελωνείου, ὅταν μάλιστα τὸ ἐμπόρευμα τίθεται ἐν διαμετακομίσει.

ἡ τοιαύτη καταχώρισις, ἡ σκοποῦσα μόνον τὴν ἐξασφάλισιν τῆς πληρωμῆς τοῦ τέλους, δύναται νὰ λογισθῇ μετὰθεσις τῆς κατοχῆς, ὥστε ὀρθοτέρα ἢ ἀποφατικὴ λύσις τοῦ ζητήματος.¹

509. Ἰδίως ἐν τῷ ἐμπορικῷ δικαίῳ ἐγένετο δεκτὴ διαστολὴ τις τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς ἐπὶ τῆς ἀποστολῆς τῶν ἐμπορευμάτων ἀπὸ τόπον εἰς τόπον, λογιζομένου νομέως αὐτῶν τοῦ πρὸς ὃν ἀποστέλλονται ἅμα, καὶ πρὶν ἢ περιέλθωσιν εἰς τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ, παραδοθῇ αὐτῷ τὸ φορτωτικόν, ἢ τὸ ἀγωγιαστῆριον τακτικῶς ἐπισθογραφημένον, ἢ, ἂν ᾖ συντεταγμένον εἰς τὸν κομιστὴν, καὶ ἄνευ ἐπισθογραφῆσεως.² Τὴν διαστολὴν ταύτην τῆς ἐννοίας τῆς καταλήψεως τῆς νομῆς περιέχει τὸ ἄρθρ. 93 τοῦ ἐμπορ. νόμου, ὁρίζον, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος κτᾷται ἐνέχυρον ἐπὶ τῶν ἀπὸ ἄλλου τόπου στελλομένων αὐτῷ ἐμπορευμάτων πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπολήψεως τῶν ἔνεκεν αὐτῶν γενομένων προκαταβολῶν τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων, ἂν εὐρίσκωνται τὰ ἐμπορεύματα εἰς τὴν διάθεσίν του, ἢ εἰς δημόσιον ἀποδοχεῖον, ἢ ἂν καὶ πρὶν εἰσέτι φθάσῃ, δύναται νὰ ἀποδείξῃ διὰ φορτωτικοῦ ἢ ἀγωγιαστῆριου ἐγγράφου τὴν πρὸς αὐτὸν γενομένην ἀποστολὴν.

Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς διατάξεως δύο κυρίως ἐφύησαν ζητήματα.

α) Ἐὰν ὁ παραγγελιοδόχος ἔχῃ τὸ προνόμιον τοῦτο καὶ ἔνεκα προκαταβολῶν αὐτοῦ γενομένων, οὐχὶ ἔνεκα τῶν ἐμπορευμάτων τούτων, ἀλλὰ δι' ἄλλην οἰκονομικὴν αἰτίαν καὶ πρὸ πάσης ἀποστολῆς τῶν ἐν λόγῳ ἐμπορευμάτων, ἢ θέον νὰ περιορίσωμεν τὸ ἐνέχυρον εἰς μόνον τὸ ἐν τῷ ἄρθρῳ 93 σαφῶς ἀναφερόμενον θέμα τῶν ἔνεκα τῶν ἀποστελλομένων ἐμπορευμάτων προκαταβολῶν;

Πολλοὶ οἱ λόγοι οὗς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς πρώτης δόξης ὑπερασπισταί, ἀλλ' οὐδεὶς αὐτῶν δύναται νὰ κατισχύσῃ τοῦ σαφοῦς ρήματος τοῦ νόμου, οὗ δὲν συγχωρεῖται νὰ παρεκκλίνῃ ὁ δικαστὴς, ὅταν μάλιστα διὰ τῆς διαστολῆς αὐτοῦ δέχεται ἐνέχυρον παρὰ τὸν κανόνα συνιστάμενον, δηλ. ἄνευ δημοσίου

(1) Ποβλ., Δαλλὲζ Nantiss, ἀρ. 128, ἀντιδρῶν ἐς Τρελὸν du Gage ἀρ. 305—308.

(2) Δαλλὲζ Nantiss ἀρ. 126.

ἡ βεβαίαν χρονολογίαν ἔχοντος ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου. Ἡ ἐναντία δόξα παρέχει βεβαίως εὐκολίας εἰς τὸ ἐμπόριον, ἀλλὰ δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις ἐνέχυρον ἐν θέματι σαφῶς ὑποβληθέντι ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς τὰς κοινὰς περὶ συστάσεως αὐτοῦ διαξεις, χωρὶς τῆς τηρήσεως αὐτῶν, καὶ μάλιστα ὅταν ἡ δόξα αὕτη δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς καταχρήσεις, προσβαλλούσας τὴν ἰσότητα τῶν δανειστικῶν ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ ἀποστολέως, ὅστις ὀφείλων μέγала ποσὰ εἰς τὸν παραγγελιοδόχον δύναται νὰ ἀποστείλῃ αὐτῷ ἐμπορεύματα μεγάλης ἀξίας, ὑπὲρ ὧν οὐδεμίαν, ἢ ἐλαχίστην ἐποίησε προκαταβολὴν ὁ παραγγελιοδόχος, οὕτω δὲ ἀφανῶς καὶ προχείρως νὰ περιποιήσῃ εἰς αὐτὸν τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν πιστωτῶν· ὅθεν προτιμητέα καὶ μᾶλλον σύμφωνος πρὸς τὸν νόμον ἡ δευτέρα δόξα,¹ ἣν καθιέρωσε καὶ ἡ νεωτέρα γαλλικὴ νομολογία.²

6) Ἐὰν τὸ ἐνέχυρον τοῦ παραγγελιοδόχου ἰσχὺν, δυνάμει τοῦ ἄρθρου 93, καὶ ὅταν, ὅτε παραγγελεύς καὶ παραγγελιοδόχος κατοικῶσιν ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ, ἀλλ' ὁ τελευταῖος παραλαμβάνῃ τὰ ἐμπορεύματα, ὅπως πέμψῃ αὐτὰ λ. χ. εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν, ὅτε συνήθως συνομολογεῖται, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος θέλει ἀνακτήσῃ τὰ προκαταβληθέντα ἐκ τοῦ τιμήματος, ὑπὲρ πληρώσει αὐτῷ ὁ εἰς τὸν ἀποστέλλει τὰ ἐμπορεύματα;³ Καὶ περὶ τούτου πολλὴ ἡ ἀμφισβήτησις, ἐπικαλουμένων τῶν μὲν (ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως) τὰς ὀφειλομένας τῷ ἐμπορίῳ εὐκολίας καὶ τὸν λόγον, ὅτι καὶ ἐνταῦθα κυρίως πρόκειται περὶ ἐμπορευμάτων στελλομένων ἀπὸ τόπου εἰς τόπον, ἀφοῦ ταῦτα δὲν πρόκειται νὰ πωληθῶσιν, ἐνθα κατοικοῦσιν ὁ παραγγελεύς καὶ ὁ παραγγελιοδόχος, ἀλλ' ἄλλαχού· τῶν δὲ (ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως) τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου⁴ καὶ τὸν κίνδυνον μὴ διὰ τῆς εἰς τὸ

(1) Πρὸς τὴν ἀμφισβήτησιν ταύτης καὶ περὶ τῶν λόγων ἐκατέρως τῶν γνωμῶν Δαλλὸς Commiss. ἀρ. 143—158, ἐνθα καὶ λεπτομερῶς ἀναφέρεται ἡ γνώμη τοῦ Οὐαλὲν, τῶν Δελαμμάρε καὶ Δεπουατιουέν, τοῦ Παρδισσίου κλπ.

(2) Δαλλὸς αὐτόθι 158. Πάντα ταῦτα μετεβλήθησαν ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ νόμου τῆς 23 Μαΐου 1836, εὐρύναντος πολειδῶς τὸ ἐνέχυρον τοῦ παραγγελιοδόχου καὶ ἐν γένει τὴν ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑπεθέσεων σύστασιν τοῦ ἐνεχυροῦ.

(3) Συνομολόγησις καλουμένη faire suivre en remboursement.

(4) Ἄρθρ. 95 τοῦ ἐμπορ. Νόμου.

θέμα τοῦτο ἐπεκτάσεως τοῦ ἐνεχύρου καλυφθῇ ἡ παράνομος προ-
τίμησις τοῦ παραγγελιοδόχου ἐπὶ πτωχεύσεως τοῦ παραγγε-
λέως διὰ φαντασιώδεις ἴσως προκαταβολὰς ἢ, τὸ σπουδαιότε-
ρον, εὐκολυνθῇ ἡ εἰσπραξις τοῦ τιμήματος ἐμπορευμάτων, ἅπερ
δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ἐπὶ τόπου ὃ ἐν ταῖς παραμοναῖς τῆς
πτωχεύσεως τοῦ ἐμπορος. Ἡ τελευταία αὕτη δόξα εἶναι προ-
δήλως συμφωνότερα πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου.¹

510. Ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ τὴν σύγχρονον σύστασιν τοῦ δα-
νείου καὶ τοῦ ἀσφαλιζόντος αὐτὸ ἐνεχύρου· ὅθεν ἰσχύει τὸ ἐνέ-
χυρον καὶ ἂν συσταθῇ πρὸς ἐξασφάλισιν προγενεστέρου, ἢ μέλ-
λοντος δανείου· λ. χ. ἔνεκα πιστώσεως, ἥς βραδύτερον καὶ κατὰ
τὸ δοκοῦν τῷ δανειζομένῳ γενήσεται χρήσις, ἀρκεῖ νὰ πληρω-
νται οἱ ἐξηγηθέντες ὅροι τῆς συστάσεως. Ὡσαύτως δὲν ἀπαιτεῖ-
ται ἡ ἐν τῇ συνομολογήσει τοῦ ἐνεχύρου σύγχρονος αὐτοῦ παρά-
δοσις, ἀρχομένου τοῦ προνομίου ἀπὸ τῆς παραδόσεως· αὕτη μά-
λιστα, καθὼς ἀπλῆ ἐκτέλεσις τῆς συνομολογηθείσης συστάσεως
τοῦ ἐνεχύρου, δύναται κατὰ τὴν γαλλικὴν νομολογίαν νὰ γίνῃ
καὶ ἐντὸς τῶν δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς κηρύξεως τῆς πτωχεύσεως,
ἂν ἡ συνομολόγησις ἐγένετο ἀδόλως πρὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου.²

ΤΜΗΜΑ Β'.

Δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

511. Κατοχὴ τοῦ πιστωτοῦ μέχρι ἐξοφλήσεως· ἔννοια τῆς «ἐξοφλή-
σεως»· ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει τὴν χρῆσιν· κυλύονται ἄλλοι πιστωταὶ νὰ κατὰ-
σχῶσιν εἰς χεῖρας τοῦ ἐνεχυροῦ τοῦ ἐνέχυρον;

(1) Ἀλλ' ἀρκεῖ τὰ ἐμπορεύματα νὰ σταλῶσιν εἰς τὸν παραγγελιοδόχον ἐξ
ἄλλης πόλεως, ἀδιάφορον εἰὰν ὁ παραγγελέως κατοικῇ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει, ἐν ᾗ
καὶ ὁ δεύτερος παραγγελιοδόχος. Πρβλ. Δελλεζ Commission ἀρ. 217 καὶ τὴν
ἐν ἀριθμῷ 217 παρατεθειμένην ἀπόφασιν τοῦ ἀκυρωτικοῦ.

(2) Ὁ Τρολὼν διακρίνει μεταξὺ ὑποσχέσεως ἐνεχύρου ἐν γένει (θέλω σοὶ
δῶσει καὶ ἐνέχυρον, ὅπερ ὀνομάζει promesse de gage) καὶ ἐνεχύρου εἰδικῶς
συνομολογηθέντος (ὅπερ ὀνομάζει stipulation de gage), κατ' ἀμφοτέρα δὲ
τὰ θέματα ἀποκρούει τὸ ἰσχυρὸν τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τῆς ἐντὸς τῶν δέκα ἡμε-
ρῶν παραδόσεως αὐτοῦ. Ὁμολογητέον δὲ, ὅτι οἱ λόγοι εἰς ἐπικαλεῖται εἰσὶ
σπουδαιότατοι. Πρβλ. du gage ἀρ. 275—276, μὴ ἀναιρούμενοι πάντες ὑπὸ
τοῦ Δελλεζ Nantiss 134.

512. Μετενεχύρασις. Χωρεῖ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ β.μ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Διάκρισις ἂν αὕτη γίνηται συναινέσει τοῦ ἐνεχυράσαντος, ἢ ἄνευ αὐτῆς.

513. Ὅροι, ὑφ' οὓς χωρεῖ ἡ παρακατάσχεσις τοῦ ἐνεχύρου ἔνεκα τῶν τυχόν ἐγγειρογρόφων πιστώσεων τοῦ ἐνεχυροῦχου. Πῶς ἐξηγοῦνται;

514. Ἀπαγόρευσις τοῦ καταπιστευτέου ὅρου* λόγος αὐτῆς* δὲν ἀπαγορεύεται ἡ σύμβασις καθ' ἣν κτήσεται ὁ ἐνεχυροῦχος τὸ ἐνέχυρον ἐπὶ τιμῇ ματι ὁρισθησομένῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς καθυστερήσεως* οὔτε ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις, οὔτε ἡ μετὰ τὴν λήξιν τοῦ δανείου πώλησις εἰς τὸν πιστωτὴν.

515. Ἡ ἀπαγόρευσις ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἀντιχρήσει ἐνεχυράσεως.

516. Ἀργεῖ ἐπίσης ἂν συνωμολογήθῃ ὁ ὅρος πρὸς τὸν ἐγγυητὴν τοῦ χρέους, ἢ ἐπὶ ὑποσχέσεως προικῶς, καθ' ἣν τὰ ἐνεχυρασθέντα πρὸς ἀσφάλειαν αὐτῆς θέλουσι μένειν ὡς προικῶς ἐπὶ μὴ πληρωμῆς τῆς προικῶς.

517. Ἰκανοποίησις τοῦ πιστωτοῦ* διὰ τῆς, καθ' ἣν μένει τὸ ἐνέχυρον παρ' αὐτῷ κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν. Ἐκποιήσις διὰ πλειστηριασμοῦ. Ἡ τῶν ἐμπειροτεχνῶν ἐκτίμησις ὑπόχρεοι ἀπολύτως τὸν πιστωτὴν νὰ δεχθῇ ἀντ' αὐτῆς τὸ κτῆμα;

518. Ἀπαιτεῖται πάντοτε δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπὶ ἐκποιήσει τοῦ ἐνεχύρου; Ἡ διαδικασία εἶναι ἢ ἐπ' ἀναφορᾷ.

519. Δὲν ἀπαγορεύεται ἡ συμφωνία, ἡ ἀποκλείουσα τὴν ἐπὶ ἐκτίμησει ἐμπειροτεχνῶν περιέλευσιν τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὸν πιστωτὴν, ὀρίζουσα μόνον τὸν τρόπον τοῦτον τῆς ἱκανοποιήσεως, ἀρκεῖ οἱ ἐμπειροτέχνηται νὰ μὴ διορισθῶσιν ἐκ προσομίλων.

520. Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συνωμολογουμένης ἀπαγορεύσεως τοῦ ἐκποιῆσαι τὸ ἐνέχυρον;

511. Ὁ πιστωτὴς δικαιούται νὰ κατέχῃ τὸ ἐνεχυρασθὲν, ἐνόσω δὲν ἐξοφλῇ τὸ χρέος κατὰ τὸ κεφάλαιον, τοὺς τόκους, καὶ τὰ ἐξόδα¹ καὶ οὐ μόνον τὰ ἔνεκα τοῦ δανείου γενόμενα, ἀλλὰ καὶ τὰ ἔνεκα τοῦ ἐνεχύρου, τὰ τε ἐπωφελεῖ καὶ τὰ ἀναγκαῖα. Ὁμιλῶν ὁ νόμος περὶ ἐξοφλήσεως δὲν ἐννοεῖ μόνον τὴν καταβολὴν τῶν χρημάτων, ἀλλὰ πᾶν γεγονὸς ἀναιροῦν τὸ χρέος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτοῦ στοιχεῖον, οἷον τὸν συμψηφισμόν, τὴν ἀνανέωσιν ἄνευ ἐπιφυλάξεως τοῦ ἐνεχύρου κλπ. Διὰ τοῦτο δὲ ἡ παραγραφὴ τοῦ χρέους δὲν ἀποσβεννύει τὸ ἐνέχυρον, ἐὰν μὴ ἀναιρεθῇ καὶ τοῦτο διὰ τῆς χρησιμησιᾶς κατὰ τὰ ὑπὸ τοῦ

(1) Ἡ ἐξοφλήσις δὲν εἶναι ἄφευκτον νὰ γενῇ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τρίτος δύναται νὰ ἐξοφλήσῃ τὸ χρέος ἐν ὀνόματι αὐτοῦ καὶ οὐ μόνον ἐν γνώσει, ἀλλὰ καὶ ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ.

ῥωμαϊκῷ νόμῳ ὠρισμένα (§ 442). Ἀλλ' ἐκ τῆς κατοχῆς οὐδό-
λως συνάγεται ἡ ἐξουσία τῆς χρήσεως τοῦ ἐνεχύρου ἄνευ εἰδι-
κῆς ἐπὶ τούτῳ συγκαταθέσεως τοῦ ἐνεχυράσαντος, ὁ δὲ ἀντι-
ποιούμενος τὴν ἐξουσίαν ταύτην πιστωτῆς καταδικάζεται, τῇ
αἰτήσει τοῦ ὀφειλέτου, νὰ ἀποδώσῃ τὸ ἐνέχυρον εἰς τρίτον ἐκλε-
γόμενον παρὰ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.¹

Ἡ κατοχὴ τοῦ πιστωτοῦ εἶναι εἶδος παρακατασχέσεως (jus
retentionis) πρὸς διατήρησιν τῆς κατοχῆς μέχρι τῆς ἐντελοῦς
ικανοποιήσεως, παρέχουσα τὴν ἔνστασιν τοῦ δόλου κατὰ τῆς
ἀδίκου ἀξιώσεως τοῦ ὀφειλέτου ν' ἀναλάβῃ τὸ ἐνέχυρον χω-
ρὶς ἱκανοποιήσεως. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ πιστωτῆς δὲν δύνα-
ται νὰ κωλύσῃ ἄλλους πιστωτὰς νὰ κατὰσχωσιν εἰς χεῖρας τοῦ
ἐνεχυρούχου τὸ ἐνεχυρασθὲν, οὐ ἡ ἀξία δύναται νὰ ὑπερβαίῃ
τὸ χρέος, δι' ὃ ἐδόθη εἰς ἐνέχυρον, καὶ νὰ ἐκποιήσωσιν αὐτὸ, μη-
δύλως παραβλαπτομένου τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχυρούχου νὰ
λάβῃ ἐκ τοῦ πλειστηριασμοῦ κατὰ προτίμησιν τὴν ὀφειλο-
μένην αὐτῷ ποσότητα.²

512. Ὁ ἡμέτερος νόμος οὐδὲν ἀναφέρει περὶ τοῦ δικαιώμα-
τος τοῦ ἐνεχυρούχου τοῦ μετενεχυράσαι τὸ ἐνέχυρον, δικαιώμα-
τος, ὅπερ, ὡς ἀλλαχοῦ εἶδομεν (§ 444) ῥητῶς παρέχει τῷ ἐνε-
χυρούχῳ ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος. Ἀλλ' ἀφοῦ δὲν ἀπα-
γορεύεται ἡ μετενεχύρασις δὲν θέλομεν ἀποφανθῇ αὐτὴν ἄκυ-
ρον καὶ μὴ οὖσαν· δηλονότι, ὅτι δι' αὐτῆς ὁ ἐνεχυρούχος δὲν
δύναται νὰ ἐπιβάλλῃ εἰς τὸ κινητὸν ἀνώτερον βάρος τοῦ εἰς ὃ
ὕπερβαλεν αὐτὸ ὁ πρῶτος ἐνεχυράσας. Περὶ τῆς ἐξ αὐτοῦ παρα-
γομένης σχέσεως μεταξὺ τῶν τριῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων παρα-
τηροῦμεν, ὅτι εἰ μὲν ἡ μετενεχύρασις ἐγένετο συναινέσει τοῦ
πρώτου ἐνεχυράσαντος, τὸ τοῦ δευτέρου ἐνεχυρούχου δικαίωμα
κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ δικαιώματος τοῦ κοινοῦ ἐνεχυρούχου,

(1) Ἀρθρ. 7 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Ἀλλ' εἰάν ὑποτεθῇ ὅτι τὸ ἐνέχυρον δηλογοιούμενος εἶναι πολὺ κατωτέ-
ρας ἀξίας παρὰ τὴν δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένην ποσότητα, ὁ δὲ ἐνεχυρούχος ἔχει
συμφέρον νὰ μὴ ἐκποιήσῃ τὴν αὐτὴν ἐνέχυρον διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ, τὸ
μὲν πρᾶγμα αὐτῆς ἀξίας, τὸ δὲ ἐλπίζων νὰ ἀποφύγῃ τὴν δαπάνην
τῆς ἀνγκαστικῆς ἐκποιήσεως, δὲν ἀμφισβῆται, ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν θελεῖ ἐπι-
τρέψαι τῷ ἐτέρῳ πιστωτῇ τὴν ἀνγκαστικὴν αὐτοῦ κατὰσχωσιν.

ἐάν δὲ ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ ἐκείνου, ἀποτελεῖ προδῆλως χρήσιν ἀθέμιτον τοῦ εἰς ἐνέχυρον δοθέντος κινητοῦ, συνεπαγομένην τὸ πρὸ μικροῦ ἐξηγηθὲν ἀποτέλεσμα, (§ 511) οὐχὶ ὁμῶς καὶ τὸ ἀνίσχυρον τοῦ μετενεχύρου, οὗ ἢ ἑκτασις καὶ τὰ ἀποτελέσματα ρυθμισθήσονται κατὰ τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου.

513. Ἐρρέθη ἤδη ἀνωτέρω (§ 447), ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαν. νόμον ὁ ἐνεχυροῦχος, κατέχων τὸ ἐνέχυρον, δικαιούται νὰ παρακρατήσῃ αὐτὸ μέχρις οὗ πληρωθῇ καὶ τὰ ἐγγχειρόγραφα κατὰ τοῦ δόντος τὸ ἐνέχυρον πιστώματα. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς παρακατασχέσεως ἄνευ ὁμῶς προνομίου δέχεται καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος, ἀλλ' ἀνάγει αὐτὸ εἰς τὴν σιωπηρὰν τῶν ἐνεχομένων συναίνεσιν νὰ χρησιμεύσῃ τὸ κινητὸν εἰς πληρωμὴν καὶ ἑτέρου πιστώματος. Ὅπως δεχθῶμεν τοιαύτην συναίνεσιν ἀνάγκη τὸ ἕτερον τοῦτο πίστωμα νὰ συνομολογηθῇ μὲν μετὰ τὸ ἐνεχυροῦχον πίστωμα, νὰ καταστῇ δὲ ἀπαιτητὸν πρὸ αὐτοῦ. Τῷ ὄντι ἐπὶ συνομολογήσεως τοῦ δευτέρου χρέους ὁ μὲν πιστωτὴς οὐδένα λόγον ἔχει νὰ δώσῃ μείζονα πίστιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἢ ὅσῃν ἐπὶ τοῦ πρώτου, ὁ δὲ ὀφειλέτης ἤθελεν ἐπιδείξει ἄδικον διάθεσιν (διὸ ἡ παρακατάσχεσις οὐδὲν ἄλλο, ἢ ἐνστασις δόλου), ἀφαιρῶν τῷ πιστωτῇ τὸ μέσον τῆς πληρωμῆς καὶ τοῦ δευτέρου χρέους, ἐφ' ὅσον τὸ κινητὸν δύναται νὰ ἐπαρκέσῃ εἰς ἀμφοτέρων τὴν πληρωμὴν. Ἐντεῦθεν εὐλογος ἡ σιωπηρὰ αὕτη συναίνεσις, δι' ἧς κατ' οὐδὲν προσβάλλονται τὰ τῶν λοιπῶν πιστωτῶν δικαιώματα. Ἀλλ' ὅπως δικαιολογηθῇ ἡ τοιαύτη συναίνεσις, ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὸ δεύτερον ἄνευ ἐνεχύρου συνομολογηθὲν χρέος νὰ ᾖ μεταγενέστερον τοῦ ἐνεχυροῦχου καὶ ἀπαιτητὸν, ὅταν ἐπιζητητῇ ἡ τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ χρέους πληρωμή¹ ὅθεν ἀργεὶ ἡ παρακατάσχεσις ἐπὶ χρέους μὴ συνομολογηθέντος, ὅποτεδήποτε καὶ ἂν παρήχθῃ τοῦτο,² ἡ συνομολογηθέντος, ἀλλὰ πρὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου πιστώματος, ἢ τέλος μὴ ὄντος ἔτι ἀπαιτητοῦ ἐν τῷ καιρῷ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου.

(1) Ἀρθρ. 10 τοῦ περὶ Ἐν. νόμου.

(2) Δ. γ. ἐξ ἀδικήματος, ἀμέσως ἐκ τοῦ νόμου.

Ὡσαύτως οὐδείς λόγος περὶ τοῦ δικαίωματος τοῦτου τῆς παρακατασχέσεως, ἔαν τὸ ἐνέχυρον ἐδόθη παρὰ τρίτου, ὅστις, ἀλλότριος ὢν πρὸς τὰς λοιπὰς μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ πιστωτοῦ ἐνοχικὰς σχέσεις, ἐν μόνον προέθετο νὰ ἀσφαλίσῃ δι' ἐνεχύρου τὸ πίστωμα, ὑπὲρ οὗ συνήνεσε νὰ δώσῃ τὸ ἐνέχυρον.¹

Εἴπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι τὸ τῆς παρακατασχέσεως τοῦτο δικαίωμα ἐνασκεῖται, μηδὲν παραβλαπτομένων τῶν δικαιωμάτων τῶν λοιπῶν πιστωτῶν· ὅθεν ἔαν κατασχεθῇ παρ' αὐτῶν τὸ ἐνεχυρασθὲν κινήτῳ, δι' ὃ ἔχει ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτῆς μόνον παρακατασχέσεως δικαίωμα, οὗτος κατατάσσεται ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν ταύτην συμμέτρως πρὸς τοὺς λοιποὺς ἐγγχειρογράφους πιστωτάς.

514. Ὁ νόμος κατέχεται ὑπὸ τοῦ λογισμοῦ, ὅτι ὁ ἐπὶ ἐνέχυρῳ ὀφειλέτης, τὸ μὲν πιεζόμενος ὑπὸ τῆς ἀνάγκης, τὸ δὲ ἐλπίζων, ὅτι θέλει ἀποδώσει τὸ δάνειον ἐγκαίρως θέλει συναινέσει εἰς πᾶσαν ἀξίωσιν τοῦ πιστωτοῦ περὶ τῆς τύχης τοῦ ἐνεχύρου, ἰδίως ὅταν οὗτος ἀπαιτῇ νὰ ἰδιοποιηθῇ αὐτὸ ἐν περιπτώσει μὴ ἐμπροθέσμου πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ κατὰ τὰς πλείστας περιπτώσεις μαρτυρεῖ πλεονεξίαν ἀσυγχώρητον παρὰ τῷ πιστωτῇ, ἐνῷ τὸ εὐλογον αὐτοῦ συμφέρον συνίσταται εἰς μόνον τοῦτο, νὰ πληρωθῇ τὸ πίστωμα αὐτοῦ μετὰ τῶν τόκων καὶ ἐξόδων. Ἐντεῦθεν ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἀπαγορεύεται² τῷ πιστωτῇ μὴ πληρωθέντι, οὐ μόνον νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνέχυρον, ἀλλὰ καὶ νὰ συνομολογήσῃ ἐν τῇ συμβάσει τῆς ἐνεχυράσεως τὴν ἐξουσίαν νὰ ἰδιοποιηθῇ τὸ ἐνέχυρον ἢ νὰ τὸ διαθέσῃ ἄλλως, ἢ ὅπως σαφῶς ὀρίζει ὁ νόμος, ἥτοι νὰ προκαλέσῃ μὴ πληρωθεὶς δικαστικὴν διαταγὴν, ἐπιτρέπουσαν νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ πληρωμῆς, μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν ὀφειλομένης ποσότητος, κατ' ἐκτίμησιν γινομένην δι' ἐμπειροτεχνῶν, ἢ, μὴ συγκατανεύοντος εἰς τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου, νὰ πωληθῇ διὰ πλειστηριασμοῦ.

Ἐκ τοῦ προδῆλου λόγου τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ἥτις ἐλή-

(1) Καλλιγὰ Β'. ἀρ. 362.

(2) Ἀρθ. 5 τοῦ Ἐμπ. νόμου.

φθῇ ἐκ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου (ὅρος καταπιστευτέος § 451) συναγομεν, ὅτι δὲν ἀπαγορεύεται ἡ σύμβασις, καθ' ἣν τὸ ἐνέχυρον ἐν περιπτώσει καθυστερήσεως τῆς πληρωμῆς θέλει μείνει παρὰ τῷ πιστωτῇ ἐπὶ τιμῇματι ὀρισθησομένῳ ἐν τῷ καιρῷ αὐτῆς,¹ οὔτε ἡ ἀντὶ πληρωμῆς δόσις τοῦ ἐνεχύρου, ὅταν δὲν ὀρίσθῃ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως αὐτοῦ, οὔτε ἡ μετὰ τὴν λήξιν τοῦ δανείου πώλησις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὸν πιστωτήν.² Ὡσαύτως δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ ἄρθρ. 5 ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης ὑπόσχεται, ἐν περιπτώσει μὴ ἐμπροσθέντος πληρωμῆς, νὰ πωλήσῃ εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον πιστωτήν μὴ ἐνεχυρασμένον κινητὸν ἐπὶ τιμῇματι διὰ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ὠρισμένῳ. Τῶντι διὰ τοιαύτης ἐπὶ αἱρέσει ἀναβλητικῇ πωλήσεως δὲν ἀποξενοῦται ἅν τοῦ κινητοῦ ὁ ὀφειλέτης, δυνάμενος νὰ ἐκποιήσῃ εἰς ἄλλον πρὸ τῆς προθεσμίας, καθ' οὗ ὁ δανειστής οὐδὲν ἔχει κεκτημένον ἐμπράγματον δικαίωμα.³

515. Ἀλλ' ἄραγε ἰσχύει ἡ ἀπαγόρευσις καὶ ἐπὶ ἀντιχρήσεως;

Εἶδομεν ἀνωτέρω, τίς ἡ ἔννοια τῆς ἀντιχρήσεως (§ 448), ἥτις ἡδύνατο νὰ συναφθῇ καὶ ὡς παρεπόμενον τῷ ἐνεχύρῳ σύμφωνον καὶ κατ' ἰδίαν ἄνευ ἐνεχύρου. Περὶ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐξεδόθη παρ' ἡμῖν ἴδιος νόμος,⁴ καθ' ὅν τὸ τῆς ἀντιχρήσεως πρόνομιον καταργεῖται καὶ αὕτη, ἀφαιρουμένη τῆς τάξεως τῶν προνομίων, θέλει θεωρεῖσθαι τοῦ λοιποῦ ὡς ἀπλοῦν συνάλλαγμα, μὴ παρέχον εἰς τὸν ἐπὶ ἀντιχρήσει δανείζοντα κανὲν πρόνομιον, καμμίαν προτίμησιν ἐπὶ τοῦ προϋόντος τοῦ ὑπὸ ἀντίχρησιν κτήματος.

Ἡ διάταξις αὕτη ἐφαρμόζεται προδήλως εἰς πᾶν κτῆμα, εἴτε κινητὸν, εἴτε ἀκίνητον· καὶ ἐπὶ μὲν τῶν φυσικῶς καρποφόρων καὶ

(1) Ἐὰν ὅμως ἡ σύμβασις συνήθῃ μετὰ τὴν περὶ ἐνεχύρου, ἀλλὰ πρὸ τῆς λήξεως τοῦ δανείου ὀρίζουσα καὶ τὸ τίμημα, ἐφ' ᾧ θέλει μείνει παρὰ τῷ πιστωτῇ τὸ ἐνέχυρον, ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν ἀπαγορεύεται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συννομολογήσεως τοῦ δανείου σύναψις τοιαύτης συμβάσεως· ἄλλως ἡ βραδυτέρα αὕτη συμφωνία γίνεται συνήθως πρὸς καταστρατήγησιν τοῦ νόμου. Τρολὼν Nant. ἀρ. 386

(2) Δὲν εἶναι κύριος ὁ ἐνεχυράσας νὰ μὴ συμφωνήσῃ περὶ τοῦ τιμήματος;

(3) Καλλιγὰ Β. ἀριθ. 363.

(4) Τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1836.

εἰς ἐνέχυρον διδομένων κινητῶν ἐν σιωπῇ τοῦ ἡμετέρου νόμου θέλομεν ἐφαρμόσει τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμ. νόμου (§ 448), πρὸς οὗς πρόδηλος ἡ ἀναλογία τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρου 9 καὶ καθ' οὗς ὁ μετ' ἀντιχρήσεως ἐνεχυροῦχος δικαιούται νὰ εἰσπράττῃ τοὺς καρποὺς καταλογίζων αὐτοὺς εἰς τὸ ὀφειλόμενον καὶ ταῦτα δυνάμει τοῦ ἐμπραγμάτου αὐτοῦ δικαίωματος. Ἐπὶ δὲ ἀκινήτων ἡ ὑποθήκη προδήλως διακριθῆσεται τῆς ἀντιχρήσεως, διότι οὐδέτερον τῶν δικαιωμάτων τούτων συνεπάγεται οἰκοθεν τὸ ἕτερον· ὅθεν ἐπὶ ἀκινήτων, ὡς καὶ ἐπὶ κινητῶν μὴ ἐνεχυρασθέντων, ὁ πιστωτὴς δυνάμει τῆς συμβάσεως τῆς ἀντιχρήσεως οὐδὲν κτᾶται ἐμπράγματον δικαίωμα, οὔτε ἐπὶ τοῦ κτήματος, οὔτε ἐπὶ τῶν καρπῶν, ἐνόσω ἀποτελοῦσι μέρος αὐτοῦ,¹ διὸ οὔτε δικαίωμα ἐπισχέσεως δύναται νὰ ἐνασκήσῃ ἕνεκεν αὐτῶν κατὰ τρίτων.²

Ἐπανεέλθωμεν εἰς τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ ἄρθρου 5 ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὸν πιστωτὴν, τὸν ἐξ ἀντιχρήσεως κάτοχον. Ἡ καταφατικὴ λύσις εἶναι ἀναμφίβολος κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον, οὔτε ὑπάρχει λόγος νὰ ἰσχύσῃ ἡ ἐναντία λύσις ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου περὶ ἀντιχρήσεως νόμου, διότι καὶ ἐπ' αὐτοῦ ὁ αὐτὸς ὑπάρχει κίνδυνος τῆς στερήσεως τῆς ιδιοκτησίας τοῦ ὀφειλέτου ἐκ πλεονεξίας τοῦ ἀδυσωπήτου πιστωτοῦ, ὅστις, συνομολογῶν τὴν πώλησιν ἐπὶ ὠρισμένῳ ἐκ προοιμίων τιμῆματι ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μὴ ἐμπροθέσμου ἀποδόσεως τοῦ δανείου, δύναται μεταγράφων τὸν τίτλον αὐτοῦ νὰ στερήσῃ τὸν ὀφειλέτην τῆς ἐξουσίας τοῦ διατιθέναι τὰ ἀκίνητα.³

516. Δὲν ὑπόκειται ὁμοως εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν ἡ σύμβασις τοῦ ἐγγυητοῦ μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς ἐὰν, μὴ πληρώσαντος τοῦ πρωτοτύπου, πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ θέλει

(1) Ὡς ἀποδεικνύεται ἐπὶ τῆς κατασχέσεως καρπῶν ἀσυγκομίστων, καθ' ἣν ὁ κάτοχος ὡς χρήστης, οὐδὲν ἔχει προνόμιον ἐπ' αὐτῶν, εἰ μὴ ἐπὶ τῶν δαπάναις αὐτοῦ παραχθέντων· ἄρθρ. 941, 944 τῆς πολ. Δικον.

(2) Πρβλ. Τρολὼν Nant. ἀρ. 572 καὶ ἐπ. ἀποκρούοντα διὰ λόγων δυσκαταμαχῆτων τὴν παράδοξον δόξαν, ὅτι τὸ τῆς ἐπισχέσεως δικαίωμα τοῦ ἐξ ἀντιχρήσεως κατόχου δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῶν κεκτημένων ἐμπραγμάτων ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα.

(3) Τρολὼν Nant. ἀρ. 387 καὶ 559.

γενῇ κύριος τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ τιμῇματι ἐκ προοιμίῳ ὠρισμένῳ, διότι τὸ γράμμα τοῦ νόμου ὁρᾷ τὴν μεταξὺ ὀφειλέτου καὶ τοῦ πιστωτοῦ (τοῦ ἐνεχυροῦχου) συμφωνίαν,¹ οὔτε εἶναι ἄφευκτος ἡ ἐγγύησις, ὅταν ἐδόθη καὶ ἐνέχσῃ, ὥστε νὰ ὑποτεθῇ ὁ ὀφειλέτης ὑπὲρ εἰς τὸν ἡθικὸν τοῦ ἐγγυητοῦ ἐξαναγκασμὸν πρὸς συνολόγησιν τοιαύτης ὑπὸ αἵρεσιν πωλήσεως.² Ἀδιάφορον ὅμως ἐὰν τὸ ἐνέχυρον ἐδόθη πρὸς ἐξασφάλισιν πιστώσεως παραγομένης ἐκ συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν ὡσαύτως ἰσχύει ἡ ἀπαγόρευσις ἄργεῖ ὅμως αὕτη ἐὰν ἐν προικῷ συμβολαίῳ ὁ προικοδότης, ὑποσχεθεὶς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, διδῇ εἰς ἀσφάλειαν κινήτᾳ, ἅπερ, ἐὰν ἐγκαίρως μὴ καταβληθῇ ἡ προίξ, θέλουσι καταστῇ προικῶς, ἀντικαθιστῶντα τὸ χρηματικὸν ἐκεῖνο ποσόν. Πρόδηλον ἐνταῦθα, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀπογυμνώσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ περὶ συστάσεως προικὸς ἐξ ἄλλων κινήτων, ἐὰν αὕτη δὲν συστήθῃ ἐκ χρημάτων ἐντὸς τεταγμένου χρόνου. Ἀποτέλεσμα τῆς τοῦ ἀρθρ. 5 παραβάσεως εἶναι ἡ ἀκυρότης, οὐχὶ τῆς ἐνεχυράσεως, ἥτις μένει ἰσχυρά, ἀλλὰ τῆς προσθέτου ταύτης συμφωνίας.

517. Ὁ δανειστής ὡς εἶδομεν πρὸ μικροῦ δύο ἔχει τρόπους ὅπως ἱκανοποιηθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου· προκαλεῖ δικαστικὴν διαταγὴν ἐπιτρέπουσαν νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον ἀντὶ πληρωμῆς μέχρι τῆς ὀφειλομένης ποσότητος κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν, ἢ, μὴ συναινοῦντος εἰς τοῦτο τοῦ ὀφειλέτου, νὰ πωληθῇ διὰ πλειστηριασμοῦ.³ Διαφέρει ὁ ἡμέτερος νόμος ἀπὸ τοῦ γαλλικοῦ κατὰ τοῦτο, ὅτι παρ' ἡμῖν τὴν ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν, κατακύρωσιν τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ πιστωτὴς ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἐνῶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ἀπόλυτον ὁ πιστωτής.⁴

(1) Οὔτε οἱ ῥωμαῖοι ἐφήρμοσαν εἰς τὸ θέμα τοῦτο τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς lex commissoria (Πρβλ. § 451).

(2) Οὔτε ἀφαίρει ὁ τοιοῦτος ἐγγυητὴς ἀπὸ τοῦδε τὴν ἐλευθερίαν τῆς διαθέσεως τοῦ κινήτου, μὴ ὡς κάτοχος αὐτοῦ.

(3) Ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(4) Πρβλ. ἀρθρ. 2078 τοῦ γαλ. νόμου.

Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 5 συνάγεται ἄρα γε, ὅτι ὁ ζήτη-
 σας νὰ μείνῃ παρ' αὐτῷ τὸ ἐνέχυρον κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν
 διοριζομένων ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὀφείλει νὰ λάβῃ τὸ ἐνεχυρα-
 σθὲν ἀντὶ πληρωμῆς καὶ ὅταν ἡ τῶν ἐμπειροτεχνῶν ἐκτίμησις
 ᾖ κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ πάντως ἀνωτέρα τῆς ἀληθοῦς ἀξίας
 τοῦ; Ἴσως ἡ περὶ τούτου σιωπὴ τοῦ κειμένου ἡδύνατο νὰ ἐγείρῃ
 ἀμφιβολίας περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως· ἀλλ' ἐὰν ἀποβλέψω-
 μεν εἰς τὸν κύριον σκοπὸν τοῦ ἐνεχύρου νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ
 τιμήματος αὐτοῦ ἡ τοῦ πιστωτοῦ ἀπαίτησις, θέλομεν θεωρήσαι
 ἀνώμαλον τὴν ὑποχρέωσιν τούτου νὰ δεχθῇ ἀντὶ χρημάτων τὸ
 κινητὸν εἰς πληρωμὴν ἐπὶ ἐκτίμησει ἀσυμφῶν, καθ' ἣν ἴσως
 ἀναγκασθῇ οὐ μόνον νὰ ἀρκεσθῇ εἰς ἀντάλλαγμα ἑλαττον τῆς
 δοθείσης ποσότητος, ἀλλὰ καὶ νὰ πληρῶσῃ ποσὸν τι, ἐὰν ἡ ὑπὸ
 τῶν ἐμπειροτεχνῶν ὁρισθεῖσα ἀξία τοῦ κινητοῦ ὑπερβαίῃ τὸ
 πιστωμα.¹

§ 18. Τὸ ζήτημα ἐὰν ἀπαιτῆται δικαστικὴ ἀπόφασις ἐπιτρέ-
 πουσα τὴν ἐκποίησιν, καὶ ἂν τὸ ἐνέχυρον συνωμολογήθῃ διὰ δη-
 μοσίου καὶ ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου ἐλύθη ἀποφατικῶς ὑπὸ τῆς
 ἡμετέρας νομολογίας.² Περὶ τῆς διαδικασίας τῆς προσηγητέας
 τῆς ἐκποιήσεως ἐξηνέχθη ἡ δόξα, ὅτι αὕτη δέον νὰ γενῇ κατὰ
 τὰ ἐπὶ συνοπτικῶν δικῶν ὁρισμένα· ἀλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ
 ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης. Ἡ αἴτησις σκοπὸν ἔχει νὰ ἐπιτραπῇ
 τῷ αἰτοῦντι ἡ ἐκποίησις τοῦ ἐνεχύρου, δὲν περιέχει δὲ πρότασιν
 καταδίκης τοῦ ὀφειλέτου εἰς παροχὴν· ὅθεν μᾶλλον ὑπάγεται
 εἰς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρ. 640 ἢ εἰς τὰς περὶ συνοπτικῶν δι-
 κῶν διατάξεις, ὧν ἡ τήρησις ἤθελεν ἐνίοτε ἐπιφέρει ἐπιβλαβεῖς
 εἰς ἀμφοτέρα τὰ μέρη βραδύτητας.³

(1) Ὁμολογητέον ὅτι ἀφόρητος ἔσται ἡ ἀδικία, ἣν ἤθελε πάθει ὁ πιστω-
 τῆς, ὃ θανείας χιλίας δραχμὰς λαβὼν δὲ εἰς ἐνέχυρον κόσμημα ἀξίας 900,
 ἐὰν ὀρεῖται νὰ ἀποδώσῃ 300 δρ., διότι οἱ ἐμπειροτέχνηται ἐξετίμησαν τὸ κό-
 σμημα ἀντὶ 1300. Ἡ παρατήρησις τοῦ Τρολῶν, ὅτι δὲν δύναται τις ἄκων νὰ
 γενῇ ἀγοραστὴς ἀναφέρεται εἰς ἄλλο θέμα.

(2) Δπ. Α. Π. 26 (1847) καὶ 86 (1850).

(3) Ἐὰν ὁ ἐνεχυρῶσας ᾖ ἀπὸν τοῦ κράτους, δικασθῇ δὲ ἐρήμην, μὴ δια-
 ταχθείσης τῆς προσωρινῆς ἐκτελέσεως, πῶς ἐκτελεσθήσεται ἡ ἀπόφασις ἐν-
 ὅσῳ μάλιστα κρατεῖ ἡ νομολογία περὶ τῆς προθεσμίας τῆς ἀνακοπῆς τῶν ἐκτὸς

519. Κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἄρθρ. 5 φύονται προσέτι καὶ ἄλλα ζητήματα.

Κωλύονται οἱ ἐνεχόμενοι νὰ συμφωνήσωσιν ἐκ προοιμίων, δηλ. ἐπὶ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὅτι τὸ κινήτὸν θέλει πωληθῇ διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ἀποκλειομένης τῆς ἐπὶ ἐκτιμήσει μεταθέσεως αὐτοῦ εἰς τὸν πιστωτὴν, ἢ ὅτι τὸ κινήτὸν θέλει μείνει παρὰ τῷ πιστωτῇ κατ' ἐκτίμησιν ἐμπειροτεχνῶν διορισθησομένων, εἴτε ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, εἴτε ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων;

Δὲν ὑπάρχει λόγος ἀμφιβολίας περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τῶν ζητημάτων τούτων, ἀφοῦ πάντοτε ἡ ἐκτίμησις τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ὁ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος γενήσεται ἐν τῷ καιρῷ τῆς λήξεως τοῦ δανείου ¹ Ἀλλῶς ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἐκ προοιμίων ὀρισθῇ ὁ ἐμπειροτέχνης ἐφ' οὗ τῇ ἐκτιμήσει θέλει κρατήσῃ τὸ ἐνέχυρον ὁ πιστωτής, διότι ἐνταῦθα οὐδεὶς δύναται νὰ ἐγγυηθῇ, ὅτι ὁ διορισμὸς τοῦ ἐμπειροτέχνου δὲν ἐγένετο τῇ ἐκλογῇ τοῦ πιστωτοῦ, πείσαντος τὸν ὀφειλέτην, ὅτε ἐμέσως παραβιάζεται ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ καταπιστευτέου ὄρου.

Δηλόν, ὅτι διὰ τῆς ἐκτιμήσεως ὀρίζεται καὶ ὁ λόγος τοῦ τιμήματος πρὸς τὸ χρέος, ἐξ αὐτοῦ δὲ πάλιν τί θέλει πληρώσει, ἢ ὁ ὀφειλέτης πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἐξοφλήσεως, ἢ ὁ πιστωτής πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τιμήματος, τοῦ ὑπερβάλλοντος τὴν πίστωσιν αὐτοῦ. Δὲν θέλομεν δὲ θεωρήσῃ ἰσχυράν τὴν σύμβασιν, καθ' ἣν ὀρίζεται ἐκ προοιμίων ὅτι ἡ κατ' ἐκτίμησιν δόσις ἀντὶ πληρωμῆς χωρήσει, μηδὲ ὅπως λαμβανομένου ὑπ' ὄψιν τοῦ μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ πιστώματος ἐλλείμματος, ἢ τοῦ ὑπὲρ αὐτὸ περισσεύματος. ²

τοῦ κράτους διαμενόντων διαδίκων; Ἀλλὰ καὶ ἂν διαταχθῇ ἡ προσωρινὴ ἐκτίλξεις, τὸ δὲ ἐνέχυρον κατέχη τρίτος, πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ κατ' αὐτοῦ ἡ ἀπόφασις ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ ἄρθρ. 869 τῆς πολ. Δικονομίας;

(1) Καλλιγᾶ ἀρ. 364.

(2) Ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἀναμφιβόλως ἐκ τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου «νὰ μὲν παρ' αὐτῷ ἀντὶ πληρωμῆς μέχρι τῆς ὀφειλομένης ποσότητος... Πᾶς ἐν τῷ συναλλάγματι ὄρας ἐπιτρέπων τῷ πιστωτῇ... χωρὶς τῶν ἀνωτέρω διατυπώσεων εἶναι ἄκυρος.

520. Ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ συμφώνου τοῦ νὰ μὴ πωληθῇ τὸ ἐνέχυρον. Εἶδομεν ἀνωτέρω (§ 449), ὅτι οὐδὲν εἶχεν ἀποτέλεσμα τοιοῦτον σύμφωνον, ἀντιβαῖνον εἰς τὸν οὐσιώδη σκοπὸν τῆς ἐνεχυράσεως·¹ ἢ ἔχει τὴν ἔννοιαν ὅτι συνέστη καὶ δὲν συνέστη ἐνέχυρον (ὅπερ ἀδύνατον νὰ ὑποτεθῇ), ἢ οὐδεμίαν· τὸ δεύτερον εἶναι τὸ φυσικώτερον. Διὸ δὲν εἶναι ἀπρομάχητος ἡ δόξα, ὅτι τοιοῦτον σύμφωνον ὑποχρεοῖ τὸν πιστωτὴν νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου νὰ τᾶξῃ προθεσμίαν, ἥς ἐντὸς ὁ ὀφειλέτης δέον νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος, δικαιούμενον δὲ νὰ προβῇ εἰς τὴν ἐκποίησην μόνον μετὰ παρέλευσιν τῆς προθεσμίας ταύτης.²

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Σχέσεις τοῦ ἐνεχυροῦχου πρὸς ἄλλους πιστωτάς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

521. Ἡ προτίμησις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ πληρωθῆναι ἐκ τοῦ ἐνεχύρου δὲν εἶναι ἀπόλυτος. Ἀπαιτήσεις προτιμώμεναι. Σύμπτωσις γενικῶν προνομιούχων ἀπαιτήσεων πρὸς ἀλλήλας· τούτων πρὸς τὰς εἰδικὰς προνομιούχους καὶ τούτων πάλιν πρὸς ἀλλήλας.

522. Σχέσις τῶν γενικῶν προνομιούχων ἀπαιτήσεων πρὸς τὰς εἰδικάς. Προτιμῶνται αἱ πρῶται· ἀλλ' ἐπὶ τῆς συγχρόνου ἐκποιήσεως πάντων τῶν κινητῶν ὁ ἐνεχυροῦχος, ἐκποιῶν τὸ ἐνέχυρον, πῶς θέλει ἀποσύγει τὴν ὑπὸ τοῦ γενικοῦ προνομιούχου ἀφαίρεσιν τοῦ ὅλου ἐκπλειστηριάσματος· δυσέφικτος ἡ ἐφαρμογὴ τῆς πραγματικῆς διζήσεως.

523. Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς δὲν αὐξεῖ τὸν ἐνεχυροῦχον.

524. Μόνη ἡ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τοῦ ἀρθρ. 993 τῆς πολιτικῆς δικονομίας δύναται νὰ προστατεύσῃ τὸν ἐνεχυροῦχον.

525. Σπανία, ἀλλ' οὐχὶ ἀδύνατος ἡ σύμπτωσις εἰδικῶν προνομίων πρὸς τὸ τοῦ ἐνεχυροῦχου. Θέματα αὐτῆς. Προτίμησις τῆς ἀπαιτήσεως τῶν καταβληθέντων πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, ἢ παραγωγὴν καρπῶν.

526. Μεταξὺ πλειόνων δαπανῶν ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ καὶ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ κτήματος οὐχὶ συγχρόνως γενομένων, τίς προτιμᾶται; Ἐναντιοφωνία· λόγοι τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου.

527. Τὸ προνόμιον τῶν εἰς διατήρησιν δαπανῶν δὲν ἐκτείνεται καὶ ὑπὲρ τῶν εἰς βελτίωσιν γενομένων, οὔτε ὑπὲρ τῶν εἰς διατήρησιν δανεισθέντων.

528. Ἐνάσκησις τῆς εἰς ἐνέχυρον δοθείσης πιστώσεως· οἱ τόκοι αὐτῆς

(1) Ἀρθρ. 1 τοῦ περὶ Ἐν. Ν.

(2) Δαλλοῦ Nantiss ἀρ. 177.

καταλογίζονται εἰς τοὺς τόκους τῆς ἡσφαλισμένης ὀφειλῆς, ἥ καὶ εἰς τὸ κεφάλαιον. Ὅροι τῆς ἐπιδιώξεως τοῦ κεφαλαίου τῆς ἐνεχυρασμένης πιστώσεως.

529. Ἀπαιτήσεις τοῦ πιστωτοῦ ἕνεκα ὀπανῶν ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς. Ἀγωγὴ ἕνεκα ἀμφοτέρων. Αἱ ἐπωφελεῖς δεῖν νὰ μὴ ὦσιν ὑπέρμετροι· τὸ ὑπέρμετρον ἤρηται ἐκ τῶν περιστάσεων.

530. Ἐλατιώματα τοῦ ἐνεχύρου, ἢ ἔλλειψις τῶν συνομολογηθεισῶν αὐτοῦ ἰδιοτήτων. Ἐπὶ ἀνεπαρκεῶς ἐνεχύρου σώζεται ἡ προσωπικὴ ἀγωγή.

521. Ὁ νόμος παρέχει τῷ ἐνεχυρούχῳ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου κατὰ προτίμησιν («προνομιακῶς») τῶν λοιπῶν πιστωτῶν· ἀλλ' ἄρα γε ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀπόλυτος; Δὲν ὑπάρχουσι πιστώσεις προτιμώμεναι καὶ τῆς τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἐνεχύρου;

Περὶ τῶν προνομιούχων ἀπαιτήσεων ἐν γένει, ἐν αἷς κατατάσσεται καὶ ἡ τοῦ ἐνεχυρούχου, πραγματεύεται ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία.¹ ὅθεν ἀνάγκη νὰ εἰπωμεν ὀλίγα τινὰ περὶ τῆς σχέσεως τῶν προνομιούχων ἐν γένει ἀπαιτήσεων πρὸς τὴν τοῦ ἐνεχυρούχου ἐν περιπτώσει συμπτώσεως αὐτῶν ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριασμοῦ τοῦ ἐνεχύρου. Αἱ προνομιοῦχοι ἀπαιτήσεις εἰσὶ διτταί· ἢ ἐκτείνονται εἰς πᾶσαν τὴν κινητὴν περιουσίαν, ἢ περιορίζονται εἰς κατ' ἰδίαν ὀρισμένα κινητά· ἀλλ' ὅπως ληφθῶσιν ὑπ' ὄψιν τὰ προνόμια ταῦτα, ἀνάγκη νὰ ἀναγγεῖλωσιν ἑαυτοὺς οἱ κεκτημένοι τοιαύτας ἀπαιτήσεις, τοιαύτη δὲ ἀναγγελία ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν δι' ἀναγκαστικοῦ πλειστηριασμοῦ ἐκποιήσιν τῶν κινητῶν.²

Τριχῶς τῷ ὄντι δύνανται νὰ συνυπάρξωσι προνόμια· τὰ γενικὰ, ἢ συμπίπτουσι πρὸς ἄλληλα, ἢ πρὸς τὰ εἰδικὰ, ἢ τὰ τελευταῖα ταῦτα συμπίπτουσι πρὸς ἄλληλα.

522. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ νόμος ὀρίζει ἀκριβῶς τὴν πρὸς ἄλληλα σχέσιν τῶν γενικῶν προνομίων κατὰ τὴν κατάταξιν.³

Ἐν τῷ δευτέρῳ θέματι, τῷ τῆς συμπτώσεως τῶν γενικῶν πρὸς τὰ εἰδικὰ προνόμια ὁ νόμος¹ ὀρίζει, ὅτι τὰ γενικὰ προτι-

(1) Ἀρθρ. 940 καὶ 941 καὶ ἰδίως 941 I, τῆς πολ. Δικον.

(2) Ἀρθρ. 936 καὶ ἐπὶ. τῆς πολ. Δικον.

(3) Ἀρθρ. 490.

μῶνται τῶν εἰδικῶν, ἐὰν δὲ, πλειστηριαζομένων πλειόνων κινή-
των κατ' αἵτησιν ἐνεχυρούχου ἢ ἄλλου εἰδικὸν προνόμιον κε-
κτημένου πιστωτοῦ, ἀνηγγέλθησαν ἐπὶ τοῦ πλειστηριάσματος
καὶ πιστῶται ἔχοντες γενικὰς προνομιοῦχους ἀπαιτήσεις, τὸ δὲ
πλειστηρίασμα δὲν ἀρχῇ εἰς πλήρη ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν
καὶ τῶν εἰδικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων, συντρέχουσι τὰ κι-
νητὰ συμμέτρως, ἥτοι κατὰ λόγον τῆς ἀξίας αὐτῶν εἰς τὴν ὅλο-
σχερῇ πληρωμὴν τῶν ἀπαιτήσεων, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχει γενικὸν προ-
νόμιον, τὸ δὲ ὑπόλοιπον χρησιμεύει εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν εἰ-
δικῶν προνομιοῦχων ἀπαιτήσεων, ἐν αἷς καὶ ἡ τοῦ ἐνεχυρούχου,
ὡς πρὸς τὸ ἐνεχυρον.¹ Ἀλλ' ὅπως ἐφαρμοσθῶσι ταῦτα ἄφευ-
κτον νὰ ἐκποιηθῇ ἀναγκαστικῶς ἅπαντα ἡ κινήτῃ περιουσία τοῦ
ὀφειλέτου, διότι ἄλλως ἀδύνατον νὰ γνωσθῇ, ἐὰν καὶ κατὰ πό-
σον δέον νὰ συνεισφέρωσι συμμέτρως τὰ κινήτὰ, ἐφ' ὧν ὑπάρ-
χουσι μετὰ εἰδικοῦ προνομίου ἐφωδιασμένοι ἀπαιτήσεις.

Ἐνταῦθα γεννᾶται ἡ ἐξῆς δυσκολία· ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος, προ-
καλῶν τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν τοῦ ἐνεχύρου, συναντηθῇ ἐπὶ
τῆς διανομῆς τοῦ πλειστηριάσματος μεθ' ἑτέρου πιστωτοῦ, ἐπι-
καλουμένου γενικὸν προνόμιον προτιμώμενον τοῦ τῆς ἐνεχύρου
πιστώσεως, πῶς θέλει ἀποφύγει τὴν ματαίωσιν τοῦ εἰδικοῦ αὐ-
τοῦ προνομίου, λαμβάνοντος κατὰ προτίμησιν τοῦ γενικῶς προ-
νομιοῦχου πιστωτοῦ τὸ ὅλον πλειστηρίασμα;

Ἡ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἐφαρμογὴ τῆς ἐνστάσεως τῆς πραγμα-
τικῆς λεγομένης διζήσεως (§ 468) παρέχει δυσυπερβλήτα κω-
λύματα. Ἡ ἐνστάσις αὕτη, ὡς γνωστὸν στηρίζεται εἰς τὴν ῥητὴν ἢ
σιωπηρῶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφῶς, συνομολογηθεῖσαν σύμβασιν
μεταξὺ ἐνεχυράσαντος καὶ ἐνεχυρούχου,² καθ' ἣν ὁ τελευταῖος
θέλει ἐπιληφθῇ κατὰ προτίμησιν πρῶτον ὠρισμένου κτήματος καὶ
ἐπὶ τοῦ ἀνεπαρκούς αὐτοῦ πρὸς πλήρη ἱκανοποίησιν, ἐπιληφθή-
σεται καὶ τοῦ προκειμένου, ὡς πρὸς ὁ πᾶς τρίτος νομεὺς (ἰδίως
παρ' ἡμῖν ὁ ἐνεχυροῦχος) δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὸν ἐπιληφθέντα
τοῦ κτήματος, παραπέμπων αὐτὸν εἰς τὰ λοιπὰ ἐνεχυρασμένα

(1) Ὅρα τὸ παράδειγμα παρὰ Οἰκονομίδη, Ἐγγλ. § 277 σημ. 22.

(2) Οὐίνδσχαϊδ τόμ. Β. § 235 στοιχ. Ε.

αὐτῷ κτήματα. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ προκειμένου τίς θέλει ἰσχυρισθῆναι εὐλόγως, ὅτι μεταξὺ τοῦ ἱατροῦ τῆς τελευταίας ἀσθενείας τοῦ ὀφειλέτου ἢ τῆς ὑπηρετρίας αὐτοῦ, ἢ τοῦ ἀρτοποιοῦ καὶ αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου συνήφθη ρητῶς, ἢ σιωπηρῶς τοιαύτη σύμβασις, καθ' ἣν τὰ προνομιοῦχα ταῦτα πρόσωπα θέλουσιν ἐπιληφθῆναι πρῶτον τῶν μὴ ὑποκειμένων εἰς ἐνέχυρον κινήτων καὶ μόνον, ἐὰν δὲν ἱκανοποιηθῶσιν ἐξ αὐτῶν, θέλουσι ζητήσει τὴν ἐκ τῶν ἐνεχυρῶν πληρωμὴν, ὧν καὶ αὐτὴ ἡ ὑπαρξίς, ἣν ἄγνωστος αὐτοῖς, ὅτε παρέσχον τὴν ὑπηρεσίαν, ἢ τὰ πρὸς τὸ ζῆν ἀναγκαῖα;

523. Ἀλλὰ καὶ ἂν ὑποτεθῇ ἐφαρμοστέα ἐνταῦθα ἡ πραγματικὴ λεγομένη διζήσις, τίς ἔσεται ἡ τύχη τοῦ ἀτυχοῦς ἐνεχυροῦχοι, ἐὰν ἐπιβληθῇ αὐτῷ ἡ ἀπόδειξις τῆς ὑπάρξεως ἄλλης κινήτης περιουσίας ἐπαρκοῦς εἰς τὴν ἱκανοποίησιν τῶν διὰ γενικοῦ προνομίου ἡσφαλισμένων ἀπαιτήσεων, αἵτινες ἐνίοτε ἀνέρχονται εἰς πολλὰς χιλιάδας δραχμῶν; Τοιαύτη ἀπόδειξις ὑποτίθεται διατίμησιν τῆς ὑπολοίπου κινήτης περιουσίας, ἥς ἥμιστος εὐκόλος ἢ ἀνεύρεσις καὶ θεώρησις, ἀπέναντι δυστρόπου μάστιγος ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἡ εἰς τὸ προκειμένον θέμα ἐφαρμογὴ τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως εἶναι δυσκολωτάτη.

524. Προχειρότερα καὶ ἀσφαλεστέρα ἦθελεν εἶναι ἡ εἰς τὰς ὑπὸ τοιαύτας περιστάσεις ἐνεχυροῦχοις ἀπαιτήσεις ἐφαρμογὴ τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 993 τῆς πολιτικῆς Δικονομίας.¹ Τῷ ὄντι ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαίτησις ὡς πρὸς ὁρισμένον κινητὸν, ἐὰν ὑπάρχωσι καὶ ἕτεραι γενικῶς προνομίῳ ὠχυρωμέναι ἀπαιτήσεις, ἡρτῆται καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἀπὸ τῆς ὑπάρξεως καὶ ἄλλων κινήτων, ἐξ ὧν τοῦ τιμήματος δύνανται νὰ πληρωθῶσι καθόλου ἢ ἐν μέρει αἱ ἀπαιτήσεις ἐκεῖναι, ἥτοι ἡρτῆται ἀπὸ αἰρέσεως· ἀλλ' ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνεχυροῦχος θέλει λάβει δλόκληρον τὴν ἀπαίτησίν του, δίδων ἐγγύησιν, ὅτι ἐὰν ὁ ἕτερος πιστωτῆς ὁ τὸ γενικὸν ἔχων προνόμιον ἢ δὲν εὕρῃ ἄλλην κινήτην περιουσίαν, ἢ εὐρῶν καὶ ἐπιληφθεὶς αὐτῆς δὲν πληρωθῇ ὁλοσχερῶς ἐκ

(1) Τὸ ἄρθρον τοῦτο πραγματεύεται περὶ τῆς διανομῆς τοῦ ἐκ τῶν ἀκινήτων πλειστηριάσματος· ἀλλὰ δὲν ὑπάρχει εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ καὶ εἰς τὴν διαγωγὴν τοῦ ἐκ κινήτων πλειστηριάσματος.

τοῦ πλειστηριάσματος, ὁ ἐνεχυροῦχος θέλει ἀποδώσει τὸ ληθὲν εἶμλημα μέχρις ἐντελούς ἐξοφλήσεως τῆς μετὰ γενικοῦ προνομίου συνδεδεμένης ἀπαιτήσεως.

525. Περὶ τῆς συμπτώσεως πλειόνων εἰδικῶν προνομίων πρὸς ἄλληλα παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ μετὰ τοῦ προνομίου τοῦ ἐνεχυροῦχος σύμπτωσης σπανίως θέλει χωρήσει ὥς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ ἐνεχύρου, ὑπερ εὐρίσκεται εἰς χειρας τοῦ πιστωτοῦ, δὲνεῖναι ὅμως καὶ ἀδύνατος· ὥς λ. χ. ἐὰν ὁ ἐνεχυροῦχος, ἢ ὁ τρίτος κάτοχος κατεδάλον δαπάνας πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐνεχύρου (ἄρθρ. 941, 2, τῆς πολ. Δικονομίας) ἢ ἐπὶ καταβολῆς

α) σπόρων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ

β) ἐξόδων καλλιιεργείας καὶ θερισμοῦ ὥς πρὸς τοὺς καρποὺς αὐτοῦ τοῦ ἐνεστώτος ἔτους (ἄρθρ. 941, 3. αὐτόθι), ἂν οἱ καρποὶ ἐδόθησαν εἰς ἐνεχυρον· ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἕνεκα δαπανῶν γενομένων λόγῳ ἐμπορευμάτων ὑπὸ παραγγελιοδόχου, ἀποστολέως, πλοιαρχοῦ, ἢ ἀμαξηλάτου, ἐὰν τὰ ἐμπορεύματα ἐστάλησαν μὲν εἰς τὸν παραγγελιοδόχον τὸν ποιήσαντα προκαταβολὰς, ἀλλ' εἰσέτι δὲν ἐφθασαν εἰς χειράς του, εὐρισκόμενα εἰς χειρας τοῦ ἀγωγιάτου, ἢ πλοιαρχοῦ, ἢ ἀμαξηλάτου, (ἄρθρ. 941, 7 αὐτ.), τέλος ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἐνοικίου κατοικιῶν καὶ οἰκοδομημάτων, ἐνθα ὁ ἐνοικιαστής ἐνεχυροῦχος, ἢ καὶ τρίτος κάτοχος τοῦ ἐνεχύρου εἰσήγαγε τὸ ἐνεχυρασμένον κινητὸν (ἄρθρ. 941, 4. αὐτ.).

Ἐπὶ τῆς συμπτώσεως τῶν τοιούτων προνομίων ἡ πολιτικὴ ἡμῶν Δικονομία (ἄρθρ. 943) ὁρίζει, ὅτι προτιμῶνται πάντοτε τῶν λοιπῶν τὰ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος καὶ παραγωγὴν καρπῶν ἀναγκαῖα ἐξόδα (ἀριθ. 2 καὶ 3 τοῦ ἄρθρ. 941), περὶ δὲ τῶν λοιπῶν σιωπᾷ· ὅθεν ὑποτίθεται ἡ σύμμετρος κατάταξις.

526. Ἀλλὰ μεταξὺ πλειόνων πρὸς διατήρησιν, ἢ διάσωσιν τοῦ κινήτου κατὰ διαφόρους χρόνους καταβαλόντων δαπάνας,¹ πῶς ρυθμισθῇσεται ἡ κατάταξις;

Κατὰ τὸν Ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον δὲν ἀμφισβᾶλλεται ὅτι²

(1) Ἀνάγκη νὰ κατεβλήθῃ δαπάνη (verwendete Kosten), οὐχὶ πᾶν μόνον λ. χ. προσωπικὴ ἐργασία.

(2) [20. 4] §. 7. πρ. Β. [8Γ'. 5] §. Β. [ΚΕ'. 5] §. 5 πρὸς. Δρντε Pand § 385.

ὁ μεταγενέστερος προηγείται, διότι τῷ ὄντι ὁ λόγος τοῦ προνομίου συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι οἱ ὀφείλοντες τὴν ὑπαρξίν τοῦ κινητοῦ εἰς τὴν θυσίαν τοῦ παρασχόντος πρὸς τοῦτο δαπάναν δέον νὰ ἐνδώσωσιν εἰς τὴν ἕνεκεν αὐτῶν ἀπαιτήσιν τούτου ἀλλὰ τότε, ἐὰν ἀλληλοδιαδόχως ἐγένοντο πρὸς διατήρησιν καὶ διάσωσιν αὐτοῦ δαπάναι, εἰς τὸν τελευταῖον δαπανήσαντα ὀφείλουσι πάντες οἱ προηγούμενοι τὴν ὑπαρξίν τοῦ κινητοῦ καὶ τὴν διατήρησιν τοῦ ἐπ' αὐτοῦ προνομίου, οὐ δύναμει πιθανῶς θέλουσι διασώσει μέρος τοῦλάχιστον τῆς ἀπαιτήσεως. Ὑποθέσωμεν, ὅτι δὲν ἐγένετο ἡ νεωτέρα δαπάνη· τὸ κινητὸν ἤθελε καταστραφῇ, οὐδεὶς δὲ λόγος περὶ ἐνασκήσεως προνομίου, ὅθεν ὁ ἀρχαιότεραν καταβλῶν δαπάνην καὶ δύναμει αὐτῆς ζητῶν νὰ θυσιάσῃ ὁ τελευταῖος δαπανήσας μέρος τῆς ἀπαιτήσεως οὐδὲ ἴδιον ὄφελος ἐπιδιώκει πρὸς ζημίαν τοῦ ἄλλου; Ἡ ἐναντία δόξα καταδικάζει εἰς ἄφευκτον ὄλεθρον τὸ κινητὸν τὸ ἅπαξ δαπάνη ἄλλου διασωθὲν, ἐὰν ἐκ νέου ὑπάρξῃ ἀνάγκη δαπάνης πρὸς σωτηρίαν αὐτοῦ.

Ἀλλ' ἄρά γε θέλομεν δεχθῇ καὶ κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιοι τοιαύτην προτίμησιν τοῦ τελευταίου ὑποβληθέντος εἰς θυσίαν χρηματικὴν πρὸς διάσωσιν τοῦ κινητοῦ; Περὶ τούτου ἐξηγέσθω ἡ δόξα,¹ ὅτι καθ' ὅσον ἡ προτίμησις εἶναι τοῦ στενοῦ δικαίου ῥητῶς δὲ εἰς μόνα τὰ δύο πρὸ μικροῦ εἰρημένα εἰδικὰ προνόμια ἔδωκεν αὐτὴν ὁ νόμος, ἡ προτίμησις μεταγενεστέρου πιστωτοῦ ἀπέναντι προγενεστέρου δὲν ὑφίσταται πλέον.²

Τὴν δόξαν ταύτην δὲν θεωρῶ ἀπροσμάχητον διὰ τοῦ ἐξῆς λόγους.

α) Ἡ λύσις τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἀπορρέει κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἀπὸ τῆς φύσεως καὶ τοῦ λόγου τοῦ προνο-

(1) Καλλιγὰ Β'. ἀρ. 369.

(2) Περὶ μελλούσης (οὐχὶ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν, ἡ προθεσμίαν συναποτέμενης) ἀπαιτήσεως δύναται νὰ συσταθῇ ἐνέχυρον; Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ, ἀλλὰ δύναμει τοῦ [20. 1] 5 δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν ἰσχυρὴν τὸ τοιοῦτον ἐνέχυρον. Καλλιγὰ ἀρ. 360 πρὸς καὶ ἀρ. 371 σημ. 1. Περὶ τῆς εἰκαζομένης ἀμειλείας ἐπὶ ἀπωλείας τοῦ ἐνιχυροῦ σιωπᾷ ὡσαύτως ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀλλὰ δύναμει τοῦ Κ. [6 24] 9. Β. [ΚΕ'. 1] 51 δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν αὐτήν. Καλλιγὰ ἀρ. 372.

μίου* διατὶ ἐν σιωπῇ τοῦ νεωτέρου νόμου δὲν θέλομεν καταφυ-
γει εἰς τὰς ἀποφάνσεις τοῦ νόμου ἐκείνου, ὅπως πρᾶττομεν τοῦτο
ἐπὶ ἄλλων θεμάτων καὶ αὐτοῦ τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου.¹ Ἐκ-
τὸς ὅμως τούτου ἐπὶ τοῦ προνομίου λόγῳ δαπάνης πρὸς συμ-
πλήρωσιν, διατήρησιν, ἢ διάσωσιν ὠρισμένων κινητῶν (πλοίων),
καταβληθείσης παρὰ διαφόρων πιστωτῶν κατὰ διαφόρους χρό-
νους καὶ ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία δέχεται τὴν αὐτὴν λύσιν ὑπὲρ
τοῦ τελευταίου δαπανήσαντος πρὸς διατήρησιν τοιούτου κινητοῦ.²

6) ἀλλὰ τελευταῖον εἶναι ἀνά γε ἀναμφίδολον, ὅτι ὁ ἡμέτε-
ρος νόμος σιωπᾷ περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως τῶν πλειό-
νων ἕνεκα τοιαύτης δαπάνης πιστωτῶν; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι προ-
τιμῶνται τὰ ἐξ ὅδ' αὐτῶν γινόμενα πρὸς διατήρησιν πράγματος ὡς
πρὸς τὸ δι' αὐτῶν διατηρούμενον πρᾶγμα· τὸ διατηρούμενον κι-
νητὸν περὶ τοῦ πλειστηριάσματος οὐ πρόκειται, διὰ δαπάνης τί-
νος διατηρεῖται; διὰ τῆς τοῦ πρώτου δαπανήσαντος πρὸς δια-
τήρησιν; οὐχὶ βεβαίως, διότι ἂν ὁ δεύτερος δὲν ἐδαπάνῃ, οὐδεὶς
περὶ διατηρουμένου πράγματος λόγος ἡδύνατο νὰ γείνη.

Διὰ ταῦτα δὲν θεωρῶ ἐσφαλμένην τὴν προτίμησιν τοῦ τε-
λευταίου δαπανήσαντος· βεβαίως καὶ ὁ πρῶτος δαπανήσας ἔχει
προνόμιον, διότι ἄνευ τῆς δαπάνης αὐτοῦ δὲν ἔθελε διατηρηθῇ
τὸ πρᾶγμα· τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν τὸ τοῦ πρώτου προνόμιον
δέον νὰ ἐνδώσῃ εἰς τὸ τοῦ δευτέρου.

527. Ἄλλο τὸ ζήτημα, εἰν τὸ προνόμιον τοῦτο δύναται νὰ
ἐπεκταθῇ καὶ εἰς τὸν πρὸς βελτίωσιν τοῦ πράγματος δαπανήσαντα,
ὑπὲρ ἀναμφιδόλως δέον νὰ λυθῇ ἀποφατικῶς,³ διὰ τὸν κανόνα, ὅτι
τά τοῦ ἀνωμάλου δικαίου δὲν εἶναι δεκτικὰ διασταλτικῆς ἔρμη-

(1) Περὶ ἐνεχύρου ὑπὲρ μελλούσης (§ 132) ἀπαιτήσεως σιωπᾷ μὲν ὁ ἡμέ-
τερος νόμος, ἀλλὰ δὲν διστάζομεν νὰ δεχθῶμεν αὐτό, δυνάμει τοῦ [20. 1] 5.
Καλλιγᾶ ἀρ. 360. πρ. καὶ ἀρ. 371. σημ. 1· τὸ αὐτὸ θέλει χωρῆσαι περὶ τοῦ
εἰκαζομένου πταισματος, ἐπὶ ἀπωλείας τοῦ ἐνεχύρου δυνάμει τοῦ Κ. [6. 24]
9 Β. [ΚΕ. 1] 51. Ἐπὶ τῆς μετενεχυράσεως, τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιή-
σεως, τῆς ἐρμηνείας τοῦ καταπιστευτέου ἔρου καὶ ἐπὶ πολλῶν ἄλλων, τίς ἐδί-
στασε νὰ ἐφαρμόσῃ, πρὸς πλήρωσιν χρεμάτων, ἢ διευκρίνησιν ἀσφῶν ὀρι-
σμῶν τὰς διατάξεις τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμου;

(2) Ἄρθρ. 5 τοῦ περὶ βιβλίων νουτ. νόμου τῆς 13 Νοεμβρ. 1851 καὶ ἄρθρ.
323 τοῦ Ἑμ. νόμου.

(3) Τρολὼν Privil ἀρ. 176.

νείας' ὥσαύτως δὲν θέλομεν δεχθῇ τὸ προνόμιον ὑπὲρ τοῦ δανείσαντος χρήματα πρὸς διατήρησιν τοῦ κινήτου, καὶ ἂν ῥητῶς συνωμολογήθῃ ἡ τοιαύτη χρῆσις, διότι ὁ νόμος ῥητῶς περιορίζει τὸ προνόμιον ὑπὲρ τοῦ ἀμέσως δαπανήσαντος πρὸς διατήρησιν.¹

528. Ἐκ τῆς σιωπῆς τοῦ νόμου περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ ἐνεχυρασμένων πιστώσεων συνάγεται, ὅτι οὐδὲν ἰσχύει περὶ αὐτῆς ἰδιαζον. Περὶ τῶν τόκων τῆς τοιαύτης πιστώσεως ὁρίζει ῥητῶς ὁ νόμος,² ὅτι ὁ πιστωτὴς καταλογίζει αὐτοὺς εἰς τοὺς ὀφειλομένους τυχὸν τόκους ἐκ τοῦ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἡσφαλισμένου χρέους. Ἐὰν ὁμῶς τοῦτο ᾖ ἄτοκον, οἱ τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως τόκοι καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος τοιαύτης πιστώσεως δικαιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου τοὺς τόκους, ἅμα καταστῶσιν ἀπαιτητοί.

Ἀναμρίβολον, ὅτι ὁ ἐνεχυροῦχος πιστώσεως δικαιοῦται νὰ ἐπιδιώξῃ καὶ τὸ κεφάλαιον αὐτῆς, ὅταν λήξῃ ἡ προθεσμία τῆς ἀποδόσεως τοῦ πιστώματος. Ἀλλ' ἔάν μὴ ᾖται ληξιπροθέσμος ἡ ἐνεχυρασμένη πίστωσις ἐν ᾗ τοιαύτη εἶναι ἡ δι' αὐτῆς ἡσφαλισμένη, οὐδὲν κωλύει τὴν πιστωτὴν νὰ ἐκποιήσῃ τὴν ἐνεχυρασμένην ἀπαίτησιν, ἀφαιρουμένου τοῦ προεξοφλητικοῦ τόκου.³ Ἡ διὰ πλειστηριασμοῦ ἐκποιήσις χωρεῖ καὶ παρ' ἡμῶν ἐπὶ δημοσίων χρεωγράφων καὶ μετοχῶν τραπεζῶν.

529. Περὶ τῶν ἀξιώσεων τοῦ πιστωτοῦ ἕνεκα τῶν εἰς τὸ ἐνεχύρον γενομένων δαπανῶν ὑπάρχουσι δύο διατάξεις χρήζουσαι ἐξηγήσεως· ἡ μὲν ὁρίζει,⁴ ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν πιστωτὴν περὶ τε τῶν ἐπωφελῶν καὶ τῶν πρὸς συντήρησιν τοῦ ἐνεχύρου ἀναγκαίων δαπανῶν, ἡ δὲ,⁵ ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐνεχύρου, πρὶν ἢ ὁλοσχερῶς ἐξο-

(1) Ἀντιδοξοῦσιν αἱ Γάλλοι Δαλλεξ Privil 340 Τρολὼν Priv 174 bis ἀκολουθεῦντες τὴν ῥωμ. καὶ τὴν βυζ., νόμον [20 4] § B. [N^o. 5] § 5 "ὅταν δανείσῃ εἰς τὸ . . . σωθῇται τὰ φορτία" ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος ἐκφράζεται σαφέως "ὁ δαπανῶν εἰς συντήρησιν."

(2) Ἀρθρ. 9.

(3) Ὅπερ δύναται νὰ ἐπιτύχῃ καὶ παρ' αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου προεξοφλημένης τῆς ἐνεχυρασθείσης πιστώσεως.

(4) Ἀρθρ. 8 τοῦ περὶ Ἐνεχ. Νόμου.

(5) Ἀρθρ. 30 αὐτοῦ.

φλήση κατὰ τε τὸ κεφάλαιον τοὺς τόκους καὶ τ., καὶ ὅτι ἡ τυ-
τὸ διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφαλισθὲν, καθὼς καὶ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου
ὠρισμένα ἔξοδα. Περὶ τῶν πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐνεχύρου ποσθέντων
νημάτων ὠμιλήσαμεν διὰ μακρῶν πρὸς ὀλίγου· τὸ ἐνεχόμενον εἰς
προνόμιον ὑφίσταται καὶ ἄνευ τοῦ ἐνεχύρου, πόσω μᾶλλον ὁδός
ταῦτα κατεβλήθησαν παρὰ τοῦ ἐνεχυροῦ; Ἀλλὰ περὶ τῶν
ἐπωφελῶν δαπανῶν ὁ νόμος ἀφ' ἐνὸς θεωρεῖ τὴν ἀφαιρέτην ὑπό-
χρεωσιν εἰς πληρωμὴν, ἀφ' ἑτέρου ὁρίζει ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα παρα-
κατασχέσεως. Δὲν εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι περὶ τῶν ἐπωφελῶν δα-
πανῶν ἔχει οὐ μόνον δικαίωμα παρακατασχέσεως, ἀλλὰ καὶ
ἀγωγῆς.¹ ὁ νόμος δὲν ὁρίζει, τίνες αἱ ἐπιμελείαι δαπάναι. ὅθεν
δεόν νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐνταῦθα τὴν ἐξ ἄλλων ὀρισμῶν τοῦ ἀστυ-
κοῦ νόμου συναγομένην ἔννοιαν, καθ' ἣν τοιαῦται εἰσὶν αἱ τὴν
ὠφέλειαν, ὅθεν καὶ τὴν ἀξίαν τοῦ κινητοῦ αὐξάνουσαι δαπάναι.
Ἀλλὰ περὶ αὐτῶν ὁρίζει ὁ Ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος ὅτι, ὅπως
ἔχη δικαίωμα ἀπολήψεως ὁ πιστωτής, δεόν αὐτῷ νὰ μὴ ᾖσιν
ὑπέρμετροι «ὥστε ἀναγκασθῆναι τὸν χρεώστην, ἢ ἐτέρωθεν δα-
νεῖσασθαι, ἢ πωλῆσαι τὸ πρᾶγμα, ἢ καταλιπεῖν αὐτὸ τῷ θανεί-
στη.»² Ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἡμετέρος νόμος ὁρίζει ἐν γένει τὸ ἐνεκα
τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν δικαίωμα ἀποζημιώσεως τοῦ πιστω-
τοῦ δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶ-
ναι ἀπόλυτον, καὶ ἂν ἡ ἐπιμελής δαπάνη ἐγένετο ἀπερισκέ-
πτως» ὑπερβαίνουσα τὰς δυνάμεις τοῦ ἀφαιρέτου καὶ δὲν πρέπει
νὰ περιορισθῇ εἰς τὰς δαπάνας, «ὅσας ὁ χρεώστης δύναται δοῦ-
ναι ἄνευ βλάβης.»³ ὅθεν τὸ περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ζήτημα ἡρ-
τῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ἐκτιμώντος πάσας τὰς εἰ-
ρημένας περιστάσεις.⁴

530. Ἄλλο ζήτημα φέρεται, ὅταν τὸ εἰς ἐνέχυρον δοθὲν κι-
νητὸν ἔχη ἐλαττώματα, ἢ στερῇται τῆς συνομολογηθείσης ἰδιό-

(1) [13. 7] 25. [ΚΕ'. 1] 25.

(2) [13. 17] 25. Β. [ΚΕ'. 1] 25.

(3) Β. αὐτόθ. Σχόλιον.

(4) Καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος (2088) δὲν ποιεῖται τὴν τοιοῦτον εὐλογον ταύ-
την διάκρισιν τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν καὶ ὅπως εὐδεις ἐδίστασεν ἐν Γαλ-
λίᾳ νὰ ἐφαρμόσῃ εἰς αὐτὰς τὸν παρατεθέντα Ῥωμ. νόμον. Δαλλίξ, *Nouveau*
droit, 191, 195.

τητος, ἔνεκα δὲ τοιούτου λόγου παρέχῃ τὴν διὰ τῆς ἐνεχυράσεως σκοπούμενην ἀσφάλειαν τῷ πιστωτῇ. Ἐν τοιούτῳ θεματι ὁ ἐνεχυράσας κατέχεται τῷ πιστωτῇ διὰ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦ ἀγωγῆς εἰς τὸ διαφέρειν, ὅπερ κυρίως συνίσταται εἰς τοῦτο νὰ δοθῇ τῷ πιστωτῇ ἕτερον κινήτῳ εἰς ἐνέχυρον, ἀσφαλίς αὐτῷ τὴν πληρωμὴν τοῦ πιστώματος.¹

Δηλον δὲ, ὅτι ἀνεπαρκοὺς ὄντος τοῦ ἐνεχυροῦ, ὅπως ἐκ τῆς ἀξίας πληρωθῇ ἡ ἐνεχυροῦχος ἀπαίτησις, ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν ἵνα πληρωθῇ ἐκ τῆς λοιπῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου τὸ ἐλλείπον τοῦ πιστώματος.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

531. Ὁ πιστωτὴς ἐνέχεται διὰ ὅλον καὶ πᾶν πταίσμα. Ἡ τυχηρὰ ἀπώλεια ὁρᾷ τὸν ἐνεχυράσαντα. Ἀποδίδει τὸ ἐνέχυρον μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους.

532. Ὁ ὀφειλέτης διαθέτει κατὰ τὸ δοκοῦν τὸ ἐνέχυρον, ἀλλὰ μετὰ τοῦ βλαπτοῦ. Δικαίωμα τοῦ ἐνὸς τῶν κληρονόμων τοῦ ὀφειλέτου τοῦ καταβαλόντος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ χρέους νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκποίησιν τοῦ ἐνεχυροῦ.

533. Ἄρθρον 12 τοῦ νόμου, καθ' ὃ ἀργουσιν αἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχυροῦ κοιναὶ διατάξεις. Σχέσις τῶν διατάξεων τούτων πρὸς τὰς τοῦ ἁρθροῦ 93 καὶ 95 τοῦ ἐμπ. νόμου. Ἐναντιοφωνία ὁρθότερα ἢ ὁδῶς, κατὰ τὴν μόνον ἐπὶ τοῦ θέματος τοῦ ἁρθροῦ 93 ἀργουσιν οἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχυροῦ κοινοὶ ὁρισμοί.

534. Ἐννοια τοῦ ἁρθρ. 12 ὡς πρὸς τὰ ἐνεχυροδανειστήρια, καὶ τὰς τραπέζας ἀπαιτοῦνται ἴδιοι κανονισμοί, ὧν ἐν ἐλλείψει ἰσχύει ὁ κοινὸς νόμος. Ἰδιάζοντες κανονισμοὶ περὶ ἐνεχυροῦ ἐν τῷ καταστατικῷ τῆς ἐθνικῆς τραπεζῆς τῆς Ἑλλάδος.

535. Πάντως ἰδιάζον τὸ προνόμιον, καθ' ὃ τὰ εἰς ἐνέχυρον κατατεθέντα παρὰ τῇ Τραπεζῇ εἶναι ὑπέγγυα, οἷοσδ' ἦποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ ἰδιοκτήτης.

531. Ὁ πιστωτὴς, κατέχων τὸ ἐνέχυρον, ὀφείλει οὐ μόνον νὰ ἀπέχῃ πάσης ἐπ' αὐτοῦ ἐπιβλαβοῦς ἐπιδράσεως, ἀλλὰ καὶ νὰ φυλάττῃ αὐτὸ, εὐθυνόμενος εἰς ἀποζημίωσιν διὰ πᾶσαν ἐξ οἰκείας δόλου, ἢ πταίσματος συμβῆσαν ἀπώλειαν, ἢ βλάβην τοῦ ἐνεχυροῦ. Δὲν ὑπάρχει δὲ ἀμφιβολία, ὅτι ἡ καταβλητέα ἐπιμέλει

(1) [13. 7] 1, 16. § 1 36. Β. [ΚΕ'. 1] 1, 16, 35, ἀλλὰ αὐτὸ 196.

δέον νά ᾔηται ἡ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου¹ καὶ ὅτι ἡ τυ-
χηρὰ ἀπώλεια, ἡ βλάβη ὅρᾳ τὸν κύριον καὶ δὲν ἀποσβέννυνται
μὲν ἐξ αὐτῆς ἡ ὀφειλὴ, ἀλλ' ὁ ἐνεχυράσας δὲν ὑποχρεοῦται εἰς
συνομολόγησιν ἐτέρου ἐνεχύρου.² Τὸ ζήτημα εἰναι δ' ἐπὶ ἀποδόσει
τοῦ ἐνεχύρου ἐναγόμενος πιστωτής, προτείνων τὴν τυχαίαν ἀπώ-
λειαν, ὀφείλῃ νά ἀποδείξῃ αὐτὴν, λύει καταφατικῶς σαφὲς χω-
ρίον τοῦ νόμου.³

532. Μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους καὶ τῶν παρεπομένων
αὐτῷ παροχῶν ἀτόλλυσι τὸ ἐνέχυρον τὸν σκοπὸν αὐτοῦ, ὅθεν ὁ
ἐνεχυράσας δικαιούται νά ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ.⁴ ὁ
ἐνεχυράσας μένει κύριος τοῦ ἐνεχύρου, ὅθεν αὐτὸν ὅρᾳ πᾶσα
ἐλάττωσις καὶ πᾶσα αὐξήσις τοῦ πράγματος.⁵ δύνανται δὲ καὶ
νά ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον, ἢ νά διαθέσῃ αὐτὸ αἰτίᾳ θανάτου,
ἀλλὰ μετὰ τοῦ βάρους τοῦ ἐνεχύρου.⁶

Περὶ τῆς παραγραφῆς καὶ τοῦ λεγομένου ἀδαιρέτου τοῦ ἐνεχύ-
ρου ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες δόρισμοι τοῦ ῥωμ. καὶ βυ-
ζαντ. νόμου (§ § 435 καὶ 470), προστίθεται δὲ ὁ νεώτερος ἡμῶν
νόμος τὴν διάταξιν, ὅτι ὁ πληρώσας τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος
τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ χρέους δικαιούται νά ζητήσῃ τὴν δικαστικὴν
τοῦ ἐνεχύρου ἀπαλλοτριώσιν, ὅπως οὕτω παύσῃ ἡ καθυστέρησις
τῆς μερίδος τῶν συγχληρονόμων καὶ τῶν τόκων, ἡ βαροῦσα καὶ
τὴν ἰδίαν αὐτοῦ μερίδα ἐπὶ τῆς κυριότητος τοῦ ἐνεχύρου, ἢν
δύνανται καὶ ν' ἀπολέσῃ, εἰναι τὸ καθυστεροῦν ἔτι μέρος τῆς ὀφει-
λῆς, ἐξογκούμενον διὰ τῶν τόκων ἀνέλθῃ εἰς τὸ ὅλον τῆς ἀξίας
τοῦ ἐνεχύρου.⁷

(1) Τὸ ἀρθ. 8 τοῦ περὶ Ἑνεχ. Νόμ. καὶ [13. 7] 13 § 1. 11. Κ. [6. 24]
9 Β. [ΚΕ'. 1] 13. 14. 51.

(2) Πρὸλ. ἀνωτέρω § 531.

(3) Κ. [6. 24] 9 Β. [ΚΕ'. 1] 51. Πρὸλ. Ἑνεχ. Δ. τόμ. Β. ἀρ. 57.

(4) Ἀρθ. 10 τοῦ περὶ Ἑν. Ν.

(5) [40. 1] 21 § 2. Β. [ΚΕ'. 2] 21.

(6) Ἡ παράδοσις ὅμως τοῦ κτήματος εἰς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἐκποίηση δὲν
δύνανται νά χωρήσῃ ἄνευ συμβάσεως μεταξὺ τοῦ ἐνεχυροῦχου, τοῦ κτωμένου
τὴν κυριότητα καὶ τοῦ ἐκποιούντος, καθ' ἣν ὁ μὲν ἐνεχυροῦχος συλλαμβάνει
τὴν διάνοιαν τοῦ ἐνασχεῖν (ὡς πρὸς τὴν χρησιμότησιν) τὴν τοῦ κτωμένου τὸ
κινήτων νομὴν, οὗτος δὲ τὴν τοῦ νομέως.

(7) Ἀρθ. 11 τοῦ περὶ Ἑν. Ν.

533. Αἱ περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ἐξηγηθεῖσαι διατάξεις δὲν ἐφαρμόζονται εἰς τὰ ἐμπορικὰ συναλλάγματα, τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήρια, τὰ δι' ἀδείας τῆς ἀρχῆς καθεστηκότα, οὐδ' εἰς τὰς τραπέζας, ὅσαι ἤθελον λαβεῖν ἐν τῷ καταστατικῷ αὐτῶν ἐγγράφῳ τὴν ἄδειαν νὰ δανειζώσιν ἐπὶ ἐνεχύρῳ, περὶ τῶν ὁποίων ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαιτέρως γενόμενοι νόμοι καὶ κανονισμοί.¹

Περὶ τῆς σχέσεως τῆς διατάξεως ταύτης πρὸς τὸ ἄρθρ. 93 τοῦ ἐμπορ. νόμου καὶ τὸ ἄρθρ. 95 τοῦ αὐτοῦ ὁμιλήσαμεν ἤδη ἀνωτέρῳ (§ 503). Ἡ περὶ αὐτῆς ἀμφισβήτησις ἐν Γαλλίᾳ ἐξηκολούθησεν ἐπὶ πολὺν χρόνον παραγαγούσα δύο ἀντιθέτους δόξας. Κατὰ τὴν μὲν τὸ ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ Ἐν. Ν. ἐξαίρει μὲν τῶν περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὁρισμῶν τὸ ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων ἐνεχύρον,³ ἀλλὰ παραπέμπει εἰς τοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, ὥστε ἐν τῷ νόμῳ τούτῳ δεόν νὰ ἀναζητήσωμεν, τίνες οἱ ὅροι τῆς συστάσεως τοιούτων «ἐπὶ ἐμπορικῶν ὑποθέσεων» ἐνεχύρων. Ἀλλ' ὁ ἐμπορικὸς νόμος περιέχει περὶ τοιούτων ἐνεχύρων δύο μόνον διατάξεις, ἑκατέραν εἰς εἰδικὸν πάντως θέμα ἀναφερομένην, τὴν μὲν περὶ τοῦ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου διὰ τὰς προκαταβολὰς αὐτοῦ ἐπὶ ἐμπορευμάτων σταλέντων αὐτῷ πρὸς πώλησιν ἐξ ἄλλης πόλεως, ὅτε τὸ ἐνεχύρον τίκεται ἄνευ ἐγγράφου περὶ συστάσεως αὐτοῦ, τὴν δὲ περὶ προνομίου (ἐνεχύρου) τοῦ παραγγελιοδόχου, εἰς ὃν παραδίδονται ἐμπορεύματα παρ' ἀνθρώπου ἐν τῇ αὐτῇ διαμένοντος πόλει, ὅτε ὁ παραγγελιοδόχος, ὅπως ἀποκτήσῃ ἐπὶ αὐτῶν προνόμιον διὰ τὰς ἐνεκεν αὐτῶν προκαταβολὰς, ἀνάγκη νὰ συμμορφωθῇ πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἀστυκοῦ νόμου περὶ συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου. Περὶ ἄλλων θεμάτων ἐμπορικοῦ ἐνεχύρου δὲν πραγματεύεται ὁ ἐμπορ. νόμος ὅθεν περὶ αὐτῶν, πῶς θελομεν ἐφαρμόσει τοὺς ἀνυπάρχοντες «ἰδιαιτέρους νόμους καὶ κανονισμοὺς» τοῦ δικαίου τούτου; Ἡ δόξα αὕτη φαίνεται μοι ἡ μόνη πρὸς τὰ σαφῆ κείμενα συνάδουσα, ἀλλ' ὁ σοφὸς πρὸς τὸν ὅρον τοῦ ἀκυρωτικοῦ τῆς Γαλλίας ἐπικαλεῖται ὑπὲρ τῆς ἐναν-

(1) Ἄρθρ. 12 αὐτοῦ.

τίας δόξης τὸν ἐξῆς συλλογισμόν. Τὸ ἄρθρον 2074 (ἄρθρ. 2 τοῦ ἡμετέρου νόμου) ἀργεῖ πάντως ἐν τῷ ἐμπορ. δικαίῳ, ἀργεῖ, τεθὲν ἐκ μέσου διὰ τοῦ ἄρθρ. 2084 (ἄρθρ. 2 τοῦ ἡμετέρου νόμου) ὅθεν ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων δεοννὰ ἐφαρμοδῶμεν τοὺς περὶ αὐτῶν ὁρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου. Τί ὀρίζει οὗτος; ἀφ' ἑνὸς συγχωρεῖ ἄρθρ. 93¹ τὸ ἐνέχυρον καὶ χωρὶς τῶν διατυπώσεων τοῦ ἄρθρ. 1074 (τοῦ ἡμετέρου νόμου ἄρθρ. 2), ἀλλ' ἄρα γε μόνον μεταξὺ παραγγελιοδόχου καὶ παραγγελέως; Διατί τάχα δὲν θέλομεν δεχθῆ τὴν κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο σύστασιν πάντοτε, ὅσάκις ὁ συνομολογῶν αὐτὰ δὲν κατοικῇ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει, ἐν ἣ καὶ ὁ ἐνεχυράζων, ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι δεόν νὰ ᾖ παραγγελιοδόχος ὁ κατὰ τὸ ἄρθρ. 93 κτῶμενος τὸ ἐνέχυρον; Ἄν μὴ ᾖ καὶ ἐκ παραγγελίας, ἀλλ' ἐξ ἄλλου λόγου πιστωτῆς, ἀποβλέψατε εἰς τὴν εἰς χειρὰς τοῦ περιελθόν, συναινέσει τοῦ ὀφειλέτου, ἐμπόρευμα, ὡς μέσον ἀσφαλείας τῆς πληρωμῆς τοῦ πιστώματός του, διατί τὰ στοιχεῖα ταῦτα δὲν ἀρκοῦσι πρὸς σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου; Τίς νόμος ἀπαγορεύει τοῦτο; Τὸ ἄρθρον 95; οὐδαμῶς; διότι τοῦτο προνοεῖ μόνον περὶ τοῦ θέματος τοῦ παραγγελιοδόχου εἰς ὃν στέλλεται τὸ ἐμπόρευμα πρὸς προσώπου ἐν τῇ αὐτῇ κατοικοῦντος πόλει; ὅθεν τὸ ἄρθρ. 2074 (ἡμέτερον 2) ἀργεῖ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων. Ἐπ' αὐτῶν ἔχομεν τὸ ἄρθρ. 93 ὀρίζον θέμα, καθ' ὃ ἡ ταχύτης καὶ ἡ ἀσφάλεια καὶ ἡ καλὴ πίστις, ἅπερ δεόν νὰ προεδρεύωσιν ἐπὶ τῶν ἐμπορικῶν σχέσεων, ἀπήτησαν τὴν σύστασιν ἐνεχύρου καὶ ἄνευ ἐγγράφου κατὰ τὸ ἄρθρ. 2. Διατί νὰ περιορίσωμεν τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ εἰς μόνον τὸν παραγγελιοδόχον, εἰς ὃν ἐξ ἄλλης πόλεως στέλλονται τὰ ἐμπορεύματα; ἂν μὴ ᾖ καὶ παραγγελιοδόχος ὁ τοιοῦτος κάτοχος ἐμπορευμάτων ἐξ ἄλλης πόλεως σταλόντων, δυνάμει τίνος ὁρισμοῦ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου ἀπαγορευθῇ αὐτῷ ἡ ἄνευ ἐγγράφου βεβαίαια χρονολογία; σύστασις ἐνεχύρου; Οὐδεὶς ὑπάρχει τοιοῦτος ὁρισμός, ἀφοῦ δὲ τοῦ ἄρθρ. 95 ἐπαναφέρει εἰς τὴν ἰσχὺν τὸ ἀργοῦν ἐν τῷ ἐμπορικῷ κόσμῳ ἄρθρ. 2 μόνον ἐπὶ τοῦ εἰδικῶς ἐν τῷ ἄρθρῳ 95 ἀναφερομένου θέματος;

Τοῦ συλλογισμοῦ τούτου ἐπικύρωσιν εὐρίσκει ὁ Τρολὼν καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον τῆς 8 Σεπτεμβρίου 1830, ὅστις ὁμῶς

μὴ ἰσχύων παρ' ἡμῖν, δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ εἰς ἐρμηνείαν τῶν ἄρθρων 93 καὶ 95 τοῦ ἡμετέρου ἐμπορ. νόμου. Ἐν Γαλλίᾳ διὰ τοῦ νόμου τῆς 23 Μαΐου 1863 ἐξέλιπεν ἡ ἀμφισβήτησις αὕτη,¹ ἀλλὰ παρ' ἡμῖν, ἐν ὅσῳ εἰδικὸς νόμος δὲν ρυθμίσῃ τὴν σχέσιν τῶν τριῶν προσηρημένων ὁρισμῶν, καὶ θεωρία καὶ νομολογία ἔχουσιν εὐρὸν στάδιον συζητήσεων καὶ ἀντιφατικῶν λύσεων.

534. Τῶν ὁρισμῶν τοῦ ἄρθρου 2 ἐξαιροῦνται προσέτι τὰ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήρια καὶ αἱ τράπεζαι αἱ κατὰ τὸ καταστατικὸν αὐτῶν δανεῖζουσαι ἐπὶ ἐνεχύρῳ.

Κατὰ τὴν ἀνωτέρω ἐρμηνείαν τοῦ ἄρθρ. 12 δὲν ἐννοεῖ τοῦτο, ὅτι ἀργεῖ πάντως τὸ ἄρθρ. 2 ἐπὶ τῶν δανείων τοιούτων καταστημάτων, ἀλλ' ὅτι ἐπ' αὐτῶν ἰσχύουσιν οἱ περὶ τούτων ἰδιαίτεροι νόμοι καὶ κανονισμοί· ὅθεν, ἐνόσω τοιοῦτοι ὁρίσμοι δὲν ὑπάρχουσι, δεόν καὶ τὰ ὑπὲρ τοιούτων νομικῶν προσώπων συνολογούμενα ἐνέχυρα νὰ ρυθμίζωνται ὑπὸ τοῦ κοινοῦ δικαίου (τοῦ ἄρθρ. 2).

535. Τὸ καταστατικὸν τῆς ἐθνικῆς τραπεζῆς τῆς Ἑλλάδος περιέχει δύο ἰδιάζοντας περὶ τῶν εἰς αὐτὴν διδορμένων ἐνεχύρων ὁρισμούς. Κατὰ τὸν μὲν² ἡ τράπεζα ἐκποιεῖ ἄνευ δικαστικῆς μεσολαβήσεως τὰ παρ' αὐτῇ κατατεθέντα ἐνέχυρα, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ πληρώσῃ ἐμπροθέσμῳς τοὺς τόκους, ἢ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, φυλαττομένων ὅμως κατὰ τὰ λοιπὰ τῶν περὶ ἐκποιήσεως κινητῶν διατάξεων τῆς πολ. Δικονομίας· τὸ περίσσευμα, μετὰ τὴν πληρωμὴν τῶν ἐξόδων καὶ τῶν ὀφειλομένων εἰς τὴν τράπεζαν τόκων ὑπερμερείας, ἀποδίδεται εἰς τὸν ὀφειλέτην. Τῆς διατάξεως ταύτης τὸ ἰδιάζον συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι, εἴτε διὰ δημοσίου, εἴτε δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συνέστη τὸ ἐνέχυρον ἢ τράπεζα ἐπιχειρεῖ τὸν δημόσιον πλειστηριασμὸν, τηροῦσα τὰς περὶ αὐτοῦ διατάξεις τῆς πολ. Δικονομίας, ὥστε εἶναι ἀπαραίτητος ἡ διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος κατάσχεσις τοῦ κινήτου, ἐνῶ ἐπὶ τῆς δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου συστάσεως τοῦ ἐνε-

(1) Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ὠρίσθη ὅτι τὸ μεταξὺ ἐμπόρων συνιστάμενον ἐνέχυρον δύναται ν' ἀποδαιχθῇ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἄρθρ. 109 τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 92 τοῦ καταστατικοῦ τῆς ἐθν. Τραπεζῆς τῆς 22 Ἰουνίου 1848.

χύρου, οί λοιποί ἐνεχυροῦχοι πιστωταὶ ἔχουσιν ἀνάγκην δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐπιτρεπούσης τὴν ἐκποίησιν.

Πολλῶ σπουδαιότερος εἶναι ὁ ἕτερος ὀρισμὸς τοῦ καταστατικοῦ τῆς αὐτῆς τραπεζῆς,² καθ' ὃν τὰ ἐνέχυρα τὰ ἅπαξ κατατεθέντα εἰς τὴν τράπεζαν θεωροῦνται ὑπέγγυα τῆς δανεισθείσης ποσότητος, ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ ἰδιοκτήτης αὐτῶν.

Ὁ ὀρισμὸς οὗτος εἶναι τοσοῦτον ἀπόλυτος, ὥστε οὐδεμίαν ἐπιτρέπει ἐξαίρεσιν, ὑπερκαοντίζων οὕτω καὶ τὸ δόγμα τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὅτι «ἡ κατοχὴ ἰσχύει ὡς τίτλος κυριότητος» ὅπερ ἐπιδέχεται ἐξαίρεσιν ἐπὶ ἀπολεσθέντος, ἢ κλαπέντος κινητοῦ, ἐνῶ ἐπὶ ἐνεχύρου δοθέντος τῇ τραπεζῇ οὐδεμία χωρεῖ ἐξαίρεσις· οὔτε ἡ ὑπὸ τοῦ διεκδικουμένου ἀπόδειξις τῆς κυριότητος ἀπαλλάττει αὐτὸν τῆς πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους ὑποχρέωσεως, ἐὰν θέλῃ νὰ ἀνακτήσῃ τὸ ἴδιον, ὅπερ ἄλλος ἐνεχύρασε.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Β'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου τῆς 11 Αὐγ. 1836.

ΤΜΗΜΑ Α'.

Ἔννοια καὶ ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

536. Αἱ τῶν νεωτέρων μεταρρυθμίσεις τοῦ ὑποθηκικοῦ συστήματος τῶν Ῥωμαίων. Ἡ κατ' αὐτοὺς διάκρισις μεταξύ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης διάφορος τῆς παρ' ἡμῖν. Σκοπὸς τῆς ὑποθήκης. Πίστις προσωπικὴ καὶ κτηματικὴ. Ἀνάγκη τὸ τοῦ πιστωτοῦ δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι ἐξ ὀρισμένων

(2) Ἀρθρ. 23.

(1) Ἡ διάταξις αὕτη ἐλήφθη, ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς (Β. ἀρ. 376) ἐκ τοῦ ἄρθρου 70 τοῦ γαλλικοῦ κανονισμοῦ περὶ ἐνεχυραστηρίου τῆς 27 Ἰουλίου 1805, καθ' ὃ ὁμοῦ δὲ διευθυντῆς καὶ οἱ ὑπάλληλοι αὐτοῦ καθίστανται προσωπικῶς ὑπεύθυνοι πρὸς τὸν ἰδιοκτήτην, ἐν περιπτώσει ἀπάτης, ἢ ἀνετήσεως τῶν ὑπὸ τοῦ ἄρθρου 47 τοῦ αὐτοῦ κανονισμοῦ ὀρισμένων. Τὸ ἄρθρον τοῦτο ὀρίζει, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸν ἐνέχυρον διδόμενον παρὰ προσώπου ἀγνώστου καὶ μὴ ἔχοντος ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐνεχυράσεως κατοικίαν, ἢ μὴ προσάγοντος γνωστὸν αὐτόθι κάτοικον ἐγγυώμενον περὶ τούτου, ὃ δὲ λόγος προηλθὼς διότι οὕτως ὁ πληρῶσας τὸ χρέος δύναται νὰ ἀναγάγῃ ἐπὶ ἀποζημίωσει τὸν ἐν γνώσει ἐνεχυράσαντα τὸ τοῦ ἐνέχοντος κινητὸν καὶ ἐκθέσαντα αὐτὸν εἰς ζημίαν.

κτήματος να ἢ οὐ μόνον ἐμπράγματον, ἀλλὰ κυρίως εὐδιάγνωστον εἰς πάντας. Πῶς κατορθοῦται τὸ εὐδιάγνωστον ἐπὶ τῆς ὑποθήκης;

537. Ὅρισμός τῆς ὑποθήκης. Ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου. Θέματα κατὰ τοὺς ῥωμαίους, καθ' ᾧ διατηρεῖται καὶ ἐπὶ τοῦ ἰδίου ὑποθήκη. Ἰσχύουσι καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

538. Εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεως τοῦ πιστωτοῦ. Ὑποθήκη ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐν γνώσει ἀνυπάρχτου, ἢ αἰρετικῆς, ἢ ὑπὸ προθεσμίας, ἢ μελλούσης. Ἡ εἰς τὰ βιβλία ἐγγραφὴ ὁρθῶς ἐτέθη ὡς στοιχείον τοῦ ὀρισμοῦ.

539. Ἀντικείμενα τῆς ὑποθήκης. Ἀκίνητα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτῶν. Τὰ ἀπὸ τοῦ ἐνυποθήκου χωρισθέντα παρακολουθήματα ὑπάγονται οὐδὲν ἥτιον εἰς τὴν ὑποθήκην;

540. Ἐκ τῶν δουλειῶν μόνη ἡ ἐπικαρπία ἀκινήτου εἶναι ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης, ἐκ δὲ τῶν ἐπὶ ἀκινήτων ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ἢ ἐμφύτευσις καὶ ἡ ἐπιφάνεια.

541. Ἡ ἐπὶ ἀκινήτου ὑποθήκη δὲν ἐκτείνεται εἰς τὸ ἐν αὐτῇ ὑπάρχον μεταλλεῖον τοῦτο δικικὸν ἰδίαις ὑποθήκης. Ἀγωγή διεκδικήσεως ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ ἢ ἀντικείμενον ὑποθήκης. Περὶ πλοίων.

542. Ἀνάγκη νὰ ἢ ἰδιοκτήτης ὁ καθ' οὗ ἀποκτάται ἡ ὑποθήκη. Σπουδαίτης τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος πρὸς ἀσφάλειαν τῆς ὑποθήκης.

543. Ἀνίσχυρος ἡ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη. Ἡ παρ' αὐτοῦ ἐπίκτησις τῆς κυριότητος κυροῖ τὴν ὑποθήκην καὶ ἀπὸ τινος χρόνου;

544. Τέσσαρα θέματα, καθ' ᾧ ὁ παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἔλκων τὴν ὑποθήκην ἀγωνίζεται περὶ τοῦ κύρους αὐτῆς. Λύσις τοῦ ζητήματος ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων.

545. Ἐὰν τὸν παραχωρήσαντα τὴν ὑποθήκην μὴ κύριον κληρονομήσῃ ὁ κύριος;

546. Τὸ ζήτημα τῆς κατὰ τοῦ μὴ κυρίου ἐγγραφείσης ὑποθήκης φύεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ δικαστ. ἀποφάσεως ἐγγραφομένης; λύεται δὲ ὡς καὶ ἐν τοῖς § § 543—544.

547. Ὑποθήκη ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους ἀκινήτου.

548. Ὑποθήκη ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐπὶ αἰρέσει τῆς ἐπικτήσεως αὐτοῦ. Ἰσχύει ἀπὸ τῆς μετὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως ἐγγραφῆς.

549. Ὁ περιορισμένον, ἢ διαλυτὸν κεκτημένος δικαίωμα ἐπὶ ἀκινήτου δὲν δύναται νὰ ὑποθηκέυσῃ αὐτὸ, ἄνευ τοῦ περιορισμοῦ ἡ τοῦ ὅρου τῆς διαλύσεως. Κύρωσις τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης. Ἀνακριθεὶς ἐκφρασις τοῦ ἀρθροῦ 999 3, καὶ 4 τῆς πολ. δικον.

536. Πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἀνωτέρω (§ § 423—428) εἰρημένων περὶ τῶν παρὰ τοῖς νεωτέροις ἐισαχθεῖσων ριζικῶν

μεταρρυθμίσεων τῶν περὶ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης ὁρισμῶν τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου παρατηροῦμεν τὰ ἑξῆς.

Οἱ ῥωμαῖοι δὲν διεκρίνον τὸ ἐνεχύρον ἀπὸ τῆς ὑποθήκης, ὅπως αἱ νεώτεροι παρ' ἡμῖν νόμοι. Ὡς εἶδωμεν, ἐνεχύρον ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ ἦν κατ' αὐτοὺς τὸ πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἐμπράγματον δικαίωμα, οὐ δυνάμει δύναται τις νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐνεχυρασμένου κτήματος καὶ νὰ ἐκποιήσῃ αὐτὸ πρὸς πληρωμὴν τῆς δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως· ἡ διάκρισις μεταξὺ ἐνεχύρου ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ καὶ ὑποθήκης συνίστατο εἰς τοῦτο μόνον, ὅτι ἐπὶ ἐκείνου μὲν τὸ κτῆμα παρεδίδοτο εἰς τὴν νομὴν τοῦ πιστωτοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς ὑποθήκης οὐχί· ἀδιάφορον δὲν τοῦτο ἦν κινητὸν ἢ ἀκίνητον. Παρ' ἡμῖν ἡ θεμελιώδης διάκρισις μεταξὺ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν ὑπάρχει μόνον ἐπὶ κινητῶν, ἡ δὲ μόνον ἐπὶ ἀκινήτων.

Τὰ δικαίωματα ταῦτα σκοποῦσι τὴν ἐδραίωσιν τῆς κτηματικῆς πίστεως. Οἱ ἀρχαῖοι ἤδη ἐγίνωσκον τὴν σπουδαιότητα τῆς πίστεως πρὸς παραγωγὴν πλούτου.¹ Τῷ ὄντι ἐν πάσῃ ὅπως οὖν προηγμένη κοινωνία αἱ συναλλαγαί, ἐκτὸς ἴσως τῶν συναπτομένων περὶ τῶν εἰς τὴν καθημερινὴν χρῆσιν ἀναγκαίων, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γίνωνται τοῖς μετρητοῖς. Αἱ γεωργικαὶ, βιομηχανικαὶ καὶ ἐμπορικαὶ ἐπιχειρήσεις ἀπαιτοῦσι κεφάλαια, ὧν τὸ ἀντάλλαγμα παραχθῆσεται βραδύτερον καὶ ἄπερ, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, δὲν κατέχει ὁ εἰς τὰς ἐπιχειρήσεις ἐπιδιδόμενος. Τί ποιητέον; Νὰ μὴ σπεῖρῃ ὁ γεωργός; Νὰ μὴ ἐπιχειρήσῃ προμηθείας ὁ ἐμπορος, ὅστις, ἔχων ἐμπορεύματα κατὰ μικρὸν πωλούμενα καὶ εἰς χρήματα μεταβαλλόμενα, στερεῖται χρημάτων σήμερον; Νὰ μὴ κατασκευάσῃ λεωφόρον ὁ ἐπιχειρηματίας, διότι ἀπαιτοῦνται πολλὰ χρήματα, ἄπερ συλλεχθῇσονται ἐκ τῶν διοδίων; Ἀδύνατον νὰ ὑπάρξῃ γεωργικὴ ἐμπορικὴ βιομηχανικὴ ἐργασία ἄνευ τῆς λήψεως κεφαλαίων ἀποδοθησομένων βραδύτερον. Τί ἀπαιτεῖται, ὅπως οἱ ἔχοντες χρηματικὰ κεφάλαια δώσωσιν αὐτὰ προθύμως καὶ εὐκόλως ἐπὶ ἀποδόσει; Ἡ κατὰ τὸ μᾶλλον ἡ ἡ-

(1) Πρβλ. Καλλιγὰ Β § 377.

τον βεβαία προσδοκία τῆς ἀποδόσεως· ἡ προσδοκία αὕτη εἶναι ἡ πίστις.

Ἡ πίστις, καθ' ἃ ἐρέθη ἤδη (§ 423), εἶναι δύο εἰδῶν ὡς ἐκ τοῦ στοιχείου εἰς ὃ ἀποβλέποντες οἱ δανειζοντες κτῶνται τὴν προειρημένην προσδοκίαν. *Προσωπική*, ἡ παραγομένη ἐκ τῆς συνέσεως καὶ τῆς δεξιότητος τοῦ ὀφειλέτου περὶ τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας του, ἥτις οὕτως αὐξάνει, καὶ ἐκ τῆς ἀκριθείας περὶ τὴν πλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων αὐτοῦ. *Κτηματική*, εἰς τὴν ἀφορᾷ ὁ θεσμὸς τοῦ ἐνεχύρου, ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ. Πῶς καταρτίζεται δι' αὐτοῦ ἡ προσδοκία ἐκείνη τῆς ἀσφαλοῦς ἀποδόσεως τῶν δανειζομένων; Παντὸς ὀφειλέτου ἡ περιουσία εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς δανειστάς αὐτοῦ, καὶ πᾶς δανείζων ἀποβλέψει εἰς αὐτὴν, ἐὰν ἡ ἀτομικότης τοῦ δανειζομένου, μὴ οὔσα ἴσως καὶ αὐτῷ γνωστὴ, δὲν παρέχῃ τὴν ἀνωτέρω προσδοκίαν. Ἀλλ' ἡ ὑπαρξίς περιουσίας ἐν τῷ καιρῷ τῆς πιστώσεως δὲν ἀρκεῖ νὰ περιποιήσῃ τῷ δανειστῇ τὴν ἐν λόγῳ βεβαίαν προσδοκίαν· ὁ πιστοῦχος ἔχει σήμερον περιουσίαν, ἀλλὰ τὸ μέλλον ἄδηλον. Ποικίλαι περιπέτειαι δύνανται νὰ ματαιώσωσι τὴν ἀνωτέρω προσδοκίαν. (§ 423). Πρὸς ἀποσόβειν τοῦ κινδύνου τούτου, ὁ ὀφειλέτης παρέχει τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐκποιήσῃ ὠρισμένον κτῆμα ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀποδόσεως τοῦ χρέους καὶ ἐκ τοῦ τιμήματος νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαίτησιν. Ἐὰν ἡ ἐξουσία αὕτη ἀποτελῇ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ εἰς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ ὠρισμένου κτήματος ἐπιδιωκτὸν κατὰ παντὸς νομῆως (ἐμπράγματον), ἀσφαλίζει τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐξ οἰασδῆποτε αἰτίας ἐκποιήσεως τοῦ αὐτοῦ κτήματος. Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι τὸ ἐνέχυρον, ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ· ἰδοὺ διατὶ ὁ θεσμὸς οὗτος εἶναι τὸ σπουδαιότερον ἔρεισμα τῆς κτηματικῆς πίστεως.

Ἀνωτέρω ἐξηγήθη (§ 424), τίνι τρόπῳ οἱ ῥωμαῖοι κατ' ὀλίγον εἰσῆγαγον εἰς τὸν ἀστυκὸν αὐτῶν νόμον τὸ ἐνέχυρον ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα, ὅπερ, ἂν συνεδέετο μετὰ τῆς τοῦ πιστωτοῦ νομῆς τοῦ ὑπὸ ἐνέχυρον κτήματος, ὠνομάζετο ἐνέχυρον ἐν τῇ στενοτέρᾳ σημασίᾳ, ἐὰν δὲ δὲν συνεπῆγετο καὶ τὴν μετὰθεσιν τῆς νομῆς εἰς τὸν πιστωτὴν, ὑποθήκη.

Κατὰ ταῦτα μὲν περὶ τῆς ἐξσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ. Ἐὰν

ὅμως τὸ δικαίωμα τοῦτο μὴ φέρῃ ἐξωτερικὰ γνωρίσματα, καθιστῶντα εἰς πάντα τρίτον εὐδιάγνωστον τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ, πᾶσαν τὴν ὑπὸ ἐνέχυρον κτημάτων κυριότης, ἣν κατὰ τὸν ὁ ἀγνοῶν τοῦτο τρίτος, ἤθελεν ἀποδοῖ ἐπισφαλεστάτῃ, διότι ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτής, μὴ πληρονόμενος θέλει ἐναγάγει τὸν τρίτον κύριον ἐπὶ παραδόσει τοῦ κτήματος, ὅπως ἐκποιήσῃ αὐτὸ καὶ πληρωθῇ τὴν ἀπαιτήσιν του.

Τὸ ἀφανὲς τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου ὑποσκάπτει καὶ τὴν ἐξ αὐτοῦ σκοπούμενην ἀσφάλειαν. Ὁ ἐνεχυροῦχος πιστωτής δύναται νὰ συναντήσῃ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἄλλον, ἢ ἄλλους ἐνεχυρούχους, ἔχοντας ἀρχαιότερον δικαίωμα, ὥστε μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν αὐτῶν οὐδὲν ὑπολείπεται, ὅπως πληρωθῇ ὁ ἀτυχὴς οὗτος πιστωτής. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐντεῦθεν ζημιῶν πιστωτῶν ἀξίωσι τῆς ἰδιαζούσης εὐμενείας τοῦ νόμου, εἰσήγαγεν ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος τὰ προνομιοῦχα ἐνέχυρα τοῦ Δημοσίου, τῶν συζύγων, τῶν ἀνηλίκων. Ἐπειδὴ δὲ καὶ ἡ διὰ συμβάσεως σύστασις τοῦ ἐνεχύρου δὲν ἔχῃ πολλάκις ὑπὲρ τῶν προσώπων, ἅτινα διὰ τὸ ἄωρον τῆς ἡλικίας, ἢ τὸ ἀσθενὲς τοῦ φύλου ἢ δι' ἄλλους λόγους, δὲν ἠδύναντο νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἰδίων ὑποθέσεων, εἰσῆχθησαν δυνάμει τοῦ νόμου ἐνέχυρα ἐφ' ἀπάσης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἀσφάλειαν τῶν ἀπαιτήσεων τοιούτων ἰδιαζούσης προστασίας δεομένων προσώπων. Ἐὰν δὲ προσθέσωμεν εἰς ταῦτα, ὅτι καὶ τὰ γενικὰ καὶ τὰ προνομιοῦχα ἐνέχυρα ἦσαν ἀφανῆ, ἐννοοῦμεν εὐκόλως ὅπως ὁ ἐκ τῆς συγκρούσεως αὐτῶν πρὸς ἄλληλα καὶ πρὸς τὰ δικαίωματα τοῦ τρίτου κυρίου κυκεῶν, ὁ ἀναιρῶν πᾶσαν ἀσφάλειαν οὐ μόνον τῶν πιστωτῶν, ἀλλὰ καὶ τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων κυριότητος διὰ τοῦτο τὸ μέρος τοῦτο τοῦ ἀστυκοῦ τῶν ῥωμαίων νόμου εὐλόγως ἐκρίθη ὡς τὸ ἀσθενέστερον.

Ἡ θεραπεία τοῦ κακοῦ ἔγκειται εἰς δύο τινά. Τὴν διὰ καταφανοῦς γεγονότος σύστασιν τοῦ ἐνεχύρου, καὶ τὸ διὰ τοῦ αὐτοῦ γεγονότος καταφανὲς τοῦ ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος ἐνεχύρου. Τὰ δύο ταῦτα ἐπεδίωξαν καὶ ἐπέτυχον τὰ νεώτερα ἔθνη ὡς ἐξῆς. Ἐπὶ τῶν κινητῶν οἰαδήποτε δημοσιότης τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου δὲν δύναται νὰ προστατεύσῃ τὸν πιστωτὴν,

διότι ἡ ταυτότης αὐτῶν εἶναι δυσδιάγνωστος πρὸς διεκδίκησιν τοῦ ἐνεχύρου, ἐκτὸς ὅμως τούτου καὶ ἡ ἀπόκρυψις αὐτῶν εὐκολωτάτη, ματαιοῦσα τὴν αὐτὴν διεκδίκησιν. Τὸ μόνον μέσον τῆς ἐπὶ κινητῶν ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ καὶ τῆς ἀποφυγῆς τοῦ κινδύνου τρίτων τοῦ κτήσασθαι ἐνεχυρασμένον κτῆμα ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ βάρους τούτου, εἶναι ἡ εἰς τὸν πιστωτὴν παράδοσις τῆς νομῆς μέχρι τῆς λήξεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ ἡ δύναμις ἐγγράφου φέροντος βεβαίαν χρονολογίαν, σύστασις αὐτοῦ.

Ἄλλ' ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τὸ μέσον τοῦτο παρεμβάλλει δυσκαταγωνίστους δυσκολίας ἐν τῇ λειτουργίᾳ τοῦ θεσμοῦ τούτου τῆς κτηματικῆς πίστεως, δι' οὗ ἀνωτέρω ἐξηγήσαμεν (§ 426) λόγους· ἐντεῦθεν ὡς μόνον μέσον τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν δικαιωμάτων τῶν πιστωτῶν πρὸς ἄλληλα, καὶ πρὸς τὰ τῶν κτωμένων τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος εὑρέθη ἡ δημοσιότης τῆς συστάσεως· ἀλλ' ἡ δημοσιότης συνεπάγεται ἀναγκαίως τὴν εἰδικότητα, διότι ὅπως τὸ τῆς ὑποθήκης βάρος ἀποβῇ γνωστὸν τοῖς τρίτοις, ἀπαραίτητον ἡ κοινῶς γνωστὴ σύστασις νὰ ὀρίζη καὶ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ τὸ βάρος.

Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι, οὗς ἠκολούθησαν καὶ οἱ παρ' ἡμῖν ἐκδοθέντες ἀπὸ τοῦ ἔτους 1836 νόμοι, διακρίνουσι τὸ ἐνεχύρον ὡς μόνον ἐπὶ κινητῶν ἰσχύον ἀπὸ τῆς ὑποθήκης ὡς μόνον ἐπὶ ἀκινήτων χωρούσης, διὸ διάφοροι περὶ αὐτῶν ἐξεδόθησαν νόμοι, ὁ μὲν περὶ ὑποθηκῶν τῆς 11 Αὐγούστου 1836, ὁ δὲ περὶ ἐνεχύρου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836. Καὶ τὸν μὲν περὶ ἐνεχύρου ἐν ἰσχύϊ νόμον ἡρμηνεύσαμεν ἀνωτέρω, ἀρχόμεθα δὲ νῦν τῆς ἐρμηνείας τοῦ περὶ ὑποθηκῶν ἰσχύοντος.

537. Ὁ ὅρισμός τῆς ὑποθήκης ἔχει κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ὡς ἑξῆς.¹

Ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαίωμα ἐμπράγματον ἐπὶ ἄλλοτριῶν ἀκινήτων πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως, ἀποκτώμενον δι' ἐγγραφῆς εἰς τὸ ἐπ' αὐτῷ τούτῳ διὰ τοῦ παρόντος νόμου προσδιοριζόμενον βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Ὁ ὅρισμός οὗτος εἶναι ἀπαράλλακτος πρὸς τὸν τοῦ βυζαντικοῦ νόμου.

(1) Ἄρθρ. 1 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

Εἶναι ἐμπράγματον δικαίωμα· ἂν ἡ ὑποθήκη μὴ ἰσχύῃ κατὰ παντός τρίτου νομέως τοῦ ἀκινήτου, οὐδεμία ἐξ αὐτῆς ἀσφάλεια τοῦ πιστωτοῦ· τὸ δόγμα τοῦτο ἀναπτύσσει αὐτὸς ὁ νόμος ὀρίζων τὴν ἑκτασιν τοῦ δικαιώματος τῆς ὑποθήκης καὶ τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τρίτων.¹

Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι δυνατὸν μόνον ἐπὶ ἀλλοτρῶν ἀκινήτων, διότι οὐδεμίαν ἔννοιαν ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι ἰδίαν ἀπαιτήσιν ἐκ τοῦ ἰδίου κτήματος. Κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον εἶναι δυνατὸν νὰ διατηρήσῃ τις ὑποθήκην, καὶ ἀφοῦ γενῇ κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἀλλὰ τοῦτο ἐννοητέον καθὰ ἀνωτέρω ἐρρέθη ὡς παρέχον μόνον τὴν ἀποθετικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀπορροῦσαι ἄλλους, ἐπιχειροῦντας νὰ ἰδοποιηθῶσι τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος χωρὶς νὰ καταλίπωσι μέρος αὐτῆς τῷ κτησαμένῳ τὴν κυριότητα, ὅντι δὲ συνάμα καὶ προηγουμένῳ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ (§ 494).

Τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν νομίζω, ὅτι ὑπάρχει λόγος νὰ ἀποσπασθῇ ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν ὡς δέθεν ἀντιβαίνειν εἰς τὸν νέον τοιοῦτον νόμον, διότι δὲν ὑπάρχει ἐν αὐτῷ ρητὴ διάταξις ὀρίζουσα τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀπόσβεσιν τῆς ὑποθήκης.²

538. Ὅτι τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα δέον νὰ ᾖ ἀκίνητον, πρόδηλον ἐκ τε τοῦ σαφοῦς ῥήματος τοῦ νόμου καὶ ἐκ τῶν ὅρων τῆς

(1) Ἀρθρ. 26—32, ἄρθρ. 34—43 αὐτ.

(2) Ἀλλ' ὅπως διατηρήσῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἀνάγκη νὰ ἐκχωρηθῇ ὑπὸ τοῦ πληρονομένου ἀρχικῶς πρώτου ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἡ ἀπαιτήσις αὐτοῦ ἐς τὸν, καὶ τοῖς γράμμασιν αὐτῇ ἐπληρώσῃ καὶ νὰ ἐγγραφῇ ἡ ἐκχώρησις εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δέξεως δύναται τις νὰ ἐκφέρῃ ἕως τινος.

α) ὅτι ἡ ὑποθήκη εἶναι ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ἀποκτώμενον δικαίωμα, ἔκ τῆς συστηθείσας ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, καταστάσεως δ' ἔπειτα ἰδίῳ τοῦ πιστωτοῦ, δὲν δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ ὑπάρχουσα.

β) κατὰ τὸ Ἀρθρ. 101 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου ἀκυροῦνται πάντες οἱ περὶ ὑποθηκῶν μέχρι τοῦδε ἰσχύοντες ὀρισμοί. Ἀλλ' εἰς ταῦτα δύναται τις νὰ ἀντιτάξῃ, ὅτι καὶ κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον ἡ ὑποθήκη εἶναι δικαίωμα ἀποκτώμενον ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ἀποκτηθὲν, ὅμως ἐπὶ ἀλλοτρίου διατηρεῖται ἐπὶ τοῦ ἰδίου, ὡς δικαίωμα διασώσεως μέρος τοῦ κτήματος. Τὸ δὲ ἐν τῷ κεκρίμῳ θέμα τὸ μόνον δὲν προνοεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν, ἀλλ' οὕτως ἰδίως κατατάσσεται αὐτὸ ὁ νόμος οὗτος μεταξὺ τῶν λόγων τῆς ἀποσβέσεως τῆς ὑποθήκης.

δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τῆς υποθήκης, ὧν ἡ πληρὴς εἶναι ἀδύνατος καὶ ἄσκοπος ἐπὶ κινήτων πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ τε πιστωτοῦ καὶ τῶν τρίτων. Τὸ δικαίωμα τοῦτο σκοπῇ τὴν ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως, εἶναι ἀπλοῦν μέσον ἱκανοποιήσεως αὐτῆς, ὅθεν ἄνευ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως οὔτε νὰ παραχθῇ, οὔτε νὰ διαρκέσῃ δύναται. Ἐπὶ τῆς υποθηκεύσεως ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ἐν γνῶσει ἀνυπάρκτου, ἢ καθ' ἣς ὑπάρχει ἐνστασις, ἢ ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ προθεσμίαν ἀναβλητικὴν, ἢ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως, ἢ τέλος ὑπὲρ μὴ ἀγωγίμου, ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντες ὅρισμοι τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου (§ § 431—433).¹

Ἐνεκα τοῦ οὐσιώδους τούτου ὅρου τῆς υποθήκης, ὡς ἀσφαλίσεως ἀπαιτήσεως ὁρθῶς ἐτέθη οὗτος ἐν τῷ ὅρισμῳ.

Ὁσαύτως ὁρθῶς ἐτέθη ἐν τῷ ὅρισμῳ καὶ τὸ στοιχεῖον εἰς τὰ δημόσια ἐπὶ τούτῳ κρατούμενα βιβλία ἐγγραφῆς, ἥτις ἀνὰ δὲν ὑπάρχει υποθήκη· ἀδιάφορον ἐὰν ἡ ἐγγραφή ᾖ τῆς ἀντισυστάσεως, ἀρκεῖ ὅτι εἶναι οὐσιώδης τῆς ὑπάρξεως διακρίνον τὴν υποθήκην παντὸς ἄλλου ἐπὶ ἄλλῳ δικαιώματος.³

(1) Περὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, καθ' ὃν ἰσχύει ἡ υποθήκη ἐπὶ παντὲς εἶδος τῶν εἰρημένων ἀπαιτήσεων, πρὸς. *Rechtsgesetzgebung Das bayer. Hypothekenrecht* (1874) Μέρος Α. σελ. 184—186.

(2) Ἡ πρότασις τῆς μειονοψηφίας τῆς νομοσυζητικῆς ἐπιτροπῆς, ὅτι προτιμητέον ἦν νὰ ὁρισθῇ ἡ υποθήκη ὡς δικαίωμα πραγματικὸν ἐπὶ κινήτων υποβεβλημένων εἰς ἐξόφλησιν ὑποχρεώσεως, ἢν ἀπήχησις τῆς ἀνωτέρω ὑποδειχθείσης νεωτέρας θεωρίας (§ § 433—434), καθ' ἣν ἡ υποθήκη εἶναι ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ ἰδιοποιηθῆναι ὠρισμένον μέρος τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ἀλλὰ κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην ἡ υποθήκη δὲν εἶναι πλέον παρεπόμενον δικαίωμα, σκοποῦν τὴν ἀσφάλισιν ὠρισμένης ἐνοχικῆς υποχρεώσεως.

(3) Εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς υποθήκης κατατάσσει τὸ ἀποκείμενον τῆς ἐγγραφῆς καὶ ὁ *Rechtsgesetzgebung Das bayer. Hypothekenrecht* σελ. 29 καὶ 36· οὔτε ἦν ἀνάγκη νὰ προστεθῇ, ὅτι ἡ ἐγγραφή δεῖν νὰ γίνηται δυνάμει τίτλου διότι ὁ τίτλος ἀποτελεῖ ἐν τῶν προσόντων τῆς νομίμου καὶ ἐγκύρου ἐγγραφῆς, ὅτε ἐν τῷ περὶ προσόντων αὐτῆς μέρει νὰ γνηθῇ περὶ αὐτοῦ λόγος. Δὲν εἶναι ὅμως ἀκριδὲς, ὅτι ὁ τίτλος ἀποτελεῖ πάντοτε τὴν αἰτίαν τῆς ἀπαιτήσεως λ.χ. ἐπὶ τῆς ὑπὸ τρίτον παραχωρουμένης διὰ δημοσίου ἐγγράφου υποθήκης, ὅτι ἡ ἐγγραφή δύναται νὰ ᾖ κατὰ πάντα ἐγκυρος, ἢ δὲ ἀπαιτήσις ἀνίσχυρος. Ἀντιδρᾷ ὁ Καλλιγᾶς Β § 390.

539. Ἀντικείμενα τῆς ὑποθήκης κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον¹ εἰσὶ «τὰ ὑποκείμενα εἰς ἐκποίησιν ἀκίνητα κτήματα ὁμοῦ μὲ τὰ παρακολουθήματα αὐτῶν, ὅσα λογίζονται παρὰ τοῦ νόμου ἀκίνητα.»

Ἡ ἔννοια τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν παρακολουθημάτων αὐτῶν συναγεται ἐκ τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, ὃν δὲ ὅτι τὸ ἀκίνητον δέον νὰ ᾖ ἐν συναλλαγῇ (Γενικαὶ ἀρχαὶ Α. § 182. 183). Τοῦτο σημαίνει ἡ ἔκφρασις «τὰ εἰς ἐκποίησιν ὑποκείμενα.»

Παρακολουθήματα εἰσὶν, ὡς γνωστὸν,

α) τὰ παραρτήματα, ἥτοι κτήματα, ἅπερ ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος συνδέσμου, λογίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου προωρισμένα εἰς διαρκῆ ὑπηρεσίαν τοῦ κυρίου κτήματος, ἢ ὑπὸ τοῦ ιδιοκτήτου ὠρίσθησαν εἰς τοιαύτην ὑπηρεσίαν, ἢ τέλος, ὧν ἄνευ δὲν εἶναι δυνατόν νὰ γενῇ χρῆσις τοῦ κυρίου κτήματος.²

β) τὰ προσαυξήματα, ἥτοι ὅσα τὸ ἀκίνητον παράγει, προωρισμένα ὅμως εἰς αὐτοτελῇ ὑπαρξιν.³

Ἄμα παύσει τις τῶν ιδιοτήτων, αἵτινες καθιστῶσι τὰ κινητὰ ταῦτα ἀκίνητα, δὲν δύνανται ταῦτα νὰ ᾧσιν ἀντικείμενα ὑποθήκης. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν.

α) Ὅτι ἡ κεκτημένη ἐπὶ ἀκινήτου ὑποθήκη περιλαμβάνει πάντα τὰ παρακολουθήματα, τὰ ἐπὶ τῆς ἐνσκήσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαιώματος ὑπάρχοντα.⁴

β) Ἐὰν ὁ κύριος ἀποχωρίσῃ τὰ προσαυξήματα (συλλέξῃ τοὺς καρποὺς, κόψῃ τὰ δένδρα τοῦ δάσους, ἀποχωρίσῃ τοῦ κτήμα-

(1) Ἀρθ. 2 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(2) Ἀρθρ. 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 8, 2. Τὰ φυτὰ, τὰ δένδρα, τὰ ὀπωρικὰ κλπ. διὰ τοῦτο ὁ νόμος προστίθησιν «ἐνὸς μὲν δὲν ἐκκοπῶσιν ἀπ' αὐτῆς (τῆς γῆς) ἅμα χωρισθῶσι, παύει ἡ τοῦ ἀκινήτου ιδιότης.

(4) Πρβλ. Ἀρθρ. 26 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. Ἀλλ' ἡ ποταμία νῆσος, ἡ καταλειφθεῖσα κοίτη τοῦ ποταμοῦ, ὃ ἐν τῷ κτήματι θησαυρὸς δὲν εἶναι παρακολουθήματα τοῦ ἀκινήτου, εὔτε προσαυξήματα, ὅθεν δέον νὰ ἀντλευθῶσιν ὡς πρὸς αὐτὰ τὸν ρωμ. νόμον (§ 437)

τος τὰ γεωργικά κτήνη, ἢ τὰ γεωργικά ἐργαλεία), διαθέτω αὐτὰ κατ' ἰδίαν, ὁ δὲ ἀποχωρισμὸς τῶν προσαυξημάτων συνέχεται μετὰ τῆς διαχειρίσεως τοῦ ἀκινήτου, ὡς ἐπὶ τῆς συλλογῆς τῶν καρπῶν, τῆς τακτικῆς ζυλεύσεως τοῦ δάσους πρὸς ἐκποίησιν, οὐδὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς δικαίωμα ἐπὶ τῷ οὕτῳ ἀποχωρισθέντων κινητῶν. Τὸ αὐτὸ δὲ ῥητέον καὶ ἐπὶ τοῦ ἀποχωρισμοῦ καὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν παραρτημάτων, ὅταν ταῦτα συνάγωνται ἐκ τῆς ἐξουσίας τοῦ κυρίου τοῦ διαχειριζομένου τοῦ κτήματος αὐτοῦ, λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐκποιήσεως τῶν πρὸς καλλιέργειαν κτηνῶν, ἢ ἐργαλείων ἄλλων, καθὼς ἐκ τῆς παλαιότητος ἤττον χρήσιμα, πρόκειται νὰ ἀντικατασταθῶσι δι' ἄλλων ἢ ἐναντία ἐκδοχῇ ἢ θελὲν ἀφαιρέσει ἀπὸ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος τὴν ἐξουσίαν τῆς ἐλευθέρας διοικήσεως.

Ἀλλὰ καὶ ἂν ἡ ἐκποίησις τῶν παραρτημάτων γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, μηδὲν ἀπορρέουσα ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς διαχειρίσεως, δύναται μὲν ὁ πιστωτὴς νὰ λάβῃ προφυλακτικὰ μέτρα, περὶ ὧν κατωτέρω, οὐδὲν ὅμως ὅμως ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ ταῦτα παρὰ τῶν τρίτων, εἰς οὓς περιήλθον, καταστάντα αὐτοτελεῖα κινητά.¹

540. Ἀκίνητα λογίζονται καὶ αἱ ἐπὶ ἀκινήτων δουλείαι, ἀλλ' ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος² ὀρίζει, ὅτι «δεκτικὴ ὑποθήκης εἶναι ἡ ἐπικαρπία ἀκινήτων καὶ τῶν παρακολουθημάτων, ἐνὸς ἀπὸς διαρκεί.» Ἐντεῦθεν εὐλόγως συναγεται, ὅτι ἐκ τῶν δουλειῶν μόνον ἡ ἐπικαρπία δύναται νὰ δοθῇ εἰς ὑποθήκην, διότι αἱ δουλείαι εἰσὶν ἀνεπίδεκτοι ἐκποιήσεως (§ 439), αἱ μὲν προσωπικαὶ ἀπολύτως, αἱ δὲ κτηματικαὶ, ἄνευ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, οὐ εἰσὶν ἀναπόσπαστα στοιχεῖα. Ὅθεν, κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον, τὰ μὴ ἐκποιήσιμα ἀκίνητα δὲν δύναται νὰ ὦσιν ἀντικείμενα ὑποθήκης, ὥστε μόνον ἐξαίρεσιν ἀποτελεῖ ἡ ἐπικαρπία, ἥτοι τὸ δικαίωμα αὐτῆς, οὐχὶ ὅμως οἱ ὑπὸ τοῦ καρπωτοῦ ἤδη συλλεχθέντες καρποί. Τὸ δὲ δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ συνίσταται

(1) Ἀρθρ. 27 τοῦ περὶ Υ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 12 τοῦ περὶ διαρκ. κτημ. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 2, § 2 τοῦ περὶ Υποθ. νόμ.

ται ἐπ' αὐτῆς εἰς τὴν ἐπὶ ἀνταλλάγματι παραχώρησιν τῆς ἐνασκήσεως τῆς ἐπικαρπίας (οὐχὶ τοῦ δικαιώματος) (§ 439) εἰς τρίτον· δηλον δὲ, ὅτι ἡ ὑποθήκη τῆς ἐπικαρπίας ἰσχύει, ἐφόσον ὑπάρχει αὕτη, σθεννυομένη διὰ τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ.

Ἡ διάταξις τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' ἣν δύναται νὰ παραχωρηθῇ τῷ πιστωτῇ λόγῳ ἐνεχύρου ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ ἡ ἐξουσία τοῦ συστήσαι ἐπικαρπίαν ἐπὶ ἀνταλλάγματι πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς ἀπαιτήσεως αὐτοῦ (§ 440), ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι ὁ ὅρισμός, καθ' ὃν ἡ ὑποθήκη ἐπικαρπίας ἰσχύει ἐφ' ὅσον χρόνον διαρκεῖ ἡ ἐπικαρπία, συγκρούεται ἀντικρὺς πρὸς τὴν ὑποθήκην ἐπικαρπίας, παραγομένης ἅμα λήξῃ ἡ ὑποθήκη (διὰ τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι συστάσεως τῆς ἐπικαρπίας), ἀνυπάρκτου δὲ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς.

Οὐδείς λόγος νὰ ἐξαίρέσωμεν τῆς ὑποθήκης τὴν ἐμφύτευσιν καὶ τὴν ἐπιφάνειαν, ἅπερ, καθὼ δικαιώματα ἐπὶ ἀκινήτων εἰσὶν ἀκίνητα,¹ ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ ἐκποιήσιμα καὶ διηνεκῇ.

541. Αἱ ἐπὶ ἀκινήτου, ἐνθα ὑπάρχει μεταλλεῖον ὑποθήκαι δὲν ἐκτείνονται εἰς τὸ μεταλλεῖον καὶ τὰ προσαρτήματα αὐτοῦ.² Ἐπὶ τοῦ μεταλλείου ὅμως δύναται νὰ ἀποκτηθῇ ἰδίᾳ ὑποθήκη κατὰ τοὺς κοινοὺς περὶ κτήσεως αὐτῆς κανόνας, οὐχὶ ὅμως καὶ ἐπὶ τοῦ εἰς τοὺς ἰδιοκτῆτας τῆς γῆς ὀφειλομένου μερίσματος, ὅπερ οὐδὲν ἔχει ἐκ τῶν προσόντων τοῦ ἀντικειμένου τῆς ὑποθήκης.³

Ἐνεκα τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ ἀρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου, καθ' ὃ αἱ πρὸς διεκδίκησιν ἀκινήτου ἀγωγαὶ λογίζονται ἀκίνητα, δύναται νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἐὰν αὐταὶ ὑπό-

(1) Ἀρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρ. κτημ. νόμου. Περὶ τῶν δεκτικῶν ὑποθήκης κτημάτων ὁ ἡμέτερος νόμος ἠκολούθησε τὸν γαλλικὸν νόμον, παραιτήσας τὸν βενετικόν, ὅστις (§ 3) ὀρίζει, ὅτι ὑποθήκη ἀποκτᾶται ἐπὶ ἀκινήτων κτημάτων καὶ ἐπὶ καρποφόρων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, ταῦτιζομένων ὑπὸ τοῦ νόμου πρὸς τὰ ἀκίνητα καὶ μὴ ἀναιρουμένων διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δικαιούγου.

(2) Ἀρθρ. 8 τοῦ περὶ μεταλ. νόμ. Ἡ πράξις τῆς παραχώρησεως τοῦ μεταλλείου, προσηκόντως μεταγραφεῖσα, παρέχει ἐπὶ τοῦ μεταλλείου δικαίωμα διηνεκοῦς κυριότητος, ὅπερ διακρινόμενον τῆς κυριότητος τοῦ ἐπικειμένου ἐδάφους κλπ.

(3) Ἀρθρ. 20 τοῦ π. μετ. ν.

κηνται εἰς ὑποθήκην. Ἡ ἀποφατικὴ λύσις εἶναι κοινῶς παραδεδεγμένη καὶ εὐλόγως, οὐ μόνον διότι τὸ γράμμα τοῦ ἄρθρου 1 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου προδήλως περὶ ἐνσωμάτων κτημάτων προνοεῖ,¹ ἀλλὰ καὶ διότι ὁ σκοπὸς τῆς ὑποθήκης, ἡ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ἐκποίησις, ἤθελε παράσχει μεγάλα καὶ δυσυπερβλήτους δυσκολίας κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν, χωρὶς νὰ δύναται τις νὰ νοήσῃ ὅπουα ἡ τοῦ κατασχόντος καὶ πλειστηριαζόντος τὴν ἀγωγὴν ὠφέλεια, ἀφοῦ δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἀγωγὴν, κατὰσχων παρὰ τῷ τρίτῳ νομῇ τὸ κτήμα, καὶ ν' ἀποφύγῃ οὕτω τὸ πάντως ἐπισφαλὲς ἀποτέλεσμα τοῦ πλειστηριασμοῦ τῆς ἀγωγῆς, ἣν σπανιώτατα θέλει ἀγοράσῃ τρίτος, διὰ τὸ πάντως ἀβέβαιον τῆς ἐκβάσεως, ἐὰν μάλιστα μὴ συμπράξῃ εἰς τὴν ἐπιδιώξιν αὐτῆς ὁ ὀφειλέτης.²

Ὡσαύτως δὲν εἶναι δεκτικὸν ὑποθήκης τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ὅπερ δὲν κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ἀκινήτων κτημάτων.³ ὅθεν ἀργεῖ ὁ ἐναντίος κανὼν τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου (pignus pignori dare posse) (§ 444).⁴

(1) Εἰς τὰ ἀκίνητα ἀντιτάσσει ἐκ τῶν ἀσωμάτων μόνην τὴν ἐπ' αὐτῷ ἐπικαρπίαν, δύσκολον δὲ εἶναι νὰ νοήσῃ τις τὴν πρακτικὴν ἀξίαν τῆς ἐπικαρπίας ἀγωγῆς διεκδικήσεως, εἰς ἣν (ἐπικαρπίαν) δεῖον νὰ ὑποθέσωμεν ἀντιτασσομένην τὴν κυριότητα τῆς ἀγωγῆς· ἀλλὰ τί ἐστὶ κυριότης ἀσωμάτων κτήματος; Ὁρᾶ. Demolombe IX 540.

(2) Καὶ μὴ εἴπητις, ἐτι καὶ ὁ πιστωτὴς ὁ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐνασκήσων ἐν τῇ αὐτῇ εὐρίσκειται δυσκολία, διότι οὗτοι μὲν ἐξ ἀνάγκης ἀναλαμβάνον τὸ δύσκολον ἔργον, ἀλλὰ τίς τρίτος θέλει ὑποσῶσαι περιουσίαν, ὅπως περιέλθῃ εἰς τὴν δύσκολον ταύτην θέσιν; Ὁ Δαλλέζ. Priv. et hyp. 843 ἐξετάζει ὑπὸ ἄλλην ἐποψίν τὸ ζήτημα· ὁ ἔχων ἀγωγὴν διεκδικήσεως ἀκινήτου ἔχει τὴν κυριότητα αὐτοῦ· διατί δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην; Ἐπεὶ εἰναι δὲ τὸ δυνατόν τῆς τοιαύτης ὑποθήκης καὶ εἰς τὸν ἔχοντα ἀγωγὴν περὶ διαρρήξεως τῆς πωλήσεως, λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης ἢ ἐπὶ μεταπωλῆσει (d' remède) κλπ. Ἰπὸ τὴν ἐποψίν ταύτην τῆς υποθηκεύσεως αὐτοῦ τοῦ διεκδικήσαντος κτήματος, τὸ ζήτημα δεῖον νὰ λυθῇ καταφατικῶς, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ ὑποθήκης τῆς ἀγωγῆς. Αἱ δὲ ἐφαρμογαὶ εἰς τὰς λοιπὰς περιπτώσεις τοῦ κτήματος ἀγωγῆς, ἐκτὸς τῆς διεκδικήσεως, κατ' οὐδένα λόγον δύνανται κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον νὰ γενῶσι δεκταί, καὶ ἂν ἀναχθῶσι εἰς τὸ ἀνακτηθησόμενον κτήμα, διότι ὁ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμος (ἄρθρον 12) ὁμιλεῖ μόνον περὶ τῆς ἀγωγῆς τῆς διεκδικήσεως.

(3) Ἄρθρ. 12 τοῦ περὶ διακρ. κτήμ. νόμου.

(4) Ἄλλο τὸ δικαίωμα τῶν πισιωτῶν τοῦ υποθηκικοῦ δανειστοῦ τοῦ κατασχῶσιν εἰς χεῖρας τρίτου τὴν υποθηκικὴν τοῦτου ἀπαίτησιν.

Περὶ τῶν πλοίων οὐδὲν ἐκαινοτόμησεν ὁ περὶ ὑποθηκῶν, ὑποκειμένων εἰς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.¹

542. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ὑποθήκης (§ 537) δῆλον, ὅτι αὕτη ἀποτελεῖ σπουδαῖον περιορισμὸν τῆς κυριότητος, παρέχουσα τῷ πιστωτῇ τὴν τῆς ἐκποιήσεως ἐξουσίαν πρὸς ἀπόληψιν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ· ὅθεν ὅπως ἀποκτηθῇ ἡ ὑποθήκη, ἀνάγκη νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης ὁ καθ' οὗ αὕτη ἀποκτᾶται. Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης ὁ ὀφειλέτης, διότι καὶ τρίτος δύναται, ἐὰν θέλῃ, νὰ παραχωρήσῃ ὑποθήκην ὑπὲρ ἀλλοτρίας ὀφειλῆς.

Ἐὰν ὁ καθ' οὗ προτείνει τις ὑποθήκης δικαίωμα δὲν ᾖ ἰδιοκτῆτης ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως, ἡ ὑποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος. Ἐντεῦθεν ἡ σπουδαιότης τῆς ὕσων οἷόν τε ἀσφαλοῦς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος τοῦ καθ' οὗ ἡ ὑποθήκη, διότι μάταιοι ἦθελον ἀποβῆ πάντες οἱ περὶ δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος τῶν ὑποθηκῶν ὁρισμοί, ἐὰν, μετὰ τὴν ἀπόδειξιν τῆς συστάσεως τῆς ὑποθήκης καὶ τὸν προσδιορισμὸν τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως πλειόνων ἐνυποθήκων δανειστῶν, τρίτος τις ἀμφισβήτησῃ τὴν κυριότητα τοῦ καθ' οὗ ἐκτήθησαν αἱ ὑποθήκαι καὶ ἐπιτυχῶν κατὰ τὴν ἀμφισβήτησιν, ἐπιφέρῃ τὴν ἀκυρότητα πασῶν τῶν ὑποθηκῶν.

Διὰ ταῦτα, ὅπως ἐν τῇ εἰσαγωγῇ τῆς περὶ ἐνεχύρου καὶ περὶ μεταγραφῆς πραγματείας ἐρρέθη, ἡ ἀσφάλεια τῆς ὑποθήκης ἥρτηται ἀπὸ τῆς ἀσφαλείας τῆς ἀποδείξεως τῆς ἐπὶ ἀκινήτων κυριότητος, προλαμβανούσης τὰς τῶν κτωμένων πλάνας περὶ τοῦ ἀληθοῦς ἰδιοκτῆτου, ἐξ ὧν ἀντὶ ἀσφαλείας κτῶνται τὴν πικρὰν πείραν, ὅτι ἐκτήσαντο μὲν ἐγγράφα, ἀλλ' οὐδεμίαν ἀσφάλειαν.

Τὴν ἀσφάλειαν ταύτην τῆς ἀποδείξεως τῆς κυριότητος προστέθη νὰ ἐπιτύχῃ προϊόντος τοῦ χρόνου ὁ περὶ μεταγραφῆς τῶν πράξεων τῆς κτήσεως τῶν ἀκινήτων νόμος.

Ἡ συναίνεσις τοῦ καθ' οὗ κτῶμεθα τὴν ὑποθήκην ὀφειλέτου εἶναι ἀναγκαῖα μόνον ἐπὶ τῆς ἐκ συμβάσεως ὑποθήκης, πάντοτε ὅμως, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, δεόν νὰ ᾖ ἰδιοκτῆτης τοῦ κτήματος ὁ καθ' οὗ ἐγγράφεται ὑποθήκη.

(1) Ἀρθρ. 3 τοῦ περὶ ἑμπορ. νόμ.

543. Ἀλλ' ἐὰν ὁ παραχωρήσας τὴν ὑποθήκην μὴ κύριος ἀποκτήσῃ ἔπειτα τὴν κυριότητα, κυροῦται ἄρά γε ἡ ἀνισχύρως παραχωρηθεῖσα ὑποθήκη;

Ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος (§ 476) ἐπὶ μὲν τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος, δέχεται ἰσχύουσιν τὴν ἐνεχύρουν, ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, οὐχὶ ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως, ἐπὶ δὲ τῆς ἐνεχυράσεως ἀλλοτρίου, ὡς ἰδίου, ἐφήρμοσε τὸν ἐπὶ τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος κανόνα καθ' ὃν, ἐὰν ταύτην μεταθεῖς μὴ κύριος ἀποκτήσῃ αὐτὴν βραδύτερον, κατ' αὐστηρὸν μὲν δίκαιον δὲν ἐπιρρωννύεται ἡ μεταθεσις τῆς κυριότητος, ἀλλ' ὁ καλῇ τῇ πίστει παραλαβὼν τὸ κτῆμα, ἐὰν βραδύτερον ἐκπέσῃ τῆς νομῆς, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τε τοῦ παραδόντος αὐτὸ καὶ κατὰ παντὸς τρίτου, ἐὰν δὲ νέμῃται αὐτὸ, ἔχει ἔνστασιν, καὶ ἂν ἐγίνωσκεν, ὅτι ἐν τῷ καιρῷ τῆς κτήσεως ὁ μεταθεὶς αὐτῷ τὸ κτῆμα δὲν ἦν ἰδιοκτήτης (καὶ ἂν ἦν κακῆς πίστεως). Κατὰ τὸν κανόνα τοῦτον ὁρίζει, ὅτι ὁ ἐνέχυρον λαβὼν παρὰ τοῦ μὴ κυρίου, κτησαμένου ἔπειτα τὴν κυριότητα, εἰ μὲν ἦν καλῆς πίστεως, ἔχει κατὰ παντὸς τρίτου ἀγωγὴν, εἰ δὲ κακῆς πίστεως, ἔνστασιν.¹

Ἰδωμεν νῦν πῶς ἔχει τὸ πρᾶγμα κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον, καθ' ὃν θέλομεν διακρίνει τὸ θέμα τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ ἀλλοτρίου ἀκινήτου ὡς ἰδίου ἡμῶν, ἀπὸ τοῦ θέματος τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ ἀλλοτρίου, ἐὰν γενῶμεν αὐτοῦ κύριοι. Περὶ τοῦ πρώτου θέματος παρατηροῦμεν, ὅτι τὸ περὶ αὐ-

(1) Τὴν συνάφειαν τοῦ θέματος τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὸ θέμα τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρήσεως τῆς κυριότητος, τὴν ἄλλως ἐκ τῆς σχέσεως τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν κυριότητα συναγομένην, μαρτυρεῖ τὸ [36. 1] 56, ἐνθα λέγεται, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θεματι τὸ ἐνέχυρον κυροῦται (confirmari) ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τοῦ ἐνεχύρου εἰς τὴν κακῇ πίστει λαμβάνοντα ἡ ἔνστασις δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τρίτος κύριος, γινώσκων πότε ἐκτήσατο ὁ προκτήτωρ αὐτοῦ τὴν κυριότητα, πιθανώτατον ἔγνω, ὅτι ἀπὸ τοῦ χρόνου ἰκαίνοιο οὐδὲν παρεχώρησεν ἐνέχυρον· ἄδικον δὲ ἤθελεν εἶναι νὰ γίνηται θῆμα ἐν τοιοῦτῳ θεματι τῆς κακῆς πίστεως τοῦ ἐν προγενεστέρῳ χρόνῳ λαβόντος παρὰ τοῦ μὴ κυρίου τὸ ἐνέχυρον. (Τὴν περὶ τὴν ταύτην ποιεῖται ὁ Καλλίγας II § 402, ἂν ἐγνόησιν αὐτὴν καλῶς).

τοῦ πραγματευόμενον ἄρθρον εἶναι τὸ 19, καθ' ὃ ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται τις νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην.¹

Ἵποθέσωμεν, ὅτι ὁ Πέτρος παραχωρεῖ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ κτήματος Α. ἀνήκοντος τῷ Παύλῳ καὶ σημειουμένου ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὡς κτήματος ἰδίου τοῦ Πέτρου, ὅστις ἔπειτα τῷ ὄντι ἐκτίσαστο αὐτὸ. Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἔχει ἰσχύν; Μετὰ τὸ γεγονὸς τῆς ἐπικτήσεως ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὑπάρχουσι τὰ προσόντα τῆς κτήσεως, τίτλος, κυριότης τοῦ παραχωροῦντος καὶ ἐγγραφή.

Ἡ ἀμφιβολία ἀναφέρεται εἰς τοῦτο, ὅτι τὰ τρία ταῦτα προσόντα δὲν συνυπῆρξαν ἐπὶ τῆς ἐγγραφῆς· τὸ ἓν, ἡ κυριότης, ἐπῆλθε βραδύτερον, ἢ δὲ παραχώρησις, ὅτε ἐδηλώθη, ἦν ἀνίσχυρος διὰ τὴν ἔλλειψιν τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου· ἀλλ' ἄφοῦ ὁ παραχωρήσας ἐγένετο κύριος εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐπαναλάβῃ τὴν συναίνεσιν, ἣν ἐξεδήλωσε πρότερον; Εἶδομεν, ὅτι ὁ ῥωμ. νόμος δὲν ἀπαιτεῖ (ὅπως κατ' οὐσίαν δώσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν), τὴν σύγχρονον ὑπαρξίν τῆς κυριότητος καὶ τῆς παραχωρήσεως· ἡ κυριότης καὶ βραδύτερον περιελθοῦσα τῷ παραχωρήσαντι, κυροῖ τὴν παραχώρησιν (confirmari). Ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἀποφαίνεται ἄκυρον τὴν ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος συνομολόγησιν ὑποθήκης (τὸν τίτλον), ἀπαγορεύει μόνον τὴν ἐπὶ μελλόντων κτημάτων ἐγγραφὴν ὑποθήκης.² ἀλλ' ὁ νόμος δὲν ὀρίζει, πότε δεόν νὰ δηλωθῇ ἡ τοῦ ἰδιοκτήτου συναίνεσις. Ἵποθέσωμεν, ὅτι ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη πρὸ τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου, ὅστις μετὰ τοῦτο ἐξεδήλωσεν αὐτὴν· δυσκόλως θέλει ὑπερασπίσει τις τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι ἡ συναίνεσις τοῦ τρίτου ἐδόθη μετὰ τὴν ἐγγραφήν. Τὸ μόνον εὐλογον ἦθελεν εἶναι, ἡ ὑποθήκη, καίτοι πρότερον ἐγγραφείσα, νὰ ἔχῃ ἰσχύν ἀπὸ τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου κυρίου. Ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς δὲν συνυπῆρχον οἱ τρεῖς ὅροι τῆς ἐγκύρου συστάσεως,

(1) Τὸ «μελλόντων» ἐννοεῖ προδήλως, οὐχὶ μελλόντων νὰ ὑπάρξωσιν ἐν τῇ φύσει, ἀλλὰ μελλόντων νὰ γενῶσι δεκτικὰ παραχωρήσεως ὑποθήκης ὑπὸ τοῦ παραχωροῦντος, δηλ. κτημάτων μὴ ὄντων ἐν τῇ κυριότητι τοῦ παραχωροῦντος, ἀλλὰ μελλόντων νὰ περιέλθωσιν εἰς αὐτήν.

(2) Δρ. 19. [Ἐπὶ μελλόντων κτημάτων δὲν δύναται κανεὶς νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην].

ἔλλειπεν ἡ βούλησις τοῦ κυρίου· ἅμα προσετέθη αὕτη, συνεπληρώθησαν οἱ ὅροι καὶ παρήχθη ἔγκυρος ὑποθήκη, ὑπαρχούσης, δ' ἐγγραφῆς καὶ τίτλου (οὐχὶ δὲ τῆς συναίνεσεως τοῦ κυρίου) δὲν ἔχομεν διάταξιν κηρύττουσαν ἄκυρον τὴν σύστασιν καὶ ἀφοῦ προστεθῇ ἡ συναίνεσις. Ἐπὶ τοῦ θέματος, ὅπερ ἐνασχολεῖ ἡμᾶς, ἔχομεν ὡσπύτως ἐγγραφὴν, τίτλον καὶ συναίνεσιν μὴ κυρίου· ἅμα ὁ μὴ κύριος γείνη κύριος, ἡ τοῦ μὴ κυρίου συναίνεσις δὲν μεταβάλλεται εἰς συναίνεσιν κυρίου; Διὰ τὴν ὑποθήκην δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ ἐνταῦθα, ἀφ' ἧς ἡ τοῦ μὴ κυρίου συναίνεσις ἐγένετο συναίνεσις κυρίου; Ἐάν οὗτος προτεινῇ, ὅτι τῶρα γενόμενος κύριος ἀνακαλεῖ τὴν δοθείσαν συναίνεσιν πράττει δόλον, ὅστις δὲν δύναται νὰ ἀποβῇ εἰς βλάβην τοῦ θύματος· ἀναμφίβολον ὅμως, ὅτι τρίτος, κτησάμενος ἐν τοσούτῳ ὑποθήκην, δὲν πρέπει νὰ ὑποστῇ βλάβην ἐκ τῆς τυχόν προτεραιότητος τοῦ μετὰ τοῦ μὴ κυρίου συνομολογήσαντος τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης.

544. Πρὸς ἀκριβεστέραν λύσιν τοῦ ζητήματος παρατηρητέον, ὅτι ὁ τοιοῦτος πιστωτὴς μάχεται περὶ τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης αὐτοῦ.

α) Ἡ πρὸς τὸν παραχωρήσαντα αὐτήν.

β) Ἡ πρὸς πιστωτάς, κτησαμένους ὑποθήκην κατὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου, ἡ καὶ ἐγγραφεῖσαν μετὰ τὴν παραχωρηθεῖσαν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα.

γ) Ἡ πρὸς τὸν τρίτον κύριον, εἰς ὃν ὁ τὴν κυριότητα ἐπικτησάμενος μετέθεσεν αὐτήν, ἡ πρὸς τοὺς κατὰ τοῦ τρίτου τούτου ἐγγράψαντας ὑποθήκας. Ἡ τέλος

δ) πρὸς ἄλλους ἐνυποθήκους δανειστάς κτησαμένους, ὡς καὶ αὐτοὺς, ἀλλ' ἡ πρὸ αὐτοῦ ἡ μετ' αὐτὸν ὑποθήκας κατὰ τοῦ μὴ κυρίου, ἐγγραφεῖσας δὲ πρὸ τῆς ὑπὸ τούτου ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος.

Τὸ α' ἡμᾶς οὐδεμίαν παρέχει δυσκολίαν· κατ' αὐτοῦ τοῦ τὴν ὑποθήκην παραχωρήσαντος οὐδὲν ἔχει συμφέρον νὰ ἐρίσῃ ὁ ἐν λόγῳ πιστωτὴς περὶ τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης, ἀφοῦ καὶ ἄνευ αὐτῆς δύναται νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ περιελθόντος κτήματος πρὸς πληρωμὴν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ.

Τὸ β' ἡμᾶς ὡσπύτως δὲν εἶναι δύσκολον· ὁ μετὰ τοῦ μὴ ἀλη-

θοῦς κυρίου συνομολογήσας τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης καὶ ἐγγράφας αὐτὴν δὲν ἔχει εἰσέτι ὑποθήκης δικαίωμα, ἐνόσω ὁ μὴ κύριος δὲν γενῇ τοιοῦτος, ἀλλ' ὁ μετὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου συνομολογήσας καὶ ἐγγράφας ὑποθήκην, ἥ καὶ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου συνομολογηθείσης, ἐκτήσατο αὐτὴν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἄρα ὁ διὰ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου κτώμενος τὴν ὑποθήκην, δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ τὸ προκεκτημένον ἐκείνου δικαίωμα ὑποθήκης, ὅστις προτιμᾶται αὐτοῦ, καίτοι μετ' αὐτὸν ἐγγράφας τὴν ὑποθήκην.

Τὸ τοῦ γ^{ου} θέματος ζήτημα λυθήσεται ἀπλοῦστατα ἐκ τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ εἰδικὸς διάδοχος δὲν ἔχει μείζον τὸ τοῦ προκτήτορος δικαίωμα,¹ ἀφοῦ μάλιστα οὔτε ἄνοιαν τοῦ περιορισμοῦ τοῦ δικαίωματος τοῦ δικαιοδότου δύναται εὐλόγως νὰ ἐπικαλεσθῇ, ὁφείλων νὰ συμβουλευθῇ τὰ τῆς ὑποθήκης βιβλία, ἐνθα ἤθελεν εὑρεῖ τὴν κατὰ τοῦ δικαιοδότου ἐγγραφὴν. Ἄρα, ὅν λόγον ὁ ἐπικτησάμενος δὲν δύναται νὰ ἀμφισβητήσῃ τὴν ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως ἰσχύον τῆς ἢν παρεχώρησεν ὑποθήκης, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο, οὔτε ὁ εἰδικὸς αὐτοῦ διάδοχος, οὔτε οἱ ἐκ τοῦ τελευταίου τούτου ἔλκοντες τὰς ἰδίας ὑποθήκας.

Περὶ τοῦ δ^{ου} ζητήματος παρατηρητέον μόνον, ὅτι ἀφοῦ ἡ κτῆσις τῆς, παρὰ τοῦ μὴ κυρίου ἔπειτα δὲ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα, δοθείσης ὑποθήκης χωρεῖ ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, δηλον, ὅτι πάντες οἱ ἐξ αὐτοῦ ἔλκοντες τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτήσατο αὐτὸ οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπικτήσεως, ἄρα λογιζονται κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν κτησάμενοι τὴν ὑποθήκην.

Ὑπὲρ τῆς λύσεως ταύτης, ἦτοι τῆς ἰσχύος τῆς ὑπὸ τοῦ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα παραχωρηθείσης ὑποθήκης ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐπικτήσεως μάχεται πλαγίως καὶ τὸ ἀρθρ. 80, καθ' ὃ τὸ πρόωρον τῆς ἐγγραφῆς (περὶ τούτου δὲ κυρίως πρόκειται) δὲν εἶναι λόγος ἀκυρότητος αὐτῆς.²

(1) [50. 17] 143. 175 § 1. 177. B. [B. 3] 143, 175, 177.

(2) Ἐν Γαλλίᾳ ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα ἐκράτησε δὲ ἡ ἐναντία λύσις, ἦτοι ἡ ἀπὸλυτος ἀκυρότης. Πρὸς δὲ Dalloz Priv et hyp. § 1188—1194, ἐνθα διὰ μακρῶν συζητεῦνται αἱ συγκρουόμεναι δεξιότητες. Ἄλλ' αἱ συζητήσεις

Εἰς τὴν ἐπίλυσιν τοῦ ζητήματος τούτου, μικράν, ἵνα μὴ εἰ-
 πωμεν οὐδεμίαν ἐνασκούσιν ἐπίδρασιν αἱ συζητήσεις τῶν ἐρ-
 μηνέων τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Δὲν ἀμφιβάλλεται οὔτε κατ' αὐ-
 τοὺς, ὅτι κυροῦται ἡ ὑποθήκη διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ὑποθηκεύσαντος
 ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος, ἀλλ' ἀπὸ τίνος χρόνου καὶ τίς ἡ τύχ-
 ῃ των παρὰ τρίτων ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν μεταξὺ τῆς ἐγγρα-
 φῆς τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου (τοῦ ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα)
 δοθείσης ὑποθήκης καὶ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος; Περὶ
 τῶν δύο τούτων ζητημάτων διαφωνοῦσιν οἱ τοῦ βαυαρικοῦ νό-
 μου σχολιασταί. Ὡς γνωστὸν ἐν τῷ βαυαρικῷ νομοσχεδίῳ ὑπῆρ-
 χεν ἡ προσθήκη «ἐὰν ὁ ὑποθηκεύσας ἀποκτήσῃ μετὰ τὴν σύ-
 » στασιν τῆς ὑποθήκης τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ δια-
 » θέτειν τὸ κτῆμα, ἡ ὑποθήκη ἰσχύει ἀπὸ τῆς ὑποθηκεύσεως»
 Αἱ βουλαὶ διέγραψαν τὴν προσθήκην ταύτην. Ἄρα περὶ τοῦ
 ζητήματος θέλουσιν ἰσχύσει αἱ γενικαὶ ἀρχαί. Ἀλλὰ τίνας;
 Γοέννερ (σελ. 220), φρονεῖ, ὅτι τοιαῦται εἰσὶν αἱ τοῦ κοινοῦ
 ἀστυκοῦ δικαίου, ἀλλ' ὁ Ῥεγελσβέργερ (das bayer. hypothe-
 kenrecht μέρος Α. σελ. 235—236), δὲν πεῖθεται, ὅτι αἱ βου-
 λαί, διαγράφουσι τὴν προσθήκην, ἐνόουν νὰ ἀναρτήσωσι τὴν
 λύσιν τοῦ ζητήματος ἀπὸ τῶν οὐ πάντως ἀναμφισβητήτων κα-
 κατὰ τι λεπτολογῶν ὁρισμῶν τοῦ ἐπιβοηθητικοῦ (βωμαϊκοῦ) νό-

αὗται δὲν δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς ὁδηγὸς εἰς τὴν ὀρθὴν λύσιν, διότι
 τὸ κείμενον τοῦ γαλλικοῦ νόμου εἶναι συντεταγμένον οὕτως, ὥστε δυσκόλως
 δύναται νὰ ἐννοηθῇ ἄλλως, ἢ ὡς συνεπαγόμενον ἀκυρότητα τῆς πράξεως τῆς
 παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης (τοῦ τίτλου). Τὸ ἀρθρ. 2129 λέγει, «Δὲ
 ὑπάρχει ἐγκυρὸς συμβατικὴ ὑποθήκη, ἢ ἡ καθ' ἣν, εἴτε ἐν τῷ συστατικῷ τῆς
 πιστώσεως δημοσίῳ τίτλῳ, εἴτε ἐν μεταγενεστέρῳ δημοσίῳ ἐγγράφῳ δηλοῦ-
 ται εἰδικῶς ἡ φύσις καὶ ἡ θέσις ἐκάστου τῶν τῶ τε τῷ ὀφειλέτῃ ἀνηκόντων
 ἀκινήτων. Ἐκαστον δὲ πάντων τῶν τῶ τε ἀνηκόντων αὐτῷ κτημάτων (cha-
 can des tous ses biens p r é s e n t s peut être nominativement soumi-
 â l' hypothèque) δύναται νὰ ὑποθηκευθῇ. Τὰ μέλλοντα κτήματα δὲν δύ-
 νανται νὰ ὑποθηκευθῶσιν.» Ἀπέναντι τοσοῦτον σαφοῦς κειμένου ὑπάρ-
 χουσιν οὐδὲν ἥτιον πολλοὶ καὶ σπουδαῖοι γάλλοι νομομαθεῖς ὑπερασπίζοντες
 τὴν ἐν τῷ κειμένῳ δι᾽ ἣν ὁ Ἄρειος Πάγος ἐξέδοτα πρὸ τριάκοντα καὶ τριῶ-
 ἑτῶν ἀπόφασιν, λύουσιν τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἀπολύτου ἀκυρότητος τῆς
 τοιαύτης ἐγγραφῆς, ἀλλ' οὐκ ὀρθῶς, κατὰ τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα. Πρὸς
 Καλλιγὰ Β. § 403.

μου (§ 476—477). "Οθεν τὸ ζήτημα δέον νὰ λυθῇ μᾶλλον κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, καθ' ὅς (§ 14 ἐδ. 1 τοῦ βαυαρ. νόμου) ὑποθήκην παραχωρεῖ μόνος ὁ τὴν κυριότητα τοῦ κτήματος διαθέτων, ἄρα ἐπὶ τοῦ προκειμένου διὰ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος ἡ ὑποθήκη λαμβάνει ὑπαρξιν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐπικτήσεως, ἂν ᾗ τότε ἐγγεγραμμένη, οὐχὶ δὲ ἀπὸ τῆς παραχωρήσεως καὶ ἐγγραφῆς.

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος τῆς τῶν τρίτων ὑποθήκης, ὅπερ προδήλως συνέχεται μετὰ τοῦ πρώτου, ὁ Γοέννερ (σελὶς 221—223), ὑπερασπίζει τὴν δόξαν, ὅτι αἱ τούτων ἐν τῷ μεταξὺ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι, δὲν ἔχουσιν ἰσχὺν ἀπέναντι τῆς τοῦ πρότερον κτησαμένου τὴν ὑποθήκην παρὰ τοῦ μὴ κυρίου, τοῦ ἔπειτα ἐπικτησαμένου τὴν κυριότητα, στηρίζει δὲ τὴν δόξαν αὐτοῦ, τὸ μὲν εἰς τὰς κοινὰς ἀρχὰς τὸ δὲ εἰς τὸν ὅρισμόν τῆς § 30 ἐδάφ. 3 τοῦ νόμου. Ἀλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι ἀπροσμάχητος, διότι αἱ μὲν ἀρχαὶ τοῦ κοινοῦ δικαίου μάχονται κατὰ τῆς ἐπιρρώσεως τῆς τοιαύτης ὑποθήκης πρὸς βλάβην τῶν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ἐγγραφῆς καὶ τῆς ἐπικτήσεως τῆς κυριότητος κηκτημένων ὑποθήκας (§ 477, 478), ἡ δὲ § 30 τοῦ βαυαρ. νόμου ἀναφέρεται εἰς τὴν ἐγκύρως γενομένην προσημείωσιν, ὥστε ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς εἰς τὴν ἀνίσχυρον ἐγγραφὴν τῆς παρὰ τοῦ μὴ κυρίου παραχωρηθείσης ὑποθήκης, εἶναι τοῦλάχιστον λίαν παρακεκινδυνευμένη.¹

Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ τελευταῖος αὗτος λόγος κατ' οὐδὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς τὴν κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον λύσιν τοῦ ζητήματος, διότι κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον² ἐπὶ προσημειώσεως ὑποθήκης διὰ προσκόμματα, ἢ ἐλλείψεις κωλυούσας τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, διὰ τῆς ἄρσεως τῶν προσκομμάτων ἢ τῶν ἐλλείψεων, ἡ ὑποθήκη λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἐγκύρως καὶ ἰσχυρῶς ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως, ἄνευ ἄλλης πράξεως, ἐνῶ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον³ ἐπὶ προσημειώσεως ἀπαιτεῖται μετὰ τὴν συμπλήρωσιν τῶν πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτου-

(1) *Rechtsgesetzgebung* § 52.

(2) § 30 ἐδάφ. 3.

(3) *Art. 24* τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

μένων τροπή τῆς προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην, ἥτις τότε μόνον λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως.

545. Περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ τὸν παραχωρήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος κληρονομεῖ ὁ κύριος αὐτοῦ εἰδο-
μεν ἄνωτέρῳ (§ 477, ὅτι συγκρούονται αἱ τῶν ῥωμαίων νομο-
μαθῶν δόξαι, ὁρθότερα ὅμως εἶναι ἢ καθ' ἣν κυροῦται τὸ ἐνέ-
χυρον. Τῷ ὄντι ὁ κληρονόμος ἀποδέχεται ὡς ἰδίας πάσας τὰς
περὶ τῆς περιουσίας πράξεις τοῦ κληρονομουμένου, ὑπαισυχό-
μενος εἰς πάσας τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ, ὡς οἶονεῖ ἐγκρίνων αὐ-
τὰς σιωπηρῶς μὲν, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον σαφῶς. Ἄν ἐνέκρινε ῥητῶς
τὴν τοῦ μὴ κυρίου ὑποθήκευσιν, οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρχει ἀμφι-
βολία περὶ τοῦ κύρους τῆς συστάσεως αὐτῆς; δὲν ὑπάρχει δὲ
εὐλογος ἀμφιβολία, ὅτι τὴν ἰσχὺν τῆς ῥητῆς ἔχει καὶ ἡ σιωπηρὰ
ἐγκρισις.¹ Ἀλλ' ὅμως, ὅτι ἂν πρὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρο-
νομίας ὁ ἔπειτα κληρονομήσας παρεχώρησεν ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ
ἰδίου κτήματος αὐτοῦ, προηγοῦνται αὗται τῶν ὑπὸ τοῦ κλη-
ρονομουμένου μὴ κυρίου παραχωρηθεισῶν· ἀδιάφορον δὲ ἂν ἡ
κληρονομία ἐγένετο δεκτὴ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς, διότι καὶ ὁ
τοιούτου κληρονόμος ἀποδέχεται οὐδὲν ἥττον τὰς τοῦ κληρο-
νομουμένου πράξεις, καὶ τοὶ ἐνεχόμενοι εἰς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑπο-
χρεώσεων ἐκείνου μόνον, ἐρ' ὅσον ἀρκεῖ πρὸς τοῦτο ἡ κληρονο-
μικὴ περιουσία.²

546. Τὸ ζήτημα τῆς κατὰ τοῦ κυρίου ἐγγραφείσης ὑποθή-
κης δύνатаι νὰ φυῇ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ἡ τῆς δικαστικῆς
ἀποφάσεως ὑποθήκης· ὀρθὴ δὲ ἡ αὐτὴ λύσις καὶ διὰ τὴν μάλ-
λον, ὅσῳ τοιαύτη ὑποθήκη πάντοτε δύνатаι νὰ ἐγγραφῇ, ἐνόςῳ
διαρκεῖ ἡ ἢ ἀσφαλίζει ὑποχρέωσις, ὥστε ὁ ἐπιτιώμενος τὴν
κυριότητα δὲν δύνатаι καὶ νὰ εἴπῃ, ὅτι ἡ πρώτη ἐγγραφὴ
δὲν ἴσχυεν ἄνευ τῆς ιδιότητος τοῦ κτήματος ὡς ἐμοῦ, νῦν δὲ,

(1) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμ. ὅπερ δὲν ἐρίζει, πότε δέον νὰ δοθῇ ἡ
τοῦ τρίτου κυρίου συγκατάθεσις. Πρβλ. καὶ Μαρλὶν Quest. de droit Hypo-
thèque σελ. 440 Τριτῶν Privilèges et hypothèques. τόμ. 2 § 527.

(2) Ἐναντία φαίνεται ἡ ἀπόρ. τοῦ Α. Π. 246 (1865) λέγουσα «ὡμολογη-
μένου δὲ τούτου ὄντος, ὅπερ τὸ Ἐρρετίον ἀπαφαινεῖται, ἡ ἀναιρεσιέουσα μὴ παρ-
σταμένη ὡς ἐξ ἀπογραφῆς κληρονόμος, νομίμως ἐθεωρήθη ὑποχρεῶς εἰς τὸν
χρῆος τοῦ κληρονομηθέντος καὶ τὴν... ὑποθήκην».

ὅτε ἡ ιδιότης αὐτὴ ὑπάρχει, ἀνακαλῶ τὴν τότε δηλωθεῖσαν βούλησίν μου. Ἐν μόνον δύναται τις νὰ εἴπῃ, ὅτι δέον νὰ ἐπαναληφθῇ ἡ ἐγγραφή, ἀλλὰ πρὸς τί ἡ ἐπανάληψις, ἀφοῦ ὑπάρχει ἤδη ἡ ἐγγραφή;

Ἄν τρίτος ἐκτίησας ὑποθήκην ἐκ τοῦ προκλήτορος τοῦ ἐπικτησαμένου, βεβαίως θέλει προστατευθῇ κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἐπικτησεως συμπληρώσαντος τὴν τῆς ιδίας ὑποθήκης κτήσιν.

547. Εἶδομεν ἀνωτέρω, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὸ ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους κτήματος δοθὲν ἐνεχύρον βαρεῖ τὸ ὅλον σῶμα αὐτοῦ κατὰ τὸ ἰδανικὸν μέρος, μένοντος οὕτως ὑπεγγύου καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τῶν συγκυρίων διανομὴν (§ 436). Τοῦτ' αὐτὸ ἰσχύει καὶ νῦν ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἰδανικοῦ μέρους (τοῦ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$) ἀκινήτου ἐγγραφείσης ὑποθήκης.¹

Ἐάν ἐπὶ τῆς διανομῆς κληθῇ ὁ ὑποθηκικός δανειστής (κατὰ τὸ ἀρθρ. 1088) εἰς παρέμβασιν, ὅπως προτείνῃ τὰς ἀντιρροήσεις αὐτοῦ, αὐταὶ δὲ μὴ κριθῶσιν ἀποχωρεῖται, τότε ἡ διανομὴ ἔχει καὶ ὡς πρὸς αὐτὸν τὰ μεταξὺ τῶν διαδίκων ἀποτελέσματα, δηλ. μόνον τὸ εἰς τὸν ὑποθηκεύσαντα αὐτῷ τὴν ἰδανικὴν μερίδα πράγματι κατακυρωθὲν μέρος μένει ἐνυπόθηκον.²

548. Τοῦ θέματος τῆς ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος ὡς ιδίου παραχωρήσεως ὑποθήκης διαφέρει οὐσιωδῶς τὸ ἕτερον, καθ' ὃ παραχωρεῖ τις ὑποθήκην ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, ὡς τοιοῦτου, ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς κτήσεως αὐτοῦ. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους δὲν ἀμφισβάλλεται ἡ ἰσχύς τοῦ οὕτω συσταθέντος ἐνεχύρου (§ 477), ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἰσχύει ἐπὶ ὑποθηκῶν τὸ προμνημονευθὲν ἀρθρον 12, καθ' ὃ ἐπὶ μελλόντων κτημάτων κανεὶς δὲν δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην· ὁ λόγος τῆς διατάξεως ταύτης δὲν εἶναι, ὡς

(1) Πρβλ. ἀπ. Α. Π. 332 (1852).

(2) Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ ἡ πρὸς παρέμβασιν κλήσις, ὅπως ἐπέβη ὡς πρὸς αὐτὸν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, διότι ἂν ἡ διανομὴ γενῇ οὕτως, ὥστε ὁ μὲν παραχωρήσας τὴν ὑποθήκην νὰ λάβῃ μερίδα περιλαμβανούσαν τὸ $\frac{1}{2}$ τοῦ κτήματος, (διότι ἄλλως δὲν εἶναι ἐφικτὴ ἡ πραγματικὴ διαίρεσις) νὰ προστεθῇ δὲ τῇ μερίδι αὐτοῦ μείζον μέρος ἄλλου κοινοῦ κτήματος πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀναλογούσης αὐτῷ καθόλου μετοχῆς εἰς τὴν κοινωνίαν τῶν κτημάτων, ὁ ἐνυπόθηκος δανειστής θέλει ἐπιφυλαχθῇ βεβαίως τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἡμῶντος ἐκατέρων τῶν τοῦ ἐνυπόθηκου κτήματος μερίδων.

παρατηρεῖ λίαν ὀρθῶς ὁ Κ. Καλλιγᾶς,¹ ἡ παράδοσις τοῦ τῆς εἰδικότητος δόγματος, διότι οὐδὲν κωλύει νὰ περιγράψῃ τις τὸ κτῆμα οὗ προσδοκᾷ τὴν κτῆσιν, ἀλλὰ μᾶλλον τοῦ τῆς δημοσιότητος· τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν ἠνεώχθησαν, ὅπως περιλάβωσιν ἐνεστῶτα καὶ βέβαια (τοῦλάχιστον κατὰ τοὺς ἐνεχομένους) δικαιώματα, οὐχὶ δὲ βάρη ἰδιοκτησίας μὴ ὑπαρχούσης ἔτι, καὶ προσδοκίας πιθανῶς παραχθισομένων ὑποθηκῶν.² Ἐὰν τὰ βιβλία πληρωθῶσιν ἐγγραφῶν ὑποθήκης ἀκινήτων ἐπὶ προσδοκίᾳ κτήσεως αὐτῶν καὶ ἐνδεχομένης ὑποθήκης, πῶς ἐν τῷ μέσῳ τοῦ πελάγους τοιούτων ἐγγράφων διακριθῆσεται ἡ κεκτημένη ἀπὸ τῆς ἐνδεχομένης (καὶ ἴσως μὴδέποτε κτηθησομένης) ὑποθήκης;

Τὸ σαφές γράμμα τοῦ ἡμετέρου νόμου διαφέρει τοῦ γράμματος τοῦ γαλλικοῦ καὶ ἰταλικοῦ Νόμου.³ Κατ' αὐτοὺς δὲν δύναται νὰ ὑποθηκευθῇ μέλλον κτῆμα, καθ' ἡμᾶς δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. Ὅθεν ἀπαγορεύεται μόνῃ ἡ ἐγγραφή. Καὶ τῷ ὄντι· ἐὰν συνομολογήσω ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος ἀλλοτρίου ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς κτήσεως αὐτοῦ, μετὰ δὲ τὴν πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως ὁ ὑπὲρ αὐτῆς συνέστη ἡ ὑποθήκη ἐγγράφῃ αὐτήν, διατὶ δὲν θέλει ἰσχύσει τοιαύτη ἐγγραφή, ἀφοῦ ἔχει κύρος ἡ πώλησις ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ κτήσεως αὐτοῦ;⁴ Ὅ,τι ἰσχύει διὰ τὸ ὅλον δὲν θέλει ἰσχύσει καὶ διὰ τὴν μίαν τῶν ἐξ αὐτοῦ συναγομένων ἐξουσιῶν;⁵ Συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ὑποθήκευσις ἀλλοτρίου, ὡς τοιού-

(1) Β. § 408. Ὁ Τρόλὼν θεωρεῖ τὴν τῶν μελλόντων κτημάτων ὑποθήκευσιν ὡς προσβάλλουσαν τὴν εἰδικότητα τῶν ὑποθηκῶν *Privil et hypothèques*. 582.

(2) Ἐπὶ τοῦ προηγουμένου θέματος τῆς ἐπὶ ἀλλοτρίου, ὡς ἰδίου, παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης ὑπάρχει, κατὰ τὴν δόλῳ τῆς τῶν ἐνεχομένων βουλῆσεως, ἐνεστῶσα ὑποθήκη, οὐδὲ δικαιούται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ προκαλῇ συζητήσεις καὶ νὰ ἀποφαίνεται περὶ τῆς ἀληθείας ὑπάρξεως τῆς τοῦ παραχωροῦντος τὴν ὑποθήκην κυριότητος.

(3) Γαλλ. Ν. ἀρθρ. 2129 Ἰταλ. Ν. ἀρθρ. 1977.

(4) [36. 1] 56. [41. 3] 42, 44 § 1. Β. [Ν. 3] 40. 44.

(5) Δὲν εἶναι σπουδαία ἡ ἀντίρρηση, ὅτι ὁ νόμος θέλει νὰ περιστείλῃ τὴν παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ κτημάτων, ἅπερ ἐνδεχόμενον ν' ἀποκτήσῃ ὁ παραχωρῶν, διότι ἐπὶ τοιούτων κτημάτων δίδονται μετὰ μεγάλης εὐκολίας καὶ ἀπερισκεψίας ὑποθήκαι θυνάμεναι νὰ ἀποδῶσιν εἰς ὅλεθρον τοῦ παραχωροῦν-

του δὲν ἀπαγορεύεται ὑπὸ τὴν αἵρεσιν τῆς ὑπὸ τοῦ ὑποθηκεύοντος κτήσεως, ἀλλ' ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης γίνεται, ἅμα ἐξεληθείσης τῆς αἵρέσεως· τοῦτο δὲ ἰσχύει οὐ μόνον ἐπὶ τῆς συμβατικῆς, ἀλλ' ἐπὶ πάσης ὑποθήκης.¹

549. Ἐπὶ τῇ βράσει τοῦ κανόνος, ὅτι «ὁ λαβὼν παρὰ τινος πρᾶγμα οὐκ ἐστὶ κρείττονος αὐτοῦ αἵρέσεως»,² ὥρισε τὸ ἄρθρον 5 τοῦ ἡμετέρου νόμου, ὅτι ὁ ἔχων ἐπὶ κτήματος περιωρισμένον ἢ διαλυτὸν δικαίωμα, δὲν δύναται νὰ ὑποθηκεύσῃ αὐτὸ ἄνευ τοῦ περιορισμοῦ, ἢ τοῦ ὕρου τῆς διαλύσεως. Τὴν ἔκφρασιν τῆς διαλύσεως δέον νὰ νοήσωμεν ὡς ἐμφαίνουσιν πάντα ὕρον συνεπαγόμενον αὐτοδικαίως τὴν παῦσιν τῆς κυριότητος, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἀπαχρέωσιν τοῦ κτησαμένου αὐτὴν ἐπὶ μεταθέσει τῆς κτημένης κυριότητος εἰς τὸν προκτήτορα, διότι ἡ ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἄρσις τῆς κυριότητος οὐδεμίαν ἀσκεῖ ἐπιρροὴν εἰς τὴν ὑποθήκην, ἣν ὁ οὕτω μετακλητὸς ἰδιοκτητὴς παρεχώρησεν. Εἰς τὴν ἔκφρασιν «περιωρισμένον» ὑπάγεται προδήλως καὶ ἡ ψιλὴ κυριότης· ὁμιλεῖ δὲ τὸ ἄρθρον 5 περὶ τῆς ὑποθηκεύσεως, δηλ. τῆς βουλήσει ἰδιωτικῇ ὑποθήκης, διότι μόνον ἐπὶ ταύτης ἡδύνατο νὰ ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ δῆλσις τοῦ ὑποθηκεύοντος τὴν ἰδιοκτησίαν ἄνευ τινος περιορισμοῦ, περιποιῇ ἢ μὴ εἰς τὸν καλῇ τῇ πίστει κτησάμενον τοιαύτης ἰδιοκτησίας ὑποθήκην, τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ὑπερασπίσῃ τὸ ἀπερίοριστον αὐ-

τος. Διατὶ τότε νὰ μὴ ἀπαγορευθῇ καὶ ἡ πώλησις καὶ ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου, ἐπὶ τῇ αἵρεσει ὅτι θέλει περιέλθῃ εἰς τὸν πωλοῦντα, ἢ τὸν δωροῦμενον τὸ κτῆμα; Τὸ παράδειγμα τοῦ υἱοῦ ὅστις, στενεχωρούμενος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, δίδει εἰς ὑποθήκην τὰ ἀκίνητα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῇ αἵρεσει, ὅτι θέλουσι περιέλθῃ εἰς αὐτὸν, ἐπερ συγκινεῖ τὸν Φλανδρὲν (Dallos Privileges et hyp. § 1188) δὲν ὑπάρχει ἀπαράλλακτον ἐπὶ τῆς πώλησεως, ἢ ἀνταλλαγῆς τῶν κτημάτων τοῦ πατρὸς; Τοιοῦτον εἶδος κηδεμονίας ἤθελε μεταβάλλῃ τὸ πλεῖστον μέρος τοῦ ἀστυκοῦ νόμου εἰς ἀστυνομικοὺς ὅρισμούς. Οἱ Γάλλοι, ἄλλως, ἔχουσι δίκαιον, διότι ὁ νόμος αὐτῶν σαφῶς ἀπαγορεύει τὴν σύστασιν ὑποθήκης μελλόντων κτημάτων.

(1) Ἰσως δὲν εἶναι ἀξιόμηκτος ὁ ἡμέτερος νομοθέτης διὰ τὴν θέσιν εἰς ἣν κατέταξε τὸ ἄρθρ. 19, δηλ. ἐν τῷ περὶ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης κεφαλαίῳ. Τὸ μόνον, ἐπερ δύναται τις νὰ παρατηρήσῃ, εἶναι ὅτι τὸ τελευταῖον εἰσφύριον τοῦ ἄρθρ. 19, τὸ περιέχον τὸν κανόνα, ἤθελεν εἶναι σαφέστερον, ἂν ἀπετέλει ἴδιον ἄρθρον.

(2) [50, 17] 175 § 1. B. [B'. 3] 175, πρὸς. καὶ 143. 177 αὐτ.

τῆς πρὸς τοὺς τρίτους τοὺς κεκτημένους τὸ ἐκ τοῦ βάρους, ἢ τοῦ περιορισμοῦ δικαίωμα, διὰ τὴν ἐν τῇ ἐγγραφῇ ἔλλειψιν τῆς μνείας παντὸς βάρους ἢ περιορισμοῦ, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου ἢ τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγραφῆς, ὁ καθ' οὗ ἡ ὑποθήκη δὲν παραχωρεῖ αὐτὴν ἐπὶ ἀπεριορίστου κυριότητος· ἡ ἔλλειψις τῆς μνείας τοῦ βάρους, ἢ τοῦ περιορισμοῦ προέρχεται ἐκ τοῦ ἐγγράφοντος πιστωτοῦ, ὥστε ἐννοεῖται οἰκοθεν, ὅτι ἡ παράλειψις αὐτοῦ οὐδεμίαν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ βλάβην εἰς τοὺς ἐκ τῶν περιορισμῶν ἐκείνων παράγοντας δικαιώματα.

Πρὸς κύρωσιν τῶν ὁρισμῶν τοῦ ἄρθρ. 5 καὶ τοῦ τελευταίου ἐδαφίου τοῦ ἄρθρου 19, ὁ νόμος (ἄρθρ. 6) ὥρισεν, ὅτι ὁ ἐν γνώσει διδῶν ἀλλότριον εἰς ὑποθήκην, ἢ ἀποσιωπῶν τῷ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ τὸ μετακλητὸν τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ ὑπόκειται εἰς τὰς ἀποζημιώσεις καὶ τὴν πολιτικὴν φυλάκισιν, ἐπιφυλαττομένης τῆς ποινῆς, ἣν δύναται νὰ ἐπισύρῃ ἡ πρᾶξις αὐτοῦ· τὸ ἀσφές καὶ ἑλλιπές τοῦ ἄρθρ. 6 περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς τὸν πιστωτὴν ἐν γνώσει ἀποσιωπήσεως καθόλου ἢ ἐν μέρει τῶν εἰς τὸ κτῆμα ἐπικειμένων ὑποθηκῶν, ἢ ἄλλων βαρῶν, διευκρινεῖ ἡ πολ. δικονομία.¹

Συνδυάζοντες τὸ ἀσφές καὶ ἑλλιπές τοῦτο ἄρθρ. τοῦ νόμου πρὸς τὸ ἄρθρ. 999, ἐδ. 3 καὶ 4 τῆς πολ. δικον., παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐν γνώσει ὑποθηκεύων ἀλλότριον ὡς ἴδιον, ἢ ὦν μετακλητὸς ἰδιοκτήτης, μὴ γνωστοποιῶν εἰς τὸν πιστωτὴν τὸν περιορισμὸν τοῦτον τῆς ἰδιοκτησίας του, ἢ τέλος ὁ ὑποθηκεύων κτῆμα καὶ ἐν γνώσει ἀποσιωπῶν, ἐντελῶς ἢ ἐν μέρει, εἰς τὸν πιστωτὴν τὰς ἐπ' αὐτοῦ ὑπαρχούσας ὑποθήκας, ὑπόκειται εἰς προσωπικὴν κράτησιν,² ὡς ἀναγκαστικὸν μέτρον τῆς πλη-

(1) Ἄρθρον 999 § 3 καὶ 4. Ἡ ἔκφρασις «ἐνεχυράσεως» εἶναι ἀνακριβὴς μεταφράσις τοῦ Verpfändung, ὅπερ ἐν τῇ εὐρείᾳ ἐννοίᾳ σημαίνει καὶ τὴν ὑποθήκην· ἀλλ' ἄρα γε, ὅπως χωρήσωσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἄρθρου 6 καὶ τοῦ ἄρθρου 999 § 4 ἀνάγκη νὰ παραστήσῃ ὁ παραχωρῶν τὴν ὑποθήκην ἐν γνώσει ψευδῶς τὸ κτῆμα ἐλευθερὸν παντὸς βάρους, ἢ ἀρκεῖ νὰ ἀποσιωπήσῃ ἐν γνώσει τὰ βάρη; Κατὰ τὸ βῆμα τοῦ νόμου ἀρκεῖ τὸ τελευταῖον.

(2) Τοῦτο σημαίνει ἡ τοῦ ἄρθρου 6 «πολιτικὴ φυλάκισις», οὕσα ἀπλοῦν μίσον ἐκτελέσας τῆς καταδίκης ἐπὶ ἀποζημιώσει, διὰ τὴν ἐκ τῆς ἐν γνώσει ἀποσιωπήσεως παραχθῆσαν ζημίαν.

ρωμῆς τῆς ἀποζημιώσεως εἰς ἣν καταδικάζεται, ἐπιφυλαττομένης καὶ τῆς ποινικῆς καταδιώξεως, ἐὰν ἡ ἐν λόγῳ ἀποσιώπησις φέρῃ τὰ προσόντα τῆς τιμωρητῆς ἀπάτης.¹

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ Γ'.

Κτῆσις τῆς ὑποθήκης.

ΤΙΤΛΟΣ Α'.

Περὶ τοῦ δικαιώματος ἐν γένει πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

550. Ὅροι τῆς κτήσεως ὑποθήκης· τί ἐστὶ τίτλος; Ἀνάγκη τῆς ἐγγραφῆς αὐτοῦ.

551. Ὁ τίτλος δύναται νὰ ἐκτείνηται εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα τοῦ χρεώστου, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ἐγγραφὴ. Ἐὰν ὁ τίτλος μὴ ὀρίξῃ τὸ ἀκίνητον, ἡ τὴν ποσότητα δι' ἣν ἡ ὑποθήκη; Ὅριστέα ἀμφότερα. Προστασία τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τῆς ἐνδεχομένης πιέσεως αὐτοῦ.

552. Σύγκρουσις τοῦ ἄρθρ. 9 πρὸς τὸ ἄρθρ. 49 τοῦ περὶ ὑπ. νόμου. Πῶς δυνάμεθα ν' ἀποφύγωμεν αὐτήν; Ἡ ἀληθὴς βούλησις τοῦ νομοθέτου ἔγκαιται ἐν τῷ ἄρθρ. 19. Τρεῖς τίτλοι πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης.

550. Δύο ὅροι ἀπαιτοῦνται πρὸς ὑπαρξιν τῆς ὑποθήκης·

1) τίτλος χορηγῶν δικαίωμα πρὸς κτῆσιν αὐτῆς,

2) ἐγγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.²

Ὅτι διὰ τοῦ ἄρθρου τούτου δὲν πρόκειται νὰ δοθῇ νέος ὁρισμὸς τῆς ὑποθήκης, ἀλλὰ νὰ ὁρισθῇ ὁ τρόπος τῆς κτήσεως αὐτῆς ἐπὶ ὀρισμένου κτήματος, ἀποδεικνύουσι τὰ ἄρθρ. 10 καὶ 16 τοῦ αὐτοῦ νόμου, ὀρίζοντα ἀκριβέστερον τὸν τίτλον καὶ τὴν ἐγγραφὴν ὡς στοιχεῖα κτήσεως τῆς ὑποθήκης, ἐνῷ τὸ ἀκίνητον, ἐφ' οὗ αὕτη, ἀποτελεῖ στοιχεῖον τῆς ἐννοίας τῆς ὑποθήκης ἐν γένει.

Ὡς ἐρρέθη ἀλλαχοῦ, πᾶσα ἡ τοῦ ὀφειλέτου περιουσία εἶναι ὑπέγγυος πρὸς τοὺς πιστωτάς αὐτοῦ, ἀλλ' ἡ ὑποθήκη δὲν πρό-

(1) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 396 καὶ ἐπ. τοῦ ποιν. νόμου. Καὶ κατὰ τὴν ῥωμ. νόμον ἐτιμωρεῖτο ποινικῶς ἡ πρᾶξις. Κ. [9 4] 4. Β. [Ξ'. 30] 8. Ἐὰν ὁ χρεώστης ὑπόβηται τῷ δανειστῇ ἀγνοοῦντι τὸ ᾗδῃ προὔποκαίμενον κατέχεται τῷ στελλιονάτου ἐγκλήματι. Ὅρα τὴν ποινὴν ἐν τῷ [47. 20] 2, 3 πρ. § 1, 2. Β. 2 αὐτ.

(2) Ἄρθρ. 8 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νομ.

κειται νά ὀρίσῃ ἀπλῶς τὰ τήν περιουσίαν ἀποτελοῦντα ἀκίνητα, ὧν πάντες οἱ πιστωταί ἔχουσι δικαίωμα νά ἐπιληφθῶσι πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, ἀλλὰ νά παραγάγῃ δικαίωμα τοῦ κεκτημένου τήν ὑποθήκην πιστωτοῦ, νά ἐπιληφθῇ τοῦ ἐφ' οὗ ἐκτίσαστο τήν ὑποθήκην ἀκινήτου, πληρονόμενος ἐκ τοῦ τιμήματος· τὸ πίστωμα αὐτοῦ κατὰ προτίμησιν παντὸς ἄλλου πιστωτοῦ, εἴτε τὸ ἀκίνητον διατελεῖ εἰσέτι ἐν τῇ περιουσίᾳ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε περιήλθεν εἰς τρίτον.

Ἀλλὰ πᾶς πιστωτής δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα νά ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, ἂν μὴ ὑπάρχῃ ἰδίου λόγος τοιαύτης κτήσεως· ὁ λόγος οὗτος ὀνομάζεται τίτλος,¹ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἀλλ' οὔτε οὗτος ἀρκεῖ πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης, ἀνάγκη νά ἐγγραφῇ εἰς ἴδιον δημόσιον βιβλίον ἢ ἀπαίτησις, ὀριζομένου ἀκριβῶς τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ ὑποθήκη, ὅπως αὕτη ἀποβῇ τοῖς πᾶσι γνωστῇ, ἵνα μὴ ἕτερος, πλανώμενος περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαίωματος, ἀποκτήσῃ, ἢ τὸ κτῆμα, ἢ ἕτερον ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης δικαίωμα, στερηθῇ δὲ αὐτῶν, ἐὰν ὁ προηγούμενος ὑποθηκικὸς πιστωτής ἐπιληφθῇ τοῦ κτήματος πρὸς πληρωμὴν τῆς ἀπαίτησεως.

551. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ νόμου,² καθ' ἣν τὸ ἐκ τοῦ τίτλου παραγόμενον πρὸς κτήσιν ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ ἀκίνητα τοῦ χρεώστου, ἂν μὴ περιορίζεται εἰς ῥητὰ κτήματα ὑπὸ τοῦ νόμου, τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως ἢ τῆς ἰδιωτικῆς βουλήσεως· ἡ ἐγγραφὴ ὁμως δὲν γίνεται εἰμὴ δι' ὀρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ ὀρισμένων κτημάτων.

Ἐὰν τὸ πρὸς ἐγγραφὴν δικαίωμα (ὁ τίτλος) μὴ ὀρίξῃ τὸ ποσὸν ὑπὲρ οὗ, ἢ τὰ κτήματα, ἐφ' ὧν πρόκειται νά ἀποκτηθῇ ἡ ὑποθήκη ἀπόκειται εἰς τὸν πιστωτὴν νά ὀρίσῃ τὰ κτήματα καὶ ὡς ἐγγίστα τὸ ποσόν· ἀλλὰ κατὰ τοῦτο διττῶς δύναται νά

(1) Ἡ ἑλλειψίς τοιούτου ἰδίου λόγου δεικνύει, ὅτι ὁ πιστωτής, ἢ ὁ νόμος ἠρέσθη εἰς τὴν προσωπικὴν τοῦ ὀφειλέτου πίστιν, ἂν ἔπειτα ἤρτητο ἀπὸ τῆς αὐθαιρέτου βουλήσεως τοῦ πιστωτοῦ νά ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐφ' αἰουδήπου ἀκινήτου, ἢ θελὲν ἐπιλθεῖν δαίνῃ τοῦ ὀφειλέτου πίστις, στερουμένου εὐτω μίσου διαθέσιμου τῆς κτηματικῆς αὐτοῦ πίστεως, Καλλιγὰ II § 412.

(2) Ἄρθρ. 9 τοῦ περὶ Ἑπεθ. Νόμ.

πισθῇ ὁ ὀφειλέτης περιοριζομένης ἀδίκως τῆς πρὸς τὴν κτηματικὴν αὐτοῦ πίστιν διαθεσίμου ἀκινήτου κτήσεως· ἢ τὸ πᾶν ὠρίσθῃ ὑπερβολικόν, ἢ τὰ κτήματα εἶναι κατὰ πολὺ ἀνωτέρας ἀξίας τοῦ ὃ πρόκειται ν' ἀσφαλίσωσι πιστώματος. Τὴν ἀδικίαν ταύτην θεραπεύει ὁ νομοθέτης διὰ τοῦ ὁρισμοῦ τῶν ἄρθρων 17 καὶ 18, περὶ ὧν κατωτέρω.

552. Ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἁρθρου 9 καὶ τοῦ ἁρθρου 19 ὑπάρχει προφανὴς σύγκρουσις. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 9 τὸ πρὸς κτήσιν ὑποθήκης δικαίωμα ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ κτήματα τοῦ ὀφειλέτου, ἂν μὴ περιορίζηται εἰς ῥητὰ κτήματα ἀπὸ τὸν νόμον, ἀπὸ τὴν δικαστικὴν ἀπόφασιν, ἢ ἀπὸ ἰδιωτικῆς θέλησιν. Ὡστε κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην καὶ ὁ ἐκ τῆς ἰδιωτικῆς βουλῆσεως τίτλος δύναται νὰ μὴ ὀρίξῃ τὰ ἀκίνητα, ἐφ' ὧν χορηγεῖ τὸ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης δικαίωμα, ὅτε ὁ πιστωτὴς ἐγγράφει αὐτὴν εἰς οἷα καὶ ὅσα κρίνει ἀρκούντα πρὸς ἐξασφάλισιν κτήματα, ἐπιφυλαττομένου τῷ ὀφειλέτῃ τοῦ δικαιώματος τῆς περιστολῆς· ἀλλὰ κατὰ τὸ ἄρθρον 19 ἡ ἐγγραφὴ ἀπαιτήσεως ἐκ διαθήκης ἢ συμφωνίας δὲν συγχωρεῖται, εἰμὴ ὅταν τὸ ἐγγράφον, δι' οὗ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη, περιγράφῃ διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν ἐκάστου τῶν διδομένων εἰς ὑποθήκην ἀκινήτων· ἄρα ὁ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως κτησάμενος ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου δικαίωμα ἐγγραφῆς δὲν δύναται τὰ ἐγγράφῃ ὑποθήκην.¹

Πᾶς συμβιβασμὸς τῶν δύο τούτων διατάξεων εἶναι ἀδύνατος, ὥστε ἀπλούστερον νὰ θεωρήσωμεν αὐτάς, ὡς πρὸς τὸν εἰδικὸν προσδιορισμὸν τῶν εἰς ὑποθήκην προσφερομένων ἀκινήτων, ἀμοιβαίως ἀναιρουμένας καὶ νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς περὶ τῆς φύσεως τῆς ὑποθήκης, ὡς δικαιώματος

(1) Ἡ ἀδυσώπητος αὕτη, ὡς λέγει ὁ Καλλιγᾶς, ἀντινομία προῦλθεν ἐξ ἑλως ἑλως ἀφορμῆς. Οἱ συντάκται τοῦ νόμου, πραγματευόμενοι περὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ δυνάμει τοῦ τίτλου (ἄρθρ. 9) δικαιώματος, μετέφεραν εἰς τὸν ἡμέτερον νόμον τὴν διάταξιν τοῦ βασιλικοῦ νόμου (ἄρθρ. 11), ἥτις δὲ πρόκειται νὰ ὀρίσῃ τοὺς ὅρους τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως, μετέφεραν εἰς τὸν νόμον τὴν διάταξιν τοῦ ἁρθρ. 2129 τοῦ Γαλ. Νόμου, παριδόντες, ὅτι ὁ σχολιαστὴς τοῦ βασιλικοῦ νόμου Γοέννερ (τόμ. 1 σελ. 225) σαφῶς ἐνδεικνύει τὴν οὐσιωδὴ ταύτην διαφορὰν μεταξὺ τῶν δύο νόμων.

ἀπαιτούντος δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ. Ἐπειδὴ δὲ δύσκολον νὰ νοήσῃ τις κατὰ τί προσβάλλονται αἱ δύο αὗται ἀρχαί, θεωρουμένης ἐγκύρου τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ ὠρισμένου κτήματος τοῦ ὀφειλέτου, δυνάμει συναινέσεως αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἐν γένει, πειθόμεθα, ὅτι προτιμητέα ἡ ὑπὲρ τοῦ ἐγκύρου τοιαύτης ἐγγραφῆς λύσις.¹

Ἀφ' ἐτέρου ὁμολογητέον, ὅτι ἀπόφασις, κηρύττουσα ἄκυρον ἐγγραφὴν γενομένην δυνάμει τίτλου ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ἕνεκα τοῦ ὅρισμοῦ τοῦ ἄρθρου 19, δὲν ὑπόκειται εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι δὲν δύναται νὰ τῇ ἀποδοθῇ ἐσφαλμένη ἐφαρμογή, ἢ ψευδῆς ἐρμηνεία σαφοῦς ὅρισμοῦ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου· ὅθεν δυνατόν νὰ ἐφαρμόζωνται αἱ διατάξεις τοῦτε ἄρθρου 9 καὶ τοῦ 19, κηρυττομένης ὅτ' ἐν ἐγκύρῳ, ὅτ' ἐν ἀκύρῳ τῆς ἐγγραφῆς, χωρὶς νὰ ὑπόκηνται διὰ τοῦτο εἰς ἀναίρεσιν αἱ ἀποφάσεις. Δυνατὸν ὁμῶς νὰ ἀποφύγωμεν τὸ θλιβερόν τοῦτο ἀποτέλεσμα δεχόμενοι, ὅτι ἡ ἀληθὴς τοῦ νομοθέτου ἔννοια ἔγκειται ἐν τῷ ἄρθρῳ 19, διότι ἄλλως πῶς θέλομεν συμβιβάζει τὸ ἄρθρον 9 πρὸς τὸ ἄρθρον 18, ὅπερ δὲν δέχεται, ὅτι ἐπὶ τῆς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ὑποθήκης, δύναται νὰ περιορισθῇ αὕτη εἰς κτήματα ὑπερβαίνοντα μόνον κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων. Ἐὰν μὴ ᾖ ἀνάγκη νὰ ὀρίζῃ διακρίτως τὸ ἀκίνητον ὃ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως τίτλος, ἠθέλωμεν δώσει τῷ πιστωτῇ τὴν ἀπόλυτον καὶ ἀνεξέλεγκτον ἐξουσίαν νὰ ἐγγράψῃ δι' εὐτελεὲς ποσὸν ὑποθήκην ἐφ' ὅσωνδήποτε καὶ οἷωνδήποτε θέλει κτημάτων· ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ἀδύνατον. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι τὸ ἄρθρον 19 μὴ ἔχον παρ' αὐτῷ τὸν περιορισμὸν, ὅν διὰ τοῦ ἄρθρ. 2130 εἰσῆγαγεν εἰς τὸ (οὐ πάν-

(1) Μὴ εἴπη τίς τις, ὅτι τότε ὁ τίτλος, ὃ ἀορίστως ἐπὶ ἀκινήτων παρέχων διακρίτως ἐγγραφῆς, δίδει προτίμησιν ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος παντὸς ἀκινήτου τοῦ ὀφειλέτου ἀπέναντι τῶν ἐγγεγραμμένων πιστωτῶν (ἄρθρ. 49 τοῦ π. ὑποθ. Ν.), διότι αὐτὸ τοῦτο ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τοὺς ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐξ ἀποφάσεως παραγομένους τίτλους· ἐκτὸς δὲ τούτου ὃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς συναινέσεως εἰδικὸς προσδιορισμὸς τοῦ ἀκινήτου εἶναι διὰ τοὺς τρίτους ἐπίσης ἀγνωστος, ὥσπερ ἔλλειπεν ἐντελῶς, διότι καὶ αὐτὰ τὰ συμβολαιογραφικὰ ἔγγραφα δὲν εἶναι, οὔτε δύναται νὰ ᾖ γνωστὰ παντὶ τρίτῳ.

τως ἀντίστοιχον) ἄρθρ. 2129 τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὁ γάλλος νομοθέτης, ἤθελεν ἀποβῆ σκληρὸν διὰ τὸν ὀφειλέτην, ὅστις δὲν ἔχει μὲν νῦν ἀκίνητον, προσδοκᾷ ὅμως ὅτι θέλει ἔχει, ἀλλ' ὁ νόμος δέον νὰ ἰσχύσῃ κατὰ τὴν ἀληθῆ ἐννοίαν τοῦ νομοθέτου, ὅσον αὐστηρὸς καὶ ἂν ὑποτεθῇ.

Τρεῖς εἰσὶν οἱ λόγοι οἱ τίτλοι, ἐξ ὧν παράγεται τὸ πρὸς κτῆσιν ὑποθήκης δικαίωμα, ὁ νόμος, ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις καὶ ἡ ἰδιωτικὴ βούλησις.

Ὁ Βαυαρικὸς νόμος¹ δύο μόνον δέχεται τίτλους, διότι ὁ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως παραγόμενος, ἀνεξαρτήτως τῆς βουλῆσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἔλκει ὡσαύτως ἐκ τοῦ νόμου τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

α'.) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ἐκ τοῦ νόμου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

553. Λόγοι, δι' οὓς εἰσῆχθησαν οἱ ἐκ τοῦ νόμου τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐπέκτασις τῶν περὶ τοῦτου ὁρισμῶν.

554. Τίτλος τοῦ Δημοσίου κατὰ τῶν ὀφειλετῶν φόρων, κατὰ τῶν ἐνοικιαστῶν ἐγκτητικῶν φόρων καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν καὶ κατὰ τῶν ὀφειλετῶν τοῦ τιμήματος πλειστηριαζομένων φθαρτῶν ἀκινήτων καὶ οἰκοπέδων.

555. Τίτλος τοῦ Δημοσίου, τῶν θρησκευτικῶν καὶ φιλανθρωπικῶν καταστημάτων καὶ τῶν δήμεων κατὰ τῶν διαχειριστῶν καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν. Ἀπὸ τίνος χρονικοῦ σημείου τίκεται ὁ τίτλος οὗτος;

556. Δὲν ἔχουσιν αὐτὸν τὰ νομικὰ πρόσωπα ἐν γένει. Τίς ἐστὶν ὁ διαχειριστής; Ἡ ὑποθήκη αὕτη δύναται νὰ ἀντικαταστή καὶ δι' ἄλλης ἀσφαλείας.

557. Τίτλος τῶν ἐπιτροπευομένων κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου αὐτῶν. Ἀρροῦσι νῦν αἱ περὶ τοιοῦτου τίτλου κατὰ τῶν κηδεμόνων διατάξεις τοῦ νόμου ὡς καὶ αἱ κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος ἀσώτου. Ὑπάρχει ὁ τίτλος οὗτος κατὰ τοῦ παρεπιτρόπου;

558. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει μόνον ἔνεκα τῆς τῷ ἐπιτρόπῳ διαπεπιστευμένης κινητῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου.

559. Ὁ τίτλος ἔνεκα τῶν ἐλλείψεων τῶν ἐτησίων λογαριασμῶν, ἢ τοῦ γενικοῦ λογαριασμοῦ τῆς διαχειρίσεως καὶ ἔνεκεν ὑπαιτιοῦ ἀναβολῆς, ἢ τοῦ πλημμελοῦς τῆς λογοδοσίας.

(1) Ἄρ. 12. 18. 12.

560. Ἰσχύει ὁ τίτλος οὗτος καὶ ἔνεκα τῶν προσωπικῶν χρεῶν τοῦ ἐπιτρόπου; Πότε ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν διαφορῶν θεμάτων τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτρόπου;

561. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει καὶ κατὰ τοῦ ψευδεπιτρόπου;

562. Ἰσχύει ὁ τίτλος οὗτος καὶ ὑπὲρ ἀλλοδαποῦ ἀνηλίκου ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου; Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ καταφατικῇ λύσει.

563. Τίτλος ὑπὲρ τῆς συζύγου διὰ τὴν προίκα καὶ τὴν λοιπὴν αὐτῆς περιουσίαν. ἦν διαχειρίζεται ὁ ἀνὴρ καὶ διὰ τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις ἐξ ὑποχρεώσεων ὁμοῦ μετὰ τοῦ ἀνδρός, ἢ παραγγελία αὐτοῦ συνολογηθεισῶν. Ὁ τίτλος οὗτος ἰσχύει μόνον ἔνεκα τῶν προικῶν κινήτων; Ὁρθότερα ἢ δόξα ὑπὲρ τῆς ἰσχύος ἔνεκα τῆς προικῆς ἐν γένει.

564. Ἰσχύει ὁ τίτλος καὶ ὑπὲρ τῆς ἀλλοδαπῆς γυναίκης;

565. Τὸ τελευταῖον θέμα τοῦ προκειμένου τίτλου ὑποθήκης δὲν εἶναι ἀνεφάρμοστον παρ' ἡμῖν.

566. Τίτλος ὑπὲρ τῶν τέκνων κατὰ τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρός. Θέματα ἐφαρμογῆς.

567. Τίτλος ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων ὑπὲρ τῶν κληροδόχων, τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν συγκληρονόμων. Ἡ διάταξις ὑπὲρ τῶν τελευταίων εὐνόητος, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ὑπὲρ τῶν λοιπῶν.

568. Ἀνάλογος διάταξις τοῦ βασιλικοῦ καὶ γαλλικοῦ νόμου.

569. Ἐπὶ τῆς ἐπ' ὀφειλὰ ἀπογραφῆς κεκτημένης, κληρονομίας ὑπάρχει σαφὴς διάταξις, ἐπὶ δὲ τῆς ἀπροσελεύστου ἢ ἄνευ ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας ἀνάγκη διακρίσεων, ὅπως ἐφαρμοσθῇ ἡ ἀσαφὴς διάταξις. Αἱ διακρίσεις.

570. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐγχειρογράφου πιστωτοῦ κληρονομίας ἀπροσελεύστου, ἢ ἄνευ ἀπογραφῆς κεκτημένης.

571. Τίτλος ὑπὲρ τῶν ἀρχιτεκτόνων, ἐργολάβων καὶ ἐργατῶν οἰκοδομῆσεως καὶ ἀνοικοδομήσεως καὶ ἐπισκευῆς κτιρίων καὶ τῶν παρεχόντων πρὸς ταῦτα ὀλιγόν.

572. Τίτλος ὑπὲρ τοῦ χρηματοδότου πρὸς εὐρεσιν μεταλλείου, ἢ πρὸς τὰς προπαρασκευαστικὰς ἐργασίας, ἢ πρὸς κατασκευὴν μηχανῶν, ἢ μεταλλευσιν. Τίτλος ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως καθυστερούντων τόκων τῆς ἐνυποθήκου ἀπαιτήσεως. Ὅροι τῆς κτήσεως.

573. Ὑπὲρ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν μετόχων τῆς ἐπὶ Κυβερνήτου ἐθνικῆς τραπεζῆς καὶ τῶν ἀπαιτήσεων ἐξ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἄνω πόλει τῶν Πατρῶν οἰκοπέδων.

553. Ὑπάρχουσι ἐνίοτε λόγοι, δι' οὓς ὁ νόμος εὐνοεῖ ἰδιαζόντως ὀρισμένας ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦτο, ὅτι πρὸς ἀσφάλειαν αὐτῶν παρέχει τῷ πιστωτῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην

ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἄνευ τῆς τοῦτου συναίνεσως· αἱ ἀπαιτήσεις αὗται, ἡ ἀνάγονται εἰς τὰς πρὸς συντήρησιν τῆς πολιτείας ἀναγκαίας εἰσπράξεις, ἡ ἀνήκουσιν εἰς πρόσωπα μὴ δυνάμενα ἑαυτοῖς προῖσταναι, ἡ τέλος εἰς πρόσωπα δαπανήσαντα πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ παρέχεται τὸ πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα· ἐν ἐλλείψει τοιούτων λόγων ἀργεῖ ἡ ἐξαιρετικὴ αὕτη προστασία τοῦ νόμου, οὔτε δύναται αὕτη νὰ ἐπεκταθῇ ἐξ ἀναλογίας εἰς ἄλλα, ἡ τὰ ῥητῶς ἐν τῷ νόμῳ ἀναφερόμενα θέματα.

554. Οὕτως ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 11 τοῦ περὶ Ὑ. Ν., καθ' ὃ δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ἔχουσι μόνον οἱ ἐξῆς πιστωταί.

Ἡ ἐπικράτεια ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν φορολογουμένων δι' ὁποιοὺςδὴποτε καθυστερούντας φόρους, ἀλλὰ μόνον ἕνεκα καθυστερήσεως φόρων, οὐχὶ καὶ διὰ τὰς ἐξ ἄλλου λόγου ἀπαιτήσεις, ἂν δὲν συνωμολόγησεν ὑπὲρ αὐτῶν ὑποθήκην. Ἐνεκα τῶν καθυστερούντων φόρων ἔχει τὸ Δημόσιον καὶ προνόμιον ἀπαιτήσεως, καθ' ὃ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν προηγείται καὶ τῶν ἐνυποθήκων δανειστῶν ἄνευ οὐδεμίας ἐγγραφῆς, ἀλλ' οἱ φόροι οὗτοι δέον νὰ ὦσι τοῦ τελευταίου καὶ τῶν δύο προηγουμένων τῆς κατασχέσεως ἐτῶν.¹

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ νόμιμος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης δὲν ἀργεῖ μὲν ὡς πρὸς τοὺς καθυστερούντας φόρους κατὰ τὰ τρία ταῦτα ἔτη, ἀποβαίνει ὁμως ἀναγκαῖον μέσον ἀσφαλίσεως τῶν ἐκ τῶν φόρων ἀπαιτήσεων, ὡς πρὸς τοὺς ἀπὸ ἀρχαιότερας ἐποχῆς ἐξ οἴουδὴποτε λόγου μὴ εἰσπραχθέντας φόρους. Ἐκ τούτου, ὅτι ὁ νόμιμος οὗτος τίτλος ὑπάρχει ὡς πρὸς πᾶν εἶδος φόρου, δηλον, ὅτι ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τῆς ἐπικαρπίας, ὅπερ πληρόνουσιν οἱ καλλιεργηταὶ ἐθνικῶν κτημάτων, καθὼς περιλαμβανόμενον ἐν τοῖς προϋπολογισμοῖς τοῦ κράτους εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν ἀμέσων φόρων.²

Ἐὰν ἄλλος τις παρὰ τὸν φορολογούμενον καταβάλῃ τοὺς τῷ

(1) Ἄρθρ. 940, ἐδ. 7 τῆς πολ. Δικον.

(2) Ὁρε προϋπολ. τοῦ ἔτους 1877 Κεφ. Δ' α.

δημοσίῳ ὀφειλομένους φόρους, δὲν ὑπαισέρχεται αὐτοδικαίως εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ Δημοσίου, ὅθεν οὔτε νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην δύναται πρὸς ἀσφάλισιν τῶν ἐκ τῆς πληρωμῆς ταύτης παραγομένων ἀπαιτήσεων κατὰ τοῦ φορολογουμένου.¹

Δυνάμει εἰδικῶν νόμων ἔχει τὸ δημόσιον νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

α) Ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐνοικιαστοῦ τῶν ἐγκτητικῶν φόρων καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ,² διότι ὁ ἐνοικιαστὴς εἰσπράττει ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου τοὺς φόρους, ἄρα πρόκειται περὶ ἀσφαλίσεως αὐτοῦ περὶ τὴν εἰσπραξίν τοῦ φόρου· τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐδόθη καὶ εἰς τοὺς ἐγγυητάς τῶν ἐνοικιαστῶν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν πρωτοτύπων ὀφειλετῶν.³

β) Ἐπὶ τῶν πλειστηριαζομένων ἐθνικῶν, ἐπισκοπικῶν καὶ τῶν εἰς διαλελυμένας μονὰς ἀνηκόντων φθαρτῶν κτημάτων, ὡς καὶ τῶν ἐν ταῖς πόλεσιν ἐθνικῶν ἢ ἐκκλησιαστικῶν οἰκοπέδων, ἐρ' ὧν τὸ δημόσιον κέκτηται νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ τιμήματος αὐτῶν, οὐ τὰ $\frac{4}{3}$ πληρόνονται εἰς δέκα ἐτησίαις δόσεις.⁴

555. Ἡ ἐπικράτεια, τὰ θρησκευτικὰ καὶ φιλανθρωπικὰ καταστήματα καὶ οἱ ὅμοιοι, διὰ τὰς προκυπτούσας ἀπὸ τὴν διαχεί-

(1) Ὁ Σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου φρονεῖ τὸ ἐναντίον ὡς πρὸς τοὺς εἰρησυχίους τοὺς τῷ δημοσίῳ καταβάλλοντες τοὺς καθυστερούντας φόρους καὶ διὰ τοῦ τρόπου τούτου (dadurch) εἰς ἐκτελεστὰς μεταδιδάσκοντας τὰ δικαιώματα τοῦ Δημοσίου. Γοένερ τόμ. 1. Σελ. 190.

(2) Ἀρθρ. 4 τοῦ ΣΟΖ (1855) νόμου.

(3) Ἀρθρ. 9 τοῦ ΣΚΗ (1861) νόμου.

(4) Ἀρθρ. 1 καὶ 3 τοῦ 12'. (1863) νόμου περὶ ἐκποιήσεως φθαρτῶν κτημάτων ἢ διατάξεις τοῦ ἀρθρ. 3, «Τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσεται τὸ δικαίωμα πρώτης ὑποθήκης ἐπ' αὐτῶν» εἶναι κατὰ τι ἀσάφης, ὑποθέτουσα ὅμως προδήλως τὰς δύο θεμελιώδεις ἀρχὰς τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. Ἀρθρον 1 καὶ 44, ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσεται τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγράψαι ὑποθήκην. Ἐάν δὲ αὕτη ᾖ πρώτη ἢ ἐπομένη, τοῦτο ἔρχεται ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς. Ἡ διαταξὶς τοῦ προγενεστέρου νόμου περὶ ἐκποιήσεως τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, καθ' ἣν τὸ δημόσιον ἐπιφυλάσσετο τὴν κυριότητα τοῦ ἐκποιουμένου μέχρι τῆς τελείας ἐξοφλήσεως τοῦ τιμήματος, ἐγγραφόμενου τοῦ βίου τούτου εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. (Ἀρθρ. 15 τοῦ διατάγμ. τῆς 13/25 Νοεμβρίου 1836) δηλῶν, ὅτι ἰσχύει μόνον ὡς πρὸς τὰ πρὸ τοῦ 12' Νόμου ἐκποιηθέντα ἐθνικὰ κτήματα.

ρισιν τῆς περιουσίας των ἀπαιτήσεις ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν διαχειριστῶν, ἢ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν. Τὸ ἐδάφιον τοῦτο δύναται νὰ γεννήσῃ τινὰς ἀμφιβολίας. Ἐν πρώτοις πότε τίκεται ὁ τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν τῆς προκειμένης ὑποθήκης, ἅμα ὁ ὑπόλογος ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν, ἢ ἀφοῦ καταδειχθῇ τὸ ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἔλλειμμα, ἐξ οὗ οὗτος ἀποβαίνει ὀφειλέτης ὠρισμένου ποσοῦ; Ἡ ἔκφρασις «προκυπτούσας» δὲν λύει τὸ ζήτημα, ἀλλὰ τὸ συμπληροῦν τὴν διάταξιν τοῦ ἐδαφίου τούτου ἄρθρον 69 α) ἀντὶ νὰ ἀπαιτῇ, ὡς ἐν τῷ ἐδαφίῳ 1 ἐπὶ ἐλλειποῦς λογοδοσίας (κατὰ τὸ ἐδάφ. 3), νὰ συνάπτωνται εἰς τὰς περιλήψεις ἐγγραφα ὀρίζοντα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀρκεῖται εἰς ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς ἐπιτηρώσεως τὴν περιουσίαν ταύτην, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας ἀρχῆς (καὶ μὴ ἐχούσης τὴν ἐπιτήρησιν), ὅπερ ἐστὶν ἀρκεῖται εἰς τὴν ἀπόδειξιν τῆς ιδιότητος τοῦ ἐν ἐνεργείᾳ διαχειριστοῦ. Ἐκτὸς τούτου ὁμολογητέον ὅτι, ἐὰν τὸ Δημόσιον, ἢ τὰ λοιπὰ ἐν τῷ ἐδ. 2 τοῦ ἄρθρ. 69 ἀναφερόμενα πρόσωπα ἔδει νὰ περιμένωσιν, ὅπως προκύψῃ ἐκ τῆς ἀπίστου, ἢ ἐν γένει ἀτάκτου διαχειρίσεως ἀπαίτησις αὐτῶν ἐπὶ ὠρισμένου ποσοῦ τῆς εἰς τὴν διαχείρισιν τοῦ ὑπολόγου ἀνατεθείσης περιουσίας, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον οὐδὲν θέλουσιν εὑρεῖ κτῆμα τοῦ τοιοῦτου ὑπολόγου, ὅπως δι' αὐτοῦ ἀσφαλίσωσι τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ὀφειλομένου. Τελευταῖον τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ ἄρθρ. 12 2, τοῦ βαυαρικοῦ νόμου μὲ μόνην τὴν διαφορὰν, ὅτι προσετέθησαν εἰς τὸ ἐδάφιον αἱ λέξεις «ἡ Ἐπικράτεια», αἵτινες δὲν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ βαυαρικῷ νόμῳ,¹ ἀκολουθήσαντος τοῦ ἡμετέρου νόμου ὡς πρὸς τὸ δικαίωμα τοῦτα τῆς Ἐπικρατείας τὴν γαλλικὴν διάταξιν.²

Ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου ἀποφαίνεται ἄνευ τοῦ ἐλαχίστου δισταγμοῦ, ὅτι ἡ ὑποθήκη αὕτη τίκεται πρὸς ἀσφάλισιν τῶν ἐκ τῆς διεξαγομένης διαχειρίσεως ἐνδεχομένων (eventualiter) νὰ παραχθῶσιν ἀπαιτήσεις τοῦ κυρίου τῆς περιου-

(1) Ὑπῆρχον ἐν τῷ νομοσχεδίῳ, ἀλλ' ἀφῆρέθησαν ἐν τῇ ἐνώπιον τῶν βουλῶν συζητήσει.

(2) Ἄρθρ. 2121 τοῦ Γαλλικοῦ Νόμου.

σίας ὅθεν ὁ νόμος ὥρισεν, ὅτι ὁ διαχειριστής, ἅμα ἀναδεχθεὶς τὴν διαχείρισιν, ὀφείλει τὴν προκειμένην δι' ὑποθήκης ἀσφάλειαν.¹

Οἱ δὲ σχολιασταὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὡσαύτως ἄνευ διαταγμοῦ ἀποφαίνονται, ὅτι ἐπὶ τῆς ὑποθήκης τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν λοιπῶν ἐν τῷ τελευταίῳ ἐδ. τοῦ ἀρθρ. 2121 προσώπων, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ δι' ὠρισμένην ποσότητα ἐγγραφή, διότι καὶ αὐτὴ ἡ ὥς ἐγγιστα διατίμησις τῆς ἀπαιτήσεως ἔσται, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἀδύνατος. Πῶς ὁρισθῇσεται ἐκ προοιμίων τὸ ποσόν, ὅπερ θέλει ὀφείλει τῷ δημοσίῳ ὁ ὑπόλογος, οὐ δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ ὑποπτεύσῃ τις τὴν καλὴν πίστιν;² Ἐπειδὴ ὁμῶς παρ' ἡμῖν ἀφευκτον προσὸν τῆς ἐγκύρου ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης εἶναι ἡ ὠρισμένη ποσότης τῆς ἀπαιτήσεως, δέον ὁ αἰτῶν τὴν ἐγγραφὴν τῆς προκειμένης ὑποθήκης (οἱ ἀντιπρόσωποι τῶν ἐν λόγῳ νομικῶν προσώπων) νὰ ὀρίσῃ, κατὰ τὸ μέγεθος καὶ τὸ εἶδος, τῆς εἰς διαχείρισιν διδομένης περιουσίας, ὡς ἐγγιστα τὸ ποσόν, δι' ὃ ἐγγραφήσεται ἡ ὑποθήκη.

Συμπεραίνομεν ἐκ τούτου, ὅτι ὁ προκειμένος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἀποκτᾶται καὶ δυνάμει αὐτοῦ ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη, ἅμα ὁ διαχειριστής ἀναλάβῃ τὴν διαχείρισιν, οὐχὶ δὲ ἀφοῦ ἐκ τῆς διαχειρίσεως προκύψῃ κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησις.³

556. Τὸν τίτλον τοῦτον ἔχουσι τὸ Δημοσίον, τὰ θρησκευτικὰ καὶ φιλανθρωπικὰ καταστήματα καὶ οἱ Ἀἵμοι· ἂν νομικόν τι πρόσωπον, ἔστω καὶ διὰ πράξεως τῆς νομοτελεστικῆς ἐξουσίας ἰδρυθὲν καὶ ὡς δημόσιον ἀναγνωρισθὲν, δὲν φέρῃ τὴν ιδιότητα ταύτην, στερεῖται νομίμου τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν διαχειριστῶν αὐτοῦ.⁴

(1) Γοένερ Τόμ. 1 Σελ. 191, 192. Περὶ τῆς ἐννοίας ταύτης τοῦ νόμου οὐδεὶς τῶν νεωτέρων ἐρμηνέων τοῦ βαυαρικοῦ νόμου ἀμφιβάλλει. Πρὸλ. Ῥέντ Νεουερ. ἀστυνομ. νόμος. Τόμ. 2 σελ. 430. Ῥαγελςβέργκερ βαυαρικὸς περὶ Ὑποθ. νόμος. Μέρος Α'. σελ. 220—221.

(2) Πρὸλ. Τρολῶν Privil. et hypoth. Τόμ. 2, ἀριθ. 705. Δαλλόζ. Priv. et hypoth. ἀρ. 1567.

(3) Διὰ τοὺς προεκτεθέντας λόγους ἀναγκάζομαι νὰ διαφωνήσω πρὸς τὸν Καλλιγᾶν (Β. 417), ὅστις κατὰ πολλὰ εἶναι εἰς τῶν ὁδηγῶν μου. Αὐστρυχὸς δὲν ἐξηγεῖ τοὺς λόγους, δι' οὓς διαφωνεῖ.

(4) Ὁ μὲν βαυαρὸς νομοθέτης λέγει «ιδρύματα», ὁ δὲ γάλλος «δημόσια καταστήματα». Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶναι ἀκριβεστέρα καὶ διδίδει

Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἀποκτᾶται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας τῶν ἐν λόγῳ νομικῶν προσώπων. Τίνες εἰσὶν οἱ διαχειρισταὶ τῆς τοῦ δημοσίου περιουσίας, οἱ λεγόμενοι ὑπόλογοι; Τοῦτο ὀρίζει ὁ νόμος ὡς ἐξῆς.¹ Ὑπόλογος εἶναι ὁ δυνάμει τῆς ὑπηρεσίας του, ἢ δυνάμει εἰδικῆς παραγγελίας, ἢ δυνάμει ἀμφοτέρων τούτων εἰσπράττων, ἢ ἐξοδεύων δημόσια χρήματα· ἡ δὲ εὐθύνη αὐτοῦ παύει ἅμα τῇ ἐκτελέσει τῶν περὶ τῆς διαχειρίσεως αὐτοῦ ἀποφάσεων τοῦ ἐλεγκτικοῦ συνεδρίου.² Ὁ διατάκτης δὲν εἶναι ὑπόλογος,³ διότι οὐσιώδες στοιχεῖον τῆς ἐννοίας τοῦ ὑπολόγου εἶναι νὰ ἔχη εἰς χεῖρας δημόσια χρήματα. Ἐπειδὴ δὲ τὴν περιουσίαν τῶν δήμων διαχειρίζεται ὁ εἰσπράκτωρ, ὁ δὲ δήμαρχος εἶναι ὁ διατάκτης, δηλονότι οὗτος δὲν εἶναι ὑπόλογος· ἄρα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη δυνάμει τοῦ ἄρθρου τούτου.⁴

Ἐπὶ δὲ τῶν καταστημάτων, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ II § 2 τίς ὁ διαχειριστής; Τοῦτο ἥρτηται ἐκ τοῦ ὀργανισμοῦ αὐτῶν, ἀλλὰ βεβαίως κατὰ τῶν διοικούντων αὐτὰ, ἐὰν μὴ ἔχωσι καὶ τὴν διαχείρισιν, δὲν δύναται νὰ ἐγγραφῇ δυνάμει τοῦ ἐδαφίου τούτου ὑποθήκη. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν εἰρημένων νομικῶν προσώπων ἐκτείνεται καὶ εἰς τὰ ἀκίνητα τῶν ὑπὸ τῶν ἐν λόγῳ διαχειριστῶν δοθέντων ἐγγυητῶν.

Ἄλλ' αἱ ἐνδεχόμεναι ἀπαιτήσεις τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν λοι-

χώραν εἰς ἐλάσσονας ἀμφισδητήσεις. Ἀσφαλιστικὰ καταστήματα κατὰ τῶν ἐκ τῆς χαλᾶζης, ἢ τῆς πλημμύρας, ἢ τῆς πυρκαϊᾶς κινδύνων, ταμειυτήρια, ἱδρύματα δημοσίων λουτρῶν ὑπὲρ τῶν ἀπόρων, εἶναι δημόσια καταστήματα; Εἶναι ἀπλῶς ἱδρύματα; Εἶναι φιλανθρωπικὰ καταστήματα κατὰ τὸν ἡμέτερον Νόμον;

(1) Διάτ. περὶ Ἑλεγκ. Συνεδρ. § 16 (27 Σεπτεμβρίου 1833). Νόμ. περὶ δημ. λογιστ. Ἄρθρ. 42, 171 καὶ ἐπ. 211 καὶ ἐπ.

(2) Ν. 41'. Ἄρθρ. 213.

(3) Διὸ δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ Ἑλεγκτ. Συνεδρίου ἄρθρον 215 αὐτ. «ὁ διατάκτης δὲν εἰμπορεῖ οὐδέποτε νὰ ἐκπληρῇ χρεὶν ταμίου,» ἄρθρ. 47 αὐτ. Πρὸς Τρολὼν Τόμ. 2, 430.

(4) Ἀντιδρᾷ ὁ Καλλιγῆς (417). Ἀλλὰ τότε διατί δὲν εἶναι ὑπόλογος τοῦ Κράτους ὁ Ὑπουργὸς, ὅστις ἐπὶ τῶν τοῦ Δημοσίου χρημάτων κατέχει τὴν θέσιν, ἣν καὶ ὁ Δήμαρχος ἐπὶ τῶν τοῦ Δήμου, ἥτοι εἶναι διατάκτης; Πρὸς ἄρθρα 97—104 τοῦ περὶ δήμων νόμου.

πῶν ἐν τῷ προκειμένῳ ἐδαφίῳ ἀναφερομένων προσώπων ἕνεκα τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας των δύνανται νὰ ἀσφαλισθῶσι καὶ δι' ἄλλων μέσων παρὰ τὴν ὑπόθηκην (καταθέσεως χρεωγράφων, κλπ.). Ἐὰν συνομολογηθῇ μετὰ τῶν προσώπων τούτων καὶ τοῦ διαχειριστοῦ τοιαύτη ἀσφάλις ἐγκρίσκει τῆς ἐπιτροπῆς ἀρχῆς, δῆλον, ὅτι οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς προκειμένης ἐπὶ δόσει ὑπόθηκας ὑποχρεώσεως, ἐπὶ τῷ ὅρῳ ὅμως, ὅτι ἡ ἄλλη ἐκείνη ἀσφάλεια εἶναι ἀποχρῶσα, δηλ. καλύπτει τὴν ὀρισθεῖσαν ἕνεκα τῶν ἐνδεχομένων ἀπαιτήσεων ποσότητα.¹

557. Ὁ ὑπὲρ τῶν ἐπιτροπευομένων νόμιμος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑπόθηκας ὀρίζεται ὡς ἑξῆς·² οἱ ἀνήλικοι καὶ οἱ ὑπὸ κηδεμονίαν ἔχουσι δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑπόθηκας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, διὰ τὰς προσερχομένας ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας ἀπαιτήσεις, κατὰ τὰς εἰδικωτέρας διατάξεις τῶν ἀρθρ. 12 καὶ 13. Τὸ ἄρθρον τοῦτο συνστάθη ἐν ᾧ χρόνῳ ἔσχευε παρ' ἡμῖν ὁ περὶ ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας ρώμ. καὶ βυζ. νόμος, καθ' ὃν οἱ μὲν ἀνήθοι διετέλουν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, οἱ δὲ ἔφηθοι ἀνήλικοι καὶ οἱ λόγῳ φρενοβλαθείας ἢ ἀσωτείας ἀπηγορευμένοι, ὑπὸ κηδεμονίαν. Πάντες δὲ οἱ ἐπιμεληταὶ οὗτοι εἶχον τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελοῦντος· ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται αἱ διατάξεις τοῦ προκειμένου ἀρθρου τοῦ περὶ Ὑ. Ν. Ἀλλὰ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα παρ' ἡμῖν περὶ ἐπιτροπείας καὶ κηδεμονίας νόμον,³ οἱ μὲν ἀχειράφετοι ἀνήλικοι καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι διατελοῦσιν ὑπὸ ἐπιτροπείαν, οἱ δὲ χειράφετοι ἀνήλικοι ὑπὸ κηδεμόνα, τέλος οἱ ἄσωτοι ὑπὸ ἀντιλήπτορα,⁴ καὶ ὁ μὲν ἐπίτροπος ἔχει τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ἐπιτροπευομένου, ὁ δὲ κηδεμὼν, μηδὲν ὡς διαχειριζόμενος τὴν περιουσίαν τοῦ χειραφέτου, δίδει τὴν

(1) Διὰ τὸ ὑπερβάλλον δῆλον, ὅτι συγχωρεῖται ἡ ἐγγραφὴ.

(2) Κ. [5. 51] Β. [ΑΗ'. 3] 26. καὶ ἐπ. Ε. [1. 23] § 3. [27. 10] 1. πρ. 7 πρ. 10 πρ. Β. [ΑΗ'. 10] 17. 10.

(3) Τῆς 17 Δεκεμβρίου 1861.

(4) Οἰκογ. Δικαίου § 335 καὶ ἐπ. § 417 καὶ ἐπ. § 383 καὶ ἐπ. § 422 καὶ ἐπ.

συναίνεσιν αὐτοῦ εἰς τινὰς σπουδαίας, ὡς πρὸς τὴν τύχην τῆς περιουσίας, πράξεις τοῦ χειραφέτου, τὸ αὐτὸ δὲ πράττει καὶ ὁ τοῦ ἀσώτου καὶ ὁ τοῦ διαφορουμένως ἔχοντος τὰς φρένας ἀντιλήπτωρ· ἐπειδὴ δὲ ὁ περὶ ὑποθ. νόμος παρέχει δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις, ὁ δὲ, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ὑπάρχει, οὔτε κατὰ τοῦ κηδεμόνος χειραφέτου, οὔτε κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος ἀσώτου,¹ οὔτε κατὰ τοῦ ἀντιλήπτορος τοῦ ἐν διαφορουμένῃ καταστάσει φρενῶν διατελοῦντος, οἵτινες οὐδόλως διαχειρίζονται περιουσίαν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιτροπὴν τῶν διατελοῦντος.²

Ὡσαύτως καὶ διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἰσχύει ὁ νόμιμος οὗτος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ὑπὸ τοῦ πατρὸς δοθέντος τῇ διαχειρισθησομένῃ τὴν ἐπιτροπείαν τῶν κοινῶν τέκνων μητρὶ συμβούλου.³

Ὁ νέος νόμος κατέστησεν ἓνα καὶ μόνον ἐπιτρόπον, καθ' οὗ καὶ μόνου ἐπομένως ἐγγραπτέα ἡ ὑποθήκη κατ' ἐξαίρεσιν ὁμως, ἂν ἡ μήτηρ ἐλθοῦσα εἰς δεύτερον γάμον διατηρήθῃ ἐν τῇ ἐπιτροπείᾳ, τὸ δικαστήριον διορίζει συνεπιτρόπον τὸν νέον σύζυγον, ὅστις καθίσταται εἰς δλόκληρον ὑπεύθυνος μετὰ τῆς γυναικὸς αὐτοῦ περὶ τῆς κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου διαχειρίσεως, ἄρα καὶ κατ' αὐτοῦ ἐγγραπτέα ἡ προκειμένη ὑποθήκη.⁴

Ἐκτὸς ὁμως τοῦ ἐπιτρόπου ὁ νέος νόμος κατέστησε νόμιμον ἐπιτηρητὴν καὶ ἐν ἀνάγκῃ ἀναπληρωτὴν τοῦ ἐπιτρόπου, τὸν παρεπιτρόπον. Λόγῳ τῆς ἐπιτηρήσεως βεβαίως δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν προκειμένην ὑποθήκην, ἀλλ' ἂν δι' οἷονδήποτε λόγον,

(1) Τὸ κείμενον τοῦ εἰδ. 3 λέγει διὰ τὰς ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἀλλ' ἔννοεῖ προδήλως νὰ παράσῃ τῇ ὑπὸ ἐπιμελείαν διατελοῦντι ἀσφάλειαν ἔνεκα τῆς εἰς χεῖρας τοῦ ἐπιμελητοῦ περιεχομένης περιουσίας, οὐχὶ δὲ διὰ τὴν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ μικρᾶς πρακτικῆς ἀξίας εὐθύνην τοῦ κηδεμόνος χειραφέτου, ἢ τοῦ ἀντιλήπτορος, ἔνεκα τῶν περὶ τὴν διοίκησιν ἢ διαθέσιν τῆς περιουσίας τοῦ κηδεμονευομένου ἐπιβλαβῶν πράξεων τούτου, εἰς ἃς ἐκ δόλου, ἢ ἀσυγγνώστου πταίσματος συνήνεσεν ὁ κηδεμών.

(2) Ἀρθρ. 121 τοῦ περὶ ἐπιτρ. καὶ κηδεμ. Νόμου.

(3) Ἀρθρ. 11 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. Νόμου.

(4) Πρὸς. Κ. [8. 15] 6, Β. [ΚΔ'. 2] 68, Νεαρ. 22 Κεφ. 10. Τρολὼν τόμ. 2 § 426.

εἴτε πρὸς ἐκτέλεσιν, εἴτε κατὰ παράθεσιν τῶν καθηκόντων αὐτοῦ, ἐπελήφθη τῆς διαχειρίσεως, δὲν ὑπάρχει λόγος νὰ μὴ υποβάλωμεν καὶ αὐτὸν εἰς τὴν προκειμένην ὑποθήκην.¹

Ἐὰν ὁ ἐπίτροπος δώσῃ ἐγγυητάς, τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐνασκειται καὶ κατ' αὐτῶν.

558. Ἄλλ' ὁ νόμος δὲν ὑπέβαλε τοὺς ἐπιτρόπους εἰς τὸν ἐπαχθῆ τοῦτον περιορισμὸν τῆς ἐλευθέρας διαθέσεως τῆς ἀκινήτου αὐτῶν κτήσεως ἄνευ ἀπολύτου ἀνάγκης, ὅπερ ἤθελεν ἐπιφέρει τὴν προσπάθειαν αὐτῶν νὰ ἀποφύγῃσι τοιοῦτον βάρος, πρὸς βλάβην τῶν τῆς ἐπιμελείας ταύτης δεομένων· διὰ ταῦτα ὁ νόμος² ὥρισεν, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν, ἀναλαμβάνων τὰ ἔργα αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται νὰ προσφέρῃ ὑποθήκην μόνον διὰ τὴν εἰς τὴν διαχειρίσιν αὐτοῦ ἐπιτετραμμένην κινητὴν περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου, ἢ τοῦ ἀπηγορευμένου· ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται διὰ ῥητὴν ποσότητα, προσδιοριστέαν ἀναλόγως τῆς ἀξίας τῶν εἰς αὐτὸν ἐμπιστευθέντων κινητῶν.

559. Ἐκτὸς τούτου³ ὁ αὐτὸς νόμος ὥρισεν, ὅτι « ἂν ὁ ἐπίτροπος βραδύνη νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεως, ἢ λογοδοτῶν ἀποδειχθῇ ἀμελὴς ἢ (κατὰ μείζονα) λόγον, δόλιος,⁴ ὁ

(1) Οἱ Γάλλοι δὲν δεχονται τὴν ὑποθήκην ταύτην, πρὸς τὸν § 422, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν τὸ ὄνομα τοῦ ἐπιμελητοῦ οὐδεμίαν ἔχει σπουδαιότητα, ἀποῦ ὡς πρὸ μικροῦ ἐρρήθη ὁ κηδεμὼν δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ὑποθήκην ταύτην, καὶ τοι ἀναφερόμενος ἐν τῷ ἐδ. 3 τοῦ ἀρθρ. 11· ἀφ' ἑτέρου κατὰ τὸ αὐτὸ ἐδάφριον, ἂν ἴσχυεν ὁ ἀρχαιότερος περὶ ἐπιτροπείας ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος ἠθέλομεν παράσχει ἀδιστάκτως τὴν ὑποθήκην καὶ κατὰ τῶν πλείονων ἐπιτρόπων, ἂν ὁ εἰς εἶχε τὴν καθόλου διαχειρίσιν, ὁ δ' ἕτερος ἀνεπλήρου τὸν διαχειριστὴν, κωλύομενον ἐπὶ τινων πράξεων τῆς διαχείρισεως· τὸ κύριον παρ' ἡμῖν προσόν τοῦ εἰς τὴν ὑποθήκην ὑποκειμένου ἐπιμελητοῦ ἀνηλίκου, ἢ ἀπηγορευμένου εἶναι ἡ διαχείρισις τῆς κινητῆς περιουσίας, ἀδιάφορον καθόλου ἢ ἐν μέρει, διὸ δεόν νὰ προσέχωμεν, ὅαν ἡ τῆς διαχείρισεως πρὸς ἀναπλήρωσιν τοῦ ἐπιτρόπου πράξεις τοῦ παρεπιτρόπου συνεπάγεται τὴν εἰς χεῖρας αὐτοῦ περιέλυσιν κινητῶν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμελείαν του διατελοῦντος.

(2) Ἀρθρ. 12 τοῦ περὶ Γ. Ν.

(3) Ἀρθρ. 13 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(4) Ἀμελὴς ὅχι περὶ τὴν λογεδοσίαν (διότι τοῦτο ἐννοεῖ ἡ βραδύτης), αὐτὸ μόνον περὶ τὴν μὴ παραγωγικὴν χρῆσιν τῶν περιουσιμάτων (Καλλ. § 419). ἄλλ' ἐν γένει περὶ τὴν διαχειρίσιν τῶν προσόδων, εἰς ἣς προκύπτει ζημία· «ἐπὶ ἀμελείας ἢ ἀταξίας ἐν τῇ διαχείρισι·». Γοένερ σελ. 232.

» ἀντεπίτροπος τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, ἢ αἱ ἀρμόδιαι ἀρχαὶ
 » ὀφείλουσι νὰ ἀπαιτήσωσι παρ' αὐτοῦ ὑποθήκην ἀνάλογον πρὸς
 » τὰ ὑπολογιζόμενα ἐτήσια εἰσοδήματα τῆς περιουσίας τοῦ ἀνη-
 » λίκου. Ὅφειλαι ὑποθήκην καὶ διὰ τὰς ἐλλείψεις, ὅσαι ἀνακα-
 » λυθῶσιν εἰς τοὺς ἐτησίους, λογαριασμοὺς ἢ εἰς τὸν γενικὸν
 » λογαριασμὸν τῆς ἐπιτροπικῆς διαχειρίσεως.»¹

Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων συνάγομεν, ὅτι τὸ δικαίωμα τῆς
 ἐν ὀνόματι τοῦ ἐπιτροπευομένου ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτη-
 μάτων τοῦ ἐπιτρόπου ὑπάρχει ἕνεκα τῶν ἐξῆς ἀπαιτήσεων:

1) Τῆς ἀξίας τῶν κινητῶν, ἅπερ διαχειρίζεται ὁ ἐπίτροπος.
 Τὰ ἀκίνητα δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ὁ ἐπίτροπος ἄνευ τῶν
 ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένων ἐγγυήσεων, αἵτινες ἀποσοθεύουσι τὸν
 κίνδυνον τῆς καταχρήσεως. Μόνον τὰ κινητὰ ὑπόκεινται εἰς κίν-
 δυνον, διότι ὁ ἐπίτροπος ἐκποιεῖ μὲν ταῦτα διατηρῶν μόνον ὅσα
 τὸ συγγ. συμβούλιον ἔκρινε διατηρητέα, φυλάττει δὲ τὰ τελευ-
 ταῖα καὶ καθίστησι παραγωγὰ τὰ ἐκ τῆς ἐκποιήσεως χρήματα.
 Μόνον ἕνεκα τῶν τοιούτων κινητῶν καὶ τῶν χρημάτων χωρεῖ
 ἀμέσως ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης, ἅμα ὁ ἐπίτροπος ἀναλάβῃ τὰ
 ἔργα αὐτοῦ.²

2) Τοῦ καθ' ὑπολογισμὸν ἐτησίου εἰσοδήματος ἐπὶ τῆς βρα-
 δύτητος τῆς λογοδοσίας, ἢ τῆς κατ' αὐτὴν βεβαιουμένης ἀμε-
 λείας περὶ τὴν διαχείρισιν. Ἡ διάταξις αὕτη θέον νὰ συνδυα-
 σθῇ πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ περὶ ἐπιτροπείας νόμου,³ καθ' οὓς
 ὁ ἐπίτροπος δίδει ἅπαξ τοῦ ἐνιαυτοῦ λόγον τῆς διαχειρίσεως
 εἰάν, εἴτε ἐκ δόλου εἴτε καὶ ἐκ πταίσματος, ἀναβάλῃ τὴν λογο-
 δοσίαν, ἢ κατ' αὐτὴν δεικνύηται ζημία, ἐπιτρέπεται ἡ ἐγγραφὴ
 ὑποθήκης. Τοιαύτη ἐγγράφεται ὑποθήκη καὶ λόγῳ ἐλλειμμά-
 των, συναγομένων ἐκ τῆς λογοδοσίας, εἴτε τῆς ἐτησίας, εἴτε τῆς
 γενικῆς.⁴ Δῆλον δὲ, ὅτι ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ ὑπο-

(1) Ἀρθρ. 14 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(2) Ἡ διατιμῆσις τῆς κινητῆς περιουσίας λαμβάνεται ἐκ τῆς ἐν τῇ ἀπο-
 γραφῇ σημειουμένης, δὲν περιμένεται δηλαδὴ ἡ ἐκποίησις τῶν κινητῶν ἕως
 ἐκ τοῦ ποσοῦ τῶν ἐξ αὐτῆς χρημάτων ἀπορριζομένου πρὸς τὸ πᾶν τῶν ἐν τῇ
 περιουσίᾳ εὐρεθέντων, ὁρισθῇ τὸ πᾶν τῆς ἀπαιτήσεως.

(3) Ἀρθρ. 63, 64 καὶ 81 τοῦ νόμου.

(4) Διατί μόνον εἰν ἀποκρυβῇ (ἐξ ἀπιστίας) περιουσία; Δὲν εἶναι δυνατόν

θήκη ἐγγράφεται, καί τοι μὴ ὄντος πλέον ἐπιτρόπου τοῦ λογοδοτήσαντος.

560. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν διὰ τὰ προσωπικὰ χρέη τοῦ ἐπιτρόπου πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον τὰ πρὸ τῆς ἐπιτροπείας ὑφιστάμενα, δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη δυνάμει τῶν ἀρθρῶν 12 καὶ 13 τοῦ νόμου δεόν νὰ ποιήσωμεν τινὰς διακρίσεις,

α) Ἐὰν τὰ τοιαῦτα χρηματικά κεφάλαια ἔδει νὰ εἰσπραχθῶσι διαρκούσης τῆς ἐπιτροπείας, ἀλλὰ δὲν εἰσπραχθήσαν, ἐντεῦθεν δὲ ἀποβαίνωσιν ἄγονα, ἢ καὶ κινδυνεύωσι νὰ ἀπολεσθῶσι διὰ τὸ ἀμφίβολον τῆς καταστάσεως τοῦ ἐπιτρόπου καὶ

β) Ἐὰν ἐν τῇ λογοδοσίᾳ περιλήφθησαν ὡς στοιχεῖα τῆς ἐνεργου περιουσίας, ἐντεῦθεν δὲ ἀποτελῶσιν ἑλλειμμα ἐκ τῆς ἐξελέγξεως τοῦ λογαριασμοῦ συναγόμενον· κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἐγγράφεται καὶ ἕνεκεν αὐτῶν ὑποθήκη. Ἐὰν ὁμῶς δὲν ᾔῃαι ἐτι ληξιπρόθεσμα, οὔτε ἀποσιωπῶνται ἐν τοῖς λογαριασμοῖς, πῶς θέλει δικαιολογηθῇ ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή, διότι ὁ ἄνευ ὑποθήκης ὀφειλέτης συνέπεσε νὰ διορισθῇ ἐπίτροπος, μὴ δόλως ἐμπιστευθεντων αὐτῷ δυνάμει τῆς ἐπιτροπείας τῶν κινήτων τούτων;¹

Δήλον δὲ, ὅτι καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ ἐγγραφή γίνεται δι' ὠρισμένην ποσότητα, ἔστω καὶ καθ' ὑπολογισμόν ἂν μὴ ᾔῃαι γνωστή.²

Ὁ νόμος προλαμβάνει τὸ ἐνδεχόμενον κακὸν μόνον ἐπὶ τῶν κινήτων, ἅπερ περιέρχονται εἰς τὸν ἐπίτροπον δυνάμει τοῦ λειτουργήματος αὐτοῦ, δι' ᾧ ἐγγράφεται ὑποθήκη, ἅμα ὁ ἐπίτροπος ἀναλαβὴν τὰ καθήκοντα αὐτοῦ, δηλ. ἅμα συνταχθῇ ἡ ἀπογραφὴ ἐξ ἧς γνωσθήσεται τὸ ποσὸν τῆς κινήτης περιουσίας, ἧς ἡ διοίκησις ἀπόκειται τῷ ἐπιτρόπῳ. Ἐπὶ τῶν λοιπῶν θεμάτων ὁ νόμος

καὶ ἐκ πταίσματος νὰ προκύψῃ τὸ ἑλλειμμα; «Διὰ τὰ ἑλλείμματα τὰ γνωσθέντα (erkannt) ἐκ τῆς λογοδοσίας.» Γοέννερ αὐτ. σελ. 247—248.

(1) Πρβλ. Τρολὼν § 423, ὅστις βεβαίᾳ δὲν ἐννοεῖ, ὅτι ὁ ἐπίτροπος, ἰὰν ᾔῃαι ἀνεξαρτήτως τῆς ιδιότητος ταύτης ὀφειλέτης ὀφείλει ἐν γένει ἢ νὰ καταθέσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ νὰ λάβῃ καθ' ἑαυτοῦ ἀσφαλιστικά μετρά. La somme dont il est redevable σημαίνει, ὅπερ ὀφείλει νὰ καταβάλῃ, δηλ. τὸ ληξιπρόθεσμον χρέος.

(2) Ἀρθρ. 12 καὶ 17 τοῦ νόμου.

μος περιμένει νὰ παραχθῇ τὸ γεγονὸς, ἐξ οὗ ἡ πιθανότης τῆς ζημίας, (διότι ὁ ἀναβάλλων τὴν λογοδοσίαν, ὁ ἀμελής δεικνύμενος, ἢ ἀτάκτως λογοδοτῶν, δὲν ἐπεται, ὅτι ἤδη παρήγαγε ζημίαν τῷ ἐπιτροπευομένῳ), ὅπως προνοήσῃ περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης· ἀλλ' ἀφ' ἐτέρου ἤθελε καταστήσῃ δυσφύρτην τὸ βάρος τοῦ ἐπιτρόπου, ἀν' ἅμα τῇ ἐνάρξει τῆς ἐπιτροπείας ἐπεβίβλεν αὐτῷ ὑποθήκην ἕνεκα ποσοῦ αὐθαирέτως ὀριζομένου διὰ τὰς ἐνδεχομένας παραβάσεις, ἐκτὸς τοῦ ποσοῦ τῆς διατιμῆσεως τῶν κινητῶν.

Προνοητικώτερος ἤθελεν εἶναι ὁ νόμος, ἀν' ὥριζε τίνι τρόπῳ ἀσφαλίζεται ἡ ἐκτέλεσις τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ νὰ προσφέρῃ τὴν ἐν λόγῳ ὑποθήκην, διότι τῷ ὄντι μικρὸν τὸ ὄφελος τῆς ἀπειλῆς ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ παρεπιτρόπου καὶ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἐὰν παραλείψωσι τὴν ἐγγραφήν, ἀπειλῆς, ἥτις καὶ πάντως ματαία ἀποβαίνει, ἐὰν ὁ ἐπίτροπος μὴ ἔχῃ ἀκίνητον κτήσιν.¹

561. Ἐνίοτε διαχειρίζονται τὴν περιουσίαν τῶν ἀνηλίκων καὶ πρόσωπα μὴ ἔχοντα τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε ἐν ἀγνοίᾳ, εἴτε ἐν γνώσει· τοιοῦτοι διαχειρισταὶ ἔχουσι πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον τὰ αὐτὰ καθήκοντα καὶ τὴν αὐτὴν εὐθύνην, ἣν καὶ ὁ ἀληθὴς ἐπίτροπος (*falsus tutor, proditor*).²

Κοινῶς παραδεδεγμένη εἶναι ἡ δοξὰ, ὅτι καὶ τοιοῦτος ψευδὴς ἐπίτροπος ὑποκειται εἰς τὴν προκειμένην ὑποθήκην, διότι ἄδικον ἤθελεν εἶναι κατὰ τοῦ ψευδεπιτρόπου, ὥς πρὸς τὸν ἐλλείπουσιν αἱ περὶ τὴν ἐκλογὴν αὐτοῦ ἐγγυήσεις, νὰ μὴ χωρῇ ἡ προκειμένη ἀσφάλις τῶν συμφερόντων τοῦ ἐπιτροπευομένου, ἀποβαινούσης οὕτω τῆς μοίρας τοῦ τοιούτου διαχειριστοῦ

(1) Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ ἀσφαλισθῇ ὁ ἐπιτροπευόμενος. Τὸ ἀπλούστερον ἤθελεν εἶναι νὰ ὀρισθῇ ὑπὸ τοῦ συγγ. συμβουλίου τὸ εἶδος τῆς ἀσφαλείας συναίνεσι καὶ τοῦ ἐπιτρόπου, ἀν' οὗτος προτιμᾷ ἄλλο εἶδος παρὰ τὸ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης· ἐὰν δὲ τοιοῦτον εἶδος μὴ ᾖναι ἐφικτόν, μὴ ἔχῃ δὲ ἀκίνητα ὁ ἐπίτροπος, νὰ ἀντικαθίσταται αὐτοῦ ἀρσενεὶς δι' ἄλλου. Τοῦτο ἐπράξε τὸ νομοσχέδιον τοῦ περ' ἡμῶν ἀστ. νόμου, (ἀρθρ. 456) κατὰ τὸ παρὰ δειγμα τοῦ ἰταλικοῦ νόμου.

(2) [27. 5] 1 πρ. § 1. 3 § 8 καὶ 9 [27. 6] 1 § 1 καὶ 2. B. [ΔΒ'. 5] 5 καὶ 6.

κρείττονος τῆς τοῦ ἀληθοῦς ἐπιτρόπου.¹ Ἀλλὰ δέον ὁ τοιοῦτος διαχειριστὴς νὰ ἐπιχειρῇ τὴν διαχείρισιν ὑπὸ τὴν ιδιότητα τοῦ ἐπιτρόπου· ὅθεν πᾶς ἀντιποιοῦμενος περιουσίαν τοῦ ἀνηλικίου καὶ διαχειριζόμενος αὐτήν, εἴτε ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, εἴτε ἐν ὀνόματι ἄλλου παρὰ τῷ τοῦ ἀνηλικίου, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν δόξαν ταύτην.² Ἀνάλογον τῷ ὄντι διάταξιν ἔχομεν ἐν τῷ περὶ ἐπιτροπείας νόμῳ,³ καθ' ἣν ἡ μήτηρ, ἡ εἰς νέον ἐλθοῦσα γὰρ καὶ μὴ προκαλέσασα προηγουμένως τὸν διορισμὸν ἐπιτρόπου, παρὰ αὐτοδικαίως τῆς ἐπιτροπείας καὶ ὁ νέος σύζυγος εἶναι εἰς ὅλην κληρον μετ' αὐτῆς ὑπεύθυνος ἕνεκα τῆς πρὸ τοῦ γάμου καὶ μετὰ αὐτὸν διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας, ὡς ἂν ᾗτον ἐπίτροπος.

562. Σπουδαῖον καὶ περίμαχτον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἐχόντων ἀκίνητα ἐπιτρόπων διορισθέντων ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ. Τὸ ζήτημα δὲν ὀρθῶς τὸ θέμα ἡμεδαποῦ ἐπιτροπευομένου, ὡς πρὸς τὸν ἐπιτροπεύοντα ἐπιτροπείας ρυθμίζονται ὑπὸ τῶν ἐλληνικῶν νόμων,⁴ διότι ὅπου δὴποτε καὶ ἂν ἐγένετο ὁ διορισμός, ἡ ὑποθήκη ἐγγραφήσεται ἐγκύρως ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου.⁵ Ἀμφισβητήσις ὀρθῶς τὸ ἕτερον θέμα, ἂν ἐπιτρέπηται ἐγγραφὴ ἐπὶ τῶν ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ἀκινήτων ἐπιτρόπου ὑπὲρ ἀνηλικίου ἀλλοδαποῦ. Ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως ἀναφέρεται, ὅτι κατὰ τὸν ἀρθρ. 5 τοῦ ἀστ. νόμου τὰ τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων ρυθμίζονται μὲν ὑπὸ τοῦ ἐλλ. νόμου, ἀλλὰ τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἀνήλικος ἀλλοδαπὸς ἀξίων ν' ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου αὐτοῦ, δύναται ἀποκτήσῃ αὐτήν κατὰ τὸν ἐλλ. νόμον δὲν εἶναι ὀρθόν, διότι

(1) Ὅρα τὴν δόξαν ταύτην τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν παρὰ Τρολ. Τόμ. 2 421, σημ. 2 ἐμμεδοξοῦντι, εἰ καὶ ὁ περὶ ὑποθ. νόμος, ἐμμελῶν περὶ ἐπιτρόπων, ἐννοεῖ βεβαίως τὸ σύνθετος θέμα, τὸ τῶν ἀληθῶν ἐπιτρόπων, ἀλλ' ὅμως οὐκ εἶναι πάντως ἀνακόλουθον νὰ στερήσωμεν τὸν ἀνήλικον τῆς ἀσφαλείας διότι ὁ λεγόμενος ἐπίτροπος, ὁ κατὰ τὸν νόμον ὡς ἐπίτροπος εὐθύνεται πρὸς αὐτὸν, δὲν διακρίσθαι τακτικῶς.

(2) Τρολῶν Τόμ. 2 ἀρθρ. 421.

(3) Ἀρθρ. 13 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. Νόμου.

(4) Ἀρθρ. 4 τοῦ ἀστυκ. Νόμου.

(5) Τρολῶν Priv. et hyp. 429, Dalloz πρὸς. 1043.

εἰδικώτερον προβλέπει περὶ τούτου ὁ τῆς ἐπιτροπείας νόμος, εἰς ὃν ἀνάγεται τὸ δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν, ἀφοῦ δὲ τὰ τῆς ἐπιτροπείας τοῦ ἀλλοδαποῦ ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου τῆς πατρίδος του, οὗτος δὲν ζητεῖ ἐγγραφὴν δυνάμει τοῦ ἐλληνικοῦ, ἀλλὰ δυνάμει τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου, ἅρα ἡ τῆς ἐγγραφῆς αἰτήσεις εἶναι ἀπαράδεκτος.

Ὁ συλλογισμὸς ὅμως οὗτος χωλαίνει νομίζομεν κατὰ τοῦτο, ὅτι ὑποθέτει τὸν ἀλλοδαπὸν ἀνήλικον ζητοῦντα τὴν ἐγγραφὴν δυνάμει τοῦ ἀλλοδαποῦ νόμου, τοῦ τῆς πατρίδος αὐτοῦ. Ὁ ἀλλοδαπὸς ἀνήλικος ἐπικαλεῖται τὴν ἐγγραφὴν δυνάμει τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου, διότι αὕτη κατὰ τὸ ἄρθρ. 5 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου ρυθμίζεται ὥς πρὸς τε τοὺς ὕρου καὶ τὴν ἐγγραφὴν ὑπὸ μόνου τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου. Βάσις τοῦ συζητουμένου ζητήματος εἶναι, ὅτι ὁ ἐλληνικὸς νόμος παρέχει τῷ ἀνηλικῷ νόμιμον τίτλον ὅθεν πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου· ὁ ζητῶν τὴν ἐγγραφὴν ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ τὸ πρὸς ταύτην δικαίωμα αὐτοῦ. Πῶς τὸ ἀποδεικνύει; Λέγει, ὅτι εἶναι ἀνήλικος· ὁ δὲ Πέτρος εἶναι ὁ ἐπίτροπος αὐτοῦ· ἡ ἐλληνικὴ ἀρχὴ θέλει ἐξετάσει ἂν οἱ ὅροι οὗτοι ὧσιν ἀληθεῖς κατὰ τοὺς νόμους τῆς πατρίδος τοῦ αἰτοῦντος, διότι κατ' αὐτοὺς κριθέσονται ἢ τε ἰδιότης τοῦ ἀνηλικίου, ἢ ἀπηγορευμένου καὶ ἡ τοῦ ἐπιτρόπου· ἐὰν δὲ πεισθῇ, ὅτι ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι οὗτοι, ἐπὶ τινι λόγῳ θέλει ἀρνηθῇ τὴν ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος ἐπίκλησιν τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης ἐπὶ ἀκινήτου ἐν Ἑλλάδι κειμένου; Δὲν πρόκειται βέβαια περὶ τρόπον ἐγγραφῆς ἥτοι περὶ τῶν ταύτης διατυπώσεων, πρόκειται ὅμως περὶ κτήσεως τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαίωματος, συμπληρουμένης διὰ τῆς ἐγγραφῆς· τὸ ζήτημα εἶναι ἐὰν οἱ ὅροι τῆς κτήσεως, οἱ κατὰ τὸν ἀλλοδαπὸν νόμον κριτέοι, ἰσχύωσιν, ὅπως χωρήσῃ ἐν Ἑλλάδι ἡ κτήσις τῆς ὑποθήκης, ἐὰν οὗτοι μὴ ἀντιβαίνωσιν εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους τῆς Ἑλλάδος. Νομίζω δὲ, ὅτι ἀδιστακτικῶς δεόν νὰ λυθῇ καταφατικῶς τὸ ζήτημα· τούτου δὲ τεθέντος δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ ἡ ἀξίωσις τοῦ ἀλλοδαποῦ τοῦ νὰ ἀποκτήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν Ἑλλάδι ἀκινήτου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἡ ἀξίωσις στηρίζεται εἰς ἀλλοδαπὸν νόμον, ὅπως δὲν θέ-

λομεν ἀμφισβητήσῃ εἰς τὸν ἀλλοδαπὸν τὸ δικαίωμα τῆς κτήσεως ὑποθήκης δυνάμει συμβάσεως καταρτισθείσης διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ, ἢ δυνάμει ἀποφάσεως ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου κηρυχθείσης ἐκτελεστικῇ ἐν Ἑλλάδι.¹ Ἀπλοῦς, ὅτι οὐδόλως λαμβάνομεν ὑπ' ὄψιν κατὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τὰς ἐνδεχόμενας συνθήκας, τὰς ἀπνευμούσας εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς τὰ αὐτὰ δικαιώματα, ὅσα ἔχουσι καὶ οἱ ἡμεδαυτοί.

563. Ἡ ὕπανδρος γυνὴ ἔχει, δυνάμει τοῦ νόμου² δικαίωμα πρὸς κτήσιν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός.

1) Διὰ τὴν προίκα αὐτῆς.

2) Διὰ τὴν λοιπὴν περιουσίαν ἂν παραχωρήσῃ τῷ ἀνδρὶ τὴν διαχείρισιν αὐτῆς.

3) Καὶ διὰ τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθωσιν ἀπὸ ὑποχρέωσις, τὰς ὁποίας ἀναλαβὴ ὁμοῦ μὲ τὸν ἀνδρα αὐτῆς, ἢ κατὰ παραγγελίαν αὐτοῦ.

Ἡ ὑπὲρ τῆς προίκας ὑποθήκη ἐγγράφεται καὶ ἕνεκα τῶν εἰς προίκα δοθέντων ἀδικτημάτων ἀκινήτων; Ἐπὶ τῶν κινητῶν, ἢ τῶν διατετιμημένων ἀκινήτων δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία· ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἀδικτημάτων ἀκινήτων δὲν εἶναι ἄρα γε περιττὴ, ἀφοῦ

(1) Ἀντιδρῶν ὁ Καλλιγᾶς § 122· τοὺς γάλλους δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπικαλεσθῶμεν περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, διότι οὗτοι θεσμίζονται ὑπὸ ὁρισμῶν τοῦ νόμου αὐτῶν, καθ' ὅν οἱ ἀλλοδαποὶ ἀπολαύουσιν ἐν Γαλλίᾳ τῶν ἀστυκῶν δικαιωμάτων ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς διὰ συνθηκῶν ὁρισμένης ἀμοιβαιοτήτος (ἀρ. 11 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου)· οὗτοι τὰ ἐγγράφα ἀλλοδαπῶν ἀρχῶν παρέχουσι δικαίωμα κτήσεως ὑποθήκης, ἂν μὴ ἀρῇζῃται τὸ ἐναντίον διὰ νόμων τοῦ δημοσίου δικαίου, ἢ διὰ συνθηκῶν (ἀρ. 2128 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου). Διὰ ταῦτα οἱ Γάλλοι ἐπιχειροῦσι συζητήσεις πάντως μεταίως παρ' ἡμῖν. Ἡ ὑποθήκη εἶναι τοῦ θεσμοῦ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου ἢ τοῦ τῶν ἐθνῶν; Ὁ ἀλλοδαπὸς δύναται νὰ ἀποκτήσῃ ἐν Γαλλίᾳ ὑποθήκης δικαίωμα πρὸς βλάβην τῶν ἐν αὐτῇ γάλλων πιστωτῶν, οἵτινες δύνανται νὰ ἀγνοῶσι τὴν ἰδιότητα τοῦ ἀλλοδαποῦ ὡς ἐπιτρόπου, καὶ νὰ εὐρεθῶσιν αἰφνης ἀπέναντι ὑποθηκῶν, ἃς οὔτε νὰ ὑποθεσῶσιν ἠδύναντο; Κατὰ τοὺς Γάλλους δὲν ἀπαιτεῖται ἐγγράφῃ τῆς ὑποθήκης τοῦ ἀντλήκου, εἶναι δὲ ἄξιον παρατηρήσεως ὅτι πολλοὶ γάλλοι συγγραφεῖς διδούσι τὴν ἐν τῷ κειμένῳ λύσιν, καίτοι τοῦ νόμου αὐτῶν δηλοῦντος τὴν δυσκολίαν τοῦ παρασχεῖν εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς δικαίωμα ὑποθήκης ἐν Γαλλίᾳ, ἂντιφθέκον ἐν τῷ δημοτικῷ ἢ διεθνῇ δικαίῳ ὁρισμοῦ ἐπιτρέποντος τὴν κτῆσιν. Πρὸς. Τρολῶν 2 § 429 ὅστις ὡσαύτως διέχεται ὅτι ὁ ἀλλοδαπὸς ἀντλήκος κτᾶται τὴν ὑποθήκην δυνάμει τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

(2) Ἀρ. 11 § 1 τοῦ περὶ Γ. Ν.

ταῦτά εἰσιν ἀναπαλλοτρίωτα καὶ κινδυνεύουσι τῇ γυναικί, ὥστε ἐκ μὲν τῆς ἐκποιήσεως οὐδεμία προσγίνεται αὐτῇ ζημία, αὐτὴν δὲ ὄρεῃ ἢ τυχαία βλάβῃ; Διὰ τοὺς λόγους τούτους ἐξηγέσθῃ ἡ δόξα, ὅτι τὸ τῆς ὑποθήκης τῆς συζύγου δικαίωμα δὲν ὑπάρχει, ἐὰν τὰ εἰς προῖκα δοθέντα ὧσιν ἀκίνητα μὴ διατιμηθέντα λόγῳ πωλήσεως;¹ ἀλλ' ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς δόξης ταύτης, ἥτις συγκρούεται πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ νόμου τὸ συμφωνοῦν πρὸς τὸ γράμμα τοῦ βασιρικοῦ κειμένου, ἐν ᾧ σπανίως εὗρηται παρρηάματα καὶ ἀπροσεξίαι. Εἶναι δὲ καὶ τοῦτο ἄξιον μνείας, ὅτι ἐν Βαυαρίᾳ ἰσχύουν καὶ ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς σχέσεως τοῦ συζύγου πρὸς τὴν ἀκίνητον προῖκα αἱ διατάξεις τοῦ β.ο.μ. νόμου,² καθ' ἃς, ὡς γνωστὸν, ὁ σύζυγος εὐθύνεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ πᾶσαν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἐπενεχθεῖσαν ἐξ ἀσυγγνώστου πταισματος βλάβην.³

Ἐὰν ἡ προῖξ σύγκηται ἐκ τοιούτου ἀδιατιμήτου κτήματος, ὁ δὲ σύζυγος, παραλείπων ὡς πρὸς αὐτὸ ἢν συνθήκῃ ἐν ταῖς ἰδίαις καταβάλλει ἐπιμελείαν, βλάβῃ οὐσιωδῶς τὸ κτῆμα, δὲν εὐθύνεται εἰς ἀποζημίωσιν; Διατί ἡ σύζυγος στερηθήσεται πάσης ἀσφαλείας, ἕνεκα τῆς ἐνδεχομένης ταύτης περὶ ἀποζημιώσεως ἀξιώσεως; Ἀλλ' ἴσως εἴπη τις, ὅτι τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τοῦ ἐπιτρόπου, ὡς πρὸς τὰ ἀκίνητα τοῦ ἐπιτροπευομένου καὶ ὅμως σαφῶς ὁ νόμος περιορίζει τὴν ὑποθήκην εἰς τὰ κινητά. Σημειωτέον ὅμως, ὅτι τὰ κατὰ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ἐπιτρόπου παρέχουσιν ἐγγύησιν τῆς ἐπιμελείας αὐτοῦ, ὅτι ὁ ἐπίτροπος ἔχει ἐπιτηρητὴν (τὸν πρεπίτροπον) καὶ ὀφείλει λογοδοσίαν ἕνεκα τῶν εἰσοδημάτων, καθ' ἃν δύναται ὡσπύτως νὰ ἀναφενῇ ἐγκαίρως ἡ τῶν ἀκινήτων ἐπιβλαβὴς παρεμέλῃς, ὥστε τὸ κακὸν δύναται νὰ προληφθῇ· ταῦτα πάντα ἐλλείπουσι παρὰ τῷ συζύγῳ, οὔτε δυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι δύσκολος εἶναι ὁ προσδιορισμὸς τῆς ποσότητος ἧς ἕνεκεν ἐγγραφήσεται ἡ ἕνεκα τῶν τοιούτων προικῶν ἀκινήτων ὑποθήκη· τὰς ὑπερβολὰς θέλει περιστείλει τὸ δικαστήριον,

(1) Καλλιγὰ § 423.

(2) Κώδιξ μαξιμιλιάνεος Μέρος Α'. κεφ. 6. § 13 καὶ Rottl Βαυαρικὸς νόμος. Εἰσαγ. Κεφ. 1 § 3 σελ. 27 καὶ ἐπ. τὸμ. Α'. καὶ ἰδίως βιβλ. 1. Κεφ. 2 § 56.

(3) Πρὸβλ. ἰδίως Δίκαιον § 135.

ὀρίζον τὸ κατὰ τὰς περιστάσεις εὐλογον ποσόν.¹ ἡ ὑποθήκη αὕτη ἐγγράφεται ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός, ὅθεν δὲν παρέχεται πλεόν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὑποσχεθέντος τὴν προίκα.

564. Ἐπὶ ἀλλοδαποῦ ἔχοντος ἀκίνητα ἐν Ἑλλάδι, οὗ ἡ σύζυγος ζητεῖ νὰ ἐγγράψῃ ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκην, ἐγείρεται τὸ αὐτὸ ζήτημα, ὅπερ πρὸ μικροῦ συνεζητήσαμεν ἐπὶ τοῦ ἀλλοδαποῦ ἀνηλίκου· διὸ περιττὸν νὰ ἐπαναλάβωμεν τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα. Ἐὰν τὸ πραιοσύμφωνον, καίτοι γενόμενον ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ (διότι δυνατόν νὰ συνήθῃ τοιοῦτον ἐν Ἑλλάδι) περιέχῃ τὰ στοιχεῖα, ὧν δυνάμει δύναται νὰ ἐγγραφῇ ἐν Ἑλλάδι ἡ ὑποθήκη, δὲν ἀμφισβάζω ὅτι δύναται νὰ ἀποκτηθῇ καὶ ὑπὲρ τῆς ἀλλοδαποῦ γυναικὸς ὑποθήκη.

Ὡσαύτως σαφῶς ὀρίζει ὁ ἡμέτερος νόμος, ὅτι ἔχει δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἡ σύζυγος καὶ ἕνεκα τῆς ἐξωπροίκου αὐτῆς περιουσίας ἧς ἐπέτρεψε τῷ ἰδίῳ ἀνδρὶ τὴν διαχείρισιν.

565. Ἡ τελευταία διάταξις τοῦ ἐδαφ. 4 τοῦ ἀρθ. 11 ἐτυχεν, οὐ δικαίως νομιζόμεν, αὐστηρᾶς κατακρίσεως.² Ἐλήφθη τῷ ὄντι ἐκ τοῦ βουαρικίου καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου· ἀλλ' ἴδωμεν, ἂν ἔχῃ πρακτικὴν ἀξίαν κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον. Ἡ γυνὴ συνεδανείσθη μετὰ τοῦ ἀνδρός κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ, λαμβάνοντος τὸ ὅλον τῶν χρημάτων καὶ κατέστη ἀλληλεγγύως μετὰ τοῦ ἀνδρός αὐτῆς ὑπόχρεως πρὸς τὸν πιστωτήν. Οὗτος ἐνάγει ἀμφοτέρους συζύγους καὶ ἐπιτυχᾶνει τὴν καταδίκην ἐκάστου εἰς τὸ ἡμισυ.³ ἡ γυνὴ πληρώσασα, ἔχει ἀναμφιδόλως

(1) Ἄρθρ. 17 τοῦ περὶ Γ. Ν. Ὁμολογῶ τὰς δυσκολίας περὶ τὸν προσδιορισμὸν τῆς ποσότητος, δι' ἣν ἐγγραφῆσεται ἡ ὑποθήκη, ἀλλ' αὐταὶ δὲν συγχωροῦσιν ἡμᾶς νὰ περιδῶμεν τὴν σαφὴ γραμματικὴν ἔννοιαν τοῦ κειμένου τοῦ νόμου. Ἐὰν ἡ γυνὴ ἐπιτρέψῃ τῷ συζύγῳ τὴν διαχείρισιν ἀκινήτων, ἔχει τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης διὰ τὴν ἐκ τῆς διαχείρισεως εὐθύνην; Διατὶ θέλομεν νοῆσαι τὸ «τὴν λοιπὴν περιουσίαν τῆς» ὡς ἀναγόμενον εἰς τὴν κινήτην περιουσίαν; Πῶς δὲ θέλομεν ἐξηγήσει τὴν ἐν τῷ ἐδαφ. 4 τοῦ ἀρθ. 11 παρὰλειψιν τοῦ σαφοῦς περιορισμοῦ τοῦ ἀρθ. 12. «μόνον διὰ τὰ εἰς αὐτὸν ἀμπιστευόμενα μέρη τῆς κινήτης περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου.»

(2) Καλλιγᾶ Β. § 423

(3) Ματαίως ἡ γυνὴ ἀντιτάσσει, ὅτι τὸ ὅλον τῶν χρημάτων περιήλθεν εἰς τὸν ἄνδρα αὐτῆς καθ' οὗ τὴν ἐντολὴν μετέσχε τοῦ δανείου, διότι ὁ πιστωτής, ἀγνοῶν ταῦτα πάντα, θέλει ἀποκρούσει τὴν ἐνστάσιν. Καλλιγᾶ τόμ. 3 § 393 σελ. 573.

δικαίωμα κατὰ τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς νὰ ἀναλάβῃ ὅσα κατ' ἐντολήν αὐτοῦ συνωμολόγησεν ὅτι ὤφειλε πρὸς τὸν τρίτον καὶ ἐπλήρωσεν αὐτῷ, διατὶ θέλομεν ἀρνηθῇ εἰς τὴν σύζυγον τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρὸς πρὸς ἀσφάλισιν τῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως; Ἄλλ' ἐὰν καὶ χωρὶς ἐντολῆς τοῦ ἀνδρὸς συνδανεισθῇ μετ' αὐτοῦ χρήματα, ἅπερ ἔπειτα δώσῃ αὐτῷ πρὸς ἰδίαν χρῆσιν, δὲν πράττει ὡρεὰν πρὸς αὐτὸν, ἣν δύνανται νὰ ἀνακαλέσῃ ἀναζητοῦσα τὸ δοθέν; Διατὶ θέλομεν ἀρνηθῇ αὐτῇ καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης, ἐνῷ τοῦτο δίδει εἰς αὐτὴν σαφὲς νόμος;

566. Μᾶλλον δικαιολογεῖται ἡ κατάκρισις τοῦ ἐδαφ. 5 τοῦ ἄρθρου τούτου περὶ τῆς ὑπὲρ τῶν τέκνων υποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς περιουσίας, ἣν δύνανται νὰ ἀπαιτήσωσιν ὡς πατρικὴν, ἢ μητρικὴν, ἢ ἄλλως κεκτημένην παρ' αὐτῶν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητός των.¹

(1) Ἐν τῷ ἐδαφίῳ τούτῳ ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἠκολούθησεν ἀκριβῶς τὸν βαυαρικὸν νόμον (§ 12. ἀρ. 7), διότι, κατὰ τὸ κείμενον αὐτοῦ, ὑποθήκην δυνάμει τοῦ νόμου, κτῶνται τὰ τέκνα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ἰδίων ἀνιόντων δι' ἣν δικαιούται ν' ἀπαιτήσωσιν ὡς πατρικὴν, ἢ μητρικὴν ἢ διὰ τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν, ἡ τέλος διὰ τὴν περιουσίαν ἐφ' ἧς ὡς ἐξαίρετως αὐτοῖς προσήκουσας (als Vorgesetz), ἔχουσι δικαίωμα τὰ ἐκ πλειόνων γάμων τεχθέντα τέκνα ἐπὶ τῆς κοινῆς περιουσίας τῶν συζύγων, εἴτε δυνάμει τοῦ νόμου, εἴτε δυνάμει συνωμολογήσεως μεταξὺ τῶν νῦν συζύγων, καὶ τῶν τοιούτων τέκνων (ἐκ τε προηγουμένων γάμων αὐτῶν καὶ ἐκ τοῦ νῦν γάμου τεχθέντων). Πρὸβλ. Ρόθ. Βαυαρ. Νόμος τόμ. Α § 74. Τόμ. Β. § 189. Παραβάλλοντες τὸ κείμενον τοῦτο πρὸς τὸ τοῦ ἡμετέρου νόμου παρατηροῦμεν, ὅτι εὐτὸς ἀφῆρασε τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ βαυαρικοῦ κειμένου ἀπὸ τῶν λέξεων «ἡ τέλος διὰ τὴν περιουσίαν, ἐφ' ἧς ὡς ἐξαίρετως κλπ.» καθὼ ἀναγόμενον εἰς θεσμὸν πάντως ἄγνωστον παρ' ἡμῖν τὸν τῆς Einkindschaft, unio prolium (Ρόθ. τόμ. Δ'. § 74) προσέθηκε δὲ εἰς τὴν περίεθον «διὰ τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν» τὰς λέξεις «ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητός των» Προσέτι παρατηρητέον, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἐρμηνείων τοῦ βαυαρ. νόμου ἀμφισβᾷλλει, ὅτι τὸ θέμα τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τέκνα, ὅ πεξ οὗσι α τῷ ἀνιόντι, ὥστε οὐδεμίαν ἔχει ἐφαρμογὴν τὸ ἐδαφίον τοῦτο ἐπὶ περιουσίας τοῦ τέκνου, ἣν ὁ ἀνίων ἔχει εἰς χεῖράς του, δυνάμει ἄλλου δικαιώματος παρὰ τὸ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (Πρὸβλ.

Ρόθ Βαυαρ. νόμος τόμ. Β'. § 189 ἀρ. 7. Ῥεγελσδέργκερ Ὁ βαυαρ. περὶ ὑποθ. νόμος Μέρος Α. § 50. σελ. 223—224) διὰ τοῦτο ὁ βαυαρ. νόμος λέγει: «ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ἀνιόντων», ἐννοῶν τῶν ἀρρένων ἀνιόντων. Ὁ ἡμέτερος νόμος διττῶς μετέβαλε κατὰ τοῦτο τὸ βαυαρικὸν κείμενον, διότι αὐτὴ «ἀνιόν-

Ἐν πρώτοις ἐνῶ ἡ τελευταία ἐκφρασις γραμματικῶς ἀναφέρεται μᾶλλον εἰς μόνην τὴν ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν, οὐχὶ καὶ εἰς τὴν ἐκ τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς τοῖς τέκνοις περιερχομένην, ἐκ τοῦ ἄρθρ. 61 ἐδάφ. 3 ἀποδεικνύεται, ὅτι ἀναφέρεται εἰς πάντα τὰ ἐν τῷ ἐδάφ. 4 ἀναφερόμενα στοιχεῖα περιουσίας¹ ἅρᾳ πρόκειται περὶ ὑποθήκης ὑπὲρ τέκνων ἀνηλίκων διὰ τὴν πατρικὴν, ἢ μητρικὴν περιουσίαν καὶ διὰ τὴν ἄλλως ἀποκτηθεῖσαν² ὅθεν

α) Ἐνεκα τῆς μητρικῆς περιουσίας, ἣν διαχειρίζεται ὁ πατήρ καὶ ἐνόσω διαχειρίζεται αὐτὴν δυνάμει τῆς πατρικῆς αὐτοῦ ἐξουσίας. Ἀμα παύσῃ ἡ ἐξουσία αὕτη ζῶντος τοῦ πατρὸς, ὅπερ χωρεῖ διὰ τῆς χειραφθεσίας, ἢ τῆς ἐπὶ ὠρισμένῳ κακουργήματι καταδίκης τοῦ πατρὸς,³ τὸ τέκνον λαμβάνει τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ, τῆς ἐκ τῆς μητρὸς περιερχομένης, ἅρα δὲν ὑπάρχει λόγος ἀσφαλίσεως αὐτῆς δι' ὑποθήκης⁴ διὰ πᾶσαν ἄλλην κτωμένην περιουσίαν τὴν ὑπὸ τοῦ πατρὸς διαχειριζομένην ἐπιτρέπεται ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτοῦ ὑποθήκη.⁵

β) Ἐνεκα τῆς πατρικῆς περιουσίας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς μητρὸς πῶς ἀποκτᾶται δυνάμει τοῦ ἐδαφίου τούτου ὑποθήκη; Δέον ἢ νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι τὴν πατρικὴν περιουσίαν διαχειρίζεται ἡ μήτηρ, ἀλλ' οὐχὶ ὡς ἐπίτροπος, διότι περὶ τῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ἐπιτρόπου ὑποθήκης προενόησε τὸ ἐδ. 3 τοῦ ἄρθρου τούτου, ἢ ὅτι κατελείφθη ὑπὸ τοῦ πατρὸς, ἢ τρίτου («ἢ ἄλλως πῶς κτηθεῖσαν») τῷ ἀνηλίκῳ τέκνῳ περιουσία, ἥς τὴν ἐπικαρπίαν καὶ διαχείρισιν κατέλειπεν ὁ πατήρ, ἢ ὁ τρίτος τῇ μητρὶ, ἐνόσω ζῇ.⁶

των» εἶθηκε τὰς λέξεις τοῦ πατρὸς, ἢ τῆς μητρὸς, ἐντεῦθεν δὲ τὸ μὲν ἐξέτεινε τὴν διάταξιν καὶ εἰς τὴν μητέρα, τὸ δὲ περιώρισεν αὐτὴν εἰς μόνους τοὺς τοῦ α. βαθμοῦ ἀνιόντας.

(1) Ἡ ἐν τῷ ἐδ. 4 ἐπιζομένη ὑποθήκη ἐγγράφεται ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων.

(2) Οἰκογ. Δίκ. § 237.

(3) Ἐπολλίσωμεν κληροδοσίαν καταλειφθεῖσαν τῷ τέκνῳ, ἥς τὴν ἐπικαρπίαν καὶ διοίκησιν θίλει ἔχει ὁ πατήρ, ἐνόσω ζῇ.

(4) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς (Β'. § 426), θεωρῶν γριφώδη καὶ ἀκατάληπτον τὴν διάταξιν ταύτην.

567. Τὰ ἐδ. 6 τοῦ ἄρθρ. 11 παρέχει πολλὰς δυσκολίας διὰ τὴν ἀσάφειαν καὶ τὰ ἀνακόλουθα ἀποτελέσματα αὐτοῦ. Κατ' αὐτὸ δικαίωμα ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κατ' ἰδίαν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας ἔχουσιν.

α) Οἱ κληροδῖχοι.

β) Οἱ τῆς κληρονομίας πιστωταί.

γ) Οἱ συγκληρονόμοι διὰ τὰς χρηματικὰς ἀπαιτήσεις, αἱ ἐκτῆσαντο ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, πρὸς συμπλήρωσιν τῆς μερίδος αὐτῶν,¹ καὶ πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τῶν συγκληρονόμων ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως τῶν λαχόντων αὐτοῖς ἐπὶ τῆς διανομῆς κτημάτων.

Ἡ ὑπὲρ τῶν συγκληρονόμων διάταξις αὕτη εἶναι σαφὴς καὶ σύμφωνος πρὸς τὰς τῶν λοιπῶν ἐθνῶν νεωτέρας νομοθεσίας.

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τῶν κληροδόχων ὁποῖαν ἄρὰ γε ἔχει ἐννοιας; Ἀδύνατον νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ κληροδόχος, ὅ,τε εἰδικὸς καὶ ὁ καθ' ὁμάδα καθολικὸς,² ἐγγράφοντες τὴν ὑποθήκην προτιμῆθῃσονται τῶν ἐγγειρογράφων πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, διότι γνωστὸς εἶναι ὁ κανὼν, ὅτι κληρονομικὴ οὐσία ἐστὶν ἡ μετὰ τὰ χρεῖ³ καὶ ὅτι μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν αὐτῶν δύναται νὰ γείνη λόγος περὶ ἀπαιτήσεως ἐκ κληροδοσίας.⁴

Ὡσαύτως δύσκολον εἶναι νὰ δικαιολογηθῇ ἡ ἐννοια, ὅτι μετὰ τῶν ἐγγειρογράφων κληρονομικῶν πιστωτῶν οἱ προλαβόντες νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην προτιμῆθῃσονται τῶν μὴ ἐγγραφέντων.⁵

(1) Α. χ. ὁ μὲν λαμβάνει ἐν κτῆμα αξίας 10,000, ὁ ἕτερος κτῆμα 7,000 καὶ τορεῖ χιλιάδας δραχμῶν, αἱ θέλει εἰσπράξει ἐκ τῆς κληρονομικῆς περιουσίας.

(2) Κληρον. Δικ. § 450—457.

(3) [50. 16] 39 § 1 Β. [Β. 2] 37.

(4) Εἰσηγ. [2. 22] § 3 Παράλογον δὲ νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ διαθῆτης ἤθελε θανατεῖται ἐξ ἐλευθεριότητος ὅ,τι δὲν τῷ ἀνῆκει.

(5) Ἐννοεῖ τις, ὅτι διὰ τοῦ θανάτου τοῦ θρεϊλέτου μόνη ἡ κτηματικὴ αὐτοῦ πίστις παραμένει ὡς ἐγγύησις τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν, ἀλλὰ τὸν κίνδυνον τοῦτον ἐδέχθησαν πάντες οἱ ἐγγειρογράφοι θανείσθαι, διὰ τὸ μὴ λαβόντες ἀμέσως γνῶσιν τοῦ θανάτου θέλουσιν ἀπολέσει πᾶσαν ἐγγύησιν ἐκ τῆς ἀκινήτου αὐτοῦ κτήσεως ὑπὲρ τῶν συνθανείστων αὐτῶν; Ἐάν δὲ ἡ κληρονομία ἀπεκτινῆθῃ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς, ἐν τίνι δικαιοματι θέλουσι μεταβληθῇ αἱ πρὸς τοὺς πιστωτὰς σχέσεις τῆς ἐκπροσωπούσης τὴν ἀποδιδώσιντα ὁμάδος πρὸς βλάβην ἑτέρων πιστωτῶν αὐτῆς;

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι δυσνόητος εἶναι ἡ διάταξις ὑπὲρ τῶν κληροδόχων καὶ τῶν πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης ὑποθήκης.

568. Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν κληροδόχων καὶ τῶν πιστωτῶν σκοπὸν ἔχει κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον νὰ προστατεύσῃ αὐτοὺς κατὰ τῆς βλάβης, ἣν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ αὐτοῖς ὁ κληρονόμος, διαθέτων τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα,¹ ἐν ἄλλαις λέξεσι σκοπὸν ἔχει ν' ἀποτρέψῃ τὴν ἀνάμιξιν τῆς κληρονομικῆς μετὰ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας, διότι ὁ βαυαρικὸς νόμος παρέχει εἰς τοὺς κληροδόχους καὶ τοὺς κληρονομικοὺς πιστωτάς τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι καὶ πρὸ τῆς προσελεύσεως τοῦ κληρονόμου, καὶ ἐντὸς ἔτους ὅπ' αὐτῆς, τὸν χωρισμὸν τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας·² ἀλλ' ἐπειδὴ ἐντὸς τοῦ ἔτους τούτου οὐδεὶς νόμος κωλύει τὸν κληρονόμον νὰ ὑποθηκεύσῃ τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα, ὁ νόμος, ὅπως ἀσφαλίσῃ τὰ ἐκ τοῦ χωρισμοῦ τούτου πλεονεκτήματα τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν κληροδόχων, εἰσήγαγε τὴν προκειμένην ὑποθήκην.³

Κατὰ τὸν αὐτὸν νόμον ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποκτηθείσης κληρονομίας, ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης ὑπὲρ τινος, ἢ τινων τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν δὲν δύναται νὰ βλάβῃ τοὺς λοιποὺς κληρονομικοὺς πιστωτάς, ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων τῆς ἀπροσελεύστου κληρονομίας δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφή.⁴

Καὶ κατὰ τὸν Γαλλικὸν νόμον οἱ κληρονομικοὶ πιστωταὶ καὶ οἱ κληροδόχοι, ἐγγράφοντες τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων ἐντὸς ἑξ μηνῶν ἀπὸ τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας, διατηροῦσιν ὅπερ κατὰ τὰ ἀρθρ. 878—880 τοῦ αὐτοῦ νόμου δύνανται νὰ ἐνασκήσωσι δικαίωμα τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου ἀτομικῆς περιουσίας, ἐντὸς δὲ τοῦ ἑξαμήνου τούτου οὐδεμίᾳ ὑποθήκῃ δύ-

(1) *Revue des lois* μέρ. Α'. § 50 σελ. 225.

(2) *Πρὸς* περὶ τοῦ *beneficium separationis* κατὰ τὸ παρ' ἡμῶν ἰσχύον *δικαίον Κληρ. Δίκ.* § 341 καὶ ἑπ.

(3) *Γεννερ* Ἔκρμ. τοῦ βαυαρ. πρὸς ὑποθ. νόμου, σελ. 201.

(4) *Γεννερ* αὐτ. σελ. 557 καὶ ἑπ.

ναι να παραχωρηθῇ ὑπὸ τῶν κληρονόμων πρὸς βλάβην τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν, ἢ κληροδόχων.¹

Αἱ ἐγγραφαὶ τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν μετὰ τὴν ἐπαγωγὴν τῆς κληρονομίας, ἢ ἐπὶ τῆς ὠφελείας ἀπογραφῆς κτήσεως, οὐδεμίαν συνεπάγονται προτεραιότητα ὑπὲρ τῶν ἐγγραφάντων ὑποθήκην.²

569. Ἐν πρώτοις ἀποχωριστέον τὸ θέμα τῆς ἐπ' ὠφελείας ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας· περὶ αὐτοῦ προνοεῖ τὸ ἄρθρ. 65 τοῦ ἡμετέρου νόμου, παραδεξάμενον τὴν ἀρχὴν τοῦ, τε βαυαρικοῦ καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου, καθ' ἣν δὲν δύναται ἐν τοιούτῳ θέματι νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἢ προσημείωσις ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἀκινήτων, πρὸς βλάβην τῶν ὑπαρχόντων πιστωτῶν τῆς κληρονομίας· ἀλλ' ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν καὶ τῶν κληροδόχων ἐπὶ τῶν ἀκινήτων ἀπροσελεύστου,³ ἢ ἐπὶ τῆς ἄνευ τοῦ ὠφελήματος τῆς ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας, ὁποῖα ἔχει ἀποτελέσματα;

Ἄν ἐνέγραψεν ὁ κληροδόχος ἀδύνατον νὰ προτιμηθῇ οὗτος τοῦ μὴ ἐγγράψαντος κληρονομικοῦ πιστωτοῦ, ἀφοῦ καὶ ἂν ὁ κληροδόχος λάβῃ τὸ κληροδότημα ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ αὐτὸ, ἐφ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀναγκαῖον πρὸς πληρωμὴν τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν.⁴ ἀλλ' ἀπέναντι τῶν ἀτομικῶν πιστωτῶν τοῦ ἄνευ ἀπογραφῆς κληρονόμου θέλομεν δεχθῇ βεβαίως, κατὰ τοὺς κοινούς περὶ ὑποθηκικῶν πιστώσεων κανόνας, τὴν προτίμησιν τοῦ τοιούτου κληροδόχου, μηδὲνως συγκρουομένου πρὸς κληρονομικὸν πιστωτήν. Ὡσαύτως οὐδεὶς ὑπάρχει σπουδαῖος λόγος νὰ ἀρνηθῶμεν εἰς τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην κληροδόχον προτίμησιν ἀπέναντι τῶν μὴ ἐγγραφάντων αὐτὴν ἐτέρων κληροδόχων.⁵

(1) Ἄρθρ. 2109 καὶ 2111 τοῦ Γαλλ. νόμου.

(2) Ἄρθρ. 2146. Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 2149 δὲ τὴν διατύπωσιν τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις δύναται νὰ γεινη καὶ ἐπ' ὀνόματι τοῦ κληρονομιουμένου, ὡς ὀφειλίτου, χωρὶς τῆς μνείας τῶν ὀνομάτων τῶν κληρονόμων αὐτοῦ.

(3) Κατὰ τὸ ἄρθρ. 71 δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν κτημάτων ἀποβιώσαντος ὑπὸ τὸν ἀπλοῦν χαρακτήρα αὐτοῦ· (τὸ «ἀπλοῦν χαρακτήρα» ἐννοεῖ ὑπὸ τὸ ὄνομα καὶ τὰ λοιπὰ στοιχεῖα τῆς ταυτότητος αὐτοῦ).

(4) [35 3] 1 § 9. B. [MA. 2] 1.

(5) Δυνατὸν ὁ μὴ εἰδὼς τὴν κληροδοσίαν καὶ διὰ τοῦτο μὴ ἐγγράψας νὰ

*Αν ἐνέγραψεν ἐπὶ κτημάτων τοιαύτης κληρονομίας ὑποθήκην κληρονομικὸς πιστωτῆς, ὡσαύτως προτιμηθήσεται τῶν ἐγχειρογράφων ἀτομικῶν πιστωτῶν τοῦ κληρονόμου, οὐθενὸς λόγου ἀποκρούοντος τὴν τοιαύτην προτίμησιν, ὡσαύτως καὶ τῶν κληροδόχων, ὧν προτιμᾶται, καὶ ἂν δὲν ἐνέγραψεν ὑποθήκην.

570. Περί δὲ τῆς ἐγγραφῆς τῶν κληρονομικῶν δανειστῶν ἐπὶ ἀκινήτων κληρονομίας, ἡ ἀπροσελεύστου ἢ ἄνευ τῆς ὠφελείας ἀπογραφῆς κεκτημένης, ἀπέναντι τῶν λοιπῶν μὴ ἐγγραψάντων ὑποθήκην κληρονομικῶν πιστωτῶν, ἀφοῦ τὰ παρατεθέντα ἄρθρα τοῦ νόμου οὐδεμίαν νύξιν καὶν δίδουσιν, ὅτι ἡ τοιαύτη ἐγγραφή σκοπεῖ τὴν ὑπὲρ πάντων τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν διατήρησιν καὶ σκόπιμον χρῆσιν τοῦ δικαίωματος τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς τοῦ κληρονόμου ἀτομικῆς περιουσίας ἐξ ἀνάγκης θέλομεν δεχθῆ τὸ σύνθημα τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἀποτέλεσμα ὑπὲρ μόνου τοῦ τὴν ὑποθήκην κτησαμένου, ἥτοι τὴν προτίμησιν αὐτοῦ καὶ ἀπέναντι τῶν λοιπῶν πιστωτῶν τῆς κληρονομίας, εἰ καὶ πρόδηλον τὸ σκληρόν, ἰδιόρρυθμον καὶ ἀνακόλουθον αὐτοῦ, τὸ μὲν ἀναγκάζοντος πάντας τοὺς προσωπικοὺς πιστωτὰς νὰ μετρώσιν ἐναγωνίως τὰς τελευταίας τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου στιγμὰς, ὅπως μὴ τις ἐξ αὐτῶν, ἅμα τῇ ἐκπνεύσει τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ἐγγράψῃ πρῶτος ὑποθήκην ὑπὲρ ἐγχειρογράφου ἀπαιτήσεως, περιορίζοντος δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς μόνα τὰ κληρονομικὰ ἀκίνητα, ἐνῶ καὶ τὰ τοῦ κληρονόμου διὰ τὴν ἄνευ ἀπογραφῆς προσέλευσιν ἀποτελοῦσι μετὰ τῶν τοῦ κληρονομουμένου ἐν ἀδιαχώριστον σύνολον, κοινῶς ὑπέγγυον εἰς πάντας τοὺς τε κληρονομικοὺς καὶ τοὺς προσωπικοὺς τοῦ κληρονόμου πιστωτὰς, τέλος δὲ παρέχοντες τὸ τῆς ἐγγραφῆς ταύτης δικαίωμα μετὰ τῆς ἀνωτέρω προτιμήσεως εἰς οἷουςδήποτε πιστωτὰς καὶ ἕνα καὶ μὴ λιξιπροθέσμων καὶ εἰς οἷονδήποτε ἐγγραφον στηριζομένων ἀπαιτήσεων.²

στερηθῇ αὐτῆς, καθόλου ἢ ἐν μέρει, ἀλλ' ὁ νόμος δίδει δικαίωμα ἐγγραφῆς εἰς τοὺς κληροδόχους ἐν γένει. Πῶς θέλομεν δικαιολογήσαι τὸ μάταιον τῆς ἐγγραφῆς, ἐν ᾗ προτίμησις μὴ συγκρούεται πρὸς ἑτέρους ἐρισμοὺς, εὖτε πρόκειται νὰ στερήσῃ τὸν συγκαληροδόχον κεκτημένης περιουσίας;

(2) Ὁ Ἰταλικὸς νόμος ὥρῃα τὰ περὶ τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς σαφέστατα

571. Τὸ ἀνωτέρω (§ 459, ἀρ. 3) ἐξηγήθην προνομιοῦχον ἐνέχυρον τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου ὑπὲρ τοῦ δαπανήσαντος πρὸς κτήσιν, διατήρησιν, ἀποκατάστασιν, ἢ βελτίωσιν κινήτου, ἢ ἀκινήτου, διέπλασεν ὁ περὶ ὑποθ. νόμ. εἰς νόμιμον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, περιορίσας ὁμῶς αὐτὸν ὡς ἐξῆς· «οἱ ἀρχιτέκτονες, οἱ ἐργολάβοι καὶ οἱ ἐργάται διὰ τὰς ἀπαιτήσεις, ὅσαι προέλθουν ἀπὸ τὴν οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδόμησιν ἐπισκευὴν κτιρίων καὶ οἱ χορηγήσαντες ὕλην δι' αὐτάς ἐπὶ τῶν αὐτῶν κτιρίων.»¹

Ὁ τίτλος οὗτος ὑποθέτει, ὅτι ὁ ἀρχιτέκτων, ἐργολάβος, ἢ ἐργάτης ἔχει ἀπαιτήσεις, εἴτε ἕνεκεν ἐργασίας, ἢν κατέβαλεν εἰς οἰκοδόμησιν, ἀνοικοδόμησιν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίου, εἴτε ἕνεκεν ὕλικου παρασχεθέντος ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ πρὸς ἀσφάλειν δὲ αὐτῶν δικαιούται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν λόγῳ κτιρίου, ἀνεξαρτήτως παντὸς ἄλλου τίτλου, ὅν δύναται νὰ ἔχῃ ἕνεκα τῶν αὐτῶν ἀπαιτήσεων καὶ οὐ δύναμει δύναται νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην καὶ ἐπὶ ἄλλων ἀκινήτων. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ὁ ἔχων ἀπαιτήσεις ἐκ *facti* οὐθέντος ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ σκοπῷ καὶ ἂν τοῦτο ἐδαπανήθῃ ἐφ' ᾧ ἐδόθη σκοπῷ, δὲν ἔχει δύναμει τῆς διατάξεως ταύτης τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ὡς δὲν ἔχει αὐτὸν οὔτε ὁ ἀναγκαίως καταβάλων δαπάνας πρὸς συντήρησιν οἰκοδομῆς. Πρὸς ὑπαρξιν τοῦ τίτλου, τούτου ἀρκεῖ, ὅτι ἡ ἐργασία, ἢ τὸ ὕλικὸν κατεβλήθησαν εἰς τὴν οἰκοδομὴν, ἢ ἐπισκευὴν τοῦ κτιρίου, ἀδιάφορον ἂν σώζηται ἐτι ἢ οὐ, τὸ οἰκοδόμημα ἢ ἡ ἐπισκευή.²

572. Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω δύο ὑπὲρ τοῦ δημοσίου (§§ 554, 555) εἰδικῶν τίτλων ὑπάρχουσιν ἐτι οἱ ἐξῆς, ἐκ τοῦ νόμου τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

ὡς ἐξῆς. Οἱ κληρονομικοὶ πιστωταὶ δύναται νὰ ἐνασκήσωσι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῆς κληρονομικῆς ἀπὸ τῆς ἀτομικῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐνασκήσεται δι' ἐγγραφῆς τῆς πιστώσεως ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῆς κληρονομίας, ἰσχύει δὲ μὲν ὑπὲρ τοῦ ἐγγράψαντος τὴν πιστώσιν, ἀλλὰ μετὰ τὴν πλείων ἐγγράψαντων δὲν ὑπάρχει προτίμησις. Πρὸς 1032, 2054, 2057 καὶ 2060 τοῦ ἰταλ. νόμου.

(1) Ἀρθρ. 11 § 7. Γ. Ν.

(2) Ἄλλο το ζήτημα εἰν αἱ πρὸς διατήρησιν ἀκινήτου ἢ κινήτου δαπάναι παρέχουσι προνομίον ἀπαιτήσεως ὑπὲρ τοῦ δαπανήσαντος ὑπὲρ λοιπῶν κατωβατικῶς κατὰ τὰ ἀρθρ. 941, 991 τῆς ἰταλ. Διοικήσεως.

Τοιοῦτον τίτλον ἔχουσιν ἐπὶ μεταλλεῖου

α) ὁ εὐρέτης αὐτοῦ, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ὀφειλομένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐάν κατὰ τὸ ἄρθρον 18 τοῦ περὶ μεταλλείων νόμου μὴ παραχωρηθῇ εἰς αὐτὸν τὸ μεταλλεῖον·

β) οἱ διὰ δημοσίου ἐγγράφου ἀποδεικνύοντες, ὅτι ἐχορήγησαν χρήματα πρὸς εὐρεσιν τοῦ μεταλλεῖου, ἢ πρὸς ἐπιχειρήσιν τῶν προπαρασκευαστικῶν μέτρων, ἢ πρὸς κατασκευὴν μηχανῶν ἢ ἄλλων κατασκευασμάτων, ἢ τέλος πρὸς μετάλλευσιν τοῦ μεταλλεῖου.¹

Εἰς τὸν ἐγγράψαντα ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλισιν ἐπιτόκου ἀπαιτήσεως ὁ νόμος δὲν παρέχει προτίμησιν διὰ πάντας τοὺς καθυστεροῦντας τόκους, οἵτινες διὰ τὴν παράλειψιν τοῦ πιστωτοῦ τοῦ ἀπαιτῆσαι ἐγκαίρως αὐτοῦς, δύνανται νὰ ἐξαντλήσωσι τὴν ὅλην ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου, ἐνῶ ἐκ τῶν βιβλίων δὲν καταφαίνεται τὸ μέγεθος τῆς διὰ τῆς ὑποθήκης ἡσφαλισμένης προσότης· ἐντεῦθεν δὲ πιθανώτατον νὰ παρασυρθῶσι τρίτοι εἰς τὴν κτήσιν ὑποθήκης, μηδεμίαν αὐτοῖς παρεχούσης ἀσφάλειαν διὰ τὴν ἀφανῆ ἐξόγκωσιν τῆς προεγγεγραμμένης ἀπαιτήσεως.

Πρὸς περιστολὴν τοῦ ἀτοπήματος τούτου ἡ ἐγγεγραμμένη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐπιτόκου ἀπαιτήσεως ὑποθήκη ἰσχύει μόνον διὰ τοὺς ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐν ἔτος πρὸ αὐτῆς καθυστεροῦντας τόκους·² διὰ δὲ

α) τοὺς συμπεφωνημένους, ἀλλ' ἀρχαιοτέρους τοῦ χρονικοῦ τούτου σημείου τόκους,

β) διὰ τόκους ὑπερμερείας τοῦ ἐνυποθήκου χρέους καὶ

γ) διὰ τὰ ἔξοδα τῆς περὶ αὐτοῦ δίκης καὶ τὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως ὁ πιστωτὴς ἔχει δυνάμει τοῦ νόμου τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἐνὸς τοῦτο εἶναι εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ὀφειλέτου τοῦ κεφαλαίου, δύνανται δὲ νὰ ἀποκτήσῃ δι' ἐγγραφῆς ἰδίαν ὑποθήκην, ἰσχύουσαν ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐνεγράφη.³

(1) Ἄρθρ. 21 τοῦ περὶ Μεταλλ. Νόμου.

(2) Ἄρθρ. 31 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(3) Ἄρθρ. 32 αὐτ. Χάριν ἀκριβοῦς σημειωτέον, ὅτι ἔξοδα τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἀπὸ ὧς ἰλαχίστου συνήθως λόγου ἀξία δὲν θέλουσι προ-

573. Ἡ ἡμετέρα νομολογία ἐδέχθη τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης κατὰ τοῦ Δημοσίου δυνάμει τοῦ ἀπὸ 3 Φεβρ. 1830 ψηφίσματος τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος πρὸς ἀσφάλειαν ἀπαιτήσεως ἐκ τῶν μετοχῶν τῆς τότε ἐθνικῆς τραπεζῆς,¹ διότι ὅσοι δυνάμει νόμων προηγουμένων τοῦ περὶ ὑποθηκῶν, ἐκέκτηντο ὑποθήκης δικαίωμα διατηροῦσιν αὐτὸ, ἂν ἐνέγραψαν τὴν ὑποθήκην μέχρι τοῦ Μαρτίου 1837.²

Τελευταῖον εἰδικὸς νόμος περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκπέδων τῆς ἄνω πόλεως Πατρῶν πρὸς τὰ τῆς κάτω πόλεως, ὥρισεν, ὅτι τὰ τῆς ἄνω πόλεως οἰκόπεδα, ἐὰν ᾧσι βεβαρημένα διὰ δουλειῶν, περιέρχονται εἰς τὸ δημόσιον ἐλεύθερα αὐτῶν, ἀλλὰ δίδεται εἰς τοὺς ἐκ δουλειῶν τούτων δικαιοῦχος δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἀσφαλιζομένης δι' ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ εἰς ἀνταλλαγὴν τοῦ δουλεύοντος ἐκείνου κτήματος δοθέντος ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἑτέρου ἐν τῇ κάτω πόλει γηπέδου. Οἱ ἀξιοῦντες τοιαύτην ἀποζημιώσιν ἕνεκα δουλείας μὴ ἐγγεγραμμένης εἰς τὸ τῶν μεταγραφῶν βιβλίον, ὀφείλουσι ν' ἀναγγεῖλωσιν αὐτὴν ἐν τὸς τοῦ ἔτους εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὀρίζοντες καὶ ὅπερ ἀπαιτοῦσι πρὸς ἀποζημιώσιν ποσόν, ὃ δὲ ὑποθηκοφύλαξ κρατεῖ ἰδιαιτέρον βιβλίον, ἔνθα καταχωρίζει σημείωσιν τῶν ἀπαιτήσεων τούτων· ἅμα τῇ μεταγραφῇ τοῦ λόγῳ ἀποζημιώσεως, ἢ ἀνταλλαγῆς παρὰ τοῦ Δημοσίου ὀριστικῶς χορηγηθέντος γηπέδου, ὃ ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ εἰς βάρος αὐτοῦ ἀντὶ τῶν ἐγγεγραμμένων ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου ὑποθηκῶν, νέας ὑποθήκας πρὸς ἀσφάλειαν τῆς ἕνεκα τῶν ἐν λόγῳ δουλειῶν ἀποζημιώσεως, ἐὰν ἡ ἐκκαθαρισμένη, ἢ προσημείωσιν, ἐὰν αὕτη ὅπωςδῆποτε ἀμφισβητῇται.³

καλέσει διαφωνίαν, δὲν δύνανται νὰ λογισθῶσιν οὔτε τὰ δικαστικὰ ἔξοδα τῆς περὶ τοῦ χρέους δίκης, οὔτε τὰ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἀποφάσεως. Οὔτε ὁ σχολιαστὴς τοῦ βασιρικοῦ νόμου ἀναφέρει αὐτά. Γούνερ σελ. 204, 205.

(1) Δ. Π. ἀπόφ. 97 τοῦ 1854.

(2) Ἀρθρ. 4 τοῦ ἀπὸ 21 Σεπτεμβρίου 1836 Β. Διατάγματος.

(3) Ἀρθρ. 16—18 τοῦ περὶ τῶν ἐν Πατρῶς οἰκοπέδων ΓΝΖ νόμου.

6'). Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ

574. Ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις τίτλος πρὸς κτήσιν υποθήκης· οὐκ ὀρθῶς δὲν κατετάχθη, εἰς τοὺς ἐκ τοῦ νόμου ἐν γένει τίτλους. Τίνος ἀρχῆς δεόν νὰ ᾖ ἡ ἀπόφασις; Ἀντιρρήσεις κατὰ τοῦ τίτλου τούτου.

575. Ὅριστικὴ καὶ τελεσίδικος ἀπόφασις· ἀποφάσεις διαιτητικαὶ καὶ ἀλλοδαποῦ δικαστηρίου δεόν νὰ κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί.

576. Τί δεόν νὰ ἐπιδράζωσιν αἱ ἀποφάσεις, ὅπως ἀποτελέσωσι τὸν προκειμένον τίτλον; Ἰδίως ἀποτελοῦσιν αὐτὸν αἱ περὶ ἀναγκαστ. λογοδοσίας ἀποφάσεις; Ἐναντιοφωνία· ὀρθότερα ἢ ἀποφατικὴ λύσις.

577. Ἐκτελεσταὶ ἐγγραφα ἐν γένει· δὲν ἀποτελοῦσι τοιοῦτον τίτλον. Ἀδ-ἀφορος ἢ ἱκανότης τοῦ καθ' οὗ ὁ τοιοῦτος τίτλος. Ἰσχύει ἡ τοιαύτη ὑποθήκη ἐπὶ προικῶν κτημάτων διὰ χρέος τοῦ προικοδότη προγενεστέρου τῆς προικοδοσίας;

574. Ἄλλος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν¹ ὑποθήκης εἶναι ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἣτις, ὡς προεῖρηται, οὐδεὶς παρ' ἡμῖν² ὑπῆρχε λόγος νὰ διακριθῇ ὡς ἴδιος τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν, διάφορος τοῦ ἀπὸ τοῦ νόμου παρὰγομένου.

Περὶ τοῦ τίτλου τούτου ὠρίσθησαν τὰ ἐξῆς·³ αἱ τελεσίδικαι ἀποφάσεις τῶν πολιτικῶν, ἐμπορικῶν καὶ διοικητικῶν δικαστηρίων παρέχουσι δικαίωμα πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης· τὸ αὐτὸ δικαίωμα παρέχουσιν αἱ τῆς αὐτῆς ἰσχύος ἀποφάσεις τῶν ἐγκληματικῶν δικαστηρίων διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποδόσεις καὶ αἱ ἀποφάσεις τῶν διαιτητῶν καὶ τῶν ξένων δικαστηρίων, ὅταν ᾖναι ἐκτελεσταί.

Πολλὰ ἐρρέθησαν κατὰ τοῦ τίτλου τούτου, ἀλλὰ τὸ σέβας πρὸς τὸ μετὰ πολλοὺς, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον, ἀγῶνας ἀποκτηθὲν δεδικασμένον καὶ ἡ ἀνάγκη τῆς ἀσφαλείσεως τῆς ἐκτελέσεως δικαιολογοῦσι τὴν ὑπὲρ αὐτῆς πρόνοιαν.⁴

(1) Ἀρθρ. 10 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν.

(2) Περὶ τοῦ λόγου δι' ὃν ὁ γάλλος νομοθέτης διέκρινε τὸν τίτλον τοῦτον ἀπὸ τοῦ δυνάμει τοῦ νόμου Πρβλ. Καλλιγᾶ § 431.

(3) Ἀρθρ. 14 τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(4) Ἐάν μετὰ τὴν κατάσχεσιν ἐγερθῶσι δίκαια παρελκόμενα τὴν ἐκτέλεσιν, ἐν τούτῳ δὲ συνάψῃ χρέη ὁ ὀφειλέτης, τούτων ἡ πληρωμὴ δύναται νὰ

575. Ἡ ἀπόφασις δέον νὰ ᾖ

α) ὀριστική, διότι αἱ παρεμπύπτουσαι δὲν ὀρίζουσιν ἐφελκὴν καταβλητέαν τῷ πιστῷ-ῇ, εἰς δὲ καὶ ἀνακλητέαι ὑπὸ τοῦ ἐκδόντος αὐτὰς δικαστοῦ,¹

β) τελεσιδίκος,² διότι αἱ μὴ τελεσιδικοί δὲνεῖναι ἐκτελεσταί, ἐπὶ δὲ τῶν προσωρινῶς ἐκτελεστῶν τὸ εἰσέτι ἀθέβαιον τῆς ἀπαιτήσεως δὲν δικαιολογεῖ τὴν ἐγγραφήν.

Ἀδιάφορον τίνος δικαστηρίου εἶναι ἡ ἀπόφασις, οὔτε ἀπαιτεῖται νὰ συναφθῇ εἰς αὐτὴν ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος, διότι ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή δὲν ἀποτελεῖ ἐκτέλεσιν (συνισταμένην εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως), ἀλλ' ἀσφαλιστικὸν μέτρον μελλούσης ἐκτελέσεως.

Τῶν ἀλλοδαπῶν ὅμως δικαστηρίων καὶ τῶν δικαιοτῶν αἱ ἀποφάσεις οὐδένα παρέχουσι τίτλον πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης, ἐὰν μὴ κηρυχθῶσιν ἐκτελεσταί, διότι τὸ ἐκτελέσιμον αὐτῶν ἡρτῆται ἐκ πλειόνων καὶ ποικίλων ὅρων, οὔτινες δυνατὸν καὶ νὰ μὴ ὑπάρχωσιν, ὅτε ἀποβαίνουσιν, ἢ ἄκυροι, ἢ ἀνεπίδεκτοι ἐκτελέσεως, ἐνῷ ἐπὶ ἀποφάσεων τῶν ἡμεδαπῶν τακτικῶν δικαστηρίων ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος ἡρτῆται ἀπὸ μόνης τῆς τελεσιδικίου ἐπιδικάσεως τῆς ἀπαιτήσεως. Οὕσης δὲ τελεσιδικίου τῆς ἀποφάσεως ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ καθ' οὗ ἐξεδόθη αὕτη προτείνῃ τὸ ἀναρμόδιον τοῦ ἐκδοθέντος αὐτὴν δικαστοῦ, ἢ ἄλλας ἑλλείψεις. Ἐὰν διὰ τινὰ τῶν λόγων τούτων ἀναيرهθῇ ἡ ἀπόφασις, διεγγραφῆται ἡ δυνάμει αὐτῆς γενομένη ἐγγραφή.

576. Ἐκ τοῦ ὅρισμοῦ τῆς ὑποθήκης συνάγομεν, ὅτι αἱ τελεσιδικοί ἀποφάσεις, ὅπως ἀποτελέσωσι τίτλον πρὸς ἐγγραφήν

περιορισμὸν κατὰ πολὺ τὸ ποσὸν ὅπερ προσεδόκα ὁ ἐκτελῶν νὰ λάβῃ ἐκ τῆς κατασχέσεως. Δίκαιον βεβαίως εἶναι ὁ μετὰ τὸν ἀγῶνα τῆς δίκης ἐπιτυχὼν τὴν ἐπιδίκασιν νὰ μὴ τρέχῃ τὸν κίνδυνον νὰ ἀπέλθῃ μὲ κενὰς σχεδὸν χεῖρας. Καὶ τὰ πρὸ τῆς κατασχέσεως ἢ τῆς δίκης χρεὴν δίκαιον εἶναι ὡσαύτως νὰ ἐνδωμάσιν εἰς τὸ τελεσιδικίως ἐπιδικασθὲν διὰ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ ἐπιτρεπομένης ἐγγραφῆς καὶ ὁ ἰταλικὸς κωδὶξ ὅν ἐδίστασε νὰ δεχθῇ τὸν τίτλον τούτον ἄρθρ. 1970—1973. Πρὸλ. καὶ Καλλιγὰ § 132.

(1) Ἄρθρ. 130 τῆς πολ. δίκου.

(2) Ἄρθρ. 750—755 αὐτ. Εἰς τὰ αὐτῶν ἀναφερόμενα θέματα τελεσιδικίου ἀποφάσεως προστίθεται καὶ τὴν ἀνεκκλητῶς ἐκδοθείσαν. Ἄρθρ. 757 καὶ 759 αὐτ.

υποθήκης, ανάγκη νὰ ἐπιδικάζωσι παροχὴν, ἢ χρημάτων, ἢ ἄλλων κινητῶν, ἢ ἐπιχειρήσιν πράξεων δεκτικῶν χρηματικῆς ἐκτιμήσεως, ἄλλως δὲν ὑπάρχει ἀπαίτησις, ἥς σκοπεῖται ἡ ἀσφάλις· ὅθεν αἱ ἐπιδικάζουσαι κυριότητα ἀκινήτων, ἢ ἐμπράγματων δικαίωμα ἐπ' αὐτῶν, οὐδόλως ἀποτελοῦσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης. Δέον δὲ ἡ παροχὴ νὰ ᾖ δεκτικὴ χρηματικῆς ἐκτιμήσεως, διότι ἡ ἐγγραφὴ γίνεται πάντοτε δι' ὠρισμένην χρηματικὴν ποσότητα.¹

Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν αἱ ἀποφάσεις αἰδιατάττουσαι λογοδοσίαν ἀποτελῶσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης.²

Ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως ἀναφέρεται, ὅτι ἡ τὴν λογοδοσίαν διατάττουσα ἀπόφασις ὀρίζει συνάμα καὶ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα, διατάττουσα καὶ τὴν διὰ κατασχέσεως, ἢ καὶ προσωπικῆς κρατήσεως εἴσπραξιν αὐτοῦ, ἄρα, καθὼ ὀριστικὴ, περιέχουσα καὶ ὠρισμένου ποσοῦ παροχὴν, διατὶ κατὰ τὸ ἄρθρον 14 τοῦ περὶ Ὑ. νόμου δὲν περιέχει τὰ στοιχεῖα τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης, ἐὰν ᾖ τελεσίδικος; Ἀφοῦ μάλιστα ὁ τοῦ εἰκαζομένου ἔλλειμματος προσδιορισμὸς οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ κατὰ δίκην εἰς ὠρισμένον ποσὸν, ὑπὸ τὴν αἴρεσιν, ὅτι δὲν θέλει δοθῇ λογαριασμὸς. Καὶ ἂν δὲ ἡ ἀπόφασις θεωρηθῇ ὡς περιέχουσα καταδίκην εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεως, τῆς λογοδοσίας, αὕτη διατιμᾶται διὰ τῆς αὐτῆς ἀποφάσεως εἰς ὠρισμένον ποσὸν, τοιαῦται δὲ ἀποφάσεις, ὡς πρὸ μικροῦ ἐρρέθη, ἀποτελοῦσι τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης.

Ἀλλὰ δεόν νὰ παρατηρήσωμεν ἐν γένει, ὅτι ὁ γαλλ. νόμος δὲν ταυτίζεται πάντως πρὸς τὸν ἡμέτερον, διότι δέχεται καὶ τὰς προσωρινῶς ἐπιδικάζούσας ἀπαίτησιν ἀποφάσεις, ὡς ἀποτελούσας τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης,³ ὅπερ παρέλιπεν ὁ ἡμέτερος.

Ἡ ἀποφατικὴ λύσις φαίνεται ὀρθότερα. Ἐν πρώτοις σημειω-

(1) Ἀρθρ. 68. 5] τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(2) Ἡ ἀμφισβήτησις ὑπάρχει καὶ παρὰ τοῖς γάλλοις· πρβλ. Τρολὼν Priv. et hypoth. Τόμ. 2. § 439. Πρβλ. περὶ τοῦ παρ' ἡμῶν δικαίου Οἴκου. Ἐγγειρ. § 196 σημ. 4, οὐδὲνα ὅμως ἀναφέροντα λόγον ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Ὑπὲρ τῆς ἀποφατικῆς πρβλ. Καλλιγὰ Β. § 436.

(3) Ἀρθρ. 2123 τοῦ Γαλλ. νόμου.

τέον, ὅτι ἡ ἐγγραφή υποθήκης δυνάμει λόγου ἄλλου, ἢ τὸν τῆς βουλήσεως τοῦ παραχωροῦντος, εἶναι τι ἀνώμαλον καὶ δὲν δύναται νὰ γενῇ δεκτὴ, ἄνευ σαφοῦς διατάξεως. Ἡ περὶ λογοδοσίας ἀποφάσεις εἶναι ὀριστική, ἀλλὰ περὶ τίνος; Περὶ τῆς ἐπὶ λογοδοσίας ὑποχρεώσεως· τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα δὲν εἶναι τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ τρόπος ἐξαναγκάσεως τῆς λογοδοσίας.¹ ὅθεν τὸ ὀριστικὸν δὲν ὀρᾷ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα. Ὁ λόγος τῆς ἐπὶ αἰρέσει καταδίκης εἶναι ἀσθενέστατος, διότι καὶ ἂν ὑποτεθῇ, ὅτι πράξεις ἀποτελοῦσαι οὐσιώδεις ὅρους τῆς τῆς ἐνοχῆς δύνανται νὰ λογισθῶσιν αἰρέσεις, ὁ λόγος οὗτος ἤθελε φέροι εἰς τὸ συμπέρασμα τοῦ νὰ δεχθῶμεν ὡς τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης πᾶσαν περὶ ἀποδείξεως τῆς ἀγωγῆς ἀποφασιν, διότι καὶ αὕτη περιέχει τὴν διάταξιν ἔτι, ἐὰν ἀποδειχθῇ ἡ βάσις τῆς ἀγωγῆς, μὴ ἀποδειχθῇ δὲ ἡ τῶν ἐνστάσεων, ἡ καταδίκη ἔσεται βεβαία· καὶ ἐπὶ τῆς λογοδοσίας, ἐὰν μὴ ἀποδείξῃ ὁ δοσίλογος δαπάνας, ὁ δὲ ἕτερος ἀποδείξῃ εἰσπράξεις, καταδικασθήσεται ὁ πρῶτος εἰς τὴν ἀπόδοσιν τῶν εἰς χεῖρας του κεφαλαίων.

Τελευταῖον ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἐπὶ ποιήσει, ἀλλὰ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα δὲν εἶναι, ὡς ἐρρέθη, ἡ ὀριστικὴ τῆς πράξεως ἀποτίμησις, ἥτις δύναται νὰ γίνῃ μόνον κατὰ τὸ ἄρθρ. 882 τῆς πολ. δικον.· εἶναι τὸ ἀναγκαστικὸν μέσον, δι' οὗ ὁ ἐναγόμενος πλῆγίως ἐξανγκασθήσεται εἰς ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως, ἀντὶ τῶν ἐν γένει ἀναγκαστικῶν μέτρων τοῦ ἁρθρου 882. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἑρθετέρα ἡ δόξα, ἡ ἀποκρούουσα τὴν περὶ λογοδοσίαν ἀπόφασιν, ὡς τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν υποθήκης διὰ τὸ εἰκαζόμενον ἔλλειμμα.²

577. Πλὴν τῶν ἀποφάσεων τῶν δικαστηρίων καὶ τῶν διαιτητῶν ἐκτελεστὰ εἶναι καὶ τὰ συμβολαιογραφικὰ ἐγγράφα, οἱ συμβιβασμοὶ οἱ γενόμενοι παρὰ συμβιβαστῶν, ἀφ' οὗ προστεθῇ ὁ τῆς ἐκτελέσεως τύπος καὶ δικαστικοὶ συμβιβασμοὶ καὶ ἄνευ τοιούτου τύπου, ἀλλ' οὐδὲν τῶν ἐγγράφων τούτων ἀποτελεῖ τίτλον

(1) Ἀποδείξεις, ὅτι ἀνατρέπεται καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ἐπὶ λογοδοσίας προθεσμίας, ἥμα δὲ οὗ λόγος.

(2) Πρβλ. Γραμμὴν αὐτ. Καλλιγᾶ αὐτ.

πρὸς ἔγγραφὴν ὑποθήκης, διότι παρ' αὐτοῖς δὲν ὑπάρχουσιν οἱ λόγοι, δι' οὓς ὁ νόμος ἀπένειμε τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο εἰς τὰς τελεσιδίκους ἀποφάσεις, ἄρα οὔτε ὁ συμβιβασμὸς τοῦ πτωχεύσαντος πρὸς τοὺς δανειστάς παρέχει τοιοῦτον τίτλον.

Ἐπὶ τοῦ τίτλου τούτου δὲν προσέχομεν εἰς τὴν ιδιότητα τοῦ προσώπου, καθ' οὗ πρόκειται νὰ ἀποκτηθῇ ἡ ὑπόθήκη, ἰδίως εἰς τὴν ἱκανότητα αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του, μὴ προκειμένης ὑποθήκης ἀπὸ τῆς βουλήσεως αὐτοῦ παραγομένης· διὰ τοῦτο ἐπιτρέπεται ἡ ἔγγραφὴ αὐτῆς καὶ ἐπὶ ἀκινήτων τῶν δήμων, κοινοτήτων καὶ ἄλλων νομικῶν προσώπων, ἄνευ συναινέσεως τῶν ἀντιπροσώπων αὐτῶν καὶ τῆς τηρήσεως τῶν περὶ ἐκποιήσεως τῶν ἀκινήτων διατυπώσεων.¹

Ἐπὶ προικῶν κτημάτων δύναται νὰ ἔγγραφῇ ὑπόθήκη δυνάμει τελεσιδίκου κατὰ τῆς συζύγου ἀποφάσεως ἕνεκα χρέους προγενεστέρου τῆς προικοδοσίας; Ἐὰν διὰ τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μὴ ἀνατραπῇ ἡ προικοδοσία, ὡς γενομένη πρὸς καταδολίευσιν τῶν δανειστῶν τῆς προικοδότου, ἡ ταιαυτὴ ὑπόθήκη εἶναι ἀνίσχυρος, διότι σκοπεῖ τὴν ἐλάττωσιν τῆς προικὸς, ἀφοῦ τὸ ἀκίνητον κατέστη προικῶν, περιερχόμενον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀνδρός.

γ') Δικαίωμα πρὸς ἔγγραφὴν ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

578. Ὁ ἐκ τῆς βουλῆσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου τίτλος εἶναι ἡ κανονικωτέρα πηγὴ τῆς ὑποθήκης· ἀπαιτεῖται ἱκανότης τοῦ ἐκποιεῖν τὸ κτῆμα.

579. Πῶς καταρτίζεται ἡ τοῦ ὑποθηκεύσαι ἔγκυρος βούλησις τῶν νομικῶν προσώπων. Διάταξις τοῦ νόμου ἀνεφάρμοστος.

580. Ἐὰν ἡ ὑπὸ ἀνικάνου παραχωρηθεῖσα ὑπόθήκη κυρωθῇ ἔπειτα παρὰ τοῦ ἀποκτήσαντος τὴν ἱκανότητά, τὸ ἀποτέλεσμα τῆς κυρώσεως χωρεῖ ἀφ' ἧς ἐγένετο ἡ ὑποθήκευσις, ἢ ἀφ' ἧς ἐκυρώθη αὕτη; Ἐναντιοφώνια. Ὁρθότερα ἢ τελευταία δόξα.

581. Ὑπόθήκη ἐκ διατάξεως τελευταίας βουλῆσεως. Δυσεκτέλεστος· ἔστιν ὅτε οὐ καὶ ματαία.

(1) Ἄρθρ. 4 τοῦ περὶ Ὑπεθ. Νόμ. Περὶ τούτου ὑπάρχουσι συγκρουόμεναι ἀλλ' ἀρχαῖαι ἀποφάσεις τοῦ Δ. Π. 495 (1852) 97 (1854) περὶ ὧν πρὸβλ. Καλ-ιλγᾶ § 436.

582. Ὁ τίτλος οὗτος υποτίθεται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον. Συμπεράσματα. Δὲν ἀπαιτεῖται συμβολαιογραφικὸν ἔγγραφον πρὸς ἀπόδειξιν τῆς πιστώσεως.

583. Ἐπὶ τῆς διὰ πληρεξουσίου καταρτίσεως τοῦ τίτλου τούτου ἀνάγκη ὁ πληρεξούσιος νὰ ἔχῃ εἰδικὴν πληρεξουσιότητα. Ἀρκεῖ ἡ πρὸς τὸ ἐκποιεῖν πληρεξουσιότης;

584. Ἐπὶ ἀτελοῦς, ἡ ἀνισχύρου ἐντολῆς κυροῦται ὁ τίτλος διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῆς πράξεως. Ἀπὸ τίνος χρόνου χωρεῖ ἡ κύρωσις; Δημόσιον περὶ τοῦ τίτλου τούτου ἔγγραφον συνταχθὲν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ.

585. Ἐπὶ τοῦ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως τίτλου ἀνάγκη οὗτος νὰ ὀρίξῃ τὰ εἰς ὑποθήκην διδόμενα κτήματα. Κακὴ σύνταξις τοῦ ἀρθρ. 49, ἐξ ἧς συνάγονται ἀδικαιολόγητα συμπεράσματα. Περὶ τῆς ἐν τῷ τίτλῳ τούτῳ ἀναγκαίως περιγραφῆς τῶν κτημάτων.

578. Ἡ βούλησις τοῦ ἰδιοκτῆτου εἶναι ἡ κυρία καὶ κανονικὴ πηγὴ τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαιώματος· ὁ ἰδιοκτῆτης, ἔχων τὴν ἐλευθέραν ἐξουσίαν τοῦ διατιθέσθαι καθόλου τὴν ἰδιοκτησίαν αὐτοῦ, δύναται καὶ νὰ περιορίσῃ αὐτὴν, παραχωρῶν ἐτέρῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιῆσαι αὐτὴν πρὸς πληρωμὴν ἀπαιτήσεως. Οἱ δύο προεξηγηθέντες τίτλοι εἰσὶν ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, ὅτι μόνῃ ἡ τοῦ ἰδιοκτῆτου βούλησις δύναται νὰ ὑποβάλλῃ εἰς τὸν προκειμένον περιορισμὸν τὴν ἰδιοκτησίαν.

Δυνάμει τοῦ κανόνος τούτου ὀρίζει ὁ νόμος,¹ ὅτι ὁ χρεώστης, ἢ ἄλλος ὑπὲρ αὐτοῦ, δύναται διὰ διαθήκης, ἢ συμφωνίας νὰ διολογήσῃ ὑποθήκην· ὁ διομολογῶν ὅμως αὐτὴν πρέπει νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν τὰ κτήματα, ἐφ' ὧν δίδει τὴν ὑποθήκην, ὥστε ὁ παρέχων τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔναι καὶ ὁ ὀφειλέτης τῆς δι' αὐτοῦ ἀσφαλιζομένης παροχῆς.

Ἐξ ὧων ἐρρέθησαν ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχαὶ Α § § 231—240) περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ ἐπιχειρεῖν νομικὰς πράξεις καὶ διαθέτειν τὴν οἰκείαν περιουσίαν συνάγεται εὐκλῶς τίνες ἔχουσι τὴν ἱκανότητα τοῦ συνομολογεῖν ὑποθήκας.

579. Περὶ δὲ τῶν νομικῶν προσώπων ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος ὀρίξει, ὅτι ἐπὶ τῶν κτημάτων αὐτῶν παραχωρεῖται ὑποθήκη μὴ

(1) Ἀρθρ. 1 καὶ 15 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

νον συναινέσει τῶν νομίμων ἀντιπροσώπων αὐτῶν, ἢ, ὅπου δὲν δὲν ὑπάρχουσι τοιοῦτοι, ὅλων τῶν μελῶν τῆς κοινότητος.¹ Τὰ περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς ἐγκύρου βουλῆσεως νομικοῦ προσώπου ἐπὶ παραχωρήσει ὑποθήκης θέλομεν συναγάγει ἐκ τῶν γενικῶν περὶ καταρτίσεως τοιαύτης βουλῆσεως διατάξεων (Γεν. ἀρχ. § 167 168).²

Ἡ διάταξις ὁμῶς τοῦ νόμου, ὅτι, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι νόμιμοι τοῦ νομικοῦ προσώπου ἀντιπρόσωποι ἀνάγκη τῆς συναινέσεως πάντων τῶν μελῶν, εἶναι ἀνεφάρμοστος.

α) ἐπὶ τῶν νομικῶν προσώπων, ὧν ἡ ὑλικὴ ὑπόστασις συνίσταται οὐχὶ εἰς ὁμάδα φυσικῶν προσώπων, ἀλλ' εἰς περιουσίαν, ὡς νοσοκομεῖον, βιβλιοθήκη κλπ.

β) καὶ ἐπὶ τῶν νομικῶν προσώπων, ὧν ἡ ὑλικὴ ὑπόστασις συνίσταται εἰς ὁμάδα φυσικῶν προσώπων· διότι πῶς θέλει κατορθωθῇ ὁ ὅλων τῶν μελῶν

α) ἡ παρουσία καὶ

β) ἡ συναίνεσις;

Εὐτυχῶς τὸ ζήτημα δὲν ἔχει μέγα πρακτικὸν διάφορον, διότι πάντα σχεδὸν τὰ νομικὰ πρόσωπα ἐνεργοῦσι δι' ἀντιπροσώπων, διωρισμένων κατὰ τοὺς εἰδικοὺς αὐτῶν κανονισμοὺς, ἢ κατὰ τοὺς γενικοὺς περὶ τούτου ὁρισμοὺς τοῦ νόμου.³

580. Ἐὰν ἡ ἀτελής ἱκανότης τοῦ ἐκποιεῖν ἀποβῇ βραδύτε-

(1) Παρατηρητέον ἐνταῦθα δύο τινά· ὅτι ὁ νόμος διὰ τῆς ἐκφράσεως κοινοτήτων ἐννοεῖ πᾶν νομικὸν πρόσωπον, ὅπερ ἤκιστα ὀρθόν, καὶ ὅτι τὰ περὶ τοῦ τρόπου τῆς συναινέσεως ὥρισεν ἐνταῦθα, διότι δὲν εὗρεν ἐν τῷ ἀστοκῷ δικαίῳ κανίνα γενικὸν καὶ σαφῆ περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς βουλῆσεως τῶν νομικῶν προσώπων. Κυρίως τὸ δεύτερον τοῦτο ζήτημα δὲν ἀνήκειν ἐνταῦθα, ἀλλ' εἰς τὸ περὶ νομικῶν προσώπων μέρος τοῦ ἀστοκοῦ νόμου.

(2) Οἱ μὲν δῆμοι ἐκποιεῖσιν, ἄρα καὶ ὑποθηκεύουσιν, δι' ἀποφάσεως τοῦ δήμου, συμβουλίου ἐπικουρουμένης ὑπὸ τοῦ νομάρχου· ἀρθ. 119. γ'. τοῦ περὶ δήμων νόμου. Δὲ μὲναι, ἀδεία τοῦ ἐπὶ τῶν ἐκκλησιᾶν κλπ. ὑπουργείου. Ν. τῆς 4 Δεκεμβρίου 1834. Ἄλλα ἀγαθεργὰ κταστέματα ὑπεβλήθησαν εἰς τοὺς περὶ δήμων ὁρισμοὺς, ὡς πρὸς τὴν διοίκησιν τῆς περιουσίας των. Ν. τῆς 27 Δεκεμβρίου 1833 ἀρθρ. 116, διάταγμα τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836, ἐκτὸς ἐὰν περὶ ὠρισμένου νομικοῦ προσώπου ὑπάρχωσιν εἰδικὰ περὶ τῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ διατάξεις, λ. χ. περὶ τοῦ πανεπιστημίου, τῆς φιλικπαὶ-δευτικῆς, ἀρχαιολογικῆς ἐταιρείας κλπ.

(3) Πρὸς Γεν. ἀρχ. Α. § 167 καὶ 168.

ρον ἐντελής δύναται ὁ κτησάμενος αὐτὴν νὰ κυρώσῃ τὴν ὑποθήκευσιν, ἀλλ' ἄρά γε ἀνατρέχει ἡ κύρωσις μέχρι τοῦ χρόνου τῆς συστάσεως τῆς ὑποθήκης; Ὁ ἀχειράφετος ἀνήλικος δὲν δύναται νὰ ὑποθηκεύσῃ οὔτε συναινέσει τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ πατρὸς,¹ οὔτε ὁ ἐπίτροπος ἄνευ δικαστικῆς ἀποφάσεως,² οὔτε ὁ χειράφετος,³ οὔτε ὁ ἀπηγορευμένος,⁴ οὔτε ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτορα, ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ.⁵

Ἄλλ' ὅταν τὰ πρόσωπα ταῦτα ἀποκτήσωσιν πλήρη τὴν ἰκανότητα αὐτῶν καὶ ἐπικυρώσωσι τὴν ἀνίσχυρον ὑποθήκευσιν ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐπικυρώσεως;

Πρόδηλον, ὅτι ταῦτα δὲν δύνανται νὰ προσβάλῃσι τὴν κυρωθεῖσαν παραχώρησιν, οὔτε οἱ ἐγχειρόγραφοι πιστωταὶ αὐτῶν ἐνγέ- νει, ἀλλ' ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ τρίτοι ἐκτῆσαντο ὑποθήκην, ἡ κύρωσις τῆς ἀκύρου ὑποθηκεύσεως, ἀνατρέχουσα εἰς τὸν χρόνον καθ' ὃν αὕτη ἐγένετο, περιποιεῖ αὐτῇ τὸ κύρος καὶ τὴν ἰσχὺν καὶ ἀπέναντι τῶν τρίτων, τῶν κτησαμένων πρὸ τῆς ἐπικυρώσεως ἐγκυρον ὑποθήκην; Τὸ ζήτημα ἀμφισβητεῖται ἐν Γαλλίᾳ ὅπου ὁ Μερλὲν, ὁ Τουλλιέρ, ὁ Τρολὼν⁶ ὑπερασπίζουσι τὴν καταφατικὴν λύσιν, ὁ δὲ Δαλλὺζ⁷ καὶ ἄλλοι πείθονται, ὅτι ἡ ἐπικύρωσις δὲν δύναται νὰ βλάψῃ τοὺς ἐν τῷ μεταξὺ αὐτῆς καὶ τῆς ἀνίσχυρου παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου. Ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἡ ὀρθότερα, συναγομένη ἐκ τῆς ἀκριβοῦς ἐρμηνείας τῶν ἀρθρῶν 1304, 1166 καὶ 1338 τοῦ ἀστ. γαλλ. κώδικος, οὔτε ἰσχύει κατ' αὐτῆς τὸ ἐπιχείρημα ὅτι, ἀφοῦ μετὰ δεκαετίαν σιωπηρῶς ἀναιρεῖται πᾶσα καὶ τῶν τρίτων τούτων ἀγωγή ἀκυρώσεως τῆς ἀνίσχυρως παραχωρηθείσης ὑποθήκης (διὰ τὴν σιωπηρὰν ἐπικύρωσιν τῆς ἀκυρωσίμου πράξεως), τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα δεῖον νὰ ἔχῃ

(1) Ἀρθρ. 4 τοῦ περὶ ἀνηλ. νόμου.

(2) Ἀρθρ. 66 τοῦ περὶ ἐπιτρ. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 106 αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 130 αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 122, 135 αὐτ.

(6) Ὅρα τὴν συζήτησιν παρὰ τῷ Τρολὼν des privil. et hypoth. §§ 487—502.

(7) Privil. et hyp. 1232 καὶ ἐπ.

καὶ ἡ ῥητὴ τῆς ἀνισχύρου ὑποθηκεύσεως ἐπικύρωσις. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης τραύτης παραβλέπουσιν, ὅτι οἱ τρίτοι, μὴ προσβαλόντες ἐπὶ δεκαετίαν τὴν ἄκυρον πρᾶξιν διὰ τῆς ἐπὶ ἀκυρότητι ἀγωγῆς, ἀποβάλλουσι τὸ δικαίωμα αὐτῶν ἐξ οἰκείας αὐτῶν παραλείψεως, ἐνῶ ἔχοντες κεκτημένον ἴδιον ἐμπράγματον δικαίωμα (τῆς ὑποθήκης) ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, κατ' οὐδένα λόγον δύνανται νὰ στερηθῶσιν αὐτοῦ ἐκ πράξεως τοῦ ὀφειλέτου, μηδὲν δυνάμενου νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀφοῦ ἅπαξ παρεχώρησεν αὐτό.

Παρ' ἡμῖν δὲν ἰσχύουσι τὰ παρατεθέντα ἄρθρα τοῦ γαλλικοῦ νόμου. Ἄλλ' οἱ πρὸς ταῦτα ἀντίστοιχοι ὅρισμοι τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου, καθ' οὓς ἄκυρος ὑποθήκευσις γενομένη ὑπὸ ἀνηλικίου βεβαιούται διὰ τῆς μετὰ τὴν ἐνηλικιότητα ἐγκρίσεως. Ἐκτός ὅμως τῆς ῥητῆς ἐγκρίσεως ὀρίζει καὶ χρόνον ἢ διάταξις συνσιωπήσας ὁ ἀφῆλιξ μετὰ τὴν τελείαν ἡλικίαν βεβαιοῖ τὴν πρᾶξιν, ἥτοι τὴν ὑποθήκην, ὁ δὲ χρόνος οὗτος εἶναι ἐπὶ μὲν πράξεως, ἢ ἄλλης ἀμφίβαρου πράξεως πέντε ἐνιαυτοὶ ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος, ἐπὶ δὲ δωρεᾶς δέκα ἐπὶ παρόντων καὶ εἴκοσιν ἐπὶ ἀπόντων.¹

Ἄλλὰ ἔνεκα τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος προνοεῖ περὶ τῶν πρὸς τρίτους ἀποτελεσμάτων τῆς ἐπικυρώσεως τὸ ἄρθρ. 74 τοῦ

(1) [20. 1] 16 § 1. B. [ΚΕ'. 2] 16. K. [5 74] 3 B. [1'. 4] 66. Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει καὶ μετὰ τὸν περὶ ἐπιτροπείας νεώτερον ἡμῶν νόμον τοῦ 1861; περὶ τούτου ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Ἄν αὕτη ὁρᾷ τὸν τῆς παραγραφῆς τῆς ἀγωγῆς τῆς ἀκυρότητος χρόνον, ὀρθότερα ἢ καταφατικὴ λύσις, διότι ὁ περὶ ἐπιτροπείας νόμος οὐδὲν εὖνιξε τὰ περὶ παραγραφῆς τῆς ἐκ τοιαύτης ἀκυρότητος ἀγωγῆς ἐν τῷ ρωμ. καὶ βυζ. νόμῳ ὁρισμένῃ. Ἄν ὅμως ὁρᾷ τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνηλικίου γενομένης ἐγκρίσεως (συνσιωπῆς) τῆς ἐπὶ τῆς ἐνηλικιότητος αὐτοῦ γενομένης ἐκποιήσεως, τότε ὁρᾷ τὴν τύχην τῶν ἐπὶ τῆς ἐνηλικιότητος ἐπιχειρηθεισῶν πράξεων, περὶ ὧν, μετὰ τὴν ἐνηλικιότητα ἀποφαίνεται ὁ πρῶτος ἀνήλικος (ὡς εἶναι ἡ τοῦ ἄρθρου 83 τοῦ νέου νόμου). Τούτου δὲ πεθίντος ἀνήκει εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐπὶ τῆς ἐνηλικιότητος ἐπιχειρηθεισῶν πράξεων, ἅπερ ὑπάγονται εἰς τὸν περὶ ἐπιτροπείας νόμον. Οὕτως δὲ κατήργησε πάσας τὰς εἰς τὸ ἀντικείμενον τοῦτο τῆς ἐνηλικιότητος τῆς ἐπιτροπείας τῶν ἀνηλικίων ἀναγομένας διατάξεις τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. Νόμου (ἄρθρ. 137). Ἡ τελευταία ἐκδοχὴ φαίνεται ὀρθότερα, εἰ καὶ ἀντικείμεται εἰς ταύτην ἡ τοῦ Ἀρ. Πάγου ἀπόφασ. 283 [1874] καὶ ἡ τοῦ K. Δ. Κρασσῆ δόξα. Θεμίδ. τὸμ. Α σελ. 49.

περί υποθηκῶν νόμου. Τὰ λάθη, ἢ τὰ ἐλλείμματα (αἱ παραλείψεις) τὰ ἐξ αἰτίας τῶν μερῶν προερχόμενα, δύνανται νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, ἅπερ ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφήν. Ἐὰν δὲ αἱ διορθώσεις αὗται ἀφορῶσι λάθη, ὧν ἕνεκα ἡ υποθήκη εἶναι ἄκυρος, αὕτη δὲν θεωρεῖται ἰσχυρά, εἰ μὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένοντο αἱ διορθώσεις· ὅπερ ἐστὶ διὰ τοῦ ὅρισμοῦ τούτου λύεται ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα ὡς πρὸς τοὺς τρίτους, μὴ ἰσχυροῦς ὡς πρὸς αὐτοὺς τῆς ἐπικυρώσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς αὐτῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν υποθηκῶν.¹ Οἱ δεχόμενοι ὁμῶς τὴν διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς πενταετίας σιωπηρὰν κύρωσιν τῆς υποθηκεύσεως, ἐξ ἧς ἀποκρούεται πᾶσα περὶ ἀκυρότητος ἀξίωσις, δεόν νὰ ἀποδεχθῶσι τὴν κύρωσιν καὶ ἄνευ τινος σημειώσεως ἐν τῷ τῶν υποθηκῶν βιβλίῳ, διότι πρόκειται μὲν περὶ διορθώσεως ἀκύρου υποθήκης, ἀλλὰ περὶ διορθώσεως χωροῦσης δυνάμει τοῦ νόμου ἀλαλήτως, ὅτε οὐδὲν παρεμπίπτει ἐγγραφον.

581. Ὁ νόμος ἡμῶν κατὰ μίμησιν τῶν γερμανικῶν νομοθεσιῶν παρεδέξατο ὡς τίτλον υποθήκης τὴν ἰδιωτικὴν βούλησιν δηλουμένην οὐ μόνον διὰ συμβάσεως ἀλλὰ καὶ διὰ διαθήκης.²

(1) Κατὰ τὸν σχολιαστὴν τοῦ βαυαρικοῦ νόμου (Γαέννερ τόμ. 1 σελ. 221 καὶ ἐπ.) τὸ ζήτημα λύεται καταφατικῶς κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ τῆς δημοσιότητος δόγματος ἐν τῇ εὐρυτάτῃ αὐτοῦ ἐφαρμογῇ· ὁ τρίτος, ὁ ἐγγράφας υποθήκην μετὰ τὴν ἐγγραφείσαν κατὰ τοῦ στερημένου τῆς ἱκανότητος τοῦ διαθέτην τὸ κτῆμα, γινώσκει, ὅτι ἡ προηγουμένη αὕτη υποθήκη εἶναι δεκτικὴ ἐπικυρώσεως, ὥστε δὲν δύναται εὐλόγως νὰ προτείνῃ, ὅτι ἡ ἰσχυροποίησις προσβάλλει κεκτημένον αὐτοῦ δικαίωμα. Τοιοῦτον δικαίωμα δὲν ἔχει ὁ βλέπων ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν υποθηκῶν ἄλλην πρὸ τῆς ἰδίας ἐγγεγραμμένην υποθήκην, ἥς τοὺς κατ' ἰδίαν ἔρους τοῦ κύρου δὲν δύναται νὰ γινώσκῃ. Στήριζει δὲ τὴν διῆξιν αὐτοῦ ὁ σχολιαστὴς εἰς τὸ ἄρθρον 30 ἐδ. 3 τοῦ αὐτοῦ νόμου καθ' ὃ, ἐὰν αἱ ἀντιρρήσεις, ἡ ἐλλείψεις πρὸς κτῆσιν τῆς υποθήκης (ὧν ἕνεκα ἐγένετο ἀπλή προσημείωσις) ἀρθῶσι βραδύτερον, ἢ υποθήκη λογίζεται ἀποκτηθεῖσα ἀπο τῆς ἐγγραφείσης προσημειώσεως, τοῦτο δὲ κατὰ τὸν σχολιαστὴν, δεόν νὰ ἰσχύσῃ κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς ἐγγραφείσης (ἐλλειπούς) υποθήκης· ἀλλ' ἂρ' ἔτι μεταξὺ τῶν ἐλλείψεων τοῦ ἁρθρου 30 δύναται νὰ καταταχθῇ καὶ ἡ τῆς ἱκανότητος τοῦ παραχωροῦντος ἐλλείψις; Ἡ περὶ τούτου ἀμφιβολία δὲν εἶναι ἀνυπόστατος. Τὴν λύσιν τοῦ ἡμετέρου νόμου εἶχε δεχθῇ καὶ ὁ πρῶτος νόμος Μέρ. 1, τίτλος 20, § 16—19.

(2) Ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

Ἡ διὰ διαθήκης διομολόγησις ὑποθήκης εἶναι διὰ πολλοὺς λόγους οὐ μόνον δυσεκτέλεστος ἀλλὰ καὶ ματαία.

α) Πρὸς στήριξιν τῆς πίστεως τοῦ διαθέτου δύσκολον εἶναι νὰ χρησιμεύσῃ τοιοῦτος τίτλος, οὗ ἡ ἰσχὺς θέλει ἀρχίσει ἀπὸ τῆς ἀποβιώσεως αὐτοῦ. Εἶναι ἄρα γε οὗτος βέβαιος, ὅτι ἐν τῇ καίρῳ τοῦ θανάτου θέλει ἔχει ἔτι τὴν κυριότητα τοῦ ἀκινήτου ἢ ὅτι δὲν θέλουσιν ἐγγραφῇ, ἄκοντος αὐτοῦ, ἄλλαι ὑποθήκαι ματαιοῦσαι τὴν πρόθεσιν τῆς ἀσφαλίσεως τοῦ προκειμένου πιστωτοῦ;

β) Δὲν δύναται νὰ νοήσῃ τις τὸν τίτλον τοῦτον, ἢ ὡς μέρος τῆς λόγῳ ἰδιαζούσης εὐμενείας ἐξασφαλίσεώς τινος πιστωτοῦ, κληροδόχου ἀπέναντι τῶν λοιπῶν· ἀλλ' ἀφοῦ πάντες οἱ πιστωταὶ τοῦ κληρονομουμένου καὶ οἱ κληροδόχοι ἔχουσι δυνάμει τοῦ νόμου τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, τί προσθέτει ἄρα γε ἓκ διαθήκης προκειμένος τίτλος;

γ) Ἄν, ὡς συμβαίνει συνήθως, ἡ κληρονομία ἀποκτηθῇ ἐκ ὠφελείας ἀπογραφῆς ἀπαγορεύεται πᾶσα ἐγγραφή. Ὅθεν πρὸς τί ἢ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀνεπίδεκτος ἐκτελέσεως αὕτη διαταξίς;

Περίσργον εἶναι, ὅτι ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου οὐδεμίαν ἐπιφέρει παρατήρησιν περὶ τοῦ ματαίου τοῦ τίτλου τοῦτου, ἐνῷ δὲν παρέλειψε νὰ σημειώσῃ, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῆς ὠφελείας ἀπογραφῆς κεκτημένης κληρονομίας, ὅρα οὐ μόνον τὴν ἐκ τοῦ τίτλου τούτου, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐκ τοῦ νόμου ἐγγραφὴν.¹

582. Ἡ ἰδιωτικὴ βούλησις περὶ διομολογήσεως ὑποθήκης δηλοῦται, ἢ διὰ συμφωνίας (συμβάσεως), ἢ διὰ διαθήκης, ἀλλὰ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἢ σύμβασιν, ἢ ἡ διαθήκη δεόν νὰ κατατίσθῃσιν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου.² Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ οὐ

(1) Γοίνερ σελ. 202 καὶ 203, εὔτε οἱ μετ' αὐτὸν πραγματευθέντες περὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν ἀναφέρουσι τι περὶ τοῦ νομοθετικῶς σκεπόμενου τῆς διατάξεως. Πρὸς. Ρίθ, βαυαρ. νόμος τὸμ. Β § 189 II 2, (σελ. 435) Ραγελςβέρगर, Α § 51.

(2) Ἡ ἔκφρασις τοῦ ἄρθρου 19, ὅτι τὸ ἐγγράφον δεόν νὰ ᾖ ἐπίσημον εἶναι ἀσαφές, διότι δὲν εἴρηται ἐν τῇ νομοθεσίᾳ ὡς δηλοῦσα ἴδιον εἶδος ἀ

νά ᾗναι ἀπλῶς δημόσιον ἔγγραφον· ἀνάγκη νά φέρη τοὺς τύπους τοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι οὔτε συμβιβασμὸς, περὶ οὗ συνετάχθη δικαστικὴ ἐκθεσις,¹ οὔτε ἰδιωτικὸν ἔγγραφον θεωρηθὲν ὑπὸ συμβολαιογράφου πρὸς βεβαίωσιν τῆς χρονολογίας,² ἢ ἀναγνωρισθὲν ὑπὸ τοῦ υπογράφαντος αὐτοῦ, πιστοποιουμένης τῆς ἀναγνωρίσεως διὰ τοῦ πρακτικοῦ τῆς συνεδριάσεως, ὅτε ἔχει τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν δημοσίου ἔγγράφου, ἄρκοῦσι πρὸς ὑπαρξιν τοῦ τίτλου τούτου.

Δηλὸν ὅμως, ὅτι δὲν εἶναι ἀνάγκη συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου πρὸς ἀπόδειξιν καὶ τῆς πιστώσεως ὑπὲρ ἧς δίδεται ἡ ὑποθήκη· τὸ χρέος δύναται νά συνομολογηθῇ ὅπωςδῆποτε, ὑποκειμένης τῆς ἀποδείξεως αὐτοῦ εἰς τοὺς κοινούς περὶ αὐτῆς κανόνας· τὸ ἀνωτέρω προσὸν ἀνάγκη νά φέρη μόνη ἡ πρὸς παραχώρησιν τῆς ὑποθήκης σύμβασις, ἥτις οὐδόλως ἀπαιτεῖται νά ᾗ σύγχρονος τοῦ χρέους.

Ἐκ τούτου, ὅτι ἡ διομολόγησις ὑποθήκης μεταξὺ ζώντων ἀπαιτεῖ σύμβασιν,³ ἥτοι συμφωνίαν δύο ἐκπερασμένων βουλήσεων, δὲν ἔπεται, νομίζω, ὅτι ἡ δῆλωσις τῆς συμφώνου βουλήσεως ἀνάγκη νά γενῇ διὰ τοῦ αὐτοῦ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου· δύναται νά γίνῃ καὶ προηγουμένης τῆς διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγράφου δηλώσεως μόνου τοῦ παρχωροῦντος τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ἐπομένης δὲ τῆς ἀποδοχῆς ὑπὸ τοῦ ὧ παραχωρεῖται, ἀποδεικνουμένης ὅμως ταύτης ἐκτὸς μαρτύρων λ. χ. διὰ τῆς αἰτήσεως πρὸς ἔγγραφὴν, τῆς γινομένης δυνάμει τῆς μονομεροῦς ἐκείνης συμβολαιογραφικῆς διομολογήσεως.⁴

583. Ἐὰν συνάπτῃ τις τὴν τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθή-

γράφων· ἡ ἐν τῇ ἐπιγραφῇ τοῦ ἄρθρου 429 καὶ ἐν τῷ ἄρθρῳ 858 τῆς Πολιτικῆς δικαν. ἀπαντῶσα ταιαύτη ἐκφρασις παρέλκει ἐντελῶς, τεθεῖσα ἐκ γραφικοῦ λάθους· ἡ ἐννοια τῆς ἐν τῷ ἄρθρῳ 19 ἐκφράσεως «ἐπίσημον», συνδυαζομένης πρὸς τὸν σαφῆ ὅρισμόν τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, εἶναι, ὅτι τὸ ἔγγραφον δεόν νά ᾗ συμβολαιογραφικόν.

(1) Ἄρθρ. 477 τῆς πολ. Δικονομίας.

(2) Ἄρθρ. 413 αὐτόθι.

(3) Ἄρθρ. 15 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου· «δύναται διὰ διαθήκης ἢ συμφωνίας νά διομολογηθῇ ὑποθήκη.

(4) Ἄρθρ. 15 καὶ 19 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

κης σύμβασιν διὰ πληρεξουσίου, οὗτος δέον νὰ ἔχῃ εἰδικὴν ἐπὶ ὑποθηκεύσει ἐντολήν, οὔτε ἀρκεῖ πρὸς τὴν συνομολόγησιν ὑποθήκης ἢ ἐντολὴ ἐπὶ ἐκποιήσεϊ,¹ διότι ἄλλο τὸ ἐκποιεῖν καὶ ἄλλο τὸ δανεῖζεσθαι. Τῷ ὄντι ὁ δοὺς ἐπὶ ἐκποιήσεϊ ἐντολήν εἶναι κύριος νὰ ὀρίσῃ τὸ ἀντάλλαγμα, ἢ αὐτὸς, ἢ ν' ἀναθέσῃ τῷ ἐντολοδόχῳ τὸν προσδιορισμὸν, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης ὁ κύριος ἐπὶ τῇ λήψει πολλῶ μικροτέρου, συνήθως, χρηματικοῦ ποσοῦ ἐκτίθεται εἰς τὸν κίνδυνον νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, ὀριζόντων ἄλλων τὸ χρηματικὸν ἀντάλλαγμα. Ἡ εἰδικὴ αὕτη ἐντολὴ εἶναι ἀρά γε ἀνάγκη νὰ ᾖ συμβολαιογραφικὴ; Κατὰ τὸ ἄρθρον 183 τοῦ περὶ συμβολαιογράφων νόμου ὁ ὡς πληρεξούσιος συνάπτων διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου σύμβασιν ἀνάγκη νὰ ἐπιδείξῃ τῷ συμβολαιογράφῳ τὸ πληρεξούσιον αὐτοῦ, παραρτώμενον εἰς τὴν συνταχθησομένην πράξιν ὑπὸ τοῦ συμβολαιογράφου· ἀλλὰ τὸ πληρεξούσιον τοῦτο οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ᾖ συμβολαιογραφικόν, ὅθεν ἀρκεῖ καὶ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου δεδομένη ἐντολή.²

584. Ἐπὶ ἀτελοῦς ἢ ἀνισχύρου ἐντολῆς ἢ ὑπὸ τοιούτου ἀνισχύρου διωρισμένου ἐντολέως διομολόγησις ὑποθήκης εἶναι ἄκυρος, ἢ ἀκυρότης ὅμως ἐκλείπει, ἐὰν ὁ ἐντολεὺς ἀποδεχθῇ τὴν πράξιν·³ ἀλλ' ἢ ἀναδρομικὴ ἰσχὺς τῆς ἐγκρίσεως δὲν δύναται, δυνάμει τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, νὰ βλάβῃ τρίτους, κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης ἐν τῷ μεταξὺ τῆς ἀκύρου παραχωρήσεως καὶ τῆς ἐγκρίσεως χρόνῳ· ἐνταῦθα ἰσχύουσιν ὅσα ἀνωτέρω εἴπομεν περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ παραχωρῆσαι ὑποθήκην.

Ἀλλ' ἀρά γε δημόσιον ἔγγραφον περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης, συνταχθὲν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ δύναται νὰ ἀποτελέσῃ ἰσχυρὸν τίτλον τῆς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ἐγγραφῆς ὑποθήκης; ἐν Γαλ-

(1) Ἄρθρ. 59 τοῦ περὶ Γ. Ν. ἢ ἀπόφ. Α. Π. 109. (1857) δὲν λύει τὸ ζήτημα, ἐὰν ἢ ἐπὶ ἐκποιήσεϊ ἐντολὴ περιλαμβανῇ καὶ τὴν τοῦ ὑποθηκεύου.

(2) Τρολὼν Privil. 510 Dalloz Privil. 1263 Μενον πρὸς τὴν ἐπὶ δικαστηρίου παράστασιν ἀπαιτεῖ ἢ πολ. δικονομία δημόσιον ἔγγραφον ἐντολῆς. ἄρθρ. 93 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) [20 1] 16 § 1. B. [ΚΕ' 2] 16. *Ἐὰν ἄλλου τὸ πρᾶγμα μου ὑποθεμί-
νου ἐγὼ ἀποδέξωμαι, ἔκ τοι τε ἢ ὑποθήκη ἔρωται· ὅπερ ἐστὶν ἀπὸ τῆς ὑπο-
θηκεύσεως retro recurrere ratihabitionem λέγει τὸ λατινικὸν καίμενον.

λίαν ὁ νόμος ῥητῶς ἔλυσεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, πλὴν ἂν διὰ συνθηκῶν ὠρίσθη τὸ ἐναντίον.¹

Περὶ τῶν ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ συμβάσεων ὁρίζει ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία, ὅτι² ἀποφάσεις ἐκδοθεῖσαι παρ' ἀλλοδαπῶν δικαστηρίων καὶ δημόσια ἐγγράφα συντεταγμένα παρ' ἀλλοδαπῶν δημοσίων ὑπαλλήλων, δύνανται, ἐὰν συνθῇκαι τοῦ κράτους μὴ ὀρίζωσι τὸ ἐναντίον, τότε μόνον νὰ ἐκτελεσθῶσιν ἐν Ἑλλάδι, ὅταν κηρυχθῶσιν ἐκτελεστά παρ' ἡμεδαπῶν δικαστηρίων, ὁ δὲ τύπος τῶν ἐγγράφων κανονίζεται κατὰ τοὺς νόμους τοὺς ἰσχύοντας καθ' ἕνα τρόπον καὶ χρόνον ἐξεδόθησαν.³ Τὰ δὲ ἀπὸ τῆς κυριότητος ἀποσπώμενα ἐμπράγματα δικαιώματα ἐπὶ τῶν ἐν Ἑλλάδι κινητῶν ἢ ἀκινήτων ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ ἐλληνικοῦ νόμου.

Συνδυάζοντες τοὺς ὁρισμοὺς ταύτους πρὸς τὸν τοῦ ἄρθρου 42 τοῦ περὶ χαρτος. νόμου συνάγομεν·

α) ὅτι ἰδιωτικά ἐγγράφα ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ συνταχθέντα οὐδὲν παρέχουσι δικαίωμα πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, καὶ ἂν κατὰ τὸν νόμον τοῦ τόπου, ἐνθα συνετάχθησαν, ἔχωσι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, διότι ὁ κατ' οὐσίαν τρόπος τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἑλλ. νόμου·

β) δημόσια ἀλλοδαπὰ ἐγγράφα παρέχοντα ὑποθήκην, ἂν κηρυχθῶσιν ἐκτελεστά ὑπὸ τῶν ἑλλ. δικαστικῶν ἀρχῶν, ἐκτελοῦνται ἐν τῇ ἡμεδαπῇ ὡς ἀνεί ἦσαν ὑπὸ ἑλλ. ἀρχῶν ἐκδεδομένα, ὥστε τὸ θέμα τοῦτο ἀποτελεῖ περιορισμὸν τοῦ κανόνος τοῦ ἄρθρου 5 τοῦ ἀστυκοῦ νόμου· ἀνάγκη ὅμως τὰ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ ἐκδεδομένα ἐγγράφα νὰ ὦσι συμβολαιογραφικά, κατὰ τὸν νόμον τοῦ τόπου τῆς ἐκδόσεως.

585. Ἐνταῦθα ἀνήκει καὶ ἡ ἀνωτέρω μνημονευθεῖσα διάταξις τοῦ ἄρθρ. 19, καθ' ἣν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως τῆς προερχομένης ἀπὸ διαθήκης, ἢ συμφωνίαν δὲν συγχωρεῖται, εἰμὴ ὅταν τὸ ἐγγράφον, δι' οὗ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη, περιγράψῃ διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν ἐκάστου τῶν δεδομένων εἰς ὑπο-

(1) Ἄρθρ. 2128. Τρολὼν Privil 511 ὅστις δὲν ἠδυνήθη νὰ μὴ κατακρίνη τὸν ὁρισμὸν τοῦ γαλλ. νόμου. Dalloz αὐτόθι.

(2) Ἄρθρ. 858, ἐνθα τὸ «ἐπίσημα» κατὰ λάθος ἐτίθη.

(3) Ἄρθρ. 386 τῆς πολ. δικονομίας.

θήκην ἀκινήτων. Μετὰ τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης συνδέει τὸ ἄρθρον τοῦτο καὶ τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. Εἰς τὰ περὶ τοῦ ἁρθρου τούτου ἀνωτέρω (§ 552) εἰρημένα¹ προσθετέον τὰ ἑξῆς.

Ἄπορον διατί τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης δυνάμει ἐγγράφου, μὴ περιγράφοντος διακεκριμένως τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος, περιορίζει ὁ νόμος εἰς τὴν ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως παραγομένης ἐκ διαθήκης, ἢ συμφωνίας. Ἐὰν λοιπὸν ἡ ἀπαίτησις παρήχθῃ ἐκ τῆς καταβολῆς ἁχρεωστικῆς, ἢ τῆς αὐτοκλήτου διαχειρίσεως, παραχωρηθῇ δὲ ἄνευ περιγραφῆς τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς ὑποθήκη διὰ δημοσίου ἐγγράφου, ἰσχύει αὕτη, δυνάμει αὐτοῦ ἐγγραφεῖσα; Ἰδοὺ ἕτερον στάδιον ἀμφισβόλης, προελθούσης ἐκ τῆς ἀπροσέκτου συντάξεως τοῦ ἁρθρου, ἐν ᾧ ἀντὶ τῆς ἐκφράσεως «ἡ ἐγγραφὴ ἀπαιτήσεως», ὁ νομοθέτης ἠθέλε νὰ εἴπῃ «ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης.»

Ὅπως εἶναι συντεταγμένον τὸ ἄρθρον 19 περιέχει δύο διαφόρους ἀπαγορεύσεις· ἡ μὲν ὁρᾷ τὴν κατάρτισιν τοῦ περὶ παραχωρήσεως ὑποθήκης τίτλου, ἡ δὲ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ μελλόντων κτημάτων. Ἐντεῦθεν διάφοροι εἰσὶν οἱ λόγοι ἐκατέρωθεν τῶν ἀπαγορεύσεων, περὶ ὧν ἐποιήσαμεν ἀνωτέρω λόγον.

Ἀλλ' ἐπειδὴ πιθανώτατον ὅτι ἰσχύει κατὰ προτίμησιν ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ ἁρθρου 19 ἀντὶ τοῦ ἁρθρου 9, ὀλίγα τινα περὶ τῆς κατὰ τὸ ἄρθρον 19 ἀναγκαίας περιγραφῆς τοῦ ἀκινήτου. Δὲν ἀπαιτεῖται ἀφύκτως ἡ ἀκριβὴς μνεία τῶν ὀρίων, ἀλλὰ κυρίως τοῦ εἶδους αὐτοῦ, ἂν ᾖ δὴλ. οἰκία, ἀγρὸς, ἐλαιὼν κλπ. καὶ τῆς θέσεως ἐνθα κεῖται, ἐν τίνι δήμῳ, ἐν τίνι πόλει, ἐν γένει δὲ ἡ περιγραφὴ δεόν νὰ ᾖ τοιαύτη, ὥστε νὰ διακρίνηται ταυτότης τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος. Περὶ τοῦ πάντως πραγματικοῦ τούτου ζητήματος, ἔχει ὁ τῆς οὐσίας δικαστὴς ἀπόλυτον καὶ ἀνεξέλεγκτον ἐξουσίαν, διαφεύγουσαν τὸν ἐλεγχὸν τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Ἀλλ' ἐὰν ἐν τῷ τῆς παραχωρήσεως τῆς ὑποθήκης ἐγγράφῳ

(1) Πρῶτ. καὶ Δεύτερ. Privil. et hypoth. ἁρθρ. 1295.

ἡ περιγραφὴ εἶναι ἀτελής, ἢ καὶ ἐσφαλμένη, ἐν δὲ τῇ αἰτήσῃ τῆς ἐγγραφῆς πλήρης, ἢ ὀρθή, δὲν συνάγεται δὲ ἐκ τῆς ἀτελοῦς ἢ ἐσφαλμένης ἐκείνης περιγραφῆς, ὅτι ἐσκοπεῖτο ἐπὶ ἄλλου ἀκινήτου ἢ παραχώρησις ὑποθήκης, καλύπτεται διὰ τῆς τελευταίας περιγραφῆς ἢ ἐκ τῆς πρώτης ἀκυρότης.

Β'. Ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης.

α') Ὑποθηκοφύλακες. Βιβλία ὑποθηκῶν. Τρόπος ἐγγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

586. Ἡ ἐγγραφὴ, ὁρίζουσα τὴν ταυτότητα τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, προσδίδει εἰς τὴν ὑποθήκην τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα τὰ ἐντεῦθεν πλεονεκτήματα.

587. Ἐγγυήσεις, ὥς παρέχει ὁ νόμος πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τοῦτου.

588. Πλείονα ὑποθηκοφυλακεία. Δι' ἕκαστον δῆμον. Ἴδιον βιβλίον ὑποθηκῶν. Τὰ ὡς πρὸς τὴν κράτησιν τῶν ὑποθ. βιβλίων ἀποτελέσματα τῆς διαίρεσεως ἐνὸς δῆμου εἰς πλείους, ἢ τῆς συγχωνεύσεως πλείονων εἰς ἓνα.

589. Ἐγγραφὴ ἐπὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς πλείονων δῆμων.

590. Ὑποθηκοφύλαξ. Ἀναπλήρωσις αὐτοῦ κωλυμένου. Δὲν διακρίνει ὁ νόμος τὸ νομικὸν κώλυμα λόγῳ ἐξαιρέσεως τίνος οἱ ἐφαρμοστέοι ὅρισμοι; οἱ περὶ συμβολαιογράφων, ἢ οἱ περὶ δικαστῶν; Ἀποτέλεσμα ἐγγραφῆς ὑπὸ φύλακος ἐξαιρέτου.

591. Σύνταξις τῶν ὑποθηκικῶν βιβλίων. Δικαιοδοσία τοῦ ὑποθηκοφύλακος· ὑπέρβασις τῶν ὁρίων αὐτῆς συνεπάγεται ἀκυρότητα. Δημοσιότης τῶν ὑποθηκικῶν βιβλίων· πλήρης παρ' ἡμῖν.

592. Ἐγγραφοὶ πιστοποιήσεις, ὥς ἐκδίδει ὁ φύλαξ. Ἀντίγραφα ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων. Περιλήψεις· τί τὸ οὐσιῶδες αὐτῶν περιεχόμενον. Ἀποδεικτικὰ περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου ὑποθήκης, ἢ προσημειώσεως.

593. Ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τῶν «πράξεων» τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν. Ἐννοία τῆς πράξεως.

594. Σύνταξις τῶν βιβλίων. Διάφοροι λύσεις τοῦ προβλήματος τῆς εὐμεθόδου συντάξεως αὐτῶν. Στοιχεῖα, ἀφ' ὧν ἡρτῆται τὸ κύρος καὶ ἡ προτεραιότης τῆς ὑποθήκης.

595. Κατὰ τὸν ἡμέτερον, τὸ πρωτεύον στοιχεῖον εἶναι ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ἡ ὑποθήκη. Πῶς εὐρίσκεται ἐν τῷ βιβλίῳ τὸ κτῆμα; Ἀλφαριθμητικὸς πίναξ τῶν ὀφειλετῶν.

596. Ἐκαστον ἀκίνητον κατέχει ἴδιον φύλλον· ἐπὶ μεταβολῆς τοῦ ἰδιοκτιῆου δὲν μεταβάλλεται τὸ φύλλον ἀλλὰ σημειοῦται ἡ μεταβολὴ ἐν τῇ

δευτέρα στήλη· ἀλλ' ἐὰν, ἐλλείψει τοιαύτης σημειώσεως, ἐγγράψῃ τις ὑποθήκην κατὰ τοῦ πρώην κυρίου;

597. Δύσιν τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον. Διάφορος κατὰ τὸν ἡμέτερον.

598. Κενὰ φύλλα διὰ τὰς ἐπομένας ἐγγράφας. Κίνδυνος ἐγγραφῶν ἐπὶ τοῦ ἐν ταῖς ἐπομέναις σελίδι περιεχομένου κτήματος. Πῶς ἀποσοβεῖται. Δι' ἕκαστον κτήμα ἴδιον φύλλον. Ἑννοια τοῦ φύλλου. Βιβλίον ἐκθέσεων.

599. Ἐλεγχος τῆς διατάξεως, καθ' ἣν δι' ἕκαστον βιβλίον ὑποθηκῶν κρατεῖται ἴδιον βιβλίον ἐκθέσεων.

600. Τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, οὔτε συμπληροῦ, οὔτε ἀναπληροῦ τὸ τῶν ὑποθηκῶν.

601. Σπουδαιότης, λόγῳ τῆς εἰδικότητος, τοῦ ἰδίου φύλλου δι' ἕκαστον κτήμα καὶ τῆς ὀνομασίας τοῦ χρεώστου.

602. Χωρισμὸς τοῦ αὐτοῦ κτήματος εἰς πλείονα αὐτοτελῆ καὶ ἔνωσις πλείονων εἰς ἓν κτήμα. Ἐπίδρασις αὐτῶν εἰς τὰς ἐπομένας ἐγγράφας. Ἰδίῳ ἐὰν μετὰ τὴν ἐγγραφὴν χωρήσωσιν αἱ μεταβολαί, πρόκειται δὲ νὰ γενῇ νέα ἐγγραφή ἐπὶ μέρους τοῦ κτήματος, ὡς αὐτοτελοῦς, ἢ τὸ ἀνάπαλιν; Διττὰ λύσις.

603. Ἐὰν πληρωθῶσιν αἱ σελίδες τοῦ δι' ὠρισμένον κτήμα τεταγμένου χώρου αἱ περαιτέρω ἐγγράφαί γίνονται ἀλλαγῇ, ἀλλὰ τηρεῖται ὁ ἀριθμὸς τοῦ ἀρχικοῦ φύλλου.

604. Σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου περὶ τῆς ἐπὶ ἑκάστου φύλλου σημειώσεως τῶν οὐσιωδῶν στοιχείων τῆς ὑποθήκης. Ἐκάστη σελὶς διαιρεῖται εἰς τέσσαρας στήλας. Περιεχόμενον ἑκάστης.

605. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ μνημονεύηται ἐν τῷ βιβλίῳ ὁ τίτλος τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος, οὔτε οἱ περιορισμοὶ καὶ αἱ μεταβολαὶ αὐτῆς· ἀτοκῆματα ἐκ τῆς σπουδαίας ταύτης ἐλλείψεως.

606. Ἐξήγησις τῆς ἐλλείψεως ταύτης.

607. Σύστημα τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Τρεῖς τμήματα τοῦ εἰς ἕκαστον κτήμα ἀφωρισμένου μέρους τοῦ βιβλίου· περιεχόμενον. Στήλαι, εἰς ἃς διαιρεῖται ἕκαστον τμήμα.

608. Τὸ παρ' ἡμῖν περιεχόμενον τῆς δευτέρας στήλης. Τοῦτο δὲν ἐπαυλαμδάνεται ἐπὶ ἐπομένων ἐγγραφῶν.

609. Προφυλακτικὰ μέτρα πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιώσεων.

610. Περιεχόμενον τῆς τετάρτης στήλης.

611. Ἀτοκῆματα καὶ κίνδυνοι ἐκ τῆς ἐλλείψεως ὁρισμοῦ τοῦ ν' ἀναφέρεται ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κτήματος καὶ ὁ τῆς κυριότητος τίτλος, καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ τῶος κυρίου μετάθεσις τῆς κυριότητος εἰς ἕτερον.

612. Τί θέλει πράξει ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τοῦ ἰδιοκτήτου.

613. Θεραπεία τοῦ κακοῦ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, διὰ τῆς παραπομπῆς τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν εἰς τὸ τῶν μεταγρα-

ων. Πῶς ἀποφεύγει ὁ νόμος τὰ κενὰ μεταξύ τῶν διαφόρων ἐγγραφῶν;
 Ἀτελής θεωρεῖται.

614. Περιεχόμενον τῆς τετάρτης στήλης.

615. Εἰδικὸς νόμος περὶ μεταθέσεως τῶν ὑποθηκῶν ἐπὶ τῶν οἰκοπέδων
 ἢ ἀνω πόλεως Πατρῶν.

616. Ἐπιτήρησις τοῦ Εἰσαγγελέως.

586. Ἐρρέθη, ὅτι δύο εἰσὶν οἱ ὅροι τῆς κτήσεως τῆς ὑποθή-
 κης· ἐξηγήσαντες τὸν πρῶτον ὅρον, τὸν τίτλον, ἐπιχειροῦμεν
 νῦν τὴν ἐξήγησιν τοῦ ἑτέρου, τῆς ἐγγραφῆς. Δι' αὐτῆς ἡ ὑπο-
 θήκη οὐ μόνον ἀποβαίνει ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀλλὰ, περι-
 βαλλομένη τὴν εἰδικότητα καὶ δημοσιότητα, καθίσταται εἰς τοὺς
 τρίτους γνωστὴ, προφυλαττομένους οὕτως ἀπὸ τῆς κτήσεως ἀκι-
 νήτων, ἐν ἀγνοίᾳ τῶν βαρυστῶν αὐτὰ ὑποθηκῶν.

Διὰ τῆς δημοσιότητος καὶ εἰδικότητος ὡσαύτως κτᾶται ὁ
 ὑποθηκικὸς δανειστὴς τὴν βεβαιότητα περὶ τῆς τάξεως, ἣν ἔχει
 ἔχει ἡ ὑποθήκη αὐτοῦ καὶ προφυλάττεται κατὰ τῆς ὀλεθρίας
 πλάνης τοῦ νὰ νομίζῃ ἡσφαλισμένην τὴν πίστωσίν του διὰ τῆς
 ὑποθήκης, ἐνῶ αὕτη ἀπεκτῆθη ἐπὶ κτήματος βεβαρημένου ἤδη
 διὰ προηγουμένων, ἀλλ' ἀγνώστων αὐτῷ, ἢ διὰ προνομιούχων
 ὑποθηκῶν, ὧν ἡ προτίμησις συνεπάγεται τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκ
 τοῦ κτήματος πληρωμῆς τοῦ πιστώματος.

587. Ἄλλ' ὅπως ἐπιτύχῃ ὁ σκοπὸς τῆς ἐγγραφῆς, ἀνάγκη
 νὰ παρέχῃ αὕτη πλήρη πίστιν περὶ τοῦ περιεχομένου, νὰ γί-
 νηται δὲ μετὰ μεθόδου καθιστώσης εὐκόλυν τὴν τῶν τρίτων
 γνῶσιν τῆς ὑπάρξεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης, κατὰ τε
 τὸ πίστωμα καὶ τὸ τοῦτῳ ὑπέγγυον κτῆμα. Ἐντεῦθεν ὤρισεν
 ὁ νόμος, ὅτι δημόσιος ὑπάλληλος δεῖον νὰ ᾗ ὁ ἐν τῷ βιβλίῳ
 ποιούμενος τὰς ἐγγραφὰς καὶ φυλάττων αὐτὸ, ἐρρύθμισε δὲ τὸ
 σύστημα, καθ' ὃ δεῖον νὰ κρατῆται τὸ βιβλίον καὶ ἔδωκεν εἰς
 τὰς κατὰ τοὺς δρισμοὺς αὐτοῦ συντασσομένας πράξεις τοῦ ὑπο-
 θηκοφύλακος τὴν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων.¹

Ἀδύνατον ἦν νὰ ὑπάρχῃ ἐν μόνον ὑποθηκοφυλακεῖον καθ' ὅ-
 λον τὸ κράτος, διότι ἡ πληθὺς τῆς ὕλης καὶ ἡ ἀπόστασις αὐ-

(1) Ἀρθρ. 86 τοῦ περὶ Ἰ. Ν. Καὶ ἐντεῦθα εὐρηταῖα ἡ ἀτυχὴς ἐκφράσις
 «πιστώματα» ἀντὶ δημοσίων.

τοῦ ἀπὸ τῶν κτημάτων, περὶ ὧν πρόκειται, ἤθελε ματαιώσῃ τὴν σκοπὸν τῆς δημοσιότητος, ἥτοι τὴν εὐκολον εὑρεσιν τῶν ἐφ' ὧν σμένων κτημάτων ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν.

588. Βάσις τῆς διαιρέσεως τῆς ὑπηρεσίας τῶν ὑποθηκοφυλακείων ὠρίσθη ἡ ἐπαρχία, καθ' ἣν συνιστῶνται ἢ ἓν, ἐν τῇ προτενούσῃ, ἢ πλείονα, καθ' ἑκάστην τῶν πόλεων αὐτῆς ὑποθηκοφυλακεῖα, ἐνθα μόνον δύνανται νὰ ζητῶνται καὶ νὰ γίνωνται ἐγκύρως αἱ ἐγγραφαὶ τῶν ὑποθηκῶν καὶ αἱ προσημειώσεις ἐν τῶν κτημάτων, ὅσα κεῖνται ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ὑποθηκοφυλακείου.¹ ἡ διαγραφὴ τῆς περιφερείας ἐκάστου αὐτῶν ἀνέτεθη ἐπὶ τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν.² καὶ κατ' ἀρχὰς μὲν ἐρρουθίσθη ἡ περιφέρεια κατὰ εἰρηνοδικεῖα, ἔπειτα δὲ ἐπὶ ἡλθον καὶ αὐτοῦ τοῦ κανονισμοῦ τινὲς τροποποιήσεις,³ ἀλλὰ δι' ἑκάστον δῆμον θάλασσι κρατεῖται ἰδίον βιβλίον ὑποθηκῶν.⁴ Ἐπὶ μεταβολῶν τῆς περιφερείας τῶν δήμων, εἴτε διαιρουμένου τοῦ ἐνὸς δήμου εἰς πλείους, εἴτε συγχωνευομένων πλειόνων εἰς ἓνα, ὠρίσθη ὁ τρόπος τῆς τακτοποιήσεως τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκοφυλακείων ὡς ἑξῆς.

Ἐάν ἐκ πλειόνων δήμων παρήχθῃ εἰς, τὰ βιβλία τῶν συγχωνευθέντων δήμων περαίνονται (κλείονται), καὶ ἀρχεται νέον βιβλίον διὰ τὸν παραχθέντα, σημειοῦται δὲ ἐπ' αὐτῶν μετὰ τὴν παλαιὰν ἐπιγραφὴν τὸ νῦν ὄνομα τοῦ δήμου. Ἐάν ὁ εἰς δῆμος διατηρήσῃ τὸ ὄνομα τινὸς τῶν πρὸ τῆς συγχωνεύσεως δήμων, αὐτῷ νέαι ἐγγραφαὶ γίνονται ἐντὼ βιβλίῳ αὐτοῦ, ὅπερ δὲν περαίνεται.

Ἐάν δὲ μέρη τοῦ ἐκ τῆς μεταρρυθμίσεως παραχθέντος δήμου δὲν ὑπῆγοντο εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τούτου, τὰ βιβλία τῶν παλαιῶν δήμων, ἐξ ὧν ὁ νέος δῆμος, στέλλονται εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα αὐτοῦ. Ἐάν τέλος ἐκ τῆς κερματίσεως δήμου παρήχθῃσαν νέοι δῆμοι, τὰ βιβλία στέλλονται εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, εἰς ὃν ὑπάγεται τὸ μείζον μέρος τοῦ κερματισθέντος.

(1) Ἀρθρ. 84 τοῦ περὶ Γ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 3 τοῦ περὶ ἐργ. τῶν δικαστηρίων νόμων.

(3) Διάταγμα τῆς 14 Σεπτεμβρίου 1836, τῆς 1 Ὀκτωβρίου 1841, τῆς 1 Ἀπριλίου 1842 καὶ τῆς 18 Φεβρουαρίου 1844.

(4) Διατ. 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἄρθρ. 3—β.

δήμου, καὶ ἐν ἀμφιβολίᾳ εἰς θν ὀρίσῃ ὁ εἰσαγγελεὺς, ὁ δὲ τοῦ νέου δήμου ὑποθηκοφύλαξ, παρ' ᾧ ὑπάρχουσι τὰ βιβλία τῶν ἐκλιπόντων δήμων, ὅσαςκις πρόκειται νὰ γίνῃ παρ' αὐτῷ ἐγγραφὴ ἐπὶ κτήματος εἰς τοὺς παλαιοὺς δήμους ὑπαγομένου καὶ ἐφ' οὗ ὑπάρχουσιν ἐν τοῖς βιβλίοις αὐτῶν ἐγγραφαί, ποιεῖται ἐν τῷ νέῳ βιβλίῳ τὰς ἀναγκαίας παραπομπὰς εἰς τὰ βιβλία τῶν ἐκλιπόντων δήμων.

Ἐπὶ τῆς κερματίσεως δήμου ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅστις ἀφείλει νὰ πέμψῃ τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν εἰς ἄλλον ὑποθηκοφύλακα, μεταγράφει εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τοῦ νέου δήμου πάσας τὰς ἐγγραφὰς τῶν ὑποθηκῶν τὰς ἐν τοῖς ἀποστέλλομένοις βιβλίοις ὑπαρχούσας. Ἐπὶ δὲ τῶν βιβλίων τῶν ἐκθέσεων σημειοῖ τὴν δέουσαν παραπομπήν, ἐὰν δὲ τὰ βιβλία τοῦ κερματισθέντος δήμου πρόκηται νὰ μείνωσι παρὰ τῷ αὐτῷ ὑποθηκοφύλακι, ἐὰν μὲν μὴ ὑπάρχῃ τι ἐγγεγραμμένον ἐπὶ τῶν εἰς τὴν ἄλλην περιφέρειαν μεταβάντων κτημάτων, πέμπει εἰς τὸν ἕτερον ὑποθηκοφύλακα ἀπόδειξιν, ῥητῶς ἀναφέρουσιν τοῦτο, ἐὰν δὲ ὑπάρχωσιν ἐγγραφαί, προσημειώσεις ἢ ἀπαγορεύσεις, ἀντιγράφει ταύτας καθαρῶς εἰς ἴδιον βιβλίον καὶ πέμπει αὐτὸ εἰς τὸν ἕτερον ὑποθηκοφύλακα.¹

589. "Ὅταν τὸ αὐτὸ κτῆμα ἐκτείνηται πέραν τῆς περιφερείας τοῦ ὑποθηκοφυλακείου, ἡ ἐγγραφὴ γίνεται εἰς τὸ βιβλίον τοῦ δήμου, ἐνθα κεῖται τὸ μεγαλύτερον μέρος τοῦ κτήματος, ὁ δὲ ὑποθηκοφύλαξ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ὀφείλει νὰ πέμψῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τῆς ἄλλης περιφερείας, εἰς ἣν ἐκτείνεται τὸ κτῆμα, ἀντίγραφον τῆς ἐγγραφῆς, ὅπως γίνῃ παρ' αὐτοῦ εἰς τὸ βιβλίον τῆς ἄλλης περιφερείας ἐν ἰδιαιτέρῳ φύλλῳ σημειώσεως τῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῆς πρώτης περιφερείας, γινομένης ἀκριβοῦς παραπομπῆς εἰς ἑκάτερα τὰ βιβλία.² Μόνη δὲ ἡ εἰς τὸ οἰκεῖον βιβλίον ἐγγραφὴ εἶναι ἔγκυρος.

590. "Ἄν δι' ἰδίου διατάγματος ἡ ὑπηρεσία τοῦ ὑποθηκο-

(1) Διάταγμα τῆς 10 Μαΐου 1842.

(2) Διάταγμα. περὶ Ἑποθ. τῆς 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἀριθρ. 9.

φύλακος δὲν ἀνστήθῃ εἰς ἴδιον ὑπάλληλον, αὕτη διεξέρχεται τοῦ ἀρμοδίου Εἰρηνοδίκου.¹

Περὶ τῆς ἀναπληρώσεως τῶν ἐπιτετραμμένων τὰ τῶν κοφύλακος εἰρηνοδικῶν, κωλυομένων, δὲν γίνεται ἰδίως ἐφαρμοζομένων τῶν κοινῶν διατάξεων περὶ ἀναπληρώσεως τῶν. Τοὺς εἰδικοὺς ὅμως ὑποθηκοφύλακας, κωλυομένους λείποντας, ἀναπληροῦσιν οἱ ἀρμοδίιοι Εἰρηνοδίκαι.² Ἀθῆναις εἰδικὸν ὑποθηκοφύλακα ἀναπληροῖ ὁ κατὰ τὴν πλευρὰν τῆς ἐρμαϊκῆς ὁδοῦ Εἰρηνοδίκης.

Ἐάν ἐν τῇ αὐτῇ πόλει ὑπάρχωσι πλείονα εἰρηνοδίκαι, ὁ κοφύλακος δὲ ὑποθηκοφύλαξ, δὲν προενόησε δὲ εἰδικῶς ὁ νόμος εἰρηνοδικῶν εἶναι ὁ τακτικὸς ἀναπληρωτὴς, ἀναπληροῦν ὑποθηκοφύλακα ὁ ἀρχαιότερος εἰρηνοδίκης.

Δύο θέματα ἀδυναμίας τῆς ἐκτελέσεως τῆς ὑπὲρ ὑποθηκοφύλακος προέβλεψεν ὁ νόμος,³ τὸ τοῦ κωλύματος τὸ τῆς κενώσεως τῆς θέσεως, ἀλλὰ δὲν διακρίνει δὲ οὔτε ὁ γαλλικὸς, τὸ εἶδος τοῦ κωλύματος, ἀν' ἣ φυσικὸν ἢ νομικόν, οἷον ἐξαίρεσεως. Περὶ τῶν λόγων τῆς ἐξαίρεσεως ἀποτελεσμάτων αὐτῶν δέον νὰ προσφύγωμεν εἰς τὸν νόμον τῆς ἐξαίρεσεως, ἢ τῶν δικαστῶν, κατὰ τὸ ἄρθρον 36 τῆς ὑποθήκης, ἢ τῶν συμβολαιογράφων, κατὰ τὸ ἄρθρον 177 τῆς ὑποθήκης, τῶν δικαστηρίων νόμου. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν νὰ δικάσῃ περὶ ἀμφισβητουμένης ὑποθέσεως, ἀλλ' ἀπλῶς ἐπαιώσῃ τὴν ἐγγραφὴν τίτλου ἐγγραπτέας ὑποθήκης, εἰς αὐτοῦ περιορίζεται εἰς τὸ παράνομον τῆς αἰτήσεως φῆς, ὅτε ἀρνεῖται αὐτήν,⁴ ὅπως καὶ ὁ συμβολαιογράφος τὴν σύνταξιν συμβολαιογραφικῆς πράξεως περὶ παρανόμου τὰ χρηστά ἤθη ἀντιβαινούσης σχέσεως⁵ κυρίως δὲ τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἶναι ἡ ἐπίσημος πιστοποιήσις τῆς

(1) Ἄρθρ. 84 τοῦ περὶ Γ. Ν. καὶ ἄρθρ. 4 τοῦ ἀπὸ 1 Ἰουλίου 1843 διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 1 τοῦ ἀπὸ 24 Μαρτίου 1843 διατάγματος.

(3) Ν. τῆς 24 Μαρτίου 1843.

(4) Ἄρθρ. 43, 63, 80 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(5) Ἄρθρ. 72 τοῦ περὶ Ὁργ. τῶν Δικ. νόμου.

φῆς τοῦ τίτλου, διὰ τοὺς λόγους τούτους προτιμητέα ἢ δόξα, καθ' ἣν εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας ἐφαρμόζονται μᾶλλον οἱ ὅρισμοί τῆς ἐξαίρεσεως τῶν συμβολαιογράφων, ἢ οἱ εὐρύτεροι περὶ ἐξαίρεσεως τῶν δικαστῶν.¹ Ἐὰν ὅμως ὁ ὑποθηκοφύλαξ, καὶ τοι ἐξαιρούμενος, ἐπιχειρήσῃ ἐγγραφὴν κατὰ τὰ ἄλλα ἔγκυρον, καθὼ σύμφωνον πρὸς τὸν νόμον, δὲν θέλομεν ἐφαρμόσει εἰς αὐτὴν τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρου 180 τοῦ περὶ ὄργ. τῶν δικασ. νόμου, διότι ὁ συμβολαιογράφος πιστοποιεῖ τὴν βούλησιν τοῦ ὑποχρεουμένου, ἣτις πιστοποιήσις ἔνεκα τῶν λόγων τοῦ ἄρθρ. 177 ἀποδίδει λίαν ὑποπτος, ἐνῷ ὁ ὑποθηκοφύλαξ πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὴν ἐγγραφὴν δικαιώματος κτήσεως ὑποθήκης, εἰς οὗ τὴν κατάρτισιν οὗτος οὐδόλως συνέπραξεν, ἀφοῦ μάλιστα τὴν ἐγγραφὴν δύναται νὰ αἰτήσῃ καὶ πᾶς τρίτος, χωρὶς πληρεξουσίου, ἀρκεῖ νὰ φέρῃ τοὺς τίτλους, ὧν δυνάμει ζητεῖται ἡ ἐγγραφή.²

591. Ἡ ἐπιτυχία τοῦ ὑποθηκικοῦ συστήματος, τοῦ ἐρεϊδόμενου εἰς τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, ἡρτηται ἐκ τῆς εὐ-συνόπτου καὶ μεθοδικῆς συντάξεως τῶν ὑποθηκικῶν βιβλίων.

Παρ' ἡμῖν ἐτέθησαν ἐν τῷ νόμῳ θεμελιώδεις τινὲς ἀρχαί,³ ἀνατεθείσης τῆς κατὰ τὰ καθ' ἑκάστα ρυθμίσεως εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν, ἣτις ἔπραξε τοῦτο διὰ τοῦ ἀπὸ 12 Σεπτεμβρίου 1836 Β. Διατάγματος.

Ἐν πρώτοις τὰ βιβλία ταῦτα κρατοῦνται κατὰ τὸ περὶ τούτου συνταχθησάμενον ὑπόδειγμα καὶ τὰς περὶ τούτου ἐκδοθησομένης ὁδηγίας, μονογραφούμενα καὶ ἀριθμούμενα πρὸ τῆς

(1) Ὁ Καλλιγῆς § 115 προτιμᾷ τοὺς λόγους τοῦ ἄρθρ. 36 τῆς πολ. Δικον. ἀλλὰ μόνον ἐκ συμφέροντος, ἢ συγγενείας, ἢ αἵματος, ἢ ἀγχιστείας· ἀλλ' ὁ ἐν ἀναφέρει λόγον τῆς ἀρχίας τῶν λοιπῶν λόγων ἐξαίρεσεως τῶν δικαστῶν, δὲν μάχεται ἀρὰ γε ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης.

(2) Ἀρθρ. 59 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ. Παρὰ τὸ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παρ' ἐξαίρετέου ὑποθηκοφύλακος ἐπιχειρηθείσης ἐγγραφῆς. Δελλιζ. Priv. ci livr. ἀριθ. 1157.

(3) Ἀρθρ. 84, 85 τοῦ περὶ Ἱποθ. Νόμ. Ὅτι εἰς τὴν πρωτεύουσάν, ἢ καὶ εἰς ἄλλας πόλεις ἐκάστης ἐπαρχίας συνιστᾶται γραφεῖον ὑποθηκῶν· εἰς τὴν ἀνατίθεται ἡ ὑπηρεσία τοῦ γραφεῖου τῶν ὑποθηκῶν, ἢ εἰς τὸ βιβλίον ἀκριβῆς καταχωρίσεις κατὰ χρονολογικὴν τάξιν τῶν ἐγγραφῶν προσημειώσεων καὶ σημειώσεων, ἢ φύλαξις τῶν βιβλίων.

χρήσεως παρὰ τοῦ ἀρμοδίου προέδρου τῶν πρωτοδικῶν. Δι' ἑκαστον δῆμον θέλει κρατεῖται ἴδιον βιβλίον ὑποθηκῶν μετ' ἀλφαβητικοῦ πίνακος.¹

Περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος κειμένου ἐντὸς δύο δῆμων ἐγένετο πρὸ μικροῦ λόγος.

592. Ἐκαστος ὑποθηκοφύλαξ ἔχει ἴδιαν δικαιοδοσίαν ἐντὸς τῆς οἰκείας περιφερείας, ὥστε πᾶσα ἐγγραφή, ἀφορῶσα ἀκίνητον, κείμενον ἐκτὸς τῆς περιφερείας ταύτης, ὡς ἀναρμοδίως γενομένη, εἶναι ἄκυρος (ἄρθρ. 84). Ὅσαύτως ἄκυρος εἶναι πᾶσα ἐγγραφή, γενομένη ἐν ἄλλῳ βιβλίῳ παρὰ τὸ τοῦ οἰκείου δήμου (διότι πλείονες δῆμοι δύνανται νὰ ὑπάγωνται εἰς τὸ αὐτὸ ὑποθηκοφυλακεῖον).²

Ἡ δημοσιότης τῶν βιβλίων εἶναι παρ' ἡμῖν πλήρης, κατὰ τὸ ἄρθρ. 90 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀνοίγει τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν πρὸς πάντα θέλοντα νὰ συμβουλευθῇ αὐτά,³ ἀλλὰ χωρὶς τῆς μεταθέσεως αὐτῶν, ἕκαστος δὲ δύναται νὰ λάβῃ ὅσας σημειώσεις νομίζει ἀναγκαίας.⁴ ὁ δὲ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν ὀφείλει νὰ διδῇ εἰς τοὺς αἰτοῦντας ἀντίγραφα πιστά, ἢ περὶ λήψεις ἀκριβεῖς τῶν περιεχομένων εἰς τὰ βιβλία ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων. Δῆλον δέ, ὅτι ἀπαγορεύεται πᾶσα μεταβολή, ἢ ἐξάλειψις τῶν ἐν αὐτοῖς γεγραμμένων ὡς καὶ πᾶσα, ἐν ἀπουσίᾳ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἀνοιξίς τῶν βιβλίων.⁵ Τὴν

(1) Διάταγμα 21 Σεπτεμβρίου 1836 ἄρθρ. 3—5.

(2) Ἄρθρ. 87 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμου.

(3) Κατὰ τί δύναται νὰ βλάψῃ τὴν ἰδιοκτητήν ἢ παντὶς τρίτου γνώσις τῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου αὐτοῦ ὑποθηκῶν; Αἱ προλήψεις τῆς τάξεως τῶν εὐγενῶν, οἵτινες, μεγάλα κακτημένοι ἀκίνητα, ἦσαν βεβαρημένοι διὰ μεγάλων ὑποθηκῶν χρεῶν, ὑπεγύρουν τὴν περιοριστικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 24 καὶ 116 τοῦ βασιρικοῦ νόμου, καὶ ἂν ἀνάγκη νὰ βεβαιώσῃ ἔννομον συμφέρον ὁ ζήτων νὰ συμβουλευθῇ τὰς ἐπὶ τινος κτήματος ὑπαρχούσας ἐγγραφάς.

(4) Ἄρθρ. 91 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμου.

(5) Ἄρθρ. 85 § 1 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἄρθρ. 85 1) εἶναι κατὰ τι πλημμελής· «νὰ φροντίξῃ ὥστε, ἀπόντος αὐτοῦ ἢ τοῦ ἀναπληρωτοῦ αὐτοῦ, νὰ μὴ δύναται κανεὶς νὰ ἀνοίξῃ τὸ (βιβλίον) μηδὲ νὰ γενῇ καμμία ἀλλαγὴ, ἢ φθορὰ τῶν ἐν αὐτῷ γεγραμμένων.» Οὐδεὶς θέλει ὑποθέσῃ ὅτι τὸ «μηδὲ νὰ γενῇ καμμία φθορὰ, ἢ ἀλλαγὴ» ἀναφέρεται εἰς μόνον τὸ νὰ φροντίξῃ ὥστε ἁπλῶς αὐτοῦ κλπ. Ἡ ἀλλαγὴ, ἢ φθορὰ ἀπαγορεύεται ἀπολύτως.

ιστοποιήσιν τῆς καταστάσεως τῶν βιβλίων μόνος ὁ ὑποθηκο-
 ῦλαξ δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ, διὸ καὶ οὗτος μόνος δικαιούται
 αἰ ὀφείλει νὰ ἐκδίδῃ περὶ αὐτῆς τὰ ἐξῆς ἔγγραφα.

α) Ἀντίγραφα τῶν ἐγγραφῶν καὶ τῶν προσημειώσεων ὅσαι
 αὐτῶν εἰσὶν ἐξηλειμμένοι δὲν περιλαμβάνονται εἰς τὰ ἀντί-
 γραφα, ἐκτὸς ἂν οἱ ἐνδιαφερόμενοι ἀπαιτήσωσι τοῦτο.¹

β) Περιλήψεις· ὁ νόμος δὲν ὀρίζει ἀκριβῶς εἰς τί συνίσταν-
 αὶ αὗται καὶ κατὰ τί διαφέρουσι τῶν ἀντιγράφων· ἀλλὰ κατὰ
 τὸ ἄρθρ. 92 δύναται τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι περιλήψεις εἰσὶ κυ-
 ρίως ἀποσπάσματα, περιέχοντα τὰ κυριώτερα στοιχεῖα τῶν ἐγ-
 γραφῶν, ἢ προσημειώσεων, ἐνῶ τὰ ἀντίγραφα περιέχουσι πιστῶς
 αὐτολεξεῖ τὰ ἐν τοῖς βιβλίοις περιεχόμενα.

Καὶ περὶ τῶν περιλήψεων ὀρίζεται, ὅτι περιλαμβάνουσι τὰς
 ἐξηλειμμένας ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις μόνον ἐπὶ τῇ αἰτήσει
 οὗ ὑπὲρ οὗ ἐκδίδονται.

γ) Ἀποδεικτικά, ὅτι ἐπὶ κτημάτων ὠρισμένων δὲν ὑπάρχει
 γγραφή, ἢ προσημειώσεις.

Πάντα τὰ ἔγγραφα ταῦτα φέρουσι τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑπο-
 ηκοφύλακος καὶ τὴν σφραγίδά τοῦ γραφείου αὐτοῦ.

Πάντα τὰ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐκδιδόμενα ἔγγραφα ὑπό-
 είνονται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τοῦ χαρτοσήμου ὠρισμένην δια-
 ῖμψιν.²

593. Περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν ἐγγράφων τούτων,
 νόμος σαφῶς ὥρισεν, ὅτι αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑπο-
 ηκῶν αἱ ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας τοῦ ὑποθηκοφύλακος
 οὐκ ἀσπόμεναι καὶ τὰ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἀντίγραφα
 οὐκ ἔχουσιν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων· ἂν ἐννοήσῃ τις τὴν ἔκφρασιν
 ῖμψις, ὡς νοοῦσαν τὰς ἐκθέσεις τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης,
 τῆς προσημειώσεως καὶ τῶν κατὰ τὸν νόμον καταχωριστέων
 σημειώσεων, κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἀντιγράφων τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ
 περιεχομένων, ἴσως ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος
 τῶν «ἀκριβῶν περιλήψεων» τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ ἐγγραφῶν, ἀλλ'

(1) Ἄρθρ. 92—94 τοῦ περὶ Ὑ. Ν.

(2) Ἄρθρ. 97 τοῦ περὶ Ὑ. Ν. ἄρθρ. 24 § 13 τοῦ περὶ Χαρτ. νόμου.

ἀφοῦ καὶ τὰς περιλήψεις τὰς ἀκριβεῖς ἐκδίδων ὁ φύλαξ ἐνεργεῖ πρᾶξιν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐξουσίας αὐτοῦ, δεῖον νὰ ἀποδώσωμεν καὶ αὐταῖς, κατὰ τὸ ἀρθρ. 86, τὴν ἰσχὺν δημοσίων ἐγγράφων, ἐννοοῦντες τὴν ἔκφρασιν «πράξεις» ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ.

Τὰ μέχρι τοῦδε εἰρημμένα ὁρῶσι τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ὑποθηκοφύλακος περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τῶν πράξεων αὐτοῦ· ἀλλ' ἐργόμεθα ἤδη εἰς τὸν τρόπον τῆς συντάξεως τῶν βιβλίων.

594. Ἡ πιστὴ καὶ ἀκριβὴς ἐγγραφὴ εἶναι ὥς προερέθη οὐσιώδης ὅρος τῆς ἐπιτυχίας τοῦ συστήματος τῆς εἰδικότητος καὶ δημοσιότητος τῶν ὑποθηκῶν, διότι ἄλλως οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρχει βεβαιότης τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης· ἀλλ' ὑπάρχει καὶ ἕτερος σπουδαιότατος ὅρος, ὁ τῆς εὐμεθοῦς συντάξεως τῶν βιβλίων, τῆς παρεχούσης τὴν ὅσον οἶον τε εὐκόλον καὶ ἀσφαλὴ τῶν τριτῶν γνῶσιν τῆς ὑπάρξεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης.

Τοῦ προβλήματος τούτου διάφοροι ἐδόθησαν λύσεις κατὰ τὴν διάφορον κρίσιν τῶν νομοθετῶν περὶ τοῦ καιριωτέρου στοιχείου τῆς ὑποθήκης.

Πέντε εἰσὶ τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα, ἐξ ὧν ἡρτῆται τὸ κύρος καὶ ἡ προτεραιότης αὐτῆς·

α) ὁ χρόνος τῆς ἐγγραφῆς, μεθ' οὗ συνέχεται ὁ ἀριθμὸς τῆς ὑποθήκης·

β) ἡ περιγραφὴ τοῦ ἀκινήτου, μεθ' ἧς συνέχεται ἡ ταυτότης τοῦ βεβλημένου κτήματος·

γ) ἡ ταυτότης τοῦ ἰδιοκτῆτου·

δ) ἡ τοῦ ὀφειλέτου (εἰάν ἢ ἄλλος παρὰ τὸν ἰδιοκτήτην) καὶ

ε) τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως.

Ὁ γὰρ ἄλλος νομοθέτης, ἀποβλέψας πρὸ πάντων εἰς τὸν χρόνον τῆς ἐγγραφῆς, ὀρίζει, ὅτι αἱ ὑποθήκαι ἐγγράφονται συντασσόμενον περὶ τῶν ἐγγράφων συνεχοῦς ἡμερολογίου, ἄνευ κενοῦ διαστήματος εἰς τρόπον, ὥστε ἐπὶ παντοίων κτημάτων κατὰ παντοίων ἰδιοκτητῶν ὑπὸ παντοίων πιστωτῶν κατὰ σειρὰν ἐγγράφονται αἱ ὑποθήκαι.¹ Τοιοῦτον σύστημα ἠκολούθησε καὶ ὁ ἰταλὸς νόμος.²

(1) Ἀρθρ. 2150, 2201, 2284 τοῦ Γαλλ. νόμου.

(2) Ἀρθρ. 2073 2001 τοῦ ἰταλ. νόμου.

γραφῶν, τότε δὲ¹ ἕκαστος τόμος φέρει ἐν τέλει τὸν ὀνομαστικὸν πίνακα τῶν ὀφειλετῶν, κατ' ἀλφαριθμητικὴν τάξιν.

596. Ἐκ τούτου, ὅτι δι' ἕκαστον ἀκίνητον προσδιορίζεται ἕλιον φύλλον, ἔπεται ὅτι, μεταβαλλομένου τοῦ κυρίου, δὲν μεταβάλλεται τὸ φύλλον, ἀλλὰ γίνεται σημείωσις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος κατὰ τὸ ἄρθρ. 13 τοῦ διατάγματος, καθ' ὃ σημειοῦται ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ «ἡ χαρακτηρίσις (ἡ ταυτότης) τοῦ χρεώστου,» ὅταν οὗτος ᾔῃ ἄλλος παρὰ τὸν ἐν τῇ προηγούμενῃ ἐγγραφῇ σημειωθέντα, διότι, κατὰ τὴν μέθοδον τοῦ ἡμετέρου νόμου, πᾶσαι αἱ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον ἀφορῶσαι ἐγγραφαὶ δεόν νὰ ὑπάρχωσι κατατεταγμέναι κατὰ τὴν σειρὰν τῆς καταχωρήσεως, πρὸς εὐκόλον καὶ ταχεῖαν ἀντίληψιν.

Ἄλλ' ἐὰν μὴ γίνῃ σημείωσις τῆς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ὁποῖα δικαίωματα κτᾶται ὁ κατὰ τοῦ πρώην κυρίου ἐγγράψας ὑποθήκην ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι τὸ κτήμα μεταβιβάσθη εἰς ἄλλον;

597. Ὁ βαυαρικὸς νόμος ὥρισε τὰ περὶ τούτου σαφῶς· κατὰ μὲν τὸ ἄρθρον 25 πᾶσα ἡ ἐπὶ τῇ ἀξιοπιστίᾳ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν καλῇ τῇ πίστει ἐπιχειρηθεῖσα πράξις, καθόσον συνέχεται μετὰ τῆς ὑποθήκης, συνεπάγεται ὑπὲρ τοῦ ἐπιχειρήσαντος αὐτὴν πάντα τὰ ἔννομα ἀποτελέσματα, τὰ συνάδοντα πρὸς τὴν γενομένην ἐγγραφήν· οὐδεὶς δὲ δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ὑπὲρ ἐαυτοῦ τὴν ἀγνοίαν τῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγεγραμμένων· κατὰ δὲ τὸ ἄρθρον 138 ὁ νέος νομεὺς τοῦ κτήματος ἀνάγκη νὰ προκαλέσῃ τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν καταχώρησιν ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι (Rubrik) τῆς μεταβολῆς τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τοῦ τίτλου τῆς νομῆς αὐτοῦ, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐν τοῖς § 25 καὶ 26 ἀναφερομένων ἀποτελεσμάτων· ὅθεν κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ὁ ἐγγράψας ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ πρώην ἰδιοκτήτου, ἀγνοῶν τὴν μετάρθεσιν τῆς ἰδιοκτησίας εἰς τὸν νέον κύριον, τὸν μὴ ἐγγράψαντα ἐν τῷ βιβλίῳ τὴν μετάρθεσιν, ἐνασκεῖ καὶ κατὰ τοῦ τρίτου τούτου τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα.

(1) Ἄρθρ. 5 καὶ 8 τοῦ Διατάγμ.

Δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 13 τοῦ διατάγματος, καθ' ἣν, «γενομένης τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, δύναται εἰς τὰς λοιπὰς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς νὰ παραλειφθῇ... ἡ χαρακτηρίσις τοῦ χρεώστου, ὅταν ταῦτα συμφωνῶσι πρὸς τὰ ἐν τῇ πρώτῃ ἐγγραφῇ σημειωθέντα» κλπ., λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, ὅπως ὁ βασιλικὸς νόμος, καθ' ὃν ἰσχύει ἡ ἐγγραφή, καὶ τοι γενομένη κατὰ τοῦ πρώην ἰδιοκτητοῦ, ἂν μὴ σημειωθῇ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἢ μεταθέσεις τῆς κυριότητος λέγομεν, ὅτι δύσκολον τοῦτο, διότι ὁ τὴν ὑποθήκην ἐγγράφων δύναται διὰ τοῦ βιβλίου τῶν μεταγραφῶν¹ νὰ βεβαιωθῇ, ἂν τὸ κτῆμα περιῇ ληνεῖς ἄλλον κύριον· μὴ ἐρευνήσας δὲ τοῦτο εἰς αὐτὸν αἰτιάσθω, ἐγγράψας ὑποθήκην ἐπὶ ἄλλοτρίου κτήματος, ἥτοι κτήματος, μὴ ἀνήκοντος πλέον εἰς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην. Ναί, ὥφειλεν ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ σημειώσῃ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ἐγγραφῶν τὴν μεταβολὴν τῆς ἰδιοκτησίας ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐνθα γίνονται «αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους,»² ἀλλὰ τοῦτο δὲν ὀρίζει ῥητῶς ὁ περὶ ὑποθηκῶν νόμος. Ἄν ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρέλιπε τὴν σημείωσιν, ἴσως διότι οὐδεὶς ἀνέφερεν αὐτῷ ταύτην, ὁ νόμος ὑποχρεοῖ ἄρα γε τὸν μεταγράψαντα τὸν τίτλον αὐτοῦ, νὰ προκαλέσῃ αὐτὸς τὴν σημείωσιν τῆς μεταβολῆς τῆς ἰδιοκτησίας ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ὅπως λογισθῇ ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς ἰδιοκτητῆς πρὸς πάντα τρίτον; Οὐχί. Πῶς λοιπὸν θέλομεν στερῆσαι τὸν ἰδιοκτήτην τῆς ἰδιοκτησίας αὐτοῦ, διότι αὐτὸς μὲν ἔπραξεν ὅ,τι ὥφειλε, μεταγράψας τὸν τίτλον, ὁ δὲ ἐγγράψας τὴν ὑποθήκην κατὰ τοῦ πρώην κυρίου δὲν ἐσυμβουλευθῇ τὸ τῶν μεταγραφῶν βιβλίον; Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή κατὰ τοῦ πρώην κυρίου οὐδόλως ἰσχύει κατὰ τοῦ νέου κυρίου.³

598. Ἡ κατὰ κτῆμα σύνταξις τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν

(1) Δυσκολώτερον ἢ ἔλεν τὸ ζήτημα, ὡς πρὸς τὰς πρὸ τοῦ νόμου τῆς μεταγραφῆς (1856) μεταθέσεις τῆς κυριότητος.

(2) Ἄρθρ. 11 τοῦ Διατάγματος.

(3) Ἡ παρατήρησις, ὅτι τὸ Διάταγμα (ἄρθρ. 13) τοιαύτην παραδέχεται μέθοδον «ὅτι τοῦτέστιν ἅπαντα τὰ τὸ αὐτὸ κτῆμα ὀρῶντα, δεῖν νὰ συνυπάρχωσι πρὸς ταχθεῖαν ἀντίληψιν» (Καλλιγὰ Β', § 260 τῆς γ'. ἐκδ.) ἀμφιβέλλω εἰς σκοπὴν νὰ λύσῃ τὸ προκείμενον ζήτημα.

συνεπάγεται τὴν ἀνάγκην τοῦ νὰ μένωσιν ἀπὸ φύλλου εἰς φύλλον κεναὶ σελίδες, «ὅσας ὁ ὑποθηκοφύλαξ κρίνει ἀναγκασίας διὰ τὰς ἐνδεχομένας εἰς τὸ ἐξῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις.»¹ Ἐντεῦθεν ὁμοῦς δὲ κίνδυνος, μὴ τὰ κενὰ φύλλα προσληφθῶσιν εἰς τὸ ἐπόμενον κτῆμα καὶ χρησιμεύωσιν εἰς ἐγγραφὰς μεταγενεστέρας, ἀλλὰ προχρονολογημένας. Πρὸς ἀποσόβησιν τοῦ κινδύνου τούτου ὁ νομοθέτης ὥρισεν δύο τινα

α) Τὴν ἐν ἐκάστη σελίδι σημείωσιν τοῦ ἀριθμοῦ τοῦ δι' ἑκαστον κτῆμα ἀφιερωμένου φύλλου.² Ὁ ἀριθμὸς οὗτος εἶναι ἄλλος παρὰ τὸν ἀριθμὸν τῶν σελίδων (ἄρθρ. 3 καὶ 4 τοῦ διατάγματος), καὶ ἐμφαίνει τὸν ἀριθμὸν τῶν δι' ἑκαστον κτῆμα ἀφορισθέντων φύλλων, λ. χ. διὰ τὸ πρῶτον κτῆμα, ἐφ' οὗ ἐγγράφονται ὑποθήκαι, ὠρίσθησαν τέσσαρα φύλλα τοῦ βιβλίου, τὰ τέσσαρα ταῦτα φύλλα, ἐν λογιζόμενα, διότι εἰς ἐν κτῆμα ἀφορίσθησαν, λαμβάνουσι τὸν ἀριθ. 1, ὅστις σημειοῦται ἐν ἐκάστῳ τῶν τεσσάρων φύλλων. Ἐπειδὴ δὲ τὰ διὰ τὸ δεύτερον κτῆμα φύλλα λαμβάνουσι τὸν ἀριθ. 2, ἐὰν ἐν τοῖς φύλλοις τοῖς διὰ τὸ προηγούμενον κτῆμα ὀρισθεῖσι, σημειωθῇ ὑποθήκη ἐπὶ τοῦ δευτέρου κτήματος προχρονολογημένη, τοῦτο ἀνακαλύπτεται, διότι ἡ ἐπὶ τοῦ δευτέρου (κατὰ προχρονολόγησιν) γραφεῖσα ὑποθήκη, θέλει εἶναι γεγραμμένη ὑπὸ τὸν ἀριθμ. 1, ἐνῶ (δῆθεν) ἀνήκει εἰς τὸν ἀριθμ. 2.³

β) Τὸ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἡμερολογίου κρατούμενον βιβλίον ἐκθέσεων. Περὶ αὐτοῦ ὀρίζεται,⁴ ὅτι δι' ὅλας τὰς πράξεις, τὰς γινόμενας ἐν τῷ γραφείῳ τῶν ὑποθηκῶν, θέλει κρατεῖται τοιοῦτον βιβλίον, συντασσόμενον κατὰ χρονολογικὴν τάξιν καὶ αὐξόντα ἀριθμόν. Δι' ἑκαστον δὲ βιβλίον ὑποθηκῶν θέλει ὑπάρχει ἴδιον ἀντίστοιχον βιβλίον ἐκθέσεων. Αἱ ἐκθέσεις αὗται περιέχουσι τὸ ὄνομα τοῦ αἰτοῦντος, τὴν ἐγγραφήν, ἐξάλειψιν, ἢ ἄλλην σημείωσιν, τὴν χρονολογίαν τῶν προσαγομένων ἐγγράφων καὶ τὸν ἐπὶ τῶν περι-

(1) Ἄρθρ. 6 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 11 τοῦ περὶ Ἰποθ. Διατάγμ.

(3) Ἡ ἔννοια αὕτη τοῦ φύλλου τοῦ περιέχοντος πλείους σελ. ὅσαι εἰσὶν ἀναγκαῖαι διὰ τὰς ἐνδεχομένας... ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφὰς καὶ προσημειώσεις, συνάγεται προδήλως ἐκ τοῦ ἄρθρ. 8 τοῦ Διατάγματος.

(4) Ἄρθρ. 37 τοῦ περὶ Ἰποθ. Διατάγμ.

λήψεων σημειωθέντα ἀριθμὸν, (ὁσάκις ἡ ἐκθεσις γίνεται κατὰ συνέπειαν περιλήψεων)· τίνα τὰ ἀποδοθέντα εἰς τὸν αἰτοῦντα ἔγγραφα καὶ τίνα τὰ μένοντα καὶ τέλος τὸν ἀριθμὸν τοῦ φύλλου τοῦ οἰκείου τόμου τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, εἰς ὃν ἐγένετο ἡ ἔγγραφη.¹

Εἰς τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως μετέχει καὶ ὁ προκαλὼν τὴν πράξιν, εἰς ὃν ἀναγινώσκεται ἡ ἐκθεσις καὶ υπογράφεται παρ' αὐτοῦ καὶ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐπιτιθεμένης εἰς τὸ τέλος τῆς σφραγίδος τῆς ὑπηρεσίας.²

599 Κατεκριθῇ ἡ διάταξις, καθ' ἣν δι' ἕκαστον βιβλίον ὑποθηκῶν ὑπάρχει ἴδιον βιβλίον ἐκθέσεων,³ οὐχὶ δὲ ἔν καὶ μόνον καθολικὸν βιβλίον ἐκθέσεων διὰ τὰ διάφορα βιβλία τῶν ὑποθηκῶν. Δὲν θεωροῦμεν κατακριτέαν τὴν περὶ τούτου διάταξιν, διότι τὸ ἐναντίον σύστημα ἤθελε καταστήσει δυσκολώτερον τὸν ἔλεγχον, ἐνουμένων εἰς ἓν βιβλίον ἐκθέσεων τῶν ἐπὶ κτημάτων διαφόρων δήμεων γινομένων ἔγγραφων, ἐξαλείψεων κλπ.· ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι νὰ εὐκολύνῃ τὸν ἔλεγχον τοῦ βιβλίου τῶν ἔγγραφων, διὰ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων. Διὰ πάντα δήμεον κρατεῖται ἴδιον βιβλίον, ἐὰν δὲ ὁ αὐτὸς ὑποθηκοφύλαξ κρατῇ διαφόρων δήμεων βιβλία, ὅπερ προϊόντος τοῦ χρόνου ἀποβαίνει σπασιώτερον, τὸ πρῶτιστον, ὅπερ θέλει ἐρωτήσει καὶ μάθει ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρ' ᾧ ζητοῦνται διασαφήσεις περὶ ὠρισμένου κτήματος εἶναι, εἰς τίνας δήμεου περιφέρειαν κεῖται τοῦτο, τότε δὲ τὸ κύριον καὶ τὰ βοηθητικὰ βιβλία ἔσονται μᾶλλον εὐεξέλεγκτα, περιοριζόμενα εἰς τοῦ ἰδίου δήμεου τὰ κτήματα, ἢ ἐὰν τὸ τῶν ἐκθέσεων βιβλίον περιλαμβάνῃ ἔγγραφας, ἢ ἄλλας πράξεις κτημάτων εἰς διαφόρους δήμεους κειμένων.

Ἐὰν δὲ, προϊόντος τοῦ χρόνου, εἰς δήμεος ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ ὑποθηκοφυλακείου, εἰς ὃν ὑπήγετο, ἀποκτῶν ἴδιον ὑποθηκοφύλακα, πῶς θέλει ἐξακολουθήσει παρὰ τῷ νέῳ φύλακι τῶν ὑποθηκῶν ὁ διὰ τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων ἔλεγχος τοῦ βιβλίου τῶν

(1) Ἀρθρ. 39 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἀρθρ. 10 τοῦ Διατάγματος.

(3) Καλλιγὰ τόμ. 2 § 161 (τῆς γ'. ἐκδ.).

ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων; Ὅπως ἐπὶ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος, ἐκτεινομένου πέραν τῆς περιφερείας τοῦ ὑποθηκοφυλακείου, ἡ ὑποθήκη ἐγγράφεται εἰς τὸ βιβλίον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐν οὗ τῇ περιφερείᾳ κεῖται κυρίως τὸ κτῆμα, στέλλεται δὲ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τῆς ἄλλης περιφερείας ἀντίγραφον, ὅπως γενῇ παρ' αὐτοῦ ἡ προσήκουσα σημείωσις, οὕτως ἐπὶ τῶν ἐκθέσεων, ζητουμένης τῆς ἐγγραφῆς εἰς βιβλίον ὑποθηκῶν διαφόρων δῆμων, συντάσσεται ἐν ἐκτάσει ἡ ἐκθεσις ἐν ἐνὶ τῶν βιβλίων, τῷ ἀντιστοιχοῦντι εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐνῷ γίνεται ἡ κυρία ἐγγραφὴ, ἐν δὲ τοῖς λοιποῖς βιβλίοις ἐκθέσεων γίνεται ἀπλὴ μνεῖα μετὰ ἀμαρτυρίας παραπομπῆς.

600. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων οὐτε συμπληροῖ, οὐτε ἀναπληροῖ τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν,¹ διὸ οὐτε ἡ ἄτακτος ἐγγραφὴ ἀναπληροῦται διὰ τακτικῆς ἐκθέσεως, οὐτε ἡ ἄτακτος ἐκθεσις βλάπτει τὴν τακτικὴν ἐγγραφὴν· ὁ σκοπὸς τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων εἶναι ὁ ἀπλοῦς ἔλεγχος τῶν πράξεων τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Διὰ τοῦτο κατὰ τὸν νόμον² ὅλαι αἱ διορθώσεις γίνονται ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ῥητῶς δὲ δειζόνται τὰ ἀποτελέσματα τῶν διορθώσεων, ἐὰν ὁρῶσι λαθὴ συνεπαγόμενα τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης· διὰ τῆς διορθώσεως ἡ ὑποθήκη δὲν λογίζεται ἰσχυρὰ, ἢ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένετο ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἡ διόρθωσις.

Ἐπὶ ὑπονοίας νοθεύσεως, τὸ ἀσύμφωνον τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν πρὸς τὸ τῶν ἐκθέσεων ἀποτελεῖ σπουδαιότατον τεκμήριον διὰ τὸν δικαστὴν· προτεινομένης δὲ προχρονολογήσεως τῆς ἐγγραφῆς, ἡ διαφέρουσα καὶ νεωτέρα χρονολογία τῆς ἐκθέσεως ἀποτελεῖ πλήρη ἀπόδειξιν, μέχρις ἐναντίας ἀποδείξεως.

601. Ἀμα συνταχθείσης τῆς ἐκθέσεως ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐγγραφὴν εἰς τὸ οἰκτεῖον φύλλον. Πρὸς τὸν σκοπὸν τῆς εἰδικότητος ὑπάρχει, ὥς προερέθη, δι' ἑκάστον κτῆμα ἴδιον φύλλον, μεγίστη δὲ ἀπαιτεῖται προσοχὴ μὴ ἐκ τῆς παραβάσεως τοῦ ὀρισμοῦ τούτου πηγάζῃ ζημία σχεδὸν ἀθεράπευτος, ὀρίζο-

(1) Μόνη ἡ τακτικὴ ἐγγραφὴ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν τίεται τὸ τῆς ὑποθήκης ἐμπράγματος δικαίωμα. ἄρθρ. 1 καὶ 26 τοῦ περὶ 'Γ. ν.

(2) Ἄρθρ. 74 τοῦ περὶ 'Γ. ν.

μένων διὰ τὸ αὐτὸ κτῆμα δύο ἢ πλείονων φύλλων, ὥστε ἄλλαι ἐγγραφαὶ νὰ γίνωνται εἰς τὸ ἐν καὶ ἄλλαι εἰς τὸ ἕτερον, λανθάνουσαι τοὺς ἐν τῷ πρώτῳ ἐκείνῳ φύλλῳ ἐγγράψαντας.

Μεγίστη προσοχὴ ἀπαιτεῖται προσέτι εἰς τὸ τοῦ χρεώστου ὄνομα, καθ' ὃ γνωρίζεται ἡ ταυτότης τοῦ κτήματος καὶ καθ' ὃ συντάσσονται οἱ ἀλφαριθμητικοὶ πίνακες.¹

Εἰς τὴν ἐπικαρπίαν, ὅπως καὶ εἰς τὸ κτῆμα, δίδεται χωριστὸν φύλλον,² δῆλον ὅμως, ὅτι τοῦτο γίνεται ὅταν πρόκηται ἐγγραφὴ ἐπὶ μόνης τῆς ἐπικαρπίας, ὡς προϋπαρχούσης προσωπικῆς δουλείας, πεχωρισμένης τῆς κυριότητος· τὸ αὐτὸ γίνεται καὶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης τῆς ἐπιφανείας, τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τοῦ μεταλλείου.

602. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι τὰ ἀκίνητα χωρίζονται ἐνίοτε εἰς πλείονα αὐτοτελῆ κτήματα, ἢ ἐνοῦνται εἰς ἓν κατὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου. Πότε ὑπάρχει αὐτοτελὲς κτῆμα, εἰς ὃ ὀρίζεται ἴδιον φύλλον, τοῦτο ἥρτηται ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ κυρίου. Ἐὰν οὗτος, ἔχων διαφόρους ἐκτάσεις ἀκινήτων, εἰ καὶ κατὰ διαφόρους χρόνους καὶ τρόπους κτεσάμενος αὐτάς, συνῆψεν αὐτάς εἰς ἓν καὶ ὡς ἓν κτῆμα διοικεῖ αὐτάς, ἐν πρόκειται κτῆμα καὶ ἂν τοῦτο ἐκτείνεται εἰς διαφόρους δῆμους, ἐν δὲ καὶ τὸ αὐτὸ φύλλον ὀρίζεται διὰ τὸ κτῆμα τοῦτο. Καὶ τὰν ἀπαλιν, ὅταν ὁ κύριος χωρίσας τὸ ἀκίνητον αὐτοῦ εἰς πλείονα, παραχωρῇ ἐπὶ μόνου ἑνὸς ἐξ αὐτῶν ὑποθήκην, ἴδιον ὀρισθῆσεται φύλλον δι' ἕκαστον τῶν ἀποχωρισθέντων μερῶν.

Ὅθεν παρ' ἡμῖν, ὅπως κρίνωμεν, ἂν πρόκηται περὶ πλειόνων κτημάτων ἢ περὶ ἑνός, ἀποβλέπομεν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ κυρίου ὠρισμένην ἐνότητα, ἀδιαφοροῦντες ἂν ἀπεκτῆθῃ τοῦτο δι' ἑνός, ἢ διὰ πλειόνων τίτλων.

Ἄλλ' ἔαν μετὰ τὴν ἐγγραφὴν ἐπέλθωσιν αἱ μεταβολαί; Ἐὰν μετὰ τὴν ἐπὶ αὐτοτελοῦς κτήματος γενομένην ἐγγραφὴν πρόκηται νὰ γίνῃ ἐπὶ μέρους αὐτοῦ νέα ἐγγραφή, διότι ἐπὶ τούτου μόνου παρεχώρησεν ὑποθήκην ὁ κύριος, ἡ ἐγγραφὴ αὕτη γίνεται κατὰ σειρὰν ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ,³ ἀλλὰ περιγραφομένου τοῦ μέ-

(1) Ἀρθρ. 9 τοῦ διατάγμ.

(2) Ἀρθρ. 2 τοῦ διατάγμ.

(3) Ἀρθρ. 8 τοῦ Δ.

ρους τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ ὡς αὐτοτελοῦς παρεχωρήθη ἡ ὑποθήκη,¹ καὶ τοῦτο πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ κινδύνου, μὴ ἐξακολουθήσωσιν ἐγγραφαὶ ἄλλαι ἐν τῷ ἀρχικῷ φύλλῳ, ἄλλαι δὲ ἐν ἑτέρῳ ἐπὶ τοῦ μέρους, ὡς ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ δὲν προὔπαρχε ἐγγραφή.

Τὸ ἀντίστροφον χωρεῖ, ἂν ἐνεγράφη ὑποθήκη ἐπὶ μέρους περιγραφέντος ἐν τῷ οἰκείῳ φύλλῳ, κατόπιν ὅμως πρόκειται νὰ γίνῃ ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ ὅλου. Πρὸς ἀποφυγὴν διπλῆς σειρᾶς ἐγγραφῶν, μεταιούσης τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, διττῶς δύναται νὰ ἄρθῃ ἡ δυσκολία αὕτη, ἥ προστίθεται ἐν τῷ ἀρχικῷ φύλλῳ νέα περιγραφή τοῦ ὑπολοίπου μέρους, τοῦ ἀποτελοῦντος ἐν σύνολον, μετὰ τοῦ ἐφ' οὗ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, ἥ ὁρίζεται μὲν νέον φύλλον διὰ τὸ ὑπόλοιπον τοῦ κτήματος τὸ νῦν προσλαμβάνομενον, ἀλλὰ μετ' ἀμοιβαίας παραπομπῆς ὅπως γίνεται, ὅταν ἡ ὑποθήκη ἐγγράφηται ἐπὶ πλειόνων κτημάτων μὴ συναπτομένων ἀλλ' αὐτοτελῶν. Ἡ πρώτη θεωρία ἀσφαλίζει πληρέστερον τὴν δημοσιότητα καὶ εἰδικότητα, διὰ τὸ εὐκολώτερον τῆς ἀντιλήψεως τῆς ἀληθοῦς τῶν πραγμάτων καταστάσεως.²

603. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι ἐπὶ τοῦ χωρισμοῦ τοῦ κτήματος εἰς πλείονα, ἥ τῆς ἐνώσεως πλειόνων εἰς ἓν, αἱ ἐγγραφαὶ ἐπὶ τῶν μερῶν τοῦ πρώην ἑνός, ἥ ἐπὶ τοῦ ὅλου τῶν πρώην μερῶν γίνονται ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ φύλλου· δὲν πρόκειται βεβαίως περὶ τῆς αὐτῆς σελίδος, ἀλλὰ περὶ τῆς σειρᾶς τῶν σελίδων, αἵτινες εἶχον ὁρισθῇ ἐξ ἀρχῆς διὰ τὰς ἐπὶ τοῦ μέρους, ἥ τῶν πλειόνων μερῶν ἐγγραφάς.

Ἄν αἱ διὰ τὰς ἐγγραφάς καὶ προσημειώσεις ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἄγραφοι ἀφθεῖνται σελίδες πληρωθῶσιν, ἐξακολουθοῦνται αἱ ἐγγραφαὶ εἰς ἄλλο κενὸν μέρος τοῦ αὐτοῦ, ἥ τοῦ ἐπομένου τόμου, ἥ, μεταφερόμεναι ἐκεῖ, ἐξακολουθοῦνται, γενομένης πάντοτε τῆς προσηκούσης παραπομπῆς εἰς τὸ μέρος, ὅθεν ἤρξαντο αἱ ἐγγραφαί.

Δηλὸν δὲ, ὅτι ὁ αὖξων ἀριθμὸς τῶν φύλλων διατηρεῖται καὶ

(1) Ἀρθρ. 7, 8 καὶ 13 τοῦ διατάγμ.

(2) Περὶ τοῦ βασιρ. νόμου πρὸς τὸν Γούινερ § 120 καὶ 133. *Regelungsgr.* § 11.

ταν διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἡ σειρά τοῦ ἀρχικοῦ φύλλου μετα-
έρεται εἰς ἄλλην σελίδα.¹

604. Τὸ πρόβλημα, οὗ τὴν λύσιν ἐπεχείρησεν ὁ νομοθέτης
εἶναι ἡ ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ κατὰταξις πασῶν τῶν εἰς τὸ αὐτὸ
ἐκίνητον ἀναγομένων ἐγγραφῶν, ἀλλὰ πῶς ἐπὶ ἐκάστου φύλ-
λου θέλομεν διακρίνει εὐκόλως καὶ ἀσφαλῶς τὰ σπουδαιότερα
στοιχεῖα τῆς ὑποθήκης ὧν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ κοινὴ γνώσις;

Ἰδοὺ τὸ σύστημα τοῦ ἡμετέρου νόμου.² Ἐκάστη σελὶς τοῦ
βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν, ἥς ἄνω σημειοῖ ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὸν
ἀριθμὸν τοῦ εἰς ἕκαστον κτῆμα ἀφιερωμένου φύλλου, διαιρεῖται
εἰς τέσσαρας στηλάς· εἰς τὴν πρώτην σημειοῦται ὁ αὖξων ἀριθ-
μὸς τῶν ἐπὶ τοῦ κτήματος ὑποθηκῶν, εἰς τὴν δευτέραν ἡ κυ-
ρία ἐγγραφή, ἡ προσημειώσεις· εἰς τὴν τρίτην τὸ ποσὸν τῆς πι-
στώσεως δι' ἀραθικῶν ἀριθμῶν· εἰς δὲ τὴν τετάρτην αἱ ἀπὸ φύλ-
λου εἰς φύλλον, ἢ ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπαί, αἱ ἐξαλει-
ψεις καὶ αἱ σημειώσεις παντὸς εἶδους.

Ἐκ τῶν τεσσάρων στηλῶν ἡ μὲν πρώτη καὶ ἡ τρίτη περιέ-
χουσιν ἀριθμοὺς, ἡ μὲν τὸν τῆς ὑποθήκης, ἡ δὲ τὸν τῆς πιστώ-
σεως· ἡ δευτέρα τὴν περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου, τὸ ὄνομα τοῦ
ιδιοκτήτου, τοῦ ὀφειλέτου καὶ τὴν ἐγγραφὴν, ἡ τετάρτη πάντα
τὰ λοιπὰ, ἥτοι τὰς παραπομπὰς, τὰς ἐξαλειψεις καὶ σημειώ-
σεις παντὸς εἶδους.

Ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἤρτηται πόσας σελί-
δας θέλει ἀφήσει κενὰς δι' ἕκαστον φύλλον ἐγγραφῆς, ὀδηγού-
μενος εἰς τοῦτο ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ὑποθηκευομένου κτήματος
καὶ τῆς σπουδαιότητος τῶν συναλλαγῶν, ἐν ᾧ τόπῳ κεῖται τὸ
κτῆμα, ὅπως μὴ μένωσιν εἰς μάτην πολλαὶ σελίδες ἄγραφοι,
μητε πάλιν λείπη συνεχῶς τόπος ἐγγραφῆς καὶ γίνωνται συνε-
χεῖς μεταβάσεις ἀπὸ ἑν εἰς ἄλλο φύλλον.

605. Εὐλόγως κατεκρίθη ὁ ἡμέτερος νόμος, μὴ ἀπαι-
τήσας ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν τὴν μνείαν τοῦ τίτλου

(1) Περὶ τῆς διπλῆς ἀριθμώσεως καὶ τοῦ ἐνωτάτου βροῦ τῶν σελίδων ἐκά-
στου τόμου προβλ. ἀρθρ. 3 καὶ 11 τοῦ Διατάγμ.

(2) Ἀρθρ. 11 τοῦ Διατάγμ. περὶ ἐκτ. τοῦ περὶ ἴποθ. νόμ.

τῆς κυριότητος, τῶν περιρρισμῶν καὶ τῶν μεταβολῶν αὐτῆς.
 Ἡ ἐλλείψις αὕτη εἶναι σπουδαιότατη, οὐ μόνον διότι αἱ περ
 γραφαὶ τῶν κτημάτων, διὰ τὸ μεταβλητὸν τῶν ὀνομάτων τῶ
 γειτόνων, ἐνίοτε οὐδεμίαν παρέχουσιν ἀκρίβειαν, ἄνευ τοῦ τίτλου
 τῆς κτήσεως, ὅστις πολλάκις συντελεῖ εἰς τὴν ἀντίληψιν τῆς
 ταυτότητος, ἀλλὰ, τοῦτο δὲ τὸ σπουδαιότερον, διότι ἐγγραφ
 ὑποθήκης ἄνευ τῆς μνείας καὶ τῆς περιγραφῆς τοῦ τῆς κυρι
 τητος τίτλου, ἀφαιροῦσα πᾶν μέσον ἐξελέγγεως τῆς κυριότητος
 οὐδεμίαν παρέχει ἀσφάλειαν τοῦ κύρους τῆς ὑποθήκης.

Ἐνῶ διὰ τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν σκο
 πεῖται κυρίως ἡ κοινὴ γνῶσις τῶν ἀποτελούντων τὴν ἐγκυρα
 ὑποθήκην στοιχείων, τὸ σπουδαιότερον αὐτῶν, ἡ κυριότης τοῦ δ
 δοντος τὴν ὑποθήκην, διαφεύγει πᾶσαν γνῶσιν καὶ πάντα ἐλεγ
 χον. Κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο πᾶς ὁ ἀξιῶν, ὅτι εἶναι κύριος ἐπ
 ἵσταται ὑποθήκας, μηδὲν πιστοποιῶν πῶς ἐγένετο κύριος, ἀφ
 ἑτέρου ὁ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγράφω
 ὑποθήκας παρίστανται τὸν ὀφειλέτην αὐτοῦ ἰδιοκτῆτην κτημά
 των, ἅπερ οὗτος ἴσως οὔτε ἀντιποιεῖται. Ἐν τούτοις ἐπὶ τοῦ αὐ
 τοῦ κτήματος γίνονται ἐγγραφαί, ἀλλὰ κατ' ἄλλου ἰδιοκτῆτου
 εἴτε ἀληθοῦς, εἴτε νομιζομένου, μόνον δὲ ἐπὶ τῆς ἐκτελέ
 σεως ἀναφαίνεται, ὅτι οἱ μέχρις αὐτῆς ἐπὶ τῆς πραγματικῆς αὐ
 τῶν ἀσφαλείας ἐρείδόμενοι οὐδεμίαν εἶχον ἀσφάλειαν.

606. Ἡ παράλειψις τοσοῦτον οὐσιώδους στοιχείου ἐξηγεῖται
 ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ἠκολούθησεν ἐπὶ τοῦ θέ
 ματος τούτου τὸν γαλλικὸν νόμον, καθ' οὗ τὸ σύστημα τοῦ
 ἐγγράφειν τὰς ὑποθήκας κατὰ τὸν τύπον συνεχοῦς ἡμερολο
 γίου, δὲν ὑπάρχει ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν θέσις ἰδίᾳ, ἐν
 ᾗ ὁρίζεται ὁ τίτλος.² Ἡ παράλειψις αὕτη ἦν, ἐν ἐλλείψει νό
 μου μεταγραφῆς, ἐπίσης ὀλεθρία ἐν Γαλλίᾳ ὥς καὶ παρ' ἡμῶν
 διότι καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἀστυκοῦ νό
 μου δὲν ἔσχε τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς τῶν πράξεων τῆς

(1) Πρὸλ. Καλλιγὰ Β § 108. Ταῦτα πάντα σημειοῦνται, κατὰ τὸν βασι
 ρικὸν νόμον § 136 ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι.

(2) "Arrêt 2148 τοῦ γαλλ. νόμου.

μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀκινήτων ἢ τῶν ἐπ' αὐτῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων. Οἱ ὅρισμοι τῶν ἀρθρ. 2108 καὶ 2200 τοῦ γαλλ. νόμου δὲν εἰσάγουσι τὸ σύστημα τῆς μεταγραφῆς ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον ὡς προεισαγωγικὴν διατύπωσιν τῆς ἐκκαθαρίσεως τῶν ὑποθηκῶν, ἧτοι τοῦ δικαιώματος τοῦ τρίτου κυρίου, ὅστις ἐπιθυμεῖ νὰ ἀπαλλάξῃ τὸ κτῆμα προνομίων καὶ ὑποθηκῶν, πληρόνων εἰς τοὺς πιστωτάς τὰς ἀπαιτήσεις αὐτῶν.¹ Ἐντεῦθεν τὰ ἀτοπήματα τὰ ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς περιγραφῆς τοῦ τίτλου τῆς κυριότητος τοῦ ὀφειλέτου ἡλαττώθησαν μὲν σπουδαίως διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου, ἀλλὰ καὶ ἡ ἔρευνα ἐν ταῖς βιβλίαις τῆς μεταγραφῆς ἤθελεν εὐκολυνθῇ κατὰ πολὺ, ἂν ἐν τῇ ἐγγραφῇ ἐσημειούτο ὁ τίτλος τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος, ὅπως ὁρίζει ὁ βαυαρικὸς νόμος.

607. Ὁ νόμος οὗτος ἀποβλέπει εἰς τὰ ἐξῆς τρία στοιχεῖα, ὧν ἡ γνῶσις συνεπάγεται τὴν ἀκριβῆ συνειδησιν τῆς ἰσχύος τῆς διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφαλίσεως.

α) Τὸ κτῆμα καὶ τὰ ἐπ' αὐτοῦ τυχόν κείμενα βάρη, τὰς δουλείας κλπ.

β) Τὴν κυριότητα αὐτοῦ, τὸν τίτλον δηλονότι, οὗ δυνάμει ὁ τὴν ὑποθήκην παραχωρῶν δικαιούται νὰ διαθέσῃ αὐτό.

γ) Τὰς ἐπ' αὐτοῦ ὑπαρχούσας ὑποθήκας.

Ἐπὶ τῇ βάσει ταύτῃ τὸ εἰς τὸ κτῆμα τοῦτο ἀφωρισμένον μέρος τοῦ βιβλίου (ἐκ πλείονων σελίδων) διαιρεῖται εἰς τρία τμήματα, δὲν πρόκειται δ' ἐνταῦθα περὶ τῆς εἰς στήλας διαιρέσεως ἐκάστης σελίδος, ἀλλὰ περὶ τμημάτων κατατεταγμένων τὸ ἐν μετὰ τὸ ἄλλο ἐν τῇ αὐτῇ σελίδι, ἢ καὶ ἐν ταῖς ἐπομέναις σελίσιν.

Ἐκ τῶν τμημάτων τούτων τὸ α', ὁρίζον τὸ κτῆμα, διαιρεῖται εἰς τρεῖς στήλας, ὧν ἡ πρώτη περιέχει αὐξόντας ἀριθμοὺς τῶν ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ σημειώσεων ἀπὸ τοῦ ἀρ. 1—5, αὐτῇ δὲ ὁρῶσι τὴν περιγραφὴν τοῦ κτήματος, τὰς μεταβολὰς

(1) πρὸλ. Τσολῶν Privil. et hyp. τόμ. 1 ἀριθ. 277. τόμ. 4. ἀριθ. 889. Καλλιγᾶ 8 468 ἀλλὰ κατὰ τὰ ἀρθρ. 2108, 2200 τοῦ γαλλ. νόμου δὲν ὑπάρχον ἐν Γαλλίᾳ βιβλία μεταγραφῆς πρὸς πιστοποίησην ἐν γένει τῆς κυριότητος κατὰ τὰ ἐν τῇ κειμένῳ εἰρημένα.

τῆς κυριότητος, τὰ ἐπικείμενα βάρη, τὴν ἀπ' αὐτῶν ἀπαλλαγὴν καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν τμημάτων ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος· ἡ τρίτη στήλη περιέχει παραπομπὰς εἰς τὰς σελίδας τοῦ βιβλίου τῶν ἐκθέσεων καὶ ἄλλας σημειώσεις. Τὸ 6'. τμήμα δρᾷ τὸν *ιδιοκτητήν*, διαιρεῖται δὲ πάλιν εἰς τρεῖς στήλας, ὧν ἡ πρώτη περιέχει αὐξοντας ἀριθμοὺς, ἡ δευτέρα τὸ ὄνομα τοῦ ἰδιοκτῆτου, τοὺς τίτλους τῆς ἰδιοκτησίας καὶ τοὺς τυχόν ὑπάρχοντας περιορισμοὺς τῆς διαθέσεως τοῦ κτήματος, ἡ δὲ τρίτη παραπομπὰς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ διαμαρτυρήσεις κατὰ τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἐγγεγραμμένου ὡς ἰδιοκτῆτου. Τὸ δὲ τρίτον τμήμα δρᾷ τὰς ὑποθήκας καὶ διαιρεῖται εἰς τέσσαρας στήλας, ὧν ἡ μὲν περιέχει αὐξοντας ἀριθμοὺς, ἡ δευτέρα τὰς ἐγγεγραμμένας ὑποθήκας, τὸν τίτλον, τὰς ἐκχωρήσεις καὶ διαγραφάς· ἡ τρίτη τὸ δι' ἀριθμητικῶν σημείων ποσὸν τῆς ἐνυποθήκου ἀπαιτήσεως, ἡ δὲ τετάρτη παραπομπὰς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ σημειώσεις.¹

Ὁ ἡμέτερος νόμος, χάριν συντομίας, δὲν παρεδέχθη τὰ τμήματα, καὶ ὥρισε τὸν προμνημονευθέντα τρόπον τῆς διαιρέσεως τῶν σελίδων, παρέλιπεν ὁμῶς, ὡς προεῖρηται, νὰ τὰξῃ ἰδίαν στήλην διὰ τὸ οὐσιώδες ἐκεῖνο τμήμα τὸ περιέχον τὸν τίτλον.

608. Ἐξεταστέον ἀκριβέστερον τὸ περιεχόμενον τῆς δευτέρας καὶ τῆς τετάρτης στήλης, αἵτινες εἰσὶν αἱ μόναι σπουδαῖαι, ὡς πρὸς τὰ στοιχεῖα τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος καὶ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀσφαλείας. Ἡ δευτέρα στήλη περιλαμβάνει τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων, ἥτοι

- 1) τὴν περιγραφὴν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος,
- 2) τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον κλπ. τοῦ ὀφειλέτου,
- 3) τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον κλπ. τοῦ πιστωτοῦ, καὶ
- 4) τὴν ἐκθεσιν τῆς ὑποθήκης, ἐν ᾗ κατὰ συνέχειαν σημειοῦται ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου τῆς ὑποθήκης, τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως, οἱ τόκοι καὶ ἡ προθεσμία τῆς πληρωμῆς.

Ἐπὶ ἐπομένης ἐγγραφῆς δὲν ἐπαναλαμβάνονται ταῦτα πάντα,

(1) Γούνερ τὸμ. 2 σελ. 161 καὶ ἐπ. ἀρθρ. 119 τοῦ βασιλ. νόμου καὶ Ρεγελόνγκερ Μίττ. 317 καὶ ἐπ.

καθ' ὅσον συμφωνοῦσι πρὸς τὰ τῆς πρώτης ἐγγραφῆς, οἷον τὸ νομα τοῦ ὀφειλέτου, ἡ περιγραφὴ κλπ. Ἐὰν ταῦτα διαφέρωσι, γίνεται ἰδίᾳ τούτων ἐγγραφή, τὰ δὲ ὑπ' ἀριθ. 3 καὶ 4 ἐκτίθενται πάντοτε ἰδίως ἐν ἐκάστη ἐγγραφῇ.

Διὰ τὰ μὴ συνήθως ἐπαναλαμβανόμενα ἔδει νὰ ὑπάρχῃ ἰδίᾳ στήλη, λ. χ. διὰ τὴν περιγραφὴν τοῦ κτήματος καὶ τὸν τῆς κυριότητος τίτλον, ἅπαντα δὲ τὰ ἐκάστοτε διαφέροντα νὰ παραπεμφθῶσιν εἰς ἄλλην στήλην, ὅτε ἡ ἀντίληψις, ὅποιον ἐκ τῶν στοιχείων τῆς ὑποθήκης μετεβλήθη καὶ ὅποιον ἔμεινε τὸ αὐτὸ, ἤθελεν εἶναι ταχεῖα καὶ ἀσφαλὴς, ἐνῶ, κατὰ τὸ ἰσχύον σύστημα, ἀνάγκη νὰ ἀναγινώσκῃ τις τὸ περιεχόμενον ἐκάστης περιλήψεως, ὅπως παραβάλλῃ αὐτὸ πρὸς τὸ τῶν λοιπῶν, ἵνα μάθῃ, ἂν ὑπάρχῃ καθ' ἐκάστην ἐγγραφὴν διαφορὰ καὶ ὁποῖα.

609. Περὶ τῆς συντάξεως τῶν ἐγγραφῶν προνοεῖ ὁ νόμος¹ πρὸς ἀποφυγὴν ἀλλοιωσέων, ὀρίζων, ὅτι πᾶσα ποσότης ἀναφερομένη ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, σημειοῦται ὀλογράφως καὶ δι' ἀριθμητικῶν σημείων· ὡσαύτως δὲ ὀλογράφως ἀναφέρεται ἡ χρονολογία τῆς ἐγγραφῆς καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεως καὶ παντὸς ἐν αὐταῖς ἀναφερομένου ἐγγράφου, ἀπαγορευομένων παντὸς εἶδους συγκοπῶν ἐν τῇ γραφῇ τῶν κυρίων ὀνομάτων καὶ ἄλλων λέξεων, ἐξαιρουμένων τῶν παραπομπῶν, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ 17 τοῦ διατάγματος. Πᾶσα δὲ ἐγγραφή ὑποθήκης, προσημειώσεις, ἐξάλειψις, ἢ σημειώσεις ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν καὶ πᾶν ἀντίγραφον, ἢ περίληψις ἐκ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου καὶ πᾶσα ἀπόδειξις τοῦ φύλακος τῶν ὑποθηκῶν φέρουσι τὴν χρονολογίαν, καθ' ἣν ἐγένοντο, μετ' αὐτὴν δὲ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ τὴν σφραγίδα τοῦ ἀρχαίου αὐτοῦ, ἢ τοῦ Εἰρηνοδίκου, ἂν εἰσέτι μὴ ἔχῃ τοιαύτην.²

Ἐκάστη ἐγγραφή ὑποθήκης διαχωρίζεται τῆς ἐπομένης, κατὰ τὴν σύνταξιν ταύτης, δι' ὀριζοντείου γραμμῆς συρομένης κάτωθι τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου.

(1) Ἄρθρ. 75 καὶ 88 τοῦ Νόμ. Ὑποθ. καὶ ἄρθρ. 2.

(2) Ἄρθρ. 96 τοῦ νόμου καὶ ἄρθρ. 22 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως διατάγματος.

610. Ἐξετάζοντες ἀκριθέστερον, τί περιέχει ἡ τετάρτη στήλη συνάγομεν ἐκ τῶν περὶ αὐτῆς διατάξεων τοῦ νόμου,¹ ὅτι περιλαμβάνει τὰς ἀπὸ τόμου εἰς τόμον παραπομπάς, τὰς ἐξαλείψεις τῶν ὑποθηκῶν καὶ παντὸς εἶδους σημειώσεις. Τοιαῦται δὲ σημειώσεις ἀναφέρονται² αἱ ἐξ ἧς διορθώσεις λαθῶν καὶ παραδρομῶν τῆς ἐγγραφῆς, μεταβολὴ κατοικίας, ἐλάττωσις τοῦ ποσοῦ, ἀπαλλαγὴ μέρους τοῦ ἀκινήτου καὶ τροπολογίαι τῶν ὅρων τῆς ἀπαιτήσεως.³

Μεταξὺ δὲ τῶν τελευταίων τούτων τροπολογιῶν δεόν νὰ καταταχθῇ καὶ ἡ ἐκχώρησις τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως.⁴

611. Ὡς προείπομεν ὁ ἡμέτερος νόμος, ἀντὶ νὰ ἀπαιτήσῃ νὰ ἀναφέρηται ἐν τῇ ἐγγραφῇ ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἀκινήτου καὶ τῆς κυριότητος τίτλος αὐτοῦ, παραλιπὼν τὸν ἰδιοκτήτην, ἐμνήσθη μόνον τοῦ ὀφειλέτου. Ἐντεῦθεν ἐπὶ ὑποθήκης ἀποκτωμένη ἐπὶ κτήματος τρίτου, δὲν ἀπαιτεῖται κατὰ τὸν νόμον καὶ τοῦ τοῦ ἡ μνεῖα· τὸ κτῆμα αὐτοῦ θέλει βαρεῖται δι' ὑποθηκῶν χωρὶς ὁ εἰς τὴν γνῶσιν αὐτῶν ἐνδιαφερόμενος νὰ δύναται νὰ εὕρῃ, ἂν τὸ κτῆμα τοῦ ἰδιοκτήτου τούτου ἔχῃ ἐγγραφὰς ὑποθηκῶν. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἔχῃ κυριότητα βεβαρημένην διὰ δουλειῶν, ἢ μετακλητὴν, δύναται βεβαίως νὰ ἐπιτρέψῃ ἐπ' αὐτῇ ὑποθήκην, ἀλλ' ἀφοῦ δὲν ἀναφέρεται κατ' ἀνάγκην τὸ ὄνομα αὐτοῦ, δὲν θέλει ὑπάρχει οὔτε ἡ μνεῖα τῶν βαρῶν τούτων, ἢ τῇ μετακλητῆς κυριότητος ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν.⁵

Μετὰ τοῦ χάσματος τούτου τοῦ νόμου συνέχεται καὶ τοῦτο ὅτι οὐδαμοῦ αὐτοῦ, ἢ τοῦ διατάγματος ὀρίζεται, ὡς ἀφευκτοστοιχεῖον, ἢ ἐν τῷ βιβλίῳ σημειώσεις τῆς ὑπὸ τοῦ τέως κυρίου εἰς ἄλλον μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος τοῦ κτήματος, διότι τοῦ

(1) Ἄρθρ. 74 τοῦ νόμου καὶ ἄρθρ. 11, 17, 22 τοῦ Διατάγμ.

(2) Ἄρθρ. 74 τοῦ νόμου.

(3) Τὸ ἄρθρ. 16 τοῦ διατάγμ. ἀναφέρει περὶ τῶν ἐξαλείψεων ῥητῶς, ὅτι εἰ τὰς ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ ἐξαλείψεις θέλει ἀναφέρεται μετὰ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ τὸ συνάλλαγμα, ἢ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, ἐφ' ὧν στηρίζονται, σημειουμένων τοῦ ἔτους, τοῦ μηνὸς καὶ τῆς ἡμέρας τῆς καταχωρίσεως. Κατὰ τὸ αὐτὸν τρόπον γίνονται καὶ αἱ ἐν μέρει ἐξαλείψεις.

(4) Ἦν συγχωρεῖ ῥητῶς τὸ ἄρθρ. 37 τοῦ Νόμ.

(5) Ἄρθρ. 5 καὶ 6 τοῦ νόμου.

ἄνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς χαρακτηρίσεως τοῦ νέου χρεώστου,¹ ὅταν οὗτος μεταβληθῇ κατὰ τὴν νέαν ἐγγραφὴν, δὲν ὁρῶσι τὸ θέμα, καθ' ὃ ἡ μὲν νέα ἐγγραφὴ γίνεται κατὰ τοῦ αὐτοῦ χρεώστου, ἀλλ' ἐν τούτοις τὸ ἀκίνητον μετπνέχθη εἰς ἄλλον κύριον. Τί θέλει πράξει ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ὑποθηκοφύλαξ; Θέλει προσδιορίσει νέον φύλλον διὰ τὸ αὐτὸ ἀκίνητον, ἐπ' ὀνόματι τοῦ νέου κυρίου; Τοῦτο πράττουσιν ἐν ἀπορίᾳ τινες ὑποθηκοφύλακες, ἀλλ' ἐκ τούτου δύνανται νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαί, ἐν μὲν τῷ φύλλῳ τοῦ προκλήτορος ὡς ὀφειλέτου κατ' αὐτοῦ, ἐν δὲ τῷ νέῳ κατὰ τοῦ νέου ιδιοκτήτου, ὡς ὀφειλέτου. Ἄν ὅμως μηδεμίαν γίνηται μεταξὺ τῶν φύλλων τούτων ἀμοιβαία παραπομπή, τότε ἐκλείπει πᾶσα διὰ τοὺς πιστωτάς, τοῦ τε πρώτου καὶ τοῦ δευτέρου ιδιοκτήτου, ἀσφάλεια τῆς γνώσεως τῶν ἰσχυρῶν ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ὑποθηκῶν.

612. Τὸ ὀρθότερον εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ φύλλου αἱ κατὰ τοῦ νέου κυρίου ἐγγραφαί, σημειομένου αὐτοῦ ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος ὡς ὀφειλέτου, κατὰ τὸ ἄρθρ. 13, καθ' ὃ ἡ ὀνομασία τοῦ χρεώστου παραλείπεται ἐν ταῖς ἐπομέναις ἐγγραφαῖς, ὅταν συμφωνῇ αὕτη πρὸς τὴν τοῦ χρεώστου ἐν ταῖς προηγουμέναις. Ἐνεκα τοῦ ἀνωτέρω χάσματος δύναται νὰ συμβῇ καὶ ἕτερον κακὸν, νὰ ἐξακολουθῶσιν ἐγγραφαί, μὴ ἐπιτρεπόμεναι, περὶ τόκων καὶ ἐξόδων κατὰ τοῦ νέου κυρίου.²

613. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων ἀπὸ τοῦ 1857 τὸ ἐκ ἐκ τοῦ ἀνωτέρω χάσματος ἀτόπημα θεραπεύεται, ὡς προείπομεν, συνδυαζομένων τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν πρὸς τὰ τῶν μεταγραφῶν, καὶ γινομένης ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν παραπομπῆς εἰς τὸ τῶν μεταγραφῶν, ἐνθα ὀρίζεται ἀκριβῶς ὁ τίτλος τῆς ἐν ζωῇ κτήσεως τῆς κυριότητος.

Πρὸς ἀποφυγὴν κενῶν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ἅπερ φοβεῖται ὁ νόμος, ὡς δίδοντα ἀφορμὴν εἰς προχρονολογουμένας ἐγγραφάς, ἢ σημειώσεις, ὀρίζεται, ὅτι ἐκάστη ἐγγραφὴ ὑποθήκης θέλει χωρίζεται τῆς ἐπομένης κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς

(1) Ἄρθρ. 13 τοῦ Διατάγματος.

(2) Ἄρθρ. 32 τοῦ Νομ.

νέας ταύτης ἐγγραφῆς δι' ὀριζοντίου γραμμῆς, συρομένης κάτωθι τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος καὶ ἐκτεινομένης δι' ὅλου τοῦ πλάτους τοῦ φύλλου. Διὰ τῆς ὀριζοντίου ταύτης γραμμῆς αἱ στήλαι διαιροῦνται εἰς ὀρθογώνια ἰσοῦψῃ καὶ παράλληλῃ, ἀλλ' ὁ σκοπὸς οὗτος τοῦ νομοθέτου νὰ μὴ ὑπάρχωσι κενὰ διαστήματα ἐν τοῖς τετραγώνοις τούτοις ναυαγῇ ἐντελῶς. Διὰ τοῦ ἄρθρου 17 τοῦ Διατάγμ. ὀρίζεται, ὅτι ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ μετὰ τὰς παραπομπὰς θέλουσι γίνονται ὡς λοιπαὶ σημειώσεις, ἢ μία κατόπιν τῆς ἄλλης, ἀλλὰ τίς ἐγγυᾶται, ὅτι αἱ σημειώσεις αὗται, αἱ ἐλαττώσεις τοῦ ποσοῦ, αἱ ἐκχωρήσεις, αἱ παραπομπαί, θέλουσι ἐκτείνονται ὅσον καὶ αἱ ἐγγραφαί; Ἐὰν μὴ προβλέπηται τοῦτο, πότε ἄφευκτον νὰ μένωσι κενὰ ἐν τῇ στήλῃ τῶν ἐγγραφῶν. Τὸ ἄτοπον τοῦτο ἀπέφυγεν ὁ βασιλεὺς νομοθέτης, ὁρίσας νὰ σύρηται ἡ γραμμὴ οὐχὶ δι' ὅλης τῆς σελίδος, ἀλλ' ἐντὸς τῆς στήλης.¹

Ἄν πᾶσαι αἱ προηγούμεναι ἐγγραφαὶ ἐξηλεσθήσαν, ὁ ὑποθηκοφύλαξ, σύρων δύο ὀριζοντίους γραμμάς, ἐξακολουθεῖ ἐν τῷ αὐτῷ φύλλῳ νέαν σειρὰν ἀριθμῶν ἄνευ ἐπαναλήψεως τῆς περιγραφῆς καὶ τῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ ὀφειλέτου, ἂν ταῦτα οὐδὲν ὀλέως μετεβλήθησαν.²

614. Ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐκτὸς τῶν ἄλλων σημειώσεων ἀναφέρεται, κατὰ τὸν ἀπὸ 13 Νοεμβρίου 1836 νόμον ἄρθρ. 15, καὶ ὅτι μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως τοῦ τιμήματος καὶ τῶν τόκων τὸ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας μένει παρὰ τῷ δημοσίῳ, ἀλλὰ καὶ ἂν μὴ γενῇ ἡ σημείωσις αὕτη, ὁ περιορισμὸς ἰσχύει οὐδὲν ἥττον, συναγόμενος ἐξ αὐτοῦ τοῦ τίτλου τῆς κτήσεως τοῦ κτήματος.³

Ἐπὶ παραχωρήσεως μεταλλείου αὕτη καταχωρίζεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τῆς σελίδος,⁴ τῆς περιεχούσης τὰς προϋπαρχούσας ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, οὗ ἀπεχωρίσθη τὸ μεταλλεῖον, σημειοῦται δὲ ἐν τῇ αὐτῇ στήλῃ καὶ τὸ εἰς τὸν ἰδιοκτήτην ὀρι-

(1) Γοένερ Com. Τόμ. II σελ. 153 καὶ ἐπ.

(2) Ἄρθρ. 19 καὶ 20 τοῦ διατάγμ. καὶ ἀπ. Δ. Π. 241 καὶ 250 (1849).

(3) Δ. Π. 235 (1854).

(4) Δῆλον ὅτι, ἂν μὴ ἀρκῇ ἡ σελίς, ἐξακολουθεῖται ἡ σημείωσις καὶ εἰς τὴν ἐπομένην τοῦ αὐτοῦ φύλλου.

σθὲν μέρισμα, ὅπερ προστιθέμενον εἰς τὴν ἀξίαν τῆς ἐπιφανείας, ὥρισται μετ' αὐτῆς εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν ὑποθηκιακῶν δανειστών τοῦ κυρίου τοῦ κτήματος.¹ Δῆλον, ὅτι περὶ τοῦ μεταλλείου, ὡς ἰδίου ἀκινήτου, ἀνοίγεται ἴδιον φύλλον διὰ τὰς ἐπ' αὐτοῦ ἐγγραφόμενας ὑποθήκας.

615. Κατὰ τὸν εἰδικὸν νόμον τῆς 10 Ἀπριλίου 1858 περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων οἰκοπέδων τῆς ἄνω πόλεως τῶν Πατρῶν πρὸς τὰ τῆς κάτω πόλεως, ἅπερ παραχωρεῖ τὸ δημόσιον, ὀρίζεται, ὅτι, ἅμω μεταγραφομένης τῆς ἀνταλλαγῆς, ὁ ὑποθηκοφύλαξ ὀφείλει αὐτεπαγγέλτως νὰ μεταφέρῃ τὰς ὑποθήκας τὰς ἐγγεγραμμένας ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου (μεταβαίνοντος ἐλευθέρου πάσης ὑποθήκης εἰς τὸ δημόσιον), εἰς τὸ διδόμενον τῷ ἰδιωτῇ πρὸς ἀνταλλαγὴν οἰκοπέδον τῆς κάτω πόλεως. Μετὰ παρέλευσιν δὲ τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ ἐγγραφέντα δικαιώματα μεταβάλλονται εἰς προσωπικά.

616. Πρὸς ἀκριθεῖ τήρησιν τῶν κανονισθέντων περὶ τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν, ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελεὺς ὀφείλει κατ' ἔτος, καὶ ὁσάκις πληροφορηθῇ ὅτι τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία κρατοῦνται ἀτάκτως, νὰ ἐπισκέπτηται αὐτὰ καὶ, ἂν εὕρῃ αἰτίαν, νὰ καταδιώκῃ πειθαρχικῶς τὸν ὑποθηκοφύλακα.

Ἐπὶ ἀπορίας περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ νόμου, ἢ τοῦ τρόπου τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀναφέρεται εἰς τὸν ἀρμόδιον παρὰ πρωτοδικαῖς εἰσαγγελέα, ἐξαιτούμενος τὴν λύσιν τῆς ἀπορίας· οὗτος δὲ, ἐν περιπτώσει ἀμφιβολίας, ἀναφέρεται εἰς τὸν παρ' ἐφέταις εἰσαγγελέα, καὶ οὗτος πάλιν, χρείας καλούσης, εἰς τὸ ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης ὑπουργεῖον.

6.) Οἱ ζητοῦντες τὴν ἐγγραφὴν.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

617. Τίνες οἱ ζητοῦντες τὴν ἐγγραφὴν; Ἀνάγκη τῆς ἀποδείξεως τῆς ταυτότητος τοῦ αἰτουμένου, ἐὰν ᾖ ἄγνωστος.

618. Ὁ δι' ἄλλου ἐξαιτούμενος τὴν ἐγγραφὴν δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ φέρῃ πληρεξούσιον· ἀλλ' ἐπὶ αἰτήσεως ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος τρίτου;

(1) Ἀρθρ. 19 τοῦ περὶ μεταλλ. νόμου.

619. Αἰτήσεις ἐγγραφῆς ὑπὲρ τρίτου, λόγῳ ἰδίου συμφέροντος τοῦ αἰτουμένου. Πιστωταὶ τοῦ τρίτου. Πράκτορες καὶ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως αὐτοῦ ἐγγυηταὶ τοῦ ὀφειλέτου.

620. Ἐπίτροπος, κηδεμὼν, συγγενὴς καὶ φίλος δικαιούται νὰ ἐγγράψῃ ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκην.

621. Τίνες αἱ ἀρμόδιαι ἀρχαί, αἱ δικαιούμεναι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου; Ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου ὡς πρὸς τὸν πατέρα, τὸν διαχειριζόμενον περιουσίαν τοῦ ἀνηλίκου τέκνου.

622. Τίνες οἱ ὀφείλοντες νὰ ἐξαιτήσωνται τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ἐγγραφήν; Εὐθύνῃ ἐπὶ παραλείψεως τῆς ὑποχρέσεως. Ἰδίως τοῦ ἐπιτρόπου τοῦ παραχωρήσαντος ὑποθήκην, ἢ ἐπιτρέψαντος ἐγγραφήν ἐπὶ ἰδίων κτημάτων, πρὶν ἢ ἐγγραφῇ ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκη.

623. Ἀνεπαρκὲς τῶν ὁρισμῶν τούτων.

624. Ἐγγραφὴ ὑπὲρ τῆς τοῦ ἀνηλίκου καὶ ἀνηλίκου συζύγου ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ ἀνδρός· ὑποχρέωσις τῶν μελῶν τοῦ συγγ. συμβουλίου τοῦ αἰτήσαντος τοιαύτην ἐγγραφήν μετὰ τὸν γάμον.

625. Ἡ ὑπὲρ τῆς συζύγου εἰς τὸν ἄνδρα ἐπιβαλλομένη ἐγγραφὴ ὁρᾷ τὴν τε προῖκα καὶ τὰ παρὰφερνα, ὧν τὴν διαχείρισιν ἀνέθετο αὕτῃ τῷ ἀνδρὶ.

626. Τρίτοι δικαιούμενοι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ὑπὲρ τοῦ κεκτημένου τίτλων. Ἀμφίδολος διάταξις περὶ ἐκδίσεως τῆς ἐγγραφῆς, ἢ τῆς παραδόσεως τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων.

617. Τὴν ἐγγραφήν δύναται νὰ ζητήσῃ τις, οὐ μόνον δι' ἑαυτὸν, ἀλλὰ καὶ δι' ἄλλον·¹ ἀλλ' ἐὰν ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀμφισβηλῇ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ ζητουῦντος, δεόν οὗτος νὰ ἀποδείξῃ αὐτήν.²

Ὁ λόγος τῆς διατάξεως ταύτης εἶναι νὰ ἀποτρέπωνται μάταιαι ἐγγραφαί, γινόμεναι ἐξ ἀπλῆς κακίας, πρὸς βλάβην τῆς κτηματικῆς πίστεως τοῦ ἰδιοκτῆτου. Ἐὰν ὑπάρχῃ προῖξ, ἢ ἄλλο πίστωμα, παρέχον ἀξίωσιν πρὸς ἐγγραφήν, ἀλλ' ἐξοφληθὲν πρὸς τὴν γραφὴν ἢ ὑποθήκην, τρίτος δὲ τις ἐμφανίζεται, ζητῶν τὴν ἐγγραφήν ὑποθήκης περὶ μεγάλου ποσοῦ, ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ τῆς προσβολῆς τῆς πιστώσεως τοῦ δῆθεν ὀφειλέτου, εὐλογονεῖναι τὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δικαίωμα νὰ ἐρευνήσῃ, τίς ὁ ζητῶν τὴν ἐγγραφήν, ὅπως τοῦλάχιστον ἐν καιρῷ δώσῃ οὗτος λόγος τῆς ἀδικαιολογήτου ταύτης αἰτήσεως. Βεβαίως δίκη δὲν θέλει γενῆ περὶ τῆς ταυτότητος, ἀλλ' ὁ ζητῶν τὴν ἐγγραφήν, ἐὰν

(1) Ἀρθρ. 58 τοῦ νόμου ἴπ.

(2) Ἀρθρ. 60 αὐτ.

μὴ ἢ γνωστὸς τῷ ὑποθηκοφύλακι, θέλει πιστοποιήσῃ τὴν ταυτότητα αὐτοῦ, ὅπως καὶ ἐπὶ τῆς συντάξεως συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, δηλαδὴ προσλαμβανομένων δύο μαρτύρων, βεβαιούντων τὴν ταυτότητα τοῦ αἰτούντος.¹

618. Ὁ ὑπὲρ ἄλλου ἐξαιτούμενος τὴν ἐγγραφὴν δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ προσαγάγῃ πληρεξούσιον αὐτοῦ, ἀρκεῖ ἡ προσαγωγή τοῦ τίτλου, οὗ δυνάμει ζητεῖται ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης, ἢ τῆς προσημειώσεως, διότι πρόκειται μόνον περὶ διατηρήσεως δικαιώματος· ἂν ὅμως πρόκηται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ὅπως καταστή δι' αὐτῆς ὑπέγγυον κτῆμα ἄλλου, ἀνάγκη νὰ προσαχθῇ εἰδικὴ πρὸς τοῦτο ἐντολή.² ἄλλ' ἡ ὑπὲρ ἄλλου γενομένη ἐγγραφή χρήζει τῆς ἐγκρίσεως τούτου, ἀνατρεχούσης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς.³

619. Ἐκτὸς τῶν προσώπων, ἅπερ ἐγγράφουσιν ὑποθήκην ἐν ὀνόματι τοῦ δικαιοῦχου παρέχοντα αὐτῷ ὑπηρεσίαν πρὸς κτήσιν τοιοῦτου δικαιώματος, ὑπάρχουσι καὶ πρόσωπα ἔχοντα συμφέρον νὰ ἐγγράψωσι τὸν ὑπὲρ ἄλλου κεκτημένον τίτλον ὑποθήκης, διότι προσδοκῶσιν ἐκ τούτου τὴν ἱκανοποίησιν ἰδίων ἀπαιτήσεων. Τοιοῦτοι εἰσὶν.

Οἱ πιστωταὶ τοῦ κεκτημένου τὸν ἐγγραπτόεν τίτλον προσθέτει ὅμως ὁ νόμος, ἂν ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐγγραφῆς δύναται νὰ προέλθῃ βλάβη εἰς τὰς ἰδίας τῶν ἀπαιτήσεις.⁴ ἡ προσθήκη αὕτη ἴσως δὲν εἶναι ματαία, ἐὰν ὁ δανειστής τοῦ ἔχοντος ἐκ τοῦ νόμου, ἡ δικαστικὴ ἀποφάσεως παραγόμενον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν, μὴ ἐξεταζὼν, ἂν ὁ ὀφειλέτης ἐνέγραψεν ἤδη ὑποθήκην ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ζητῇ ἐγγραφὴν καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου πάντως ματαίαν, διότι ὁ ὀφειλέτης εἶναι ἀρκούντως ἠσφαλισμένος δι' ἄλλης ἐγγραφῆς, ὥστε ἡ διάταξις

(1) Ἀρθρ. 182 τοῦ περὶ Ὁργ. τῶν δικαστ. νόμου. Ἀντιδρᾷ ἐκ Καλλιγᾶς Β. § 470, θεωρῶν περιττὴν τὴν τῆς ταυτότητας ἀπόδειξιν, διότι δύναται νὰ ζητήσῃ τις καὶ δι' ἄλλου ἐγγραφὴν εἶναι βεβαίως ἀδιάφορον διὰ τινος ἐκπλήθη ἢ διὰ τὸν δικαιοῦχον ἐγγραφῇ, δὲν εἶναι ὅμως ἀδιάφορος κατὰ τὰ ἐν τῷ κείμενῳ εἰρημένα ἢ γνωστὰς τῆς ὁ ἀληθῶς ζητήσας τὴν ἐγγραφὴν.

(2) Ἀρθρ. 59 τοῦ Ν.

(3) Ἀρ. Π. ἐπ. (1864) Dalloz Privil 1260.

(4) Ἀρθρ. 61 § 1 τοῦ περὶ Γπ. νόμου.

σκοπεῖ προδήλως τὴν προστασίαν τῶν τρίτων, οἵτινες εἰσὶν ὑποθηκικοί ὀφειλέται τοῦ ὀφειλέτου τοῦ ζητούντος τὴν ἐγγραφὴν κατὰ ἐνδεχομένης ἀδικαιολογήτου πίεσεως.¹

Δυνάμει τῆς αὐτῆς ἀρχῆς κατὰ τὸν ἐμπορικὸν νόμον οἱ πράκτορες, ἢ οἱ σύνδικοι τῆς πτωχεύσεως ὀφείλουσι νὰ ἐγγράψωσιν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τῶν ὀφειλετῶν τοῦ πτωχεύσαντος τὰς ὑποθήκας, ὧν τοὺς τίτλους εἶχε κεκτημένους ὁ πτωχεύσας· ἡ ἐγγραφὴ γίνεται ἐπ' ὀνόματι τῶν πρακτῶρων, ἢ τῶν συνδίκων, ὀφειλόντων νὰ συνάπτωσιν εἰς τὴν αἵτησιν περίληψιν τῶν περιουσιῶν τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν ἀποφάσεων.²

Ὡσαύτως δικαιοῦνται νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ ὀφειλέτου, ἂν οὗτος, ἔχων δικαίωμα πρὸς κτήσιν ὑποθήκης, ἀμελήῃ τὴν ἐγγραφὴν.

Καὶ αὐτοὶ οἱ ἀνήλικοι δύνανται νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην, ἂν ὁ ἐπίτροπος αὐτῶν παραλίπη τὴν ἐγγραφὴν.³

Ἡ ἐξουσία αὕτη, ἡ τοῖς ἀνηλίκοις διδομένη, δὲν εἶναι κενὸν ῥῆμα, ἂν ὁ μὲν ἀνήλικος ἢ ἱκανῶς προηγμένος ὅπως ἐννοῇ καὶ φροντίζῃ περὶ τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, ἔχῃ δὲ ἐπίτροπον πολυάσχολον, ἢ νωθρὸν, ἢ πάσχοντα, ὅστις διδῇ τῷ νέῳ τοὺς τίτλους, ὧν δυνάμει δύνανται οὗτος νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, μὴ ἐπιδεχομένης ἀναβολῆς τῆς ἐγγραφῆς.

620. Ὑπὲρ τῶν ἀνηλίκων πολλὰ εἶναι τὰ πρόσωπα, ἅπερ ἔχουσι τὸ δικαίωμα, ἔστιν ὅτε δὲ καὶ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

Κατὰ τὸ κείμενον τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου οἱ ἐξῆς ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσιν ἐγγραφὴν ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν ἐπιτρόπων, τῶν κηδεμόνων καὶ τῶν ἐγγυητῶν αὐτῶν, ὡς καὶ ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων, πρὸς ἐξασφάλισιν

(1) Ἀντιθεθεῖ ὁ Καλλιγᾶς Β. § 478. Τὸν δὲ λόγον δι' ὃν ὑποθέτει, εἰπέθη ὁ περιορισμὸς οὗτος, εὐλόγως δὲν θεωρεῖ σπουδαῖον.

(2) Ἄρθρ. 449 τοῦ Ἑμπ. Ν.

(3) Ὁ χειράρετος δυνάμει τοῦ ἄρθρ. 104 τοῦ περὶ ἐπ. καὶ κηδ. νόμου, ἀλλὰ καὶ ὁ ἀχειράρετος. ἐξ ἀναλ. τοῦ ἄρθρ. 74 τῆς πολ. δικ. καθ' ὅσον καὶ αὐτὴ ἡ δικαστικὴ παράστασις ἐπιτρέπεται εἰς ἀνηλίκους καθ' ὅσον πρόκειται περὶ διατηρήσεως τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν.

τῆς πατρικῆς μητρικῆς, ἢ ἄλλως κεκτημένης ἐπὶ τῆς ἀνηλικό-
ητος αὐτῶν περιουσίας.¹

Ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν,

πᾶς συγγενῆς,

ἐν ἐλλείψει δὲ αὐτοῦ, πᾶς φίλος τοῦ ἀνηλίκου καὶ τέλος αἱ
ἀρμόδιαι ἀρχαί.

Ὡς ἐρρέθη ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ περὶ ὑποθηκῶν
νόμου ἴσχυον περὶ ἀνηλίκων οἱ ὅρισμοι τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ
βυζαντινοῦ νόμου, νῦν ὁμῶς δὲν ὑπάρχουσι πλέον κηδεμόνες
χειραφέτων ἀνηλίκων, οὔτε ἀπηγορευμένων, ἀλλὰ μόνον ἐπί-
τροποι, ὑπὲρ δὲ τῶν χειραφέτων ἀνηλίκων δύσκολον νὰ δεχθῇ
εἰς, ὅτι ὑπάρχει δικαίωμα ἐγγραφῆς ἐπὶ τῶν κτημάτων τοῦ
κηδεμόνος, ὅστις συναινεῖ μόνον εἰς τὰς σπουδαιότερας τῆς διοι-
κήσεως τῆς περιουσίας πράξεις τοῦ χειραφέτου καὶ προνοεῖ περὶ
τῆς διαθέσεως τῶν κεφαλαίων αὐτοῦ, ἀλλὰ δὲν ἔχει εἰς χεῖρας
αὐτοῦ περιουσίαν τοῦ κηδεμονευομένου, ὅθεν δὲν πρόκειται πλέον
περὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων κηδεμόνος.

Τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐγγράψαι ὑποθήκην, ἔχουσιν ἐκτὸς
τοῦ ἐπιτρόπου, καὶ πάντες αἱ συγγενεῖς τοῦ ἀνηλίκου, ἐν ἐλλεί-
ψει δὲ καὶ τούτων πάντες οἱ φίλοι αὐτοῦ.²

Πολὺ ἀπλούστερον ἤθελεν εἶναι νὰ ἔχῃ τὸ δικαίωμα τοῦτο
πᾶς τρίτος,³ πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ἐνίοτε δεσερευνήτου καὶ δυσ-
δικλύτου ζητήματος τῆς ἐλλείψεως συγγενοῦς (τῆς ἀπολύτου ἢ
ἢ ἐλλείψεως, ἢ τῆς ἐν τῇ κατοικίᾳ τοῦ ἀνηλίκου ἐλλείψεως;
καὶ τοῦ ἐτέρου, τίς εἶναι φίλος;

621. Τελευταῖον τὸ δικαίωμα τοῦτο δίδει ὁ νόμος εἰς τὰς
ἀρμοδίας ἀρχάς. Τοιαῦται δὲ εἶναι ὁ εἰρηνοδίκης, εἰς ὃν ἀνε-
τέθη ἐν πολλοῖς ἡ προστασία τῶν συμφερόντων τῶν ἀνηλί-
κων⁴ καὶ ὁ παρὰ πρωτοδικαῖς Εἰσαγγελεὺς, ὅστις εἶναι ἐπι-
τετραμμένος τὴν ἐπιτήρησιν τῶν ἐπιτρόπων, διορίζων ἐν ἀνάγκῃ

(1) Ἄρθρον 61 § 3 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(2) Κατὰ μίμησιν τοῦ γαλλ. νόμ. ἄρθρ. 2139.

(3) Κατὰ τὸν ὅρισμόν τοῦ βαυαρ. νόμου (§ 104, ἀρ. 4) ἐν δυσνόητον εἶναι
διὰ τίνα λόγον δὲν ἐδέχθη ὁ ἡμέτερος νομοθέτης.

(4) Πολ. δικον. ἄρθρ. 650, 652, 192 § 4 Νόμ. περὶ ἀνηλ. ἄρθρ. 30, 31, 81.

καὶ προσωρινὸν ἐπίτροπον.¹ Ἀρμοδίᾳ ὅμως ἀρχὴ δὲν εἶναι ὁ ὑποθηκοφύλαξ, διότι οὗτος δὲν ἐπιχειρεῖ ἐγγραφάς, ἀνευ αἰτήσεως εἰ καὶ τινες φρονοῦσιν, ὅτι δύναται νὰ ζητήσῃ καὶ νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἐγγραφήν, ὡς φίλος.²

Τὰ αὐτὰ ὁρίζει ὁ νόμος περὶ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων τῶν γονέων τῶν ἀνηλίκων, διὰ τὴν πατρικὴν, μητρικὴν, ἢ ἄλλως κεκτημένην περιουσίαν ἐπὶ τῆς ἀνηλικιότητος αὐτῶν, ἀλλ' ὡς ἐρρέθη κατὰ τῆς μητρὸς εἶναι ἐγγραπτέα ἡ ὑποθήκη, μόνον ὅταν διατελῇ ἐπίτροπος, κατὰ δὲ τοῦ πατρὸς, περὶ τῆς χειραφείας. Καθ' ἡμᾶς ὅμως ὁ πατὴρ δὲν διαχειρίζεται τὴν περιουσίαν τοῦ ἀχειραφέτου τέκνου ὡς ἐπίτροπος, ἀλλ' ὡς ἐνὸς σκῶν τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν, μηδὲν συμπράττοντος τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου εἰς τὴν διαχείρισιν· ὅθεν δὲν δύναται οὐτὴ εἰρηνοδίκης, οὔτε εἰσαγγελεὺς νὰ προκαλέσῃ τὴν κατὰ τοῦ πατρὸς ἐγγραφήν, ἀφοῦ οὐδὲν ἀναμιγνύονται εἰς τὴν ἐπιτήρησιν τῆς διαχείρισεως αὐτοῦ, ὥστε μόνον οἱ συγγενεῖς καὶ φίλοι δύνανται νὰ ἐπιχειρήσωσι τὴν ἐγγραφήν.

622. Ἄλλ' ἐκτὸς τῶν προσώπων, ἅπερ δικαιοῦνται ὑπάρχειν καὶ πρόσωπα ὑποχρεούμενα νὰ ζητήσωσι τὴν ἐγγραφήν. Ταῦτα εἰσὶν ὁ ἀντεπίτροπος, ἡ μάλλον (κατὰ τὸν περὶ ἐπιτροπείας νόμον) ὁ παρεπίτροπος καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον.³

Ἄλλὰ τοῦ συμβουλίου τούτου ἡ συγκρότησις εἶναι πάντως τυχαία, οὔτε συγκροτεῖται τοῦτο κατ' ἀνάγκην ἐκάστοτε ὑπὸ τῶν αὐτῶν προσώπων, ὅθεν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὸ πρῶτον συμβούλιον, ὅπερ συγκαλεῖται, ὅπως γνωμοδοτήσῃ περὶ τοῦ διορισμοῦ παρεπιτρόπου,⁴ πρὶν ἢ ἀναλάβῃ ὁ ἐπίτροπος τὰ καθήκοντα αὐτοῦ· ἂν ὅμως οὗτος τότε μὴ ἔχῃ ἀκίνητα, ἐφ' ὧν νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἀποκτήσῃ δὲ βραδύτερον, ἡ ὑποχρέωσις αὕτη ἐπίκειται εἰς τὰ μέλη τοῦ πρώτου μετὰ τὴν κτῆσιν.

(1) Ἀρθρ. 102 τοῦ νόμου περὶ Ὁργ. τῶν Δικαστ. Ν. περὶ ἀνελ. Ἀρθρ. 22. Δὲν εἶναι· ὅμως ἀρμοδίᾳ ἀρχὴ τὰ δικαστήρια, διότι ταῦτα δὲν ἐνεργεῖσιν αὐτεπαγγέλτως.

(2) Δαλλὲξ Privil. 1835.

(3) Ἀρθρ. 61 § 3 τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 24 τοῦ περὶ Ἐπιτρ. Νόμ.

τῶν ἀκινήτων συγκροτηθησομένου συμβουλίου, περιλαμβάνοντας καὶ τὸν προεδρεύοντα αὐτὸ εἰρηνοδίκην.

Ἐπὶ παραμελήσεως τοῦ καθήκοντος τούτου ὁ νόμος ὑποχρεοῖ τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συμβούλιον εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν ἐπιγενομένης τῷ ἀνηλίκῳ ζημίας, ἡ δὲ ὑποχρέωσις αὕτη, προερχομένη ἐκ πταίσματος, ἐπίκειται εἰς ἀλόκληρον εἰς πάντα τὰ μέλη τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου καὶ τὸν παρεπίτροπον.

Ὁ ἐπίτροπος, ὡς ἐρρέθη, ἔχει τὸ δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, ὅθεν δὲν ὑπάρχει παρ' αὐτῷ εὐθύνη διὰ τὴν παράλειψιν τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος τούτου, ἐὰν ὁμως παραχωρήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀκινήτων, ἢ συγχωρήσῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγραφὴν, πρὶν ἢ οὗτος ἐγγράψῃ τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου ὑποθήκην, ὑπόκειται «εἰς πολιτικὴν φυλάκισιν,» τουτέστι προσωπικὴν κράτησιν, πρὸς ἐπιδίωξιν τῆς ἀποζημιώσεως, ἐπιφυλαττομένης τῆς ποινικῆς καταδιώξεως, εἰς ἣν δύναται νὰ δώσῃ χώραν ἢ πρᾶξις αὕτη.¹

Προδήλως πρόκειται ἐνταῦθα περὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἣν παραχωρεῖ ὁ ἐπίτροπος, πρὶν ἢ ἐγγράψῃ τὴν ἐκ τοῦ νόμου ὑπὲρ τοῦ ἀνηλίκου παραγομένην ἐπὶ τῶν ἰδίων ἀκινήτων.

623. Πᾶσα ἡ χορεία αὕτη τῶν καλουμένων ὑπὸ τοῦ νόμου νὰ ἐγγράψωσι τὴν προκειμένην ὑποθήκην δὲν ἀσφαλίζει τὸν ὀφφάνον, διότι ἡ ὑποχρέωσις τῶν πολλῶν σπανίως εἶναι ἐγγύησις τῆς ἀκριβοῦς αὐτῆς ἐκτελέσεως, ἐπαναπαυομένου τοῦ ἐνὸς εἰς τὸν ἕτερον· ὁ μόνος σκόπιμος ὁρισμὸς εἶναι ὁ ἐπιβάλλων ἀπ' εὐθείας εἰς τὸ συγγενικὸν συμβούλιον, πρὸ τοῦ διορισμοῦ τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ παρεπιτρόπου, τὴν φροντίδα τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ ἀνηλίκου.²

624. Τὰ αὐτὰ περίπου ὀρίζει ὁ νόμος καὶ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ἐγγραφῆς, ἣν ὁ μὲν ἀνὴρ ὀφείλει, ἡ δὲ γυνὴ καὶ πᾶς συγγενὴς αὐτῆς δύνανται νὰ αἰτήσωσιν ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός. Τὸ κείμενον τοῦ νόμου³ ὀρίζει, «ἐὰν ἡ εἰς

(1) Ἄρθρ. 61 § 1 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(2) Πολὺ σκοπιμώτερον ὀρίζει τὰ περὶ τούτου τὸ Νομοσχ. τοῦ ἀστυκ. νόμ. ἄρθρ. 546—547.

(3) Ἄρθρ. 61 τοῦ Ν. περὶ Ὑποθηκῶν.

γάμον ἐρχομένη εἶναι ἀνήλικος, τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην ἔχουσιν ὁ ἐπίτροπος, ὁ ἀντεπίτροπος (παρεπίτροπος) καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον· ἄλλ' ὁ ὀρισμὸς αὗτος χρήζει περαιτέρω ἐξηγήσεως μετὰ τὴν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως αὐτοῦ μεταβολὴν τοῦ περὶ χειραφείας νόμου.

Ἡ εἰς γάμον ἐρχομένη εἶναι, ἢ ἐνήλικος ἢ ἀνήλικος· τὴν ὑπὲρ τῆς ἐνηλικίου ἐγγραφὴν οὐδεὶς, πλὴν τοῦ ἀνδρὸς, ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρήσῃ· ἀλλ' ἔχουσι πρὸς τοῦτο δικαίωμα, πλὴν τῆς γυναικὸς καὶ πᾶς συγγενῆς αὐτῆς. Ὑπὲρ τῆς ἀνηλικίου ἐπιβάλλεται ἡ ὑποχρέωσις τῆς αἰτήσεως τῆς ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρὸς ἐγγραφῆς, εἰς τὸν ἐπίτροπον, τὸν παρεπίτροπον καὶ τὸ συγγενικὸν συμβούλιον ἐπὶ ἰδίᾳ εὐθύνη.

Κατὰ τὸν περὶ χειραφείας νόμον¹ ὁ γάμος συνεπάγεται αὐτὴν αὐτοδικαίως, ὥστε ἡ ἐπιτροπεία παύει, κηδεμὼν δὲ τῆς ὀρφανῆς πατὴρ εἶναι, δυνάμει τοῦ νόμου, αὐτὸς ὁ σύζυγος· ὅθεν ἡ προνοουμένη ὑπὸ τοῦ νόμου ὑποχρέωσις τοῦ ἐπιτρόπου, τοῦ παρεπιτρόπου καὶ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου διαρκεῖ μόνον ἀπὸ τοῦ προικίου συμβολαίου μέχρι τῆς τελέσεως τοῦ γάμου, ἀλλ' ἂν οἱ παραλείψαντες τὴν ἐγγραφὴν προτείνωσιν, ὅτι δὲν ἐζήτησαν πρὸ τῆς τελέσεως τοῦ γάμου τὴν ἐγγραφὴν, διότι δὲν εἶχε παραδοθῇ ἡ προίξ καὶ δὲν ὑπῆρχεν ἡ ἀνάγκη τῆς ἀσφαλίσεως, δὴλον ὅτι παύει πᾶσα αὐτῶν ἡ εὐθύνη. Περὶ κηδεμόνος οὐδεὶς γίνεται λόγος ἐν τῷ νόμῳ, ἀλλ' ἡ ὑποχρέωσις τῶν μελῶν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ὅπερ ὑπάρχει καὶ ἐπὶ χειραφείτου ἀνηλικίου, ὀριζομένη σαφῶς ἐν τῷ νόμῳ, ὑφίσταται καὶ μετὰ τὸν γάμον, ὥστε δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα, ὅτι πᾶσα ἡ περὶ ἀνηλικίων γυναικῶν διάταξις ἀποβαίνει ματαία.²

625. Ἡ ἐγγραπτέα ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ὑποθήκη ὁρᾷ τὴν προίκα καὶ τὰ παράφερνα, πᾶσα δὲ μετὰξὺ ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς συμφωνία τοῦ νὰ μὴ γραφῇ ἡ προκειμένη ὑποθήκη εἶναι ἄκυρος· ὑπὲρ τῆς ἀσφαλίσεως τῆς ἐξωπροίκου περιουσίας τῆς συζύγου (τῶν παραφέρων), ἥ αὕτη ἀνατίθῃσι τῷ οἰκίῳ ἀν-

(1) Ἀρθρ. 93 τοῦ περὶ ἀνηλ. νόμου.

(2) Ἀντιδρᾶσι δὲ Καλλιγᾶς Β. § 483.

οὐ τὴν διαχείρισιν διὰ τὴν εὐλογον αὐτῆς πίστιν εἰς τὴν δεξιότηα καὶ χρηστότητα αὐτοῦ, προενόησεν ὁ νόμος ὡς καὶ ὑπὲρ τῆς προικὸς.

Δὲν νομίζομεν δὲ ἀδικαιολόγητον τὴν πρόνοιαν ταύτην, οὔτε ἂν διὰ τὴν ἀθέτησιν αὐτῆς εὐθύνην ἔαν ἐκ λεπτότητος, ἢ αἰημοσύνης ἢ γυνὴ δὲν σπεύδῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὅπως ἐγγράφῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἀνδρός, ὧν ἴσως οὔτε ἂν ταυτότητα γινώσκει, διατὶ ὁ νόμος δὲν θέλει παράσχει ὑπὲρ τὴν αὐτήν, ἢν καὶ ἐπὶ τῆς προικὸς προστασίαν; Ὡσαύτως ἐν θεωρούμεν ἀδικαιολόγητον καὶ τὸ ἄκυρον πάσης μεταξὺ τῶν συζύγων συμφωνίας περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς τοιαύτης ὑποθήκης ἢ συμφωνία γενήσεται σχεδὸν πάντοτε τῇ προτάσει τοῦ συζύγου, ἀλλ' ἢ εἰς τοιαύτην πρότασιν συναίνεσις τῆς γυναικὸς ἔχει ἄρα γε τὴν σπουδαιότητα, ἢν ὑποθέτουσιν αἱ περὶ παρατήσεως δικαιωμάτων συμβάσεις; Κατὰ τί ὁ περὶ τῆς ἐξωπροίκου περιουσίας τοιαύτην ποιούμενος πρότασιν εἶναι εὐπρεπέστερος τοῦ περὶ τῆς προικῶς περιουσίας ποιουμένου αὐτήν; Οὔτε εἶναι ἰσχυρὸς ὁ λόγος, ὅτι τῆς μὲν προικὸς εἶναι κατ' ἀνάγκην διαχειριστὴς (κατὰ δὲ τὸ ἰσχύον δίκαιον πολὺ πλέον ἢ διαχειριστὴς) ὁ ἀνὴρ, τῆς δ' ἐξωπροίκου δύναται ἢ γυνὴ, ἢ ἀξιοῦσα ἀσφαλείας, νὰ διορίσῃ καὶ ἄλλον διαχειριστήν. Διατὶ νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἢ σύζυγος ἀξιοῖ ἀσφαλείας; Τοῦτο ἤδη δύναται νὰ ταραξῇ τὸν συζυγικὸν βίον, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον ὁ σύζυγος *οφείλει*, μηδεμίαν ἐκδηλοῦσιν τῆς γυναικὸς ἀξίωσιν, νὰ προνοήσῃ περὶ τῶν συμφερόντων αὐτῆς.¹

Ἐφαρμόζεται δὲ καὶ ἐνταῦθα ἡ περὶ προσωπικῆς κρατήσεως διάταξις κατὰ τοῦ συζύγου, ὅστις, παραμελήσας τὴν ὑπὲρ τῆς γυναικὸς ἐγγραφὴν, δίδει ὑποθήκης δικαίωμα ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ, ἢ συγχωρεῖ νὰ γίνῃ ἐπ' αὐτῶν ἐγγραφὴ.² Ἡ διάταξις

(1) Δὲν ἐνόησα τὸν λόγον, δι' ὃν ἀντιδρεῖ πρὸς ταῦτα ὁ Καλλιγᾶς (B. § 483,* διὰ τὸ δυνατόν, λέγει, τῆς δωρεᾶς τῶν παραφέρων, ἀλλ' ἀμφισβῆλω εἴν ἡ δωρεὰ καὶ τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς μεταξὺ συζύγων ἔχη σχέσιν πρὸς τὸ ἐνασχολοῦν ἡμᾶς θέμα, κατ' ὃ οὐδεὶς λόγος περὶ προθεσεως δωρεᾶς. Ἡ γυνὴ ἐννοεῖ νὰ διαχειρισθῇ ὁ ἀνὴρ τὴν περιουσίαν αὐτῆς, φέρων πᾶσαν τὴν ἐκ τῆς διαχειρίσεως εὐθύνην.

(2) Ἀρθρ. 61 § 5 τοῦ περὶ Ἑ.π. Νόμ.

αὕτη ἰσχύει, καίτοι συγκρουομένη πρὸς τὸν ὁρισμὸν τῆς πολ. δικον., καθ' ὅν¹ κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ἀπαγγέλλεται προσωπική κράτησις κατὰ τοῦ συζύγου τοῦ ἐνάγοντος, οὐ μόνον καθὼ νωτέρω, ἀλλὰ καὶ καθὼ εἰδικωτέρω.

626. Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα καὶ τρίτοι, ἄλλοι παρὰ τὸν κεκτημένον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, δικαιοῦνται νὰ ἐγγράψωσιν ὑπὲρ αὐτοῦ ὑποθήκην· ἀλλ' ἂν οὗτος ἀρνήται νὰ παραδώσῃ τὰ πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτούμενα ἔγγραφα, δύνανται οἱ τρίτοι νὰ ὑποχρεώσωσιν αὐτὸν δικαστικῶς νὰ ἐγγράψῃ ὁ ἴδιος τὴν ὑποθήκην, ἢ νὰ παραδώσῃ τὰ ἔγγραφα εἰς τὸν αἰτοῦντα, ἢ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν.²

Ἡ διάταξις αὕτη παρέχει ἀμφιβολίας. Τρίτοι εἰσὶ, κατὰ τὸ ἄρθρ. 60, πιστωταί, ἐγγυηταί, ἐπίτροποι, κηδεμόνες, συγγενεῖς, φίλοι, σύζυγος. Πάντες οὗτοι ἔχουσι τὸ δικαίωμα νὰ ἐναγάγωσι τὸν ὑπὲρ οὗ πρόκειται νὰ γίνη ἡ ἐγγραφὴ; Ἐν πρώτοις ἀδύνατος εἶναι ὁ ἄμεσος τοῦ δικαιουμένου εἰς ἐγγραφὴν καταναγκασμὸς ὅπως ἐγγράψῃ αὐτὸς οὗτος,³ ὅθεν ὑπολείπεται ὁ ἐπὶ παραδόσει τῶν ἐγγράφων εἰς τὸ γραφεῖον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἀλλὰ ἐπὶ μὲν τίτλου ἐκ συμβάσεως, ἢ ἐκ τελεσιδικίου ἀποφάσεως, τὰ δικαιολογητικὰ ἔγγραφα λαμβάνονται παρὰ τοῦ συμβουλευτογράφου, ἢ τοῦ δικαστικοῦ γραφείου, ἄρα περιττὸς ὁ ἄμεσος καταναγκασμὸς, ἐπὶ δὲ τίτλου ἐκ τοῦ νόμου, στηριζομένου εἰς ἰδιωτικὰ ἀποδεικτικά τῆς ἀπαιτήσεως ἔγγραφα, πάλιν ἀνέφικτος ὁ ἄμεσος καταναγκασμὸς ἐπὶ παραδόσει αὐτῶν, ἐὰν ὁ ἀρνούμενος τὴν παράδοσιν ἀπέκρυψεν αὐτά, ὅπερ εὐκόλως καὶ ἀφεύκτως θέλει πράξῃ ὁ ἐπιμόνως ἀρνούμενος νὰ ἐγγράψῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ ὑποθήκην. Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι ἐκτὸς τῶν ἄλλων δυσυπερβλήτων δυσκολιών τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τῶν μελῶν τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, ἢ τῶν φίλων, ἢ τῶν συγγενῶν, ἢ τοῦ συζύγου κατὰ τοῦ ὁρφανοῦ ἀνηλίκου,⁴ ἢ τῆς συζύγου, ἢ τοῦ μὴ ὀρ-

(1) Ἄρθρ. 1003.

(2) Ἄρθρ. 62 τοῦ περὶ Ὑποθ. νόμ.

(3) Ἄρθρ. 282 τῆς Πολ. Δικον.

(4) Ἀλλὰ πῶς ἀνήλικος θέλει ἔχει εἰς χεῖρας τοῦ τὰ δικαιολογητικὰ ἔγγραφα;

ανού ἀνηλίκου! ἐκτὸς λέγομεν τῶν δυσυπερβλήτων τούτων
υσκολιῶν, ἡ προκειμένη διάταξις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐφαρμογῆς.¹

γ.) Τὰ κατὰ τὴν ἐγγραφὴν καὶ ἡ ἕνεκεν αὐτῆς εὐθύνη.

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

627. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος· ἐξαίρεσις ἐπὶ τῶν
εἰς τὰ οἰκόπεδα τῆς κάτω πόλεως Πατρῶν ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν πρὸς
ἐντεκατάστασιν τῶν ἐπὶ τῶν οἰκοπέδων τῆς ἄνω πόλεως ὑπαρχουσῶν, ἡ
πρὸς ἀποζημίωσιν διὰ τὰς ἐπὶ τῶν αὐτῶν οἰκοπέδων δουλείας.

628. Προσαγωγή τοῦ τίτλου. Ἀδύνατος ἡ προσαγωγή τοῦ πρωτοτύπου
τοῦ ἐκ δικαστ. ἀποδόσεως, ἢ συμβάσεως τίτλου. Εἰς τί συνίσταται ἡ προσα-
γία ἀποδείξις τῆς ἀπαιτήσεως φόρων, ἢ κατὰ τῶν διαχειριστῶν τῆς τοῦ
Δημοσίου καὶ τῶν εὐσεβῶν ἰδρυμάτων περιουσίας, ἢ κατὰ τοῦ ἐπιτρόπου,
ἢ τοῦ πατρὸς;

629. Εἰς τί δὲ ἡ ἀπόδειξις τῶν ἀπαιτήσεων τῆς ὑπὸ νόρου γυναικός, ἡ
τῶν κληρῶν, πιστωτῶν, ἢ τῶν συγκληρονόμων;

630. Εἰς τί ἡ ἀπόδειξις τῶν ἀπαιτήσεων ἐργολάβων, ἀρχιτεκτόνων, ἐρ-
γατῶν, ἢ παρασχόντων ὑλικόν, ἢ ἡ τῶν ἐξόδων τῆς ἐγγραφῆς ἢ τῆς δίκης
περὶ τοῦ χρέους

631. Παράδοξος διάταξις περὶ ἀποδείξεως τοῦ ποσοῦ τῶν τόκων τοῦ ὑπο-
θηκοῦ χρέους. Ἀνεφόριστος.

632. Ἐγγραφῆς αἰτήσεις εἰς διπλοῦν. Περιεχόμενον αὐτῆς.

633. Περιγραφὴ τοῦ κτήματος.

634. Ἔννοια καὶ ἐφαρμογὴ τῶν περὶ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως τοῦ ἀκί-
νητου ὀρισμῶν. Ἐὰν μῆτε τὸ εἶδος ὀρίζηται, μῆτε ἡ θέσις τοῦ κτήματος, ἢ
ἐὰν ὀρίζηται μόνον τὸ ἕτερον, μηδεμίαν δὲ προκύπτει ἀμφιβολία περὶ τῆς
ταυτότητος, εἶναι ἔγκυρος ἡ ἐγγραφὴ; Ὁρθιτέρα ἡ ἀποφατικὴ λύσις.

635. Ταυτότης τοῦ πιστωτοῦ καὶ ὀφειλέτου. Ἀλλ' ἐὰν ζητῆται ἐγγραφὴ,
ὡς οὐ τὸ κτῆμα περιέλθῃ εἰς ἄλλον, ἢ ὁ ἰδιοκτήτης παρέχει ὑποθήκην ὑπὲρ
ἄλλου ὀφειλέτου;

636. Ἐγγραφὴ κατὰ ἀποδιώσαντος ὀφειλέτου.

637. Χρονολογία καὶ εἶδος τοῦ τίτλου. Ὁφειλόμενον ποσόν· ἂν ἔντοκον;
Προθεσμία τῆς πληρωμῆς. Ἀποτέλεσμα τῆς ἐλλειπούσης μνείας τῶν τό-
κων, ἢ τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς, ἢ τοῦ ποσοῦ τῆς ἀπαιτήσεως.

638. Θέματα τοῦ ὡς ἔγγιστα προσδιορισμοῦ τοῦ ἐγγραφομένου ποσοῦ.
Ἐὰν ὁ πιστωτὴς ὑπερβῇ τὸ μέτρον, ἢ ὁρίσῃ κατώτερον τοῦ ἀληθῶς ὀφειλο-
μένου ποσόν; Θεραπεύς.

639. Περιορισμὸς τῆς ἐγγραφῆς εἰς ὠρισμένον κτῆμα μόνον ἐπὶ τοῦ

(1) Εἰς τὸ αὐτὸ σχεδὸν συμπέρασμα φθάνει ὁ Καλλιγᾶς § 485

ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως τίτλου· ἐπὶ τῶν ἄλλων τίτλων ἡ ἐγγραφὴ περιοριστέα εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει κατὰ τὸ τρίτον τὰς ἐγγεγραμμένους ἀπαιτήσεις. Ἑρμηνεία τοῦ ἄρθρ. 18.

640. Ἐπιδιώξεις τοῦ περιορισμοῦ. Ἰδιάζων τρόπος ἐκτιμήσεως τῆς ἀξίας τῶν ἐφ' ὧν ἡ ὑποθήκη κτημάτων.

641. Ἑλληνίς, κατὰ τὰ εἰρημένα προσόντα, αἰτήσεις. Ὁ φύλαξ δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν· Διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ, πρωσσικοῦ καὶ ἰταλικοῦ νόμου.

642. Καθ' ἡμᾶς ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀπορρίπτει μὴ νόμιμον αἴτησιν ἐγγραφῆς· συντάσων ὁμῶς ἔκθεσιν περὶ τῆς ἀπορρίψεως. Εὐθύνη αὐτοῦ. Σπανία ἡ χρῆσις τῆς ἐξουσίας ταύτης. Διαιτί· Θεραπεία ἐπὶ ἀδικαιολογήτου ἀπορρίψεως. Ἐὰν ἀρνηθῇ τὴν τε ἐγγραφὴν καὶ τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως;

643. Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 50 τοῦ περὶ ἐκτελέσεως τοῦ νόμου διατάγματος ἦν ἀπλῶς διαδοτική.

644. Ἑλλείψεις δικαιολογοῦσαι τὴν ἀπόρριψιν τῆς αἰτήσεως ἐγγραφῆς. Ἀσυμφωνία τῶν περιλήψεων πρὸς τὰ δικαιολογητικά ἐγγραφα περὶ τὰ οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς ὑποθήκης.

645. Αἰτήσεις ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος ἀνεπιδέκτου ὑποθήκης. Αἰτήσεις ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος τρίτου ἄνευ τῆς προσαγωγῆς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ.

646. Ταυτότης τοῦ αἰτούντος. Μνεία τοῦ πιστωτοῦ καὶ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου. Ἑρευνα τοῦ τίτλου. Ἐπὶ ἀορίστου, ἢ πλημμελοῦς περιγραφῆς τοῦ κτήματος προτιμητέα ἡ ἐγγραφὴ. Διαιτί;

647. Θέματα, καθ' ἃ ἀσφαλῶς ἀπορρίπτεται ἡ αἴτησις.

648. Παραβάσεις τῶν καθηκόντων τοῦ φύλακος καὶ εὐθύνη εἰς ἀποζημίωσιν. Ἀδικαιολόγητος ἀπόρριψις τῆς αἰτήσεως ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ἢ ἀναβολὴ αὐτῶν. Παράλειψις τῆς εἰς τὸ βιβλίον καταχωρίσεως τῆς αἰτήσεως. Ἀνακρίβης καταχωρίσις. Ἀσυμφωνία τῶν ἐκδομένων ἀντιγράφων, ἢ τῶν ἐκ τοῦ βιβλίου περιλήψεων πρὸς τὰ πρωτότυπα. Ἀναληθὴ ἀποδεικτικά.

549. Καταχωρίσις σημειώσεως ἀναποδείκτου ἐξαλείψεως.

650. Ἡ εὐθύνη τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὑποθέτει τοῦλάχιστον πταῖσμα. Ἐκτίμησις τοῦ πταίσματος κατὰ τὴν γαλλ. νομολογίαν. Μόνον βαρὺ πταῖσμα τίκει τὴν εὐθύνην.

651. Ἡ κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴ δὲν εἶναι ἀγωγὴ κακοδικίας.

652. Εἶναι ἐπιδοθητική· Διάκρισις.

653. Χρονικὸς περιορισμὸς τῆς εὐθύνης κατὰ τὴν γαλλ. νομολογίαν. Ἀργεὶ παρ' ἡμῖν.

654. Εὐθύνη τοῦ δημοσίου εἰς ἀποζημίωσιν τῶν ἐκ τῶν παραβάσεων τῶν ὑποθηκοφυλάκων βλαβέντων.

655. Πειθαρχικὴ εὐθύνη τῶν ὑποθηκοφυλάκων· ἀνάγκη νὰ γινώσκῃ ὁ ὀφειλέτης τὰς ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἐγγραφόμενας ὑποθήκας. Θεραπεία αὐτῆς.

φά²⁷. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐνεργεῖ πάντοτε ἐπὶ ἐγγράφῳ αἰτή-
ου-τοῦ θέλοντος νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην, οὐχὶ δὲ ἐξ ἐπαγγέλμα-
γρο²⁸ ἔργον αὐτοῦ δὲν εἶναι νὰ ἀπανεμῇ κατὰ τὸ δοκοῦν δικαίωμα
οθήκης, ἐκλέγων καὶ τὰ ἀντικείμενα αὐτῆς, διότι δὲν εἶναι
συνδεμένων τῶν πιστωτῶν, ἀλλὰ δημόσιος ὑπάλληλος ἐπιτετραμ-
ένος τὸ πιστοποιεῖν τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης, ἣν προκαλεῖ τὸ
ἐδιωτικὸν συμφέρον.¹

Μόνην ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου εὐρίσκωμεν ἐν τῷ εἰδικῷ
νόμῳ περὶ τῶν ἀνταλλασσομένων γηπέδων τῆς ἄνω καὶ κάτω
πόλεως Πατρῶν.² Κατὰ τὸ ἄρθρον 18 τοῦ νόμου τούτου, ἅμα
τῇ μεταγραφῇ τῆς παύσεως τῆς ὑπὸ τοῦ Δημοσίου λόγῳ ἀνταλ-
λαγῆς ἢ ἀποζημιώσεως παραχωρήσεως τοῦ γηπέδου, ὁ ὑποθη-
κοφύλαξ ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ ἐπὶ τοῦ γηπέδου τούτου τὰς ἐγγε-
γραμμένας ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ ἄνω πόλει γηπέδου ὑποθήκας,³ ἐκτὸς
δὲ τούτων ὀφείλει νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ ἐν τῇ κάτω
πόλει παραχωρουμένου γηπέδου, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποζη-
μιώσεως, τῆς ὀφειλομένης εἰς τοὺς στερουμένους τῆς τυχὸν ὑπαρ-
χοῦσης δουλείας αὐτῶν ἐπὶ τοῦ τῆς ἄνω πόλεως γηπέδου, ἢ
προσημείωσιν, ἐὰν ἡ ἀποζημίωσις ἀμφισβητῆται.

Μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν ἀπὸ τῆς μεταγραφῆς τὰ μὴ
ἐγγραφέντα δικαιώματα μετατρέπονται εἰς ἀπλᾶς ἐνοχικὰς
ἀπαιτήσεις.⁴

628. Ὁ θέλων νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην δυνάμει δικαστικῆς ἀπο-
φάσεως, ἢ ἰδιωτικῆς θελήσεως παραδίδει, ἢ αὐτοπροσώπως, ἢ δι'
ἄλλου, ἄνευ πιστοποιήσεως πληρεξουσιότητος,⁵ εἰς τὸν φύλακα
τῶν ὑποθηκῶν τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης, ἢ ἐπίσημον αὐτοῦ ἀντί-
γραφον.⁶ Ἀλλὰ τὸ πρωτότυπον τοῦ τίτλου εἶναι ἀδύνατον νὰ

(1) Ἄρθρον 67 καὶ 68 τοῦ περὶ ὑπ. νόμ.

(2) Ν. τῆς 10 Ἀπριλίου 1858.

(3) Διότι ἅμα τῇ ἐκδόσει τοῦ ὀριστικοῦ παραχωρητηρίου τὸ ἐν τῇ ἄνω πό-
λει γηπέδον, ἐνθ' οὗ ἐδόθη ἢ ἀποζημιώσις ἢ παραχώρησις γηπέδου ἐν τῇ
κάτω πόλει, μεταδίδεται αὐτοδικαίως εἰς τὴν κυριότητα τοῦ Δημοσίου, ἐλευ-
θερον παντὸς βέτους. Ἄρθρ 15 τοῦ νόμ. τῆς 10 Ἀπριλ. 1858.

(4) Ἄρθρ. 19 τοῦ Ν. τῆς 10 Ἀπριλ. 1858.

(5) Ἦν τευμαίρεται ὁ νόμος. Ἄρθρ. 50 Ἑπεθ. Νόμ.

(6) Περὶ τοῦ ἐπίσημου ἀντιγράφου πρὸς. ἄρθρ. 421 τῆς πολ. δικον.

προσαγάγῃ ὁ τὴν ἐγγραφὴν ἐπιδιώκων, διότι οὔτε ἡ ἀπόφασις οὔτε τὸ δημόσιον ἐγγραφον (διαθήκη, ἢ σύμβασις) δύνανται νὰ δοθῶσι τῷ ἔχοντι συμφέρον ἐν πρωτοτύπῳ, ὥστε παρέλκουσι πάντως αἱ λέξεις «τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης.»

Ἐπὶ τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφῆς οἱ τίτλοι διαφέρουσιν κατὰ τὸ εἶδος ἢς περιφρουροῦσιν ἀπαιτήσεως, ὅθεν συνάπτονται εἰς τὰς περιλήψεις.

1) Ἐπὶ καθυστερούντων φόρων ἐπίσημον τῆς εἰσπραττούσης ἀρχῆς ἀποδεικτικὸν τῆς ποσότητος καὶ τοῦ εἴδους τοῦ καθυστερήματος Εἰσπράττουσα ἀρχὴ εἶναι ὁ ἀρμόδιος ταμίας, ἢ ἐξουσιαστικὸς ταμίας (λ. χ. ὁ τελώνης)· εἰσπράττουσι μὲν καὶ οἱ εἰσπρακτορες,¹ ἀλλ' ὡς ὄργανα τῶν ταμιῶν, διὸ τὸ ἀποδεικτικὸν τῆς ὀφειλομένης ποσότητος τὸ ἐπίσημον εἶναι ὁ κατὰ τὸ ἄρθρον 1 τοῦ περὶ εἰσπράξεως τῶν καθυστερούντων ΣΠΔ'. νόμου ἐγγραφον τοῦ ταμία, τὸ φέρον τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον τοῦ φορολογουμένου, τὸ εἶδος, τὸ ποσὸν τοῦ φόρου καὶ τὸ ἔτος, εἰς ᾧ ἀνήκει.

2) Ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων κατὰ τῶν διαχειριστῶν τῆς περιουσίας τῆς Ἐπικρατείας, τῶν εὐσεβῶν καὶ φιλανθρωπικῶν καταστημάτων καὶ τῶν δήμων, ἐπίσημον ἀποδεικτικὸν τῆς ἐπιτροπῆς τὴν περιουσίαν ταύτην, ἢ ἄλλης ἀρμοδίας ἀρχῆς.²

3) Ἐπὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἀνηλίκων, ἀπηγορευμένων καὶ ὑπεξουσιῶν τέκνων, ὁ ταύτην αἰτῶν προσάγει τὴν ἀπογραφὴν τῶν κινήτων, ἢ ἀκινήτων, ἢ τὸ ἄλλως συνταχθὲν περὶ τούτου ἐγγραφον, ἢ ἐπίσημον περίληψιν αὐτῶν.³

Ἡ ὑποθήκη ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ πατρὸς (§ § 558, 566) ἐγγράφεται διὰ ρητὴν ποσότητα προσδιοριστέαν κατὰ τὴν ἀξίαν τῶν εἰς αὐτὸν διαπεπιστευμένων κινήτων· ἡ ἀξία αὕτη δὲν ἀποδεικνύεται μόνον διὰ τῆς ἐκθέσεως τῆς ἀπογραφῆς, ἀλλὰ καὶ διὰ παντὸς ἄλλου ἐγγράφου, διότι δὲν δύναται ὁ ἐπίτροπος, παραλείπων τὴν σύνταξιν ἀπογραφῆς, νὰ ματαιώσῃ τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ὀριζομένην ταύτην ἐξουσίαν.

(1) Ἀρθρ. 6 τοῦ περὶ Δημ. Λογιστ. νόμου.

(2) Ἀρθρ. 69 τοῦ Ἰπ. Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 69 § 3 αὐτ.

εφάλτιν τοῦ ἀνηλίκου, ἢ ἀπήγορευμένου, ἐπὶ δὲ τοῦ πατρὸς, οὔτε ὑπάρχει καὶ διάταξις ὑποχρεοῦσα αὐτὸν εἰς σύνταξιν ἀπογραφῆς.

Ἐνεκεν ἐλλιποῦς λογοδοσίας ἀπαιτεῖται πιστοποιήσις τοῦ συγγ. συμβουλίου, ὀρίζουσα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως.¹

629. Ἐνεκα τῶν ἀπαιτήσεων τῆς ὑπάνδρου γυναικὸς, προσάγεται τὸ περὶ γάμου συμβόλαιον, δηλαδὴ τὸ συμβολαιογραφικὸν προικοσύμφωνον, ὅπερ δι' οὐδενὸς ἄλλου ἐγγράφου δύναται νὰ ἀντικατασταθῇ.² Ἐπὶ δὲ τῶν παραφέρων, μὴ ὀρίζοντος τοῦ νόμου τὸ εἶδος τοῦ ἐγγράφου, ἀρκεῖ πᾶν εἶδος ἀποδεικτικοῦ ἐγγράφου, ἄρα καὶ ἰδιωτικόν.

Ἐνεκα τῶν ἀπαιτήσεων τῶν κληροδόχων, ἢ τῶν κληρονομικῶν πιστωτῶν προσάγεται ἡ διαθήκη, ἢ ἄλλο, εἴτε δημόσιον, εἴτε ἰδιωτικόν ἐγγραφοῦ περὶ τῆς ἐπὶ τῆς κληρονομίας ἀπαιτήσεως.³

Ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων τῶν συγκληρονόμων, αἱ περὶ διανομῆς τῆς κληρονομίας ἐκθέσεις, αἵτινες ὅμως δεόν, ἢ νὰ ᾧσι δικαστικαὶ ἐπὶ τῆς δικαστικῆς διανομῆς,⁴ ἢ ἐπὶ ἐξωδίκου διανομῆς, κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον συμβολαιογραφικὰ ἐγγραφα, εἰναι πρόκειται περὶ διανομῆς ἀκινήτων,⁵ ὥστε τὰ μαρτυρικά, περὶ ὧν ὁ λόγος ἐν τῷ ἄρθρῳ 69 § 5, δὲν εἶναι δεκτά.

630. Ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἐργολάβων, ἀρχιτεκτόνων, ἐργατῶν, ἢ παρασχόντων ὑλικὸν πρὸς οἰκοδόμησιν, ἢ ἀνοικοδόμησιν, ἢ ἐπισκευὴν κτιρίων, ἐγγραφοῦ ἰσχυρὸν, τοῦτέστιν ἀνεγνωρισμένον, ἂν ἢ ἰδιωτικόν, ἢ δημόσιον.⁶

Ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἐξόδων τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἢ τῆς δίκης περὶ τῆς ἀνάγνωσίσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέους καὶ τῆς εἰσπράξεως αὐτοῦ, ἀποφάσεις, ἢ ἄλλα ἐπίσημα ἐγγραφα ὀρίζοντα τὸ ποσὸν τῶν ὀφειλομένων ἐξόδων.⁷

(1) Ἄρθρ. 13, 69 § 3 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ. συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 81 ἐστ. Νόμου.

(2) Ἄρθρ. 11 § 4 69 § 4 Ὑπ. Νόμ. καὶ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.

(3) Ἄρθρ. 69 § 5 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.

(4) Ἄρθρ. 1095 πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.

(6) Ἄρθρ. 11 § 7 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν. ἄρθρ. 138 τῆς πολ. δικον.

(7) Ἄρθρ. 69 § 7 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.

631. Ἐπὶ τῶν τόκων τοῦ καθυστεροῦντος ὑποθηκικοῦ χρέους ἀπαιτοῦνται ἰδιωτικά ἰσχυρὰ, ἢ ἐπίσημα ἔγγραφα, ἢ ἐπίσημος περίληψις αὐτῶν, ἀποδεικνύοντα τὴν ὑπαρξιν καὶ τὸ ποσὸν τῶν τόκων.¹ ἄλλ' ἐνταῦθα ὁ νόμος ἀπαιτεῖ τὰ ἀδύνατα, καὶ ὡς πεπρατρεῖ λίαν ὀρθῶς ὁ Καλλιγᾶς² παραδοξολογεῖ. Ἐὰν πρόκειται περὶ τόκων χρέους ὑποθηκικοῦ, καὶ ὁ μὲν τίτλος πρὸς ἔγγραφὴν ὑποθήκης μὴ ἦναι ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως, ἀλλ' ἐκ τοῦ νόμου, ὁ δὲ ὀφειλέτης καθυστερῇ τόκους, ἢ συμπεφωνημένους, ἢ ἐξ ὑπερημερίας, πῶς ἀποδειχθήσεται ἔγγραφως τὸ γεγὸνός τῆς καθυστερήσεως καὶ τὸ ποσὸν τοῦ ὀφειλομένου τόκου;

Ἀδύνατον τοῦτο, οὔτε ὁ γαλλικὸς νόμος³ ἀπαιτεῖ ἄλλο τι, ἢ τὸ ἔγγραφον τοῦ δημοσίου τίτλου, ἐξ οὗ ἡ ὑπόθήκη, ὅθεν καὶ ἡμεῖς θέλομεν ἀρκεσθῇ εἰς τὸν τῆς ἐντόκου ἀπαιτήσεως τίτλον, ἐπὶ δὲ τόκων ὑπερημερίας, εἰς μόνον τὸ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως ἔγγραφον.

632 Ἀλλ' ὅπως γενῇ ἡ ἔγγραφὴ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ἀρκεῖ ἡ προσαγωγή τοῦ τίτλου πρὸς ἔγγραφὴν, ἀπαιτεῖται καὶ αἵτησις, ἣν ὀνομάζει ὁ νόμος περίληψιν· προσάγεται δὲ αὕτη εἰς δύο πρωτόγραφα, ὧν τὸ ἕτερον δύνάται νὰ γραφῇ καὶ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου.

Ἡ περίληψις περιέχει.

1) Τὴν περιγραφὴν τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ἐγγραφήσεται ἡ ὑπόθήκη, ἥτοι τοῦ εἰδούς, τῆς θέσεως καὶ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.

2) Τὸ ὄνομα καὶ ἐπώνυμον τοῦ πιστωτοῦ, τὴν κατοικίαν καὶ ὅπερ τυχὸν ἔχει ἐπάγγελμα.

3) Τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον τοῦ ὀφειλέτου, τὴν κατοικίαν, τὸ ἐπάγγελμα, ἐὰν ἔχῃ καὶ εἰδικὸν καὶ ἀτομικὸν προσέτι χαρακτηρισμὸν, πρὸς εὐκόλον διάκρισιν αὐτοῦ.

4) Τὴν χρονολογίαν καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου.

5) Τὴν διαλαμβανομένην εἰς τὸν τίτλον ποσότητα τοῦ κεφαλαίου τῆς ἀπαιτήσεως, ἢ, ἂν ἦναι δικαιώματα ἀόριστα, τὴν

(1) Ἀρθρ. 67 § 7 τοῦ περὶ Γ.π. νόμου.

(2) § 486.

(3) Ἀρθρ. 2148.

ἐκτίμησιν αὐτῶν εἰς ὠρισμένον χρηματικὸν ποσόν, τὸ ποσὸν τῶν συμπεφωνημένων τόκων καὶ τὸν χρόνον τῆς καταβολῆς τοῦ τε κεφαλαίου καὶ τῶν τόκων.

633. Περὶ τῶν προσόντων τούτων τῆς περιλήψεως παρατη-
τέον.

Α'.) Περὶ τοῦ κτήματος· ἡ περιγραφή αὐτοῦ ἀπαιτεῖται κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν· τὸ εἶδος εἶναι ἡ ποιότης τοῦ ἀκινήτου, οἰκία, ἀγρὸς, ἡ δὲ θέσις δηλοῦται διὰ τοῦ δήμου καὶ τῆς στε-
νοτέρως περιοχῆς λ. χ. ὁδοῦ κλπ., ἐνθα κεῖται· τίθενται καὶ τὰ ὅρια, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀφευκτον καὶ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρό-
τητος προσόν· δῆλον, ὅτι ἀναφέρονται καὶ τὰ παρακολουθήματα.¹

Ἐντέυθεν πειθόμεθα, ὅτι ἐξαριουμένης τῆς θέσεως καὶ τοῦ εἶ-
δους τοῦ ἀκινήτου, τὰ λοιπὰ γνωρίσματα, ἅπερ συνήθως προσ-
τίθενται, διαφέρουσι. Τὸ οὐσιῶδες εἶναι νὰ διακριθῇ τὸ κτῆμα
ἀπὸ ἄλλα ἐν τῷ συγκεκριμένῳ θέματι· ἀκριβῆς διαγραφή τῶν
ὁρίων, καταμέτρησις ἢ ἄλλαι λεπτομέρειαι οὐδόλως ἀπαιτοῦν-
ται, ὅθεν ἀπλῶς ἐνδεικτικῶς καὶ οὐχὶ ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος
τηρητέος ὁ ὁρισμὸς τοῦ ἄρθρου 27 τοῦ διατάγματος περὶ τῶν
ἐν αὐτῷ ἀναφερομένων γνωρισμάτων, εἴτε τῶν φυσικῶν ὁρίων
δηλ. ρυάκων, διωρύγων, λόφων κλπ., εἴτε τοῦ περιεχομένου τῶν
τετραγωνικῶν πήχεων, εἴτε ὁποιωνδήποτε γνωρισμάτων, ἐξ ὧν
τὸ κτῆμα δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα, ἅπερ ὁ πιστωτὴς
σημειοῖ, ὀφείλων νὰ περιγράψῃ ἀκριβῶς τὸ κτῆμα.²

634. Ἡ διάταξις αὕτη περὶ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως τοῦ
ἀκινήτου ἐλήφθη κατὰ γράμμα ἐκ τοῦ γαλλικοῦ νόμου (ἄρθρ.
2148 § 5), ἀλλὰ προσοχῆς χρεῖα περὶ τὴν ἐρμηνείαν καὶ τὴν
ἐφαρμογὴν. Σκοπὸς τῆς διατάξεως εἶναι προδήλως ἡ διάκρι-
σις τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ ἄλλων, ἥτοι ὁ προσδιορισμὸς τῆς ταύ-
τότητος τοῦ ἀκινήτου· ἀλλ' ἐὰν ἐν τῇ περιλήψει μήτε τὸ εἶδος
ὀρισθῇ, μήτε ἡ θέσις τοῦ κτήματος, ἢ ὀρισθῇ μόνον τὸ ἕτερον,
ἄλλα δὲ στοιχεῖα αὐτοῦ σημειούμενα μηδεμίαν καταλείπω-

(1) Ἄρθρ. 68 § 1 80 § 1 καὶ ὑποδειγμ. ἐν τῷ ἀπὸ 21 Σεπτεμβρίου 1836
διατάγματι.

(2) Παρ. 2. ἄρθρ. 2148 § 5 τοῦ γαλλ. νόμου, ὅθεν ἀντεγρόφον ἡ διάταξις.

σιν ἀμφιβολίαν περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ κτήματος;¹ Ἐν Γαλλίᾳ ἐπὶ τέλους ἀπεφασίσθη, ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης τῆς ἐγγραφῆς.² παρ' ἡμῖν ὁμῶς δύσκολον εἶναι νὰ δεχθῇ τις τὴν τοιαύτην ἐρμηνείαν. Κατὰ τὸ ἀρθρ. 80 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν. ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ὅταν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα «δὲν εἶναι περιγεγραμμένον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν, ἢ ἦναι περιγεγραμμένον (κατὰ τὰ στοιχεῖα ταῦτα), ἀλλὰ τοσοῦτον ἀορίστως, ὥστε δὲν εἴμπορεῖ νὰ γνωρισθῇ ἀποχωρόντως καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα.» Ἰσως ἡ διάταξις αὕτη ὑπερακοντίζει τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου, ἀλλὰ τοσοῦτον σαφῶς δεικνύει, ὅτι δὲν θέλει ν' ἀναθέσῃ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ τὴν ἀποχωρῶσαν περιγραφὴν, ὅταν ἐλλείπῃ ἐξ αὐτῆς τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις, ὥστε πείθομαι, ὅτι ὁ ἀκριβὴς δικαστὴς δὲν θέλει διστάσει νὰ δεχθῇ ἐν τοιούτῳ θέματι τὴν ἀκυρότητα.

635. Β'.) Συνδυάζοντες τὴν διάταξιν περὶ τοῦ ὀνόματος, τοῦ ἐπωνύμου, τῆς κατοικίας καὶ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ πιστωτοῦ, ἐὰν ἔχῃ ἐπάγγελμα, πρὸς τὴν τοῦ ἀρθρ. 80 πειθόμεθα ὅτι, ἂν ἐλλείπωσιν ἐν ἡ πλειότερα τῶν προσόντων τούτων τοῦ πιστωτοῦ, οὐδεμία δὲ ἐκ τῆς ἐλλείψεως προκύπτῃ ἀμφιβολία περὶ τῆς ταυτότητος, δὲν χωρεῖ ἀκυρότης.

Δύνανται δὲ καὶ οἱ κληρονόμοι τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ὑπὸ τὸν ἀπλοῦν χαρακτηρισμὸν αὐτοῦ, χωρὶς νὰ ἀναφέρωσι τὰ ὀνόματα αὐτῶν.³

Γ'.) Περὶ τοῦ χρεώστου ἀπαιτεῖ ὁ νόμος νὰ ἀναφέρηται τὸ ὄνομα, τὸ ἐπώνυμον, ἡ κατοικία, τὸ ἐπάγγελμα, ἂν ἔχῃ τοιοῦτον καὶ ἄλλα χαρακτηριστικά, δι' ὧν εὐκόλως νὰ διακρίνηται ἄλλων. Καὶ ἐνταῦθα τὸ ἀρθρον 80 ἄγει ἡμᾶς εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἀρκεῖ ἐκ τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ χρεώστου⁴ νὰ συνάγῃται ἀποχωρόντως ἡ ταυτότης αὐτοῦ.

(1) Ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου τοῦ καιμένου ἐν τῇ γωνίᾳ τῇ ἐπὶ τῶν οὐδῶν Κοραῆ καὶ Σταδίου πρὸς ἀριστεράν τοῦ ἀπὸ τοῦ Πανεπιστημίου τὴν οὐδὲν Κοραῆ κατερχομένου, ἢ ἐπὶ τοῦ ἐνταῦθα ἀκινήτου τῆς ἐπὶ σκοπὸν βολῆς.

(2) Πρὸς. Τρολῶν Privil. et hyp. τόμ. 3 §ρ. 689 σελ. 121—124.

(3) Ἀρθρ. 68 § 1 τοῦ περὶ Ὑπ. νόμου.

(4) Πρὸς. Τρολῶν Privil 680, 681. Dalloz Privil 1505.

Ἦ; παρετηρήσαμεν ὁ νόμος πλημελῶς ὁμιλεῖ περὶ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ περὶ ἰδιοκτῆτου, ἀκολουθήσας τὸν γαλλ. νόμον.¹ ἀλλὰ τὴν σήμερον ἅμα διὰ τῆς μεταγραφῆς τοῦ τίτλου τῆς ἐκποιήσεως τὸ ἀκίνητον μεταχθῇ εἰς ἄλλον, ἢ κατὰ τοῦ πρώην ἰδιοκτῆτου ἐγγραφῇ οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα.

Ὁ νόμος οὐδὲν ὀρίζει περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ὁ ἰδιοκτῆτης παρέχει ὑποθήκην ὑπὲρ ἄλλου ὀφειλέτου· ἀπαιτεῖται ἄρα γε τούτου μόνον ἡ μνεία;

Ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου συνάγεται ἡ καταφατικὴ λύσις.

636. Κατ' ἀποβιώσαντος ὀφειλέτου δύναται νὰ γενῇ ἐγγραφὴ ὑπὸ τὸν χαρακτηρισμὸν αὐτοῦ, χωρὶς δηλ. νὰ ὀρίζωνται ἀτομικῶς οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, ἀλλ' οὐδὲν κωλύει νὰ γενῇ ἡ ἐγγραφὴ κατ' αὐτῶν καὶ ἀτομικῶς ὠρισμένων.²

637. Δ'.) Ἔτερον συστατικὸν τῆς περιλήψεως εἶναι ἡ χρονολογία καὶ τὸ εἶδος τοῦ τίτλου,³ τοῦτέστι τοῦ νομικοῦ γεγονότος, οὗ δυνάμει ἐκτῆθη τὸ πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης δικαίωμα· ἀλλὰ τὸ γεγονὸς τοῦτο ἐνίοτε, ἥτοι ἐπὶ τοῦ ἐκ τοῦ νόμου τίτλου, συνίσταται εἰς τὴν πιστοποιήσιν τοῦ εἰδους τῆς ἀπαιτήσεως, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως τοιούτου δικαίωματος δύναται ἄλλο νὰ ᾖ τὸ γεγονὸς, τὸ παραγαγὼν τὴν ἀπαιτήσιν, (ὑπὲρ δὲν συνίσταται πάντοτε εἰς δημόσιον ἐγγράφον), ἄλλο δὲ τὸ παραγαγὼν τὸ πρὸς ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ὅπερ κατ' ἀνάγκην δεόν νὰ πιστοποιῆται διὰ δημοσίου ἐγγράφου. Παρατηροῦμεν ταῦτα, ὅπως μὴ συγχύσωμεν τὸν ὅρισμὸν τοῦ ἄρθρου τούτου πρὸς τὸν τοῦ ἄρθρου 31 τοῦ διατάγματος, ὅπερ κυρίως προνοεῖ περὶ τοῦ ἐγγράφου τῆς ἀποδείξεως τῆς ἀπαιτήσεως· τὸ περὶ αὐτῆς ἐγγράφον δύναται νὰ ᾖ ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρὸς τὸ περὶ τοῦ τίτλου πρὸς ἐγγραφὴν, δύναται ὅμως νὰ ᾖ καὶ διάφορον. Ἡ περίληψις δύναται νὰ γραφῇ καὶ κάτωθι τοῦ τίτλου.

(1) Ἀρθρ. 2148. Διὰ τοῦτο ἐν Γαλλίᾳ οἱ ἐρμηνευταὶ παρεδέχθησαν, ὅτι κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ ὀφειλέτου ζητεῖται ἡ ἐγγραφὴ καὶ ἐν τῷ ἀκίνητῳ ἐν τῷ μεταξὺ μεταβιβάσθῃ εἰς ἄλλον. Τρελὼν τόμ. 3 ἀριθ. 681.

(2) Ἀρθρ. 71 τοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 67 4 αὐτ.

Ε'). Τελευταῖον δρίζεται ἐν τῇ περιλήψει τὸ ὀφειλόμενον ποσὸν, ἂν τοῦτο φέρῃ τόκους καὶ ἡ τῆς πληρωμῆς προθεσμία.

Κατὰ τὰ συνδεδυασμένα ἄρθρα 31 καὶ 32 τοῦ νόμου, ἡ ἔλλειψις τῆς ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνείας τῶν τόκων κωλύει τὴν κτῆσιν ὑποθήκης δι' αὐτοὺς, ἀλλ' ἡ ἔλλειψις τῆς δηλώσεως τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Ἡ περίληψις, ἥτις ὡς εἴρηται, περιέχει ὀλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τὰ τε ποσότητος καὶ τὰς χρονολογίας, ἀπαγορευομένων τῶν συγκοπῶν κατὰ τὴν γραφὴν τῶν κυρίων ὀνομάτων καὶ ἄλλων λέξεων, ὑπογράφεται ὑπὸ τοῦ αἰτοῦντος.¹

Ὁ προσδιορισμὸς τοῦ ποσοῦ, δι' ὃ ἐγγράφεται ἡ ὑποθήκη συναγόμενος ἐκ τοῦ δόγματος τῆς εἰδικότητος, εἶναι τοσοῦτο σπουδαῖον, ὥστε ἡ ἔλλειψις τοῦ ποσοῦ ἐν τῇ ἐγγραφῇ συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς.²

638. Ὁ νόμος, θεωρήσας εὐλόγως τὸν προσδιορισμὸν τοῦ ποσοῦ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὡς οὐσιωδέστατον προσὸν τῇ αἰτήσεως, παρέσχε τῷ δανειστῇ τὸν τρόπον νὰ ὀρίξῃ τὸ ποσὸν ἂν μὴ ᾖ τούτο ἐξ ἀρχῆς ὠρισμένον (λ. χ. § § 555, 559) δίδει τουτέστιν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ προσδιορίσῃ ὡς ἔγγιστα τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἣ ζητεῖ τὴν ἐγγραφήν.³ Ἐντεῦθεν δύνανται νὰ συμβῶσι δύο τινα ἢ νὰ βεβαιωθῇ κατόπιν ἡ ἀπαίτησις κατωτέρα τοῦ προσδιορισθέντος ποσοῦ, ὅτε ὁ δανειστὴς στερεῖται τῆς διὰ τὸ περιπλέον ἀσφαλίσεως, ἢ, ὑπὲρ τὸ πιθανώτερον, ἀνωτέρα τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ. Τὸ τελευταῖον ταῦτο δὲν βλάπτει μὲν κατ' οὐσίαν τὸν ὀφειλέτην, διότι ἐπὶ τέλους δὲν θέλει πληρώσει, ἢ ὅσον πραγματικῶς ὀφείλει, ἀλλ' ἔλαττοί τὸ ἀξιόχρεον αὐτοῦ ὡς ἐκ τῆς ἐγγραφῆς ποσοῦ ἀνωτέρου τῆς ὀφειλῆς του.

Μόνος ὁ ἰσχυρισμὸς τοῦ ὀφειλέτου, ὅτι ὁ δανειστὴς ὑπερέβη τὸ μέτρον δὲν κωλύει τὸν τελευταῖον νὰ ζητήσῃ καὶ ἐπιτύχῃ τὴν ἐγγραφήν ἐνεκά τοῦ ὡς ἔγγιστα ὀρισθέντος ποσοῦ,⁴ ἔχ

(1) Ἀρθρ. 30 τοῦ διατάγμ.

(2) Ἀρθρ. 9 καὶ 80 § 2 τοῦ Νόμ. περὶ ἴπ.

(3) Ἀρθρ. 17 τοῦ Νόμ. πρὸς καὶ ἄρθρ. 2132, 2148 § 4 τοῦ Γαλλ. Νόμ.

(4) Τοῦτο συνέγεται ἀδυστάκτως ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν ἀρθρῶν 17 καὶ τοῦ περὶ ἴπ. Ν.

ὅμως ὁ ὀφειλέτης τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τὸν προσδιορισμὸν τῆς εὐλόγου ποσότητος, μέχρι τῆς ὁποίας δεόν νὰ ᾗ ἐγγεγραμμένη ἡ ὑποθήκη, ἂν δὲ τὸ δικαστήριον ἀποφασίσῃ τὴν ἐλάττωσιν, σημειοῦται αὕτη ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τοῦ ἀρμοδίου φύλλου.¹

Οὐδόλως ὅμως κωλύεται ὁ ἄπαξ ἐγγράφας τὴν ὑποθήκην διὰ ποσὸν ἐλαττον τοῦ ἀληθῶς ἡσφαλιστέου νὰ ἐγγράψῃ καὶ πάλιν διὰ τὸ ὑπόλοιπον.

639. Ὁ δανειστής δὲν ὀφείλει νὰ περιορισθῇ εἰς τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος, ἂν μὴ ἀρκῇ ἡ ἀξία αὐτοῦ πρὸς πλήρη ἀσφάλειαν αὐτοῦ, ἀλλ' ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν συγχωρεῖ ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἢ τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου εἰδικῶς ὠρισμένων.² ὡσαύτως ὁ ἐπιτρέψας τὴν ἐγγραφὴν ἐπὶ πλειόνων κτημάτων ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ κατόπιν ἀπαλλαγὴν τινὸς κτήματος, καίτοι παρεχόντων τῶν λοιπῶν πλήρη τὴν ἀσφάλειαν.

Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 18 δύναται νὰ δώσῃ ἄφορμὴν εἰς ἀμφιβολίας. Κατ' αὐτὸ πᾶσα ὑποθήκη, δυναμει τίτλου ἐκ τοῦ νόμου, ἢ ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως πηγαζοντος, πρέπει νὰ περιορίζηται εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία νὰ ὑπερβαίῃ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων μόνον καὶ ἂν τρίτον' ἂν ὁ πιστωτὴς «ἐγγράψῃ κτήματα» (δηλ. ὑποθήκην ἐπὶ κτημάτων) ἀνωτέρας ἀξίας ὁ χρεώστης δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ υπερβάλλοντος ἀπὸ τὸ δικαστήριον, τὸ ὁποῖον ἀποφασίζει καὶ ὅσας ἔχει γνώσεις, ἢ λάβῃ πληροφορίας.

Ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἐγγραφῆς καὶ τῆς ἐπὶ ἐνὸς μόνου κτήματος, ἢ μόνον ἐπὶ ἐγγραφῆς ἐπὶ πλειόνων κτημάτων;

Τὸ γράμμα τοῦ νόμου φαίνεται μαχόμενον ὑπὲρ τῆς δευτέρας ἐκδοχῆς «νὰ περιορίζηται εἰς κτήματα,» ἀλλὰ καὶ ὁ νοῦς τοῦ νόμου εἰς τὴν αὐτὴν ἄγει λύσιν. Ἐνεγράφη ἐπὶ ἐνὸς κτήματος ὑποθήκη πρὸς ἀσφάλειαν ὠρισμένης ἀπαιτήσεως, ὁ δὲ

(1) Ἀρθρ. 74 τοῦ Γπ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 19 τοῦ Ν. περὶ Γπ.

ὀφειλέτης ἔχων καὶ ἄλλο, ἤγτον πολύτιμον ἀκίνητον, ὑπερβαίνον κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ τὴν ἀσφαλιστέαν ἀπαιτήσιν, ζητεῖ δὲ νὰ γραφῇ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκη, διαγραφομένης τῆς ἐπὶ τοῦ ἐτέρου ἐγγραφείσης, τοῦ ὑπερβαίνοντος τὴν ἀσφαλιστέαν ἀπαιτήσιν κατὰ τὸ δεκαπλοῦν. Ὁ ὀφειλέτης οὗτος ἔχει ἴσως, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἄξιον προστασίας συμφέρον, ἀλλὰ δὲν ἔχει ὑπὲρ αὐτοῦ τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου, διότι οὗτος τῷ δίδει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὸν περιορισμὸν τῆς ὑποθήκης εἰς κτήματα κλπ., ἐνῶ οὗτος ζητεῖ τὴν διαγραφὴν αὐτῆς ἀφ' ὠρισμένου κτήματος καὶ τὴν νέαν ἐγγραφὴν ἐπὶ ἄλλου. Μέχρις οὗ ὅμως ἐκτελεσθῇ ἡ δύναμις τῆς ἀποφάσεως νέαν ἐγγραφὴν, δύνανται πολλὰ νὰ συμβῶσι, διακινδυνεύοντα τὸ δικαίωμα τοῦ πιστωτοῦ,¹ ὅστις ἐπὶ τέλους οὐδένα ἠδίκησεν, ποιούμενος χρῆσιν δικαιώματος, ὑπὲρ δίδωσιν ὁ νόμος.²

Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς σχέσεως τῆς ἀξίας τῶν κτημάτων πρὸς τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ ἐγγράψαντος ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκας, ὁ νόμος λέγει «ἡ ὑποθήκη περιορίζεται εἰς κτήματα, ὧν ἡ ἀξία νὰ ὑπερβαίνει τὴν ἀξίαν τῶν ἀπαιτήσεων» κλπ., (οὐχὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἐν λόγῳ πιστωτοῦ) μετὰ τῶν τόκων καὶ λοιπῶν παρακολουθημάτων.

Διὰ τῆς ἐκφράσεως «τῶν ἀπαιτήσεων»³ ἐννοεῖ προδήλως ὁ νόμος πασῶν τῶν ἐγγεγραμμένων ἀπαιτήσεων, οὐ μόνον τῆς τοῦ πιστωτοῦ, καθ' οὗ ζητεῖται ὁ περιορισμὸς λ. χ. ἔχει τις τρία κτήματα, οἰκίαν ἀξίας 10,000 δραχμῶν, κῆπον ἀξίας 6,000 δραχμῶν, λειβάδιον ἀξίας 2000, ὑπάρχουσι δὲ ἐπ' αὐτῶν ἐπὶ τοῦ πρώτου ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη 6,000, ἐπὶ τοῦ δευτέρου 3,000, ἐπὶ τοῦ τρίτου 1,000· ὁ νέος πιστωτὴς ἐνέγραψεν ὑπο-

(1) Ἡ ἐγγραφὴ διακόπτει τὴν παραγραφὴν, ἀλλ' ἡ ἐξάλειψις (διαγραφὴ) δὲν ἀνατρέπει τὴν ἐγγραφὴν· γὰρ γενήσεται ἐὰν ἡ κυρία ἀπαιτήσις παραγραφῇ, πρὶν ἢ ἐγγραφῇ ἡ ὑποθήκη;

(2) Τὴν λύσιν ταύτην διδουσιν ὁ γαλλικὸς νόμος ἀρθρ. 2162, Τρολὼν τόμ. 3 ἀρ. 769 καὶ ὁ βαυαρικὸς Γουένερ τόμ. 1 σελ. 213.

(3) Δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ παρατήρησις τῶν ὑπομνηματιστῶν τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου I καὶ M. (ἐν Ἀθήναις 1838) σελ. 68, ὅτι ὁ νομοθέτης μετεχειρίσθη τὴν λέξιν ἀπαιτήσεων διὰ νὰ συμπεριλάβῃ εἰς αὐτὴν τὰ κεφάλαια καὶ τὰ νόμιμα παρακολουθήματα.

θήκην ἐπὶ τῆς οἰκίας (δευτέραν) διὰ τὴν ἐκ δρ. 3,000 ἀπαίτησίν του, ζητεῖ δὲ νὰ ἐγγράψῃ, ἢ ἐνέγραψεν ὑποθήκην καὶ ἐπὶ τοῦ κήπου· ὁ ὀφειλέτης ἀξιοῖ νὰ περιορισθῇ ἡ ὑποθήκη εἰς τὴν οἰκίαν, προτείνει δὲ, ὅτι ἡ ἀξία αὐτῆς εἶναι δέκα χιλιάδων, ἢ ἐπ' αὐτῆς ὑποθήκη 6,000, ὥστε μένει ἀξία ἐλευθέρα 4,000, ἀφοῦ δὲ ἡ ἀπαίτησις τοῦ νέου πιστωτοῦ εἶναι 3,000, ἡ τῆς οἰκίας ἀξία ὑπερβαίνει αὐτὴν κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ ἀλλὰ τοιοῦτος ὑπολογισμὸς ἀντιβαίνει εἰς τὸν νοῦν τοῦ νόμου, διότι τίς ἐγγυᾶται ὅτι ἡ εἰς τὰς 6,000 τῆς πρώτης ὑποθήκης ἀντίστοιχος ἀξία δὲν θέλει πάθει ἐλάττωσιν τινα ἐκ τῶν ποικίλων τοῦ κοινῶνικοῦ βίου περιστάσεων, ὅπως ὑποθέτει ὁ νόμος ἐπὶ τοῦ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τοῦ δευτέρου πιστωτοῦ ἀντιστοίχου μέρους τῆς ἀξίας τῆς οἰκίας; Ὅθεν ὁ πρόδηλος σκοπὸς τοῦ νόμου εἶναι, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐγγεγραμμέναι ἀπαίτησεις δέον νὰ ἀθροισθῶσι καὶ ἂν τὸ ἄθροισμα αὐτῶν ᾖ κατὰ τὸ $\frac{1}{3}$ ἐλαττον τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος, τότε δικαιοῦται ὁ ὀφειλέτης εἰς τὸν περιορισμόν.¹ Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν ἄρα γε πιστωταὶ ἐγγεγραμμένοι ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἀφ' οὗ, διὰ τοῦ περιορισμοῦ τῶν ἐγγραφῶν, ζητεῖται ἡ ἐξαλειψις τῆς ὑποθήκης; Ὁ νόμος δίδει αὐτὸ εἰς μόνον τὸν ὀφειλέτην.

640. Ὁ προκείμενος περιορισμὸς ζητεῖται δι' ἀγωγῆς, ἀμφισβητεῖται δὲ ἐὰν αὕτη ᾖ συνοπτικὴ, ἢ συνήθης· ἡ κρατήσασα δόξιν εἶναι ὑπὲρ τῆς τελευταίας ἐκδοχῆς.²

Ἀξιον δὲ μνείας, εἶναι ὅτι τὸ δικαστήριον, ὅπως ἐκτιμήσῃ τὴν ἀξίαν τοῦ κτήματος καὶ ἀποφασίσῃ περὶ τοῦ δεκτοῦ, ἢ μὴ τῆς αἰτήσεως, δὲν ἔχει ἀνάγκην ἀφρευκτον γνωμοδοτήσεως ἐμπειροτεχνῶν, οὔτε ὀφείλει, ἂν τοιαύτη διαταχθῇ, νὰ δεχθῇ ὡς πλήρη ἀποδείξιν τὴν γνωμοδότησιν, διότι ὁ νομος σαφῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ δικαστήριον ἀποφασίζει «καθ' ὅσας ἔχει γνώσεις ἢ λαβὴ πληροφορίας.»

Καὶ ταῦτα μὲν ἀπαιτεῖται νὰ περιέχῃ ἡ περίληψις ὅπως, γινόμενη δεκτῇ, παραγάγῃ τὰ ἐννομα ἀποτελέσματα.

(1) Ἀξιον μνείας εἶναι ὅτι ὁ βουλευτὴς νομοθέτης εἴθε καὶ τὰς λέξεις, «ἐὰν ὑπερβαίῃ τὸ πᾶν τῆς ἀπαίτησεως», ἀντὶ τῶν ἀπαίτησεων ὅπερ ἤθελε δώσει τὴν ἀποκρουσθεμένην ἐννοίαν εἰς τὸν νόμον· ὁ ἡμέτερος ἠκολούθησεν τὸν γαλλ. νόμον.

(2) Πείρας τοῦ Δ. Σελ. 3606 ἀπ. Δ. Π. 54 τοῦ 1860.

641. Ἄλλ' ἂν μὴ περιέχῃ τὰ ἀπαιτούμενα, δύο τινα εἰσὶ δυνατόα, ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐγγράφει τὴν ὑποθήκην ἐπὶ τῇ ἀτάκτῳ αἰτήσῃ, ὅτε ἀργοῦσι τὰ ἔννομα τῆς ἐγγραφῆς ἀποτελέσματα, ἢ ἀποποιεῖται τὴν ἐγγραφὴν.

Τὸ πρῶτον εἶναι λογικὸν ἀποτέλεσμα πάσης ἀνισχύρου πράξεως· ἄλλ' ἐπὶ ἀτάκτου αἰτήσεως, δύναται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν;

Δύο εἶναι αἱ δυνατόαι λύσεις· ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ οὐδέποτε δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν,¹ ὅτε δὴλον ὅτι ἀρνούμενος, ἐὰν ἀποδειχθῇ βραδύτερον ἀτακτος καὶ ἀνίσχυρος ἡ αἴτησις, οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην·² ἢ κρίνει ἐὰν ἡ αἴτησις ᾖ νόμιμος ἢ μὴ, καὶ ἐὰν κρίνῃ αὐτὴν παράνομον, ἀπορρίπτει αὐτήν.

Κατὰ τὸν πρῶτον νόμον τὸ ὑποθηκικὸν δικαστήριον δὲν εὐθύνεται διὰ τὴν ἀκυρότητα ἐγγραφῆς δυναμει τίτλου προφανῶς ἀνισχύρου.³

Ὁ ἰταλὸς νομοθέτης ἀπαγορεύει ἐν γένει εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας νὰ ἀρῶνται τὰς ἐγγραφὰς ἐπὶ τῇ προφάσει τῆς ἀταξίας τῶν περιλήψεων, διδὼν δὲ εἰς τοὺς ἐνδιαφερομένους τὰ μέσα τῆς πιστοποιήσεως τῆς ἀρνήσεως, ἐξ ἧς παράγεται ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποζημιώσει· ἐπιτρέπει ὅμως τὴν ἀρνήσιν, ἐὰν αἱ περιλήψεις ὧσι γεγραμμέναι ἀκαταληπτῶς καὶ ἀπαγορεύει τὴν ἐγγραφὴν δυνάμει τίτλων ἀκύρων κατὰ τοὺς τύπους.⁴

642. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον⁵ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγραφῆς, ἂν κρίνῃ αὐτὴν ἀπάδουσαν πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ νόμου. Ἀπορρίπτων δὲ αὐτὴν ὀφείλει νὰ συνταξῇ ἐκθεσιν περιέχουσαν τοὺς λόγους τῆς ἀπορρίψεως. Τυχαῖα ἐκθεσις εἶναι ἄφευκτος, ὅπως καλύψῃ τὴν εὐθύνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος, διότι, κατὰ τὰ ἀρθρ. 98 τοῦ Νόμου ὁ φύλαξ τῶν ὑποθηκῶν εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὰς ζημίας τῶν μερῶν, ἂν χωρὶς ἐννόμου αἰτίας ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγρα-

(1) Τοῦτο ἐπιφέρει ὁ Γαλλ. Νόμος (ἀρθρ. 2199).

(2) Τρολλὼν ἀριθ. 1001. Δελλοῦ Privil ἀριθ. 1463, 2993—97.

(3) Allgem. Gerichtsordnung II § 22 41.

(4) Ἀρθρ. 2069, 1978, 1989 καὶ 1990.

(5) Ἀρθρ. 63 τοῦ Νόμου ὑποθ. καὶ 13 τοῦ Δ.

της υποθήκης, ἢ τῆς προσημειώσεως· ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ υποθηκοφύλακος διὰ τὴν ἀδίκον ἀπορρίψιν τῆς αἰτήσεως τῆς ἐγκυρίας δὲν ἀσφαλίζει τὸν ἀπολέσαντα τὴν ἀσφάλειαν πιστῶν, προλαβόντος ἐτέρου καὶ ἐγγράφαντος υποθήκην, ὅταν οὗτος ὑποθηκοφύλακες, ὡς δυστυχῶς συμβαίνει παρ' ἡμῖν, μηδεμίαν ἐκχώσιν ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν ἕνεκα ταιούτων ἐνδεχομένων ὀχρεώσεων εἰς ἀποζημιώσιν. Ἀφ' ἐτέρου ὁμοῦς ὁ υποθηκοφύλαξ, μὴ εὐθυνόμενος διὰ τὴν ἐγγραφεῖσαν ἄτακτον καὶ ἄκυρον υποθήκην, σπανιώτατα θέλει ἀπορρίψει τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγυρίας, διότι ἂν δὲν ἀποποιηθῇ τὴν ἐγγραφὴν ἀκύρου υποθήκης, ἡ ὑρότης πολλάκις δύναται νὰ διορθωθῇ ἐγκαίρως ὑπὸ τοῦ προλέσαντος τὴν ἄκυρον ἐγγραφήν. Ἄν ὁμοῦς ὁ υποθηκοφύλαξ ἐνῇται ἀδικαιολογίῳ τὴν ἐγγραφήν ἀνελλιποῦς αἰτήσεως, ὁ πτωχόμενος τὴν ἐγγραφήν προσφεύγει εἰς τὸν παρὰ πρωτοδικαίᾳ σαγγελέα, καθ' ἃ ἄνωτέρω εἶπομεν.

Ἀλλ' ἐὰν ὁ υποθηκοφύλαξ, ἀπορρίπτων τὴν αἴτησιν τῆς ἐγκυρίας, μὴ θέλῃ νὰ συντάξῃ τὴν ἐκθεσιν τῆς ἀπορρίψεως,¹ ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ, ἐνῶ ὁ γαλλικὸς καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος δρί-
υσιν, ὅτι ἐν ταιούτῳ θέματι συντάσσεται περὶ τῆς ἀπορρίψεως
θεσις παρὰ εἰρηνοδίκου, συμβουλευτοῦ, ἢ κλητῆρος. Ὅθεν
κρ' ἡμῖν οὐδεμία ὑπάρχει ἄλλη θεραπεία, ἢ ἡ διὰ δικαστικοῦ
κλητῆρος ἐπίδοσις τῶν περιλήψεων εἰς τὸν ἀρνούμενον νὰ συν-
τάξῃ ἐκθεσιν ὑποθηκοφύλακα.

643. Ἡ ἐν τῷ ἀρθρῷ 50 τοῦ διατάγματος περὶ ἐκτελέσεως
τοῦ περὶ Υ. Ν. περιεχομένη διάταξις, καθ' ἣν οἱ υποθηκοφύ-
λακες θέλουν ἐξηγεῖ εἰς τοὺς αἰτοῦντας τοὺς ἐν τῷ νόμῳ τῶν
υποθηκῶν διατεταγμένους τύπους καὶ ὁδηγεῖ αὐτοὺς εἰς τὴν
ἐμπλήρωσιν τῶν ἐσφαλμένων τυχόν περιλήψεων, δὲν ἀναφέ-
ται εἰς πᾶσαν ἐγγραφήν, ἀλλ' εἶναι ἀπλῶς διαβατικὴ διάτα-
ξις, ὁρῶσα τὰς εἰς τὰ βιβλία τῶν προσωρινῶν σημειώσεων τῶν
υποθηκῶν γενομένας ἐγγραφάς, δυνάμει τοῦ ἀπὸ 23 ἀπριλ. 1835
διατάγματος, ὃς οἱ υποθηκοφύλακες πρόκειται, τῇ αἰτήσει τῶν

(1) Ἀρθρ. 13 τοῦ Δ.

(2) Ἀρθρ. 219 τοῦ γαλλ. καὶ Ἀρθρ. 2069 τοῦ ἰταλ. νόμου.

ἐνεχομένων νὰ μεταγράψωσιν εἰς τὰ ὀριστικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, ἀλλὰ καὶ ἡ διαβατική αὕτη διάταξις δὲν ἐπέτρεψεν εἰς τοὺς ὑποθηκοφύλακας νὰ ἐπεμβαίνωσιν εἰς τὴν ἐξέτασιν τῶν τίτλων, ὧν τῇ βάσει ἐγένετο ἡ προσωρινὴ σημείωσις καὶ ζητεῖται ἤδη ἡ ἐγγραφή.

644. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅπως δεχθῇ ἡ ἀπορρίψῃ τὴν αἴτησιν, δεόν νὰ ἐξετάσῃ αὐτήν· ἀλλὰ εἰς τί θέλει περιστραφῇ ἡ ἐξέτασις; Τίνες ἐλλείψεις δικαιολογοῦσι τὴν ἀπορρίψιν; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει σαφῶς τὸ ἄρθρ. 30 τοῦ διατάγματος, συνδυαζόμενον πρὸς τὰ ἄρθρ. 79, 4) καὶ 80 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου. Τὸ ἄρθρον 30 ὀρίζει, ὅτι τὸ περιεχόμενον τῶν περιλήψεων πρέπει νὰ συμφωνῇ πρὸς τὰ ἐγγράφα, ἅπερ πρόκειται νὰ δικαιολογήσῃ τὴν αἴτησιν τῆς ἐγγραφῆς.

Παραβάλλων ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὰ ἐγγράφα τὰ δικαιολογητικά πρὸς τὰς περιλήψεις, ἐὰν εὕρῃ διαφορὰν μεταξὺ αὐτῶν περὶ στοιχείου, ὅπερ κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον εἶναι οὐσιωδῶς ἀπαιτούμενον, ὅπως ἐχρ κύρος ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις, δικαιούται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν.

Ὅθεν δὲν ἀρκεῖ οἰαδήποτε ἀσυμφωνία τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων πρὸς τὴν περίληψιν, ὅπως ἀπορριφθῇ ἡ αἴτησις· ἡ ἀσυμφωνία δεόν νὰ ἀναφέρηται εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης στοιχεία, ἅπερ ὁ νόμος θεωρεῖ ἀπαραίτητα διὰ τὸ κύρος αὐτῆς. Τοιαῦτα δὲ εἶναι, κατὰ τὰ ἄρθρα 70 4) καὶ 80 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, ἡ μνεία τοῦ πιστωτοῦ, ὁ προσδιορισμὸς τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, τὸ ποσὸν τῆς πιστώσεως καὶ ἡ περιγραφή τοῦ ἀκινήτου.

645. Δὲν εἶναι ὁμως ἡ ἀσυμφωνία περὶ τὰ οὐσιώδη ταῦτα στοιχεῖα ὁ μόνος λόγος τῆς ἀπορρίψεως τῆς αἰτήσεως, διότι κατὰ τὸν γενικώτερον ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρ. 43 τοῦ Δ. ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀρνεῖται τὴν ἐγγραφήν, ἐὰν κρίνῃ ἀπαράδεκτον τὴν αἴτησιν, κατὰ τὰ ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν νόμῳ ὀρισμένα. Ἀνάγκη λοιπὸν νὰ ὑπομνήσωμεν τὰ οὐσιώδη τῆς ὑποθήκης συστατικά.

Ἐπὶ κτήματος μὴ δεκτικοῦ ὑποθήκης δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ἡ ἐγγραφή, ἅρα τοιαύτην αἴτησιν ἀπορρίπτει ἀκινδύνως ὁ ὑποθηκοφύλαξ.

Τὴν κυριότητα τοῦ ἐφ' οὗ ζητεῖται ἡ ἐγγραφή κτήματος δὲν ἐξετάζει ὁ ὑποθηκοφύλαξ, διότι δὲν ἀνήκει εἰς αὐτὸν ἡ περὶ τούτου κρίσις.

Ἀλλ' ἐὰν ζητῆται ἐγγραφή ἐπὶ ἀκινήτου ἄλλου προσώπου, ἡ τοῦ δηλουμένου ἐν ταῖς ἐγγράφοις ὀφειλέτου, δὲν προσάγεται δὲ τοῦ τρίτου ἐκείνου ἡ συναίνεσις εἰς τὴν ἐγγραφήν ὑποθήκης, ὁ ὑποθηκοφύλαξ, δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 4 τοῦ νόμου, οὐδόλως παραβαίνει τὸ καθήκον αὐτοῦ, ἀποποιούμενος τὴν ἐγγραφήν.

Τὸ ζήτημα ἐὰν ὁ ἐπιτρέψας τὴν ὑποθήκην ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διατιθέναι τὰ ἀκίνητα αὐτοῦ, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος, διότι ἡ τῆς ὑποθήκης σύμβασις κατηρτίσθη ἐνώπιον συμβουλευογράφου, εἰς ὃν ἀπόκειται ἡ ἐξέτασις τῆς ἱκανότητος τῶν συμβαλλομένων,¹ τὰς δὲ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους πράξεις τοῦ συμβουλευογράφου δὲν ἐπικρίνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ. Ὡσαύτως δὲν ἐξετάζει ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἐὰν τὸ δικαίωμα τοῦ δίδοντος τὴν ὑποθήκην ᾖ ὡς ὅπως περιωρισμένον, ἢ ἀνακλητόν.²

546. Περί τῶν λοιπῶν εἰς τὸν ἔλεγχον τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὑπαγομένων προσόντων τῆς ἐγκύρου ἐγγραφῆς παρατηρητέον.

1) Περί τῆς ταυτότητος τοῦ αἰτουῦντος, καίτοι προσαγομένων τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων, δύναται πάντοτε ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ζητήσῃ πληροφορίας κατὰ τὸ ἀρθρον 60.

2) Ἀνάγκη νὰ ἀπαιτῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὴν μνείαν τοῦ πιστωτοῦ καὶ τὸν ἀκριβῆ προσδιορισμὸν τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, διότι ἡ ἔλλειψις τῆς μνείας τοῦ πιστωτοῦ, καὶ τὸ ἐλλειπὲς τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε νὰ μὴ δύναται οὗτος νὰ διακριθῇ ἀλλων προσώπων, συνεπάγεται ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης.

3) Τί ἀπαιτεῖται ὅπως ἡ ὁ τίτλος πρὸς ἐγγραφήν ὑποθήκης πλήρης, εἴπομεν ἄνωτέρω. Οὕτω κατὰ τὸ ἀρθρ. 19 ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφήν, ἐὰν ἐπὶ ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως, μὴ ὀρίζεται τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις

(1) Ἀρθρ. 173 τοῦ περὶ Συμβολ. Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ ἱπ. Ν.

τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ζητεῖται ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή. Ἐνταῦθα ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐρεθήσεται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ κρίνῃ περὶ τῆς ἀντινομίας μεταξὺ τοῦ ἄρθρ. 9 καὶ 19 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ. οὐδείς δὲ θέλει κηρύξῃ αὐτὸν ὑπεύθυνον, ἐὰν προτιμήσῃ τὴν διάπαξιν τοῦ ἄρθρ. 19. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα τῆς περιγραφῆς τοῦ ἀκινήτου δύναται νὰ θέσῃ εἰς ἀμηχανίαν τὸν ὑποθηκοφύλακα· εἰς τὸ στοιχείον τοῦτ' ὡς μεγάλη ἀπαιτεῖται προσοχή, διότι ἐκ τῆς ἀορίστου, ἢ πλημμελοῦς περιγραφῆς δύναται νὰ ἐπέλθῃ τὸ ὀλέθριον ἀποτέλεσμα τοῦ νὰ ἀνοιχθῇ νέον φύλλον περὶ ἐγγραφῆς ἐπὶ κτήματος, ἔχοντος ἤδη ἴδιον φύλλον ἐν τῷ βιβλίῳ, ἔνθα προϋπάρχουσιν ἐγγραφαί. Ἐὰν πεισθῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὅτι δὲ περιγράφεται ἀρκούντως τὸ κτῆμα καὶ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν βραδύτερον δὲ τὸ δικαστήριον πεισθῇ, ὅτι ἡ περιγραφὴ ἦν ἀποχρώσα καὶ εἶδει νὰ γενῇ ἡ ἐγγραφὴ, ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀποβαίνει ὑπεύθυνος, ἂν ἢ μετὰ τὴν ἀπόφασιν ταύτην ἐγγραφὴ μὴ δύναται πλέον νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστήν. Ὅθεν προτιμητέον νὰ μὴ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν, μηδεμίαν φέρων εὐθύνην ἐγγραφῶν κατὰ τὴν αἵτησιν, καὶ ἂν ἔπειτα ἀποδειχθῇ ἄκυρος ἡ ἐγγραφὴ διὰ τὸ πλημμελὲς τῆς αἰτήσεως.

647. 4) Ἐπὶ τοῦ εἰς ὠρισμένα κτήματα, δυνάμει τοῦ νόμου, ἀναφερομένου τίτλου ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐπὶ ἄλλων κτημάτων ἐγγραφὴν, μὴ φέρων διὰ τὴν ἀρνησίν ταύτην εὐθύνην.

5) Ἄνευ προσδιορισμοῦ τῆς ἀσφαλιστέας ποσότητος ἀρνεῖται ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὴν ἐγγραφὴν ὑποθήκης. Διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀσφαλῶς δύναται νὰ ἀρνηθῇ τὴν ἐγγραφὴν.¹

648. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἔχει, ὡς εἶδομεν, ἐξουσίαν σπουδαίαν, δυνάμενος νὰ ἀπορρίψῃ τὴν τῆς ἐγγραφῆς αἵτησιν, ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη, ἂν ἦν ἀνεξέλεγκτος καὶ δὲν συνεπήγετο εὐθύνας, ἤθελεν ἀποβῆ ἀφόρητος, παραδίδουσα εἰς τὴν διάκρισιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος τὴν τύχην τῶν πιστωτῶν. Ἐν τῷ ἄρθρ. 98 Ν. εὐρίσκομεν διαγεγραμμένην τὴν εὐθύνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐνεκα τῶν ἐκ τῆς παραβάσεως τῶν καθήκόντων αὐτοῦ προσγενομέ-

(1) Ἄρθρ. 80 § 2 Νόμ. Ὑποθ.

νων ζημιῶν εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον. Ἡ εὐθύνη ὅμως αὕτη δὲν παράγεται ἐκ πάσης παραβάσεως, διότι ὁ νόμος ὁρίζει σαφῶς, τίνες αἱ τίκτους αὐτήν. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐθύνεται εἰς ἀποζημιώσεις.

1) Ἄν ἄνευ ἐννόμου αἰτίας ἀπέρριψεν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγραφήν, ἢ τὴν προσημείωσιν. Εἶναι ἀδιάφορον, ἂν ἡ ἀπόρριψις ἢ ἡ ἀναβολὴ προήλθεν ἐξ ἀγνοίας, ἐκ κακῆς ἐρμηνείας τοῦ νόμου, ἐκ πταίσματος, ἢ ἐκ δόλου. Ἀφ' ἑτέρου, ὡς ἐρρέθη, εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται εὐθύνην διὰ τὴν παραδοχὴν ἀκύρου αἰτήσεως, ὥστε δύνανται, ἂν θέλῃ, νὰ φωτίσῃ τὸν αἰτοῦντα πρὸς διόρθωσιν τῆς ἀτάκτου αὐτοῦ αἰτήσεως.

2) Ἄν παρὰ τὸν νόμον δὲν κατεχώρισεν εἰς τὸ βιβλίον τὴν αἰτηθεῖσαν πράξιν· ἢ διακρίσις τοῦ θέματος τούτου ἀπὸ τοῦ προηγούμενου εἶναι πρόδηλος. Ἐκεῖ ἀπέρριψε τὴν αἴτησιν, ἢ ἀνέβαλε τὴν ἐγγραφὴν, ἐνταῦθα ἐδέχθη τὴν αἴτησιν, ἀλλὰ παρέλιπε τὴν καταχώρισιν αὐτῆς.

3) Ἄν δὲν κατεχώρισεν ἀκριβῶς καὶ κατὰ τύπους πανθ' ὅσα προεσθῆσαν αὐτῷ καὶ ὥφειλε νὰ καταχωρίσῃ. Δὲν πρόκειται περὶ ἀτάκτου αἰτήσεως καὶ ἐλλειποῦς τίτλου· εἵπομεν ὅτι οὐδεμίαν φέρει ἔνεκα τούτων εὐθύνην ὁ ὑποθηκοφύλαξ. Τὸ θέμα τοῦτο ὑποθέτει, ὅτι ἡ αἴτησις περιείχε πάντα τὰ ἀναγκαῖα ὅπως ἢ ἐγκυρὸς ἢ ἐγγραφὴ, ἀλλ' ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν κατεχώρισεν αὐτά, ὡς ὥφειλεν, ἐν τῷ βιβλίῳ.

4) Τελευταῖον εὐθύνεται ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ τὴν ἀκριβῆ συμφωνίαν τῶν ἐκ τῶν βιβλίων ἀντιγράφων, ἢ τῶν ἐξ αὐτῶν περιλήψεων πρὸς τὰ ἐν ταῖς βιβλίοις καταχωρισμένα, ὡς καὶ διὰ τὰ πρὸς τὴν ἀλήθειαν ἀντιβαίνοντα ἀποδεικτικά.

Οἱ ὅροι τῆς εὐθύνης ταύτης ὁρίζονται τοσοῦτον σαφῶς, ὥστε δὲν χρειάζουσιν ἰδίᾳς ἀναπτύξεως.

649. Δὲν εἶναι ἀμφισβόλια, ὅτι εὐθύνεται εἰς ἀποζημιώσεις ὁ ὑποθηκοφύλαξ, εἰάν χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἔχοντος συμφέρον, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἐξαλείψῃ ὑποθήκην.

Κατὰ τὸν νόμον ὁ ὑποθηκοφύλαξ¹ ὀφείλει νὰ καταχωρίζῃ

(1) Ἀρ. 85, 2 Νόμ. Ὑποθ.

εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν ἀκριβῶς. . . τὰς σημειώσεις, ὅσα εἶναι κατὰ νόμον δεκταὶ καὶ καταχωριστεῖν· ὁ καταχωρίζων σημειώσιν ἐξαλείψως, χωρὶς τινὸς ἀποδείξεως αὐτῆς, παραβιάζει τὴν ὑπὸ τοῦ ἄρθρου τούτου ὀριζομένην ὑποχρέωσιν· ὅθεν ἐκ τῆς παραβάσεως ταύτης προκύψῃ ζημία, ἀναμφίβολος ἡ ἐπ' ἀνορθώσει ὑποχρέωσις, εἰ καὶ δὲν ὀρίζεται εἰδικῶς ἡ εὐθύνη τοῦ ἰδίου ὀρισμοῦ, ὅπως ἔπραξεν ὁ ἰταλικὸς νόμος.¹

650. Ἡ εὐθύνη τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰς ἀποζημιώσεις ὑποτίθεται, ὅτι ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἐπῆλθε πράγματι ζημία.

Περὶ τὴν ἐκτίμησιν τῆς εὐθύνης ταύτης ἡ γαλλικὴ νομολογία κρίνει λίαν ἐπιεικῶς τοὺς ὑποθηκοφύλακας, ἐπὶ δὲ τῇ βάσει ταύτῃ παρεδέχθη ὅτι, ἂν ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ἐναγόμενος ἐνεκ παραπτώματος ἐπὶ ἀποζημιώσει, προτείνῃ ὅτι ὑπάρχει ἄλλη ἑλλειψίς, ἥς ἕνεκα, καὶ ἄνευ τοῦ ἰδίου παραπτώματος, ἤθελεν εἶναι ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ἀκούεται καὶ ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει εὐθύνης.²

Ἀποζημιῶν ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ ἀποζημιουμένου ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

Ὁ νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ βαθμοῦ τοῦ πταίσματος, ἐξ οὗ εὐθύνη, ἀλλὰ πείθομαι, ὅτι τοῦτο δεῖν νὰ ᾖ μέγα (μεγάλῃ ῥα θυμῷ), διότι τοιοῦτος βαθμὸς ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς εἰς ἀποζημιώσεις ὑποχρέωσιν τῶν συμβολαιογράφων, ὧν ἡ ὑπηρεσία εἶναι συγγενεστάτη πρὸς τὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος.³

Πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐνεχομένων ὑποβάλλονται ἀλλαχοὶ ὑποθηκοφύλακες εἰς χρηματικὴν ἢ κτηματικὴν ἐγγύησιν, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἀργεὶ δυστυχῶς τὸ σωτήριον τοῦτο μέτρον.

651. Ἡ κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἀγωγή δὲν εἶναι ἀγωγή κακοδικίας, ὅθεν δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν περὶ αὐτῆς ὀρισμένην πᾶντως εἰδικὴν διαδικασίαν, εἰ καὶ δυσνόητον, διατὶ ὁ μὲν συμ

(1) Ἄρθρ. 2067, 3. Ἰταλ. Νόμ.

(2) Τρολῶν Privil. § 1001, Δαλλὸς Privil. 2994 καὶ ἑπ.

(3) Ἄρθρ. 56 τῆς Πολ. Δικον. πρὸς. Οἰκονομ. Ἑγγ. § 254 σημ. 9. Αὐτὴ εἶναι ἡ κοινῶς κρατούσα δόξα. Πρὸς. Ῥεγελσβέργερ. Μίρ. Δ'. σελ. 105. σημειώσεις 2.

βολαιουργός και ὁ κλητὴρ ἀπολαύουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς εἰδικῆς ταύτης διαδικασίας, ὁ δὲ ὑποθηκοφύλαξ οὐχί, καὶ τοι δικαστικός ὢν ὑπάλληλος.

652. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἡ εὐθὺνη αὕτη τοῦ ὑποθηκοφύλακος ᾖ ἐπιβοηθητική καὶ μέχρι τίνος πρακτηρετέον τὰ ἐξῆς.

Ἀνάγκη ἡ ζημία νὰ ἔχῃ πρὸς τὴν παράβασιν βεβαίαν καὶ ἀναμφίβολον τὴν σχέσιν τοῦ αἰτιατοῦ πρὸς τὸ αἷτιον ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ἐνεγράφη ὑποθήκη, ἢ ἐνεγράφη ἀκύρως, ὁ δὲ ὀφειλέτης καὶ οἱ οἱ τυχόν προσληφθέντες ἐγγυηταὶ αὐτοῦ εἰσὶ πάντες ἀξιόχρεοι, ὁ πιστωτής, ἔχων τὴν ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγὴν κατὰ τῶν προσώπων τούτων πρὸς ἀπώλησιν τοῦ πιστώματος αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐγείρῃ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος; Δὲν πείθεται, ὅτι εἶναι ἀμφίβολος ἡ ἀποφατική τοῦ ζητήματος λύσις Ἡ εὐθὺνη ὑποτίθῃ ζημίαν προελθοῦσαν ἐκ τοῦ πταίσματος, ἢ ὅμως ἐνταῦθα δὲν δυνάμεθα νὰ δεχθῶμεν.¹

Ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ὁ ζημιωθείς κέκτηται κατὰ πλειόνων ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ἕνεκεν ἀδικήματος (πταίσματος ἢ δόλου) ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνεγράφη ὑποθήκη ἐπὶ κτήματος τρίτου χωρὶς τῆς συναιρέσεως αὐτοῦ, πρὸς δὲ τῷ προσεγγικόντι τοιαύτην ὑποθήκην μὴ κυρίῳ (ἄρθρ. 6 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.) ἐνέχεται καὶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ μέγα πταῖσμα, ἐξ οὗ ἐνεγράφη τοιαύτη ὑποθήκη ὁ ζημιωθείς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἐξ ἀδικήματος εἰς ἀποζημιώσιν ὑποχρέων, δὲν δύναται δὲ ὁ φύλαξ νὰ ἀξιώσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτος ὁ κατὰ τὸ ἄρθρ. 6 τοῦ νόμου ὑπεύθυνος μὴ ἰδιοκτητῆς, ἢ περιορισμένην κυριότητα κεκτημένος.²

653. Ἡ γαλλικὴ νομολογία περιώρισε τὴν εὐθὺνην τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἰς δέκα ἔτη, ἀφ' ἧς παύσῃ ἡ ὑπηρεσία αὐτοῦ, καὶ τοῦτο, διότι κατὰ εἰδικὸν νόμον³ ὁ ὑποθηκοφύλαξ δίδει ἐγγύη-

(1) Πρβλ. ὅμως ἐναντίαν γνωμοδότησιν τῆς ἐν Εἰδικῇ ἐργῇ νομικῆς σχολῆς ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τοῦ Σέουφφερτ τόμ. 17 σφ. 145

(2) Πρβλ. Ρεγελστέργερ Μέρ. Α'. σελ. 105 σημ. 3.

(3) Ἄρθρ. 8 τοῦ νόμου τῆς 21 Ventôse τοῦ ἐτους 7 τῆς ἀ. δημοκρατίας.

σιν δι' ἀκινήτων περὶ τῆς ἀκριβοῦς ἐκτελέσεως τῶν καθηκόντων αὐτῶν, δυνάμει δὲ τῆς ἐγγυήσεως ταύτης ἐγγράφεται ὑποθήκην ἐπὶ τῶν εἰς ἐγγυήσιν δοθέντων ἀκινήτων, ἥς ἡ διάρκεια δὲν ὑπερβαίνει τὰ ἔτη μετὰ τὴν παύσιν τῆς ὑπηρεσίας· παρελθούσης δὲ τῆς δεκαετίας τὰ ἀκίνητα ἀπαλλάσσονται πάσης ὑποθήκης παύοντα τοῦ εἶναι ὑπέγγυα ἕνεκα τοιαύτης ἀπαιτήσεως. Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ χρόνου τῆς διαρκείας τῆς εὐθύνης, ἄρα αὕτη ἔσται τριακονταετής, ἀπὸ τῆς ἐπελθούσης ζημίας, οὐχὶ ἀπὸ τῆς παραβάσεως, διότι αὕτη καὶ μόνη δὲν τέλει τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν.

654. Ἕτερον ζήτημα τὸ τῆς εὐθύνης τοῦ Δημοσίου ἐκ τοιούτων παραβάσεων τοῦ ὑποθηκοφύλακος εἶναι πρακτικῶς πολλοῦ λόγου ἄξιον παρ' ἡμῖν ἰδίως, οἵτινες δὲν ἐφροντίσαμεν νὰ λαμβάνωμεν ἐγγυήσεις παρὰ τῶν ὑποθηκοφυλάκων.

Ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀμφισβητηθῇ, διότι ἐνταῦθα ὑπάρχουσι πάντες οἱ ὅροι καὶ οἱ λόγοι τῆς ἐκ τῆς παραβάσεως τῶν καθηκόντων τῶν δημοσίων λειτουργῶν εὐθύνης τῆς πολιτείας, ἰδίως ἡ δημοσία πίστις, ἣν ὀφείλει ὁ πολίτης εἰς τοὺς ὄργανα ταῦτα τῆς πολιτείας, τὰ ἐπιτετραμμένα παρ' αὐτῆς τῇ ἀσφάλει τῶν ἀπαιτήσεων τῶν ἐπικαλουμένων τὴν τοιαύτην προστασίαν τῶν δικαιωμάτων αὐτῶν. (Πρὸς Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Β', [ἐκδ. β'] § 584) Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ Δημοσίου ᾖ ἐπιβοηθητική, ἐὰν μὴ ᾖ δυνατὴ ἢ ὑπὸ τοῦ παραβάτου ἀποζημίωσις, ἢ ὁ ζημιωθείς ἔχῃ τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγίσῃ, ἢ τὸν δημόσιον ὑπάλληλον, ἢ ἀπ' εὐθείας τὸν Δημόσιον ἐν Βυσαρίᾳ ἐλύθη τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐπιβοηθητικῆς ὑποχρέωσεως εἰς ἀποζημίωσιν,¹ ἀλλὰ πολλοὶ καὶ ἰσχυροὶ λόγοι μάχονται ὑπὲρ τῆς ἀπ' εὐθείας καὶ κυρίας ἐνοχῆς τοῦ Δημοσίου εἰς ἀποζημίωσιν.²

655. Ἐκτὸς τῆς ἀστυκῆς ταύτης εὐθύνης ὁ ὑποθηκοφύλας ὑπόκειται καὶ εἰς πειθαρχικὴν εὐθύνην, ἐὰν κρατῇ ἀτάκτως τὴν

(1) Ριγελσβέργερ Δ'. σελ. 107 σημ. 9, Ρεθ Βαρσρ. ἀστ. νόμος τόμ. 2 182 ἐν τέλει, σημ. 59, Γοένερ Έρμ. II σελ. 44.

(2) Πρὸς πάντων τὴν γνωμοδότησιν τῆς ἐν Ὑπελθέσει νομ. σχολῆς ἐν τῇ ἀρχῇ τοῦ Στουφφρέτ. Τόμ. 17 ἀριθ. 145, Ένοχ. Δίκ. Β. § 584.

τὸν ὑποθηκῶν βιβλία. Ἡ λόγῳ τῆς εὐθύνης ταύτης καταδίωξις γίνεται ὑπὸ τοῦ παρὰ πρωτοδικαίς Εἰσαγγελέως κατὰ τὴν κοινὴν περὶ πειθαρχικῶν ὑποθέσεων διαδικασίαν.¹

Ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης, ὅταν μάλιστα γίνηται δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διαφεύγει τὴν γνῶσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' ἂν οὗτος ἔχη ἀντιρρήσεις, αἵτινες δύνανται νὰ ἀπαλλάξῃσι τὸ κτῆμα τοῦ ὑποθηκικοῦ βάρους, δὲν εἶναι δίκαιον νὰ ὑφίσταται τὸ βάρος τοῦτο, ἀγνοῶν τὴν ἐξ αὐτοῦ ἐλάττωσιν τῆς κτηματικῆς αὐτοῦ πίστεως ἢ μήπως δύναται τις καθ' ἑκάστην νὰ ἐπισκέπτεται τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν ὅπως μανθάνῃ μὴ τυχὸν ἐνεγράφῃ ἐπὶ κτήματος αὐτοῦ ὑποθήκη;

Πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου ὁ ἡμέτερος νόμος² δρίζει, ὅτι μία τῶν περιλήψεων δέον νὰ κοινοποιῇται εἰς τὸν ὀφειλέτην παρὰ τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, ἐντὸς ὀκτώ τῶ πολὺ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἢ δὲ τῆς κοινοποιήσεως ἀπάδειξις (ἢ τῆς ἐπιδόσεως ἐκθεσὶς τοῦ δικαστικοῦ κλητῆρος) πρέπει νὰ παραδίδηται εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν. Πρόδηλον δὲ, ὅτι ἡ κοινοποίησις δὲν εἶναι ἀναγκαία, ἂν ὁ ὀφειλέτης συνερῇ πρὸς τὴν ἐγγραφὴν, ὅπερ δὲν δύναται νὰ ὑποτεθῇ ἄλλως, ἢ ὑπογράφοντος τοῦ ὀφειλέτου τὴν αἴτησιν πρὸς ἐγγραφὴν (τὴν περίληψιν), ἢ παρισταμένου μετὰ τοῦ δανειστοῦ κατὰ τὴν ἐγγραφὴν καὶ ὑπογράφοντος τὴν ἐκθεσιν. Ἄν ὁ πιστωτὴς παραλείψῃ τὴν κοινοποίησιν ταύτην τιμωρεῖται διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως διὰ προστίμου ἑκατὸν μέχρι διακοσίων δραχμῶν.

Ἡ κοινοποίησις αὕτη ἀπαιτεῖται ἐπὶ πάσης ἐγγραφῆς, οὐ μόνον ἐπὶ τῶν δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν.³

δ.) Περὶ προσημειώσεων.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

656. Ἡ προσημείωσις μέσον ἀσφαλίσεως τοῦ μηκέτι κεκτημένου δικαιώματος τοῦ κτήσασθαι ὑποθήκην.

(1) Ἀρθρ. 99 καὶ 100 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμου.

(2) Ἀρθρ. 70 κατὰ μίμησιν τοῦ Αὐστριακοῦ Patent τῆς 22 Ἀπριλίου 1794 § 11, 12, 18, 19.

(3) Ἀρθρ. 69 καὶ 70 τοῦ περὶ Ὑπ. Νόμ.

657. Συνάφεια τῆς προσημειώσεως μετὰ τοῦ συστήματος τῶν διαμαρτυριῶν ἐν τῷ πρωτοδικῷ καὶ βαυαρικῷ νόμῳ. Ὅροι, ὑφ' οὓς καταχωρίζονται ἐν τῷ βιβλίῳ διαμαρτυρίαι, κατὰ τὸν βαυαρ. νόμον. Σκοπὸς αὐτῶν.

658. Ὁ ἡμέτερος νόμος δὲν ἐδέχθη τὰς διαμαρτυρίας τὸ κατ' αὐτὸν α' θέμα προσημειώσεως. Ἐλήφθη ἐκ τοῦ αὐστριακοῦ νόμου μετὰ τροποποιήσεων. Διατάξεις αὐτοῦ καὶ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου. Κατάκρισις τοῦ τελευταίου τούτου.

659. Προσδιορισμὸς τοῦ Α'. θέματος. Ἡ περὶ τούτου διάταξις δὲν εἶναι ἀνεφάρμοστος.

660. Β'. θέμα. Ἐγγραφὸς βεβαίωσις τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ἔγερσις ἀγωγῆς. Ὁλεθρία ἐπιδράσις αὐτοῦ εἰς τὴν ἰδιουκτησίαν.

661. Γ'. θέμα. Πρωτοδικίως ἐπιθεδικασμένη ἀπαιτήσις. Καὶ ἡ ἐρῆμην;

662. Ἀποτελέσματα τῆς προσημειώσεως. Πότε τρέπεται εἰς ὑποθήκην. Πῶς πληροῦται ἡ αἴρεσις τῆς τροπῆς ἐπὶ ἐκάστου τῶν τριῶν θεμάτων; Ἰδίως περὶ τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας.

663. Ἐναρξίς τῆς προθεσμίας. Παράτασις αὐτῆς; λόγῳ ἀποστάσεως.

664. Ἐξέλειψις τῆς προσημειώσεως. Αἵτησις. Ἐὰν ἡ προσημείωσις τροπῇ εἰς ὑποθήκην ἐκπροθέσμως, ἐγερθῇ δὲ ἔπειτα ἡ τῆς ἐξαλείψεως ἀγωγή;

665. Πῶς γίνεται ἡ προσημείωσις;

656. Ἡ τῆς ὑποθήκης κτήσις ὑποτίθῃσιν ἀπαιτήσιν ἀποδεικνυομένην, ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ, διὰ δημοσίου ἐγγράφου, τίτλον, καὶ ἐγγραφήν· ἀλλ' ἐὰν μὴ ἔχῃ τις εἰσέτι ἀπόδειξιν τῆς ἀπαιτήσεως ἢ τίτλον, προσδοκᾷ ὅμως τὴν κτήσιν αὐτῶν, τρέχει τὸν κίνδυνον νὰ στερηθῇ πάσης ἀσφαλείας, προλαμβάνοντων ἄλλων δανειστῶν νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην, ἢ ἐκποιούντος ἐν τοσούτῳ τοῦ ὀφειλετοῦ τὸ κτῆμα.

Τὸ σκληρὸν τοῦτο ἀποτέλεσμα τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος ἐπροσπάθησαν τινὲς νομοθεταὶ νὰ μετριάσωσιν, εἰσαγαγούσαι δικαίωμα ἐγγραφῆς πρὸς διατήρησιν δικαίωματος, οὗ τὴν ἀπόδειξιν δὲν ἔχει μὲν ἀμέσως ὁ δικαιούχος, θέλει ὅμως φέρει βραδύτερον· ἢ τοιαύτη ἐγγραφή, ἐνόσω μὲν ἡ ἐξουσία τοῦ ἐγγράψαι ὑποθήκην δὲν ἀπεκτέθη, δὲν παράγει τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης, ἅμα ὅμως συμπληρωθῶσι τὰ πρὸς κτήσιν τῆς ὑποθήκης ἀπαιτούμενα, περιποιεῖ τὸ δικαίωμα αὐτῆς ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς· ἢ τοιαύτη πρὸς ἐξασφάλισιν μέλλοντος δικαίωματος ἐγγραφή ὀνομάζεται προσημείωσις.

657. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν προσημειώσεων συνέχεται ἐν

τε τῇ πρωσσικῇ καὶ τῇ βαυαρικῇ νομοθεσίᾳ μετὰ τῶν διαμαρτυριῶν (protestationes), τῶν καταχωριζομένων εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν πρὸς διατήρησιν δικαιωμάτων. Δύο εἶναι ἰδίως, κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον, οἱ ὅροι τῆς ἐγγραφῆς τοιούτων διαμαρτυριῶν.

α) Ἡ ἀτελής ἀπόδειξις (βεβαίωσις) τοῦ δικαιώματος ἀτελῶς ἀποδεδειγμένον λογίζεται τὸ γεγονὸς τὸ μονομερῶς ἀποδεικνυόμενον ὑπὸ τοῦ ἐπικαλουμένου αὐτὸ, μὴ λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐνδεχομένης ἀνταποδείξεως. Κατὰ τὴν ἀπόδειξιν ταύτην ἐνεργὸς εἶναι μόνος ὁ ἀποδεικνύων.¹

β) Ἡ ἀτελής κατάρτισις τῆς ἐννόμου σχέσεως, ἐξ ἧς τὸ δικαίωμα, λ. χ. ἡ ὑπὸ ἀναβλητικὴν αἴρεσιν κτήσις αὐτοῦ.

Ἡ διαμαρτυρία σκοπεῖ τὴν ἀποτροπὴν τοῦ μειονεκτήματος τοῦ ἀναγεγοσσομένου ἐν τῇ § 25 τοῦ περὶ Ὑπ. Ν. τῆς Βαυαρίας, καθ' ἣν πᾶν γεγονὸς συνεχόμενον μετὰ τῆς ὑποθήκης καὶ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγεγραμμένον, λογίζεται ἀληθές, ὁ δ' ἐξ αὐτοῦ βλαπτόμενος δὲν δύναται ν' ἀποκρούσῃ αὐτὸ πρὸς βλάβην τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ, ἔχων μόνον ἀποζημιώσεως δικαίωμα κατὰ τοῦ δυνάμει τοῦ νόμου εἰς ταῦτα ὑποχρέου· ἐὰν λ. χ. ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν σημειοῦται ἰδιοκτήτης ὁ Πέτρος, ἡ δὲ κυριότης βεβαιοῦται (ὄρα ἄνωτέρῳ στοιχ. α').) ὅτι μετηνέχθη εἰς τὸν Παῦλον, οὗτος δύναται, ἐγγράφων τὴν περὶ τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος διαμαρτυρίαν, ν' ἀποτρέψῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἰσχὺν τῶν περαιτέρω ὑποθηκῶν, τῶν ἐγγεγραφομένων κατὰ τοῦ προκτήτορος, ἐὰν βραδύτερον ἀποδειχθῇ ἐντελὴς ἡ τῆς κυριότητος μετάθεσις.² Τὸ αὐτὸ χωρεῖ ἐπὶ δίκης περὶ διεκδικήσεως τῆς κυριότητος· ὁ διεκδικῶν δύναται διὰ τῆς καταχωρίσεως τῆς διαμαρτυρίας περὶ τῆς διεκδικήσεως, ἐὰν ἐπιτύχῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπιδίκασιν τῆς κυριότητος, ν' ἀποκρούσῃ πᾶσαν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφείσης διαμαρτυρίας, γενομένην κατὰ τοῦ νομέως ὡς ἰδιοκτήτου· τὸ

(1) Regelsberger Δ. σελ. 298 304

(2) Ἐὰν ἡ μετάθεσις αὕτη ᾖναι ἐκ προνομίων ἐντελὴς ἀποδεδειγμένη, δὲν πρόκειται περὶ διαμαρτυρίας· ἡ μετάθεσις καταχωρίζεται ἐν τῷ δευτέρῳ τμήματι (§ 607).

αὐτὸ ἐπὶ τῆς βεβαιώσεως ἐνστάσεως κατὰ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαίτησεως, ἢν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ τρίτου, τοῦ κτησάμενου δι' ἀμφωτεροδαροῦς συμβολαίου τὴν ἀπαίτησιν μόνον ἐὰν καταχωρίσῃ εἰς τὸ τῶν ὑποθ. βιβλίον περὶ τῆς ἐνστάσεως διαμαρτυρίαν.¹

658. Τὸ σύστημα τοῦτο τῶν διαμαρτυριῶν δὲν ἐδέχθη ὁ ἡμέτερος νόμος διὰ τὴν ἐξ αὐτοῦ παραγομένην περιπλοκὴν, παρεδέξατο ὁμοίως τὴν προσημειώσιν τῆς ὑποθήκης ἕνεκα τοῦ πρὸ μικροῦ εἰρημένου λόγου.

Κατὰ τρεῖς περιπτώσεις ἐπιτρέπεται παρ' ἡμῖν ἡ προσημείωσις.

1) Ὅταν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης μὴ συγχωρῇται δι' ἑλλειψιν ἐνόμου τύπου τῶν δημοσίων ἐγγράφων, ὧν δύναμις ζητεῖται. Ὅπως νοήσωμεν τὸ θέμα, ὅπερ προβλέπει ἡ διάταξις καὶ εἰς ὃ θέλει ἐφαρμοσθῇ, ἀνάγκη νὰ ἐξετάσωμεν, πόθεν ἐλήφθη αὕτη. Ὁ αὐστριακὸς νόμος (άρθρ. 453. συνδ. πρὸς τὰ ἀρθρ. 438 καὶ 439) ὁρίζει, ὅτι ἐὰν ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης εἰς τὰ δημόσια βιβλία δὲν χωρῇ δι' ἑλλειψιν βιαστικώσεως τοῦ περὶ τῆς ὑποθήκης ἄλλως ἀξιολύτου ἐγγράφου ὁ πιστωτὴς δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐγγραφὴν προσημειώσεως τῆς ὑποθήκης. Δι' αὐτῆς κτᾶται ὑποθήκην ὑπὸ αἵρεσιν, ἐὰν ἡ προσημείωσις ἐπιδόθῃ εἰς τε τὸν προσημειώσαντα καὶ τὸν καὶ τὸν καθ' οὗ ἡ προσημείωσις, ὁ δὲ προσημειώσας κοινοποιήσῃ ἀγωγὴν ἐντὸς 14 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς προσημειώσεως πρὸς ἀπόδειξιν τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης. Ἐὰν ἐπιτύχῃ, ἡ ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημειώσεως.

Ὁ νόμος οὗτος δέχεται, ὅτι ἐγγράφον ἑλλιπὲς κατὰ τὸν τύπον, κατ' οὐσίαν ὁμοίως ἀποδεικνύον τὴν σύστασιν τῆς ὑποθήκης, δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς ἀγωγὴν ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, δι' ἧς ὁ ἐνάγων ἐξαιτεῖται ν' ἀποφασισθῇ, ὅτι συνέστη ἔγκυρος ὑποθήκη, ἀναπληρουμένου οὕτω διὰ τῆς δικαστικῆς ψήφου τοῦ κατὰ τύπον ἑλλιποῦς τοῦ τίτλου.

Ὁ βουαρικὸς νόμος (§ 30) ἐπιτρέπει τὴν προσημείωσιν ὑποθήκης, ὅταν ἀπαίτησις τίκτουσα καθ' ἑαυτὴν τίτλον πρὸς κτῆ-

(1) Πρβλ. Γοένερ Δ'. σελ. 273—313.

ὡς ὑποθήκης βεβαιούται¹ δι' ἀνυπόπτων ἐγγράφων, δὲν συγ-
χωρεῖται ὅμως ἡ ἐγγραφή ὑποθήκης, δι' ἑλλειψιν διατυπώσεως
ἐναπληρωθησομένης καὶ μὴ ὁρώσης τὴν οὐσίαν, ἢ τὸ κύρος τῆς
πράξεως.

Ἡ διάταξις αὕτη κατεκρίθη καὶ εὐλόγως ὡς τὸ ἀσθενέστε-
ρον μέρος τοῦ β.α.α. νόμου· τῶντι τίς ἐστὶ ἡ ἀπαίτησις, ἡ
ἂν ἐνδὸς τίκτουσα καθ' ἑαυτὴν νόμιμον τίτλον ὑποθήκης, ἂν ἑ-
κτέρου δὲ δικαιοῦσα εἰς μόνην τὴν προσημείωσιν αὐτῆς, διότι τὸ
ἐγγράφον, τὸ παράγον τὸν τίτλον, πᾶσχει ἑλλειψιν μὴ ὁρώσαν
τὴν οὐσίαν, ἢ τὸ κύρος τῆς πράξεως;²

Παρατηρήθη, ὅτι δύσκολον εἶναι νὰ εὕρῃ τις τὴν πρακτικὴν
ἁξίαν τῆς διατάξεως ταύτης·³ ἴσως ἡ ἐννοια αὐτῆς εἶναι, ὅτι ἡ
προσημείωσις χωρεῖ, ὅτε πρόκειται περὶ βεβαιώσεως μόνον τῆς
ἀπαιτήσεως, τῆς παραγαύσης τὸν τίτλον τῆς ὑποθήκης.

659. Ἐλθωμεν νῦν εἰς τὸ ἐδ. 2 τοῦ ἀρθρ. 23 τοῦ ἡμετέρου
νόμου, συνδυάζοντες αὐτὸ πρὸς τὸ ἀρθρ. 82 αὐτοῦ. Παραβαλ-
λοντες τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ νόμου ἡμῶν πρὸς τοὺς τοῦ αὐστριακοῦ
καὶ β.α.α. νόμου πειθόμεθα, ὅτι ἡ διάταξις τοῦ ἡμετέρου νό-
μου ἐλήφθη ἐκ τοῦ αὐστριακοῦ νόμου μετὰ τινος τροποποιήσεως·
τὸ θέμα, ὅπερ ῥυθμίζει, ἴσως εἶναι σπάνιον, οὐχὶ ὅμως καὶ ἀδύ-
νατον, ὥστε δὲν πρόκειται περὶ ὁρισμοῦ ἀνεπιδέκτου ἐφαρμογῆς.

Ἐποθέσωμεν πιστωτὴν συνομολογήσαντα ὑποθήκην ἐπὶ ὠρι-
σμένου ἀκινήτου διὰ δημοσίου ἐγγράφου, πρὸς ἀσφάλισιν πιστώ-
ματος αὐτοῦ· ὅταν δὲ πρόκειται νὰ ἐγγραφῇ αὕτη παρατηρεῖ-
ται, ὅτι ἡ τῆς ὑποθήκης σύμβασις εἶναι ἄκυρος δι' ἑλλειψιν νο-
μίμου τύπου λ. χ. δὲν ἀναφέρεται τὸ ἐπάγγελμα, ἢ ἡ κατοί-
κία τῶν μαρτύρων, ἢ τίς αὐτῶν εἶναι ἀνίκανος τοῦ μαρτυρεῖν ἐπὶ
συμβολαίων. Ἐγγραφὴ ὑποθήκης δυνάμει ἀκύρου τίτλου⁴ ὑπό-

(1) Ἡ βεβαίωσις συνίσταται καὶ ἐνταῦθα εἰς τὴν μονομερῆ προσαγωγὴν
ἀποδείξεως, καὶ λαμβανομένης ὑπ' ὅψιν τῆς ἐνδεχομένης ἀνταποδείξεως (β.α.
ἀνωτέρω § 657).

(2) Regelsberger A. πελ. 340 σημ. 4 καὶ ἐελ. 313.

(3) Ὁ Regelsberger αὐτ. ἀναφέρει θέματα τοιαύτης προσημείωσεως, ὅπερ
δεῖν νὰ ὑποθέσωμεν ἀναφερόμενα εἰς τὸν ἀπλῶς β.ε.β.α.ο.μ.ε.ν.ο.ν. τίτλον.

(4) Τὸ ἄκυρον συμβολαιογρ. ἐγγράφον εἶναι οὐδὲν ἥττον συμβολαιογρ. ἐγ-
γραφοῦ, ὅπερ, ἂν μὴ προταθῇ ἡ ἀκύριότης, παρέχει πάντα τοῦ τοιοῦτου ἐγγρά-

κειται εἰς ἐξάλειψιν, ἣν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ πᾶς ἔχων ἔννομον συμφέρον· ὁ πιστωτὴς δὲν ἀμφιβάλλει περὶ τῆς προθυμίας τοῦ ὀφειλέτου τοῦ νὰ συντάξῃ νέον ἔγγραφον κυροῦν τὴν παραχωρηθεῖσαν ὑπόθηκην καὶ συμπληροῦν τὴν ἔλλειψιν τοῦ νομίμου τύπου, ἀλλ' ἂν μὴ ᾖ παρὼν ὁ ὀφειλέτης· τί ποιητέον; Ὁ πιστωτὴς γράφει ἀμέσως πρὸς αὐτὸν νὰ συντάξῃ τὸ νέον ἔγγραφον περὶ τῆς αὐτῆς ὑπόθηκης, ἀλλ' ἐν τοσοῦτῳ δύναται νὰ ἐπέλθῃ γεγονός ματαιοῦν τὴν προσδοκωμένην ἀσφάλειαν, ἥτοι ἔγγραφον νομίμου τίτλου κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου.

Πρὸς ἀποσβῆσιν τοῦ κινδύνου τούτου καὶ ἐπειδὴ ἡ τοῦ ὀφειλέτου βούλησις τοῦ παραχωρῆσαι ὑπόθηκην εἶναι ἀναμφίβολος, μόνος δὲ ὁ κύριος ἔλλειπει, ὅπως μὴ οὗτος ἀνατρέψῃ τὴν οὐσίαν, ἐπιτρέπει ὁ νόμος τὴν δυνάμει τοῦ κατὰ τύπον ἀκύρου ἔγγραφου προσημείωσιν, τραπησομένην εἰς ὑπόθηκην, ἐὰν ὁ προσημειώσας συμπληρώσῃ τὴν ἔλλειψιν ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς προσημειώσεως, ἢ βραδύτερον, ἂν ἀποδείξῃ ἔννομον κώλυμα τῆς ἐντὸς τῶν τριάκοντα ἡμερῶν συμπληρώσεως.

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲνεῖναι δεδικαιολογημένη ἡ μομφή, ὅτι πρόκειται περὶ διατάξεως ἀνεπιδέκτου ἐκτελέσεως.¹

660. Ἐρχόμεθα εἰς τὸ ἕτερον ἕμας τῆς προσημειώσεως.

Ἀλλὰ πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν ἐρμηνείαν αὐτοῦ παρατηρήτέον, ὅτι ἐν Γαλλίᾳ, δυνάμει τοῦ ἀρθροῦ 2123 μετὰ τοῦ τροποποιήσαντος αὐτὸ νόμου τῆς 3 Ἰουλίου 1809, ὥρισθη, ὅτι δύναται νὰ ζητηθῇ ἔγγραφον ὑπόθηκης δυνάμει ἰδιωτικοῦ ἔγγραφου ληξιπρόθεσμου χρέους (*acte obligatoire sous seing privé*)· τὸ ληξιπρόθεσμον ὥρισε σαφῶς ὁ τῆς 3 Σεπτεμβρ. 1809 νόμος) μετὰ τὴν δικαστικὴν ἀναγνώρισιν, ἢ βεβαιώσιν (*vérification*)

φου τὰ ἀποτελέσματα· ὅτι δὲ ὁ ὀφειλέτης ἐνδεχόμενον νὰ μὴ συναινίσῃ εἰς τὴν ἀναπλήρωσιν τῆς ἔλλειψεως ἀληθεστάτον, ἀλλ' ὁ νόμος δὲν ὑποθέτει ταῦτο. Θίλει νὰ παράσχῃ βοήθειαν εἰς τὸν πιστωτὴν ἐπὶ τῇ ὑπόθεσιν, τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἥτις ὅμως δύναται νὰ ματαιωθῇ, ἐὰν πρὶν ἢ ἐκδηλωθῇ, ἕτερος ἔγγαφον ὑπόθηκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

[1] Ἀντιδρῶν ὁ Καλλιγᾶς B § 508—511, ἐνθα μετὰ πολλῆς ἀκριβείας ἀναλύονται αἱ ἐκφράσεις τοῦ καίμενου τοῦ νόμου, ὅπως δειχθῇ τὸ ἀνεπιδέκτον τῆς ἐφαρμογῆς.

τῆς ἐν αὐτῷ ὑπογραφῆς.¹ Κατὰ δὲ τὸν αὐστριακὸν νόμον² ἀπαιτεῖται ἡ μετὰ τὴν προσημείωσιν δι' ἀγωγῆς δικαστικῆ ἀναγνώρισις τοῦ ἐγγράφου, οὗ δὲν εἶναι προσήκων ὁ ἀποδεικτικὸς τύπος. Ἐκ τῶν δύο τούτων ὁρισμῶν παρήχθη ἡ διάταξις τοῦ ἡμετέρου νόμου,³ καθ' ἣν συγχωρεῖται προσημείωσις, ὅταν ἡ ὑπαρξίς ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως ᾗναι βεβαιωμένη ἐγγράφως καὶ ἐν ταύτῳ ὑπάρχει ἐπίσημος ἀπόδειξις, ὅτι ὁ πιστωτὴς ἠγείρεν ἀγωγὴν ἐπὶ πληρωμῇ αὐτῆς.

Δὲν ὀρίζεται τὸ εἶδος τῶν ἐγγράφων, εἰς ᾧ στηρίζεται ἡ ἀπαίτησις, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ συνάγῃται ἐξ αὐτῶν πλήρης αὐτῆς ἀπόδειξις (ὅταν... ᾗναι βεβαιωμένη ἐγγράφως).⁴

Εἰς τὰς περιλήψεις συνάπτεται τὸ ἐπιδοτήριον τῆς ἀγωγῆς καὶ τὰ ἀποδεικνύοντα, ἢ βεβαιοῦντα τὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφα.⁵ Ὁ ὑποθηκοφύλαξ δὲν ἐξετάζει τὸ τῆς ἀπαιτήσεως ληξιπρόθεσμον, ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ, ἡ ἀγωγή ἀπορριβήσεται,⁶ ὕπερ συνεπάγεται τὴν ἐξάλειψιν τῆς προσημειώσεως· ἐτι ὀλιγώτερον διακαίουται ὁ ὑποθηκοφύλαξ νὰ ἐξετάσῃ, ἐὰν τὸ προσαγόμενον ἐγγράφον ἀποδεικνύῃ, ἢ καθίστησι πιθανὴν τὴν ἀπαίτησιν, ὑπὲρ ἧς ζητεῖται ἡ ἐγγραφή τῆς προσημειώσεως, διότι τὸ ζήτημα τοῦτο λυθήσεται κατὰ τὴν ἀνεξέλεγκτον κρίσιν τοῦ δικάσαντος δικαστοῦ.

Ἀπεφασίσθη μάλιστα, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος ἡ ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνεία τοῦ βεβαιοῦντος, ἢ ἀποδεικνύοντος ληξιπρόθεσμον τὴν ἀπαίτησιν ἐγγράφου.⁷

Ἐν ἐλλείψει τῶν ὄρων τούτων ἡ αἴτησις ἀπορρίπτεται ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος δι' ἡτιολογημένης ἐκθέσεως.⁸

Ἡ διάταξις περὶ τοῦ θέματος τούτου τῆς προσημειώσεως κατε-

(1) Τρολὼν Privil § 443

(2) Ἀρθρ. 453 συνδ. πρὸς τὰ Ἀρθρ. 434, 438, 439.

(3) Ἀρθρ. 23 § 2. Ὑπ. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 255 τῆς Πολ. Δικον.

(5) Ἀρθρ. 72 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(6) Ἀρθρ. 1026 1 τῆς Πολ. Δικον.

(7) Ἀπ. Δ. Η. 364 τοῦ 1866.

(8) Ἀρθρ. 43 τοῦ Διατ.

κρίθη αὐστηρῶς¹ καὶ εὐλόγως, ὥς δεσμεύουσα τὴν κυριότητα, δυνάμει ἀπαιτήσεως πάντως προβληματικῆς (πιθανῆς;) καὶ περὶ ποσοῦ ὀριζομένου κατὰ τὴν ιδιότροπον κρίσιν τοῦ προσημειωόντος· καὶ αὐτὸ δὲ τὸ πιθανὸν ἀφίσταται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ὑποτιθεμένου πιστωτοῦ, ἡ δὲ προσημείωσις θέλει μείνει μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀνεκκλήτου ἀποφάσεως, ἥτοι, ὥς ἔχουσι νῦν τὰ πινάκια τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων, ἐπὶ μακρὰν σειρὰν ἐτῶν!²

661. Τὸ τρίτον θέμα τῆς προσημείωσης ὑπάρχει, ὅτε ἡ ἀπαιτήσις ἐπεδικάσθῃ πρωτοδικῶς.³

Ἀφοῦ ἐπαράπη προσημείωσις δυνάμει ἀγωγῆς στηριζομένη εἰς οἰονδήποτε ἔγγραφον, κατὰ μείζονα λόγον ἔδει νὰ ἐπιτραπῇ αὕτη καὶ δι' ἀπαιτήσιν ἐπιδικασθεῖσαν ὀριστικῶς πρωτοδικῶς, καὶ τοι μὴ στηριζομένην εἰς ἔγγραφον.

Ὅσα ἐρρέθησαν περὶ τῶν διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως ἐπιδικαζομένων, ὅπως ἐγγραφῇ ὑποθήκη, ἰσχύουσι καὶ περὶ τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ὅπως ἐγγραφῇ προσημείωσις· λ. χ. ἐὰν ἐπιδικάζεται ἀκίνητον. Εἰς τὰς περιλήψεις συνάπτεται ἀντίγραφον τῆς πρωτοδίκου ἀποφάσεως.

662. Ἡ προσημείωσις δὲν φέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς κτημένης ὑποθήκης, ἀλλὰ δίδει μόνον δικαίωμα προτιμήσεως εἰς ἀπόκτησιν αὐτῆς.

Ἄμα συμπληρωθῶσιν οἱ ὅροι τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης ἡ προ-

(1) Καλλιγᾶ II § 512.

(2) Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ ἡμετέρου νόμου προσβάλλει τοσοῦτον προδήλως, καὶ ὥς ἐπὶ τὸ πολὺ πάντως ἀδικαιολογήτως, τὴν ἐξουσίαν, ὥστε εὐλόγως μετεβλήθη ριζικῶς ἐν τῷ νομοσχεδίῳ τοῦ ἀστυκεῦ νόμου (ἀριθρ. 896, 1). Ὑπάρχουσι δίκαια περὶ πάντως ἀμφιβόλων ἀπαιτήσεων, ἀποδοῦναι μετὰ παρέλευσιν πολλῶν ἐτῶν ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου, οὗ ἐν τοσοῦτῳ ἦν δεσμευμένη ἡ ἀκίνητος κτήσις διὰ προσημείωσης καὶ παραλειπόμενη πᾶσα παραγωγικὴ δραστηριότης.

(3) Ἀριθρ. 23 § 3, τοῦ Νόμου Ὑποθ. ἄλλ' ἐὰν ἡ ἐπιδικάσις τὴν ἀπαιτήσιν ἀπόφασις ᾖναι ἐρήμην; Ἐν Γαλλίᾳ ἐπιτρέπεται καὶ ὑποθήκης ἔγγραφον. Παρ' ἡμῖν ἡ ἔκφρασις «ἐπιδικάσθῃ πρωτοκλήτως» εὐλόγως δοῦναι νὰ νοηθῇ περὶ ἀπαιτήσεως ὀριστικῆς, ἐπιδικασθείσης, καὶ ἥ ἢ δηλ. ὁ πρωτοδικὴς οὐδὲν πλέον ἔχει νὰ πράξῃ· ἀλλ' ἡ ἐρήμην ἀποφάσεως ἐξομοιοῦται κατ' ἀκρίβειαν πρὸς τὰς ὀριστικὰς. Ὁ Ἀρειος Πάγος ἔλυσεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα (ἀπ. 260, 1879), ὅθεν ὀρθότερον εἶναι ν' ἀρνηθῶμεν τὴν προσημείωσιν τῆς ἐρήμην ἐπιδικασθείσης ἀπαιτήσεως. Ὁμοδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς B. § 514.

σημείωσις τρέπεται εἰς ὑποθήκην, ἥτις λογίζεται ἐγγεγραμμένη ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς προσημείωσης, ὅθεν ἡ προσημείωσις εἶναι ὑποθήκη ἐπὶ αἵρεσι. Διὰ τοῦτο ἡ προσημείωσις δικνύεται τὴν παραγραφὴν, ἐὰν ὅμως ἐξαλειφθῇ, ματαιοῦται ἡ διακοπή.¹

Ἰδωμεν νῦν, πῶς πληροῦται ἡ αἵρεσις τῆς τροπῆς τῆς προσημείωσης εἰς ὑποθήκην.

Τὸ ἄρθρον 82 ἀποφαίνεται ὅτι, ἂν μὴ συμπληρώσῃ ὁ προσημειώσας τὰς ἐν τῷ ἄρθρῳ 23 § 1 ἐλλείψεις ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν, ἢ μὴ ἀποδείξῃ ἔννομον κώλυμα, ἡ προσημείωσις ἐξαλειφεται. Περί τούτου εἶπομεν ἤδη πρὸ μικροῦ τὰ δέοντα.

Περί τῆς κατὰ τὰ δύο ἔτερα θέματα τροπῆς τῆς προσημείωσης εἰς ὑποθήκην ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι αὕτη γίνεται μόνον δυνάμει τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, τῆς ἐπιδικαζούσης τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ καὶ ἡ συναινέσις τοῦ καθ' οὗ ἡ προσημείωσις, ὡς ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ περιβληθέντος τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, ἰσοδυναμεῖ πρὸς τὴν τελεσιδικὴν ἀπόφασιν.

Ἀλλ' ἐπὶ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως τῆς ἀγωγῆς ὁ νόμος δίδει μόνον τριάκοντα ἡμερῶν προθεσμίαν, ὅπως τραπῇ ἡ προσημείωσις εἰς ὑποθήκην. Πρὸς τοῦτο ἔχει συμφέρον πρὸ πάντων ὁ ὀφειλὴτης, διότι διὰ τῆς τροπῆς ταύτης ἡ ἀπαίτησις περιορίζεται εἰς τὸ ἀληθὲς αὐτῆς ποσὸν, ἔχουσιν ὅμως καὶ οἱ τρίτοι, ὧν τὰ δικαιώματα συγχρόνως πρὸς τὴν προσημείωσιν.

663. Ἀλλὰ ἀπὸ τίνος ἡμέρας ἄρχεται ἡ τριακονθήμερος προθεσμία; Κατὰ τὸν νόμον, ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως· ἂν πρόκειται περὶ ἀποφάσεως ἐφετῶν κατ' ἀντιμωλίαν ἐκδοθείσης, ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως· ἂν δὲ περὶ ἀποφάσεως ἐρήμην, ἀπὸ τῆς λήξεως τῆς πρὸς ἀνακοπὴν προθεσμίας· ἂν τέλος περὶ ἐφεσίμου ἀποφάσεως πρωτοδικῶν, ἀπὸ τῆς λήξεως τῆς πρὸς ἐφεσιν προθεσμίας.

Δὲν ἀπαιτεῖται κοινοποίησις τῆς ἀποφάσεως. Ἀνάγκη ὅμως πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς νὰ γενῇ ἡ τροπή· ὅθεν ἐὰν ὁ προσημειώσας δὲν κατοικῇ ἐν ᾧ τόπῳ πρόκειται νὰ γενῇ ἡ τροπή, ἢ κατοικῇ μὲν αὐτόθι, ἀλλ' οὐχὶ ἐν ᾧ τόπῳ ἐδρεύει τὸ τὴν ἀπόφα-

(1) Ἄρθρ. 25 τοῦ περὶ Ὑποθ. Ν.

(ΠΡΑΓΜΑΤΙΚ. ΔΙΚΑΙΟΝ).

σιν ἐκδὸν δικαστήριον, ἢ ὀρθῇ τοῦ νόμου ἐοικημένα ἀπαιτεῖ ὥστε νὰ ἐπεκταθῇ ἡ προθεσμία αὕτη λόγῳ ἀποστάσεως τοῦ τόπου τοῦ δικαστηρίου μέχρι τοῦ τόπου τῆς προσημειώσεως. Ἐὰν δὲ ὁ προσημειώσας κατοικῇ ἐν τῷ τόπῳ αὐτῆς, οὐδὲν ἥττον ἐπεκτείνεται ἡ προθεσμία λόγῳ ἀποστάσεως τοῦ τόπου τοῦ δικαστηρίου μέχρι τοῦ τῆς κατοικίας τοῦ προσημειώσαντος.¹

664. Ἡ ἐξάλειψις τῆς προσημειώσεως διὰ τὴν μὴ ἔγκαιρον συμπλήρωσιν τῶν ἐλλειπόντων, ἢ διὰ τὴν μὴ ἔγκαιρον τροπὴν, δὲν γίνεται ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐξ ἐπαγγέλματος, οὔτε ἐπὶ τῇ μονομερεῖ αἰτήσῃ τοῦ ἐνδιαφερομένου· ἀπαιτεῖται ἡ ἢ συγκατάθεσις τῶν ἐνεχομένων, ἡ τελεσίδικος ἀπόφασις. Κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ὁ τὴν ἐξάλειψιν ζητῶν κατατίθῃσιν εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν τὸ ἀντίγραφον τοῦ τῆς συγκαταθέσεως δημοσίου ἐγγράφου, ἢ τῆς ἀποφάσεως.

Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ προσημεΐωσις ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα μέχρι τῆς ἐξαλείψεως, καὶ παρελθούσης τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς ἐπιτρέπεται ἡ εἰς ὑποθήκην τροπὴ αὐτῆς.

Ἀλλ' ἐὰν ὁ προσημειώσας αἰτήσῃ τὴν τροπὴν εἰς ὑποθήκην μετὰ παρέλευσιν τῆς ἀνωτέρας προθεσμίας, ἐγείρονται τινὰ ζητήματα, περὶ ὧν παρατηρητέον.

Ἐὰν ἅμα τῇ λήξει τῆς προθεσμίας ὁ ἰδιοκτήτης ζητήσῃ τὴν ἐξάλειψιν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἀγωγὴ αὐτοῦ γενήσεται δεκτὴ· ἀλλ' ἐὰν ὁ προσημειώσας ζητήσῃ τὴν τροπὴν μετὰ τὴν νόμιμον προθεσμίαν, πρὶν ὅμως ἐγερθῇ ἡ τῆς ἐξαλείψεως ἀγωγὴ, ὁ ὑποθηκοφύλαξ δύναται νὰ ἀπορρίψῃ τὴν τῆς τροπῆς αἴτησιν ὡς ἐκπρόθεσμον, ἀλλ' ἂν δὲν τολμᾷ νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τούτου καὶ ἐνδῶσῃ εἰς τὴν τῆς τροπῆς αἴτησιν, ἡ τροπὴ αὕτη ἢ ἐκπροθέσμως γενομένη οὐδόλως ἐπιδρᾷ εἰς τὴν ἐγερθησομένην ἀγωγὴν τῆς ἐξαλείψεως τῆς προσημειώσεως. Ὅποτε δὴ ποτε καὶ ἂν ἐγερθῇ ἀγωγὴ, ἅμα ἀποδειχθῇ βάσιμος, συνεπάγεται τὴν ἐξάλειψιν τῆς προσημειώσεως.

Ἀρμόδιον πρὸς ἐκδίκασιν τῆς περὶ ἐξαλείψεως ἀγωγῆς εἶναι

(1) Ἀπ. Δ. Π. 135 (1864). Ὁ νόμος ὀρίζει ἐν γένει, ὅτι ὁ προσημειώσας ἔχει τριάκοντα ἡμέρας προστιθεμένης τῆς διὰ τὴν ἀπόστασιν παρατάσεως τῆς προθεσμίας κλπ. »

τὸ δικαστήριον τοῦ τόπου, ἐνθα ἐγένετο ἡ προσημείωσις· ἐὰν δὲ ἡ ἀγωγή αὕτη ᾖ παρρησιόχουσα, ἢ συναφὴς πρὸς ἄλλην δίκην ἐκχερμῇ ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου, φέρεται ἐνώπιον αὐτοῦ.¹

665. Ἡ ἐγγραφὴ τῆς προσημειώσεως γίνεται ἀπαρράλλaktως ὡς καὶ ἡ τῆς ὑποθήκης, ὅθεν ἰσχύουσιν περὶ αὐτῆς ὅσα ἐρρέθησαν ἀνωτέρω περὶ τῆς ἀρμοδιότητος τοῦ ὑποθηκοφύλακος, περὶ τοῦ οἰκείου βιβλίου καὶ περὶ τῶν περιλήψεων· ἡ μόνη διαφορά τῆς ἐγγραφῆς τῆς προσημειώσεως ἀπὸ τῆς ὑποθήκης συνίσταται εἰς τὴν λέξιν «προσημειοῦται,» ἥτις γράφεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ τοῦ βιβλίου,² ἐνθα ἀντικρὺ τῆς προσημειώσεως ἐγγράφεται καὶ ἡ τροπὴ αὐτῆς εἰς ὑποθήκην.

Ὡς ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης οὕτω καὶ ἡ τῆς προσημειώσεως κοινοποιεῖται εἰς τὸν καθ' οὗ ἐγένετο, ἐπὶ τῷ αὐτῷ προστίμῳ, ἐν περιπτώσει παραλείψεως.³

ε.) Διορθώσεις τῶν ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων καὶ ἔξοδα ἐγγραφῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

666. Τρόπος διορθώσεως τῆς ἀκύρου, ἢ συμπληρώσεως τῆς ἀτελοῦς ἐγγραφῆς.

667. Λέθῃ, ἢ παραλείψει τῶν ἐνεχομένων τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Διόρθωσις, ἢ συμπλήρωσις. Δι' αὐτῶν δὲν προσβάλλεται ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή.

668. Σημειώσεις τροποποιεῖν τὴν ὑποθήκην. Παραδείγματα ἐν τῷ νόμῳ.

669. Δαπάνη τῆς ἐγγραφῆς. Τίς φέρει αὐτήν;

670. Ἀμοιβὴ τοῦ ὑποθηκοφύλακος· τίνας ἀπαλλάσσονται τῶν τῆς ἐγγραφῆς τελῶν;

666. Κατὰ τὰς ἐγγραφὰς καὶ τὰς προσημειώσεις δύνανται νὰ συμβῶσι λάθῃ συνεπαγόμενα τὸ ἀτελές, ἢ καὶ ἀκυρον αὐτῶν.

Ἡ διόρθωσις τῆς ἀκύρου, ἢ ἡ συμπλήρωσις τῆς ἀτελοῦς ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως γίνεται διττῶς, εἴτε ἐπιχειρουμένης ἐκ

(1) Ἀρθρ. 78 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 15 τοῦ Δ.

(3) Ἀρθρ. 70 τοῦ περὶ Γεν. Νόμ.

νέου τῆς ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως, ἀλλὰ πλήρους, ἢ ἐγκύρου, εἴτε διορθουμένου τοῦ λάθους παρὰ τῇ ἤδη γενημένῃ ἐγγραφῇ ὃ ἡμέτερος νόμος ἐδέχθη τὸν δεύτερον τοῦτον τρόπον τῆς διορθώσεως. Τὸ ἄρθρον 74 ὀρίζει, ὅτι τὰ μέρη δύνανται ν' ἀπαιτηθῶσιν ὅπως καταχωρισθῶσιν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν διάφοροι σημειώσεις παρὰ ταῖς ἐγγραφαῖς, ἢ προσημειώσεις ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ.

Αἱ σπουδαιότεραι τῶν σημειώσεων τούτων ὁρῶσι τὰς διορθώσεις τῶν παραδρομῶν καὶ λαθῶν, καὶ ἂν μὲν αἱ παραδρομαί, ἢ τὰ λάθη ἐγένοντο παρὰ τῶν μερῶν, ταῦτα δι' αἰτήσεως προκαλοῦσι τὴν διόρθωσιν, ἂν δὲ ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἐπιχειρεῖ οὗτος τὰς διορθώσεις ἐξ ἐπαγγέλματος.¹

667. Τὰ λάθη, ἢ αἱ παραλείψεις τῶν ἐνεχομένων δύνανται νὰ διορθωθῶσι μόνον ἐπὶ τῇ βάσει δικαιολογητικῶν ἐγγράφων, οἷα ἀπαιτοῦνται διὰ τὴν πρώτην ἐγγραφήν.² ἢ δὲ τῆς διορθώσεως αἵτησις γίνεται ἢ ἐγγράφως, ἢ προφορικῶς, συντασσομένης ἐκθέσεως.³

Ἐὰν δὲ τὰ λάθη προήλθον ἐκ παραδρομῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ἢ ἐνέργεια αὐτοῦ ἐνταῦθα δὲν δύναται καὶ νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐξ ἐπαγγέλματος γινομένη, διότι ἡ αἵτησις τῆς προσηκούσης ἐγγραφῆς ὑπάρχει εἰς χεῖρας αὐτοῦ, μὴ ἐκτελέσας δὲ αὐτὴν ἀκριβῶς καὶ τούτου ἕνεκα περιπεσὼν εἰς τὸ λάθος, ὅπερ ἤδη ἐπανορθοί, οὐδὲν ἄλλο πράττει, ἢ συμμορφοῦται πρὸς τὴν αἵτησιν· ἀλλὰ διὰ τῶν διορθώσεων τούτων δὲν δύναται νὰ προσβληθῇ ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή, καθ' ἣν ἀπέναντι τῶν τρίτων ὑφίσταται μόνον ὅ,τι ὑπάρχει καὶ ὅπως ὑπάρχει ἐγγεγραμμένον· ἄκυρος ἐγγραφή οὐδὲν παράγει δικαίωμα καὶ εἰς ταύτην ἐρείδεται ὁ συμβουλευθεὶς τὰ βιβλία καὶ συναινέσας νὰ δεχθῇ ἐπομένῃ ἐγγραφῇ ὑποθήκης, διὸ διὰ τῆς προηγουμένης ἀκύρου ἐγγραφῆς οὐδὲν πάσχει πρόκριμα· ἂν μεταγενέστεραι διορθώσεις ἡδύναντο νὰ ἀφαιρέσωσι τὸ κεκτημένον τοῦτο δικαίωμα τοῦ μὴ βλαπτομένου ἐκ τῆς προτεραιότητος ἄλλης

(1) "Αρθρ. 98 § 3 τοῦ Ν.

(2) "Αρθρ. 74 τοῦ Ν.

(3) "Αρθρ. 35 τοῦ Δ.

ἐγγραφῆς, ἤθελεν ἀνατραπῆ ἡ τῆς δημοσιότητος ἀρχή, διὰ τοῦτο ὁ νόμος¹ ὀρίζει, ὅτι, ἂν αἱ διορθώσεις ὀρθῶς λάθῃ, ἐξ ὧν εἶναι ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, αὕτη δὲν θεωρεῖται ἰσχυρά, εἰμὴ ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐγένοντο αἱ διορθώσεις.

Δηλον ὅμως, ὅτι ὁ κανὼν αὗτος ἰσχύει καὶ ἐπὶ διορθώσεως ἀναγομένης εἰς οὐσιώδεις τῆς ὑποθήκης στοιχεῖον, καὶ ἂν μὴ ἐπιφέρῃ τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγραφῆς.²

668. Ἐκτὸς τῶν διορθώσεων συγχωροῦνται καὶ ἄλλαι σημειώσεις, δι' ὧν τροποποιεῖται ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή, ἢ προσημειώσεις τοιαύτας ἐν παραδείγματι ἀναφέρει ὁ νόμος.³

1) Τὴν ἀλλαγὴν πραγματικῆς διαμονῆς· ἡ ἐκφορὰς αὕτη τῆς πραγματικῆς διαμονῆς, δι' ἧς ὁ νομοθέτης ἠθέλησε νὰ ἐκφράσῃ τὴν (πραγματικὴν) κατοικίαν, *domicile réel* τῶν γάλλων, ἐτέθη πρὸς ἀντίθεσιν τοῦ *domicile élu*, ὅπερ ἰσοδυναμεῖ παρ' ἡμῖν πρὸς τὸν διορισμὸν ἀντικλήτου· ἀπαιτεῖται δὲ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον, ἀρθ. 2148, νὰ σημειοῦται ὑπὸ τοῦ πιστωτοῦ παρὰ τῇ πραγματικῇ αὐτοῦ κατοικίᾳ.⁴

Ἡ τῆς πραγματικῆς κατοικίας σημείωσις ἔχει πρακτικὸν διάφορον, διότι κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν αἱ ἐπιδόσεις γίνονται ἐν τῇ κατὰ τὸν χρόνον αὐτῆς κατοικίᾳ. Τὴν σημείωσιν ταύτην ζητεῖ ὁ μεταβαλὼν κατοικίαν ἄνευ τῆς συμπράξεως τοῦ ἄλλου ἐνεχομένου, διότι δὲν ὀρεῖ τὴν τροποποίησιν τῆς ὑποθήκης, ἢ τῆς προσημειώσεως.

2) Τὴν ἐλάττωσιν τῆς δι' ἐκτιμήσεως προσδιοριζομένης ποσότητος τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ τὴν ἀπαλλαγὴν μέρους τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων.

(1) Ἀρθ. 74 τοῦ Ν.

(2) Ὁ ὑποθηκοφύλαξ λ. γ. ἀντὶ νὰ ἐγγράψῃ ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν 100,000 δραχμῶν, ἐνέγραψεν ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως 10,000 δραχμῶν, ἔπειτα δὲ, ἀνακαλύψας τὸ λάθος, συνεπλήρωσε διὰ σημειώσεως τὸ ποσόν, δι' ὃ ἐλήθη ἡ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφή· τοῦτο συνάγεται τοσούτου σαφῶς ἐκ τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, ὥστε δύσκολον εἶναι νὰ συναχθῇ τὸ ἐναντίον ἐκ τῆς ἀτελοῦς τῶν συντάξεως τοῦ τελευταίου εἰσακτοῦ τοῦ ἀρθ. 74.

(3) Ἀρθ. 74 τοῦ Ν.

(4) Παρὶ τῆς ἀμφισβήτησεως, ἐὰν δὲν ἐσημειώθῃ ἡ εἰρητικὴ αὕτη κατοικία πρὸλ. Τρελὼν τὸμ. 3 § 679.

3) Πᾶσαν τροπολογίαν τῆς ὑποθήκης κατὰ τὸν χρόνον τῆς πληρωμῆς, τὸ ποσὸν τοῦ τόκου, τὴν διάρκειαν τῆς ἐγγραφῆς, τὸν τρόπον τῆς (ἀπολαύσεως) κτήσεως, ἢ ἄλλον παρεπόμενον ὅρον.

Ἐπὶ τῶν ὑπ' ἀριθ. 2 καὶ 3 σημειώσεων ὁ αἰτῶν δέον νὰ καταθέσῃ εἰς τὸ γραφεῖον τῶν ὑποθηκῶν ἐπίσημον ἐνδεικτικὸν, ἥτοι δημόσιον ἐγγραφον τῆς συγκαταθέσεως τῶν ἐνεχομένων, ἢ δικαστικὴν ἀπόφασιν.

Ἐκτὸς τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 74 ἀναφερομένων σημειώσεων, συγχωρεῖται καὶ πᾶσα ἄλλη ἐνδιαφέρουσα τοὺς ἐνεχομένους, διότι, ὡς ἐρέθη, τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐνδεικτικῶς ἀναφέρει τὰς ρητῶς δι' αὐτοῦ ὀριζομένας.

669. Τὰ ἐξόδα τῆς ἐγγραφῆς εἶναι εἰς βάρος τοῦ ὀφειλέτου, ὡς παρεπόμενα τοῦ κυρίου χρέους, ἀν μὴ ὑπάρχῃ ἐναντία συμφωνία· προκαταβάλλονται ὅμως παρὰ τοῦ αἰτούντος. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῶν ἐξόδων τῆς προσημειώσεως, εἰς ὧν τὴν ἀπόδοσιν ὑποχρεοῦται ὁ ὀφειλέτης, μόνον ἀν ἡ προσημείωσις τραπῇ εἰς ὑποθήκην.

Ὁ νόμος, προνοῶν περὶ τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, ἐφρόντισεν, ὅπως μὴ βαρῆται ὁ ὀφειλέτης δι' ὑπερόγκων ἐξόδων πρὸς τὴν δι' ὑποθήκης ἀσφάλισιν τοῦ δανειστοῦ. Ἐντεῦθεν ὥρισε καὶ τὰ τῶν ἐξόδων καὶ τελῶν τῆς ἐγγραφῆς ὡς ἑξῆς.

Ἐν πρώτοις δὲν ὑπέβαλεν εἰς τέλος χαρτοσήμου τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, τὰς δὲ περιλήψεις, εἰς τὸ τέλος τῶν ἀναφορῶν πρὸς μὴ δικαστικὴν ἀρχήν, ἥτοι λεπτῶν 25,¹ ἢ ἐτέρα δὲ τῶν περιλήψεων δύναται νὰ γραφῇ ἐπὶ τοῦ ἀντιγράφου τοῦ τίτλου· ἀλλ' ἐάν ἡ περίληψις προσάγῃται εἰς τὸ δικαστήριον, ὡς μέσον ἀποδείξεως, ἡ κοινοποιῇται κατὰ τὸ ἄρθρον 70 τοῦ νόμου εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος διὰ δικαστικοῦ κλητῆρος, δέον νὰ ᾗ γεγραμμένη ἐπὶ χαρτοσήμου δραχμῆς.²

Εἰς τὸ αὐτὸ χαρτόσημον γράφονται καὶ τὰ εἰς τὴν περίληψιν προσαρτώμενα δικαιολογητικὰ ἐγγραφα.³

(1) Ἄρθρ. 22 § 1 τοῦ περὶ X. Ν.

(2) Ἄρθρ. 24 § 3 τοῦ περὶ X. Ν.

(3) Ὅταν ᾖναι ἀντίγραφα κεκυρωμένα ὑπὸ τινος ἄρχῃς ἄρθρ. 24 § 13 τοῦ

670. Ὁ νόμος ὥφειλε νὰ φροντίσῃ καὶ περὶ τῆς προσηκούσης ἀμοιβῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος, εἰς ὃν ἀνατίθεται ἡ φροντίς τῆς ἀσφαλίσεως τοσοῦτον σπουδαίων συμφερόντων.

Αἱ ἀμοιβαὶ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ὁρίσθησαν διὰ τοῦ νόμου τῆς 1 Ἰουλίου 1842 ὡς ἐξῆς. Βάσις ἐλήφθη τὸ ποσὸν τοῦ δανείου, ὥστε διὰ πᾶσαν ἐγγραφὴν, ἢ προσημειώσιν μέχρι δραχμ. 1,000 λαμβάνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ δρ. μίαν, διὰ πᾶσαν δὲ ὑπέρβασιν τοῦ ποσοῦ τούτου, ἀνά ἡμίσειαν δραχμὴν καθ' ἑκάστην ποσότητα πεντακοσίων δραχμῶν, καὶ ἂν δὲν συμπληροῦται τὸ ποσὸν τοῦτο, ἀλλ' οὐδέποτε ὑπὲρ τὰς 5 δραχμ. δι' ἑκάστην πρᾶξιν.¹

Διὰ πᾶσαν τροπὴν προσημειώσεως εἰς ὑποθήκην καὶ διὰ πᾶσαν ἐξάλειψιν δίδεται δραχμὴ μία,² ἡμίσεια δὲ διὰ πᾶσαν καταχώρισιν ἀπαγορεύσεως, ἢ σημειώσεως, κατὰ τὸ ἀρθρ. 64 καὶ 74 τοῦ νόμου.³

Τὸ καταβληθὲν τέλος ἀποδεικνύεται δι' ἐγγράφου διπλοτύπου, συντασσομένου ἐπὶ ἀσήμου χάρτου καὶ ὑπογραφομένου, ἐν μὲν τῷ στελέχει παρὰ τοῦ καταβαλόντος, ἐν δὲ τῷ γραμματίῳ, παρὰ τοῦ λαμβάνοντος.

Διὰ τὰ ἀντίγραφα, τὰς περιλήψεις καὶ τὰ ἀποδεικτικά λαμβάνει ὁ ὑποθηκοφύλαξ τὸ ἡμισυ τῆς ἀξίας τοῦ οἰκείου χαρτοσήμου.⁴ Οὐδεμία δὲ αὐξήσις γίνεται τῶν τελῶν, ἐὰν ἡ αὐτὴ ἀπαίτησις ἐγγράφηται ἐπὶ πολλῶν ἀκινήτων, ἢ τὸ αὐτὸ κτῆμα κῆται ἐν δυοὶ περιφερείαις.⁵

Τῶν τελῶν ἀπαλλάσσονται τὸ Δημόσιον καὶ αἱ ὑπὲρ τῶν γυναικῶν, τῶν ἀνηλίκων καὶ τῶν ἀπηγορευμένων περὶ ὑποθηκῶν πράξεις,⁶ οὐχὶ δὲ καὶ αἱ ἐξαλείψεις, διότι περὶ τῆς ἀτελείας αὐ-

περὶ X N. Οἱ νόμοι τῆς 18 Δεκεμβρ. 8564 καὶ 5 Ἀπριλίου 1867 οὐδεμίαν ἐπαγάγον μεταβολὴν, διότι ὁ δευτέρος ἐπανήγαγε τὸ διὰ τοῦ πρώτου εἰς τὸ ἡμισυ ἐλαττωθὲν τέλος τῶν κοινοποιουμένων καὶ τῶν δικαιολογητικῶν ἐγγράφων εἰς τὸ πρὸ αὐτοῦ ὁρισμένον ποσόν.

(1) Ἀρθρ. 1 § 1—2 τοῦ Διατάγμ. τῆς 1 Ἰουλίου 1842.

(2) Ἀρθρ. 1 § 3 καὶ 6 αὐτ.

(3) Ἀρθρ. 1 § 3 αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 1 § 6.

(5) Ἀρθρ. 2 αὐτ.

(6) Ἀρθρ. 61 § 3, 4 τοῦ περὶ Ἰποθ. Νόμ.

τῶν οὐδὲν λέγει τὸ διάταγμα, ἀλλ' ἀντὶ τοῦ Δημοσίου καταβάλλει αὐτὰ ὁ ὀφειλέτης αὐτοῦ, κηρύττοντος εἰσπράξιμον τὸ τέλος τοῦ Προέδρου τῶν πρωτοδικῶν.¹

Ἄλλ' ἡ ὑπανδρος γυνή, οἱ ἀνήλικοι καὶ οἱ ἀπηγορευμένοι δὲν ἀπαλλάσσονται τοῦ τέλους, ὅταν τὸ Δημοσίον, ἢ ἄλλος ἐγγράφῃ κατ' αὐτῶν ὑποθήκας, διότι ἡ ἀπαλλαγή ἐδόθη μόνον εἰς τὰς ὑπὲρ αὐτῶν πράξεις, ὅπως μὴ ὡς ἐκ τοῦ μικροῦ προσκόμματος τῆς καταβολῆς ἐξόδων ἀναχαιτίζεται ἡ ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος ἀσθενῶν προσώπων ἐπιχείρησις τῆς ἐγγραφῆς.

ς.) Χρόνος τῆς παραγωγῆς τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

671. Ἡ ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς. Εὐθὺν διὰ τὴν ἀνευ εὐλόγου αἰτίας ἀναβολὴν τῆς ἐγγραφῆς, ἢ τῆς προσημειώσεως.

672. Ἄλλ' ἐὰν πλείονες ζητῶσι συγχρόνως τὴν ἐγγραφήν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος; Εἰς ἴδιον βιβλίον καταχωροῖσις ἐκθέσεως τῆς παραλαβῆς τῆς αἰτήσεως. Ἄν οὔτε τοῦτο δυνατόν, σύνταξις ἐκθέσεως περὶ τῶν μὴ καταχωριθεισῶν αἰτήσεων. Περιεχόμενον τῶν προχείρων τούτων ἐκθέσεων.

673. Τίνα χρονολογίαν φέρουσιν αἱ ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐκθέσεων γινόμεναι ἐγγραφαὶ ὑποθηκῶν, ἢ προσημειώσεων; Τὴν τῶν ἐκθέσεων. Αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν γινόμεναι ἐγγραφαὶ δὲν ἔχουσι πρὸς ἀλλήλας προτίμησιν.

674. Ἐὰν μὴ συνταχθῶσιν ἐκθέσεις, πῶς ἀποδειχθήσεται ἡ τῆς ἐμφανείσεως τῆς αἰτήσεως ἡμέρα;

675. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ὑποθήκη ἄρχει ἀπὸ σημείου μεταγενεστέρου τῆς ἐγγραφῆς. Ἐπίδρασις τῶν αἱρέσεων ἐπὶ τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑποθήκης· ἀναβολτικὴ αἵρεσις τῆς κτήσεως τῆς ὑποθήκης. Κωλύει τὴν ἐγγραφήν. Διαιτί;

676. Αἵρεσις τῆς ἀπαιτήσεως. Δὲν κωλύει τὴν ἐγγραφήν. Διαιτί; Ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ἀναβολτικῆς αἱρέσεως· τῆς διαλυτικῆς.

677. Ὑποθήκη ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως. Ἀποτέλεσμα αὐτῆς, ὡς πρὸς τὸν χρόνον τῆς παραγωγῆς, κατὰ τὸν ρῶμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον. Πότε κατ' αὐτὸν παράγεται ἡ ὑποθήκη; Διακρίσεις.

678. Λύσις τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν περὶ Ὑποθηκῶν νόμον. Διαφορὰ μεταξὺ τοῦ βαυαρικοῦ καὶ τοῦ ἡμετέρου νόμου. Συμπέρασμα.

679. Εὐκολωτέρα ἡ λύσις ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ δόλου τοῦ παρασχόντος.

(1) Ἄρθρ. 3 τοῦ ἀπὸ 1 Ἰουλίου 1842 Διατάγμ.

τὴν ὑποθήκην. οὗ μετέχει καὶ ὁ τρίτος ὁ κτησάμενος ὑποθήκην μετὰ τὴν ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως.

680. Ἀπόδειξις τῆς χρήσεως τῆς πιστώσεως.

671. Τὸ ζήτημα τοῦ χρόνου, ἐξ οὗ ὑπάρχει ἡ ὑποθήκη καὶ ἄρχονται τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, λύεται, δυνάμει τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος, ὡς ἐξῆς.

Πᾶσα ἀπαίτησις προσκτάται τὰ ὑποθηκικά δικαιώματα ἀπὸ μόνης τῆς εἰς τὰ βιβλία τακτικῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, οἷος-δήποτε καὶ ἂν ᾖ ὁ τῆς ὑποθήκης τίτλος,¹ οἱ δὲ ὑποθηκικοὶ δανεισταὶ ἔχουσι πρὸς ἀλλήλους τὴν προτίμησιν κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης.²

Ἐνταῦθα ἐξεταστέον τρία τινά.

α) Τίς ἡ πρὸς ἀλλήλους τάξις πλειόνων πιστωτῶν, ἐγγραφάντων κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν τὰς οἰκείας ὑποθήκας;

β) Τίνα τὰ ἀποτελέσματα τῆς συγχρόνου αἰτήσεως ἐγγραφῆς πλειόνων δανειστῶν;

γ) Ὑπάρχουσι θέματα, καθ' ἃ τὰ τῆς ὑποθήκης ἀποτελέσματα παράγονται οὐχὶ ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἀλλὰ βραδύτερον; Ὁ ὑποθηκοφύλαξ εὐθύνεται, ὡς εἶδομεν, διὰ πᾶσαν, ἄνευ ἐννόμου αἰτίας, ἀναβολὴν ἐγγραφῆς, ἢ προσημειώσεως.³

672 Καὶ ἂν ὁμοως ὑποτεθῇ ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀκριβεστάτος περὶ τὴν πλήρωσιν τοῦ καθήκοντος, δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ἀποφύγωμεν τὸ ζήτημα, τί θέλει πράξει οὗτος ἐπὶ συρροῆς αἰτούντων τὴν ἐγγραφὴν καὶ πῶς ρυθμισθῆσεται ἡ προτεραιότης τῶν συγχρόνως ζητούντων αὐτὴν, ἀφοῦ αἱ ἐγγραφαὶ δὲν δύνανται νὰ γενῶσι συγχρόνως.

Πρὸ πάντων συντάσσεται ὑπὸ τοῦ ὑποθηκοφύλακος ἐκθεσις τῆς παραλαβῆς τῆς αἰτήσεως εἰς τὸ ἐπὶ τούτῳ βιβλίον, προηγουμένη φυσικῶ τῷ λόγῳ τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις ὁμοως γίνεται ἀμέσως μετὰ τὴν παράδοσιν τῶν περιλήψεων.⁴ ἐξαιρέσις τοῦ κα-

(1) Ἀρθρ. 16 καὶ 20 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 44 τοῦ Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 93 § 1 αὐτοῦ. Εὐθύνη, ὡς ἀνωτέρω ἐρρήθη, ἀπλῶς θεωρητικὴ διὰ τὴν ἑλλειψὶν ἐγγυήσεως.

(4) Ἀρθρ. 21 τοῦ περὶ Ἑποθ. Διατάγμ.

νόμος τούτου, επικυρούσα αὐτὸν, ὑπάρχει,¹ ὅταν συμπέσῃ μεγάλη συρροὴ ἀπαιτήσεων ἐγγραπτέων καὶ προσημειώσεων, ὃ δὲ φύλαξ ὑποθηκῶν δὲν δυνήθῃ νὰ καταχωρίσῃ αὐτάς αὐθημερὸν εἰς τὸ βιβλίον μετὰ τῆς προσηκούσης ἀκριβείας· τότε συντάσσει ἐκθεσιν περὶ τῶν μὴ καταχωρισθεισῶν αἰτήσεων, σημειῶν αὐτάς κατὰ τὴν τάξιν τῆς προσαγωγῆς, ἡ δ' ἐγγραφὴ αὐτῶν εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν βιβλίον γίνεται καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθεσιν.

Ὅταν μὴ ὑπάρχῃ καιρὸς νὰ συνταχθῶσιν αἱ ἐκθέσεις εἰς τὸ ἐπὶ τούτῳ βιβλίον, αὗται γίνονται ἐπὶ χωριστοῦ χάρτου, ἐξ οὗ ἔπειτα εἰς πρώτην εὐκαιρίαν μεταφέρονται εἰς τὸ τῶν ἐκθέσεων βιβλίον. Εἰς μίαν καὶ τὴν αὐτὴν εἰδικὴν ἐκθεσιν δὲν πρέπει νὰ περιλαμβάνωνται ἡ αἰτήσεις ἀναγόμεναι εἰς τὸ αὐτὸ βιβλίον ὑποθηκῶν. Ἐὰν δὲ αἱ αἰτήσεις ἀναφέρονται εἰς διάφορα βιβλία ὑποθηκῶν, συντάσσονται διὰ τὰς εἰς ἕκαστον βιβλίον ἀναγομένης αἰτήσεις ἰδιαιτέραι ἐκθέσεις. Ἐκάστη τῶν εἰς τὰς εἰδικὰς ταύτας ἐκθέσεις γινομένων σημειώσεων πρέπει νὰ περιέχῃ τὴν χρονολογίαν τῆς περιλήψεως, τὸ ὄνομα τοῦ αἰτοῦντος καὶ τὴν ὑπογραφὴν αὐτοῦ, ἐν τέλει δὲ τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος. Καὶ ἢ μὲν εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καὶ τὸ τῶν ὑποθηκῶν τακτικὴ καταχωρίσις γίνεται εἰς πρώτην εὐκαιρίαν, αἱ δὲ εἰδικαὶ ἐκθέσεις κατατίθενται εἰς τὸν οἰκτεῖον φάκελλον τῶν περιλήψεων ὑπὸ ἰδιαιτέραν δεσμίδα καὶ ὑπὸ ἴδιον αὐξοντα ἀριθμόν.²

673. Ἀλλὰ τίνα χρονολογίαν θέλει θέσει ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐν ταῖς ἐγγραφαῖς τῶν ὑποθηκῶν, μεταφέρον εἰς τὸ βιβλίον αὐτῶν τὰς σημειωθείσας εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων, ἢ εἰς τὰ μονόφυλλα αὐτῶν αἰτήσεις; Ἀρά γε τὴν ἡμερομηνίαν τῆς συντάξεως τῶν ἐν τοῖς μονοφύλλοις προχείρων ἐκθέσεων, ἢ τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ἐκθέσεων καταχωρίσεως μετὰ τῆς προσηκούσης εἰς αὐτάς λεπτομερείας, ἢ τέλος τῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καταχωρίσεως; Ἰδοὺ τὸ θέμα, καθ' ὃ τὸ ζήτημα τοῦτο ἀποβιβάζει σπουδαιότατον.

(1) Ἀρθρ. 73 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 44, 45, 46 τοῦ Διατάγμ.

Ἐποθέσωμεν, ὅτι δύο ἐνεφανίσθησαν, ζητοῦντες ἐγγραφὴν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος καὶ κατὰ τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου· ὁ ὑποθηκοφύλαξ, πληρῶν κατὰ γράμμα τὸ καθήκον αὐτοῦ, θέλει καταχωρίσει ἐκάστην κατὰ τὴν σειρὰν τῆς ἐμφανίσεως· ἀλλὰ μεταξὺ τῶν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐμφανιζομένων καὶ ζητούντων ἐγγραφὴν ὁ νόμος δὲν δέχεται προτεραιότητα, ὀρίζων, ὅτι πᾶσαι αἱ κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν, ἐκτὸς ἂν ρητῇ συμφωνία μεταξὺ τῶν πιστωτῶν ὥρισε τινὸς ἐξ αὐτῶν τὴν προτίμησιν.¹

Ὅθεν ἡ προτίμησις ὑπάρχει ἀπὸ ἡμέρας εἰς ἡμέραν, ἡ δὲ ἡμέρα λογίζεται ἀδιαίρετος, ὥστε ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν δὲν χωρεῖ προτεραιότης.²

Ἡ καθ' ὥραν προτίμησις παράγει τοσαῦτα ἀτοπήματα, ὥστε εὐλόγως ἐγκατελείφθη καὶ ἐν Γαλλίᾳ, ἐνθα ἄλλοτε ἐπατράπη.³

Ὅταν ἐπὶ μεγάλης συρροῆς αἰτούντων ὁ ὑποθηκοφύλαξ καταφύγῃ εἰς ἐκθέσεις μονοφύλλων, τὴν δ' ἐπαύριον προβῇ εἰς τὴν τακτικὴν καταχωρίσιν, τότε φύεται τὸ προκείμενον ζήτημα τίνα ἡμερομηνίαν μέλλει νὰ σημειώσῃ ὑπὸ ἐκάστην ἐγγραφὴν ἢ προσημειώσιν· τὸ ζήτημα εἶναι σπουδαιότατον, διότι τὴν ἐπιούσαν δύναται νὰ ἐμφανισθῇ ἕτερος, ζητῶν ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ὅτε κατὰ τὸν νόμον ἐὰν ἐν τῇ ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν σημειωθῇ ἡ τῆς ἐγγραφῆς ἡμερομηνία, οὐχὶ δὲ ἡ τῆς ἐκθέσεως, δὲν θέλει ὑπάρξει προτίμησις ὑπὲρ τοῦ κατὰ τὴν προτεραιάν, ἢ καὶ πρότερον ὑποβελόντος αἵτησιν ἐγγραφῆς.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ὥρισε τοῦτο μόνον, ὅτι αἱ ἐγγραφαὶ γίνονται καθ' ἡν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθεσιν,⁴ ἐνῶ ὅτε γαλλικὸς⁵ καὶ ὁ βουαρικὸς⁶ ὀρίζουσιν, ὅτι τηρεῖται ἡ ἡμερομηνία τῆς δι' ἐκθέσεως πιστοποιηθείσης ἐμφανίσεως.

(1) Ἄρθρ. 20 τοῦ Ν.

(2) Κατὰ μέμνησιν τοῦ γαλλικοῦ (ἄρθρ. 2147) καὶ βουαρικοῦ (ἄρθρ. 20), ἐνῶ κατὰ τὸν πρῶτον (Hypoth. 2783 II § 8, 30 168) κανονίζεται ἡ προτεραιότης ἀπὸ ὥρας εἰς ὥραν, κατὰ δὲ τὸν αὐτόν. κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

(3) Loi du 3 mss. an 3 (1795) ἄρθρ. 23. Τὰ πρόδηλα καὶ ἀθεράπυστα ἀτοπήματα τῆς καθ' ὥραν προτιμήσεως ὅρα καὶ παρὰ Καλλιγῆ § 326.

(4) Ἄρθρ. 73 τοῦ Ν.

(5) Ἄρθρ. 2200.

(6) Ἄρθρ. 23.

Τί σημαίνει ἡ ἐκφρασις «καθ' ἣν τάξιν ἐνεγράφησαν εἰς τὴν ἐκθέσιν;» Εἶναι ἡ τάξις τῆς χρονολογίας, ἢ τῆς ἀριθμώσεως τῆς α' τῆς β' κλπ. ὑποθήκης. Δὲν διστάζομεν νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὴν ἐκφρασιν ὡς ἀναγομένην εἰς τὴν χρονολογίαν τῆς μονοφύλλου ἐκθέσεως, ἥτις μεταφέρεται εἰς τὴν ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν ἐγγραφήν, διότι ἄλλως οὐδεμίαν ἔννοιαν ἤθελεν ἔχει ἡ διάταξις¹ περὶ τῆς ἐν μονοφύλλῳ συντάττομένης ἐκθέσεως, ἥτις περιέχει μόνον² τὸ ὄνομα τοῦ αἰτούντος καὶ τὴν χρονολογίαν τῆς περιλήψεως ὑπογραφομένη ὑπὸ τοῦ αἰτούντος.

Πρὸς τί πιστοποιεῖται ἀκριβῶς ἡ ἡμέρα τῆς ἐμφανίσεως καὶ τῆς ἐν τῷ βιβλίῳ, ἢ ἐν μονοφύλλῳ ἐκθέσεως,³ ἂν ἡ ἐγγραφή εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν δὲν ἠκολούθει τὴν ἡμερομηνίαν ταύτην;

674. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ὑποθηκοφύλαξ παρέλιπε νὰ συντάξῃ οἷαν-δήποτε ἐκθεσιν κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως, τὴν δὲ ἐπαύριον, ἢ μετὰ τινος ἡμέρας προβαίνει εἰς τὴν σύνταξιν τῆς ἐκθέσεως καὶ τῆς ἐγγραφῆς; Πῶς θέλει τηρήσει ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὴν τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως ἡμερομηνίαν, ἀφοῦ αὕτη δι' οὐδενὸς ἐγγράφου πιστοποιεῖται;

Ἐντεῦθεν ἂν κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς συντάξεως τῆς ἐκθέσεως, ἢ τῆς ἐγγραφῆς ἐμφανισθῇ ἄλλος, αἰτῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐγγραφήν, ἀμφότεροι θέλουσιν ἔχει ἐγγραφὰς τῆς αὐτῆς ἡμέρας, ἄνευ προτεραιότητος τοῦ πρὸ ἡμερῶν ὑποβαλόντος τὴν αἴτησιν. Ἐνεκα τῆς ζημίας ταύτης εὐθύνεται ἀναμφιβόλως ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὡς ἀναβαλὼν τὴν ἐγγραφήν.⁴ Πρὸς ἀπόδειξιν δὲ τῆς ἡμέρας τῆς ἐμφανίσεως τῆς αἰτήσεως, ἥτις δὲν ἐξάγεται ἐκ τῆς περιλήψεως, διότι αὕτη δύναται νὰ φέρῃ προγενεστέραν χρονολογίαν, θέλουσι βαθεῖως ἐπιτραπῇ μάρτυρες, διότι

(1) Ἀρθρ. 73 τοῦ Ν.

(2) Ἀρθρ. 45 τοῦ Διατάγμ.

(3) Ἀρθρ. 22, 23, 41, 44 τοῦ Διατ. «Πᾶσα... παντὸς εἶδους σημειώσις... πρέπει νὰ φέρῃ ἐπὶ τέλους τὸ ἔτος, τὸν μῆνα καὶ τὴν ἡμέραν τῆς συντάξεως (Ἀρθρ. 22) ἢ χρονολογία πάσης... παντὸς εἶδους σημειώσεως θέλει ἐκτίθεται ὁλογράφως Ἀρθρ. 23 διὰ διατάξεις τοῦ Ἀρθρου 23 ἀπαγορεύονται καὶ εἰς τὰ βιβλία τῶν ἐκθέσεων (Ἀρθρ. 41).

4) Ἀρθρ. 98 § 1 τοῦ Νέμ.

πρόκειται ζημία ἐκ πταίσματος, οὐ εἶναι ἀποδιδειγμένως ἀδύνατος ἢ δι' ἐγγράφων ἀπόδειξις.

675. Ὁ νόμος ὀρίζων, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἀρχεται τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης ἐννοεῖ, ὅτι οὔτε πρὸ τῆς ἐγγραφῆς ὑπάρχει τοῦτο, οὔτε μετ' αὐτὴν δύναται τις νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ὑπαρξιν αὐτοῦ. Ἀλλ' ἐπειδὴ πᾶς τις ἔχων τὴν ἐλευθερίαν διαθέσιν τῆς περιουσίας αὐτοῦ δύναται οὐ μόνον νὰ παραιτηθῇ τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ περιορίσῃ αὐτὸ, δὲν ἀπαγορεύεται ἡ μεταξὺ τῶν ἐνεχομένων συμφωνία τοῦ νὰ ἀρχίσῃ τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ἀπὸ χρονικοῦ σημείου μεταγενεστέρου τῆς ἐγγραφῆς.

Ἐντεῦθεν ἐξεταστέον, τίς ἡ ἐπίδρασις τῶν αἰρέσεων ἐπὶ τῆς ἐνάρξεως τοῦ δικαίωματος τῆς ὑποθήκης ἥτις, ἕνεκεν αὐτῶν, δύναται νὰ χωρήσῃ μετὰ τὴν ἐγγραφήν.

Ἐάν ἡ ἀναδλητική αἵρεσις ἀναφέρηται εἰς τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν ἀπαιτήσιν πρόπλον, ὅτι πρὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφή. Αὕτη εἶναι πράξις, δι' ἧς ἐνασχεῖ τις τὸ δικαίωμα τοῦ κτήσασθαι τὴν ὑποθήκην· ἀλλ' ἀφοῦ πρὸ τῆς ἐξόδου τῆς αἰρέσεως δὲν ὑπάρχει τοιοῦτον δικαίωμα κτήσεως, δηλον, ὅτι οὔτε ἡ ἐνάσκησις αὐτοῦ, ἡ ἐγγραφή συγχωρεῖται.

Κατὰ τοὺς ρωμαίους, τοὺς μὴ ἔχοντας τὸ σύστημα τῆς ἐγγραφῆς, ἐχώρουν, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, συντηρητικὰ μέτρα ἐγγυήσεως ἐπὶ παραδόσει τοῦ ὑπὸ αἵρεσιν ὑποτεθέντος ἕνεκεν ἀπαιτήσεως βεβαίας καὶ ληξιπροθέσμου.¹ Συντηρητικὰ, ἡ καὶ ἀναγκαστικὰ μέτρα, ἐάν ὑπάρχῃ ἐκτελεστὸν δικαιογραφον, οὔτε σήμερον κωλύονται, ἀλλ' ἡ ἐγγραφή ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, τὸ ἐφ' οὗ δικαίωμα ἡρτῆται ἀπὸ τῆς αἰρέσεως δὲν συγχωρεῖται πρὸ τῆς ἐξόδου αὐτῆς· οὔτε προσημείωσις εἶναι δυνατὴ, πλὴν ἂν δύναται νὰ κινήθῃ ἀγωγή ἕνεκα τοῦ χρέους,² ἀλλ' ἀμφίβολον, ἂν καὶ τότε δύναται νὰ γενῇ προσημείωσις ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου, εἰς θ

(1) [20. 1] 13 9 5. B. [25. 2] 13. Εἰ δὲ ὑπὲρ τοῦ χωρίου αἰρέσεως χρέους αἰρετικῶς ὑποτεθῇ μοι, καὶ κινῶ πρὸ τοῦ ἐκδῆναι τὴν αἵρεσιν, ἀσφάλειαν λαμβάνω περὶ τοῦ ἐξεῖσθαι αὐτῆς ἀποκατασταθῆναι μοι τὴν ὑποθήκην (restitui mihi hypothecam), εἴπερ εὐρεθῇ ἐν τῷ σὺν καὶ μὴ κατακλῆθ' τὸ χρέος.

(2) Δρῶρ. 23 § 2 τοῦ Νόμ.

ἀνάγεται ἡ αἵρεσις, καθὼς δυνάμει αὐτῆς μὴ ὑποκειμένου εἰς ἐγγραφὴν.

676. Ἀλλ' αἱ εἰς τὴν ὑποθήκην ἀναγόμεναι αἵρέσεις εἰς σπάνιαι. Συνηθέστεραι εἰσὶν αἱ αἵρέσεις, αἱ ἀναγόμεναι εἰς τὴν ἀπαίτησιν, οὐχὶ δὲ εἰς τὴν ὑποθήκην ἥτις εἶναι παρακολούθημα τῆς ἀπαιτήσεως. Αἱ τοιαῦται αἵρέσεις οὐδόλως κωλύουσι τὴν ἐγγραφὴν τῆς ὑποθήκης, διότι ὑποθήκη δίδεται πρὸς ἀσφάλισιν οὐ μόνον ἐνεστώσης καὶ βεβαίας, ἀλλὰ καὶ μελλούσης καὶ ἁπλῶς ἐνδεχομένης ἀπαιτήσεως· τὸ πᾶν δὲ ἥρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν ἐνεχομένων.

Περὶ ὑποθήκης ἔνεκεν ἀπαιτήσεων ὑπὸ αἵρεσιν οὐδὲν ὀρίζει ὁ ἡμέτερος Νόμος, ἀλλὰ δεχόμενος ὑποθήκην ἔνεκα παντὸς χρέους, δὲν ἀποκλείει τὸ ὑπὸ αἵρεσιν· ῥητῶς δ' ἐπιτρέπεται ἡ ὑποθήκη ἔνεκα χρέους ὑπὸ προθεσμίαν ἐν γένει, ὅσα δὲ μακροτέρα αὕτη, τοσοῦτον ἀναγκαιοτέρα ἡ ἐξασφάλις.

Αἱ αἵρέσεις εἰσὶν, ὡς ἐρρέθη ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. τόμ. I § 313—315) ἡ ἀναβλητικαί, ἡ διαλυτικαί· αἱ μὲν ἀναβάλλουσι τὴν κτῆσιν, καθιστῶσαι αὐτὴν δυνατὴν μόνον, αἱ δὲ, τὴν ἀναίρεσιν τοῦ δικαίωματος. Ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐπὶ ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, περὶ ὧν ἐνταῦθα ὁ λόγος, ἐξεληθούσα ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀρχὴν τοῦ συμβολαίου, συνεπαγομένη τὴν ἔκτοτε κτῆσιν, ἄρα καὶ ἡ ὑπὸ τοιαύτην αἵρεσιν ὑποθήκη, πληρωθείσης τῆς αἵρέσεως, λογίζεται κεκτημένη ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως, ἥτοι νῦν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς.¹

Ἐπὶ δὲ τῆς διαλυτικῆς αἵρέσεως, ἀτονούσης μὲν, τὸ δικαίωμα ἀποβαίνει ἀμετάκλητον, ἐξιούσης δὲ, λογίζεται οὐδέποτε κεκτημένον.

677. Ταῦτα πάντα εἰσὶν ἀναμφισβήτητα· ἀλλ' ὑπάρχει θέμα παρασχὼν ἀφορμὴν εἰς πολλὰς ἀμφισβητήσεις καὶ δεόμενον ἰδίας συζητήσεως διὰ τὴν πρακτικὴν αὐτοῦ σπουδαιότητα, τὸ τῶν ὑποθηκῶν, αἵτινες δίδονται ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἱκανὰ ἐρρέθησαν ἀνωτέρω, προ-

(1) Πρβλ. Γεν. ἀρχαί τόμ. I § 314 καὶ τοὺς αὐτόθι (σημ. 3) παρατιθεμένους νόμους.

κειμένου λόγου· περί τῶν εἰς αὐτὰ ἀναγομένων ὁρισμῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου (§ 455).

Ἐκεῖ εἶχομεν φθάσει εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης συνομολογήσεως ὑποθήκης δὲν δυνάμεθα νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἐνόησαν νὰ παραχθῇ αὕτη, πρὶν ἢ ὑπάρξῃ ἡ δι' αὐτῆς ἀσφαλιζομένη ἀπαίτησις, ἢ τοῦλάχιστον τεθῇ ἡ βάσις τῆς ὑπάρξεως αὐτῆς· ἀλλ' ἐάν συνομολογήσῃσι τοῦτο οἱ συμβαλλόμενοι οὐδεὶς λόγος νὰ ἀρνηθῶμεν πᾶν ἔννομον ἀποτέλεσμα τοιαύτης συμβάσεως. Ὑποτίθεται δὲ, ἐπὶ μελλούσης ὑποχρεώσεως, ὁ σκοπὸς τῆς ἀπὸ τῆς συνομολογήσεως τῆς ὑποθήκης ἰσχύος αὐτῆς καὶ πρὶν ἢ παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις, ἐάν ἡ παραγωγὴ αὐτῆς δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ διὰ θυσίας τῆς περιουσίας αὐτοῦ γενησομένου πιστωτοῦ (ὅστις ἐν ἄλλαις λέξεσι δύναται νὰ καταναγκασθῇ νὰ λάβῃ τὴν ιδιότητα ταύτην)¹ ὡς λ. χ. ὅταν ὑποσχεθῇ τις νὰ δώσῃ δάνειον μεχρις ὁρισμένου ποσοῦ, συνομολογουμένης ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλισιν αὐτοῦ, ἢ ὅταν ἡ ὑποθήκη παραχωρῇται ὑπὲρ μέλλοντος χρέους τρίτου.² Δεχόμενοι ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων τὴν ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς γενέσεως τῆς ὑποχρεώσεως ἑναρξιν τῆς ὑποθήκης ἠθέλαμεν τῶντοι προσβάλ-λαι τὸ κοινὸν αἶσθημα τοῦ δικαίου. Ὁ μέλλων ὀφειλέτης παρεχώρησεν ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλισιν τῆς ὑποχρεώσεώς του. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἀπ' αὐτοῦ ἤρτηται ὁ χρόνος τῆς παραγωγῆς αὐτῆς πα-ρέχει εἰς ἄλλους ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ὑπὲρ πι-στώσεων ἀμέσως παραγομένων, ἔπειτα δὲ διδὲι ὑπαρξιν εἰς τὴν

(1) Τὸ σπουδαιότερον θέμα, καθὼ φέρεται τὸ ζήτημα εἶναι ἡ πίστωσις ἢ ἐπὶ ὑποθήκῃ διδομένη τινὶ ὑπὸ τραπεζίτου, δικαιουμένῳ νὰ ποιῇσιν χρῆσιν αὐτῆς κατὰ τὰς ἀνάγκας αὐτοῦ· τοῦτο μάλιστα ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὰς περὶ τοῦ θέματος τούτου συζητήσεις ἐντε Γαλλίᾳ καὶ Γερμανίᾳ.

(2) [20. 4] 1 9 § 2. 11 πρ. B. [ΚΕ'. 5] 1, 9 [20. 3] 4 B. [ΚΕ'. 5] 4. Ἡ ἀπόφανσις τοῦ Γαίου ἐν τῷ τεμ. 11 πρ. ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ ὑπόσχεσις δανείου (pactum de mutuo dando) δὲν ἦν ἀγώγιμος, ἀφοῦ δὲ οὕτε ἡ λήψις τοῦ δανείου ἦν ὑποχρεωτικὴ, οὐδεὶς ὑπῆρχε συμβεβηκὸς δεσμὸς πρὸς τῆς μετρήσεως τοῦ δανείου. Ἄν ἔμως ἐντὶ ψιλοῦ συμφώνου συνήπτετο ἐπερώτησις περὶ δόσεως δανείου (stipulatio de mutuo dando) ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος ἤθελε δώσει ἐναντίαν λύσιν, ἥτις νῦν χωρεῖ ἐπὶ πάσης συμβάσεως περὶ χορηγήσεως δανείου, καθὼ ὑποχρεώσεως τὸν ὑποσχεθέντα εἰς τὴν δόσιν αὐτοῦ.

μέλλουσιν ἐκείνην ὑποχρέωσιν τοῦ (ποιεῖται χρῆσιν τῆς δοθείσης αὐτῷ ὑπὸ τραπεζίτου πιστώσεως) καὶ οὕτως ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ πιστωτοῦ τὴν παρασχεθεῖσαν αὐτῷ ἀσφάλειαν, μὴ δυνάμεν νὰ ἀρνηθῇ τοῦ νὰ γίνῃ τῶρα πιστωτής. Ἀλλ' ἐπειδὴ εἰς τὴν λύσιν τῶν τοῦ θετικοῦ δικαίου ζητημάτων δεόν νὰ μὴ ἐξηγώμεθα μόνον ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τοῦ δικαίου, ὅταν τοῦτο μὴ υποστηρίξῃται ὑπὸ συμπερασμάτων συναγομένων ἐκ τῶν κανόνων τοῦ αὐτοῦ δικαίου, διὰ τοῦτο ἀνωτέρω (§ 455) ἠκολουθήσαμεν τὴν δόξαν, καθ' ἣν λύεται τὸ προκείμενον ζήτημα ἐπὶ τῇ βάσει τῆς σιωπηρᾶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦτον σαφοὺς ἐκδηλωθείσης προθέσεως τῶν συμβαλλομένων.

678. Τίς δὲ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος κατὰ τὸν ἡμέτερον περὶ ὑποθηκῶν νόμον; Δὲν θεωροῦμεν ἀπροσμάχητον τὴν δόξαν, ὅτι παρ' ἡμῖν ἡ ὑποθήκη λαμβάνει ὑπαρξίν ἀπολύτως ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐγγραφῆς,¹ ἐκτὸς ῥητῆς συμφωνίας,² καὶ τῶν πρὸ τοῦ αὐτοῦ νόμου κεκτημένων δικαιωμάτων, καὶ ὅτι οὐ μόνον ἡ ὑπὲρ τῆς αἰρετικῆς ἀλλὰ καὶ ἡ ὑπὲρ μελλούσης ἀπαιτήσεως ἐγγραφεῖσα ὑποθήκη πάντοτε ἰσχύει ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, δυνάμει τῶν ὁρισμῶν τοῦ περὶ ὑποθηκῶν ἡμετέρου νόμου.³ Ἡ διαφωνία ὅρα οὐχὶ τὸ συμπέρασμα, ἀλλὰ τοὺς λόγους, ἐξ ὧν συνάγεται τοῦτο.

Τῷ ὄντι τὸ ἀρθρ. 16 τοῦ ἡμετέρου νόμου ἀποφαίνεται, ὅτι «ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται διὰ τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καὶ μόνον ἀπὸ τότε λαμβάνει πᾶσα ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικὰ αὐτῆς δικαιώματα, οἷοι δὴ ποτε καὶ ἂν ᾖναι ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης.» Δὲν λέγει ὁμοῦς ὁ νόμος ὅπως δὴ ποτε καὶ ἂν συνωμολογήθῃ ἡ ἀπαίτησις. Οἰμίζει περὶ τοῦ τίτλου, ἄλλο ὁμοῦς τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, καὶ ἄλλο ἀπαίτησις, ὡς ὑρωμένη δι' ὑποθήκης. Ὅθεν δὲν ἔπεται ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ ἀρθρου τοῦτου, ὅτι πᾶσα ἀπαίτησις κτᾶται ἀπολύτως ὑποθηκικὰ δικαιώματα ἀπὸ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς, καὶ ὅτι δὲν δύναται νὰ προσκτήσῃ αὐτὰ καὶ ἐν χρονικῷ σημείῳ μεταγενεστέρῳ τῆς ἐγγραφῆς, ἐκτὸς ἐὰν οἱ κατ' αὐτὴν ἐνεχόμενοι, δηλαδὴ ὁ παρὰ

(1) Ἀρθρ. 16 τοῦ Ἰπ. Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 20 αὐτοῦ.

(3) Γεῦτην προσθεύει ὁ Καλλ. γὰρ § 532.

χωρῶν τὴν ὑποθήκην καὶ ὁ ὑπὲρ αὐτῆς δίδεται αὕτη συνομολογή-
σῳσι ῥητῶς μεταγενεστέραν ἑναρξιν.¹ Εἶναι δὲ σπουδαία ἡ δια-
φορὰ τοῦ κειμένου τοῦ ἡμετέρου ἄρθρου 16 ἀπὸ τῆς ἀντιστοι-
χοῦ παραγράφου τοῦ βαυαρικοῦ (§ 59), καθ' ἣν ἡ προτίμησις
μεταξὺ τῶν ὑποθηκικῶν πιστωτῶν ρυθμίζεται μόνον ἀπὸ τοῦ
χρόνου τῆς ἐγγραφῆς «εἰς οὐδὲν ἄλλο ἀποβλέποντος τοῦ νό-
μου.» Ἀμφιβάλλομεν δὲ ἂν ἦναι ἀκριβές, ὅτι τὸ «εἰς οὐδὲν
ἄλλο ἀποβλέποντος τοῦ νόμου» περιέλαβε καὶ ὁ ἡμέτερος νό-
μος διὰ τῆς ἐκφράσεως «ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν ἦναι ὁ τίτλος
τῆς ὑποθήκης», διότι ἡ περικοπὴ αὕτη τοῦ ἄρθρου 16 εἶναι
περιληπτικὴ μετὰφρασις τῆς § 22 τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, καθ'
ἣν «ἡ ὑποθήκη, ὡς ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀποκτᾶται διὰ τῆς
τακτικῆς ἐγγραφῆς εἰς τὸ δημόσιον καὶ ὑπὸ τὴν πίστιν τῆς
ἀρχῆς κρατούμενον βιβλίον καὶ μόνον ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς λαμ-
βάνει ἡ ἀπαίτησις τὰ ὑποθηκικά δικαιώματα, ἀδιακρίτως ἐάν
τὸ πρὸς κτῆσιν τῆς ὑποθήκης δικαίωμα στηρίζηται εἰς τὸν νό-
μον, ἢ εἰς τὴν ιδιωτικὴν βούλησιν.» Τὸ τελευταῖον τοῦτο
μετεφράσθη ἐν τῷ ἄρθρῳ 16 διὰ τῆς ἐκφράσεως «ὅποιοςδήποτε
καὶ ἂν ἦναι ὁ τίτλος τῆς ὑποθήκης, τὸ δὲ ohne alle andere
Ruecksicht τοῦ βαυαρικοῦ νόμου», ἥτοι τὸ «εἰς οὐδὲν ἄλλο
ἀποβλέποντος τοῦ νόμου» ἀφηρέθη ἀπὸ τοῦ ἄρθρου 19 τοῦ ἡμε-
τέρου νόμου.

Ἐκ τούτων δύναται τις οὐχὶ ἄνευ λόγου νὰ συμπεράνῃ, ὅτι
ὁ ἡμέτερος νομοθέτης δὲν ἐδέχθη ἀπολύτως τὸ δόγμα τοῦ
βαυαρικοῦ νόμου, καθ' ὃ οἷαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ὑποχρέωσις καὶ
ὑφ' οἷονδήποτε ὅρον καὶ ἂν συνομολογήθῃ ἡ πρὸς ἀσφάλειαν αὐ-
τῆς ὑποθήκη χρονολογεῖται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, ἐκτὸς μόνον ἐάν
μεταξὺ τῶν πλειόνων πιστωτῶν ὠρίσθῃ ῥητῶς ἄλλη τάξις προ-
τιμήσεως παρὰ τὴν ἐκ τοῦ χρόνου τῆς ἐγγραφῆς.

Τούτων ἕνεκα πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τοῦ χρόνου τῆς
ἐνάρξεως τῆς ὑποθήκης ὑπὲρ μελλούσης ὑποχρέωσεως (even-
tuelle) ἀσφαλέστερον εἶναι νὰ καταφύγωμεν εἰς τὴν ὑπὸ τῶν
νεωτέρων διδομένην λύσιν, ἐρμηνευόντων τοὺς περὶ αὐτοῦ ὀρι-

(1) Καλλιγᾶς § 529.

σμούς τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

679. Ἄλλ' ἢ πρὸς τὸ κοινὸν αἶσθημα τοῦ δικαίου σύμφωνα λύσις τοῦ ζητήματος εὐκολύνεται, δυνάμει τοῦ προσόντος τῆς δημοσιότητος τῶν υποθηκῶν, ἄνευ τῶν ἐπιπόνων συλλογισμῶν (§ 455 ἐν τέλει), ἐξ ὧν συνάγουσι τὴν λύσιν ταύτην οἱ γερμανοὶ ἐρμηνευταὶ τοῦ ρωμ. νόμου· ὁ συνομολογήσας ὑπὸ τοιοῦτους ὅρους ὑποθήκην ἐννοεῖ βεβαίως, ὅτι αὕτη θέλει χρησιμεύσει εἰς ἐξασφάλισιν τῆς παραχθισομένης ὑποχρεώσεώς του, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ὅτι ἔσεται ἀποχρῶσα πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς. Τὴν συνομολόγησιν ταύτην, τὴν ἔστω καὶ ἐνοχικὴν (§ 455), παραβιάζει ἐν γνώσει καὶ ἐκ πονηρᾶς προθέσεως πρὸς βλάβην τοῦ μέλλοντος πιστωτοῦ ὁ παρέχων εἰς τρίτον ὑποθήκας, πρὶν ἢ παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ πρὸς τὸν πρῶτον συνομολογήσαντα τὴν ὑποθήκην· ὥστε, ὅταν λάβῃ παρὰ τούτου τὸ ποσὸν τοῦ πιστώματος, ἡ ὑπὲρ αὐτοῦ ὑποθήκη δὲν ἀσφαλίζει αὐτόν, δὲν εἶναι ἀποχρῶσα· τοιαύτη ἀθέτησις τῆς συνομολογηθείσης ἀσφαλείας ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως ἀποτελεῖ δόλον, ὃ δὲ τρίτος, ὁ ἐν γνώσει τῆς ὑποθήκης, τῆς ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως, (δὲν δύναται δὲ νὰ προτείνῃ ἄνοιαν, ἀφοῦ πρὸ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ιδίας αὐτοῦ εἶδε τὴν προηγουμένην ἐγγραφὴν τῆς ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεως ὑποθήκης) δεχόμενος τὴν νέαν ὑποθήκην, ὅπως προτιμηθῇ ἐκείνης μετέχει τοῦ δόλου· ὅθεν ὁ ὑπὲρ τῆς μελλούσης ἀπαιτήσεώς του ἔχων κεκτημένην ὑποθήκην, εἰς ἐπιχειρῶν τὴν ἐνάσκησιν αὐτῆς, ἀπαντήσῃ τὴν τοῦ τρίτου ἀντίρρῃσιν, ἐπικαλουμένου τὴν προτεραιότητα τῆς οἰκείας ὑποθήκης, θέλει ἀποκρούσει τὴν ἀντίρρῃσιν διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου.¹

Ἐν Γαλλίᾳ τὸ ζήτημα τοῦτο πολλὰς προεκάλεσε συζητήσεις κυρίως ἐπὶ τοῦ θέματος τῶν ὑπὸ τῶν τραπεζιτῶν ἀνοιγομένων πιστώσεων, συνεδυσάσθη δὲ μετὰ τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ γαλλικοῦ νόμου,² καθ' ὃν ἐξουσιαστικὴ αἵρεσις, ἀφιεμένη εἰς τὴν

(1) Πρὸλ. Οὐνδερχάιτς ἐν τῇ ἀρχ. τ. πολ. πράξ. Τόμ. 35 σελ. 78—80.

(2) "Αρθρ. 1174.

προαίρεσιν τοῦ ὑποχρέου, συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ὅλης πράξεως. Καὶ ἐπρέσβευσαν μὲν τινὲς δυνάμει τοῦ παρατεθέντος ὀρισμοῦ τὴν ἀκυρότητα τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος, ἕτεροι ὁμῶς ἀπέκρουσαν τὸ ἄκυρον αὐτῆς.

Ἡ ἐντεῦθεν προσγινομένη τῷ μέλλοντι πιστωτῇ ἀδικία προεκάλεσεν ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἀκριβεστέραν τοῦ ζητήματος συζήτησιν, νῦν δὲ ἡ πλειονοψηφία τῶν γάλλων νομομαθῶν καὶ ἡ νομολογία ἔλυσαν τὸ ζήτημα κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα συμπερίσματα ἐκ τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου.¹

Τὸ ζήτημα τοῦτο, οὗ πρόδηλος ἡ σπουδαιότης, ἔλυσεν ὁ ἰταλικὸς νόμος δι' ἰδίου ὀρισμοῦ,² κατὰ τὴν καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατήσαντα δόξαν.

680. Ἀλλὰ πῶς ἀποδειχθήσεται ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος ἡ γενομένη χοῆσις τῆς πιστώσεως; Ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ πρὸς τοῦτο δημόσιον ἔγγραφον, οὔτε εἶναι τοῦτο ἀναγκαῖον, διότι οἱ τρίτοι γινώσκουσι διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἑγκαίρως μέχρι τίνος ποσοῦ ὑπάρχει τὸ βέρος, τὰ δὲ ἰδιωτικά ἔγγραφα ἀποτελοῦσι πλήρη πίστιν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, ἅμα ἀναγνωρισθῶσιν ἡ βεβαία χρονολογία εἶναι περιττή, διότι ἡ ὑπόθεσις ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς καὶ μόνον λόγῳ συμπαιγνίας (δόλου) δύνανται οἱ τρίτοι νὰ προσβάλλωσι τὰ ἰδιωτικά περὶ τῆς λήψεως τῶν χρημάτων ἔγγραφα, ὅτε ὁμῶς ὀφείλουσι νὰ ἀναδεχθῶσι τὴν ἀπόδειξιν.

ΤΜΗΜΑ Γ'.

Ἑκτασις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

681. Ἡ εἰδικότης τῆς ὑποθήκης περιλαμβάνει οὐ μόνον τὸ κτῆμα, ἀλλὰ καὶ τὴν δι' αὐτοῦ ἡσφαλισμένην ἀπαίτησιν. Ἄν ἐξηγήθῃ ἐγγραφῇ διὰ ποσὸν

(1) Οὐχὶ ὁμῶς διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους. Πρβλ. πρὸ πάντων ἀφ' ἑνὸς τὸν Τρολὼν (ἀντιδοξοῦντα) Priv. et. hypoth. II 479 καὶ 480, ἀφ' ἑτέρου δὲ τοὺς Ὁδὸρ καὶ Ῥάου Cours de Droit civil τόμ. III § 266 σημ. 71 τῆς Δης ἐκδόσεως (ἄλλοτε ἀντιδοξοῦντας, νῦν δὲ ἀσπαζομένους τὴν ὀρθοτέραν δόξαν) καὶ Δελλὸς Priv. et hypoth. αρ. 1223 ἐνθα καὶ ἡ νομολογία.

(2) Ἀρθρ. 2007.

ἀνώτερον, ἢ κατώτερον τοῦ ὀφειλομένου; Παρακολουθήματα τῆς ἀπαιτήσεως.

682. Τόκοι αὐτῆς. Δίον νά ᾗ ἐγγεγραμμένη ὡς τοκοφόρος· ἀλλὰ καὶ τότε ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς μόνους τοὺς ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς τόκους καὶ ἐνὸς ἔτους πρὸ αὐτῆς· ὑπὲρ τῶν ἀρχαιοτέρων καὶ τῶν τῆς ὑπερθέσεως ὑπάρχει δικαίωμα ἰδίας ἐγγραφῆς.

683. Ἄλλ' ἐὰν μὴ ἐγερθῇ ἀγωγή, ἐπιδιώκεται δὲ ἡ πληρωμὴ δι' ἐπιταγῆς; Ἡ ὑποθήκη περιλαμβάνει τοὺς ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς τόκους καὶ ἐνὸς ἔτους πρότερον; Κοινὴ δόξα περὶ τούτου· ἀντιλέγοντες. Συμπέρασμα.

684. Ἡ ὅλη ὑποθήκη ἀσφαλίζει τὴν ὅλην ἀπαίτησιν καὶ πᾶν μέρος αὐτῆς. Ἀδιαίρετον τῆς ὑποθήκης. Ὅρισμοί συναγόμενοι ἐξ αὐτοῦ.

685. Πλλαπλὴ ἡ φύσις τῶν ἀκινήτων· ὑπόκειται εἰς αὐξομοιώσεις. Προσθήκαι, ἀφαιρέσεις. Προσθήκαι ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑποθήκην τοῦ κυρίου κτήματος, ἐὰν ὡς παρακολουθήματα.

686. Ἄλλ' ἐὰν τὸ μετὰ κυρίου κτήματος ἐνωθὲν ὑπέκειτο ἤδη εἰς ὑποθήκην;

687. Ἀποχωρισμὸς μέρους τοῦ ἐνυποθήκου. Ἀβλαβὴς τῷ πιστωτῇ.

688. Δικαίωμα δουλείας ἀποκτώμενον ὑπὲρ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἐπαναγομένης εἰς τὴν κυριότητα τῆς ἐπικαρπίας ἀποσβέννυται ἢ προγεγραμμένη ἐπ' αὐτῆς ὑποθήκη. Διὰ τί;

689. Ἄλλ' ἐὰν ὁ καρπωτὴς παρατηρῇ τῆς ἐνυποθήκου ἐπικαρπίας, ἢ ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα, ἢ ὁ ἐπικτήσας αὐτὴν ἦν ἐμφυτευτής, ἢ ἐπιφανειοῦχος;

690. Παραχώρησις δουλειῶν, ἢ ἐμφυτεύσεως, ἢ ἐπιφανείας ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου, ἢ παραίτησις τῶν ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένων τοιούτων δικαιωμάτων.

691. Ἐπὶ ἐκποιήσεως κινητῶν παρακολουθημάτων τοῦ ἐνυποθήκου ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει δικαίωμα ἐπιδιώξεως κατὰ τῶν τρίτων. Διὰ τί;

692. Ὅ ἐνεκα τῆς διοικήσεως τῶν ἀκινήτων ἀπ' αὐτῶν ἀποχωρισμὸς κινητῶν πῶς ἐπιδρᾷ εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ἐπ' αὐτῶν ὑποθήκης, ἐνός, ἢ ἡσαν μετὰ τοῦ ἀκινήτου ἡνωμένα;

693. Κανόνες περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης ἐπὶ οἰκοδομῶν· τίς ἡ τύχη τῆς οἰκοδομικῆς ὕλης, ἢ τῶν ἐκ τοῦ δάσους ἐκκοπέντων δένδρων.

694. Καρποὶ μὴ συλλεχθέντες.

695. Ἐὰν ὁ ἰδιοκτήτης ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος βλάβῃ τὸ κτῆμα, τίνα τὰ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐντεῦθεν ζημίας ὀριζόμενα;

696. Πρακτικῶς ματαία ἢ δικαστικὴ ἀπαγόρευσις τοιούτων ἐπιβλαβῶν πράξεων.

697. Ἐπιβλαβεῖς πράξεις, ἢ παραλείψεις τοῦ τρίτου κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου· τρόπος ἀποτροπῆς τῆς ἐντεῦθεν ζημίας.

698. Ἐκ τυχαίας πυρκαϊᾶς καταστροφὴ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου τοῦ ἀνανεῶν τὴν κατὰ τοῦ πυρὸς ἀσφάλειαν.

699. Διακοπὴ τῆς παραγραφῆς τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης καὶ ἀνεῖς τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς ἐγγραφῆς.

681. Τὸ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης ζήτημα δύναται νὰ ἀναλυθῇ εἰς τὰ ἐξῆς δύο· τίς ἡ ἑκτασις

α) τῆς ἡσφαλισμένης ἀπαιτήσεως, καὶ

β) τοῦ ἀσφαλίζοντος κτήματος;

Ἡ εἰδικότης τῆς ὑποθήκης δὲν συνίσταται εἰς μόνην τὴν περιγραφὴν τοῦ ὑπεγγύου ἀκινήτου, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸ ποσὸν τῆς ἀπαιτήσεως, οὗ δὲν συγχωρεῖται ἡ κατὰ τὸ δοκοῦν ἐξόγκωσις.

Ἡ ὑποθήκη ἀποκτᾶται μόνον διὰ τὸ ποσὸν, ὅπερ διὰ τοῦ τίτλου ὠχυρώθη διὰ τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος· ἂν ἐξητήθη ἐγγραφὴ διὰ ποσὸν ἀνώτερον τοῦ διὰ τοῦ τίτλου ὠρισμένου, ἡ ὑποθήκη δὲν ἰσχύει διὰ τὸ ὑπερβάλλον, ἂν τἀνάπαλιν διὰ ποσὸν κατώτερον τοῦ διὰ τοῦ δικαιογράφου ἐπὶ ὑποθήκῃ ὀφειλομένου, αὕτη ἰσχύει μόνον διὰ τὸ δυνάμει τῆς αἰτήσεως ἐγγραφέν.

682. Περὶ δὲ τῶν παρακολουθημάτων τῆς ἀπαιτήσεως, ὅπερ δύνανται νὰ ἐξογκώσωσιν αὐτὴν, ἥτοι τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων, ὁ ἡμέτερος νόμος περιέχει τὰς ἐξῆς διατάξεις.

Ἄν τὸ κεφάλαιον,¹ δι' ὃ ἐδόθη ἡ ὑποθήκη ᾦναι ἐγγεγραμμένον ὡς φέρον τόκους «τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα εἰς οἰονδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν εὐρίσκεται, ἐνέχεται καὶ εἰς τούτους δι' ὅλον τὸν καιρὸν, ἀφ' ἧς ἡμέρας ἐκινήθη ἡ ἀγωγή ἕως ἐκείνης, καθ' ἣν ἤθελε πληρωθῇ τὸ χρέος, ἡ δοθῇ γραμματίον πληρωτέον ἀπὸ τὸ ἐκπλειστηρίασμ᾽, ἡ καταστῇ ἀμετάκλητος ὁ τῆς κατατάξεως πίναξ καὶ δι' ἓν ἔτος ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς.»

Ὅθεν κατὰ τὸν νόμον ὅπως προστεθῇ εἰς τὸ ἐγγεγραμμένον ποσὸν τόκος ἀνάγκη νὰ ἀναφέρηται οὗτος ἐν τῇ ἐγγραφῇ, ἀλλὰ, καὶ τοῦτου τεθέντος, πάλιν ὁ τόκος δὲν ἀσφαλίζεται, ὅπως τὸ κεφάλαιον, εἰς οἰονδήποτε ποσὸν καὶ ἂν συμποσωθῇ μάνοι οἱ ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς τόκοι μέχρι τῆς καταβολῆς καὶ οἱ ἐνὸς ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς προστιθέμενοι εἰς τὸ ὑποθηκικὸν κεφάλαιον, μετέχουσι τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Διὰ τοὺς ἀρχαιοτέρους τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἔτους τόκους, εἴτε εἶναι συμπερωνημένοι, εἴτε ἐξ ὑπερημερίας, καὶ διὰ τὰ ἐξοδα τῆς ἐπιδι-

(1) Ἀρθρ. 31 Ν.

κάσεως τῆς ἀπαιτήσεως, τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς, ἢ τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, δίδει ὁ νόμος δικαίωμα ἴδιον ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαίτησις, ἐνόσω τοῦτο δὲν περιῆλθεν εἰς ἄλλου κυριότητα.¹

683. Ἄν ὅμως ἡ τοῦ κεφαλαίου ἀπαίτησις στηρίζεται εἰς δημόσιον ἐκτελεστὸν ἐγγράφον, δηλον, ὅτι δὲν ἐγείρεται ἀγωγή, ἀλλ' ἐπιδίδεται τὸ ἐγγράφον μετ' ἐπιταγῆς πρὸς πληρωμὴν, τότε δὲ διακριτέον κατὰ τὸν νόμον, ἂν ἐπῆλθε κατάσχεσις, ἢ ἐπληρώθη ὁ πιστωτῆς ἄνευ τοιοῦτου ἀναγκαστικοῦ μέτρου.

Ἄν ἐπῆλθε κατάσχεσις, ἡ ἐπιταγὴ ἀποτελεῖ τὴν ἀρχὴν νέας δίκης, ἥτοι εἶναι ἐγγράφον εἰσαγωγικὸν δίκης, ὅπως ἐπὶ τῶν λοιπῶν δικῶν τὸ τῆς ἀγωγῆς ἐγγράφον, ἅρα ταυτίζεται τῇ ἀγωγῇ.²

Ζήτημα ἠγέρθη παρ' ἡμῖν, ἐάν ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 31 «ἐφ' ἧς ἡμέρας ἠγέρθη ἡ ἀγωγή», ἐφαρμοζομένη καὶ εἰς τὴν ἐπιταγὴν, καθιστᾷ τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ὑπέγγυον καὶ διὰ τοὺς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως αὐτῆς τόκους, ὅποτεδῆποτε καὶ ἂν ἐπῆλθεν ἡ κατάσχεσις. Ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα λύει αὐτὸ καταφατικῶς,³ ἀλλὰ κατὰ τῆς λύσεως ταύτης παρετηρήθη,⁴ ὅτι αὕτη, οὐδόλως συναγομένη ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου, ὑποσκάπτει σπουδαίως τὸ τῆς δημοσιότητος σύστημα. Ὑποθέσωμεν πισωτήν ἐπιτάσσοντα τὸν ὀφειλέτην νὰ πληρώσῃ ἀπαίτησιν ὑποθηκικὴν, δυνάμει ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου, ἀλλὰ μὴ προβαίνοντα εἰς ἀναγκαστικὴν κατάσχεσιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ ἐφησυχάζοντα, ἐπὶ ἐν, ἡ δύο ἔτη, διότι γινώσκει, ὅτι ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς καὶ ἔτος πρὸ αὐτῆς οἱ τόκοι αὐτοῦ ἀσφαλίζονται διὰ τῆς ὑποθήκης. Ἡ ἀπραξία αὕτη θέλει ἀδικήσῃ σπουδαίως τοὺς μετὰ τὴν ὑποθήκην τοῦ ἐπιτάξαντος ἐγγράφοντας ὑποθήκας πιστωτάς, πεποιθότας ὅτι, μὴ ὑπαρχούσης ἀγωγῆς, οὔτε κατασχέσεως, οἱ τῆς προηγουμένης ἀπαιτήσεως τόκοι δὲν δύνανται νὰ ἐξογκώσων

(1) Ἄρθρ. 11 § 8. καὶ ἄρθρ. 32 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 864 συνδ. πρὸς τὰ ἄρθρ. 156 καὶ 158 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου 174 (1859) τὴν αὐτὴν δὲ λύσιν φαίνεται δεχόμενος καὶ ὁ Κελλεγάς Β. 535. (6'. ἐκδ.).

(4) Ἰωάν. Τυπάλδος ἐν Πείρᾳ τὸμ. 6 σελ. 4421 καὶ ἐπ.

ἐπὶ τοσοῦτον αὐτὴν, ὥστε νὰ περιορισθῇ, ἢ καὶ νὰ ματαιωθῇ ἢ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν ὑποθήκης ἀσφάλεια. Ἡ ἀντίρρηση εἶναι σπουδαία καὶ δέον νὰ ἐξετάσωμεν κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ γράμμα τοῦ νόμου. Ἡ ἐπιταγὴ πότε ἀποτελεῖ ἀρχὴν νέας δίκης, καθ' ἣν ἐπέχει τόπον ἀγωγῆς; 'Εὰν μετ' αὐτὴν ἐπαχθῇ ἡ κατάσχεσις¹ πρότερον δὲν εἶναι κἄν πράξις ἐκτελέσεως, ἀλλ' ἀπλῶς προπαρασκευὴ πρὸς ἐκτέλεσιν.² Μεταξὺ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἐπιταγῆς καὶ τῆς κατασχέσεως (ὑποθέσωμεν διάστημα ἐνὸς ἔτους) δὲν ὑπάρχει δίκη, ἅρα οὔτε ἐγγραφὸν εἰσαγωγικὸν αὐτῆς· ἡ κοινῶς κρατοῦσα δόξα δέχεται, ὅτι ἅμα ἐπαχθῇ κατάσχεσις τὸ ἐγγραφὸν ἐκείνο τῆς ἐπιταγῆς προσλαμβάνει τὴν ιδιότητα τῆς ἀγωγῆς· βεβαίως προσλαμβάνει, ἀλλὰ ἀπὸ τίνος χρόνου; Καὶ κατὰ τὸ διάστημα, καθ' ὃ δὲν ὑπῆρχε δίκη; Ἐννοοῦμεν τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ἀφ' ἧς συνυπάρχουσιν ἥτε ἐπιταγὴ καὶ ἡ κατάσχεσις, ἀλλὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης καὶ καθ' ὃν χρόνον δὲν ὑπῆρχε δίκη ἠθέλομεν δεχθῇ ἀδιστακτικῶς μόνον δυνάμει ῥήτου καὶ σαφούς βραβεῖου, καθιεροῦντος τοιοῦτον πλάσμα τοῦ νόμου.³ Εὐνόητος εἶναι ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειας τῶν τόκων ἀπὸ τῆς κατασχέσεως, πράξεως καταχωριζομένης εἰς τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία καὶ γνωστῆς εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον, ἀλλ' ἡ ἀπὸ τῆς ἐπιταγῆς ἀσφάλειας βεβαίως συγκρούεται πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος. Ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ δόξα ἡ περιορίζουσα τοὺς ἠσφαλισμένους τόκους ἀπὸ τῆς κατασχέσεως ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς ἰσχυροτέρους λόγους.⁴

Ἐπὶ τῆς παρ' ἄλλου ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς δὲν θέλει βεβαίως ἐπιχειρήσει αὐτὸς τὴν κατάσχεσιν, ὅπερ ἀπαγορεύεται, ἀλλὰ θέλει ἀναγγεῖλαι ἐαυτὸν κατὰ

(1) Ἀρθρ. 864 τῆς πολ. δικον.

(2) Πεῖρα Α'. 186.

(3) Ἐὰν καλέσῃ τις τὸν ἀντίδικόν του ἐνώπιον τοῦ Εἰρηνοδίκου πρὸς ἀποπειραν συμβιβασμοῦ, ἐν δὲ ἔτος μετὰ δὲ τὴν ἀποτυχίαν αὐτοῦ, ἐγείρῃ τὴν ἀγωγὴν, θέλει ἐπικαλεσθῇ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς πρὸς συμβιβασμὸν κλήσεως;

(4) Ὅρα αὐτοὺς ἐκτιθεμένους ἐν τῇ παρατεθείσῃ πραγματείᾳ τοῦ Ἰωάν. Τυπάλδου· τὴν ὑπεράσπισιν τῆς κοινῆς δόξης ἀνέλαθεν ὁ Ἰωάννης Βενέτης Ἐφημ. τῶν Δικαστ. 1871, σελ. 61 καὶ ἑπ.

τὴν κατὰ τὰς, καθ' ἣν τὸ δάνειον αὐτοῦ κατατάσσεται κατὰ τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὠρισμένην τάξιν.¹ Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ διὰ τῆς ὑποθήκης ἀσφαλιζόμενος τόκος λογίζεται ἀπὸ τῆς ἀναγγελίας.

684. Ἡ ὅλη ὑποθήκη ἀσφαλίζει τὴν ἀπαίτησιν, δι' ἣν συνέστη, καθόλου καὶ διὰ πᾶν μέρος αὐτῆς. Αὕτη ἐστὶν ἡ ἔννοια τοῦ πολλάκις παρὰ τῶν νεωτέρων ἀναφερομένου κανόνος τοῦ ἀδικαιρέτου τοῦ ἐνεχυροῦ, ὃν εὐρίσκομεν καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.² Ἄν καθ' ὅσον ἀποδίδεται τὸ χρέος ἡλαττοῦτο τὸ ὑπέγγυον μέρος τοῦ ἐνεχυριασμένου, ἢ ὑποθηκευμένου πράγματος ὁποῖος ἤθελε προκύψει κυκεῶν! Μήπως ἡ ἀξία τοῦ πράγματος ἐλαττοῦται κατὰ λόγον τῆς διαιρέσεως αὐτοῦ εἰς μέρη; Ὁ ἔχων τὸ ὅλον κτῆμα εἰς ὑποθήκην, ἐάν αὕτη περιορισθῇ εἰς τὸ ἥμισυ, ἢ εἰς τὸ τρίτον κλπ. τοῦ κτήματος, διατηρεῖ ἄρά γε τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ἀρχικῆς ἀξίας ὑπέγγυον; Πολλαὶ αἱ περιστάσεις, καθ' ἃς τὸ κλάσμα δὲν ἔχει τὸ τῆς ἀξίας μέρος, τὸ εἰς τὸ κλάσμα ($\frac{1}{2}$ ἢ $\frac{1}{3}$) ἀντιστοιχοῦν, ἀλλὰ πολλῶ ἐλαττον' ὅθεν ἐπὶ ἐκάστης ἐν μέρει πληρωμῆς θέλει τρέχει τὸν κίνδυνον ὁ πιστωτὴς νὰ ἴδῃ ὑπὲρ τὸ δεῖον ἐλαττουμένην τὴν ἀσφάλειαν αὐτοῦ.

Ἐκ τοῦ ἀδικαιρέτου τούτου τῆς ὑποθήκης ἐξηγεῖται καὶ ὁ κανὼν «ὁ πολλὰ πράγματα λαβὼν εἰς ὑποθήκην, εἰ μὴ πληρωθῇ τὸ χρέος, οὐκ ἀναγκάζεται τὸ ἐν ἐλευθερώσαι» (σημ. 2). Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἔκρινε περιττὸν νὰ καθιερώσῃ ῥητῶς καὶ εἰδικῶς ὁ ἡμέτερος νόμος, ὡς συναγομένην ἐκ τῶν περὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς ὑποθήκης κατ' ἰδίαν ὁρισμῶν αὐτοῦ.

Τοιοῦτος εἶναι ὁ ὁρισμὸς, ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὅλον κληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα καὶ εἰς τὰ παρακολουθήματα αὐτοῦ,³ ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος ὀφείλει, ἢ νὰ καταβάλῃ τὸ ὅλον ἐγγεγραμμένον χρέος μετὰ τῶν τόκων, ἢ νὰ παραχωρήσῃ τὸ ἐνυπόθηκον

(1) Ἄρθρ. 984 τῆς πελ. δικον.

(2) [20. 1] 19. Β. [ΚΕ' 2] 19. Ἀρμ. [Γ. 5] 25 Ἡ ἀπαξ ἐπὶ τοῦ ὅλου ἢ μέρους δοθεῖσα ὑποθήκη δὲν δύναται νὰ περιορισθῇ εἰς μέρος, ἢ καὶ ἐλαττον μέρος, ἄκοντος τοῦ πιστωτοῦ, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἐξηλείφθη μέρος τοῦ χρέους ἢ διχορθεῖ εἰς πλείους. Αὕτη εἶναι ἡ μόνη ὁρθὴ ἔννοια τοῦ κανόνος.

(3) Ἄρθρ. 20 τοῦ Νόμ.

ἀκίνητον¹ καὶ τέλος, ὅτι² ἂν τὸ ὑποθηκικὸν χρέος ἐξοφληθῇ μόνον ἐν μέρει, ἡ ὑποθήκη μένει διὰ τὸ ὑπόλοιπον.

Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως τοῦ πιστωτοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύουσιν οἱ ἀνωτέρω (§ 435) ἐξηγηθέντες ὁρίσμοι τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου.³

685. Τὰ ἀκίνητα δὲν εἶναι ἀπλᾶ, σύγκεινται ἐκ ποικίλων μερῶν, ὑπὸκεινται δὲ καὶ εἰς ἀύξομείωσιν, ὅτε μὲν προστιθεμένων αὐτοῖς, ὅτε δὲ ἀφαιρουμένων ἀπ' αὐτῶν μερῶν. Τὰ μετ' ἀκινήτου συνδεδόμενα κινήτὰ λέγονται παρακολουθήματα, ἅπερ κατὰ τινὰς κανόνας ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου πράγματος, λογιζόμενα καὶ ταῦτα ἀκίνητα. Καὶ φύσει δὲ ἀκίνητα ἐνοῦνται μεθ' ἑτέρου ἀκινήτου, ἀποτελοῦντα τοῦ λοιποῦ μέρος αὐτοῦ, οἷον ὁ ἰδιοκτήτης γηπέδου προστίθῃσιν εἰς αὐτὸ ἕτερον γηπέδον, ἐγείρων ἐπὶ τοῦ ὅλου οἰκίαν, ἢ διὰ προσχώσεως παρεκτείνεται τὸ κτῆμα. Ἐκτείνεται ἡ ὑποθήκη καὶ ἐπὶ τῶν ἀπαρτιζόντων τὸ ὅλον κτῆμα μερῶν τούτων;

Ἐπὶ τοῦ ζητήματος τῆς ὑποθήκης τὸ αὐτοτελὲς ἀκίνητον δὲν ὑπάρχει διὰ τῶν ἅπαξ γεωμετρικῶς ὁρισθέντων ὁρίων, ἀλλὰ ὡς ἐκ τῆς ἐν τῇ συναφείᾳ τῶν μερῶν αὐτοῦ ἀπαρτίσεως ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, διακρινομένου ἀπὸ ἄλλων κτημάτων, ὡς ἐκ τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως αὐτοῦ.⁴

Διὰ τοῦτο ὁ νόμος ὁρίζει,⁵ ὅτι ἡ ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς ὅλον κληρον τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παρακολουθήματα καὶ τὴν προσαύξησιν αὐτοῦ.⁶ ἡ ἑκφρασις αὕτη ὁρίζει

(1) Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(3) Πρῶτ. καὶ Ἀρθρ. 55 τοῦ Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 16, 68 § 1. 80 § 4 τοῦ Ν.

(5) Τοῦτέστιν ἂν δώσῃ τις ὑποθήκην ἐπὶ κτήματος ἔχοντος τὰ δεῖνα ὅρια καὶ τὴν δεῖνα ἑκτασιν, ἔπειτα δὲ διὰ προσχώσεως ἐπεκαταθῇ οὐσιωδῶς τὸ κτῆμα, ἢ ἂν εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ ὀφειλέτης προσλάβῃ γηπέδον, ὅπερ κατέστησεν αὐλὴν, ἢ κήπον αὐτῆς, ἡ ὑποθήκη δὲν περιορίζεται εἰς τὰ ἀρχικῶς τεθέντα ὅρια, ἀλλὰ περιλαμβάνει τὸ ὅλον ἐκ τῶν προσθηκῶν καταρτισθὲν κτῆμα.

(6) Ἀρθρ. 26 τοῦ Ν. Ἀκριβοστερά ἦθελεν εἶναι ἡ ἑκφρασις «εἰς ὅλα τὰ μέρη, τὰ παραρτήματα καὶ τὴν προσαύξησιν» πρῶτ. Ἀρθρ. 7 τοῦ περὶ διακρ. κτῆμ. Ν.

σαφῶς, ὅτι καὶ τὰ προσαρτῶμενα εἰς τὸ ἀρχικῶς ὑποθηκευθὲν κτῆμα ἀκίνητα, ἅμα ἀπαρτίσωσι μέρη αὐτοῦ, ἢ προσαύξημα, ὑπόκεινται εἰς τὴν πρὸ τῆς ἐνώσεως κεκτημένην ἐπὶ τοῦ ἀρχικοῦ κτήματος ὑποθήκην· ὅθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἐγγραφεῖσα ὑποθήκη ἐπὶ ἀκινήτου, καὶ ἂν τὰ ὅρια καὶ ἡ ἑκτασις αὐτοῦ ὠρίσθησαν ἀκριβῶς κατὰ τὴν ἐγγραφὴν, ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν διὰ προσθήκης ἐπέκτασιν τοῦ κτήματος, εἴτε αὕτη ἐγένετο διὰ πράξεως τοῦ ἰδιοκτῆτου (ἀγορᾶς τοῦ προστιθεμένου μέρους), εἴτε διὰ φυσικῶν δυνάμεων, τῆς (προσχώσεως), συνεκποιουμένης μετὰ τοῦ ἀρχικῶς ὑποθηκευθέντος καὶ τῆς προσθήκης καὶ περιλαμβανομένου εἰς τὴν αὐτὴν κατάταξιν τοῦ πλειστηριάσματος αὐτῆς.

686. Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει, ὅταν ἐπὶ τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου κτήματος ἐνουμένου ἀκινήτου προσαρτήματος προὔπῃρχεν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη.¹ Ἐπὶ τοῦ τοιούτου προσαρτήματος δὲν κτᾶται ὑποθήκην ὁ ὑποθηκικός πιστωτής τοῦ κυρίου κτήματος, δυνάμει τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐγγραφῆς, διότι, κατὰ τὸ ἄρθρον 7 τοῦ διατάγματος, τῆς διὰ τῆς προϋπαρχούσης ἐπὶ τοῦ νῦν προσαρτήματος ἐγγραφῆς εἶχεν ὀρίσθῃ δι' αὐτὸ ἰδιαίτερον φύλλον, ὥστε τοῦ λοιποῦ, ὅπως περιληφθῶσιν ἀμφοτέρω ὑπὸ τὴν αὐτὴν ἐγγραφὴν, ἀνάγκη νὰ γενῇ ἀμοιβαία μεταξὺ τῶν δύο φύλλων παραπομπή.²

687. Καὶ ἡ μὲν πράξις τοῦ ἰδιοκτῆτου, τοῦ αὐξάνοντος τὸ ἀκίνητον διὰ προσαρτήσεως ἄλλων ἀκινήτων μερῶν ὠφελεῖ τὸν ἐγγεγραμμένον, ὡς πρὸ μικροῦ εἶδομεν, ἂν δὲν προὔπῃρχεν ἐγγραφὴ ἐπὶ τοῦ προστεθέντος,³ ἀλλ' ἄρα γε βλάπτει αὐτὸν ἡ ἐναντία τοῦ ἰδιοκτῆτου πράξις τῆς ἀπὸ τοῦ ἀρχικῶς ἐνυποθήκου κτήματος ἀποχωρίσεως μερῶν αὐτοῦ; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει τὸ ἄρθρ. 28, καθ' ὃ τὸ ἀποσπώμενον μέρος δὲν ὑπεκφεύ-

(1) Ἄρθρ. 28 τοῦ Ν.

(2) Ἄρθρ. 10 τοῦ Δ.

(3) Κατὰ τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 2133) ἡ ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐκτείνεται εἰς μόνας τὰς βελτιώσεις· συζητοῦσι δὲ εἰ γάλλοι διὰ μακρῶν, εἰς ἡ ἐννοία τῆς ἐκφράσεως améliorations. Τρολὼν Privil. 541 καὶ ἐπ. Δι' ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ ἡμετέρου νόμ. ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ βασιρικοῦ νόμ. §§ 34 καὶ 36, ὅστις ὁμῶς ἀπατεῖ ἐν τῷ οἰκείῳ φύλλῳ μεγάλαν τοῦ προσαρτωμένου μέρους.

γει τὴν ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην, καίτοι ἐνούμενον μετ' ἄλλου, ἄρα κατὰ μείζονα λόγον μὴ ἐνούμενον.

Ὁ νόμος ἡμῶν¹ ἀπαιτεῖ ἐν τῇ περιλήψει μνείαν τοῦτε κυρίου κτήματος καὶ τῶν παρακολουθημάτων, ἀλλὰ τοῦτο κατὰ τὴν ἀρχικὴν ἐγγραφὴν, ὅπως πιστοποιηταὶ ἀμέσως τὸ ἀπὸ τοῦ κυρίου κτήματος ἀποσπώμενον καὶ μὴ ὑπεκφεύγη τὴν ὑποθήκην· τὰ ἀποτελέσματα ὁμως τῆς ἐνώσεως προσαρτήματος οὐδόλως ἥρτηνται ἐκ τῆς ἐν τῷ οἰκείῳ φύλλῳ σημειώσεως.

688. Κατὰ τὸν περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμον² ὅλαι αἱ εἰς ἀκίνητον ἀνήκουσαι δουλεῖται λογιζονται ἀκίνητα, ἐκ δὲ τῶν προσωπικῶν μόνῃ ἡ ἐπικαρπία εἶναι δεκτικὴ ὑποθήκης.³ Ἐφαρμόζοντες τὰ περὶ προσθηκῶν καὶ προσαρτημάτων εἰρημένα εἰς τὰς δουλείας φθάνομεν εἰς τὰ ἐξῆς συμπεράσματα. Πᾶσα δουλεία, προστιθεμένη εἰς τὸ ἴδιον κτῆμα, συνυπάγεται εἰς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην· τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς εἰς τὴν κυριότητα ἐπαναγομένης ἐπικαρπίας, καὶ ἂν ἐπ' αὐτῆς ὑπῆρχε προγεγραμμένη ὑποθήκη. Ἰδοὺ δὲ ὁ λόγος.

Τὴν ἐπικαρπίαν ἀναιρουμένην ἐπικτᾶται ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ὁ παραχωρήσας ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ψιλῆς κυριότητος· διὰ δὲ τῆς ἀναιρέσεως τῆς ἐπικαρπίας, ὡς ἰδίου κτήματος, συναναιροῦνται καὶ τὰ ἐπ' αὐτῆς ἐγγεγραμμένα δικαιώματα·⁴ ὅθεν ἡ ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκη περιλαμβάνει, μετὰ τὴν ἐπίκτησιν, καὶ τὴν ἐπικαρπίαν, ὡς μὴ ἔχουσαν πλέον αὐτοτελεῖ ὑπαρξιν.

689. Ἄλλ' ἐὰν ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ καρπωτὴς ζῶν παρητήθη τῆς ἐπικαρπίας, χάριν τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου⁵ πρὸς βλάβην τῶν ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας κεκτημένων ὑποθήκην δανειστών, δηλον, ὅτι ἐκ τῆς μηχανῆς ταύτης δὲν δύνανται νὰ ἀπολέσωσιν οὗτοι τὸ κεκτημένον δικαίωμα, ὅθεν τοῦτο ἐξακολουθεῖ μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ καρπωτοῦ, ὥστε, ἐνόσω ζῇ οὗτος, δὲν ἐκτείνει·

(1) Ἀρθρ. 68 § 1.

(2) Ἀρθρ. 12.

(3) Ἀρθρ. 2 τοῦ Ν.

(4) Ἀρθρ. 5 τοῦ Ν.

(5) [7. 1] 61. 65 πρ. Β. [15Γ'. 1] 61. 65.

ται καὶ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ἢ ἐπὶ τοῦ κυρίου κτήματος ὑποθήκη. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσιν ἐπὶ τε τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας, ἐκτὸς τῆς μόνον μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ δικαιοῦχου διαρκείας τῆς ὑποθήκης, ἐὰν τὰ δικαιώματα ταῦτα ᾧσι διηνεκῇ, ὅπως συμβαίνει συνήθως.

Τὸ ἀνάπαλιν δὲ, ἐὰν ὁ καρπωτὴς ἐπικτήσῃ τὴν κυριότητα ἢ ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας ὑποθήκη δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν κυριότητα, εἰ καὶ ἐλευθέραν πάσης ἐγγραφῆς, διότι οὐχὶ ἡ ἐπικαρπία, ἀλλ' ἡ ἰδιοκτησία εἶναι τὸ κύριον, ᾧ ἐπανάγεται ἡ ἐπικαρπία, ὥστε δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν καὶ ἡ ἐξαιρέσις τῶν ἀρθρ. 26 καὶ 28 τοῦ νόμου, ἀφοῦ μάλιστα εἰς τὴν ἐπικαρπίαν ὀρίζεται ἴδιον φύλλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθηκῶν καὶ προσημειώσεων. Τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ περὶ ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας.

690. Ἀλλ' ἐὰν ὁ κύριος παραχωρήσῃ ἐπὶ τοῦ κτήματος δουλείας, ἢ καταργήσῃ τὰς κεκτημένας, ἢ ἐντεῦθεν ἐλάττωσις τῆς ἀξίας τοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ βλάβῃ τὸν ὑποθηκικὸν δανειστήν, ὅθεν αὐταὶ λογίζονται μὴ παραχωρηθεῖσαι, ἢ μὴ ἀναρθεῖσαι, ὥστε ὁ ἐνυπόθηκος δανειστὴς ἐκποιεῖ τὸ κτῆμα, ὅποιον ἦν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγγραφῆς.¹

Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ταῦτα πάντα ἰσχύουσι καὶ κατὰ μείζονα λόγον ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας, ἐφ' ἧς, περιλαμβανομένης εἰς τὴν πλήρη τοῦ ὅλου κτήματος κυριότητα, λογίζεται κεκτημένη ὑποθήκη τοῦτέστιν ἐὰν παραχωρηθῇ ἡ ἐπικαρπία ὡς ἴδιον δικαίωμα ὑπὸ τοῦ κυρίου εἰς ἄλλον, ὁ πρὸ τῆς παραχωρήσεως τὴν ὑποθήκην ἐπὶ τῆς ἀλωδῆτου κυριότητος κεκτημένος οὐδένα ὀφίσταται περιορισμὸν τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ. Τὸ αὐτὸ δὲ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως τῆς ἐμφυτεύσεως, ἢ τῆς ἐπιφανείας.

691. Περὶ τῶν κινητῶν παρακολουθημάτων τοῦ ἀκινήτου ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι, ἂν ταῦτα ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτους ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως κατ' αὐτοῦ.² Τὰ κινητὰ δὲν φέρουσι πάντοτε ἀσφαλῆ σημεῖα ταῦτό-

(1) Τρελὼν Privil. 777 843. Demolombe XII 748 καὶ 4π. Dalloz Privil. 1774 καὶ ἐπ. Γοῦνερ Com. 1 σελ. 393.

(2) Ἀρθρ. 27 τοῦ Ν.

της, ὅθεν διὰ τοῦτο αἱ νεώτεραι νόμοθεσίαι δὲν ἐπιτρέπουσι τήνκατὰ τρίτων ἐπιδιώξιν ἐμπραγμάτου δικαίωματος ἐπ' αὐτῶν.

Ἐκ τοῦ δόγματος τούτου τῶν νεωτέρων, ὅπερ ὅμως εἰσέτι δὲν καθιέρωσεν ὁ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύων νόμος, ἐξηγεῖται διατὶ ἐπ' αὐτῶν δυνατὸν εἶναι μόνον τὸ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμα.

Ἀκολουθῶν τὰς ἀρχὰς ταύτας ὁ ἡμέτερος νόμος ὥρισε τὴν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ἅμα τὰ κινητὰ περιέλθωσιν εἰς τρίτον δὲν ὑπόκεινται εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

692. Ἡ διοίκησις τῶν ἀκινήτων ἐξ ἀνάγκης ἀπαιτεῖ τὸν συνεχῆ ἀποχωρισμὸν τῶν κινητῶν, ὧν τὰ μὲν εἰσὶ προσαυξήματα λ. χ. καρποὶ, ὅρυκτὰ κλπ., ἀποτελοῦντα τὴν συλλεγομένην πρόσ- οδον, τὰ δὲ παραρτήματα, ὅπερ πολλάκις ἀντικαθίστανται λ. χ. τ' ἀποτελοῦντα τὸ κτίριον μέρη. Καὶ αὐτὰ τὰ προσαυξήματα ἐνίοτε ἀντικαθίστανται ἐπὶ μεταβολῆς τοῦ ἀκινήτου, ὅπερ λ. χ. ἀπὸ δάσους μεταβάλλει ὁ κύριος εἰς ἀμπελῶνα, ἢ σιτοφόρον ἀγρὸν.

Περὶ ταύτων ἰσχύει ἡ αὐτὴ ἐξαίρεσις, ὅτι ἐξελθόντα τῆς κατο- χῆς τοῦ κυρίου τοῦ ἀκινήτου,¹ δὲν ὑπόκεινται πλέον εἰς τὸ δι- καίωμα τῆς ὑποθήκης, ὥστε λόγῳ αὐτοῦ δὲν ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς δανειστὴς κατὰ τρίτων ἀπαίτησιν περὶ αὐτῶν.

Καὶ ἂν μὲν ὁ δανειστὴς κατὰσχῃ μετὰ τοῦ ἀκινήτου τὰ κι- νητὰ ταῦτα παρακολουθήματα πρὸ τῆς εἰς τρίτον παραδόσεως, ταῦτα ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου κτήματος, ἂν ὅμως κατέσχε ταῦτα κατ' ἰδίαν, ὡς κινητὰ μετὰ τὸν ἀποχωρισμὸν, ἢ κατὰτάξιν γίνεται περὶ αὐτῶν ὡς περὶ κινητῶν, ὥστε δὲν λαμβάνεται ὑπ' ὅψιν τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα.²

Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι δὲν εἶναι ἀναγκαῖα ἡ μνεῖα τῶν κι- νητῶν παρακολουθημάτων ἐν τῇ περιγραφῇ τοῦ ἀκινήτου τῇ

(1) Ἡ ἐν τῷ ἀρθρ. 27 τοῦ Νόμ. ἔκφρασις «μετὰ τὴν ἐκποίησην» ἔχει πρό- δηλὸν τὴν ἐννοίαν τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, οὐχὶ τῆς ἀπλῆς ἐπὶ ἐκ- ποίησει ὑποχρεώσεως.

(2) Ἰδίως περὶ τῶν καρπῶν παρατηρητέον, ὅτι οἱ συλλεχθέντες δὲν δύναν- ται νὰ κατασχεθῶσιν ὡς μέρη τοῦ ἀκινήτου, διότι δὲν ἀποτελοῦσι παρακολού- θημα αὐτοῦ. Ἀρθρον 7 καὶ 8 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων Νόμου πρὸς Τρολῶν Privil. et hyp. 404.

διδομένη διὰ τῆς περιλήψεως, διότι οὐδὲν ἐντεῦθεν παράγεται ἐπ' αὐτῶν ἐμπράγματον δικαίωμα.

693. Ἐκ τῶν προειρημένων ἔπονται οἱ ἐπὶ τῶν οἰκοδομῶν ἐφαρμοστέοι κανόνες.

Τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα τῆς ἐγγραφείσης ἐπὶ γυμνοῦ ἐδάφους ἐκτείνεται καὶ ἐπὶ τῆς κατόπιν ἐγερθείσης οἰκοδομῆς, ὅσον καὶ ἂν ᾖ ἡ πολυτελής καὶ βαρύτιμος.¹

Ἄν ἡ οἰκοδομὴ κατελύθη, ἢ καταπέσῃ, ἢ οἰκοδομικὴ ὕλη ὑπόκειται ὡσαύτως εἰς τὴν ὑποθήκην, ἐνόσω εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ τόπου τοῦ κατεδαφισθέντος κτιρίου.² Ἄλλ' ἐάν ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου γηπέδου πρόκηται νὰ ἐγερθῇ οἰκοδομὴ, τὸ δὲ πρὸς οἰκοδομὴν ὕλικὸν ἐτέθη ἐπὶ τοῦ γηπέδου, δὲν ὑπόκειται τοῦτο εἰς τὴν ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην, πρὶν ἢ ἐνοικοδομηθῇ.

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ ἐνυποθήκου δάσους, οὗ ἐξεκόπησαν τὰ δένδρα, μείναντος τοῦ ἐδάφους, τοὔτέστιν ἐνόσω ἡ τμηθεῖσα ξυλεία εὐρίσκεται ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος συγκατάσχεται καὶ συνεκποιεῖται μετ' αὐτοῦ, ἐνασκούντος καὶ ἐπ' αὐτῆς τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ τὰ ὑποθηκικά αὐτὰ δικαίωματα ἅμα ὁμῶς ἐξαχθῇ τοῦ κτήματος, ἀποτελεῖ κινήτὸν, μὴ ὑποκείμενον εἰς τὸ πραγματικὸν δικαίωμα.⁴

694. Ἐάν κατασχεθῇ τὸ ἀκίνητον οἱ ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατασχέσεως μὴ συλλεχθέντες καρποὶ λογίζονται μέρος ἀναπόσπαστον τοῦ ἀκινήτου, ὥστε οὔτε ὁ κύριος δύναται νὰ διαθέσῃ αὐτοὺς ἐκποιουμένους μετὰ τοῦ κτήματος, οὔτε ὁ μισθωτῆς γίνεταί πλέον κύριος τῶν μετὰ τὴν κατάσχεσιν συλλεχθέντων καρπῶν, οἵτινες ἀκολουθοῦσι τὴν τύχην τοῦ κυρίου κτήματος.⁵

Περὶ τῶν ἀφ' ἑαυτῶν ἀποχωρισθέντων (separati), μνηκίτι δὲ συλλεχθέντων καρπῶν δεόν, κατὰ τὸ ἄρθρ. 962 τῆς πολ. δικ. νὰ ἀποφανθῶμεν, ὅτι ἐνόσω δὲν συλλεχθῶσι (percepti) ἀνή-

(1) Ἄρθρ. 26 Νόμ.

(2) Θεωρουμένη ἀκίνητον κατὰ τὸ ἄρθρ. 9 τοῦ περὶ διακρίσεως κτημάτων νόμου.

(3) Ἄρθρ. 8 τοῦ περὶ διακρ. κτ. νόμου.

(4) Ἄρθρ. 27 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ.

(5) Ἄρθρ. 961 καὶ 962 τῆς πολ. δικον.

ουσιν εἰς τὸ κτῆμα καὶ ὑπόκεινται εἰς τὴν ὑποθήκην,¹ ἐνῷ κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον ἡ ὑποθήκη δὲν ἐκτείνεται εἰς τοὺς ἀποκεχωρισμένους (separati)²

695. Ὁ νόμος οὐδόλως ἀφαιρεῖ, οὔτε περιορίζει τὴν τοῦ ὀφειλέτου ἐξουσίαν τοῦ διαχειρίζειν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, ἀφοῦ καὶ ἐκποιήσῃ δύναται αὐτό· ἀπαγορεύει ὅμως φυσικῶς τῷ λόγῳ τὴν ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος κατάχρησιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, πρὸς βλάβην τοῦ κτήματος, οὗ ἀφανίζεται, ἢ ἐλαττοῦται ἡ ἀξία.³

Ἐάντις ὀφείλῃ ὅλην τὴν ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου, ὅπερ δὲν εἶναι σπάνιον, πείθεται δὲ, ὅτι αὐτὸ καὶ μόνον θέλει χρησιμεύσει εἰς ἀπότισιν τῶν χρεῶν του, οὐδεμίαν ἔχων ἄλλην περιουσίαν, δύναται νὰ μὴ φροντίζῃ ἐπιμελῶς περὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ διοικήσεως καὶ συντηρήσεως ἴσως μάλιστα θεωρήσῃ κέρδος πᾶν ὅ,τι δυνήσῃ νὰ ἀποσπάσῃ ἀπ' αὐτοῦ, ὡς καταδεδικασμένου εἰς ἀπώλειαν δι' αὐτὸν, ὅθεν, εἴτε ἐξ ἀμελείας, εἴτε ἐκ προθέσεως τοῦ ὀφειλέτου ἐλαττοῦται ἡ τοῦ ἀκινήτου ἀξία, ἢ καὶ καταστρέφεται, ὁ νόμος παρεμβαίνει πρὸς ἀποτροπὴν τοῦ κακοῦ.

Ἐλάττωσις τῆς ἀξίας λογίζεται καὶ ἡ παραχώρησις δουλείας, οἷον χρήσεως, οἰκήσεως κλπ. Πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ἐντεῦθεν προσγενομένης, ἢ ἀπειλουμένης ζημίας τοῦ πιστωτοῦ, ὁ νόμος ὀρίζει τρία τινά.

α) Τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους πρὸ τῆς προθεσμίας.

β) Τὴν δικαστικὴν ἀπαγόρευσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων.

γ) Τὴν παραχώρησιν ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἀναπληρούσας τὴν ἐκλιπούσαν ἀσφάλειαν.

Τὸ πρῶτον μέτρον δὲν χρήζει ἰδίας ἀναπτύξεως, ἀλλὰ μόνον τὸ δικαστήριον, ἐκτιμῶν τὰς περιστάσεις, δύναται νὰ κηρύξῃ τὸ χρέος ἀπαιτητὸν καὶ πρὸ τῆς προθεσμίας.

Κατὰ δὲ τὴν σαφῆ διάταξιν τοῦ νόμου εἰς τὸν δανειστὴν ἀπόκειται ἡ ἐκλογὴ, εἴτε τῆς ἀμέσου ἀπαιτήσεως τοῦ χρέους, εἴτε τῆς ὑποθήκης ἐπὶ ἄλλων κτημάτων, ἀλλ' ἐνίοτε τὸ ἐνυπόθηκον

(1) Ἀρθρ. 62. Να φυλάττῃ τοὺς ὕστερον συλλεχθέντας.

(2) Βαυαρ. Ν. § 33. 'Regelebsatz B. S. 346.

(3) Ἀρθρ. 7 τοῦ περὶ '1 τοῦ Νόμ.

χρέος εἶναι ἀδύνατον νὰ κηρυχθῇ ἀπαιτητὸν, ὡς ἐπὶ τῆς ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν τῆς προικὸς, ἢ τῆς κινητῆς περιουσίας τοῦ ἀνηλίκου, ὅτε δεόν νὰ γενῇ ἡ χρῆσις ἄλλων μέσων.

696. Ἀλλὰ δύσκολον εἶναι νὰ νοήσῃ τις πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ ἡ ἀπαίτησις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ ἐμποδισθῇ ὁ χρεώστης διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ ἀπὸ τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων ἐπὶ τὸ κτήματος. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀφαιρεῖ κλίματα, δένδρα, παραρτήματα ἀκινήτου, πῶς θέλει ἀπαγορευθῇ αὐτῷ ἡ περαιτέρω ἐπιχίρησις τοιούτων πράξεων; Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ἐπὶ παραλείψεων πράξεων ἀπειλεῖται χρηματικὴ ποινὴ, διὰ τὴν ὑπαγομένην δὲ διατάσσεται ἐγγυοδοσία. Πρὸς τί αἱ καταγνώσεις χρηματικῶν ποινῶν κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου νὰ τὰς πληρῶσῃ καὶ αἱ τῆς ἐγγυοδοσίας διατάξεις, ἂν ἀδυνατεῖ νὰ δώσῃ ὁ εἰσπραχθεὶς αὐτὴν ὑποβληθεῖς; ὅθεν πάντως ματαία ἡ διάταξις.

Ἐννοοῦμεν τὸν ὑπὲρ τῆς ἐθνικῆς τραπέζης τῆς Ἑλλάδος εἰσπραχθεὶς δίκον ὅρισμόν, καθ' ὃν, τῇ αἰτήσῃ αὐτῆς, ἐὰν ὁ ὀφειλέτης μὴ καταβάλῃ ἐμπροθέσμως τὸ χρέος, διορίζεται μεσεγγυόχος πρὸς διαχείρισιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ εἰσπραξίν τοῦ εἰσπραχθέντος, ἀλλ' ὁ ὅρισμός οὗτος δὲν ἔχει, ὡς πρὸς τὸν λόγον, τὴν κοινὴν πρὸς τὴν προκειμένην διάταξιν, εἰ καὶ δύναται νὰ πληρωσῇ τὸν σκοπὸν αὐτῆς.

Περὶ τοῦ ποσοῦ, δι' ὃ θέλει δοθῇ πρὸς ἀναπλήρωσιν ζητουμένη ὑποθήκη, ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον διαφωνούντων τῶν ἐνδιαφερομένων. Ἀηλον δὲ, ὅτι ἡ πρόσθετος αὕτη ὑποθήκη ἄρχειται ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς αὐτῆς.

697. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐλάττωσις τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ἐπέλθῃ ἐξ ἀμελείας, ἢ δόλου τοῦ τρίτου κυρίου, ὁ πιστωτής¹ δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ παρ' αὐτοῦ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ ὑποθηκικοῦ χρεοῦς, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ προκαλέσῃ διὰ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ τὴν ἀπαγόρευσιν τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεων τοῦ κτήματος ἢ ἡ πρακτικὴ ἀξία εἶναι λίαν ἀμφίβολος κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ περὶ τῆς τοιαύτης ἀπαγορεύσεως τοῦ ὀφειλέτου εἰρημένα.

Ἰσως περιττὸν νὰ προσθέσωμεν, ὅτι ὁ νόμος, διδὼν τῷ πι-

(1) Ἀρθρ. 43 τοῦ περὶ Ἰπ. Ν.

τωτῇ τὸ δικαίωμα ἐν τῷ θέματι τούτῳ νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξό-
λησιν τοῦ χρέους, ἐννοεῖ κυρίως, ὅτι δὲν ἔληξεν εἰσέτι ἡ τῆς
ληρωμῆς προθεσμία, διότι ἐπὶ ἀπαιτητοῦ χρέους ἡ ἐξουσία
οὐ ἀπαιτῆσαι τὴν πληρωμὴν οὐδόλως ἥρτηται ἀπὸ τῆς ὑπὸ
οὐ τρίτου προξενουμένης βλάβης τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος·
λλ' ἐκτὸς τούτου ὁ τρίτος κύριος ὑπόκειται καὶ εἰς ἀποζη-
μίωσιν.

698. Ἐπὶ τῆς ἐκ πυρκαϊᾶς τυχαίας καταστροφῆς, ἂν τὸ
κίνητον ᾖ ἡσφαλισμένον κατὰ τοῦ πυρὸς, μετριάζεται, ἢ καὶ
ἐκινεῖται ἐντελῶς ἢ βλάβῃ· ὁ νόμος δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν
ὀφειλέτην τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀσφαλίσῃ τὸ ἀκίνητον κατὰ τοῦ
κινδύνου τοῦ πυρὸς, ἀνὸμως ἡ οἰκοδομὴ ᾖ ἡσφαλισμένη, ὅτε ἐνε-
ργάφῃ ἡ ὑποθήκη, θεωρεῖ ἐλάττωσιν ἀσφαλείας τὴν παρὰ τοῦ
κυρίου παράλειψιν τοῦ ἀνανεῶσαι τὴν ἀσφάλειαν μετὰ τὴν λη-
ξιν τοῦ χρόνου αὐτῆς καὶ παρέχει τῷ πιστωτῇ τὴν ἐξουσίαν
νὰ ἀπαιτήσῃ ἀμέσως καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας, τὴν
πληρωμὴν τοῦ χρέους· ὁ νόμος, ὁμιλῶν περὶ κυρίου, ἐννοεῖ, ὅτι
τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο χωρεῖ, καὶ ἂν ὁ τρίτος κύριος μὴ ἀνα-
νέωσῃ τὴν πυρασφάλειαν.

699. Ἡ διὰ τῆς ὑποθήκης ἡσφαλισμένη ἀπαίτησις ὑπόκει-
ται εἰς τὴν κοινὴν παραγραφὴν· διὰ τῆς ἐγγραφῆς ὁμως τῆς
ὑποθήκης διακόπτεται ἡ παραγραφὴ, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα
τοῦτο ματαιοῦται, ἐὰν ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημειώσις ἐξαλειφθῇ
ὡς παρὰ τὸν νόμον γενομένη.¹ Διατὶ ἡ διακοπὴ αὕτη χωρεῖ
ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς καὶ οὐχὶ ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστο-
ποιήσεως; Διότι ἡ παράλειψις τῆς γνωστοποιήσεως συνεπάγεται
πρόστιμον κατὰ τοῦ παραλείψαντος, τὴν δὲ γνῶσιν τῆς ἐγγρα-
φῆς, ἢ προσημειώσεως ὡς πρὸς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τεκμαί-
ρεται ὁ νόμος ὡς ἐκ τῆς δημοσιότητος αὐτῶν. Ἀπὸ τῶν πρᾶ-
ξεων δὲ τούτων ἄρχεται νέα παραγραφὴ, ἀλλ' ἡ διακοπὴ αὕτη
χωρεῖ μόνον ὑπὲρ τοῦ προσώπου, πρὸς οὗ τὴν ἀσφάλειαν ἐγένετο
ἡ ἐγγραφή.

(1) Ἀρθρ. 21 καὶ 25 τοῦ Νόμου.

ΤΜΗΜΑ Δ'.

Τὰ ἐκ τῆς ὑποθήκης δικαίωματα.

Α'. ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΟΦΕΙΛΕΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

700. Σχέσις τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην, τὸν τρίτον κύριον καὶ τοὺς ἑτέρους ὑποθηκικοὺς πιστωτάς. Σχέσις πρὸς τὸν ὀφειλέτην πρὸ τοῦ ληξιπροθέσμου τῆς ἀπαιτήσεως.

701. Ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως· μετ' αὐτῆς ὑποτίθεται συμπαραχωρηθεῖσα καὶ ὑπόθηξη. Πρὸς ἕτερον πιστωτὴν μεταλλαγή τῆς τάξεως τῆς ἐγγραφῆς.

702. Καταχώρισις τῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν. Πῶς γίνεται· Ἡ καταχώρισις ἰσχύει ὡς γνωστοποίησις τῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην·

703. Ἡ παράλειψις τῆς καταχωρίσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐκχωρήσεως, ἀλλ' ἄλλα ἀτοπήματα. Τίνα·

704. Ἐκχώρησις μέρους τῆς ἀπαιτήσεως. Ἐπὶ συνδρομῇ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ μετὰ τῶν ἐκδογῶν δὲν ὑπάρχει μεταξύ αὐτῶν προτίμησις·

705. Λόγοι τῶν ἀντιδοξούτων.

706. Ὁ πιστωτὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξύ τῆς προσωπικῆς καὶ τῆς ἐμπραγματοῦ ἀγωγῆς. Τί ζητεῖ δι' ἑκατέρας αὐτῶν·

707. Ἐξουσία τοῦ ὀφειλέτου τοῦ διοικεῖν καὶ διαθέτειν τὸ ἐνυπόθηκον μέχρι τῆς ἐκποιήσεως αὐτοῦ. Σύμβασις τοῦ μὴ παραχωρῆσαι ἑτέραν ὑπόθηκην. Ναρκὰ τὴν ἀκίνητον κτῆσιν, ὡς ὄργανον πίστεως.

708. Δικαστικὴ ἀπαγόρευσις περαιτέρω ἐγγραφῶν. Ἀνεφάρμοστος. Ἀντ' αὐτῆς ἀκυρότης πάσης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου μετὰ τὴν κατάσχεσιν παραχωρουμένης ὑποθήκης. Δηλοποίησις τῆς κατασχέσεως εἰς τὸν φύλακα τῶν ὑποθηκῶν καὶ ἐγγραφὴ αὐτῆς, πρὸς ἀποτροπὴν τῆς κτήσεως ἀκύρου ὑποθήκης.

709. Ἰσχύς τῶν δικονομικῶν τούτων ὁρισμῶν καὶ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου. Κατὰ τὸν περὶ μεταγραφῆς νόμον ἡ ἐγγραφὴ ἔδει νὰ γίνηται ἐν τοῖς βιβλίοις αὐτῆς.

710. Ἡ ἀκυρότης τῶν μετὰ τὴν κατάσχεσιν ὑποθηκῶν ἀργεῖ ἐπὶ τῶν νόμῳ, ἢ δικαστικῇ ἀποφάσει ἢ ἰδιωτικῇ βουλήσει, πρὸ τῆς κατασχέσεως ἐκδηλωθείσῃ, ἐγγραφομένων.

711. Τίτλος πρὸς ἐγγραφὴν μὴ ἐγγεγραμμένος, προγενέστερος ὅμως τῆς κατασχέσεως, ἐὰν ἢ ἐξ ἰδιωτικῆς βουλῆσεως, παρέχει προτίμησιν καὶ πρὸ τοῦ κατασχόντος. Προσημειώσεις μετὰ τὴν κατάσχεσιν.

712. Ἐπὶ κοινοποίησεως κατασχέσεως καὶ ἐγγραφῆς ὑποθήκης κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν πῶς ρυθμίζεται ἡ προτίμησις·

713. Ἐγγραφή ὑποθήκης ἐπὶ κτημάτων τοῦ πτωχεύσαντος· τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ρυθμίζουσιν ὅτε περὶ ὑποθ. νόμ. καὶ ὁ ΨΔΣΤ'. νόμος.

714. Ἄλλ' ὃ μὴ ἐγγραφείη τίτλος, καίτοι ἀποκτηθεὶς μετὰ τὴν παῦσιν ὧν πληρωμῶν, ἢ ἐντὸς 10 ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, παρέχει προτίμησιν πρὸ τῶν γυροφορῶν πιστωτῶν; "Οχι.

715. Ἀκυρώσιμος ἡ ἐγγραφή ὑποθήκης καὶ δυνάμει τίτλου πρὸ τῆς ἰνωτέρω ἐποχῆς. "Οροι τῆς ἀκυρώσεως καὶ λόγος αὐτῆς; Οὐτε ὁ τοιοῦτος τίτλος παρέχει προτίμησιν.

716. Σιωπὴ τοῦ νεωτέρου νόμου περὶ τῶν ἐντὸς τῆς ἐν λόγῳ προθεσμίας κειτημένων προνομιῶν. Εὐλόγος.

717. Ἐγγραφή ὑποθήκης ἐπὶ τῶν ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος, ἐπιμελεία τῶν σφιδάκων. Ἀποτέλεσμα αὐτῆς.

718. Προσημείωσις ἐντὸς τῆς ἐν λόγῳ προθεσμίας. "Ακυρος.

700. Τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα ὑφίσταται, ἐνὸς δὲν ἐξορλήθῃ ἡ ἀπαιτήσις, εἰς οἷουδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν μεταβῇ τὸ ἀκίνητον· ἐπειδὴ δὲ καὶ ἄλλοι δύνανται νὰ ἀποκτήσωσιν ὑποθήκην ὁ ὑποθηκικός δανειστής συνάπτει διὰ τῆς ὑποθήκης σχέσεις οὐ μόνον πρὸς τὸν ἀφειλέτην, ἀλλὰ πρὸς τὸν τρίτον κύριον καὶ πρὸς ἑτέρους ὑποθηκικούς δανειστάς· ἐκ τῶν σχέσεων δὲ τούτων γεννῶνται πολλὰ θέματα ἄξια τῆς ἡμετέρας μελέτης· ἡ σχέσις τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ πρὸς τὸν ἀφειλέτην, πρὸς τὸν τρίτον κύριον τοῦ ἀκινήτου καὶ τέλος πρὸς ἄλλους ὑποθηκικούς δανειστάς.

Πρὸ τῆς λήξεως τοῦ χρόνου τῆς πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως ὁ δανειστής οὐδὲν ἔχει νὰ πράξῃ, ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω εἰρημέων, ἐπὶ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος.

701. Δύνανται ὁμως νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν διὰ τῆς ὑποθήκης ὑσφαλισμένην ἀπαιτήσιν μετὰ τῆς ὑποθήκης.¹ Περί τῆς ἐκχωρήσεως μόνου τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος σιωπᾷ ὁ νόμος, ἀλλ' αἱ διατάξεις αὐτοῦ περὶ τοῦ ὁρίσμου τῆς ὑποθήκης καὶ περὶ ἐκχωρήσεως τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ἐνδεικνύουσιν ἀρκούντως, ὅτι θεωρεῖ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς ὑποθήκης τὸ παρεπόμενον αὐτῆς καὶ ἐπομένως τὸ ἀναπόσπαστον ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἀσφαλίζει (πρὸβλ. § § 433 καὶ 434).

(1) Ἄρθρ. 37 τοῦ Ν.

Ὁ ὑποθηκικός πιστωτής δύναται καὶ νὰ μεταλλάξῃ μετ' αὐτοῦ τοῦ ἐγγεγραμμένου τὴν τάξιν τῆς ἐγγράφης, ὡς δύναται νὰ παραιτηθῇ ἐντελῶς τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαίωματος.

Πραγματευθέντες περὶ τοῦ ἀρθροῦ 20 τοῦ νόμου εἰπομεν, ἐπὶ ἐγγράφης κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν δύναται ὁ εἰς τῶν ὑποθηκικῶν δανειστῶν νὰ παραχωρήσῃ προτεραιότητα εἰς ἄλλον δανειστὴν ἢ παραχωρήσῃ αὐτὴ οὐδόπως κωλύεται καὶ ἐπὶ ἐγγράφῃ κατὰ διαφόρους ἡμέρας γενομένων, ἐὰν μὴ προσβάλλωνται καὶ ὡς καὶ τριῶν.

Ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκχώρησεως ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως μὴ γένηται λόγος περὶ τῆς ὑποθήκης, οὐδαμῶς ἔπεται ἐκ τούτου, αὕτη ἀποσβέννεται, ἀλλὰ μᾶλλον λογιζέται συμπαραχωρηθεῖσα, καθὼς παρακολούθημα τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως.¹

702. Ἡ ἐκχώρησις μεταβάλλει τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιουμένου νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ὥστε ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ ἐγγραφὴν παρίστανται πλέον τὴν ἀληθὴ τῶν πραγμάτων κατάστασιν, ὅθεν δέον νὰ καταχωρισθῇ ἡ ἐκχώρησις ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ, σημειώσας τῆς μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ· ῥητῶς μὲν δὲν ἀνέφερεται ὁ νόμος τὴν καταχώρισιν ταύτην, ἀλλ' ἐν τῷ ἀρθρ. ἀριθμοῦνται ἐν παραδείγματι μεταγενέστεραι σημειώσεις ἐν τετάρτῃ στήλῃ περὶ μεταβολῶν, ὧν ἡ προκειμένη δὲν εἶναι ἡ τὴν σπουδαία· ἀφοῦ δὲ καὶ αὕτη ἡ μεταβολὴ τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ καταχωρίζεται ἐν τῇ στήλῃ ταύτῃ, πόσω μᾶλλον δέον νὰ δεχθῶμεν τὴν καταχώρισιν τῆς μεταβολῆς τοῦ προσώπου, τοῦ ἐνασκήσοντος τὴν ἀπαίτησιν.

Ὅπως καταχωρισθῇ ἡ ἐκχώρησις² δέον νὰ πιστοποιηθῇ παρὰ τῷ ὑποθηκοφύλακι· πρὸς τοῦτο ἀνάγκη, ἢ νὰ προσαχθῇ ὁ δανειστής ἢ νὰ ἐμφανίσῃ τὴν ἐκχώρησιν, ἢ νὰ ἐμφανισθῇ αὐτὸς ὁ δανειστής ὡς ἐκχωρῶν ἐνώπιον τοῦ ὑποθηκοφύλακος, ὅπως σφραγισθῇ παρ' αὐτοῦ ἐκθεσις περὶ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ὥστε τὸ λοιπὸν ἐν τοῖς βιβλίοις νὰ ἐμφανίηται ἀντ' αὐτοῦ ἄλλος πιστωτής.

(1) Καλλ. τόμ. Β. § 548.

(2) Ὅτις ὡς γνωστὸν (Ἐννοχ. Δίκ. τόμ. Γ'. σελ. 10) εἶναι ἀπαιτεῖται ἡ συναινέσις τοῦ ὀφειλέτου.

(3) Περὶ τῆς αὐτοπροσώπου ἐμφανίσεως πραγματεύονται τὰ ἀρθρ. καὶ 86 τοῦ Ν. πρὸς τὴν 37 Διατ.

Ἡ ἐκχώρησις ὁμῶς δὲν ἀφαιρεῖ τῷ ἀρχικῷ πιστωτῇ (ἐκχωρητῇ) τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐνασκήσαι τὴν ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐκχωρηθέντος ὀφειλέτου.¹ Ἡ ἐξουσία αὕτη ἀφαιρεῖται διὰ τῆς εἰς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως γνωστοποιήσεως τῆς ἐκχώρησεως.² ἄλλ' ἢ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν καταχώρισις τῆς ἐκχώρησεως ἰσχύει ὡς γνωστοποιήσις αὐτῆς πρὸς τὸν ἐκχωρηθέντα ὀφειλέτην; Νομίζομεν ὅχι, διότι οὔτε ὑπὸ τοῦ ἐκδοχέως³ πρὸς τὸν ὀφειλέτην γενομένη γνωστοποιήσις δύναται νὰ λογισθῇ, οὔτε δύναται νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ ὀφειλέτης ὀφείλει καθ' ἑκάστην νὰ ἐπισκέπτηται τὸ ὑποθηκικὸν γραφεῖον, ὅπως παρατηρῇ μὴ ἢ κατ' αὐτοῦ ἀπαίτησις ἐξεκωρήθη εἰς ἄλλον.⁴

703. Ἡ παράλειψις τῆς καταχωρίσεως τῆς ἐκχώρησεως, καθὸ σπουδαίου στοιχείου πρὸς περαιτέρω ρύθμισιν τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως καὶ τῆς τύχης τῆς ὑποθήκης,⁵ δύναται νὰ ἐπιφέρῃ σπουδαῖα ἀτοπήματα.

Ἐὰν ὁ ἐκχωρητής, φαινόμενος κατὰ τὸ βιβλίον δικαιοῦχος τῆς ἀπαιτήσεως, συναινέσῃ ἐκ συμπαιγνίας μετὰ τοῦ ὀφειλέτου

(1) Ἐν ὄχ. Δικαίου τόμ. 3 σελ. 47.

(2) Κ. [8, 42] 3. Β. [ΚΣΤ' 4] 37.

(3) Δὲν ἀρκεῖ ἡ παρά τοῦ ἐκχωρητοῦ γνωστοποιήσις. Καλλιγὰ Γ. § 433.

(4) Ὁ Καλλιγὰς φαίνεται ἀντιδεξῶν. Β. § 549. Πρὸς ἀπόφ. Α. Π. 1 τοῦ 1853 Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης λάβῃ ἐκ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν γνῶσιν τῆς ἐκχώρησεως, βεβαίως θέλει ἀντιστῇ εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ ἐκχωρητοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' εἰς πληρώσῃ, ἀγνοῶν τὴν ἐκχώρησιν, βεβαίως ἀπαλλάσσεται τῆς ἀπαιτήσεως, καίτοι κατεχωρισμένης ἐν τῷ βιβλίῳ τῆς ἐκχώρησεως. Δυσκόλως δὲ δύναται τις νὰ νοήσῃ, διὰ τὴν ὀφειλέτης, ζητούμενος νὰ πληρώσῃ καὶ οὐδεμίαν λαθὼν γνῶσιν τῆς ἐκχώρησεως, θέλει ἀναβάλλει τὴν πληρωμὴν, ὥς οὐ ἐξετάσας τὰ τῶν ὑποθηκῶν βιβλία μάθῃ, μὴ ὑπάρχει ἐκχώρησις τῆς ἀπαιτήσεως. Πόσας δυσκολίας ἡ δόξα αὕτη ἤθελεν ἐπιφέρει εἰς τὰς συναλλαγὰς, ὅταν, ὡς πολλάκις συμβαίνει, ὁ πιστωτὴς καὶ ὁ ὀφειλέτης κατοικῶσι μακρὰν τοῦ τόπου, ἐνθα κεῖται τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα!

(5) Ὁ βαυαρικὸς (ἀρθρ. 53) καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος, (ἀρθρ. 1994), ῥητῶς ἀναφέρουσιν αὐτὴν κατακρίνεται δὲ ὁ γαλλικὸς παραλείπων αὐτὴν, ἐνῶ ὁ νόμος τῆς 27 Ἰουλίου 1797 ἀπέρηκε αὐτὴν. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν μάλιστα νόμον ὁ τὸ περὶ τῆς ἐκχώρησεως δημοσίον ἔγγραφον συντάσσων συμβολαιογράφος ὀφείλει νὰ προσαγάγῃ αὐτὸ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα πρὸς καταχώρισιν. Μεγιστογράφ. Μέρ. Β'. § 87 σημ. 19.

εἰς τὴν ἐξάλειψιν τῆς ὑποθήκης, ὁ ἐκδοχέως, καίτοι γνωστοποιήσας τὴν ἐκχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην, δὲν δύναται, ἐπιδιώκων τὴν ἀκύρωσιν τῆς ἐξαλείψεως, νὰ προσβάλῃ δικαίωματα τρίτων ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἀποκτησάντων ὑποθήκας ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος.

Ἐκτὸς τούτου οἱ μὴ εὐρίσκοντες ἐν τοῖς βιβλίοις τῶν ὑποθηκῶν σημείωσιν τῆς ἐκχωρήσεως δύνανται νὰ νομιζῶσιν, ὅτι ὁ ἀρχικὸς δανειστὴς ἐξακολουθεῖ ὡς δικαιούχος τῆς ἀπαιτήσεως καὶ νὰ ἀγοράσωσιν αὐτὴν παρ' αὐτοῦ, ἢ νὰ κατὰσχωσιν εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου τὰ παρ' αὐτοῦ τῷ ἀρχικῷ δικαιούχῳ ὀφειλόμενα, κατόπιν δὲ, ἀνακαλυπτομένης τῆς προηγουμένης ἐκχωρήσεως, νὰ ἀναφανῇ, ὅτι οὐδὲν ἀπέκτησαν δικαίωμα διὰ τῆς ἀγορᾶς ἢ τῆς κατὰσχέσεως, παρασυρθέντες εἰς ταύτας διὰ τῆς ἐν τοῖς βιβλίοις παραλείψεως τῆς ἐκχωρήσεως.

704. Ὁ ἀρχικὸς δανειστὴς δύναται νὰ ἐκχωρήσῃ καὶ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως ὅτε πλείονες ἔσονται οἱ τῆς ἀπαιτήσεως δικαιούχοι, ἀλλ' ἐὰν τὸ ἐκπλειστήριασμα τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου μὴ ἀρκῇ εἰς πληρωμὴν πάντων, ζητεῖται ἐὰν τὸ ποσὸν τοῦτο διανεμηθῇται συμμετρῶς μεταξὺ τοῦ ἀρχικοῦ πιστωτοῦ καὶ τῶν ἐκδοχέων αὐτοῦ, ἢ ἐὰν ὑπάρχῃ μεταξὺ αὐτῶν προτίμησις τις κατὰ λόγον τῆς καταχωρίσεως ἐκάστης ἐκχωρήσεως ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν.

Δόγῳ τοῦ κανόνος τοῦ ἀδιαίρετου τῆς ὑποθήκης, καθ' ὃν πᾶν μέρος τοῦ ὑποκειμένου κτήματος ἀσφαλίζει τὴν ὅλην ἀπαίτησιν, καὶ τὸ ὅλον ἀκίνητον πᾶν μέρος αὐτῆς,¹ οὐδεμία προτίμησις ὑπάρχει μεταξὺ τῶν πλειόνων ἐκδοχέων.

Τῷ ὄντι ἐὰν ὁ ἐκχωρητὴς μετατιθῇ μέρος τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ ἐνὶ ἀνήκουσα ἀπαίτησις διαιρεῖται (κατ' οὐσίαν) εἰς πλείους, ἀλλὰ πᾶσαι ὀχυροῦνται δι' ὑποθήκης κατὰ τὸ αὐτὸ χρονικὸν σημεῖον ἀποκτηθείσης· ποῦ θέλομεν στηρίζει τὴν προτίμησιν τοῦ ἐκδοχέως ὡς πρὸς τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχωρηθεῖσαν (τὸ εἰς αὐτὸν ἐκχωρηθὲν μέρος) ἀπαίτησιν;²

(1) Ἀρθρ. 26 τοῦ περὶ Ἰποθ. Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 20 καὶ 37 τοῦ περὶ Ἰποθ. Νόμ.

Ὁ ἐκχωρητὴς δύναται βέβαια νὰ συνομολογήσῃ πρὸς τὸν ἐκδοχέα, ὅτι, ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ ὀφειλέτου, θέλει ἀποζημιώσῃ αὐτὸν, ἀλλ' ἐν ἑλλείψει τοιαύτης συνομολογήσεως δὲν εὐθύνεται οὔτε ἐπὶ τῆς ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐκχωρήσεως διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ ὀφειλέτου.¹

705. Οἱ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐκχωρήσεως τὴν προτίμησιν τοῦ ἐκδοχέως δεχόμενοι² στηρίζονται εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ λαβὼν τὸ ἀντάλλαγμα τοῦ ἐκχωρηθέντος μέρους, προσκρούει πρὸς τὴν καλὴν πίστιν, ἐὰν παρακωλύσῃ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τοῦ ἐκδοχέως. Ἀλλὰ δυσκόλως θέλομεν πείσαι τινὰ, ὅτι ὁ ἐπιδιώκων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον προσκρούει εἰς τὴν καλὴν πίστιν, ἂν διὰ τῆς ἐπιδιώξεως ταύτης περιορίζηται ἢ ἐπιδιώξῃ τῆς ἐτέρῳ ἀνηκούσης ἀπαιτήσεως ὅθεν ὀρθοτέρα ἢ δόξα, καθ' ἣν ὅ,τε ἐκχωρητὴς καὶ ὁ ἐκδοχεὺς δεόν νὰ ὑποστώσῃ συμμέτρως τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνεχείας τοῦ ὀφειλέτου.³

706. Ἐὰν ἡ πίστῳσις ἦναι ἀπαιτητὴ, ὁ πιστωτὴς ἔχει κατ' ἐκλογὴν διττὸν μέσον πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ ἐγείρει τὴν προσωπικὴν ἀγωγὴν, τὴν ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως πηγάζουσιν, ἢ τὴν ἐμπράγματα, ἢ δε χρῆσις τῆς ἐτέρας αὐτῶν δὲν ἀποκλείει τὴν τῆς ἄλλης.⁴

Διὰ τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ὁ πιστωτὴς ζητεῖ τὴν ἐξόφλησιν ἐκ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, οὐδὲν ἄλλο ἐπιδιώκων, ἢ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ ἐκποίησιν πρὸς τὴν διὰ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως ἢ ἐκποίησης τοῦ κτήματος καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν πιστωτῶν γίνονται κατὰ τοὺς

(1) Πρὸς. Οὐίνδσχαϊτ 2 § 336 σημ. 3

(2) Τρολὼν ἄρθρ. 367 καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ παρατιθέμενος Τρενιέρ I 93.

(3) Πρὸς. Παγίλσεργερ Μέρ. Β' § 88 σελ. 437. Δαλλὸξ Privil. et hyp.

Ἀριθ. 495. Οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα καὶ ἡ γαλλ. νομολογία· ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐκχώρησις μέρους τῆς ἀπαιτήσεως ἐγένετο πρὸς πληρωμὴν ὀφειλῆς (διὰ δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς); Τὸ ἐν Μανχάϊμ ἀνώτατον δικαστήριον ἐκρίνεν, ὅτι ὁ ἐκχωρητὴς δεόν νὰ ἐνδῶσῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ἐπὶ τοῦ ἀνεπαρκούς τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, διότι προσβάλλει τὴν καλὴν πίστιν ὁ ὀφειλέτης, ὁ ἀφαιρῶν ἀπὸ τοῦ οἰκείου πιστωτοῦ, ὅ,τε ἴδωκεν αὐτῷ πρὸς πληρωμὴν τῆς ὀφειλῆς. Σέουφερτ Ἀρχαίον τόμ. IX ἀρ. 280.

(4) Ἄρθρ. 34 καὶ 35 τοῦ πρὸς Ἰγού. Νόμ.

ὀρισμὸς τῆς πολιτικῆς δικονομίας.¹ Ἄν δὲ διὰ τῆς ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος ἦναι ἀδύνατος ἡ ὀλοσχερὴ πληρωμὴ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, δύναται νὰ ἐγερθῇ ἡ προσωπικὴ ἀγωγή κατὰ τῶν προσωπικῶς ὑποκειμένων εἰς τὸ χρέος, πρὸς πληρωμὴν τοῦ καθυστεροῦντος μέρους τοῦ κεφαλαίου, τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων.²

707. Μέχρι τῆς ἐνασχήσεως τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς ὁ ὀφειλέτης ἔχει τὴν πλήρη ἐξουσίαν τοῦ διοικεῖν, διαθέτειν, ἄρα καὶ τοῦ ἐκποιεῖν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, μηδὲν ὅμως παραβλαπτομένης τῆς ἐπ' αὐτοῦ κεκτημένης ὑποθήκης.

Ἐκ τούτων ἔπεται, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης δὲν ἀφαιρεῖ τῷ χρεώστῃ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ παραχωρήσῃ νέαν ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὐδεμίαν δὲ συμφωνίαν δύναται νὰ κωλύσῃ τοὺς ἔχοντας ἐκ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ ἐκ τοῦ νόμου τίτλον πρὸς κτήσιν ὑποθήκης, ὅπως διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἀποκτήσωσι τὸ δικαίωμα τοῦτο. Ὡς πρὸς δὲ τοὺς ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως κεκτημένους τίτλον ὑποθήκης ἢ συμφωνίαν ἰσχύει μόνον, ἐὰν ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν.³

Μικρὰ εἶναι χρησιμότης τῆς παραιτήσεως ταύτης· αὕτη δύναται μὲν νὰ ὠφελήσῃ τὸν ἐγγεγραμμένον ἤδη θανευστήν ἐπὶ τῇ σπανίᾳ ὑποθέσει, καθ' ἣν οὗτος, προβλέπων τὴν τῶν τόκων καθυστέρησιν, σκοπεῖ νὰ ἀσφαλίσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ δικαίωμα νὰ ἐγγράψῃ ἕνεκα τῶν τόκων τούτων, δυνάμει τοῦ νόμου, νέαν ὑποθήκην ἀμέσως μετὰ τὴν περὶ τοῦ κυρίου χρέους· δύναται δὲ καὶ ὑπὲρ τοῦ μὴ ἐγγεγραμμένου νὰ ἀποβῇ λυσιτελὲς πάλιν ἐπὶ τῇ σπανίᾳ ὑποθέσει, καθ' ἣν πρόκειται νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν χοῆσιν τοῦ ἀκινήτου διὰ μελλούσας ἐν γένει ἐγγραφάς· ἀλλ' ὅπως δὴ ποτε δὲν δικαιολογεῖται, καθιστῶσα ἄχρηστον τὴν ἰδιοκτησίαν, ὥς ὄργανον τῆς πίστεως. Ἡ παραίτησις αὕτη, καὶ ἂν ἐγγραφῇ εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, εἶπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι δὲν κωλύει τὴν δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἐγγραφήν, διότι ἡ ἀσφάλις πιστώσεων ὑπὲρ ἧς μάχονται λόγοι, κατὰ

(1) Ἀρθρ. 47 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 36 τοῦ Ν.

(3) Ἀρθρ. 33 τοῦ Ν.

τὸ πλεῖστον, κοινοῦ συμφέροντος δὲν δύναται εὐλόγως νὰ ἀναρτηθῇ ἐκ τῆς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου.

Ἡ καταχώρισις τῆς συμβάσεως ταύτης γίνεται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ, ἐνθα καταχωρίζονται σημειώσεις παντὸς εἶδους.

708. Ὁ ἡμέτερος νόμος προβλέπει καὶ ἑτέραν ἀπαγόρευσιν περαιτέρω ἐγγραφῶν, δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως.¹ ἀλλ' ἄπορον εἶναι πῶς, ἄνευ ἰδίας συμβάσεως, ἄνευ εἰδικοῦ ὁρισμοῦ τοῦ νόμου καθιεροῦντος τοιαύτην ἐξουσίαν, θέλει στηριχθῇ ἀγωγή σκοποῦσα νὰ περιορίσῃ τὸν κύριον ἀκινήτου τοῦ ποιῆσαι χρῆσιν τῆς ἰδιοκτησίας, ὅπως προμηθευθῇ κεφάλαια.

Ἡ διάταξις ἐλήφθη ἐκ τοῦ βαυαρικοῦ νόμου.² ἀλλὰ κατὰ τὴν βαυαρικὴν δικονομίαν ἡ ἐκτέλεσις γίνεται, συμπράξει τοῦ δικαστηρίου, καλοῦντος τὴν ὁμάδα τῶν δανειστῶν πρὸς κατάταξιν, ἀπαγορεύοντος δὲ προηγουμένως πᾶσαν ἐγγραφὴν παρ' ἡμῖν ὅμως ἡ ἐκτέλεσις γίνεται ἐπιμελείᾳ τοῦ διαδίκου, ὅστις ἐπιλαμβάνεται τῶν ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου δι' ἀναγκαστικῆς κατασχέσεως, ἀπὸ δὲ τῆς ἡμέρας τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην κοινοποιήσεως τῆς κατασχέσεως στερεῖται οὗτος τῆς ἐλευθέρως διαθέσεως τοῦ κατασχεθέντος· πᾶσαι δὲ αἱ μετὰ τὴν κοινοποίησιν ταύτην παρ' αὐτοῦ γενομένης ἀπαλλοτριώσεις, ἢ παραχωρήσεις ὑποθηκῶν εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι.³ ὅθεν ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 64 οὐδύλως δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ, οὔτε σημασίαν τινὰ ἔχει ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ παρατεθέντος ὁρισμοῦ τῆς πολ. δικονομίας. Ὅπως δὲ μὴ παρασυρθῶσιν οἱ τρίτοι εἰς τὴν κτῆσιν ἀκύρου ὑποθήκης, ἀγνοοῦντες τὴν κατάσχεσιν, ὀφείλει ὁ κατασχὼν πλητὴρ νὰ δηλοποιήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα, ὅστις ἐγγράφει αὐτὴν εἰς ἴδιον ἐπὶ τούτῳ βιβλίον· ἀλλ' ἐὰν παραλειφθῇ ἡ δηλοποίησις, ἢ ἡ ἐγγραφὴ τῆς κατασχέσεως οὐδὲν ἦττον ὑπάρχει ἡ ἀκυρότης κατὰ τὸ ἄρθρ. 963 τῆς πολ. δικονομίας, εὐθύνεται δὲ ὁ ἀμελήσας κλητὴρ, ἢ ὁ ὑποθηκοφύλαξ διὰ πᾶσαν ζημίαν, ὑποβαλλόμενοι καὶ εἰς πειθαρχικὴν ποινὴν.⁴

(1) Ἄρθρ. 64 τοῦ Ν.

(2) § § 73 καὶ 118.

(3) Ἄρθρ. 693 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἄρθρ. 690 αὐτ. Ἡ ἀκυρότης τῆς ἐκποιήσεως καὶ τῆς ὑποθηκώσεως.

709. Αἱ διατάξεις αὗται τῆς πολιτικῆς δικονομίας ἔχουσι πλῆρες τὸ κύρος, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου ἡ ἐκποίησης γίνεται κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικονομίας. Μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῶν βιβλίων τῆς μεταγραφῆς, ἐν αὐτοῖς ἔδει νὰ γίνηται ἡ τῆς κατασχέσεως σημείωσις, ἥτις σκοπεῖ τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἀπαλλοτριώσεως, διότι ἐκ τῶν τῆς μεταγραφῆς βιβλίων γινώσκεται πᾶς περιορισμὸς τῆς κυριότητος, ἀλλὰ μὴ ὅρισαντος τοῦτο τοῦ νομοθέτου, ἰσχύουσιν αἱ ἄνωτέρω διατάξεις περὶ τῆς εἰς ἴδιον βιβλίον ἐν τῷ ὑποθηκοφυλακίῳ καταχωρίσεως. Ἐὰν δὲ τὸ ἀκίνητον ἔχῃ ἰδιαίτερον φύλλον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, γίνεται καὶ αὐτόθι μνεῖα τῆς κατασχέσεως μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ ἴδιον βιβλίον τῶν κατασχέσεων, ἐξ οὗ πάλιν γίνεται παραπομπὴ εἰς τὸ τῶν ὑποθηκῶν.¹

710. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἄρθρ. 963 τῆς πολ. δικονομίας ἀπὸ τῆς γνωστοποιήσεως τῆς κατασχέσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην ὄλκι αἱ παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρηθεῖσαι ἀπαλλοτριώσεις καὶ ὑποθήκαι εἰσὶν αὐτοδικαίως ἄκυροι, ἄρα δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀκυρότητα αἱ χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ ἐγγραφόμεναι ὑποθήκαι, ὅπερ ἐστὶ, πλῆρες ἔχουσι κύρος αἱ νόμῳ ἢ δικαστικῇ ἀποφάσει μετὰ τὴν κατάσχесιν ἐγγραφόμεναι ὑποθήκαι, καθὼ μὴ χρῆζουσαι τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.²

Ὡσαύτως δὲν εἰναι ἄκυροι αἱ μετὰ τὴν κατάσχесιν γινόμεναι ἐγγραφαί, δυνάμει τίτλου ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως προγενεστεροῦ τῆς κατασχέσεως, διότι καὶ ἐνταῦθα ἡ μετὰ τὴν κατάσχесιν διὰ τῆς ἐγγραφῆς κτήσις χωρεῖ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου.

711. Κατὰ τὸν νόμον³ προτιμῶνται τῶν ἐγγεγραμμένων δα-

ζεται ἐν τῷ ἄρθρ. 963, ὡς ἀποτέλεσμα τῆς εἰς τὸν ὀφειλέτην γνωστοποιήσεως τῆς κατασχέσεως, ἀνεξαρτήτως τῆς ἐν τῷ ἄρθρ. 960 ὑποχρέωσως τοῦ κλητήρος τοῦ νὰ δηλοποιήσῃ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τὴν κατάσχесιν, ὅπως αὐτὸς ἐγγράψῃ ταύτην εἰς ἴδιον βιβλίον.

(1) Ἐγκύκλιος τοῦ Ὑπουργ. τῆς Δικ. τοῦ ἔτους 1844.

(2) Ἄπ. Δ. Π. ὑπ' ἀριθ. 140 (1849), 241 (1854).

(3) Ἄρθρ. 49.

νειστών καὶ οἱ ἔχοντες μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης, ὥστε καὶ ἄνευ τῆς ἐγγραφῆς ὁ ἔχων προγενεστέραν τῆς κατασχέσεως παραχώρησιν ὑποθήκης προτιμᾶται καὶ τοῦ κατασχόντος, ἐὰν οὗτος στερῇται τοιοῦτου τίτλου· ἡ δ' ἐγγραφὴ δίδει τῷ ἐγγράφοντι προτίμησιν πρὸ τῶν ἐχόντων μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον.

Οὕτε αἱ προσημειώσεις ἀποκλείονται τοῦ ἀνωτέρω ὁρισμοῦ τῆς πολιτικῆς δικονομίας, διότι καὶ αὗται γίνονται παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἄκυρος ὅμως εἶναι ἡ τροπὴ τοιοῦτων προσημειώσεων εἰς ὑποθήκην, συναινέσει τοῦ ὀφειλέτου, διότι τότε ὑπάρχει ἡ προβλεπομένη παραχώρησις ὑποθήκης μετὰ τὴν γναστοποίησιν τῆς κατασχέσεως.

712. Ἐὰν κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν παραχωρηθῇ ὑποθήκη καὶ κοινοποιηθῇ τῷ ὀφειλέτῃ κατὰσχεις, ὅπως ἡ ἄκυρος ἡ ὑποθήκη, ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῇ, ὅτι συνωμολογήθη μετὰ τὴν κοινοποίησιν τῆς κατασχέσεως καὶ ἐν γνώσει αὐτῆς, ὥστε ἐκ τούτου, ὅτι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν συνέβησαν ἡ τε γνωστοποίησις τῆς κατασχέσεως καὶ ἡ τῆς ὑποθήκης παραχώρησις, οὐδὲν τεκμήριον προκύπτει ὑπὲρ τῆς ἀκυρότητος. Τὰ αὐτὰ δὲ ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ συντηρητικῆς κατασχέσεως.¹

713. Ἰδιον περιορισμὸν ἀναφέρει ὁ νόμος² ἐπὶ πτωχεύσεων, ὀρίζων, ὅτι ἡ ἐγγραφὴ τῆς ὑποθήκης οὐδεμίαν ἔχει ἰσχύν, ἂν ὁ τίτλος, οὗ δυνάμει ζητεῖται αὕτη, ἀπεκτήθη ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς πτωχεύσεως· ὁ ὁρισμὸς οὗτος συνδέεται μετὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου,³ καθ' ἣν «εἶναι ἄκυρος καὶ ἄνευ ἀποτελέσματος ὡς πρὸς τὴν δμάδα, ἐὰν ἐγένοντο ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ὁρισθείσης ἐποχῆς τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἡ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς. . . .» «πᾶσα ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως, ἡ δικαστικὴ ὑποθήκη, καθ' ὅσον «δὲ πρὸς ἐγγραφὴν αὐτῶν τίτλος δὲν ἀπεκτήθη πρὸ τῆς διαληφθείσης ἐποχῆς» αἰδύο αὐτῇ διατάξει ὀρίζουσιν ἐν καὶ τὸ αὐτό, ὥστε ἐκλείπουσι νῦν αἱ ἄλλοτε ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρχαίου

(1) Ἀρθρ. 1037 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 66 τοῦ περὶ Ὑποθ. Νόμ.

(3) Ἀρθρ. 419 τοῦ ΨΔΣΓ. νόμου.

περί πτωχεύσεων νόμου (άρθρ. 443) προκύψαι δυσκολίαι, ὁμι-
λοῦντος περί ἀκυρότητος πάσης ὑποθήκης ἐπὶ τῶν κτημάτων
κεκτημένης ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πτωχεύσεως καὶ ἐντὸς δέκα
ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς, ὅθεν νῦν ἀδιστακτικῶς θέλομεν δεχθῆ, ὅτι ὁ
κατὰ τὴν ἐν λόγῳ ἐποχὴν ἀποκτηθεὶς τίτλος δὲν δίδει δικαίωμα
πρὸς ἐγγραφὴν (κτησιν) ὑποθήκης· τοῦθ' ὅπερ συνάδει καὶ πρὸς
τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου τοῦ ν' ἀφαιρέσει τῷ πτωχεύσαντι τὴν ἐξου-
σίαν νὰ διαθέτῃ ὑπὲρ τινος, ἢ τινῶν τῶν πιστωτῶν αὐτοῦ τὴν
περιουσίαν αὐτοῦ ἐν χρόνῳ, καθ' ὃν ὑποτίθεται ὅτι πράττει τοῦτο
πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν πιστωτῶν.

714. Δυσκολία ὅμως φύεται ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν δια-
τάξεων τῶν ἀρθρῶν 49 καὶ 66 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου.

Κατὰ τὸ ἀρθρον 49 τὰ ἐν τοῖς ἀρθροῖς 940 καὶ 941 τῆς πολ.
δικον. προνόμια δὲν χρῆζουσιν ἐγγραφῆς, μετὰ δὲ τὰς ἐγγε-
γραμμένας ὑποθήκας προτιμᾶται τῶν ἐγγχειρογράφων δανειστῶν
ὁ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης ὑπάρχων, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένος
τίτλος· ἄρα γε ὁ τίτλος, ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου ἀποκτηθεὶς,
οὐ δυνάμει ἀνίσχυρος ἤθελεν εἶναι ἢ τῆς ὑποθήκης ἐγγραφῆ καὶ
κτησίς, δίδει εἰς τὸν κτησάμενον προτίμησιν πρὸ τῶν ἐγγχειρο-
γράφων πιστωτῶν; Ὅπως δεχθῶμεν τοῦτο, ἔδει νὰ ὑποθέσω-
μεν, ὅτι κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν καὶ τὸν περὶ πτωχεύσεως καὶ
χρεωκοπίας ΨΛΣΤ'. νόμον (άρθρ. 449) προκειμένου τίτλου, ἀπο-
κτηθέντος ἐν τῷ πρὸ τῆς πτωχεύσεως δεκαημέρῳ, ἢ μὲν τῆς
ὑποθήκης κτήσις εἶναι ἀνίσχυρος,¹ οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ τίτλος, διότι
περὶ τοῦ ἀκύρου αὐτοῦ σιωπῶσι τὰ παρατεθέντα ἀρθρα τοῦ νό-
μου, ὥστε ὁ τοῦτον κεκτημένος προτιμᾶται τῶν ἐγγχειρογράφων
πιστωτῶν.² Δύσκολον ὅμως εἶναι νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι κατὰ τοὺς
ὁρισμοὺς τούτους ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου κεκτημένος τίτλος
εἶναι ἔγκυρος, ἐνῷ στερεῖται τοῦ μόνου ἀποτελέσματος, ὅπερ ὡς
πρὸς τὴν κτῆσιν τῆς ὑποθήκης ἔχει, ἥτοι τοῦ νὰ παραγάγῃ διὰ
τῆς ἐγγραφῆς δικαίωμα ὑποθήκης· ὁ ἔχων τίτλον «πρὸς ἀπό-
κτησιν ὑποθήκης,» μὴ δικαιούμενος ὅμως δυνάμει αὐτοῦ νὰ ἐγ-

(1) Ἀρθρ. 66 τοῦ περὶ ἱπ. Νόμ. καὶ ἀρθρ. 519 τοῦ περὶ πτωχ. καὶ χρεωκ.
νόμου.

(2) Ἀρθρ. 49 αὐτ.

γράφη καὶ νὰ ἀποκτήσῃ ὑποθήκην, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ἔχων ἰσχυρὸν τίτλον, ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρου 116, ἡ δὲ μιλοῦσα περὶ τίτλου πρὸς κτήσιν ὑποθήκης, δὲν δύναται νὰ ἐννοῇ τίτλον ἀνεπιτήδειον πρὸς κτήσιν αὐτῆς· ἐντεῦθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ὁ ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου ἀποκτηθεὶς τίτλος, ὁ τοσοῦτον ὑποπτος ἐπὶ δολίᾳ προτίμῃσει τοῦ ὑπὲρ οὗ παρεχωρήθη οὗτος πιστωτοῦ, πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν, δὲν παρέχει προτίμησιν πρὸ τῶν ἐγγειρογράφων πιστωτῶν. Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ διάταξις αὕτη βλάβηται τὰ συμφέροντα τῆς ἐμπορίας, ὡς στεροῦσα τὸν ἔμπορον τοῦ μέσου νὰ εὕρῃ δάνειον ἐπὶ ὑποθήκῃ, μὴ δυνάμενον νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν πιστωτὴν κατὰ τοῦ κινδύνου τοῦ ἰδεῖν ἀκυρουμένην τὴν ὑποθήκην, ἐὰν διὰ τῆς ἐριζούσης τὴν ἡμέραν τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν ἀποφάσεως, ἡ ὑποθήκη εὐρεθῇ παραχωρηθεῖσα ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου· ἀλλ' ἐνταῦθα ὀρθότερον νὰ ἀποβλέψωμεν εἰς τὸ συμφέρον τῶν πλειοτέρων, ἥτοι τῶν τοῦ ἐμπορίου ἐγγειρογράφων πιστωτῶν (περὶ οὗ μετ' ὀλίγον), ὥστε ἥκιστα ὀρθὸν ἦθελεν εἶναι νὰ ἐρμηνεύσωμεν τὸ ἄρθρον 49 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου συνδυαζ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 991 § 6 τῆς πολιτ. δικον. περὶ τῆς προτιμῆσεως τοῦ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης τίτλου, ὡς ἀναφερόμενον καὶ εἰς τὸν ἐντὸς τοῦ πρὸ τῆς πτωχεύσεως δεκαημέρου κεκτημένον τίτλον.

715. Ἄλλ' ἐὰν ὁ τίτλος ἀπεκτήθη πρὸ τοῦ δεκαημέρου, τοῦ πρὸ τῆς παύσεως τῶν πληρωμῶν, δύναται νὰ ἐγγραφῇ ὑποθήκη ἐντὸς τοῦ δεκαημέρου καὶ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυττούσης τὴν πτώχευσιν ἀποφάσεως; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ περὶ πτωχεύσεων νόμος καταφατικῶς, δίδει ὅμως τὸ δικαίωμα εἰς τὸν δικαστὴν νὰ κηρύξῃ ἄκυρον τὴν ἐγγραφὴν, ἐὰν παρῇλθον πλεόν τῶν δεκαπέντε ἡμερῶν ἀπὸ τῆς χρονολογίας τοῦ τίτλου τῆς ὑποθήκης μέχρι τῆς ἐγγραφῆς· εἰς τὴν προθεσίαν ταύτην προστίθεται μία ἡμέρα κατὰ πᾶσαν ἀπόστασιν τεσσάρων μυριαμέτρων μεταξὺ τοῦ τόπου, ἐνθα τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης ἀπεκτήθη καὶ τοῦ τόπου τῆς ἐγγραφῆς,¹ ὁ λόγος τοῦ κατὰ τὴν δικαστικὴν κρίσιν ἀκυρωσίου τῶν τοιαύτων ἐγγράφων εἶναι, ὅπως ἐμποδισθῇ πᾶσα μεταξὺ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τοῦ δα-

(1) Ἄρθρ. 451 τοῦ ΨΛΕΤ', νόμου.

ναιστοῦ δολία συνεννόησις πρὸς ἀναβολὴν τῆς ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης, ἵνα ἐν τοσοῦτῳ ὁ ὀφειλέτης ἀπολαύῃ φαινομένης πίστεως εἰς τὸ ἀξιόχρεον αὐτοῦ, δυνάμενης ν' ἀπατήσῃ τοὺς τρίτους ὡς πρὸς τὴν ἀληθῆ τοῦ ὀφειλέτου κατάστασιν.¹

Ἄλλ' ἡ περὶ τοῦ ἀκυρωσίμου τῆς τοιαύτης ἐγγραφῆς διάταξις ἀργεῖ ἐπὶ τῶν δυνάμει τοῦ νόμου ἐγγραφομένων ὑποθηκῶν,² οἱ δὲ μὴ ἐγγράψαντες μέχρι τῆς δημοσιεύσεως τῆς κηρυκτοῦσης τὴν πτώχευσιν ἀποφάσας, ἄρα καὶ οὐδὲν ἔγγράψαντες τὸν τίτλον αὐτῶν πιστωταὶ κατατάσσονται μετὰ τῶν ἀνεγγύων³ ἢ ἀσαφῆς αὐτῇ ἔκφρασις τοῦ «ἀνεγγύου» σημαίνει τοὺς ἐγχειρογράφους πιστωτάς,⁴ ὥστε διὰ τῆς διατάξεως ταύτης ἐτροποποιήθησαν οὐσιωδῶς αἱ διατάξεις τοῦ ἀρθροῦ 49 τοῦ περὶ ὑπ. νόμ. καὶ τοῦ ἀρθρ. 991 § 6 τῆς πολ. δικονομίας ἐπὶ πτωχεύσεων, διότι ὁ ἔχων ἔγκυρον, ἀλλὰ μὴ ἐγγεγραμμένον τίτλον δὲν προτιμᾶται τῶν ἀπλῶν ἐγχειρογράφων πιστωτῶν καὶ τοῦτο διὰ τὴν προστασίαν τῶν μετὰ τοῦ ἐμπορίου συναλλασσομένων τρίτων, οἵτινες, μὴ βλέποντες ὑποθήκας ἐπὶ τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ πλήρη ἔχουσι πίστιν εἰς τὸ ἀξιόχρεον τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλ' ἡ αὐτὴ διάταξις λύει σαφέστατα καὶ τὸ πρὸ μικροῦ συζητηθὲν ζήτημα τῆς ἰσχύος τοῦ τίτλου, τοῦ ἀποκτηθέντος μετὰ τὴν παῦσιν τῶν πληρωμῶν καὶ ἐντὸς δέκα ἡμερῶν πρὸ αὐτῆς ὡς λόγον προτιμήσεως τοῦ τοιοῦτου πιστωτοῦ πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων· ἀφοῦ καὶ ὁ ἐγκύριος κεκτημένος τίτλος, μὴ ἐγγραφῆς,

(1) Αἰτιολογ. ἔκθεσις τοῦ νόμου ἐν τῷ ἀρθρ. 454.

(2) Ἀρθρ. 451 τοῦ ΨΑΕΤ'. νόμου.

(3) Αὐτόθι.

(4) Οὐκ εἶδα πῶς κατὰ τὴν συζήτησιν τοῦ περὶ πτωχεύσεως νόμου ἐποieh-
σαμεν χρῆσιν τῆς ἀσαφούς ἔκφρασεως «ἀνεγγύου», ἀντὶ τῆς ἀνάθεον κοθιε-
ρωμένης ἐγχειρογράφου. Τί σημαίνει τὸ ἀνεγγύος; Ἄρα γε τὴν μὴ κεκτη-
μένον ἐμ. πρ. ἀγ. μ. α. τ. ο. ν. δικαίωμα τοῦ πληρωθῆναι προνομιακῶς ἐκ τοῦ τι-
μῆματος ὀριζομένου κτήματος; Ἀλλὰ τότε ὁ ἀπλοῦν τίτλον ὑποθήκης κε-
κτημένος (δὲν εἶναι ἐμπράγματον δικαίωμα), ἢ ὁ προνόμιον ἀπαιτήσεως κε-
κτημένος εἶναι, ἢ δὲν εἶναι ἀνεγγύος; Εὐτυχῶς ἐκ τῶν ἀρθρ. 562 καὶ 563
τοῦ αὐτοῦ νόμου συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἀνεγγύος λέγεται ὁ μὴ ἔχων προ-
νόμιον, ἢ ὑποθήκην, ἢ ἐν γένει προτίμησιν, ὁ ἀπλοῦς ἐγχειρογράφος πιστω-
τῆς (ἀρθρ. 563 «ἀνεγγύος ὅμας» καὶ ἐν τῷ αὐτῷ ἀρθρῳ περὶ τῆς αὐτῆς ὁμα-
δος «ἐγχειρογράφος ὅμας»).

οὐδεμίαν παρέχει προτίμησιν, πόσω μάλλον ὁ ἐντὸς τῆς εἰρη-
μένης προθεσμίας κεκτημένος, ὁ μὴ παρέχων οὔτε δικαίωμα
ἐγγραφῆς;

716. Ὁ ἀρχαιότερος περὶ πτωχεύσεων νόμος¹ ἐκήρυττεν
ἄκυρα καὶ τὰ ἐν τῷ δεκαημέρῳ ἀποκτηθέντα προνόμια, ἐνῷ ὁ
νέος νόμος,² ὁμιλῶν περὶ ὑποθηκῶν καὶ ἐνεχύρου, οὐδὲν λέγει
περὶ τῶν προνομίων (ἀρθρ. 940 καὶ 941 τῆς πολ. δικον.) καὶ
ὀρθῶς, διότι τρώνει ἐπ' αὐτῶν ἀδύνατον σχεδὸν νὰ ὑποτεθῇ ἡ
πρὸς βλάβην τῆς ομάδος συνομολόγησις τῶν διὰ τοῦ προνομίου
ὠχυρωμένων ἀπαιτήσεων.

Ἡ ἀκυρότης τοῦ ἐν τῷ δεκαημέρῳ, πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς
πτωχεύσεως, ἀποκτηθέντος δικαιώματος δὲν εἶναι ἀπόλυτος,
ἀλλὰ σχετική, τοὔτέστιν ἀπαγγελλομένη ὑπὲρ μόνης τῆς ομά-
δος τῶν δανειστῶν καὶ ἐπομένως μόνον παρ' αὐτῆς προτεινο-
μένη, οὐδαμῶς δὲ παρὰ τοῦ πτωχεύσαντος καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ.³

717. Κατὰ τὸν περὶ πτωχεύσεων νόμον οἱ σύνδικοι τῆς πτω-
χεύσεως⁴ ὀφείλουσι νὰ ἐγγράψωσιν ὑποθήκην ἐν ὀνόματι τῆς
ομάδος ἐπὶ τῶν γνωστῶν αὐτοῖς ἀκινήτων τοῦ πτωχεύσαντος· ἡ
ἐγγραφή γίνεται ἐπὶ ἀπλῇ περιλήψει, ἐνθα σημειοῦται ἡ κήρυ-
ξις τῆς πτωχεύσεως, ὁ ἀριθμὸς καὶ ἡ χρονολογία τῆς ἀποφά-
σεως, δι' ἧς διωρίσθησαν· ἀλλ' ἐπειδὴ ὁ νόμος δὲν ὀρίζει τ' ἀπο-
τελέσματα τῆς ἐγγραφῆς πρόδηλον, ὅτι δι' αὐτῆς σκοπεῖται μό-
νον νὰ καταστήῃ γνωστὴ ἡ πτώχευσις, ὅπου κεῖνται ἀκίνητα τοῦ
πτωχεύσαντος.

718. Καὶ περὶ τῶν προσημειώσεων, τῶν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ δε-
καημέρῳ γινομένων προνοεῖ ῥητῶς ὁ νόμος,⁵ μὴ διακρίνων πλέον
τὴν προσημείωσιν, δυνάμει δημοσίων ἐγγράφων μὴ ἰσχυρῶν πρὸς
ἐγγραφήν δι' ἑλλειψιν ἐνόμου τύπου, ἀπὸ τῶν προσημειώσεων
δυνάμει ἀγωγῆς, ἐπὶ τῇ βάσει ἐμπροθέσμου ἀπαιτήσεως δι' ἐγ-
γράφων βεβαιωμένης, ἢ δυνάμει ἀπαιτήσεως πρωτοκλήτως ἐπι-

(1) Ἀρθρ. 443.

(2) Ἀρθρ. 449.

(3) Ἀπ. Α. Π. 173 (1862) 272 (1863).

(4) Ἀρθρ. 493 τοῦ Π' ΛΣΤ'. νόμου.

(5) Ἀρθρ. 449 τοῦ Π' ΛΣΤ'. νόμου.

δικασθείσης, ἀλλὰ κηρύττων ἄκυρον πᾶσαν προσημείωσιν, στριζομένην εἰς τοὺς ἐν τῷ ἄρθρ. 23 τοῦ περὶ Ὑ. Ν. διαλαμβανόμενους τίτλους καθ' οἷονδῆποτε χρόνον καὶ ἂν ἔλαβον οὗτοι ὑπαρξιν, ἂν μὴ ἐγγραφῇ πρὸ τῆς ἀνωτέρω προθεσμίας.

Β'. ΚΑΤΑ ΤΟΥ ΤΡΙΤΟΥ ΚΥΡΙΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

719. Συνάντησις τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ πρὸς τὸν τρίτον κύριον τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Εὐθύνη τοῦτου. Ἡ παραχώρεῖ τὸ κτῆμα, ἢ πληροῖ τὴν ἐγγεγραμμένην ἀπαιτήσιν.

720. Ἡ κατὰ τοῦ τρίτου ἀπόφασις περὶ τῆς ὀφειλῆς, ἢ τῆς ὑποθήκης ἀποτελεῖ κατ' αὐτοῦ τίτλον νέας ὑποθήκης; Εἰς τί συνίσταται ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου παραχώρησις; Ὁρισμός τοῦ βαυαρικοῦ καὶ τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

721. Κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον. Ἡ ὑπὸ τοῦ τρίτου παραχώρησις δὲν εἶναι ἐκποίησης τοῦ ἀκινήτου σκοπὸς αὐτῆς εἶναι ἡ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιδίωξις τῆς ἐκποιήσεως.

722. Ἡ κατάσχέσις γίνεται, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ, ἂν οὗτος μὴ παραχώρησεν τὸ κτῆμα, ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ μετὰ τὴν παραχώρησιν. Ἐὰν τὸ κτῆμα ᾖ παρὰ τῷ τρίτῳ, συγχωρεῖται ἡ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀναγκαστικὴ ἐκτέλεσις Ἐναντιοφωνία. Ὁρθότερα ἢ ἀποφατικὴ λύσις.

723. Μετὰ τὴν παρὰ τῷ τρίτῳ ἐπιχείρησιν τῆς κατασχέσεως δὲν συγχωρεῖται πλέον ἢ παρ' αὐτοῦ παραχώρησις τοῦ κτήματος. Ἀρχαί τῶν κατὰ τὸν ῥωμ. νόμ. ὑπὲρ τοῦ τρίτου εὐεργετημάτων τῆς πραγματικῆς καὶ προσημειωτικῆς διζήσεως.

724. Μόνον ἐπὶ κτήματος ὑποθηκευθέντος ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ τοῦ ὀφειλέτου ἀντιτάσσεται ἡ ἔνστασις, ὅτι δεῖον νὰ ἐπιληφθῇ ὁ πιστωτὴς πρῶτον τῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ὑποθηκευθέντων κτημάτων. Τὴν ἔνστασιν δύναται ν' ἀντιτάξῃ μόνος ὁ τρίτος κύριος, ἢ καὶ ὁ ἐγγυητής; Ἀμφότεροι.

725. Κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται ὁ τρίτος εἰς παραχώρησιν τοῦ κτήματος. Εὐθύνη τοῦ δικαιοδότη εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν ζημίας; ἀξιῶσει τοῦ τρίτου ἔνεκα βελτιώσεων τοῦ κτήματος, ἢ ἔνεκα τῆς πληρωμῆς τῆς ἀπαιτήσεως πρὸς ἀποφυγὴν τῆς παραχώρησεως.

726. Ἐχει ἔνεκεν αὐτῶν παρακατασχέσεως δικαίωμα; Οὐχί. Προνόμιον ἔνεκα τῶν ἀναγκαίων δαπανῶν.

727. Ἐχώρησις πάσης τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου εἰς τὸν πληρόνοντα τρίτον καλῆς πίστεως νομέα κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Γαλλικὸς, Ἰταλικὸς καὶ βαυαρικὸς νόμος. Καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος δέχεται τὴν αὐτοδικαίως ὑποκατάστασιν τοῦ τρίτου κατόχου εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ.

728. Θέματα ὑποκαταστάσεως ἐνὸς ἐκ πλειόνων κατόχων ἐνυποθήκων

κτημάτων εἰς τὰ ἐμπράγματα δικαιώματα τοῦ ὑποθητικοῦ πιστωτοῦ κατὰ τῶν κατόχων τῶν ἄλλων κτημάτων. Περιπλοκή. Λύσις αὐτῆς.

729. Βλάβη τοῦ ἐνυποθήκου ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος τοῦ τρίτου κυρίου καὶ ἔνεκεν αὐτῆς εὐθύνη. Κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἡ εὐθύνη πολὺ εὐρύτερα.

719. Τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ἐρρέθη ἤδη, ὅτι διατελεῖ ὑπὸ τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ δύναται νὰ συναντηθῇ μετὰ τῶν δικαιωμάτων, ἢ τοῦ κτησαμένου τὸ κτῆμα βραδύτερον, ἢ τοῦ κεκτημένου προηγουμένην, ἢ μεταγενεστέραν ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκην.

Ἐξετάσωμεν ἀκριβέστερον τὸ θέμα τῆς μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου συναντήσεως.

Ἡ ὑποθήκη ἐπίκειται εἰς τὸ ἀκίνητον εἰς οἵουδήποτε ἐξουσίαν καὶ ἂν μεταβῇ, τοῦτο, ὅθεν, τούτου τεθέντος, τὰ δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ δὲν ἐλαττοῦνται μὲν, διαίρουνται ὁμῶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ μὲν ἀρχικὸς ὀφειλέτης κατέχεται τῇ ἐκ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνοχικῇ ἀγωγῇ, ὁ δὲ τρίτος κύριος, τῇ τῆς ὑποθήκης.

Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ τρίτου κυρίου ὀρίζει ὁ νόμος,¹ ἀποφαίνόμενος, ὅτι οὗτος, μὴ ὢν προσωπικῶς ὑπεύθυνος, ἐνέχεται μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου εἰς πληρωμὴν τῶν ἐγγεγραμμένων δανειστῶν· πρὸς ἀποφυγὴν δὲ πάσης ὑποχρεώσεως δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς αὐτοὺς τὸ ἀκίνητον.² Ὁ δὲ ὅμως, ὅτι ἔνεκα προσεσημειωμένων μόνον ἀπαιτήσεων δὲν δύναται νὰ ἀπαιτηθῇ παρὰ τοῦ τρίτου κυρίου ἐξόφλησις, ἐνόσω αἱ προσημειώσεις δὲν τραπῶσιν εἰς ὑποθήκας.³

Δύναται δὲ ὁ τρίτος νὰ ἀποφύγῃ τὴν παραχώρησιν τοῦ κτήματος πληρόνων τὴν ἐγγεγραμμένην ἀπαίτησιν, ὅταν καταστῇ προθεσμιόληκτος⁴ μετὰ τῶν τόκων τοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 31 τοῦ νόμου ὀρισμένου χρόνου, τούτεστι τῶν τόκων τῶν ἀπὸ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἐνὸς ἔτους πρὸ αὐτῆς (§ 683). ἂν ὅμως τὸ κεφάλαιον

(1) Ἀρθρ. 40 τοῦ περὶ Ἰ. Ν.

(2) Ἀρθρ. 38.

(3) Ἀρθρ. 39.

(4) Τοῦτο συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ ἡμετ. νόμου ἄρθρ. 13.

ἔναι ἐγγεγραμμένον ἄνευ τόκου, δηλον, ὅτι δὲν χρεωστεῖ τόκον.

720. Ἐκ τῆς φύσεως ταύτης τῆς τοῦ τρίτου κυρίου ὑποχρεώσεως ἔπεται, ὅτι, ἂν οὗτος προκαλέσῃ δίκην περὶ αὐτῆς ἀρνούμενος, ἢ τὴν ὀφειλὴν, ἢ τὴν ὑποθήκην καὶ ἐκδοθῇ κατ' αὐτοῦ ἀπόφασις, αὕτη οὐδόλως ἀποτελεῖ κατ' αὐτοῦ τίτλον πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης ἐπὶ τῶν *ιδίω*ν αὐτοῦ κτημάτων, διότι ἡ τοιαύτη ἀπόφασις δὲν καταδικάζει αὐτὸν εἰς χρηματικῆς ἐκτιμήσεως δεκτικὴν παροχὴν, ἀποφαινομένη ὅτι ὑφίσταται ἡ ὑποθηκικὴ ἀπαίτησις.

Ὁ νόμος ὀρίζων, ὅτι ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν πιστωτὴν πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἂν μὴ προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς τόκους, δὲν ἀποφαίνεται ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται ἡ παραχώρησις. Ἄν αὕτη ἡδύνατο νὰ λογισθῇ δόσις ἀντὶ πληρωμῆς (*datio in solutum*), περιερχομένου δι' αὐτῆς τοῦ κτήματος εἰς τὸν πιστωτὴν, ἐξ οὗ ἤρτηται νὰ ποιήσῃ αὐτοῦ ἣν θέλει χρῆσιν, τότε οὔτε ὁ τρίτος κύριος, οὔτε ὁ ὑποθηκεύσας ἤθελον ἔχει ἐξουσίαν νὰ ὀρίσωσι τί θέλει πράξῃ ὡς πρὸς τὸ κτῆμα ὁ πιστωτής, οὗ διὰ τῆς δόσεως ταύτης ἤθελεν ἀποσβέννυνται ἡ πίστωσις, οἷα δὴποτε καὶ ἂν ἦν ἡ ἀξία τοῦ κτήματος.

Πρὸς ἀποφυγὴν ὅμως τοῦ κατὰ τὰς περιστάσεις ὀλεθρίου τούτου ἀποτελέσματος, ὅτε μὲν ὡς πρὸς τὸν δανειστὴν, ὅτε δὲ ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην, ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου δέχεται, ὅτι ἡ παραχώρησις αὕτη εἶναι εἶδος δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὸν τρίτον κύριον, ἥτοι μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι οὗτος ἀπαλλάσσεται πάντως τῆς ἐκ τῆς ὑποθηκεύσεως ὀφειλῆς, δὲν ἔχει ὅμως τὰ ἀποτελέσματα τῆς δόσεως ἀντὶ πληρωμῆς ὡς πρὸς τὸν ᾧ παραχωρεῖται τὸ ἀκίνητον ὑποθηκικὸν πιστωτὴν, ἐκτὸς ἐὰν οὗτος δηλώσῃ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως, ὅτι δέχεται τὸ κτῆμα ἀντὶ πληρωμῆς, ὅτε χωροῦσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης δόσεως¹ ἐν ἐλλείψει τῆς ἐν λόγῳ δηλώσεως ὁ εἰς ὃν παραχωρεῖται τὸ κτῆμα δανειστῆς ὀφείλει νὰ ἀναγγεῖλῃ τὴν παραχώρησιν εἰς τὸν ὀφειλέτην,

(1) Δυσκόλως ὅμως δικαιολογοῦνται τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα καὶ δυνάμει τοῦ κειμένου τοῦ βαυαρ. νόμου (§ 51), ἐν ἀνερτῶνται ἀπὸ τῆς μ. ο. γ. μ. ρ. ο. ς

ἐπιχειρῶν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησην, ὅτε σώζεται ἡ προσωπικὴ ἀγωγή. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ τυχὸν περίσσευμα δίδεται τῷ ὀφειλέτῃ, ἀλλ' οὗτος ὀφείλει τοῦτο εἰς τὸν τρίτον κύριον.

Δύναται ὅμως ἡ παραχώρησις νὰ συνίσταται εἰς μόνην τὴν παραίτησιν τῆς κατοχῆς, ὅπως ἡ ἀναγκαστικὴ κατάσχεσις τοῦ κτήματος ἐνεργηθῇ εἰς χεῖρας μεσεγγυούχου, διοριζομένου ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, καὶ κατ' αὐτοῦ προβῇ ὁ δανειστής εἰς τὴν ἐκτέλεσιν ἢ παραχώρησις κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην δὲν ἀποτελεῖ ἐξόφλησιν τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέος ὡς πρὸς τὸν τρίτον κύριον· οὕτως δύναται μέχρι τῆς κατακυρώσεως νὰ ἀναλάβῃ τὸ κτῆμα, πληρόνων τὸ ὑποθηκικὸν χρέος καὶ τὰς τῆς ἐκτελέσεως δαπάναις, ἂν δὲ τὸ κτῆμα ἐκποιηθῇ ἐπὶ τιμῇματι ὑπερβαίνοντι τὸ ὑποθηκικὸν χρέος τὸ περίσσευμα ἀνήκει εἰς τὸν τρίτον κύριον. Τοιαύτη εἶναι ἡ ἔννοια τῆς παραχωρήσεως κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον.¹

721. Ὅποίαν ἔννοιαν τῆς παραχωρήσεως θέλομεν δεχθῆ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον; Κατὰ τὰ ἀρθρ. 35 καὶ 38 ἡ παραχώρησις σκοπὸν ἔχει τὴν ἐξόφλησιν (τὴν πληρωμὴν) τοῦ χρέους, κατὰ δὲ τὸ ἀρθρ. 47 ἡ κατάσχεσις καὶ ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων καὶ ἡ πληρωμὴ τῶν ὑποθηκικῶν πιστώσεων ἀπὸ τὸ προϊόν τῆς δημοπρασίας ἐκτελοῦνται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας.²

Τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ τὸ πιστωμα, ἐκποιῶν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα ὑπάρχει ἀκέραιον καὶ ἂν τὸ κτῆμα εὑρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου κυρίου. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ τρίτος οὗτος δύο τινὰ μόνον ἔχει νὰ πράξῃ· ἢ νὰ

δηλώσῃς τοῦ πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως. Ὅποια ἡ περιπελοὶ τῆς σχέσεως τοῦ τρίτου κυρίου πρὸς τὸν δικαιοδοτὴν αὐτοῦ, ὅστις συνήθως ᾔθελεν εἶναι καὶ ὁ ὑποθηκικός ὀφειλέτης, εὐθυνόμενος τῷ δικαιοδόχῳ, διὰ τὴν ἀφαιρέσιν τοῦ κτήματος!

(1) Ἀρθρ. 2172—2174. Τρολὼν Privil. Τόμ. 3, 810 καὶ ἐπ.

(2) Κατὰ τὸ ἀρθρὸν 38 ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεῖται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν πιστωτὴν, πρὸς ἐξόφλησιν, οὐχὶ εἰς ἐξόφλησιν, οὐχὶ λόγῳ ἐξοφλήσεως (ἀντὶ πληρωμῆς), ὅπερ ἐστὶν, παραχωρεῖ αὐτὸ, ὅπως ἐκ τοῦ κτήματος ἐξοφληθῇ, πληρωθῇ τὸ ἐνυπόθηκον πιστωμα.

πληρώσῃ τὴν ἀπαίτησιν, ἀπαλλάττων τῆς ὑποθήκης τὸ κτῆμα ἢ νὰ παραχωρήσῃ αὐτὸ ἐπὶ τῷ τέλει τῆς ἀναγκαστικῆς αὐτοῦ ἐκποιήσεως.

Διὰ τῆς παραχωρήσεως δὲν ἐκποιεῖται τὸ ἐνυπόθηκον,¹ ἀλλὰ τίθεται ὁ πιστωτὴς εἰς θέσιν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν. Ἄν μηδέτερον πράξῃ ὁ τρίτος κύριος, ὁ δανειστής ἐπιχειρεῖ οὐδὲν ἥττον τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν, ὅπως πληρωθῇ ἐκ τοῦ προϊόντος τὴν ἀπαίτησιν, ὥστε τὸ μόνον ἀποτέλεσμα τῆς παραχωρήσεως εἶναι, ὅτι ἡ ἀναγκαστικὴ ἐκποίηση δὲν ἐπιχειρεῖται κατὰ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, τοῦτέστιν αὕτη ἐπιχειρεῖται, ὅτε μὲν κατὰ τοῦτου, ὅτε κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου, ἂν οὗτος μᾶτε πληρόνῃ τὴν ἀπαίτησιν, μᾶτε παραχωρῇ τὸ ἀκίνητον.

722. Συνδυάζοντες πρὸς ταῦτα τὸ ἄρθρ. 956 τῆς πολ.δικον., καθ' ἣ ἡ κατάσχες γίνεται παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐκτὸς ἐπὶ ὑποθηκῶν, καθ' ἧς αὕτη δύναται νὰ γίνῃ καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος πειθόμεθα, ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ ἁρθρου τούτου εἶναι, ὅτι δύναται νὰ γίνῃ κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον οὗτος ἦναι διακάτοχος, ἂν ὅμως διὰ τῆς παραχωρήσεως παύσῃ νὰ ᾖ διακάτοχος, ἢ κατάσχες γίνονται κατὰ τοῦ ὀφειλέτου² ἀλλὰ συγχωρεῖται ἄρα γε νὰ γενῇ ἡ κατάσχες παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, μηδὲν εἰδοποιουμένου περὶ αὐτῆς τοῦ τρίτου κυρίου, καὶ ὅταν τὸ κτῆμα εὐρίσκηται ἐν τῇ νομῇ αὐτοῦ;

Ἰδοὺ τὸ ζήτημα, περὶ οὗ ὑπάρχει ἐναντιοφωνία. Τινὲς³ παί-

(1) Τὸ ἄρθρ. 38 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑπ. νόμου κατὰ τὰ ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσει εἰρημμένα οὐδὲν λέγει, δυνάμενον νὰ δικαιολογήσῃ τὴν διὰ τῆς παραχωρήσεως ἐκποίησιν.

(2) Ὁ νόμος, λέγων «παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ,» παρὰ τῷ τρίτῳ «ἐννοεῖ,» ὅτι αἱ πράξεις τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως ἐπιχειροῦνται «κατὰ τοῦ ὀφειλέτου» ἢ «κατὰ τοῦ τρίτου», ἀδιάρητον τίς κατέχει ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου τὸ κτῆμα; ὅθεν ἐὰν ἡ παραχώρησις τοῦ ἐνυποθήκου γενῇ εἰς τὸν ὑποθηκικὸν πιστωτὴν, οὗτος λογίζεται κάτοχος ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου, διότι λέγεται μὲν μεσεγγυούχος, ἀλλὰ δὲν εἶναι ἐκ τῶν μεσεγγυούχων, εὐς ὃ νόμος θεωρεῖ νομίως τοῦ εἰς χεῖρας αὐτῶν κτήματος (§ 20).

(3) Οἶκον. Ἠγχ. τῆς Πολ. Δικον. ἐκδ. Γ', § 272 σελ. 885 σημ. 2 καὶ Δ. Π. ἀπόρ. 351 (1864).

θονται, ὅτι ὁ ἐκτελὼν δανειστὴς δικαιούται νὰ ἀπευθύνῃ κατ' ἀρέσκειαν τὰς πράξεις τῆς καταδιώξεως, εἴτε κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἐπομένως ὅταν ἐκτελῇ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου οὐδὲν ὀφείλει νὰ πράξῃ κατὰ τοῦ τρίτου διακατόχου, ἄλλοι¹ δὲ, ὅτι κατὰ τοῦ ὀφειλέτου γίνεται ἡ ἐκτέλεσις μόνον ὅτε, ἢ αὐτὸς νέμεται τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα, μηδ' ὅλως ἐκποιήσας αὐτὸ, ἢ ὁ τρίτος κύριος παρεχώρησεν αὐτὸ πρὸς ἐκποίησιν.

Τὸ μόνον ἐπιχείρημα τῆς πρώτης δόξης εἶναι τὸ ἐκ τῆς γραμματικῆς ἐρμηνείας τῶν λέξεων «*δύναται* νὰ γίνῃ (ἢ κατασχέσις) καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ,» ἅρα δύναται, ἔχει τὴν ἐξουσίαν, ὁ δανειστὴς νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν κατὰ τὰ δοκοῦν, ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ, ὥστε δύναται, καὶ χωρὶς καὶ νὰ ἐπιτάξῃ τῷ τρίτῳ νομεῖ τὴν πληρωμὴν, νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποίησιν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἐν πάσῃ ἀγνοίᾳ ἐκείνου· ἀλλ' ὁ τρίτος κύριος οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ τοῦ ἀρχικῶς παραχωρήσαντος τὴν ὑποθήκην ὀφειλέτου εἰδικὸς διάδοχος, εἰς τὴν παρεχώρηθ' ἡ ἰδιοκτησία τοῦ διὰ τῆς κατασχέσεως ἐκποιουμένου κτήματος. Εἰς αὐτὸν δὲ ἀνήκει τὸ τῆς κατακυρώσεως προῖον καθ' ὅσον τοῦτο ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῆς ὑποθηκικῆς πιστώσεως, εἰς τοῦτο δὲ θέλουσι καταταχθῇ καὶ οἱ ἴδιοι αὐτοῦ δανεισταί. Καὶ ὁμοῦς οὗτος ἔσται πάντως ἀλλότριος καὶ ἐν πλήρει ἀγνοίᾳ τῆς ἐκποιήσεως κατὰ τὴν πρώτην δόξαν. Πῶς θέλει ἐκτελεσθῇ τὸ δικαίωμα κατ' αὐτοῦ, χωρὶς τινος αὐτοῦ εἰδοποιήσεως, πῶς θέλει ἀφαιρεθῇ ἡ κυριότης καὶ ἡ νομὴ, χωρὶς νὰ ἔχῃ γνῶσιν τῆς ἀναγκαστικῆς διαδικασίας, καθ' ἣν τὸ ἴδιον αὐτοῦ ἐκποιεῖται, καὶ ταῦτα πάντα ἐναντίον τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ ἄρθρ. 867 τῆς πολ. δικονομίας, καθ' ὃ τὸ ἐκτελεστὸν δικαίωμα ἐκτελεῖται κατὰ τοῦ εἰδικοῦ διαδόχου τοῦ ἐν αὐτῷ μνημονευομένου διαδίκου (ὅταν πρόκηται περὶ ἀποφάσεως), ἢ ὀφειλέτου, (ὅταν πρόκηται περὶ χρεωστικοῦ συμβολαίου);

Ἡ ἐννοια τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἄρθρου 956 «*ἡ κατασχέσις γίνεται παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἐκτὸς ἐπὶ ὑποθηκῶν, καθ' ἃς δύναται*

(1) Καλλιγὰ Τόμ. 2 § 556, σελ. 641—642.

νά γίνη καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος" δύναται ἴσως νὰ ἔχη τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ πιστωτὴς δικαιούται κατὰ τὸ δοκοῦν νὰ κατὰσχη τὸ ἐνυπόθηκον, κτῆμα ἢ παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ, ἐπιχειρῶν καθ' οὗτινος ἐξ αὐτῶν θέλει τὴν ἀναγκαστικὴν ἐκποιήσιν. Δύναται ὅμως νὰ ἔχη καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι δὲν ἀφαιρεῖται ἀπὸ τοῦ πιστωτοῦ ἡ ἐξουσία νὰ κατὰσχη καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, εὐρισκόμενον καὶ παρὰ τῷ τρίτῳ νομῇ, ὅπερ ἐστίν, ὁ πιστωτὴς κατὰσχει καὶ πλειστηριάζει τὸ κτῆμα παρὰ τῷ ὀφειλέτῃ, ἂν τοῦτο εὐρίσκηται παρ' αὐτῷ, ἢ παρὰ τῷ τρίτῳ διακατόχῳ, ἂν τοῦτο εὐρίσκηται εἰς χεῖρας τούτου. Ἡ πρώτη ἔννοια προσκρούει εἰς τὴν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθεῖσαν σχέσιν τοῦ τρίτου νομέως πρὸς τὸν ὀφειλέτην (τὸν δικαιοδότην αὐτοῦ),¹ ἅμα δὲ καὶ εἰς τὸ ἔννομον καὶ πάσης προστασίας ἄξιον συμφέρον τοῦ νομέως (τοῦ τρίτου κυρίου) καὶ τῶν πιστωτῶν αὐτοῦ, καθιερούσα τὸ παράδοξον δόγμα, ὅτι δύναται τις νὰ στερηθῇ τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ ἐν πάσῃ ἀγνοίᾳ καὶ ἀδυναμία τοῦ προσταεῦσαι αὐτά. Ἐν τοιαύτῃ ἀμφιβολίᾳ δὲν πρέπει νὰ διατάσωμεν νὰ δεχθῶμεν τὴν δευτέραν ἔννοιαν, ἣν καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετ. νομολογία.²

723. Μετὰ τὴν παρὰ τῷ τρίτῳ κυρίῳ ἐπιχείρησιν τῆς κατασχέσεως ὡς εἰδικῷ διαδόχῳ τῆς κυριότητος δὲν συγχωρεῖται πλέον ἡ παραχώρησις τοῦ ἀρθρ. 38, ἥτις ἤθελε περιπλέξει τὴν διαδικασίαν, ὁ τρίτος κύριος, ὅπως ἐπιχειρήσῃ τὴν παραχώρησιν, δι' ἧς ἐπιτρέπει τὴν ἐπ' ὀνόματι ἑτέρου ἐκποιήσιν, ἀνάγκη νὰ ἔχη τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐκποιεῖν,³ ὅταν δὲ τῆς κατασχέσεως προηγήται ἡ παραχώρησις, δὲν εἶναι ἀφεντος ὁ διορισμὸς μεσεγγυούχου, διότι ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς, παραλαμβάνων τὸ κτῆμα κατέχει αὐτὸ ὡς μεσεγγυούχος, ἐν ὀνόματι τοῦ ὀφειλέτου (ὅρα

(1) Ἀρθρ. 867 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀπ. Δ. Π. 264 (1867) καὶ 167 (1870). Τὸ αὐτὸ ἀκολουθεῖται καὶ ἐν Γαλλίᾳ. Κερρὲ ζ. 2198 δις· Δύσκολος ἡ δικαιολόγησις τῆς ἐπιμονῆς τοῦ Οἰκονομικοῦ Ἐγγ. τῆς πολιτ. δικον. ἐκδ. γ'. § 272. σημ. 2.

(3) [41. 1] 11. Β. [N. 1] 10. Τρολὼν Priv. τόμ. 3. 818—820.

§ 722 σημ. 2)· δύνανται ὁμως οἱ ἔχοντες συμφέρον νὰ προκαλέσωσι τὸν διορισμὸν καὶ ἄλλου μεσεγγυούχου.¹

Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ὁ τρίτος εἶχε διπλοῦν εὐεργέτημα πρὸς ἀναστολὴν τῆς κατ' αὐτοῦ ἐμπραγμαῶτος ἀγωγῆς· εἰ μὲν κατεῖχεν εἰς γενικὴν ὑποθήκην ὑποκείμενον κτῆμα ὑπὲρ ἀπαιτήσεως ὠχυρωμένης καὶ δι' εἰδικῆς ὑποθήκης, ἡδύνατο, ἂν ἡ γενικὴ ὑποθήκη ᾖν συνομολογημένη ἐπιβοηθητικῶς, νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν προηγουμένην ἐνάσκησιν τῆς ἀγωγῆς ἕνεκα τῆς εἰδικῆς ὑποθήκης, μόνον δὲ ἂν δι' αὐτῆς δὲν ἐξωφλεῖτο ἡ ἀπαιτήσις, ὥφειλε νὰ ἀναχθῇ καὶ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἕνεκα γενικῆς ὑποθήκης ἀγωγῆς,² ὑπὲρ ὠνομάζετο εὐεργέτημα πραγματικῆς διζήσεως· ἐλογίζετο δὲ ἐπιβοηθητικῶς συνομολογηθεῖσα ἡ γενικὴ, ἂν συνωμολογεῖτο μετὰ τὴν εἰδικήν.

Ἀλλὰ καὶ μὴ ὑπαρχούσης τοιαύτης ἐπιβοηθητικῆς γενικῆς ὑποθήκης πρὸς ἀσφάλειαν τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἐδίδοτο οὐχ ἥττον εἰς τὸν τρίτον κάτοχον ἐνστάσις προσωπικῆς διζήσεως, ὅπως προηγουμένως ἐναχθῇ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης καὶ ὁ ἐγγυητὴς αὐτοῦ. Κατὰ τὸν αὐτὸν λόγον ὁ κάτοχος πράγματος ὑποτεθέντος ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐζήτει πρῶτον νὰ ἐναχθῇ ὁ κάτοχος τοῦ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποτεθέντος.³

Ἡ ἐπὶ τῆς συνυπάρξεως τῆς γενικῆς καὶ εἰδικῆς ὑποθήκης διζήσις εἶναι ἀσυμβίβαστος πρὸς τὸ ἡμέτερον σύστημα, ὅθεν οὐδεὶς περὶ αὐτῆς λόγος.

724. Ἡ δὲ προσωπικὴ διζήσις περιστάλη παρ' ἡμῖν εἰς μίαν μόνην περίστασιν, τὴν τοῦ ἀρθροῦ 41, καθ' ὃ, ἀνδοθῇ ὑποθήκη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτῆματος δύναται νὰ ζητήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον ὁ πρωτότυπος χρεώστης· ἐξαίρεται ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς εἶναι καὶ πρωτοφειλέτης.

Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης καὶ τοῦ κανόνος τοῦ ἀρθροῦ 34 περὶ ἐλευθέρως ἐκλογῆς μεταξὺ τῆς προσωπικῆς καὶ πραγμα-

(1) Ἀρθρ. 961 τῆς πολ. δικον.

(2) Πρβλ. τὰ ἀνωτέρω (§ § 465. 468) διὰ μακρῶν περὶ τούτου εἰρημένα καὶ τοὺς αὐτοὺς παρατεθέντας νόμους.

(3) Νεαρ. 4 κερ. 6'.

τικῆς ἀγωγῆς καὶ ἂν τὸ κτῆμα εὑρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου, συνάγομεν ἀδιστάκτως, ὅτι κατηργήθη παρ' ἡμῖν ἡ προσωπικὴ δίξις ἐπὶ ὑποθήκης δοθείσης ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἡ συνισταμένη εἰς τὴν ἀξίωσιν τοῦ νὰ ἐναχθῇ προηγουμένως ὁ πρωτοφειλέτης, καὶ ἔπειτα νὰ ἐπιληφθῇ ὁ δανειστής τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ τρίτου κυρίου εὑρισκομένου ἐνυποθήκου κτήματος.

Ὁ ἐγγυητὴς ἔχει πάντοτε τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα, ὅθεν, εἴτε αὐτὸς νέμεται τὸ παρ' αὐτοῦ πρὸς δαχρύωσιν τῆς ἐγγυήσεως ὑποτεθὲν ἀκίνητον, εἴτε τρίτος, εἰς ὃν τυχὸν οὗτος ἐξεποίησεν αὐτὸ, ἔχει πάντοτε τὴν τῆς διζήσεως ἐνστασιν, ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ὁ ἐγγυητὴς, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ὁ τρίτος κάτοχος· ὥστε δὲν χωρεῖ αὕτη μόνον ὅταν τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποτεθὲν εὑρίσκηται εἰς χεῖρας τρίτου, εἰς ὃν τυχὸν ἐξεποιήθη ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ.

Παρατηροῦμεν ταῦτα, διότι τὸ γράμμα τοῦ ἀρθρ. 41 «ἂν δοθῇ ὑποθήκη πρὸς ἐξασφάλισιν ἐγγυήσεως ὁ τρίτος κύριος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος δύναται νὰ αἰτήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρῶτον ὁ πρωτοφειλέτης,» ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ τὴν ἀμφιβολίαν ὅτι ἡ δίξις δὲν δίδεται εἰς τὴν ἐγγυητὴν, ἀλλ' εἰς μόνον τὸν παρ' αὐτοῦ ἀποκτήσαντα τὸ κτῆμα. Ἄλλ' ὁ περὶ τούτου ἀμφιβάλλων δέον προηγουμένως νὰ δεχθῇ, ὅτι κατὰ τὸν νέον περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἀνετράπη πάντως ἡ φύσις τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαίωματος, τοῦ σκοποῦντος τὴν ἀσφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεως, μηδ' ὁλως δὲ μεταβάλλοντος τὸ εἶδος καὶ τὸν βαθμὸν τῆς ἰσχύος αὐτῆς (§ 464), διὸ ὁ ὀφειλέτης ἔχει κατὰ τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀξιώσεως πάσας τὰς κατὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεις ἐνστάσεις. Ἀλλὰ τοιαύτη ἀνατροπὴ τῆς φύσεως τοῦ τῆς ὑποθήκης δικαίωματος ὑπ' οὐδενὸς βουλήματος τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου δεῖκνυται. Ὡσαύτως δὲ ἀκατανόητον ἦθελεν εἶναι ὁ μὲν ἐγγυητὴς νὰ μὴ δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως ἐπὶ τῆς κατ' αὐτοῦ ἐνασχέσεως τῆς ὑποθηκικῆς ἀγωγῆς, νὰ ἔχῃ δὲ τὴν ἐνστασιν ταύτην ὁ ἀπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἔλκων τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητος τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Ἐντεῦθεν οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως ἀντιτάσσει οὐ μόνον ὁ τρίτος κύριος, ἀλλὰ καὶ αὐτὸς ὁ ἐγγυητὴς, διότι τὸ τελευ-

ταῖον τοῦτο συνάγεται κατ' ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαιώματος, ἡ δὲ ἐκφρασις τοῦ ἄρθρου 41 «ὁ τρίτος κύριος» προήλθεν ἐκ παραδρομῆς προδήλου κατὰ τὴν μετάφρασιν τοῦ ἄρθρου 57 τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον 41.

Ἐκεῖ γίνεται λόγος περὶ κατόχου ἀπλῶς, οὐχὶ δὲ περὶ τρίτου (der Besitzer), κάτοχος δὲ εἶναι, ὅ,τε ἐγγυητὴς καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ ἀποκτήσας.¹ Καὶ ἂν δὲ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ νόμος προενόησε μόνον περὶ τοῦ τρίτου κυρίου, σιωπήσας πάντως περὶ τοῦ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὀφειλέτου, καθ' οὗ ἐνασκειῖται ἡ ὑποθηκικὴ ἀγωγὴ ἐπὶ τοῦ δευτέρου παρ' αὐτοῦ εἰς ὑποθήκην κτήματος, πάλιν οὐδὲν περὶ τοῦ δεκτοῦ, ἢ ἀπαρδέκτου τῆς ἐνστάσεως ὀρίζοντος τοῦ νόμου, θέλομεν ἐφαρμόσει ἀδιστάκτως εἰς τὸ θέμα τοῦτο τὰς περὶ αὐτοῦ γενικὰς διατάξεις περὶ εὐθύνης τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τῶν ὄρων αὐτῆς, καθ' ἃς καὶ ἐπὶ ὑποθήκης θέλομεν ὁδοῖαι αὐτῷ τὴν ἐνστάσιν τῆς διζήσεως, ἐκτὸς ἂν ἢ καὶ αὐτοφειλέτης.

Περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς διαιρέσεως συνοφειλετῶν καὶ συνεγγυητῶν ἰσχύει τὸ κοινὸν δίκαιον.

725. Ὁ τρίτος κύριος ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν πιστωτὴν πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους, ἂν μὴ προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν μετὰ τῶν τόκων τοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 31 ὠρισμένου χρόνου ὅθεν κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται εἰς παραχώρησιν τοῦ κτήματος, ἂν μὴ προτιμᾷ κλπ. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον κατὰ πρῶτον λόγον ὑποχρεοῦται εἰς πληρωμὴν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαίτησεως, ἀπαλλάσσεται δὲ αὐτῆς, ἐὰν παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα.² Ἐὰν ὑποχρεωθῇ νὰ παραχωρήσῃ τὸ κτῆμα, διότι δὲν πληροῖναι τὴν ἀπαίτησιν, ὑφίσταται κυρίως ἐκνίκησιν, ἧς ἔνεκεν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἰδίου δικαιοδότη (τοῦ ὑποθηκεύσαντος τὸ κτῆμα ὀφειλέτου), τοῦ μὴ ἐκπληροῦντος τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πωλητοῦ «ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι τὸν

(1) Ἀξίον μνηστῆς εἶναι καὶ τοῦτο, ὅτι ὁ βαυαρικὸς νόμος ἐν μὲν τῇ § 57 ἀμείλει περὶ τοῦ κατόχου, ἐν δὲ τῇ ἀμέσως ἐπομένη § 58 περὶ τοῦ τρίτου κατόχου.

(2) Ἄρθρ. 54—56 τοῦ βαυαρ. νόμου.

ἀγοραστὴν ἔχειν τὸ κτῆμα¹ καὶ διὰ τοῦτο ὑποκειμένου εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας, ἢ ἐκ τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ πωληθέντος ὑφίσταται ὁ τρίτος (ὁ ἀγοραστής)² ἢ ἀποζημιώσεις αὕτη ρυθμίζεται κατὰ τὰ περὶ ἐκνικήσεως ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ εἰρημένα, οὔτε δύναται τις νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τὸν ζητοῦντα τὴν τοιαύτην ἀποζημίωσιν τρίτον τὴν κακὴν αὐτοῦ πίστιν, διότι ἐγίνωσκεν ἐν τῷ τῆς ἀγορᾶς χρόνῳ τὴν ὑπαρξίν τῆς ὑποθήκης, ἥτοι τὸν τῆς ἐκνικήσεως λόγον· ἡ εἰκαζομένη ἐκ τῆς δημοσίας ἐγγραφῆς αὕτη γνῶσις τῆς ὑποθήκης δὲν δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς στοιχεῖον κακῆς πίστεως, διότι ὁ ἀγοράζων παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου ἐν γνῶσει, ὅτι τὸ ἀγοραζόμενον εἶναι βεβαρημένον ὑποθήκῃ, ἔπραξε τοῦτο, ἢ ἀναδεχόμενος τὸ χρέος, ὅτε οὐδεὶς περὶ ἀφαιρέσεως τοῦ κτήματος λόγος, ἢ προσδοκῶν εὐλόγως, ὅτι θέλει ἐξοφληθῇ τὸ χρέος παρὰ τοῦ πωλητοῦ.

Ἄλλ' ὁ τρίτος διακάτοχος, ὢν καλῆς πίστεως, ἔχει καὶ κατὰ τοῦ διεκδικούντος τὸ ὑποθηκικὸν δικαίωμα ἀξίωσιν ἀποζημιώσεων ἕνεκα βελτιώσεων τοῦ κτήματος αἰτινες ἐπήγαγον αὐξήσιν τῆς ἀξίας αὐτοῦ, (οὐχὶ ὅμως ὑπὲρ τὰ πράγματι δαπανηθέντα), ἔχων ἕνεκεν αὐτῶν κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον καὶ τὸ τῆς παρακατασχέσεως δικαίωμα.³

726. Ὁ ἡμέτερος νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ δικαίωματος τῆς παρακατασχέσεως, ὁ δὲ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου πείθεται, ὅτι ἡ παρακατάσχεσις ἀπάδει πρὸς τὸ ἐμπράγματον δικαίωμα τοῦ ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ⁴ καὶ τῷ ὄντι ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρου 38 τοῦ ἡμετέρου νόμου, ἡ ἀντιστοιχοῦσα εἰς τὴν § 54 τοῦ βαυαρικοῦ, οὐδένα τίθησι περιορισμὸν τῆς τοῦ τρίτου κυρίου ὑποχρέωσews τοῦ παραχωρῆσαι τὸ κτῆμα, ἂν δὲν προτιμᾷ νὰ πληρώσῃ· ὅθεν δὲν θέλομεν δεχθῇ τὸ ὑπὸ τοῦ ῥωμ. νόμου διδόμενον τῷ τρίτῳ νομεῖ παρακατασχέσεως δικαίωμα. Περὶ τῶν

(1) [19. 2] 11 § 2, 30 § 1 B. [10'. 8] 30

(2) Πρὸς [20. 2] 44 § 1 καὶ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Κουϊακίου Tract, 9 σελ. 2099, οὗ τὸ χωρίον παρατίθεται αὐτολεξεῖ ὁ Τρολὼν Privil. et hyp. Τόμ. 3 § 338.

(3) [20. 1] 29 § 2 B. [ΚΕ'. 2] 29 [39. 2] 44 § 1.

(4) Fönnner Com. 1 σελ. 449.

ἀναγκαίων δαπανῶν, αἵτινες δὲν ἐπήγαγον αὐξήσιν τῆς ἀξίας, ὁ τρίτος κύριος ἔχει προνόμιον ἐπὶ τοῦ ἐκπλειστηριάσματος τοῦ κτήματος, μὴ χρῆζον ἐγγραφῆς.¹

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ τοῦ ὑποθηκευθέντος νὰ ἀποζημιώσῃ τὸν ἀγοραστὴν (τὸν τρίτον κύριον) κατὰ τὰ περὶ ἐκνικήσεως ὀρισμένα χωρεῖ, καὶ ὅταν ὁ τρίτος κύριος πληρώσῃ τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν, ὅπως ἀποφύγῃ τὴν παραχώρησιν τοῦ κτήματος.²

727. Ὁ ῥωμ. νόμος ὀρίζει περὶ τῆς ἀξιώσεως ταύτης ὅτι ὁ πληρώσας τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν τρίτος καλῆς πίστεως νομὸς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν πάσης τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε προσωπικῆς, εἴτε (τοῦτο δὲ εἶναι σπουδαιότερον) ἐμπραγμάτου. Κατὰ τοὺς νεωτέρους μάλιστα ἡ ἐκχώρησις αὕτη χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου καὶ χωρὶς τῆς περὶ τούτου δηλώσεως τῆς βουλῆσεως τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ.³

Καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι προενόησαν περὶ τούτου ἡ γαλλικὴ ὀρίζει,⁴ ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος, ὁ πληρώσας τὸ ὑποθηκικὸν χρέος, ἢ παραχώρησας τὸ κτῆμα, ἢ ὑποστὰς τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ ἐκποίησην, ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως ἕνεκεν ἐκνικήσεως κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλ' οὐδὲν ἀναφέρει ἐν τῷ περὶ ὑποθηκῶν κεφαλαίῳ περὶ τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρήσεως τῶν προσωπικῶν καὶ ἐμπραγμάτων ἀγωγῶν τοῦ πληρονομένου πιστωτοῦ. Οἱ ἑρμηνεῖς τοῦ νόμου τούτου πολλαχῶς ἠγωνίσθησαν νὰ συναγάγῃσι τὸ τῆς ὑποκαταστάσεως ταύτης, δυνάμει τοῦ νόμου δικαίωμα, ὅπερ σπουδαιότατον διὰ τὸν πληρόνοντα τὴν ἀπαίτησιν τρίτον κύριον, ἐκ τοῦ ὀρισμοῦ τοῦ ἀρθρ. 1251 § 3 τοῦ γαλλικοῦ νόμου.⁵

Ὁ ἰταλικὸς κώδικς ῥητῶς προέβλεψε περὶ τῆς ὑποκαταστάσεως ταύτης πρὸς ἐνάσκησιν καὶ ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς, ἀλλὰ

(1) Ἀρθρον 941 § 2 τῆς πολ. δικον.

(2) [21. 2] 21 § 2. B. [10'. 11] 21.

(3) Πρὸς δλ. ἀνωτέρω (§ 464).

(4) Ἀρθρ. 2178.

(5) Τρελῶν τόμ. 1 § 358 καὶ ἐπ.

κατὰ τῶν τρίτων, ὧν οἱ τίτλοι τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος τῶν ἔνεκα τῆς αὐτῆς πιστώσεως ἐνυποθήκων κτημάτων εἰσι μεταγεγραμμένοι μετὰ τὸν τίτλον τοῦ πληρώσαντος τρίτου τούτου κυρίου.¹

Ὁ βουλευτικὸς νόμος δρίζει ρητῶς,² ὅτι ὁ τρίτος κάτοχος, καταβάλλων τὸ ἐγγεγραμμένον χρέος, ἢ καταλείπων τὸ κτῆμα, ὑποκθίσσεται αὐτοδικαίως εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἐνυποθήκου δανειστοῦ. Τὸ αὐτὸ κατ' οὐσίαν δρίζει καὶ ὁ ἡμέτερος νόμος·³ ἢ ἐκφρασίς: «ὁ τρίτος... λαμβάνει πρὸς αὐτὸν (τὸν χρεώστην) τὰ δικαιώματα τοῦ ὑποθητικοῦ δανειστοῦ,» δὲν δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς εὐλογον ἀμφιβολίαν, ἂν καὶ κατὰ τρίτων δύναται νὰ ἐνασκήσῃ τὰ τοῦ πληρονομένου ὑποθητικοῦ δανειστοῦ δικαιώματα, διότι, δυνάμενος, κατὰ τὸν ρητὸν ὅρισμόν τοῦ νόμου, νὰ ἐνασκήσῃ τὰ δικαιώματα τοῦ ὑποθητικοῦ δανειστοῦ, δηλαδὴ πάντα τὰ δικαιώματα αὐτοῦ, ὅπλον, ὅτι δὲν περιορίζεται μόνον εἰς τὰ ἐνοχικὰ αὐτοῦ δικαιώματα, ἀλλὰ δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ τὰ ἐμπράγματα, κατὰ τὸ ἄρθρ. 38, ἥτοι καὶ κατὰ τρίτων, ἀρκεῖ μόνον νὰ ἔχῃ σκοπὸν τὴν ἀσφάλεισιν τῆς ἐξοφλήσεως τῆς ἀπαιτήσεως.

728. Ἀλλὰ καὶ ἡ ὑποκατάστασις αὕτη δύναται νὰ ἀποτελέσῃ περίπλοκον θέμα. Πάντες οἱ κάτοχοι κτημάτων, ὑποκειμένων εἰς τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν καὶ συντελοῦντες εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῆς, ἀποκαθιστάμενοι αὐτοδικαίως εἰς τὰ ἐμπράγματα δικαιώματα τοῦ ὑποθητικοῦ δανειστοῦ ἔχουσιν ἴσους δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσωσι κατ' ἀλλήλων ἀποζημίωσιν διὰ τὴν θυσίαν, ἀνθ' ἧς δισσώθη ἡ κυριότης τοῦ κτήματος, ὅπερ ἕκαστος

(1) Ἄρθρ. 2022 τοῦ ἰταλ. κώδ. Ὁ λόγος τοῦ τελευταίου τούτου περιορισμοῦ εἶναι ἴσως, ὅτι ὁ νόμος ἠθέλησε νὰ προστατεύσῃ τὴν ἔννομον προσδοκίαν τοῦ πρώτου κτησαμένου τοῦ κτήματος κυρίου, ὅτι τὰ λοιπὰ ἐνυπόθηκα διὰ τὸ αὐτὸ χρέος κτῆματα τοῦ δικαιοδότου ἀρκοῦσιν εἰς ἐξόφλησιν τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ὥστε καὶ ἂν κατ' αὐτοῦ ἐπιδιωχθῇ ἡ ἐξόφλησις, πάντοτε ἀποζημιωθῇ, τοῦ δὲν δύναται νὰ προσδοκῇ οἱ μετὰ τὸν ὃ ἀφῆλθον τὸ κτῆμα κτῶμενοι τὰ λοιπὰ ἐνυπόθηκα ἀκίνητα· ἡ ἔννομος αὕτη προσδοκία παρέχει πάντοτε τῷ ὀφειλέτῃ μείζονα εὐκολίαν, τοῦ ἐκποιῆσαι τοῦλάχιστον τὸ πρῶτον ἐκποιούμενον κτῆμα.

(2) § 58 β. ν. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Γ.π. νόμου.

αὐτῶν κέκτηται. Ὅθεν ἐνταῦθα πρόκειται θέμα, καθ' ὃ εὐρί-
σκεται ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ ὅ,τε πληρώσας, ἢ ἐξωσθῆς καὶ ὁ παρ' οὗ
ᾧ κτετῆται οὗτος τὴν ἀποζημιώσιν, ἕτερος διακάτοχος ἐνυποθήκου
κτῆματος· λ. χ. τέσσαρα κτῆματα ὑπεθηκεύθησαν συγχρόνως
πρὸς ἀσφάλεισιν ἀπαιτήσεως δρ. 4000· τὸ μὲν κτῆμα Α'. ἦν
ἄξιός δρ. 5,000, τὸ δὲ Β'. δρ. 1000, τὸ δὲ Γ'. δρ. 1500 τὸ
δὲ τελευταῖον Δ'. δρ. 500. Ταῦτα ἐξεποιήθησαν ὑπὸ τοῦ ὀφει-
λέτου εἰς τέσσαρας διαφόρους· ὁ πιστωτής ἐναγεὶ τὸν ἕνα ἐξ
αὐτῶν τῶν τρίτων κυρίων καὶ πληρόνεται παρ' αὐτοῦ τὸ ὅλον
ποσὸν τῶν 4000 δρ. Οὗτος δικαιούται βεβαίως νὰ ἀποζημιωθῇ
παρὰ τῶν τριῶν ἄλλων, μεθ' ὧν διὰ τὸ ἀδιαίρετον τῆς ὑποθήκης
διετέλει εἰς σχέσιν πραγματικῆς, οὕτως εἶπεν, συνενοχῆς, ἕκα-
στοῦ τῶν κυρίων τούτων ἐνεχυμένου εἰς πληρωμὴν τοῦ ὅλου
ἐνυποθητικοῦ χρέους ἐφ' ὅσον ἐπαρκεῖ ἡ τοῦ ἐνυποθήκου κτῆμα-
τος ἀξία· ἀλλ' ἐνῶ ὁ πληρώσας, ὑποκαταστάς εἰς τὰ τοῦ πι-
στωτοῦ δικαιώματα δικαιούται νὰ ἀποζημιωθῇ παρὰ τῶν ἄλ-
λων διὰ τὴν πρὸς πληρωμὴν τοῦ χρέους θυσίαν, ἕκαστος τού-
των ἔχει ὡσαύτως τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ, ὅπως πᾶς κύριος
τοῦ διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαιτήσιν ἐνυποθήκου κτῆματος, ἄρα καὶ
ὁ πληρώσας τὸ ὅλον χρέος, ἢ παραιτήσας τὸ κτῆμα, μετὰσχῇ
τῆς εἰς ἣν οὗτος ὑποβάλλεται θυσίας.

Κατὰ πόσον ἕκαστος ὀφείλει νὰ μετὰσχῃ; Προδήλως κατὰ
λόγον τῆς ἀξίας τοῦ ὅπερ κέκτηται ἐνυποθήκου κτῆματος,
διότι ἄλλως ἤθελεν ἀναλάβει ὑποχρέωσιν, ὑπερβαίνουσαν τὴν
ἀξίαν τοῦ ἐνυποθήκου· ἡ ἀναλογία τῆς μετοχῆς ἐκάστου ρυθ-
μίσθησεται κατὰ τὸν ἐξῆς τύπον· ὅν λόγον ἔχει ἡ ὅλη ἀπαιτή-
σις μετὰ τῶν παρεπομένων αὐτῇ πρὸς τὸ ἄθροισμα τῆς ἀξίας
ὅλων τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων, τὸν αὐτὸν ἔχει ἡ ἀξία ἐκά-
στου ἀκινήτου πρὸς τὸ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ὃ τοῦτο ἐνέ-
χεται, ἥτοι ἐπὶ τοῦ δοθέντος παραδείγματος

ὁ μὲν τοῦ κτῆματος Α'	θέλει πληρώσει	Δρ.	2,500
ὁ δὲ » » Β'	» » »	»	500
ὁ » » » Γ'	» » »	»	750
ὁ » » » Δ'	» » »	»	250
			4,000

τὴν λύσιν ταύτην δίδει ὁ σχολιαστὴς τοῦ βαυαρικοῦ νόμου,¹ αὐτὴν δὲ δεόν νὰ ἀκολουθήσωμεν καὶ ἡμεῖς.

729. Ὁ ἡμέτερος νόμος πραγματεύεται περὶ βλάβης ἐπενεχθείσης ὑπὸ τοῦ τρίτου κατόχου εἰς τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα. Τὰ ἀνωτέρω ἐκ τοιαύτης βλάβης παραγόμενα δικαίωματα τοῦ πιστωτοῦ (§ 697) ὁρῶσι τὴν πρόληψιν τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς βλάβης, οὐχὶ δὲ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἤδη γενομένης. Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ τρίτου κυρίου εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἐκ πράξεων αὐτοῦ δόλῳ, ἢ πταίσματι ἐλαττωθῇ ἡ ἀξία τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος· ἡ ὑποχρέωσις αὕτη εἶναι ἄγνωστος εἰς τὸν βαυαρικὸν νόμον, ἡ δὲ περὶ αὐτῆς ἀρχὴ ἐλήφθη ἐκ τῆς γαλλικῆς νομοθεσίας,² ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος μετέβαλε τοὺς ὅρους τῆς ἀποζημιώσεως. Κατὰ τὸν νόμον ἡμῶν, ὅπως ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις τοῦ τρίτου κυρίου εἰς ἀποζημίωσιν, δεόν νὰ ἐπὶ γαγεν οὗτος τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἀξίας ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας, ὅθεν πᾶσα ἐλάττωσις δὲν συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν, λ. χ. ἐὰν ὁ τρίτος κάτοχος κατεδαφίῃ τὴν ἐνυπόθηκον οἰκίαν καὶ πωλῇ τὸ ὕλικόν, διότι θέλει νὰ μεταχειρισθῇ τὸ γήπεδον εἰς ἄλλην χρῆσιν ἢ ἐνάσκησις αὕτη τοῦ τῆς κυριότητος δικαίωματος δὲν δίδει καθ' ἡμᾶς δικαίωμα εἰς τὸν ἐνυπόθηκον δανειστὴν νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν, διὰ τὴν ἐλάττωσιν ταύτην τῆς ἀξίας τοῦ ἀκινήτου, ἐνῶ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἀδιστάκτως ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ τοῦτο ὁ τρίτος κύριος.³

Ἄμα καταστῇ ἀπαιτητὸν τὸ χρέος ὁ ὑποθηκικός δανειστὴς δικαιούται νὰ πληρωθῇ ἐκ τῆς ἀξίας τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, ἀλλὰ τὴν ἐκποίησιν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ κατὰ τὰς περὶ ἀναγκαστικῶν ἐκποιήσεων διατυπώσεις αἱ διαγράφει ἐπὶ τῶν δημοσίων πλειστηριασμῶν ὁ νόμος, πρὸς εὐρεσιν δικαίου τιμῆ-

(1) Γοένερ. Tom. 1. σελ. 466—474. Καὶ οἱ γάλλοι τὴν αὐτὴν δίδουσι λύσιν. Δελλόζ. Priv. et hyp. 1989.

(2) Ἀρθρ. 2175.

(3) Διότι ἡ ἐλάττωσις τῆς ἀξίας προῆλθεν ἐκ πράξεως αὐτοῦ (du fait du tiers), δηλ. πράξεως, ἣν ἐκουσίως ἐπιχείρησε, λ. χ. ἐκώφετε δάσος θίλων νὰ μεταβῇ αὐτὸ εἰς ἀμπελῶνα. Τρελὼν Privil. 831. Δελλόζ Privil. 1896.

ατος, ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἀνάγκη νὰ κατὰσχη καὶ νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτῆμα, κατὰ τοὺς περὶ ἀναγκαστικῶν ἐκποιήσεων πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἐκτελεστῶν δικαιογράφων ὁρισμοὺς τῆς πολιτικῆς οἰκονομίας.¹

Γ'. ΚΑΤΑ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ ΠΙΣΤΩΤΩΝ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

730. Ἡ ὑποθήκη δὲν κωλύει οἷονδήποτε πιστωτὴν νὰ κατὰσχη τὸ ἀκίνητον πρὸς πληρωμὴν αὐτοῦ· ἀλλ' ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτὴς δεῖν νὰ ἐπιλαμβάνηται πρῶτον τοῦ ἐνυποθήκου. Πότε δύναται νὰ ἀναβληθῇ ἡ κατὰσχες καὶ ἡ ἐκποίησις τοῦ ἐνυποθήκου ἀκινήτου;

731. Ὑποθήκη ἐπὶ πλειόνοις κτημάτων. Τίνα τὰ ὡς πρὸς τοὺς ἐπομένους πιστωτὰς ἐπιβλαθὴ ἀποτελέσματα τῆς ἀπολύτου ἐξουσίας τοῦ πιστωτοῦ νὰ ἐκλέξῃ τὴ κατὰ πρῶτον ἐκποιηθησόμενον κτῆμα;

732. Διὰ τί ὁ βαυαρικὸς νόμος δὲν ρυθμίζει τὸ θέμα τοῦτο; Σιωπῇ τοῦ ἄλλ. νόμου περὶ αὐτοῦ· ἡ προσφορά τοῦ πιστώματος εἰς τὸν προηγούμενον πιστωτὴν δὲν ἀποκρούει τὴν ἐνδεχομένην ἀδικίαν.

733. Διάταξις τοῦ ἰταλικοῦ νόμου· ἀνεφάρμοστος παρ' ἡμῖν.

734. Λύσις τοῦ ζητήματος. Δυνατὴ μόνον ἐπὶ τῇ συγχρόνῳ ἐκποίησιν τῶν πλειόνων ἐνυποθήκων ἀκινήτων.

735. Κατάταξις τῶν πιστωτῶν. Γενικὰ προνόμια. Εἰδικὰ, ὧν ἡ ἐπὶ ἀκινήτων ἐφαρμογὴ λίαν περιωρισμένη.

736. Ὑποθήκαι ἐγγεγραμμέναι καὶ προσημειώσαις. Τίτλοι πρὸς ἐγγράφην ὑποθήκης. Πότε περιορίζονται εἰς ὁρισμένον μόνον κτῆμα; Ἐγγειρόμενοι πιστωταί.

737. Αἱ πρὸ τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου κεκτημένα ὑποθήκαι.

738. Δικαίωμα τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ πυρασφαλικοῦ καταστήματος ὀφειλομένης ἀποζημιώσεως, διὰ τὴν ἐκ τοῦ πυρὸς καταστροφὴν τοῦ κτηματος; Ὅποιον τὸ δικαίωμα τοῦτο; Διάφοροι λύσεις.

739. Λύσις κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον.

740. Τί χωρεῖ ἐπὶ τῆς λόγι δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεως τοῦ ἐνυποθήκου κτηματος;

730. Ἡ ὑπαρξίς τῆς ὑποθήκης δὲν κωλύει τοὺς λοιποὺς δακτωσὶ τοῦ κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου κτηματος νὰ κατὰσχῶσι καὶ νὰ πλειστηριάσωσιν αὐτὸ, πρὸς πληρωμὴν τῶν εἰς αὐτοὺς

(1) Ἀρθρ. 47 τοῦ περὶ Ὑπ. νόμου ἄρθρ. 954 καὶ ἐπ. τῆς πολ. Δικον. Διὰ τὸν περὶ Τραπεζικῆς νόμου τῆς 11 Ἀπριλίου 1859 ἄρθρ. 24 ὁρίσθη ἰδίᾳ διακασία πρὸς ἐκποίησιν τῶν εἰς τὴν Τράπεζαν ἐνυποθήκων ἀκινήτων.

ὀφειλομένων, ἀλλ' εἰς πάντα ἐπισπεύδοντα τὸν πλειστηριασμὸν ἐπιβάλλεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς διαδικασίας ἡ ἐγκαιρος γνωστοποίησις αὐτοῦ εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς,¹ ὅπως, ἀναγγελλόμενοι, μετὰσχωσι τῆς διανομῆς τοῦ τιμήματος.

Ὁ ὑποθηκικὸς μάλιστα δανειστὴς ὀφείλει, πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ ἄλλων ἀκινήτων τοῦ ὀφειλέτου, νὰ κατὰσχῃ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ πρῶτον τὰ ἐνυπόθηκα, μόνον δ' ἐὰν ταῦτα μὴ ἀρκέσωσιν εἰς πλήρη αὐτοῦ ἱκανοποίησιν ἐπιλαμβάνεται τῶν λοιπῶν.²

Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ ἀποδείξῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου,³ ὅτι τὸ ἐτήσιον καθαρὸν εἰσόδημα τῶν ἀκινήτων αὐτοῦ ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους, τῶν τόκων καὶ τῶν ἐξόδων, παραχωρῇ δὲ τὸ εἰσόδημα τοῦτο τῷ πιστωτῇ, τὸ ἀρμόδιον διακαστήριον δύναται νὰ ἀναβάλῃ τὴν κατὰσχῃ καὶ τὴν ἐκποίησιν τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος, τῇ αἰτήσῃ τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλ' ἐὰν φυῇ κώλυμά τι περὶ τὴν πληρωμὴν τοῦ ποσοῦ τούτου, ἐπιχειρεῖται ἡ κατὰσχῃ.

731. Ἐὰν πρὸς ἀσφάλειαν τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως ἐνεγράφη ὑποθήκη ἐπὶ πλειόνων κτημάτων, ὁ δανειστὴς δύναται νὰ κατὰσχῃ καὶ νὰ ἐκποιήσῃ συνάμα πάντα τὰ ἐνυπόθηκα ἀκίνητα, ὅτε ὁ παρὼν ὀφειλέτης προσδιορίζει τὴν τάξιν, καθ' ἣν πλειοστηριάζονται.⁴

Δύναται ὅμως ὁ δανειστὴς ἐν τοιοῦτῳ θέματι καὶ νὰ ἐκλέξῃ οἷονδῆποτε ἐκ τῶν ἐνυποθήκων κτημάτων προτιμᾷ, ὅπως κατὰσχῃ καὶ ἐκποιήσῃ αὐτὸ, τότε δὲ ἂν ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκου αὐτῷ κτήματος, ὅπερ θέλει νὰ ἐκποιήσῃ, ὑπάρχωσιν ἐγγεγραμμέναι καὶ ἄλλαι μεταγενέστεραι ὑποθήκαι, ἐκποιηθῇ δὲ τοῦτο κατὰ προτίμησιν, τὸ τίμημα αὐτοῦ ἴσως δὲν ἀρκέσῃ εἰς πληρωμὴν τῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπομένων, καὶ ἐν τούτοις διὰ τῆς ἐκποιήσεως οἱ ἐπόμενοι ὑποθήκαι διαγραφῆσονται, οἱ δὲ δι' αὐτῶν ὠχυρωμένοι δανεισταὶ θέλουσιν ἀπολῆσαι τὴν ἐπιδιωχθεῖσαν ἀσφάλειαν· λ. χ. ὁ Πέτρος ἔχει ὑποθήκην ἐγγεγραμ-

(1) Ἀρθρον 971 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀρθρ. 954 § 2 τῆς πολ. δικον.

(3) Αὐτ. § 3. Τοῦτο σημαίνει ἡ ἔκφρασις «αὐθεντικοῦ ἐγγράφου.»

(4) Ἀρθρ. 978 τῆς πολ. δικονομίας.

ένην ἐπὶ δύο ἀκινήτων Α καὶ Β τοῦ αὐτοῦ ὀφειλέτου, πρὸς ἀσφάλισιν ἀπαιτήσεως 100,000· μετ' αὐτὸν ἐπὶ τοῦ κτήματος Α ἐνέγραψεν ὁ Παῦλος ὑποθήκην δι' ἀπαίτησιν δρ. 50,000, ἐπὶ τοῦ κτήματος Β. ὁ Γεώργιος δι' ἀπαίτησιν δρ. 50,000. Ἐὰν ὁ Πέτρος ἐκποιήσῃ ἀναγκαστικῶς πρῶτον τὸ κτῆμα Α ἀντὶ δρ. 20,000, αὐτὸς μὲν πληρώνεται ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησίν του, ὁ δὲ Παῦλος θέλει λάβει μόνον 20,000, ὁ Γεώργιος ὁμῶς γίνεται τῶρα πρῶτος· κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ κτήματος Β, ἀποσβεσθείσης τῆς ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκης τοῦ Πέτρου· ἡ ἀδικία εἶναι πρόδηλος. Ποίαν ἀξίαν δὲ ἤθελεν ἔχει ὁ νόμος, ὅφ' οὗ τὸ κράτος αὐθαίρεσις, ἢ τυφλὴ τύχη ἀποφασίζει τίς ἐκ πλειόνων δανειστῶν θέλει ἀπολέσει τὸ κεφάλαιον αὐτοῦ; Ὁ κύριος, ὁ ὕπατος σκοπὸς τῆς δικαιοσύνης εἶναι νὰ ἀπωθῇ τὴν αὐθαίρεσιν καὶ τὴν τυφλὴν τύχην ἐπὶ τῆς ρυθμίσεως τῶν ἐννόμων σχέσεων, ἐπιχειροῦσα αὐτὴν κατὰ τὰς ἀξιώσεις τοῦ δικαίου.

Προσθέσωμεν καὶ τοῦτο, ὅτι ὁ Πέτρος, κερδοσκοπῶν, λέγει· «ὕστις τῶν δύο δώσημοι ἀνωτέραν ἀμοιβὴν, σωθήσεται, ἐπιπίπτοντος ἐμοῦ κατὰ τοῦ ἐτέρου.»

732. Ὁ βαυαρικὸς περὶ ὑποθηκῶν νόμος δὲν εἶχεν ἀνάγκην νὰ ρυθμίσῃ τὸ ζήτημα τοῦτο, λυόμενον ἐκεῖ ὑπὸ τῶν διατάξεων τῆς περὶ κατατάξεως διαδικασίας, καθ' ἣν τὸ δικαστήριον, τῇ αἰτήσει τοῦ δευτέρου ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τοῦ κατὰ προτίμησιν κατασχεθέντος κτήματος, διατάσσει τὴν πώλησιν πάντων τῶν κτημάτων, ἐφ' ὧν ὑπάρχει ἡ τοῦ Πέτρου διὰ τὴν αὐτὴν ἀπαίτησιν ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη, οὕτω δὲ ἐκποιουμένων πάντων τῶν κτημάτων ὁρίζει τὸ δικαστήριον, ὅσον ποσὸν τοῦ ἐπ' ἀμφοτέρων ἐγγεγραμμένου κεφαλαίου θέλει πληρωθῇ διὰ τοῦ τιμήματος ἐκάστου αὐτῶν.

Ὁ γαλλικὸς νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐντεῦθεν δὲ μεγάλη ἡ ἀμνηχανία τῶν νομομαθῶν καὶ τῶν δικαστηρίων· οὐδαμοῦ τοῦ γαλλικοῦ νόμου ὁρίζεται, ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι τοῦ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων πρῶτου ἐνυποθήκου πιστωτοῦ πληρωθέντος ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, οἱ μετ' αὐτὸν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος ἐπόμενοι ὑποκαθίστανται εἰς τὰ ἐπὶ τῶν ἄλλων κτημάτων δικαιώματα τοῦ ἱκανοποιηθέντος, δυνάμει τοῦ

νόμου. Ἄνευ δὲ τοιοῦτου εἰδικοῦ ὁρισμοῦ πῶς θέλομεν δεχθῇ ὑποκατάστασιν εἰς δικαίωμα, ἀποβέσθην διὰ τῆς πληρωμῆς τοῦ δανειστοῦ;¹

Ἐν ἐλλείψει τοιοῦτου ὁρισμοῦ ἡ ὑποκατάστασις δύναται νὰ χωρήσῃ διὰ συμβάσεως, ἢ διὰ προσφορᾶς (§ 489). Ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι ὁ Παῦλος, προσφέρων τῷ Πέτρῳ δρ. 100,000 καὶ ὑποκαθιστάμενος εἰς τὰ δικαίωματα αὐτοῦ, προβαίνει εἰς τὴν ἐκποίησην τοῦ ἑτέρου κτήματος, οὗ ἐξωθεῖ τὸν Γεώργιον.

Ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς προσφορᾶς δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ὁ Γεώργιος, ὅπως ἐξωθήσῃ τὸν Παῦλον, τότε δὲ τίς αὐτῶν προτιμηθήσεται; Δὲν πρόκειται βέβαια νὰ προσφέρῃ ἕκαστος τὸ ὅλον ποσὸν τῶν 100,000 ἀλλ' ἑκάτερος τὸ ἡμισυ, ὅτε ἡ ὑποκατάστασις χωρήσει ὑπὲρ ἑκάστου διὰ δραχμῶν 50,000· ἕκαστος γενήσεται πρῶτος διὰ τὸ ποσὸν τοῦτο,² ἀλλ' ὁ μὲν Γεώργιος δοῦς 50,000· καὶ ἔχων νὰ λάβῃ ἑτέρας 50,000 δὲν ἀποφεύγει τὴν ζημίαν, διότι τὸ κτῆμα Β. εἶναι ἀξίας 80,000, αὐτὸς δὲ ἔχει νὰ λάβῃ 100,000.

Καὶ ἂν ὅμως ὁ Παῦλος προσήνεγκε πρῶτος, ὑποκαθιστάμενος εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ Πέτρου, δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑποθήκης τούτου ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ἔχει (ὁ Παῦλος) ἰδίαν ὑποθήκην, ὥστε αὕτη νὰ ἀποβῇ πρώτη μεταγομένου ὀλοκλήρου τοῦ βάρους τῆς ὑποθήκης τοῦ Πέτρου ἐπὶ τοῦ ἑτέρου κτήματος. Πῶς τοιαύτη δολία παραίτησις ματαιωθήσεται;

Ἐπὶ πᾶσιν ὅμως αἱ προσφοραὶ αὗται δὲν εἶναι εὐκολοὶ δι' ἐλλείψιν, εἴτε κεφαλαίων, εἴτε βεβαιότητος περὶ τῆς ἀποχρώσεως ἀξίας τοῦ κτήματος· ἀλλὰ καὶ ἂν δεχθῶμεν, ὅτι συνάμα ἐκποιοῦνται τὰ κτῆματα πάλιν δὲν αἴρονται αἱ δυσκολίαι.

Ἐποθέσωμεν, ὅτι τὸ κτῆμα Α. ἐξεποιήθη ἀντὶ 120,000, δραχμῶν, τὸ δὲ κτῆμα Β. ἀντὶ 80,000· οἱ μὲν ἰσχυρίζονται ὅτι ὁ Πέτρος, ὁ ἔχων ἐπ' ἀμφοτέρων ὑποθήκην δι' ἀπαίτησιν 100,000 λαμβάνει τὸ ἡμισυ (50,000) ἐκ τοῦ ἑνὸς, τὸ δ' ἕτερον ἡμισυ

(1) Τρολῶν Privil. 758 Ἀλλεξ Privil. 2319 καὶ ἐπ.

(2) Τρολῶν 1 § 379.

ἐκ τοῦ ἐτέρου κτήματος, ὅτε ὁ δεύτερος ἐπὶ τοῦ τελευταίου τούτου ἐγγεγραμμένος ζημιωθήσεται πρὸς ὄφελος τοῦ ἐπὶ τοῦ πρώτου ἐγγεγραμμένου.

733. Ἄλλοι ἐνόμισαν, ὅτι ἀθροιστέον τὸ τίμημα ἀφοτέρων τῶν κτημάτων, ἕκαστος δὲ τῶν ἐπὶ ἑκατέρου αὐτῶν ἐγγεγραμμένων λαμβάνει τὸ ὀφειλόμενον κατὰ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.¹ Ἡ λύσις αὕτη, ἣν παρεδέχθη ὁ ἰταλικὸς νόμος,² ἀντιβαίνει εἰς τὸν ἡμέτερον, καθ' ὃν ἡ προτίμησις τῶν ὑποθηκικῶν δανειστῶν ἀκολουθεῖ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οἱ δὲ ἐπὶ τοῦ ἑνὸς κτήματος προγενέστεροι οὐδόλως δύνανται νὰ περιορίσωσι τὰ ἐπὶ ἄλλου κτήματος δικαιώματα ἐτέρου δανειστοῦ. Τὸ σύστημα τοῦτο ἤθελε ματαιώσαι πᾶσαν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαν, ἅμα ὑπάρχει ἐγγεγραμμένη ὑποθήκη ἐπὶ πλειόνων κτημάτων· ὁ ἐγγράφων ὑποθήκην δευτέραν ἐπὶ τοῦ κτήματος Α. δύναται νὰ ὑποθέσῃ, ὅτι θέλει ὑπερτερῆσαι αὐτοῦ ὁ γράψας ὑποθήκην προγενεστέραν αὐτοῦ ἐπὶ ἄλλου κτήματος;

734. Τεθείσης ἐκ μέσου καὶ τῆς λύσεως ταύτης, ὀρθότερα, κατὰ τὸ δίκαιον εἶναι ἡ λύσις, ἣν ἤδη ἀνωτέρω (§ 467 καὶ τὸ παράδειγμα σημ. 1 σελ. 577) ἀναφέραμεν, καθ' ἣν ὁ ἐπὶ πλειόνων κτημάτων ἔχων ὑποθήκην λαμβάνει ἐκ τοῦ πλειστηριάσματος ἑκάστου αὐτῶν μέρος ὀριζόμενον ἐκ τοῦ πρὸς ἄλληλα λόγου τοῦ πλειστηριάσματος αὐτῶν πρὸς τὸ ὅλον τοῦ πιστώματος, ἐπὶ δὲ τοῦ ὑπολοίπου κατατάσσονται οἱ λοιποὶ ἐγγεγραμμένοι· τόσῳ δὲ μᾶλλον δεόν νὰ δεχθῶμεν τὴν λύσιν ταύτην, ὅσῳ αὐτὴν ἡσπάσθη καὶ ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία³ ἐπὶ πολλῶν κινητῶν, ἐκποιουμένων πρὸς πληρωμὴν ἀπαιτήσεων, ὑπὲρ ὧν ὑπάρχουσι γενικὰ καὶ εἰδικὰ προνόμια, δὲν ἐπαρκεῖ δὲ ἡ ἀξία τῶν κινητῶν πρὸς ἱκανοποίησιν τῶν τε διὰ γενικοῦ (τὴν πρώτην κατέχοντος τάξιν) καὶ τῶν δι' εἰδικοῦ προνομίου ὥχυ-

(1) Τρωλὼν Privil. 757—760. Δαλλὲξ Privil. 2359, παρ' ᾧ καὶ τοὺς ἀντιπρονούτας.

(2) Ἄρθρ. 2011 Ἰταλ. νόμου.

(3) Ἄρθρ. 942 τῆς πολ. δικον.

ρωμένων απαιτήσεων. Τὸν δὲ ὁρισμὸν τοῦτον διὰ τίνα λόγον δὲν θέλομεν ἐφαρμόσει καὶ ἐπὶ τῶν ἀκινήτων;

Ἄλλ' ὅπως ἐφαρμοσθῶσιν αἱ διατάξεις αὗται ἀνάγκη ἐκ παντὸς τρόπου νὰ γίνῃ σύγχρονος ἐκποίσεις τῶν ἀκινήτων, εἰς ἣν ὁ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ, ἐνόσω δὲν πληρόνεται τὰ χρέη.

735. Ἐὰν μὴ ἀρκῇ τὸ προϊόν τοῦ ἐκπλειστηριασμοῦ εἰς πληρωμὴν τῶν δανειστῶν, γίνεται κατὰ τάξιν, κανονιζομένη κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν κατὰ τι τροποποιηθεῖσαν, ὡς ἀμέσως θέλομεν ἰδεῖ.

Περὶ τῆς τάξεως καθ' ἣν πληρόνεται οἱ πιστωταὶ ἐγένετο διὰ μακρῶν λόγους ἐν τῷ Ἐνόχ. Δικαίῳ (τόμ. 3 σελ. 394 καὶ ἐπ.)

Ἵπομιμνήσκοντες ἐνταῦθα τὴν κατὰ τάξιν ταύτην τῶν δανειστῶν παρατηροῦμεν, ὅτι τὴν πρώτην τάξιν λαμβάνουσι τὰ γενικὰ προνόμια,¹ τὰ ἐκτεινόμενα ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου, προτιμώμενα ἀλλήλων καθ' ἣν τὰ ξὺν ἀνάφερι τὸ αὐτὸ ἄρθρον. Τὰ προνόμια ταῦτα, καθὼς γενικὰ ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας, δὲν εἶναι δίκαιον νὰ βαρύνωσιν ἐν μόνον κτῆμα. Κατὰ τὴν ῥητὴν διάταξιν τῆς πολιτ. δικονομίας,² ἐὰν μὴ ἀρκῇ τὸ ὑπερβάλλον, μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν γενικῶν προνομίων, εἰς πληρωμὴν τῶν λοιπῶν, δεόν νὰ συνεισφέρωσι συμμέτρως τὰ λοιπὰ ἀκίνητα, ὡς ὁρίζει τὸ ἄρθρ. 991 περὶ τῶν ἀκινήτων, παραπέμπον εἰς τὸ ἄρθρον 942. Ἄλλ' ὅπως ἐπέλθῃ τοιαύτη συνεισφορά, ἀνάγκη νὰ ἐκποιηθῶσι συγχρόνως πάντα τὰ κτήματα, ὅπερ δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστής, ἐὰν διὰ προσφορᾶς ὑποκατασταθῇ ἐγκαίρως εἰς τὰ δικαίωματα τοῦ προνομίου, ἥτοι πρὸ τοῦ πλειστηριασμοῦ. Μετὰ τὰ γενικὰ προνόμια³ κατατάσσονται τὰ ἀναγόμενα εἰς ὁρισμένα κτήματα, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν κυρίως ἀνάγονται εἰς ἀκίνητα μόνον τὰ ἐξόδα,⁴ τὰ γενόμενα πρὸς διατήρησιν τοῦ ἀκινήτου, ὡς πρὸς αὐτὸ τοῦτο

(1) Ἄρθρ. 940 τῆς πολ. δικον.

(2) Ἄρθρ. 942 τῆς πολ. δικον. εἰς ἣν παραπέμπει τὸ ἄρθρ. 991.

(3) Τοῦ ἄρθρου 940 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἄρθρ. 941 § 2 αὐτ.

τὸ ἀκίνητον.¹ Καὶ τὸ ἐν τῇ § 3 τοῦ 941 προνόμιον δύναται νὰ συμπέσῃ ἐπὶ ἀκινήτου, ἐὰν οἱ καρποὶ συγκατασχεθῶσι μετ' αὐτοῦ, διότι τὸ προνόμιον τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τὰς ἀπαιτήσεις, ἐκ προκαταβολῆς σπόρων, ἢ χρημάτων πρὸς παραγωγὴν καρπῶν, ἢ εἰς ἄλλα καλλιέργειας καὶ θερισμοῦ ἔξοδα τοῦ ἐνεστώτος ἔτους, ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς αὐταύς, ἀν οὗτοι ὑπάρχωσιν ἔτι αὐτούσιοι.

Ἄλλ' ὥς παρατηρήθη² τὸ προνόμιον τοῦτο ἐκτείνεται εἰς μόνους τοὺς καρποὺς, ὥστε, ἂν τὰ ἔξοδα ὑπερβαίνωσι τὴν ἀξίαν τῶν καρπῶν, τὸ πλεόνασμα δὲν βαρύνει τὸ ἀκίνητον προνομικῶς, οὐδὲν λέγοντος τοῦ νόμου περὶ ἀκινήτου.³

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 11 § 7 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου δίδεται δικαίωμα ἐγγραφῆς εἰς ἀρχιτέκτονας ἐργολάβους καὶ ἐργάτας δι' ἀπαιτήσεως ἐκ τῆς οἰκοδομήσεως ἀνοικοδομήσεως ἢ ἐπισκευῆς κτιρίων καὶ τοὺς χορηγήσαντας πρὸς τοῦτο ὑλικόν. Ἐκ τούτων μόνον τὰ εἰς ἐπισκευὴν δαπανηθέντα ἀνάγονται εἰς τὴν διατήρησιν τοῦ πράγματος ὥστε αἱ δι' αὐτὴν ἀπαιτήσεις καὶ ἄνευ ἐγγραφῆς ὑποθήκης προστατεύονται διὰ τοῦ εἰδικοῦ προνομίου, ἀλλὰ τὸ προνόμιον τοῦτο περιορίζεται εἰς τοὺς ἔχοντας τὴν ἀπαίτησιν δι' ἔξοδα, ἅπερ οὗτοι ἀπ' εὐθείας κατέβαλον εἰς διατήρησιν τοῦ ἀκινήτου, δὲν ὁρᾷ δὲ καὶ τὴν ἀπαίτησιν ἐκ δανείου δοθέντος ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ δαπανηθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου εἰς τὴν διατήρησιν, διὸ ἐπὶ ἀπαιτήσεως ἐκ δανείου, ὅπως ἔχῃ αὕτη προνόμιον, ἀνάγκη νὰ συνομολογηθῇ ὑπὲρ αὐτῆς ὑποθήκη, χρήζουσα ἐγγραφῆς.

736. Μετὰ τὰ γενικὰ καὶ εἰδικὰ προνόμια ἐπονται αἱ ἐγγεγραμμέναι ὑποθήκαι,⁴ ὧν ἡ κατάταξις ὀρίζεται κατὰ τὴν χρονολογίαν τῆς ἐγγραφῆς⁵

(1) Ὅθεν τὸ προνόμιον δὲν ἐκτείνεται εἰς τὰ δαπανηθέντα πρὸς βελτίωσιν, διότι τὰ προνόμια δὲν δύναται νὰ ἐπεκταθῶσιν.

(2) Καλλιγὰ Β. § 566.

(3) Οἶκον. Ἐγγ. 287 σημ. 1.

(4) Ἀρθρ. 49 τοῦ περὶ Ἑπ. Νόμ. ἀκυροῦντος τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 991 § καὶ 5 τῆς πολ. δικον.

(5) Ἀρθρ. 20, 44 καὶ 48 τοῦ περὶ Ἑπ. Νόμ.

Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ἀκριβεστεράας ἐννοίας τῆς κατατάξεως τῶν ὑποθηκικῶν ἀπαιτήσεων παρατηρήτέον.

α) Ὅτι οὐδέποτε τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποθήκης ἄρχονται πρὸ τῆς ἐγγραφῆς, δύνανται ὅμως νὰ ἀρχίσωσι μετ' αὐτὴν, εἰὰ ἡ κυριότης περιέλθῃ βραδύτερον εἰς τὸν ὀφειλέτην.

β) Ὅτι ὑποθήκαι ἐγγραφείσαι κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν ἔχουσι τὴν αὐτὴν τάξιν καὶ πληρόνονται συμμέτρως.¹

γ) Ἡ αὐτὴ τάξις τῶν ὑποθηκῶν, κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς, δίδεται καὶ εἰς τὰς προσημειώσεις ὑπὸ τὸν ὄρον, ὅτι τραπήσονται εἰς ὑποθήκας.²

Ἐν τῇ τετάρτῃ τάξει ἔρχονται οἱ πρὸς ἀπόκτησιν ὑποθήκης τίτλοι, οἱ μὴ ἐγγεγραμμένοι καὶ ἐπομένως μὴ περιποιησάντες τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα εἰς τὸν κεκτημένον αὐτοῦς.

Οὗτοι προηγούνται μόνον τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν, ἀλλὰ, συνδυάζοντες τὴν διάταξιν ταύτην πρὸς τὴν ἀρχὴν τῆς εἰδικότητος, διαστείλλομεν δύο περιπτώσεις.

Εἰ μὲν ὁ τίτλος περιορίζεται εἰς ῥητὸν κτῆμα, εἰς μόνον τὸ κτῆμα τοῦτο ἐφαρμόζεται ἡ διάταξις περὶ τίτλου μὴ ἐγγεγραμμένου, λ. χ. τόκοι μὴ ἐγγεγραμμένοι, προγενέστεροι τοῦ πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἢ τῆς ἐπιταγῆς ἔτους, κατατάσσονται πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν ἐπὶ μόνου τοῦ κτήματος, ἐφ' οὗ εἶναι ἐγγεγραμμένη ἡ κυρία ἀπαιτήσις, διότι ἐπὶ ἄλλου κτήματος πρὸς ἀσφάλειαν τοιούτων τόκων δὲν ἐπετρέπετο ἐγγραφή. Ἐν γένει ὁ περιορισμὸς οὗτος χωρεῖ ἐπὶ πασῶν τῶν ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως ὑποθηκῶν.³

Ἐὰν δὲ μὴ περιορίζεται ὁ τίτλος εἰς ῥητὸν κτῆμα, ὡς συμβαίνει πάντοτε ἐπὶ τῆς δικαστικῆς ὑποθήκης, ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον δὲ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ νόμου, ὁ δικαιοῦχος δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν πρὸ τῶν ἐγχειρογράφων κατάταξιν ἐπὶ παντὸς ἀκινήτου ἀναγκαστικῶς ἐκποιηθέντος.

Τελευταῖον κατατάσσονται συμμέτρως οἱ ἐγχειρόγραφοι δανεισταί.⁴

(1) Ἀρθρ. 20, 46 τοῦ περὶ ἴπ. Νόμ.

(2) Ἀρθρ. 24 τοῦ περὶ ἴπ. Νόμ. καὶ Ἀρθρ. 993 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 19 τοῦ περὶ ἴπ. Νόμ.

(4) Ἀρθρ. 991 § 7.

737. Περὶ τῶν πρὸ τοῦ νόμου τῶν ὑποθηκῶν κεκτημένων δικαιωμάτων προσνόησαν οἱ ἴδιοι ὁρισμοί,¹ καθ' οὓς ὄφειλον νὰ ἐνεργήσωσι μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 ἐγγραφὴν εἰς τὰ τακτικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν.

α) Οἱ σημειώσαντες ὑποθήκας εἰς τὰ βιβλία τῶν προσωρινῶν σημειώσεων.²

β) Οἱ μέχρι τέλους Σεπτεμβρίου 1836 ἀποκτήσαντες ὑποθήκην δυνάμει τοῦ πρότερον ἰσχύοντος νόμου. Αἱ ἐγγραφαὶ αὗται ἐγίνοντο ἐπίσης δι' ὠρισμένην ποσότητα καὶ ἐπὶ εἰδικῶν κτημάτων.³

Οἱ μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 ἐγγράψαντες εἰς τὰ τακτικά βιβλία τῶν ὑποθηκῶν τὰ δικαιώματα ὑποθήκης ἔχουσιν οἷα δικαιώματα προτιμίας ἀνήκουσιν εἰς αὐτὰ, κατὰ τοὺς νόμους ὑφ' οὓς παρήχθησαν.⁴

Αἱ δὲ ὑποθήκαι.

α) Ὅσαι ἀπὸ τοῦ βιβλίου τῶν προσωρινῶν δὲν μετηνέχθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν μέχρι τέλους Μαρτίου 1837.

β) Ὅσαι δὲν ἐσημειώθησαν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν, πηγάζουσαι ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήτεως, ἢ δικαστικῆς ἀποφάσεως καὶ προϋπάρχουσαι τοῦ διατάγματος.

γ) Ὅσαι ἀπεκτήθησαν δυνάμει προγενεστέρων νόμων μέχρι τέλους Σεπτεμβρίου 1836 καὶ μὴ ἐγγραφεῖσαι μέχρι τέλους Μαρτίου 1837 εἰς τὰ βιβλία θεωροῦνται ὡς ἀπλοὶ τίτλοι πρὸς ἐγγραφὴν ὑποθήκης.

738. Ἐρρέθη, ὅτι ὁ κεκτημένος ὑποθήκην οἰκίας πυρασφαλισθείσης δύναται πρὸ τῆς προθεσμίας νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ δάνειον, ἂν μὴ ἀνανεωθῇ ἡ πυρασφάλεια. Ἐπελθούσης δὲ τῆς διὰ πυρὸς καταστροφῆς, ὁ ἡμέτερος νόμος ὁρίζει περὶ τῆς πυρασφα-

(1) Ἀρθρ. 44 τοῦ περὶ Ἰπ. Νόμ. καὶ Διατάγματος τῆς 21 Ἰουλίου 1836.

(2) Ἀρθρ. 2 τοῦ Διατάγματος

(3) Ἀρθρ. 7, 8 τοῦ Διατάγματος. Περὶ τῆς κλείσεως τῶν βιβλίων τῶν προσωρινῶν σημειώσεων προβλέπουν τὰ ἄρθρ. 1 τοῦ Διατάγματος καὶ τὰ ἄρθρ. 47—49 τοῦ Διατάγματος τῆς 21 Σεπτεμβρίου 1836.

(4) Ἀρθρ. 2 καὶ 4 τοῦ Διατάγματος περὶ κλείσεως τῶν βιβλίων τῶν σημειώσεων.

λιστικής αποζημιώσεως τὰ ἐξῆς: «ὁ ὑποθηκικός πιστωτής ἡμπορεῖ νὰ ἀπαιτῇ (ἀπαιτήσῃ) τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους ἐκ τῆς ποσότητος, ἣν τὸ πυρασφαλιστικὸν κατὰστημα ὀφείλει νὰ ἀποδίδῃ (ν' ἀποδώσῃ) εἰς τὸν ὑποθηκικὸν χρεώστην, ἂν ἡ ποσότης αὕτη δὲν κατηναλώθῃ ἐντὸς ἑταυς εἰς ἀνέγερσιν τῆς πυρποληθείσης οἰκοδομῆς, μέχρι δὲ τῆς προθεσμίας ταύτης τοῦ ἐνὸς ἑταυς δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ δανειστής ἐγγύησιν περὶ τῆς εἰς τὴν ἀνοικοδόμησιν χρήσεως.»

Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου τρεῖς ὑπάρχουσι λύσεις:

α) ἡ, κατὰ τὰς κοινὰς ἀρχὰς (ἄρθρ. 855 καὶ 919 τῆς πολ. δικον.), ἡ ἀποζημιώσεις ὀφείλεται τῷ ἰδιοκτῆτῃ τῆς πυρποληθείσης οἰκοδομῆς, ὥστε πᾶς πιστωτής αὐτοῦ δικαιοῦται νὰ κατὰσχῃ τὸ ὀφειλόμενον ποσόν, δυναμένου καὶ αὐτοῦ τοῦ ἰδιοκτῆτου καὶ νὰ εἰσπράξῃ, ἢ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὸ εἰς ὅτινα θέλει.

β) ἡ τὸ τῶν ἐνυποθήκων πιστωτῶν δικαίωμα δύναται νὰ λογισθῇ μετενεχθὲν εἰς τὸ ποσόν τῆς ἀποζημιώσεως οὕτως, ὥστε διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς των, μὴ ἐχόντων ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα τῶν ἐγγχειρογράφων πιστωτῶν, ἢ μετὰ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τῶν ἐνυποθήκων. Τοιαύτη εἶναι ἡ συμφωνοτέρα πρὸς τὰς ἐννόμους προσδοκίας τῶν ἐνυποθήκων πιστωτῶν λύσις καὶ ταύτην δίδωσιν ὁ ἰταλικὸς νόμος.¹

γ) τέλος ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ἀπαίτησις δύναται νὰ λογισθῇ, δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχωρηθεῖσα εἰς τοὺς ὑποθηκικοὺς πιστωτάς, λαμβάνοντας συμμέτρως αὐτήν· ἐπὶ τοιαύτης, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐκχωρήσεως, ἐὰν αὕτη γνωστοποιηθῇ νομίμως τῷ ἀσφαλιστικῷ καταστήματι, οὐδεὶς ἄλλος πιστωτής δικαιοῦται νὰ μετὰσχῃ τῆς ὀφειλομένης λόγῳ ἀποζημιώσεως ποσότητος.

739. Τίνα λύσιν ἡσπάσθη ὁ ἡμέτερος νόμος;

Τὸ σύστημα αὐτοῦ² εἶναι ὅπως οὖν περίπλοκον, καθίσταται

(1) Ἀρθρ. 1951. Secondo il loro grado. Ἄλλ' οἱ ἀσφαλισταὶ ἀπαλλάσσονται πάσης εὐθύνης πληρόντες τῷ ἀσφαλισθέντι τὸ ἀσφαλισθὲν ποσὸν ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τοῦ ἐμπρησμοῦ, μὴ γενομένης παρ' αὐτοῖς κατασχέσεως. (Senza che siasi fatta opposizione).

(2) Ἀρθρ. 30 τ. περὶ Ἰπ. Νόμου.

δὲ καὶ δυσκατάληπτον, διὰ τὸ ἀσαφές καὶ ἐκκελυμένον τῆς ἐκφράσεως.

Ἐν πρώτοις ἡ ἔκφρασις «εἰμπορεῖ (ὁ πιστωτής) νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἐξόφλησιν τοῦ χρέους ἐκ τῆς ποσότητος, ἣν τὸ πυρασφαλιστικὸν κατὰστημα ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὸν ὑποθηκικὸν χρεώστην» παρέχει τῷ ὑποθηκικῷ πιστωτῇ, ἄνευ τινος συμπτώσεως τοῦ ὀφειλέτου (περὶ ἧς οὐδεὶς ἐν τῷ κειμένῳ λόγος), τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ὀφειλέτου πρὸς ἴδιον αὐτοῦ ὄφελος, ἥτοι θεωρεῖ αὐτὸν ὡς δυνάμει τοῦ νόμου ἐκδοχέα τοῦ ὀφειλέτου, δυνάμενον νὰ ἀποκρούσῃ τὰς μετὰ τὴν ἐκχώρησιν καὶ τὴν πρυσήκουσαν γνωστοποίησιν αὐτῆς κατασχέσεις τῶν ἐγγχειρογράφων πιστωτῶν τοῦ ὀφειλέτου· ἀλλὰ τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει ὁ ὑποθηκικὸς πιστωτής, ἐνόσω τὸ κατὰστημα ὀφείλῃ τὴν ἀποζημίωσιν καὶ ἂν μὴ ἀναλωθῇ ἐντὸς ἔτους τὸ πᾶν αὐτῆς καὶ μὴ εἰσπραχθεῖσης, εἰς τὴν ἀνέγερσιν τοῦ κτιρίου· ἀλλ' ἂν ἡ ἀποζημίωσις καταβληθῇ ἐντὸς τοῦ ἔτους καὶ μὴ ἀναλωθῇ, οὐδὲν ἔχει μετὰ τὴν πληρωμὴν δι-καίωμα πλέον κατὰ τοῦ ἀσφαλιστικοῦ καταστήματος ὁ πιστωτής («τὴν ὁποίαν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ»), ὅθεν ἡ δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχώρησις χωρεῖ ἐνόσω, μετὰ τὴν παρέλευσιν τοῦ ἔτους, ἡ ἀποζημίωσις ὀφείλεται εἰσέτι, ἀνατρέχουσα ὅμως τότε εἰς τὸν χρόνον τοῦ ἐμπρησμοῦ.

Ἐὰν ἐντὸς τοῦ ἔτους μὴ καταβληθῇ ἡ ἀποζημίωσις, ἦναι δὲ ἀμφίβολον ἂν ὁ ὀφειλέτης ἐπιχειρήσῃ ἐντὸς αὐτοῦ τὴν ἀνέγερσιν τοῦ κτιρίου, ὁ πιστωτής, ὅπως μὴ ματαιωθῇ ἡ ἀσφάλεια αὐτοῦ, καταβαλλομένης τῷ τῆς ἀποζημιώσεως ὀφειλέτῃ παραλείποντι τὴν ἀνέγερσιν, δύναται, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς εἰς τὴν ἀνέγερσιν ἀναλώσεως νὰ ζητήσῃ ἀξιοχρεῶν ἐγγύησιν. Ὅπως δὲ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ μὴ ἀποβῇ ἰδανικὴ, δὲν ἀμφιβάλλω ὅτι δύναται νὰ ζητήσῃ συντηρητικῶς τὴν δόσιν ἐγγυήσεως,¹ κλητεύων τὸ τε ἀσφαλιστικὸν κατὰστημα καὶ τὸν ὀφειλέτην, ὅπως ἀπαγορευθῇ ἡ πρὸς τοῦτον πληρωμὴ μέχρι τῆς δόσεως τῆς ἐγγυήσεως.

(1) Ἀρθρ. 1032 τῆς πολ. δικον.

Τοιαύτη φαίνεται ἡ ἐκ τοῦ γράμματος τοῦ νόμου συναγομένη λίαν ἀτελής λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.¹

740. Ἐπὶ τῆς λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἐκποιήσεως δέον ἢ ἀποζημιώσεις νὰ ἀναφέρηται, οὐ μόνον εἰς τὴν κυριότητα, ἀλλὰ καὶ εἰς τὰ ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐμπράγματα δικαιώματα τρίτων, διότι ἄλλως δὲν εἶναι πλήρης² τοῦτου δὲ τεθέντος ἀνάγκη νὰ πληρωθῶσι καὶ οἱ ἐνυπόθηκοι δανεισταί, ἄλλως τὸ κτῆμα δὲν περιέρχεται ἐλεύθερον τῆς ὑποθήκης εἰς τὸ Δημόσιον.

ΤΜΗΜΑ Ε΄.

Ἀναίρεσις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

741. Λόγοι ἀναίρεσεως τῆς ὑποθήκης. Παρέλευσις τῆς προθεσμίας, ἐφ' ᾗ συνωμολογήθη ἡ ὑποθήκη.

742. Ἐξαφάνισις τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος ἢ ἀλλοίωσις αὐτοῦ δὲν ἀναίρει τὴν ὑποθήκην.

743. Ἡ καταστροφή τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν τροποποιεῖ μόνον τὰ ἀποδεικτικά αὐτῆς μέσα.

744. Παραίτησις τοῦ πιστωτοῦ. Τύπος τῆς παραιτήσεως. Πότε δεχόμεθα σιωπηρὰν παραίτησιν;

745. Ὁ πλειόνα ἔχων ἐνυπόθηκα κτήματα δύναται νὰ παραιτηθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν τῆς ὑποθήκης τινός, ἢ τινων ἐξ αὐτῶν, καὶ ἂν ἐντεῦθεν βλάπτωνται ἄλλοι ἐγγεγραμμένοι, ἢ τρίτοι κύριοι; Καταφατική λύσις. Ἀντιδοξεῖ ὁ Γοένερ.

746. Ὑποθηκικός πιστωτής, ὑπογράφας ὡς μάρτυς ἐν συμβολαίῳ ἐκποιήσεως ἢ ὑποθηκέυσεως κτήματος, βεβαιοῦντι ὅτι τοῦτο εἶναι ἐλεύθερον ὑποθήκης, πράττει ἀπάτην;

747. Ἐὰν τὸ ἐκποιθὲν συναινέσει τοῦ πιστωτοῦ καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ὡς ἀπαλλαγὴν τῆς ὑποθήκης θεωρηθὲν κτῆμα ἐπαναχθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, ἀναδοῖ ἡ ὑποθήκη;

(1) Ἄλλη ἡ τοῦ Καλλιγᾶ (§ 571) δόξα ὡς πρὸς τὴν ὑποκατάστασιν, ἀλλὰ πείθεμαι, ὅτι κατὰ τὸν νόμον καὶ ὑπὸ τοὺς εἰρημένους περιορισμούς μετ' ἱκανῆς σαφηνείας ὀρίζεται ἡ ὑποκατάστασις τοῦ πιστωτοῦ εἰς τὰ τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου.

(2) Ἀλλὰ διὰ τινος ἐνδίκου μέσου καὶ κατὰ τίνα τάξιν μεταξὺ πλειόνων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν; Τὸ ἀσφαλέστερον εἶναι ν' ἀκολουθήσωμεν τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρου 30 τοῦ νόμου, ὡς πρὸς τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ἐκχώρησιν τῆς ἀποζημιώσεως εἰς τοὺς πιστωτὰς καὶ τὴν πληρωμὴν αὐτῶν κατὰ τὴν τάξιν τῆς ἐγγραφῆς.

748. Ἰκανότης τοῦ παραιτουμένου· ἄκυρος ἡ τῶν συζύγων σύμβαις τοῦ μὴ ἐγγραφῆναι ὑποθήκην πρὸς ἀσφάλειαν τῆς προκοῆς. Οἱ ῥωμαῖοι συνεζήτησαν τὴν παρτίτησιν τῆς συζύγου ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ Οὐλλεειανείου δόγματος.

749. Ἐξοφλήσις τοῦ χρέους· ἡ ἐν μέρει πληρωμὴ δὲν περιορίζει τὴν ὑποθήκην. Ἀλλ' ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 18 ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξοφλήσεως τῆς ὑποθ. ἀπαιτήσεως;

750. Ἐπὶ ἐκνικήσεως τοῦ ἀντι καταβολῆς δοθέντος ἀναξῆς ἡ ὑποθήκη· ἀλλ' ἐὰν διεγράφη, ἀνάγκη νέας ἐγγραφῆς. Οὐδεὶς περὶ ἀναδιώσεως τῆς ὑποθήκης λόγος, ἐὰν ἐδόνη ἀντι καταβολῆς τὸ ἐνυπόθηκον καὶ ἐξενικήθῃ.

751. Νέας ὡσαύτως ἐγγραφῆς ἀνάγκη, ἐὰν ἡ ὑποθήκη, ἀναιρεθεῖσα δι' ἐπικτήσεως ἐξηλείφθῃ, ἀνηρέθῃ δὲ ἡ ἐπικτήσις.

752. Ἀναγκαστικὴ ἐκποίησησις. Παραγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως. Ὅρισμοί τοῦ γαλλικοῦ, τοῦ πρωσικοῦ, τοῦ αὐστριακοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου. Ὅρισμοὶ τοῦ ἡμετέρου νόμου· ἀνώμαλον ἀποτέλεσμα, καθὼς δύναται νὰ ἀναιρεθῇ διὰ παραγραφῆς ἡ ὑποθήκη, ἐνῷ περὶ αὐτῆς ὑπάρχει καὶ ἐξακολουθεῖ δίκη.

741. Ἡ ἀναίρεσις¹ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ ἀπὸ τοῦ βιβλίου ἐξάλειψις αὐτῆς συνέχονται κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν εἶναι ἡ ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος, ἡ δὲ, ἡ τῆς ἀναίρεσεως πιστοποιήσις· ἡ ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος καθίσταται γνωστὴ διὰ τῆς ἐξαλείψεως, ὅπως ἡ ἐναρχίς αὐτοῦ ἀποθαίνει γνωστὴ διὰ τῆς ἐγγραφῆς.

Οἱ λόγοι τῆς ἀναίρεσεως δορίζονται ἐν τῷ ἄρθρῳ 50 τοῦ νόμου καθ' ὃ ἡ ὑποθήκη ἀναιρεῖται.

1) Διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας «ἡ ὑποθήκη, ἐγγραφθεῖσα μόνον δι' ὠρισμένην προθεσμίαν, ἀποσβέννυται διὰ τῆς παρελεύσεως αὐτῆς.»² Δὲν ἐννοεῖ ἐνταῦθα ὁ νόμος ὅτι ἡ ὑποθήκη ἀναιρεῖται ἅμα λήξει ἡ προθεσμία, ἐφ' ἣν συνωμολογήθη τὸ χρέος, ἀλλ' ἅμα λήξει ἡ διαλυτικὴ προθεσμία, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ὑποθήκη.³

(1) Ὁ νόμος ἐνομάζει τὴν ἀναίρεσιν ἀπόσβεσιν, ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ μὲν κτῆσις βεβαιούται διὰ τῆς ἐγγραφῆς, ἡ δὲ ἀναίρεσις διὰ τῆς διαγραφῆς ἡ ἐκφρασις ἀπόσβεσις, προκειμένου δικαιώματος κτωμένου δι' ἐγγραφῆς, δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρενόησιν, ὅτι ἀπόσβεσις καὶ διαγραφὴ εἰσὶ ταὐτόσημα. Διὰ τοῦτο ἀπέφυγα τὴν ἐκφράσιν ἀπόσβεσις.

(2) ἄρθρ. 50 1) τοῦ νόμου

(3) ἐξηλείφθη ἐκ τοῦ ἄρθρ. 72 τοῦ βεναρ. νόμου· ἀνάλογος ἡ διάταξις τοῦ

742. 2) Διὰ τοῦ ἀφανισμοῦ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Τὸ σπάνιον τοῦτο γεγονός χωρεῖ, ἐάν λ. χ. ὁ ἀγρὸς κατακλυσθῇ ὑπὸ τῆς θαλάσσης, ἢ καταστῇ κοίτη ποταμοῦ.

Ἄν ἐν μέρει ἀλλοιωθῇ τὸ ἀκίνητον λ. χ. ἡ οἰκία ἐμπρησθῇ ἢ καταπέσῃ, ἢ τὸ δάσος μεταβληθῇ εἰς ἀγρὸν, εἰς κήπον κλπ. ἡ ὑπόθηκη μένει ἐπὶ τοῦ ἐδάφους, ἢ τοῦ μεταβληθέντος κτήματος.

743. Ἄν ἀποκαταστῇ τὸ κτῆμα, ἀναβιοῖ αὐτοδικαίως ἡ ὑπόθηκη,¹ ὅπερ ὑποτίθουσιν, ὅτι δὲν διεγράφη μετὰ τὴν καταστροφὴν ἢ ὑπόθηκῃ ἂν διεγράφη, ὅπως ἀποκαταστῇ, ἀνάγκη νέας ἐγγραφῆς.²

Διὰ τῆς καταστροφῆς τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν ἐκλείπει οὐχὶ ἡ ὑπόθηκη, ἀλλὰ τὸ κύριον μέσον τῆς ἀποδείξεως αὐτῆς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὰ σωζόμενα ἀντίγραφα ἐπέχουσι τόπον πρωτοτύπου,³ ἢ ἐπιτρέπεται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις.⁴

Εἰδικὸς νόμος τῆς 25 Φεβρουαρίου 1864 ἐπέτρεψε τὴν ἐπὶ τῇ βάσει σωζομένων πιστοποιητικῶν τῶν ὑποθηκοφυλάκων ἀποκατάστασιν τῶν ἐν τοῖς ἐμπρησθεῖσι βιβλίοις Μαρθῶνος, Κύμης, Ἐλευσίνος, Τρικάλλων ἐγγραφῶν, ἢ ἐπὶ τῇ βάσει δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ τῆς ὑπάρξεως τῶν ἀξιουμένων ὑποθηκῶν.

744. 3) Ὡσαύτως ἀποσβέννυται ἡ ὑπόθηκη διὰ τῆς παραιτήσεως τοῦ πιστώτου.⁵ Διὰ τὸν, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ τῆς παραιτήσεως μόνου τοῦ ὑποθηκικοῦ δικαιώματος, οὐχὶ δὲ καὶ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως. Ἐπὶ τῆς τελευταίας ταύτης παραιτήσεως συναναίρεται ἡ ὑπόθηκη, ὡς παρακολούθημα, ἄνευ εἰδικῆς μνείας αὐτῆς. Μόνῃ δὲ ἡ τῆς ὑποθήκης παραίτησις δὲν ἀναιρεῖ τὴν περὶ τοῦ χρέους ἐνοχικὴν σχέσιν.⁶

ἔρθρ. 5 τοῦ νόμου· οἱ ἔχοντες ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαίωμα ὑποκείμενον εἰς διάλυσιν δὲν δύνανται νὰ ἐπιτρέψωσιν ὑπόθηκην ὑπερβαίνουσαν τὸν ὅρον τῆς διαλύσεως (resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis).

(1) Ἄρθρ. 52, 53 τοῦ νόμου.

(2) Γοένερ. Tom. 1. σελ. 562. Ἱταλ. νόμ. ἔρθρ. 2032.

(3) Ἄρθρ. 427 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἄρθρ. 304 2. τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 50 3) νόμου.

(6) Ἄρθρ. 54 αὐτοῦ.

Ἡ παραίτησις ρυθμίζεται κατὰ τοὺς κοινούς κανόνας· ἀλλὰ περὶ τοῦ τύπου αὐτῆς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ ἐν τῷ περὶ ἐξαλείψεως τῶν ὑποθηκῶν τμήματι,¹ ὁρίζεται, ὅτι, ἐπὶ τῆς συγκαταθέσει τοῦ πιστωτοῦ ἐξαλείψεως, ἀπαιτεῖται δημόσιον τῆς συγκαταθέσεως (παραίτησεως) ἔγγραφον.²

Δύναται μὲν νὰ ὑπάρξῃ καὶ σιωπηρὰ παραίτησις, ἀλλ' αὕτη ὅπως ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἐξαλείψεως, δεόν νὰ βεβαιωθῇ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, διαταττούσης τὴν ἐξάλειψιν.

Κατὰ τὴν ἐκτίμησιν ταύτην ὁ δικαστὴς δύναται νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τοὺς παρατεθέντας ὁρισμοὺς τοῦ ρωμ. καὶ βυζ. νόμου³ περὶ τῆς σιωπηρῶς δηλουμένης παραίτησεως ἐὰν ἡ πράξις, ἐξ ἧς συνάγεται αὕτη, πιστοποιηται διὰ δημοσίου ἐγγράφου τοιαυτοῦ πράξεις εἰσι κατὰ τὸν ρωμ. καὶ βυζ. νόμον ἢ συναινέσει, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ ἐν γνώσει τοῦ πιστωτοῦ ἐκποίησις (§ 490 σελ. 603), ἡ συγκαταθέσει τοῦ πιστωτοῦ ὑποθήκευσις τοῦ κτήματος εἰς ἄλλον, ἢ ἡ ἐπὶ τῆς περαιτέρω ὑποθηκεύσεως ὑπὸ προηγουμένου πιστωτοῦ ὑπογραφὴ πράξεως, φερούσης, ὅτι τὸ κτῆμα δὲν εἶναι εἰς ἄλλον ἐνυπόθηκον. Ἐπὶ τῇ βάσει τῆς δημοσιότητος δὲν ἀμφιβάλλομεν, ὅτι πᾶσα δήλωσις, καὶ ἔτι μᾶλλον αἱ ἀνωτέρω κατὰ τοὺς ῥωμαίους σιωπηραὶ δηλώσεις, ἂν μὴ διαγραφῇ, δυνάμει αὐτῶν ἀπὸ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν ἢ ὑποθήκη, οὐδεμίαν ἔχουσιν ἰσχὺν πρὸς τρίτους, δικαιουμένους νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὴν ὑποθήκην τοῦ παραιτηθέντος αὐτῆς· τὸ μόνον ζήτημα, ὅπερ φύεται εἶναι, ἐὰν ὁ δικαστὴς παρ' ἡμῖν δύναται νὰ διατάξῃ τὴν διαγραφὴν δυνάμει τινὸς τῶν κατὰ τὸν ρωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον τὴν σιωπηρὰν παραίτησιν τῆς ὑποθήκης συναγομένων πράξεων τοῦ πιστωτοῦ· τοῦτο νομίζω ἀπόκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ. Κατὰ τὸν βαυαρικὸν νόμον ῥητῶς ἀπαγορεύεται τὸ ἐκ τοιούτων πράξεων συμπέρασμα τῆς παραι-

(1) * Ἀρθ. 77 αὐτ.

(2) Ἀπὸν, ὅτι ἡ διὰ πράξεως ἐν ζωῇ παραίτησις, ὅπως ἡ ἀμετάκλητος, χρήζει τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου κυρίου ἀποδοχῆς αὐτῆς. § 490 σημ. 1. Ρεγελστέργερ μέρος 2. § 97 (σελ. 477).

(3) Κατὰ τὰ ἄρθρ. 54 καὶ 77 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ἐν δημοσίῳ ἐγγράφῳ ῥητὴ τῆς παραίτησεως δήλωσις.

τήσεως,¹ ἀλλ' ὁ ἡμέτερος νόμος διέγραψε, τὴν ἀπαγόρευσιν ταύτην,² ἀμφιβόλλω δὲ ἐὰν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐνόει οὐδὲν ἦττον νὰ διατηρήσῃ αὐτήν.³

745. Κατὰ τὸν σχολιαστὴν τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου ὁ ἔχων ἐπὶ πλείονων ἀκινήτων συνάμα (conjunctim) ἐγγεγραμμένην ὑποθήκην δὲν δύναται νὰ ἐξαίρεσῃ κτῆμά τι διὰ παραιτήσεως, ἐὰν ἡ παράιτησις αὕτη φέρῃ βλάβην, εἴτε εἰς τρίτους ἰδιοκτήτας κτήματος, ἐφ' οὗ ἔχει ὁ παραιτούμενος ὑποθήκην ἔνσκα τῆς αὐτῆς ἀπαιτήσεως, ἢ εἰς ἄλλους ἐγγεγραμμένους, ἄνευ τῆς συναίνεσεως αὐτῶν. Στηρίζει δὲ τὴν δόξαν ταύτην εἰς τὴν πραγματικὴν συνενοχὴν (correalitas realis) τὴν ὑφισταμένην μεταξὺ τῶν πλείονων εἰς τὰ κτήματα ταῦτα ἐνεχομένων ὡς πρὸς τὴν διὰ τῆς τοιαύτης, συνηνωμένως κεκτημένης ὑποθήκης ὠχυρομένην ἀπαίτησιν, καθ' ἣν συνενοχὴν δὲν συγχωρεῖται τῷ πιστωτῇ ἢ ὑπὲρ τινος τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν παραιτήσεως τῆς ἀπαιτήσεως πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν.

Ἡ ἐννοία τῆς πραγματικῆς ταύτης συνενοχῆς⁴ προσεβλήθη καὶ εὐλόγως ὑπὸ τῶν νεωτέρων, διότι οὐ μόνον προσωποποιεῖ τὰ πλείονα κτήματα, ὥσπερ ταῦτα ἦσαν οἱ ὀφειλέται, ἀλλὰ καθίστασι μετόχους τῆς λεγομένης ταύτης συνενοχῆς καὶ τοὺς ἐπομένους ὑποθηκικοὺς πιστωτὰς, ὧν κατέναντι ἢ μετὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ τρίτου κυρίου σχέσις τοῦ προηγουμένου ὑποθηκικοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἀναμφιβόλως σχέσις μεταξὺ τρίτων. Τόσῳ δὲ εἶναι βέβαιον, ὅτι τὸ πλάσμα τοῦτο τῆς πράγματι συνενοχῆς τῶν πλείονων ἐνυποθήκων πιστωτῶν, ἢ τῶν τρίτων κυρίων, οὐδόλως συνάγεται ἐκ τοῦ βαυαρικοῦ περὶ ὑποθ. νόμου, ὅσο ἐδέχθη νὰ ἐκδοθῇ ἐν Βαυαρίᾳ ἰδίου νόμος τῆς 1 Ἰουλίου 1856 καθιερώσας τὸ δόγμα, ὅπερ ὁ πρῶτος σχολιαστὴς τοῦ βαυαρι-

(1) § 79.

(2) Ἀρθρ. 54 τοῦ περὶ Ἰπ. Νόμ.

(3) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς ἀλλὰ πρόκειται περὶ σαφῶς, ἢ καὶ μὴ ῥητῶς ἐκδηλωθείσης βουλῆσεως. Τίς θέλει ἐγγυηθῇ, ὅτι δὲν εἶναι δυνατόν ἐκ τῶν συνοδευουσῶν ἢ προηγηθεισῶν τινος τῶν ἀνωτέρω δηλώσεων περιστάσεων νὰ συναχθῇ ἐνίοτε σαφῶς ἡ τῆς παραιτήσεως δήλωσις; Διὰ τὴν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει θέλομεν προστατεύσῃ τὴν ἀδίκον καλιμβουλίαν;

(4) Σίμὸν ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 41 σελ. 40 σημ. 21.

καὺ νόμου συνῆγεν ἐκ τοῦ ὑποτιθεμένου ἐκείνου πλάσματος τῆς πράγματι συνενοχῆς.¹

Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι περὶ τῆς πράγματι ταύτης συνενοχῆς καὶ τοῦ ἐξ αὐτῆς ὑπὸ τοῦ Γουένερ συναγομένου συμπεράσματος οὐδεὶς παρ' ἡμῖν δύναται νὰ γίνῃ λόγος.

746. Ἐπανερχόμενοι εἰς τὸ τῆς σιωπηρᾶς παραίτησεως ζήτημα, παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν νόμον ἐκ τῆς ἀπλῆς γνώσεως τῆς παραχωρήσεως ἄλλης ὑποθήκης, ἢ τῆς ἐκποιήσεως δὲν ἔπεται παραίτησις τοιαύτην συνεπάγεται, ὡς ἐρρέθη ἡ συγκατάθεσις εἰς τὴν νέαν ὑποθήκευσιν, ἢ τὴν ἐκποίησιν. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐπὶ ὑποθήκῃ δανειστὴς υπογράψῃ ὡς μάρτυς ἐν τῷ συμβολαίῳ περὶ τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου, ἢ περὶ τῆς ἐκποιήσεως αὐτοῦ, τῷ βεβαιοῦντι, ὅτι τὸ ἀκίνητον εἶναι ἐλεύθερον, γίνεται ἄρ' γε ἔνοχος ἀπάτης, ἀξιῶν κατόπιν ὅτι ὑφίστανται τὰ μὴ ἐξαίρεθέντα ἴδια αὐτοῦ δικαιώματα; Εἰς τὸν δικαστὴν ἀπόκειται νὰ ἐκτιμῇσῃ, ἂν ὑπάρχῃ δόλος ἐν τῇ τοιαύτῃ παραστασει τοῦ δανειστοῦ.²

Αἱ ἀνωτέρω (§ 490) παρατεθεῖσαι διατάξεις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ Νόμου περὶ τῆς ἐννοίας τῆς συναίνεσις τοῦ δανειστοῦ παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος, δὲν ἀποκρούουσι τὴν ἐξουσίαν τοῦ δικαστοῦ τοῦ ἐκτιμῆσαι τὴν συναίνεσιν ταύτην τοῦ πιστωτοῦ ὡς ἐμφαίνουσιν μόνον τῆς προτεραιότητος τὴν παραχώρησιν.³ Τὴν δὲ ἐξουσίαν ταύτην οὐδεὶς ὑπάρχει λόγος νὰ ἀφαιρέσωμεν ἀπὸ τὸν δικαστὴν καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

747. Ἐὰν αἱ πράξεις, ἐξ ὧν συνάγεται ἡ παραίτησις ἀκυρωθῶσιν, ἢ παραίτησις λογίζεται μὴ γενομένη. Ἀνδρῶς μετὰ τὴν σιωπηρὰν παραίτησιν, τὴν συναγομένην ἐκ τῆς συναίνεσις τοῦ ἐνυποθήκου πιστωτοῦ ἐκποιήσεως, «εἶτα πάλιν οἰωδῆποτε τρόπῳ περιέλθῃ εἰς τὸν χρεώστην τὸ πρᾶγμα,» δὲν ἀναζῇ τὸ τῆς ὑποθήκης δίκαιον.⁴

(1) Πρβλ. Ῥαγελςδέργερ. Μέρος δευτέρον § 59 (σελ. 276).

(2) Τρολὼν Priv. 869. Δαλλλζ Priv. 2485.

(3) [20. 4] 12 § 4. B. [25. 5] 10. Οὐάγγερὼ 1 § 392.

(4) K. [8. 25] 11. B. [Kb. 3] 21. Εἶναι διατάξεις, δι' ἧς ὁ Ἰουστινιανὸς

748. Ἀλλὰ δὴλον, ὅτι οὐδεὶς λόγος περὶ ἰσχυρᾶς παραιτήσεως, ἐὰν ὁ ἐπιχειρῶν αὐτὴν μὴ ἔχῃ τὴν πρὸς τοῦτο ἱκανότητα. Ἐν μόνον ζήτημα εἶναι σπουδαῖον, ἂν ἡ ἐνὸς οὐζυγος, ἡ ἔχουσα τὴν ἱκανότητα τοῦ ἐπιχειρεῖν νομικὰς πράξεις, δύναται νὰ παραιτηθῇ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς αὐτῆς κεκτημένης ὑποθήκης.

Ὁ νόμος¹ ὁρίζει, ὅτι πᾶσα συμφωνία τῶν συζύγων περὶ τῆς μὴ ἐγγραφῆς τῆς ὑποθήκης ταύτης εἶναι ἄκυρος· ἀποβλέποντες δὲ εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ νόμου ἴσως ἔδει νὰ ποιήσωμεν τὴν ἐξῆς διάκρισιν. Ἐὰν ἡ γυνὴ, παραιτουμένη τῆς ἐπὶ ὠρισμένου ἀκινήτου κεκτημένης ὑποθήκης, ἐγγράψῃ ἐπὶ ἐτέρου ἀκινήτου ὑποθήκην ἀσφαλιζουσάν τὴν προῖκα, οὐδεὶς λόγος νὰ θεωρηθῇ ἀνίσχυρος ἡ παραιτήσις· ἐὰν ὅμως διὰ τῆς παραιτήσεως πρόκειται νὰ στερηθῇ ἡ γυνὴ πάσης ἀσφαλείας, ἐνῶ ὁ νόμος προσπαθεῖ νὰ προφυλάξῃ αὐτὴν κατὰ τῆς ἐντεῦθεν βλάβης διὰ τοῦ παραπεθέντος ὀρισμοῦ, συμφωνότερον πρὸς τὸν πρόδηλον σκοπὸν αὐτοῦ ἦθελεν εἶναι νὰ θεωρήσωμεν ἀνίσχυρον τὴν τοιαύτην παραιτήσιν.²

Ὁ ρωμαῖοι συνεζήτησαν τὸ κύρος τοιαύτης παραιτήσεως ὑπὸ τὴν ἐποψιν τοῦ Βελλεσιανείου δόγματος, παραδεξάμενοι, ὅτι ἡ τῆς ὑποθήκης παραιτήσις δὲν ὑπῆγετο εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν, ἔθεν ἐπέτρεψαν τὴν τῆς γυναικὸς παραιτήσιν καὶ αὐτῆς τῆς ὑπὲρ προικὸς ὑποθήκης.³

Μόνον τὴν εἰς ἄλλον παραχώρησιν τῆς προτεραιότητος τῆς ὑποθήκης τῆς γυναικὸς ἐθεώρησαν ὑπαγομένην εἰς τὴν ἀπαγό-

λύει ἀμφισβήτησιν τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν. Πρβλ. καὶ Τρολὼν Priv. 870. Ἀλλοῦ Priv. 2478, 2477.

(1) Ἀρθρ. 61 § 4.

(2) Ἀλλὰ περὶ τοῦ ζητήματος ὑπάρχει ἐναντιοφωνία· ὁ Ἄ. Πάγος διὰ μὲν τῆς ὑπ' ἀριθ. 268 (1855) ἀποράσεως ἐθεώρησεν ἀπολύτως ἔγκυρον τὴν παραιτήσιν, διὰ δὲ τῆς 130 (1870) δέχεται τὴν ἐν τῷ κειμένῳ διάκρισιν. Τὴν αὐτὴν δόξαν φαίνεται ἔχων καὶ ὁ Καλλιγᾶς, ἀλλὰ διατὶ νὰ ᾖ ἔγκυρος, ἂν γίνηται πρὸς ἐγγραφὴν ἐπὶ ἐτέρου κτήματος, οὐχὶ δὲ μετὰ τὴν ἐγγραφὴν.

(3) [16. 1] 8 πρ. Κ. [4, 29] 11. 21. Β. [ΚΣΤ'. 7] 75. 85. [20. 6] 11. Β. [ΚΚ'. 8] 11.

ρευσιν τοῦ δόγματος, καθὼ ἐμφαίνουσιν ἑμμελὴ παραγραφῆς.¹
 γυναικὸς εἰς ἀλλότριον χρέος.¹

749. 4) Ἡ ὑπόθηκη ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἐξο¹υ²ς ἀπαιτήσεως
 χρέους.³ Λόγῳ τοῦ ἀδιαιρέτου τῆς ὑποθήκης ὀρίζε⁴ται τῆμα κατέ-
 τὸ ὑποθηκικὸν χρέος ἐξοφληθῇ ἐν μέρει μόνον, ἢ ὑπο⁵λήθης τῶν
 νει διὰ τὸ ὑπόλοιπον.³

Εἰδομεν ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τῶν ἐκ τοῦ νόμου, ἢ δικαιο⁶υ⁷ς τῆς
 ἀποφάσεως ὑποθηκῶν ζητεῖται ἡ ἐν μέρει ἀπαλλαγὴ τῶν ἐν
 θήκων κτημάτων, ἐὰν ἡ ἀξία αὐτῶν ὑπερβαίνῃ καθ' ἐν τρί⁸τι-
 τὰς πιστώσεις, δὲν ὑπάρχει δὲ λόγος νὰ μὴ ἐφαρμόσωμεν τὸ
 ὀρισμὸν τοῦτον καὶ εἰς τὸ θέμα, καθ' ὃ ἐπὶ τοιούτων ὑποθη-
 κῶν αἰτνες βαροῦσι πλείονα κτήματα, ἢ ὑπόθηκη, διὰ τῆς ἐν
 μέρει ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους, ἐπίκειται κτήμασιν, ἅπερ ὑπερ-
 βαίνουνσιν ὑπὲρ τὸ τρίτον τὴν ποσότητα τῆς ὑπολοίπου ἀπαι-
 τήσεως.⁴

750. Περί τοῦ διδομένου ἀντὶ πληρωμῆς (datio in solu-
 tum), ὅπερ κατόπιν ἐνικᾶται παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν ῥω-
 μαϊκὸν νόμον δύο μέσα ἔχει ὁ ἐνικηθεὶς πρὸς ἱκανοποίησιν αὐ-
 τοῦ, ἢ τὴν περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν ἔνεκεν ἐνίκησεως, ἢ
 ἂς εἶχε πρὸ τῆς δόσεως ἀγωγὰς ἐκ τῆς ἐνοχῆς. Καὶ ἐν μέρει ἀν-
 γενῇ ἢ ἐνίκησις, διατηρεῖται ἀκεραία ἢ προτέρα ἀπαίτησις.⁵

Ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀρχῆς ταύτης, ἐὰν πρὸς ἐξόφλησιν ἀπαιτή-
 σεως, ὑπὲρ ἧς ὑπῆρχεν ἐγγεγραμμένη ὑπόθηκη, διδῶται πρᾶγμα
 κατόπιν ἐνικηθὲν, ἔπεται ὅτι ἀναζῇ ἡ ὑπόθηκη.⁶ ἄλλ' ἡ ἀνα-
 βίωσις αὕτη διαγραφείσης ὑποθήκης δὲν χωρεῖ αὐτοδικαίως, κατὰ
 τὴν ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος. Ὅθεν, ἐπελθούσης τῆς ἐνίκησεως
 τοῦ ἀντὶ καταβολῆς δοθέντος, ἢ μὲν πρωτότυπος ἀπαίτησις
 ἀναζῇ μετὰ τοῦ παρακολουθήματος αὐτῆς, ἥτοι μετὰ τῆς ὑπο-

(1) [16 1] 17 § 1. B. [ΚΕΤ'. 7] 48. Οὐαγγερώ 3 § 577.

(2) *Δρθρ. 50. 4) τοῦ περὶ Ὑπ. νόμου.

(3) *Δρθρ. 55 αὐτόθι.

(4) *Δρθρ. 18.

(5) [16. 3] 46. B. [ΚΕΤ'. 5] 46. K. [8. 45] 4. B. [10'. 19] 4.

(6) Ἐν τῷ [13 7] 24. B. [ΚΕ'. 1] 24 δὲν πρόκειται περὶ τῆς ἐνίκη-
 σεως τοῦ ἀντὶ πληρωμῆς δοθέντος, ἀλλ' αὐτοῦ τοῦ ἐνεχυρασθέντος. Τρολὼν
 Privil. 847 καὶ ἐπ.

θήκης, ἀλλ' αὕτη ἀνάγκη νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου,¹ ἔχουσα νέαν χρονολογικὴν σειράν ἀπὸ τῆς νέας ἐγγραφῆς, οὐδ' ἐπιτρέπεται, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τὸ κτῆμα ἐξεποιήθη εἰς ἄλλον μεταγράψαντα τὸν τίτλον αὐτοῦ, διότι οὗτος εἶναι πάντως ἀλλότριος πρὸς τὰ γενόμενα.² Ἄν δὲ αὐτὸ τὸ κτῆμα, ἐφ' οὗ ὑπῆρχεν ἡ ἐγγραφή, δοθὲν ἀντὶ καταβολῆς ἐκνικηθῇ, δὲν δύναται νὰ ἀνανεωθῇ ἐπ' αὐτοῦ ὑποθήκη, καθὼς ἀλλοτρίου.

751. Ἄν ὅμως ἀπέκτησέ τις κτῆμα, ἐφ' οὗ εἶχεν ἐμπράγματα δικαιώματα ἀναιρεθέντα διὰ τῆς ἐπικτήσεως, ἢ συγχύσεως, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς κληρονομήσεως, ἔπειτα δὲ ὁ ὑποθηκικὸς δανειστής ἐκδικεῖ τὸ κτῆμα, ἀφαιρῶν αὐτὸ ἀπὸ τοῦ τρίτου τούτου κυρίου, ὁ γαλλικὸς νόμος³ ὁρίζει, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀναβιοῦσι πάντα τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα τοῦ τρίτου κυρίου, τὰ πρὸ τῆς παρ' αὐτοῦ κτήσεως τοῦ πράγματος ὑφιστάμενα, ἅρα καὶ ἡ ὑποθήκη, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῖν, ὥστε ἡ ἀναιρεθεῖσα ὑποθήκη ἀναζῇ μόνον, ἂν δὲν διεγράφη. Ἄν δὲ διεγράφη, ἀνάγκη νὰ ἐγγραφῇ ἐκ νέου, λαμβάνουσα τὴν ὑπαρξίν αὐτῆς ἀπὸ τῆς νέας ἐγγραφῆς.

752. 5) Ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται διὰ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκποιήσεως τοῦ ἀκινήτου,⁴ ὃν δὲ ὅμως, ὅτι αὕτη δέον νὰ ἐγένετο ἐγκύρως· κατὰ δὲ τὰ ἀρθρ. 971 καὶ 986 τῆς πολ. δικον. ἡ δημοπρασία εἶναι ἄκυρος, ἂν μὴ κοινοποιηθῇ τὸ τοιχοκόλλητον γραμματίον εἰς τοὺς ἐγγεγραμμένους δανειστάς· ὁ δὲ εἰς ὃν κατεκυρώθη τὸ κτῆμα δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ δικαστικῶς τὴν ἐξάλειψιν τῶν ὑποθηκῶν, ἂν μὴ προσαγάγῃ περίληψιν τοῦ συμβολαιογράφου περὶ καταθέσεως τοῦ τιμήματος πρὸς διανομήν.⁵ Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ πάσης δικαστικῆς ἐκποιήσεως ἀκινήτων.⁶

(1) Ἀρθρ. 8, 16 τοῦ Νόμ.

(2) Τρολὼν Privil. 864. Δαλλεξ Oblig. 1946.

(3) Ὁ τρίτος νομεὺς ἔχων ἐμπράγματα ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου δικαιώματα δουλείας, ὑποθήκην κλπ. ἐκτίσαστο αὐτὸ· ὅθεν ἐπὶ τὰ δικαιώματα ταῦτα ἀνηρέθησαν, διότι οὐδεὶς ἔχει ἐπὶ ἰδίου κτήματος τοιαῦτα δικαιώματα. Ἀλλ' εἰς ἄλλοις πιστωτῆς, ἐπιδικῶν τὸ τῆς ὑποθήκης δικαίωμα, ἀφαιρῶν ἀπὸ τοῦ τρίτου τὸ κτῆμα· τοῦτο εἶναι τὸ θέμα τοῦ ἀρθρ. 2177 τοῦ Γαλλικοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 50, 5 τοῦ Νόμ. περὶ Ὑποθ. καὶ ἀρθρ. 56 αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 997 τῆς πολ. δικον.

(6) Ἀρθρ. 1077, 1086 αὐτ.

Τελευταίον 6) ἡ ὑποθήκη ἀποσβέννυται διὰ παραγραφῆς.¹

Προστίθεται δὲ ὁ νόμος,² ὅτι ἡ παραγραφή τῆς ἀπαιτήσεως ἀποσβέννυσι καὶ τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης.

Κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον³ ἐνὸς τοῦ ἐνυπόθηκον κτήμα κατέγεται παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἡ παραγραφή εἶναι ἡ συνήθης τῶν 30 ἐτῶν, ἀπαιτεῖται ὅμως ἡ κατὰ δεκαετίαν ἀνανέωσις τῆς ἐγγραφῆς, ἥτις ἄλλως ἀνατρέπεται,⁴ ἡ δὲ ἐγγραφή καὶ ἀνανέωσις αὐτῆς δὲν εἶναι λόγοι διακόπτοντες τὴν παραγραφὴν.

Ὁ τρίτος κάτοχος ὅμως ὅστις, ἔχει τὰ προσόντα τῆς χρησι-
κτικῆς, εἰς συμπλήρωσιν τὸν χρόνον αὐτῆς, κατὰ τὴν ἐλευ-
θερίαν τοῦ κτήματος ἀπὸ τῶν ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν, ἦτοι
μετὰ δεκαετίαν, ἢ εἰκόσαετίαν. Ἡ ἐμπράγματος ὅμως ἀγωγὴ
κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου δὲν διακόπτει τὴν παραγραφὴν τῆς
προσωπικῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἅμα δὲ αὕτη παραγραφή,
συμπαραγράφεται καὶ ἡ ὑποθήκη, ὡς παρακολούθημα.⁵ Ἀλλ'
ὁ γαλλικὸς νόμος, δεχόμενος τοὺς ἀνωτέρω (§ 492) ἐξηγηθέν-
τας ὁρισμοὺς τοῦ Ῥωμαϊκοῦ νόμου περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου νο-
μέως χρησικτησίας τῆς ἐλευθερίας τοῦ κτήματος ἀπὸ τῆς ὑπο-
θήκης, ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς ἀμφισβητήσεις περὶ τοῦ προσόντος
τῆς καλῆς πίστεως τοῦ τρίτου, ἥτις εἶναι ἄφευκτος πρὸς τὴν
χρησικτησίαν.⁶

Ὁ πρωσσικὸς καὶ ὁ βαυαρικὸς νόμος⁷ θεωροῦσιν ἀσυμβίβα-
στον τὴν χρησικτησίαν πρὸς τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς πιστοποιου-
μένην ἀναμφίβολον ὑπαρξίν τοῦ δικαιώματος, καθ' οὗ, ἄνευ τῆς
ἐπιστήμου ταύτης πιστοποιήσεως, ἤθελε παραχθῇ διὰ τὴν ἐπὶ
μακρὸν παράλειψιν τῆς ἐνασχέσεως τὸ τῆς ἀνυπαρξίας τεκμή-
ριον, ὅπερ λογίζεται βάσις τῆς παραγραφῆς.⁸

(1) Ἀρθρ. 50, 6 τοῦ νόμου περὶ Ἰπσοθ.

(2) Ἀρθρ. 57.

(3) Ἀρθρ. 2180.

(4) Ἀρθρ. 2154.

(5) Τρελὼν Privil. 878 καὶ ἐπ.

(6) Τρελὼν αὐτ. 880 bis καὶ Δαλλέζ αὐτ. 2607.

(7) Πρωσσ. 1 τίτλ. IX § 511, 2 τίτλος XX § 331 Βαυαρ. N § § 31 καὶ 32.

(8) Εὐλόγως δὲν θεωροῦσιν οἱ νεώτεροι τὸ ἀπαράδεκτον τῆς παραγραφῆς
συναγόμενον ἐκ τῆς δημόσιας ἐκείνης τῆς ὑποθήκης. Ρεγελσβέργερ. Μέρ. 4
§ 10, καὶ ἰδίως σημ. 2.

Ὁ αὐστριακὸς ἐδέχθη μέσον ὅρον,¹ ἐπιτρέπων παραγραφὴν μετὰ τριακονταετίαν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς, τοῦθ' ὅπερ παρεδέξατο καὶ ὁ ἰταλικὸς νόμος.²

Πῶς δὲ ἔλυσεν τὸ ζήτημα ὁ ἡμέτερος; Παρεδέχεται, ὅτι διὰ τῆς ἐγγραφῆς διακόπτεται ἡ παραγραφὴ τῆς προσωπικῆς ἀγωγῆς·³ ὅθεν ἀπ' αὐτῆς ἄρχεται νέα παραγραφὴ, ἡ αὐτὴ διὰ τε τὴν ἀπαίτησιν καὶ τὴν ὑποθήκην, τριακονταετής.⁴

Ὁρίζων δὲ, ὅτι «ἡ παραγραφὴ τῆς ἀπαιτήσεως ἀποσβένει τὸ δικαίωμα τῆς ὑποθήκης», ἀπέκρουσε τὴν ἀναίρεσιν αὐτῆς διὰ διὰ τῆς χορηγηθείσης τῆς ἐλευθερίας, ὅπερ εἶναι συμφωνότερον πρὸς τὴν διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἀναμφίβολον πιστοποιήσιν τῆς ὑπάρξεως τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τὴν ἀνάγκην τῆς ὕσον οἶόν τε ἀσφαλίσσεως τῆς κτηματικῆς πίστεως. Ἄλλ' ἡ διάταξις, καθ' ἣν ἀπὸ τῆς ἐγγραφῆς ἄρχεται νέα τριακονταετής παραγραφὴ διὰ τε τὴν ἀπαίτησιν καὶ τὴν ὑποθήκην καὶ ἡ ἀπόλυτος ἀπόκρουσις τῆς διὰ χορηγηθείσης τῆς ἐλευθερίας ἀναίρεσεως τῆς ὑποθήκης, ἐνὸς μὲν παραγραφῆς ἡ ἀπαίτησις, παρήγαγον ἀνωμαλίαν τινὰ περὶ τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ὅρισμοῦ, τὴν ἑξῆς. Ἐὰν τὸ ἐνυπόθηκον κατέχεται παρὰ τρίτου, ἔστω καὶ πέραν τῆς τριακονταετίας, δὲν συμπληροῖ οὗτος τὴν παραγραφὴν, εἰς ἐγένετο πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην πρᾶξις διακοπῆς,⁵ ἀφ' ἐτέρου διὰ τῆς ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς κατὰ τοῦ τρίτου δὲν διακόπτεται ἡ τῆς προσωπικῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ὅστις εἶναι ἐν πλήρει τῆς διακοπῆς ἀγνοίᾳ. Δυνάμει δὲ τοῦ ὅρισμοῦ, ὅτι ὑποθήκη συμπαραγράφεται μετὰ τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως, δύναται νὰ συμβῇ, ἐνῶ ἑνασκειῖται ἡ ἐμπράγματος ἀγωγὴ κατὰ τοῦ τρί-

(1) Ἀρθρ. 1479.

(2) Ἀρθρ. 2030.

(3) Ἀρθρ. 21, τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ Βαυαρικοῦ νόμου, ἀλλὰ κατ' αὐτὸν πᾶσα ἐγγραφὴ κοινοποιεῖται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου εἰς τὸν φειλέτην (§ 91), ὥστε δύναται ἐθελῶς νὰ θεωρηθῇ ὡς δικαστικὴ μήνυσις· παρ' ἡμῶν ὅμως ἡ κοινοποίησις γίνεται ἐξωδίκως, ὥστε ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς διὰ τῆς ἐγγραφῆς ἔχει τι ἀνώμαλον.

(4) Ἀρθρ. 22 καὶ 57 τοῦ Νόμ.

(5) Ἀρθρ. 22 τοῦ νόμου.

του κατόχου, νὰ παραγραφῇ ἐν τῷ μεταξὺ ἡ κυρία ἀπαίτησις, ὅτε ὁ τρίτος κάτοχος θέλει προτείνει αὐτὴν πρὸς ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῆς ὑποθήκης.

ΤΜΗΜΑ ΣΤ'.

Ἐξάλειψις τῆς ὑποθήκης.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

753. Ἡ ἀναιρεθεῖσα, ἀλλὰ μὴ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη ἔχει τινὰ ἰσχύν; βαυαρικὸς νόμος· ὁ ἡμέτερος.

754. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐξάλειψιν. Δυνάμει τίνων ἐγγράφων;

755. Συγκατάθεσις τοῦ λαδόντος τὰ ἐπὶ ὑποθήκῃ ὀφειλόμενον.

756. Ἀγωγή περὶ ἐξαλείψεως τῆς ὑποθήκης. Ἀποφασίς διατάττουσα τὴν ἐξάλειψιν. Δέον νὰ ᾖ τελεσιδίκος.

757. Λόγοι, δι' οὓς διατάσσεται ἡ ἐξάλειψις. Ἰδίως ἐπὶ ἀκύρου ἐγγραφῆς, ὁ νόμος ὀρίζει ἀκριδῶς τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος. Ἀσάφεια τοῦ γαλλικοῦ καὶ σύστημα τοῦ βαυαρικοῦ νόμου.

758. Οἱ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον λόγοι τῆς ἀκυρότητος. Ἰδίως περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου.

759. Ἐγγραφή ἀνευ προσδιορισμοῦ ποσότητος. Ἀταξία περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν δεόν ν' ἀναφέρονται ἐν τῷ βιβλίῳ αἱ ποσότητες.

760. Ἀχροναλόγητος ἐγγραφή. Συνεπάγεται ἀπολύτως ἀκυρότητα. Ἀνεπιεικὴς διάταξις, ἐὰν δύναται νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτοῦ τοῦ βιβλίου ἡ χροναλογία.

761. Ἑλλειπὴς περιγραφὴ τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος. Μέχρι τίνος ἀπαιτεῖται ἡ ἀκρίβεια;

762. Ἀκυρος πᾶσα ἐγγραφή μὴ ἀποδεικνυμένη διὰ τῆς υπογραφῆς τοῦ φύλακος, ἢ τοῦ ἀρμοδίου φύλακος, ἢ μὴ περιεχομένη ἐν τῷ ἀρμοδίῳ βιβλίῳ.

763. Ἀποτέλεσμα τῆς ἀκύρου ἐγγραφῆς.

764. Ἀκυρότης τῆς ἐξαλείψεως κατὰ τὴν τύπον καὶ κατ' οὐσίαν Ἀκυρότης κατὰ τύπον, ἢ ἑλλειψις πάσης ἐξαλείψεως, καίτοι ὑπάρχοντος λόγου ἀναιρέσεως τῆς ὑποθήκης. Ἡ ἐξαλειπτέα ὑποθήκη λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα.

765. Ἐξάλειψις τακτικὴ κατὰ τύπον, ἀλλ' ἀνίσχυρος κατ' οὐσίαν. Ὁποῖον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτὴν ἐγγράψαντας ὑποθήκας; Ἰδίως περὶ τῆς ἐξαλείψεως δυνάμει τελεσιδίκου ἀποφάσεως ἀναιρεθείσης βραδύτερον.

766. Τίνες ζητοῦσι τὴν ἐξάλειψιν τῆς τοιαύτης ἐξαλείψεως καὶ κατὰ τίνος; Περιπλοκὴ φεομένη ἐπὶ τῆς ἀδίκου ἐξαλείψεως τῆς βραδύτερον ἐξαλειφομένης.

767. Ἰδιόζοντα θέματα ἐπὶ τῶν ἐξαλειπτέων προσημειώσεων.

753. Ἡ ἐξάλειψις ἀφανίζει τὴν ἐγγραφὴν, ἥτις εἶναι τὸ τοῖς πασι προσιτὸν γινώρισμα τῆς ὑπάρξεως τῆς ὑποθήκης.

Ἀλλ' ἄρ' ἔτι ὅστις ἀναιρεθεῖσα, ἀλλὰ μὴπω διαγραφείσα ὑποθήκη; Ἀπλὸν, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο χωρεῖ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης καθ' ἣς ὑπάρχει λόγος ἀναιρέσεως, οὐχὶ δὲ ἐπὶ τῆς ἐξελειπτέας ὑποθήκης διὰ τὴν ἔλλειψιν, ἢ τὴν ἀταξίαν τοῦ τίτλου, ἢ τὴν ἀκρότητα τῆς ἐγγραφῆς, διότι ἡ τοῦτω τῇ λόγῳ ἐξελειπτέα ὑποθήκη εἶναι πάντως ἀνίσχυρος.

Ὁ βαυαρικὸς νόμος λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα,¹ κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δύναται νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον δανειστήν τὴν τάξιν τῆς ἀναιρεθείσης, μὴπω δὲ διαγραφείσης ὑποθήκης, ἀλλ' οὐχὶ δι' ἀνώτερον τοῦ ἐγγεγραμμένου ποσόν. Τοῦτο ἐθεώρησε λυσιτελεῖς ὁ νομοθέτης, ὅπως δύνῃται ὁ ὀφειλέτης νὰ εὕρῃ κεφάλαια, παρέχων ἴσην ἀσφάλειαν τῆς ὑποθήκης, ἣν ἀνῆρεσε.²

Σπουδία εἶναι ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ θέματος τούτου καὶ τῆς εἰς τὸν νέον δανειστήν ἐκχωρήσεως τῆς τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ ἀπαιτήσεως.

Κατὰ τὸν ἡμέτερον ὅμως νόμον ἀπορριπτέα τοιαύτη λύσις, οὐ μόνον διότι δὲν ἔχομεν τὴν διάταξιν τοῦ βαυαρικοῦ νόμου, ἀλλὰ καὶ διότι παρ' ἡμῖν ἡ ἐξάλειψις τῶν ὑποθηκῶν διατάσσεται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου, ἀν' ὑπάρχῃ νόμιμος αἰτία ἀναιρέσεως (ἀποσβέσεως) αὐτῶν· ὅθεν, ἅμα διὰ τῆς καταβολῆς ἀνῆρθη ἡ ὑποθήκη, ἕκαστος ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ δικαστηρίου τὴν ἐξάλειψιν καὶ ἐναντίον τῆς γνώμης τοῦ ὀφειλέτου.

754. Ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὡς ἐρρέθη, δὲν ἐνεργεῖ ἐξ ἐπαγγέλματος κατὰ τὰς ἐγγραφάς, ἀλλὰ πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὰ εἰς αὐτὰς ἀναγόμενα γεγονότα· οὕτως ἐπὶ τῆς ἐξελειψέως πιστοποιεῖ ἀπλῶς τὸ γεγονὸς τῆς ἀναιρέσεως, ἀλλὰ τοῦτο δεόν νὰ ᾖ ἄλλοθεν ἀποδεδειγμένον,³ ἥτοι ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἐπιχειρεῖ τὴν ἐξάλειψιν μόνον ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἐξῆς ἐγγράφων.

(1) Ἀρθρ. 81 τοῦ βαυαρ. νόμου.

(2) Περὶ τῆς φύσεως τῆς παραγωγέσεως ταύτης μακρὰ γίνεται συζήτηση. Πρὸς. Ἱεγελέ-Ερστερ μέρ. Α'. § 60 σελ. 277.

(3) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

α) Δημοσίου ἐγγράφου περιέχοντος τὴν πρὸς ἀναίρεσιν συγκατάθεσιν τοῦ ἐγγεγραμμένου, ἂν οὗτος ἔχῃ τὴν πρὸς τοιαύτην συγκατάθεσιν ἱκανότητα.

β) Ἐν ἐλλείψει τοιοῦτου ἐγγράφου ἀπαιτεῖται τελεσίδικος ἀπόφασις διατάττουσα τὴν ἐξάλειψιν.

Ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ προσαχθῇ ἐνώπιον τοῦ ὑποθηκοφύλακος τὸ ἀπόγραφον τοῦ φέροντος τὴν συγκατάθεσιν δημοσίου ἐγγράφου.¹ ὡς περιέχον δὲ παραίτησιν ἀρκεῖ νὰ συνταχθῇ καὶ μονομερῶς ὑπὸ τοῦ συγκατατιθεμένου εἰς τὴν ἐξάλειψιν, δὲν δύναται δὲ, καίτοι μονομερῶς γενόμενον, νὰ ἀνακληθῇ εἰμὴ ἕνεκα δόλου, ἢ πλάνης.² Ἐκ τῶν προειρημένων ἔπεται, ὅτι δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἐξάλειψις ἐπὶ τῇ βάσει ἐκθέσεως τοῦ ὑποθηκοφύλακος, πιστοποιούντος τὴν ἐνώπιόν αὐτοῦ δῆλωσιν τῆς τοῦ ἐγγεγραμμένου συγκαταθέσεως εἰς τὴν ἐξάλειψιν, διότι ὁ νόμος ἀπαιτεῖ νὰ προσαχθῇ εἰς τὸν ὑποθηκοφύλακα τὸ ἐγγράφον τῆς συγκαταθέσεως.

755. Ἡ εἰς ἐξάλειψιν συγκατάθεσις τοῦ λαβόντος τὸ δυνάμει τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως ὀφειλόμενον καὶ ἐξοφλήσαντος αὐτὴν, ἔχει κύρος, εἰ καὶ ὁ συναινῶν δὲν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ παραιτηθῇ ὑποθήκης, ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τὴν ἐξουσίαν νὰ δέχεται καταβολὰς χρέους, δίδων ἐξόφλησιν, διότι ἡ ἐξάλειψις εἶναι ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα τῆς ἐξοφλήσεως· οὕτω λ. χ. ὁ ἐπίτροπος, δυνάμενος νὰ παραλάβῃ χρήματα, δίδων ἐξόφλησιν, δύναται καὶ νὰ συγκατατεθῇ εἰς τὴν δυνάμει τῆς ἐξοφλήσεως τοῦ ὑποθηκικοῦ χρέους ἐξάλειψιν τῆς ὑποθήκης.³

Ἄν ὁ ὑποθηκοφύλαξ ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ἱκανότητος τοῦ εἰς τὴν ἐξάλειψιν συναινούντος, δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὴν τῆς ἐξαλείψεως αἴτησιν, ὅτε προκαλεῖται δικαστικὴ ἀπόφασις.

756. Ἐν ἐλλείψει τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐγγεγραμμένου ἡ ἐξάλειψις ζητεῖται παρὰ τοῦ δικαστηρίου, εἰς οὗ τὴν περιφέρειαν ἐγένετο ἡ ἐγγραφή, ἢ ἡ προσημείωσις δι' ἀγωγῆς, ἥτις εἰ-

(1) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(2) Τρολὼν Priv. 738.

(3) Καὶ ἄλλα παραδείγματα παρὰ Τρολὼν Priv. 738 bis. Ἀλλοῦ Priv.

2671 καὶ ἐπ.

ναι συνήθης, προαπαιτούσα επομένως και πρὸς συμβιβασμὸν ἀπόπειραν.¹ Δύναται ὅμως νὰ ζητηθῇ καὶ διὰ παρεμπιπτοῦσης ἀγωγῆς, ἐὰν ὑπάρχῃ τοιαύτη αὐτῆς σχέσις πρὸς ἄλλην δίκην, ἐκκρεμῇ ἐνώπιον ἄλλου δικαστηρίου. Τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἄλλων κατὰ τοῦ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν, ὅσαι πηγάζουσιν ἐκ τῆς ἐγγραφῆς τῶν ὑποθηκῶν λ. χ. ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ νὰ περιορισθῇ ἡ ἀγωγή εἰς ὀλιγώτερα κτήματα.²

Κατὰ τὸν νόμον ἀπαιτεῖται τελεσιδίκος ἀπόφασις διατάσσουσα τὴν ἐξάλειψιν,³ ὅθεν δὲν ἐπιτρέπεται ἐξάλειψις δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστικῆς. Τὴν δυνάμει τοιαύτης ἀποφάσεως αἰτησὶν ἐξαλείψεως ὀφείλει νὰ ἀπορρίψῃ ὁ ὑποθηκοφύλαξ· ἐὰν δὲ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν σημειωθῇ ἐξάλειψις ὑποθήκης δυνάμει ἀποφάσεως προσωρινῶς ἐκτελεστικῆς, λογίζεται μὴ γενομένη, οὔτε ἀρκεῖ πρὸς ἐξάλειψιν ἀπόφασις κηρύττουσα ἀπεσθῆσμένον τὸ χρέος καὶ μὴ διατάσσουσα ῥητῶς τὴν ἐξάλειψιν.

757. Ὅπως γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου ἡ τῆς ἐξαλείψεως αἰτήσις, ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσιν οἱ ἐξῆς ῥητῶς ἀπαριθμούμενοι λόγοι.⁴

1) Νόμιμος αἰτία τῆς ἀναίρεσως τῆς ὑποθήκης·

2) Ἐγγραφὴ μὴ στηριζομένη εἰς τίτλον χορηγοῦντα πρὸς ταύτην δικαίωμα·

3) Ἐγγραφὴ γενομένη δυνάμει τίτλου ἀτάκτου, ἢ ἀπεσθῆσμένου·

4) Ἐγγραφὴ ἄκυρος, δι' ἑλλειψιν οὐσιωδῶς ἀπαιτουμένων κατ' αὐτήν.

Περὶ τῶν τριῶν πρώτων θεμάτων τῆς ἐξαλείψεως περιττὸν νὰ προσθῶσμέν τι ἐνταῦθα, διότι διὰ μακρῶν ἐξηγήθησαν τὰ περὶ αὐτῶν ἄνωτέρω. Τὸ τρίτον ὅμως ἐξ αὐτῶν εἶναι ἀπλῆ ἐπανάλειψις τοῦ πρώτου καὶ δευτέρου.

Περὶ δὲ τῆς ἀκύρου ἐγγραφῆς παρατηρητέον.

(1) Δ. Π. 60 (1864) καὶ 186 (1855).

(2) Ἀρθρ. 78 τοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(4) Ἀρθρ. 79 αὐτοῦ.

Τὴν δυνάμει τοῦ λόγου τούτου ἐξάλειψιν δικαιοῦται νὰ ζητήσῃ πᾶν ἔχων ἔννομον συμφέρον καὶ πᾶς ἐγγεγραμμένος δανειστής, ὅν ὠφελεῖ ἡ ἐξάλειψις.

Ὁ νόμος ἡμῶν ὥρισε τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος, ἅρας οὕτω τὰς περὶ τῆς ἰσχύος τῆς ὑποθήκης ἀμφισβητήσεις αἰτινες, ἐξαρτώμεναι ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, διασειούσι τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφάλειαν.

Ἐν γαλλίᾳ ἡ περὶ τούτου σιωπὴ τοῦ νόμου ἐπήγαγε πολὺς ἀμφισβητήσεις καὶ τὸ ἐξ αὐτῶν πολλαχῶς ἐπισφαλὲς τῶν ὑποθηκικῶν δικαιωμάτων.¹ Πᾶσα παράθεσις τῶν πρὸς ἐγγραφὴν ἀπαιτουμένων συνεπάγεται ἄρᾳ γε ἀκυρότητα; ἀλλ' ἡ ὑπερβολὴ τῶν ἀκυροτήτων δὲν ὑποσκάπτει τὴν εἰς τὰς ὑποθήκας πίστιν; Διὰ τοῦτο μόνον τῶν οὐσιωδῶν ἀπαιτουμένων ἡ παράθεσις φέρει ἀκυρότητα. Ἀλλὰ τίνα εἰσὶ τὰ οὐσιώδη; Τὰ κατὰ τὸν μὲν οὐσιώδη, εἶναι κατ' ἄλλον ἐπαυσιώδη, ὥστε πάλιν ἀβεβαιότης, πρὸς βλάβην τῆς ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀσφαλείας.

Τὸ ἀντίθετον παρεδέχθη ὁ βασιλικὸς νόμος, καθ' ὃν πᾶσα ἐγγραφὴ ἰσχύει, ὅπως ὑπάρχει, καὶ πρὸς τρίτους. Ἰδίως ἰσχύει ὡς πρὸς τὴν σημειωθείσαν ἔκτασιν, τὸν σημειωθέντα ἰδιοκτήτην καὶ τὸ πρόσωπον τοῦ πιστωτοῦ, τὴν ἰσχὺν τῆς πιστώσεως κλπ.²

Μόνον ἂν ἡ ἐγγραφὴ ᾗναι τοσοῦτον πλημμελής, ὥστε δὲν διαγιγνώσκεται, τίς ἐνέγραψεν, οὔτε πρὸς ἐξασφάλισιν τίνος ποσοῦ ἐνεγράφη ἡ ὑποθήκη, ὅηλον, ὅτι ἡ ὑποθήκη οὐδὲν θέλει ἔχει ἀποτέλεσμα.

Ὁ ἡμέτερος νόμος ὀρίζει τοὺς λόγους τῆς ἀκυρότητος καὶ δὲν ἐπιτρέπει ἄλλους παρὰ τοὺς ρητῶς ἀναφερομένους.³

758. Α'. Ἀκυρότης εἶναι ἡ ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν παρὰλειψις τοῦ πιστωτοῦ, ἡ ὁ τοσοῦτον ἀτελὲς προσδιορισμὸς τοῦ ὀφειλέτου, ὥστε δὲν δύναται νὰ διακριθῇ σαφῶς τὸ πρόσωπον αὐτοῦ ἀπὸ ἄλλων προσώπων.

(1) Ἀρθρ. 2148· ὁ Τρολὼν ἔγραψεν ἐξήκοντα ἑνὲα σελίδας πρὸς ἐρμηνείαν τοῦ ἀρθροῦ τούτου. Privil et hyp. τὸμ. 3 σελ. 57—126.

(2) Γεννερ Com. 1 σελ. 259 § § 25 καὶ 26 τοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 80.

Περὶ τούτων παρατηρήτεον.

Ἡ ἐγγραφή τῆς ὑποθήκης δεόν νὰ περιέχῃ, ὡς ἀνωτέρω εἰρηται¹ τὰ ἐν τῇ περιλήψει ἀναφερόμενα, ἐν αἷς καὶ τὸ ὄνομα καὶ παρῶνυμον, τὴν κατοικίαν καὶ τὸ ἐπάγγελμα τοῦ πιστωτοῦ, ἂν ἔχῃ. Παραβάλλοντες ταῦτα πρὸς τὸ ἄρθρον 80 συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ παραλείψις τινος τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 68, 2) προσόντων τοῦ προσδιορισμοῦ τοῦ προσώπου τοῦ πιστωτοῦ δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα. Τὸ ἄρθρον 80 ὁρίζει «ἐὰν δὲν ἀναφέρεται ὁ πιστωτής,» οὐχὶ δὲ ἐὰν δὲν ἀναφέρεται τὸ ὄνομα, τὸ ἐπάγγελμα, καὶ ἡ κατοικία τοῦ πιστωτοῦ. Ἡ ἐν τῇ ἐγγραφῇ μνεία τοῦ πιστωτοῦ εἶναι ἀναγκαία, οὐχὶ διότι ἄνευ αὐτῆς δὲν ὑπάρχει ἀπαιτήσεις, ὅπερ ἐννοεῖται οἰκυθεν, ὁ δὲ πιστωτῆς συνάγεται ἐκ τοῦ τῆς ἀπαιτήσεως τίτλου, ἀλλὰ διότι, ἄνευ μνείας τοῦ πιστωτοῦ, ἀδύνατος ἀποβαίνει κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν ἢ εἰς αὐτὸν κοινοποιήσις τῆς κατασχέσεως καὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ, ἥτις διατάσσεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς διαδικασίας τῆς ἐκτελέσεως, καθιστώσα δυνατὴν τὴν ἀναγγελίαν αὐτοῦ κατὰ τὴν κατάταξιν πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀκινήτου ἀπὸ τῆς ὑποθήκης.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἀκυρότης ὑπάρχει, ἐὰν ἐν τῇ ἐγγραφῇ μηδεμία ὑπάρχῃ μνεία πιστωτοῦ, ὅπερ εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον, διότι πῶς νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ζητῶν τις ἐγγραφὴν θέλει παραλείψει νὰ ὀνομάσῃ ἑαυτόν; Ἀρὰ δὲ ὑπάρχῃ μνεία, ὅπως δῆποτε γενομένη, δὲν ὑπάρχει ἀκυρότης. Ἐκ δὲ τῆς ἐγγραφείσης ἀπαιτήσεως δύνανται τις νὰ ἀνατρέξῃ εἰς τὴν εὐρεσιν τοῦ ἀληθοῦς πιστωτοῦ.²

Ὁ ἐκδοχεὺς δύναται νὰ ἐγγράψῃ τὴν ὑποθήκην ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἐκχωρητοῦ, ὡς ἐντολοδόχος αὐτοῦ, μὴ ὀφείλων ὡς προεῖπομεν νὰ ἐμφανίσῃ πληρεξουσιότητα,³ ἀλλὰ καλῶς ἐγγράφει καὶ ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ πρὶν ἢ κοινοποιήσῃ τὸ τῆς ἐκχωρήσεως ἐγγράφον, διότι ἡ κοινοποιήσις δὲν εἶναι στοιχεῖον τῆς ἐκχωρήσεως.

(1) Ἄρθρ. 68 τοῦ περὶ ὑποθ. νόμου συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 12 τοῦ πρὸς ἐκτέλεσιν τοῦ Νόμου Β Διατάγματος.

(2) Α. Π. ἀπόφ. 287 (1849).

(3) Ἄρθρ. 59 τοῦ Νόμ.

Β) Περὶ τοῦ χρεώστου εἶναι αὐστηρότερος ὁ νόμος ὁρίζων, ὅτι δέον νὰ χαρακτηρίζηται ἀκριβῶς, ὥστε νὰ δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλον.

Ἐκ τούτου συνάγεται, ὅτι ἀρκεῖ νὰ ὁρίζηται ἡ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου, ὅπως μὴ ὑπάρχῃ ἀκυρότης· πᾶσα ἄλλη παράλειψις εἴτε περὶ τὴν ὀρθὴν γραφὴν τοῦ ὀνόματος, εἴτε περὶ τὴν κατοικίαν, ἢ τὸ ἐπάγγελμα, ἅμα ἡ παράλειψις δὲν ἀναιρεῖ τὴν βεβαίωσιν τῆς ταυτότητος, δὲν συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Κατὰ τὸ ἡμέτερον σύστημα τῆς καταρτίσεως τῶν βιβλίων αἱ ἐγγραφαὶ γίνονται κατὰ κτῆμα, ὑπὸ τὸ ὄνομα τοῦ κυρίου, διὰ δὲ τοῦ ὀνομαστικοῦ τῶν ἰδιοκτητῶν πίνακος εὐρίσκεται τὸ περιέχον τὰς ἐγγραφάς ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ ἀκινήτου φύλλον. Ἄρα ὁρίζεται ὁ ὀφειλέτης οὕτως, ὥστε νὰ μὴ ἐπέρχεται σύγχυσις καὶ νὰ μὴ γίνωνται ἐγγραφαὶ ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ μὲν κτήματος, ἀλλ' ἐπὶ διαφόρων φύλλων καὶ κατὰ ποικίλας τάξεις, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει ἀκυρότητος, ἂν ὅμως ὡς ἐκ τοῦ πλημμελοῦς προσδιορισμοῦ τῆς ταυτότητος τοῦ ὀφειλέτου καὶ κυρίου ἐνεγράφησαν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος διάφοροι ὑποθηκαὶ ἐπὶ διαφόρων φύλλων, διότι ἐν ἐνὶ μὲν φύλλῳ εἶναι ἀκριβῶς ὁρισμένη ἡ ταυτότης τοῦ ὀφειλέτου, ἐν ἐτέρῳ δὲ, ἀτελῶς, ὑπάρχει λόγος ἀκυρότητος τῶν ὑπὸ τὸν ἀτελῆ ἐκείνον χαρακτηρισμὸν ἐγγεγραμμένων ὑποθηκῶν.

759. Γ'. Ἀκυρότης ἀπαγγέλλεται¹ καὶ ὅταν ἡ ἀπαίτησις ἐγγραφῇ χωρὶς προσδιορισμοῦ ποσότητος· ἡ τοιαύτη ἐγγραφὴ οὐδεμίαν δύναται νὰ περιποιήσῃ εἰς τοὺς τρίτους γινῶσιν τοῦ τῷ ἀκινήτῳ ἐπικειμένου βάρους, ὥστε ἀντίκειται εἰς τὴν θεμελιώδη ἀρχὴν τῆς δημοσιότητος τῶν ὑποθηκῶν.

Ἄλλ' οὐδεμία ὑπάρχει ἀκυρότης, ἐὰν τὸ ἐγγραφέν ποσὸν μὴ ᾔηται τὸ ἀληθὲς ὀφειλόμενον.

Εἶδομεν πῶς θεραπεύεται ἐγγραφὴ ποσοῦ μείζονος, ἢ ἐλάσσονος τοῦ ἀληθοῦς.

Κατὰ τὸν νόμον εἶναι αἱ ποσότητες, ὅσαι ἀναφέρονται ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, ἐκτίθενται ὁλογράφως καὶ διὰ σημείων ἀριθμητικῶν.

(1) Ἀρθρ. 80, 2.

Περὶ τῆς παραλείψεως τοῦ διπλοῦ τούτου τρόπου τῆς σημείωσης τῶν ἀριθμῶν δὲν ὁμιλεῖ ἡ περὶ ἀκυρότητος τῶν ἐγγραφῶν διάταξις, ἀναφέρονσα μόνον τὴν ἐγγραφὴν χωρὶς προσδιορισμοῦ ποσότητος, ἀλλ' ὑπάρχει ἑλλειψις προσδιορισμοῦ ποσότητος, ὅταν αὕτη ἐσημειώθῃ καθ' ἓνα μόνον τρόπον, εἴτε ὁλογράφως, εἴτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν;

Οἱ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ ἀραβικοὶ ἀριθμοὶ σημειοῦνται διὰ τὴν εὐκολίαν τῆς γνώσεως τοῦ ποσοῦ τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως, ἐν τῇ δευτέρᾳ ὅμως στήλῃ, ἐνθα τὸ σῶμα τῆς ἐγγραφῆς, τὸ ποσὸν δέον νὰ ὀρίζεται ὁλογράφως. Ἐὰν ἐν τῇ στήλῃ ταύτῃ μὴ ὑπάρχῃ σημείωσις, μήτε ὁλογράφως, μήτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς ποσότητος δύναται νὰ κηρυχθῇ ἄκυρος ἡ ἐγγραφή, διότι ἡ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ σημείωσις τοῦ ποσοῦ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν δὲν ἀναπληροῖ τὴν ἐν τῇ δευτέρᾳ στήλῃ ἑλλειψίν τοῦ ποσοῦ ἐν τῇ τρίτῃ στήλῃ δὲν ὑπογράφεται καὶ ὁ ὑποθηκοφύλαξ, ὑπογραφόμενος ἐν τῇ δευτέρᾳ. Ὡστε μέγας ὁ κίνδυνος τῆς μεταβολῆς τῆς ποσότητος τῆς διὰ μόνων τῶν ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς τρίτης στήλης σημειουμένης.

760. Δ'. Ἄκυρος εἶναι ὡσαύτως ἡ ἐγγραφή, ἐὰν μὴ φέρῃ χρονολογίαν¹ ἢ χρονολογία εἶναι οὐσιωδέστατον στοιχεῖον διὰ τὴν προτεραιότητα, ἥτις ρυθμίζεται κατὰ τὴν ἡμέραν τῆς ἐγγραφῆς. Ἀλλ' εἶναι ἄρα γε ὀρθὴ ἡ ἀπόλυτος αὕτη τῆς ἀκυρότητος διάταξις, ἐνῷ ἡ δύνατο νὰ παραδεχθῇ ὁ νόμος τὴν ἰσχύϊν τῆς ἐγγραφῆς καὶ ἀπὸ ἄλλου βεβαίον καὶ ὑπ' αὐτοῦ τοῦ βιβλίου τῶν ὑποθηκῶν μαρτυρουμένου χρονικοῦ σημείου, ὅσον ἀπὸ τῆς τυχόν ἐπομένης χρονολογημένης ἐγγραφῆς; Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὑπάρχει ἐγγραφή προσηκόντως χρονολογημένη, μετ' αὐτὴν ἐγγραφή ἀχρονολόγητος καὶ ἔπειτα πάλιν ἐγγραφή προσηκόντως χρονολογημένη ὁ τὴν ἀχρονολόγητον ἐπικαλούμενος ἐγγραφήν, ἀνίσχυρισθῇ, ὅτι ἐνέγραψε τὴν ὑποθήκην καθ' ἣν ἡμέραν καὶ ὁ πρὸ αὐτοῦ, ἀποκρουσθήσεται, μὴ προτάγων ἀπόδειξιν τοῦ ἰσχυρισμοῦ αὐτοῦ, ἀρα λογισθήσεται ἐπόμενος αὐτοῦ. Ἐὰν ἐτραφῇ κατὰ τοῦ ἐπομένου ἰσχυριζόμενος, ὅτι ἄρ' οὐ αὐτοῦ ἐνέγραψε τὴν

(1) *ἀρχ. 30 § 3 τοῦ Νόμ.

ὑποθήκην πάλιν ἀποκρουσθήσεται, μὴ φέρων τοιαύτην ἀπόδειξιν, διότι δυνατὸν νὰ ἐνέγραψε κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν. Ὅθεν τὸ πολὺ θέλει θεωρηθῇ ἐγγράφως κατὰ τὴν αὐτὴν ἡμέραν καθ' ἣν καὶ ὁ ἐν τῇ χρονολογημένῃ ἐγγραφῇ ἐπόμενος αὐτῷ. Ἀλλὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου εἶναι σαφές, εἰ καὶ οὐ πάντως ἐπεικές, ὅθεν θέλομεν δεχθῇ ἀπολύτως τὴν ἀκυρότητα.

761. Ε'. Τελευταῖον ἄκυρος εἶναι ἡ ἐγγραφή, ὅταν τὸ ἐνυπόθηκον κτῆμα μὴ ᾖ περιγεγραμμένον ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, κατὰ τὸ εἶδος καὶ τὴν θέσιν, ἢ ᾖ περιγεγραμμένον τοσοῦτον ἀορίστως, ὥστε δὲν ἡμπορεῖ νὰ διαγνωσθῇ ἀποχρώντως καὶ νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλα.¹

Κατὰ τὸ κείμενον τοῦ νόμου δὲν ἀπαιτεῖται ἀκριβολόγος περιγραφή τοῦ ἀκινήτου, ἀλλὰ κυρίως δεόν νὰ ὀρίζηται τὸ ἀκίνητον κατὰ δύο τινα, κατὰ τὸ εἶδος λ. χ. ἂν ᾖ κῆπος, ἀγρὸς, οἰκία, ἐλαιῶν καὶ κατὰ τὴν θέσιν, ἐν τίνι δήμῳ ἢ ἐν τίνι μέρει τοῦ δήμου· ἡ δὲ τοιαύτη περιγραφή τότε λογίζεται ἀτελής καὶ συνεπάγεται ἀκυρότητα, ὅταν ἐξ αὐτῆς ἀδύνατον νὰ γνωρίσῃ τις τὴν ταυτότητα τοῦ κτήματος καὶ νὰ διακρίνῃ αὐτὸ ἀπὸ ἄλλα. Ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται χωρομέτρησης, οὔτε συνόρων μνεία, οὔτε τῶν περιεχομένων παρακολουθημάτων περιγραφή.

Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ῥήματος τοῦ νόμου καὶ τῶν μέχρι τοῦδε εἰρημένων συμπεραίνομεν, ὅτι ἀκυρότης ὑπάρχει.

α) Ἐπὶ παντελοῦς ἐλλείψεως τῆς περιγραφῆς τοῦ εἶδους καὶ τῆς θέσεως τοῦ ἀκινήτου λ. χ. ἐπὶ ἀκινήτου κειμένου ἐν Ἀθήναις, ἢ οἰκίας κειμένης ἐντὸς τοῦ δήμου τῶν Ἀθηναίων.

β) Ἐπὶ περιγραφῆς τοσοῦτον ἀορίστου, ὥστε τὸ κτῆμα δὲν δύναται νὰ διακριθῇ ἀπὸ ἄλλου λ. χ. οἰκία ἐπὶ τῆς ὁδοῦ Ἐρμού, ἐνῷ ὁ ὀφειλέτης ἔχει τρεῖς αὐτοῦ οἰκίας.

Ἀλλ' ἐὰν ἐν μὲν τῷ συμβολαίῳ τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐξ ἰδιωτικῆς βουλήσεως δὲν περιγράφεται ἀποχρώντως τὸ εἶδος καὶ ἡ θέσις τοῦ ἀκινήτου,² περιγράφεται ὁμῶς ἀκριβῶς ἐν τῷ βιβλίῳ τῶν ὑποθηκῶν, εἴτε συμπληρωθείσης διὰ τῆς περι-

(1) Ἀρθρ. 80, 4 τοῦ νόμου.

(2) Ἀρθρ. 19 τοῦ Νόμου.

λήψεως τῆς ἀτελοῦς περιγραφῆς, εἴτε ὑπαρχούσης ἐν τῷ αὐτῷ βιβλίῳ προηγουμένης ἐγγραφῆς περιχοῦσης ἀκριβῆ περιγραφὴν, τί γενήσεται;

Δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθροῦ 80 καὶ τῆς τοῦ ἀρθροῦ 79, 4) δὲν χωρεῖ ἀκυρότης, διότι δὲν εἶναι ἐλλιπὴς ἡ ἐγγραφή.

Ἄλλ' ἐὰν ζητηθῇ ἡ ἐξάλειψις, διότι ἡ ὑποθήκη ἀπεκτῆθη δυνάμει τίτλου ἀτάκτου, «μὴ περιγράφοντος διακεκριμένως τὸ εἶδος, τὴν θέσιν τοῦ εἰς ὑποθήκην διδομένου κτήματος;»¹

Ἡ διάταξις τοῦ ἀρθροῦ 19, καθ' ὃ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν συγχωρεῖται ἐγγραφή δὲν δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς ἀκυρότητα τῆς ἐγγραφῆς, ὑπαρχούσης ἐν τῇ περιλήψει ἀκριβοῦς περιγραφῆς.²

762. Ὑπάρχουσι καὶ ἄλλοι λόγοι ἀκυρότης τῆς ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐκτὸς τῶν προσιρρημένων; Βεβαίως οἱ λόγοι ἀκυρότητος οἱ ὀνομαστοὶ ὀρισθέντες δὲν εἶναι δεκτικοὶ διασταλτικῆς ἐρμηνείας, ἀλλ' ὅμως οἱ λόγοι οὗτοι ὑποθέτουσιν ἐγγραφὴν ὑποθήκης, τοῦλάχιστον κατὰ τύπον ὑπάρχουσιν, ἥτοι σημειώσιν τοῦ ὑποθηκοφύλακος περὶ ὑποθήκης, στερημένην ὅμως οὐσιωδῶν αὐτῆς στοιχείων.

Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ ἐγγραφή, ἡ μὴ φέρουσα τὴν ὑπογραφὴν τοῦ ὑποθηκοφύλακος³ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, διότι κατὰ τὸν νόμον αἱ πράξεις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν ἔχουσιν ἰσχὺν δημοσίου ἐγγράφου, ἀλλ' ἄνευ τῆς ὑπογραφῆς τοῦ ὑποθηκοφύλακος δὲν ὑπάρχει πράξις τοῦ γραφείου τῶν ὑποθηκῶν.

Ὡσαύτως ὑπάρχει ἀκυρότης καὶ ὅτε ἡ ἐγγραφή ἐγένετο ἐν τῷ γραφείῳ ὑποθηκοφύλακος ἄλλης περιφέρειας, ἢ ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον, οὐ μόνον, διότι ἀνατρέπεται οὕτω ἡ ἀρχὴ τῆς δημοσιότητος, σιωπῶντος περὶ τῆς ὑποθήκης τοῦ ἀρμοδίου βιβλίου, ἀλλὰ καὶ διότι τοιαύτη σημείωσις εἶναι νομικῶς ἀνὺπρχτος γενομένη παρὰ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐκτὸς τῶν ὁρίων

(1) Ἀρθρ. 19.

(2) Πρβλ. Δελλ. Privil. 1296, 1297.

(3) Ἀρθρ. 88.

τῆς ἐξουσίας του, μὴ οὖσα καὶ δημοσίον ἐγγραφον καὶ οὐδεμίαν φέρουσα δύναμιν ἀποδείξεως.¹

Ὡσαύτως εἶναι ἄκυρος διὰ τὸν λόγον τῆς ἀνατροπῆς τῆς ἀρχῆς τῆς δημοσιότητος ἡ ἐγγραφή ὑπὸ τοῦ υποθηκοφύλακος τῆς περιφερείας, ἀλλ' οὐχὶ ἐν τῷ οἰκείῳ βιβλίῳ τοῦ δήμου, ἐνθα κεῖται τὸ ἀκίνητον.

763. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐξαλείψεως δὲν συνίστανται εἰς τοῦτο, ὅτι δι' αὐτῆς μένει κενὸν τὸ διάστημα, ὅπερ κατεῖχεν ἡ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη, δυνάμενον νὰ διατεθῇ ὑπὸ τοῦ ἀφαιλέτου ὑπὲρ ἄλλου πιστωτοῦ λαμβάνοντος διὰ τῆς νέας ἐγγραφῆς τὴν θέσιν τῆς ἐξαλειφθείσης καὶ πρὸ τῶν μετ' αὐτὴν ὑπαρχουσῶν ἐγγραφῶν, ἀλλ' εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐξαλειφθεῖσα ὑποθήκη λογίζεται οὐδόλως ὑπάρχουσα, ὥστε ὁ ἀμέσως ἐπόμενος κατὰ τὴν τάξιν τῆς τάξιν τῆς ἐγγραφῆς ἀναβαίνει μίαν βαθμίδα, καταλαμβάνων τὴν θέσιν τῆς ἐξαλειφθείσης ὑποθήκης.

Ἡ ἐξάλειψις σημειοῦται ἐν τῇ τετάρτῃ στήλῃ· αὐτόθι ἀναφέρεται τὸ συμβόλαιον τῆς ιδιωτικῆς συγκαταθέσεως καὶ τῆς χρονολογίας αὐτοῦ, ἢ ἡ δικαστικὴ ἀπόφασις, εἰς ᾗ στηρίζεται ἡ ἐξάλειψις μετὰ τοῦ ἔτους, τοῦ μηνὸς καὶ τῆς ἡμέρας τῆς ἐξαλείψεως.

Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον γίνεται καὶ ἡ ἐν μέρει ἐξάλειψις σημειουμένης ὀλογράφως καὶ δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν τῆς ἐξαλειφθείσης ποσότητος.

764. Ἀλλ' ἐὰν ἡ ἐξάλειψις ἀποδειχθῇ ἄκυρος, δύνανται νὰ ἐγερθῶσι δυσκολίαι, περὶ ὧν ὀλίγα τινά.

Ἐν ἐλλείψει εἰδικοῦ ὁρισμοῦ περὶ ἀκυροτήτων τῆς ἐξαλείψεως, δὲν δυνάμεθα νὰ ἐφαρμόσωμεν ἐπ' αὐτῆς τὰ περὶ ἀκυρότητος τῆς ἐγγραφῆς ὥρισμένα,² ἅπερ εἰς τὴν ἐξάλειψιν δὲν δύνανται νὰ λαθῶσι χῶραν.

Μόνον τὸ εἰσάφιον 2 τοῦ ἀρθρου 80 περὶ προσδιορισμοῦ τῆς ποσότητος δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῇ ἐνταῦθα· ὅπερ ἐστίν, ἐὰν μὴ ἀναφέρηται ἐπὶ τῆς ἐν μέρει ἐξαλείψεως τῆς ὑποθήκης τὸ πο-

(1) Τρολὼν Privil. 671 dis.

(2) Ἀρθρ. 80

σόν, δι' ὃ ἐγένετο ἡ ἐξάλειψις, οὔτε δι' ἀραβικῶν ἀριθμῶν, οὔτε ὀλογράφως, δηλόν, ὅτι οὐδὲν ἐξηλείφθη.

Ἐκτὸς ὅμως τοῦ ὅρισμοῦ τούτου ἔχομεν ἐπὶ τῆς ἐξαλείψεως εἰδικὸν ὅρισμόν, ¹ καὶ ὃν ἐξάλειψις δὲν ἐπιτρέπεται χωρὶς συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου φέροντος τὴν συναίνεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἢ χωρὶς τελεσιδίκου ἀποφάσεως.

Τρία τινὰ εἶναι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνδεχόμενα ἢ

1) Δὲν ὑπάρχει συμβολαιογραφικὸν ἐγγραφοῦν, ἢ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, οὔτε ἀναφέρονται ἐν τῇ σημειώσει τῆς ἐξαλείψεως, τότε οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα ἡ τοιαύτη ἐξάλειψις, ἢ

2) Ὑπάρχουσιν οἱ ὅροι οὗτοι, καίτοι μὴ ἀναφερόμενοι ἐν τῇ ἐξαλείψει, ἢ αὕτη παρελείφθη ἐντελῶς, τότε οὐδὲν ἦττον λογίζεται μὴ ὑπάρχουσα ἡ ἐξαλειπτέα ἐγγραφή.²

765. 3) Ἡ τέλος ἡ ἐξάλειψις εἶναι κατὰ τύπον τακτικὴ μνημονεύουσα τοῦ δημοσίου ἐγγράφου τῆς συγκαταθέσεως, ἢ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἀλλ' οὐδὲν τούτων ὑπάρχει. Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα τοιαύτης ἐξαλείψεως ὥς πρὸς τοὺς μετ' αὐτὴν ἐγγράψαντας ὑποθήκας ἐπὶ τῇ πίστει τοιαύτης διαγραφῆς; Ἦσαν ἄρα γε ὑπόχρεοι νὰ ἀναζητήσωσι τὰ δημόσια ἐγγραφα, ὧν δυνάμει ἐσημειώθη ἡ ἐξάλειψις τῆς προηγουμένης ὑποθήκης ὅπως πεισθῶσιν ἂν ὑπάρχωσι ταῦτα καὶ δικαιῶσι τὴν ἐξάλειψιν; Τοιαύτη ἀξίωσις ἤθελε ματαιώσει τὴν εἰς τὰ βιβλία τῶν ὑποθηκῶν ὀφειλομένην πίστιν καὶ καταστήσει δυσχερεῖς τὰς ἐπὶ τῇ πίστει ταύτῃ συνισταμένους συναλλαγὰς. Διὰ τοῦτο ὁμόφωνος ἡ δόξα, ὅτι ἐκ τῆς διὰ τοιοῦτον λόγον ἐπερχομένης ἀκυρώσεως τῆς τοιαύτης ἐξαλείψεως οὐδεμία προσγίνεται βλάβη εἰς τοὺς μετὰ τὴν οὕτως ἐξαλειφθεῖσαν ἐγγραφὴν κτησαμένους ὑποθήκης δικαίωμα.³

Ἡ ἐξάλειψις ἀποβαίνει ἄκυρος καὶ ὅταν ἡ τελεσιδικὸς ἀπόφασις, ἥς δυνάμει ἐνηργήθη, ἀναιρεθῇ βραδύτερον. Καὶ ἐνταῦθα

(1) Ἀρθρ. 77 τοῦ νόμου.

(2) Δελλόζ. Priv. 2721.

(3) Γαίνερο Com. 1. σελ. 383. Preuss. hypoth 1783 II § 265-386. Τερλὼν Priv. 746 bis. Δελλόζ Priv. 2722 Γαζλ. Κώδ. 2031. Δοφ. Δ. II. 263 (1855)

ὅν δύνανται νὰ βλαβῶσιν οἱ ἐπὶ τῇ πίστει τῆς τακτικῆς ἐξαλείψεως κτησάμενοι δικαίωμα ὑποθήκης. Δὲν θέλομεν εὐλόγως απαιτήσει ὅπως αὐτοὶ ἐρευνήσωσιν, ἂν ἐζητήθῃ ἀναίρεσις, ἂν πᾶρχῃ εἰσέτι καιρὸς νὰ ζητηθῇ, τίς ἢ τύχη τῆς τοιαύτης αἰτήσεως κλπ., ὅθεν ἢ μετὰ τὴν ἀναίρεσιν διαγραφὴ τῆς ἐξαλείψεως οὐδὲν πρόκριμα δύναται νὰ ἐπιφέρῃ εἰς τοὺς πρὸ τῆς διαγραφῆς καλῇ τῇ πίστει κτησαμένους δικαίωμα ὑποθήκης.¹

766. Τὴν ἐξαλείψιν τῆς ἄνευ νομίμου λόγου, ἀλλὰ κατὰ τοὺς νομίμους τύπους γενομένης ἐξαλείψεως δύναται νὰ ζητήσῃ οὐ μόνον ὁ πιστωτής, οὐ ἐξηλείφθῃ ἡ ὑποθήκη, ἀλλὰ καὶ πᾶς ὁ ἐξ αὐτοῦ ἔλκων τὸ δικαίωμα· ζητεῖται δὲ ἡ ἐξαλείψις κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ ἐνυποθήκου κτήματος καὶ κατὰ τῶν ἐπομένων ὑποθηκικῶν πιστωτῶν, οὔτινες δέον νὰ ἀκουσθῶσιν ἐπὶ τοῦ ζητήματος, διότι πᾶσα αὐτῶν ἀντίρρησης αἵρεται μόνον διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἀλλὰ τὸ πρὸ μικροῦ μνημονευθὲν δόγμα, καθ' ὃ ἕνεκα τῆς δημοσιότητος τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν ἡ ἀδίκως ἐξαλείφθεῖσα ἐγγραφὴ λογιζέται ἀμετακλήτως ἐκλιπούσα ὡς πρὸς πάντα καλῇ τῇ πίστει μετὰ τὴν ἐξαλείψιν κτησάμενον δικαίωμα ὑποθήκης, τίκει ἐνίοτε περιπλοκὴν δυσδιάλυτον, ὡς ἐμφαίνει τὸ ἐξῆς παράδειγμα· ὁ πρῶτος καὶ ὁ δεύτερος ἐκτῆσαντο ὁ εἰς μετὰ τὸν ἄλλον ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ κτήματος· ἡ τοῦ πρώτου ἐξηλείφθη ἀδίκως, ἀλλὰ πρὶν ἢ ἀρθῇ δι' ἐναντίας πράξεως ἡ ἐξαλείψις, κατὰ τὸν τρίτον ὑποθήκην ἀγνοῶν τὸ ἄδικον τῆς ἐξαλείψεως τῆς τοῦ πρώτου ὑποθήκης.

Ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ προϋόντος τοῦ κτήματος πληρωμῆς τῶν πιστωτῶν ὁ δεύτερος ἔπεται τοῦ πρώτου, οὗτος ὅμως ἔπεται τοῦ τρίτου, τοῦτου δὲ πάλιν προηγείται ὁ δεύτερος· (πρβλ. ἀνωτέρω § 461)· ἡ περιπλοπὴ λύεται ὡς ἐξῆς· μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαιτήσιν τοῦ πρώτου ἀνήκοντος ποσοῦ, ὁ δεύτερος πληρόνεται ἐκ τοῦ υπολοίπου, τοῦ δὲ τρίτου ἡ πληρωμὴ χωρεῖ, προαφαιρουμένης τῆς ὑποθηκικῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δευτέρου. Ἐὰν ὁ τρίτος μετὰ τὴν πλήρη ἱκανοποίησιν τοῦ

(1) Γεγελσβέργερ. Μέρ. Β', σελ. 384.

πρώτου καὶ τοῦ δευτέρου δὲν πληρωθῇ ὁλόκληρον τὴν πίστω-
σίν του δύναται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ πρώτου τὴν συμπλήρω-
σιν ἐκ τοῦ ἐπιβάλλοντος τούτῳ ποσοῦ λ. χ.

τὸ προϊόν τοῦ κτήματος εἶναι	Δρ.	8,000
Ἡ τοῦ πρώτου ὑποθήκη	7,500	*
Ἡ τοῦ δευτέρου »	2,500	
Ἡ τοῦ τρίτου »	6,000	
τὸ προϊόν διανεμηθήσεται ὡς ἐξῆς:		
ὁ πρῶτος θέλει λάβει	7,500	ἀφαιρουμένων τῶν τῷ
τρίτῳ ἀνηκόντων	5,500	ἦτοι 2,000
ὁ δεύτερος		500
ὁ τρίτος τὰς 5,500 αἵτινες ἀφηρέθησαν		
τῷ πρώτῳ		5,500
		8,000. ¹

767. Καὶ ἐπὶ προσημειώσεων ἡ ἐξάλειψις δύναται κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον νὰ γενῇ, δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὴν συγκατάθεσιν τοῦ ἐνδιαφερομένου, ἡ δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ἄλλ' ἐπὶ τῶν προσημειώσεων ὑπάρχουσι δύο ἰδιάζοντα θέματα.

1) Ἄν ὁ προσημειώσας δὲν συμπληρώσῃ τὰς ἐν τῷ ἀρθρῷ 23, 1) ἀναφερομένας ἐλλείψεις ἐντὸς 30 ἡμερῶν, ἡ προσημείωσις ἐξαλείφεται. Εἶδομεν ἤδη ἄνωτέρῳ τὰ περὶ τοῦ θέματος τούτου.

2) Ἐπὶ προσημείωσεως δυνάμει ἀγωγῆς, ἡ πρωτοδίκου ἀποφάσεως, ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀπὸ τῆς τελεσιδικίας, προσπιθεμένης τῆς ἀποστάσεως, ἡ προσημείωσις δεόν νὰ τραπῇ εἰς ὑποθήκην, ἄλλως ἐξαλείφεται.² Ἄλλ' ἐὰν δὲν ἐξαλειφθῇ δὲν ἔπεται, ὡς εἴπομεν ἐν τῷ οἰκείῳ τόπῳ, ὅτι δὲν δύναται καὶ βραδύτερον νὰ ζητηθῇ ἡ ἐξάλειψις, καὶ ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ τραπῇ εἰς ὑποθήκην ἡ προσημείωσις.

(1) Πρβλ. Ρεγελ.βέργερ. Μέρος Β'. σελ. 487.

(2) Ἀρθρ. 83 τοῦ περὶ Ἑποθ. Νόμ.

ΠΙΝΑΞ ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ

Α

- Ἀγωγή. Περὶ διαταράξεως νομῆς (Παραγγέλματα). § 87 καὶ ἐπ.—Ἐνεκεν ἀφαιρέσεως αὐτῆς. § 97 καὶ ἐπ., 127—130. Περὶ προστασίας τῆς νομῆς (ἐκ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου). § 111 καὶ ἐπ.—Τῆς πρὸς ῥοπὴν νομῆς. § 119 καὶ ἐπ. —Περὶ προσωρινῶν μέτρων. § 124.
- » διεκδικήσεως. Ὅροι. § 143. Ἐναγόμενος. § 144—149. Ἀντικείμενον. § 150. Ἀπόδειξις. § 152—154. Ἀποτελέσματα. § 155—159. Ἀνταπαιτήσεις. § 163. Ἀνταπαιτήσεις ἕνεκα δαπανῶν. § 165.
- » Πουβλικιανή. Λόγος. § 166. Ὅροι. § 167. Ἐναγόμενος. § 168.
- » διανομῆς κοινοῦ. § 170—174.
- » περὶ ὅρου ἰθυντέου. § 175. Διαδικασία. § 177.
- » περὶ τοῦ ἐν ἀλλοτρίᾳ οἰκοδομῇ ὕλικου. § 201.
- » περὶ ἀσφαλείας, λόγῳ ἀπειλουμένης ζημίας. § 207.
- » περὶ ἀποτροπῆς ζημίας ἐτοιμορρόπων. § 214.
- » ἀνορθώσεως, ἐπελθούσης βλάβης. § 215.
- » ἐκ τῆς μεταβολῆς τοῦ ῥοῦ τοῦ ὕδατος. § 216.
- » συνομολογήσεως δουλείας. § 396—398. Ἀρνήσεως δουλείας. § 399.
- » ἐμφυτεύσεως. § 406.
- » ἐπιφανείας. § 418.
- » Σερουϊανή καὶ οἶονεὶ Σερουϊανή. § 424—462.
- » ἐκ τοῦ ἐνεχύρου. § 471.
- » ἐκ τῆς ὑποθήκης. § 706.
- » κατὰ τοῦ ὑποθηκοφύλακος. § 651.
- Ἀδέσποτα. § 306—308. Κτῆσις αὐτῶν. § 218.
- Ἀήρ. § § 198—309.
- Αἰγιαλός. § 318.
- Ἀλιεία. § 309.

Ἀντίχρησις ῥητῇ καὶ σιωπῇ § 448. Ἀπαγόρευσις αὐτῆς § 515.
 Ἀπαγόρευσις ἔργου. Ἐννοια § 183. Σκοπὸς καὶ ἀποτελέσματα
 § 183—184. Παράγγελμα βίας καὶ λάθρα § 185—187.
 Ἀσφάλεια. Λόγοι § 207. Τίς ὁ αἰτῶν § 208. Τίς ὁ ὀφείλων
 αὐτὴν § 209. Εἰς τί συνίσταται § 210. Πῶς ἐκδιάζεται
 § 211. Ἐπέκτασις αὐτῆς καὶ εἰς ἄλλα θέματα
 § 213.

» ἐπικαρπίας § 372.

Ἀτραπός. (ὄρα δουλεία).

B

Βεβαίωσις. § § 85, 160.

Βία τρίτων. § § 69, 87, 98.

Βλάβη τοῦ διεκδικουμένου. § § 158, 159. Ἐπὶ διαιρέσεις κοι-
 νοῦ. § 171. Ἀπειλουμένη. § 207.

Βόθρος. § 203.

Βοσκή. (ὄρα δουλεία).

A

Δαπάναι παραγωγῆς καρπῶν ἀναγκαῖαι καὶ ἐπωφελεῖς. § 165.

Διαδικασία προσωρινῆς ρυθμίσεως κατοχῆς. § 122. Προσωρινὸν
 μέτρον. § 124. Ἀποζημίωσις ἐπὶ ἀφαιρέσεως τῆς ἰδιο-
 κτησίας. § 200. Παραχωρήσεως μεταλλείου. § 135.
 Ἐκποιήσεως ἐνεχύρου. § 518, καὶ ὑποθήκης. § 706.
 Κανονισμοὶ ὁρίων. § 177. Ἀπαγορεύσεως. § 188.

Διάνοια τοῦ νομέως. § 47, τοῦ κτωμένου νομῆν δι' ἀντιπροσώ-
 που. § 51. Τοῦ οἰονεὶ νομέως. § 61. Ἐπὶ ἀπωλείας
 τῆς νομῆς. § 70.

Διανομὴ κοινοῦ. § 170 Μεταγραφὴ αὐτῆς. § 237.

Διατάραξις νομῆς. § 87 καὶ 95. Κτηματικῶν καὶ ἀποθετικῶν
 δουλειῶν. § 177.

Διατυπώσεις τῆς μεταγραφῆς. § 256.

Διαφέρον. § 102. Τῆς ἐκ τῆς ἀσφαλείας ὑποχρεώσεως. § 210.

Διεκδίκησις. § 143 (ὄρα ἀγωγή διεκδικήσεως).

Δοκός. (ὄρα δουλεία).

Δουλεῖται. Ἑννοια. § 336. Διαφορὰ αὐτῶν ἀπὸ τοῦ ἐνεχύρου, τῆς ἐπιφανείας καὶ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ διαίρεσις αὐτῶν. § § 339 ἐξ. Προστασία. § 396—399. Κτῆσις. § § 379, 384. Ἀναίρεσις § § 388—394.
 Ἄωρεά ἀκινήτων καὶ προγαμιαία μεταγράφεται. § 238. Μεταξὺ συζύγων. § 238. Αἰτία θανάτου. § 239.

Ε

Ἐγγύησις παραγγελλομένου. § 181. Ἐπὶ δουλειῶν 402.
 Ἐγκατάλειψις ἀγροῦ. § § 274, 311.
 Ἐδαφος. § 207.
 Εἰδοποιήσις. Ὅρισμός. § 324. Ἐξ ἰδίας τοῦ εἰδοποιούντος ὕλης ἐξ ἀλλοτρίας. § 324, 325. Ἄνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ ἰδιοκτῆτου. § 326, 329.
 Εἰρηνοδίκης. Ἐξουσία αὐτοῦ ἐπὶ προσωρινῶν μέτρων. § 125. Ἐπὶ ἀπατροπῆς ἐνδεχομένης ζημίας. § 214.
 Ἐμφύτευσις. § 403. Ἱστορικὴ καταγωγή. § § 14, 404. Δικαιώματα τοῦ ἐμφυτευτοῦ. § 405, 406. Ὑποχρεώσεις § 407—410. Σύστασις. § 411—413. Ἀναίρεσις. § 414—415.
 Ἐκκοπή δένδρων. § 196.
 Ἐκποίησης. (ὅρα διαδικασία).
 Ἐνέχυρον ῥωμ. δικαίου. Ὅρισμός. § 423. Ἱστορικὴ καταγωγή. § 424. Φύσις. § 430. Σχέσις πρὸς τὴν ἀπαίτησιν. § § 431, 435. Ἀντικείμενον. § 436—445. Δικαιώματα ἐνεχυροῦχου. § 423, 447, 448, 449. Μέσα ὑπερασπίσεως. § 462 καὶ ἐπ. Κτῆσις αὐτοῦ. § § 475, 479—483, 484—486, 487—489. Εἶδη. § 479, 484, 486. Ἀπόσβεσις. § 490 καὶ ἐπ.
 » κατὰ τὸν Νόμ. 1836. Ὅρισμός. § 497. Ἀντικείμενον 498, 499. Σύστασις. § 500—504. Δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ. § 511—520. Δικαιώματα τοῦ ὀφειλέτου. § 531—535.
 Ἐνστασις βία, λάθρα ἢ παρακλήσει. § 91, 103—105. Παραγραφῆς. § 92, 106. Συμφώνου. § 107. Πλημμελοῦς νο-

- μῆς. § 113. Τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος. § 164. Κατὰ τῆς τοῦ ἐνεχυροῦχου ἀπαιτήσεως. § 464.
 Παραγραφῆς τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς. § 470. Δι-
 ζήσεως, ἐπὶ κατασχέσεως ἐνυποθήκου. § 724.
 Ἐνύφανσις. § 331.
 Ἐνωσις. § 330, 334· εἶδη ἐνώσεως. § 32.
 Ἐπικαρπία. § 365. Οἶοναι ἐπικαρπία. § 371. Δικαιώματα ἐπι-
 καρπῶτοῦ. § 366—369. Δικαιώματα ἰδιοκτητοῦ §
 370. Ἐπικαρπία ἐπικαρπίας. § 371. Ὑποχρεώσεις ἐπι-
 καρπῶτοῦ. § 372.
 Ἐπιφάνεια. § 403. Ἱστορικὴ καταγωγή. § 416. Δικαιώματα
 καὶ ὑποχρεώσεις. § 418, 419. Σύστασις. § 420, 421.
 Ἀναίρεσις. § 422.
 Ἑσμός. § 309.
 Εὐδύνη τοῦ κληρονόμου τοῦ ἀποβολέως. § 101. Τοῦ κακῆς πί-
 στεως νομέως. § 160. Τοῦ καλῆς πίστεως. § 158. Τοῦ
 προπετῶς ἐπιρρίψαντος ἑαυτὸν τῇ δίκῃ. § 148.
 Ἐφείν πίτανον. (ᾧρα Δουλεῖται).

Z

- Ζῶα ἐργασίαι (ᾧρα Δουλεῖται).
 Ζωγραφία. § 331.

Θ

- Θεομηνεῖα. § 408.
 Θήρα. § 309.
 Θηρεύειν. (ᾧρα Δουλεῖται).
 Θησαυρός. § 61, 310.

I

- Ἰδιοκτησία. (ᾧρα κυριότης). § 139.
 Ἰχθύς. § 309.

K

- Καπνός. (ᾧρα Δουλεῖται).

- Καρποί. § 165, 329. Ἀπόδοσις. § 160. Ἐκκοπή. § 197. Κτῆ-
 ρισις. § 320. Ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. § 161 καὶ ἐπ.
 Κάρπωσις ἄνευ χρήσεως. (ᾧρα Χρήσις).
 Κατάληψις. § 44, 48, 49, 58—60.
 Κατάταξις πιστωτῶν ἐνεχύρου. § 521. Ὑποθήκης. § 735.
 Κατεργασία. § 424—429. (ᾧρα εἰδοποίησις).
 Κατοχή. Ἐν γένει. § 1, 2. Δυνάμει ἐνοχικῆς σχέσεως. § 19.
 Προσωρινὴ ῥύθμισις. § 122 ἐξ. Ἐνεχύρου. § 447. Τοῦ
 ἐνεχυρούχου πιστωτοῦ. § 511.
 Κόπρου. (ᾧρα Δουλεία).
 Κοιμητήριον. § 28.
 Κτηματολόγιον. § 222.
 Κυριότης. Ὅρισμός. § 132, 137. Εἴδη. § 191—192. Κτῆσις.
 § 220 καὶ ἐπ. Ἀπόδειξις. § 152. Ὑπεράσπισις. § 141
 καὶ ἐπ.

Λ

- Λατομεία. § 134 καὶ 135.
 Λεία. § 312.
 Λεωφόροι. § 27.
 Αἶθοι πολύτιμοι. § 389.
 Λιμένες. § 27.

Μ

- Μαργαρίται. § 309.
 Μέλισσαι. § 309.
 Μεσότοιχον. § 353.
 Μεταγραφὴ. Σύστημα καὶ σκοπὸς αὐτῆς. § 232. Πράξεις δε-
 κτικαὶ μεταγραφῆς. § 233 καὶ ἐπ. Ἀποτελέσματα
 παραλείψεως. § 234. Διατυπώσεις. § 256.
 Μεταλλεία. § 198. Παραχώρησις. § 135. Μεταγραφή. § 241.
 Ἐπ' αὐτῶν κυριότης τῆς πολιτείας. § 136.
 Μετενεχύρασις. § 512.

Ν

- Νέον ἔργον. § 178. Ἀναστολὴ αὐτοῦ. § 178—180.
 Νῆσος θαλασσία καὶ ποταμία. § 315.

Νομή. Ἑννοια αὐτῆς. § 1 ἐξ. Ὀνοματολογία. § 6. Καταγωγή.
§ 12, 13, 26—28. Κτήσεις. § 42—45. Προστασία.
§ 80 ἐξ. Ἀπώλεια. § 63.

O

Ὀδός. (ὄρα Δουλεῖαι).
Οἰκησις. § 377.
Οἰκοδομή. § 203.
Οἶονει ἐπικαρπία. § 371.
Οἶονει νομή. § 57.
Ὅρια. Μεταβολή αὐτῶν. § 176.
Ὅρυχεῖα. § 134—135.

II

Παραγγελία. § 178. Ὑπὸ τίνος γίνεται. § 179. Ἀποτελέ-
σματα. § 180. Νῦν ἀργία τῆς ἐξωδίκου παραγγελίας
§ 188.
Παραγγέλματα. § 80. Ἑννοια, φύσις καὶ διαδικασία. § § 81
—84. Εἴδη τῶν περὶ νομῆς παραγγελμάτων. § § 86,
97, 99, 100, 108, 109. Παραγραφή αὐτῶν. § § 92,
106. Παράγγελμα ἐπιφανείας. § 116. Κατεδαφίσεως.
§ 181. Παράγγελμα βίᾳ ἐπὶ ἀπαγορεύσεως. § 183.
Παράγγελμα λάθρα. § 187. Παράγγελμα ἐκκοπῆς δέν-
δρων καὶ συλλογῆς καρπῶν. § 196—197. Παράγ-
γελμα Σαλουϊανόν. § 472.
Πράξεις πρὸς νομὴν. § 53. Ἐπὶ μεταβιβάσεως κυριότητος.
§ 224, 229.
Παραγραφή τῶν περὶ νομῆς παραγγελμάτων. § 92, 106. Τῆς
διεκδικητικῆς ἀγωγῆς. § 297, 305. Τῆς τοῦ ἐνεχύρου
ἀγωγῆς. § 470 τῆς ὑποθηκικῆς. § 752.
Πίναξ τοῦ εὐρετηρίου τῶν μεταγραφῶν. § 267.
Πλατεῖα ὁδός. (ὄρα Δουλεῖα).
Πλημύρα. § 318.
Προβολή. (ὄρα Δουλεῖαι).
Προσαυζήματα καὶ παραρτήματα. § 36.

- Προσημείωσις. Σκοπὸς αὐτῆς. § 656. Ἀπαιτούμενα. § 659.
 Ἀποτελέσματα καὶ τροπὴ αὐτῆς. § 662. Ἐξάλειψις.
 § 664.
 Πρόσκλησις. § § 313, 317.
 Πρόσχωσις. § § 313, 316.
 Πύλαι πόλεων. § 28.

P

- Ῥίζαι. Ἐκκοπὴ αὐτῶν. § 166.
 Ῥοή ὑδάτων. § § 137, 198, 216.

Σ

- Σπορά. § 330.
 Σταλαγμοὶ καὶ κρουνοί. (ὅρα δουλεῖται).
 Στῆλαι. § 203. Τῶν βιβλίων τῶν ὑποθηκῶν. § 604, 608—614.
 Συμβιβασμός. Μεταγραφὴ αὐτοῦ. § 236.
 Σύμμιξις. § 333.
 Σύστασις δουλειῶν. § 379. Ἐμφυτεύσεως. § 411. Ἐπιφανείας.
 § 400. Ἐνεχύρου. § 500. Ὑποθήκης. § 550 καὶ ἐπ.
 Σφυρηλασία § 331.

T

- Τίτλος χρησικτησίας. § 292. Κτήσεως ὑποθήκης § 550 καὶ ἐπ.
 Προσημειώσεως. § 659.
 Τοῦ μὴ ὑψοῦν. (ὅρα δουλεῖται)
 Τοῦ τὰ φῶτα εἰσδέχεσθαι. (ὅρα δουλεῖται).
 Τοῦ φέρειν τὰ βάρη. (ὅρα δουλεῖται).

Υ

- Υδατα ῥέοντα. § 137. Ὀμβρία. § 198, 216, 309.
 Ὑδραγωγεῖον. (ὅρα δουλεῖται).
 Ὑδροστάσια. § 316.
 Ὑπηρεσίαι δούλου ἢ κτήνους. (ὅρα δουλεῖται).
 Ὑποθήκη. Ὅρισμός. § 537. Ἀντικείμενον. § 539. Σκοπός. § 536.

- Εκτάσεις. § 541. Κτήσεις. § 550. Εγγραφή. § 550.
Πρόσωπα αίτουσα την έγγραφη. § 617. Χρόνος παρα-
γωγής. § 671. Διορθώσεις έγγραφων. § 666. Δικαιώ-
ματα του δανειστού. § 700. Έκποίησης ένυποθήκου.
§ 721 εξ., § 752. Κατάταξις πιστωτών. § 735. Αναί-
ρεσις της ύποθήκης. § 741 εξ.
Υποθηκων βιβλία. Σύνταξις § 591. § 594—8. Διαίρεσις. §
604. Περιεχόμενον. § 604, 608—614. Έκθέσεων βι-
βλία. § 599. Σύνταξις και περιεχόμενον. § 198.
Υποθηκοφυλακεία. § 588.
Υποθηκοφύλαξ ιδιότης και έργα αυτού. § 587, 627. Αναπλή-
ρωσις. § 590. Εύθνη και επιτήρησις. §§ 648, 655, 616.
Υπόνομος (δρα δουλεύει).

Φ

- Φυτά. § 309.
Φυτεία. § 330.

Χ

- Χρησικτησία. Λόγος και σκοπός. § 276. Είδη. § 278. Όροι
τακτικής χρησικτησίας. § 279. Όροι εκτάκτου. § 303,
305. Αποτελέσματα. § 304.
Χρήσις. § 374.

ΠΙΝΑΞ
ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.

ΒΙΒΛΙΟΝ ΕΚΤΟΝ

ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΕΠΙ ΚΤΗΜΑΤΩΝ.

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟΝ

Περὶ νομῆς.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια καὶ δικαιολογικὴ βᾶσις τῆς νομῆς. § § 1—5.

ΚΕΦ. Β'.

Ὀνοματολογία καὶ γένεσις τῆς νομῆς. § § 6—11.

ΚΕΦ. Γ'.

Στοιχεῖα τῆς νομῆς· ἀνώμαλος νομὴ καὶ νομὴ δικαιοῦματος. § § 12—25.

ΚΕΦ. Δ'.

ὑποκείμενα καὶ ἀντικείμενα τῆς νομῆς. § § 26—41.

ΚΕΦ. Ε'.

Κτῆσις τῆς νομῆς. § § 42 62.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

Ἀπώλεια τῆς νομῆς. § § 63—79.

ΚΕΦ. Ζ'.

Προστασία τῆς νομῆς.

Α.) Τῆς κυρίως νομῆς.

α) Διὰ παραγγελμάτων § § 80—110.

β) Δι' ἀγωγῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου conditiones § § 111—113.

Β.) Τῆς οἰονομ. νομῆς. § § 114—118.

ΚΕΦ. Η'.

Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς τῆς πρὸς νομὴν βροπῆς. § § 119—121.

ΚΕΦ. Θ'.

Περὶ προσωρινῶν μέτρων ἀναγομένων εἰς τὴν διακατοχὴν. § § 122—130.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

Κυριότης.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια, ἱστορικὰ στοιχεῖα, ἀντικείμενα καὶ περιεχόμενον. § § 131—140.

ΚΕΦ. Β'.

ὑπεράσπισις τῆς κυριότητος.

Τμῆμα Α'.—Ἐν γένει. § § 141—142.

Τμῆμα Β'.—Ἀγωγή διεκδικήσεως. § § 143—165.

Τμῆμα Γ'.—Πουδλικιανὴ ἀγωγή. § § 166—169.

Τμῆμα Δ'.—Ἀγωγή περὶ διανομῆς κοινοῦ καὶ περὶ ὀρίων. § § 170—177.

Τμῆμα Ε'.—Παραγγελία νέου ἔργου.

Ἀπαγόρευσις καὶ παράγγελμα βίης ἢ λάθρα. § § 178—188.

ΚΕΦ. Γ'.

Περιορισμοὶ τῆς κυριότητος.

Τμῆμα Α'.—Κατὰ τὴν διάρκειαν. § § 189—193.

Τμῆμα Β'.—Κατὰ τὸ περιεχόμενον. Δ'. Ἀγοχὴ ἀλοτρίων ἐπιδράσεων ἐπὶ

του ιδίου κτημάτος. §§ 194—200.
Β'. Ἀποχή ὀρισμένης ἐπὶ τοῦ ἰδίου
κτημάτος ἐνεργείας. §§ 200—206.
Γ'. Ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου εἰς θε-
τικὰς πράξεις. §§ 207—217.

ΚΕΦ. Δ'.

Κτήσεις τῆς κυριότητος.

Προθεωρία. §§ 218—219.

Τμήμα Α'. — Κτήσεις τῇ βουλῇ τοῦ
τῶς κυρίου.

Α'. Ἡ δικαιοπραξία τῆς μεταθέ-
σεως. §§ 220—231.

Β'. Ἑρμηνεία τοῦ περὶ μεταγραφῆς
νόμου.

α) Πράξεις μεταγραφῆς. §
232—241.

β) Ἀποτελέσματα τῆς μεταγραφῆς.
§§ 242—256.

γ) Μεταγραφῆς ἀποφάσεις. §§
257—269.

δ) Βελία μεταγραφῆς. §§ 264
—271.

Τμήμα Β'. — Κτήσεις χωρὶς τῆς βου-
λήσεως τοῦ τῶς κυρίου.

Α'. Δήμευσις ἀνάνεως οἰκίας ὑπὸ
κινωανού, ἐγκατάληψις ἀγροῦ. Ὁ-
φέλιμος διεκδικησις. §§ 272—275.

Β'. Χρησικτισία.

Προθεωρία καὶ ἱστορικὰ στοιχεῖα. § §
276—278.

α) Τακτική. §§ 279—302.

β) Ἐκτακτος. §§ 303—305.

Γ'. Προκατάληψις ἀδεσπότου. § §
306—312.

Δ'. Κτήσεις τὸ πρῶτον παραγομένων
κτημάτων. §§ 313—319.

Ε'. Κτήσεις ὀργανικῶν προϊόντων.
§ § 320—323.

ΣΤ'. Κτήσεις διὰ κατεργασίας. §§
324—329.

Ζ'. Κτήσεις δι' ἐνώσεως. §§ 330—
334.

ΚΕΦ. Ε'.

Ἀναίρεσις τῆς κυριότητος. § 335.

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟΝ

Δουλεῖται.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια καὶ εἶδη. § § 336—338.

ΚΕΦ. Β'.

Ἀρχαὶ διέπουσαι τὰς δουλείας.

Α'. Ἐν γένει. § § 331—343.

Β'. Τὰς κτηματικὰς. §§ 344—346.

ΚΕΦ. Γ'.

Αἱ κατ' ἰδίαν δουλεῖται.

Α.) Κτηματικά.

α) Αἱ ἀστυκαί. §§ 347—354.

β) Αἱ ἀγροτικά. §§ 355—364.

Β.) Προσωπικά.

α) Ἐπικαρπία. §§ 365—373.

β) Χρήσις. Οἰκησις. Ὑπηρεσία
δούλου ἢ κτηνίου. §§ 374—377.

ΚΕΦ. Δ'.

Κτήσεις τῶν δουλειῶν.

Α'. Τῇ βουλῇ τοῦ ἰδιοκτήτου.
§ § 378—382.

Β'. Χρησικτισία δικαστικῇ ἀπο-
φάσει. Νόμος. § § 383—386.

ΚΕΦ. Ε'.

Προστασία τῶν δουλειῶν. § § 387—
395.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

Ἀναίρεσις τῶν δουλειῶν. § § 396—
402.

ΜΕΡΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Ἐμφύτευσις καὶ ἐπιφάνεια.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐμφύτευσις. § § 403—415.

ΚΕΦ. Β'.

Ἐπιφάνεια. § § 416—422.

ΜΕΡΟΣ ΠΕΜΠΤΟΝ

Ἐνέχυρον καὶ ὑποθήκη.

Ῥωμαϊκὸς καὶ Βυζαντινὸς νόμος.

ΚΕΦ. Α'.

Ἐννοια καὶ φύσις τοῦ ἐνέχυρου. § §
423—430.

ΠΙΝΑΞ ΤΩΝ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.

ΚΕΦ. Β'.

Σχέσις τοῦ ἐνεχύρου πρὸς τὴν ἀπαίτησιν. § § 431—435.

ΚΕΦ. Γ'.

Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου. § § 436—445.

ΚΕΦ. Δ'.

Περιεχόμενον τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου. § § 446—461.

ΚΕΦ. Ε'.

ὑπεράσπισις τοῦ ἐνεχύρου. § § 462—474.

ΚΕΦ. ΣΤ'.

Κτῆσις τοῦ ἐνεχύρου.

Τμήμα Α'. — Ἀρχική.

Α'. Συμβάσει. § § 475—478.

Β'. Νόμῳ. § § 479—483.

Γ'. Δικαστικῇ διατάξει. § § 484—486.

Τμήμα Β'. — Κτῆσις προϋπάρχοντος ἐνεχύρου. § § 487—489.

ΚΕΦ. Ζ'.

Ἀναίρεσις τοῦ ἐνεχύρου. § § 490—496.

ΜΕΡΟΣ ΕΚΤΟΝ

Τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης.

ΚΕΦ. Α'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου τῆς 1 Δεκεμβρίου 1836.

Τμήμα Α'. — Ἑννοια, ἀντικείμενον καὶ σύστασις. § § 497—510.

Τμήμα Β'. — Δικαιώματα τοῦ ἐνεχυρούχου. § § 511—520.

Τμήμα Γ'. — Σχέσις τοῦ ἐνεχυρούχου πρὸς ἄλλους πιστωτάς. § § 521—530.

Τμήμα Δ'. — Δικαιώματα τοῦ λητοῦ. § § 531—535.

ΚΕΦ. Β'.

Ἑρμηνεία τοῦ περὶ ὑποθήκων μου τῆς 11 Αυγούστου 1836.

Τμήμα Α'. — Ἑννοια καὶ ἀντικείμενον τῆς ὑποθήκης. § § 536—545.

Τμήμα Β'. — Κτῆσις τῆς ὑποθήκης. Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν. § § 550—552.

α) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν τοῦ νόμου. § § 553—557.

β) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν δικαστικῆς ἀποφάσεως. § § 558—577.

γ) Δικαίωμα πρὸς ἐγγραφήν ἰδιωτικῆς βουλῆσεως. § § 578—585.

Β'.) Ἑγγραφή τῆς ὑποθήκης.

α) Ἑποθηκοφύλακες. Βιβλίον ὑποθήκων' τρόπος ἐγγραφῆς. § § 586—616.

β) οἱ ζητούντες τὴν ἐγγραφήν. § § 617—626.

γ) Τὰ κατὰ τὴν ἐγγραφήν ἔνεκα αὐτῆς εὐθύνη. § § 498—655.

δ) Προσημείωσις ὑποθήκης. § § 656—665.

ε) Διορθώσεις ἐγγραφῶν καὶ προσημειώσεων καὶ τὰ τῆς ἐκείνης ἐξόδα. § § 666—670.

ς) Χρόνος τῆς παραγωγῆς τῆς ὑποθήκης. § § 671—680.

Τμήμα Γ'. — Ἑκτασις τῆς ὑποθήκης. § § 681—689.

Τμήμα Δ'. — Τὰ ἐκ τῆς ὑποθήκης δικαιώματα.

α) Κατὰ τοῦ ὀφειλέτου. § § 690—718.

β) Κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου. § § 719—729.

γ) Κατὰ τῶν λοιπῶν πιστωτῶν. § § 730—739.

Τμήμα Ε'. — Ἀναίρεσις τῆς ὑποθήκης. § § 740—752.

Τμήμα ΣΤ'. — Ἑξάλειψις τῆς ὑποθήκης. § § 753—767.

Σελ. Στοιχ.	ἀντὶ	ἀνάγνωσ
44 27	ἀλλ' πῶς	ἀλλὰ πῶς
66 16	ἀναπληρουμένην	ἀναπληρουμένης
116 6(σημ.)	...ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι ἐνὸς πῶτος τοῦ πραιτῶρος ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τόπου δὲ καὶ ἀπόντος αὐτοῦ ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἐπὶ ἀκινήτων ἐλάμβανον δρᾶγμα γῆς)	... ἀμφοτέροι οἱ διάδικοι ἐνὸς πῶτος τοῦ πραιτῶρος ἐπὶ κινήτων, ἐπὶ τόπου δὲ, ἐπὶ ἀκινήτων, ἐπέθετον χεῖρα ἐπὶ τοῦ κτήματος, λαμβάνοντες ἐξ αὐτοῦ δρᾶγμα γῆς.
155 3	Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς κλπ.	Κεφάλ. Η'. Περὶ τῆς λεγομένης ἀγωγῆς κλ.
159 4	Περὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων	Κεφάλ. Θ'. Περὶ τῶν προσωρινῶν μέτρων
170 19	ἀνορθῶν	ἀνορθοῦσα
264 12	κατὰ τὰς Ἰουστινιανείους συλλογὰς χωρία	κατὰ τὰ εἰς τὰς Ἰουστινιανείους συλλογὰς χωρία
302 29	ἄρθρ. τ. Πολ. Δικον.	ἄρθρ. 899 τῆς πολ. Δικον.
438 11	ἧς οἱ κάτοικοι αὐτῆς	ἧς οἱ κάτοικοι
440 7	τὸ κύριον αὐτοῦ	τὸν κύριον
455 24	ζητεῖται	ζητεῖται
471 2	ἡ τοῦς διέποντας	ἡ οἱ διέποντες
480 22	ἐπικαρπίας	ἐπικαρπίας
544 26	τὸ καὶ τῆς ἀπλῆς ἐνασχήσεως ἀναπόσπαστον	τὸ καὶ κατὰ τὴν ἀπλὴν ἐνάσκησιν ἀναπόσπαστον
568 13	προνομιούχα ἐνεχύρου	προνομιούχα ἐνέχυρα
588 3	ἀντιφάσκοντα	ἀντιφάσκοντα
591 13	ἐξηρημένων τῶν ἀπὸ προστίμων	ἐξηρημένης τῆς ἀπὸ προστίμων
673 5	Κεφάλ. Γ'.	Τμῆμα Β'.
673 8	Τίτλος Α'. Περὶ τοῦ δικαιώματος πρὸς ἐγγραφὴν.	Α'. Περὶ τοῦ δικαιώματος πρὸς ἐγγραφὴν
722 17	ἀναφέρουσιν	ἀναφέρουσιν



