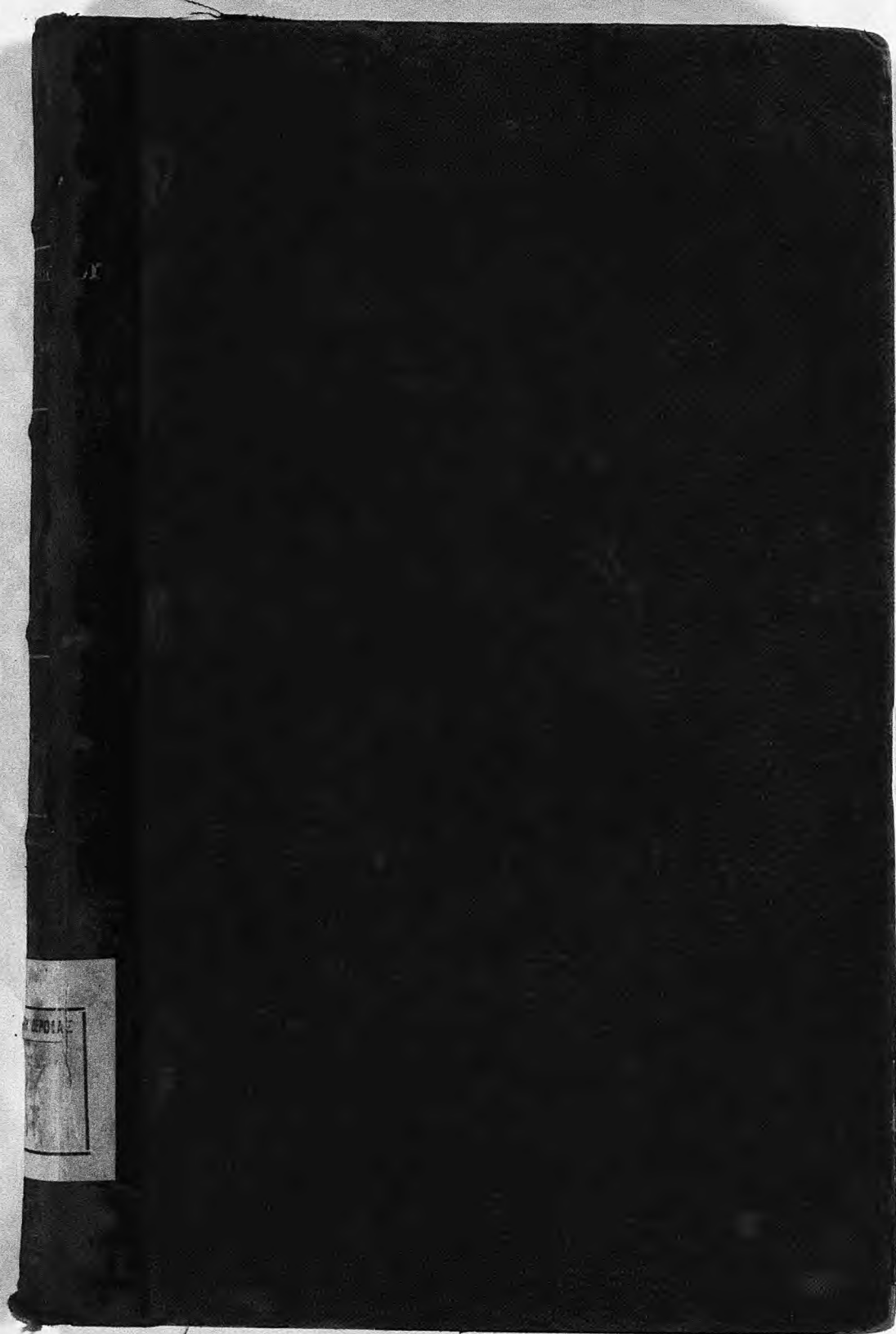




Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



ΔΗΜΟΣΙΑ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
ΒΕΡΟΙΑ

Αριθ. είς

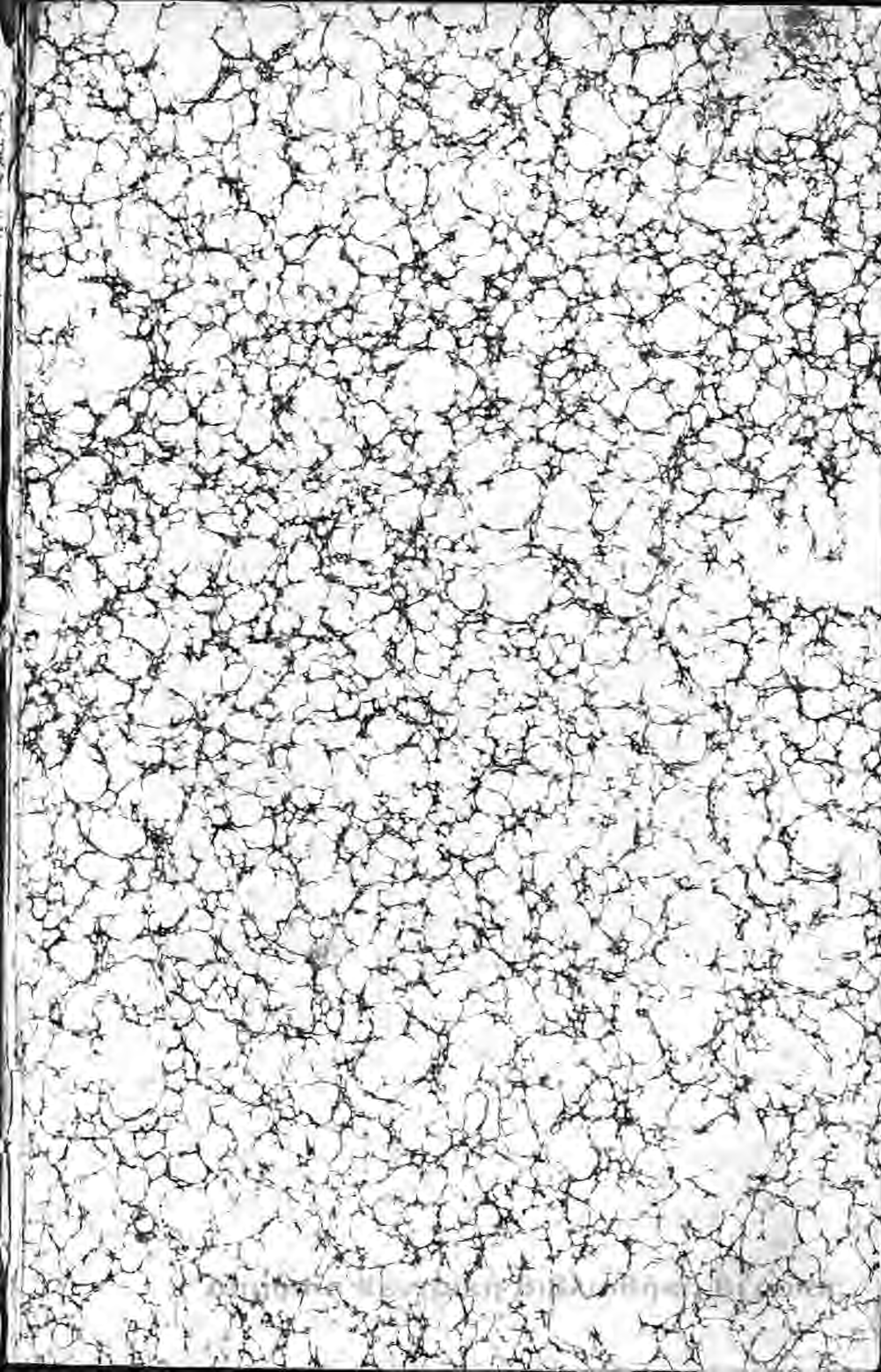
0247/64

1953

Εξ αγοράς

21/1/53

Κληρονομία Χατζηδimitriou



Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

Figure 1. Schematic representation of the experimental design. The subjects were divided into two groups: the control group (CG) and the experimental group (EG). The CG was divided into two subgroups: the control group (CG) and the control group (CG). The EG was divided into two subgroups: the experimental group (EG) and the experimental group (EG). The CG was divided into two subgroups: the control group (CG) and the control group (CG). The EG was divided into two subgroups: the experimental group (EG) and the experimental group (EG).

ST. LOUIS

ROMANIA ROMANIA

— 1994 —

10/20/2019 10:20 AM 10/20/2019 10:20 AM

2501

2702

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας

ΤΟ ΕΝ ΕΛΛΑΔΙ ΙΣΧΥΟΝ
ΑΣΤΥΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.
ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ
ΠΕΡΙΕΧΟΝ ΤΟ
ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ.

~~~~~  
ΤΟΜΟΣ ΠΕΜΠΤΟΣ.  
~~~~~

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,
ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ.

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ } ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ
Πλ. Τρόμης 9. } 'Οδ. 'Ερμού 179.

~~~~~  
1873.

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



# ΕΝΟΧΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

ΥΠΟ

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΥ.



ΤΟΜΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΕΚΔΟΣΙΣ ΔΕΥΤΕΡΑ,

μετὰ πολλῶν προσθηκῶν, διορθώσεων καὶ ἀντιπαραθέσεως τῶν  
ἐρισμῶν τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστυκοῦ νόμου.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,

ΠΑΡΑ ΤΩ ΕΚΔΟΤΗ Σ. Κ. ΒΛΑΣΤΩ.

ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟΝ

ΒΙΒΛΙΟΠΩΛΕΙΟΝ

Πλ. Τόμης 9.

Ὁδ. Ἑρμοῦ 178.

1875.

Δημόσια Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βέροιας

Αρ. Εισ. 6247

ΕΠΙΣΤΟΛΗ

1891

ΠΡΟΣ ΤΟΝ ΕΠΙΣΤΟΛΕΥΤΗΝ

Πᾶν ἀντίτυπον μὴ φέρον τὴν ὑπογραφήν μου θεωρεῖται  
μετατόπισις γενομένη παρὰ τὴν θέλησιν μου καὶ κολαζο-  
μένη ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 432 τοῦ ποινικοῦ νόμου.

Α. ΠΑΠΑΝΔΡΕΟΥ

Ὁ δὲ ἀντίτυπος τοῦ παρόντος ἀποστέλλεται ἐν τῇ ἐκείνῃ

ἐκδοτῇ τοῦ ἀποστέλλοντος τὸν ἀντίτυπον.



ΕΠΙΣΤΟΛΗ

ΠΡΟΣ ΤΟΝ ΕΠΙΣΤΟΛΕΥΤΗΝ

ΕΠΙΣΤΟΛΗ

1891

Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας



## ΠΡΟΔΟΤΟΣ ΤΗΣ ΔΕΥΤΕΡΑΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ.

Ἀφ' ἧς ἐξέδωκα τὸ πρῶτον τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον τοσαύτῃ ἐγένετο, πρὸ πάντων ἐν Γερμανίᾳ, ἐργασία πρὸς διευκρίνησιν καὶ λύσιν τῶν ζητημάτων, οἷς βρίθει καὶ τὸ μέρος τοῦτο τοῦ νόμου τῶν Ῥωμαίων, ὥστε, ἂν ᾖ δυνατόν νὰ ὠφελῇ τὴν ἐξ αὐτῆς ὅσον ἔδει, τὸ εἰδικὸν μάλιστα μέρος τοῦτο τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου ἤθελε διασκευασθῇ καὶ μεταρρυθμισθῇ ἐκ βάρων· ἀλλὰ δι' οὓς λόγους καὶ ἄλλοτε ἀνέφερον πρὸς τοῦτο ἀπηρτεῖτο καιρὸς, ὃν δὲν μοι ἐπέτρεπεν ἡ ἀνάγκη τῶν ὁμιλητῶν, ἀξιούντων εὐλόγως νὰ ἔχωσιν ὡς βάσιν καὶ βοήθημα τῆς μελέτης αὐτῶν ὅπως οὖν ἐξεργασμένον κείμενον, οὗ ἡ διὰ τοῦ προσφορικοῦ λόγου ἀνάπτυξις ἀποτελεῖ τὴν ἀπὸ τῆς καθέδρας διδασκαλίαν. Οὐδὲν ἤττον προσεπάθησα, ὠφελούμενος ὅσον οἶον τε ἐκ τῆς τῶν ἄλλων ἐργασίας, ἐν πολλοῖς νὰ ἐπανορθώσω τὰ ἐσφαλμένα, νὰ συμπληρώσω τὰ ἐλλιπῆ καὶ νὰ διευκρινήσω τὰ ἥττον ἀσαφῆ τῆς πρώτης ἐκδόσεως. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διατί, ἐνῶ ἡ παρούσα ἐκδοσις ἐτυπώθη διὰ τυπογραφικῶν χαρακτῆρων πολλῶ μικροτέρων τῶν τῆς πρώτης, ὁ ἀριθμὸς τῶν τυπογραφικῶν φύλλων ἔμεινε σχεδὸν ὁ αὐτός, καίτοι περιεχόντων ὕλην κατὰ τὸ τρίτον μείζονα τῆς πρώτης.

Ἐπειδὴ δὲ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ ἐδημοσιεύθη τὸ κείμενον τοῦ νομοσχεδίου τοῦ ἀστυχοῦ ἡμῶν νόμου, δὲν ἐθεώρησα ἀπο σκοποῦ νὰ ἀντιπαραθέσω πρὸς τὰς Ῥωμαϊκὰς καὶ βυζαντινὰς διατάξεις τοὺς σχετικοὺς ὁρισμοὺς τοῦ

ξ'.

νομοσχεδίου, προσθείς ενίοτε καὶ συντόμους παρατηρήσεις, πειθόμενος, ὅτι οὕτως ἴσως ἀποβῇ κοινοτέρα ἡ γνώσις τῶν τοῦ νομοσχεδίου ὀρισμῶν καὶ τῶν πηγῶν αὐτοῦ, ὥστε, ὅταν ἔλθῃ ἡ τῆς ἐπιψηφίσεως ἡμέρα νὰ μὴ εὗρεθῶμεν ὑπὸ τὸ κράτος νόμου, οὗ νὰ ᾖ πάντως ἄγνωστος ἡ πρὸς τὸν νῦν ἰσχύοντα σχέσις.

Δυστυχῶς ἡ β'. ἐκδοσις τοῦ Ἐνοχικοῦ Δικαίου τοῦ συναδέλφου μου Κ. Καλλιγᾶ ἐδημοσιεύθη, ὅτε ἦσαν ἤδη τετυπωμένα τὰ  $\frac{9}{10}$  τῆς παρούσης ἐκδόσεως. Ἐντεῦθεν δὲ δὲν ἠδυνήθην νὰ ὠφεληθῶ πολὺ ἐκ τῆς ἐργασίας αὐτοῦ, ἥτις, ἐξ ὅσων ἀντελήφθην διερχόμενος τροχάδην τὰ ἔργον, ἔλαβε διαστάσεις πολλῷ μείζονας τῆς ἐμῆς.

Ἐν Ἀθήναις τῇ 15 Μαΐου 1873.

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ.

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ

### ΤΗΣ ΠΡΩΤΗΣ ΕΚΔΟΣΕΩΣ.



Δημοσιεύων τὸν δεύτερον τῆς παρούσης πραγματείας τόμον, ζητῶ συγγνώμην ἀπὸ τοὺς ἀναγνώστας διὰ τὸ παρὰ πᾶσαν προσδοκίαν ἐκτενὲς αὐτοῦ. Ἡ ἀφθονία καὶ ἡ σπουδαιότης τῶν ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ φουμένων ζητημάτων, αἱ κατὰ πᾶν βῆμα ἀπαντῶμεναι ἐναντιοφωνίαι τῶν νομομαθῶν καὶ ἡ ἔφεςις νὰ χρησιμεύσῃ τὸ βιβλίον κυρίως εἰς τοὺς ἐπιστημονικῶς μελετῶντας τὸ δίκαιον, οἵτινες ἐπιθυμοῦσι νὰ γινώσκωσιν, εἰ δυνατόν, οὐ μόνον τὸν λύσιν τῶν ζητημάτων, ἀλλὰ καὶ τοὺς λόγους αὐτῆς, μὲ παρέσυρον πολλάκις εἰς μακρὰς ἀναπτύξεις καὶ ἐξηγήσεις, αἵτινες δικαιοῦσιν ἴσως τὴν ἑκτασιν ἣν ἔλαβεν ἡ παρούσα πραγματεία.

Μετὰ τὴν τύπωσιν τοῦ τόμου τούτου παρετήρησα, ὅτι ἐνιαχοῦ, προσπαθῶν νὰ καταστήσω ὅσον οἷόν τε εὐληπτον καὶ σαφὲς τὸ ὕφος, παρεξέβην εἰς ταυτολογίαν τινά· ὁ ἀναγνώστης ἀποβλέπων εἰς τὸν σκοπὸν μου, ἐλπίζω, ὅτι θέλει συγχωρήσει καὶ τὴν παρεκτροπὴν ταύτην.

Πραγματευόμενος περὶ τοῦ ἐν Ἑλλάδι ἰσχύοντος δικαίου ὠφείλον προ πάντων νὰ ἔχω προ ὀφθαλμῶν τοῦ βυζαντινοῦ νόμου τὰς πηγὰς (\*). γινώσκων δὲ, ὅτι ὀλί-

---

(\*) Ἡ νεωτέρα συλλογὴ τῶν βυζαντινῶν νόμων, ἣν ὀφείλομεν εἰς τὸν σοφὸν καὶ ἀνάματον ἐρευνητὴν καὶ ἐρμηνέα τοῦ κατὰ τὸν μέσον αἰῶνα ἑλληνικοῦ δικαίου, Ἐδουάρδον Ζαχαρίαν Λινγενθάλ, εἶναι ἡ τῶν νεαρῶν τῶν βυζαντινῶν αὐτοκρατόρων ἀπὸ τοῦ διαδόχου τοῦ Ἰουστινιανοῦ μέχρι τοῦ ἀειμνήστου Κωνσταντίνου τοῦ Παλαιολόγου, περιλαμβανομένου καὶ αὐτοῦ, φέρουσα τὸν τίτλην

γοι τῶν παρ' ἡμῖν περὶ τὸ δίκαιον ἀσχολουμένων ἔχουσι προχείρους τὰς βαρυτίμους συλλογὰς τοῦ νόμου ἐκείνου, παρέθεσα αὐτολεξεῖ τὰ κυριώτερα αὐτοῦ χωρία, ἵνα ἐλαττώσω τὴν ἀμνηχανίαν τοῦ ἀναγνώστου τοῦ μὴ δυναμένου νὰ ἐξελέγξῃ, διὰ τῶν κειμένων τοῦ νόμου, τὴν ὁρθότητα τῆς διδομένης λύσεως τῶν σπουδαιότερων ζητημάτων. Πολλάκις ἵνα ἐπιτύχω ὅσον οἶόν τε ἀκριβῆ καὶ σύντομον ἔκφρασιν συνύφανα μετὰ τοῦ κειμένου αὐτὰ τὰ ῥήματα τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, παρεδέχθην δὲ καὶ πάντας σχεδὸν τοὺς τεχνικοὺς αὐτοῦ ὅρους, διότι οὐκ ὀλίγοι ἐξ αὐτῶν εἶναι πολλῶ προσφύεστεροι τῶν παρ' ἡμῖν ἐξελληνισθέντων κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν δὲν ἦσαν εὐπρόσιτοι αἱ τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου πηγαί. Πείθομαι δὲ, ὅτι πρὶν ἢ ὀριστικῶς καταρτίσωμεν τοὺς τῆς νομικῆς τεχνικοὺς ὅρους καλὸν εἶναι νὰ γνωρίσωμεν ὅσον οἶόν τε ἀκριβῶς, πῶς ἐξελλήνισαν αὐτοὺς οἱ Ἕλληνες νομοδιδάσκαλοι τῆς ζ'. καὶ τῶν ἐπομένων ἑκατονταετηρίδων.

Ἐπειδὴ δὲ κατὰ δυστυχίαν δὲν παρήχθη εἰσέτι παρ' ἡμῖν ὁ πρὸς τὴν ἐρμηνείαν τῶν δυσκολωτέρων χωρίων τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ζήλος, ἐπροσ-

lus Graeco-romanum. Pars III. Novellae constitutiones, edidit C. E. Zachariae a Lingenthal. Lipsiae 1857. Ἡ συλλογὴ αὕτη εἶναι σπουδαιότατη ὡς πρὸς τὸ δημόσιον καὶ ἰδίως τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον τῶν βυζαντινῶν, ἦττον δὲ σπουδαία ὡς πρὸς τὸν ἀστυκὸν νόμον, ἃν καὶ πολλαὶ διατάξεις αὐτῆς ἀνάγονται εἰς τὸ οἰκογενειακὸν καὶ τὸ τῶν ἀπολύτων δικαιωμάτων δίκαιον. Ὡς πρὸς δὲ τὸ ἐνοχικόν, ἐκτὸς τινῶν εἰς αὐτὸ ἀναφερομένων, ἀλλὰ καὶ πρότερον ἐν ταῖς παραρτήμασι τῶν Ἰουστινιανείων συλλογῶν δημοσιευμένων νεαρῶν τοῦ Λέοντος, ἰδίως μελέτης ἀξίαν θεωρῶ τὴν ὑπὸ βυζαντινοῦ τινος νομομαθοῦς ἐρμηνείαν τῆς νεαρᾶς τοῦ Ῥωμανοῦ, Κωνσταντίνου καὶ Χριστοφόρου περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν. Ἡ ἐρμηνεία αὕτη, ἣν προσέθηκεν ὁ ἐκδότης ἐκ χειρογράφου τῆς παρισινής βιβλιοθήκης (σ. 234—237) μεγάλως συντελεῖ εἰς τὴν κατάληψιν τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς (πρὸλ. σ. 28—29 τοῦ παρόντος τόμου), λυπούμαι δὲ, ὅτι καθ' ἣν ἐποχὴν ὁ ἐκδότης μοι ἐπέστειλε φιλοφρόνως τὴν ἐν λόγῳ συλλογὴν ἦτον ἤδη ἐκτετυπωμένον τὸ περὶ τοῦ προκειμένου ζητήματος πραγματευόμενον μέρος τοῦ παρόντος τόμου, ὥστε δὲν ἠδυνήθην νὰ ὠφεληθῶ ἐκ τῆς ἐρμηνείας, πραγματευομένη περὶ τῆς ἀνωτέρω νεαρᾶς.



πάθησα νὰ ἐξεγείρω αὐτὸν μάλιστα παρὰ τοῖς νέοις θεμιστοπόλοις, ἐπιχειρῶν ἐνίοτε τὴν ἐρμηνείαν τῶν δυσκολωτέρων χωρίων, χωρὶς τῆς ὁποίας οὐδεὶς δύναται νὰ καταρτίσῃ ἰδίαν καὶ ἀνεξάρτητον τῶν *verba magistri* πεποιθήσιν περὶ τῆς λύσεως τῶν δυσκολιῶν, αἷς βρίθῃ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.

Πολλὰ, πάμπολλα τῶν ἐν τῷ τόμῳ τούτῳ περιεχομένων ἐλήφθησαν ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ συναδέλφου μου Π. Καλλιγᾶ περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ δικαίου κατὰ τὴν ἐν Ἑλλάδι ἰσχύν του. Μόνος ὁ ἐπιχειρήσας νὰ γράψῃ περὶ οἰουδήποτε ἐπιστημονικοῦ ζητήματος δύναται νὰ ἐκτιμήσῃ τὸ εὐτύχημα τοῦ ἔχειν προκάτοχον ἐν τῷ ἐπιστημονικῷ αὐτοῦ ἀγῶνι. Πόσον δύσκολον εἶναι τὸ ἔργον τοῦ κατὰ πρῶτον ἀροτριῶντος τὸ πεδίον τῆς ἐπιστήμης καὶ πόσον εὐκολώτερον τὸ τοῦ ἐπικρίνοντος καὶ διορθοῦντος τοῦ προκατόχου τὰς κρίσεις! Τὸ κατ'ἐμὲ βεβαιῶ εὐχαρίστως, ὅτι οὐδαμῶς ἀποτελῶ ἐξαίρεσιν τῶν πολλῶν λειτουργῶν τοῦ δικαίου, ὧν ὁ σοφὸς μου συνάδελφος ἀπέβη πολύτιμος ὁδηγὸς διὰ τῶν ἀτρύτων αὐτοῦ κόπων περὶ τὴν ἐξεργασίαν τοῦ ὅλου ἀστυκοῦ ἡμῶν νόμου.

Ὁ τρίτος τόμος, ἐξ 20 περίπου τυπογραφικῶν φύλλων, περιλαμβάνων τὴν ἀλλοίωσιν καὶ τὴν λύσιν τῶν ἐνοχῶν θέλει προσεχῶς ἐξέλθῃ τῶν πιεστηρίων. Εἰς δὲ τὸ τέλος αὐτοῦ θέλει προστεθῇ καὶ ἀναλυτικὸς πίναξ τῶν ἐν τῇ ὅλῃ πραγματείᾳ περιεχομένων.

Ἐν Ἀθήναις τὴν 1 Ὀκτωβρίου 1857.

Π. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ.



# ΠΙΝΑΞ

## ΤΩΝ ΕΜΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ.



### ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

#### ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ.

|                   | §    | Σελ. |
|-------------------|------|------|
| Εἰσαγωγή. . . . . | 1— 6 | 1    |

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

##### ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

##### *Κύριαι συμβάσεις.*

##### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                                           |         |     |
|-------------------------------------------|---------|-----|
| Συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα.—     |         |     |
| Ἀγοραπωλησία.—Α'. Γενικαὶ διατάξεις       | 7— 15   | 6   |
| Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων. . .    | 16— 27  | 16  |
| Μίσθωσις καὶ ἐλμίσθωσις.—Α'. Γενικαὶ δια- |         |     |
| τάξεις . . . . .                          | 28— 40  | 33  |
| Β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων.—       |         |     |
| α) ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων. . .       | 41— 65  | 47  |
| β) ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. . . .     | 66— 75  | 82  |
| γ) Ἀνώμαλοι μισθώσεις . . . . .           | 76— 78  | 95  |
| Ἐντολή . . . . .                          | 76— 78  | 95  |
| Ἐταιρία.                                  |         |     |
| α) Ὅρισμός, εἶδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα.  | 116—130 | 147 |
| β) Σχέσεις τῶν ἐταίρων πρὸς ἀλλήλους καὶ  |         |     |
| πρὸς τρίτους . . . . .                    | 131—144 | 167 |
| γ) Λύσις τῆς ἐταιρίας . . . . .           | 145—152 | 185 |

##### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                     |         |     |
|-------------------------------------|---------|-----|
| Πράγματι συνιστάμενα συναλλάγματα.— |         |     |
| 1. Δάνειον. . . . .                 | 153—190 | 190 |

|                                                                                                                           | §       | Σελ. |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|------|
| 2. Παρακαταθήκη. — Α'. Κοινή Παρακαταθήκη. . . . .                                                                        | 191—206 | 225  |
| Β'. Κατ' ανάγκην παρακατήκη, μετεγγύσεις, ανώμαλος παρακαταθήκη . . . .                                                   | 207—214 | 242  |
| 3. Χρησιδάνειον . . . . .                                                                                                 | 215—225 | 250  |
| Άνώνυμα συναλλάγματα. — Προθεωρία . .                                                                                     | 226—234 | 257  |
| Τινὰ κατ' ἰδίαν ἀνώνυμα συναλλάγματα. — Ἀνταλλαγή. — Συνάλλαγμα διατιμῆσεως. — Περὶ λήμματος. — Κατὰ παράκλησιν . . . . . | 235—251 | 266  |

## ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

|                                                                                                             |         |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|-----|
| Κεκυρωμένα σύμφωνα . . . . .                                                                                | 252—    | 282 |
| Α'). Δωρεᾶς ἔννοια καὶ ἀνάλυσις αὐτῆς . .                                                                   | 253—265 | 283 |
| Β'). Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἱκανότητος τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς. .                           | 266—276 | 301 |
| Γ'). Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς . . . . .                                                      | 293—307 | 325 |
| Δ'). Δωρεὰ αἰτία θανάτου . . . . .                                                                          | 308—323 | 344 |
| Εὐθύνη τῶν ναυκληρῶν, πανδοχέων καὶ καπῆλων ἐκ τοῦ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς τῶν ὀδοιπόρων (receptum) . . . . . | 324—332 | 359 |

## ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

|                                                                                                                                            |         |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|-----|
| Ψιλὰ σύμφωνα. — Σύμφωνα περὶ συναφθισομένης συμβάσεως. — Περὶ πιγνίου, περιδόσεως. — Συμβιβασμός. — Συνυποσχετικὸν καὶ διαιτησία . . . . . | 333—374 | 368 |
| Σύμφωνον προαιρετικοῦ ὅρκου. . . . .                                                                                                       | 375—386 | 410 |
| Παραπόμεναι συμβάσεις. — Α'. Ἀνακαινισμός . . . . .                                                                                        | 387—411 | 416 |
| Β'. Ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους. . . . .                                                                                                      | 412—419 | 445 |
| Γ'. Ἀναδοχή. — Εἶδη αὐτῆς α) Προσομολόγησις. β) Ἀντίδοσις. γ) Παρέμβασις. — Δ'. Προτχώρησις εἰς τὴν ἐνοχικὴν σχέ-                          |         |     |

|                                                                                                                                                        | §       | Σελ. |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|------|
| σιν ἑτέρου ὡς ἐκ συνεννοχῆς συνοφειλέ-<br>του αὐτοῦ . . . . .                                                                                          | 420—424 | 454  |
| Ε'. Ἐγγύησις . . . . .                                                                                                                                 | 424—460 | 461  |
| ΣΤ'. Ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους.—Σύν-<br>θετος ἐντολή . . . . .                                                                                      | 461—469 | 505  |
| Οὐελλεῖάνειον δόγμα . . . . .                                                                                                                          | 470—495 | 511  |
| Ζ'. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ<br>ἐνεχύρου· ἐξωνήσεως ὑπὸ ἡμέραν ὑπερ-<br>θεματισμοῦ· νόμος καταπιστευτέος· σύμ-<br>φωνον ἀπαρεσκειάς . . . . . | 496—510 | 537  |

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

##### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΔΔΙΚΗΜΑΤΩΝ.

|                     |         |     |
|---------------------|---------|-----|
| Προθεωρία . . . . . | 511—515 | 550 |
|---------------------|---------|-----|

##### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                                           |         |     |
|-------------------------------------------|---------|-----|
| Βλάβη ἢ φθορά ξένης ἰδιοκτησίας . . . . . | 516—350 | 554 |
|-------------------------------------------|---------|-----|

##### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                                                       |         |     |
|-----------------------------------------------------------------------|---------|-----|
| Κλοπή, ληστεία, ἐξύβρισις.—Ἵποφθορά δό-<br>λου ἢ ὑπεξουσίου . . . . . | 531—538 | 574 |
|-----------------------------------------------------------------------|---------|-----|

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

##### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ.

##### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                               |         |     |
|-------------------------------|---------|-----|
| Διοίκησις ἀλλοτρίων . . . . . | 539—559 | 587 |
|-------------------------------|---------|-----|

##### ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

|                                 |         |     |
|---------------------------------|---------|-----|
| Ἀπαίτησις ἀχρεωσθήτου . . . . . | 560—582 | 601 |
|---------------------------------|---------|-----|

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

|                                      |         |     |
|--------------------------------------|---------|-----|
| Ἐνοχὰ ἐξ οἰονεὶ ἀδικημάτων . . . . . | 583—591 | 630 |
|--------------------------------------|---------|-----|

#### ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

##### ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ.

##### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

|                             |         |     |
|-----------------------------|---------|-----|
| Παραστατικὴ ἀγωγή . . . . . | 592—602 | 639 |
|-----------------------------|---------|-----|

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Βλαβεραὶ ἀγωγαί, πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑπο-  
χρέωσις, ἐπαγγελία καὶ ῥόδιος περὶ χύ-  
σεως καὶ συνεισφορᾶς νόμος. . . . . 603—616 647

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, τοῦ ἐπὶ  
αἰσχροῦ ἢ ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου, ἀπαί-  
τησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος. . . . 617—622 658









# ΒΙΒΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

## ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ.

### ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

#### ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΕΝΟΧΩΝ.

##### ΕΙΣΑΓΩΓΗ.

##### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

1. Κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει τὰς κατ' ἰδίαν ἐνοχάς; Τὸ ῥωμαϊκὸν, καθ' ὃ αἱ ἐνοχαὶ τίκτονται κυρίως ἐκ συμβάσεων καὶ ἐξ ἀδικημάτων, συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς.

2. Αἱ λοιπαὶ εὐάριθμοι ἐνοχαί, αἱ μὴ ἀπὸ τῶν δύο τούτων κυρίων λόγων παραγόμεναι, δύσκολον εἶναι νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς γενικὰς κατηγορίας.

3. Ῥωμαϊκὴ κατὰ τάξιν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων· δὲν εἶναι λογικῶς ὀρθὴ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ ἔννοιαν τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως.

4. Οὐδὲν ἤττον θέλομεν τηρήσει αὐτήν. Τίνος ἕνεκεν;

5. Ἡ ἀφηρημένη σύμβασις τοῦ νεωτέρου δικαίου, κατέλαβε τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἰσχύει· διατί;

6. Παρεπόμεναι συμβάσεις.

1. Πρὶν ἢ ἐπιχειρήσωμεν τὴν μελέτην τῶν κατ' ἰδίαν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ λύσωμεν τὸ ζήτημα, κατὰ ποῖον σύστημα θέλομεν κατατάξει αὐτάς. Ἀκολουθήσομεν ἄρα γε τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα τῆς κατατάξεως τῶν τε ἐνοχῶν ἐν γένει (ἐνοχ. δικ. τόμ. α. § 98) καὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων (ἐν. δικ. Ἀ. §. 187—210) ἰδίως, ἢ ἄλλο λογικῶς ὀρθότερον καὶ ἀπλούστερον; Ἡ ῥωμαϊκὴ διάκρισις τῶν οὐσιωδεστέρων λόγων τῆς ἐνοχῆς εἰς συμβάσεις καὶ ἀδικήματα ἐκπηγάζει ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀλλότριον πρόσωπον ἐξουσία τίκεται κυρίως ἐξ αὐτῆς τῆς τοῦ προσώπου

τούτου ἐλευθέρας βουλήσεως, εἴτε τῆς συμφώνου πρὸς ἑτέραν βούλησιν (συμβάσεως· ἐν. δικ. Α. § 102), εἴτε τῆς μονομερούς καὶ συγκρουομένης πρὸς ἑτέραν, συνεπαγομένης δὲ τὴν διὰ τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς καὶ τῆς ἀποζημιώσεως ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς συγκρούσεως προξενηθείσης ἀδικίας (ἀδίκημα· ἐν. δικ. Α. § 270—283) ἡ δὲ ἀρχὴ αὕτη, καθ' ἣν ἡ βούλησις κυρίως αὐτὴ ἑαυτὴν περιορίζει, συνάδει τοσοῦτον πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχῆς, ὥστε τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν καὶ τὴν ἐπ' αὐτῆς στηριζομένην κατὰτάξιν τῶν κυριωτέρων ἐνοχῶν ἀπεδέχθησαν πάντες οἱ νομοδιδάσκαλοι (1).

2. Οἱ λοιποὶ εὐάριθμοι λόγοι τῶν ἐνοχῶν εἶναι τοσοῦτον ποικίλοι, ὥστε ἡ κατὰ γενικώτερα καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως αὐτῶν παραγόμενα στοιχεῖα κατὰτάξις αὐτῶν παρουσιάζει μεγίστας δυσκολίας ἐκτὸς ὅμως τούτου ἡ σπουδαιότης αὐτῶν εἶναι μικροῦ λόγου ἄξια· ὅθεν οὐδεμία βλάβη προκύπτει ἐάν, ἀκολουθοῦντες ἐν μέρει τοὺς Ῥωμαίους, κατατάξωμεν τὰς ἐκ τῶν λόγων ἐκείνων τικτομένας ἐνοχὰς εἰς οἰονεὶ συμβάσεις καὶ οἰονεὶ ἀδικήματα, προσθέτοντες ἐπὶ τέλους καὶ τινὰς ἄλλας, αἵτινες προδήλως εἰς οὐδετέραν τῶν δύο τούτων κατηγοριῶν δύνανται νὰ καταταχθῶσιν· ἐάν δὲ πρέπη νὰ δώσωμεν εἰς τὰς τελευταίας ταύτας ἐνοχὰς κοινὴν ὀνομασίαν, ὀνομάσωμεν αὐτὰς ἐνοχὰς ἀμέσως ἀπὸ τοῦ νόμου παραγομένας, ἥτοι μὴ τικτομένας ἀπὸ τῆς δηλώσεως τῆς βουλήσεως τῶν ἐν τῇ ἐνοχῇ διατελούντων.

3. Σπουδαιότερον εἶναι τὸ ἕτερον ζήτημα περὶ τῆς κατατάξεως τῶν συμβάσεων. Ἡ Ῥωμαϊκὴ κατὰτάξις αὐτῶν εἰς συναλλάγματα συναινέσει, πράγματι, ῥήμασι καὶ γράμμασι συνιστάμενα, καὶ εἰς σύμφωνα ἀγώγιμα (πρόσθετα, πραιτορικά καὶ

(1) Καὶ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι τὴν αὐτὴν ἀκολουθοῦσι κατὰτάξιν. Βαυαρ. νόμου Μέρ. Δ', Κεφ. 1. § 1. καὶ Κεφ. 16. § 1. Πρωσ. νόμου Μέρ. Α. Τίτλ. 7. Ναπολεοντείου Κώδ. ἄρθρ. 1370 καὶ 1382. Αὐστριακοῦ νόμου § 830 καὶ 1293. Ἰταλ. Νόμου ἄρθρ. 1097· τὸ Νομοσχέδιον τοῦ ἡμετέρου ἀστυνομικοῦ κώδικος (ἄρθρ. 1200) ἀνάγει ἀπλούστερον τοὺς λόγους τῆς ἐνοχῆς εἰς τοὺς ἐξῆς δύο, τὴν σύμβασιν καὶ τὸν νόμον, περιλαμβάνει δὲ εἰς τὴν τελευταίαν κατηγορίαν τὰς οἰονεὶ συμβάσεις, τὰ ἀδικήματα καὶ τὰ οἰονεὶ ἀδικήματα.

νόμιμα, *pacta adjecta, prætoria, legitima*) καὶ μὴ ἀγώγιμα (ψιλὰ, *pacta nuda*) ἀπεικονίζει πρὸς τὸ ἀνωτέρω περὶ τῆς ἰσχύος τῶν συμβάσεων σύστημα τῶν ῥωμαίων (ἐνοχ. δικ. Α'. § 185—210) καὶ ἐπομένως συντελεῖ οὐσιωδῶς εἰς τὴν ἀκριβεστέραν γνῶσιν τοῦ σπουδαίου τούτου μέρους τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου.

Ἡ ῥωμαϊκὴ κατὰτάξις δὲν εἶναι βέβαια ὀρθὴ κατὰ τὸ ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμορφωθὲν σύστημα τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, διότι παρὰ μὲν ταῖς ῥωμαίοις ἡ σύμφωνος δύο βουλήσεων δῆλωσις περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, μὴ περιβεβλημένη ὠρισμένον τύπον, δὲν ἀρκεῖ ἵνα παραγάγῃ ἐντελῶς ἰσχυρὰν ἐνοχὴν, καθ' ὅσον δὲ ἐγένετο χρῆσις τοῦ τύπου ἐκείνου ἢ οὐ, ἢ ὑπῆρχεν ἡ ἀναπληροῦσα αὐτὸν «εὐλογος αἰτία» ἢ οὐ (ἐν. δικ. Α. § 186 καὶ ἐπ.), κατετάσσοντο αἱ ἐνοχικαὶ συμβάσεις εἰς τὰς προειρημένας κατηγορίας τῶν συναλλαγμάτων καὶ τῶν συμφώνων· παρ' ἡμῖν ὅμως πᾶσα σύμφωνος δῆλωσις βουλήσεως δύο τοῦλάχιστον προσώπων περὶ συστάσεως ἐνοχῆς τίττει συνήθως ἐντελῶς ἰσχυρὰν σύμβασιν (ἐν. δικ. § 203 καὶ ἐπ.).

4. Ἀλλ' ἡ κατὰτάξις ἐκείνη τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου, ἀποτελοῦσα τὴν βάσιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν καὶ καταδεικνύουσα τὴν πρακτικὴν σπουδαιότητα τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων, ὧν ὁ ἀριθμὸς ἀσημέραι αὐξάνει ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ (ἐν. δικ. § 209), ἀποβαίνει ὠφέλιμος οὐ μόνον εἰς τὸν περὶ τὴν ἐρμηνείαν τῶν κειμένων τοῦ ῥωμ. νόμου ἀσχολούμενον, ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν περὶ τῆς σκοπιμωτέρας διοργανώσεως τοῦ δικαίου τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων φιλοσοφοῦντα. Ὅθεν, ἐπιχειροῦντες τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ἐνοχικῶν συμβάσεων, πειθόμεθα, ὅτι μετὰ τὴν παρ' ἡμῖν γενομένην τροποποίησιν τοῦ ῥωμαϊκοῦ συστήματος, οὐδεὶς ἐκ τῆς κατὰτάξεως ἐκείνης γεννᾶται κίνδυνος τοῦ νὰ παραγνωρισθῶσιν αἱ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν προκειμένων συμβάσεων θεμελιώδεις ἀρχαί (1).

(1) Ἀξίον ἴσως παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ἐκ τῶν πολλῶν συγγραφέων, οἵτινες, παραιτήσαντες τὴν ῥωμαϊκὴν κατὰτάξιν τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων, ἐκλούθησαν ἄλλην, λογικῶς ἐρητοτέραν, εἰσὶ δὲ τριεῖς οἱ Μυλιμερόυλ, Οὐνιγγ-Ιγ-

5. Μόνον τὰ κατὰ τοὺς ῥωμαίους γράμμασι καὶ ῥήμασι συνιστάμενα συναλλάγματα παραλείψομεν ἐντελῶς, ἀναφερόμενοι εἰς τὰ περὶ αὐτῶν προειρημένα (ἐν. δικ. Ἀ. §§ 189 καὶ 190). Μὴ λησμονήσωμεν ὅμως, ὅτι ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη σύμβασις καὶ ἂν δὲν περιέχῃ ὡς συστατικὸν αὐτῆς στοιχεῖον τὴν αἰτίαν (causa) τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως (ἀφηρημένη σύμβασις) <sup>(1)</sup> κατέλαβε τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ ἔχει πλήρη ἰσχύν <sup>(2)</sup>. Ὑπὲρ τοῦ ὁρθοῦ τῆς δόξης ταύτης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Δὲν πρέπει νὰ ἀμφιβάλω-

γενναῖον, Μείερ, Οὐντερχόλτνερ, Οὐάγγερ, ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς, ὁ Οὐῖνδ-σχάϊδ καὶ ἄλλοι, οὐδὲ δ' ὅς, καθ' ὅσον γνωρίζω συνεφώνησαν εἰς τὸ αὐτὸ κατατάξαι σύστημα. Ἀλλ' αἱ συστηματικαὶ αὐταὶ κατατάξεις παράγουσι μεγάλας ἐνίοτε ἀμφιβολίας περὶ τὴν φύσιν τῶν κατ' ἰδίαν συμβάσεων' λ. γ. ὁ ἡμέτερος Καλλιγᾶς κατατάσσει τὴν τῆς παρακαταθήκης σύμβασιν εἰς τὰς συμβάσεις περὶ δωρεᾶς ὑπηρεσίας. Τομ. Γ. § 119. Ἐντεῦθεν ὑποβάτει τις, ὅτι τὸ κύριον κατ' αὐτὴν στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος παρεχομένη ὑπηρεσία (ἐνέργεια) φυλάξεως. Ὁ δὲ Οὐῖνδσχάϊδ (Πανδ. τομ. 2. § 377), κατατάσσει τὴν παρακαταθήκην εἰς τὰς συμβάσεις ἐπὶ ἀποδόσει (τοῦ δωθέντος), παρατηρεῖ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀναλαμβάνει ἰδίαν ἐνέργειαν, ὑπηρεσίαν φυλάξεως, ἀλλὰ παρέχει μόνον θέσιν (τόπον) ὅπως φυλαχθῇ αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα. Ἐὰν δοθῇ τὸ πρᾶγμα ὅπως φυλάττῃ αὐτὸ ὁ λήπτης· «Εἰ δὲ εἶπον σοι φύλαξον τὸ πρᾶγμα... (Π. [16. 3] 1 § 12. B. [II<sup>e</sup>. 2], 1 § 12)... μόνον ἔχω κατὰ σοῦ τὴν περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴν». Πῶς θέλομεν συμβεῖναι τὴν ἰδιαιτέραν ταύτην φύσιν τῆς παρακαταθήκης πρὸς τὴν δωρεὰν παρεχομένην ὑπηρεσίαν; Ἐκτὸς τούτου ἂν ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἡ ἐννοία δυνάμεων ἢ κεφαλαίων, σκοπῇ τὴν βεβαιωτέραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ (τοῦ διὰ τῆς συμβάσεως ἐπιδιωκόμενου) διατὶ ἡ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἀντικαταστάσις τῶν δυνάμεων δὲν σκοπεῖ τὴν βεβαιωτέραν ἐπιτυχίαν τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ; Ἀλλὰ τότε διατὶ ἡ μὲν ἐταιρία εἶναι συμπληρωτικὴ σύμβασις, ἡ δὲ ἐντολὴ δωρεᾶς ὑπηρεσίας, ἀφοῦ μάλιστα ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἡ ἀνεῷ ἀμοιβῆς ἐντολὴ ἀποδίδει ὁσημέραι σπανιωτέρα, τὸ δὲ στοιχεῖον τῆς ἀμοιβῆς ὁσημέραι συνηθέστερον; Ἰδοὺ αἱ δυσκολίαι τῆς συστηματικῆς λεγομένης κατατάξεως τῶν συμβάσεων, ὅταν μάλιστα πρόκηται περὶ τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου. Ἄξιον μνείας εἶναι ὅτι καὶ τὸ νομισματικὸν τοῦ ἡμετέρου ἀστυκοῦ νόμου Βιβλ. Δ. Μερ. Β'. Κεφ. Β'. ἀρ. 1493—1937 κατὰ τὸ πλεῖστον βάσιν ἔχει τὴν ῥωμαϊκὴν κατάταξιν.

(1) Καθ' ἣν ὁ ὑποχρεούμενος εἶπεν ἀπλῶς ὀφείλω σοι τριακοσίας, χωρὶς νὰ προσθέσῃ λόγῳ τιμῆματος τοῦ πράγματος ἢ λόγῳ δανείου, ἢ λόγῳ ἐταιρικῆς συνεισφοράς· ἐν τοῖς τελευταίοις θέμασιν ἡ σύμβασις περιέχει ἐν αὐτῇ καὶ τὴν αἰτίαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ὡς στοιχεῖον αὐτῆς.

(2) Σαβινῇ Ἐνοχ. Β. § 77 Οὐῖνδσχάϊδ Πανδ. Β'. § 364. Ἐνοχ. Δ. Δ. § 208.



μεν ὅτι ἐπὶ τῆς ἐπερωτήσεως οὐδόλως ἀπητεῖτο ἡ ἀποδείξις τῆς αἰτίας τῆς ὑποσχέσεως (causa) <sup>(1)</sup>, ὡς καὶ ὅτι τὸ νεώτερον δίκαιον ἀπένειμε τὴν ἰσχὺν τῆς ἐπερωτήσεως καὶ εἰς τὴν πάντως ἀδιατύπωτον σύμβασιν, ἐκ τούτων δὲ συνάγεται, νομίζομεν, ἀσφαλῶς τὸ ἀνωτέρω συμπέρασμα. Βεβαίως ἡ βούλησις δὲν παράγεται ἄνευ αἰτίας, ὡς παρατηρεῖ ὁ Οὐϊνδσχαΐδ, (2. § 318 σημ. 3), ἀλλ' ἅπαξ παραχθεῖσα ὑπάρχει καὶ χωρὶς τῆς αἰτίας ἐκείνης. Ὁ θετικὸς νόμος δύναται ν' ἀποδώσῃ εἰς τὴν βούλησιν τὴν γενεσιουργὸν τῆς ὑποχρέσεως δύναμιν μόνον ἐν τῇ πρὸς τὴν αἰτίαν (τῆς βουλήσεως) συναφείᾳ, ἀλλὰ τοιοῦτος περιορισμὸς τῆς γενεσιουργοῦ δυνάμεως, τῆς βουλήσεως δὲν ἐννοεῖται ἀφ' ἑαυτοῦ. Εἶδομεν δὲ ἄλλαχού <sup>(2)</sup> πόσον ἐπικίνδυνος εἶναι ἡ ἔρευνα τῆς ἐνδιαθέτου ἐκείνης διαδικασίας τῆς προηγουμένης τῆς καταρτίσεως καὶ τῆς ἐκδηλώσεως, τῆς βουλήσεως, ὅπως εὑρεθῇ ἡ συναφεία τῆς ἀρχικῆς αἰτίας τῆς καταρτίσεως τῆς βουλήσεως πρὸς τὴν ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν. Εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο θέλομεν ἐπανέλθει ὅταν πραγματευθῶμεν περὶ τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τοῦ περὶ τοιαύτης (ἀφηρημένης) συμβάσεως ἐγγράφου (cautio indiscreta ἀσαφοῦς χειρογράφου) ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωσθήτου, ἐνθα συνήθως γίνεται περὶ τοῦ θέματος τούτου λόγος.

6. Καὶ ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, σκοπὸν ἔχουσαι ν' ἀσφαλίσωσιν ἢ νὰ ἀλλοιώσωσιν ὅπωςδῆποτε αὐτήν, θέλομεν παραιτήσῃ τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, διότι αἱ συμβάσεις αὗται, ὑπαγόμεναι εἰς ἰδίαις, κοινῶς παρ' αὐταῖς ἰσχυούσας, ἀρχάς, ἀνάγκη, πρὸς ἀποφυγὴν ἐπαναλήψεων, νὰ ἐκτεθῶσιν ἐν ἰδίῳ τμήματι, ἐκτὸς μικρῶν ἐξαιρέσεων, καὶ ὡς παρεπόμεναί τινες συμβάσεις ἀποτελοῦσι συμπληρωτικὰ στοιχεῖα ἄλλης θεσμοθεσίας καὶ ἐπομένως πρέπει, χάριν τῆς ἐνότητος, ν' ἀναπτυχθῶσι μετ' αὐτῆς <sup>(3)</sup>.

(1) Σαβινῇ αὐτ.

(2) Εἰν. Δ. Α. § 148.

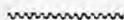
(3) Τοιαῦτα εἰσιν αἱ πρεσβυαὶ συμβάσεις, αἱ προϋποθέτουσαι τὴν σύστασιν προκίβος καὶ ἔνεκα γάμου δωρεᾶς καὶ προνοῦσαι περὶ τῆς τύχης αὐτῶν, ἢ περὶ τοῦ σύμβαιος ἢ περὶ ἀποζημιώσεως ἔνεκεν ἐκονικῆσεως, ἢ περὶ ἀρρεστώνος, ἢ ποινικῇ ρήτρᾳ, ἢ τῆς ὑποθήκης καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως, αἵτινες ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ ἐμπραγμάτων δικαιομάτων πραγματείαν.



# ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

## ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

### ΚΥΡΙΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.



### ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΣΥΝΑΙΝΕΣΕΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

Ἀγοραπωλησίαι.



ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 23]. Θεοφίλου Ε. [3. 23] Πανδέκτου [18. 1] [19. 1]. Κωδ. [4. τίτλ. 38, 40, 49, 54]. Βασιλ. [ΙΘ. 1] [ΙΘ. 8] Προχείρου νόμ. τίτλος 14. Ἐπαναγωγῆς τοῦ νόμου τίτλος 23. Ἐκλογῆς νόμων τῶν ἐν ἐπιτόμῳ ἐκτεθειμένων (Ἐκδ. Ζαχαρίου 1856) τίτλ. 16. Πείρας τίτλος 38. Ἀρμενοπούλου ἐξάδιβλ. [3. 3.] Νομοσχ. τοῦ ἀσυκοῦ νόμου ἄρθρ. 1493—1584.

Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

7. Τί ἐστὶν ἀγοραπωλησία; καὶ κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς;

8. Ὅποια ἢ ἐπὶ τοῦ πωλουμένου πράγματος εἰς τὸν ἀγοραστὴν μεταβιβαζομένη ἐξουσία; Πώλησις ἀλλοτρίου πράγματος.

9. Τὸ πωλούμενον ὑπάρχει συνήθως ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ εἶναι προσηκόντως ὠρισμένον. Ἀγορὰ ἐλπίδος· ἀγορὰ ἐλπιζομένου πράγματος.

10. Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἀπαιτεῖται τίμημα. Ὅποια σύμβασις πρόκειται εἰάν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται οὐχὶ εἰς χρήματα ἀλλ' εἰς πράγματα, ἢ εἰάν συνίσταται τὸ μὲν εἰς χρήματα, τὸ δὲ εἰς ἄλλα πράγματα, ἢ εἰάν παραγγέλλεται ἢ κατασκευὴ πράγματος παρὰ τινι τεχνίτῃ ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι;

11. Τί ἐστὶν ἀληθὲς καὶ βέβαιον τίμημα; Δύναται ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος ν' ἀνατεθῇ εἰς τρίτον; Δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς τὴν κρίσιν τοῦ ἀγοραστοῦ;

12. Ὅταν λάβῃ τις παρ' ἐμπορίου ἐμπορεύματα ἢ παραγγέλῃ εἰς τεχνίτην πρᾶγμα χωρὶς νὰ ὀρισθῇ τὸ τίμημα, ὅποιον ὑποτίθεται τὸ ὀφειλόμενον;

13. Εἶναι ἀληθές, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾔναι εὐλογον; Ἀγοραπωλησία διὰ πλειστηριασμοῦ.

14. Περιπτώσεις ἀναγκαστικῆς πωλήσεως.

15. Ἀπαγορεύσεις τοῦ ἀγοράζειν.

7. Ἀγοραπωλησία (*emptio venditio*, πρᾶσις καὶ ἀγορασία) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ὑπόσχεται νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν ἄλλον, ἐπὶ ὠρισμένῳ ἢ ὀριστέῳ τιμήματι, ἐνσώματον, ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, ἵνα ὁ λήπτης ἐξουσιάζῃ αὐτὸ ἀνενοχλήτως ὡς κύριος ἢ δικαιοῦχος (ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς δουλείας) <sup>(1)</sup>.

Τὸ ἰδιάζον τῇ ἀγοραπωλησίᾳ στοιχεῖον, καθ' ὃ διαφέρει τῆς ἀνταλλαγῆς καὶ τῶν ἄλλων ἐναλλακτικῶν συμβάσεων, συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι πωλοῦντες μὲν συνομολογοῦμεν τὴν δόσιν οἰουδὴποτε πράγματος καὶ αὐτῶν τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων, ἐξαιρουμένων μόνον τῶν χρημάτων, καθὼς μέτρου τῶν ἀξιών, ἀγοράζοντες δὲ ὑποσχομέσθα τὴν δόσιν μόνον χρημάτων, ὡς μέτρου τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος· ὅθεν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας διακρίνεται ὡς ἐκ τοῦ εἶδους αὐτοῦ τὸ πωλούμενον ἀπὸ τοῦ ἀνταλλάγματος.

8. Διὰ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ πωλητὴς παρέχει τὸ πρᾶγμα «ἐπὶ τῷ ἐξεῖναι αὐτὸ ἔχειν τὸν ἀγοραστὴν,» ἥτοι ἵν' ἀποκτήσῃ ὁ ἀγοραστὴς τὴν ἀνενόχλητον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, ἀπολαύων τῶν πλεονεκτημάτων τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου πωλουμένου δικαιώματος <sup>(2)</sup>. Ἐὰν δὲ τῷ ἀφαιρηθῇ ἡ ἐξουσία αὕτη ἐνέχεται ὁ πωλητὴς εἰς ἀποζημιώσεις (ἐν. δικ. Α'. § 212 καὶ ἐπ.). ὅθεν δὲν ἰσχύει ἡ πρᾶσις, α) πράγματος ἐκτὸς τῆς συναλλαγῆς,

(1) (18. 1) 7 § 1 καὶ 2. 8 πρ. 23 § 1. 37. 39 § 1. Β. (16'. 1) 6. 23. 37. ἀριθρ. 1493 τοῦ Ν.μ.σ.χ. τοῦ ἀγ. Ν.

(2) Β. (16'. 8) 30 § γ'. Π. (19. 1). 30 § 1.

ἢ οὗτινος ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ νόμου ἡ πώλησις· ὁ ἐν ἀγνοίᾳ ὁμῶς ἀγοράζων αὐτὸ δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν <sup>(1)</sup> (ἐν. δικ. Α', § 152)· εἰ πράγματος ἀνήκοντος εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγοραστοῦ <sup>(2)</sup>, διότι οὔτε ἐν γνώσει, οὔτε ἐν ἀγνοίᾳ εἶναι δυνατὸν ν' ἀποκτήσῃ τις ὅ, τι κέκτηται, ὥστε ἡ τοιαύτη σύμβασις περιέχει ἀδύνατον παροχῆν· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν διὰ τῆς ἀγορᾶς πρόκηται ν' ἀποκτήσῃ τις ἢ τὴν νομὴν τοῦ ἰδίου πράγματος, ἧς στερεῖται <sup>(3)</sup>, ἢ δικαίωμα, ὅπερ πρότερον περιώριζε τὴν ἰδίαν (τοῦ ἀγοραστοῦ) κυριότητα <sup>(4)</sup>, ἢ καὶ ἴδιον πρᾶγμα, ὑπὸ τὴν αἴρεσιν, ὅτι θέλει ἀπολέσει τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ἐὰν τυχὸν προσδοκᾷ τὴν ἀπώλειαν αὐτῆς <sup>(5)</sup>· γ' ἐὰν συμφωνηθῇ μὴ γενέσθαι τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πραθὲν <sup>(6)</sup>, διότι ἡ συμφωνία αὕτη, ματαιοῦσα τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἐξουσίας τῆς κυριότητος, ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἀγορᾶς καὶ μεταβάλλει αὐτὴν εἰς μίσθωσιν ἢ ἄλλην σύμβασιν.

Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται ἐπίσης, ὅτι δὲν εἶναι ἄκυρος ἡ πώλησις ἐὰν ὁ πωλητὴς, μὴ ὢν κύριος, δὲν μεταβιβάξῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν κυριότητα <sup>(7)</sup> διότι καὶ τότε, ἐνόσω οὐδεὶς ἐκνικᾷ τὸ πωληθὲν, πληροῦται ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως τοῦ «ἐξεῖναι» τὸν ἀγοραστὴν «ἔχειν τὸ πρᾶγμα». Ἐὰν ὁμῶς πωληθῇ αὐτὸν ἄλλοτρίον ὄντων τοῦ τε πωλητοῦ καὶ τοῦ ἀγοραστοῦ ἐν κακῇ πίστει, ἄκυρος ἡ πώλησις <sup>(8)</sup>.

(1) Π. (18. 1) 4—6. 70. Β. (10. 1) 4. 5. 48. ἄρθρ. 1301 τοῦ νομοσχ. τοῦ ἀς. Ν.

(2) (18. 1) 16. πρ. Β. (10'. 1) 15. Κ. (4. 38) 4. 10. Β. (10'. 5) 14. 16.

(3) (18. 1.) 34 § 4 Β. (10'. 1) 34).

(4) Εἰς ἀναλ. 16 § 1 αὐτ. Β. 13. αὐτ.

(5) 61 αὐτ. Β. 59. αὐτ.

(6) 80 § 3 αὐτ. Β. 78 αὐτ.

(7) 28 αὐτ. Β. 26 αὐτ. (18. 4) 10—13. Β. (10'. 4) 9—12).

(8) (18. 1) 34 § 3 Β. (10'. 1) 34. Εἰς τὸ θέμα τοῦτο περιώρισε τὴν ἀκυρότητα καὶ τὸ ἡμ. Νομοσχ. τ. ἀς. Ν. (ἄρθρ. 1302), μὴ ἀκολουθήσαν τὸν γαλλ. νόμον, ὅστις κηρύττει ἄκυρον ἐν γένει τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου. Τὰς ἀνακολουθίας, εἰς αἷς ἀναγκάζεται ἡ θεωρία τοῦ γαλλ. Νόμου γὰρ καταφύγη ὅπως μετριάσῃ τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἀδικαιολογήτου τούτου δόγματος, ἴδε παρὰ Troplong Vente ἀρ. 235. 236.

9. Συνήθως τὸ πωλούμενον ὑπάρχει κατὰ τὴν σύναψιν τῆς συμβάσεως καὶ ὀρίζεται προσηκόντως (ἐν. δικ. Α'. §§ 64 καὶ 66): ἐνίοτε ὅμως συνομολογεῖ τις τὴν ἀγορὰν πράγματος, ὅπερ οὐδὲν ὅλως ὑπάρχει, ἀναδεχόμενος τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος, εἴτε ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (ἀγορὰ ἐλπίδος), ἢ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν πληρωμὴν τιμήματος ἀναλόγου πρὸς τὸ παραχθῆσόμενον πρᾶγμα, ἐὰν καὶ καθ' ὅσον παραχθῇ (ἀγορὰ ἐλπιζομένου πράγματος): τὸ μὲν συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς βόλου ἰχθύων, τοῦ προϋόντος μελισσῶνος, <sup>(1)</sup> ἐπὶ τῶν λαχείων κλπ. τὸ δὲ ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλαίου, ἐνῶ ἥρτηται ἔτι ὁ καρπὸς, ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι καθ' ἕκαστον μέτρον <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ἐλπίδος ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα, καὶ ἂν οὐδὲν ὅλως ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἐλπίς ματαιωθῇ ἐκ προοιμίων, π. χ. ξηρανθῇ ἡ λίμνη πρὸ τῆς ἄγρας, ἢ ἀποθάνῃ ὁ εἰς λαχεῖον ἐκτεθείς ἵππος πρὸ τῆς ἐξαγωγῆς αὐτοῦ, διότι τότε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος.

Ἐπὶ δὲ τῆς ἀγορᾶς ἐλπιζομένου πράγματος, ἥτις γίνεσθαι ὑπὸ τὴν αἵρεσιν, ὅτι θέλει ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα, καταβάλλεται τὸ τίμημα τότε καὶ κατὰ τοσοῦτον, ὅταν καὶ καθ' ὅσον ὑπάρξῃ τὸ προσδοκώμενον πρᾶγμα· μόνον ἡ ποιότης αὐτοῦ οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ συνομολογηθὲν τίμημα. Ἀμφότεραι αἱ συμβάσεις εἰσὶν ἐπισηφαλεῖς ἐπιχειρήσεις, ἀλλὰ τῆς πρώτης ὁ κίνδυνος εἶναι πολὺ μεγαλειότερος. Πότε ὑπάρχει ἀγορὰ ἐλπίδος καὶ πότε ἐλπιζομένου πράγματος, ἥρτηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, ὅστις θέλει ὀδηγηθῇ κατ' αὐτὴν ἐκ τῶν ὅρων τῆς συμβάσεως· ἐὰν λ. χ. ἀγοράσῃ τις τὴν ὅλην τοῦ προσεχοῦς ἔτους πρόσουδον τοῦ ἀμπελώνος, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπίδος καὶ ὀφείλει τὸ ὅλον συνομολογηθὲν τίμημα, καὶ ἂν οὐδὲν ἢ σχεδὸν οὐδὲν παρήχθῃ, ἐνῶ ἐὰν ἀγοράσῃ 100 μέτρα οἴνου ἐκ τοῦ προσδοκωμένου τρυγητοῦ, ἐπιχειρεῖ ἀγορὰν ἐλπι-

(1) (18. 1) 8 § 1. B. (18. 1) 7 π. (19. 1) 11 § 18. 12. B. (18. 8) 11 καὶ 12.

(2) 39 αὐτ. B. 37 αὐτ.

ζομένου πράγματος, ὥστε δὲν εἶναι κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον ἐρθῇ ἡ δόξα, καθ' ἣν ἀγορὰ ἐλπίδος ὑπάρχει ὅταν ἡ ὑπαρξίς τοῦ πράγματος ἐξαρθῇ ἐντελῶς ἐκ τῆς τύχης, ἀγορὰ δ' ἐλπίζομένου πράγματος, ὅταν ἡ μέλλουσα ὑπαρξίς προσδοκᾶται ὡς σύνηθες ἀποτέλεσμα τῶν νόμων τῆς φύσεως.

Τὴν δόξαν ὁμῶς ταύτην ἡσπάσθη τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1495), καθ' ὃ ἡ πώλησις ἐλπίζομένου πράγματος διαφέρει τῆς πωλήσεως ἐλπίδος, κατὰ τοῦτο ὅτι ἡ μὲν ὑπάρχει ἐπὶ πράγματος μὴ ὑπάρχοντος ἀλλὰ κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν μέλλοντος νὰ ὑπάρξῃ, (τῆς προσόδου ἀμπέλου) ἡ δὲ ἐπὶ πράγματος, οὗ εἶναι ὅλως τυχερὰ ἡ ὑπαρξίς (τοῦ βόλου ἰχθύων), ἐν ἐλλείψει δὲ ἐναντίων συμφωνιῶν, ἐπὶ μὲν τῆς ἀγορᾶς ἐλπίζομένου πράγματος, ὑποτίθεται ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐὰν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ ἀγορὰ ἐλπίδος ἰσχύει καὶ ἂν δὲν ὑπάρξῃ τὸ πρᾶγμα· ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἡμετέρου νομοσχ. καὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου συνίσταται· εἰς τοῦτο ὅτι κατὰ τὸ νομοσχ. ἡ διάκρισις τῶν δύο θεμάτων ἡρτηται πάντως ἀπὸ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, ὡς ἐπὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου, ἐν ἐλλείψει ὁμῶς αὐτῆς διακρίνει τὰ θέματα ὁ νόμος <sup>(1)</sup>.

10. Ἡ πώλησις προϋποτίθῃ τὴν εἰς χρήματα συνομολόγησιν τοῦ ἀνταλλάγματος <sup>(2)</sup>· ἂν δὲν συνομολογήθῃ ἀντάλλαγμα ὑπάρχει ὄωρεα <sup>(3)</sup>, ἂν δὲ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα συνίσταται εἰς ἄλλο πρᾶγμα, ὑπάρχει ἀνταλλαγή. Ἐὰν ὁμῶς προσφέρηται τι εἰς πώλησιν, ὑπερ ἄλλος βούλεται νὰ ἀγοράσῃ, καὶ ἐν τῇ συμφωνεῖν τὰ περὶ τοῦ τιμήματος συνέδοξεν ἀντ' αὐτοῦ δοθῆναι ἕτερον πρᾶγμα, τὸ τοιοῦτον συνάλλαγμα πρᾶσις ἐστὶ καὶ ἀγορασία <sup>(4)</sup>· κατὰ μείζονα δὲ λόγον ὑπάρχει ἀγοραπωλησία καὶ ὅταν μετὰ τὴν συνομολόγησιν ὀρισμένου τιμήματος ὁ πωλητὴς συναινέσῃ νὰ λάβῃ ἀντ' αὐτοῦ

(1) Ἡ διάταξις αὕτη τοῦ Νμοσχ. ἐλήφθη ἐκ τοῦ Σαξωνικοῦ νόμου.

(2) 1 § 1 αὐτ. Β. 1 § 1 αὐτ.

(3) 38 αὐτ. Β. 36 αὐτ. Κ. (4. 38) 3, 9, Β. (10<sup>ο</sup>. 5) 13, 15.

(4) Β. (Κ. 3) 3.

ἕτερον πρᾶγμα <sup>(1)</sup>, ἢ τὸ συνομολογηθὲν ἀντάλλαγμα σύγκηται τὸ μὲν ἐκ χρημάτων τὸ δὲ ἐξ ἄλλων πραγμάτων <sup>(2)</sup>, οὕσης δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀμφιβόλου τῆς προθέσεως τῶν συμβαλλομένων τοῦ νὰ συνάψωσιν ἀγοραπωλησίαν ἢ ἀνταλλαγὴν, ἐὰν μὲν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα ὑπερβαίνει κατὰ τὸ ποσὸν τὴν ἀξίαν τοῦ εἰς πράγματα παρεχομένου ἀνταλλάγματος, (θεωρουμένου ὡς συμπληρώματος τοῦ τιμήματος) παραδεχόμεθα ἀγοραπωλησίαν, ἐν δ' ἐναντίᾳ περιπτώσει, ἀνταλλαγὴν <sup>(3)</sup>. ἐν ἐλλείψει δὲ καὶ τοῦ τεκμηρίου τούτου, παραδεχόμεθα τὴν ἀγοραπωλησίαν ὡς τὸ συνηθέστερον καὶ ἐπικρατέστερον.

Κατὰ τὸ νομοσχ. τοῦ ἀστ. νόμου (ἄρθρ. 1497), ἐὰν ἀντὶ χρημάτων δοθῇ ἕτερον πρᾶγμα εἰς ἀντάλλαγμα δὲν ὑπάρχει πώλησις, ἀδιάφορον ἂν προσεφέρθη εἰς πώλησιν τὸ πρᾶγμα ἢ ἂν μετὰ τὴν συνομολόγησιν τοῦ εἰς χρήματα τιμήματος δοθῇ ἀντ' αὐτοῦ ἄλλο πρᾶγμα· τότε μόνον ὑπάρχει πώλησις ὅταν, ἐκτὸς τῶν χρημάτων, συνομολογηθῇ καὶ δόσις πράγματος τοῦλάχιστον ἴσου πρὸς τὸ χρηματικὸν τίμημα.

Ἡ ἀβεβαιότης αὕτη τῶν ὁρίων μεταξὺ τῆς προκειμένης συμβάσεως καὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ὑπῆρχε καὶ ὡς πρὸς τὸ ὅριον μεταξὺ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως. Παραλείποντες τὴν λόγῳ ἐμφυτεύσεως παράδοσιν κτήματος, ἥτις ἀπετέλεσεν ἰδίαν σύμβασιν <sup>(4)</sup> παρατηροῦμεν, ὅτι ἡ ἀβεβαιότης αὕτη ὑπῆρχεν ἰδίως, ὅταν προέκιντο νὰ κατασκευασθῇ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένῳ τιμήματι, διελύθη ὁμως πρωίμως ὡς ἐξῆς· « εἰ μὲν τοῦ τεχνίτου ἐστὶν ἡ ὕλη, πρᾶσίς ἐστιν, εἰ δὲ τὴν ὕλην παρείχον, μίσθωσις » <sup>(5)</sup>. Ἡ λύσις αὕτη, συναγομένη ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγοραπωλησίας, ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἡμέτερον νομοσχ. τοῦ ἀστ. νόμου, καίτοι παραληφθέντος ἐν αὐτῷ τοῦ ἄρθρ. 1711 τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

(1) Κ. (4. 44.) 9.

(2) Β. (10. 8) 6.

(3) (18. 1) 79. Β. 10'. 1) 77.

(4) Γαίου Ε. III. § 143. Εἰσηγ. (3. 28) § 3. Κ. (4. 66) 1, Β. (Κ. 2) 1.

(5) Γαίου III § 147. Ε. (3. 24) § 4. (18. 1) 63. Β. (10'. 1) 63. Π. (19. 2) 2 § 1, 22 § 2, Β. (Κ. 1) 2. 22.



11. Συνήθως διδάσκεται, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει νὰ ᾖ αἰσθητὸς (verum), βέβαιον (certum) καὶ εὐλογον (justum).

Ὡς πρὸς τὸ ἀληθές τοῦ τιμήματος ἐννοεῖται, ὅτι ἂν τοῦτο ὠρίσθῃ εἰκονικῶς δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία ἀλλὰ δωρεά (1)· ἐὰν ἐκ προθέσεως πωλῆται τι ἐπὶ εὐτελεῖ τιμήματι, τοιαύτη πωλῆσις χάριν πώλησις (venditio gratiosa) λογίζεται ἐν γένει ἀληθὲς πώλησις, μόνον δὲ μεταξὺ συζύγων εἶναι ἄκυρος διὰ τὴν ἀπαγόρευσιν τῶν μεταξὺ αὐτῶν γενομένων δωρεῶν (ἀσυκ. Δ. τόμ. 3. § 94 καὶ ἐπ.).

Τὸ βέβαιον τοῦ τιμήματος δὲν ὑποτίθῃσι τὸν προσδιορισμὸν ῥητῆς ποσότητος χρημάτων, διότι καὶ ἂν δὲν ᾖ γινωστὸν τὸ ποσὸν ἀρκεῖ ἡ βεβαιότης αὐτοῦ νὰ συνάγῃται ἐξ οἰουδήποτε γεγονότος προσδιορίζοντος αὐτὸ κοινῇ τῶν συμβαλλομένων συναινέσει, π. χ. « ἀγοράζω ὅσου ἠγόρασας, ἢ ὅσου ἐν τῷ κιβωτίῳ ἀπόκειται (2), ἢ ὅσου ἂν ὁ δεῖνα (τὸν ἀγρόν) διατιμήσεται ». Ἐὰν ὅμως οὗτος (ὁ δεῖνα) δὲν θέλῃ, ἢ δὲν δύναται νὰ ὀρίσῃ τὸ τίμημα, « ἀντ' οὐδενὸς ἔσεται ἡ πρᾶσις », διότι ἢ δι' ἄλλου ἀναπλήρωσις τῆς παραλείψεως ταύτης ἀντιθαίνει εἰς τὰ συνομολογηθέντα (3). Ἐὰν δὲ ὁ ὑπὸ τοῦ τρίτου γενομένος προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος περιέχῃ ὑπέρογκον βλάβην, ἐννοεῖται ὅτι χωροῦσι τὰ περὶ αὐτῆς ἀνωτέρω (ἐν. δικ. τόμ. Α'. §§ 243 καὶ ἐπ.) εἰρημένα. Εἰς τὴν κρίσιν ὅμως τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ ὁ προσδιορισμὸς τοῦ τιμήματος, διότι ἡ τοιαύτη πώλησις (ὅσου θέλεις πέπραταί σοι, ὅσου δοκιμάσεις, ὅσου δίκαιον κρίνεις) ἤθελεν εἶναι ἀτελής σύμβασις, ἐλλειπούσης τῆς συναινέσεως περὶ τοῦ οὐσιώδους τούτου στοιχείου (4).

12. Ὅταν λαμβάνῃ τις ἐμπορεύματα παρὰ τινος ἐμπόρου, ἢ παραγγείλῃ εἰς τεχνίτην ἐργασίαν, χωρὶς νὰ γενῇ λόγος περὶ τοῦ τιμήματος, ἢ τοῦ μισθώματος, εὐλογον εἶναι νὰ ὑποθέσω-

(1) (18. 1) 36. B. (18'. 1) 34 K. (4. 38) 3. 9. B. (18'. 5) 13. 15. ἀρμ. (3. 3) 29 καὶ 34.

(2) (18. 1) 7 § 1 καὶ 2. B. (18'. 1) 6.

(3) B. (18'. 5) 21. ἀρμ. 1499 τοῦ Νμοχ. τ. ἀς. Ν.

(4) E. (3. 23) § 1. (18. 1) 35 § 1. (19. 2) 2 πρ. B. (18'. 1) 33 § γ'.

μεν, ὅτι ἐννοεῖ νὰ πληρώσῃ τὴν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ὀριζομένην, τὴν ἀγοραίαν ἀξίαν· ἀλλ' ἡ ἀξία αὕτη, ἥς ἡ ἐννοια δὲν ἦτον ἄγνωστος παρὰ ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς, δὲν ὑπάρχει τοσοῦτον ἀκριβῶς ὠρισμένη, ὥστε ἡ ἀνεύρεσις αὐτῆς νὰ μὴ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς εὐλόγους ἀμφισβητήσεις <sup>(1)</sup> ἄλλως ἡ τοιαύτη σύμβασις δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἐννοϊαν «ὅσου δίκαιον κρίνεις σὺ ὁ πωλητὴς», ὅτε ὅμως δὲν ὑπάρχει ἐντελῶς κατηρητισμένη ἀγοραπωλησία· ὅθεν ὀρθοτέρα εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία (ἢ μίσθωσις), ἀλλ' ὁ παραδιδούς τὸ ἐμπόρευμα ἢ ὁ κατασκευάσας τὸ πρᾶγμα συνάπτει ἀνώνυμον συνάλλαγμα (ἐν. δικ. Α. § 191), δικαιούμενος ν' ἀπαιτήσῃ δι' ἀγωγῆς τὸ ὑπ' ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (πραγματογνώμονος) ὀρισθησόμενον εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ ἐμπορεύματος, ἢ τῆς ἐργασίας του· ἀλλὰ τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον, διότι ἡ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις μεταξὺ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τοῦ ἀνώνυμου συναλλάγματος σπουδαία διαφορὰ ἐξέλιπε τὴν σήμερον. Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ὁ δοὺς ἤδη λογαριασμὸν τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἐμπορος, ἢ τεχνίτης, δὲν δύναται νὰ ἀναβιβάσῃ βραδύτερον τὰς ἀπαιτήσεις του, ἐὰν ὁ λήπτης δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐν τῷ λογαριασμῷ σημειωθέντος ποσοῦ, διότι ὁ λογαριασμὸς δὲν περιέχει *πρότασιν* περὶ τοῦ τιμήματος, ἀλλὰ δικαίαν κρίσιν περὶ αὐτοῦ (*arbitrium boni viri*).

13. Κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ (ἐν. δικ. Α. § 242 καὶ ἐπ.) εἰρημένα δὲν εἶναι ἐν γένει ἀληθὴς ὁ κανὼν, ὅτι τὸ τίμημα πρέπει, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς ἀγοραπωλησίας, νὰ ἦναι εὐλογον, ἥτοι ἀνάλογον τῆς ἀληθοῦς ἀξίας τοῦ πράγματος.

Ἐνίοτε ἡ ἀγοραπωλησία γίνεται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς, τοῦτο συνέβαινε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ βυζαντινοῖς ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς πωλήσεως τῶν

(1) Κατὰ τὸ ν.μ.σ. τοῦ ἀ.σ. Ν. (ἄρθ. 1498) ἀν' ὡς τίμημα ὠρίσθη ἡ ἀγοραία τιμὴ τοῦ πράγματος, τίμημα εἶναι ὁ μέσος ἕως τῆς ἀγοραίας τιμῆς τοῦ τόπου, καὶ τοῦ χρόνου τῆς πωλήσεως ἢ ἐν ἑλλείψει τοιαύτης ὁ τῆς ἀγοραίας τιμῆς τοῦ ἐγγυτέρου τόπου.

κτημάτων καταδικασθέντος ὀφειλέτου, ὅστις δὲν ἐξετέλει ἐκουσίως τὴν ἀπόφασιν <sup>(1)</sup>, ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἐπιχειρουμένης πώλησεως τῆς περιουσίας τῶν ὀφειλετῶν αὐτοῦ <sup>(2)</sup> καὶ ἐπὶ τῶν ἐκουσίων ἐκποιήσεων τῶν κτημάτων τῶν κοινοτήτων, τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν φιλανθρωπικῶν ἰδρυμάτων <sup>(3)</sup>· ἀλλ' οἱ ὅρισμοι περὶ τῶν τοιούτων ἐκποιήσεων, ὧν τὰς διατυπώσεις δὲν γνωρίζομεν ἀκριβῶς <sup>(4)</sup>, καθὼς συνεχόμενοι μετὰ τῶν δικονομικῶν διατυπώσεων καὶ ἐν γένει τοῦ δημοσίου δικαίου, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Καὶ κατὰ τὴν νῦν ὅμως ἰσχύουσαν νομοθεσίαν ὑπάρχουσι περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ πώλησις ἀνάγκη νὰ γίνηται διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς, ἀλλ' οἱ περὶ τούτου ὅρισμοι δὲν ὑπάγονται εἰς τὰ ὅρια τῆς παρούσης πραγματείας <sup>(5)</sup>.

#### 14. Εἰς πώλησιν ὑποχρεοῦται τις·

α) Λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης, ἐὰν ἐκουσίως δὲν πείθηται εἰς τὴν πώλησιν τοῦ κτήματος, οὗ τινος ἡ παραχώρησις ἐθεωρήθη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς ἀπολύτως ἀναγκαία εἰς τὴν κατασκευὴν δημοσίας ὁδοῦ, ἢ διόρυγος, ἢ ἐχυρώματος κλπ., δεόν ὅμως νὰ προηγηθῇ τῆς ἀφαιρέσεως ἡ ἀποζημίωσις <sup>(6)</sup>. Ἡ διάταξις αὕτη

(1) Κ. (7. 53) 3. Κ. (8. 23) 2. Β. (ΚΕ'. 7) 17.

(2) Β. (Γ'. 3) 1. 2. 3.

(3) Νεαρ. 120 Κ. 6.

(4) Παρ. Θεοφ. (3. 12) πρ. καὶ Heineccii Antiquitates Βιβλ. 2. Τίτλ. 1 ἀρ. 23. Τίτλ. 17—19 ἀρ. 11 καὶ τὰ αὐτόθι παρατεθειμένα χωρία τῶν ἀρχαίων συγγραφέων.

(5) Ὁ ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τῆς ἀρχῆς πλειστηριασμός ἐρίζεται, κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον, ὑπὸ τῶν ἀρθρ. 878, 886 καὶ ἐπ. 954 καὶ ἐπ. 1077, 1086 καὶ 1093 τῆς πολ. δικονομ. τῶν ἀρθρ. 197 καὶ ἐπ. τοῦ ἐμπορ. νόμου τοῦ ἀρθρ. 47 τοῦ περὶ ὑποθηκῶν νόμου, τοῦ ἀρθρ. 5 τοῦ περὶ ἐνεχύρου νόμου καὶ τοῦ ἀρθρ. 112 τοῦ περὶ Ἀγίων νόμου.

(6) Πρόχειρος Νόμος Τίτλ. 38 Κεφ. 57. Ἀρμ. (2. 4) 134. (ἐκδ. Ἀθ.) ἀρθρ. 12 τοῦ πολ. συντάγματος. Τοιαύτη λόγῳ δημοσίας ἀνάγκης ἀναγκαστικὴ ἐκποίησης ἐρίζεται· α) ὑπὸ τῶν ἀπὸ 9 Ἀπριλίου, 12 Νοεμβρίου 1836, 28 Ὀβρίου 1837 καὶ 3 Ἰουλίου 1842 Β. Διαταγμάτων περὶ ἐκτελέσεως τοῦ σχεδίου τῆς πώλεως Ἀθηναίων, ὧν οἱ οὐσιωδέστεροι ὅρισμοι ἰσχύουσι καὶ διὰ τὰς λοιπὰς τοῦ Βασιλείου πόλεις, κώμας καὶ χωρία (Β. διατάγματα τῆς 5 Ἰουνίου 1842) 6'. ὑπὸ τοῦ ἀπὸ 16 Δεκεμβρίου 1867 περὶ ἐδοποιίας νόμου (ἀρθρ. 34) καταργήσαντος τὸν प्राचयनस्तरण νόμον τοῦ 1852.

προϋποθέτει νόμον ὀρίζοντα τὸν τρόπον, καθ' ὃν ἀποφασίζεται ἡ λόγῳ τοιαύτης ἀνάγκης ἀφαίρεσις τῆς ἰδιοκτησίας καὶ προσδιορίζεται ἡ δοτέα ἀποζημιώσεις (1).

6) Ὅταν ἔχη τις τάφον, εἰς ὃν δὲν δύναται νὰ προσέλθῃ ἄλλως ἢ διὰ παραχωρήσεως (λόγῳ πωλήσεως) δουλείας, ἐπὶ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος (2). ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἰσχύει τὴν σήμερον, διότι παρ' ἡμῖν ἀπαγορεύεται ὁ ἐνταφιασμός νεκροῦ εἰς ἄλλο μέρος παρὰ τὸ τοῦ κοινοῦ νεκροταφείου (3).

### 15. Ἀπαγορεύεται

α) εἰς τοὺς διοικητὰς τῶν ἐπαρχιῶν τὸ ἀγοράζειν ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ οἰονδήποτε πρᾶγμα, ἐκτὸς μόνον τῶν πρὸς συντήρησιν αὐτῶν ἀναγκαίων (4).

6) εἰς τοὺς στρατιωτικοὺς, ἡ ἀγορὰ ἀκινήτων, ἐν ᾗ ἐπαρχίᾳ στρατεύονται (5).

γ) ἡ ἐπὶ σκοπῷ ἐμπορίου ἀγορασία 1) εἰς τοὺς ἐν οὐσίᾳ πλουσιωτέρους, τοὺς εὐγενεῖς, τοὺς φέροντας διακεκριμένα ἀξιώματα (6), 2) εἰς τοὺς ἱερεῖς (7) καὶ 3) τοὺς δικαστικοὺς ὑπαλλήλους (8).

δ) εἰς πάντα διαχειριστὴν περιουσίας τὸ ἀγοράζειν τι ἐξ αὐτῆς (9) καὶ εἰς τὸν ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ ὑπάλληλον τὸ δι' ἑαυτὸν πλειοδοτεῖν καθ' ὃν διευθύνει πλειστηριασμόν (10).

Ἀλλ' αἱ ὑπὸ στοιχ. α—γ 1) ἀπαγορεύσεις, καθὼς συνεχόμεναι μετὰ τῶν κοινωνικῶν διακρίσεων καὶ τοῦ διοικητικοῦ καὶ

(1) Ἡ ἑλλειψὶς τιοῦτου νόμου μεγάλας ἐπέφερεν εἰς τὸ Δημόσιον ζημίας.

(2) (11. 7) 12 πρ.

(3) Διάταγμα τῆς 28 Μαρτίου 1838 περὶ νεκροταφείων, ἀριθρ. 573 τοῦ πειν. νόμου.

(4) (1. 16) 6 § 3. Β. (ς'. 2) 8. (18 1) 62. Β. (10'. 1) 60.

(5) (49. 16) 9 πρ. Β. (ΝΗ'. 1) 9.

(6) Κ. (4. 64) 3. Β. (ΝΗ'. 1) 21.

(7) Τεῦτο συνάγουσιν εὐλόγως οἱ νομοδιδάσκαλοι: ἐκ τῶν ς'. Κ'. καὶ ΜΔ'. κανόνων τῶν ἁγίων Ἀποστόλων. Ἰδ. καὶ τὰς εἰς αὐτοὺς ἐρμηνείας ἐν τῷ Συνταγ. τῶν Θεῶν καὶ ἱερῶν Κανόνων ὑπὸ Πάλλη καὶ Ποτλῇ τόμ. Β. Σελ. 9 27—29. 52—60.

(8) Ἀριθρ. 277 τοῦ ὄργαν. τῶν Δικαστ.

(9) (18. 1) 34 § 7. Β. (10'. 1) 32 § 14. (26. 8) 3, § 2—6. Β.

(10) Ἀριθρ. 975 τῆς πρὶν δικον.

στρατιωτικοῦ ὀργανισμοῦ, τῶν ῥωμαίων καὶ τῶν βυζαντινῶν, δὲν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν. Συμφωνεῖ πρὸς τὰ ὑπὸ γοιχ. δ'. εἰρημένα τὸ νμσχ. τοῦ ας. νόμου (ἄρθρ. 1500) καθ' ὃ δὲν δύναται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς πωλήσεως, νὰ ἀγοράσῃσι μήτε φανερά μήτε κεκαλυμμένως.

α) οἱ γονεῖς πράγματα ὑπεξουσίων τέκνων.

β) οἱ ἐπίτροποι ἢ παρεπίτροποι πράγματα τῶν ὑπ' αὐτῶν ἐπιτροπευομένων.

γ) οἱ ἐντολοδόχοι πράγματα, ὧν ἡ πώλησις ἀνετέθη αὐτοῖς.

δ) οἱ διαχειρισταὶ δημοσίας, ἢ δημοτικῆς περιουσίας πράγματα ὑπαγόμενα εἰς τὴν διαχείρισιν αὐτῶν.

ε) οἱ δημόσιοι λειτουργοί, ἐθνικὰ κτήματα, ὧν ἡ πώλησις γίνεται δι' αὐτῶν.

### Β'. Ὑποχρέωσις τῶν συμβαλλομένων.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

16. Ὁ πωλητὴς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τὸ πωληθέν. Εἰς τί συνίσταται ἡ παράδοσις;

Ἐνέχεται λόγῳ ἐκνικήσεως.

17. Ὁ πωλὼν τὴν ἐπὶ κοινοῦ πρᾶγματός ἐξ ἀδιαιρέτου μερίδα τι παρέχει, ἂν πρὸ τῆς παραδόσεως διανεμηθῇ τὸ κτῆμα;

18. Καταρτισθείσης τῆς πωλήσεως ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος ὀρᾷ τὸν ἀγοραστὴν, ὀφείλοντα, ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς αὐτοῦ, οὐδὲν ἦττον τὸ τίμημα. Διὰ τίνα λόγον;

19. Κατὰ τὴν ἐπὶ αἰρέσει πώλησιν, τίνα ὀρᾷ ἡ τυχαία καταστροφή, ἡ συμβᾶσα ἀποῦ ἀτονήσῃ, ἀποῦ πληρωθῇ, ἢ ἐν ὅτῳ ἤρτηται ἡ αἴρεσις;

20. Πώλησις πραγμάτων κατ' ἀριθμὸν, μέτρον ἢ σταθμὸν.

Κανόνες περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ πωληθέντος ἐπὶ τῆς τοιαύτης πωλήσεως.

21. Πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει ἢ θεᾷ).

Τίνα ὀρᾷ κατ' αὐτὴν, ὁ κίνδυνος τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ πωληθέντος;

22. Ὁ ἀγοραστὴς καταβάλλει τὸ τίμημα. Ἐπιζήμια ἀποτελέσματα τῆς καθυστερήσεως αὐτοῦ. Ἀμοιβαία ἐνοχὴ ἔνεκα πάσης ἐκ πταίσματος τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων εἰς τὸν ἄλλον ἐπενεχθείσης ζημίας.

23. Σύμφωνον περὶ προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν, ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς θελήσῃ νὰ μεταπωλήσῃ τὸ πρᾶθὲν. Ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή εἶναι προσωπική.

24. Δικαίωμα προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγοράσιαν παραχθὲν ἐπὶ Κωνσταν-



τίνου Πορφυρογεννήτου· εἶναι ἐμπράγματον. Πῶς παρήχθη; τίνες οἱ ἔχοντες τὸ δικαίωμα;

25. Προφώνησις· προθεσμία ἥς ἐντὸς μετὰ τὴν προφώνησιν, ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο.

26. Ὅροι, ἐφ' οἷς κινεῖται ἡ τῆς προτιμήσεως ἀγωγή. Κατάθεσις τοῦ τιμημάτος καὶ τῶν ἀναγκαίων ἀναλωμάτων· τὰ ἐπωρελῇ δὲν κατατίθενται, ἀλλ' οὐδὲν ἤττον ἀποδίδονται εἰς τὸν καλῆς πίστεως νομέα.

Ποῦ γίνεται ἡ κατάθεσις;

27. Ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμήσεως, ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος κατηργήθη παρ' ἡμῖν.

16. Ὁ πωλητὴς ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα (1) καὶ ἂν μὲν ἦναι κύριος, μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἄλλως «ἄρκει τὸ παραδοῦναι τὸ πρᾶγμα καὶ ὁμολογήσαι περὶ ἐκ-  
» νικῆσεως καὶ καθαρεῦσιν δόλου» (2). Ἡ παράδοσις δὲ συνίσταται ἐπὶ μὲν τῶν ἐνσωμάτων πραγμάτων εἰς τὴν παραχώρησιν τῆς «σχολαίας» νομῆς, ἥτοι νομῆς ἐλευθέρως προσκομμάτων καὶ ἀντιποιήσεων ἄλλων (3), ἐπὶ δὲ τῶν ἀπαιτήσεων, εἰς τὴν ἐκχώρησιν αὐτῶν (τὴν μεταβίβασιν τῆς ἐξουσίας τοῦ νὰ ἐπιδιώ-  
ξῃ αὐτὰς ὁ ἀγοραστὴς δι' ἴδιον ὄφελος). Ὁ πωλητὴς ἐνέχεται λόγῳ ἐκνικήσεως, δίδων ἐνίοτε καὶ δι' ἐγγυητῶν ἀσφάλειαν ἐνε-  
κεν αὐτῆς (ἐν δικ. Ἀ. § 216 ἐν τέλει), παραδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ (4) κατὰ τὸν προσήκοντα τόπον (ἐν δικ. Ἀ. § 95) καὶ χρόνον (§ 96 καὶ 97 αὐτ.) (ἐπιδει-  
κνύων ἐπὶ ἀκινήτων καὶ τὰ ὅρια (5), καὶ καταβάλλει, ἅμα τῇ πώλῃ, πᾶσαν ἐπιμέλειαν πρὸς φύλαξιν (custodia) αὐτοῦ, ἄλλως, ἐνέχεται εἰς ἀνθρώπων τῆς ἐξ ἰδίας ἀμελείας προσγενο-  
μένης βλάβης τοῦ ἀγοραστοῦ, εἴτε αὕτη παραχθῇ ἐκ τῆς μὴ

(1) (10. 1) 1 πρ. 2 § 1. 11 § 2. 21 § 3. B. (10'. 8) 1. 2. 5. B. (NH'. 17) 21. Νμοχ. τοῦ ἀς. νόμου ἀρθρ. 1507.

(2) B. (K. 3) 1. (19. 4) 1 πρ.

(3) (19. 1) 2 § 1. 3. 11. § 13. B. (10'. 8) 2 3 καὶ 11.

(4) (18. 1) 40. 47—49. 67 (19. 1) 13 § 18. 48. 32. πρ. B. (10'. 4) 38. 45—48 B. (10'. 8) 13.

(5) (18. 1) 63 § 1. (19. 1) 48. B. (10'. 1) 61. B. (10'. 8) 48. τὸ νμοχ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου (ἀρθρ. 1508) ὀρίζει ἔτι· ἡ παράδοσις γίνεται ἐν τῷ τόπῳ εὐρίσκατο τὸ πρᾶγμα κατὰ τὴν πώλησιν.



προσηκούσης παραδόσεως, εἴτε ἐκ τῆς βλάβης, ἢ τῆς καταστροφῆς τοῦ πωληθέντος (1).

17. Ἐάν τις πωλήσῃ τὴν ἐπὶ κοινοῦ κτήματος ἰδίαν ἐξ ἀδικαιρέτου μερίδα, ἀναγκασθῇ δὲ πρὸ τῆς παραδόσεως νὰ ὑποστῇ τὴν περὶ διανομῆς δίκην, καθ' ἣν ὁλόκληρον τὸ κοινὸν κτῆμα κατακυροῦνται εἰς τὸν ἕτερον συγκαινωνόν (2), διδὲι εἰς τὸν ἀγοραστὴν ὅ,τι ἐπεδίκασεν εἰς αὐτὸν (τὸν πωλητὴν) ὁ δικαστής, ἀντὶ τῆς μερίδος του, ἂν δὲ κατεκυρώθῃ εἰς αὐτὸν τὸ ὅλον κτῆμα, ὁ ἀγοραστής, παρалаμβάνων αὐτὸ, πληρόνει εἰς τοῦ πωλητοῦ τὸν πρόην κοινωνόν ὅ,τι ἐπεδικάσθη αὐτῷ ἀντὶ τῆς μερίδος του, ἂν δὲ τέλος ἀπεχωρίσθῃ ὡς μερὶς τοῦ πωλητοῦ ὠρισμένον τοῦ κτήματος μέρος, τοῦτο μόνον λαμβάνει ὁ ἀγοραστής (3).

18. Ἄμα καταρτισθῇ ἡ πώλησις ὁ κίνδυνος τοῦ πωληθέντος ὀρθῶς τὸν ἀγοραστὴν καὶ πρὸ τῆς παραδόσεως, ἥτοι ἡ ἐκ τύχης καταστροφή κατ' εἶδος ὠρισμένου πράγματος (species), ἡ συναγομένη τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς καὶ ἀναιροῦσα τὴν ἐνοχὴν τοῦ πωλητοῦ, οὐδεμίαν ἔχει ἐπιβρόην εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ τιμήματος ἐνοχὴν τοῦ ἀγοραστοῦ (4). διότι, ἅμα τελεσθείσης τῆς συμβάσεως, ἡ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀπαίτησις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ πράγματος ἀποτελεῖ, δικαίῳ (de jure), στοιχεῖον τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας, ὅπερ δύναται νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν

(1) (18. 1) 68 § 2. B. (18. 1) 66. (18. 6) 1 § 1. 3. καὶ 4. 2. 12. 14. B. (NH. 17) 1. 2. E. (4. 49) 4. 10. B. (18. 8) 59. 63. 68 § 2.

(2) Παρ' ἡμῖν ἐάν δὲν ᾔναι δυνατόν νὰ λάβῃ ἕκαστος συγκύριος αὐτοῦσιον τὴν ἐκ τοῦ κοινοῦ κτήματος μερίδα, πωλεῖται τοῦτο διὰ πλειστηριαμοῦ, ἄρθρ. 1092 τῆς πολ. δικονομίας, ὅθεν ἡ ἐν τῷ κειμένῳ περίπτωσις δὲν δύναται νὰ συμβῇ.

(3) (19. 1) 13 § 17 B. (18. 8) 13.

(4) E. (3 23) § 3 (18 1) 34 § 6 B. (18. 1) 34 (18. 5) 5 § 2. (B. 18. 5) 5 (18. 6) 8 πρ. B. 18. 6) 2 16 17 (23 3) 11 καὶ 15 B. KΘ. 1) 7 11 K. (4. 48) 4 Ἀρμ. (3. Γ.) § 8 9 καὶ 11. Κατὰ τὴν κοινῶς παραδεγμένην γνώμην δὲν ἀντιφάσκουσιν εἰς τὰ παρατεθέντα σαφεῖ χωρία τὰ (18 6) 12—14 B. (18. 6) 6—8 καὶ τὰ 19. 2) 33 B. (K. 1) 33 διότι τὰ μὲν δύο πρῶτα ὑποθέτουσι πταῖσμα τοῦ πωλητοῦ, τὰ δὲ τελευταῖα ὅτι, ὁ λόγος τῆς δημύσεως προὔπηρχε τῆς πωλήσεως καὶ ἐπομένως ὁ ἀγοραστής ἠγόρασε πρᾶγμα μὴ ὑπάρχον (δικαίῳ) παρὰ τῷ πράτῃ,

(διὰ τῆς ἐκχωρήσεως), ὅπως καὶ ἡ ἀπαίτησις τοῦ τιμήματος ἀποτελεῖ, δικαίω, στοιχεῖον τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ πωλητοῦ. Αἱ δύο αὗται ἀπαιτήσεις συνέχονται μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἑτέραν ἐπιδιώκων ἀποκρούεται, ἐὰν παραλίπη ὑπαιτίως τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσεως (διδόμενη τῆς τοῦ δούλου ἐνστάσεως εἰς τὸν ἐναγόμενον) (ἐν. δικ. Α'. § 103)· ὅθεν ἡ ἐκ τύχης ἀπώλεια τῆς δικαίω εἰς τὸν ἀγοραστὴν αὐτοῦ ἀνηκούσης περιουσίας (τοῦ πωληθέντος) εἶναι ἀτομικὸν δυστύχημα, οὐδόλως δικαιολογοῦν τὴν στέρησιν καὶ τῆς εἰς τὸν ἕτερον ἀνηκούσης, ἐνῶ ἡ μὲν ἐπιδιώξις τῆς τελευταίας ταύτης εἶναι φυσικῶς δυνατὴ, ὁ δὲ δικαιοῦχος οὔτε ἐκ δόλου, οὔτε ἐκ πταίσματος συνετέλεσεν εἰς τὸ δυστύχημα ἐκεῖνο τοῦ ἀγοραστοῦ. Ἡ ἀρχὴ αὕτη, περὶ ἧς ὁμιλήσαμεν καὶ ἐν τῇ περὶ τῶν τυχηρῶν πραγματείᾳ, ἰσχύει κατὰ μείζονα λόγον καὶ ἐὰν βλαφθῇ μόνον ἐκ τύχης τὸ πωληθέν <sup>(1)</sup>. Τὸν κανόνα τοῦτον παραδέχεται σαφῶς καὶ τὸ νμοχ. τοῦ ἀστυκοῦ νόμου <sup>(2)</sup>.

19. Κατὰ τὴν ἐπὶ αἵρέσει πώλησιν ἡ τυχηρὰ καταστροφή ἢ βλάβη, εἰ μὲν συμβῇ, ἀφοῦ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, διότι, ἀτονούσης τῆς αἵρέσεως, ἡ σύμβασις οὐδόλως ὑπάρχει, εἰ δὲ συμβῇ ἀφοῦ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις, συνεπάγεται τὰ ἐπὶ τῆς ἄνευ αἵρέσεως ἀγορασίας εἰρημένα ἀποτελέσματα <sup>(3)</sup>· εἰ δὲ τέλος συμβῇ ἐνῶ ἤρτηται ἡ αἵρεσις, διακριτέον τὴν καταστροφὴν ἀπὸ τῆς ἀπλῆς βλάβης τοῦ πράγματος· ἡ καταστροφή συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς συμβάσεως, διότι κατὰ τὴν πλήρωσιν τῆς αἵρέσεως, ἤτοι τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν, δὲν ὑπάρχει τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς <sup>(4)</sup>, ὁ δὲ νόμος ἐκ προδόλου ἐπεικείας δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τὸν κανόνα, ὅτι πληρωθείσης τῆς ἀναβλητικῆς (περὶ ἧς πρόκειται) αἵρέσεως ἡ σύμβασις θεωρεῖται ὀριστικῶς καταρτισθεῖσα, οὐχὶ

(1) Ἴδε περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐν γένει τὸ Δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῶν τυχηρῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Ἀθήναις 1839 σελ. 20 καὶ ἐπ.

(2) ἄρθρ. 1521.

(3) (18. §) 8 πρ. Β (16'. 6) 3.

(4) 8 πρ. αὐτ. Β. 2. αὐτ. ἄρθρ. 1312 τοῦ Νμοχ. τ. ἀστ. ν.

ἐξ ὅτου ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις, ἀλλ' ἐξ ὅτου τὸ πρῶτον συνήφθη (ἡ σύμβασις)· ἡ βλάβη ὅμως ὁρᾷ τὸν ἀγοραστὴν, ἰσχύσαντος ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τοῦ ἀνωτέρω κανόνος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πληρωθείσης αἵρέσεως, καθ' ὃν ἡ βλάβη θεωρεῖται συμβᾶσα μετὰ τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (1).

20. Ἐπὶ τῆς πωλήσεως πραγμάτων κατὰ σταθμὸν, μέτρον, ἢ ἀριθμὸν, χωρὶς εἰδικωτέρας διακρίσεως αὐτῶν, π. χ. δέκα βοῶν καλῆς ποιότητος πρὸς τόσας δραχμὰς ἕκαστον, οὐδεὶς λόγος περὶ κινδύνου τοῦ ἀγοραστοῦ, πρὶν ἢ ἀποχωρισθῶσι προσηκόντως ὠρισμένοι βόες καὶ συνομολογηθῇ αὐτῶν ἡ παράδοσις, διότι, καὶ ἂν τυχὸν πάντες οἱ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πωλητοῦ βόες καταστραφῶσιν, ἐπειδὴ τὸ γένος δὲν ἐξέλιπε, διαρκεῖ ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πωλητοῦ νὰ παράσχη τοὺς βόας. Μόνον δὲ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο, ἂν ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὁρᾷ τὸν ἀγοραστὴν, ἀποφαίνονται οἱ νόμοι, ὅτι πρὸ τῆς ἀποχωρίσεως τοῦ δοησομένου πράγματος δὲν εἶναι εἰσέτι τελεία ἡ ἀγοραπωλησία (2), ἐνῶ κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ τῶν δέκα καλῆς ποιότητος βοῶν ἀγορά, ἐπὶ ὠρισμένῳ καθ' ἕκαστον βοῦν τιμήματι, ὑποχρεοῖ πληρέστατα ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς οἰκείας ὑποχρέωσεως· οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ νομοσχέδιον τοῦ ἀστ. ἡμῶν νόμου (3). Ἄν ὅμως ὠρίσθῃ εἰδικώτερον τὸ πραθὲν, π. χ. πρόβατα ἐξ ὠρισμένης ποιότητος, ἢ οἶνος ἐξ ὠρισμένου πίθου, διακριτέον.

1) Ἄν τὸ πωληθὲν ὠρίσθῃ ἐντελῶς, ἦτοι ἐπωλήθῃ λ. χ. ὀλόκληρος ἡ ποιίμνη αὕτη, ὀλόκληρος δ' ἐν τῷ πίθῳ τοῦτῳ οἶνος, εἰ μὲν ἡ πώλησις ἐγένετο « ἐν ὁμάδι », (per aversionem), τοῦτέστιν ἐπὶ ἐνὶ τιμήματι τῆς ὅλης ὁμάδος, ὑπάρχει συνήθης πώλησις μεταβιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστὴν (4), εἰ δὲ ἡ πρᾶσις ἐγένετο, ὀρισθέντος τοῦ τιμήματος

(1) Διότι. καὶ vai. fragm. § 16. ἔρθρ. 1312 αὐτ.

(2) (18. 6) 1 § 1 (18. 1) 35 § 7 K. (4. 48) 2.

(3) 18. 6) 8. (18. 1) 35 § 7 B. 16'. 1) 33. § 4. ἔρθρ. 1496 τοῦ Νμοχ. τ. ἀστ. ν.

(4) (18. 1) 35 § 5 16', 1) 33 § 4.

κατὰ τὸ μέτρον, τὸν ἀριθμὸν, ἢ τὸν σταθμὸν (ὅλος ὁ οἶνος, ὅλη ἡ ποιίμνη, πρὸς 1 δραχμὴν τὴν λίτραν, ἢ πρὸς 5 δραχμὰς ἑκάστον πρόβατον), ἢ πράσις δὲν θεωρεῖται, ὡς πρὸς τὸ προ-  
κειμένον ζήτημα, τελεία πρὸ τῆς ἀριθμήσεως ἢ σταθμώσεως ἢ  
μετρήσεως, ὅθεν « περιμένομεν τὴν ἀπαρίθμησιν », ἐν δὲ τῷ με-  
ταξὺ τῷ πράτῃ ἐγκινδυνεύει τὸ πᾶγμα <sup>(1)</sup>.

2) Ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀποτελῇ μέρος (κατὰ μέτρον, σταθμὸν  
ἢ ἀριθμὸν) τινὸς συνόλου, ἐπὶ τιμήματι δρισθέντι κατὰ τὸ μέ-  
τρον, ἢ τὸν σταθμὸν, ἢ τὸν ἀριθμὸν τοῦ μέρους τούτου, π. χ.  
δέκα λίτρας οἴνου ἐκ τοῦδε τοῦ πίθου, ὁ κίνδυνος μεταβαίνει  
εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἀφοῦ ἀποχωρισθῇ τὸ πωληθὲν μέρος ἀπὸ  
τοῦ συνόλου <sup>(2)</sup>.

Κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας φέρει ὁ πράτης τὸν κίνδυνον  
οὐ μόνον τῆς καταστροφῆς ἀλλὰ καὶ τῆς βλάβης τοῦ πρα-  
θέντος <sup>(3)</sup>, ἥτοι ὁ νόμος δὲν ἐφήρμοσεν ἐνταῦθα τοὺς ἐπὶ τῶν  
κυρίως αἰρετικῶν πράσεων ἰσχύοντας κανόνας (σημ. 2 τῆς πρ-  
σελ.).

Ἐπὶ πωλήσεως ἀριθμουμένων, μετρουμένων ἢ σταθμωμένων  
πραγμάτων, ὁ πωλητής, ἅμα συναφθείσης τῆς συμβάσεως,  
καὶ τοι φέρων τὸν κίνδυνον τοῦ πωληθέντος πρὸ τῆς ἀριθμή-  
σεως κλπ., ὀφείλει νὰ φυλάττῃ αὐτὸ (σημ. 6) (« φυλακὴν ὁ  
πράτης χρεωστεῖ ») <sup>(4)</sup>, ὅπερ σημαίνει, ὅτι, ἐὰν ἡ βλάβη, ἢ ἡ  
καταστροφὴ τοῦ πράγματος δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς δόλον ἢ  
πταίσμα τοῦ πωλητοῦ, οὗτος οὐ μόνον ἀπόλλυσι πᾶσαν ἀξίω-  
σιν ἐπὶ τοῦ τιμήματος, ὡς ἐπὶ τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἢ  
βλάβης, ἀλλ' ἐνέχεται καὶ εἰς ὀλόκληρον τὸ διαφέρον τοῦ ἀγο-  
ραστοῦ.

Ἐρρέθη ἀνωτέρω, ὅτι ἐπὶ τῆς πωλήσεως μετρουμένων κλπ.  
πραγμάτων ὁ κίνδυνος ὅρᾳ τὸν πωλητὴν μέχρι τοῦ προσήκον-  
τος ἀποχωρισμοῦ τοῦ πωληθέντος διὰ τῆς ἐπιμετρήσεως, ἐπα-

(1) 33 § 5 καὶ 6 αὐτ. B 33 § 4. καὶ 6'. αὐτ.

(2) 33 § 7 αὐτ. (18. 6) 5.

(3) K (4. 48) 2 (18. 1) 33 § 7 (18. 6) 5.

(4) (18. 6) 1 § 1 2 § 1 B NG'. 7) 5.

ριθμήσεως, ἢ ἐπισταθμήσεως αὐτοῦ, ἀλλὰ διὰ τοῦ ἀποχωρισμοῦ τούτου δὲν ἐννοοῦμεν τὴν παράδοσιν, διότι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ προκείμενον ζήτημα· ἀφ' ἑτέρου ὅμως ὁ ἀποχωρισμὸς ἐκείνος ἀνάγκη νὰ μὴν ᾔναι μονομερὲς πράξις τοῦ πωλητοῦ, ἀλλὰ νὰ γίνηται συνήθως παρόντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἢ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτοῦ, διὰ τοῦτο τὰ περὶ τοῦ προκειμένου ἀποχωρισμοῦ πραγματευόμενα χωρία περιέχουσι τὰς ἐκφράσεις *adnumeratum*, *adpensum*, *admensum* (ἐπιμετρηθὲν, ἐπισταθμηθὲν κλπ.), ἀλλὰ δὲ χωρία ἀναφέρουσι καὶ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ ἀγοραστοῦ κατὰ τὴν ἐπιμέτρησιν <sup>(1)</sup>, ὅπερ ὑποτίθῃσι σύμπραξιν αὐτοῦ· δὲν ἀπαιτεῖται δὲ καὶ ν' ἀποδεχθῇ ὁ ἀγοραστὴς τὸ ἀποχωρισθὲν, ἀρκεῖ νὰ ἔχη τοῦτο τὰς συνομολογηθείσας ἰδιότητας. Ἐνίοτε ὅμως συγχωρεῖται εἰς τὸν πωλητὴν καὶ ἡ μονομερὲς μέτρησις, στάθμησις καὶ ἀρίθμησις, ὅταν οὗτος π. χ. λάβῃ παραγγελίαν παρ' ἀπόντος νὰ τῷ πέμψῃ ὠρισμένον μέτρον, ἢ ποσὸν ἐμπορευμάτων ἐν ταῖς ἰδίαις ἀποθήκαις ἀποταμιευμένων, καὶ τότε ὅμως δὲν ἀρκεῖ μόνον τὸ γεγονὸς τοῦ ἀποχωρισμοῦ, ἵνα μεταβῇ ὁ κίνδυνος εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἀλλ' ἀνάγκη ὁ πωλητὴς νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἀγοραστὴν, ἅμα δὲ καὶ νὰ ὀρίσῃ τὰ ἀποχωρισθέντα διὰ σημείων ἀποδιδόντων εἰς αὐτὰ τὴν ἰδιότητα ἀτομικῶς (κατ' εἶδος) ὠρισμένου πράγματος <sup>(2)</sup>.

21. Ἡ ἀγορασία ἐπὶ δοκιμῇ (γεύσει, *ad gustum*, ἢ θέα) συνάπτεται ἐπὶ τῇ ἀναβλητικῇ αἵρέσει ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρέσῃ τῷ ἀγοραστῇ, ἐκ τούτου δὲ καὶ μόνου συνάγομεν, ὅτι ὁ τῆς ἀπωλείας κίνδυνος ὄρᾳ τὸν πρῶτον μέχρις οὗ πληρωθῇ ἡ αἵρεσις· ἐπειδὴ δ' ἐνταῦθα ἡ πλήρωσις τῆς αἵρέσεως (ἐὰν μὲ ἀρέσῃ) ἡρτῇται ἐντελῶς ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ ἀγοραστοῦ, ἡ δὲ αἵρεσις ἀτονεῖ ἐντελῶς ἅμα δηλώσῃ οὗτος τὴν ἀπαρέσκεϊαν αὐτοῦ, δηλον, ὅτι καὶ τῆς βλάβης τοῦ πράγματος ὁ κίνδυνος ὄρᾳ τὸν πωλητὴν <sup>(3)</sup>.

(1) (18. 6) 5 K (4. 48) 2.

(2) Οὐαγγερώ Ἐγγειρίδιον ταμ. 3 § 635 σελ. 413.

(3) (18. 6) 4 πρ. § 1. (19 3) 17 § 2 καὶ 4 20 B. (K'. 4) 17 καὶ 20.



Τεθείσης πρὸς δοκιμὴν προθεσμίας καὶ παρελθούσης ταύτης ματαίως, ἀναμφιβόλως ὁ πωλητὴς ἐξακολουθεῖ νὰ φέρῃ τὸν κίνδυνον, ἂν ἐκ πταίσματος αὐτοῦ παρελείφθῃ ἡ δοκιμασία <sup>(1)</sup>. ἂν ὅμως ὁ ἀγοραστὴς παρέλιπε τὴν ἐντὸς τῆς προθεσμίας δοκιμὴν, ἀμφισβητεῖται τίς φέρει τοῦ λοιποῦ τὸν κίνδυνον· ἡ παρεπομένη ὅμως αὕτη συνθήκη δὲν πρόκειται νὰ ἐπιβάλῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ δοκιμάσαι, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα νὰ δηλώσῃ μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἂν ἀρέσκῃ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα ἢ οὐ, ὅθεν, ὅν λόγον δικαιοῦται ἐκφράζων, καὶ μετὰ τὴν δοκιμὴν, τὴν ἀπαρέσκειάν του (ἥς δὲν ὀφείλει λόγον), ν' ἀναχωρήσῃ ἀπὸ τῆς συμβάσεως, οὐδεμίαν ἀναλαμβάνων ἐξ αὐτῆς εὐθύνην, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δύναται καὶ πρὸ τῆς δοκιμῆς (λαβὼν ἴσως ἄλλοθεν γνῶσιν τῆς ποιότητος τοῦ πράγματος) νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐκφράζων τὴν ἀπαρέσκειάν του, ἀφοῦ ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις αὐτῆς ἤρτηται ἀπὸ τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ κρίσεως· τοιαύτην δὲ ἀπαρέσκειαν ἐμφαίνει προδήλως ἡ παραμέλησις τῆς προθεσμίας, καθ' ἣν προέκειτο νὰ δοκιμάσῃ τὸ πρᾶγμα· ὅθεν ἐρροστέρα εἶναι ἡ γνώμη, καθ' ἣν ἡ παράλειψις αὕτη τοῦ ἀγοραστοῦ συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς αἱρέσεως καὶ ἐπομένως ἡ σύμβασις λογίζεται οὐδέποτε συναφθεῖσα <sup>(2)</sup>.

Μὴ ὀρισθείσης προθεσμίας πρὸς δοκιμὴν, ὁ ἀγοραστὴς εἰς οὐδένᾳ ὑπόκειται περιορισμὸν ὡς πρὸς τὸν χρόνον αὐτῆς <sup>(3)</sup>, ἐκτὸς ἐὰν ὁ πρᾶτης προκαλέσῃ τὸν δικαστικὸν προσδιορισμὸν προθεσμίας, ἡ καὶ ἐξωδίκως τάξῃ προθεσμίαν, δηλὼν εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ὅτι, ἐὰν δὲν δοκιμάσῃ ἐντὸς αὐτῆς τὸ πρᾶγμα, θέλει ἀναζητήσῃ (ὁ πρᾶτης) ἄλλον ἀγοραστὴν <sup>(4)</sup>.

Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἅμα ὁ ἀγοραστὴς δοκιμάσῃ τὸ πρᾶγμα χωρὶς νὰ φέρῃ κρίσιν περὶ αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται ἐκ τῆς συμβάσεως, διότι ἐπληρώθη ἡ αἵρεσις τῆς δοκιμασίας· λησμονοῦσιν

(1) (18. 6) 4 πρ.

(2) Οὐαγγερὸν Τομ. 3 § 635 Καλλιγᾶ σύστημα τοῦ Ρ. Δ. τομ. 3 Σελ. 264.

(3) (18. 6) 4 § 1. Καλλιγᾶ αὐτ.

(4) (43. 1) 122 § 4. Β. (43. 1) 119.



ὅμως, ὅτι ἡ αἵρεσις ἐνταῦθα δὲν συνίσταται εἰς τὸ γεγονὸς τῆς δοκιμασίας, ἀλλ' εἰς τὴν μετὰ τὴν δοκιμασίαν ἔκφρασιν τοῦ ἀγοραστοῦ, ὅτι τὸ πρᾶγμα, ἀρέσκει αὐτῷ, ὅθεν ἡ σιωπὴ τοῦ ἀγοραστοῦ, διατηροῦσα ἡρτημένην τὴν αἵρεσιν, ἔχει τὸ αὐτὸ πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, ὅπερ καὶ ἡ ἐντελῶς παραλειφθεῖσα δοκιμή (1).

Κατὰ τινὰς ὑπονοεῖται ἡ τῆς ἀρεσκειᾶς αἵρεσις, ὅταν ὁ πρᾶτης ἀναδεχθῇ τὸν κίνδυνον τοῦ πραθέντος μὴ ὀρίζων προθεσμίαν, καθ' ἣν θέλει ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει, λέγουσιν, ὑποτίθεται, ὅτι ἀνεδέχθη τὸν κίνδυνον μέχρι τῆς δηλώσεως τῆς ἀρεσκειᾶς τοῦ ἀγοραστοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως ἐβουλήθη νὰ συνάψῃ ἐπὶ τῇ αἵρέσει τῆς ἀρεσκειᾶς τὴν σύμβασιν· ἀλλὰ τὸ βεβαιωμένον τοῦτο συμπέρασμα δὲν καθιεροῦται ὑπ' οὐδενὸς χωρίου τῶν νόμων (2).

Τῆς ἐπὶ τῇ ἀρεσκειᾷ, μετὰ τὴν δοκιμὴν, πωλήσεως διαφέρει οὐσιωδῶς ἡ κατὰ τὸ δείγμα πώλησις, ἥτις εἶναι ὀριστικὴ καὶ ἀμετάκλητος, μεταβιβάζουσα ἀμέσως τὸν κίνδυνον εἰς τὸν ἀγοραστήν, ἴδιον δὲ αὐτῇ εἶναι μόνῃ ἡ συνομολόγησις, ὅτι τὸ πωλούμενον ἔχει ὀρισμένην (τὴν τοῦ δείγματος) ιδιότητα, (ἐνοχ. δικ. Α'. § 231 καὶ ἐπ.).

Ἐρρέθη ἄνωτέρω (σημ. 1 σελ. 18), ὅτι, ἅμα τελεσθείσης τῆς πωλήσεως ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστήν, καθὺ περιελθόντος δικαίῳ εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ· διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον ἀπολαύει αὐτός, ἔκτοτε καὶ πάντων

(1) Οὐαγγερὺ αὐτ. σελ. 414—415.

(2) (18. 6) 1 πρ. Οἱ ἐξηγηθέντες ὅρισμοι περὶ τῆς ἀναβαλλομένης δοκιμῆς, ἐν ἑλλείψει συνομολογηθέντος χρόνου, οὐ ἐντὸς δέον νὰ γενῇ αὕτη ἡ περὶ τῆς παραλείψεως τῆς δοκιμῆς, ἐντὸς τοῦ ὀρισθέντος χρόνου, συνεπάγονται ἀβεβαιότητα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως σχέσεων πολυειδῶς βλάπτουσαν τὴν ἀσφάλειαν τῶν συναλλαγῶν· τὸ κακὸν τοῦτο ἐθεράπευσε τὸ νμοχ. τοῦ ἀστ. ν. ὅρισαν, ὅτι ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας ἢ, ἐν ἑλλείψει αὐτῆς, ἐντὸς 15 ἡμερῶν ὀφείλει ὁ ἀγοραστής ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς δοκιμῆς, ἄλλως ἢ αἵρεσις λογίζεται ματαιωθεῖσα, ὅπερ ἐστὶ ἡ σύμβασις μὴ συναφθεῖσα (ἀρθρ. 1530)· ἡ αἵρεσις λογίζεται πληρωθεῖσα, ἐὰν ὁ ἀγοραστής παραλαβὼν τὸ πρᾶγμα ἐπὶ δοκιμῇ ὡσιώσῃ ἐντὸς τῆς συνομολογηθείσης, ἢ τῆς νομίμου προθεσμίας, ἐὰν καταβάλλῃ ἕλὸν ἢ μέρος τοῦ τιμήματος, ἢ μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον· ματαιωθεῖσα δὲ, ἐὰν ἐπιστρέψῃ αὐτὸ ἄνευ δηλώσεως (ἀρθρ. 1531).

τῶν ἐξ οἰουδήποτε λόγου ὠφελημάτων τοῦ πράγματος, τῶν μὴ συγκομισθέντων πρὸ τῆς πωλήσεως καρπῶν <sup>(1)</sup>, τῶν προσαυξημάτων <sup>(2)</sup> κλπ., δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ καὶ τῶν ἀγωγῶν τὴν ἐκχώρησιν, ὅσαι ἀνήκουσιν εἰς τὸν πωλητὴν, καθὼς κύριον τοῦ πράγματος ἐκ τινος μετὰ τὴν κατάρτισιν τῆς πωλήσεως προξενηθείσης εἰς αὐτὸ βλάβης, ἢ τῆς τυχὸν πραχθείσης κλοπῆς αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

22. Ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει, ἅμα καταρτισθείσης τῆς πωλήσεως, νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα ἄλλως,

1) πληρώνει τόκους ἀπὸ τῆς παραδόσεως τοῦ πωληθέντος, οὐχὶ λόγῳ ὑπερμερίας, ἀλλὰ διότι, ἀπολαύων τῶν ὠφελημάτων τοῦ πωληθέντος, ἄδικον εἶναι ν' ἀπολαύσῃ καὶ τῶν ὠφελημάτων τοῦ (ἀντὶ τοῦ πωληθέντος) ὀφειλομένου τῷ πράτῃ ἀνταλλάγματος <sup>(4)</sup>, ἀναιρῶν κατὰ τοῦτο τὸ ἔννομον τῆς συμβάσεως ἀποτέλεσμα, τῆς σκοπούσης νὰ περιποιήσῃ εἰς μὲν τὸν ἀγοραστὴν τὰ ὠφελήματα τοῦ πράγματος, εἰς δὲ τὸν πράτῃν τὰ τοῦ τιμήματος· διὰ τοῦτο ὀφείλονται οἱ τόκοι οὗτοι, καὶ ἂν οὐδεμίᾳ δύναται νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὸν ἀγοραστὴν ῥαθυμία περὶ τὴν καταβολὴν τοῦ τιμήματος π. χ. ἐὰν ἀναβάλῃ τὴν καταβολὴν διότι, ἀποβιώσαντος τοῦ πωλητοῦ, ἀγωνεῖ τίνες οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ, οἱ δικαιούμενοι νὰ λάβωσι τὸ τίμημα <sup>(5)</sup>· τῆς πληρωμῆς τῶν τόκων τούτων ἀπαλλάττεται ὁ ἀγοραστὴς διὰ μόνης τῆς μετὰ τὴν προσφορὰν δικαστικῆς καταθέσεως τοῦ τιμήματος <sup>(6)</sup>.

(1) (19. 1) 13 § 10 B. (10'. 8) 10 67 69 (22. 1) 28 § 8 B. (ΚΓ'. 3) 38 K. (4. 49) 13. 16. Κατὰ τὸ νμοχ. τοῦ ἄς. ν. (ἄρθρ. 1313) οἱ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς πωλήσεως καρποὶ, ἕπερ ἐστὶ οἱ μὴ ἀποχωρισθέντες τοῦ κτήματος πρὸ τῆς πωλήσεως, ἀνήκουσι τῷ ἀγοραστῇ.

(2) (18. 6) 7 πρ. B. (10'. 6) 1 (22. 1) 4 § 1 B (ΚΓ'. 3) 4.

(3) (19. 1) 13 § 12 B. (10'. 8) 13 (47. 2) 14 πρ. 80 B. (Ξ'. 12) 14. 80.

(4) K. (4. 49) 3 (19. 1) 13 § 20.

(5) (22. 1) 18. § 1 B. (ΚΓ'. 3) 18.

(6) K. (4 33) 2 B. (ΚΓ'. 3) 17 (Σχολ. 7.) 51. Κατὰ τὸ νμοχ. (ἄρθρ. 1323) ὁ ἀγοραστὴς πληρώνει δυνάμει τοῦ νόμου, καὶ χωρὶς ὑπερθέσεως ἢ συμφωνίας, τόκους τοῦ τιμήματος, ἂν δὲν τῷ ἐδόθη προθεσμία πρὸς καταβολὴν αὐτοῦ, μένον ἂν τὸ πρᾶγμα τῷ παρεδόθη καὶ παράγῃ καρπός, ἢ ἄλλα εἰσδήματα.

β) ἡ κυριότης τοῦ παραδοθέντος τῷ ἀγοραστῇ πράγματος δὲν μεταδίδεται εἰς αὐτόν <sup>(1)</sup>, θεωρηθείσης τῆς ἐπιφυλάξεως ταύτης ὡς τοῦ δραστικωτέρου τρόπου τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ πωλητοῦ, ἔνεκα τῆς τοῦ τιμήματος ἀπαιτήσεώς του.

γ) Δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν παράδοσιν τοῦ πράγματος ἀποκρουόμενος διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου (ἐν. δικ. Α. § 104 Καλλιγᾶ ἐν. δικ. Β'. ἐκδ. § 107) <sup>(2)</sup>.

Τὰ ἐπιβλαβῆ ὅμως ταῦτα ἀποτελέσματα ἐκλείπουσιν, ἂν ἡγοράσθῃ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ πιστώσει <sup>(3)</sup>, διότι τότε ὁ ἀγοραστής ὑποτίθεται δανείσας ἀτόκως τὸ τίμημα ἐπὶ προθεσμίᾳ· ἀλλ' ἐὰν ὁ ἀγοραστής ᾔνοι μὲν ἀξιοχρεὼς ἐν τῷ καιρῷ τῆς πωλήσεως, ἔπειτα ὅμως ὑποστῇ ἐλάττωσιν περιουσίας καὶ οὔτε δύναται νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν πωλητὴν κατὰ τῆς ἐντεῦθεν ἐπικειμένης ἀπωλείας τοῦ τιμήματος ὁ νόμος δὲν παρέχει τῷ πωλητῇ κάμμίαν προστασίαν κατὰ τοῦ τοιοῦτου κινδύνου <sup>(4)</sup>.

Ὁ ἀγοραστής ἀποδίδει εἰς τὸν πωλητὴν καὶ τὰς μετὰ τὴν πώλησιν καταβληθείσας, ἔνεκα τοῦ πωληθέντος, ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας <sup>(5)</sup>.

Ἐκάτερος δὲ ἐνέχεται ἐν γένει πρὸς τὸν ἕτερον ἔνεκα πάσης ἐκ πταίσματος ἐπιζημίου παραβάσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ὑποχρεώσεων <sup>(6)</sup>.

23. Κατὰ τὴν ἀγοραπωλησίαν ἐνίοτε συνάπτουσιν οἱ συμβαλλόμενοι παρεπομένως συμβάσεις τροποποιούσας πολλαχῶς

(1) Ε. (2. 1) § 41. Θεοφίλ. αὐτ.

(2) Πρβλ. καὶ ἀρβρ. 1511 τοῦ νμοχ. τοῦ ἀς. ν'.

(3) (18. 1) 19. Β. (10'. 1) 18.

(4) Κατὰ τὸ ἀρβρ. 1512 τοῦ νμοχ. λίαν ὀρθῶς ἐγένετο δεκτὸς ὁ προστατεῦν τὸν πωλητὴν κατὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ τε πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος ὀρισμὸς, καθ' ὃν, καίτοι δοθείσης προθεσμίας πρὸς πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, δύναται ὁ πωλητὴς νὰ ἀρνηθῇ τὴν παράδοσιν, ἐὰν ὁ ἀγοραστής πτωχεύσῃ ἐν τῷ μεταξῷ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας καὶ δὲν ἀσφαλίσῃ τὸν πωλητὴν διὰ τὸν ἐντεῦθεν ἐπικείμενον κίνδυνον ἀπωλείας τοῦ τιμήματος· ὡσαύτως κατὰ τὸ αὐτὸ νμοχ. (ἀρβρ. 1522) μέχρι τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος ὁ πωλητὴς ἀκινήτου ἔχει νόμιμον τίτλον ἐγγραφῆς ὑποθήκης ἐπ' αὐτοῦ.

(5) (19. 1) 13 § 22 Β. (10'. 8) 13. 67. 69. Κ. (4. 49) 13. 16.

(6) (18. 1) 33 § 4. 68 Β. (10'. 1) 33 § 4'. 66 (18. 6) 2 § 1 3. (39. 2) 38.

τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα αὐτῆς. Περὶ τούτων θέλομεν πραγματευθῆ ἐν τῷ περὶ παρεπομένων ἐν γένει συμβάσεων τμήματι· ἀνάγκη ὅμως νὰ εἰπώμεν ὀλίγα τινὰ ἐνταῦθα περὶ τοῦ τῆς προτιμήσεως συμφώνου, διότι τοῦτο συνέχεται στενῶς μετὰ τοῦ ἐν τῷ βυζαντινῷ δικαίῳ καὶ παρ' ἡμῖν μέχρι τοῦ ἔτους 1856 ἰσχύοντος δικαιώματος τῆς προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, τοῦ ἀνήκοντος, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ὠρισμένα πρόσωπα. Περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος τούτου, καθὺ ἀναγομένου εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν, μόνον ἐνταῦθα δύναται καταλληλότερον νὰ γενῇ λόγος.

Ἐὰν ὁ ἀγοραστής συνάψῃ μετὰ τοῦ πρᾶτου σύμφωνον προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν, ὁ πρᾶτος κατὰ ἐξ αὐτοῦ τὸ δικαίωμα νὰ προτιμηθῇ παντὸς ἄλλου εἰς τὴν ἀγορασίαν τοῦ πράγματος, ἐὰν ὁ νῦν ἀγοραστής θελήσῃ ποτὲ νὰ μεταπωλήσῃ αὐτό (1) ὀφείλει ὅμως νὰ προσφέρῃ τὸ αὐτὸ τίμημα καὶ ἐν γένει τοὺς αὐτοὺς ὅρους ὅσους ὁ τρίτος, οὗ ἐξαίτεται νὰ προτιμηθῇ (2). Ἡ ὑπὸ τοῦ μεταπωλοῦντος τὸ πρᾶγμα παράβασις τοῦ ἀνωτέρω συμφώνου παρέχει μόνον δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ πωροῦ, οὐδέποτε ὅμως ἀξίωσιν κατὰ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ καὶ νομῶς, ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι προσωπικὸν (ἐξ ἐνοχῆς) καὶ οὐχὶ ἐμπράγματον.

24. Ἐκ τοῦ δικαιώματος τούτου ἀνεπτύχθη καὶ κατηρτίσθη ἐν τῇ δεκάτῃ ἑκατονταετηρίδι ὑπὸ τοῦ Καίσαρος Ῥωμανοῦ τοῦ Λεκαπηνοῦ διὰ τῆς Νεαρᾶς αὐτοῦ (3) τὸ τῆς προτιμήσεως ἐμπράγματον δικαίωμα εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀκινήτων, ὅπερ κοινωνικῶς ἀνάγκαι διέδωκαν τασοῦτον, ὥστε, συνυφανθέν μετὰ τῶν ἐθίμων, διετήρησε μέχρι τοῦ ἔτους 1856 τὴν ἰσχὺν αὐτοῦ.

Ἡ θεσμοθεσία αὕτη συνέχεται μετὰ τοῦ φορολογικοῦ συστήματος τῶν βυζαντινῶν, ἰδίως μετὰ τῆς ἐπιβολῆς, ἥτοι τῆς ἀρχῆς, καθ' ἣν πάντες οἱ νεμόμενοι κτήματα ἐκ τῆς εἰς τὴν αὐτὴν

(1) (18. 1) 75 B. (19. 1) 21 § 5 B. (18. 17) (19 1) 70. 21, (45. 1) 122 § 3.

(2) K. (4. 66) 3 B. (20. 2) 3.

(3) Νεαρ. Συλλογὴ ὑπὸ Εἰς. Ζαχαρία σ. 234—241 Ἀρμεν. ἐξ. (Γ'. 3) 103.

κοινοτικήν περιφέρειαν ἀνηκούσης ομάδος ἀγροτικῶν κτήσεων, (ὁμόχωροι, πλησιόχωροι, γείτονες), ἐνέχονται ἀλληλεγγύως εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ ἐξ αὐτῆς καταβαλλομένου φόρου <sup>(1)</sup>. Ἡ ἀρχὴ αὕτη τότε μόνον ἠδύνατο ὁπωσοῦν νὰ δικαιολογηθῇ, ὅταν οἱ νομεῖς τοιούτων κτημάτων εἶχον δικαίωμα ἐπεμβάσεως εἰς τὰς σχέσεις τῶν γειτόνων νομέων, ὅπως μὴ ὑπάρχωσι μεταξὺ αὐτῶν καὶ τινες μὴ δυνάμενοι νὰ ἀποτίσωσι τὸ εἰς αὐτοὺς ἐπιβάλλον μέρος τοῦ φόρου. Ἐάν τις τῶν νομέων τούτων ᾗθελε νὰ ἐκποιήσῃ τὸ κτήμα του εἰς ξένον πρὸς τὴν κοινοτικήν ομάδα εὐλογον ἐθεωρήθη νὰ ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐκ τῆς ἐκποιήσεως ταύτης ἀπειλούμενον νομέα τοῦ γειτονικοῦ κτήματος νὰ ἐπεμβάινῃ εἰς τὴν πώλησιν ταύτην, πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν ἰδίων συμφερόντων. Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ὁ θεσμὸς οὗτος, οὗτινος ἔχνη, ἂν καὶ ὑπὸ ἄλλον τύπον, ἀπαντῶνται ἀπὸ τῶν χρόνων Κωνσταντίνου τοῦ Μεγάλου καὶ τῶν μετ' αὐτὸν Αὐτοκρατόρων τῆς ὧς ἑκατονταετηρίδος <sup>(2)</sup>. Ἡ τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰσαγαγοῦσα διάταξις τοῦ Ῥωμανοῦ ἐξεδόθη καὶ ἐπ' ὀνόματι τοῦ Κωνσταντίνου τοῦ Πορφυρογεννήτου, ἐπανελήφθη δὲ φαίνεται καὶ ὑπὸ τοῦ τελευταίου τούτου <sup>(3)</sup>, ἐντεῦθεν δὲ ἐξηγεῖται ἡ μεταξὺ τοῦ Ἀρμενοπούλου <sup>(4)</sup> καὶ τοῦ σχολιαστοῦ τῶν Βασιλικῶν <sup>(5)</sup> διαφωνία περὶ τοῦ νομοθετήσαντος αὐτήν.

Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἔχουσι δικαίωμα προτιμήσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν·

α) Οἱ ἀναμίξ συγκείμενοι, ἥτοι οὕτως (τούτέστιν ἀναμίξ) συμπεπλεγμένοι, ἢ ἀναμεμιγμένοι. Ἐν τοιαύτῃ συναφείᾳ διατελοῦσι.

1) «Οἱ ὥς ἀπὸ συγγενείας διαιρετῶς ἢ ἀδιαιρέτως . . . ἐπικοινωνοῦν . . . ἀκίνητον ἔχοντες» ἡ δύσκολος αὕτη ἔκφρασις ση-

(1) Ζαχαρίαι: Ἐσωτερ. Ἱστορ. τοῦ Ἑλληνορωμαϊκοῦ δικαίου Τετραδ. 3. § 57.

(2) Ζαχαρίαι: αὐτόθι Τετραδ. 3 § 58. Παραβλ. καὶ Σαβινῇ ἀνάμιχτα (Vermischte Schriften) τόμ. 2 σελ. 174 καὶ ἐπ.

(3) Ζαχαρίαι: Συλλ. Νεκρῶν σ. 235.

(4) Ἐξάδ. (Γ'. 3) 103 καὶ ἐπ.

(5) (ΙΑ'. 1) 60.



μαίνει τοὺς ἐκ κληρονομίας λόγῳ συγγενείας κεκτημένους ἀκίνητα, εἴτε ἀδιαίρετως εἴτε καὶ μετὰ τὴν διανομήν (1).

2) Μετ' αὐτοὺς, οἱ ἀναμιξ συμπεπλεγμένοι, ἥτοι οἱ ὡς ἐκ κοινῆς ἀγορασίας ἢ ἄλλης τοιουτοτρόπου κτήσεως . . . ἐπικοίνων . . . ἀκίνητον ἔχοντες.

3) Ἐπειτα, οἱ ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τοῖς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένοι\* ἡ στρυφνὴ καὶ δυσεξήγητος αὕτη ἔκφρασις τῆς Νεαρᾶς, ἀνθ' ἧς μικρὸν περαιτέρω ἡ αὐτὴ Νεαρά χράται τῇ ἐκφράσει ὡς ταύτοσήμεν « οἱ μόνον ἀναμεμιγμένοι, εἰ καὶ πάντως ξένοι τῷ ἐκχωροῦντι τυγχάνοιεν » καὶ ἡ ἔκφρασις τοῦ Ἀρμενοπούλου « οἱ συγγενεῖς, οἱ ἔχοντες μεμιγμένην κοινότητα πρὸς τι πρᾶγμα κλ. » ἦν μεταχειρίζεται ὅπως ἐξηγήσῃ τοὺς ἐν τῷ ὑπ' ἀριθ. 1) θέματι ἀναφερομένους συγγενεῖς, μὴ ὑπάρχουσιν ὁμοῦς ἐν τῷ κειμένῳ τῆς Νεαρᾶς, μὲ παρέρσαν ἐν τῇ ἀ. ἐκδόσει νὰ ἀρνηθῶ ἰδίαν τάξιν εἰς τοὺς « ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τῆς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένους » ταύτίσας αὐτοὺς πρὸς τοὺς εἰς τὸ ὑπ' ἀρ. 1) θέμα ἀναφερομένους ἀπὸ συγγενείας . . . ἐπικοίνων . . . ἔχοντες\* ἀλλ' ἔχων νῦν ὑπ' ὄψιν τὸ κείμενον τῆς Νεαρᾶς καὶ τὰς παρατηρήσεις τοῦ Ζαχαρίου (2) πείθομαι, ὅτι οὗτοι (οἱ ἄλλως καὶ οὐχὶ ὡς ἐξ ἐπικοίνου τοῖς ἐγγίζουσι κτήμασι κατὰ τι μέρος ἀναμεμιγμένοι) ἀποτελοῦσι ἰδίαν τάξιν προτιμωμένων εἰς τὴν ἀγορασίαν\* ἀλλὰ τίνες οἱ εἰς αὐτὴν ὑπαγόμενοι; τὸ πιθανώτερον εἶναι, ὅτι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ γείτονος μὴ διατελοῦντος μὲν πρὸς τὸν ἐκποιοῦντα τὸ ἴδιον εἰς σχέσιν συγκληρονόμου ἢ κοινωνοῦ, ἔχοντος ὁμοῦς κτῆμα, ὅπερ κατὰ τι μέρος εἶναι ἀναμεμιγμένον τῷ ἐκποιουμένῳ, ἥτοι περικλείεται ὑπ' αὐτοῦ (3).

(1) Ἐνταῦθα ὁ νόμος παραδέχεται ἔνεκα τοῦ δικαιώματος τῆς προτιμώσεως ἐξακολουθεῖσαν τὴν κοινωνίαν, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, καὶ μετὰ τὴν διανομὴν Zachariae Istor. τετρ. 3. σελ. 222.

(2) αὐτ. σ. 223. 224.

(3) Κατὰ τὸν Γεδοφρέδον qui ont leurs terres enclavées dedans et parmi celle qui se vend. Gothofredus in notis ad leg. 14. C. J. (4. 38) καὶ Zachariae αὐτ. σ. 223.



β) Μετὰ τοὺς ὑπὸ τὸ ς. α) εἰρημένους προτιμῶνται οἱ συμπαράκειμενοι, ὑποδιαιρούμενοι πάλιν εἰς δύο τάξεις.

1) Κατὰ πρῶτον λόγον καλοῦνται ἐνταῦθα εἰς τὴν προτίμησιν «οἱ συμπαράκειμενοι ὁμοτελεῖς», ἦτοι οἱ ὑπὸ τὸν αὐτὸν ὑποτεταγμένον ἀναγραφόμενοι, οἱ ὑφ' ἑνα δεσπότην ὑπάρχοντες καὶ τῷ αὐτῷ καὶ ἐνὶ τοὺς φόρους καὶ τὰ τέλη καταβαλλόμενοι <sup>(1)</sup>· οἱ ὁμοτελεῖς οὗτοι ἦσαν γεωργοὶ ἰδιοκτῆται τῶν γαιῶν αἱ ἐκαλλιέργουν, διατελοῦντες ὁμῶς ὑπὸ τὴν προστασίαν ἰσχυροῦ <sup>(2)</sup>, εἰς ὃν κατέβαλον τοὺς φόρους ἐκπροσωπούμενοι ὑπ' αὐτοῦ ὡς πρὸς τὸν ἑγγειον φόρον καὶ ὑπὸ τὸνομα αὐτοῦ ἑγγεγραμμένοι ἐν τῷ κτηματολογίῳ. Τὴν αὐτὴν προτίμησιν ἔχουσι καὶ οἱ κτήτορες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων «αἱ δὲ ὁμάδες τῶν καλουμένων χωρίων ἢ ἀγριδίων» εἰσὶν αἱ ὡς πρὸς τοὺς φόρους ἀνεξάρτητοι κοινότητες χωρίων, αἱ κατεχωρισμέναι ἐν τῷ κοινοτικῷ κτηματολογίῳ <sup>(3)</sup>. Τελευταῖον,

2) οἱ ἐν τινι μέρει συναπτῶς ἡνωμένοι γείτονες, ἦτοι οἱ ἀπλοῦ πλησιασταί.

Κατὰ τὰ προεκτεθέντα πέντε εἰσὶ αἱ τάξεις τῶν προτιμωμένων, ὧν ἡ προηγουμένη ἀποκλείει τὰς ἐπομένας.

Πλείονες ἐξ ἴσου προτιμώμενοι ἀσχοῦσι τὸ δικαίωμα των κατὰ τὴν ἀναλογουσαν ἐκάστῳ μερίδα <sup>(4)</sup>, ἦτοι, ἐπὶ τῶν γειτόνων, καθὸ μέρος γειτνιαίνει πρὸς τὸ ἐπίδικον κτῆμα ἕκαστον τῶν γειτνιαζόντων κτημάτων <sup>(5)</sup>.

25. Ἵνα ἀσκηθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὁ προτιθέμενος τὴν πώλησιν ἀκινήτου ὀφείλει νὰ προφωνήσῃ τοὺς ἔχοντας τὸ τῆς προτιμήσεως δικαίωμα, ἦτοι νὰ εἰδοποιήσῃ αὐτοὺς περὶ τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος αὐτῆς, ἐὰν δὲ οὗτοι ᾔναι παρόντες καὶ θέλωσι νὰ προτιμηθῶσιν εἰς τὴν ἀγοράν, ὀφείλουσιν, ἐντὸς 30 ἡμερῶν, νὰ καταβάλωσι τὸ τίμημα καὶ νὰ λάβωσι τὸ κτῆμα, ἐὰν δὲ ᾔναι ἀπόντες, ἢ διατελῶσιν ὑπὸ

(1) Μικρὸν κατὰ στοιχεῖον Ν. Κεφ. 42.

(2) Κωδ. Θεοδ. (11. 24) Κωδ. Ἰευστ. (11, 34).

(3) Ζαχαρίαὶ Συλλογὴ Νεκρῶν σ. 284 καὶ 313 Πειρα (ΙΕ'. 10).

(4) Δρμ. (Γ'. 8) 105.

(5) Δρόφ. τῶν ἐν Ἀθῆναις Ἐφ. 30 Ἀπριλ. 1841.

ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα, δίδεται εἰς αὐτοὺς τετράμηνος προθεσμία ἀπὸ τῆς προφωνήσεως, ἵνα, καταβάλλοντες τὸ τίμημα, ἀσκήσωσι τὸ τῆς προτιμῆσεως δικαίωμα, οὐ ἐκπίπτουσι μετὰ παρέλευσιν τῶν προθεσμιῶν τούτων <sup>(1)</sup>. Μὴ γενομένης προσφωνήσεως διαρκεῖ τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως ἐπὶ δεκαετίαν ἀπὸ τῆς ἀνεπιφωνήτου πωλήσεως <sup>(2)</sup>. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ μόνῃς τῆς πωλήσεως τοῦ κτήματος, οὐχὶ καὶ ἄλλου τρόπου ἐκποιήσεως αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

Περὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν γίνεται ἡ προφωνήσις σιωπᾷ ὁ νόμος, ὅθεν πᾶσα προσηκόντως ἀπαδεικνυομένη <sup>(4)</sup> γνωστοποιήσις τῆς μελετωμένης πωλήσεως καὶ τοῦ τιμήματος ὑποχρεοῖ τὸν προτιμώμενον εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ἀνωτέρω προθεσμιῶν ἀσκήσιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ. Ἀπλῇ τοῦ προτιμωμένου γνῶσις τῆς γινομένης πωλήσεως δὲν ἀρκεῖ ἡ γνῶσις ἀνάγκη νὰ πηγάζῃ ἐκ τῆς γνωστοποιήσεως τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πώλησιν <sup>(5)</sup>. Ἐπὶ ἀπόντων ἡ γνωστοποίησις γίνεται ἀσφαλέστερον κατὰ τοὺς περὶ ἐπιδόσεως δικογράφων εἰς ἀπόντας ὁρισμοὺς τῆς πολ. δικονομίας <sup>(6)</sup>. Ἡ διὰ δημοσίου πλειστηριασμοῦ κατὰ τὰς διατάξεις τῆς πολιτ. δικονομίας πώλησις, ὡς ἐρθῶς παρατηρεῖ ὁ Καλλυγᾶς <sup>(7)</sup>, περιέχει ἐν ἑαυτῇ, ὡς ἐκ τῶν τοιχοκολλήσεων καὶ τῶν διακηρύξεων, τὴν προφωνήσιν τοῦ ἐν τῇ αὐτῇ πόλει διαμένοντος δικαιοῦχου, ὅθεν δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ πρᾶξις γνωστοποιήσεως πρὸς τὸν προτιμώμενον.

Ἡ τῆς προτιμῆσεως ἀγωγή ἐγείρεται κατὰ παντὸς κατόχου τοῦ κτήματος <sup>(8)</sup>, ἥτοι τὸ δικαίωμα τῆς προτιμῆσεως εἰς τὴν ἀγορασίαν ἀσκεῖται δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς.

(1) Ἀρμ. (3. 3) 105 106.

(2) Ἀρμ. αὐτ. 108—110.

(3) Ἀρμ. 108.

(4) Ἡ μαρτυρικὴ ἔμως ἀπόδειξις ἀποκρύπτεται ὑπὸ τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας, εἰάν (ὥστερ θέλει συμβῆ σχεδὸν πάντοτε), πρόκειται περὶ ἀξίας ὑπερβαίνουσας τὰς 50 δραχμάς.

(5) Εὐρετηρίου τῆμ. 1. σελ. 22 παραβ. ἰδίως Ἀρμ. σελ. 375 σχόλιον.

(6) Ἀρθρ. 145 ἀρ. 6 καὶ 7 τῆς πολ. δικον.

(7) Σύστ. 3. σελ. 269.

(8) Ἀρμ. (3. 3) 106. Ἐσφαλμένη εἶναι κατὰ τοῦτο ἡ ἐν τῇ Εὐρετηρίῳ σελ. 23, ἀναφερομένη ἀπόφασις, ἡ ἀποφαινομένη τὸ ἐγκαντίον ὡς πρὸς τοὺς συγγενεῖς.

26. Ὁ προτιμώμενος ὀφείλει νὰ προκαταβάλῃ τὸ τίμημα (ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ προσβαλοῦσα τὸ τῆς προτιμήσεως δικαίωμα πώλησις) μετὰ τῶν μέχρι τῆς ἀγωγῆς τόκων καὶ τῶν εἰς τὸ πρᾶγμα καταβληθέντων ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων <sup>(1)</sup>, διότι ἄλλως ὑπάρχει κίνδυνος μὴ ματαιωθῇ ἡ τυχὸν μακρὰ καὶ δαχληρὰ διὰ τὸν ἐναγόμενον διαδικασία, μὴ δυναμένου τοῦ νικῆσαντος νὰ καταβάλῃ τὸ τίμημα· ὅθεν ἡ παράλειψις αὕτη συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀγωγῆς.

Αἱ ἐπωφελεῖς δαπάναι δὲν προκαταβάλλονται, μὴ δρίζονται τοῦτο τοῦ νόμου, ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος, ἐὰν ᾖ καλῆς πίστεως νομεὺς, δικαιουται βεβαίως εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκεν αὐτῶν <sup>(2)</sup>.

Ὁ νόμος δὲν ὀρίζει δικαστικὴν, ἢ ἄλλην ἀρχὴν παρ' ἧς πρέπει νὰ γίνεσθαι ἡ κατάθεσις τοῦ τιμήματος τῶν τόκων καὶ τῶν ἀναγκαιῶν ἀναλωμάτων, ὅθεν αὕτη εἶναι ἐγκυρὸς ἐὰν παρέχῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὴν ἀσφάλειαν, ὅτι, ἅμα εἰδοποιηθεὶς, θέλει δυναθῇ νὰ παραλάβῃ τὰ κατατεθέντα <sup>(3)</sup>. Ὁ δὲ προτιμώμενος, ἀποδίδων τοὺς τόκους τοῦ τιμήματος, δικαιουται νὰ λάβῃ καὶ τοὺς ἀπὸ τῆς πωλήσεως καρποὺς τοῦ πράγματος <sup>(4)</sup>.

Ὁ ἀνωτέρω παρατεθεὶς νόμος τοῦ Πορφυρογεννήτου <sup>(5)</sup> καθιέρωσε τὸ τῆς προτιμήσεως προκείμενον δικαίωμα καὶ ἐπὶ τῶν διὰ συμβολαίου ἐμφυτεύσεως, ἢ μισθώσεως μεταβιβαζομένων κτημάτων· ἀλλὰ κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον « ἤργησεν ἡ προτίμησις » αὕτη <sup>(6)</sup>.

27. Ἀλλ' ἡ θεσμοθεσία τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμήσεως, ἐκλιπόντων ἐν τῷ ἑλληνικῷ βασιλείῳ τῶν λόγων, δι' οὓς εἰσῆλθη εἰς τὸ βυζαντινὸν Κράτος, ὑπέπεσεν εἰς τοσοῦτον γενικὴν κατάρκισιν, ὥστε ἡ ἀσκησις τοῦ δικαιώματος τούτου, ἀπαντῶσα πολλὰ καὶ πολυειδῆ προσκόμματα, ἀπέβαινεν ὀσημέραι σπανιωτέρα. Τελευταῖον δὲ κατηργήθη ὁλόκληρος ἡ θεσμοθεσία

(1) Ἀρμ. αὐτ. 106.

(2) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 91 τοῦ 1849.

(3) Ἀποφ. Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 8 τοῦ 1849.

(4) Ἀποφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀρ. 93 τοῦ 1850.

(5) Ἀρμ. αὐτ. 193.

(6) Ἀρμ. 112.

αὕτη τῆς προτιμήσεως ὡς ἐμπραγμάτου δικαιώματος, διὰ τοῦ ἀπὸ 6 Νοεμβρίου 1856 νόμου περὶ μεταγραφῆς τῆς κυριότητος τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν ἄλλων ἐπ' αὐτῶν παραχωρουμένων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων (ἄρθρ. 10). Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον τὰ μέχρι τῆς δημοσιεύσεως αὐτοῦ κεκτημένα δικαιώματα προτιμήσεως παραγράφονται, ἐὰν ἡ ἀγωγή δὲν κινήθῃ ἐντὸς ἑξ μηνῶν ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου.



## ΜΙΣΘΩΣΙΣ ΚΑΙ ΕΚΜΙΣΘΩΣΙΣ.

### ΚΕΙΜΕΝΑ.

Εἰσηγ. [3. 24] Θεοφίλου αὐτ. Πανδ. [19. 2] Κώδ. [4. 65] Βασιλικ. [20. 1] Πρόχειρος νόμος τίτλ. 17. Ἐπαναγ. τίτλ. 24. Ἐκλογή νόμων τίτλ. 7. Πείρα τίτλ. 15. Ἀρμ. Ἐξ. [3, 7.] Νυσχ. τοῦ ἀστ. νόμου ἄρθρ. 1600—1692.

### Α'. Γενικαὶ διατάξεις.

#### ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

28. Ὅρισμός. Ἡ μίσθωσις ἐργασίας εἶναι ἡ μίσθωσις ὑπηρεσίας, ἡ μίσθωσις ἔργου (ἐργολαβία)· τίς ἡ μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰ.

29. Οὐσιώδη στοιχεῖα τῆς μισθώσεως. Ἐἶναι δυνατὴ ἡ μίσθωσις ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, χωρὶς ν' ἀνασφίρηται αὕτη εἰς τὸ ἐνσώματον ἀντικείμενον τῶν δικαιωμάτων ἐκείνων; Ἰδίως τὸ ἐνέχυρον, ὡς δικαίωμα, ἡ ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις εἰσὶ δεκτικὰ μισθώσεως;

30. Τί ἐστὶν ἡ λεγομένη μίσθωσις τοῦ λαχειακοῦ κλήρου διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν;

31. Ἡ λεγομένη μίσθωσις τῶν φορολογικῶν δικαιωμάτων τοῦ Δημοσίου δὲν εἶναι μίσθωσις.

32. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐργασίας, οὐσιῶδες στοιχεῖον ἐργασία ἧτις εἴωθε μισθοῦσθαι. Δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, α) ἐπὶ τῆς ἐπιχειρήσεως συμβολαίου, ἔστω καὶ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ, β) ἐπὶ τῆς ἐργασίας, εἰς ἣν κυρίως ὁρμᾶται τις οὐχὶ ὑπὸ τῆς προθέσεως τοῦ χρηματικοῦ κέρδους, ἀλλὰ ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας, τῆς φιланθρωπίας.

33. Δόξα τῆς ἀρχαιότητος περὶ τοῦ εἰς χρήματα ἀδιατιμήτου τῶν τοιοῦτων ἐργασιῶν. Ἐσφαλμένη καὶ διὰ τὴν ἐπιστήμην καὶ καλλιτεχνίαν ἐπιβλαβὴς δόξα, ὅτι δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ ἐπιστήμονος, ἡ τοῦ καλλιτέχνου χρηματικὴ ἀμοιβὴ διὰ τὰς τοιαύτας ἐργασίας.

(ΕΝΟΧΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

34. Ὁ νεώτερος βωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος παραδέχονται τὴν ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐκτέλεσιν τοιούτων ἐργασιῶν, ἀλλὰ τότε δὲν ὑπάρχει μίσθωσις, διότι αἱ ἐργασίαι αὗται δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν.

35. γ) Ἡ ἐργασία τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) καὶ τῶν τροφῶν, δὲν εἶχε κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ἀγοραίαν ἀξίαν. Αἱ συμβάσεις αὗται διέπονται σήμερον ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν.

36. Ὁ σκοπὸς τῆς μισθώσεως ἐργασίας δέον νὰ ᾖ νομικῶς καὶ ἡθικῶς δυνατός. Μίσθωσις ἀλλοτρίων ἐργασιῶν.

37. Συνομολόγησις ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος)· τοῦτο ἀνάγκη νὰ ᾖ χρηματικόν, ὠρισμένον καὶ ἀληθές.

38. Ποικίλοι τρόποι προσδιορισμοῦ τοῦ μισθώματος. Ἐπίμορτος μισθωτής.

39. Ὁ μισθωτὴς οὐδὲν ἀποκτᾷ δικαίωμα προτιμήσεως μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ὡς πρὸς ἄλλους θέλοντας νὰ λάβωσι τὸ πρᾶγμα εἰς μίσθωσιν· ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου, κατὰ τὸν βωμ. νόμον. Ἀργοῦσι τὴν σήμερον.

40. Ἀπαγορεύσεις τῆς μισθώσεως.

Μία ἐξ αὐτῶν ἰσχύει καὶ τὴν σήμερον.

28. Μίσθωσις καὶ ἐκμίσθωσις (locatio conductio) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων (ὁ ἐκμισθωτής) παρέχει εἰς τὸν ἄλλον (τὸν μισθωτὴν), ἐπὶ ὠρισμένῳ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι, (μισθώματι, ἐνοικίῳ, μισθῷ) τὴν, συνήθως, πρόσκαιρον χρῆσιν ἐνσωμάτου πράγματος, ἢ τὴν πρόσκαιρον χρῆσιν ἐργασίας, ἐχούσης ἀγοραίαν ἀξίαν <sup>(1)</sup>. Ἡ μίσθωσις ἐργασίας συνίσταται, ἢ 1) εἰς τὴν ἄμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων τοῦ παρέχοντος αὐτὴν ἀντὶ μισθοῦ, ὡς τοῦ ὑπηρετοῦ,

(1) (19. 2) 2. §. B. (20. 1) 2. § E. (3. 24) § 1—3. Ἀρμ. (3. 7) 1 καὶ 2. Ὁ δίδων τι εἰς μίσθωσιν (πρᾶγμα, ἢ ἐργασίαν) ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων μισθωτής (locator), ὁ δὲ λαμβάνων, μισθούμενος ἢ μισθωσάμενος (conductor)· τὸ locare ἐκφράζεται διὰ τοῦ μισθοῦν, τὸ δὲ conducere διὰ τοῦ μισθοῦσθαι (εἰς μέσην διάθεσιν). Κατὰ τὴν νῦν ὅμως ἐπικρατοῦσαν χρῆσιν, τὸ μὲν ἐκμισθωτής σημαίνει τὸν locator, τὸ δὲ μισθωτής, τὸν conductor, τὸ ἐκμισθοῦν, τὸ locare, τὸ δὲ μισθοῦν, τὸ conducere· κατὰ τὴν ἔννοιαν δὲ ταύτην γίνεται ἐν τῇ καινῇ χρῆσιν τῶν ἐρημένων λέξεων. Πρβλ. ἀρθρ. 1600 τοῦ Νμοχ. (περὶ μισθώσεως πραγμάτων) 1656 καὶ 1657 (περὶ μισθώσεως ὑπηρεσίας).

Τὰ περὶ διηγετικῶν μισθώσεων χωρὶς τοῦ νόμου Κ. (4 63) 10 Βασιλ. Κ'. 1)

τοῦ ἐργάτου κλπ. (μίσθωσις ὑπηρεσίας, locat. operarum <sup>(1)</sup>), ἢ 2) εἰς τὴν ἔμμεσον χρῆσιν τῶν δυνάμεων πρὸς ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, ἢ ἐξεργασίαν, ἢ μετακόμισιν πράγματος κλπ. (μίσθωσις ἔργου, locat. operis) <sup>(2)</sup>. Κατ' αὐτὴν ὁ ἐκδίδων τὸ πρᾶγμα (λ. χ. τὸ γήπεδον) κύριος παρέχει, οὕτως εἰπεῖν, τὴν πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἔργου χρῆσιν τούτου, ἐξ ἧς ὁ τεχνίτης ἀποκτᾷ τὴν ὠφέλειαν, ὅτι δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀντάλλαγμα τῆς πρὸς κατάρτισιν τοῦ ἔργου καταβληθησομένης δαπάνης καὶ ἐργασίας), ὁ δὲ τεχνίτης (λήπτης) παρέχει τὴν ἰδίαν καὶ ἄλλων ἐργασίαν πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν. Ἐκ τούτου, ὁ μὲν ὀνομάζεται ἐκμισθωτῆς τοῦ ἔργου (locator operis, ἐργοδότης) συγχρόνως δὲ καὶ μισθωτῆς τῆς ἐργασίας (conductor operarum), ὁ δὲ, μισθωτῆς τοῦ ἔργου (conductor operis, ἐργολάβος), συγχρόνως δὲ καὶ ἐκμισθωτῆς τῆς ἐργασίας (locator operarum) <sup>(3)</sup>. Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοιούτων ἔργων, ὅσαςκις ὁ τεχνίτης, ἐκτὸς τῆς τέχνης, προσάγῃ καὶ τὴν ὕλην, γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ σύμβασις ᾔνοι πρᾶσις, ἢ μίσθωσις, περὶ οὗ ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 10) <sup>(4)</sup>. Ἐνταῦθα προσθέτομεν μόνον, ὅτι καὶ μέρος τοῦ ὕλικου ἐὰν ἀνήκῃ εἰς τὸν ἐργοδότην, δὲν ὑπάρχει πώλησις μέλλοντος πράγματος, ὅπερ ἰδίως συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως οἰκοδομῆς, παρέχοντος τοῦ μὲν ἐργοδότου τὸ γήπεδον, τοῦ δὲ ἐρ-

72. Κ. (11. 70) 1 καὶ 3 καὶ Gajj Εἰσαγ. III § 143 ἀναφέρονται ἅπαντα εἰς μισθώσεις δημοσίων, ἢ δημοτικῶν κτημάτων, περὶ ὧν ἱσχύουσι τὴν σήμερον ἴδιοι ἐρίσμοι, ἀναγόμενοι εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας ἢ δημοτικῆς περιουσίας. Ἐν τῷ ἀστοκῷ δικαίῳ δὲν ἀπαντῶνται νῦν παρ' ἡμῖν διηνηκαῖς μισθώσεις, καὶ ἂν ἐνταῦθα γίνεται χρῆσις τῆς ὀνομασίας τῆς ἐνοικιάσεως ἐπὶ διηνηκαῖς παραχωρήσεως τῆς χρήσεως γηπέδων, ἢ ἀγρῶν, κατ' οὐσίαν πρόκειται περὶ δι-  
καιώματος ἐπιφανείας ἢ ἐπικερπίας, π. χ. ἐπὶ τῶν ἐν Ἐρμουπόλει οἰκοπέδων.

(1) (19. 2) 38. Β. (Κ'. 1) 37.

(2) (19. 2) 9 § 5 11 § 3. 22 § 1 καὶ 2. 25 § 7. 26. 36. 51 § 1. 60 § 8. Β. (Κ'. 1) 11 § 8'. 22. 25. § 7'. 35. 50. Ἐπαναγ. τίτλ. 24 Κεφ. 1.

(3) Ἰδε σημ. 3. καὶ (6. 1) 39. Β. (ΙΕ'. 1) 39. (30. 16) 5 § 1 Β. (Β'. 3.) 5. Ἡ χρῆσις ἔμως αὕτη τῶν προκειμένων ἐκφράσεων δὲν τηρεῖται ἀκριβῶς ἐν μὲν τοῖς (19. 2) 13 § 1. 22 Β. (20. 1) 22. 23 ἐργολάβος εἶναι qui opus conduxit, ἐν δὲ τοῖς (14. 2) 2. 10 § 1 is qui conduxit εἶναι ὁ ἐργοδότης.

(4) Πρὸλ. ἀρ. 1667 τοῦ Ν. μ. σ. γ.



γολάβου πρὸς τῇ ἐργασίᾳ καὶ τὴν λοιπὴν ὕλην (1), διότι τὸ γήπεδον εἶναι τὸ σπουδαιότερον τῶν πρὸς ἀνέγερσιν τῆς οἰκοδομῆς στοιχείων.

29. Οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς μισθώσεως πραγμάτων εἶναι πρᾶγμα μὴ δαπανώμενον χρήσει, διότι ἡ συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο χρήσις, περιέχουσα ἐν ἑαυτῇ καὶ τὴν ἐπὶ τῆς οὐσίας ἐξουσίαν, καθίστησιν ἀδύνατον τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ τοῦ πράγματος, καὶ ἀναιρεῖ τὸ οὐσιῶδες τοῦτο προσὸν τῆς προκειμένης συμβάσεως. «Ἐπὶ τῆς πράσεως ἡ δεσποτεία τῆς ὕλης ἀμείβεται, ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως τοῦ αὐτοῦ μένει (2)». Ἐκ τούτων συνάγομεν, ὅτι μισθώσεως δεκτικὰ εἰσι μόνον ἐνσώματα, χρήσει μὴ δαπανώμενα, πράγματα, διότι ἐπ' αὐτῶν μόνων διακρίνεται ἡ χρήσις καὶ ἡ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια ἀπὸ τῆς ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτῶν ἐξουσίας, τῆς ἀποτελούσης τὴν κυριότητα. Τὰ ἀσώματα πράγματα (δικαιώματα περιουσίας) ἢ εἶναι ἐμπράγματα (κυριότης, δουλεία, ὑποθήκη, ἐμφύτευσις, ἐπιφάνεια), ἢ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεις. Ὁ ἐκμισθὼν τὴν κυριότητα οὐδὲν ἄλλο ἐννοεῖ, ἢ τὸ εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ ὑποκείμενον ἐνσώματον πρᾶγμα, ὡς καὶ ὁ ἐκμισθὼν τὴν δουλείαν τῆς χρήσεως (*servit. usus*) (ὁσάκις ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ πράγματος, ἢ τῆς ιδιότητος τοῦ δικαιοῦχου, συγχωρεῖται ἢ εἰς ἄλλον, ἐπὶ ἀνταλλάγματι, παραχώρησις τῆς δουλείας ταύτης) (3), ἢ τὰ ἄλλα ἐμπράγματα δικαιώματα (ἐκτὸς τοῦ ἐνεχύρου, ὅπερ ὡς δικαίωμα, δὲν εἶναι δεκτικὸν μισθώσεως) (4) ἐννοεῖ τὸ ἐνσώματον πρᾶγμα, ἐφ' οὗ κέκτηται τὰ δικαιώματα ἐκείνα· ἡ δὲ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν ἐκμίσθωσις συγχωρεῖται μόνον, ὅταν γίνηται μετὰ τοῦ δεσπόζοντος ἀκινήτου, οὗτινος αὐταὶ εἰσὶ πα-

(1) (18. 1) 20. B (10'. 1) 19. (19. 2) 22 § 2. 30 § 3. B (20. 1) 22. 30.

(2) B. (10'. 1) 63.

(3) E (2. 5) § 8. (7. 8) 8. B. (17'. 8) 8 2 § 4. 12 § 4.

(4) Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἐπετρέπετο τῷ ἐνεχυριούχῳ ἡ ἐκμίσθωσις τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος (13. 7) 37 B (25. 1) 36. (20. 1) 23. B (25. 2) 23, παρ' ἡμῶν ὅμως οὐχὶ χωρὶς τῆς συγκαταθέσεως τοῦ δίδοντος τὸ ἐνέχυρον (άρθρ. 7 τοῦ περὶ ἐνεχ. νόμου).

ρακολουθήματα <sup>(1)</sup> (ἀποτελοῦσαι ὠρισμένον τρόπον ἐπωφελεστέρας χρήσεως ἀκινήτου). Τῶν ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεων ἡ χρῆσις οὐδὲν ἄλλο ἐστίν, ἢ ἡ ἐπιδιώξις τῆς παραδόσεως τοῦ ὀφειλομένου. Ἐὰν τοῦτο ᾖναι δεκτικὸν χρήσεως *salva substantia* καὶ ἡ ἐπιδιώξις γίνεται πρὸς ἴδιον τοῦ ἐπιδιώκοντος ὄφελος, αὐτὸς κτᾶται διὰ τῆς παραδόσεως τὴν κυριότητα, ὅθεν οὐδεὶς περὶ μισθώσεως τῆς ἀπαιτήσεως λόγος, ἂν δὲ πρὸς ὄφελος καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκχωρητοῦ, ἵνα παραχωρηθῇ εἰς τὸν ἐπιδιώκοντα μόνη ἡ χρῆσις τοῦ ληφθησομένου πράγματος, τότε δύο πρόκεινται συμβόλαια, τὸ τῆς πληρεξουσίου πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ πράγματος, ὑπερ ὃ πληρεξούσιος κτᾶται ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως καὶ τὸ τῆς ἐκμισθώσεως αὐτοῦ (πάλιν ἐνσωμάτου) εἰς τὸν ἐντολοδόχον. Ἐὰν δὲ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως ᾖναι πράγματα, ὧν ἡ χρῆσις συνίσταται εἰς τὴν ἀνάλωσιν (χρήματα, σίτος ἢ ἄλλα παρόμοια) ὁ λαθὼν αὐτὰ ἐκδοχεύς, ἐὰν ἔχη καὶ τὸ τῆς χρήσεως δικαίωμα, ἀναλίσκει καὶ τὴν οὐσίαν αὐτῶν, ὅθεν πάλιν οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς παραχωρήσεως μόνης τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος <sup>(2)</sup>.

30. Οἱ παραδεχόμενοι καὶ ἐπὶ τῶν ἀπαιτήσεων (*droits incorporels*) τὴν μίσθωσιν <sup>(3)</sup> ἀναφέρουσιν ὡς παράδειγμα τὴν ἐκμίσθωσιν δημοσίων φόρων καὶ τὴν συμφωνίαν, δι' ἧς ὁ ἰδιοκτήτης λαχειακοῦ κλήρου παραχωρεῖ αὐτὸν εἰς ἄλλον διὰ μίαν μόνην κλήρωσιν· ἀλλ' ἡ τελευταία αὕτη περίπτωσις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκχώρησις τῆς ἐπὶ τοῦ κληρουμένου πράγματος ἀπαιτήσεως, τῆς ἐξαρτωμένης ἐκ τούτου, ὅτι κατὰ τὴν κλήρωσιν θέλει κερδήσει τὸ πρᾶγμα ὁ προκείμενος κληρὸς· ἀποτυχούσης δὲ τῆς πρώτης κληρώσεως ματαιοῦται τὸ δικαίωμα τοῦ παρίστασθαι κατ' αὐτὴν ὡς δικαιούχος, ὁ δὲ ἀρχικὸς δικαιούχος ἀσκεῖ κατὰ τὰς ἐπομένους κληρώσεις τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα. Τίς

(1) (19. 2) 44. B (20. 1) 43.

(2) Πρὸς. Tropiong du louage τόμ. 1. ἀρ. 84.

(3) π. γ. Ὁ Tropiong. αὐτ. ἀρ. 93, 236, 237, & Unterholzner v. d. Schuldverhältnissen τόμ. 2 σελ. 317 327. καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμει τόμ. 4. ἐξιολόγου πραγματείας.

δὲ ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων ἐπὶ τῆς τοιαύτης συμβάσεως; Ἡ κατὰ τὴν πρώτην κλήρωσιν παράστασις τοῦ ἐκδοχέως ὡς δικαιούχου τοῦ κλήρου, πρὸς τὴν (ἐνδεχομένην) κτῆσιν τῆς κυριότητος τοῦ κληρουμένου πράγματος· ὅθεν ἡ μὲν παράστασις τοῦ ἐκδοχέως, ὡς δικαιούχου τοῦ κλήρου, εἶναι ἀπλοῦν μέσον πρὸς τὴν (ἐντελῶς ἀβεβαίαν) ἐπιτυχίαν τῆς κτήσεως τοῦ πράγματος, τὸ δὲ ἐκχωρηθὲν ἐκεῖνο δικαίωμα δὲν δύναται πλέον νὰ ἐπιστραφῇ αὐτοῦσιον εἰς τὸν ἐκχωρητὴν, διότι δὲν ὑπάρχει. Ποῦ λοιπὸν ἐνταῦθα εὐρίσκομεν τὴν παραχώρησιν μόνης τῆς χρήσεως τοῦ δικαιώματος ὡς σκοπὸν τῆς συμβάσεως;

31. Ἐρχόμεθα εἰς τὰς λεγομένας μισθώσεις τῶν δημοσίων φόρων. Ὑπὲρ τῶν μισθώσεων τούτων ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες τινὰ χωρία τοῦ νόμου <sup>(1)</sup>, ἐν οἷς οἱ παρὰ τοῦ δημοσίου ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἀποκτώντες τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπράττειν τοὺς δημοσίους φόρους ὀνομάζονται μισθωσάμενοι· ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ χωρία τοῦ αὐτοῦ νόμου ὀνομάζοντα αὐτοὺς *redemptores* <sup>(2)</sup>, ὑπὲρ σημαίνει τὸν ἀγοραστὴν <sup>(3)</sup>, (ἐκ τοῦ *redimere*, ἔχοντος καὶ τὴν ἔννοιαν τοῦ δι' ἀγορᾶς κτᾶσθαι δικαίωμα ἀπαιτήσεως) <sup>(4)</sup>· ἐκτὸς δὲ τούτου αἱ ἀρχαιότεραι διατάξεις ἀγορὰν ὀνομάζουσι τὴν πράξιν ταύτην τῶν ἐκκληπτῶρων τῶν δημοσίων φόρων <sup>(5)</sup>. Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος, ἐὰν οἱ ἐκκληπτορες οὗτοι συνάπτωσι σύμβασιν μισθώσεως, ἢ ἀγορᾶς τοῦ δικαιώματος τοῦ εἰσπράττειν τὸν φόρον, ἀνάγκη πρὸ πάντων νὰ ἀποβλέψωμεν, οὐχὶ εἰς τὸ νόημα ὑπὲρ φέρουσιν οἱ ἐκκληπτορες οὗτοι ἐν τοῖς νόμοις <sup>(6)</sup>, ἀλλὰ εἰς τὴν φύσιν τοῦ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειροῦσι. Τὸ δημόσιον ἔχει, δι-

(1) (39. 4) 1 § 1. 9 § 1. B. (56. 1) 1. 8. Neap. 123 K. 6.

(2) (39. 4) 11 § 5. (50. 5) 8 § 1.

(3) (49. 15) 12 § 8. 14. K. (8. 51) 6.

(4) (1. 16) 9 § 2. (17. 1) 6 § 7. 7. K. (2. 13) 7. 15. K. (4. 35) 20. πρ. 22.

(5) Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 273 σημ. 14.

(6) Τὰ χωρία τῆς 12 σημ. δὲν λύσουσι κἀνὲν ζήτημα τῆς νομικῆς ταύτης σχέσεως κατὰ τοὺς περὶ μισθώσεως ἑρισμούς· μόνον τὸ νόημα τῶν μισθωτῶν διδουσιν εἰς τοὺς ἐκκληπτορας.

νάμει τῆς κυριαρχικῆς τῆς πολιτείας ἐξουσίας, τὸ δικαίωμα τοῦ εἰσπράττειν παρὰ τῶν πολιτῶν ὠρισμένην ποσότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων (χρημάτων, δημητριακῶν καρπῶν κλ.), τοῦ δὲ δικαιώματος τούτου τὴν ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἄσκησιν ἐκχωρεῖ ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι εἰς τοὺς δημοσιῶνας. Ἡ παραχώρησις αὕτη παρέχει αὐτοῖς τὴν χρῆσιν πράγματος ἀποδιδόμενου μετ' αὐτὴν αὐτουσίου εἰς τὸ δημόσιον; Οὐδόλως. Ὁ ἐκλήπτωρ οὐδὲν ἀποκτᾷ ἐκ τῆς μετὰ τοῦ δημοσίου συμβάσεως, ἢ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνασκήσῃ κατὰ τὸ ἐνεστώδες ἔτος (ἢ καὶ ἐπὶ μακρότερον χρόνον) τὸ δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὧν γίνεται κύριος· τὸ ἐκχωρηθὲν τοῦτο δικαίωμα τῆς εἰσπράξεως δὲν εἶναι τὸ ἀφτρημένον κυριαρχικὸν δικαίωμα τοῦ φορολογεῖν, ἀλλὰ μόνον ἡ ἐξ αὐτοῦ συναγομένη ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον ἀπαιτήσις ποσοστοῦ τινος, εἰσπραττομένου εἴτε ἐκ τῶν παραγομένων ἐν τῇ χώρᾳ καρπῶν, εἴτε ἐκ τοῦ τιμήματος τῶν εἰσαγομένων, ἢ ἐξαγομένων προϊόντων κλ. Τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἅμα ἐπιτυχούσης τῆς εἰσπράξεως, ἀναιρεῖται, ὥστε ὁ ἐκλήπτωρ, ὁ πληρώσας τὸ ἀντάλλαγμα τῆς ἐκχωρήσεως, οὐδὲν ἀποδίδει εἰς τὸ δημόσιον μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν τῷ ἐξεχωρήθῃ ἡ ἀπαιτήσις ἐκείνη.

Ἰπάρχει λοιπὸν ἐνταῦθα τὸ ἀνωτέρω ἐκτεθὲν οὐσιῶδες προσὸν τῆς μισθώσεως πράγματος; οὐχί· ἄρα οὔτε μίσθωσις, ἀλλ' ἀπλή δι' ἀγορᾶς ἐκχώρησις τῆς ἐκ τοῦ κυριαρχικοῦ τῆς πολιτείας δικαιώματος παραγομένης ἀπαιτήσεως τοῦ δημοσίου ἐπὶ ἀπολήψει κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πιθανῶς ἐλπιζομένων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων.

Ἡ περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐνκντισφωνία διαρκεῖ εἰσέτι (1). Πολλὰ ἀποφάσεις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐρετῶν (2) καὶ τοῦ Ἀρ. Πάγου (3) ἔλυσαν αὐτὸ κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑπερασπιζομένην

(1) Εὐρετήριο Ν. Ἰωαννίδου ἐν λέξει Ἰπουργεῖον Οἰκονομ. τόμ. 23. σελ. 197 καὶ ἐπ.

(2) ὑπ' ἀρ. 5171 (1848), 15365 (1857) 16984 (1859) 19232 (1861).

(3) ὑπ' ἀρ. 202 (1849) 189 καὶ 489 (1852) 230 (1856) 294 249 286 καὶ 308 (1864) 430 (1866).

δόξαν. Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης, καθ' ἣν ἡ λεγομένη αὕτη ἐνοικίαις τῶν προσόδων εἶναι τινόντι μίσθωσις πραγμάτων παρατίθενται τρεῖς ἀποφάσεις τοῦ Ἀρ. Πάγου <sup>(1)</sup>, ἀλλ' ἐξ αὐτῶν μόναι αἱ δύο τελευταῖαι περιέχουσι λύσιν τοῦ ζητήματος, ἡ νεωτέρα ὅμως ἀπόφασις, ἡ ὑπ' ἀρ. 430 (1866), ἀσπάζεται τὴν ἣν καὶ ἡμεῖς ὑπερασπίζομεν δόξαν.

32. Μίσθωσιν ἐργασίας παραδεχόμεθα ὁσάκις αὕτη συνίσταται εἰς ὑπηρεσίαν παρεχομένην, συνθήκως, ἀντὶ χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος <sup>(2)</sup>, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀποτελῇ ἀντικείμενον μισθώσεως.

α) Ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ ἐπιχείρησις συμβολαίου, λ. χ. ἡ ἐπὶ τοιαύτῃ ἀμοιβῇ ἀπελευθέρωσις δούλου, ἢ ἡ μετὰ τρίτου συνομολόγησις ἀγοραπωλησίας <sup>(3)</sup>.

β) Ἡ διὰ τῶν πνευματικῶν δυνάμεων ἐργασία, ἡ ἐπενεργοῦσα εἰς τὴν συντήρησιν τῆς υἰγείας, ἢ τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ δικαίου, ἢ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς ἐπιστήμης, ἢ τῆς καλλιτεχνίας, ὥς ἡ τῶν ἱατρῶν, τῶν δικηγόρων <sup>(4)</sup>, τῶν διδασκόντων τὰς ἐπιστήμας <sup>(5)</sup>, τῶν μαιῶν, τῶν γεωμετρῶν <sup>(6)</sup> κτλ.

33. Οἱ ἀρχαῖοι ἐπρέσβευον, ὅτι τοιαῦται ἐργασίαι δὲν δύνανται νὰ διατιμηθῶσιν εἰς χρήματα, διότι ἡ υἰγεία, ἡ ἐπιστήμη, ἡ ἀλήθεια ἐν γένει εἰσὶν ἀγαθὰ ἀνώτερα πάσης χρηματικῆς διατιμῆσεως <sup>(7)</sup>. Ἀλλὰ τὸ δόγμα τοῦτο, ἂν καὶ καθ' ἑαυτὸ ἐρῶδες, ἐφαρμοζόμενον ἀπολύτως εἰς τὰς ἐπιστημονικὰς ἐργασίας καὶ ἀποκροῦον πᾶσαν χρηματικὴν αὐτῶν ἀμοιβήν, ἤθελε καθιερώσει προφανεστάτην ἀδικίαν, συνεπαγομένην τὴν νέκρω-

(1) ὑπ' ἀρ. 206 (1860) 100 (τοῦ 1864) καὶ 30 (1866).

(2) Εἰ τὸ γεγονός εἴθε μισθουθεῖαι χώρα τῇ ἐπὶ μισθώσει ἀγωγῇ Β. (Κ'. 4) § 5 ε'. καὶ ἀρ. 1636 τοῦ Νμοχ. τοῦ ἀστ. νόμου.

(3) Βασιλ. αὐτόθι.

(4) (30. 13) 1. (17. 1) 7. Κ. (4. 33) 1.

(5) (19. 2) 13 § 1. Β. (Κ'. 1) 13.

(6) (11. 6) 1 πρ. Β. (ΞΘ'. 9) 1.

(7) Β. (ΝΔ'. 14) 1. Οἱ δὲ φιλόσοφοι τοῖς παιδευσταῖς οὐ συναριθμοῦνται· τὸ μὲν γὰρ πρᾶγμά ἐστιν ἱερὸν, καταφρονεῖν δὲ χρημάτων ὑφείλουσι. Οἱ ἀρχαῖοι ἠπύρουν πῶς πωλοῦνται συγγράμματα. Καλλιγᾶ σελ. 311 σημ. 9.



σιν πάσης ἐπιστήμης. Βεβαίως ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ φιλοσόφου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει, τοῦ αὐξάνοντος ἢ μεταδίδοντος τὰς ἐπιστημονικὰς γνώσεις δὲν εἶναι δεκτικὴ ἀκριβοῦς χρηματικῆς ἐκτιμήσεως, ὁ ἐπιστήμων ὅμως κατέβαλε χρηματικὰ κεφάλαια καὶ ἐργασίαν πρὸς ἀπόκτησιν τῆς ἐπιστημονικῆς αὐτοῦ δεξιότητος, μεταδίδων δὲ τὰς γνώσεις αὐτοῦ, ἐπενεργεῖ πολυειδῶς εἰς τὴν εὐμερίαν τῶν συμπολιτῶν του· ἐὰν ἡ ἐργασία αὕτη οὐδεμίαν παράγῃ ὑπὲρ αὐτοῦ ὕλικήν ὠφέλειαν, πῶς θέλει θεραπεύσει τὰς βιωτικὰς αὐτοῦ ἀνάγκας, ἀφοσιούμενος ἐντελῶς εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τῆς ἐπιστήμης; Ἐκτὸς τούτου κατὰ τῖνα νόμον ὑποχρεοῦται ὁ ἐπιστήμων νὰ μεταδίδῃ δωρεὰν ὅ,τι διὰ τῆς καταβολῆς χρημάτων καὶ ἐργασίας ἀπέκτησεν; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ὑπηρεσία τοῦ ἱατροῦ, τοῦ νομοδιδασκάλου, τοῦ ἐπιστήμονος ἐν γένει δὲν δύναται νὰ διατιμῇ ἀκριβῶς εἰς χρήματα, διότι τὰ προϊόντα αὐτῆς, ἡ ὑγεία, ἡ ἀρετὴ καὶ ἡ παιδεία, δὲν ἔχουσιν ἀγοραίαν ἀξίαν, ὥς τὰ προϊόντα τῆς ἐργασίας τοῦ κτίστου, τοῦ ὑποδηματοποιοῦ ἢ τοῦ ῥάπτου, οὐδὲν ἦττον ἡ χρηματικὴ ἀμοιβὴ τοῦ ἐπιστήμονος διακαιολογεῖται ὑπὸ τῶν κοινοτάτων νόμων τῆς διανομῆς τοῦ πλούτου καὶ ὑπὸ τοῦ συμφέροντος αὐτῆς τῆς ἐπιστήμης· ἡ δὲ ἀντιμισθία αὐτοῦ περιλαμβάνει οὐ μόνον τοὺς τόκους τῆς καταβληθείσης δαπάνης πρὸς τὴν ἐπιστημονικὴν αὐτοῦ ἐκπαίδευσιν, ἀλλὰ καὶ ἐτήσιον χρεωλύσιον πρὸς ἀπόσβεσιν τοῦ ἰσοβίου ἠθικοῦ κεφαλαίου, ὅπερ κέκτηται ὁ ἐπιστήμων, ὥς ἂν παρεχωρήθη αὐτῷ, ἐκτιμηθὲν ἐπὶ τῷ ὅρῳ πληρωμῆς ἰσοβίου, τοκοχρεωλύτρου (1).

34. Τὸ ὁρθὸν τοῦτο συμπέρασμα ἀπεδέχθησαν ὅτε νεώτερος ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι, ἂν καὶ κατ' ἀρχὰς ὑπὸ τὸ κράτος τῶν ἐσφαλμένων περὶ τοῦ ἀδιατιμήτου τῆς ἐπιστήμης ἰδεῶν, αἱ ὑπηρεσίαι αὐτῆς ἐθεωροῦντο ὡς ἄμισθος εὐποιΐα (beneficium), προϊόντος τοῦ χρόνου ἐπεκράτησεν ἡ ἀρχή, ὅτι καὶ ἡ ἐπιστημονικὴ ἐργασία, ἂν καὶ δὲν ᾔναι δεκτικὴ ἀκρι-

(1) Ὁρ. Ἰωάννου Α. Σούτσου Πρ. περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου σελ. 406—407.



θοῦς χρηματικῆς διατιμῆσεως, ἐπομένως οὔτε μισθώσεως, δι-  
 δεῖ οὐδὲν ἥττον δικαίωμα εἰς χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἥτις, ἐν  
 ἑλλείψει ἰδίας περὶ αὐτῆς συνομολογήσεως τῶν συμβαλλομένων,  
 ὀρίζεται κατὰ διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ (1), ἐὰν δὲ ἀποδεικνύε-  
 ται ὡρεῶς πρόθεσις τοῦ παρασχόντος αὐτήν. Ἡ περὶ τοιούτων  
 ἐργασιῶν σύμβασις δὲν φέρει ἰδίαν ὀνομασίαν, εὐλόγως ὅμως  
 λογίζεται εἶδος ἐντολῆς, κατὰ τὴν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυ-  
 ζαντινῷ νόμῳ ἀναπτυχθεῖσαν ἔννοιαν αὐτῆς, ἥ δὲ ἀμοιβὴ ἐπι-  
 διώκεται πάντοτε δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου (2). Μόνοι οἱ ἐξη-  
 γηταὶ τῶν νόμων καὶ οἱ φιλόσοφοι δὲν ἠδύναντο ν' ἀπαιτήσωσι  
 δικαστικῶς χρηματικὴν ἀντιμισθίαν, οἱ μὲν «διότι τὸ πρᾶγμα  
 »ἐστὶν ἱερὸν, καταφρονεῖν δὲ χρημάτων ὀφείλουσιν, οἱ δὲ διὰ  
 »τὸ μὴ ὀφείλειν τὴν τοιαύτην σπουδὴν ἀποτιμᾶσθαι χρήμασι». Ἐν  
 ἀρχῇ δὲ μόνον τῆς ἐργασίας τῶν ἔπρεπε νὰ παρέχῃται (αὐ-  
 θορμητῶς) εἰς τοὺς νομοδιδασκάλους ἡ ἀμοιβή (3). ἀλλὰ καὶ αἱ  
 δύο αὗται ἐξαιρέσεις, οὔσαι ἔχνη τῆς ἀρχαίας περὶ τῶν ἐπι-  
 στημονικῶν ἔργων θεωρίας, ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν. Ἡ κατὰ ταῖς  
 ὅμως αὕτη τῶν περὶ τῶν τοιούτων ἐργασιῶν συμβάσεων δὲν

(1) Βασίλ. (ΝΔ'. 14). II. (50 13) 1.

(2) Κ. (4. 35) 1. Β. (ΙΔ'. 1) 63. Β (ΝΔ'. 14). ἄρθρ. 99 τῆς πολ. δικον.  
 (27. 3) § 6 καὶ 7. Οὐκ ὀρθῶς παραδέχονται οἱ πλείστοι ἐντολὴν μόνον δεσ-  
 κ. ἡ ἐργασία περιέχει καὶ τὴν ἐκπροσώπησιν τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐκτελεῖται, λ. χ.  
 ἐπὶ τῆς ἐργασίας τῶν κυρίως πληρεξουσίων, τῶν ἐπιτρόπων, τῶν δικηγόρων  
 κλπ. Κατὰ τὰς ἰδέας τῶν ῥωμαίων περὶ τῶν ἐπιστημονικῶν ἐργασιῶν ἡ ἐπὶ  
 ἀμοιβῇ ἐπιχείρησις αὐτῶν δὲν κατετάσσετο μεταξὺ τῶν ἀνώνυμων συναλλα-  
 γμάτων (ἐν. δικ. τόμ. Α'. § 191), διότι τὸ παράδειγμα τοῦ γεγονότος, ὅπερ  
 οὐκ εἴθε μισθοῦσθαι ἐν τῷ (19 5) § 2 εἶναι πᾶντῃ ἄλλῃς φύσεως παρὰ τὴν  
 τῶν τοιούτων ἐργασιῶν καὶ ἀποτελεῖ ἀνώνυμον συναλλαγμα συνομολογούμενον  
 ἐπὶ ἀντιπαροχῇ, ὑπαγόμενον εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ στοιχ. ἀ. τοῦ κειμένου.  
 Ἡ ἐν τῷ κειμένῳ θεωρία τῆς διακρίσεως μεταξὺ τῆς ἐργασίας ἥτις εἴθε μι-  
 σθοῦσθαι καὶ τῆς ἐργασίας τοῦ λειτουργοῦ τῆς θρησκείας, τῆς ἐπιστήμης, τῆς  
 ἐλευθέρας τέχνης, ἐπεκράτησε καὶ ἐν Γαλλίᾳ Troplong louage § 805 καὶ ἐπ.  
 Dalloz louage d'ouvrage § 5. θέλει δὲ ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῖν μετὰ τὴν ἐπιψή-  
 φισιν τοῦ Νημογ. τοῦ ἀστ. νόμου ὅπερ καὶ κατὰ τὸ μέρος τοῦτο εἰδέχθη τοὺς  
 ὀρισμούς τοῦ γαλλ. κώδικος. ἔχει δὲ ἡ διάκρισις αὕτη καὶ πρακτικῶς σπου-  
 δαῖα ἀποτελέσματα, ἀρκεῖ ν' ἀναφέρωμεν τοὺς περὶ συντόμου περιγραφῆς τῆς  
 ἐκ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας ὀρισμούς τοῦ Νημογ. ἄρθρ. 1407—1408.

(3) Β. (ΝΔ'. 14) 1.

ἀπώλεσεν ἐν τῷ ἐν ἰσχύοντι δικαίῳ τὸ κύρος αὐτῆς· ἡ περὶ τῶν εἰρημένων ἐργασιῶν σύμβασις διαφέρει καὶ παρ' ἡμῖν τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας ὡς πρὸς τε τὸ εἶδος τῆς ἐργασίας καὶ τὸν ἐξ αὐτοῦ συναγόμενον σκοπὸν τοῦ παρέχοντος αὐτὴν, διότι ὁ ἱατρὸς, ὁ ἐπιστήμων ἐν γένει, δὲν ἐργάζεται ἐπὶ μόνῳ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ κερδήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν, ἢ εἰθισμένην χρηματικὴν ἀμοιβήν, ἀλλ' δρᾷται εἰς τοῦτο κυρίως ὑπὸ τοῦ αἰσθήματος τῆς τιμῆς, τῆς φιλίας ἢ τῆς φιλανθρωπίας.

35. γ) Ἐπίσης δὲν ἦσαν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς δεκτικαὶ μισθώσεως αἱ ὑπηρεσίαι τῶν προξενητῶν (μεσιτῶν) <sup>(1)</sup> καὶ τῶν τροφῶν <sup>(2)</sup>, καθὼς μὴ ἔχουσαι ἀγοραίαν ἀξίαν, ἂν καὶ ἐπατρέπετο καὶ αὐτῶν ἡ ἐπὶ χρηματικῇ ἀμοιβῇ χορήγησις, ἀλλὰ παρ' ἡμῖν αἱ διατάξεις αὗται οὐδὲν ἔχουσι πρακτικὸν διάφορον, διότι τῶν μὲν μεσιτῶν ἡ ἀμοιβὴ ρυθμίζεται ὑπὸ τῶν ἐμπορικῶν ἐθίμων, τῶν δὲ τροφῶν ἡ ὑπηρεσία ἀποτελεῖ ἀδιστάκτως ἀντικείμενον μισθώσεως.

36. Ἡ ἐργασία καὶ ὁ σκοπὸς αὐτῆς δέον νὰ ᾧσι νομικῶς καὶ ἠθικῶς θεμιτοί. Ἄν τὸ παράνομον αὐτῶν ἐγίνωσκον ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ μόνος ὁ μισθώσας τὴν ἐργασίαν, εἶναι μὲν ἄκυρος ἡ σύμβασις, δὲν ἀναζητεῖ ὅμως τὸν μισθὸν ὁ διδὼς αὐτόν. Ἄν δὲ τὸ παράνομον ἐγίνωσκε μόνος ὁ ἐκμισθώσας τὴν ἐργασίαν, ἀναζητεῖ ὁ ἕτερος πᾶν τὸ πρὸς ἐπιχείρησιν αὐτῆς καταβληθὲν, διότι ἡ ἀπαίτησίς του αὕτη στηρίζεται πάντοτε εἰς τὸν λόγον τοῦ ἐν γνώσει παρασύραντος αὐτόν εἰς τὴν ἐπιζήμιον δι' αὐτόν δόσιν <sup>(3)</sup>.

Καὶ ἀλλότριαι ἐργασίαι δύνανται νὰ ἐκμισθωθῶσιν ὅταν ὁ ἐκμισθώσας αὐτὰς δικαιούται, ἐκ νομίμου λόγου (π. χ. ἐξ ἰδίας συμβάσεως), ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ τρίτου (ὡς μισθωσάμενος) τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν <sup>(4)</sup>.

37. Οὐσιῶδες τῆς μισθώσεως προσὺν εἶναι ἡ συνομολόγησις

(1) (50. 14) 2 καὶ 3. (50. 13) 1 § 14.

(2) Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ θεμίδι πραγματείας σελ. 414.

(3) Εἰ ἀναλ. τοῦ (12. 4) 3 § 5.

(4) (33. 2) 3.

ἀντιτίμου τῆς χρήσεως (μισθώματος), περὶ οὗ ἰσχύουσιν ἐν γένει τὰ περὶ τοῦ τιμήματος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας εἰρημένα (§ 11)· ἰδίως ἀπαιτεῖται νὰ ᾔῃαι τὸ μίσθωμα ὠρισμένον καὶ ἀληθές καὶ νὰ συνίσταται εἰς χρηματικὴν ποσότητα (1). Ἐὰν ἀντὶ τῆς χρήσεως δὲν συνομολογηθῶσι χρήματα, ἀλλ' ἡ χρῆσις ἄλλου πράγματος (2), ἢ ἐξ ἀρχῆς ὁ σκοπὸς τῶν συναλλαττομένων ᾔτον ἡ ἀμισθος παροχὴ τῆς χρήσεως (3), ἢ, τέλος τὸ συνομολογηθὲν μίσθωμα ᾔῃαι τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε εὐλόγως θεωρεῖται κατ' ἐπιφάνειαν (εἰκονικῶς) μόνον συνομολογηθὲν (4), δὲν ὑπάρχει μίσθωσις. Ἄφεςις ὁμῶς τοῦ συνομολογηθέντος μισθώματος, ἡ μετατροπὴ αὐτοῦ εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, γενομένη βραδύτερον, δὲν ἀναιρεῖ τὴν μίσθωσιν (5). Ἐπίσης ὑπάρχει μίσθωσις καὶ ὅταν ἀντὶ χρημάτων συνομολογηθῇ ὠρισμένον ποσὸν καρπῶν (6). Ὅσάκις δὲ ἐπὶ ἀγροῦ συμφωνηθῇ νὰ λαμβάνῃ ὁ ἐκμισθωτὴς ἀντὶ μισθώματος ποσοστὸν τοῦ προϊόντος, ὁ μισθωτὴς καλεῖται παρὰ μὲν τοῖς Ῥωμαίοις *colonus partiaris*, παρὰ δὲ τοῖς Ἑλλήσιν ἐπίμορτος, ἡ δὲ τοιαύτη μίσθωσις ἔχει συγγένειαν μετὰ τῆς ἐταιρίας (7). Περὶ τῶν ποικίλων τρόπων, καθ' οὓς δύναται νὰ ὁρισθῇ τὸ μίσθωμα καὶ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ᾔῃαι εὐλογον, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω περὶ τοῦ τιμήματος εἰρημένα (§ 11), ἐκτὸς μόνης τῆς

(1) Θεοφίλ. (3. 24) πρ. Ἀρθρ. 1602 τοῦ Νμοχ. Κατὰ τὸ Ἀρθρ. 1637 αὐτοῦ ἐπὶ μισθώσεως ἐργασίας καὶ ἂν δὲν ἐγένετο ρητὴ περὶ μισθοῦ συμφωνία ὑπάρχει οὐδὲν ᾔτον μίσθωσις καὶ ὑφείλεται μισθός, ἂν ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ ὑπηρετοῦντος, ἢ ἐκ τῶν περιστάσεων συνάγεται ὅτι ἡ ὑπηρεσία δὲν ἐχορηγήθη δωρεάν.

(2) Ε. (3. 24) § 2. (16. 3) 1 § 9. δὲν ἀντίκεινται εἰς ταῦτα τὰ (19. 2) 33 § 1 Β. (Κ'. 1) 34. διότι ἐπὶ ἀγρῶν κατ' ἐξαίρεσιν συνομολογεῖται ὡς μίσθωμα καὶ μέρος τῶν παραχθήσομένων καρπῶν.

(3) (19. 2) 20 § 1. Β. (Κ'. 1) 20.

(4) Π. 46 αὐτ. Β. 45. αὐτ. Πρβλ. Troplong Louage τέρμ. 1. ἀρ. 3. Θίμις τόμ. 4 σελ. 148 καὶ 149 καὶ σελ. 343 σημ. 19.

(5) Π. 5. 24 § 5. αὐτ. Β. 5. 19. 24 αὐτ.

(6) Β. 34. 83. αὐτ.

(7) Π. 25 § 6. Β. 25. αὐτ.

λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης διαβρῆξεως, ἥτις δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἐν γένει (ἐν. δικ. τόμ. Α. § 246) (1).

Τελευταῖον τὸ μίσθωμα προσδιορίζεται ὡς καὶ τὸ τίμημα ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας, ἢ ἐφ' ἅπαζ (ὑφ' ὁμάδα *aversione*) (2), ἢ κατὰ τὸ μέτρον ἢ τὸν χρόνον τῆς χρήσεως, ὅτε συνήθως συνίσταται εἰς ἐπαναλαμβανόμενας προθεσμιακὰς χορηγήσεις.

38. Οὐδεὶς ὑποχρεοῦται εἰς σύστασιν τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος (3), οὔτε προτιμᾶται ὁ μισθωτὴς ἄλλων μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑφισταμένης μισθώσεως (4). Τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ ἐξαίρεσις ὡς πρὸς τοὺς μισθωτὰς δημοσίων κτημάτων, οἵτινες προετιμῶντο εἰς τὴν ἀναμίσθωσιν ἐπὶ ἴσων προσφορῶν (5)· ἀλλ' ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἀργεῖ τὴν σήμερον, καθὼ ἀναγομένη εἰς τὴν διαχείρισιν τῆς δημοσίας περιουσίας, περὶ ἧς κρατοῦσι παρ' ἡμῖν ἴδιοι ὁρισμοί.

Ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ νόμῳ ὑπάρχει καὶ ἕτερος ἐξαιρετικὸς ὁρισμὸς, καθ' ὃν οἱ δημοσιῶναι (οἱ λεγόμενοι ἐνοικιασταὶ τῶν δημοσίων τελῶν), ἂν εἶχον ὠφελῆθῃ οὐσιωδῶς ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῶν, ἠναγκάζοντο νὰ ἀνανεώσωσιν αὐτὴν, ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐκλήπτορος, προσφέροντος τὸ αὐτὸ ποσόν (6)· ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη, ἣν ἴσως οὔτε νὰ ἀναφέρωμεν ἐνταῦθα ἔπρεπε, κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῆς φύσεως τῆς τῶν δημοσίωνων συμβάσεως εἰρημένα, ἀργεῖ τὴν σήμερον διὰ τὸν αὐτὸν λόγον, δι' ὃν καὶ ἡ πρὸ μικροῦ εἰρημένη.

39. Ἀπαγορεύεται κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον,

α) εἰς τοὺς δημοτικὸς ἀρχοντας ἡ μίσθωσις ἀλλοτρίων (τῆς δημοτικῆς περιουσίας) κτημάτων, (*rerum alienarum*) ἐπὶ ποι- νῇ ἀκυρότητος (7).

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμειδι πραγματείας (τόμ. 4 σελ. 410), στήριζόμενος εἰς τὴν νομολογίαν τῶν γερμανικῶν δικαστηρίων.

(2) Π. 36 αὐτ. Β. 35 αὐτόθι.

(3) Κ. (4. 68) 11 Β. 83 αὐτ.

(4) Κ. 32. αὐτ. Β. 93 αὐτ.

(5) Κ. (11. 70) 4.

(6) Π. (39. 4) 11 § 5 πρὸλ. πρὶς (49. 14) 3 § 4.

(7) Κ. (4. 68) 30.

β) εἰς τινας οἰκονομικοὺς ὑπαλλήλους τοῦ αὐτοκράτορος (Patalini in officio rei privatae principis), ἡ τῶν δημοσίων κτημάτων μίσθωσις (1).

γ) εἰς τοὺς στρατιώτας ἡ τῶν ἀγρῶν μίσθωσις· ἀλλ' ὁ ἐκμισθωτῆς, ὁ ἐν ἀγνοίᾳ συνομολογήσας τοιαύτην μίσθωσιν, ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ στρατιώτου (2).

δ) εἰς τοὺς κληρικοὺς ἡ μίσθωσις ἀγρῶν, ἡ δημοσίων εἰσοδημάτων μὴ ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐκκλησιαστικὴν περιουσίαν, αἶνα μὴ ἐκ ταύτης τῆς προφάσεως καὶ τοῖς ἀγίοις οἴκοις ζημία γένηται καὶ αἱ θεῖαι ὑπηρεσίαι ἐμποδιζονται (3).

ε) εἰς τοὺς ἐπιτρόπους καὶ τοὺς κηδεμόνας, ἡ μίσθωσις δημοσίων ἢ βασιλικῶν κτημάτων, πρὶν ἢ παραδῶσιν τὸν λόγον τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας, ἵνα μὴ ἐκ τούτου κινδυνεύσιν τὰ δικαίωματα τοῦ δημοσίου, ἢ τοῦ Βασιλέως, ὡς ἐκ τοῦ κατισχύοντος τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν ἐνεχύρου τῶν ἐπιτροπευομένων, ἢ κηδεμονευομένων (4).

Αἱ ὑπὸ στοιχ. α—δ ἀπαγορεύσεις αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν, καθὼς ἀναγόμεναι εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ἡ δὲ ὑπὸ στοιχ. ε. θεωρεῖται ὑπὸ τῶν πλείστων ἰσχυρὰ, συνεπαγομένη τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἐπίτροπος, ἢ ὁ κηδεμὼν, ὁ ἀποκρύψας τὴν ἰδιότητα αὐτοῦ καὶ συνομολογήσας τοιαύτην μίσθωσιν, οὐδὲν ἐξ αὐτῆς κτᾶται δικαίωμα (5).

(4) Κ. (11. 72) διατ. μόνη.

(2) Κ. (4. 63) 31 35 Π. (19. 1) 59.

(3) Νεαρ. 153. Κεφ. 6.

(4) (19. 2) 49 Κ. (48. 10) 1 § 9 Κ. (5. 41) διατ. μόνη.

(5) Ἀντιδοξοῦσιν ὡς πρὸς τὴν νῦν ἰσχὺν τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης ὁ Πούχτα (Πανδ. § 365) καὶ ὁ Καλλιγᾶς (Σύστημα τοῦ Π. Δ. τομ. 3. ἀριθ. 280) ὁ μὲν, διότι ἡ ἀπαγόρευσις ἀνάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ὁ δὲ διότι δὲν περιέχεται ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου· ἀλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι νομίζω ἀποχρῶν κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν ἰσχύον δίκαιον, διότι ὡς πρὸς μὲν τὸν α) ἐλόκληρος ἡ τῆς ἐπιτροπείας θεσμοθεσία μετέχει τοῦ τε δημοσίου καὶ τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ἔνθα δὲ ἰσχύει ὁ βωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἀνάγκη κατ' αὐτὸν νὰ βυθμίζωνται πᾶσαι αἱ ἐκ τῶν λειτουργημάτων ἐκείνων σχέσεις, ὅσας δὲν ἐκάνοντο ἄλλως τὸ νεώτερον ἡμῶν δίκαιον, ἡ δὲ κατέστησεν ἀνεφαρμόστους ὁ τῆς γένεως Ἑλλάδος κολιγωγικὸς ἢ πολιτικὸς, ὀργανισμὸς ὡς

## Β'. Ὑποχρέωσις τῶν συμβαλλομένων.

## α) Ἐπὶ μισθώσεωςπραγμάτων.

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

41. Ὁ ἐκμισθωτὴς ἐκπληροῖ πρῶτος τὴν σύμβασιν, παρέχων τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, καὶ μὴ ἔχων συνήθως πρότερον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ μισθώματος.

42. Ἡ μίσθωσις εἶναι ἀσυμβίβαστος μετὰ τῆς νομῆς τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἣν διατηρεῖ ὁ μισθωτής. Συμπεράσματα τῆς ἀρχῆς ταύτης.

43. Ὁ μισθωτὴς δύναται νὰ κινήσῃ μόνος τὰς ἀγωγὰς, αἵτινες ὑποτιθέασιν ἔννομον (τοῦ μισθωτοῦ) ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον, ἐμβαλλόμενον εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου. Τίνες εἰσὶν αὗται.

44. Τὸ πρᾶγμα ἀνάγκη νὰ ᾖ ἐπιτήδειον εἰς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν καὶ νὰ διατηρῆται τοιοῦτον ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς μισθώσεως.

45. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος εἰς τί ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτής;

Ἀμφισβήτησις περὶ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν τὸ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθωθὲν ἐκνικηθῇ καὶ ἐντεῦθεν στερηθῇ ὁ μισθωτὴς τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

46. Ἐρμηνεία τῶν τεμαχ. 7. 8 καὶ 9. τοῦ (19. 2) τοῦ Πανδέκτου.

Συμπέρασμα συναγόμενον ἐκ τῶν χωρίων τούτων.

47. Οἱ λόγοι τῆς ἔνεκεν ἐκνικήσεως ὑποχρέωσεως τοῦ δικαιοδότη ἐπὶ πληρῇ ἀποζημιώσει ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα.

48. Χωρίον, εἰς ὃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Δὲν ἀφορᾷ τὴν προκειμένην περίπτωσιν.

49. Ἐκνικηθέντος τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθωτὴς, προσφέρων ἄλλο πρᾶγ-

πρὸς δὲ τὸν 6') κατὰ τὴν σταθερὰν καὶ ὀρθὴν τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων νομολογίαν, ὁ νόμος τῆς 23 Φεβρουαρίου 1835 δὲν ἀπαγορεύει εἰς τοὺς δικαστὰς νὰ πληρῶσι τὰ τῆς ἐπιτόμου ἢ ἐλλιποῦς συντάξεως τῆς ἐξαβίβλου χάσματα, ἢ νὰ λύωσι τὰς ἀντιφάσεις αὐτῆς ἐκ τῶν πηγῶν, ἀφ' ὧν ἠρύσθη τὰς διατάξεις αὐτῆς ὁ Ἀρμενόπουλος. Ὁρα Ἑλλήν. νομολογίας ὑπὸ Ν. Ἰωαννίδου τόμ. Β. σελ. 389 καὶ ἐπ. Οὐδεμία τῶν ἐν τῇ καιμένῃ ἀπαγορεύσεων ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τοῦ Νημοχ. τοῦ ἀστ. νόμου καὶ εὐλόγως, διότι αἱ πλεῖσταί σκεπὲν εἶχον νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν τῶν ἐκμισθούων, τὴν ἀπειλουμένην ἐκ τούτου, ὅτι οἱ μισθεῦντες, ἔχοντες ἐξ ἄλλων λόγων, καὶ ἴσως ἰσχυροτέρας ὑποχρεώσεις, δὲν ᾔθελον δύνανται νὰ πληρῶσωσιν ἀκριβῶς αὐτὰς τε καὶ τὰς ἐκ τοιούτων μισθώσεων ἀφελιάς των, ἀλλ' ἐν τῇ νῦν δικαίῃ ὑγιέστερον σύστημα ὑποθηκῶν καὶ ἀκριβεστέρα τῆς δημοσίας καὶ τῆς δημοτικῆς περιουσίας ἐπιτήρησις δύνανται νὰ ἀποτρέψωσι τὴν ζημίαν ταύτην.



μα ἐξ ἴσου χορήσιμον, ἀπαλλάσσεται πάσης εὐθύνης. "Οροι ὅφ' οὓς δέον νὰ γενῇ ἡ ἀντικατάστασις, ἵνα ἐπιφέρῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Διακρίσεις ἐπὶ τῆς ἀποδολῆς τοῦ μισθωτοῦ, διότι τὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα ἦτο πρόσκαιρον. Εὐθύνη τοῦ ἐκμισθώσαντος προικῶν κτῆμα, ἐὰν λυθῇ ὁ γάμος πρὸ τῆς λήξεως τῆς μισθώσεως καὶ ἐπανέλθῃ ἡ κυριότης εἰς τὴν γυναῖκα.

50. 'Εν ἐλλείψει ἰδίας συνομολογήσεως διὰ τίνα ἐλαττώματα ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτής; 'Ελαττώματα καθιστώντα τὸ πρᾶγμα ἐντελῶς ἀνεπιτήδειον καὶ ἐλαττώματα μειῶντα τὴν χρησιμότητα.

51. Ὑποχρέωσις τοῦ μισθωτοῦ. Ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ τοῦ μισθώματος. Πότε καταβάλλεται; Πότε ὁ μισθωτής ἀπαλλάσσεται τῆς καταβολῆς αὐτοῦ;

52. Ἀφείσις (συγχώρησις remissio) τοῦ μισθώματος ἀγροτικῶν κτημάτων. Λόγος καὶ ὅροι αὐτῆς.

53. Ὑπολογισμός τοῦ ἐκπιπτομένου μισθώματος\* τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχουσιν οἱ ἐκλήπτορες δημοσίων προσόδων;

54. Προνόμια παρεχόμενα πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ μισθώματος.

'Επὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων\* κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον\* κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

Τίνος χρόνου ἐνόκιον προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν κινητῶν, ὅσα ὁ ἐνοικιαστὴς προσήγαγε καὶ διατηρεῖ ἐν τῷ ἐνοικιασθέντι κτιρίῳ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς κατασχέσεως; Τίνες ὅρισμοι ἰσχύουσιν ἐὰν ταῦτα ἐξαχθῶσι πρὸ τῆς κατασχέσεως, ἢ τὰ ἐν τῷ κτιρίῳ ὑπάρχοντα ἀνέγκουσιν εἰς τρίτους.

55. 'Επὶ ἀγρῶν ἢ ἄλλων γεωργικῶν κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων κλπ. τίνος χρόνου μίσθωμα προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων κλπ;

'Αδιάφορον ἂν οἱ καρποὶ τοῦ κτήματος εὐρίσκωνται ἐπ' αὐτοῦ, ἢ μετηνέχθησαν ἀλλαγῇ, ἂν οἱ καρποὶ ᾔναι τοῦ ἐνεστώτος, ἢ τοῦ τελευταίου ἔτους, ἢ ἄλλων ἔτων.

56. Ὁ μισθωτής ποιεῖται χρῆσιν τοῦ πράγματος ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενεάρχης.

Εὐθύνεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ξενοζομένων, ἢ τῶν ὑπεξουσίῳν προσγενομένην βλάβην; ὅρια τῆς εὐθύνης ταύτης.

57. Ἰδίως ὑποίκα ἡ εὐθύνη τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ τῆς ἐν τῇ ἐκμισθωθείσῃ οἰκίᾳ ἐκραγείσης πυρκαϊᾶς;

58. Ἄμα τῇ λήξει τοῦ τῆς μισθώσεως χρόνου ὁ μισθωτής ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα.

'Ενδίκᾳ μέσα, δι' ὧν ἐκβιβάζεται εἰς ἀπόδοσιν.

59. Δύναται ὁ μισθωτής ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως τοῦ μισθωθέντος δίκῃ νὰ προτείνῃ τὴν ἐπ' αὐτοῦ κυριότητα, ὡς λόγον πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς;

60. Διὰ τίνα λόγον ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ μεταμισθώσῃ τὸ μισθωθέν; Κατὰ τί διαφέρει ἡ μεταμίσθωσις τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς μισθώσεως ἀπαιτήσεων τοῦ μισθωτοῦ, ἢ τῆς συναινέσει τοῦ ἐκμισθωτοῦ παραδοχῆς νέου μισθωτοῦ;

61. Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως. Ὁ μεταμισθωτὴς ἐνάγει τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν ἐπὶ παροχῇ τῆς χρήσεως, ἢ ἐνάγεται παρ' αὐτοῦ ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὑπομισθώματος;

Ἀποτελέσματα τῆς μεταμισθώσεως ὡς πρὸς τὰ προνόμια τοῦ πρῶτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τοῦ ἐκπληκτικῆς τῶν καρπῶν, τῶν εἰσκομισθέντων κλ.

62. Παῦσις τῆς μισθώσεως· ἰδίως διὰ τῆς λήξεως τοῦ χρόνου αὐτῆς.

63. Σιωπηρὰ ἀναιμίσθωσις. Πότε χωρεῖ καὶ πόσον διαρκεῖ αὕτη; Διαφέρει ὁ τῆς διαρκείας χρόνος καθόσον πρόκειται περὶ ἀγροτικῶν κτημάτων, ἢ περὶ οἰκοδομῶν. Τίς ὁ λόγος τῆς διαφορᾶς ταύτης;

Ἀμφισβήτησις περὶ τῆς διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἐκμισθώσεως τῶν οἰκοδομῶν. Ἑρμηνεία τοῦ τεμαχίου 43 § 11 (19. 2).

Συμπέρασμα. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

64. Παῦσις τῆς μισθώσεως διὰ τῆς ἐκποίησεως τοῦ πράγματος καὶ τῆς εἰς τὸν ἀποκτῶντα παραδόσεως αὐτοῦ. Λόγος τῆς παύσεως ταύτης;

65. Λόγοι, δι' οὓς δικαιούται νὰ λύσῃ μονομερῶς τὴν μίσθωσιν· α) ὁ ἐκμισθωτὴς· β) ὁ μισθωτὴς. Ὑπάρχει ἐνταῦθα ὁ φόβος τῶν ἐν τῇ οἰκίᾳ ὑπαρχόντων ὀθιεν φασμάτων;

41. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει πρῶτος νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν σύμβασιν, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας, διότι τὸ μίσθωμα εἶναι ἀντάλλαγμα τῆς γενομένης χρήσεως (1), ἥτοι ὀφείλει νὰ περιποιήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος, μὴ ἔχων πρότερον δικαίωμα ν' ἀποκτήσῃ τὸ μίσθωμα. «Κατεχόμενος δὲ τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέντων (2)», ὀφείλει νὰ παραχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ τὴν ἀπλὴν κατοχὴν τοῦ ὅλου πράγματος, ἢ μέρους αὐτοῦ, καθ' ὅσον τοῦτο ἀρκεῖ πρὸς τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν (3), μετὰ πάντων τῶν παρεχόμενων αὐτοῦ (4).

(1) (19. 2) 19 § 6. Β. (Κ'. 1) 19. σχόλ. «μεταξὺ γὰρ τοῦ κατὰ πλάνην παρέχοντος καὶ τοῦ ἀνέχοντος τὸ μίσθωμα προκαταβάλλοντος πολλή τις ἐστὶν ἡ διαφορά»· ὁ μὲν γὰρ εἰδώς πρὸ τοῦ χρόνου δίδωσι τὸ ἐποφληθησόμενον κλπ. προβλ. καὶ Π. 5% § 2. 61 § 1 αὐτοῦ. Β. 54. 61. αὐτ.

(2) (19. 2) 9. πρ. Β. (Κ'. 1) 9.

(3) Π. 15 § 1. αὐτ. Β. 15. αὐτ. ἀριθρ. 1606 τοῦ Ν.μ.σ.χ.

(4) Π. 19 § 2. αὐτ. Β. 19 αὐτ.

42. Ὁ ἐκμισθωτὴς διατηρεῖ μάλιστα τὴν νομὴν διὰ τοῦ μισθωτοῦ, ὡς καὶ ἐπὶ τῆς μεταμισθώσεως, διὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ, οὔτινες λογιζονται κατὰ τοῦτο ἀντιπρόσωποι αὐτοῦ (1). Ἀποθανόντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἡ μὲν συμβατική ἐνοχὴ μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ νομὴ, ἐὰν δὲν ἐπιχειρήσωσιν οὗτοι πράξεις ἐμφαινούσας τὴν βούλησιν τοῦ νέμεσθαι (2), τοῦ μισθωτοῦ ὅμως οἱ κληρονόμοι τῷ δεσπότη νέμονται (3). Τοσοῦτον δὲ ἀσυμβίβαστος πρὸς τὴν μεταβίβασιν τῆς νομῆς εἶναι ἡ μίσθωσις, ὥστε, ἐὰν μετ' αὐτὴν δοθῇ τῷ μισθωτῇ τὸ πρᾶγμα κατὰ παράκλησιν, ἡ μίσθωσις λογιζέται λελυμένη, ἐπίσης καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, ἐὰν μετ' αὐτὴν δοθῇ τὸ πρᾶγμα εἰς μίσθωσιν (4). Ἐκ τούτων συνάγεται· 1) ὅτι, ἐκβληθέντος τῆς κατοχῆς ἡ διαταραχθέντος ἐν αὐτῇ τοῦ μισθωτοῦ, λογιζέται ἐκβληθεὶς ἢ διαταραχθεὶς ὁ μισθώσας, καὶ τοι ἀγνοῶν τὴν ἀποβολὴν, ἢ διατάραξιν, καὶ αὐτὸς ἔχει τὰ παραγγέλματα, ἅπερ ὑποχρεοῦται νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ μισθωτῇ (5)· μόνος δὲ μισθωτῆς δημοσίου τόπου ἔχει ἴδιον παράγγελμα (interdictum de loco publico fruendo), δι' οὗ ἀποκρούει τὴν διατάραξιν τῆς συνομολογηθείσης χρήσεως (6)· 2) ὅτι ὁ μισθωτὴς δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τὴν περὶ ἀρνήσεως, ἢ ὁμολογήσεως δουλείας ἀγωγὴν (7), ἢ τὴν περὶ κανονισμοῦ ὁρίων, ἢ τὴν περὶ διαιρέσεως κοινοῦ, (8) ἢ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν (9), ἢ τὴν τοῦ Ἀκουιλίου νόμου (10), ἢ τὴν

(1) (41. 2) 23 § 1 Βασιλ. (Ν'. 2) 24.

(2) 30 § 5 αὐτ. Β. 28. Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 2 § 38 σημ. 30.

(3) (19. 2) 60 § 1 Β. (Κ'. 1) 60.

(4) (41. 2) 10 Β. (Δ'. 2) 9.

(5) (43 16) 1 § 22. Β. (Ξ'. 17). 7.

(6) (43. 9) 1. 2. Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 3. σελ. 273 σημ. 34.

(7) (8. 5) 1. 2 πρ. § 1. ὅρα Τιτωύκειτον ἐν Χαῖμδᾶχ, τόμ. 5. σελ. 197. σημ. v. Κορί ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολιτ. πράξ. τόμ. 27 σελ. 331—338.

(8) (10. 3) 7 § 11. Β. (ΙΒ'. 2) 7.

(9) (13. 1) 1. Β. (Ξ'. 10) 1. (47. 3) 14 § 16. Β. (Ξ'. 12) 17. (19. 2) 60 § 5 Β. (Κ'. 1) 60.

(10) (9. 2) 2 πρ. 11 § 6 καὶ 9. Β. (Ξ'. 3) 2 καὶ 11. Κατὰ τὰ ἐν τῷ καινῷ εἰρημνία ἐπὶ τῆς βίβ. διαταρᾶξεως, ἡ ἀφαίρεσις τῆς κατοχῆς τοῦ μισθώ

περὶ καινοτομίας <sup>(1)</sup>, ἢ τὴν περὶ πλησμονῆς ὕδατος <sup>(2)</sup>, διότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ ὑπερασπίζουσιν ἢ τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα.

43. Ἐν τούτοις, ἐὰν βλάβῃ τις τοὺς καρπούς, ἐπιτρέπεται εἰς τὸν μισθωτὴν ἢ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) ἀγωγὴ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσει <sup>(3)</sup>. Ἐπίσης ἐπιτρέπεται αὐτῷ καὶ τὸ πράγμαγμα βία ἢ λάθρα <sup>(4)</sup>, ἢ τοῦ φόβου <sup>(5)</sup>, τοῦ δόλου <sup>(6)</sup>, τῆς μελλούσης βλάβης <sup>(7)</sup> καὶ ἢ τῆς κλοπῆς (ποινικὴ) ἀγωγῇ <sup>(8)</sup>, καθότι πᾶσαι αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ προϋποτιθέσιν ἔννομον ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος, ἐμβλαλλόμεναν εἰς κίνδυνον διὰ τῆς πράξεως τοῦ ἐναγομένου, τοιοῦτον δ' ἔχει βεβαίως ὁ μισθωτής.

Περὶ τοῦ τόπου καὶ τοῦ χρόνου τῆς ἐκτελέσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως ἰσχύουσιν αἱ γενικαὶ ἀρχαὶ (ἐν. δ. Ἀ. §§ 91—97).

44. Ὁ ἐκμισθωτής ὀφείλει νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα ἐπιτήδειον διὰ τὴν συμφεροντημένην χρῆσιν, ἥτοι ἐνέχεται ἐὰν τὸ

τοῦ οὗτος δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ διαταράξαντος ἢ ἀποβαλόντος αὐτὸν, ἀλλὰ δεῖον νὰ καλέσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν, ὅπως οὗτος ὑπερασπίσῃ τὴν ἰδίαν νομὴν, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὴν τοῦ μισθωτοῦ κατοχὴν, ἀλλ' ἢ διὰ τὰς αὐτῆς, ἥτις ἐπὶ κινήτων διατελούντων ὑπὸ τὴν ἄμεσον καὶ προσωπικὴν φύλαξιν τοῦ μισθωτοῦ δὲν ἔχει σχεδὸν πρακτικὴν ἀξίαν, συνεπάγεται ἐπὶ ἀκινήτων, μάλιστα ἐπὶ μακρῶν μισθώσεων, μεγάλην βλάβην εἰς τὸν μισθωτὴν ἐξαργυρώνον, ἐν τῇ ὑπερασπίσει τῆς ἀπολαύσεως τοῦ μισθωθέντος, ἀπὸ τῆς παρουσίας τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ βουλῆσεως, ἢ δὲ ἑλλιπεστάτη αὐτῇ προστασίᾳ τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τῶν αὐθαϊρέτων πράξεων τῶν τρίτων καθίστησιν ἐπισηφαλεῖς τὰς ἐκ τῶν μισθώσεων σχέσεις πρὸς βλάβην οὐ μικρὰν ἰδίως τῆς γεωργίας. Τὴν θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου ἐπεχείρησε τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 564 καὶ 565), καθ' ὃ τὰς ἀγωγὰς περὶ παύσεως τῆς διαταράξεως, ἢ ἀνακτήσεως τῆς ἀκουσῆς ἀπολαύσεως νομῆς ἔχει καὶ ὁ ἄλλος κάτοχος ἀκινήτων κατὰ τρίτων, οἵτινες διαταράττουσι τὴν ὑπὸ τοῦ νομῆως ἐπιτραπέουσαν αὐτῷ κατοχὴν ἢ ἀποβάλλουσιν αὐτὸν ἀπ' αὐτῆς.

(1) (39. 1) 3 § 3.

(2) (39. 3) 3 § 4 22 πρ.

(3) (9. 2) 27. § 14 B. (Ξ'. 3) 27 § 16'. σχόλ.

(4) (43. 24) 11 § 12. 12. (9. 2) 27 § 14 B. (Ξ'. 3) 27 § 16'. σχόλ.

(5) (4. 2) 21 § 4 B. (Ι'. 2) 21.

(6) ἐξ ἀναλ. (4. 3) 18 § 5. B. (Ι'. 3) 18.

(7) (39. 2) 13 § 5. 21. 38 πρ.

(8) (19. 2) 6. B. (Κ'. 1) 6 (47. 3) 14 § 6 B. (Ξ'. 12) 14.

πραγμα δὲν ἔχη τὰς ιδιότητας αἵτινες καθιστῶσιν αὐτὸ χρήσιμον διὰ τὸν ῥητῶς συμφωνηθέντα, ἢ τὸν ἐπὶ τοιοῦτων πραγμάτων συνήθη σκοπὸν, ἢ τέλος διὰ τὸν ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ εὐλόγως ὑποτεθέντα <sup>(1)</sup>. Καὶ διαρκούσης δὲ τῆς μισθώσεως ὀφείλει ὁ ἐκμισθωτὴς νὰ παρέχῃ τῷ μισθωτῇ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος κατὰ τὰ συνομολογηθέντα <sup>(2)</sup>, ἀποτρέπων τὰ παρ' ἄλλων παρεμβλλόμενα κωλύματα κατὰ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, παραλείπων πᾶσαν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβλαβὴ μεταβολὴν <sup>(4)</sup>, ἐπιχειρῶν τὰς ἀναγκαῖας ἐπισκευάς <sup>(5)</sup> καὶ δαπάνας, ἀναλαμβάνων τοὺς ἐπὶ τοῦ πράγματος φόρους καὶ τὰ λοιπὰ βάρη <sup>(6)</sup> καὶ ἀνορθῶν τὰς ἐλλείψεις, αἵτινες ἐπῆλθον διαρκούσης τῆς μισθώσεως χωρὶς τῆς ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ <sup>(7)</sup>.

(1) (19. 2) 19 § 1 60 πρ. § 7 B. (Κ'. 1) 19 60. ἄρθρ. 1600 καὶ 1607 τοῦ Νμοχ.

(2) 7. 15 § 1 30 πρ. αὐτ. B. 7. 15. 35. 60 αὐτ.

(3) 9 πρ. § 1 25 § 1. 2. B. 9. 25. 60. Ὁ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ κλήσις πρὸς ἀποτροπὴν πάσης ὑπὲρ τρίτων διαταρᾶξεως τῆς χρήσεως εἶναι ὀχληροτάτη, ἢ δὲ μέχρι τῆς παρεμβάσεως αὐτοῦ ἀπώλεια χρόνου καθίστησι πολλάκις δυσεπανέσθωτον τὸ κακόν· πρὸς θεραπείαν αὐτοῦ ὤρισε τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1612), ὅτι κατὰ τοιοῦτων παρενοχλήσεων (δὲ ἄς ἐνέχεται ὁ ἐκμισθωτὴς) ἔχει ἀγωγὴν ὁ μισθωτὴς ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἐὰν ὁ παρενοχλῶν δὲν ἀντιποιῆται δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος· ἂν ὅμως (ἄρθρ. 1614), ὁ διαταράττων τὴν χρῆσιν ἀντιποιεῖται ὁποιοῦνδήποτε δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἐνάγῃται ἐπὶ ἔγκαταλείπει τοῦ ὅλου ἢ μέρους τοῦ ἐκμισθωθέντος, ἢ ἐνεκα βουλείας ἐπ' αὐτοῦ, ὀφείλει νὰ καλῶσι τὸν ἐκμισθωτὴν, ἵνα ὑποστηρίξῃ αὐτὸν πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς διαταρᾶξεως ἢ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς. Δῆλον ὅμως, ὅτι ταῦτα ἀργοῦσιν ἐπὶ ἀκινήτων, ὅταν ἡ τῆς χρήσεως διαταρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς διαταρᾶξεως τῆς κατοχῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς ἀπ' αὐτῆς κατὰ τὰ ἄρθρ. 564 565 τοῦ Νμοχ.

(4) 30 πρ.

(5) 15 § 1 αὐτ. B. 15 αὐτ. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1607) τῶν οἰκίῶν ὁ ἐκμισθωτὴς δὲν ὀφείλει νὰ ἐπιχειρῇ πάσας τὰς ἐπισκευάς, ἀλλὰ μόνον τὰς μὴ ὑπαγομένας εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν μικρῶν, αἵτινες ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας βαρύνουσι τὸν μισθωτὴν, μικραὶ δὲ ἐπισκευαὶ εἰσὶν αἱ ἐν τῷ ἄρθρ. 1642 τοῦ Νμοχ. ἀναφερόμεναι.

(6) (43. 10) ἑτάξις μόνη § 3. B. (Nll. 8) 1 (39 4) 7 πρ. B. (Nq'. 1) 7. «Τοῖς τέλεισιν εἰ ἀγροῖ, οὐ μὴν τὰ πρόσωπα ἐνέχονται, ὅθεν ὁ νομὸς καὶ τὰ τοῦ προλαβόντος ἀπαιτεῖται χρόνου»· ἐκτὸς τῶν τελῶν, τῶν εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιβεβλημένων (23. 1) 13.

(7) (19. 2) 15 § 1. 25 § 2 B. (Κ'. 1) 25.



45. Ἐκ τῶν εἰρημένων ἔπεται, ὅτι ἐὰν ὁ μισθωσάμενος ἐκ-  
νικηθῇ παρ' ἄλλου, προτείνοντος δικαίωμα κωλῶν τὴν συνο-  
μολογηθεῖσαν χρῆσιν;<sup>1</sup> ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ ὑποστηρίξῃ αὐτὸν  
καὶ, ἐν περιπτώσει ἥττης, νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.  
Εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ἀφαίρεθέντος ἐξωδίκως τοῦ πράγ-  
ματος ὑπὸ τρίτου, π. χ. ὑπὸ ληστών, ὁ μισθωσάμενος ἀπαλ-  
λάττεται τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος, ἀφ' ἧς ἐγένετο ἡ  
ἀφαίρεσις, καὶ ἀναλαμβάνει τὸ τυχόν προκαταβληθέν μέρος  
αὐτοῦ· τοῦτ' αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν περιέλθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυ-  
ριότης (1).

Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἐπὶ τῆς ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθωτὴς,  
ὁ καλῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσας ἀλλότριον, οὐ μόνον στερῇται  
τὸ μίσθωμα, ἀλλ' ἀποδίδῃ καὶ πλῆρες τὸ διαφέρον τῷ μισθω-  
σαμένῳ, ὅπως ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ αὐτὸ ἀναμφισβητήτως, ἐὰν  
κακῇ τῇ πίστει ἐκμισθώσῃ ἀλλότριον.

46. Ὁ Παῦλος (2) λέγει. «Ἐὰν ἀλλότριον οἶκον εἰς πεντή-  
»κοντα μισθώσω σοι καὶ σὺ τὸν αὐτὸν οἶκον Πέτρῳ μισθώσῃς  
»εἰς ἐξήκοντα, καὶ κωλυθῇ ὁ Πέτρος οἰκεῖν, εἰς ὅσον Πέτρῳ  
»διαφέρει καταδικάζῃ αὐτῷ, κἀγὼ καταδικάζομαι σοί»· ὅτι ὁ  
ἐκμισθώσας, ἐν γνώσει ἐξεμισθώσεν ἀλλότριον, ὅτι κακῇ τῇ  
πίστει παρέσυρε τὸν μισθωτὴν εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθω-  
σιν, δὲν λέγει ὁ Παῦλος, οὔτε δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ὑποθέσω-  
μεν, ὅτι περὶ τοιοῦτου ἐκμισθωτοῦ πρόκειται, διότι τότε ἡ εἰς  
ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις αὐτοῦ ἤθελεν εἶναι τοσοῦτον πρόδη-  
λος, ὥστε οὔτε ἀμφισβολία περὶ αὐτῆς, οὔτε ζήτημα ἄξιον τῆς  
ἐμβριθείας τοῦ Παύλου ἠδύνατο νὰ γεννηθῇ· ἀμέσως μετὰ τὸ  
χωρίον τοῦ Παύλου ὁ Τρυφῶνινος ἐν ταῖς συζητήσεσιν αὐ-  
τοῦ (3) (libro IX disputationum) ἐξακολουθῶν τοῦ αὐτοῦ θέ-  
ματος τὴν ἐξέτασιν, ἐξηγεῖ ἀκριβέστερον εἰς τί συνίσταται τὸ  
διαφέρον, εἰς ὃ ἐνέχεται ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως ὁ ἐκμισθω-

(1) (19. 2) 9 § 4. B. (K'. 1) 9.

(2) 7. αὐτ. B. 7.

(3) 8. αὐτ. B. 8. αὐτ.



τής. Μετ' αὐτὸν τέλος ὁ Οὐλπιανὸς <sup>(1)</sup>, πραγματευόμενος περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος, καθ' ὃ ὁμῶς ῥητῶς ἀναφέρει ὅτι ὁ ἐκμισθωτής ἦτο καλῆς πίστεως, «εἰ χωρὶς δόλου καὶ ἀργείας (ἀμελείας) αὐτοῦ ἐκδικασθῇ τὸ κτῆμα (ἐκνικηθῇ)», ἀποφαίνεται, οὐχὶ ὅτι στερεῖται ὁ ἐκμισθωτής ἀνάλογον, πρὸς τὸν χρόνον τῆς ἀρχειρέσεως τοῦ πράγματος, μέρος τοῦ μισθώματος, ἀλλ' ὅτι «κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τῶν μισθωθέντων» ἐζηγεί δὲ ἀκριδέστερον τὴν εὐθύνην ταύτην, προστιθέμενος, ὅτι «ἀναγκάζεται ὁ ἐκμισθωτής ἀγρὸν, ἢ οἰκίαν οὐχ ἥττονα παρέχοντα χρησιμότητα παρασχεῖν»· ἀδιάφορον λοιπὸν ἔαν τὸ μίσθωμα, ἢ τὸ ἐνοίκιον τοῦ νέου ἀγροῦ, ἢ τῆς νέας οἰκίας ᾗναι ἀνώτερον τοῦ μισθώματος, ἢ τοῦ ἐνοικίου, ὅπερ ἤθελε λάβει (ὁ ἐκμισθωτής) ἐκ τῆς περὶ τοῦ ἐκνικηθέντος κτήματος συμβάσεως, ἀδιάφορον ἔαν δαπάναι καταβληθεῖσαι ὑπὸ τοῦ μισθωσαμένου εἰς τὸ πρῶτον κτῆμα καὶ μὴ ὑπαγόμεναι εἰς τὰς ἀποδοτέας αὐτῷ, ἠὔξησαν τὴν χρησιμότητα τοῦ ἐκνικηθέντος καὶ ἐντεῦθεν ἀπαιτοῦνται μεγαλύτεραι θυσίαι, ἵνα δοθῇ τῷ μισθωσαμένῳ ἔτερον κτῆμα «τὴν αὐτὴν χρησιμότητα παρέχον»· ἐνταῦθα πρόδηλον, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἐκπτώσεως τοῦ μισθώματος, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐνοχῆς εἰς τὸ διαφέρειν.

47. Ὅθεν κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ὁ νόμος καθιεροῖ τὴν λόγῳ ἐκνικήσεως ὑποχρέωσιν τοῦ δικαιοδότη εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ἐπὶ τῆς μισθώσεως, ὅπως καθιεροῖ αὐτὴν καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Οἱ δὲ ἀλλαχοῦ (ἐν. δικ. τόμ. Α'. § 215) ἐκτεθέντες λόγοι τῆς τοιαύτης ὑποχρέωσεως, ἐπὶ πάσης ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως, ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου, ἔαν ἀναλογισθῶμεν ὅποια ἔσεται ἡ τύχη τῶν ἀγροληπτῶν καὶ τῆς μετὰ τῶν πολυετῶν μισθώσεων συνεχομένης τελειότερας γεωργίας (διότι κατ' αὐτάς μόνον ἀπαθάνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα), ἔαν οἱ ἀγροληπτῆται, καταβαλόντες οὐ μικρὰς δαπάνας εἰς τὴν καλλιέργειαν τοῦ κτήματος, κινδυνεύωσι ν' ἀπολέσωσιν αὐτάς, ἐκνικηθέντος αὐτοῦ, οὐδὲν ἔχοντες ἄλλο δικαίωμα ἢ ν' ἀναλάβ-

(1) 9. αὐτ. Β. 9. αὐτ.

θῶσι τὸ προκαταβληθὲν, ἢ νὰ παρακρατήσωσι τὸ μὴ πῶ πληρωθὲν μίσθωμα (1).

48. Οἱ ἀντιδοξοῦντες (2) στηρίζονται εἰς τὸ χωρίον τοῦ Ἀφρικανοῦ (3), ἐνθα, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῆς συναφείας αὐτοῦ μετὰ τῶν προηγουμένων δύο χωρίων, ὁ νομοδιδάσκαλος πραγματεύεται περὶ τοῦ ζητήματος ὅποια ἡ εὐθύνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐὰν τὸ μισθωθὲν ἀφαιρεθῇ ὑπὸ τῆς ἐξουσίας (δημευθῇ, δὲν λέγει διὰ τίνα λόγον) ἢ καταστραφῇ ἐκ τύχης, (κατ' οὐδετέραν τῶν περιπτώσεων τούτων πρόκειται περὶ ἐκνικήσεως) ἡ εὐθύνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζεται ἐνταῦθα μόνον εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ

(1) Οὕτω λύουσι τὸ ζήτημα ἔτε βαυαρικὸς νόμος (Μέρος 4. Κ. 6 § 4) καὶ ὁ πρωσικὸς (Μέρος Δ'. τίτλ. 21 § 418 καὶ 419). Ὁ γαλλικὸς νόμος ἄρθρ. 1726 ἐμπελὶ μόνον περὶ diminution proportionnée sur le prix du bail à loyer ou à ferme. Ὁ αὐστριακὸς, ἄρθρ. 932, διακρίνει μεταξὺ θετικῆς ζημίας καὶ διαφυγόντος κέρδους, ἐπιβάλλων τὴν ἀνέκδοσιν τῆς μὲν θετικῆς ζημίας εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν, εἴτε καλῆς εἴτε κακῆς πίστεως ἦναι, τοῦ δὲ κέρδους εἰς μόνον τὸν ἐν γνώσει (κακῇ τῇ πίστει) ἐκμισθώσαντα ἀλλότριον. Ὑπὲρ τῆς καλ' ἡμᾶς ὁρθῆς γνώμης εἶναι καὶ ὁ Mühlenbruch (Doctrina Pand. τόμ. 2 § 214 σημ. 12 καὶ 13), ὁ Unterholzner (II Σ. 333) καὶ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῇ Θέμει τόμ. 4 σελ. 370 διατετιθέη, ἀλλ' ὁ μὲν Mühlenbruch δὲν συζητεῖ τὸ ζήτημα, οἱ δὲ δύο ἑτέροι στήριζουσιν τὴν γνώμην των εἰς ἀσθενεστάτους λόγους. Τὴν ὀρθὴν λύσιν τοῦ ζητήματος τούτου παρεδέξατο καὶ τὸ Νρμχ. τοῦ ἀστ. ν. ἄρθρ. 1613 καὶ 1614.

(2) Ὁ Glück τόμ. 17. σελ. 361 καὶ ἐπ. καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 278. Ὁ Wenning-Ingenheim τόμ. 2 σελ. 200 ὑπὲρ οὐδετέρας τῶν δύο τούτων δεξῶν δύνανται εὐλόγως νὰ παρατεθῇ, καθὼς λίαν συγκεχυμένως πραγματευόμενος περὶ τοῦ ζητήματος. Ἐνῷ λέγει, ὅτι ἡ εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ὑπάρχει, ἔστιν ὁ ἐκμισθωτὴς δύνανται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐκ βαθυμίας ἐπενεγκῶν τὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ζημίαν, προστίθωσιν, ὅτι ὁ χωρὶς βαθυμίας καὶ ἐν καλῇ πίστει ἐκμισθώσας τὸ ἀλλότριον κτῆμα δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλ' εἰς μόνην τὴν ἐκπτώσιν τοῦ μισθώματος, ὡς ἂν εἰ ἡ καλῇ πίστις δὲν ὑπάρχῃ πολλακις μετὰ τῆς βαθυμίας (Σαβῖνι Σύστημα τόμ. 3. Σελ. 371—372)· ὅτε κατὰ τὸν Wenning-Ingenheim περιπλέκεται δεινῶς τὸ ζήτημα, τῆς μὲν καλῆς πίστεως μαχημένης ὑπὲρ τῆς ἀπαλλαγῆς ἀπὸ τῆς ἀποζημιώσεως, τῆς δὲ βαθυμίας ὑπὲρ τῆς καταδίκης εἰς τὴν ἀποζημίωσιν. Ἡ σύγχυσις δὲ αὕτη μαρτυρεῖ τὰς δυσκολίας, εἰς ἃς ἤθελε φέρει τῶν ἀντιδοξούντων ἡ γνώμη, διότι ἀναμφισβήτητος εἶναι ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς ἐνέχεται εἰς ἀνέκδοσιν ἐλοκλήρου τῆς ἐκ βαθυμίας ἐπενεχθείσης ζημίας εἰς τὸν μισθωτὴν· Glück τόμ. 17 σελ. 330 καὶ οἱ ἐν τῇ 30 σημ. αὐτῇ παρτεθειμένοι συγγραφεῖς.

(3) (19. 2) 33. Β. (Κ'. 1) 32.

μισθώματος· ἐπὶ δὲ τῆς ὑπὸ τρίτου κωλύσεως τοῦ μισθωτοῦ διακρίνει, εἰ μὲν ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ν' ἀποτρέψῃ τὸ ὑπὸ τοῦ τρίτου παρεμβαλλόμενον κώλυμα, ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ οὐ, διὰ τὴν βίαν ἢ τὴν δυναστείαν τοῦ κωλύοντος τρίτου (τοὔτέστιν ἐπὶ κωλύματος ἐξ ὑπερτέρας βίας) ὑποχρεοῦται εἰς μόνην τὴν ἀπόδοσιν τοῦ μισθοῦ· τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λέγει ὁ Ἀφρικανὸς (1) καὶ ὅταν λόγῳ ἀναγκαιᾶς ἐπισκευῆς δὲν παρέχῃ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ὁ ἐκμισθώσας, ἥτοι ἀποδίδει μόνον τὸ μισθώμα. Ἐξομοίωσας τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις τῆς ὑπερτέρας βίας, ὁ νομοδιδάσκαλος προστίθῃσιν ἐπὶ λέξεως τὰ ἐξῆς· «ταῦτα δὲ λέγομεν ἐπὶ τοῦ καλῆ πίστει μισθώσαντος, οὐ μὴν κακῇ πίστει ἀλλότριον μισθώσαντος καὶ μὴ δυναμένου ἀντιστῆναι τῷ δεσπότῃ». Ἡ τελευταία αὕτη περίοδος παρήγαγε τὴν ἀμφισβήτησιν· ἀλλ' ἐνταῦθα ὑποθέτει ὁ νομοδιδάσκαλος τρίτον (τὸν δεσπότην) βία καὶ δυναστεία κωλύοντα τὴν χρῆσιν τοῦ ἐν γνώσει ἐκμισθωθέντος ἀλλοτρίου πράγματος· ὅτι ὁ τρίτος (ὁ ἀληθὴς δεσπότης) ἐξώθησε τὸν μισθωτὴν, συνάγεται προδήλως ἐκ τῆς συναφείας τοῦ χωρίου τούτου μετὰ τῶν δύο προηγουμένων, διότι τὰ τρία ταῦτα χωρία μέχρι τοῦ «σκοπεῖν εἰώθημεν» τοῦ 34 (παρόντος) ἐδαφίου περὶ τῆς αὐτῆς περιπτώσεως πραγματεύονται. Τούτου δὲ τεθέντος, ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας ᾔῃ κακῆς πίστεως, ἥτοι ἐξεμίσθωσε πρᾶγμα πειθόμενος, ὅτι εἶχε τὴν πρὸς τοῦτο ἔννομον ἐξουσίαν, ἢ βία τοῦ ἐξωθήσαντος τὸν μισθωτὴν τρίτου, εἰς ἣν δὲν δύναται νὰ ἀντιστῇ ὁ ἐκμισθώσας, εἶναι κώλυμα ὅλως τυχαῖον συνεπαγόμενον, κατὰ τὰ προεκτεθέντα, μόνην τὴν ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος, ἐὰν δὲ ὁ ἐκμισθωτὴς ᾔῃ κακῆς πίστεως, ὁ ἐκβλήθεις δύναται εὐλόγως νὰ εἴπῃ εἰς αὐτόν· ἐξεβλήθην βία τοῦ κτήματος, εἰς ἣν δὲν δύνασαι ν' ἀντιταχθῇς, ἀλλὰ τίς ἦτον ἡ ἀφορμὴ τῆς βιαίας ταύτης ἀποβολῆς μου; Σὺ· διότι ἐν γνώσει τοῦ ἀναμφισβητήτου δικαιώματος τοῦ τρίτου μοὶ ἐξεμίσθωσας τὸ κτῆμα, ὅθεν δὲν δύνασαι νὰ προτείνῃς, ὅτι ἐξεπλήρωσας εὐσυνειδήτως τὴν ἐνοχικὴν ὑποχρέωσίν σου καὶ ὅτι ἀνωτέρα βία ἐματαιώσε

(1) 38 αὐτ. B. 34 αὐτόθι.

τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς. Σὺ μὲ παρέσυρας εἰς τὴν ἐπιζήμιον ταύτην μίσθωσιν ἐν γνώσει τῆς ἐπικειμένης ζημίας, ἄρα ἐνέχεσαι εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς. Ἐκ τούτων πειθόμεθα, ὅτι τὸ τεμάχιον τοῦτο οὐδόλως πραγματεύεται περὶ τοῦ ἐνασχολοῦντος ἡμᾶς ζητήματος καὶ δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐρμηνευθέντα σαφῆ χωρία, ἅπερ ρυθμίζουσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐκνικήσεως. Παρατηροῦμεν ἐπὶ τέλους, ὅτι περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐν περιπτώσει τῆς ἀνωτέρω βίᾳ ἀραιρέσεως τοῦ κτήματος ὁ Ἀφρικανὸς ἐπιφέρει πρὸς ἐνίσχυσιν τῆς λύσεως αὐτοῦ τὸ παράδειγμα τῆς ἀγοραπωλησίας: «καὶ ὁ πωλῆσας γὰρ ἀγρὸν οὐκ ἀπαιτεῖται εἰ μὴ τὸ τίμημα, δημευθέν» τος αὐτοῦ πρὸ τῆς παραδόσεως», παρέχων οὕτω νέαν ἀπόδειξιν, ὅτι τὰ ζητήματα τῆς εὐθύνης διὰ τὴν καλυπθεῖσαν χρῆσιν τοῦ πράγματος λύονται κατὰ τὰς αὐτὰς ἀρχὰς ἐπὶ τῶν δύο τούτων συμβάσεων <sup>(1)</sup>.

49. Ἐρρέθη πρὸ μικροῦ, ὅτι ὁ μισθώσας, ἐὰν προσφέρῃ ἄλλο πρᾶγμα τῆς αὐτῆς χρησιμότητος ἀντὶ τοῦ ἐκνικηθέντος, ἀπαλλάσσεται πάσης ὑποχρεώσεως <sup>(2)</sup>. ἄλλ' ἢ ἀντικατάστασις αὕτη πρέπει νὰ γενῇ ἐγκαίρως, διότι ἡ βραδέως γενομένη προσφορὰ καὶ αὐτοῦ τοῦ μισθωθέντος, ἀφ' οὗ ὁ μισθωτὴς προέβλεψεν ἄλλως ὑπὲρ τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐκμισθώσαντα τῆς ἀποζημιώσεως, ἥτις, προκειμένου μάλιστα περὶ ἀγρῶν, περιλαμβάνει τὴν καθ' ὅλον τὸν τῆς μισθώσεως χρόνον παραχθεῖσαν ζημίαν <sup>(3)</sup>. Ἐὰν ὅμως χωρήσῃ ἡ ἐκνίκησις διὰ τὴν λῆξιν τοῦ προσκαίρου ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωματος τοῦ ἐκμισθώσαντος τὸ δὲ πρόσκαιρον τοῦτο ἦτο γνωστὸν εἰς τὸν μισθωτὴν, καὶ εἶναι ἄδηλον πότε θέλει ἐκλείψει τὸ τοιοῦτον δικαίωμα, ὡς ὅταν ἐκμισθοῖ τὸ πρᾶγμα ὁ ἐπικαρπωτὴς, οὗτινος

(1) Θεοφίλου εἰς. (3. 24) πρ. «ἡ μίσθωσις καὶ ἡ ἐκμισθωσις εἶναι τῇ πρώτῃ» καὶ τῇ ἀγορασίᾳ καὶ διὰ τῶν αὐτῶν πρῆξις κανόνων».

(2) (19. 2) 9 § 1. 60. πρ. Β. (Κ'. 1) 9 καὶ 60.

(3) Ὁ μισθωτὴς πρὸ τῆς πενταετίας ἐκβαλλόμενος, «παραχρῆμα περὶ πάσης» τῆς πενταετίας ἐνάγει, εἰ καὶ ἀνέχεται αὐτὸν ὁ δεσπότης εἰς τοὺς ἑξῆς ἐνιαυτοὺς νευκθῆναι». Β. 24 § γ'. αὐτ.

ἡ ἔννομος ἐξουσία λύεται διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ, ἅμα ἐκλείψῃ τὸ δικαίωμα, λύεται ἡ μίσθωσις, ὁ δὲ κληρονόμος τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἰς μόνον τὸ ἀναδοῦναι τὸ μίσθωμα τοῦ λειπομένου χρόνου ἐνέχεται, οὐ μὴν εἰς τὸ νεμθῆναι τὸν μισθωσάμενον, οὔτε εἰς δαπάνας ἐνέχεται, ἃς ὡς εἰκὸς ἐποίησεν ὁ μέλλων πενταετίαν νεμθῆναι <sup>(1)</sup>. Ἐὰν δὲ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκμισθωτοῦ περιορίζηται ὑπὸ δικαιωμάτων, ἅπερ ἀνήκοντα εἰς τρίτους, καλύουσι τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ ἦσαν γνωστὰ τῷ μισθωτῇ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ὁ ἐκμισθώσας <sup>(2)</sup>. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐὰν ἐκμισθώσῃ τις ἀλλότριον πρᾶγμα ἐν γνώσει τοῦ μισθωτοῦ <sup>(3)</sup>, ἐκτὸς ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὁ ἐκμισθωτὴς ἀνέλαβε τὴν υποχρέωσιν νὰ «παρασκευάσῃ, ἵνα ὁ ἀληθὴς δικαιούχος παράσχῃ τὴν χρῆσιν τῷ μισθωτῇ», διότι τότε ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἀποτυχὼν τοῦ σκοποῦ <sup>(4)</sup>. Ἀξία λόγου εἶναι ἡ περίπτωσις, καθ' ἣν ὁ σύζυγος, ἐκμισθώσας προικῶν, υποχρεωθῇ, διαρκούσης τῆς μισθώσεως, εἰς ἐπιστροφὴν τῆς προικὸς. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν ὀφείλει ὁ ἀνὴρ νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν γυναῖκα, εἰ μὴ ἐὰν αὕτη ἀναλάβῃ τὴν ἐξακολουθήσιν τῆς μισθώσεως, ἀπολαμβάνουσα τὰ ἐξ αὐτῆς ὀφέλη <sup>(5)</sup>. Ἐὰν ὅμως ὁ ἀνὴρ ἀποδώσῃ τὸ προικῶν χωρὶς τοιαύτης συνομολογήσεως, ἐξωσθῇ δὲ ὁ μισθωτὴς ὑπὸ τῆς γυναικὸς, ὁ ἀνὴρ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, μὴ ἀπαλλαττόμενος αὐτοῦ καὶ ἂν κατέστησεν εἰς τὸν μισθωτὴν γνωστὸν τὸ περιωρισμένον (προικῶν) δικαίωμα αὐτοῦ.

50. Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ πραγματικά ἐλαττώματα τοῦ ἐκμισθωθέντος, ὁ ἐκμισθωτὴς εὐθύνεται καὶ εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τὰς εἰδικῶς συνομολογηθείσας ιδιότητας τοῦ πράγματος, εἴτε ἐγίνωσκεν, εἴτε ἠγνόει τὴν ἑλλείψιν αὐτῶν <sup>(6)</sup>. Ἐν ἑλλείψει δὲ ται-

(1) Β. 9 § 1. αὐτ.

(2) Εἰς ἀναλ. τοῦ (19. 1) 1 § 1 καὶ Κ. (8. 45) 27.

(3) Ἰδε τὰ χωρία τῆς σημ. τῆς 54 σελ.

(4) Ἰδε ἀκριβέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ 1 σημ. τοῦ § 122 τοῦ Α'. τόμου τοῦ ἐν. δικ. καὶ τοῖς αὐτοῖς παρατεθειμένοις χωρίοις.

(5) (4. 3) 25 § 4. (13. 4) 1 § 15.

(6) Εἰς ἀναλ. τοῦ (19. 1) 2 πρ. 4 § 1 13 § 3 38 42. (21. 2) 69 § 5.



αὐτῆς συνομολογήσεως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν διὰ τε τὰ ἐν γνῶσει ὑπ' αὐτοῦ ἀποσιωπηθέντα καὶ διὰ τὰ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἀγνοούμενα ἐλαττώματα, ἐξ ὧν τὸ πρᾶγμα στερεῖται οὐσιώδους ιδιότητος, φύσει συνυπακουμένης εἰς τὴν παροχὴν αὐτοῦ, ἐνὶ λόγῳ δι' ἐλαττώματα, καθιστώντα τὸ πρᾶγμα πάντῃ ἀνεπιτήδειον εἰς τὴν διὰ τῆς μισθώσεως ὀρισμένην χρῆσιν π. χ. ἐὰν μισθώσω πίθους κεκλασμένους καὶ ἐκχυθῇ ὁ οἶνος· διὰ δὲ τὰ λοιπὰ ἐλαττώματα, τὰ μειονύτα ἀπλῶς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ὠφέλειαν, εἰ μὲν ἐγίνωσκεν αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτής, ἐνέχεται εἰς ἅπαν τὸ διαφέρειν, εἰ δὲ ἡγνόει, εἰς ἀνάλογον ἔκπτωσιν τοῦ μισθώματος π. χ. ἐὰν τόπον εἰς βοσκὴν μισθώσω καὶ ἐκ τῶν ἐν αὐτῷ κακῶν βοτάνων βλαβῶσιν ἢ φθαρῶσι τὰ θρέμματα (1). Ἡ λύσις αὕτη συνάγεται ἐκ τε τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τοῦ ὑπαίτιως ἀθετοῦντος τὰ συνομολογηθέντα, (θεωρεῖται δὲ σιωπηρῶς συνομολογηθεῖσα ἡ φύσει συνυπακουα-

(1) Π. (19. 1) 6 § 4 Β. (10'. 8) 6 συνδ. μετὰ τοῦ Π. (19. 2) 19 § 1 αὐτ. καὶ Β. (Κ'. 1) 19. Τὸ χωρίον τοῦτο παρέσχε πρᾶγματα εἰς τοὺς ἐρμηνευτάς, ἀλλ' ἄνευ λόγου, διότι ἡ ἔννοια αὐτοῦ, συνδραζομένη μετὰ τῆς τοῦ 6 § 4 εἰναι προδήλιος ἢ ἐξῆς· τῶν μεμισθωμένων πίθων ἡ στερεότης περιλαμβανέται εἰκοθεν εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ π i θ ο u, τοῦ προωρισμένου εἰς διατήρησιν ὑγρῶν, οὗτοι δ κεκλασμένοι πίθοι δὲν εἶναι πίθοι, ἐνῶ δ παράγων κακὰ βότανα ἀγρὸς εἶναι οὐδὲν ἦτον ἀγρὸς, οὗ ὅμως τὸ ἐλαττωμα δύναμενον καὶ νὰ θεραπευθῇ διὰ συντόνου ἐπιμελείας, καθίστασιν ἦτον χρήσιμον αὐτόν. Ἴδε περὶ τῆς ἐρῆνης ἐρμηνείας Θέμιδος τόμ. 4. Σελ. 369 καὶ 370. Τὴν εὐθύνην τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἕνεκα τῶν ἐλαττωμάτων ἡ ἐλλείψεων τοῦ μισθωθέντος παραδέχεται τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1608), μόνον ἂν ἐκ τούτων καλύπτεται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος· ἀλλ' εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐξ αὐτῶν προξενηθείσης τῇ μισθωτῇ ζημίας, ὑπὸκειται μόνον ἐὰν ἐγίνωσκεν, ἢ ἐκ πταίσματος ἡγνόει τὰς ἐλλείψεις ἢ τὰ ἐλαττώματα ταῦτα, ὅπερ ἐστίν, ἂν ἐπὶ τῆς ἐκ τῶν ἐλλείψεων ἢ ἐλαττωμάτων τούτων ἀχρηστίας καθαρεύῃ δόλου καὶ πταίσματος, λύεται ἀπλῶς ἡ μίσθωσις (ἄρθρ. 1609), ἂν δὲ ἀποδειχθῇ δόλος ἢ πταίσμα αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν ἡ ἕνεκα τούτων ἐλλείψεων καὶ ἐλαττωμάτων εὐθύνη τοῦ ἐκμισθωτοῦ εἶναι περὶ βαρυτέρα κατὰ τὸν γαλλ. κώδικα, (ἄρθρ. 171)· ἀλλ' ἂν γε ἐὰν ἐκ τοῦ ἐλαττωματος ἢ τῆς ἐλλείψεως τοῦ πράγματος δὲν ἀναιρῆται μὲν, ἐλαττοῦται ὅμως ἡ ἐπὶ τῆς συνάψεως τῆς συμβάσεως προσδοκωμένη χρησιμότης, τὸ θεμα τοῦτο δὲν ὑπάγεται εἰς τὸν ὀρισμὸν τῆς ἐκ τῶν ἐλαττωμάτων καὶ ἐλλείψεων κωλύσεως τῆς χρήσεως· τοῦτο ἤρρηται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ· ἐὰν ἡ ἐλάττωσις τῆς χρησιμότητος ᾖται τοσοῦτον σπουδαία ὥστε νὰ θεωρηθῇ λόγος κωλύων τὴν προσήκουσαν καὶ προσδοκωμένην χρῆσιν, τότε εὐθύνεται ὁ ἐκμισθωτής, ἄλλως, οὐχί.



μένη (ιδιότης) καὶ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι τὰ τυχηρά ἐπιγινώσκει δ δεσπότης, ἥτοι ὁ ἐξ αὐτῶν ἀμέσως προσβαλλόμενος δικαιοῦχος, μὴ ἔχων δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐν ἐνοχικῇ πρὸς αὐτὸν σχέσει διατελοῦντος, καὶ τέλος ἐκ τῆς πρὸς εὐκολίαν τῶν συναλλαγῶν καθιερωθείσης εὐθύνης τοῦ δικαιοδότη, ν' ἀνεχθῇ τὴν ἐλάττωσιν τοῦ ἀνταλλάγματος καὶ δι' αὐτὰ τὰ ἀγνοούμενα ὑπ' αὐτοῦ ἐλαττώματα, ὧν ἡ γνώσις εἶναι πολὺ εὐκολωτέρα εἰς αὐτὸν, ἢ εἰς τὸν δικαιοδόχον.

51. Ὁ μισθωτὴς ὑποχρεοῦται, δυνάμει τῆς συμβάσεως, κυρίως εἰς τρία τινά· τὴν πληρωμὴν τοῦ μισθώματος, τὴν προσήκουσαν τοῦ πράγματος χρῆσιν καὶ τὴν μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως ἀπόδοσιν αὐτοῦ.

Ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος εἶναι ἡ οὐσιωδέστερα τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων καὶ ἀποτελεῖ ἐνοχὴν ἐπὶ δόσει (dandi)· καταβάλλεται δὲ τὸ μίσθωμα ἐν τέλει πάσης περιόδου τῆς μισθώσεως, ἂν διὰ συμφωνίας, ἢ δι' ἐθίμου δὲν ὠρίσθη ἄλλως ὁ χρόνος τῆς καταβολῆς (1). Αἱ προθεσμίαι, ὧν ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν τέλει δίδεται τὸ μίσθωμα, ὀρίζονται συνήθως διὰ συμφωνίας ἢ δι' ἐθίμου, ἐν ἀμφιβολίᾳ δὲ τηρεῖται ἡ προθεσμία, καθ' ἣν ὠρισαν οἱ συμβαλλόμενοι τὸ μίσθωμα, (κατὰ μῆνα 100 ἢ καθ' ἑξαμηνίαν 600 ἢ κατ' ἔτος 1,200)· ἐν ἐλλείψει δὲ τοιαύτης προθεσμίας θεωρεῖται ἀποτελῶν αὐτὴν ἅπας ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως. Ἡ ὀφειλὴ τοῦ μισθώματος λογίζεται, ἀφ' ἧς παραχωρηθῇ εἰς τὸν μισθωτὴν ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος (2), ἢ θεωρηθῇ παραχωρηθεῖσα, διότι ὁ μὲν ἐκμισθωτὴς προσέφερεν αὐτὴν προστηκόντως, ὁ δὲ μισθωτὴς ὑπαίτιώς παρέλιπε νὰ παραλάβῃ αὐτήν (3). Ἐκ τούτων συνάγεται, ὅτι καὶ ἐκ τύχης ἐὰν δὲν παραχωρηθῇ ἡ χρῆσις, ἢ παραχωρηθῇ τοσοῦτον βραδέως, ἢ ἀτελῶς ὥστε, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, ὁ μισθωτὴς οὐδὲν ἔχει συμφέρον νὰ δεχθῇ αὐτήν, οὗτος ἀπαλλάσ-

(1) Νμοχ. τοῦ ἀστ. v. ἀρθ. 1615.

(2) (19. 2) § 1. 4 καὶ 6. 28 § 2 ἐν τέλει 30 πρ. § 1 33. Βασιλ. (Κ'. 1) § 28. 30.

(3) II. 27 § 1. 33 § 2 αὐτ. B 27. 54. αὐτ.

σεται τῆς ὑποχρεώσεως τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος <sup>(1)</sup>, διακαίουται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ πλήρη ἀποζημίωσιν, μόνον ἐὰν ὑπαίτιως ἠθέτησεν ὁ ἐκμισθωτὴς τὴν ὑποχρεώσιν του ἐπὶ παροχῇ τῆς χρήσεως <sup>(2)</sup>. Ἀποβάσῃ τῆς χρήσεως ἀτελοῦς, χωρὶς ἐκ τούτου νὰ δικαιοῦται ὁ μισθωτὴς νὰ καταλίπῃ τὸ μισθωθὲν, οὗτος, λύων τὴν μίσθωσιν, καταβάλλει τὸ μίσθωμα μόνον κατὰ λόγον τῆς ὁποίας ἀπῆλause χρήσεως <sup>(3)</sup>.

52. Μετὰ τῶν ὁρισμῶν τούτων συνέχεται τὸ σπουδαῖον δικαίωμα τοῦ ἀγρολήπτου, νὰ ἀπαιτήσῃ ἀφαίρεσιν τοῦ μισθώματος καρποφόρων ἀγρῶν, διὰ τὴν συμβῆσάν τοις (ἀσυγκομίστοις) καρποῖς ἄμετρον βλάβην ἐκ τῆς λεγομένης θεομηνίας. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ τὸν ἐξῆς λόγον· ἐὰν ὁ ἐκμισθώσας δώκῃ τὸ κτῆμα αὐτοπροσώπως, αὐτὸς ἠθελὲν ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν καρπῶν ζημίαν, ἔθεν δὲν εἶναι εὐλογον νὰ ἐπιρρίψῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἀντὶ τῶν καρπῶν συλλέγει τὸ ἀντίτιμον εἰς χρήματα <sup>(4)</sup>.

Τὸ δικαίωμα τοῦτο ὑποτίθησι,

1) Πᾶσαν βίαν, ἥτινι οὐ δυνατόν ἀντιστῆναι, οἷον τὴν ἀπὸ ποταμῶν, ἢ γεράνων, ἢ ψαρῶν, ἢ κολοιῶν, ἢ τῶν ὁμοίων, ἢ ἐπιδρομῆς πολεμίων, ἢ ἐὰν ἀπὸ ὀλίσθου πάντες ἀρθῶσιν οἱ καρποί, ἢ τὴν ἀπὸ ἐρυσίθης εἰς τὴν ἐλαίαν ζημίαν, ἢ τὴν ἀπὸ τοῦ ἀήθους καύσωνος, ἢ τῆς χαλάζης καὶ τὸ παρὰ τῶν παριόντων στρατιωτῶν κατὰ βλακειάν ἀφαιρεθὲν, ἢ τὴν ἀπὸ σεισμοῦ ἀπώλειαν κλπ. <sup>(5)</sup> οὐχὶ ὁμῶς καὶ τὴν ἐκ τῆς θέσεως τοῦ κτήματος (τοῦ παραποταμίου καὶ ἐκ τούτου ὑπὸ τῆς πλημμύρας παθόντος), ἢ ἐκ τῆς κακῆς ποιότητος τῆς γῆς <sup>(6)</sup>.

(1) 18 καὶ 19 Σημ.

(2) 29 Σημ.

(3) (19. 2) 9 § 1 καὶ 6. 25 § 3. 33. Β. (Κ'. 1) 9. 25. 33.

(4) Ἐπίσης· ὁὕτως εἶναι καὶ ὁ λόγος, ὃν ἀναφέρει ὁ Πούχτα (τόμ. 2. Σελ. 216), ὅτι ὁ ἀγρολήπτης ἀποβαίνει κύριος τῶν καρπῶν διὰ τῆς συγκομιδῆς, ἥτοι ἅμα καταλαμβάνει τὴν νομὴν τῶν καρπῶν (1. 4) 13· ἔθεν τὴν πρὸ τῆς συγκομιδῆς ζημίαν δὲν πρέπει νὰ φέρῃ αὐτός.

(5) (19. 2) 15 § 2. 25 § 6. Βασιλ. (Κ'. 1) 15 § 6'. 25 § 5'.

(6) 15 § 2 3. 8. αὐτ. Β. 15 αὐτ. Τὰ δὲ ἀπὸ αἰτίας τοῦ πράγματος συμβαινόντα πρὸς ζημίαν εἰδὶ τοῦ μισθωτοῦ.

2) Ὅτι διὰ τῆς βίας ἐκωλύθη ἡ συγκομιδὴ τῶν καρπῶν ἅμα οὗτοι συγκομισθῶσι, κύριος αὐτῶν γίνεται ὁ ἀγρολήπτης, ἐπομένως αὐτῷ κινδυνεύουσι (1). Συγκομισμένοι δὲ εἰσὶν οἱ καρποὶ ἅμ' ἀποκοπῶσιν ὑπὸ τοῦ ἀγρολήπτου, ἀδιάφορον ἂν ἐτέθησαν ἤδη εἰς τὰς ἀποθήκας (2).

3) Ὅτι ἡ ζημία εἶναι μεγάλη (ἄμετρος βλάβη) (3)· τὸ ζήτημα τοῦτο ἤρτηται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ, οὐδόλως ὁμως συνέχεται μετὰ τῆς ἐκ τῆς δυσαναλογίας τοῦ ἀνταλλάγματος πρὸς τὸ πωλούμενον πρᾶγμα παραγομένης υπερόγκου βλάβης.

Ἐὰν ὁ τῆς μισθώσεως χρόνος περιλαμβάνη πλείονας περιόδους καρποφορίας, ἡ ἀφορία τῆς μιᾶς περιόδου συμπηφίζεται πρὸς τὴν εὐφορίαν τῆς ἐτέρας, ἐὰν δὲ τὸ ἄφορον ἔτος προηγῇ τῶν εὐφόρων ἐτῶν, δύναται μετ' αὐτὰ ὁ ἐκμισθωτὴς ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ἐκπεσθὲν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος μίσθωμα, καὶ ἂν ἐξέπесεν αὐτὸ λόγῳ δωρεᾶς, διότι αὕτη φέρει μᾶλλον τὰ στοιχεῖα τοῦ συμβιβασμοῦ, καθ' ὃν εἰκάζεται, ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς συγχωρεῖ ἢ δωρεῖται· τῷ μισθωσαμένῳ τὸ μίσθωμα, ὅπως οὗτος ἐν τοῖς ἐξῆς ἐνιαυτοῖς, εὐφορίας γενομένης, ἀντισταγὰγῃ (τῷ ἐκμισθωτῇ) τὴν συγχωρηθεῖσαν ποσότητα. Ἐὰν ὁμως προηγῇ τῶν εὐφοριᾶν ἔτη, ὁ δ' ἐκμισθωτὴς ἀποδεχθῇ τὴν ἐκπτώσιν διὰ τὴν μεταγενεστέραν εὐφορίαν, διακριτέον· ἐὰν ἐπραξέ τοῦτο ἐν ἀγνοίᾳ ἢ ἐν γνώσει τῆς τῶν προηγουμένων ἐτῶν εὐφορίας· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ ἕματι ἀναζητεῖ τὴν ἐκπεσθεῖσαν ποσότητα, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, οὐχί (4).

(1) Ὁ κανὼν οὗτος συνάγεται προδήλως ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἐκπτώσις τοῦ μισθώματος στηρίζεται εἰς τὴν στέρησιν τῆς χρήσεως, οὐχὶ δὲ μόνον εἰς ἐπιείκειαν πρὸς τὸν μισθωτὴν, ὁ δὲ συλλέξας τοὺς καρποὺς καὶ κύριος αὐτῶν γενομένος ἐποιήσατο ἤδη τὴν προσήκουσαν χρῆσιν καὶ συνέλεξε τὴν προσήκουσαν ὠφέλειαν· ἐὰν βραδύτερον ἀπολεσθῶσι παρ' αὐτῷ οἱ καρποί, τοῦτο εἶναι δυστύχημα, ἀφορῶν εἰς τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν, κατ' οὐδὲν συνεχόμενον μετὰ τῆς προκειμένης ἐναγικῆς σχέσεως. Ἰδε Θεμίδος τόμ. 4. Σελ. 384 Σημ. 90.

\*(2) (6. 1) 78.

(3) (19. 2) 25 § 6 B. (Κ'. 23). Εἴγε ἀφορητῶς ἐβλάβησαν οἱ καρποί.

(4) (19. 2) 15 § 4. B. (Κ'. 1) 15. 70. K. (4. 65) 8.

53. Τούτων οὕτως ἐχόντων ὁ μισθωτὴς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ μόνον ἀνάλογον ἐκπτώσιν (συγχώρησιν) τοῦ μισθώματος, οὐχὶ δὲ πλήρη ἀποζημίωσιν <sup>(1)</sup> ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὀρισθῇ δι' ἐμπειροτεχνῶν ὁ μέσος ὅρος τῆς προσόδου <sup>(2)</sup> καὶ νὰ παραβληθῇ οὗτος πρὸς τὴν κατὰ τὴν ἀφορίαν ἀληθῶς παραχθεῖσαν, ἡ δὲ μεταξὺ αὐτῶν ἀναλογία ρυθμίζει τὸ ἐκπεσθὴσόμενον ποσόν· λ. χ. ὁ μέσος ὅρος εἶναι 100 κοιλὰ, τὸ συνομολογηθὲν μίσθωμα 400 δραχ. ἐὰν κατὰ τὸ ἄφορον ἔτος ἡ πρόσοδος ᾖναι 40 κοιλῶν, ποιήσομεν τὸν ἐξῆς ὑπολογισμόν.

100: 400=40: ψ, ἤτοι 160 δραχμαί, ὅθεν θέλουσιν ἐκπεσθῇ 240 δραχμαί.

Κατὰ τὸν ὑπολογισμόν τῆς ἐκπτώσεως οὐδόλως ἀποβλέπομεν εἰς τὰς διὰ τὸ ἔκτακτον δυστύχημα καταβληθείσας δαπάνας τῆς καλλιεργείας, οὔτε εἰς τὴν σποράν, διότι ταῦτα πάντα εἰσὶν εἰς βάρος τοῦ ἀγρολήπτου <sup>(3)</sup>. Ἐὰν οὗτος συνομολογήσῃ, ὅτι ἀναλαμβάνει πάσας τὰς τυχαίας ζημίας, ἡ τοιαύτη συνομολόγησις ἀφορᾷ μόνον τὰς εἰς τοὺς καρποὺς συμβαινούσας τυχεράς ζημίας, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὰ τυχερά, τὰ καταστρέφοντα αὐτὸ τὸ μισθωθὲν, διότι ταῦτα ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπιγινώσκει πάντοτε ὁ δεσπότης (ὁ ἐκμισθωτής).

(1) 15 § 7 αὐτόθι. Βασιλ. 15 αὐτόθι· διότι δὲν πρόκειται περὶ παραδέσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, τῆς ἵπποις τὰ ἐπιβλαβῆ τῷ μισθωτῇ ἀποτελέσματα ἐρεῖλει οὗτος νὰ ὑποφέρῃ, ἀλλὰ περὶ δυστυχήματος ἐξ ἀνωτέρας βίας, οὗ τινος τὰ ἀποτελέσματα μερίζονται οἱ ἐνεχόμενοι.

(2) Διότι ὁ ὅρος οὗτος προσεγγίζει μᾶλλον εἰς τὴν ἀληθῆ πρόσοδον, ὅθεν δὲν λαμβάνεται ὡς βάσις οὔτε ἡ πρόσοδος, ἣν κατ' εἰκασίαν ᾔθελεν ἀποφέρει τὸ κτῆμα ἂνεν τοῦ συμβάντος δυστυχήματος, οὔτε ἡ ἐλαχίστη τῶν προηγουμένων ἐτῶν πρόσοδος. Ἰδε Θεμίδης τόμ. 4. σελ. 385. σημ. 94.

(3) (19. 2) 15. Βασιλ. (Κ'. 1) 15. Διότι αἱ δαπάναι αὗται ὑπάγονται εἰς τὸ διαφέρειν, ἔπερ δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ μισθωτὴς. Περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀγρολήπτου τοῦ νὰ ζητήσῃ ἀνάλογον μείωσιν τοῦ μισθώματος πραγματεύονται τὰ ἄρθρ. 1631—1633 τοῦ Νημχ., δι' ὧν μετεβλήθησαν οἱ ὀρισμοὶ τοῦ βῶμ. νόμου μόνον κατὰ τὰ ἐξῆς· πρὸς ἀποφυγὴν διενέξεων καὶ αὐθαίρετου ἐκτιμῆσεως ὀρίσθη τὸ μέγεθος τῆς βλάβης τοῦλάχιστον εἰς τὸ ἥμισυ τῶν καρπῶν· θ) ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἀνέλαιε τὰς τυχεράς ζημίας οὐχὶ δὲ πᾶσαν τυχεράν ζημίαν δὲν δικαιούται εἰς μείωσιν τοῦ μισθώματος διὰ τὰ ἔκτακτα τυχερά δυστυχήματα εἶον καταστροφὰς ἐκ πολέμου ἢ ἀσυνήθους πλημμύρας.

Τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ ἐκλήπτορες δημοσίων προσόδων δικαιουῖνται εἰς τοιαύτην ἔκπτωσιν, ἤρτηται ἐκ τῆς λύσεως τοῦ ἐτέρου ζητήματος, ἐὰν ἡ ἐξουσία τῆς ἐπιδιώξεως τοιούτων τελῶν, ἐπιτραπείσῃ ἐπὶ ἀνταλλάγματι, ἀποτελεῖ μίσθωσιν ἢ ἄλλην σύμβασιν <sup>(1)</sup>.

54. Πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος παρέχει ὁ νόμος εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν τὰ ἐξῆς προνόμια.

Ἐπὶ οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων εἰσὶ δυνάμει τοῦ νόμου ὑπέγγυα, λόγῳ ἐνεχύρου, πρὸς ἀσφάλειαν τῆς καταβολῆς τοῦ μισθώματος, πάντα τὰ εἰς τὸν μισθωτὴν ἀνήκοντα καὶ ὑπ' αὐτοῦ εἰσχομισθέντα, ἵνα μείνωσι διαρκῶς ἐν τῷ κτήματι <sup>(2)</sup>. Τὸ ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἀσφαλίζον καὶ τὰς ἐκ τοῦ συναλλάγματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, συνεπάγεται πάντα τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ἐμπραγμάτου τούτου δικαιώματος <sup>(4)</sup>. ἐπὶ δὲ γεωργικῶν κτημάτων

Ἀλλὰ τί ἐννοεῖ τὸ νμοσχ. διὰ τῆς ἐκφράσεως « ἐὰν τὸ ὅλον ἢ κἂν τὸ ἥμισυ τῶν καρπῶν καταστραφῇ; » τὸ ἥμισυ κατὰ τὸ ποσὸν τῶν καρπῶν ἢ κατὰ τὴν ἀξίαν ἢ τέλος κατὰ τὸν συνδυασμὸν τῆς τε ἀξίας καὶ τοῦ ποσοῦ;

Ἡ δευτέρα ἔννοια συνάδει μᾶλλον πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ νόμου, ἂν καὶ ἡ τρίτη δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τοῦ λόγου τοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ σαφούς γραμματικῆς ἐννοίας προτιμῶμεν τὴν γραμματικὴν ἑρμηνείαν Πρὸβλ. Troplong Louage ἀρ' 700 καὶ 747. Dalloz Louage ἀρ. 780 καὶ 781.

(1) Ἐὰν ἡ ἀνωτέρω δοθεῖσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου ᾖναι ὀρθή, δὲν πρέπει νὰ κλονίσῃ τὴν πεποιθῆσιν ἡμῶν περὶ τῆς ιδιότητος τῆς τοιαύτης συμβάσεως τὸ ἐν τῷ σχολίῳ τῶν Βασιλικῶν παράδειγμα τοῦ ἐκλήπτορος τῶν λιμενικῶν δικαιωμάτων (Κ'. 1) 13. (3 σχόλ.), διότι τὰ παραδείγματα τῶν σχολιαστῶν οὐδέλλως ἔχουσι κῶρος νόμου.

(2) (Κ'. 2) 3. 4 πρ. § 1. 6. 7 § 1. Β. (ΚΕ'. 3) 3. 4. 6. (50. 16) 198. 211. Β. (Β'. 2) 190. 203 (32) 91 § 5. (2. 14) 4 πρ. Β. (ΙΔ'. 1) 4. Κ. (8. 13) 7. Β. (ΚΕ'. 2) 69. Κ. (4. 63) 3 Β. (Κ'. 1) 67. Ἐπὶ ἀγρῶν, μόνον δύναται ῥητῆς συνομολογήσεως ὑπόκεινται εἰς ἐνέχυρον τὰ εἰσχομισθέντα Ε. (4. 15) § 3. (20. 4) 11 § 2. Β. (ΚΕ'. 3) 9. (20. 1) 32. Β. (ΚΕ'. 2) 32. Κ. (8. 13) 5. Β. (ΚΕ'. 2) 67.

(3) (20. 2) 2. Β. (ΚΕ'. 3) 2 ὁ Γαλλικὸς νόμος καθιεροῦ καὶ ὑπὲρ τῶν ἀξιώσεων τούτων προνόμιον. ἀρθρ. 2102 Code Napoléon.

(4) Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι παρέχει μόνον τὴν ἐξουσίαν τῆς παρακατασχίσεως (retentionis), μὴ ἰσχύουσιν κατὰ τρίτων· ἀλλ' ἡ δέξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη. Ἴδε Καλλιγᾶ Σύστημα. τόμ. 3. σελ. 286 σημ. 108. 109.



υπόκεινται, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς ἐνέχυρον <sup>(1)</sup> οἱ καρποὶ εἰς ἐξασφάλισιν τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως. Οἱ ὅρισμοι οὗτοι τοῦ βωμ. καὶ βυζαντινοῦ δικαίου καταργήθησαν ὑπὸ τῶν παρ' ἡμῖν ἰσχυόντων νόμων τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῶν ὑποθηκῶν <sup>(2)</sup>, ἡ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία ὀρίζει τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὡς ἐξῆς.

Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστώδες καὶ τὸ τελευταῖον ἔτος ἐνοικίου κατοικιῶν καὶ οἰκοδομημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ προσαχθέντων καὶ ἐν τῷ ἐνοικιασμένῳ τόπῳ εἰσέτι εὐρισκομένων κινητῶν <sup>(3)</sup>. Τὴν προτίμησιν ταύτην ἔχει, ὡς εἴρηται, τὸ μίσθωμα τῶν δύο μόνον τελευταίων ἐτῶν, ὑπολογιζομένων καθ' ἑκάστην δωδεκάμηνον περίοδον, ἀπὸ τῆς ἀρχῆς τῆς μισθώσεως· δὲν περιορίζεται δὲ τὸ προνόμιον εἰς τὸ μίσθωμα οἰκιῶν, οὔτε εἰς τὸ ἐκπλειστηρίασμα μόνον τῶν προσαχθέντων ἐπίπλων <sup>(4)</sup>, ἀλλ' ἐκτείνεται εἰς πάντα τὰ εἰσαχθέντα ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ κινητὰ, τὰ ἐπὶ τῆς κατασχέσεως ὑπάρχοντα ἐν τῷ ἐκμισθωθέντι κτήματι· ὅμα ἐξαχθῶσι τῆς οἰκίας πρὸ τῆς κατασχέσεως, ἀργεὶ τὸ πρόνομιον, μὴ ἰσχύον ἐπὶ τῶν εἰς χεῖρας τρίτων περιελθόντων τοιούτων κινητῶν, ὅθεν ὁ μισθώσας δύναται μόνον διὰ κατασχέσεως νὰ προλάβῃ τὴν ἐκ τῆς πονηρίας τοῦ μισθωτοῦ ἀπειλούμενην αὐτῷ ζημίαν, ἐπιχειροῦντος νὰ ἐξαγάγῃ τὰ εἰσχομι-

(1) (20. 2) 7. πρ. Βασιλ. (ΚΕ', 3) 7. (10. 2) 24 § 1. 33 Β. (Κ' 1) 24. 52.

(2) Τῆς 11 Δεκεμβρίου καὶ 1 Δεκεμβρίου 1836.

(3) Ἀρθρ. 941. 4), 942 τῆς πολ. δικον. Μετὰ τοῦ προνομίου τοῦτου συνεχεται ἡ τῷ βωμ. βυζ. νόμῳ ἄγνωστος διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1641 τοῦ Νημχ., καθ' ἣν ὁ μισθωτὴς οἰκίας ὀφείλει νὰ ἔχῃ ἐν αὐτῇ ἀρκοῦντα (πρὸς ἀσφάλισιν τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος) ἐπίπλα, ἡ νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν διὰ τὸ μίσθωμα, ἄλλως δύναται νὰ ἀποβληθῇ. Ἀλλὰ ποῖον μίσθωμα; ὅχι βέβαια ἐπὶ μακρῶν (λ. χ. ἐπὶ σειρᾶν ἐτῶν) μισθώσεων διὰ τὸ τῆς ἑλῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως μίσθωμα· ἀρκεῖ ν' ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν τῆς πληρωτέας δόσεως (ἐὰν τὸ ἐνοίκιον πληρόνῃται κατὰ μῆνα κατὰ τριμηνίαν κλπ. τῆς μηνιαίας, τριμηνίου κλπ. δόσεως). Πβλ. Dalloz Louage ἀρ. 605.

(4) Ὡς ἐν τῷ Γαλλικῷ νόμῳ sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ἀρθρ. 2102. 1) C. N.



σθέντα, πρὶν ἢ ἀσκήσῃ ἐπ' αὐτῶν τὸ προνόμιόν του ὁ ἐκμισθωτής (1).

Ὁ Νόμος σιωπᾷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν τὰ εἰσκομισθέντα ταῦτα κινητὰ ὑπόκεινται εἰς τὸ προνόμιον, καὶ τοὶ ἀνήκοντα εἰς τρίτους, ὅθεν πρέπει νὰ λύσωμεν αὐτὸ κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς συναινέσεως τοῦ τρίτου καὶ τῶν ὑπὸ τῆς καλῆς πίστεως ἐπιβαλλομένων αὐτῷ ὑποχρεώσεων· ὁ τρίτος, ὁ ἐν γνώσει συναινῶν καὶ ἐπιτρέπων τῷ ἐνοίκῳ νὰ μεταχειρίζηται ὡς ἴδια τὰ ἐπιπλα αὐτοῦ καὶ μὴ δηλῶν ἐξ ἀρχῆς τῷ ἐκμισθώσαντι, ὅτι ταῦτα δὲν ἀνήκουσι τῷ ἐνοίκῳ, ἀλλ' αὐτῷ, συναινεῖ σιωπηρῶς νὰ ὑπόκηνται ταῦτα εἰς τὸ προνόμιον τοῦ ἐκμισθωτοῦ, πειθομένου, ὅτι δι' αὐτῶν ἀσφαλιζέται ἡ ἀπαίτησίς του, ἀποκρούεται δὲ (ὁ τρίτος) διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δούλου, ἐὰν βραδύτερον ἐπιχειρήσῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὰ τοῦ προνομίου· ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν τὰ κινητὰ εἰσκομισθῶσι πασιδῆλως ὡς ἀνήκοντα εἰς τὸν τρίτον, ἢ ἦναι τοιαῦτα, ὥστε ὁ ἐκμισθώσας οὐδεμίαν τῆς εἰσκομίσεως ἔχει γνώσιν (2).

55. Ἡ ἀπαίτησις τοῦ κατὰ τὸ ἐνεστὼς καὶ κατὰ τὸ τελευταῖον ἔτος μισθώματος ἄγρων, ἢ ἄλλων καρποφόρων κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων, ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων προτιμᾶται ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ τῶν ὑπαρχόντων εἰσέτι καρπῶν, τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, τῶν ἐμπορευμάτων καὶ τεχνουργημάτων, τῶν εἰσέτι ὑπαρχόντων κτηνῶν καὶ τοῦ προσαχθέντος ὕλικου (3). Πρόδηλον ὅτι διὰ τῆς ἐκφράσεως ὑπαρχόντων, καθὰ παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς, ἐννοοῦνται οἱ εἰς χεῖρας τοῦ μισθωτοῦ ὑπάρχοντες καρποὶ, καθότι τὸ προνόμιον δὲν ἀσκειῖται κατὰ τρίτων, ἀδιάφορον ὅμως, ἐὰν εὑρίσκωνται ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἢ μετηνέχθησαν ἀλλαχοῦ, ὅθεν δυνατὸν ὁ μισθωτής νὰ ἐφείλῃ εἰς μὲν τὸν ἐκμισθωτὴν τοῦ ἀγροτικοῦ κτήματος τὸ μίσθωμα, εἰς δὲ τὸν κύριον τῆς ἀποθήκης, ἐνθα τυχὸν μετέ-

(1) Καλλιγᾶ Σύστ. τόμ. 3 Σελ. 287 Σημ. (112).

(2) Καλλιγᾶ αὐτ. Σελ. 289.

(3) Ἀρθρ. 941. β) τῆς παλ. δικαν.

φερε τοὺς καρπούς, τὰ ἐνοίκιον, ὅτε, κατὰ τὸν νόμον <sup>(1)</sup>, οἱ δύο οὗτοι δανεισταί, ἔχοντες ἴσον προνόμιον ἐπὶ τῶν καρπῶν, κατατάσσονται συμμέτρως κατὰ τὴν διανομὴν τοῦ ἐκπλειστηριασματος. Ὁ νόμος δμιλεῖ περὶ ὑπαρχόντων καρπῶν, μὴ ὀρίζων τὸ ἔτος, καθ' ὃ παρήχθησαν ὅθεν εἶναι ἀδιάφορον τίνος ἔτους εἶναι οἱ καρποὶ <sup>(2)</sup>, ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι τὸ προνόμιον περιορίζεται εἰς τοὺς καρπούς τοὺς προελθόντας ἐκ τοῦ αὐτοῦ κτήματος, οὗ ὀφείλεται τὸ μίσθωμα. Ἐὰν μετὰ τοῦ προνομίου τούτου συμπέσωσι τὰ προνόμια τῶν καταβαλόντων δαπάνας πρὸς διατήρησιν τοῦ ἐκμισθωθέντος πράγματος, ἢ τῶν κατὰ τὸ ἐνεστὼς ἔτος δαπανησάντων πρὸς παραγωγὴν, ἢ καλλιέργειαν, ἢ θερισμὸν τῶν αὐτῶν καρπῶν, τὰ τελευταῖα ταῦτα προηγούνται τοῦ προνομίου τοῦ ἐκμισθώσαντος <sup>(3)</sup>· τὴν προτίμησιν ὅμως ταύτην δὲν ἔχουσιν οἱ τοῦ δεκάτου καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόροι, ὧν αἱ ἀπαιτήσεις κατατάσσονται συμμέτρως μετὰ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως <sup>(4)</sup>. Τὸ προνόμιον τοῦτο τῆς τοῦ μισθώματος ἀπαιτήσεως προηγεῖται τῆς ὑποθήκης ἐπὶ τοῦ κτήματος, ἥτις κατὰ τὸν περὶ ὑποθηκῶν νόμον ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς καρπούς, ἐνῷ οὗτοι δὲν ἐκποιηθῶσιν εἰς τρίτους.

56. Περὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ μισθωτοῦ ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος παρατηροῦμεν, ὅτι πρὸ πάντων ὀφείλει νὰ ποιῇται αὐτοῦ χρῆσιν ὡς ἀγαθὸς οἰκοδεσπότης <sup>(5)</sup>, μὴ ἐνεχόμενος μὲν διὰ τὰ τυχερὰ συμβάντα καὶ τὴν ἐκ τῆς συνήθους χρήσεως φθορὰν τοῦ πράγματος <sup>(7)</sup>, ὀφείλων ὅμως νὰ φυλάττῃ αὐτὸ καὶ εὐθυνόμενος διὰ πᾶσαν ἐκ παραλείψεως ὑπαίτιον βλάβην <sup>(8)</sup>, ἰδίως ἐὰν ἄνευ λόγου ἀποποιηθῇ

(1) Ἀρθρ. 942 καὶ 943. τῆς πολ. δικον.

(2) Ἀλλως ἔχει ὁ Γαλλικὸς νόμος sur les fruits de la récolte de l'année, art. 2102 C. N.

(3) Ἀρθρ. 941. 2 καὶ 3 καὶ 943 τῆς πολ. δικον.

(4) Ἀρθρ. 941 5) αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 27. 48. 49 τοῦ περὶ Ὑποθ. Ν. καὶ 991 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) (19. 2) 11 § 2. 23 § 3. Β. (Κ'. 1) 11. 25. Ἀρθρ. 1613 τοῦ Νμοχ.

(7) 9 § 3 καὶ 4 αὐτοῦ. Β. 9 § 8. καὶ ἐ. 90. Ε. (3. 24) § 5. (47. 2) 14 § 16. Β. (Ξ'. 12) 14.

(8) (19. 2) 25 § 3. 35 § 2. Β. (Κ'. 1) 25. 54 Ἀρμεν. (3. 8) 33.

τὴν παραλαβὴν τοῦ ἐκμισθωθέντος, βλάβη δὲ τοῦτο διὰ τὴν ἔλλειψιν ἐπιτηρήσεως, ἢ φυλάξεως. Ἐάν δὲν δύναται νὰ ἀποτρέψῃ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις ἄλλων, ὀφείλει, καθόσον τοῦτο εἶναι ἐφικτόν, νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ἵνα φροντίσῃ οὗτος περὶ τῆς ἀποτροπῆς <sup>(1)</sup>· ὁ μισθωτῆς, ὑπερβαίνων τὰ ὅρια τῆς ἐπιτραπείσης αὐτῷ χρήσεως, ἢ εἰς ἑτέραν μεταθείς τὸ πρᾶγμα, ἥπερ εἰς τὴν ἔλαβε, παρὰ μὲν τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς κλέπτῃς τῆς χρήσεως (*furtium usus*) ἐλογίζετο <sup>(2)</sup>, νῦν ὅμως εἰς μόνην ἀποζημίωσιν ἐνέχεται, τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου μὴ ἀποδεχομένου τοιοῦτον εἶδος κλοπῆς <sup>(3)</sup>. Ἐκτὸς τούτου ὁ μεταχειριζόμενος τὸ πρᾶγμα παρὰ τὸν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ὁρισθέντα τρόπον ἐνέχεται καὶ ἕνεκα τῶν τυχηρῶν, οἷον, ἐάν συμφωνηθῇ μὴ ἔχειν πῦρ (ἐν τῷ κτιρίῳ) καὶ σχῆ, ἐνέχεται, εἰ κατὰ τύχην ἐμπρησμὸς γένηται, ἢ μὴ σχεῖν ἐν τῷ οἴκῳ χόρτον καὶ σχῆ <sup>(4)</sup>, ἐνῷ, ἐάν συγχωρηθῇ πῦρ ἔχειν ἀβλαβῆς τὸν μισθωτὴν, οὗτος δὲν ἐνέχεται διὰ τὸν τυχαῖον ἐμπρησμόν <sup>(5)</sup>.

Ὁ ἐνοικος δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ὑπὸ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπ' αὐτοῦ ξενιζομένων, ἢ τῶν ὑπεξουσίων προσγενομένην βλάβην, ἐκτὸς ἐάν κατὰ τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ ἀμέλεια <sup>(6)</sup>, τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἐπὶ πάσης μισθώσεως, ὅσῳκις οἱ ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ διωρισμένοι πρὸς καλλιέργειαν, ἢ ἐπιτήρησιν, βλάβῃσι τὸ μισθωτὸν κτῆμα <sup>(7)</sup>.

(1) (19. 2) 13 § 7. Ἀρμεν. (3. 8) 11.

(2) Θεοφίλου Εἰσ. (4. 1) § 6.

(3) Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1816) ἐάν ὁ μισθωτῆς μεταχειρίζεται τὸ πρᾶγμα ἄλλως, ἢ ὅπως ὠρίσθη, ἢ πρὸς βλάβην τοῦ ἐκμισθωτοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ τὴν λύσιν τῆς συμβάσεως· τοῦτο εἶναι τὸ ἀπλούστερον, δραστικώτερον καὶ εὐλογώτερον μέσον τῆς ὑπερασπίσεως τοῦ ἐκμισθωτοῦ, εὖ διὰ τῆς κακῆς, ἢ τῆς παρὰ τὴν ὁριοθεσίαν γινομένης χρήσεως βλάπτεται ἢ ἰδιωκτησία.

(4) (19. 2) 9 § 3. 11 § 1 καὶ 4. 12. Β. (Κ'. 1) 9. 11 καὶ 12 Ἀρμεν. (3. 8) 13. 16. 17.

(5) 9 § 3. αὐτ. Βασιλ. 9 § 8'.

(6) (9. 2) 27 § 9. Β. (Ξ'. 3) 27. Ἀρμεν. (3. 8) 39. (19. 2) 11 πρ. 30 § 4. 41. Β. (Κ'. 1) 11. 30. 41. (18. 6) 11. Β. (Θ'. 6) 5.

(7) (19. 2) 25 § 7. 30 § 2 καὶ 4. 41. Βασιλ. (20. 1) 23. 30. 41. Ἀρμεν. (3. 8) 27. Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1621), ἀκολουθοῦν τὸν γαλ. νόμον ἔλασεν ἕως ἀντιθέτως τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ μισθωτοῦ, ἐπὶ ἐκτὸς αὐτῷ τὴν εὐθύ-

57. Τὸ ζήτημα ἐάν, ἐκραγείσης πυρκαϊᾶς ἐν τῇ ἐνοικιασμένῃ οἰκίᾳ, ὁ ἐνοικος ὀφείλῃ, ὅπως ἀπαλλαγῇ τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρεώσεως, νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ἐκ τύχης ἐπῆλθεν ἡ πυρκαϊὰ, ἢ ἐάν ὁ ἐκμισθωτὴς, ἐπιδιώκων τὴν ἀποζημιώσιν του, ὀφείλῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου ἐκρηξίν τῆς πυρκαϊᾶς, ἣν ἀνέκαθεν περιμάχῃτον. Ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει ὑπεράσπισα τὴν δόξαν, καθ' ἣν ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὸ πταῖσμα τοῦ ἐνοίκου, ἀλλ' ἔκτοτε ἐξετάσας τὸ ζήτημα ἐκ νέου ἐπέισθην, ὅτι ὀρθότερα εἶναι ἡ λύσις, καθ' ἣν ἐπὶ ἀγωγῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ ἀποζημιώσεως ὁ ἐνοικος ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν ἐκ τύχης ἐκρηξίν τοῦ πυρός, ἐν ἑλλείψει δὲ τοιαύτης ἀποδείξεως χωρεῖ ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις <sup>(1)</sup>. Τὸ ὀρθὸν τῆς λύσεως ταύτης συνήγαγον,

α) Ἐκ τῶν κοινῶν περὶ ἀποδείξεως κανόνων, ἀποκρούσας τὸ ὑπὸ τῶν ὑπερασπιστῶν τῆς ὀρθῆς δόξης προτεινόμενον τεκμήριον τοῦ πταίσματος τοῦ ἐνοίκου. Ἐπὶ τῇ βράσει τοῦ κανόνος, ὅτι ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ πάντα τὰ τίχτοντα τὸ δικαίωμα αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐναγόμενος πάντα τὰ τὴν ἀνατροπὴν αὐτοῦ συνεπαγόμενα γεγονότα, ὁ ἐκμισθωτὴς, λυθείσης διὰ τοῦ ἐμπρησμοῦ τῆς μισθώσεως, ζητεῖ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος· ὁ ἐναγόμενος προτείνει τὴν καταστροφὴν αὐτοῦ· ἀλλ' αὕτη καθ' ἑαυτὴν δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος ὑποχρέωσιν, μετατρέπει μόνον αὐτὴν εἰς ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τῆς ἀξίας <sup>(2)</sup> ἅρα ὁ ἐνάγων ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν μίσθωσιν καὶ τὴν καταστροφὴν, διότι οὐχί, ὅτε φθαρῇ, ἀλλ' ὅτε χωρὶς πταίσματος τοῦ ὀφειλέτου φθαρῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλάσσεται οὗτος τῆς ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρεώσεως· ὅθεν ὁ ἐναγόμενος

---

νὴν διὰ τὰς ζητίας τὰς ἐπενεχθείσας εἰς τὸ μισθωτὸν (ἀδιάφορον, ἂν ἡ οἰκία, ἢ ἄλλο πρᾶγμα) «ὕπὸ τῶν παρ' αὐτῷ ἢ τῶν μεταμισθωτῶν», οἱ «παρ' αὐτῷ» εἶσιν ἡ σύζυγος, τὰ τέκνα, οἱ ὑπηρέται, οἱ ἐργάται καὶ μαθητευόμενοι, οἱ εὐκέραιοι, οὐχὶ ὅμως οἱ ἐν τῷ ξενοδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι. Πρβλ. Dalloz Louage αρ. 493 καὶ ἐπ.

(1) Πρβλ. Πραγματεῖαν μου ἐν τῇ ἐν Ναυπλίῳ ἐκδ. ἐφημερίδι τῶν Δικαστηρίων τοῦ ἔτους 1860 καὶ Εὐρετήριον τῆς Ἑλλ. νομ. τῶμ. 19 σελ. 400 καὶ ἐπ.

(2) Β. (ΚΣΤ'. 5) 107 (Γ'. 1) 3 καὶ Σχόλια.

προτείνων πρὸς ἀπόκρουσιν τῆς ἀγωγῆς, ὅτι ἐλύθη ἡ ὑποχρέωσις του, ἀνάγκη, κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι χωρὶς πταισματος ἐφθάρη, ἕπερ ἐστὶ ἀνάγκη ν' ἀποδείξῃ τὰ τυχαῖον τοῦ ἐμπρησμοῦ <sup>(1)</sup>.

6) Ἐκ σαφῶν χωρίων τοῦ νόμου, ἅπερ ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς περὶ ἀποδόσεως ἐνεχύρου ἀπολεσθέντος ἀποφαίνονται ὅτι «χαρὴ αὐτὸν (τὸν δανειστὴν, τὸν ἐναγόμενον) ἀποδείξαι, ὅτι ἀπώλεσε» <sup>(2)</sup>. Καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπάρχει χωρίον τὴν αὐτὴν περιέχον λύσιν, ἂν καὶ ἤττον σαφῶς παρὰ τὰ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου μαχόμενα ὑπὲρ αὐτῆς <sup>(3)</sup>.

Ἐνέχεται πρὸς τούτοις ὁ μισθωτῆς, εἰν ἀπὸ ἐχθραν πρὸς αὐτὸν ἐκκόπητῃ ὁ γείτων τὰ δένδρα, ἢ δι' ἄλλης βλάβης ἐκδικῇ τὸ κατ' αὐτοῦ πάθος, διότι λόγῳ αὐτοῦ πάσχει ὁ κύριος <sup>(4)</sup>. Ὅταν

(1) Μόμμεν Τὸ ἀδύνατον τῆς παροχῆς ἐν τῇ ἐπιδράσει αὐτοῦ εἰς τὰς ἐνοχολήσεις 1853 Α'. § 20 σ. 227 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (4 24) Β. Β. (ΚΕ'. 1) πρ. Ν. τίτλ. 16 κεφ. ε. Ἐπναγ. τίτλ. 28. Κ. ζ'. Ἀρμ. (Γ'. 5) 22.

(3) (19. 2) 9 § 4 Β. (Κ. 1) 9 Ἀρμ. (Γ'. 8) 14. Ἀντιδοξεῖ ὁ συντάκτης τῆς ἐν τῷ Εὐρετηρ. πραγματείας. Ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων εἶναι λίαν ἀσταθὴς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου. Ὅρα τὴν ὑπ' ἀρ. 18116 (1860) ἀπ. τῶν ἐν Αθήναις καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 301 (1860) τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπὲρ τῆς ἐρθῆς καθ' ἡμᾶς λύσεως, ἐνῶ αἱ ὑπ' ἀριθ. 99 (1850) καὶ 9 (1853) ἀπ. τοῦ Ἀρ. Πάγ. δέχονται τὴν ἐναντίαν λύσιν.

Ἀλλὰ τὸ Νμοχ. ἔλυσε τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐρθῆς δόξης, διότι κατὰ τὸ ἄρθρ. 1619 αὐτοῦ ὁ μισθωτῆς εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὸν ἐμπρησμόν τοῦ πράγματος· ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης ταύτης, εἰν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη ἐκ τύχης, ἢ ἀνωτέρας δυνάμεως ἢ τινὸς περὶ τὴν εἰκοδόμησιν ἐλαττώματος, ἢ ὅτι τὸ πῦρ ματεδῆθη ἐκ γειτονικοῦ κτήματος, ἢ τέλος ὅτι ἡ πυρκαϊὰ συνέβη, καὶ τοι καταδεληθείσης παρ' αὐτοῦ τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ εἰκοδεσπύτου.

Ἐπὶ δὲ πλείονων μισθωτῶν συγκατοικούντων μετὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐνέχονται πάντες καὶ αὐτὸς οὗτος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τοῦ παρ' ἑκάστου κατοικουμένου μέρους. Ἀπαλλάσσεται δὲ τῆς εὐθύνης οὗτος ἐξ αὐτῶν ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ πυρκαϊὰ ἤρxisεν ἀπὸ τῆς κατοικίας τοῦ ἑτέρου, ἢ δὲν ἠδύνατο ν' ἀρχίσῃ ἀπὸ τῆς ἐαυτοῦ, ὅτε ἡ ἀποζημίωσις, ἣς οὗτος ἀπαλλάσσεται βαρύνει τοὺς λοιποὺς κατὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον ἄρθ. 1620 τοῦ Νμοχ.

(4) (19. 2) 13. πρ. § 4. 25 § 5 39 § 2. 43 Βασιλ. (Κ'. 1) 13. 25. 30 43. Ἀρμεν. (Γ'. 8) 12. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐνεκα τῆς λόγῳ ἐχθρας πρὸς τὸν μισθωτὴν βλάβης περιορίζεται κατὰ τὸ Νμοχ. ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 1618 ἐδ. 1, εἰν ἀποδείχῃ, ὅτι ἡ βλάβη ἐπῆλθεν ἄνευ ὑπαιτιότητος τοῦ μισθωτοῦ.



δὲ αὐτὸς ὁ μισθωτὴς βλάβη τὸ πρᾶγμα, ἐνάγεται οὐ μόνον διὰ τῆς ἐκ τῆς μισθώσεως ἀγωγῆς, ἀλλὰ καὶ διὰ τοῦ παραγέλυματος βίβη ἢ λάθρα, ἢ διὰ τῆς τοῦ Ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς <sup>(1)</sup>· ἐπιτυχούσης ὅμως τῆς ἐτέρας, δὲν συγχωρεῖται ἡ ἄλλη <sup>(2)</sup>.

58. Ἄμα λήξῃ ὁ χρόνος τῆς μισθώσεως, ὁ μισθωτὴς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐάν δὲ, ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδοσιν, ἀναγκάσῃ τὸν ἐκμισθωτὴν νὰ καταφύγῃ εἰς ἔνδικα μέσα, καταδικάζεται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ἐν τῇ περὶ ἀποδόσεως δίκῃ, καὶ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς ἀξίας τοῦ πράγματος, πρὸς ποινὴν τῆς ἀγνομωσύνης αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, ἡ διάταξις ὅμως αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, καθὼς ποινικὴ (ἐν. δικ. Α. § 282 σημ. 1), ἐκτὸς δὲ τούτου, καὶ διότι ἡ πολιτ. ἡμῶν δικονομία ἐρίζει ἀκριβῶς εἰς τί καταδικάζεται ὁ ὀφείλων τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ πράγματος καὶ ἰδίως πῶς ἐκτελεῖται ἡ διατάττουσα τὴν ἀπόδοσιν κινήτου, ἢ ἀκινήτου ἀπόφασις <sup>(4)</sup>.

59. Ὁ μισθωτὴς, ἐναγόμενος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ μισθωθέντος, ἐάν προτείνῃ, ὅτι εἶναι κύριος αὐτοῦ, δὲν δύναται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς νὰ ἀποκρούσῃ διὰ τῆς προτάσεως ταύτης τὴν ἀγωγὴν, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον ν' ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ ἐπιδιώξῃ ἐν ἰδίᾳ δίκῃ τὴν ἀναγνώρισιν τῆς κυριότητος αὐτοῦ <sup>(5)</sup>. Ἡ διάταξις αὕτη, καθὼς ἀναφερομένη εἰς τὴν τάξιν καὶ τὸν τρόπον, τῆς ἐν τοῖς δικαστηρίοις συζητήσεως, τῶν ἀμφισβητούμενων δικαιωμάτων δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν, οὔτινες κατὰ τοῦτο διεπόμεθα ὑπὸ τῶν ἐρισμῶν τῆς πολ. ἡμῶν δικονομίας <sup>(6)</sup>· ὁ μισθωτὴς, ὁ προτείνων δικαίωμα κυριότητος ἐπὶ τοῦ μισθωθέντος πράγματος, προσ-

(1) (19. 2) 13. πρ. § 4. 25 § 5 43. B. (Κ'. 1) 13. 25. 30. 43 Ἀρμεν. (3. 8) § 12.

(2) 43. αὐτ. B. 43. αὐτ.

(3) K. (8. 4) 10 B. (N'. 3) 58. K. (4. 65) 34. B. (Κ'. 1) 95 Ἀρμεν. (3. 8) 31.

(4) (ἔρθρ. 880. 1 καὶ 3. 999. 10) τῆς πολ. δικον.

(5) K. (4. 65) 25 B. (Κ'. 1) 87.

(6) (ἔρθρ. 343—350 καὶ 358—383) τῆς πολ. δικον.



εάλλει διὰ τῆς προτάσεως ταύτης τὸ κύρος τῆς μισθώσεως, διότι, ἂν καὶ ἡ μίσθωσις, περιποιούσα μόνην τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, δὲν ὑποτίθῃσι τὸν ἐκμισθοῦντα κύριον αὐτοῦ, ὅθεν ἔσχυει καὶ ἂν τοῦτο ᾖναι ἀλλότριον <sup>(1)</sup>, κατ' οὐδένα ὅμως λόγον ἔχει κύρος, ὅταν τὸ ἐκμισθούμενον πᾶγμα ἀνήκῃ εἰς τὸν μισθωτὴν, διότι ἡ μίσθωσις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οὐδένα ἔχει σκοπὸν (ἐκτὸς ἐὰν οὗτος, λόγῳ δικαιωμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλους, στερεῖται τῆς νομῆς καὶ χρήσεως <sup>(2)</sup>). Ἐὰν τοιαύτη μίσθωσις συμβῇ, ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐγένετο ἐν ἀγνοίᾳ τῆς ἰδίας κυριότητος <sup>(3)</sup>, ὅτε δὲν ἀναιρεῖ μὲν τὴν κυριότητα, εἶναι ὅμως ἀνίσχυρος, ἂν δὲ βραδύτερον ἀποκτήσῃ ὁ μισθωτὴς τὴν κυριότητα, τὸ ἀνίσχυρον χωρεῖ, ἀφ' ἧς ἀπέκτεινεν αὐτὴν <sup>(4)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐν ἰσχύϊ πολ. δικονομία οὐδένα περιέχει περιορισμὸν τοῦ δικαιώματος, ὃ ἔχει ὁ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς μισθώσεως ἐναγόμενος νὰ προτείνῃ πρὸς τοῖς ἄλλοις καὶ τὴν τῆς ἀνωτέρω ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως ἔνστασιν, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο τοῦ ἐναγομένου. Μόνον ὅσας ἐνάγεται δι' ἀγωγῆς περὶ διαταράξεως, ἡ ἀποβολῆς ἀπὸ τῆς νομῆς, δὲν δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἰδίαν κυριότητα, ἄρα οὔτε τὸ ἐπ' αὐτῆς στηριζόμενον ἀνίσχυρον τῆς μισθώσεως, ἀλλ' ὀφείλει πρῶτον νὰ ἀποκαταστήσῃ τὴν νομὴν καὶ κατόπιν νὰ εἰσαγάγῃ τὴν περὶ τῆς ἰδίας κυριότητος δίκην <sup>(5)</sup>.

Ὁ μισθωτὴς, ἐκπληρώσας πάσας τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ, διακαιοῦται μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως ν' ἀπαιτήσῃ ἐλευθέραν τὴν ἐξοδον, ἀποφέρων πάντα τὰ εἰσχομισθέντα ἰδιά τε καὶ ἀλλότρια· ἀπαντήσας δὲ εἰς τοῦτο ἐμπόδια κινεῖ τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τὴν πρὸς παράστασιν ἀγωγὴν <sup>(6)</sup>, ἔχει δὲ καὶ ἴδιον

(1) (20. 1) 23. πρ. Β. (ΚΕ'. 2) 23. (19. 2) 35. § 1 Β. (Κ'. 1) 34. (13 Τ) 37. Β. (ΚΕ'. 1) 36. (4. 7) 29. Β. (ΙΣΤ'. 4) 29.

(2) (41. 2) 28. 37. Β. (Ν'. 2) 27. 37.

(3) Κ. (4. 65) 20. 23. Β. (Κ'. 1) 82. 83. (50. 17) 45. Β. (Β'. 3) 48.

(4) (19. 2) 9 § 6. Β. (Κ'. 1) 9.

(5) ἀρβρ. 629. 4). τῆς πολ. δικον.

(6) (19. 2) 19. § 5. Β. (Κ'. 1) 19,

περί μετοικήσεως παράγγελμα (de migrando), υποκείμενον εἰς τριακονταετή παραγραφήν <sup>(1)</sup>.

60. Ἐκ τοῦ δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ τοῦ νὰ μεταχειρίζεται καὶ νὰ καρπῶται τὸ πρᾶγμα ἔπεται, ὅτι δύναται οὗτος καὶ νὰ μεταμισθώσῃ αὐτὸ, (διότι καὶ ἡ μεταμισθώσις εἶναι τρόπος χρήσεως καὶ καρπώσεως), « εἰ μὴ ἄλλως ἔδοξε » <sup>(2)</sup>. Ἡ μεταμισθώσις διαφέρει α) τῆς ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐκχωρήσεως τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀπαιτήσεων του κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος, λ. χ. ἔνεκα δαπανῶν, δι' αἷς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τῆς ἐκχωρήσεως ταύτης ὁ ἐκδοχεὺς δικαιούται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐκμισθώσαντα ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐνῶ διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδὲν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ δικαίωμα κτᾶται ὁ ὑπομισθωτής· β) τῆς συναινέσει τοῦ ἐκμισθωτοῦ παραδοχῆς νέου μισθωτοῦ δι' αὐτῆς, ἥτις ὑπάγεται εἰς τὰς περὶ ἀντιδόσεως (ἀνανεώσεως) ἀρχάς, ἀναιρεῖται διὰ τὸ μέλλον πᾶσα ἐκ τῆς μισθώσεως σχέσις μεταξὺ τοῦ μισθωτοῦ καὶ τοῦ ἐκμισθώσαντος καὶ νέα τίκεται ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἐκμισθώσαντος καὶ τοῦ νέου μισθωτοῦ.

61. Ἡ μεταμισθώσις εἶναι νέα μίσθωσις, μόνον μεταξὺ τῶν συναψάντων αὐτὴν παράγουσα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ κατ' οὐδὲν μεταβάλλουσα τὴν ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως παραχθεῖσαν ἐνοχὴν· ὅθεν μόνος ὁ πρῶτος μισθωτὴς δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἔνεκα παροχῆς τῆς χρήσεως καὶ τῶν λοιπῶν παρεπομένων ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρεώσεων, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος, μόνος δὲ ὁ δεύτερος ἐκμισθωτὴς δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὑπομισθωτὴν, ἢ νὰ ἐναχθῇ παρ' αὐτοῦ ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ἐκ τῆς μεταμισθώσεως ὑποχρεώσεων <sup>(3)</sup>. Καὶ τὰ μὲν ὑπὸ τοῦ πρώτου μισθω-

(1) (43. 32) 1 καὶ 2. B. (Ξ'. 19) 1 καὶ 2.

(2) (19. 2) 60. πρ. K. (4. 63) 5. B. (K'. 1) 60. 68. Πρὸς. ἀρθρ. 1605 τοῦ Νμσχ.

(3) Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι ὁ πρῶτος ἐκμισθωτὴς, πρὸς ἐξόφλησιν τῆς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεώς του, δύναται νὰ ἐπληρώσῃ τῶν εἰς τοῦτον ἀφειλομένων ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ (ἀρθρ. 919. 1023 2) τῆς πολ. δικον.). Ἀλλ' ἐὰν ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τοῦ ὑπομισθωτοῦ κατασχέσεως, τῶν πρὸς τὸν ὑπομισθωτὴν ἐφει-

τοῦ εἰσχομισθέντα μένουσιν ἐνεχυριασμένα τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐκ τῆς συμβάσεως παραγομένων ἀπαιτήσεων του (σημ. 2 καὶ 4 σελ. 64), ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ εἰσχομισθέντων κτᾶται ὁ ὑπεκμισθωτῆς τὸ σύνθετος ἐνέχυρον (σημ. 2 σελ. 64), πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἐκ τῆς ὑπομισθώσεως ἀπαιτήσεων. Ὁ ὑπομισθωτῆς ὅμως δύναται νὰ πληρώσῃ τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον ὑπὸ τοῦ ὑπεκμισθωτοῦ, ἀπαλλαττόμενος οὕτω τῆς ἰδίας πρὸς τὸν τελευταῖον τοῦτον ὑποχρέωσεως (1). Ἐπειδὴ δὲ τὸ ἐκ τῆς μεταμισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα δύναται νὰ ληφθῇ καὶ ὑπὸ τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ, ἔπεται, ὅτι τὰ ὑπὸ τοῦ μεταμισθωτοῦ εἰσχομισθέντα θεωροῦνται ὑπενεχυριασθέντα καὶ εἰς τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν μέχρι τοῦ ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ ὀφειλομένου μεταμισθώματος (2). Ἐντεῦθεν συνάγεται ὅτι τοῦ δωρεάν ἀπὸ τὸν μισθωτὴν λαβόντος τὴν χρῆσιν τοῦ οἴκου τὰ εἰσχομισθέντα δὲν ὑπόκεινται εἰς ἀπαίτησιν ἐκ τῆς μισθώσεως (3). Ἐπὶ δὲ ἀγρῶν ὁ πρῶτος ἐκμισθωτῆς διατηρεῖ τὸ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνέχυρον καὶ κατὰ τοῦ μεταμισθωτοῦ δι' ὅλον τὸ ποσὸν τοῦ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως μισθώματος (4), ἐνῶ ὁ ἐγγυητῆς τοῦ

---

λομένων, ὁ ὑπομισθωτῆς προτείνῃ, ὅτι ἐκ προκαταβολῆς ἀπλήρωσε τὸ ὅλον ὑπομίσθωμα τῷ ὑπεκμισθωτῇ· τὴν ἐκ τῆς πονηρίας ταύτης βλάβην ἠθέλησε νὰ ἀποτρέψῃ τὸ Νμοχ. διὰ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθρ. 1605, ἐκτὸς ἂν αἱ προτεινόμεναι ἐκ προκαταβολῆς πληρωμαὶ ἐγένοντο κατὰ τὸ ἐπιτόπιον ἔθος.

(1) (13. 7) 11. § 5. B. (25. 1) 11. Εἰ δώσῃ (ὁ ὀφειλέτης μου) τῷ δανειστῇ μου καὶ εὐ βούλομαι (τὴν δόσιν) δεκτὴν ἡγήσασθαι, ἐκβάλλω (δόλου) παραγραφῇ Π. (44. 4) 6. Βασίλ. (51. 4) 6.

(2) (13. 7) 11. § 5 B. (ΚΕ'. 1) 11 § 1. Τὰ χωρία ταῦτα καὶ μάλιστα τὸ σχόλιον τῶν Βασιλικῶν ἀποφαίνονται τοῦτο τοσούτον σαφῶς, ὥστε δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τοῦ προκειμένου ὑπενεχύρου· ὑπάρχουσιν οὐδὲν ἥττον ἀντιδρῶντες. Ἴδε τὰ περὶ αὐτῶν ἐν τῷ Vangerow τόμ. 1. (τῆς ἑκτῆς ἐκδ.) σελ. 969.

(3) (20. 2) 5. πρ. Β. (Κ'. 3) 5.

(4) (19. 2), 24, § 1. 33. Β. (Κ'. 1) 24. 53 Οἱ μὲν τοι καρποὶ ὑπόκεινται, ὥς περ εἰ ὁ πρῶτος μισθωτὴς ἔλαβεν αὐτούς». Ἡ διαφορὰ αὕτη τοῦ ἐπὶ τῶν καρπῶν ἐνεχύρου ἀπὸ τοῦ ἐπὶ τῶν εἰσχομισθέντων κινήτων τοῦ ὑπομισθωτοῦ (σημ. 10) ἐξηγεῖται ἵσως ἐκ τούτου, ὅτι τὸ ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον ἡρτῆται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τοῦ εἰσχομίσαντος· ὅθεν οὗτος, ἔχων ἐκ τῆς μισθώσεως μόνον

μεταμισθωτοῦ πρὸς τὸν ὑπεκμισθωτὴν οὐδόλως ἐνέχεται τῷ πρώτῳ ἐκμισθωτῇ (1).

Παρ' ἡμῖν τὰ εἰσκομισθέντα ὑπὸ τοῦ ὑπομισθωτοῦ ἐννοεῖται, ὅτι ὑπόκειται μόνον ἕνεκα τοῦ καθυστεροῦντος μισθώματος πρὸς τὸν ὑπεκμισθωτὴν, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος, καταργήσας τὸ ἐνέχυρον, καθιέρωσεν ἀντ' αὐτοῦ τὸ προνόμιον, οὗ ἡ ἔκτασις ἐπὶ τῆς ὑπομισθώσεως δὲν δύναται νὰ υπερβαίνει τὸ δύναμει αὐτῆς ὀφειλόμενον (2). Τὸ δὲ ἐπὶ τῶν ἀγρῶν, ἢ ἄλλων καρποφόρων κτημάτων, ἐργοστασίων, μύλων καὶ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων προνόμιον τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τῶν οἰκιακῶν σκευῶν, ἐμπορευμάτων καὶ τεχνουργημάτων τῶν κτηνῶν καὶ τοῦ προσαχθέντος ὕλικου τοῦ μεταμισθωτοῦ, ἀνάγκη νὰ περιορισθῇ εἰς τὰ αὐτὰ ὅρια, ἐντὸς τῶν ὁποίων ἴσχυεν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ τὸ σιωπηρὸν ἐπ' αὐτῶν ἐνέχυρον τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ ἐπὶ τῶν οἰκοδομῶν καὶ μὴ γεωργησίμων κτημάτων, διότι οὐδὲν περὶ τοῦ ζητήματος τοῦ-

τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὑπομισθώματος καὶ τῆς ἐξ ἰδίων παραβάσεων παραγομένης τυχὸν ἀποζημιώσεως, ἤθελεν εἶναι ἀποτὸν νὰ ὑποτασσῇ, ὅτι ἐνεχυριάζει δι' ἐλευθερίας πράξεως (τῆς εἰσκομιστέως) τὰ κινήτὰ αὐτοῦ πρὸς ἐξασφάλισιν ὀφειλῆς (τῆς τοῦ μισθώματος, ἢ περ ὀφείλει ὁ ὑπεκμισθωτής), ἥτις οὐ μόνον εἶναι ἀλλοτρία, ἀλλὰ καὶ πολλὰκις ἐντελῶς ἄγνωστος αὐτῷ· ἐνθ' τὸ ἐπὶ τῶν προϊόντων τοῦ ἰδίου κτήματος (καρπῶν) ἐνέχυρον τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ, τὸ ἀσφαλίζον τὴν διὰ τῆς μεταμισθώσεως οὐδόλως περιοριζομένην ἀπαίτησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ πρώτου ἀγρολήπτου, δὲν ἐξαρτᾶται ἀπὸ τῆς βουλῆσεως τοῦ ὑπαγρολήπτου. Διὰ τοῦ ἐνεχυροῦ τούτου ὁ μισθωτής ἐξασκεῖ τὴν εὐλογον ἀξίωσιν τοῦ νὰ χρησιμεύσῃ τὸ εἶνηκα τῶν τοῦ ἰδίου κτήματος προϊόντων πρὸ πάντων εἰς πληρωμὴν τοῦ ἀνταλλάγματος, ἐπ' ᾧ παρεχώρησε ταῦτα εἰς τὸν ἀγρολήπτην, τὸ δὲ δικαίωμα τούτου τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἤθελεν ἀποβῇ ἰδανικόν, ἂν ἤρτητο ἀπὸ τῆς βουλῆσεως τρίτου (τοῦ μεταμισθωτοῦ) νὰ περιορίσῃ αὐτὸ εἰς τὸ ποσόν, δι' ὅπερ ἤθελεν δοῖν αὐτῷ νὰ μεταμισθώσῃ τὸ κτήμα. Ἐπὶ τῶν εἰσκομιζομένων ὅμως εἰς τὸ ἀγροτικὸν κτήμα πραγμάτων δὲν ἰσχύουσι τὰ εἰρημένα, διότι ἐπ' αὐτῶν δὲν καθιεροῦται κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς νόμους (σιωπηρὸν) ἐνέχυρον. Ὅρα περὶ τούτων Vangerow τόμ. 1. σελ. 967-969.

(1) (19. 2) 53. B. (K. 1) 53.

(2) Ὅρα σημ. 69 καὶ ἐπ. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ κατὰ τὸν Γαλλ. νόμον (Code Napoléon) ἀρθ. 1735 καὶ Γαλλ. πολ. δικ. ἀρθ. 820. Ἄν ὅμως ὁ μεταμισθωτής προκατέβαλε τὸ μίσθωμα, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται πρὸς τὸν πρῶτον ἐκμισθωτὴν, διότι δὲν ἔχομεν τὸν περὶ τούτου ἀντίθετον ὁρισμὸν τοῦ γαλλικοῦ νόμου C. N. αὐτέμ.

του ὀρίζει ἡ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία, ἡ δὲ τοιαύτη λύσις αὐτοῦ συνάγεται ἐκ τῆς ἐκτεθείσης φύσεως τῆς μεταμισθώσεως· οἱ καρποὶ ὅμως ὑπόκεινται ἀπολύτως εἰς τὸ προνόμιον δι' ἅπαν τὸ ἐκ τῆς πρώτης μισθώσεως ὀφειλόμενον μίσθωμα, καὶ ἂν ὁ μεταμισθωτὴς ὀφείλῃ ὀλιγώτερον αὐτοῦ ποσόν <sup>(1)</sup>.

62. Ἡ μίσθωσις παύει· α) καταστραφέντος τοῦ πράγματος ἐκ τύχης <sup>(2)</sup>, ἢ καταστάντος τοῦ μισθωτοῦ κυρίου αὐτοῦ <sup>(3)</sup>, οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τοῦ θανάτου τῶν συμβαλλομένων <sup>(4)</sup>, ἐκτὸς ἂν συνέστη ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δεδωκώς, οὗτος δὲ ἀποβιώσῃ <sup>(5)</sup>. β) ληξάσης τῆς προθεσμίας τῆς μισθώσεως. Οὐσιώδες τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἡ ἐπὶ ὠρισμένον χρόνον διάρκεια <sup>(6)</sup>. Ἐθεν, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσι τὴν προθεσμίαν τῆς λήξεως, ἡ διηνεκὴς διάρκεια δὲν ὑποτίθεται, καθὼ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως, ἐκάτερος δὲ αὐτῶν δύνатаι νὰ δώσῃ πέρας εἰς τὴν μίσθωσιν, μηνύων τῷ ἑτέρῳ τὴν ἀπόφασίν του καὶ δίδων αὐτῷ ἀνάλογον προθεσμίαν ἵνα προνοήσῃ ὑπὲρ τῶν ἰδίων συμφερόντων· περὶ τῆς προθεσμίας, ἐντὸς τῆς ὁποίας γίνεται ἡ μὴνυσις καὶ ἄλλων παραπλησιῶν ζητημάτων, ἰσχύουσιν ἐπιτόπιοι συνήθειαι <sup>(7)</sup>, ἄλλοτε δὲ συνάγεται ἡ διάρκεια τῆς μισθώσεως ἐξ ἄλλων ἐν τῇ συμβάσει περιεχομένων συμφωνιῶν <sup>(8)</sup>.

(1) Ὁρα σημ. 4. σελ. 74.

(2) (19. 2) 9 § 1. B. (Κ'. 1) 9. ἄρθρ. 1609 τοῦ Νμσχ.

(3) 9 § 6, 10. αὐτ. ἄρθρ. 1601 τοῦ Νμσχ.

(4) K. (4. 63) 10 B. (Κ'. 1) 72. E. (2. 24) § 6. ἄρθρ. 1630 τοῦ Νμσχ.

(5) (19. 2) 4. B. (Κ'. 1) 4.

(6) Πρβλ. ἄρθρ. 1600 τοῦ Νμσχ.

(7) Trop long louage 401.

(8) Code Napoléon ἄρθρ. 1759. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως πρβλ. τὰ ἄρθρ. 1622—1623 τοῦ Νμσχ. τὰ ὀρίζοντα τὸν χρόνον τῆς μισθώσεως ἐν ἐλλείψει ἰδίως περὶ αὐτοῦ συμφωνίας, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἐντεῦθεν παραγομένων περιπλοκῶν. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1623 αὐτοῦ αἱ μισθώσεις αἱ ἔχουσαι προθεσμίαν, εἴτε κατὰ συμφωνίαν, εἴτε δυνάμει τῶν προηγουμένων τριῶν ἄρθρων, παύουσι διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς προθεσμίας, ἂνευ προηγουμένης μηνύσεως. Ἡ κατὰ τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον ἀνάγκη τῆς προηγουμένης μηνύσεως παράγει πλῆθος δικῶν, καθ' ὅς ἀσκεῖται καὶ ἀναπτύσσεται ἡ πονηρία πρὸς βλάβην τῆς ἰδιοκτησίας. Ἐπὶ δὲ κινητῶν κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1627) ἡ μίσθωσις διαρκεῖ ἐφ' ὅσον



63. Ἐνίοτε μετὰ τὴν λήξιν τῆς μισθώσεως οἱ συμβαλλόμενοι ἐξακολουθοῦσι σιωπηρῶς τὴν μίσθωσιν, ἢ δὲ ἀνανέωσις αὕτη τῆς συμβάσεως ὀνομάζεται ἀναμίσθωσις (*relocalio*). Ἐννοεῖται, ὅτι αὕτη ὑπάρχει μόνον, ὅταν ὁ ἐγκύριος δυνάμενος νὰ ἐκφράσῃ βούλησιν μισθωτῆς ἐξακολουθῇ τὴν χρῆσιν, μὴ ἀντιλέγοντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ (1). Περὶ τῆς διαρκείας τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως διακριτέον μεταξὺ οἰκοδομῶν (*prædia urbana*) καὶ ἀγροτικῶν κτημάτων (*rustica*)· περὶ δὲ τῶν τελευταίων τούτων κτημάτων ὀρίζεται, ὅτι, ἐὰν ὁ μισθωτῆς ἐπιμείνῃ, ἢ μίσθωσις ἀνανεοῦται εἰς ἐκεῖνον μόνον τὸν ἐνιαυτὸν, οὐ μὴν καὶ «εἰς ὅλον τὸν λειπόμενον χρόνον, εἴγε εἰς πενταετίαν τυχὸν ἦν ἢ προτέρα μίσθωσις» (2), διότι ὁ μισθωτῆς ἀγροτικοῦ κτήματος, ἐπιμείνας εἰς αὐτὸ μετὰ τὴν λήξιν τῆς ῥητῶς συνομολογηθείσης μισθώσεως, κατέβαλεν ἤδη τὰς ἀναγκαίας διὰ τὴν καλλιέργειαν τοῦ τρέχοντος ἔτους δαπάνας, ὅθεν τὸ καλῶς ἐννοούμενον συμφέρον ἐκατέρου αὐτῶν καὶ ἡ τῆς γεωργίας παραγωγή ἀπαιτοῦσι τὴν ἐπὶ ὁλόκληρον τὸ ἔτος ἀνανέωσιν. Ἐπὶ οἰκοδομῶν ὅμως «ὕπερ ὅσου χρόνου μείνῃ τις, ἐνέχεται· εἰ μὴ δῆλος χρόνος ἐγγράφως ὀρισθῇ τῇ μισθώσει». Ὅθεν κατὰ κανόνα ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν, ὅταν βουλευθῇ· ὁ Οὐλλπιανὸς πραγματεύεται κυρίως περὶ τοῦ χρόνου καθ' ὃν, κατὰ τὸν νόμον, διαρκεῖ ἡ σιωπηρὰ ἀναμισθωσις, θεὶς δὲ τὸν κανόνα (ὕπερ ὅσου χρόνου μείνῃ τις ἐνέχεται) ἐπιφέρει ὡς ἐξαίρεσιν «εἰ μὴ δῆλος χρόνος ἐγγράφως ὀρισθῇ τῇ μισθώσει. Ὁ οὕτως ὀρισθεὶς δῆλος χρόνος διὰ τὴν μίσθωσιν χωρεῖ προδήλως καὶ ἐπὶ τῆς σιωπηρᾶς ἀναμισθώσεως (3). Ὁ ἐγγράφως τῇ μισθώσει ὀρισθεὶς δῆλος χρόνος δὲν

χρόνον φθάσει τὸ συμπεφωνημένον μίσθωμα, ἢ ἐφ' ὅσον ὁ σκοπὸς τῆς χρήσεως ἀπαιτεῖ. Ἀλλως διαρκεῖ ἡ μίσθωσις μέχρις οὗ τὰ μέρη δηλώσωσιν ἐναντίαν θέλησιν διὰ μηνύσεως.

(1) (19. 2) 13 § 11. 14. B. (Κ'. 1) 13. 14. K. (4. 65) 16. (20. 1) 78. Ἀρμεν. (3. 8) 20.

(2) (19. 2) 13 § 11. B. (Κ'. 1) 13 B. (Ξ'. 19) 1. Σχόλ.

(3) B. αὐτ. ἐν τέλει. Ὁρα παρὰ Καλλιγᾶ 3. σελ. 293 σημ. 130 καὶ 140 τοὺς ἀντιδοξοῦντας. Καὶ τὸ Νημοχ. (ἀρθρ. 1626) τὴν αὐτὴν ἐπὶ ἀστοκῶν κτη-



δύναται λογικῶς νὰ ἐξηγηθῇ ὡς χρόνος τῆς ἀναμισθώσεως, ὁρισθεῖς ἐγγράφως διὰ τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος, οὔτε τὸ «εἰ μὴ δῆλος κλπ.» νὰ ἀναφερθῇ εἰς τὰ ἐπὶ τῶν ἀγροτικῶν κτημάτων ἰσχύοντα (εἰς ἓνα ἐνιαυτὸν ἀνανεοῦται ἡ μίσθωσις). Τίς δ' λόγος, ὁ δικαίων ἡμᾶς νὰ ὑπαγάγωμεν τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ δευτέρου κανόνος εἰς τὸν πρῶτον, δι' ἄλλο εἶδος κτημάτων, καθιερωθέντα κανόνα; Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην, ἥς τὸ ἀποτέλεσμα, ἂν καὶ δὲν συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τοιούτων συμβάσεων, δὲν εἶναι ὅμως παράλογον, ἀποδέχονται οἱ πλείστοι ὡς μόνην ὁρθήν, αὐτὴν δὲ καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία <sup>(1)</sup>.

64. Ἡ μίσθωσις παύει, ὅταν τὸ πρᾶγμα ἐκποιούμενον περιέλθῃ διὰ παραδόσεως εἰς ἄλλον κύριον <sup>(2)</sup>, μὴ υποχρεουμένου τοῦ μισθωτοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ τοῦ νέου κυρίου <sup>(3)</sup>, διότι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται μὲν νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς τὸν νέον κύριον τὰς κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀπαιτήσεις του περὶ τοῦ μισθώματος, ἢ περὶ ἀποζημιώσεως, οὐδέποτε ὅμως καὶ δλόκληρον τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐνοχικὴν μετὰ τοῦ μισθωτοῦ σχέσιν· ἡ σχέσις αὕτη, καθὼς σύμπλεγμα ἀδιάσπαστον ἀμοιβαίων ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων καὶ υποχρεώσεων, δὲν εἶναι δεκτικὴ ἐκποιήσεως (Ἐν. Δικ. τὸμ. 3 σελ. 25)· ὁ ἕτερος τῶν μετεχόντων τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, ἂν ἠδύνατο δι' ἐκχωρήσεως νὰ καταστήσῃ ἄλλον εἰδικὸν αὐτοῦ διάδοχον κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην, ἤθελεν ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ μεταβιβάσῃ μονομερῶς (χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ ἑτέρου ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει διατελοῦντος) εἰς ἄλλον καὶ τὰς ἐν τῇ σχέσει ἐκείνῃ περιεχομένας

μάτων δίδεται λύσιν, ἀλλὰ μετὰ τοῦ εὐλόγου περιορισμοῦ, ὅτι ἡ σιωπηρὰ ἀναμίσθωσις δὲν διαρκεῖ ὑπὲρ τὸ ἔτος, ἀλλ' ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων καλλιιεργουμένων κατὰ μακροτέραν τοῦ ἔτους περίοδον, καὶ ἡ ἀναμίσθωσις, ἢ σιωπηρὰ, διαρκεῖ ἐπὶ τοσοῦτον χρόνον, ὅσος ἀπαιτεῖται, ὥπως ἀπαξ τοῦλάχιστον ὁ μισθωτὴς καρπωθῇ τὸ ἔλεον κτῆμα. Πρὸλ. ἔρθρ. 1624 τοῦ Νησγ.

(1) Διόφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 125 καὶ 165 (1850).

(2) (7. 1) 59 § 1. Κ. (4. 65) 9. (19. 2) 25 § 1. 32. Β. (Κ. 1) 25. 31. 71. (30.) 120 § 2. Ἀρμην. (3. 8). 38.

(3) (19. 2) 32. Β. (Κ. 1) 31.

ἑδίας ὑποχρέωσεις, ἀλλ' ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ ὑποχρέου ἀντιβαίνει ἀντικρὺ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καθ' ἣν ὁ δικαιοῦχος συνάπτων τὴν ἐνοχὴν μεθ' ὠρισμένου προσώπου ἔννοει, ὅτι τοῦτο θέλει ἐκπληρώσει αὐτήν· ἡ δὲ χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ δικαιοῦχου μεταβολὴ τοῦ προσώπου ἐκείνου, ἀναγκάζουσα αὐτὸν νὰ δεχθῇ ἄλλον, ἴσως ἀναξιώχρεων ἢ δύστροπον ὀφειλέτην, ἤθελε ματαιώσῃ τὴν προσδοκίαν τοῦ δικαιοῦχου ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως καὶ ἀναιρέσει τὴν ἀσφάλειαν τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων <sup>(1)</sup>.

Ἀλλ' ὁ ἐκμισθώσας καὶ ἀφοῦ δι' ἐκποιήσεως μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, κατέχεται τῷ μισθωσαμένῳ εἰς τὸ γενέσθαι αὐτῷ ἄδειαν ἀπολαύειν τοῦ μισθωθέντος, ὥστε, μὴ συμφωνήσας μετὰ τοῦ νέου κυρίου νὰ ἀνεχθῇ οὗτος τὸν μισθωσάμενον, ἐνάγεται ὑπὸ τούτου εἰς τὸ διαφέρειν <sup>(2)</sup>, εἰ δὲ καὶ συνεφώνησε μετὰ τοῦ νέου κυρίου ὑπὲρ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς χρήσεως, ἀμφισβητεῖται ἐὰν ὁ μισθωτὴς δύναται, δυνάμει τῆς συμβάσεως ταύτης, νὰ ἐνάξῃ τὸν νέον κύριον ἐπὶ ἐξακολουθήσει τῆς μισθώσεως, ἢ ν' ἀποκρούσῃ δι' ἐνστάσεως τὴν περὶ ἐξώσεως ἀγωγὴν. Δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἔχει ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγὴν καὶ ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἂν ἡ σύμβασις τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ ἡ μίσθωσις συνήφθη μετὰ τῶν τριῶν τούτων, οἵτινες ἔχουσι συμφέρον εἰς τὴν προκειμένην νομικὴν σχέσιν· τοιαύτη μάλιστα σύμβασις ὑποτίθεται, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τῶν ὑπὸ τοῦ δημοσίου γενομένων ἐκποιήσεων <sup>(3)</sup>. Πείθομαι ὅμως, ὅτι καὶ ἐκ τῆς μετὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ τρίτου κυρίου γενομένης τοιαύτης συμβάσεως ἀποκτᾷ ὁ μισθωτὴς, καὶ ἄνεν ἐκχωρήσεως, ἀγωγὴν καὶ ἔνστασιν κατὰ τοῦ τρίτου κυρίου πρὸς ἐξακολουθήσιν τῆς μισθώσεως, διότι ὁ ἐκμισθωτὴς συνάπτει αὐτὴν κυρίως ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ μισθωτοῦ, ὡς διαχειριστὴς τῶν υποθέσεων αὐτοῦ, ὅθεν οὗτος, ἐγκρίνων βραδύτερον τὴν ὑπὲρ αὐτοῦ

(1) Mühlenbruch Cession § 27 σελ. 306—311 τῆς τρίτης ἐκδόσεως.

(2) (19. 2) 23 § 1. 32. B. (K. 1) 23. 31.

(3) (49. 14) 80.

ἀνευ ἐντολῆς συναφθεῖσαν σύμβασιν, μεταβάλλει εἰς ἀντιπρόσωπον αὐτοῦ τὸν ἐν ἀρχῇ μὴ ἐκπροσωποῦντα αὐτὸν συμβαλλόμενον (τὸν ἐκμισθωτὴν), εἰδομεν δὲ ἀλλαχοῦ, (§ 119 ἀριθ. 2 τόμ. I. σελ. 121 § 123 II. Β.) ὅτι ἡ δι' ἀντιπροσώπου συναφθεῖσα σύμβασις, καὶ ἂν ὁ ἀντιπρόσωπος συνῆψεν αὐτὴν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, παράγει ὑπὲρ ἢ κατὰ τοῦ ἐκπροσωπούμενου ὠφέλιμον ἀγωγὴν (1).

Ὁ ἐκμισθωτής, προνοήσας περὶ τῆς διατηρήσεως τῆς μισθώσεως ἔχει ὥς καὶ πρότερον τὴν ἀγωγὴν ἐκ τῆς μισθώσεως κατὰ

(1) Τὴν ὑπὲρ τοῦ τρίτου (ἐκπροσωπούμενου) ἀγωγὴν, ἣν ὀφείλει νὰ ἐκωρῆσῃ ὁ ἀντιπρόσωπος, καὶ ἥτις κινεῖται ὡς ὠφέλιμος καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκωρῆσεως Β. (II'. 2) 1 § 8'. κατὰ τοῦ τρίτου Β. (III'. 2) 19. Ὅρα καὶ τὰ χωρία τῆς 1 σημ. τοῦ § 119. τόμ. I. σελ. 117. Ὁ Καλλιγᾶς φαίνεται ἀμφισβίλλον περὶ τῆς ὁρθότητος τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, τόμ. 3 σελ. 294, τοῦλάχιστον, παρατιθέμενος τὴν ὑπὲρ αὐτῆς δόξαν τοῦ συντάκτου τῆς ἐν τῇ Θέμειδι πραγματείας τόμ. 4 σελ. 404 (ὅστις ἔμως δὲν αἰτιολογεῖ αὐτὴν ἀποχρώντως), ἀπέχει νὰ ἐκφράσῃ ἰδίαν περὶ τούτου γνώμην.

Τὰ περὶ τῆς λύσεως τῆς μισθώσεως δια τῆς εἰς τρίτον ἐκποιήσεως τοῦ κτήματος ὑπὸ τοῦ περ' ἡμῖν δικαίου ἐριζήμενα, συνάγονται μὲν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων καὶ τῆς περιορισμένης ἰσχύος τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, πολλὰ ἔμως καὶ σπουδαῖα συμφέροντα πάσχουσιν ἐνίοτε ἐκ τοιούτων λογικῶς ὀρθῶν δογμάτων, ἰδίως τὰ τῶν ἀγροληπτῶν καὶ τῆς γεωργίας ἐν γένει. Πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τούτου τὸ Νῆμγ. ἀκολουθοῦν τὴν γαλλ. νόμον ἐρίζει (άρθρ. 1631—1636) τὰ περὶ τοῦ θέματος τούτου ὡς ἑξῆς.

Ἐπὶ τῆς εἰς τρίτον ἐκποιήσεως τοῦ μισθωμένου ἀκινήτου, ἡ τῆς παραχωρήσεως ἐμπραγμάτων δικαίωματος ἀποκλείοντες τὴν χρῆσιν τοῦ ἀκινήτου ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ, ὁ νέος κτήτωρ, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας συμφωνίας ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει, ὀφείλει ν' ἀναγνωρίσῃ τὴν μίσθωσιν, ἐὰν αὕτη ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντες βεβαίαν χρονολογίαν· ἀλλ' αἱ ὑπὲρ τὸ ἔτος ἀπὸ τῆς ἐκποιήσεως προκαταβολαὶ τοῦ μισθώματος πρὸς τὸν ἐκποιήσαντα δὲν ὑποχρεοῦσι τὸν νέον κτήτορα. Εἰάν ἐν τῇ τῆς μισθώσεως συμβάσει ὑπάρχῃ ἡ πρὸ μισθωτοῦ μνημονευθεῖσα ἐναντία συμφωνία, δὲν ὀρίσθῃ δὲ τί περὶ ἀποζημιώσεως τοῦ μισθωτοῦ, αὕτη ῥυθμίζεται ὡς ἑξῆς. Ἐπὶ ἀστρικῶν κτημάτων ἡ τοῦ μισθωτοῦ ἀποζημιώσις συνίσταται εἰς τὴν πληρωμὴν ποσοῦ ἴσου πρὸς τὸ ἐνοίκιον τοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 1635 ὀρισμένου (ἐνὸς μηνὸς ἢ τριῶν μηνῶν) πρὸς ἐκκένωσιν χρόνου, ἀλλ' ἐπὶ ἐργοστασίων, ἢ ἄλλων βιομηχανικῶν καταστημάτων ἀπαιτούντων μεγάλας καταβολὰς, ἡ ἀποζημιώσις ὀρίζεται διὰ πραγματογνωμόνων, τέλος ἐπὶ ἀγροτικῶν κτημάτων ἡ ἀποζημιώσις συνίσταται εἰς τὸ τρίτον τοῦ μισθώματος τοῦ ὑπολοίπου τῆς μισθώσεως χρόνου.

Ὁ νέος κτήτωρ, ὁ ἔχων τὸ δικαίωμα νὰ ἀποπέμψῃ τὸν μισθωτὴν ὀφείλει νὰ

τοῦ μισθωτοῦ, δύναται δὲ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὴν εἰς τὸν νέον κύριον, ἵνα λάβῃ οὗτος τὸ μίσθωμα, παρέχων τὴν χρῆσιν <sup>(1)</sup>.

65. Μονομερῶς δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν ὁ μὲν ἐκμισθωτής·

1) εἰ εἰς ἰδίαν χρεῖαν ἀναγκαίαν δέεται τοῦ πράγματος· ἢ

2) ἐπισκευάσαι βούλεται ἐξ ἀπαραιτήτου ἀνάγκης· ἢ

3) ὁ μισθωτής κακῶς αὐτῷ κέχρηται <sup>(2)</sup>· ἢ

4) ἐπὶ διετίαν μὴ καταβάλλῃ τὸν συνομολογηθέντα μισθωτὸν κανόνα (τὸ μίσθωμα) <sup>(3)</sup>.

ὁ δὲ μισθωτής, ἐὰν

1) δὲν παραδίδεται αὐτῷ ἐγκαίρως τὸ πρᾶγμα, ἢ δὲ ἀνάγκη, ἣν ἔχει αὐτοῦ, δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολήν <sup>(4)</sup>· ἢ

2) τὸ πρᾶγμα πάσῃ οὐσιώδῃ ἑλλείψειν, ἥς ἡ θεωρεῖσα δὲν δύναται νὰ γενῇ ἐν βραχεὶ <sup>(5)</sup>· ἢ

3) ἀπειλῇται σπουδαῖος κίνδυνος ἐκ τοῦ πράγματος εἰς τὸν μισθωτὴν, π. χ. ἡ οἰκοδομὴ ἦναι ἐτοιμόρροπος <sup>(6)</sup>· ἢ

εἰδοποίησιν αὐτὸν πρίτερον περὶ τούτου, ἐπὶ βραχυτέρας τῶν 6 μηνῶν μισθώσεως πρὸ ἐνὸς μηνός, ἐπὶ δὲ μακροτέρας, πρὸ τριῶν μηνῶν, ἐπὶ δὲ ἀγροτικῶν κτημάτων τοῦλάχιστον πρὸ ἐνὸς ἔτους, οὕτω δύναται ν' ἀποπερνεθῇ ὁ μισθωτής, πρὶν ἢ καταβληθῇ αὐτῷ ὑπὸ τοῦ νέου κτήτορος, ἢ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἢ πρὸ μικροῦ εἰρημένη ἀποζημίωσις.

Τὰ ἐν ταῖς ἔρροις 1631—1636 ὥρισμένα ἀρχοῦσιν, ἂν ἡ μίσθωσις δὲν ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν, ἐπιφυλαττομένου τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως δικαιώματος τοῦ μισθωτοῦ κατὰ τοῦ ἐκμισθώσαντος.

Περὶ τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων, εἰς τὰ ἔθωκαν ἀφορμὴν οἱ ἔριμοι οὗτοι πρὸλ. Dulloz Louage ἀρ. 482—524.

(1) Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 293 σημ. 149.

(2) B. (Κ'. 1) 63. Ἀρμεν. (3. 8) 33. II. (4. 65) 3.

(3) Αὐτόθι καὶ Neap. 120 Κατ. 8.

(4) (19. 2) 24 § 4. 60 πρ. B. (Κ'. 1) 24. 60. ἔρρ. 1628 τοῦ Νημοχ. Διὰ τὴν μὴ ἐκπλήρωσιν οὐσιώδους ὑποχρεώσεως ἔρρ. 1611 τοῦ Νημοχ.

(5) 25 § 2 αὐτ. Βασιλ. 23 (24. 1) 49. K. (4. 5) 4. Ἡ μακρὰ, μάλιστα μεταξὺ τῶν ἀρχαίων νομεικῶν, συζήτησις, εἰν δ' εἶδος τῶν φασιμάτων, τὰ τὰ ὅποια πρὸτείνει ὁ ἐνοικιστής, ὅτι ὑπάρχουσιν ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἦναι λόγος λύσεως τῆς μισθώσεως ἀποβαίνει τὴν σήμερον ματαία, τοῦλάχιστον παρ' ἡμῖν, διότι οὐδέποτε τοιοῦτον ζήτημα ἀνεράνη ἐν Ἑλλάδι· ἄλλως τὸ ζήτημα πρὸς νὰ λυθῇ ἀποφατικῶς. Ἴδε Glück τόμ. 17 σελ. 480. Troplong Louage 197 Καλλιγὰ 3. σελ. 293 σημ. 153.

(6) (19. 2) 27 § 1 B. (Κ'. 1) 27. (39. 2) 28.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

4) ὁ ἐκμισθωτὴς ἐπιχειρῇ ἐπαχθεῖς ἐπισκευὰς <sup>(1)</sup>, ἡ δὲ γείτων κλείη διὰ καινοτομιῶν τὸ φῶς <sup>(2)</sup>.

Αἱ λοιπαὶ ἀμοιβαὶ ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων συνάγονται ἐκ τε τῶν εἰδικῶν ὁρισμῶν τοῦ συμβολαίου καὶ ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἐκάτερος ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ἐξ ἰδίου πταίσματος προσγενομένης τῷ ἐτέρῳ ζημίας <sup>(3)</sup>.

Ε) Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

66. Ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν ἐπιχειρεῖ καὶ περατοῖ αὐτὴν ἐγκαίρως. Ὅφειλε νὰ ἐπιχειρήσῃ τὸ ἔργον αὐτοπροσώπως;

67. Ἐκάτερος τῶν συμβαλλομένων δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παραχρῆμα τὴν ἐκτέλεσιν, ἐὰν ὁ χρόνος τῆς ἐκτελέσεως δὲν ὠρίσθῃ διὰ τῆς συμβάσεως. Ἐὰν πρόκηται νὰ περατωθῇ ἔργον ἴπως ρυθμίζεται τὸ ζήτημα τοῦ χρόνου τῆς περατώσεως;

68. Εὐθὺνὴ τοῦ ἐκμισθωτοῦ περὶ τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας. Εἰς τίνα ἀνῆκει ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως; Τίς παρέχει τὸ ὕλικόν καὶ τὰ ἐργαλεῖα; Δοκιμασία (probatio) τοῦ μισθώσαντος. Εἰς τίνας βάρους εἶναι οἱ ἐπὶ τῆς ἐργασίας τυχόν ἐπιθεβλημένοι φόροι;

69. Ἀπειρία τοῦ τεχνίτου. « Ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ ». Εὐθὺνὴ τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν. Κατὰ τὸν Ἀρμενόπουλον ἐκτείνεται αὕτη εἰς πάντας τοὺς ἐργολάβους οἰκοδομῶν. Διάταγμα τῆς 11 Σεπτεμβρίου 1850.

70. Πότε ὀφείλεται ὁ μισθός;

71. Ἐπὶ τῆς ἐργολαβίας, ἢ τῆς ἀπλῆς ὑπηρεσίας ἴπως ρυθμίζεται ἡ εὐθὺνὴ διὰ τὴν ἐκ τύχης, ἢ δι' ἄλλον λόγον ἀποτυχίαν τοῦ ἔργου, ἢ παράλειψιν τῆς ὑπηρεσίας;

72. Ἰδίως ἐπὶ τῆς ὑπηρεσίας ἴποια τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τῷ μισθωτῇ, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι τὴν ἐργασίαν συμβάντος τυχαίου κωλύματος;

Τὸ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ συμβάν τοιοῦτον κώλυμα ἀναιρεῖ πάντοτε τὸ ἐπὶ τοῦ μισθώματος δικαίωμα· τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως τοῦτο δὲν συνεπάγεται ἀπολύτως καὶ ἡ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ὑπηρεσίας τοιαύτη ἀδυναμία. Διὰ τί;

(1) (19. 2) 27 πρ. Β. (Κ'. 1) 27.

(2) 25 § 2 αὐτ.

(3) Ε. (3. 24) § 8 (19. 2) 9 § 3. 11 § 3. 13 § 1. 40. 48 § 4. (30 17) 23. Β. (Β'. 3) 23.



73. Τέλος τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας. Ἀρχὴς τῆς προθεσμίας. "Αν δὲν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας;

74. Χωρίον τοῦ Ἀρμενοπούλου περὶ λύσεως ἐργολαβίας ἐπὶ ὑπερόγκου βλάβης.

75. Θάνατος τοῦ ἐκμισθωσαντος τὴν ἐργασίαν.

66. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως τῆς ἐργασίας, ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ νὰ περατώσῃ αὐτὴν ἐγκαίρως, μεταχειριζόμενος ὡς συνετὸς οἰκογενειάρχης τὸ πρὸς περάτωσιν αὐτῆς δοθὲν αὐτῷ ὕλικόν. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὸ ἔργον, ἢ δύναται νὰ ἐκτελέσῃ αὐτὸ καὶ δι' ἄλλων, λύεται κατὰ τὴν ῥητῶς, ἢ ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τοῦ ἔργου, σιωπηρῶς ἐκπεφρασμένην βούλησιν τῶν συμβαλλομένων. Ἐὰν ἡ ἐργασία δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρηθῇ ἐπίσης ἀκριβῶς παρὰ παντὸς ἐργάτου, ὅτε ὁ μισθωτὴς ἀποβλέπει εἰς τὴν ἀτομικὴν δεξιότητα τοῦ τεχνίτου, εἰς ὃν ἀνέθετο τὸ ἔργον, π. χ. ἐπὶ τῆς ζωγραφήσεως δωματίων (ἐὰν, ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς ἐργασίας, αὕτη δύναται νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς μισθώσεως), ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἐργασίαν, τότε δὲ μόνον ἀντικαθίστησιν ἀκινδύνως ἄλλον, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι κατ' οὐδὲν προσβάλλεται τὸ συμφέρον τοῦ μισθωτοῦ, ἐκτελουμένης τῆς ἐργασίας ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου (1). ἔχει δὲ καὶ ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ προσηκούσῃ ἐκτελέσει, ἂν καὶ ἡ σύμβασις ἀφορᾷ τὰς ὑποθέσεις τοῦ πρώτου μισθωτοῦ, διότι, ὡς ἐκ τῆς μετὰ τοῦ τελευταίου τούτου συμβάσεως, ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν (2). Ἐὰν δὲ ἡ ἐργασία ᾗται τοιαύτη, ὥστε εἶναι ἀδιάφορον τίς ἐκτελεῖ αὐτήν, διότι ὁ μισθὸν εἰς μόνον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἀποβλέπει (*potius enim opus ipsum, quam artificem spectamus*), ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται ἀδιστακτικῶς νὰ ἐκτελέσῃ καὶ δι' ἄλλου (ὑπεκμισθωτοῦ) τὴν ἐρ-

(1) (46. 3) 31. B. (ΚΣΤ'. 5) 31. (12. 6) 26 § 12. B. (ΚΔ'. 6) 26. συνδ. μετὰ τῶν (43. 1) 97 § 1. (17. 1) 8 § 6. B. (ΙΔ'. 1) 8. ἢ ὑπὸ τοῦ ἐκμισθωτοῦ αὐτοπροσώπως παρεχλ. τῆς ὑπηρεσίας εἶναι ὁ κανὼν κατὰ τὸ νμογ. (ἄρθρ. 1638), ἐκτὸς ἂν ὠρίσθῃ ἄλλο τι, ἢ συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων ὅπερ ἔστι κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ ἢ διάταξις πρὸς τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.

(2) (43. 1) 38 § 2.



γασίαν, εὐθάνεται ὁμῶς, ἐὰν οὗτος, εἴτε δι' ἀπειρίαν, εἴτε δι' ἑλλειψίν ἐπιτηρήσεως, δὲν ἐκτελέσῃ αὐτὴν προσηκόντως, διότι καὶ ἑκατέραν περιπτώσιν τὸ πλημμελὲς τοῦ ἔργου προέρχεται ἐκ τῆς ἀμελείας τοῦ πρώτου ἐκμισθωτοῦ <sup>(1)</sup>.

67. Μὴ δρισηέντος διὰ τῆς συμβάσεως τοῦ χρόνου, καὶ ὅν θέλει ἐκτελεσθῇ ἡ ἐργασία, ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων διακαίουται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὴν ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως· ἐὰν δὲ ἡ ἐργασία σκοπὸν ἔχῃ τὴν κατάρτισιν ἔργου (ἀνέγερσιν οἰκοδομῆς, κατασκευὴν ἐνδύματος, ἢ ἐπίπλου κλπ.), ὁ ἀναδεξιόμενος αὐτὴν διακαίουται νὰ ζητήσῃ νὰ ὀρίσῃ ἐπιεικῶς ὁ πρὸς περάτωσιν τοῦ ἔργου ἀναγκαῖος χρόνος <sup>(2)</sup>. ἐὰν δὲ ὁ δρισηὲς χρόνος ᾔσῃ τοσοῦτον βραχὺς, ὥστε ἡ ἐντὸς αὐτοῦ ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου ἀποβαίῃ ἀδύνατος, «δοκεῖ συμπεφωνεῖσθαι, ἵνα ἐν τοσούτῳ διαστήματι περαιωθῇ τὸ ἔργον, οὐ δὲ ἴα οὐκ ἡδύνατο κατασκευάζεσθαι, ὅθεν τοσοῦτον δίδεται διάστημα πρὸς κατασκευὴν, ὅσον ἂν ὀρίσῃ ἀνὴρ ἀγαθός (ἐπιεικὴς ἐμπειροτέχνης)» <sup>(3)</sup>. Κατασφραγέντος δ' ἐκ τύχης τοῦ ἐκτελεσθέντος μέρους τοῦ ἔργου, ἡ συνομολογηθεῖσα προθεσμία ἄρχεται ἐκ νέου, ὅθεν δὲν περιορίζεται ὁ ἐκμισθωτὴς ἐντὸς τοῦ ὑπολιπομένου μέρους αὐτῆς <sup>(4)</sup>.

68. Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐκμισθωτοῦ τῆς ἐργασίας, λόγῳ τῆς ποιότητος αὐτῆς, διακριτέον, ἂν ὁ μισθώσας ἐπεφυλάχθῃ τὴν διεύθυνσιν τῶν ἐργασιῶν κατὰ τὰ καὶ ἑκάστα, ἢ ἀνέθηκεν εἰς τὸν ἐργολάβον νὰ φθάσῃ εἰς τὸ σκοπούμενον ἀποτέλεσμα, ὅν αὐτὸς κρίνει τρόπον. Ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐκμισθωτὴς ἐν μόνον ὀφείλει ν' ἀκολουθήσῃ ἀκριβῶς τὰς ὁδηγίας τοῦ μισθωτοῦ τῶν ὑπηρεσιῶν, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ εἶναι μὲν ἐλεύθερος νὰ ἐνεργήσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν, ἐνέχεται ὁμῶς, ἐὰν τὸ ἀποτέλεσμα δὲν ᾔσῃ τὸ προσηκόν, εἴτε εἰς μισθὸς ὀρίσθῃ διὰ

(1) (19. 2) 23 § 7 (20. 1) 23 § 7'. (14. 3) 8 § 10. B. (III'. 1) 8 καὶ 6

(2) (43. 1) 14. 137 § 3.

(3) (19. 1) 38 § 1. B. (K'. 1) 38. Ἄλλως δὲ ἦτον ἡ ἐπερώτησις ἢ ἐρί-  
ζουσα χρόνον, ἐντὸς τοῦ ὁποίου ἦτον ἀδύνατος ἡ περάτωσις (14. 7) 31. B.  
(NB'. 1) 30. (13. 4) 2 § 6. B. (KΔ'. 9) 2. E. (3. 13) § 3.

(4) (43. 1) 13.

τὸ ὅλον, εἴτε ἡ ἐργασία πληρόνεται κατὰ λόγον (π. χ. κατὰ μέτρον) τῆς προόδου, ἢ κατὰ χρονικά διαστήματα (π. χ. καθ' ἡμέραν) (1).

Παρατωθέντος δὲ τοῦ ἔργου ἡ κρίσις περὶ τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως ἀνήκει εἰς τὸν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν, ἐκτὸς ἂν οὗτος ρητῶς ἀνέθετο εἰς τρίτον τὴν δοκιμασίαν, ὅτε ὁ τρίτος κρίνει περὶ τῆς ποιότητος τῆς ἐργασίας· ἀλλ' ἡ κρίσις αὕτη πρέπει νὰ συνάδῃ πρὸς τὴν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ (*arbitrium boni viri*), ὅθεν ὁ ἀναδεχόμενος τὴν ἐργασίαν οὐδόλως δρεῖλει νὰ παραδεχθῇ αὐθαίρετον ἀποδοκιμασίαν (2). Ἡ δὴλωσις τοῦ μισθωτοῦ, ὅτι καλῶς ἔχει ἡ ἐργασία, γενομένη καὶ σιωπηρῶς, παραδεχομένου αὐτοῦ τὸ ἔργον χωρὶς ἀντιρρήσεως, καλεῖται ὑπὸ τοῦ νόμου δοκιμασία (*probatio, approbatio*). Ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης, τὴν ἐργασίαν ὑποχρεῖται νὰ παράσχω ὁ ἐκμισθωτής, τὰ πρὸς ταύτην ἀναγκαῖα ἐργαλεῖα καὶ τὸ πρὸς κατασκευὴν τοῦ ἔργου ἀπαιτούμενον ὑλικὸν παρέχονται ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ (3), ἐὰν δὲν ὀρίζῃ ἄλλως περὶ τούτου ἡ σύμβασις (4), ἢ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Δοθέντων δὲ ἀμέσως εἰς τὸν ἐργολάβον τῶν ἐργαλείων, δι' ὧν ἐκτελεσθήσεται ἡ ὑπηρεσία, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μίσθωσιν πραγμάτων καὶ ἐκμίσθωσιν ὑπηρεσίας· οἱ δὲ ἐπὶ τῆς χορηγίας τῶν ὑπηρεσιῶν φόροι εἶναι εἰς βάρος τοῦ ὑπηρετοῦντος, ἂν αἱ ὑπηρεσίαι ὑπέκειντο εἰς τοὺς φόρους τούτους, ὅτε συνωμολογήθη ἡ μίσθωσις αὐτῶν (5).

Ὁ εἰς δύο συγχρόνως ὑποσχεθεὶς ὑπηρεσίαν «ἐκείνῳ ποιησθαι τὸ ἱκανὸν χρὴ κατὰ πρῶτην τάξιν, ᾧ προτέρῳ ἐμίσθωσε» (6) δι-

(1) (19. 2) 31 § 1. B. (Κ'. 1) 30 καὶ Σχόλ.

(2) B. (Κ'. 1) 35 Σχόλ. Κυρίλλου· ἕως οὗ συμφηγομένη (19. 2) 24. πρ. 36. 37. 51 § 1. 62. B. (Κ'. 1) 24. 35. 36. 51. 62.

(3) Ἀρμενικ. (3. 8) 40. «Ἐὰν δὲ ἀπορίῃ ὕλης . . . τοῦ ἐργοδοτήσαντος ὑπέρβασις γένηται, μὴ χρηγομένων τῶν ἀρμοζόντων τῇ τεχνίτῃ πρὸς τὴν αὐτοῦ ἔργου περαιοσιν» κλπ.

(4) Ἰδε περὶ τοιούτων συνωμολογήσεων (19. 2) 22 § 2. 30 § 3. B. (Κ'. 1) 22. 30. Ἡ τοιαύτη δὲ πρόθεσις συνάγεται ἐκ τοῦ προσῶ τῆς ἀντιμισθίας.

(5) (19. 2) 60 § 8. B. (Κ'. 1) 60.

(6) (19. 2) 26. B. (Κ'. 1) 26.

καιούται ὁμοῦς ὁ δεύτερος εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν παρακαίρως προσφέρῃται αὐτῷ ἡ ὑπηρεσία. Ἡ παράβασις τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ ἐκμισθώσαντος τὴν ὑπηρεσίαν, εἴτε διὰ τὴν ἐντελῶς παραλειφθεῖσαν, εἴτε διὰ τὴν κακῶς γενομένην ἐκτέλεσιν, δίδει χώραν εἰς ἀποζημίωσιν <sup>(1)</sup>.

69. Ἡ ἀπειρία δὲν δικαιολογεῖ τὴν κακὴν ἐκπλήρωσιν, διότι ὁ ἐπὶ ἀνταλλάγματι ὠρισμένην ὑποσχόμενος ἐργασίαν ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐξετάσῃ τὴν πρὸς ταύτην ἰδίαν ἱκανότητα <sup>(2)</sup>. ὅθεν «ἡ ἀπειρία ἔοικε τῇ ἀμελείᾳ», συνεπαγομένη τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα, ὅσα καὶ ἡ κουφότης, ἢ ἡ κακὴ προαίρεσις <sup>(3)</sup>. Ὀφείλεται δὲ ἡ ἀνωτάτη ἐπιμέλεια <sup>(4)</sup>, ἥς ἡ παραμέλησις, εἴτε ἐν ἀρχῇ, εἴτε κατὰ τὴν διάρκειαν, εἴτε μετὰ τὴν περάτωσιν τοῦ ἔργου <sup>(5)</sup> (ἰδίως περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ ἐξεργασθέντος πράγματος μέχρι τῆς παραδόσεως εἰς τὸν ἐργοδότην) <sup>(6)</sup>, ὑποχρεοῖ τὸν ἐργολάβον εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν.

Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐργολάβων δημοσίων οἰκοδομῶν ὥρισαν οἱ αὐτοκράτορες τὰ ἑξῆς· «Ὁ δημοσίῳ ἔργῳ ἐπιστάς, ἥτοι χρήματα λαβὼν ἐπὶ τῷ κτίσει, κρατεῖσθω μετὰ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἐπὶ ἑτῇ δεκαπέντε, ἵνα εἰ διὰ τὴν σαθρότητα τοῦ ἔργου τίποτε συμβῇ (οὐ μὴν τυχερῶς), ἐκ τῆς οὐσίας αὐτοῦ τοῦτο γένηται» <sup>(7)</sup>. Ὁ Ἀρμενόπουλος περιέχει περὶ τούτου διατάξιν περιορίζουσαν τὴν ἀνωτέρω εὐθύνην ἐπὶ τῶν λιθοκτίσεων εἰς δέκα ἔτη, ἐπὶ δὲ τῶν ἐμπήλων (κατασκευασμάτων) εἰς ἑξ, ἐπιβάλλουσαν ὅμως αὐτὴν εἰς πάντα ἐργολάβον <sup>(8)</sup>. τάττει δὲ καὶ σωματικὰς ποινὰς εἰς τοὺς παραβάτας τῆς διατάξεως, ἅμα δὲ

(1) Κ. (4. 63) 14. 22. (19. 2) 60 § 3. Β. (Κ. 1) 60. (13. 4) 2 § 7. Β. (ΚΔ'. 1) 2. Ἀρμενοπ. (3. 8) 13. 18 καὶ 19.

(2) (19. 2) 9 § 5. Β. (Κ'. 1) 9.

(3) 13. πρ. § 2 καὶ 5. 23 § 7. αὐτ. Β. 13. 23. αὐτ.

(4) 23 § 7. αὐτ. Β. 23 § 7'. Ἐστέρηται δὲ ἀμελείας, εἰ πάντα γέγονεν, ἅπερ ἐπιμελέστατος τις ἔπραττε. Ἀρμενοπ. (3. 8) 26.

(5) (19. 2) 13. 40. 41. Β. (Κ'. 1) 13. 19. 40. (9. 2). 27 § 29. Β. (ΝΓ'. 2). 27.

(6) (19. 2) 9 § 5. 13. 23 § 7. Ε. (4. 1) § 15 Ἀρμενοπ. (3. 8) 28.

(7) Β. (ΝΗ'. 12) 8. Π. (8. 12) 8.

(8) Ἀρμενοπ. (3. 8) 44.

καὶ εἰς τοὺς ἐργολάβους, τοὺς ἀπληστίᾳ, ἢ κακουργίᾳ καταλιπόντας τὸ ἔργον, ἢ ἐξελάβοντο (1). ἀλλ' αἱ ποιναὶ αὗται ἀργουσί παρ' ἡμῖν. Αἱ ὑποχρεώσεις τῶν ἐργολάβων δημοσίων ἔργων ρυθμίζονται ὑπὸ τοῦ ἀπὸ 11 Σεπτεμβρίου 1850 Β. Διατάγματος. Εἶναι ὁμολογούμενον, ὅτι ἡ ἀκριβὴς καὶ δικαία ρύθμισις τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν ἐργολάβων δημοσίων ἔργων (ὁδῶν, γεφυρῶν, διωρύγων, λιμένων ἀποξηράνσεως ἐλῶν, κλπ.) συντελεῖ οὐσιωδῶς εἰς τὴν ἐμψύχωσιν τοιούτων ἐπιχειρήσεων, ἀφ' ὧν ἐξαρτᾶται, οὐ μόνον ἡ αὐξήσις τοῦ δημοσίου καὶ τοῦ ἰδιωτικοῦ πλούτου, ἀλλὰ καὶ αὐτὴ ἡ παγίωσις τῆς δημοσίας ἀσφαλείας καὶ ἐν γένει ἡ πρόοδος τοῦ πολιτισμοῦ· ἐνταῦθεν πρόδηλος εἶναι ἡ σπουδαιότης τοῦ διατάγματος τούτου, ἀλλ' ἡ λεπτομερὴς ἐρμηνεία καὶ ἀνάπτυξις τῶν ὁρισμῶν αὐτοῦ ἀνάγεται εἰς τὸ διοικητικὸν δίκαιον. Παρρητηροῦμεν μόνον ἐν παρόδῳ, ὅτι οἱ ὁρισμοὶ τοῦ εἰρημένου διατάγματος εἶναι πολλαχῶς ἐλλιπεῖς, ὥστε ἀμφιβάλλομεν, ἐὰν ἐπιτυχάνῃ τοῦ σκοποῦ, ὃν προτίθεται (2).

(1) Ἀρμενοπ. (3, 8) 41.

(2) Π. γ. Αἱ περὶ ἐγγυήσεως τοῦ ἐργολάβου διατάξεις (ἄρθρ. 1 καὶ 2) δὲν ὀρίζουσιν ἀκριβῶς τὸ εἶδος τῆς ἐγγυήσεως καὶ τὸν τρόπον, καθ' ὃν ἐξελέγχεται τὸ ἀξιώχρεον αὐτῆς, ἐνῷ ταῦτα πάντα κανονίζονται λεπτομερῶς κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον. (Ἄρθρ. 10 τοῦ γαλλικοῦ διατάγματος τῆς 10 Μαΐου 1820 ἄρθρ. 12. τοῦ Cahier des charges).

Ἡ ἐξουσία τοῦ Νομάρχου, ἡ ἐν τῷ 16 ἄρθρῳ ὀριζομένη, ἀναγνωρίζεται μὲν καὶ ὑπὸ τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἀλλ' ἐν Γαλλίᾳ ἡ ἀπόφασις τοῦ Νομάρχου χρήζει τῆς ἐπικυρώσεως τοῦ ὑπουργοῦ, ἥτις ἀποτελεῖ οὐσιώδη ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ ἐργολάβου· ἐκτὸς δὲ τούτου καὶ αὐτὴ ἡ ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ἐκτέλεσις τοῦ ἔργου (λυσμένης τῆς ἐργολαβίας) γίνεται κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον ἐπὶ ἔροις, οὔτινες ἀσφαλίζουν τὸ ἐννομον συμφέρον τοῦ ἐργολάβου (Ledru-Rollin Répertoire. Travaux publics ἀρθ. 453—462), ἀλλὰ παρελείψθησαν ἐν τῷ προκειμένῳ διατάγματι.

Τὸ περὶ διαρκείας τῆς εὐθύνης τῶν ἐργολάβων ζήτημα ρυθμίζεται κατὰ τὰς διατάξεις τῆς ἐξαβίου (σημ. ὃ τῆς σελ. 83 καὶ τὴν προηγουμένην σημ.), ἐνῷ δὲ ὁ μόνος δεκτικὸς ἐφαρμογῆς ὁρισμὸς τῆς ἐξαβίου εἶναι ὁ περὶ τοῦ χρόνου, καθ' ὃν διαρκεῖ ἡ εὐθύνη τοῦ ἐργολάβου εἰκοδομῶν, ὁ χρόνος οὗτος μεταβάλλεται ὑπὸ τοῦ προκειμένου διατάγματος (ἄρθρ. 21), ἐνταῦθεν δὲ ἀποβαίνει ἀσφαρὴς ὁ ὁρισμὸς τοῦ 21 ἄρθρου.

70. Ὁ μισθωτὴς ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τὸν μισθὸν κατὰ τὰ συνυμολογηθέντα, τοῦτέστιν, ἢ ἅπαξ διὰ τὸ ὅλον ἔργον, ἢ κατὰ δόσεις ἀνελόγως τῆς προόδου αὐτοῦ (λ. χ. κατὰ μέτρα, καθ' ἡμέρας κλπ.) <sup>(1)</sup>. Ἄν ὅμως δὲν συνυμολογήθῃ ἡ κατὰ λόγον τῆς προόδου τοῦ ἔργου πληρωμὴ τοῦ μισθοῦ, οὗτος ὀφείλεται μόνον, ἀφοῦ ἐντελῶς περατωθῇ ἡ ἐργασία <sup>(2)</sup>. Πᾶσα ἀδικαιολόγητος βραδύτης περὶ τὴν πληρωμὴν συνεπάγεται κατὰ τοῦ μισθωτοῦ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως (moræ) <sup>(3)</sup>. Ὅταν μάλιστα

Ἐπὶ τῶν ἀμειωθητέων μεταξὺ τοῦ ἐργολάβου καὶ τοῦ διευθύνοντος τὰς ἐργασίας μηχανικοῦ περὶ τῆς ποιότητος τοῦ ὕλικου, τοῦ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐργασίας κλπ. δὲν ἐρίζεται διὰ νόμου ἡ μόνη ἐπὶ τοιούτων διαφορῶν σκόπιμος διοικητικὴ δικαιοδοσία (compétence administrative), ἣν ἐπιτρέπει τὸ ἄρθρ. 101 τοῦ συντάγματος, ἀλλὰ διατάσσεται ἡ διοικητικὴ διαδικασία, ἥς τὰ μεγάλα μειωκτικὰ κατέδειξεν ἡ πείρα, διότι αἱ διοικητικαὶ ἀποφάσεις συνήθως μεταβιβάζονται δι' ἐνδίκων μέσων εἰς τὰ τακτικὰ δικαστήρια (ἄρθρ. 116 τῆς πολ. δικον.)· ταῦτα δὲ δυσκλῶς δύναται νὰ λύσῃ ταχέως καὶ ἐπιτυχῶς τὰς τοιαύτας διαφοράς, ὧν ἡ ἐρῶν λύσις ἡρτηται ἀπὸ ἐμπειρίας καὶ τεχνικῶν γνώσεων, ἃς ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖον δὲν ἔχουσιν οἱ τακτικοὶ δικασταί.

Αἱ ἐλλείπει αὗται παρατηρήσεις πείθουσιν, ὅτι κατεπείγουσα εἶναι ἡ ἀνάγκη τῆς διὰ καταλληλοτέρου τρόπου βοήθειας τοῦ σπουδαίου τούτου μέρους τοῦ διοικητικοῦ ἡμῶν δικαίου.

(1) (19. 2) § 1 B. (Κ'. 1) 30. Ἐπὶ τῆς καθ' ὠρισμένον σχέδιον καὶ κατ' ἀποκοπὴν ἐκτελέσεως ἔργου, σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ὁ ἀναδεχθεὶς τὸ ἔργον δύναται νὰ ζητήσῃ αὐξήσιν τοῦ μισθώματος λόγῳ αὐξήσεως τῶν ἡμερομισθίων, ἢ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἢ λόγῳ μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν εἰς τὸ σχέδιον, περὶ ὧν δὲν ὑπάρχει ἐγκρίσις τοῦ κυρίου· τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1669) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ἀποφατικῶς ὡς πρὸς τὴν αὐξήσιν τῶν ἡμερομισθίων καὶ τῆς τιμῆς τοῦ ὕλικου, ἥτις δὲν δύναται νὰ ἐρῇ τὸν ἐργεδότην, συμφωνήσαντα ᾗδὲ διὰ τοῦ κατ' ἀποκοπὴν ἐρισθέντος μισθώματος περὶ τοῦ ποσού αὐτοῦ κατὰ τὴν ἐργασίαν καὶ τὸ ὕλικόν. Ἐπὶ δὲ τῶν μεταβολῶν, ἢ προσθηκῶν, δὲν δέχεται αὐξήσιν, ἢ μόνον ἐπὶ ἐγγράφῳ ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου καὶ συμφωνίας (ἐγγράφου) περὶ τοῦ τιμήματος αὐτῶν, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελεσθέντων διενέξεων καὶ ἀνεπιεικῶν λύσεων αὐτῶν ὡς ἐκ τῆς ἐπισφαλοῦς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τοιαύτων ὑπερθέσεων καὶ μεταβολῶν.

(2) 30 § 3 αὐτ. B. 30 αὐτ. Πρὸς ταῦτα συνάδει ἐντελῶς καὶ ἡ τοῦ Ν.μ.σ. διάταξις (ἄρθρ. 1670).

(3) Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς τοιαύτης ὑπερθέσεως εἶναι π. χ. ὅταν τὸ ἔργον ἀνατραπῇ ἐξ ἀνωτέρας βίας (ὅχι δὲ ἐξ ἐλαττωμάτων τοῦ ἰδίου, ἢ ἐκ σαφρύτητος τοῦ ἔργου) πρὸ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ μισθωτοῦ, ἀναδελθούσης αὐτῆς τε καὶ τῆς πληρωμῆς τοῦ μισθώματος ἐξ ὑπερθέσεως αὐτοῦ· πρὸλ. (19. 2) 36. 59. 62. B. (Κ'. 1) 36. 59. 62.



πρόκειται περί ύπηρεσίας, ἥς τὴν ἐκτέλεσιν ἐμπόδισεν αὐθαίρετως ὁ μισθώσας, ὀφείλεται ὁ μισθός, καίτοι μὴ ἐκδουλευθεὶς <sup>(1)</sup>, ἐκτὸς ἐὼν ὁ ἐκμισθώσας, ἄλλους ὑπηρετῶν, οὐδεμίαν ὑπέστη ζημίαν <sup>(2)</sup>. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς, ἵνα ὑπάρχῃ περὶ μισθοῦ ἀγωγή ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἦτον ἀνάγκη νὰ συνομολογηθῇ ἐξ ἀρχῆς ὠρισμένος μισθός, ἂν δὲ εἶχεν ἀναδεχθῇ τὴν ἐργασίαν ὁ ἐπαγγελλόμενος αὐτὴν συνήθως ἐπὶ μισθῷ, πρὴν γένητο ἀγωγή ἐξ ἀνωνόμου συναλλάγματος <sup>(3)</sup>· ἀλλ' ἐπὶ ἀορίστου ὑποσχέσεως ἀμοιβῆς, αὕτη δὲν ἀπαιτεῖτο οὔτε δι' ἀγωγῆς ἐξ ἐπερωτήσεως, διότι ἄκυρος ἦτον ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ παροχῇ ἐπερώτησις, οὔτε διὰ τῆς ἐκτάκτου διαγνώσεως τοῦ πραιτόρος, διότι αὕτη παρείχτο ἐπὶ τῶν ἐλευθερίων τεχνῶν. Νῦν ὅμως ἐννοεῖται, ὅτι συγχωρεῖται ἀγωγή καὶ ἐπὶ ἀορίστου, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐπεικῇ κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ ὀρισθησομένης, ἀντιμισθίας.

71. Ἐπὶ τῆς μισθώσεως ἔργου (ἐργολαβίας), ἡ ὑπηρεσίας ἀποβαίνει σπουδαῖον τὸ ζήτημα, ὁποῖαν ἐπιφέρει εἰς τὰς ἀμοιβὰς ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων, ἡ ἀποτυχία τοῦ ἔργου, ἡ ἢ παράλειψις τῆς ὑπηρεσίας, καὶ τίς φέρει τὰ τυχερά, ἅτινα ἐπήγαγον τὴν ἀποτυχίαν, ἡ τὴν παράλειψιν. Τὸ ζήτημα τοῦτο, ὡς πρὸς τὴν ἐκ δόλου, ἡ πταίσματος ἀποτυχίαν, ἡ παράλειψιν, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς εὐθύνης ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων διὰ πᾶσαν ὑπαίτιως γενομένην παράβασιν τῶν ἀμοιβαίων ὑποχρεώσεων, ὡς πρὸς δὲ τὴν ἐκ τυγχρῶν ἀποτυχίαν, ἡ παράλειψιν, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι ἡ ἐκ τύχης ἀδυναμία τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου τοῦ ἐκτελέσαι τὴν ὑπὸ τῆς συμβάσεως ἐπιβαλλομένην αὐτῷ παροχὴν, δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἰδίας, ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης, ὑποχρεώσεως <sup>(4)</sup>· ἀλλὰ

(1) (19. 2) 38. παρ. Β. (Κ'. 1) 38.

(2) 19 § 9 καὶ 10. αὐτ. Β. 19. αὐτ.

(3) (19. 5) 22. Β. (Κ'. 4) 22· παρ. § 31 σημ. 3.

(4) Ἴδε τὸ δοκίμιόν μου περὶ τῆς ἐπιφέρει τῶν τυγχρῶν εἰς τὰ συναλλάγματα. Ἐν Ἀθήναις 1839 σελ. 20 καὶ ἐπ.



τὸ δόγμα τοῦτο ἀνάγκη νὰ συνδυασθῇ μετὰ τοῦ ἐπὶ τῆς μισθώσεως κρατοῦντος κανόνος, καθ' ὃν ἡ ὑποχρέωσις τοῦ μισθωτοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ μισθώματος παράγεται μόνον, ἀφοῦ ἐκτελεσθῇ τὸ ἔργον, ἢ ἡ ἐργασία (σημ. 2 σελ. 88). Ἐκ τούτων συνάγεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ προκειμένου ζητήματος.

1) Ἄν τὸ ἔργον δὲν ἐξετελέσθῃ·

α) ἐξ ὑπατιότητος τοῦ ἐργολάβου, ἐνέχεται οὗτος κατὰ τὰ προειρημένα εἰς ἀποζημίωσιν καὶ δὲν λαμβάνει τὸν μισθὸν (σημ. 1 σελ. 86 καὶ ἐπ.).

β) διότι ὁ ἐργοδότης, ὁ διευθύνων τὴν ἐργασίαν, διέταξε κακῶς αὐτὴν ἐνταῦθα ὁ ἐργολάβος δὲν ὑπόκειται εἰς ἀποζημίωσιν καὶ λαμβάνει τὸν εἰς τὴν ἐκτελεσθεῖσαν ἐργασίαν ἀναλογοῦντα μισθὸν (σημ. 1 σελ. 88) <sup>(1)</sup>.

γ) ἐκ τυχηρῶν συμβάντων· τότε ἑκάτερος φέρει τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν, ὁ μὲν ἐργοδότης στερεῖται τοῦ συμπεφωνημένου ἔργου, μὴ δικαιούμενος εἰς ἀποζημίωσιν, ὁ δ' ἐργολάβος, τοῦ μισθοῦ, εἰς οὐδὲν ἕτερον ἐνεχόμενος <sup>(2)</sup>, ἀλλ' οὔτε εἰς ἀποζημίωσιν δικαιούμενος διὰ τὴν ἀπώλειαν τοῦ εἰς αὐτὸν ἀνήκοντος ὕλικου, ἢ τῶν ἐργαλείων <sup>(3)</sup>.

2) Ἄν τὸ ἔργον, ἐκτελεσθὲν, καταστραφῇ πρὸ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐργοδότη τοῦ δοκιμασίας καὶ παραλαβῆς αὐτοῦ,

(1) Περὶ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἔργου πρὸ τῆς περατώσεως, ἢ μετ' αὐτὴν καὶ τῶν ἐν τοιούτῳ θέματι ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συμβαλλομένων προσεσήκωσεν τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1671) ὡς ἐξῆς. Ἄν ἡ καταστροφὴ προῆλθεν ἐξ ἐλαττώματος τῆς δοθείσης ὕλης, ἢ τοῦ διαγραφέντος τῷ ἐργολάβῳ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως, δύναται ὁ ἐργολάβος, ἂν ἠγνῷ τὸ ἐλάττωμα, ἢ γινώσκων αὐτὸ ὑπέβαλεν εἰς τὸν ἐργοδότην τὰς ἀναγκαῖας παρατηρήσεις, νὰ ζητήσῃ τὸν μισθὸν κατὰ λόγον τῆς γενομένης ἐργασίας καὶ τὴν ἀπώλειαν τῶν μὴ περιλαμβανομένων εἰς τὸν μισθὸν δαπανῶν του, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς στερέσεως τοῦ μισθοῦ καὶ τῶν δαπανῶν ζημία προῆλθεν ἐξ αἰτίας τοῦ ἐργοδότη. Εἰάν ὅμως τὸ ἔργον καταστραφῇ διὰ σφάλμα τοῦ ἐργολάβου, ἢ δι' ἐλάττωμα τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος ὕλικου, ἐνέχεται οὗτος εἰς ἀποζημίωσιν, διότι ἡ ζημία προῆλθεν ἐξ αἰτίας αὐτοῦ.

(2) (19. 2) 33. 39. 62. Β. (Κ'. 1) 33. 39. 62.

(3) (14. 2) 2 § 1. Περὶ τῆς εὐθύνης ἐνεκα τῆς τυχηρᾶς ἀπωλείας τὰ αὐτὰ ἐρίζει καὶ τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1667 καὶ 1668).

α) ἐκ κακῆς αὐτοῦ ποιότητος, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἄρ. 1) α) ἐκτεθέντα·

β) ἐκ κακῆς τοῦ διευθύνοντος τὴν ἐργασίαν ἐργοδότης διατάξεως τοῦ ἔργου, ἰσχύουσι τὰ ὑπ' ἄρ. 1) β) εἰρημένα·

γ) ἐκ τυχεροῦ συμβάντος, τότε ὁ ἐργολάβος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸν συναμολογηθέντα μισθὸν, ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι «τοιοῦτον ἦν (τὸ ἔργον), ὥστε θρεῖλιν δοκιμασθῆναι» (!).

3) Ἄν τὸ ἔργον κατεστράφη, ἀφοῦ ἐπερατώθη καὶ παρεδόθη εἰς τὸν ἐργοδότην, αὐτὸν ὁρᾷ ἡ τυχερὰ καταστροφή, τὴν δὲ κακὴν ποιότητα τοῦ ἔργου δὲν δύναται οὗτος νὰ προτείνῃ πρὸς ἀποζημίωσιν (ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 90) εἰρημένων περιπτώσεων), εἰ μὴ ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ ἐργολάβος δολίως παρέσυρεν αὐτὸν εἰς τὴν δοκιμασίαν (2).

72. Ἐπὶ δὲ τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας, περὶ μὲν τῆς ὑπαιτίου παραβάσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (σημ. 1 καὶ ἐπ. τῆς σελ. 86),

(1) (19. 2) 37. Β. (Κ'. 1) 36.

(2) Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1673) ἡ μετὰ τὴν ἔγκρισιν εὐθύνη τοῦ ἐργολάβου ὑπάρχει μόνον ἐνεκὸν ἐλλείψεων κακωγμένων ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐγκρίσεως, ὅτε κυρίως δὲν ὑπάρχει ἔγκρισις, κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1673 ἐπὶ κίνδυνων, ἢ ἄλλων κτισμάτων ὁ ἐργολάβος ἐνέχεται καὶ μετὰ τὴν ἔγκρισιν, ἐὰν τὸ ἔργον προφανῶς κινδυνεύῃ νὰ κρημνισθῇ, ἢ κρημνισθῇ καθόλου, ἢ ἐν μέρει ἐντὸς 10 ἐτῶν ἀπὸ τῆς περατώσεως, ἐνεκὸν ἐλαττώματος τῆς κατασκευῆς, ἢ τοῦ ἐδάφους, διότι καὶ τοῦ ἐδάφους τὸ ἐλάττωμα, εἴ εἰς ἐπὶ πλεον ἢ ἀπειλεῖται ἡ κατάπτωσις, ἐκ πταίσματος τοῦ ἐργολάβου ἐμείνεν ἀπαρατήρητον καὶ ἐγένετο αἰτία τῆς μεταπτώσεως τοῦ ἔργου.

Ἀλλ' ἡ ἐνεκὰ τῆς εὐθύνης ταύτης ἀγωγή παραγράφεται μετὰ δύο ἔτη, ἀφ' ἧς ἐπῆλθεν ἡ καταστροφή, ἢ ὁ κίνδυνος αὐτῆς, διότι περαιτέρω ἀναβολὴ τῆς τοιαύτης δίκης δύναται νὰ ματαιώσῃ τὰ ἔγχα τῆς καὶ αὐτὴν δυσχερυνήσῃ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀληθείας.

Ἐὰν ὁ ἐργοδότης θέλῃ ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἀποζημιῶν τὸν ἐργολάβον διὰ τὴν καταβληθεῖσαν ἤδη ἐργασίαν καὶ τὰ παρ' αὐτοῦ γενόμενα ἔξοδα, ὡς καὶ διὰ τὸ διαφυγὸν κέρδος, οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ γερῇ δευτέρῃ τοιαύτῃ αἰτήσῃ, οὐδὲν συμφέρον εὔλιγον τοῦ ἐργολάβου προσβάλλουσα (ἄρθρ. 1675 τοῦ Νησχ.).

Ἄν δὲ ἡ ἐργασία συνήλθῃ ἐπὶ τῇ βάσει προϋπολογισμοῦ συνταχθέντος ὑπὸ τοῦ ἐργολάβου, χωρὶς οὗτος νὰ ἐγγυηθῇ περὶ τῆς ἀκριθείας αὐτοῦ, δύναται ὁ ἐργοδότης ν' ἀναχωρήσῃ τῆς συμβάσεως, ἐὰν προΐντος τοῦ ἔργου δειχθῇ, ὅτι ὁ προϋπολογισμὸς ἐγένετο ὑπὲρ τὸ δέον μικρὸς, τότε δὲ ἀποδοῖαι τῷ ἐργολάβῳ μόνον τὴν ἀξίαν τῶν ἐργασιῶν καὶ δαπανῶν αὐτοῦ (ἄρθρ. 1676 τοῦ Νησχ.).

περὶ δὲ τῆς ἐπιβροχῆς τῶν τυχηρῶν παρατηροῦμεν, καθ' ἃ ἀναφέρει ὁ Καλλιγᾶς <sup>(1)</sup>, ὅτι ἡ ὑπηρεσία δὲν συνίσταται εἰς πρᾶγμα δυνάμενον νὰ φθαρῇ ἐκ τύχης, ἀλλ' εἰς τὴν χρῆσιν ἀνθρωπίνης ἐνεργείας, τὸ δὲ ματαιοῦν αὐτὴν τυχαῖον γεγονός δύναται νὰ συμβῇ διττῶς, ἢ παρὰ τῷ μισθωτῇ τῆς ἐργασίας, ἢ τυχαῖον συμβᾶν κωλύει νὰ δεχθῇ αὐτὴν, ἢ παρὰ τῷ ἀναλαβόντι νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ἐργασίαν, κωλυομένῳ ἐκ τοιοῦτου συμβάντος εἰς τὴν ἐκτέλεσιν.

Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν ὑπηρεσίαν, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἀποβαίνει ἀδύνατος διὰ τὸ κώλυμα τοῦ μισθώσαντος, δὲν ἀποβάλλει τὴν τοῦ μισθοῦ ἀπαιτήσιν, ἐκτὸς ἂν, ἐκμισθώσας εἰς ἄλλον τὴν ὑπηρεσίαν του, ἀντημεῖσθη παρ' αὐτοῦ καὶ οὐδεμίαν ὑπέστη ἐκ τῆς πρώτης ἐκείνης συμβάσεως ζημίαν <sup>(2)</sup>. Ἰσως παρατηρήσῃ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη εἶναι ἀνώμαλος κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκμισθώσας τὴν ὑπηρεσίαν δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθὸν, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ αὐτήν, ὅθεν, καθ' ἣν ἐποχὴν ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, ὁ ἐκμισθωτὴς οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀπαιτήσεως, ἵνα διατηρήσῃ αὐτὸ, ἀπαλλαττόμενος τῆς ἐκτελέσεως ἀδυνάτου παροχῆς· ἀλλ' ὁ νόμος, ἀποφαινόμενος, ὅτι ἀντιμισθία πληρόνεται μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑπηρεσίας, ἀπέβλεψεν εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ κύριον ἐπὶ τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχεῖον εἶναι ἡ ὑπηρεσία, ἥς ἕνεκα συνομολογεῖται ὁ μισθός, ἡ δ' ἐκτέλεσις αὐτῆς κατ' οὐδένα ἄλλον τρόπον ἀσφαλιζέται σκοπιμώτερον, ἢ κατὰ τὸν ἐκτεθέντα· ὁ ἐκμισθωτὴς ὅμως, ὁ ἀφιερῶσας τὰς δυνάμεις αὐτοῦ εἰς τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ μισθωτοῦ, ὁ κατὰ πάσαν στιγμὴν ἔτοιμος ὢν νὰ καταβάλλῃ αὐτὰς, ἐὰν ἀδυνατῇ νὰ πράξῃ τοῦτο διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ὁ μισθωτὴς κωλύεται νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν, δὲν ἐκτελεῖ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς ἐρ-

Οὕτως ἐθεραπεύθη ἑλλειψὶς διδουσα ἀσφαλὴν εἰς μακρὰς διενέξεις, καθ' ἃς ἐργασίᾳ πρὸκειται νὰ δαπανῇ τὸ διπλάσιον τοῦ ἐρισθέντος καὶ ἀνώτερον ἴσως ποσόν, διὰ τὸν λόγον τοῦ ἀπερισκέπτου προϋπολογισμοῦ τῶν δαπανῶν.

(1) Σύστημα τοῦ βωμ. δικαίου τόμ. Γ'. σελ. 317.

(2) (19. 2) 19 § 9 καὶ 10. 38. 61 § B. (Κ'. 1) 19 § 4) 38. 61.

γασίας υποχρέωσιν, ὥσανεὶ ἐξετέλει τὴν ὑπηρεσίαν, μάλιστα ὅταν, ἵνα ᾖ ἔτοιμος νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, δὲν καταβάλλῃ ὑπὲρ ἑτέρου τὴν ἐργασίαν, ἣτις πρέχει αὐτῷ τὰ πρὸς συντήρησιν ἀνγκυαῖα· Ὁ πρακτικὸς οὗτος λόγος, δικαιολογεῖ ἀποχρώντως τὴν ἀνωτέρω λύσιν τοῦ ζητήματος· ἐὰν ὅμως τὸ τυχαῖον κώλυμα συμβῇ παρὰ τῷ ἐκμισθώσαντι, ἰσχύει ἀναμφιβόλως ὁ ἀνωτέρω κανὼν, ἥτοι ὁ ἐκμισθωτὴς ἀπαλλάττεται πάσης ἐκ τῆς συμβάσεως υποχρεώσεως (τῶν ἀδυνάτων οὐδεμία ἐστὶν ἐνοχὴ), δὲν δικαιουῖται ὅμως ν' ἀπαιτήσῃ τὸν μισθὸν, ἐφ' ᾧ οὐδὲν κέκτηται δικαίωμα, πρὶν ἢ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπηρεσίαν (1).

Ἐν τούτοις καὶ ἐνταῦθα ὡς καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως πραγμάτων, ὀδηγοῦμενοι ὑπὸ τῆς ἐπιεικειᾶς, δὲν παραδεχόμεθα ἔκπτωσιν τοῦ μισθοῦ διὰ πᾶσαν τυχαίαν καὶ ἐλαχίστου λόγου ἔλλειψιν (2)· ὡς καὶ τὸ ἀνάπαλιν διὰ τυχαίως συμβαίνουσας ἐπέκτασιν τῆς ὑπηρεσίας, δὲν ἐπιτρέπομεν αὐξήσιν αὐτοῦ· ἡ τελευταία αὕτη ἀρχὴ συνάγεται ἰδίως ἐκ τῆς διατάξεως, καθ' ἣν, ἐὰν, διαρκούσης τῆς θαλασσοπορίας, γεννηθῇ ἐπὶ τοῦ πλοίου τέκνον, δὲν ἀπαιτεῖται διὰ τοῦτο αὐξήσις τοῦ ναύλου (3). Πάντες οἱ κανόνες οὗτοι περὶ τῶν τυχηρῶν δύνανται νὰ τροποποιηθῶσι διὰ τῶν ἰδίων συνομολογήσεων (4).

73. Ἡ τῆς ὑπηρεσίας μίσθωσις, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ἡ διάρκεια αὐτῆς, λύεται ἐκατέρωθεν μετὰ προηγουμένην μῆνυσιν, διότι ἄλλως ἤθελεν ὑπάρχει σύμβασις δεσμεύουσα διὰ παντὸς τὴν προσωπικὴν ἐλευθερίαν, ὅπερ ἀπαγορεύεται (5)· ἔχοντας δὲ τοῦ ὑπρέτου τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως, ἀνάγκη νὰ ἐπιτρέψωμεν αὐτὸ καὶ εἰς τὸν μισθώσαντα διὰ τὴν

(1) (19. 2) 13 § 6 Ἀρμενοπ. (2. 11) 21. Τὴν λύσιν ταύτην παρεδέξατο καὶ τὸ Νρμχ. (ἔρθρ. 1662). Τὸ ἐν τῷ (30. 13) 1 § 13 per ipsum non steterat quominus causam ageret ἐρμηνεύουσιν εἰ δοκιμάσται συγγραφεῖς ὡς ἀναφερόμενον εἰς λόγον, δι' ἃν ὁ πελάτης δὲν ἠθέλησε νὰ δεχθῇ τὴν ὑπηρεσίαν τοῦ δικηγόρου. Καλλιγὰ σύστημα τὸμ. 3 σελ. 318.

(2) Ἐξ ἀναλογ. (19. 2) 27. Β. (Κ'. 1) 27.

(3) (19. 2) 13 § 5 19 § 7 (20. 1) 19.

(4) 13 § 5 αὐτ.

(5) (33. 1) 71 § 1. ἄρθρ. 13 τοῦ πολ. συντάγματος. Περὶ τῆς διαρκείας τῆς μισθώσεως ταύτης πρὸ πάντων ὁρίζομεν ἀποκρίψῃ εἰς τὰ συμφωνηθέντα

ισότητα τῶν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως δικαιωμάτων τῶν συμβαλλομένων (1).

Ὅταν ὁ ἐργολάβος, κακῶς ὑπολογίσας τὴν δαπάνην, ζημιούται προδήλως, δύναται ὁ ἐργοδότης, ἵνα μὴ ἀναγκασθῇ νὰ δεχθῇ τὸ ἔργον κακῶς, ἢ ἀπὸ κακῆς ὕλης ἐξαιρεγασμένον, νὰ λύσῃ τὴν συμφωνίαν, καὶ τοι ἀρξαμένης τῆς ἐκτελέσεως (2).

74. Ὁ Ἀρμενόπουλος προστίθῃσιν, ὅτι ὁ ἐργολάβος δικαιούται νὰ λύσῃ μονομερῶς τὴν σύμβασιν, εἰ ἐλάσσων τοῦ ἡμίσεως (τῆς ἀληθοῦς δαπάνης) ὁ μισθὸς ὑπάρχει (3). ἀλλὰ δὲν παρατίθῃσιν αὐτοκρατορικὴν διάταξιν, καθισροῦσαν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς ἐργολαβίας.

Ἄν καὶ ὁ λόγος, δι' ὃν ἐγένετο δεκτὴ ἡ διάρρηξις τῆς ἀγοραπωλησίας ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης (τὸ σπουδαῖον καὶ ἀναίτιον τῆς ζημίας τοῦ πωλητοῦ, τοῦ ἀπογομνουμένου ὑπὸ τῆς φιλοκερδείας τοῦ ἀγοραστοῦ, τόμ. 1 ἀριθ. 242) δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἵδους τῆς μισθώσεως, οὐδὲν ἥττον ἐρθότερον εἶναι νὰ μὴ παραδεχθῶμεν τὸν λόγον τοῦτον τῆς λύσεως τῆς συμβάσεως ἐπὶ τῆς ἐργοδοσίας, διότι ἡ λύσις τῆς ἀγοραπωλησίας ἔνεκεν ὑπερόγκου βλάβης στηρίζεται εἰς ὁρισμὸν

ἐν ἐλλείψει δὲ συμφωνίας περὶ τῆς διαρκείας πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι περὶ αὐτῆς ἰσχύουσι τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα, ἂν δὲ οὔτε ταῦτα λύσουσι τὸ ζήτημα, ἐκάτερος δύναται νὰ λύσῃ τὴν μίσθωσιν μετὰ προηγουμένην μήνουσιν γινομένην ἐντὸς εὐλόγου χρόνου πρὸ τῆς λύσεως. Πρὸλ. Dalloz Louage d'ouvrage ἀρθ. 51, 54. Τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1669) ἐρρῶμισε τὸ ζήτημα τοῦτο τῆς διαρκείας, ἐν ἐλλείψει βητικῆς συμφωνίας, κατὰ τὸν χρόνον, δι' ὃν προσδιωρίσθη ὁ μισθός· οὕτω παρ' ἡμῖν οἱ ὑπηρεταὶ συμφωνοῦσι τὸν μισθὸν αὐτῶν συνήθως κατὰ μῆνα, ὅθεν ἓνα τοῦλάχιστον μῆνα ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ταύτην σχέσιν ἐκάτερος τῶν συναλλαξαμένων. Μετὰ τὴν λήξιν τοῦ χρόνου τούτου ἡ μίσθωσις παρατείνεται, ἐφ' ὅσον οὐδὲτερος δηλώσῃ ἐναντίαν βούλησιν.

Περὶ τῆς ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας ἐφ' ὅρου ζωῆς τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἡ ἄλλου, ἐρίζει τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1660), ὅτι ὁ ἐκμισθωτὴς δύναται κατὰ πάντα χρόνον νὰ δηλώσῃ, ὅτι λύει τὴν σύμβασιν διὰ τὸν ἐν τῷ καιμένῳ λόγον. Ἐρρῶμισεν ἔμως ἀκριβέστερον τὸν χρόνον τῆς λύσεως ὁρίσαν, ὅτι αὕτη χωρεῖ μετὰ ἑξ μῆνας ἀπὸ τῆς δηλώσεως.

(1) Ἀντιδίδει κατὰ τι ὁ Pothier ἀρ. 176, ἀλλ' ἔρα Troplong Louage 864.

(2) (19. 2) 60 § 4 B. (Κ'. 1) 60 § 8'. σχόλ. Τὴν αὐτὴν διάταξιν ἀπαντῶμεν ἐν τῷ Νημχ. (ἄρθρ. 1676).

(3) Ἀρμεν. (Γ'. 8) 42.



τοῦ ἀνωμάλου δικαίου, τοῦ δὲ δικαίου τούτου οἱ ὀρισμοὶ δὲν ἐφαρμόζονται διασταλτικῶς ἕνεκα ταυτότητος τοῦ λόγου <sup>(1)</sup>.

75. Ὁ θάνατος τοῦ ἐκμισθωτοῦ λύει σχεδὸν πάντοτε τὴν μίσθωσιν ἐργασίας, διότι αὕτη ἀναφέρεται εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν καὶ συνήθως εἰς τὴν προσωπικὴν δεξιότητά, ἢ ἄλλας προσωπικὰς ιδιότητας τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ὥστε, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἡ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐκτέλεσις αὐτῆς ἐκείνης τῆς συνομολοθείσης ἐργασίας ἀποβαίνει ἀδύνατος <sup>(2)</sup>.

### Ἀνώμαλοι μισθώσεις.

#### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

76. Ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ μισθωτὴς πράγματος ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον αὐτοῦ, δὲν εἶναι ἀνώμαλος μίσθωσις.

77. Ἐπὶ τῆς δι' ὕδατος μετακομίσεως γεννημάτων διαφόρων ιδιοκτητῶν, τὰ ὅποια ἀναμειγνύει ὁ πλοίαρχος, τίς ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων;

78. Ἐὰν ὁ μισθωτὴς ἔργου λάβῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης ὕλης, κατὰ τί διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἀγοραπωλησίας;

76. Ἡ προκειμένη σύμβασις «οὐκ ἐναλλάσσει τὴν δεσποτείαν» <sup>(3)</sup>, ἥτοι δὲν περιέχει ἐκποίησην. Ἐὰν ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι, συνάπτοντες σύμβασιν μισθώσεως, ἐπιχειροῦσι καὶ ἐκποίησην τοῦ μισθωμένου, ἡ μίσθωσις αὕτη ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων ἀνώμαλος μίσθωσις (*locatio conductio irregularis*), ἐν δὲ τῇ μεταβιβάσει τῆς κυριότητος περιλαμβάνεται καὶ ἡ τῶν τυγχρῶν ἐπίγνωσις.

Τοιαύτην μίσθωσιν παραδέχονται οἱ νεώτεροι.

1) Ἐπὶ πράγματι, οὗ τὸν κίνδυνον ἀναδέχεται ὁ μισθωτὴς αὐτοῦ, ὅτε τὸ ζήτημα, ἐὰν πρόκηται ἀγορασία ἢ μίσθωσις, ἥρ-

(1) Ὁμοδοεῖ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 320 καὶ 321.

(2) Τότε μόνον διαρκεῖ ἡ σχέση καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἐκμισθωτοῦ, εἴταν ἡ ὑπηρεσία δύναται νὰ ἐκτελεσθῇ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων ἐπίσης ἀνελλιπῶς καὶ εὐκόλως, ἔπερ δὲν δύναται νὰ συμβῇ, ἂν λ. χ. ἐργολάβος κατέλιπεν ἄνεθα τέκνα. Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 321. Ὁ γαλλικὸς νόμος λύει τὴν σύμβασιν πάντοτε. *Troplong Louage* ἀριθ. 1032—1038. Τὸ αὐτὸ παρεδέχθη καὶ τὸ Νμοχ. ἄρθρ. 1658 καὶ 1677.

(3) (19. 2) 39. Β. (Κ'. 1) 39.



τηται εκ του δυνατού ἢ ἀδυνάτου, τῆς αὐτοῦσιου ἀποδόσεως. Ἡ σύμβασις ὁμως αὕτη δὲν ἀνήκει εἰς ἀνώμαλους μισθώσεις, διότι, ἡ εἶναι ὁμαλὴ μίσθωσις, ἐὰν τὸ ἐκμισθωθὲν ἀποδίδηται αὐτοῦσιον, ἢ ἀγοραπωλησία, ἐὰν ἀντ' αὐτοῦ πληρῶνῃται τὸ τίμημα.

77. 2) Ὅταν ὁ πλοίαρχος ἀναδέχεται τὴν μετακόμισιν γεννημάτων διαφόρων ἰδιοκτητῶν, ἀναμειγνύων αὐτὰ ἐν τῷ πλοίῳ<sup>(1)</sup>, διττὸς δύνανται νὰ ᾖναι ὁ σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων. Ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις σκοπὸν ἔχει, ἢ α) νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα καὶ τὸν κίνδυνον τῆς τυχαίας ἀπωλείας εἰς τὸν πλοίαρχον (τινὲς τῶν βωμακίων νομομαθῶν ἀποδέχονται ἐνταῦθα καὶ ἰδίαν ἀγωγὴν, *operis averse actio*, ἢν ἀπέκρουον οἱ λοιποί)<sup>2</sup>· ἢ β) νὰ μὴ μεταβιβάσῃ μὲν τὸν κίνδυνον εἰς τὸν πλοίαρχον, νὰ δρίσῃ δὲ μόνον, ὅτι τὸ ἐπιβιβάσθην γέννημα δύναται ν' ἀποδοθῇ καὶ δι' ἄλλου τῆς αὐτῆς ποιότητος καὶ ποσότητος.

78. 3) Ὅταν ὁ μισθωτὴς ἔργου λαμβάνῃ εἰς τὴν κυριότητά του τὴν ὕλην, ἵνα κατασκευάσῃ πρᾶγμα ἐξ αὐτῆς, ἢ ἐξ ἄλλης τῆς αὐτῆς ποιότητος<sup>(3)</sup>, ἡ ἀνώμαλος αὕτη μίσθωσις διαφέρει τῆς συμβάσεως, καὶ ἢν ὁ παραγγέλλων τὸ ἔργον οὐδέποτε ᾔτο κύριος τῆς ὕλης, ὅτε πρόκειται ἀγοραπωλησία.

4) Ὅταν μεταβιβάζωνται εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἀγρολήπτου πρᾶγματα ἀναγκαῖα εἰς τὴν καλλιέργειαν, ὑποχρεουμένου αὐτοῦ νὰ ἀποδώσῃ μετὰ τὸ πέρας τῆς μισθώσεως τὴν δριμυτεί-

(1) (10. 2) 31.

(2) 31 αὐτ. Ἐπιτραπέντος εἰς τὴν τεχνίτην, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὴν δοθείσαν ὕλην εἰς κατασκευὴν τοῦ πράγματος, ἢ ν' ἀποδώσῃ ἐξ ἑαυτοῦς ὕλης διδουλεύμενον πρᾶγμα, σπευδαίον εἶναι τὸ ζήτημα, ἀπὸ τίνος στιγμῆς μεταβαίνει εἰς τὴν κυριότητα τοῦ τεχνίτου ἢ κυριότης τῆς δοθείσης ὕλης. Αὕτη μεταβαίνει, ἀπ' ἧς στιγμῆς ὁ τεχνίτης δηλώσῃ βητικῶς, ἢ σιωπηρῶς (μεταχειριζόμενος εἰς ἰδίαν χρῆσιν τὴν ὕλην, ἢ ἐπιχειρῶν ἐξ ἰδίας ὕλης τὴν κατασκευὴν τοῦ πράγματος), ὅτι θέλει κάμει χρῆσιν τῆς δοθείσης ὕλης πρὸς ἴδιον ὄφελος, (12. 1) D § 9. 10. B. (Κ'. 1) 9. 10. σὺλ. 6'. (17. 1) 34. B. (1Δ'. 1) 34. Θεμίδ. τίμ. 4. σελ 437. 438.

Κατὰ τὸ Νηολ. ἄρθρ. 1667, ἐὰν ὁ ἐκμισθωτὴς χρησθῇ καὶ τὸ ἀναγκαῖον πρὸς τὸ ἔργον ὕλικόν, αὐτὸς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος μέχρι τῆς παραδόσεως, ἐπ' ὅσον δὲν κατέστη ὑπερήμερος ὁ ὑπὲρ αὐτοῦ κατασκευασθὲν τὸ ἔργον.

σαν αὐτῶν ἀξίαν (ἐὰν ὁ ἐξοπλισμὸς (τοῦ ἀγροῦ) διατετιμημένος δοθῇ τῷ μισθωτῇ, δοκεῖ τὸν ἐξοπλισμὸν ἡγορακέναι <sup>(1)</sup>), ἢ ἄλλα πράγματα τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Τὰ οὕτω διδόμενα κτήνη ὀνομάζονται σιδηροκέφαλα, τὸν δὲ κίνδυνον αὐτῶν φέρει ὁ ἐκμισθωτὴς τῆς ἐργασίας καὶ λήπτης αὐτῶν <sup>(2)</sup>.

## ΕΝΤΟΛΗ.

### ΣΥΛΛΟΓΗ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 26]. Θεοφ. [Γ. 26]. Πανδ. [17. 1]. Κωδ. [4. 35]. Βασιλ. [1Δ'. 1]. Πανδ. [3. 3]. Κωδ. [2. 13]. Βασιλ. [Η'. 2].

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

76. Τί ἐστὶ σύμβασις ἐντολῆς; Εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς ἑτεροβαρῆς σύμβασις.

77. Πράξεις ἀποτελοῦσαι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς. Οὐσιῶδες στοιχεῖον τὸ ἄμισθον τῆς ἐπιχειρητέας πράξεως. Δὲν ἀποκλείεται ἡ ἀμοιβὴ (δόμα) ἣν, ἡ ἐκουσίως δίδει, ἢ ὑπόσχεται νὰ δώσῃ ὁ ἐντολεύς.

78. Κατὰ τί ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῆς μισθώσεως ὑπηρεσίας;

79. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς ἀνάγκη νὰ ᾖ ἐπιμετρητόν. Ἀνίτχυρος ἡ ἐντολὴ περὶ πράξεως ἀφορώσης μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου. Ἡ τοιαύτη ἐντολὴ εἶναι μᾶλλον συμβουλὴ ἀνένοχος.

80. Ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς τίκεται ἐκ τῆς συμβουλῆς ὑποχρέωσις τοῦ συμβουλευτάντος. Ἰδίως ἐὰν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ τὴν εὐθύνην. Ἀντιδοξεῖ ὁ Τιδώ. Ἀντίκρουσις αὐτοῦ. Συμπέρασμα.

(1) (19. 2) 3 § 2 καὶ 4 Β. (Κ'. 1) 3. Τὸ Νημοχ. ἐρρύθμισεν ἄλλως τὴν σχέσιν ταύτην τοῦ ἀγρολήπτου ὡς πρὸς τὰ κτήνη τὰ ἐπὶ διατιμήσει παραδεδομένα αὐτῷ πρὸς ὑπηρεσίαν τοῦ κτήματος· ἔρα τὴν ἐπ. σήμ. ἐν τέλει.

(2) Ἡ σύμβασις αὕτη ὀνομάζεται κτηνοληψία καὶ εἶναι παρ' ἡμῶν ἐν χρῆσει· τὰ περισπωμένα καίμενα τοῦ βίου. νόμου δὲν περιέχουσιν ἰδίους περὶ αὐτῆς ὅρισμούς, ἀλλὰ μόνον ἔχον τῆς σχέσεως ταύτης Κ. (2. 3) 9. Β. (1Α. 1) 69, ὁ δὲ γαλλικὸς νόμος ἐρρύθμισεν ἀκριβῶς τὰ ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως ταύτης (ἄρθρ. 1800—1831). Ἐκ τῶν διατάξεων τούτων ἠρανίσθη τὸ Νημοχ. τοὺς περὶ κτηνοληψίας ὁρισμούς· παρέλιπε δὲ τὰς διατάξεις τοῦ γαλλικοῦ νόμου περὶ τῆς κατὰ τὸ ἥμισυ λεγομένης κτηνοληψίας (du Cheptel à moitié ἄρθρ. 1818—1820), κατ' οὐδὲν διαφερούσης τῆς κοινῆς κτηνοληψίας ἢ κατὰ τοῦτο,

81. Κατὰ τί διαφέρει ἡ ἐντολὴ τῆς κελεύσεως (Jussum) καὶ τῶν συστατικῶν (παρθετικῶν) ἐπιστολῶν;

82. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπωτος σύμβασις· συνάπτεται καὶ σιωπηρῶς.

83. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως πράξεων, αἵτινες ἐπεχειρήθησαν ἀνευ ἐντολῆς. Συμβιβασμὸς τῶν κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφασκόντων χωρίων τῶν βωμαϊκῶν νόμων.

84. Ἐκτελείσεις τῆς ἐντολῆς. Ἡ ἐξουσία τοῦ ἐντολοδόχου ὀρίζεται ὑπὸ τοῦ εἵδους τῆς ἐντολῆς. Εἰδική, γενικὴ, καθολικὴ ἐντολή.

85. Γενικὴ ἐντολὴ μετ' ἐλευθέρας ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως καὶ ἀνευ τριαύτης ἐξουσίας. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς διακρίσεως ταύτης. Ἀμφιβολία περὶ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς.

86. Ἀποφάνσεις τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων ἐνισχύουσαι τὰς ἀμφιβολίας ταύτας.

87. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς. Ἀποτελέσματα τῆς παραθέσεως. Ἐὰν πράξῃ τι ἐναντίον τῆς ἐντολῆς (contra), ἢ χωρὶς αὐτῆς (sine).

88. Ὁ ἐντολοδόχος δύναται συνήθως νὰ ἀναθέτῃ καὶ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτελέσειν τῆς ἐντολῆς. Λόγοι ἀποδεικνύοντες τὴν ὀρθότητα τοῦ δόγματος τού-

ὅτι μέμικται τῇ ἐταιρίᾳ, παρέχοντες ἐκάστου τῶν συμβαλλομένων τὸ ἥμισυ τῶν κτηνῶν, διατελοῦντες συνδιοκτῆται τοῦ ὅλου καὶ μετέχοντες τῶν ὠφελημάτων καὶ ζημιῶν, ἀπολαύοντες δὲ τοῦ κτηνολήπτου τὰς αὐτὰς ὠφελείας ὅσας καὶ ἐπὶ τῆς κοινῆς κτηνοληψίας· ὡσαύτως παρέλιπε καὶ τὸν ὅρισμόν τοῦ ἀρθρ. 1831 περὶ τῆς μὴ κυρίως καλουμένης κτηνοληψίας, ἥτις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκμισθώσις ἐργασίας τοῦ φυλάκοντος τὰς δαμάλεις (μὶνον ἐπ' αὐτῶν, παρεδόχθησαν τὰ τοπικὰ τῆς Λυρηνίας ἔθιμα τὴν σύμβασιν ταύτην) καὶ ἐπιμελητησμένου αὐτῶν, ἐπὶ τῇ ἀπολαύσει τῶν προϊόντων, ἐξαιρουμένης τῆς γονῆς, ἥτις ἀνήκει εἰς τὴν μισθώσαντα τὴν ἐργασίαν ταύτην. Πρβλ. Dalloz Louage à cheptel ἀρ. 100 καὶ 102.

Κτηνοληψία εἶναι κατὰ τὸ Νμοσχ. (ἀρ. 1679), ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναλαμβάνει τις κτήνη, ἵνα φυλάττῃ, τρέφῃ αὐτὰ καὶ ἐπιμελῇται, μετέχων τῶν τε αὐξημάτων καὶ τῶν ἀπωλειῶν αὐτῶν· ἡ σύμβασις αὕτη, μετέχουσα τῆς τε μισθώσεως καὶ τῆς κοινωνίας, κρίνεται κατὰ τοὺς ὅρους, οὓς ἔθηκαν αἱ συμβαλλόμενοι, ἢ τὰ ἐπιτόπια ἔθιμα. Ἐν ἑλλείψει δὲ τούτων κατὰ τὰς ἐξῆς διατάξεις.

Ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως δύνανται νὰ ᾧσι παντὸς εἴδους κτήνη δασικὰ πολλαπλασιασμοῦ, ἢ χρήσιμα εἰς τὴν γεωργίαν, ἢ εἰς τὸ ἐμπόριον (ἀρθρ. 1680). Δύνανται νὰ ᾖναι ἀντικείμενα τῆς συμβάσεως καὶ πτηνὰ, ὄρνιθες κλπ.· ἢ σύμβασις αὕτη δὲν ἐφαρμόσθη εἰς τοιαῦτα κτήνη.

Ἡ ἐν ἀρχῇ τῆς μισθώσεως διατίμησις τῶν κτηνῶν δὲν μεταβιβάζει τὴν κυριότητα, ἀλλὰ χρησιμεύει μόνον εἰς προσδιορισμὸν τοῦ κέρδους, ἢ τῶν ζημιῶν κατὰ τὴν λήξιν, ἢ τὴν λύσιν τῆς μισθώσεως (ἀρθρ. 1681)· ὅθεν δὲν ἐσχύει ἐνταῦθα ὁ κανὼν, ὅτι ἡ παράδοσις διατετιμημένου πράγματος μετατίθῃσιν εἰς τὸν λήπτην τὴν δεσποτείαν. Κ. (β. 12) § καὶ 10.



Αντιδοχόντες. Ὁ ρωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται σαφῶς τὸ δόγμα αὐτό.

89. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ποιούμενος χρῆσιν τῆς ἐξουσίας ταύτης, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης. Τίνα τὰ ὅρια τῆς εὐθύνης αὐτοῦ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ υποκαταστάτου κακὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς;

90. Πότε ἀπαγορεύεται τῷ ἐντολοδόχῳ ἡ υποκατάστασις ἄλλου.

91. Ὑποχρέωσις αὐτοῦ εἰς λογοδοσίαν. Πότε πληθύνει τῷ ἐντολῇ τὸ κῶλον τῶν χρημάτων αὐτοῦ;

92. Ὁ ἐντολοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς. Λόγος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης. Ἐξαιρέσεις ὡς πρὸς τοὺς γεωμέτρους.

93. Ἐπὶ ἐντολῆς δοθείσης εἰς πλείονας, οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ πᾶσαν ἐξ ἀμελείας βλάβην. Ἡ ἐπίτασις αὐτῇ συνάγεται ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς ἐντολῆς. Ἐναντία διάταξις τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

94. Ὁ ἐντολεὺς ἀποδίδει τὰ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντα. Διακρίσεις τῶν δαπανῶν. Πότε ὁ ἐντολοδόχος ζητεῖ καὶ τόκους τῶν δαπανηθέντων. Ὁφείλει ν' ἀπαλλάξῃ τὸν ἐντολοδόχον τῶν πρὸς τρίτους ὑποχρεώσεων, ἅς οὗτος ἀνέλαβε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς.

95. Ὁ ἐντολεὺς ὀφείλει ν' ἀνορθώσῃ πᾶσαν δόλῳ ἢ ἀμελείᾳ αὐτοῦ ζημίαν τοῦ ἐντολοδόχου, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν ἐκ τύχης ζημίαν αὐτοῦ. Ἐρμηνεία

Ἡ διαρκεία τῆς μισθώσεως, ἂν δὲν ὁρίσθῃ ἄλλως, εἶναι τριετής· δύναται ὅμως νὰ λυθῇ ἢ μισθώσις καὶ πρότερον, ἂν ὁ λήπτης ἀθετῇ τὰς ὑποχρεώσεις του.

Ὡς ἀντάλλαγμα τῆς ἐργασίας του ὁ κτηνοδόχος λαμβάνει τὸ ἥμισυ μὲν τῶν ἐρίων καὶ τῆς γενῆς, δίδων τὸ ἕτερον ἡμῖς εἰς τὸν κτηνοδόχον, τὸ ἕλκον δὲ τοῦ γάλακτος, τῆς κόπρου καὶ τοῦ χαμάτου τῶν κτηνῶν ἐπιμελεῖται δὲ τὰ κτήνη καὶ ἀγὰθος οἰκοδεσπότης (ἄρθρ. 1683 καὶ 1684).

Ἡ τυχερὰ ἀπώλεια πάντων τῶν ζώων ὅρᾳ τὸν κτηνοδόχον, ἐκτὸς ἂν ἐβύθησαν σιδηροκέφαλα, ἢ ἄψοφα ἢ δ' ἐν μέρει ἀπώλεια αὐτῶν ἀναπληροῦται ἐκ τῶν γεννήσεων τῶν ἐπομένων ἐτῶν· ἂν δὲ δὲν ἀναπληρωθῇ, δὲν ἐνέχεται ὁ λήπτης εἰς πληρωμὴν τῆς ἀξίας τῶν ἀπολεσθέντων, ὡς ἐρίζει ὁ γαλλ. νόμος (art. 1810), διότι ἡ τοιαύτη εὐθύνη, ἂνευ ἐκτὸς συννομολογήσεως, εἶναι πάντῃ ἀδικαιοσύνη. Dalloz Louage à cheptel art. 23. Τὸ τυχερὸν συμβάν ἀποδεικνύει ὁ λήπτης, τὴν δὲ ὑπαίτιον ἀπώλειαν ὁ κτηνοδόχος, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῆς τυχερᾶς ἀπώλειας ὁ λήπτης ὀφείλει νὰ δώσῃ λόγον διὰ τὰ δέρματα τῶν ἀπολεσθέντων ζώων, (ἄρθρ. 1686).

Οὕτε ὁ κτηνοδόχος, οὕτε ὁ λήπτης δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τι ἐκ τοῦ ἐργαζίου, εἴτε ἐκ τοῦ αὐξήματος τῶν κτηνῶν, ἂνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ ἑτέρου, διότι ἡ ἐξουσία αὕτη ἤθελε περιέχει τὴν μονομερῆ τῆς ἐνοικίης ταύτης σχέσεως διάλυσιν. Ἄν ὅμως ἤθελε γενῇ τοιαύτη ἐκποίησης, δὲν δύναται ὁ ἕτερος νὰ διεκδικήσῃ τὰ ἐκποιηθέντα κτήνη κατὰ τοῦ καλῆς πίστωσης νομῶς. Ἀλλὰ α) δύναται ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων, λ. χ. ὁ κτηνοδόχος, νὰ ἐκμισθώσῃ τὰ κτήνη

τῶν περὶ τοῦ ζητήματος τούτου χωρίων. Λόγος τῆς διατάξεως ταύτης. Ἐναντίος ὁρισμὸς τοῦ γαλλικοῦ νόμου.

96. Ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς.

Ἀπὸ πότε ἄρχεται τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀνακλήσεως.

97. Παραίτησις τοῦ ἐντολέως. Ἀκαιρος. Εὐλογος αἰτία αὐτῆς.

98. Θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀποθανόντος τοῦ ἐντολέως πότε λογίζεται λελυμένη ἡ τῆς ἐντολῆς σύμβασις ὡς πρὸς τε τὸν ἐντολοδόχον καὶ τοὺς τρίτους;

99. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως : ἀναίρει καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολήν;

400. Ἐντολή πρὸς ἐκτέλεσιν πράξεως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως.

404. Ἐντολή πρὸς ἐκπροσώπησιν τοῦ ἐντολέως. Ἀρχαῖον δίκαιον περὶ τῆς ἐκπροσωπήσεως ἐπὶ τῶν εἰς τὴν περιουσίαν ἀναγομένων νομικῶν πράξεων. Τροποποιήσις αὐτοῦ. Ἐκπροσώπησις κατὰ τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιοματίων. Ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος κατ' ἀρχῆς κύριος τῆς δίκης. Μῆσα πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ τοῦ ἐκ τῆς ὑπερόγκου αὐτοῦ ἐξουσίας προκύπτοντος.

402. Ἐξῶς δικαστικῶν πληρεξουσίων. Ἐγγύησις τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων. Ταύτης ἦτον ἀπηλλαγμένος ὁ *cognitor*. Ἐπειτα ἀπηλλάχθησαν καὶ ἄλλοι πληρεξούσιοι. Ἐγγύησις τῆς ἐκτελέσεως τοῦ δεδικασμένου.

εἰς τρίτον, ἂν εὐ συναινέσεως τοῦ κτηνολήπτου; διατί νὰ περιορισθῇ ἡ ἀπαγόρευσις εἰς μόνον τὴν ἐκποίησην; 6) Κατὰ τοῦ κακῆ πίστεις νομῆως χωρεῖ διεκδικήσις; Ναί. Ἀλλὰ, πῶς θέλει διεκδικήσῃ ὁ κτηνολήπτης, μὴ ὢν κύριος; (ἄρθρ. 1681, 1684, 1685). Οἱ πιγῶται τοῦ κτηνοδότου, ἡ παρ' αὐτοῦ ἀγοράσαντες δὲν δύνανται νὰ ἀνατρέψωσι τὴν μίσθωσιν (τὴν κτηνοληψίαν δηλ.), ἂν αὕτη ἀποδεικνύηται δι' ἐγγράφου ἔχοντος βεβαίαν χρονολογίαν· ἔπερ ἐστίν, ἀποδεικνυομένης ταύτης καὶ πρὸς τρίτους, οἱ δανεισται τοῦ κτηνοδότου δύνανται μὲν νὰ κατὰσχῳσι καὶ νὰ ἐκποιήσωσι τὰ κτήνη, ἀλλὰ ἐπὶ τῷ ὄντι ὅτι ὁ τελευταῖος ὑπερθεματιστὴς θέλει τηρήσῃ τὴν προκειμένην σχέσιν· οὕτε οἱ ἀγορασται, ἐπὶ τῆς ἐξωδίκου πωλήσεως, δύνανται νὰ ἐπιφέρωσι τὴν λύσιν τῆς κτηνοληψίας.

Ἢ πρὸς τὸν μισθωτὴν ἀκινήτου μίσθωσις κτηνῶν δέον νὰ κοινοποιῇται ἐγγράφως πρὸς τὸν ἐκμισθώσαντα τὸ κτήμα, ἄλλως οὕτως δύνανται νὰ κατὰσχῳσι τὰ κτήνη διὰ τὸ ὀφειλόμενον μίσθωμα (ἄρθρ. 1688)· ἡ διάταξις αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς τοῦ ἄρθρ. 941 5) τῆς πολ. δικον. καὶ τοῦ ἄρθρ. 1648 τοῦ νμοχ.

Ὁ λήπτης ὀφείλει νὰ εἰδοποιῇ τὸν κύριον περὶ τοῦ χρόνου τῆς κορυῆς τῶν κτηνῶν (ἄρθ. 1689).

Ἐν τέλει τῆς μισθώσεως ἡ κατὰ τὴν καὶ πρότερον λύσιν αὐτῆς γίνεται νέα τῶν κτηνῶν διατίμησις καὶ λαμβάνει ὁ κτηνοδότης ἐφ' ἑκάστου εἵδους τὰ ἀνήκοντα αὐτῷ κατὰ τὴν πρώτην διατίμησιν, τὸ δὲ περίσσευμα διανέμεται (ἄρθρ. 1690)· ἂν δὲ δὲν ἐξαρκῶσι τὰ ὑπάρχοντα κτήνη πρὸς συμπλήρωσιν τῆς πρώτης



403. Κανὼν, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ἀφορῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους. Δόλος τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου.

404. Ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ ὀνόματι (*procurator in rem suam*).

Χρῆσις τῆς ἐντολῆς ταύτης πρὸς μεταβίβασιν τῶν ἐνσχυκῶν ἀπαιτήσεων. Μήνυσις τῆς ἐκχωρήσεως εἰς τὸν ὀφειλέτην. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

405. Δικαστικὸς πληρεξούσιος κατὰ τὸ νῦν δίκαιον\* ἐξουσία αὐτοῦ.

Κατὰ τί διαφέρει ἡ πληρεξουσιότης αὕτη τῆς κοινῆς ἐντολῆς;

406. Ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (*actio exheredatoria*) καὶ τοῦ τὸν πράκτορα προστήσαντος (*actio institutoria*). Ἐξουσία τοῦ πλοιάρχου.

407. Ὑπὸ τίνας ὅρους ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου συνομολογουμένων δανείων;

408. Εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐνεκα τῶν ἀθεμιτῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου\* κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα (γαλλικὸν) νόμον.

409. Πλείονες πλοίαρχοι. Πλείονες κύριοι τοῦ πλοίου. Ὁ μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαζάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ, ἢ τὸν πλοίαρχον, ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου. Ἀντιδοξοῦντες. Ἀναίρεσις τῆς ἐναντίας δόξης. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3) 20 Βασιλ. (18. 4) 20.

410. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

211. Ἐμπορικὸς, ἢ βιομηχανικὸς πράκτωρ (*institor*). Εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ. Καὶ ἄνθρωπος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ.

412. Σχέσεις τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναπτομένων συμβολαίων αὐτῶν. Ἑρμηνεία τοῦ (14. 3\* 5 § 10 Βασιλ. [18. 4] 5).

413. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι. Ἡ ἐντολὴ αὕτη δὲν παύει διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως. Διατί;

414. Τὰ κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀποτελέσματα τῶν ὑπὸ ἐντολοδόχου μετὰ τρίτων συναπτομένων συμβάσεων, ἐὰν συναλλαχθῇ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἢ τῷ τοῦ ἐντολέως, ἢ ἐπιφυλαχθῇ νὰ ὀνομάσῃ αὐτὸν βραδύτερον ἐντολέα.

415. Παραγγελιοδόχος.

διατιμῆσεως ὁ κτηνοδότης λαμβάνει τὰ ὑπάρχοντα, μὴ ἐνεχομένου τοῦ λήπτου διὰ τὴν τυχηρὰν ζημίαν (ἄρθ. 1691 καὶ 1683).

Ἐπὶ μισθώσεως κτήματος μετὰ τῶν ὑποργούντων αὐτὸ κτηνῶν ὁ μισθωτὴς ὀφείλει κατὰ τὴν λῆξιν, ἢ τὴν πρὸ αὐτῆς λύσιν τῆς μισθώσεως νὰ ἐπιστρέψῃ ἴσης ἀξίας κτήνη κατὰ τὴν διατιμῆσιν αὐτῶν ἄρθ. 1692\* ὅπερ ἐστὶ τὸ ἄρθρον τοῦτο ὑποθέτει παράδοσιν τῶν ὑποργούντων κτηνῶν ἐπὶ διατιμῆσει διὰ τὸ δεύτερον εἶδος ὀφείλει τὰ τῆς διατιμῆσεως ἀποτελέσματα, ἥτοι, ὅτι αὕτη δὲν μεταφέρει τὴν κυριότητα εἰς τὸν μισθωτὴν, ἀλλὰ μόνον τὴν τυχηρὰν ἀπώλειαν, ἡ μόνη δὲ τοῦ ἐκμισθωτοῦ ὀφείλει ἐκ τῶν κτηνῶν τούτων εἶναι, ὅτι ἡ χίσρος αὐτῶν δέον νὰ δαπανᾷται εἰς τὸ κτῆμα.



76. Ἐντολή (*mandatum*, ἔνταλμα) ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀνατίθεται (ὁ ἐντολεὺς *mandans*) εἰς ἕτερον (τὸν ἐντολοδόχον, *mandatarius*) τὴν διεξαγωγὴν ὑποθέσεως, χωρὶς συνομολογήσεως μισθοῦ (1). Ἡ σύμβασις αὕτη θεραπεύει τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐπίσης δεξιῶς πάσας τὰς εἰς τὸν κοινωνικὸν βίον ἀναγομένας πράξεις (2). Πολλαπλασιάζουσα δὲ τὰς δυνάμεις αὐτοῦ καθίστησι δυνατὴν χωρὶς θαυμάτων καὶ μαγείας τὴν σύγχρονον παρουσίαν καὶ ἐνέργειαν εἰς διαφόρους τόπους, ἀπέχοντας χιλιάδας σταδίων ἀπ' ἀλλήλων.

Ἡ ἐντολή, ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶναι ἑτεροβαρὴς σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ ἐντολοδόχος· δύναται μὲν καὶ ὁ ἐντολεὺς νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς ἀποζημίωσιν, ἀλλὰ τοῦτο εἶναι ὅπως τυχαῖον ἀποτέλεσμα τῆς συμβάσεως. Εἴτε παραχθῇ ἐξ αὐτῆς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως εἴτε οὐ, αὕτη εἶναι οὐδὲν ἥττον ἰσχυρὰ σύμβασις ἐντολῆς, ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ (τυχαίως) τικτομένη ἀγωγή φέρει τὴν ὀνομασίαν τῆς ἐξ ἐντολῆς ἀντιθέτου ἀγωγῆς (*actio mandati contraria*).

77. Ἡ πράξις, ἡ ἀποτελοῦσα τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς, συνίσταται εἴτε εἰς ἐργασίας, ἐχούσας ἢ μὴ ἐχούσας ἀγοραίαν ἀξίαν, εἴτε εἰς ἐνεργείας, αἵτινες οὐδόλως ὑπάγονται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐργασίας, ὡς π. χ. ἡ ἐντολή τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ, ἢ νὰ δεχθῇ τις πληρωμὴν, ἢ δῆλωσιν βουλήσεως κλπ. Πολλάκις ὁ ἐντολοδόχος ἐπιχειρεῖ τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ πρᾶξιν οὐ μόνον πρὸς τὸ συμφέρον, ἀλλὰ καὶ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὅτε ἡ ἐντολή παράγει μετὰ τὴν αὐτῶν καὶ σχέσιν ἐκπροσωπήσεως, ὀνομαζομένη πληρεξουσιότης.

Οὐσιώδεις στοιχεῖον τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι τὸ ἀμίσθως παρέχειν τὴν ἐργασίαν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐν-

(1) Cicero pro Sex. Roscio Amerino. Κεφ. 38. 39. . . . non enim possumus omnia per nos agere, alius in alia est re magis utilis. Πρὸλ. καὶ Νησχ. ἀρθρ. 1736.

(2) (3. 3) 1. B. (H. 2) 1.

τολῆς (1)· τινὲς (2) ἔδωκαν εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦτον τοῦ νόμου τὴν ἔννοιαν, ὅτι, ἂν καὶ ἡ ἐκουσία παροχὴ ἀντιδώρου, ἢ ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρῇ τὴν προκειμένην σύμβασιν, ἢ συτομολόγησις ὅμως ἀμοιβῆς ἀντιθαίνει εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν. Ἀλλ' ὁ ὅρος τοῦ ἀμίσθου νομίζομεν, ὅτι συμβιβάζεται κάλλιστα πρὸς «τὸ δόμα» (3), ὅπερ συνομολογεῖ ὁ ἐντολεὺς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον εἰς δεῖγμα εὐγνωμοσύνης, ἅμα δὲ καὶ εἰς ἀμοιβὴν τῶν κόπων, δι' ὧν ἐξετέλεσε τὴν ἐνταλθεῖσαν πράξιν. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι ἡ συνομολόγησις τοιαύτης ἀμοιβῆς δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐντολῆς, μεταβάλλουσα αὐτὴν εἰς ἄλλην σύμβασιν (4), ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐντολὴ, ἔλκουσα «τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας», ἐξετελεῖτο συνήθως, μάλιστα κατὰ τὴν ἀρχαιοτέραν ἐποχὴν, κατὰ χάριν, καὶ διὰ τοῦτο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ὑπὲρ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς (*mandati contraria*) δὲν ὑπῆρχε κεφάλαιον περὶ δόσεως ἀμοιβῆς, τὸ τυχὸν συνομολογηθὲν δόμα ἐπεδιώκετο οὐχὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου ἐνδίκου μέσου, τῇ διαγνώσει τοῦ ἄρχοντος (5).

78. Ἡ ἐντολὴ διακρίνεται τῆς μισθώσεως οὐχὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι σκοπεῖ ἡ μὲν τὴν κατὰ χάριν, ἥτοι ἄνευ δόματος, ἡ δὲ τὴν ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι ἐπιχειρήσιν ἐργασίας, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ μὲν τῆς μισθώσεως ἡ ἐργασία, ἔχουσα ἀγοραίαν ἀξίαν, ἐπιχειρεῖται πάντοτε ἐπὶ σκοπῷ κέρδους (λήψεως χρηματικοῦ ἀνταλλάγματος, ἐκπροσωποῦντος τὴν ἀξίαν ἐκείνην), ἐπὶ δὲ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐργασία ἢ ἐπιχειρεῖται δωρεάν (6), ἢ ἐπὶ δόματι, μὴ ἀποτελοῦντι ὅμως ἀγοραίαν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, μὴ ἐχούσης τοιαύτην τῆς πράξεως τοῦ ἐντολοδόχου, διότι τὸ

(1) B. (IΔ'. 1) 1. II. (17. 1) 1. Κατὰ τὸ Νησγ. ἀρῆρ. 1738 τὸ ἀμίσθον δὲν εἶναι εὐσιώδες, ἀλλὰ σύνθητος στοιχεῖον τῆς ἐντολῆς.

(2) Π. χ. δ. Goesehen Vorlesungen τόμ. 2. σελ. 417, καὶ ὁ Troplong *mandat* n. 135.

(3) B. (14. 1) 63.

(4) 7. αὐτ. B. 7. 63. αὐτ. K. (4. 35) 1.

(1) Ἴδε τὰ χωρὶς τῆς 4 σημ. Καλλιγᾶ. τόμ. 3. σελ. 189.

(2) E. (3. 26) § 13. (19. 5) 22. B. (K'. 4) 22.

ἐλαττήριον αὐτῆς δὲν εἶναι κυρίως τὸ χρηματικὸν κέρδος, ἡ λήψις τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον ἀκριβοῦς ἀνταλλάγματος αὐτῆς, ἀλλὰ τὸ αἶσθημα τῆς φιλίας, τῆς τιμῆς, τοῦ καθήκοντος (1)· ὅπου δὲν ὑπάρχει τὸ ἐλαττήριον τοῦτο πρόκειται δὲ περὶ πράξεως, ἥτις « οὐκ εἴωθε μισθοῦσθαι », ἡ ἐπιχείρησις αὐτῆς ἐπὶ ἀμοιβῇ εἶναι, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, ἀνώνυμον συνάλλαγμα, « ποιῶ ἵνα λάβω » (2).

79. Τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐντολῆς πρέπει νὰ ᾖναι θεμιτόν (3)· ἡ νομικὴ αὕτη σχέσις δὲν δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς μέσον ἐκτελέσεως ἀθεμίτων πράξεων.

Ἰνα ἔχῃ κύρος ἡ ἐντολὴ, ἀνάγκη ἡ ἐπιχειρητέα πράξις νὰ σκοπῇ τὸ συμφέρον, εἴτε μόνου τοῦ ἐντελλομένου, εἴτε ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ ἄλλου, εἴτε τοῦ τε ἐντολοδόχου καὶ ἄλλου, εἴτε τέλους τοῦ τε ἐντελλομένου καὶ τοῦ ἐντολοδόχου (4)· ἡ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου σκοποῦσα ἐντολὴ εἶναι ἀνίσχυρος, διότι εἶναι μᾶλλον συμβουλὴ, ἢ ἐντολή· « ἐλευθέρα δ' ἐκάστῳ πρόσσεστιν ἐξουσία ζητῆσαι καθ' ἑαυτὸν, εἰ ἄρα τὸ ἐν συμβουλῇ αὐτῷ παρὰ τινος εἰρημένον ἐπωφελες ὑπάρχει, ὃ δὲ πράξας (κατ' αὐτήν) καὶ βλαβεῖς, ἑαυτὸν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευσάντα, μεμψέσθω » (5). Συμφέρον δὲ τοῦ τρίτου ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ὡς αἰεὶ ἐντέλλεται τις τὴν ἐπιχειρήσιν πράξεως, εἴτε δυνάμει ἐτέρας ἐντολῆς τοῦ τρίτου, εἴτε καὶ χωρὶς αὐτῆς, ὡς διαχειριστῆς τῶν ὑποθέσεων ἐκείνου, ὅτε ὁ ὑπὲρ τοῦ τρίτου δοὺς τὴν ἐντολήν ἔχει καὶ ἴδιον συμφέρον (ὡς ἐντολοδόχος, ἢ διαχειριστῆς τῶν ὑποθέσεων τοῦ τρίτου) εἰς τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς.

Ἡ μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου ἀφορῶσα ἐντολὴ, ἐὰν ἀποβῇ ἐπιζήμιος, παρέχει ἄρ' αὖτε εἰς αὐτὸν δικαίωμα ἀποζημιώσεως; Κατὰ τὸν Οὐλπιανὸν ἐπὶ ταιαύτης ἐντολῆς ἐνέχεται

(1) Παράδειχ. Troplong mandat. n. 171. 228.

(2) (19. 5) § 1 καὶ 2. 7. 13.

(3) (17. 1) 6 § 3. 22 § 6. 12 § 11. B. (14. 1) 6. 22. E. (3. 26) § 7.

(4) Θεοφ. Εἰσηγ. (3. 26) πρ. § 1—6. (17. 1) 2. B. (14. 1) 2 πρ. § 4. καὶ 6'.

(5) B. 2. αὐτ.

ὁ ἐντολεὺς, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν (ἐπιζήμιον ἀποβᾶσαν) πράξιν «εἰ μὴ ἐντεϊλάμην» (1). Ἀλλ' ἐὰν ἐπὶ ταιαύτης ἐντολῆς εὐθύνηται ὁ ἐντολεὺς τοσοῦτον αὐστηρῶς, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν τὴν αὐτὴν εὐθύνην καὶ ἐπὶ τοῦ δόντος συμβουλὴν πρὸς ἐπιχειρήσιν τινὸς πράξεως καὶ ὅμως ἢ πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολοδόχου (χάριν μόνου αὐτοῦ) διδομένη ἐντολή, «οὐκ ἔστιν ἐντολή, ἀλλὰ συμβουλὴ ἀνέτοχος» (2). Πῶς θέλομεν συμβιβᾶσαι πρὸς ταῦτα τὸ ἐν τῷ ἔδαφ. 2 § 5 τῶν Βασιλικῶν καὶ τῷ τελευταίῳ αὐτοῦ σχολίῳ εἰρημένον, «ἐλευθέρα ἑκάστῳ δίδεται παρρησία καθ' ἑαυτὸν ἐξετάσαι καὶ λογίσασθαι, »εἰ ἔστιν ἐπωφελὴς ἡ συμβουλὴ ὁ τοίνυν πράξας καὶ βλαβεῖς ἑαυτὸν, ἀλλὰ μὴ τὸν συμβουλευόμενον, μεμψέσθω»; Ἐν τῇ ἀμνηχανίᾳ ταύτῃ οἱ πλεῖστοι νομομαθεῖς διέκρινον τὴν ἐντολήν, τὴν μόνον χάριν τοῦ ἐντολοδόχου διδομένην, ἀπὸ τῆς συμβουλῆς, καὶ ἐπὶ μὲν τῆς ἐντολῆς παρεδέξαντο τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντεϊλαμένου, ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν, εἰ μὴ ἐντεϊλάμην, ἂν δηλονότι ἐπεχείρησεν αὐτὴν, πεισθεὶς εἰς τὴν ἐμὴν ἐντολήν· ἐπὶ δὲ τῆς συμβουλῆς ἐθεώρησαν ὑπεύθυνον τὸν δόντα αὐτὴν, μόνον κατὰ τὰ κατωτέρω ἀναφερόμενα θέματα (3). Δύσκολος ὅμως εἶναι ἡ διάκρισις μεταξὺ ἐντολῆς χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου διδομένης, καὶ τῆς συμβουλῆς. Ποσάκις δίδουσιν ἄνθρωποι συμβουλὰς χωρὶς νὰ τοῖς ζητηθῶσι, ποσάκις δὲ πάλιν ὁ ζητῶν γνώμην λαμβάνει τὴν ἀπάντησιν πράξε τοῦτο, μὴ δανείζης, ἀλλ' ἀγόρασε τὸ δεῖνα κτῆμα. Ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τοῦ ἀποφαινομένου, ἐκ τοῦ ὕφους αὐτοῦ θέλομεν ποιῆσει τὴν διάκρισιν; ἀλλὰ τότε θέλομεν περιπέσει εἰς περιπλοκὴν ἀδιέξοδον καὶ κηρύξει πάντα ἐρωτώμενον ὑπεύθυνον διὰ τὴν γνώμην αὐτοῦ τὴν ἄδολον, διότι ὁ ἀκολουθήσας αὐτὴν ἐζημιώθη. Ἡ ὀρθότερα λύσις εἶναι νὰ παραδεχθῶμεν τὴν

(1) Β. 6 § 5. αὐτ. Π. 6 § 3 αὐτ.

(2) Β. 2. αὐτ.

(3) Οὐαγγερῷ III § 659 καὶ ἐν τῇ ἀ. ἐκδ. τῆς παρούσης πραγμ. σελ. 107. Ἄλλοι πάλιν παρεδέχθησαν, ὅτι καὶ ἡ συμβουλὴ ἔχει τὰ τῆς ἐντολῆς ταύτης ἀποτελέσματα, ὅτε ἂν τοῦ συμβουλευομένου δὲν ᾔθελεν ἐπιχειρηθῇ τὸ γενόμενον. Hepp ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. XI. 3. Sintenis Ἀττ. Δικ. II. § 113.

εὐθύνῃν τοῦ χάριν μόνου τοῦ ἐντολοδόχου ἐντεταλμένου, ἢ συμβουλεύσαντος, ἐὰν ἡ τοιαύτη ἐντολὴ, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, περιέχῃ καὶ εὐθύνῃν λόγῳ τῆς ἐκτελέσεως, ἐὰν ἀποτελῇ ἐγγύησιν· οὕτω δ' ἐρμηνεύει εἰς τῶν νεωτέρων (1) τὴν ἀσαφῆ ἐκφράσιν τοῦ τεμ. 65 δι' ἧς ὁ νομοδιδάσκαλος ἤθελε νὰ εἴπῃ «οὐκ ἂν ἐπραξας, εἰ μὴ εἶχας τὴν ἐν τῇ ἐντολῇ ταύτῃ περιεχομένην ἐγγύησιν μου». Τὴν λύσιν ταύτην τῆς δυσκολίας θεωρῶ τόσῳ μᾶλλον ὀρθὴν, ὅσῳ ἐν γένει ἡ ἐντολὴ χάριν μόνου τοῦ ἐντολέως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιέχῃ ῥητῶς τὴν ἐγγύησιν τοῦ ἐντολέως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' εὐθύνει αὐτόν, καὶ ὅταν ὡς ἐκ τῆς φύσεως αὐτῆς καὶ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν ἐδόθη δύναται εὐλόγως νὰ ἐρμηνευθῇ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὡς περιέχουσα τοιαύτην ἐγγύησιν (2).

80. Ἐκτὸς τῆς εἰρημένης περιπτώσεως τίκεται ἐκ τῆς συμβουλῆς ὑποχρέωσις τοῦ συμβουλεύσαντος.

α) Ἐὰν ἐκ δόλου δώσῃ ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν.

β) Ἐὰν τις δώσῃ συμβουλὴν ζητηθεῖσαν παρ' αὐτοῦ ὡς ἐμπειροτέχνου· ἡ τοιαύτη συμβουλὴ παράγει, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἐνοχικὴν μετὰξὺ τοῦ συμβουλευομένου καὶ τοῦ συμβουλεύοντος σχέσιν, καθ' ἣν ὁ τελευταῖος οὗτος ἐνέχεται εἰς ὀρισμένην ἐπιμέλειαν καὶ ἐπομένως καθίσταται ὑπεύθυνος καὶ διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς ἐξ ἀμελείας δοθείσης συμβουλῆς. Τοῦτο ὀρίζει ἡ ἡμετέρα νομοθεσία ὡς πρὸς τὴν ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελείας, ἢ παραδρομῆς τῶν δικηγόρων δοθεῖσαν ἐπιβλαβὴ συμβουλὴν (3).

(1) Οὐίνδσχεϊδ Πανδ. § 412. σημ. 21.

(2) Ε. (3. 26) § 6 (17. 1) 6 § 4. 32. 48 § 2 B. (1Δ'. 1) 6 Ὅπως εἶναι ἡ ἐντολὴ, ἢ συμβουλὴ τοῦ νὰ δανείσῃ τις εἰς ὀρισμένον πρόσωπον, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ ὀρισμένην κληρονομίαν, τοιαύτη ἐντολὴ ἐλογίζετο παρὰ τοῖς ρωμαίοις περιέχουσα ἐγγύησιν, ἐνῷ ἡ ἐντολὴ, ἢ συμβουλὴ, δάνειζον τὰ χρήματά σου ἀντὶ ν' ἀγοράζῃς δι' αὐτῶν ἀκίνητα, εὐδύλως περιέχει τοιαύτην ἐγγύησιν 48 § 2 ἀν. Τὸ Νημογ. (1739) ἔλυσε τὰς δυσκολίας ταύτας ὅρισαν, ὅτι ἡ χάριν ὑποθέσεως μόνον τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολὴ δὲν ἰσχύει.

(3) Ἀρθρ. 56 τῆς πολ. δικ. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν θεωρεῖ ὑπεύθυνους τοὺς δικηγόρους διὰ τὰς ἐξ ἀμελείας δοθείσας ἐπιβλαβεῖς συμβουλὰς. Troplong manifest u. 16. Περὶ τῶν συμβουλευατογράφων ἴδε αὐτόν u. 17 καὶ ἐπ.



γ) Εάν ὁ συμβουλευσας ἀναλάβῃ δι' ἰδίᾳς συνομολογήσεως τὴν εὐθύνην τῆς συμβουλῆς του. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη φαίνεται αὐταπόδεικτος, κηρύττοντος τοῦ νόμου ὑπεύθυνον τὸν δόντα ἐντολὴν ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολέως (ἥτις μᾶλλον συμβουλὴ, ἢ ἐντολὴ λογίζεται), ὁσάκις ἐκ τοῦ εἴδους αὐτῆς δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνην τῆς ἐντολῆς καὶ χωρὶς ῥητῆς περὶ τούτου συνομολογήσεως. Καὶ ὁμως ἀμφισβητεῖ τὴν ἐξαίρεσιν ταύτην ὁ Τιβὼ, διατεινόμενος, ὅτι, ἵνα λογισθῇ ὁ συμβουλευσας ὑπεύθυνος, ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ὅτι ὁ συμβουλευθεὶς δὲν ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν χωρὶς τῆς συμβουλῆς καὶ ὅτι ὁ συμβουλευσας ἀνέλαβε δι' ἰδίᾳς συνομολογήσεως τὸν κίνδυνον τῆς πράξεως, ἥς συνεβούλευσε τὴν ἐπιχείρησιν (1).

Ἰδοὺ δὲ πῶς συλλογίζεται ὁ νομοδιδάσκαλος οὗτος· ἡ ὑπὲρ μόνου τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολοδόχου ἐντολὴ δὲν ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολέα, ἐκτὸς ἂν ὁ ἐντολοδόχος δὲν ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν ἄνευ τῆς ἐντολῆς· πάσῃ δὲ ἐντολῇ, καὶ αὐτῇ τῇ ὑπὲρ μόνου τοῦ ἐντολοδόχου διδομένη, ἐνεστὶν ἡ σιωπηρὰ τοῦ ἐντολέως ὑπόσχεσις τοῦ ἐνέχεσθαι ἕνεκα τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐντολῆς, καὶ κατὰ τοῦτο ἰδίως διαφέρει τῆς ἀπλῆς συμβουλῆς ἢ ἐντολῆς. Εάν εἰς τὴν συμβουλὴν προστεθῇ καὶ ἡ ἀνωτέρω ὑπόσχεσις, ἡ συμβουλὴ ἐξομοιοῦται πρὸς ἐντολὴν (Iua

---

Ἐκ τῆς συγγραφῆς τοῦ Καλλιγᾶ τόμ. 3 ἀριθμ. 185 (Β' ἐκδ.) φαίνεται, ὅτι διαφωνοῦμεν περὶ τῆς εὐθύνης τῶν δικηγόρων ἕνεκα τῶν ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελείας, ἢ παραδρομῆς (πταίσματος) δευτέρων τῶ πελάτη συμβουλῶν, ὧν ἄνευ δὲν ἤθελεν ὑποστῆ οὗτος τὴν ζημίαν, δι' ἣν παραπονεῖται. Ἀλλὰ δὲν ἐννοῶ πῶς δύναται νὰ ὑπάρξῃ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης διαφωνία. Ὁ πελάτης δίδει ἐντολὴν τῷ δικηγόρῳ νὰ μελετήσῃ τὴν ὑπόθεσιν, περὶ ἧς πρόκειται καὶ νὰ τὸν συμβουλευθῇ περὶ τοῦ πρακτέου. Ἡ συμβουλὴ τοῦ δικηγόρου εἶναι ἐκ τῶν κυριωτέρων καθηκόντων τῆς ὑπηρεσίας του· τὸ ἀρθρ. 142 τοῦ Οργ. τ. Δικ. δὲν ἐπιτρέπει ἀμφιβολίαν περὶ τούτου. Ἡ ἐξ ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἐπιβλαβὴς συμβουλὴ, ἥς ἄνευ δὲν ἤθελεν ὑποστῆ ὁ πελάτης τὴν ζημίαν, δὲν εἶναι ἀδικία, ὅν πράττει ὁ δικηγόρος ἐκπληρῶν τὰ τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ καθήκοντα· ἀρθ. 57 τ. πολ. δικόν. Ὅθεν δὲν ὑπάρχει, νομίζω, ἀμφιβολία περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης. Ἐπὶ συμβουλευσιγράφων βεβαίως δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ εὐθύνης ἕνεκα κακῆς συμβουλῆς, διότι οἱ συμβουλευσιγράφοι δὲν ἔχουσιν ἔργον τὸ συμβουλευεῖν.

(1) Versuche τόμ. 1 ἀριθ. 8



gratia) χάριν μόνου τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐντολοδόχου, ὅθεν οὐδεμίαν παράγει ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα ὑποχρέωσιν, ἂν ὁ λαβὼν τὴν συμβουλὴν καὶ χωρὶς αὐτῆς ἤθελεν ἐπιχειρήσει τὴν πράξιν. Ἀλλὰ προδήλως ἐσφαλμένη εἶναι ἡ πρότασις, ἡ ἀποτελοῦσα τὴν βάσιν τοῦ συλλογισμοῦ τούτου, ὅτι δηλ. τῇ ἐντολῇ tua gratia ἔνεστι σιωπηρὰ ὑπόσχεσις, δι' ἧς ἀναλαμβάνει ὁ ἐντολεὺς τὴν εὐθύνην τῆς πράξεως· ὁ νόμος ἀναχωρεῖ μᾶλλον ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἐπὶ τοιαύτης ἐντολῆς δὲν ὑπάρχει πρόθεσις τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἀναλάβῃ ὑποχρέωσιν· διὰ τοῦτο δὲ ἀνένοχος ὀρίζεται ἡ τοιαύτη ἐντολή. Ἐντεῦθεν ἐννοεῖται οἷκοθεν, ὅτι αἱ περὶ τοῦ ἀνενόχου τῆς τοιαύτης ἐντολῆς διατάξεις οὐδόλως δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσιν εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ συμβουλευσας ῥητῶς ἀναλαμβάνει τὴν εὐθύνην τῆς πράξεως, ὥστε ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εἶναι ἔλως ἀδιάφορον, ἂν ὁ ἐντολοδόχος ἐκ τῆς συμβουλῆς παρεκινήθῃ εἰς τὴν ἐπιχειρήσιν τῆς πράξεως, ἢ ἂν ἤθελεν ἐπιχειρήσει αὐτὴν καὶ χωρὶς τῆς συμβουλῆς. Ἐν τῇ προκειμένη περιπτώσει θέλει ζητήσῃ τὴν ἀποζημίωσίν του δυνάμει τῆς ἰδίας ἐκείνης συμβάσεως, ὡς ἤθελε ζητήσῃ αὐτὴν δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως, καὶ ἂν ὁ ὑποσχεθεὶς τὴν ἀποζημίωσιν οὔτε συμβουλὴν ἔδιδε περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως. Μήπως ὁ ἐγγυητής, ἵνα ἐναχθῇ ἐν περιπτώσει τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοφειλέτου, ἀνάγκη νὰ συνεβούλευσε τὸ δάνειον; Ὅθεν εὐλόγως ἀπεκρούσθη ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Τιβὼ ὑπὸ τῶν δοκιμωτέρων νομομαθῶν (1).

§1. Ἐπίσης διαφέρει ἡ ἐντολή τῆς διαταγῆς (jussum, κελεύσεως) τοῦ πατρὸς πρὸς τὸν ὑπεζούσιον τοῦ νὰ ἐπιχειρήσῃ μετὰ τρίτων ἐνοχικὰς συμβάσεις ἐπὶ ὑποθέσεων τοῦ πατρὸς· κατὰ μὲν τὸν ἀρχαῖον ῥωμ. νόμον κυρίως, διότι ὁ κελεύσας πατὴρ ὑπεχρεοῦτο ἀμέσως πρὸς τοὺς τρίτους ἐκ τῆς κατὰ κελεύσειν αὐτοῦ συναφθείσης ὑπὸ τοῦ ὑπεζουσίου συμβάσεως (2), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ἡ ἐνοχικὴ σχέσις συνήπτετο μόνον μεταξὺ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ τοῦ τρίτου, ὁ δ' ἐντολεὺς ἐνήγεν, ἢ ἐνή-

(1) Id. Vangerow, τόμ. 3. σελ. 471, 472. Καλλιγῆ τόμ. 3. σελ. 190.

(2) (13. 4) 1 § 1. B. (18. 8) 1. K. (4. 26) 13.

γετο ἐξ αὐτῆς δυνάμει ἐκχωρήσεως τῶν ὑπὲρ τοῦ ἐντολοδόχου, ἢ κατ' αὐτοῦ παραχθείσων ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς ἀγωγῶν· κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, διότι ἡ διαταγὴ τοῦ πατρὸς πρὸς τὸ ὑπεξοῦσιον τέκνον δὲν ρυθμίζεται κατὰ τὰς περὶ τῆς συμβάσεως τῆς ἐντολῆς ἐν τῷ παρόντι τμήματι ἐκτεθειμέναις ἀρχαίς· ὁ υἱὸς, ὁ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς διατελῶν, ὁ ὀφείλων πρὸς αὐτὸν ὑποταγὴν καὶ σέβας καὶ μὴ δυνάμενος ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς διαταγῆς, δὲν ἔχει τὴν ἐλευθερίαν νὰ δεχθῇ, ἢ ν' ἀποποιηθῇ αὐτήν, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, οὔτε θεωροῦμεν τὴν τοιαύτην διαταγὴν ὡς σύμβασιν μετὰ τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ ὑπεξοῦσιου τέκνου, διότι μετὰ αὐτῶν δὲν χωροῦσιν ἀγῶγμοι ἐνοχικαὶ συμβάσεις <sup>(1)</sup>· τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπὸ τῆς προϋσταμένης ἀρχῆς, ἢ τοῦ στρατιωτικοῦ ἀρχηγοῦ διδομένης διαταγῆς ὑπάγονται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον <sup>(2)</sup>. Τελευταῖον ἡ ἐντολὴ διαφέρει τῶν συστατικῶν ἐπιστολῶν (παραθετικῶν γραμμμάτων), αἵτινες συνεπάγονται τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς μόνον, ὅταν δύναται νὰ συναχθῇ ἐξ αὐτῶν παραγγελία πρὸς χορήγησιν χρημάτων εἰς τὸν συστατινόν, ἢ ἐγγύησις διδομένη ὑπὲρ αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

82. Ἡ ἐντολὴ εἶναι ἀδιατύπωτος σύμβασις, ὅθεν εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον τίνι τρόπῳ δηλοῦται ἡ τῶν συμβαλλομένων βούλησις, προφορικῶς, ἐγγράφως <sup>(4)</sup>, ἢ σιωπηρῶς· τὸ τελευταῖον τοῦτο συμβαίνει, ὅταν τις, ἔχων πλήρη γνώσιν τῆς ὑπὸ τρίτου ἐπιχειρουμένης καὶ αὐτὸν ἀφορώσης πράξεως, οὐδὲν ἄντιλέγη εἰς αὐτήν <sup>(5)</sup>.

83. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπὸ τοῦ κυρίου τινὸς ὑποθέσεως ἀποδοχῆς τῶν πεπραγμένων φαίνονται συγχρουόμενοι οἱ νόμοι <sup>(6)</sup>, συμβιβάζονται ὁμῶς ἐντελῶς οἱ δόξισμοι αὐτῶν, ὅταν

(1) Ἰδ. καὶ Troplong mandat. 42.

(2) Ἀρθρ. 97 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Ε. (3. 26) § 6 ἐν τελει. Troplong ἀρ. 44—48.

(4) (17. 1) 1 πρ. § 1 καὶ 2. Β. (1Δ'. 1) 1.

(5) 6 § 2. 18. αὐτ. Β. 6. 18 καὶ 68. Κ. (4. 35) 6.

(6) Τὰ (3. 3) 9. Β. (12'. 1) 9. Κ. (2. 19) 9. Κ. (12'. 2) 9. Κ. (3. 32) 3. Β. (1Ε'. 1) 82. Κ. (8. 38) 3. ἀποφαίνονται, ὅτι καὶ μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ κυρίου

παραδεχθῶμεν, ὅπερ ἄλλως συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ ἀπαρabiά-  
στου τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων, ὅτι ἡ ἔγκρισις τῆς περατω-  
θείσης ὑποθέσεως, καθὼς μονομερὲς πράξις τοῦ κυρίου, δὲν δύναται  
νὰ μεταβάλλῃ τὴν ἔννομον σχέσιν τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ, με-  
τατρέπουσα αὐτὸν εἰς ἐντολοδόχον, οὗ ἡ εὐθύνη, ἐν περιπτώσει  
δόλου, εἶναι κατὰ τοὺς ῥωμαίους πολὺ ἀνωτέρα τῆς τοῦ διοικη-  
τοῦ, ὑποχρεοῖ ὅμως συντονώτερον τὸν ἀποδεχθέντα τὰ πεπραγ-  
μένα, καθὼς μὴ δικαιούμενον νὰ διαμφισβητήσῃ αὐτὰ τοῦ λοιποῦ  
ὡς κακῶς γεγόμενα («καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται, ἔρρωται, καὶ  
κακῶς διοικηθῇ»), ἥτοι ὁ μὲν χωρὶς ἐντολῆς διοικήσας τὰς ὑπο-  
θέσεις ἐνάγεται καὶ μετὰ τὴν ἔγκρισιν τῇ τῆς διοικήσεως ἄλλο-  
τρίων ἀγωγῇ, ὁ δὲ ἐγκρίνας τὴν διοίκησιν ἐνάγεται ὥσαντι εἶχε  
δώσει ἐντολὴν τοῦ διοικῆσαι τὰ πράγματα ὡς ἐδιοικήθησαν.  
Τοῦτο αὐτὸ δὲ ἀποφαίνονται τὰ παρατεθέντα χωρία <sup>(1)</sup>.

84. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ἀνατεθὲν αὐτῷ  
ἔργον <sup>(2)</sup>: τὸ δὲ ζήτημα ὅποιον τὸ ἔργον τοῦτο καὶ τίνα τὰ  
ὄρια τῆς ἐξουσίας καὶ τῆς ἀνατεθείσης αὐτῷ ἐνεργείας, εἶναι  
πραγματικόν, ἐξαρτώμενον ἐκ τοῦ εἴδους καὶ τῶν ὁρίων τῆς  
ἐντολῆς. Αὕτη εἶναι, ἢ εἰδική, ἢ γενικὴ (speciale, gene-  
rale), ἢ μὲν ἀναφέρεται εἰς μίαν ἢ πλείους κατ' εἶδος ὠρισμέ-  
νας πράξεις, λ. χ. τὴν ἀγορὰν ἢ πώλησιν ἐνὸς ἢ πλείονων ὠρι-  
σμένων κινητῶν ἢ ἀκινήτων, ἢ δὲ εἰς τὴν διεξαγωγὴν γένους  
πράξεων λ. χ. τὴν ἀγορὰν καὶ πώλησιν <sup>(3)</sup>. Τέλος δύναταί τις

τῶν ὑποθέσεων ἔγκρισιν τῶν ὑπὲρ τοῦ διοικητοῦ αὐτῶν γενομένων κινεῖται  
κατ' αὐτοῦ ἡ τῆς διαχειρίσεως ἄλλοτρίων ὑποθέσεων ἀγωγή· τὸ δὲ (30. 17)  
60. B. (B'. 3) 60. ἀποφαίνεται, ὅτι «ὁ δεκτὸν ἡγεύμενος (ὁ ἐγκρίνας) τὸν  
ὑπὲρ αὐτοῦ παρεμβάλλοντα (τὸν ἀναδεχθέντα ὑποχρεῶσιν αὐτοῦ) ἐνάγεται τῇ  
περὶ ἐντολῆς ἀγωγῇ».

(1) Τὰ χωρία, τὰ παρέχοντα τὴν τῆς διοικήσεως ἄλλοτρίων ἀγωγὴν, πραγ-  
ματεύονται μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ διοικητοῦ χωροῦσης ἀγωγῆς, τὸ δὲ  
παρέχον τὴν τῆς ἐντολῆς ἐμμελῆ μόνον περὶ τῆς κατὰ τοῦ ἐγκρίναντος χω-  
ρεύσεως ἀγωγῆς. Ἀσαφῆ, νομίζω, εἶναι τὰ ἐν τῇ Θέμειδι περὶ τοῦ ζητήματος  
τούτου ἐκτεθειμένα τμή. 3. σελ. 180.

Σύμφημι ὅμως, ὅτι τὸ ὅλον ζήτημα στρέφεται περὶ τὰς λέξεις Πρβλ. καὶ  
Καλλιγὰ τμή. 3. ἀριθμ. 183 ἐκδ. 6'.

(2) (17. 1) § 1. 22 § 11. B. (14'. 1) §. 22. E. (3. 26) § 11.

(3) (4. 4.) 23 § 1. 26. B. (Γ'. 4) 23. 26. Τὴν αὐτὴν διάκρισιν περιέχει

νά ἐπιτρέψῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐπιμέλειαν καὶ διεξαγωγὴν ὧν τῶν ὑποθέσεων του, ὅτε ἡ ἐντολὴ ὀνομάζεται καθολικὴ, ὃ δ' ἐντολεὺς, πάσης οὐσίας διοικητῆς <sup>(1)</sup>. Ἡ ἐντολὴ ἡ ἐν γένει περὶ διοικήσεως τῆς περιουσίας δὲν παρέχει τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν, ἐξαιρουμένων τῶν καρπῶν καὶ ἄλλων εἰς φθοράν ὑποκειμένων πραγμάτων <sup>(2)</sup>, οὔτε τοῦ συμβιβάζεσθαι <sup>(3)</sup>, οὔτε τοῦ ἐξαίτεισθαι εἰς ἀξέριον ἀποκατάστασιν <sup>(4)</sup>. διδίδει ὅμως αὐτῷ τὴν ἐξουσίαν νὰ καταβάλῃ χρέη τοῦ ἐντολέως <sup>(5)</sup>, νὰ ἐπιχειρῇ δίκας πρὸς ὑπεράσπισιν τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, εἴτε ὡς ἐνάγοντος εἴτε ὡς ἐναγομένου <sup>(6)</sup>, καὶ ἐν γένει νὰ πράττῃ πᾶν ὅ,τι, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τῆς ἐντολῆς καὶ τοῦ εἴδους τῶν ὑποθέσεων, συνάδει τῇ βουλήσει τοῦ ἐντολέως.

Τὴν ἐξουσίαν ὅμως τοῦ ἐπάγειν ὄρκον <sup>(7)</sup>, καὶ συνάπτειν ἀνανέωσιν <sup>(8)</sup> ἔχει μόνος ὁ πάσης οὐσίας διοικητῆς.

85. Δύο χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (οὐ μόνον τοῦ ἀνταλλάσσειν, ἀλλὰ καὶ πωλεῖν) ἔχει ὁ καθολικὸς ἐντολοδόχος <sup>(9)</sup> εἰς ὃν ἀνετέθη ἡ ἐλευθέρᾳ διαχειρίσει τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως, (*cui libera administratio negotiorum permissa est*). Ἐντεῦθεν πολλοὶ διακρίνουσι δύο εἶδη τῆς καθολικῆς ἐντολῆς, τὴν ἐντολὴν μετὰ τῆς ἐλευθέρως τοῦ ἐντολοδόχου ἐξουσίας τοῦ διαχειρίζειν τὰ συμφέροντα τοῦ ἐντολέως (*mandatum cum libera potestate*), καὶ τὴν γενικὴν

καὶ τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1740) ἀλλ' εἰδικὴν ἐντολὴν ὀνομάζει οὐ μόνον τὴν διὰ μίαν, ἀλλὰ καὶ τὴν διὰ τινὰς ὑποθέσεις (3. 3) 1 § 1 B. (H'. 2) 1.

(1) (3. 3) 63. (2. 14) 12. (44. 4) 4 § 18 (46. 3) 12 πρ.

(2) (3. 3) 63.

(3) 60 αὐτ. B. (H'. 2) 59.

(4) (4. 4) 25 § 1. 26.

(5) (46. 3) 87.

(6) (3. 3) 58. B. (8. 2) 57. (2. 14) 12. (11. 1) 12. Ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπὸ ἀρ. 308 τοῦ ἔτους 1839 καὶ 122 τοῦ 1849. Κατὰ τοῦτο οὐδὲν ἐκαινοτόμησεν ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 206.

(7) (12. 12) 17 § 3. B. (KB'. 5) 17.

(8) (46. 2) 20. B. (KST'. 4) 20.

(9) (3. 3) 58. B. (H'. 2) 57. (41. 1) 9 § 4 B. (N'. 1) 9.

ἐντολὴν, χωρὶς τῆς τοιαύτης ἐξουσίας (m. sine libera): καὶ κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν φρονοῦσιν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ πράξεις, καθ' ἃς ἀπαιτεῖται εἰδικὴ ἐντολὴ, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν, ὅτι δὲν ἔχει τοιαύτην ἐξουσίαν. Περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης παρατηροῦμεν, ὅτι ὁ ἐντολεὺς δύναται βεβαίως νὰ δώσῃ τοσοῦτον εὐρεῖαν ἐξουσίαν τῷ ἐντολοδόχῳ (νὰ πράξῃς διοικῶν τὴν περιουσίαν μου καὶ προνοῶν ὑπὲρ τῶν συμφερόντων μου, ἄνευ τινος περιορισμοῦ, πᾶν ὅ,τι ἤθελον πράξῃς ἐγώ, ἂν ἦμην παρὼν, κλπ.), ὥστε ὁ δικαστὴς νὰ πεισθῇ, ὅτι οὐδεμίαν πράξιν ἠθέλησεν ὁ ἐντολεὺς νὰ ἐξαίρῃ τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου. Ἀλλὰ κατὰ τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν δὲν πρόκειται περὶ τούτου· κατ' αὐτὴν ὁ μετ' ἐλευθερίας ἐξουσίας τοῦ διαχειρίσασθαι γενικὸς ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ τὰς πράξεις, ὅσαι ἀπαιτοῦσιν εἰδικὴν ἐντολὴν, ὁ δὲ χωρὶς τῆς προσθήκης ἐκείνης (sine libera administratione) στερεῖται τῆς ἀνωτέρω ἐξουσίας. Ἀμφιβάλλομεν περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς θεωρίας ταύτης· διότι

α) πᾶσα ἀνατεθεῖσά τινι διαχείρισις ὑποτίθεται ἐλευθέρᾳ κατὰ τοῦτο, ὅτι παρέχει τῷ διαχειριστῇ τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶσαν πράξιν διαχειρίσεως, ἣν ἤθελε θεωρήσῃ ὠφέλιμον εἰς τὸν ἐντολέα, ἐκ τούτου ὅμως οὐδὲν ἔπεται, ὅτι ὁ τοιοῦτος ἐντολοδόχος δύναται νὰ ἐκποιήσῃ πᾶσαν τὴν περιουσίαν τοῦ ἐντολέως, μεταβάλλων λ. χ. τὸν βιομήχανον ἢ κτηματίαν ἐντολέα εἰς τραπεζίτην, ἀναγκαζόμενον νὰ δανείζῃ ἐπὶ τόκῳ τὴν εἰς χρηματικὰ κεφάλαια μεταβληθεῖσαν ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου περιουσίαν του·

β) ἐν τῷ Πανδέκτη ἀποφαίνεται μὲν ὁ Παῦλος <sup>(1)</sup>, ὅτι ὁ γενικὸς ἐντολοδόχος, εἰς ὃν ἀνετέθη ἐλευθέρᾳ τῆς περιουσίας διαχείρισις (cui generaliter libera administratio commissa est), δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἀνταλλαγὰς· προσθέτει ὅμως, ὅτι καὶ ἀγωγὰς δικαιούται νὰ κινήσῃ καὶ πληρωμὰς νὰ κάμῃ· ἀλλὰ καὶ αὐτοὶ οἱ τῆς ἀνωτέρω διακρίσεως ὑπερασπισταὶ παραδέχονται,

(1) (3. 3) 58. 59.



ὅτι τὰς δύο ταύτας πράξεις δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ πᾶς γενικὸς διαχειριστὴς καὶ *sine libera*. Ἀλλ' ὁ αὐτὸς Παῦλος παρακατιῶν λέγει <sup>(1)</sup>, ὅτι εἰς τὴν γενικὴν ἐντολὴν (*mandato generali*) δὲν περιλαμβάνεται ἡ ἐξουσία τοῦ συμβιβάζεσθαι· ἐν δὲ τῷ 63 τεμαχίῳ τοῦ αὐτοῦ βιβλίου καὶ τίτλου ὁ Μοδεστίνος ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστὴς (*procurator omnium bonorum*) δὲν δικαιούται νὰ ἐκποιήσῃ τὰ πράγματα τοῦ ἐντολέως (ἐκτὸς τῶν εἰς φθορὰν ὑποκειμένων) χωρὶς εἰδικῆς αὐτοῦ ἐντολῆς· ἄρα ὁ μὲν Παῦλος ἀποδίδει εἰς τὸν *cum libera* ἐντολοδόχον τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐπιχειρεῖν καὶ πράξεις, αἷς δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ καὶ ὁ *sine libera* ἐντολοδόχος, ὁ δὲ Μοδεστίνος, παραλείπων τὴν διάκρισιν, ἀπαιτεῖ ἐπὶ τῷ ἐκποιῆσαι εἰδικὴν τοῦ κυρίου ἐντολὴν, μὴ ἀρκοῦμενος εἰς τὴν γενικὴν *cum libera*, ἐνῷ ὁ Παῦλος θεωρεῖ αὐτὴν ἀρκοῦσαν ἐπὶ τῷ ποιῆσαι ἀνταλλαγὴν, ἥτις προδήλως εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Τελευταῖον ὁ Γάιος <sup>(2)</sup> θεωρεῖ ἀρκοῦσαν τὴν ἀνατεθεῖσαν τινὶ *libera administratio*, ἵνα ἐπιχειρήσῃ οὗτος πωλήσεις τῶν εἰς τὴν διαχείρισίν του ἀνατεθειμένων πραγμάτων. Ὁμολογητέον, ὅτι ἡ ποικιλία αὕτη τῶν ἀποφάνσεων τῶν νόμων δὲν λύει σαφῶς τὸ ζήτημα· ἅμα παραδεχθῶμεν ὅμως, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἀνωτέρω ρωμαίων νομομαθῶν ἠθέλησε νὰ ἀποδώσῃ εἰς τὴν *libera administratio* ἀποτελέσματα ἴδια, τοῦτο δὲ δικαιολογεῖται ἀποχρώντως ἐκ τῆς φύσεως τῆς *administratio*, (στοιχ. α) ἐκλείπει πᾶσα ἀσάφεια καὶ σύγχυσις· τὰ χωρία, τὰ ἀποδίδοντα εἰς τὸν γενικὸν ἐντολέα τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν (πωλεῖν, ἀνταλλάττειν κλπ.), ἐννοοῦσιν, ὅτι ὑπάρχει ὁ γενικὸς ὅρος τῆς ἐγκύρου ὑπὸ τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου ἐπιχειρουμένης ἐκποιήσεως τουτέστιν, ὅτι τὰ ἐκποιούμενα πράγματα ἄλλως ἢ ἠθελον φθαρῇ· ἐξαιρουμένης τῆς περιπτώσεως ταύτης, ἔχει ὁ γενικὸς ἐντολοδόχος ἅπασαν τὴν ἀνωτέρω εἰρημένην ἐξουσίαν, ἐκτὸς ὅμως τῆς τοῦ ἐκποιεῖν.

86. Οὕτως ἐνόησαν τὰ ἀνωτέρω τεμαχία καὶ οἱ βυζαντινοὶ

(1) 60 αὐτόθι

(2) (41. 1) § 4.



νομοδιδάσκαλοι, ὧν αἱ ἐρμηνεῖαι τοσοῦτον ἔχουσι παρ' ἡμῖν κύρος, διότι α) τὰ Βασιλικά (1) παραφράζουσι τὸ 58 τεμάχιον, ἀφαιροῦντα τὴν ἔκφρασιν *cui libera administratio commissa* καὶ συνδέοντα αὐτὸ μετὰ τῶν 59 καὶ 60, εἰς μίαν πρότασιν ὡς ἐξῆς· (τεμ. 58 Πανδέκτου) ὁ γενικῶς ἐπιτραπείς διοικεῖν καὶ ἀπαιτεῖν δύναται καὶ ἀνταλλαγὴν ποιεῖν (ὁ σχολιαστὴς προσθέτει «καλῶς ἂν τις εἴποι τὸν προκουράτορα μόνον τῶν εὐφθάρτων δύνασθαι ἀνταλλαγὴν ποιεῖσθαι»), (τεμ. 59 Πανδ.) καὶ καταβάλλειν δανεισταῖς, (τεμάχ. 60 Πανδ.) οὐ μὴν καὶ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι)· β) τὰ Βασιλικά παραφράζουσι καὶ τὸ χωρίον τοῦ Γαίου (2), ἀφαιροῦντα πάλιν τὴν ἔκφρασιν *libera administratio* (ἥτις παρήγαγε τὴν ἀνωτέρω διάκρισιν), ὡς ἐξῆς· «εἰ τὸ ἐμὸν παραδώσω σοι, ἢ γνώμη μου ἕτερος, ὁ διοικῶν τὰ ἐμὰ καὶ πωλῶν τι ἐξ αὐτῶν, μετατίθεται ἢ δεσποτεῖα». Ὅθεν αἱ βυζαντιναὶ πηγαὶ ἐπικυροῦσι πληρέστατα τὰς περὶ τῆς ὁρθότητος τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων ἀμφιβολίας (3).

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἡ πληρεξουσιότης πρὸς ἐπιχείρησιν τῶν ἐν τῷ ἄρθρ. 97 αὐτῆς περιεχομένων καὶ εἰς ἐνδίκους σχέσεις ἀναγομένων πράξεων, ἐν αἷς ἡ ἐκποίησις (τῶν ἐπιδίκων πραγμάτων), ὁ συμβιβασμὸς, ἡ τῆς ἀναιρέσεως αἵτησις κλπ., οὐδέποτε δύναται νὰ συναχθῇ ἐκ τῆς γενικῶς δοθείσης πρὸς τὴν δικαστικὴν ὑπεράσπισιν, ἢ ἐπιμέλειαν τῶν ὑποθέσεων ἐντολῆς, ὅσον ἀπόλυτος καὶ ἂν ᾖ ἡ δι' αὐτῆς παρεχομένη ἐξουσία, διότι ἀπαιτεῖται ῥητὴ μνεῖα τῶν εἰρημένων πράξεων ἐν τῇ τῆς ἐντολῆς ἐγγράφῳ (4).

(1) Η'. 2) 57. 58. 59.

(2) Β. (Ν'. 1) 8 § γ'.

(3) Ὅρα καὶ Troplong, *mandat épr.* 276. Διατί νὰ ὑποθέσωμεν τὰ Βασιλικά ἑλλ.π., (πρὸλ. Καλλιγ. 3. ἔρθ. 187. σημ. 8. [6' ἐκδ.]) ἔπερ ἔστιν, ὅτι κατὰ παραδρομὴν παρελείφθη ἐν αὐτοῖς ἡ διάκρισις, ἐνῶ ἐκ τῆς ὅλης καταρτίσεως πάντων τῶν εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγομένων χωρίων, φαίνεται ὅτι ἡ ἐν αὐτοῖς διαφύρουσα γραφὴ δὲν ἐγένετο ἐκ παραδρομῆς; Τὴν διάκρισιν ταύτην μεταξὺ τῆς *cum libera* καὶ *sine libera administratione* δοθείσης ἐντολῆς ἀποκρούει διαρρηθὴν καὶ ὁ νεώτατος περὶ τοῦ ζητήματος συγγραφεὺς Baro Pandecten, Berlin (1871) § 66 (σ. 144). Πρὸλ. καὶ Βιβλ. Β'. (Γεν. ἀρχ. τόμ. Α') § 249.

(4) Τὸ Ν.μ.χ. (ἔρθρ. 1741) ὥρισεν ὅσον εἶεν τε ἀκριβῶς τὰ δρία τῆς ἐξου-

87. Ἐπανεέλθωμεν νῦν εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐντολοδόχου· οὗτος ὀφείλει νὰ τηρήσῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς (1), ἐπὶ δὲ τῆς παραβάσεως αὐτῶν διακριτέον, ἂν ἐνέργησέ τι παρὰ τὴν σαφῆ ἐντολὴν (contra), ἢ χωρὶς τῆς ἐντολῆς (præter)· π. χ. ἐντέλλομαι σοι νὰ διοικήσῃς τὰς ἐν Ἀθήναις ὑποθέσεις μου, οὐδὲν ὅμως πράττων ὡς πρὸς τὴν οἰκίαν μου Α, ἣν ἔχω ἐνοικιασμένην εἰς τὸν Πέτρον, ὃ δ' ἐντολοδόχος ἐπισκευάζει τὴν οἰκίαν Α, ὅπως αὐξήσῃ τὴν πρόσδοδον αὐτῆς· ἡ ἐντέλλομαι σοι τὴν διοίκησιν τῆς ἐν Ἀθήναις περιουσίας μου, σὲ παρκαλῶ δὲ νὰ δανείζῃς ἀσφαλῶς ἐπὶ τόκῳ τὰ ἐκ τῶν προσόδων αὐτῆς συλλεγόμενα χρήματα, ὃ δ' ἐντολοδόχος, εὗρων ἀκίνητον εὐθηνὸν καὶ λίαν προσοδοφόρον, ἀγοράζει αὐτὸ διὰ τῶν εἰσοδημάτων τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως· ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος, ἐνεργήσας ἐναντίον τῆς σαφοῦς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου (ὅστις εἶχε βεβαίως λόγους νὰ ἀπαγορεύσῃ πᾶσαν τῆς οἰκίας ἐπισκευήν), οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐντολέως δι' ἧς κατέβαλε δαπάνας (2), δύναται δὲ μόνον νὰ ἐνεργήσῃ ἐπίσχεσιν τῆς οἰκίας Α, μέχρις οὗ ἀποδοθῶσιν αὐτῷ αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, ν' ἀποχωρίσῃ δὲ καὶ ν' ἀφαιρέσῃ τὰς ἐπωφελεῖς, ἂν τοῦτο ᾖναι δυνατόν ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Τὴν ἐπίσχεσιν καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν δὲν παρέχει μὲν εἰδικὸς νόμος εἰς τὸν τοιοῦτον ἐντολοδόχον, ἀλλ' ἐπειδὴ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, τὴν ἐξουσίαν ταύτην ἔχει καὶ αὐτὸς ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς (3), οὐτινος ἡ πρό-

οῖας τοῦ γενικοῦ ἐντολοδόχου, ὅστις κατ' αὐτὸ εἶναι ἡ πάσης οὐσίας διοικητὴς, περιορίσαν αὐτὴν εἰς τὰς πράξεις τῆς διαχειρίσεως, τοῦτέστιν εἰς πράξεις συντηρήσεως, βελτιώσεως, χρησιμοποιοῦσεως (ἄνευ ἐκποιήσεως) τῆς περιουσίας τοῦ ἐντολέως. Εἰς ταύτας περιέχονται οὐ μόνον αἱ συλλογαὶ καὶ ἐκποιήσεις κερπῶν, ἀλλὰ καὶ εἰσπράξεις ἄλλων προσόδων, οὐχὶ δὲ καὶ χρηματικῶν κεφαλαίων. Ῥητὴ δὲ ἀπαιτεῖται ἐντολὴ πρὸς ἐκποίησιν (μετάθεσιν, ἢ κατέργησιν ἐμπραγμάτων δικαιομάτων τοῦ ἐντολέως), ἀποδεχὴν καταβολῆς χρηρῶν (ἐκ κεφαλαίων), ἐκχώρησιν ἀπαιτήσεων, συμβιβασμὸν, συνυπόσχεσιν, ἀφῆσιν χρηρῶν. Ἡ διάταξις αὕτη, ἐρίζουσα ἀκριβέστερον τὰ ὅρια τῆς διαχειρίσεως εἶναι πολλῶς ἀκριβεστέρα τῆς τοῦ ἀντιστοιχοῦντος πρὸς αὐτὴν ἄρθρου 1988 τοῦ γαλλ. νόμου. Πρβλ. περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς administration, Tropilong Mandat ἀρ. 278 καὶ ἐπ.

(1) (17. 1) 5. B. (14. 1) 5.

(2) (17. 1) 40. K. (2. 19) 24. B. (1Δ'. 1) 40. B. (1Ζ'. 2) 24.

(3) (6. 1) 37. 38. K. (3. 32) 5. B. (1Ε'. 1) 37. 38.

θεσις εἶναι πολλῶ πλέον ἀξιόμεμπτος παρὰ τὴν τοῦ τοιοῦτου διαχειριστοῦ· ἐκτὸς δὲ τοῦτου πρόκειται περὶ δαπάνης, δι' ἧς ἐσώθη τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τῆς καταστροφῆς (*impensæ necessariæ*), ἢ περὶ ἀφαιρέσεως πραγμάτων, δαπάνη τοῦ διαχειριστοῦ προστεθέντων εἰς τὸ κύριον κτῆμα, δεόν ἀδιστακτικῶς νὰ παραδεχθῶμεν τὰ ἀνωτέρω δικαιώματα τοῦ τοιοῦτου ἐντολοδόχου <sup>(1)</sup>. Ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ περιπτώσει ὁ ἐντολοδόχος ἔχει ἅπαντα τὰ κατωτέρω ἐξηγηθησόμενα δικαιώματα τοῦ αὐτοκλήτου διοικητοῦ ἀλλοτρῶν ὑποθέσεων <sup>(2)</sup>. Τὸ ζήτημα τοῦτο, ἂν δηλαδὴ ὁ ἐντολοδόχος ἐτήρησε τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς ἡρτηται ὅλως ἐκ τῆς ἑρμηνείας αὐτῆς· ἐν γένει ὅμως παρατηρητέον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ ἀντίρρῃσιν ὡς πρὸς τὸ πραχθὲν, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοι παρεξελθὼν τῆς δοθείσης αὐτῷ ὁδηγίας, ἔφθασε δι' ἄλλης ὁδοῦ καὶ χωρὶς ζημίας τοῦ ἐντολέως εἰς αὐτὸ ἐκεῖνο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ προϋτίθετο αὐτός νὰ ἐπιτύχῃ <sup>(3)</sup>, ἢ, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος ἐξεπλήρωσεν ἐν μέρει τὴν δοθείσαν ἐντολὴν, ἀλλ' αὕτη, καὶ τοι ἐν μέρει ἐκτελεσθεῖσα, παρέχει ἀνάλογον πρὸς τὸ ἐκτελεσθὲν μέρος ὄφελος <sup>(4)</sup>, ἢ τέλος, ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοι μὴ ἔχων ἐντολὴν πρὸς ἐπιχειρήσιν ὀρισμένων πράξεων, ἐξετέλεσεν ὅμως αὐτάς πειθόμενος εὐλόγως, ὅτι αὗται ἦσαν τὸ προσφορώτερον μέσον ἵνα ἐπιτύχῃ ὁ τελικὸς σκοπὸς τοῦ ἐντολέως <sup>(5)</sup>.

88. Συνήθως ὁ ἐντολοδόχος δύναται ν' ἀναθέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς <sup>(6)</sup>· τοῦτο ὑπαγορεύει τὸ καλῶς ἐν-

(1) *Whitbair Pand. Τέμ.* 2. σελ. 67. σημ. ε. Περὶ τῆς παρεκβάσεως τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς περιέλαβεν τὸ Νυσχ. (ἄρθρ. 1745) τὸν λογικώτατον καὶ πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐντολῆς συνάδοντα ὀρισμὸν, ὅτι οὐδὲν ὡς ἐπιτείνεται ἢ ἐκ τῆς παρεκβάσεως εὐθύνῃ, ὅταν ᾖναι πρόδηλον, ὅτι ὁ ἐντολεὺς ᾔθελεν ἐπιτρέψαι τὴν παρεκβάσιν, ἂν ἐγίνωσκε τὰ προκαλέσαντα αὐτὴν περιστατικά.

(2) (3. 5) 2. Κ. (2. 19) 24.

(3) Οὕτως ὁ ἐνταλθεὶς ν' ἀγοράσῃ οἰκίαν ἀντὶ 1,000 δρ. ἐὰν ἀγοράσῃ αὐτὴν ἀντὶ 1,100, παραιτηθῇ ὅμως τῆς τῶν 100 ἀπαιτήσεως, λογίζεται ἀκριβῶς ἐκτέλεσας τὴν ἐντολὴν Ε. (3. 26) § 8.

(4) (17. 1) 33. Β. (14. 1) 33. Ἰδ. *Troplong* 302—308.

(5) (17. 1) 45 § 4. 46. 62 § 1. Β. (14. 1) 43 46. 62. Ἰδ. καὶ *Troplong* ἀριθ. 318—326.

(6) (17. 1) 8 § 3 Β. (14. 1) 8.

νοούμενον συμφέρον τοῦ ἐντολέως, διότι ἡ ἐντολὴ στηρίζεται μὲν εἰς τὴν σχέσιν τῆς φιλίας καὶ τῆς ἀφοσιώσεως, ἐντεῦθεν δὲ ὁ ἐντελλόμενός τινι τὴν διεξαγωγὴν ὑποθέσεως ἀποβλέπει εἰς τὴν ἰδιάζουσαν αὐτοῦ πίστιν καὶ δεξιότητα, ἀλλ' ἐπὶ τέλους σκοπὸς τοῦ ἐντολέως εἶναι νὰ περατωθῇ προσηκόντως ἡ περὶ ἧς ἡ ἐντολὴ ὑπόθεσις· ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος, ἀποδεχθεὶς τὴν ἐντολὴν καὶ ἀρξάμενος τῆς ἐκτελέσεως, κωλυθῇ ὅπωςδῆποτε νὰ περατώσῃ αὐτὴν, πότερον συμφέρει τῷ ἐντολεῖ· νὰ ἀνασταλῇ ἡ ἐκτέλεσις, μέχρις οὗ οὗτος, εἰδοποιηθεὶς περὶ τοῦ κωλύματος, διορίσῃ ἕτερον ἐντολοδόχον, ἀποφέρων ἐν τούτοις πάσας τὰς ἐκ τῆς ἀναστολῆς ζημίας, καὶ ὑποβαλλόμενος εἰς πάσας τὰς δυσκολίας τῆς ἐκλογῆς νέου καταλλήλου ἐντολοδόχου (πολλάκις ἐν μεμακρυσμένῳ τόπῳ), ἢ νὰ δύναται καὶ νὰ ὀφείλῃ μάλιστα ὁ ἐντολοδόχος, εἰς οὗ τὴν ὁρθὴν κρίσιν καὶ τὴν φιλίαν ὁ ἐντολεὺς ἀνέθετο τὴν ἐκτέλεσιν, νὰ ἐκλέξῃ ἀμέσως, ἐπὶ ἰδίᾳ εὐδύνῃ, τὸν ἀντικαταστάτην, μηδὺλως ἀνασελλομένης τῆς ἀναθεώσεως αὐτῷ ὑποθέσεως; Ἐκτὸς τούτου ὁποῖον συνήθως τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως τοῦ νὰ ἐκτελεσθῇ δι' αὐτοῦ τούτου τοῦ προσώπου τὸ ἔργον, ὅταν δύναται ἐπίσης ἐντελῶς νὰ ἐπιτύχῃ τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ δι' ἄλλου προσώπου; Ἐντεῦθεν πειθόμεθα, ὅτι δὲν ἀπᾶδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως ὁ ὑπὸ τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου σαφῶς καθιερούμενος ἀνωτέρω κανὼν, οὗ ἀδίκως ἀμφισβητεῖται ὑπὸ τινων μὲν ἡ ὑπαρξίς (1) ὑπ' ἄλλων δὲ ἡ ὁρθότης (2).

(1) Pothier N<sup>o</sup> 99. Emminghaus in not. ad Coenii jus contron. Tit mand. quast 3. not. h. 18ε καὶ Troplong N<sup>o</sup> 446. καὶ ἐπ. Ἡ ἐναντία διζα στηρίζεται εἰς τὸ (17. 1) 27 § 2., εἰς ὃ ἀντιστοιχεῖ B. (1Δ'. 1) 27, ὅπερ ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολοδόχον, τὸν μὴ δυνάμενον πληρῶσαι τὸ ἐνταλθὲν, ν' ἀναγγεῖλῃ τούτο παραρῆμα τῷ ἐντεταλμένῳ, ἐπειδὴ ἐνέχεται (ἄλλως) εἰς τὸ διαφέρειν. Ἀλλὰ τὸ χωρίον τούτο δύναται νὰ ἔχῃ καὶ τὴν ἐννοίαν, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὁ πειθόμενος, πρὶν ἢ ἀρρίψῃ τὴν ἐκτέλεσιν, ὅτι τῷ εἶναι ἀδύνατον νὰ πληρώσῃ τὴν ἐντολὴν, ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἐντολέα, ὅστις ἔχει εἰσέτι καιρὸν νὰ διορίσῃ ἄλλον· ἐνῷ ἢ ἐν τῷ μέσῳ τῆς ἐκτελέσεως ἐγκατάλειψις τῆς ὑποθέσεως δύναται νὰ ἀποβῇ ὀλεθρία εἰς τὸν ἐντολέα, ἢ, (αὕτη δὲ φαίνεται ἡ ὁρθότερα ἐρμηνεία) τὸ χωρίον δύναται νὰ ἐννοηθῇ ὡς ὑποχρεοῦν τὸν ἐντολοδόχον νὰ ἀναγγεῖλῃ τὸ ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως εἰς τὸν ἐντολέα, ἐὰν ᾔναι δυνατόν ν' ἀνασταλῇ ἀβλαβῶς ἡ ἐκτέλεσις, μέχρις οὗ ἀντικαταστήσῃ οὗτος ἄλλον ἐντολοδόχον, ἢ ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος δὲν δύναται νὰ ἀναβῇ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν.

(2) Troplong. αὐτόθι.

89. Ὁ ἐντολοδόχος ὅμως, ὁ εἰς ἄλλον ἀνατιθέμενος τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἀπαλλάττεται διὰ τοῦτο τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα εὐθύνης ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐνέχεται εἰς τὴν προσήκουσαν ἐκτέλεσιν αὐτῆς, ἐὰν ἐκ τῆς κακῆς ἐκτελέσεως προέκυψεν εἰς τὸν ἐντολέα ζημία, παραλιπόντος τοῦ ἐντολοδόχου τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ περίσκεψιν περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ καταλλήλου ἀντικαταστάτου (1).

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει πολλὴν παρ' ἡμῖν πρακτικὴν σπουδαιότητα μάλιστα ἔνεκα τῶν ἀπὸ τῆς δυτικῆς παραλλίας τῆς Ἑλλάδος ἐξαγομένων ξηρῶν καρπῶν, οἵτινες δυνάμει ἀλληλοδιαδόχων ἐντολῶν ἐκποιοῦνται ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ. Ἡ περὶ τὴν ἐκλογὴν ἀνικάνου, κακοῦ, ἢ ἀφερεγγόου ὑποκατάστατου εὐθύνη ἀναμφιβόλως βαρεῖ τὸν ἐντολέα, ἀλλ' ἄρα γε, ἐκλέξας ὁμολογουμένως ἱκανόν, χρηστὸν καὶ φερέγγυον ὑποκατάστατον εὐθύνεται καὶ διὰ τὸ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν πταῖσμα τοῦτου, ἂν δὲν ἐπιτήρησεν αὐτὴν μετὰ πάσης ἀκριβείας; Τοῦτο ἰσχυρίσθη ἐν τῇ πρώτῃ ἐκδόσει· ἀλλ' οὐδὲν τῶν χωρίων τοῦ νόμου (σημ. 1) ἐκτείνει τὴν εὐθύνην πέραν τοῦ περὶ τὴν κακὴν ἐκλογὴν πταίσματος, ὁ δὲ περιορισμὸς αὗτος συνάγεται καὶ ἐκ τῆς ἐξουσίας, ἣν δίδει ὁ νόμος τῷ ἐντολοδόχῳ τοῦ ν' ἀντικαταστήσῃ ἑαυτῷ ἄλλον. Τῷ ὄντι ὁ ἐντολοδόχος, διορίζων ὑποκατάστατον, ποιεῖται χρῆσιν δικαιοῦματος, ὅπερ δίδει αὐτῷ ὁ νόμος· ἂν ᾖ ὑπόχρεως κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν καὶ μετὰ τὴν ἀνεπίληπτον ἐκλογὴν νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὴν ἐκτέλεσιν, τοῦτο ἤθελε σημαίνει, ὅτι δὲν ἐδικαιούτο νὰ ἀναθέσῃ αὐτὴν εἰς ἄλλον, διότι δύσκολον εἶναι νὰ διακρίνη τις τὴν ἀδιάλειπτον ἐπιτήρησιν ἐκτελέσεως ἀπὸ τῆς αὐτοπροσώπου ἐκτελέσεως.

Ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως ὅμως ταύτης δὲν τίκεται σχέσις ἐντολῆς μεταξὺ τοῦ κυρίου ἐντολέως καὶ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐντολοδόχου (2).

(1) (11. 6) 2 § 1. ἐξ ἀναλογ. τῶν (3. 5) 21 § τελευτ. Β. (1Δ'. 1) 73. «ὁ διοικητὴς (procurator) ἀπαιτεῖται δόλον καὶ ἐπιμέλειαν» 73. 83 Σχόλ. «οὐδὲν βαρυνθὲν ἢ κλιθὲν, τούτῳσι παροφθὲν, ἔσται ἀναμάρτητον».

(2) (3. 5) 28 Β. (2'. 1) 28. ἴδε καὶ τὴν προηγουμένην σημ.



90. Δῆλον, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ ἀντικατάστασις, ἂν κατὰ τὴν δόσιν τῆς ἐντολῆς ὁ ἐντολέυς ἀπέβλεψεν ἰδίως εἰς μόνην τὴν προσωπικὴν δεξιότητα τοῦ ἐντολοδόχου <sup>(1)</sup>, ἢ ῥητῶς ἀπηγόρευσε τὴν ἀντικατάστασιν, ἢ ἂν πρόκειται εἶδος ἐντολῆς, καθ' ὃ ὁ νόμος ῥητῶς ἀπαγορεύει αὐτὴν, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς πρὸς διεξαγωγὴν δίκης.

Ἐκ δὲ τῷ θέματι τούτῳ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἀντικαταστάσεως ἐπιτείνεται ἡ εὐθύνη τοῦ ἐντολέως, χωροῦσα κατὰ πᾶσαν καὶ ἐκ πταίσματος τοῦ ὑποκαταστάτου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρέσεως. Καὶ πάλιν, ἂν ῥητῶς τῷ ἐπετράπη νὰ ὑποκαταστήσῃ ὠρισμένον πρόσωπον, οὐδεμίαν φέρει εὐθύνην ἐκ τῆς ὑποκαταστάσεως αὐτοῦ <sup>(2)</sup>.

91. Ὁ ἐντολοδόχος, ὁ ἐπιχειρήσας πληρωμὰς καὶ εἰσπράξεις, ὀφείλει λογοδοσίαν <sup>(3)</sup> ἀποδίδει δὲ πᾶν ὅ, τι περιῆλθεν εἰς χεῖράς του ἐκ τῆς ἐντολῆς <sup>(4)</sup>, καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων

(1) Εἰν ἀνατεθῇ εἰς τὸν μέγαν ἀριστοτέχνην Κορνήλιον νὰ εἰκονίσῃ τὴν ἄλυσιν τοῦ Ἰλίου.

(2) Τὸ κείμενον τοῦ Γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1994) περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐντολέως, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολήν, ἔνεκα τοῦ τρόπου τῆς ἐκτελέσεως εἶναι τοσοῦτον αὐστηρὸν, ὥστε ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς διενέξεις περὶ τὴν ἐρμηνείαν αὐτῶν Πρὸλ. Troplong Mandat ἀρ. 473 καὶ ἐπ. καὶ Dalloz Mandat ἀρ. 280 καὶ ἐπ. Τῶντοι ἡ κατὰ λέξιν ἐρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ κειμένου τοῦ γαλλ. νόμου καθίσταται πολυειδῶς ἐπισφαλῆ τὴν προκειμένην σχέσιν, ἥτις δεῖται πάσης ἐνισχύσεως. Ἡ αὐστηρὴ γραμματικὴ ἐρμηνεία τοῦ γαλλ. κειμένου ἤθελε φέροι εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος, ὃ δὲν ἐπετράπη ἡ ὑποκατάστασις εὐθύνεται ἐν γένει διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑποκαταστάτου ἐκτέλεσιν καὶ ἂν οὐδὲν δύναται νὰ τῷ ἀποδοθῇ πταῖσμα περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ καὶ αὐτὴν τὴν ἐπιτήρησιν. Τὸ ἡμέτερον Νμ.σχ. ἀπέφυγε τὰς δυσκολίας ταύτας (ἄρθρ. 1748 καὶ 1749) περιορίσαν τὴν εὐθύνην τοῦ ἐντολοδόχου, τοῦ δι' ὑποκαταστάτου ἐκτελέσαντος τὴν ἐντολήν, μόνον ἐπὶ ἐκλογῆς ἐμλογουμένως ἀνικάνου ἢ ἀφαιρεγγύου ὑποκαταστάτου, οὐ μόνον ἂν ἐδόθη τῷ ἐντολοδόχῳ τὸ δικαίωμα τοῦ ὑποκαταστήσαι ἑαυτῷ ἕτερον, ἀλλὰ καὶ ἂν ἐμποδίσθῃ οὗτος νὰ διεξαγάγῃ αὐτοπροσώπως τὴν ὑπόθεσιν, μὴ ἐπιδεχομένην ἀναβολὴν, ἢ ἂν ἡ φύσις τῆς ἐντολῆς ἀπῆται ἀνεγκαιῶς τὴν δι' ἄλλου ἐκτέλεσιν.

Κατὰ τὸ αὐτὸ Νμ.σχ. (ἄρθ. 1749) κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ ἐντολέυς ἔχει ἀπ' εὐθείας ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὑποκαταστάτου.

(3) (3. 3) 46 § 4. B. (H'. 2) 46.

(4) (17. 1) 10 § 2. 20 πρ. B. (1Δ'. 1) 10. 20. ἄρθρ. 1746 τοῦ Νμ.σχ.



τοῦ ἐντολέως, εἴτε συνέλεξεν αὐτοὺς δανείσας ἐπὶ τόκῳ τὰ κεφάλαια ἐκείνου, εἴτε ἠνάλωσεν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν, εἴτε ἐν γένει κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν <sup>(1)</sup>. τότε δὲ μόνον ἀπαλλάττεται κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον τῆς πληρωμῆς τόκων τῶν παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ ἐντολέως δανεισθέντων κεφαλαίων, ἂν ἐδέχθη τὸν κίνδυνον αὐτῶν <sup>(2)</sup>, διότι ἐν τιαυτῇ περιπτώσει τὸ ἐκ τοῦ τόκου κέρδος δὲν ἐσκοπεῖτο ὑπὸ τοῦ ἐντολέως, ἀπαιτοῦντος μόνον τὴν ἀσφαλῆ τῶν κεφαλαίων φύλαξιν καὶ διὰ τοῦτο ἀπαγορεύσαντος τὸν ἐπὶ τόκῳ δανεισμόν, ὅθεν ὁ ἐντολοδόχος, δανείζων αὐτὰ ἐπὶ τόκῳ καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ, λογίζεται ὡς δανεισθεὶς ταῦτα ἀτόκως παρὰ τοῦ ἐντολέως· οὕτω δὲ ὁ μὲν ἐντολεὺς εἶναι ἠσφαλισμένος κατὰ παντὸς κινδύνου τοῦ δανείου, ἔχων τὴν ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ κεφαλαίου ἀπαιτήσιν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, ὁ δὲ ἐντολοδόχος δὲν ἀπολαμβάνει ἀθέμιτον κέρδος, θεωρουμένου τοῦ τόκου μᾶλλον ὡς ἀσφαλίστρου, δι' ὃν ἀνέλαβε κίνδυνον.

Ἄν ὁ ἐντολοδόχος ἀπέκτησεν ἀγωγὰς κατὰ τρίτων ὡς ἐκ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὰς εἰς τὸν ἐντολέα <sup>(3)</sup>.

92. Ὁ ἐντολοδόχος ὀφείλει νὰ καταβάλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν καὶ προσοχὴν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἥτοι ἐνέχεται διὰ πᾶσαν παράλειψιν τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου <sup>(4)</sup> (ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, εἴτε μικρὰν εἴτε μεγάλην). Ὁ λόγος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης ἐπὶ τῆς προκειμένης συμ-

(1) (17. 1) 10 § 2. 3. 8 καὶ 9. B. (14. 1) 10. Ἄρθρ. 1747 τοῦ Νμσχ., ὅπερ ἐν τῇ ἐκφράσει «εἰ μὲν εἰσπᾶνθησιν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν» περιλαμβάνει καὶ τὴν πρὸς ἰδίαν ὀφείλει δαπάνην λ. γ. ἐὰν δάνεισεν κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, διὰ τοῦτο προτιμητέα ἦθελεν εἶναι ἡ ἐκφρασις «εἰ μὲν εἰσπᾶνθησιν αὐτὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν».

(2) (17. 1) 10 § 4 καὶ 8. B. (14. 1) 10 § 8'. καὶ ἡ.

(3) (17. 1) 43. 43. πρ. § 5. B. (14. 1) 43. 48. Ἄρθρ. 1746 τοῦ Νμσχ. Καὶ ἐὰν ὅμως δὲν γενῇ ἡ ἐκχώρησις, δικαιούται νὰ κινήσῃ αὐτὰς ὁ ἐντολεὺς, διότι ἡ ἐκχώρησις λογίζεται γενομένη δυνάμει νομικοῦ πλάσματος.

(4) (50. 17) 23. B. (B'. 3) 23. K. (4. 38) 11. 13. 21. B. (14. 1) 73. 75 καὶ 83. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1743 καὶ 1744 τοῦ Νμσχ. Ἐνεκα δόλου καὶ ἀτιμωτοῦ ὁ ἐντολοδόχος· ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῶν πρακτικὸν κύρος

θάσεως, καθ' ἣν συνήθως δὲν ὠφελεῖται ὁ ἐντολοδόχος, εἶναι, ὅτι ὁ ἐντολεὺς, ἀνατιθέμενος εἰς τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐπιχειρησιν μιᾶς ἢ πλειοτέρων ὑποθέσεων, πράττει τοῦτο πειθόμενος εἰς τὴν φιλίαν, τὴν δεξιότητα καὶ τὴν σύνεσιν αὐτοῦ, οὗτος δὲ, ὡν κύριος ν' ἀποποιηθῇ, ἢ νὰ ἀποδεχθῇ τὴν ἐντολήν, διὰ τῆς ἀποδοχῆς δηλοῖ σαφῶς, ὅτι ὁ ἐντολεὺς εὖρε τὸν κατάλληλον πρὸς τὴν συνετὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως ἄνδρα. Ὅθεν πᾶσα παράλειψις τῆς ἐπιμελείας ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ματαιώσεις τῆς διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς ἐντολῆς παραχθείσης προσδοκίας τοῦ ἐντολέως, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος θέλει φανῇ ἄξιος τῆς εἰς τὴν σύνεσιν αὐτοῦ πίστεως (τὴν ἀρχαιογονίαν ἐκ τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας ἔλκει) οὔτε δύναται ὁ ἐντολοδόχος νὰ προτείνῃ τὴν δικαιολόγησιν, ὅτι ἂν καὶ δὲν κατέβαλε τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου, ἔπραξεν ὅμως ὅ,τι συνήθως πράττει ἐπὶ τῶν ἰδίων, ἥτοι, ὡν συνήθως ἀμελῆς, δὲν ὑπερέβη ἐπὶ τῆς προκειμένης ἐντολῆς τὰ ὅρια τῆς ἐν τοῖς ἰδίοις ἀμελείας, διότι ὁ συνήθως ἀμελῆς δὲν πρέπει νὰ ἀναδέχεται τὴν διεξαγωγὴν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, καθ' ἣν ὁ φίλος αὐτοῦ προσδοκᾷ τὴν τοῦ ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου ἐπιμέλειαν «τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἀλλότρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν» (1). Ἐὰν ὅμως ἡ δύναμις τῆς ἐντολῆς ἐπιχειρητέα πρᾶξις συνίσταται εἰς ἐργασίαν γινομένην κατ' ἀριθμητικούς ἢ γεωμετρικούς κανόνας (2), ἐνέχεται ὁ ἐντολοδόχος μόνον ἕνεκα μεγάλου πταίσματος, διότι παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ μαθηματικὰ ἦσαν ἐκ τῶν ἐξαιρέτως ἐλευθερίων τεχνῶν, ὁ δὲ ἐπιχειρῶν ὑπὲρ τίνος μαθηματικῆς ἐργασίας ἐλογίζετο ὠρηκτῆς, διότι ἡ ἐπιστημονικὴ αὐτοῦ ἐργασία δὲν ἠδύνατο νὰ ἀνταμειφθῇ διὰ χρημάτων, ὅση καὶ ἂν ἦτο ἡ διδομένη ἀμοιβή (3).

(1) B. (1Δ'. 1) 83. Σχόλ.

(2) (11. 6) 1 § 1. B. (Ξ'. 9) 1.

(3) Ἀρὰ γὰρ ἡ «ἀσύγνωστος ῥαθυμία» τοῦ ἀρθ. 86 τῆς παλ. δικον. δὲν ἐννοεῖ μόνον τὴν μειζονα ῥαθυμίαν; Κατὰ τὸ Νημοχ. ἀρθρ. 1744 ἐγένετο δεκτὴς ὁ ἐν τῷ γαλλ. νόμῳ (ἀρθρ. 1992) μετριάσμος τῆς εὐθύνης «ἐπὶ ἀμίσθου ἐντολῆς ἢ ῥαθυμία κρίνεται ἡπιώτερον».

93. Ἐάν ἡ ἐντολὴ δοθῇ εἰς πλείονας ἐντολοδόχους (1), οὗτοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ πᾶσαν βλάβην τοῦ ἐντολέως, προσγενομένην ἐκ ῥαθυμίας περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (2). Ἡ ἐπίτασις αὕτη τῆς εὐθύνης συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τῆς τοιαύτης ἐντολῆς. Ὁ εἰς πλείους ἀνατιθεὶς ἀδιαίρετως τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως πράττει τοῦτο, ἵνα ἔχη μείζονα ἐκ τῆς συμπράξεως καὶ τῆς ἀμοιβαίας ἐπιτηρήσεως τῶν ἐντολοδόχων τὴν ἀσφάλειαν τῆς προσηκούσης ἐκτελέσεως. Ἄν ὁ εἰς τῶν πλειόνων ἔπραξε τὴν παράβασιν, εἴτε μὴ ἀναμιχθέντων τῶν λοιπῶν εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐπιζημιῶν πράξεως, εἴτε συμπράξαντων κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν διὰ τίνα λόγον, ἐν μὲν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ὁ ἀπρακτῆσας θέλει ἀποπείσει πᾶσαν εὐθύνην, ἢ θέλει περιορίσει τὴν ἰδίαν εὐθύνην εἰς κεφαλικὴν μερίδα τῆς ἀποζημιώσεως, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ ἕκαστος θέλει ἐπίσης περιορίσει τὴν ὑποχρέωσίν του εἰς κεφαλικὴν μερίδα; Ἡ βλάβη ὑποτίθεται, ὅτι προῆλθεν ἐξ ἀπερισκεψίας, ἀμελείας, ἢ κουφότητος (τὰ τυχερὰ δὲν ἐπιγινώσκει ὁ ἐντολοδόχος). Ἄν ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐπετῆραι συντονώτερον ὁ ἀπρακτῆσας (ὡς ὤφειλεν) ἤθελε προλάβει βεβαίως τὴν ἀμελῆ διεξαγωγὴν ἂν ἐν τῇ δευτέρᾳ συμπράττων ἐπετῆραι (ὡς ὤφειλε) καὶ τὴν ἐνέργειαν τοῦ συναδέλφου, ἐπίσης ἤθελε προλάβει τὴν ἐκ τοῦ πταίσματος τοῦτου ζημίαν. Οὐδὲ δικαιούται ἕκαστος τῶν δύο ἢ τριῶν ἐντολοδόχων νὰ ὑποστηρίξῃ, ὅτι, ἀμελήσας κατὰ τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον, παρήγαγε τὸ ἥμισυ, ἢ τὸ τρίτον τῆς ζημίας· ἢ ἐπὶ τίνος ἐπιχειρήσεως ἐπιμέλεια, ἢ περίσκεψις δὲν διχοτομοῦνται· ἢ εἶναι τις ὑπόχρεως εἰς τὴν ἐπιμελῆ διεξαγωγὴν ὑποθέσεως, ἢ δὲν εἶναι· ὅθεν εἰς ἕκαστον ἀναφέρεται ἡ μομφή, ὅτι, καταβάλλων τὴν ὀφειλομένην ἐπιμέλειαν, ἠδύνατο νὰ ἀποτρέψῃ ὁλόκληρον

(1) Δὲν πρόκειται περὶ πλειόνων ἐντολῶν, οὕτε περὶ πλειόνων ὑποθέσεων, ὧν ἐκάστη ἀνέστη εἰς ἴδιον ἐντολοδόχον.

(2) (17. 1) 60 § 2. B. (15. 1) 60. Τὰ χωρία ἐμιλοῦσι περὶ πλειόνων «οἷς ἐπέτρεψα διοικῆσαι τὰ πράγματά μου»· δὲν εἶναι δὲ ἀνάγκη νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι πρόκειται περὶ ἐπιτρόπων ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν. Τὰ πράγματά μου δὲν εἶναι ἀναγκαίως ἅπαντα τὰ πράγματά μου. Καλλιγὰ τὸμ. 3. σελ. 192. σμ. 30.

τὴν ζημίαν, καθὼς ὑποχρεούμενος εἰς πλήρη καὶ οὐχὶ εἰς ἡμισίαν ἐπιμέλειαν ἢ εἰς τὸ τρίτον αὐτῆς (Ἐν. δικ. Α'. § 32 Β'). Ὅθεν ἡ ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει εἰς ἐλόκληρον ἐνοχλή, οὐδόλως ἀναιρεθεῖσα ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, δικαιολογεῖται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ τῆς ζημίας αὐτουργὸς ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνὸρθωσιν αὐτῆς, εἶναι δὲ ἄπορον, ὅτι τινὲς νομοδιδάσκαλοι ὑποθέτουσιν, ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν εἰς ἐλόκληρον ἐνοχλὴν τῶν πλειόνων ἀδιαίρετον ἐντολὴν ἀποδεχθέντων ἐντολοδόχων (1).

Ἡ ἀγωγὴ τοῦ ἐντολέως, δι' ἧς ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἀνωτέρω ὑποχρεώσεων τοῦ ἐντολοδόχου, ὀνομάζεται εὐθεῖα περὶ ἐντολῆς ἀγωγὴ (2).

94. Ὁ ἐντολέως, ἐπὶ δὲ πλειόνων ἐντολέων ἕκαστος εἰς ἐλόκληρον (3), ὑποχρεοῦται νὰ καταστήσῃ ὅλως ἀζήμιον διὰ τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ὅθεν δικαιούται οὗτος ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῶν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων. Καὶ τὰς μὲν πολυτελεῖς δαπάνας ἔχει ὁ ἐντολοδόχος μόνον τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσῃ (jus tollendi), ἐκτὸς ἂν

(1) Ἰδε τοὺς παρατεθειμένους ὑπὸ τοῦ Troplong 493. σημ. 3 καὶ 4. Ἀλλ' ἄρα γε ὁ ἐκλέγων πλείους ἐντολοδόχους συμβουλεύεται ἕκαστον αὐτῶν περὶ τῆς ἐπιμελείας, ἢ τῆς δεξιότητος τοῦ συναδέλφου; Ἡ ἀπολύτως καὶ λογικῶς δικαιολογούμενη ἀμέριτος εὐθύνη καὶ εἰς ἐλόκληρον ἐνοχλή δὲν θίγει ἐπιφέρει ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀποποίησην τῶν πλειόνων ἐντολοδόχων τοῦ νὰ δεχθῶσι τὴν εὐθύνην οὐ μόνον τῆς ἰδίας, ἀλλὰ καὶ τῆς τῶν συναδέλφων βαθυμίας καὶ ἐπομένως τὴν ματαίωσιν τῆς αὐτῶ διδομένης ἐντολῆς; Ἡ ἀδιάλειπτος ἀνάμιξις ἑκάστου καὶ ἐν οἷς ὁ ἕτερος πράττει καὶ ἡ πηλλάνις φορτικὴ ἐπιτήρησις δὲν ἀπειλοῦσι σύγχυσιν καὶ δὲν καθιστῶσιν ἀπρόβλητον τὸ βῆρος τοῦ πρώτου ἐπιληφθέντος; Οἱ πρακτικοὶ οὗτοι λόγοι καθιστῶσι προτιμητέαν τὴν ἐναντίαν ἀρχὴν τοῦ γαλλ. νόμου, ἣν ἀκολούθησε τὸ ἡμέτερον Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1750).

(2) (17. 1) 8 § 6. B. (1Δ'. 1) 8.

(3) (17. 1) 39 § 3. B. (1Δ'. 1) 39 § 8'. (16. 1) 32 § 3. B. (ΚΣΤ'. 1) 52 § 8'. K. (8. 41) 3. B. (Δ'. 18) 3.

Καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθ. 1756) ἡ ὑπὸ πλειόνων ἐντολέων ἐπὶ κοινῆς ὑπαθέσεως δοθεῖσα ἐντολή παράγει εἰς ἐλόκληρον αὐτῶν ἐνοχλήν, διότι ὁ ἐντολοδόχος ἀκολουθεῖται ἀμέριτος τὴν πίστιν εἰς τὴν δοθεῖσαν αὐτῷ ἐντολήν, οὕτε ὀφείλει νὰ ἠξεύρῃ κατὰ πόσον ἕκαστος ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκτέλεσιν, ὥστε ἡ εἰς ἐλόκληρον ἐνοχλή ἀσφαλιζέται ἐπὶ τοῦ προκειμένου τὴν εὐκολωτέραν ἀποδοχὴν τοιαύτης ἐντολῆς. Πρβλ. καὶ Troplong Mandat. ἀριθμ. 685.

κατέβαλεν αὐτὰς συναινέσει τοῦ ἐντολέως (¹), τὰς δὲ ἀναγκαιὰς καὶ ἐπωφελεῖς ἀναζητεῖ πάντοτε· ἂν δὲ ὁ ἐντολέυς ᾔθελε περιορισθῇ εἰς ὀλιγωτέρους, ἔχει ὁ ἐντολοδόχος οὐδὲν ἥττον δικαίωμα ἀποζημιώσεως ἐπὶ τῇ καλῇ τῇ πίστει γενομένης ὑπερβάσεως (²)· εἰς τὰ ἀποδοτέα δαπανήματα δύνανται νὰ λογισθῶσι καὶ τόκοι τῶν κεφαλαίων, ἅτινα ἐδανείσθη ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν ἐνταλθέντων, ἢ τόκοι, ὧν ἐστερήθη, εἴτε διότι εἰσέπραξε πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἴδια κεφάλαια ἐπὶ τόκῳ δανεισμένα, εἴτε διότι πρὸς τὸν αὐτὸν σκοπὸν παρέλιπε νὰ δανείσῃ ἐπὶ τόκῳ ἴδια κεφάλαια (³).

Ἐὰν ὁ ἐντολοδόχος πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀνέλαβεν ὑποχρώσεις πρὸς τρίτους δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπ' αὐτῶν ἀπαλλαγὴν τοῦ (⁴).

95. Ὁ ἐντολέυς ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐντολοδόχον διὰ πᾶσαν ζημίαν, ἣν ἐπροξένησεν εἰς αὐτὸν ἐξ οἰκείας ἀμελείας, ὑποχρεούμενος ἰδίως εἰς πληρωμὴν τόκου τῶν καταβολῶν, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα. Ἀλλ' ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἴδια ἀργὰ χρήματα ἐδαπάνησεν δὲν λαμβάνει τόκον, ἢ ἀπὸ ὑπερβάσεως (⁵).

Τὴν ζημίαν, ἣν ὑφίσταται ὁ ἐντολοδόχος κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς εἶναι ἀναντιρρήτον, ὅτι ὀφείλει νὰ ἀνορθώσῃ ὁ ἐντολέυς, ἐὰν δύνανται ν' ἀποδοθῇ αὕτη εἰς τὸν δόλον, ἢ τὴν ἀμέλειαν αὐτοῦ (⁶)· ἄλλως οὐδόλως ἐνέχεται, ὡς λ. χ. ἐὰν ὁ

(1) (17. 1) 10 § 10. B. (1Δ'. 1) 10 § 1. Τὸ ἄρθρ. 1752 τοῦ Νμσχ. ἐμπελὶ περὶ πάσης πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς γενομένης δαπάνης.

(2) (17. 1) 27 § 4. 56 § τελ. K. (4. 35) 4. B. (1Δ'. 1) 27 § 1. 56 § 8. 66.

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1753 τοῦ Νμσχ. ἅμα δὲν ὑπάρχει πταίσμα περὶ τὴν καταβολὴν τῶν δαπανῶν δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ὑποχρέωσιν ὁ ἐντολέυς, προτείνων τὸ περιττόν, ἢ ὑπέρμετρον αὐτῶν, ἢ τὴν ἀποτυχίαν τοῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐγένοντο. Πρὸς καὶ ἄρθρ. 1999 τοῦ γαλλ. κώδ. ὅπερ ἐν τισὶ συνεπλήρωσε τὸ Νμσχ.

(3) 12 § 9 αὐτ.

(4) 45 πρ.

(5) 12 § 9 αὐτ. B. 12. Πρὸς καὶ ἄρθρ. 1755 τοῦ Νμσχ. (κατὰ τὸ ἄρθρ. 2001 τοῦ γαλλ. N.), καθ' ὃ ὁ τόκος τῶν προκαταβολῶν καὶ δαπανῶν πληρόνεται ἀφ' ἧς ἐγένοντο, πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτελευτήτων διενέξεων, ἂν τὰ δαπανηθέντα ᾖσαν, καὶ ᾔθελον μείνει ἀργά.

(6) Δι' συλλογαί· τῶν νόμων ἀναφέρουσι παράδειγμα τὴν ἐντολὴν νὰ ἀγο-



πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ὁδοιπορῶν περιπέσῃ λησταῖς καὶ ἀπογυμνωθῇ ὑπ' αὐτῶν, «ταῦτα γὰρ κατὰ τύχην οὐ μὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς συνέβη» (1)· οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι φρονοῦσιν, ὅτι περὶ τοῦ ζητήματος τούτου, τῆς ἐκ τύχης ἐπελθούσης τῇ ἐντολοδόχῳ ζημίας, ἀντιφάσκουσιν οἱ ῥωμαϊκοὶ νόμοι (2), ἀλλ' ὥς συνάγεται ἐκ τῆς 1 καὶ 2 σημ. τῆς σελ. 125· ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη· περὶ δὲ τοῦ λόγου τῆς διατάξεως

ράσης τὸν δούλον Σίτχον (οὐχὶ δούλῳ τινι), ὅστις σὲ κλέπτει. «Εἰ μὲν τοι κλέπτῃ αὐτὸν οἶδα καὶ οὐ προεῖπόν σοι, ὥστε φυλάξασθαι, εἰς τὸ διαφέρειν ἐνέχομαι». B. (1Δ'. 1) 26 § 7. Π. (17. 1) 26 § 7. Ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν ἐγνώριζον τὴν κακίαν ταύτην τοῦ Σίτχου, παραγγέλλων σοι νὰ μὴ ἀγοράσῃς αὐτὸν, σοὶ δίδω τὸ δικαίωμα νὰ ὑποθέσῃς, ὅτι ἐξετάσας ἐπέισθην περὶ τῆς τιμιότητος αὐτοῦ καὶ διὰ τοῦτο ἐπιμένω αὐτῷ· ὅν νὰ ἀποκτήσῃς· ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δούλος πράξῃ κλοπὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, βεβαίως δικαιούται οὗτος νὰ εἴπῃ εἰς τὸν ἐντολέα· μὴ ἐρευνήσας ἐπιμελῶς ἐπλανήθης, ἀλλ' ἡ παράλειψις αὐτῇ τῆς προσήκουσας ἐπιμελείας μοι ἐπροξένησε ζημίαν, ἄρα ὑποχρεῶσαι εἰς ἀποζημίωσιν. Τὴν ῥαθυμίαν τοῦ ἐντολέως, καὶ ὅταν παραγγεῖλῃ τὴν ἀγορὰν τοῦ Σίτχου ἐν ἀγοφαί, ὅτι εἶναι κλέπτης, ῥητῶς παραδέχεται ὁ Ἀφρικανὸς ἐν τῷ (47. 2) 61 § 5. B. (Ξ'. 12) 61 § 5. διότι, ἀποφαινόμενος τὸν τε ἐντολέα καὶ τὸν παρακαταθέντην ὑποχρέους εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν, καὶ οὐχὶ μόνον εἰς τὸ καταλιπεῖν (τὸν δούλον λόγῳ ἀποζημιώσεως) προσιύθῃσιν ἐπὶ λέξεως nam certe mandantis culpam esse, qui talem servum emi sibi mandaverit. Ἐν τῷ προηγούμενῳ χωρίῳ (26 § 7) δὲν λέγει ὁ Παῦλος, ὅτι ὁ ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου ἐντολεὺς οὐδέποτε ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ὑποχρεούμενος μόνον τὸν δούλον εἶσαι τῷ ζημιωθέντι ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἀλλ' ὑποθέτει, ἢ ὅτι ὁ ἐντολεὺς καθαρεύει πάσης ἀμελείας, ὥστε ἐνέχεται εἰς τὸ ἐκδοῦναι τὸν δούλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως, ἐὰν βέλῃ νὰ ἀποφύγῃ τὴν πληρωμὴν αὐτῆς B. (Ξ'. 5), ἢ, ὅτι ἐγίνωσκε τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου καὶ (εἴτε ἐκ δόλου, εἴτε ἐξ ἀμελείας) οὐ προεῖπε τῷ ἐντολοδόχῳ ὥστε φυλάξασθαι, ὥστε πάντως ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν· ὁ δὲ Ἀφρικανὸς, πραγματευόμενος καὶ περὶ τοῦ θέματος, καὶ ὁ ἐντολεὺς, ἀγνοῶν τὴν πρὸς τὸ κλέπτειν ῥοπὴν τοῦ δούλου, ἐντετεῖλατο τὴν ἀγορὰν αὐτοῦ, ἀποφαίνεται, ὅτι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἐνέχεται εἰς τὸ διαφέρειν, ἐὰν ἐξ ἀμελείας παρέλιπε τὴν προσήκουσαν περὶ τοῦ δούλου ἐρευναν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο πρόξενος τῆς ζημίας τοῦ ἐντολοδόχου. Κατὰ τὴν ἑρμηνεῖαν ταύτην δὲν ἐννοῶ κατὰ τί ἀντιφάσκουσι τὰ δύο ταῦτα χωρία, ὧν τὴν σύγκρουσιν παραδέχονται οἱ πλείστοι καὶ ἐπισομότεροι τῶν νομοδιδασκάλων. Ὁρᾷ Gluck τόμ. 15 σελ. 309 καὶ ἐπ.

(1) (17. 1) 26 § 6. B. (1Δ'. 1) 26 § 7.

(2) Ὡς ἀδέξιος εἶναι ὁ ὑπὸ τοῦ Rothier προτεινόμενος συμβιβασμὸς τῶν ἀντιφασκόντων δῆθεν χωρίων (σημ. 1). Troplong 659, ὅστις ἀδιοστάτως παραδέχεται τὴν ἀντινομίαν.



ταύτης ἀναφέρομεν, ὅτι αὕτη συνάδει πρὸς τὴν κατὰ τοὺς ῥωμαίους θεμελιώδη τῆς προκειμένης σχέσεως ἔννοιαν «τοῦ καθήκοντος καὶ τῆς φιλίας»· αὕτη δὲ δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὰς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις τοῦ φίλου, ὅστις, ἀναλαβὼν νὰ συνδράμῃ ἐν ἀνάγκῃ τὸν φίλον του καὶ ἐπιχειρήσας διὰ τοῦτο θαλασσοπορίαν, καθ' ἣν ἀπώλεσεν ἐν ναυαγίῳ τὰ ἱμάτια αὐτοῦ, ἀπαιτεῖ ἀποζημιώσιν. Ἐὰν προσκρούει ἄρα γε εἰς τὴν λεπτότητα, εἰς τὴν ἀγνότητα τοῦ αἰσθήματος τῆς φιλικῆς ἀφοσιώσεως, ἡ ἀξίωσις τοῦ νὰ μὲ ἀποζημιώσῃ ὁ εὐγνώμων φίλος διὰ ζημίαν, ὡς πρὸς τὴν ὁποίαν οὗτος εἶναι πάντῃ ἀναίτιος;

Παρατηροῦντες ταῦτα δὲν προτιθέμεθα νὰ δικαιολογήσωμεν, ἀλλὰ μόνον νὰ ἐξηγήσωμεν τοῦ ῥωμαίου καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου τοὺς ὁρισμοὺς, οὔτε μεμφόμεθα τὴν ἐναντίαν διάταξιν τοῦ γαλλικοῦ νόμου <sup>(1)</sup>, ὅστις, θεωρῶν τὴν προκειμένην σχέσιν ὑπὸ τὴν θετικωτέραν ἑποψιν τῆς ἀναπτύξεως τοῦ ἐμπορίου καὶ τῆς βιομηχανίας, ἀσφαλίζει πληρέστερον τὸν ἐντολοδόχον κατὰ πάσης ζημίας, ἵνα εὐκολύνῃ τὴν ἐκλογὴν προθύμων καὶ δεξιῶν ἐντολοδόχων, δι' ὧν τοσοῦτον ζωογονεῖται τὸ ἐμπόριον καὶ ἡ βιομηχανία.

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἐπιδιώκει ὁ ἐντολοδόχος τὰς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀπαιτήσεις του, ὀνομάζεται ἀντίθετος ἀγωγή περὶ ἐντολῆς (actio mandati contraria).

96. Ἡ ἐντολή, καθὼς σχέσις, τὸ μὲν ἔλκουσα τὴν ἀρχαιογονίαν ἀπὸ τῆς εἰς τὸν ἐντολοδόχον πίστεως, καὶ ὑπολήψεως, τὸ δὲ ἀφορώσα κυρίως τὸ συμφέρον (τὸ ἄμεσον, ἢ ἔμμεσον) τοῦ ἐντολέως, παύει καὶ πρέπει νὰ παύῃ, ἅμα οὗτος ἀνακαλέσῃ αὐτήν, εἴτε διότι δὲν ἔχει πλέον τὴν πίστιν καὶ ὑπόληψιν ἐκείνην, εἴτε διότι δὲν θεωρεῖ συμφέρουσαν τὴν ἐξακολούθησιν τῆς ἀφορώσεως αὐτὸν ἐπιχειρήσεως <sup>(2)</sup>· ἀλλ' ἡ ἀνάκλησις δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ λάβῃ γνῶσιν αὐτῆς ὁ ἐντολοδόχος <sup>(3)</sup>, ὅθεν

(1) Ἀρθρ. 2000 τοῦ Γαλλικοῦ Κώδικος· τὴν λύσιν ταύτην παρεδέχθη καὶ τὸ Νμσχ. ἄρθρ. 1714.

(2) (17. 1) 12 § 16. Β. (14. 1) 12. Ε. (3. 26.) § 9.

(3) Π. 15 αὐτ. Β. 15 αὐτ. ἄρθρ. 1758 ἄρθρ. 1760 τοῦ Νμσχ.

μόνον αἱ μετὰ τὴν γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως πράξεις αὐτοῦ εἰσὶν ἀνένοχοι ὡς πρὸς τὸν ἐντολέα (1). Ἐπίσης δὲν ἰσχύει ἡ ἀνάκλησις καὶ πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες συνάπτουσιν ἐννόμους σχέσεις μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, ἐνόσω δὲν λάβωσι καὶ οὗτοι γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως (2). Ἐπὶ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων παρὰδέχεται ὁ νόμος καὶ σιωπηρὰν ἀνάκλησιν τοῦ προγενεστέρου πληρεξουσίου, ὅταν βραδύτερον διορίσῃ ἕτερον ὁ ἐντολέυς (3).

Κατὰ πᾶσαν ὁμῶς περίπτωσιν δικαιούται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐντολοδόχος, ἂν ὑπέστη βλάβην ἐκ τῆς ἀκαίρου ἀνακλήσεως.

97. Διὰ τὸν ἀνωτέρω λόγον τῆς ἀτομικῆς πίστεως καὶ φιλίας ἡ ἐντολὴ παύει καὶ ἅμα ὁ ἐντολοδόχος ἀποποιεῖται τὴν περαιτέρω ἐκτέλεσιν. Ἰνα μὴ ἐνέχῃται ὁμῶς εἰς ἀποζημίωσιν, ἀνάγκη νὰ εἰδοποιήσῃ ἐγκαίρως περὶ τῆς μεταμελείας τοῦ τὸν ἐντολέα, τοὔτέστι κατ' ἐποχὴν, καθ' ἣν οὗτος δύναται « δι' ἑαυτοῦ ἢ δι' ἑτέρου πράξαι τὸ πρᾶγμα » (4). Ἐὰν ὁμῶς ἔχῃ εὖλογον αἰτίαν ἀποποιήσεως, δύναται καὶ « ἀλυσιτελῶς τῷ ἐντειλαμένῳ παραιτεῖσθαι τὸ ἐνταλλέν », ὅπερ ἐστὶ καὶ ἡ ἀκαίρως γινομένη ἀποποίησης δὲν ἐκτίθῃσιν αὐτὸν (τὸν ἐντολοδόχον) εἰς ἀποζημίωσεις (5).

98. Ὁ θάνατος, εἴτε τοῦ ἐντολέως, εἴτε τοῦ ἐντολοδόχου, λύων τὴν ἀτομικὴν ἐκείνην σχέσιν καὶ ἀναιρῶν τὴν βούλησιν,

(1) (40. 2) 4. πρ. Β. (ΜΗ'. 2) 4. (29. 2) 23 § 14. Ἀλλ' ἂν ὁ ἐντολοδόχος, ὅτε ἔλαβε τὴν γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως, εἶχεν ἤδη ἐπιχειρήσει πράξιν, ἥς ἡ ἐξακολουθήσις δὲν ἐπιδέχεται ἀναβολήν, ὀφείλει ἀμέσως νὰ διακόψῃ τὴν ἐπιχείρησιν καὶ ἂν ἡ διακοπὴ ἀποβῇ ἐπιβλαβὴς τῷ ἐντολέῃ. Τὸ Ν.μο. (ἀριθ. 1758) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὑπὲρ τοῦ ἀληθοῦς συμφέροντος τοῦ ἐντολέως, ἐπιβάλλων τῷ ἐντολοδόχῳ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐνεργήσῃ καὶ μετὰ τὴν γνώσιν τῆς ἀνακλήσεως πᾶν τὸ πρὸς ἀποτροπὴν βλάβης ἀπαιτούμενον.

(2) (46. 3) 12 § 2. 34 § 3. 51. Β. (ΚΣΤ'. 5) 12. 34. 51.

(3) (3. 3); 31 § 2. Β. (Η'. 2) 31. Ἀριθ. 1759 τοῦ Ν.μο. καθ' ὃ ὁ διορισμὸς ἄλλου ἀνάγκη νὰ γνωστοποιῇται τῷ πρώτῳ ἐντολοδόχῳ.

(4) (17. 1) 22 § 11. Β. (ΙΔ'. 1) 22 § τελ. Σχόλ. « ἐλευθέρᾳ διδοται παρρησία παντὶ τὸ γινόμενον εἰς αὐτὸν μὴ ὑποδεξασθαι μανδᾶτον, ὑποδεξάμενος δέ τις πληροῦται τὸ μανδᾶτον, ἢ ἀπαγορευέτω ».

(5) 23—25 αὐτ. Β. 23—25. 27. αὐτ. Ε. (3. 26) § 11. Ὁ νόμος, ἀναφέρων ἐν παραδείγματι τινὰς εὐλόγους αἰτίας, ἀποφαίνεται καὶ ἐν γένει, ὅτι « εἰς πᾶ-

ἀναιρεί καὶ τὴν ἐντολὴν <sup>(1)</sup>· ἐπὶ τοῦ θανάτου ὅμως τοῦ ἐντολέως ὅ,τε ἐντολοδόχος καὶ οἱ μετ' αὐτοῦ, ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην, συναλλαττόμενοι ἐνεργοῦσιν ἐγκύρως, ὥσανει ἔζη ὁ ἐντολεὺς, ἐνόςῃ ἀγνοοῦσι τὸν θάνατον, διότι ἄλλως ἢ πίστις αὐτῶν εἰς τὴν ἐντολὴν ἤθελεν ἀποβῆ παγίς, ἐμβάλλουσα αὐτοὺς εἰς ζημίαις <sup>(2)</sup>.

99. Ὁ θάνατος τοῦ ἐντολέως ἀναιρεί καὶ τὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ ἐντολοδόχου δοθεῖσαν ἐντολὴν, διότι ἡ ἐντολὴ αὕτη ἐδόθη δυνάμει τῆς κατὰ τὴν πρώτην ἐντολὴν ἐξουσίας τοῦ ὑποκαταστήσαντος τὸν δεύτερον ἐντολοδόχον, ὅθεν, ἅμα παύσῃ ἡ ἐξουσία αὕτη, παύει καὶ ἡ ἀπ' αὐτῆς ἐξαρωμένη ἐξουσία τοῦ ὑποκαταστάσαντος ἐντολοδόχου <sup>(3)</sup>, ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ὑποκατάστατος, ἀγνοῶν ὅτι ὁ διορίσας αὐτὸν ἐνήργει ὡς ἐντολοδόχος τοῦ ἀρχικοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως, θεωρῇ αὐτὸν ὡς κύριον ἐντολέα, ἀλλὰ τότε ἡ δευτέρα ἐντολὴ δὲν ἐδόθη τῷ ὑποκαταστάτῳ δυνάμει τῆς ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ ἐξουσίας,

σης δικαίας αἰτίας» δύναται ὁ ἐντολεὺς ἀζημίως νὰ παραιτηθῇ τῆς ἐντολῆς. Ὅθεν τὸ εὐλογον τῆς αἰτίας ἀνατίθεται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ.

Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1761) διετύπωσε τὰς εὐλόγους αἰτίας, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 2007), ὡς ἑξῆς. Ἡ ἄκαιρος παραιτήσις τότε μόνον δὲν ὑποχρεοῖ τὸν παραιτούμενον εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ὁ παραιτούμενος ἀποδείξῃ, ὅτι δὲν ἠδύνατο νὰ προῃ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἄνευ ἰδίας σπουδαίας βλάβης.

(1) 26. πρ. 27 § 3. αὐτ. Β. 26. 27. 77. αὐτ. Κ. (4. 35) 15. Ε. (3. 26) § 10. Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολοδόχου οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσι νὰ γνωστοποιήσωσι τὸν θάνατον εἰς τὸν ἐντολέα (ὅστις δὲν εἶναι δίκαιον νὰ πάθῃ ζημίαν ἐκ τοῦ πταίσματος αὐτῶν, ἔξ. ἀν. (17. 1) 57 Β. (14. 1) 57) καὶ νὰ ἐνεργήσωσι πᾶν ὅ,τι ἀναγκαῖον πρὸς ἀποτροπὴν ζημίας. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1764 τοῦ Νμσχ.

(2) 26 § 1. 53 πρ. αὐτ. Β. 26. 58. (29. 5) 19. § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 18. (41. 2) 33. Β. (Ν'. 2) 32.

Ἀλλ' ἐὰν ἡ διεξαγωγὴ τῆς ἐντολῆς, ἀρξαμένη πῶς ἐν ᾧ χρόνῳ ἔλαθεν ὁ ἐντολοδόχος γνῶσιν τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δὲν δύναται νὰ διακοπῇ ἄνευ βλάβης, τί εἶναι προτιμώτερον νὰ ὑποστώσιν οἱ τοῦ ἐντολέως κληρονόμοι τὴν βλάβην, ἢ νὰ περαιώσῃ τὴν διεξαγωγὴν ὁ ἐντολοδόχος, καίτοι λαβὼν γνῶσιν τοῦ θανάτου, ὑποτιθεμένης τῆς ὡς πρὸς τὴν περάτωσιν ταύτην νέας ἐντολῆς τῶν κληρονόμων; Προδήλως ἡ ἀσφάλεια τῶν συναλλαγῶν καὶ τὰ ἀληθῆ συμπεφέροντα τοῦ ἐντολέως ὑπαγορεύουσι τὴν τελευταίαν ταύτην λύσιν, ἣν ἡσπασθῇ τὸ Νμσχ. ἄρθρ. 1762.

(3) Troplong 757.

ἀλλ' ἐν ἰδίῳ τοῦ μεσάζοντος προσώπου ὀνόματι <sup>(1)</sup>, ἐὰν ὅμως ἀποθάνῃ ὁ ὑποκαταστήσας τὸν δευτέρον ἐντολοδόχον, διακρί-  
τέον· ἂν ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς δὲν ὥρισε τὸν ἐκλεχθέντα ὑποκα-  
τάστατον, ἢ πρὸς τοῦτον ἐντολὴ, οὐδὲν ὡς διατελοῦντα ἐν ἐνο-  
χικῇ σχέσει πρὸς τὸν ἀρχικὸν ἐντολέα καὶ ἔλκοντος τὴν ἰδίαν  
ἐξουσίαν ἀπὸ μόνου τοῦ ἐντολοδόχου, παύει, ἅμα ἐκλιπόντος  
τούτου <sup>(2)</sup>· ὑπὲρ τῆς ἐναντίας λύσεως τοῦ ζητήματος τούτου  
ἴσως ἀναφέρει τις, ὅτι ὁ τοῦ ὑποκαταστάτου διορισμὸς, περιεχό-  
μενος συνήθως ἐν τῇ πρὸς τὸν πρῶτον ἐντολοδόχον δοθείσῃ ἐν-  
τολῇ, οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐκτέλεσις τῆς ἐντολῆς· ἐπειδὴ δὲ αἱ  
πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς περαιωθεῖσαι πράξεις δὲν ἀνταρτέονται  
διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, ἰσχύει ὁ τοιοῦτος διορισμὸς καὶ  
μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δευτέρου ἐντολέως· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς  
οὗτος χωλαίνει κατὰ τοῦτο, ὅτι παρὰ γινώσκει τὴν ἀληθῆ ἐν-  
νοίαν τῆς ὑποκαταστάσεως, ἣν ἐπιχειρεῖ ὁ ἐντολοδόχος. Ἡ ὑπο-  
κατάστασις, ἢ γενομένη ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ πρώτου ἐντολέως, δὲν  
εἶναι πράξις ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τρόπος, καθ' ὃν  
πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ αὕτη (ὁ λαβὼν ἐντολὴν πρὸς ἐπιχει-  
ρῆσιν πράξεως καὶ ὑποκαταστήσας ἕτερον, οὐδὲν ὡς ἤρξατο τῆς  
ἐκτελέσεως)· ἡ ἐκτέλεσις ἀρχεται, ἅμα ὁ ὑποκατάστατος ἐπι-  
χειρήσῃ πράξεις ἀναγομένας εἰς τὴν διεξαγωγὴν τῶν ἐνταλθέν-  
των αὐτῷ. Ἡ δ' ἐκτέλεσις αὕτη γίνεται πάντοτε δυνάμει τῆς  
ἐν τῇ πρώτῃ ἐντολῇ περιεχομένης ἐξουσίας τοῦ ἐντολοδόχου  
τοῦ νὰ ἀναθέσῃ τὸ ἐνταλθὲν εἰς τὸν ὑποκατάστατον. Ἄμα ἐκ-  
λιπόντος τοῦ πρώτου ἐντολοδόχου, ἀναιρεῖται ἢ εἰς αὐτὸν δο-  
θεῖσα ἐντολὴ διὰ τὸ μέλλον, ἢ ματαιοῦται καὶ πᾶς παρ' αὐ-  
τοῦ ὁρισθεὶς τρόπος τῆς περαιτέρω ἐκτελέσεως, ὅθεν ὁ ὑποκα-  
τάστατος, καθὼ αὐτοῦ καὶ μόνου ἐντολοδόχος, δὲν ἔχει τοῦ  
λοιποῦ ἐξουσίαν πρὸς ἐκτέλεσιν. Ἄν ὅμως ὁ ἀρχικὸς ἐντολεὺς  
ὥρισε τὸν ὑποκατάστατον, ἢ ἀπεδέχθη αὐτὸν βραδύτερον, οὗ-  
τος συνάπτει σχέσιν ἐντολῆς ἀμέσως μετὰ τοῦ ἀρχικοῦ ἐντο-  
λέως, εἶναι ἄμεσος αὐτοῦ ἐντολοδόχος, ὁ διορίσας αὐτὸν ἔπραξε

(1) Καλλιγᾶ τόμ. Γ'. § 192.

(2) Απόφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀρ. 39 τοῦ ἔτους 1849.

τουτο ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀρχικοῦ ἐντολέως, ὅθεν ὁ θάνατος τοῦ διορίσαντος οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὴν σχέσιν τοῦ τοιούτου ὑποκαταστάτου (1).

100. Ἄν καὶ ἡ ἐντολὴ παύῃ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐντολέως, δύναται ὅμως νὰ δοθῇ ἐγκύρως ἐντολὴ, ἵνα ἐκτελεσθῇ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντεταλμένου, ἀλλὰ δέον ν' ἀφορᾷ τὴν ἐπιχείρησιν κατ' ἰδίαν ὠρισμένης πράξεως (ποιῆσαί μοι μνημεῖον, ἀγοράσαι ἀγρὸν τοῖς κληρονόμοις μου κλπ.) (2). Ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει ἔχουσιν οἱ τε κληρονόμοι τοῦ ἐντολέως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου καὶ αὐτὸς κατ' ἐκείνων (3).

Οἱ παρ' ἡμῖν συνεχῶς διοριζόμενοι ἐκτελεσταὶ διαθηκῶν οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ ἐντολοδόχοι ὑποθέσεως, διεξαχθησομένης μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ἔχουσι δὲ τὸ δικαίωμα νὰ ἐνεργῶσι πᾶσαν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀπαιτουμένην πράξιν ἐξώδικον, ἢ δικαστικὴν (4).

Εἰς τὴν ἐντολὴν προστίθεται πολλάκις καὶ ἡ ἐξουσία τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ἐκπροσωπήσεως τοῦ ἐντολέως, διὰ τοῦ στοιχείου δὲ μάλιστα τούτου ἡ ἐντολὴ πολλαπλασιάζει τὰς δυνάμεις τοῦ ἀνθρώπου, ἐπεκτείνουσα τὴν ἐξουσίαν τῆς βουλήσεως αὐτοῦ πέραν τῶν φυσικῶν αὐτῆς ὁρίων καὶ συνεπάγεται τὸ σπουδαιότατον ἐν τε τῷ ἀστυκῷ καὶ τῷ δημοσίῳ δικαίῳ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ κατ' ἰδίαν ἄνθρωπος παριστᾷ οὐ μόνον δύο ἢ πλείονα πρόσωπα, ἀλλὰ καὶ ἐνοκλήρους ἐπαρχίας καὶ ἔθνη.

Κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 242 καὶ ἐπ. καὶ Ἐν. Δικ. Α'. § 110 καὶ ἐπ.) ὁ ἀρχαῖος ῥωμαϊκὸς νόμος ἀπέ-

(1) Troplong ἀρ. 758.

(2) (17. 1) 12 § 17. 13. 27 § 1. B. (1Δ'. 1) 12. 13. 27. Δὲν ἀντίκειται εἰς τοῦτο τὸ (47. 3) 108, ἅμα μεταθέσωμεν κατὰ τὸν Κουζιάκιον τὸ *solvere μετὰ τὸν debitorem meum* καὶ τοῦ *post mortem meam* (Καλλιγᾶ τόμ. 3. § 193 σημ. 5). Τόσῳ δὲ μᾶλλον ἀνύποπτος δύναται νὰ θεωρηθῇ ἡ μεταθέσις, ὅσῳ καὶ τῶν Βασιλικῶν [(ΚΣΤ'. 3) 108] τὸ κείμενον ἔχει τὴν διὰ τῆς μεταθέσεως ταύτης συναγομένην ἔννοιαν, ἅμα θέσωμεν τὸ κείμενον μετὰ «τὸ καταβαλεῖν σοι» καὶ ἀφαιρέσωμεν αὐτὸ μετὰ τὸ «θάνατόν μου».

(3) 12 § 17. 13 αὐτ.

(4) Ἀποφ. τῶν ἐν Ἀθ. Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 1263' τοῦ Α. Π. 34 καὶ 237 τοῦ 1869.



κρουε τὴν ἐπὶ τῶν νομικῶν σχέσεων καὶ ἰδίως ἐπὶ τῶν ἐνοχι-  
κῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, καθ' ἣν ἐλεύθερος ἀντι-  
πρόσωπος (κατ' ἀντίθεσιν τῶν δούλων καὶ τῶν ὑπεξουσίων τέ-  
κνων) παρίσταται ὡς ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐκπροσωπου-  
μένου καὶ ἐνεργεῖ μὲν κατὰ τὰς ὁδηγίας αὐτοῦ, περιποιεῖ δὲ,  
ἢ ἐπιβάλλει ἀμέσως εἰς τὸν ἐκπροσωπούμενον τὰ ἐκ τῆς συμ-  
βάσεως δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσάνει οὗτος συνε-  
βάλλετο αὐτοπροσώπως. Αὐτόθι ἀναφέραμεν τὰς ἐξαίρέσεις, αἵ-  
τινες κατὰ μικρὸν περιώρισαν τὸν αὐστηρὸν ἐκείνον τοῦ ἀρ-  
χαίου δικαίου κανόνα καὶ τὴν ἐπὶ τέλους συμπληρωθεῖσαν τρο-  
ποποίησιν αὐτοῦ, καθ' ἣν οὗτος διετηρήθη ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ  
δικαίῳ ἐπὶ μόνων τῶν διατετυπωμένων συμβάσεων. Μόνη ἡ κα-  
ταβολὴ ἠδύνατο νὰ γενῇ καὶ εἰς ἄλλον ἀντὶ τοῦ κυρίως πι-  
στωτοῦ (καταβολῆς δεκτικὸν), διότι προέκειτο περὶ κτήσεως  
κατοχῆς ἥτοι φυσικῆς ἐξουσίας, εἰς ἣν δὲν ἐφηρμόσθη ἡ αὐστη-  
ρὰ ἐκείνη ἀρχή <sup>(1)</sup>.

Ἐκ τῶν ἐξαίρέσεων ἐκείνων (Ἐν. Δικ. Α'. § 112) τρεῖς χρή-  
ζουσιν ἐνταῦθα λεπτομερεστέρας ἀναπτύξεως· ἡ τῆς ἐπὶ δικα-  
στηρίου ἐκπροσωπήσεως τῶν διαδίκων καὶ αἱ δύο πραιτωρικαὶ  
ἀγωγαὶ κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον (actio exercitoria) καὶ τὸν  
ἐμπορικὸν πράκτορα προστήσαντος (actio institoria), ὡς σπου-  
δαιότεραι ἐφαρμογαὶ τῆς κατ' ἐντολὴν συνάψεως ἐννόμων σχέ-  
σεων.

101. Ἡ πρώτη ἐξαίρεσις, ἡ ἐξ ἀνάγκης περιορίσασα τὸν ἀρ-  
χαῖον κανόνα, εἰσῆχθη κατὰ τὴν ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων ἐπι-  
δίωξιν τῶν ἀμφισβητουμένων δικαιωμάτων, ἥτις σπανίως δύ-  
ναται ἐπιτυχῶς νὰ ἐπιχειρηθῇ αὐτοπροσώπως.

Ἡ κἀταρξις τῆς δίκης, λογιζομένη ὡς οἶονεὶ συνάλλαγμα <sup>(2)</sup>,  
ἐχρησίμευσεν ὡς ἀφορμὴ μεταβολῆς τῶν προσώπων, ἅτινα ἐνέ-  
χονται εἰς τὴν ἐπιδίκον νομικὴν σχέσιν, καὶ ὡς μέσον θερα-  
πείας τοῦ ἐκ τῆς ἀπχγορεύσεως τῆς ἐκπροσωπήσεως προκύ-

(1) Ἐν. Δ. τόμ. Γ'. σελ. 326 καὶ ἐπ. (41. 1) 20 § 2. Β. (Ν'. 1) 18. 25.  
Κ. (4. 27) 1 Κ. (7. 32) 8. Β. (Ν'. 2) 59.

(2) (15. 1) 3 § 1 (5. 1) 20. 6. Β'. (Ζ'. 5) 20. Σαβινῇ τόμ. 6. σελ. 31 καὶ ἐπ.



πτοντος κακοῦ (1). Ταιαύτη μεταβολή ἐθεωρήθη ὁ διορισμὸς πληρεξουσίου πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης ὅθεν ἡ ἔκφρασις, ὁ φροντιστής (procurator) κύριός ἐστι τῆς δίκης μετὰ τὴν προκατάρξιν (2) σημαίνει, ὅτι οὗτος ὑποκαθίσταται εἰς τὴν θέσιν τοῦ ἐντολέως ὡς διάδικος (ὅν τοῦ λοιποῦ κυρίως ὁρᾷ ἡ ἐπίδικος νομικὴ σχέσις) καὶ οὐχὶ ὡς ἀντιπρόσωπος τοῦ ἐντολέως, ὡς ἐννοοῦμεν σήμερον τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον (3). Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται διὰ τί τὸ δεδικασμένον ὁρᾷ τὸν πληρεξούσιον, ἐκδιάζοντα τὴν ἐκτέλεσιν, ἢ ὑποκύπτοντα εἰς αὐτὴν, ἐὰν ἀπολέσῃ τὴν δίκην (4). Ἐντεῦθεν ἐπίσης ἐννοοῦμεν τὸν λόγον τῆς ἀποφάνσεως τῶν ῥωμαίων, ὅτι, ἐὰν καταδικασθῇ οὐχὶ ὁ ἀντιπρόσωπος (ὁ τῆς δίκης κύριος) ἀλλ' ὁ ἐντολέυς, ἡ ἀπόφρασις ἦν ἄκυρος, ὡς ἀποφηνάμενη περὶ προσώπου, ὅπερ δὲν ἦτο διάδικος (5).

Τὸ σύστημα ὅμως τοῦτο ἔφερε πέραν τοῦ σκοποῦ, ὃν προὔτιθετο. Ἀντὶ ἀντιπροσώπου ὁ δικαστικὸς πληρεξούσιος ἀπέβη κύριος τῆς ὑποθέσεως, ἀποστερῶν τὸν ἀληθῆ δικαιοῦχον τοῦ δικαιώματός του. Ἐντεῦθεν ἠναγκάσθησαν οἱ ῥωμαῖοι, πρὸς θεραπείαν τοῦ κακοῦ, νὰ ἐπαναγάγῃσι τὴν πληρεξουσισίτητά εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτῆς ὅρια διὰ τῶν ἐξῆς ὁρισμῶν.

α) Ὁ κυρίως δικαιοῦχος (ὁ ἐντολέυς) δύναται νὰ ἐπαναφέρῃ εἰς ἑαυτὸν τὴν δίκην, ἐὰν ἔχῃ λόγους πείθοντας, ὅτι αὕτη δὲν θέλει διεξαχθῇ προσηκόντως καὶ πιστῶς ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου (6). Ἡ δὲ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγὴ παρέχεται τῷ ἐντολεῖ ὡς πλαγιαστικὴ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως ὑπὸ τοῦ κυρίου τῆς δίκης, ἀφαιρουμένη ἀπ' αὐτοῦ, ἐὰν ὁ ἐντολέυς δὲν θέλῃ νὰ τῷ ἐπιτρέψῃ τὴν ἐξάσκησιν (7).

(1) (46. 2) 11. fit autem delegatio vel per stipulationem, vel per litis contestationem B. (ΚΑ'. 4) 11.

(2) (49. 1) 4 § 5. B. (Θ'. 1) 4. K. (2. 13) 22. 23. B. (H'. 2) 96 καὶ 97.

(3) (3. 3) 1. πρ. 8 § 3. 10—12. 15. 30. 31. πρ. B. (H'. 2) 1. 8. 10—12 καὶ 15. 30. 31.

(4) (3. 3) 28. 29. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν cognitores, περὶ ὧν κατωτέρω.

(5) K. (7. 45) 1. B. (Θ'. 1) 67.

(6) B. (H'. 2) 17—24. αὐτόθι ἐκτίθενται οἱ λόγοι.

(7) B. (H'. 2) 27. 28.

β) Ἡ τῆς δίκης κυριότης δὲν μεταβαίνει, ὡς ἄλλοτε, εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ πληρεξουσίου (1).

γ) Καὶ ὁ ἐντολεὺς δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δεδικασμένου, παραλειπομένου τοῦ ἀντιπροσώπου (2).

102. Ἀλλ' οἱ δικαστικοὶ πληρεξούσιοι ἦσαν διάφοροι· ὁ διοριζόμενος ὑπὸ τοῦ παρόντος ἐντολέως, ἐπὶ παρουσία τοῦ ἀντιδίκου, διὰ πανηγυρικῶν λέξεων ὠνομάζετο *cognitor*, ἐνῶ ὁ ὑπὸ ἀπόντος διοριζόμενος ἐκαλεῖτο *procurator* (3)· ὁ τελευταῖος οὗτος ἀνελάμβανε τὴν δίκην καὶ χωρὶς νὰ προσαγάγῃ τὴν ἐντολὴν, ἔνα βεβαιωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ πληρεξουσιότης του, διότι πάντοτε ἐβλῆδεν ἐγγύησιν περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐντολέως ἀποδοχῆς τῶνπραχθησομένων (*cautio de rato*), μὴ ἔχοντος τοῦ ἀντιδίκου ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως (4)· ὁ δὲ *cognitor* δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς τοιαύτην ἐγγύησιν, ἀναπληρουμένην ἐντελῶς ὑπὸ τῆς διὰ τῶν πανηγυρικῶν λέξεων τοῦ ἐντολέως διδομένης ὑποσχέσεως τοῦ « ἡγήσασθαι κύριον τὸ πραχθησόμενον » (5), ἐντεῦθεν ὁ *cognitor* ἦν ἀπλοῦς ὑποκατάστατος (*domini loco*), μὴ ἐνάρχων, μήτε ἐναγόμενος διὰ τῆς τοῦ δεδικασμένου ἀγωγῆς, ἐνῶ αὕτη κυρίως ἐχώρει ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ *procurator*, καθὼς κυρίως διαδίκου, παρείχετο δὲ ὡς πλαγιαστικὴ εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ (6). Προϊόντος ὁμως τοῦ χρόνου ἀπηλλαγμένησαν τῆς ἐγγυήσεως ὅτε ὑπὸ τοῦ παρόντος διαδίκου διοριζόμενος πληρεξούσιος (*procurator praesentis*) (7), καὶ ὁ ἀποδεικνύων δι' ἐπισήμου ἐγγράφου τὴν ἐντολὴν (8), καὶ ὁ διωρισμένος δι' ἀναφορᾶς τοῦ ἐντολέως, ἐπιδεδομένης εἰς τὸν αὐτοκράτορα, ἐνώπιον τοῦ ὁποῦ ἦν ἐκκρεμῆς ἡ δίκη (9), ἐπί-

(1) Κώδ. Θεοδ. (2. 13) 1 καὶ 7. Πρβλ. καὶ Κ. (3. 13) 23.

(2) Β. (II. 2) 29.

(3) Gaji IV § 83. 84. Vat. fragm. § 318 καὶ 319.

(4) Gaji IV § 84. 98. Vat. fragm. § 333 (46. 8) 3 § 1. Β. (Θ. 11) 3.

(5) Gaji IV § 97 101 Vat. fragm. § 317.

(6) (39. 2) 18 § 16. (46. 5) 5. Θεοδοσιεῖον Κ. (3. 12) 7. fragm. vat. § 317 καὶ 332.

(7) Vat. fragm. § 317. 331 καὶ 333. (5. 1) 56. Β. (Ζ'. 5) 86.

(8) Κ. (2. 57) 1. Β. (Ζ'. 14) 17. Ε. (4. 11) § 3.

(9) (46. 8) 21. Β. (Θ. 11) 21.

σης δὲ ἀπηλλάττετο τῆς ἐγγυήσεως ὁ ἐντολοδόχος, ὅταν ὁ ἐντολεὺς ἐκοινοποιεῖ ἐγγράφως εἰς τὸν ἀντίδικον τὴν ἀποδοχὴν τῶν πράξεων τοῦ ἐντολοδόχου <sup>(1)</sup>, ὁ ἐπίτροπος τῶν ἀνηλίκων <sup>(2)</sup>, ὁ γενικὸς πληρεξούσιος <sup>(3)</sup>, καὶ ὁ χωρὶς ἐντολῆς ἀναδεχόμενος τὴν ὑπεράσπισιν τοῦ διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου, διότι ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ὁ ἐνάγων ἠσφαλίζετο ἀποχρώντως διὰ τῆς συνήθους κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν διαδικασίαν ἐγγυήσεως τῆς ἐκπληρώσεως τῶν κριθησομένων *judicatum solvi*) <sup>(4)</sup>. Ἐπειδὴ δὲ αἱ ἀγωγαί, αἱ ἀπὸ τοῦ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου (*procurator*) εἰς τὸν ἐντολέα καὶ κατ' αὐτοῦ ὡς πλαγιαστικαὶ μεταγόμεναι, εἶχον τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὅπερ καὶ αἱ εὐθεῖαι ἀγωγαί, αἱ ἐκ τῆς ὑπὸ τοῦ μὴ ἐγγυηθέντος πληρεξουσίου διεξαγωγῆς τῆς δίκης παρεχόμεναι ὑπὲρ καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, δὲν ἐτηρήθησαν ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων αἱ ἐκφράσεις *cognitor* καὶ *procurator praesentis* <sup>(5)</sup>. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν τὸν λόγον, δι' ὃν ὁ δικαστικὸς ἀντιπρόσωπος δὲν δύναται νὰ δεχθῇ ἐγκύρως πληρωμὴν πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεως <sup>(6)</sup>, οὔτε νὰ ἐλευθερώσῃ τοῦ χρέους τὸν ἐναγόμενον <sup>(7)</sup>.

103. Ἐπανορθωθέντος δὲ τοῦ κατ' ἀρχάς πλημμελοῦς συστήματος τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως, διὰ τοῦ κανόνος, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δίκης ὁρῶσι τοὺς κυρίους διαδίκους, τιθεμένων ἐκ μέσου τῶν προσωρινῶν αὐτῶν ἀντιπροσώπων, ὠρίσθη πρὸς τούτοις, ὅτι ὁ δανειστής δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ, αἵτινες δὲν περιείχοντο ἐν τῇ ἐντολῇ, ἐκτὸς ἂν ἀπεδέχθη αὐτάς, ὁ ἀντίδικός του ὁμῶς ἐξα-

(1) (3. 3) 63. K. (8. 2) 63.

(2) (26. 7) 22.

(3) (2. 14) 12. B. (IA'. 1) 12.

(4) (46. 3) 23. B. (KST'. 5) 23. (3. 3) 40 § 2. B. (H'. 2) 40 ἰδίως τὸ Σχόλ. τοῦ ἀνωνόμου (44. 2) 11 § 7. B. (NB'. 2) 10.

(5) Ἐντεῦθεν τινὲς ἀντιφάσεις ἐξηγούμεναι ἐκ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων π. χ. (12. 2) 9 § 6. (3. 3) 39 § 1. Καλλιγὰ τόμ. 3. § 196.

(6) (46. 3) 86. B. (KST'. 5) 86.

(7) (2. 14) 13. πρ. B. (IA'. 1) 13.

σφαλίζεται ὡς πρὸς τὸν πληρεξούσιον διὰ τῆς ἐγγυήσεως περὶ κύρους <sup>(1)</sup> καὶ ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ τις δυνάμει τῆς ὑπὸ τοῦ πληρεξουσίου αὐτοῦ (procurator) δοθείσης ἐγγυήσεως περὶ ἀπαιτήσεως τῶν κριθησομένων, διότι ὁ διὰ πληρεξουσίου δικασθεὶς ἐναγόμενος ἐνέχεται πρὸς ἐκτέλεσιν μόνον δυνάμει τοῦ δεδικασμένου <sup>(2)</sup>.

Κατὰ τὸ ὡς εἶρηται μεταρρυθμισθὲν ἀρχαῖον τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως σύστημα ἐλύθη καὶ τὸ ζήτημα κατὰ πόσον ὁρᾷ τὸν ἐντολέα ὁ τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δόλος ὡς ἐξῆς. Ἄν οὗτος εἶχε μόνον πρὸς τὸ δικάζεσθαι ἐντολήν, βλάπτει τὸν ἐντολέα μόνος ὁ μετὰ τὴν προκατάρξιν τῆς δίκης δόλος τοῦ πληρεξουσίου, ἂν δὲ ἦτο γενικὸς διαχειριστής, πᾶς δόλος αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

104. Μνημονευτέον προσέτι ἐνταῦθα ἰδίου θεσμοῦ ἀναπτύχθέντος ἐκ τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως· οἱ Ῥωμαῖοι μετεχειρίσθησαν τὴν ἐκπροσώπησιν ταύτην, ἵνα πληρώσωσιν οὐσιῶδες τοῦ ἀστυχοῦ αὐτῶν δικαίου χάσμα. Ἡ ἐκχώρησις τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων ἀντέβαινεν εἰς τὴν αὐστηράν κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἔννοιαν τῆς ἐνοχῆς (πρβλ. Ἐν. Δικ. Α'. § 45) ἵνα ἐπιτύχωσι δὲ αὐτὴν, ἐποιήσαντο χρῆσιν τῆς δικαστικῆς ἐκπροσωπήσεως. Ὁ θέλων νὰ ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον ἀπαιτήσιν διώριζεν αὐτὸν πληρεξούσιόν του πρὸς ἐπιδιώξιν αὐτῆς, πρὸς διάκρισιν δὲ τοῦ κοινοῦ πληρεξουσίου, ὠνομάσθη οὗτος ἐπίτροπος ἐν ἰδίῳ πράγματι (procurator in rem suam). Μετὰ δὲ τὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην μήνυσιν τῆς ἐκχωρήσεως δὲν ἠδύνατο πλέον οὗτος νὰ καταβάλλῃ πρὸς τὸν πρωτότυπον δικαιοῦχον, ἀλλ' ὥφειλε ν' ἀναγνωρίσῃ ὡς δανειστὴν τὸν ἐν ἰδίῳ πράγματι ἐπίτροπον, ὅστις ἦν μόνος δικαιοῦχος τῆς ἀπαιτήσεως <sup>(4)</sup>, δυνάμενος νὰ συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ ὀφειλέτου <sup>(5)</sup> καὶ νὰ δεχθῇ καταβολὰς τοῦ

(1) (3. 3) 27 πρ. Β. (Η'. 2) 27. (46. 8) 3 § 1. Β. (Θ'. 11) 3.

(2) (3. 3) 28. Si procurator meus iudicatum solvi satis dederit, in me ex stipulatu actio non datur. Β. (Η'. 2) 28.

(3) (44. 4) 4 § 18. 11. Β. (Η'. 2) 32.

(4) (5. 3) 20 § 11. Β. (ΜΒ'. 1) 20. Κ. (8. 42) 2. Β. (ΚΣΤ'. 4) 37. (3. 3) 35.

(5) (2. 14) 10 § 2. 11. 12. 13 § 1. Β. (ΙΔ'. 1) 10—13.

χρέους <sup>(1)</sup>, ὁ δὲ ἴδιος αὐτοῦ δόλος αὐτὸν μόνον βλάπτει ὡς πρὸς τὴν ἀπαίτησιν <sup>(2)</sup>.

105. Παρ' ἡμῖν ὁ ἐπὶ δικαστηρίου πληρεξούσιος ἐκπροσωπεῖ τὸν ἐντολέα αὐτοῦ καθ' ὅλας τὰς πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης γενομένης πράξεις, ἐπιχειρῶν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως <sup>(3)</sup>, ἀλλ' ἐνεργεῖ τὰ πάντα ἐν ὀνόματι καὶ πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἐντολέως, μόνον δὲ ὑπὲρ, ἢ κατ' αὐτοῦ ἐκτελεῖται ἡ ἀπόφασις <sup>(4)</sup>. ὀφείλει εἰς τὸν ἐντολέα λόγον τῶν δι' αὐτὸν ληφθέντων χρημάτων, ἢ πραγμάτων <sup>(5)</sup> καὶ λαμβάνει τὴν κατὰ τὴν διαπίμψιν νενομισμένην ἀντιμισθίαν. Διαφέρει δὲ ἡ τοιαύτη πληρεξουσιότης τῆς κοινῆς ἐντολῆς κατὰ τὰ ἐξῆς· πληρεξούσιοι πρὸς ἐπιχείρησιν δικαστικῶν πράξεων δύνανται νὰ διορισθῶσι μόνον οἱ ἐν τῷ ἄρθρῳ 91 τῆς πολ. δικονομ. ἀναφερόμενοι, ὁ διορισμὸς αὐτῶν γίνεται ἢ ἐγγράφως, διὰ συμβολαιογραφικῆς πράξεως, ἢ προφορικῶς ἐν τῷ ἀκροατηρίῳ, συντασσομένης περὶ τούτου ἐκθέσεως <sup>(6)</sup>.

Ἐντεῦθεν ἠγέρθη τὸ ζήτημα, ἂν ὁ δυνάμει γενικῆς ἐντολῆς διοικῶν κτήμα, ἢ ὁ πάσης οὐσίας διοικητὴς δύναται νὰ παρασταθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ τοῦ ἐντολέως, πρὸς διεξαγωγὴν τῶν εἰς τὴν διοίκησιν αὐτοῦ ἀναγομένων δικῶν, ἄνευ εἰδικῆς πρὸς τοῦτο ἐντολῆς διδομένης διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου. Ἀλλ' ἐὰν ἡ δικαστικὴ παράστασις ᾔηναι ἀναγκαία πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, εἶναι ἀπλοῦν αὐτῆς ἀποτέλεσμα, μηδὲ

(1) (46. 3) 12. πρ. 34 § 3. 4. 49. Β. (ΚΣΤ'. 5) 12. 34. 49.

(2) (44. 4) 4 § 18. Β. (ΝΑ'. 4) 4. (49. 4) 1 § 12. Β. (Η'. 1) 33.

(3) Ἄρθρ. 93. 96. τῆς πολ. δικονομ.

(4) Ἄρθρ. 182. 867. 868. 878. καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικον.

(5) Ἄρθρ. 99. 101. τῆς πολ. δικ. Περὶ τῆς μεταξὺ τοῦ δικηγόρου καὶ τοῦ πελάτου αὐτοῦ σχέσεως καὶ τῶν ἐξ αὐτῆς παραγομένων δικαιωμάτων καὶ ὑποχρεώσεων ἔρα Γ. Φίδερ Παραδ. πολιτ. δικον. §§ 37—41. καὶ Βασιλείου Οἰκονομίδου ἑγχειρίδιον § 28.

(6) Ἄρθρ. 93 τῆς πολ. δικονομ. Ἡ διατύπωσις ὅμως αὕτη εἶναι ἀναγκαία μόνον διὰ τὸν μέλλοντα νὰ ἐμφανισθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ἀντὶ ἄλλου, ἢ δὲ εἰς ἔτερον διδομένην ἐντολὴν νὰ διορίσῃ δικηγόρον πρὸς διεξαγωγὴν τῆς δίκης τοῦ ἐντολέως του, διέπεται ὑπὸ τῶν περὶ ἐντολῆς πρὸς ἐξωδίκους ὑποθέσεις διατάξεων τοῦ ἀστυκικοῦ νόμου. Φ48α § 39 ἄ.



λως τροποποιηθὲν ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας <sup>(1)</sup>. Αὕτη ὥρισε τίνα πρόσωπα δύνανται νὰ διορισθῶσι δικαστικοὶ πληρεξούσιοι <sup>(2)</sup>, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδόλως ἔπεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἄλλα πρόσωπα ἐντολὴ νὰ διορίσωσι δικαστικὸν πληρεξούσιον ἐκ τῶν ἐχόντων τὰ τοῦ ἄρθρ. 91 προσόντα, τοιαύτην δὲ ἐντολὴν περιέχει προδήλως ἡ γενικὴ ἐντολὴ τῆς διοικήσεως κτήματος, ἢ ἡ τῆς διοικήσεως πάσης οὐσίας, ὅταν ἡ δίκη ὀρθῶς τὴν ἀνατεθεισαν τῷ ἐντολοδρόῳ διοίκησιν<sup>3</sup> ἀλλ' ὁ διορισμὸς τοῦ δικαστικοῦ πληρεξουσίου δέον πάντως νὰ γενῇ κατὰ τὸν ὅρισμόν τῆς πολ. δικον. (σημ. 6) καθ' ἃς δὲ περιπτώσεις ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς τὸν διάδικον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ διορίζειν πληρεξούσιον <sup>(3)</sup> ἢ ἀνάκλησις τῆς ἐντολῆς συνεπάγεται τὴν παῦσιν αὐτῆς μόνον, ἐὰν συγχρόνως διορισθῇ ἄλλος πληρεξούσιος <sup>(4)</sup>.

106. Ἐκ τῶν ἐξαίρέσεων τοῦ ἀρχαίου ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ κανόνος, τοῦ ἀποκρούοντος τὴν ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐκπροσώπησιν τρίτων, ἐξεταστέον νῦν τὰς δύο σπουδαιοτέρας, ἧτοι τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν πλοίαρχον καὶ τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ προστήσαντος τὸν ἐμπορικὸν πράκτορα.

Ἐνῶ, κατὰ τὸν κανόνα ἐκεῖνον, ὁ μετ' ἐλευθέρου ἀντιπρὸςώπου συναλλαζάμενος δὲν ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐντολέως, ὁ πραιτωρ ὥρισεν, ὅτι ὁ πλοίαρχος, συναλλαττόμενος πρὸς τρίτους ἐντὺς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς του, ὑποχρεοῖ τὸν κύριον τοῦ πλοίου, δυνάμενον νὰ ἐναχθῇ ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ τρίτου πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως <sup>(5)</sup>. Πλοίαρχος (πιστικός *magister navis*) ὀνομάζεται ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου, κύριος δὲ ἢ ἀφοπλιστὴς (*exercitor navis*) ὁ ἔχων ἴδιον, ἢ μισθώσας «ἐν ὁμάδι» πρὸς ἰδίαν χρῆσιν ἀλλότριον πλοῖον <sup>(6)</sup>.

(1) (3. 3) 38. B. (Π'. 2) 38. (2. 14) 23. B. (ΙΔ'. 1) 12. A. Π. 308 (1839) 122 (1849).

(2) Ἀρθρ. 91 τῆς πολ. δικον.

(3) Ἀρθρ. 148 τῆς πολ. δικονομ.

(4) Ἀρθρ. 102 3) τῆς πολ. δικονομ.

(5) (14. 1) 1 § 3 7 12 καὶ 17. B. (53. 1) 1. E. (4. 7) 2 § Ἀρμ. (2. 11) 6—9.

(6) B. (ΝΓ'. 1) 2.



Ὁ πλοίαρχος ἔχει τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐπιχειρήσῃ πάσας τὰς πρὸς περάτωσιν τοῦ ἀνατεθέντος αὐτῷ ἔργου (τῆς διευθύνσεως τοῦ πλοῦ) ἀπαιτουμένας πράξεις <sup>(1)</sup>, ἐὰν ὅμως εὐρίσκηται ἐν τῷ τόπῳ διαμένουσιν οἱ κύριοι τοῦ πλοίου, ἢ ἀντιπρόσωποι αὐτῶν, δὲν δύναται, ἄνευ τῆς ἀδείας αὐτῶν, νὰ δανεισθῇ χρήματα ἐπὶ τοῦ πλοίου διὰ τὰς ἀνάγκας αὐτοῦ <sup>(2)</sup>, ἐὰν δὲ, ναυλωθέντος τοῦ πλοίου συναinéσει τῶν κυρίων, τινὲς ἐξ αὐτῶν δὲν θέλῃσιν νὰ συνεισφέρωσιν εἰς τὰ πρὸς τὸν ἀπὸπλουν ἀναγκαῖα ἔξοδα, ὁ πλοίαρχος, μετὰ εἰκοσιτέσσαρας ὥρας ἀφοῦ κλητεύσει αὐτοὺς νὰ συνεισφέρωσιν τὸ ἐπιβάλλον μέρος, δύναται, ἀδεία τοῦ δικαστοῦ, νὰ λάβῃ ναυτικὸν δάνειον διὰ λογαριασμὸν τῶν ἐπὶ τῆς εἰς πλοῖον μερίδος τῶν <sup>(3)</sup>, καὶ νὰ θεραπεύσῃ τὴν εἰρημένην ἀνάγκην.

Κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ ὅρια τῆς τοῦ πλοίαρχου ἐξουσίας τοῦ ἐκπροσωπεῖν τὸν κύριον τοῦ πλοίου ἡρτηνται ἐκ τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς <sup>(4)</sup>, ἀλλ' ἵνα ἐκποιήσῃ τὸ πλοῖον, ἀπαιτεῖται εἰδικὴ τοῦ κυρίου ἐντολὴ, ἐκτὸς ἐὰν ᾖναι νομίμως ἀποδεδειγμένη ἡ πρὸς πλοῦν ἀνικανότης τοῦ πλοίου <sup>(5)</sup>. Ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν πλοίαρχον νὰ ὑποκαταστήσῃ ἄλλον ἀντ' ἑαυτοῦ, καὶ ἂν τῷ ἀπηγορεύθῃ τοῦτο <sup>(6)</sup>, ἀλλὰ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὁ πλοίαρχος, καὶ χωρὶς εἰδικῆς ἀπαγορεύσεως, τότε μόνον δύναται νὰ διορίσῃ ἀντικαταστάτην ἑαυτοῦ, ὅταν, κωλυόμενος νὰ διευθύνῃ αὐτοπροσώπως τὸ πλοῖον διὰ λόγον ἀνεξάρτητον τῆς βουλήσεώς του, δὲν δύναται, ὥς ἐκ τῶν περιστάσεων, νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ἀφοπλιστήν, ἵνα διορίσῃ αὐτὸς τὸν ἀντικαταστάτην <sup>(7)</sup>.

107. Πρὸ μικροῦ ἐγένετο λόγος περὶ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ

(1) Θεοτ. (4 7) § 2.

(2) Ἀρθρ. 232 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου.

(3) Ἀρθρ. 233 τοῦ ἐμ.π. νόμου.

(4) (14. 1) 1 § 7 καὶ 12. Β (ΝΓ'. 1) 1.

(5) Ἀρθρ. 237 τοῦ ἐμ.π. νόμου.

(6) (14. 1) 1 § 5.

(7) Ἀρθρ. 230 καὶ 238 τοῦ ἐμ.π. νόμου καὶ Γ. Δ. Πάλλη Ἑρμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀρ. 646.

κυρίου πρὸς τοὺς μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαξαμένους τρίτους, ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς δεδομένης αὐτῷ ἐντολῆς (σελ. 137 σημ. 5). Ἰδίως ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου λαμβανομένων δανείων ἐνέχεται ὁ ἰδιοκτήτης, καὶ ἂν ὁ πλοίαρχος δὲν ἔδωκάνησε τὸ δάνειον εἰς τὰς ἀνάγκας τοῦ πλοίου, ἀλλ' ἢ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει εὐθύνῃ τοῦ κυρίου, ἢ τοῦ ἀφοπλιστοῦ ὑποτίθῃσιν,

α) ὅτι τὸ δάνειον ἐγένετο ῥητῶς δι' ἀνάγκας τοῦ πλοίου,

β) ὅτι αὐταὶ ἐβεβαιώθησαν προσηκόντως καὶ

γ) ὅτι τὸ δανεισθὲν ἦν ἀνάλογον τῶν ἀναγκῶν <sup>(1)</sup>.

Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τῶν ἀναγκῶν τοῦ πλοίου, διακροῦντος τοῦ πλοῦ, καὶ τῶν διατυπώσεων τῶν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συνομολογουμένων ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου δανείων, ἰσχύουσι νῦν οἱ ὅρισμοί τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου <sup>(2)</sup>.

108. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον πειθόμεθα, ὅτι ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου εἶναι ἀπόλυτος ἕνεκα τῶν ἀθεμίτων τοῦ πλοιάρχου πράξεων ἐπὶ τῶν μετὰ τρίτων συμβολαίων, τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς δοθείσης αὐτῷ ἐντολῆς, ὅταν αἱ ἀθεμίτοι ἐκείναι πράξεις ἢ ἀποτελῶσι δόλον, δι' οὗ παρασύρονται οἱ τρίτοι εἰς συμβόλαια, ἅτινα χωρὶς τοῦ δόλου δὲν ἤθελον ἐπιχειρήσει, ἢ ἀλλοιωσὶ τὰ συνήθη ἀποτελέσματα τῶν μετὰ τρίτων συνημμένων συμβολαίων, ὡς λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐκ δόλου, ἢ ἐκ ῥαθυμίας ἀφαιρέσεως, ἢ κατατροφῆς, ἢ βλάβης τῶν ἐπιβιβάσθεντων πραγμάτων. Ἡ λύσις αὕτη, ἥτις ἄλλως συνάγεται ἐκ τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ κύριος εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἐκ τῶν ἀνωτέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ τῶν ἀμέσων καὶ ἐμμέσων ἀποτελεσμάτων αὐτῶν, ἢ μεταξὺ τῶν ἐκ τῆς ἀκριβοῦς τηρήσεως καὶ τῶν ἐκ τῆς παραβιάσεως παραγομένων ἀποτελεσμάτων, ἐπικυροῦται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου <sup>(3)</sup>, ἕνεκα

(1) (14. 1) 1 § 8 καὶ 9 καὶ 7 πρ.

(2) Ἀρθρ. 234.

(3) (14. 3) 5 § 8 11 § 4. (44. 4) 5 § 3. Β. (III'. 1) 5. Ἡ ταυτὴς τῆς εὐθύνης ἐκ τῶν τοῦ πράκτορος ἀθεμίτων πράξεων κατὰ τὰ πρὸς τρίτους συμ-

δὲ τῶν λοιπῶν ἀθεμίτων πράξεων τοῦ πλοιάρχου οὐδ' ὅλως ἐνέχεται ὁ κύριος τοῦ πλοίου.

Παρ' ἡμῖν τὸ ζήτημα ρυθμίζεται ὑπὸ τοῦ ἄρθρ. 216 τοῦ ἔμπ. νόμου, οὗ ἡ ἐρμηνεία ἔδωκεν ἐν Γαλλίᾳ ἀφορμὴν εἰς μακράς διενέξεις, αἵτινες ἔπαυσαν διὰ τοῦ νόμου τοῦ 1841 <sup>(1)</sup> καθ' ὃν παύει ἡ εὐθύνη τοῦ ἰδιοκτήτου (ἐκ τε τῶν συμβάσεων καὶ τῶν ἀδικημάτων ἢ οἰονεὶ ἀδικημάτων τοῦ πλοιάρχου καθ' ὅσον ὁρᾷ τὰ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν) διὰ τῆς ἐγκαταλείψεως τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου. Ἀλλὰ παρ' ὑμῖν ἰσχύει εἰσέτι τὸ ἄρθρ. 216 κατὰ τὴν ἀρχικὴν αὐτοῦ σύνταξιν, καθ' ἣν ὁ ἰδιοκτήτης εἶναι πολιτικῶς ὑπεύθυνος ἕνεκα τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου, καθ' ὅσον ὁρᾷ τὸ πλοῖον καὶ τὴν ἀποστολὴν, ἥτοι ἕνεκα τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν διοίκησιν τοῦ πλοίου καὶ τὴν ἀποστολὴν, διότι ὁ νόμος ἐμὴν περὶ πολιτικῆς εὐθύνης ὑποθέτει καὶ ποινικὴν εὐθύνην, ἡ δὲ διττὴ αὕτη εὐθύνη δὲν ὑπάρχει ἢ ἐπὶ τῶν ἀξιοποιῶν πράξεων· ἀλλὰ καὶ τὴν περιορισμένην ταύτην μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ φορτίου πολιτικὴν εὐθύνην παραδέχεται ὁ νόμος μόνον ὡς πρὸς τὰς ἀξιοποιήσας πράξεις τοῦ πλοιάρχου τὰς ἀναγομέ-

---

θόλεια πρὸς τὴν εὐθύνην ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ πλοιάρχου κατ' αὐτὰ ἐπιχειρουμένων, εἶναι πρόδηλος.

Ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δέξις οὐδ' ὅλως μάχεται τὸ (14. 4) 1 § 2. Ἐν τῇ χωρίῳ ταύτῃ ὁ Οὐλπιανὸς παρατηρεῖ, ὅτι ἡ εὐθύνη αὕτη τοῦ κυρίου διαφέρει τῆς εὐθύνης τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων τῶν ναυτῶν, ἥτις στηρίζεται οὐχὶ εἰς τὴν δοθεῖσαν αὐτοῖς ἐντολὴν τοῦ συναλλάττεσθαι μετὰ τῶν ἐπιβατῶν, διότι περὶ ταισούτης ἐντολῆς δὲν πρόκειται, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐπιβαλλομένης αὐτοῖς (τοῖς ναυκλήροις) ὑποχρέωσης τοῦ νὰ ἐκλείψωσι καλοὺς καὶ τιμίους ὑπηρετάς, ὥστε τὸ ἐπάγγελμά των περιέχει σιωπηρὰν πρὸς τοὺς ἐπιβάτας ὑπόσχεσιν, τοῦ νὰ ἐνέχωνται ἕνεκα πάσης ἐπιζημιῶς πράξεως τῶν ὑπηρετῶν. Ἀλλὰ τί κοινὸν ἔχει ἡ ὑποστάτη αὕτη παρατήρησις τοῦ Οὐλπιανοῦ πρὸς τὴν προκειμένην ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ κυρίου εὐθύνην; Ὁ Goeschen (τόμ. 2. σελ. 438 καὶ 439) ἀποκροῶν ἦν ἀκολουθεῖν δέξαν οὐδὲν ἀναφέρει κατ' αὐτῆς λόγον.

(1) Τὸ νῦν ἄρθρ. 216 τοῦ Γ. ἔμπ. Ν., εἰς ὃ προστεθῆσαν αἱ λέξεις «καὶ ἐνέχεται ἐκ τῶν ὑπ' αὐτοῦ συνομολογηθεῖσων ὑποχρεώσεων». Πρβλ. *Bedarride Commerce Maritime* τόμ. 1 § 268 καὶ ἐπ. Ὁ Γάλλος Ἑρμ. τοῦ ἔμπ. Δικ. τόμ. 2. §§ 666 καὶ 667 δὲν ἀποφαίνεται ὡρισμένως τίνα τῶν δύο γνωμῶν ἀσπάζεται.

νας εἰς τὴν διοίκησιν καὶ διεύθυνσιν τοῦ πλοίου καὶ ἐν γένει τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποστολῆς αὐτοῦ· ὅθεν οὐχὶ ὡς πρὸς πᾶσαν αὐτοῦ ἀξιοποίησιν πράξιν, ἂν λ. χ. ἐκλεψεν ἐντὸς τοῦ πλοίου ἢ ἐφόνευσεν, ἢ ἐτραυματίσεν· ἐν ἄλλαις λέξεσιν ἡ εὐθύνη αὐτοῦ κατὰ τὴν ὀρθὴν ἐρμηνείαν τοῦ ἄρθρ. 216 ὀρίζεται, ὅπως καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις.

Ἐκ τῶν συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου τῶν ἀναγομένων εἰς τὴν κατάρτισιν τοῦ πλοίου, τὸν πλοῦν καὶ ἐν γένει τὴν ἀποστολὴν αὐτοῦ καὶ τῶν συναπτομένων κατὰ τὰς νομίμους διατυπώσεις δὲν εἶναι λογικῶς ὀρθὸν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ἰδιοκτήτης ἢ μόνον μέχρι τῆς ἀξίας τοῦ πλοίου καὶ τοῦ ναύλου, ἀφοῦ ῥητῶς ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ὁ πλοίαρχος εἶναι ἀντιπρόσωπος τοῦ ἀπόντος ἰδιοκτήτου (ἄρθρ. 232—237 τοῦ ἐμπ. νόμου).

Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ναυκλήρων ἐκ τῶν ἀθεμιτῶν πράξεων τῶν ὑπηρετῶν αὐτῶν, ὁμιλήσομεν κατωτέρω.

#### 109. Ὑπαρχόντων πλειόνων πλοιάρχων διακριτέον·

α) ἂν ἡ ὑπηρεσία αὐτῶν ᾖ ἀδιαίρετος, ὁ κύριος ἐνέχεται οἷοςδὴποτε ἐκ τῶν πλοιάρχων καὶ ἂν ἐπεχείρησε τὸ συμβόλαιον.

β) ἂν εἰς ἕκαστον αὐτῶν ἀνετέθη ἰδίᾳ ὑπηρεσία, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν πράξεων, αἱ ἕκαστος τῶν πλοιάρχων ἐπεχείρησε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἀνατεθείσης ὑπηρεσίας·

γ) ἂν τέλος ὠρίσθη, ὅτι ὁ εἰς τῶν πλοιάρχων δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρῇ ἄνευ τῆς συμπράξεως τῶν λοιπῶν τὰς εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ἀναφερομένας πράξεις, ὁ κύριος ἐνέχεται μόνον ἐκ τῶν ὅσα πάντες ἐπραξάν ἀπὸ κοινοῦ οἱ πλοίαρχοι <sup>(1)</sup>.

Πλείονες συγκύριοι τοῦ πλοίου ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ἕνεκα τῶν ἀνωτέρω πράξεων τοῦ πλοιάρχου. Ἐὰν ὅμως οἱ συγκύριοι διοικῶσι τὸ πλοῖον αὐτοπροσώπως, ἕκαστος ἐνέχεται κατὰ τὸ μέρος, καθ' ὃ μετέχει τῆς ἐπιχειρήσεως ταύτης, ὅπερ συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα τοῦ πλοίου μετοχῆς <sup>(2)</sup>.

(1) (14. 1) 1 § 13.

(2) 1 § 28. 2—4 εὐτ.

Ὁ μετὰ τοῦ πλοιάρχου συναλλαζάμενος δύναται κατ' ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν πλοίαρχον ἢ τὸν κύριον τοῦ πλοίου <sup>(1)</sup>. τινὲς ὅμως φρονοῦσιν, ὅτι ὁ πλοίαρχος δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὡς ἀυτοφειλέτης, ἀλλὰ μόνον, ἵνα πληρώσῃ τὸν δανειστήν ἐκ τῆς εἰς χεῖράς του περιουσίας τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου, ὅθεν οὐδόλως ἐνάγεται μετὰ τὴν λήξιν τῆς ὑπηρεσίας αὐτοῦ <sup>(2)</sup>. ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη. Καὶ μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τῆς προκειμένης κατὰ τοῦ ἐντολέως ἀγωγῆς, ὁ πλοίαρχος (ὁ ἐντολοδόχος) εἶναι οὐδὲν ἥττον ὁ κυρίως μετὰ τῶν τρίτων συναλλαττόμενος, ὅθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγὴ χωρεῖ ὡς ἂν εἰ δὲν ὑπῆρχεν ὁ ἐντολέυς· τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦσι τὰ παρατεθέντα χωρία (σημ. 1), ἅτινα, παρέχοντα εἰς τὸν τρίτον τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγῃ ἢ τὸν κύριον ἢ τὸν πλοίαρχον, δὲν μνημονεύουσιν ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων πρεσβευομένου περιορισμοῦ. Εἶναι δὲ πρόδηλον, ὅτι οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν ἐναντίαν δόξαν ὁ νόμος <sup>(3)</sup>, ὁ πραγματευόμενος περὶ τῶν συμβολαίων, ἅτινα συνάπτουσιν οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες ἐν ὀνόματι τῶν ὀφθαλῶν, ἥτοι οἱ ἀκούσιοι ἐντολοδόχοι, οὔτε ὁ ἕτερος <sup>(4)</sup>, ὁ ἀφορῶν τὸν δικαστικὸν πληρεξούσιον, ὅστις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρίου δικαίωματος ὑπερασπιστής. Ὑπάρχει ὅμως διάταξις <sup>(5)</sup>, ἣν κατ' ἐπιφάνειαν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῶσιν οἱ ἀντιδοξούντες, ἀλλὰ καὶ αὕτη, ἀκριβῶς ἐρμηνευμένη, οὐδόλως ὑποστηρίζει τὴν δόξαν αὐτῶν, διότι κατ' αὐτὴν ὁ ἐμπορικὸς πράκτωρ ἐδῶ κε μὲν ἀπόδειξιν εἰς τὸν τρίτον περὶ τῆς εἰς τὴν τράπεζαν τοῦ κυρίου κατατεθείσης ποσότητος, ἀλλ' ἐπράξε τοῦτο, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ νομοδιδάσκαλος, « δι' ἀπόδειξιν μόνην », ἥτοι δὲν προέκειτο περὶ συμβάσεως συναφθείσης μετὰ τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ τρίτου, ἀλλὰ μόνον περὶ ἐγγράφου ἀποδείξεως τοῦ μετὰ τοῦ κυρίου συναφθέντος δανείου. Ἐκ τῶν ἀνω-

(1) (14. 1) 1 § 17 καὶ 24. 5 § 1. (14. 3) 49. πρ.

(2) Ἰδε ἐν τῷ Οὐαγγερῷ 3. § 661. τοὺς πρεσβεύοντας τὴν δόξαν ταύτην.

(3) π. γ. (26. 7) 43 § 1. Κ. (5. 37) 18. Β. (ΔΖ'. 7) 43. Β. (ΔΗ'. 9) 29.

(4) (42. 1) 4 πρ.

(5) (14. 3) 20. Β. (ΙΗ'. 1) 20. Καλλιγᾶ 3. σελ. 328

τέρω συμβάσεων τοῦ πλοιάρχου δύναται καὶ ὁ κύριος τοῦ πλοίου νὰ ἐναγάγῃ τοὺς τρίτους, ἀλλὰ δι' ἐκτάκτου δικαστικῆς ἀντιλήψεως (*extra ordinem*) (1).

110. Κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δίκαιον (§ 114) εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου συναλλαττόμενος πλοίαρχος, οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ἐκ τῆς τοιαύτης συμβάσεως, ἥτις λογίζεται συναφθεῖσα ἀμέσως ὑπὸ τοῦ ἐντολέως κυρίου.

111. Οἱ αὐτοὶ ὅρισμοι περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου τοῦ πλοίου ἐκ τῶν πράξεων τοῦ πλοιάρχου ἐφημερόσθησαν καὶ ἐπὶ τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις ἄλλων, κατ' ἐντολὴν αὐτῶν. Οἱ (ἐμπορικοὶ, βιομηχανικοὶ κλπ.) πράκτορες οὗτοι ὀνομάζονται *institores*, προσεστώτες (2), καταλέγονται δὲ εἰς αὐτοὺς καὶ οἱ κατ' ἐντολὴν περιάγοντες πράγματα πρὸς πώλησιν (*periciatores*) (3).

Ὁ πράκτωρ, ὁ ἐνεργῶν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς, ὑποχρεοῖ καὶ τὸν κύριον τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐναγάγωσιν ἢ αὐτὸν ἢ τὸν πράκτορα (*actio institoria*) (4).

Ἐν τοῖς νόμοις ἀπαντῶμεν, ὅτι καὶ ἄνηθος δύναται νὰ διορισθῇ πράκτωρ, τικτομένης ἐκ τῶν πράξεων αὐτοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ προστησαμένου αὐτὸν κυρίου, διότι ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ πράκτωρ λογίζεται ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλῆσεως τοῦ προστησαμένου ἀμφιβάλλω ὅμως, ἐὰν ὁ ἄνηθος πράκτωρ δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τῶν τρίτων ἐκ τῶν μετ' αὐτῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς, χωρὶς τῆς ἀυθεντίας τοῦ ἰδίου ἐπιτρόπου, συναπτομένων συμβάσεων, διότι τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὰς κοινὰς περὶ τοῦ κύρους τῶν τοιούτων συμβάσεων ἀρχάς.

Ὁ πράκτωρ ὑποτίθεται ἔχων γενικὴν ἐντολὴν περὶ πασῶν τῶν εἰς τὴν ἀνατεθεῖσαν αὐτῷ ἐπιχειρήσεων ἀναγομένων πρά-

(1) (14. 1) 1 § 18.

(2) (14. 3) 3. 5. Β. (III'. 1) 1. 3. 5. Παράρτ. Βασιλ. ἐκδ. Ε. Ζαχαρίου.

(3) 5. § 4 αὐτ. Β. 5. αὐτ.

(4) (14. 3) 5 § 11—16. 11 § 3. 17. § 1. Εἰς. (2. 7) § 2.



ξων, ἃν δὲν « προέγραψεν » (ἀνήγγειλε ῥητῶς) ὁ κύριος τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐντολῆς <sup>(1)</sup>· ὅθεν ἐνέχεται οὗτος (ὁ προστησάμενος) καὶ λόγῳ τῶν εἰς τὸν πράκτορα δοθέντων δανείων διὰ τὰς ἀνάγκας τῆς διαχειρίσεως, ἃν δὲν ἀπηγόρευσεν αὐτά <sup>(2)</sup>. Τὰ δὲ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου ἐκ τῶν εἰς τὸν πλοίαρχον δοθέντων δανείων εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τοῦ πράκτορος.

112. Περὶ τῶν σχέσεων τοῦ πράκτορος καὶ τοῦ κυρίου τῆς ἐπιχειρήσεως πρὸς τοὺς τρίτους ἔχομεν ἐν τοῖς νόμοις χωρίον <sup>(3)</sup>, πολλαχῶς παρεξηγηθὲν, οὗ ὅμως ἡ ὀρθὴ ἔννοια συντελεῖ οὐκ ὀλίγον εἰς τὴν ἀληθῆ τῶν σχέσεων ἐκκίνων ἀντίληψιν. Ἰδοὺ ἡ ἔννοια αὐτοῦ, κατὰ τὴν ἐρμηνείαν τοῦ Οὐαγγερῶ <sup>(4)</sup>, ἣν ἀπεδέχθη καὶ ὁ Καλλιγᾶς <sup>(5)</sup>.

Κναφεὺς ἀναχωρῶν ἤτησέ τινα νὰ ἐπιτηρῇ καὶ νὰ ἐπιτάττῃ τοὺς μαθητάς του, εἰς οὓς παρέδωκεν ὑπηρεπισμένον τὸ ἐργαστήριον· μετὰ δὲ τὴν ἀποδημίαν αὐτοῦ μαθητῆς, δεχθεὶς ἱμάτιον, ἔφυγεν, ἀρχειρέσας αὐτό. Ἄν ὁ κναφεὺς κατέλιπε τὸν ἐπιτηρητὴν ὡς πληρεξούσιον (πρὸς ἀπλὴν τῶν μαθητῶν ἐπιτήρησιν) δὲν ἐνέχεται, διότι τότε ἔπρεπε νὰ ἀργήσῃ ἡ ἐπιχείρησις, στερημένη διευθυντοῦ καὶ δὲν ἔπρεπε νὰ διδῶνται ἱμάτια πρὸς καθαρισμόν εἰς τοὺς μαθητάς, ἃν δὲ διώρισεν αὐτὸν προσεστώτα, ἐνέχεται. Ἄν ὅμως ὁ κναφεὺς διεβεβαίωσατο τοῖς μετ' αὐτοῦ συναλλαττομένοις, ὅτι δύνανται νὰ ἐμπιστευθῶσι τὰ πράγματα αὐτῶν εἰς τοὺς μαθητάς του, ἐνέχεται οὐχὶ τῇ κατὰ τῶν προσεστώτων, ἀλλὰ τῇ περὶ μισθώσεως ἀγωγῇ.

Ἐννοεῖται, ὅτι ἂν ὁ πράκτωρ ὑπερέβῃ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, ὁ δὲ προστησάμενος ἐπεδοκίμασε τὸ πραχθὲν, ἐνέχεται ὡσανεὶ τοῦτο ἐπράττετο κατ' ἐντολήν του <sup>(6)</sup>.

113. Πλείονες τὸν αὐτὸν πράκτορα προστησάμενοι ἐνέχον-

(1) (14. 3) 11 § 2—4. Β. (IH'. 1) 11.

(2) 10. § 13. αὐτ. Κ. (4. 25) 1. Β. (IH'. 1) 21.

(3) (14. 3) 5 § 10. Β. (IH'. 1) 5.

(4) Τόμ. 3. § 661.

(5) Τόμ. 3 ἐρ. 325.

(6) (30. 17) 60. Β. (B'. 3) 60.

ται εἰς ὁλόκληρον <sup>(1)</sup>, οἱ δὲ κληρονόμοι τοῦ προστησαμένου κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτῶν μερίδα <sup>(2)</sup>. Καὶ ὁ προστησάμενος ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος συναλλαζαμένων <sup>(3)</sup>.

Ἰδιον τῇ προκειμένη ἐντολῇ εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν παύει ἀποθανόντος τοῦ ἐντολέως, ἵνα μὴ διακόπτωνται αἱ ἐμπορικαὶ καὶ βιομηχανικαὶ ἐπιχειρήσεις <sup>(4)</sup>.

114. Ἐξηγήσαμεν ἤδη ἀλλαχοῦ, ὅτι νῦν ἀργεῖ πάντως ὁ αὐστηρὸς ῥωμαϊκὸς κανὼν ὁ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ἀποκρούων τὴν ἀντιπροσωπεῖαν (Ἐν Δ. Α. §§ 112—121), ῥητὴ δὲ διάταξις τοῦ παρ' ἡμῖν ἰσχύοντος δικαίου συγχωρεῖ τὴν διὰ πληρεξουσίου σύναψιν συμβάσεως, ὀρίζουσα ὅτι ὁ ὡς πληρεξούσιος ἄλλου συμβαλλόμενος προσάγει τὸ τῆς ἐντολῆς ἔγγραφον, παραρτῶμενον εἰς τὸ ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην συντασσόμενον συμβόλαιον <sup>(5)</sup>. ὅθεν ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως συναλλαττόμενος ἐντολοδόχος, τηρῶν τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς, εἶναι ἀπλοῦν ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, ὥστε οὔτε ἐνάγει, οὔτε ἐνάγεται ἐκ τῆς συμβάσεως <sup>(6)</sup>. παρκαθαίνων ὅμως τὰ ἔρια τῆς ἐντολῆς ὑποχρεοῖ τὸν ἐντολέα μόνον, καθ' ὅσον οὗτος ἀπεδέχθη τὰ γενόμενα, ἢ ἡ ἐντολὴ ἦτο τοσοῦτον ἀόριστος, ὥστε εὐλόγως ἠδύνατο νὰ πληνηθῇ ὁ τρίτος, πειθόμενος, ὅτι συναλλάσσεται μετ' ἀληθοῦς ἀντιπροσώπου, λ. χ. ἐὰν ἡ ἐντολὴ ἔχῃ ὡς ἑξῆς· «δανείσου ἐν ὀνόματί μου χιλίας δραχμὰς», μὴ ἀναφέρουσα παρὰ τίνας, ὅτε πάντες οἱ δανείσαντες ἐνάγουσι τὸν ἐντολέα, διότι ἕκαστος αὐτῶν εὐλόγως ἐπίστευσεν, ὅτι αὐτὸς μόνος δανείζει πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς <sup>(7)</sup>.

Εἰς τὴν αὐτὴν συγγνωστὴν πλάνην παρκαύρεται καὶ ὁ ἐν

(1) (14. 3) 13 § 2. 14. B. (III. 1) 13. 14.

(2) 14. αὐτ.

(3) 1. αὐτ.

(4) § 17. 17 § 3. αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 183. τοῦ περὶ ὀργ. τῶν συμβ. νόμου.

(6) Απόφ. τοῦ Δρείου Πάγου ὑπ' ἀριθ. 179 τοῦ ἔτους 1847. Troplong 816, 595 καὶ ἐπ.

(7) Troplong 601. 604. (3. 5) 31 πρ. B. (12. 2) 31.

ἀγνοίᾳ τῆς ἀνακληθείσης ἐντολῆς συμβαλλόμενος μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου. Ἐπειδὴ δὲ τὸν δόλον τοῦτον καθίστησι δυνατόν ἡ ἀπαξ τῇ τοιούτῳ ἐντολοδόχῳ δοθείσα ἐντολή, καθ' ἣν οὗτος ἐνεργεῖ ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, οὗτος εὐθύνεται ἕνεκεν αὐτοῦ μὴ ἀφαιρέσας ἀπὸ τοῦ ἐντολοδόχου τὸ πιστοποιοῦν τὴν ἐντολὴν ἐγγράφον, ἢ ἄλλως μὴ πράξας πᾶν τὸ ἐφικτόν, ὅπως καταστήσῃ γνωστὴν τὴν ἀνάκλησιν <sup>(1)</sup>. Ἐάν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος, καὶ τοὶ συναλλαττόμενοι ἐν ὀνόματι τοῦ ἐντολέως, ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς χωρὶς νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, εὐθύνεται προσωπικῶς πρὸς αὐτόν, οὐδόλως ὑποχρεῶν τὸν ἐντολέαν, ἐνῷ, ἂν ἐπέδειξεν αὐτὴν εἰς τὸν τρίτον, οὗτος οὐδὲν κτᾶται ἐκ τῆς συμβάσεως δικαίωμα, οὔτε κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου, μὴ συναλλαττόμενος μετ' αὐτοῦ ἐν ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, ἀλλὰ ὡς ἅπλου ὄργανον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, οὔτε κατὰ τοῦ ἐντολέως, περὶ αὐτοῦ ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν ἐξεπροσωπεῖτο ὑπὸ τοῦ συναλλαττόμενου, ἐκτὸς ἂν ὁ ἐντολοδόχος ἐγγυήθῃ προσωπικῶς ὅτι ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ὅτε βεβαίως ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἀτομικῆς αὐτοῦ ὑποχρέωσews <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῶν ἐξ ὀνόματος τοῦ ἐντολέως συναπτομένων συμβάσεων δὴλον, ὅτι ὁ δόλος αὐτοῦ συνεπάγεται τὰ συνήθη αὐτοῦ ἐπὶ τῶν συμβάσεων ἀποτελέσματα, ἀλλὰ καὶ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ δόλος, ἂν καὶ δὲν δύναται νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν ἐντολέαν εἰς ἀποζημιώσεις, καθὼς πράξις ἀλλοτρία τῆς ἐντολῆς, καθόσον ὅμως καθίστησι πλημμελὴ καὶ ἀκυρωτέαν τὴν σύμβασιν, ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τοῦ ἐντολέως, διότι οὗτος δοὺς ἐντολὴν ἐπὶ καταρτίσει τῆς συμβάσεως ἐνέχεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τοῦ τρόπου καθ' ὃν αὕτη καταρτίσθῃ <sup>(3)</sup>. Ἄν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος συνηλλάχθῃ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 119 ἀρ. 2) εἰρημένα, ἐκτὸς ἂν ᾖ πασίδηλον διὰ τίνα ἐνεργεῖ ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι συναλλαττόμενος, ὅτε ἐνέχεται ἀπ' εὐθείας ὁ ἐντολεὺς πρὸς τοὺς τρίτους <sup>(4)</sup>. Ἐπιφυλα-

(1) Troplong αὐτ. 606.

(2) Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 293 σημ. 127.

(3) Demblomb 24. 187.

(4) Troplong 336 καὶ ἐπ.

χθέντος δὲ τοῦ ἐντολοδόχου νὰ ἐνομάσῃ τὸν ἐντολέα του, ἅμα πράξῃ τοῦτο, μεταβιβάζει ἀμέσως εἰς αὐτὸν τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσανεὶ ἐξ ἀρχῆς εἶχε συνκλαχθῇ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ (Ἐ. Δ. Α. § 115 ἀρ. 1), μὴ πράττων δὲ τοῦτο, ἢ νομίζων, ὅτι ἐνεργεῖ διὰ λογαριασμὸν προσώπου, ὑπὲρ δὲν ὑπάρχει, καθίστησιν ἑαυτὸν μόνον ὑπεύθυνον <sup>(1)</sup>).

115. Κατὰ τὸν ἐμπορ. νόμον <sup>(2)</sup> ὁ παραγγελιοδόχος ἐνεργεῖ ἰδίῳ ὀνόματι πρὸς ἄλλου συμφέρον, καθίσταται δὲ ἀπ' εὐθείας ὑπεύθυνος, καὶ ἂν ἐνομάσῃ τὸν ὑπὲρ οὗ ἐνεργεῖ, διότι ἡ ιδιότης τοῦ παραγγελιοδόχου συνεπάγεται τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην. Τοῦτο δὲ χωρεῖ καὶ ἂν παρίσταται παρὰ τῷ παραγγελιοδόχῳ ὁ παραγγελεὺς, διότι πάντοτε ἐν τῷ ἐμπορικῷ ἀποβλέπομεν εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ παραγγελιοδόχου, ὁ δὲ παραγγελεὺς ὑποτίθεται ἄγνωστος, ἐκτὸς ἂν ῥητῶς δηλώσῃ ὁ παραγγελεὺς, ὅτι ὁ παραγγελιοδόχος παρίσταται ὡς ἀπλοῦν ὄργανον <sup>(3)</sup>).

## ΕΤΑΙΡΙΑ.

### ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. [3. 25]. Θεόφ. αὐτόθι. Πανδ. [17. 2]. Κώδ. [4. 37]. Βασιλ. [12. 1] Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 19 καὶ 20. Ἐπαναγωγή Τίτλ. 26. Ἐκλογή τῶν νόμων Τίτλ. 10. Πείρα Τίτλ. 21. Ἀρμενόπουλ. Γ'. 10 καὶ 11.

α) Ὁρισμὸς εἶδη καὶ παρεπόμενα σύμφωνα.

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

116. Τί ἐστὶ σύμβασις ἐταιρίας;

117. Διαφέρει οὐσιαστικῶς τῆς κοινοπραξίας· κατὰ τί;

118. Δόξα, καθ' ἣν καὶ ἡ πολιτικὴ (κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἐμπορικῆς) ἐταιρίας ἀποτελεῖ νομικὸν πρόσωπον.

(1) Αὐτόθι 584 καὶ ἀρθρ. 976 καὶ 977 τῆς Πολιτικῆς Δικονομίας. Ἐν τῇ ἐμπορίᾳ ἰδίως ἐπὶ ἀσφαλειῶν εἶναι ἐν χρήσει ἡ μεταγενεσττέρα δὴλωσις Πρὸς Καλλιγὰ 3. 203.

(2) Ἀρθρ. 91.

(3) Troplong Mandat 548.

Ἐσφαλμένη κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζ. νόμον.

419. Λόγοι, δι' οὓς αἱ λοιπαὶ ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι (αἱ ὁμόρρυθμοι καὶ ἑτερόρρυθμοι) ὑφίστανται ἄνευ κινδύνου τῶν τρίτων, ὡς ἴδια νομικὰ πρόσωπα, καὶ χωρὶς εἰδικῆς ἐγκρίσεως τῆς Κυβερνήσεως. Οἱ λόγοι οὗτοι δὲν ὑπάρχουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἐταιριῶν.

420. Χωρία, εἰς ἃ στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Ἑρμηνεῖα αὐτῶν, καθ' ἣν οὐδόλως ἀποδεικνύουσι τὴν δόξαν ἐκείνην.

421. Ἐκαστος συνεταιρὸς μετέχει ἐξ ἴσου τῶν ἐκ τῆς ἐταιρίας προσδοκωμένων ὠφελημάτων καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν ἐξαιρέσεις.

422. Τί ἐστὶ λεοντεία ἐταιρία; Ἀπαγορεύεται ἡ σύστασις αὐτῆς διατ;

Σύμφωνον, καθ' ὃ εἰς τῶν συνεταιρίων ἀπαλλάττεται πάσης ζημίας. Πῶς ὑπολογίζεται ἡ ζημία καὶ τὸ κέρδος;

423. Σύμφωνον, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἐνὸς συνεταιρίου εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ εἶναι μείζων τῆς τῶν λοιπῶν, ἢ καθ' ὃ συνεταιρὸς τις ἄλλην μερίδα ἔχει εἰς τὰ κέρδη καὶ ἄλλην εἰς τὴν ζημίαν. Διαφωνία ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον σύμφωνον μεταξὺ Κ. Μουκίου καὶ Σερούτου Σουλπικίου. Ἑρμηνεῖα τοῦ (17. 2) 30 κατὰ τὸν Οὐαγγερόν.

424. Σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνεταιρίων λαμβάνει ἐκ προοιμίων ὠρισμένον ποσὸν τῶν κερδῶν, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ ἕτερος, ἢ καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνεταιρίων θέλει λάβει ὠρισμένον ποσόν, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε οὐ, ἢ καθ' ὃ πάντα τὰ ἐταιρικά κέρδη θέλουσι περιέλθαι εἰς τὸν ἐπιζῶντα συντάειρον.

425. Ἄν οἱ συνεταιροὶ ὥρισαν μόνον τὰς ἐκάστῳ ἐπιβαλλούσας μερίδας τῆς ζημίας, ἰσχύει ὁ προσδιορισμὸς οὗτος καὶ διὰ τὰ κέρδη, καὶ τὸ ἀνάπαλιν;

426. Ἄν οὐδόλως ὥρισθῃ ἡ τῆς ζημίας, ἢ τοῦ κέρδους μερίς ἐκάστου συνεταιρίου, ὅποια ἐστὶν αὕτη; Δόξα, καθ' ἣν καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν τηρεῖται ἀριθμητικὴ ἰσότης. Δόξα, καθ' ἣν εἰκάζεται μὲν ἡ ἰσότης τῶν εἰσφορῶν, ἀλλ' ἐπὶ ἀναμφύβολου ἀνισότητος αἱ μερίδες ὀρίζονται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς εἰσφορᾶς.

427. Χωρία, εἰς ἃ στηρίζονται οἱ τῆς πρώτης δόξης ὑπερασπισταί.

Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων τούτων· δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν σαφῶς καὶ ἀνεκδοκᾶτως κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζ. νόμον.

428. Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων, εἰς ἃ στηρίζεται ἡ δευτέρα δόξα.  
Συμπέρασμα.

429. Ἑταιρία πάντων τῶν ἀγαθῶν, κατὰ τοὺς νεωτέρους καθολικὴ ἐταιρία.

Ἑταιρία ἐπὶ τῷ πόρῳ· εἶναι δὲ αὕτη καθολικὴ ἢ μερική.

Ἑταιρία ἐφ' ἐνὶ πράγματι.

430. Ἑμπορικαὶ ἐταιρίαι.

116. Εταιρία (κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς κοινωνία (societas) ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς δύο ἢ πλείονες, ἐνοῦνται ἵνα διὰ συνεισφορᾶς ἀντικειμένων περιουσίας (πραγμάτων, ἢ ἐργασίας), πορισθῶσι κοινὴν ὠφέλειαν (1).

Ἡ ἐταιρία ὁμοιάζει τὴν ἐντολὴν κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπίσης θεωρεῖται τὴν ἐκ τῆς ἀνισότητος τῶν ἀνθρωπίνων δυνάμεων παραγομένην ἀδυναμίαν τοῦ κατ' ἰδίαν ἀνθρώπου τοῦ ἐπιχειρεῖν ἐξ ἴσου δεξιῶς πάσας τὰς πράξεις, τὰς συντελούσας εἰς διαστολὴν τῆς ἐξουσίας του ἐπὶ τὸν περιστοιχοῦντα αὐτὸν κόσμον. Εἶναι ὅμως σπουδαιότερα ἐκείνης ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα, καθότι διὰ τῆς ἐντολῆς υποκαθίσταται τῷ ἐντολεῖ ὁ ἐντολοδόχος, μία δύναμις ἐνεργεῖ ἀντὶ ἄλλης, ἐνῶ ἐπὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως πλείονες δυνάμεις ἐνοῦνται εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ ἐταιρικοῦ σκοποῦ, ἢ δ' ἔνωσις αὕτη δυνάμεων, ἀμοιβαίως συμπληρουμένων καὶ ὑποστηριζομένων, συνεπάγεται ἀκαταλόγιστα ἀποτελέσματα ὡς πρὸς πάντα τοὺς κλάδους τοῦ κοινωνικοῦ βίου. Ἄπαντα ἢ ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίᾳ ἀνάπτυξιν τοῦ δημοσίου καὶ ἰδιωτικοῦ πλούτου ὀφείλεται εἰς τὸν συνεταϊρισμὸν τῶν κεφαλαίων (2). Μὴ ὑποθέσωμεν ὅμως, ὅτι ἡ σπουδαιότης τῆς συμβάσεως ταύτης ἀνεφάνη μόνον κατὰ τοὺς νεωτέρους χρόνους· καὶ παρὰ τοῖς ἀρχαίοις καὶ κατὰ τὸν μέσον αἰῶνα, μεγάλη ἦν ἡ ἐπιρροή τῆς ἐταιρίας εἰς τὴν ἐμπορικὴν καὶ βιομηχανικὴν ἀνάπτυξιν τῶν ἐθνῶν (3).

Ἡ ἐταιρία συνήπτετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις δι' ἀπλῆς συναινέσεως, καθ' οἷονδὴποτε τρόπον δηλουμένης, ῥητῶς ἢ σιωπηρῶς, ἐγγράφως ἢ προφορικῶς (4). Αἱ διατάξεις δὲ αὗται ἰσχύουσι καὶ παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ ἐμπορικῷ δικαίῳ ὠρισμένους

(1) (17. 2) 5—8. 28. 29. Βασιλ. 5—8. αὐτόθι Troplong Société τόμ. 1. ἀριθμ. 1—24. ἄρθρ. 1693 τοῦ Νημγ.

(2) Ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι μόνον ἐν Γαλλίᾳ ὑπῆρχον κατὰ τὸ ἔτος 1856 226 ἀνώνυμοι ἐταιρίαι ἔχουσαι 12, 869, 847 μετοχῶν καὶ κεφάλαιον 4, 372, 442, 623 φράγκων!

(3) Troplong ἐν τῇ εἰσαγωγῇ εἰς τὴν περὶ ἐταιρίας πραγματείαν του.

(4) (17. 2) 4. πρ. Β. (ΙΒ'. 1) 4. Ἀρμ. (Γ. 10.) 8.



περιορισμούς ἐπὶ τῶν ὁμορρύθμων, ἑτερορρύθμων καὶ ἀνωνύμων ἑταιριῶν <sup>(1)</sup>.

117. Ἡ ἑταιρία διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας (communio), ἥτοι τῆς εἰς πλείους κοινῶς ἀνηκούσης περιουσίας <sup>(2)</sup>, κατὰ τοῦτο ὅτι οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ ὄντες οὐδένα ἔχουσιν ἄλλον δεσμόν, ἢ τὸν ἐκ τῆς κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνηκούσης περιουσίας συναγόμενον· τὸ κοινῶς εἰς αὐτοὺς ἀνήκον πρᾶγμα εἶναι τὸ θεμελιῶδες στοιχεῖον τῆς ἐννόμου αὐτῶν σχέσεως, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἑταιρίας τὸ κοινῶς εἰς τοὺς συνεταίρους ἀνήκον κτῆμα εἶναι ἥττονος λόγου ἄξιον <sup>(3)</sup>, κύριον δὲ στοιχεῖον τῆς ἐννόμου αὐτῶν σχέσεως ἐστὶν ἡ κοινὴ αὐτῶν ἐνέργεια, ἡ δηλουμένη διὰ καταβολῆς, εἴτε πραγμάτων, εἴτε ἐργασίας, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ συμμερισθῶσι τὰ ἐκ τῆς ἐνεργείας ἐκείνης ὠφέλη. Ὑπάρχει βέβαια καὶ ἐπὶ τῆς ἑταιρίας κοινὴ περιουσία, ἀλλ' αὕτη εἶναι τὸ ὄργανον, τὸ μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκεται ὁ ἀνωτέρω τελικὸς αὐτῆς σκοπός· οἱ ἐν κοινοπραξίᾳ διατελοῦντες, μὴ συνδεόμενοι πρὸς ἀλλήλους διὰ τοῦ δεσμοῦ ἐκείνου τῆς κοινῆς ἐνεργείας, δικαιοῦνται νὰ λύσωσι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν κοινοπραξίαν, ἐπιχειροῦντες τὴν διανομὴν τοῦ κοινοῦ πράγματος, ἢ ἐκποιῶντες τὴν μερίδα των, διότι τὴν ἀκουσίαν κοινοπραξίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος <sup>(4)</sup>, τὴν ἑταιρίαν ὅμως δὲν δικαιοῦται νὰ λύσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, ὁ συνέταιρος, διότι διὰ τῆς ἀκαίρου λύσεως δὲν ἀπαλλάττεται τῶν ἑταιρικῶν αὐτοῦ ὑποχρεώσεων <sup>(5)</sup>· ἡ ἑταιρικὴ σχέσις συνεπάγεται τὴν κοινοπραξίαν (τὸ κοινόν, ὡς λέγουσιν οἱ βυζαντινοί) ὡς πρὸς τὰ εἰς τὴν ἑταιρίαν εἰσενεχθέντα πράγματα, ἀλλ' ἡ κοινοπραξία δὲν συνεπάγεται τὴν ἑταιρικὴν

(1) Ἀρθρ. 39—40 τοῦ Ἐμπ. νόμου.

(2) (17. 2) 31. Β. (1Β'. 1) 31. (10. 3) 2 πρ. Β. (1Β'. 2) 2.

(3) Δύναται νὰ ᾔναι τις συνέταιρος καὶ χωρὶς νὰ καταθέσῃ ἐνσώματον ἢ ἀσώματον πρᾶγμα, καθιστάμενον κοινὸν τῶν συνεταίρων κτῆμα, ὁ γὰρ συνέταιρος ὡς ἐπίπαν τὸ λαίπον ἐν χρήμασι διὰ τῆς σπουδῆς ἀντείσταται Β. (12 1) 3. Εἰκὸς γὰρ ὁ εἰς πλείον εἰσάγει τῇ κοινωνίᾳ, ἢ χρήμασιν, ἢ ἐπιμαλεία, ἢ λοιπὸν ῥίγι Β. 6. αὐτ. πρὸλ. καὶ Β. 29 αὐτ.

(4) Β. (1Β'. 2) 14 § γ' καὶ σχόλ. Π. (10. 3) 14 § 2.

(5) (17. 2) 14. 17 § 2. 65 § 3. Ἀρμ. (3. 10) 16.

σχέσιν· τέλος ἡ κοινοπραξία παράγεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν ἐνεχομένων, ἐπὶ κληρονομίας, ἢ δωρεᾶς εἰς πλείους γενομένης, ἐνῶ ἡ ἐταιρική σχέσις ὑποτίθῃσιν ἀναγκαιῶς τὴν συναίνεσιν <sup>(1)</sup>.

118. Κατὰ τινὰς ἡ κυριωτέρα διάκρισις τῆς ἐταιρίας ἀπὸ τῆς ἀπλῆς κοινοπραξίας συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ ἐταιρία ἀπαρτίζει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ὅλως διάφορον τῶν συγκαροτούντων αὐτὴν φυσικῶν προσώπων, ἔχον ἴδιαν περιουσίαν οὐδ' ὅλως συγγεομένην μετὰ τῆς τῶν φυσικῶν ἐκείνων προσώπων ἄτινα ἀπαρτίζουν τὴν ἐταιρίαν <sup>(2)</sup>, ἐνῶ οὐδὲν τοιοῦτον συμβαίνει ἐπὶ τῆς κοινοπραξίας. Ὅτι αἱ κυρίως ἐμπορικαὶ ἐταιρίαι ἀποτελοῦσιν ἴδια νομικὰ πρόσωπα εἶναι ἀναντίρρητον, δὲν πείθεται ὁμως, ὅτι τοῦτ' αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν πολιτικῶν, κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον· ὁ νόμος οὗτος παρὰδεχεται μὲν, ὅτι καὶ ἐταιρία δύνανται νὰ συστήθῃ ὡς νομικὸν πρόσωπον, ἰκανὸν τοῦ κτᾶσθαι περιουσίαν καὶ ἀναλαμβάνειν ὑποχρεώσεις, προστίθῃσιν ὁμως <sup>(3)</sup>, ὅτι «οὐ πᾶσιν ἐφείτκει ποιεῖν τοῦτο, εἰμὴ ἐκείνοις οἷς εἰδικῶς ἐπιτέτραπται, ἐν ὀλίγαις δὲ μόνον αἰτίαις τὰ τοιαῦτα συγκεχώρηται σωματεῖά τε καὶ κολέγια, οἷον ἐπιτέτραπται τοῖς κοινοῖς (κοινονοῖς) τῶν δημοσίων τελῶν, τέως τοῖς δημόσιον ἐκλαβοῦσι τέλοσι, λιμένος τυγχόν, ἢ πυλῶν, σωματεῖα ἔχειν· ὥς περ οὖν καὶ τοῖς κοινωνοῖς ἥτοι ἐκλήπτορος τῶν ὀρυχῶν, ἥτοι τῶν μετάλλων τοῦ χρυσοῦ καὶ τοῦ ἀργύρου καὶ τῶν ἄλλων. Εἰσὶ δὲ καὶ ἐν Ῥώμῃ φανερά κολέγια, ὧν τὸ σωματεῖον δόγματι συγκλήτου καὶ διατάξεσι τῶν βασιλέων ἐθεβαιώθη, ὡς τὸ τῶν ἀρτοκόπων κλπ. οἷς δὲ σωματεῖα ἔχειν ἐπιτέτραπται κολεγίου, ἢ ἐταιρίας, ἢ ἐτέρου τινός, τοῦτοις ἐφείτκει καθ' ὑπόδειγμα τῶν πόλεων πράγματα ἔχειν κοινὰ καὶ

(1) Λέγομεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, διότι δυνατόν νὰ παρὰβῇ κοινοπραξία καὶ συναινέσει τῶν ἐνεχομένων, ὡς ὅταν π. γ. ἀγοράσωμεν ἀπὸ κοινοῦ τὸν ἀμπελῶνα τοῦ Α, ἵνα διανεμέωμεν αὐτὸν (17. 2) 31. Troplong *contrat de la société* τόμ. 1. ἀρ. 21 καὶ ἐπ. Καλλιγῆ τόμ. 2 σελ. 331.

(2) Troplong ἀριθ. 38. καὶ ἐπ.

(3) (3. 4) 1. Β. (11'. 2) 101 καὶ ἰδίως τὸ σγελ. (19. 2) 59 πρ. Β. (1Β'. 1) 59. (37. 1) 3 § 4. (47. 2) 31 § 1. (46. 1) 22. Β. (ΚΣΤ'. 1) 22.

ἄρκλαν (ταμείον) κοινήν καὶ σύνδικον, δι' οὗ συνδίκου πάντα πράττειν καὶ ποιεῖν δύνανται τὰ κοινὰ καθὰ πόλις ἐκάστου.»

119. Ἐκ τοῦ χωρίου τούτου συνάγεται νομίζομεν ἀδιστακτως, ὅτι, ἵνα ἔχη ἡ ἑταιρία τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου, ἀπαιτεῖται ἄδεια τῆς Κυβερνήσεως, ἐπιτρέπουσα τὴν ὑπὸ τὴν ιδιότητα ταύτην σύστασιν τῆς ἑταιρίας· ἡ ἄδεια αὕτη δὲν δίδεται, εἰμὴ ἀφοῦ ἐρευνήσῃ ἡ ἀρμοδία ἀρχὴ τὸ καταστατικὸν τῆς ἑταιρίας καὶ πεισθῇ, ὅτι τὸ ἑταιρικὸν κεφάλαιον καὶ ἡ ὑπὸ τῶν ἀναγκαίων ἐγγυήσεων περιφρουρουμένη διαχειρίσις αὐτοῦ παρέχουσιν εἰς τοὺς τρίτους ἱκανὴν ἀσφάλειαν, ὅτι δὲν θέλουσι περιέλθει εἰς ζημίας, συναλλασσόμενοι μετὰ τοῦ νομικοῦ τούτου προσώπου, ὅπως συμβαίνει τὴν σήμερον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων ἑταιριῶν <sup>(1)</sup>. Ἡ ἐπὶ τῆς ἀνωνύμου ἑταιρίας παρέμβασις τῆς ἀρχῆς δὲν χωρεῖ μὲν ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἐμπορικῶν ἑταιριῶν, αἵτινες ἔχουσιν ὡσαύτως τὰ προσόντα τῶν νομικῶν προσώπων, ἀλλὰ τὴν ἐκ τῆς παρεμβάσεως ἐκείνης ἀσφάλειαν τῶν τρίτων παρέχει ἐπὶ τῶν ἑταιριῶν τούτων ἢ εἰς ὁλόκληρον καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας ἐνοχὴ τῶν γνωστῶν εἰς τοὺς τρίτους ὁμορρύθμων συνεταίρων ἐκ πάσης ἐν ὀνόματι τῆς ἑταιρίας συνομολογηθείσης ὑποχρεώσεως <sup>(2)</sup>. ἀλλ' ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ, ὁ συνέταιρος ἐνέχεται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν πρὸς τρίτους συνομολογηθεῖσιν ὑποχρεώσεων τοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ συναλλαχθέντος συνεταίρου· ἐὰν δὲ οἱ συνέταιροι συναλλαχθῶσιν κοινῶς ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἑταιρίαν συμμετοχῆς των <sup>(3)</sup>. ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη, εἴτε εἰς ὁλόκληρον εἴτε κατὰ λόγον

(1) Ἀρθρ. 37. 43. τοῦ ἐμπορ. νόμου.

(2) Ἀρθρ. 22. καὶ 42 τοῦ ἐμπορ. νόμου «οἱ συνέταιροι ἐπέχουσιν . . . ὡς πρὸς τὴν ἑταιρίαν θέσιν . . . ἐγγυητῶν στερουμένων τῶν εὐεργετημάτων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως.» Βάλλη, ἐσμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 1. σελ. 174. οἱ ὁμορρύθμοι συνέταιροι πρέπει νὰ ἀναφέρονται εἰς τὸ προσηκόντως δημοσιεύμενον καταστατικὸν τῆς ἑταιρίας· παραλειφθείσης δὲ τῆς δημοσιεύσεως τῶν ὀνομάτων αὐτῶν, οὐδὲν ἦεν ἐνέχονται.

(3) (14. 1) § 23. 2. 4 § 1. (14. 3) 13 § 2. 14. B. (III. 1) 13. 14. ἔρρ. παρὰ Vangerow 3. σελ. 449 παραδείγματα, καθ' ἃ οἱ συνέταιροι πληρύνουσιν εἰς ἰδίαν τὰ μετὰ τὴν ἐξάνκλησιν τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας ὑπολειπόμενα χρέη.

τῆς εἰς τὴν ἑταιρίαν μετοχῆς, σημαίνει, ὅτι ὁ συνέταιρος καταβάλλει καὶ ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας τὴν ὀφειλὴν, ἐὰν τυχὸν ἡ ἑταιρικὴ δὲν ἐξαρκῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους. Τοῦτου δὲ τεθέντος, πῶς συμβιβάζεται πρὸς τὴν προσωπικὴν ταύτην εὐθύνην τῶν συνεταίρων ἡ ὑπαρξίς τῆς ἑταιρίας, ὡς ἰδίου νομικοῦ προσώπου, ἐνῶ δὲν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν οἱ εἰδικοί ὀρισμοὶ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καθ' οὓς οἱ κατ' ἰδίαν συνέταιροι εἶναι ἐγγυηταὶ καὶ πληρωταὶ τοῦ νομικοῦ τῆς ἑταιρίας προσώπου (σημ. 2 σελ. 152); ὡς γνωστὸν ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ἐνεργητικὴ περιουσία οὐδ' ὅλως ἀνήκει εἰς τὰ συγχροτοῦντα αὐτὸ φυσικὰ πρόσωπα, οὔτε τὰ χρέη αὐτοῦ εἰσὶ χρέη τῶν φυσικῶν ἐκείνων προσώπων, «ὅπερ ἡ ἡμᾶς χρεωστέῃ οἱ καθ' ἕκαστον οὐ χρεωστοῦσιν, οὔτε χρεωστοῦνται» <sup>(1)</sup>. Ἄν ἀληθῶς πᾶσα ἑταιρία ἀπετέλει ἴδιον νομικὸν πρόσωπον, ἔχον ἰδίαν (τὴν ἑταιρικὴν) περιουσίαν, οἱ δὲ συνέταιροι οὐδ' ὅλως ἐνείχοντο καὶ εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας (μὴ ἑταιρικῆς) περιουσίας ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων, ἀς, ὡς συνέταιροι, συνάπτουσι πρὸς τοὺς τρίτους, ὅπως ἤθελεν εἶναι ὁ κίνδυνος τῶν μετ' αὐτῶν συναλλαττομένων, ἂν ἡ μὲν ἑταιρικὴ περιουσία, διοικουμένη ἀδεξίως <sup>(2)</sup>, δὲν ἠδύνατο νὰ καλύψῃ οὐδὲ τὸ ἐλάχιστον μέρος τῶν ἐκ τῆς ἑταιρικῆς διαχειρίσεως χρεῶν, οἱ δὲ συνέταιροι, συναλλαχθέντες ὡς ἀντιπρόσωποι τοῦ νομικοῦ ἐκείνου προσώπου, οὐδ' ὅλως ἐνείχοντο εἰς τὴν ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῶν περιουσίας πληρωμὴν τῶν τοιούτων χρεῶν;

Εἰς τοὺς κινδύνους τούτους ἀποβλέπων ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ὁρίζει, ὅτι ἡ ὡς ἴδιον νομικὸν πρόσωπον σύστασις πολιτικῆς ἑταιρίας εἶναι μὲν δυνατὴ, δὲν ἐννοεῖται ὅμως οἰκοθεν ἐπὶ πάσης ἑταιρίας, ἀλλὰ χωρεῖ μόνον, ὅταν ἡ ἀρμοδία ἀρχή, πεισθεῖσα, ὅτι ἡ ἀναγόμενος ὠρισμένης ἑταιρίας εἰς νομικὸν πρόσωπον δὲν δύναται νὰ ἐπιφέρῃ βλάβην, δώσῃ ἰδίως τὴν ἀδίσκον τῆς ὑπὸ τὴν ἰδιότητα ταύτην συστάσεως τῆς προκειμένης ἑταιρίας.

(1) (3. 4) 7 § 1. B. (H. 2) 107.

(2) Ἄν δὲ ἡ ἐλάττωσις τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας ἐγένετο ἐκ δόλου, πόσαι δυσκολίαι ἤθελον προκύβει κατὰ τὴν ἀποδείξιν αὐτοῦ, ἣν ὀφείλει νὰ φέρῃ ὁ τρίτος, ὁ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀνάγων τοὺς αὐτουργοὺς τοῦ δόλου.

120. Τὸ δῶγμα τοῦτο, συναγόμενον ἐκ τῶν παρατεθέντων χωρίων τοῦ νόμου (σημ. 1 σελ. 153) οὐδόλως διασείζεται ὑπὸ τῶν ἐξῆς τριῶν χωρίων, ἅτινα ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες<sup>(1)</sup>. Τὸ πρῶτον<sup>(2)</sup> ἀποφαίνεται ὅτι ὁ συνέταιρος, ὁ ἔχων κατὰ τῶν συνεταίρων αὐτοῦ ἀξιώσεις ἀποζημιώσεως δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ αὐτάς κατὰ τοῦ ἔχοντος τὰ καινὰ (ἐταιρικά) χρήματα συνεταίρου, τὰ δὲ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ χρέους τούτου ὑπολιπόμενα διανεμονται μεταξὺ τῶν λοιπῶν, ὑπὲρ ἐστὶν ὁ ταμίας τῶν συνεταίρων ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα αὐτῶν ἐκ τούτου ὅμως οὐδόλως ἀποδεικνύεται ἡ τοῦ νομικοῦ προσώπου ιδιότης τῆς ἐταιρίας. Τὸ δεύτερον<sup>(3)</sup> ὁρίζει, ὅτι ὁ συνέταιρος δὲν ἐνέχεται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ (ἔνευ ἐντολῆς αὐτοῦ) ληρθέντος ὑπὸ τοῦ συνεταίρου δανείου, εἰ μὴ τοῦτο εἰς κοινὸν ὄφελος ἡναλώθη, ὅτε χωρεῖ ἡ τῆς δαπάνης ἀγωγή (de in rem verso). Τελευταῖον τὸ τρίτον<sup>(4)</sup> ἀποφαίνεται, ὅτι ἐὰν ὁ διαχειρισάμενος τὴν ἐταιρικὴν περιουσίαν συνέταιρος πληρώσῃ τῷ ἐνὶ τῶν συνεταίρων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον (τὸ συνενεχθὲν εἰς τὴν ἐταιρίαν κεφάλαιον), δὲν δύναται δὲ, καθὼ ἀναξιοχρεως, νὰ πληρώσῃ δολόκληρον καὶ τὸ εἰς ἕτερον κοινωνὸν ὀφειλόμενον (ἐκ τοῦ συνενεχθέντος κεφαλαίου), δίκαιον εἶναι νὰ δώσῃ εἰς τὸν τελευταῖον

(1) Ἀλλ' ἡ ἐναντία αὕτη δόξα δὲν ἔχει πρακτικῶς τοσούτον ἐπιελαθὴ ἀποτελέσματα, ὅσα ἠδύναντο νὰ συναχθῶσιν ἐξ αὐτῆς κατὰ λογικὴν ἀκριβείαν, διότι οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς ἐγκαταλείπουσιν αὐτὴν ὡς πρὸς πάντα τὰ ὁποσούν σπουδαῖα ἀποτελέσματα. Οὕτω προσθεύουσι π. γ. ὅτι παρὰ τῷ δικαίωματι τῆς ἐταιρίας ἐπὶ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας ὑπάρχει καὶ τὸ κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μετοχῆς δικαίωμα ἐκάστου συνεταίρου· ὅτι τὰ τῆς ἐταιρίας πράγματα διατελοῦσι εἰς τὴν συννεμὴν τῶν συνεταίρων κλπ. Τροφίους ἀριθ. 70 καὶ 71. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι δὲν διασάξουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες νὰ παραδεχθῶσι τοὺς συνεταίρους καὶ κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς συμμετοχῆς ἐνεχόμενους εἰς τὰ χρεῖα, τὰ ὑπὸ τοῦ ἀντιπροσώπου αὐτῶν (τοῦ διαχειριστοῦ) διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας συνυμολογούμενα. Ἐπὶ τῷ ἔρω τοῦτο ἤθελον θεωρῆσαι ματαίαν τὴν συζήτησιν, διότι ἡ ἔννοια τοῦ νομικοῦ προσώπου ἤθελεν ἀποβῆ πάντως κενή, ἀπογυμνωμένη τῶν ἐξ αὐτῆς, ὡς ἀνωτέρω, συναγομένων ἀποτελεσμάτων.

(2) (17. 2) 63 § 14. B. (IB'. 1) 63 § 18'.

(3) (17. 2) 82 πρ. B. (IB'. 1) 80. οὕτως ἔννοεῖ τὸ χωρίον καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3 σελ. 221. σημ. 96.

(4) (17. 2) 63 § 5. B. (IB'. 1) 61 § 7'.



τοῦτον ὁ πρῶτον πληρωθεὶς τοσοῦτον μέρος τοῦ ληφθέντος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα ἐξισωθῶσι τὰ εἰς ἑκάτερον αὐτῶν ἀποδοθέντα, κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μερίδος των, «ἄδικον γάρ ἐστιν ἐκ τῆς αὐτῆς κοινωνίας ἄλλον ἔττον καὶ ἄλλον πλέον λαβεῖν.» Ἄρα τὰ χωρία ταῦτα οὐδεμίαν περιέχουσιν ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῶν ἀντιτιθεζομένων.

121. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω (σημ. 2 καὶ 3 σελ. 150) ἐννοίας τῆς ἐταιρίας συνάγομεν, ὅτι ἕκαστος συνέταιρος, μετέχων τῶν ἐξ αὐτῆς προσδοκωμένων ὠφελημάτων μετέχει καὶ τῶν ἐνδεχομένων ζημιῶν. Χωρὶς τῆς μετοχῆς ταύτης τῶν συνεταίρων δὲν ὑπάρχει ἄδολος ἑνώσις, πολλαπλασιάζουσα τὰς ἐταιρικὰς δυνάμεις πρὸς ἐπιτυχίαν κοινοῦ σκοποῦ, ἀλλὰ δήμευσις τῶν κόπων καὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐνὸς ὑπὲρ τοῦ ἄλλου. Ἐντεῦθεν ὁ κανὼν, ὅτι «εἰ μὴδὲν περὶ τοῦ πόσον μέρος ἕκαστος τῶν κοινωνῶν ἢ κέρδους, ἢ ζημίας ἐπιγινώσεται, συμφωνηθῇ, ἐξ ἴσου τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐπιγινώσεται (1).»

Ἐπειδὴ ὅμως αἱ συνεισφοραὶ δὲν συνίστανται μόνον εἰς κεφάλαια, ἀλλὰ πολλάκις καὶ εἰς προσωπικὴν ἐνέργειαν, ἥτις ἐνίοτε εἶναι μᾶλλον, ἢ ἔττον οὐσιώδεις τῆς ἐπιτυχίας τοῦ κοινοῦ σκοποῦ στοιχεῖον, ὁ ἀνωτέρω κανὼν δύναται νὰ τροποποιηθῇ διὰ παρεπομένων συμφώνων. Περὶ τούτου παρατηρήτέον.

122. 1) «Οὐ δύνατον συμφωνεῖν, ὥστε τὸν μὲν μόνην (ἑλπὴν) τὴν ζημίαν, τὸν δὲ (ὅλον) τὸ κέρδος οἰκειοῦσθαι.» τὸ σύμφωνον τοῦτο, ἀναιροῦν τὴν ἐννοιαν τῆς ἐταιρίας, καθίστησιν αὐτὴν ἀνίσχυρον (2). Ἡ τοιαύτη ἐταιρία ὀνομάζεται λεοντεία (3)· ὁ δὲ λόγος τῆς ἀπαγορεύσεως καὶ τῆς ἀκυρότητος τῆς τοιαύτης ἐται-

(1) Εἰσηγ. (3. 23) § 1 καὶ 2. Θεοφ. αὐτόθι. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ «ἐξ ἴσου» μεγάλη ὡς θέλομεν ἰδεῖ κρατεῖ ἐναντιοφωνία· ταύτην ἔρε τὸ Νυσχ. (ἄρθρ. 1714) ἀποφανίζμενον, ὅτι ἡ μετοχὴ τῶν συνεταίρων, ἂν τὸ ἐταιρικὸν συνάλλαγμα δὲν ὀρίξῃ τι περὶ αὐτῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ὀρίζεται ἐκ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν ἐταίρων (κατὰ κεφαλικάς μερίδας) καὶ εἶναι ἀδιάφορος ἢ μετοχὴ ἑκάστου.

(2) (17. 2) 29 § 2. Β. (18. 1) 29 § γ'.

(3) Πλεονεκτικὴ, θηριώδης καὶ ἀρπακτικὴ. Ἡ ὀνομασία τῆς λεοντείας προῆλθεν ἐκ τοῦ γνωστοῦ μύθου τοῦ Διῶπου περὶ τοῦ λέοντος, ὅστις μετὰ τοῦ ὄνου καὶ τῆς ἀλώπεκος συνήψεν ἐταιρίαν κυνηγεσίου.



ρίας εἶναι, ὅτι «οὐ συνίσταται ἑταιρία δωρεᾶς αἰτίᾳ (1),» οὐδὲ μία ὁμῶς ἀμφιβολία, ὅτι τοιαύτη σύμβασις ἰσχύει ὡς δωρεά, ἐὰν ὑπάρχωσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς (2).

2) Ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ὁ εἰς τῶν συνταίρων ἔσεται ἀπηλλαγμένος πάσης ζημίας, «ἐὰν τοσαύτη ἐστὶν ἡ ὑπουργία, ὅσον ἡ ζημία, ἐὰν μόνος πλεῖ ἢ ζενιτεύῃ ἢ κινδυνεύῃ,» ὅπερ ἐστὶν ἡ τοιαύτη συμφωνία ἰσχύει, ἐὰν ἡ ὑπουργία τοῦ κοινωνοῦ ἀπαιτῇ τοσαύτας ἐργασίας, φροντίδας καὶ θυσίας, ὥστε δικαίως αὐταὶ ἀντισταθμίζονται πρὸς τὴν ἐνδεχομένην εἰς μόνους τοὺς λοιποὺς κοινωνοὺς καταλογιστέαν ζημίαν (3). Προκειμένου ὁμῶς λόγου περὶ τῆς εἰς μόνον τὸ κέρδος μετοχῆς καὶ τῆς ἀπὸ πάσης ζημίας ἀπαλλαγῆς, δὲν ἀποβλέπει ὁ νόμος εἰς τὸ ἀφ' ἑκάστης κατ' ἰδίαν ἐπιχειρήσεως προσκινώμενον κέρδος, ἢ εἰς τὴν ἀπ' αὐτῆς προκύπτουσαν ζημίαν, ἀλλ' εἰς τὸ τελευταῖον ἀποτέλεσμα πασῶν τῶν ἐταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, ἥτοι εἰς τὸ κέρδος, «ὅπερ ἐστὶν ὑπόλοιπον μετὰ τὴν πάσης ζημίας ἐξαιρέσιν,» καὶ εἰς τὴν ζημίαν, «ἣτις ὁμοίως ὑπολιμπάνεται, παντὸς κέρδους ἐξαίρουμένου (4)».

(1) (4. 4) 16 § 1 (24. 1) 32 § 24. B. (IB'. 1) 5.

(2) Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1716) ἐπὶ ἑταιρίας εἶναι πάντως ἀνίσχυρος τοιαύτη συμφωνία καὶ ἂν ἀποδειχθῇ δωρεᾶς πρῶθεις, ἂν δὲν συνήρῃ ἰδίαν σύμβασιν δωρεᾶς, διότι ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦτον τῆς ἐταιρικῆς συμβάσεως καταπομπή (π.λ.γ.ζ.) δωρεᾶ δὲν συγχωρεῖται. Πρὸλ. Troplong Societé § 636.

(3) (17. 2) 29 § 1. B. (IB'. 1) 29.

(4) E. (3. 23) § 2. (17. 2) 30. B. (12. 1) 30. δὲν ἀντιλέγει εἰς ταῦτα ὁ Gajus III § 189. Τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1716) ἀκολουθεῖν τὸν γαλλ. νόμον (ἄρθρ. 1833) ἀποφαίνεται ἀνίσχυρον τὴν συμφωνίαν, δι' ἧς ἀπαλλάσσεται τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἡ εἰς φορὰ ἑνὸς, ἢ πλείονων συνταίρων. Ἡ διάφορος συνέταξις τοῦ ἄρθρου τούτου (τὸ γαλλ. καὶ ἰταλ. δὲν λέγουσιν ἡ εἰσφορά, ἀλλὰ αἱ ποσότητες [τὰ χρηματικὰ κεφάλαια] ἢ τὰ πράγματα), ἰδύνατο νὰ παραγάγῃ τὴν δόξαν, ὅτι τὸ Ν.μ.σ. κηρύττει ἄκυρον καὶ τὸ πρὸ μικροῦ ἀναφερθὲν σύμφωνον περὶ τῆς ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ἀναφερομένους ὅρους ἀπαλλαγῆς ἀπὸ πάσης ζημίας καὶ τοῦ παρέχοντος τῇ ἑταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν αὐτοῦ. Ἀλλὰ δὲν ἔχει οὕτω τὸ πρᾶγμα τὸ Ν.μ.σ. δὲν ἠθέλησε νὰ ἀπομακρυνθῇ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀπὸ τοῦ γαλλ. καὶ τοῦ ἰταλικῶ νόμου· ἀλλ' ἐνομίσαμεν, ὅτι καὶ οὕτω συνταταγμένον τὸ ἄρθρον, συνδυαζόμενον πρὸς τὸ 1734, τὸ ἐλλείπον ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ, ἐκφράζει τὴν αὐτὴν, ἣν καὶ τὸ γαλλ. καὶ ἰταλικὸν κείμενον, ἐννοίαν. Τῶνδ' ἐστὶν ὁ εἰσφέρων τῇ ἑταιρίᾳ τὴν ὑπουργίαν (ἐπιλοπονίαν ἄρθρ. 1706 τοῦ Ν.μ.σ.) αὐτοῦ δὲν καταβάλλει τὸ κέρδος αὐτῆς, τοῦτο εἶναι ἀδύνατον, ἀλλὰ

123. 3) Ἐπίσης ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ἡ τοῦ ἑνὸς τῶν συνεταίρων εἰς τὰ κέρδη μετοχὴ εἶναι μείζων τῆς τῶν λοιπῶν, ἀνάγκη ὅμως, ἵνα ἰσχύσῃ ἡ σύμβασις ὡς ἑταιρία ἄμικτος δωρεᾶς, νὰ ἐξισοῦται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ τοῦ μείζονος βάρους, ὑπερ ἀναλαμβάνει ὁ τὸ μείζον κέρδος ἐπιγνώσων συνέταιρος, ὡς μείζον δὲ βάρος θεωρεῖται οὐ μόνον ἡ μεγαλειτέρα εἰσφορὰ, ἀλλὰ καὶ ὁ μεγαλιέτερος κίνδυνος, ὃν ἀναλαμβάνει ὁ τοιοῦτος συνέταιρος, π. χ. ἡ ἐπίσης μείζων εἰς τὴν ζημίαν μετοχὴ<sup>(1)</sup>.

4) Ἐπίσης ἰσχύει τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ ἄλλην μὲν μερίδα ἔχει ὁ συνέταιρος εἰς τὰ κέρδη, ἄλλην δὲ εἰς τὴν ζημίαν. Τὰ δὲ κέρδη καὶ ἡ ζημία ὑπολογίζονται ὡς ἐν τῇ ὑπ' ἀριθ. 2 περιπτώσει· ἀνάγκη ὅμως καὶ ἐνταῦθα ν' ἀντισταθμίζηται ἡ ἀνισότης αὕτη διὰ μείζονος εἰσφορᾶς, ἵνα ὑπάρχῃ ἄμικτος δωρεᾶς ἑταιρία· π. χ. ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος συνάπτουσιν ἑταιρίαν ἵνα ὁ μὲν δύο

μόνον τὴν ἐκ τῆς ἐνασχέσεως τῶν δυνάμεων αὐτοῦ ὠφέλειαν, τὴν ἐπικαρπίαν, οὕτως εἴπειν, αὐτῶν. Ὅθεν, ἀφοῦ διὰ νὰ ὑπάρξῃ κέρδος, ἡ ζημία, δέον νὰ προαφαιρεθῶσιν αἱ ζημίαι, ἡ τὰ κέρδη (σημ. 4 σελ. 156), ἐν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ ἑταιρία ὑπέστη ζημίας, ταύτης θέλει μετᾶσθαι ἡ εἰσφορὰ ἐκάστου συνεταίρου, ὑπερ ἔστιν ἡ τοῦ συνενεγκόντος τὴν φιλοπονίαν τοῦ εἰσφορὰ θέλει μείνει ἄνευ ἀνταλλάγματος, θέλει ἀπολεσθῇ, ἀφοῦ αὕτη οὐδέποτε προαφαιρεῖται κατὰ τὸν ὑπολογισμὸν τῶν κερδῶν, ἡ ζημιῶν (ἀριθ. 1737 τοῦ Ν.μ.σ.), ὅθεν ἡ συμφωνία τοῦ νὰ ἡ ἀπηλλαγμένη τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἢ εἰς προσωπικὰς ἐργασίας συνισταμένη εἰσφορὰ οὐδεμίαν ἔχει σημασίαν. Ἡ μακρὰ αὕτη ἐξηγήσις ἵσως ἤθελεν εἶναι περιττὴ, ἂν διετηρεῖτο ἡ σύνταξις τοῦ ἀρθρου τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου.

(1) Ε. § 1. αὐτ. 29. αὐτ. καὶ Β. 29 αὐτ. Πολλῶς ἐξέβη, ὅτι ὑπάρχει σύγκρουσις μετὰ τοῦ χωρίου τῶν Εἰσηγήσεων καὶ τοῦ χωρίου τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν κατὰ τοῦτο, ὅτι τὸ μὲν συγχωρεῖ τὴν μείζονα μετοχὴν ἄνευ ὅρου, τὰ δὲ, ἐπὶ τῷ ὅρῳ «ἐὰν μὲν τοι πλέον εἰσάγῃ κλπ.», ἀλλ' ἡ διόξα αὕτη εἶναι, καθ' ἣ παρατηρεῖ ὁ Vangeron, ἐσφαλμένη, ὅταν ἐν τῇ ἐκφράσει τῶν εἰσηγήσεων «ὁ ἕτερος μὲν δύο μέρη καὶ κέρδους καὶ ζημίας» προσέβωμεν εἰς τὴν πρέπουσαν σπουδαιότητα τῶν λέξεων καὶ ζημίας, ὅταν τοιούτων ἐνοήσωμεν τὴν ἐκφρασιν ὡς ἔζη, ὅτι ὁ τὴν μείζονα μερίδα τῶν κερδῶν κτώμενος ἀναλαμβάνει καὶ τὸ μείζον τῶν ζημιῶν μέρος, καθ' ὃ κυριώτερον μέλος τῆς ἑταιρίας, λόγῳ τῆς μείζονος ὑπουργίας, ἡ τῆς πίστωσης, ἡ ἄλλων ὁμοίων πλεονεκτημάτων. Καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἀριθ. 1714—1716) ἰσχύει τοιοῦτον σύμφωνον, ἀλλ' ἡ ὡς πρὸς μόνον τὸ κέρδος, ἡ ὡς πρὸς μόνον τὴν ζημίαν συνολοκληθεῖσα αὕτη ἀνισότης, ἰσχύει ἐν ἀμφιβολίᾳ ἐπὶ ἀμφοτέρων, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ δικαιολογηθῇ ἰδίως τοιαύτη ἀνισότης, ὅπως ὀρίζει ὁ ἐν ἰσχύϊ ῥωμ. βυζ. νόμος.

»μέρη λαμβάνη τοῦ κέρδους κατὰ δὲ τὸ τρίτον ζημιῶται, ὁ δὲ  
»Παῦλος κατὰ δύο ζημιῶται, τοῦ κέρδους τὸ τρίτον ἀποφερό-  
»μενος.»

Τὴν συνθήκην ταύτην ἐθεώρει ὁ Κ. Μούκιος ἀντιβαίνουσαν εἰς τὴν φύσιν τῆς ἐταιρίας, τὴν ἀπαιτοῦσαν ἰσότητα κατὰ τὰ κέρδη καὶ τὴν ζημίαν, ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ ἐναντία τοῦ Σε-  
ρουίου Σουλπικίου δόξα «διὰ τὸ πολλάκις τινῶν κοινωνῶν οὕτω  
»τιμιωτάτην εἶναι τὴν σπουδὴν (ἐργασίαν) περὶ τὴν κοινωνίαν,  
»ὥστε δίκαιον εἶναι πλείονα κερδαίνειν αὐτοὺς καὶ ἐπὶ μεῖζονι  
»κέρδει εἰς κοινωνίαν αὐτοὺς δέχασθαι (1).»

124. 5) Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐταιρίας ἡ συμφωνία, καθ' ἣν εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει ὠρισμένον ἐκ προοιμίων ποσὸν ἐκ τοῦ κέρδους, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ὁ ἕτερος (2),

(1) Ε. (3. 25) § 2 Θεωρ. αὐτ. Πρὸς τὰ χωρία ταῦτα πολλοὶ νομοδιδάσκα-  
λοι ἐθεώρησαν συγκρουόμενον τὸ (17. 2) 30. Β. (1Β' 1) 30, καθ' ὃ ὁ Σερούιος  
ἐν ταῖς σημειώσεσιν αὐτοῦ εἰς τὴν συγγραφὴν τοῦ Μουκίου φαίνεται ἀσπαζό-  
μενος τὴν δόξαν αὐτοῦ, γνωματεύων, ὅτι δὲν δύναται νὰ συναφθῇ ἰσχυρῶς ἐται-  
ρία, ὑπὸ τοιαύτης παρεπιμένην συνθήκης. Ἀλλ' ὡς ὀρθῶς παρατηρεῖ ὁ Οὐαγ-  
γερώ, τόμ. 3. § 651 σελ. 445, ὁ Σερούιος, ἀναγνίσας τὴν γνώμην τοῦ Μουκίου,  
ὅτι δὲν δύναται νὰ συναφθῇ ἐταιρία, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔχει ἄλλην  
μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ κέρδος, σκεπτεται ὡς ἑξῆς. Ἡ γνώμη  
αὕτη εἶναι βεβαίως ὀρθή, ἐὰν ἐννοήσῃ τις αὐτὴν κατὰ γράμμα, διότι δὲν δύ-  
νεται νὰ συναφθῇ ἐταιρία ὑπὸ τὴν συνθήκην ὅτι ὁ αὐτὸς συνεταίρος θέλει  
ἔχει συγχρόνως ἄλλην μερίδα εἰς τὴν ζημίαν καὶ ἄλλην εἰς τὸ κέρδος, μὴ δυ-  
ναμένης τῆς αὐτῆς ἐταιρίας νὰ ἔγῃ συνάμα κέρδος καὶ ζημία, ἀλλὰ δυσὶν τὸ  
ἕτερον, ἡ ζημίαν, ἡ κέρδος (καθότι ἡ μὲν ζημία ὑπάρχει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν  
τοῦ κέρδους, τὸ δὲ κέρδος μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ζημίας). Ἄν λοιπὸν ὁ Μού-  
κιος ἐνέει τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοιαύτης συνθήκης, ἡ γνώμη αὐτοῦ εἶναι ὀρθή, ἂν  
ὅμως ἐνέει (τοιαύτη δὲ βεβαίως ἦν ἡ ἔννοια τῆς γνώμης αὐτοῦ), ὅτι δὲν δύ-  
νεται νὰ συνομολογηθῇ ἄλλη μερίς ἐπὶ τοῦ κέρδους (ἂν τὸ τελευταῖον ἀποτε-  
λεσμα τῶν ἐπιχειρήσεων παρήγαγε κέρδος) καὶ ἄλλη ἐπὶ τῆς ζημίας (ἐὰν τὸ  
ἐριστικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἐταιρίας ᾖναι ζημία), ἡ γνώμη του εἶναι ἐσφαλ-  
μένη, διότι οὐδεὶς λόγος δύναται νὰ προταθῇ κατὰ τοῦ κύρους τοιαύτης συνο-  
μολογήσεως· ὅθεν κατ' οὐσίαν ὁ Σερούιος ἀποκρούει τὴν γνώμην τοῦ Μουκίου,  
καὶ εὐλόγως, ὥςτε Γάιος (III § 149) καὶ ὁ Ἰουστινιανὸς (Ε. § 2. ἀναφ.) ἀπο-  
φαίνονται, ὅτι ἀπέκρουεν αὐτὴν ὁ Σερούιος. Καὶ κατὰ τὸ Νημ. (ἔρρη. 1714  
—1715) ἰσχύει τοιαύτη συμφωνία, καὶ ἂν ὀρθῶς δὲν δικαιολογῆται ἡ ἀνισό-  
της διὰ τὴν μεῖζονα εἰσφοράν.

(2) (17. 2) 44. 52 § 7. Β. (1Β' 1) 44. 49.

ἢ καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων θέλει λάβει τὸ ὠρισμένον ἐκεῖνο ποσὸν καὶ ἐὰν δὲν προκύψῃ κέρδος, διότι τὸ κεφάλαιον τοῦ συνεταίρου, τοῦ ἀσφαλίσαντος οὕτω τὸ κέρδος αὐτοῦ, ὑπόκειται οὐδὲν ἥττον εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας, ὅθεν ἡ συμφωνία αὕτη δὲν δύναται νὰ ταυτισθῇ μετὰ θανείου ἀθέμιτον καλύπτοντος τόκον <sup>(1)</sup>. Τοῦτο ὅμως ὑποθέτει, ὅτι ὁ οὕτως ἀσφαλίσας τὸ κέρδος αὐτοῦ δὲν παρέσυρεν ἐκ δόλου, διὰ ψευδῶν παραστάσεων μέλλοντος κέρδους, τὸν ἕτερον εἰς τὴν σύναψιν τοιαύτης ἐπιβλαβοῦς συμβάσεως <sup>(2)</sup>.

Δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐπὶ τῆς ἐταιρίας ἀνισότητος ἡ σύμβασις, καθ' ἣν πάντα τὰ κέρδη τῆς ἐταιρίας θέλουσι περιέλθῃ εἰς τὸν ἐπιζῶντα συνεταίρον, διότι τὸ ἀθέμιτον, τίς θέλει ἐπιβιώσει, ἀναίρει τὴν προσβολὴν τῆς ἰσότητος χάριν ἐνὸς τῶν συνεταίρων· ἕκαστος αὐτῶν δύναται νὰ προσδοκᾷ τὸ κέρδος τοῦτο, ἐὰν ὅμως ἡ συμφωνία αὕτη ἀναφέρηται καὶ εἰς τὰ κεφάλαια, ἥτοι ἐὰν συνομολογηθῇ, ὅτι ταῦτα θέλουσι περιελθῇ εἰς τὸν ἐπιζήσοντα, πρόκειται περὶ διαδοχῆς δυνάμει τελευταίας βουλήσεως· ὅθεν ἀνάγκη, ἵνα ἔχῃ κύρος τοιαύτη βούλησις, νὰ ᾖ περιβεβλημένη τῆς διατυπώσεως τῆς τελευταίας βουλήσεως <sup>(3)</sup>.

Ὁ συνεισφέρων ἀπλὴν ὑπουργίαν δύναται, ὡς ἐρρήθη (ἀρ. 2), ν' ἀπαλλαγῇ πάσης ζημίας, ἐὰν ὅμως συνομολογήσῃ ὠρισμένην ἀμοιβὴν, ἀνεξίτητον τοῦ προσδοκωμένου κέρδους, ἢ τῆς δυνατῆς ζημίας, συνάπτει σύμβασιν μισθώσεως τῆς ἐργασίας αὐτοῦ

(1) Troplong Société ἀρθρ. 637—640. ἴδε αὐτόθι καὶ τὴν ἀναίρεσιν τῆς γνώμης τῶν ἀντιδικούντων.

(2) Troplong ἀρ. 641.

(3) Ἐν Γαλίᾳ συγχωρεῖται ἀπολύτως τοιαύτη σύμβασις διὰ λόγους ἰσχύοντας κατὰ μόνον τὸ γαλλικὸν δίκαιον· Troplong ἀρ. 646· παρ' ἡμῶν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα (17, 2) 32 § 9. B. (IB. 1) 50 § 6'. Εἶναι ὅμως ἀδιάφορον, ἐὰν διὰ τῆς συμφωνίας ταύτης ὁ ἐπιβίων παύσῃ νὰ δι' ἐχθρῇ τὴν προαποβιώσαντα εἰς «ἐλέγκληρον δικαίον» (νὰ γενῇ καθολικὴς αὐτοῦ διαδοχὴς), ἢ νὰ λάβῃ μόνον ὠρισμένον ποσόν, ἢ πρᾶγμα (ὡς εἰδικὴς διαδοχὴς), διότι καὶ ἡ τελευταία αὕτη διαδοχὴ χωρεῖ μόνον ἐσάκις ἢ ἐρίκουσα αὐτὴν βούλησις ἔχει τὰ προσέοντα τῆς τελευταίας βουλήσεως (ἴσως αἰτία θανάτου, ἢ κληροδοσίας)· ταῦτα οὐδὲν ὅμως μετεβλήθησαν ὑπὸ τοῦ Ν.μ.σ.

καὶ οὐχὶ ἑταιρίας<sup>(1)</sup>. Ὁ δὲ συνομολογῶν, ὅτι θέλει ἀναλάβει τὸ συνενεχθὲν κεφάλαιον καὶ ὠρισμένον κέρδος, ὅποιαδήποτε καὶ ἂν ᾖ καὶ ἡ ἐκδοχὴ τῶν ἑταιρικῶν ἐπιχειρήσεων, εἴτε προκύψῃ κέρδος, εἴτε ζημία, ἐπιχειρεῖ δάνειον, ὅπερ δύναται νὰ ᾖ αἰθέμιτον, ἔαν καλύπτῃ τοκογλυφίαν<sup>(2)</sup>, ἡ ἀσφάλεια ὅμως μόνον τοῦ κεφαλαίου δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς ἑταιρίας, διότι ὁ ἀσφαλίζων αὐτὸ θεωρεῖται συνεισφέρων μόνον τὴν χρῆσιν αὐτοῦ καὶ κοινωνῶν ἀπλῶς τῶν ἐνδεχομένων κερδῶν<sup>(3)</sup>.

125. Παρτηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι, ἂν οἱ συνεταιριοὶ ὠρισαν μόνον τὰς ἐκάστῳ αὐτῶν ἐπιβαλλούσας μερίδας τῆς ζημίας, ὁ προσδιορισμὸς οὗτος ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὰς μερίδας τοῦ κέρδους, καὶ τὸ ἀνάπαλιν<sup>(4)</sup>, καὶ ὅτι ὁ προσδιορισμὸς οὗτος δύναται νὰ ἀναιρεθῇ καὶ εἰς τὴν κρίσιν ἑνὸς μόνου, ἢ συνεταιροῦ<sup>(5)</sup> ἢ τρίτου<sup>(6)</sup>. καὶ ἑκατέραν ὅμως τῶν περιπτώσεων ὑποτίθεται, ὅτι ἡ κρίσις αὕτη ἔσται «ἀνδρὸς ἀγαθοῦ» ὅθεν ἡ ἀδικος περὶ τούτου κρίσις διορθοῦται ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου<sup>(7)</sup>.

(1) Troplong ἀρ. 650. 651. Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 334.

(2) Καλλιγὰ αὐτ.

(3) Καλλιγὰ σελ. 334. 335. Ἐὰν ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει συνομολογήσῃ καὶ ὠρισμένον τόκον ὑπάρχει δάνειον, περὶ οὗ ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημμένα (σημ. 2).

(4) Gaji III. § 150. E. (3. 25) § 3. Τοῦτο ῥητῶς ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1714).

(5) (17. 2) 6. B. (IB. 1) 6.

(6) 76—80. αὐτ.

(7) Αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1715.) ἀλλ' ὡς πρὸς τοὺς λόγους τοῦ ἀπαρθεύεσθαι τῆς προσβολῆς τῆς ἀποφάσεως ἡ σύνταξις τοῦ ἄρθρου εἶναι πλημμελής καὶ δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμὴν εἰς παρεξηγήσεις.

Κατὰ τὸν γαλλ. (1854) καὶ τὸν ἰταλικὸν νόμον (1718) δὲν δύναται ὁ συνέταιρος νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν ταύτην.

α) μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν, ἀφ' ἧς αὕτη τῇ ἐκονοποιήθῃ, διότι ὁ νόμος ἀρκυῖσαν θεωρεῖ τὴν προθεσμίαν ταύτην, ὅπως σκεφθῇ καὶ ἀποφασίῃ ὁ συνέταιρος, ἂν πρέπῃ ἢ οὐ νὰ προσβάλῃ τὴν ἀπόφασιν τῇ αὐτῇ διενέξει ὅσῳ παρέρχεται ὁ χρόνος, τόσῳ πολυπλοκώτερον καὶ δυσεξίτητοι ἀποβαίνουσι.

β) ἂν ἀπεδέχθῃ τὴν ἀπόφασιν τοῦτο πρίδῃλον· ἀλλὰ τὸ ἡμέτερον ἄρθρον ὀρίζει «τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ (ὁ θεωρῶν ἑαυτὸν ἀδικηθέντα ἑταῖρος, ὅπερ δεῖν νὰ προστεθῇ εἰς τὸ ἄρθρον) ὡς ἀδικον μετὰ τρεῖς μῆνας, ἀφ' ἧς ᾗρηται νὰ ἐκτελῇ αὐτήν, ἢ ἐκονοποιήθῃ αὐτῇ» ἀλλὰ τοῦτο ἔχει



126. Ἄν ὁμως οὐδόλως ὠρίσθη ἡ τῆς ζημίας, ἢ τοῦ κέρδους μερίς ἐκάστου συνεταίρου ὅποια ἐστὶν αὐτῇ δυνάμει τοῦ νόμου; Τὸ ζήτημα τοῦτο ἀμφισβητεῖται. Τινες <sup>(1)</sup> δοξάζουσιν, ὅτι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τηρεῖται πάντοτε ἀριθμητικὴ ἰσότης, καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν, στήριζόμενοι εἰς τέσσαρα χωρία τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου<sup>(2)</sup>. Ἄλλοι<sup>(3)</sup> φρονοῦσιν, ὅτι εἰκάζεται μὲν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἰσότης τῶν συνεισφορῶν, ἀλλ' ἐάν αὐταὶ ὧσιν ἀναμφιβόλως ἄνισοι, ἡ μερίς ἐκάστου εἰς τὸ κέρδος, ἢ τὴν ζημίαν ρυθμίζεται κατὰ τὸ μέγεθος τῆς εἰσφορᾶς. Ἐάν ἐξετάσωμεν ἐπὶ τοῦ παρόντος ἐκατέραν τῶν γνωμῶν τούτων οὐχὶ κατὰ τὰ κείμενα τοῦ θετικοῦ νόμου, ἀλλ' ἐπὶ τῇ βράσει τῆς ἐν τῇ ἐταιρικῇ σχέσει κρατούσης (σημ. 2 καὶ 3 σελ. 150 καὶ ἀρ. 2—4 σελ. 156—157) ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος συνεταιρὸς μετέχει τῶν ὠφελημάτων καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν αὐτῶν, παρατηροῦμεν, ὅτι ὑπὲρ μὲν τῆς πρώτης δόξης μάχεται ὁ ἐξῆς λόγος. Ἡ εἰς τὴν παραγωγὴν συνδρομὴ τῶν ἐταίρων δὲν μετρεῖται κατὰ μόνην τὴν χρηματικὴν ἀποτίμησιν τῆς εἰσφορᾶς ἐκάστου, ἀλλὰ (καὶ ἴσως κυρίως) καὶ κατὰ τὴν προσωπικὴν τοῦ ἐταίρου ἱκανότητα καὶ πίστιν καὶ τὰς ποιικίλας αὐτοῦ σχέσεις· ἂν λοιπὸν αἱ εἰσφοραὶ ᾖναι ἄνισοι κατὰ τὴν χρηματικὴν αὐτῶν ἀξίαν, οὐδὲν δὲ ἕτερον τῆς τοιαύτης διατιμήσεως ἀνεπίδεκτον στοιχεῖον ὑπάρχει παρὰ τινι τῶν ἐταίρων,

τὴν ἐννοίαν, ὅτι ἀπαιτεῖται τρίμηνος ἐκτέλεσις, ὥπως ἀποτελέσῃ ἀποδοχὴν, διατὶ τρίμηνος; ἢ μ.α. ἐκτέλεση τὴν ἀπόφασιν ὁ ἐταίρος ἀπεδέχθη αὐτὴν ἀλλ' ἀρ' οὐ τὴν ἀποδεχθῆ, ἀφοῦ συναινέσῃ εἰς αὐτὴν, πῶς θέλει τὴν προσβάλει· ἔθεν τὸ ἄρθρον, δι' οὐ οὐδόλως προτιθέμεθα νὰ μεταβάλωμεν τοὺς ὅρισμοὺς τοῦ γαλ. καὶ ἰταλ. νόμου δέον νὰ συνταχθῇ ὡς ἐξῆς· τὴν τοιαύτην ἀπόφασιν δὲν δύναται νὰ προσβάλλῃ ὡς ἄδικον ὁ ἐξ αὐτῆς θεωρῶν ἑαυτὸν ἀδικηθέντα ἐταίρος, ἂν ἤρξατο νὰ ἐκτελῇ αὐτὴν, ἢ ἂν παρῇλθεν τρεῖς μῆνες ἀρ' ἧς τῷ ἐκείνῳ ποιηθῇ.

(1) Vangerow III § 633. Fuchta § 370. Unterholzner II σελ. 382. Καλλιγὰ III σελ. 343 Οὐίνδσγείτ § 406 σημ. 13 καὶ ἄλλοι. Ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίου Ἐφετῶν ὑπ' ἀρ. 486 τοῦ ἔτους 1849.

(2) (17. 2) 29 πρ. B (12. 1) 29. Gaji § 150. E (3. 23) § 1. Θεοφ. (Γ. 23) § 1 Neap. Λέοντος 103.

(3) Glück XV. σελ. 403, ὅστις ἀναφέρει ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης εἰς αὐτὴν δὲ οὐ συγγραφείς. Πρὸς τούτοις Thibaut § 342. Goeschen § 250 Rosshirt § 450 Pothier n<sup>o</sup> 33.



δὲν θέλουσιν οὗτοι ὀρίσει τὴν μετοχὴν ἐκάστου εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας κατὰ λόγον τῆς εἰς τὸν ἑταιρικὸν σκοπὸν συνδρομῆς αὐτοῦ ὕπερ καὶ φυσικώτερον; Ἄν εἰσώπησαν περὶ τοῦ προσδιορισμοῦ τῆς μετοχῆς ἐκάστου, δὲν εἰκάζεται ἡ ἀπόλυτος αὐτῶν ἰσότης, ἀποβλεψάντων τῶν ἑταίρων εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ τὴν ἥττονα χρηματικῶς καταβαλὼν εἰσφορὰν θέλει οὐδὲν ἥττον ἐξ ἴσου συντελέσει εἰς τὴν παραγωγὴν ἕνεκα τῶν ἄλλων ἐκείνων πᾶσαν χρηματικὴν διατίμησιν διαφευγόντων στοιχείων; Ἄλλως δὲν εἶναι καὶ ἀπλούστερος ὁ τρόπος οὗτος τῆς λύσεως τῆς δυσκολίας, δι' οὗ ἀποφεύγμεν δυσεξιτήτους διενέξεις περὶ τὴν τῶν στοιχείων ἐκείνων τῆς παραγωγῆς ἐκτίμησιν, ἥτις τοσούτας παρέχει δυσκολίας;

Ἡ δευτέρα γνώμη ἐπικαλεῖται τὴν αὐστηράν ἐφαρμογὴν τῆς ἀρχῆς, ὅτι ἕκαστος μετέχει τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἑταιρίας, καθ' ὅσον συντελεῖ εἰς τὴν παραγωγὴν, ὅθεν πάντως δεόν ἡ μετοχὴ, ἐν ἐλλείψει ἰδίας συνομολογήσεως, νὰ ρυθμισθῇ κατὰ τὴν εἰσφορὰν, ἐφ' ὅσον αὕτη ἦναι δεκτικὴ ἐκτιμήσεως. Ὅθεν ἐπὶ ἑταιρίας, καθ' ἣν ὁ μὲν εἰς τῶν συνεταίρων κατέθεσε 9,000 δραχμῶν, ἕκαστος δὲ τῶν λοιπῶν τριῶν ἀνὰ 1,000 δραχμὰς, ἐὰν οὐδὲν λεχθῇ περὶ τοῦ τρόπου τῆς διανομῆς τῶν κερδῶν καὶ ζημιῶν, ὑποτίθεται, κατὰ τὰς ἀνωτέρω ἀρχάς, ὅτι ἴσαι (ταῖς εἰσφοραῖς) ἔσονται αἱ μερίδες ἐκάστου, ἥτοι τοῦ μὲν πρώτου 9, ἐκάστου δὲ τῶν δὲ λοιπῶν ἀνὰ 1.

127. Ἐξεταστέον νῦν τοὺς νόμους, οὓς ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς πρώτης γνώμης ὑπερασπισταί. Τὸ πρῶτον χωρίον ἀποφαίνεται ἐν γένει· «ἐὰν μὴ λεχθῇ τὰ μέρη, εἰσὶν ἴσα· δυνατὸν δὲ συμφωνεῖν τὸν μὲν ἔχειν ἐν μέρει, τὸν δὲ δύο, ἢ τρία, εἰ μὲν τοι πλεόν εισάγῃ τῇ κοινωνίᾳ ἢ ἐν χρήμασιν, ἢ ἐν ὑπουργίᾳ, ἢ ἐν ἄλλῳ τινί.» Ὁμολογητέον, ὅτι τὸ «εἰσὶν ἴσα» κυρίως ὡς ἐκ τῆς ἀμέσως ἐπομένης ἀντιθέσεως σημαίνει τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητά, ἀλλ' ἵνα ἡ ἐκ τοῦ χωρίου τούτου προσαγομένη ἀπόδειξις ἢ ἀδιάσειστος, ἔπρεπε νὰ ἀποδεικνύηται ἐξ αὐτοῦ καὶ ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχεν ὑπ' ὄψιν ἑταιρίαν, καθ' ἣν ἀποδεδειγμένως ἦσαν ἄνισοι αἱ εἰσφοραὶ, μὴ ὀρισθείσης τῆς μετοχῆς ἐκάστου συνεταίρου εἰς τὸ κέρδος· διότι ὑποτιθέσθω, ὅτι ὁ Οὐλπιανὸς εἶχε

κατὰ νοῦν ἑταιρίαν, καθ' ἣν ὁ μὲν εἰς κατέθεσε χιλίας δραχμὰς, ὁ δ' ἕτερος τὴν πίστιν (credit) καὶ τὴν δεξιότητα αὐτοῦ περὶ τὸ προκείμενον τῆς βιομηχανίας εἶδος, οὐδὲν δὲ περὶ τῆς μερίδος ἐκάστου εἰς τὰ κέρδη συνωμολογήθη, ἔδεν θέλει παραδεχθῇ πᾶς δικαστής, ὅτι ἴσας ἐθεώρησαν τὰς εἰσφορὰς αὐτῶν οἱ συμβαλλόμενοι καὶ ἴσας ἐνόησαν τὰς μερίδας τῶν εἰς τὸ κέρδος; Ἐννοοῦντες τὸ χωρίον τοῦτο ὡς καθιεροῦν «ἐὰν μὴ λεχθῇ τὰ μέρη» ἐν γένει τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν ἴσως προσκρούομεν καὶ τῇ πρὸ μικροῦ παρατεθείσῃ περιόδῳ τοῦ αὐτοῦ χωρίου. Εἶναι δυνατόν, λέγει ὁ Οὐλπιανός, νὰ συνωμολογηθῶσιν ἀριθμητικῶς ἄνισοι μερίδες, ἐὰν ἡ ἀνισότης αὕτη δικαιολογῇται ἐκ τῆς μείζονος εἰσφορᾶς τοῦ συνωμολογοῦντος τὴν μείζονα μερίδα· ἄρα θεωρεῖ εὐλογον καὶ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἑταιρίας συνάδουσιν, τὴν τοιαύτην ἀνισότητα, ἀλλὰ τότε διὰ τίνα λόγον, ἐὰν οἱ συνέταιροι ἀναθέσωσιν εἰς τὸν νόμον τὸν προσδιορισμὸν τῶν μερίδων ἐπὶ ἀνίσων εἰσφορῶν, ὁ νόμος δὲν ἐπιχειρεῖ τὸν εὐλογον ἐκείνον καὶ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἑταιρίας συνάδοντα προσδιορισμὸν τῶν μερίδων; Ἐὰν λοιπὸν ὑπάρχωσι χωρία, ἀποκρούοντα τὴν κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ἐφαρμογὴν τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος, δὲν συνάδει πρὸς τὰς ἐρμηνευτικὰς ἀρχὰς νὰ ἐννοήσωμεν τὸν προκείμενον νόμον, ὡς ἀναγόμενον εἰς τὴν προεκτεθείσαν δυνατόν περίπτωσιν, ὅτε δὲν καθιεροῖ ἀπολύτως τὴν ἀριθμητικὴν ἰσότητα;

Τὰ χωρία τῶν εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου, τοῦ Ἰουστινιανοῦ καὶ τοῦ Θεοφίλου δὲν παρέχουσιν ἀσφαλῆ ἀπόδειξιν ὑπὲρ τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος, διότι τὸ ἐν αὐτοῖς «ἐξ ἴσου τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐπιγνώσκονται», δύναται νὰ ἀναφερθῇ, ὡς καὶ τὸ προηγούμενον χωρίον, εἰς περίπτωσιν, καθ' ἣν εἰκάζεται καὶ τῶν συνεισφορῶν ἡ ἰσότης· ἡ δὲ Νεαρά τοῦ Λέοντος, ἀποφανομένη, τὸ μὲν «ὅτι εἶωθεν ἐπὶ τῶν γινομένων κοινωνημάτων πολλάκις ὁ τὸ πλέον μέρος ἐν τῇ κοινωνίᾳ συνεισφέρων τὸ πλέον τοῦ κέρδους πορίζεσθαι καὶ καλῶς, οἷς ἂν οὕτως ἀρέσκον ὀφθῇ, τὸ πρᾶγμα γίνεται», τὸ δὲ «ὅτι τῶν ἐν θαλασσίαις νομαῖς ποιουμένων ἑταιρίαν πρὸς ἀλιεῖαν» καὶ ἐπὶ ἀνίσων εἰσφερομένων κτημάτων ἀριθμητικῶς ἴση πρέπει νὰ ἦναι ἡ μερίς

ἐκάστου, δὲν ἀποδεικνύει, οὔτε ὅτι τὸ καλῶς ἐκείνο γινόμενον, δὲν γίνεται, καὶ ἂν σιωπήσωσι περὶ τῶν μερίδων τοῦ κέρδους οἱ συμβαλλόμενοι, οὔτε ὅτι ὁ εἰδικῶς ἐπὶ ἐνὸς εἶδους ἑταιρίας καθιερωθεὶς κανὼν τῆς ἀριθμητικῆς ἰσότητος ἰσχύει, ἐν ἀμφιβολίᾳ, ἐπὶ πάσης ἑταιρίας. Συμπεραίνομεν ἐκ τούτων, ὅτι τὰ παρατεθέντα χωρία δὲν ἀποδεικνύουσι σαφῶς καὶ ἀνεκδοιάστως τὴν πρώτην γνώμην.

128. Ἐξετάσωμεν νῦν τοὺς ὁρισμοὺς, εἰς οὓς στηρίζονται οἱ τῆς δευτέρας γνώμης ὑπερασπισταί. Τὸ (17. 2) 6. B (1B'. 1) 6. ἀποφαίνεται, ὅτι »ἂν συνέδοξεν ἓνα τῶν κοινωνῶν ὀρίσαι τὰ μέρη τῆς κοινωνίας (τὰς μερίδας τοῦ κέρδους ἢ τῆς ζημίας) δοκοῦσι λέγειν, ὡς ἂν ἀγαθὸς ἀνὴρ δοκιμάσῃ καὶ οὐ πάντως ἴσα μέρη ὀρίζονται· εἰκὸς γὰρ ὁ εἰς πλεον εἰσάγῃ τῇ κοινωνίᾳ ἢ χρήμασιν, ἢ ἐπιμελείᾳ, ἢ ὑπουργίᾳ.»

Ἀλλὰ καὶ δὲ (1) ὁ νόμος, ἐφαρμόζων τὸν κανόνα τοῦτον καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ τρίτος πρόκειται νὰ ὀρίσῃ τὰ μέρη τῶν κοινωνῶν, ἀποφαίνεται, ὅτι ἡ δοκιμασία αὐτοῦ (ἡ κρίσις καὶ ἀπόφασις) ἀνάγκη νὰ ᾖ ἀνδρὸς ἀγαθοῦ δοκιμασία, »ἐκείνο δὲ ἀκόλουθον καὶ πρέπον ἀγαθῷ νομισθῆσεται ἀνδρὶ, τὸ μὴ πάντως ἐξ ἴσων μερῶν ἀποφέρεισθαι τῆς κοινωνίας τὰ γινόμενα κέρδη· τί γὰρ εἰ ὁ ἕτερος πλείονα σπουδῇ, ἢ ἐπιμέλειαν, ἢ χρημάτα συνεισφέρει; καὶ τοῦτο δεῖ τιμᾶσθαι. Τὴν δὲ φερόμενην αὐτοῦ δοκιμασίαν, τουτέστι κακὴν κρίσιν, ὁ δικαστὴς διορθοῦται.» Κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ὁ προσδιορισμὸς τῶν μερίδων, ἀνατεθεὶς εἰς τινὰ συνέταιρον ἢ εἰς τρίτον, ὑποτίθεται ἀνατεθεὶς εἰς τὴν δικαίαν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ, δικαία δὲ κρίσις εἶναι ἡ ὀρίζουσα τὰς μερίδας τοῦ κέρδους καὶ τῆς ζημίας κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εἰσφορῶν, καὶ ἂν δὲν ἀποβῇ τοιαύτη ἡ κρίσις, ὁ δικαστὴς διορθοῦται αὐτὴν, ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος θεωρεῖ δικαίαν τὴν διανομὴν μόνον, ὅταν αὕτη ρυθμιζῇται κατὰ τὸ μέγεθος τῶν εἰσφορῶν, σέβεται δὲ καὶ τὴν ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ὀρισθεῖσιν, ὑποθέτων, ὅτι οὕτως ἐρρυθμίσθη καὶ αὕτη. Ἐὰν δὲ ὁ ὁρισμὸς τῶν μερίδων ἀνατεθῇ οὐχὶ εἰς τρίτον, ἀλλ'

— 347 —

(1) (17. 2) 76—80. B. (1B'. 1) 74—78 καὶ τὸ Σχόλιον ὑπὸ τὸ ἐδ. 74.

εἰς τὸν νόμον, οὗτος δὲν θέλει ἄρα γε ὀρίσει αὐτὰς κατὰ τὴν δικαίαν κρίσιν ἀνδρὸς ἀγαθοῦ; Εἶναι δυνατὸν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι τὸν ὀρισμὸν τῶν μερίδων, ὃν ῥητῶς ἀσπάζεται ὁ νόμος ὡς δίκαιον, ὅταν πρόκηται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὸν ὁ συνέταιρος, ἢ τρίτος, δὲν ἀποδέχεται ὡς δίκαιον, ὅταν αὐτὸς (ὁ νόμος) πρόκηται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτόν; Ἀποκρούων τὴν ἀνακλόουσαν ταύτην ἐρμηνείαν συντάσσομαι μετὰ τῆς πλειονοψηφίας (σημ. 3 σελ. 161) τῶν νομοδιδασκάλων, ἧτις ἀκολουθεῖ τὴν δευτέραν ταύτην δόξαν (1).

129. Ὑπάρχουσι διάφορα εἶδη τῆς ἐταιρείας ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ, ὃν δίδωκε ἡ σχέσις αὐτῇ.

Α) Ἐάν ὁ σκοπὸς αὐτῆς ᾔναι νὰ καταστῇ κοινὴ, οὐ μόνον ἡ νῦν ὑπὸ τῶν συνεταίρων κεκτημένη, ἀλλὰ καὶ ἡ παρ' αὐτῶν ἀποκτηθησομένη περιουσία, ὀνομάζεται «πάντων τῶν πραγμάτων» ἐταιρεία (*societas omnium bonorum* (2), κατὰ τοὺς νεωτέρους, *universalis*, καθολικὴ).

(1) Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Γ. Α. Ράλλης Ἐρμ. τοῦ Ἐμ. δικαίου τὸμ. 1. § 197 Β'. ἐκδ. ἀλλὰ σφριζεται εἰς μόνον τὸ 29 τομᾶχιον, ὅπερ ἀποτελεῖ τὸ κύριον ἔρεισμα τῶν ἀντιδοξούντων. Καὶ ὁ γαλλικὸς νόμος ῥητῶς καθιερεῖ τὴν δευτέραν ταύτην γνώμην· ἄρθρ. 1833. Lorsque l'acte de société ne determine point la part de chaque associé... la part de chacun est en proportion de sa mise. Troplong. ἀρ. 613—622. Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1714) ἀκολουθεῖ τὸν σαφῆς νόμον. ἡσπᾶσθη τὴν πρώτην δόξαν, ἣν δικαιολογεῖται πληρέστατα εἰ ὑπὲρ αὐτῆς πρὸ μικροῦ εἰρημέναι λόγοι, ἐξ ὧν δὲν εἶναι ὁ ἀσθενέστερος ὁ τῆς ἀπλευστερίας λύσεως τοῦ ζητήματος.

(2) (17. 2) 3 § 1. 32 § 16. 73. B (12. 1) 3. 50 καὶ 71. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1697) ἡ καθολικὴ ἐταιρεία τῶν ἀγαθῶν περιλαμβάνει μόνον τὰ παρόντα ἀγαθὰ, ἥτοι τὴν ἐνεστῶσαν κινήτην καὶ ἀκίνητον περιουσίαν τῶν ἐταίρων καὶ πάσας τὰς ἐξ αὐτῆς ὠφελείας· ἀλλὰ καὶ ὠφίλειαι ἄλλοθεν προερχόμεναι δύναται νὰ συμφωνηθῇ νὰ γενῶσιν ἐταιρικά. Ἀπαγορεύεται ἡ καθολικὴ ἐταιρεία τῶν ἐνεστῶτων καὶ μελλόντων ἀγαθῶν, διότι τοιαύτη σύμβασις δύναται νὰ καλύψῃ δωρεὰν μελλόντων ἀγαθῶν ἧτις ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ Νμσχ. (ἄρθρ. 1786), ἀποτελεῖ δὲ ἡ τοιαύτη ἐταιρεία σύμβασιν τυχεράν, τοιαύται δὲ συμβάσεις κατ' οὐδὲν συντελεῦσαι εἰς τὴν ἀνάπτυξιν τῶν παραγωγικῶν δυνάμεων δὲν προστατεύονται ὑπὸ τοῦ νόμου· ἀλλὰ δύναται νὰ συνομολογηθῇ ὅτι αἱ ἐκ τῆς ἐργασίας τῶν ἐταίρων, ἢ τῶν μελλόντων κτημάτων ὠφίλειαι ἔσονται καιαί· κατ' οὐδένα ὅμως λόγον συγχωρεῖται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει καταστῇ κοινὴ περιουσία, ὅ,τι τυχὸν περιέλθῃ εἰς τινὰ ἐταῖρον ἐκ κληρονομίας κληροδοσίας, ἢ δωρεᾶς.

Β) Εάν ὁ σκοπὸς τῆς ἐταιρίας ἀναφέρηται μόνον εἰς μέλλουσαν κτῆσιν, εἰς ἣν πρόκειται νὰ συντελέσῃ ἕκαστος κοινωνὸς «ἵνα πάντα τὰ ἀπὸ πόρου γινόμενα συνεισάγῃται», ὀνομάζεται κοινωνία ἐπὶ τῷ πόρῳ (*societas lucri, quæstus, compendii*) <sup>(1)</sup>· οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν αὐτὴν *societas quæstuaria*· ἡ ἐταιρία αὕτη, ἐὰν ἀναφέρηται εἰς πᾶσαν κτῆσιν, ὡς ὑποτίθεται, ὁσάκις δὲν ὁρισθῇ τὸ εἶδος τῆς ἐπιχειρήσεως ἐξ ἧς προσγενήσεται ὁ πόρος, ὀνομάζεται γενικὴ ἐταιρία, ἐὰν δὲ εἰς ὀρισμένην ἐπιχείρησιν, καλεῖται μερικὴ (ἐπὶ πραγματεία) <sup>(2)</sup>· εἶναι δὲ δυνατόν νὰ συζηθῇ ἐταιρία καὶ ἐφ' ἐνὶ πράγματι (ἐπὶ τῷδε τῷ ἀγρῷ) <sup>(3)</sup>.

Ἡ καθολικὴ ἐταιρία διαφέρει τῶν λοιπῶν ἐταιριῶν, οὐ μόνον κατὰ τὸν σκοπὸν καὶ τὸ ἀντικείμενον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη διέπεται ὑπὸ ἰδίων κανόνων, οἷτινες δὲν χωροῦσιν ἐπὶ τῶν λοιπῶν εἰδῶν τῆς ἐταιρίας· ὅθεν ἐξηγοῦντες τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἐταιρίας θέλομεν ἔχει ὑπ' ὄψιν μόνον τὰ λοιπὰ αὐτῆς εἶδη, ἐπιφυλαττόμενοι νὰ ἐκθέσωμεν ἐν τέλει τοὺς ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας ἰδίως ἰσχύοντας κανόνας.

130. Διαφέρουσι τῶν κοινῶν ἐταιριῶν αἱ ἐμπορικαὶ, αἷτινες διέπονται κατὰ τὴν κατάρτισιν, τὴν ἀπόδειξιν καὶ τὰ ἀποτελέσματα ὑπὸ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου, καὶ διαιροῦνται εἰς ὁμορρυθμούς, ἑτερορρυθμούς, ἀωνόμους καὶ μετοχικάς <sup>(4)</sup>· πάντα ὅμως τὰ περὶ τῶν ἐταιριῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ νόμῳ ὀριζόμενα ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰς ἐμπορικὰς ἐταιρίας, καθ' ὅσον δὲν ἀντίκεινται εἰς τὸν ἐμπορικὸν νόμον καὶ τὰ ἐμπορικὰ ἔθιμα.

(1) (17. 2) 7—13. Β (1Β'. 1) 7—13. Κατὰ τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1698 καὶ 1699) ἡ ἐταιρία αὕτη ὀνομάζεται τῶν κερδῶν καὶ εἶναι πάλιν, ἡ καθολικὴ, περιλαμβανούσα παντὸς εἶδους κέρδους διὰ τῆς φιλοπονίας τῶν ἐταιριῶν προσποριζόμενον, ἡ μερικὴ. Ἐπὶ τῆς τοιαύτης καθολικῆς ἐταιρίας ὅσα κινήτὰ εἶχον οἱ ἐταῖροι ἐν τῷ καιρῷ τῆς συνομολογήσεως τῆς ἐταιρίας γίνονται ἐταιρικά, τῶν δὲ ἀκινήτων μόνον ἡ ἐπικαρπία καθίσταται κοινὴ· σύμβασις δὲ καθολικῆς ἐταιρίας, μὴ περιέχουσα ἄλλην τινὰ ἐξήγησιν, ἐμφαίνει ἐταιρίαν καθολικὴν κερδῶν.

(2) Ὡς πρ. αὐτ. Β 5 αὐτ.

(3) Διότι.

(4) Ἰδ. Γ. Δ. Πάλλη 1. σελ. 123 καὶ ἐπ.



6) Σχέσεις τῶν ἑταίρων πρὸς ἀλλήλους καὶ πρὸς τρίτους.

## ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

131. Ἄκυρος ἡ ἐπὶ ἀμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμνοις πράγμασιν ἑταιρία.

132. Ἐνοχῇ ὡς πρὸς τὸ εἶδος καὶ τὸ ποσὸν τῶν συνεισφορῶν.

133. Διάρκεια τῆς ἑταιρίας. Οὐδεμία ἑταιρία ἐς ἀεὶ συνίσταται. Δὲν ἐπεκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους. Ἐξαίρεσις ἐπὶ τῶν πολιτικῶν ἑταιριῶν, αἵτινες ἔχουσι τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου.

134. Ὑποχρεώσεις τῶν συνεταίρων. Ἐκαστος αὐτῶν συνεισάγει τὴν συμφωνηθεῖσαν εισφοράν.

135. Εἰς τί συνίσταται αὕτη ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας;

136. Ἐπὶ τῆς ἑταιρίας πόρου καὶ κέρδους τὰ συνεισαγόμενα ἀναντικατάστατα καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανώμενα γίνονται μόνον κατὰ χρῆσιν κοινὰ, ἐν ἑλλείψει ἐναντίας συμφωνίας, τὰ δὲ ἀντικαταστατὰ καὶ χρήσει δαπανώμενα γίνονται καὶ κατὰ κυριότητα κοινὰ διὰ τὴν;

137. Πῶς διανέμεται ἡ ἑταιρική περιουσία, ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων συνεισέγαγε χρήματα, ὁ δὲ μόνον τὴν ἐργασίαν αὐτοῦ;

138. Ὁ συνέταιρος ἀεισπράξας ἑταιρικά χρήματα, πότε πληροῦναι τῶν αὐτῶν, ἀπὸ ὑπερθέσεως ἢ συγχρήσεως, ἢ ἀπὸ ὑπερθέσεως καὶ συγχρήσεως; Ἑρμηνεία τοῦ (17. 2) 60. B (12. 4) 58. Ὁ συνέταιρος, ὁ δανείζων κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναίνεσεως τῶν συνεταίρων, ἐπιχειρεῖ θάνατον ὡς πρὸς μόνον τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδα τοῦ. Τίς ἡ τύχη τῆς ἐπὶ τῶν χρημάτων τούτων μερίδος τῶν λοιπῶν συνεταίρων;

139. Λογοδοσία τοῦ συνεταίρου καὶ εὐθύνη αὐτοῦ ἐξ ἀμελείας. Διαφωνία τῶν ῥωμαίων. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμέλειαν, ἂν παρέλιπεν ἦν ἐν τοῖς ἰδίῳ συνήθως καταβάλλει ἐπιμέλειαν. Λόγος τῆς τοιαύτης εὐθύνης. Ἐπίτασις αὐτῆς, ἐὰν παραδοθῶσιν τῷ ἑταίρῳ διατετιμημένα τὰ ὑπὸ τὴν διαχείρισίν του ἑταιρικά χρήματα.

140. Δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρεώσεως ὁ ἀμελήσας συνέταιρος προτείνων, ὅτι ἐπὶ ἄλλῃς ὑποθέσεως ὠφέλησε τοὺς συνεταίρους.

Καὶ χωρὶς ἀμελείας ὑποχρέωσις τοῦ ἑταίρου εἰς ἀποζημίωσιν.

Τυχρά. Τίς φέρει τὴν τυχραὴν ζημίαν ἐπὶ τῶν συνεισαγομένων πρὸς ἀπαρισμὸν τῆς ἑταιρικῆς συνεισφορᾶς πραγμάτων πρὶν ἢ συνεισχωθῶσι καὶ μετὰ τὴν συνεισγωγὴν;

141. Κανόνες ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας.

Πάντα τὰ κατ' οἰκονομίαν τρόπον ἀνήκοντα τῷ κοινωνῷ εὐθέως γίνονται κοινὰ. Πάντα τὰ χρέη ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται. Χρέη ἐξ ἀδικήματος τοῦ συνεταίρου. Χρέη προγενέστερα τῆς ἑταιρίας. Πᾶσα δαπάνη καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἑταιρίας.

142. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα.



143. Σχέσεις τῶν συνεταίρων πρὸς τρίτους· ἂν πάντες ἐπιχειρήσωσι τὸ συμβόλαιον· ἂν εἷς, ἢ πλείονες αὐτῶν ἐπιχειρήσωσι τὸ συμβόλαιον. Ὡς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν πηγάζοντα δικαιώματα. Ὡς πρὸς τὰς ὑποχρεώσεις.

144. Ὁ κοινωνὸς τοῦ κοινοῦ μου οὐκ ἔστι μου κοινωνός.

131. Ἡ σύστασις τῆς ἑταιρίας ἀπαιτεῖ συναίνεσιν τῶν συνεταίρων περὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς· οὗτος δύναται νὰ ἀφορᾷ εἰς πᾶν εἶδος τῆς ἀνθρωπίνης ἐνεργείας <sup>(1)</sup>, ἂν αὕτη δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, ἢ τῆς ἠθικῆς <sup>(2)</sup>. Ἡ θαυμασία δύναμις τοῦ συνεταρισμοῦ, ἡ ἀποβαίνουσα τοσοῦτον λυσιτελῆς εἰς τὴν ἐντὸς τῶν ὅρων τοῦ δικαίου ὕλικήν καὶ ἠθικὴν εὐημερίαν τοῦ ἀνθρώπου, εἶναι ὁ κινδυνωδέστερος ἐχθρὸς τῆς ἐννόμου τάξεως, ἂν παρεκτραπῇ εἰς προσβολὰς αὐτῆς, ὅθεν ὁ «νόμος οὐ μόνον κηρύττει ἄκυρον πᾶσαν ἐπὶ ἁμαρτήμασιν, ἢ ἀσέμνοις πράγμασιν ἑταιρίαν», ἀλλὰ καὶ τιμωρεῖ αὐτήν <sup>(3)</sup>.

132. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνέταιροι περὶ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ ποσοῦ τῆς εἰσφορᾶς ἐκάστου εἰς ἐπιτυχίαν τοῦ ἑταιρικοῦ σκοποῦ. Ἐὰν περὶ τούτου δὲν ὑπάρχῃ εἰδικὴ συμφωνία, ἕκαστος τῶν συνεταίρων ὑποχρεοῦται νὰ καταβάλῃ ἐξ ἴσου πᾶν τὸ ἀπολύτως εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ συνομολογηθέντος σκοποῦ ἀπαιτούμενον.

133. Συνήθως συμφωνοῦσιν οἱ συνέταιροι καὶ περὶ τῆς διαρκείας τῆς ἑταιρίας, ἂν καὶ δὲν ἀπαιτῆται ἀναγκάτως ἰδίᾳ περὶ τούτου συμφωνία. Ἀλλ' ὁ νόμος τίθησι τοὺς ἐξῆς φραγμοὺς εἰς τὴν περὶ τοῦ θέματος τούτου ἰδιωτικὴν βούλησιν. Οὐδεμία κοινωνία εἰς ἀπέραντον (ἐς αἰεὶ) συνίσταται <sup>(4)</sup>, ὅθεν «οὔτε διὰ συμφώνου δυνάμεθα τὴν ἑταιρίαν καὶ ἐπὶ κληρονόμους ἐπεκτείνειν» <sup>(5)</sup>, ὁ δὲ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι ἡ ἑταιρία, ἵνα ἐπιτύχῃ τοῦ σκοποῦ, ὑποτίθησιν ἰδιάζουσαν ἀμοιβαίαν πίστιν καὶ κοινὸν διάφορον εἰς τὸν ἑταιρικὸν σκοπὸν, ἅμα ἐκλιπόντος τοῦ ἐτέρου τῶν στοιχείων τούτων, ἀποβαίνει πηγὴ ἀτε-

(1) (17. 2) § πρ. Β (ΙΒ'. 1) §.

(2) (17. 2) §7. Β (ΙΒ'. 1.) §7. Νμσχ. ἀρθρ. 1691.

(3) Ἀρθρ. §7—69 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) (17. 2) 70. Β (ΙΒ'. 1) 68. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἀρθρ. 1703) ἡ ἑταιρία, ἂν μὴ ἐρισθῇ ἄλλο τί, διαρκεῖ ἐφ' ὅσον τὸν βίον τῶν ἐταίρων.

(5) §5. 59 αὐτ. Β §5. 59 αὐτ.

λευτήτων διενέξων καὶ συγκρούσεων. Ἐντεῦθεν οὐδεὶς πρέπει νὰ συνάπτῃ διὰ παντὸς τοιαύτην νομικὴν σχέσιν· ἐντεῦθεν, ἀποθανόντος ἐνὸς τῶν συνεταίρων, οὔτε ὁ ἐπιζῶν, οὔτε ὁ τοῦ ἀποθανόντος κληρονόμος ὑποχρεοῦται νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν ἑταιρίαν. Ἐὰν ἐκάτερος τούτων ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐξακολουθήσιν, ἅμα δὲ καὶ πίστιν πρὸς τὸν ἕτερον, ἃς συνάψωσι νέαν σύμβασιν. Ἐκ τούτων συνάγεται σαφῶς ὁποῖα ἐν περιπτώσει θανάτου πάντων τῶν συνεταίρων ἢ τῶν κληρονόμων αὐτῶν σχέσις (1). Ὁ νόμος ἀναφέρει μίαν μόνον ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ ἑταιρία δὲν ἐκτείνεται ἐπὶ τοὺς κληρονόμους, τὴν τῆς ἑταιρίας τῶν ἐκκληπτέρων τῶν δημοσίων τελῶν (2), πείθομαι ὅμως, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἰσχύει ἐπὶ πάσης ἑταιρίας, ἥτις ἔχει τὰ προσόντα νομικοῦ προσώπου· ἐννοεῖται δὲ, ὅτι δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῶν ἐμπορικῶν ἑταιριῶν.

134. Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης τίκτονται ὑπὲρ καὶ καθ' ἑκάστου συνεταίρου κυρίως αἱ αὐταὶ ὑποχρεώσεις· ὅθεν μία εἶναι ἡ ἐκ τῆς ἑταιρίας παραγομένη ἀγωγή (περὶ κοινωνίας ἀγωγή *actio pro socio*) (3), δι' ἧς ἕκαστος τῶν συνεταίρων ἐνάγει τοὺς λοιποὺς ἐπὶ ἐκπληρώσει τῶν ὑποχρεώσεων αὐτῶν.

Πᾶς συνέταϊρος ὀφείλει πρὸ πάντων νὰ καταβάλῃ τὴν δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένην εἰσφορὰν (4), καὶ νὰ εἰσαγάγῃ

(1) 37 αὐτόθι Β 37 αὐτ. Σχόλ. « Οἱ τῶν κοινωνῶν κληρονόμοι οὐκ εἰσὶν ἀλλήλων κοινωνοί. » Νησχ. ἀρθρ. 1726 3). 1729.

(2) 87 πρ. αὐτ. Β 87 αὐτ. Ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ἀπὸκειται εἰς τὸν δικαστὴν νὰ κρίνῃ, ἂν ὁ ἀποθιώσας δὲν ᾖ τοσοῦτον ἀναγκαῖον στοιχεῖον τῆς ἑταιρίας, ὥστε χωρὶς αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ διοικηθῇ.

(3) 63 § 5. 65 πρ. αὐτ.

(4) 52 § 8. 73 (ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας) Β 50. 70. αὐτόθι. Κατὰ δὲ τὸ Νησχ. (ἀρθρ. 1703) ὁ μὴ καταβάλων ἐγκαίρως τὴν εἰς χρήματα εἰσφορὰν αὐτοῦ ἑταῖρος ὀφείλει τῇ ἑταιρίᾳ, ἄνευ μνηύσεως, τὸν νόμιμον τόκον, ἀφ' ἧς ἔπρεπε νὰ καταβάλῃ. Τὸ ζήτημα πότε ἔπρεπε νὰ καταβάλῃ ἀπὸκειται εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ· ἅμα τῇ ἐνάξει τῶν ἐργασιῶν τῆς ἑταιρίας ἀνάγκη νὰ ὑπάρχωσι καὶ τὰ μέσα τῆς λωσιτελοῦς αὐτῆς ἐνεργείας, ὁ δὲ μὴ καταβάλλων τὴν εἰσφορὰν ἀδικεῖ τὴν ἑταιρίαν, στερῶν αὐτὴν τοῦ δραστηριοτέρου ἐλατηρίου τῆς ἐνεργείας· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται ἡ καὶ ἄνευ μνηύσεως ὑποχρέωσις πρὸς τοκοδοσίαν. Ὁ ἑταῖρος εὐθύνεται διὰ τὴν ἐκνίκησιν τῆς εἰσφορᾶς, ἂν συγίστατο εἰς εἰδικῶς ὡριζόμενον πρᾶγμα, ὡς πωλητὴς πρὸς ἀγοραστήν.

εἰς τὴν κοινωνίαν τὸ εἰς αὐτὸν περιελθόν, ἐὰν τοῦτο πρέπη νὰ ἀποτελέσῃ κοινὴν κτῆσιν κατὰ τὰ συνομολογηθέντα <sup>(1)</sup>.

135. Τοιοῦτον δὲ εἶναι ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρίας πᾶν τὸ ἀφ' οἷαςδήποτε ἐπιχειρήσεως τοῦ συνεταίρου προσγινόμενον, ὅθεν δὲν ὑποχρεοῦται ὁ συνέταιρος νὰ εἰσαγάγῃ τῇ τοιαύτῃ κοινωνίᾳ ὅ,τι ἀπέκτησεν ἄλλως, ἢ ἐξ ἰδίαις ἐπιχειρήσεως, «ἀπὸ σπουδῆς αὐτοῦ», οἷον ἐκ κληρονομίας, κληροδοσίας, ἢ δωρεᾶς <sup>(2)</sup>.

136. Ἐπὶ τῆς ἐταιρίας πόρου καὶ κέρδους γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν (ἐν ἐλλείψει ῥητῆς περὶ τοῦτου συνομολογήσεως) τὰ εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφερόμενα πράγματα γίνονται κοινὰ κατὰ κυριότητα (*res communes*) ἢ μόνον κατὰ χρῆσιν (*quoad usum*)· τὸ ζήτημα τοῦτο ἔχει οὐσιώδη ἐπιρροήν, οὐ μόνον εἰς τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τῶν εἰσνεχθέντων πραγμάτων, ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῶν κερδῶν καὶ τῶν ζημιῶν, λύεται δὲ ὡς ἐξῆς.

Ἐπὶ τῶν ἀναντικαταστάτων καὶ τῇ χρήσει μὴ δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν μόνην τὴν κατὰ χρῆσιν κοινωνίαν αὐτῶν, ἐν ἐλλείψει ῥητῆς ἐναντίας συμφωνίας, διότι, οὕσης δυνατῆς τῆς χρήσεως χωρὶς τῆς κατ' οὐσίαν (κυριότητα) διαθέσεως αὐτῶν, ὁ ἐταιρικὸς σκοπὸς οὐδόλως ἀπαιτεῖ τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ συνεισφέροντος κυριότητος, ὅθεν ἡ τυχαία τοῦ οὕτω συνενεχθέντος καταστροφῆς, ἢ βλάβῃ δὲ ὀρεῖ τοὺς συνεταίρους, ἀλλὰ μόνον τὸν συνενεγκόντα, λυθείσης δὲ τῆς ἐταιρίας ἀναλαμβάνει αὐτοῦσιον καὶ ἀκέραιον αὐτὸ ὁ συνενεγκὼν, οὐδέποτε πωσάμενος τοῦ εἶναι κύριος αὐτοῦ <sup>(3)</sup>.

(1) 74 αὐτ. Β 72 αὐτ.

(2) 7—11. 13. 71 § 1. αὐτ. Β 7—11. 13. 69 § 4. Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1697) δύνανται νὰ συνομολογηθῇ, ὅτι καὶ ταῦτα θέλουσιν εἶναι κοινὰ, ἀλλὰ μόνον κατ' ἐπικαρπίαν.

(3) Ἐὰν π. χ. ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ὑποσχηθῇ νὰ παράσχῃ τὴν ἀποθήκην αὐτοῦ, ἵνα χρησιμεύσῃ ὡς ἐμπορικὸν κατάστημα τῆς ἐταιρίας, οὐδαίς λόγος νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι πάντες οἱ συνέταιροι κατέστησαν συγκύριοι τῆς ἀποθήκης. Τοῦτο ἀποκρούει ὁ νόμος καὶ ἂν ἕκαστος συνέταιρος συνεισέφερον ἴδια πράγματα ἵνα, ἐνωθέντα μετὰ τῶν ὑπὸ τῶν λοιπῶν εἰσνεχθέντων, ἐκποιηθῶσιν ἐπωφελέστερον διὰ κοινὸν λογαριασμὸν Β 56. «Σοῦ τρεῖς ἔππους ἔχοντες, κάμου ἕνα, κοινωγίαν συεστησάμεθα, ἐφ' ᾧ γενέσθαι τέθριππον καὶ πρεθῆναι καὶ λαβεῖν με

Ἐπὶ τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ τῇ χρήσει δαπανωμένων πραγμάτων ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν κοινωνίαν κατὰ κυριότητα, διότι ἡ εἰς κοινὴν χρῆσιν παραχώρησις αὐτῶν συνεπάγεται κατ' ἀνάγκην καὶ τὴν εἰς κοινὴν κυριότητα παραχώρησιν, (διὰ τὸ ἀδύνατον τῆς χρήσεως ἄνευ ἀναιρέσεως τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος), ὥστε ἡ εἰς τοὺς συνεταίρους μετὰθεσις τῆς συγκυριότητος συνάγεται ἐκ τῆς εἰς τὴν κοινωνίαν εἰσφορᾶς· τοῦτο ἰσχύει κυρίως ἐπὶ τῶν εἰς χρήματα ἐταιρικῶν εἰσφορῶν, ὅθεν, ἐὰν τὰ συνενεχθέντα χρήματα ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης, ἡ ζημία ὀρθῶς οὐχὶ μόνον τὸν συνενεγκόντα, ἀλλὰ τὴν ἐταιρίαν <sup>(1)</sup>. Ἔννοεῖται ὅμως, ὅτι, καὶ τοὶ μεταβιβαζομένων εἰς τὴν συγκυριότητα τῶν συνεταίρων τῶν εἰσφερομένων χρημάτων, ταῦτα ἀποδίδονται μετὰ τὴν λύσιν τῆς ἐταιρίας εἰς τὸν συνενεγκόντα κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν πρὸς τὸ ἐταιρικὸν κεφάλαιον, καθ' ἣν κατεβλήθησαν <sup>(2)</sup>.

---

τὸ τέταρτον. Εἰς τὴν πρὸ τῆς πράξεως ἀποβάνη ὁ ἵππος μου, εὐ μένει ἡ κοινωνία, οὔτε λαμβάνω μέρος ἐκ τῆς τιμῆς τῶν σῶν ἵππων· εὐ γὰρ ἐπὶ τῷ ἔχειν, ἀλλ' ἐπὶ τῷ πωλῆσαι τὸ τέθριππον κοινωνίαν ἐποιήσαμεν». Σχόλ. Στεφάνου. . . «Εἰ δὲ τοῦτο συμπεφωνήται, ἵνα ἐντεῦθεν ἡδὴ συστή τέθριππον κοινοποιήσῃ, ὥστε ἐμὲ ἐκάστου ἵππου δισπάζειν κατὰ τὸ τέταρτον, σὲ τρεῖς ἔχοντα μοίρας ἐπ' αὐτῷ, εἰ δὲ τὸν ἐμὸν συνῆθ' τελευτήσαι ἵππον, τῆς διατιμῆσεως τῶν ὑπολειμμένων ἵππων τὸ τέταρτον μέρος λήψομαι ἀναμφιβόλως» πρὸς. 52 § 2 αὐτ. καὶ (19. 5) 13 § 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τοῦ κινδύνου τῶν καταβαλλομένων τῇ ἐταιρίᾳ ἐρίζει καὶ τὸ Νησχ., ἀλλ' ἂν ὠρίσθησαν πρὸς πώλησιν κινδυνεύουσι τῇ ἐταιρίᾳ· ἀρθρ. 1711.

(1) Π. γ. δύο ἔμποροι, ὧν ἕκαστος κατέβαλε 1,000 δραχ. διεξάγουσιν ἐταιρικῶς ἐπιχείρησιν τινά. Εἰς τὰ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου αὐτῶν συνεισχεθέντα χρήματα, στελλόμενα πρὸς ἀγορὰν ἐμπορευμάτων, ἀπολεσθῶσιν ἐν ναυαγίῳ, ὁ ἔμπορος οὗτος διατηρεῖ οὐδὲν ἥττον τὴν ἐταιρικὴν αὐτοῦ μερίδα, ἂν δὲ ἡ διὰ τῶν ὑπολείπων χιλίων δραχ. ἐπιχείρησις παρήγαγε κέρδος 1,000 δραχ. οἱ συνῆταιροι διανεμηθήσονται· τὰς ὑπαρχούσας δύο χιλιάδας δραχ. ἑξίσου κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἐταιρίας, ὥσπερ ἐγένετο χρῆσις ἐλοκλήρου τοῦ πασῶ τῶν δισχιλίων δραχμῶν εἰς τὴν ἐταιρικὴν ἐπιχείρησιν, αὕτη δὲ οὐδὲν παρήγαγε κέρδος. 58 § 1. Β 56 § 6'. «Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀφαιρῶσι με καὶ μὴ ποῦ συνεισάγαγῃν ἀπώλonton, μόνος ζημιούμαι». αὐτ. Πρόχ. Νόμ. τίτλ. 19. Κ. 12. Πρὸς. καὶ Νησχ. ἀρθρ. 1711.

(2) Α. γ. ὁ Α καὶ Β συνάπτουσιν ἐταιρίαν, καταβάλλοντες, ὁ μὲν Α χιλίας ὁ δὲ Β δισχιλίας δραχμάς, συμφωνοῦσι δὲ, ὅτι ἴσαι ἔσονται αἱ μερίδες αὐτῶν εἰς τὸ κέρδος, ἢ τὴν ζημίαν· αἱ δισχίλιαι τοῦ Β ἀπόλλυται, διὰ δὲ τῶν ὑπο-

137. Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅταν ὁ μὲν τῶν συνεταίρων κατέβαλε χρήματα, ὁ δὲ ὑπηρεσίας· ἥτοι τὰ μὲν χρήματα γίνονται κοινὴ τῶν συνεταίρων ἰδιοκτησία, τὴν δ' ἀπώλειαν φέρει οὐχὶ ὁ καταβαλὼν, ἀλλ' ἡ ἑταιρία, ἥτοι πάντες οἱ συνέταιροι κατὰ τὰς ἑταιρικὰς αὐτῶν μερίδας· ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὁ καταβαλὼν τὴν χρηματικὴν εἰσφορὰν ἀναλαμβάνει αὐτὴν ἐλόκληρον μετὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας, μόνον δὲ τὸ ὑπολειπόμενον κέρδος διανέμεται μετὰ τὸν τῶν συνεταίρων (1).

138. Εἰς τὰ τῇ ἑταιρίᾳ ὀφειλόμενα ἀνήκουσι καὶ χρήματα εἰσπραχθέντα ὑπὸ τοῦ συνεταίρου διὰ λογαριασμὸν τῆς ἑταιρίας. Ἐὰν τὰ χρήματα ταῦτα ᾖναι κεφάλαιον ἀποδοτέον τῇ ἑταιρίᾳ, ὁ εἰσπράξας αὐτὰ συνέταιρος πληρῶνει τόκους, ἂν κατέστη ὑπερήμερος περὶ τὴν καταβολὴν (2), ἢ « συνεχρήσατο », τοῦτέστιν ἠνάλωσεν εἰς ἰδίαν χρῆσιν, ἢ ὑπέκλεψεν αὐτά, τοῦ-

---

λοιπῶν χιλίων προσγίνεται κέρδος τρισχιλίων δραχμῶν, ὥστε κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας ὑπάρχουσι τετρακισχίλιαι δραχμαί· τὸ πρὸς τὸ τοῦτο διανέμεται ὡς ἑξῆς· ὁ Α λαμβάνει, 1500, ὁ δὲ Β 2,500 δραχμάς.

(1) Ὅθεν, ἐὰν ὁ Α καταβάλῃ 10,000 δραχμάς, ὁ δὲ Β τὴν ἐργασίαν καὶ τὴν πίστιν, ἐπὶ ἰσῆς μερίσι τοῦ κέρδους, ἢ τῆς ζημίας (διότι ἡ πείρα καὶ ἡ δεξιότης αὐτοῦ ἀντισταθμίζουσι τὸ χρηματικὸν ἐκείνου κεφάλαιον), ἢ δ' ἐπιχειρήσας οὐδὲν παρήγαγε κέρδος, τί θέλει ἀναλάβει· ἕκαστος κατὰ τὴν διάλυσιν τῆς ἑταιρίας· ὁ Β κατέθεσεν ἀπλοῶς τὸ κεφάλαιον τῆς συνέσεως, τῆς πείρας, τῆς πίστεως αὐτοῦ· Τοῦτο εἶναι ἀδύνατον· ὁ συνέταιρος οὕτως κατέθεσε μόνον τὰς κατ' ἰδίαν σπουδαίας ὑπηρεσίας του, αἵτινες παρήγονται ἐκ τοῦ ἀνεκποιήτου ἐκείνου προσωπικοῦ κεφαλαίου, ὁ δὲ Α κατέθεσε 10,000 δραχμάς, οὐκ εἰς τὴν διάθεσιν τῆς ἑταιρίας τὰς ἐκ τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου τούτου ὠφελείας. Ὅθεν, λύσεως τῆς ἑταιρίας, ἀναλαμβάνει ὁ Α τὸ κατατεθὲν κεφάλαιον στερούμενος τῶν ἐξ αὐτοῦ ὠφελημάτων (τόκων, ἢ κερδίων), ὁ δὲ Β οὐδὲν ἀναλαμβάνει λόγῳ κεφαλαίου, διότι κεφάλαιον δὲν συνεισέταξε, στερεῖται ὅμως τῶν ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν ἐργασιῶν του ὠφελημάτων, ὡς ἐστερήθη ὁ ἕτερος τῶν τόκων τοῦ συνεισπραχθέντος κεφαλαίου. Ἡ ἀπλὴ αὕτη σχῆσις, παρεξηγηθεῖσα καὶ περιπλεγθεῖσα ὑπὸ τῆς ἐσφαλμένης ἰδέας, ὅτι ὁ τὰς ἐργασίας καταβάλλων συνεισάγει αὐτὰς ἐν κεφαλαίῳ, παρήγαγεν οὐ μικρὰν ἐπὶ τοῦ ζητήματος τούτου τῆς διανομῆς σύγχυσιν· ἴδε Vangerow Τόμ. 3. § 651. Σελ. 449—451. Καὶ ἐκ τοῦ Troplong 387 καὶ ἐπομ. δύναται νὰ συναρῶν ἢ ἐρῶν λύσει. Πητῶς ἔλυσε οὕτω τὸ ζήτημα περὶ τοῦ εἰσνεγκόντος προσωπικὰς μόνον ἐργασίας τὸ Νμοσ. ἀρ. 1731.

(2) (22. 1) 32 § 2. Β (ΚΓ'. 3) 32 § 6'.



τέσιν ἐπὶ ἀθεμίτῳ σκοπῷ τῆς ἰδιοποιήσεως κατέλαβεν αὐτά (1). Ὁ συνέταιρος, δανειζὼν κοινὰ χρήματα χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν συνεταίρων, ἐπιχειρεῖ δάνειον μόνον κατὰ τὴν ἐπὶ τῶν χρημάτων μερίδα του, μὴ μεταβιβάζων τὴν κυριότητα κατὰ τὰς μερίδας τῶν λοιπῶν, ἅμξ ὅμως ἀναλωθῶσι τὰ δοθέν-

(1) (22. 1) 1 § 1. B (ΚΓ'. 3) 1 § 4. καὶ Σχόλια. Τινὲς φρονεῖσιν, ὅτι ἀντίκειται εἰς ταῦτα τὸ (17. 2) 60. B (ΙΒ'. 1) 58. ἔχον ὡτ'· «τοῦ κέρδους ὁ κοινῶνς οὐ δίδωσι τόκον, εἰ μὴ ἀπὸ ὑπερθέσεως καὶ συγχρήσεως.» Εἰς ταῦτα σημειοὶ ὁ Στέφανος ὅτι θεῖ πάντως τὰ δύο συνδραμεῖν καὶ μέρος καὶ σύγχρησιν, εἴτε γὰρ μέρος ποιήσει, μὴ συγχρήσεται· διὰ τοῖς ἀπὸ κέρδους νομίσμασι ἐφ' οἷς καὶ τὴν μέρος ἐποίησαν, εἴτε συγχρήσεται τοῖς, μέρος δὲ μὴ ποιήσει, τόκους αὐτῶν οὐκ ἀπαιτεῖται. Τὸ κείμενον τοῦτο τῶν Βασιλικῶν καὶ ἰδίως τὸ σχόλιον ἀπεδικινύουσι τὸ ἀνυπόστατον τῶν κριτικῶν διορθώσεων τοῦ καιμένου, ἃς ἐπεχείρησαν μάλιστα οἱ νομοδιδάσκαλοι (Κουϊάκιος, Νόστ, Ποτιέρος), ἐνὰ συμβιβάζωσιν αὐτὸ πρὸς τὴν ἐν τοῖς χωρίοις τῆς προηγουμένης σημειώσεως καλλιερωμένην ἀρχὴν, ὅτι ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως μόνης πληρόνεται τόκος ἐπὶ τῶν καλῆς πίστεως ἀγωγῶν, εἴα ἡ προκειμένη (τῆς κοινῆς) ἀγωγή· ἴδε Glück τὸμ. 18. Σελ. 442—443. Ἐντεῦθεν πολλοὶ νομοδιδάσκαλοι πρεσβεύουσιν, ὅτι ὁ κοινῶνς πληροῖται τῶν εἰς χεῖρας αὐτοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων τόκον μόνον ἀπὸ ὑπερθέσεως καὶ συγχρήσεως (Glück αὐτ. Goeschen τὸμ. 2. σελ. 407 καὶ 241). Δὲν παρεδεδέχθησαν τὴν γνώμην ταύτην, διότι τὸ προκειμένον χωρίον δὲν πραγματεύεται περὶ χρημάτων ἐν γένει ἀνηκόντων εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἀλλὰ ὁ συνέταιρος δὲν ἀποδίδει ἐξ ὑπερθέσεως καὶ μετεχειρίσθη εἰς ἴδιον ὄφελος, ἀλλὰ περὶ χρηματικῶν κέρδους, ὑπὲρ ὁ συνέταιρος ἀπέκτησεν ἐξ ἐταιρικῆς ἐπιχειρήσεως. Τὸ κέρδος τοῦτο ἀποτελεῖ καρπὸν τῶν εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ἐκείνην δαπανηθέντων κεφαλαίων, ὅθεν οἱ τόκοι τοῦ χρηματικῶς τούτου ποσοῦ ἤθελον εἶναι καρποὶ καρπῶν, κατὰ τοὺς ἑρισμούς τοῦ βωμ. νόμου, καθ' οὗς μόνον τὸ βέβαιον καὶ ἄμεσον, οὐχὶ δὲ τὸ δυνατόν, ἡ πιθανόν, ἔμμεσον διαφέρειν ἀπαιτεῖται, πρὸλ. (18. 6) 16. B (ΙΣΤ'. 9), καρποὶ καρπῶν, ὡς καὶ τόκοι τόκων, δὲν ἀποδίδονται συνήθως· πρὸλ. Σχόλιον εἰς τὸ ἔδαφ. 58 τῶν Βασιλ. Τοῦ κανόνος τούτου ἐξαιρέσιν παραδέχεται τὸ προκειμένον χωρίον (Π. 60. καὶ B 58) ἐπὶ τῶν κερδῶν δοτικῆς συντρέξεως καὶ αἱ δύο αὗται παραβάσεις, ὑπέρθεσις καὶ σύγχρησις, διότι τοσαύτη εἶναι ἡ ἀπιστία, ἡ ἰδιοτέλεια τοῦ συνεταίρου ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ, ὥστε ὁ νόμος δὲν ἀνέχεται τὴν πλουτισμὸν αὐτοῦ διὰ τῆς βλάβης τῶν συνεταίρων του, καὶ τότε ὅμως δὲν καταβάλλει τοὺς τόκους τοῦ εἰρημένου κέρδους, ὡς τόκους, ἀλλ' ὡς διαφέρον. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι τὸ προκειμένον χωρίον οὐδὲν ἀποκρούει τὸν ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένον κανόνα. Ὁμοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς (Σ. 339) ἐν καὶ δὲν ἐκφράζη γνώμην περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ προκειμένου χωρίου μετὰ τοῦ ἑρμῆ κανόνος ἐν ὑπερασπίσει. Τὸ ζήτημα τοῦτο, πότε ὁ ἐταίρος πληροῖται τόκον τῶν εἰς χεῖρας του ἐταιρικῶν χρημάτων ἔλυσε τὸ Νησχι. (ἄρθρ. 1703) κατὰ τοὺς περὶ εὐθύνης τοῦ



τα, τίκτεται κατὰ τοῦ λήπτου ἀπαίτησις τοῦ δόντος αὐτὰ ἐπὶ ἀποδόσει <sup>(1)</sup>.

Ὁ συνέταιρος ὅμως, ὁ δανείσας κοινὰ χρήματα ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν, δὲν ὀφείλει νὰ μεταδώσῃ τοῖς λοιποῖς τοὺς ἐκ τοῦ δανείου τοῦτου τόκους, ἂν δὲν ἀναλάβῃσι τὸν κίνδυνον <sup>(2)</sup>, διότι τὸ τοιοῦτον δάνειον ὑποτίθεται γινόμενον ἐκ χρημάτων, ἅτινα αὐτὸς ὁ δανείσας ἐδανείσθη παρὰ τῆς ἐταιρίας, τὸ δὲ ζήτημα, ἐὰν ὀφείλῃ τόκους λόγῳ ἀποζημιώσεως διὰ τὰ εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντα ταῦτα χρήματα, λύεται κατὰ τὰ ἀνωτέρω ἐκτεθέντα (σημ. 1 καὶ 2 τῆς 173 σελ.) <sup>(3)</sup>.

Ἐπίσης ὀφείλει ὁ συνέταιρος νὰ ἀποδώσῃ εἰς τοὺς συνεταίρους καὶ τοὺς ἀπὸ τῶν κοινῶν πραγμάτων συλλεχθέντας καρπούς <sup>(4)</sup>.

139. Πῶς συνέταιρος ὀφείλει λόγον τῆς διὰ λογαριασμὸν τῆς ἐταιρίας διεξαχθείσης διαχειρίσεως <sup>(5)</sup>.

Ὁ συνέταιρος, ὁ ἐκ πταίσματος (ἀμελείας) ζημιώσας τοὺς

ἐταίρου ἕνεκα τῆς ἐκ τῆς ὑπαιτιότητος αὐτοῦ ἐπενεχθείσης ζημίας (ἄρθρ. 1711) κοινούς κανόνας ὑπὲρ τῆς καταβολῆς τέκων παντὸς ποσοῦ ἐταιρικῶν χρημάτων, ἅπερ ὁ ἐταίρος ἠνάγκασεν εἰς ἰδίαν χρεῖαν, ἢ εἰσπράξας, ἐξ ἀμελείας δὲν ἀπέδωκεν ἐγκαίρως.

(1) (12. 1) 13 § 2. 16. B (ΚΓ'. 1) 13. 16. (46. 3) 94 § 1. B (ΚΣΤ'. 5) 94.—(19). E (2. 8) § 2 Θεόφ. αὐτ. (12. 1) 19 πρ. § 1. B (ΚΓ'. 1) 19.

(2) (17. 2) 67 § 1. B. (IB' 1) 65.

(3) Δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ ἐνταῦθα περὶ τῶν εἰς ἰδίαν χρῆσιν ληφθέντων χρημάτων εἰρημένα ἢ παρατήρησις τοῦ Στεφάνου ἐν τοῖς Βασιλικοῖς, Σχολ. εἰς τὸ ἐδάφ. 65 αὐτ. ὅτι «τὸ δάνειον οὐκ ἔστι συγχρήσασθαι», διότι ὁ Στέφανος ὑποτίθει, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ συνόλου τοῦ σχολίου, δάνειον κοινῶν χρημάτων, ἥτοι γινόμενον οὐχὶ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι τοῦ δανείζοντος, ὡς μόνον κυρίου τῶν νομισμάτων. Εἰς ὅμως ὁ συνέταιρος, ἔχων εἰς χεῖράς αὐτοῦ κοινὰ χρήματα, δανείσῃ αὐτὰ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ἐν ὀνόματι, εἰ μὲν πράττει τοῦτο ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀποστέρῃσιν αὐτῶν τοὺς συνεταίρους, ὑποκλέπτει αὐτὰ (Σημ. 2 τῆς σελ. 173), εἰ δὲ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ κατασταθῇ αὐτὸς ὀφειλέτης τῶν χρημάτων πρὸς τὴν ἐταιρίαν, ἐνέχεται εἰς ἀπόδοσιν, εἴτε ὡς δανεισάμενος, εἴτε ὡς συνέταιρος ποιούμενος ἰδίαν χρῆσιν τῶν ἐταιρικῶν χρημάτων, (Σημ. 1) δανείσας ταῦτα ἐπὶ ἰδίῳ κινδύνῳ καὶ ὀφείλει, τί ἄλλο πράττει ἢ σύγχρησιν; (Σημ. 2 τῆς σελ. 176).

(4) (17. 2) 38 § 1 B (IB'. 1) 38 § 4.

(5) (2. 13) 9 πρ. B (Z'. 18) 9. ἄρθρ. 698 τῆς πολ. δικ.

ιδίους συνεταίρους κατὰ τὴν διαχείρισιν ἐταιρικοῦ πράγματος, ἢ ἐν γένει ἐταιρικῆς ὑποθέσεως, ἀνορθοῖ τὴν ζημίαν ταύτην.

Τινὲς τῶν ῥωμαίων νομοδιδασκάλων ἐδόξαζον, ὅτι ὁ συνέ-  
ταιρος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀνόρθωσιν μόνῃς τῆς ἐκ δόλου ἐπενε-  
χθείσης εἰς τοὺς ιδίους συνεταίρους ζημίας <sup>(1)</sup>. ἐπεκράτησεν  
ὁμῶς ἡ γνώμη, ὅτι ἐνέχεται καὶ διὰ μικρὰν ἀμέλειαν <sup>(2)</sup>. Ἀλλ'  
ἐπειδὴ ἐν τῇ ἐταιρικῇ σχέσει ἕκαστος τῶν συνεταίρων καλεῖται  
νὰ ἐνεργήσῃ ὑπὲρ τε τοῦ ἰδίου καὶ τοῦ τῶν συνεταίρων συμφέ-  
ροντος, ἡ δὲ διττὴ αὕτη κατὰ τὸν σκοπὸν ἐνέργεια δὲν δύναται  
νὰ τμηθῇ εἰς δύο διακεκριμένας ἐνεργείας, εὐλόγως παραδέχε-  
ται, ὁ νόμος, ὅτι ὁ προσλαβὼν τινὰ ὡς συνέταιρον καὶ ἐνώσας  
μετὰ τῆς αὐτοῦ τὴν ἰδίαν τύχην, ἐννοεῖ, ὅτι οὗτος θέλει δια-  
πράξῃ τὰ τῆς ἐταιρίας μετὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, ἣν *συνήθως*  
ἐν τοῖς ἰδίοις αὐτοῦ πράγμασι καταβάλλει, ἐντεῦθεν δ' ἐγένετο  
ἐπὶ τῆς ἐταιρίας δεκτὸν τὸ δόγμα, ὅτι ὁ συνέταιρος ἐνέχεται  
ἔνεκα μικρᾶς ἀμελείας μόνον, ἐὰν παραβῇ τὴν ἐπιμελείαν, ἣν ἐν  
τοῖς ἰδίοις πράγμασι καταβάλλει <sup>(3)</sup>. Ἐὰν ᾖναι φύσει ἀμελὴς  
καὶ βλαβῇ ἐντεῦθεν ὁ συνέταιρος, «ἐαυτὸν αἰτιάσθω, κοινωνή-  
σας» μετὰ τοιοῦτου ἀνθρώπου, πρὶν ἢ ἐπιμελῶς ἐξετάσῃ τὰς  
ιδιότητας καὶ τὰς ἐξελίξεις αὐτοῦ. Ἡ συγκατάθεσις ὁμῶς αὕτη ἐκ-  
λείπει, ὅταν παραδοθῶσι τῷ κοινωνῷ πρὸς διοίκησιν πράγματα  
διατετιμημένα, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπαλλάσσεται μό-  
νης τῆς ἔνεκα τῶν τυχερῶν εὐθύνης, ἐνεχόμενος διὰ πᾶσαν ἐξ  
οἰασδῆποτε ἀμελείας αὐτοῦ βλάβην τῶν πραγμάτων <sup>(4)</sup>, διότι  
ἡ διατίμησις αὕτη συνδέεται πάντοτε μετὰ τινος δυσπιστίας,  
ὡς ἐκ τῆς ὁποίας ὁ διαχειριστὴς καταβιβάζεται, οὕτως εἰπεῖν,  
εἰς τὴν τάξιν τοῦ ἐκμισθωτοῦ ἐργασίας, λαμβάνων ὡς ἀντάλ-  
λαγμα τῆς κατὰ τὴν διαχείρισιν ἐργασίας, ἀντὶ μισθοῦ, μετο-  
χὴν εἰς τὰ κέρδη τῆς προκειμένης διαχείρισεως.

(1) E (3. 25) § 8.

(2) (17. 2) 23 § 2 καὶ 11. B (IB'. 1) 50 §§ 6'. ιε.

(3) E (3. 23) § 8. (17. 2) 72. B (IB'. 1) 70. Τούτ' αὐτὸ παραδέχεται καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1707 συνδ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 1416).

(4) (17. 2) 52 § 3. B. (IB'. 1) 50. Ἀρμ. (Γ. 10) 23. Ἐπαναγ. Τίτλ. 26. Κ. 14. Τοιαύτη ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐπίτασις τῆς εὐθύνης δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ Νμσχ.

140. Ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις τοῦ πταίσαντος δὲν παύει, διότι ἐπὶ ἄλλων ὑποθέσεων παρήγαγεν ὠφέλειαν ὡς ἐκ τῆς ἐπιμελείας αὐτοῦ (1)· ἢ ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων τούτων ἐκπλήρωσις τοῦ ἑταιρικοῦ καθήκοντος δὲν δικαιοῖ τὸν συνεταιρὸν εἰς τὴν παράβασιν αὐτοῦ ἐν τῇ ἐπιχειρήσει, ἐξ ἧς προέκυψεν ἡ ζημία. Δύναται ὅμως ὁ ἐπὶ τῇ ἀνορθώσει τοιαύτης ζημίας ἐναγόμενος νὰ ἀντιτάξῃ πρὸς συμφηρισμὸν ἀνταπαιτήσεις παραγομένας ἐκ ζημίας, ἣν ὁ ἐνάγων ἐπήγαγεν ἐξ ἰδίας ἀμελείας (2).

Ἀλλὰ καὶ χωρὶς πταίσματος ἐνέχονται ἐνίοτε οἱ συνεταιριοὶ πρὸς ἀλλήλους εἰς ἀποζημιώσιν.

1) Ὁ ἐξ ἰδίων καταβαλὼν εἰς ἑταιρικὴν ὑπόθεσιν ἀναγκαιάς, ἢ ἐπωφελεῖς δαπάνας δικαιούται νὰ ἀναζητήσῃ αὐτὰς μετὰ τοῦ τόκου παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταιρῶν κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν ἑταιρίαν ἐνοχῆς ἐκάστου αὐτῶν (3).

2) Ὁ κατὰ τὴν διεξαγωγὴν ἑταιρικῆς ὑποθέσεως ἀναιτίως ὑποστάς ζημίαν συνεταιρὸς δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τῶν λοιπῶν συνεταιρῶν τὴν ἀνόρθωσιν αὐτῆς κατὰ λόγον τῆς ἑταιρικῆς ἐκάστου μερίδος (4).

(1) (17. 2) 23 § 1. 25. 26. B (IB'. 1) 23. 25 καὶ 26, καὶ ἄρθρ. 1710 τοῦ Νμογ.

(2) (16. 2) 10 πρ. B (ΚΔ'. 10) 10.

(3) (17. 2) 52 § 15. 67 § 2. B (IB'. 1) 50 § 14. καὶ 65 § 6'. 84. Τὸ αὐτὸ ὡς πρὸς τὰς δαπάνας ὁρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1712 τοῦ Νμογ. Ἐκ τῆς ἐννοίας καὶ τοῦ προορισμοῦ τῆς ἑταιρίας συνάγονται καὶ τὰ ἐξῆς, ὅπερ ὁρίζει τὸ Νμογ. (ἄρθρ. 1720. § γ καὶ δ).

α) Ἐκαστος ἑταῖρος δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὰ ἑταιρικά πράγματα, ἀλλὰ κατὰ τὸν προορισμὸν αὐτῶν καὶ καθ' ὅσον δὲν βλάπτει διὰ τῆς χρήσεως τὰ συμφέροντα τῆς ἑταιρίας, μήτε ἐμποδίζει τοὺς ἄλλους ἑταίρους νὰ μεταχειρισθῶσι καὶ αὐτοὶ ταῦτα κατὰ τὸ ἴδιον δικαίωμα.

β) Ἐκαστος ἑταῖρος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ὑποχρεώσῃ τοὺς λοιποὺς συνεταιροὺς νὰ καταβάλλωσι μετ' αὐτοῦ τὰς πρὸς συντήρησιν ἑταιρικῶν πραγμάτων ἀναγκαίας δαπάνας.

γ) Ὁ ἑταῖρος δὲν δύναται ἄνευ τῆς συναίνεσεως τῶν λοιπῶν νὰ ἐπιφέρῃ μεταβολὰς τῶν ἑταιρικῶν ἀκινήτων, καὶ ἂν ἤθελε κρίνει αὐτὰς ἐπωφελεῖς τῇ ἑταιρίᾳ.

(4) (17. 2) 52 § 4. 60 § 1. 51. B (IB'. 1) 50 § 8'. 58. 59. Ἐπαναγ. Τίτλ. 26 Κ. 11. Τινὲς ἐθεώρησαν τὰς διατάξεις ταύτας ἀπαρδούσας πρὸς τὴν ἀρχὴν, ὅτι τὰ τυγχρὰ ὁ δεσπότης ἐπιγινώσκει, ἥτις ἰσχύει ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, λητμονοῦσιν ὅμως, ὅτι ἐνταῦθα ἐπικρατεῖ τὸ καὶ ἐν τῇ χρηματικῇ συμφέρον, εἰς

Ὁμοία τίκεται ὑποχρέωσις πρὸς ἀνθρώπων καὶ τῆς ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τινὸς τῶν συνεταίρων προξενηθείσης ζημίας· περὶ τῆς ὑποχρέωσης ταύτης ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (§ 120 σημ. 4)<sup>(1)</sup>.

Τὴν εἰς τὰ ἐταιρικά πράγματα τυχηρὰν ζημίαν ὀφίστανται πάντες οἱ συνέταιροι κατὰ τὴν εἰς τὰς ζημίας ἐνοχίαν των <sup>(2)</sup>. Ἐὰν ὅμως ἡ τυχαία βλάβη συμβῇ εἰς πράγματα ἴδια τοῦ συνεταίρου, δηλὸν, ὅτι φέρει ταύτην αὐτὸς μόνος. Τοῦτο δὲ ἰσχύει ἰδίως περὶ τῶν πραγμάτων, ἅπερ ὁ συνέταιρος ὀφείλει νὰ συνεισφέρῃ εἰς τὴν ἐταιρίαν, ἐὰν ἀπολεσθῶσιν ἐκ τύχης πρὶν ἢ συνεισχωθῶσιν <sup>(3)</sup>. Ἄν τὰ συνεισκατέα ἦσαν κατὰ γένος μόνον ὠρισμένα (1000 δραχμαί), ὁ ἀπολέσας αὐτὰ συνέταιρος, οὐ μόνον δὲν δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν λόγῳ τῆς ἀπωλείας, ἀλλ' οὔτε ἀπαλλάττεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισκαγεῖν αὐτὰ ὑποχρέωσης. Ἄν δὲ ἦσαν πράγματα κατ' εἶδος ὠρισμένα, (τὸ δεῖνα ἐργοστάσιον, ἡ δεῖνα μηχανή), ὁ ἀπολέσας ταῦτα ἐκ τύχης κοινωνὸς ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ συνεισκαγεῖν αὐτὰ ὑποχρέωσης, ἀλλὰ καὶ ἡ ἐταιρία « οὐ μένει » (λύεται), ἂν ἡ

---

ὁ ἀποβλέπει ὁ κοινωνὸς, ὁ ἀναδεξιόμενος τὴν διεξαγωγὴν τῆς κοινῆς ὑποθέσεως, καὶ ἦν ὑπέστη τὴν ζημίαν καὶ οὐ ἔνεκα κοινῇ διὸν ν' ἀποβῇ καὶ ἡ κατὰ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν ἐπιβουσα ζημία, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς, ἡ τοῦ ἐντολοδόχου ἐνέργεια ἄλλον ἔχει λόγον καὶ σκοπὸν, δικαιούντας, κατὰ τὰς ῥωμαϊκὰς ἰδέας, τὸ ἀντίθετον συμπέρασμα.

(1) Τὴν ἀρχὴν ταύτην ῥητῶς παρεδέξατο τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1713 καὶ 1714) ἀποφαινόμενον (ἄρθρ. 1713) ὅτι, ἐὰν ἑταῖρος, ἔχων ἐξ αἰτίας ἐταιρικῆς ἀπαιτήσεως καὶ ὅλων τῶν λοιπῶν συνεταίρων δὲν δυνήθῃ, καίτοι ἐπιμεληθείς, νὰ εἰπράξῃ τὸ εἰς τινὰ ἑταῖρον ἐπιβάλλον μέρος τῆς ἀπαιτήσεως διὰ τὸ ἀφερέγγυον αὐτοῦ, ἡ ἐντεῦθεν ζημία διανέμεται μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τῶν εὐπόρων ἑταίρων κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰς ζημίας μετοχῆς ἐκάστου (ἄρθρ. 1714). Εἰσῆγε, ἐὰν ἐξ αἰτίας ἐταιρικῆς ἔχουσιν ἀπαιτήσιν πλείονες συνέταιροι κατὰ συνέταίρου, τινὲς δὲ μόνον ἔλαβον τὸ ἐπιβάλλον αὐτοῖς ἢ καὶ ὀλιγώτερον, οἱ δὲ ἄλλοι διὰ τὸ ἀφερέγγυον τοῦ ὀφειλέτου, καίτοι ἐπιμεληθέντες, δὲν ἔλαβον, τὸ ληφέν διανέμεται μεταξὺ πάντων, κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη μετοχῆς αὐτῶν.

(2) §2 § 3. §8 § 1. αὐτ. Β 50 § γ'. §6 § α'.

(3). Β. §6 § α'. «Εἰ δὲ μετὰ τὸ ἀφορίσαι με καὶ μὴπω συνεισκαγεῖν ἀπώλοντο, μόνος ζημιούμαι.» καὶ Σχόλ. Σαφέστατα διακρίνει τὸ Νμσχ. (ἄρ. 1711) τίνα τῶν πραγμάτων κινδυνάουσι τῇ ἐταιρίᾳ καὶ τίνα τῷ κυρίῳ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΓ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

συνεισπαγωγή τοῦ πράγματος ἐκείνου ἢν οὐσιῶδες τῆς συστάσεως αὐτῆς στοιχεῖον <sup>(1)</sup>.

Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ᾗναι ἐπιτετραμμένος τὸ ταμεῖον τῆς εταιρίας, εἰς αὐτὸν ἀπευθύνονται οἱ κατ' αὐτῆς ἔχοντες ἀπαιτήσεις <sup>(2)</sup>.

141. Ἐπὶ τῆς καθολικῆς εταιρίας ἰσχύουσιν οἱ ἐξῆς ἰδιάζοντες ὅρισμοί.

1) Κατ' αὐτὴν «πάντα τὰ καθ' οἷονδῆποτε τρόπον θατέρω τῶν κοινωνῶν διαφέροντα (ἀνήκοντα) γίνεται κοινά, καὶ οὐ μόνον τὰ εὐρισκόμενα αὐτὰ κατὰ τὸν τῆς κοινωνίας καιρὸν, ἀλλὰ καὶ ὅσα ἂν ἐπικτήσῃται <sup>(3)</sup>, ἅπερ δὲ ἀπὸ κλοπῆς, ἢ ἐτέρου ἀδικήματος σχῆ, οὐ χρὴ κοινοποιεῖσθαι,» διότι ἀνίσχυρος εἶναι ἡ τῶν ἀμαρτημάτων κοινωνία, «εἰ δὲ συνεισφέρῃ, οὐκ ἀναλαμβάνει» <sup>(4)</sup>.

2) «Πάντα τὰ πράγματα (τὰ εἰς τὴν κυριότητα θατέρου τῶν κοινωνῶν εὐρισκόμενα) «εὐθέως κοινὰ γίνεται» καὶ χωρὶς ἀμοιβαίας παραδόσεως, διότι αὕτη σιωπηρῶς ἔνεστι τῇ συμβάσει τῆς καθολικῆς εταιρίας <sup>(5)</sup>. Αἱ ἐξ ἐνοχῶν ἀπαιτήσεις ἐκάστου τῶν συνεταίρων δὲν ἀποβαίνουσι κοινὰ, ἅμα τῇ συστάσει τῆς εταιρίας, πᾶς ὅμως τοιοῦτος κοινωνὸς ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτὰς εἰς τοὺς συγκαινωνοὺς <sup>(6)</sup>.

3) Πάντα τὰ χρέη ἐκάστου κοινωνοῦ λογίζονται κοινὰ τῶν συνεταίρων χρέη καὶ ἐκ τοῦ κοινοῦ ἀποδίδονται <sup>(7)</sup>, τὰ ἐξ ἀδι-

(1) 58 πρ. αὐτ. Β. 56 πρ. Ὁ τελευταῖος περιορισμὸς δὲν περιέχεται μὲν ἐν τῷ Νμοχ. (1728) ἀλλὰ δέον πάντως νὰ ὑπονοηθῇ ὑπάρχων. Πρβλ. Troplong Société § 919 καὶ 940.

(2) 64 § 15 αὐτ. Β 62 § 1 ε. αὐτ.

(3) 3 § 1. 52 § 16. 73. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1697) ἡ πάντων τῶν ἀγαθῶν εταιρία δὲν περιλαμβάνει, ὡς ἐρρήθη καὶ ἀνωτέρω, καὶ τὴν μέλλουσαν περιουσίαν, ἂν δὲ ῥητῶς περιλάβῃ καὶ ὠφελείας ἄλλοθεν προσερχομένας (ἐκτὸς ἐκ τῆς ἐνεστώσης περιουσίας), πάλιν δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν κυριότητα τῶν ἐκ κληρονομίας, κληροδοσίας ἢ δωρεᾶς περιελευσομένων τινῶν τῶν ἐταίρων.

(4) 52 § 17. 53. Β 50 § 1 ε'. 51. Κατὰ πόσον ἐνέχονται οἱ συγκαινωνοὶ εἰς τὴν ἀποζημίωσιν καὶ εἰς τὴν ποινὴν, ἴδε κατωτέρω.

(5) 1 § 1. 2 αὐτ. Β 1 § 1 α. 2 αὐτ.

(6) 3. πρ. αὐτ. Β 3 αὐτ.

(7) 27 αὐτ. Β 27 αὐτ. Τοιαῦτα χρέη θεωροῦνται καὶ αἱ (ἄδικοι) καταδικαί εἰς ἀποδόσεις ἐνεκεν ἀφείκτων πράξεων, Β. 50 αὐτ.



κημάτων ὅμως χρέη ἐπίκεινται εἰς μόνον τὸν ἀδικήσαντα <sup>(1)</sup>, ἐκτὸς ἂν ἡ ἐξ αὐτῶν ὠφέλεια περιῆλθεν εἰς τὴν ἐταιρίαν, ὅτε ὁ καταδικασθεὶς ἕνεκα τοῦ ἀδικήματος ἐταῖρος δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ περιελθόν, ὅπως ἀποτίσῃ τὸ ἴδιον χρέος <sup>(2)</sup>, δικαιούται ὅμως ὁ ἀδικηθεὶς νὰ ἀναζητήσῃ τοῦτο καὶ ἀπ' εὐθείας παρὰ τῶν ἐταίρων <sup>(3)</sup>.

Εἰς ὁλόκληρον ἐνέχονται οἱ συνέταιροι ἕνεκα τῶν κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον ἀποτελεσμάτων τοῦ ἀδικήματος, ὡς οἱ ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ προϊόντος τοῦ ἀδικήματος δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς συνένοχοι αὐτοῦ <sup>(4)</sup>.

Ἀμφισβητεῖται, ἂν καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς τοιαύτης ἐταιρίας χρέη καθίστανται κοινά <sup>(5)</sup>. δὲν ἀμφιβάλλω ὅμως περὶ τῆς καταφατικῆς λύσεως τοῦ ζητήματος διὰ τὸν λόγον, ὅτι, ἅμα συστηθείσης τῆς καθολικῆς ἐταιρίας, ἡ περιουσία ἐκάστου συνεταίρου καθίσταται κοινὴ, ὅπερ ἐστὶν ἐκ τῶν κατ' ἰδίαν πλειόνων τούτων περιουσιῶν ἀπαρτίζεται μία ὁμὰς περιουσίας, ἥς μετέχουσιν οἱ συνέταιροι, κατὰ τὴν ἐταιρικὴν ἐκάστου μερίδα· ἀλλ' ἵνα καταρτισθῇ ἡ ὁμὰς αὕτη, ἀνάγκη ἀπὸ τῶν κατ' ἰδίων περιουσιῶν ν' ἀφαιρεθῶσι τὰ χρέη <sup>(6)</sup>, τούτου δὲ μὴ γενομένου, τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ὁμὰδα ἀντικείμενα περιουσίας λογίζονται, δικαίῳ (de jure), ἐξηρημένα τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας καὶ διατελοῦντα εἰς τὴν διάθεσιν τῶν δανειστῶν μέχρι τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ἀπαιτουμένης ποσότητος· ἐντεῦθεν δὲ συνάγεται, ὅτι καὶ τὰ πρὸ τῆς συστάσεως τῆς ἐταιρίας χρέη πληρόνονται ἐκ τῆς ἐταιρικῆς ὁμάδος.

Πᾶσα δαπάνη τῶν συνεταίρων καταλογίζεται εἰς βάρος τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας <sup>(7)</sup>, καὶ ἂν ὁ εἰς τῶν συνεταίρων ἔχη πλειοτέρας ἀνάγκας, συνεισέφερε δ' ἐλάσσονα περιουσίαν. Ἐκαστος συνέταιρος μετέχει ἐξ ἴσου τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, διότι

(1) 52 § τέλ. 59 § 1 αὐτ. B 50. § 15. 57 αὐτ.

(2) 54 αὐτ. B 52.

(3) B. 51. πρῶτον Σχόλ.

(4) B. 51. πρῶτον Σχόλ. 52 καὶ 53 αὐτ.

(5) Goeschen 2. σελ. 415.

(6) (30. 16) 39 § 1. B (B'. 2) 37. «Οὐσία ἐστὶν ἢ μετὰ τὰ χρέη».

(7) 73 αὐτ. B 71 αὐτ.



ἐπὶ τῆς ἑταιρίας ταύτης πάντων τῶν συνεταίρων αἱ εἰσφοραὶ εἰσὶ καθ' ὑποκείμενον ἴσαι, ὑποχρεωμένου ἐκάστου νὰ κοινοποιήσῃ τοῖς λοιποῖς πᾶν ὅ,τι ἐξ οἰουδὴποτε λόγου ἐπικτήσῃται. Μόνη δὲ ἡ καθ' ὑποκείμενον αὕτη ἰσότης δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀσφαλῆ βᾶσιν τῶν ἀμοιβαίων σχέσεων τῶν συνεταίρων, διότι εἶναι ἀδύνατον νὰ ὁρισθῇ ἐκ προσιμίων ἡ ἀξία τῶν συνεισφορῶν ἐκάστου. Ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως τῆς ἑταιρίας ἐλάχιστον συνεισφέρων δύναται, προϊόντος τοῦ χρόνου, νὰ συνεισφέρῃ τὸ πλεῖστον <sup>(1)</sup>.

142. Οἱ καθολικοὶ συνέταιροι ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας <sup>(2)</sup>, ἥτοι ἐναγόμενοι διὰ τῆς ἐκ τῆς ἑταιρίας ἀγωγῆς ἀπαλλάττονται τῆς τε καταδίκης καὶ τῆς ἐπιδιωκόμενης ἐκτελέσεως τῶν ὑποχρεώσεων, καθ' ὅσον ἡ καταδίκη, ἢ ἡ ἐκτέλεσις ὑπερβαίνουν τὴν περιουσίαν αὐτῶν, ἀφαιρουμένων τῶν πρὸς συντήρησιν ἀναγκαίων, τοὔτεστιν ὁ συνέταιρος, ἐναγόμενος, ἢ καταδιωκόμενος (διὰ τῶν ἐκτελεστικῶν μέσων) ὑπὸ καθολικοῦ συνεταίρου δικαιούται νὰ ἐξαίρεσῃ τῆς καταδίκης, ἢ τῆς ἐκτελέσεως τὰ πρὸς συντήρησιν αὐτοῦ ἀναγκαῖα <sup>(3)</sup>.

(1) Ἡ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας ἰσότης αὕτη, ὑπὲρ τῆς ὅποιας δὲν ἔχομεν ῥητὴν κείμενον, συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ B. (1B'. 1) 1. καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ σχολίου αὐτοῦ.

(2) E. (4. 6) § 38 (17. 2) 63 B. (1B'. 1). Ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ τελευταίῳ τοῦτοφ χωρίῳ παρέχει τὸ εὐεργέτημα εἰς πάντας τοὺς κοινωνοὺς, ἀλλὰ τοῦ δὲ περιορίζει αὐτὸ εἰς μόνους τοὺς καθολικοὺς συνεταίρους (42. 1) 16. B. (Θ'. 3) 16. Τὴν ἀντινομίαν ταύτην λύουσιν οἱ πλεῖστοι καὶ διασημότεροι τῶν νεωτέρων νομομαθῶν ὡς ἐξῆς. Καὶ ἐπὶ τῶν μὴ καθολικῶν συνεταίρων χωρεῖ τὸ εὐεργέτημα, ἀλλὰ μετὰ προηγουμένην διάγνωσιν τοῦ δικαστοῦ, ἥτοι ἀπὸ τῆς κρίσεως αὐτοῦ ἤρτηται, ἐκτιμῶντος τὰς εἰδικὰς περιστάσεις τῶν τοιούτων συνεταίρων, νὰ παράσῃ, ἢ οὐ τὸ προκείμενον εὐεργέτημα (42. 1) 21 § 2, ἐνῷ ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἑταιρίας, πᾶσα τοιαύτη διάγνωσις καὶ κρίσις εἶναι περιττή, διότι, ὅμα ἀποδειχθείσης τῆς ἑταιρίας ταύτης, πᾶς συνέταιρος δικαιούται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ἀπολαύσῃ τὸ εὐεργέτημα. Ὅθεν ἡδύνατο ὁ Οὐλπιανὸς ἐν μὲν τῷ πρώτῳ χωρίῳ νὰ ἀναφέρῃ, ὅτι ἀπολαύουσιν αὐτοῦ πάντες οἱ συνέταιροι (ὑπὸ τὴν εἰρημὸν περιορισμὸν ὡς πρὸς τοὺς μὴ καθολικοὺς συνεταίρους, μὴ ἀπολαύοντας αὐτοῦ πάντοτε), ἀλλὰ τοῦ δὲ, ὅτι μόνον οἱ καθολικοὶ ἔχουσι (πάντοτε) αὐτό. Πρὸς. Καλλιγᾶ τέρμ. 3. σελ. 393. Περὶ δὲ τῶν διαφόρων ἐρμηνειῶν, τοὺς ἐν τῇ 40 σημ. αὐτῇ παρατεθειμένους συγγραφῆς.

(3) Τοῦ εὐεργετήματος, καθ' ὃ ἐξαίρουνται τῆς ἐκτελέσεως τὰ (ἐν τῷ νόμῳ

143. Περί τῶν πρὸς τρίτους σχέσεων τῶν συνεταίρων ἐκ τῶν παρ' αὐτῶν συναπτομένων συμβάσεων παρατηρητέον·

1) ἂν πάντες οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσιν αὐτοπροσώπως τὸ μετὰ τῶν τρίτων συμβόλαιον, ἕκαστος αὐτῶν ἐνέχεται συμμέτρως, εἴτε ὡς δικαιοῦχος (<sup>1</sup>), εἴτε ὡς ὀφειλέτης (<sup>2</sup>). Ἐνταῦθα ὅμως γεννᾶται τὸ ζήτημα ὁποῖαν ἔννοιαν ἔχει τὸ συμμετρῶς· ἡ ἐνοχὴ ἐκάστου ρυθμίζεται ἄρα γε κατὰ κεφαλικὰς μερίδας (ὅτε δύο ἤθελον ἐνέχεσθαι εἰς τὸ  $\frac{1}{2}$  ἕκαστος, τρεῖς δὲ εἰς τὸ  $\frac{1}{3}$  κλπ.) ἢ κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴν ἐκάστου; Τὸ μὲν ἤθελον εἶσθαι λογικώτερον ὡς πρὸς τοὺς τρίτους, οἵτινες, συνάπτοντες τὸ μετὰ τῶν κοινωνῶν συμβόλαιον, οὔτε γινώσκουσιν, οὔτε ὀφείλουσι νὰ γινώσκωσι τὰς πρὸς ἀλλήλους σχέσεις τῶν μετ' αὐτῶν συμβαλλομένων, τὸ δεύτερον ὅμως ῥητῶς ὀρίζουσιν οἱ νόμοι, ἀποβλέποντες κυρίως εἰς τὴν πρόθεσιν τῶν μετὰ τοῦ τρίτου τὸ αὐτὸ συμβόλαιον συναπίζει-

ωρισμένα) ἀπολύτως ἀναγκαῖα πρὸς συντήρησιν τοῦ ὀφειλέτου πράγματα, ἀπολαύουσι κατὰ τὴν πολιτικὴν δικονομίαν, (ἄρ. 883) πάντες οἱ ὀφειλέται.

(1) (45. 2) 11 § 1. K (4. 2) 9. B (23. 1) 53.

(2) (14. 1) 4 πρ. (21. 1) 44 § 1. B. (10'. 10) Ὅλως ἀνυπόστατος εἶναι ἡ δόξα τινῶν, ὅτι οἱ συνέταιροι ἐνέχονται ἐν τῇ προειρημένη περιπτώσει εἰς ὁλόκληρον διακρίσεως τῆς ἐταιρίας· ἡ δόξα αὕτη, ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ ἀποτελεῖ ἐξάίρεσιν, γινομένην δικτὴν μόνον δυνάμει ῥητοῦ νόμου καθιερούοντος αὐτήν, οὐδῶς ἀποδεικνύεται ἐκ [τοῦ (17. 2) 27. B (10'. 1) 27. διότι ἡ ἐκ τῆς κοινῆς περιουσίας πληρωμὴ τῶν χρεῶν δὲν συναπάγεται τὴν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴν ἐκάστου συνεταίρου· ἡ καταβολὴ τῶν ἐταιρικῶν χρεῶν γίνεται πάντοτε ἐκ τῆς ἐταιρικῆς περιουσίας, ἐπομένως καὶ ἂν ἐνέχεται ἕκαστος εἰς τὴν καταβολὴν ταύτην, εἴτε εἰς ὁλόκληρον, εἴτε κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς συνεισφοράς, εἴτε κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας ἐνοχῆς αὐτοῦ.

Τὰ ἄρ. 1723 καὶ 1724 τοῦ Νημογ. λύουσι ζητῶς τὸ ζήτημα τοῦ μέτρου τῆς εὐθύνης τῶν ἐταίρων ἐπὶ τῶν πρὸς τρίτους συμβάσεων αὐτῶν ἀπορρινόμενα, ὅτι οἱ ἐταῖροι δὲν ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τὰ ἐταιρικὰ χρεῖα καὶ ὅτι πρὸς τρίτους μετ' ὧν συνεβάλλοντο ἐνέχονται ἐξ ἴσου πάντες, ἂν μὴ ὀρίσῃ ἐν τῇ συμβάσει, ὅτι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς μετασχῆς, ἡ δὲ λύσις αὕτη συνήθει προδήλως πρὸς τὸν κανόνα, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ ἐμπορικῶν ἐταιριῶν οἱ πλείονες συμβαλλόμενοι εἰσὶν ἀτομικοὶ ὀφειλέται, τὸ δὲ χρέος πλειόνων διαιρεῖται αὐτεδικαίως μετὰ αὐτῶν (Ἐν. Δ. Α. § 22) καὶ πρὸς τὴν ἀσφαλίζουσαν τὰς πρὸς τρίτους ὑπὸ πλειόνων συνημμένας ἐνοχὰς ἀρχήν, ὅτι ἕκαστος αὐτῶν μετέχει αὐτῆς ἐξ ἴσου, ἂν δὲν ὀρίσῃ ἄλλο μέτρον ἐνοχῆς.

ρούντων συνεταίρων (1). Ἡ εἰς τὴν ἑταιρικὴν περιουσίαν ἐνοχὴ εἶναι, ὡς εἶδομεν, ἡ ἐνοχὴ εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας, ἀλλ' αἱ κατ' ἰδίαν ὑποχρεώσεις καὶ τὰ δικαιώματα, τὰ κατὰ τὴν διοίκησιν τῆς ἑταιρίας παραγόμενα, οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ τὰ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα, ἐξ ὧν θέλει ἀπαρτισθῆ ἐπὶ τέλους τὸ γενικὸν ἀποτέλεσμα τοῦ κέρδους ἢ τῆς ζημίας, ὅθεν ὁ συνétairos ὁ ὠρισμένην εἰς τὸ ἀποτέλεσμα ἐκείνο ἔχων μετοχὴν, δὲν δύναται νὰ ἔχῃ διάφορον ἐνοχὴν εἰς τὰ ἀπαρτίζοντα αὐτὸ κατ' ἰδίαν στοιχεῖα. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι οἱ συνétairoi δύναται νὰ συνομολογήσῃσι ἐνεργητικὴν ἢ παθητικὴν συνενοχὴν ἐπὶ τῶν τοιούτων ἐνοχικῶν αὐτῶν σχέσεων, ὅτε χωροῦσι περὶ τῆς λύσεως τῆς συνενοχῆς δι' ἀντελλόγου (συμψηφισμοῦ), συγχύσεως, καὶ ἀποχῆς διὰ συμφώνου οἱ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντες ὁρισμοί. Ἐπὶ τῶν τραπεζικῶν ἑταιριῶν ἴσχυε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ ἀρχή, ὅτι ἀπὸ παντὸς ὑπὸ τοιούτων συνεταίρων εἰς τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν ἀναγομένου συμβολαίου ἐτίκτετο ἐκ συνενοχῆς ἀπαίτησις καὶ ὑποχρέωσις ἐκάστου συνεταίρου (2).

2) ἂν τὸ συμβολαίον ἐπεχειρήθη ὑφ' ἐνὸς ἢ τινῶν ἐκ τῶν συνεταίρων, εἴτε ἐν ὀνόματι ἑαυτῶν καὶ τῶν λοιπῶν, εἴτε ἐν ἰδίῳ μὲν ὀνόματι, ἀλλὰ πρὸς κοινὸν συμφέρον, ἴσχύουσιν

α) ὡς πρὸς τὰ ἐντεῦθεν παραγόμενα δικαιώματα τῶν λοιπῶν συνεταίρων τὰ ἀλλαχοῦ εἰρημένα περὶ τῶν δι' ἀντιπροσώπου, εἴτε ἐν ὀνόματι καὶ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου, εἴτε ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἀλλὰ διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐκπροσωπούμενου συναπτομένων συμβολαίων. (Ἐνοχ. Δ. Α. §§ 119—121. § 123 II Β'. 129).

β) ὡς πρὸς δὲ τὰς τῶν λοιπῶν ἐκ τοιούτου συμβολαίου παραγόμενας ὑποχρεώσεις, ἐὰν ὁ συναλλαξάμενος ᾗναι προσετῶς (institor, ἢ, κατὰ τὴν σήμερον ἐπικρατοῦσαν ἑκφρασιν, διευθυντῆς τῆς ἑταιρίας), ἢ ἐντολοδόχος τῶν λοιπῶν, ἐνέχονται οὗτοι εἰς ὁλόκληρον (ἀνωτ. § 112. σημ. 5.), καὶ μάλιστα χωρὶς τοῦ

(1) 4 πρ. 44 § 1 αὐτ. (Σημ. 3 προηγούμε. σελ.).

(2) (17. 2) 52 § 5. B (IB'. 1) 30 Auct. ad Herennium II 13. (2. 14) 27 πρ. B (IA'. 1) 27.

εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως<sup>(1)</sup>, ἀλλ' ὁ καταβαλὼν συνέταιρος ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει κατὰ τὴν εἰς τὴν ἑταιρίαν μετοχὴν τῶν πτωχέσωντος δέ τις ἐξ αὐτῶν καὶ ἡ ζημία ἀποβαίνει κοινὴ κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν<sup>(2)</sup>. Ἐὰν ὁ συναλλαζάμενος ἐν ὀνόματι τῆς ἑταιρίας δὲν ᾔται μὴτε προσεστῶς μὴτε ἐντολοδόχος αὐτῆς, συνήθως αὐτὸς μόνος ἐνέχεται

(1) (14. 1) 2. (15. 1) 27 § 8. B. (III'. 5) 20. Τινὲς ἐνόμισαν, εἰ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο παρέχεται αὐτοῖς δυνάμει τῆς N. 99, ἀλλ' ἔρα περὶ τῆς ἀληθείας αὐτῆς ἐννοίας Ἐν. Δ. Δ'. § 48 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Νρμχ. (ἄρθρ. 1717—1719 πρὸς. ἄρθρ. 1836—1838 τοῦ Γαλλ. Ν.) ὁ ἐπιτετραμμένος τὴν διαχείρισιν τῶν ἑταιρικῶν ὑποθέσεων ἐταῖρος δύναται, καίτοι ἀντισταμένῳ τῶν λοιπῶν νὰ ἐπιχειρῇ πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως, περιουσίας ἐνταῦθα καὶ τὴν τοῦ ἐκποιεῖν ἐξουσίαν (ἄρθρ. Νρμχ. 1721). Ἡ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναται ἄνευ νομίμου λόγου νὰ ἀνακληθῇ, ἐνὸς μὲν δικαίου ἡ ἑταιρία, ἐκτὸς ἂν ἐδόθη διὰ πράξεως μεταγενεστέρως τοῦ ἑταιρικοῦ συναλλάγματος, ὅτε ἀνακαλεῖται ὡς πᾶσα ἐντολή. Εὐνόητος εἶναι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τῆς ἀνακλήσεως τῆς τοιαύτης ἐξουσίας τῆς δοθείσης διὰ τοῦ συστατικοῦ τῆς ἑταιρίας συμβάσεως· διὰ τοιαύτης ἀνακλήσεως ἡ πλειονοψηφία ἡδύνατο νὰ ἀντρέψῃ τὴν βᾶσιν, ἐφ' ἣς οἰκοδομήθη ἡ ἑταιρία, πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν ἑταίρων.

Ἄν ἡ διαχείρισις ἀνετέθη εἰς πολλοὺς ἐταίρους, δὲν ὀριοθῶσι δὲ τὰ ἔργα ἐκείνου, μὴτε, ὅτι πάντες πρέπει νὰ ἐνεργώσιν ἀπὸ κοινοῦ, ἕκαστος αὐτῶν δύναται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ μόνος πᾶσαν πρᾶξιν διαχειρίσεως.

Ἐὰν ἐρισθῇ, ὅτι ἕως τῶν διαχειριστῶν δὲν δύναται νὰ ἐνεργῇ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ἄλλου, εἰς μόνος ἐξ αὐτῶν δὲν δύναται νὰ πράξῃ τι, καὶ ἂν ὁ ἄλλος ἀδυνατῇ νὰ συμπράξῃ εἰς τὰ τῆς διαχειρίσεως, ἐκτὸς ἂν ἐπικηται κίνδυνος σπουδαίας ζημίας ἐκ τῆς ἀναβολῆς.

(2) Σιφῶς ἀποφαίνεται ταῦτα τὸ (17. 2) 67 πρ. B (III'. 1) 63, καὶ ἰδίως τὰ σχόλια τοῦ χωρίου τούτου τῶν Βασιλικῶν «οἱ εὐποροὶ ὑπὲρ τῶν ἀπῶρων κατέχονται· εὐλογον γὰρ ἐστὶ τοὺς κοινωνίαν συστησάμενους κοινῶς καὶ ζημίαν καὶ κέρδος ἐπιγινώσκειν.» Τινὲς ἀμειψόητοῦσι τὴν εἰς ἐλόκληρον ἐνοχλὴν τοῦ συναλλαζάμενου συνεταίρου, ἔαν οἱ λοιποὶ ᾔται ἀναξίεχρον· ἀλλὰ τὰ χωρία, εἰς ἃ σφριζονται, οὐδόπως ἔχουσι τὴν ἔννοιαν ταύτην, διότι τὸ μὲν (14. 3) 14 υποθέτει, οὐχὶ ὅτι ἡ ἀναγωγή εἶναι ματαία διὰ τὸ ἀναξίεχρον τοῦ εἰς αὐτὴν ἐνεχομένου, ἀλλὰ ὅτι αὕτη εἶναι δυνάμει τοῦ νόμου ἀπαράδεκτος, μὴ ὑπαρχούσης τῆς ἑταιρικῆς σχέσεως, ὡς συνάγεται ἐκ τοῦ αὐτοῦ ἀναφερομένου παραδείγματος, τὰ δὲ (14. 1) 12 § 1. (15. 1) 27 § 1 καὶ 28, οὐδόπως ἐρίζουσιν, ὅτι ἐκ πλειονῶν κυρίων τοῦ χρηματίου (ὑπερ διαχειρίσας) ὁ κοινὸς δούλος, ἐπὶ ἐκ ἐκ πλειονῶν ἐξίεχρον, δυνάμενοι, ἐπὶ τῇ ἀγωγῇ τοῦ καταβαλόντος ἐλόκληρον τὸ χρέος, νὰ ἀποζημιώσωσιν αὐτὸν, ἀλλ' ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι, ἔαν ἐκ δύο κυρίων ὁ μὲν μὴδὲν ἔχῃ εἰς χεῖράς του ἐκ τοῦ χρηματίου τοῦ κοινοῦ δούλου, ὁ ἑταῖρος ἐνάγεται μόνον ἐφ' ὅσον μέρος τοῦ χρηματίου κατέχει αὐτός· (διότι διὰ τῆς

πρὸς τοὺς τρίτους. Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς δύο ἐξαιρέσεις· ἐὰν οἱ κοινωνοὶ ἐγκρίνωσι τὸ διὰ λογαριασμὸν αὐτῶν συναφθὲν συμβόλαιον, ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ὥσανει ὁ συναλλαζάμενος ἐνήργησε κατ' ἐντολὴν αὐτῶν (1), ἐπίσης δ' ἐνέχονται καὶ ἂν διὰ τοῦ προκειμένου συμβολαίου ὠφελήθῃ ἡ ἐταιρία (2), ἀλλ' ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ οἱ λοιποὶ συνέταιροι ἐνάγονται μόνον συμμετρῶς (3), ἥτοι κατὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρικὴν ἐπιχείρησιν συμμετοχὴν των. Ἐὰν τέλος ὁ μετὰ τρίτου συναλλαζάμενος συνέταιρος ἐπραξέ τοῦτο ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται πρὸς τὸν τρίτον, καὶ οὐδεὶς λόγος περὶ ἐνοχῆς τῶν συνεταίρων πρὸς αὐτὸν, οὐδ' ἐὰν ἡ ἐταιρία ὠφελήθῃ ἐκ τοῦ συμβολαίου (4).

Τὰ ὑπ' ἀρθ. 2 πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἂν ὁ μετὰ τῶν τρίτων διὰ λογαριασμῶν τῆς ἐταιρίας συναλλαζάμενος δὲν ᾖ ἐναι συνέταιρος, ἀλλ' ἀλλότριος πρὸς τὴν ἐταιρίαν.

144. Ἐὰν εἰς τῶν συνεταίρων ἐκχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν μερίδα

τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς ὁ κύριος ἐνάγεται μέχρι τοῦ ποσοῦ, ὅπερ περιέχει τὸ χρημάτιον).

(1) (50. 17) 60. B. (B'. 3) 60.

(2) (17. 2) 82. B. (ID'. 1) 80. Ἐκ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τῶν Βασιλικῶν σχολίων συνάγεται ἀδιστάκτως, ὅτι πρόκειται περὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ τρίτου κατὰ τοῦ ἄλλου συνεταίρου, τοῦ μὴ συναλλαξαμένου μετὰ τοῦ τρίτου, ὅθεν δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ διέξα, καὶ ἂν ἐν τῷ παρατεθέντι χωρίῳ πρόκειται περὶ τῆς κατ' ἀλλήλων ἀγωγῆς τῶν συνεταίρων· ἴδε τοὺς πρὸςθεύοντας αὐτὴν ἐν Vangerow τόμ. 3. Σελ. 436.

(3) (15. 3) 10 § 4. 13. B. (IH'. 7) 13.

(4) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ κανόνος τοῦ β. νόμου, καὶ ὅτι ἐκ συμβολαίου, ὅπερ ἐπιχειρεῖται ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ οὐχὶ τοῦλάχιστον ὡς διαχειριστῆς τῶν υποθέσεων ἄλλου, οὐδέποτε δύναται νὰ ἐναχθῇ τρίτος, καὶ ἂν ἐξ αὐτοῦ ὠφελήθῃ.

Αἱ ὑποχρεώσεις τῶν ἐταίρων ἐκ τῶν παρὰ τινος ἐξ αὐτῶν πρὸς τρίτους συναπομένων διὰ τὴν ἐταιρίαν ἐνοχῶν ἐρρυθμίσθησαν ὑπὸ τοῦ Ν.μο. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς (ἀρθρ. 1725 καὶ 1720). Αἱ τοιαῦται ἐνοχᾶι ὑποχρεοῦσι τοὺς λοιποὺς ἐταίρους, ἂν οὗτοι ἔδωκαν ἐπὶ τούτῳ ἐξουσίαν τῷ συναλλαξαμένῳ, ἢ ἂν τὸ πρᾶγμα ἀπέβῃ εἰς ὄφελος τῆς ἐταιρίας, ἀλλὰ κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν οἱ ἐταῖροι ἐνέχονται κατὰ λόγον τῆς ἐταιρικῆς αὐτῶν μετοχῆς· ἀλλὰ πᾶν ὅ,τι ὁ ἐταῖρος ἐπιχειρήσῃ διὰ τὴν ἐταιρίαν θεωρεῖται γινόμενον δυνάμει σιωπηρᾶς ἐντολῆς καὶ ὑποχρεῖται πάντας τοὺς συνεταίρους· ἔχουσι θμως οὗτοι τὸ δικαίωμα νὰ ἐναντιωθῶσιν εἰς τὴν πρᾶξιν πρὸ τῆς καταρτίσεως αὐτῆς.



του, ἢ προσλάβῃ αὐτὸν κοινωνὸν εἰς αὐτὴν, ὃ ἐκδοχεὺς οὗτος, ἢ κοινωνὸς τοῦ κοινωνοῦ οὐδόλως καθίσταται συνέταιρος τῶν λοιπῶν συνεταίρων, ἔθεν κατ' αὐτῶν ἔχει μόνον τὴν περὶ διαίρεσεως κοινοῦ ἀγωγὴν ἐπὶ διανομῇ τῆς κοινῆς περιουσίας <sup>(1)</sup>.

γ) Λύσις τῆς ἑταιρίας.

### ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

145. Λύσις τῆς ἑταιρίας. Πλήρωσις τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἢ διαλυτικῆς αἰρέσεως· ἀπώλεια τοῦ πράγματος.

146. Ὁ θάνατος συνεταίρου λύει τὴν ἑταιρίαν ὡς πρὸς τε τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ καὶ ὡς πρὸς τοὺς περιόντας· διατί;

Ἀνίσχυρον τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἑταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τῶν συνεταίρων. Ἰσχύει ὅμως τὸ σύμφωνον, καθ' ὃ, ἀποθανόντος τοῦ συνεταίρου, ἐξακολουθήσῃ ἡ ἑταιρία μετὰ τῶν λοιπῶν.

147. Ἦ θανάτῳ τινὸς τῶν συνεταίρων λύσις τῆς ἑταιρίας χωρεῖ, ἀφ' ἧς οἱ λοιποὶ λάθωσι γινῶσιν τοῦ θανάτου.

148. Ἦ νόμιμος ἀπαγόρευσις, ἢ πτώχευσις καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας λύουσιν ἐπίσης τὴν ἑταιρίαν.

149. Ἐναντία βούλησις. Ἦ δολία ἀπαγόρευσις δὲν ὠφελεῖ τὸν ἀπαγορευόντα.

150. Τί ἐστὶν ἄκαιρος ἀπαγόρευσις; Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

151. Σιωπηρὰ ἐναντία βούλησις.

152. Ἀγωγὴ περὶ κοινωνίας καὶ περὶ διαίρεσεως κοινοῦ· κατὰ τί διαφέρουσι;

145. Ἦ ἑταιρία λύεται, ληξάσης τῆς προθεσμίας δι' ἣν συνωμολογήθη <sup>(2)</sup> πληρωθέντος τοῦ σκοποῦ ἐφ' ᾧ συνέστη, ἢ ἐξελ-

(1) (50. 17) 47 § 1. B (B'. 3) 47. (17. 2) 17 πρ. 19. B (IB'. 1) 17. 19. K. (5. 42) 3. Ἀρμεν. περὶ κανόνων § 37. Δ. Π. 81 (1846). Νμσχ. ἄρθρ. 1722. Ὁ παρακοινωνὸς διαμένει ὅπως ξένος τῇ ἑταιρίᾳ, καὶ ἂν ὁ προσλαβὼν αὐτὸν ᾔνοιε διαχειριστής.

(2) [17. 2] 1 πρ. 14 B. (IB'. 1) 1 14 Νμσχ. ἄρθρ. 1726. Κατὰ τὸ Νμσχ. λίαν εὐλόγως ὠρίσθη (ἄρθρ. 1727) ὅτι ἡ παράτασις τῆς ἑταιρίας πέραν τοῦ ἐν ἀρχῇ συνωμολογηθέντος χρόνου δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ δι' ἄλλων μέσων ἢ δι' ὧν ἀποδεικνύεται καὶ ἡ οὐστας αὐτῆς. Δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις σιωπηρᾶς παρατάσεως τῆς ἑταιρικῆς σχέσεως, ἐνθα δὲν συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις.



θούσης τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ὅφ' ἦν συνήφθη<sup>(1)</sup>, ἡ ἀπολυσθέντος τοῦ πράγματος, εἰς δ' ἀνεφέρτετο<sup>(2)</sup>.

146. Τελευτήσαντος ἑνὸς τῶν συνεταίρων ἡ ἐταιρία λύεται ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ<sup>(3)</sup>· διότι, ἐρεῖδομένη εἰς τὴν περὶ τῆς προσωπικῆς ἱκανότητος καὶ χρηστότητος ἐκάστου ἐταίρου πεποιθήσιν τῶν λοιπῶν, ἀποβάλλει τὸ στοιχεῖον τοῦτο τῆς ἀμοιβαίας πίστεως ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους τοῦ τελευτήσαντος, οἵτινες κατὰ τοῦτο εἰσὶν ἄγνωστοι τοῖς λοιποῖς ἐταίροις, οὐδ' εἶναι ἰσχυρὸν τὸ ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐταιρίας σύμφωνον τοῦ νὰ ἐξακολουθήσῃ αὕτη καὶ μετὰ τῶν κληρονόμων τῶν συνεταίρων, καθὼ ἐμβάλλον εἰς κίνδυνον τὰ συμφέροντα τῶν περιόντων, ὑποχρεουμένων νὰ ἐξακολουθήσωσι μετ' ἀγνώστων τὴν σχέσιν ταύτην τῆς ἀμοιβαίας πίστεως<sup>(4)</sup>.

(1) (17. 2) 1 πρ. 63 § 10. B. (1B'. 1) 1. 62 § 7'. E. (3. 23) § 6. Νμοχ. ἀρθρ. 1726.

(2) Π. χ. τοῦ ποιμνίου, οὗ τὴν κοινὴν διαχείρισιν ἐσκόπει ἡ ἐταιρία. 63 § 10 αὐτ. B. 60. 61 αὐτ. ὁ ῥωμ. νόμος προνοεῖ περὶ τοῦ θέματος τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τῶν ἐταιρικῶν πραγμάτων 63 § 10 B αὐτ. ἀλλ' ἐὰν καταγραφῇ τὸ συνεισακτέον ἢ συνεισαχθέν ὑπὸ τινος ἐταίρου πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ πᾶσα ἡ ἐταιρικὴ περιουσία· Τὸ ζήτημα εἶναι λίαν σπουδαῖον. Τὸ Νμοχ. ἀρθρ. 1728 ἔλυσε αὐτὸ κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ὡς ἐξῆς. Εἰς τὸν ἐταῖρόν τις ὅπως ἐσχεθῇ νὰ θέσῃ ἐν κοινῷ τὴν κυριότητα πράγματος (τοῦτο οὐδέλως συγκροτεῖται πρὸς τὸν ἐν τοῖς ἀρθρ. 616 καὶ 617 τοῦ Νμοχ. κανόνα), τὸ δὲ πρᾶγμα τοῦτο ἀπωλείσθη πρὸ τῆς εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσφορᾶς αὐτοῦ, ἐπέρχεται ἐντεῦθεν λύσις τῆς ἐταιρίας πρὸς πάντας τοὺς ἐταίρους, ἡ ἀπώλεια ὅμως τοῦ πράγματος, μετὰ τὴν εἰς τὴν ἐταιρίαν εἰσαγωγὴν αὐτοῦ, οὐδεμίαν φέρει μεταβολήν.

Ἡ ἐταιρία λύεται ὡσαύτως διὰ τῆς ἀπωλείας τοῦ πράγματος, ὁποτεδήποτε συμβῶσης, ἂν ἡ κάρπωσις μόνον αὐτοῦ ἐτίθη ἐν κοινῷ· ὡσαύτως λύεται, ἂν καταστῇ ἀδύνατον εἰς τὸν ἐταῖρον νὰ παράσχῃ ἣν ἐφείλει προσωπικὴν ἐργασίαν.

(3) 4 § 1 33. 39 πρ. 63 § 9. καὶ 11 αὐτ. B 4. 35. 57. «οὐκ ἐφείταται συμφωνεῖν διαβαίνειν αὐτὴν εἰς κληρονόμους» 63 § 9'. αὐτ. E (3. 23) § 5. Ἀρμεν. (Γ. 10) § 4. Εἰσαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐταιρίας τῆς ἐκλήψεως δημοσίων τελῶν, καθ' ἣν δύναται νὰ συμφωνηθῇ καὶ ἡ εἰς τοὺς κληρονόμους διάδοσις (17. 2) 39 πρ. 63 § 8. B (12. 1) 57. 61. ἴδε ἀνωτέρω.

(4) Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1729) δύναται νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θνόντος τοῦ ἐταίρου ἡ ἐταιρία θέλει ἐξακολουθήσῃ μετὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ ἐν γένει. Δὲν πείθεται, ὅτι τοῦτο βελτιοῖ τὴν ἐν ἰσχυρῇ νομοθεσίᾳ, ἐκτὸς ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦτο τεκμαίρεται ὁ νόμος, ὅτι εἰ συμβαλλόμενοι γινώσκουσι τὸν κληρονόμον τοῦ ἐν λόγῳ κοινωνοῦ· ὁ Troplong δικαιολογεῖ τὴν διάταξιν ταύτην τοῦ γαλλ. νόμου διὰ τῶν ἀρχαίων ἐθίμων. Société § 878—881, ἀλλ' ὁ λόγος οὗτος δὲν ὑπάρχει παρ' ἡμῶν.

Διὰ δὲ τῆς τελευτῆς τοῦ ἐνὸς συνεταίρου λύεται ἡ ἐταιρία καὶ μεταξὺ τῶν περιόντων, διότι ἐνίοτε διὰ μόνην τὴν τοῦ τελευτήσαντος δεξιότητα καὶ ἐμπειρίαν ὑπῆρχεν ἐπωφελὲς ἅμα καὶ αἰρετὴ τοῖς περιοῦσιν ἡ κοινωνία· δὲν λύεται ὅμως αὕτη, ἐὰν ὑπάρχῃ συμφωνία, ὅτι καὶ μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ ἐνὸς, ἡ πλειόνων συνεταίρων ἡ ἐταιρία θέλει ἐξακολουθήσει μεταξὺ τῶν λοιπῶν<sup>(1)</sup>, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει οἱ συνέταιροι, γινώσκοντες κατὰ πόσον ἕκαστος αὐτῶν συντελεῖ εἰς τὴν ἐπιδιώξιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ, ἀποφασίζονται περὶ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἐταιρίας ἐν πλήρει γνώσει τῶν ἐταιρικῶν συμφερόντων. Αὐθείσης τῆς ἐταιρίας διὰ τοῦ θανάτου ἐνὸς τῶν συνεταίρων, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ὀφείλουσιν οὐδὲν ἥττον νὰ περατώσωσι τὰς ὑπὸ τοῦ κληρονομηθέντος ἀρχαμένας ὑποθέσεις, ἐνεχόμενοι κατὰ τοῦτο διὰ μεγάλην μόνον ῥαθυμίαν, κοινωνοῦσι δὲ τῶν τε ζημιῶν καὶ τῶν κερδῶν, τῶν μετὰ τὴν τελευτὴν τοῦ κοινωνοῦ ἐπιγενομένων, ἐνάγοντες καὶ ἐναγόμενοι ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει τῶν εἰρημμένων ὑποχρεώσεων διὰ τῆς ἐκ τῆς κοινωνίας ἀγωγῆς<sup>(2)</sup>.

147. Ἡ τῇ τελευτῇ τοῦ κοινωνοῦ λύσις τῆς ἐταιρίας χωρεῖ μόνον, ἂν ᾖ ἡ οἱ λοιποὶ λάθωσι γνῶσιν τῆς τελευτῆς· ὅθεν τελευτήσαντος τινὸς συνεταίρου καὶ ἀρχαμένης τινὸς ἐπιχειρήσεως βραδύτερον, ἀλλὰ πρὶν ἢ οἱ λοιποὶ λάθωσι γνῶσιν τῆς τελευτῆς, τὰ ἐκ τῆς ἐπιχειρήσεως ἐκείνης ἀποτελέσματα ὀρώσι τὴν ἐταιρίαν<sup>(3)</sup>.

148. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ φυσικοῦ θανάτου συνεπάγεται καὶ ἡ νόμιμος ἀπαγόρευσις<sup>(4)</sup>, διότι καὶ αὕτη, ἀποστεροῦσα ἐπὶ μακρὸν χρόνον τὸν καταδικασθέντα τῆς ἰκανότητος τοῦ ἐπιχειρεῖν συμβόλαια, καθίστησιν αὐτὸν ἀνίκανον τοῦ ἐπιχειρεῖν πᾶσαν εἰς εὐδόξωσιν τοῦ κοινοῦ σκοποῦ συντελοῦσαν πράξιν καὶ, τὸ σπου-

(1) (3. 23) § 5 ἐν τέλει.

(2) 33. 36. 40. 63 § 8. 65 § 2. Αὐτ. Β 35. 36. 40. 60 καὶ 62. Ἀπλόν, ὅτι αἱ περαιτέρω αὐταὶ ὠφείλειαι (αἱ μετὰ τὸν θάνατον) δεόν νὰ ᾖσιν ἀναγκαῖαι συνέπειαι τῶν προγενεστέρων τοῦ θανάτου ἐπιχειρήσεων. Ν.μ.σ. ἀρ. 1729.

(3) 63 § 10 Β. 63 § 0'. αὐτ.

(4) 4 § 1. 63 § 10 αὐτ. Ἀρμ.ν. (Γ. 10) 8. Ποιν. νόμου ἀρ. 25. Νομ. περὶ ἀπαγορεύσεως ἀρ. 136. Ν.μ.σ. (ἀρ. 1726 3) ἀπαγορευθέντος, περὶπεσόντος εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας, ἡ πτωχεύσαντος τινὸς ἐταίρου.

δαιότερον, εισάγει εἰς τὴν ἑταιρίαν ἀλλότριον πρόσωπον, τὸν ἐπίτροπον, εἰς δ' οὐδόλως ἀπέβλεψαν οἱ λοιποὶ συνέταιροι. Καὶ ἡ πτώχευσις τοῦ ἐνὸς τῶν συνεταίρων, ἥτοι ἡ ἀπώλεια τῆς ὅλης αὐτοῦ περιουσίας, συνεπάγεται τὴν λύσιν τῆς ἑταιρίας, ὡς καὶ ἡ παραχώρησις τῆς περιουσίας αὐτοῦ εἰς τοὺς δανειστάς του. Ἐάν δ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει μετὰ τὴν παραχώρησιν «τῆς αὐτῆς ἔχονται διαθέσεως» (οἱ συνέταιροι), ἥτοι θέλωσι νὰ ἐμμείνωσιν εἰς τὴν ἑταιρικὴνσχέσιν, ἄρχεται νέα ἑταιρία<sup>(1)</sup>.

149. Ἡ ἑταιρία λύεται καὶ τῇ θελήσει τοῦ ἐνὸς τῶν ἑταίρων, διότι οὐδεὶς ἀναγκάζεται νὰ ἐμμείνη εἰς τὴν ἐπὶ τῆς ἀμοιβαίας πίστεως καὶ τῆς ὁμονοίας ἐρειδομένην ταύτην σχέσιν<sup>(2)</sup>. ἂν δὲ ὠρίσθῃ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἑταιρίας, πάλιν δύναται ἕκαστος νὰ λύσῃ αὐτὴν καὶ πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου, ἀνάγκη ὅμως νὰ ἔχῃ εὖλογον τῆς λύσεως αἰτίαν<sup>(3)</sup>.

Ἡ ἐλευθερία τοῦ λύειν μονομερῶς τὴν ἑταιρίαν σκοπὸν ἔχει νὰ προστατεύσῃ τὸ συμφέρον τοῦ κινδυνεύοντος νὰ ὑποστῇ ζημίαν ἐκ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς ἑταιρίας· ὅθεν

α) ἐάν ἡ τῆς λύσεως μονομερὴς δήλωσις («ἀπαγόρευσιν» ὀνομάζουσιν αὐτὴν οἱ βυζαντινοὶ) γενῇ δολίως, λ. χ. ἵνα κέρδος τι προσγενόμενον μόνος κτήσῃται, ὁ ἀπαγορεύων ἀποτυγχάνει οὐδὲν ἦτον τοῦ δολίου τούτου σκοποῦ<sup>(4)</sup>.

β) καὶ ἂν δὲν πρόκηται δόλος, ἡ ἀπαγόρευσις δὲν συγχωρεῖται γινομένη «παρὰ καιρόν»<sup>(5)</sup>.

150. Ἄν ὠρίσθῃ ὁ χρόνος τῆς διαρκείας τῆς ἑταιρίας, πᾶσα πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ ἀπαγόρευσις εἶναι ἄκαιρος<sup>(6)</sup>, ἄλλως, μόνον ἐάν ἀντιβαίνει εἰς τὸ συμφέρον τῆς ἑταιρίας<sup>(7)</sup>.

(1) 4 § 1. 65 § 1 καὶ 12 αὐτ. Ε. (3. 35) § 7 καὶ 8. Ἀρμεν. (Γ'. 10) § 8.

(2) 4 § 1. 63 § 10. 65 § 3 αὐτ. Β. 4. 61. 63 § γ'. Ε. (3. 23) § 4. ἄρθρ. 1730—1731 τοῦ Νμογ.

(3) 14—15 αὐτ. Β. 14—16. Ε. (3. 23) § 4. Ἀρμεν. (Γ'. 10) § 16. ἄρθρ. 1732 αὐτίθι.

(4) Παραδείγματα ἐν τῷ Ε. (3. 23) § 4. 63 § 3 αὐτ. Β. 93 § γ'. αὐτ. ἄρθρ. 173.

(5) 14. 17 § 2 αὐτ. Β. 14. 17 § δ'. αὐτ.

(6) 63 § 6. αὐτ.

(7) 65 § 8 αὐτ. Β. 63 § ι. αὐτ.

Τῆς ἀκαίρου δὲ ἀπαγορεύσεως τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι, ὅτι ὁ μὲν κοινωνὸς ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν ἀπαγορεύοντα ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, ὁ δὲ ἀπαγορεύων δὲν ἀπαλλάσσεται τῶν πρὸς τὸν κοινωνὸν ὑποχρεώσεων του, τουτέστιν ὁ οὕτως ἀπαγορεύων, ἀφ' ἧς ἀπαγορεύση, τοῦ μὲν ἐπισυμβαίνοντος κέρδους οὐδὲν λαμβάνει, δίδωσι δὲ τὸ μέρος τῆς ἐπιγενομένης ζημίας <sup>(1)</sup>. Δύνανται τὶς ὅμως καὶ ἀκαίρως νὰ ἀπαγορεύση, χωρὶς νὰ ἐπισύρῃ καθ' ἑαυτοῦ τὰ ἐπιβλαβῆ ταῦτα ἀποτελέσματα, ἥτοι, ὅταν ἐκ σπουδαίας καὶ εὐλόγου αἰτίας ἀπαγορεύση, τὸ δὲ εὐλογον καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς αἰτίας ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ <sup>(2)</sup>.

Ἐπὶ τῆς εἰς ἀπόντα συνέταιρον γινομένης ἀπαγορεύσεως ἰσχύει ὁ ἐπὶ τῆς ἀκαίρου προεκτεθεὶς κανὼν, ἕως οὗ ὁ ἀπὼν λάβῃ γνώσιν τῆς ἀπαγορεύσεως <sup>(3)</sup>.

Ἡ ἀπαγόρευσις ἑνὸς μόνου συνεταίρου λύει τὴν ἐταιρίαν καὶ μεταξὺ τῶν λοιπῶν <sup>(4)</sup>· δύνανται ὅμως οὗτοι νὰ ἐξακολουθήσωσι διὰ νέας συναινέσεως τὴν ἐταιρίαν, λογιζομένην ὡς ἐκ νέου συσταθεῖσαν.

151. Καὶ διὰ σωπηρᾶς μεταβολῆς τῆς βουλήσεως λύεται ἡ ἐταιρία, ὅταν λ. χ. οἱ συνέταιροι ἐπιχειρήσωσι δι' ἴδιον συμφέρον τὰς πράξεις, ἃς πρότερον ἐνήργουν πρὸς τὸν ἐταιρικὸν σκοπόν <sup>(5)</sup>.

152. Πρὸς ἐκτέλεσιν τῶν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς ἐταιρίας συνομολογηθέντων καὶ ἐν γένει τῶν ἐταιρικῶν ὑποχρεώσεων, πρὸς λύσιν αὐτῆς καὶ πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ εἰς ἕκαστον ἐπιβάλλοντος μέρους τῆς κοινῆς περιουσίας, κινεῖται ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς ἐταιρίας ἀγωγή (περὶ τῆς κοινωνίας ἀγωγή *actio pro*

(1) 63 § 6 αὐτ. Β. 63 § 5'.

(2) 63 § 6 αὐτ. παραδείγματα τοιαύτης ἀπαγορεύσεως ἔρα 14. 15. 16 πρ. αὐτ. Β. 14. 15. 16. αὐτ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1732).

(3) 17 § 1. Β. 17 § 2. αὐτ.

(4) Οὐδεὶς νόμος ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητῶς· τὰ 63 § 3 αὐτ. καὶ Ε. (3. 33) § 4. λέγουσιν ἐν γένει, ὅτι λύεται ἡ ἐταιρία, δὲν ὑπάρχει ἔτι ἀμφισβόλια, ὅτι λύεται ὡς πρὸς πάντας, ὡς συμβαίνει καὶ ἐπὶ τοῦ θανάτου τοῦ ἑνὸς τῶν κοινωνῶν, διότι ὁ αὐτὸς λόγος ὑπάρχει καὶ ἐνταῦθα. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3. σελ. 344.

(5) 64. 65 § 3 αὐτ. Β. 62. 63 § γ', Ε. (3. 25) § 4.

socio), ἥτις συνεπήγετο καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ διὰ δόλον καταδικασθέντος συνεταίρου<sup>(1)</sup>.

Πρὸς διανομὴν ὅμως τοῦ κοινοῦ πράγματος συντρέχει καὶ ἡ περὶ διαίρεσως κοινοῦ ἀγωγὴ<sup>(2)</sup>. Αἱ ἀγωγαὶ αὗται διαφέρουσι κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν ἐπιδιώκει τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐκ τῆς ἑταιρικῆς διαχειρίσεως παραγομένων ὑποχρεώσεων καὶ τὴν ἀπόλαυσιν τῆς ἀνηκούσης τῷ ἐνάγοντι μερίδος ἐπὶ τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας, ἥτοι τῶν τε ἐνσωμάτων πραγμάτων καὶ τῶν ἐνοχικῶν ἀπαιτήσεων, ἡ δὲ τὴν διανομὴν τῶν ἐνσωμάτων ἐπικοινωνῶν πραγμάτων, τὴν ἀπόδοσιν τῶν κατὰ τὴν αὐθόρμητον διαχείρισιν αὐτῶν γενομένων δαπανῶν καὶ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐπενεχθείσης εἰς τὰ κοινὰ πράγματα ζημίας<sup>(3)</sup>, ὅθεν ὁ κινήσας τὴν ἐτέραν τῶν ἀγωγῶν τούτων δύναται νὰ κινήσῃ καὶ τὴν ἄλλην, καθ' ὅσον δὲν ἀπήλαυσε διὰ τῆς πρώτης τὸ διὰ τῆς ἐτέρας ἐπιδιωκόμενον<sup>(4)</sup>.

~~~~~

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΡΑΓΜΑΤΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑ ΣΥΝΔΙΔΑΓΜΑΤΑ.

1. Δάνειον.

ΚΕΙΜΕΝΑ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. (3. 14) Θεορ. αὐτ. Πανδ. (12. 1) Κώδ. 4. 1 καὶ 2) Πρόχειρος νόμος Τίτλ. 11. Β. (23. 1) Ἐπαναγ. Τίτλ. 23. Πείρα Τίτλ. 26. Ἀρμενοπ. (3. 5).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

453. Τί ἐστὶ δάνειον, τί χρέος (creditum) καὶ τί συνάλλαγμα δανείου; τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι πρᾶγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα.

(1) (3. 2) 1. 6 § 6. Β (2. 2) 1. 6. Κ (2. 12) 22. Β (21. 3) 21. Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἀργεῖ περ' ἡμῖν. Κατὰ τὸ Νμοσ. αἱ διατάξεις περὶ διανομῆς τῶν κληρονομιῶν, περὶ τῶν διατυπώσεων αὐτῆς καὶ περὶ τῶν ἐντεῦθεν ὑποχρεώσεων τῶν κληρονόμων ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὴν διανομὴν τῆς ἑταιρικῆς περιουσίας, ἐξαίρεσις τῶν ἄρθρων 648 καὶ 650.

(2) (17. 2) 38 § 1. 43. Β (12. 1) 38. 43.

(3) Β. 43 αὐτ. (10. 3) 20. 23. Κ. (3. 37) 4. Β. (12. 2) 20. 23. 35.

(4) Δὲν ἀμφισβῆλω δὲ, ὅτι ἐπὶ τῆς διοικήσεως ἐπικοινωνοῦν πράγματος χωρὶς ἐντολῆς, ἡ ἑταιρικῆς συμβάσεως δύναται νὰ ζητηθῇ λογιδοσία διὰ τῆς περὶ διανομῆς κοινοῦ ἀγωγῆς; κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 695 τῆς πολ. δικον. ὥστε δὲν συμμερίζομαι τὴν γνώμην τοῦ Καλλιγᾶ, ὅστις αἰνίττεται, ὅτι διὰ τῆς περὶ διαίρεσως κοινοῦ δὲν ζητεῖται λογιδοσία. τόμ. 3. Σελ. 345.

154. Υπέστη ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ μεταβολῇ ἡ ῥωμαϊκὴ ἔννοια τῆς προκειμένης συμβάσεως;

155. Ὁ λήπτης ἀνάγκη νὰ γενῇ κύριος τοῦ δανειζομένου πράγματος, ἐνεχόμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ ποιότητα.

156. Τὸ δάνειον περιέχει ἐκποίησην τοῦ δανειζομένου πράγματος. Συμπέρασμα.

Ἀποτέλεσμα δανείου ἂν ὁ δανεῖζων δὲν δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ δοθέν.

157. Τὸ δάνειον ὑποτίθεται τὴν εἰς τὸν δανειζόμενον παράδοσιν. Ἐλευθερία, καὶ «παρὰ τὴν ἀκρίβειαν» ἐφαρμογὴ τῆς προχείρου παραδόσεως ἐπὶ τοῦ δανείου. Θέματα αὐτῆς. Ἀντιρρήσεις τοῦ Ἀφρικανοῦ. Ἐπικράτησις τῆς ἀνωτέρω ἐφαρμογῆς.

158. Ἡ δόσις δέον νὰ γίνεται ἐπὶ σκοπῷ ἀποδόσεως. Πλάνη περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων.

159. Ὁ δανειζόμενος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ δάνειον. Ἀγωγή ἐκ τοῦ δανείου.

160. Δύναται νὰ ἀποδώσῃ οὗτος ἕλαττον ἢ πλεόν τοῦ ληφθέντος; Σύμφωνον περὶ τόκου.

161. Χρόνος τῆς ἀναζητήσεως τοῦ δανείου. Ὑποχρεοῦται ὁ δανειστής νὰ δεχθῇ τὴν ἀπόδοσιν πρὸ τῆς λήξεως τοῦ συμπεφωνημένου χρόνου τοῦ δανείου;

162. Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων πῶς ὀρίζεται ἡ ἀποδοτέα ποσότης, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ ἡ ἀξία τῶν νομισμάτων, εἰς ἃ ἐδόθη τὸ δάνειον.

163. Τί ἐστὶ νόμισμα; δι' αὐτοῦ τὰ ποικίλα καὶ ἑτερογενῆ στοιχεῖα τῆς περιουσίας ἀνάγονται εἰς ποσότητα· τὸ νόμισμα δὲν εἶναι μόνον ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών, ἀλλὰ καὶ ἀντιπρόσωπος τῆς ἀξίας, ἣν καταμετρεῖ.

164. Χαρτονομίσματα. Κατὰ τί διαφέρουσι τῶν μεταλλίνων νομισμάτων.

165. Ψιλὰ νομίσματα, κέρματα (billon)· κατέχουσι τὴν μέσσην μεταξὺ τῶν κυρίως (μεταλλίνων) νομισμάτων καὶ τῶν χαρτονομισμάτων.

166. Διάταγμα περὶ νομισματικοῦ συστήματος τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833

167. Νόμος περὶ τοῦ αὐτοῦ ἀντικειμένου τῆς 10 Ἀπριλίου 1867.

168. Ζήτημα ἀναγωγῆς τῶν ἀρχαιοτέρων νομισμάτων εἰς τὸ νῦν νόμισμα, ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως δανείου συνομολογηθέντος εἰς τὰ ἀρχαιότερα νομίσματα;

169. Ἀξία τοῦ νομίσματος· ὀνομαστικῇ, μεταλλικῇ, τρέχουσα. Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται ἐντελῶς.

170. Ὁ ὀφειλέτης ὀρισμένου ποσοῦ τῆς νομισματικῆς μονάδος ἀποδίδει τοσαῦτα νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ καὶ τόπῳ· ὅσα ἀπαιτοῦνται πρὸς συμπλήρωσιν τῆς ὀφειλομένης ποσότητος. Περιορισμός ὡς πρὸς τὰ ψιλὰ, πρὸς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν, νομίσματα.

171. Ἐναντιοφωνία· ἀνυπόστατος.

172. Ἄλλ' ἐὰν ἐν τῷ μεταξύ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ μετεβλήθῃ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ τὰ κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τῆς δόσεως χρόνῳ νομίσματα ὑπέστησαν μεταβολὰς ἐν τῇ ἀξίᾳ αὐτῶν;

173. Αὐταῖς τοῦ ζητήματος.

174. Ἐναντιοφωνεῖν περὶ τοῦ κανόνος τούτου* ἀντίκρουσις αὐτῶν.

175. Ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος ἐπὶ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας. Ὑπὸ τὸ κράτος αὐτῆς, οὔτε ἡ μεταλλικὴ, οὔτε ἡ (τυχὸν ἐκτὸς τῶν ὁρίων τοῦ Κράτους, ἐνθα ἐπικρατεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ κυκλοφορία) τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων λαμβάνεται ὡς βᾶσις τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος, ἀλλὰ μόνη ἡ ὀνοματικὴ (ἀναγκαστικὴ) ἀξία.

176. Μεταβολὴ τῆς νομισματικῆς μονάδος.

177. Ὁ ἀνωτέρω κανὼν περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος δὲν ἐφαρμόζεται· παρ' ἡμῖν ἐπὶ τῶν εἰς γρόσια συνομολογηθέντων δανείου ὑπ' ἀριθ. 188 ψήφισμα τῆς 5 Ὀκτωβρίου 1830. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων στηριζομένη εἰς τὸ ψήφισμα τοῦτο.

178. Ἀληθῆ ὅρια τῆς προκειμένης διατάξεως καὶ λόγοι ὑπαγορευόμενες αὐτῇ. Δὲν περιλαμβάνει πάντα τὰ θάνατα, οὔτε ἐφαρμόζεται εἰς ἄλλας χρηματικὰς ἀποδόσεις.

179. Καθ' ὅλας τὰς μὴ ὑπαγομένους εἰς αὐτὸ περιπτώσεις ἰσχύει ὁ ἀνωτέρω κανὼν. Βασιλ. Διάταγμα τῆς 30 Ἰανουαρίου 1835 καθιεροῦν τὸν αὐτὸν κανόνα ἐπὶ τῶν πρὸς τὸ Δημόσιον ὑφειλῶν.

180. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι ἀποδοθήσεται ὠρισμένος ἀριθμὸς ὠρισμένου εἴδους νομίσματος;

181. Ἐὰν ὀρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων;

182. Ἐνστασις δόλου κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως ὁμολογήσεως δανείου ἐπὶ τῇ (ματαιωθείσῃ) προσδοκίᾳ τῆς πληρωμῆς τῶν χρημάτων. Δι' αὐτῆς ἐπερρίπτετο εἰς τὸν ἐνάγοντα ἡ ἀπόδειξις τῆς καταβολῆς τῶν ἀναζητουμένων.

183. Δύσκολος θέσις τοῦ ἐναγομένου, ἂν ἐξέδιδε πρὸ τῆς καταβολῆς ἔγγραφοι, ἐν ᾧ ὡμολόγει τὴν λήψιν, ἀπελίπετο δὲ ἡ καταβολή, ἢ ἂν ἐξέδιδε τοιοῦτον ἔγγραφοι χωρὶς ἐπερωτήσεως. Ἀνεπαρκὴς ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἐκ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου βοήθεια.

184. Ἐνστασις ἀναγκυρίας. Πότε παρήχθη; Ἐντὸς τίνος χρόνου προτείνεται; Ὅποιον τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς; Ἀντιτάσσεται καὶ κατὰ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων;

185. Κατὰ τίνων ἐγγράφων εἶναι ἀπαράδεκτος;

Ἀπαγορεύεται ἐπὶ μεταγενεστέρας ἐπιγνώσεως καὶ μερικῆς καταβολῆς τοῦ χρέους.

186. Προτείνεται ὑπὸ παντὸς δυνάμει τοῦ ἐγγράφου ἐναγομένου.

187. Ἐὰν δὲν ἐναχθῇ ὁ ὑπογράφας ἐντὸς τοῦ χρόνου, καθ' ὃν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν, διὰ τίνος τρόπου δύναται νὰ ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου ἐκείνου παραγομένην ἀπόδειξιν τοῦ ἐγγράφου;

α) Διεκδικεῖ τὸ ἔγγραφο· β) Διαμαρτύρεται. Τύπος διαμαρτυρίας.

188. Παρελθόντος τοῦ χρόνου, οὐ ἐντὸς προτείνεται ἡ ἔνστασις, καὶ μὴ γενομένης διαμαρτυρίας, ὅποια ἡ ἀποδεικτικὴ ἰσχὺς τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ ἔγγραφου;

189. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναγραφῆς ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

190. Δάνεια τῶν ἀστυκῶν κοινοτήτων καὶ τῶν εὐχαῶν οἰκῶν. Αὐστηρὸς κανὼν ματαιῶν σχεδὸν πάντοτε τὰ ἐξ αὐτῶν δικαιώματα τοῦ δανειστοῦ καὶ ἀναίρων πᾶσαν πίστιν τῶν νομικῶν τούτων προσώπων. Δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν.

153. Δάνειον (*mutuum*) ἐστὶ τὸ ἀπὸ καταβολῆς χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, χρεωστούμενον κατὰ τὴν αὐτὴν ποιότητα καὶ ποσότητα⁽¹⁾· τὸ δάνειον εἶναι εἶδος ὀφειλῆς (χρέους *creditum*), ἣτις ἐμφαίνει πάντα τὰ ἐκ πάσης αἰτίας, εἴτε ἐκ δόσεως, εἴτε χωρὶς αὐτῆς⁽²⁾ ὀφειλόμενα, εἴτε ἀντικαταστατὰ, εἴτε ἀναντικατάστατα, εἴτε διατελοῦντα ἐν τῇ κυριότητι τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε οὐ⁽³⁾. Συνάλλαγμα δὲ δανείου ἐστὶν ἡ σύμβασις, δι' ἧς μεταβιβάζει τις τὴν κυριότητα ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν ἐτέρων πραγμάτων τῆς αὐτῆς ὑποστάσεως (ποιότητος) καὶ ποσότητος⁽⁴⁾. Τὸ συνάλλαγμα τοῦτο συνιστᾶται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους (Εν Δ'. Α τόμ. α'. § 188—191), πράγματι μόνον (*re*), ἥτοι διὰ τῆς εἰς τὸν λήπτην παραδόσεως τοῦ δανειζομένου⁽⁵⁾. Ἡ σύμβασις, δι' ἧς ὑποχρεοῦται τις νὰ δώσῃ ἐτέρῳ

(1) Ε. (3. 14) πρ. (12. 1) 2 πρ. Β. (ΚΓ'. 1) 2. Περὶ τῆς ἱστορίας τοῦ δανείου, ὅπερ συνάπτεται διὰ τοῦ λεγομένου *nequum* πρὸς. Καλλιγὰ 3 § 143.

(2) (12. 1) 2 § 3. Β. 2 § αὐτῶι καὶ τὰ Σχόλια. Καλλιγὰ 3 § 116.

(3) Σχόλιον Στεφάνου αὐτ. «Τὸ γὰρ κρέδιτον (χρέος), ὡς πολλάκις εἶπον, καὶ τὸ δάνειον καὶ πάντα σημαίνει τὰ συναλλάγματα, ἐξ ὧν ἐλπίς ἦν ἀναλήψεως δίχα τῆς δωρεᾶς.»

(4) Τὸ ἀρθρ. 1813 τοῦ Νμοχ. τὸν αὐτὸν ἔχει ὁρισμένον. Τὸ ἀρθρ. 1892 τοῦ Γαλλ. κώδικος ἀπαίτεῖ πράγματα χρήσει δαπανώμενα, ὅπερ ὅμως δὲν εἶναι ἀκριβές, διότι ἂν καὶ συνήθως ἀντικείμενα τοῦ δανείου εἶναι πράγματα χρήσει δαπανώμενα, εἶναι ὅμως δυνατόν νὰ δανείσῃ τις καὶ μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἀρκεῖ νὰ ᾖσιν ἀντικαταστατὰ.

(5) Χωρὶς τῆς 1 καὶ 2 σημ. Περὶ τῆς σπουδαιότητος τῆς συμβάσεως ταύτης, δι' ἧς ἡ πίστις κατορθοῖ τὴν ἐν τῷ κατ' ἡμᾶς χρόνῳ τεραστίαν παραγωγὴν τοῦ ἐθνικοῦ πλούτου (πρὸς. ἰω. Α. Σούτσου πραγματεία περὶ παραγωγῆς καὶ διανομῆς τοῦ πλούτου Μέρος Α. Κεφ. Θ'), ἀποφαίνεται ὁ Βασιλεὺς ἐν τῇ ἐπαναγωγῇ τοῦ νόμου (Γ. 28 Κεφ. 1) τὰ ἑξῆς «χρέος ἐστὶ, . . . δι' οὗ οἱ ἐν τῇ ποιότητι τὴν ἀνισότητα καὶ ἀνωμαλίαν τοῦ βίου δοκοῦσι πὺς εἰς ἰσότητα μεταρρυθμί-

δάνειον pactum de mutuo dando (Ἐν. Δίκ. Α' § 208) δὲν εἶναι σύμβασις δανείου, οὔτε ἔτικτε παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ αὐτοῦ, παρ' ἡμῖν ὅμως παράγει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει, ὡς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ περὶ δόσεως δανείου ἐπερώτησις⁽¹⁾.

154. Ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδεμίαν ὑπέστη μεταβολὴν ἡ ἔννοια τῆς τοῦ δανείου συμβάσεως, διότι καὶ νῦν ἔτι ἡ σύμβασις αὕτη καταρτίζεται μόνον διὰ τῆς δόσεως τοῦ δανειζομένου πράγμα-τος εἰς τὸν λήπτην, οὔτινος ἡ ὑποχρέωσις γεννᾶται ἐκ τῆς εἰς τὴν κυριότητα αὐτοῦ μεταβιβάσεως τοῦ πράγματος⁽²⁾.

155. Ἐκ τῆς ἐκτεθείσης ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται ἡ διαφορὰ αὐτῆς ἀπὸ τῆς μισθώσεως πραγμάτων καὶ τοῦ χρησιδανείου, καθ' ἃς παραχωρεῖται ἡ χρῆσις τοῦ πράγματος ἄνευ ἐξουσίας ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτοῦ, διὸ δὲν μεταδίδεται δι' αὐτῶν ἡ δεσποτεία εἰς τὸν λήπτην, ἐνεχόμενον εἰς τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦσι τοῦ ληφθέντος, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ δανείου πρόκειται συνήθως περὶ πραγμάτων, ὧν ἡ χρῆσις εἶναι ἀδύνατος ἄνευ ἀναλώσεως τῆς οὐσίας αὐτῶν⁽³⁾.

156. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν

α) ὅτι αὕτη συνεπάγεται τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος⁽⁴⁾,

ζειν, πάλαι μὲν τοῦτου τοῖς ἀνθρώποις ἐποικισθέντος, ἔπειτα δὲ καὶ νόμοις γνωρισθέντος καὶ διατεθέντος.»

(1) [43. 1] 68. B. (ΜΓ'. 1) 63.

(2) (12. 1) 2 πρ. § 1. B. (ΚΓ'. 1) 2. «Τὸ δὲ δάνειον μετατίθῃσι δεσποτεῖαν.»

(3) Θεοφ. (3. 14) § 2. K. (5. 23) 1. B. (ΕΘ'. 6) 19. (12. 1) 41. B. (ΚΓ. 1) 43. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποδεικνύουσιν ἐναργέστατα τὴν ἐν τῷ δανείῳ περιεχομένην ἐκποίησην, ἣν ἀμφισβήτησεν ὁ Σαλμάσιος, παρεξηγῶν τὸ (46. 3) 55. B. (ΑΣΤ'. 3) 53, ἐνθα πρόκειται περὶ καταβολῆς νομισμάτων ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὰ αὐτοῦσια, ἥτοι περὶ χρησιδανείου. Τὸ δάνειον δὲν περιέχει βεβαίως τὴν ἀφαίρεσιν τῆς δανειζομένης ποσότητος ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος, διότι, ὅμα τελεσεθείσης τῆς συμβάσεως, ὁ δανειζὼν ἀποκτᾷ τὴν ἐξ ἐνοχλῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἴσῳ ποσῷ τῆς αὐτῆς ποιότητος, ἡ δὲ ἀπαίτησις αὕτη ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ δανειζόντος (ἀργύριον ἡμέτερον ἐστὶν ὅπερ χρεωστούμεθα B. (Β'. 2) 203), ὥστε ἐνταῦθα ἀνταλλάσσει οὕτως εἰπεῖν ὁ δανειζὼν τὴν κυριότητα ἐπὶ τῶν δανεισθέντων πρὸς τὴν ἐξ ἐνοχλῆς ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλήψει ἴσου ποσῷ τῆς αὐτῆς ποιότητος.

Ἡ ἀμφισβήτησις τοῦ Σαλμασίου προήλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῶν δύο τούτων διακεκριμένων ἐννοιῶν. Πρβλ. Glück τόμ. 1. σελ. 26 καὶ ἐπ.

(4) (26. 8) 9 πρ. B. (ΑΖ'. 8) 9.

ἔθεν δὲν δύναται νὰ δανείσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἐκποιήσῃ⁽¹⁾, οὔτε ὁ νομεὺς ἀλλοτρίων χρημάτων χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου⁽²⁾.

Ἐὰν οὐδὲν ἦττον δοθῇ δάνειον ὑπὸ τοιούτων προσώπων φανερόν, ὅτι, ἐνόσω τὰ χρήματα (ἢ τὰ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα) ὑπάρχωσιν αὐτοῦσια παρὰ τῷ λήπτη, δύνανται νὰ διεκδικηθῶσιν ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τοῦ κηδεμόνος τοῦ ὀρφανοῦ, ἢ ὑπὸ τοῦ κυρίου, εἴτε ἐν καλῇ, εἴτε ἐν κακῇ πίστει ἢ ὁ λήπτης⁽³⁾, ἅμα ὅμως οὗτος ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα, κτᾶται τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου⁽⁴⁾, ἄλλως, δαπανήσαντος τοῦ λήπτου τὰ ἀκύρως δανεισθέντα⁽⁵⁾, διακριτέον ἐὰν ὁ λήπτης ἢ ἐν καλῇ πίστει, ἢ δαπάνῃ, ἀναπληροῦσα τὴν ἔγκυρον τῆς κυριότητος μεταβίβασιν, παράγῃ τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν τοῦ δανείσαντος⁽⁶⁾, ἐὰν δὲ

(1) Κ. (22. 2) 3. Β. (Γ'. 4) 53. Α. γ. ὁ ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἢ κηδεμονίαν διατελῶν ἀνήλικος (ἄρθρ. 64. 103 τοῦ περὶ Ε.π. Ν.) ὁ ἀπηγορευμένος (ἄρθρ. 124. τοῦ περὶ Ἀπαγ. Ν.).

(2) Ἀπὸ τῆς ἐξουσίας, ὅτι τοῦτο τροποποιεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐπερ παρεδέχθη τὸ ἄρθρ. 617 τοῦ Ν.μ.σ. διότι κατ' αὐτὸ ὁ καλῆς πίστεως τρίτος, εἰς ὃν περιῆλθε τὸ δανεισθὲν ἀπὸ τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον δὲν δύναται νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου ἐπὶ διεκδικήσει τοῦ (ἀκύρως) δανεισθέντος, ἢ μόνον ἐὰν οὗτος τὸ ἀπώλεσεν, ἢ ἐστερῇθαι αὐτοῦ δι' ἀπάτης, ἢ κλοπῆς. Πρὸλ. Troplong Prél. § 187.

(3) (12. 1) 13. πρ. Β. 13 αὐτ.

(4) Θέμιδος τόμ. 2. σελ. 360.

(5) Δαπάνην ἐννοούμεν ἐνταῦθα πᾶσαν πράξιν περιποιούσαν εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα τῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὡς τὴν ἀνάμειξιν τῶν χρημάτων μετὰ τῶν ἰδίων τοῦ λήπτου, ἢ ἄλλου, εἰς ὃν παρ' αὐτοῦ ἐπληρώθησαν, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ διεκδικῶσι (46. 3) 78. Β. (ΚΓ'. 5) 78, διότι ἡ τοιοῦτη ἀνάμειξις εἶναι τρόπος κτήσεως τῆς κυριότητος. Δαπάνην ἐπίσης ἐννοούμεν καὶ τὴν ἀνάλωσιν ἄλλων πραγμάτων, π. γ. τροφίμων, δι' ἧς ὠφελήθη ὁ λήπτης, μὴ οὕσης τοῦ λοιποῦ δυνάτης τῆς ἀναζητήσεως αὐτῶν αὐτοῦσιαν.

(6) Θεοφ. Εἰσηγ. (3. 14) § 2. «ἐπερ οὐκ ἐποίησεν ἡ τῶν χρημάτων ἀπαριθμῆσις . . . πρὶν ἢ bona fide δαπάνην (12. 1) 13. (46. 1) 56 §. 2. Β. (ΚΓ'. 1) 56. Ὁ κύριος τῶν ὑπὸ τοῦ μὴ κυρίου δανεισθέντων δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην μόνον ὡς ἐκδοχὴς τοῦ δανείσαντος. Τὴν ἀπαίτησιν ταύτην τῶν καλῇ τῇ πίστει ἀναλωθέντων ἐνομάζουσιν οἱ βυζαντινοὶ (Β. (ΚΓ'. 1) 11—13. 19. καὶ τὰ Σχόλια) τὴν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κωνδικτικίον, ἀμφεβάλλω ὅμως περὶ τῆς ἐρυθότητος τῆς διέξεως (Καλλιγᾶ τόμ. 3. σελ. 143), εἰτι οἱ βυζαντινοὶ ἐπλασαν τὴν ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κωνδικτικίον, δικαιολογούντες αὐτὸν διὰ τοῦ συλλογισμοῦ, εἰτι τὸ δάνειον συμπληροῦται διὰ τῆς ἐν καλῇ πίστει ἀναλώ-

ἢ ἐν κακῇ πίστει, τουτέστιν ἠνάλωσε τὸ ληφθὲν εἰδὼς τὴν ἀκυρότητα τοῦ δανείου καὶ ὅτι ἐντεῦθεν δὲν κατέστη κύριος τοῦ ληφθέντος, κινεῖται κατ' αὐτοῦ ἡ παραστατικὴ ἀγωγή ἐπὶ καταβολῇ ὀλοκλήρου τοῦ διαφέροντος, διότι τῆς ἀγωγῆς ταύτης γίνεται πάντοτε χρῆσις, ὁσάκις ὁ κακῆς πίστεως νομεὺς μεταίτοι τὴν ἐπιδίωξιν τῆς κυριότητος, ἀποκρύπτων, ἢ δολίως ἀναλίσκων τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς⁽¹⁾).

157. β') ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ὑποτίθησι τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην παράδοσιν τῶν δανειζομένων, διότι αὕτη εἶναι ὁ μόνος τρόπος, δι' οὗ ὁ πρότερον κύριος μετατίθησι, μεταξὺ ζώντων τὴν κυριότητα εἰς τὸν λήπτην (Καλλιγᾶ τόμ. 2. §. 118) παράδοσις δέ ἐστιν ἡ ἀπὸ τοῦ μέχρι τοῦδε νομέως μεταβίβασις τῆς νομῆς τοῦ πράγματος εἰς τὸν λήπτην, μὴ ἀπαιτούσα ὅμως πάντοτε τὴν μετάθεσιν τοῦ πράγματος ἀπὸ τῆς φυσικῆς ἐξουσίας τοῦ πρότερον νομέως εἰς τὴν τοῦ λήπτου, διότι νομεὺς εἴ- ναι τις καὶ ὅταν ἄλλος, ἐν ἐνόματι αὐτοῦ, ἀσκεῖ τὴν ἐν τῇ νομῇ περιεχομένην φυσικὴν ἐξουσίαν (τὴν ψιλὴν κατοχὴν), καὶ πάλιν δύναται τις, καὶ τοι ἔχων τὴν φυσικὴν ἐξουσίαν, νὰ στερηῇται τῆς νομῆς, διότι δὲν ἐξουσιάζει τὸ πρᾶγμα διανοίᾳ κυρίου· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει μεταβιβάζεται ἡ νομὴ εἰς τὸν ψιλὸν κάτο-

σεως, διότι καὶ τὴν ἀπαίτησιν (χωρὶς τῆς προσθήκης «ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος») καὶ τὴν ἀνωτέρω δικαιολόγησιν αὐτῆς ἀπαντῶμεν παρά τῃ Ἰουλιανῷ (12. 1) 19 § 1. καὶ ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου, περὶ 11 § 12. 13. αὐτ. ὅθεν μόνον τὸ νομα ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος ἐδόθη ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν. Δὲν πρόκειται δὲ περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δικαίου κονδικτικίου καὶ τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίου, ἣν οὐδεὶς ἔδειξεν, οὔτε περὶ τῆς ὀνομασίας τοῦ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίου, ἣν καὶ ἐν τῇ α. ἐκδόσει παρεδέχθη, ὅτι εἶναι βυζαντινὴ (περὶ τούτων δὲ ὑποθέται μετ' ἀντιλέγοντα ὁ Καλλιγᾶς ἐν τῇ β'. ἐκδόσει τοῦ Ἐν. Δ. § 149 σημ. 5)· πρόκει- ται μόνον περὶ τούτου, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη κατ' οὐσίαν (ὁ ἀπὸ καλοῦ δαπανήματος κονδικτικίος) καὶ ὁ λόγος τῆς παραδοχῆς αὐτῆς δὲν ἐπενεώθησαν ὑπὸ τῶν μετὰ τὸν Ἰουστινιανὸν βυζαντινῶν, ὅπερ ἀριδῆλως ἀποδεικνύουσι τὰ παρατεθέντα χωρία.

Ἐάν ἡ πράξις τοῦ δανείσαντος ἔχῃ ὡς πρὸς τὸν στερηθέντα τῶν χρημάτων του κύριον τὰ προσόντα τῆς κλοπῆς, παρ' ἡμῖν τῆς ὑπεξαίρεσεως ἐνάγει αὐτὸς αὐτὸν διὰ τε τῆς ἀγωγῆς τῆς κλοπῆς (46. 3) 78. Β. (ΚΣΤ'. β) 78. (ἀργούσης τῇ σήμερον τόμ. 1 § 391) καὶ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως, ἥτοι τῆς ἐκ τῆς ὑπεξαίρεσεως πολιτικῆς ἀγωγῆς.

(1) Ε. (2. 8) § 2. Θεοφ. αὐτ. (12. 1) 11 § 3. 12. 13. πρ. § 1. 19 πρ.

χον ἄμα οὗτος συλλάβῃ τὴν διάνοιαν τοῦ κυρίου, συναίνεσι τοῦ πρότερον νομέως, ἀποβάλλοντος αὐτήν· καὶ διὰ τῆς μονομεροῦς μεταβολῆς τῆς διανοίας τοῦ κατόχου, ἄκοντος τοῦ νομέως, παύει ἡ νομὴ αὐτοῦ, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ παραδόσεως⁽¹⁾. Ὅθεν δάνειον συνάπτεται καὶ ὅταν ὁ κύριος ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν θεματοφύλακα νὰ μεταχειρισθῇ ὡς δάνειον τὰ παρ' αὐτῷ κατατεθειμένα χρήματα⁽²⁾, ἢ παραγγείλῃ τις τὸν ἴδιον ὀφειλέτην νὰ καταβάλῃ τὰ ὀφειλόμενα εἰς τρίτον, μεθ' οὗ (ὁ δάνειστής) συνεφώνησε νὰ παραλάβῃ αὐτὰ λόγῳ δανείου⁽³⁾, ἢ ἐπιτρέψῃ τῷ ἐντολοδόχῳ, κατ' αἵτησίν του, νὰ κρατήσῃ ὡς δάνειον τὰ ἀπὸ ἐντολῆς χρεωστούμενα χρήματα (τουτέστι τὰ περιελθόντα εἰς χεῖρας του κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἐντολῆς)⁽⁴⁾, ἢ διδῇ ἑτέρῳ ἀντὶ χρημάτων ἄλλα πράγματα, ἵνα πωλήσῃ αὐτὰ καὶ κρατήσῃ ὡς δάνειον τὰ ἐκ τῆς πωλήσεως χρήματα⁽⁵⁾. Τὸ

§ 1. Β. (ΚΓ'. 1) 11—13. 19. (44. 7) 24 πρ. § 2. Β. (ΝΒ'. 1) 23. (46. 1) 56 § 2. Β. (ΚΓ'. 1) 56.

(1) Καλλιγὰ τμή. 2 σελ. 36—44 σελ. 54—61.

(2) (12. 1) 9 § 9. Β. (ΒΓ'. 1) 9. Σχόλ. Στεφάνου. «Καλῶς εὖν καὶ ἔμποδῶς, ἂν τις τοῦ ἥρωος Ἀμβλίχου κεχρημένος ῥήμασιν εἴποι, ὡς πόσα δύναται τῶν συναλλαγμάτων ἡ φύσις· ὡς πόσα δ' ἐνὸς μετασχηματίζεται ῥήματος· ἅπαντα γὰρ τῷ «χρηῆσαι» μεταβιβληνται· ῥήματι· δεσποτεία, νομὴ, συναλλαγμα, κίνδυνος, ἀγωγή.» περλ. καὶ (17. 1) 34 πρ. Β. (ΙΔ'. 1) 34. Παραδόξον εἶναι, ὅτι ὁ Ludon (Θέμις τμή. 3. σελ. 357) δὲν παραδέχεται ἐπὶ τοῦ προκειμένου παράδοσιν.

(3) (17. 2) 34. πρ. Β. (ΙΔ'. 1) 34. Αὐτὴ ἐνταῦθα ὁ κατὰ παραγγελίαν καὶ ἐπ' ἐνόμῳ ἐμοῦ (τοῦ δανειστοῦ) παραλαμβάνων τὰ χρήματα περιποιεῖ ἐμοὶ τὴν κυριότητα, μετὰ δὲ τοῦτο συλλαβὼν, συναίνεσι ἐμοῦ, τὴν διάνειαν τοῦ κυρίου μετατίθῃ εἰς ἐαυτὸν τὴν δεσποτείαν, ὅθεν ὑπάρχουσι τὰ στοιχεῖα τοῦ δανείου. Τὴν χάριν τῆς εὐκολίας τῶν συναλλαγῶν ἐλευθέραν ταύτην ἐφαρμογὴν τῆς προχείρου παραδόσεως (brevis manu traditio) εἰς τὴν προκειμένην καὶ τινας τῶν ἐν τῷ κειμένῳ ἐπομένων περιπτώσεων ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανὸς «παρὰ τὴν ἀκρίβειαν» δεκτὴν γενομένην. (12. 1) 15. Β. (ΚΓ'. 1) 15.

(4) 15 αὐτ. Ὁ Ἀφρικανὸς ἀντιδοξεῖ ἐν τῷ (17. 1) 34, εἰ καὶ παραδέχεται κατ' οὐσίαν τὰ ἀποτελέσματα τοῦ δανείου, ἥτοι, ὅτι ὁ ἐντολοδόχος «ἐγκινδυνεύσει ἐπὶ τοῖς χρήμασι καὶ δίδωσι τόκον»· ἡ γνώμη αὕτη τοῦ Ἀφρικανοῦ ἐξηγεῖται ἐκ τῆς αὐστηρᾶς ἐννοίας τοῦ δανείου, καθ' ἣν οὕτως ἀπ' ἐμοῦ σοὶ δίδεται, ἵνα τὸ ἐμὸν οὖν γένηται, ἀλλὰ παρὰ τῇ αὐστηρᾷ ταύτῃ ἐφαρμογῇ τῆς ἐννοίας τῆς ἀληθοῦς παραδόσεως τῶν ἐμῶν πραγμάτων παρήχθη ἑτέρα, μάλλον συνάδουσα πρὸς τὴν ἀνάγκην τῆς ταχύτητος καὶ ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, αὐτὴν δὲ ὑπερασπίζει ὁ Οὐλπιανὸς ἐν τῷ 15 περμαχ. καὶ αὕτη κατίσχυον ἐπὶ τέλους. περλ. Κ. (4. 2) 6. Β. (ΙΓ'. 1) 50.

(5) (21. 1) 11. πρ. Β. (ΚΓ'. 1) 11. Καὶ τοῦτο ἀμφισβητεῖ ὁ Ἀφρικανὸς διὰ τοὺς ἐν τῇ προηγούμενῃ σημειώσις λόγους, ἐπεκράτησαν ἅμῃς ἡ τοῦ Οὐλ-

δάνειον ὅμως τελειοῦται ἐνταῦθα ἀφοῦ, πωληθέντος τοῦ πράγματος, λάβῃ ὁ πωλήσας τὰ χρήματα ἐνὸςφ δὲν πωληθῇ τὸ πρᾶγμα ὑπάρχει ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽¹⁾. Δυνάμει τῶν αὐτῶν κανόνων παραδεχόμεθα δάνειον καὶ ὅταν τις ἐντέλληται ἐτέρῳ νὰ δώσῃ εἰς τρίτον δάνειον ἐν ὀνόματί του (τοῦ ἐντεταλμένου), ἢ ὅταν τις δίδῃ δάνειον χωρὶς ἐντολῆς, ἀλλ' ἐν ὀνόματι ἄλλου ἀποδεξαμένου τὴν πράξιν ταύτην⁽²⁾, ὁ δὲ ἰουστινιανὸς προσέβη ἔτι μακρότερον ὀρίσας, ὅτι ἐν τοιούτῳ θέματι ὁ ἐντολεὺς κτᾶται αὐτοδικαίως καὶ τὴν ὑποθηκικὴν ἀγωγὴν ἕνεκα τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου συνομολογηθέντος ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως δανείσῃ τις ἐν ὀνόματι ἄλλου τὰ χρήματα αὐτοῦ, οὗτος δὲ δὲν ἀποδεχθῇ τὴν πράξιν τοῦ δανείου, ἔχει οὐδὲν ἥττον ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ δανεισμένου (τοῦ λαβόντος τὸ δάνειον) ἀλλ' οὐχὶ τὴν ἐκ τοῦ δανείου, διότι δὲν συνήφθη μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ κυρίου τῶν χρημάτων σύμβασις δανείου, διὰ τὴν ἑλλειψιν συναίνεσεως⁽⁴⁾.

158. γ) ὅτι ἡ παράδοσις ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς μελλούσης ἀποδόσεως, διότι ἄλλως ὑπάρχει δωρεά⁽⁵⁾.

Πραγματευόμενοι περὶ τῆς ἐπὶ τῶν συμβάσεων πλάνης (Ἐν. Δ. τόμ. Α'. § 150 σημ. 1) εἶδομεν ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς περὶ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως πλάνης, ὅταν ὁ μὲν παράσχη τὰ χρήματα ὡς παραθέμενος, ὁ δὲ δεχθῇ αὐτὰ ὡς δανειζόμενος, ἢ ὁ μὲν ὡς δωρούμενος, ὁ δὲ ὡς δανειζόμενος⁽⁶⁾. «Ἐὰν δὲ αἰτήσῃς με καὶ Πέτρον δανεῖσαι σοὶ καὶ ἐπιτρέψω τῷ χρεώστη μου ἐπε-

πιαντοῦ (11 πρ.) γνῶμη, ὡς συνάδουσα μᾶλλον τῇ ἐλευθέρᾳ ἀναπτύξει τῶν δανειακῶν σχέσεων πρὸς. καὶ Κ. (4. 2) 8. Β. (ΚΓ'. 1) 52. Ἀλλὰ τίς φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πρὸς πώλησιν διδομένου πράγματος; Ὁ Οὐλπιανὸς λύει τὸ ζήτημα (11 πρ.) ὡς ἑξῆς «εἰ μὲν καὶ χωρὶς τῆς οἷς προφάσεως πρᾶσιμον εἶχεν αὐτὸ, ἐμοὶ ἀπώλετο, εἰ δὲ μὴ, σοί.»

(1) (19. 5) 19. Β. (Κ'. 4) 19. Δύνανται δὲ νὰ δοθῇ καὶ διατετιμημένον πρᾶγμα, λογιζομένου τοῦ τιμήματος ὡς δανείου Κ. (4. 2) 8. Β. (ΚΓ'. 1) 52.

(2) (12. 1) 9 § 8. Β. (ΚΓ'. 1) 9.

(3) Κ. (4. 27) 2.

(4) Β. 9. αὐτ. Σχόλ. γ'.

(5) (44. 7) 3 § 1. Β. (ΝΒ'. 1) 3.

(6) Ὅρα περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν κατ' ἐπιφάνειαν συγχρουομένων χωρίων τὸν παρατεθέντα § τοῦ Α'. τόμου τοῦ Ἐν. Δ.

ρωτηθῆναι (νά σοι υποσχεθῇ καὶ νά σοι δώσῃ τὸ δάνειον) καὶ σὺ Πέτρου χρεώστην νομίζων αὐτὸν, ἐπερωτήσης (καὶ λάβῃς ἔπειτα καὶ τὰ χρήματα), δάνειον μὲν οὐ συνέστη, » διότι μετ' ἐμοῦ δὲν ἡβουλήθης νά συνάψῃς αὐτό, ὁ δὲ Πέτρος, μεθ' οὗ ἡβουλήθης νά συναλλαχθῇς, δὲν σοι παρέδωκε χρήματα, οὐδὲν ἦττον ὁμως υποχρεοῦσαι ν' ἀποδώσῃς εἰς ἐμὲ ἅπερ ἐκ τῶν ἐμῶν ἔλαβες⁽¹⁾), ἐξ ἀναλογίας τῶν αὐτῶν ἀρχῶν, ὅς πρὸ μικροῦ ὑπὸ στοιχ. α'. ἀνεπτύξαμεν.

159. Ὁ δανειζόμενος υποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ δανεισθὲν, ὅθεν ἔγκυρον δάνειον συνάπτουσι μόνον οἱ δυνάμενοι νά ἀναλάβωσιν ἐκ συμβάσεως υποχρέωσιν⁽²⁾. Περὶ τῆς υποχρέωσης τῶν ἀνθρώπων ἐξ ἐνοχικῶν συμβάσεων ἐν γένει, συναπτομένων ὑπ' αὐτῶν χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος⁽³⁾.

Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης γεννᾶται μόνον ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ ἀγωγή, ἡ τοῦ δανείου (actio mutui, condictio certi ex mutuo), δι' ἧς ἀναζητεῖται τὸ δανεισθέν⁽⁴⁾. Ὑπὲρ τοῦ δανεισθέντος δὲν τίκεται ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης ἀγωγή· ὅθεν, ἐὰν λ. χ. εὑρεθῶσι μετὰ τῶν δανεισθέντων χρημάτων κίβδηλα νομίσματα, δύνανται ὁ δανεισθεὶς νά ἐναγάγῃ τὸν δανειστήν οὐχὶ δι' ἀντιθέτου ἀγωγῆς τοῦ δανείου, ἀλλὰ δι' ἀγωγῆς ἐξ ἀμαρτήματος. Ἐκ τῆς γνωστῆς ἤδη φύσεως τοῦ δανείου συνάγομεν, ὅτι τὸν

(1) (12. 1) 32. Β' (ΚΓ'. 1) 32. Ὁ λόγος τῆς ἀπαιτήσεως εἶναι, ὅτι τὰ ἐμὰ χρήματα περιῆλθεν διὰ τῆς ἀναλώσεως εἰς τὴν κυριότητα σου, λαβόντος αὐτὰ ἐπὶ τῇ προθέσει τοῦ νά τὰ ἀποδώσῃς εἰς τὸν δόντα κύριον, ἐπὶ τῇ αὐτῇ δὲ προθέσει σοὶ τὰ ἔδωκα καὶ ἐγώ. Σύμβασις δανείου δὲν ὑπάρχει διὰ τὴν περὶ τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ πλάνην σου, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἡ ἀπόδοσις εἰς τὸν δόντα συνάδει τῇ βουλήσει ἀμφοτέρων ἡμῶν.

(2) (46. 3) 44. 66. 95 § 2 (45. 1) 6. (12. 6) 13 § 1 14. Β. (ΚΔ'. 5) 13. 14.

(3) Γεν. Ἀρχ. Α § 232 καὶ ἐπ. Ἀλλὰ τὴν σήμερον τὰ περὶ τούτου ὁρίσθησαν ἄλλως ὑπὸ τοῦ περὶ ἀνθρώπων καὶ ἐπιτροπείας νόμου. Πρβλ. Οἶκογ. Α. § 336.

(4) Ε. (3. 15) πρ. (12. 1) 9 πρ. Β. (ΚΓ'. 1) 9. Κατὰ τὸ Νημογ. (ἄρθρ. 1819) ὁ δανειστής εἶναι ὑπεύθυνος ἐὰν ἀποσιωπήσῃ τὰ γνωστὰ αὐτοῦ ἐλαττώματα τοῦ πράγματος, ἐξ ὧν δύναται νά βλαφθῇ ὁ δανεισθεὶς· ὅπερ ἐστὶν ἐνέχεται λόγῳ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ βωμ. νόμου.

ὀφειλέτην ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τῶν δανεισθέντων πραγμάτων, ὅθεν εἰ καὶ οἵαδῆποτε τυχηρᾷ περιστάσει ἀπολέσῃ τὰ δανεισθέντα, οὐδὲν ἦττον ἐνοχος μένει⁽¹⁾, καὶ ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ ἄλλο κατὰ τὸ ποιὸν πρᾶγμα παρ' ὅ, τι ἔλαβε.

160. Περὶ τοῦ ἀποδοτέου ποσοῦ παρατηροῦμεν, ὅτι δύναται νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις ὀλιγωτέρου, διότι ἡ τοιαύτη συμφωνία περιέχει ἄφεςιν μέρους τῆς ὀφειλῆς⁽²⁾, δὲν δύναται ὅμως κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον νὰ συμφωνηθῇ ἡ ἀπόδοσις πλειοτέρου ποσοῦ, διότι ἡ ἐκ τοῦ δανείου (πράγματι) ἐνοχὴ ὑφίστατο μόνον καθ' ὅσον προέκειτο νὰ ἀποδοθῇ τὸ δοθέν⁽³⁾. Κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δίκαιον ἔχει κῦρος τοιαύτη συμφωνία, καθόσον δὲν καλύπτει ἀθέμιτον τόκον. Ἐπειδὴ δὲ ψιλὸν περὶ τόκου σύμφωνον συνήθως δὲν παρήγε παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὑποχρέωσιν ἐπὶ πληρωμῇ τόκου, δὲν ἠδύνατο διὰ τῆς ἐκ δανείου ἀγωγῆς νὰ ἀπαιτηθῇ, οὔτε λόγῳ τόκου, ποσὸν αὐξάνον τὸ δανεισθὲν, χωρὶς ἰδίας περὶ τοῦ τόκου ἐπερωτήσεως⁽⁴⁾. Περὶ τῆς φύσεως τοῦ τόκου καὶ τῶν ἐκ τῆς συνομολογήσεως αὐτοῦ ἐπὶ τοῦ δανείου ἀναφυσμένων ζητημάτων, ἐγένετο ἀλλαχού λόγος (Ἐν. Δ. Α. § § 79—90)⁽⁵⁾.

161. Ὁ δανειστὴς δὲν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δανεισθὲν

(1) Ε. (3. 13) § 2 Θεορ. αὐτ. Κατὰ τοῦτο κυρίως διαφέρει τὸ δάνειον τοῦ χρησιδανείου. Τὸ αὐτὸ ἐρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1816 τοῦ Νμοχ.

(2) (12. 1) 11 § 1. Β. (ΚΓ'. 1) 11. (2. 14) 17 πρ.

(3) 11 § 1 αὐτ.

(4) Κ. (4. 32) 1. 3. 7. Β. (ΚΓ'. 3) 50.

(5) Περὶ τῶν ἐπὶ τοῦ δανείου τόκων τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1823—1827) ἐρίζει συμφώνως πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1905—1909) οὓς συνεπλήρωσεν ἐκ τοῦ σαξ. νόμου, ὅτι ὀφείλονται, ἂν συμφωνηθῶσιν, ἢ ὁ ὀφειλέτης κατέστη ὑπερήμερος, πληρόνεται δι, ἂν δὲν ὠρίσθῃ ὁ τῆς καταβολῆς αὐτῶν χρόνος, κατ' ἔτος καὶ εἰς τὸ τέλος αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ δανείων βραχυτέρας προθεσμίας μετὰ τῆς ἀποτίσεως τοῦ κεφαλαίου. Ἐὰν πληρωθῶσιν ἀχρεώστητοι τόκοι δὲν ἀναλαμβάνονται, οὔτε καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, ὅπερ συνάδει πρὸς τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ ἐν ἰσχύϊ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου. Ἡ ἐγγράφως γινομένη ἐξόφλησις τοῦ κεφαλαίου, μὴ περιέχουσα ἐπιφύλαξιν τόκων, ἐπιφέρει καὶ τούτων τὴν ἐξόφλησιν ἢ μᾶλλον συνεπάγεται καὶ τὴν ἀπὸ τούτων ἀπαλλαγὴν. Ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1827, ὅτι ὁ τόκος, εἴτε δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου, εἴτε λόγῳ ὑπερημερίας ἐρίζεται εἰς 10 τοῖς 100 κατ' ἔτος, παρέλκει, διότι ὑπάρχει ἤδη ἐν τῷ ἄρθρῳ 1437.

εἰ μὴ μετὰ παρέλευσιν τοῦ χρόνου, ἐφ' ὃν συνεφωνήθη νὰ μείνῃ τοῦτο παρὰ τῷ χρεώστῃ, καὶ τὸ ἀνάπαλιν δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀναλάβῃ αὐτὸ, πρὶν ἢ παρέλθῃ ἡ προθεσμία, ἐκτὸς ἂν αὕτη ὤρισθῃ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, (ὑπερ ὑποτίθεται ἐν ἀμφιβολίᾳ) ⁽¹⁾, ὅτε δύναται οὗτος νὰ πληρώσῃ καὶ πρὸ τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας ⁽²⁾. Ἐπὶ ἐντόκου ὁμῶς δανείου ἡ προθεσμία λογιζέται πρὸς ὄφελος ἐκατέρου τῶν ἐνεχομένων τελευτᾶ, ὅθεν ὁ δανειστής δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν πληρωμὴν πρότερον ⁽³⁾. Ἄν δὲν συνεφωνήθη προθεσμία πρὸς ἀπόδοσιν δύναται ὅτε δῆποτε ὁ μὲν δανειστής ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν, ὁ δὲ ὀφειλέτης τὴν ἀποδοχὴν τοῦ ἀποδιδομένου δανείου, ἀλλ' ὁ δικαστής παραχωρεῖ εἰς τὸν ὀφειλέτην μετρίαν προθεσμίαν, ἵνα συναγάγῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν ἀναγκαζίαν ποσότητα ⁽⁴⁾.

162. Ὁ ὀφειλέτης ἀποδίδει τὸ ληφθὲν κατὰ τὴν αὐτὴν ποσότητα καὶ τὴν αὐτὴν ποιότητα, καθ' ἣν ἔλαβεν αὐτό ⁽⁵⁾. Ἐπὶ χρηματικῶν δανείων ἀμφισβητεῖται κατὰ τίνα τρόπον ὀρίζεται ἡ ποσότης τοῦ ἀποδοτέου δανείου, ἂν ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως

(1) (43. 1) 41 § 1. B. (43. 1) 38, «Ἡ δὲ τῆς ἡμέρας προσθήκη ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου (ὀφειλέτου) ἐστὶ.» (30. 17) 17. B. (B'. 3) 17.

(2) (43. 1) 137 § 2. B. (MG'. 1) 134, «Καὶ τὸ ῥητῶς γὰρ ὑπὸ ἡμέραν ἐπερωτηθὲν καλῶς πρὸ τῆς ἡμέρας καταβάλλεται,» (46. 3) 70 § 4. B. (KST'. 5) 70.

(3) Εἰς ἀναλ. τοῦ B. (K'. 1) 54, «Ἐάν χωρὶς αἰτίας καταλίπῃ τὸν ἀγρὸν ὁ μισθωτὴς πρὸ τῆς συμπληρώσεως τοῦ χρόνου, δίδωσιν ὅλου τοῦ χρόνου τὸν μισθόν, ἐφ' ὅσον διαφέρει τῷ μισθώσαντι.» πρβλ. Glück τόμ. 12. σελ. 93. 94 καὶ Θέμιδ. τόμ. 2. σελ. 369.

(4) (46. 3) 103. B. (KST'. 5) 103, «Ἐχει δὲ μετρίαν ὑπέρεσιν.» Δὲν πείθεται ὁμῶς, ὅτι ἡ προθεσμία αὕτη δίδεται καὶ ἵνα ποιήσῃ ὁ ὀφειλέτης τὴν προσήκουσαν τοῦ δανεισθέντος χρῆσιν (τοχὸν περατώσῃ τὴν ἐπιχείρησιν, δι' ἣν ἔλαβε τὸ δάνειον). Τοῦτο δὲν συνάγεται, οὔτε ἐκ τοῦ παρατεθέντος νόμου, οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ τοιοῦτου (ἄνευ προθεσμίας) δανείου, καθ' ὃ ὁ ὀφειλέτης ἐκ προομιῶν ἀνέβητο εἰς τὴν κρίσιν τοῦ δανειστοῦ ν' ἀναζητήσῃ τὸ δάνειον, ἕμα βουληθῇ ἀντιδοξούντες ὁ Glück αὐτ. καὶ ὁ Luden ἐν τῇ Θέμιδι σελ. 369.

Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1821, 1822 τοῦ Νμοχ. καθ' ὃ ὁ δικαστής δύναιται νὰ παραχωρήσῃ τῷ ὀφειλέτῃ μετρίαν καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ἀνάλογον προθεσμίαν· εἰάν ὁμῶς συμφωνηθῇ, ὅτι τὸ δάνειον θέλει ἀποδοθῆναι, ὅταν ὁ ὀφειλέτης δυνήθῃ, ἢ εὐκολυνθῇ, ὁ δικαστής ἐρίζει, ἥτοι δέον νὰ ὀρίσῃ τὴν πρὸς ἀπόδοσιν προθεσμίαν κατὰ τὰς περιστάσεις.

(5) (12. 1) 3. B. (KG'. 1) 3. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1820 τοῦ Νμοχ.

καὶ τῆς ἀποδόσεως μετεβλήθη ἡ νομισματικὴ μονάς, ἢ ἡ ἀξία τῶν εἰς αὐτὴν ἀναγομένων νομισμάτων.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου σιωπᾷ ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, ὅθεν ἀνάγκη νὰ λύσωμεν αὐτὸ, ὀδηγούμενοι ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ χρηματικοῦ δανείου· διὰ τοῦτο συγκεφαλαιούμεν ἐνταῦθα τὰ ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Α. § 199 καὶ ἐπ.) περὶ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος εἰρημένα.

163. Ἡ περιουσία, τούτέστιν ἡ ἐπὶ τὴν ἀπρόσωπον φύσιν καὶ τὰς κατ' ἰδίαν πράξεις τῶν περὶ ἡμᾶς προσώπων ἐξουσία, (ἡ ἰδιοκτησία, τὰ ἀπ' αὐτῆς ἀποχωριζόμενα μέρη αὐτῆς, καὶ τὰ ἐνοχικὰ δικαιώματα) εἶναι καθ' ἑαυτὴν ἄθροισμα ποικίλων καὶ ἑτερογενῶν στοιχείων· δύναται ὅμως νὰ ἀναχθῇ εἰς ὁμοειδῆ ἀντικείμενα, εἰς ποσότητα, παριστῶσαν τὴν ἀφηρημένην ἔννοιαν τῆς περιουσίας ἐκάστου προσώπου. Τοῦτο κατορθοῦται διὰ τῶν χρημάτων, ὡς καθολικοῦ μέτρου τῶν ἀξιών. Διττῶς δ' ἐνεργοῦσι τὰ χρήματα ἐπὶ τὴν περιουσίαν· πρῶτον ὡς ἀπλοῦν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας ἐκάστου ἀντικειμένου τῆς περιουσίας, ὅπως ἡ λίτρα, ὁ πῆχυς, τὸ κοιλὸν, μὲ τὴν διαφορὰν, ὅτι ταῦτα μὲν εἰσὶ μέτρα, δι' ὧν συγκρίνομεν καὶ καταμετροῦμεν τὸ ποσὸν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων, ἐνῶ τὸ νόμισμα, ὡς ἀπόλυτον μέτρον τῶν ἀξιών, εἶναι ἐπιτήδειον εἰς σύγκρισιν καὶ καταμέτρησιν τῆς ἀξίας τῶν ποικιλωτάτων ἀντικειμένων τῆς περιουσίας· ἡ δευτέρα καὶ σπουδαιότερα ἐνέργεια τοῦ νομίσματος ἐπὶ τὴν περιουσίαν συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι καὶ ἐκπροσωπεῖ τὴν ἀξίαν, ἣν καταμετρεῖ. Ἐντεῦθεν ὁ κύριος τοῦ νομίσματος ἔχει τὴν αὐτὴν ἐξουσίαν, ἣν περιποιῶσι τὰ ὑπὸ τούτου (τοῦ νομίσματος) καταμετρούμενα ἀντικείμενα περιουσίας, ὥστε τὸ νόμισμα εἶναι τὸ μέσον, δι' οὗ πάντα τὰ τῆς περιουσίας ἀντικείμενα ἀνάγονται εἰς ἀπλᾶς ποσότητας.

Τὴν σπουδαίαν ταύτην ιδιότητα εἰσὶ περιβεβλημένα παρὰ τοῖς πολιτισμένοις ἔθνεσι τεμάχια πολυτίμου μετάλλου (χρυσοῦ καὶ ἀργύρου), ἔχοντα ὑπὸ τὸ κύρος τῆς ἀρχῆς ἐκτυπωμένην τὴν ἀξίαν, ἣν ἐκπροσωποῦσι. Ἡ διὰ τοῦ νομίσματος ἐκπροσωπούμενη ἀνταλλακτικὴ ἀξία τῶν ἀντικειμένων τῆς περιουσίας δὲν ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῆς ἐκτύπουσης αὐτὸ ἀρχῆς,

ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τοῦ ἀποτελοῦντος τὸ νόμισμα μετάλλου, ὡς ἐμπορεύματος, καὶ ἀπὸ τῆς ἀνάγκης τῶν συναλλαγῶν.

164. Ἐνίοτε, ὅπως αὐξήσῃσι τὸν ἀριθμὸν τῶν νομισμάτων ὡς μεσιτικῶν ὁργάνων τῶν ἀνταλλαγῶν χωρὶς νὰ μεταχειρισθῶσιν εἰς τοῦτο μεγαλειότερον ποσὸν χρυσοῦ ἢ ἀργύρου, αἱ κυβερνήσεις ἐκδίδουσι χαρτονομίσματα, ἅτινα ἐκπροσωποῦσι τὸ ἀληθές νόμισμα, ἀποδιδομένης εἰς αὐτὰ, κατὰ τὸ δοκοῦν τῇ ἐκδιδούσῃ ἀρχῇ, ἀξίας ὠρισμένου ποσοῦ τινος νομισματικῆς μονάδος (δραχμῶν, ταλλήρων κτλ.).

Ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων ἑλλείπει ὁ ἐπὶ τῶν μεταλλίνων νομισμάτων λόγος, δι' ὃν πάντες ἐν τῇ πολιτείᾳ ἀποδέχονται τὸ νόμισμα ὡς ἐκπροσωποῦν ὠρισμένην ἀξίαν, διότι ὁ χάρτης, ἐξ οὗ κατασκευάσθη τὸ νόμισμα, οὐδεμίαν ἔχει καθ' ἑαυτὸν ἀνταλλακτικὴν ἀξίαν, ἥ δὲ κοινὴ πεποίθησις, ὅτι καὶ τὸ τοιοῦτον νόμισμα ἐκπροσωπεῖ ἀξίαν, στηρίζεται εἰς μόνην τὴν πρὸς τὴν κυβερνήσιν πίστιν⁽¹⁾.

165. Ὑπάρχουσιν ἐν τούτοις καὶ νομίσματα, τὰ ὅποια χρησιμεύουσιν εἰς μικρὰς δοσοληψίας καὶ εἰς ἐξίσωσιν τῶν πληρωμῶν τὰ νομίσματα ταῦτα δὲν κατασκευάζονται ἐκ πολυτίμων μετάλλων, διότι δὲν εἶναι εὐκόλοισ, οὔτε σκόπιμος ἡ κατασκευὴ αὐτῶν εἰς ἐλαχίστου μεγέθους τεμάχια, ἀλλ' ἐκ χαλκοῦ, ἢ ἐκ μίγματος χαλκοῦ καὶ ἀργύρου, καθ' ὃ τὸ νόμισμα ἐκπροσωπεῖ μᾶλλον, ἢ ἥπτον πολὺ ἀνωτέραν ἀξίαν παρὰ τὴν ἀληθῆ τοῦ ἐν αὐτῷ περιεχομένου μετάλλου. Τὰ νομίσματα ταῦτα (ψιλὰ νομίσματα, billon) δὲν εἶναι συνήθως δεκτὰ, εἰ μὴ μόνον κατὰ ποσοστὸν μέρος (παρ' ἡμῖν μέχρι τῶν 2 τοῖς 0/10) τῆς πληρονομένης ποσότητος⁽²⁾. Ἄρα τὰ ψιλὰ ταῦτα νομίσματα κατέχουσιν, ὡς πρὸς τὴν ἀξίαν τοῦ ὕλιου αὐτῶν, τὴν μέσσην μεταξὺ

(1) Δὲν εἶναι τοῦ προκειμένου νὰ ἀναφέρωμεν τοὺς τρόπους, δι' ὧν ἡ πίστις αὕτη τοῦ κοινοῦ διατηρεῖται καὶ ἐνισχύεται. Ὁρα Σαδινῆ, Περὶ ἐνεργῶν τῶν. 2. σελ. 413.

(2) Ἄρθρ. 14 τοῦ ἀπὸ 8 Φεβρουαρίου 1833 Διατάγματος. Ταῦτα ὀνομάζει ὁ νεώτερος (1867) νόμος, συμπληρωτικὰ ἢ κέρματα, μεταβαλὼν τὸ ποσόν, καθ' ὃ εἰσὶ δεκτὰ ἐν ταῖς πληρωμαῖς. (Ἐρα κατωτέρω).

τῶν κυρίως μεταλλικῶν καὶ τῶν χαρτίνων νομισμάτων. Ἀλλὰ τὸ νόμισμα εἶναι ὄργανον συναλλαγῆς, οὐ μόνον ἐν τῇ ἡμεδαπῇ, ἀλλὰ καὶ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ· ὅταν δὲ ἐκάστη ἐπικράτεια κέκτηται ἴδιον σύστημα μεμονωμένον αἰ μετὰ τῆς ἀλλοδαπῆς χρηματικαὶ σχέσεις περιπλέκονται ἐκ τε ἄλλων λόγων καὶ ἐκ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀναγωγῆς τῶν ξένων νομισμάτων πρὸς τὸ ἡμέτερον. Πρὸς ἀποφυγὴν τῶν ἀτοπημάτων τούτων πολλὰ κυβερνήσεις συνεννοηθεῖσαι παρεδέχθησαν, ἢ τὸ αὐτὸ σύστημα, ἢ ἀνάλογον. Ὁ ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμος εἰσήγαγε τὸ σύστημα, ὅπερ εἶναι κοινὸν ἤδη ἐν Γαλλίᾳ, ἐν Βελγίῳ, ἐν Ἰταλίᾳ καὶ ἐν Ἑλυσσιᾳ.

166. Κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833 τὰ τε χρυσᾶ καὶ τὰ ἀργυρᾶ ἑλληνικὰ νομίσματα περιεῖχον ποσὸν καθαροῦ μετάλλου ἴσον πρὸς τὴν ἐπ' αὐτῶν σεσημειωμένην (ὀνομαστικὴν ἀξίαν), μὴ ἀφαιρεθέντων τῶν ἐξόδων τῆς ἐκτυπώσεως, κατὰ τὸ παράδειγμα τῆς Ἀγγλίας.

Ἀλλὰ τὸ σύστημα τοῦτο εὐλόγως κατεκρίθη, τὸ μὲν διότι ἡ ἐπικράτεια ὑφισταμένη τὴν δαπάνην τῆς ἐκτυπώσεως πρὸς θεωραπίαν τῶν ἀναγκῶν τῶν συναλλαγῶν, ἄδικον εἶναι νὰ μὴ ἀποζημιούται παρὰ τῶν ἰδιωτῶν, οἵτινες ἄνευ τῆς ὑπὸ τῆς ἐπικρατείας πιστοποιήσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος ἤθελον ὑποστῆ δαπάνας πολλῶ ἀνωτέρας πρὸς πιστοποίησιν τοῦ βάρους καὶ τῆς ποιότητος τοῦ μετάλλου, τὸ δὲ διότι τοιοῦτον νόμισμα, τιμώμενον ὑπὸ τοῦ Νόμου κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ ἐν αὐτῷ καθαροῦ μετάλλου ἀναγωνεύεται ὑπὸ ἄλλων ἐπικρατειῶν πρὸς κατασκευὴν ἰδίου νομίσματος. Ἐκτὸς δὲ τούτου ἐδόθη παρ' ἡμῖν ὑπὸ τοῦ νόμου τιμὴ ἀνωτέρα εἰς τὰ ξένα νομίσματα· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διὰ τί ἐξέλιπον ἐν Ἑλλάδι τὰ ἐπὶ Ὄθωνος ἐκτυπωθέντα νομίσματα.

167. Ὁ νεώτερος περὶ νομισματικοῦ συστήματος νόμος τῆς 10 Ἀπριλίου 1867 δὲν ἐτήρησε τὴν ἀρχὴν ταύτην. Καὶ κατ' αὐτὸν ἡ νομισματικὴ μονὰς σύγκειται ἐξ $\frac{9}{10}$ καθαροῦ ἀργύρου καὶ ἐξ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἡ δὲ ἀναλογία αὕτη ὀνομάζεται τίτλος (titre), ἡ δὲ νομισματικὴ μονὰς ἐγένετο βαρυτέρα συγκειμένη ἐκ 5 ὀλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου ἐπὶ τῷ αὐτῷ

τίτλω φέρουσα τὸ αὐτὸ ὄνομα τῆς δραχμῆς. Παρίσταται ὁμως μόνον διὰ τοῦ πενταπλασίου αὐτῆς νομίσματος, ἥτοι τοῦ πενταδράχμου. Καὶ τὸ μὲν ἀργυροῦν πεντάδραχμον σύγκειται ἐκ γραμμαρίων 25 ἀργύρου, τὸ δὲ χρυσοῦν ἐκ 1,612,90 χρυσοῦ. Ἀλλ' ὁλόκληρον τὸ μίγμα, τουτέστι τὸ $\frac{1}{10}$ τοῦ νομίσματος, τὸ ἀποτελούμενον ἐξ εὐτελοῦς μετάλλου, δὲν ἀντιστοιχεῖ πρὸς τὰ ἔξοδα τῆς κατασκευῆς· ταῦτα εἰσὶν ὀλιγώτερα, θέλουσι δὲ ὀρισθῇ παρ' ἡμῖν διὰ Β. Διατάγματος, ὅταν ἰδιῶται θελήσῃσι νὰ δώσῃσι πολῦτιμα μέταλλα εἰς τὸ νομισματοκοπεῖον πρὸς ἐκτύπωσιν νομισμάτων διὰ λογαριασμὸν αὐτῶν (ἄρθρ. 5 τοῦ νόμ.).

Ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τοῦ νομίσματος εἶναι σχεδὸν ἀδύνατον νὰ τηρηθῇ ἀκριβῶς τὸ αὐτὸ ποσὸν τοῦ μίγματος καὶ τὸ αὐτὸ βάρος. Τοῦτου ἕνεκα δρίζεται διὰ νόμου μέχρι τίνος ποσοῦ εἶναι ἀνεκτὴ ἡ διαφορὰ, διότι ἄλλως τὸ νόμισμα εἶναι ἀδόκιμον· τοῦτο ἔπραξε καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὀρίσας (ἄρθρ. 3) τὴν λεγομένην ταύτην ἀνοχὴν.

Κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον ἡ δραχμή, τὰ διδραχμα καὶ τὰ χάλκινα, ἢ ὀρειχάλκινα νομίσματα εἶναι συμπληρωτικά, ἢ κέρματα, ὁ δὲ κανονικὸς τίτλος αὐτῶν δὲν εἶναι $\frac{900}{1000}$ ἀλλὰ $\frac{833}{1000}$, ὥστε ἔχουσι μίγμα $\frac{163}{1000}$, ἡ δὲ ἐκτύπωσις αὐτῶν γίνεται ἀποκλειστικῶς διὰ λογαριασμὸν τοῦ δημοσίου ταμεῖου καὶ τὸ ἐξ αὐτῶν κέρδος λογίζεται ἔσοδον τοῦ κράτους (ἄρθρ. 7 καὶ 10 τοῦ νόμου)· ἡ ἀξία τῶν ἐκκοπησομένων κερμάτων οὐδέποτε δύναται νὰ ὑπερβῇ ἐν συνόλῳ τῶν μὲν ἀργυρῶν τὸ ἑξαπλοῦν, τῶν δὲ χαλκίνων τὸ διπλάσιον τοῦ πληθυσμοῦ τοῦ Κράτους (ἄρθρον 10). Τὰ κέρματα ταῦτα εἶναι ἐπίσης δεκτὰ κατὰ τὴν ἐπ' αὐτῶν δηλουμένην ἀξίαν· ἀλλ' οἱ μὲν ἰδιῶται δὲν ὑποχρεοῦνται νὰ λαμβάνωσιν ἐπὶ πάσης πληρωμῆς ὑπὲρ τὰς 50 Δρ. ἐκ τῶν ἀργυρῶν, καὶ ὑπὲρ τὰς 5 Δρ. ἐκ τῶν χαλκίνων, ἢ ὀρειχαλκίνων· τὸ δημόσιον ὁμως ταμεῖον δέχεται ταῦτα ἄνευ περιορισμοῦ ποσότητος (ἄρθρ. 11).

Ἐὰν αἱ διατάξεις αὗται ὑποτεθῇσι τηρούμεναι ἀκριβῶς, οὐδεμία σχεδὸν δυσκολία φύεται κατὰ τὴν ἐφαρμογὴν. Αἱ διὰ τοῦ νομίσματος τούτου γινόμεναι πληρωμαὶ μικρὸν διαφέρουσι τῶν γινομένων δι' ἀνομισματοποιήτου καὶ καθαροῦ μετάλλου, διότι

τὸ μὲν κύριον νόμισμα εὐλόγως ἐμειώθη τὴν ἀξίαν κατ' ἐλάχιστον ποσὸν, ὅσον ἀποτελεῖ τὴν δαπάνην τῆς κατασκευῆς, τοῦ δὲ συμπληρωτικοῦ γίνεται τοσοῦτον περιορισμένη χρῆσις καθ' ἐκαστην καταβολήν, ὥστε ἡ ἐντεῦθεν ἐλάττωσις τῆς ἀξίας δὲν εἶναι ἀξία λόγου.

168. Ἀλλ' ὁ τελευταῖος νόμος, οὗ ἡ ἐφαρμογὴ θέλει ἔχει σπουδαῖα ἀποτελέσματα εἰς τὰς συναλλαγὰς καὶ τὰς χρηματικάς προσόδους, εἰσέτι δὲν ἐφηρμόσθη, ἀναβληθείσης ἀορίστως τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ νέου συστήματος (Ν. τῆς 21 Νοεμβρίου 1869).

Ἐν τοσοῦτῳ ἰσχύει τὸ ἐπὶ τοῦ βασιλέως Ὀθωνος κανονισθὲν νομισματικὸν σύστημα τοῦ Ν. τῆς 14 Φεβρουαρίου 1833, ἀλλὰ τὸ ἀποτελοῦν τὴν βάσιν αὐτοῦ νόμισμα ἐξέλιπε καὶ ἀντ' αὐτοῦ γίνεται χρῆσις ξένων νομισμάτων.

Ἐντεῦθεν τὸ ἡμέτερον νόμισμα ἀπέβη ἰδανικόν, ἥτοι νόμισμα λογιστικόν, καθ' ὃ ἀριθμοῦμεν τὰ ὀφειλόμενα, ἐνῷ αἱ πληρωμαὶ γίνονται δι' ἄλλων νομισμάτων.

Πρὸ τῆς δραχμῆς ἔσχυεν ὁ φοῖνιξ, εἰσαχθεὶς ὑπὸ τοῦ Κυβερνήτου, πρὸ τούτου δὲ τὸ ὀθωμανικὸν γρόσιον.

Ἐκ τῆς ποικιλίας ταύτης φύεται τὸ ζήτημα, πῶς θέλομεν ἀναγᾶγει τὰ παλαιότερα νομίσματα ἅπερ δὲν ὑπάρχουσιν εἰς τὸ νῦν νόμισμα, ὅπερ ὡσαύτως δὲν ὑφίσταται, ἀλλ' εἶναι ἀπλοῦν λογιστικὸν νόμισμα.

Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐπικρατεῖ οὐ μικρὰ διαφωνία· πρὸς λύσιν δὲ αὐτοῦ παρατηρητέον τὰ ἑξῆς.

169. Ἐπὶ παντὸς νομίσματος διακριτέον τὸ εἶδος⁽¹⁾ ἀπὸ τῆς ἀξίας αὐτοῦ· αὕτη δὲ εἶναι, ἡ ὀνομαστικὴ, ἡ μεταλλικὴ, ἡ τρέχουσα.

Ὀνομαστικὴν λέγομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἔδωκεν εἰς τὸ νόμισμα ὁ ἐκδότης αὐτό, λ. χ. τὸ πεντάδραχμον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν πέντε δραχμῶν, τὸ πρῶσιον τάλληρον ἔχει ὀνομαστικὴν ἀξίαν τὸ $\frac{1}{14}$ τῆς νομισματικῆς ἐν Γερμανίᾳ βάσεως (τοῦ τῆς Κολωνίας ἡμιλίτρου καθαροῦ ἀργύρου eine feine Mark)· ἡ ἀξία αὕτη λέγεται καὶ ἐξωτερικὴ.

Μεταλλικὴν ὀνομάζομεν τὴν ἀξίαν, ἣν ἔχει τὸ νόμισμα ὡς ἐκ

(1) Δ. χ. δραχμὴ, φράγκον, γερμανικὸν εἰκοσάριον.

τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτῷ ποσοῦ καθαροῦ ἀργύρου, ἢ χρυσοῦ· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς σταθμίσεως (ὡς πρὸς τὸ ποσὸν) καὶ ἐκ τῆς χημικῆς ἀναλύσεως, ὡς πρὸς τὸν τίτλον τοῦ μετάλλου⁽¹⁾. οὕτω κατὰ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον ἡ δραχμὴ σύγκειται ἐκ 5 ὀλοκλήρων γραμμαρίων ἀργύρου καὶ περιέχει $\frac{9}{10}$ καθαροῦ ἀργύρου καὶ $\frac{1}{10}$ μίγματος ἐκ χαλκοῦ, ἐνῶ κατὰ τὸν νόμον τῆς 8 Φεβρουαρίου 1833 αὕτη συνέκειται ἐκ 4029 γραμμαρίων καθαροῦ ἀργύρου καὶ 0,448 χαλκοῦ, συνάμα δὲ ἐκ γραμμαρίων 4,477 μετρικοῦ βάρους.

Τρέχουσιν ἀξίαν ὀνομάζομεν (prix de cours) τὴν ἀξίαν, ἣν ἡ κοινὴ γνώμη ἀποδίδει εἰς οἷονδ' ἥποτε νόμισμα· ἡ ἀξία αὕτη συνάγεται ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος, ὡς καθολικοῦ ἀντιπροσώπου τῶν ἀνταλλακτικῶν ἀξιών, ἐντεῦθεν δὲ ἡ ἀλήθεια καὶ ἡ σπουδαιότης τῆς ἀξίας ταύτης, ἥτις δὲν περιορίζεται ἐν- τὸς ὁρισμένης πολιτείας.

Ἐπὶ καλῶς ὀργανισμένου νομισματικοῦ συστήματος, ἥτοι ἐπὶ τῆς ὑγιοῦς καταστάσεως αὐτοῦ, αἱ τρεῖς αὗται ἀξίαι ταυτίζονται σχεδὸν ἐντελῶς, ὅθεν ἡ διάκρισις αὐτῶν οὐδεμίαν ἔχει πρακτικὴν σπουδαιότητα, μὴ ἀναφυομένων ἐν τοιαύτῃ καταστάσει τοῦ νομίσματος ζητημάτων κατὰ ποίαν ἀξίαν δεόν νὰ υπολογισθῶσι τὰ νομίσματα ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν⁽²⁾. Ἀλλ' ὑπάρχουσι καὶ καταστάσεις ἀνώμαλοι, νοσηραὶ, καθ' ἃς αἱ τρεῖς ἐκεῖναι ἀξίαι διαφέρουσιν οὐσιωδῶς ἀπ' ἀλλήλων, τότε δὲ ἀναφύονται ἐπὶ τῆς πληρωμῆς χρηματικῶν χρεῶν ζητήματα, ἅπερ καλεῖται ὁ δικαστὴς νὰ λύσῃ⁽³⁾.

(1) Διότι διὰ τεχνικοὺς λόγους πάντοτε ἐπὶ τῆς κατασκευῆς τῶν νομισμάτων ἀναμικγνύονται μετὰ τοῦ πολυτίμου μετάλλου καὶ ἀγενῆ μέταλλα.

(2) Τοιοῦτον ἦν τὸ νόμισμα τῆς Γαλλίας μικρὸν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως τοῦ 1789 καὶ πρὸ τῆς τοῦ 1848, τὸ τῆς Πρωσίας ἐν ἔτει 1794· τοιοῦτον δὲ εἶναι τὸ ἡμέτερον νόμισμα καὶ τὸ τῆς δευτέρας γαλλικῆς αὐτοκρατορίας.

(3) Ὁ Σαβινὴ ἀναφέρει περίεργον παράδειγμα τῶν πρῶσικῶν γροσικίων καὶ ἡμιγροσικίων (ἐχόντων ὀνοματικὴν ἀξίαν τοῦ $\frac{1}{34}$ καὶ $\frac{1}{48}$ τοῦ πρῶσικοῦ ταλλήρου, μεταλλικὴν δὲ τῶν $\frac{2}{3}$ τῆς ὀνοματικῆς). Ἐπὶ πολλὸν χρόνον ἡ τρέχουσα αὐτῶν ἀξία ἦν ἴση τῇ ὀνοματικῇ, ἂν καὶ ἀμφοτέραι διέφερον οὐσιωδῶς τῆς μεταλλικῆς· τὸ ἐντεῦθεν κέρδος παρέσυρε τὴν Κυβέρνησιν νὰ ἐκτυπώσῃ τοιαῦτα ψιλὰ νομίσματα ὑπὲρ τὰς ἀνάγκας τῶν συναλλαγῶν (ὑπὲρ τὰ 40 ἐκα-

171. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἐπὶ τοῦ δανείου ὑπάρχει ἐξαίρεσις τοῦ δικαιώματος τούτου περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ὀφειλέτου τοῦ εἰδους τῶν νομισμάτων, διότι ἡ ἀπόδοσις τοῦ ὀφειλομένου δέον νὰ γίνηται διὰ τοῦ αὐτοῦ εἰδους τῶν νομισμάτων, δι' οὗ ἐγένετο ἡ δόσις αὐτοῦ. Ἀλλ' ἡ γνώμη αὕτη, οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ δανείου, οὔτε ἐξ εἰδικοῦ νόμου ἀποδεικνύεται, διότι ὑποχρεοῦται μὲν ἐκ τοῦ δανείου ὁ λήπτης εἰς ἀπόδοσιν πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ γένους⁽¹⁾, ἐντεῦθεν ὅμως δὲν ἔπεται, ὅτι ἀποδίδεται τὸ ληφθὲν δάνειον εἰς ὠρισμένον εἶδος νομισμάτων, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δὲ ἀσαφὴς διάταξις τοῦ (46. 3) 99 περιέχει μόνον τὸν ἀόριστον κανόνα, ὅτι ὁ δανειστής δὲν πρέπει ν' ἀδικῇται ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου, ὑποβαλλόμενος εἰς θυσίας, ἃς δὲν ἐνόει ν' ἀναλάβῃ. Συμπεραίνομεν λοιπόν, ὅτι ὁ ὀφειλέτης, ἀποδίδων χρηματικὸν δάνειον, δύναται νὰ καταβάλῃ αὐτὸ καθ' ὅσονδῃποτε εἶδος νομισμάτων (κυκλοφορούντων ἐν τῇ τόπῳ τῆς καταβολῆς).

172. Ἀλλ' ὅποιον ἀριθμὸν τοῦ ὑπ' αὐτοῦ ἐκλεχθέντος εἰδους νομισμάτων πρέπει νὰ καταβάλῃ, ἂν ἡ νομισματικὴ μονάς, καθ' ἣν εἶχε δοθῇ τὸ δάνειον, μετεβλήθῃ ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ, ἢ ἂν τὰ κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν δόσιν νομίσματα, δι' ὧν ἐπληρώθῃ τὸ δάνειον, ὑπέστησαν μεταβολὰς ἐν τῷ αὐτῷ διαστήματι κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν; Ἡ ὀρθότερα καὶ τῇ φύσει τῶν χρηματικῶν ὀφειλῶν μᾶλλον συνάδουσα λύσις τοῦ ζητήματος τούτου εἶναι ἡ ἐξῆς.

173. Ἡ φύσις τοῦ νομίσματος συνίσταται, ὡς ἔρρήθη, εἰς τοῦτο, ὅτι παρέχει εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι πάντα τὰ ποικίλα στοιχεῖα τῆς περιουσίας, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη παράγεται ἀπὸ τῆς κοινῆς αὐτῆς ἀναγνωρίσεως. Ἀπὸ τῆς αὐτῆς ἀναγνωρίσεως ἥρτηται, οὐ μόνον, ὅτι ὠρισμένον τεμάχιον μετὰλλου εἶναι νόμισμα, ἀλλὰ καὶ μέχρι τίνος βαθμοῦ εἶναι νόμισμα, τουτέστι πόση εἶναι ἡ ἢ ἐκπροσωπεῖ ἀξία. Τοῦτο ὅ ἐστιν ἡ ἀνωτέρω εἰρημένη τρέχουσα ἀξία τῶν νομισμάτων,

(1) (12. 1) 3.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΙ ΤΟΜΟΣ Β').

ἔθεν ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν διὰ τοῦ δανείου δοθέντων (καὶ τῶν ἐν παντὶ χρηματικῷ συμβολαίῳ μνημονευομένων) νομισμάτων, οὐχὶ δὲ ἡ ἔνομαστική, ἢ ἡ μεταλλικὴ ἀποτελεῖ τὸ ἀληθὲς περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἥτις ἀποδίδεται εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κατὰ τὴν τρέχουσαν πάλιν αὐτῶν ἀξίαν.

174. Κατὰ τῆς θεωρίας ταύτης παρατηρήθη, ὅτι ἀνατρέχει εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ χρυσοῦ καὶ ἀργύρου, συγκρίνουσα τουτέστι πόσος καθαρὸς ἄργυρος ἡγοράζετο πρὸ δέκα ἐτῶν διὰ τοῦ ὠρισμένου νομίσματος καὶ πόσος σήμερον καὶ οὕτως εὐρίσκουσα τὴν διαφορὰν τῆς τρεχούσης ἀξίας, τότε ὅμως τρέχουσα ἀξία εἶναι αὐτὴ ἡ μεταλλικὴ. Ἀλλ' ἡ παρατήρησις αὕτη παραβλέπει, ὅτι οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς τρεχούσης ἀξίας ὠρισμένου νομίσματος ἀναζητοῦσι μὲν τὴν ἀξίαν τοῦ καθαροῦ μετάλλου, οὐχὶ ὅμως ὅπως εὕρωσι τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ ὠρισμένου νομίσματος, οὗ ζητοῦσι τὴν τρέχουσαν ἀξίαν· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐκ τῶν στοιχείων, ἅτινα ἐπιδρῶσιν εἰς τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τὸ σπουδαιότερον εἶναι ἡ μεταλλικὴ ἀξία, καταφεύγουσιν εἰς τὴν παραβολὴν τοῦ νομίσματος, οὗ ζητεῖται ἡ τρέχουσα ἀξία πρὸς τὸν καθαρὸν ἄργυρον, ἢ χρυσόν. Δὲν εἶναι δὲ τόσον δύσκολος ἡ ἐργασία αὕτη, ὥς ὑποτίθεται, διότι πάντοτε παρὰ τῷ νομίσματι, οὗ μεταβάλλεται ἡ τρέχουσα ἀξία, ὑπάρχει καὶ νόμισμα, οὗ αὕτη σχετικῶς εἶναι ἀμετάβλητος· τοῦτο λαμβάνει ἡ προκειμένη θεωρία ὡς γνώμονα· Α. χ. ὁ προικίσας τὴν θυγατέρα του ἐν ἔτει 1818 διὰ 60,000 χιλιάδων γροσίων καὶ μέλλων ν' ἀναλάβῃ ἐν ἔτει 1833 τὴν προίκα, ὅποιον ποσὸν γροσίων θέλει ἀναλάβῃ; Ἡ θεωρία αὕτη παραβάλλει τὸ γρόσιον τοῦ 1818 πρὸς τὸ δίστηλον τὸ ἰσπανικόν (τὸ σχετικῶς ἀμετάβλητον διατηρήσαν τὴν τρέχουσαν ἀξίαν), εὐρίσκει δὲ, ὅτι ἐν ἔτει 1818 60,000 γρόσια ἦσαν ἰσότιμα πρὸς 10,000 περίπου δίστηλα, τὴν αὐτὴν δὲ ἐπιχειροῦσα παραβολὴν ἐν ἔτει 1833 εὐρίσκει, ὅτι τὸ αὐτὸ ποσὸν τῶν γροσίων ἦν ἰσότιμον πρὸς 3,000 δίστηλα. Ἰδοὺ λοιπὸν ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ γροσίου ἐν ἔτει 1818 καὶ ἐν ἔτει 1833· ἀλλ' ἡ τρέχουσα ἀξία, οὐχὶ ἡ μεταλλικὴ· βεβαίως ἡ τελευταία αὕτη προσεγγίζει πρὸς τὴν τρέχουσαν, ἀλλὰ

δὲν ἀναζητεῖ ἢ ἐν λόγῳ θεωρία τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν, διότι ἴσως οὕτε δυνατὴ εἶναι ἢ εὐρεσις αὐτῆς, ἂν δὲν ὑπάρχωσι πλέον γρόσια τῆς ἐποχῆς ἐκείνης. Ἔστω δὲν πείθομαι, ὅτι εἶναι δικαία ἢ κατὰκρισις τῆς θεωρίας ταύτης, ὡς ζητούσης τὴν μεταλλικὴν, ἐνῷ στήριζεται εἰς τὴν τρέχουσαν⁽¹⁾.

Μὴ λησμονήσωμεν, ὅτι τὸ ζήτημα τοῦτο θέλει φυῇ κατὰ τὴν πρακτικὴν αὐτοῦ σπουδαιότητα, ἐὰν ἐκπέσῃ ἡ τρέχουσα ἀξία τοῦ νομίσματος σπουδαίως καὶ κατὰ τὸ μᾶλλον, ἢ ἦτον διαρκῶς καὶ ἐπὶ ὑγιоὺς καταστάσεως τοῦ νομισματικοῦ συστήματος εἶναι, ὡς προεβίπομεν, ἐλαχίστου λόγου ἄξιον. Ἡ δὲ νοσηρὰ κατὰστροφὴ προέρχεται ἐκ τε τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος, καὶ ἐκ τῆς ὑπάρξεως χαρτονομίσματος οὗ ἡ τρέχουσα ἀξία ἀποβαίνει πολλάκις κατωτέρα τῆς ὀνομαστικῆς. Ἐν δὲ τῷ θέματι τούτῳ, τῷ μόνῳ, καθ' ὃ τὸ ἡμέτερον ζήτημα ἀποβαίνει σπουδαῖον⁽²⁾, τοσοῦτον ἰσχυρῶς μάχεται τὸ τῆς δικαιοσύνης αἰσθημα ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς ἀποβλεπούσης εἰς τὴν τρέχουσαν τοῦ νομίσματος ἀξίαν ἐν τῷ καιρῷ τῆς συστάσεως καὶ ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως, ὥστε δὲν δισταζόμεν νὰ ἐμμείνωμεν εἰς αὐτήν⁽³⁾.

(1) Ἐν τῇ α. ἐκδίδει δὲν ἐσιώπησα ἐντελῶς περὶ τοῦ τρόπου τῆς εὐρέσεως τῆς τρέχουσας ἀξίας τοῦ νομίσματος, διότι ἐν τῇ σημ. 54 τῆς σελ. 239 εὑρον τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, παραβάλλον αὐτὸ πρὸς τὸ (σχετικῶς) ἀμετάβλητον διατηρῆσαν τὴν τρέχουσαν αὐτοῦ ἀξίαν ἰσπανικὸν δίστηλον, ἀπαρράλλεως, ὅπως ἄλλοι εὐρίσκουσι τὴν μεταβλητὴν τρέχουσαν ἀξίαν ἄλλου νομίσματος, παραβάλλοντες αὐτὸ πρὸς τὸ (σχετικῶς) ἀναλλοίωτον διατηρῆσαν αὐτὴν πρωτικὸν τάλληρον. Τῶντοι δὲν ἐξήγησα ταῦτα λεπτομερῶς, ἢ δὲ παράλειψις αὕτη ἴσως ἐλλόγως προεκάλεσε τὴν παρατήρησιν τοῦ Καλλιγᾶ 3 § 64 σημ. 1 σελ. 84. Τὸ παράδειγμα ἡμῶς τοῦ δανείου τῶν 1000 δραχμῶν, ἀν' ὧν μοι ἔδωκας 200 πεντάδραγμα, τιμώμενα ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ ἀντὶ δρ. 6 δὲν λύει τὸ ζήτημα· τὸ θέτει μόνον σαφέστατα· ἀλλὰ πάντοτε δύναται τις εὐλόγως νὰ ἐρωτήσῃ, ὃ ἀποδίδων τόσα πεντάδραγμα, ὅσα ἀποτελεῖσι δρ. 1000 κατὰ τὴν τρέχουσαν (τὴν παρὰ πᾶσιν ἀνεγνωρισμένην) ἀξίαν αὐτῶν ἐν τῷ τῆς ἀποδόσεως χρόνῳ δὲν ἀποδίδει ἀκριβῶς τὸ ληφθὲν ποσὸν τῶν 1000 δραχμῶν; Δὲν δισταζω ν' ἀπαντήσω ναί. Δὲν πρόκειται δὲ περὶ μεταλλικῆς ἀξίας, ἀρα οὕτε ἂν ἀποδίδηται τὸ αὐτὸ ποσὸν καθαροῦ μετάλλου.

(2) Ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου κυρίως συζητεῖ καὶ ὁ Troplong τὸ προκείμενον ζήτημα ἐν τίνι ἀξίᾳ τῶν νομισμάτων ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Du Pré § 230—243.

(3) Οὕτε διαφωνούμεν κατ' οὐσίαν πρὸς τὴν Καλλιγᾶν 3 § 65, διότι καὶ αὐ-

175. Ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν, ὅταν ὁ νομοθέτης μεταβαλὼν τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν καὶ καταβιβάσας αὐτὴν οὐσιωδῶς ὑπὸ τὴν ὀνομαστικὴν, ἢ δημιουργῶν χαρτονομίσμα, ἐπιβάλλῃ τὴν ὀνομαστικὴν ταύτην ἀξίαν εἰς τοὺς πολίτας, ἥτοι διατάσῃ κατ' αὐτὴν καὶ μόνην νὰ γίνωνται αἱ δόσοληψίαι, ἐνὶ λόγῳ καθιεροῦ τὴν ἀναγκαστικὴν κυκλοφορίαν τῶν τοιούτων νομισμάτων. Ὅσω πλείοτερον διαδίδονται αἱ οἰκονομικαὶ ἀλήθειαι τόσῳ σπανιώτερον ἐκδίδονται τοιαῦτα διατάξεις· ἐὰν ὅμως ἐκδοθῶσι, τὸ περιεχόμενον τῆς χρηματικῆς ὀφειλῆς εἶναι ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν ἀποτελούντων αὐτὴν νομισμάτων καὶ ἡ ἀπόδοσις γενήσεται πάλιν κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ μεταλλικὴ, ἢ ἡ ἐν τῇ ἀλλοδαπῇ τυχὸν τρέχουσα αὐτῶν ἀξία. Οὕτως ὁ λαβὼν πρὸ τοῦ 1806 ἔτους ἐν Πρωσίᾳ 400 ταλλήρων δάνειον εἰς γροσίκια (9,600 γροσίκια) ὅτε ταῦτα εἶχον ἀξίαν $\frac{1}{24}$ τοῦ ταλλήρου καὶ ἀποδίδων αὐτὸ εἰς γροσίκια, ὅτε ταῦτα ἐξέπεσαν (κατὰ τὴν τρέχουσαν αὐτῶν ἀξίαν) εἰς τὰ $\frac{4}{7}$ τῆς ὀνομαστικῆς αὐτῶν ἀξίας, ἔπρεπε ν' ἀποδώσῃ ἢ 400 τάλληρα, εἰς τάλληρα, ἢ 700 τάλληρα εἰς γροσίκια, ἂν ταῦτα δὲν εἶχον διατηρήσει δι' ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας, τὴν ἀρχικὴν αὐτῶν ὀνομαστικὴν ἀξίαν, διότι μόνον διὰ τῆς

τὸς ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀποβλέπει εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τοῦ δοθέντος νομίσματος, ἥτις, ὡς ἐρρήθη, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ μικρὸν, ἢ οὐδὲν θέλει διαφέρει τῆς τρεχούσης, ἀλλὰ διὰ τοὺς ἐκτεθέντας λόγους προτιμώτερον εἶναι νὰ ληφθῇ ὡς βᾶσις ἡ τρέχουσα.

Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ἄλλως ὁ γαλλικὸς νόμος (ἄρθρ. 1808), ἡ δὲ λύσις αὕτη (ἢ ἀκολουθεῖσα τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν) οὐδὲν ἄπονον ἐπιφέρει ἐν Γαλλίᾳ, διὰ τὴν διαρκῶς ὕψι ἀπὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νόμου κατὰστασιν τοῦ Γαλλικοῦ νομίσματος. Τὸ αὐτὸ σύστημα ἠκολούθησε τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1817 καὶ 1818), καὶ ἂ καὶ ἐπὶ αὐξήσεως, ἢ ἐλαττώσεως τῆς ἀξίας τοῦ νομίσματος, ἐν τῷ μεταξὺ τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ δανείου χρόνῳ πάλιν ἀποδίδεται ὁ αὐτὸς ἀριθμὸς τῶν νομισμάτων κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν [ὑπὸ τοῦ νόμου δεδομένην] αὐτῶν ἀξίαν. Προτιμῶ τὴν ἐκφρασιν ταύτην ἀπὸ τὴν ἐν τῷ ἄρθρ. 1818 τοῦ Νησχ. «τὸν ἀριθμὸν τῆς ληφθείσης ποσότητος.» Ὁ ἰταλικὸς νόμος εἶναι συμφωνότερος πρὸς τὴν φύσιν τοῦ δανείου ἐρίζων (ἄρθρ. 1822) ἐπὶ τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος (se viene alterato il valore intrinseco delle monete) ἀποβλέπομεν εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν τῶν δοθέντων λόγῳ δανείου νομισμάτων καὶ κατ' αὐτὴν ἀποδίδεται τὸ δάνειον. Ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο παρελείψαμεν, διότι τὴν σήμερον ἀποβαίνει σχεδὸν ἀδύνατον.

ἀποδόσεως 700 ταλλήρων εἰς γροσίκια ἀπέδιδεν ὁ ὀφειλέτης εἰς τὸν δανειστὴν τοσαύτην ἐπὶ τὴν περιουσίαν ἐξουσίαν, ὅσην εἶχε λάβει παρ' αὐτοῦ, ὅτε ἐδανείσθη τὸ ποσὸν ἐκεῖνο. Διὰ τοῦτο ἡ πρῶσσις κυβέρνησις, ἅμα ἐπέστη ἡ ἐκπτώσις ἐκείνη, ἔσπευσε νὰ καταβιβάσῃ τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν τῶν εἰρημένων νομισμάτων μέχρι τῆς τρεχούσης, ὀρίσασα διὰ νόμου τῆς 27 Σεπτεμβρίου 1800, ὅτι ὁ δανειστὴς 24 γροσικίων πρὸ τῆς ἐκπτώσεως ἐδικαιούτο ν' ἀναζητήσῃ 36 γροσίκια πρὸς ἀπόσβεσιν τοῦ δανείου αὐτοῦ [ἐνόσω ἡ ἐκπτώσις περιορίζετο εἰς τὰ $\frac{2}{3}$ μόνον τῆς ἀρχικῶς τρεχούσης ἀξίας (Σημ. 3 σελ. 209.)]. Ἐὰν λοιπὸν ὁ νόμος ὀρίσῃ, ὅτι πάντες οἱ ἐν τῇ πολιτείᾳ ὑποχρεοῦνται νὰ δέχωνται τὸ νόμισμα κατὰ τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν, τοὔτέστιν ὀρίσῃ τὴν ἀναγκαστικὴν αὐτοῦ κυκλοφορίαν (ὑπερ ἔχει πρακτικώτερον διάφορον ἐπὶ τῶν χαρτονομισμάτων καὶ τῶν τραπεζικῶν γραμματίων) ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς μεταβολῆς τῆς ἀξίας τῶν νομισμάτων τὰ ἑξῆς:

Α) ἐὰν μεταβληθῇ ἡ μεταλλικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, ἀφ' ἧς παρήχθη ἡ ἐκ δανείου ὀφειλὴ, μείνῃ δὲ ἀμετάβλητος ἡ ὀνομαστικὴ, ἡ μεταβολὴ αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ ποσὸν τῶν ἀποδοθησομένων νομισμάτων ὑποτιθέσθω ὅτι ὁ ὀφειλέτης, λαβὼν δάνειον 1000 δραχμῶν εἰς 200 πεντάδραχμα, περιέχοντα κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν τὸ ποσὸν τοῦτο, ἀποδίδει αὐτὸ εἰς 200 τάλληρα, ἀποτελοῦντα κατὰ τὴν ἀναγκαστικὴν ὀνομαστικὴν αὐτῶν ἀξίαν χιλίας δραχμάς, ἐνῶ κατὰ τὴν μεταλλικὴν καὶ τὴν (σχεδὸν πάντοτε ταυτιζομένην αὐτῇ) τρέχουσαν, ἀποτελοῦσι μόνον 800 δραχμάς, ἐνταῦθα ὁ δανειστὴς ἔλαβεν ὀλιγωτέραν ἐξουσίαν τοῦ κτᾶσθαι, παρ' ὅσην διὰ τοῦ δανείου ἔδωκεν. Διότι διὰ τοιαύτης ἀναγκαστικῆς ὑπερτιμήσεως τῶν νομισμάτων αἱ τιμαὶ τῶν πραγμάτων καὶ τῆς ἐργασίας αὐξάνουσι κατὰ λόγον τῆς διαφορᾶς μεταξὺ τῆς τρεχούσης καὶ τῆς (ἀναγκαστικῆς) ὀνομαστικῆς τοῦ νομίσματος ἀξίας, ὅθεν ὁ δανειστὴς κατ' ἐπιφάνειαν μόνον λαμβάνει ὅσα χρήματα ἔδωκεν, κατ' οὐσίαν δὲ ὀλιγώτερα, ἥτοι ἐλάσσονα ἐξουσίαν περιουσίας ἢ ἀλήθεια ὅμως αὕτη δὲν δικαιοῖ, οὔτε τὸν πολίτην ν' ἀπειθήσῃ εἰς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου, οὔτε τὸν δικαστὴν νὰ ἀποποιηθῇ

τὴν ἐφαρμογὴν αὐτοῦ. Ἐνταῦθα πρόκειται περὶ θυσίας, ἃν ὁ νόμος ἐπιβάλλει, ὁρμώμενος ἐξ ἐσφαλμένων οἰκονομικῶν θεωριῶν καὶ σκοπὸν προθέμενος τὴν θεραπείαν ἀναγκῶν τοῦ δημοσίου ταμείου, δι' ἧς ὅμως καταπιέζει μόνον τοὺς δανείζοντας χρηματικὰ κεφάλαια, τοὺς συνταξιούχους καὶ τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους, ὑποσκάπτει τὴν πίστιν, διώκει τὰ κεφάλαια καὶ στερεῖ τὴν κοινωνίαν τῶν νεύρων αὐτῆς.

Β) τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ ὅταν μεταβληθῇ μόνῃ ἡ ὀνομαστικὴ ἀξία τῶν νομισμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ μεταλλικὴ⁽¹⁾, ὁρισθῇ δὲ ἡ ἀναγκαστικὴ κατὰ τὴν ὑπερτίμησιν ταύτην κυκλοφορία αὐτῶν.

176. Ἐάν μεταβληθῇ ἡ νομισματικὴ μονάς, ἡ ἀποδοτέα ποσότης ἀνευρίσκεται, παραβυλλομένης τῆς ἐκλιπούσης μονάδος κατὰ τὴν ἐν καιρῷ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἀξίαν πρὸς τὴν νέαν μονάδα, κατὰ τὴν αὐτὴν ἀξίαν αὐτῆς, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχῃ ἡ ἀνώμαλος καὶ ἐξαιρετικὴ τῆς ἀναγκαστικῆς κυκλοφορίας διάταξις, ὅτε ἰσχύουσιν ὡς πρὸς τὴν ἀνέυρεσιν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος τὰ ὑπὸ στοιχ. Α' καὶ Β' εἰρημένα⁽²⁾.

177. Παρ' ἡμῖν γίνεται πολλάκις ἡ ἀναγωγὴ αὕτη τῆς ἐκλιπούσης μονάδος τοῦ γροσίου εἰς τὴν νῦν ὑπάρχουσαν τῆς δραχμῆς, δὲν τηρεῖται ὅμως ὁ κανὼν, ὃν ἐκ τῆς φύσεως τοῦ νομίσματος καὶ τοῦ δανείου συνηγάγομεν ἀνωτέρω, διότι κατ' εἰδικὸν νόμον⁽³⁾ ὁ ὀφειλέτης δανείου, γινομένου εἰς τουρκικὰ νο-

(1) Ὅπως συνέβη ἐν Γαλλίᾳ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ Λουδοβίκου ΙΔ'. ἐπὶ τοῦ Ἀντιβασιλέως. Πραγματεία κλπ. Ἰωάν. Α. Σούτσου σελ. 154.

(2) Δὲν πείθομαι, ὅτι κατὰ τὸ ἀπὸ 8 Φεβρ. 1833 Διάταγμα (ἄρθρ. 17) καὶ τὸν ἀπὸ 10 Ἀπριλίου 1867 νόμον (ἄρθρ. 13 καὶ 17) τὰ ἐκλιπόντα νομίσματα ἐκτιμῶνται, ὡς ὄργανα ἀνταλλαγῆς, κατὰ τὴν μεταλλικὴν αὐτῶν ἀξίαν (Καλλιγὰ Γ § 66). Διὰ τοῦ διατάγματος τούτου ὁ φοῖνιξ καταργεῖται ὡς νόμισμα καὶ ὀρίζεται, ὅτι τὸ ταμεῖον ἀνταλλάσσει τοὺς φοῖνικας κατὰ τὴν ἀξίαν τοῦ περιεχομένου ἐν αὐτοῖς καθαροῦ ἀργύρου, ὅθεν δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τοῦ ζητήματος τῆς ἀποδόσεως χρηματικοῦ ποσοῦ κατὰ τὴν μεταλλικὴν, ἢ τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ νομίσματος. Κατὰ δὲ τὸν νόμον τοῦ 1867 τὰ νῦν ὑπάρχοντα ἔλλ. νομίσματα θέλουσιν εἶναι δεκτὰ ἄνευ ἐκπτώσεως ἐντὸς ἑτρου, μετὰ δὲ ταῦτα μετ' ἐκπτώσεως $\frac{1}{10}$ ἐπὶ τῶν ἀργυρῶν (σχεδὸν δὲ μόνον τοιαῦτα ὑπάρχουσι), ἀλλ' ἡ ἐκπτώσις αὕτη ἐξηγεῖται, οὐ μόνον λόγῳ τῆς φθορᾶς, ἀλλὰ καὶ ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου τοῦ νᾶ ἀποσυρῶσιν ἕσον τάχιον τῆς κυκλοφορίας.

(3) Γ'π' ἀριθ. 188 ψήφισμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος τὴν 5 Ὀκτωβ. 1830.

μίσματα (γρόσια) πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὴν δανεισθεῖσαν ἀριθμητικὴν ποσότητα εἰς νομίσματα κυκλοφοροῦντα κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξοφλήσεως. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον δὲν ἐξετάζεται ἡ τρέχουσα ἀξία τῶν γροσίων, ὅτε ἐδόθη τὸ δάνειον, ἀλλ' ἐν γένει ὁποῖα ἡ ἀξία αὐτῶν πρὸς τὰ ἐπὶ τῆς ἐξοφλήσεως κυκλοφοροῦντα νέα νομίσματα, καὶ ἐπὶ τῇ βάσει τῆς ἀναλογίας ταύτης ἀποδίδεται ἡ αὐτὴ ποσότης γροσίων διὰ τῶν νέων νομισμάτων. Ἐπειδὴ δὲ καὶ ἦν στιγμὴν ἀπηγορεύθη ἐν Ἑλλάδι τὸ γρόσιον, ἡ ἀξία αὐτοῦ ἦν 32 λεπτῶν τῆς δραχμῆς, πάντα τὰ εἰς γρόσια δάνεια ἀποδίδονται εἰς δραχμὰς, ὑπολογιζομένης τῆς δραχμῆς εἰς τρία γρόσια καὶ $\frac{5}{40}$. Ἐντεῦθεν ἠδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ, ὅτι ὁ ἑλληνικὸς νόμος ἀποκρούει ἐν γένει τὸν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν, ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ὑπολογισμὸν τῆς ἀποδοτέας χρηματικῆς ποσότητος, καὶ τοιαύτη φαίνεται, ὅτι εἶναι καὶ ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων⁽¹⁾.

178. Νομίζω ὅμως, ὅτι ἡ διάταξις ἐκείνη ἀφορᾷ μόνον τὰ δάνεια, τὰ γενόμενα εἰς γρόσια πρὸ τῆς διατιμῆσεως τοῦ 1822, εἰσήγαγε δὲ τὸν κανόνα τοῦτον πρὸς ἀποφυγὴν τῆς μακρᾶς καὶ δυσχεροῦς διαδικασίας, ἣν ἤθελε προκαλεῖ ἐκάστη δίκη περὶ ἀποδόσεως τοιοῦτων δανείων, διὰ τὸ ἀσταθὲς τῆς τρεχούσης ἀξίας τῶν γροσίων κατὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην καὶ τὸ ἐπισφαλὲς τῆς ἀκριβοῦς ἀποδείξεως τῆς τρεχούσης ἀξίας ἐν συγκεκριμένῳ χρόνῳ καὶ τόπῳ. Ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ νόμος οὗτος ὑπηγορεύθη ὑπὸ προφανοῦς αἰσθήματος ἐπισεικσίας πρὸς τοὺς ὑπὸ τῶν δεινῶν τοῦ πολέμου εἰς ἐσχάτην πενίαν περιπεσόντας Ἕλληνας ὀφειλέτας, ὧν τὴν ἀμνηχανίαν ἤθελεν αὐξήσῃ οὐκ ὀλίγον ὁ ὑπολογισμὸς τῶν ἀποδοτέων δανείων κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων ἐν καιρῷ τοῦ δανείου, ἥτις, ὡς γνωστὸν, παραβאלλο-

(1) Πρῶτως ἐφαρμόζει τὴν διάταξιν τοῦ ψηφίσματος ἡ ὑπ' ἀριθ. 38 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τοῦ ἔτους 1848 καὶ εἰς τὴν ἀπόδραον προικὸς δοθείσης εἰς γρόσια, ἐνῷ οἱ ἀναιρεσιέντες ἀπῆλθον τὸν κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τοῦ γροσίου, ἐν καιρῷ τῆς δόσεως τῆς προικὸς, ὑπολογισμὸν τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ὁρα καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 241 τοῦ ἔτους 1853 ἀπόφασιν λύουσαν τὸ αὐτὸ ζήτημα.

μένη πρὸς τὴν τῷ ἐν καιρῷ τῆς ἀποδόσεως ἤθελεν ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ ν' ἀποδίδηται ἡ διπλασία καὶ ἐπέκεινα ἀριθμητικῇ ποσότης τοῦ δανείου, ἐκτὸς τῶν τόκων, διὰ τὴν ραγδαίαν ἐν Ἑλλάδι ἔκπτωσιν τοῦ γροσίου ἀπὸ τοῦ 1820 ἔτους μέχρι τοῦ ἔτους 1833⁽¹⁾. Τὸ αἶσθημα τοῦτο τῆς ἐπιεικειᾶς ἐκδηλοῦται καὶ δι' ἄλλων νόμων τῆς ἐποχῆς ἐκείνης⁽²⁾.

179. Ἐκ τῶν λόγων τούτων πείθομαι, ὅτι τὸ ἀνωτέρω ψήφισμα ἀνάγκη νὰ περιορισθῇ εἰς μόνα τὰ ἰδιωτικὰ χρηματικὰ δάνεια τὰ πρὸ τοῦ 1822 δοθέντα, ἐφαρμοζομένου εἰς τε τὰ λοιπὰ καὶ εἰς τὰς ἐξ ἄλλων λόγων χρηματικὰς ἀποδόσεις τοῦ ἀνωτέρω ἐκτεθέντος ὑπολογισμοῦ⁽³⁾.

Τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἐπικυροῦται καὶ ὑπὸ τοῦ Β. Διατάγματος τῆς 38 Ἰανουαρίου 1835, καθ' ὃ τὰ καθιστεροῦντα ἐκ δημοσίων δικαιοματίων παντὸς εἶδους εἰς τὸ ταμεῖον χρεὴ θέλουσιν ἀναλογίζεσθαι εἰς δραχμὰς καὶ λεπτὰ κατὰ τὴν (τρέχουσαν) ἀξίαν, ἢ, ἐπὶ τῇ βάσει τῆς εἰς τὸ Διάταγμα συνημμένης διατιμῆσεως, εἶχον τὰ γρόσια, ὅτε ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ⁽⁴⁾. Ὁ ὀρισμὸς τοῦ διατάγματος τούτου κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ἡμετέρου συμπεράσματος, ἂν καὶ τὸ μὲν διάταγμα λαμβάνει ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων καθ' ἣν ἐποχὴν ἔπρεπε νὰ γίνῃ ἡ πληρωμὴ, τὸ δὲ ἀνωτέρω

(1) Κατὰ τὴν εἰς τὸ ἀπὸ 30 Ἰανουαρίου 1835 διάταγμα προσαρτηθεῖσαν διατίμησιν τὸ δίστηλον εἶχεν ἀξίαν, κατὰ μὲν τὸν Ἰανουάριον τοῦ 1822 γρ. 7 καὶ $\frac{20}{40}$, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ αὐτοῦ ἔτους γρ. 8 καὶ $\frac{10}{40}$, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ αὐτοῦ ἔτους γρ. 10, κατὰ δὲ τὸν Σεπτέμβριον τοῦ 1826, 13 γροσίων καὶ οὕτω πρὸς τὴν εἰς τὴν 1833 εἰς τὴν ἀξίαν 19 γροσίων.

(2) Ψήφισμα περὶ παλαιῶν χρεῶν ὑπ' ἀριθ. 12,574 τῆς 18 Μαΐου 1829. Ψήφισμα περὶ χρεῶν τῶν Ψαριανῶν ὑπ' ἀριθ. 162 τῆς 17 Αὐγούστου 1830. Ψήφισμα ὑπ' ἀριθ. 530 τῆς 18 Σεπτεμβρίου 1831 περὶ τῶν χρεῶν τῶν Γαλαξειδιωτῶν.

(3) Τοῦτο ἀποφαίνεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 83 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ ἐφετῶν τοῦ 1849.

(4) Οὐκ ὀρθῶς νομίζομαι ὁ Καλλιγᾶς παρατίθει τὸ διάταγμα τοῦτο ὑπὲρ τῆς δόξης, καθ' ἣν ἀποβλέπομεν εἰς τὴν παράστασιν τοῦ αὐτοῦ ἀριθμοῦ τῶν χρεωστούμενων μονάδων (εἰς τὴν ὀνομαστικὴν ἀξίαν), ἐνῶν ῥητικῶς τὸ διάταγμα ὀρίζει, ὅτι ἡ πληρωμὴ γενήσεται κατὰ τὴν ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν ἔδει νὰ γενῇ ἡ πληρωμὴ σχετικὴν ἀξίαν τοῦ γροσίου πρὸς τὸ δίστηλον, ἥτοι τὴν τότε τρέχουσαν τοῦ γροσίου ἀξίαν.

σμπέρασμα τίθησιν ὡς βάσιν τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος τὴν ἐν τῇ ἐποχῇ τοῦ δανείου τρέχουσαν ἀξίαν τῶν γροσίων, διότι τὸ διάταγμα προνοεῖ μόνον περὶ τῶν ἐκ δημοσίων φόρων καὶ τελῶν ὀφειλομένων, τοιαῦται δὲ ὀφειλαὶ εἰσὶν ἀπαιτηται ἅμα παραχθεῖσαι, ἥτοι ὁ χρόνος τῆς παραγωγῆς εἶναι συνάμα καὶ ὁ τῆς ἀπαιτήσεως (1).

180. Ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει ἀποδοθῇ ῥητὸς ἀριθμὸς ὠρισμένου εἴδους νομισμάτων, 100 μεξικανικὰ τάλληρα, διακρίτεον ὅποια ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων· ἐὰν θέλωσι μόνον ν' ἀποφύγῃσι κατὰ τὴν ἀπόδοσιν, νομίσματα κακῆς ποιότητος (π. χ. τουρκικὰ, πρὸ τῆς ἐν ἔτει 1833 μεταρρυθμίσεως), ἢ ἀβεβαίας ἀξίας (π. χ. χαρτονομίσματα), ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τοῦ κατὰ τὴν τρέχουσαν ἀξίαν τῶν νομισμάτων ὑπολογισμοῦ τῆς ἀποδοτέας ποσότητος. Ἄν ὅμως οἱ συμβαλλόμενοι προϋτίθεντο σπουδαίως τὴν ἀπόδοσιν τοῦ αὐτοῦ εἴδους τῶν νομισμάτων, τότε δὲν εἶναι κυρίως χρηματικὴ ποσότης τὸ ἀντικείμενον τῆς συμβάσεως, ἀλλὰ τὰ συμφωνηθέντα νομίσματα θεωροῦνται ὡς ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὧν ἀποδίδεται τὸ κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ δανείου συμφωνηθὲν ποσὸν καὶ ποιόν, μηδόλως λαμβανομένης ὑπ' ὄψιν τῆς ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως μεταβολῆς τῆς ὀνοματικῆς, ἢ τῆς τρεχούσης ἀξίας αὐτῶν (2), ἀπαραλλάκτως ὡς ὁ λαβὼν ἐν ἔτει 1850 100 κοιλὰ σίτου, ἀποδοτέα ἐν ἔτει 1856, ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ ποσὸν τοῦτο τῶν κοιλῶν σίτου τῆς αὐτῆς ποιότητος, οὐδὲν πλέον, οὐδὲν ἕλαττον, ἀδιάφορον, ἂν κατὰ τὸ διάστημα τοῦτο ἠῤῥξησεν, ἢ ἡλαττώθῃ ἡ τιμὴ τοῦ σίτου. Ἐπίσης ἀδιάφορον εἶναι ἐπὶ τῆς

(1) Πολλοὶ εἰσὶν οἱ ἀντιδρῶντες ὡς πρὸς τὸν κανόνα τοῦτον, πρβλ. Σαβινῇ περὶ ἐνοχῶν τὸμ. 1 § 48, ὅχι ὅμως καὶ ὁ Οὐαγγερῶ, δὸς περὶ τούτου σαφεῖς ἐξηγήσεις ἐν τῇ ἑκτῇ ἐκδόσει τῆς συγγραφῆς αὐτοῦ τὸμ. 3 σελ. 34 (§ 570). Ὁ δὲ Καλλιγῆς διακρίνει μεταξὺ μεταβολῆς ὡς ἐκ τῆς παραφθορᾶς τοῦ νομίσματος καὶ ὡς ἐκ τῆς προσφορᾶς καὶ ζητήσεως αὐτοῦ. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἀποστέλλει εἰς τὴν μεταλλικὴν ἀξίαν, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ εἰς μόνον τὴν ὀνοματικὴν.

(2) Τὸ κατὰ θεωρίαν ἐρθὲν τῆς λύσεως ταύτης ἀποδεικνύουσι τὰ ἐν Ἑλλάδι συμβάντα μέχρι τοῦ 1833, ὅτε ἀπηγορεύθη ἡ ἐν αὐτῇ κυκλοφορία τῶν Τουρκικῶν νομισμάτων.

προκειμένης συμβάσεως, ἂν τὰ νομίσματα δὲν κυκλοφορῶσιν ὡς νομίσματα ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς ἀποδόσεως, διότι ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ταύτης δὲν εἶναι χρήματα, ἀλλ' ὠρισμένος ἀριθμὸς μεταλλίνων τεμαχίων ὠρισμένου βάρους καὶ τύπου. Ἐὰν ὅμως ᾔηται ἀδύνατον, ἢ δυσχερέστατον, ἥτοι μόνον ἐπὶ μεγάλη θυσία δυνατὸν, νὰ ἀνεύρῃ ὁ ὀφειλέτης τὸ εἶδος ἐκείνο τῶν νομισμάτων, δίδει τὸ ἀντίτιμον αὐτῶν κατὰ τὸν ἀνωτέρω ἐκτεθέντα ὑπολογισμόν αὐτοῦ. Ἐὰν δὲ ἡ τρέχουσα τῶν νομισμάτων ἐκείνων ἀξία κατὰ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ δανείου ᾔηται ἀδύνατον ν' ἀνευρεθῇ, τίθεται ὡς βάσις ἡ μεταλλικὴ, ἥτις συνήθως κατ' οὐδὲν, ἢ κατ' ἐλάχιστον διαφέρει τῆς τρεχούσης.

181. Ἐὰν τέλος ὀρισθῇ ἡ χρηματικὴ ποσότης κατὰ τὴν νομισματικὴν μονάδα καὶ τὸ εἶδος τῶν νομισμάτων, εἰς δ' ἀποδοθήσεται, ἰσχύουσι τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς ὀφειλῆς ἀθροίσματος τῆς νομισματικῆς μονάδος εἰρημένα, ἐκτὸς μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης στερεῖται ἐνταῦθα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐκλογῆς μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐν τῷ τόπῳ τῆς πληρωμῆς κυκλοφορούντων νομισμάτων. Ἀποσυρθέντος δὲ τῆς κυκλοφορίας τοῦ συμπεφωνημένου εἶδους τῶν νομισμάτων, ἢ ἐκλιπόντος ἐντελῶς, ἢ μὴ οὐσης ἄνευ ὑπερόγκου δαπάνης ἐφικτῆς τῆς ἀνευρέσεως αὐτῶν, ἰσχύουσι τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα.

182. Ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἴσχυεν ἤδη ὁ κανὼν, ὅτι ὁ ἐξ ἐπερωτήσεως ὁμολογήσας τὴν ἀπόδοσιν δανείου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ γεννησομένης καταβολῆς τῶν χρημάτων (*si stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus*), μὴ λαβὼν δὲ αὐτὰ, ἂν ἐνήγετο διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τῆς ὁμολογηθείσης ποσότητος, ἡδύνατο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν τοῦ δόλου κατὰ τοῦ ἀναζητοῦντος ὅ,τι δὲν ἔδωκε (*qui pecuniam petit, quam non numeravit*) ⁽¹⁾ ἀναγκάζων αὐτὸν

(1) Γαίου Εἰσ. 4 § 16, 119 (12. 1) 30. Β. (Κρ'. 1) 30 (44. 4) § 3 4. § 16, Β. (ΝΔ'. 4) 2 § 8'. 4 § 15'. Δὲν εἶναι ἀμφίβολον, ὅτι δάνειον συνιστᾶτο διὰ τὴν ἀριθμώσεως καὶ ἐπερωτήσεως. Κατὰ τί δὲ ἦν χρήσιμος ὁ διττὸς οὗτος τρόπος τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῆς, ἢ μᾶλλον ἢ διὰ τῆς ἐπερωτήσεως ἐπὶ ῥωσῶσις τῆς ἐκ τῆς ἀριθμώσεως ἐνοχῆς, δύσκολον εἶναι νὰ νοη-

ν' αποδείξῃ, ὅτι ἀληθῶς κατέβαλε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν⁽¹⁾.

183. Ἄν ὅμως περὶ τῆς λόγῳ δανείου ἐπερωτήσεως συνετάσσεται ἔγγραφον (Ἐν. Δ. § 189), ὡμολόγῃ δ' ἐν αὐτῷ ὁ δανειζόμενος τὴν λήψιν τοῦ δανείου, ἐννοῶν, ὅτι ἅμα συνταχθῇ τὸ ἔγγραφον, θέλουσι τῷ μετρηθῇ τὰ χρήματα, (τοιαῦται δὲ ὁμολογίαι φαίνονται, ὅτι ἐδίδοντο συνήθως πρὸ τῆς μετρήσεως τῶν χρημάτων)⁽²⁾, ὁ ὀφειλέτης οὗτος, παραλειφθείσης τῆς προσδοκωμένης πληρωμῆς, εὐρίσκετο εἰς δεινὴν θέσιν, διότι, ἀντιτάσσοντος αὐτοῦ τὴν ἐνστάσιν τοῦ δόλου εἰς τὴν περὶ ἀποδόσεως τοῦ δανείου ἀγωγὴν καὶ ἀρνούμενου, ὅτι ἔλαβε τὸ ἀναζητούμενον ποσόν, ὁ δανειστής εἶχε πρόχειρον μέσον ἀποδεικνύον τὴν παράδοσιν τῶν χρημάτων, τὴν ἐν τῷ ἔγγράφῳ περὶ τῆς λήψεως αὐτῶν ὁμολογίαν τοῦ ἐναγομένου, ὅθεν οὗτος ὥρτειλε ν' ἀποδείξῃ τὸ ἐναντίον τοῦ διὰ τῆς ὁμολογίας αὐτοῦ βεβαιουμένου ἰσχυρισμοῦ, ἐπειδὴ δὲ τοῦτο εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις ἀπέβαινε ἀδύνατον, κατεδικάζετο ν' ἀποδώσῃ δάνειον, ὅπερ δὲν εἶχε λάβῃ. Τοῦτ' αὐτὸ δὲ συνέβαινε καὶ ὁσάκις συνήπτετο δάνειον χωρὶς ἐπερωτήσεως, συντασσομένου ἔγγραφου περὶ τῆς (ὑπὸ τοῦ δανειζομένου προσδοκωμένης) παραλαβῆς τῶν χρημάτων, διότι καὶ ἐνταῦθα, ἀποδεικνυομένης τῆς λήψεως διὰ τῆς ἐν τῷ ἔγγράφῳ (cautio, χειρογράφῳ, συγγραφῇ) ὁμολογίας τοῦ ἐναγομένου⁽³⁾, ἡ ἐνστάσις τοῦ δόλου, ἢ οὗτος ἀντέτασσε κατὰ τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου, ἐπέβαλεν εἰς αὐτὸν τὴν ἀνωτέρω δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν, ὅτι δὲν ἔλαβε τὸ δάνειον⁽⁴⁾.

σάμεν, ἐκτὸς ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι αἱ δανείζοντες ἐθεώρουν ἀσφαλέστερον ὑπόχρεων τὸν ὀφειλέτην, προστιθεμένης τῆς ἐπερωτήσεως· τοῦτο δὲ εἶναι πιθανώτατον, μάλιστα ἀπὸ περὶ τῶν ἐπερωτήσεων ἐπεκράτησε νὰ συντάσσεται ἔγγραφον, ἀσφαλίζον ἐπωδότησε τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὑποχρέωσης πρὸς. Καλλιγῶ 3 § 150.

(1) Gneist Die formellen Verträge σελ. 265, 278.

(2) (45. 1) 126 § 2. B. (ΚΓ. 1) 123 § γ'. (20. 3) 4. B. (ΚΕ'. 4) 4. K. (4. 9) 4. B. (ΚΔ'. 3) 4. Gneist, σελ. 277 καὶ ἐπ.

(3) (32. 1) 59. B. (ΜΔ'. 3) 37.

(4) Ὅτι ὁ προϊὼν τὴν ἐνστάσιν ταύτην ὥρτειλε ν' ἀποδείξῃ τὴν παραλειφθεῖσαν καταβολὴν συνάγεται ἐκ τοῦ K. (4. 30) 1, ὅπερ ἐν τῇ βυζαντινῇ παραφράσει (23. 1) 63 μετεβλήθη οὕσιωδῶς, παραλειφθείσης τῆς περικοπῆς Si pecuniam... non esse numeratam... probaturus es, θελήσαντος τοῦ βυζαντι-

184. Ἐκ τῆς ἀκράτου ταύτης ἐνστάσεως τοῦ δόλου, ἀνεπαρκοῦς οὔσης κατὰ τὰς εἰρημένους περιστάσεις, παρήχθη ἐπὶ τῶν Αὐτοκρατόρων ἡ τῆς ἀναργυρίας ἐνστασις (*exceptio non numeratae pecuniae*), ἥτις, ἀντιτασσομένη κατὰ τοῦ ἐγγράφου, ἐν ᾧ ὡμολογεῖτο ἡ τοῦ δανείου λήψις, ἐστέρει αὐτὸ πάσης ἀποδεικτικῆς ἰσχύος καὶ ἐπέριπτεν εἰς τὸν προσάγοντα τὸ ἐγγράφον ἐνάγοντα τὸ βάρος τοῦ ν' ἀποδείξῃ δι' ἄλλων μέσων τὴν καταβολὴν τοῦ δανείου⁽¹⁾. Ἰσως πρὸ τοῦ Καρακάλλου εἶχε παραχθῇ τὸ δόγμα, ὅτι τὰ τοιαῦτα ἐγγράφα περὶ παραλαβῆς δανείου δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν ἀμέσως, ἀλλὰ μετὰ παρέλευσιν πολλοῦ χρόνου ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως⁽²⁾. Τῆς ἐνστάσεως ὅμως ταύτης τῆς ἀναργυρίας μνημονεύουσι δύο διατάξεις τοῦ Α. Καρακάλλου⁽³⁾, ὧν ἡ πρώτη χρονολογεῖται ἀπὸ τοῦ 215 μ. Χ., ὥστε πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι περὶ τὸ ἔτος τοῦτο παρήχθη ἡ νέα αὕτη θεσμοθεσία, ἡ καταστήσασα ὅλως περιττὴν τὴν κατὰ τοιούτων ἐγγράφων ἄλλοτε ἀντιτασσομένην ἀκρατον ἐνστασιν τοῦ δόλου⁽⁴⁾. Καὶ ἡ νέα αὕτη ἐνστασις οὐδὲν ἄλλο ἐστίν, ἢ δόλου ἐνστασις, ἀλλὰ ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς ρυθμίζεται ὑπὸ ὅλως ἰδίων ὁρισμῶν καὶ φέρει τὸ ὄνομα τῆς ἀναργυρίας.

Ὁ κατ' ἀρχὰς ἰσως ἀόριστος (σημ. 2) χρόνος, οὗ ἐντὸς ἡδύνατο ν' ἀντιταχθῇ ἡ ἐνστασις αὕτη, περιωρίσθη κατὰ πρῶτον

νῦν παραφραστοῦ νὰ συμβεῖναι τὴν διάταξιν ταύτην (εἴσαν ἀρχαιότεραν τῆς νέας θεσμοθεσίας) πρὸς τὴν προκειμένην θεσμοθεσίαν. Ἐν τῷ κειμένῳ τῆς 1 διατάξεως παρέλκει τὸ *asseris*, ἔπερ περιέχει ἡ 1 διάταξις τοῦ Κ. (8. 33), ἥτις εἶναι ἡ αὕτη πρὸς τὴν προκειμένην. Πρβλ. περὶ τῆς ἐμπνεύσεως τῆς διατάξεως ταύτης Gneist. σελ. 268—273 καὶ Καλλιγὰ τόμ. 3. σελ. 145.

(1) Ὅρα περὶ τῆς ἐνστάσεως ταύτης ἐν γένει τὴν συγγραφήν τοῦ Gneist. σελ. 7—110, σελ. 233—318.

(2) Θεοφ. (3. 21).

(3) Κ. (4. 30) 3 καὶ 4 Β. (ΚΓ'. 1) 65.

(4) Ἡ κατὰ τοῦ ἀποδεικτικοῦ τοῦ δανείου ἐγγράφου ἐνστασις αὕτη εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν ἀκρατον ἐνστασιν τοῦ δόλου (Σημ. 4. σελ. 219). ἡ τελευταία αὕτη δὲν ὑπέθετε ἐγγράφον ἀποδείξιν τοῦ δανείου, ἀλλὰ δάνειον συναφθὲν δι' ἐπερωτήσεως, ἐνῷ ἡ προκειμένη ἀντιτάσσεται κατὰ τοῦ ἐγγράφου τοῦ ἀποδεικνύοντος τὸ δάνειον καὶ ἂν δὲν πρόκηται περὶ ἐπερωτήσεως ἐγγράφως καταρτισθείσης· ἡ διαφορὰ δὲ εἶναι κυρίως σπουδαία ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τῆς ἀποδείξεως καὶ μαρτυρεῖται σαφίστατα ὑπὸ τοῦ σχολείου τοῦ Θεαλελαίου Β (ΚΓ'. 1) 65 πρὸς καὶ 30 αὐτ. Καλλιγὰ 3 § 181 ἐν τέλει.

εἰς ἔτος ἐν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἐγγράφου, τοῦ βεβαιουόντος τὴν λήψιν τοῦ δανείου⁽¹⁾, ἔπειτα ἐξετάθη εἰς πενταετίαν, ἕως οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν αὐτὸν εἰς διετίαν⁽²⁾. Ἡ τῆς ἀναργυρίας ἔνστασις, ἀντιτασσομένη ἐντὸς τοῦ τεταγμένου χρόνου, συνεπάγεται τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου γραμμάτιον δὲν ἀποδεικνύει αὐτὴν, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προσαχθῇ δι' ἄλλων μέσων ἢ ἀπόδειξις⁽³⁾, ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀρνηται μέρος, ἢ τὸ ὅλον τοῦ δανείου⁽⁴⁾· ἡ ψευδὴς ὁμῶς ἄρνησις τιμωρεῖται τῇ τοῦ διπλασίου⁽⁵⁾ καταβολῇ.

Ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων, (ἀποληπτικῶν ὁμολογιῶν, ἀμεριμνιῶν, *apochae*, *securitates*) δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἡ συνεπαγομένη τὴν ἀναίρεσιν τῆς ἀποδεικτικῆς αὐτῶν ἰσχύος ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας μόνον ἐντὸς τριάκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως⁽⁶⁾, κατὰ ῥητὸν δὲ τοῦ νόμου ὀρισμὸν ἡ κατ' αὐτῶν ἀναργυρία εἶναι δεκτὴ, μόνον ἂν ἐξεδόθησαν περὶ τῆς ἐξοφλήσεως χρέους, οὗ τὸ ἀποδεικτικὸν ἐγγράφον ὑπόκειται εἰς τὴν τῆς διετοῦς ἀναργυρίας ἔνστασιν⁽⁷⁾.

Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ γενομένης ἐφαρμογῆς τῆς προκειμένης ἐνστάσεως εἰς τὰ ἐγγράφα τὰ ἐμφαινόντα τὴν ἀρίθμησιν τῆς προικὸς, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Βιβλ. Δ'. Οἰκογ. Δικ. § 157 καὶ ἐπ.).

185. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας δὲν χωρεῖ ἐπὶ ἀποδείξεων τῶν εἰσπρακτόρων τῶν δημοσίων τελῶν περὶ τῆς ὑπὸ τῶν ὀφειλετῶν, ἢ ὑπὸ ἄλλων (τυχὸν ὑποδεεστέρων) εἰσπρακτόρων γενομένης πληρωμῆς αὐτῶν⁽⁸⁾, ἐπὶ τῶν ἐγγράφων παραλαβῆς παρακαταθήκης⁽⁹⁾ ἢ λήψεως χρημάτων, ἢ πραγμάτων παρ' ἀργυρο-

(1) Τὸ ἐν τῷ *Breviario Alariciano* τεμάχιον τοῦ Ἑρμογενιανοῦ Κώδικος. *Tit de cautā et non numerata pecunia*. *Gneist*. σελ. 15 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (4. 30) 14. Β. (ΚΓ'. 1) 76. Ῥοπαὶ Κ. 25 ἐδάρ. ἐ. Ἀρμ. (2. 2) § 8.

(3) Κ. 3. 10. 14. αὐτ.

(4) Κ. 9. 14 § 12 αὐτ.

(5) Νεαρ. 18. Κ. 8. Προχείρ. Ν. Τίτλ. 16· Κεφ. 16'. Ἐπαναγ. Τίτλ. 28 Κεφάλ. 1ε.

(6) Κ. 14 § 2 αὐτ. Ἀρμ. (2. 2) 8.

(7) Ἀρμ. (2. 2) 10.

(8) Κ. 14 § 1 αὐτ. Β. (ΚΓ'. 1) 76. *Gneist*. § 6 (Σ. 50).

(9) Κ. 14 § 1.

πρατῶν⁽¹⁾. Ἡ ἔνστασις αὕτη ἀποκρούεται διὰ μεταγενεστέρας ἐπιγνώσεως (ἀναγνωρίσεως τοῦ χρέους), ἢ διὰ μερικῆς καταβολῆς, ἐκτὸς ἂν αὕτη δὲν ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ ἐπιγνώσεως⁽²⁾.

Ἡ ἀναγκυρία χωρεῖ μόνον ἐπὶ τῶν ἐγγράφων, τὰ ὅποια περιέχουσι ὁμολογίαν λήψεως δανείου χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων⁽³⁾, ὥστε οὐδέποτε ἀντιτάσσεται κατ' ἐγγράφων βεβαιούντων λήψιν πραγμάτων δυνάμει ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως⁽⁴⁾.

186. Ἡ ἔνστασις αὕτη, μὴ οὔσα ἡνωμένη προσώπῳ, ἀλλὰ πράγματι, προτείνεται κατὰ τοῦ ἔχοντος τὴν ὁμολογίαν τῆς λήψεως ἐγγράφου· ὅθεν ὠφελεῖ πάντα δυνάμει τῆς ἐν τῷ ἐγγράφῳ ὁμολογίας ἐναγόμενον (οὐ μόνον τὸν ὑπογράφαντα⁽⁵⁾), ἀλλὰ καὶ τὸν ἐγγυητὴν αὐτοῦ⁽⁶⁾. Δύναται δὲ νὰ προτείνη αὐτὴν καὶ ὁ δανειστῆς, ἐὰν πρόκηται νὰ ὑπερασπίσῃ ἴδιον συμφέρον, ποιούμενος χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου⁽⁷⁾. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ ἔνστασις προτείνεται καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δανειστοῦ⁽⁸⁾.

(1) Νεαρ. 136 κεφ. 5 καὶ 6.

(2) Κ. (4. 30) 4. Β. (23. 1) 66 Σχ. Ἀρμ. (2. 2) 2. Gneist, σελ. 52.

(3) Κ. 5. 13. 14 πρ. αὐτ. Β. (23. 1) 67 Σχ. 75 76 Gneist, σελ. 286 καὶ ἐπ. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Goeschen τόμ. 2 σελ. 299.

(4) Ἡ ὑπ' ἀριθ. 335 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν (1848) δὲν λύει τὸ ζήτημα τοῦτο, διότι τὸ ὑποβληθὲν εἰς τὸ δικαστήριον ἔγγραφο δὲν περιεῖχεν ὁμολογίαν λήψεως, ἀλλ' ὑπόσχεσιν δόσεως χρημάτων ὡς ἀμοιβῆς, ἐνεκα πληροφοριῶν περὶ τινος ὑποθέσεως, ἧς ὁ ἀπεδεξάμενος τὴν ὑπόσχεσιν προέκειτο νὰ δώσῃ εἰς τὸν ὑποσχεθέντα. Εὐρετ. Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1 σελ. 241 καὶ 242.

(5) Κ. (4. 30) 8. 14. Β. (ΚΓ'. 1) 70. 76. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ δι' ἀνακαινισμού ἀναλαβὼν ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, καθ' ἧς ὁ ἀρχικὸς ὀφειλέτης ἐδικαιοῦτο ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν, δὲν δύναται νὰ προτείνη αὐτὴν, διότι δὲν ἐνάγεται ἐκ τῆς ἀρχικῆς ἐκεῖνης ὑποχρεώσεως (ὡς ἀριθμητικῆς), ἀλλ' ἐκ τῆς νέας, καθ' ἣν δὲν πρόκειται περὶ ἀριθμῆσεως Β. 68 αὐτ.

(6) Κ. 12 αὐτ.

(7) Β. (ΚΓ'. 1) 70. 74. 76. Ὅπερ ἐστὶ καὶ ὁ ἐντειλόμενος τινὶ δανεῖσαι εἰς τρίτον συντάξαντι τὸ περὶ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἔγγραφο καὶ ἐνάγοντι τὸν ἐντολέα ἐπὶ ἀποδόσει τῶν πρὸς ἐκτέλεισιν τῆς ἐντολῆς δαπανηθέντων, (ἐνταῦθα τῶν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ δανεισθέντων), καὶ ὁ ἐντειλόμενος, λέγομεν, ταῦτα δύναται ὡσαύτως νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου τὴν ἔνστασιν.

(8) Κ. 8 αὐτ.

187. Ἡ ἔνστασις τῆς ἀναργυρίας δύναται ν' ἀντιταχθῇ ὡς εἴρηται, μόνον ἐντὸς δύο ἐτῶν ἀπὸ τῆς τοῦ ἐγγράφου ἐκδόσεως, ὅπερ ὑποτίθουσιν, ὅτι ὁ ἐκδότης αὐτὸ ἐνάγεται ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου, ἐάν ὅμως ὁ δανειστής δὲν κινήσῃ ἐντὸς τῆς διετίας τὴν ἀγωγὴν, δύναται ὁ ἐκδότης τὸ ἐγγράφον ν' ἀσκήσῃ ἢ νὰ διατηρήσῃ ὡς ἐξῆς τὸ προκείμενον δικαίωμα·

α) διεκδικεῖ τὸ ἐγγράφον διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἄνευ αἰτίας δοθέντος, ἀλλ' ἡ ἀπαίτησις αὕτη κινεῖται μόνον ἐντὸς διετίας, διότι βραδύτερον τὸ ἐγγράφον, ἀποδεικνύον ἀμετατρέπτως τὸ δάνειον, δὲν λογίζεται ἄνευ αἰτίας δοθέν(1)·

β) δύναται ὅμως ὁ ἐκδότης ν' ἀσφαλίσῃ ἐκυτῶ τὴν χρῆσιν τῆς ἐνστάσεως τῆς ἀναργυρίας ἐπιδίδων ἐντὸς διετίας εἰς τὸν δανειστὴν διαμαρτυρίαν (*querela nou numeratae pecuniae*), ἢ, ἐάν οὗτος δὲν ᾔναι παρὼν, καταθέτων αὐτὴν παρὰ τῷ δικαστῇ, ἢ ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐπισκόπῳ(2)·

188. Ταῦτα δὲ πράττων ὁ ὑπογράψας τὴν ὁμολογίαν διακόπτει τὴν διετίαν, ὥστε, ὅποτεδῆποτε ἐναχθεῖς, ἐπιρρίπτει τὴν ἀπόδειξιν τῆς καταβολῆς εἰς τὸν φέροντα τὸ τῆς λήψεως τοῦ δανείου ἐγγράφον, παρελθούσης ὅμως ἀπράκτου τῆς διετίας (ἢ, ἐπὶ τῶν ἐξοφλητικῶν ἐγγράφων, τῆς τριακονθημέρου προθεσμίας), οὐδεμίᾳ βοήθεια παρέχεται κατὰ τοῦ ἐγγράφου· τοῦτο ἀποτελεῖ πλήρη καὶ ἀμετάτρεπτον ἀπόδειξιν τῆς λήψεως, μὴ συγχωρουμένου οὔτε ὅρκου κατ' αὐτοῦ(3)·

189. Ἡ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία κατήργησεν ἐντελῶς τὸν προκείμενον θεσμόν· τὰ δημόσια ἐγγράφα ἀποτελοῦσι κατ' αὐτὴν πλήρη ἀπόδειξιν περὶ ὧλων, ὅσα, συμβάντα ἐνώπιον τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου, περιέχονται ἐν τῷ ἐγγράφῳ(4)· τὴν αὐτὴν

(1) Κ. 7 αὐτ. Β. (ΚΓ'. 1) 69 Σχ. Κ. (4. 9) 4. Β. (ΚΔ'. 3) 4. Gneist. σελ. 57 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (4. 30) 14 § 4. Β. (ΚΓ'. 1) 76 Νεαρ. 100.

(3) Κ. (4. 30) 8. 14 § 2 καὶ 3. Β. (ΚΔ'. 1) 70. 76. ἰδίως τὸ σχέλιον τοῦ 72. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι δὲν κωλύεται, οὔτε ἡ ἀγνοησις τῆς γνησιότητος τοῦ ἐγγράφου, οὔτε ἡ ἔνστασις τῆς βίας, τοῦ δόλου, ἢ τῆς εἰκονικότητος. Gneist. σελ. 95 καὶ 96.

(4) Δρθρ. 400 καὶ 401 τῆς πολ. δικονομίας.

δὲ ἰσχύον ἔχουσι καὶ τὰ ἰδιωτικὰ ἔγγραφα, ἅμα ἀναγνωρισθῶσιν⁽¹⁾· ἡ ἰσχύς αὕτη, μὴ ἐξαρτωμένη ἐκ τῆς παρελεύσεως προθεσμίας ἀπὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ ἐγγράφου, ἀποκρούει προδήλως τὴν ἔνστασιν τῆς ἀναργυρίας, δι' ἧς, ἐπὶ τῇ ἀπλῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀφαιρεῖται πᾶσα ἀποδεικτικὴ τοῦ ἐγγράφου δύναμις⁽²⁾. Ἐκτὸς ὅμως τούτου, ὡς παρατηρεῖ ὁ Καλλιγᾶς⁽³⁾, σήμερον ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις δὲν συγχωρεῖται ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἀνωτέρων τῶν 50 δραχμῶν, ὅθεν, ἀφαιρουμένης τῆς ἀποδεικτικῆς ἰσχύος τῶν ἐγγράφων καὶ ἀπαγορευομένης τῆς μαρτυρικῆς ἀποδείξεως, τίς δανειστής ἤθελε μετρήσει τὸ δανειζόμενον ποσὸν πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς διετίας, μὴ ἔχων τρόπον νὰ νικήσῃ τὴν ἄρνησιν τοῦ ὀφειλέτου, ἐὰν δώσῃ εἰς αὐτὸν πρότερον τὰ χρήματα⁽⁴⁾;

Περὶ τῶν εἰς τὰ χρηματικὰ δάνεια τῶν ὑπεξουσίων τέκνων ἀναγομένων ὀρισμῶν τοῦ Μακεδονιανείου δόγματος, ἐγένετο ἀλλαχού (Βιβλ. Δ'. Οἰκογ. Δικ. §§ 234—236) λόγος.

190. Περὶ τῶν ἐν ὀνόματι τῶν ἀστυκῶν κοινοτήτων, ὑπὸ τῶν ἐκπροσωπούντων αὐτάς, γινομένων δανείων ὀρίζει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ὅτι τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν ἐνέχονται ἐξ αὐτῶν, εἰμὴ καθ' ὅσον τὸ δάνειον ἠναλῶθη εἰς ὄφελος τῆς κοινότητος⁽⁵⁾, θεωρῶν, ὅτι τὰ φυσικὰ πρόσωπα, τὰ ἐνεργοῦντα ὡς ἀντιπρόσωποι τῶν τοιούτων νομικῶν προσώπων, δὲν ταυτίζονται ἐντελῶς πρὸς αὐτὸ, ὡς πρὸς τὰς ἐκ τῶν ἰδίων πράξεων (τῶν ἀντιπροσώπων) παραγομένας ὑποχρεώσεις, εἰμὴ καθ' ὅσον ἐνήργησαν πρὸς ὄφελος αὐτῶν, ὅθεν, ἐνόσω τὰ χρήματα σώζονται αὐτούσια, διεκδικοῦνται ὑπὸ τοῦ δανεισθέντος. Ἄν δὲ ἠναλῶθησαν, διακριτέον· εἰ μὲν ἐδαπανήθησαν εἰς τὰς ἀνάγκας τῆς κοινότητος, ἀναζητοῦνται κατ' αὐτῆς· ἄλλως, ἐκ τῆς περιου-

(1) Ἀρθρ. 412 αὐτ.

(2) Ἡ πολ. δικονομία καταργεῖ ἔνθεν πᾶσαν εἰς τοὺς ὀρισμοὺς αὐτῆς ἀντιβαίνουσαν προγενεστέραν διάταξιν, ἄρθρ. 1100 αὐτ.

(3) Τόμ. 3. § 132.

(4) Ἰδε τὴν πρὸς ταῦτα σύμφωνον καὶ σταθερὰν νομολογίαν τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων ἐν τῷ Εὐρετηρίῳ τοῦ Ν. Ἰωαννίδου τόμ. 1. σελ. 241—246.

(5) (12. 1) 27. Β. (ΚΓ'. 1) 27.

σίας τοῦ ἀντιπροσώπου. Τὴν αὐστηράν ταύτην ἀρχὴν, ἥτις ἀναιρεῖ πᾶσαν πίστιν τῶν κοινοτήτων, ἐξέτεινεν ὁ Ἰουστινιανὸς καὶ εἰς πάντας τοὺς εὐαγεῖς οἴκους, ἥτοι τὰ ἀγαθοεργὰ καταστήματα⁽¹⁾. Νομίζομεν ὅμως, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται κατηργήθησαν ὑπὸ τοῦ παρ' ἡμῖν ισχύοντος περὶ δήμων νόμου. Κατ' αὐτὸν αἱ δημοτικαὶ ἀρχαὶ ἔχουσι τὴν *πληρεξουσιότητα* νὰ δανείζονται εἰς βάρος τοῦ δήμου κεφάλαια, προηγουμένης τῆς συσκέψεως καὶ ἀποφάσεως τοῦ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἥτις ἐπικυροῦται ὑπὸ τοῦ Νομάρχου· τὰ δὲ συναχθέντα χρήματα δὲν διαχειρίζεται οὔτε ὁ Δήμαρχος, οὔτε τὸ δημοτικὸν συμβούλιον, ἀλλ' ὁ εἰσπράκτωρ. Τέλος διὰ πᾶσαν ζημίαν, προκύπτουσαν εἰς τοὺς δήμους ἐκ τῆς παραμελήσεως τῶν περὶ διαχειρίσεως κανονισμῶν (ἡ δὲ διαχείρισις περιλαμβάνει καὶ τὴν χρῆσιν τῶν δανείων), ἀποζημιοῦται ὁ δῆμος παρὰ τῶν αἰτίων, ἥτοι δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν πρὸς τοὺς τρίτους ἀπόδοσιν τῶν δανεισθέντων, ἐπὶ λόγῳ, ὅτι κακῶς ἐχρήσαντο αὐτοῖς οἱ νόμιμοι αὐτοῦ ἀντιπρόσωποι⁽²⁾.



ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (16. 3). Κώδ. (4. 34). Βασιλ. (1Γ'. 2). Προχείρ. νόμου Τίτλ. 18. Ἐπαναγ. Τίτλ. 25. Πείρας Τίτλ. 52. Ἀρμεν. (3. 9).

Α'. Κοινὴ παρακαταθήκη.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

491. Ἡ παρακαταθήκη ὑποθέτει τὴν εἰς τὸν θεματοφύλακα παράδοσιν τοῦ πράγματος, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τὴν εἰς αὐτὸν μεταδίδοσιν τῆς νομῆς.

492. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δικαιούται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ κατατεθέν.

(1) Νεαρ. 120. κεφ. 6. § 3. Ἡ ἐπαχθεστάτη ἀπέδειξε, «ὅτι τὰ χρήματα εἰς χρείας τοῦ εὐαγοῦς οἴκου προεχώρησα», ἐπικεῖται τῷ ἐνάγοντι.

(2) Ἀρθρ. 16. 18. 38. 49. 8 (100. 112 γ'). (113. 119 ἡ.) τοῦ περὶ δήμων νόμου.

Ἡ ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ θεματοδότου, χρήσις λογίζεται ὑπεξάρσεις;

193. Σκοπὸς τῆς συμβάσεως. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς; Ἡ παρακαταθήκη εἶναι ἄμισθος.

194. Ἡ τοῦ ἀκινήτου ἄμισθος ἐπιτήρησις εἶναι ἐντολή, οὐχὶ δὲ παραθήκη.

195. Ὁ θεματοφύλαξ ὑποχρεοῦται νὰ φυλάττῃ τὸ κατατεθὲν καὶ ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ αὐτοῦσιον καὶ ἀβλαβές, ὅποτεδῆποτε ζητηθῇ. Δὲν δύναται δὲ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν δι' ἀνταπεινήσεις.

196. Ἀποτελεῖ ἐξάρσεις τοῦ κανόνος τούτου ἡ πρότασις τοῦ ἐναγομένου, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος;

197. Πότε δικαιούται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος ἐπὶ λόγῳ, ὅτι τρίτοι ἔχουσιν ἀξιώσεις ἐπ' αὐτοῦ; Ἰδίως περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος ὑπὸ τρίτων γινομένης κατασχέσεως τοῦ κατατεθέντος κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον.

198. Κατὰ δετὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἴ τις ἡ εὐθύνῃ τοῦ ἐνεργήσαντος τὴν κατάσχessin θανέιστοῦ διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἢ ὡς πρὸς τοὺς τόκους τῆς κατασχεθείσης ποσότητος; Ἀργεὶ ἡ περὶ τούτου διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

199. Ἐπὶ κατασχέσεως τῶν κατατεθειμένων, ἀπὸ τίνος χρόνου ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότῃν ἀπόδοσιν; Ἀπὸ τῆς κατασχέσεως, ἢ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους ἀγωγῆς; Ἑρμηνεία τῶν ἀρθ. 889, 919 καὶ 927 τῆς πολ. δικονομίας. Συμπέρασμα.

200. Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται διὰ τὴν ὀλῶν, ἢ μεγάλη ἀμέλειαν καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος. Διὰ τί ἡ τοῦ ἐντολοδόχου εὐθύνῃ εἶναι μεῖζων τῆς τοῦ θεματοφύλακος; Πότε δὲ ἐνέχεται ὁ θεματοφύλαξ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν;

201. Τίς ἐνασκεῖ τὴν ἐκ τῆς παρακαταθήκης ἀγωγὴν, ἐὰν κατατεθῶσι πράγματα ἄλλου, ἢ κατ' ἐντολὴν ἄλλου, ἢ πράγματα, ἃ ὡς θεματοφύλαξ κατεῖχεν ὁ θεματοδότης;

202. Πῶς ἀποδίδεται ἡ παρακαταθήκη, καταλιπόντος τοῦ θεματοδότου πλείονας κληρονόμους, ὧν εἰς ἀπαιτεῖ τὴν ἀπόδοσιν;

203. Εὐθύνῃ τῶν κληρονόμων τοῦ θεματοφύλακος ἐνεχομένων, ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου κατὰ τὰς κληρονομικὰς μερίδας, ἐκ δὲ τῶν ἰδίων εἰς ὁλόκληρον.

204. Τίς ἡ ἐννοία τοῦ κανόνος «τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη»; » Εὐθύνῃ τοῦ θεματοφύλακος, ἐπὶ κατασχέσεως ἐσφραγισμένου κιβωτίου, οὗ τὸ περιεχόμενον δὲν ἐξήτασεν.

205. Ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει καὶ ἐχεμύθειαν, ἐὰν ἀπαιτῇ αὐτὴν ἡ φύσις τῆς παρακαταθήκης. Εὐθύνῃ διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ παρακατατεθέντος.

206. Ὁ θεματοφύλαξ ἀποζημιούται λόγῳ τῶν ἐξ ἀνάγκης ἢ συναγέσεως τοῦ θεματοδότου δαπανηθέντων καὶ πάσης ἄλλης ἐκ τῆς παρακαταθήκης ζημίας, ἀποδοτέας ἐξ οἰασδήποτε ἀμελείας τῷ θεματοδότῃ.

191. Παρακαταθήκη (depositum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν δίδεται τινὶ (τῷ θεματοφύλακι depositario) κινητὸν πρᾶγμα πρὸς φύλαξιν (ἐπὶ παραφυλακῇ) ἄνευ ἀμοιβῆς, ὑποχρεουμένῳ ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ, ἅμα ζητηθὲν, εἰς τὸν δόντα (καταθέτην, deponens) ⁽¹⁾ καὶ ἡ μὲν δόσις ἐμφαίνει τὴν πίστιν τοῦ δίδοντος εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἡ δὲ φύλαξις, φιλικὴν χάριν τούτου πρὸς τὸν δόντα. Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποτίθησιν, ὅτι τὸ πρᾶγμα παρεδόθη εἰς τὸν θεματοφύλακα, ὅθεν διακριτέον αὐτὴν ἀπὸ τῆς συμβάσεως, δι' ἣς ἀναδέχεται τις νὰ φυλάξῃ πρᾶγμα, μὴ δοθὲν εἰσέτι αὐτῷ (pactum de deponendo). Ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀποκτᾷ οὔτε τὴν νομὴν, οὔτε τὴν κυριότητα τοῦ παρακατατιθεμένου πράγματος, ἀλλὰ συνήθως μόνον τὴν κατοχὴν αὐτοῦ ⁽²⁾, διότι μόνον ἡ φυσικὴ αὕτη ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσία ἀρκεῖ εἰς πλήρωσιν τοῦ σκοποῦ τῆς συμβάσεως, τὴν φύλαξιν. Λέγομεν δὲ συνήθως, διότι ἐπὶ τῆς μεσεγγυήσεως κτᾶται ὁ μεσεγγυοῦχος καὶ τὴν νομὴν, ὡς θέλομεν ἰδεῖ κατωτέρω.

(1) (16. 3) 1 πρ. § 22. B. (16'. 2) 1. § 14. Προχ. N. 18. 4. ἄρθρ. 1843 τοῦ Νμοχ. Ἀπλόν, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη ἔχει κύρος, ἐάν οἱ συμβαλλόμενοι ὦσιν ἱκανοὶ πρὸς τὸ συμβᾶσθαι. Ἀλλ' ἐάν ἀνίκανον πρόσωπον (ἀνήλικος, νομίμως ἀπηγορευμένος, ἐγγαμος γυνή, κατὰ τὸν γαλλ. νόμον καὶ τὸ Νμοχ. ἄρθρ. 1439) δώσῃ κινητὸν πρὸς φύλαξιν εἰς τινα, (παρακαταθήκην), θέλει ἀρὰ γε αὐτὸς ἐπικαλεσθῆ τὴν ἀνικανότητα τοῦ δόντος, ὅπως ἀπορύγῃ τὰς ἐκ τῆς φυλάξεως, ἢ ἀνεδέχθη, ὑποχρεώσεις, καλύπτων διὰ τῆς ἐπικλήσεως τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως, τὸν ἴδιον δῖλον καὶ ἀναγκάζων τὸν ἐμπιστευθέντα αὐτῷ τὸ κινητὸν νὰ διεκδικήσῃ αὐτό. Τοῦτο ἀντιβαίνει εἰς τὴν καλὴν πίστιν ὅθεν, συμφώνως ἄλλως καὶ πρὸς τὴν ἐν τῷ ἄρθρ. 1460 τοῦ Νμοχ. διατυπωθεῖσαν ἀρχὴν, τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1844) ὑποβάλλει τὸν παρ' ἀνίκανου πρὸσωπου λαβόντα παρακαταθήκην εἰς πάσας τὰς ὑποχρεώσεις ἀληθοῦς θεματοφύλακος (ἄρθρ. Γαλλ. N. 1925). Διὰ τὸν αὐτὸν δὲ λόγον τῆς προστασίας τῆς καλῆς πίστεως καὶ δυνάμει τῆς ἀρχῆς, ὅτι οὐκ ἔξεστιν ὠφελεῖσθαι ἐκ τῆς ἑτέρου ζημίας, παρεδίδημεν τὸν ἕτερον κανόνα τοῦ Γαλλ. νόμου (1926), ὅτι καὶ κατὰ τοῦ ἀνίκανου θεματοφύλακος κινεῖται ὑπὸ τοῦ θεματοδότου, ἐκτὸς τῆς διεκδικητικῆς ἀγωγῆς, ἥτις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς συμβάσεως, καὶ ἀγωγὴ εἰς ἀποδοσιν τῆς περιελθούσης εἰς αὐτὸν (τὸν ἀνίκανον) ὠφελείας.

(2) 17. § 1. B. 17. § 6'. αὐτ. Τὸ αὐτὸ ἐρεῖ καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1843 συνδυασμ. πρὸς τὸ ἄρθρ. 1872).

192. Ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸ παρατεθὲν, ἐὰν δὲ πράξῃ τοῦτο ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἄκοντος τοῦ δεσπότου, «τῷ ἁμαρτήματι τῆς κλοπῆς χρήσεως (*furtum usus*) ὑπεισέρχεται» ⁽¹⁾· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποινικὸν νόμον ἡ πράξις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ, οὔτε κλοπὴν ⁽²⁾, οὔτε ὑπεξαίρεσιν, ἐὰν μετὰ τῆς ἀθεμίτου ταύτης χρήσεως δὲν συνδέηται ὁ σκοπὸς τοῦ χρησαμένου τοῦ ν' ἀποστερήσῃ τοῦ πράγματος τὸν ἰδιοκτήμονα ⁽³⁾.

193. Ἡ σύμβασις αὕτη σκοπὸν ἔχει τὴν ὠφέλειαν τοῦ παρακαταθέτου, ὑπὲρ οὗ ἀναλαμβάνει ὁ λήπτης τὴν υποχρέωσιν τοῦ φυλάττειν τὸ πρᾶγμα. Ἐπειδὴ ὅμως ὑπάρχει καὶ ἐντολὴ ἐπὶ παραφυλακῇ (*mandatum custodiar*), εὐεταί τὸ ζήτημα, κατὰ τί διαφέρει αὕτη τῆς παραθήκης; Ἐκτὸς τῆς κατὰ τύπον διαφορᾶς (καθ' ἣν ἡ μὲν ἐντολὴ εἶναι συναινέσει, ἡ δὲ καταθήκη πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα), διαφέρουσι καὶ κατ' οὐσίαν αἱ δύο αὗται συμβάσεις, διότι ἐπὶ τῆς παραθήκης οὐδὲν ἄλλο ἀπαιτεῖται, ἢ τὸ ν' ἀποθέσῃ ὁ θεματοφύλαξ τὸ πρᾶγμα μεταξὺ τῶν ἰδίων αὐτοῦ πραγμάτων, φυλάττων αὐτὸ μετ' αὐτῶν, καὶ μὴ υποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς συνήθους αὐτῷ οἰκιακῆς ἐπιτηρήσεως, ἐνῷ διὰ τῆς ἐπὶ παραφυλακῇ ἐντολῆς ἀνατίθεται εἰς τὸν ἐντολοδόχον, ὡς ἴδιον ἔργον, ἡ ἐπιτήρησις καὶ παραφυλακὴ, ἀναλαμβάνοντος αὐτοῦ τὴν υποχρέωσιν ν' ἀναπληρώσῃ τὸν ἐντολέα ὡς πρὸς τὴν ἐπιτήρησιν καὶ φύλαξιν, ἀνεξαρτήτως τῆς συνήθους αὐτοῦ (τοῦ ἐντολοδόχου) τῶν ἰδίων ἐπιτηρήσεως καὶ φυλάξεως· πρὸς τοῦτοις ἡ ἐντολὴ συνήθως εἶναι πολὺ εὐρύτερα, τουτέστι περιλαμβάνει καὶ ἄλλας πράξεις, ὥστε ἡ παραφυλακὴ ἀποτελεῖ μέρος μόνον τῆς ἀνατεθείσης τῷ ἐντολοδόχῳ ἐνεργείας ⁽⁴⁾. Ἐκ τῆς ἀνωτέρω φύσεως τῆς παρακαταθήκης συνάγονται σπουδαῖα ὡς πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος συμπεράσματα, περὶ ὧν ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

(1) Ε. (4. 1) § 6. Θεφ. αὐτ. Κ. (4. 34) 3. Β. (11'. 2) 36 Σχολ. Ἀρθρ. 1849 τοῦ Νμ.σχ.

(2) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Ἀρθρ. 383 καὶ 386 τοῦ ποιν. νόμου.

(4) 1 §§ 12 καὶ 13 αὐτ. Β. (13. 2) 1 §§ 0'. καὶ ι'.

Ὁ μόνος σκοπὸν τῆς συμβάσεως ταύτης εἶναι ἡ ἁμιαθὸς παραφυλακή. Πᾶσα ἀμοιβή, ἣν ὁ θεματοφύλαξ τυχὸν συνομολογῇ ὑπὲρ ἑαυτοῦ, μετατρέπεται τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλλην, καὶ εἰ μὲν συνεφωνήθη μισθὸς, ὑπάρχει μίσθωσις ἐργασίας, εἰ δὲ ἄλλη παροχή, ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽¹⁾. ἄλλ' ἢ ἄνευ συμφωνίας ἔκουσίως διδομένη τῷ θεματοφύλακι ἀμοιβή, δὲν ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς παρακαταθήκης⁽²⁾.

194. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι εἶναι δυνατὴ ἡ σύμβασις αὕτη καὶ ἐπὶ ἀκινήτων· ἀλλ' οὐ μόνον ὁ ὅρισμός («παραθήκη ἐστὶν ὅπερ ἐπὶ τῷ φυλάττειν ἐδόθη *ciri*, quod *ponitur*· ἐὰν γὰρ σοι παράθωμαι τὸ ἐμὸν πρᾶγμα») ⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ ὁ σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἀποκρούουσι τὴν εἰς τὰ ἀκίνητα ἐφαρμογὴν αὐτῆς· ἡ τοῦ ἀκινήτου ἐπιτήρησις, ἀνατιθεμένη ἀμίσθως εἰς ἄλλον, ἀπατελεῖ ἐντολήν.

Ἡ παρακαταθήκη, ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς, εἶναι ἑτεροεσχρὴ σύμβασις, διότι κυρίως καὶ κατ' ἀνάγκην ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς μόνος ὁ θεματοφύλαξ (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ εὐθεῖα ἀγωγή τῆς παρακαταθήκης), δύνανται ὅμως τυχαίως νὰ παραχθῇ καὶ κατὰ τοῦ θεματοδότου ὑποχρέωσις (ἐντεῦθεν ἡ κατ' αὐτοῦ ἀντίθετος τῆς παρακαταθήκης ἀγωγή). [Ἐν. Δ. Τόμ. 1. § 105].

Ὁ θεματοφύλαξ ἀναλαμβάνει διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης μόνον τὸ βάρος τῆς παραφυλακῆς, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς τῶν ἰδίων ἐπιτηρήσεως, μεταξὺ τῶν ὁποίων ἀποτίθεται τὸ ληφθὲν, ὁ δὲ θεματοδότης μετὰ τοῦ βάρους δίδει αὐτῷ καὶ δείγμα πίστεως εἰς τὴν φιλίαν αὐτοῦ.

195. Ἐντεῦθεν ἔπεται·

α) Ὅτι ἡ κυρία ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος εἶναι τὸ φυλάττειν τὸ κατατεθὲν καὶ ἀποδοῦναι αὐτὸ αὐτούσιον καὶ ἀβλαβὲς μετὰ τῶν παρακολουθημάτων, ἅμα τῇ αἰτήσει τοῦ θεματο-

(1) 1 § 8—10. Β. 1 §§ 5'. καὶ 6'. Κατὰ τὸ Νρμχ. [ἄρθρ. 1846. 2] ἡ συνομολογηθεῖσα ἀμοιβὴ διὰ τὴν φύλαξιν ἐπιτείνει μὲν τὴν εὐθύνην τοῦ θεματοφύλακος λόγῳ βλαθυμίας, ἀλλὰ δὲν μεταβάλλει τὴν σύμβασιν ταύτην εἰς ἄλλου εἶδους.

(2) (47. 8) 2 § 24. Β. (Ξ'. 17) 2 § 16'. καὶ κα'. Σχολ.

(3) 1 πρ. Β. αὐτ. Θεοφ. 3. 14. § 3.

δότητος⁽¹⁾, καὶ ἂν αὕτη γενῇ πρὸ τῆς τυχόν ὀρισθείσης προθεσμίας τῆς ἀποδόσεως⁽²⁾.

6) Ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν δύναται ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, ἀντιτάσσων οἰανδήποτε ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως· ἰδίως δὲν συγχωρεῖται αὐτῷ, οὔτε ἡ τοῦ ἀντελλόγου (συμφητισμοῦ), οὔτε ἡ τῆς παρακατασχέσεως ἔνστασις δι' οἰανδήποτε ἀνταπαίτησιν, καὶ ἂν αὕτη πηγάζῃ ἐκ δαπάνης καταβληθείσης εἰς τὸ κατατεθὲν, ἀλλὰ «τέως μὲν ἀποδιδόσθω τῷ πρώτῳ ἐνάγοντι ἡ παραθήκη, λοιπὸν ἐκείνος (ὁ θεματοφύλαξ), εἴ τινα ἔχει ἀγωγὴν, δύναται κινήσαι ἐν ἐτέρῳ δικαστηρίῳ» (ἐν ἐτέρῳ δίκῃ)⁽³⁾.

196. Τινὲς ἀναφέρουσιν ὡς ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου τὸ δικαίωμα τοῦ θεματοφύλακος τοῦ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἰσχυριζόμενος, ὅτι τοῦτο ἀνήκει αὐτῷ κατὰ κυ-

(1) 1 §§ 16. 22. 24 αὐτ. Β. 1. § 16'. ις'. ιη'. (22. 1) 38. § 10. Β. (ΚΓ'. 3) 38. § 1.

(2) 1 §§ 43 καὶ 47 αὐτ. Β. 1. § ιη'. λξ'. Πρωτ. νόμου. Τιτλ. 18. Κ. 5. ἄρθρ. 1850 τοῦ Νμοχ. ἐκτὸς ἂν ἐπεβλήθῃ κατάσχσεις εἰς χεῖρας αὐτοῦ.

(3) Κ. (4. 34) 11. Κ. (4. 31) 14. § 1. Β. (ΚΔ'. 10) 38. Β. (ΙΓ'. 2) 44. Σχολ. «Οὐδὲ γάρ ἐπὶ τούτῳ τῷ τρόπῳ τὴν παραθήκην (τὰ δευτέριον) ἔλαβεν, ἵνα ἡ μὴ συγκεκριμένη αὐτῷ παρακατάσχσεις τεχθῇ αὐτῷ, καὶ τὸ συνάλλαγμα ὑπερ ἐξ ἀγαθῆς πίστεως τίκεται, εἰς ἀπιστίαν ἐλκυσθῇ.» Ἀλλ' ἡ πίστις καὶ ἡ φιλία δὲν πρέπει ποτὲ νὰ χρησιμεύωσιν ὡς μέσα ἀπογυμνώσεως τοῦ διὰ τῆς προσήκουσας καὶ συνήθως πάντως ἀφιλοκερδοῦς φυλάξεως δικαιώσαντος τὰς προδοσίας τῆς φιλίας καὶ τῆς πίστεως. Ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ κατέβαλε δαπάνας πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος, ἡ ὑπέστη ζημίας ἐξ αὐτοῦ, ὁ δὲ θεματοδότης ἐπιμένει νὰ ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα, πρὶν ἢ ἀποδώσῃ τῷ θεματοφύλακι τὰς δαπάνας, ἡ ἀνορθώσῃ αὐτῷ τὴν ζημίαν, τίς ὁ λόγος, δι' ὃν οὗτος ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὸ κινητὸν, ὅπερ ἴσως εἶναι τὸ προγερότερον τῆς ἱκανοποιήσεως αὐτοῦ μέσον, νὰ ἐπιχειρήσῃ δὲ δίκην περὶ ἐπιδιόκσεως τῶν ἔνεκα τῶν ἀνωτέρω λόγων ὀφειλομένων αὐτῷ καὶ, ἀφοῦ νικήσῃ, ἴσως νὰ ἀρξίσῃ ἐκ νέου ἀτελείωτην ἀγῶνα πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἀποράσεως; Μᾶλλον συνάδει πρὸς τὴν κελίην πίστιν τὸ δικαίωμα τοῦ θεματοφύλακος, νὰ παρακατάσχῃ τὸ κατατεθὲν, μέχρις οὗ πληρωθῇ τὰς ἐν λόγῳ ἀπαιτήσεις του, αὐτὸ δὲ τοῦτο ὥρισε τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1860), κατὰ τὸ παράδειγμα τοῦ Γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1947 καὶ 1948). Ἄλλο τὸ ζήτημα, ἂν ὁ θεματοφύλαξ δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης, ἀπαίτων παρὰ τοῦ θεματοφύλακος τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ παρακατατεθέντος· τοῦτο εἶναι κατάχρησις τῆς πίστεως καὶ φιλίας, δι' ὃ ἀπαγορεύεται ὑπὸ τοῦ Νμοχ. (ἄρθρ. 1858) τῷ θεματοφύλακι τοιαύτη ἀπαίτησις.

ριότητα⁽¹⁾. Ἐνταῦθα ὅμως ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἀποποιεῖται τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος λόγῳ ἀνταπαιτήσεων, ἀλλ' ἀρνεῖται τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς, ἀξιῶν, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐγκυρος σύμβασις παραθήκης, διότι οὐδεὶς δύναται ν' ἀναλάβῃ διὰ συμβάσεως τὴν φύλαξιν τῶν ἰδίων ὄθην, ἐὰν ὁ ἐναγομένος ἀποδείξῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως⁽²⁾ (προσάγων τῆς ἰδίας κυριότητος τὴν ἀποδείξιν), ἀπορρίπτεται ἡ τῆς παραθήκης ἀγωγή, οὐχὶ δι' ἀνταπαιτήσεις τοῦ ἐναγομένου, ἀλλὰ καθὼς μὴ ἀποδειχθείσης ἐγκύρου συμβάσεως παρακαταθήκης.

197. Δυσκολώτερον εἶναι κατὰ τὸν ρωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον τὸ ζήτημα, ἐὰν δικαιούται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, διότι τρίτοι ἰσχυρίζονται, ὅτι ἔχουσιν ἀξιώσεις ἐπὶ τοῦ κατατεθέντος. Ἄν ὁ καταθέσας τὸ πρᾶγμα ἔκλεψεν, ἢ ἐλῆστευσεν αὐτὸ, ῥητὸς νόμος συγχωρεῖ εἰς τὸν ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἀδικημάτων τούτων δεχθέντα ἐν παραθήκῃ τὸ κλαπέν, ἢ ληστευθέν, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν κλέπτην, ἢ ληστὴν ἀπόδοσιν, προτιμῶν τὸν κύριον, ἐπιδιώκοντα τὴν ἀνάκτησιν τῆς νομῆς τοῦ ἰδίου πράγματος⁽³⁾. Ἀλλὰ δύναται ὁ θεματοφύλαξ ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κατατεθέντος κατ' αἵτησιν τρίτων, ἀντιποιουμένων ἐπ' αὐτοῦ κυριότητος, ἢ ἄλλο περιουσίας δικαίωμα; Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἐνῶ φαίνεται ἀπαγορεύων τὴν ὑπὸ τρίτων εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατάσχεσιν τῶν κατατεθέντων, τὴν γινομένην πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ν' ἀποτραπῇ ἡ εἰς τὸν θεματοδότην ἀπόδοσις, ν' ἀσφαλισθῇ δὲ ἡ διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως ἀναγνωρισθησομένη ἐπὶ τοῦ κατασχεθέντος ἀξίωσις

(1) (16. 3) 15. B. (17. 2) 15.

(2) Οὐδεὶς νόμος ἀπαιτεῖ νὰ ᾔναι ἐκκαθαρισμένη ἡ προκειμένη ἔνστασις. Τοῦτ' αὐτὸ ἐρίζει καὶ τὸ Νμσχ. ἀρρ. 1862, καθ' ὃ πᾶσα ὑποχρέωσις τοῦ θεματοφύλακος, παύει, ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι εἶναι κύριος τοῦ κατατεθέντος.

(3) (16. 3) 31 § 1. B. 31 αὐτ. Τοῦτ' αὐτὸ ἐρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (ἀρ. 1888), ἀλλὰ δὲν ἀναρτᾷ τὴν τοῦ θεματοφύλακος ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τοῦ βάρους τῆς εὐθύνης ἐκ τῆς διαθέσεως τοῦ παθόντος τὴν κλοπὴν κυρίου τοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ ταχέως ἢ βραδέως τὸ δικαίωμά του. Ὅθεν ὁ θεματοφύλαξ ἐρίζει τῷ τὴν κλοπὴν παθόντι ὠρισμένην καὶ ὑποχρεωτικὴν προθεσμίαν, ὥπως ἐπιδιώξῃ τὸ δικαίωμά του· ἐὰν οὗτος παραμελήσῃ αὐτήν, ὁ θεματοφύλαξ καλῶς ἀποδίδει τὸ κατατεθὲν εἰς τὸν θεματοδότην.

τοῦ τρίτου, προστίθῃσιν, ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας τοιαύτην κατάσχεσιν ἐνέχεται, οὐ μόνον διὰ τὴν τυχηράν, εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος, ἀπὸ τῆς ἐπισχέσεως, καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατασχεθέντος, ἀλλὰ πληρόναι καὶ τόκον (4 τοῖς $\frac{0}{10}$), εἴτε τὰ κατασχεθέντα εἰσὶ χρήματα, εἴτε ἄλλα πράγματα, ὑπολογιζόμενον ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει τοῦ τόκου ἐπὶ τῆς ἀξίας τῶν κατασχεθέντων. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ταῦτα πάντα ἰσχύουσιν, ἐὰν δὲν ἐπιδικασθῶσιν εἰς τὸν κατασχόντα τὰ κατατεθέντα καὶ αἱ πρόσοδοι αὐτῶν⁽¹⁾.

198. Κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον⁽²⁾ πᾶς δανειστής τοῦ θεματοδότου δύναται νὰ κατάσχη τὰ εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος εὐρισκόμενα πράγματα τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου καὶ νὰ ἀναγκάσῃ τὸν θεματοφύλακα νὰ τὰ φυλάττῃ παρ' ἑαυτῷ, μέχρις οὗ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον ἀποφασίσῃ εἰς τίνα πρέπει νὰ παραδοθῶσι. Ἐὰν τὰ κατασχεθέντα δὲν ᾔναι χρήματα, ἀλλ' ἄλλα πράγματα, πρόκειται δὲ περὶ χρηματικῆς τοῦ κατασχόντος ἀπαιτήσεως, ἀποφνημαμένου τοῦ δικαστηρίου κύρος ἔχουσιν τὴν κατάσχεσιν, τὰ πράγματα πλειστηριάζονται, τὸ δ' ἐμπλειστηρίασμα πληρόνεται εἰς τὸν κατασχόντα δανειστήν⁽³⁾.

Καὶ συντηρητικῶς δύναται νὰ κατάσχη ὁ δανειστής τοῦ θεματοδότου τὰ παρ' αὐτοῦ, ὡς ἴδια, εἰς τὸν θεματοφύλακα δοθέντα χρήματα, ἢ ἄλλα πράγματα, πρὸς ἐξασφάλισιν, εἴτε χρηματικῆς κατ' αὐτοῦ ὀφειλῆς, εἴτε τῆς ἐπ' αὐτῶν κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος⁽⁴⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, γενομένης παρ' αὐτῷ κατασχέσεως τῶν κατατεθέντων, δύναται καὶ ὀφείλει μάλιστα ν' ἀποκρούσῃ τὴν περὶ ἀποδόσεως αὐτῶν ἀπαίτησιν τοῦ θεματοδότου⁽⁵⁾. Ἀλλ' ἄρά γε ἰσχύει παρ' ἡμῖν ὡς πρὸς τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβ-

(1) Νεαρ. 88 κεφ. 1. Β. (19'. 2) 46. Πρῶτερον εἶχεν ἐπιτρέψει ὁ Ἰουστινιανὸς τῷ ἔχοντι ἀξιώσεις κατὰ τοῦ θεματοδότου νὰ ἐμποδίσῃ δι' ἐγγράφου διαμαρτυρίας, ἐνόρκως ἐνισχυομένης, τὸν θεματοφύλακα ν' ἀποδώσῃ τὴν παρακαταθήκην εἰς τὸν θεματοδότην Κ. (4. 34) 11.

(2) Ἀρθρ. 919 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 934 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἀρθρ. 1034 αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 927 αὐτ. Εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως.

ἔην τῶν κατασχεθέντων ἡ αὐστηρά διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ
 (σημ. 1. Σελ. 232), καθ' ἣν εὐθύνεται δι' αὐτὴν ὁ ἐπιχειρήσας
 τὴν κατάσχεσιν δανειστής; Ὁ Ἰουστινιανὸς, ἀποδοκιμάζων τὸ
 ἀσφαλιστικὸν τοῦτο μέσον, ὡς δίδον ἀφορμὴν εἰς καταχρήσεις
 καὶ ἰδίως εἰς καταπίσεις τῶν ἐφειλετῶν (θεματοδοτῶν), ἀπο-
 φαίνεται τοὺς ἐπιχειροῦντας τὴν κατάσχεσιν ὑπευθύνους ἕνεκα
 τῶν τυχηρῶν καὶ ὑποχρέους εἰς πληρωμὴν τόκων, ἵνα ἐπιτύχη,
 διὰ τῆς ἀπειλῆς τῶν χρηματικῶν τούτων ζημιῶν, τὴν ἀποτρο-
 πὴν τῶν τοιούτων κατασχέσεων («παραγγελιῶν»)· ὁ ἡμέτερος
 νόμος καθιεροῖ τὸ δικαίωμα παντὸς δανειστοῦ τοῦ ἐπιχειρῆσαι
 τοιαύτην κατάσχεσιν, μηδὲν ἀποτροπιαζόμενος αὐτὴν, ὡς
 μέσον καταπίσεως· ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῶν δύο τούτων νομο-
 θεσιῶν εἶναι πρόδηλος, ὅθεν διὰ τίνος λόγον ὁ χρώμενος τῷ δι-
 καίωματι αὐτοῦ δανειστής θέλει ἀναλάβει τὴν διὰ τὴν τυχηρὰν
 ἀπώλειαν τῶν κατασχεθέντων εὐθύνην, ἢ τὴν πληρωμὴν τόκων
 ἐπὶ τῆς κατασχεθείσης ποσότητος, ἢ τῆς ἀξίας τῶν κατασχε-
 θέντων πραγμάτων, ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἐκ δόλου, ἢ ῥαθυ-
 μίας ἐπεχείρησεν ἀνυπόστατον κατάσχεσιν καὶ ἐντεῦθεν ἐγένετο
 παραίτιος τῆς εἰς τὸν θεματοδότῃν, ἐκ τῆς ἀπωλείας, ἢ βλάβης
 τῶν κατασχεθέντων, ἢ ἐκ τῆς στερήσεως τῶν τόκων αὐτῶν,
 ἐπιγενομένης ζημίας; Ὁ δανειστής, χρώμενος τῷ δικαίωματι
 τούτῳ, οὐδὲν ἄλλο πράττει, ἢ νὰ παρατείνῃ τὴν μεταξὺ θεμα-
 τοδότου καὶ θεματοφύλακος σχέσιν, ἥτις ἄλλως ἤθελεν ἴσως
 λυθῇ, ἀναλαμβάνοντος τοῦ θεματοδότου τὰ κατατεθέντα· ὅθεν
 κατὰ λογικὴν ἀνάγκην τὰ ἀπὸ τῆς κατασχέσεως τυχηρὰ πρό-
 πει νὰ ἐπιγινώσκῃ αὐτὰς ἐκείνος, ὅστις ἐπεγίνωσκεν αὐτὰ καὶ
 πρὸ τῆς κατασχέσεως. Περὶ δὲ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ καταβάλ-
 λειν τόκους οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ἐὰν, ὡς εἴρηται, δὲν
 ἀποδειχθῇ, ὅτι ἀδίκως ἐστέρησεν ὁ κατασχὼν τὸν θεματοδότῃν
 τῆς χρήσεως τῶν κεφαλαίων αὐτοῦ. Νομίζομεν δὲ, ὅτι ὁ ἡμέτε-
 ρος νόμος ἐπικυροῖ τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος, ἀποφαι-
 νόμενος ἐπὶ τῆς εἰς χεῖρας τρίτου συντηρητικῆς κατασχέσεως,
 ἥτις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς ἀναγκαστικῆς, ὡς πρὸς τὰς εἰς τὸν
 τρίτον ἐπιβαλλομένας ὑποχρεώσεις, ὅτι ὁ τρίτος ἐνέχεται ἐπὶ
 τῆς προσηκόντως γενομένης κατασχέσεως, ὡς πᾶς θεματοφύλαξ,

εἰς ἀκριβὴ φύλαξιν, εἰς λογοδοσίαν καὶ, ἐπὶ παραδρομῶν, εἰς ἀποζημίωσιν⁽¹⁾· ἤτοι, ἂν καὶ πρὸ τῆς κατασχέσεως ὑπῆρχε μεταξὺ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ ὀφειλέτου ἢ τῆς παρακαταθήκης σχέσις, (διότι δυνατὸν νὰ εὑρίσκωνται εἰς χεῖρας τρίτου πράγματα τοῦ ὀφειλέτου καὶ δυνάμει ἄλλης ἐνοχικῆς σχέσεως), αὕτη κατ' οὐδὲν μεταβάλλεται· θέλομεν δὲ ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, ὅτι ἐπὶ τῆς παραθήκης ὁ θεματοδότος ἐπιγινώσκει τὴν ἐκ τύχης καταστροφὴν, ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος⁽²⁾, καὶ δὲν δικαιοῦται ν' ἀπαιτῇ τόκους τῆς κατατεθείσης ποσότητος.

199. Ἀλλ' ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ὑποχρεοῦται ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὗ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατάσχεσις, ν' ἀποποιηθῇ τὴν εἰς τὸν θεματοδότον ἀπόδοσιν τῶν κατασχεθέντων, φυλάττων αὐτὰ

(1) Ἄρθρ. 1039 συνδ. μετὰ τοῦ ἄρθρ. 889 τῆς πολ. δικονομίας.

(2) Οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα καὶ ἡ ὑπ' ἀριθ. 281 ἀπόφασις τοῦ Ἀρείου Πάγου τῆς 8 Δεκεμβρίου 1849, διότι τὰ κατασχεθέντα ὑπῆρχον εἰς χεῖρας τρίτου, ὅτε ἐγένετο ἡ κλοπὴ αὐτῶν. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς συμφωνεῖ ἐν τῇ δ' ἐκδόσει (3 § 173) ὡς πρὸς τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διαφωνεῖ ὅμως ὡς πρὸς τὸν λόγον τῆς διὰ τῆς Νεαρᾶς ἀπαγορεύσεως. Ὁ Ἰουστινιανὸς, λέγει, ἀπηγόρευσε τὴν παραγγελίαν ὡς ἐξώδικον πρᾶξιν δυναμένην νὰ ἀποβῇ ὄπλον στρεψοδικίας, ἐνῶ παρ' ἡμῶν ἡ κατάσχεσις εἶναι πρᾶξις «δυνάμει διατάξεως δικαστικῆς» καὶ, ὑπὸ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας γινομένη, ῥητῶς διακρίνεται ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς ἀπὸ τῆς ἀπλῆς διαμαρτυρίας. Ἀλλ' εἶναι ἄρα γε ἀκριβές, ὅτι ἡ εἰς χεῖρας τρίτου κατάσχεσις, καὶ ὅταν δὲν ἔχῃ ὁ δικαστής, οὔτε ἐκτελεστὴν, οὔτε καὶ ν' δημῶσιν ἐγγράφον, εἶναι παρ' ἡμῶν πάντοτε πρᾶξις «δυνάμει διατάξεως δικαστικῆς» ἢ «ὑπὸ τὸ κύρος τῆς δικαστικῆς ἐξουσίας» ἐνεργουμένη; τὸ ἄρθρ. 921 τῆς πολ. δικον. δὲν λέγει τὸ ἐναντίον; Ἀφ' ἑτέρου ἡ διαμαρτυρία τῆς Νεαρᾶς δὲν ἠδύνατο νὰ προκαλέσῃ δικαστ. συζητήσιν καὶ τὴν ἐπέμβασιν τῆς δικαστ. ἐξουσίας ἐπὶ τῇ αἰτήσει τοῦ θεματοδότου τοῦ ν' ἀπαλλαγῇ τῆς διαμαρτυρίας δι' ἐγγυήσεως; Ῥητῶς δὲν λέγει τοῦτο ἡ Νεαρὰ 88; Ἐπὶ δὲ τῆς συζητήσεως ταύτης δὲν ἠδύνατο νὰ προτείνῃ ὁ θεματοδότος τὸ ἀνυπαρκτόν τῆς ἀπαιτήσεως, ἥς ἕνεκα πρὸς ἀπλὴν αὐτοῦ πίεσιν ἐγένετο ἡ παραγγελία; ἄλλο βεβαίως εἶναι τὸ ζήτημα τῆς δυνάμει τελεστέας ἀποφάσεως καὶ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς γινομένης κατασχέσεως (capio) τῶν εἰς χεῖρας τρίτου χρημάτων τοῦ καταδικασθέντος. Περὶ τῆς τοιαύτης κατασχέσεως ὁμολογῶ, ὅτι δὲν προέβλεψεν ἡ Νεαρὰ, οὔτε προτίθετο ν' ἀναιρέσῃ τὸ μέσον τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως (42. 1) 15 § 12 B. (Θ'. 3.) 15. Μετὰ τὰς ἐξηγήσεις ταύτας ἴσως συμφωνήσωμεν μετὰ τοῦ συναδέλφου καὶ περὶ τοῦ λόγου τῆς διατάξεως.

Τὸ Νρ.σχ. ἀποφαίνεται, ὅτι «ὁ θεματοφύλαξ ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα «ἕως ζητηθῇ, ἐκτὸς ἂν ἐπεβλήθῃ κατάσχεσις εἰς χεῖρας αὐτοῦ», ὅπερ ἐστὶ συγχωρεῖ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν εἰς χεῖρας τοῦ θεματοφύλακος κατάσχεσιν (ἄρθρ. 1850).

κατὰ τὸ ἄρθρ. 919 τῆς πολ. δικονομίας; Ὁ νόμος ὀρίζει, ὅτι ἐντὸς ἐκτῶ ἡμερῶν ἀπὸ τῆς κατασχέσεως κοινοποιεῖται εἰς τὸν θεματοφύλακα καὶ εἰς τὸν ὀφειλέτην (θεματοδότην) ἡ περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγή (κλητευομένου τοῦ ὀφειλέτου πρὸς συζήτησιν αὐτῆς), ἀπὸ δὲ τῆς ἡμέρας τῆς προσηκόντως γενομένης ταύτης κοινοποιήσεως δὲν δύναται πλέον ὁ τρίτος νὰ δώσῃ τὰ κατασχεθέντα, ἢ νὰ τὰ συμψηφίσῃ, ἀλλ' εἶναι ὑπεύθυνος περὶ τῆς προσηκούσης φυλάξεως⁽¹⁾. Ἐκ τοῦ ῥήματος τούτου τοῦ νόμου ἡδύνατο ἴσως νὰ συναχθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ, εἰς οὗ τὰς χεῖρας ἐγένετο κατὰσχέσις, δύναται, ἀπὸ τῆς κατασχέσεως μέχρι τῆς εἰς αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους αὐτῆς ἀγωγῆς, ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν θεματοδότην (ὀφειλέτην) τὰ κατασχεθέντα, νὰ συμψηφίσῃ αὐτὰ κλπ., ἀλλ' ἡ ἔρμηνεα αὕτη ἤθελεν ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τοῦ νὰ ματαιοῦν πᾶσαν κατὰσχέσιν, ἅμα συγχρόνως μετ' αὐτῆς δὲν κοινοποιεῖται καὶ ἡ περὶ κύρους ἀγωγή, ἐνῷ ὁ νόμος δίδει ἐκτῶ ἡμερῶν προθεσμίαν πρὸς ἐπιχείρησιν τῆς ἀγωγῆς. Παραβάλλοντες ὅμως τὸν ὅρισμόν τοῦ ἄρθρ. 927, ὅστις παρέχει τὴν ἀμφιβολίαν, πρὸς τοὺς ὀρισμοὺς τῶν ἄρθρ. 919 καὶ 889, ἅτινα παρατίθησι τὸ 927 καὶ καθ' οὓς ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν εἰς χεῖρας τρίτου (καὶ τοῦ θεματοφύλακος) κατὰσχέσιν πραγμάτων τοῦ ὀφειλέτου καὶ ν' ἀναγκάσῃ διὰ τούτου (διὰ τῆς κατασχέσεως) τὸν τρίτον νὰ τὰ φυλάττῃ, μέχρις οὗ ἀποφασίσῃ τὸ ἀρμόδιον δικαστήριον εἰς τίνα πρέπει νὰ πληρωθῶσιν, ἢ νὰ παραδοθῶσιν, πειθόμεθα, ὅτι ἡ ἀπαγόρευσις τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου (θεματοφύλακος) ἀποδόσεως καὶ ἐν γένει τῆς διαθέσεως τῶν κατασχεθέντων, ἄρχεται ἀπὸ τῆς προσηκόντως γενομένης κατὰσχέσεως, ἡ δὲ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 927 ἐκφράζει μόνον τὴν ἐννοιαν, ὅτι ἡ τοῦ ἄρθρ. 919 ἀπαγόρευσις καὶ ἡ ἐκ τῆς παραβάσεως αὐτῆς ἀκυρότης τῆς ἀποδόσεως, ἢ διχθέσεως εἰσὶ μόνον αἰρετικαὶ (sub conditione), ἀποβαίνουσι δὲ ὀριστικαὶ μόνον ἀπὸ τῆς κοινοποιήσεως τῆς περὶ κύρους τῆς κατασχέσεως ἀγωγῆς, ὥστε καὶ ἐὰν ἀποδοθῶσιν, ἢ ἐν γένει διατεθῶσι τὰ κατασχεθέντα πρότερον, παραλειφθῇ δὲ

(1) Ἄρθρ. 923, 925—927 τῆς πολ. δικονομίας.

ἢ ἐμπρόθεσμος κοινοποίησις τῆς ἀγωγῆς, ἢ ἀπόδοσις, ἢ διάθεσις ἀποβαίνει ἔγκυρος⁽¹⁾.

200. γ) Ὁ θεματοφύλαξ ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης αὐτοῦ ἀμελείας καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ τὸ παρακατατεθὲν⁽²⁾, ὅθεν δὲν ἐνέχεται ἐκ μικρᾶς ἀμελείας, διότι οὐδεμία ἢ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφέλεια αὐτοῦ, «ὁ δὲ ραθύμῳ φίλῳ τὸ πρᾶγμα παραδοὺς φυλακτέον, τὴν οἰκείαν ἄνοιαν αἰτιάσθω» δόλος ὁμῶς (καὶ μεγάλη, τῷ δόλῳ ἐξομοιούμενη, ἀμέλεια) ἐστὶ τὸ «μηδὲ ὡς οἰκείων φροντίσαι τῶν παρατεθέντων⁽³⁾». Ἐκ τῆς

(1) Τοῦτο ἀπεφάνητο καὶ ὁ Ἄρειος Πάγος διὰ τῆς ἀπὸ 5 Ὀκτωβρίου 1850 ὑπ' ἀριθ. 234 ἀποφάσεως. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3. σελ. 181 καὶ 182, φροντῶν, ὅτι κατὰ τοῦτο ὑπάρχει χάσμα ἐν τῇ πολ. ἡμῶν δικονομίᾳ.

(2) Ε. (3. 14) § 3. Θεοφ. αὐτ. Ε. (4. 1) § 19. (13. 6) § 2. Β. (1Γ'. 1) § 5 γ'. (44. 7) § 5. (47. 2) 14 § 3. Β. (1Γ'. 2) 35.

(3) (1. 3) 32. (Β. 1Γ'. 2) 32. καὶ Σχίζλ. Τὰ αὐτὰ ὀρίζουσι περὶ τῆς λόγῳ ραθυμίας εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος ἔτι Γαλλικῶς (ἄρθρ. 1927) καὶ ὁ Ἰταλικῶς (ἄρθρ. 1845). Ὁ Σαξωνικὸς νόμος (§ 1266) παραπέμπει εἰς τὸν γενικὸν κανόνα (§ 728), καθ' ὃν ὁ μὴ ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐννόμου σχέσεως εὐθύνεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλης ραθυμίας. Τὸ κείμενον τοῦ νομοσχεδίου, ἐὰν συνδυάσωμεν τὸ ἄρθρ. 1845 πρὸς τὸ ἄρθρ. 1416, παρέχει τινὰς ἀμφιβολίας περὶ τοῦ βαθμοῦ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1845 αὐτὸς ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ περὶ τὴν φύλαξιν τοῦ πράγματος οἷαν καὶ περὶ τὰ ἴδια καταβάλλει ἐπιμέλειαν κατὰ τὰ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 ὁρισμένα· τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐξηγεῖ τὰ ἔρια τῆς λόγῳ τοιαύτης ἐπιμελείας εὐθύνης, ὡς ἐξῆς «ὁ ὀφισκούμενος εἰς τὴν ἐπιμέλειαν ἢ ἐν τοῖς ἰδίῳις συνήθως καταβάλλει, δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἔνεκα μεγάλης ραθυμίας δικαιολογούμενος, ὅτι οὕτω καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις φέρεται». Ἄν τὸ ἄρθρον περιωριζέτο ἔως ἐδῶ, οὐδὲν σαφέστερον περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ θεματοφύλακος ἠθέλομεν ἔχει τὸν ὁρισμὸν τοῦ ῥωμαϊκοῦ, τοῦ γαλλικοῦ καὶ τοῦ ἰταλικοῦ νόμου, ἀλλὰ τὸ ἄρθρον προστίθεται «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκῃ εἰδικῶς ὁρισμένων». Πῶς; ἐπὶ παρακαταθήκῃ δὲν ἰσχύει ὁ κανὼν τοῦ ἄρθρ. 1416; ὁ θεματοφύλαξ λοιπὸν ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἔνεκα μεγάλης ραθυμίας, δικαιολογούμενος, ὅτι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις; τοῦτο ἦτοίην εἶναι καινοτομία, ἣν ἐν οὐδενὶ οὕτῃ τῶν ἀρχαιοτέρων οὐτε τῶν νεωτέρων νόμων ἀπαντῶμεν· ὁ μέχρι βλακειᾶς ἀμελῆς καὶ ἀπρόσεκτος, ἀναδεχόμενος τὴν φύλαξιν πράγματος δικαιοῦται νὰ προτείνῃ ἐπὶ βλάβῃς ἐκ μεγάλης, τῷ δόλῳ ἐξομοιούμενης, ραθυμίας, ὅτι δὲν εὐθύνεται, διότι οὕτω φέρεται καὶ ἐν τοῖς ἰδίῳις; ἔχων τοιαύτας ἐξέως καὶ μὴ δυνάμενος νὰ ἀπαλλαγῇ αὐτῶν, διὰ τί ἐδέχθη τὸ βάρος τῆς παρακαταθήκης; τοιαύτη σπουδαία καινοτομία πῶς ἡδυνάτο νὰ καθιερωθῇ διὰ τῆς ἀπλῆς μνείας «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκῃ εἰδικῶς ὁρισμένων», χωρὶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης νὰ ὁρισθῇ τινὲς ἐἰδικῶς ἢ διατάξεις; ἀντὶ τοιαύτης εἰδικῆς διατάξεως ἀπαντῶμεν ἐπὶ παρακαταθήκῃ ἀπλῶς

φύσεως δὲ τῆς προκειμένης συμβάσεως (ὅρα ἀνωτέρω § 5) ἐξηγείται διατὶ ἡ τοῦ θεματοφύλακος εὐθὺνη εἶναι πολὺ ἐλάσσων τῆς τοῦ ἐντολοδόχου, ἐνῶ ἀμφότεροι συνήθως οὐδεμίαν ἐκ τῆς συμβάσεως ἔχουσιν ὠφέλειαν. Ἐνέχεται ὁμως κατ' ἐξαιρέσιν καὶ ἔνεκα μικρᾶς βαθυμίας, ἐὰν ἐκ συμφωνίας ἀναλάβῃ τοιαύτην ὑποχρέωσιν⁽¹⁾, ἢ προσαγάγῃ ἑαυτὸν τῇ παραθήκῃ⁽²⁾, ἢ ὠφελῇται ἐξ αὐτῆς (σημ. 2. Σελ. 229). Ἐκ τῶν προσιρημένων συνάγεται, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν ἢ βλάβην τοῦ κατατεθέντος⁽³⁾.

τὴν ἔνεκα τῆς σχετικῆς βαθυμίας εὐθὺνην μετὰ παραπομπῆς εἰς τὸ ἄρθρ. 1416, τὸ ἐξηγοῦν λίαν ὀρθῶς τὰ ἔρια τῆς ἔνεκα τοιαύτης βαθυμίας εὐθὺνης. Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ἡ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1416 προσθήκη «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.» παρῇκε: ἐντέλως, ὅτι οἱ συντάκται τοῦ ἄρθρου τούτου, σκοποῦντες νὰ ἐρίωσιν εἰδικῶς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης τὴν εὐθὺνην τοῦ θεματοφύλακος, προσέθεντο τὴν περικοπὴν «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.» ἔπειτα δὲ ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης ἐπέισθησαν, ὅτι ἀρκεῖ ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1416 περὶ τῶν ὀρίων τῆς εὐθὺνης ἔνεκα σχετικῆς βαθυμίας, ἀλλ' ἔλησμονήν ἢ διαγραπὴν τῆς προσθήκης «πλὴν τῶν ἐπὶ παρακαταθήκης κλπ.»

(1) 1 § 6 αὐτ. Β. 1 § ε. αὐτ. Σχέλ. Εἰ δὲ συμφωνήσῃ, ὥστε ἀπὸ δόλου μὴ κατέχεσθαι τὸν λαμβάνοντα (τὴν καταθήκην), οὐκ ἔρρωται τὸ σύμφωνον· ἐναντιοῦται γάρ τὸ τοιοῦτον σύμφωνον τῇ καλῇ πίστει καὶ τοῖς χρηστοῖς μάχεται τρόποις» (13. 6) § 2.

(2) (10. 3) 1 § 35. Β. 1 § κζ'. Ὁ θέλων νὰ παρακαταθέσῃ παρὰ τινι τὰ πράγματα αὐτοῦ ἐπιθυμεῖ, φυσικῶς τῷ λόγῳ, νὰ ἐκλέξῃ μετὰ τῶν φίλων τοῦ τὸν ἐπιμελέστερον, τὸν συνήθως ἐν τοῖς ἰδίοις καταβάλλοντα τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἵνα ἡ ἀσφαλὴς ὡς πρὸς τὴν ἐπιμελῇ αὐτοῦ φύλαξις. Ὁ προσάγων δ' ἑαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ ἐμφαίνει σαφῶς, ὅτι εἶναι ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης, ὁ ὑπὸ τοῦ καταθέσαντος ζητούμενος, ὅθεν, παράγων παρ' αὐτῷ τὴν εὐλογον προσδοκίαν, ὅτι θέλει καταβάλλει περὶ τὴν φύλαξιν τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, δὲν δικαιούται νὰ μεταβίωσῃ τὴν προσδοκίαν ἐκείνῃν βραδύτερον, προτείνων, ὅτι ἐν τοῖς ἰδίοις δὲν καταβάλλει συνήθως τὴν τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν· γινώσκων τὴν ἀδυναμίαν τοῦ ταύτην, διὰ τί προσήγαγεν ἑαυτὸν τῇ παρακαταθήκῃ; Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. ἀναλύνον «τὴν ὠφέλειαν ἐκ τῆς παρακαταθήκης» εἰς τὰ ἐξῆς δύο θέματα, ἂν συνωμολογήθῃ ἀμοιβὴ διὰ τὴν φύλαξιν, ἢ ἂν ἡ παρακαταθήκη ἐγένετο πρὸς μόνον τὸ συμφέρον τοῦ θεματοφύλακος.

(3) Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1847 καὶ 1852), ἐκτὸς ἂν ὁ θεματοφύλαξ ἐγένετο ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης. Πρβλ. (10. 3) 12 § 3 Β. (10. 2) 12. Μετὰ τοῦ ζητήματος τῆς διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν ἐνοχῆς συνέχεται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1848 τοῦ Νμοχ. ἴσως κατὰ πρώτην ἔποψιν φανῇ αὕτη περιττὴ, ὅπως ὑπάρχει συντεταγμένον τὸ ἄρθρον. Ἐπὶ κοινοῦ

201. Τὴν ἐκ τῆς προκαίμενης συμβάσεως ἀγωγὴν ἑνάσκει ὁ καταθέσας, ἂν δὲ κατέθεσέ τις πρᾶγμα ἄλλου, ἢ πρᾶγμα, ὅπερ κατέχει ὡς θεματοφύλαξ, ἐνάγει ὁ καταθέσας καὶ οὐχὶ ὁ εἰς τὸν ἀνήκει τὸ πρᾶγμα, δύναται ὅμως νὰ κινήσῃ καὶ οὗτος πλαγιαστικῶς τὴν ἐκ τῆς παραθέκης ἀγωγὴν τοῦ καταθέτου, δυνάμει ὑποτιθεμένης, κατὰ νομικὸν πλάσμα, ἐκχωρήσεως αὐτῆς⁽¹⁾. Ἀπλῇ ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος περὶ τῆς ὑπὸ ἀντιπροσώπου ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συναπτομένης συμβάσεως (ἀνωτ. § 114) ἐστὶν ἡ διάταξις, καθ' ἣν, συμφωνήσαντος τοῦ θεματοδότου ν' ἀποδοθῇ τὸ κατατεθὲν εἰς ἄλλον, οὗτος κινεῖ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς παρα-

κινδύνου τῶν τε ἰδίων πραγμάτων καὶ τῆς παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἕως μὲν ἐκεῖνα, οὐχὶ δὲ καὶ τὴν παρακαταθήκην. Ἐνάγεται ἐπὶ ἀποζημιώσει· ἀπαντᾷ, ὅτι ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τύχης· ἀλλ' ἂν ὁ ἐνάγων ἀνταπαντήσῃ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων εἰς τὴν παρακαταθήκην τὴν ἐπιμέλειαν, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν, ἤθελε σώσει καὶ αὐτὴν, τότε εὐλόγως θέλει κρίνει ὁ δικαστής, ὅτι τῆς παρακαταθήκης ἡ ἀπώλεια ἐπῆλθεν ἐκ τῆς παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας, ἣν ἐν τοῖς ἰδίοις κατέβαλεν ὁ θεματοφύλαξ, ἄρα εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρ. 1845. Ἀλλὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἄρθρ. δικαιολογεῖ ἄλλην ἐρμηνείαν. Ἰσχυρίζομαι, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ καταβάλλων οὐχὶ τὴν ἐν τοῖς ἰδίοις συνήθειαν (ἄρθρ. 1416 Νημογ.) καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν, ἀλλ' ἐκτακτον, ἔστωσι τὰ ἴδια, τὴν αὐτὴν δὲ ἐκτακτον ἐπιμέλειαν καταβάλλων, ἡδύνατο νὰ σώσῃ καὶ τὴν παρακαταθήκην, δὲν εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρ. 1845. Ἀλλ' ὅμως, σώσας τὰ ἴδια καὶ μὴ ἐπιτείνας ὡς πρὸς τὴν παρακαταθήκην τὴν προσοχὴν καὶ ἐπιμέλειαν μέχρι τοῦ αὐτοῦ βαθμοῦ, μέχρι οὗ ἐπέτεινεν αὐτὴν ὡς πρὸς τὰ ἴδια, εὐθύνεται κατὰ τὸ ἄρθρον 1848. Ἰδοὺ ἡ ἐκ τοῦ γράμματος συναγομένη ἔννοια καὶ ἡ ἀνάγκη ἰδίου περὶ τοῦ θέματος τούτου ὀρισμοῦ. Πρόδηλον ὅμως, ὅτι τὸ δυνατόν τῆς σωτηρίας τῆς παρακαταθήκης διὰ τῆς αὐτῆς ἐπιμελείας, δι' ἧς ἔστωσι τὰ ἴδια, θέλει ἀποδείξει ὁ ἐνάγων, ὅπως εἶναι συνεσταγμένον τὸ ἄρθρον. Πάντῃ ἄλλως εἶναι συνεσταγμένον τὸ ἄρθρ. 1266 τοῦ Σαξ. νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον· ἐκεῖ ῥητικῶς λέγεται, ὅτι ἡ σωτηρία τῆς παρακαταθήκης ἔδει νὰ ᾖ δυνατόν, καταβαλλομένης τῆς συνήθους ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος ὀφειλομένης ἐπιμελείας, ἐνῷ ἡμεῖς ἀφῆρσαμεν τὸν ὅρον τούτον, θέντες ἀντ' αὐτοῦ «ἂν ἡ δύνατο νὰ σώσῃ ἀμφοτέρω», ὥστε μᾶλλον πείθεται τις, ὅτι ὁ νόμος ἀξιοῖ ἐν τῷ ὅρματι τούτῳ ἴσον βαθμὸν ἐπιμελείας τῆς τε ἐπὶ τῶν ἰδίων καταβληθείσης, ἔστω καὶ ἀνωτέρας τῆς συνήθους αὐτῆς, καὶ τῆς ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης. Ἐκτὸς τούτου ὁ Σαξωνικὸς νόμος ῥητικῶς ὁρίζει, ὅτι τὸ ἀδύνατον τῆς σωτηρίας ἀμφοτέρων ἀποδεικνύει ὁ ἐνυγόμενος, τὸ δὲ Νημογ. ἀφῆρσε τούτω, θέν ἀντὶ τούτου τὰς λέξεις «ἐνέχεται, ἂν ἡδύνατο νὰ σώσῃ ἀμφοτέρω». Ἀρα τὸ δυνατόν τούτω εἶναι βάσις τῆς ὑποχρεώσεως, ὅθεν δεόν ν' ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος.

(1) Pauli S. R. II. 12 § 8. (16. 3) 16, B. (17. 2) 1.

θήκης πλαγιαστικὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ κατατεθέντος⁽¹⁾.

202. Ἐὰν ὁ καταθέσας χρήματα ἀποθάνῃ, καταλιπὼν πλείους κληρονόμους, ἕκαστος αὐτῶν ἀναζητεῖ τὸ ἐπιβάλλον μέρος⁽²⁾. Ἄν δὲ κατετέθησαν ἐσφραγισμένα τὰ χρήματα, ἀποσφραγίζονται ἐνώπιον τῆς δικαστικῆς ἀρχῆς καὶ μαρτύρων⁽³⁾, ἀποδίδεται τὸ εἰς τὸν αἰτοῦντα ἐπιβάλλον μέρος, σφραγίζονται πάλιν τὰ λοιπὰ ἐνώπιον τῆς ἀρχῆς καὶ μένουσι παρὰ τῷ τὴν καταθήκην δεξαμένῳ, θέλοντι· εἰ δὲ μὴ βούλεται, ἀποτίθενται ἐν ἀσφαλεῖ μέρει⁽⁴⁾· εἰ δὲ τῶν ἀδικαιρέτων ἐστὶ τὸ παρατεθὲν, δίδονται τῷ ἐνάγοντι, παρέχοντι ἐγγύησιν περὶ τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς δικαιοῦχους ἀναλογούντος μέρους, εἰ δὲ μὴ δίδωσιν ἐγγύησιν, ἀποτίθεται ἐν ἀσφαλεῖ μέρει⁽⁵⁾ καὶ πάσης ἀγωγῆς ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος ἐλευθεροῦται.

Τὰ αὐτὰ ἰσχύουσι καὶ «εἰ δύο φιλονεικοῦσι περὶ τῆς κληρονομίας τοῦ παραθεμένου, ἕκαστος λέγοντος ἑαυτὸν εἰς ὁλόκληρον κληρονόμον»⁽⁶⁾.

(1) Κ. (3. 42) 8. Β. (ΙΕ'. 4) 28. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον οὐδεμία ἀμφισβησία, ὅτι ὁ κύριος ἔχει καὶ τὴν «ἐκδικεῦσαν» τὸ πρᾶγμα ἀγωγῆν, ἐὰν τοῦτα σώζεται αὐτοῦσιον. Ἐν τῷ (16. 3) 26. Β. (ΙΓ'. 2) 26 Σχ. πρόκειται περὶ τοῦ κληρονόμου τῆς καταθέτου, εἰς ὃν μεταβιβάζεται ἡ τῆς καταθήκης ἀγωγή. Ὁρα Καλλιγὰ 3 σελ. 182. σημ. 16. Πρὸλ. ἄρθρ. 1856 τοῦ Νμοχ.

(2) Πρὸλ. καὶ τὸ δευτερον μέρος τοῦ ἄρθρ. 1837 τοῦ Νμοχ.

(3) Β. (ΙΓ'. 2) 1 § κη'. Π. (16. 3) 1 § 36. Ὁ νόμος δὲν ὁρίζει τὸν ἀριθμὸν, νομίζω ὅμως, ὅτι ἀρκοῦσι δύο, ἐξ ἀναλογίας τῶν ἐπὶ τῶν συμβολαιογραφικῶν πράξεων ἀπαιτουμένων· ἄρθρ. 178 τοῦ ὅργ. τῶν δικαστηρίων.

(4) Ὁ νόμος ὁρίζει, ὅτι ἀποτίθενται ἐν ναῷ, ἀλλὰ παρ' ἡμῶν νομίζω, ὅτι ἡ κατάθεσις γίνεται ἐν τῷ γραφεῖῳ τῶν πρωτοδικῶν, (ἄρθρ. 126 τοῦ ὅργ. τῶν δικαστηρίων καὶ διάταγμα τῆς 16 Ὀκτωβρίου 1835 περὶ δικαστικῶν καταθηκῶν). Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1837), ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖ ἀδιαιρέτον, πρέπει νὰ ἐναγάγῃσι πάντες ἀπὸ κοινοῦ (τὸν θεματοφύλακα), ἄλλως (ἐὰν δηλ. δὲν συμφωνῶσι πάντες εἰς τὴν ἀπὸ κοινοῦ ἔγερσιν τῆς ἀγωγῆς) ἐνάγει ὁ βουλόμενος, προσκαλεῖ δὲ τοὺς κοινωνοὺς αὐτοῦ πρὸς συζήτησιν, αὗτοι δὲ, καὶ ἂν δὲν ἐμφανισθῶσι, λογίζονται ἐνωθέντες μετ' αὐτοῦ καὶ δικάζονται ὡσανεὶ ἐνεφανίσθησαν, ἥτοι ἡ δίκη εἶναι καὶ ὡς πρὸς αὐτοὺς ἀντιμωλία [ἄρθρ. 71. 602. 1] τῆς πολ. δίκου.] Πρὸλ. καὶ Οἰκονομίδου Ἐγγ. § 111. σημ. 1.

(5) Ὁρα τὴν προηγουμένην σημείωσιν.

(6) Β. 1 § κθ'. αὐτ. τουτέστιν ὁ δίδων ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν λαμβάνει ὁλόκληρον τὴν παραθήκην, «εἰ δὲ μηδεὶς ἀσφαλίζεται, οὐκ ἀναγκάζεται ὁ τὴν παραθήκην δεξάμενος ἐναγῆσθαι· ἀλλ' ἀποτίθεται τὸ πρᾶγμα ἐν ναῷ, ὥς οὗ τὰ περὶ τῆς κληρονομίας κριθῇ.»

»Ἐάν δύο παράθωνται, εἰ μὲν οὕτω γέγονεν ἡ παρακαταθήκη, ὥστε τὸν ἕνα δύνασθαι τὸ πᾶν ἀπαιτεῖν, εἰς ὁλόκληρον ὁ προ-
»λαβὼν ἐνάγειν δυνήσεται· εἰ δὲ τοῦτο συνεφωνήθη, ὥστε ἕκα-
»στον εἰς μέρος τὸ αὐτῷ διαφέρειν (ἐπιβάλλον) κινεῖν, ὁ τὴν
»παραθήκην δεξάμενος οὐκέτι εἰς ὁλόκληρον, ἀλλ' εἰς μέρος
»καταδικάζεται» (1).

»Ἐάν δυοὶ παρατεθῇ καὶ ὁ εἰς ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον καὶ ὁ
»ἄλλος οὐκ ἐλευθεροῦται, εἰ μὴ τῇ ὑπὸ τοῦ πρώτου καταβολῇ,»
διότι δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι εἰς ἕκαστον ἀνετέθη ἡ
ἡμίσεια παραφυλακὴ καὶ πρὸς ἀπόδοσιν ὑποχρέωσις, ὅθεν ὑπάρ-
χει ἐνταῦθα εἰς ὁλόκληρον ἐνοχὴ (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 32 B)· δὲν
ἐνέχεται ὅμως ὁ ἕτερος διὰ τὸν δόλον τοῦ ἄλλου (2).

203. δ) Ἡ τοῦ θεματοφύλακος ὑποχρέωσις μεταβιβάζεται
καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ (3), οἵτινες ἐνέχονται καὶ διὰ
τὸν δόλον τοῦ τελευταίου, οὐχὶ καθ' ὅσον κατέστησαν πλου-
σιώτεροι, ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον (4).

Ἡ τῆς συνήθους συντονωτέρα ὅμως εὐθύνη τοῦ θεματοφύλα-
κος (σελ. 237) δὲν μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους αὐ-
τοῦ (5). Καὶ ἐκ μὲν τῶν πράξεων τοῦ κληρονομουμένου ἐνέχε-
ται ἕκαστος τῶν κληρονομουμένων κατὰ τὴν κληρονομικὴν με-
ρίδα αὐτοῦ, ἐκ δὲ τῶν οἰκείων (τῶν κληρονόμων), ἕκαστος ἀμαρ-
τήσας εἰς ὁλόκληρον (6).

Ἐπειδὴ δὲ μόνον ἕνεκα δόλου ἐνέχεται ὁ κληρονόμος (σημ. 5)

(1) B. 1 § 1c. Π. 1. §. 44. αὐτ.

(2) B. 1 § 1d. Π. 1. § 43 αὐτ. Κατὰ τὸ Νυσχ. (ἄρθρ. 1857) πλείονες θε-
ματοφύλακες τοῦ αὐτοῦ πράγματος δὲν ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, ἀν τοῦτο ῥη-
τῶς δὲν συνομολογήθῃ· ὅθεν ἕκαστος εὐθύνεται μόνον εἰς ἀπόδοσιν τοῦ ἐπὶ διαι-
ρετῶν ἀντικειμένων εἰς αὐτὸν κατὰ κεφαλικὴν μερίδα ἀναλογούντος μέρους τοῦ
κατατεθέντος. Ἄν εἰς ἔπαισις καὶ ἐκ τοῦ ἰδίου πταίσματος ἐπήγαγε τὴν κατα-
στροφὴν, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, οὐχὶ δὲ ἕκαστος καὶ τῶν λοιπῶν θεματοφύλακων
εἰς ὁλόκληρον. Ταῦτα πρὸς εὐκολίαν τῆς ὑπὸ πλείονων ἀποδοχῆς τῆς παρακατα-
θήκης, ἀλλὰ λογικῶς ἀκριβεστερά εἶναι ἢ λύσις τοῦ ῥωμ. νόμου, ἣν ἀκολουθεῖ
καὶ ὁ σαξωνικὸς νόμος § 1272 πρὸς § 1185.

(3) 1 § 1. αὐτ. E. (4. 6) § 17.

(4) 7 § 1. αὐτ. B. (17. 2) 7.

(5) (44. 7) 12. B. (NB. 1) 11.

(6) (16. 3) 9. 10. 18. B. αὐτ.

ἐὰν οὗτος, ἀγνοῶν παραθήκην εἶναι τὸ πρᾶγμα, πωλήσῃ αὐτὸ, οὐκ ἐνέχεται ἐπὶ τῷ πράγματι, ἀλλ' ἐπὶ τῷ δοθέντι τιμήματι, αἰ μὲν τοι μὴ ἀπήτησε τὴν τιμὴν, ἢ ἤττονος οὐπὲρ ἐχρῆν ἐπώ-
 » λησεν (ὑποστάς ὑπέρογκον βλάβην καὶ δικαιούμενος ὡς ἀπαι-
 » τήσῃ τὴν διάρρηξιν τῆς πωλήσεως), τὰς ἀγωγὰς ἐκχωρεῖ⁽¹⁾.»

204. Ὁ νόμος ἀποφαίνεται, ὅτι τὰ παρακολουθήματα τῆς παραθήκης οὐκ ἔστι παραθήκη⁽²⁾· ἀλλ' ἐκ τῶν παραδειγμάτων, ἅπερ ἀναφέρει καὶ ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ βυζαντινοῦ νομοδιδασκά-
 λου συνάγομεν ἀσφαλῶς τὴν ἐννοιαν τοῦ ὁρισμοῦ τούτου· του-
 τέστιν, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα, λ. χ. ἡ ἐσθὴς τοῦ δούλου, ἢ ὁ χαλινὸς τοῦ ἵππου, κατατριβῶσιν ἐκ τῆς χρήσεως, ὁ θεματο-
 δότης δὲν ἀπαιτεῖ τὴν ἀποτίμησιν, ἐὰν ὅμως σώζωνται, ἀποδί-
 δονται καὶ αὐτὰ, ὅπερ ἐστὶν ὁ νόμος σκοπὸν ἔχει νὰ ὀρίσῃ τοῦτο
 μόνον, ὅτι, ἐὰν τὰ παρακολουθήματα ὣς ἀναγκαῖα πρὸς δια-
 τήρησιν τοῦ κυρίου πράγματος καὶ ὡς ἐκ τῆς χρήσεως φθαρῶσιν,
 δὲν ἐνέχεται ἕνεκα τούτου ὁ θεματοφύλαξ⁽³⁾. Ἄν ὁ θεματοφύ-
 λαξ δεχθῇ ἐσφραγισμένον κιβώτιον, ἐνάγεται καὶ ἐπὶ ἀποδό-
 σει τῶν αὐτόθι κεκλεισμένων, καὶ τοι μὴ ἐπιδειχθέντων εἰς αὐ-
 τὸν, καθὼς δεχθεὶς αὐτὰ ἀνεξετάστως⁽⁴⁾· ἀλλ' ἡ βαρεῖα αὕτη
 εὐθὺν ἀποβάλλει ἰδανικὴ ὑπὸ τὸ κράτος τῶν παρ' ἡμῖν ἐν ἰσχύϊ
 περὶ ἀποδείξεως ὁρισμῶν, καθ' οὓς, ἐὰν τὰ ἐγκλειόμενα ὑπερβαί-
 νωσι τὰς πεντήκοντα δραχμάς, δὲν εἶναι δυνατὸν ὁ ἐνάγων
 ὡς ἀποδείξῃ διὰ μαρτύρων, ὅτι ταῦτα ὑπῆρχον ἐν τῷ κιβωτίῳ⁽⁵⁾.
 Ἐὰν ὅμως ἐκ μεγάλης ἀμελείας ἀπολεσθῇ τὸ κιβώτιον, ἢ ρη-
 χθῶσιν αἱ σφραγίδες, συγχωρεῖται καὶ ἡ δι' ἐκτιμητικοῦ ὅρκου
 τοῦ ἐνάγοντος ἀπόδειξις τοῦ εἶδους καὶ τῆς ἀξίας τῶν ἐν τῷ
 κιβωτίῳ τεθέντων (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 78).

(1) Β. 1. § τελευταί. 2 αὐτ. Τὸ αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ ἄρθρ. 1854 τοῦ Νμοχ. κατὰ τὸν γαλλ. νόμον ἄρθρ. 1935· εἴθεν, ἂν ἐδωρήσαστο τὸ πρᾶγμα, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται· τῆς αὐτῆς ἀρχῆς ἐφαρμογὴ ἀπαντᾷ καὶ ἐπὶ τῆς ἐξ ἀνωτέρας βίας ἀπὸ τοῦ θεματοφύλακος ἀφαιρέσεως τοῦ πράγματος (ἄρθρ. 1853 τοῦ Νμοχ.), ὁφείλοντος αὐτοῦ ἐν τοιαύτῳ θέματι ν' ἀποδώσῃ, ὅτι ἔλαβεν ἀντὶ τοῦ ἀφαιρεθέντος.

(2) Β. 1. § 8'.

(3) Σχόλιον εἰς τὸ ἐδάφ. 1. § 8'. τῶν Βασιλικῶν.

(4) Π. (16. 3) 1 § 41. Β. 1 § 78'.

(5) Ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομίας. Ἀλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ θεματοφύ-
 λαξ ὑπέγραψε τὸν κατάλογον τῶν κεκλεισμένων, μὴ ἰδὼν αὐτά.

205. ε) Ο θεματοφύλαξ οφείλει νὰ τηρήσῃ καὶ ἐχεμυθίαν, ἐὰν τοῦτο ἀπαιτῇται ἐκ τῆς φύσεως τῆς καταθήκης, ἐνεχόμενος εἰς ἀποζημίωσιν, ἂν ἐκ τῆς παραβιάσεως τῆς ἐχεμυθίας ἐβλάψῃ τὸν θεματοδότῃν⁽¹⁾.

ς') Ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ παρατεθέντος καὶ αὐτὴ ἡ τυχηρὰ ἀπώλεια αὐτοῦ ὄρα τὸν θεματοφύλακα, ἐκτὸς ἐὰν ἀποδείξῃ, ὅτι τὸ παρατεθὲν ἤθελεν ἀπολεσθῆ καὶ παρὰ τῷ θεματοδότῃ⁽²⁾.

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἐπιδιώκονται τὰ δικαιώματα ταῦτα τοῦ θεματοδότου, εἶναι ἡ εὐθεΐα τῆς παραθήκης, συνεπήγετο δὲ καὶ τὴν ἀτιμίαν τοῦ καταδικασθέντος⁽³⁾, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

206. Ο θεματοφύλαξ δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν

α) διὰ πάσας τὰς ἔνεκα τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας, ἂν ἦσαν ἀναγκαῖαι, ἢ ἐγένοντο συναινέσει τοῦ θεματοδότου⁽⁴⁾.

β) διὰ πᾶσαν ἄλλην ζημίαν προελθοῦσαν ἐκ τῆς καταθήκης καὶ πηγάζουσαν ἐξ οἰασδήποτε ἀμελείας τοῦ καταθέτου⁽⁵⁾. ἡ ἀγωγή δὲ αὐτοῦ ὀνομάζεται ἐκ τῆς παραθήκης ἀντεναγωγή (actio depositi contraria)⁽⁶⁾.



ΚΑΤ' ΑΝΑΓΚΗΝ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

ΜΕΣΕΓΓΥΗΣΙΣ ΚΑΙ ΑΝΩΜΑΛΟΣ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

207. Λόγοι τῆς αὐστηραῆς εὐθύνης τοῦ κατ' ἀνάγκην θεματοφύλακος.

(1) 1 § 38. αὐτ. Β. 1 § λ'. αὐτ.

(2) 12 § 3. 14. § 1. αὐτ. Β. 12 § δ'. 14 § α'. Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη, νομίζω, συνάγεται καὶ ἐκ τῶν κατὰ τὸ Ν.μ.σ. περὶ ὑπερμερείας ὀρισμῶν (άρθρ. 1429 ἐν λέξει. «τῆς ἐντεῦθεν προσγινομένης τῷ πιστωτῇ ζημίας».)

(3) (3. 2) 1. Β. (ΙΓ'. 2) 43.

(4) (16. 3) 12 πρ. 23. Β. (ΙΓ'. 2) 12 23. Πρβλ. ἄρθρ. 1860 τοῦ Ν.μ.σ.

(5) (47. 2) 61 § 5. Ὅρα περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτοῦ § 94 σημ. 6.

(6) (16. 3) 5 πρ. Β. (ΙΓ'. 2) ε.

Καταδίκη εἰς τὸ διπλάσιον ἐν περιπτώσει ἀρνήσεως ἀργεῖ τὴν σήμερον.

208. Ἢ τοῦ θεματοφύλακος δολὶα ἀρνήσις τῆς παρακαταθήκης ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν, ὅτι ἐσκόπει ν' ἀποστερήσῃ τὸν θεματοδόκτον τοῦ κατατεθέντος. Ὅρισμοί τῆς ἡμετέρας πολιτικῆς οἰκονομίας περὶ τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης.

209. Μεσεγγύσις. Ἀκουσία, ἐκουσία· τίς ἡ ἀπὸ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης διαφορὰ; Ὁ μεσεγγυοῦχος, ἀποδεχθεὶς τὸ ἔργον τῆς φυλάξεως, ἀποσείει αὐτὸ κατὰ τὸ δοκοῦν; Ἐὰν οἱ διάδοχοι παρέθισαν ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, ὅποια τὰ ἀποτελέσματα τῆς μεσεγγυήσεως ταύτης ὡς πρὸς τὴν χρησιμότησιν τοῦ πράγματος;

210. Ἀκουσίαν μεσεγγύσιν ἀποτελεῖ παρ' ἡμῖν ἡ ἀναγκαστικὴ καὶ συντηρητικὴ κατάσχεσις.

211. Ἑκτακτος (ἀνώμαλος) παρακαταθήκη. Κατὰ τί πλεονεκεῖ τοῦ θανείου;

212. Τινὲς ἀρνούνται τὴν ἑκτακτον παρακαταθήκην. Χωρὶς ἀποδείκνυντα αὐτήν.

213. Θέμα ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὑπάρχει, ὅταν κατατεθῶσι χρήματα, οὐχὶ ἐν σφραγισμένῳ δοχείῳ ἢ δέματι, ἀλλ' ἐπιμετρηθέντα τῷ θεματοφύλακι. Τίς ὁ σκοπὸς τοῦ θεματοδόκου ἐνταῦθα;

214. Τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, ἵνα μετατρέψωσι σύμβασιν τακτικῆς παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς δάνειον; Ἀπαιτεῖται νέα ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος κατάληψις τῶν παρακατατεθειμένων; Διακρίσεις.

207. Ἰδιάζοντα ἀποτελέσματα ἔχει ἡ παρακαταθήκη, ὅταν ἐν ὥρᾳ κινδύνου διδῶνται πράγματα πρὸς φύλαξιν· ὁ νόμος ἀναφέρει τὸν θόρυβον (στάσιν, tumultus), τὸν ἐμπρησμόν (incendium), τὴν σύμπτωσιν (κατάπτωσιν τῶν κτιρίων, ruina), καὶ τὸ ναυάγιον (naufragium), ἀλλὰ προδήλως πᾶσα ἐπὶ παραπλησίῳ κινδύνου διδομένη παρακαταθήκη ὑπάγεται εἰς τὴν ἐννοιαν τῆς κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης⁽¹⁾. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ κινδυνεύων ὠθεῖται ὑπὸ τῆς ἀνάγκης νὰ ἐμπιστευθῇ εἰς τὸν τυγχόντα τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, μὴ ἔχων καιρὸν, οὔτε ἡσυχίαν νοδὸς, ἵνα ἐκλέξῃ τὸν ἄξιον τῆς πίστεως αὐτοῦ καὶ ν' ἀσφαλίσῃ τὰ μέσα τῆς ἀποδείξεως τῆς παρακαταθήκης. Ὁ δεχόμενος ἐν τοιαύτῃ ὥρᾳ τὴν παραθήκην ἐκπληροῦ ἱερὸν καθήκον, συντελὼν εἰς τὴν ἀπὸ τῆς καταστροφῆς σωτηρίαν τῆς κινητῆς περιουσίας τοῦ κιν-

(1) Πρβλ. ἄρθρ. 1865 τοῦ Νησγ. «ἡ ἄλλη ἀπρόσπετος συμβεβηκὸς γενομένη».

δυνεύοντος. Ἐντεῦθεν δὲ, ἐὰν θελήσῃ νὰ ὤφελιθῇ ἐκ τῆς δυστυχίας τούτου, οἰκαιοποιοῦμενος τὸ παρατεθὲν, πράττει ἀδικίαν πολὺ μεγαλειτέραν τῆς τοῦ κοινοῦ θεματοφύλακος· διὰ τοῦτο τὸ πραιτορικὸν διάταγμα ὥρισεν, ὅτι ὁ δολίως ἀποποιούμενος τὴν ἀπόδοσιν τῆς τοιαύτης ἀκουσίας παρακαταθήκης (ὁ ἡμέτερος νόμος ὀνομάζει αὐτὴν κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην)⁽¹⁾ καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ ληφθέντος⁽²⁾. Ὁ Πανδέκτης καὶ τὰ Βασιλικὰ ἀποφαίνονται ἐν γένει, ὅτι ἐπὶ τοῦ δόλου τοῦ τοιούτου θεματοφύλακος ἀρμόζει ἢ εἰς τὸ διπλοῦν ἀγωγή, ἀλλ' ἐν ταῖς εἰσηγήσεσιν⁽³⁾ ὀρίζεττι ἀκριβέστερον, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη ὑποθέτει τὴν δολίαν ἄρνησιν τῆς παρακαταθήκης. Κινεῖται δὲ κατὰ τοῦ κληρονόμου τοῦ δολίως ἀρνηθέντος εἰς μόνον τὸ ἅπλουν, ἀλλ' ἐκ τῆς ἰδίας δολίας ἀρνήσεως ἀρμόζει καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου ἢ προκειμένη (τοῦ διπλασίου) ἀγωγή. Μὴ ὑποθέσωμεν δὲ, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη, καθὼ πραιτορικὴ ποινικὴ ἀγωγή, περιορίζεται ἐντὸς ἐνὸς ἔτους ὡς πρὸς τὴν ποινὴν τοῦ διπλασίου, κατὰ τὸν ἐπὶ τῶν πραιτορικῶν ἀγωγῶν ἰσχύοντα κανόνα⁽⁴⁾· ἡ ἀγωγή εἶναι καὶ ὡς πρὸς τὴν ποινὴν διηνεκῆς⁽⁵⁾, ἀλλ' ἡ ποινὴ ἀργεὶ παρ' ἡμῖν (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 282).

208. Ἡ δολία ὅμως παντὸς θεματοφύλακος ἄρνησις, ὅτι κατέχει ἢ φυλάττει τὴν παρακαταθήκην ἀποτελεῖ ἀπόδειξιν τοῦ τῆς

(1) Ἄρθρ. 304. 2) τῆς πολ. δικονομίας. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1865 τοῦ Νμοχ.

(2) (16. 3) 1 § 1. Β. (1Γ'. 2) 1 § α'. «Καὶ διὰ τὸ κοινὸν χρῆσιμον χρῆσιμα εἶναι τὸν ἄπιστον καὶ ἐπὶ συμφέροντι τῆς πόλεως ἐκδικεῖσθαι ταῦτα. Ἔστι γὰρ ἄτοπον, ἐν ταῖς τοιοῦτοτρόποις αἰτίαις τὴν πίστιν παραβαίνεισθαι.» Σχόλ. »

(3) Ε. (4. 6) § 26. Θεοφ. αὐτ.

(4) Ε. (4 12) πρ.

(5) Ἀδίκως φρονοῦσι τινές, ὅτι ἡ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δολίως ἀρνηθέντος τὴν τοιαύτην παρακαταθήκην εἰς τὸ ἅπλουν χωροῦσα ἀγωγή κινεῖται μόνον ἐντὸς ἔτους. Τὸ Β. (1Γ'. 2) 18 ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἀγωγή κινεῖται εἰς ἅπλουν, καὶ ἂν ἐναχθῶσιν οἱ κληρονόμοι ἐντὸς τοῦ ἐνιαυτοῦ. Καλλιγὰ τόμ. 3 σελ. 185 σημ. 34. Πρβλ. καὶ ἄρθρ. 1866 τοῦ Νμοχ. Κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκην θεωρεῖ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1867—1868) καὶ τὴν οἰκίαν τοῦ ξενодоῦρου πρὸς τὸν ξενιζόμενον ὡς πρὸς τὰ παρὰ τούτου εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσκομιζόμενα πράγματα. Περὶ τῆς ἰσχυρῆς ταύτης οἰκίσεως θέλομεν πραγματευθῆναι ἐν τῷ περὶ κληρονόμων συμφύων τμήματι.

ἀποστερήσεως τοῦ κατατεθέντος σκοποῦ, ὅστις ἐπισύρει κατὰ τοῦ θεματοφύλακος τὴν δημοσίαν ποινὴν τῆς ὑπεξαίρέσεως⁽¹⁾, ἡ δὲ πολιτικὴ ἡμῶν δικονομία περιέχει δύο εἰς τὸ εἶδος τοῦτο τῆς παρακαταθήκης ἀναφερομένους ὁρισμούς· τὸν τοῦ ἄρθρου 304. 2), καθ' ὃν συγχωρεῖται ἡ διὰ μαρτύρων ἀπόδειξις αὐτῆς, καθότι, ὡς ἐκ τῶν εἰδικῶν περιστάσεων, ὑπὸ τὰς ὁποίας συνολογεῖται, εἶναι ἀποδεδειγμένως ἀδύνατος ἡ περὶ αὐτῆς σύνταξις ἐγγράφου καὶ τὸν τοῦ ἄρθρου 999, 5), καθ' ὃν ἀπαγγέλλεται προσωπικὴ κρίτησις κατὰ τοῦ τοιούτου θεματοφύλακος, ἐὰν καταχρασθῇ τὴν εἰς αὐτὸν δοθείσαν πίστιν, ἢ ἀρνηθῇ τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρακαταθήκης· ὁ ὁρισμὸς οὗτος ἀντικατέστησε τὴν ἐν τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ βυζαντινῷ νόμῳ ποινὴν τοῦ διπλασίου, ἥτις, ὡς συμβαίνει νῦν καὶ ἐπὶ τῆς προκειμένης κρατήσεως, ἀπηγγέλλετο ὑπὸ τοῦ πολιτικοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν περὶ ἀποδόσεως τῆς τοιαύτης παρακαταθήκης δίκην.

209. Μεσεγγύησις λέγεται ἡ πρᾶξις, δι' ἧς παραδίδεται τινὲ πρᾶγμα πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπ' αὐτοῦ δικαιωμάτων τῶν παραδιδόντων αὐτό⁽²⁾. Ἡ μεσεγγύησις γίνεται, ἢ δυνάμει διατάξεως τοῦ δικαστοῦ (ἀκουσία, κατ' ἀνάγκην), ἢ δυνάμει συμφωνίας τῶν ἐνεχομένων (ἐκουσία). Ἡ τελευταία αὕτη χωρεῖ, ὅταν δύο ἢ πλείότεροι, διαφερόμενοι περὶ τινος πράγματος, συμφωνήσωσι νὰ καταθέσωσι παρὰ τρίτῳ τὸ ἐπίμαχον πρᾶγμα, ἵνα φυλάττῃ καὶ ἀποδώσῃ αὐτὸ εἰς τὸν νικήσαντα διάδικον⁽³⁾. ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης κατατιθέασιν εἰς ἡ καὶ πλείονες, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως πάντοτε τοῦλάχιστον δύο· ἐπὶ μὲν τῆς καταθήκης ἡ νομὴ τοῦ πράγματος δὲν μετατίθεται εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἐπὶ δὲ τῆς μεσεγγυήσεως μετατίθεται συνήθως⁽⁴⁾, διότι οὕτω δύναται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ συνήθης τῆς μεσεγγυήσεως σκοπὸς, ἥτοι ἡ ἀπὸ τῆς ἐπιρροῆς ἑκατέρου τῶν διαφερομένων ἀνεξάρτητος φύλαξις καὶ προστασία τοῦ ἐπιμάχου πράγματος, μέχρις οὗ

(1) Ἄρθρ. 385—386 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) (30. 16) 110. Β. (Β'. 2) 110.

(3) (16. 3) 17 § 1. Β. (ΙΓ'. 2) 17 § 4. (41. 2) 39. Β. (Ν'. 3) 39.

(4) Ὁρα προηγ. σημ. ἔχοντες καὶ τὰς τῆς νομῆς ἀγωγὰς πρὸς ὑπεράσπισιν αὐτῆς.

περατωθῇ ἡ διαφορά (1). Ἐκ τοῦ αὐτοῦ δὲ σκοποῦ τῆς μεσεγγυήσεως ἐξηγεῖται, διατί κατ' αὐτὴν δὲν συγχωρεῖται ἡ κατὰ τὸ δοκοῦν ἀνάληψις τοῦ μεσεγγυηθέντος, πρὶν ἢ λυθῇ ἡ περὶ αὐτοῦ διαφορά. Ὁ μεσεγγυούχος «οὐ δύναται τὸ ἅπαξ ὑποδεχθῆναι παρ' αὐτοῦ ἔργον (τῆς φυλάξεως) ἀποσεῖσθαι παρὰ τοὺς ὅρους τῆς παραθήκης, εἰ μὴ δικαία ὑπέλθοι αἰτία,» περὶ ἧς ἀποφασίζει ὁ δικαστής, καὶ τότε δὲ «οὐ παντὶ τὸ μεσεγγυηθὲν δοθήσεται, ἀλλ' ἀποτεθήσεται ἐν ἀσφαλεῖ τόπῳ, μεσιτεία τοῦ δικαστοῦ (2).» Ἄνιοι διάδικοι παρέθεσαν, ὡς ἀναχωροῦντες τῆς νομῆς, διακώπτεται ἡ τῆς χρησικτησίας νομὴ αὐτῶν, ἂν δὲ μόνον ἐπὶ παραφυλακῇ, ὁ χρόνος, καθ' ὃν τὸ πρᾶγμα εὐρίσκεται παρὰ τῷ μεσεγγυητῇ, προστίθεται εἰς τὴν νομὴν τοῦ νικῶντος διαδίκου (3). Τὸ ἐν τῇ μεσεγγυήσει περιεχόμενον συμβόλαιον δὲν εἶναι πάντοτε παρακαταθήκη, διότι ἄλλοτε μὲν ἀνατίθεται εἰς τὸν τρίτον καὶ ἡ ἄνευ μισθοῦ διοίκησις τοῦ πράγματος, ὅτε πρόκειται ἐντολὴ, ἄλλοτε δὲ ἡ ἐπὶ μισθῷ διαχείρησις καὶ φύλαξις, ὅτε πρόκειται μίσθωσις κλπ.

210. Ἀκουσία μεσεγγυήσις χωρεῖ κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ἐπὶ τῶν ἀναγκαστικῶν καὶ συντηρητικῶν κατασχέσεων (4), τὰ δὲ καθήκοντα τοῦ μεσεγγυούχου ὁρίζονται ὑπὸ τῶν διατάξεων αὐτῆς, συνδυαζομένων πρὸς τοὺς ἐπὶ τῆς ἐκουσίας μεσεγγυήσεως κρατοῦντας ὁρισμούς.

211. Ἑκτακτον (ἀνώμαλον) παρακαταθήκην (*depositum irregulare*) παραδέχονται οἱ πλείστοι νομοδιδάσκαλοι, ὅταν χρήματα, ἢ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα κατατίθενται ἐπὶ συμφωνίᾳ τοῦ ν' ἀποδοθῶσιν, οὐχὶ αὐτούσια (*in specie*), ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιὸν (*tantundem ejusdem generis*). Τοιαύτην δὲ παρακαταθήκην παρεδέχοντο οἱ ῥωμαῖοι, διότι ἐπὶ τοῦ δανείου, καθὼ συμβολαίου τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ὁ λήπτης δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰς πληρωμὴν τάκων οὔτε ἐξ

(1) «Ἐποὶ φυλάττειν καὶ ἐλόκληρον ἀποδιδόναι τῷ νικῶντι» Σχ. 6'. Β. (II'. 2) ὁ § 4.

(2) Β. 5 § 6'. Σχέλ.

(3) (41. 2) 39. Β. (N'. 2) 39.

(4) Δρρ. 888. 889. 927. 961. 962. 1039 τῆς πολ. δικονομίας.

ἄπλης ὑποσχέσεως (χωρὶς ἐπερωτήσεως), οὔτε ἐξ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου⁽¹⁾, ἐνῶ, συναπτομένης τῆς τοιαύτης συμβάσεως ὑπὸ τὸν τύπον τῆς παρακαταθήκης, ἀπητοῦντο τόκοι ἐκ τε παρεπομένου συμφώνου καὶ ἐκ τῆς ὑπερμερίας τοῦ ὀφειλέτου⁽²⁾.

212. Τινὲς νομοδιδάσκαλοι, ἀρνούμενοι τὴν κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ὑπαρξίν τοιαύτης ἀνωμάλου παρακαταθήκης, ἰσχυρίζονται, ὅτι τοιαύτη συμφωνία ἀποτελεῖ σύμβασιν οὐχὶ παρακαταθήκης, ἀλλὰ δανείου· ἡ δόξα ὅμως αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν κειμένων τοῦ νόμου⁽³⁾.

213. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου διακριτέον.

1) Ἐὰν δοθῶσι τινὲ πράγματα, μὴ δαπανώμενα χρήσει, ἐπιτραπῇ δὲ ἡ χρῆσις αὐτῶν, ἡ τοιαύτη σύμβασις δὲν λογίζεται παρακαταθήκη⁽⁴⁾.

2) Ἐὰν παραδοθῶσι χρήματα, (ὀμιλοῦμεν δὲ μόνον περὶ χρημάτων, διότι οἱ περὶ αὐτῶν ὅρισμοί ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἀντικαταστατῶν πραγμάτων) πρὸς φύλαξιν, κεκλεισμένα ἐν δέματι· ἢ δοχείῳ καὶ ἐσφραγισμένα, ἢ ἄλλως ἡσφαλισμένα, ὅπως ἀποδοθῶσιν αὐτούσια τῷ καταθέτη, δηλον, ὅτι πρόκειται τακτικὴ (ὀμαλὴ) παρακαταθήκη διεπομένη ὑπὸ τῶν πρὸ μικροῦ ἐξηγηθέντων ὁρισμῶν⁽⁵⁾. Ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ θεματοφύλαξ τότε μόνον πληρύνει τόκους, ὅταν καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν ἀπόδοσιν, ἢ τῷ ἐπιβληθῇ πρὸς ποινὴν ἡ καταβολὴ τόκων, διὰ τὴν ἀθέμιτον χρῆσιν⁽⁶⁾. Περὶ δὲ τόκων ἐκ συμφωνίας οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, μὴ ἐπιτραπείσης τῆς χρήσεως τοῦ κεφαλαίου.

3) Δύνανται ὅμως νὰ κατατεθῶσι χρήματα, μὴ παρὰ διδόμενα ἐσφραγισμένα εἰς τὸν θεματοφύλακα, ἀλλ' ἐπιμετρούμενα

(1) (19. 5) 24. Β. (Κ'. 4) 24. Κ. (4. 32) 3. Β. (ΚΓ'. 3) 52.

(2) (16. 3) 14. 26 § 1. Β. (ΙΓ'. 2) 24 Σχ. 26.

(3) 25 πρ. αὐτ. Β. 25. «Ἐὰν ἐσφραγίστα χρήματα παρατεθέντα μοι, ἐξ' ᾧ τοσαῦτα ἀποδοῦναι, δαπανήσω εἰς χρεῖας μου, μετὰ ὑπέρθεσιν ἐνάγομαι τῇ περὶ παραθήκης ἀγωγῇ, ἐπὶ τόκοις.» Πρβλ. καὶ τὸ Σχέλ. τοῦ 24 ἐδαφίου τῶν Βασιλικῶν.

(4) 1. § 9 αὐτ. Β. 1. § Γ'.

(5) 24. αὐτ. Β. 24.

(6) Κ. (4. 34) 4.

αὐτῷ· ἡ σύμβασις αὐτῇ χωρεῖ πολλάκις καὶ τὴν σήμερον, ὅταν κατατίθενται παρὰ τραπεζίτη χρήματα, ἅπερ ὁ καταθέτης δὲν θέλει νὰ δανείσῃ, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ διαθέσιμα κατὰ τὴν πρώτῃν ἀναζήτησιν· αὐτὴ ἐστὶ κυρίως ἡ ἀνώμαλος παρακαταθήκη (1). Ἀναλύοντες τὴν σύμβασιν ταύτην, εὐρίσκομεν ἐν αὐτῇ τὰ στοιχεῖα τῆς παρακαταθήκης· ὁ σκοπὸς τοῦ καταθέτου εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὰ χρήματα, δίδων αὐτὰ εἰς φύλαξιν, ἀλλὰ θέλει νὰ καταθέσῃ μόνον τὸ ποσόν, οὐχὶ τὰ νομίσματα, ἐξ ὧν τοῦτο σύγκειται, ὀφείλοντος δὲ τοῦ θεματοφύλακος ν' ἀποδώσῃ τὸ κατατεθὲν ποσόν τῷ θεματοδότῃ κατὰ τὴν πρώτην αὐτοῦ ἀναζήτησιν, οὗτος ἀδιαφορεῖ, ἐὰν ὁ θεματοφύλαξ μεταχειρισθῇ καὶ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὰ νομίσματα, τ' ἀπαρτίζοντα τὸ κατατεθὲν ποσόν, τὴν δὲ περὶ τούτου ἀδιαφορίαν ἀποδεικνύει ὁ θεματοδότης, ἐπιμετρῶν τῷ θεματοφύλακι τὰ νομίσματα, μὴ ἐσφραγισμένα· ὅθεν κατὰ τοῦτο, ἥτοι κατὰ τὴν ἐλευθέραν χρῆσιν τῶν νομισμάτων, ἡ σύμβασις προσεγγίζει τῷ δανείῳ, καθότι κατ' αὐτὴν ἡ κυριότης τῶν νομισμάτων μεταβιβάζεται εἰς τὸν θεματοφύλακα, διὰ δὲ τὴν τυχαίαν αὐτῶν ἀπώλειαν δὲν ἐνέχεται ὁ θεματοδότης· κατὰ τὰ λοιπὰ ὅμως τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι σύμβασις παρακαταθήκης καὶ ρυθμίζεται ἐντελῶς ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ἀρχῶν. Ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ ἐπιμετρηθέντος ποσοῦ ἀγωγὴ εἶναι ἡ τῆς παρακαταθήκης, ὅθεν περὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἀντιτασσομένων ἐνστάσεων τοῦ θεματοφύλακος ἰσχύουσιν τ' ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς κοινῆς παρακαταθήκης εἰρημένα. Ἡ περὶ πληρωμῆς τόκων ὑποχρέωσις παράγεται ἐνταῦθα ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως τοῦ θεματοφύλακος, ἅμα δὲ καὶ ἀπὸ ἀπλοῦ συμφώνου (ἐνῷ ἄλλως εἶχε κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις τὸ πρᾶγμα παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐπὶ τοῦ δανείου). Ἐκτὸς δὲ τούτου δύναται

(1) Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1863 καὶ 1864) παραδέχεται τὴν ἀνώμαλον παρακαταθήκην, ἐν καταθέσει πράγματα ἀντικαταστατὰ καὶ παραδοθῶσιν ἀσφραγίστα, ἢ ἀκλειδωτά. Ἐπὶ τοιαύτης παρακαταθήκης ὁ θεματοφύλαξ ἔχει, ἐν ἀμφισβολῇ, τὴν ἐξουσίαν νὰ καταναλώσῃ τὰ κατατεθέντα, ἀλλ' ἀπὸ τῆς καταναλώσεως, ἢ τῆς μετὰ τῶν ἰδίων ἀναμειξέως ἢ παρακαταθήκη μετατρέπεται εἰς δάνειον· ἀλλ' οὐδὲν ἦσαν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς σχέσεως ταύτης οἱ ἐρισμαὶ τῶν ἀρθρ. 1850 καὶ 1851 τοῦ Νμσχ. οἱ διέποντες τὴν παρακαταθήκην.

ται νὰ ζητηθῶσι τόκοι, ἐὰν, ἐκ τῆς φύσεως τῆς συμβάσεως, καθὼς καλῆς πίστεως, συνάγεται τοιαύτη ὑποχρέωσις, ἥτοι

α) Ἄν ὁ θεματοφύλαξ συνέλεξε τόκους ἐκ τοῦ κατατεθέντος κεφαλαίου· ἢ

β) ἂν ἄλλως παρήγαγεν ὠφέλειαν ἐκ τῆς χρήσεως αὐτοῦ.

Ἀποδείξεις τῶν μέχρι τοῦδε περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης εἰρημένων παρέχουσι τὰ περὶ αὐτῆς πραγματευόμενα χωρία τῶν νόμων⁽¹⁾. Παρατηροῦμεν μόνον, ὅτι τοιαύτη παρακαταθήκη, γινομένη παρὰ τραπεζίτη (argentario), λογίζεται δάνειον κατὰ τοῦτο, ὅτι ὁ θεματοδότης δὲν ἔχει κατ' αὐτὴν τὸ τῆς ἀπαιτήσεως προνόμιον, ὅπερ κέκτῃνται οἱ συνήθεις θεματοδοταὶ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δαναιστῶν τοῦ θεματοφύλακος, ἀλλὰ λογίζεται κοινὸς δαναιστής, ἥτοι δαναιστής τῶν κατατεθέντων χρημάτων⁽²⁾.

214. Διαφέρει τῶν προειρημένων τὸ ζήτημα, τί ἀπαιτεῖται νὰ πράξωσιν οἱ συμβαλλόμενοι, οἱ θέλοντες νὰ μεταβάλωσι τακτικὴν σύμβασιν παρακαταθήκης ἀντικαταστατῶν πραγμάτων εἰς σύμβασιν δανείου. Ἀρκεῖ ἄρα γὰρ πρὸς τοῦτο μόνη ἡ περὶ τῆς εἰρημένης μεταβολῆς τῆς συμβάσεως συμφωνία, ἢ προσαιτεῖται καὶ ἕτερόν τι; Ἡ ἀμφιβολία παράγεται ἐκ τούτου, ὅτι, ἵνα ὑπάρξῃ δάνειον, ἀνάγκη ἡ κυριότης τῶν δανειζομένων χρημάτων νὰ μετατεθῇ ἀπὸ τοῦ δανειστοῦ εἰς τὸν λήπτην. Ἐπὶ τῆς συμφωνίας, τῆς σκοπούσης τὴν προκειμένην μετατροπὴν τῆς παρακαταθήκης χωρεῖ ἡ μετάθεσις αὕτη τῆς κυριότητος εἰς τὸν (μέχρι τοῦδε) θεματοφύλακα δυνάμει μόνης τῆς συμφωνίας; Τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ Οὐλπιανὸς⁽³⁾ ἀποφαινόμενος, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν ἀνωτέρω μετατροπὴν ἡ περὶ τούτου συμφωνος βούλησις τῶν συμβαλλομένων, μὴ ἀπαιτουμένης ῥέας ὑπὸ τοῦ θεματοφύλακος καταλήψεως, ἵνα μεταβιβάσθῃ εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης· «ἕτερον δὲ ἐστίν,» προσθέτει ὁ βυζαντινὸς σχολιαστής, «εἰπεῖν

(1) (19. 2) 31. (16. 3) 24—26. 28. 29 § 1. Β. (17. 2) 24—26 28. 29 σημ. 16. Περὶ τῆς ἐρμηνείας τῶν περ. 31 καὶ 24 πρὸς Vangerow. τόμ. 3. (τῆς ἑκτῆς ἐκδ. 1836) σελ. 433. καὶ 436.

(2) (16. 3) 7 § 2. (13. 2) 7. (42. 5) 24 § 2. Β. (Θ'. 7) 24.

(3) (12. 1) 9 § 9. Βασιλ. (ΚΓ'. 1) 9 § 5'.

»χρῆσαι ὅτε βούλει· τότε γὰρ αἴρουν δοκεῖ ἔχειν τὸ δάνειον, »ἐὰν χρήσεται, καὶ διὰ τοῦτο οὐ συνίσταται δάνειον, εἰ μὴ ᾤψεται τῶν νομισμάτων ὡς τὸ ἐπόμενον δίγιστον δῆλοι (¹).»



ΧΡΗΣΙΔΑΝΕΙΟΝ (ΧΡΗΣΙΣ).

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (13. 6) Κωδ. (4. 23). Βασιλ. (ΙΓ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

213. Χρησιδάνειον· κατὰ τί διαφέρει τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου; Ἐπὶ τίνων πραγμάτων εἶναι δυνατόν;

216. Διαφορὰ τοῦ χρησιδανείου ἀπὸ τοῦ δανείου, τῆς μισθώσεως καὶ τῆς παρακλήτει δόσεως;

217. Δὲν μετατίθησι δεσποτεῖαν, τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως συνάγονται ἐκ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων.

218. Ἡ σύμβασις αὕτη συνήθως ὀρᾷ μόνην τὴν ὠφέλειαν τοῦ χρησαμένου.

(1) Καὶ τῶντι τὸ ἐπόμενον τεμάχιον λύει τὸ ζήτημα. 10 αὐτ. Β. 10. αὐτ. πρβλ. καὶ (16. 3) 1 § 34.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1864), ἐὰν ἐπὶ καταθέσεως ἀντικαταστατῶν πραγμάτων συμφωνηθῇ, ἵνα μετὰ παρέλευσιν χρόνου τινὸς ἔχη αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον, ἢ παρακαταθήκη τρέπεται εἰς δάνειον μόνον ἀπὸ τοῦ χρόνου ἐκείνου, οὐχὶ δὲ ἀπ' οὗ γενῇ χρῆσις τῶν πραγμάτων, ἀλλ' ὁ θεματοφύλαξ φέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πράγματος ἀπ' ἀρχῆς τῆς καταθέσεως· ὁ λόγος τῆς τελευταίας ταύτης διατάξεως, ἦν ὡς καὶ ἐν γένει τοὺς περὶ τῆς ἀνωμάλου παρακαταθήκης ὀρισμούς ἐλάττωμεν ἐκ τοῦ σαφ. νόμου (ἄρθρ. 1274 καὶ 1276), εἶναι, ὅτι ἀπ' ἀρχῆς τῆς συμβάσεως ὁ καταθέσας δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ αὐτοῦσια τὰ κατατεθέντα, ἀλλὰ μόνον τὸ αὐτὸ ποσὸν καὶ ποιόν, ὅθεν οὐδαμῶς ἔρῃ αὐτὸν ὁ κίνδυνος, ἐνθ' ἂν συμφωνηθῇ, ὅτι ὁ θεματοφύλαξ θέλει ἔχει τὰ ληφθέντα ὡς δάνειον ἀπὸ χρονικοῦ σημείου, παρ' αὐτοῦ ὀρισθισμένου, ὁ κίνδυνος ὀρᾷ τὸν θεματοφύλακα, ἀπ' οὗ χρόνου ποιήσεται χρῆσιν τῶν δοθέντων (§ 1277 Σαφ. νόμου). Διὰ τοῦτο τὸ ἄρθρ. 1864 ἔδει νὰ συνταχθῇ ἀκριβέστερον. «... συμφωνηθῇ δὲ, ἵνα μετ' ὧρον ὀρισμένου χρόνον ἔχη αὐτὰ ὁ θεματοφύλαξ ὡς δάνειον κλπ.»

219. Οὗτος ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως. Εὐθὺν διὰ τὴν ἐκ πταίσματος βλάβην ἢ καταστροφὴν τοῦ πράγματος. Λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης.

220. Ὁ χρησάμενος ἐνέχεται, εἰ μὲν ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἐκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, εἰς τὴν συνήθειαν ἐν τοῖς ἰδίους καταβαλλομένην ἐπιμέλειαν· εἰ δὲ μόνον τοῦ χρήστου, μόνον ἐκ ὁλοῦ ἢ μεγάλης ἀμελείας.

221. Δοθέντος τοῦ πράγματος εἰς πλείους, διὰ μὲν τὴν ἐκ ὁλοῦ βλάβην ἐνέχεται μόνος ὁ αὐτουργός, διὰ δὲ τὴν ἐξ ἀμελείας πάντες οἱ χρησάμενοι εἰς ὀλόκληρον.

222. Εὐθὺν τῶν κληρονόμων τοῦ χρησάμενου.

223. Τίνα ὁρᾷ ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος;

224. Ὑποχρεώσεις τοῦ χρήσαντος. Ὅφειλε νὰ κατελίπη τὸ πρᾶγμα παρὰ τῷ χρησάμενῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως. Φέρει τὰς ἐκτάκτους καὶ μεγάλας δαπάνας. Ἐνέχεται εἰς πᾶσαν ἐκ ὁλοῦ, ἢ μεγάλης ἀμελείας προσηγομένην τῷ χρησάμενῳ ζημίαν.

225. Ἐνεκεν ἀνταπεινίσεων τίνα ἔνδικα μέσα ἔχει ὁ χρησάμενος;

215. Χρησιδάνειον (commodatum) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων (χρήστης, commodans) παρέχει τῷ ἑτέρῳ (χρησάμενῳ, commodatario) δωρεὰν ὠρισμένην χρῆσιν πράγματος, ὑποχρεοῦμένῳ ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον τὸ ληφθὲν μετὰ τὴν γενομένην χρῆσιν⁽¹⁾.

Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ χρησάμενου ἐκ τῆς συμβάσεως ἄρχεται ἀπὸ τῆς εἰς αὐτὸν παραδόσεως τοῦ πράγματος, ὅθεν διαφέρει αὕτη τοῦ περὶ παραχωρηθησομένης χρήσεως συμφώνου (pactum de commodando). Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται ἡ χρῆσις οἰοῦδήποτε πράγματος, εἴτε κινητοῦ, εἴτε ἀκινήτου, εἴτε ἐνσωμάτου, εἴτε ἀσωμάτου, πλὴν τῶν χρήσεσι δαπανωμένων⁽²⁾.

(1) Ε. (3. 14) § 2. (ΙΓ'. 6) 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. (ΙΓ'. 1) 3 § 4. 17 § 8'.

(2) (14. 6) 1 § 1. 3 § 6. 4. Β. 3 § 5'. 4. Β. (ΙΓ'. 1) 4 σελ. 3. 4 ἀρ. 1829 τοῦ Νμοχ. Δὲν δύναται νὰ ἐνθυμηθῶ, διατί ἐν τῷ ἐρίσμῳ τοῦ χρησιδανείου ἐθέσαμεν τὸν ἔρον τοῦ «μὴ ἀντικαταστατοῦ» τοῦ πράγματος· οὐδεὶς τῶν νεωτέρων νόμων περιέχει αὐτόν· ἂν χάριν ἐπιδείξεως δώσῃ τις εἰς τὴν μνησὶν τοῦ δέκα εἰκοσάδραχμα, ὅπως ῥίψῃ αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον τῆς Ἐκκλησίας κατὰ τὴν πρώτην μετὰ τὴν μνηστείαν ἡμέραν, καθ' ἣν ἤθελεν ὑπάγει αὕτη εἰς τὴν Ἐκκλησίαν, συνεννοηθεὶς μετὰ τῶν ἐπιτρόπων, ὅπως ἐπιστρέψωσι τὰ ἐννέα τῇ φήσῃ αὐτὰ εἰς τὸν δίσκον, δὲν ὑπάρχει χρησιδάνειον, ἐφαρμοζομένου τοῦ Β. [ΙΓ'.

216. Ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει·

1) τοῦ δανείου, καθ' ὅσον ἐπ' αὐτοῦ τὸ δανειζόμενον μετατίθεται κατὰ κυριότητα εἰς τὸν λήπτην, ὑποχρεούμενον ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ οὐχὶ αὐτούσιον, ἀλλὰ κατὰ τὸ αὐτὸ πασὸν καὶ ποιόν.

2) τῆς μισθώσεως, καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ἡ χρῆσις παρέχεται ἐπὶ χρηματικῷ ἀνταλλάγματι⁽¹⁾.

3) τῆς παρακλήσεως δόσεως (precarium), καθ' ὅσον κατ' αὐτὴν ὁ μὲν διδούς δύναται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ν' ἀναζητήσῃ τὸ κατὰ παράκλησιν δοθὲν καὶ πρὸ τοῦ τέλους τῆς χρήσεως, ἐφ' ἣ τὸ πρᾶγμα παρῃχωρήθη⁽²⁾, ὁ δὲ λήπτης κτᾶται καὶ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, ἂν δὲν συνωμολογήθῃ τὸ ἐναντίον⁽³⁾.

217. Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν μετατίθῃσιν εἰς τὸν λήπτην, οὔτε τὴν κυριότητα, οὔτε τὴν νομὴν τοῦ πράγματος⁽⁴⁾, ἀλλὰ μόνον τὴν κατοχὴν, ἵνα δυνηθῇ ὁ χρησάμενος νὰ ποιήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν· τὸ δὲ εἶδος καὶ ἡ διάρκεια αὐτῆς ἤρτηνται ἐκ τῆς συμφωνίας τῶν συμβαλλομένων, ὁλόν ὅμως, ὅτι ἡ χρῆσις δὲν πρέπει νὰ ἐκτραπῇ εἰς κατάχρησιν. Ἰδίως ἡ διάρκεια τῆς χρήσεως συνάγεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκ τοῦ εἶδους αὐτῆς, ὁρισθείσης δὲ τῆς διαρκείας δὲν δύναται ὁ χρήστης ν' ἀναζητήσῃ τὸ πρᾶγμα πρὸ τοῦ ὁρισθέντος χρόνου⁽⁵⁾. Ἐὰν ὁ εἰς χρῆσιν λαβὼν ἀλλότριον εἰς ἐτέραν χρῆσιν μεταθήσῃ τοῦτο ἥπερ εἰς ἡν ἔλαβεν, εἰ ὑποπιεῖται ἄκοντος τοῦ δεσπότου τοῦτο γίνεσθαι καὶ μαθόντα τὸν δεσπότην οὐκ ἐπιτρέψειν τοῦτο⁽⁶⁾, ἰσχύουσι τ' ἀνω-

1] 4 τὸ τῇ χρήσει δαπανώμενον οὐ κιχᾶται, εἰ μὴ διὰ πομπῆν, ἢ ἐπίδειξιν; Ἀνέφερα τὸ θέμα τοῦτο τοῦ δίσκου, διότι συνέβη ἀπαρρῶντως ἐν τινὶ πόλει τῆς Ἑλλάδος πρὸ τινων ἐτῶν, πρὸς μέγα σκάνδαλον τῆς αὐτοῦ κοινωνίας διὰ τὴν ἀνήκουστον ματαιοφροσύνην τοῦ μνηστήρος! Διὰ τοῦτο ἴσως ἀκριβέστερον ἦν εἶναι νὰ ἐλλείψῃ τὸ «μὴ ἀντικαταστατὸν» ἐν τῷ ἄρθρῳ 1829.

(1) Ε. (3. 24) § 2. (19. 5) 17 § 3. Β. (Κ'. 4) 17. Ἐάν τὸ ἀντάλλαγμα συνίσταται εἰς ἄλλην παροχὴν, ὑπάρχει ἀγνώμονον συνάλλαγμα.

(2) (43. 26) 1 § 2. 12 πρ.

(3) 4 § 1 αὐτ. Β. (Ν'. 2) 9. (41. 2) 10.

(4) (13. 6) 8. 9. Β. (Γ'. 1) 8. 9. Ἄρθρ. 1830 τοῦ Νημοχ.

(5) 17 § 3. αὐτ. Β. 17 § 3. αὐτ.

(6) Ε. (4. 1) § 6 καὶ 7. Θεοφ. αὐτ. Περὶ τοῦ τρόπου καὶ τῆς διαρκείας τῆς χρήσεως πρὸς τὸν ἄρθρ. 1832 καὶ 1842 τοῦ Νημοχ. Αἱ διατάξεις τοῦ τελευταίου τοῦτου ἔθρου περὶ τῆς πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἢ πρὸ τοῦ τῆς χρήσεως

τέρω εἰρημένᾳ περὶ τοῦ θεματοφύλακος, ὅστις μεταχειρίζεται τὸ παρατεθέν (§ 192).

218. Ἡ σύμβασις αὕτη ὁρᾷ συνήθως μόνην τὴν ὠφέλειαν τοῦ χρησαμένου, εἶναι ὅμως δυνατόν νά ὁρᾷ καί ἑκατέρου⁽¹⁾ τῶν συμβαλλομένων καί μόνου τοῦ χρήστου⁽²⁾ τὴν ὠφέλειαν, ὅθεν εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως καί τοῦ προορισμοῦ αὐτῆς ἑτεροβαρὴς σύμβασις, ὡς ἡ ἐντολὴ καί ἡ παρακαταθήκη, καί ἡ μὲν (κατ' ἀνάγκην) ἐξ αὐτῆς παραγομένη κατὰ τοῦ χρησαμένου ἀγωγὴ ὀνομάζεται κυρίως περὶ τῶν ἐν χρήσει διδομένων ἀγωγὴ (*actio commodati directa*), ἡ δὲ (τυχαίως) κατὰ τοῦ χρήστου τικτομένη, ἀντίθετος ἀγωγὴ (ἀντεναγωγὴ *actio comm. contraria*)⁽³⁾.

Ἐκ τῆς ἐννοίας καί τοῦ σκοποῦ τῆς προκειμένης συμβάσεως συνάγονται αἱ ἐξῆς τῶν συμβαλλομένων ὑποχρεώσεις.

219. Α) Ὁ χρησάμενος ἀποδίδει μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ⁽⁴⁾, ἔαν δὲ τοῦτο καταστραφῇ, ἢ βλαφθῇ ἐξ οἰασθήποτε ῥαθυμίας αὐτοῦ, ἐνέχεται εἰς πλήρη ἀποζημίωσιν⁽⁵⁾, διότι ἡ σύμβασις αὐτὸν μόνον ὠφελεῖ, ὁ δὲ χρήστης εὐλόγως δικαιοῦται ἀντὶ τῆς θυσίας, εἰς ἣν ὑποβάλλεται, ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ χρησαμένου

τέλους ἀναζητήσεως, ἢ τῆς δυνάμει διατάξεως τοῦ δικαστοῦ κατὰ τὴν κρίσιν αὐτοῦ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος συνάδουσι πληρέστατα πρὸς τὴν φύσιν τῆς συμβάσεως καί προστατεύουσι λίαν εὐλόγως τὰ τοῦ δανειστοῦ ἔννομα συμφέροντα.

(1) (13. 6) 18. πρ. Β. (ΙΓ'. 1) 18. «Εἰ μέλλοντός μου καί σοῦ φίλου ἐστιῶν παρὰ σοί, δώσω ἄργυρον.»

(2) § 10. αὐτ. Β. § 0'. Π. χ. «ὁ κειρὼν εἰσεία μνηστῆ, μελλούσῃ αὐτῷ πρὸς γάμον συνάπτουσαι, κόσμια, δεκτὰ πρὸς ὠφέλειαν αὐτοῦ μόνου.»

(3) 17 § 1. §. 21. αὐτ. Β. 17. 21. αὐτ. Δρ. 1832 τοῦ Ν. μ. σ. χ.

(4) 3 § 1 αὐτ. Β. 3 § 6'. Ε. (3. 14) § 2. (22. 1) 38 § 10. Β. (ΚΓ'. 3). 38 § 1.

(5) Ε. (3. 14) § 2. Ε. (4. 1) § 18. (13. 6) § 2—§ 15 ἐν τέλει. 18 πρ. Β. (ΙΓ'. 1) §. 18. (44. 7) 1 § 4. Β. (ΝΒ'. 1) 1. Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐνεκα ῥαθυμίας εὐθύνης ὀρίζει καί τὸ ἀρ. 1832 τοῦ Ν. μ. σ. χ., διὰ δὲ τῶν ἀρ. 1833 καί 1834 καθιέρωσε περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ χρησαμένου τοὺς δύο ὁρίσμούς τοῦ ῥ. μ. καί β. ζ. ν. νόμου ἐνεκα τῆς ἐκ τύχης ἀπωλείας τοῦ πράγματος «εἰ δυνάμενος τὰ χρησθέντα σῶσαι τὰ ἴδια προέκρινε» (13. 6) § 4. Β. (ΙΓ'. 1) §. καί «εἰ μετεχειρίσθη αὐτὰ εἰς ἄλλην, ἢ οὐ τὴν προσήκουσαν (μακρότερον τοῦ δέοντος) χρῆσιν» § 7 (44. 7) 1 § 4. Β. (ΝΒ'. 1) 1.

ἐπιμέλειαν ὕσπην ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ περὶ τὰ οἰκεία τίθεται, ἵνα διατηρήσῃ ἀβλαβὲς τὸ πρᾶγμα· ἐνέχεται δὲ ὁ χρησάμενος εἰς τοιαύτην φύλαξιν καὶ ἐὰν, διὰ τὴν δυσκολίαν τῆς μετακομίσεως, τὸ πρᾶγμα μείνῃ παρ' αὐτῷ καὶ μετὰ τὸ τέλος τῆς χρήσεως⁽¹⁾.

220. Ἐὰν ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὸ συμφέρον, ἐνέχεται ὁ χρησάμενος, καθὼς διατελῶν ἐν ἑταιρικῇ, οὕτως εἰπεῖν, σχέσει πρὸς τὸν χρήστην, μόνον ἕνεκα παραβάσεως τῆς συνήθως ἐν τοῖς ἰδίους καταβαλλομένης ἐπιμελείας καὶ φυλάξεως⁽²⁾, ἐὰν δὲ τέλος ἡ σύμβασις ὁρᾷ μόνον τοῦ χρήστου τὴν ὠφέλειαν, ὁ χρησάμενος, δι' οὗ ἀποκτᾷ ὁ χρήστης τὴν ὠφέ-

(1) (13. 6) § 14. B. 3. αὐτ.

(2) (13. 6) 18. B. αὐτ. Ὁ λόγος, ὅτι ἡ σύμβασις ὁρᾷ ἑκατέρου τὴν ὠφέλειαν ὑπάρχει καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς μισθώσεως· καὶ ὅμως ὁ πωλητὴς καὶ ὁ μισθωτὴς ἐνέχονται εἰς ἐπιμέλειαν, ὅσπην ὁ ἐπιμελέστατος περὶ τὰ οἰκεία τίθεται, καὶ οὐχὶ ὅσπην αὐτοὶ συνήθως ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλουσιν· ὁ λόγος τῆς διαφέρει τούτης εὐθύνῃς, εἶναι, ὅτι ἐπὶ τῶν δύο τούτων καὶ τῶν παραπλησίων αὐτοῖς συμβάσεων ἡ ὠφέλεια ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων, ἀναφερομένη εἰς διάφορα ἀντικείμενα, εἶναι ἐντελῶς ἀνεξάρτητος τῆς τοῦ ἑτέρου, ὅθεν ἑκάτερος, ἐπιτηρῶν τὸ πρᾶγμα τοῦ ἑτέρου, δὲν ἐπιμελεῖται καὶ οἰκείου συμφέροντος, ἐνῷ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἡ κοινὴ ὠφέλεια ἀναφέρεται εἰς τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, τὴν θεραπεύουσιν τὰ οἰκείον τοῦ τε χρησάμενου καὶ τοῦ χρήστου συμφέρον, ὅθεν πρόκειται περὶ οὐδεμιᾶς ἐχούσης πρέδλητον τὴν μετὰ τῆς ἑταιρίας συγγένειαν (Loehr Miscellen V. σελ. 247—249). Μεγάλας δυσκολίας παρέχει τὸ τελευταῖον μέρος τοῦ 18 τεμαχ., λέγον, ὅτι ἐπὶ τοῦ τὴν κοινὴν ὠφέλειαν σκοποῦντος χρησιδανείου «χρεωστὲς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐπὶ τῶν ἐνεχόντων καὶ τῶν προικιμαίων.» Ὡς πρὸς τὰ προικιμαῖα ἡ ἰσομοίωσις εἶναι ὀρθή, διότι ὁ σύζυγος ἐνέχεται ὡς πρὸς αὐτὰ εἰς ἐπιμέλειαν, οἷαν ἐν τοῖς οἰκείοις καταβάλλει (23. 3) 17 πρ. (24. 3) 24 § 3. ἀλλ' ὡς πρὸς τὰ ἐνεχύρα ὁ ἐνεχυριούχος ἐνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, ἣν ὁ ἐπιμελέστατος ἀνὴρ ἐπὶ τὰ οἰκεία τίθεται K. (8. 14) 19. E. (3. 14) § 4. Πῶς λοιπὸν ὁ Γάιος ἐξομοίῳ τὴν ἐν τῷ παρόντι νέματι εὐθύνην τοῦ χρησάμενου πρὸς τὴν εὐθύνην τοῦ τε ἀνδρὸς ἐπὶ τῶν προικίων καὶ τοῦ ἐνεχυριοῦχου, ἐνῷ τσοῦτον διαφέρουσι τὰ δύο τελευταῖα εἶδη τῆς εὐθύνῃς; Τινὲς φρονεοῦσιν, ὅτι πρόκειται περὶ γραφικῶν λάθους τοῦ ἀντιγραφέως, ὅστις παρακούσας τὸ ὑπαγορευόμενον in rebus sociotatis ἔγραψεν in rebus pignori datis (Hasse v. der culpa σελ. 136. 137, ἀλλ' εἶναι ἄπτορον, ὅτι οἱ Ἕλληνες νομοδιδάσκαλοι τῆς ἑκτῆς ἑκατονταετηρίδος (οἱ σύγχρονοι τῶν συλλογῶν τοῦ Ιουστινιανοῦ) καὶ τῶν ἐπομένων δὲν παρετήρησαν καὶ δὲν ἀνεκάλυψαν τὸ γραφικὸν τοῦτο λάθος (ἴδε τὰς ἐρμηνείας τοῦ Θεοφίλου καὶ τοῦ ἀνωμόμου ἐν τοῖς σχολίοις τῶν Βασιλικῶν, αὐτόθι), οὐ ἢ ἀνακάλυψις ἐπέπρωτο γὰρ γενῇ κατὰ τὴν 18'. ἑκατονταετηρίδα. Ἄλλοι ἐννοοῦσι τὸ χωρίον, ὡς ἀναφερόμενον εἰς τὸν ἀρ-

λειαυ ἐκείνην, ἐνέχεται μόνον ἐν δόλῳ, ἢ μεγάλῃς ἀμελείας⁽¹⁾.

221. Ἐὰν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δοθῇ εἰς πλείους χρησαμένους, π. χ. ἄμαξα πρὸς ὁδοιπορίαν, εἰς δ' ἐξ αὐτῶν ὑπεξαίρεσθαι τὸ πρᾶγμα, αὐτὸς μόνος ἐνέχεται, ἀλλ' ἔνεκα τῆς παραβάσεως τῆς προσηκούσης ἐπιμελείας (ἂν τρίτος ἔκλεψε τὴν ἄμαξαν), ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλόκληρον⁽²⁾, δι' οὗς λόγους ἐξεθέσαμεν ἀλλαχοῦ (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 32). Οὕτω δὲ λύεται καὶ τὸ ἀμφισβητούμενον⁽³⁾ ζήτημα, ἐὰν οἱ πλείονες χρησάμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τὴν ἀποδοσιν τῆς ἀξίας τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος καὶ ἐκ ῥαθυμίας καταστραφέντος πράγματος.

222. Ἐπὶ τῶν κληρονόμων τοῦ χρησαμένου, διακριτέον· ἐὰν τὸ πρᾶγμα σώζεται αὐτοῦσιν, ὁ κατέχων αὐτὸ κληρονόμος ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον ἐπὶ ἀποδόσει⁽⁴⁾, ἐὰν δὲ μηδεὶς αὐτῶν κατέχῃ τὸ πρᾶγμα, καταστραφὲν ἐκ πταίσματος ἑνὸς τῶν συγκληρονόμων, οὗτινος οὐδεὶς τῶν λοιπῶν μετέσχε, ἐνάγεται μόνος ὁ πταίσας⁽⁵⁾, κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν εὐθύνεται καὶ ἐνάγεται ἕκαστος τῶν συγκληρονόμων κατὰ τὴν κληρονομικὴν αὐτοῦ μερίδα⁽⁶⁾.

χαῖον τύπον τοῦ ἐνεχύρου, καθ' ὃν τοῦτο συνωμολογεῖτο διὰ τῆς πανηγυρικῆς πωλήσεως εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον (sub pacto fiduciae), ὑποχρεούμενον εἰς φύλαξιν καὶ μεταπώλησιν εἰς τὸν ἐνεχυριάσαντα μετὰ τὴν ἀπόσβεσιν τῆς ὀφειλῆς· κατὰ δὲ τὴν σχέσιν ταύτην ὁ ἀγοραστὴς (ὁ ἐνεχυροῦχος) ἐναίχεται εἰς ἐπιμελείαν, εἴαν κατέβαλλεν ἐν τοῖς οἰκείοις. Loebl Culpa σελ. 165 καὶ Miscellen V, σελ. 216. Ἡ λύσις αὕτη τῆς δυσκολίας μοὶ φαίνεται προτιμωτέρα· ἀλλ' ὅπως καὶ ἂν ἔχῃ τὸ πρᾶγμα, οὐδεὶς τῶν ἀρχαίων, οὔτε τῶν νεωτέρων νομοδιδασκάλων ἀμφέβαλεν, ὅτι ἡ ἐν τῷ θέματι τοῦτο εὐθύνη τοῦ χρησαμένου ταυτίζεται πρὸς τὴν τοῦ κωινωνοῦ καὶ τοῦ συζύγου ὡς πρὸς τὰ προικῶα.

(1) § 10 αὐτ. Β. § 9'.

(2) (13. 6) § 15. Β. (Π'. 1) § 16'.

(3) Glueck τόμ. 13. σελ. 472. Τὸ ζήτημα τοῦτο ἔλυσε ὑπὲρ τῆς εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1840).

(4) § 3 αὐτ. Βασιλ. 3 § 8'. αὐτ. Ἀρθρ. 1831 τοῦ Νμοχ. Ἡ σχέση αὕτη μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τῶν συμβαλλομένων· ἀλλ' ἂν τὸ δάνειον συνήχθῃ χάριν μόνου τοῦ προσώπου τοῦ δανειζομένου, παύει τότε διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ. Κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1840 οἱ κληρονόμοι τοῦ χρησαμένου ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον, μόνον ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖναι ἀδιαίρετον.

(5) § 2 αὐτ. Β. § 17 γ'.

(6) § 3 αὐτ. Περὶ τῶν περιπτώσεων τούτων ἔρα Glueck αὐτ. σελ. 473.

223. Β) Ὁ κίνδυνος τοῦ πράγματος ὄρᾳ τὸν χρήσαντα⁽¹⁾, ἐκτὸς ἐὰν διατιμηθῇ τὸ πρᾶγμα δοθῇ⁽²⁾, διότι τότε ὑποτίθεται, ὅτι ὁ χρησάμενος ἀνέλαβε τὴν ὑποχρέωσιν ν' ἀποδώσῃ, ἢ αὐτοῦσιον τὸ κεχρημένον, ἢ τὸ ἀντίτιμον αὐτοῦ.

224. Ὁ χρήσας ὀφείλει ν' ἀφήσῃ τὸ πρᾶγμα παρὰ τῷ χρησαμένῳ μέχρι τέλους τῆς χρήσεως⁽³⁾, νὰ φέρῃ τὰς ἐκτάκτους καὶ «μεγάλας» δαπάνας, ἃς κατέβαλεν ἕνεκα τοῦ πράγματος ὁ χρησάμενος⁽⁴⁾, ἐνέχεται διὰ πᾶσαν ἐξ οἰκείου δόλου, ἢ μεγάλου πταίσματος ἐπενεχθεῖσαν τῷ χρησαμένῳ ζημίαν⁽⁵⁾ καὶ ἀποδίδει εἰς αὐτὸν ἣν ἔλαβεν ἀξίαν τοῦ παρὰ τῷ χρησαμένῳ ἐκ πταίσματος αὐτοῦ ἀπολεσθέντος πράγματος, ἐὰν τοῦτο, ἀνευρεθῇ, ἐπαναχθῇ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ χρήσαντος⁽⁶⁾.

225. Ἐνεκεν ἀνταπαιτήσεων ἔχει ὁ χρησάμενος τὴν περὶ τῶν ἐν χρήσει ἀντεναγωγῇν δύναται ὅμως νὰ ἐνασχῇσῃ αὐτὰς διὰ τῆς ἐπισχέσεως τοῦ κεχρημένου, ἐὰν δ' ἐνάγηται ἐπὶ καταβολῇ χρηματικοῦ ποσοῦ ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως, καὶ δι' ἀντελ-λόγου⁽⁷⁾.

Περὶ τοῦ ἀμφισβητουμένου ζητήματος, ἐὰν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν τῆς ἐπὶ τοῦ κεχρημένου ἀνηκούσης αὐτῷ κυριότητος, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης εἰρημένα (§ 196).

(1) § 4. 18 πρ. αὐτ.

(2) § 3. Β. § αὐτ. ἄρθρ. 1833 τοῦ Νμοχ.

(3) 17 § 3. Β. 17 § 8'. Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1842) ἀναφέρει τοὺς λόγους, δι' οὓς καὶ πρὸ τῆς χρήσεως ἀναζητεῖται τὸ πρᾶγμα.

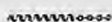
(4) Τὰς συνήθεις, (π. χ. τὴν τροφὴν τοῦ ἵππου) καὶ τὰς ἐκτάκτους δαπάνας, ἐὰν αὗται ὡσι μέτριαι, φέρει ὁ χρησάμενος· 18 § 2 Β. 18 § γ'. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1839) ἐπὶ ἐκτάκτου πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος δαπάνης ὁ δανεισθεὶς ὀφείλει νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, ὅπως αὐτὸς προνοήσῃ περὶ αὐτῆς, ἂν δὲ τὸ κατεπείγον τῆς δαπάνης ἐμπέδισε τὸν δανεισθέντα νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν κύριον, τότε ὁ δανεισθεὶς, καταβαλὼν τὴν δαπάνην, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπέδοσιν αὐτῆς· τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη ἐκ τοῦ γαλλ. νόμου (ἄρθρ. 1890). Ἀλλ' ἐὰν ὁ κύριος, εἰδοποιηθεὶς περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς πρὸς συντήρησιν ἐκ τὰς αὐτοῦ δαπάνης, κωφεύσῃ· Δὲν ἀμφισβᾷλλω, ὅτι καὶ τότε ὁ δανεισθεὶς, καταβαλὼν αὐτὴν δικαιούται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δαπανηθὲν.

(5) 17 § 3. 18 § 3. 22 αὐτ.

(6) 17 § τελ.

(7) 18 § 4. Β. 18 § ε' αὐτ.

Τέταρτον πράγματι συνιστάμενον συνάλλαγμα εἶναι, κατὰ τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, ἡ τοῦ ἐνεχύρου σύμβασις· ἀλλ' ἐπειδὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸν γενεσιουργὸν λόγον τοῦ ἐμπραγμάτου δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, καταλληλότερον δὲ εἶναι κατὰ τὴν ἐξήγησιν τοῦ δικαιώματος τούτου νὰ γενῇ λόγος καὶ περὶ τῶν ἐκ τῆς συστάσεως αὐτοῦ παραγομένων ἐνοχικῶν σχέσεων τοῦ ἐνεχυριούχου πρὸς τὸν ἐνεχυριάσαντα, τὰ κατὰ τὴν σύμβασιν ταύτην θέλομεν πραγματευθῇ ἐν τῷ περὶ τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ, καὶ ἰδίως ἐν τῷ περὶ ἐνεχύρου κεφαλαίῳ αὐτοῦ.



ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

Προθεωρία.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Π. (19. 5). Κ. (4. 64). Βασιλ. (Κ'. 4).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

226. Συμπλήρωσις τῆς ῥωμαϊκῆς θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων. Δόγμα, καθ' ὃ ἡ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτέλεσις τῆς παροχῆς, ἣν ἀνέλαβε, μετέτρεπε πᾶσαν ἀμφοτεροβαρῆ σύμβασιν, μὴ ἀποτελοῦσαν ἐπώνυμον συνάλλαγμα, εἰς ἀγώγιμον συνάλλαγμα.

227. Τέσσαρες τάξεις τῆς ἀγωγίμου ταύτης ἐνοχῆς.

228. Ἀποφάνσεις τοῦ Παύλου περὶ τῶν συναλλαγμάτων, ποιῶ, ἵνα λάδω καὶ ποιῶ, ἵνα ποιήσης. Ἐπεκράτησεν ἡ δόξα τοῦ Παπινιανοῦ, τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τοῦ Γαίου.

229. Ἀγωγαὶ ἐκ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων· ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφώνων, ἥ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος. Σκοπὸς αὐτῆς.

230. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων. Εἶναι ἀρχαιότερα τῆς προηγούμενης. Ἀπαντᾶται μόνον ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων; Τί σκοπεῖ;

231. Διατί δὲν καθηγύθη, εἰσαχθείσης τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφωνῶν ἀγωγῆς; Ὁ ἐκπληρώσας τὴν σύμβασιν ἢ ἐξέθιαζε τὴν ὑπὸ τοῦ ἑτέρου ἐκτέλεσιν τῆς συμβάσεως, ἢ ἀνεκάλει τὴν ἰδίαν παροχὴν, λύων τὴν σύμβασιν. Σπουδαία κατὰ τοῦτο διαφορὰ μεταξὺ τῶν προκειμένων καὶ τῶν λοιπῶν ἀγωγίμων συμβάσεων.

233. Πότε ἀργεὶ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς;

233. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίκεται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ἠθέτησε τὰ συντεθειμένα, καὶ ἐκ τῆς ἀπλῆς τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτὰ μεταμελείας. Τὸ τῆς μεταμελείας δικαίωμα ἀμφοσθεύεται. Ἀντίκρουσις τῆς δόξης ταύτης.

234. Τὸ δόγμα τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς φύσεως τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, περὶ τῶν ἐξ αὐτῶν ἀγωγῶν καὶ ἰδίως περὶ τοῦ τῆς μεταμελείας δικαιώματος ἀργεὶ τὴν σήμερον. Διατί;

226. Πρὸς συμπλήρωσιν τῆς τοῦ ρωμαϊκοῦ νόμου ἀλλαγῆς (Ἐν. Δ. τόμ. I §§ 191, 192) ἐξηγηθείσης θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων προσθέτομεν ἐνταῦθα τὰ ἑξῆς.

Περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας ἐκ τῆς θεωρητικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου καὶ τῆς νομολογίας, ἰδίως μάλιστα διὰ τῆς ἐπιρροῆς τοῦ Λαβέονος καὶ τῶν ὁπαδῶν αὐτοῦ, παρήχθη ἡ δόξα, ὅτι κατὰ πᾶσαν ἐνοχικὴν σύμβασιν (μὴ ὑπαγομένην εἰς τὴν ἔννοίαν τῶν γράμασι, ῥήμασι, συναινέσει, ἢ τῶν τεσσάρων πράγματι συναλλαγμάτων), δι' ἧς συνωμολογοῦντο ἀμοιβαῖαι τῶν συμβαλλομένων παροχαί, ἑκάτερος αὐτῶν, ἐκπληρώσας τὴν σύμβασιν, ἠδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον ἐπὶ ἐκτέλεσει ἧς οὗτος ἀνέλαθεν ὑποχρέωσος, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκουσία ἐκτέλεις τῆς παροχῆς μετέτρεπε τὴν μὴ ἀγώγιμον σύμβασιν εἰς ἀγώγιμον (συνάλλαγμα), τὰ δὲ συναλλάγματα ταῦτα «οἷς οἱ τοὺς νόμους εὐρόντες οὐκ ἡδυνήθησαν ἰδικὴν δοῦναι προσηγορίαν⁽¹⁾» ὠνομάσθησαν ἀνώνυμα⁽²⁾.

227. Ἐπειδὴ δὲ ἡ συνομολογουμένη παροχὴ συνίσταται ἢ εἰς δύοσιν, ἢ εἰς ποίησιν (θετικὴν, ἢ ἀποθετικὴν), παρήχθησαν

(1) B. (I A'. 1) 7 Σχλ.

(2) Ἡ ἔκφρασις *contractus innominali* δὲν ἀπαντᾷ ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν ῥωμ. νόμων, οἱ βυζαντινοὶ ἔμως νόμοι περιέχουσι τὴν ἔκφρασιν ἀνώνυμα συναλλάγματα B. (K'. 4) 3.

τέσσαρες τάξεις τῆς νεωστὶ διαμορφωθείσης ταύτης ἀγωγίμου ἐνοχῆς·

α) δίδωμι ἐπὶ τῷ λαβεῖν·

β) δίδωμι ἐπὶ τῷ ποιῆσαι·

γ) ποιῶ, ἵνα λάβω·

δ) ποιῶ, ἵνα ποιήσης.

228. Ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ἐν μὲν ταῖς ὑπὸ στοιχ. α καὶ β περιπτώσεων ὁ Οὐλπιανὸς καὶ ὁ Παῦλος⁽¹⁾ παραδέχονται ἀδιστάκτως ἀνώνυμον συναλλάγμα, ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. γ δ Παῦλος ἀρνείται, ὅτι ὑπάρχει τοιοῦτον συνάλλαγμα, καὶ τέλος ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. δ' ἀποφαίνεται μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ, ἐνῷ οἱ σύγχρονοι αὐτοῦ Παπινιανὸς⁽²⁾ καὶ Οὐλπιανὸς⁽³⁾ καὶ ὁ ἀρχαιότερος αὐτοῦ Γάιος⁽⁴⁾ παραδέχονται καθ' ὅλα τὰ θέματα ταῦτα ἀνώνυμον συνάλλαγμα⁽⁵⁾. Ἡ διαφωνία αὕτη τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν ἀποδεικνύει ἐναργῶς, ὅτι τὸ νέον τοῦτο περὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων δόγμα δὲν ἐγένετο δεκτὸν ἄνευ ἐνδοιασμοῦ, εἶναι ὅμως ἀναμφίβολον, ὅτι ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν⁽⁶⁾.

(1) (2. 14) 7 § 2. B. (IA'. 1) 7. (19. 5) 5. B. (K'. 4) 5.

(2) (19. 5) 9. B. 9 αὐτ.

(3) 15 αὐτ.

(4) 22 αὐτ.

(5) (23. 4) 26 § 2. B. (KΘ'. 5) 24.

(6) K. (2. 4) 6. B. (IA'. 2) 23 καὶ ἰδίως τὸ σχόλιον τῶν Βισιλ. (IA'. 1) 7 § 4. Ἰδού πῶς ἐξηγουσιν οἱ νεώτεροι τὸν ἐνδοιασμόν τοῦτον. Ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἤδη εἶχεν εἰσαχθῆ ἡ ἀρχή, ὅτι ὁ παραλαβὼν τι δυνάμει τοῦ συμβολικοῦ συναλλάγματος τοῦ *pecunia* (Ἐν. Δ. τόμ. 1. § 6), ἡ τῆς συμβολικῆς πωλήσεως (*mancipatio*) ὥφειλε νὰ ἐκτελέσῃ ἀκριβῶς τὰς συμφωνίας, ὡς ἔτι τῷ παρεδίδοτο τὸ πρᾶγμα (*cum pecunia faciet mancipiumque ut lingua nuncupasset, ita jus esto*) Festus v. *nuncupari*. Βραδύτερον ἐφημερόθη ἡ ἀρχὴ αὕτη καὶ εἰς τὴν ἀπλὴν παράδοσιν πραγμάτων (2. 14) 48. B. (IA'. 1) 46. Ἡ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων θεωρία οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ εἰς πᾶσαν σύμβασιν ἐπέκτασις τοῦ ἀνωτέρω δόγματος τοῦ ἀρχαίου ἀστυκεῦ τῶν ῥωμαίων δικαίου πρὸς (2. 14) 45. B. (IA'. 1) 43. K. (4. 64) 6. B. (K'. 3) 8· τὸ δόγμα ὅμως ἐκεῖνο ἀνεφάρετο εἰς τὴν ἐπὶ παραδόσεως πραγμάτων συμφωνηθεῖσαν παροχὴν τοῦ λήπτου, ὅθεν φυσικώτατος ἦν ὁ δισταγμὸς τῶν νομοδιδασκάλων τοῦ νὰ παραδεχθῶσιν ἐντέλως ἑγκυρον κατὰ τὸ *jus civile* σύμβασιν (συνάλλαγμα) καὶ κατὰ τὴν ἐπὶ ἐκτελέσεως πρᾶξεως συνυμολογηθεῖσαν τυχόν παροχὴν τοῦ

229. Αἱ ὑπὸ τῶν ἀγωνύμων συναλλαγμάτων τικτόμεναι ἀγωγαὶ ὀνομάζονται τῶν προγεγραμμένων συμφώνων (praescriptis verbis), ἢ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) ⁽¹⁾. Σκοπὸς τῶν ἀγωγῶν τούτων ἦτον ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχικῆς ὑποχρεώσεως, ἣν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος εἶχεν ἀναλάβει διὰ τῆς συμβάσεως πρὸς τὸν ἐνάγοντα, τὸν ἐκπληρώσαντα τὸ ἐπ' αὐτῷ τὰ συμφωνηθέντα, ἢ ἡ παροχὴ τοῦ διαφέροντος ἐν περιπτώσει ἀθετήσεως τῆς ὑποχρεώσεως ἐκείνης ⁽²⁾.

230. Ἀρχαιότερα τῆς περὶ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἦν ἡ ἐκ τῆς ἐπιεικειᾶς (ex aequitate) ἀπὸ τῶν αὐτῶν συναλλαγμάτων τικτομένη ἀγωγή, ἡ σκοποῦσα τὴν ἐπιστροφὴν τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος εἰς τὸν ἐναγόμενον, δυνάμει τοῦ συναλλάγματος, δοθέντων ⁽³⁾. Ἡ ἀγωγή αὕτη, ἥτις ὀνομάζεται ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων (condictio ob causam datorum), ἢ ἀπαίτησις περὶ αἰτίας τινὸς πράγματος συμφωνηθείσης καὶ μὴ παρακολουθησάσης (condictio causa data causa non secuta), ἀπαντᾷται οὐ μόνον ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων, καθ' ὅς θέλομεν ἀπαντήσῃ αὐτὴν παρακατιόντες λ. χ. τῆς δωρεᾶς ἐπὶ προσθέτῳ ὑποχρεώσει (ὄρω, sub modo), ἐπιβαλλομένη τῷ δωροδόχῳ πρὸς τρίτους ⁽⁴⁾ καὶ ἐπὶ ἄλλων ⁽⁵⁾.

Ὑπὲρ οὗ ἡ πρᾶξις ἐξετελέσθη· προϊόντος ἑμῶς τοῦ χρόνου, πρέβη ἡ ἀνάπτυξις τοῦ συστήματος τούτου, ὥστε τὰ ἐπὶ τῆς δόσεως ἰσχύσαν δόγμα ἐφημερόσθη ἀδιστάτως καὶ εἰς τὴν ἐπιχείρησιν πρᾶξεως.

(1) Περὶ τῆς καταγωγῆς καὶ τῆς δικονομικῆς ἐννοίας τῶν ἀγωγῶν τούτων ὡμιλήσαμεν ἐν τῷ Βιβλ. Β'. (τόμ. Β'. § 430). Πρβλ. καὶ Καλλιγὰ τόμ. 1 § 233, 234.

(2) (19. 5) 7. Β. (Κ'. 4) 7. Κ. (4. 64) 4—6. Β. (Κ'. 3) 6—8. Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἀνήκουσιν εἰς τὰς καλῆς πίστεως ἀγωγὰς (19. 3) 1 πρ. Β. (16'. 9) 1. Ε. (4. 6) § 28, δὲν τίκονται δὲ ἀπὸ μόνων τῶν ἀγωνύμων συναλλαγμάτων, ἀλλὰ καὶ ἀπὸ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων (10. 2) 18 § 2. Β. (ΜΒ'. 3) 18. (39. 5) 28. Β. (ΜΖ'. 1) 27· ἡ κυρία ἑμῶς αὐτῶν πηγὴ εἰσὶ τὰ προκείμενα συναλλάγματα.

(3) (12. 6) 63 § 4. Β. (ΚΔ'. 6) 63.

(4) Πρβλ. Μ. Voigt Die conditiones ob causam Leipzig 1862 § 64 καὶ 65. Δυσκατάληπτος συγγραφή! Baro Pandecten Σελ. 418. 450.

(5) Πρβλ. Καλλιγὰ 3 § 167.

231. Ἡ προκειμένη ἀγωγή εἰσῆχθη πρὸς περιστολὴν τῆς ἀπιστίας τῶν συμβαλλομένων, οὔτινες, ἀποδεξάμενοι τὴν παροχὴν τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, ἀπεποιοῦντο τὴν πληρώσιν τῆς ὑποχρέωσης, ἣν διὰ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαβον· δὲν κατηργήθη δὲ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, διότι, στήριζομένης τῆς ἰσχύος τῶν συναλλαγμάτων τούτων εἰς τὴν (ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων) ἐκτέλεσιν τῆς συμφωνηθείσης παροχῆς, ταῦτα ἀπέβαινον ἰσχυρὰ καὶ ἀμετάτρεπτα, μόνον καθ' ὅσον εἶχον ἐκτελεσθῆ, ἄρα, ἐνόσω μόνος ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων εἶχεν ἐκτελέσει τὰ συμπεφωνημένα, αὐτὸς μόνος ἐδικαιούτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τοῦ συναλλάγματος, ἀναγκάζων τὸν ἄλλον νὰ ἐκτελέσῃ καὶ αὐτὸς ἦν εἶχεν ἀναλάβει ὑποχρέωσιν, οὗτος δὲ, ὁ μὴ παρασχὼν ὅ,τι διὰ τῆς συμβάσεως ὑπεσχέθη, δὲν ἐδικαιούτο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ ἀμετάτρεπτον τῆς συμβάσεως κατὰ τοῦ ἐκπληρώσαντος αὐτήν. Ἐντεῦθεν, εἰσαχθείσης τῆς περὶ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, ὁ ἐκπληρώσας τὸ καθ' ἑαυτὸν τὴν σύμβασιν, καὶ μετατρέψας αὐτὴν ὑπὲρ αὐτοῦ εἰς συνάλλαγμα, οὗ τὴν ἐκτέλεσιν ἡδύνατο νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς, εἶχε τὴν ἐκλογὴν, ἢ νὰ πράξῃ τοῦτο, ἢ ν' ἀναζητήσῃ, διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων, τὸ εἰς τὸν ἕτερον δοθὲν καὶ νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν, ἐπανερχόμενος εἰς ἣν ἦτο κατὰστασιν πρὸ τῆς ἐκπληρώσεως αὐτῆς⁽¹⁾. Κατὰ τοῦτο δὲ μάλιστα διακρίνοντο τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα τῶν ἐπωνύμων καὶ τῶν λοιπῶν συναλλαγμάτων, ἅπερ, ἅμα καταρτισθέντα, ἀπέβαινον ἀμετάτρεπτα ὡς πρὸς ἑκάτερον τῶν συμβαλλομένων, καὶ ἐπομένως ὁ πληρώσας αὐτὰ δὲν ἡδύνατο, ἀθετοῦντος τοῦ ἐτέρου τὰ συμπεφωνημένα, νὰ ἐναγάγῃ αὐτὸν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος καὶ νὰ λύσῃ οὕτω τὴν σύμβασιν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀναγκάσῃ αὐτὸν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς οἰκείας ὑποχρέωσης· τὴν ἀντίθεσιν ταύτην μεταξὺ ἀγοραπωλησίας καὶ ἀνταλλαγῆς (ἐπωνύμου συναινέσει καὶ ἀνώνυμου συναλλάγματος) βεβαιούσι σαφῶς χωρὶς τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου⁽²⁾.

(1) Σημ. 1. Σελ. 260

(2) Κ. (4. 64) 1. Β. (Κ'. 3) 3. «Τὸ κατὰ πόδας . . . τὸ δοθὲν, εἰ τοῦτο ἐπὶ λέξῃ, μετὰ λογισμοῦ ἀποκαταστήται αἰτεῖς» πρὸς. καὶ (12. 4) 16.

Δήλον ὅμως, ὅτι ἡ ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ἰδίας ὑποχρέωσως ἀργεῖ, ὅταν τὸ γενόμενον δὲν δύναται ν' ἀπογενῇ, ὅπερ συμβαίνει συνήθως, ὅταν ἡ πλήρωσις ἐκείνη συνίσταται εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (in faciendo)⁽¹⁾. Οὕτως ὅμως κατ' ἐξαιρέσιν δυνατὴς τῆς ἀναίρεσως τῶν πεπραγμένων, χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης παροχῆς ἢ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγή⁽²⁾.

232. Πολλοὶ νομοδιδάσκαλοι φρονοῦσιν, ὅτι ὁ κανὼν περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων γενομένης παροχῆς ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν, ὅταν διδῇ τις πράγμα, ἵνα ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος ἀπέχῃ ἀπὸ τινος δίκης, ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ⁽³⁾, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη· τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωμα ἔχει ὁ πληρώσας τὴν σύμβασιν, ἐνὸς μὲν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐκτελῇ τὸ καθ' ἑαυτὸν τὰ συμπεφωνημένα, ἐπὶ δὲ τοῦ προκειμένου ἀπρακτεῖ μὲν ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ἀλλ' ἡ ἀπραξία αὕτη ἀποτελεῖ, κατὰ τὴν σύμβασιν, τὴν πλήρωσιν τῆς ὑποχρέωσως, ἣν οὗτος ἀνέλαβεν, ἐπομένως, κατὰ τὰ ἐκτεθέντα, ἀργεῖ ἡ ἀνάκλησις τῆς παροχῆς τοῦ πρώτου ἐκτελέσαντος τὴν σύμβασιν⁽⁴⁾.

233. Ἡ ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων τίχτεται ἐκ δύο λόγων, οὓς ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν, διότι ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος διακρίνουσιν αὐτοὺς σαφῶς·

α) ἀπὸ τῆς μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας (causa non secuta), τουτέστι τοῦ λόγου, ὅτι ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος δὲν ἐξέπληρωσε ἢ ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν·

(1) (19. 5) 23. B. (Κ'. 4) 23.

(2) Π. γ. (12. 4) 4. B. (ΚΔ'. 1). Ὅθεν δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ δόξα (ὅρα μεταξὺ ἄλλων Τιτῶ § 468), ὅτι ὁ ἐπιχειρήσας πράξιν πρὸς ἐκτέλεσιν ἀνώνυμου συναλλάγματος οὐδέποτε δύναται, μὴ ἐκπληρῶντος τοῦ ἐτέρου τὰ συμπεφωνημένα, ν' ἀνακαλῇ τὴν ἐκτέλεσιν.

(3) (12. 4) 3. B. (ΚΔ'. 1) 3. (12. 6) 63 § 1. B. (ΚΔ'. 6) 65 § 6'.

(4) Ἀν ὅμως ὠρίσθη, ὅτι ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς θελεῖ ἐμφανισθῇ ἐνώπιον δικαστοῦ καὶ δηλώσει τὴν τῆς παραιτήσεως βούλησιν, πληρόνων καὶ τὰ μέχρι τοῦ συμβιβασμοῦ δικαστικά ἔξοδα, ἐνὸς μὲν παραλείπει τὰς πράξεις ταύτας ὁ λαβὼν τὰς 1000 δραχμὰς, ἔχει ὁ δὲ τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς του· τὰ χωρὶς τῆς 3 σημ. διακρίνουσι σαφῶς τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις.

Ε) ἀπὸ τῆς ἀπλῆς μετανοίας τοῦ παρασχόντος τὸ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλόμενον⁽¹⁾.

Ἡ διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν ἀνάκλησις χωρεῖ, ἐὰν δὲν ἐκπληρωθῇ ἐγκαίρως ἡ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου (τοῦ λήπτου) παροχὴ⁽²⁾, ἢ ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς ᾗται ἐξ ἀρχῆς ἀδύνατος, ἀγνοοῦντος τοῦτο τοῦ δόντος τὸ συμφωνηθῆναι⁽³⁾, ἢ ἀποβῇ βραδύτερον ἀδύνατος ἐκ πταίσματος τοῦ λήπτου⁽⁴⁾. τὸ ἐκ τύχης ὅμως ἀδύνατον τῆς ἐκπληρώσεως τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοιαύτην ἀνάκλησιν⁽⁵⁾.

Ἡ δυνάμει ἀπλῆς μετανοίας ἀνάκλησις τῆς ἐκπληρώσεως ὀρίζεται σαφῶς ὑπὸ τῶν νόμων⁽⁶⁾, ἃν καὶ τινες ἀρνοῦνται τὸ διακαίωμα τοῦτο τοῦ πληρώσαντος τὴν ἐξ ἀνωνύμου συναλλάγματος παροχὴν⁽⁷⁾. Εἰς ἐκ τῶν λόγων, εἰς οὓς στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες εἶναι, κατὰ πρῶτην ὄψιν, σπουδαῖος καὶ δύναται νὰ κλονήσῃ τὴν περὶ τοῦ δικαίωματος τούτου πεποίθησιν, διὰ τοῦτο ἀνάγκη νὰ εἰπωμεν τινὰ περὶ περὶ αὐτοῦ. Ὄντος βεβαίου, λέγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι πᾶσα μὴ κεκυρωμένη ὑπὸ τοῦ ἀστυκοῦ νόμου σύμβασις τίκει τὸ ὑλάχιστον ἔνστασιν ὑπὲρ τοῦ ἔχοντος ἤδη εἰς χεῖρας τὸ δυνάμει τῆς τοιαύτης μὴ ἀγωγίμου συμβάσεως ὀφειλόμενον (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 12) : πῶς συμβιβάζεται τὸ δόγμα τοῦτο πρὸς τὸ ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων δικαίωμα τῆς μεταμελείας τοῦ ἐκπληρώσαντος τὴν ἐξ αὐτῶν παραγομένην ὑποχρέωσιν; Οἱ παραδεχόμενοι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀσπάζονται ἀναγκαίως τὴν (πάντη ἀλλόκοτον) ἀρχήν, ὅτι τὰ ψιλὰ σύμφωνα τὰ μὴ τίκοντα πολιτικὴν ἐνοχὴν εἶναι

(1) (12. 4) 3 § 2. 4. 5 πρ. Β. (ΚΔ'. 1) 3. 4 καὶ 5.

(2) (12. 4) 5 § 2. Β. (ΚΔ'. 1) § 6'.

(3) Κ. (4. 6) 5. Β. 33 αὐτ.

(4) 5 § 1 αὐτ. Β. 5 § 6'. 38 αὐτ. Κ. (4. 6) 10.

(5) (19. 5) 5 § 1. Β. (Κ'. 4) 5. Κ. (4. 6) 10.

(6) (12. 4) 3 § 2 καὶ 3. 5 πρ. § 1 καὶ 2. Β. (ΚΔ'. 1) 3. 5. Ὁ Οὐαγγερὼ παρτίθησιν ὑπὲρ τοῦ δικαίωματος τούτου τῆς μεταμελείας καὶ τὰ Κ. (4. 64) 1. 4. 5 καὶ 7. Β. (Κ'. 3) 3. 6. 7. 9, ἀλλ' ἀμριβάλλω, ἐὰν πραγματεύονται περὶ τῆς λόγῳ μεταμελείας ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς.

(7) Π. γ. ὁ Γάις ἐν ταῖς περὶ τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου τῶν ξωκαίων πραγματείαις του. Πραγμ. 3.

ισχυρότερα τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων, ἅτινα τίκτουσι τοιαύτην (ἀγώγιμον) ἐνοχὴν. Πῶς εἶναι δυνατόν τοῦτο; Ἀλλ' αἱ δύο αὗται κατὰ τὸ φαινόμενον συγκρουόμεναι ἀρχαὶ συμβιβάζονται, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ἐπὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων ὁ πρῶτος καταβάλων τὸ συμφωνηθὲν δὲν καταβάλλει τοῦτο πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρεώσεως (*solvendi causa*), ὅπως ὁ δυνάμει ψιλοῦ συμφώνου καταβαλὼν τὸ ἀντικείμενον τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἀλλὰ πράττει τοῦτο *contrahendi causa*, ἥτοι ἵνα λάβῃ παρὰ τοῦ ἑτέρου τὸ ἀντικείμενον τῆς ἰδίας αὐτοῦ, κατὰ τὴν σύμβασιν, παροχῆς ὕθεν ὁ λήπτης, μὴ καταβάλλων τοῦτο δὲν δύναται νὰ εἴπῃ εἰς τὸν καταβάλλοντα· «Δὲν εἶχον» μὲν δικαίωμα νὰ σὲ ἐναγάγω ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ πράγματος, ὅπερ ἀνέλαβες νὰ παράσχῃς, παρακρατῶ ὅμως τὸ πρᾶγμα» τοῦτο, τὸ καταβλήθην παρὰ σοῦ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς μὴ ἀγώγιμου ὑποχρεώσεώς σου»· διότι, ὡς εἴρηται, τοῦτο δὲν κατεβλήθη πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεως, ἀλλ' οὕτως εἰπεῖν, ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος (ὁ λήπτης) θέλει καταβάλλει τὸ τῆς ἰδίας παροχῆς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐστίν, ἢ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων παροχὴ τοῦ πρώτου ἐκπληροῦντος αὐτὰ γίνεται *conditionis implendae causa*, ἥτοι πρὸς πλήρωσιν τῆς αἰρέσεως, ὅφ' ἣν ὁ διδοὺς κτᾶται τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδιώξῃ δι' ἀγωγῆς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐκ τῆς αὐτῆς συμβάσεως παραγομένης τοῦ ἑτέρου ὑποχρεώσεως, τὴν πλήρωσιν ὅμως τῆς αἰρέσεως ταύτης δύναται κατὰ τὸ δοκοῦν ν' ἀνακαλέσῃ, ἅμα παραιτηθῇ τοῦ ὑπὸ τὴν αἵρεσιν ταύτην ἐπαγομένου αὐτῷ δικαιώματος πρὸς τὴν ἀνωτέρω ἀγωγὴν, τὸν δὲ συλλογισμόν τοῦτον ῥητῶς ἐπικυροῖ ὁ νόμος ⁽¹⁾.

234. Ἐχθέσαντες τοὺς λόγους, δι' οὓς τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀπέβαινεν ἀμετάκλητον μόνον κατὰ τοῦ συμβαλλομένου, πρὸς ὃν εἶχε παράσχῃ τὸ ὀφειλόμενον ὁ ἕτερος συμβαλλόμενος, ὑπομιμνήσκουμεν ὅτι, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι περιέβαλον τὸ συνάλ-

(1) (12. 4) 1 § 1. 2. B. (ΚΔ', 1) 1. 2. Πρὸς περὶ τῆς θεωρίας τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐν γένει, Οὐαγγερὼ τόμ. 3, σελ. 246 καὶ ἐπ., ἐξ οὗ ἐρηνίσθη πᾶντα σχεδὸν τὰ περὶ τῶν συναλλαγμάτων τούτων ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθειμένα.

λαγμα μὲ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως, τοῦτο διείπετο ὑπὸ τῶν περὶ αὐτῆς ὁρισμῶν, (Ἐν. Δ. τόμ. I § 188), ὅτε περὶ τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφῶνων, ἢ περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως τῆς παροχῆς οὐδεὶς ἠδύνατο νὰ γίνη λόγος. Ἐπειδὴ δὲ, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, ἡ χωρὶς διατυπώσεως συναπτομένη καὶ εἰς ἀπαγορευτικούς νόμους μὴ ἀντιβαίνουσα σύμβασις ἔλαβε τὴν θέσιν τῆς ῥωμαϊκῆς ἐπερωτήσεως, ὁ δὲ τύπος τῆς ἀγωγίμου συμβάσεως ῥυθμίζεται συνήθως παρ' ἡμῖν κατὰ τοὺς κανόνας, οἵτινες ἐρρῶμιζον παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὰ συναινέσει συνιστάμενα συναλλάγματα (Ἐν. Δ. τόμ. I. § 205), ἔπεται, ὅτι τὴν σήμερον τὸ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀνώνυμον συνάλλαγμα ἀποβαίνει ἀγώγιμον καὶ ἀμετάκλητον ὡς πρὸς ἐκάτερον τῶν συμβαλλομένων, ἅμα καταρτισθῇ καὶ δηλωθῇ ὁριστικῶς ἡ περὶ αὐτοῦ συναινέσις· ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ἐκτεθὲν ῥωμαϊκὸν σύστημα περὶ τῶν προκειμένων συναλλαγμάτων οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος, καὶ ἰδίως ἀργεῖ τὴν σήμερον ἡ ἀγωγή περὶ ἀνακλήσεως τῆς ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων ἐκτελέσεως τῆς παροχῆς.

Τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα δὲν δύνανται νὰ ὁρισθῶσι καὶ νὰ ἐξηγηθῶσι καθ' ἕκαστον εἶδος, διότι ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῆς ποιήσεως (faciendi) καὶ τῆς δόσεως (dandi) ποικίλων πράξεων καὶ πραγμάτων παράγονται ποικίλα αὐτῶν εἶδη, μὴ ἔχοντα ἰδίαν ὀνομασίαν, ἐρίζουσιν εἰδικῶς τὴν δι' αὐτῶν συνομολογούμενην παροχὴν⁽¹⁾, ἐντεῦθεν ὁ νόμος ὑπῆγαγεν αὐτὰ εἰς τὰς τέσσαρας, ἀνωτέρω εἰρημένους, κατηγορίας καὶ ὥρισε τὰς ἰδιαζούσας ἀρχάς, αἵτινες διέπουσιν αὐτὰ ἐν γένει. Ὑπάρχουσιν ὅμως τινὰ ἐξ αὐτῶν, περὶ ὧν ἰδίως πραγματεύεται ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος, ταῦτα δ' ἐξηγηθήσονται κατ' ἰδίαν ἐν τοῖς ἐπομένοις παραγράφοις.

(1) Πρὸλ. Γλῶκ τόμ. 18. σελ. 97—82.

ΤΙΝΑ ΚΑΤ' ΙΔΙΑΝ ΩΡΙΣΜΕΝΑ ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

ΣΤΑΛΟΓΑΙ ΝΟΜΩΝ.

Π. (19. 3 καὶ 4). Κ. (4. 64). Β. (ΙΘ'. 9). Β. (Κ'. 3). Π. (43. 26). Β. (ΝΗ'. 24).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

235. Ἀνταλλαγή· ὁ ἀρχαιότερος τρόπος τῆς συναλλαγῆς. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἀγοραπωλησίας;

236. Ἐπίδρασις τοῦ ῥωμαϊκοῦ δόγματος περὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἐπὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλλάσσομένου.

237. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς, ἡ βλάβη τοῦ ἀνταλλάσσομένου ῥυθμίζονται νῦν ὑπὸ τῶν περὶ πράξεως καὶ ἀγορασίας ὁρισμῶν.

238. Συνάλλαγμα διατιμῆσεως· τί ἐστὶ; Ὁ παραδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ὑπὸ τίνος ὅρους μετατίθῃσιν τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην;

239. Ὑποχρεώσεις τοῦ λήπτου. Κατὰ τί ἡ σύμβασις αὕτη διαφέρει τῆς πωλήσεως, τῆς ἐντολῆς καὶ τῆς μισθώσεως. Ἑρμηνεία τοῦ Β. (Κ'. 4) 17 § 6'.

240. Περὶ λήμματος συνάλλαγμα. Πότε ἀπαιτεῖται ἡ ἔγγραφος αὐτοῦ κατάρτισις; Ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ἰσχύει τὴν σήμερον.

241. Κατὰ παράκλησιν δόσις· τί ἐστὶ; Ὡς ἐκ τῶν στοιχείων καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς· δύναται νὰ καταταχθῇ μετὰ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων.

242. Ἐξήγησις, κατὰ τὸν Σαβινῆ, τῶν χωρίων ἃ αἰνίττονται, ὅτι ἡ προκειμένη σχέσηις δὲν ἀποτελεῖ ἐνοχικὴν σύμβασιν.

243. Τίνων δικαιωμάτων ἡ πρόσχηρος χρήσις παραχωρεῖται δι' αὐτῆς; Ἰδίῳ τῆς κυριότητος.

244. Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης παραχωρεῖται συνήθως καὶ ἡ νομὴ τοῦ πράγματος. Ἡ κατὰ παράκλησιν δεδομένη ἄδεια τῆς χρήσεως ἀνακαλεῖται κατὰ τὸ δοκοῦν τῇ δόσει.

245. Ἀπὸ τίνος ἐποχῆς κέκτηται οὗτος τὸ ἐπὶ ἀνακτῆσει τοῦ πράγματος παράγγελμα; Τὸ ζήτημα ἀμφισβητεῖται. Λύσις αὐτοῦ, κατὰ τὸν Σαβινῆ. Πρακτικὸν ἀποτέλεσμα τῆς ἀμφισβήτησεως.

246. Λύσις τῆς συμβάσεως ταύτης.

247. Εὐθόνη τοῦ ἐναγομένου.

248. Πρακτικὸν κύρος τῆς παρακλήσεως. Ἡ σχέσις τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἀγρῶν τοῦ δημοσίου πρὸς αὐτὸ οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ τοῦ κατὰ παράκλησιν κατόχου.

249. Διαφέρει δὲ τοῦ προκειμένου συναλλάγματος μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι παρ' ἡμῖν, δυνάμει τοῦ 12 ἄρθρου τοῦ ΡΔ'. φορολογικοῦ νόμου, τὸ Δημόσιον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν. Πρακτικὰ ἀποτελέσματα τῆς τροποποιήσεως ταύτης.

250. Τίς δὲ ὁ σκοπὸς αὐτῆς;

251. Ἡ τροποποίησις αὕτη τοῦ κοινοῦ δικαίου καὶ ἐν γένει αἱ συγκεχυμέναι ἰδέαι περὶ τῆς σχέσεως τῶν καλλιεργούντων τὰς τοῦ Δημοσίου γαίας πρὸς αὐτὸ, παρεμβάλλουσι δυσκολίας εἰς τὴν ὀρθὴν τομὴν τῶν ἐξ αὐτῆς διαφορῶν μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν.

235. 1) Ἀνταλλαγή (permutatio) ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν μεταβιβάζει τις εἰς τὴν κυριότητα ἄλλου οἶονδῆποτε πρᾶγμα, λαμβάνων ἀντ' αὐτοῦ παρὰ τοῦ λήπτου ἕτερον, ὅπερ δὲν λογίζεται ἐκπροσωποῦν τὸ εἰς χρήματα ἀντάλλαγμα τοῦ δοθέντος. Καὶ εἰς νομίσματα ἐκτετυπωμένος χρυσὸς καὶ ἄργυρος δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον τῆς ἀνταλλαγῆς, ἐὰν τὸ ἀντ' αὐτοῦ διδόμενον δὲν ᾖναι τὸ εἰς χρήματα αὐτοῦ ἀντίτιμον⁽¹⁾. Οἱ Ῥωμαῖοι εὐλόγως ἐδόξαζον, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη, ἐπικρατήσασα ἐν τῇ νηπιῳδαίᾳ ἡλικίᾳ τῶν ἔθνων, πρὶν ἢ εἰσαχθῇ τὸ νόμισμα ὡς καθολικὸν μέτρον τῆς ἀνταλλακτικῆς ἀξίας τῶν πραγμάτων⁽²⁾, ἀπώλεσε τὴν σπουδαιότητα αὐτῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ νομίσματος, ὡς γενικοῦ ὀργάνου τῶν συναλλαγῶν. Τινὲς μάλιστα (οἱ Σαβινιανοὶ)⁽³⁾ ἐφρόνουν, ὅτι ἡ ἀνταλλαγή οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἀρχαιοτάτον εἶδος πράσεως, ἄλλοι ὅμως (οἱ Προκλιανοὶ) τὸ ἐναντίον ἠξίουσαν, «ἕτερον εἶναι λέγοντες ἀνταλλαγὴν καὶ ἕτερον πρᾶσιν καὶ ἀγορασίαν»· ἐπεκράτησε δὲ ἡ τελευταία δόξα.

(1) Εἰς ἀναλογ. (19. 5) 26. Τὴν αὐτὴν ὁρισμὸν περιέχει καὶ τὸ ἄρθρ. 1585 τοῦ Νημσχ., ἐνθα κατὰ γραφικὸν λάθος παρεξέφυσαν αἱ λέξεις «ὀυποχρεοῦνται νὰ παράσχωσιν ἀμοιβαίως», αἵτινες εἰσὶν ὀβελιστάει. Καὶ κατὰ τὸ Νημσχ. ἡ ἀνταλλαγή σκοπεῖ τὴν μετᾶθεσιν κυριότητος. Πρβλ. καὶ Troplong Echange § 3.

(2) (18. 1) 1. Β. (10¹. 1) 1. Ε. (3. 23) § 2.

(3) Οἱ Σαβινιανοὶ ἐδόξαζον, ὅτι «καὶ ἐντέρω πράγματι, ἢ ἐν ἀργυρίοις δύνασθαι τίμημα συνιστᾶται.»

Τὸ οὐσιώδες στοιχεῖον, καθ' ὃ ἡ ἀνταλλαγή διακρίνεται τῆς ἀγοραπωλησίας εἶναι, ὅτι κατ' αὐτὴν «ἕτερόν ἐστι τὸ τίμημα καὶ ἕτερον τὸ πιπρασκόμενον, ἐπὶ δὲ τῆς ἀνταλλαγῆς ἀδιάκριτον τοῦτο» ⁽¹⁾.

Ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς «ἐκάτερος ἀναγκάζεται ποιεῖν δεσπότην τὸν λαμβάνοντα»· «ἐὰν ἀλλότριον δοθῇ οὐ γίνεται ἀνταλλαγή» ⁽²⁾, ὁ δὲ λήπτης παραχρῆμα γίνεται κύριος τοῦ λαμβανομένου, «καὶ μὴ δέδωκεν ἔτι τὸ συμφωνηθὲν ἀντ' αὐτοῦ παρασχεῖσθαι» ⁽³⁾, ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας πάντα ταῦτα ἄλλως ἔχουσιν (§ 8. § 16. § 22).

236. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἀνταλασσομένου πράγματος ρυθμίζονται κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὴν κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἰδιάζουσαν φύσιν τῆς προκειμένης συμβάσεως (ἥτις δὲν ἀποβαίνει ἀγώγιμος, πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ § 225) ὡς ἑξῆς. Ἐὰν ἀπολέσῃ τις ἐκ τύχης τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν τοῦ ληφθέντος δοτέον πρᾶγμα, πρὶν ἢ καταστῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν παροχὴν αὐτοῦ, εἰς οὐδὲν ἐνέχεται διὰ τὴν ἀπωλειαν, οὔτε ἀνακαλεῖται διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν (§ 233) ἢ εἰς αὐτὸν γενομένη παροχὴ ⁽⁴⁾ (ἐνῶ ἡ λόγῳ μετα-

(1) Β. (Κ'. 3) 1 Σχολ.

(2) Β. (Κ'. 3) 1.

(3) Κ. (4. 64) 4. Β. (Κ'. 3) 6.

(4) (19. 5) § 1. Β. (Κ'. 4) 8. Κ. (4. 6) 10. Β. (ΚΔ'. 1) 38. Περὶ τοῦ κινδύνου τοῦ εἰς ἀντάλλαγμα ὑφειλομένου πράγματος ὁ Κῆλλος (12. 4) 16 Β. (ΚΔ'. 1) 16 φαίνεται ἀποραινόμενος τὸ ἐναντίον, ἥτοι, ἐὰν ἀπολάνῃ ὁ δούλος Πέτρος, ὃν προέκειτο νὰ μοῖ δώσῃς ἀντὶ νομισμάτων, ἅπῃ παρέσχονσαι, ἀναλαμβάνω τὰ νομίσματα. Τὸ χωρίον τοῦτο ἐγέννησε πολλὰς δυσκολίας. Ἐν πρώτοις, διατὶ ὁ Κῆλλος ἐμίλει ἐνταῦθα περὶ ἀνταλλαγῆς καὶ οὐχὶ περὶ ἀγοραπωλησίας, ἐνῶ πρόκειται νὰ δοθῇ ὁ δούλος ἀντὶ χρημάτων; Τὴν ἀπορίαν ταύτην λύουσιν οἱ νεώτεροι, διότι, λέγουσιν, ὁ τὰ νομίσματα λαβὼν προέκειτο νὰ καταστήσῃ τὸν δόντα αὐτὰ κύριον τοῦ δούλου (στοιχεῖον τῆς ἀνταλλαγῆς), ἐνῶ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ τὸ πρᾶγμα δίδων (ὁ πωλητής) ὑφίλει μόνον νὰ παραδώσῃ αὐτὸ ἐπὶ τῇ ἐξείναι ἔχειν αὐτὸ τὸν ἀγοραστήν (§ 16). Πρβλ. Μόμμσεν *Beiträge* I σελ. 393.

Ἐπειτα πῶς ὁ Κῆλλος ἐπιρρίπτει εἰς τὸν ὑφείλοντα τὸν δούλον τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας αὐτοῦ, ἐνῶ πρὸ μικροῦ εἶδαμεν, ὅτι ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν ὀρισμένον πρᾶγμα, ἐὰν ἀπολέσῃ ἐκ τύχης τὸ ἀντ' αὐτοῦ ὑφειλόμενον, δὲν ὑπόκειται εἰς ἐπιτροπὴν τοῦ ληφθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν; Τι-

νοίας ἀνάκλησις χωρεῖ κατὰ τοὺς ῥωμαίους (§ 233), ἐὰν ὅμως ἀπολέσῃ τὸ δοτέον πρᾶγμα ἔστω καὶ ἐκ τύχης, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ἀντ' αὐτοῦ συμφωνηθὲν παρασχεθῆναι, δὲν δικαιοῦται ν' ἀπαίτησιν τοῦτο δι' ἀγωγής, διότι ἡ σύμβασις, παρ' οὐδετέρου ἐκτελεσθεῖσα, δὲν ἀπέβη ἀγώγιμος⁽¹⁾.

237. Τὴν σήμερον ὅμως τὰ ἀποτελέσματα ταῦτα τῆς τυχαίας καταστροφῆς τοῦ ἑτέρου τῶν ἀντικειμένων τῆς ἀνταλλαγῆς μετεβλήθησαν κατὰ λογικὴν ἀνάγκην, διότι ἡ ἀνταλλαγή ἀποβαίνει ἀγώγιμος καὶ ἀμετάκλητος, ἅμα δηλωθῇ ἡ περὶ τῆς συστάσεως αὐτῆς συναίνεσις· ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἀναζητήσεως τοῦ δοθέντος διὰ τὴν μὴ παρακολουθήσασαν αἰτίαν, ἢ δικαιώματι μετανοίας, οὔτε περὶ τοῦ μὴ ἀγωγίμου τῆς συμβάσεως, πρὶν ἢ ἐκτελεσθῇ αὕτη ὑπὸ τοῦ ἑτέρου τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι τὰ ἀποτελέσματα τῆς τυχαίας βλάβης, ἢ καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀνταλλαγῆς ῥυθμίζονται κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς πράσεως ἰσχύοντας δρισμούς⁽²⁾.

νῆς μὲν ἐρμηνεύουσι τὸ χωρίον ὡς ἀναγόμενον εἰς θέμα, καὶ ὃ δ' οὐλοῦς εἶχεν ἀποθάνει πρὶν ἢ λάβῃ τὰ νομίσματα ἐ ἐρείλων νὰ δώσῃ αὐτὸν, ἥτοι πρὶν ἢ κατεργασθῇ τὸ ἀνώνυμον συνάλλαγμα (§ 224). Πρβλ. Οὐαίγερ *du cond. c. d. c. n. s.* § § 8. 9 καὶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τ. πολ. πρ. xx. σελ. 217 καὶ ἐπομ. Οὐαίγερ § 391. Ἄλλοι δὲ ὡς ἀναγόμενον οὐχὶ εἰς τὴν ἀπαίτησιν τῶν δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντων, ἀλλ' εἰς τὴν λόγῳ μεταμελείας ἀναζητήσιν τοῦ δοθέντος (§ 231) Πρβλ. Φούξ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς Πολ. πρ. XXXIV σελ. 394 καὶ ἐπομ. Ἄλλοι, ἀμφιβάλλοντες περὶ τοῦ ὅρθου τῶν ἐρμηνειῶν τούτων, ἐξηγεῖσι τὸ χωρίον ὡς περιέχον ἀπήχησιν τοῦ ἀρχαίου δικαίου τοῦ πρὸ τῆς εἰσαγωγῆς τῆς ἀγωγῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἰσχύοντος. Οὐίνδχαϊδ *Die Lehre von der Voraussetzung.* σελ. 181 καὶ ἐπ. Ἀλλ' ἐπωσodήποτε καὶ ἂν ἐρμηνευθῇ τὸ χωρίον τοῦτο δὲν δύναται διὰ τὸ ἀσφές αὐτοῦ νὰ διασείσῃ τὸ ἐκ τούτων ἄλλων σαφῶν χωρίων ἀποδεικνυόμενον δόγμα.

(1) Οὐαίγερ τὸμ. 3. § 571. (σελ. 233 τῆς ἐκδ. τοῦ 1886).

(2) Οὐαίγερ § 391. Ἐν τέλει. Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1386) «ἐὰν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγμα δοθὲν πρᾶγμα ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς δὲν ἦτο κύριος αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα τοῦτο, τὸ δὲ ἴδιον κρατεῖ, ἢ ἂν ἀλαμβάνει», ὅπερ ἐστὶ λύει τὴν σύμβασιν, ἐπὶ δὲ ἐκνικήσεως (ἄρθρ. 1381) τοῦ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθέντος, ὁ ἐκνικηθεὶς δύναται κατ' ἐκλογὴν ἢ ἀποζημιώσειν νὰ ζητήσῃ ἢ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ πράγματος, ὅπερ ἔδωκεν. Διὰ τὰ ἄρα γε, ὅταν ὁ λαβὼν τὸ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθὲν ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ δοὺς αὐτὸ δὲν ἦτο κύριος, ἀποδίδει αὐτὸ, ἀναλαμβάνει δὲ τὸ ἴδιον, ὅταν δὲ ἀποδειχθῇ ὑπὸ τοῦ ἐκνικήσαντος, ὅτι τὸ εἰς ἀντάλλαγὴν δοθὲν τῷ λαβόντι αὐτὸ δὲν ἀνήκει εἰς τὸν δόντα, ἀλλ' εἰς

238. Συνάλλαγμα παρὶ διατιμήσεως (contractus aestimatorius) ἢ διαπράσεως ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν δίδει τις ἐτέρῳ πρᾶγμα ἐπὶ ὠρισμένη διατιμήσει πρὸς διαπώλησιν, ὑποχρεομένου τοῦ λήπτου, ἢ ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα αὐτοῦσιον, ἢ νὰ παράσῃ τὸ ὁρισθὲν τίμημα⁽¹⁾.

Ὁ παρὰδίδων τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δὲν μετατίθεται τὴν κυριότητα αὐτοῦ, πρὶν ἢ λάβῃ τὸ ὁρισθὲν τίμημα, ἢ πιστώσῃ τὸν λήπτην ἔνεκεν αὐτοῦ⁽²⁾. οὗτος δ' ἐνέχεται ἐξ ὑπαμοιβῆς «ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν, ἢ τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ τίμημα», κατὰ τοῦτο δὲ ἡ παροῦσα σύμβασις διαφέρει τῆς πώλησεως. Ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ λήπτης, ὁ καταβαλὼν τὴν διατίμησιν, κρατήσῃ τὸ πρᾶγμα δι' ἑαυτὸν, ἢ διαπωλήσῃ αὐτὸ εἰς ἄλλον, οὔτε ὑποχρεοῦται ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει νὰ παράσῃ τὸ τυχὸν ὑπὲρ τὴν διατίμησιν δοθὲν αὐτῷ ὑπὸ τοῦ τρίτου ἀγοραστοῦ⁽³⁾. κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει ἡ σύμβασις αὕτη τῆς ἐντολῆς.

239. Ὁ ἐπὶ διατιμήσει λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν δύναται νὰ συμφωνήσῃ καὶ μισθὸν⁽⁴⁾, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι οὐ-

τὸν ἐκνικήσαντα ὁ λαβὼν δικαιούται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν. Δὲν δύναται νὰ λύσῃ τὴν ἀπορίαν ταύτην. Ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ ἐννοῶ τὴν διαφορὰν μεταξὺ τοῦ ἄρθρ. 1704 καὶ 1703. Ἐν τῷ τοῦ πρώτου ἄρθρου θέματι ὁ εἰς μόνος παρέδωκε τὸ πρᾶγμα, ἀποδειχθέντος δὲ, ὅτι οὗτος δὲν ἐξετέλεσε τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ καταστήσαι κύριον τὸν λήπτην, λύεται ἡ σύμβασις· ὁ νόμος ὑποθέτει, ὅτι μὴ ἐκτελεσθείσης εἰσέτι τῆς ἀνταλλαγῆς παρ' ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων δὲν πρήχθησαν εἰσέτι ἐξ αὐτῆς σχέσεις ὀριστικαὶ καὶ σπουδαῖαι, ὧν ἔνεκεν ἡ λύσις δύναται νὰ φέρῃ ἀξίαν λόγου ζημίαν τοῦ λαβόντος τὸ εἰς ἀνταλλαγὴν δοθὲν, ἐν δὲ τῷ τοῦ δευτέρου θέματι ἡ σύμβασις ἐξετελεσθῇ παρ' ἀμφοτέρων καὶ ὁ λαβὼν τὸ ἐκνικηθὲν ἐστερήθῃ ἤδη τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος, ἐντεῦθεν ἴσως ὑπέστη ἀξίας λόγου ζημίας. Ἀλλ' ἡμεῖς προσθέντες εἰς τὸ ἄρθρ. 1836 τὰς λέξεις ἡ ἀ ν α λ α μ β ἄ ν ε ι, ἐξομολογαμεν τὰ θέματα, τότε ὅμως γεννᾶται ἡ ἀνωτέρω κατ' ἐμὲ δυσδιάλυτος ἀπορία.

Τὸ ἄρθρ. 1388 τοῦ ν.μ.σ. ἀποκλείει τὴν λόγῳ ὑπερίγκου βλάβης διάρρηξιν τῆς ἀνταλλαγῆς, τὸ δὲ ἄρθρ. 1389 ἐφαρμύζει κατ' ἀναλογίαν εἰς τὴν ἀνταλλαγὴν τὰς λοιπὰς περὶ πωλήσεως διατάξεις.

(1) Β. (ΙΒ'. 9) 1. (20. 4) 17. Πρὸς. ἄρθρ. 1767 τοῦ Ν.μ.σ.

(2) Ἢ ἐναντία δοξα (ἔρα Γλῶκ 18 σελ. 67 καὶ ἐπ.) ἀναιρεῖται ὑπὸ τοῦ σαφούς ὀρισμοῦ τοῦ νόμου. (14. 4) 3 § 18. Β. (ΙΠ'. 2) 5 § 18. Πρὸς. καὶ ἄρθρ. 1771 τοῦ Ν.μ.σ.

(3) Πρὸς. ἄρθρ. 1771 τοῦ Ν.μ.σ.

(4) (19. 3) 2. Β. (ΙΘ'. 9) 2.

σιώδης τῆς συμδόσεως στοιχείον· κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει αὕτη τῆς μισθώσεως ἐργασίας.

Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ λαβὼν τὸ πρᾶγμα πρὸς διαπώλησιν ἀπαλλάσσεται τῆς ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν αὐτὸ ὑποχρέω-
σεως, ἐὰν τοῦτο ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης πρὸ τῆς πωλήσεως· «εἰ μὲν
ἐγὼ σὲ παρεκάλεσα λαβεῖν τὸ πρᾶγμα, ἐμὸς ἐστὶν ὁ κίνδυνος,
εἰ δὲ σὺ παρεκάλεσας, σὸς, εἰ δὲ μηδέτερος, δόλον καὶ ἀμέλειαν
χρεωστεῖς, ἤτοι πάλιν ἐμὸς ἐστὶν ὁ τῆς τυχαίας καταστροφῆς
κίνδυνος (1).»

Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ἑκάτερος τῶν συμβαλλομένων ἐπιδιώκει τὰ
ἐκ τῆς συμβάσεως δικαιώματα αὐτοῦ, εἶναι ἡ τῶν προγεγραμ-
μένων συμφωνῶν· ἡ ἀγωγή αὕτη, ἐγειρομένη ὑπὸ τοῦ δόντος τὸ
διατετιμημένον πρᾶγμα, ὀνομάζεται ἀπαξ καὶ aestimatoria (2).
ἀλλὰ τὸ αὐτὸ χωρίον μαρτυρεῖ, ὅτι ἐκ τῆς (μεταγενεστέρως)

(1) B. (18'. 9) 1 § ἀ. συνδυασμ. μετὰ τοῦ B. (B'. 4) 17 § 6'. Τὴν ἐπί-
τασιν τῆς εὐθύνης τοῦ προσάγοντος ἑαυτὸν τῇ συμβάσει ἀπηντήσαμεν καὶ ἐπὶ
τῆς παρακαταθήκης (σελ. 237 σημ. 2)· τὸ B. 17 § γ'. αὐτ. πραγματεύεται
περὶ τῆς περιπτώσεως, καθ' ἣν σοὶ δίδω πρᾶγμα, ἵνα ἐκτιμήσῃς αὐτὸ (ἀνεύρης
τὴν ἀξίαν του) «ἐάν παρὰ σοὶ πρᾶγμα διατιμήσασθαι»· ἡ σύμβασις αὕτη
διαφέρει τῆς προκειμένης, διότι κατ' αὐτὴν μὲν ὁ λήπτης, ὑποχρεούμενος εἰς θε-
τικὴν ἐνέργειαν, ἐνέχεται εἰς ἐπιμέλειαν, εἰαν χρεωστεῖ ὁ ἐντολοδόχος, κατὰ δὲ
τὴν ἀνωτέρω πρόκειται περὶ ἀπλῆς ἐπιδείξεως τοῦ πράγματος ἐπὶ τῷ ὀρίσαι
τὴν ἀξίαν· ὅθεν σχεδὸν παρακαταθήκη ἐστὶν, ἐλαχίστην ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα θε-
τικὴν ἐνέργειαν ἀναδεχομένου τοῦ λήπτου. Παρατηροῦμεν δὲ ταῦτα, ἵνα προλά-
θωμεν τὴν συνταύτισιν τοῦ ἐν τῷ 17 § γ'. θέματος μετὰ τῆς προκειμένης συμ-
βάσεως καὶ τὴν εἰς αὐτὴν ἐφαρμογὴν τοῦ ἐν τῷ τέλει τοῦ αὐτοῦ χωρίου κανόνος
περὶ τῆς λόγῳ ἀμελείας εὐθύνης τοῦ λήπτου.

Κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1768) «τὸ παραδοθὲν πρὸς πώλησιν πρᾶγμα κινδυ-
νεύει τῷ παραδόντι,» ἀνεῖ τῶν ἀνωτέρω διακρίσεων τοῦ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμου.
Κατὰ δὲ τὸ ἄρθρ. 1769 αὐτοῦ, ὀρισθέντος χρόνου διὰ τὴν διάπρασιν δὲν δύνатаι
νὰ αἰτηθῇ πρότερον ἢ ἐπιστροφή τοῦ πράγματος, ἢ ἡ καταβολὴ τοῦ τιμήματος.
Δύο εἰστέ· διατάξεις περιέχει τὸ Νησχ. τὰς τῶν ἄρθρ. 1770 καὶ 1771, ὀρίζουσας
ἀκριβέστερον τίς ἐπὶ τῆς ἀποδόσεως τοῦ μὴ διαπραθέντος πράγματος ἀπαιτή-
σεις καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ διαπράτου· ἀποδίδει τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν
παρακολουθημάτων, προσαυξημάτων καὶ καρπῶν, δικαιούται δὲ ν' ἀπαιτήσῃ τὰς
ἀναγκαίας δαπάνας ὅσας κατέβαλε μέχρι τῆς ἐπιστροφῆς τοῦ πράγματος· τὸ δὲ
δικαίωμα τοῦτο ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς πωλήσεως τοῦ πράγματος ὡς πρὸς τὰς μέχρι
αὐτῆς ἀναγκαίας δαπάνας.

(2) Π. (19. 3) 1 § 1.

δνομασίας ταύτης οὐδόλως κατελέχθη τὸ προκείμενον συνάλλαγμα μετὰ τῶν ἐπωνύμων.

240. Ἡ περὶ λήμματος σύμβασις (*contractus suffragii*) ὑποτίθεται, ὅτι ὁ μὲν τῶν συμβαλλομένων ὑπισχνεῖται νὰ μεσιτεύσῃ ὑπὲρ τοῦ ἐτέρου παρὰ τῷ ἡγεμόνι, ὁ δ' ἕτερος νὰ παράσχη τι ἀντὶ τῆς μεσιτείας, ἐὰν αὕτη ἐπιτύχῃ⁽²⁾. Ἐὰν ἡ παροχὴ συνίσταται εἰς τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος ἀκινήτου, ἔνα ἔχη τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, ἀπαιτεῖται ἡ ἐγγραφὸς τῆς συμβάσεως κατάρτισις, ἡ τοῦ ἀκινήτου παράδοσις καὶ ἡ περὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς συμβάσεως σύνταξις δικαστικῆς ἐκθέσεως. Ἀλλ' ἡ σύμβασις αὕτη ἀπαγορεύεται, οὐ μόνον ὅταν διὰ τῆς μεσιτείας πρόκηται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ εἰς δημοσίαν ὑπηρεσίαν διορισμὸς⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ ἐὰν ὁ τὴν ἀμοιβὴν ἀποδεξάμενος ᾔνοι δημόσιος ὑπάλληλος, ἡ δὲ μεσιτεία ἀναφέρηται εἰς ἀντικείμενον ἀναγόμενον εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα⁽⁴⁾. Ὅπως δὲ ποτε ἡ σύμβασις αὕτη ἀργεῖ ἐντελῶς παρ' ἡμῖν, ἀποκρουομένη ὑπὸ τῆς νῦν ἐπικρατούσης δόξης περὶ τῶν καθηκόντων τῶν περὶ τὸν ἡγεμόνα ἀνδρῶν⁽⁵⁾.

241. Ὡς ἐκ τῆς μετὰ τοῦ χρησιδανείου στενοτάτης συγγενείας καὶ τοῦ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις παραδεδεγμένου τρόπου τῆς συστάσεως εὐλόγως καταλέγεται μετὰ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν (*precarium*) παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος· ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις ὑπάρχει, ὅταν παραχωρῇ τις εἰς ἄλλον, κατ' αἵτησιν αὐτοῦ (παράκλησιν), τὴν χρῆσιν πράγματος, ἐπιφυλαττόμενος τὴν ἐξουσίαν ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν παραχώρησιν ταύτην⁽⁶⁾. Ἡ σχέσις αὕτη,

(2) Κ. (4. 3) διατ. μόνη.

(3) Νεαρ. 8 κεφ. 1.

(4) Νεαρ. 8. κεφ. 6 καὶ 7. Ἐπαναγ. τιτλ. 7. κεφ. 1 καὶ 2.

(5) Ἡ διάταξις τοῦ Θεοδοσίου (ἐν ἔτει 394 μ. Χ.), ἡ ἐπιτρέψασα τὴν σύμβασιν τοῦ λήμματος, δὲν περιελήφθη εἰς τὰ Βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν Ἐπαναγωγὴν τοῦ Βασιλείου τοῦ Μακεδόνος, καὶ ἐν γένει ἀπῆδει πρὸς τοὺς περὶ τῆς σχέσεως τῶν ἀρχόντων μετὰ τῶν ἀρχομένων ὅρισμους τοῦ αὐτοκράτορος τούτου καὶ τῶν προκατόχων του. Νεαρ. 80 Β. (6). Ἐπαναγ. τόμ. 5. κεφ. 8. τιτλ. 7. Διὰ τοῦτο καὶ δὲν ἀπαντᾷται ἐν ταῖς νεωτέροις νόμοις.

(6) (43. 26) 1 πρ. 2 § 3. 3.

ὑποθέτουσα τὴν περὶ τῆς τοιαύτης παραχωρήσεως συναίνεσιν τοῦ παρέχοντος καὶ τοῦ λαμβάνοντος τὴν χρῆσιν, περιέχει βεβαίως τὰ στοιχεῖα τῆς συμβάσεως, ἀναγομένη δὲ εἰς τὴν δόσιν πράγματος ἐπὶ τῷ ἀναλαβεῖν αὐτὸ (ἤτοι κατ' οὐσίαν εἰς ὅ,τι ἀναφέρεται καὶ τὸ χρησιδάνειον) καὶ μὴ καταταχθεῖσα μεταξὺ τῶν ἐπωνύμων συναλλαγμάτων, δύναται εὐλόγως νὰ καταλεχθῇ μεταξὺ τῶν ἀνωνύμων, ἔχουσα κοινὴν μετ' αὐτῶν καὶ τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν ⁽¹⁾, δι' ἧς ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος ἐπιδιώκει τὸ τῆς ἀναζητήσεως αὐτοῦ δικαίωμα.

242. Ἰπάρχουσι μὲν χωρὶς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου αἰνιττόμενα, ὅτι ἡ ἔννομος αὕτη σχέσις δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὴν σύμβασιν ⁽²⁾, ἀλλὰ τοῦτο ἐξηγεῖται, ὡς παρατηρεῖ ὁ Σαβινῆς, ἐκ τῆς ἱστορικῆς καταγωγῆς τῆς παρουσίας ἐννόμου σχέσεως, ἥτις συνέχεται μετὰ τῆς ἱστορίας τῆς νομῆς ἐν γένει ⁽³⁾. Κατὰ τὴν δόξαν τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις τῆς χρήσεως ἔχῳρει κατ' ἀρχὰς μεταξὺ τῶν πατρῶνων καὶ τῶν πελατῶν, εἰς οὓς παρεχώρουν οἱ πάτρωνες τὰς εἰς τὴν νομὴν αὐτῶν διατελούσας γαῖας τοῦ δημοσίου (ager publicus) πρὸς καλλιέργειαν. Ἐπειδὴ δὲ μεταξὺ τοῦ πάτρωνος καὶ τοῦ πελάτου ὑφίστατο οἷον οἰκογενειακὴ σχέσις ὁμοία τῇ τοῦ πατρὸς πρὸς τὰ τέκνα, ἡ κατὰ παράκλησιν τοῦ πελάτου εἰς αὐτὸν παραχώρησις τῆς χρήσεως δὲν ἀποτελεῖ κυρίως ἐνοχικὸν (ἀγώγιμον) συνάλλαγμα, ἐνῷ ἡ αὕτη σχέσις, μεταξὺ ἀλλοτρίων πρὸς ἄλληλα προσώπων συναπτομένη, βεβαίως ἤθελεν ἀποτελεῖ τοιοῦτον ⁽⁴⁾.

Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατὶ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις δὲν ἀποτελεῖ κατ' ἀρχὰς ἐνοχικὴν σχέσιν, οὔτε μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ παραγγέλματος, δι' οὗ ἐπιδιώκετο ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος (interdictum de precario) ⁽⁵⁾. βραδύτερον ὅμως ἡ δόσις αὕτη

(1) 2 § 2. 19 § 2. αὐτ. Pauli Sent. Rec. V. 6 § 10.

(2) 8 § 3. 14 αὐτ. Καλλιγᾶ τόμ. 2. § 76 καὶ τόμ. 3. § 143.

(3) Ἴδε τὰ περὶ τούτου παρὰ τῷ Σαβινῇ περὶ νομῆς § 12 ἀ. σελ. 215 καὶ ἐπ. (τῆς 6 ἐκδ.).

(4) Σαβινῇ περὶ νομῆς § 42. σελ. 563 καὶ ἐπ.

(5) Οὐάγγερῳ τόμ. 3. § 691. Καλλιγᾶ τόμ. 2 § 77.

ἐθεωρήθη εἶδος ἐνοχικῆς συμβάσεως, γενομένης δεκτῆς καὶ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ κατὰ παράκλησιν δοθέντος πράγματος⁽¹⁾.

Ἡ ὀνομασία τῆς συμβάσεως ταύτης προήλθεν ἐκ τούτου, ὅτι ἡ ἄδεια τῆς χρήσεως δίδεται συνήθως ἐπὶ τῇ παρακλητικῇ αἰτήσει τοῦ λαμβάνοντος τὸ πρᾶγμα (precēs)⁽²⁾· δύναται ὅμως καὶ σιωπηρῶς νὰ δοθῇ ἡ ἄδεια αὕτη, ἀνεχομένου τοῦ κυρίου τὴν πρόσκαιρον ταύτην τοῦ λήπτου ἐξουσίαν⁽³⁾.

243. Διὰ τοῦ τρόπου τούτου παραχωρεῖται, οὐ μόνον τῆς κυριότητος, ἀλλὰ καὶ τῶν δουλειῶν καὶ τοῦ δικαίωματος τῆς ἐπιφανείας ἡ πρόσκαιρος χρῆσις· ἐνταῦθα πραγματευόμεθα κυρίως περὶ τῆς οὕτω παραχωρηθείσης ἀσκήσεως τῆς κυριότητος, διότι αὕτη, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ἔχει καὶ νῦν ἔτι σπουδαῖον πρακτικὸν κύρος⁽⁴⁾.

244. Συνήθως ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς χρήσεως πράγματος μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν νομὴν αὐτοῦ⁽⁵⁾, δύναται ὅμως νὰ συμφωνηθῇ, ὅτι θέλει διατηρήσει αὐτὴν ὁ κατὰ παράκλησιν δοὺς τὸ πρᾶγμα⁽⁶⁾. Κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ μὲν

(1) Πρὸς. σημ. 1. σελ. 274 καὶ (30. 17) 23. Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 558 σημ. 1. καὶ Σύστημα τὸμ. 5 σελ. 291 σημ. f. Εἰς τίνας νομικὰς σχέσεις ἐφηρμύθη ἡ παρακλήσις δόσις, ἀποῦ ἐξέλιπεν ὁ ager publicus, ἔρα παρὰ τῷ Οὐιγγερῷ τὸμ. 3 σελ. 594, Σαβινῇ περὶ νομῆς σελ. 563. Ἀντιδρᾷ δὲ Καλλιγᾶς 3 § 143, θεωρῶν τὴν παράκλησιν «μὴ ὑπαγομένην εἰς τὰς συμβάσεις»· κατὰ τὸν ἀρχαῖον ρωμ. νόμον ἔχει δίκαιον, οὐχὶ ὅμως καὶ κατὰ τὸν Ἰουστινιάνειον νόμον, δυνάμει τῶν παραπεμπημένων χωρίων. Καὶ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς, ὁ Οὐϊνδοχαϊδ Pandectenrecht 2. § 376 δὲν διστάζει νὰ κατατάξῃ τὴν κατὰ παράκλησιν δόσιν μεταξὺ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων καὶ ἀμέσως μετὰ τὸ χρησιδάνειον· ἀλλὰ καὶ ὁ Καλλιγᾶς παραδέχεται, ὅτι οἱ Ῥωμαῖοι παρεδέχθησαν ἐπὶ τέλους, ὅτι ἐπὶ παρακλήσεως οὐπάρχει σχέσις τις συμβάσεως, ἀλλὰ μὴ διατυπωθείσης· τὸμ. 2 § 77.

(2) (43. 26) 2 § 3. Σαβινῇ § 42. Καλλιγᾶ τὸμ. 2 § 76.

(3) Pauli S. R. V. 6 § 11. Ὅρα περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τούτου Σαβινῇ αὐτ. σελ. 557. σημ. 1 καὶ Καλλιγᾶ αὐτ.

(4) Εἶναι μὲν καὶ νῦν δυνατὴ καὶ ἡ κατὰ παράκλησιν παραχώρησις τῆς ἀσκήσεως δουλείας, ἡ ἐπιφανείας, δὲν ἀπαντᾷται ὅμως συνεχῶς παρ' ἡμῶν.

(5) 4 § 1 αὐτ.

(6) (41. 2) 10 πρ. § 1. Τὸ ἀντιστοιχοῦν χωρίον τῶν Βασιλικῶν (N. 2) 9 ἀποβαίνει συγκαχυμένον διὰ τὴν ἀσπὴν ἑκφρασιν «ἵνα καὶ νέμωμαι», ὅπερ ἐν

κατὰ παράκλησιν λήπτης ἐνέχεται μόνον ἕνεκα δόλου⁽¹⁾, ὁ δὲ κατὰ παράκλησιν δοὺς δύναται ν' ἀνακαλέσῃ, κατὰ τὸ δοκοῦν, τὴν ἄδειαν ταύτην. Ἐὰν ὁ λήπτης ἀποποιῇται τὴν ἀπόδοσιν, ἐνάγεται ἐπὶ τοῦτω διὰ τῶν ἀγωγῶν⁽²⁾, περὶ ὧν ἐγένετο ὁ λόγος ἀνωτέρω (σημ. 5 σελ. 273 καὶ σημ. 1 σελ. 274).

245. Ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἀπὸ τίνος χρόνου ὁ κατὰ παράκλησιν διδοὺς κέκτηται τὸ ἐπὶ ἀνακτήσεϊ τῆς νομῆς τοῦ πράγματος παράγγελμα· οἱ πλείστοι ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι δοξάζουσιν, ὅτι τὸ παράγγελμα ἔχει ὁ διδοὺς, ἀφ' ἧς στιγμῆς ἀποποιηθῇ ὁ λήπτης τὴν ἀπόδοσιν, τοῦτ' αὐτὸ δὲ παραδέχονται καὶ πολλοὶ τῶν νεωτέρων⁽³⁾· ἄλλοι δὲ⁽⁴⁾ γνωματεύουσιν, ὅτι μόνη βάσις τοῦ παραγγέλματος εἶναι ἡ ἄδικος τοῦ λήπτου νομὴ κατέναντι τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος τὸ πρᾶγμα, ἡ δὲ τοιαύτη νομὴ ὑπάρχει ἅμα τῇ κατὰ παράκλησιν δόσει, ὅθεν τὴν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος κέκτηται ὁ διδοὺς ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρήσεως. Ἐπειδὴ ἡ ἀμφισβήτησις αὕτη ἔχει σπουδαῖον πρακτικὸν ἀποτέλεσμα, ἐξετάστέον κατὰ τι ἀκριβέστερον τὸ ζήτημα. Ἀγωγή ἐστὶν ἡ πρᾶξις, δι' ἧς ἐπικαλούμεθα τὴν δικαστικὴν ἀντίληψιν, ἵνα ἐκδιώσωμεν τὴν ἀναγνώρισιν καὶ τὴν ἄσκησιν δικαιώματος, ὅπερ ἕτερος ἀποποιεῖται ν' ἀναγνώρισῃ, διακωλύων τὴν ἐξάσκησιν αὐτοῦ⁽⁵⁾. Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι, ἵνα παραχθῇ ἡ ἀγωγή δὲν ἀρκεῖ νὰ ἔχῃ τις δικαίωμα, ἀλλ' ἀνάγκη καὶ νὰ προσβληθῇ τοῦτο. Ἐὰν λοιπὸν παραχωρήσῃ τις ἑτέρῳ κατὰ παράκλησιν τὴν χρῆσιν πράγματος, πῶς νέμεται αὐτὸ ὁ λήπτης, ἐνόσω ὁ διδοὺς δὲν ἀνακαλέσῃ τὴν ἄδειαν τῆς χρήσεως; Συναινέσει τοῦ δόντος· ἄρα οὐδόλως προσβάλλει τὸ δικαίωμα αὐτοῦ τοῦ διαθέτειν κατὰ τὸ δοκοῦν

τῷ πρωτοτύπῳ ἐκφράζεται διὰ τῶν λέξεων non ut possideret, sed ut in possessione esset, δι' ὧν σαφέστατα δηλοῦται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ μεταβιβάσεως τῆς νομῆς, ἀλλὰ τῆς ψιλῆς κατοχῆς.

(1) (43. 26) 8 § 3. (50. 17) 23.

(2) (42. 26) 2. 14.

(3) Ἰδίως ὁ Σαβίνης ὅρα σημ. 24 καὶ 25.

(4) Ἰδίως ὁ Οὐαγγερῶ § 691 σελ. 595. Τὴν γνώμην αὐτοῦ φαίνεται, ὅτι ἀσπάζεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 2. σελ. 84. σημ. 97.

(5) B. Οἰκονομίδου Εγχειρίδιον § § 84 καὶ 89.

τὸ πρᾶγμα. Ἡ προσβολὴ ἄρχεται, ἅμα δηλώσῃ ὁ διδοὺς, ὅτι θέλει νὰ τῷ ἀποδοθῇ τὸ κατὰ παράκλησιν παραχωρηθέν, ὃ δὲ λήπτης ἀποποιῆται τὴν ἀπόδοσιν, ὅθεν ἀπὸ τῆς προσβολῆς ταύτης τίκεται καὶ ἡ πρὸς ἀνθρώπῳ αὐτοῦ ἀγωγὴ τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει ῥητῶς ὁ νόμος ἐπὶ τῆς παρακαταθήκης⁽¹⁾, καθ' ἣν ὁ καταθέτης τὴν αὐτὴν ἔχει ἐξουσίαν τῆς κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ ἀναζητήσεως τοῦ πράγματος, οἷαν καὶ ὁ κατὰ παράκλησιν δότης· οὐδόλως δὲ συνάγεται ἡ ἐναντία λύσις τοῦ ζητήματος ἐκ τοῦ χωρίου, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες⁽²⁾.

Τὸ δὲ πρακτικῶς σπουδαῖον τῆς ἀμφισβητήσεως ταύτης καταφαίνεται ἐπὶ τοῦ ζητήματος, ἀπὸ τίνος ἐποχῆς ἄρχεται ἡ παραγραφὴ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς (σημ. 3 καὶ 4 σελ. 275). Ἐὰν κέκτηται αὐτὴν ὁ δότης ἀπὸ τῆς ἐπιτραπίσης χρήσεως, φανερόν, ὅτι, ἐὰν παραταθῇ ὑπὲρ τὰ τριάκοντα ἔτη ἡ κατὰ παράκλησιν νομὴ, οὐδὲν ἔχει ἐνδίκον μέσον ὁ δότης ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ πράγματος⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως ἡ ἀγωγὴ τίκεται, ἀφ' ἧς στιγμῆς ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς ἀποποιηθῇ ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἐκλείπει ὁ ἀνωτέρω κίνδυνος.

246. Ἡ σχέσις αὕτη δὲν λύεται, ἀποβιώσαντος τοῦ κατὰ παράκλησιν δόντος, «εἰ μὴ ἐὰν οὕτω αὕτη συστῇ, ἐφ' ὅσον βούλεται ὁ δοὺς»⁽⁴⁾, δὲν μεταβαίνει ὅμως καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ λήπτου, ἐκτὸς ἂν συνεφωνήθῃ ἡ εἰς αὐτοὺς μετάβασις⁽⁵⁾. Ἐὰν οἱ κληρονόμοι τοῦ λήπτου ἐξακολουθῶσι τὴν προκειμένην

(1) (16. 3) 1 § 22. B. (17. 2) 1 § 19. Σαβινῇ τόμ. 5. σελ. 298—299. Καὶ ὁ Οὐϊνδοχάϊδ τόμ. 1. § 160 λέγει «ἡ ἀγωγὴ αὕτη (τὸ παράγγελμα) στηρίζεται εἰς τὴν παρακλήσει παραχωρηθεῖσαν νομὴν καὶ τὴν νῦν ἀποποιήσιν «τῆς ἀποδόσεως»· ὁ Καλλιγᾶς δὲν ἐφάπτεται τοῦ ζητήματος ἐν τῇ 6'. ἐκδ.

(2) (43. 26) 8 § 7. Ἐνταῦτα ἀποφαίνεται ὁ Οὐλπιανὸς, ὅτι, ἐπειδὴ ἡ κατὰ παράκλησιν χρήσις ἐνίσταται ἐπιτρέπεται ἐπὶ μακρὸν χρόνον, παράλογον ᾗθειν εἶναι νὰ μὴ συγχωρῇται τὸ ἐπὶ ἀπόδοσει τοῦ πράγματος παράγγελμα μετὰ παρέλευσιν ἔτους ἀπὸ τῆς κατὰ παράκλησιν δόσεως. Ἀμφιβάλλω, ἐὰν ἔπεται, ἐντεῦθεν ἀδιστακτικῶς, ὅτι ἡ συνήθης παραγραφὴ ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς δόσεως.

(3) Ἡ μεταξὺ τοῦ Δημοσίου καὶ τῶν καλλιεργητῶν τῶν δημοσίων γαιῶν σχέσις ἀποδεικνύει, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ὑπόθεσις αὕτη.

(4) (43. 26) 8 § 1. 12 § 1. (20. 2) 4. B. (K'. 1) 4.

(5) (43. 26) 12 § 1.

χρήσιν, ἐν γνώσει καὶ συναινέσει τοῦ δόντος, παράγεται πρὸς αὐτοὺς νέα κατὰ παράκλησιν δόσις⁽¹⁾.

Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν οἱ κληρονόμοι ὡς πρὸς οὗς δὲν ἐξακολουθεῖ ἡ κατὰ παράκλησιν δόσις, δύνανται νὰ ἐναχθῶσι διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ εἰς τὸν κληρονομηθέντα κατὰ παράκλησιν αὐτοῦ δοθέντος· περὶ τούτου φαίνεται, ὅτι δὲν ἦσαν σύμφωνοι οἱ ῥωμαῖοι⁽²⁾, ἐπεκράτησεν ὅμως ἡ γνώμη, ὅτι καὶ οἱ κληρονόμοι ἐνάγονται διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς⁽³⁾.

247. Ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ τοῦτο παρέπεσεν, ἢ κατεστράφη, ὑποχρεοῦται εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ἀξίας, μόνον ἐὰν ἡ ἀπώλεια, ἢ ἡ καταστροφή προέλθῃ ἐκ δόλου ἢ μεγάλου πταίσματος⁽⁴⁾. ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως ὅμως τῆς ἀγωγῆς ἐνέχεται καὶ διὰ πᾶσαν ἀμέλειαν, ὀφείλων ἐν γένει νὰ ἐπαναγάγῃ τὸν ἐνάγοντα εἰς τὴν κατάστασιν ἣθελεν εἶναι, ἂν ἀπεδίδετο αὐτὸ ἐκουσίως τὸ πρᾶγμα, ἅμα ζητηθέν⁽⁵⁾.

Ἔνεκα τοῦ δόλου τοῦ κληρονομηθέντος ἐνέχεται ὁ διὰ τοῦ παραγγέλματος ἐναγόμενος κληρονόμος μόνον εἰς τὸ ἐκ τοῦ δόλου αὐτῷ περιελθόν, κινουμένης ὅμως κατ' αὐτοῦ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς (ἐκ τῆς συμβάσεως), ἢ εἰς ὅλοκληρον ἐνοχὴ αὐτοῦ καὶ ἔνεκα τοῦ δόλου τοῦ κληρονομηθέντος εἶναι ἀναμφίβολος⁽⁶⁾.

248. Τὴν θεσμοθεσίαν ταύτην ἐξεθέσαμεν κατὰ τι ἐκτενέστερον, διότι ἔχει καὶ νῦν πρακτικὸν διάφορον ἐκ τούτου, ὅτι οἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου, οἱ πληρόντες τὸν ἔργειον καὶ τῆς ἐπικαρπίας φόρον⁽⁷⁾, διατελοῦσι πρὸς τὸ Δημό-

(1) (44. 3) 11. Pauli S. R. V. 6 § 12. (43. 26) 8 § τελ. Οὐαγγερὼ § 691 σελ. 599. Πρὸς. καὶ τὴν ὑπ' ἀριθ. 369 τοῦ ἔτους 1853 ἀπόφασιν τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἑρετῶν.

(2) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημ. καὶ Σαβινῇ περὶ νομῆς § 42.

(3) (43. 26) 8 § 8. Κώδ. (8. 9) 2.

(4) 2 πρ. 8 § 3. 5. 6. (50. 17) 23.

(5) 8 § 4 καὶ 6. Δρθρ. 156 τῆς πολιτ. δικονομίας.

(6) Οὐαγγερὼ § 691. V. 1.

(7) Ἐν Ῥώμῃ οἱ καλλιεργηταὶ τῶν γαιῶν τοῦ δημοσίου ἐπλήρονον εἰς αὐτὸ 10 τοῖς 100 ἐκ τῆς προσόδου τῶν ἀγρῶν καὶ 20 τοῖς 100 ἐκ τῆς προσόδου τῶν

σιον, κατὰ τοὺς περὶ τοῦ ἀντικειμένου τούτου ὀρισμοὺς⁽¹⁾, εἰς σχέσιν κατὰ παράκλησιν λήπτου ὡς πρὸς τὰ ὑπ' αὐτῶν γεωργούμενα κτήματα, διότι τὸ Δημόσιον, ἀνεχόμενον αὐτοὺς καλλιεργούντας καὶ καρπουμένους τὰς ἐθνικὰς γαίας, παρεχώρησεν αὐτοῖς σιωπηρῶς, ἀλλ' οὐδὲν ἦπτον σαφῶς, τὴν κατὰ παράκλησιν χρῆσιν τῶν εἰρημένων γαιῶν, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ διηνεκοῦς, ἢ περὶ προσκαίρου ἐκμισθώσεως τῶν γαιῶν τούτων εἰς τοὺς καλλιεργητὰς⁽²⁾, ἢ περὶ παραχωρήσεως δικαιώματος χρήσεως, παρέχοντος ἔνστασιν κατὰ τῶν τρίτων, οἵτινες ὡς δικαιοδόχοι τοῦ δημοσίου ἐπιχειροῦσι νὰ ἐγκατασταθῶσιν εἰς τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν⁽³⁾.

249. Ἡ σχέσις αὕτη τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων διαφέρει τῆς τοῦ κατὰ παράκλησιν λήπτου κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (σημ. 5 σελ. 274) κατὰ τοῦτο μόνον, ὅτι παρ' ἡμῖν δυνάμει ῥητοῦ νόμου⁽⁴⁾ τὸ Δημόσιον διατηρεῖ τὴν νομὴν τῶν τοιούτων γαιῶν, ἀν αὗται εἶχον ὑπαχθῆ εἰς φόρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ ἔτους 1843, ἐκτὸς ἀν ἀπώλεσε τὴν νομὴν διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, ἢ δι' ἰδίας παραιτήσεως· τὸ «ἰδίας παραιτήσεως» δὲν σημαίνει ἐνταῦθα τὴν παραίτησιν ἀπλῶς τοῦ δημοσίου, ἰσοδυναμοῦν τῷ «διὰ παραιτήσεως αὐτοῦ (τοῦ Δημοσίου)» ἀλλ' ἔχει τὴν σημασίαν τῆς «εἰδικῆς παραιτήσεως», τουτέστιν ἰδίως, ῥητῶς ἐκπεφρασμένης. Ὅθεν δὲν ἀρκοῦσι

δένδρων. Πρβλ. περὶ τῆς πρὸς τὸ Δημόσιον σχέσεως ταύτης τῶν γεωργούντων τὰς ἐθνικὰς γαίας ἐν Ῥώμῃ, Οὐάλτερ Ἰστ. τοῦ ῥωμ. δικαίου Βιβλ. Δ. Κεφ. 5.

(1) Ἀρθρ. 5 τοῦ ἀπὸ 26 Μαΐου 1835 περὶ προικοδοτήσεως νόμου. Ἀρθρ. 4 τοῦ περὶ τῶν νεοφωτιστῶν Βασ. Διατάγματος τῆς 21 Ἀπριλίου (3 Μαΐου) 1836. Νόμος τῆς 3/13 Ἰανουαρίου 1838, τῆς 19/31 Μαρτίου 1843. Νόμος τῆς 24 Ἰουνίου (6 Ἰουλίου) 1843. Φορολογικὸς νόμος ΡΑ τοῦ ἔτους 1849, ἀρθρ. 11.

(2) Ὡς οὐκ ὀρθῶς σκέπτεται ἡ ὑπ' ἀριθ. 205 τοῦ ἔτους 1845 ἀπόφασις τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἑφετῶν. Ἡ ἀπόφασις συγγέει μετὰ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης ἀγρομισθώσεως καὶ τὴν κατὰ παράκλησιν ὁδὸν τῶν τοιούτων κτημάτων.

(3) Τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν γαιῶν καθιέρωσε καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία. Ἀποφάσεις τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἑφετῶν τοῦ ἔτους 1847 ὑπ' ἀριθ. 239 καὶ τοῦ ἔτους 1848 ὑπ' ἀριθ. 55. Ἀποφ. τοῦ Ἀρείου Πάγου ὑπ' ἀριθ. 247 τῆς 29 Ὀκτωβρίου 1856 ὑπ' ἀριθ. 3 τῆς 14 Ἰανουαρίου 1857, ὑπ' ἀριθ. 103 τοῦ 1858 καὶ 318 τοῦ 1860. Πρβλ. καὶ Ν. Ἰωαννίδου Εὐρετήριον τόμ. 24 § 273. 285.

(4) Ἀρθρ. 11 τοῦ ΡΑ. φορολογικοῦ νόμου τοῦ 1849 ἔτους.

τοῦ Δημοσίου, ἀπηλλάττοντο τῆς πληρωμῆς τοῦ τῆς ἐπικαργεγονότα, ἐξ ὧν πρέπει νὰ συναχθῇ διὰ συλλογισμοῦ τὸ συμπέρασμα, ὅτι τὸ Δημόσιον παρητήθη τῆς νομῆς. Κατὰ τὸν νόμον τοῦτον οἱ κατὰ παράκλησιν καλλιεργοῦντες τὰς γαίας τοῦ Δημοσίου δὲν ἔχουσι τὴν νομὴν αὐτῶν, ὥστε διαταραττόμενοι, ἢ ἀποβαλλόμενοι, δὲν δύνανται νὰ κινήσωσι τὰς περὶ διαταράξεως, ἢ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς ἀγωγάς, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ καταφύγωσιν εἰς τὸ Δημόσιον, ἵνα ὑπερασπίσῃ αὐτοὺς κατὰ τῶν διαταραττόντων, ἢ βία καταλαβόντων τὴν νομὴν τῶν τοιούτων κτημάτων, κινοῦν αὐτὸ τὰς ἐπὶ τούτῳ ἀγωγάς, ἢ ἐκχωροῦν αὐτὰς εἰς τοὺς παθόντας τὴν διατάραξιν, ἢ τὴν ἀποβολήν. Ἀμφιβάλλω δὲ, ἐὰν δύνανται οἱ τοιοῦτοι καλλιεργηταὶ ν' ἀναγκάσωσι τὸ Δημόσιον εἰς ἐκχώρησιν τῶν περὶ ἀνακτήσεως, ἢ διατηρήσεως τῆς νομῆς ἀγωγῶν καὶ ἐπομένως νὰ κινήσωσιν αὐτὰς ὡς κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκδοχεῖς αὐτοῦ καὶ χωρὶς ἀληθοῦς ἐκχωρήσεως, διότι ὁ κατὰ παράκλησιν νομεὺς δὲν δύνανται ν' ἀναγκάσῃ τὸν κατὰ παράκλησιν δόντα ν' ἀνεχθῇ ἄκων τὴν ἐξακολουθήσιν τῆς νομῆς παρ' αὐτῷ (τῷ κατὰ παράκλησιν λήπτη). (Ὅρα σελ. 275. σημ. 1 καὶ 2).

250. Ὑποθέτομεν, ὅτι ὁ νόμος οὗτος εἶχε διττὸν σκοπὸν α) ν' ἀποκρούσῃ τὰς εἰς ἀγωγὴν προκλήσεις τῶν καλλιεργητῶν ἐθνικῶν κτημάτων ὅσοι, θέλοντες νὰ ἰδιοποιηθῶσιν αὐτά, ἀπεποιῶντο ἐπὶ τινὰ χρόνον τὴν πληρωμὴν τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου⁽¹⁾ καὶ μετὰ τοῦτο ἐπροκάλουν τὸ Δημόσιον εἰς ἀγωγὴν, ἐπιρρίπτοντες εἰς αὐτὸ τὴν δυσχερεστάτην ἀπόδειξιν τῆς κυριότητός του, καθ' ἣν ἀπετύγχανεν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, ἀπογυμνούμενον τῆς κυριότητος· β) νὰ παύσῃ τὰς ἀφορμὰς τῶν περὶ διαταράξεως καὶ ἀποβολῆς τοῦ Δημοσίου δικῶν μετὰ τῶν καλλιεργητῶν, καθ' ἃς ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἀπετύγχανε τὸ Δημόσιον, εἴτε διότι βραδέως ἐκίνει τὰς ἀγωγάς, εἴτε δι' ἄλλους λόγους, καὶ ὡς ἐκ τούτου οἱ καλλιεργηταὶ, ἔχοντες ὑπὲρ ἑαυτῶν τὸ ἐκ τῆς νομῆς τεκμήριον κατὰ τῶν περὶ κυριότητος ἀξιώσεων

(1) Ἐχομεν δὲ παραδείγματα συνεννοήσεως τῶν τοιούτων καλλιεργητῶν μετὰ τῶν ἐνοικιαστῶν, δι' ἧς εὐκολύνετο πολὺ ἢ διὰ τῆς ἀποποιήσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου ἀντιποιήσεως τῆς κυριότητος τῶν τοιούτων κτημάτων.

πίας φόρου, ἕως οὗ τὸ Δημόσιον ἀπεδείκνυε τὴν κυριότητα αὐτοῦ ἐν ἰδίᾳ περὶ αὐτῆς δίκῃ. Ἀλλὰ τὸ μέσον τοῦτο τῆς θεραπείας ἦτο περιττόν, ἂν αἱ οἰκονομικαὶ ἀρχαὶ ἐπέμενον εἰς τὴν προεκτεθεῖσαν ἔννοιαν τῆς κατὰ παράκλησιν νομῆς τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἅμα ἀπεδεικνύετο ἡ καθ' οἴαν-δήποτε ἐποχὴν πρὸς τὸ δημόσιον πληρωμὴ τοῦ τῆς ἐπικαρπίας φόρου, δὲν ἐβεβαιούτο δὲ πράξις τοῦ Δημοσίου (καὶ οὐχὶ τῶν ἐνοικιαστῶν, οἵτινες οὐδεμίαν εἶχον πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν) μετατρέπουσα τοὺς καλλιεργητὰς εἰς νομεῖς διανοίᾳ κυρίου, διότι τότε, οὔτε περὶ προκλήσεως εἰς ἀγωγὴν ἐδύνατο νὰ γίνῃ λόγος, ματαίουμένης τῆς τοιαύτης προκλήσεως διὰ τῆς ἀγωγῆς τοῦ Δημοσίου περὶ ἀνακτήσεως τοῦ κατὰ παράκλησιν παραχωρηθέντος ἀγροῦ, οὔτε περὶ ἀγωγῶν διαταράξεως, ἢ ἀποβολῆς καὶ τῆς κατ' αὐτὰς συντόμου παραγραφῆς τοῦ πρὸς ἀγωγὴν δικαιώματος, διότι ὁ κατὰ παράκλησιν δοὺς δὲν ὑπόκειται ὡς πρὸς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς τοιαύτης νομῆς ἀγωγὴν εἰς τὴν παραγραφὴν τοῦ ἐνὸς ἔτους, ἀλλ' εἰς τὴν τῆς τριακονταετίας⁽¹⁾.

(1) Σημ. 1 καὶ 2 σελ. 276 καὶ ἀριθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας. Εὐχῆς ἔργον εἶναι νὰ ἐκδοθῶσιν ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς εἰς τοὺς οἰκονομικοὺς ὑπαλλήλους ὁδηγίαι, σαφηνίζουσαι τὴν πρὸς τοὺς καλλιεργητὰς τῶν ἐθνικῶν κτημάτων σχέσιν ταύτην τοῦ Δημοσίου, καθὼ κατὰ παράκλησιν παραχωρητοῦ τῆς χρήσεως αὐτῶν, διότι αἱ περὶ αὐτῆς συγκεχυμέναι, ἀσαφεῖς καὶ ἐσφαλμέναι ἰδέαι μεγάλας προξενούσι ζημίας εἰς τὸ Δημόσιον. Παρατήρησα πολλάκις ἐν τῇ αὐτῇ ἀγωγῇ α) μνημενευομένην τὴν κατὰ παράκλησιν κατοχὴν τοῦ ἐναγομένου καλλιεργητοῦ, β) ἀναφερόμενον συγχρόνως τὸ γεγονός, ὅτι εὐτὸς ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους πρὸ τῆς ἀγωγῆς ἀπέβαλε τὸ Δημόσιον τῆς νομῆς τοῦ ἐθνικοῦ ἐπιδέκτου κτήματος καὶ διετάραξε τὴν νομὴν αὐτοῦ. Ταῦτα δὲ πάντα ἐπιστέφει ἡ ἐνὸνόματι τοῦ αὐτοῦ πελάτου (τοῦ Δημοσίου) αἵτησις τοῦ νὰ παύσῃ ἡ διατάραξις, ἀπειλουμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον μιᾶς τῶν ἐν τῷ ἀριθρ. 884 ὡρισμένων πεινῶν διὰ πᾶσαν νέαν διατάραξιν. Πῶς εἶναι δυνατόν νὰ ἐξελεθῇ ὁ δικαστὴς τὸ λαθυρίνου τοῦτου τῶν παραλογισμῶν καὶ τῶν ἀντιφάσεων; Ἄν ὁ ἐναγόμενος ᾔδει κατὰ παράκλησιν κάτοχος ἐστὶς ἡ ἀνάγκη νὰ ἐκτεθῇ, ὅτι ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους διετάραξε τὴν νομὴν τοῦ Δημοσίου; Πᾶσα ἀποποίησης τοῦ κατὰ παράκλησιν νομῆος τοῦ ν' ἀποδώσῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν παραχωρήσαντα τὴν χρῆσιν αὐτοῦ δίδει χώραν εἰς τὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς οὕτω παραχωρηθείσης νομῆς ἀγωγὴν, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, πότε ἐγένετο ἡ ἀποποίησις ἐντὸς τοῦ ἔτους, ἢ πρὶν τερυν' ἢ τῆς διαταράξεως μνεία, συνδυαζομένη πρὸς τὸν ἰσχυρισμὸν, ὅτι ἡ διατάραξις ἐγένετο ἐντὸς τοῦ τελευταίου ἔτους, ἀναρεῖ τὴν τῆς κατὰ παράκλησιν παραχωρηθείσης κατοχῆς τοσοῦτον ἐπιωφελῆ σχέσιν τοῦ Δημοσίου καὶ μετατίθη-

251. Ἀλλ' ὁ ἀνωτέρω νόμος, ἀφαιρῶν ἀπὸ τῶν καλλιεργητῶν τῶν ἐθνικῶν κτημάτων τὴν νομὴν αὐτῶν (σημ. 5), συνεπάγεται οὐ μικρὰν βλάβην εἰς τὸ Δημόσιον, διότι α) ἀντὶ τῆς ἐνισχύσεως τῆς καλλιεργείας τῶν ἐθνικῶν κτημάτων, ἀποτρέπει αὐτῆς τοὺς γεωργοὺς, οἵτινες, ὅπως δὴ ποτε διαταραχθέντες ὑπὸ γειτόνων ἢ συγχωρίων, δὲν δύνανται νὰ ὑπερασπίσωσι τὴν φυσικὴν αὐτῶν ἐπὶ τῶν τοιούτων κτημάτων ἐξουσίαν, τὴν ἐξουσίαν νὰ θερίσωσιν ὅ,τι ἔσπειραν, ἀλλ' ὀφείλουσι ν' ἀποταθῶσιν εἰς τὰς οἰκονομικὰς ἀρχάς, ἵνα κινήσωσιν αὐταὶ τὴν τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς ἀγωγὴν, καὶ β) ἐκτίθησι τὸ Δημόσιον εἰς πλῆθος δικῶν, ὡς τὸ ἰδιωτικὸν συμφέρον ἤθελε διεξαγάγει μετὰ πολλῶ πλειοτέρας ἐπιτυχίας καὶ ὧν αἱ δαπάναι δὲν ἤθελον ἐπιβαρύνει τὸν προϋπολογισμόν τοῦ ἐπὶ τῶν οἰκονομικῶν ὑπουργείου, διότι γνωστὸν εἶναι, ὅτι οὐδεὶς διάδικος, νικήσας, ἔλαβεν παρὰ τοῦ ἡττηθέντος διαδίκου ὀλόκληρον τὴν δαπάνην τῆς δίκης ⁽¹⁾.

Πάντα τὰ ἀτοπήματα ταῦτα καὶ τὴν ἐκ τῆς ἀσταθείας καὶ ἀβεβαιότητος τῆς τῶν ἀγροτῶν ἰδιοκτησίας ἔλλειψιν πάσης κτηματικῆς πίστεως, ἐξ ἧς πάσχει τὰ πάνδενα παρ' ἡμῶν ἡ μικρὰ γεωργία πρόκειται νὰ θεραπεύσῃ ὁ ἄρτι δημοσιευθεὶς νόμος ⁽¹⁾

σιν αὐτὸ εἰς τὴν θέσιν τοῦ κοινοῦ νομῆως, ὅστις ὑπερασπίζει τὴν νομὴν αὐτοῦ κατὰ τῆς διαταράξεως· ἀλλ' ὁ νομῆς οὗτος πρὸς τὸν κίνδυνον νὰ μὴ ἀποδείξῃ τὴν ἐν τῷ τοῦ ἔτους διατάξειν τῆς νομῆς, ὅτε ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγὴ. Εἰς ταῦτα πάντα προστίθεται ἐν τῇ αὐτῇ ἀγωγῇ καὶ ἡ ἀποβολὴ ἀπὸ τῆς νομῆς, ἣτις ἀναιρεῖ τὴν βάσιν τῆς ἀγωγῆς τῆς διαταράξεως, καθ' ἣν ὁ ἐνάγων εἶναι νομῆς κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς! ἐπὶ τοιαύτης δίκης τί νὰ ἀποφασίσῃ ὁ τῆς οὐσίας δικαστὴς, καὶ εἰς τίνα ἔλεγχον ὑπάγεται ἡ ἀπόφασίς του, ἡ ἐκτιμῆσάς κατὰ τὸ δοκοῦν τοσοῦτον ἀναιφάσκοντας ἰσχυρισμούς;

(1) Παραλείπομεν τὰ ἄλλα ἀτοπήματα τῆς διατάξεως ταύτης, π. χ. ὅτι κτήμα, ἀπὸ τοῦ ὁποίου ἐλάμβανε τὸν δημόσιον φόρον ἐπικαρπίας μέχρι τοῦ 1843, ὑπερβραδύτερον εἰς ἐνοικιαστὴν κατέλιπον ἀφορολόγητον ὡς πρὸς τὸν φόρον τοῦτον, εἰς πωλητὴν ὡς ἰδιωτικόν, οὐδέποτε δύναται νὰ περιέλῃ διὰ χρησιμεύσεως εἰς τὴν κυριότητα τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως, διότι καὶ μετὰ πενήτηντα ἔτη τὸ Δημόσιον, εἰὰν ἡ παράλειψις ἐκείνη τῶν ἐνοικιαστῶν δὲν θεωρηθῇ ὡς ἰδίᾳ αὐτοῦ (τοῦ Δημοσίου) παραίτησις τῆς νομῆς, δύναται εὐλόγως νὰ προτείνῃ, ὅτι διατήρησεν ἀπὸ τοῦ ἔτους 1843 τὴν νομὴν τοῦ κτήματος (ἀρθρ. 10 τοῦ ΡΑ νόμου) καὶ ὅτι ἐπομένως ὁ καλῇ τῇ πίστει ἀγοράσας καὶ ἐξουσιᾶσας αὐτὸ, μὴ ὧν νομῆς, δὲν ἔδυνάτο ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρησιμεύσεως τὴν κυριότητα.

(2) ΓΑΔ', τῆς 23 Μαρτίου 1871.

περί διανομῆς καὶ διαθέσεως τῆς ἐθνικῆς γῆς. Ἀμφιβάλλω, ἂν ἀπὸ τῆς ιδρύσεως τῆς βασιλείας ἐξεδόθη παρ' ἡμῖν νόμος ἔχων σπουδαιότερα ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τὴν ἐθνικὴν εὐημερίαν. Ἀκαταλόγιστα ἔσονται τὰ ὡς πρὸς τε τὴν βελτίωσιν τῆς ἀκινήτου κτήσεως καὶ τὴν κτηματικὴν ἐν γένει πίστιν, καὶ τὴν ὑπερτίμησιν τῶν κτημάτων ἀποτελέσματα αὐτοῦ⁽¹⁾.

Ἐπὶ τέλους παρατηροῦμεν, ὅτι κατὰ τὸν παρ' ἡμῖν ἰσχύοντα νόμον ὁ κατὰ παράκλησιν παραχωρήσας τὴν νομὴν, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς ἐπὶ ἀναλήψει τῆς τοιαύτης νομῆς, ἀρκεῖ τὰ βεβαιώσῃ ἀρκούντως τὴν κατὰ παράκλησιν νομὴν τοῦ ἐναγομένου⁽²⁾· ὁ νόμος δὲν ἀπαιτεῖ πρὸς τοῦτο πλήρη τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς ἀπόδειξιν⁽³⁾.



ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΚΕΚΤΡΩΜΕΝΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

252. Ἐκ τῶν ὑπὸ τοῦ νεωτέρου δικαίου κεκυρωμένων συμφώνων (τόμ. 1. § 193 καὶ 201), τὰ μὲν προικῶα ἐξηγήθησαν ἐν τῷ Δ'. βιβλίῳ (§ 168—169), τὸ τῆς ὑποθήκης ἀνήκει εἰς τὸ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίων, τὸ τῆς ἀντιφωνήσεως, καθὼς παρεπομένη σύμβασις, ἐξετασθήσεται ἐν τῷ περὶ

(1) Ἡξεύρω, ὅτι οἱ παρ' ἡμῖν δυσκόλως ἐγκρίνοντες τὰ παρὰ τῶν πολιτικῶν ἀντιπάλων πραττόμενα θέλουσιν εἰπεῖν, ὅτι ὁ νόμος οὗτος ἀποτελεῖσει πηγὴν καταχρήσεων καὶ ἀρπαγῶν, ἀλλὰ τίς νόμος δὲν εἶναι ἐπιδεικτικὸς καταχρήσεων;

(2) Ἀρθρ. 630 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 233 τῆς πολ. δικονομίας. Ἐὰν ὁ νόμος ἀπαιτῇ μόνον βεβαιώσιν, ἀρκουσι τοιαῦται ἐνδείξεις, ἢ ἐνδείγματα, διὰ τῶν ὁποίων εἰμφορεῖ νὰ σχηματισθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δικαστηρίῳ, πιθανότης ὡς πρὸς τὰ προκείμενα πράγματα.

Τὸ Ν.μ.σ. τοῦ ἀστυκτοῦ νόμου σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τῆς παρακλήσει ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως, ἀλλὰ τεθέντος, ὅτι ὁ παρακλήσει λήπτης εἶναι νομεὺς, θέλει βεβαίως ἀπολαύει τῆς προστασίας διὰ τῆς περὶ κατοχῆς ἀγωγῆς· ἡ δὲ πολ. ἡμῶν δικονομία παρέχει εἰς τὸν παρακλήσει δόντα τὴν κατοχὴν ἀγωγὴν περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς (σημ. 3 σελ. 282).

παρεπομένων συμβάσεων μέρει τοῦ ἐπομένου τμήματος, τὸ δὲ τῆς διατιθέσεως σύμφωνον (*receptum arbitrii*), καθὼ εἶδος συμβιβασμοῦ συνεζητηθήσεται μετ' αὐτοῦ· ὅθεν ἐνταῦθα, ἐκ μὲν τῶν νομίμων συμφώνων, ποιήσομεν λόγον περὶ τῆς δωρεᾶς, ἐκ δὲ τῶν πραιτωρικῶν, περὶ τοῦ τῆς παραλαβῆς τῶν ὀδοιπόρων συμφώνου (*receptum*).



Δωρεὰ (*donatio*).

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. (2. 7). Πανδ. (39. 5 καὶ 6). Κώδ. (8. 54. 56. 57). Κώδ. (3. 29). Β. (ΜΑ'. 4) καὶ (ΜΖ'. 1. 2 καὶ 3). Προχείρ. Νομ. Τίτλ. 10, 12 καὶ 13. Ἐπαναγ. Τίτλ. 20 καὶ 22. Πείρα Τίτλ. 53. Ἀρμεν. (Γ'. 1 καὶ 2) (Δ'. 14).

Α'. Δωρεᾶς ἔννοια καὶ ἀνάλυσις αὐτῆς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

253. Διαφωνία περὶ τῆς ἔννομιας τῆς δωρεᾶς. Αἱ εἰσγγήσεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσιν αὐτὴν εἰς τοὺς τρόπους τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος.

254. Ἡ δωρεὰ εἶναι συμβόλαιον μεταξὺ ζώντων.

255. Στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς. Ἐλάττωσις τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ.

256. Ἐκ προθέσεως αὐξησης τῆς τοῦ λήπτου.

257. Ἡ ἔννοια τῆς δωρεᾶς δὲν ἀπαιτεῖ καθαράν καὶ παντὸς ἄλλου αἰσθήματος ἄμικτον εὐμένειαν τοῦ δωρητοῦ. Καὶ ἂν αὕτη καλύπτῃ ἰδιοτελεῖς σκοποὺς, οὐδὲν ἤττον πρόκειται δωρεὰ, ἅμα ὑπάρχῃσι τὰ στοιχεῖα αὐτῆς.

258. Ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν.

259. Οἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύοντες ὅρισμοι ἐφαρμόζονται καὶ εἰς αὐτάς.

260. Θέμα, καθ' ὃ ἀργεῖ ὁ κανὼν οὗτος.

261. Τίνος ἔνεκεν διευκρινήθη μετὰ τούτης ἀκριβείας ὑπὸ τῶν ῥωμαίων ἡ τῆς δωρεᾶς ἔννοια.

262. Ἡ δωρεὰ ἐστὶ πάντοτε σύμβασις; Ἐπικρατεῖ ἡ καταφατικὴ δόξα.

263. Ἑρμηνεῖα τῶν χωρίων, εἰς ἃ στηρίζεται. Θέματα μὴ ἀποτελοῦντα σύμβασιν, καὶ τοι περιέχοντα πάντα τὰ στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς.

264. Ὁ σκοπὸς τῆς δωρεᾶς πληροῦται· α) μετατιθεμένης εἰς τὸν δωρεοδόχον κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος (dando), ἢ β) ἀποκτώντος αὐτοῦ ἐνοχικὴν δικαίωμα κατὰ τοῦ δωρητοῦ, ἢ κατὰ τρίτου (obligando), ἢ γ) τέλος ἀπαλλασσμένου τοῦ δωρεοδόχου ὑποχρεώσεως (liberando). Ἐν τῷ τρίτῳ θέμει ὁ τῆς δωρεᾶς σκοπὸς πληροῦται καὶ διὰ νομιερῶς πράξεως τοῦ δωρητοῦ, χωρὶς τῆς συναιδέσεως, ἢ καὶ τῆς γνώσεως τοῦ δωρεοδόχου.

265. Συμπέρασμα.

253. Δωρεὰ (donatio) ἐστὶν ἡ μεταξὺ ζώντων νομικὴ πράξις (συμβόλιον), δι' ἧς ἐλαττων τις τὴν ἰδίαν περιουσίαν, (δωρούμενος, δωρησάμενος, νῦν συνήθως δωρητὴς donator, donans) ἀυξάνει ἐκ προθέσεως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου (τοῦ τὴν δωρεὰν δεχομένου, νῦν συνήθως δωρεοδόχου accipiens, donacionem accipiens, νῦν donatarius) (1).

(1) Π. (39. 3) 14. 17. 31 § 3. 34. πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 13. 16. 30 § 8'. 33. 36. 67. Κ. (8. 54) 2. Κ. (8. 42) 2. 35 § 5. Β. (ΚΣΤ'. 6) 23. (24. 1) 5 §. 7. 7 § 7. 50 πρ. Β. (Α'. 1) 5 § ζ'. 7 § η'. 47. (42. 8) 3 § 1. Β. (Θ'. 8) 3. Κ. (3. 32) 2. Β. (ΙΕ'. 1) 81. (46. 3) 23. 91. Β. (ΜΑ'. 3) 23. 91. (46. 2) 8 ἐν τέλει. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8. Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς μεγάλη ἐπικρατεῖ μεταξὺ τῶν νομομαθῶν διαφωνία. Ἐκ τῶν νεωτέρων ἀλλοδαπῶν συγγραφέων, αἵτινες ἐνησχολήθησαν εἰς τὸν ὅρισμὸν τῆς δωρεᾶς, ὁ μὲν Σαβιῆνης (Σύστημα τὸμ. 4. σελ. 1—99) δίδει τὸν ὅρισμὸν, ὅτι ἐν τῷ ἀνωτέρῳ κυμῆνῳ ἐδώκαμεν, ἀκολουθοῦντες κατὰ πόδας τὸν συγγραφέα τούτου, ὁ δὲ Σχίλλιγγ (Θέμιδ. τὸμ. 4. σελ. 112 καὶ ἐπ.) παραδέχεται, ὅτι τὸ μὲν δωρεῖσθαι (donare) ἐμφαίνει τὸ παραχωρεῖν εἰς τινα ἐξ ἐλευθερίας προαιρέσεως καὶ ἄνευ νομικῆς ἀνάγκης δικαίον τι, ἡ ἀγαθὸν οἰονδήποτε, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελέσῃ μέρος τῆς περιουσίας, ἡ δὲ δωρεὰ (donatio) ἐν τῇ εὐρυτέρᾳ σημασίᾳ, πᾶσαν πράξιν ἐλευθεριότητος ἢ εὐνοίας, παρεκτικὴν ὠφελείας κτηματικῆς. Κατατάσσει δὲ εἰς τὸν ὅρισμὸν τούτου·

1) Τὴν κληροδοσίαν, τὴν ἐγκατάστασιν κληρονόμου, τὴν ἐπαγγελίαν, τὴν εὐχολὴν (votum), τὸ precarium, τὸ χρησιδάνειον κ. λ. π. ὁμολογῶν, ὅτι αἱ πράξεις αὗται καταχρηστικῶς μόνον λέγονται donationes καὶ λογίζονται εἶδη αὐτῶν, διότι δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς περὶ τῶν κυρίως δωρεῶν κανόνας.

2) Φιλοφροσύνας, αἵτινες δὲν ἀποτελοῦσιν ἐλάττωσιν τῆς τοῦ ἐπιχειροῦντος αὐτὰς περιουσίας· ταυτοῦς δὲ φύσεως εἶναι, ἐκτὸς τῆς ἐλευθερᾶς προαιρέσεως παραχωρήσεως δικαιώματος ἢ ἀγαθοῦ, δυνάμενον ἢ μὴ ν' ἀποτελέσῃ μέρος τῆς περιουσίας καὶ τῆς ἐξ ἐλευθεριότητος παραχωρήσεως κτηματικῆς ὠφελείας ἢ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλων, καὶ αἱ ἐξῆς· ἡ λόγῳ δωρεᾶς παραχώρησις μόνης τῆς νομικῆς πράγματος, ἡ ἐνεκα θανάτου δωρεὰ, ἡ δωρεὰ μέλλοντος δικαιώματος, ἡ μελλόντων καρπῶν ἢ προϊόντων πράγματος, ἡ μελλόντων τόκων κ. λ. π.

3) Πράξεις ἐλευθεριότητος, αἵτινες δὲν φέρουσι ποσῶς τὸν χαρακτῆρα συμβάσεως, ἐπιχειροῦμεναι πολλάκις καὶ χωρὶς τῆς ἐνεργείας τοῦ δωρεοδόχου, π. χ.

Αἱ εἰσηγήσεις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατατάσσουσι τὴν δωρεάν⁽¹⁾ μεταξὺ τῶν τρόπων τοῦ κτᾶσθαι τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ κατά-
ταξις αὕτη εἶναι ἐσφαλμένη⁽²⁾.

Τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ δωρεὰ ἀποτελῇ πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβα-
σιν, ἢ σύμβασιν ἐν γένει (Γεν. Ἀρχ. τόμ. I. § 251) λύσομεν καταλ-
ηλότερον μετὰ τὴν ἀνάλυσιν τῆς ἐννοίας αὐτῆς.

254. Ἡ δωρεὰ εἶναι·

α) Πρᾶξις μεταξὺ ζώντων· ἡ αἰτία θανάτου μετάθεσις περιου-
σίας εἰς ἄλλον, καὶ τοι ὑπαγομένη εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἐξ εὐμε-
νείας ἐλευθεριότητος⁽³⁾, δὲν εἶναι κυρίως δωρεὰ κατὰ τὴν νο-

ἐὰν πληρώσῃ τις ἐν γνώσει ἀχρεώστητον, ἐνῶ ὁ λήπτης δέχεται αὐτὸ ὡς κατα-
βολὴν ἐφελῆς, ἢ ἐὰν πληρώσῃ ἀλλότριον χρεὶς χάριν τοῦ ἀφελῆται ἐπὶ προθέ-
σει δωρεᾶς ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ κ. λ. π.

Τέλος κυρίως δωρεὰ ἐστὶ κατὰ τὸν Σχίλλιγγ τὸ συνάλλαγμα, δι' οὗ ἐξ ἐλευ-
θεριότητος καὶ ἐλευθέρως προαιρέσεως ἀπαλλοτριούμεν κτηματικὸν δικαίωμα
μετατίθεμενοι αὐτὸ εἰς ἄλλον. Ἐκ τῆς ἀναπτυξέως τῆς ἐν τῷ κειμένῳ ἐννοίας
τῆς δωρεᾶς θέλομεν κρίνει, κατὰ πόσον εἶναι ὀρθή ἡ ἀνάλυσις αὐτῆς τῆς ἐννοίας
τοῦ δωρεῖσθαι καὶ τῆς δωρεᾶς, ἢ οὐκ ὀλίγον ἐπισκοπεύουσα τὴν νομικὴν ἔννοιαν
τῆς donatio διὰ τὸ πλῆθος καὶ τὴν ποικιλίαν τῶν εἰς τὴν εὐρυτάτην ἔννοιαν τοῦ
δωρεῖσθαι καὶ τὴν εὐρείαν τῆς δωρεᾶς ὑπαγομένων πράξεων. Δὲν ἐννοῶ ὅμως τὴν
διάκρισιν μεταξὺ τῆς εὐρείας καὶ τῆς κυρίας ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, ἀποῦ ὁμο-
λογεῖ ὁ συγγραφεὺς, ὅτι εἰς πολλὰς ἐκ τῶν πράξεων τῶν ὑπαγομένων εἰς τὴν
εὐρείαν τῆς δωρεᾶς ἔννοιαν ἐκφραζόμεναι πᾶσαι αἱ διὰ μόνην τὴν κυρίως δω-
ρεάν εἰσαγαγεῖσθαι ἐν τῷ δικαίῳ θεωρηθεῖσαι. Τίς νόμος π. χ. ὑποδεικνύει ἡμῖν
διάκρισιν μεταξὺ τῆς δωρεᾶς, δι' ἧς δίδω τῷ Πέτρῳ 1000 δραχμάς, καὶ τῆς
δωρεᾶς, δι' ἧς ἀναλαμβάνω τὴν πρὸς τὸν Δημήτριον ἐκ 1000 δραχμῶν ὀφειλὴν
τοῦ Πέτρου, ἀπαλλάττω αὐτῆς τὸν τελευταῖον τοῦτον; Ἐνῶ βεβαίως ὀρθή εἶναι
ἡ διάκρισις, ὡς κατωτέρω ῥηθήσεται, μεταξὺ τῆς νομικῆς (τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου
ὀριζομένης) καὶ τῆς ἐν τῷ καθημερινῷ βίῳ ἐν χρήσει, τῆς μὴ νομικῆς ἐννοίας τῆς
donatio, ἧς ἐποιοῦντο ἐνίοτε χρῆσιν καὶ οἱ ἀρχαῖοι νομοδιδασκαλοὶ. Ὁ μὴπως
αἱ ἀνωτέρω διακρίσεις ἐγένοντο, ἵνα σωθῇ ἡ ἔννοια τῆς κυρίως δωρεᾶς, ὡς συμ-
βάσεως; Ἀλλὰ περὶ τούτων ὁμιλήσομεν λεπτομερέστερον ἐν τῷ κειμένῳ.

(1) E. (2. 7).

(2) Τὴν λεπτομερῆ ἀπόδειξιν τοῦ ἐσφαλμένου τῆς κατατάξεως ταύτης ὅρα ἐν
τῷ Βιβλ. Β'. (Γεν. Ἀρχ. I § 365). Δικαιολογεῖται ὅμως αὕτη ἐκ τοῦ ἱστορικοῦ
λόγου, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, οὐ μόνον κατὰ τὸν Κίρκιον
νόμον, ἀλλὰ καὶ κατὰ τὰς αὐτοκρατορικὰς διατάξεις ἡ δωρεὰ δὲν ἴσχυε κατὰ
κατὰ κανόνα, εἰ μὴ διὰ τῆς παρατίκτα παρὰ δόσεως τοῦ δωρεᾶν διδομένου
πράγματος, δι' ἧς συνήθως περιεποιεῖτο τῷ λήπτῃ ἡ κυριότης αὐτοῦ. Σχίλλιγγ
(Θέμιδ. 4. σελ. 145).

(3) Ὁ Σχίλλιγγ (Θέμιδ. ἀναφ. σελ. 123) κατατάσσει τὴν τε ἐγκατάστασιν

μικὴν αὐτῆς ἔννοιαν· ὁ κίνδυνος τῆς ἀπερισχέπτου ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας, ἥτις κυρίως προώρισται εἰς θεραπείαν τῶν ἀναγκῶν καὶ μάλιστα εἰς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τοῦ κυρίου αὐτῆς, δὲν ὑπάρχει ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου μεταβιβάσεων τῆς περιουσίας, ὅθεν δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς αἱ κληροδοσίαι, ἡ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομία, οὔτε ἡ δι' αἰτίαν θανάτου λήψις (*mortis causa capio*)· ἐπὶ τῆς κληρονομίας μάλιστα δὲν πρόκειται καὶ μεταβίβασις τῆς περιουσίας εἰς ἄλλον, οὔτε αὐξήσις τῆς περιουσίας ἄλλου, διότι διὰ τοῦ κληρονόμου, ὅστις ἀναλαμβάνει καὶ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομούμενου, ἐξακολουθεῖ, οὕτως εἰπεῖν, νὰ ὑπάρχῃ ὁ κληρονομηθεὶς, ὡς ὑποκείμενον περιουσίας. Ἀλλ' ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἀληθὴς δωρεὰ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες.

255. 6) Πράξις, περιέχουσα δύο στοιχεῖα, τὴν ἐλάττωσιν τῆς ἰδίας τοῦ δοτῆρος περιουσίας, καθ' ὅσον αὕτη μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην, καὶ τὴν διὰ τῆς μεταθέσεως ταύτης αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου. Τὸ πρῶτον στοιχεῖον, τὴν διὰ τῆς μεταβιβάσεως εἰς τὸν λήπτην ἐλάττωσιν τῆς ἰδίας περιουσίας, ὀνομάζομεν ἐκποίησην⁽¹⁾· ὅπου δὲν ὑπάρχει ἐκποιήσις, δὲν πρόκειται περὶ δωρεᾶς· ὅθεν δὲν ὑπάρχει δωρεὰ.

Α) Ὅταν ἡ εὐμένεια, ἡ εὐποία δηλοῦται διὰ γεγονότων, μὴ ὁρώντων τὴν περιουσίαν· π. χ. ὁ δεχόμενος ἐντολήν, ἢ παρακαταθήκην, ἢ παρέχων τι λόγῳ χρησιδανείου δὲν ἐπιχειρεῖ δωρεὰν ἐν τῇ νομικῇ σημασίᾳ τῆς λέξεως, διότι ὁ δανείζων τινὶ τὸν ἵππον τοῦ πρὸς ἵππασίαν χάριν διασκεδάσεως, ἢ ὁ ἀναδε-

κληρονόμου καὶ τὴν κληροδοσίαν μεταξὺ τῶν δωρεῶν εἰς τὴν εὐρεῖαν σημασίαν, διότι ἐν τοῖς νόμοις ἀπαντᾶται ἐνίοτε ἡ λέξις *donatio* ἐμφαίνουσα τὰς πράξεις ταύτας. Β. (ΜΔ'. 1) 1. Π. (31) 36. (35. 2) 30, ἀλλ' ἡ ἐκφρασις αὕτη προδήλως λαμβάνεται ἐν τοῖς παρατεθεῖσι χωρίοις εἰς τὴν μὴ νομικὴν σημασίαν τῆς ἐλευθεριότητος καὶ τῆς εὐμενείας, ἥτοι εἰς τὴν ἐν τῷ καθημερινῷ βίῳ ἐν χρήσει ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς. Ἀλλως καὶ αὐτὸς ὁ Σχίλλιγγ ὁμολογεῖ, ὅτι οὐδεὶς τῶν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἰσχυόντων θεσμῶν ἐφαρμόζεται εἰς τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἐλευθεριότητος.

(1) (24. 1) § 8. (49. 14) 45. πρ. Κ. (7. 37) 3 πρ. Νεαρ. 7 κεφ. 1. Β. (3. 24) § 3. Ἰδε καὶ ἄλλα χωρία ἐν τῇ πραγματείᾳ τοῦ Σχίλλιγγ (ἐν Θέμιδι τόμ. 4. σελ. 130 σημ. 27).

χόμενος νὰ φυλάξῃ τὸ ὠρολόγιον τοῦ φίλου του ἐν τῇ ἀπουσίᾳ αὐτοῦ, δὲν θυσιάζει μέρος τῆς περιουσίας του (1). Ἐὰν ὅμως ἡ χρῆσις τοῦ δεδομένου πράγματος παράγῃ χρηματικὰς ὠφελείας, π. χ. δίδω σοι τὴν οἰκίαν, ἢ τὸ ἀγροτικόν μου κτήμα, ἵνα ἀπολάυσης τῶν εἰσοδημάτων ἀνευ ἀνταλλάγματος, τὸ τοιοῦτον χρησιδάνειον ἀποτελεῖ ἀληθὴ δωρεάν (2). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ὑπηρεσιῶν, ἃς παρέχει τις εἰς τινα, ὅταν αὐταὶ ἔχωσιν ἀγοραίαν ἀξίαν καὶ περιποιῶσι χρηματικὴν ὠφέλειαν εἰς τὸν λήπτην (3).

(1) (23. 3) 9 § 3. (24. 1) 58 § 2. B. (ΚΘ'. 1) 5.

(2) (39. 5) 9 πρ. § 1. B. (ΜΖ'. 1) 8. Ἐνταῦθεν ἡ τοιαύτη παραχώρησις χρήσεως ἀπαγορεύεται μεταξὺ συζύγων (24. 1) 49. B. (Δ'. 1) 46, καὶ ῥητῶς ἀναφέρεται ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὡς εἶδος δωρεᾶς ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ τῆς λέξεως. K. (8. 54) 35 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 67 § 6'.

(3) (38. 1) 6. B. (ΜΘ'. 3) 6. Κατὰ τὰς περιπτώσεις τῆς 1 σημ. ὁ Σχίλλιγγ παραδίδεται δωρεάν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ· ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν διαφέρει πραγματικῶς τῆς ἡμετέρας, συμφωνοῦντος τοῦ συγγραφέως, ὅτι εἰς τὴν δωρεάν ταύτην δὲν ἐφαρμόζονται αἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύουσαι θεσμοθεσίαι (ἐμφάνισις, ἀπαγόρευσις μεταξὺ συζύγων, ἀνάκλησις λόγῳ ἀχαριστίας)· κατὰ τὰς ἐξαιρετικὰς ὅμως περιπτώσεις τῆς παρούσης καὶ τῆς προηγουμένης σημειώσεως δὲν παραδίδεται δωρεάν ἐν τῇ κυρίᾳ (νομικῇ) σημασίᾳ, διὰ τὸν λόγον, ὅτι κατ' αὐτὴν δὲν μεταδίδεται ὁ διδοὺς τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν (δὲν ἐκποιεῖ) εἰς τὸν λήπτην, ἀλλὰ μόνον παραιτεῖται μελλούσης κτήσεως. Τὸ κατ' ἐμὲ, ἀκολουθῶν τὴν διέξιν τοῦ Σαβινῆ, πείθεμαι, ὅτι ὑπάρχει ἐνταῦθα ἀληθὴς δωρεά, ὑπαγομένη, κατὰ τοὺς σαφεῖς ὅρισμους τοῦ νόμου (σημ. 2), εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῶν δωρεῶν, διότι ὁ κεκτημένος κτήμα, παρέχον ὠρισμένην πρόσδοσιν καὶ παραχωρῶν τὴν χρῆσιν καὶ κάρπωσιν εἰς ἄλλον, δὲν παραιτεῖται ἀπλῶς κτήσεως, ὡς πράττει λ. χ. ὁ ἐγκαταστάς κληρονόμος, ὁ παραιτούμενος τῆς κτήσεως τῆς κληρονομίας ὑπὲρ τοῦ ὑποκαταστάτου, ἀλλὰ μεταδίδει τὴν (δυνάμει) ἀνήκουσαν αὐτῷ μελλούσαν πρόσδοσιν, ἀντ' ἧς ἐθυσίασε πρῶτον τὸ πρὸς κτήσιν τοῦ κτήματος ἀπαιτούμενον ἀντάλλαγμα, καὶ ἐπομένως ἐπιχειρεῖ ἐκποιῆσιν μελλόντος πράγματος· ὁ λόγος δὲ, δι' ὃν ὁ δανειζὼν ἀτόκως χρηματικὰ κεφάλαια δὲν λογίζεται δωρούμενος τὴν τόκον αὐτῶν [(39. 5) 23. πρ. B. (ΜΖ'. 1) 22. (24. 1) 31 § 6 B. (Δ'. 1) 29 § 4], συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὑποτίθεται, ὅτι ἤθελες συλλεῖν σὺ τὴν χρηματικὴν ὠφέλειαν τοῦ καρποφόρου κτήματος, ἢ τῶν ἀγοραίων ἀξίαν ἔχουσῶν ἐργασιῶν, ἃς συνήθως ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἐπιχειρεῖς ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματός σου, ἂν δὲν παρεχώρεις τὴν χρῆσιν αὐτῶν εἰς τὸ λήπτην, ἐνῶ ἐπὶ τῶν χρημάτων τίς δύναται νὰ βεβαιώσῃ, ὅτι τὸ ἀτόκως εἰς χεῖρας τοῦ ὀφειλέτου καταλειφθὲν κεφάλαιον δὲν ἤθελες ἀναλώσει εἰς κτήσιν πραγμάτων, ἀναγκάσιον μὲν εἰς τὸν ἀνετον βίον, μηδὲν ὅμως ὅμως ἀποφερόντων πρόσδοσιν, ἢ ὅτι ἤθελες καταθέσει ἀτόκως καὶ ἀσφα-

Β) Όταν παραιτηταί τις τῆς δυνατῆς αὐξήσεως τῆς ἰδίας περιουσίας χάριν ἄλλου· ἐντεῦθεν ἡ παραίτησις ἀπὸ ἐπαγομένης κληρονομίας, ἥτις διὰ τοῦτο περιέρχεται εἰς τὸν ὑποκατάστατον τοῦ παραιτουμένου, δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν, ὅθεν οὔτε ἀπαγορεύεται μεταξὺ συζύγων⁽¹⁾.

Γ) Όταν θυσιάζῃ μὲν ὁ δοτὴρ ἀντικείμενον περιουσίας, ἀλλὰ τὸ ἐκ τῆς θυσίας ταύτης ἀποκτώμενον ὑπὸ τοῦ λήπτορος δὲν εἶναι περιουσία, ὅπερ λ. χ. συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἀπελευθερώσεως δούλου, δι' ἧς θυσιάζει μὲν ὁ κύριος τὴν κυριότητα αὐτοῦ, ἀλλ' ὁ δούλος ἀποκτᾷ τὴν ἐλευθερίαν, «πράγμα ἀδιατίμητον»⁽²⁾.

256. Τὸ δεύτερον στοιχεῖον ἐν τῷ δοθέντι ὀρισμῷ τῆς δωρεᾶς ἐστὶν ἡ αὐξήσις τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου· ὅπου αὕτη δὲν ὑπάρχει οὐδὲ δωρεὰ ὑπάρχει,⁽³⁾. Διὰ τρεῖς λόγους δύναται

λῶς παρὰ τινι τραπέζῃ, ἡ φυλάττει παρὰ σοί· Ἡ ἀδεσφαίτης αὕτη τῆς ἐνδεχομένης χρήσεως τῶν χρημάτων, κωλύουσα τὴν ἀσφαλῆ ἐκτίμησιν τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν εὐμενῆ ταύτην πράξιν, εὐλόγως ἀπέτρεψε τὸν βωμαϊκὸν νόμον νὰ παραδεχθῇ καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ δωρεάν ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ τῆς λέξεως.

(1) (24. 1) § 13. 14. B. (Α'. 1) § 1. Διττῶς διαφέρει ἡ περίπτωσις αὕτη τῆς ἐν τῇ προηγουμένη σημειώσει ἀναπτυχθείσης, καθ' ἣν ὑπάρχει δωρεὰ, ὅταν τις παραχωρῇ τὴν εἰς χρηματικὴν ὠφέλειαν συνισταμένην κάρπωσιν, ἡ χρῶσιν τινὸς πράγματος α) διότι ἡ ἐπαγωγή τῆς κληρονομίας ἢ τῆς κληροδοσίας, ὡς πάντῃ τυχέον καὶ ἀπρόβλεπτον γεγονός, οὐδ' ὅλως δύναται τὰ ἐξομοιωθῇ πρὸς τὴν ἐκ τῆς χρήσεως ἰδίου πράγματος παραγομένην καὶ παρὰ τῷ δοτῇ ἐν σπέρματι, οὕτως εἰπεῖν, ὑπάρχουσιν χρηματικὴν ὠφέλειαν, β) διότι ἐπὶ τῆς παραιτήσεως τῆς κληρονομίας δὲν μεταβιβάζεται ὁ παραιτούμενος αὐτὴν εἰς τὸν ὑποκατάστατον, καλούμενον εἰς αὐτὴν δυνάμει τῆς διατάξεως τοῦ διαθέτου.

(2) Pauli S. R. II. 23 § 2. (19. 5) § 5. B. (B'. 3) 106.

(3) (24. 1) § 8. 21 πρ. B. (Α'. 1) § 4. 20. (39. 5) § 3. 19 § 4. B. (MZ'. 1) § 8'. «Οὐ καλῶς δέ τις δωρεῖται τινι, ὅπερ οὐ δύναται κτήσασθαι». (42. 8) 18. B. (Θ'. 8) 18. Τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου, ὡς οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς δωρεᾶς, παραδέχονται οἱ πλείστοι (Πούχτα Pandect. § 68. Παραδόσεις τοῦ νῦν ἰσχύοντος β. νόμου τὸμ. 1. σελ. 145. Οὐαγγερὼ Pandect. τὸμ. 1 § 121. Σαβινῆ τὸμ. 4. § 148—151 Βερίγγ. Εἰσηγ. τὸμ. 1. 436). Ὁ Σχίλλινγκ ὅμως ἀμφισβητεῖ τοῦτο (Θέμιδ. τὸμ. 4. σελ. 113. 134. 135), δοξάζων, ὅτι «ἡ αὐξήσις (βελτίωσις) τῆς περιουσίας τοῦ δωρεοδόχου δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς οὐσιῶδες προαπαιτούμενον τῆς δωρεᾶς, διότι ἄλλως ἔπρεπε λ. χ. ἂν τις ἐδίδεν, ἡ ὑπέσχετο εἰς ἕτερον ἐξ ἐλευθεριότητος ποσότητα τινὰ χρημάτων μεγαλειτέραν τοῦ νομίμου (τοῦ μὴ ὑπαγομένου εἰς τὴν δικαστικὴν καταχώρισιν) ποσοῦ, ἐπὶ σκοπῷ περιηγήσεως πρὸς διασκέδασιν, ἢ πρὸς

νά μὴ ὑπάρχῃ αὐξήσις τῆς περιουρίας τοῦ λήπτου, καὶ τοι ὑπαρχούσης ἐκποιήσεως.

Α) Ἐνίοτε διὰ τῆς ἐκποιήσεως δὲν αὐξάνει ἡ περιουσία τοῦ

ἀπόλουσιν ἀξιώματος, νὰ μὴ ὑπάρχῃ δωρεὰ καὶ ἐπομένως οὔτε ν' ἀπαιτῆται ἡ (δικαστικὴ) καταχώρισις αὐτῆς (insinuatio)*. Ὁ συγγραφεὺς ἔννοει διὰ τῆς περικοπῆς ταύτης, ὅτι ἡ δίοσις πραγμάτων, δι' ὧν δὲν κατέστη πλουσιώτερος ὁ λήπτης (ὑποθέτομεν, εἰ ἐδαπανήθησαν ἐν τῇ πρὸς διασκέδασιν περιηγήσει τὰ ληφθέντα, διότι ἐνόσω δὲν δαπανηθῶσιν, ἂν καὶ δοθέντα ἐπὶ τοιαύτῃ δαπάνῃ, ὑπάρχει ἀληθὲς δωρεὰ), ὑπερβαίνοντων τοὺς 500 χρυσοὺς ἀνακαλεῖται ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ὡς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον (διότι τοῦτο εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραλειφθείσης καταχωρίσεως τῶν μεγάλων δωρεῶν), εἴτε διεκδικούντος τὸ δοθὲν, εἴτε ἀπαιτούντος τὴν ἀξίαν διὰ τῆς *condictio** ἀλλὰ τὸ περίεργον εἶναι, ὅτι ὁ αὐτὸς συγγραφεὺς ἐν τῇ αὐτῇ πραγματείῃ (ἐν Θέμειδ. τόμ. 4. σελ. 229) ἀναρεῖ τὸ ἴδιον αὐτοῦ ἀνωτέρω ἐπιχείρημα, ἐπιφέρειν ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα τῆς παραλειφθείσης καταχωρίσεως τῶν μεγάλων δωρεῶν (ὑπὲρ τοῦς 500 χρυσοὺς) ἐπὶ λέξεως τὰ ἑξῆς· ὁ δωρητὴς δύναται εὐ μέγαν νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἔνστασιν ὑπερμέτρου δωρεᾶς, ἐναγόμενος πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ ὑπερβάλλοντος μέρους αὐτῆς, ἀλλὰ καὶ νὰ διεκδικήσῃ αὐτὴ μετὰ τὴν ἐκπλήρωσιν, ἂν ὑπάρχῃ αὐτοῦ οὐσίον, ἢ νὰ αἰτήσῃ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ διὰ τῆς *condictio sine causa*, ἀρκεῖ ὁ δωρεοδόχος νὰ κατέστη πλουσιώτερος διὰ τοῦ ἀκέρου μέρους τῆς δωρεᾶς, ὅπερ ἐστίν, ἂν δὲν κατέστη πλουσιώτερος, ἂν ἐδαπάνησε τὸ ληφθὲν εἰς περιήγησιν χάριν διασκέδασεως, ἢ παραλειφθέντα καταχωρήσει οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Ὁ αὐτὸς δὲ συγγραφεὺς παραδίδεται, κατὰ τὰς ῥητάς διατάξεις τοῦ νόμου [B. (A. 1) §. 25. II. (24. 1) §. 16 καὶ 25], εἰ ἡ ἀπαγόρευσις τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῶν δωρεῶν, δι' ὧν ὁ λαμβάνων δὲν γίνεται εὐσφώτερος, καὶ τελευταῖον, ὅτι ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν ἀργεῖ, ἐὰν κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς περὶ ἀνάκλησεως ἀγωγῆς δὲν ᾔναι ἐκ τῆς δωρεᾶς πλουσιώτερος ὁ δωρεοδόχος (ἐν Θέμειδ. σελ. 250). Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ὁ Σχίλλιγγ, ἐπιμένει, α) ὅτι δωρεὰ ἐν τῇ κυρίᾳ (νομικῇ) σημασίᾳ ὑπάρχει καὶ ὅταν ὁ δωρεοδόχος δὲν ἀποβαίῃ πλουσιώτερος ἐκ τῆς ἐλευθεριότητος τοῦ δόντος, β) ὅτι οὐδεμία τῶν θεωρητικῶν, αἰτίας κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον σκοποῦσι νὰ περιστείλωσι τὰ ἐκ τῶν ἀπερισκέπτων δωρεῶν ἀτοπήματα (ἴδε στοιχ. ἀ. ἐν τῇ κριμένῃ) ἰσχύει ἐπὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν. Ἀλλὰ τότε ἡ ἀμφισβήτησις ἐκκίπτει εἰς ἀπλοῦν περὶ λέξεων ἀγῶνα, διότι δὲν διστάζομεν νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι ἡ ἐξ ἐλευθεριότητος θυσία τῆς περιουσίας τοῦ δότηρος, δι' ἧς παρέχεται ἀπλήρως διασκέδασις, τιμὴ, ἢ ἄλλως ἄνεσις εἰς τὸν λήπτην (οὐχὶ ὅμως καὶ αὐξήσις τῆς περιουσίας αὐτοῦ) εἶναι δωρεὰ ἐν τῇ κατὰ τὸν καθημερινὸν βίον σημασίᾳ τῆς λέξεως (εἰς ταύτην δὲ τὴν σημασίαν ἀπαντᾷται αὕτη ἐν τοῖς τελευταῖον παρατεθείσι χωρίοις, εἰς ᾧ κυρίως στηρίζεται ὁ Σχίλλιγγ), ἀλλ' ὅτι, ἐπειδὴ ἐπὶ τοιούτων δωρεῶν τὸ κακὸν εἶναι ἀθεράπευτον χωρὶς θυσίας τῆς περιουσίας τοῦ ἀθώου εὐεργετηθέντος, ὁ νόμος οὐδέποτε ἐφήρμοσεν εἰς αὐτὰς τοὺς ἐπὶ τῶν κυρίως δωρεῶν

λήπτου, ἀλλ' ἀσφαλιζεται μόνον ἡ ἄσκησις κεκτημένου δικαίωματος· λ. γ. ὁ ὀφείλων τι ἐκ φυσικῆς ἐνοχῆς, ἐὰν ἐκουσίως πληρώσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἐκποιεῖ μὲν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλὰ δὲν ἐπιχειρεῖ δωρεάν, διότι δὲν αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, λαμβάνοντος ὅ,τι τῷ ὀφείλεται⁽¹⁾· ὁ νεμόμενος ἀλλότριον κτῆμα καὶ ἀποδίδων αὐτὸ οἰκαιοθελῶς εἰς τὸν κύριον, δὲν αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, ὅτε μάλιστα δὲν ὑπάρχει οὔτε ἐκποίησις (σημ. 1 τῆς σελ. 286).

Β) τὸ κέρδος τοῦ λήπτου δύναται ν' ἀντισταθμίζεται διὰ θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας, καὶ ἂν μὲν ἡ θυσία αὕτη ᾗται παρελθούσα, πρόκειται πληρωμὴ χρέους (solvendi, οὐχὶ donandi causa) ἐὰν δὲ ἐνεστῶσα, πρόκειται ἀμφοτεροδαρῆς σύμβασις ἀγοραπωλησίας, ἀνταλλαγῆς κλ.

Γ) τὸ διὰ τῆς δωρεᾶς ἀποκτηθὲν περιουσίας δικαίωμα δύναται νὰ ἐκλείψῃ βραδύτερον, ἀναιρουμένης τῆς κατ' ἀρχὰς ὑπαρχούσης αὐξήσεως τῆς περιουσίας. Ἡ περίπτωσις αὕτη διαφέρει τῶν προηγουμένων κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐνταῦθα ὑπῆρχε δωρεὰ, ὅτε ἐγένετο ἡ ἐκποίησις, ἐξέλιπεν ὅμως βραδύτερον· ἀλλὰ τὸ ἀποκτηθὲν δικαίωμα ἀνάγκη νὰ ἐκλείψῃ ἐντελῶς, νὰ μὴ ἀντικατασταθῇ δι' ἄλλου. Ἡ ἀναίρεσις αὕτη τῆς αὐξήσεως τῆς περιουσίας δύναται νὰ συμβῇ, ἢ τῇ βουλήσει τοῦ δωρητοῦ⁽²⁾, ἢ ἐκ τύχης⁽³⁾, ἢ τῇ βουλήσει τοῦ λήπτου⁽⁴⁾.

γ) Ἡ ἐλάττωσις τῆς τοῦ δοτῆρος καὶ ἡ αὐξήσις τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας δέον νὰ γίνηται ἐκ προθέσεως τοῦ δοτῆρος (animus donandi)· ὁ μεταβιβάζων εἰς ἕτερον ἀντικείμενα περιουσίας πειθόμενος, ὅτι τῷ ὀφείλει αὐτά, δὲν δωρεῖται· ὁ ἀγοράζων πρᾶγμα ἐπὶ τιμῇματι πολλῷ ἀνωτέρῳ τῆς ἀληθοῦς αὐτοῦ ἀξίας,

ὁρισμὸς, δι' οὗ καὶ μόνους ὁρίσθη μετὰ τσαυτῆς ἀκριθείας ἐν τῷ βωμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ ἡ νομιμὴ ἔννοια τῆς δωρεᾶς.

(1) (39. 3) 19 § 4. Β. (ΜΖ'. 1) 18 § 1. (12. 6) 64. Β. (ΚΔ'. 6) 64. Ἐνεστῶς δὲν δωρεῖται οὔτε ὁ παρέχων δικαίωμα ἐνεχέρου, ἢ ὑποθήκης, πρὸς ἐξασφάλισιν ἀπαιτήσεως τοῦ λήπτου.

(1) (24. 1) 49. Β. (Α'. 1) 46. (23. 3) 5 § 9. Β. (ΚΘ'. 1) 1 § 1.

(2) (24. 1) 28 πρ. Β. (Α'. 1) 27.

(3) (24. 1) 3 § 18. 28 πρ. 32 § 19. Β. (Α'. 1) 3 § 15. 27.

πειθόμενος, ὅτι ἡγόρασεν αὐτὸ κατὰ τὴν ἀληθῆ αὐτοῦ ἀξίαν, δὲν δωρεῖται· ὡσαύτως, οὐδ' ὁ ἀγοράζων πράγμα ἐν γνώσει μὲν, ὅτι παρέχει τίμημα πολλῶ ἀνώτερον τῆς ἀληθοῦς αὐτοῦ ἀξίας, ἀλλὰ διότι ἔχει ἀπόλυτον τούτου ἀνάγκην⁽¹⁾.

257. Ἐκ τῶν περὶ τῆς προθέσεως τοῦ δωρητοῦ εἰρημένων δὲν πρέπει νὰ συμπεράνωμεν, ὅτι πρὸς κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς ἀπαιτεῖται καθαρὰ καὶ παντὸς ἄλλου αἰσθημάτος ἄμικτος εὐμένεια καὶ ὅτι ἀναιρεῖται ἡ τῆς δωρεᾶς ἔννοια, μιγνυομένου τῇ φιλοτίμῳ καὶ φιλοδώρῳ προαιρέσει καὶ ἑτέρου, τυχόν ἰδιοτελοῦς, σκοποῦ. Ἵνα ὑπάρξῃ δωρεὰ ἀρκεῖ μετὰ τῶν σκοπῶν τοῦ δωρομένου νὰ ᾔναι καὶ ὁ τοῦ αὐξῆσαι τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, ἀδιάφορον, ἂν οὗτος καλύπτῃ ἄλλον ἀπώτερον σκοπὸν καὶ ὁποῖον. Πρὸς τὴν ἐκ προθέσεως μετάθεσιν τῆς περιουσίας του εἰς τὸν λήπτην παρορμᾶται ὁ δωρητής, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, ἐξ ἀφιλοκερδοῦς εὐμενείας, ἥτις ὀρίζεται πολλᾶκις εἰδικώτερον, ὅτε μὲν ὡς συμπάθεια, ὅτε δὲ ὡς γενναιοφροσύνη, ὅτε δὲ ὡς εὐγνωμοσύνη, δύναται ὅμως ἡ εὐμένεια ἐκείνη νὰ καλύπτῃ καὶ ἰδιοτελεῖς σκοποὺς τοῦ δοτῆρος, μὴ ἀναιρουμένης ἐντεῦθεν τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς, λ. χ. ὁ δωρούμενος δυνατὸν νὰ ἐλπίζῃ, ὅτι θέλει τύχει οὕτω τῆς εὐνοίας τοῦ λήπτου, δι' ἧς θέλει ἀποκτήσῃ εἰς τὸ μέλλον μείζονας ὠφελείας, ἢ νὰ παρεκινήθῃ εἰς τὴν πράξιν ἐκ ματαιοφροσύνης, ἢ κουφότητος, ἵνα καταπλήξῃ τὸν κόσμον διὰ τῆς ἐλευθεριότητος καὶ τοῦ πλούτου αὐτοῦ. Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας ὑπάρχει ἀληθῆς δωρεὰ, διότι ἄμεσος σκοπὸς τοῦ δοτῆρος εἶναι ἡ αὐξήσις τοῦ λήπτου περιουσίας, ἵνα ἐπιτύχῃ δι' αὐτῆς ἄλλους ἀπωτέρους σκοπούς. Εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις εἶναι ἀναμφισβήτητον, ὅτι ὁ ἕμμεσος ἐκεῖνος καὶ ἀπώτερος σκοπὸς οὐδόλως ἀναιρεῖ τὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς. Ἀμφισβητεῖται ὅμως ἡ ἀλήθεια αὕτη καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ ἀπώτερος ἐκεῖνος σκοπὸς ἀναφέρεται εἰς ἀμοιβὴν γενομένων ἐκδουλεύσεων, ἢ εὐεργεσιῶν, ὅτε ἡ δωρεὰ ὀνομάζεται ἀνταποδοτικὴ (remuneratoria).

(1) B. (MZ. 1) . . . «δωρεῖται τις . . . τοῦ διὰ μίαν ἑτέραν αἰτίαν τοῦτο ποιών, ἢ διὰ μόνον τὸ φιλοτιμήσασθαι καὶ φανῆναι τὴν φιλοδωρον αὐτοῦ προαίρεσιν» αὕτη κυρίως καλεῖται δωρεά». Πρβλ. καὶ H. (39. 5) 1 πρ. 18 § 1) 18. 22 πρ. 31 § 3.

258. Ἡ τοιαύτη δωρεά, κατὰ τινας μὲν εἶναι ἀληθὴς καὶ κυρία δωρεά⁽¹⁾, κατ' ἄλλους δὲ εἶναι ἀμφοτεροβαρὲς συμβόλαιον, οὐδὲν ὡς ὑπαγόμενον εἰς τὰς περὶ δωρεῶν ἀρχάς⁽²⁾, κατ' ἄλλους δὲ πάλιν εἶναι μὲν δωρεά, ἀλλὰ δὲν ὑπάγεται εἰς πάντα τὰ περὶ δωρεῶν ἰσχύοντα δόγματα, ἰδίως εἰς τὴν δι' ἀχαριστίαν ἀνάκλησιν⁽³⁾. Τὰ ἐπιχειρήματα, ἅτινα ἐπήγαγεν ὁ Σαβινῆς ὑπὲρ τῆς πρώτης δόξης, πείθουσιν ἡμᾶς πληρέστατα περὶ τῆς ὀρθότητος αὐτῆς. Ἐὰν ἰδιοτελεῖς σκοποὶ δὲν ἀναιρῶσι τὴν ἔννοιαν τῆς κυρίως δωρεᾶς, διατί ν' ἀναιρῇ αὐτὴν ἡ πρόθεσις τῆς εὐγνωμοσύνης;

259. Ἀποβλέποντες δὲ εἰς τὸν λόγον τῶν νομίμων περιορισμῶν τῶν δωρεῶν εἶναι δυνατόν ν' ἀμφιβάλωμεν, ὅτι ἡ ἐξ ἐλαφρονοίας καὶ συναρπαγῆς ἀνάλωσις τῆς περιουσίας (ἣν προτίθεται νὰ περιστείλῃ ἡ δικαστικὴ καταχώρησις) δύναται ἐπίσης νὰ συμβῇ καὶ δι' ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν; Κατὰ δὲ τὸν γάμον δὲν εἶναι πάντῃ ἄτοπον νὰ ἐξαίρεσωμεν τῆς ἀπαγορεύσεως τὰς τοιαύτας δωρεάς; Πᾶς γάμος, οὗ τὴν ἔννοιαν κατανοοῦσι καὶ ἐφαρμόζουσιν ὀρθῶς οἱ σύζυγοι, συνίσταται εἰς διαρκεῖς ἐνδείξεις ἀμοιβαίας πίστεως καὶ ἀγάπης, ὅθεν βεβαίως δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ ἐπὶ τῶν ἐν γάμῳ δωρεῶν ἡ ἐν τῷ ῥωμ. καὶ βυζαντινῷ νόμῳ τοσοῦτον σπουδαία ἀπαγόρευσις αὐτῶν, ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ δὲν ἀπαγορεύονται μεταξὺ συζύγων. Τέλος ἡ τῆς εὐγνωμοσύνης πρόθεσις εἶναι τοσοῦτον ἀόριστος καὶ δυσεκτίμητος, ὥστε ἀδύνατον εἶναι νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὰς προκειμένους δωρεάς τὴν ἀρχήν, ἣν καὶ αὐτοὶ οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀσπάζονται, ὅτι δηλ. ἡ ἀνταποδοτικὴ δωρεά λογίζεται ἀμφοτεροβαρὲς συμβόλαιον, μόνον καθ' ὅσον ἡ προκλήσασα αὐτὴν παροχὴ (ἡ ἀνταποδοτιζομένη εὐποιΐα) εἶναι ἴση τῇ ἀντ' αὐτῆς διδομένῃ δωρεᾷ· ὁ ἰσχυρότερος ὅμως λόγος κατὰ τῆς ἐναντίας δόξης συνίσταται εἰς τὸν ἐξῆς συλλογισμόν.

(1) Πούχτα, Μάϊερφελτ, Σαβινῶ, Καλλιγᾶς.

(2) Ὅθεν αὐτὴ δικαστικὴ καταχώρισις χρήζει, οὔτε μεταξὺ συζύγων ἀπαγορεύεται, οὔτε δι' ἀχαριστίαν ἀνακαλεῖται. Τιδώ.

(3) Μυλενβέρουχ, *Doctrina Pand.* § 445. Οὐάγγερὼ *Pand.* § 125. Μαρκετούλ ἐν τῷ τοῦ Giessen περιοδικῷ συγγράμματι τόμ. 1. σελ. 30 καὶ ἐπ.

Πάν τὸ διδόμενον δίδεται, ἢ πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεως (τοῦ δίδοντος, *solvendi animo*), ἢ πρὸς παραγωγὴν ὑποχρεώσεως (τοῦ λήπτου, *credendi animo*), ἢ δωρεάν (*donandi animo*)⁽¹⁾, ὅθεν αἱ προκείμεναι δωρεαί, ἐὰν δὲν ᾧσι καθαραί δωρεαί, εἰσὶ παροχαὶ δι' αἰτίαν (πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποχρεώσεως *datum ob causam solvendi*), τινὲς μάλιστα τῶν ἀντιδοξούντων φρονοῦσιν, ὅτι ἐπὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν πρόκειται περὶ ἐκπλήρωσεως φυσικῆς ἐνοχῆς⁽²⁾.

Ἄν ὅμως ἀληθῶς προέκειτο ἐκπλήρωσις ὑποχρεώσεως, ὁ ποιούμενος τοιαύτην δωρεάν, διότι ἐκ πλάνης νομίζει ἐαυτὸν ὑπόχρεων εἰς εὐγνωμοσύνην, ἔδει, ἀνακαλύψας τὴν (συγγνωστὴν) πλάνην, νὰ δικαιουῖται εἰς ἀναζήτησιν τοῦ δοθέντος, ἀλλ' ἐάν τις δώσῃ τι ἐπὶ τῇ ματαιωθείσῃ ἐλπίδι ν' ἀποκτήσῃ, εἴτε τὴν εὐμένειαν τοῦ λήπτου, εἴτε ἀντιδωρον, ἢ ἐπὶ τῇ ἐκ συγγνωστῆς πλάνης ἐσφαλμένῃ ὑποθέσει, ὅτι ὀφείλει εὐγνωμοσύνην τῷ λήπτῃ διὰ προγεγονούας αὐτοῦ ἀγαθοεργίας, κατ' οὐδεμίαν τῶν περιπτώσεων τούτων δικαιουῖται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δωρεάν δοθέν⁽³⁾.

260. Ὁ νόμος ἀναφέρει μίαν μόνην περίπτωσιν ἀληθοῦς δωρεᾶς, μὴ ὑποκειμένης εἰς οὐδένα τῶν περιορισμῶν αὐτῆς· ὁ σώσας τὴν ζωὴν τινος ἐκ κινδύνου (ληστῶν, ναυαγίου κλπ.) ἐπεχείρησε πράξιν διαφέρουσαν οὐσιωδῶς τῆς ἐν τῷ προηγούμενῳ ἐδαφίῳ εἰρημένης, διότι ἡ τῆς σωτηρίας πράξις, οὔτε ἀγοραίαν, οὔτε χρηματικὴν ἐν γένει ἀξίαν ἔχει, οὔτε περὶ τῆς ἐπιχειρήσεως αὐτῆς συνάπτεται συνήθως σύμβαισις, ὀρίζουσα τὴν ἀμοιβήν· ὁ

(1) (36. 1) 65 § 4. (46. 3) 49. B. (ΚΕ'. 5) 49.

(2) Α. γ. ὁ Τίτῳ. Δὲν ἔννοεῖ δὲ βεβαίως τὴν φυσικὴν ἐνοχὴν τοῦ ῥώμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου (καθ' ἣν οὐδεὶς παραδέχεται δωρεάν [σημ. 1 τῆς σελ. 290] καὶ ἥτις εἶναι ἐνοχὴ κεκυρωμένη ὑπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου), ἀλλὰ τὴν ἡθικὴν ὑποχρέωσιν, τὸ ἠθικὸν καθήκον, οὗτινος ἡ ἔννοια καὶ τὰ ἀποτελέσματα οὐδαμῶς ὠρίσθησαν ἐν τῷ δικαίῳ.

(3) (12. 6) 63 § 2. B. (ΚΔ'. 6) 63 ὡς ὁ ε λ ῆ σ α ς δωρήσασθαι. (12. 4) 3 § 7. B. (ΚΔ'. 1) 3. ἔρα καὶ (46. 4) 13 § 7. 16 § 1. B. (ΚΣΤ'. 6) 13. 16 (5. 3) 25 § 11. B. (ΜΒ'. 1) 25. (39. 5) 27. B. (ΜΖ'. 1) 26. Περὶ τῆς ἑρμηνείας τῶν χωρίων τούτων, ὧν τὰ μὲν ἐπικυροῦσιν ἢ ἐπερασπίζομεν περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν διέξαν, τὰ δὲ προσδιρίζουσιν ἀκριβέστερον τὰ ἔρια, ὧν ἐντὸς εἶναι αὕτη ἔρῃ, πρβλ. Βιβλ. B. (Γεν. Ἀρχ.) τὴμ. 1 § 380.

σωθείς, ὁ δίδων εἰς τὸν σωτῆρα ἀντικείμενον περιουσίας, θεωρεῖται αὐτῷ, ἐπειδὴ ὁμῶς ἡ ὑπηρεσία αὕτη εἶναι μεγίστη καὶ ἀνεκτίμητος, ὑπάρχει εὐλόγος αἰτία ν' ἀπαλλαγῇ ἡ πρὸς ἀνταπόδοσιν αὐτῆς γινομένη δωρεὰ τῶν κατὰ τὰς συνήθεις δωρεὰς περιορισμῶν, διότι ὅσον μέγα καὶ ἂν ᾖ τὸ δῶρον, οὐδεὶς θέλει ὑποθέσει, ὅτι ἐγένετο ἐκ κούφου σπατάλης, ἢ ἐκ καταχρήσεως τῆς συζυγικῆς ἀγάπης, ἢ ἐπιροῆς, ἢ ὅτι ὁ τοιοῦτος δωρεοδόχος ὀφείλει βαθεῖαν ἐγγνωμοσύνην πρὸς τὸν δωρητὴν· ὅθεν ἐπὶ τοιαύτης ἀνταποδοτικῆς δωρεᾶς δὲν ἰσχύουσιν αἱ τρεῖς πολλάκις ἐν τῇ ἀναπτύξει τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς μνημονευθεῖσαι θεσμοθεσίαι, αἵτινες σκοπὸν ἔχουσι ν' ἀποτρέψωσιν ἀτοπήματα, ἅτινα εἶναι ἀδύνατον νὰ συμβῶσιν ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι⁽¹⁾.

261. Αἱ τρεῖς θεσμοθεσίαι, περὶ ὧν ἐν παρόδῳ ἐποιήσαμεν ἤδη λόγον ἐν τῇ ἀνωτέρῳ ἀναπτύξει, ἐφαρμόζονται κατὰ τὸν ῥῶμ. καὶ τὸν βυζαντ. νόμον εἰς μόνον τὸ προκείμενον συμβόλαιον, ἐντεῦθεν δὲ ἡ ἔννοια αὐτοῦ ἐσυζητήθη ὑπὸ τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν μετὰ πολλῆς ἀκριβοείας ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ λυθῇ τὸ πρακτικὸν ζήτημα, ἐὰν εἰς δεδομένον συμβόλαιον δύνανται νὰ ἐφαρμοσθῶσιν αἱ θεσμοθεσίαι ἐκεῖναι. Εἰσὶ δὲ αὗται·

α) ὠρισμέναι διατυπώσεις πρὸς σύστασιν τῆς δωρεᾶς, ὧν ἡ παράβασις συνεπάγεται τὸ ἀνίσχυρον αὐτῆς·

β) ἡ ἀπαγόρευσις τῶν δωρεῶν μεταξὺ συζύγων, περὶ ἧς ὡμιλήσαμεν ἀλλὰ τοῦ (Οἰκογ. Δικ. § 94—104)·

γ) ἡ ἀνάγκησις τῶν δωρεῶν διὰ τὴν ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου.

262. Ὁ ἀκριβὴς δὲ ὁρισμὸς τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς ἀποβαίνει χρήσιμος καὶ εἰς τὴν λύσιν τοῦ ἐτέρου ζητήματος· εἰς τίνα τάξιν τῶν συμβολαίων ἀνήκει ἡ δωρεὰ;

Οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων⁽²⁾ κατατάττουσιν αὐτὴν εἰς τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, στηριζόμενοι εἰς τινὰ χωρία ἀποφαινόμενα,

(1) Pauli Sent. Rec. V, 11 § 6. (39. 5) 34 § 1. B. (47. 1) 33. Τὴν δόξαν ταύτην περὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν δωρεῶν παραδέχεται καὶ ὁ Οὐνδσχαϊτ L. d. Pandectenrechts τὸμ. 2 § 368.

(2) Τιτῷ, Μυλενβέρουχ, Έϊσε, Μακκελδεῦ, Τρελόγγ, Καλλιγᾶς, Οὐνδσχαϊτ, Κευντσε καὶ ἄλλοι.

ὅτι πρὸς κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς ἀπαιτεῖται συναίνεσις τῶν ἐνεχομένων, παρέβλεψαν ὅμως, ὅτι τὰ χωρὶς ταῦτα ἀναφέρονται εἰς τὴν διὰ τῆς δωρεᾶς κτῆσιν τῆς κυριότητος, ἥτις δὲν δύναται νὰ συμβῇ ἐν ἀγνοίᾳ, ἢ ἄκοντος τοῦ ἀποκτῶντος⁽¹⁾, ἀλλὰ πᾶσα συναίνεσις περὶ συστάσεως ἐννόμου σχέσεως δὲν εἶναι ἐνοχικὴ σύμβασις (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 102).

Ὁ δίδων τινὶ ὠρολόγιον λόγῳ δωρεᾶς, χωρὶς προηγουμένης συμφωνίας, μεταβιβάζει εἰς αὐτὸν ἀμέσως τὴν κυριότητα. Ἡ πράξις αὕτη ὑποθίεται βεβαίως συναίνεσιν τοῦ λήπτου καὶ εἶναι σύμβασις, ἀλλ' ἐξ αὐτῆς οὐδεμίαν ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων παράγεται, ὅθεν δὲν πρόκειται ἐνοχικὴ σύμβασις⁽²⁾.

Ἐξεταστέον νῦν τινὰς πράξεις ὑπαγομένας εἰς τὴν γνωστὴν ἔννοιαν τῆς δωρεᾶς, ἂν καὶ δὲν ὑπάρχῃ κατ' αὐτὰς συναίνεσις τῶν ἐνεχομένων.

α) Ἐὰν δανειστής, κινήσας κατὰ τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ ἀγωγὴν, βουληθῇ νὰ δωρήσῃ αὐτῷ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς του

(1) Πάντα τὰ χωρὶς, ἅπερ παρατίθησιν ὁ Καλλιγᾶς (τόμ. 3 § 120 καὶ 121) ὁρῶσι τὴν διὰ μεταθέσεως τῆς κυριότητος κατάρτισιν τῆς δωρεᾶς (39. 5) 2 § 4 non fieri pecuniam dominii mei. K. (4. 10) 8 B. (ΚΔ'. 3) 12 «ἐνταῖματό σοι λαβεῖν τινὰ . . .» Ἐνταῦθα ὑπάρχει καὶ ἄλλος λόγος ματαιῶν τὴν δωρεάν «ὡς τῆς ἐντολῆς λυθείσης» (24. 1) 44. B. (Α'. 1) 45 καὶ ἐνταῦθα περὶ κινήσεως κυριότητος ὁ λόγος· ἔρα περὶ τῆς ἐρμηνείας αὐτοῦ καὶ Σαδινῇ. Συστ. Δ'. σελ. 570.

Ἐν τῷ (39. 5) 19 § 2. (ΜΖ'. 1) 18 § γ' ἀποφαίνεται μὲν γενικῶς ὁ Οὐλπιανὸς «τῷ μὴ βουλομένῳ δωρεὰ οὐ προσπορίζεται», ἀλλ' ὁ βυζαντινὸς σχολιαστής, παραφράζων τὸ χωρίον, ἀ) λέγει «οὐδεὶς ἄκων δεσπότης γίνεταί τῶν δωρουμένων αὐτῷ πραγμάτων», β') προστίθεται, «ἀλλ' εἴρηται βιβλ. 28. τίτλ. 1. διγ. 5', ὅτι αἱ περσοναλίαι καὶ ἀγνοοῦσιν ἑμὶν προσπορίζονται»· ἐντεῦθεν πρὸς δίκην, νομίζω, ἀποβαίνει ἡ ἔννοια τοῦ κατ' ἐπιφάνειαν ἀπολύτου τούτου κανόνος. Τὸ δὲ (44. 7) 55. B. (ΝΒ'. 1) 54, λέγει ἐξηκὼς· «καὶ ἐν τῇ μεταθέσει τῆς δεσποτείας δέον ἐστὶν ἐκότερον συναίνειν»· ἄνευ γάρ τούτου οὐδὲν περατοῦται συνάλλαγμα· τὸ δὲ πρωτότυπον. «In omnibus rebus quae de dominium transferunt, concurrat oportet affectus ex utraque parte contrahentium; nam sive ea venditio, sive donatio, . . . sive quaelibet alia causa contrahendi fuit, nisi animus utriusque consentit, perducitur ad effectum id, quod inchoatur, non potest».

(2) Τὴν δέξαν, ἑτεῖ ἢ δωρεὰ ἀποτελεῖ πᾶν τοιοῦτον ἐνοχικὴν σύμβασιν ἀποκρούει ῥητῶς καὶ σαφῶς καὶ ὁ Οὐαγγερὸς Pand. τόμ. 1 § 121 σελ. 177.

καὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ ὁμολογήσῃ ἐπὶ δικαστηρίου τὸ ἀνυπόστατον αὐτῆς, διὰ τῆς ἀδιασείστου ταύτης ὁμολογίας ἡ δὲν μεταβιβάσει ἐκ προθέσεως μέρος τῆς ἰδίας περιουσίας εἰς τὸν ἐναγόμενον αὐξάνων τὴν περιουσίαν αὐτοῦ⁽¹⁾; Οἱ ἀντιδοξοῦντες⁽²⁾ ἀποροῦσι, διὰ τίνα λόγον ἀναφέρεται τὸ παράδειγμα τοῦτο ὡς δωρεά, γινομένη ἄνευ συναινέσεως τοῦ δωροδόχου, ἐνῶ ὁ ἐναγόμενος ἀποδέχεται τὴν τοῦ ἐνάγοντος ὁμολογίαν καὶ ἀμφότεροι οἱ διάδικοι συγκατατίθενται εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ παραβλέπουσιν, ὅτι ὁ μὲν ἐνάγων βούλεται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἐναγόμενον μέρος τῆς ἰδίας περιουσίας, ἐλαττωῶν οὕτως αὐτὴν καὶ αὐξάνων τὴν τοῦ ἀντιδίκου αὐτοῦ, ὁ δὲ ἀντίδικος δὲν θέλει νὰ ἀποκτήσῃ τὴν περιουσίαν ταύτην τοῦ λήπτου, δὲν θέλει νὰ αὐξήσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἐλαττωῶν τὴν τοῦ ὁμολογοῦντος, ἀλλὰ προτίθεται μόνον νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν κεκτημένην αὐτοῦ περιουσίαν κατὰ τῆς ἀδίκου ἀξιώσεως τοῦ ἐνάγοντος, ἄγνοῶν, ὅτι ἡ περιουσία αὕτη οὐδόλως τῷ ἀνῆκε καὶ ὅτι τώρα τὸ πρῶτον μεταβιβάζεται εἰς αὐτὸν ἐξ εὐμενείας τοῦ ὁμολογοῦντος. Εἶναι εὐλογον τὸ ὀνομάζειν τοῦτο συγκατάθεσιν εἰς τὸ αὐτὸ πρᾶγμα; συναίνεσις ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τὴν ὁμολογίαν, τουτέστι τὸν τύπον, ὃν περιβάλλεται ἡ ἀληθὴς ὑπὸ τοῦ ὁμολογοῦντος ἐπιχειρουμένη δωρεά, ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὅμως, ἥτοι τὸ ἀποτέλεσμα τῆς δωρεᾶς, τὴν αὐξήσιν τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου οὐδόλως ὑπάρχει συναίνεσις τοῦ δωροδόχου καὶ ὅμως ὁ νόμος ῥητῶς παραδέχεται ἐνταῦθα δωρεάν⁽³⁾.

6) Ὁ διαχειριζόμενος ὑποθέσει ἄλλου ἄνευ ἐντολῆς, εἰς καταβάλη κατὰ τὴν διαχείρισιν ἀναγκείας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας ἐπὶ σκοπῷ νὰ μὴ ἀπαιτήσῃ λόγῳ αὐτῶν ἀποζημιώσιν

(1) (39. 6) 29 § 1. B. (MZ. 1) 28. Ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι, ὅτι ὁ Παπινιανὸς, δοὺς ἐν τῇ προσιμίῳ τοῦ τεμαχίου τὸν ὀρισμὸν τῆς δωρεᾶς, ἀναφέρει, ἐν τῷ πρώτῳ § τοῦ χωρίου τὴν τριαύτην ὁμολογίαν, ὀνομάζων αὐτὴν δωρεάν.

(2) Καλλιγᾶ σύστημα τόμ. 3 § 120.

(3) Ἀλλ' ἡ τριαύτη ὁμολογία, γενομένη μεταξὺ συζύγων, δὲν δύναται νὰ ἀνακληθῇ ὑπὸ τοῦ ὁμολογήσαντος, διότι ἡ ἀνάκλησις ὑποτίθεται τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ὁμολογηθείσης ὀφειλῆς· διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν ἐφαρμόζεται ἐνταῦθα, νομίζω, οὔτε ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς.

παρὰ τοῦ κυρίου, ἐπιχειρεῖ πρᾶξιν ἔχουσαν ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς δωρεᾶς⁽¹⁾.

γ) Ὁ πληρόνων τὴν ὀφειλὴν ἄλλου ἐπὶ σκοπῷ τοῦ ν' αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ, μὴδέποτε ἀναζητήσων τὸ καταβληθὲν, ἐπιχειρεῖ δωρεάν⁽²⁾.

(1) (39. 5) 14. B. (MZ'. 1) 13. «Ὁ κατὰ δωρεάν γεωργῶν ἀλλότριον ἀγρόν. . . οὐκ ἔχει παρακατάσχεσιν ἔνεκα τῶν δαπανῶν». K. (3. 32) 2 ἐν τέλει. Ἀνυπόστατος δὲ εἶναι ἡ ἀντίρρησης, ὅτι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχει δωρεὰ, ἀλλ' ἐστὶ συνέχεται μὲ τὴν κακὴν πίστιν τὸ μὴ ἔχειν ἀπαίτησιν διὰ τὰς ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς γενομένας βελτιώσεις ξένης ιδιοκτησίας, καὶ ἂν μεταμειωθῇ ὁ ἐπιχειρήσας αὐτάς (Καλλιγὰ τὸμ. 3 § 120). Τὰ παρατεθέντα χωρία οὐδὲν περὶ κακῆς πίστεως ἀναφέρουσιν, ἂν δὲ ᾖτον ἀληθεῖς, ὅτι ὁ καταβλὼν ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς τοιαύτας δαπάνας δὲν ἐπεχείρησε δωρεάν, ἀλλ' ἐξέφρασε μονομερῶς τὴν περὶ τοῦτου βούλησιν του, ἥτις εὐδύως ὑποχρεῖ αὐτόν, πρὶν ἢ γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων, ἡ ἀνάγκησις τῆς μονομεροῦς ταύτης καὶ ἀνενόχου βουλήσεως οὐδὲν ἤθελεν εἶναι ἢ ἐξάσκησις τοῦ δικαιώματος, ὅπερ ἔχει πᾶς ὁ ὑποβάλλων περὶ τίνος συμβάσεως πρότασιν νὰ ἀνακαλίσῃ αὐτήν, πρὶν ἢ καταρτισθῇ ἡ σύμβασις· διατὶ δὲ εἶναι κακῆς πίστεως ὁ χρώμενος τῇ δικαιώματι αὐτοῦ; Ἄλλως καὶ αὐτὸς ὁ κακῆς πίστεως νομιμῶς δικαιεῖται ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθείσας ἀναγκαίας δαπάνας. K. (3. 32) 5. B. (1E'. 1) 84. Τὸ ἐπιχείρημα τοῦτο παρήτησεν ὁ νεώτερος ὑπερασπιστὴς τῆς ἐναντίας δόξης (Καλλ. 3 § 121 6. ἐκδ.), ἀλλ' ἀντ' αὐτοῦ προτείνει ὅτι «ἰδοὺ δηλουμένη ἡ συναίνεσις παρὰ τοῦ ἀρνούμενου τὴν ἀπόδοσιν», ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ὁ λόγος οὗτος εἶναι ἀσθενέστερος, εἰ δυνατόν, τοῦ ἀνωτέρω, διότι ὑποθέτει τὴν δωρεάν καταρτισθεῖσαν διὰ τῆς ἀρνήσεως τῆς ἀποδόσεως τῆς δαπάνης, ἐνῶ ὁ νομὸς λέγει ὅτι «παροχρῆμα τὰ βληθέντα... ὑπὸ δεσποτείαν ποιεῖ τοῦ κυρίου τοῦ ἀγροῦ», ὅπερ ἐστὶν ἡ ἐλάττωσις ἀπ' ἐνός καὶ ἡ αὐξήσις ἀπ' ἑτέρου τῆς περιουσίας χωρεῖ, οὐχὶ ἀπ' ἧς ὁ καταβλὼν ἀναζητήσῃ τὰς δαπάνας, ὁ δὲ κύριος τοῦ ἀγροῦ ἀρνηθῇ τὴν ἀπόδοσιν, ἀλλ' ἅμα τῇ καταβολῇ καὶ πρὶν ἢ ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ γινώσκῃ αὐτήν· ἡ βραδυτέρα ἀναζητήσις εἶναι ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς. Καὶ ὁ Σχίλλιγγ θεωρεῖ τὴν τοιαύτην πρᾶξιν δωρεάν ἐν τῇ εὐρείᾳ σημασίᾳ (Θεμ. Σελ. 124 Σημ. 36). Δὲν ἀμφισβῆλλον δὲ, ὅτι καὶ ἐνταῦθα ἐφαρμόζεται ἡ τε δικαστικὴ καταχωρίσις καὶ ἡ ἀπαγορεύσις μεταξὺ συζύγων.

(2) (46. 3) 23. B. (KST'. 5) 23. (24. 1) 7 § 7. 80 πρ. B. (A'. 1) 47. Καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀντιτάσσεται ἡ παρατήρησις, ὅτι ἡ δωρεὰ εἶναι ἀναμείβωλος καὶ μετέωρος μέχρι τῆς παραδοχῆς τοῦ δωρεολήπτου εἰς τρόπον, ὥστε ὁ δωρητὴς μέχρι ταύτης (τῆς παραδοχῆς) δύναται νὰ ζητήσῃ τὸ χρέος, ὅπερ ἐπλήρωσε (Πούχτα Εἰσηγ. 2 σημ. 351 καὶ ἐπ. Καλλιγὰ 3. § 120)· ἀλλ' εὐλόγως ἀποκρούει τὴν ἀντίρρησιν ταύτην ὁ Σχίλλιγγ (Θέμ. 4 σελ. 131, λέγων, ὅτι ὁ διανοίψας δωρεᾶς πληρώσας εὐδύως ἔχει δικαίωμα νὰ ἀναζητήσῃ παρὰ τοῦ ἐλευθερωθέντος ὀφειλόμενόν τὸ καταβληθὲν, οὔτε πρὶν, οὔτε ἀπὸρ συναινέσῃ ὁ ὀφειλέτης εἰς τὴν πληρωμὴν, διότι ἡ ἀγωγή τῆς αὐτοπροαιρέτου διαχειρίσεως (actio

δ) Ὁ ἐν ἀγνοίᾳ, ἢ ἄκοντος τοῦ ὀφειλέτου ἀναλαμβάνων τὴν πρὸς τρίτον ὑποχρέωσιν αὐτοῦ διὰ προσομολογήσεως (expro-missio), ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀναίρεσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου καὶ νὰ μὴ ἀπαίτησῃ παρ' αὐτοῦ τὸ πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ὀφειλῆς του πληρωθόσμενον, ἐπιχειρεῖ ὠρεάν⁽¹⁾.

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας⁽²⁾, πρόκειται ἀληθεὶς ὠρεαί, καὶ τοι μὴ συναρθείσης συμβάσεως μεταξὺ ὠρητοῦ καὶ ὠρεοδόχου, ὅθεν ὀρθή εἶναι ἡ δόξα, ὅτι ἡ ὠρεὰ δὲν εἶναι κατ' ἀνάγκην σύμβασις, ἀλλὰ συμβόλαιον ἀφορῶν εἰς τὴν κτῆ-σιν δικαιωμάτων περιουσίας, καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ ἔννοια αὐτῆς δέον νὰ ἐκτεθῇ παρὰ τῇ συμβάσει ἐν τῷ γενικῷ μέρει τοῦ συ-στήματος τοῦ δικαίου⁽³⁾.

negotiorum gestorum) κατὰ ῥητὴν ἐρισμὸν τοῦ νόμου (3. 8) 27 § 1. 44. B. (12'. 1) 27. 44. K. (2. 10) 15. B. (12'. 2) 15, δὲν διδεται εἰς τὸν ὑπὲρ ἄλλου, διανοίᾳ ὠρεᾶς, δαπανήσαντα. Ὅτι ἡ πράξις αὕτη ἀπαγορεύεται μεταξὺ συζύγων ἀποφαίνονται τὰ προπαρατεθέντα χωρία 7 § 7 50 πρ. Ἀντὶ τοῦ ἐπιχειρήματος τοῦτου ἀντετάχθη τελευταῖον κατὰ τῆς ὑπὲρ τῆς δόξης τοῦ Σαβινῆ ἐρμηνείας τῶν χωρίων τούτων (Κελλ., 3 § 121 ἐν τῇ 6'. ἐκδ.) τὸ ἐξῆς «ἐνταῦθα ἀποδέ-χεται ἀντὶ τοῦ ὀφειλέτου ὁ δανειστής», ἀλλὰ δὲν ἐρευνῶμεν ἐνταῦθα τὴν σχέσιν μεταξὺ τοῦ δανειστοῦ καὶ τοῦ πληρωτοῦ τοῦ χρέους· τὸ ζήτημα εἶναι, ἂν ὑπάρχῃ ὠρεὰ μεταξὺ τοῦ τῆς ὀφειλῆς ἀπαλλασσομένου ὀφειλέτου καὶ τοῦ πληρωτοῦ τοῦ χρέους· ὁ δὲ νόμος λέγει ῥητῶς, ὅτι διὰ τῆς τοιαύτης πληρωμῆς ὠρεῖται ὁ πληρωτὴς τῷ ὀφειλέτῃ. Πῶς δὲ ἐκπροσωπῇ τὸν τελευταῖον τούτον ὁ δανειστής; πρίκειται περὶ ὠρεᾶς; ὁ δανειστής συναίνει εἰς τὴν ὠρεάν; ἀδύ-νατον· suum recipit. Ἐνεργεῖ ὡς ἐντολοδόχος πρὸς ἀποδοχὴν τῆς ὠρεᾶς; ἀδύ-νατον· ὁ ἐν ἀγνοίᾳ πληρεῖ τῆς πράξεως δὲν ὑποτίθεται ὄντι ἐπὶ τῇ ἐπιχειρήσει ἐντολήν. Ἐνεργεῖ ὡς αὐτόκλητος διοικητὴς τοῦ ὀφειλέτου; ἀδύνατον. Suum gerit negotium ὁ λαμβάνων τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον. Τέλος ἐνασκαὶ δικαίωμα τοῦ ἰδιοῦ ὀφειλέτου; ἀδύνατον, διότι εὐδὲν ἔχει ὁ ὀφειλέτης δικαίωμα νὰ ἀποδεχθῇ ὠρεάν μὴπω καταρτισθεῖσαν.

(1) (46. 3) 91. B. (ΚΣΤ'. 3) 91. «Ἐὰν ὑποβάλλωμεν... τινὰ ὠρεᾶς λόγῳ ἐπερωτώμενον», (46. 2) 8. ἐν τέλει. B. (ΚΣΤ'. 4) 8. (46. 4) 13 § 10. B. (ΚΣΤ'. 6) 13 § 14. (39. 3) 21. B. (ΜΖ'. 1) 21. Ὅτι ἡ τοιαύτη πράξις ὑπόκειται εἰς τὰ τοὺς περὶ συστάσεως τῶν ὠρεῶν περιορισμοὺς καὶ εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν μεταξὺ συζύγων ἀποδεικνύουσι τὰ (39. 3) 21 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 21. Σχόλιον. (24. 1) 5 § 4 B. (Α'. 1) 3. Ὅρα καὶ Σαβινῆ τὸμ. 4. Παράρτ. IX. Ἡ δὲ ἀχαριστίαν ἀνάκλησις ἀμφιβάλλω, ἐὰν χωρὴν ἐν περιπτώσει, καθ' ἣν τὸ τὴν ἀχαριστίαν ἀπο-τελοῦν γεγονός συμβῇ, ἐνὸς ὁ ὠρεοδόχος ἀγνοεῖ τὴν ὠρεάν.

(2) Ὑπάρχουσι καὶ ἄλλαι, περὶ ὧν πρὸβλ. Σαβινῆ τὸμ. 4 § 152 σημ. 4. § 158 καὶ § 160.

(3) Διαφέρει δὲ τῆς συμβάσεως ἡ ὠρεὰ καὶ κατὰ τὸ περιεχόμενον, διότι διὰ

264. Ἡ δωρεὰ λαμβάνει ὑπαρξίν ἐν τῷ αἰσθητῷ κόσμῳ διὰ τῶν ποικίλων νομικῶν σχέσεων, δι' ὧν ἐπιτυγχάνει τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, τουτέστι τοῦ σκοποῦ τῆς αὐξήσεως τῆς περιουσίας τοῦ λήπτου διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς τοῦ δωρητοῦ, ἐπειδὴ δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δύναται νὰ ἐπιτύχῃ διὰ παντὸς δικαιώματος, ἀναγομένου εἰς τὴν περιουσίαν, ἔπεται, ὅτι πάντα ταῦτα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς μέσα πρὸς τὸν τῆς δωρεᾶς σκοπόν. Ἡ αὐξήσις τῆς τοῦ δωρεοδόχου περιουσίας κατορθοῦται ἢ

μὲν τῆς συμβάσεως τίκονται, οὐ μόνον ἐμπράγματα καὶ ἐνοχικά (ἦτοι δικαιώματα περιουσίας), ἀλλὰ καὶ οἰκογενειακά δικαιώματα (υἰοθεσία, γάμος), ἐκ δὲ τῆς δωρεᾶς μόνον περιουσίας δικαιώματα δύνανται νὰ παραχθῶσι.

Ὁ Οὐαγγερὺς § 121 ἐπιμένων, ὅτι ἡ δωρεὰ ὑποτίθεται ἐνώσει τῶν βουλήσεων τοῦ δωρητοῦ καὶ δωρεοδόχου παρατίθησι πρὸς ἀπόδειξιν τὰ ἐξῆς χωρία (39. 5) 10 καὶ 19 § 2. B. (M.Z. 1) 9. 18. (14. 7) 35. B. (N.B. 1) 34 (12. 1) 18. K. (6. 30) 16. (24. 1) 44· ἀλλ' ἐξ αὐτῶν τὰ τεμ. 18, 19, § 2, 34 καὶ 18 πραγματεύονται περὶ τῆς ἐκ δωρεᾶς κτήσεως τῆς κυριότητος, περὶ τῆς (κτήσεως) οὐδὲις ἀντιλέγει, ὅτι ἀνευ συναίνεσεως τοῦ δωρεοδόχου εἶναι ἀδύνατος (περὶ τοῦ 19 § 2, βρ. σημ. 1 τῆς σελ. 295)· ἡ δὲ διάταξις 16 ἐμμελεῖ περὶ ἐκ τῆς δωρεᾶς ἀποδοχῆς δωρεᾶς «*nec donatum assequi compellitur*». Μηδενὸς δὲ τῶν χωρίων τούτων ἀποδεικνύοντος τὸ θέμα τοῦτο, δὲν θύλομεν δῶσι μεθυστικὰ μεγάλην σπουδαιότητα εἰς τὸ χωρίον τοῦ Κικέρωνος *Top. Κερ.* 8 *neque donationem sine accceptione intelligi posse*. Ἀπ' ἐτέρου ἔμως ὁ Οὐαγγερὺς παραδέχεται, ὅτι κυρίως σύμβασις (τουτέστιν ἐνοχικὴ) οὐδόλλως ἀνήκει εἰς τὰ οὐσιώδη τῆς δωρεᾶς στοιχεῖα. Τοῦτο προκαλεῖ ἐρώτησιν τοῦ Καλλιγὰ § 3, τί εἶναι αἱ μὴ ἐνοχικαὶ συμβάσεις; Ἡ ἀπάντησις ἔμως δὲν εἶναι δύσκολος· μὴ ἐνοχικαὶ συμβάσεις εἶναι δηλώσεις συμφωνοῦ βουλήσεως ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ παραχθῇ, ἢ τροποποιηθῇ νομικὴ σχέση ἄλλη παρὰ τὴν ἐνοχικὴν, λ. γ. ἡ τῆς παραδόσεως τῆς νομικῆς σύμβασις, ἡ μνηστεία, ὁ γάμος, ἡ υἰοθεσία κλπ. Τοῦτο ἐπὶ πρόσθεν σαφῶς ἐν τε ταῖς *Γεν. Ἀρχ.* I § 231 καὶ ἐν τῷ *Εν. Δ.* I § 102, οὐδὲ εἴπον ποτὶ, ὅτι ἡ σύμβασις εἶναι τὸ γένος, ἡ δὲ ἐνοχὴ ὑποδιαστολή, ὅπερ ἤθελεν εἶναι τῶνόν τι ἄτοπον, ἀλλ' ὅτι ἡ σύμβασις εἶναι τὸ γένος, ἡ δὲ ἐνοχικὴ ὁ ὑποδιαστολή, ὡς καὶ ἡ τοῦ οἰκογενειακοῦ, ἢ τοῦ ἐμπράγματοῦ δικαιώματος σύμβασις.

Ἐκ τῶν νεωτέρων ὁ Οὐϊνδσχαϊδ § 365 σημ. 5 παραδέχεται, ὅτι ἡ δωρεὰ εἶναι σύμβασις· ἐμμελεῖ ἔμως, ὅτι ἐν καὶ μόνον χωρίον μάχεται ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης τὸ (12. 1) 18, τὴν δὲ ὑπὸ τοῦ Σαβινῆ δεδομένην ἐρμηνείαν θεωρεῖ μὴ ἀποχωρῶσαν· ἀλλὰ τὸ χωρίον πραγματεύεται περὶ τοῦ ζήτηματος τῆς εἰς τὸν λήπτην μεταθέσεως τῆς κυριότητος τῶν νομιμμάτων, πρὸς δὲ τὴν τοιαύτην δωρεᾶς αἰτίᾳ μεταθέσιν, ἐπαναλαμβάνω, οὐδεὶς ἀντιλέγει, ὅτι ἀπαιτεῖται συναίνεσις τοῦ λήπτου. Ὁ νεώτερος συγγραφεὺς Βάρο (*Pandecten*) § 68 συμφωνεῖ πρὸς τὰ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῆς φύσεως τῆς δωρεᾶς εἰρημένα.

Α) διὰ τῆς εἰς αὐτὸν μεταβιβάσεως ἐμπραγμάτου δικαιώματος, κυριότητος, δουλείας, ἐπιφανείας, ἐμφυτεύσεως, ἢ

Β) δι' ἐνοχικοῦ δικαιώματος· ἐν δὲ τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὁ δωρεοδόχος, ἢ α) ἀποκτᾷ τοιοῦτον δικαίωμα, εἴτε κατὰ τοῦ δωρητοῦ, εἴτε (μετατιθεμένης εἰς αὐτὸν δωρεάν τῆς κατὰ τοῦ τρίτου ἀπαιτήσεως) κατὰ τρίτου, ἢ β) ἀπαλλάσσεται κεκτημένου κατ' αὐτοῦ τοιοῦτου δικαιώματος· ὅπερ ἐστὶν ἡ δωρεὰ καταρτίζεται, ἢ dando (στ. Α), ἢ obligando (στ. Β. α.), ἢ liberando (στοιχ. Β. β').

Ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. Α' περιπτώσει ἀπαιτεῖται πάντοτε σύμβασις μεταξὺ τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ δωρεοδόχου, διότι οὐδεὶς ἄκων, ἢ ἐν ἀγνοίᾳ, κτᾶται κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα (σημ. Ι τῆς σελ. 295)⁽¹⁾. Ἐν τῇ ὑπὸ στοιχ. Β. α) περιπτώσει ἐπίσης ἀπαιτεῖται πάντοτε σύμβασις, διότι μονομερὲς δήλωσις βουλήσεως τοῦ ὑπισχνουμένου παροχὴν δὲν τίκει συνήθως κατ' αὐτοῦ ἐνοχὴν⁽²⁾. Ἐν δὲ τῇ ὑπὸ στοιχ. Β. β') περιπτώσει ἡ δωρεὰ δύναται νὰ καταρτισθῇ, ἢ διὰ συμβάσεως (συμβιβασμοῦ, συμφώνου ἀποχῆς [ἀπὸ κεκτημένης ἀπαιτήσεως], ἢ ἀνταποδόσεως), ἢ καὶ διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ δωρητοῦ, ἥς ἀνεφέρμεν ἀνωτέρω παραδείγματα (σελ. 295—298).

265. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἡ δωρεὰ, καὶ τοι μὴ ἀποτελοῦσα πάντοτε ἐνοχικὴν σύμβασιν, οὔτε σύμβασιν ἐν γένει, περιβάλλεται, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, τὸ ἔνδυμα τῆς συμβάσεως, δι' ἧς καὶ μόνης εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις δύναται νὰ πραγματοποιηθῇ. Ἰδοὺ δὲ ὁ λόγος, δι' ὃν αἱ μὲν γενικαὶ περὶ δωρεᾶς καὶ τῶν διαφόρων αὐτῆς εἰδῶν ἔννοιαι ἀνήκουσιν εἰς τὸ γενικὸν μέρος τοῦ ἀστυνομικοῦ τῶν ῥωμαίων δικαίου, ἡ δὲ λεπτομερὲς ἀνάπτυξις τῶν τρόπων τῆς συστάσεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς δωρεᾶς καὶ τῶν εἰς αὐτὴν ἰδίως ἐφαρμοστέων θεσμοθεσιῶν, πρέπει νὰ γίνηται ἐν τῷ ἐνοχικῷ δικαίῳ. Ποιοῦμεθα δὲ λόγον τῆς δωρεᾶς ἐν

(1) Ἐνίοτε ἡ σύμβασις αὕτη δὲν εἶναι ἐνοχικὴ, ἀλλὰ σκοπεῖ τὴν ἄμεσον μεταβίβασιν τῆς κυριότητος (traditio ex causa donationis), πολλάκις ὅμως προηγείται τῆς παραδόσεως ἐνοχικὴ σύμβασις, δι' ἧς ὁ δωρητὴς ἀναλαμβάνει τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσχωι δωρεάν τὸ προκείμενον δικαίωμα (σύμφωνον δωρεᾶς).

(2) Καλλιγὰ τὸμ. 3 § 46.

τῷ περὶ τῶν κεκυρωμένων συμφώνων τμήματι τοῦ ἐνοχικοῦ δικαίου, διότι ἡ νομικὴ πράξις, δι' ἧς πραγματιούται ἡ δωρεὰ εἶναι, ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον, σύμφωναν κηρυχθὲν ἀγώγιμον ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ (Ἐν. Δ. τόμ. I § 193) (1).



Β'. Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἱκανότης τοῦ δωρεῖσθαι καὶ κτᾶσθαι ἐκ δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

266. Περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς ὡς πρὸς τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως καὶ τὸ ποσόν. Λόγος αὐτῶν. Κίγκιος νόμος. Ἡ παράβασις αὐτῶν, μὴ ἐπιφέρουσα τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, παρεῖχε τῷ δωρητῇ δικαίωμα ἀνακλήσεως.

267. Ὅρισμός τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ὃν ἡ δωρεὰ καταρτίζεται καὶ ἀπλῇ συναίνει (ὅταν, ὡς συμβαίνει συνήθως, ἀπαιτῆται πρὸς κατέρτισιν αὐτῆς, συναίνεσις). Ἐν ὑπερβαίνῃ τοὺς 500 χρυσοῦς, ἀπαιτεῖται καὶ ἡ ἐμφάνις αὐτῆς.

268. Νεαρὰ 50 τοῦ Λέοντος, τροποποιούσα ὡς πρὸς τὴν ἐμφάνισιν τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον.

269. Ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς πρὸς ἐφαρμογὴν τῆς ἐμφανίσεως.

270. Ἀποτελέσματα τῆς παραλειφθείσης ἐμφανίσεως.

271. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τῆς διατυπώσεως τῆς δωρεᾶς οἱ ὅρισμοι τοῦ 42 ἄρθρου τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου. Ἐρμηνεία αὐτοῦ. Νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων.

(1) Σχίλλιγγ ἐν Θέμιδι τόμ. 4 σελ. 144—145. Ὁ Γαλλικὸς νόμος περιεῖχεν ἐν τῷ ὑποβληθέντι εἰς τὸ συμβούλιον τῆς ἐπικρατείας νομοσχέδιον la donation est un contrat par lequel κλπ. τοῦτο μετεβλήθη ὡς ἑξῆς, la donation est une ceste par lequel, κλπ. καὶ οὕτως ἔχει νῦν ὁ ὅρισμός τοῦ Ναπολεοντίου κώδικος. Ἀλλ' ἡ μεταβολὴ αὕτη δὲν μεταβάλλει οὐσιωδῶς τὸν ὅρισμόν τοῦ γαλλ. νόμου, καθ' ὃν ἀπαιτεῖται πρὸς κατέρτισιν τῆς δωρεᾶς ἡ ὑπὸ τοῦ δωρεοδέχου ἀποδογὴ τοῦ δώρου, ὅθεν εὐλόγως ἡ ἐν Γαλλίᾳ ἐπικρατούσα δέξις ἀποδέχεται, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ πάντοτε σύμβασιν· τοῦτ' αὐτὸ παρεδέχθη καὶ τὸ Νμσχ. ἄρθρον 1772, συμπληρώσαν τὸν ὅρισμόν τοῦ γαλλ. νόμου διὰ τῆς ἐκ τοῦ Ἰταλικοῦ ληφθείσης προσθήκης τῶν λέξεων «αὐτορμητοῦ ἐλευθεριότητος»· τὸ ἄρθρ. 1773 ἀποφαίνεται ἀληθῆς δωρεὰν καὶ τὴν λεγομένην ἀνταποδοτικὴν δωρεὰν (§ 258), ὑπαγαγόν καὶ τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς εἰς πάντας τοὺς περὶ τῶν δωρεῶν ὅρισμούς.

272. Συμπεράσματ' ἀπὸ τῶν νῦν ἐν ἰσχύϊ διατυπώσεων τῆς δωρεᾶς. Ἰδίως ἰσχύει τὴν σήμερον δωρεὰ κινητῶν, ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσούς, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς ἔγγραφον;

273. Ἀποτελέσματα τῆς παραβάσεως τῶν τῆς δωρεᾶς διατυπώσεων.

274. Τίς ἐπιχειρεῖ ἐγκύρως δωρεάν; Ἀπαιτεῖται, οὐ μόνον ἐξουσία τοῦ ἐκποιῆσαι, ἀλλὰ καὶ προσήκουσα ὀριμότης κρίσεως, Συμπεράσματα.

275. Ἰδίως περὶ τῶν εἰς τοὺς δικηγόρους ὑπὸ τῶν πελατῶν, ἢ τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἢ ἐν πρεσβείᾳ, ἢ ἐν δημοσίᾳ ὑπηρεσίᾳ διατελοῦντας, ἢ τοὺς ὑπαλλήλους αὐτῶν γινομένων δωρεῶν.

276. Ὅρισμοὶ τοῦ Ἰουστινιανείου καὶ τοῦ νῦν ἰσχύοντος δικαίου περὶ τῶν τοιούτων δωρεῶν.

266. Πρὸς περιστολὴν τῶν ἐκ κουράτητος, ἢ ἀδυναμίας, ἢ συναρπαγῆς δωρεῶν καὶ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς ζημίας τρίτων, ἐκ τῶν ἀφανῶν καὶ προχρονολογουμένων δωρεῶν τοῦ ὀφειλέτου αὐτῶν, πρωτῶως ὑπεβλήθη ἡ δωρεὰ εἰς περιορισμούς κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως καὶ τὸ ποσὸν αὐτῶν. Ὁ ἀρχαιότερος περὶ τούτων νόμος εἶναι ὁ Κίγκιος (lex Cincia)⁽¹⁾, δὲν διευκρινήθη ὅμως μέχρι τοῦδε τίνας ἐκ τῶν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ περιορισμῶν τῆς δωρεᾶς παράγονται ἀπὸ τοῦ εἰρημένου νόμου καὶ τίνας ἀπὸ ἄλλων ὀρισμῶν⁽²⁾. Οἱ περιορισμοὶ οὗτοι εἰσὶ δύο.

α) Ἡ ἀπαγόρευσις μεγάλων δωρεῶν, ὧν ἀγνοοῦμεν τὰ ὅρια.

β) Ἰδίαι διατυπώσεις τῆς ἐγκύρου δωρεᾶς. Αὗται συνίσταντο εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ δωρεὰ ἀπέβαινε ἐγκυρὸς μόνον διὰ τῆς ἐκτελέσεως (perfectio), ἣτις περιεβίβλετο ἐν ὀρισμέναις διατυπώσεσιν. Ἰδίως δὲν ἤρκει πρὸς ἐγκυρον κατάρτισιν δωρεᾶς ἡ ἐπερώτησις⁽³⁾, ἢ μόνη ἡ πανηγυρικὴ καὶ εἰκονικὴ πώλησις (mancipatio), ἢ ἡ ἐν δικαστηρίῳ πανηγυρικὴ ἐκχώρησις (in jure ecssio), ἀλλ' ἀπῆτειτο, ἐκτὸς τοῦ σκοποῦντος τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος συμβολαίου, καὶ ἡ εἰς τὸν δωρεοδόχον μετὰθεσις τῆς τῶν παραγγελημάτων νομῆς, ὅθεν ἐπὶ μὲν τῶν mancipi res ἀπαιτοῦντο αἱ τε ἀνωτέρω πανηγυρικαὶ πράξεις καὶ ἡ παρά-

(1) Σαβινῇ τόμ. 4 § 193. Τὰς λοιπὰς περὶ τοῦ νόμου τούτου συγγραφάς, ὅρα ἐν Θέμιδι τόμ. 4 σελ. 213 σημ. 1.

(2) Σαβινῇ αὐτ. σελ. 196.

(3) Καθὼ προχειρότερος καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀπερίσκεπτον καὶ ἐξ ἀδυναμίας ἐλευθεριότητα κινδυνωδέστερος τύπος.

δοσις, ἐπὶ δὲ τῶν *res nec mancipi* ἤρκει μόνον ἡ δυνάμει τῆς δωρεᾶς παράδοσις⁽¹⁾.

Ἰπὴρχον ὅμως τινὰ πρόσωπα, εἰς ᾧ κυρίως κατελέγοντο οἱ ἐγγύτεροι συγγενεῖς τοῦ δωρητοῦ καὶ ἡ σύζυγος αὐτοῦ (*persona exceptae*), ἀπηλλαγμένα τῶν εἰρημένων πανηγυρικῶν διατυπώσεων, ἀλλ' οὐχὶ καὶ τοῦ ὅρου τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς (λ. χ. ἐπὶ τῆς λόγῳ δωρεᾶς μεταβιβάσεως τῆς κυριότητος, τοῦ ὅρου τῆς παραδόσεως τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον)⁽²⁾.

Δύο τινὰ συνάγονται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν τοῦ ἀρχαίου δικαίου πολλαχῶς ἀβεβαίων περιορισμῶν τῶν δωρεῶν· πρῶτον, ὅτι ἡ παράδοσις τῶν ὀρισμῶν αὐτοῦ δὲν συνεπήγετο τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα τοῦ δωρητοῦ (τοῦ τυχόν μεταμεληθέντος ἐπὶ τῇ δωρεᾷ) νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς, ἀγωγὴν τοῦ δωρεοδόχου⁽³⁾. δεύτερον, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνατρέπειν κατὰ τὸ δοκῶν πᾶς παρὰ τὰ ἀνωτέρω ὥρισμένα γενόμενας δωρεᾶς ἦτο προσωπικὸν τοῦ δωρητοῦ· ἂν οὗτος δὲν ἀνεκάλει τὴν δωρεάν ζῶν, δὲν ἠδύναντο νὰ πράξωσι τοῦτο οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ⁽⁴⁾.

267. Ἀντὶ τῶν ὀρισμῶν τούτων, οἵτινες κατὰ μικρὸν ἤργησαν, ἐπικρατήσαντος ἐν τούτοις τοῦ κανόνος τοῦ νὰ ἐγγράφωται αἱ δωρεαὶ ἐν τοῖς πρακτικαῖς τῶν δικαστηρίων⁽⁵⁾, Κωνσταντίνος ὁ μέγας ὁ πατὴρ καὶ οἱ διάδοχοι αὐτοῦ εἰσήγαγον ἑτέρας διατυπώσεις πρὸς κατάρτισιν ἐγκύρου δωρεᾶς⁽⁶⁾, ἐξ ὧν

(1) Ὅρα περὶ τῶν *res mancipi* καὶ *nec mancipi* K. Φρεσβίτου πολ. βωμ. νομολογία σελ. 586. Τῶν μὲν *res mancipi* ἡ κυριότης δὲν μετετίθετο διὰ μόνης τῆς παραδόσεως, ἀλλ' ἀπαιτεῖτο *mancipatio*, ἢ *jura cessio*, πρὸς δὲ τὴν μεταβίβασιν τῆς κυριότητος τῶν *res nec mancipi* ἤρκει ἡ ἀπλὴ παράδοσις. K. Φρεσβίτου αὐτ. σελ. 620 καὶ ἐπ.

(2) *Fragm. Vat.* §§ 348. 341. 293. 266, 50 ἐν ἐπὶ τῶν *res nec mancipi* (ὅρα τὴν προσηγουμένην σημ.) οὐδεμία διαφορά ὑπῆρχεν, ἂν ὁ δωρεοδόχος ἦτον ἐξηρημένον, ἢ μὴ ἐξηρημένον πρόσωπον. Οἱ πλείστοι παραδέχονται, ὅτι ὡς πρὸς τὰ ἐξηρημένα πρόσωπα δὲν ἴσχυεν οὗτε τῶν μεγάλων δωρεῶν ἡ ἀπαγόρευσις (στίχ. 4.) Πούχτς *Vorlesungen* τόμ. 1 σελ. 147. Σχίλλινγκ ἐν Θέμιδ. σελ. 219.

(3) *Fragm. Vat.* § 293. Σαδινῇ σελ. 198.

(4) *Fragm. Vat.* 259. 265.

(5) *Fragm. Vat.* 268. Οὐάλερ *Ιστορ.* τῷ P. Δ. § 611.

(6) *Frag. Vat.* 249. Θεόδωρ. Κωδ. (S. 12) 1. K. (S. 34) 25. B. (MZ. 1) 58. Πρεβλ. Καλλιγὰ 3 § 131.

ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ, πρὸ τῆς ἐκδόσεως τοῦ Κώδ. (8. 54) 35⁽¹⁾, ἴσχυον δύο τινες· ἡ παράδοσις καὶ ἡ ἐνώπιον δικαστικῆς ἀρχῆς καταχώρισις τῆς δωρεᾶς.

Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν⁽²⁾, ὅτι ἡ δωρεὰ περατοῦται «ὥς ἵνα ὁ δωροῦμενος τὴν οἰκείαν δηλώσῃ γνώμην ἐν γράμμασιν, ἢ καὶ ἀγράφως, καὶ, ὥς περ ὁ πωλήσας τὸ πραθὲν, ἀναγκάζεται παραδοῦναι τὸ δωρηθὲν, τελείας οὔσης τῆς δωρεᾶς, εἰ καὶ μὴ παρηκολούθησεν ἡ παράδοσις». Προσέθηκε δὲ, ὅτι, ἐὰν ἡ δωρεὰ ὑπερβαίνει τοὺς 500 χρυσοῦς, ἀπαιτεῖται πρὸς ἔγκυρον αὐτῆς κατάρτισιν πρᾶξις ὑπομνημάτων (δικαστικὴ ἐμφάνισις)· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς ἐκήρυξεν ἀγώγιμον τὴν σύμβασιν τῆς δωρεᾶς, ἀμα ὑπάρχῃ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων, ὁρίσας καὶ τὴν διατύπωσιν τῆς ἐμφανίσεως ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσων τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεῶν.

268. Ἐν τῇ ἐξαβιβλίῳ τοῦ Ἀρμενοπούλου⁽³⁾ ὑπάρχει διάταξις τοῦ Λέοντος (50 Νεαρά), καθ' ἣν ἡ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεὰ, ἵνα ἔχῃ κύρος, ἀνάγκη νὰ γίνηται ἐγγράφως, ἡ δὲ μικροτέρα δωρεὰ, «εἰ καὶ ἀγραφὸς εἴη, τρισι μάρτυσι κυρομένη, φέρει τὸ βέβαιον». Ἡ δικαστικὴ ἐμφάνισις συνίστατο κατὰ τὸ Ἰουστινιανέιον δίκαιον εἰς τὴν περὶ τῆς πράξεως τῆς δωρεᾶς σύνταξιν ἐκθέσεως, ἐν μὲν τῇ Κωνσταντινουπόλει ὑπὸ τοῦ ἀρχοντος τῆς ἀναγραφῆς (magister census)⁽⁴⁾, ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις ὑπὸ τοῦ ἀρχοντος (τοῦ δικαστοῦ), ἢ τοῦ ἐκδίκου (τῆς διοικητικῆς ἀρχῆς), ἢ τοῦ στρατηγοῦ (τῆς δημοτικῆς ἀρχῆς)⁽⁵⁾. Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρεδέχθη, ὅτι ὁ χρυσοῦς (solidus) εἶναι ἰσοτίμος τῷ αὐστριακῷ (οὐγγαρικῷ) φλωρίῳ (καθ' ἣν ἀξίαν ἀρχικῶς ἐξετυπούτο), ἥτοι ἀντιστοιχεῖ πρὸς 4 αὐστριακὰ φιορίνια

(1) B. 67 αὐτ.

(2) Εἰσηγ. (2. 7) § 2. K. (8. 54) 35. B. (MZ'. 1) 67.

(3) (3. 1) 17.

(4) Οὗτος ἦεν ὁ προϊστάμενος τῶν τῆς συγκλήτου πρωτοκολλιστῶν καὶ διεκπεραιωτῶν, οἵτινες ἀνέγραφον τὰς περιουσίας χάριν τῆς φορολογίας.

(5) K. (8. 54) 32. B. (MZ'. 1) 64. Ἡ δικαστικὴ αὕτη ἐμφάνισις οὐδὲν ἄλλο σκοπεῖ, ἢ τὴν ἐπίσημον ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος τῆς δωρεᾶς. Δὲν πρόκειται περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀρχοντος ἐγκρίσεως αὐτῆς.

πρὸς τρία γερμανικά εικοσάρια ἑκάστον, οὕτω δὲ οἱ 500 χρυσοὶ ἀποτελοῦσι 5,700 δραχμάς· ἀληθῶς ὅμως ὁ solidus εἶναι ἀξίας 15 περίπου δραχμῶν, ἦται οἱ 500 χρυσοὶ ἀποτελοῦσι περίπου 7,500 δραχμῶν ⁽¹⁾.

269. Ἡ ἐκτίμησις τῆς δωρεᾶς γίνεται κατὰ τοὺς ἐξῆς κανόνας.

Ἐπὶ τῆς δωρεᾶς κυριότητος περιοριζομένης ὑπὸ δικαιωμάτων ἀνηκόντων εἰς ἄλλους (π. χ. ὑπὸ δουλειῶν) ἀφαίρεται ἡ ἀξία αὐτῶν ⁽²⁾. Ἐπὶ δωρεᾶς ἰσοθίου προσόδου, ἐκάστη πρόσδοδος λογίζεται κατ' ἰδίαν δωρεά, ὅθεν, μὴ ὑπερβαίνουσα τὸ ἀνωτέρω ποσόν, δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐμφάνισιν, ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς ὅμως προσόδου ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ ἐμφάνισις ⁽³⁾.

Ἡ ἄφαισις χρέους ὑπερβαίνοντος τὸ ἀνωτέρω ποσόν ὑπάγεται εἰς τὴν διατύπωσιν ταύτην, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἐντελῶς ἀναξιοχρεῶς ⁽⁴⁾.

Πλείονες εἰς τὸν αὐτὸν δωρεὰ δὲν ἀθροίζονται ⁽⁵⁾.

Ἐξαίρουνται δὲ τοῦ περιορισμοῦ τούτου αἱ δωρεαὶ τοῦ ἡγεμόνος, ἢ αἱ πρὸς αὐτὸν ⁽⁶⁾ γενόμεναι, αἱ πρὸς ἀνοικοδόμησιν ἐμπρησθείσης, ἢ κατεδαφισθείσης οἰκίας ⁽⁷⁾, ἢ πρὸς ἀγαθοεργούς σκοπούς ⁽⁸⁾. Ἐπίσης ἡ σύστασις προικὸς, μεταβιβαζομένης εἰς τὴν ἐπιζῶσαν γυναῖκα μετὰ τὴν λύσιν τοῦ γάμου ⁽⁹⁾. Τέλος ἡ δωρεὰ πρὸς ἀμοιβὴν βοηθείας, δι' ἧς ἐσώθη ὁ δωρητὴς ἀπὸ κινδύνου ζωῆς ⁽¹⁰⁾.

270. Ἡ παράλειψις τῆς ἐμφανίσεως συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς δωρεᾶς, καθ' ὅσον ὑπερβαίνει τὸ ποσόν τῶν 500

(1) Σαβιν. 4 σελ. 24. Πρὸλ. Καλλιγᾶ 2 § 131.

(2) (39. 6) 18 § 3. B. (MZ'. 3) 18. (36. 1) 1 § 16.

(3) K. (8. 34) 34 § 3. B. (MZ'. 1) 66. Καλλιγᾶ 3 § 131.

(4) (36. 9) 34 § 4 καὶ 4. B. (MZ'. 3) 31 (35. 2) 22 § 3. 82. B. (MA'. 1) 22. 82.

(5) K. (8. 34) 34 § 3. B. (MZ'. 1) 66. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(6) K. (8. 34) 34 πρ. B. (MZ'. 1) 66. Νεαρ. 82. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(7) K. 36 § 2. B. 68. αὐτ.

(8) K. 34 πρ. § 1. 36 § 2. Ἀρμ. (3. 1) 16.

(9) K. (5. 12) 31. πρ. B. (ΚΘ'. 1) 118. Ἀρμ. (3. 1) 19.

(10) Pauli. S. Recept. V. 11 § 6 (39. 3) 34 § 1. B. (MZ'. 1) 33. 66. σχολ.

χρυσῶν ⁽¹⁾· ἡ δὲ ἀκυρότης αὕτη συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, ὅπερ προέθετο νὰ μεταθέσῃ ὁ δωρητῆς, μένει παρ' αὐτῷ, ὅθεν, καὶ τοι παραδοῦς τὴν νομὴν τοῦ πράγματος ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, μένει οὐδὲν ἥττον κύριος, ὥστε, εἰάν τὸ ὑπερβαῖνον τὴν ἀνωτέρω ποσότητα πρᾶγμα δὲν ᾔνοι δεκτικὸν φυσικῆς διαιρέσεως, συνιστᾶται συγκυριότης μεταξὺ τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ δωρεοδόχου ⁽²⁾, ὁ δὲ δωρεοδόχος δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ διὰ χρησικτησίας τὴν κυριότητα τοῦ ὑπερβάλλοντος τὴν ἀνωτέρω ποσότητα δώρου, διότι ἡ εἰς αὐτὸν γνωστὴ ἀπόλυτος ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς ἀναιρεῖ παρ' αὐτῷ τὴν δόξαν, ὅτι ἀπέκτησε δι' αὐτῆς τὴν κυριότητα. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ δύναμις τῆς παραλειφθείσης ἐμφανίσεως τῆς δωρεᾶς ἀγωγὴ τοῦ δωρητοῦ, ἢ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ δύναται νὰ ἐγερθῇ μόνον, καθ' ὅσον ὁ δωρεοδόχος ἔχει εἰς χεῖράς του ἢ αὐτοῦσιον τὸ δωρηθὲν, ἢ τὴν ἀξίαν του ⁽³⁾.

271. Παρ' ἡμῖν ἰσχύουσι περὶ τοῦ τύπου τῆς δωρεᾶς οἱ ὀρισμοὶ τοῦ 42 ἄρθρ. τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, συνδυαζομένου πρὸς τὸ ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ., δι' ὧν μετερρυθμίθησαν αἱ ἀνωτέρω διατάξεις τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου. Κατὰ τὸ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσ. νόμου «τὰ ἐγγράφα δωρήσεως μεταξὺ ζώντων καὶ ὅλα ἐν γένει τὰ συμβόλαια, ὅσα ἀφορῶσι μεταβολὴν τινὰ εἰς τὴν κατοχὴν ἀκινήτων (ἐξαίρουμένων τῶν ἐθνικῶν κτημάτων . . .) ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώσεως νὰ γίνωνται ἄλλως πῶς εἰμὴ ἐπισήμως καὶ ἐνώπιον συμβολαιογράφου.» Ἐπειδὴ ὁ νόμος ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῶν ἀφορώντων μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων ὀρίζει ἐπὶ ποινῇ ἀκυρώσεως τὴν ἐνώπιον τοῦ συμβολαιογράφου κατάρτισιν, διὰ δὲ τῆς ἐκφράσεως τῶν συμβολαίων, μάλιστα κατ' ἀντίθεσιν τῶν ἐγγράφων δωρήσεως, δὲν ἐννοεῖ μόνον τὸ ἐγγράφον περὶ τῆς σκοπούσης τὴν μεταβολὴν τῆς νομῆς συμβάσεως, ἀλλὰ καὶ αὐτὴν τὴν σύμβασιν, ἢ νομολογίαν τῶν δικαστηρίων παρεδέχθη,

(1) Κ. (8. 34) 34 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 66. Λρμ. (3. 1) § 17.

(2) Κ. 34 § 2.

(3) Σαβινῆ 4 § 167.

ὅτι ἡ σύνταξις συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου περὶ τῶν συμβάσεων, αἵτινες σκοποῦσι τὴν μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων (εἰς ταύτας δὲ καταλέγεται καὶ ἡ περὶ δωρεᾶς ἀκινήτων σύμβασις), ὀρίζεται ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τῆς συμβάσεως καὶ οὐχὶ τοῦ ἐγγράφου ⁽¹⁾.

272. Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὴν σήμερον δωρεὰ ἀκινήτου, μὴ καταρτισθεῖσα διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἶναι ἄκυρος, ματαία δὲ ἀποβαίνει ἢ δι' ἄλλου ἀποδεικτικοῦ μέσου ἀπόδειξις αὐτῆς λ. χ. δι' ὅρκου· ἐπὶ δὲ τῆς δωρεᾶς κινήτων νομίζω, ὅτι ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα, κηρύττοντος τοῦ νόμου ἄκυρον μόνον τὸ τῆς δωρεᾶς ἐγγράφον, οὐχὶ ὅμως καὶ τὸ συμβόλαιον τῆς δωρεᾶς, ἥτοι αὐτὴν τὴν τῆς δωρεᾶς πράξιν, ὅτε, ἐὰν αὕτη δύναται ν' ἀποδειχθῇ δι' ἄλλων νομίμων μέσων ἀποδείξεως, ἔχει ἔννομα ἀποτελέσματα. Ἐπειδὴ ὅμως κατὰ τὴν πολιτικὴν ἡμῶν δικονομίαν ⁽²⁾ ἀντικείμενα, ὧν ἡ ἀξία ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχ. δὲν δύνανται ν' ἀποδειχθῶσι διὰ μαρτύρων, μεταξὺ δὲ τῶν ἐξαίρέσεων τοῦ κανόνος τούτου, ἧς παραδέχεται ἡ δικονομία, δὲν καταλέγεται καὶ ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις (§ 268), ὅτι ἰσχύει ἄγραφος δωρεὰ μέχρι τῶν 500 χρυσῶν, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, συμπεραίνομεν, ὅτι διὰ τῶν ὀρισμῶν τούτων τῆς πολ. δικονομίας κατηργήθη ἡ τῆς Νεαρᾶς διάταξις, καθ' ἣν καὶ ἀγράφως γενομένη τοιαύτη δωρεὰ δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τριῶν μαρτύρων, καὶ ὅτι παρ' ἡμῖν πᾶσα δωρεὰ κινήτων, ὑπερβαίνοντων τὴν ἀξίαν τῶν 50 δραχμῶν, δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον δι' ἐγγράφων (οὐχὶ ὅμως ἰδιωτικῶν), δι' ὅρκου, ἢ διὰ δικαστικῆς ὁμολογίας ⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως δωρεὰ κινήτων, ὑπερβαίνοντων κατὰ τὴν

(1) Εὐνοχ. Δικ. τὸμ. 1 § 207 σημ. 4 καὶ τὰς αὐτοῦ παρατεθειμένας ἀποφάσεις.

(2) Ἀρθρ. 300—305.

(3) Πᾶσα δωρεὰ ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, ἄρα καὶ ἡ τὰ φ. νομίσματα ὑπερβαίνουσα. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι σύμβασις δωρεᾶς κινήτων ὑπερβαίνουσα τὰς 50 δραχμάς, εἴτε ἐλάσσων τῶν φ. νομισμάτων, ἢ μείζων αὐτῶν, γενομένη ἀγράφως, ἰσχύει τὴν σήμερον καὶ τίκτει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει, ἐὰν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ τῶν νομίμων μέσων (ἐκτὸς τοῦ τῶν μαρτύρων), διότι ἡ τῆς Νεαρᾶς τοῦ Λέοντος διάταξις περὶ τῆς διὰ τριῶν μαρτύρων ἀποδείξεως

αξίαν τούς 500 χρυσούς, γενομένη ἀγράφως, ἐκτελεσθῇ, παραδοθέντος τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, δὲν ἔχει μὲν κύρος κατὰ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος, ἧς ἡ διάταξις κατὰ τοῦτο ὑπ' οὐδενὸς νόμου ἀνῆρέθη, ἀλλ' ἡ ἀγωγή περὶ τῆς λόγῳ ἀκυρότητος τῆς δωρεᾶς ἀποδόσεως τῶν δωρηθέντων ὑποτέλει, τὴν λόγῳ δωρεᾶς δόσιν αὐτῶν, τὸ δὲ γεγονός τοῦτο δὲν δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ μαρτύρων (1).

273. Ἡ ἀγωγή τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ ἀκύρου δωρεᾶς διὰ τὴν παραλείψιν τῆς τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου διατυπώσεως, ὡς ἐκ τοῦ προδήλου σκοποῦ αὐτῆς, τοῦ ταυτιζομένου ἐντελῶς πρὸς τὸν τῆς ἐμφανίσεως, χωρεῖ κατὰ τὰς αὐτὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς καὶ ἡ ἀγωγή λόγῳ παραλειφθείσης ἐμφανίσεως, καὶ συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ἀγωγή ἐκείνη (σημ. 1—3 σελ. 306) (2).

αὐτῆς ἀνῆρέθη ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας, τὸ δὲ ἰδιωτικὸν περὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς ἔγγραφον εἶναι ἄκυρον κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον, ἀλλ' ἡ τῆς συμβάσεως ἄκυρις καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τῶν λοιπῶν ἀποδείξεως μέσων ὑπ' οὐδενὸς ὀρίζονται νόμου. Ὁ Ἀρ. Π. διὰ τῆς ὑπ' ἀρ. 28 (1860) ἀποφάσεως ἀπεφάνετο ἄκυρον τὴν δωρεάν κινητῶν, τὴν μὴ καταρτισθεῖσαν διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου. Ἡ ἀπόφασις αὕτη, καίτοι νομοθετικῶς ὀρθή, ἀμφιβάλλω πολὺ, ἂν συνάδῃ πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν. Πρὸς. καὶ ἀπ. τοῦ Α. Π. 343 (1867) περὶ τῆς ἀποδοχῆς τῆς δωρεᾶς.

(1) Ἄρθρ. 300 τῆς πολ. δικονομ. Ἐνταῦθα ἔμως φέσται τὸ ἔξης ζήτημα· ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος ἀπαιτεῖ τὴν παρουσίαν τριῶν μαρτύρων ὡς μέσον ἀποδείξεως τῆς μέχρι τῶν 300 χρυσῶν δωρεᾶς, ὥστε ἡ διάταξις αὐτοῦ νὰ θεωρηθῇ ἀναίρεθεῖσα ὑπὸ τοῦ νεωτέρου παρ' ἡμῶν κρατοῦντος συστήματος τῆς ἀποδείξεως, ἡ θεωρεῖ τὴν παρουσίαν τῶν τριῶν μαρτύρων ὡς οὐσιώδη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς (ad solennitatem), ὥστε καὶ ἂν ἄλλως, π. γ. δι' ὄρκου, ἀποδεικνύεται ἡ δωρεά, δὲν ἐγένετο ὅμως ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων, αὕτη οὐδὲν ἦτοιν εἶναι ἀνίσχυρος· Τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα ὑποθετοῦσιν, ὅτι οἱ μάρτυρες ὠρίσθησαν ὡς μέσον ἀποδείξεως. Τὸ ῥῆμα τῆς Νεαρᾶς παρέχει ἔμως ἀμφιβολίας· τὸ «ἵνα, τρισὶ μάρτυσι κορομύενῃ, φέρῃ τὸ βέβαιον» καὶ τὸ «δέον τούτῳ τῷ τύπῳ ἐξεταζομένης τῆς δωρεᾶς ἰσχύειν, ἡ ἀκυροῦσθαι», ἵσως ἰδύοντα νὰ ἐννοηθῶσιν ὡς ὀρίζοντα, ὅτι ἡ τῶν τριῶν μαρτύρων παρουσία ἀποτελεῖ οὐσιώδη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς. Ἀποβλέποντες ὅμως εἰς τὴν πρὸ τοῦ Λέοντος νομοθεσίαν καὶ εἰς τὸ προόμιον τῆς Νεαρᾶς (Ν. 30) πειθόμεθα, ὅτι οἱ μάρτυρες ἀπαιτοῦνται πρὸς ἀπλήν ἀπόδειξιν, δυνάμενοι ν' ἀναπληρωθῶσι καὶ δι' ἄλλων νομίμων μέσων ἀποδείξεως.

(2) Τὸ Νμοχ. ἄρθρ. 1778 ἔλυσεν ἵκαν ἐφ' ὧς (§ 266) τὸ ζήτημα τῆς διατυ-

274. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς συνάγομεν, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ μὴ ἔχων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν του ⁽¹⁾, ὡς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος δὲ τῆς δωρεᾶς (τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ) δὲν συγχωρεῖται τὸ δωρεῖσθαι οὔτε εἰς τοὺς ἔχοντας μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν πρὸς τὴν τοιαύτην ἐκποίησιν ἀπαιτούμενην περίσκεψιν καὶ ὠριμότητα κρίσεως ⁽²⁾, οὔτε εἰς

πώσεως τῆς δωρεᾶς ἔρισαν, ὅτι «πᾶν ἔγγραφον δωρεᾶς πρέπει νὰ γίνηται ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ἄλλως εἶναι ἄκυρον» Μὴ ὑποθέσῃ δὲ τις, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἀποκρούει τὰς ἀγράφους δωρεάς. Τὸ ἐναντίον συνάγεται ἀριθμητικῶς ἐκ τοῦ πρὸς τὸ ἄρθρον τοῦτο συνδυασμοῦ τοῦ ἄρθρ. 1790, καθ' ὃν τινος ἄκυρον τὴν δωρεὰν κινήτων, ἂν δὲν περιγράφῃται ἐν συμβολαιογραφικῇ πράξει τὸ εἶδος καὶ ἡ ἀξία τῶν δωρεὰν δεδομένων κινήτων. Διὰ τοῦτο ἐν τῷ ἄρθρῳ 1778 ἀντὶ «πᾶν ἔγγραφον» ἔδει νὰ τεθῇ «πᾶσα πράξις δωρεᾶς», ὅπως διατηρηθῇ ἡ συνέκρησις πρὸς τὸ ἄρθρ. 1772, ὡς ἔπραξαν ἔτε γάλλοι (acte 894, lois actes, 931) καὶ ὁ ἰταλὸς νομοθέτης (atto 1030, tutti gli atti, 1036). Καὶ παρ' ἡμῶν θέλει ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἂν ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ νέου νόμου ἔσονται ἔγκυροι αἱ δωρεαὶ κινήτων, αἱ διὰ τῆς ἐγχειρίσεως τοῦ δώρου καταρτιζόμεναι· ἀλλ' ἡ πρακτικὴ τοῦ ζητήματος σπουδαιότης θέλει μετακινηθῇ ἐν δυνάμει τοῦ ἄρθρου 617 τοῦ Νησγ., καθ' ὃ ὁ καλῇ τῇ πίστει νομιμῶς φέρεται κίνητα, ἡ γραμμάτια εἰς τὴν κομιστὴν, λογίζεσθαι ἀποκτήσας νομίμως τὴν κυριότητα, μὴ ἐπιτροπεύοντες τῆς ἀνταποδείξεως.

(1) (50. 17) 163. 164. B. (B'. 3) 163. Ἐντεῦθεν ὁ ὑπεξούσιος δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ τι ἐκ τοῦ πατρικοῦ, ἢ τοῦ ἐξωκτῆτου τακτικοῦ χρηματίου, χωρὶς τῆς συναίνεσώς τοῦ πατρὸς K. (6. 61) § 3. B. (ME'. 4) 11, ἢ τινὸς ἐκ τῆς προικὸς αὐτοῦ K. (8. 54) 21, οἱ ἄνηβοι καὶ οἱ ἀνήλικοι τὴν περιουσίαν αὐτῶν, οὔτε ἀθλοντίξ τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναίνεσις τοῦ κηδεμόνος (27. 3) 1 § 2. B. (AP'. 3) 1. K. (5. 71) 4 καὶ S. B. (AP'. 9) 45. 49.

Κατὰ τὸ Νησγ. (1774) δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ συντάξῃ διαθήκη «ὁ ὑπὸ ἀντιλήπτωρα διατελὼν, ἀφ' ἧς ἐκινήθῃ ἡ περὶ διορισμοῦ ἀντιλήπτορος αἰτήσις» ὁ ἀνήλικος, καίτοι χειράφετος ὢν, τηρουμένων τῶν περὶ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου εἰδικῶς ὥρισμένων. Μόνοι δὲ (1775) οἱ δυνάμενοι νὰ λάβωσιν ἐκ διαθήκης δύνανται νὰ λάβωσι καὶ ἐκ δωρεᾶς. Τὴν δὲ περιορισμὸν τοῦτον δὲν δύναται τις νὰ ἀπορρίψῃ, οὔτε διὰ παρενθέτου προσώπου περιποιῶν δωρεὰν εἰς ἀνίκανον (ἄρθρ. 1776). Διατηρεῖται ἡ ἀπαγόρευσις τῶν μεταξὺ συζύγων ἐν ζωῇ δωρεῶν (ἄρθρ. 1777). Ἡ ὑπὲρ ἀνικάνου δωρεὰ εἶναι ἄκυρος, καὶ ἂν περιβληθῇ τὸν τύπον ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως.

(2) Οἱ συγχρόμους ἡλικίας τοχόντες ἀνήλικοι δὲν δύνανται νὰ ἐπιχειρήσωσιν ἔγκυρον δωρεὰν ἀκινήτων (οὐχί, διότι δὲν ἔχουσι τὴν πρὸς τὸ ἐκποιεῖν ἐκτικότητα, ἀλλὰ διότι διὰ τὴν νεανικὴν αὐτῶν ἡλικίαν καὶ ὁρμὴν τρέχουσι τὸν ἐκ τῆς ἀπερίσκεπτου φιλοδοξίας κίνδυνον τοῦ νὰ σπαταλήσωσι τὴν περιουσίαν των) K. (2. 48) 3.

ἀξίαν τοὺς 500 χρυσοὺς, γενομένη ἀγοράφως, ἐκτελεσθῇ, παρὰ-
δοθέντος τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, δὲν ἔχει μὲν κύρος κατὰ
τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος, ἧς ἡ διάταξις κατὰ τοῦτο ὑπ' οὐδε-
νὸς νόμου ἀνῆρέθη, ἀλλ' ἡ ἀγωγή περὶ τῆς λόγῳ ἀκυρότητος
τῆς δωρεᾶς ἀποδόσεως τῶν δωρηθέντων ὑποθέτει, τὴν λόγῳ
δωρεᾶς δόσιν αὐτῶν, τὸ δὲ γεγονὸς τοῦτο δὲν δύναται ν' ἀπο-
δειχθῇ διὰ μαρτύρων ⁽¹⁾.

273. Ἡ ἀγωγή τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ ἀκύρου δωρεᾶς διὰ τὴν πα-
ράλειψιν τῆς τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου διατυ-
πώσεως, ὡς ἐκ τοῦ προδήλου σκοποῦ αὐτῆς, τοῦ ταυτίζομένου
ἐντελῶς πρὸς τὸν τῆς ἐμφανίσεως, χωρεῖ κατὰ τὰς αὐτὰς πε-
ριπτώσεις, καθ' ἃς καὶ ἡ ἀγωγή λόγῳ παραλειφθείσης ἐμφανί-
σεως, καὶ συνεπάγεται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα ὅσα καὶ ἡ ἀγω-
γὴ ἐκείνη (σημ. 1—3 σελ. 306) ⁽²⁾.

αὐτῆς ἀνῆρέθη ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἡμῶν δικονομίας, τὸ δὲ ἰδιωτικὸν περὶ
τῆς ταιαύτης δωρεᾶς ἔγγραφον εἶναι ἄκυρον κατὰ τὸν περὶ χαρτοσήμου νόμον,
ἀλλ' ἡ τῆς συμφύσεως ἀκυρότης καὶ τὸ ἀπαρέχμετον τῶν λοιπῶν ἀπο-
δείξεως μέσων ὑπ' οὐδενὸς ὀρίζονται νόμου. Ὁ Ἀρ. Π. διὰ τῆς ὑπ' ἀρ. 28 (1860)
ἀποφάσεως ἀπερνήσαντο ἄκυρον τὴν δωρεὰν κινητῶν, τὴν μὴ καταρτισθεῖσαν διὰ
συμβολαιογραφικοῦ ἔγγραφου. Ἡ ἀπόφασις αὕτη, καίτοι νομοθετικῶς ὀρθή, ἀμ-
φιβάλλω πολὺ, ἂν συνάδῃ πρὸς τὸ σαφές γράμμα τοῦ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ Χ. Ν.
Πρόβλ. καὶ ἀπ. τοῦ Α. Π. 343 (1867) περὶ τῆς ἀπαδοχῆς τῆς δωρεᾶς.

(1) Ἀρθρ. 300 τῆς παλ. δικονομ. Ἐνταῦθα ἔμως φέρεται τὸ ἐξῆς ζήτημα·
ἡ Νεαρά τοῦ Λέοντος ἀπαιτεῖ τὴν παρουσίαν τριῶν μαρτύρων ὡς μέσον ἀπο-
δείξεως τῆς μέχρι τῶν 500 χρυσῶν δωρεᾶς, ὥστε ἡ διάταξις αὐτοῦ νὰ θεωρη-
θῇ ἀναιρέθησα ὑπὸ τοῦ νεωτέρου παρ' ἡμῖν κρατοῦντος συστήματος τῆς ἀπο-
δείξεως, ἡ θεωρεῖ τὴν παρουσίαν τῶν τριῶν μαρτύρων ὡς οὐσιώδη διατύπωσιν
τῆς δωρεᾶς (ad solennitatem), ὥστε καὶ ἂν ἄλλως, π. χ. δι' ἔρκου, ἀποδεικνύη-
ται ἡ δωρεά, δὲν ἐγένετο ἔμως ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων, αὕτη οὐδὲν ἥττον
εἶναι ἀνίσχυρος; Τὰ ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένα ὑποθέτουσιν, ὅτι οἱ μάρτυρες ὡ-
ρίσθησαν ὡς μέσον ἀποδείξεως. Τὸ ῥῆμα τῆς Νεαρᾶς παρέχει ἔμως ἀμφιβολίας·
τὸ «ἵνα, τρισὶ μάρτυσι κυρουμένη, φέρῃ τὸ βέβαιον» καὶ τὸ «δὲν τούτῳ
τῷ τύπῳ ἐξεταζομένης τῆς δωρεᾶς ἰσχύειν, ἡ ἀκυρεῖσθαι», ἴσως ἠδύνατο νὰ
ἐννοηθῶσιν ὡς ὀρίζοντα, ὅτι ἡ τῶν τριῶν μαρτύρων παρουσία ἀποτελεῖ οὐσιώ-
δη διατύπωσιν τῆς δωρεᾶς. Ἀποβλέποντες ἔμως εἰς τὴν πρὸ τοῦ Λέοντος νο-
μοθεσίαν καὶ εἰς τὸ προόμιον τῆς Νεαρᾶς (Ν. 50) παρὶθιμένα, ὅτι οἱ μάρτυρες
ἀπαιτοῦνται πρὸς ἀπλήν ἀπόδειξιν, δυνάμενοι ν' ἀναπληρωθῶσι καὶ δι' ἄλλων
νομίμων μέσων ἀποδείξεως.

(2) Τὸ Νησυχ. ἄρθρ. 1778 ἔλυσεν ὁλοῶς (§ 266) τὸ ζήτημα τῆς διατυ-

274. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς δωρεᾶς συνάγεται, ὅτι δὲν δύνανται νὰ ἐπιχειρήσῃ αὐτὴν ὁ μὴ ἔχων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν του ⁽¹⁾, ὡς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος δὲ τῆς δωρεᾶς (τῆς ἐλαττώσεως τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ) δὲν συγχωρεῖται τὸ δωρεῖσθαι οὔτε εἰς τοὺς ἔχοντας μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν, οὐχὶ ὅμως καὶ τὴν πρὸς τὴν τοιαύτην ἐκποίησην ἀπαιτουμένην περίσκεψιν καὶ ὠριμότητα κρίσεως ⁽²⁾, οὔτε εἰς

πώσεως τῆς δωρεᾶς ἐρίσαν, ὅτι «πᾶν ἔγγραφον δωρεᾶς πρέπει νὰ γίνηται ἐνώπιον συμβολαιογράφου, ἄλλως εἶναι ἄκυρον». Μὴ ὑποθέσῃ δὲ τις, ὅτι ἡ διαταγὴ αὕτη δὲν ἀποκρούει τὰς ἀγράφους δωρεάς. Τὸ ἐναντίον συνάγεται ἀριθμητικῶς ἐκ τοῦ πρὸς τὸ ἄρθρον τοῦτο συνδυασμοῦ τοῦ ἄρθρου 1790, κηρύττοντος ἄκυρον τὴν δωρεὰν κινήτων, ἂν δὲν περιγράφηται ἐν συμβολαιογραφικῇ πράξει τὸ εἶδος καὶ ἡ ἀξία τῶν δωρεᾶν δεδομένων κινήτων. Διὰ τοῦτο ἐν τῷ ἄρθρῳ 1778 ἀντὶ «πᾶν ἔγγραφον» εἶδει νὰ τεθῇ «πᾶσα πράξις δωρεᾶς», ὅπως διατηρηθῇ ἡ συνάφεια πρὸς τὸ ἄρθρ. 1772, ὡς ἐπράξαν ἔτε γάλλοις (acte 894, tous actes, 931) καὶ ὁ ἰταλὸς νομοθέτης (atto 1050, tutti gli atti, 1056). Καὶ παρ' ἡμῶν θέλει ἐγερθῇ τὸ ζήτημα, ἂν ὑπὲρ τὸ κράτος τοῦ νέου νόμου ἔσονται ἔγκυροι αἱ δωρεαὶ κινήτων, αἱ διὰ τῆς ἐγχειρίσεως τοῦ δώρου καταρτιζόμεναι· ἀλλ' ἡ πρακτικὴ τοῦ ζητήματος σπουδαίτης θέλει ματαιωθῇ δυνάμει τοῦ ἄρθρου 617 τοῦ Νμοχ., καθ' ὃ ὁ καλῇ τῇ πίστει γεμόμενος εὔσεος κινήτῃ, ἡ χρεώγραφα εἰς τὴν κομιστὴν, λογίζεται ἀποκτήσας νομίμως τὴν κυριότητα, μὴ ἐπιτροπομένης τῆς ἀνταποδείξεως.

(1) (30. 17) 163. 164. B. (B'. 3) 163. Ἐντεῦθεν ὁ ὑπεξουσίως δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ τι ἐκ τοῦ πατρικοῦ, ἢ τοῦ ἐξωκτήτου τακτικοῦ χρηματίου, χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ πατρὸς K. (6. 61) 8 § 3. B. (ME'. 4) 11, ἢ γυνὴ ἐκ τῆς προικὸς αὐτῆς K. (8. 54) 21, οἱ ἄνηθοι καὶ οἱ ἀνήλικοι τὴν περιουσίαν αὐτῶν, οὔτε αὐθεντικῶς τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ συναινέσει τοῦ κηδεμόνος (27. 3) 1 § 2. B. (AH'. 3) 1. K. (5. 71) 4 καὶ 8. B. (AH'. 9) 45. 49.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (1774) δὲν δύναται νὰ δωρήσῃ ὁ μὴ δυνάμενος νὰ συντάξῃ διαθήκην ὁ ὑπὲρ ἀντιλήπτορα διατελῶν, ἂς' ἧς ἐκινήθῃ ἡ περὶ διορισμοῦ ἀντιλήπτορος αἵτησις· ὁ ἀνήλικος, καίτοι χειράφετος ὢν, τηρομένων τῶν περὶ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου εἰδικῶς ὥρισμένων. Μόνοι δὲ (1775) οἱ δυνάμενοι νὰ λάβωσιν ἐκ διαθήκης δύνανται νὰ λάβωσι καὶ ἐκ δωρεᾶς. Τὴν δὲ περιορισμὸν τοῦτον δὲν δύναται τις νὰ ἀποσύγῃ, οὔτε διὰ παρενθέτου προσώπου περιποιῶν δωρεὰν εἰς ἀνίκανον (ἄρθρ. 1776). Διατηρεῖται ἡ ἀπαγόρευσις τῶν μεταξὺ συζύγων ἐν ζωῇ δωρεῶν (ἄρθρ. 1777). Ἡ ὑπὲρ ἀνικάνου δωρεὰ εἶναι ἄκυρος, καὶ ἂν περιβληθῇ τὸν τύπον ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως.

(2) Οἱ συγγνώμης ἡλικίας τυχόντες ἀνήλικοι δὲν δύνανται νὰ ἐπιχειρήσωσιν ἔγκυρον δωρεὰν ἀκινήτων (οὐχί, διότι δὲν ἔχουσι τὴν πρὸς τὸ ἐκποιεῖν ἐκπαινομένην, ἀλλὰ διότι διὰ τὴν νεανικὴν αὐτῶν ἡλικίαν καὶ ὁρμὴν τρέχουσι τὸν ἐκ τῆς ἀπερισκέπτου φιλοδοξίας κίνδυνον τοῦ νὰ σπαταλήσωσι τὴν περιουσίαν τῶν) K. (2. 43) 3.

τοὺς διοικητὰς ἀλλοτρίας περιουσίας, καὶ ἂν κέκτηνται ἐν γένει τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν αὐτήν ⁽¹⁾.

275. Εἰς τινὰς ἀπαγορεύεται τὸ δέχεσθαι δωρεάς. Κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον ἀπηγορεύετο εἰς τοὺς συνηγόρους τὸ δέχεσθαι ἀμοιβὴν λόγῳ τῆς ὑπερασπίσεως ⁽²⁾, ὁ Αὐγούστος μάλιστα ἐπέβαλε καὶ ποινὴν εἰς τοὺς παραβάτας ⁽³⁾· ἐπὶ τέλους ἐπεκράτησεν ἡ διάταξις ἡ ἐπιτρέπουσα εἰς τοὺς συνηγόρους ἀμοιβὴν, ἀλλ' οὐχὶ ὑπὲρ τοὺς 100 χρυσοὺς, ⁽⁴⁾. Παρ' ἡμῖν ἡ τοῦ δικηγόρου ἀμοιβὴ οὐδόλως λογιζέται δωρεά, κανονίζεται δὲ ὑπὸ ἰδίου νόμου ⁽⁵⁾.

Ἰσαύτως ἀπηγορεύθησαν ὑπὸ τοῦ Ἰουλίου νόμου, «τοῦ κατὰ ἀρχόντων, ἡ δικαστῶν ἡ συνέδρων ἐν δίκῃ κεκλοφόντων» ⁽⁶⁾, δωρεαὶ γενόμεναι εἰς τοὺς ἐν ἀρχῇ, ἡ ἐν πρεσβείᾳ ἡ ἐν δημοσίᾳ ὑπουργίᾳ διατελοῦντας, καὶ εἰς τοὺς ὑπὸ τὰς τάξεις τῶν εἰρημέων ὄντας (τοὺς δημοσίους ὑπαλλήλους καὶ ὑπηρέτας) ⁽⁷⁾, ἐκτὸς τῶν ὑπὸ τῶν ἐγγυτέρων συγγενῶν ἡ τῆς οἰκείας γαμετῆς αὐτοῖς διδομένων ⁽⁸⁾.

(1) Διότι εἰς πάντας αὐτοὺς ἐφαρμόζεται ὁ ἐν τῷ (39. 5) 7 πρ. ἀναφερόμενος λόγος περὶ τῶν διαχειριστῶν κοινοτικῆς περιουσίας Plin. Epist. X. III καὶ 112. (2. 14) 37. B. (1A'. 1) 36. K. (2. 4) 12. (43. 24) 3 § 4. (50. 9) 4 πρ. Περὶ τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων (26. 7) 22. 46 § 7. B. (AZ'. 7) 46. K. (5. 37) 16. B. (AH'. 9) 30. (27. 10) 12. 17. B. (AH'. 10) 12 καὶ 17. Περὶ τοῦ πατρὸς ὡς πρὸς τὸ ἐξώκτητον χρημάτων K. (6. 60) 1 καὶ 2. K. (6. 61) 4 § 5. Ἰπάρχουσιν ὅμως καὶ περιπτώσεις ἐξαιρέται· πρὸς K. (6. 61) 8 § 4 καὶ 5' ὅρα περὶ τῶν λοιπῶν περιπτώσεων, ὧν τὰς μὲν θέλομεν ἀπαντήσῃ ἐν ταῖς θεσμοθεσίαις, εἰς ἃς ἀναφέρονται, αἱ δὲ οὐδὲν ἔχουσι παρ' ἡμῖν πραγματικὸν κύρος, Σχίλλιγγ ἐν τῇ Θέμιδι 4. σελ. 200—202.

(2) Tacit. Annal. XI §. Livius XXXIV. 4. Ἡ ἐπὶ δικαστηρίου ὑπεράσπισις ἄλλων ἐγίνετο τὸ πάλαι τιμῆς χάριν. Οἰκονομίδου Ἐγχ. § 28 σημ. 7.

(3) Δίων Κάσιος λδ'. 18.

(4) (50. 13) 1 § 12. B. (NΔ'. 14) 1. (19. 2) 38 § 1. B. (K'. 1) 37. K. (4. 6) 11. B. (KΔ'. 1) 39. Παράβ. τὰ περὶ τούτου ἐν τῇ Θέμιδι 4 σελ. 176 ἀκριθέστερον εἰρημένα· περὶ τῆς ἀξίας τοῦ χρυσοῦ (solidus), ὅρα ἀνωτέρω σημ. 1 σελ. 305.

(5) Ἀρθρ. 144. καὶ 145 τοῦ περὶ ὄργ. τῶν δικαστ. νόμου. Ὅρα περὶ τούτων Φέδερ 206. Καλλιγὰ § 133. Οἰκονομίδου Ἐγχ. § 18. σημ. 22 (Γ. Ἐκδ.)

(6) Lex Julia repetundarum.

(7) (48. 11) 1 πρ. 3—5. 6 πρ. § 2. 7 πρ. 8. B. (Ξ'. 41) 1. 3—8.

(8) 1 § 1, 7 § 1. B. αὐτ. 1. 7. αὐτ. Τὸ λατινικὸν κείμενον ἐκτείνει τὴν

276. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι δωρεαὶ γενόμεναι εἰς τοὺς ἐν Κωνσταντινουπόλει ἄρχοντας εἰσὶ μὲν ἄκυροι, ἀποβαίνουσιν ὅμως βραδύτερον ἰσχυραί, ἐὰν μετὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἄρχοντος ἀπόθεσιν τῆς ἀρχῆς, ἢ ἐπικυρωθῶσι ρητῶς καὶ ἐγγράφως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, ἢ δὲν προσβληθῶσιν ὑπ' αὐτοῦ, ἢ τῶν κληρονόμων του ἐντὸς πενταετίας. Δωρεὰ ὅμως εἰς τοὺς ἐν ταῖς ἐπαρχίαις ἄρχοντας μένει ἀνίσχυρος, κἂν μετὰ τὴν ἀρχὴν βεβαιωθῇ, κἂν πενταετία παρέλθῃ ⁽¹⁾. Τελευταῖον ἀπηγορεύοντο δωρεαὶ ἐπὶ σκοπῷ τοῦ ν' ἀποκτήσῃ ὁ δωρητὴς δημόσιον, ἢ ἐκκλησιαστικὸν ἀξίωμα ⁽²⁾. Κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ⁽³⁾ ἀπαγορεύεται ἐπὶ ποινῇ εἰς πάντα δημόσιον ὑπάλληλον, ἢ ἔνορκον νὰ δεχθῇ δῶρα, ἢ ὑπόσχεσιν δωρεᾶς, ἵνα ἐκτελέσῃ, ἢ παραλείψῃ πράξιν ἐκ τῶν εἰς τὰ δημόσια αὐτοῦ καθήκοντα ἀναγομένων, ἢ ἀντιβαίνουσιν εἰς αὐτὰ, ἢ νὰ δεχθῇ οἰανδῆποτε ἀμοιβὴν χάριν τετελεσμένης ἤδη πράξεως τῆς ὑπηρεσίας, ἢ ἡ ἀποδοχὴ τῆς ἀμοιβῆς δὲν τῷ ἐπετράπη ὑπὸ τῆς ἀρμοδίας ἀρχῆς· τὸ δὲ δοθὲν, ἢ καθομολογηθὲν δῶρον κατατίθεται πάντοτε εἰς τὸ ταμεῖον τῶν πτωχῶν τοῦ τόπου, ἐνθα κατοικεῖ ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἢ ἔνορκος, οὗ ἀπεπειράθη τις τὴν δωροδόκησιν, ἢ ὅστις τῶντι ἐδωροδοκῆται ⁽⁴⁾.

ἐξαίρεσιν μέχρι τῶν *sobrinos'* *sobrinus* δὲ εἶναι τὸ τοῦ ἐξαδέλφου, ἢ τῆς ἐξαδέλφης τέκνον (πέμπτου βαθμοῦ) (38. 10) 3. Ἡ βυζαντινὴ παράφρασις μεταχειρίζεται τὴν ἑκφρασιν «ἀνεψιών», ἐν δὲ τῷ σχολίῳ (τοῦ 1 ἐδαφ.) ἀναφέρει, ὅτι ἡ ἐξαίρεσις ἐκτείνεται μέχρι τῶν *consobrini*, ὅπερ ἐστὶ τῶν ἐξαδέλφων (4 βαθμοῦ) πρὸς τὸν τούτων θίμ. 4 σελ. 180 σημ. 29.

Ἐν τούτοις κατὰ τὸν Ἰούλιον νόμον δὲν ἀπηγορεύοντο μικρὰ δῶρα, ἂν τὸ ἄθροισμα αὐτῶν δι' ὅλου τοῦ ἔτους δὲν ὑπερέβαινε τοὺς 100 χρυσοὺς. 6 § 2 αὐτ. Κ. (19. 37) 6. Νεαρ. 161 Κεφ. 1.

(1) Κ. (1. 33) 1. Β. (6. 3) 51.

(2) Κ. (1. 3) 31. Κ. (9. 27) 6. Νεαρὰ 8 Κεφ. 1 Νεαρ. 161. Κεφ. 1. 2. Νεαρ. 123. Κεφ. 2 § 1.

(3) Ἀρθρ. 436, 437 καὶ 460 τοῦ Ποιν. νόμου.

(4) Κατὰ τὸ Νμοσχ. (1793) ἐν ταῖς δωρεαῖς δὲν ἐπιτρέπονται αἱ ὑποκαταστάσεις, εἰ μὴ καθ' ὅς περιπτώσεις καὶ καθ' ὅν χρόνον ὥρισθῇ ἐπὶ τῶν διὰ τελευταίας βουλήσεως διατάξεων. Τὸ ἄκυρον τῶν ὑποκαταστάσεων δὲν βλάπτει τὸ κύρος τῆς δωρεᾶς.



Γ'. Ἀντικείμενα καὶ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

277. Αἱ ἀρχαὶ τῆς ἐν ταῖς συμβάσεσι συναινέσεως ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ὅσῳκις ἐκτελεῖται διὰ συμβάσεως.

278. Ἀποτελέσματα δωρεᾶς, σκοπούσης μεταθέσιν κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων. Ὅροι τῆς μεταθέσεως ταύτης;

279. Ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος εἶναι κυρίως δωρεὰ; Ἐὰν ὁ δωρητὴς, μὴ ὢν κύριος, ὅτε δωρεῖται, γίνῃ τοιοῦτος βραδύτερον, ἀπαιτεῖται νέα παράδοσις, ἵνα μετατεθῇ εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης;

280. Ὅρισμοὶ περὶ τῶν ὑπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς Βασιλείσσης δωρεῶν, ἀργοῦντες παρ' ἡμῖν.

281. Ἐπὶ τῶν εἰς εὐαγῇ ιδρύματα, ἢ εἰς κοινότητα, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων δωρεῶν κατ' ἐξάρεσιν ἡ κυριότης μετατίθεται: χωρὶς παραδόσεως.

282. Παράδοσις δι' ἄλλου· διακρίσεις.

283. Δωρεὰ ἐπικαρπίας, χρήσεως, κτηματικῶν δουλειῶν, ἐμφυτεύσεως καὶ ἐπιφανείας. Ἵπάρχει δωρεὰ ἐνεχύρου καὶ ὑποθήκης;

284. Δωρεὰ ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἡμῶν ἢ κατὰ τρίτων. Μὴ ἀποδεδεγμένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς κοινότητα, καὶ πρὸς ὀρησκευτικὸν σκοπόν.

285. Ἀποτελέσματα τῆς συμβάσεως τῆς δωρεᾶς. Ὁ δωρητὴς δὲν πληρῶνει τόκους ὑπερήμερίας. Ἐχει τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα. Ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μεγάλης ἀμελείας.

286. Ἡ κατὰ τρίτων ἀπαίτησις, ἣν περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἐνίοτε ἀποκτάται διὰ τῆς αὐτῆς πράξεως, δι' ἧς καταρτίζεται ἡ δωρεὰ· παραδείγματα.

287. Δωρεὰ δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως· ἀδιάφορον, ἂν οὗτος ᾖ ἀναξίochρως.

288. Ἡ ἀπαίτησις, ἧς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον.

289. Ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ χωρὶς συμβάσεως· παραδείγματα.

290. Ἐνίοτε δὲ ἡ δωρεὰ αὕτη καταρτίζεται ἀναιρουμένης, ἐν αὐτῇ τῇ γεννήσῃ αὐτῆς, τῆς ἀπαιτήσεως, δι' ἧς πραγματοῦται· παραδείγματα.

291. Δωρεὰ δι' ἀναδοχῆς ἐγγυήσεως ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου· αὕτη γίνεται ἐπὶ αἵρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς (δωρούμενος) θέλει καταζητηθῇ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος.

292. Ὅσάκις ἡ δωρεὰ καταρτίζεται διὰ συμβολαίου μετὰ τρίτου, μὴ ἐπενεργούντος οὔτε ὡς δωρουμένου, οὔτε ὡς δωροεδόχου εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς, οἱ περιορισμοὶ τῆς δωρεᾶς καὶ ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις, ἡ γωροῦσιν ἐπὶ τοῦ συμβολαίου, δι' οὗ καταρτίζεται ἡ δωρεὰ;

277. Ὅσάκις ἡ δωρεὰ ἐπιχειρεῖται διὰ συμβάσεως (ὑπερ συμβαίνει εἰς τὰς πλείστας περιπτώσεις) ἀπαιτοῦνται, πρὸς ἔγκυρον σύστασιν αὐτῆς, οἱ ὅροι τῆς συμβάσεως, ὅθεν πᾶν γεγονός κωλύον, ἢ πλημμελὴ καθιστῶν τὴν συναίνεσιν, συνεπάγεται καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς τὰ ἀλλαχοῦ (Ἐν. Δικ. τόμ. 1. §§ 147—184) ἐξηγηθέντα ὡς πρὸς τὰς συμβάσεις ἀποτελέσματα ⁽¹⁾. Καὶ ἐπὶ τῆς διὰ πράξεως μόνου τοῦ δωρητοῦ ἐκτελουμένης δωρεᾶς ἀπαιτοῦνται: οἱ ὅροι τῆς ἐγκύρου δηλώσεως τῆς βουλήσεως αὐτῆς.

(1) Τὸ Νημοχ. ὀρίζον (1779), ὅτι ἡ δωρεὰ ὑποχρεῖ τὸν δωρητὴν καὶ παράγει ἀποτελέσματα ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς, περιέχει ἀκριβεῖς διατάξεις περὶ τοῦ τρόπου τῆς ἀποδοχῆς λυσύσας τὰ σπουδαιότερα περὶ αὐτῆς ζητήματα.

Ἡ ἀποδοχὴ δηλοῦται, εἴτε ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς, εἴτε ἐν μεταγενεστέρῳ συμβολαίῳ, ἀλλὰ συντασσόμενῳ πρὸ τῆς ἀποθιώσεως τοῦ δωρητοῦ. Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι ἡ δωρεὰ δὲν φέρει ἀποτελέσματα, εἰ μὴ ἀπὸ τῆς εἰς τὸν δωρητὴν κεινοποιήσεως τῆς πράξεως τῆς ἀποδοχῆς.

Ἄν ὁ δωροεδόχος ᾖ ἐν ἡλικίᾳ (ἄρθρ. 1780), ἡ ἀποδοχὴ γίνεται παρ' αὐτοῦ, ἢ παρὰ πληρεξουσίου ἐντεταλμένου δυνάμει δημοσίου ἐγγράφου τὴν ἀποδοχὴν ἢ τῆς προκειμένης δωρεᾶς, ἢ δωρεῶν ἐν γένει.

Ἄν ὁ δωροεδόχος ᾖ ἀνήλικος, ἡ ἀπηγορευμένος (ἄρθρ. 1781), τὴν δωρεὰν ἀποδέχεται ὁ πατὴρ, ἢ ὁ ἐπίτροπος κατὰ τὰ ἐν τοῖς ἄρθροις 385 καὶ 469 ὥρισμένα, ἀλλ' ἀδείξ τοῦ Πρωτοδικείου δύνανται γ' ἀποδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ἡ μήτηρ καὶ οἱ λοιποὶ ἀνιόντες. Κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον ἀποδέχονται τὴν εἰς γεννηθησομένον τέκνον ὥρισμένου προσώπου δωρεὰν, ὁ πατὴρ, ἡ μήτηρ, ἢ ἄλλος ἀνίων.

Δι' ὑπὲρ σωματείων, ἢ ἄλλων νομικῶν προσώπων δωρεαὶ (ἄρθρ. 1782), αἱ συναγόμεναι ὑποχρεώσεις, δὲν δύνανται γὰ γενῶσι δεκταὶ ἀνευ κυβερνητικῆς ἀδείας.

Ἐν ἑλλείψει τῆς κατὰ τὰ προηγούμενα ἄρθρα ἀποδοχῆς (ἄρθρ. 1783) ἡ ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς προτείνεται ὑπὸ τε τοῦ δωρητοῦ καὶ ὑπὸ τῶν κληρονόμων, ἢ δικαιωδῶν αὐτοῦ.

Δωρεαὶ ἐπὶ σκοπῷ γάμου μέλλοντος καὶ ὥρισμένου (ἄρθρ. 1784) γενόμεναι παρὰ μὲν τῶν μελλονόντων πρὸς ἀλλήλους, παρ' ἄλλων δὲ ὑπὲρ αὐτῶν (τῶν μελλονόντων, ὅχι « τῶν συζύγων », ὡς κατὰ γραρικὸν λάθος περιέχει τὸ Νομοσχίδιον), ἢ (ἔχι καὶ, ὡς κατὰ παραδρομὴν ἐγράφη ἐν τῷ Νημοχ.) ὑπὲρ τῶν ἐκ τοῦ γάμου γεννηθησομένων τέκνων δὲν δύνανται γὰ προσελθῶσι δι' ἑλλεί-

278. Τὰ ἀποτελέσματα τῆς δωρεᾶς διαφέρουσι κατὰ τὰ διάφορα εἶδη τῶν δικαιωμάτων, δι' ὧν πληροῦται ὁ σκοπὸς αὐτῆς.

Ἡ διὰ τῆς μεταθέσεως ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐπιχειρουμένη δωρεὰ σκοπεῖ τὴν μετάθεσιν, ἢ τῆς κυριότητος, ἢ τῶν ἀπ' αὐτῆς ἀποσπωμένων καὶ ὡς ἰδίων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, εἰς ἄλλους παρὰχωρουμένων ἐξουσιῶν (*jura in re*). Ἡ δωρεὰ, δι' ἧς μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην ἡ κυριότης ὠρισμένου πράγματος εἶναι τὸ συνηθέστερον καὶ σπουδαιότερον τοῦ συμβολαίου τούτου εἶδος. Ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἀπαιτεῖται πρὸς τὴν τοῦ ἐκποιούντος βουλήσει τοῦ νὰ μεταθέσῃ καὶ τῇ τοῦ λήπτου τοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα, ἐπὶ μὲν κινητῶν κατὰ τὸν νεώτερον ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος, ἐπὶ δὲ ἀκινήτων κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἡ μεταγραφὴ τοῦ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου ⁽¹⁾, ὅθεν ἐπὶ τῆς διὰ δωρεᾶς μεταθέσεως τῆς κυριότητος ἡ δωρεὰ ἀποτελεῖ τὴν νόμιμον αἰτίαν (*justa causa*) τῆς παραδόσεως, ἢ τῆς μεταγραφῆς, τῆς συνεπαγομένης τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος ⁽²⁾, ἐὰν ὁ δίδων κέκτηται αὐτήν.

279. Ἐὰν ὁ δίδων δὲν ᾔναι κύριος, δῆλον, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς δὲν ἀφαιρεῖ ἀπὸ τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τὴν κυριότητα, ἀλλ' ἡ δωρεὰ χρησιμεύει ὡς τίτλος χρησικτησίας παρὰ τῷ λήπτῃ, ἐὰν ἡ νομὴ αὐτοῦ ᾔναι καλῆς πίστεως ⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως ὁ δωρητὴς ἀπο-

ψιν ἀποδοχῆς, πρὸς. ἄρθρ. 1062 ἰταλ. νόμου· τελευταῖον (ἄρθρ. 1785) οἱ ἀνήλικοι, οἱ ἀπηγορευμένοι καὶ πᾶς ἕτερος δωρεοδόχος δὲν ἀποκαθίστανται εἰς ἀκέραιον κατὰ τῆς παραλείψεως τῆς ἀποδοχῆς τῆς δωρεᾶς, ἔχοντες μόνον ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ προσώπου, ὅπερ ὤφειλε νὰ δεχθῇ ἀντ' αὐτῶν τὴν δωρεάν.

(1) Ἄρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου τ. 29 Ὀκτωβρ. 1856.

(2) Ε. (2. 1) § 40. Κατὰ τὸ Νυσγ. (ἄρθρ. 1789), ἐὰν ὁ δωρητὴς, ἐπιφυλάξας ἐαυτῷ τὸ δικαίωμα διαθέσεως πράγματος τίνος ἐκ τῶν δωρηθέντων, ἡ ποσὸν χρηματικὴν ληπτέον ἐξ αὐτῶν ἀποθάνῃ, μηδεμίαν ποιήσας χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου, τὸ πρᾶγμα, ἢ τὸ ποσόν, περὶ οὗ ὁ λόγος, μετατίθεται εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ δωρητοῦ· οὐδεμία δὲ ἐναντία βῆτρα, ἢ συμφωνία ἰσχύει.

(3) Ἐὰν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἄλλοτερίου πράγματος ὁ κύριος συναινέσῃ εἰς αὐτήν, μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης, ἅμα παραδοθῇ αὐτῷ τὸ πρᾶγμα, ἡ μεταγραφὴ τὸ συμβόλαιον ἐπὶ ἀκινήτων, λογιζομένου τοῦ ἰδίου ὀνόματι δωρουμένου ὡς ἀποκτήσαντος παρὰ τοῦ κυρίου τοῦ κινητοῦ, διὰ τῆς προχείρου παρα-

κτήση, μετὰ τὴν παράδοσιν, τὴν κυριότητα τοῦ ὕπερ ἐδωρη-
σατο πράγματος, αὕτη λογίζεται μετατεθεῖσα, ἀφ' οὗτου ὁ δω-
ρητὴς ἀπέκτησε τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, ὅθεν δὲν ἀπαι-
τεῖται νέα αὐτοῦ παράδοσις, ἵνα δύνῃται ὁ λήπτης νὰ ἐπιδιώξῃ
τὸ τῆς κυριότητος αὐτοῦ δικαίωμα κατὰ τρίτων (1).

280. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον καὶ ἡ ἀλλοτρίου πράγματος
δωρεὰ μεταβιβάζει εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἂν ἐγένετο

δόσεως, τὴν κυριότητα τοῦ δωρεᾶν διδομένου. Ἡ δωρεὰ ἐνταῦθα καταρτίζεται
μεταξὺ τοῦ δόντος καὶ τοῦ λαβόντος τὸ πρᾶγμα, οὐχὶ δὲ μεταξὺ τοῦ συναινοῦν-
τος κυρίου (ὅστις μετεβίβασεν εἰς τὸν δωτῆρα τὴν κυριότητα, ἵνα αὐτὸς ποιῇσιν
τὴν δωρεάν) καὶ τοῦ λήπτου (39. 3) 9 § 2. B. (47. 1) 8 § γ'. Πρὸς. περὶ
τῆς τίτλῳ δωρεᾶς χρησικτησίας (41. 6). Κ. (7. 27). B. (N'. 6) 7 καὶ 9. Ἐν-
ταῦθα φέρεται τὸ ζήτημα, εἰ ἡ δωρεὰ ἀλλοτρίου πράγματος ἦναι κυρίως δω-
ρεὰ, ὑπαγομένη εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῆς ἐμφανίσεως καὶ τῆς ἀπαγορεύσεως
μεταξὺ συζύγων καὶ εἰς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν. Ὁ Σαβινῆς λύει τὸ
ζήτημα τοῦτο κατὰ τὸν νόμον ὡς ἐξῆς: εἰ ὁ δωρητὴς ἔχῃ τὴν τῆς χρησικτη-
σίας (ἐννόμῳ τίτλῳ καὶ καλῆς πίστεως) νομὴν, ἡ δωρεὰ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀ-
νωτέρω περιορισμοὺς καὶ τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν (41. 6) 3. B. (N'. 6)
3, εἰ ἂν δὲ ἔχῃ τὴν τῆς χρησικτησίας νομὴν, ἡ παράδοσις τοῦ πράγματος,
μὴ καθιστώσα αὐτὸν πενέστερον, δὲν εἶναι κυρίως δωρεὰ καὶ δὲν ὑπόκειται εἰς
τοὺς ἀνωτέρω ὁρίσμους (24. 1) 23. B. (A' 1) 23). Ὅρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ
τούτου, Σαβινῆς σύστημα 4 § 136 σελ. 112.

(1) Τὰ (41. 3) 42. B. (N'. 3) 40, πραγματευόμενα περὶ τοῦ κύρους τῆς
ὑπὸ τοῦ ἀνδρὸς γενομένης ἐκποιήσεως προικῶν ἀκινήτων καὶ ἀποφαινόμενα,
ἔτι, «εἰ ὁ ἀνὴρ κερδάνει τὴν προίκα, βεβαιούται ἡ πρᾶσις», δὲν ἀποδιεικνύουσιν
ἀδυστάκτως τὸ δόγμα τοῦτο, διότι κυρίως πραγματεύονται περὶ τοῦ ζητήματος,
εἰ ἔχῃ κύρος ἡ πρᾶσις, τοῦτέστιν, εἰ ἡ δύναμις αὐτῆς ἐνάγεται ὁ πωλήσας ἐπὶ
παράδοσι. Ἄλλο ἕμως εἶναι τὸ ἐνασχολοῦν ἡμᾶς ζήτημα: δυνατόν νὰ ἔρρωται
ἡ πρᾶσις καὶ οὐδὲν ἦτον νὰ ἀπαιτῇται πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος νὰ εἰ
παράδοσις, ἀφοῦ ὁ πρᾶτης γενῇ βραδύτερον κύριος τοῦ πρᾶθέντος. Τὸ ἀνωτέρω
ἕμως δόγμα συνάγεται ἐκ τοῦ ἀμετακλήτου τῆς δηλωθείσης συμφώνου βουλή-
σεως τῶν συμβαλλομένων, διότι ὁ παραδίδων λόγῳ δωρεᾶς πρᾶγμα δηλοῖ, ὅτι
θέλει νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς τὸν λήπτην, βουλόμενον νὰ ἀπο-
κτήσῃ τὸ πρᾶγμα. Εἰ ἂν τοῦτο ἦναι ἀλλότριον, ὁ σκοπὸς τῆς συμφώνου ταύτης
βουλήσεως δὲν πληροῦται, ἀποκτήσαντος ἕμως βραδύτερον τοῦ δωρητοῦ τὴν κυ-
ριότητα, τὸ κώλυμα ἐκεῖνο ἤρθη, οὐδεὶς δὲ λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ παραγῇ ἡ
ἀμετακλήτως δηλωθεῖσα βούλησις τὰ ἔννομα ἀποταλέσματα αὐτῆς, ἀφοῦ πρὸς
ταύτη ἐγένετο καὶ ἡ εἰς τὸν λήπτην μετάθεσις τῆς φυσικῆς ἐπὶ τοῦ πράγματος
ἐξουσίας (παράδοσις), ὥστε, ἀποκτήσαντος τοῦ δωρητοῦ βραδύτερον τὴν κυριό-
τητα, ἔχομεν τὰ τρία πρὸς μετάθεσιν αὐτῆς στοιχεῖα: κυριότητα τοῦ ἐκποιούν-
τος, βούλησιν τοῦ ἐκποιῆσαι παρ' αὐτοῦ καὶ τοῦ κτήσασθαι παρὰ τῷ λήπτῃ καὶ

ὕπὸ τοῦ Δημοσίου, τοῦ Βασιλέως, ἢ τῆς συζύγου αὐτοῦ ⁽¹⁾, ἀλλ' αἱ διατάξεις αὗται ἀντιβαίνουν εἰς τὴν ἐν τῇ νεωτέρᾳ ἑλλάδι καθιερωθεῖσαν ἀρχήν, ὅτι οὐδεὶς στερεῖται τῆς ἰδιοκτησίας του, εἰ μὴ διὰ δημοσίαν ἀνάγκην προσηκόντως ἀποδεδειγμένην ὕταν καὶ ὅπως ὁ νόμος διατάσῃ ⁽²⁾, ὅθεν ἀργοῦσιν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν ⁽³⁾.

281. Σπουδαία ἐξαίρεσις τοῦ κανόνος, ὅτι ἡ κυριότης τοῦ πράγματος μετατίθεται εἰς τὸν λήπτην μόνον διὰ τῆς παραδόσεως, ἰσχύει ἐπὶ τῶν εἰς ἐκκλησίας, ἢ ἄλλα εὐαγῇ ἰδρύματα, ἢ εἰς κοινότητας πόλεων, ἢ πρὸς λύτρωσιν αἰχμαλώτων γενομένων δωρεῶν, δι' ὧν ἡ κυριότης τοῦ δώρου μετατίθεται ἄμ. τῇ περὶ τῆς δωρεᾶς συμβάσει εἰς τὸν δωρεοδόχον, χωρὶς παραδόσεως, ἂν τοῦτο ἦναι κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα ⁽⁴⁾, ἀλλὰ καὶ ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ ἀκινήτων, ὧν ἡ κυριότης δὲν μετατίθεται ἄνευ μεταγραφῆς τοῦ περὶ τῆς δωρεᾶς συμβολαίου ⁽⁵⁾.

282. Ἡ παράδοσις τοῦ δώρου (ἂν δὲν προηγῇ ἐνοχικὴ σύμβασις περὶ τῆς δωρεᾶς), ἀποτελοῦσα τὴν ἀμοιβαίαν συναινέσει τοῦ δωρητοῦ καὶ τοῦ λήπτου κατὰ τὴν ἐκτελεστέαν δωρεάν, ἀνάγκη νὰ περατωθῇ, ἐνὸς αὐτῶν τῶν συμβαλλομένων (διότι καὶ ἡ παράδοσις ἐστὶ σύμβασις) ἔχῃ τὴν ἱκανότητα τοῦ βούλεσθαι

παράδοσιν τοῦ ἐκποιουμένου. Ἐννοεῖται, ὅτι θεωροῦμεν κεκτημένην τὴν κυριότητα, ἀφ' ἧς στιγμῆς συνυπάρξωσι τὰ τρία ἐκεῖνα στοιχεῖα. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐπικυροῦται τὰ ἐξῆς χωρὶς ἐπὶ τῆς πωλήσεως καὶ παραδόσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων, ὧν ὁ πωλητὴς βραδύτερον ἀπέκτησε τὴν κυριότητα (6. 1) 72. (21. 3) 2. B. (1Ε'. 1) 71. (44. 4) 4 § 32. B. (NA'. 4) 4 § 14. Ομοδοεῖ καὶ ὁ Καλλιγᾶς, (2 § 401 καὶ ἐπ.) ὡς πρὸς τὸ μετὰ τοῦ προκειμένου ταυτιζόμενον γένος τῆς παραχωρήσεως ὑποθήκης ἐπὶ κτήματος, ἐφ' οὗ ὁ παραχωρήσας ἀπέκτησε βραδύτερον τὴν κυριότητα. Ὑπάρχουσιν ὅμως καὶ ἀντιδοξοῦντες, π. χ., ὁ Οὐαγγερὼ 1 § 334 ἄ. Γεόργεν II. § 239, 1, ὡς πρὸς τὴν πώλησιν ἀλλοτρίου πράγματος, οὐκ εἶναι τὴν κυριότητα ἀπέκτησε βραδύτερον ὁ πωλητὴς, δὲν αἰτιολογοῦσιν ὅμως τὴν δόξαν αὐτῶν.

(1) Κ. (7. 37) 1—3. B. (N'. 13) 1—3.

(2) Ἀρθρ. 12 τοῦ πολ. συντάγματος.

(3) Ἀποφ. τῶν ἐν Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 88 τοῦ 1838 Ἀπόφ. τοῦ Ἀρ. Πάγου ὑπ' ἀριθ. 276 τοῦ 1839. Καὶ τὰ προσηγόμενα συντάγματα περιεῖχον τὴν ἀρχήν, ὅτι ἡ ἰδιοκτησία τοῦ πολίτου ἀφαιρεῖται μόνον διὰ δημοσίαν ἀνάγκην.

(4) Κ. (1. 2) 23.

(5) Ἀρθρ. 1 καὶ 4 τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόμου.

ὅθεν, ἐπὶ τῆς δι' ἄλλου παραδόσεως, ἂν ὁ ἐτέρω ἐντειλάμενος νὰ παραδώσῃ τι λόγῳ δωρεᾶς εἰς τρίτον ἀποθάνῃ, πρὶν ἢ ὁ ἐντολοδόχος ἐκτελέσῃ τὴν ἐντολήν, ὁ τρίτος δὲν κτᾶται τὴν κυριότητα τοῦ δώρου, παραλαβὼν αὐτὸ βραδύτερον ⁽¹⁾. ἄλλως ὅμως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ δωρητὴς ἐδήλωσεν, ὅτι μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ θέλει νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ τῆς δωρεᾶς ἐντολή ⁽²⁾, ἢ τὸ δῶρον, παραδοθὲν ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δωρεοδόχου, παραδοθῇ εἰς αὐτὸν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρητοῦ ⁽³⁾. « Ἄν δ' ἐντειλάμην σοι, ἵνα ὡς Πέτρῳ, ᾧ τινι ἡγουλόμην δωρήσασθαι, καὶ σὺ, ἀγνοῶν ἐμὲ τετελευτηκέναι, δέδωκας, ἔχεις κατὰ τῶν κληρονόμων μου τὴν τῆς ἐντολῆς ἀγωγὴν (ἐρρωται ἡ δωρεά), εἰ δὲ εἰδὼς τὴν ἐμὴν τελευτὴν δέδωκας, οὐδεμίαν ἔχεις κατὰ τῶν κληρονόμων μου ἀγωγὴν, ἐπειδὴ, εἰδὼς λελύσθαι τῷ θανάτῳ μου τὴν ἐντολήν, κατέβαλες » ⁽⁴⁾. Τὴν ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου κτῆσιν τῆς τοῦ δώρου κυριότητος δὲν κωλύει τὸ γεγονὸς, ὅτι ὁ ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ παρέλαβε τὸ πρᾶγμα (ὅπερ ὁ δωρητὴς ἐβούλετο δωρήσασθαι τῷ ἐντολῇ) δι' ἑαυτὸν, ἢ δι' ἄλλον ⁽⁵⁾. Ἐάν ὅμως ὁ ἐντολοδόχος τοῦ δωρητοῦ παραδῶσῃ τῷ δωρεοδόχῳ τὸ δῶρον ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, κατὰ μὲν τὴν λογικὴν ἀκρίβειαν δὲν μεταβιβάζεται εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης, ἀλλ' ἐκ προδήλου ἐπιεικείας, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ παρὰ τοῦ δωρητοῦ ἢ τοῦ δωρεοδόχου κυριότης, ἀποκρούεται ὁ ἀμφισβητῶν διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως ⁽⁶⁾.

283. Καὶ ἐμπράγματα ἐπὶ ἀλλοτρίων πραγμάτων δικαίωματα δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς τὸν σκοπὸν τῆς δωρεᾶς ⁽⁷⁾. Τὴν ἐπικαρκίαν δύναται νὰ δωρήσῃ ὅ τε κύριος καὶ ὁ ἐπικαρ-

(1) (39. 3) 2 § 6. B. (MZ'. 1) 2 καὶ σχόλ.

(2) (39. 6) 18 § 2. B. (MZ'. 3) 18 § γ'.

(3) Διότι ἡ παράδοσις ἐτελέσθη ζῶντος τοῦ δωρητοῦ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τοῦ δωρεοδόχου, ἢ διὰ παράδοσιν τοῦ δώρου εἰς τὸν ἐντολῇ, δὲν ἔρξῃ πλέον τὴν κατάρτισιν τῆς παραδόσεως (24. 1) 11 § 8. B. (A'. 1) 11.

(4) (39. 3) 19 § 3. B. (MZ'. 1) 18. § 8', καὶ σχόλ.

(5) 13. αὐτ. B. 12 αὐτ.

(6) 24 αὐτ. B. 24 αὐτ.

(7) 9 πρ. αὐτ. B. 9 αὐτ.

πωτής, οὗτος δὲ, ἡ ἀποδίδων αὐτὴν ἄνευ ἀνταλλάγματος τῷ κυρίῳ ⁽¹⁾, ἡ δωρεὰν παρέχων εἰς ἄλλον τὴν χρῆσιν τοῦ δικαιώματός του [κυρίως δωρούμενος τοὺς καρπούς] ⁽²⁾. Καὶ ἡ χρῆσις (usus) δύναται νὰ δοθῇ δωρεὰν ὑπὸ τοῦ κυρίου ⁽³⁾, δὲν δύναται ὅμως ὁ κεκτημένος τὸ δικαίωμα τοῦτο νὰ παραχωρήσῃ ἐν γένει τὴν ἄσκησιν αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἄρα οὔτε λόγῳ δωρεᾶς ⁽⁴⁾. τὰ δὲ περὶ τῆς δουλείας τῆς χρήσεως εἰρημένα ἰσχύουσι καὶ ἐπὶ τῶν κτηματικῶν δουλειῶν ⁽⁵⁾. Ἡ δωρεὰ τῆς ἐμφυτεύσεως καὶ τῆς ἐπιφανείας ἐπιτρέπεται ἐπίσης ἀπολύτως, ὡς καὶ ἡ τῆς κυριότητος ⁽⁶⁾.

Μόνον τὸ ἐνέχυρον καὶ ἡ ὑποθήκη δὲν δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν ὡς ἀντικείμενον δωρεᾶς (σημ. 1 σελ. 290).

284. Ἡ δωρεὰ καταρτίζεται καὶ δι' ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἢ περιποιούμεν τῷ δωρεοδόχῳ, ἢ καθ' ἑμῶν (τοῦ δωρητοῦ), ἢ κατὰ τρίτων. Ἡ κτῆσις ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἐστὶν ἡ τῆς δωρεᾶς ἐνοχικὴ σύμβασις ⁽⁷⁾ ἡ σύμβασις αὕτη, κατὰ τὸ

(1) (23. 3) 66. 78. B. (29. 1) 62. 74. (24. 3) 37. B. (ΚΗ'. 8) 55.

(2) (39. 5) 9 § 1. B. (ΜΖ'. 1) 8. (7. 1) 12 § 2. 38. 40. B. (ΙΣΤ'. 1) 12. Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1794) προνοεῖ εἰδικῶς περὶ τοῦ θέματος τῆς ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἐπιφυλάξεως τῆς χρήσεως, ἡ τῆς ἐπικαρπίας τῶν τε κινητῶν καὶ τῶν ἀκινήτων, εἴτε ὑπὲρ αὐτοῦ τοῦ δωρητοῦ, ἢ καὶ ὑπὲρ ἑτέρου, ἢ ἑτέρων προσώπων, ἐπιτρέπον αὐτὴν, ἀλλ' οὐχ ἡ δὲ ἀποχικῶς. Πρὸδηλον, ὅτι ἡ ἐκ διατάξεως ἐτέθη μόνον, ὥπως ἀπαγορευθῇ (καὶ εὐλόγως) ἡ ὑπὲρ πλειόνων διαδοχικῶς ἐπιφύλαξις τῶν δουλειῶν τούτων.

Ἐὰν δὲ ἡ τῆς ἐπικαρπίας ἐπιφύλαξις ἐγένετο ἐπὶ δωρεᾶς κινητῶν, τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1795) ὀρίζει, ὅτι ὁ δωρεοδόχος, «ἅμα τῇ λήξει τῆς ἐπικαρπίας λαμβάνει κατὰ δωρεὰν δοθέντα ἐν ᾗ καταστάσει εὐρίσκονται. Ἐχει δὲ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ δωρητοῦ ἢ τῶν κληρονόμων του διὰ τὰ μὴ σωζόμενα, δικασόμενος, ἂν δὲν ἠφανίσθησαν ἐκ τύχης, ὡς ἀπαιτήσῃ τὴν ἐν τῷ δωρητηρίῳ ὀρισμένην ἀξίαν». Ὅθεν δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τῶν τρίτων νομῶν.

(3) (39. 5) 27. B. (ΜΖ'. 1) 26.

(4) (7. 8) 10 πρ. 11. 12 § 6. B. (ΙΣΤ'. 8) 10. 11. 12.

(5) (8. 4) 17.

(6) E. (3. 24) § 3. K. (11. 61) 1. (43. 18) 1 § 7.

(7) Ἀποφεύγουμεν τὴν ἔκφρασιν ὑπόσχεσις τῆς δωρεᾶς, ἵνα μὴ ὑποτεθῇ, ὅτι ἡ δυνάμει τοιαύτης συμβάσεως δόσις τοῦ δωρεῶν εἰς τὸν δωρεοδόχον εἶναι ἡ (ἢς ἐδόθη ὑπόσχεσις) δωρεᾶς, ἐνῶ τὴν ἀληθινὴν δωρεὰν ἀποτελεῖ ἐνταῦθα ἡ σύμβασις, δι' ἣς ἡῶς ἡ περιουσία τοῦ λήπτου διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς τοῦ δω-

ἀρχαιότερον δίκαιον, συνήπτετο συνήθως δι' ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, ἀλλὰ κατὰ μὲν τὸ Ἰουστινιάνειον δίκαιον ἢ μὴ ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοῦς δωρεὰ ἐξωμοιώθη, κατὰ τὸν τύπον τῆς συν-
 ἄψεως αὐτῆς, τοῖς συναινέσει συναλλάγμασι, κατὰ δὲ τὸ νῦν
 ἰσχύον δίκαιον, ἐὰν περιβληθῇ τὰς νομίμους (σελ. 306 καὶ ἐπ.)
 διατυπώσεις, τίττει ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκτελέσει. Ἡ μὴ ἀποδεδεγ-
 μένη ὑπόσχεσις δωρεᾶς πρὸς ἀστυκὴν κοινότητα (ἐπαγγελία),
 καὶ πρὸς θρησκευτικὸν σκοπὸν (εὐχὴ, votum) φέρουσιν ἐνίοτε
 ὡσαύτως τὴν ὀνομασίαν τῆς δωρεᾶς ⁽²⁾, ἀλλ' οὐδέποτε ὑπεβλή-
 θησαν εἰς τοὺς περιορισμοὺς τῶν ἀληθῶν δωρεῶν· ὁ Κίγκιος νό-
 μος δὲν ἰσχυεῖ ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων ⁽³⁾, ἂν καὶ δὲν ἀ-
 ναφέρονται δὲ ταῦτα ῥητῶς μεταξὺ τῶν ἐξαίρέσεων τῆς ἐμφα-
 νίως, ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι αὕτη δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς
 ἐπαγγελίας, ἢ τῆς εὐχῆς, καθὼ συμβολαίων οὐσιωδῶς διαφόρων
 τῆς δωρεᾶς ⁽⁴⁾.

285. Ἡ τῆς δωρεᾶς σύμβασις συνεπάγεται τὰ ἐξῆς ἀποτε-
 λέσματα.

Ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώνει τόκους ὑπερῆμερίας ⁽⁵⁾, ἐὰν ἐλαττω-
 θῇ ἡ περιουσία του, ἀπολαύει τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας
 (§ 142 σημ. 2 καὶ 3), ἔχων μάλιστα καὶ τὸ πλεονέκτημα τοῦ

ρητοῦ, ἡ δόσις οὐδὲν εἶναι ἢ ἐκτελέσεις ὑποχρεώσεως, ἣν ἀνέλαθεν ὁ διὰ τῆς
 συμβάσεως συνομολογήσας τὴν δόσιν.

(1) K. (8. 54) 35 § 3. B. (MZ'. 1) 67. Τοῦτο οὐδὲλως ἀντιφάσκει πρὸς
 τὰ ἐν τῇ 3 σημ. τῆς σελ. 302 εἰρημένα, διότι ἡ ἀγωγὴ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως
 δωρεᾶς, ἂν καὶ γενομένης παρὰ τὰς ὑπὸ τοῦ Κιγκίου νόμου τεταγμένας δι-
 ατυπώσεις, ἀπεκρούετο δι' ἐνστάσεως μόνον ζῶντος τοῦ δωρητοῦ· ἂν οὗτος δὲν
 ἀνεκάλει αὐτήν, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ δὲν ἠδύναντο νὰ ἀποκρούσωσι τὴν ἀγωγὴν
 ἐπὶ ἐκτελέσει τῆς δωρεᾶς (σελ. 303 σημ. 5).

(2) (50. 12) 9. 13 § 1. B. (47. 1) 18.

(3) (50. 12) 2. 3 § 1. B. 18 αὐτ.

(4) (50. 12) 1. 6 πρ. 9. 14. Ἐνταῦθα ἐρίζονται: σπουδαῖοι κανόνες, ἰσχύον-
 τες ἐπὶ τῶν συμβολαίων τούτων, οἵτινες οὐδέποτε ἴσχυον ἐπὶ τῶν δωρεῶν. Σα-
 βίνη σὺστ. 4. σελ. 120—121.

(5) (39. 5) 22. B. (MZ'. 1) 21. Κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, διότι δὲν ἀνήκει εἰς
 τὰ καλῆς πίστεως συναλλάγματα. Ἄν καὶ ὁ λόγος οὗτος ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν, δὲν
 ἀμφιβάλλω, ὅτι καὶ νῦν ἰσχύει ἡ διάταξις αὕτη, οὗ μόνον διότι ἐσφαλμένος ἐν
 γένει εἶναι ὁ κανὼν cessante ratione cessat lex, ἀλλὰ καὶ διότι ὁ ἐκ δωρεᾶς
 ὀφειλέτης, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν διὰ μόνον τὴν ἐκ δόλου, ἢ τὴν ἐκ μεγάλης

ἡ ἀφαίρεση καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρέη «(εἰ μὴ καὶ αὐτοῖς ἀπὸ δωρεᾶς χρεωστέῃ),» τὰ ἐξαντλοῦντα τὴν περιουσίαν του ⁽¹⁾. Ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν μόνον ἐκ τῆς δόλῳ, ἢ μεγάλης αὐτοῦ ἀμελείας καταστροφῆς, ἢ βλάβης τοῦ ἀντικειμένου τῆς δωρεᾶς ⁽²⁾, καὶ ἐν γένει ἐκ τῆς δόλῳ ἢ μεγάλης ἀμελείας ἐπανεχθείσης τῷ δωρεοδόχῳ ζημίας ⁽³⁾. Περὶ τῆς εὐθύνης αὐτοῦ ἔνεκεν ἐκνικήσεως ὠμιλήσαμεν ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δ. τόμ. 1 § 221) ⁽⁴⁾, δὲν ἐφαρμόζονται δὲ εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην οἱ ὅρισμοί τοῦ ἀστυνομικοῦ δόγματος περὶ τῶν συνομολογηθέντων ἰδιοτήτων τοῦ πράγματος (Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 231 καὶ ἐπ.).

286. Δωρεᾶν ἐπιχειροῦμεν, περιποιοῦντες τῷ δωρεοδόχῳ ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν καὶ κατὰ τρίτων ἢ ἀπαίτησις αὕτη ἐνίοτε ἀποκτᾶται καθ' ὃν χρόνον πρόκειται νὰ γενῇ ἡ δωρεὰ καὶ, ἅμα ἀποκτηθεῖσα, χρησιμεύει εἰς κατάρτισιν αὐτῆς, λ. γ. εἴαν τις δώσῃ ἴδια χρήματα λόγῳ δανείου, ὀνόματι τοῦ εἰς ὃν βούλεται ποιῆσαι δωρεάν, εἴτε συμφωνοῦντος τούτου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου

ἀμελείας (τῷ δόλῳ ἐξομοιουμένης) παράδεισιν τῆς ὑποχρεώσεώς του, τοιαύτη δὲ ἀμελία δὲν εἶναι βεβαίως πᾶσα ἐξ ἀμελείας ὑπέρθεσις τοῦ ἐκπληρῶσαι τὴν ἐξ ἐλευθεριότητος καὶ φιλοτιμίας συνομολογηθεῖσαν ὑποχρέωσιν. Ἀπὸ τῆς ἐπίδωσως τῆς ἀγωγῆς ὅμως πληροῖται πάντοτε τόκον» (ἄρθρ. 186. 2.) πολιτ. δικον.)

(1) (39. 5) 12. 33 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 11. 32. (42. 1) 19 § 1. 30. 41 § 2. Β. (Θ'. 3) 19. 30. 41. (23. 3) 33. Β. (ΚΘ'. 1) 29.

(2) (13. 6) 5 § 2. Β. (ΙΓ'. 1) 5 (30). 108 § 12. Β. (ΜΔ'. 1) 28.

(3) (39. 5) 16 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 17. (21. 1) 62.

(4) Ἀντιδρᾷ κατὰ τι πρὸς τὰ αὐτοῖς εἰρημένα ἐ Σχίλλιγγ ἐν Θέμιδι 4. σελ. 233. σημ. 30.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1796) ὡσαύτως δὲν ἐνέχεται ὁ δωρητὴς πρὸς τὸν δωρεοδόχον ἔνεκεν ἐκνικήσεως τῶν δωρεᾶν δοθέντων, ἐξαίρεσις τῶν ἐξῆς περιπτώσεων·

α) Ἄν ἡ δωρεὰ ἐγένετο λόγῳ προικῶς

β) Ἄν ῥητῶς ἀνεδέχθη τὴν ἔνεκεν ἐκνικήσεως εὐθύνην (διατὶ «ὑπεσχέθη τὴν ἐκ τῆς ἐκνικήσεως ἀναδεχθῆν»· ἡ ἐκφρασις δύσκολος καὶ θέλει δώσῃ ἀφορμὴν εἰς ἀμφισβητήσεις).

γ) Ἄν ἡ ἐκνίκησις παρήχθη ἐκ δόλου τοῦ δωρητοῦ, ἢ ἐκ πράξεως αὐτοῦ προσωπικῆς (τὸ τελευταῖον τοῦτο θέμα ἴσως ἔδει νὰ ἐκφρασθῇ σαφέστερον, ἂν αὐτὸς οὗτος ἐκποίησας εἰς ἄλλον τὸ πρᾶγμα (οὗ δὲν ἦν μὲν κύριος ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς χρόνῳ, ἀπέκτησεν ὅμως ἔπειτα τὴν κυριότητα), προεκάλεσε οὕτω τὴν ἐκνίκησιν.

δ) Ἄν διὰ τῆς δωρεᾶς ἐπιβλήθησαν τῷ δωρεοδόχῳ βάρη, ὅτε ἡ εὐθύνη ἐκτείνεται μόνον μέχρι τῆς ἀξίας τῶν βαρῶν ἐκείνων.

τὴν εἰς ἑαυτὸν (τὸν δωρεοδόχον) ἀπόδοσιν, εἴτε συνεννοουμένου αὐτοῦ περὶ τῆς τοιαύτης ἀποδόσεως μετὰ τοῦ δόντος τὸ δάνειον, ὅτε (ὁ δωρεοδόχος) κτᾶται τὴν ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγὴν (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ νομέως τῶν χρημάτων εἰς ἀντιπρόσωπον τοῦ δωρεοδόχου) ὥς ἀνεῖ τὰ χρήματα περιῆλθον εἰς τὴν κυριότητά του καὶ ἔπειτα ἐδόθησαν τῷ δανείσαντι, ἵνα δανεισθῶσιν ἐνόμῳ τοῦ δωρεοδόχου (1).

Ἀλλ' ἡ ἀπαίτησις πολλάκις ὑπάρχει προηγουμένως κεκτημένη ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ, μεταβιβάζεται δὲ λόγῳ δωρεᾶς εἰς τὸν λήπτην· ἡ μεταβίβασις αὕτη καὶ ἡ δι' αὐτῆς ἐπιχειρουμένη δωρεὰ γίνεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ διὰ τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀπαίτησεως (2). Σκοπιμώτερον καταρτίζεται ἡ δωρεὰ αὕτη διὰ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio), ἐντελλομένου τοῦ δανειστοῦ (ὅστις θέλει νὰ δωρήσῃ τὴν ἀπαίτησίν του) τῷ ἰδίῳ ὀφειλῇ νὰ δεχθῇ τὸν τρίτον (τὸν δωρεοδόχον) ὡς ἴδιον δανειστὴν ἀντ' αὐτοῦ (τοῦ δωρουμένου) (3). Κατὰ τι περιπεπλεγμένη εἶναι ἡ ἐξῆς περίπτωση. Θέλοντος τοῦ μὲν Πέτρου νὰ δωρήσῃ τῷ Παύλῳ, τούτου δὲ νὰ δωρήσῃ τῷ Δημητρίῳ 1,000 δραχ., ὁ Παῦλος ἐντέλλεται τῷ Πέτρῳ νὰ ὑποσχεθῇ τὰς 1,000 δραχμάς τῷ Δημητρίῳ. Ἐνταῦθα καταρτίσθη δωρεὰ μετὰ τοῦ Πέτρου καὶ τοῦ Παύλου, καὶ τοῦ Παύλου καὶ τοῦ Δημητρίου (διότι ἡ ἢ ὁ Δημήτριος κτᾶται ἀπαίτησις οὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἡ ἢ ἐβουλήθη νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν Παῦλον ὁ Πέτρος καὶ ἡ ὁ Παῦλος περιποιεῖ εἰς τὸν Δημήτριον)· μετὰ τοῦ Πέτρου ὅμως καὶ τοῦ Δημητρίου, οὔτινες μόνον συνάπτουσιν ἐνταῦθα ἐνοχικὴν σχέσιν, οὐδόλως χωρεῖ δωρεὰ (4).

(1) (39. 5) 34 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 33. Ἐνταῦθα ὁ δωρητὴς πράττει πᾶν ὅ, τι ἀπαιτεῖται, ἵνα ἀποκτήσῃ τὴν ἐνοχικὴν ἀπαίτησιν, ἀντὶ δὲ νὰ περιποιήσῃ αὐτὴς ἑαυτῷ καὶ ἔπειτα νὰ μεταβιβάσῃ αὐτὴν εἰς τὸν δωρεοδόχον, περιποιεῖ αὐτὴν χάριν συντομίας, ἀμέσως εἰς τοῦτον, ἀλλ' ἀμφότεροι ἐννοοῦσιν, ὅτι ἡ εἰς τὸν δωρητὴν ἀνήκουσα ἀπαίτησις μεταβιβάζεται διὰ τοῦ προχείρου τούτου τρόπου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ τῆς τοῦ δανειζόντος παρατήσεως μετὰ λούσης χρηματικῆς ὠφελείας ὑπὲρ τοῦ λήπτου· ἄλλα παραδείγματα ἀναφέρει ὁ Σαβινῆ 4. σελ. 122—128.

(2) Κ. (8. 54) 2 καὶ 3. Β. (ΜΖ'. 1) 36. 37.

(3) (39. 5) 21 § 1. Β. 20 § 6' αὐτ.

(4) (39. 5) 33 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 32. (42. 1) 41. πρ.

287. Δωρεὰ ἐστὶ καὶ ἡ ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ἀπαλλαγὴ (liberatio), εἰν φέρη κατὰ τὰ λοιπὰ τὰ προσόντα τοῦ προκειμένου συμβολαίου, τὸ δέποσόν αὐτῆς εἶναι ἴσον τῷ ποσῷ τῆς ἀναίρεθείσης ὀφειλῆς, καὶ ἂν ὁ ὀφειλέτης ᾖ ἀναξιόχρεως, διότι ἡ περιουσία εἶναι ἀσταθὺς ὁμᾶς, ἥ ἀόριστος εἶναι ἡ καθ' ὅλου θετική, ἢ ἀποθετική, ἀξία ⁽¹⁾. Καὶ εἰν δὲ ἡ περιουσία ᾖ ἀποθετική (συνίσταται ἐκ χρεῶν μόνον), πᾶσα ἐλάττωσις τοῦ ἀποθετικοῦ αὐτῆς ποσοῦ συνεπάγεται μεταβολήν, οἷον ἤθελεν ἐπιφέρει ἡ τῆς θετικῆς περιουσίας αὐξήσις ⁽²⁾.

288. Ἡ ἐνοχικὴ ἀπαιτήσις, ἥ ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος δύναται ν' ἀνήκῃ ἢ εἰς τὸν δωρητὴν, ἢ εἰς τρίτον· ἡ τῆς ἰδίας ἀπαιτήσεως ἀναιρέσεις γίνεται ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον διὰ συμβάσεως· ἡ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐν χρήσει διατετυπωμένη σύμβασις τῆς ἀθωώσεως ⁽³⁾ (acceptilatio ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 28) ἀργεῖ τὴν σήμερον, τὰ δὲ ἀποτελέσματα αὐτῆς συνεπάγεται καὶ ἀπλοῦν σύμφωνον πᾶσι τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ⁽⁴⁾. Τοιαύτη σύμβασις συνάπτεται καὶ σιωπηρῶς, τουτέστι διὰ πράξεων ἐμφανουσῶν τὴν τῆς ἀφέσεως τοῦ χρέους βούλησιν ⁽⁵⁾.

289. Ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς τοῦ δωρητοῦ ἀπαιτήσεως δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἐμμέσως χωρὶς συμβάσεως· τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ὁ δανειστής ἐπιχειρῇ μὲν τὴν ἐπιδίωξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, διεξάγῃ ὅμως τὴν δίκην ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως τοιούτῳ τρόπῳ ὥστε ἀπόλλυσιν αὐτὴν ⁽⁶⁾, ἢ πρὸ πάσης δικαστικῆς ἀποφάσεως ὁμολογῇ ἐπὶ δικαστηρίου, ὅτι ὁ ἀντίδικός του οὐδὲν τῷ ὀφείλει ⁽⁷⁾.

(1) Ὁ σήμερον ἀναξιόχρεως ἐνδέχεται νὰ γενῇ αὔριον ἀξιόχρεως.

(2) (30. 17) 113. πρ. Β. (Β'. 3) 113. (4. 2) 20. Β. (1'. 2) 20. (40. 4) 11. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 6) 11.

(3) (39. 3) 17. Ε. (ΜΖ'. 4) 16. Κ. (8. 44) 2. Β. (ΚΣΤ'. 6) 23.

(4) Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ τῆς ἀποχῆς τῆς ἀπαιτήσεως σύμφωνον ἔσκετο συνηθῶς μόνον ἐνστάσει, ἣτις ἤρκει νὰ προστατεύσῃ τὸν ἀπαλλαγέντα τῆς ὀφειλῆς δωρεοδόχον. Τὴν σήμερον ἐννοεῖται, ὅτι ἡ τῆς ἀποχῆς σύμβασις ἔχει ἅπαντα τὰ ἀποτελέσματα τῆς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀθωώσεως.

(5) Παραδείγματα (2. 14) 2 § 1. Β. (ΙΑ'. 4) 2. (22. 4) 17 § 1. Β. (ΚΓ'. 3) 17.

(6) (24. 4) 3 § 7. Β. (Δ'. 4) 3 § 7'.

(7) (39. 3) 29 § 1. Β. (ΜΖ'. 4) 28. Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, εἰν ἐπὶ τῶν

290. Ἐν τοῖς προηγουμένοις θέμασιν ἡ ἐνοχικὴ ἀπαίτησις, ἥς διὰ τῆς δωρεᾶς ἀπαλλάσσεται ὁ δωρεοδόχος, ὑπῆρχε τινόντι πρὸ τῆς δωρεᾶς· ἀλλ' αὕτη δύναται νὰ γίνῃ, ἀναιρουσα ἐν αὐτῇ τῇ γεννήσει τὴν ἀπαίτησιν, δι' ἣς πραγματοῦται ὁ αὐτοκλήτως διοικῶν ὑποθέσεις ἄλλου, κτᾶται συνήθως τὴν ἀντίθετον ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἄλλοτρίων ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὑπ' αὐτοῦ γενομένων δαπανῶν, ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη ὑποτίθῃσι τὴν πρόθεσιν τοῦ διοικοῦντος νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν κύριον τῶν υποθέσεων ἐπὶ ἀποδόσει τῶν εἰς αὐτάς δαπανηθέντων. Ἐὰν ὁ διοικητὴς βούληται δωρήσασθαι ταῦτα τῷ κυρίῳ, δὲν τίκεται ἐκ τῆς διοικήσεως ἡ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀποτίσει αὐτῶν ἐνοχία. Ἡ πρᾶξις τοῦ διοικητοῦ εἶναι δωρεὰ, ἀπαλλάττουσα τὸν κύριον ὑποχρεώσεως, ἣτις ἤθελε τεχθῇ, ἂν ὁ διοικητὴς δὲν εἶχε τὴν εὐμενὴ καὶ φιλότιμον ἐκείνην προαίρεσιν. Εἶδος τοιαύτης δωρεᾶς εἶναι ἡ δωρεὰν ἐμφύτευσις καὶ καλλιέργεια ἄλλοτρίου κτήματος, ἥτοι ἡ γενομένη ἐπὶ σκοπῷ τοῦ δωρήσασθαι τῷ κυρίῳ τὰς δαπάνας αὐτῆς, καὶ ἡ ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ ἔγερσις οἰκοδομῆς ἐπὶ ἄλλοτρίου οἰκοπέδου (1).

Τελευταῖον ἡ ἀπαίτησις, ἥς τῇ ἀναιρέσει γίνεται δωρεὰ, δύναιται ν' ἀνήκῃ καὶ εἰς τρίτον.

291. Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 297)

δύο τούτων θεμάτων (τῆς 6 σημ. σελ. 322 καὶ τῆς παρούσης σημ.) ἔχωσιν ἐφαρμογὴν οἱ τῶν δωρεῶν περιορισμοὶ καὶ ἡ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησις. Αἱ πράξεις, δι' ὧν καταρτίζεται ἐνταῦθα ἡ δωρεὰ βεβαίονται διὰ δημοσίων ἐγγράφων. Ἰνα ἐπιτύχῃ δὲ ἡ τῆς δωρεᾶς ἀκυρότης, εἴτε διὰ τὴν παράβασιν τοῦ τύπου τῆς συστάσεως, εἴτε διὰ τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγέρουσιν, ἀνάγκη νὰ προηγηθῇ ἡ ἀπίδειξις, ὅτι τὸ ἀποδικασθὲν τῷ ἐνάγοντι διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως (σημ. 6) (ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου, τοῦτέστι τοῦ δωρεοδόχου) ἡ τὸ δικαστικῶς ὁμολογηθὲν ὡς μὴ ὀφειλόμενον, ὠφείλετο εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἢ τὸν ὁμολογήσαντα· ἀλλὰ! συγχωρεῖται τοιαύτη ἀπίδειξις ἐναντίον τοῦ ἐρισμοῦ τῶν ἀρθρ. 273 καὶ 275 τῆς ἡμετέρας πολ. δικονομίας; Τὸ αὐτὸ κώλυμα ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὴν λόγῳ ἀχαριστίας ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς. Ὁμολογῶ, ὅτι ἐντεῦθεν ματαιοῦνται ἐπὶ τοῦ προκειμένου τύπου τῶν δωρεῶν οἱ ἐννομιοὶ περιορισμοὶ αὐτῶν, ἀλλ' ὁ κανὼν τοῦ ἀδικαιήτου τῆς δικαστικῆς ὁμολογίας καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως εἰς οὐδεμίαν ὑπόκειται ἐξαιρέσιν. Πρὸς τὴν ὁμολογίαν B. T. Οἰκονομίδου Ἐγγειρ, πολ. δικον. τὸμ. 2, § 146 σελ. 118.

(1) (39. 8) 14. B. (47. 1) 13. Πρὸς τὴν σημ. 1 σελ. 310.

μνημονευθέντων παραδειγμάτων τοιαύτης δωρεᾶς, καθ' ἣ αὕτη κατάρτιζεται οὐχὶ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὴν πληρωμὴν, ἢ τὴν προσομολόγησιν καὶ τοῦ ἀποδεχομένου αὐτὴν δανειστοῦ ἀλλὰ μεταξὺ τοῦ ἐπιχειροῦντος τὰς πράξεις ἐκείνας καὶ τοῦ δι' αὐτῶν ἐλευθερουμένου ὀφειλέτου ⁽¹⁾, ὑπάγεται ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐγγύησις ὑπὲρ ὀφειλέτου ἐπὶ σκοπῷ τοῦ νὰ μὴ ζητήσῃ ὁ ἐγγυητὴς ἀποζημίωσιν παρ' αὐτοῦ, ἐὰν πληρώσῃ τὸν δανειστὴν, ἀλλ' ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται ἐπὶ τῇ αἰρέσει, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς θέλει καταζητηθῇ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ καὶ πληρώσῃ τὸ χρέος ⁽²⁾.

Τὰ θέματα ταῦτα τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τρίτων δύνανται νὰ θεωρηθῶσι καὶ ὡς ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δωρητοῦ, διότι ὁ πληρόνων, ἡ ἀναλαμβάνων ἄλλοτρίαν ὀφειλὴν διὰ προσομολογήσεως, ἡ ἐγγυήσεως, πράττει ταῦτα ἢ δυνάμει ἐντολῆς, ἢ ὡς διαχειριστὴς ἄλλοτρίων ὑποθέσεων, ἢ ὡς δωρούμενος ⁽³⁾· ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει αἱ ἀνωτέρω πράξεις φέρουσι τὰ στοιχεῖα τῆς δωρεᾶς μόνον καθ' ὅσον ὁ ἐπιχειρῶν αὐτὰς σκοπεῖ νὰ παραιτηθῇ τῆς κατὰ τοῦ ἀπαλλοτρυμένου ὀφειλέτου ἀναγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει διὰ τὸ πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ καταβληθῆν ⁽⁴⁾.

292. Ἐκ τῶν ἐκτεθέντων θεμάτων τῆς δωρεᾶς ὑπάρχουσι τινὰ, καθ' ἣ δωρεὰ κατάρτιζεται διὰ συμβολαίου ἐπιχειρουμένου πρὸς τρίτον (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 297 σημ. 3 σελ. 314 καὶ σημ. 3 σελ. 321) ⁽⁵⁾, ὅστις οὐδόλως διατελεῖ ἐν τῇ τῆς δωρεᾶς σχέ-

(1) Ἡ προσομολόγησις δύναται νὰ γίνη καὶ ὡς ἑξῆς· ὁ δωρούμενος δύναται νὰ παραγγείλῃ τὸν ὀφειλέτην τοῦ Πέτρου νὰ ἀναδεχθῇ πρὸς τὸν Παῦλον, δανειστήν τοῦ πρὸς ὃν γίνεται ἡ δωρεὰ, τὴν ὀφειλὴν τοῦ τελευταίου. Διὰ τῆς πράξεως ταύτης ἀναίρουνται δύο ἐνοχικαὶ ἀπαιτήσεις, ἡ τοῦ δωρουμένου κατὰ τοῦ Πέτρου καὶ ἡ τοῦ Παύλου κατὰ τοῦ εἰς ὃν γίνεται ἡ δωρεὰ.

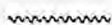
(2) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6. (3. 5) 4. (2. 14) 32. B. (1Δ'. 1) 32. (38. 5) 1 § 19. (14. 6) 9 § 3. B. (1Π'. 4) 3.

(3) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6. (3. 5) 4.

(4) Ἡ ἐνδεχομένη ἀντίρρησης, ὅτι ὁ ἀπαλλάττων τὸν ὀφειλέτην δὲν θυσιάζει κεκτημένον δικαίωμα, ἀλλ' ἀπορῶγει τὴν κτῆσιν γένου δικαιοῦματος περιουσίας ἀποκρούεται διὰ τῶν ἐν τῇ 1 σημ. σελ. 321 εἰρημένων περὶ τῶν δι' ἐνοχικῶν συμβάσεων κατάρτιζομένων δωρεῶν.

(5) (39. 5) 4. B. (ΜΖ'. 1) 4. Καὶ διὰ μέσου προσώπου δωρούμεθα.

σει, οὔτε ὡς δωροῦμενος, οὔτε ὡς δωρεοδόχος, ἂν καὶ ἐπενεργῇ δι' ἄλλης νομικῆς πρά-ξεως εἰς τὴν κατάρτισιν αὐτῆς· τὸ ζήτημα δὲ, ἂν αἱ τῆς δωρεᾶς περιορισμοὶ καὶ ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἐπιδιδράσκει καὶ ἐπὶ τὸ μέσον ἐκείνο συμβόλαιον, δι' οὗ κατορθοῦται ἡ δωρεὰ, ἀνάγκη νὰ λυθῇ καταφατικῶς ⁽¹⁾, ἐκτὸς τῆς λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσεως, ἥτις ἐστὶ διακαίωμα τοῦ δωρητοῦ ἀποκτώμενον κατὰ μόνου τοῦ ἀχαρίστου δωρεοδόχου καὶ οὐδέποτε κατὰ τρίτων ⁽²⁾.



Δ'. Ἰδιάζουσαί τινες δωρεαί. Ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

293. Δωρεὰ πάσης τῆς οὐσίας. Δυσκολία τῆς ἐκτελέσεως αὐτῆς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον. Χωρὶς ἀποφανόμενα, ὅτι τοιαύτη δωρεὰ εἶναι ἀδύνατος.

294. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπέτρεψε ῥητῶς τὴν δωρεὰν πάσης τῆς οὐσίας, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν κτᾶται δυνάμει μόνης τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς οὐσίας τοῦ δωρητοῦ· ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν καθίστησι τὸν δωρεοδόχον καθολικὸν διάδοχον τοῦ δωρητοῦ.

295. Κίνδυνος τῶν δανειστῶν τοῦ δωρητοῦ ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς. Πῶς ἀποτρέπεται;

296. Σιωπηρὰ ἐντολὴ δεδομένη τῷ δωρεοδόχῳ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δω-

(1) Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως μεταξὺ συζύγων ἔρα (24. 1) § 2. 3. 4. 39. B. (Α'. 1) § γ'. δ'. ε. 37. Περὶ τῆς ὑπερβαίνουσας τὸ νόμιμον ποσὸν δωρεᾶς κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον ἔρα (44. 4) § 5. B. (ΝΑ'. 4) § 5. (39. 5) 21 § 1. B. (ΝΖ'. 1) 20. Κατὰ τὸν Κίγκιον νόμον δὲν ἦν ἄκυρος ἡ δωρεὰ, ἀλλ' ἐδίδοτο τῷ δωρεομένῳ ἔναστασις μόνον κατὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς, ὅθεν ὁ περιορισμὸς οὗτος δὲν συνεινῆγετο τὸ ἀνίσχυρον τοῦ μετὰ τοῦ τρίτου συμβολαίου, ἀλλ' ἐδίδο μόνον εἰς τὸν δωρησάμενον τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ, πρὸ τῆς ἐκτελέσεως τοῦ συμβολαίου ἐκείνου, τὴν διάρρηξιν, ἡ ἀνάκλησιν αὐτοῦ κατὰ τοῦ δωρεοδόχου, μετὰ δὲ τὴν ἐκτέλεσιν, τὴν ἀπέδοσιν τῶν δυνάμει τοῦ συμβολαίου πληρωθέντων. Κατὰ δὲ τὸ Ἰουστινιανέιον καὶ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, καὶ ὅ ἡ δωρεὰ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἐὰν δὲν τηρηθῶσιν αἱ κατ' αὐτὴν ὁρισμέναι διατυπώσεις, τὸ ἀποτέλεσμα εἶναι ὡς καὶ ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν. Πρβλ. περὶ τοῦ σπουδαίου καὶ δυσχεροῦς τούτου ζητήματος Σαδινῇ παρέρρημα X. τοῦ 4 τόμου τοῦ συστήμ. τοῦ Ῥωμ. Δικαίου.

(2) Σαδινῇ αὐτ. Σελ. 601.

ρεῖας, ἵνα καταβάλῃ τὰ χρέη τοῦ δωρητοῦ· ἀλλ' ἐὰν ῥητῶς συνα-
μολογηθῇ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρέη τοῦ
δωρητοῦ;

297. Ἀποτροπὴ τῆς ἐκποιήσεως ἐπὶ τῷ θαλίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ βλαψθῶ-
σιν οἱ δανεισταὶ τοῦ ἐκποιούντος. Τοῦτ' αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύ-
της δωρεᾶς, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάγη ὁ δωρεοδόχος τῆς ὑποχρεώσεως
τοῦ νὰ πληρώσῃ τὰ χρέη τοῦ δωρητοῦ· ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ταύτης εἰκάζεται
ὁ τοῦ δωρητοῦ δόλος.

298. Δωρεὰ μελλόντων πραγμάτων. Ἄκυρος ἡ δωρεὰ τῆς κληρονομι-
κῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ. Δωρεὰ πάσης τῆς τε ἐνεστώσης καὶ τῆς
μελλούσης περιουσίας τοῦ δωρητοῦ. Κατὰ τί αὕτη διαφέρει τῆς δωρεᾶς
τῆς κληρονομικῆς περιουσίας; Καὶ αὐτὴ εἶναι ἄκυρος.

299. Δωρεὰ ἢ μέμικται ἐτέρᾳ πράξει. Τὸ συμβόλαιον τοῦτο
εἶναι τὸ μὲν δωρεὰ, τὸ δὲ ἀμροτεροδορῆς πράξις. Ἀνάγκη δὲ νὰ
διακριθῇ ἡ ἀξία τῆς τὴν δωρεὰν ἀποτελούσης τὴν ἀμροτεροδορῆ
πράξιν·
διὰ τί;

300. Δωρεὰ ἐπὶ ὄρω (donatio sub modo) τί ἐστὶ; περιέχει ὑποχρέωσιν
τοῦ λήπτου. Πῶς ἐπιδιώκεται ἡ πλήρωσις; Ἀγωγή τῶν προγεγραμ-
μένων συμφώνων. Ἀπαίτησις ἕνεκα τῶν δοθέντων, δι' ἧς ἀνακαλεῖται ἡ
δωρεὰ διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀθέτησιν τοῦ ὄρου.

301. Πότε συγχωρεῖται ἡ διεκδίκησις τῶν δωρηθέντων δι' ἀθέτησιν τοῦ
ὄρου; Ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν.

302. Ὁ μὴ ἔχων τέκνα πάτρων ἀνεκάλει τὴν εἰς τὸν ἀπελεύθερον
δωρεάν, ἂν μετ' αὐτὴν ἀπέκτα τέκνα. Ἢ περὶ πτωσις αὕτη οὐδὲν ἔχει
νῦν κύρος. Ἢ δόξα, καθ' ἣν ἡ ἀνάκλησις αὕτη ἰσχύει καὶ ἐν πάσῃ ὑπὸ
ἀπαιδος γενομένη δωρεᾷ εἶναι ἐσφαλμένη.

303. Ἢ δόξα αὕτη περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον, ὅστις μάλι-
στα παρέχει εἰς τὸν δωρητὴν ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντὸς τρίτου
νομῶς τῶν δωρηθέντων. Ἐπίκρισις τῆς διατάξεως ταύτης.

304. Δι' ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου. Λόγοι τῆς ἀχαριστίας. Συγχω-
ρεῖται ἡ ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς παραίτησις τοῦ δικαιώματος τοῦ δωρη-
τοῦ νὰ ἀνακαλέσῃ διὰ τοιοῦτον λόγον τὴν δωρεάν;

305. Ἢ ἀγωγή ἐπὶ τῇ λόγῳ ἀχαριστίας ἀνακλήσει τῆς δωρεᾶς δίδεται
εἰς μόνον τὸν δωρητὴν. Ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ ἢ κατὰ τῶν
κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου συγχωρεῖται μόνον νὰ ἐξ ακυροῦσῃ ἡ
ἀγωγή.

306. Δικαίωμα τρίτων νὰ ἀνακλέσωσι τὴν δωρεάν. Παυλικὴ ἀγωγή.
Τὴν δωρεάν παραχώρησιν τοῦ τῆς οἰκῆσεως δικαιώματος δύνανται ν' ἀνα-
καλέσωσιν οἱ κληρονόμοι τοῦ δωρητοῦ.

307. Τὴν δωρεάν τὴν προσβάλλουσαν τὴν νόμιμον μερίδα τῶν κληρο-
νόμων τοῦ δωρητοῦ δύνανται ν' ἀνακαλέσωσιν οἱ κληρονόμοι οὔτοι.

293. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ περιλάβῃ καὶ ὁλοκλήρον τὴν περιουσίαν τοῦ δωρητοῦ· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς χρήζει ἰδίᾳ μνείας, καθὼς ὑπαγόμενον εἰς ἰδιάζοντα· ὁρισμούς. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐκτέλεσις τοιαύτης δωρεᾶς παρεῖχε τὴν δυσκολίαν, ὅτι οἱ τύποι, καθ' οὓς ἐξετελεῖτο τὸ συμβόλαιον τοῦτο (mancipatio παράδοσις), ἡδύναντο νὰ ἐφαρμοσθῶσι μόνον εἰς τὰ καθ' ἑκάστη δωρούμενα πράγματα, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ σύνολον τῆς περιουσίας, ὡς ὁμάδος (ὡς ἐνὸς κατ' ἐννοίαν ὑπάρχοντος συνόλου) ⁽¹⁾· ἐντεῦθεν ὑπάρχουσιν ἐν τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ χωρία ἀποφαίνόμενα, ὅτι ἡ ὁλοκλήρου τῆς περιουσίας δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος ⁽²⁾.

294. Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι τελεῖα εἶναι ἡ δωρεὰ δι' ἀπλῆς συμβάσεως, εἰ καὶ μὴ παρεκκολούθησεν ἡ παράδοσις (§ 265), καὶ ρητῶς ἐπέτρεψε τὴν καθ' ὁμάδα δωρεάν, εἴτε τοῦ διμοίρου, εἴτε τοῦ ἡμίσεως, εἴτε ὅσουδῆποτε μέρους τῆς οἰκείας ὑποστάσεως, εἴτε καὶ πάσης ὁμοῦ τῆς οὐσίας ⁽³⁾· ὅθεν κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἐξέλιπον τὰ κωλύματα τῆς δωρεᾶς πάσης (καθ' ὁμάδα) τῆς περιουσίας. Ἐντεῦθεν ὁμως οὐδόλως ἐπεται, ὅτι ὁ δωρεοδόχος κτᾶται δυνάμει μόνον τῆς συμβάσεως τὴν κυριότητα τῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, διότι ρητῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι τὸ κύρος τῆς τοιαύτης περὶ δωρεᾶς συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι παράγεται ἐξ αὐτῆς ἐνοχικὴ σχέσις μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων, καθ' ἣν ὁ δωρησάμενος ἀναγκάζεται δι' ἀγωγῆς νὰ παρδώτῃ τὴν δωρηθεῖσαν περιουσίαν. Κατὰ δὲ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἐὰν ἐν τῇ δωρηθείσῃ περιουσίᾳ περιέχονται καὶ ἀκίνητα ἀνάγκη ταῦτα νὰ ἐρίζωνται εἰδικῶς ἐν τῷ τῆς δωρεᾶς δημοσίῳ ἐγγράφῳ, διότι, ἂν ἐν γένει γίνηται ἐν αὐτῷ λόγος περὶ ἀκινήτων, ἡ μεταγραφὴ αὐτοῦ οὐδὲν ἔχει ἀποτελέ-

(1) Ἐπὶ τῆς εἰκονικῆς πωλήσεως, ἡ τῆς παραδόσεως ὑπῆρχεν ἀνάγκη νὰ περιγραφῇ καὶ νὰ μεταβιβασθῇ εἰς τὸν λήπτην καθ' ἑκάστον τῶν δωρεῶν διδομένων. Παραδείγματα δωρεῶν διὰ τῆς παραδόσεως τῶν κατ' ἰδίαν ὠρισμένων πραγμάτων τῶν ἀποτελούντων τὴν περιουσίαν, (39. 6) 42 πρ. Β. (ΜΖ'. 3) 42. (32. 37) § 3.

(2) Fragm. vat. § 263. ὅρα καὶ Σαβινῶ 4. σελ. 135 σημ.

(3) Κ. (8. 35) 35. Β. (ΜΖ'. 1) 67.

σμα οὔτε ἡ κυριότης αὐτῶν μετατίθεται εἰς τὸν δωρεοδόχον. Διὰ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς δὲν καθίσταται ὁ δωρεοδόχος καθολικὸς τοῦ δωρητοῦ διάδοχος, καὶ ἐπομένως δὲν ἐνέχεται διὰ τὰ χρέη αὐτοῦ.

295. Ὁ κίνδυνος ὅμως, ὃν διατρέχουσιν ἐπὶ τοιαύτης δωρεᾶς οἱ δανεισταὶ τοῦ δωρητοῦ, τοῦ μὴ παρκαταρτῶντος τοσοῦτον τῆς οἰκείας περιουσίας μέρος, ὅσον ἀρκεῖ εἰς ἱκανοποίησιν αὐτῶν, ἀποτρέπεται· δυνάμει τοῦ δόγματος, ὅτι «οὐσία ἐστὶν ἡ ἢ μετὰ τὰ χρέη» ⁽¹⁾, διότι ὁ ἔχων χρέη καὶ ἐπιδίδων τινὶ πᾶσαν αὐτοῦ τὴν οὐσίαν, οὐδόλως ἐννοεῖ νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὴν ἀμετάκλητον τοῦ λήπτου ἐξουσίαν καὶ τὸ μέρος αὐτῆς, τὸ ὑπέγυον τοῖς δανειστικῇς πρὸς πληρωμὴν τῶν πρὸς αὐτοῦ χρεῶν τοῦ δοτῆρος, παραδίδων δὲ καὶ τὸ μέρος ἐκεῖνο ὑποτίθεται, δυνάμει τοῦ ἀνωτέρω δόγματος, ὅτι μετατίθεται ἀμετάκλητον ἐξουσίαν μόνον ἐπὶ τοῦ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν ὑπολοίπου (διότι τοῦτό ἐστὶν οὐσία), τὸ δὲ πρὸς ἀπόσβεσιν τῶν χρεῶν ἀναγκαῖον μέρος, ὕπερ κατὰ νόμιμον τεκμήριον δὲν θέλει νὰ μεταβιβάσῃ ἀμετακλήτως εἰς τὸν δωρεοδόχον, παραδίδει αὐτῷ, ἵνα καταβάλῃ οὗτος ἐξ αὐτοῦ τὰ τοῦ δωρητοῦ χρέη, δυνάμει σιωπηρᾶς τοῦ δοτῆρος ἐντολῆς ⁽²⁾. Κατὰ τίνα δὲ τρόπον ἐκδιάζεται ἡ ἐκπλήρωσις τῆς ὑποχρέωσος ταύτης συνάγεται ἐκ τοῦ ἐξῆς, συγγενοῦς τῷ προκειμένῳ, θέματος· ἐάν τις δωρήσῃται οὐχὶ τὸ σύνολον τῆς περιουσίας του, ἀλλ' εἰδικῶς ὠρισμένον ἀντικείμενον αὐτῆς, λ. χ. κτήμα, ἀποτελοῦν ἴσως τὸ πλεῖστον μέρος τῆς

(1) (30. 10) 39 § 1. B. (B'. 2) 37. (35. 2) 69. (49. 14) 11. K. (6. 01) § 4.

(2) Τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ (23. 3) 72 πρ. B. (ΚΘ'. 1) 68. ἔνθα, ἐπιδοθείσης τῷ ἀνδρὶ λόγῳ προικὸς πάσης τῆς οὐσίας τῆς γυναικὸς, οὗτος δὲν ἀνάγεται ὑπὸ τῶν δανειστῶν αὐτῆς ὡς κληρονόμος, ἀλλ' ἡ γυνὴ ἐνέχεται εἰς πληρωμὴν τῶν ἰδίων δανειστῶν ἐκ τῆς αὐτῆς οὐσίας, διότι «ἐκεῖνα μόνον ἐπιδεδόσθαι δοκεῖ λόγῳ προικὸς τὰ μετὰ τὴν ὑπεξαίρεσιν τῶν ὑπ' αὐτῆς (τῆς γυναικὸς) ἐτέρους ὑφειλομένων». Ἄν δὲ παρέσχεον ἅπασαν τὴν οὐσίαν, δικαιούται ὁ ἀναζητήσῃ τὸ πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν αὐτῆς ἀναγκαῖον ποσόν. Ἐπειδὴ ὅμως δὲν ὑποτίθεται, ὅτι παρέδωκε τὸ ποσόν ταῦτο, ἵνα ἀναζητήσῃ αὐτὸ πρὸς τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν, ταυτέστιν δὲν ὑποτίθεται ἡ πάντῃ ἀσκοπος καὶ ματαία οὕτη δόσις, λογικώτερον εἶναι τὸ ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τῆς ἀνωτέρω ἐντολῆς.

περιουσίας του, δὲν ἰσχύει ἡ σιωπηρὰ ἐκείνη τοῦ δωρεοδόχου ἀποδοχὴ τῶν χρεῶν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλ' ἀνάγκη νὰ ἀναλάβῃ ῥητῶς ὁ δωρεοδόχος τὴν πληρωμὴν αὐτῶν. Τούτου δὲ γενομένου ὁ δωρητὴς ἐπιδιώκει διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς συμβάσεως, ἢ, κατὰ τὰς περιστάσεις, ἀναζητεῖ τὸ δῶρον διὰ τῆς ἀπαιτήσεως τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων⁽¹⁾. τὰς ἀγωγὰς ταύτας δύναται ἀδιστάκτως νὰ ἐκωρῆσῃ τοῖς ἰδίοις δανεισταῖς, οἵτινες τότε κινουσιν αὐτάς ἀμέσως κατὰ τοῦ δωρεοδόχου. Ἐὰν δ' ἐπικαλῆται κατέναντι αὐτῶν τὴν πενίαν, ὡς λόγον, δι' ἣν ἀδυνατεῖ νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑποχρέωσίν του, δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ καὶ εἰς ἐκχώρησιν τῶν ἀνωτέρω ἀγωγῶν, ὡς σπουδαίων στοιχείων τῆς περιουσίας του. Ἄν ὁ δότηρ δὲν παρέδωκεν εἰσέτι τὴν δωρηθεῖσαν περιουσίαν δύναται νὰ ἐνασκήσῃ καὶ ἀμυνόμενος τὸ ἐκ τῆς ἀνωτέρω συνομολογήσεως (σημ. 1), δικαίωμα (τοῦ νὰ πληρωθῶσιν ἐκ τῆς δωρηθείσης περιουσίας πρῶτον τὰ χρεῖα αὐτοῦ) διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τοῦ εἰς τὸν δωρητὴν ἀνήκοντος εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας, δι' οὗ δικαιοῦται ν' ἀφαιρέσῃ καὶ τὰ πρὸς ἄλλους χρεῖα αὐτοῦ. Ταῦτα πάντα χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς σιωπηρᾶς (σημ. 2 σελ. 328) συμβάσεως τοῦ δωρητοῦ νὰ πληρώσῃ ὁ δωρεοδόχος ἐκ τῆς εἰς αὐτὸν διὰ τῆς δωρεᾶς περιελθούσης περιουσίας τὰ τοῦ δωρητοῦ χρεῖα.

296. Τὸν καταναγκασμὸν τοῦ δωρεοδόχου νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ συνηγάγομεν ἀνωτέρω ἐκ σιωπηρᾶς συμβάσεως, ἀλλὰ περὶ αὐτῆς οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος, ὅταν ῥητῶς συνομολογηθῇ, ὅτι ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰ χρεῖα τοῦ δωρητοῦ.

297. Τοιαύτην ὁμως ἀδικίαν δὲν ἀνέχεται ὁ νόμος, ἡ δὲ θεραπεία αὐτῆς συνάγεται ἐκ τοῦ προσυζητηθέντος θέματος· δωρησαμένου τινὸς κατ' ἰδίαν ὠρισμένα ἀντικείμενα τῆς περιουσίας του, ἐξαντλοῦντα αὐτὴν ἐξ ὀλοκλήρου, καὶ οὐδαμῶς προνοήσαντος περὶ τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν αὐτοῦ, ὁ λήπτης οὐ-

(1) Κ. (8. 54) 22. Β. (ΜΖ'. 1) 85. Κ. (4. 0) 2. Β. (ΚΔ'. 1) 30. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ἡ ἀναζήτησις αὕτη χωρὶ καὶ τὴν σήμερον, ἔρα κατωτέρω.

δεμίαν ἔχει εἰς πληρωμὴν αὐτῶν ὑποχρέωσιν, ἐὰν ὅμως ἡ ἐκποίησις (δωρεὰ) γενῇ ἐπὶ τῷ δολίῳ σκοπῷ τοῦ νὰ βλαφθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, ἔχουσιν οὗτοι κατὰ τοῦ δωρεοδόχου τὴν παυλιανὴν ἀγωγὴν, καθ' ἣν εἶναι ἀδιάφορον, ἂν οὗτος μετέσχε τοῦ δόλου ἢ οὐ, διότι διὰ τῆς ἐκποιήσεως ὁ δωρητὴς ἐκ δόλου αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου πρὸς βλάβην ἄλλων ⁽¹⁾. Ὁ δὲ δόλος τοῦ δωρητοῦ εἰκάζεται ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ὅθεν δὲν χρήζει ἀποδείξεως, ἐὰν γινώσκῃ τὰ πρὸς τρίτους χρεὴ αὐτοῦ ⁽²⁾, τὰ δὲ κρατοῦντα περὶ τῆς ἐπὶ τοιοῦτῳ σκοπῷ δωρεᾶς κατ' ἰδίαν ὠρισμένων πρaxyμάτων ἐφαρμόζονται κατὰ μείζονα λόγον εἰς τὴν τῆς ὅλης (καθ' ὁμάδα) περιουσίας δωρεάν, καθ' ἣν ῥητῶς ἀπηλλάγη ὁ λήπτης τῆς πρὸς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ὑποχρέωσως. Ἡ δολία τοῦ δωρητοῦ πρόθεσις εἶναι ἐπὶ τοῦ προκειμένου τοσοῦτον φανερά, ὥστε καὶ ὁ δωρεοδόχος οὐδόλως ἠδύνατο νὰ ἀμφισβιάσῃ περὶ αὐτῆς· ἡ δὲ θεραπεία συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι οἱ δανεισταὶ ἐνάχουσιν τὸν λήπτην καὶ ἀναγκάζουσιν αὐτὸν ν' ἀποδώσῃ τοσοῦτον μέρος τῆς ληφθείσης περιουσίας, ὅσον ἀρκεῖ εἰς πληρωμὴν τῶν χρεῶν ⁽³⁾. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει μόνον περὶ τῶν χρεῶν, ἅτινα ὑπῆρχον ἐν τῇ ἐποχῇ τῆς δωρεᾶς. Τὰ βραδύτερον πρaxyθέντα δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν προκειμένην (τῆς ἐνεστώσης περιουσίας) δωρεάν, ὡς οὔτε ἡ βραδύτερον ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἀποκτηθεῖσα περιουσία ⁽⁴⁾.

298. Ἡ δωρεὰ δύναται νὰ ἀφορᾷ καὶ μέλλοντα πράγματα ⁽⁵⁾,

(1) (42. 8) 6 § 11. 7. 8. 9. 23. πρ. Β. (Θ'. 8) 6. Ὁ δωρεοδόχος δὲν πρόκειται νὰ ἀπολέσῃ μέρος τῆς κεκτημένης περιουσίας, ἀλλὰ μόνον νὰ στερηθῇ κέρδους, δι' αὐτὴν βλάπτονται τρίτοι.

(2) (42. 8) 17 § 1. Β. (Θ'. 8) 17. «ὁ γὰρ κατάχρεως πάντα τὰ οἰκία ἐκποιῶν, προλήψει περιγράφων ἐστίν».

(3) Περὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης (τῆς παυλιανῆς) γενήσεται λεπτομερέστερον λόγος ὡς πρὸς μὲν τὰς δωρεὰς μετ' ὀλίγον, ὡς πρὸς δὲ τὰς ἐκποιήσεις ἐν γένει, ἐν τῷ περὶ ἀλλοιωσεως καὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν μέρει.

(4) Σαβινῇ 4. § 139 καὶ Καλλιγῇ 3 § 126 καὶ 127. Πάσας τὰς περιπτώσεις ταύτας ἀπέφυγε τὸ Νμσχ. ὀρίζον (ἀρθρ. 1787), ὅτι εἶναι ἄκυρος ἡ δωρεὰ ἡ γένουμένη ὑπὸ τὸν ἔρον ἐξοφλήσεως χρεῶν μὴ ὑπαρχόντων ἐν τῷ χρόνῳ τῆς δωρεᾶς περιγγραμμένων εἰδικῶς ἐν αὐτῇ.

(5) Κ. (8. 54) 2. Β. (47. 1) 37. Κατὰ τὸ Νμσχ. (1786) ἡ δωρεὰ περιλαμβάνει μόνον τὰ παρόντα τοῦ δωρητοῦ κτήματα· ἐν δὲ περιλάσει καὶ τὰ μέλλοντα, εἶναι ἄκυρος ὡς πρὸς ταῦτα.

ἀμφισβητεῖται ὅμως, ἐὰν ἰσχύῃ ἡ δωρεὰ πάντων τῶν τε ἐνεστώ-
των καὶ τῶν μελλόντων ἀντικειμένων τῆς περιουσίας τοῦ δω-
ρητοῦ (1). Ἡ τοιαύτη δωρεὰ διαφέρει τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονο-
μικῆς περιουσίας τοῦ δωρητοῦ, κατὰ τοῦτο ὅτι οὐ μόνον δεσμεύει
πᾶσαν ἐξουσίαν αὐτοῦ νὰ διαθέσῃ, κατὰ τὴν τελευταίαν καὶ
ὠριμωτέραν ἀπόφασιν αὐτοῦ, τὰ προϊόντα τῆς δι' ὅλου τοῦ βίου
φιλοπονίας του διὰ τὸν μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ χρόνον καὶ νὰ
προνοήσῃ περὶ προσώπων καὶ πραγμάτων, ἅπερ ἴσως δὲν ὑπῆρ-
χον, ὅτε ἐπεχείρησε τὴν δωρεάν (τοῦτο δὲ συμβαίνει καὶ ἐπὶ τῆς
δωρεᾶς τῆς κληρονομικῆς), ἀλλὰ καὶ ζῶντα εἰσέτι καταβιβάζει
αὐτὸν εἰς ἀπλὸν παραγωγικὸν ὄργανον τοῦ δωρεοδόχου, ἀναι-
ροῦσα τὸ κέντρον πάσης παραγωγικῆς δραστηριότητος, τὴν συν-
είδησιν, ὅτι τὸ παραχθόμενον διατελεῖ ὑπὸ τὴν ἀπόλυτον
τοῦ παραγαγόντος ἐξουσίαν, ὅθεν κατὰ μείζονα λόγον πρέπει
νὰ παραδεχθῶμεν τὴν ἀκυρότητα τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ἐξ ἀνα-
λογίας τῶν ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσει ὁρισμῶν, ἂν καὶ περὶ
τοῦ προκειμένου θέματος σιωπᾷ ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος (2).

(1) Δὲν ἀμφισβητεῖται ἡ ἀκυρότης τῆς δωρεᾶς τῆς κληρονομικῆς τοῦ δωρη-
τοῦ, διότι ἂν συνεχρεῖτο, ἤθελον ματαιωθῇ αἱ περὶ τελευταίων βουλήσεων
καὶ τῆς θανάτου αὐτῶν καθολικῆς διαδοχῆς διατάξεις τοῦ νόμου, αἰτινες, ἀπο-
βλέπουσαι εἰς τὴν σπουδαιότητα τῶν τοιαύτων δηλώσεων τῆς βουλῆσεως, οὐ
μόνον περιέβαλον αὐτὰς μὲ πλειοτέρας διατυπώσεις, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπο-
δείξεως τῆς γνησιότητος, ἀλλὰ καθιέρωσαν καὶ τὸ κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ διατιθε-
μένῳ ἀγαπητὸν αὐτῶν (διὰ τοῦτο δὲ συγχωρεῖται ἡ αἰτία θανάτου τοιαύτου
δωρεᾶς). Πάντες οἱ ὁρίσμοι οὗτοι, οἱ περιρροῦντες τὴν ἐξουσίαν τοῦ πολίτου
ἐπὶ τῆς ἰδίας περιουσίας, ἤθελον ματαιωθῇ, ἂν ἐπετρέπετο ἡ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς
τοιαύτης δωρεᾶς περιγραφή αὐτῶν. Κ. (S. 39) 4. B. (MG. 6) 4. Καὶ ἡ δω-
ρεὰ ἀλλοτρίας κληρονομικῆς, ἣν προσδοκᾷ ὁ δωρητής, ἀπαγορεύεται, ἐκτὸς ἐὰν
ὁ κληρονομηθόμενος συναίνεσθαι εἰς αὐτὴν καὶ δὲν μεταβάλῃ βούλησιν μέχρι τέ-
λους τῆς ζωῆς του (39. 5) 29 § 2, 30. B. (MZ. 1) 28. συνδ. μετὰ τῶν (34.
9) 2 § 3. B. (Σ'. 42.) 2. Ἡ ὑπὸ τοῦ Δημοσίου ἀπὸ τοῦ τοιαύτου δωρητοῦ
ἀφαιρέσις τῆς κληρονομικῆς τοῦ τρίτου, ἐὰν αὗτος δὲν συναίνεσθαι εἰς τὴν δω-
ρεάν, ἀργεῖ τὴν σύμμερον, μὴ ἐπιτρεπομένων παρ' ἡμῖν τῶν ὑπὸ τοῦ ῥωμ. καὶ
τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐν τῷ ἀστοκῷ δικαίῳ ὀριζομένων δημεύσεων.

(2) Σαβινῇ § 139 Σχίλλιγγ. ἐν Θεμ. 4, σ. 177 σημ. 40. Καλλιγᾶ. 3. σελ.
124. Ἀντιδοξᾷ ἐὶ Πούχτα παραδόσεις (τόμ. 1 σελ. 150 καὶ 151.) στηριζόμενος
κυρίως εἰς τὸν λόγον, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ δὲν ἀναφέρεται εἰς τὴν ὅλην οὐσίαν
καθ' ὁμολογίαν (per universitatem), ἀλλ' εἰς τὰ κατ' ἰδίαν ὀριζόμενα ἀντικείμενα
(τῆς θετικῆς περιουσίας αὐτῆς), ἀλλ' ἔσαν πρόκειται περὶ οὐσίας ἡ δὲν ἐννοούμεν
κυρίως τὰ θετικὰ αὐτῆς στοιχεῖα. ὁ κληρονόμος, ὅστις, παραλαμβάνων τὴν πε-

299. Ἐνίοτε ἡ δωρεὰ μέμικται ἐτέρᾳ νομικῇ πράξει, ἥτοι ἀντὶ τῆς παροχῆς τοῦ δωρητοῦ συμφωνεῖται ἀντιπαροχὴ τοῦ λήπτου, δι' ἧς ἀναιρεῖται ἐν μέρει ἡ διὰ τῆς πρώτης δόσεως αὐξήσις τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας. Τὸ συμβόλαιον τοῦτο εἶναι τὸ μὲν δωρεὰ, τὸ δὲ ἀμφοτεροβαρὲς συμβόλαιον, ὅθεν τὸ διὰ τῆς πρώτης δόσεως μετενεχθὲν δικαίωμα λογίζεται ἐν μέρει μόνον δωρηθέν (1). Ἐπὶ τῶν μικτῶν τούτων συμβολαίων ἀνάγκη νὰ ὁρισθῇ ἡ ἀξία τῆς τὴν δωρεὰν ἀποτελούσης παροχῆς, διότι αὕτη κρίνεται κατὰ περὶ δωρεῶν δόγματ' α, τουτέστιν ὑπάγεται εἰς τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν, τὴν μεταξὺ συζύγων ἀπαγόρευσιν καὶ τὴν λόγῳ ἀχρηστίας ἀνάκλησιν (2). Ἐὰν ὅμως τὸ ἀντὶ τῆς δόσεως ὑπὸ τοῦ λήπτου παρεχόμενον δὲν ἔχῃ χρηματικὴν ἀξίαν, ἀποδοκίμει ἀδύνατον νὰ ὁρισθῇ τὸ ἐν τῇ δόσει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ἀντιπαροχῆς μένον ὑπό-

ριουσὶαν τοῦ ἀποδιδώσαντος, ὁρεῖται, πληρώσας τὰ χρεῖα, νὰ παραδώσῃ ἅπαν τὸ ὑπόλοιπον εἰς τὸν δωρεοδέχον, εἶναι κατ' οὐσίαν κληρονόμος; Ἐκτὸς ὅμως τούτου λησμονοῦσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἀπογυμνοῖ τὸν δωρητὴν καὶ ζῶντα πάσης θετικῆς περιουσίας καὶ ἀφαίρει αὐτῷ τὴν ἐλπίδα μελλούσης δι' αὐτὸν κτίσσεως· ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ὁμολογεῖται τῇ (ἀθεμίτῳ) συμβάσει, δι' ἧς παραιτεῖται τις τῆς προσωπικῆς αὐτοῦ ἐλευθερίας;

(1) π. χ. Σὺ πωλῶ οἰκίαν ἀξίας 5,000 δραχμῶν ἐπὶ τίμηματι 3,000 δραχμ. ἵνα αὐξήσω τὴν περιουσίαν σου κατὰ 2,000 δραχμῶν· ἐνταῦθα πρόκειται ἀγοραπωλησίᾳ μεμιγμένη δωρεᾷ 2,000 δραχμῶν. Μεταξὺ συζύγων ἰσχύει τοιαύτη ἀγοραπωλησία, μόνη δὲ ἡ δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος. Ἐὰν ὅμως ἡ ἀγοραπωλησία, ἐπιχειρηθεῖσα μόνον ἕνεκα τῆς δωρεᾶς, ᾗθελε παραλειφθῇ ἐντελῶς ἄνευ αὐτῆς, ἀνίσχυρον ἀποδοκίμει ἐλόκληρον τὸ συμβόλαιον (24. 1) 5. B. (Α'. 1) 5 § 4. Πρβλ. καὶ 32 § 26 καὶ B. 30 § 38. αὐτ. (18. 1) 38 ἐν τέλει. Διαφέρει τοῦ θέματος τούτου, ἡ εἰκονικὴ πώλησις ἡ καλύπτουσα ἄμικτον δωρεὰν λ. χ. ἐὰν συμφωνηθῇ, ὅτι οὐδέποτε πληρωθήσεται τὸ τίμημα, ἢ ἐὰν τοῦτο ᾖναι τοσοῦτον εὐτελές, ὥστε δὲν λογίζεται σπουδαίως συμφωνηθὲν. Κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχὰς τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον ἔπρεπε νὰ ᾖναι ἀνίσχυρον, ὡς πώλησις, ἰσχυρὸν δὲ ὡς δωρεὰ· οἱ ῥωμαῖοι (κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον) θεωροῦσιν αὐτὸ ἰσχυρὸν ὡς δωρεὰν μόνον, ἐὰν παρακολουθήσῃ ἡ παράδοσις τοῦ δωρηθέντος (18. 1) 36. 38. K. (4. 38) 3. 9. B. (10'. 1) 34 36. (41. 6) 6. (24. 1) 32 § 23. K. (5. 16) 15· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῆς ἐταιρίᾳ μεμιγμένης δωρεᾶς (24. 1) 32 § 24. (17. 2) 5 § 2. Ἀλλὰ τὸ πρὸς τῆς παραδόσεως δὲν ἀπαιτεῖται τὴν σήμερον πρὸς κατάρτισιν ἐγκύρου δωρεᾶς (§ 265), ὅθεν, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον, τίκεται ἀγωγή ἐκ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς, ἅμα καταρτισθῇ ἡ περὶ αὐτῆς συναίνεσις.

(2) (24. 1) 5 § 2. 5. B. (Α'. 1) 5 § γ'. § 4.

λοιπον, καθ' ὃ αὐξάνει ἡ τοῦ λήπτου περιουσία, τουτέστιν ἀποβαίνει ἀδύνατον νὰ διακριθῶσι τὰ δύο ἐν τῷ αὐτῷ συμβολαίῳ περιεχόμενα στοιχεῖα (τὸ τῆς δωρεᾶς καὶ τὸ τῆς ἀμφοτεροβαροῦς συμβάσεως), ὅθεν τὸ τοιοῦτον συμβόλαιον δὲν λογίζεται δωρεά (1).

300. Εἶδος μικτῆς δωρεᾶς εἶναι ἡ ἐπὶ ὄρῳ δωρεά (donatio sub modo), καθ' ἣν ὁ δωρητὴς ὁρίζει ὁποῖαν χρῆσιν τοῦ δώρου ὀφείλει νὰ ποιήσῃ ὁ λήπτης. Τὸ μικτὸν τοῦτο συμβόλαιον σύγκειται ἐκ τῆς υποχρέωσως τοῦ λήπτου καὶ ἐκ δωρεᾶς. Ἡ υποχρέωσις τοῦ λήπτου συνίσταται, ἢ εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἢ τρίτον, ἢ εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεως, μὴ περιποιούσης περιουσίας δικαίωμα, λ. χ. τὴν ἔγερσιν μνημείου. Εἰς τὰς διαφόρους ταύτας παροχὰς ἀναφέρονται τὰ ἐξῆς πρὸς ἐκβάσιν αὐτῶν ἔνδικα μέσα.

1) Ἐὰν ὁ ὅρος συνίσταται εἰς παροχὴν πρὸς τὸν δωρητὴν, ἔχοντα ἄμεσον συμφέρον εἰς τὴν εκπλήρωσιν, ἐπεδίωκεν οὗτος τὴν ἐκτέλεσιν παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, ἢ διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς, ἂν ὁ ὅρος ἐπεβάλλετο δι' ἐπερωτήσεως, ἢ διὰ τῆς τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγῆς, διότι ἐν τοιαύτῃ δωρεᾷ περιείχετο ἀνώνυμον συνάλλαγμα (δίδωμι. ἐπὶ τῷ λαβεῖν § 225 καὶ ἐπ.) (2). Τὴν σήμερον χωρεῖ μόνον ἡ τελευταία αὕτη ἀγωγή, ἥτις ὅμως εἶναι ἀπαράδεκτος, ἂν ἡ παροχὴ πρόκηται νὰ γίνῃ πρὸς τρίτον, διότι ἐκ τῆς ὑπὲρ τρίτου συμβάσεως δὲν τίκτεται ἐνοχὴ, οὔτε ὑπὲρ τοῦ συμβαλλομένου, οὔτε ὑπὲρ τοῦ τρίτου (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 122 καὶ ἐπ.)

(1) B (MZ'. 1) 18. Τὸ ὑπὲρ αἰτίας προλαβούσης δοῦναι οὐκ ἔστι δωρεά· οἷον ὅτι συνηγόρησά σοι, ἢ ὅτι ἐγγυησάμην σε, ἢ ὅτι τῇ σπουδῇ μου ἐχρήσω· *Idem* καὶ Σχ. B. (Δ'. 1) § 5 § 6'. «Μεταξὺ μὲν αὐτῶν (τῶν συζύγων) ἄκυρος ἡ δωρεά· εἰ δὲ . . . πρᾶγμα τούτοις ἐξωτικὸν μέμικται, εἰ μὲν μὴ δύναται χωρισθῆναι, ἔρρωται ἡ δωρεά, εἰ δὲ δύναται, τὰ μὲν λοιπὰ κρατεῖ, ἡ δὲ δωρεά ἀκυροῦται».

(2) K. (4. 88) 3. K. (19. 5) 1. K. (4. 64) 8. B. (K'. 3) 10. K. (8. 54) 9. 22. B. (MZ'. 1) 42. 55. 71. K. (8. 55) 2. Τὴν ἐκφρασιν «ἐπὶ ὄρῳ δωρεά» θεωρῶ προτιμητέαν τῆς ἐν χρήσει «ὑπὸ τρέπον δωρεά», διότι ἐκφράζει σαφέστερον τὴν πρόσθετον ταύτην υποχρέωσιν, ἀπαντᾷ δὲ καὶ παρὰ τοῖς βυζαντινοῖς· ὅρα τὰ ἀνωτέρω χωρία.

Ἀλλ' ὁ δωρητὴς ἔχει καὶ τὴν ἕνεκα τῶν δοθέντων ἀπαίτησιν (ob causam datorum), δι' ἧς ἀνακαλεῖ τὴν δωρεάν, ἅμα ὁ δωρεοδόχος ὑπαιτίω· ἀθετήσῃ τὴν πρόσθετον ἐκαίνην ὑποχρέωσιν. Ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ δωρητὴς ἔχῃ ἅμεσον συμφέρον εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, ἢ οὐ, διότι, καὶ τοῦτου ἔλλείποντος, οὐδὲν ἦττον ἐκ τῆς ἀθετήσεως τοῦ ὅρου ἀπολείπεται ἡ αἰτία, δι' ἣν ἐγένετο ἡ δωρεὰ (causa non secuta). Ἡ ἀγωγή ὅμως αὕτη δὲν χωρεῖ.

α) ὅταν ἡ ἐκπλήρωσις τοῦ ὅρου ᾖ ἀδύνατος (1).

β) ἐνὸς δὲν παραχθῇ ἡ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἐκπληρώσει κατὰ τὴν διὰ τοῦ ὅρου δηλωθεῖσαν βούλησιν τοῦ δωρητοῦ (2).

Ἡ ἀνάκλησις αὕτη διττὸν ἔχει λόγον· α) τὸν ἀδιάσπαστον σύνδεσμον τῆς δωρεᾶς μετὰ τῆς ὑποχρεώσεως, ἥτις διὰ τοῦ ὅρου ἐπιβάλλεται τῷ δωρεοδόχῳ· ἐὰν οὗτος ἀθετήσῃ αὐτήν, ἐκλείπει ἡ αἰτία τῆς δόσεως (τίς οἶδεν, ἂν ὁ δωρητὴς ᾔθελε ποιήσῃ τὴν δωρεάν καὶ χωρὶς τοῦ ὅρου;), ἄρα κατὰ τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων δόγμα ἀναζητεῖται τὸ δοθὲν, λυομένης τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως. Εἰς τὸν λόγον ὅμως τοῦτον προστίθεται β) καὶ ἡ ἀχαριστία τοῦ δωρεοδόχου, τοῦ ἀθετοῦντος τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ ὅρου, ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ δωρεὰ· τὸν τελευταῖον τοῦτον λόγον ἀποδεικνύει ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν ἡ ὑπὸ δωρεοδόχου ἀθέτησις τῆς ἐν τῷ ὅρῳ περιεχομένης ὑποχρεώσεως αὐτοῦ, δίδει χώραν εἰς τὴν δι' ἀχαριστίαν ἀνάκλησιν τῆς δωρεᾶς (3).

(1). Κ. (4. 6) 8. Β. (ΚΔ'. 1) 36. «Ἐὰν τὸ συμφωνηθὲν οὐ δύναται κατὰ φύσιν πληρῶσθαι, οὐκ ἀναλαμβάνεις τὰ ἐπ' αὐτῷ δοθέντα».

(2) (39. 5) 18. Β. (ΜΖ'. 1) 17. Κατὰ τοῦτο διαφέρει οὐσιωδῶς ἡ ἐπὶ ὅρῳ δωρεὰ τῶν λοιπῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων, δίδωμι, ἵνα δώσῃς, διότι κατ' αὐτὴν ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος χωρεῖ καὶ δι' ἀπλὴν μετάνοιαν τοῦ δόντος (§ 231), καὶ ἂν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὴν λήπτην ἀθέτησις ἧς ἀνέλαβεν ὑποχρέωσας· τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς μετανοίας δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς.

(3) Κ. (8. 36) 10. Β. (ΜΖ'. 2) 10. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν καὶ κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἐπενήργησεν εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην τῆς δωρεᾶς ὁ λόγος τῆς ἀχαριστίας τοῦ δωρητοῦ. Σχίλιγγ ἐν Θέμ. 4 σελ. 213 σημ. 10 καὶ 11. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος μετὰ τὴν πρὸ μετ' αὐτοῦ παραπεμπθεῖσαν 10 διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανείου κώδικος, δὲν πείθεται ὅμως,

301. Εἰς μίαν μάλιστα περίπτωσιν συγχωρεῖται καὶ ἡ τὰ ἴδια ἐκδικούσα ἀγωγή ἐπὶ τῷ ἀπολαβεῖν τὰ δωρηθέντα, ἐὰν δ' ἀθετηθεῖς ὅρος συνίσταται εἰς τὴν διατροφήν τοῦ δωρητοῦ (1).

2) Ἐὰν δ' ὅρος ἀποτελῇ παροχὴν πρὸς τρίτους, τὸ νεώτερον

ἔτι ὁ τῆς ἀχαριστίας λόγος εἶναι πάντῃ ἀλλότριος τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου, διότι ἄλλως δὲν ἐξηγεῖται ἀποκρώντως ἡ διὰ τὴν μὴ εκπλήρωσιν τοῦ ἔρου ἀνάκλησις τῆς ὅλης δωρεᾶς, ἐνῷ ἤρκει πρὸς τὴν εκπλήρωσιν αὐτοῦ ἡ ἀνάκλησις μόνου τοῦ πρὸς τοῦτο ἀναγκαίου μέρους αὐτῆς. Π. γ. δωρεοῦμαι σοὶ 1,000 δραχ. καὶ σοὶ ἐπιβάλλω ὅρον, εἰς οὗ τὴν ἐκτέλεσιν ἀπαιτεῖται 400 δραχ. διατί νὰ μὴ ἀνακλησῶ τῶν 400 μόνον δραχ. τὴν ὅσιν, ἵνα ἐκτελέσω ἐγὼ τὸν ὅρον, ἂν διὰ τῆς ἀνακλήσεως πρέκειτο μόνον νὰ ἀραλίσω τὴν εκπλήρωσιν αὐτοῦ; Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων ἡ ἀναζήτησις τοῦ δούεντος χωρεῖ ἄνευ διακρίσεως, ἐὰν ἡ ἀπολιπομένη ἀντιπαροχὴ ᾖ καὶ ὅση τῷ δούεντι, ἡ ἐλάσσω αὐτοῦ, διότι κατὰ τὴν ἐπὶ ὅρῳ δωρεὰν μέρος τοῦ δούεντος δίδεται ἐπὶ σκοπῷ ἀπλῆς ἐλευθεριότητος καὶ μέρος ἐπὶ αἰτίᾳ (ob causam), ὅθεν τὸ ἐπὶ τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων δῶγμα δὲν ἀρκεῖ νὰ ἐξηγήσῃ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ὅλης δωρεᾶς. Τὰ χωρία, ἃ ἐπικαλοῦνται εἰ ἀντιδοξοῦντες, δὲν ἀπεδεικνύουσιν ἀδιοτάκτως τὴν δόξαν αὐτῶν, διότι κατὰ μὲν τὸ Κ. 2 (4. 6) καὶ τὸ Β. (ΚΔ'. 1) 29. εἶχε συμφωνηθῇ, ἐὰν μὴ πληρωθῇ τὸ σύμφωνον (ὁ ὅρος) «ἀνυπίστατον εἶναι τὴν δωρεάν», ὅθεν δὲν πρόκειται περὶ τῆς δυνάμει τοῦ νόμου ἀνακλήσεως αὐτῆς, τὸ δὲ Κ. 8 αὐτ. πραγματεύεται (πρὸβλ. τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν Β. (ΝΔ'. 1) 36) περὶ τῆς εἰς τὴν μνηστὴν ἐπ' ἐλπίδι τοῦ γάμου, γενομένης δωρεᾶς, ἥτις κατ' εἰδικούς ὁρισμούς ἀντιστρέφεται, ἐὰν ἡ μνηστὴ ἀθετήσῃ τὴν τοῦ γάμου ὑπόσχεσιν. Πρὸβλ. Κ. (δ. 3) 2. Β. (ΚΗ'. 3) 2. Κ. (δ. 1) 3. Ἀρμ. (4. 3) 2. Ὑπολείπεται μόνον τὸ Κ. (4. 6) 3. Κατὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἡ τῆς ἀνακλήσεως ἀγωγή δίδεται μὲν καὶ τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ (ἐνῷ ἡ λέξις ἀχαριστίας τοιαύτη ἀγωγή δὲν δίδεται, κατὰ σαφεῆ διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, οὗτε εἰς αὐτοὺς, οὗτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεοδόχου), ἀλλ' οὐδὲν ἥττον δὲν θεωρῶ ἀκαταμάχητον τὸ ἐντεῦθεν συναγόμενον ἐπιχείρημα, ὅτι εἰς τὴν περὶ ἀνακλήσεως ἀγωγήν, τὴν κατὰ τὸ ἀνωτέρω χωρίον διδομένην καὶ εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ, δὲν ἐπενήργησε κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον καὶ ὁ τῆς ἀχαριστίας τοῦ λήπτου λόγος, διότι α) ὁ Σαθινῇ (οὗ τινος τὴν δόξαν ὑπερασπίζω) δὲν ἰσχυρίσθη, ὅτι ἡ διὰ τὸν λόγον τοῦτον ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς ἐπὶ γὰρ καὶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐκ μόνῃς τῆς ἀχαριστίας, ἀλλ' ὅτι ὁ λόγος οὗτος μετὰ τοῦ ἐτέρου (τοῦ ἐκ τῆς φύσεως τῶν ἀνωνόμων συναλλαγμάτων παραγομένου) ἐπενήργησεν εἰς τὴν παραδοχὴν καὶ ἀνάπτυξιν τῆς ἀνακλήσεως τῶν τούτων δωρεῶν· β) διότι εἶναι ἄρά γε ἀδύνατον νὰ ἐπεκράτησεν ἐν τῷ ἀρχαιότερῳ δικαίῳ τὸ (ἐν τῷ Ἰουστινιανείῳ δικαίῳ ῥητῶς ἀποκρουόμενον) δῶγμα, ὅτι καὶ τὸ διὰ τὴν ἀθετήσιν τοῦ ἔρου κεκτημένον δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως μεταβιβάζεται εἰς τὸν κληρονόμον τοῦ δωρητοῦ;

(1) Κ. (8. 35) 1. Β. (ΜΖ'. 1) 70. Ὅθεν ὁ δωρητὴς δύναται νὰ διεκδικήσῃ καὶ κατὰ τρίτων τὴν ἐπὶ τοῦ δώρου ἀναδεδεῖσιν κυριότητα.

δίκαιον δίδει εἰς αὐτοὺς ὠφέλιμον ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τοῦ ὅρου (1).

3) Ὡσαύτως δίδεται τῷ δωρητῇ ἀπαίτησις ἐπὶ ἀναλήψει, ἐὰν ἐν γένει ὁ δωρεοδόχος παραλείψῃ ὑπαιτίως τὴν πληρωσιν, καὶ ἂν ὁ δωρητὴς δὲν ἔχῃ συμφέρον ἴδιον ἐπὶ πληρώσει (2).

Εἰς δὲ τὸ περιέχον τὴν δωρεὰν μέρος τοῦ μικτοῦ τούτου συμβολαίου ἐφαρμόζονται πάντες οἱ ἐπὶ τῶν δωρεῶν ἰσχύοντες ὅρισμοι, ἢ τε ἀπαγόρευσις μεταξὺ συζύγων καὶ αἱ εἰδικαὶ τῆς καταρτίσεως αὐτῶν διατυπώσεις καὶ, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα, ἢ ἀνάκλησις λόγῳ ἀχαριστίας.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀναζήτησις τοῦ δωρηθέντος διὰ τὴν ἀθέτησιν τοῦ ὅρου κατετάχθη μεταξὺ τῶν λόγων τῆς δι' ἀχαριστίαν ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς ἐννοεῖται, ὅτι ἡ ἀναζήτησις αὕτη χωρεῖ καὶ τὴν σήμερον, καὶ τοι ἀργούσης ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων ἀπαίτησεως (§ 232).

302. Ἡ ἀνάκλησις τῶν δωρεῶν χωρεῖ διὰ δύο λόγους· ὁ μὲν ἀνεφέρετο εἰς τὸν μὴ ἔχοντα παῖδας πάτρωνα, τὸν δωρησάμενον τῷ ἀπελευθέρῳ αὐτοῦ πᾶσαν τὴν περιουσίαν, ἢ μέρος αὐτῆς, καὶ δικαιούμενον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν, ἂν μετὰ ταῦτα ἀπέκτα τέκνα (3). Τὸ θέμα τοῦτο οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος· ὁ Ἀκκούριος, ὁ Κουϊάκιος καὶ ἄλλοι τῶν ἀρχαιοτέρων ἐγνωμάτευσαν, ὅτι ἡ διάταξις αὕτη ἰσχύει ἐν πάσῃ δωρεᾷ γενομένη ὑπὸ ἄπαιδος, ἥτοι, ὅτι πᾶσα δωρεὰ ἀνακαλεῖται, ἐὰν ὁ ἄπαις δωρητὴς ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα· τὴν σήμερον ὁμολο-

(1) Ὁ νεωτερισμὸς οὗτος εἰσῆχθη ἐξ ἀναλογίας τοῦ δόγματος, καθ' ὃ ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς ὁ λήπτης δύναται νὰ βαρηθῇ, ὡς καὶ ὁ κληροδόχος, διὰ καταπιστεύσεως, περιεχούσης παροχὴν πρὸς τρίτους. Τὸ δόγμα τοῦτο ἐξέτεινεν ὁ Ἀντωνίνος Πίος καὶ εἰς τὰς ἐν ζωῇ δωρεάς. (3. 2) 37 § 3. Κ. (8. 55) 3. Β. (ΜΖ'. 1) 72.

(2) Κ. (4. 6) 3. 8 Β. (ΚΔ'. 1) 31. 36. Ἐὰν ὁ ὅρος ᾗναι μέλλων γάμος (ἀδιάφορον, ἂν τοῦ δωρεοδόχου ἢ ἄλλου) κατὰ τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1788) ματαιοῦται ἡ δωρεὰ, ἂν ὁ γάμος δὲν συναρθῇ, ἢ ἀκυρωθῇ· ἀλλ' ἀκυρουμένου τοῦ γάμου ἰσχύει ἡ δωρεὰ ὡς πρὸς τὰ τέκνα (ἂν ὁ ἀκυρωθεὶς γάμος συνήφθῃ καλῇ τῇ πίστει ἀμφοτέρων ἢ τοῦ ἑτέρου τῶν συζύγων), διατηρουμένων ὅμως τῶν ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ παρὰ τῶν τρίτων κειτημένων δικαιωμάτων.

(3) Κ. (8. 56) 8. Β. (ΜΖ'. 2) Ἀρμ. (Γ'. 2) 1. Καλλιγὰ 3. § 133.

γείται παρὰ πάντων, ὅτι τοιαύτην διασταλτικὴν ἐρμηνείαν τῆς διατάξεως ταύτης ἀποκρούει ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος, διότι αἱ διατάξεις τοῦ Κ. (3. 29) ὁ καὶ τῶν Β. (ΜΑ'. 4) 5, καὶ ἂν ὑποτεθῇ ὅτι δίδουσιν εἰς τὸν πατέρα ⁽¹⁾ τὴν ἀγωγὴν ν' ἀνακαλέσῃ τὴν εἰς τὰ χειράφετα αὐτοῦ τέκνα δωρεάν, ἐὰν δι' αὐτῆς περιορίζηται ἡ νόμιμος μοῖρα τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος παιδὸς, ὥρισαν τοῦτο «παρὰ τοὺς κανόνας» κατὰ τὴν πρακτικὴν τοῦ Θεωλελίου (Βασ. αὐτ. σχόλ.) καὶ παρέχουσι τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλητικῆς κατὰ μόνου τοῦ λήπτου καὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς δωρεᾶς, τὸ ἀποτελοῦν τὴν νόμιμον μοῖραν τοῦ μετὰ τὴν δωρεάν τεχθέντος, οὐχὶ δὲ ὡς πρὸς ὅλην τὴν δωρεάν, ἣν ἀνακαλεῖ ὁ πάτερων.

303. Οὐδὲν ἦττον ἡ ἐσφαλμένη ἐκείνη δόξα εἶχε καθιερωθῇ

(1) Περί τῆς ἐννοίας τῶν διατάξεων τούτων ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Τινες, π. χ. ὁ Φράγκος περὶ τῶν κατ' ἀνάγκην κληρονόμων Σ. 517—519, ὁ Σχίλλινγκ ἐν Θεμ. δ. σ. 251. σημ. 14. καὶ ἄλλοι ἐννοοῦσιν αὐτὴν, ὡς ἀναφέρεται ἐν τῷ κειμένῳ, ἄλλοι ὅμως ἐρμηνεύουσιν αὐτὰς ὡς παρεχούσας εἰς τὸν ἐπιγεννηθέντα παῖδα τὸ ἐκτακτὸν δικαίωμα ν' ἀνακαλέσῃ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ οἰκείου πατρὸς τοσοῦτον μέρος τῆς δωρεᾶς, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα λάβῃ ὁ παῖς τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν (τὸ ἡμίσιον, ἢ τὸ τρίτον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, κατὰ τὰς περιστάσεις)· ὅτι ἐκτακτὸς εἶναι ἡ βοήθεια αὕτη συνάγεται ἐκ τοῦ κειμένου τῶν διατάξεων καὶ ἐκ τῶν σχολίων τῶν βασιλικῶν, διότι ἡ μὲν τῆς δωρεᾶς ὡς ἀστέργου ὑποτίθεται αὐτὴν γενομένην ζῶντος τοῦ παιδὸς καὶ προσβάλλουσιν τὴν νόμιμον αὐτοῦ μοῖραν, ὅπερ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος ἔδωκεν ὑπάρχει. Προτιμῶ τὴν δευτέραν ταύτην ἐρμηνείαν, διότι οἱ αὐτοκράτορες συγχωροῦσι τὴν ἀνάκλησιν μόνου τοῦ ποσοῦ, ὅπερ ἀπαιτεῖται πρὸς συμπλήρωσιν τῆς νομίμου τοῦ ἐπιγεννηθέντος τέκνου μοίρας. Ἡ μοῖρα αὕτη εἶναι μέρος τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἐξ ἀδιαθέτου δὲ κληρονόμος εἶναι μόνος ὁ τοῦ κληρονομούμενου ἀνιόντος ἐπιδιώσας κατιών. Ἄρα, ζῶντος τοῦ πατρὸς, δὲν ὑδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας τοῦ τέκνου, μὴ ὅπως βεβαίον, ἐὰν τοῦτο ἔσται ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος τοῦ πατρὸς αὐτοῦ, τὸ δὲ μέρος ἀποσπᾶται ἐξ αὐτῶν (τῶν δωρεῶν) τὸ ἀπειλούμενον καταλειφθῆναι τῷ παιδί καὶ ποιῆσαι αὐτῷ τὸ τρίτον τῶν ἐξ ἀδιαθέτου· δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι τὸ μέρος τοῦτο ἀποσπασθῇ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ πατρὸς. Οἰκειοῦσιν ὁ Donsellus Comm. jur. civ. βελ. XIX κεφ. 11 § 21. 22, ὁ Glueck 7. σελ. 168. καὶ ἐπ. καὶ ὁ Σαβινὴ 4 σελ. 226. Σπουδαῖον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς γνώμης τῶν ἀντιδοξούντων, ὅτι τὴν σήμερον δύναται ὁ δωρησάμενος πατὴρ ν' ἀνακαλέσῃ τὴν εἰς τὰ ἴδια τέκνα δωρεάν, ἐὰν ἐπιγεννῇσθαι ἔτετα τέκνα, συνάγεται ἐκ τοῦ Κ. (8. 56) 9 καὶ Β. (ΜΖ'. 2) 9, διατάξεως ἐκδοθείσης 140 ἔτη μετὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ παρατεθεῖσαν, εἰς ἧς τὴν ἐρμηνείαν ἀναχολοῦμεθα.

καὶ διὰ τοῦ γαλλικοῦ διατάγματος τοῦ 1731 (ἄρθρ. 39), ἐξ αὐτοῦ δὲ περιῆλθε καὶ εἰς τὸν γαλλικὸν νόμον (ἄρθρ. 960 καὶ ἐπομ. τοῦ ναπολεονταίου Κώδικος), ὅστις ἐπέτεινε τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως τῆς δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀποφαίνεται τὴν δωρεὰν ἄκυρον, ἅμα τῇ ἐπιγεννήσει τοῦ τέκνου, καὶ παρέχει τῷ δωρητῇ ἀγωγὴν διεκδικήσεως κατὰ παντὸς τρίτου νομέως τοῦ δώρου (1). Ὁ Τρολὼν ὑπερασπίζει τὸν προκείμενον ὅρισμόν τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ὡς ἀπορρέοντα ἀπὸ τῆς ὀφειλομένης προστασίας εἰς τὴν πατρικὴν στοργὴν καὶ τὴν μέριμναν περὶ τῆς ἀνατροφῆς καὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν τοῦ δωρητοῦ τέκνων, ἅπερ ἤθελε καταλίπει ἀβσθήητα ἢ (ἐνίοτε ἄμετρος) ἐλευθεριότης αὐτοῦ, ἢ γενομένη, ὅτε οὗτος ἠγνόει τὸ πατρικὸν φίλτρον καὶ δὲν εἶχε τὴν συνείδησιν τῶν ἐξ αὐτοῦ παραγομένων καθηκόντων. Καλὴ καὶ ἀξία εἶναι ἡ ἀρωγὴ καὶ ἀντίληψις ὑπὲρ τῆς ἀνατροφῆς καὶ ἀποκαταστάσεως τῶν τέκνων καὶ τῆς διαμορφώσεως χρησίων καὶ πεφωτισμένων πολιτῶν, ἀμφιβάλλω ὅμως ἐὰν ἡ ἀντίληψις ἐκείνη ἀποβαίνῃ λυσιτελεῖς εἰς τὴν πολιτείαν, ὅταν, ἀναιροῦσα τὰ κεκτημένα δικαιώματα τρίτων, καθιστᾷ τὰς κτήσεις ἀβεβήκας καὶ ὑποσκάπτῃ τὴν κτηματικὴν πίσιν, ἐπὶ τῇ ὅλως ἐπισφαλεῖ ὑποθέσει, ὅτι ὁ ἄπαις, δωρησάμενος μέρος τῆς περιουσίας του καὶ ἀποκτήσας βραδύτερον τέκνα, ἐστερήθη διὰ τῆς δωρεᾶς ἐκείνης τῶν πρὸς συντήρησιν, διαμύρφωσιν καὶ ἀποκατάστασιν αὐτῶν ἀναγκίων. Ὁ ἄπαις δωρητῆς δὲν ὑποτίθεται ὅτι, ἔχων σώας τὰς φρένας αὐτοῦ, θέλει δωρῆσαι ἅπαντα αὐτοῦ τὴν περιουσίαν ἄνευ σπουδαιοτάτου λόγου ἀνταποδόσεως, χρήζοντος ἐπίσης τῆς προστασίας τοῦ νόμου. Ἐὰν δὲ ἀποκτήσῃ βραδύτερον τέκνα, ἴσως εἶναι προτιμότερον νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὴν φιλοπονίαν καὶ τὴν δραστηριότητα αὐτοῦ ὁ πορισμὸς τῶν πρὸς συντήρησιν καὶ ἀποκατάστασιν τῆς οἰκογενείας του ἀναγκίων, ἢ νὰ τῷ δοθῇ ἡ ἐξουσία ν' ἀναδιφῇ τὰς παλαιὰς αὐτοῦ δοσοληψίας, ν' ἀνακαλῇ δι' ἐμπραγμάτου ἀγωγῆς τὰ δωρεὰν δοθέντα, καὶ ἂν διὰ τῆς δωρεᾶς εἶχεν ἐκπληρώσει ἱερὸν καθήκον εὐγνωμοσύνης (καὶ αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ ὑπόκεινται εἰς τὴν ἀνάκλησιν ταύτην) καὶ ν' ἀπο-

(1) Troplong donations et testaments ἀρθ. 1364—1417.

σπᾶ αὐτὰ καὶ ἀπὸ τοῦ καλῇ τῇ πίστει τρίτου νομέως, ὅστις διὰ τῆς φιλοπονίας καὶ τῶν κεφαλαιῶν του ἐξωογόνησε τὸ ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου πωληθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, δανεισθεὶς ἐπὶ ὑποθήκῃ αὐτοῦ, ἵνα αὐξήσῃ τὰς ἰδίας παρaxyωγικὰς δυνάμεις. Διὰ τῆς εἰρημένης ἀνακλήσεως πρόκειται ὁ μὲν νομεὺς οὗτος ν' ἀπολέσῃ τὸ κτῆμα, ὁ δὲ ὑποθηκικὸς δανειστὴς τὴν ὑποθηκικὴν ἀπαίτησιν χωρὶς ἀποζημιώσεως, διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι ἔδοξε τῷ δωρητῇ νὰ ἔλθῃ εἰς γάμον καὶ ν' ἀποκτήσῃ τέκνα (1). Διὰ τοὺς λόγους τούτους ὁρθοτέραν θεωρῶ τὴν γνώμην, ἥτις ἀπέκρουσεν ἐν ταῖς τοῦ συμβουλίου τῆς ἐπικρατείας συζητήσεσι τὴν διάταξιν ταύτην, ἀλλ' ἐνίκηθη ὑπὸ τῆς πλειονοψηφείας, καθ' ἣν προετιμήθη ἐπὶ τοῦ παρόντος ζητήματος ἡ τῶν κειμένων νόμων διατήρησις (2).

304. Ὁ ἕτερος λόγος τῆς ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν συνίστα-

(1) Περὶ τοῦ πλήθους τῶν δυσκόλων ζητημάτων, ἅπερ ἐγέννησεν ἡ διάταξις αὕτη τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἑρμ. Troplong, αὐτ. ἀρ. 1376—1408.

(2) Τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1801—1806) παρεδέξατο τὴν ἀνάκλησιν τῶν δωρεῶν λόγῳ ἐπιγεννήσεως γνησίου τέκνου τοῦ δωρητοῦ καὶ μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ συμβάσεως, ἡ λόγῳ τῆς διὰ τοῦ γάμου νομιμοποιήσεως τέκνου νόθου γεννηθέντος μετὰ τὴν δωρεάν, ἢ καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο αὕτη ὁ δωρητὴς δὲν εἶχε ζῶντα τέκνα ἢ ἄλλους κατιόντας· ἐπὶ ἀμοιβαίων δωρεῶν ἡ ἀνάκλησις ἔνεκα τῆς ταύτης παρὰ τοῦ ἐνός τῶν δωρητῶν ἀποκτήσεως τέκνων συνεπάγεται τὴν ἀνάκλησιν καὶ τῆς παρὰ τοῦ ἑτέρου δωρητοῦ γενομένης δωρεᾶς.

1802. Ἄκυρος εἶναι πᾶσα ρήτρα ἡ συμφωνία δι' ἣς παραιτεῖται ὁ δωρητὴς τοῦ δικαιώματος τούτου τῆς ἀνακλήσεως, λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων· 1803 ἡ δὲ ἀνάκλησις χωρεῖ καὶ ἂν κατὰ τὸν χρόνον τῆς δωρεᾶς ἦτον ἤδη συνειλημμένον τὸ τέκνον τοῦ δωρητοῦ.

1804. Ἄν μετὰ τὴν ἐπιγέννησιν τέκνου ὁ δωρητὴς ἀφῆκε τὸν δωρεοδόχον ἐν τῇ κατοχῇ τῶν δώρων, δύναται μὲν ν' ἀνακληθῇ ἡ δωρεά, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος δὲν ὑποχρεοῦται εἰς τὴν ἀπέδοσιν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν ἢ ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

1805. Αἱ ἀνωτέρω διατάξεις περὶ ἀνακλήσεως τῶν δωρεῶν ἀρροῦσιν ἐπὶ τῶν ἀνταποδοτικῶν καὶ τῶν ἐπὶ σκοπῷ γάμου ὠρισμένων δωρεῶν, ἐπιφυλασσόμενου τοῦ δικαιώματος τῶν τέκνων τοῦ δωρητοῦ πρὸς μείωσιν τῶν δωρεῶν, ἂν ὑπερβαίνωσι τὴν νόμιμον μοῖραν.

1806. Ἡ λόγῳ ἐπιγεννήσεως τέκνων ἀνάκλησις τῆς δωρεᾶς δὲν παραδίδεται τὰ παρὰ τρίτων ἀποκτηθέντα δικαιώματα· ἐπὶ τῶν δωρεῶν ὁσθέντων ἀκινήτων ἀνακληθεῖσθαι τῆς δωρεᾶς ὁ δωρεοδόχος ἐρείλει ν' ἀπέδωχῃ τὴν κατὰ τὴν

ται εἰς τὴν ἀχαριστίαν τοῦ δωρεοδόχου· περὶ αὐτοῦ ὥρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὰ ἐξῆς. «Πᾶσα δωρεά, κατὰ νόμους γενομένη, βεβαία μενέτω· πλὴν εἰ μὴ ὁ τὴν δωρεάν εἰληφώς ἀχάριστος ὁρθῇ περὶ τὸν δωρησάμενον, σκαιᾷ (βαρείᾳ) κατ' αὐτοῦ χρησάμενος ὕβρει, ἢ χειρὸς ἀδίκους ἐπαγαγών, ἢ ζημίᾳ μεγίστη περιβαλὼν ἐξ οἰκείας ἐπιβουλῆς, ἥτις οὐ τὴν τυχοῦσαν αἴσθησιν τῇ τοῦ δωρησαμένου περιουσίᾳ παρέσχεεν (οὐσιωδῶς ἡλάττωσεν αὐτήν) ἢ περὶ ζωὴν ἐπιβουλεύσει, ἢ τὰ ἐν τῇ δωρεᾷ σύμφωνα, εἴτε ἐγγράφως εἴτε ἀγράφως, μὴ πληροῖ. Ἐκ τούτων γὰρ καὶ μόνων τῶν αἰτιῶν, εἰ ἐν δικαστηρίῳ φανερώς ἀποδειχθῶσι, ἀνατραπέσθωσαν αἱ γενομέναι δωρεαί» (1). Ἡ παρὰ τὴν τῶν λόγων τούτων, ἢ γενομένη ἐν τῷ καιρῷ τῆς δωρεᾶς εἶναι ἀνίσχυρος, καθὼς ἀντιβαίνουσα εἰς τὰ χρηστὰ ἦθη (2).

Τῆς δευτερογάμου μητρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλεῖν τὰς εἰς τοὺς παῖδας αὐτῆς γενομένας δωρεὰς διὰ τὴν ἀχαριστίαν αὐτῶν περιόρισεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς μόνας τὰς ἐξῆς τρεῖς περιπτώσεις· αἱ δὲ παῖς περὶ τὴν ζωὴν αὐτὴν ἐπιβουλεύων τῇ μητρὶ,

χρόνον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ἄξιαν τῶν ἐκπονηθέντων παρ' αὐτοῦ πραγμάτων, πρὸς δὲ καὶ τοὺς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ χρόνου καρπούς.

Ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται μετὰ πενταετίαν ἀπὸ τῆς γεννήσεως τοῦ τελευταίου τέκνου· εἶναι δὲ ἀπαράδεκτος μετὰ τὸν θάνατον τῶν ἐπιγεννηθέντων τέκνων ἢ τῶν κατιόντων αὐτῶν.

Διὰ τῶν διατάξεων τούτων τὸ Νηπγ. συνέβησε τὸ συμφέρον τῆς συντηρήσεως τῆς οἰκογενείας τοῦ δωρητοῦ (Πρβλ. ἰδίως ἀρθρ. 1802) πρὸς τὰ κληθέντα δικαιώματα τρίτων, ἀποφυγὸν (Πρβλ. ἀρθρ. 1802) τὰ ἐκ τῆς καὶ πρὸς τοὺς τρίτους ἀκρότητας τῆς δωρεᾶς λόγῳ ἐπιγενήσεως τέκνου μεγάλα ἀτοπήματα τῆς ἀθεβαιότητος τῆς κτήσεως τῶν τρίτων καὶ τῆς διασεισεως τῆς κτηματικῆς αὐτῶν πίστεως.

(1) Κ. (8. 36) 10. Β. (ΜΖ'. 2) 10 καὶ Σχολ.

(2) Ὁ ἐκ προοιμίων παραιτούμενος τοῦ ἐκ τῶν εἰρημένων λόγων δικαιώματος τῆς ἀνακλήσεως προτίθεται ν' ἀσφαλίσῃ τὸν δωρεοδόχον κατὰ τῶν ἐπιβλαβῶν αποτελεσμάτων τῆς ἰδίας κακουργίας· «τὸ μὲν μετὰ τὸ πλημμέλημα συγχωρεῖν τὸ ἅπαξ γεγονός ἐφελανθρωπίας ἐστὶ τεκμήριον, τὸ δὲ πρὸ τοῦ πλημμέλους συμφωνεῖν, ὅτι οὐ κινῶ τὴν ἐξ αὐτοῦ ἀγωγὴν οὐδὲν ἕτερον ἐστίν, ἢ πρὸς ἀδικίαν ἢ τὸ περιφρονεῖν τῶν νόμων παρεξύνειν τὸν συμφωνήσαντα». Ἐντεῦθεν κηρύττει ἀκόρους τὰς τοιαύτας συμφωνίας ὁ νόμος (2. 14) 27 § 4. Β. (1Δ'. 1) 27 § 4. καὶ σχολ. (50. 17) 23. Β. (Β'. 3) 23.

ἢ χεῖρας ἐπιβάλλων ἀσεβεῖς, ἢ περὶ τὴν τῆς οὐσίας ὅλης ἀφί-
ρῃσιν πράττων τι κατ' αὐτῆς ἀποδεικνύοιτο» (1).

305. Ἡ τῆς ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς δι' ἀχαριστίαν ἀγωγή
εἶναι προσωπικὴ (in personam) διδομένη εἰς μόνον τὸν δωρη-
τὴν, εἰς δὲ τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἂν οὗτος ζῶν ἐκίνησε τὴν
ἀγωγήν περὶ ἀνατροπῆς τῆς δωρεᾶς διὰ τοιοῦτον λόγον (2). Ἐπί-
σης δὲν χωρεῖ ἡ ἀγωγή αὕτη κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρεο-
δόχου, ἐκτὸς ἂν ζῶντος αὐτοῦ ἐγένετο ὑπὸ τοῦ δωρητοῦ ἡ κά-

(1) Κ. (S. 56) 7. B (MZ'. 2) 7. Νεαρ. 22. κερ. 33. Ὁ Ἀρμενίπουλος δὲν
περιέχει τὸν περιορισμὸν τοῦτον, ἀλλ' ἐντεῦθεν οὐδὲως ἔπεται, εἰ δὲν δικαι-
οῦμεθα νὰ πληρώσωμεν καὶ τοῦτο τὸ χάσμα ἐκ τῶν πηγῶν, ἀφ' ὧν ἡρῶσθη τὰς
ἐν τῇ ἐξαβίβλῳ περιληφθεῖσας διατάξεις.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1799) ἡ δωρεὰ ἀνακαλεῖται λόγω ἀχαριστίας μόνον
κατὰ τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

Ἄν ὁ δωρεοδόχος ἐπεβουλεύθῃ τὴν ζωὴν τοῦ δωρητοῦ.

Ἄν διέπραξῃ κατ' αὐτοῦ ἄλλο κακούργημα, ἢ κακώσεις, ἢ βαρέως ἐξουδέν-
ωσιν αὐτὸν καὶ

Ἄν ἀρνῇται διατροφὴν ὀφειλομένην τῷ δωρητῇ.

Ἐν τῷ δευτέρῳ ἰδαρίῳ ἠκολουθήσαμεν ὡς καὶ κατὰ τὰ λοιπὰ τὸν ἰταλικὸν κώδικα.

Κατὰ τὸ τρίτον δὲν πρόκειται μόνον περὶ τῆς κατὰ τὴν κατάρτισιν τῆς δω-
ρεᾶς σονομολογηθείσης διατροφῆς.

Ἡ ἀγωγή τῆς ἀνακλήσεως ταύτης πρέπει (ἄρθρ. 1800) νὰ ἐγερθῇ ἐντὸς
τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς ἐγένετο τῷ δωρητῇ γνωστὸν τὸ γεγονὸς τὸ ἀποτελοῦν τὴν
ἀχαριστίαν.

(2) Κατὰ τὸν Σαβινὴν (τ. 4. σ. 232) ἀρκεῖ ὁ δωρητὴς νὰ δηλώσῃ ὅτι πῶς δὲ
ποτε τὴν βούλησιν ν' ἀνακαλέσῃ, διὰ τοιοῦτον λόγον, τὴν δωρεάν. Ἀμφιβάλλω
ὅμως περὶ τῆς ὀρθότητος τῆς γνώμης ταύτης, διότι ἡ ἀγωγή εἶναι ἐκδικητικὴ
(Εὐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 275 ἐν τέλει), αἱ δὲ τοιαῦται ἀγωγαὶ δὲν μεταβαίνουν εἰς
τοὺς κληρονόμους τοῦ δικαιούχου, εἰ μὴ γενῇ κατὰξίς τῆς δίκης, ζῶντος αὐτοῦ,
πρὸς. Οὐαγγερόν τόμ. 1 (7 ἐκδόσις) ἀρ. I (σελ. 214) καὶ ἀρ. III (σ. 217).
Ἐκτὸς δὲ τοῦτο ἡ ἐκκράσις τοῦ νόμου (διατ. 10. σ. 1 σελ. 340) nulla licen-
tia concedenda donatoris successoribus huiusmodi querimoniarum primor-
dium instituire «μὴ διδομένης ἀδείας τοῖς κληρονόμοις τοῦ δωρητοῦ νὰ
κινήσωσι κατὰ πρῶτον τὴν τοιαύτην δίκην», καὶ ἡ παρατήρησις τοῦ σ.ο-
λιαστοῦ Ἰσιδώρου (Βασίλ. (MZ'. 2) 10. Σχ.) «εἰ μὴ ἄρα ὁ τιστάτωρ αὐτῶν
προκατήρξατο, σαφῶς νομίζω ἀποφαίνονται ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ διδῆς.
Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Σχίλλιγγ ἐν Θέμ. 4. Σελ. 250. σημ. 44 καὶ ὁ Καλλιγὰς 3.
§ 136 (σ. 203) σημ. 1. Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1800) ἐγείρεται ἡ ἀγωγή καὶ
ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ, ἐάν οὗτος ἀποδώσῃ ἐντὸς τοῦ ἔτους ἀφ' ἧς
συνέβη τὸ ἀποτελοῦν τὴν ἀχαριστίαν γεγονός. Κατὰ τὰ λοιπὰ ἡ ἀγωγή αὕτη
ῥυθμίζεται καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. ὑπὸ τῶν ἀρχῶν τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου.

ταρξίς τῆς περὶ ἀνακλήσεως δίκης ⁽¹⁾. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ὑποχρεοῦται ὁ ἐνκαλούμενος εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ληφθέντος, μόνον καθ' ὅσον εἶναι εὐπορώτερος ἐν καιρῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς, ἐκτὸς ἂν ἀνῆρσεν τὴν ἐκ τῆς δωρεᾶς αὕξησιν τῆς περιουσίας του, ἀναλώσας τὸ δῶρον μετὰ τὴν πρᾶξιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸν τῆς ἀχαριστίας λόγον ⁽²⁾.

306. Ἐνίοτε καὶ ἄλλοι παρὰ τὸν δωρητὴν δικαιοῦνται ν' ἀνακαλέσωσιν ἐν μέρει, ἢ καθόλου τὴν δωρεάν.

1) Ἐὰν ἀφειλέτης χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν δανειστῶν αὐτοῦ ⁽³⁾, καὶ πρὸς καταδολίευσιν αὐτῶν ⁽⁴⁾, δωρήσῃ τι ἐκ τῆς περιουσίας του καὶ ζημιώσῃ αὐτούς ⁽⁵⁾, δύνανται οὗτοι ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεάν ⁽⁶⁾, διὰ τῆς παυλιανῆς λεγομένης ἀγωγῆς ⁽⁷⁾. Ἢ ἀγωγή αὕτη κινεῖται κατὰ τοῦ δωρεοδόχου καὶ ἐὰν ἀγνοῇ τὴν δολίαν ταύτην πρόθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀλλὰ τότε ἐνέχεται μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς δωρεᾶς ⁽⁸⁾, μὴ ὑποχρεούμενος νὰ ἀποδώσῃ τοὺς μετὰ τὴν δωρεάν φυέντας καρπούς καὶ τὰς μετ' αὐτὴν προσθήκας (διότι οἱ τοιοῦτοι καρποὶ καὶ αἱ προσθήκαι δὲν ἀνήκον εἰς τὴν κυριότητα τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἐγένετο ἡ δωρεά), ἐξαίρουμένων τῶν μετὰ τὴν ἐπιδόσιν τῆς ἀγωγῆς ληφθέντων καρπῶν ⁽⁹⁾. Ἄν ὅμως ὁ δωρεοδόχος ἐγίνωσκε τὴν ἀνωτέρω πρόθεσιν τοῦ δωρητοῦ, ἀποδίδει ἄνευ διακρίσεως τὰ δωρεάν ληφθέντα μετὰ τῶν εἰσπραχθέντων, ἢ εἰσπρακτέων καρ-

(1) Ὅρα τὸ δεύτερον σχῆμα τῶν Βασιλ. (ΜΖ'. 2) 10 καὶ τὴν ὑπισθεν σημείωσιν.

(2) Εἰς ἀναλ. τοῦ Κ. (8. 36) 7. Β. (ΜΖ'. 2) 7 καὶ σχολ. Ἰσιδώρου (17. 2) 63 § 7. 68 § 1. Β. (ΙΒ. 1) 61. 66.

(3) (42. 8) 6 § 9. Β. (9. 8) 6.

(4) Ὁ τῆς καταδολιεύσεως σκοπὸς ὑποτίθεται οὐ μόνον ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἀλόκληρου τῆς περιουσίας (42. 8) 17 § 1. Β. (9. 8) 17· ἀλλὰ ἐπὶ πάσης δωρεᾶς, δι' ἧς κατὰχρεως ἀφειλέτης ἀφαιρεῖ ἀπὸ τῶν δανειστῶν αὐτοῦ τὴν πρὸς ἱκανοποίησιν αὐτῶν ὑπέγγυον περιουσίαν του. Πρὸλ. Ἐνοχ. Δίκ. Γ'. σ. 378.

(5) 10. αὐτ. Β. 10. αὐτ.

(6) 1. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ε. (4. 6) § 6 Θεοφ. αὐτ.

(7) (22. 1) 38 § 4. Τὰ Βασιλικά (23. 3) 38 § γ'. δὲν περιέχουσι τὴν ἐνομοσίαν ταύτην. Εὔρηται ὅμως αὕτη ἐν τῷ Θεοφ. αὐτ.

(8) (42. 8) 6 § 11. Β. (Θ'. 8) 6.

(9) 23 § 4—6 αὐτ. Β. 23. αὐτ.

πῶν καὶ πάσης προσθήκης ⁽¹⁾. Μετὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης συντρέχει καὶ τὸ λεγόμενον *interdictum fraudatorium*, ὑπερ ἑμῶς ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν τοῦ ἐναγομένου γνῶσιν τῆς κατὰ τῶν δανειστῶν δολίας προαιρέσεως τοῦ δωρητοῦ ⁽²⁾.

2) Ἐάν πρᾶχωρήσῃ τις δωρεὰν τὸ τῆς οἰκίσεως δικαίωμα (*habitatio*) οἱ τοῦ δωρητοῦ κληρονόμοι δύνανται ν' ἀνακαλέσωσι τὴν δωρεὰν ⁽³⁾, ἐκτὸς ἂν αὕτη ἐγένετο εἰς ἀνταπόδοσιν ὑπηρεσίας, ἥτις, μὴ οὕσα βιομηχανικὴ, δὲν διατιμᾶται εἰς χρήματα ⁽⁴⁾.

307. Ἐάν τις διὰ δωρεῶν προσβάλλῃ τὴν νόμιμον μοῖραν τῶν ἐκυτοῦ κληρονόμων ⁽⁵⁾, δικαιοῦνται οὗτοι, μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρητοῦ, νὰ ζητήσωσι τὴν ἀνατροπὴν τῶν τοιούτων δωρεῶν, καθ' ὅσον αὗται προσβάλλουσι τὴν ἐν λόγῳ μοῖραν αὐτῶν ⁽⁶⁾. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἀγωγὴ αὕτη συνέχεται μετὰ τῆς περὶ τῆς

(1) 10 § 2 καὶ 4 § 19—22 αὐτ. (22. 1) 38 § 4.

(2) (36. 1) 67 § 1 (46. 3) 96. πρ. Β. (ΚΕΤ'. 5) 96. (42. 8) 10. πρ. Β. (Θ'. 8) 10. Τὸ παράγγελμα τοῦτο, διακρινόμενον τῆς παυλιανῆς ἀγωγῆς μένον κατὰ τὴν διάφορον ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων διαδικασίαν, οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικόν κύρος, καθότι κατὰ τὴν ἐν ἰσχύϊ δικονομίαν δὲν ὑπάγεται εἰς τινὰ τῶν αὐτοῦ ἐριζομένων ἐκτάκτων διαδικασιῶν.

(3) (39. 5) 32. Β. (ΜΖ'. 1) 31.

(4) 27. αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(5) Τὴν μοῖραν τῆς ἰδίας περιουσίας, ἣν ὁ φεῖλει κατὰ τὸν νόμον νὰ καταλίπῃ εἰς τοὺς κατίοντας, τοὺς ἀνίοντας καὶ, κατὰ τινὰς περιπτώσεις εἰς τοὺς ἀμφιβαλεῖς καὶ ὁμοπατέριους ἀδελφούς. Αἱ τὴν μοῖραν ταύτην προσβάλλουσαι δωρεαὶ ὀνομάζονται ἄμετροι (*immodicae, immensae, inofficiosae*) Κ. (8. 54) 33. Β. (ΜΖ'. 1) 67. Κ. (3. 26).

(6) Frag. val. § 270. 271. 298. Πρὸς Κ. (4. 38) 4. Κ. (3. 29) 1. 2. 4. 6. 8. καὶ 9. Β. (ΜΑ'. 4) 3. 6. 8. 9. «Ἢ μέμψις ἢ κατὰ δωρεῶν ὅμοια τῇ μέμψει τῇ κατὰ διαθηκῶν».

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1809—1814) κατέταξεν ἐν τέλει τοῦ περὶ δωρεῶν τμήματος τοὺς περὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν ἐρισμούς.

(1809) Αἱ δωρεαὶ ἐφ' οἷσιν οὐδέποτε λόγῳ καὶ ὑπὲρ οἰουδήποτε προσώπου ὑπόκεινται εἰς μειώσιν, ἂν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀποβιώσεως τοῦ δωρητοῦ ὑπερβαίνωσι τὴν κατὰ τοὺς ὅρους τοῦ κεφ. Δ. τοῦ περὶ κληρονομικῶν βιβλίου διαθέσιμον μοῖραν τῆς κληρονομικῆς περιουσίας (τὸ ἥμισυ, ἂν ὁ δωρητὴς ἔχῃ κατίοντας [ἄρθρ. 1026] τὰ δύο τρίτα, ἂν ἔχῃ ἀνίοντας [ἄρθρ. 1028]).

Οἱ ἐν τοῖς ἄρθρ. 1031, 1039 καὶ τοῖς ἐπομένοις διαλαμβανόμενοι περὶ μειώσεως τῶν διατάξεων τελευταίας βουλήσεως καγόνες ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ μειώσεως τῶν δωρεῶν.

νομίμου μερίδος θεσμοθεσίας και διευμορφώθη εξ αναλογίας της περι αστόργου διαθήκης αγωγής, ή λεπτομερής αυτής εξήγησις ανήκει εις τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (Β.Ελ. Ζ'. §§ 808—810).

Δ'. Δωρεὰ αἰτία θανάτου.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

308. Ἡ δωρεὰ αὕτη μετέχει τῶν κληροδοσιῶν κατὰ τε τὸν σκοπὸν καὶ τὰ ἀποτελέσματα.

309. Δωρεὰ αἰτία θανάτου ἐστὶν ἡ ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῆς πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ συγχρόνου ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ δωρεὰ, ἥς τὸ κύρος ἔρρηται ἐκ τῆς ἀποδιώσεως τρίτων. Ἡ αἰρεσις τῆς ἐπιδιώσεως τοῦ δωρηταμένου ἐξιῶσα ἀναιρεῖ πάντοτε τὴν προκειμένην δωρεάν.

(1810) Τὴν μείωσιν τῶν δωρεῶν δύνανται νὰ αἰτήσωσι μόνον οἱ ἔχοντες δικαίωμα νομίμου μοίρας καὶ οἱ κληρονόμοι ἢ δικαιούχοι αὐτῶν.—Ζῶντος τοῦ δωρητοῦ οὗτοι δὲν δύνανται οὔτε διὰ ῥητῆς δηλώσεως, οὔτε διὰ τῆς συναινεσεως αὐτῶν εἰς τὴν δωρεάν νὰ παραιτηθῶσι τῆς περὶ μείωσεως αγωγῆς.—Οἱ δωρεοδόχοι, οἱ κληροδόχοι καὶ οἱ δανεισταὶ τοῦ ἀποδιώσαντος, οὔτε νὰ αἰτήσωσι τὴν μείωσιν δύνανται, οὔτε νὰ ὠφεληθῶσιν ἐξ αὐτῆς.

(1811) Ἡ μείωσις τῶν δωρεῶν γίνεται μόνον, ἀφοῦ ἐξαντληθῇ ἤδη ἡ ἀξία τῶν διὰ διαθήκης διατεθέντων κτημάτων. Ἐάν δὲ καὶ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῶν διατάξεων τῆς διαθήκης δὲν συμπληροῦται ἡ νόμιμος μοῖρα, μειοῦται ἡ ἀνατρέπεται ἡ τελευταία δωρεὰ καὶ μετ' αὐτὴν ἡ ἀμέσως προηγουμένη καὶ οὕτως ἐφεξῆς μέχρι τῆς συμπληρώσεως τῆς νομίμου μοίρας.

(1812). Ὁ δωρεοδόχος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τοὺς καρποὺς τοῦ μέρους τῆς δωρεᾶς, ὅπερ ὑπερβαίνει τὴν νόμιμον μοῖραν, ἀπὸ τῆς ἀποδιώσεως τοῦ δωρητοῦ, ἂν ἐντὸς τοῦ ἔτους ἐξητήθη δικαστικῶς ἡ μείωσις, ἢ ἄλλως ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς αγωγῆς.

(1813). Τὰ ὡς ἐκ τῆς μείωσεως ἀνακτώμενα ἀκίνητα ἐπανέρχονται ἐλεύθερα παντὸς παρὰ τοῦ δωρεοδόχου ἐπιβληθέντος βάρους ἢ ὑποθήκης.

(1814). Τὴν περὶ μείωσεως ἢ διεκδικήσεως αγωγὴν δύνανται νὰ κινήσωσιν οἱ κληρονόμοι κατὰ τῶν τρίτων κατόχων τῶν δωρηθέντων καὶ ἀπαλλοτριωθέντων ἀκινήτων, καὶ ὅν τρόπον ἠδύναντο καὶ κατ' αὐτῶν τῶν δωρεοδόχων, προηγουμένης ὅμως τῆς διζήσεως τῶν ἰδίων κτημάτων τοῦ ἀπαλλοτριώσαντος δωρεοδόχου. Ὁ ἐπιχειρῶν τὴν τοιαύτην αγωγὴν ὀφείλει νὰ τηρῇ τὴν χρονολογικὴν τάξιν τῶν ἐκποιήσεων ἀρχόμενος ἀπὸ τῆς τελευταίας.

310. Δωρεὰ αἰτία θανάτου, δι' ἧς σκοπεῖται ἡ μετάθεσις τῆς κυριότητος ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος. Διττός σκοπὸς τοῦ παραδίδοντος. Ἀμεσος μετάθεσις. ὅτε ἡ αἵρεσις τῆς ἐπιδιώσεως τοῦ δωρησαμένου ὀρίζεται ὡς διαλυτικὴ, μετάθεσις μόνῃ τῆς νομῆς, ὅτε ἡ ἀνωτέρω αἵρεσις ὀρίζεται ὡς ἀναβλητικὴ.

311. Ὑποτίθεται ἡ διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἀπαιτεῖται πάντοτε ἡ παράδοσις πρὸς μετάθεσιν τῆς κυριότητος, ἢ τῶν ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων, πρὸς ὧν τὴν κτῆσιν συνήθως εἶναι αὕτη ἀναγκαία. Χωρὶν εἰς τὴν στηρίζονται οἱ ἀντιδοξοῦντες. Σχόλιον τῶν βασιλικῶν ὑποστηρίζει τὴν καταφατικὴν λύσιν.

312. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, ἣν περιποιεῖ τῷ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούμενος.

313. Τύπος τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον κατὰ τὸ Ἰουστινιάνειον ἀρκεῖ ἀπλῆ τῶν συμβαλλομένων συναινέσις. Ἀντιδοξοῦντες. Ἀντίκρουσις. Τὸ ζήτημα δὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος.

314. Δωρεὰ αἰτία θανάτου δι' ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου ἀπὸ ὑποχρεώσεως. Αἵρεσις, ὧν ἡ ἐξόδος καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν προκειμένην δωρεὰν καὶ παρέχει τὸ δικαίωμα τοῦ ἀναζητῆται τὸ δῶρον.

315. Ἐνδίκαια μέσα, δι' ὧν ἀσκεῖ τὸ δικαίωμα τοῦτο. Διεκδικητικὴ ἀγωγή.

316. Ἀπαίτησις τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων.

317. Ἀγωγή τῶν προγεγραμμένων συμφώνων.

318. Ἐὰν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πράξεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ πωληθῇ παρ' αὐτοῦ, ἢ βλαπθῇ, ἢ καταστραφῇ ἢ κλαπῇ ἐκ πταισματος τοῦ δωρεοδόχου; Εὐδύνῃ αὐτοῦ ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς τοῦ δώρου.

319. Διαφωνία τῶν ἀρχαίων περὶ τῶν ὀρίων τῆς ἐξομοιώσεως τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐθέσπισε κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξιστοῦσθαι τὴν δωρεὰν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις κατὰ τε τὸν ἐξωτερικὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν τῆς προκειμένης δωρεᾶς.

320. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ὁ δωρούμενος αἰτία θανάτου δύναται νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον ἢ τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν ἢ τῶν κωδικέλλων. Λόγοι εἰς οὗς στηρίζεται ἡ γνώμη αὕτη.

321. Τύπος τῶν αἰτίας θανάτου δωρεῶν κατὰ τὸ ἰσχύον δίκαιον.

322. Ὅρισμοι ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν κληροδοσιῶν, εἰς οὓς ὑπῆχθη ἡ προκειμένη δωρεὰ.

323. Ἡ δωρεὰ αἰτία θανάτου κατὰ τί διαφέρει νῦν τῆς κληροδοσίας κατ' οὐσίαν;

308. Μεταξὺ τῶν αἰρέσεων, αἵτινες προστίθενται εἰς τὴν δωρεὰν, ὡς καὶ εἰς πᾶν ἄλλο συμβόλαιον, ἰδίως μνηεῖς χρήζει

ἡ αἵρεσις τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ὅτε ἡ δωρεὰ ὀνομάζεται δωρεὰ θανάτου αἰτία (mortis causa donatio).

Ἰδιον τῇ δωρεᾷ ταύτῃ εἶναι, ὅτι κατὰ τὸν σκοπὸν καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, μετέχει τῆς φύσεως τῶν κληροδοσιῶν, διὸ καὶ κατ' ὀλίγον ὑπεβλήθη εἰς πολλάς περὶ αὐτῶν διατάξεις, δὲν ἀπέβαλεν ὅμως τὴν ιδιότητα τῆς δωρεᾶς ἐν γένει, ἥ; εἶδος ῥητῶς λέγεται (1).

Ἡ δωρεὰ αὕτη γίνεται, «ὅταν τις, τῷ παρόντι κινδύνῳ τῆς ζωῆς παραττόμενος, δωρεῖται. Οὐ μόνον δὲ ὁ τὸν ἐκ νοσήματος εὐλαβούμενος θάνατον δύναται δωρεῖσθαι αἰτία θανάτου, ἀλλὰ καὶ ὁ εὐλαβηθεὶς τὸν ὅπωςδὴποτε πλησιάζοντα θάνατον εἴτε ἀπὸ πολεμίων, εἴτε ἀπὸ ληστῶν, εἴτε μέλλων ἀποπλέειν τὸν ἀπὸ ναυαγίου κίνδυνον προσδοκᾷ, ἢ ὅτε διὰ γῆρας ἐλπίζει τὸν θάνατον. Ταῦτα γὰρ πάντα τὸν ἐνεστῶτα σημαίνουν κίνδυνον (2)», μετὰ τὴν παρέλευσιν δὲ αὐτοῦ ματαιοῦται ἡ τοιαύτη δωρεὰ (3).

Ὁ ἐνεστῶς ὅμως κίνδυνος δὲν εἶναι οὐσιώδης τῆς δωρεᾶς ταύτης στοιχεῖον, διότι δωρεῖται τις αἰτία θανάτου καὶ μόνῃ τῇ ἐννοίᾳ τῆς ἀνθρωπότητας τὸν ὅτεδὴποτε θάνατον εὐλαβούμενος (4). Ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς ὁ δωρητὴς ἐπιφυλάττεται σιωπηρῶς τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνακαλέσαι τὴν δωρεάν μέχρι τοῦ θανάτου αὐτοῦ (5). Ἀλλὰ καὶ ἡ ἐπιφύλαξις αὕτη, εἰ καὶ εἰκάζε-

(1) Ε. (2. 7) πρ. (30. 16) 67 § 1. Β. (Β'. 2) 64. (39. 6) 33 § 2. 42 § 1. Β. (ΜΖ'. 3) 35. 42. (5. 2) 25. πρ. Β. (ΛΘ'. 1) 25. Μεταξὺ τῆς δωρεᾶς ταύτης ταύτης καὶ τῆς κληροδοσίας ὑπάρχει ἡ διαφορὰ, ὅτι διὰ τῆς δωρεᾶς ὁ δωρούμενος θέλει νὰ περιποιήσῃ ἀπὸ τοῦ νῦν εἰς τὸν δωρεοδόχον τὰς ὠφελείας τῆς ἐκ τῆς ἐπιβιώσεως αὐτοῦ ἀμετακλήτου ἀποθησομένης δωρεᾶς, ὁ δὲ διαθέτης βούλεται νὰ περιποιήσῃ κατὰ πρότερον μετὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ τὰ τῆς κληροδοσίας ὠφελήματα εἰς τὸν κληροδόχον. Ὁ γαλλικὸς νόμος δὲν καθιερεῖ τὸ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς ὡς ἴδιον θεσμοθεσίαν· δύναται δὲ τις κατ' οὐσίαν νὰ ποιήσῃ καὶ κατὰ τὸν ναπολεόντειον κώδικα τοιαύτην δωρεάν, ἀνάγκη ὅμως νὰ τηρήσῃ τοὺς τύπους τῶν διαθηκῶν πρὸς Troplong des donations ἀριθ. 44 καὶ 1053. Demolombe Cours de Code Napoléon τομ. 18 § 39.

(2) (39. 6) 2—7. Β. (ΜΖ'. 3) 2—7.

(3) (39. 6) 8 § 1. Β. 8. αὐτ. Pauli S. R. III. 7.

(4) 2—7. 31 § 2. 33 § 4. αὐτ. Β. 2—7. 31. 35. αὐτ.

(5) 16. 30. αὐτ. Β. 16. 30. αὐτ. Ε. (2. 7) § 1.

ται ἐπὶ τῇ τοιαύτῃ δωρεᾷ, δὲν εἶναι οὐσιώδεις αὐτῇ προσόν, διότι ἡ δωρεὰ εἶναι οὐδὲν ἤττον αἰτία θανάτου, καὶ ἂν ῥητῶς παρκιτηθῇ ὁ δωρητὴς τοῦ ἀνωτέρω δικαιώματος (1). Ἐντεῦθεν συναγομεν, ὅτι αἰτία θανάτου δωρεὰ εἶναι ἡ γινομένη ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῇ πρὸ τοῦ δωρεοδόχου, ἢ τῇ μετ' αὐτοῦ συγχρόνου ἀποβιώσεως τοῦ δωρητοῦ (2), ἡ δωρεὰ καθ' ἣν, ὡς λέγουσιν αἱ ῥωμαῖοι, ὁ δωρητὴς ἐκυτὸν θέλει μᾶλλον ἔχειν, ἢ τὸν λαβόντα, τὸν δὲ λαβόντα πλέον τοῦ ἰδίου κληρονόμου (3). Ἐὰν ὁ δωρεοδόχος διατελῇ ὑπὸ ἄλλου ἐξουσίαν, ἡ πρόθεσις τοῦ δωρητοῦ λύει τὸ ζήτημα, ἐὰν τὸ ἀνίσχυρον τῇ δωρεᾷ ἡρτηται ἀπὸ τῇ πρὸ τοῦ δωρητοῦ ἀποβιώσεως τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ τοῦ ἐξουσιαστοῦ αὐτοῦ κυρίου ἢ πατρὸς (4).

309. Ὑπάρχουσι καὶ δωρεαί, ὧν τὸ κύρος ἡρτηται ἀπὸ τῇ πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώσεως οὐχὶ τοῦ δωρουμένου, ἀλλὰ τρίτου· αὗται, καί τοι φέρουσαι τὴν ὀνομασίαν τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν, δὲν ἔχουσι τὰ ἰδιόζοντα αὐτῶν προσόντα, εἰςὶ δωρεαὶ ἐν ζωῇ, ἐπὶ τῇ αἰρέσει τῇ πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἀποβιώσεως τρίτου (5). Περὶ τῶν κατὰ τὴν αἰτία θανάτου δωρεῶν αἰρέσεων συναγομεν ἐκ τῶν προειρημένων, ὅτι ἡ αἵρεσις, ἡ ἀναιρουσα πάντοτε αὐτὴν εἶναι ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρητοῦ· δύναται νὰ προστεθῇ καὶ ἑτέρα, ἡ τῇ παρελεύσεως ἐνεστῶτος κινδύνου τῇ ζωῇ, δύναται δὲ νὰ ὑπάρχῃ καὶ τρίτη (εἰκαζομένη πάντοτε ἐν ἀμφιβολίᾳ), ἡ μεταβολὴ τῇ βουλήσεως τοῦ δωρησαμένου. Ἐκ δὲ τοῦ εἵδους τῇ νομικῇ πράξεως, ἥτις ἀποτελεῖ τὴν

(1) 13 § 1. 35 § 4 αὐτ. Β. 13. 35. Νεαρ. 89. Κερ. 1.

(2) 26 αὐτ. Β. 26. αὐτ.

(3) 1. 35 § 2. αὐτ. Β. 1. 35. αὐτ. Ε. (2. 7) § 1.

(4) 23. 44. αὐτ. Β. 23. 44. αὐτ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει «τῷ πατρὶ, ἢ τῷ κυρίῳ θέλων δωρῆσασθαι μόνῃ τῇ ὑπηρεσίᾳ τοῦ υἱοῦ ἢ δούλου προσεχρησάμενον».

(5) Ἰδιόζον τῇ θανάτου αἰτίᾳ δωρεᾷ εἶναι, ὅτι εἰς αὐτὴν ἐφαρμίζονται αἱ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν κληροδοσιῶν διατάξεις. Πῶς θέλουσιν ἐφαρμοσθῇ αὗται εἰς τοιαύτας ζωῶν τοῦ δωρουμένου μετακλήτως ἰσχυρούσας δωρεάς, λ. χ. ἡ ἀφαίρεσις τοῦ Φιλκιδίου, ἢ ἡ ἐν τῷ καιρῷ τοῦ θανάτου τοῦ δωρησαμένου ἱκανότης τοῦ κτᾶσθαι τοιαύτας δωρεάς;

προκειμένην δωρεάν ἡρτῆται ἡ ἐπ' αὐτὴν ἐπιρροή τῶν ἀνωτέρω αἰρέσεων.

310. Ὁ συνηθέστερος τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς ταύτης εἶναι ἡ παράδοσις τοῦ δώρου εἰς τὸν δωρεοδόχον, ὡσάκις διὰ τῆς δωρεᾶς σκοπεῖται ἡ εἰς αὐτὸν μετάθεσις τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλου ἐμπραγμάτου δικαιώματος ⁽¹⁾. Κατὰ τὴν παράδοσιν ὁ δωρούμενος δύναται νὰ ἔχῃ διττὸν σκοπόν· ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀμέσως εἰς τὸν λήπτην τὴν κυριότητα, ἢ ἄλλο ἐμπράγματον δικαίωμα, ἐπαναγομένων αὐτῶν εἰς τὸν δωρητὴν, ἅμα ἐξιούσης τῆς αἰρέσεως, ἣτις ἀναιρεῖ τὴν δωρεάν, ἡ δὲ αἴρεσις ὀρίζεται ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ ὡς διαλυτικὴ, ἢ νὰ μεταθέσῃ ἀπλῶς τὴν νομὴν, μεταβιβαζομένου τοῦ δικαιώματος (τῆς κυριότητος, τῆς δουλείας κλπ.) εἰς τὸν λήπτην, ἅμα ἐξιούσης τῆς τὸ κύρος τῆς δωρεᾶς συνεπαγομένης αἰρέσεως ⁽²⁾.

311. Φυσικώτερος εἶναι ὁ πρῶτος τῆς ἐκτελέσεως τῆς δωρεᾶς καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ἐὰν ῥητῶς δὲν συμφωνηθῇ ὁ δεύτερος ⁽³⁾. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἀπαιτῆται πάντοτε ἡ πα-

(1) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ μετάθεσις αὕτη ἐγίνετο διὰ τῆς πανηγυρικῆς εἰκονικῆς πωλήσεως (maucipatio) καὶ τῆς ἐν δικαστηρίῳ ἐκχωρήσεως (in iure cessio), ἐγίνετο ὅμως συνεχῶς χρῆσις καὶ τῆς ἀπλῆς παραδόσεως, ἣτις εἶναι ὁ μόνος ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ τρόπος τῆς ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς μεταδόσεως τῆς κυριότητος. Πρὸλ. Σαβινῆ § 170 4) σ. 244. 245. Καλλιγᾶ 3 § 137.

(2) (39. 6) 2. 29. B. 2. 29. αὐτ.

(3) 1 πρ. αὐτ. B. 1 αὐτ.

Τὸ Νη.σ. (ἄρθρ. 1791—1792) ἀκολουθοῦν τὴν γαλλικὴν καὶ ἰταλικὴν νόμον ἐπιτρέπει τὴν δωρεάν ἐπὶ τῇ διαλυτικῇ αἰρέσει τῆς προαποβιώσεως τοῦ δωρεοδόχου μόνου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ θέμα τοῦτο δὲν ἀποτελεῖ δωρεάν αἰτίᾳ θανάτου, καθ' ἣν ὁ δωρητὴς παρητήθη τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀνακαλέσαι κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν δωρεάν ἐν ὅσῳ ζῇ; ἢ ἐπὶ τῇ ἀνωτέρῳ διαλυτικῇ αἰρέσει ὥστε διαφέρει τῆς ἐν τῷ γαλλ. καὶ ἰταλικῷ νόμῳ καὶ τῷ ἡμετέρῳ νομοσχ. μὴ δεκτῆς γενόμενης, ὡς ἰδίᾳς ἐννόμου σχέσεως αἰτίᾳ θανάτου δωρεᾶς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐπὶ τῆς δωρεᾶς τοῦ ἄρθρ. 1791 τοῦ νομοσχ. ἡ ἀναιρεσις αὐτῆς διὰ τῆς προαποβιώσεως τοῦ δωρεοδόχου δὲν χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἀλλὰ δυνάμει ἰδίᾳς συνεμολογήσεως, καθ' ἣν ἡ προαποβίωσις, εἴτε τοῦ δωρεοδόχου μόνου, εἴτε αὐτοῦ τε καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ὠρίσθη σαφῶς ὡς αἴρεσις διαλύουσα τὴν δωρεάν.

Καὶ ὡς ἀναδλητικὴ δύναται, κατὰ τὴν δόξαν πολλῶν γάλλων νομομαθῶν, νὰ τεθῇ τσιζύτη αἴρεσις Πρὸλ Demolombe Cours d. C. N. tom. 20 § 537 καὶ ἐπ'

ράδοσις πρὸς μεταθέσιν τῆς κυριότητος, ἢ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιομάτων, πρὸς ὧν τὴν κτῆσιν εἶναι συνήθως αὕτη ἀναγκαία, ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Κατὰ τὸν Πανδέκτην, προκειμένης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς τοιούτων δικαιομάτων, ὑποτίθεται πάντοτε ἡ παράδοσις τοῦ δώρου ⁽¹⁾. Καὶ ὑπάρχει μὲν αὐτοῦ χωρίον τοῦ Πυλίου ⁽²⁾, ἐξ οὗ συνάγουσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες, ὅτι ἀρκεῖ πρὸς τὴν διὰ τῆς δωρεᾶς ταύτης μεταθέσιν τῆς κυριότητος ἡ βούλησις τοῦ μετατιθέναι αὐτὴν, μὴ προσκαπιτομένης τῆς παραδόσεως, ἀλλὰ τὰ λοιπὰ χωρία (σημ. 1) ὑποθέτουσι τὴν παράδοσιν ὡς ἀναγκαῖον ὅρον τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, συζητοῦσι δὲ μόνον τὰ διάφορα τῆς παραδόσεως ἀποτελέσματα (πρὸβλ. σημ. 2 σελ. 348). Ἐκτὸς τούτου τὴν ἀνάγκην τῆς παραδόσεως πρὸς τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀποδεικνύει ἡ τοῦ Ιουστινιανοῦ διάταξις, ἥτις εἰσάγει νέον καὶ σπουδαῖον ἀποτέ-

Ἡ συμφωνία καθ' ἣν ἐπανερχονται τὰ δωρηθέντα εἰς τὸν δωρητὴν ἐν περιπτώσει προαποθιώσεως τοῦ δωρεοδέχου μένου, ἡ αὐτοῦ καὶ τῶν κατιόντων αὐτοῦ ἐπιτρέπεται πρὸς ἕνα μόνον τοῦ δωρητοῦ (ἄρθρ. 1791 ἐδ. 1.) ἄλλως ἦτοίην ὑπάρχει ὑποκατάστασις, ἣν ἀπαγορεύει ἐν ταῖς δωρεαῖς τὸ ἄρθρ. 1793 τοῦ Νομοσχ.

Τὸ τῆς ἐπιστροφῆς δικαίωμα (ἄρθρ. 1792) συνεπάγεται τὴν λύσιν πάσης ἐκποιήσεως τῶν δωρεᾶν δοθέντων κτημάτων ἐπανερχομένων εἰς τὸν δωρητὴν ἐλευθέρων παντὸς βάρους, καὶ πάσης ὑποθήκης, ἐξαιρουμένης μόνως τῆς ἀφορώσης τὴν προικα. τὰ προικὰ κέρδη, ἢ ἄλλο γαμικὸν σύμφωνον. Ἡ ὑποθήκη αὕτη ἰσχύει, ἂν τὰ λοιπὰ κτήματα τοῦ δωρεοδέχου συζύγου δὲν ἐπαρκῶσι, καὶ ἂν ἡ δωρεὰ ἐγένετο διὰ τοῦ αὐτοῦ γαμικοῦ συμφώνου, ἐξ οὗ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημένα γαμικὰ δικαίωμα καὶ ἡ ἐξασφαλίζουσα αὐτὰ ὑποθήκη.

Ὅθεν ἡ ἐξάφαισις, καθ' ἣν ἡ ὑπὲρ τῆς γυναικὸς κεκτημένη ὑποθήκη ἐξακολουθεῖ ἰσχύουσα ἐπὶ τῶν δωρεᾶν δοθέντων τῷ ἀνδρὶ ἀκινήτων, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαιώματος τοῦ δωρητοῦ, ἡ ἐξάφαισις, λέγεσθαι, χωρεῖ μόνον ἔταν ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἐγένετο διὰ τοῦ αὐτοῦ γαμικοῦ συμβολαίου, ἐξ οὗ πηγάζουσι τὰ τε εἰρημένα γαμικὰ δικαίωμα καὶ ἡ ἀσφαλίζουσα αὐτὰ ὑποθήκη δηλ. ὁ τίτλος τῆς ἐγγγραφίστης ὑποθήκης, διότι ὁ νομοθέτης ὑποθέτει εὐλόγως, ὅτι ὁ ποιοῦμενος τῷ ἀνδρὶ δωρεᾶν διὰ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου σκοπὸν ἔχει νὰ ὠφελήσῃ τὴν γαμικὴν ταύτην κοινωνίαν, ἢ δὲ σύζυγος καὶ ἡ εὐλογεῖται αὐτῆς προσδοκῶσιν εὐλόγως ὅτι, καὶ τοι παραχθέντος τοῦ τῆς ἐπιστροφῆς δικαιώματος, τὰ δωρεᾶν δοθέντα θελοῦσι χρησιμεύσῃ κατὰ πάσαν περίπτωσιν εἰς ἐξασφάλισιν τῆς προικὸς καὶ τῶν ἄλλων γαμικῶν δικαιωμάτων Πρὸβλ. Demolombe Cours, d. C. N. τόμ. 20 § 525.

(1) (39. 5) 1 πρ. B. (MZ'. 1) 1. σγ. (39. 6) 2. 29. B. (MZ'. 3) 2. 29. (24. 1) 11 πρ. B. (A'. 1) 11.

(2) (6. 2) 1 § 2. 2. B. (IE'. 2) 1 καὶ 2.

λεσµα τοῦ τῆς δωρεᾶς συμφώνου, τὴν ἐξ ἐνοχῆς ὑπὲρ τοῦ δωρεοδόχου ἀγωγὴν ἐπὶ παραδόσει τοῦ δώρου, ἐνῷ ἂν μετετίθετο εἰς τὸν δωρεοδόχον ἡ κυριότης διὰ τῆς ἀπλῆς περὶ δωρεᾶς βουλήσεως, οὗτος ἤθελεν ἔχει ἀνέκαθεν τὴν τῆς κυριότητος ἀγωγὴν, ἅµα ὑπαρχούσης τῆς περὶ δωρεᾶς συναινέσεως, καὶ ἐπομένως ἡ προσθήκη τῆς ἐκ τοῦ συμφώνου ἀγωγῆς ἤθελεν εἶναι πάντα ἐπουσιώδης, ἂν ὅχι ἐντελῶς ματαία· ὅ,τι δὲ ἔσχυεν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς ἐν γένει, οὐδεὶς λόγος νὰ μὴ ἰσχύη καὶ ἐπὶ τοῦ προκειµένου εἵδους αὐτῆς, τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς· ὅθεν τὸ παρατεθὲν χωρίον τοῦ Παύλου πρέπει νὰ ἐννοηθῇ ⁽¹⁾ ὡς ἀναφερόµενον εἰς δωρεὰν διὰ τῆς συμβολικῆς πωλήσεως (mancipatio) καὶ ἄνευ παραδόσεως ἐκτελεσθεῖσαν, µετ' ἧν ὁ δωρεοδόχος ἀπέκτισσε µονοµερῶς τὴν νοµὴν, ἀποδιώσαντος τοῦ δωρησαµένου ⁽²⁾. Εἰς τὴν τοιαύτην δωρεὰν µετάθεσιν, ζῶντος τοῦ δωρητοῦ, τῆς κυριότητος ἀκινήτων δὲν ἐφαρµόζονται παρ' ἡµῖν οἱ ὅρισμοί τοῦ περὶ μεταγραφῆς νόµου ⁽³⁾.

312. Ἡ προκειµένη δωρεὰ δύναται νὰ γίνη καὶ δι' ἀπλῆς ἐξ ἐνοχῆς ἀπαιτήσεως, ἣν ἐπὶ ταῖς ἀνωτέρω αἱρέσεσι περιποιεῖ τῷ δωρεοδόχῳ ὁ δωρούµενος, τότε δὲ, ἐὰν ἀπολειφθῶσιν αἱ αἱρέσεις τῆς ἀκυρότητος αὐτῆς, ὁ δωρεοδόχος κτᾶται τὸ ἐνοχικὸν δικαίωµα ἐπὶ παροχῇ τοῦ ἀντικειµένου τῆς δωρεᾶς.

313. Παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ σύµβασις αὕτη συνήπτετο ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως ⁽⁴⁾, ἀλλὰ κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον εἶδοµεν, ὅτι, ἵνα καταρτισθῇ ἐγκύρως ἡ τῆς δωρεᾶς σύµβασις, ἀρκεῖ ἀπλῆ τῶν συμβαλλοµένων συναίνεσις (§ 282). Πολλοὶ ὅµως ἀντιδιῶσουσι φρονούντες, ὅτι κατὰ τὸν νοῦν τῆς διατάξεως τοῦ ἰουστινιανοῦ ἡ αἰτία θανάτου ὑπόσχεσις δὲν εἶναι ὑποχρεω-

(1) Σαβινῆ § 170. Οὐαγγερῶ II § 561 Καλλιγᾶ. 3. § 138.

(2) Τὰ Βασιλ. (IΕ'. 2) παραφράζουσι τὸ χωρίον τοῦ Παύλου οὕτως, ὥστε δὲν ὑπάρχει οὔτε τῆς ἐρµηνείας ταύτης ἀνάγκη. Ὁ Ἕλλην σχολιαστὴς αὐτοῦ υποθέτει καὶ ἐπὶ κληροδοσίας τὴν παράδοσιν (κληροδοτηθέντος ἀλλοτρίου πράγματος καὶ προκειµένου τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ κληροδόχος ἔχῃ τὴν πονεβλικιανὴν ἀγωγὴν), ὥστε κατὰ τὰ Βασιλικά τὸ χωρίον τοῦτο οὐδεμίαν παρέχει δυσχελίαν.

(3) Πρὸλ. Καλλιγᾶ Συστ. Β'. Παραρτ. Α'. § 24.

(4) (33. 4) 11. (39. 6) 34. 35 § 7. Β. (47. 3) 34. 35, (23. 3) 76. Β. (29. 1) 72.

τική, εἰμὴ καὶ ὅτον πηγάζει ἐξ ἐπερωτήσεως⁽¹⁾· τὸ κύριον ἐπι-
χειρημα τῶν ἀντιδοξούντων εἶναι ὁ λόγος, εἰς ὃν στηρίζει ὁ ἱου-
στινιανὸς τὴν διάταξιν του· ὁ αὐτοκράτωρ οὗτος, ἀποβλέπων εἰς
τὴν συνήθη περίπτωσιν, ὀρίζει, ὅτι ὁ δωρητὴς ἀναγκάζεται καὶ
δι' ἀγωγῆς εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς συμβάσεως· τῆς δωρεᾶς, ἵνα
μὴ ἐπικαλύπτῃ τὴν ἀπιστίαν αὐτοῦ τῇ προφάσει, ὅτι ἡ δωρεὰ
δὲν περιεβλήθη τὸν νόμιμον τῆς ἐπερωτήσεως τύπον (ὡς ἂν
μὴ ἐξείη αὐτῷ ἐπὶ τῇ γενομένῃ παρ' αὐτοῦ δωρεᾷ μεταμελει-
σθαι καὶ τοῖς νομίμοις ἐπικαλύμματα κεχρησθαι πρὸς τὸ μέλ-
λον» ὅπερ ὑποθέτει ἐν ζωῇ δωρεᾶν καὶ οὐχὶ τὴν προκειμένην,
καθ' ἣν ὁ δωρούμενος ἔχει, συνήθως, τὸ τῆς ἀνακλήσεως δικαί-
ωμα μέχρι τοῦ θανάτου), ἀλλ' ὡς παρτηρεῖ ὁ Σαβινῆς⁽²⁾,
ὁ λόγος τοῦ νόμου δὲν ἀρκεῖ, ἵνα δικαιολογήσῃ τὴν ἐναντίον τοῦ
γράμματος συστατικὴν αὐτοῦ ἐρμηνείαν, ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι καὶ
ἄλλοι λόγοι ὑποστηρίζοντες αὐτήν. Ὁ νόμος ὁμιλεῖ ἐν γένει περὶ
δωρεᾶς, ὅθεν περιλαμβάνει καὶ τὸ προκείμενον αὐτῆς εἶδος, τὴν
αἰτίαν θανάτου δωρεᾶν, προσέτι δὲ ἡ φύσις τῆς δωρεᾶς ταύτης
οὐδαμῶς δικαιολογεῖ τὴν ὑπόθεσιν, ὅτι δὲν εἶχε καὶ αὐτὴν κατὰ
νοῦν ὁ νομοθέτης, διότι τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὸ ἀπλοῦν σύμφωνον
τίκτει ἀγώγιμον ἐπὶ ἐκπληρώσει αὐτοῦ ἐνοχὴν, εἶναι πολλῶν
ἀβλαβέστερον ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου, ἢ ἐπὶ τῆς ἐν ζωῇ δωρεᾶς·
ἡ αἰτία θανάτου δωρεᾶ, μὴ ἰσχύουσα ἀμετακλήτως μέχρι τῆς
πρὸ τοῦ δωρεοδόχου ἢ τῆς μετ' αὐτοῦ ἀποβιώσεως τοῦ δωρη-
σαμένου καὶ δυναμένη ν' ἀνακληθῇ, κατὰ τὸ δοκοῦν, μέχρι τοῦ
θανάτου αὐτοῦ, ἐκτίθησιν αὐτὸν πολλῶν ὀλιγώτερον ἢ ἡ ἐν ζωῇ
δωρεὰ εἰς τὸν κίνδυνον τῆς ἐκ συναρπυχῆς ἀπερισκέπτου ἀπο-
γυμνώσεως καὶ ἀμηχανίας. Ἄλλως τὸ ζήτημα τοῦτο οὐδὲν ἔχει
παρ' ἡμῖν πρακτικὸν διάφορον κατὰ τὰ ἀλλαχοῦ ἐκτεθέντα (Ἐνοχ.
Δίκ. § 205).

314. Τελευταῖον ἡ δωρεὰ αὕτη δύναται νὰ καταρτισθῇ καὶ
διὰ τῆς ἐπὶ ταῖς αὐταῖς αἰρέσεσιν ἀπαλλαγῆς τοῦ δωρεοδόχου
ἀπὸ ὑποχρεώσεως. εἰς ἐκ τῆς φύσεως τῆς προκειμένης δωρεᾶς·

(1) Ὅρα τοὺς ἀντιδοξούντας ἐν ἐξέμ. 4. Σελ. 203.

(2) Τίτ. Α. Σ. 280—282.

α) ἡ ἀνάκλησις αὐτῆς λόγῳ μεταμελείας ⁽¹⁾, ἐκτὸς ἂν παρη-
τῇται τοῦ δικαίωματος τούτου ὁ δωρητὴς ⁽²⁾,

β) ἡ παρέλευσις τοῦ ἐπηρεημένου κινδύνου, οὗ ἔνεκα δωρεῖ-
ται τις αἰτία θανάτου ⁽³⁾ καὶ

γ) ἡ ἐπιβίωσις τοῦ δωρησμένου ⁽⁴⁾, εἰσὶν αἰρέσεις, ὧν ἡ ἐκ-
πλήρωσις καθίστησιν ἀνίσχυρον τὴν δωρεάν, καὶ παρέχει τῷ δω-
ρησμένῳ τὸ δικαίωμα ν' ἀναζητήσῃ τὸ δῶρον μετὰ τῶν καρ-
πῶν καὶ τῶν λοιπῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ.

315. Τα ἔνδικοι μέσση, δι' ὧν ἀσκεῖται τὸ δικαίωμα τοῦτο
εἰσὶν ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγή, ἡ ἀπαίτησις (condictio) καὶ
ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφῶνων ἀγωγή. Ἡ διεκδικητικὴ ἀγωγή
κινεῖται μόνον, ἔαν τὸ πρᾶγμα ὑπάρχῃ αὐτούσιον παρὰ τῷ δω-
ρεοδόχῳ, ἢ παρὰ τρίτῳ· ἡ ἀγωγή αὕτη ἀνέκαθεν ἦν ἀδιστά-
κτως δεκτὴ, ὅταν ὁ δωρητὴς παρέδιδε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῇ ἀνα-
βλητικῇ αἰρέσει τῆς κτήσεως τῆς κυριότητος (σημ. 2 σελ. 348),
ἐγένετο ὅμως δεκτὴ ἀκολουθῶς, καὶ ἂν παραδίδετο τὸ πρᾶγμα
ἐπὶ τῇ δικλυτικῇ αἰρέσει ⁽⁵⁾.

316. Ἡ ἀπαίτησις (τῶν ἐξ αἰτίας δοθέντων) συναγεται ἐκ τοῦ
σκοποῦ τῆς ἐπὶ τοῦ προκειμένου συμβολαίου δόσεως· ὁ σκοπὸς
οὗτος εἶναι ἡ κατὰ τὴν ἐπιβίωσιν, ἢ τὴν σύγχρονον μετὰ τοῦ
δόντος ἀποβίωσιν τοῦ δωρεοδόχου ὀριστικὴ ἀπόλαυσις τοῦ δο-
θέντος· ματαιωθέντος τοῦ σκοποῦ τούτου χωρεῖ κατὰ τὰς γενι-
κὰς ἀρχὰς ἡ ἐπὶ ἀναζητήσῃ τοῦ δοθέντος condictio, ὡς αἰτίας ὁ
δοὺς δὲν ἔχει τὴν τῆς διεκδικήσεως ἀγωγήν, ἥτοι ὅταν τὸ ἀν-
τικείμενον τῆς δωρεᾶς, εἴτε δὲν ᾖ κατ' εἶδος ὠρισμένον, λ. χ.
ἐπὶ τῆς δι' ἀντιδόσεως (ἀναδοχῆς) τῆς τοῦ δωρεοδόχου πρὸς τρί-
τον ὀφειλῆς, ἢ τῆς δι' ἀπαλλαγῆς (τοῦ πρὸς τὸν δωρούμενον
χρέους τοῦ δωρεοδόχου) ἐκτελουμένης τοιαύτης δωρεᾶς, εἴτε δὲν
ὑπάρχῃ πλέον αὐτούσιον, λ. χ. ὅταν πρόκηται περὶ χρημάτων
δαπανηθέντων ὑπὸ τοῦ δωρεοδόχου ⁽⁶⁾.

(1) (39. 6) 16. 30. B. (MZ'. 3) 16. 30.

(2) Neap. 89. πρ.

(3) (39. 6) 29. B. (MZ'. 3) 29.

(4) (39. 6) 26. 32. B. (MZ'. 3) 26. 32. E. (2. 7) § 1.

(5) 2 3—6. 8 § 1. 21. αὐτ. B. 2. 3—6. 8. 29. αὐτ. Pauli S. R. 3. 7.

(6) 33 § 3. αὐτ. B. 34. αὐτ. O! ἰν τῷ ἀρχαιότερῳ δικαίῳ ἀμφοτερόντες

317. Ἡ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγή πράγεται ἐκ τούτου, ὅτι τὸ προκείμενον συμβόλαιον περιλαμβάνει τὴν συμφωνίαν «δίδωμι, ἵνα ἀποδώσῃς», ἀποτελοῦσαν ἀνώνυμον συνάλλαγμα, ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη δίδεται ῥητῶς ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δώρου⁽¹⁾.

318. Περί τινων ἀποτελεσμάτων τῶν ἀγωγῶν τούτων παρατηρητέον τὰ ἑξῆς. Ἐάν τὸ δωρηθὲν ἀπολεσθῇ ἐκ πράξεως τοῦ δωρεοδόχου (εἴτε ἀφανίσαντος, εἴτε ἀναλώσαντος, εἴτε σπαταλήσαντος αὐτὸ), οὗτος εἶναι οὐδὲν ἥττον ὑπόχρεως εἰς ἀπόδοσιν τῆς ἀξίας του, ὥς ὁ σύζυγος, ὁ ἀναλώσας τὸ εἰς αὐτὸν ὑπὸ τοῦ ἰδίου συζύγου δωρηθὲν, διότι ἐν γνώσει παρήγαγε τὴν ἀδυναμίαν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ἐκ τοῦ συμβολαίου ἐπιβαλλομένην αὐτῷ ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως⁽²⁾. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἐπωλήθῃ, ὁ δωρησάμενος ἔχει τὴν ἐκλογὴν ν' ἀπαίτησῃ ἢ τὸ τίμημα, ἐφ' ᾧ ἐγένετο ἡ πώλησις, ἢ τὴν ἀληθῆ τοῦ πράγματος ἀξίαν⁽³⁾. Ἄν δ' ἐβλάβη, κατεστράφη, ἀλλ' οὐχὶ ἐκ προθέσεως τοῦ δωρεοδόχου, ἢ ἐκ λάθῃ, ἐνέχεται ὁ δωρεοδόχος κατὰ τοὺς κανόνας, οἵτινες διέπουν τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν, ὅσῃς ἢ βλάβῃ δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς ἀμέλειαν τοῦ ἐκ τῆς συμβάσεως ὠφελουμένου λήπτου⁽⁴⁾, εἶναι δὲ κατὰ τοῦτο σπουδαία ἡ ἀγωγή αὕτη, ὅτι διὰ τῆς *condictio* δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῆς ἐξ ἀμελείας προελθούσης ζημίας. Ἄν τὸ πρᾶγμα παρήγαγεν ἐν τῷ μεταξὺ καρπὸς, ἀποδίδει καὶ αὐτοὺς ὁ δωρεοδόχος ἢ τὴν ἀξίαν των' ὁ κανὼν οὗτος ῥητῶς καθιεροῦται ἐπὶ τῆς *condictio* (ὅταν μετατεθῇ ἐντελῶς ἡ κυριότης εἰς τὸν λήπτην)⁽⁵⁾, κατὰ μέζονα δὲ λόγον πρέπει νὰ γενῇ δεκτὸς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Τὰς ἀπάντας, ὡς ὁ δωρεοδόχος κατέβαλε πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος, δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως⁽⁶⁾.

τὸ παραδεκτὸν τῆς διεκδικήσεως κατὰ τὴν ἐπὶ διαλυτικῇ αἵρέσει μετάθεσιν τῆς κυριότητος (σημ. 1) παρὲξόντο τὴν ἀπαίτησιν καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς, (24. 4) 52 § 1 (12. 4) 12. Β. (ΚΔ'. 1) 11. (22. 1) 38 § 3. Ἀφοῦ ὅμως ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα, ἐγείρεται καὶ ἐπὶ τῆς τοιαύτης δωρεᾶς ἡ διεκδικήσις, ἀεγούσης τῆς *condictio*.

(1) (19. 5) Β. πρ. § 1. (36. 6) 18 § 1. 30. Β. (ΜΖ'. 3) 18. 30.

(2) (39. 6) 39. Β. (ΜΖ'. 3) 39.

(3) 37 § 1. Β. 37.

(4) (19. 5) 17 § 1, 2. 4. Β. (Κ'. 4) 17.

(5) (12. 4) 12. Β. (ΚΔ'. 1) 11 (22. 1) 38 § 3.

(6) (39. 6) 14. Β. (ΜΖ'. 3) 14.

319. Ἀνωτέρω (σημ. 1 σ. 346) ἐποιήσαμεν λόγον περὶ τῆς συγγενείας τῆς προκειμένης δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, προσθέντες, ὅτι ἐντεῦθεν ἐγένετο χρῆσις αὐτῆς πρὸς ὑπεκφυγὴν τῶν περιορισμῶν, εἰς οὓς, μάλιστα κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιο ὑπήχθησαν αἱ κληροδοσίαι. Διὰ τοῦτο ἡ δωρεὰ αὕτη ὑπεβλήθη εἰς πολλὰς τῶν εἰς τὰς κληροδοσίας ἀναγομένων περιοριστικῶν διατάξεων. Οἱ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ νομοδιδάσκαλοι διεφώνουν περὶ τῶν ὁρίων τῆς ἐξομοιώσεως ταύτης τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς πρὸς τὰς κληροδοσίας, δὲν γνωρίζομεν ὅμως ἀκριβῶς τὴν διαφωνίαν ταύτην, ἃν καὶ δυνάμεθα νὰ παραδύωμεν ὡς βέβαιον, ὅτι αὕτη δὲν ἀνεφέρετο εἰς τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως τῆς προκειμένης δωρεᾶς (ὅστις μέχρι τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἦν ὁ τύπος τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν), ἀλλὰ μόνον εἰς τὸ ζήτημα, μέχρι τίνος ἔδει νὰ ἰσχύωσιν ἐπὶ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν οἱ ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν κληροδοσιῶν κρατήσαντες ὅρισμοι, οὓς ἠδύναντο οἱ διαθέται νὰ διαδιδράσκωσι περιβάλλοντες τὰς ὑπ' αὐτῶν καταλειπομένας κληροδοσίας ἐν τῷ τύπῳ τῶν αἰτίᾳ θανάτου δωρεῶν. Ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀμφισβήτησιν θεσπίσας κατὰ πάντα σχεδὸν ἐξισοῦσαι τὴν δωρεὰν ταύτην ταῖς κληροδοσίαις ⁽¹⁾; ἀλλὰ μέχρι τίνος ἐξέτεινε τὴν ἐξίσωσιν; ἀνῆρσεν ἄρ' ἂν γε τὴν αἰτίᾳ θανάτου δωρεὰν ὡς ἰδίαν θεσμοθεσίαν, ταύτισας αὐτὴν ἐντελῶς ταῖς κληροδοσίαις;

Ἡ τῇ κληροδοσίᾳ ἐξομοίωσις τῆς δωρεᾶς ταύτης δύναται νὰ ἀφορᾷ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον, ἢ τὴν οὐσίαν· ὁ Ἰουστινιανὸς ἀποφαίνεται κατ' ἀμφοτέρω τὴν ἐξομοίωσιν.

320. Ὡς πρὸς τὸν ἐξωτερικὸν τύπον ὀρίζει, ὅτι, ἐὰν ὁ αἰτία θανάτου δωρούμενος δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησιν τοῦ ἐνώπιον πέντε μαρτύρων, ἢ δωρεὰ ἔχει κύρος, οἷαδὴποτε καὶ ἂν ἦ ἡ ἀξία αὐτῆς καὶ «ἔνευ τῆς τῶν ὑπομνημάτων προσθήκης», ὅπερ ἐστὶν ὁ θανάτου αἰτία δωρούμενος δύναται, κατὰ τὸ δοκοῦν, ἢ νὰ μεταχειρισθῇ τὸν τύπον τῶν ἐν ζωῇ δωρεῶν (τὴν ἐμφάνισιν ἐπὶ τῶν ὑπερβαίνουσῶν τοὺς 500 χρυσοὺς δωρεῶν), ἢ τὸν τύπον τῶν κωδικέλλων. Τὸ γράμμα τοῦ προοιμίου τοῦ νόμου, καὶ μάλιστα

(1) Ε. (8. 57) 4. Β. (ΜΖ'. 3) 48. Νεαρά 87 πρ. Ε. (2. 7) § 1.

λιστα ή βυζαντινή παράφρασις τῆς διατάξεως (σημ. 1 § 319.) δύνανται νὰ δώσωσιν ἀφορμὴν εἰς τὴν ἐναντίαν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν προκειμένην δωρεὰν αἰτίᾳ θανάτου, ὡς ἴδιον θεσμὸν ὁρίσας, ὅτι αὕτη οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ κληροδοσία παραδιδομένη τῷ κληροδόχῳ ζῶντος τοῦ διαθέτου· ἀλλ' ἡ ἀνωτέρω ἀληθὲς ἔννοια τῶν εἰρημένων ὁρισμῶν συνάγεται ἐκ τε τοῦ διατακτικοῦ τῆς πρωτοτύπου διατάξεως (ἐν λέξει sed ila res procedat καὶ ταῖς ἐξῆς) καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς τρία ἔτη (533 M. X.) μετὰ τὴν ἐκδοσιν αὐτῆς (ἐκδοθεῖσης ἐν ἔτει 530) ἐκύρωσε τὴν ἐν τῷ Πανδέκτη καταχώρισιν τῶν χωρίων τῶν βωμυίων νομομαθῶν, κατ' αὐτὴν προκειμένην δωρεὰν ἐκτίθεται καὶ συζητεῖται ὡς ἴδιον θεσμοθεσίαν, ἢ καὶ ὑποβληθεῖσα εἰς τοὺς πλείστους περὶ τῶν κληροδοσιῶν ὁρισμούς; (1).

321. Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατήργησε τὴν δικαστικὴν ἐμφάνισιν τῶν ὑπὲρ τοῦ 500 χρυσοῦ αἰτίᾳ θανάτου διὰ κωδικέλλου γινομένων δωρεῶν καὶ ὅτι αἱ κατωτέρω τοῦ ποσοῦ τούτου τοιαῦται δωρεαὶ οὐδενὸς χρίζουσι τύπου. Μετὰ τὴν Νεαράν τοῦ Λέοντος καὶ τὸ ἄρθρ. 42 τοῦ περὶ χαρτοσήμου νόμου, ὅπερ, ἀναφέρον τὰς ἐν ζῳῇ δωρεὰς, οὐδόλως ἐφαρμόζεται εἰς τὰς αἰτίᾳ θανάτου δωρεὰς κινητῶν (διότι ἡ τοιαύτη δωρεὰ ἀκινήτων ὑπάγεται εἰς τὸν γενικὸν ὁρισμὸν τῶν «συμβολαίων, ὅσα σκοποῦσι μεταβολὴν τῆς νομῆς ἀκινήτων») πειθόμεθα, ὅτι τὴν σήμερον ἰσχύει τοιαύτη δωρεὰ κινητῶν γινομένη, εἴτε ἀγράφως (§ 271, 272), ἐὰν ᾖ ἐλάσσων τῶν 500 χρυσῶν, εἴτε δι' ἰδιωτικοῦ ἐγ-

(1) Πρβλ. Σαβινη § 172. Οὗτος ὑποστηρίζων τὴν ἐρῆν ταύτην γνώμην παρατηρεῖ, ὅτι οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀποδίδουσι λογικὴν ἀνακαλουμένην εἰς τὸν νομοθέτην, ὅστις κατ' αὐτοὺς τὴν μὲν αἰτίαν θανάτου δωρεὰν (τὴν ἤττον ἐπικινδύνον) κηρύττει ἄκυρον, ἐὰν δὲν γενῇ ἐνώπιον ὧ μαρτύρων, ἀλλὰ μόνον διὰ παραδόσεως καὶ (ὑπερβαίνουσα τοὺς 500 χρυσοὺς) δικαστικῆς ἐμφανίσεως, ἐπὶ δὲ τῆς ἐν ζῳῇ (τῆς μᾶλλον ἐπικινδύνου) ἀπαιτεῖ τὴν ἐμφάνισιν, μόνον ἐὰν υπερβαίνῃ τὴν εἰρημα- γον ποσόν, οὐδεμίαν ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ἐρίων διατυπωσιν. Ὅτι οὗτος τῆς ἐνώ- πιον ὧ μαρτύρων δηλώσεως εἶναι ὁ τοῦ κωδικέλλου, ἀποδεικνύει ἐναργῶς ὁ Σαβινης, αὐτ. Β. (MZ. 3) 48. Σχ. «ἀλλὰ ταῦτα τὰ ἀποτελέσματα ἐχέτω (ἡ αἰτία «θανάτου δωρεὰ») ἅπερ αἱ τελευταῖαι βουλήσεις ἔχρουσι καὶ κατὰ τὴν ὕπὸ ἐν ὧ ἐρ ο ς ἀνομοίας αὐτὰς ἀπ' αὐτοῦ τούτου νοείσθω». Ἄφου λοιπὸν διὰ διατάξεως τελευταίας βουλήσεως γίνεται ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ (ἡ μὴ διὰ συμβάσεως καταρ- τισθεῖσα), πῶς θέλομεν ἀποσύγει τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου; Διὰ ταῖς τελευ- ταίας βουλήσεις εἶναι ἡ διαθήκη ἡ κωδικέλλος, ἄλλου εἴδους δὲν ὑπάρχει, ὥστε δὲν πείθεται περὶ τοῦ ἐρβου τῆς ἐναντίας διζῆς τοῦ Καλλιγᾶ § 3. § 140.

γράφου, ἔαν ὑπερβαίῃ τὸ ποσὸν τοῦτο, εἴτε τέλος ἐνώπιον πέντε μαρτύρων ⁽¹⁾· ἡ δὲ τῶν ἀκινήτων, εἴτε διὰ συμβολαιογραφικοῦ ἐγγράφου, εἴτε ἐνώπιον πέντε μαρτύρων ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου. Δηλωθείσης τῆς προθέσεως τῆς ταιαύτης δωρεᾶς κατὰ τὸν τύπον τοῦ κωδικέλλου παρατηροῦμεν, ὅτι, ἔαν τὸ τῆς περιουσίας δικαίωμα, δι' οὗ καταρτίζεται ἡ δωρεὰ, δὲν δύναται νὰ περιέλθῃ εἰς τὸν δωρεοδόχον χωρὶς τῆς συναινέσεως αὐτοῦ, ἡ πράξις ἰσχύει οὐδὲν ἦττον ὡς κληροδοσία, ἢ καταπίστευσις ⁽²⁾.

322. Ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν ὑπῆχθη ἡ προκειμένη δωρεὰ εἰς τοὺς ἐξῆς περὶ κληροδοσιῶν ὁρισμοὺς, ἵνα μὴ παρεκκλίνωσιν αὐτοὺς οἱ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς διατιθέμενοι τὰ τῆς περιουσίας αὐτῶν ⁽³⁾.

α) Αἱ διατάξεις αἱ περιορίσασαι τὴν ἀνικανότητα τοῦ κτᾶσθαι τὰ κληροδοτήματα ἐφηρμόθησαν καὶ εἰς τὰς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς ⁽⁴⁾.

β) Οἱ κληρονόμοι δικαιουνται ν' ἀφαιρέσωσι συμμετρῶς ἀπὸ τε τῶν τοιούτων δωρεῶν καὶ τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν καταπιστεύσεων τοσοῦτον μέρος, ὅσον ἀρκεῖ, ἵνα μείνῃ αὐτοῖς ἀνελλιπὲς τὸ τέταρτον μέρος τῆς κληρονομικῆς αὐτῶν μερίδος (τὸ φιλκίδιον τέταρτον) ⁽⁵⁾. Ἐὰν δὲ ἡ περιουσία τοῦ κληρονομουμέ-

(1) Τὸ τοῦ χαρτοσήμου τέλος ὑπολογίζεται κατὰ τὸ ἐδάφ. 11 τοῦ ἄρθρ. 20 τοῦ περὶ Χαρτ. νόμου. Κατὰ τὸν νεώτερον νόμον τῆς 18 Δεκεμβρίου 1865 (ἄρθρ. 4.) τὸ τέλος τὸ ἐπιβαλλόμενον εἰς τὰς κληροδοσίας κατὰ τὸ ἄρθρ. 3 ἐπιβάλλεται ἀπαραλλάκτως καὶ εἰς τὰς αἰτίας θανάτου δωρεᾶς.

(2) Κ. (6. 37) 21. Κ. (6. 43) 1. 2. Ε. (2. 23) § 2 καὶ 3. (31) 75 πρ. 77 § 26. Β. (ΜΔ'. 2) 13. (39. 6) 18 § 2. 28. Β. (ΜΖ'. 3) 18. 28.

(3) Παραλείπομεν, ἀκολουθοῦντες τὸν Καλλιγᾶν, τὴν καθόλου ἀνικανότητα τῶν ἀγάμων καὶ τὴν ἐν μέρει τῶν ἀπαίδων τοῦ κτᾶσθαι τὰ διὰ ταιαύτης δωρεᾶς κατατιπόμενα αὐτοῖς (ἀνικανότητα ὁρισθεῖσαν ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν, ἐφαρμοσθεῖσαν δὲ καὶ εἰς τὴν προκειμένην δωρεάν), διότι αὕτη ἀνῆρέθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ. Κ. (6. 51) διατ. μόνη § 14.

(4) (39. 6) 9. 33. 37 (ΜΖ'. 3) 33. 37. Val. frag. § 254. Οὕτω πολλὰ ἀπαγορεύσεις τοῦ Ἰουλίου νόμου ἐματριάσθησαν πρῶτοντος τοῦ χρόνου. Οὐάλτερ Ἱστορ. τοῦ Ρωμ. Δικ. § 640· οἱ μεταρρισμοὶ οὗτοι ἴσχυσαν καὶ ἐπὶ τῶν προκειμένων δωρεῶν.

(5) Τοῦτο ἐφηρμόθη εἰς τὰς προκειμένας δωρεᾶς διὰ διατάξεως τοῦ Σεβήρου. Κ. (6. 50) 5. 12. Β. (ΜΕ'. 1) 100. 106. Κ. (8. 57) 2. Β. (ΜΖ'. 3)

νου δὲν ἀρκῇ νὰ πληρωθῶσιν οἱ δανεισταὶ αὐτοῦ, οὗτοι δύνανται, χωρὶς νὰ προτείνωσι δόλον πρὸς βλάβην αὐτῶν, ν' ἀκυρώσωσι τὰς τοιαύτας δωρεάς, ὅπως δικαιοῦνται νὰ πράξωσι τοῦτο καὶ ὡς πρὸς τὰς κληροδοσίας ⁽¹⁾.

γ) Ὁ ἐν τῇ διαθήκῃ παρὰλειφθεὶς οἰκεῖος (suus) ἢ χειράφειτος δύνανται, χρώμενος τῷ ἐνδίκῳ μέσῳ τῆς κατὰ τῆς διαθήκης διακατοχῆς τῆς περιουσίας (bonorum possessio contra tabulas) ν' ἀνατρέψῃ πάσας τὰς ἐν αὐτῇ κληρονομικὰς ἐγκυκταστάσεις καὶ κληροδοσίας, πλὴν τῶν ὑπὲρ τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν κατιόντων τοῦ διαθέτου γενομένων· ἡ ἀνατροπὴ αὕτη, ἐνόσω ἐχώρει ⁽²⁾, ἐξετάθη ὑπὸ τὸν αὐτὸν περιορισμὸν καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεάς ⁽³⁾.

δ) Ἐπὶ τῆς αἰτίας θανάτου δωρεάς ἐπικαρπίας ὁ κληρονόμος ἀπαιτεῖ ἐγγυοδοσίαν περὶ τῆς προσήκουσας χρήσεως καὶ τῆς ἐν τῷ προσήκοντι χρόνῳ ἀποδόσεως τοῦ πράγματος, ἂν καὶ ὁ δωρητὴς ἀπῆλλαξε τὸν δωρεοδόχον τῆς ὑποχρέωσεως ταύτης ⁽⁴⁾.

ε) Ἐπιβαλλομένης τῷ αἰτίᾳ θανάτου δωρεοδόχῳ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ νὰ ὀρκισθῇ, ὅτι θέλει ἐκτελέσει ἢ μετὰ τῆς δωρεᾶς ἀνέλαβε πρόσθετον ὑποχρέωσιν, ἀπαρχωρεῖται ἡ τοῦ ὅρκου αἴρεσις· (ἀπαλλάσσεται αὐτοῦ ὁ δωρεοδόχος), ἐπιδιώκεται δὲ ἡ ἐκτέλεσις τῆς προσθέτου ὑποχρέωσεως κατὰ τὰ περὶ τῶν ἐπὶ ὄρῳ δωρεῶν εἰρημένα ⁽⁵⁾.

ς) Στρατιῶται ὑπεξούσιοι δύνανται νὰ δωρήσωσιν αἰτίᾳ θανάτου τὸ στρατιωτικὸν αὐτῶν χρημάτιον ⁽⁶⁾.

ζ) Εἰς τὸν δωρεοδόχον δύνανται νὰ ἐπιβληθῇ κατὰπίεσμα ⁽⁷⁾.

η) Μεταξὺ πλειόνων αἰτίαι θανάτου δωρεοδόχων ἰσχύει τὸ

42. 46. (24. 1) 32 § 1. B. (A'. 1) 32. Ἀρμ. (E'. 9) § § 23. 28. 39. (39. 6) 42 § 1.

(1) (39. 6) 17. B. (MZ'. 3) 17. (35. 2) 17. 73. § 5. (29. 1) 18 § 1. Ἐννοεῖται, ὅτι τὸ δικαίωμα τοῦτο δύνανται νὰ ἐνασχῶσιν καὶ οἱ δανεισταί.

(2) Πρὸβλ. Βιβλ. Ζ' § 769 καὶ ἐπ.

(3) (37. 5) 3 πρ. § 7. 20. (ΜΘ'. 1) 33. B. (ΜΔ'. 23) 1.

(4) (7. 9) 1 § 2. B. (ΙΣΤ'. 9) 1. K. (3. 33) 4. B. (ΙΣΤ'. 8) 27. K. (6. 54) 7. B. (ΜΣΤ'. 31) 1.

(5) (28. 7) 8 § 3. B. (ΑΕ'. 12) 8. Πρὸβλ. καὶ Βιβλ. Ζ'. § 748.

(6) (39. 6) 15. B. (MZ'. 3) 15.

(7) (33. 4) 11. (31) 77 § 1. (2. 13) 8 § 2. B. (1Α'. 2) 8. K. (8. 57) 1. B. (MZ'. 8) 43. K. (6. 51) διατ. μένη § 8. B. (ΜΔ'. 36) 1.

τῆς προσαυξήσεως δικαίωμα ⁽¹⁾. τελευταῖον ὁ τοιοῦτος δωρεοδόχος ὑπόκειται εἰς τὴν Μουκιανὴν λεγομένην ἐγγύησιν (*cautio Muciana*) ⁽²⁾.

θ) Ἡ διὰ τῆς θανατικῆς καταδίκης τοῦ κληροδότου ἀνατροπὴ τῶν κληροδοσιῶν ἐφηρμόσθη, ἐπὶ τῆς τοῦ δωρητοῦ καταδίκης, καὶ εἰς τὰς αἰτίαι θανάτου δωρεάς ⁽³⁾.

323. Καὶ μετὰ τοῦς ὁρισμοὺς τούτους ἡ αἰτία θανάτου δωρεὰ διαφέρει τῆς κληροδοσίας κατὰ τὰ ἑξῆς.

1) Ἡ κτήσις τοῦ δικαίωματος τοῦ κληροδόχου ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δὲν ἀρχεται, εἰ μὴ ἀφοῦ ὁ βεβαρημένος αὐτῇ κληρονόμος προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, ἀφ' ἧς ἀφαιρεῖται ἡ κληροδοσία, ἐνῶ ὁ δωρεοδόχος, ὅστις λαμβάνει τὸ δῶρον ἀμέσως παρὰ τοῦ δωρητοῦ, κτᾶται τὸ δικαίωμα ἅμα προαποδιώσαντος τοῦ δωρητοῦ ὅθεν ἰσχύει ἡ δωρεὰ αὕτη.

α) καὶ ἐὰν ὁ κληρονόμος μηδόλως προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, καθισταμένης ἐρήμου τῆς διαθήκης ⁽⁴⁾.

β) καὶ ἐὰν ὁ δωρεοδόχος προσβάλῃ τὴν διαθήκην ἐφ' οἷωδῆποτε λόγῳ ⁽⁵⁾.

2) Ὁ δωρητὴς δύναται νὰ παραιτηθῇ τοῦ τῆς ἀνακλήσεως δικαίωματος ⁽⁶⁾, ὁ δὲ κληροδότης, οὐχί.

3) Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεαὶ δὲν ἀπαιτοῦσι νομικὴν ἱκανότητα τοῦ καταρτιζέιν διαθήκην, ἢ τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν αὐτῇ ⁽⁷⁾.

(1) Κ. (8. 57) 4. Β. (ΜΖ'. 3) 48. Κ. (6. 51) διατ. μόνη § 14. Β. (ΜΔ'. 30) 1.

(2) Ἐὰν λ. γ. δοθῇ τινι δωρεὰ ἐπὶ ἀποθετικῇ δυνητικῇ αἰρέσει (οἶον, ἐπὶ τῇ αἰρέσει νὰ μὴ ἔλθῃ εἰς δεύτερον γάμον), δύναται ὁ δωρεοδόχος νὰ λάβῃ τὸ δῶρον, δίδων ἀποχωρῶσαν ἐγγύησιν εἰς τοὺς ἔχοντας συμφέρον, εἰς οὓς θέλει μεταδῆ τὸ δῶρον, ἀπονοῦσης τῆς αἰρέσεως, ὅτι θέλει τοῖς ἀποδώσῃ αὐτὸ, ἐὰν ἐπιχειρήσῃ τὴν πρᾶξιν, ἧς ἡ παράλειψις ὥρισθῇ ὡς αἵρεσις. Νεαρ. 22. κεφ. 44. Πρὸς Βιβλ. Ζ'. § § 728—734.

(3) (39. 6) 7. Β. (ΜΖ'. 3) 7. (24. 1) 32 § 7.

(4) (29. 6) 29. 32. Β. (ΜΖ'. 3) 29. 32.

(5) (34. 9) 5 § 17.

(6) Καὶ ἂν παρητήθῃ ὅμως ὁ δωρητὴς τοῦ δικαίωματος, χωρεῖ πάνποτε ἡ δὲ ἀνακλήσις, κατὰ τὰς γενικὰς περὶ δωρεῶν ἀρχάς, ἀνάκλησις.

(7) Ἀδίκως ἡμριποθεῖται τοῦτο ἄλλοτε ὑπὸ τῶν πλείστων νομοδιδασκάλων. Τὴ χωρίζ (39. 6) 9. 15. 35. Β. (ΜΖ'. 3) 9. 15. 35, τὰ ὅποια ἐπεκαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ὑπὲρ τοῦ δόγματος, ὅτι ἀπαιτεῖται ἱκανότης τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ (*testamenti factio passiva*), ἵνα δύναται τις ν' ἀποκτήσῃ τὸ δῶ-

4) Τὸ κληροδότημα ἐτησίων χορηγιῶν λογίζεται ἀποτελοῦν τόσας κληροδοσίας ὅσαι εἰσὶν αἱ χορηγίαι, ἐνῶ τοιούτων χορηγιῶν δωρεὰ αἰτίᾳ θανάτου λογίζεται μία δωρεὰ (1).

5) Τὸ περὶ τῶν κληροδοτημάτων παράγγελμα (interdictum quod legatorum), δι' οὗ ὁ κληρονόμος, ἐὰν ἔχῃ ἔννομον συμφέρον, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ κληροδόχου τὰς κληροδοσίας, ὡς οὗτος αὐτογνωμόνως κατέλαβε πρὶν ἢ ὁ ἐνάγων προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, δὲν ἰσχύει ἐπὶ τῆς προκειμένης δωρεᾶς (2).

6) Αἱ αἰτίαι θανάτου δωρεᾷ συνεισφέρονται ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, οὐχὶ ὅμως καὶ τὰ κληροδοτήματα (3).

7) Δύναται νὰ δωρήσῃ τις αἰτίᾳ θανάτου καὶ πᾶσαν τὴν πεποιθείαν αὐτοῦ καὶ ποσοστὸν αὐτῆς, ἀλλ' ὁ δωρεοδόχος οὐδέποτε γίνεται καθολικὸς διάδοχος (4).



ΕΥΘΥΝΗ ΤΩΝ ΝΑΥΚΛΗΡΩΝ ΠΑΝΔΟΧΕΩΝ ΚΑΙ ΚΑ-
ΠΗΛΩΝ ΕΚ ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΥΠΟΔΟΧΗΣ ΤΩΝ ΟΔΟΠΟ-
ΡΩΝ Η ΤΩΝ ΠΡΑΓΜΑΤΩΝ ΑΥΤΩΝ ΣΥΜΦΩΝΟΥ.

(receptum)

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (4. 9) Βχσ. (ΝΓ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

324. Αὐστηρὰ εὐθύνη τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν καπη-
λῶν. Λόγοι αὐτῆς. Διάταγμα τοῦ πραίτορος περὶ συμφώνου τῆς ὑποδοχῆς
τῶν ὁδοπόρων, ἐπιθατῶν καὶ κτηνῶν.

νάμει τοιαύτης δωρεᾶς δωρούμενον, ἀναφέρονται εἰς τὴν ἱκανότητα τοῦ κτᾶσθαι αἰτίᾳ θανάτου (capere posse), ἥτις ὅμως οὐσιωδῶς διαφέρει τῆς ἱκανότητος τοῦ μνημονεύεσθαι ἐν διαθήκῃ. Οὐαγγερώ 429 σημ. 1.). Περὶ δὲ τῆς νομικῆς (κατ' ἀντίθεσιν τῆς φυσικῆς) ἱκανότητος τοῦ καταρτίζειν διαθήκην (testamenti factio scilicet) οὐδὲν χωρίον ἀποφαίνεται, ὅτι μόνος ὁ ταύτην κεκτημένος ἔχει καὶ τὴν ἱκανότητα τοῦ δωρεῖσθαι αἰτίᾳ θανάτου. Πρβλ. Σαβινῇ τὸμ. 4. σ. 259. 260. 267—269. Οὐαγγερώ 2 § 562 (Σ. 587. ἀρ. 3).

(1) (39. 6) 35 § 7. Β. (ΜΖ'. 3) 35.

(2) (43. 3) 1 § 5. Πρβλ. Β:βλ. Ζ'. § 561.

(3) Κ. (6. 20) 20. Β. (ΜΑ'. 7) 35 Οὐαγγερώ II. § 562.

(4) Κ. (2. 3) 19. Β. (ΙΔ'. 1) 80. Πρβλ. Β:βλ. Ζ'. § § 383—5 καὶ § 391.

325. Τί ἐστὶ πανδοχεύς; Ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν καὶ τὴν εὐθύνην αὐτοῦ οἱ οἰνοπῶλαι, οἱ μάγειροι, οἱ ζαχαροπῶλαι;

326. Τί ἐστὶ κτηνοδόχος (κάπηλος);

327. Τί ἐστὶ ναύκληρος; Ἐνεκα τίνος ζημίας τῶν ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ξενιζομένων καὶ τίνος βλάβης τῶν ἐν τῷ κτηνοδοχείῳ ζῶν ἐνέχονται οἱ ἄνθρωποι οὗτοι; Τὰ ἀναπότρεπτα τυχερὰ αἴτια τῆς ζημίας ἀποτελοῦσιν ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς.

328. Πλείονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κάπηλοι πότε ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον.

329. Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑποτίθῃσι τὴν ὑπὸ τοῦ πανδοχεύς κλπ. παρὰ τὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ξενιζομένου κλπ. Εἰς τί συνίσταται ἡ παραλαβή;

330. Ποινικὴ ἀγωγή περὶ πληρωμῆς τοῦ διπλασίου τῆς εἰς τὸν ξενιζόμενον κλπ. ἐπενεχθείσης ζημίας. Ὅροι τῆς ἀγωγῆς τῆς ἀργεῖ τῆς σήμερον.

331. Συγχωρεῖται ἡ μαρτυρικὴ ἀπόδειξις τῆς προκειμένης συμβάσεως;

332. Ὑποχρεοῦται ὁ πανδοχεύς νὰ δέχῃται πάντα εἰς τὸ πανδοχεῖον προσερχόμενον; Χωρὶς ἀντιφάσκοντα κατ' ἐπιφάνειαν περὶ τούτου. Συμβατικός αὐτῶν.

324. Πρὶν ἢ τὸ πρακτικὸν διάταγμα ὀρίσῃ τὴν εἰδικὴν ταύτην ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, τῶν πανδοχέων καὶ τῶν κτηνοδόχων (stabularii, οἱ βυζαντινοὶ ὀνομάζουσιν αὐτοὺς καπήλους), οὗτοι ἐνείχοντο κατὰ τὸ εἶδος τῆς συμβάσεως, ἥς δυνάμει ἐδέχοντο τοὺς ὁδοιπόρους, ἢ τὰ πράγματα αὐτῶν πρὸς μεταγωγὴν, ἢ φύλαξιν, ἥτοι, ἂν μὲν ἔπραττον ταῦτα ἐπὶ μισθῷ, ὡς πᾶς ἐκμισθωτὴς πράγματος, ἢ ἐργασίας διὰ πᾶσαν ῥαθυμίαν, ἂν δὲ δωρεάν, ὡς πᾶς θεματοφύλαξ, ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλης ῥαθυμίας· ἀλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν ἡσφάλιζεν ἀρκούντως τοὺς ὁδοιπόρους καὶ ἐπιβάτας, οἵτινες, ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, δὲν ἔχουσι τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ πλειόνων εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην προσαγόντων ἑκτοὺς ναυκλήρων, ἢ ξενοδόχων, ἢ καπήλων, οὕτε καιρὸν καὶ εὐκολίαν νὰ ἐρευνήσωσι τὰς ιδιότητας καὶ ἐν γένει τὸν χαρακτῆρα αὐτῶν, ἢ τῶν ἰδίων συνοδοιπόρων, τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ ἢ συνοίκων, ἐντεῦθεν δὲ ἀναγκάζονται νὰ παραδώσωσιν, οὕτως εἰπεῖν, ἑκτοὺς καὶ τὴν περιουσίαν των εἰς τὴν διάκρισιν ἀγνώστων αὐτοῖς προσώπων. Διὰ τοῦς λόγους τούτους ἔννοοι μὲν εὐκόλως, πόση ἤθελεν εἶναι ἡ δυσκολία τῆς συγκοινωνίας

καὶ τῆς μετ' αὐτῆς συνεχομένης ἀναπτύξεως τῆς ἐπιμιξίας καὶ τῶν συναλλαγῶν, ἀλλ' οἱ ἄνω εἰρημένοι εἶχον τὴν ἐλαφρὰν ἐκείνην ἐκ τοῦ τῆς μισθώσεως συναλλάγματος εὐθύνην, καλύπτοντες πᾶσαν, εἴτε ἐκ συνεννοήσεως μετὰ τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε ἐξ ἀμελείας περὶ τὴν ἐκλογὴν, ἢ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν τε καὶ τῶν λοιπῶν ἐπιβατῶν, ἢ ξένων προξενουμένην τῷ ἐπιβάτῳ, ἢ ξενιζομένῳ ζῆμίαν, διὰ τῆς προφάσεως, ὅτι αὕτη ἐγένετο ὑπὸ τρίτων προσώπων, οὐδόλως προκληθεῖσα ὑπὸ ἰδίου δόλου, ἢ βλαθυμίας ⁽¹⁾. Οἱ λόγοι οὗτοι περήγαγον τὸν θεσμὸν, οὗ πρόκειται νὰ ἐξετάσωμεν τὴν φύσιν καὶ τὴν ἔκτασιν.

Ἐν πρώτοις ἐξεταστέον ἀκριβέστερον, τίνας οἱ διὰ τῆς ἀποδοχῆς τῶν ὁδοιπόρων ἀναδεχόμενοι τὴν βαρεῖαν εὐθύνην, περὶ ἧς ὁμιλήσομεν μετ' ὀλίγον.

325. Πανδοχεὺς (υαυρο) εἶναι ὁ ὧς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ ξενίζων ὁδοιπόρους (παρέχων αὐτοῖς κατοικίαν, τροφὴν καὶ ὑπηρεσίαν) ⁽²⁾. οἱ οἶνοπῶλαι, οἱ μάγειροι, οἱ παρέχοντες ἐν τῷ καταστήματι αὐτῶν φαγητὰ, ἢ ποτὰ εἰς τοὺς προσερχομένους (τοὺς διαμένοντας αὐτόθι μόνον ἐφ' ὅσον χρόνον ἀπαιτεῖ ἡ πόσις, τὸ πρόγευμα, ἢ τὸ γεῦμα, ἢ τὸ δεῖπνον καὶ ἢ μετ' αὐτὰ διασκέδασις), δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων ⁽³⁾. Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ ἐκτεθέντα, ἵνα ἀναλάβῃ τις τὴν προκειμένην εὐθύνην, δὲν ἀρκεῖ νὰ ᾔῃαι ἐν γένει ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεὺς, οὔτε νὰ ξενίσῃ τινὰ παρ' ἑαυτῷ· ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος πανδοχεὺς, ὁ ἐνοικιάζων εἰς τινα ἢ *ὁλόκληρον* τὸ ξενοδοχεῖόν του, μὴ μένων ἐν αὐτῷ ἵνα παρέχῃ τῷ ξένῳ ὑπηρεσίαν καὶ τροφὴν διὰ τῶν ἰδίων (τοῦ ξενοδοχείου) ὑπηρετῶν, ἢ τινὰς ἀποθήκας τοῦ καταστήματος, πρὸς ἀπόθειςιν καὶ πώλησιν ἐμπορευμάτων, διαρκούσης τινὸς πανηγύρεως, ὁ ξενίζων τινὰ, μὴ

(1) Προσθετέον καὶ τὴν δυσκολίαν τῆς υπερασπίσεως, ἣν ἀπαντᾷ ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ ὁ ξένος, ὁ στερούμενος γνωρίμων καὶ φίλων μακρὰν τοῦ τόπου τῆς κατοικίας του, καὶ τὴν κακὴν φήμην, ἣν εἶχον παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις οἱ εἰς τὰ ἐπιτηδεύματα ταῦτα ἐπιδοδόμενοι. (4. 9) 3 § 1.

(2) 1 § 3. 3 § 2 ὅ πρ.

(3) Κατὰ μείζονα λόγον δὲν ὑπάγονται εἰς τὴν κατηγορίαν τῶν πανδοχέων οἱ ζαχαροπῶλαι.

πράττων ὁμως τοῦτο ὥς ἐκ τοῦ ἐπιτηδεύματος αὐτοῦ, δὲν ὑπάγονται εἰς τοὺς προκειμένους ὁρισμούς (1).

326. Κτηνοδόχος εἶναι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ἔχων κτηνοστάσιον, εἰς ὃ δέχεται τὰ κτήνη τῶν ὁδοιπόρων (2).

327. Ναύκληρος (nauta) ἐστὶν ὁ κατ' ἐπάγγελμα ἀναδεχόμενος, πρὸς ἴδιον ὄφελος, τὴν διὰ πλοίου μετακόμισιν ἀνθρώπων καὶ πραγμάτων (πρὸς ὃν ἀνήκει ὁ πόρος τοῦ πλοίου καὶ τὰ συμβεχίνοντα), εἴτε ὁ δεσπότης ἐστίν, εἴτε παρὰ δεσπότη τοῦ πλοίου ἐμισθώσατο ἐν ὁμαδί (3), ὅθεν ναύκληρος ὀνομάζεται ἐνταῦθα ὁ ἀφοπλιστής, ὁ ἀλλαχοῦ ὀνομασθεὶς exercitor καὶ διαφέρων οὐσιωδῶς τοῦ πλοιάρχου, τοῦ ἐπιτετραμμένου πᾶσαν τὴν ἐπιμέλειαν τοῦ πλοίου καὶ τὴν διεύθυνσιν αὐτοῦ (magister) (4).

Δυνάμει τῆς περὶ παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τοῦ ξενιζομένου, ἢ τοῦ ἐπιβάτου συμβάσεως ἐνέχονται οἱ πανδοχεῖς,

(1) Ἐντεῦθεν ἐπεται, ὅτι ὁ ἐξ ἐπαγγέλματος ξενόδοχος, ἢ ναύκληρος, ἢ κάπηλος, ὁ δωρεὰν ξενίζων τινὰ ἢ δεχόμενος ἐπιβάτην, ἢ κτήνη, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἐκ τῆς προκειμένης συμβάσεως εὐθύνην, διότι ὁ πράττων ταῦτα δὲν ἀσκεῖ τὸ ἐπιτήδευμα αὐτοῦ· ὁ δωρεὰν, ὅπερ ἐστὶν ὁ λόγος εὐποιίας δεχόμενος ὁδοιπόρους ἢ ἐπιβάτας ἢ κτήνη, δὲν ἐνεργεῖ πράξεις πανδοχείας, ἢ ναυκληρίου, ἢ καπήλου καὶ ἂν ἔχῃ τὸ ἐπάγγελμα τοῦτο· 3 § 2. αὐτ. Eodem modo tenentur . . . qui exercentes negotium suum recipiunt. Οἱ ἀντιδοξοῦντες Τιβῶ § 371 σημ. 4. Οὐντεργύλτονερ τόμ. 2. σ. 735. Καλλιγᾶς 3. § 323 στήριζονται εἰς τὸ (4. 9) 6. πρ., ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο πραγματεύεται προδήλως (βρὰ Γλύκ Τομ. 6. σελ. 140 σημ. 17) περὶ τῆς ποινικῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἐπιζητεῖται τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας, ἣν ἐπήγαγον εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ ξενιζομένου ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεὺς ἢ κάπηλος, ἢ οἱ ὑπηρεταὶ αὐτοῦ ἢ οἱ ἐν τῷ ξενοδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ ἐπιβάται, ἢ οἱ διαδάται, οἵτινες εἰσέρχονται εἰς τὸ πανδοχεῖον ἵνα φάγωσιν, ἢ πῖωσι, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν πορείαν των, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς. Νομίζω δὲ, ὅτι ἡ τῶν ἀντιδοξοῦντων γνῶμη δυσκόλως συμβιβάζεται πρὸς τὴν διάταξιν τοῦ παρατεθέντος 3 § 2, καθ' ἣν ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ κάπηλος, ὅστις δὲν μετέρχεται τὸ ἐπάγγελμά του δεχόμενος ὁδοιπόρον ἢ ἐπιβάτην, εἶναι ἀπηλλαγμένος τῆς αὐστηρᾶς ταύτης εὐθύνης· ὁ πανδοχεὺς ὁ εἰς φίλον του, λόγῳ φιλίας, ἢ εἰς πένητα, λόγῳ φιλανθρωπίας, παρέχων δωρεὰν κατοικίαν καὶ τροφὴν ἀσκεῖ τὸ ἐπιτήδευμα τοῦ πανδοχείου; Συνίσταται τοῦτο εἰς τὸ δωρεὰν παρέχειν τοῖς ξένοις κατοικίαν, ὑπηρεσίαν καὶ τροφήν;

(2) (4. 9) 8. πρ.

(3) (4. 9) 1 § 2. Β. (ΝΓ'. 1) 2.

(4) 1 § 1. αὐτ. Β. (83. 1) 4.

ναύκληροι, ἢ κάπηλοι εἰς ἀνόρθωσιν πάσης ζημίας ἐπενεχθεῖσθαι εἰς 2 παρέλαβον πράγματα αὐτοῦ, οἷοςδήποτε καὶ ἂν ἐπὶνενγκεν αὐτὴν (εἴτε ὁ πανδοχεὺς, ναύκληρος, ἢ κάπηλος, εἴτε οἱ ὑπάλληλοι, ἢ ὑπηρετὰι αὐτοῦ, εἴτε τρίτοι) ⁽¹⁾, οὔτε εἶναι ἀνάγκη νὰ προτείνῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι ἡ ζημία προῆλθεν ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας τοῦ πανδοχέως, τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ καπήλου ⁽²⁾. Τότε μόνον εἰσὶν οὗτοι ἀπηλλαγμένοι τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρεώσεως, ὅταν ἡ ζημία συμβῇ ἐξ ἀναποτρέπτων τυχηρῶν (ναυαγίου, προσβολῆς πειρατῶν, κεραυνοῦ κλπ.), ἢ ἐξ ἰδίας ἀμελείας τοῦ ἐπιβάτου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ ἐκ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ὑπηρετῶν, ἀλλὰ τὰ γεγονότα ταῦτα ἀποτελοῦσιν ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τῆς ἀγωγῆς καὶ ἀνάγκη ν' ἀποδειχθῶσι παρ' αὐτοῦ ⁽³⁾.

328. Πλείονες πανδοχεῖς, ναύκληροι, ἢ κτηνοδόχοι ἐνέχονται συμμέτρως, ἥτοι κατὰ λόγον τῆς εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας τῆς ἐπιχειρήσεως μετοχῆς των ⁽⁴⁾, τότε δὲ μόνον εἰς δόλκλον, ὅταν ἀσκῶσι δι' ἄλλου τὸ ἐπιτήδευμα αὐτῶν ⁽⁵⁾.

329. Ἡ προκειμένη σύμβασις, ἡ συνεπαγομένη τὴν αὐστηράν ταύτην εὐθύνην τῶν ναυκλήρων, πανδοχέων καὶ καπήλων, ὑποτίθῃσι τὴν ὑπ' αὐτῶν παραλαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ἐπιβάτου, ἢ ξένου, διότι ἡ παραλαβὴ εἶναι τὸ γεγονός, δι' οὗ ἐκδηλοῦται ἡ βούλησις τοῦ συνάψαι τὴν προκειμένην σύμβασιν ⁽⁶⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐὰν ὁ ναύκληρος, ἢ ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ

(1) 1 § 2. 2. 6 § 1. αὐτ.

(2) 3 § 1 αὐτ. Ὁ νόμος τεκμαίρεται ἐνταῦθα διὰ τοὺς ἀνωτέρω λόγους (σημ. 1 σελ. 361), ὅτι ἡ ζημία προῆλθεν ἐκ βλαβῆς τοῦ ναυκλήρου, πανδοχέως, ἢ καπήλου, εἴτε περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν, εἴτε περὶ τὴν ἐπιτήρησιν αὐτῶν τε καὶ τῶν ἄλλων ξένων ἐπιβατῶν· τὸ δὲ τεκμήριον τοῦτο ἀνατρέπεται μόνον διὰ τῆς ἐν τῷ κειμένῳ κατὰ τὴν ἐπομένην σημείωσιν ἀναφερομένης ἐνστάσεως. 3 § 1 αὐτ. συνδ. μετὰ τῶν (ΚΒ'. 4) 19 πρ. Β. (22. 1) 19 καὶ ἄρθρ. 552. 1) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ συνήθης μισθωτὴς πράγματος, ἢ ἐργασίας, ζημιωθεῖς, ἐνάγῃ ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ζημίας.

(4) 7 § 5. αὐτ.

(5) 4 πρ. § 1 αὐτ.

(6) 1 § 1 αὐτ.

κάπηλοι, παραλαμβάνοντες τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, δηλώσῃ σαφῶς, ὅτι δὲν ἐννοῦσι ν' ἀναλάβωσι τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς προκειμένην εὐθύνην διὰ πᾶσαν ζημίαν, παρακαλοῦντες τὸν ὁδοιπόρον νὰ ἐπιτηρῇ αὐτοπροσώπως τὰ πράγματα αὐτοῦ, ὁ δὲ ὁδοιπόρος συναινέσῃ εἰς τὴν δήλωσιν ταύτην, ἡ εὐθύνη αὐτῶν δὲν ρυθμίζεται κατὰ τοὺς περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως ὁρισμοὺς, ἀλλὰ κατὰ τὰς κοινὰς περὶ ἐκμισθώσεως ὑπηρεσίας, ἢ πραγμάτων, ἢ περὶ παρακκαταθήκης ἀρχάς ⁽¹⁾.

Εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἐὰν τὰ βλαβθέντα, ἢ καταστραφέντα πράγματα εὐρίσκοντο ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἢ ἐκτὸς αὐτῶν ⁽²⁾, ἐν τῷ καιρῷ τῆς βλάβης, ἢ ἀφαιρέσεως, διότι ἡ ἕνεκεν αὐτῆς εὐθύνη, ὡς εἴρηται, δὲν ἤρτηται ἐκ τῆς εἰς τὸ πανδοχεῖον κλπ., εἰσαγωγῆς, ἀλλ' ἐκ τῆς παραλαβῆς αὐτῶν, εἴτε ὑπὸ τοῦ πανδοχέως κλπ. αὐτοπροσώπως, εἴτε ὑπὸ τῶν τὴν ὑπηρεσίαν ταύτην ἐπιτετραμμένων ὑπαλλήλων, ἢ ὑπηρετῶν αὐτοῦ ⁽³⁾. ὅθεν καὶ ἐὰν ἡ βλάβη ἢ ἡ ἀφαίρεσις συμβῇ μὲν ἐν τῷ πανδοχείῳ, ἢ τῷ πλοίῳ, ἢ τῷ καπηλείῳ, ἀλλὰ πρὸ τῆς παραλαβῆς, οὐδόλως ἐπίκειται εἰς τὸν πανδοχέα κλπ. ἢ βαρεῖα αὕτη εὐθύνη· οἱ αὐτοὶ ὁρισμοὶ ἰσχύουσι καὶ ὡς πρὸς τοὺς λεμβάρχους καὶ τοὺς διοικητὰς σχεδίων περὶ τῶν εἰς αὐτοὺς πρὸς μετακώμισιν παραδεδομένων πραγμάτων ⁽⁴⁾.

330. Ἐκτὸς τῆς ἐκ τῆς σιωπηρᾶς ταύτης συμβάσεως παραγομένης ὑποχρεώσεως τῶν ναυκλήρων κλπ., παράγεται κατ' αὐτῶν καὶ ἑτέρα λεγομένη περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum)

(1) 7 πρ. αὐτ. Ἐὰν ὅμως δηλώσῃσι ταῦτα μετὰ τὴν παραλαβὴν τῶν πραγμάτων τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ τοῦ ξενιζομένου, ἢ μονομερῆς αὕτη δήλωσις, καὶ ἐὰν εἰς ταύτην δὲν ἐπιφέρῃσι ῥητὴν ἀντίρρησην οἱ ὁδοιποροὶ, ἢ οἱ ξενιζόμενοι, δὲν ἰσχύει νὰ μεταβάλῃ τὴν ἐκ τῆς παραλαβῆς, κατὰ τὰ ἀνωτέρω, παραχρῆσιν αὐστηρὰν ὑποχρέωσιν. Ἐπίσης δὲν μεταβάλλεται ἡ εὐθύνη αὕτη, καὶ ἐταν ὁ πανδοχεὺς, ἢ ὁ ναυκλῆρος παραδώσῃ εἰς τὸν ξενιζόμενον, ἢ τὸν ἐπιβάτην τὰς κλεῖς τοῦ δωματίου, ἢ τοῦ δοχείου, ἐν ᾧ ἐτίθησαν τὰ πράγματα αὐτοῦ. Πούφενδωρφ observ. juris civilis τόμ. IV obs. § 5. Γλῶσ. 6. σελ. 116.

(2) 3 πρ. αὐτ.

(3) 1 § 5. αὐτ.

(4) 7 § 4 αὐτ. Περὶ τῆς εὐθύνης τῶν λεμβάρχων καὶ τῶν ἐργολάβων ταχυπόρων καὶ δημῶσιων ἀμαξῶν ἰσχύουσι παρ' ἡμῖν οἱ ὅρισμοι τῶν ἀρ. 103—108 τοῦ Εὐρωπαϊκοῦ νόμου.

ποινικὴ ἀγωγὴ, σκοποῦσα τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου τῆς εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου ἐπιγενομένης ζημίας, ἂν αὕτη ἐπροξενήθη ὑπὸ τοῦ πανδοχέως, ἢ τοῦ ναυκλήρου, ἢ τοῦ καπηλίου, ἢ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ ⁽¹⁾, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων ⁽²⁾, οὐχὶ ὅμως ἂν ἐγένετο καὶ ὑπὸ τῶν ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου ἢ τῶν εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ μικρὸν προσερχομένων διαβατῶν ⁽³⁾. ἡ ἀγωγὴ αὕτη πηγάζει ἐξ οἷονεὶ ἀδικήματος τοῦ πανδοχέως κλπ., ἂν ἡ βλάβη προήλθεν ἐκ δόλου, ἢ ἀμελείας τῶν ὑπηρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων (*damnum injuria datum*), διότι ὑποτίθεται, ὅτι δι' ἀποχρώσεως περισκεψέως περὶ τὴν ἐκλογὴν τῶν ἰδίων ὑπηρετῶν καὶ δι' ἐπιτηρήσεως αὐτῶν τε καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων ἠδύνατο ὁ πανδοχεὺς ν' ἀποτρέψῃ τὴν βλάβην, ἡ δ' εὐθύνη του διὰ τὰς πράξεις τῶν προσώπων τούτων εἶναι πολλῶ βαρυτέρα τῆς περὶ μικροῦ ἐξηγηθείσης ἀπλῆς περὶ ἀποζημιώσεως εὐθύνης (§ 328), τῆς παραγομένης ἐκ τοῦ περὶ παραλαβῆς τῶν πραγμάτων τῶν ὁδοιπόρων ἢ ξένων συναλλάγματος, διότι ἡ ἐπιτήρησις τῶν ἐπιβατῶν τοῦ πλοίου, ἢ τῶν εἰς τὸ πανδοχεῖον ἐπὶ διαφόροις λόγοις εἰσερχομένων καὶ ἐξερχομένων διαβατῶν καὶ ἄλλων ἀνθρώπων, ἵνα μὴ βλάψωσιν, ἢ κλέψωσι τὰ πράγματα ἄλλων ἐπιβατῶν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων, εἶναι πολλῶ δυσκολωτέρα τῆς ἐπιτηρήσεως τῶν ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως ἐξαρτωμένων ἰδίων ὑπηρετῶν καὶ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικούντων ξένων. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη, καθὼς ποινικὴ, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ναυκλήρου, ἢ πανδοχέως, ἢ καπηλίου ⁽⁴⁾, τὴν σήμερον ὅμως τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος (ἢ τοῦ διπλασίου ἀπόδοσις) οὐδὲν ἔχει πρακτικὸν κύρος διὰ τοὺς λόγους, οὓς ἐξεθέσαμεν ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 454.) ⁽⁵⁾.

(1) Ε. (4. 5) § 3. (47. 5) τεμάχ. μόν. § 6 (4. 9) 7 § 1.

(2) Τεμάχ. μόν. § 6.

(3) Δύτ.

(4) (4. 9) 7 § 6.

(5) Καλλιγὰ 3 § 323. Δὲν ἔχει σχέσιν πρὸς τὴν κατὰ τὸν Ῥωμ. νόμον ἐξ οἷονεὶ ἀδικήματος εὐθύνην ταύτην τῶν πανδοχέων ἢ διάταξις τοῦ ἀρ. 391 τοῦ πιν. νόμου, ὑπερ ὑποθέτει τὸν πανδοχέα αὐτὸν πράξαντα τὴν ὑπεξαίρεσιν.

331. Ἐπειδὴ δὲ ὁ νόμος ὑποθέτει τὴν σιωπηρὰν σύναψιν τῆς προκειμένης συμβάσεως, ἐκτὸς δὲ τούτου εἶναι σχεδὸν πάντοτε ἀποδεδειγμένως ἀδύνατον νὰ προμνησθεῖ τις ἔγγραφον ἀπόδειξιν αὐτῆς, πείθομαι, ὅτι δύναται νὰ συγχωρηθῇ καὶ ἡ μαρτυρικὴ αὐτῆς ἀπόδειξις ⁽¹⁾.

332. Εἴπομεν πρὸς ἐλπίου, ὅτι οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικοῦντες ξένοι ἤρτηνται ἀπὸ τῆς ἐκλογῆς τοῦ πανδοχέως. Ἀλλ' εἶναι τοῦτο ἀληθές; Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι περὶ τούτου ὑπάρχουσι δύο χωρία ἀντικρυς ἀντιφάσκοντα πρὸς ἄλληλα ⁽²⁾. Πολλὰ προσπάθειαι ἐγένοντο πρὸς συμβιβασμὸν τῶν χωρίων τούτων, ἀλλὰ ματαίως, ὥς παρατηρεῖ ὁ Οὐλγερῶ, διότι τὰ χωρία ταῦτα, ἀκριβῶς ἐρμηνευόμενα, οὐδὲως συγχροῦνται πρὸς ἄλληλα· ἐν τῷ πρώτῳ χωρίῳ ἐκφράζει ὁ Οὐλπιανὸς τὴν ἀληθῆ νομικὴν σχέσιν τοῦ πανδοχέως πρὸς τοὺς προσερχομένους εἰς τὸ πανδοχεῖον ξένους, λέγων «ἐν αὐτοῖς (τοῖς ξενοδόχοις) δὲ ἐστὶ μηδὲνα ὑποδέξασθαι»· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἀποφαίνεται, ὅτι ὁ πανδοχεὺς δὲν δύναται ν' ἀποπέμψῃ τοὺς προσερχομένους, ἵνα γενησιν ἡ πώσις, ἢ ἀναπαυθῶσιν ἐπὶ τινὰς στιγμὰς, πρὶν ἢ ἐξακολουθήσωσι τὴν ὁδοιπορίαν των, τουτέστιν, ὅτι δὲν συμβιβάζεται πρὸς τὸ ἐπιτήδευμα, πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ πανδοχέως

Περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ πλοιάρχου πραγματεύεται ἰδίως ὁ ἐμπορικ. νόμος· ἄρθρ. 221 καὶ ἐπ. Γ. Α. Ῥάλλη Ερμ. τοῦ ἐμπορικοῦ δικαίου τόμ. 2 § 640 καὶ ἐπ. Δὶν πείθομαι ὅμως, ὅτι οἱ γενικοὶ ὅρισμοί τοῦ νόμου τούτου ἀνήρουν τὰς περὶ τῆς προκειμένης συμβάσεως διατάξεις τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου.

(1) Ἄρθρ. 304. 2. τῆς πολ. δικον. Τὸ ἀδύνατον τοῦτο ὑπάρχει σχεδὸν πάντοτε ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ πανδοχέως συνομολογουμένης τοιαύτης συμβάσεως καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ τοῦ ναυκλήρου, ὁσάκις ὁ ὀργανισμὸς τῆς ὑπηρεσίας τοιούτων πλοίων δὲν ἐπιβάλλει εἰς τὸν ναυκλῆρον τὴν ὑποχρέωσιν νὰ δίδῃ εἰς τὸν ἐπιβάτην ἔγγραφον ἀπόδειξιν περὶ τοῦ εἶδους καὶ τοῦ βάρους τῶν εἰς τὸ πλοῖον ἐπιβιβασθέντων πραγμάτων αὐτοῦ. Ἐὰν τὸ δικαστήριον πεισθῇ, ὅτι δὲν εἶναι ἀδύνατος ἡ ἔγγραφος ἀπόδειξις, νομίζω ὅτι ἡ διὰ μαρτύρων θέλει ἐπιτραπῇ ἀδιστακτικῶς, ὁσάκις ὁ ἐνάγων στηρίζῃ τὴν ἀγωγὴν του εἰς τὰ οἰονεὶ τοῦ ναυκλήρου κλ. ἀδικημα, περιορίζεται εἰς μόνον τὴν τῆς ἀποζημιώσεως αἵτησιν· ἄρθρ. 304 2) αὐτ.

(2) Τὸ (4. 9) 1 § 1. τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ τὸ (47. 5) τεμάχ. μόνον § τελευταία τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου· Β. (ΝΓ'. 1) καὶ 12 § 8' περὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τῶν πανδοχείων καὶ ναυκλήρων ἔνεκα κλοπῆς, ἣν ἔπαθεν ὁ ξενισόμενος, ἢ ὁ ἐπιβάτης.

ἡ ἀποπομπὴ τοιούτων ἀνθρώπων· ἄρα ἐκτίθησι τὴν πράγματι καὶ οὐχὶ δικαίῳ ὑφισταμένην σχέσιν μεταξὺ πανδοχέως καὶ ξενιζομένων· ὅτι δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ δέχεται πάντα τὸν προσερχόμενον, ἀποφαίνεται σαφῶς τὸ πρῶτον χωρίον, συνάγεται δὲ καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεως τοῦ ἐπαγγέλματος τοῦ πανδοχέως. Οὗτος διὰ τῆς πρὸς τὸ κοινὸν ἀνακοινώσεως, ὅτι συνιστᾷ ξενοδοχεῖον, δὲν δηλοποιεῖ, ὅτι θέλει δεχθῆ πάντας τοὺς προσελευσόμενους, ἀλλὰ μόνον, ὅτι εἶναι πρόθυμος νὰ συνάψῃ μετὰ παντὸς ὁδοιπόρου σύμβασιν περὶ παραδοχῆς αὐτοῦ, ἐὰν αὕτη τῷ συμφέρῃ· ὅταν λοιπὸν παρουσιασθῇ ὁ ξένος, δὲν ὑπάρχει συνημένη ἡ τῆς παραδοχῆς αὐτοῦ σύμβασις, ἀλλὰ πρόκειται νὰ συνφθῇ, ἐὰν θελήσῃ ἐκάτερος τῶν ἐχόντων συμφέρον (1).

(1) Πρὸς, περὶ τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχέων καὶ τῶν ἀναδεχόμενων τὴν διὰ γῆς ἢ δι' ὕδατος μετακείμεσιν πραγμάτων Sourdat traité de la responsabilité κλπ. τόμ. 2 σ. 218—277 (1832). Ἄν καὶ ὁ συγγραφεὺς συζητῇ καὶ λύσῃ κατὰ τὸν γαλλικὸν νόμον πολλὰ καὶ ποικίλα εἰς τὰς ἐννόμους ταύτας σχέσεις ἀναγόμενα ζητήματα, ἡ συγγραφή αὐτοῦ ἀποβαίνει χρησιμωτάτη καὶ εἰς ἡμᾶς, καθὼς περιλαμβάνουσα καὶ τοὺς περὶ αὐτῶν ὅρισμους τοῦ βωμ. νόμου.

Τὸ Νμοσχ. (ἀρθ. 1867) θεωρεῖ τὴν μεταξὺ ξενιζομένου ὁδοιπόρου καὶ τοῦ ξενοδοχοῦ συναπτομένην σύμβασιν ὡς εἶδος κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκης καὶ εὐλόγως, διότι ἡ εὐθύνη τοῦ ξενοδοχοῦ ὁρᾷ κυρίως, κατὰ τὸ ἄρθρον τοῦτο καὶ τὰ ἐπόμενα, τὰ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον κατατεθειμένα πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου. Ἡκολουθήσαμεν δὲ ἐπὶ τοῦ προκειμένου θέματος σχεδὸν κατὰ λέξιν τὸν γαλλ. νόμον ἀρθρ. 1932—1934. Ἐν πρώτοις ἡ εὐθύνη ὁρίζεται ὡς πρὸς τὰ εἰς τὸ ξενοδοχεῖον παρὰ τῶν κατὰ τὸν νόμον ἐν αὐτῷ εἰσκομισθέντα· ἀλλ' οἱ γάλλοι δὲν ἐδίστασαν νὰ παραδεχθῶσιν αὐτὴν καὶ ὡς πρὸς τὰ εἰσκομιζόμενα εἰς τε τοὺς δημοσίους λουτροὺς καὶ εἰς τὰ φαγητὸν μόνον ἢ οἰκησιν μόνον παρέχοντα τοῖς βουλεμένοις καταστήματα καὶ εἰς αὐτὰ τὰ παρ' ἡμῖν δυστυχῶς ἀκμάζοντα καφενεῖα Πρὸς. Τρολόγγ. Δορὸς § 228. 229. Διὰ τῆς λέξεως πράγματα ἐννοοῦνται πανθ' ὅσα φέρεται μετ' ἑαυτοῦ ὁ ξένος καὶ ἐμπορεύματα ἀν' ὧσιν.

1868 Ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶν εἶδος κλοπῆς ἢ βλάβης τῶν πραγμάτων τοῦ ξένου, καὶ ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἐγένετο παρὰ τῶν ὑπηρετῶν ἢ ἄλλων ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδοχείου ἢ καὶ παρὰ τῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσερχομένων ἢ ἐξερχομένων, ὅπερ ἐστὶ παρ' οἰοῦσιν ὅτι καὶ ἂν γενῇ; Ἄλλον ὅμως ὅτι, ἂν ἡ κλοπὴ ἢ βλάβη ἀποδειχθῇ γενομένη παρὰ τοῦ ἰδίου ὑπηρετοῦ τοῦ ξενιζομένου, οὐδεμίαν φέρει ὁ ξενοδόχος εὐθύνην, διότι πολλῶν μειζων εἶναι ἡ φθουμία τοῦ ξενιζομένου, λαθόντος ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ αὐτοῦ τοιοῦτον ὑπρέτην! Τρολόγγ. 237. Ὅθεν ὁ ξενοδόχος ἐνέχεται διὰ πᾶσαν κλοπὴν ἢ βλάβην παρ' εἰσυδηποτε γενομένην, ἐκτὸς ἂν ἀποδεικνύηται, ὅτι ἐγένετο ἐξ ἰδίου ἀσυγγνώστου τῆς ἐκείνου τοῦ ξενιζομένου. Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐννοεῖται· διὰ τοῦτο δὲν ἐδί-

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΨΙΔΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (11. 5) Κ. (3. 43). Βασιλ. (Ξ'. 8) Π. 2. 14 και 15
Κωδ. (2. 3 και 4) Βασιλ. (ΙΑ'. 1 και 2) Π. (4. 8) Β. (Ζ'. 2.
Π. (12. 2) Κωδ. (4. 1) Β. (ΚΒ'. 5).

ΣΥΜΦΩΝΑ ΠΕΡΙ ΣΥΝΑΦΘΗΣΟΜΕΝΗΣ ΣΥΜΒΑΣΕΩΣ ΠΕΡΙ
ΠΑΙΓΝΙΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙ ΠΕΡΙΔΟΣΕΩΣ. ΣΥΜΒΙΒΑΣΜΟΣ.
ΣΥΝΓΗΘΟΣΧΕΤΙΚΟΝ. ΔΙΑΙΤΗΣΙΑ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

333. Pacta de contrahendo. Τύχη αὐτῶν ἐν τῷ νῦν δικαίῳ;

334. Συμβάσεις περὶ παιγνίων. Πότε ἀποτελοῦσι νομικὰς σχέσεις;
Ἀπαγορεύονται ἐπὶ χρηματικῷ κέρδει, πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν
καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα.

335. Παίγνια ἐπιτρεπόμενα, ἀπαγορευομένης καὶ κατ' αὐτὰ τῆς συμφω-
νίας μεγάλων κερδῶν. Ξύλινον ἵππικόν, οὗ ἕνεκεν ἀπειλεῖται δήμευσις, ἥτις
ἀργεῖ τὴν σήμερον.

χρημεν τὴν βήτην περὶ τοῦ θέματος τούτου διάταξιν τοῦ ἱταλ. νόμου (ἄρθρ. 1868).
Τὸ εἰδ. 1 τοῦ ἄρθρ. 1868 ὀρίζει τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν δὲν εὐθύνεται ὁ
ξενόδοχος· ἐὰν ἡ κλοπὴ ἢ ἡ βλάβη προήλθεν ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως; τί ση-
μαίνει τοῦτο; Δὲν σημαίνει βεβαίως ἐκ γεγονότος ἀνεξαρτήτου τῆς βουλήσεως
τοῦ ξενодоχου, διότι τότε ἡ ἐξαίρεσις ἦτολεν ἀναιρῆσαι τὸν κανόνα τοῦ ἄρθρου
τούτου. Ἡ ἔννοια τῆς ἐξαίρεσεως εἶναι, ὅτι δὲν εὐθύνεται ὁ ξενόδοχος διὰ κλο-
πὴν ἢ βλάβην, εἰς ἣν τῷ ἦν ἀδύνατον νὰ ἀντιστῇ, ἐκ ληστῶν εἰσβαλόντων
εἰς τὸ ξενοδοχεῖον ἐκ σεισμοῦ, κεραυνοῦ κλπ. Ἀλλ' ἂν ἡ βία αὕτη ἢ ἀκαταγώ-
νιστος ἐπηνέχθη ὑπὸ τῶν ὑπηρετῶν, ἢ τῶν ὑπαλλήλων τοῦ ξενοδοχείου; Εὐθύ-
νεται βεβαίως, διότι ἐξελέξατο τοιοῦτους ὑπνρέτας ἢ ὑπαλλήλους (Τρολόγγ. §
230)· ἀλλ' ἐὰν ἡ βία ἐπῆχθη ὑπὸ τῶν εἰς τὸ ξενοδοχεῖον εἰσερχομένων καὶ ἐξερ-
χομένων; οἱ γάλλοι δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχθῶσι καὶ ἐπὶ τοῦ θέματος τού-
του ἀπόλυτον τὴν εὐθύνην, ἀλλ' ἔννοοῦσι τὴν βίαν τὴν ἀκατάσχετον ἐπενεχθεῖ-
σαν ὑπὸ προσώπων, ἃ δέχεται ὁ ξενόδοχος· εἰσερχόμενοι καὶ ἐξερχόμενοι εἰσὶν
εἰ συνήθως εἰσερχόμενοι. Ἀπλὸν ἐπὶ τέλους, ὅτι τὸ ἀκαταμάχητον τῆς ἐπελευθούσης
κλοπῆς ἢ βλάβης δέον νὰ προτείνῃ καὶ ν' ἀποδείξῃ ὁ ξενόδοχος.

Τὴν αὐτὴν τῶν ξενодоχῶν εὐθύνην φέρουσι καὶ οἱ μισθῶ ἀναλαμβάνοντες τὴν
κατὰ γῆν ἢ διὰ θαλάσσης μετακόμισιν πραγμάτων (ἄρθρ. 1664 καὶ 1665 τοῦ
Νμοχ.), ἀλλ' ὡς πρὸς τὸ θέμα τῆς κατ' ἐξαίρεσιν ἀπαλλαγῆς αὐτῶν ἴσως ἔπρε-
πε νὰ τηρήσωμεν τὴν αὐτὴν ἐκφράσιν ἐξ ἀνωτέρας δυνάμεως πρὸς ἀποφυγὴν
ἀμφιβολίας.

336. Λαγείον· εἶδος ἀπηγορευμένου παιγνίου. Χαρτοπαίγνια, σφαιριστήριον (Billard) κλπ. Τὰ παρ' ἡμῖν ἔθιμα περὶ τῶν παιγνίων.

337. Ἄκυρος καὶ μὴ οὕσα ἢ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων σύμβασις, ἀναζητουμένου καὶ αὐτοῦ τοῦ δυνάμει αὐτῆς δοθέντος παρὰ τοῦ δόντος, ἢ, τοῦτου μὴ βουλομένου, παρὰ τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος ἢ παρὰ παντὸς τρίτου, ἀλλ' ἢ ἀγωγῇ αὐτῇ τοῦ ἄρχοντος, ἢ παντὸς τρίτου ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

338. Ὁ ἐν γνώσει δανείσας διὰ τὸ ἀθέμιτον παίγνιον δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν, ὁ δὲ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι τιμωρεῖται, ἢ χρηματικῶς, ἢ εἰρκτῇ, ἢ τῇ εἰς λιθοτομίας ἀποπομπῇ· αἱ ποιναὶ αὗται ἀργοῦσι παρ' ἡμῖν.

339. Ὁ δεχόμενος παρ' ἑαυτῷ παίζοντας δὲν δικαιούται εἰς ἀνθρώπων τῆς ζημίας, ἣν οὗτοι ἐπ' ἐνεγκον αὐτῷ.

340. Συνθήκη (στοίχημα)· σκοπὸς αὐτῆς. Διττὸς τύπος, καθ' ὃν συνάπτεται ἡ σύμβασις αὕτη. Πότε τίκεται παρ' ἡμῖν ἀγωγὴν;

341. Συμβιβασμός. Τί ἐστίν; Οὐσιώδεις αὐτοῦ ὅροι. Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀμφισβητῆται ἡ ἀξίωσις, ἢ νὰ ᾔναι, ἢ νὰ πρόκηται νὰ γενῇ ἐπίδικος.

342. Συμπεράσματα. Στοίχεϊον περιουσίας, ὅπερ, ὁ ἀπαλλασσόμενος τῆς ἀθεθαίας ἀξιώσεως περιποιεῖ εἰς τὸν παραιτούμενον αὐτῆς.

343. Τύπος τῆς συμβάσεως ταύτης παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς· νῦν ἰσχύον δίκαιον.

344. Ἡ πλάνη περὶ τὸ βάσιμον τῆς ἀξιώσεως περὶ ἧς ὁ συμβιβασμός οὐδὲν ἔχει ἀποτελεσμα· διατί;

345. Ἄλλ' ἡ πλάνη περὶ τὸ γεγονός, τὸ ἀποτελοῦν τὴν βᾶσιν τῆς ἀμφισβητουμένης ἀξιώσεως, καὶ ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκλειφθὲν, ἐνῷ δὲν ὑπάρχει;

346. Πλάνη περὶ τὴν γνησιότητα ἐγγράφων θεωρουμένων ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων γνησίων ἐνῷ δὲν εἶναι, ἐὰν ὁ συμβιβασμός γενῇ ἐπὶ τῇ βάσει αὐτῶν.

347. Ἐκνίκησις τοῦ ἀντικειμένου τοῦ συμβιβασμοῦ.

348. Ἀπόπειρα συμβιβασμοῦ προηγουμένη τῆς δικαστικῆς ἐπιδιώξεως τῶν ἐννόμων ἀξιώσεων.

349. Ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ· δὲν ἰσχύει ὡς πρὸς τρίτους. Ἰδίως ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ μεταξὺ τοῦ ἐκ διαθήκης καὶ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου ὡς πρὸς τὴν πρὸς τοὺς κληρονομικοὺς δανειστὰς ἐνοχλὴν τοῦ κληρονόμου.

350. Ἰσχύει ὁ συμβιβασμός περὶ τῶν ἐκ διαθήκης διενέξεων, πρὶν ἢ αὕτη ἀνοιχθῇ καὶ ἀναγνωσθῇ ὑπὸ τῶν διαφερομένων; Ὑπερογκος βλάβη.

351. Ὁ συμβιβασμός περιέχει ἐκποίησην τοῦ δικαιώματος, περὶ οὗ συνάπτεται. Συμβιβασμός περὶ δικαιωμάτων μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ἐλευθερίαν διαθέσιν τοῦ συμβιβασζομένου, ἢ ὑπὸ προσώπων, μὴ ἐχόντων τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν.

352. Ὁ ἐπίτροπος, ὁ δήμαρχος, ὁ διοικητὴς ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος δύνανται νὰ συμβιβασθῶσι περὶ ἀπαιτήσεων τοῦ ὄρφανοῦ, τοῦ δήμου ἢ τοῦ ἀγαθοεργοῦ ἰδρύματος ἢ κατ' αὐτῶν;

353. Νῦν ἰσχύον δίκαιον περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου.

354. Περὶ τῆς τοῦ χειραφέτου ἀνηλίκου.

355. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τῶν δήμων καὶ τῶν ἀγαθοεργῶν καταστημάτων.

356. Ἡ τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσία τοῦ ὑπουργοῦ τῶν Οἰκονομικῶν ἐπὶ ἀξιώσεων τοῦ Δημοσίου.

357. Συμβιβασμὸς περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς διὰ τελευταίας βουλῆσεως καταλειπομένης. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

358. Συνυποσχετικόν. Ὁ δαιτητὴς δὲν υποχρεοῦται νὰ δεχθῇ τὴν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἐντολὴν, ἀποδεχθεὶς ὅμως αὐτήν, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν. Ἡ δαιτησις ὑποτίθῃσι δύο συμβάσεις, τὴν τοῦ διορισμοῦ τῶν δαιτητῶν καὶ τὴν τῆς μεταξὺ τῶν διοριζόντων καὶ τῶν διοριζομένων περὶ ἀποδοχῆς τῆς δαιτησίας.

359. Συνήθως ἡ τοῦ συνυποσχετικοῦ σύμβασις εἶναι ἐκουσία. Κατ' ἀνάγκην δαιτησίαι. Ἐπὶ τῶν μεταξὺ συνεταίρων διαφορῶν διατάξεις τῆς πολ. δικονομίας περὶ τῆς τοιαύτης δαιτησίας. Ἀνῆρσαν αὗται τὸν ὅρισμόν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου; Νομολογία.

360. 1B'. ψήφισμα τῆς Δ'. ἐθνικῆς συνελεύσεως.

361. Υπ' ἀριθ. 12754 διάταγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος.

362. Ψηφίσματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1832.

363. Τὸ συνυποσχετικὸν εἶδος συμβιβασμοῦ. Ἀπαράδεκτον τοῦ συνυποσχετικοῦ ἐπὶ διαφορῶν, καθ' ἃς δὲν συγχωρεῖται συμβιβασμός.

364. Τύπος τῆς συμβάσεως τῆς δαιτησίας κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον. Δαιτητικὴ ῥήτρα. Τίνες δύνανται νὰ διορισθῶσι δαιτηταί; Γυναῖκες, ἀνήλικοι, καὶ οἱ περὶ τῆς ἰδίας ὑποθέσεως διοριζόμενοι; φρενοβλαβεῖς, κωφοί, ἄλλοι. Ἄλλοδαποὶ εἰσὶν ἱκανοὶ πρὸς τοῦτο; Ἀμφισβητήσεις. Λόγοι ὑπὲρ καὶ κατὰ τῆς καταφατικῆς λύσεως. Συμπέρασμα.

365. Καταδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἢ τινὸς τῶν ἐν τῷ 22 ἄρθρῳ τοῦ ποιν. νόμου πλημμελημάτων. Δικαστικοὶ ἄρχοντες; Ῥωμαϊκὸς νόμος; νῦν ἰσχύον δίκαιον. Εἰς ἣ πλειονες δαιτηταί; ἄρτιος, ἢ περιττὸς ἀριθμὸς αὐτῶν.

366. Πλειονοψηφία; πῶς καταρτίζεται Ἐπιδαιτητής.

367. Λόγοι ἐξαιρέσεως τῶν δαιτητῶν. Κωλύματα, δι' ἃ δύνανται ἀκίνδυνως ν' ἀποποιήθῃ τὴν δαιτησίαν ὁ ἐκλεχθεὶς.

368. Διαδικασία. Τύπος τῆς δαιτητικῆς ἀποφάσεως. Διάρκεια τῆς συνυποσχεσεως; ὁ χρόνος αὐτῆς ἡρτῆται ἐκ τῆς κρίσεως τῶν διαδίκων. Ἐὰν δὲν ὁρισθῇ παρ' αὐτῶν, ὀρίζει αὐτὸν ὁ νόμος.

369. Ἀπὸ πότε ἄρχεται ἡ τρέμηνος προθεσμία; Δύνανται οἱ διάδοχοι νὰ δώσωσιν εἰς τοὺς διαιτητάς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσι τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου τεταγμένην προθεσμίαν τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχέσεως;

370. Ἀποτελέσματα τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ῥωμαϊκὸς καὶ βυζαντινὸς νόμος. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

371. Ἐνδίκαιά μέσα κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως. Ἐφεσις. Παλινδικία. Ἀπαράδεκτος ἡ ἀνακοπὴ καὶ ἡ αἵτησις ἀναιρέσεως. Ἡ τελεσιδίκιος διαιτητικὴ ἀπόφασις ἔχει νῦν τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστηρίων.

372. Λόγοι τῆς παύσεως τῆς ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν. Ἀκυρότης τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως.

373. Πῶς προτείνεται ἡ ἀκυρότης ἐνώπιον τῶν τακτικῶν δικαστηρίων;

374. Συμβιβασταί. Κατὰ τί ὁ ὑπ' αὐτῶν καταρτιζόμενος συμβιβασμὸς πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ; Τίνας ὁρίσμοι διέπουν τὸν τοιοῦτον συμβιβασμόν; Ἐνοχὴ τῶν τε ἀποφασίζόντων καὶ τῶν συμβιβαστῶν διαιτητῶν εἰς ἀποζημίωσιν.

333. Ψιλὰ σύμφωνα εἶναι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους:

1) Αἱ συμβάσεις, δι' ὧν συμφωνεῖται νὰ συναφθῇ ἑτέρα σύμβασις, αἵτινες ὅμως δὲν φέρουσι τὰ στοιχεῖα ἀγωγίμου συμβάσεως (τόμ. Α'. § 208) (*pacta de contrahendo*). Ἐκ τῶν ἀλλοχού εἰρημένων περὶ τοῦ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ἀγωγίμου τῶν συμβάσεων ἐν γένει συνάγομεν, ὅτι αἱ συμβάσεις αὗται, ἐὰν ὑπάρχῃ κατ' αὐτάς ὀριστικὴ δήλωσις συμφώνου βουλήσεως περὶ συστάσεως ἐνοχῆς, τίκτουσιν ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἢ ἀποζημιώσει.

334. 2) Αἱ τοῦ παιγνίου συμβάσεις. Τὰ παίγνια, ἐνὸς δὲν παίζονται ἐπὶ χρήμασιν, ἢ ἄλλοις ἀντικειμένοις περιουσίαις, δὲν ἀποτελοῦσι νομικὴν σχέσιν.

Τὴν ιδιότητα ταύτην ἀποκτῶσι μόνον, ὅταν οἱ παίζοντες συμφωνήσωσιν, ὅτι ὁ ἕτερος αὐτῶν θέλει δώσει εἰς τὸν ἄλλον χρήματα, ἢ ἄλλα ἀντικείμενα περιουσίας, ἐὰν ἐκ τοῦ παιγνίου παρὰ τὴν ὁρισμένον γερονόμ. Τότε δὲ γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἐὰν καὶ κατὰ πόσον συγχωρῆται τοιαύτη παιγνίου σύμβασις.

355. Κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον (1) ἀπα-

(1) Τὸ τεμ. 2 καὶ 3 τοῦ (11. 5) ἀποδίδουσι τὴν ἀπαγόρευσιν εἰς τοὺς νόμους Τίτιον Πουβλίκιον καὶ Κορνήλιον καὶ εἰς δέγμα τῆς συγχλήτου.

γορεύονται τὰ ἐπὶ χρηματικῶν κέρδει παίγνια πλὴν τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ γυμναζόντων τὸ σῶμα (*ubi pro virtute certamen fit*) (1) ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπανελάβε τὴν ἀπαγόρευσιν (2), ἐπιτρέψας καὶ ἐκ τῶν ἀνδριζόντων τὴν ψυχὴν καὶ τὸ σῶμα παγγινῶν πέντε μόνον (3). Καὶ κατ' αὐτὰ δὲ ἀπηγόρευσε τὴν συμφωνίαν μεγάλων κερδῶν, ἐπιτρέψας εἰς μὲν τοὺς σφόδρα πλουσίου τοὺς παίζειν νομίσματος ἑνὸς ἑκάστην σύνθεσιν (4), εἰς δὲ τοὺς λοιποὺς, πᾶν ἡττονος (5).

Ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ διαφέρει τῶν ἀρχαιοτέρων ἀπαγορεύσεων κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ παράβασις αὐτῆς συνεπάγεται ἀποτελέσματα ἀναγόμενα εἰς τὸ ἀστυκὸν δίκαιον καὶ οὐχὶ δημοσίαις ποινὰς, ὡς συνέβαινεν ἐπὶ τῶν ἀπαγορεύσεων ἐκείνων (6). Ἐξαίρεσιν ἀπαντῶμεν μόνον ἐπὶ τῶν ἐχόντων ξύλινον ἵππικὸν, ἀπειλουμένης τῆς δημεύσεως τῶν οἰκῶν, ἐν οἷς τὸ παίγνιον τοῦτο εὐρίσκεται (7), ἀλλ' ἡ δήμευσις αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν

(1) 2. αὐτ. Βασ. (68. 8) 2 οἷον τὸ τρέχειν, ἢ πηδᾶν, ἀκοντίζειν, παλαίειν, μάχεσθαι.

(2) Κ. (3. 43) 1.

(3) Μόνον δὲ παίζειν ἔξεστι μονόβουλον καὶ κοντομονόβουλον καὶ κοντανὸν κύντακα χωρὶς τῆς πόρπης καὶ περιχυτὴν καὶ ἱππικὴν ἄνευ τέχνης καὶ ἐπινοίας. Φωτίου Νομοκ. τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΚΘ'. Σχόλιον Βαλααμῶνος. Γίνωσκει δὲ, ὅτι μονόβουλον λέγεται ὁ δρόμος, κοντομονόβουλον τὸ πῆδημα, κοντανὸς κύνταξ, χωρὶς τῆς πόρπης, ὁ ἀκοντισμὸς ἄνευ περόνης, ἤτοι σιδήρου ἀπὸ Κοίντου τινὸς οὕτω κληθεὶς, περιχυτὴ, ἢ πάλῃ καὶ ἱππικὴ, τὸ ἱπποδρόμιον.

(4) Τὸ χρυσοῦν νόμισμα εἶναι ἰσότημον δρ. 16 καὶ ²⁰/₁₀₀ περίπου (Γεν. ἀρχ. τομ. Δ. § 373.)

(5) Νομοκάν. αὐτ. (48. 2) 10.

(6) Κικέρ. *Oratio Philipp. secunda* κεφ. 23.

(7) Β. (Ξ'. 8) 6. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ξυλίνου ἱππικοῦ παρατηρεῖ ὁ Βαλααμὼν ἐν Νομοκ. τοῦ Φωτίου τίτλ. ΙΓ'. Κεφ. ΚΘ'. Περὶ δὲ τοῦ ξυλίνου ἱππικοῦ ποτὲ γέγονεν ἀμφιβολία παρὰ τῷ βασιλικῷ βήματι, καὶ τινὲς μὲν εἶπον εἶναι τοῦτο τὸ συνήθως παρὰ τῶν παίδων γινόμενον παίγνιον ἔξωθεν τοῦ ἱππικοῦ ἀντὶ ἱππῶν χρωμένων ἀνθρώποις εἰς διφρηλασίαν· τινὲς δὲ εἶπον τοῦτο εἶναι ξύλινον τι κατασκευασμα διὰ κλιμάκων λοξοειδῶν ἀνυψούμενον, ἔχουσιν διὰ μέσου ὁπὰς διαφόρους· οἱ συνθηκίζοντες ἐπὶ τῷ τοιοῦτῳ παίγνιῳ βώλους τέσσαρας ἑτεροβαρεῖς ἄνωθεν τῶν κλιμάκων τιθέμενοι πρὸς τὸ κάταντες ἀπολύουσι καὶ ὁ πρῶτος ἀπὸ τῶν βαλλομένων ἐξερχόμενος βώλος διὰ τῶν ὁπῶν ἐκ τῆς τελευταίας ὁπῆς τὴν νικῶσαν δίδωσι τῷ ἔχοντι αὐτόν. Ὅμοιον οὖν καὶ τοῦτο τὸ δευτέρου παίγνιον παρὰ τοῦ νόμου ἀποτρέπεσθαι καὶ κολάζεσθαι ὡς ἔχον αἰ-

πρακτικὸν κῦρος, οὐ μόνον καθ' ἃ ἀναγομένη εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον, ἀλλὰ καὶ διότι ἡ περὶ ἀπηγορευμένων παιγνίων διάταξις τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου ⁽¹⁾ ὀρίζει τὴν δήμευσιν μόνον τῶν σκευῶν καὶ πρόστιμον, ἢ κράτησιν τῶν μετερχομένων τὰ τοιαῦτα παίγνια.

336. Εἶδος τυχεροῦ παιγνίου εἶναι καὶ τὸ λαχεῖον, διότι καὶ κατ' αὐτὸ τὸ κέρδος τοῦ ἐκκυθευομένου πράγματος ἥρτηται, κατὰ τὴν συμφωνίαν τῶν ἐνεχομένων, ἐξ ὧως τυχαίου γεγονότος ⁽²⁾.

Κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα εἰς τὰ ἀπηγορευμένα παίγνια ὑπάγονται οὐ μόνον πᾶν εἶδος χαρτοπαιγνίων, ἀλλὰ καὶ τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου (βιλλιάρδου) καὶ τῶν κώνων τὸ παίγνιον (*jeu de quille*), οἱ περὶ αὐτῶν ὅμως ὁρισμοὶ τοῦ βωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ἐτροποποιήθησαν παρ' ἡμῖν κατὰ τοῦτο, ὅτι, κατὰ τὰ νῦν κρατοῦντα ἔθιμα, λογίζονται ἀθέμιτα μόνον τὰ παίγνια, καθ' ἃ τὸ κέρδος ἥρτηται ἀπὸ μόνης τῆς τύχης, μηδὲ ὡς ἐπενεργούσης εἰς τὴν ἐπιτυχίαν τῆς σωματικῆς, ἢ νοητικῆς δεξιότητος, τῶν παιζόντων· καὶ ταῦτα δὲ πάλιν μόνον ὅταν ὡς ἐκ τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, ἐφ' ᾧ παίζονται, ἀποδεικνῇ πρόδηλος ὁ σκοπὸς οὐχὶ τῆς ἀθώας διασκεδάσεως, ἀλλὰ τοῦ χρηματικοῦ κέρδους· ὅθεν, κατὰ τὰ ἔθιμα ἡμῶν, δὲν λογίζονται ἀλέμιτα οὔτε τὸ ἐπὶ τοῦ σφαιριστηρίου παίγνιον, οὔτε τὸ τῶν κώνων, οὔτε τέλος τὰ χαρτοπαίγνια, ὅσάν τις δὲν εἶναι τυχερὰ (*jeux de hasard*) καὶ δὲν παίζονται ἐπὶ ἄδρα χρηματικῇ ποσότητι ⁽³⁾.

τίαν κόττου. Ἡ ἐξήγησις αὕτη ἀποδεικνύει τὸ ἀνυπόστατον τῆς δόξης, ὅτι πρόκειται ἐνταῦθα περὶ βυλίνων ἱππων, τοῦ συνηθεῖς καὶ ἀθώου τῶν παίδων παιγνίου. Γλύκ τμ. 11. σ. 330. Τιδω § 575.

(1) ἄρθρ. 683 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) ἄρθρ. 684 τοῦ ποιν. νόμου καὶ Β. Διάταγμα τῆς 20 ὁκτωβρίου 1836 περὶ λαχείων.

(3) Πρβλ. ἄρθρ. 633 τοῦ ποιν. νόμου καὶ ἄρθρ. 50 ἐδ. 10 τοῦ περὶ ἀστυν. νόμου. Κατὰ τὸ Νμοχ. (1876 — 1877) ἡ περὶ παιγνίου ἐν γένει σύμβασις ἀπαγορεύεται κατὰ τοῦτο ὅτι δὲν τίκτει ἀγωγὴν ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ἐξ αὐτῆς κέρδους. Ἐξαιροῦνται τῆς ἀπαγορεύσεως ταύτης τὰ πρὸς ἄσκησιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ σώματος συντείνοντα παίγνια οἷον τὸ πῆδημα, ὁ δρόμος, ἡ ἱππασία, ὁ δίσκος καὶ τὰ παρόμοια· ὅθεν ἐξαίρεσιν ἀποτελοῦσι τὰ εἰς ἄσκησιν καὶ εὐκαμψίαν τοῦ

337. Περί τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων ὁρίζει ὁ βῶμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος τὰ ἐξῆς.

α) Ἡ περὶ τοιούτων παιγνίων σύμβασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα, καὶ τὸ μὲν συμφωνηθὲν δὲν ἀπαιτεῖται, τὸ δὲ διδόμενον, ἀποδίδεται· κατὰ πρῶτον λόγον συγχωρεῖται ἡ ἀναζητήσις εἰς τὸν ἡττηθέντα καὶ καταβαλόντα, ἢ, ἐὰν μὴ βούληται ἀναλαβεῖν, πράττει τοῦτο ὁ δημοτικὸς ἄρχων, ἢ πᾶς ὁ βουλούμενος, δαπανωμένου τοῦ ἀναληφθέντος εἰς ἔργα δημόσια τῆς πόλεως (1). Ἀλλ' ἡ ἀγωγή τοῦ δημοτικοῦ ἄρχοντος καὶ παντὸς τρίτου, ὡς ἀντιπροσώπου τῆς ἀρχῆς, ἀργεῖ τὴν σήμερον, διότι ἀποτελεῖ δήμευσιν, ὡς ἀστυνομικὸν μέτρον, καὶ ὑπάγεται εἰς τὸ δημόσιον δίκαιον· παρ' ἡμῖν δὲ ἐγένοντο δεκτοὶ μόνοι οἱ τοῦ ἀστυκῶν δικαίου ὁρισμοὶ τοῦ βῶμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου (2).

338. β) Ὁ ἐν γνώσει δανείσας διὰ τὸ παίγνιον δὲν δικαιοῦται ν' ἀναζητήσῃ τὸ δανεισθέν (3). Ἐὰν ὅμως τὸ δάνειον ἀπο-

σώματος συντελοῦντα παίγνια. Ἰσως ἡ ἡμετέρα νομολογία ἀποφυγῇ τὴν καὶ εἰς τὰ ἀναπτύσσοντα ἢ ἀσχοῦντα τὴν πνευματικὴν δεξιότητα παίγνια ἐπέκτασιν τῆς ἐξαίρεσιως, ἣν ἐδέχθησαν οἱ Γάλλοι καὶ ἐξ ἧς πολλὰ καὶ δυσδιάλυτα γίνονται παρ' αὐτοῖς ζητήματα. Dalloz *Jeu* ἀρ. 11 — 14.

(1) Κ. (3. 43) 1. Β. (Ξ'. 8) § καὶ 6. Φωτίου Νομοκ. τιτλ. ΙΓ'. κεφ. ΚΘ'. Καὶ τὸ ἔγγραφο, ὅπερ δίδει τις πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ἐκ τοιούτων παιγνίων χρεώσεως, εἶναι ἄκυρον καὶ ἀναζητεῖται. Νομοκ. Φωτίου αὐτ. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεσι τοῦ ἐπὶ τοιούτων παιγνίων καταβληθέντος ἀγωγή παραγράφεται μετὰ πεντηκονταετίαν. Κ. (3. 43) 1. Ἡ διάταξις ὅμως αὕτη δὲν ἐτέθη εἰς τὰ Βασιλικά, καὶ ἐντεῦθεν συνάγει ὁ Βαλσαμών, ὅτι ἡ ἐπὶ ἀναζητήσεσι τῶν δοθέντων ἀγωγή ὑπόκειται εἰς τὴν κοινὴν τῆς τριακονταετίας παραγραφῆς. Κατὰ τὸ Νυμογ. (ἀρθρ. 1878) τὰ ἐκ (ἀπηγορευμένων) παιγνίων χρεὴ καταβληθέντα ἐκρούσας καὶ ἄνευ μεσελαθήσεως δόλου ἢ ἄλλου τεχνάσματος τοῦ πιστωτοῦ, δὲν ἀναλαμβάνονται, ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ δόγματος, ὅτι ἐν ἴσῃ αἰτίᾳ κρείττων ὁ νεμόμενος (ἀρθρ. 1879). Ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν θεμιτῶν παιγνίων ἀγωγή δύναται νὰ μετριασθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου, ἂν κρίνῃ ὑπερβολικὴν τὴν ζητουμένην ποσότητα· κατὰ τοῦτο μετρεσθμίσθη κατὰ τι ὁ γαλλ. νόμος, καθ' ἣν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀπορρίπτεται ἡ ἀγωγή.

(2) Κατὰ τὸ νομοσχέδιον (1876) τὸ ἀνίσχυρον τῆς περὶ ἀπηγορευμένου παιγνίου συμβάσεως συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι δὲν τίκεται ἐξ αὐτῆς ἀγωγή ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ δυνάμει τῆς συμβάσεως ὀφειλομένου. Ἀλλ' οὕτε ἐνστάσις; Πρβλ. Dalloz αὐτ. ἀρθρ. 26.

(3) Τοῦτο συνάγουσιν οἱ νομοδιδάσκαλοι· ἐξ ἀναλογίας τοῦ (44 5) 2 § 1. Β. (ΝΔ'. 6) 2, (17, 1) § 11. Β. (ΙΔ'. 1) 12. § 4. Τὸ ἄκυρον ὅμως τοῦ δανείου

δοθῇ ἐν γνώσει καὶ ἐκουσίως εἰς τὸν δανείσαντα, δὲν ἀναζητεῖται ὑπὸ τοῦ πληρώσαντος, διότι ἡ τοῦ δανείου σύμβασις εἶναι μὲν ἀθέμιτος, δοθέντων τῶν χρημάτων δι' αἰσχρὰν αἰτίαν, ἀλλ' ἡ ἀπόδοσις αὐτῶν γίνεται ἐπίσης κατὰ παράδοσιν τοῦ ἀπαγορεύοντος αὐτὴν νόμου, ὅθεν ἀμφότεροι οἱ συμβαλλόμενοι παρέβησαν ἐν γνώσει τὸν νόμον, ἐν τοιαύτῃ δὲ περιπτώσει «κρείττων ὁ νεμόμενος».

γ) Ὁ ἀναγκάζων τινὰ κυβεῦσαι, ἢ τιμωρεῖται χρηματικῇ ποινῇ, ἢ εἰς λιθοτομίαν πέμπεται, ἢ δημοσίᾳ εἰρκτῇ βάλλεται ⁽¹⁾, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη δὲν ἰσχύει παρ' ἡμῖν. Ἐάν δὲ ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα τῆς παρανόμου βίας, ἢ ἀπειλῆς, ἢ ἄλλης κατὰ τὸν ποινικὸν νόμον τιμωρητέας πράξεως, ἐφαρμοζόνται οἱ ὀρισμοὶ αὐτοῦ.

339. δ) Ὁ δεχόμενος παρ' ἐαυτῷ παίζοντας τοιαῦτα παίγνια δὲν δικαιούται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἥς οὗτοι τῷ ἐπέφερον ζημίαις ⁽²⁾, ἐάν ὅμως ἡ πρᾶξις φέρῃ τὰ στοιχεῖα κακουργήματος, πλημμελήματος ἢ πταισματος, ἐννοεῖται, ὅτι ὑπόκειται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ποιν. νόμου τεταγμένην ποινὴν ⁽³⁾.

340. 3) Ἡ συνθήκη (τὸ στοίχημα). Ἐν ᾧ τὰ ἐπὶ χρήμασι παιζόμενα παίγνια σκοποῦσι τὴν διασχέδασιν καὶ κυρίως τὴν

ὡς πρὸς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ δανειζομένου συνάγεται καὶ ἐκ τούτου ἐτι, ἂν ὁ ἐν γνώσει πρὸς τὸν εἰρημένον σκοπὸν δανείζων, καὶ ἐντεῦθεν συμμετοχὸς τῆς ἀθεμίτου περὶ παιγνίου συμβάσεως γενόμενος, εἶχεν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δανείου, ἢ ἀγωγὴ αὕτη αὕτη ἤθελε παραχθῇ ἐκ συμβάσεως (τοῦ τοιούτου δανείου), σκοπὸν ἐχούσης τὸ ἀθέμιτον παίγνιον καὶ ὑπὲρ προσώπου ἐν γνώσει συντελεσθέντος εἰς τὴν παράδοσιν τοῦ ἀπαγορευτικοῦ τούτου νόμου.

(1) (11. 5) 1 § τελ. B. (Ξ'. 8) 1.

(2) (11. 8) 1. B. 1. αὐτ.

(3) Ἡ διάταξις τοῦ Ῥωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου «ὁ τύφας . . . τὴν παρ' ᾧ γίνεται κύβος, ἢ ἐν τῷ κυβεῦσιν ἐξ αὐτοῦ κλέψας, οὐκ ἐνέχεται», ἀνερῆθη ὑπὸ τοῦ ποινικοῦ ἡμῶν νόμου, καθ' ὃν ὁ ταβλοδόχος (ὁ παρέχων οἶκον τοῖς βουλομένοις κοττίσαι) δὲν ἐξηρέθη τῆς τῶν νόμων προστασίας.

Παρατηρητέον πρὸς τούτους, ὅτι ἐπίσκοπος, ἢ κληρικὸς κυβεύων ἢ κοινωνῶν τοῖς κυβεύουσιν ἢ παρακληόμενος . . . ἀφορίζεται πάσης ἱερᾶς λειτουργίας καὶ τῶν σιτηρεσίων αὐτοῦ στερεῖται καὶ ὀρίζεται αὐτῷ χρόνος πρὸς μετένοιαν. Ὁρα λεπτομερέστερον τὰ περὶ τούτου ἐν Κωδ. (1. 4) 34 καὶ Νομκ. Φωτίου Τίτλ. Β. κεφ. ΚΖ'.

κτῆσιν κέρδους, τὸ στοίχημα σκοπὸν ἔχει τὴν ἱκανοποίησιν τοῦ ἐπὶ τινος ἀμφισβητήσεως νικήσοντος· διότι στοίχημα ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν πλείονες, διαφωνοῦντες περὶ τινος ἰσχυρισμοῦ, συμφωνοῦσιν, ὅτι ὁ προτείνων τὸν ἀνυπόστατον ἀποδειχθόμενον ἰσχυρισμὸν θέλει παράσχη ὠρισμένον ἀντικείμενον περιουσίας εἰς τὸν ἕτερον (οὗ ὁ ἰσχυρισμὸς ἀποδειχθῇ ἀληθής). Ἡ σύμβασις αὕτη συνήπτετο· ἡ

α) ὡς ἀνώνυμον συνάλλαγμα, διδομένου εἰς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, ἢ εἰς τρίτον, πράγματος, ἐπὶ συμφωνίᾳ νὰ ἀποδοθῇ τοῦτο διπλοῦν εἰς τὸν δόντα, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀβεβαίου γεγονότος ᾗναι ἀληθής, ν' ἀπολέσῃ δὲ οὗτος τὸ δοθὲν, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ ἀποθῇ ἀνυπόστατος· ἡ τοιαύτη περὶ στοιχήματος σύμβασις τίκτει, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, τὴν ἀγωγὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἐπὶ ἐκτελέσει (1)· ἡ

β) ὑπὸ τὸν τύπον τῶν ἐπὶ αἵρέσει ἐπερωτώσεων, ὅτε ἔτικτεν τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγὴν (2)· ἡ

γ) ὡς ψιλὸν σύμφωνον, ὑποσχομένου ἑκατέρου τῶν συμβαλλομένων τὴν δόσιν ἀντικειμένου περιουσίας, ἐὰν ὁ ἰσχυρισμὸς αὐτοῦ περὶ ἀβεβαίου γεγονότος δὲν συμφωνήσῃ πρὸς τὴν ἀλήθειαν. Παρ' ἡμῖν ἡ σύμβασις αὕτη, καὶ ἀπλῆ συναινέσει συνιστάμενη, τίκτει πάντοτε ἀγωγὴν (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. I § 205), ἐὰν δὲν ὑπάγῃται εἰς τὰς ἀπηγορευμένας ὑπὸ τοῦ νόμου συμβάσεις, τοῦτο δὲ συμβαίνει ὁσάκις τὸ στοίχημα γίνεται περὶ ἀπηγορευμένων παιγνίων (3). Παρατηρητέον δὲ, ὅτι ἡ σύμβασις τοῦ στοιχήματος ἀποβαίνει πλημμελὴς καὶ ἀκυρώσιμος, ἐὰν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων, γινώσκων ἀκριβῶς τὸ γεγονὸς περὶ οὗ, ὡς ἀμ-

(1) (19. 5) 17 § 5. B. (Κ'. 4) §.

(2) (45. 1) 108. 129. B. (ΜΓ'. 1) 10. (12. 1) 37. B. (ΚΓ'. 1) 29. E. (3. 15) § 6.

(3) B. (Ξ'. 8) 3. Ὁ λόγος εἶναι ὅτι, ἂν ἐπατρέπετο τὸ περὶ τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων στοίχημα, ἤθελε ματαιωθῇ ἐντελῶς ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ παίξαι ἐπὶ χρήμασι τοιαῦτα παίγνια· πρβλ. καὶ τὰ σχόλια τοῦ κεφαλαίου τούτου τῶν Βασιλικῶν. Πρβλ. περὶ τοῦ στοιχήματος τὸν Οὐαγγερῶ (6 ἐκδ. 1856) τόμ. 3 § 673. σελ. 536.

Κατὰ τὸ νμοχ. (1876) ἡ τῆς περιδόσεως σύμβασις ταυτίζεται κατὰ τὴν εὔσην καὶ τὰ ἀποτελέσματα πρὸς τὴν τῶν ἀπηγορευμένων παιγνίων.

φιβάλου, γίνεται τὸ στοίχημα, ἐκ προθέσεως ἀποσιωπήσῃ τὴν γνῶσιν ταύτην ἵνα παρασύρῃ τὸν ἄλλον, ἢ τοὺς ἄλλους συμβαλλομένους εἰς τὴν τοιαύτην σύμβασιν.

Εἰς τὰ ψιδὰ σύμφωνα ἀνήκουσι 4) πλείονες συμβάσεις σκοποῦσαι συνήθως τὴν λύσιν διενέξων· τοιαῦται εἰσὶν·

342. Α) Ἡ διάλυσις (συμβιβασμὸς *transactio*), ἥτοι ἡ ἐπὶ ὀρισμένην παροχὴν τομὴ ἀμφιβαλλομένων ἀξιώσεων ⁽¹⁾. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι δύο τινὰ ἀπαίτουται κατ' αὐτήν· ἀθεβαιότης τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν αὕτη συνάπτεται καὶ ἀμοιβαίαι παραχωρήσεις· πρὸς ἄρσιν τῆς ἀμβολίας τῶν εἰρημένων ἀξιώσεων. Περὶ τοῦ πρώτου παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀθεβαιότης ἀναφέρεται, εἴτε εἰς τὴν ἐνεστώσαν, ἢ μέλλουσαν ὑπαρξιν τῆς ἀξιώσεως, εἴτε εἰς τὸ μέγεθος, εἴτε εἰς τὸ ἐπιδικητὸν αὐτῆς ⁽²⁾, δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἀμφισβητητῇ ἡ ἀξίωσις ὑπὸ τοῦ ἐτέρου συμβαλλομένου, (ἀν καὶ τοῦτο συμβαίη συνήθως), οὔτε νὰ ὑπάρχῃ, ἢ νὰ ἐπικηται δίκη περὶ αὐτῆς, διότι καὶ ἡ ἐκτὸς πάσης δικαστικῆς διενέξεως ἀθεβαία ἀξίωσις δύνανται νὰ ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον συμβιβασμοῦ ⁽³⁾.

343. Ἐντεῦθεν δὲν δύνανται νὰ γίνῃ συμβιβασμὸς περὶ ἀξιώ-

(1) B. (MA'. 2) 1. Διάλυσις ἐστὶν ἀμφιβαλλομένου πράγματος τομὴ. Σχολ. Οὐκ ἔρρωται διάλυσις μηδενὸς δοθέντος, ἢ παρακατασχθέντος, ἢ ἐπαγγελλέντος B. 53.

Κατὰ τὸ Νομοσχέδιον (ἄρθρ. 1893) συμβιβασμοὶ εἰναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοιβαίας ὑποχωρήσεως τὴν μεταξὺ των διαφορὰν κλπ. οὕτω συνεπληρώθη ὁ ὅρισμός ὁ ἐν τῷ γαλλ. νόμῳ ὑπάρχων, ὅστις παρὰ πάντων κατακρίνεται ὡς ἀτελής καὶ ἐσφαλμένος περιλαμβάνων καὶ τὴν ἀποδοχὴν ἀγωγῆς καὶ πρωτοδικικοῦ ἀποφάσεως (ἄρθρ. 483 τῆς πολ. δικον.) καὶ τὴν ἔγκρισιν καὶ ἀναγνώρισιν ἀμφισβητουμένης ἀπαιτήσεως (ἄρθρ. 1491 τοῦ Νομοσχεδίου).

(2) B. (IA' 2) 19. Οὐίνδοξαιδ *Lehrbuch* τομ. 2 § 413 σημ. 6.

(3) Κατὰ τὸ νμσχ. 1893. Ὁ συμβιβασμὸς εἰναι σύμβασις, δι' ἧς οἱ συμβαλλόμενοι διαλύουσι δι' ἀμοιβαίας ὑποχωρήσεως τὴν μεταξὺ αὐτῶν διαφορὰν, εἴτε ἐπὶ δικον οὔσαν, εἴτε δυναμένην νὰ καταστῇ τοιαύτη.

(3) Α. X. Κέκτηται τις τὸ δικαίωμα τοῦ διατρέφεσθαι ἐφ' ὅρου ζωῆς παρ' ἄλλου ἀναγωνιζόμενος τὸ δικαίωμα τοῦτο. Εἶναι ἔμως ἀθέβαιον τὸ ποσόν, ὅπερ οἶλεν λάθει ὁ δικαιούχος, ὡς ἐκ τοῦ ἀθεβαίου τῆς διαρκείας τῆς ζωῆς αὐτοῦ. Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου δύνανται νὰ γίνῃ συμβιβασμοὶ, λαμβάνοντος τοῦ δικαιούχου ὀρισμένον ποσόν καὶ παραιτουμένου τῆς ἀξιώσεως ἐπὶ παροχῇ διατροφῆς.

σιως τελεσιδικίως ἀποφασισθείσης, ἐκτὸς ἐὰν ἡ ἀπόφασις ὑπο-
καίται ἐτι εἰς ἔνδικον, ἔστω καὶ ἑκτακτον, μέσον ⁽¹⁾, ἢ ἐὰν ἀμ-
φισβητῇται τὸ τελεσιδικίως δεδικασμένον ⁽²⁾. ἡ παραίτησις βε-
βαίας καὶ ἀναμφιβόλου ἀξιώσεως δὲν εἶναι συμβιβαστὸς, ἀλλὰ
δωρεά ⁽³⁾. Περὶ τοῦ ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ βεβαίου τῆς περιου-
σίας στοιχείου, ὅπερ, πρὸς τὸν ἀποτελεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον
τὴν τοῦ ἐτέρου παραχώρησιν, παρατηροῦμεν, ὅτι τοῦτο ἀποτελεῖ
θυσίαν, ἥς ἄνευ δὲν ὑπάρχει συμβιβασμός ⁽⁴⁾.

344. Κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ συμβιβα-
σμός, ἂν δὲν περιεβάλλετο ἐν τῷ τύπῳ τῆς ἐπερωτήσεως, οὔτε
ἐξετελεῖτο ἐκούσιως ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ⁽⁵⁾,
δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν, ἀλλ' ἐνστασιν ἢ ἀντένστασιν ⁽⁶⁾. τὴν σήμε-
ρον ὅμως τίκτει πάντοτε ἀγωγὴν, ἅμα ἀποδεχθῇ διὰ τῶν νο-
μίμων μέσων ἡ κατάρτισις αὐτοῦ ⁽⁷⁾, ἀλλὰ περὶ τοῦ συμβιβα-

(1) (12. 6) 23 § 1 B. (ΚΣΤ'. 6) 23. K. (2. 4) 32. B. (ΙΔ'. 2) 7 καὶ 49.
*Περὶ τῆς τοιαύτης ἀποφάσεως (τῆς μὴ ὑποκειμένης οὔτε εἰς ἔφεσιν οὔτε εἰς
ἀποκατάστασιν) μάλιστα γίνεσθαι διάλυσιν οὐκ ἔστιν ἀμφίβολον» Paul S. R. I.
1 § 5. Ἀρμ. (1. 1) § 4.

Ἀλλὰ κατὰ τὸ Νμοχ. (1903) συγχωρεῖται ὁ συμβιβασμός καὶ περὶ τελεσι-
δικίως δεδικασμένης διαφορᾶς, ἂν γενῇ ἐν γνώσει ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομέ-
νων ὅτι ὑπάρχει τελεσιδικία, ἂν ὅμως ἐν ἀγνοίᾳ εἴτε ἀμφοτέρων εἴτε τοῦ ἐτέ-
ρου αὐτῶν, ὅτι ἦτον ἤδη τελεσιδικίως δεδικασμένη ἡ ἀπαίτησις, ἄκυρος ὁ συμ-
βιβασμός.

(2) B. (ΙΔ'. 2) 49 Σχολ.

(3) B. (ΙΔ'. 2) 1. καὶ Σχ.

(4) K. (2. 4) 38. B. (ΙΔ'. 2) 53.

(5) Ὅτε εἶχε τὰ προσόντα τοῦ ἀνωνόμου συναλλάγματος, τίκτων ὑπὲρ τοῦ ἐκ
πληρώσαντος τὴν τῶν προγεγραμμένων συμφώνων ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐτέρου.

(6) K. (2. 3) 21. B. (ΙΔ'. 1) 82. K. (2. 4) 6. 28. 33. B. (ΙΔ'. 2) 23. 45.
50. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραβάσεως μετ' ἔρκου βεβαιωθέντος συμβι-
βασμοῦ βρα. Ἐνοχ. δικ. τόμ. 1 § 204. 3).

Κατὰ τὸ ἄρθρον 1896 τοῦ Νμοχ. δύναται νὰ συνομολογηθῇ ποινὴ κατ' ἐκεί-
νου ὅστις δὲν ἐκτελέσῃ τὸν συμβιβασμόν· τὸ ἄρθρ. τοῦτο ἐτέθη μόνον διότι ὑπάρ-
χει ἔντε τῷ γαλλικῷ καὶ ἐν τῷ ἰταλικῷ νόμῳ, διότι ἡ ἰσχὺς τοιαύτης ποινῆς
ἡθελεν εἶναι ἀναμφίβολος καὶ ἄνευ τοῦ ἄρθρου τούτου, δυνάμει τῶν
ἄρθρων 1476—1483 τοῦ αὐτοῦ Νμοχ.

(7) Ἄρθρ. 300 καὶ ἐπ. τῆς πολ. δικονομίας. Πρὸς ἀσφαλῆ ἐπιτυχίαν τοῦ σκο-
ποῦ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ ἀποφυγὴν τῆς περὶ τῆς ὑπάρξεως αὐτοῦ ἀμφισβητή-
σεως ἀπαιτεῖ τὸ Νμοχ. π ἄ ν τ ο τ ε, ἐπὶ ποινὴ ἀκυρότητος, νὰ συνταχθῇ περὶ
αὐτοῦ ἑγγράφον, ἐπὶ δὲ ἐγκρημοὺς δίκης παρεδόθη τὸν ἐν τῇ ἐπομένῃ σημ. πα-
ρατεθειμένον ὀρισμὸν τῆς πολ. δικον.

σμοῦ, τοῦ ἀναγομένου εἰς ἐπίδικον ἀξίωσιν (πρὸς κατάργησιν ἐκκρεμοῦς δίκης), ἀνάγκη νὰ συντάσσεται δικαστικὴ ἐκθεσις, ἢ πρᾶξις συμβολαιογράφου ⁽¹⁾.

Ὁ συμβιβασμὸς διέπεται κατὰ τὴν κατάρτισιν, τὰ ἀποτελέσματα καὶ τοὺς τῆς ἀκυρότητος, ἢ διαρρήξεως αὐτοῦ λόγους ὑπὸ τῶν ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 §§ 146—180) ἐξηγηθέντων περὶ τῶν ἐνοχικῶν συμβάσεων ὁρισμῶν, δὲν δύναται ὅμως νὰ θεωρηθῇ ποτὲ ὡς ἀναγκαινισμὸς, οὐ οἱ ὅροι καὶ ἡ κατ' αὐτὸν ἀπαιτουμένη ἂν οὐχὶ ῥητὴ, τοῦλάχιστον σαφὴς τοῦ ἀνανεώσαι βουλήσιν οὐδέποτε χωροῦσιν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ.

εἰς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης ὅμως αὐτῷ φύσεως ἰσχύουσι περὶ αὐτοῦ τὰ ἐξῆς.

345. 1) Ἐὰν οἱ συμβαλλόμενοι, ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν πλανῶνται περὶ τὴν ἀξίωσιν, ἥτις ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ πλάνη αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἐπιρροὴν εἰς τὸ κύρος, ἢ τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ, εἴτε ἀνφέρεται εἰς τὸ ποσόν, εἴτε εἰς τὸ εἶδος, εἴτε εἰς τὴν ὑπαρξιν ἐν γένει τῆς ἀξιώσεως, διότι σκοπὸς τῆς συμβάσεως ταύτης δὲν εἶναι νὰ μετατεθῇ τὸ τῆς ἀξιώσεως ταύτης ἀντικείμενον ἀπὸ τοῦ ἐνὸς εἰς τὸν ἕτερον, ἀλλὰ νὰ παύσῃ ἡ περὶ αὐτῆς ἀβεβαιότης, ἢ ἀμφισβήτησις, ὁ σκοπὸς δὲ οὗτος πληροῦται ἐντελῶς καὶ ἂν τις τυχὼν ἐκ πλάνης ἢ ὑποθέτῃ τὴν ἀξίωσιν ταύτην τοῦ ἀντιδίκου του ἀληθῆ, ἐνῶ εἶναι ἀνυπόστατος, ἢ ἀποδίδῃ εἰς αὐτὴν ἑκτασιν, ὅποιαν ἀληθῶς δὲν ἔχει. Ἡ παρὰ τῷ ἑτέρῳ τῶν συμβαλλομένων περὶ ταῦτα πλάνη εἶναι μάλιστα οὐσιώδης τῆς συμβάσεως ταύτης στοιχείον, διότι ἂν ἐκάτερος αὐτῶν ἐγίνωσκε τὴν ἀλήθειαν τῶν πραγμάτων, οὐδεμία ἤθελεν ὑπάρχει ἀβεβαιότης τῆς ἀξιώσεως, ἄρα αὐτὴ ἀφορμὴ πρὸς συμβιβασμόν ⁽²⁾.

(5) Ἀρθρ. 477. 478 τῆς πολ. δικονομίας· ἡ ἐκθεσις πρέπει νὰ ἔχῃ τὰ ἐν τῷ Ἀρθρῷ 133 τῆς πολ. δικονομίας προσόντα καὶ νὰ ὑπογράφηται παρ' ὅλων τῶν παρενυθέντων εἰς τὴν συζήτησιν δικαστῶν. Ἐδύναται ὁ τοιοῦτος συμβιβασμὸς ν' ἀποδειχθῇ δι' ἰδιωτικοῦ ἐγγράφου, ἢ δι' ὅρκου; Κατὰ τὴν τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀριθ. 219 τοῦ 1850 ἀπόφασιν, οὐχί.

(1) Ε. (2. 4) 23. Β. (ΙΔ'. 2) 40. (12. 6) 65. § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 65. Β. (Β'. 4) 15. «Ὅποτε δὲ τὴν ζήτησιν ταύτην διαλύσει τμηθεῖσαν καὶ τὴν συμφωνή-

346. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ὅταν ἡ πλάνη ἀναφέρηται οὐχὶ ἀμέσως εἰς τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ, τὴν ἀβεβαίαν καὶ ἀμφισβητούμενην ἀξίωσιν, ἀλλ' εἰς γεγονὸς ἀποτελοῦν τὴν βάσιν τῆς ἀξιώσεως ταύτης· καὶ παρ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς ὑπάρχον ἐκληφθὲν, ἐνῶ δὲν ὑπάρχει, λ. χ. ὁ Πέτρος καὶ ὁ Παῦλος πείθονται, ὅτι ἐκληρονόμησαν τὸν Διμήτριον. Περὶ τούτου, ὅτι εἰσὶ συγκληρονόμοι, οὐδεμίαν ἔχουσιν ἀμφισβίαν, ἢ ἀμφισβήτησιν· ἀμφισβητεῖται μόνον ὁ τρόπος τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας καὶ περὶ αὐτοῦ συμβιβάζονται. Ἐπείτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι μόνος ὁ Πέτρος εἶναι κληρονόμος, ὁ Παῦλος οὐχί· ἐνταῦθα ἡ πλάνη δὲν καθίστησιν μὲν ἄκυρον καὶ μὴ ὄντα τὸν συμβιβασμὸν καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ὁ Πέτρος νὰ διεκδικήσῃ τὰ τῷ Παύλῳ ἐπὶ τῇ ἐσφαλμένη ἐκείνῃ ὑποθέσει λόγῳ τοῦ συμβιβασμοῦ δοθέντα· ἐὰν ὅμως ὑπάρχῃ (συγγνωστῇ) πλάνη, ἐξ ἧς ὁ Πέτρος, ἐκλαβὼν τὸν Παῦλον ὡς συγκληρονόμον συνεβιβάσθη μετ' αὐτοῦ, ἐνῶ οὗτος δὲν εἶναι κληρονόμος, παρέχεται τῷ Πέτρῳ ἀπαίτησις ἐπὶ ἀναζητήσεϊ τοῦ δοθέντος, δι' ἧς ἀνατρέπονται τοῦ ματαίου ἐκείνου συμβιβασμοῦ τὰ ἀποτελέσματα ⁽¹⁾.

θεῖσαν ἀπὸ σοῦ ποσότητα καταβεβλημένην θεματίζεις, τῷ προκαλύμματι τοῦ μὴ κεκρωσθηκέως αὐτὰ καταβεβληθῆσαι, ἀναισχύντως δοθῆναι σοὶ τὴν ἀπαίτησιν ἐξαίτερος.

(1) (10. 2) 36. Conditionem earum rerum . . . competere dici potest; non enim transactum inter eos intelligitur, quum illa coheredem esse putaverit B. (MB'. 3) 35. Διαλύεσθαι γὰρ οὐ δοκεῖ ὁ κληρονόμον ὑπολαμβάνων τὸν μὴ ὄντα. Χώρα τῇ ἀπαίτησιν ἐπὶ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου. Τὸ χωρίον τοῦτο ἀποδεικνύει, ὅτι διὰ τὴν περὶ τὰ αἴτια, τὰ προκαλέσαντα τὴν σύμβασιν, πλάνην, ἢ σύμβασιν δὲν εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ εὔστα· ὁ Καλλιγᾶς (τόμ. 3 § 536) δὲν ἀποφαίνεται ῥητῶς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου· ὁ Γεόργιος (τόμ. 2 § 555) θεωρεῖ ἀνίσχυρον τὸν συμβιβασμὸν, ἀλλ' ἴσως ἐννοεῖ τὸ ἀνίσχυρον, ὡς λόγον διακαυόντα τὴν ἀναζήτησιν per conditionem.

Ἀπορον, διατὶ ὁ Οὐίνδσχαϊδ (τόμ. 2. § 414 σημ. 4) ἀποκρούει τὴν ἀποδεικτικὴν ἰσχύιν τοῦ χωρίου τούτου, ἐπὶ τῷ λόγῳ ὅτι ἐν αὐτῷ δὲν πρόκειται περὶ συμβιβασμοῦ, ἐνῶ ῥητῶς τὸ τελευταῖον αὐτοῦ μέρος ἀναφέρεται εἰς τὸν συμβιβασμὸν τῶν διαφερομένων.

Ὁ συμβιβασμὸς οὐδόλως προσβάλλεται, ἐὰν ἀνακαλυφθῇ μετ' αὐτὸν ἔγγραφον ὡς ἐξ ὧν ἤθελεν ἀποθῇ ἄλλο τὸ ἀποτέλεσμα αὐτοῦ, ἐκτὸς ἂν ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἀπέκρυψεν αὐτὰ δολίως, ἵνα κατορθώσῃ τὴν πρὸς βλάβην τοῦ ἄλλου ἀποδάντα συμβιβασμὸν. Πρβλ. (2. 15) 3 § 2. B. (1Α'. 2) 3. E. (2. 4) 19. B. (1Α'. 2) 36. Αἰμ. (1. 1) 12.

346. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει καὶ ὅταν ἡ ἔννομος σχέσις, ἣν προϋποθέτει ὁ συμβιασμός, συνάγεται ἐξ ἐγγράφων θεωρουμένων παρ' ἀμφοτέρων τῶν διαδίκων ὡς γνησίων, τοῦτέστιν ὅταν ὁ συμβιασμός γίνηται ἐπὶ τῇ βάσει τοιούτων ἐγγράφων, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύεται τὸ μὴ γνήσιον αὐτῶν ⁽¹⁾, ὡσαύτως καὶ ἂν βραδύτερον ἀποδειχθῶσι γεγονότα, ὡς τὸ ἀνύπαρκτον ὑπετέθη παρ' ἀμφοτέρων τῶν συμβαλλομένων ὡς βάσις τοῦ συμβιασμοῦ λ. χ. συμβιζάσονται περὶ ἀξιώσεως ἰδιοκτησίας ἀμφισβητουμένης, διότι ὁ τοῦ ἐνάγοντος δικαιοδότης δὲν ἦν ἰδιοκτήτης, ἔπειτα δὲ ἀποδεικνύεται, ὅτι ὁ ἀληθὴς ἰδιοκτήτης εἶχε καταστήσει κληρονόμον τὸν ἐνάγοντα ⁽²⁾, ἢ τέλος ἂν εἰς τὸν συμβιασμόν εἰσέφρησε λογιστικὸν λάθος ⁽³⁾.

347. 2) Ἐπὶ ἐκνικήσεως τοῦ ἀντικειμένου τοῦ συμβιασμοῦ ἰσχύουσιν ἴδιοι ὅρισμοί, περὶ ὧν ἐγένετο ἀλλαχού λόγος (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 218).

Περὶ τοιαύτης πλάνης ἀναγομένης εἰς γεγονός, ὅπερ ἀμφοτέρωι οἱ συμβαλλόμενοι δέχονται ὡς ἀναμφισβητήτως ὑπάρχον, ἐνῶ εἶναι ἀνύπαρκτον, πραγματεύονται καὶ τὰ ἄρθρ. 1902 καὶ 1903 τοῦ Νμοχ. Ὅθεν δὲν πρέπει νὰ νοησώμεν τὴν αὐτῇ πλάνῃ ὡς ἀναγομένην εἰς τὸ βάσιμον ἢ οὐ τῶν ἀξιώσεων, περὶ ὧν γίνεται ὁ συμβιασμός· τοιαύτη πλάνη πρόκειται μόνον ἐν τῷ τελευταίῳ μέρει τοῦ ἄρθρ. 1906, καὶ ὃ δέον αὕτη ν' ἀποδεικνύεται ἐξ ἐγγράφων νεωστὶ ἀνακαλυφθέντων (οὐχὶ λοιπὸν ὑπαρχόντων γνωστῶν ἐπὶ τοῦ συμβιασμοῦ καὶ πεπλανημένως ἐκτιμηθέντων). Ὡσαύτως δῆλον, ὅτι εἰς τὴν πλάνην περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πράγματος, περὶ οὗ ὁ συμβιασμός (ἐνῶ περὶ ἄλλου ὑπάρχει ἡ ἀμφισβήτησις) καὶ εἰς τὴν περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ προσώπου, μετ' οὗ ὁ συμβιασμός, ἀναφέρεται ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρου 1902 τοῦ Νμοχ. Περὶ δὲ τῆς ἐπιδράσεως τοῦ δόλου (ἄρθρ. 1902 τοῦ Νμοχ.) ἰσχύουσιν αἱ κοιναὶ ἀρχαί. Εἶδος τοῦ δόλου, ἰδίως ἐν τῷ ἄρθρῳ 1906 τοῦ Νμοχ. ἀναφερόμενον, εἶναι καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἀπόκρυψις τίτλων, ὧν ἡ γνῶσις ἤθελεν ἀποτρέψει τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον νὰ συνάψῃ συμβιασμόν περὶ πασῶν ἐν γένει τῶν μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὑπαρχουσῶν νομικῶν σχέσεων.

(1) Κ. (2. 4) 42. Β. (1Δ'. 2) 89. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν ἡ ἀμφισβητία, ἢ ἡ ἀμφισβήτησις, ἢ διὰ τοῦ συμβιασμοῦ περατωθεῖσα, ἀνεφέρετο εἰς τὴν γνησιότητα τῶν ἐγγράφων. Κ. αὐτ. ἐν τέλει. Β. αὐτ. ἐν τέλει. Πρὸς ἄρθρ. 1904 τοῦ Νμοχ.

(2) Οὐνδοχάϊδ αὐτ.

(3) Κ. (2. 8). Β. (1Δ'. 2). 61. Ἐκτός πάλιν, ἐὰν ὁ συμβιασμός ἀνεφέρετο εἰς αὐτὸ τὸ λογιστικὸν λάθος, ὃν ἀδίδεσθαι καὶ ἀμφισβητούμενον. Ἄρθρ. 1907 τοῦ Νμοχ. Τὰ ἐν τῷ συμβιασμῷ λογιστικὰ λάθη διορθοῦνται.

348. 3) Πρὸς ἀποφυγὴν χρονοτριβῆς καὶ δαπάνης, τῶν ἀφύκτων τούτων μειονεκτημάτων τῆς δικαστικῆς τομῆς τῶν ἰδιωτικῶν διαφορῶν, ὁ ἡμέτερος νομοθέτης ὥρισεν, ὅτι ἐπὶ πάσης ἐνώπιον τῶν πρωτοδικῶν εἰσακτέας κυρίας καὶ ἐντελῶς νέαν δίκην ἐγχειροῦσης συνήθους ἀγωγῆς ὁ ἀρμόδιος εἰρηνοδίκης δέον προηγουμένως ν' ἀποπειρᾶται τὸν συμβιβασμὸν τῶν διαδίκων, ἐὰν ἡ διαφορὰ ᾖναι δεκτικὴ αὐτοῦ, εἴτε ὡς ἐκ τῶν προσώπων τῶν διαφερομένων, εἴτε ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου (1).

349. Ὁ συμβιβασμὸς ἰσχύει οὐ μόνον ὡς πρὸς τοὺς συναλλαξαμένους καὶ τοὺς καθολικοὺς (2), ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τοὺς εἰδικούς αὐτῶν διαδόχους (3): τὸ τελευταῖον τοῦτο, ἀντιβαῖνον εἰς τὰ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβάσεων ὠρισμένα, ἐγένετο δεκτὸν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ διὰ τὴν πρὸς τὸ δεδικασμένον ἀναλογίαν αὐτοῦ (4). Ὅθεν τρίτοι, μῆ μετασχόντες αὐτοῦ, οὔτε δικαιώματα ἀποκτῶσιν, οὔτε ὑποχρεώσεις ἀναλαμβάνουσιν ἐξ αὐτοῦ (5): ἡ διὰ συμβιβασμοῦ ὁμῶς ἀναίρεσις τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσης ἐλευθεροῖ καὶ τὸν ἐγγυητὴν (6).

Ἐὰν ὁ ἐξ ἀδιαιθέτου κληρονόμος συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ ἐκ διαθήκης οὕτως, ὥστε ἑκάτερος αὐτῶν νὰ λάβῃ ποσοστὸν μέρος τῆς κληρονομίας (ἑκάτερος τὸ $\frac{1}{2}$, ἢ ὁ μὲν τὰ $\frac{2}{3}$ ὁ δὲ τὸ $\frac{1}{3}$ κλπ.), οἱ κληρονομικοὶ δανειστὰὶ δύνανται νὰ ἐναγάγῳσιν ἑκάτερον αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ περιελθούσης αὐτῷ κληρονομικῆς μερίδος (7).

350. Ἡ δόξα, ὅτι δὲν ἰσχύει συμβιβασμὸς περὶ τῶν ἐκ δικ-

(1) Ὁρα περὶ τοῦ νομοτελήματος τούτου τὰς παρατηρήσεις τοῦ Βασιλ. Οἰκονομίδου ἐν τῇ κριτικῇ τῇ αὐτοῦ ἐγχειριδίῳ τῆς Πολ. δικονομίας τόμ. Β'. § 96.

(2) Κ. (2. 4) 23. (ΙΑ'. 2) 42.

(3) (12. 2) 8. Βασιλ. (ΚΒ'. 5) 7 σχολ. καὶ 8 σχολ.

(4) Πρὸς. Οὐνδσχάϊδ § 413 σημ. 18. Κατὰ τὸ Νμοχ. 1901 «ὁ συμβιβασμὸς ἔχει ἰσχὴν τελεσιδικίᾳ ἀποφάσεως μετὰ τῶν συμβιβασθέντων».

(5) (2. 15) 3 πρ. Β (ΙΑ'. 2) 3.

(6) Διότι ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις εἶναι νὰ πληρώσῃ τὸν δανειστὴν, ἐὰν δὲν πληρώσῃ αὐτὸν ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης «ἡ δὲ διάλυσις καὶ δόσις, ἥτοι καταβολὴν ἔχει» (2. 15) 7 § 1. Β. (ΙΑ'. 2) 7. (46. 1) 68 § 2. Β. (ΚΣΤ'. 1) 68.

(7) (2. 15) 14. Β. (ΙΑ'. 2) 14. Οἱ βυζαντινοὶ ὑπομνηματίζονται τοῦ Πανδέκτου εὐλόγως συνδυάζουσι τὸ χωρίον τοῦτο πρὸς τὸ τῆς 5 σημ. καὶ ὁ συμβιβασθέντος τοῦ ἐκ διαθήκης κληρονόμου μετὰ τῆς μητρὸς τοῦ διαθέτου

θήκης ἀναφωμένων διενέξεων, πρὶν ἢ αὕτη ἀνοιχθῇ καὶ ἀναγνωσθῇ ὑπὸ τῶν διαφερομένων, δὲν ἀποδεικνύεται οὔτε ἐκ τῆς φύσεως τοῦ συμβιβασμοῦ ἢ τῶν διαθηκῶν, οὔτε ἐκ τοῦ χωρίου (1), ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ὑπερασπισταὶ αὐτῆς· τὸ χωρίον τοῦτο (2) ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ἀνάγκη νὰ δίδηται ἀγωγή ἐπὶ ἐπιδείξει τῆς διαθήκης, διότι συνετὸς ἄνθρωπος δὲν εἶναι (λογικῶς) δυνατόν νὰ διαλύσῃ τὰς ἐξ αὐτῆς διαφορὰς του ἐν ἀγνοίᾳ τῶν ἐκφράσεων τῆς διαθήκης· ἀλλ' ἡ λογικωτάτη αὕτη διάταξις πολὺ ἀπέχει τῆς ἀποφάνσεως, ὅτι ἄκυρος εἶναι ὁ συμβιβασμός, ὃν τυχὸν ἐπιχειροῦσιν οἱ ἔχοντες συμφέρον, γινώσκοντες τυχὸν δι' ἄλλου τρόπου παρὰ τὴν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ διαθέτου ἀνάγνωσιν, τὸ περιεχόμενον τῆς διαθήκης (3).

4) Περὶ τῆς λόγῳ ὑπερόγκου βλάβης προσβολῆς τοῦ συμβιβασμοῦ οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος. (Ἐνοχ. Δίκ. Τόμ. Α'. § 446).

ἥτις ἡπείλει νὰ προσβάλῃ τὴν διαθήκην ὡς ἄσχετον, ἡ μήτηρ οὐδέλως ἐνέχεται τοῖς κληροδόχοις (ἅρα οὔτε τοῖς δανεισταῖς), προσπαθοῦσι δὲ νὰ ἀποδείξωσιν, ὅτι οὐδαμῶς συγκρούεται πρὸς τὸ προκείμενον 14 τεμάχιον. Νομίζω δὲ, ὅτι ὁ συμβιβασμὸς αὐτῶν δὲν εἶναι δύσκολος, διότι κατὰ μὲν τὸ 3 τεμ. ἡ μήτηρ, λαβοῦσα «φανερὰ» τινα πράγματα, ἵνα μὴ προσβάλῃ τὴν διαθήκην, δὲν γίνεται δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ κληρονόμος· κληρονόμος εἶναι μόνος ὁ ἐκ διαθήκης, μενούσης ταύτης ἀπροσβλήτου, ὅθεν αὐτὸς μόνος ἐνέχεται εἰς τὰ κληρονομικὰ χρεῖα, κατὰ δὲ τὸ προκείμενον τεμάχιον δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ, προηγυθείσης ἀμφιβολίας, τίς εἶναι ὁ κληρονόμος, ἀνεδείχθησαν κληρονόμοι ἀμφοτέρωι οἱ συμβιβασθέντες, ἑκάτερος καθ' ὠρισμένον μέρος, ὅθεν ἐναγόμενοι ὑπὸ τῶν δανειστῶν κατὰ τὸ μέρος τοῦτο, δὲν δύνανται ν' ἀποκρούσωσι τὴν ἀγωγήν, ἀφοῦ νέμονται τὴν περιουσίαν ὡς κληρονόμοι. Ἡ δὲ ἀγωγή εἶναι πλαγιαστική, διότι ἀκριθὸς εἶπεν δὲν εἶναι βέβαιον, τίς εἶναι ὁ ἀληθὴς κληρονόμος. Νομίζω ὅμως, ὅτι ἡ καθ' ἑκατέρου τῶν δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ διανεμηθέντων τὴν κληρονομίαν κινουμένη ἀγωγή ἐδόθη εἰς τοὺς δανειστάς πρὸς εὐκολίαν αὐτῶν, εἶναι δικαίωμα αὐτῶν, (καὶ ὁ γεγραμμένος καὶ ὁ ἐξ ἀδικήτου «κατὰ τὸ μέρος, ὅπερ ἔλαβον «ἐκ τῆς κληρονομίας, ὁ φείλει τοῖς κληρονομικοῖς ἀποκρίνεσθαι δανεισταῖς» Σχολ. Βασιλ.) Ἐὰν θέλωσι νὰ παραιτηθῶσιν αὐτοῦ, ἀναδεχόμενοι τὸν ἀγῶνα ν' ἀποδείξωσιν, ὅτι ὁ παρ' αὐτῶν εἰς ὀλοκληρον ἐναχθεὶς εἶναι κατὰ νόμον ὁ μόνος κληρονόμος (διότι τυχὸν ὁ ἕτερος εἶναι πάντα ἀναξιοχρεώ), ἡ αἵτησις αὐτῶν αὕτη κατ' οὐδένα λόγον εἶναι ἀπαράδεκτος· «Ἐκ τῶν ἰδιωτικῶν συμφώνων ἕτερος οὐ βλάπτεται».

(1) (2. 18) B. B. (1Δ'. 2) 15.

(2) (29. 3) 1 § 1. B. (ΔΕ'. 6) 1. Τὸ χωρίον τοῦτο ταυτίζεται πρὸς τὸ ἐν τῇ προηγούμενῃ σημ. παρατεθὲν καὶ περιέχει τὸν λόγον τῆς τοῦ χωρίου ἐκείνου διατάξεως.

(3) Πρὸς, Γλῶσσ. τόμ. 8. σ. 28—34. Οὐγγρὸς § 444 σημ. 12.

351. 5) Ο συμβιβασμός περιέχει έκποιήσιν του δικαιώματος, περί ου συνάπτεται, ὅθεν εἶναι ἀνίσχυρος γινόμενος· περί δικαιωμάτων, ὧν τὴν ἐλευθέραν διάθεσιν δὲν ἔχει ὁ συμβιβάζόμενος· ἐντεῦθεν τὸ ἀνίσχυρον τοῦ συμβιβασμοῦ α) περί τῆς δημοσίας ποινῆς, ἣν ἐπέσυρε καὶ ἐκ τοῦ ὁ πρκαβάτης ποινικοῦ ὁρισμοῦ ⁽¹⁾, β) περί τῆς ἰθαγενείας, γ) τῆς ἐλευθερίας ⁽²⁾, δ) περί γαμικῶν διαφορῶν ⁽³⁾, ε) περί διαφορῶν νομικῶν, ἢ φυσικῶν προσώπων, διατελούντων ὑφ' οἰανδήποτε ἐπιμέλειαν, ἢ ς) περί διαφορῶν, καὶ ἂν γένει πρόκειται περί δημοσίας τάξεως καὶ δὲν δύναται νὰ ἐκδοθῇ ἀπόφασις ὑπὸ τῶν δικαστηρίων, πρὶν ἢ ἀκουσθῇ ὁ εἰσαγγελεύς ⁽⁴⁾.

352. Περί τῶν ὑπὸ στοιχ. ε. περιπτώσεων παρατηρητέον, ὅτι ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 107 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἡδύνατό τις νὰ συναγάγῃ τὸ συμπέρασμα, ὅτι περί αὐτῶν δὲν ἐπιτρέπεται ἀπολύτως ὁ συμβιβασμός ⁽⁵⁾, ἀλλ' ἐκ τῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου περί τῆς τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος ἐξουσίας τοῦ ἐκποιεῖν τὴν περιουσίαν τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελοῦντος ⁽⁶⁾ συνάγουσιν εὐλόγως οἱ βυζαντινοὶ ⁽⁷⁾, ὅτι ὁ ἐπί-

(1) (2. 14) 38. B. (ΙΔ'. 1) 38. Ἄρθρ. 20—24 τῆς ποιν. δικονομίας. Ὁ περί τῆς ἰδιωτικῆς ἥμως ποινῆς συμβιβασμός ἐπιτρέπεται. (2. 14) 7 § 14. 17 § 1. B. (ΙΔ'. 1) 7. 17. K. (6. 2) 13. B. (Ξ'. 6) 30, ὡς καὶ ὁ περί τῶν πολιτικῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος παραγομένων ἀπαιτήσεων συμβιβασμός· ἄρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας. Ἄρθρ. 1894 καὶ 1895 τοῦ Νμοῦ περί τῆς ἐφαρμογῆς τῶν ἄρθρ. τούτων (ἀπερ ἐλήφθησαν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ νόμου) εἰς τὰς περί ἐλευθερίας, ἰθαγενείας, γαμικῶν διαφορῶν καὶ οἰκογενειακῶν σχέσεων διαφοράς ὅρα Troplong Trans. ἀρ. 63—73.

(2) K. (7. 16) 6. B. (ΜΠ'. 20) 6. Ἄρθρ. 1001 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) Ἄρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(4) Ἄρθρ. 107 καὶ 388 τῆς πολ. δικονομίας. Ὁρα Β. Οἶκον. Ἐγγ. πολ. δικονομίας § 132, ἐνθα εὐρεται καὶ ἀκριθὲς ὁρισμός τῆς λεγομένης «δημοσίας τάξεως».

(5) Ἄρθρ. 107. Εἰς ὅλας τὰς διαφοράς, εἰς τὰς ὁποίας ἐπιτρέπεται ὁ συμβιβασμός, εἰμπορεῖ νὰ γίνῃ συνυποσχετικόν, ὅθεν συνυποσχετικὸν εἶναι ἰδίως ἀπαράδεκτον . . . ἐν γένει καὶ ὅλας τὰς διαφοράς, αἵτινες δὲν δύναται ν' ἀποφασισθῶσι, πρὶν ἢ ἀγορεύσῃ ὁ εἰσαγγελεύς (μεταξὺ δὲ αὐτῶν κατὰ τὸ ἄρθρον 388 κατατάσσονται καὶ αἱ ὑπὸ στοιχ. ε. ἐν τῷ καιμένῳ ἐκτεθειμέναι.)

(6) K. (8. 37) 22. B. (ΑΠ'. 9) 36. 63.

(7) B. (Ξ'. 12) 56 § 8'. Σχόλιον δ'.

τροπος καὶ ὁ κηδεμὼν δύνανται καὶ ἄνευ δικαστικῆς ἀδείας νὰ ἐκποιήσωσι τὰ εἰς ὄφελον ὑποκείμενα κινήτὰ τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν των διατελοῦντος, ἄρα δύνανται καὶ νὰ συμβιβασθῶσι περὶ αὐτῶν ⁽¹⁾. Ἐκτὸς τούτου ῥητοὶ ὅρισμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου συγχωροῦσι τῷ ἐπιτρόπῳ τὸ διαλύεσθαι (συμβιβάζεσθαι) ⁽²⁾, ἐνῷ ἀπαγορεύουσιν αὐτῷ τὸ «ἐπὶ μειώσει συμβιβάζεσθαι», τοῦτέστι τὸ πρὸς βλάβην τῶν ὀφειλῶν συμβιβάζεσθαι, τέλος ἢ εἰς τὸν ἐπίτροπον, ἢ τὸν κηδεμόνα καταβολὴ τῶν εἰς τὸν ὀφειλόν ὀφειλομένων, ἵνα ἀπαλλάξῃ τὸν καταβαλλόντα τοῦ χρέους, «οἷονδὴ ποτε καὶ ἂν ᾗ τὸ τῆς καταβολῆς ἀποτέλεσμα», τοῦτέστιν εἴτε αὐξήσῃ, εἴτε μὴ ⁽³⁾ ἐξ αὐτῆς ἢ τοῦ ὀφειλόντος περιουσίᾳ, ἀνάγκη νὰ γίνηται δυνάμει δικαστικῆς ἀποφάσεως, συγχωρούσης τὴν εἰς τὸν ἐπίτροπον ἢ τὸν κηδεμόνα πληρωμὴν ⁽⁴⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τῶν ἐπιτρόπων καὶ κηδεμόνων, ὅτι, ἐὰν ἡ ἀμφισβήτησις ἀναφέρηται εἰς εὐφρατα πράγματα, ἐκποιούμενα δυνάμει τοῦ συμβιβασμοῦ, ἢ εἰς ἐνοχικὰ ἀπικτήσεις, ὧν παραιτεῖται ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν, λαμβάνων ὠρισμένην χρηματικὴν ποσότητα, ἔρρωται μὲν ὁ συμβιβασμὸς καὶ χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας, ἀνατρέπεται ὅμως διὰ τῆς εἰς ἀέριον ἀποκαταστάσεως, ἐὰν ἀποδειχθῇ βραδύτερον, ὅτι ἐβλάφθη ἐξ αὐτοῦ ὁ ὀφειλόν. Ἐὰν δὲ ὁ συμβιβασμὸς ἀναφέρηται εἰς ἄλλα πράγματα, ἅπερ δι' αὐτοῦ ἐκποιεῖ ὁ ἐπίτροπος, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ ὦν χωρὶς δικαστικῆς ἀδείας.

ὑπὸ τοὺς περιορισμοὺς λοιπὸν τούτους εἶναι ἀληθές, κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ βυζαντ. νόμον, ἡ ἀπαγόρευσις τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν φυσικῶν προσώπων, τῶν διατελούντων ὑφ' οἰκονομικῇ ἐπιμέλειαν.

353. Πάντη ἄλλως ἔχουσι περὶ τῆς τοῦ συμβιβάζεσθαι ἐξουσίας τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος οἱ ὅρισμοὶ τοῦ νῦν ἰσχύ-

(1) Πρὸς τὸ § 414. Pöschke das Recht der Vormundschaft τὸμ. 2. Σ. 400.

(2) (47. 2) 54 § 8. 50 § 4. B. (Ξ'. 12) 54 § 8'. Σχολ. 56 § 8'.

(3) Διότι λ. γ. ὁ ἐπίτροπος ἐδαπάνησεν εἰς ἰδίαν ἀνάγκαν τὸ ληφθὲν, ἢ ἄλλως ἐσπατάλησεν αὐτό.

(4) K. (5. 37) 25. 27. B. (ΔΗ'. 9) 38. «Ἐάντις ἐὰν τὸ καταβαλλόμενον ὀφείληται ἀπὸ προσώπων ἢ νοικίων ἢ ἀπὸ τόκων, οἵτινες οὐκ ἐκ πλείονων τῶν δύο ἐναυσιῶν χρεωστούνται, οὔτε ὑπερβαίνουν τὰ 100 νομίσματα».

οντος παρ' ἡμῖν δικαίου (N. περί ἐπιτροπείας, χειραφεσίας καὶ κηδεμονίας τῆς 17 Αὐγούστου 1861).

Ὁ ἐπίτροπος, καθ' ὃ ἀλλαχοῦ ἐξηγήσαμεν (Βιβλ. Α'. τόμ. 3 § 364), δύναται νὰ συμβιβασθῇ ἐγκύρως ἐν ὀνόματι τοῦ ἀνηλίκου ἀδεία τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου, διδομένη μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, διοριζομένου εἴτε ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, εἴτε καὶ ὑπὸ τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου· καὶ ἂν μὲν τὸ ἀντικείμενον τοῦ συμβιβασμοῦ [ἔχι ἢ πρὸς κατάρτισιν αὐτοῦ γινομένη παροχὴ] δὲν ὑπερβαίῃ τὰς 500 δραχ., ἀρκεῖ ἡ ἀνωτέρω ἀδεία τοῦ συγγ. συμβουλίου, ἂν δὲ ᾖναι ἀνώτερον τοῦ εἰρημένου ποσοῦ, ὁ συμβιβασμὸς, ὅπως ἰσχύσῃ, δεόν νὰ ἐπικυρωθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου τῶν πρωτοδικῶν.

354. Ἐπὶ χειραφετοῦ ὅμως ἀνηλίκου δεόν νὰ διακρίνωμεν. Ἐὰν πρόκηται περὶ ἀντικειμένου ὑπαγομένου (104 ἄρθρον τοῦ νόμου) εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διάθεσιν (Οἴκογ. Α. τόμ. Γ'. § 384) δύναται καὶ μόνος νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τῆς περιστολῆς τῶν ἐκ τοιοῦτου συμβιβασμοῦ τυχόν ὑπερβολικῶν ὑποχρεώσεων τοῦ ἀνηλίκου.

Περὶ τῶν ἀντικειμένων ὅμως τῶν μὴ ἀνατεθέντων εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ χειραφετοῦ διαχείρισιν πάλιν διακρίτεον· ἐὰν πρόκηται διαφορὰ περὶ χρηματικοῦ κεφαλαίου, δύναται νὰ συμβιβασθῇ τῇ συναινέσει τοῦ κηδεμόνος, ἀφοῦ ἡ λῆψις καὶ ἡ διάθεσις τῶν τοιούτων κεφαλαίων ἰσχύει γινομένη τῇ συμπράξει μόνου τοῦ κηδεμόνος (ἄρθρ. 105). Ἄν ὅμως ὁ συμβιβασμὸς ὀρθῶς μετοχὰς ἐταιριῶν, δημόσια χρεώγραφα, ἢ ἄλλα τοιαύτης φύσεως ὁμόλογα ἢ ἀκίνητα, ὅπερ ἐστὶν ἐὰν πρόκηται διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ νὰ παραιτηθῇ ἀξιώσεων ἐπ' αὐτῶν, δεόν, νομίζω, νὰ τηρηθῶσι πρὸς τὴν κατάρτισιν τοιοῦτου συμβιβασμοῦ αἱ διατυπώσεις, ὡς ὥρισεν ὁ νόμος καὶ ἐπὶ τοῦ ἀχειραφετοῦ ἀνηλίκου (1).

(1) Δεσλόμβε τόμ. 8 ἄρθρ. 324. Ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 4. § 360 δὲν ἀποφαίνεται περὶ τῆς διακρίσεως ταύτης σαφῶς. Ἄν ἐννοῇ, ὅτι περὶ παντὸς ἀντικειμένου δύναται νὰ συμβιβασθῇ ὁ χειράφετος ἀνήλικος μόνῃ τῇ συναινέσει τοῦ κηδεμόνος, δὲν πείθεται· ὅτι ἔχει δίκαιον διὰ τοῦς ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένους λόγους.

355. Οἱ δὲ δῆμοι καὶ τὰ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα κατὰ ῥητὰς διατάξεις (1) δύνανται νὰ συμβιβασθῶσιν ἐγκύρως, μετὰ προηγουμένην περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τῶν ὄρων αὐτοῦ ἀπόφασιν τοῦ δημοτικοῦ συμβουλίου, ἐπικυρωθεῖσαν ὑπὸ τοῦ νομάρχου· ἔθεν καὶ ὡς πρὸς τὰ νομικὰ ταῦτα πρόσωπα δὲν εἶναι ἀπόλυτος ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ ἀπαγόρευσις.

356. Σπουδαῖον κατὰ πολλοὺς λόγους εἶναι τὸ ζήτημα, εἴαν καὶ κατὰ πόσον ὁ τοῦ Δημοσίου ἀντιπρόσωπος δύναται νὰ συμβιβασθῇ περὶ τῶν ἀπαιτήσεων αὐτοῦ. Ἰσως ἡδυνάτῃ τις νὰ συλλογισθῇ οὕτως· ὁ Ὑπουργὸς τῶν Οἰκονομικῶν, μὴ δυνάμενος νὰ διαθέσῃ τὴν περιουσίαν τοῦ Δημοσίου, ἐξομοιοῦται κατὰ τὴν ἀνικανότητα τοῦ συμβιβάζεσθαι πρὸς τὸν ἐπίτροπον τοῦ ἀνγλικοῦ· ἀλλ' ὁ συλλογισμὸς οὗτος ἤθελε χωλαίνειν κατὰ πολλὰ. Ὁ νόμος δὲν ἐξομοιοῖ τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου πρὸς τὸν ἐπίτροπον, διότι ἐνῶ ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν περὶ ἀκινήτων, ἢ προσωπικὴν περὶ ποσοῦ ὑπερβαίνοντος τὰς 500 δρ., οὔτε νὰ παραιτηθῇ αὐτῆς, ἄνευ ἀδείας τοῦ συγγενικοῦ συμβουλίου μετὰ προηγουμένην γνωμοδότησιν δικηγόρου, οὔτε νὰ ἀποδεχθῇ ἀπόφασιν ἄνευ τῆς αὐτῆς ἀδείας, ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ἄνευ τινὸς ἀδείας πάσας τὰς εἰρημένας πράξεις (2). Καὶ οὐδὲ δύναται τις νὰ ἐξομοιώσῃ τὸν ἀδοκήθητον ἐπίτροπον πρὸς τὸν ἀντιπρόσωπον τοῦ Δημοσίου, ὅστις περιστοιχεῖται ὑπὸ τοσοῦτων συμβούλων καὶ βοηθῶν, ὧν χρέος εἶναι νὰ φωτίζωσιν αὐτὸν περὶ τῶν ἐκάστοτε συμφερόντων τῷ Δημοσίῳ. Οὕτω τέλος ἤθελεν εἶναι λογικὸν ἐξ ἀναλογίας τοῦ ἀρθρ. 77 τοῦ περὶ ἐπιτροπείας Νόμου νὰ ἀνατεθῇ εἰς τὸ Πρωτοδικεῖον ἡ ἐπικύρωσις συμβιβασμοῦ τοῦ Δημοσίου, οὗ οἱ συμβιβασμοὶ συζητοῦνται καὶ ἀποφασίζονται ἐν τῷ δικαστικῷ τμήματι τοῦ ὑπουργείου τῶν Οἰκονομικῶν ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ὑπὸ συμβουλίου Νομομαθῶν, προεδρευομένου ὑπὸ τοῦ διευθυντοῦ τοῦ Τμήματος, συμβουλίου οὗ αἱ ἡτιολογημέναι γνωμοδοτήσεις καὶ ἀποφάνσεις μόνον κατὰ τύπον ἤθελον υποβάλλεσθαι εἰς τὴν ἐπικύρωσιν τῶν Πρω-

(1) Ἀρθρ. 80. 4) 6) καὶ 21) καὶ ἀρθρ. 119 γ) καὶ 16) τοῦ περὶ Δήμων νόμου.

(2) Πρὸςλ. Οἰκονομικῶν Εἰρηρ. § 175 σημ. δ. § 176 σημ. 2.

τοδικῶν, οὐδὲν προσθέτουσαν εἰς τὰς ἐγγυήσεις, ἃς παρέχει ἡ συγκρότησις τοιοῦτου συμβουλίου, προεδρευομένου ὑπὸ ὑπαλλήλου ἔχοντος βαθμὸν τοῦ Ἀντιπροέδρου τοῦ Ἀρείου Πάγου.

Ἐπειδὴ ὁ συμβιβασμὸς περιέχει ἐκποίησιν, ἴσως ἡδύνατό τις νὰ ἰσχυρισθῇ, ὅτι ὁ ἀντιπρόσωπος τοῦ Δημοσίου μὴ ἔχων τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν περιουσίαν τοῦ Κράτους (ἄρθρ. 2 τοῦ ἀπὸ 3 Ἀπριλίου 1833 Β. Διατάγματος) δὲν δύναται οὔτε νὰ συμβιβασθῇ περὶ αὐτῆς καὶ ὅτι ὁσάκις διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ πρόκειται νὰ περιέλθῃ εἰς ἰδιώτην ἀντικείμενον περιουσίας, ἀνάγκη ἰδίου νόμου περὶ τούτου. Καὶ τῶνόντι ἐν Γαλλίᾳ, ἔνθα ἐκانونίσθησαν τὰ περὶ τούτου δι' ἰδίου νόμου, τὸ ψήφισμα τοῦ 1791 (ἄρθρ. 5) ὥρισεν, ὅτι ὁ δικαστικὸς ἀντιπρόσωπος τοῦ δημοσίου δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ συμβιβασμὸν τῇ ἀδείᾳ τοῦ ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν Ἰπουργοῦ, ἀλλ' ὁ συμβιβασμὸς οὗτος, ὅπως ἔχῃ ἔννομα ἀποτελέσματα χρήζει τῆς ἐπικυρώσεως τοῦ νομοθετικοῦ σώματος (1). Ἀλλ' εὐκόλως ἐννοεῖ τις τὴν δυσκολίαν τῆς ἐκτελέσεως τοῦ ὅρισμοῦ τούτου. Αἱ διενέξεις καὶ αἱ περὶ δικαιωμάτων περιουσίας ἀμφισβητήσεις τοῦ Δημοσίου πρὸς ἰδιώτας δὲν ἀριθμοῦνται κατὰ δεκάδας, οὔτε καθ' ἑκατοντάδας, μάλιστα ἔνθα ἡ φιλοκέρδεια, συνδυαζομένη πρὸς τὴν ἀτέλειαν τῶν ὀργάνων τῆς διοικήσεως τῆς δημοσίας περιουσίας, γεννῶσι καταπληκτικὸν ἀριθμὸν διενέξεων καὶ δικῶν. Ἐὰν μέρος αὐτῶν πρόκηται νὰ περατωθῇ διὰ συμβιβασμοῦ δυνάμει μικρᾶς ἀναλόγως θυσίας τοῦ Δημοσίου, ἀντισταθμιζομένης διὰ τῆς μεγάλης ὠφελείας τῆς οἰκονομίας ἐξόδων καὶ τῆς ἀποφυγῆς τῶν πολυειδῶν κινδύνων ἀδεΐας ἢ ἐν γένει κακῆς διεξαγωγῆς τῆς δίκης, ἐὰν, λέγομεν, πρόκηται νὰ ἀπαλλαγῇ δίκης τὸ Δημόσιον, δὲν δύναται δὲ νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ ὑπουργὸς ἐπὶ τῇ βάσει ἡτιολογημένης ἐκθέσεως τοῦ δικαστικοῦ αὐτοῦ συμβουλίου [Α. τῆς 28 Μαρτίου 1867 ἄρθρ. 4], ἀλλ' ἀνάγκη νὰ προκαλέσῃ εἰδικὸν περὶ τούτου νόμον, τὸ νομοθετικὸν σῶμα ἤθελεν ἀναλίσκει μέγα μέρος τοῦ χρόνου, ἀν' ὃχι πάντα αὐτοῦ τὸν χρόνον, εἰς συζητήσεις ἀγόνους καὶ ματαίαις διὰ τὴν παρά τοῖς πλείστοις τῶν μελῶν αὐτοῦ ἄγνοιαν τῶν πραγμά-

(1) Dalloz Trésor public ἀρ. 781.

τικῶν στοιχείων τῆς διαφορᾶς. Ἀλλ' ἐκτὸς τούτου τὰ ἐνίοτε ἐπικρατοῦντα ἐν τῷ νομοθετικῷ σώματι πολιτικά συμφέροντα δὲν ἠδύναντο νὰ ματαιώσωσι τὴν προστασίαν τοῦ ἀληθοῦς συμφέροντος τοῦ κράτους; καὶ ἐπὶ πᾶσι, τίνα ἐγγύησιν μερίζονα ἤθελε παρέχει ἡ τοιαύτη ἐπικύρωσις ὑπὸ σώματος ἀνευθύνου ἀπέναντι τῆς εὐθύνης τῶν εἰδικῶν ἀνδρῶν, οἵτινες ὑπερμαχοῦσι τοῦ συμβιβασμοῦ; Τὰ ἀτοπήματα ταῦτα ἐπήγαγον ἐν Γαλλίᾳ τὴν ἀχρησίαν τοῦ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ νόμου τοῦ 1791, τοῦθ' ὅπερ δὲν κωλύει αὐτόθι τὸν Ἰπουργὸν τῶν Οἰκονομικῶν τοῦ συμβιβάζεσθαι. Ἐκτὸς ὅμως τοῦτου ἐν Γαλλίᾳ πλῆθος ὑποδεσπτέρων οἰκονομικῶν ἀρχῶν ἔχουσι τὸ δικαίωμα τοῦ συμβιβάζεσθαι περὶ παντοίων ἀντικειμένων ἄνευ ἀδείας τῆς προϊσταμένης ἀρχῆς· οἱ διοικούντες τοὺς ἐμμέσους φόρους, τοὺς τελωνιακοὺς, τοὺς ταχυδρομικοὺς, τοὺς δασικοὺς, ὅπερ ἄλλως εἶναι ἄφρονον πρὸς πᾶσαν εὐπρεπῆ διοίκησιν τοσούτου πολυπλόκου περαιοῦσις (1). Μετὰ τὰ εἰρημένα, τίς εἶναι ἡ παρ' ἡμῖν λύσις τοῦ ζητήματος; Ἰδωμεν ἐν πρώτοις, ἐάν ᾔῃαι ἀληθές, ὅτι ἄνευ νόμου ἀπαγορεύεται τῷ Ἰπουργῷ τῶν Οἰκονομικῶν ἡ ἐκποίησης παντὸς στοιχείου τῆς ἐθνικῆς περιουσίας. Τὸ ἄρθρ. 2. β'. τοῦ περὶ τῶν καθηκόντων τοῦ ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν ὑπουργείου Βασιλικοῦ Διατάγματος τῶνόντι ὁρίζει, ὅτι εἰς τὸν ἐπὶ τῶν Οἰκονομικῶν Ἰπουργὸν ὑπάγεται ἡ διοίκησις τῆς περιουσίας τοῦ κράτους εἰς ἀκίνητα, εἰς πραγματικὰ δικαιώματα (ἐννοεῖται ἐπὶ ἀκινήτων, διότι ἐπὶ κινητῶν δύσκολον εἶναι νὰ ὑποθέσῃ τις ἄξια λόγου τοιαῦτα δικαιώματα) καὶ ἐνεργητικὰ ἀπαιτήσεις· ἡ πρότασις περὶ ἐκποιήσεως οἰουδὴποτε μέρους τῆς περιουσίας, ἂν ἡ ἐκποίησης αὐτῶν ᾔῃαι ἐπωφελὴς διὰ τὰ ἀληθῆ συμφέροντα . . . καὶ ἂν ἐντεῦθεν δὲν προκύπτῃ μείωσις τῶν Δημοσίων πόρων. Ὅθεν ἡ πρότασις τῆς ἐκποιήσεως (ἢ ἄλλος θέλει ἀποφασίσαι) περιορίζεται εἰς τὰ ἀκίνητα, τὰ ἐμπράγματα ἐπ' αὐτῶν δικαιώματα (τὰς δουλείας, ὑποθήκας κλπ., διότι τὸ κράτος δὲν δανείζει ἐπὶ ἐνεχύρῳ), τὰς ἐνεργητικὰς ἀπαιτήσεις, αἵτινες οὐδὲν ἄλλο εἰσὶν ἢ αἱ ἐκ χρεωγράφων δεκτικῶν ἐκποιήσεως, διότι

(1) Πρὸς. Dalloz ἀντίθετι.

αί απαιτήσεις τῶν φόρων οὐδέποτε ἐκποιοῦνται, τὰ δὲ χρήματα καὶ τὰ ἄλλα κινητὰ δὲν ἀποτελοῦσιν ἀπαιτήσεις. Ἀλλὰ περὶ τῶν κινητῶν τοῦ Κράτους ἔχομεν πολλὰς διατάξεις, καθ' ἃς ἐκποιοῦνται ταῦτα μόνον δυνάμει ἀποφάσεως τοῦ ὑπουργοῦ (1). Καθ' ἐκάστην δὲ βλέπομεν ἐκποιούμενα κινητὰ τοῦ κράτους, ἐπιπλα ἄχρηστα κλπ. δυνάμει ἀποφάσεως τοῦ ἀρμοδίου ὑπουργοῦ τῶν Οἰκονομικῶν καὶ συχνότατα καταρτίζονται συμβιβασμοί, καθ' οὓς τὸ Δημόσιον, μετὰ προηγουμένης γνωμοδοτήσεως τῶν ἀρμοδίων ἀρχῶν καὶ τοῦ ἐν τῷ Ἱπουργείῳ τῶν Οἰκονομικῶν συμβουλίου, ὑπερ συγκαλεῖ ὁ τοῦ δικαστικοῦ τμήματος διευθυντής, δίδει πέρας εἰς διενέξεις πρὸς τοὺς ιδιώτας διὰ συμβιβασμοῦ, καταρτιζομένου ἐνώπιον συμβολαιογράφου, οὐδέποτε δὲ ἡμφισβητήθη τὸ κύρος τῶν τοιούτων συμβιβασμῶν' λ. χ. ὁ Πέτρος ἔχων ἀξίωσιν μισθῶν ἐδικάζετο μετὰ τοῦ Δημοσίου, τοῦτο δὲ συνεβιβάσθη ἀντὶ δόσεως μέρους τοῦ ζητουμένου ποσοῦ καταργῆσαν τὴν δίκην. Ὁ Παῦλος διεξεδίκει ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων κατὰ τοῦ Δημοσίου τὸ θέατρον τοῦ Διονύσου· τὸ Δημόσιον, ἀντὶ δόσεως τινῶν χιλιάδων δραχμῶν ἐπεράτωσε τὴν δίκην, παραιτηθέντος τοῦ Παύλου πάσης ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου τούτου ἀξιώσεως κλπ.

Συμπεραίνομεν λοιπὸν, ὅτι παρ' ἡμῖν τὸ Δημόσιον δύναται διὰ χρηματικῆς θυσίας νὰ περατώσῃ διὰ συμβιβασμοῦ διενέξεις, εἴτε δικαστικὰς, εἴτε ἐξωδίκους, καὶ ὅτι μόνον, ὅταν πρόκηται διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ νὰ ἀπαλλοτριωθῇ ἀκίνητον, ὑπερ νέμεται δια νόμα κυρίου, λίαν ἀμφίβολον εἶναι, ἂν δύναται νὰ καταρτίσῃ τοιοῦτον συμβιβασμὸν ἄνευ νομοθετικῆς ἀδείας.

357. Ἰδίας ἀναπτύξεως χρήζει ἡ διάταξις τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ βυζαντινοῦ νόμου, καθ' ἣν ἄκυρος εἶναι, χωρὶς προηγουμένης δικαστικῆς ἐρεύνης καὶ ἐγκρίσεως, ὁ συμβιβασμὸς περὶ ἀπαιτήσεως διατροφῆς, ἐκ τελευταίας βουλήσεως καταλειφθείσης (2). Ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ τούτου εἶναι, ὅτι οἱ ἔχοντες ἐκ τελευταίας βουλήσεως τοιαύτας ἀπαιτήσεις εἶναι ἄνθρωποι ἄποροι,

(1) Προβλ. Διάταγμα τῆς 30 Ἀπριλίου 1833 περὶ ἐκτελέσεως τοῦ ΣΟΖ'. Νόμου ἀρ. 23 καὶ ἐπομ. Δ. τῆς 9 Σεπτεμβρίου 1837 περὶ ἐκποιήσεως καρπῶν τοῦ Δημοσίου, Δ. τῆς 11 Ἀπριλίου 1833 περὶ ἐκποιήσεως ἔλατος. Διάταγμα τῆς 6 Ἰουλίου 1800 περὶ ἐκποιήσεως τῆς σμύριδος.

(2) (2. 16) 8 πρ. § 2 καὶ 6 § 8—11. § 17. §§ 23 καὶ 24. Β. (1Α'. 6) 8.

εὐκόλως παρασυρόμενοι εἰς συμβιβασμὸν περὶ αὐτῶν, ἅμα λάβωσιν ἐπὶ χεῖρας μικρὸν ποσὸν ἀναλόγως τοῦ ὅλου, ὅπερ λήφονται ἐκ διαλειμμάτων καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς ζωῆς αὐτῶν ⁽¹⁾, ἀφοῦ δὲ δαπανήσωσι τὸ ἐπὶ χεῖρας ληφθὲν ἐκεῖνο ποσὸν μένουσι πάλιν ἐστερημένοι τῶν πρὸς συντήρησιν αὐτῶν ἀναγκαίων, ἀποβαίνοντες πολυειδῶς ἐπιβλαβεῖς τοῖς ἰδίους συμπολίταις ⁽²⁾.

Ὁ περιορισμὸς οὗτος ὑποτίθησιν

α) Ἀπαίτησιν διατροφῆς παραγομένην ἐκ τελευταίας βουλήσεως, ὅθεν ἀργεῖ, ἐὰν ἡ ἀπαίτησις παράγῃται ἀπὸ συμβάσεως ⁽³⁾, διότι συνήθως οἱ τοιαύτην κεκτημένοι ἐπὶ διατροφῇ ἀπαίτησιν δὲν εἶναι τοσοῦτον ἐνδεεῖς, ὅσον οἱ εἰς οὓς ὁ διαθέτης παρέχει τὴν διατροφὴν χάριν περιθάλψεως. Ἐκτὸς δὲ τούτου διὰ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τῶν ἐκ συμβάσεως τοιούτων ἀπαιτήσεων δὲν πρόκειται νὰ ματαιωθῇ τελευταία βούλησις ἀνθρώπου, ὅστις σκοπὸν εἶχε νὰ ἀσφαλίσῃ τὸ μέλλον τοῦ συμβιβαζομένου. Ἐὰν ὅμως ἡ τῆς διατροφῆς ἀπαίτησις παράγῃται ἀπὸ τοῦ νόμου, ὑπάρχει ὁ αὐτὸς λόγος, δι' ὃν ἐπὶ τῆς διὰ τελευταίας βουλήσεως διατροφῆς ἀπαγορεύεται ὁ συμβιβασμὸς ἄνευ δικαστικῆς ἐρεῦνης καὶ ἀδείας, διότι οἱ δυνάμει τοῦ νόμου ἔχοντες τοιαύτην ἀπαίτησιν εἰσι πάντοτε ἐνδεεῖς, μὴ δυνάμενοι οὔτε διὰ τῆς ἐργασίας αὐτῶν νὰ ἐπαρκέσωσιν εἰς τὰς ἀνάγκας αὐτῶν, δαπανῶντες δὲ τὸ ἀντὶ τῆς ἐκ διαλειμμάτων δοτέας διατροφῆς πληρωθὲν ποσὸν, θέλουσι μείνει εἰς βάρος τῶν ἰδίων συγγενῶν, ἢ ἐν γένει τῶν συμπολιτῶν. Διὰ τοὺς λόγους τούτους, κατὰ τὴν κοινῶς ἐπικρατοῦσαν δόξαν, ὁ ἀνωτέρω περιορισμὸς ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν δυνάμει τοῦ νόμου ὀφειλομένην διατροφὴν ⁽⁴⁾.

β) «Μελλούσας ἀπαιτήσεις» τοιαύτης διατροφῆς, οὐχὶ ληξι-

(1) Ἐπειδὴ οἱ ἄνθρωποι τὸ παρὸν ἀγαπῶντες καὶ μέτριον ἐπὶ μεγάλοις διαλύονται, διτάξιν ὁ θεότατος ἐξεφώνησε Μάρκος κλπ. Σχολ. Βασιλ. 8 αὐτ.

(2) Ἀρθρ. 11 α) τοῦ περὶ δήμων νόμου καὶ ἀρθρ. 661 καὶ ἐπ. τοῦ ποιν. νόμου.

(3) § 2. Β. 8 αὐτ.

(4) Ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται καὶ εἰς τὸν γενικὸν ὅρισμόν τοῦ Κ. (2. 4) 8. Β. (1Α'. 2) 25.

προθέσμου («παρελθούσας»), διότι ὁ λόγος τοῦ περιορισμοῦ οὐδόλως χωρεῖ ἐπὶ τῶν τελευταίων τούτων ἀπαιτήσεων, ὧν ἔληξεν ὁ τῆς καταβολῆς χρόνος, καὶ αἵτινες ἀπαρτίζουσιν ὁρισμένον καὶ βέβαιον στοιχείον τῆς κεκτημένης περιουσίας (1).

Ἐπὶ τοῖς ὅροις τούτοις ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος κηρύττουσιν ἄκυρον τὸν περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς συμβιβασμὸν, χωρὶς προηγουμένης ἐρεῦνης καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ. Ὁ δικαστὴς πρὶν ἢ δώσει τὴν ἐπὶ τῷ τοιούτῳ συμβιβασμῷ ἄδειαν ἀφείλει νὰ ἐρευνήσῃ τρία τινά.

1) τὰς αἰτίας τοῦ συμβιβασμοῦ·

2) τοὺς ὅρους αὐτοῦ (κυρίως τὴν ποσότητα, ἐφ' ἣ πρόκειται νὰ γίνῃ ὁ συμβιβασμός)·

3) τὴν τῶν προσώπων ποιότητα (2).

Ἐὰν δὲ ἐκ τῆς ἐρεῦνης ταύτης πεισθῇ, ὅτι ὁ συμβιβασμὸς εἶναι ἐπωφελὴς εἰς τὸν παραιτούμενον τῆς ἐπὶ διατροφῇ ἀπαιτήσεως, δίδει τὴν ἄδειαν νὰ συναφθῇ οὗτος, ἄλλως ὁ περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων μὴ προδήλως ἐπωφελὴς τῷ διατρεφόμενῳ (3) συμβιβασμὸς, εἶναι ἄκυρος, εἴτε γενῇ δυνάμει ἀδείας ἐκδοθείσης ἄνευ τῆς ἀνωτέρω ἐρεῦνης, εἴτε ἄνευ τῆς εἰρημένης ἐρεῦνης καὶ ἀδείας (4). ὁ νόμος ἀπαγορεύει καὶ πᾶσαν ἄλλην σύμβασιν πρὸς βλάβην τοῦ ἔχοντος δικαίωμα διατροφῆς γινομένην χωρὶς τῆς ἀνωτέρω δικηγνώσεως καὶ ἀδείας τοῦ δικαστοῦ (5).

Ἀλλ' οἱ ἐκτεθέντες ὅροι τοῦ προκειμένου περιορισμοῦ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ ἀπαιτήσεων διατροφῆς δὲν ἔχουσι παρ' ἡμῶν πρᾶκτικὸν κῦρος, διότι κατὰ τὸν νεώτερον ἡμῶν νόμον (6) ἀπαγορεύεται ἐν γένει ὁ συμβιβασμὸς περὶ πάσης ἀπαιτήσεως διατροφῆς (7).

(1) Κ. 8 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

(2) (2. 13) 8 § 6 καὶ 7. Β. 7 § ε. αὐτ. Σχόλιον.

(3) 8 § 6. 24. 25 αὐτ. Β. 8 αὐτ.

(4) 8 § 17 αὐτ. Β. 8 αὐτ.

(5) 8 § 15 αὐτ.

(6) Ἀρθρ. 107 τῆς πολ. δικονομίας.

(7) Τὸ Νμοσχ. σιωπᾷ ἐντελῶς περὶ τοῦ συμβιβασμοῦ τοῦ ἐρῶντος διατροφῆς ἀπαιτήσεως, ἔπως σιωπᾷ καὶ ὁ Γαλλ. νόμος· οἱ Ἑρμηνεῖς τοῦ νόμου τούτου δὲν παραδέχονται, ὅτι ἐκ τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ συνυποσχετικοῦ ἐπὶ τῶν περὶ δια-

358. Β'.) Τὸ *synuportetivon* (αἵρετόν αἵρετόν ἐκ συμφώνου δικαστήριον, *compromissum*). Τὸ συνυποσχετικόν ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν οἱ συμβαλλόμενοι ἀνατιθέασιν τὴν διάλυσιν διαφορᾶς αὐτῶν εἰς ἓνα, ἢ πλειοτέρους (αἵρετοὺς δικαστάς, διαιτητάς) ⁽¹⁾. ἡ σύμβασις αὕτη δὲν ὑποχρεοῖ τὸν ἐκλεχθέντα διαιτητὴν νὰ δεχθῇ τὴν ἐπὶ τούτῳ ἐντολήν, ἀποδεχθεὶς ὁμῶς αὐτὴν ἐνέχεται ἐπὶ ἐκπληρώσει, ἐν ἐλλείψει λόγων, δι' οὗς διακαίουται καὶ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ⁽²⁾. Ὅθεν, ἵνα ὑπάρξῃ διαίτησις, ἀπαιτοῦνται δύο συμβάσεις, ἡ τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν καὶ ἡ μετὰ τῶν διορίζοντων καὶ τῶν διορισθέντων περὶ ἀποδοχῆς τοῦ διορισμοῦ (*receptum arbitrii*)· ἡ τελευταία αὕτη εἶναι εἶδος ἐντολῆς.

359. Συνήθως ἡ σύναψις τοῦ συνυποσχετικοῦ ἤρτηται ἀπὸ τῆς βουλήσεως τῶν διαφορομένων, ἐκτὸς ἂν διατάσῃ τὴν διὰ διαιτητῶν λύσιν εἰδικὸς νόμος, ἀποβλέπων εἰς τὴν ἀνάγκην τοῦ τέμναι τινὰς διαφορὰς ἄνευ τῆς ἐπὶ τῶν συνήθων δικῶν ἀφεύκτου χρονοτριβῆς καὶ δαπάνης, καὶ κατὰ τὰ ἐν ὠρισμένη κοινωνικῇ τάξει παραδεδεγμένα δόγματα τῆς ἐπιεικείας μᾶλλον, ἢ κατὰ τοὺς ὁρισμοὺς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου. Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου ἐπιβαλλομένης ταύτης δικιτησίας παρατηρῶ ⁽³⁾.

τροπῆς αἰτήσεων (ἄρθρ. 1004 Γαλλ. πολ. δικ.) δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ καὶ ἡ τοῦ συμβιβασμοῦ περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων ἀπαγόρευσις Troplong Trans. ἀρ. 97· ἀλλ' ἡ σύνταξις τοῦ ἄρθρου τῆς Γαλλ. Δικον. εἶναι πάντως διάφορος τῆς τοῦ ἡμετέρου ἄρθρ. 107 «εἰς ἕλας τὰς διαφορὰς, καθ' ἃς εἶναι δεκτὸς ὁ συμβιβασμὸς εἰμπορεῖ νὰ γίνῃ συνυποσχετικόν . . . ὅθεν συνυποσχετικόν εἶναι καὶ ὁ ὅτις ἀπαράδεκτον . . . κατὰ τὰς περὶ διατροπῆς αἰτήσεις κλπ.», ὥς σαφές κατα ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ δικονομικοῦ ἡμῶν νόμου ὁ συμβιβασμὸς περὶ τοιούτων ἀπαιτήσεων. Ἄλλως περὶ τῆς λόγῳ συγγενείας ἐφειλομένης διατροπῆς οὐδεὶς τῶν γάλλων ἀμφιβάλλει, ὅτι εἶναι ἀνίσχυρος ὁ συμβιβασμὸς, ἐὰν ὁ εἰς διατροπὴν δικαιοῦμενος εὐρίσκηται εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ζητήσῃ αὐτὴν, ἀντιτάσσεται δὲ αὐτῷ ὁ συμβιβασμὸς, δὲ ἐπιβαλὼν αὐτῷ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἀποθάνῃ νῦν ὑπὸ τῆς πείνης. Πρὸλ. Troplong Transact. ἀρ. 93.

(1) (4. 8) 1. 3. Β. (Ζ'. 2) 1. 3.

(2) 15. αὐτ. Β. 13 αὐτ.

(3) Κατὰ τοὺς ῥωμαίους [Κ. (3. 1) 16] ἐν περιπτώσει ἐξαιρέσεως τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ ἢ ὑποθέσεως ἔπρεπε νὰ ὑποβάλληται εἰς διαιτητὰς, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῶν, καὶ ὅταν ἐξαιρεθῶσι τόσοι δικασταί, ὥστε οἱ λοιποὶ δὲν

α) Ότι κατά τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορικοῦ ἡμῶν νόμου πᾶσα μεταξὺ συνεταιρῶν διαφορὰ, πηγάζουσα ἐκ τῆς ἐταιρίας, κρίνεται ὑπὸ [δισαιτητῶν, ὅθεν τὸ ἐμποροδικεῖον παραπέμπει εἰς αὐτοὺς καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος τὴν ἐνώπιόν του εἰσαχθεῖσαν μεταξὺ συνεταιρῶν τοιαύτην διαφορὰν· κατὰ δὲ τὰ 105 καὶ 108 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας εἰς ὑποθέσεις ἀφορώσας τὸ ἐμπόριον καὶ τὰς συναλλαγματικὰς ἔχει ὁ ἐνάγων τὸ δικαίωμα, ἐγχειρίζων τὴν ἀγωγὴν, νὰ ζητήσῃ δισαιτητὰς καὶ νὰ ἐκδιᾷσῃ τὴν σύστασιν δισαιτητικοῦ δικαστηρίου. Περὶ τῆς πρὸς ἀλλήλους σχέσεως τῶν δύο τούτων νόμων δὲν εἶναι σύμφωνος ἡ νομολογία τῶν ἡμετέρων δικαστηρίων ⁽¹⁾· καὶ ἡ μὲν δόξα, καθ' ἣν ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορ. νόμου δὲν ἀνῆρθῃ ὑπὸ τῆς πολ. δικονομίας, εἶναι, νομίζω, θεωρητικῶς ὀρθοτέρα ⁽²⁾, οὐδὲν ἥττον ἐπεκράτησε φαίνε-

ἀποτελοῦσι τὴν πρὸς συζήτησιν τῆς ὑποθέσεως κατὰ νόμον ἀπαιτούμενον ἀριθμὸν ἄρθρ. 49 τῆς πολ. δικονομίας.

(1) Κατὰ τὴν τοῦ Α. Π. ὑπ' ἀρ. 97 ἀποφ. τοῦ 1837 τὸ 108 ἄρθρ. τῆς πολ. δικονομίας ἀνῆρθε τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου (διότι ἡ πολ. δικονομία εἶναι νεώτερος νόμος)· ὅθεν παρ' ἡμῶν αἱ μεταξὺ συνεταιρῶν ἐκ τῆς ἐταιρίας διαφοραὶ δὲν παραπέμπονται καὶ ἐξ ἐπαγγέλματος ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου εἰς δισαιτητὰς, ἀλλὰ μόνος ὁ ἐνάγων δικαιούται, ἐὰν θέλῃ, νὰ ἐκδιᾷσῃ τὴν σύστασιν δισαιτητικοῦ δικαστηρίου· κατὰ δὲ τὴν ὑπ' ἀρ. 42 τοῦ ἔτους 1838 ἀποφ. τῶν ἐν Ν. Ε. τῶ 51 ἄρθρ. δὲν ἀνῆρθῃ ὑπὸ τοῦ 108 ἄρθρου τῆς πολ. δικονομίας, διότι τὸ τελευταῖον τοῦτο ἔδωκεν εἰς μόνον τὸν ἐνάγοντα τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσῃ τῆς δικαιοδοσίας τῶν ἐμποροδικείων πᾶσαν ἐμπορικῆς φύσεως διαφορὰν, ἀνατιθέμενος τὴν λύσιν αὐτῆς εἰς δισαιτητὰς, ἐνῶ τὸ 51 ἄρθρ. τοῦ ἐμπορ. νόμου εἶναι ἐκ τῶν, πραγματευόμενον μόνον περὶ τῶν μεταξὺ συνατερῶν ἐμπορικῶν διαφορῶν.

(2) Διότι ἡ διάταξις τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου εἶναι πολὺ ἐιδικωτέρα τῆς τοῦ ἄρθρ. 108 τῆς πολ. δικονομίας, οἱ δὲ γενικοὶ νόμοι, ἂν καὶ μεταγενέστεροι, δὲν ἀναρροῦσιν, ἐν ἀμφιβολίᾳ τοῦ τοῦ προγενεστέρου δικαίου ἐξαιρετικούς (singulari iuris) ὁρισμούς. (50. 17) 80. Β. (2. 3) 80. Πρβλ. Τιτῶ civilist, Abhandl. Σελ. 108—130· τοῦ αὐτοῦ Pandecten 1 τόμ. § 41. Πρὸ τῆς ἐκδόσεως τῆς πολ. δικονομίας εἶχε τὸ παρ' ἡμῶν δίκαιον περὶ τῆς λύσεως τῶν προκειμένων διαφορῶν ὡς ἑξῆς.

Πᾶσα ἐμπορικὴ διαφορὰ ὑπάγεται εἰς τὴν ἀρμοδιότητα τῶν ἐμποροδικείων, οὐδεὶς δὲ τῶν διαδίκων δύναται ἄκων νὰ ἀναγκασθῇ νὰ ὑποβάλῃ αὐτὴν εἰς δισαιτητὰς, ἐξαιρέσεις ἴσχυεν ἐπὶ μόνων τῶν ἐταιρικῶν διαφορῶν (ἄρθρ. 5 τοῦ ἐμπ. νόμου). Ἡ πολιτικὴ δικονομία μετέβαλε τὸν κανόνα ὡς ἑξῆς· ἐπὶ πάσης ἐμπορικῆς διαφορᾶς δικαιούται ὁ ἐνάγων νὰ ἐκδιᾷσῃ τὴν σύστασιν δισαι-

ται ἡ ἐναντία γνώμη, διότι τὰ ἐμποροδικεῖα ἡμῶν οὐδέποτε παραπέμπουσιν ἐξ ἐπαγγέλματος εἰς διαιτητὰς τὴν ἐκδίκασιν μεταξὺ συνεταίρων ἐκ τῆς ἐταιρίας παραγομένων διαφορῶν.

360. ε) Κατὰ τὸ IB. ψήφισμα τῆς τετάρτης ἐθνικῆς συνελεύσεως «ὅλαί αἱ μεταξὺ ὁμογενῶν διαφοραί, αἱ γεννηθεῖσαι ἀπὸ πράξεις ἐχούσας χαρακτῆρα πταίσματος, ἢ ἐγκλήματος καὶ συμβάσας ἀπὸ τῆς 23 Φεβρουαρίου 1821 μέχρι τοῦ Ἰανουαρίου τοῦ 1828 θέλουσι δικάζεσθαι ἀνεκκλήτως ὑπὸ τριμελοῦς διαιτητικοῦ δικαστηρίου» (1).

361. γ) Κατὰ τὸ ὑπ' ἀρ. 12,754 τῆς 18 Μαΐου 1829 διάταγμα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος, ὁ τρόπος τῆς ἐκτελέσεως τῶν δικαστικῶν ἀποφάσεων περὶ δανειακῶν χρεῶν συμφωνηθέντων ὑπὸ ἰδιωτῶν μέχρι τοῦ 1827 συμπεριλαμβανομένου καὶ αὐτοῦ, κανονίζεται ἀπὸ δικαστήρια ἐπεικειάς (διαιτητὰς) (2).

362. δ) Κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 162 καὶ 530 ψηφίσματα τῆς 17 Αὐγούστου 1830 καὶ 18 Σεπτεμβρίου 1831 αἱ διαφοραί περὶ τῶν πρὸ τῆς ἐπαναστάσεως ὑπὸ τῶν Ψαρριανῶν καὶ τῶν Γαλαξειδιωτῶν γενομένων ἐμπορικῶν χρεῶν διαλύονται ἀπὸ διαιτητὰς» (3).

363. Τὸ συνυποσχητικὸν εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, διότι κατ' αὐτὸ ἀμφισβητουμένη ἀξίωσις πρόκειται ν' ἀποφασισθῇ, οὐχὶ μὲν ἀμέσως ἀλλὰ τοῦλάχιστον ἐμμέσως, τῇ συναινέσει τῶν συμβαλλομένων, ὅθεν δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ διὰ συνυποσχητικοῦ εἰς διαιτητὰς ἡ λύσις διαφορᾶς, καθ' ἣν δὲν συγχωρεῖται ὁ συμ-

τητικοῦ δικαστηρίου. Ἐπεται ἐντεῦθεν, ὅτι ἀνήρσει καὶ τὴν ἐκτὸς τοῦ κανόνος ἐκείνου κειμένην διάταξιν τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου;

(1) Ὅρα περὶ τῆς συγχροτήσεως τοῦ αἵρετοῦ τούτου δικαστηρίου καὶ τῆς δικασίας τὰ ἀρθρ. 2—3 τοῦ αὐτοῦ ψηφίσματος, τὰς ὑπ' ἀρ. 6,753. 214. 215. 770 καὶ 1248 ἐγκυκλίους τῆς ἐπὶ τῆς δικαιοσύνης γραμματείας καὶ τὸ ἀπὸ 21 Ἰουλίου 1836 B. Διάταγμα, ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων κλπ. ὑπὸ Γ. Α. Ῥάλλη τῆς τρίτης ἐκδόσεως τόμ. B. σελ. 986—991 καὶ σελ. 998.

(2) Περὶ τῆς ἐκλογῆς αὐτῶν καὶ τῆς διαδικασίας, ὅρα τὰ ὑπ' ἀρ. 12,576 καὶ 190 Διατάγματα τοῦ Κυβερνήτου τῆς Ἑλλάδος ἐν τῇ συλλογῇ τῶν Κωδίκων. τόμ. B. Σελ. 993—995.

(3) Ὅρα τὰ περὶ τούτου ἐκριθέστερον ἐν τῇ ὑπ' ἀρ. 162 ψηφίσματι. Συλλογὴ τόμ. B. σελ. 945—998.

βισασμός, εἴτε ἀπολύτως ⁽¹⁾, εἴτε ἄνευ προηγουμένης ἀποφάσεως τοῦ δικαστοῦ ἐπιτρεπούσης αὐτὸν (§ 353. 354. 357).

364. Ἡ τῆς ἐκούσιας διαιτησίας σύμβασις δύναται νὰ γίνη παρ' ἡμῖν μόνον ἐγγράφως, ἢ διὰ δηλώσεως σημειουμένης εἰς τὰ πρακτικὰ δικαστηρίου ⁽²⁾.

Οὐσιῶδες περιεχόμενον τῆς συμβάσεως εἶναι ὁ ἀκριβὴς προσδιορισμὸς τῶν τε ἐκλεγομένων διαιτητῶν καὶ τῆς ὑποβαλλομένης εἰς αὐτοὺς διαφορᾶς, ἢ δὲ παράλειψις αὐτοῦ συνεπάγεται ἀκυρότητα.

Ἐνταῦθα ἀνήκει ἡ ἐξέτασις τοῦ ζητήματος τῆς ἰσχύος τῆς λεγομένης διαιτητικῆς ρήτηρας (clause promissoire), ἥτοι τῆς ἐν τινι συμβάσει τεθείσης ρήτηρας, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης προκύψουσαι διαφοραὶ δικασθήσονται ὑπὸ διαιτητῶν. Ἀπλὸν, ὅτι τὸ ζήτημα ἔχει πρακτικὸν κύρος, ὅταν ἐπὶ τινος τοιαύτης διαφορᾶς ὁ ἕτερος τῶν διαφερομένων ἀρνήται νὰ ἐκλέξῃ τοὺς διαιτητάς. Οἱ τὴν ἀποφατικὴν λύσιν ὑπερασπίζοντες ἐν Γαλλίᾳ στηρίζονται εἰς τὸν ὅρισμόν, ὅτι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δέον νὰ ὀρίζεται ἀκριβῶς τὸ τῆς διαφορᾶς ἀντικείμενον, ὅπερ ἐπὶ τῆς ρήτηρας ταύτης ἀδύνατον, ὅρισμόν οὐ μόνον μὴ ἀνατρεπόμενον, ἀλλὰ μάλιστα κυρούμενον ὡς κανόνα διὰ τῆς τοῦ ἄρθρου 336 τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου ἐξαίρεσεως· ἀλλ' ἐπεκράτησεν ἡ ἐναντία δόξα ⁽³⁾, ἣν κυροῖ καὶ ὁ ῥωμ. καὶ βυζ. νόμος ⁽⁴⁾· ἡ ἐγὼ χάρις νομολογία δὲν ἔλυσε, καθ' ὅσον γνωρίζω, τὸ ζήτημα.

(1) Ἄρθρον 107 τῆς πολιτ. δικονομίας. Κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον δὲν δύναται νὰ ἀνατεθῇ εἰς διαιτητάς, αἵτησις ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον, καθὼ ἐξαρτωμένου τοῦ ζητήματος κυρίως ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαιοδότη ἀρχοντος. Κ.

(2) 47) διὰ τ. τελευταία, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἐν τῷ νεωτέρῳ δικαίῳ διαμόρφωσιν τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως, ἀποθέσεως τακτικῆς ἀγωγῆς καὶ τὸν νῦν ἐπικρατοῦντα δικαστικὸν ὄργανισμόν νομίζω, ὅτι ὁ περιορισμὸς οὗτος ἀργεῖ παρ' ἡμῖν.

(2) Ἄρθρ. 111 τῆς πολ. δικονομίας. Δὲν ἀπαιτεῖται δημόσιον ἐγγράφον· τὸ δὲ ἰδιωτικὸν ἀνάγκη νὰ συντάσσεται εἰς διπλοῦν. Οἶκον. § 220 σημ. 2. ἀλλ' ἡ ἐγγράφος κατάρτισις τῆς συμβάσεως ἀποτελεῖ οὐσιῶδες αὐτῆς στοιχεῖον, ὥστε ἄκυρος ἐστὶ καὶ μὴ οὕσα ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις ἡ στηριζομένη εἰς προφορικῶς συναφθεῖσαν σύμβασιν διαιτησίας.

(3) Πρὸς. Dalloz arbitres ἀρ. 434. Carré ζ'. 3274.

(4) (4. 8) 21 § 6. 46. Β. (Ζ. 2) 21. 46.

Πᾶς ὁ ἔχων τὴν φυσικὴν ἰκανότητα ν' ἀντιληφθῇ τῆς εἰς αὐτὸν ὑποβαλλομένης διαφορᾶς καὶ τὴν (παρὰ τοῖς ἀνδράσιν ἐν τῇ ὁπωσοῦν προηγμένη ἡλικίᾳ ὑποτιθεμένην) δεξιότητα τοῦ κρίναι καὶ τέμνειν διαφορὰς, δύναται νὰ διορισθῇ διαιτητής· ὅθεν ἀνίκανοι πρὸς τοῦτο εἶναι αἱ γυναῖκες ⁽¹⁾, οἱ ἀνήλικοι ⁽²⁾, οἱ φρενοβλαβεῖς, οἱ ἄλλαλοι, οἱ κωφοὶ ⁽³⁾ καὶ οἱ περὶ ἰδίας αὐτῶν ὑποθέσεως διοριζόμενοι διαιτηταί ⁽⁴⁾. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἄλλοδαποὶ ἐγκαταστημένοι ἐν Ἑλλάδι, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί. Οἱ καταφατικῶς λύνοντες τὸ ζήτημα ἐπιφέρουσιν ὑπὲρ τῆς γνώμης αὐτῶν τὰ ἐξῆς ἐπιχειρήματα.

α) Ὁ νόμος, ὀρίζων, ὅτι «ἐκαστος ἡμεδαπός, δύναται νὰ ἐκλεχθῇ διαιτητής ⁽⁵⁾», δὲν προτίθεται νὰ ἀποκλείσῃ τοὺς ἄλλοδαπούς· τῆς διαιτητικῆς ὑπηρεσίας, ἀλλ' ἀποβλέπων εἰς τὰς διαφοροὺς κοινωνικὰς τάξεις καὶ τὰ ἀξιώματα τῶν ἡμεδαπῶν ἡθέλησε νὰ ὀρίσῃ, ὅτι οὗτοι εἰς οἵανδήποτε τάξιν ἀνήκοντες, ἢ οἷον· ἢ ὅποτε δημόσιον ἀξίωμα φέροντες, δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταί ⁽⁶⁾, ὅπερ συνάγεται καὶ ἐκ τῶν ἐκφράσεων τοῦ νόμου· «μὴ ἐξαιρουμένων τῶν δικαστῶν καὶ ἐλοκληρῶν δικαστηρίων».

β) Ἡ ἔννοια αὕτη συνάγεται καὶ ἐκ τοῦ δευτέρου μέρους τῆς διατάξεως, ἐν ᾧ ὁ νόμος, ὀρίζων τοὺς πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν ἀνικάνους, δὲν ἀναφέρει τοὺς ἄλλοδαπούς.

γ) Ὁ διορισμὸς τοῦ διαιτητοῦ αὐδὲν ἄλλο εἶναι ἢ ἐντολὴ δεδομένη αὐτῷ πρὸς διάλυσιν τῆς προκειμένης διαφορᾶς, ἐντολὴ δὲ δύναται νὰ δοθῇ καὶ εἰς ἄλλοδαπὸν.

δ) ἵνα διορισθῇ τις διαιτητής δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἔχῃ τὰ

(1) Κ. (2. 56) 6. Β. (Ζ'. 2) 56, ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Κατὰ τὸν βωμαικὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ νεώτεροι τῶν εἰκοσίων ἐτῶν (4. 8) 41. Β. (Ζ'. 2) 41. Παρ' ἡμῖν δὲ οἱ ἀνήλικοι (νεώτεροι τοῦ εἰκοστοῦ πρώτου ἔτους)· ἄρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(3) (4. 8) 9 § 1. Β. (Ζ'. 2) 9.

(4) Β. 51 αὐτ. «Περὶ ἰδίου πράγματος οὐδεὶς γίνεται αἰρετὸς δικαστής».

(5) Ἄρθρ. 112 τῆς πολ. δικονομίας.

(6) Καθ' ὅσον μάλιστα κατὰ τοὺς βωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς ὁ τακτικὸς δικαστὴς τινος ὑποθέσεως δὲν ἠδύνατο νὰ διορισθῇ ἐγκύρως διαιτητής αὐτῆς. 9 § 2. Β. 9 αὐτ.

προσόντα του τακτικού δικαστού ⁽¹⁾, διότι ο δικιτητής ουδέ-
μίαν άσκει άρχήν (imperium, εξουσίαν του επιτάττειν την
άναγκαστικήν εκτέλεσιν των διατάξεων αυτού) ⁽²⁾.

ε) Καθ' ήν εποχήν εξεδόθη ο της πολιτικής δικονομίας νόμος,
πᾶς έμπορος καταστημένος και κατοικών εντός της περιφέρειας
του δικαστηρίου των έμποροδικών ελογίζετο ίκανός διά την θέ-
σιν δικαστού ή παρέδρου παρά τῷ αὐτῷ δικαστηρίῳ, μή προσα-
παιτούμενης της ιδιότητος του ήμεδαπού, ήθελε δέ εἶναι πάν-
τως ανακόλουθον ο τακτικός έμποροδίκης νά μή δύναται νά
διορισθῇ δικιτητής.

ς) Καί άλλοδαποί δύνανται νά αναθέσωσι την διάλυσιν των
διαφορών αὐτῶν εἰς δικιτητάς ⁽³⁾, αλλά τὸ δικαίωμα τοῦτο
ήθελεν αποβῇ πολλάκις ιδανικόν, αν οὔτοι δέν εἶχον την εξου-
σίαν ν' αναθέσωσι την λύσιν της διαφορᾶς των εἰς όμογενεῖς, γι-
νώσκοντας τοὺς νόμους και τὰ ἔθιμα της πατρίδος των και γνω-
στοὺς τοῖς διαφορομένοις ἐπὶ εὐθυδικίᾳ και χρηστότητι ⁽⁴⁾.

Ἡ ἐναντία δόξα ζηρίζεται εἰς τὸ παρατεθέν γράμμα του νόμου
(σελ. 397 σημ. 5) και εἰς τὸν λόγον, ὅτι ο δικιτητής ενεργεῖ,
κατά τινα λόγον, δημοσίαν εξουσίαν, διότι επιχειρεῖ ἐξετάσεις

(1) Άρκεί νά παρατηρήσωμεν ὅτι, ἵνα διορισθῇ τις δικαστής, απαιτεῖται ἡλι-
κία 25 ἐτῶν συμπληρωμένων, ἐνῶ ο δικιτητής άρκεί νά ἔχῃ συμπληρω-
μένον τὸ 21 ἔτος.

(2) Κ. (2. 56) §. 399. 114 της πολ. δικονομίας.

(3) Άρθρ. 108 της πολ. δικονομίας.

(4) Άποφ. των ἐν Αθήναις Ἐφετῶν ὑπ' αριθ. 2,554 του 1843 και των ἐν
Ναυπλίῳ Ἐφετῶν ὑπ' αριθ. 277 του 1846. Τὸ ἐναντίον ἀπεφάναντο οἱ ἐν Αθή-
ναις Ἐφεταὶ διὰ της ὑπ' αριθ. 1743 του ἔτους 1840 ἀποφ. Ἐν Γαλλίᾳ τὸ ζή-
τημα ἀμφισβητεῖται. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἔλυσεν αὐτὸ ἀποφατικῶς διὰ της ἀποφ.
του 7 Poréal ἔτους 5 της δημοκρατίας. Ἡ ἀπόφασις αὕτη κατεκρίθη ὑπὸ πολ-
λῶν. Ὁ Μονγαλιῶ, ὁ Μαρτέν, ὁ Γουβῶ, και ἄλλοι ὑπερασπίζουσι την κατα-
φατικήν αὐτοῦ λύσιν· ὅρα Δαλλιζ arbitrage αρ. 340. Τὸ ἀκυρωτικὸν ἀπεφά-
ναιτο διὰ της ἀπὸ 13 Μαΐου 1838 ἀποφ., ὅτι ὁ άλλοδαπὸς εἶναι ἀνίκανος πρὸς
την δικιτητικήν ὕπηρεσίαν ἐπὶ της κατ' ἀνάγκην δικιτησίας. Καὶ ὁ Δεμολό-
μβε φαίνεται ἀσπαζόμενος την διάκρισιν ταύτην, τόμ. 1 αρ. 267· ὁ Δαλλιζ
προσθεῖναι, ὅτι ὁ άλλοδαπὸς στερεῖται ἐν γένει της ικανότητος του διορίζεσθαι
δικιτητής. Δυσνόητος ἡ διάκρισις μεταξὺ της ἐκουσίας και της κατ' ἀνάγκην δι-
κιτησίας. Διαφέρουσιν ἄρα γε κατὰ τὰ ὅρια της εξουσίας των δικιτητῶν, ἡ τὰ
ἀποτελέσματα της ἀποφάσεως;

τῶν διαδίκων καὶ τῶν μαρτύρων, ἡ ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ μνεῖα τῶν ὁμολογιῶν τῶν διαδίκων παρέχει πλήρη ἀπόδειξιν, μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ ἡ πλαστογραφία αὐτῆς (τῆς ἀποφάσεως), ἡ ἀπόφασις τοῦ φέρει βεββαίαν χρονολογίαν καὶ τελευταῖον, περιβληθεῖσα τὸν τύπον τῆς ἐκτελέσεως, εἶναι ἐκτελεσ-τὴ καθ' ὅλην τὴν ἑκτασιν τοῦ Κράτους, ἡ δὲ ἐξουσία αὕτη δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς ἀνθρώπον μὴ ἀπολαύοντα τῶν πολιτικῶν δικαιωμάτων ἐν τῇ πολιτείᾳ, ἐν ᾗ πρόκειται νὰ ἀσκήσῃ αὐτὴν ⁽¹⁾. Ἄν καὶ ὑπὲρ τῆς πρώτης γνώμης μάχονται σπουδαῖοι λόγοι, πείθομαι, ὅτι ἡ δευτέρα συνάδει μᾶλλον τῷ ῥήματι τοῦ νόμου ⁽²⁾.

365. Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν δύνανται νὰ διορισθῶσι διαιτηταὶ οἱ καταδεδικασμένοι εἰς ποινὴν κακουργήματος, ἢ τινος τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 22 τοῦ ποιν. νόμου ἀναφερομένων πλημμελημάτων ὧν ἕνεκα χωρεῖ δυνάμει τοῦ νόμου, ἢ καταγινώσκεται ἡ πρόσκαιρος, ἢ διὰ βίου στέρησις τῶν ἐν τοῖς ἄρθρ. 21 καὶ 23 § 1—7 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων. Περὶ τοῦ πολιτικῶς νεκροῦ οὐδεὶς δύναται νὰ γενῇ παρ' ἡμῖν λόγος ⁽³⁾. Ὁ εἰς ποινὴν κακουργήματος ἐν γένει καταδεδικασμένος, ὅστις, διαρκούσης τῆς ποινῆς, εὐρίσκεται εἰς κατάστασιν νομίμου ἀπαγορεύσεως καὶ διατελεῖ ὑπὸ ἐπίτροπον, διαχειριζόμενον τὴν περιουσίαν τοῦ ἀπαρалаάκτως ὡς διαχειρίζεται τὴν τοῦ ἀνηλίκου ὁ ἐπίτροπος, πείθομαι, ὅτι εἶναι ἐπίσης, ὡς ὁ ἀνήλικος, ἀνίκανος πρὸς τὴν δικαιοτηρικὴν ὑπηρεσίαν, διότι ὁ στερούμενος τῆς ἱκανότητος νὰ κρίνῃ καὶ νὰ ἀποφασίσῃ περὶ τῶν ἰδίων δὲν δύναται εὐλόγως νὰ λογισθῇ ἱκανὸς νὰ ἀποφασίσῃ περὶ ἀλλοτρίων δικαιωμάτων· ἡ ἐναντία δόξα μὴ δικαιολογούμενη, οὔτε ἐκ τοῦ γράμματος, οὔτε ἐκ

(1) Διὰ τὴν αὐτ. ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Γ. Α. Πάλλης Ἑσμ. τοῦ ἐμπορ. δικαίου τόμ. 1 σελ. 92.

(2) Πρβλ. Οἰκονομίδου Ἑγγ. (Γ. ἐκδ.) § 219 σημ. 9. Τὴν ιδιότητα τοῦ ἁλλοδαποῦ διαιτητοῦ, ἐν διώρισί τινι δὲν δύναται νὰ προτείνῃ ὁ διορίσας ὡς λόγον ἀκυρότητος τὸ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρ. Πάγου Α. Π. 46 (1843), οὔτε ἀπαγορεύεται ὁ διορισμὸς ἁλλοδαποῦ ὡς διαιτητοῦ ἐπὶ τῶν μεταξὺ Ἑλλήνων καὶ ἁλλοδαποῦ διαφορῶν Α. Π. 130. (1836).

(3) Γεν. Ἀρχ. Α'. § 135—138. Περὶ τῶν ἐν Γαλλίᾳ δεξασιῶν ὡς πρὸς τὸν πολιτικῶς νεκρὸν, ἐνὸς μὲν ἴσχυε παρ' αὐτοῖς ὁ θεσμὸς αὗτος, πρβλ. Merlèn quest. § 14 ἄρθρ. 5. Καρρέ (ἐκδ. Σωθὺ Ἀδελφὰ τόμ. 6 ἀρ. 3260), Διὰ τὴν Répertoire V. arbitre ἀρ. 336.

τοῦ νοῦς τοῦ νόμου, δὲν εἶναι οὔτε ἐν Γαλλίᾳ ἡ κρατοῦσα (1)

Περὶ δὲ τοῦ εἰς ποινὴν πλημμελήματος καταδεδικασμένου, ἂν ὡς ἐκ τῆς καταδίκης αὐτοῦ ἐστερήθη τῶν ἐν τῷ ἄρθρῳ 23 τοῦ ποιν. νόμου ὠρισμένων δικαιωμάτων, ἐν οἷς κατατάσσεται τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκπληροῦν ἔργαπραγματογνώμονος καὶ τοῦ ψηφοφορεῖν ἐν τῷ συγγενικῷ συμβουλίῳ, νομίζω, ὅτι συμφωνώ-
περον εἶναι πρὸς τὴν βούλησιν τοῦ νόμου ν' ἀποκρούσωμεν καὶ αὐτῶν τὴν ἱκανότητα πρὸς τὴν διαιτητικὴν ὑπηρεσίαν, ἀφοῦ οὐ μόνον ὑπὸ τῶν διαφορομένων δὲν δύνανται νὰ ἐκλεχθῶσιν ἀπλοῖ βοηθοὶ τοῦ τακτικοῦ δικαστοῦ, ὡς πρὸς τὴν κατὰ τοὺς κανόνας ἐπιστήμης, ἢ τέχνης περὶ τίνος πράγματος κρίσιν, τὴν ἀναγκάσαν πρὸς τὴν δικαστικὴν λύσιν τῆς ὑποθέσεως, ἀλλ' οὔτε καὶ ψηφον ἔχουσιν ἐπὶ τῶν εἰς τὴν περιουσίαν τῶν συγγενῶν αὐτῶν ἀναγομένων ὑποθέσεων.

Περὶ τῶν δικαστικῶν ἀρχόντων διακριτέον μεταξὺ τοῦ βω-
μαϊκοῦ καὶ τοῦ νῦν ἰσχύοντος νόμου. Κατὰ τοὺς βωμαϊκοὺς ὁ ὑπὸ τοῦ δικαιοδότου ἀρχοντος διορισθεὶς δικαστὴς (jndex) πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς δὲν ἠδύνατο νὰ διορισθῇ ὑπὸ τῶν δικαδίκων διαιτητῆς αὐτῆς (2), παρ' ἡμῖν ὅμως πᾶς δικαστὴς καὶ ὁλόκληρον δικαστήριον δύνανται νὰ διορισθῇ διαιτητῆς (3).

(1) Ταύτην ὑπερασπίζει ὁ Οἰκονομίδης Ἑγγ. § 219 σημ. 11 διὰ μόνον τὴν λέγον, ὅτι τὸ ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, κηρύττει ἀνικάνους διαιτητικῆς ἐξουσίας τοὺς ἐμοῖους τοῖς ἀγγέλοις ἐννοεῖ ὁμοιότητα κατὰ τὰς διανοητικὰς δυνάμεις. Πόθεν δὴλον, ὅτι λέγον «ἀγγέλοις καὶ ὅσοι λογίζονται ἴσοι πρὸς αὐτοὺς» (ἢ κατὰ λέξιν μετάφρασις) δὲν ἐννοεῖ τοὺς ἐστερημένους πάσης ἀνεξαρτησίας κρίσεως περὶ τῶν ἰδίων συμφερόντων; Περὶ τῆς ἐν Γαλλίᾳ κρατοῦσης (ἐρυθρῆς) διέξεως περὶ. Δαλλὸς arbitre ἀριθμ. 236. 280. Μῖνος σχεδὸν ὁ Μερλῆνος ἀντιδοκεῖ, Δαλλὸς αὐτ.

(2) (6. 8) 9 § 2. B. (Ζ'. 2) 9. Ἄν δὲ διορίζετο διαιτητῆς ἀρχὼν περιβεβλημένος ἴσῃ τῇ τοῦ πραιτορος ἢ ἀνωτέραν ἀρχὴν (imperium), π. χ. ἱπάτος, ἢ Πραιτωρ, ὁ διορισμὸς ἠδύνατο νὰ ἀποθῇ μάταιος κατὰ τοῦτο, ὅτι τοιοῦτους ἀρχοντας δὲν ἠδύνατο ν' ἀναγκάσῃ ὁ Πραιτωρ εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ὑποχρέω-
σεως, ἣν ἀπεδέχθησαν διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ. (4. 8) 3 § 3. B. (Ζ'. 2) 3. 4.

(3) Ἄρθρ. 112 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν Γαλλίᾳ ἀμπεβάλλετο ἐπὶ πᾶσι τοῖς χρόνοις τὸ ζήτημα, τελευταῖον ἐλύθη ὡς ἑξῆς: Bien que les magistrats doivent s'abstenir autant que possible d'accepter les fonctions d'arbitres, ils peuvent cependant accepter des arbitrages à charge par eux de ne pas rece-

366. Ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς δύναται νὰ ἀνατεθῇ ἢ εἰς ἓνα ⁽¹⁾, ἢ καὶ εἰς πλείους διαιτητάς, ἀδιάφορον δὲ, ἐὰν ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν ᾖ ἄρτιος ἢ περιττός ⁽²⁾, ἐπὶ δὲ πολλῶν διαιτητῶν ἀποφασίζει ἡ ψήφος τῶν πλειόνων ⁽³⁾. Διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς ἰσοψηφίας ἐπὶ τῆς κατ' ἀνάγκην διαιτησίας ὁ πρόεδρος τῶν ἐμποροδικῶν διορίζει ἐπιδιαιτητὴν, ὅστις, ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης (τῆς ἰσοψηφίας), οὐδόλως μετέχει τῆς συζητήσεως ⁽⁴⁾. Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκουσίας διαιτησίας ἡ ἰσοψηφία συνεπάγεται τὴν ματαίωσιν τῆς συνυποσχέσεως, ἂν οἱ διάδικοι δὲν διώρισαν ἤδη ἐπιδιαιτητὴν, ἢ δὲν συμφωνήσωσι περὶ τοῦ διορισμοῦ αὐτοῦ ἐντὸς τριῶν ἡμερῶν, ἀφ' ἧς λάβωσι γνῶσιν τῆς ἰσοψηφίας ⁽⁵⁾.

voir de salaire. Πρὸς. Καρρά τόμ. 6. ἀρθρ. 3260 σημ. 1. Δαλλιζ ἀριθ. 349—353.

(1) Β. (Ζ'. 2) 8. ἐξ ἀναλογ. τοῦ ἀρθρ. 109 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Ἀρθρ. 109. 118 καὶ 115 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Ἐκτὸς ἂν διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ ὥρισθ, εἴτε ἐκ τῶν πλειόνων διαιτητῶν δύναται καὶ εἰς μόνος νὰ ἀποφασίσῃ τὴν διαφορὰν, ἐννοούντων τῶν συμβαλλομένων, εἴτε διορίζουσι πλείονας, ἓνα, ἐν περιπτώσει πωλύσεως τοῦ ἑνός, ἢ δύο, μὴ ἀναγκάζονται νὰ ἐπιχειρήσωσι νέαν ἐκλογὴν, διότι τότε ἀρκεῖ, πρὸς λύσιν τῆς διαφορᾶς, καὶ τοῦ ἑνός ἐξ αὐτῶν ἡ ψήφος (τοῦ πρώτου ἐπιληφθέντος τῆς ὑποθέσεως ἀποφασίσαντος αὐτὴν, καὶ γνωστοποιήσαντος τὴν ἀπόφασιν εἰς τοὺς διαδίκους) 32 § 16. αὐτόθι.

(4) Ἀρθρ. 110 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) Ἀρθρ. 115 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἄλλως εἶχον τὰ περὶ τούτου παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις. Ἐπὶ πλειόνων διαιτητῶν ἀπεφάσισεν ἐπίσης ἡ ψήφος τῶν πλειόνων ἐπὶ δὲ ἰσοψηφίας, ἂν μὲν ἡ διαφορὰ τῶν γνωμῶν ἀνεφέρετο εἰς τὸ ἐπιδικασθησόμενον ποσόν, ἐπεδικάζετο τὸ ἐλάχιστον ποσόν, διότι ὡς πρὸς τοῦτο ὑπῆρχε συναίνεσις Π. (4. 8) 27 § 3. Β. (Ζ'. 2) 27 § 6, ἂν δὲ εἰς τὴν ὑπαρξιν τῆς ἀξιώσεως, ἀπεφάσισεν ἡ τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ ψήφος. Περὶ δὲ τῆς ἐκλογῆς αὐτοῦ διακρίτεον· ἂν οἱ διαφερόμενοι εἶχον ἐρίσει αὐτὸν, ἐπελαμβάνετο αὐτὸς τῆς ὑποθέσεως περατῶν αὐτὴν (Π. 17 § 5 αὐτ. Β. 17 § 7). ἂν ὅμως οἱ διαφερόμενοι συνωμολόγουν, εἴτε ἐν ἰσοψηφίᾳ οἱ διαιτηταὶ θέλουσι προσλάβει ἐπιδιαιτητὴν μὴ ὀριζόμενον ἐκ προοιμίων, δὲν ἴσχυε τοιοῦτον συνυποσχετικόν, διότι ἠδύνατο «περὶ τὴν ἐπιλογὴν τούτου διχονοεῖν οἱ αἰρεθέντες διαγνώμονες» 17 § 5 αὐτ. Β. 17 § 5 (ἡ διάταξις εἶναι, νομίζω, τοσοῦτον σαφής, ὥστε δὲν δικαιολογεῖ τὴν ἐρμηνείαν, καθ' ἣν ὁ Οὐλπιανὸς ἐκφράζει μόνον τὴν ὑπόνοιαν μὴ διχονοήσωσιν οἱ διαγνώμονες περὶ τὴν ἐκλογὴν τοῦ ἐπιδιαιτητοῦ καὶ ματαιωθῇ διὰ τῆς διαφωνίας ταύτης ἡ συνυπόσχεσις π. χ. Γεόργεν τόμ. 2 § 548.) Ἄμα ὅμως ἐπελαμβάνετο τῆς ὑποθέσεως ὁ ἐπιδιαιτητής, ἡ λύσις τῆς διαφορᾶς ἦρτητο ἀπὸ μόνης τῆς ψήφου αὐτοῦ. 17 § 6. αὐτ.

Ὁ διαιτητὴς συνάψκας μετὰ τῶν διαφορομένων τὴν περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίης σύμβασιν, ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὴν ὑπηρεσίαν ταύτην ⁽¹⁾· οὔτε εἰς τῶν διαδίκων δύναται νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δοθεῖσαν ἐντολὴν χωρὶς τῆς συναινέσεως τῶν λοιπῶν ⁽²⁾.

367. Μόνον ἕνεκα νέων μετὰ τὴν συνυπόσχεσιν προκυψάντων λόγων δύναται νὰ ἐξαίρεθῶσιν οἱ διαιτηταί, ὡς καὶ οἱ τακτικοὶ δικασταί ⁽³⁾. Ἐὰν ὅμως ὁ διαιτητὴς κωλύηται εὐλόγως νὰ ἐκτελέσῃ ἢν ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, δύναται νὰ ἀποποιηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ἄνευ κινδύνου ἀποζημιώσεως. Ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος δὲν ὀρίζει, τίνα εἰσὶ τὰ εὐλόγα ταῦτα κωλύματα ⁽⁴⁾, ὅθεν δικαιοῦμεθα νὰ ἀνατρεξώμεν εἰς τὸν ἀρχαιότερον, ὅστις, ὀρίζων αὐτὰ, δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ὁδηγὸς τοῦ δικαστοῦ. Τοιαῦτα κωλύματα εἰσὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ⁽⁵⁾, «ἂν ὁ διαιτητὴς ἐγήρασεν, ἢ ἐνόσησε μετὰ ταῦτα, ἢ πράγμασιν οἰκείοις ἀσχολεῖται, ἢ μέλλει ἀποδημεῖν ἢ δημοσίᾳ λειτουργεῖν, ἢ ἄλλη συμφορὰ συνέβῃ αὐτῷ μετὰ τὸ γενέσθαι δικαστὴν» ⁽⁶⁾.

368. Περὶ τῆς ὑπὸ τῶν διαιτητῶν τηρητέας διαδικασίας παρατηρητέον ὅτι, ἂν περὶ αὐτῆς δὲν ὠρίσθη τι ἐν τῷ συνυποσχετικῷ ⁽⁷⁾, ἡ μὲν ἀπόφασις γίνεται κατὰ τοὺς ὑφισταμένους ἀστυ-

(1) 3. αὐτ. Β. 3 αὐτ. ἄρθρ. 113 τῆς πολ. δικονομίας. Περὶ ἀποζημιώσεως ὅμως ἀγωγὴ δύναται νὰ κινήθῃ κατὰ τοῦ ἀποποιουμένου τὴν ἐκτέλεσιν διαιτητοῦ μόνον ἐν τῇ σπανίᾳ περιπτώσει, καθ' ἣν ἡ ἀποποίησις ἐγένετο δολίως, ἢ ἐκ μεγάλου πταίσματος, καὶ ἀποδείχθῃ ὅτι ἐκ τῆς ἀναβολῆς τῆς λύσεως τῆς διαφορᾶς προσεγένετο τῷ ἐνάγοντι ζημία· πρὸλ. ἄρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας καὶ Καρρέ τόμ. 6. ἄρθρ. 3314.

(2) ἄρθρ. 113 καὶ 121 4) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) ἄρθρ. 113 αὐτ.

(4) ἄρθρ. 121. 6) τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(5) 15. 16. αὐτ. Β. 15. 16 αὐτ.

(6) Οἱ αὐτοὶ λόγοι ἐγένοντο δεκτοὶ καὶ ἐν Γαλλίᾳ ἐνθὰ ὁ νόμος ἐπίσης σιωπᾷ περὶ τοῦ εἴδους τῶν empêchements. Καρρέ τόμ. 6. ἄρθρ. 3313. Δὲν ἀναφέρομεν μεταξὺ τῶν κωλυμάτων τούτων τὴν τραχείαν ὕβριν τῶν διαφορομένων κατὰ τοῦ διαιτητοῦ ἢ τὴν κεφαλικὴν ἔχθραν πρὸς τινὰ ἐξ αὐτῶν (15 αὐτ.), διότι οἱ λόγοι οὗτοι ἀποτελοῦσι παρ' ἡμῖν λόγους ἐξαίρεσεως (ἄρθρον 36. 3) τῆς πολιτικῆς δικονομίας) καὶ ἐπομένως ὑπάγονται εἰς τὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 113 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(7) 1—32 § 15 αὐτ. Β. 1, 32. Ἐὰν ὅμως διὰ τοῦ συγυποσχετικοῦ δὲν πε-

κούς νόμους, ἡ δὲ διαδικασία κατὰ τοὺς παρὰ τοῖς εἰρηνοδίκαις διαγεγραμμένους τύπους ⁽¹⁾, κατ' οὐδεμίαν ὁμῶς περίπτωσιν δύ-
νανται οἱ διαιτηταὶ νὰ ἐπιβάλωσι ποινάς, ἢ νὰ ἐνεργήσωσι βίαν
κατ' ἄλλων, ἵνα ἐξετάσωσιν αὐτοὺς ὡς μάρτυρας, πραγματογνώ-
μονας κλπ., ἐκτὸς ἐὰν οἱ διαιτηταὶ ᾖναι συγχρόνως οἱ τακτικοὶ
ἀρμόδιοι δικασταὶ ⁽²⁾.

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις κατὰρτίζεται ἐγγράφως, ὑπογράφεται
ὑπὸ τῶν διαιτητῶν ⁽³⁾ καὶ ἀναγινώσκεται εἰς τοὺς διαδίκους
κλητευομένους ἐπὶ τούτῳ· ὁ τρόπος ὅμως οὗτος τῆς κοινοποιή-
σεως δὲν εἶναι οὐσιώδης συμπλήρωμα τῆς ἐκδηλωθείσης δικα-
στικῆς κρίσεως ὡς ἐπὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν δικαστῶν,
ἐν πάσῃ δὲ περιπτώσει ἡ ἀπόφασις κατατίθεται παρὰ τῷ γραμ-
ματεῖ τοῦ δικαστηρίου τῶν Πρωτοδικῶν ⁽⁴⁾.

Ἡ διάρκεια τῆς συνυποσχέσεως, ἥτοι τῆς εἰς τοὺς διαιτητάς
δοθείσης ἐξουσίας τοῦ διαλύσαι τὴν διαφοράν, ὁρίζεται ὑπὸ τῶν
διαδίκων κατὰ τὸ δοκοῦν, οὐδόλως περιοριζομένων ὑπὸ τοῦ νόμου

πριορθῶσιν εἰ διαδίκαι νὰ ἐρίσωσι τὸν τρόπον τῆς διαδικασίας, ἡ τὸν νόμον,
καθ' ὃν θέλουσι δικάσει αὐτοὺς οἱ διαιτηταὶ (ὑποτιθέσθω, ἔτι δύο ἀλλοδαποὶ ἐρί-
ξουσιν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ, ὅτι ἡ διαφορά αὐτῶν θέλει λυθῇ κατὰ τοὺς νόμους
τῆς πατρίδος αὐτῶν), ἀλλ' ἐρίσωσι καὶ τί θέλουσιν ἀποφασίσαι οἱ διαιτηταὶ, ἡ
ἔτι οὗτοι θέλουσιν ἀποφασίσαι κατὰ τὴν κρίσιν τρίτου («ἵνα κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ
Πέτρῳ ψηφίσῃται ὁ αἰρετὸς δικαστὴς») οὐκ ἔρρωται τὸ συνυποσχετικόν· ὁ γὰρ
αἰρετὸς ὀφείλει τὴν ἐξουσίαν ἔχειν τοῦ ψηφίζεσθαι. 17 § 3. 19 πρ. αὐτ. Β. αὐτ.

(1) Ἀρθρ. 114 τῆς ποινικῆς δικονομίας.

(2) Ἀρθρ. 114 αὐτ.

(3) Ἰσχύει ὁμοῦ καὶ ἂν ὑπεγράψῃ παρὰ μόνων τῶν πλειοψηφούντων, ἀπο-
δεικνύεται δὲ ἐπὶ συνέπραξιν καὶ συνδιασχέθησαν καὶ οἱ μειοψηφούντες. Α. Π.
309 (1887).

(4) Ταῦτα συνάγομεν ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν Ἀρθρ. 114. 119. 173. 182
τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Παρὰ τοῖς βωμαιοῖς ὁμοῦ καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἀπη-
ταῖτο ἡ ἐνώπιον τῶν διαδίκων ἀπαγγελία τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως ἐπὶ ποινῇ
τῆς ματαιώσεως τῆς διαιτησίας. 27 § 4 ὁ. 47. 48 πρ. αὐτ. Β. 27 § 5'. καὶ
ζ', 47, 48. Περὶ δὲ τοῦ τύπου τῆς συντάξεως τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων δὲν
ἰσχύουσιν αἱ αὐστηραὶ διατάξεις τοῦ νόμου περὶ τῶν ἀποφάσεων τῶν τακτικῶν
δικαστῶν πρὸλ. Καρὰ τὸμ. 6 Ἀρθρ. 3336. 3338. Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις πρέ-
πει ὁμοῦ νὰ περιέχῃ τὰς αἰτήσεις τῶν διαδίκων καὶ ἀποχρώσας αἰτιολογίας·
ἀπόφασις τῶν ἐν Ἀθήναις Ἐφετῶν ὑπ' ἀριθ. 2591 τοῦ 1843· ἀλλὰ κατὰ τῆς
ἀνατιτολογητοῦ διαιτητικῆς ἀποφάσεως, ἂν ἡ ἀνέκλητος, οὐδὲν ὑπάρχει ἐνδίκην
μίσουν. Οἶκον. § 224, σημ. 1.

κατὰ τοῦτο, διότι τὸ *coindon* αὐτῶν συμφέρον δὲν εἶναι βεβαίως νὰ δικαιωνίσωσι τὴν δίκην, οὐδεὶς δὲ κάλλιον αὐτῶν δύναται νὰ γνωρίζῃ, πότος ὡς ἐγγιστα χρόνος ἀπαιτεῖται, ἵνα συλλέξωσιν οἱ διαιτηταὶ πάντα τὰ στοιχεῖα, ἀφ' ὧν ἤρτηται ἡ ἀπόφασις τῆς υποθέσεως. Ἐὰν ὁμως οὐδὲν ἐρίσωσιν οἱ διάδικοι περὶ τῆς διαρκείας, ὑποτίθεται, ὅτι δὲν ἤθελον νὰ ἀναθέσωσιν εἰς τὸ αὐθαίρετον τῶν διαιτητῶν τὴν δι' ἀτελευτήτων ἀναβολῶν δικαιώνωσιν τῆς διαφορᾶς, ἀλλ' ἐνόουν νὰ περατωθῇ αὕτη ἐντὸς τοῦ εὐλόγως ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς υποθέσεως ἀπαιτουμένου χρόνου, τοῦτον δὲ ὥρισεν ὁ νόμος εἰς μῆνας τρεῖς ⁽¹⁾.

369. Ἐνταῦθα φύονται δύο σπουδαῖα ζητήματα ⁽²⁾. Πρῶτον· πότε ἄρχεται ἡ ὑπὸ τῶν διαδίκων, ἢ ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου ὠρισμένη προθεσμία; Ἐπειδὴ αὕτη ὀρίζεται ὡς χρόνος, οὐ ἐντὸς ὀφείλουσιν οἱ διαιτηταὶ νὰ περατώσωσι τὸ ἀνατεθὲν αὐτοῖς ἔργον, πείθομαι, ὅτι δὲν ἄρχεται, πρὶν ἢ οἱ διαιτηταὶ λάβωσι γνῶσιν τοῦ διορισμοῦ αὐτῶν ⁽³⁾. Δεύτερον· ἐὰν οἱ διάδικοι δώ-

(1) Ἀρθρ. 111 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(2) Πρὸς περὶ τῶν ἐκ τῶν διατάξεων τούτων φουμένων ζητημάτων Καρρὲ τόμ. Β. ἀρ. 3281 bis—3283.

(3) Α. Π. ἀπόφασις ὑπ' ἀρ. 117 τῆς 2 Μαΐου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ (Καρρὲ τόμ. Β. ἀρ. 3281) ἡ προθεσμία ἄρχεται de la confection du compromis, ἀλλ' ἐκτὸς ὁ νόμος ὥρισε τοῦτο ῥητικῶς: . . . ne durera que trois mois du jour du compromis, ἐνῶ παρ' ἡμῖν ἐλλείπει «ἀπὸ τῆς ἡμέρας τοῦ συνυποσχετικοῦ». Ἐὰν συνάψωμεν τὴν 1 Μαΐου συνυποσχετικόν, δι' οὗ ἀνατιθέμεθα τὴν λύσιν τῆς διαφορᾶς εἰς διαιτητὰς, καὶ δὲν κοινοποιήσωμεν τὸν διορισμὸν εἰς αὐτοὺς εἰ μὴ τὴν 1 Ἰουλίου, δὲν ἐννοοῦμεν ἐκ συμφωνίου, ὅτι ἡ ὑπηρεσία αὐτῶν, ἄρχεται ἀπὸ τῆς 1 Ἰουλίου; Εἶναι εὐλόγον νὰ ἄρχηται ἡ προθεσμία, τῆς ἐντὸς δικαιοῦται τις νὰ ἐπιχειρήσῃ τι, πρὶν ἢ οὗτος λάβῃ γνῶσιν, ὅτι ἐν γένει τῷ ἐδόθη ἡ ἐξουσία αὕτη; Ἄν ἡ τρίμηνος προθεσμία ἐτέθη καὶ διὰ τοὺς διαδίκους, ἵνα μὴ παρατείνωσιν ἐπ' ἄπειρον τὴν τῆς διαφορᾶς αὐτῶν ἀμείβεστον κατὰστασιν καὶ τὰς φροντίδας τῶν διαιτητῶν, τίνι τρόπῳ θέλει ἀποτραπῇ ἡ παράτασις αὕτη, ἐὰν ἂ μ. φ. ὅ. τ. ε. οἱ διάδικοι συναινῶσιν εἰς τοῦτο; Μήπως δὲν δύναται, μετὰ τὴν ἐκπνευσιν τῆς τριμήνου προθεσμίας, νὰ συντάξωσι νέον συνυποσχετικόν; ἢ μήπως βλάπτωνται οἱ διαιτηταὶ ἐκ τούτου, ὅτι, ὄντες πρὸ καιροῦ διωρισμένοι, μὲν μετὰ παρέλευσιν πολλῶν μηνῶν ἔλαβον γνῶσιν τοῦ διορισμοῦ, ἀπὸ πᾶς διαιτητῆς, πρὶν ἢ ἀποδεχθῇ τὸν διορισμὸν τοῦ, δύναται ἀκινδύνως νὰ παραιτηθῇ τοῦ ἔργου τῆς διαιτησίας; Εἶπον, ἐὰν ἂ μ. φ. ὅ. τ. ε. οἱ συναινῶσιν εἰς τὴν παράτασιν, διότι ἡ προθεσμία ἄρχεται καὶ ἐὰν ὁ ἕτερος αὐτῶν κοινοποιήσῃ τὸν διορισμὸν εἰς τοὺς διαιτητὰς. Δι' παρατηρήσεις αὗται καὶ ἡ ἑτέρα, ὅτι ἡ

σώσιν εἰς τοὺς διαιτητὰς τὸ δικαίωμα νὰ παρατείνωσιν ἐν ἀνάγκῃ τὸν ταχθέντα (ὑπὸ τῶν διαδίκων) χρόνον τῆς διαρκείας τῆς συνυποσχέσεως, δύνανται οὗτοι νὰ παρατείνωσιν αὐτὸν καὶ ὑπὲρ τοὺς τρεῖς μῆνας ἀπὸ τῆς λήξεως τοῦ συνομολογηθέντος χρόνου; Ὑποθέτοντες ἀναμφισβήτητον, ὅτι οἱ διάδικοι, οἱ δικαιούμενοι νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως κατὰ τὸ εἶδος τῆς διαφορᾶς καὶ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον πολυάσχολον τῶν διαιτητῶν, δύνανται νὰ ἀναθέσωσι τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς διαιτητὰς (οἷτινες πολλάκις εἶναι ἀρμοδιώτεροι τῶν διαδίκων νὰ ὀρίσωσι, ἐντὸς πόσου χρόνου εἶναι δυνατόν, χωρὶς οὐσιώδους βλάβης τῶν ιδίων συμφερόντων, νὰ περατώσωσι τὴν διαφορὰν), πιθόμεθα, ὅτι, ἂν λόγον οἱ διάδικοι δὲν ὑπόκεινται εἰς περιορισμὸν ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν ὀριζομένου χρόνου, διὰ τὸν αὐτὸν λόγον οὕτε οἱ διαιτηταί, οἱ ἀσχοῦντες τὸ δικαίωμα τοῦτο κατ' ἐντολὴν τῶν διαφερομένων, περιορίζονται κατὰ τὴν ἔκτασιν τοῦ ὑπ' αὐτῶν τασσομένου χρόνου τῆς συνυποσχέσεως καὶ ὅτι, ἐὰν οἱ διαιτηταί δὲν ποιήσωσι χρῆσιν τοῦ ἐπιτραπεύτος αὐτοῖς δικαιώματος νὰ ὀρίσωσι τὴν διάρκειαν τῆς συνυποσχέσεως, αὕτη εἶναι τριῶν μηνῶν, ὡς ἤθελεν εἶναι, ἂν αὐτοὶ οἱ διάδικοι παρέλιπον νὰ ὀρίσωσιν αὐτὴν (1).

τοῦ διορισμοῦ τῶν διαιτητῶν σύμβασιν δὲν εἶναι δι κ ο γ ρ α φ ο ν πείθουσιν, ὅτι δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ διέξα (Οἰκον. § 220 σημ. β. α), ἡ ἀκολουθοῦσα τὰ ἐν Γαλλίᾳ δυνάμει βήτου ὀρισμοῦ τοῦ νόμου τηρούμενα.

(1) Καρρέ τόμ. 6. ἀρ. 3282. Ὡς ὁρθῶς παρατηρεῖ ὁ ἐκδότης αὐτοῦ Σωδὴ Ἀδδλφρ (κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Βελλὸ τόμ. σ. 113), δὲν ἐπιτρέπονται μὲν εἰς τοὺς διαιτητὰς, οὔτε αἱ ἐπανελημμένοι παρατάσεις τῆς προθεσμίας, οὔτε ἡ ἐπὶ ἀορίστῳ χρόνῳ παρατάσεις· ἀλλ' οἱ διάδικοι, ὀρίσαντες τὸν χρόνον τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ, δύνανται, ἐὰν ὁ χρόνος οὗτος ἀποθῇ ἀνεπαρκὴς πρὸς διάλυσιν τῆς διαφορᾶς, νὰ παρατείνωσιν αὐτὸν, ἐπομένως νομίζω, ὅτι δύνανται καὶ εἰς τοὺς διαιτητὰς νὰ ἀναθέσωσι τὴν ἐξουσίαν τῆς παρατάσεως ταύτης· τοῦτο ρητῶς ἀποφαίνεται ὁ βωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος 23 § 1. 32 § τελ. αὐτ. Β. 23. 32 § 10' δὲν ἀπάρχει δὲ ἡ ἐξουσία αὕτη πρὸς τὴν γνώμην τοῦ Σωδὴ Ἀδδλφρ τὴν πρὸ μικροῦ ἐκτεθεῖσαν.

Κατὰ τὸν βωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον, ἐὰν οἱ διαιτηταί ἐκδώσωσι τὴν ἀπόφασίν των μετὰ παρέλευσιν τῆς ταχθείσης προθεσμίας, οἱ διάδικοι δὲν ὑποχρεοῦνται νὰ παραδεχθῶσιν αὐτήν, ἂν δὲν συνήνεσαν εἰς τὴν παράτασιν ταύτην τῆς προθεσμίας. 50 αὐτ. Κ. (2. 50) 1. Β. 50. 33 αὐτ.

370. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως διακριτέον κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ βυζαντινὸν νόμον, ἂν οἱ συνάψαντες τὸ συνυποσχετικὸν διάδικοι συνωμολόγησαν χρηματικὴν ποινὴν, καταβλητέαν ὑπὸ τοῦ ἀπειθήσαντος εἰς τὴν ἀπόφασιν, ἢ ἂν, ἐν ἑλλείψει τῆς χρηματικῆς ταύτης ποινῆς, ἀπεδέχθησαν τὴν ἐκδοθεῖσαν διαιτητικὴν ἀπόφασιν.

Συμφωνηθείσης ποινῆς, εἴτε δι' ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, εἴτε δι' ἄλλης ἐγκύρου συμβάσεως ⁽²⁾, ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει ἠναγκάζεται οὐχὶ νὰ ἐκτελέσῃ αὐτήν, ἀλλὰ μόνον τὴν ποινὴν νὰ ἐκτίσῃ ⁽³⁾. Ἐν ἑλλείψει δὲ τοιαύτης ποινῆς, διακριτέον πάλιν, ἂν οἱ διάδικοι ἀπεδέχθησαν τὴν ἀπόφασιν, ἢ οὐ. Ἡ ἀποδοχὴ ἐξεδηλοῦτο, ἢ ὑπογραφουμένων τῶν διαδίκων ἐν τῇ ἀποφάσει ὡς ἀποδεχομένων αὐτήν, ἢ μὴ διαμαρτυρουμένων κατ' αὐτῆς ἐντὸς δέκα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς εἰς αὐτοὺς γνωστοποιήσεως τοῦ περιεχομένου αὐτῆς. Ἡ ἀποδοχὴ αὕτη συνεπήγετο τὸ ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ νικήσας ἐπεδίωκε τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως, εἰ μὲν ἦν ἐναγόμενος, δι' ἐνστάσεως, εἰ δὲ ἐνάγων, δι' ἀγωγῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (*in factum*). Μὴ ἀποδεξαμένων δὲ τῶν διαδί-

Εἰάν οἱ διαιτηταὶ ὑπεβῶσι τὴν προθεσμίαν καὶ δύναται τοῦτο νὰ ἀποδοθῇ εἰς τὴν ἀμίλειαν αὐτῶν, οἱ διάδικοι δικαιοῦνται νὰ ἀπαιτήσωσι παρ' αὐτῶν τὴν διάλυσιν τῆς διαφερέας καὶ μετὰ τὴν παρέλευσιν τῆς προθεσμίας, ἥτοι δικαιοῦνται νὰ διορίσωσιν αὐτοὺς ἐκ νέου, μὴ δυνάμενους νὰ ἀποποιήσωσι τὸν νόον τοῦτον διορισμὸν 21 § 3 αὐτ. Β. 21 αὐτ. Μὴ ἐρισθείσης διὰ τοῦ συνυποσχετικοῦ τῆς διαρκείας τῆς διαιτησίας ὀφείλουσιν οἱ διαιτηταὶ νὰ ἐρίσωσιν αὐτὴν ἀπὸ κοινοῦ μετὰ τῶν διαδίκων, παραλιπόντες δὲ τοῦτο ὀφείλουσι κατὰ πάντα χρόνον νὰ ἐκδῶσιν τὴν ἀπόφασιν τῶν 14 αὐτ. Κατὰ πᾶσαν ὁμῶς περίπτωσιν δύναται νὰ ἐπιτύχῃ παράτασιν τῆς προθεσμίας ὁ διαιτητής, εἴαν ἐνόρκως βεβαιώσῃ, ὅτι δὲν διευκρινίσῃ εἰσέτι ἀρκούντως ἡ ὑπόθεσις: 12 § τελ. αὐτ. Ἀλλὰ πάντες οἱ ἐρισμοὶ οὗτοι ἀνῃρέθησαν ὑπὸ τῶν νεωτέρων περὶ τῆς διαρκείας τοῦ συνυποσχετικοῦ διατάξεων τῆς πολιτ. δικονομίας.

(1) 2. 11 § 2 αὐτ. Β. 2. 11 αὐτ. Κ. (2. 56).

(2) 11 § 3 αὐτ. Β. 2. 11 § δ'. Καὶ διὰ ψιλοῦ συμφώνου ἡ δύνατο νὰ συμφωνηθῇ ποινὴ, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι ἐχρεώσθουν ἀλλήλους, συνωμολογεῖτο δὲ, ὅτι ὁ μὴ ἐμμένων τῇ ἀποφάσει δὲν θέλει ἀπαιτήσῃ τὸ χρεωστούμενον αὐτῷ.

(3) Κ. (2. 56). Β. 53. Ἐντεῦθεν δὲν ἠναγκάζοντο οἱ διαιτηταὶ νὰ δεχθῶσι τὴν διαιτησίαν, ἂν δὲν συνωμολογεῖτο ὑπὸ τῶν διαδίκων τοιαύτη ποινὴ, διότι ἡ ἑλλείψει αὐτῆς ἡδύνατο νὰ καταστήσῃ ματαίαν τὴν ἀπόφασιν (μὴ εὖσαν δεστικὴν ἀναγκαστικῆς ἐκτελέσεως), ἀδικον δὲ ἦν ὁ ἀναγκάζεται ὁ διαιτητής νὰ δεχθῇ ματαίους κόπους. 11 § 1 αὐτ. Β. 11 αὐτ.

κων τὴν ἀπόφασιν κατὰ τὸν ἐκτεθέντα τρόπον, οὐδὲν αὐτῇ εἶ-
χεν ἀποτελέσμα (1).

371. Ἄλλως ἔχει τὴν σήμερον τὸ πρᾶγμα. Κατὰ διαιτητι-
κῆς ἀποφάσεως δύνανται, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὠρίσθῃ
ἄλλο τι, νὰ μεταχειρισθῇ ὁ ἡττηθεὶς τὸ ἐνδικον μέσον τῆς ἐφέ-
σεως. Καὶ ἡ ἀναψηλάφησις δὲ (ἐπανάληψις τῆς διαδικασίας) συγ-
χωρεῖται κατὰ τῶν τοιούτων ἀποφάσεων, οὐχὶ ὅμως ἡ ἀνακοπὴ,
ἢ ἡ ἀναίρεσις (2).

Διαιτητικὴ ἀπόφασις, τελεσιδίκος καταστάσα, ἔχει μεταξὺ
τῶν διαδίκων τὰ ἀποτελέσματα τῶν τελεσιδικῶν ἀποφάσεων τῶν
τακτικῶν δικαστηρίων, δὲν δύνανται ὅμως νὰ ἐκτελεσθῇ, εἰ μὴ
ἀφοῦ ὁ πρόεδρος τῶν πρωτοδικῶν ἀποφάνηται αὐτὴν ἐκτε-
λεστήν (3).

372. Ἡ τῶν διαιτητῶν ἐξουσία παύει·

1) παρελθόντος τοῦ περὶ τῶν διαδίκων ὠρισμένου χρόνου
τῆς διαρκείας αὐτῆς (§§ 368 369).

2) ἐπὶ ἰσοψηφίας (σημ. 5 § 366).

(1) Κ. (2. 56) 4 § τελ. 5. Οἱ ὅρισμοί τῆς 4 διατάξεως περὶ τῶν ἀποτε-
λεσμάτων τῆς δι' ἔρκου ἐπικρατυθείσης διαιτησίας ἀνγρέθησαν διὰ τῆς 82.
Νεαρᾶς Κεφ. 11.

(2) Ἄρθρ. 116. 117 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Ἐν Γαλλίᾳ ὁ νόμος ἐρίκει,
ὅτι ἡ ἀναψηλάφησις γίνεται ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου, ὅπερ ἤθελε δικάσει τὴν ἐφε-
σιν κατὰ τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως (ἄρθρ. 1026 τῆς γαλλικῆς πολιτικῆς δι-
κονομίας), παρ' ἧμιν ὅμως ὁ Οἶκον. § 224 σημ. 15 δεῖξαι, ὅτι, παυσάσης τῆς
ἐξουσίας τῶν διαιτητῶν διὰ τῆς ἐκδόσεως τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως ἀνάγκη ὁ
Ἄρειος Πάγος νὰ διορίσῃ, κατὰ τὸ ἄρθρ. 787 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ἄλλο
δικαστήριον (τακτικόν) πρὸς ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· ἡ δὲ αὕτη εἶναι τῶνόντι
συμφωνητέα πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦ ἐνδίκου τούτου μέσου (ἀνατροπὴν τῆς δι-
αιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ τὴν ἐκ νέου ἐκδίκασιν τῆς ὑποθέσεως) καὶ πρὸς τὴν
πρόθεσιν τοῦ χρησζομένου τῷ ἐνδίκῳ τούτῳ μέσῳ, ὅστις ἐπιτυχῶν τὴν ἀνατρο-
πὴν τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως δικαιοῦται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν παρὰ τακτικῶν δι-
καστηρίων ἐκδίκασιν τῆς διαφορᾶς· τὸ παρὰ τοῦ Ἀρείου Πάγου σημειωθόσμενον
δικαστήριον ἔσται συνήθως τὸ τῆς τακτικῆς δωσιδικίας τοῦ ἐνγομένου ταῦτα
πρὸς ἐπανέρωσιν τῶν ἐν τῇ ᾧ. ἐκδόσει οὐ πάνυ ὀρθῶς εἰρημένων. Ἡ τῆς ἀνα-
ψηλάφησεως αἰτησις συντρέχει τῇ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀποφάσεως ἀγωγῇ.

(3) Ἄρθρ. 118 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Τὸ ἐντάλμα τοῦτο τῆς ἐκτελέσεως
εἶναι τότε μόνον περιττὸν, ὅταν ἐλέκληρον δικαστήριον ἐξελέχθη διαιτητής·
ἄρθρ. 119 αὐτ. Περὶ τοῦ τύπου τοῦ τῆς ἐκτελέσεως ἐντάλματος πρὸλ. τὸ αὐτὸ
ἄρθρον.

3) τελευτήσαντός τινος τῶν διαιτητῶν, οὐχὶ ὅμως καὶ τῶν διαδίκων, ἐκτὸς ἐὰν μεταξὺ τῶν κληρονόμων αὐτῶν ὑπάρχωσιν ἀνήλικοι (1).

4) ἐὰν πάντες οἱ διάδικοι ἀνακαλέσωσι τὴν εἰς τοὺς διαιτητὰς δοθεῖσαν ἐντολήν (2)· ἢ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἀνάκλησις, καθὼς μονομερὴς ἀθέτησις τῶν συντεθειμένων, οὐδὲν συνεπάγεται ἀποτέλεσμα.

5) ἐὰν τις τῶν διαιτητῶν ἀποποιηθῇ τὴν ἐντολήν ἢ ἐξαίρεθῇ ἢ κωλυθῇ περὶ τὴν ἐκτέλεσιν.

6) ἐκδοθείσης τῆς ἀποφάσεως (3).

Ἡ διαιτητικὴ ἀπόφασις εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα.

1) Ἐὰν τὸ συνυποσχετικὸν ἢ ἡ περὶ ἀποδοχῆς τῆς διαιτησίας σύμβασις γίνῃ, παρὰ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα, μεταξὺ προσώπων ἀνικάνων νὰ συνάψωσι τοιαύτα συμβάσεις, ἢ περὶ ἀντικειμένων, περὶ ὧν εἶναι ἀπαράδεκτος ἡ δικιτησία, ἢ παρὰ τοὺς νομίμους τύπους (4).

2) Ἄν οἱ διαιτηταὶ ὑπερέβησαν τὰ ὅρια τῆς ὑπηρεσίας των κατὰ τὸν χρόνον, ἢ τὴν ἀνατεθειμένην αὐτοῖς διαφοράν (5).

3) Ἄν ἐξέδωκαν τὴν ἀπόφασιν ἀφοῦ ἔπαυσεν ἡ ὑπηρεσία των, κατὰ τὰ ἀνωτέρω ὑπ' ἀριθ. 1. 2. 4 καὶ 5 εἰρημένα.

4) Ἄν ἀπεράσισαν περὶ πραγμάτων, περὶ ὧν δὲν ἐγένετο αἵτησις.

5) Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἐν τῇ συνήθει διαδικασίᾳ χωρεῖ ἡ ἀναψηλάνθησις (6).

373. Ἄκυρος διαιτητικὴ ἀπόφασις δὲν δύναται νὰ κηρυχθῇ ἐκτελεστή παρὰ τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν, ἐὰν δὲ κηρυχθῇ, ἀνακόπτεται τὸ τῆς ἐκτελέσεως ἔνταλμα, περὶ δὲ τῆς ἀνα-

(1) Ἄλλως εἶχε τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὸν θάνατον τῶν διαδίκων παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς. 27 § 1 32 § 3. 49 § 2 αὐτ. Β. 27 αὐτ. «Ὅθι διαβαίνει τὸ αἰρετὸν δικαστήριον εἰς διαδόχους, εἰ μὴ γέγονεν αὐτῶν μνήμη».

(2) Ἀρθρ. 121 ἀρ. 4 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

(3) Ἀρθρ. 121 ἀρθ. 7) αὐτ.

(4) Ἀρθρ. 122 1) αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 122 2).

(6) Ἀρθρ. 122. 2—5 αὐτ.

κοπῆς ἀποφασίζει τὸ δικαστήριον τῶν πρωτοδικῶν, οὗ τινος αἱ ἀποφάσεις προσβάλλονται διὰ τῶν συνήθων ἐνδίκων μέσων ⁽¹⁾. Τὸ ἐνδίκον τοῦτο μέσον ἀντικαθίστησιν ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων τὸ τῆς ἀναίρεσεως· δὲν δύνανται δὲ παραιτηθῶσιν αὐτοῦ ἐκ προοιμίων οἱ διάδικοι. Ἡ ἀνακοπὴ αὕτη ὑπόκειται εἰς τὴν συνήθη τῶν ἀγωγῶν παραγραφὴν καὶ εἶναι ἀπαράδεκτος, ἐὰν ποιῆται χρῆσιν αὐτῆς ὁ ἀποδεξάμενος ὅπωςδῆποτε τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν ⁽²⁾.

Ἡ ἀρχὴ τοῦ διαριτετοῦ τῶν ἀποφάσεων, καθ' ἣν ὄντος ἀκύρου τινος κεφαλαίου αὐτῶν οὐδὲνως συναναίρουνται καὶ τὰ λοιπὰ κεφάλαια, ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν διαιτητικῶν ἀποφάσεων ⁽³⁾.

374. Διάφοροι τῶν ἀποφασίζόντων διαιτητῶν εἰσὶ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν οἱ πρὸς τῶν διαδίκων συμβιβασταὶ διοριζόμενοι διαιτηταί· οὗτοι δὲν ἀποφασίζουν ὡς δικασταὶ τὴν μεταξὺ τῶν διαδίκων διαφορὰν, ἀλλὰ καταρτίζουσιν, ὡς ἐντολεῖ αὐτῶν, τὸν συμβιβασμὸν αὐτῆς, ὅστις πλεονεκτεῖ τοῦ συνήθους συμβιβασμοῦ κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι κηρύσσεται ἐκτελεστὸς δι' ἐντάλματος τοῦ προέδρου τῶν πρωτοδικῶν καὶ παρέχει εἰς τὸν ἐξ αὐτοῦ παράγοντα δικαιώματα τὰ πλεονεκτήματα τοῦ ἐκτελεστοῦ ἐγγράφου ⁽⁴⁾.

Κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύουσιν περὶ τοῦ τοιοῦτου συμβιβασμοῦ πάντα τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαιτητῶν εἰρημένα, πλὴν τῶν εἰρημένων περὶ τῆς καταρτίσεως τῆς διαιτητικῆς ἀποφάσεως καὶ περὶ τῶν κατ' αὐτῆς συγχωρουμένων ἐνδίκων μέσων ⁽⁵⁾. οἱ, τε ἀποφασίζοντες διαιτηταὶ καὶ οἱ συμβιβασταὶ ἐνέχονται εἰς ἀποζημίωσιν ἐκ δόλου, ἢ μεγάλης ἀμελείας, ἂν ἐν τῷ συνυποσχετικῷ δὲν ὠρίσθη ἄλλως τὸ περὶ εὐθύνης αὐτῶν ⁽⁶⁾.

(1) Ἀρθρ. 123 αὐτ.

(2) Πρὸς λ. Εὐρετήριον τόμ. 10 σελ. 337.

(3) Α. Π. 355 (1855).

(4) 124 καὶ 836. 4).

(5) Ἀρθρ. 124. 125 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Λέγοντες κατ' αὐτῆς ἐννοούμεν, ὅτι συγχωρεῖται ἡ ἀνακοπὴ κατὰ τοῦ εἰς τὸν συμβιβασμὸν περιεφθόντος ἐν τῷ ἐκτελεστικῷ τῆς ἐκτελέσεως, ἂν τοῦτο περιήφθη εἰς ἄκυρον συμβιβασμὸν.

(6) Ἀρθρ. 126 τῆς πολιτικῆς δικονομίας.

ΣΥΜΦΩΝΟΝ ΠΡΟΑΙΡΕΤΙΚΟΥ ΟΡΚΟΥ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. (12. 2) Κ. (4. 1) Β. (ΚΒ'. 5).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

375. Σύμφωνον ἐξωδίκου ὅρκου. Ὑποτίθῃσι πάντοτε τὴν ἐπαγωγὴν τοῦ ὅρκου, ἢ ὑπὸ τοῦ προτείνοντος τὴν ἀξίωσιν, ἢ ἡ ἀλήθεια ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ὀρκοδοσίας, ἢ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις.

376. Ἡ ἐπαγωγὴ εἶναι εἶδος ἐκποιήσεως. Ὁ ὅρκος οὗτος ἐπάγεται καὶ εἰς οὓς δὲν δύναται νὰ ἐπαχθῇ ὁ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγόμενος ὅρκος.

377. Ὁ μὲν δικαστικὸς ὅρκος ἀναφέρεται μόνον εἰς γεγονότα, ὁ δὲ ἐξωδίκος καὶ εἰς νομικοὺς ὅρους.

378. Ὁ εἰς ὃν ἐπάγεται, ἢ ἀντεπάγεται ὁ ἐξωδίκος ὅρκος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ ἀποδεχθῇ, ἢ νὰ ἀντεπαγάγῃ αὐτόν· οὔτε κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον.

379. Ὁ ἀποποιηθεὶς ὅμως τὴν δόσιν δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δόλῳσιν ταύτην.

380. Ἡ δόσις καὶ ἡ «συγχώρησις» τοῦ ἀποδεκτοῦ γενομένου ὅρκου συνεπάγονται τὰ αὐτὰ ἀποτελέσματα.

381. Ταῦτα εἰσὶν ἴσα τοῖς τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείζονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως. Τὸ γεγονός ἢ τὸ δικαίωμα, περὶ οὗ ἐδόθη, ἢ λογίζεται δοθεὶς ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀλήθειαν, καθ' ἣς οὐδεμία συγχωρεῖται ἀνταποδείξις.

382. Ἐξαίρεσις.

383. Ὁ ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἐνοχῆς ἀναιρεῖ καὶ καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον. Λόγος καὶ ἀποτελέσματα τοῦ δόγματος τούτου.

384. Ἐνδίκῃ μέσα παραγόμενα ἐκ τοῦ ὅρκου περὶ τῆς ὑπάρξεως, ἢ περὶ τοῦ ἀνυπάρχοντος τοῦ δικαιώματος.

385. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων.

386. Θέματα, καθ' ἃ χωροῦσι καὶ ὡς πρὸς ἄλλα πρόσωπα.

375. Κατὰ τὸ περὶ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον ἀναρτᾶται ἀπὸ τοῦ ὅρκου τοῦ ἐτέρου τῶν συμβαλλομένων ἢ ὑπαρξίς τῶν ἀξιώσεων, ἃς ἔχει κατ' αὐτοῦ ὁ ἄλλος, θεωρουμένου μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων ὡς ἀδιασείστως ἀληθοῦς τοῦ θέματος τοῦ δοθέντος ὅρκου (1). Ἡ σύμβασις αὕτη ὑποθέτουσα πάντοτε ἐπα-

(1) Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ ὅρκου ἐν γένει καὶ τοῦ τύπου τῶν διαφόρων αὐτοῦ εἰδῶν βλ. Ἐνοχ. Δικ. 1 § 262 καὶ ἐπ. καὶ Β. Τ. Οἰκονομίδου Ἐγγ. τόμ. 2 § 167.

γωγὴν τοιοῦτου ἐξωδίκου ὅρκου περιέχει ὑποταγὴν τοῦ ἐπάγοντος αὐτὸν εἰς τὴν τοῦ ἑτέρου ἔνορκον δῆλωσιν.

Ἡ ἐπαγωγὴ γίνεται ὑπὸ τε τοῦ προτείνοντος καὶ ὑπὸ τοῦ καθ' οὗ προτείνεται ἡ ἀξίωσις, ἥς ἡ ἀλήθεια ἡρτῆται ἀπὸ τῆς ὀρκοδοσίας· ὁ μὲν προτείνει νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ὁ ἐπάγων τὸν ὅρκον δὲν ἔχει ἢν ἀντιποιεῖται ἀξίωσιν, ὁ δὲ, νὰ ὁμώσῃ ὁ ἕτερος, ὅτι ἀληθῶς τῷ ἀνήκει ἡ προτεινομένη ἀξίωσις.

376. Διὰ τῆς ἐπαγωγῆς τοῦ ὅρκου τίθεται, ὡς προεβρέθη, εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἑτέρου συμβαλλομένου νὰ ἀποφασίσῃ, ὅτι εἰς τὸν ἐπαγαγόντα τὸν ὅρκον δὲν ἀνήκει, ἢ ὅτι κατ' αὐτοῦ ὑπάρχει τὸ δικαίωμα· ὅθεν, καθὼς πρᾶξις ὁμοίᾳ τῇ ἐκποιήσῃ, ἐπιχειρεῖται ὑπὸ μόνου τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὴν παρῑουσίαν του⁽¹⁾. Ἐντεῦθεν δὲν ἐπάγει ἐγκύρως τοιοῦτον ὅρκον ὁ ἄνηθος χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ὁ δι' ἀσωτείαν ἀπηγορευμένος χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος, οὔτε δύναται νὰ βλάβῃ διὰ τῆς ἐπαγωγῆς αὐτοῦ τοῦ οἰκείου δανειστής ὁ ἀναξιόχρεως ὀφειλότης, ὁ πρὸς καταδολίευσιν αὐτῶν ἐπάγων τοιοῦτον ὅρκον τῷ ἰδίῳ ὀφειλέτῃ⁽²⁾.

Ὁ ἐξωδίκος ὅρκος ἐπάγεται καὶ εἰς οὓς δὲν δύναται νὰ ἐπαχθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκος (ὡς μέσον ἀποδείξεως)⁽³⁾.

(1) (12. 2) 17 § 1. B. (KB. 5) 17 καλῶς ἐπάγει ὅρκον, ἐπειδὴ καὶ ἐκποιεῖ . . . 35 § 1. αὐτ. K. (4. 1) 7. B. 35. 49 αὐτ.

(2) 9 § 5. B. 9 § 5'. Ὁ ἐπίτροπος καὶ ὁ κηδεμὼν ἐπάγουσι τοιοῦτον ὅρκον μόνον καθ' ὅσον δύναται νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἀντικείμενον, περὶ οὗ ὁ ὅρκος, ἢ νὰ συμβιβασθῇ περὶ αὐτοῦ· (§§ 352 353) 17 § 2 καὶ 3. 18. 19. 34 § 1. 35 πρ. K. (4. 1) 7. B. 17. 18. 19. 34. 35. 49 αὐτ. Ἀρθρ. 349 τῆς πολιτ. δικονομίας. Ἐκ τούτου δὲ, ὅτι οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες δύναται νὰ ἐπαγάγῃσιν ἐπὶ δικαστηρίου ὅρκον, ποιοῦμενοι χρῆσιν τοῦ νομίμου τούτου ἀποδεικτικῆς μέσου, (Οἰκονομίδου Εγγ. τόμ. 2 § 168. σημ. 5), οὐδὲν ἔπεται, ὅτι ἔχουσιν ἀπεριόριστον τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπάγειν καὶ ἐξωδίκως ὅρκον, ὅστις, καθὼς εἶδος συμβιβασμοῦ ὑπάγεται εἰς τοὺς ἀνωτέρω ἐξηγηθέντας ὅρους αὐτοῦ (§ 353 354). Ἀρ. ἑτέρου δὲν ταύτιζεται ἐν τῷ ἐκποιήσῃ τὸ περὶ τοῦ τοιοῦτου ὅρκου σύμφωνον, διότι ὁ γενικὸς τῶν ὑποθέσεων διοικητής, ᾧ τινι δὲν ἐπιτρέπεται ἢ ἐκποιήσῃ, δύναται νὰ ἐπαγάγῃ ὅρκον.

(3) B. (22. 5) 26. Τὸ ἐν τῷ B. 34 αὐτ. «ὅρκος οὐκ ἐπιφέρεται ἀνάγκῃ» ἀνάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἐπιβαλλόμενον ὅρκον· πρβλ. τὸ σχόλιον B. 26. πρ. αὐτ. Παρ' ἡμῖν δύναται καὶ ἐπὶ δικαστηρίου νὰ ἐπαχθῇ ὅρκος εἰς ἀν-
κάνους πρὸς ὀρκοδοσίαν, ἀλλ' εἰ μὲν κατὰ τὸ ἄρθρ. 358 2) ἀνίσταται (πρὸ τοῦ

377. Ὁ δικαστικός ὅρκος ἀνάγκη ν' ἀναφέρηται εἰς γεγονότα, δὲν συγχωρεῖται δὲ περὶ νομικῶν ὅρων (1), ἐνῷ ὁ ἐξωδίκος συνήθως ἐπάγεται καὶ περὶ τοιούτων ὅρων· λ. χ. ἐὰν ᾦσαι κύριος τοῦ δεῖνος πράγματος, ἐὰν σοὶ ὀφείλω τὸ δεῖναι πρᾶγμα· ἐν γένει δὲ ἐπάγεται περὶ παντὸς γεγονότος καὶ πάσης ἐννόμου σχέσεως, ὑπαγομένης εἰς τὴν ἐλευθέραν τοῦ ἐπάγοντος ἐξουσίαν (2).

378. Ἡ ἀποποίηση τῆς δόσεως καὶ τῆς ἀντεπαγωγῆς τοῦ συμφωνηθέντος ὅρκου ἐξομοιοῦται πρὸς τὴν ματαίωσιν τῆς αἰρέσεως, ἐφ' ἣ συνωμολογήθη ἡ ὑπαρξίς ἢ μὴ ὑπαρξίς τῆς ἀξιώσεως ἢ τῆς νομικῆς σχέσεως· ἄλλο ἀποτέλεσμα δὲν ἔχει (3). Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαγομένου ὅρκου, ὅστις εἶναι μέσον ἀποδείξεως (4)· ἀντεπαχθέντος δὲ τοῦ ἐξωδίκου, ὁ ἕτερος διαφερόμενος δὲν ὑποχρεοῦται πάλιν νὰ δεχθῇ, ἢ νὰ δώσῃ αὐτόν (5)· καὶ κατὰ τοῦτο ἄλλως ἔχει ὁ ἐν δικαστηρίῳ ἐπαγόμενος ὅρκος (6). Τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀποποιήσεως τῆς δόσεως τοῦ ὅρκου ἰσχύει καὶ νῦν ἐτι, διότι εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ὁ ἀποδεξάμενος τὸν ἐξωδίκον ὅρκον κατήρτισε τὴν περὶ τούτου σύμβασιν, ἀλλ' αὕτη ἡρτῆται ἀπὸ τῆς αἰρέσεως τῆς ὀρκοδοσίας, δι' ἣς πρόκειται νὰ βελτιωθῇ ἡ κατὰστασις τοῦ ὁμνούντος (ὅρα τὸ κείμενον μετὰ τὴν 1 σελ. § 375), ἐφ' ἣ οὗτος πρόκειται ν' ἀποκτήσῃ δικαίωμα, ἢ ν' ἀπαλλαγῇ ὑποχρεώσεως. Πῶς θέλομεν

νόμου τῆς 10 Ἰουνίου 1861, ὅστις κατέστησεν αὐτοὺς ἱκανοὺς πρὸς ὀρκοδοσίαν), δὲν δύνανται νὰ δώσωσι τὸν ὅρκον, ἐπὶ δὲ τῶν τοῦ 338 1) ἀρρ. (ἀνγλικῶν) ἀνικάνων, παρὰ τῷ ἐπαγγόντι κεῖται ἡ νὰ περιμείνῃ τὴν πρὸς ὅρκον ὠριμον ἡλικίαν, ἢ νὰ συγχωρήσῃ εἰς τὸν ἐπίτροπον νὰ ὀρκισθῇ, ἐὰν γνωρίζῃ τὴν ὑπόθεσιν.

(1) Οἰκονομίδου αὐτ. τόμ. 2 § 168 σημ. 14.

(2) 3 § 1. 2. 3. Β. 3 αὐτ.

(3) 5 § 4. αὐτ. Β. 5. «Εἰ μήτε ὁμοῦ ἢ μήτε συγχωρηθῇ ὁ ὅρκος, οὕτως ἐστὶν ὡς μὴ ἐπαχθεὶς». Ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις τῆς προκειμένης συμβάσεως ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἕτερος αὐτῶν θέλει δώσει ὡ ρ ι σ μ έ ν ο ν ὅρκον, ἐξ οὗ, κατ' ἀμοιβαίαν συμφωνίαν, ἀναρτῶσιν οἱ συμβαλλόμενοι τὴν ὑπαρξίν, ἢ τὸ ἀνύπαρκτον δικαίωματος. Πρὶν ἢ δοθῇ ἡ ἀρεθῇ ὁ ὅρκος, δὲν ὑπάρχει ὀριστικῶς κατηρητισμένη ἡ σύμβασις περὶ τῆς ἀληθείας τῆς ἀξιώσεως ἢ τοῦ γεγονότος.

(4) Ἀρρ. 332. 2) 333 τῆς πολιτικῆς δικονομίας. Οἰκονομίδου τόμ. 2 § 169.

(5) Διὰ τὸν πρὸ μικροῦ δεθέντα λόγον.

(6) Οἰκονομίδου αὐτ.

ἀναγκάσαι αὐτὸν νὰ ἐπιχειρήσῃ τὴν πράξιν ἐκείνην, νὰ βελτιώσῃ τὴν κατὰστασίν του, νὰ ἀποκτήσῃ δικαίωμα ἢ ν' ἀπαλλαγῇ ὑποχρεώσεως. Κατὰ τὸν νόμον ὁ καταδικασθεὶς εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως μὴ δυναμένης νὰ γενῇ δι' ἄλλου (τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ἑρκοδοσία) δὲν ὑπόκειται εἰς ἄμεσον καταναγκασμὸν (ἄρθρ. 882 τῆς πολιτικῆς δικονομίας), καταδικάζεται δὲ εἰς τὸ διαφέρειν (in id quod interest), ὅπερ ἔχει εἰς τὴν ἐπιχείρησιν ὁ νικήσας· ἀλλ' ἐνταῦθα ὅποιον εἶναι τὸ συμφέρον τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν δεκτὸν γενόμενον ἕρκον; Προδήλως τὸ συμφέρον αὐτοῦ εἶναι νὰ μὴ δοθῇ, ἄρα οὔτε ἡ ἑμμεσος αὐτῇ ἐξανάγκασις χωρεῖ ἐνταῦθα, ὅθεν κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν δύναται νὰ καταναγκασθῇ ὁ ἀποδεξάμενος τὸν ἕρκον εἰς τὴν δόσιν αὐτοῦ (1).

379. Ὁ δηλώσας ὅμως, ὅτι δὲν θέλει νὰ δώσῃ τὸν ἕρκον, δὲν δύναται πλέον νὰ ἀνακαλέσῃ τὴν δήλωσιν ταύτην, ἀμετὰ ταῦτα θέλων ἐμόσαι» (2).

380. Ἡ ἑρκοδοσία ἔχει τότε μόνον ἀποτελέσματα, ὅταν γίνηται κατὰ τὸ θέμα τοῦ ἐπαχθέντος ἕρκου, διότι ἄλλως δὲν πληροῦται ἡ αἵρεσις, ἀφ' ἧς ἤρτηται ἡ κτῆσις τοῦ δικαιώματος, ἢ ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως (3), «συγχωρηθέντος δὲ τοῦ ἕρκου», τοῦτέστιν ἐν ὃ τὸν ἕρκον ἐπαγαγὼν ἀπαλλάξῃ τῆς ἑρκοδοσίας τὸν ἀποδεξάμενον τὸν ἕρκον, χωροῦσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς δόσεως αὐτοῦ (4).

381. Ἡ ἑρκοδοσία συνεπάγεται ἀποτελέσματα ἴσα τοῖς τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ μείζονα τῶν τῆς δικαστικῆς ἀποφάσεως (5). Τὸ γεγονὸς, ἢ τὸ δικαίωμα περὶ οὗ ἐδόθη, ἢ λογίζεται δοθεὶς

(1) § 4. B. 5 § 1. αὐτ. Μὴ εἴπῃ δέ τις, ὅτι ὁ ἀποποιούμενος τὴν δόσιν λογίζεται ἀντεπαγαγὼν τὸν ἕρκον, διότι τοῦτο δὲν περιέχεται ἐν τῇ προκειμένῃ συμβάσει. Τὸ ζήτημα τοῦτο δὲν φέεται, ἂν οἱ συμβαλλόμενοι συνεφωνήσαν, ὅτι, μὴ δόντος τὸν ἕρκον τοῦ ἀποδεξαμένου αὐτὸν, οὕτως θέλει δοθῇ κατὰ τὸ ἀντίθετον θέμα ὑπὸ τοῦ ἐπαγαγόντος.

(2) § 4. B. 5 § 1. αὐτ.

(3) § 4 αὐτ. B. 3 § 8'. αὐτ.

(4) G. 9 § 1 αὐτ. B. G. 9 αὐτ.

(5) 2 αὐτ. B. 2. B. 26 § γ'. Σχ. τελ. «Μᾶλλον δὲ μείζων ἐστὶ δικαστηρίου, εἴ περ ἀπόφασις μὲν ἐστ' ὅτι ἀναψηλαφᾶται, αὐτὸς δὲ (ὁ ἐξώδικος ἕρκος) οὐδέποτε».

(σημ. 4 σελ. 413) ὁ ὅρκος, ἀποτελεῖ ἀδιάσειστον ἀλήθειαν, ἣν οὐδεμία ἀνταπόδειξις, οὔτε ἡ τῆς ψευδορκίας ἀπόδειξις δύναται νὰ διασεισῇ ⁽¹⁾.

382. Ἐξαιρέσεις ὑπάρχει μόνον, ὅταν, αἰτοῦντος τινὸς κληροδοσίαν, δυνάμει διαθήκης μὴ προσαγομένης, καὶ ὀρκισθέντος ἐπὶ τῇ ἐπαγωγῇ τοῦ ἐτέρου διαφερομένου, ὅτι ἀληθῶς τῷ κατελείφθῃ ἡ κληροδοσία, «μετὰ ταῦτα ἀποδειχθῇ προφανῶς μηδὲν αὐτῷ καταλείφθαι» ⁽²⁾.

383. Ἡ μείζων ἰσχύς, ἣν ἀποδίδει ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος εἰς τὸν προκειμένον ὅρκον συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν τελεσιδικία ἔλκει τὴν ἀρχὴν αὐτῆς ἀπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου, οὕτως πάντῃ ἀλλοτρίᾳ τοῦ *jus gentium* (ἐνοχ. Δικ. τόμ. I. § 313. στοιχ. 6'), ὁ δ' ἐν λόγῳ ὅρκος, καθὼς εἶδος συμβάσεως, ἀνήκει εἰς τὸ *jus gentium*, τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου ⁽³⁾. ἔθεν, ἐὰν τὸ θέμα τοῦ ὅρκου ᾖναι, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐνοχὴ, δοθέντος αὐτοῦ οὐ μόνον ἀποβαίνει ἀδύνατος ἡ δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξις αὐτῆς, ἀλλ' ἀναιρεῖται καὶ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὥστε δι' οὐδενὸς μέσου δύναται νὰ ἐκβιασθῇ ἡ ἐκτέλεσις αὐτῆς, τὸ δ' ἐκ πλάνης πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς οὕτως ἀναιρεθείσης ἐνοχῆς δοθέν ἀναζητεῖται διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς ⁽⁴⁾.

384. Ἐὰν κατὰ τὸ θέμα τοῦ δοθέντος ὅρκου ὁ ὁμῶς ἐξῆλκυριότητος, ἡ κληρονομίας, ἡ ἄλλο ἐμπράγματον ἢ ἐνοχικὸν δικαίωμα κατὰ τοῦ ἐπαγαγόντος τὸν ὅρκον, ἢ ἐὰν τοιοῦτον δικαίωμα τοῦ τελευταίου τούτου κατὰ τοῦ ὁμῶσαντος ὡς ἐκ τῆς ὀρκοδοσίας ἀποβῇ ἀνυπάρκτον, τίκτονται ἐκ τοῦ ὅρκου τὰ αὐτὰ ἐνδικὰ μέσα πρὸς ἐπιδιώξιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ὑπάρχοντος ἢ πρὸς ἀπόκρουσιν τοῦ δυνάμει αὐτοῦ ἀνυπάρχοντος δικαιώματος, ὅτινα ἤθελον χωρήσει, ἀν ἀληθῶς καὶ ἀναμφισβητητῶς εἶχεν ὁ ὁμῶς τὸ δικαίωμα, ἢ εἶχεν ἀπαλλαχθῇ τῆς ὑποχρεώσεως, ἐκτὸς μόνον ὅτι ὁ δυνάμει τοιούτου ὅρκου ἐπιδιώκων δικαίωμα

(1) (4. 4) 21. 22. B. (1'. 3) 21. 22. (12. 2) 31. B. (KB'. 5) 31.

(2) K. (4. 1) 13. B. (KB'. 5) 60.

(3) E. (Γ'. 13) § 4.

(4) (12. 2) 40. 42. B. (KB'. 5) 40. 42. (12. 6) 43. B. (ΚΔ'. 6) 43. (46. 3) 95.

ἡ ἀπαλλαγὴν ἀπὸ τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ἀντιδίκου τοῦ δὲν ἔχει ἀνάγκην νὰ στηρίξῃ τὴν ἀξίωσιν αὐτοῦ εἰς ἄλλο γεγονός, πλὴν τοῦ ὅρκου ⁽¹⁾. Ἐάν τις ὁμώσῃ περὶ τῆς ὑπάρξεως ἐννόμου σχέσεως τικτούσης οὐ μόνον ὑπὲρ αὐτοῦ δικαιώματα, ἀλλὰ καὶ κατ' αὐτοῦ ὑποχέωσεις, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ οὐ μόνον τὸν ὁμνούντα, ἀλλὰ καὶ τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον, μεθ' οὗ κατὰ τὸν ὅρκον συνήφθη ἡ ἐννομος ἐκείνη, σχέσις ⁽²⁾.

385. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ ὅρκου χωροῦσι μόνον μεταξὺ τοῦ ἐπαγαγόντος καὶ τοῦ ὁμώσαντος τὸν ὅρκον· οὐ γὰρ ἑτέρου ὅρκος ἄλλον οὐκ ὠφελεῖ, οὔτε βλάπτει ⁽³⁾, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐπὶ ἐμῆς ὑποθέσεως ἐπαγαγὼν ἡ δοῦς τὸν ὅρκον μ' ἐξεπροσώπει προσηκόντως κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν πράξεων τούτων ⁽⁴⁾.

386. Ἡ ἐξάφαισις αὐτῇ ἐφαρμόζεται ἰδίως εἰς τὰς ἐπομένους περιπτώσεις.

α) Ἐὰν ὁ ὑπεξούσιος, ὡς διαχειριστὴς τοῦ πατρικοῦ χρηματίου, ἐπαγάγῃ ὅρκον τῷ μετ' αὐτοῦ διαφερομένῳ περὶ ἀξιώσεως, προτεινομένης κατὰ τοῦ υἱοῦ ἐν τῇ ἀνωτέρῳ ιδιότητι, ὁ ὑπὸ τοῦ προτεινόντος τὴν ἀξίωσιν δοθεὶς ὅρκος τίκεται καὶ κατὰ τοῦ πατρὸς τὴν τοῦ χρηματίου ἀγωγὴν ⁽⁵⁾. καὶ τὸ ἀνάπαλιν, ἐὰν ὁ πατὴρ δώσῃ κατ' ἐπαγωγὴν ἄλλου ὅρκον, ὅτι ὁ υἱός του οὐδὲν ὀφείλει ὡς διαχειριστὴς τοῦ χρηματίου, ὁ ὅρκος ὠφελεῖ καὶ τὸν υἱόν ⁽⁶⁾.

β) Ὁ ὅρκος τοῦ πρωτοφειλέτου «συμβάλλεται τῷ ἐγγυητῇ καὶ τὸ ἔμπαλιν»· τὸ τελευταῖον ὅμως τοῦτο χωρεῖ, ὅταν ὁ ἐγγυητὴς ὁμώσῃ, ὅτι δὲν ὑπάρχει ἡ ὑποχρέωσις ἐν γένει (ἡ

(1) (12. 2) 9 § 1. 11 § 2. 3 αὐτ. B. 9. 11 § γ'. δ'. 50 αὐτ. K. (4. 1) 8.

(2) 13 § 3 αὐτ. B. 13 § δ'.

(3) 3 § 3. 9 § 7. 10. 11. § 3. 12. B. 3 § δ'. 9 § τελ. 10. 11 § δ'. 12 αὐτ. (6. 2) 7 § 7. B. (1E'. 2) 7. (25. 6) 1 πρ. B. (1AΔ'. 9) 1.

(4) (12. 2) 9 § 6. 17 § 2. 3. B. 9 § γ'. 19 § γ'. δ'. Τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρὰ τοῦ ἐκδικητοῦ (§ 102 σημ. 4) ἐπαγομένου ἢ διδομένου ὅρκου δὲν ἀνήκουσιν ἐνταῦθα, διότι ὁ ἐκδικητὴς εκπροσωπεῖ τὸν κύριον μόνον κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς δίκης, ὅθεν ὁ ὑπ' αὐτοῦ ἐπαγόμενος ὅρκος δὲν εἶναι ἐξώδικος.

(5) 22 αὐτ. B. 22 αὐτ. (15. 1) 5 § 2.

(6) 26 § 1. αὐτ. B. 26 § δ'.

του πρωτοφειλέτου), οὐχί δὲ, ὅτι αὐτὸς δὲν ἐγγυήθη (1).

γ) Ὁ ὅρκος ἐνὸς τῶν ἐκ παθητικῆς συνενοχῆς ὑποχρέων περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς ὠφελεῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ἐκ συνενοχῆς ὀφειλέτας, ἂν δ' ἐπλήχθη ὑφ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειζόντων βλάβη καὶ τοὺς λοιποὺς (Ἐνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 30 V.) (2).

Ὁ δοθεὶς ὅρκος συνεπάγεται τὰ ἀνωτέρω ἀποτελέσματα ὑπὲρ τῶν διαδόχων τοῦ ὀμόσαντος καὶ κατὰ τῶν διαδόχων τοῦ ἐπαγαγόντος αὐτὸν καὶ οὐ μόνον τῶν καθολικῶν, ἀλλὰ καὶ τῶν εἰδικῶν διαδόχων (3).

Παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς ἦτο σύνηθες τὸ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον, νῦν ὅμως σπανίως ἀπαντᾷται (4).



ΠΑΡΕΠΟΜΕΝΑΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ.

Α'. Ἀνακαινισμός.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Πανδ. (46. 2) Κωδ. (8. 42) Βασ. (ΚΣΤ'. 4) Πανδ. (13. 5) Ἀρμ. (3. 6) Π. (46. 1) Π. (18. 2 καὶ 3). Κ. (4. 54) Β. (10'. 2) καὶ 3).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

387. Ἀνανέωσις τί ἐστὶ; Οὐσιώδη αὐτῆς στοιχεῖα.

388. Δόξα, καθ' ἣν ἡ κατάρξις τῆς δίκης ἀποτελεῖ ἀκουσίαν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν.

(1) 28 § 1. 2. 42 πρ. Β. 28 § 6'. καὶ γ'. 42. Ὀμόσαντος τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἡ ἀσάφεια αὕτη, ἐάν δὲν δύναται νὰ λυθῇ «ἐκ τῶν πρὸ τοῦ ὅρκου σημειωμάτων» ὠφελεῖ τὸν ἐναγόμενον. Σχόλ. τοῦ ἐδω. γ'. «Εἰ μὲν οὖν καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ ὀμόσαντος, ὅτι οὐ χρεωστεῖ δεικνύται, τίνος ἔνεκεν ὤμοσεν, ὅτι οὐ χρεωστεῖ, ἄρα ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐνηγγύησατο, οὐκ ἔσται οὐδεμίᾳ ἀμφισβολία· εἰ μὲν γὰρ δεικνύται, ὅτι διὰ τοῦτο ὤμοσεν ὡς λέγων, ὅτι οὐκ ἐγενόμην ἐγγυητῆς τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους, τῷ ῥέφ' ἐνέχεται ὁ πρωτότυπος, τοῦ ἐγγυητοῦ λυτρομένου. Εἰ δὲ οὐ δεικνύται, τίνος χάριν ὤμοσεν, ὑπὲρ τοῦ ἐναγομένου ὁ δικαστὴς ἀποφαίνεται».

(2) 28 πρ. § 3 αὐτ. Β. 28 § 4. 8'. αἷτ.

(3) 7. 8. 9 § τελ. Β. 7. 8. 9 § τελ. αὐτ.

(4) Ἡ παρὰ τοῖς γερμανοῖς ἀμφισβήτησις περὶ τῆς νῦν πρακτικῆς ἰσχύος τοῦ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου συμφώνου (Γλὺκ τόμ. 12. Σ. 239) ἐλύθη παρ' ἡμῶν ὑπὸ τοῦ ἀρθρ. 349 τῆς πολιτικῆς δικονομίας, ὅπερ ῥητικῶς ἀναγνωρίζει τὸν ἐξωδίκον ὅρκον ὡς εἶδος συμβιβασμοῦ.

389. Πῶς παρήχθη; κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τῶντοι ἀνανέωσις ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας.

390. Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως χωροῦσης διὰ τῶν εἰρημένων γεγονότων.

391. Ὡσαύτως δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως ἐπὶ τοῦ δικαστικοῦ ὅρκου.

392. Εἴδη τῆς ἀνανεώσεως. Προσομολόγησις. Ἀντίδοσις· αὕτη γίνεται διττῶς, μεταβαλλομένου ἢ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ τοῦ δανειστοῦ.

393. Ἡ ἀντίδοσις δὲν ἀποτελεῖ πάντοτε ἀνανέωσιν. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ δοῦναι τί, οὐχὶ ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν.

394. Ἀντίδοσις ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχλήν, δι' ἧς ὅμως δὲν πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ προϋπάρχουσα ἐνοχλή τοῦ ἀντιδοθέντος πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις. Οὕτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν.

395. Ἀντίδοσις ἐπὶ συστάσει ἐνοχλῆς πιστώσεως ἀναιρούσης προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν· οὕτε αὕτη ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, ὅταν ἡ συνιστώσα τὴν νέαν ἐνοχλήν ἐπερώτησις δὲν ἀναφέρηται εἰς τὴν προϋπάρχουσαν, ἀλλ' ἀποτελῇ ἀφηρημένην ὑπόσχεσιν ποσότητος.

396. Ἀνανέωσιν ἀποτελεῖ κυρίως ἡ ἀντίδοσις, ὅταν ἡ ταύτην συνιστώσα ἐπερώτησις περιλαμβάνῃ ἐν ἑαυτῇ τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδόντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.

397. Θέμα, καθ' ὃ προϋπαρχουσῶν δύο ἐνοχῶν, ἀναιρουμένων διὰ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ μὲν ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ἡ δὲ δι' ἀνανεώσεως.

398. Πᾶσα ἐνοχλή λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως· ἡ νέα ὅμως ἐνοχλή τίκεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως.

399. Πῶς κατηρτίζετο ἡ τῆς ἀνανεώσεως σύμβασις παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις; Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

400. Ἡ νέα ἐνοχλή δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔναι ἀγώγιμος, οὕτε ἄτρωτος· ἀλλ' ἂν ὁ νέος δανειστής ἡγνῷαι τὸ μὴ ἀγώγιμον ἢ πρῶτον τῆς νέας ἐνοχλῆς;

401. Ἡ νέα ἐνοχλή ἀνάγκη νὰ διαφέρῃ τῆς ἀναιρεθείσης οὐ μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀλλὰ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὐτῆς συνίσταται εἰς τὴν μεταβολήν, ἢ τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ τῆς παροχῆς.

402. Ἡ μεταβολὴ τῆς παροχῆς χωρεῖ, ἢ κατὰ τὴν ποιότητα, ἢ κατὰ τὴν ποσότητα, ἢ κατ' ἀμφοτέρα. Ὁ γενεσιουργὸς λόγος τῆς μὲν νέας ἐνοχλῆς εἶναι πάντοτε ἡ τῆς ἀνανεώσεως σύμβασις, τῆς δὲ προηγουμένης πᾶς λόγος τίκτων ἐνοχλήν.

403. *Ἐν ἀνέ οὐ ν τ ο ς*· τί ἐστὶ; Παρὰ τίνα δεῖον νὰ ὑπάρχῃ;

404. Πῶς ἐκδηλοῦται; Ἐναντιφωνία. Ἑρμηνεία τῆς 8 διατάξεως τοῦ Κωδ. (8. 42).

405. Ἡ νέα ἐνοχλή, καὶ πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ, ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως τὴν προηγουμένην.

406. Χωρὶς προηγουμένης ἐνόμου ἐνοχῆς δὲν ἰσχύει ἡ ἐπομένη. Ἐναντία δόξα ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ τὸ περιεχόμενον τῆς νέας ἐνοχῆς ἀναφέρεται σαφῶς εἰς τὸ τῆς προηγουμένης. Ἀνυπόστατος τότε μόνον ἰσχύει ἡ νέα ἐνοχὴ, καὶ τοὶ μὴ ὑπαρχούσης προηγουμένης, ἂν ἡ νέα συναφθῇ ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ἰσχύῃ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως.

407. Καὶ ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ ᾖ δεικτική τῆς κατ' ἔνστασιν ἀνατροπῆς, μετέχει τοῦ πάθους τούτου καὶ ἡ ἐπομένη, ἐκτὸς ἂν οἱ συμβαλλόμενοι προέβентο ν' ἀναιρέσωσι τὸ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς πάθος, Πότε παραδεχόμεθα τοιαύτην πρῶθυσιν ;

408. Ἀνάγκη καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ νὰ ὑπάρχῃ ἐνόμως. Ἀρχαιοτέρα δόξα, καθ' ἣν ᾔρεικε νὰ ὑπάρχῃ καὶ κατὰ τύπον μόνον ἡ δευτέρα ἐπερώτησις, ὅπως ἀναιρεθῇ ἡ προηγουμένη. Ἐγκατελείφθη· ἀλλ' ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ καὶ ἂν ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ ᾖ κατ' ἔνστασιν δεικτικὴ ἐντελοῦς ἀνατροπῆς. Ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου ἰδίως ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἴρεσιν ἀνανεώσεως.

409. Τύχη τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἴρεσιν ἀνανεώσεως ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως. Δόξα τοῦ Λαβαίωνος. Ἐγκατελείφθη.

410. Ἐπὶ αἰρέσει ἀνανεώσεως ἐνοχῆς ὑπαρχούσης ἀνευ αἰρέσεως. Ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης ἀνανεώσεως.

411. Ἀνανέωσις, ἣν συνάπτει ὁ δανειστής μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἡ ὁ ὀφειλέτης μεθ' ἐνὸς τῶν ἐκ συνενοχῆς δανειστῶν.

387. Ἐπὶ τῶν παρεπομένων συμβάσεων, αἵτινες ἀναφέρονται πάντοτε εἰς ἄλλην ἐνοχὴν, ἀλλοιοῦσαι ἢ ἀσφαλίζουσαι ὅπωςδῆποτε αὐτήν, δὲν θέλομεν ἀκολουθήσει τὸ ῥωμαϊκὸν σύστημα, ἀλλ' ἐξηγήσομεν αὐτάς ἐν ἰδίῳ τμήματι, δι' ὃν λόγον ἀνεφέραμεν ἀνωτέρω (§ 6). Κατὰ δὲ τὰ αὐτόθι εἰρημένα παραλειφθήσονται ἐνταῦθα ἐξ αὐτῶν, ὅσαι χάριν τῆς ἐνότητος, ἡ ἐρμηνεύθησαν ἤδη, ἢ, ὡς ἡ τῆς ὑποθήκης καὶ ἡ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς ἐκποιήσεως σύμβασις ⁽¹⁾, ἐξηγηθήσονται ἐν τῷ περὶ ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων βιβλίῳ. Ὅθεν αἱ ἐνταῦθα ἀνήκουσαι παρεπόμεναι συμβάσεις εἰσὶν αἱ ἐξῆς·

Ἡ ἀνανέωσις (ἀνακαινισμὸς, μετάρθεσις χρέους, novatio). Ἡ μεταξὺ δύο ἢ πλειόνων ἐνοχῇ ἀποτελεῖ ὡς πρὸς μὲν τὸν δανειστήν ἐξουσίαν ἐπὶ ὀρισμένης πράξεως, ὡς πρὸς δὲ τὸν ὀφειλέτην

(1) Ἡ συναπτομένη ἐπὶ τῆς δυνάμει ἄλλης (τῆς κυρίας) συμβάσεως ἐκποιήσεως τῆς κυριότητος.

ὑποταγὴν τῶν πράξεων ἐκείνων τῇ βουλήσει τοῦ δικαιοῦχου (ἔνοχ. Δικ. τόμ. Α'. § 1—4.) Ἐντεῦθεν δὲν δύνανται νὰ μεταβάλλῃ μο-
νομερῶς τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς, οὔτε ὁ δικαιοῦχος, διότι
τοῦτο ὑπερβαίνει τὰ ὅρια τῆς ἐξουσίας του, οὔτε ὁ ὀφειλέτης,
διότι τοῦτο ἀπᾶναι πρὸς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑποταγῆς αὐτοῦ τῇ
ἀλλοτρίᾳ βουλήσει. Ἄμα ὅμως συμφωνήσωσιν ἡ τε περιορίζουσα
καὶ ἡ περιορισμένη βούλησις, δύνανται οὐ μόνον ν' ἀναιρέσωσι
τὸν ὑπάρχοντα περιορισμὸν, μηδὲν πρὸς προσβαλλομένης οὕτω τῆς
ἠθικῆς ἐλευθερίας, ἀλλὰ καὶ νέον ἀντ' αὐτοῦ νὰ παραγάγωσι.
Τοιαύτην διττὴν μεταβολὴν τῆς σχέσεως τῶν ἐν ἐνοχῇ διατε-
λούντων ἀποτελεῖ ἡ ἀνανέωσις, ἥτις «ἐστὶ τοῦ προτέρου χρέους
ἡ εἰς ἑτέραν ἐνοχὴν πολιτικὴν ἢ φυσικὴν μεταγωγὴ, ἐφ' ᾗ τὴν
πρώτην ἀναιρεθῆναι» (1)· ὅθεν τὸ οὐσιῶδες τῆς συμβάσεως ταύ-
στοιχείον εἶναι ἡ ἀναίρεσις προϋπαρχούσης ἐνοχῆς ἀντικαθιστα-
μένης δι' ἑτέρας, παραγομένης ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης.

Τινὰ χωρὶς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου μνημονεύουσι τῆς κατάρ-
ξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδικίας παρὰ τῇ (ἐκουσίᾳ) ἀνανεώ-
σει δίδοντα εἰς τὰ γεγονότα ταῦτα τὴν ὀνομασίαν τῆς ἀνανεώ-
σεως (2). Ἐντεῦθεν παρήχθη ἡ μέχρις ἐσχάτων ἐπικρατήσασα,
δόξα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἀνανέωσιν συνεπάγεται πάν-
τοτε ἡ κατάρξις τῆς δίκης· καὶ ὅτι διακριτέον δύο εἶδη ἀνα-
νεώσεως, τὴν ἀποστερητικὴν (*privativa*), ἥτις ἀναιρεῖ, καὶ τὴν
ἀθροιστικὴν (*cumulativa*), ἥτις τροποποιεῖ μόνον τὴν προϋπάρ-
χουσαν ἐνοχὴν, προσθέτουσα εἰς αὐτὴν νέα στοιχεῖα. Ἡ δόξα
αὕτη διαιρεῖ τὴν ἀθροιστικὴν ἀνανέωσιν εἰς ἐκουσίαν καὶ ἀκου-
σίαν, κατατάσσει δὲ εἰς τὴν ἀκουσίαν τὴν διὰ τῆς κατάρξεως
τῆς δίκης καὶ τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου γινομένην.
Αἱ διακρίσεις ὅμως αὗται εἰσὶν ἄγνωστοι τῷ ῥωμαϊκῷ καὶ τῷ
βυζαντινῷ νόμῳ, ἀντιβαίνουσι δὲ καὶ εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀνα-

(1) (46. 2) 1 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 1. Ὅθεν δὲν πρόκειται μόνον περὶ μετατρο-
πῆς τῆς προτέρας ἐνοχῆς· αὕτη ἀναιρεῖται πάντως, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς
νέας. Οὐίνδοχάϊδ 333 σημ. 10. Τὸ Νησχ. πραγματεύεται περὶ ἀνανεώσεως
λίαν ὀρθῶς ἐν τῷ περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κεφαλαίῳ (ἀρθρ. 1361—1370).

(2) (46. 2) 29. Β. (ΚΣΤ'. 4) 29. Frægw, Val. § 263. Κ. (7. 54) 3 πρ. Β.
(θ'. 3) 88.

νεώσεως, διότι κατ' αὐτὰς ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ἀνανέωσιν καὶ ὅταν δὲν ἀναιρῇται δι' αὐτῆς ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχή, τοῦτέστιν ἀνανέωσιν, καθ' ἣν δὲν ὑπάρχουσι τὰ τῆς ἀνανέωσης οὐσιώδη στοιχεῖα.

389. Περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρητέον τὰ ἑξῆς. Ἡ ἐπίδρασις τῆς κατάρξεως τῆς δίκης καὶ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως εἰς τὰς ἐννόμους σχέσεις ἐν γένει ἐξηγήθη ἀλλαχοῦ (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 515 καὶ ἐπ. § 520 καὶ ἐπ.)· ἐνταῦθα θέλομεν ὑπομνήσει τὰ ὡς πρὸς τὴν ἐνοχὴν ἰδίως ἀποτελέσματα, ἅπερ φαίνονται δικαιολογοῦντα τὴν εἰς τὰ γεγονότα ταῦτα διδομένην ὀνομασίαν τῆς ἀνανέωσης.

α) Ἀπαιτήσεις, ὧν αἱ ἀγωγαὶ δὲν εἶναι κληρονομηταί, μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους ἀπὸ τῆς κατάρξεως (Γεν. Ἀρχ. Β'. § 515 α).

β) Ἀπαιτήσεις μὴ ἐπιδιωκταὶ διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πατρὸς (Οἰκογ. Δίκ. § 230), λ. χ. ἐξ ἀδικήματος τοῦ ὑπεξουσίου, ἐπιδιώκονται κατὰ τοῦ πατρὸς, ἅμα τελεσιδικίως ἀναγνωρισθῶσι.

γ) Ἀγωγαὶ παραγραφόμεναι ἐπὶ συντομώτερον τῆς 30ετίας χρόνον δὲν παραγράφονται ἀπὸ τῆς τελεσιδίκου ἐπιδικάσεως πρὸ τριακονταετίας ⁽¹⁾.

δ) Διὰ τῆς τελεσιδίκου ἀποφάσεως παύουσι κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον οἱ τόκοι ἀρχίζοντες ἐκ νέου πολλῶ ἀνώτεροι μετὰ τὴν λήξιν τῆς πρὸς ἐκτέλεσιν τετραμήνου προθεσμίας ⁽²⁾.

Ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχώρει τῶντι ἀναγκαστικὴ ἀνανέωσις ἐπὶ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης συνάγομεν ἐκ τῶν ἑξῆς

1) Αἱ ἐνοχικαὶ ἀγωγαὶ, ὧν ὁ τύπος (Formula) ἐρείδετο εἰς τὸν ἀρχαῖον ἀστυκὸν νόμον καὶ αἵτινες κατ' αὐτὸν ἐγείροντο μόνον ἐντὸς τῆς περιφερείας τῆς ἀρχαίας Ῥώμης καὶ μεταξὺ ῥωμαίων πολιτῶν [legitima judicia] ⁽³⁾, ἅμα καταρχθείσης τῆς δίκης, ἠναλίσκοντο αὐτοδικαίως, μὴ δυνάμεναι πλέον νὰ ἐγερω-

(1) (42. 1) 6 § 3. B. (Θ'. 3) 6.

(2) K. (7. 34) 3. B. (Θ'. 3) 88.

(3) Πρὸλ. Γαίου IV § 103—107. Τσίμμερν Rechtsgeschichte τὸμ. 3 § 34.

σιν, ἐπειδὴ δὲ ἄνευ ἀγωγῆς ἐνοχὴ ἦν ἄγνωστος τῷ ἀρχαίῳ δικαίῳ, διὰ τῆς ἀπαξ εἰσαχθείσης ἀγωγῆς ἡ ἐνοχὴ ἀναιρεῖτο ἐντελῶς.

2) Κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ἡ κατάρξις τῆς δίκης εἶναι οἶονε σύμβουχαις (*judicio contrahitur*) ⁽¹⁾ ἄρχεται διὰ τῆς κατάρξεως ἐνοχικῆς σχέσεως, καθ' ἣν οἱ διάδικοι θέλουσι παραδεχθῆ τὴν περὶ τῆς δίκης ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ αὕτη· ἡ δίκη σκοπεῖ νὰ λύσῃ διένεξιν, νὰ παραγάγῃ βεββαίαν καὶ ἀσφαλῆ ἐννομον κατὰστασιν ἀντὶ τῆς ἀβεββαίας καὶ ἐπισφαλοῦς· ἡ διὰ τῆς κατάρξεως παραγομένη ἐνοχὴ (ἥ τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ ἐνδεχομένη καταδίκη *condemnari oportere*) διαρκεῖ μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ἀποφάσεως, ἥτις, ἂν ᾖ καταδικαστικὴ, ὑποβάλλει τὸν ἐναγόμενον εἰς νέαν ἐνοχὴν (ἥ τὸ ἀντικείμενον εἶναι ἡ τῆς ἀποφάσεως ἐκτέλεσις *judicatum solvi*) πρὸς ἐκτέλεσιν δὲ αὐτῆς δίδεται νέα ἀγωγή ἡ τοῦ δεδικοσμένου· ἡ δὲ ἐνοχὴ αὕτη ἐν τῷ καιρῷ, καθ' ὃν πᾶσα ἀπόφασις ἐπεδίκασε χρηματικὸν ποσὸν προδῆλως διέφερε πολλάκις τῆς εἰς δίκην εἰσαχθείσης· ἡ δὲ ἀναιρεθεῖσα καὶ ἡ νέα παρὰχθεῖσα ἐνοχὴ ἔχουσι τὴν σχέσιν, ὅτι αὕτη παρήχθη ἕνεκεν ἐκείνης; ⁽²⁾.

390. Ἀλλ' ἡ ἔποψις αὕτη καὶ ἡ κατ' αὐτὴν ἐκτίμησις τῆς κατάρξεως τῆς τελεσιδικίας ἔπαυσαν νὰ ὦσιν ἀληθεῖς, ἅμα εἰσαχθείσης εἰς τὸν βωμαϊκὸν νόμον τῆς ἐννοίας τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς (ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 5 καὶ ἐπ.), διότι ἐκτοτε ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ὑπάρχουσα ὡς φυσικὴ καὶ μετὰ τὴν εἰς δίκην κατάρξιν καὶ τὴν ἐκδοσιν τῆς ἀποφάσεως (ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 13 ἀρ. 9 καὶ 11) ⁽³⁾, ἐνῷ ἐπὶ τῆς ἐκουσίας ἀνανεώσεως ἡ ἀρχικὴ ἐνοχὴ ἀναιρεῖται ἐντελῶς· διὰ τοῦτο παραμένουσι παρὰ τῷ ἐνάγοντι τὰ παρεπόμενα τῇ ἐνοχῇ δικαιώματα τὰ ἀσφαλιζόντα τὴν ἐπιδίωξιν (ἐνέχυρον, προτίμησις ἐν τῇ συνδρομῇ τῶν δανειστών, τόκος ⁽⁴⁾, ἀξιώσις κατὰ τοῦ συνενόχου δανειστοῦ) [ἐνοχ.

(1) (15. 1) § 3 11.

(2) Ταῦτα πάντα διαγράφει ὁ Γάιος III § 180. Καὶ ἐν τοῖς οὐατικανικοῖς περμαίοις § 263 φητῶς ἐνομάζεται *novatio* ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωροῦσα μεταβολὴ τῆς ἐνοχῆς.

(3) (12. 6) 60. B. (ΚΔ'. 6) 60.

(4) (46. 2) 29. B. (ΚΣΤ'. 4) 29. Ἡ νέα αὕτη ἔποψις ἐξηγεῖται σαφέως ἐν

Δίκ. Α'. § 30 ἀριθ. IV] ⁽¹⁾ ἐνῶ πάντα ταῦτα συναναίρουνται τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ διὰ τῆς λεγομένης ἐκουσίως ἀνανεώσεως. Ἰπάρχουσι καὶ ἐνστάσεις, αἵτινες κατὰ τὸ ἰουστινιανέιον δίκαιον [εἰ καὶ οὐχὶ κατὰ τὸν νέον ἡμῶν δικονομικὸν νόμον ⁽²⁾] μὴ προταθεῖσαι κατὰ τὴν συζήτησιν τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως, δύνανται νὰ ἀντιταχθῶσι καὶ μετὰ τὴν ἐπιδίκασιν κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς (κατὰ τῆς ἐκ τοῦ δεδικασμένου ἀγωγῆς)· τοιζῶται εἰσὶν αἱ ἐνστάσεις τοῦ Μακεδονικοῦ, τοῦ Οὐλελλειάνειου δόγματος ⁽³⁾, ἡ ἐνστάσις τῆς ἐκχωρήσεως τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῆς ἐξ ἀναδοχῆς ὑποχρεώσεως (*beneficium cedendarum actionum*) ⁽⁴⁾. Ἐντελῶς δὲ ἀντρεῖται ἡ ἐποψὶς ἐκεῖνη τῆς ἀναγκαστικῆς ἀνανεώσεως, ἀφοῦ διὰ τῶν πολυπληθῶν ἐξαίρέσεων ἀνετράπη τὸ δόγμα τῆς διὰ μόνης τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς. Ἐκτοτε ὁ ὀφειλέτης μένει μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς δίκης ὀφειλέτης, ὡς ἦν καὶ πρὸ αὐτῆς· διατηρεῖται, ὡς λέγει ὁ Οὐίνδσχαϊτδ ⁽⁵⁾, ἡ ἀτομικότης τῆς ἐνοχῆς· ἡ δὲ καταδικαστικὴ ἀπόφασις ἔχει μόνον τὴν ἐννοίαν, ὅτι δι' αὐτῆς ἐκκαθαρίζεται ἡ τοῦ ἐνάγοντος ἀξίωσις καὶ ἐκτελεῖται κατὰ τὸν διαδικαστικῶς ὁρισμένον τρόπον. Οὐδεὶς δὲ λόγος δύναται νὰ γίνῃ περὶ ἀνανεώσεως τῆς τελεσιδίκως ἐπιδικασθεύσεως ἀπαιτήσεως, ἀφοῦ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον λ. χ. ἡ ἐκ δανείου ἐναντίον τοῦ Μακεδονικοῦ δόγματος ἢ ἡ ἐξ ἀναδοχῆς παρὰ τὸ Οὐλελλειάνειον δόγμα ἀπαίτησις καὶ τελεσιδίκως ἐπιδικασθεῖσαι δὲν παύουσι νὰ ᾧσιν ἀπαιτήσεις ἐκ τοιούτων ἀπηγορευμένων αἰτιῶν κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα. Ἄρα οὐδεὶς πλέον λόγος δύ-

τῷ χωρίῳ τούτῳ. «Πολλὴ διαφορὰ τῆς ἀπὸ συμφύτου μεταθέσεως (ἀνανεώσεως) ἐνοχῆς πρὸς τὴν ἀπὸ τῆς κατάρξεως. Ἐάν γάρ ἡ κατὰ τῶν ἐπιτρόπων ἀγωγὴ μετὰ τὴν ἡθὴν, ἢ προῖξ μετὰ τὴν γάμου λύσιν μετατεθῇ (ἀνανεωθῇ), ἀπόλλυται τὸ προνόμιον αὐτῶν· ὅπερ οὐκ ἔστιν ἐπὶ τῆς προκατάρξεως· διὰ γὰρ τῆς προκατάρξεως οὐ γίνεται χείρων ἢ αἵρεσις ἡμῶν, ἀλλὰ κρείων ὡς ἐπὶ τῶν χρονικῶν ἀγωγῶν καὶ τῶν θανάτῳ φθειρομένων».

(1) Κ. (8. 41) 28. Β. (ΚΣΤ'. 1) 92.

(2) Περὶλ. Οἰκονομ. § 284 σημ. 2.

(3) (14. 6) 11.

(4) (46. 1) 41 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41.

(5) Τόμ. Β. § 336.

ναται νά γίνη περί ανανέωσης χωρούσης διά τῆς κατάρξεως, ἡ τῆς τελεσιδικίας. Ἐπειδὴ ὁμῶς τινὰ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀρχαίας ἐκτιμήσεως τῆς ἐκκρεμοδικίας καὶ τελεσιδικίας παρέμειναν ἐν τῷ δικαίῳ, καί τοι μὴ προκειμένου πλέον περί ανανέωσης (§ 389 στοιχ. α. καὶ β'), διά τοῦτο διαρκεῖ ἐτι ἡ συζήτησις, ἐὰν ἡ κάταρξις καὶ ἡ τελεσιδικίος ἀπόφασις ἔχῃσι τὰ ἀποτελέσματα τῆς ανανέωσης (1).

391. Ἐπίσης δὲν χωρεῖ ανανέωσις διά τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐπαγομένου ὅρκου, διότι τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο, οὔτε εἰς νόμον τινὰ στηρίζεται, οὔτε πρὸς τὴν φύσιν τοῦ τοιούτου ὅρκου συνάδει· διά τῆς δόσεως αὐτοῦ δὲν ἀναιρεῖται ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ παραγομένης νέας ἐνοχῆς, ἀλλ' ἡ συνομολογεῖται, ὅτι οὐδέποτε ὑπῆρξεν ἡ ἐνοχὴ περί ἧς ἡ ἀμφισβήτησις, ἢ ὅτι ὑπάρχει, ἢ ὅτι ὑπάρξασα ἀνῆρέθη (2).

392. Ἡ ανανέωσις γίνεται μεταβαλλομένων, ἡ τῆς ἐν τῇ προηγουμένῃ ἐνοχικῇ σχέσει παροχῆς, ἡ τῶν εἰς αὐτὴν ἐνεχομένων προσώπων τοῦ ὀφειλέτου, ἡ τοῦ δανειστοῦ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ ανανέωσις λαμβάνει τὰς ὀνομασίας τῆς προσομολογήσεως (expromissio), ἡ τῆς ἀντιδόσεως (delegatio).

Διαφέρουσι δὲ τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ανανέωσης κατὰ τὰ ἑξῆς·

Προσομολόγησις εἶναι ἡ σύμβασις, καθ' ἣν τρίτος ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν πρὸς τὸν ἐπὶ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς δανειστὴν, ἀναιρουμένης τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κατὰ τὴν ἐνοχὴν ἐκείνην ὀφειλέτου (3).

(1) Πρὸς. Βάρων Πανδέκτης § 267. καὶ Κέλλερ Πανδ. § 278 ὁμοεξούτως κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐν τῷ νῦν δικαίῳ δὲν χωρεῖ διά τῆς ἐκκρεμοδικίας καὶ τῆς τελεσιδικίας ανανέωσις. Καὶ τῷ Νησχ. ἄγνωστος εἶναι ἡ ἀκούσις διὰ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς τελεσιδικίου ἀποφάσεως ανανέωσις.

(2) (12. 3) 26 § 2. Β. (22. 5) 26. Σχίλ. τελ.

(3) (46. 2) 8 § 5. Β. 8. § 5'. καὶ 5'. Δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου τούτου, κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι δύναται τις νὰ ἐξουλήσῃ ἀλλότριον χρέος καὶ χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου. 8 § 5. 31 αὐτ. (46. 3) 23 Β. (ΚΣΤ' 3) 23. Καὶ κατὰ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1364) ἡ δι' ἀντικαταστάσεως νέου ὀφειλέτου γινομένη ἀγνέωσις χωρεῖ καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ πρώτου ὀφειλέτου.

Ἡ ἀντίδοσις γίνεται διττῶς· ἡ 1^{ον} δίδει ὁ ὀφειλέτης ἐντολὴν πρὸς τρίτον (εἴτε ὀφειλέτην αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ν' ἀναλάβῃ «εἰς τόπον» αὐτοῦ, τὴν πρὸς τὸν δανειστήν (τοῦ ἐντολέως) ὑποχρέωσιν, ὅτε ὁ ἐκτελὼν τὴν ἐντολὴν τρίτος, εἰ μὲν δὲν ᾔῃαι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει μόνον αὐτὸν τῆς ὀφειλῆς (1), εἰ δὲ ᾔῃαι ὀφειλέτης τοῦ ἐντολέως ἀπαλλάσσει αὐτὸν μὲν τῆς πρὸς τὸν δανειστήν του, ἑαυτὸν δὲ (συνήθως) τῆς πρὸς τὸν ἐντολέα ὀφειλῆς (2)· ἡ 2^{ον} δίδει ὁ δανειστής εἰς τρίτον (εἴτε δανειστήν αὐτοῦ, εἴτε οὐ) ἐντολὴν νὰ ἀναλάβῃ τὴν κατὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου ἀπαίτησιν, ὅτε, συνακινούντος εἰς τὴν μετὰθεσιν ταύτην καὶ τοῦ ὀφειλέτου, λύεται ἡ πρὸς τὸν ἐντολέα ἐναγικὴ σχέσις τοῦ τελευταίου τούτου, τικτομένης νέας αὐτοῦ πρὸς τὸν τρίτον ὀφειλῆς (3). Ἀλλ' ἵνα παραχθῇ ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ, ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως, ἡ βούλησις μόνου τοῦ μέλλοντος (νέου) ὀφειλέτου, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος ὀφειλέτου ἢ ἡ μεταξὺ τοῦ προτέρου καὶ τοῦ μέλλοντος δανειστοῦ συναίνεσις, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ἐπὶ μὲν τῆς προσομολογήσεως καὶ ἡ συναίνεσις τοῦ δανειστοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς ἀντιδόσεως, ἡ τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ, ἢ ὀφειλέτου, ὅπερ ἐστὶν ἀνάγκη νὰ συναφθῇ σύμβασις μεταξὺ τοῦ ἐν τῇ νέᾳ ἐνοχῇ δανειστοῦ καὶ ὀφειλέτου (4).

(1) Κ. (8. 42) 3. Β. (ΚΣΤ'. 4) 37. ἔχει ὅμως ὁ τρίτος ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος τῆς ὀφειλῆς ἐντολέως. (46. 4) 11. Β. (ΚΣΤ'. 4) 11. Τὴν ἀντίδοσιν ταύτην ἐκπράττουσιν οἱ βυζαντινοὶ διὰ τῆς περιφράσεως «ὁ χρεώστης εἰς τόπον αὐτοῦ δίδωσιν ὑπεύθυνον τῷ δανειστῇ».

(2) (46. 1) 18. Β. (ΚΣΤ'. 1) 18. (17. 1) 26 § 2. Β. (ΚΣΤ'. 1) 26.

(3) 8 § 5. 22 αὐτ. Β. 8. 22 αὐτ.

(4) Ὅρα τὴν προηγούμενην σημ. καὶ 12. Κ. (8. 42) 1. 6. Β. (ΚΣΤ'. 4) 35. 40. Ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, τίνα ἀπώτερον σκοπὸν ἔχει ἡ διὰ τῶν συμβολαίων τούτων γενομένη μετὰθεσις τοῦ χρέους· ὁ διὰ προσομολογήσεως ἀναδεχόμενος τὴν ὀφειλὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο καὶ ὡς δωρεούμενος αὐτῷ, ὡς καὶ ὁ ἐντελλόμενος τῷ ἰδίῳ χρεώστῃ νὰ δεχθῇ ἕτερον δανειστήν δύναται νὰ σκοπῇ δωρεὰν πρὸς αὐτόν. Πρὸλ. Καλλιγᾶ § 526.

Καὶ κατὰ τὸ Νυσχ. (ἄρθρ. 1361) ἡ ἀνανέωσις γίνεται τριτῶς·

α) ὅταν ὀφειλέτης προσομολογήσῃ μετὰ τοῦ πιστωτοῦ νέον χρέος πρὸς ἀντικατάστασιν καὶ ἀπόσβεσιν τοῦ παλαιοῦ.

β) ὅταν ὁ πιστωτής, δεχόμενος νέον ὀφειλέτην ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, ἀπαλλάτῃ αὐτόν.

γ) ὅταν διὰ νέας συμβάσεως ἀντικαθίσταται νέος πιστωτής ἀντὶ τοῦ παλαιοῦ, οὗ ἀπαλλάσσεται ὁ ὀφειλέτης.

393. Περί τοῦ ζητήματος, κατὰ πόσον ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν καὶ περὶ τῶν ποικίλων αὐτῆς θεμάτων ἐρανιζόμεθα τὰ ἐξῆς συμπεράσματα τῶν νεωτέρων περὶ τούτου ἐρευνῶν (1).

Ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, ὅταν ἀνακρίῃ προϋπάρχουσαν ἐνοχλὴν, παράγουσα νέαν· ὅθεν οὐδεὶς περὶ ἀνανεώσεως λόγος, ὅταν ἡ ἀντίδοσις σκοπῇ τὴν εἰς τὸν τρίτον (ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, τῷ λεγομένῳ delegatarius) δόσιν, dare, τὴν καταβολὴν τινος ἀντικειμένου. Α. χ. ὁ Πέτρος παραγγέλλει τῷ Παύλῳ νὰ πληρώσῃ τῷ Δημητρίῳ ἑκατὸν, εἴτε ὦν τοῦ Παύλου πιστωτῆς τοῦ ποσοῦ τούτου, εἴτε οὐ, εἴτε ὦν τοῦ ποσοῦ τούτου ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου, εἴτε οὐ. Τοιαύτη ἀντίδοσις (ἐντολὴ ἐπὶ τῷ δοῦναι εἰς τὸν τρίτον) ὀνομάζεται ἐν ταῖς συλλογαῖς τῶν νόμων ἐπίσης ἀντίδοσις (2)· ἀλλὰ δὲν ἀποτελεῖ ἀνανέωσιν, διότι, καὶ ἂν πρόκειται νὰ λύσῃ ἐνοχλὴν μετὰ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου, ἡ μετὰ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδὲν ἦττον ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν λύεται ἀντικαθισταμένη διὰ νέας ἐνοχῆς· τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς μίαν μὲν τοῦ ἀντιδιδόμενου πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα (τοῦ Παύλου πρὸς τὸν Πέτρον) κατὰ τὸ δόγμα «ἐγὼ δοκῶ λαμβάνειν, ὅπερ κατὰ κέλευσίν μου δοθῇ» (3), ἑτέραν δὲ τοῦ τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (τοῦ Πέτρου πρὸς τὸν Δημήτριον) κατὰ τὸ ἕτερον δόγμα «δοκεῖ καταβαλεῖν καὶ ὁ ἐντελλόμενος τινὶ καταβαλεῖν» (4). Μετὰ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἀντίδοσις οὐδεμίαν ἐννομοῦ σχέσιν παράγεται, αἱ δὲ μετὰ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου καὶ μετὰ τοῦ ᾧ ἀντιδίδεται ὁ πληρώσων καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος σχέσεις οὐδεμίαν ἀσχοῦσιν ἐπιδρασιν εἰς τὴν ἐντολὴν ταύτην. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος θεωρῶν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην τοῦ ἀντιδίδοντος δέ-

(1) Ἐκ τοῦ Οὐαγγερίῳ (7 ἐκδ.) § 619 σημ. 3.

(2) (12. 6) 57 § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 57. (23. 3) 5 § 8. (38. 5) 1 § 16. (44. 4) 4 § 26. 16. Β. (Ν'. 4) 1. 15. (46. 3) 96 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 5) 96. Κ. (4. 10) 8. Β. (ΚΔ'. 3) 12.

(3) (50. 17) 180. Β. (Β'. 3) 180.

(4) (46. 3) 56. Β. (ΚΣΤ'. 5) 56. πρβλ. (24. 1) 3 § 12. Β. (Α'. 1) 3. (21. 2) 61. Β. (10'. 11) 57. (23. 4) 19. 59. πρ. Β. (10'. 1) 15. 55. (23. 5) 14. πρ. Β. (ΚΘ'. 6) 14. (36. 1) 65 § 4. (40. 7) 15 § 1. Β. (ΜΗ'. 5) 16. (46. 3) 49. 64. (ΚΣΤ'. 5) 49. 64.

γεται τὴν ἐντολὴν αὐτοῦ καὶ πληρῶνει τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησιν κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μόνον κατὰ τοῦ ἀντιδίδοντος (1).

394. Μόνον ἂν πρόκειται περὶ ἀντιδόσεως ἐπὶ τῷ συνάψαι ἐνοχὴν ὀφειλέτου, (εἰς τοιοῦτο δὲ θέμα κυρίως ἀποβλέπουσιν οἱ ῥωμαῖοι, ὅταν ὁμιλῶσι περὶ ἀντιδόσεως (delegatio), λ. χ. ὁ Πέτρος δίδει ἐντολὴν τῷ Παύλῳ νὰ συνάψῃ ἐνοχὴν ὀφειλέτου πρὸς τὸν Δημήτριον, οὐχὶ νὰ πληρώσῃ αὐτῷ,) δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἀνανεώσεως, ἀλλὰ καὶ τότε μόνον, ὅταν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκειται νὰ λυθῇ ἐνοχὴ ὑπάρχουσα μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ἀντιδιδόμενου, ἢ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδιδόντος, ἀλλὰ ἡ ὑπαρξίς τοιαύτης ἐνοχῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης τῆς ἀντιδόσεως στοιχείον, διότι ὁ ἀντιδιδόμενος (ὁ Παῦλος ἐν τῷ ἀνωτέρῳ παραδείγματι) δύναται νὰ μὴ ᾔναι ὀφειλέτης τοῦ ἀντιδιδόντος, νὰ δεχθῇ δὲ τὴν ἀντίδοσιν (τοῦ γενέσθαι ὀφειλέτης τοῦ Δημητρίου) ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ποιήσῃ δωρεάν (2) πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα, ἢ νὰ συνάψῃ μετ' αὐτοῦ σχέσιν δανείου ὡς πιστωτῆς (3). Ὡσαύτως δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ᾔ ὁ ἀντιδίδων ὀφειλέτης τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, διότι καὶ ἐν τῷ θεματι τούτῳ ὁ ἀντιδίδων δυνατόν νὰ συνῆψῃ τὴν ἀντίδοσιν ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ποιήσῃ δωρεάν πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις (4) ἢ νὰ συνάψῃ πρὸς αὐτὸν σχέσιν δανείου, ὡς πιστωτῆς (5). Ἐν ἑλλείψει τοιαύτης ἐνοχικῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδοθέντος πρὸς τὸν ἀντιδόντα, ἢ τοῦ ἀντιδιδόντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οὐδεὶς λόγος περὶ ἀνανεώσεως, διότι διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως δὲν πρόκειται ν' ἀναιρεθῇ ὑπάρχουσα ἐνοχὴ. Τοιαύτη ἀντίδοσις περιέχει δύο καταβολὰς καὶ μίαν σύμβασιν πιστώσεως, διότι ὑποτίθεται α) ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος ἐπλήρωσεν ἀμέσως τὸν ἀντιδίδοντα καὶ οὕτω κατήρτισε τὴν σκοπούμενην δωρεάν, ἢ τὸ

(1) (12. 6) 57 § 1. B. (ΚΔ'. 1) 57. (46. 3) 59 ἐν τέλει. 66. (ΚΣΤ'. 5) 59. 66.

(2) (46. 2) 33. B. (ΚΣΤ'. 4) 33. (39. 8) 2 § 2. 21. πρ. B. (ΜΖ'. 1) 2. 21.

(3) (14. 3) 19 § 3. K. (8. 42) 3. B. (ΚΣΤ'. 4) 39.

(4) (39. 5) 2 § 2. 21 § 1. 33 § 3. B. (ΜΖ'. 1) 2. 22. (39. 6) 18 § 1. B. (ΜΖ'. 3) 18.

(5) (12. 1) 32. B. (ΚΓ'. 1) 32. (10. 1) 8 § 3. 27 § 2.

δάνειον, 6) ὅτι ὁ ἀντιδίδων ἐπλήρωσεν ἀμέσως τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ οὕτως ἐξετέλεσε καὶ αὐτὸς τὴν σκοπούμενην δωρεάν ἢ τὸ δάνειον, καὶ ὅτι ὁ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσε τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ παρὰ τοῦ ἀντιδίδοντος ληφθὲν ποσόν, ὡς ῥητῶς ἀποφαίνεται ὁ Μαρικανός⁽¹⁾. «Ἐὰν θέλων Σοι δωρήσασθαι κελεύσω τῷ χρεώστῃ μου ἐπερωτηθῆναι σοι ἔδοξα ἀπατεῖν αὐτὸ (παρὰ τοῦ χρεώστου μου) καὶ διδόναι Σοι καὶ Σὺ δανεῖς αὐτῷ⁽²⁾». Κατὰ τὰ προειρημένα δῆλον, ὅτι ἡ ἐνοχικὴ σχέσις μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῶν ἐννόμων σχέσεων τοῦ ἀντιδιδομένου πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα, ἢ τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅθεν, ἂν τις τῶν ἐννόμων τούτων σχέσεων ἦναι δεκτικὴ προσβολῆς, οὐδέποτε δύναται νὰ παραχθῇ ἐντεῦθεν ἔνστασις ἢ ἀπαίτησις τοῦ ἀντιδίδοντος κατὰ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις.

395. Ἀλλὰ καὶ ἂν διὰ τῆς ἐπὶ συστάσει ἐνοχῆς πιστώσεως πρόκηται νὰ ἀναιρεθῇ ἐνοχὴ, ὑφισταμένη μεταξὺ τοῦ ἀντιδιδομένου καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος, ἢ μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, δὲν ὑπάρχει πάντοτε ἀνανέωσις, ἀλλὰ δεόν νὰ διακρίνωμεν⁽³⁾ μεταξὺ τῆς λεγομένης ἀπλῆς καὶ ἐφ' ὠρισμένη νομίμῳ αἰτίᾳ (τίτλῳ) ἀντιδόσεως.

Ἡ πρώτη ὑπάρχει, ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδιδομένου ἐπερώτησις οὐδύλως ἀναφέρηται εἰς τὴν ὑφισταμένην ἐνοχὴν, ἀλλὰ συνίσταται εἰς ἀφηρημένην ὑπόσχῃσιν ὠρισμένης ποσότητος, οἷον ὁ Πρῶτος ὀφείλει τῷ Δευτέρῳ 100, οὗτος δὲ θέλων νὰ δωρήσῃ τοσοῦτον ποσὸν τῷ Τρίτῳ, συν-ομολογεῖ μετὰ τοῦ ἰδίου ὀφειλέτου, ὅπως οὗτος, ποιῶν αὐτῷ τὸ ἱκανόν, ὑποσχεθῇ ἑκατὸν τῷ Τρίτῳ. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ, ἐὰν ὁ Πρῶτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Τρίτου τὴν ἐξῆς ἀφηρημένην ἐπερώτησιν. Ὁμολογεῖς διδόναι ἑκατόν; ἐλύθη βεβαίως ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ, οὐχὶ ὁμως δι' ἀνα-

(1) (39. 5) 21 § 1. B. (MZ'. 1) 20.

(2) (39. 5) 2 § 2. 33 § 3. B. (MZ'. 1) 2. 32. (16. 1) 5. 8 § 3. B. (KST'. 7) 36.

(3) Ὅπερ ἰδίως διετύπωσεν ὁ Σάλπιος ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ Die Novation und Delegation nach Rom. Rechte. Berl. 1864.

νεώσεως, ἀλλὰ διὰ καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου· τὸ θέμα τοῦτο ἔχει ὅπως τὸ ἀνωτέρω ἐν τοῖς χωρίοις τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Βασιλικῶν (§ 393 σημ. 3 καὶ 4.) ἐξηγούμενον, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ ἀντιδιδόμενος κατέβαλε τῷ ἀντιδίδοντι τὸ ὀφειλόμενον, ἀπαλλαγείς οὕτω τοῦ χρέους του, ὁ δὲ ἀντιδίδων ἔδωκε τὸ εἰς πληρωμὴν ληφθὲν τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, ἐκτελέσας τὴν σκοπούμενην πρὸς αὐτὸν δωρεάν, ὁ δὲ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐπίστωσε τὸν ἀντιδοθέντα μὲ τὸ δωρεάν ληφθέν. Καὶ ἐνταῦθα δῆλον, ὅτι ἡ νέα ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις εἶναι πάντως ἀνεξάρτητος τῆς προγενεστερᾶς ἐνοχῆς μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὅτι ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδόλως δικαιούται νὰ ποιήσῃ χρῆσιν κατὰ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις τῶν ἐνστάσεων, αἱ τυχὸν εἶχε κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, μόνον ἀπαίτησιν (condictio) δύναται νὰ ἐγείρῃ κατὰ τοῦ ἀντιδόντος (1). Δῆλον δὲ, ὅτι τὸ αὐτὸ κρατεῖ καὶ ἐὰν πρόκηται νὰ ἀναιρεθῇ δι' ἀπλῆς ἀντιδόσεως χρέος τοῦ ἀντιδίδοντος πρὸς τὸν ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, ὅπερ ἐστὶν ὁ ἀντιδοθεὶς οὐδεμίαν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἐνστάσιν ἐκ τοῦ προσώπου τοῦ ἀντιδίδοντος (2). Ἀλλ' οἱ κανόνες οὗτοι ὑπόκεινται εἰς τὰς ἐξῆς ἐξαιρέσεις·

α) Ἄν διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκηται νὰ καταρτισθῇ δωρεὰ ἀπηγορευμένη μεταξὺ συζύγων (3).

β) Ἄν γυνὴ ἐπιχειρήσῃ δι' ἀντιδόσεως ἀναδοχὴν παρὰ τοῦς ὀρισμοὺς τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος (4) καὶ τέλος

γ) Ἄν ἐθεώρησεν ἑαυτὸν ἐκ πλάνης ὀφειλέτην ὅτε ἀντιδοθεὶς τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ ὁ ἀντιδίδων τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις, ἡ διὰ τῆς ἀντιδόσεως πρόκηται νὰ ἐκτελεσθῇ δωρεὰ πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις (5).

396. Πάντῃ ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ὀρισμένης αἰτίας

(1) (46. 2) 12. 19. 33. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. 19. 33. (39. 8) 33 § 3. (44. 4) 4 § 21. 5 § 5. Β. (ΝΑ'. 4) 4. 5.

(2) (39. 5) 21 § 1.

(3) (24. 1) 5 § 3. 39.

(4) (16. 1) 8 § 6. 19 § 5.

(5) (44. 4) 7 περ. § 1. (39. 8) 2 § 3 καὶ 4.

ἀντιδόσεως, ἤτοι ὅταν ἡ μεταξὺ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις καὶ τοῦ ἀντιδοθέντος συναπτομένη ἐπερώτησις ἀποβαίνῃ ἀτομικῶς, οὕτως εἰπεῖν, ὥρισμένη κατὰ τοῦτο, ὅτι περιλαμβάνει ἐν ἑαυτῇ τὴν προηγουμένην ἐνοχλήν, ὅπερ ἐστὶν ὅταν δὲν δίδεται ἀφρηρημένως ὑπόσχεσις ἑκατὸν, ἀλλὰ τῶν 100, ἅπερ ὁ ἀντιδοθεὶς ὀφείλει τῷ ἀντιδίδοντι, ἢ ὁ ἀντιδίδων τῷ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις. Μόνον ἐν τοιούτῳ θέματι ἀποτελεῖ ἡ ἀντίδοσις ἀληθὴ ἀνανέωσιν, οἷον ἐὰν ἐν τῷ ἀνωτέρῳ παραδείγματι ὁ Τρίτος συνάψῃ μετὰ τοῦ Πρώτου τὴν ἐξῆς ἐπερώτησιν. Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναιρεῖται τῷόντι δι' ἀνανέωσεως ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχλή καὶ εἰς τόπον αὐτῆς παράγεται ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ Τρίτου (διὰ τῆς μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ), ὡς ἐὰν ὁ Δεύτερος ὀφείλῃ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδίδῃ δὲ τὸν Πρῶτον οὕτως, ὥστε μεταξὺ τοῦ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου συνάπτεται ἡ ἐπερώτησις «ὁμολογεῖς διδόναι μοι τὰ ἑκατὸν, ἅπερ μοι ὀφείλει ὁ Δεύτερος;» ἀναιρεῖται ὡσαύτως ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχλή, ἀντικαθισταμένη διὰ τῆς νέας μεταξὺ Τρίτου καὶ τοῦ Πρώτου (ἀντίδοσις διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου). Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐφαρμόζονται ἀκριβῶς οἱ ἐξηγηθησόμενοι κανόνες οἱ ἐπὶ τῆς ἀνανέωσεως κρατοῦντες καὶ ἰδίως ὁ ἀντιδοθεὶς δύναται ν' ἀντιτάξῃ ἐνστάσεις τῷ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις ἐκ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως αὐτοῦ (τοῦ ἀντιδοθέντος) πρὸς τὸν ἀντιδόντα ἢ ἐκ τῆς σχέσεως τοῦ ἀντιδόντος πρὸς τὸν ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις.

397. Ἄν, ὡς συμβαίνει συνεχῶς, ὑπάρχει ἐνοχλή μεταξὺ τοῦ ἀντιδοθέντος καὶ τοῦ ἀντιδίδοντος, συγχρόνως δὲ ἑτέρα μεταξὺ τοῦ ἀντιδίδοντος καὶ τοῦ ᾧ γίνεται ἡ ἀντίδοσις, οἷον ὁ Δεύτερος δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ Πρώτου 100, ὀφείλων δὲ τῷ Τρίτῳ 100, ἀντιδίδει τούτῳ τὸν ἴδιον ὀφειλέτην, διὰ τῆς τοιαύτης ἀντιδόσεως ἀναιροῦνται βεβαίως ἀμφοτέραι αἱ ἐνοχαί, οὐχὶ ὅμως δι' ἀνανέωσεως ἀμφοτέραι, ἀλλ' ἡ μία μόνον, ἀναιρουμένης τῆς ἑτέρας διὰ καταβολῆς· τίς δὲ ἀναιρεῖται δι' ἀνανέωσεως, τοῦτο ῥητῆται ἐκ τοῦ τρόπου τῆς ἐκφράσεως τῆς ἐπερώτησεως· ἐὰν ἐν τῷ ἡμετέρῳ παραδείγματι ἡ ἐπερώτησις ἐγέ-

νετο ὡς ἐξῆς· Ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ ὀφείλεις τῷ Δευτέρῳ; ἡ μεταξὺ τοῦ Πρώτου καὶ τοῦ Δευτέρου ἐνοχὴ ἀνανεοῦται (διὰ μεταβολῆς τοῦ δανειστοῦ), ἐνῷ ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἀναιρεῖται διὰ καταβολῆς, ὅπερ ἐστὶν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ Δεύτερος κατέβαλε τῷ Τρίτῳ τὸ ὀφειλόμενον, οὗτος δὲ ἐπίστωσε διὰ τοῦ ληφθέντος ποσοῦ τὸν Πρώτον· ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ δύναται ὁ Πρώτος νὰ ἀντιτάξῃ τῷ Τρίτῳ ἐνστάσεις μόνον ἐκ τῆς μετὰ τοῦ Δευτέρου ἐνοχικῆς σχέσεως. Ἐὰν ὅμως ἡ ἐπερώτησις κατηρτίσθῃ οὕτως «ὁμολογεῖς διδόναι μοι ἑκατὸν, ἅπερ μοι ὀφείλεις ὁ Δεύτερος», τότε ἀναιρεῖται δι' ἀνανεώσεως μόνῃ ἡ μεταξὺ τοῦ Δευτέρου καὶ τοῦ Τρίτου ἐνοχὴ (διὰ μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου), ἐνῷ ὁ Πρώτος ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς τὸν Δεύτερον χρέους διὰ καταβολῆς, αἱ δὲ ἐκ τοῦ χρέους τούτου ἐνστάσεις οὐδόλως θύνανται ν' ἀντιταχῶσι κατὰ τοῦ ᾧ ἐγένετο ἡ ἀντίδοσις.

398. Πᾶσα ἐνοχὴ, ὅπωςδήποτε παραχθεῖσα, λύεται διὰ τῆς ἀνανεώσεως ⁽¹⁾, εἴτε πολιτικῇ, εἴτε φυσικῇ, εἴτε «ὑπὸ ἡμέραν» (ἐπὶ προθεσμίᾳ), εἴτε χωρὶς αὐτῆς ⁽²⁾, εἴτε ἐνεστῶσα, εἴτε μέλλουσα ⁽³⁾, ὅθεν καὶ αὕτη ἡ ἐπὶ αἰρέσει, ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει «οὐκ εὐθὺς γίνεται ἡ μετὰβασις, ἀλλ' ὅτε ἐξέλθῃ (πληρωθῇ) ἡ αἵρεσις» ⁽⁴⁾.

Περὶ δὲ τῆς νέας ἐνοχῆς, ἥτις διαδέχεται τὴν λυθεῖσαν, εἵπομεν πρὸ μικροῦ, ὅτι αὕτη παράγεται ἀναγκαίως ἐκ συμβάσεως (σημ. 3 σελ. 424)).

399. Ἡ σύμβασις αὕτη ἦν πρὸς ξωμαίοις συνήθως ἡ ἐπερώτησις ⁽⁵⁾, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον ὅμως δίκαιον ἡδύνατο ἡ σύμβασις αὕτη νὰ συναφθῇ καὶ γράμμασιν (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. §

(1) 1 § 1. 2 αὐτ. Β. 1. 2. αὐτ.

(2) 5. 8 § 1. Β. αὐτ.

(3) 8 § 2. Β. αὐτ.

(4) 8 § 1. 14. § 1. Β. αὐτ. Ὅθεν ἐνὸςφ. ἡρτῆται ἡ αἵρεσις, εἶναι ἀδέσμιον εἰν ὑπάρχῃ ἀνανέωσις ἢ οὐ· εἰδὼν δὲ ἀτονήσῃ ἡ αἵρεσις, ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε γενομένη. Ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως μελλούσης ἐνοχῆς δύναται ἡ ἐνοχὴ νὰ ἀναιρεθῇ ἢ μὲν παραχθεῖσα, ὅπερ ἀποτελεῖ ἐξαίρεσιν, τοῦ περὶ τῆς ἀναίρεσως τῶν ἐνοχῶν κανόνος· πρβλ. Γοῦσχεν Δοκτ. Δίκ. Τ. 2 §§ 443. 452.

(5) 1 § 1. 2 αὐτ. Β. 1. 2 αὐτ. Κ. (7. 53) 2. Β. (Θ'. 3) 78.

8. 9. 190 Β) ⁽¹⁾ καὶ κατάρξει τῆς δίκης ⁽²⁾, καὶ ἀπλῇ συναινέσει, ἐὰν ἡ ἀναιρουμένη καὶ ἡ ἀντ' αὐτῆς τικτομένη ἐνοχὴ ᾗσαν δεκτικαὶ τῆς δι' ἀπλῆς συναινέσεως ἀνατροπῆς καὶ συστάσεως ⁽³⁾. Τὴν σήμερον ἐννοεῖται, ὅτι πᾶσα ἀδιατύπωτος σύμβασις, ἔχουσα τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τῆς ἀνανεώσεως, συνεπάγεται πᾶν τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

400. Δὲν εἶναι ἀνάγκη ἡ διὰ τῆς περὶ ἀνανεώσεως συμβάσεως παραχθεῖσα ἐνοχὴ νὰ ᾗ ἀγωγίμος ⁽⁴⁾, δὲν κωλύει δὲ τὸ τῆς ἀνανεώσεως ἀποτέλεσμα οὔτε τὸ κατ' ἐνστάσιν, ἔστω καὶ ἀνατρεπτικὴν, τρωτὸν τῆς νέας ἐνοχῆς ⁽⁵⁾. Κατ' ἀμφοτέρω ὁμῶς τὰ θέματα ἐπὶ τε τοῦ μὴ ἀγωγίμου καὶ τοῦ διαρρηκτοῦ τῆς νέας ἐνοχῆς δικαιούται ὁ νέος πιστωτής, ἂν ἡγνῶσι τὸ πλημμε-

(1) Gaj 3 § 129. 130. Θεορ. (3. 22).

(2) Ὁρα τὰς σημ. 4—6 καὶ (46. 2) 11 § 1. Β. 26. 4) 11.

(3) Κατὰ τὸ Ιουστινιάνειον δίκαιον, ὅτε δὲν ὑπῆρχεν ἐν χρήσει, οὔτε ἡ διὰ τῆς εἰς τὰ εἰδικὰ βιβλία ἐγγραφῆς, οὔτε ἡ διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀνανέωσις, ὁ συνήθης τρόπος τῆς συνάψεως αὐτῆς ἦτο ἡ ἐπερώτησις· ὁ δ'. τίτλος τοῦ 46 βιβλίου τοῦ Πανδέκτου καὶ ὁ δ'. τοῦ 26 βιβλ. τῶν Βασιλικῶν ἀποδεικνύουσι τοῦτο ἐναργῶς. Ἀλλὰ δὲν ἤδυνάτο νὰ γίνῃ ἀνανέωσις καὶ ἀπλῇ συναινέσει χωρὶς τοῦ τύπου τῆς ἐπωρήσεως, ἂν ᾗ, τε ἐνοχικὴ σχέσις, ἥτις προέκειτο νὰ ἀναιρεθῇ καὶ ἡ ἑτέρα, ἥτις προέκειτο νὰ ἀντικαταστήσῃ τὴν ἀναιρουμένην, ἥσαν δεκτικαὶ τῆς ἀπλῆς συναινέσεως ἀναιρέσεως καὶ συστάσεως, εἴτε οὗ, ἂν λ. χ. καταθέσις παρὰ Σοὶ χρήματα, ἔπειτα συνωμολόγουν, ἔπως κρατήσης αὐτὰ ἀντὶ δανείου, δὲν ἀναιρεῖται ἡ ἐκ τῆς καταθέσεως ἐνοχὴ ἀντικαταστήσασθαι διὰ τῆς ἐκ δανείου; (21. 1) 9 § 9. 10. Β. (ΚΓ'. 1) 9. 10. Πρὸς τὴν Οὐντερχόλτσερ Schuldverhaeltnisse I. σ. 622. Δὲν ἐννοῶ, διατὶ ἐν τῷ θέματι τοῦτω ὁ μεταβαλὼν τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν ἀπὸ τῆς ἐκ παρακαταθήκης εἰς τὴν ἐκ δανείου, ὥσαντι ἐδανείσθη τὸ ὀφειλόμενον, δὲν εἶναι κυρίως ἐκ δανείου ὀφειλέτης κατὰ τὸν Οὐίνδσχαϊδ § 354 σημ. 2, ἀλλὰ τοιαύτη μεταβολὴ τῆς ἐνοχικῆς σχέσεως, μὴ γινομένη διὰ ἐπερωτήσεως, δὲν ἀνομάζεται ἀνανέωσις (novatio). Τινὲς εὐρίσκουσιν ἐν τῷ (12. 1) 15. Β. (ΚΓ'. 1) 15 θέμα ἀνανεώσεως.

(4) (46. 2) 1 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 4) 1. Διὰ τοῦτο ἔρρωται κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἡ μετὰ τοῦ ἀνθρώπου χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου γενομένη ἀνανέωσις, ἀναιρουσα τὴν προτέραν τοῦ ἀνθρώπου ἐνοχὴν, ἂν καὶ δὲν τίκεται κατ' αὐτοῦ ἐκ τῆς νέας ἐνοχῆς ἀγωγῇ. Ε. (3. 29) § 3. Θεορ. αὐτ. Τὸ αὐτὸ δεῖν νὰ ἴσχυται καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ δούλου γενομένης ἀνανεώσεως, ἀλλ' ἐνταῦθα εἶναι ἄκυρος ἡ ἀνανέωσις (Εἰσηγ. αὐτ. Θεορ. αὐτ.)· ἡ ἐξάφρσις ὁμῶς αὕτη οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν διαφωρον.

(5) (16. 1) 8 § 11. 14. 32 § 5. Κ. (4. 29) 16. Β. (ΚΣΤ'. 7) 39. 45. 63. 80. (46. 3) 91 ἐν τέλει. Β. (ΚΣΤ'. 5) 91.

λές τῆς νέας ἐνοχῆς, νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀπαλλαγέντος ὀφειλέτου τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἀπολεσθείσης ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως ⁽¹⁾. Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι ἄνευ ἡμέρας, ἢ αἰρέσεως, ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἂν συνήθῃ ἐπὶ αἰρέσει δὲν ἀναιρεῖ τὴν προηγουμένην, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ αἴρεσις ⁽²⁾.

401. Ἡ νέα ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ νὰ διαφέρει τῆς προηγουμένης μόνον κατὰ τὸν χρόνον τῆς συστάσεως, ἀνάγκη ἐκτὸς τούτου νὰ διαφέρῃ καὶ ἄλλως. Ἡ διαφορὰ αὕτη συνίσταται εἰς τὴν μεταβολὴν, ἢ μόνον τῶν ἐνεχομένων προσώπων, ἢ μόνον τῆς παροχῆς (εἴτε κατὰ τὸν λόγον, εἴτε κατὰ τὸ ἀντικείμενον) ⁽³⁾, ἢ κατ' ἀμφοτέρω.

Κατὰ τὰ ἀνωτέρω περὶ τῶν διαφορῶν εἰδῶν τῆς ἀνανεώσεως εἰρημένα, δύναται νὰ μεταβληθῇ, ἢ ὁ ὀφειλέτης (ὑπὲρ γίνεται δι' ἀντιδόσεως, ἢ διὰ προσομολογήσεως), ἢ ὁ δανειστής (ὑπὲρ χωρεῖ μόνον δι' ἀντιδόσεως).

402. Ἡ μεταβολὴ τῆς παροχῆς χωρεῖ, ἢ κατὰ τὴν ποιότητα, ἢ κατὰ τὴν ποσότητα, ἢ κατ' ἀμφοτέρω ⁽⁴⁾. καὶ ἡ ἀπλὴ μεταβολὴ τοῦ νομίμου λόγου τῆς ἐνοχῆς ἀρκεῖ, ἵνα ἀπαρτίσῃ τὴν ἀνανέωσιν. Ἡ νέα ἐνοχὴ τίκεται πάντοτε ἐκ συμβάσεως ⁽⁵⁾, ἐνῷ ἡ προηγουμένη δύνατὸν νὰ παράγῃται ἐκ παντὸς γενεσιουργοῦ τῶν ἐνοχῶν λόγου καὶ αὐτὴ δὲ ἢ ἐκ συμβάσεως παρηγμένη δύναται νὰ ἀνανεωθῇ, παραγομένης τῆς νέας ἐνοχῆς ἐξ ἄλλου εἶδους συμβάσεως.

(1) Ἀν λ. γ. ὑπεχρεώθῃ ὡς νέος ὀφειλέτης γυνὴ παρὰ τοὺς ὅρισμους τοῦ ἐνελ. λεϊανείου δόγματος· ἔρα τὴν προηγ. σημ.

(2) Θεοφ. αὐτ. Τὸ δὲ εἰρημένον περὶ τῆς προσθήκης τῆς αἰρέσεως, ὅτι ποιεῖ ἀνανέωσιν, οὕτω χρὴ νοεῖν, ὥστε τότε γίνεσθαι ἀνανέωσιν, ἐν ᾧ ἐξῆλθεν ἡ αἴρεσις· εἰ γὰρ ἡσένησε, μένει ἡ προτέρα ἐνοχὴ κλπ. (47. 2) β. 8 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 2) β. 8.

(3) Θεοφ. αὐτ. «Εἰ δὲ πάλαι ἐνοχος ᾔσθη τῇ verbis καὶ νῦν ἐπερωτῶ, τότε γίνεται ἀνανέωσις, ἡνίκα τι καὶ ἑνὸς παρὰ τὴν προτέραν ἐπερωτήσῃ ἐμφέρεται τῇ δευτέρᾳ ἐπερωτήσει».

(4) Τοῦτο εἶναι ἀναμφίβολον κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον. Πρβλ. (23. 3) 28. Β. (ΚΘ'. 1) 21 (43. 1) 48. (46. 2) 28. Β. (ΚΣΤ'. 4) 28. Κ. (4. 2) 10. Β. (ΒΓ'. 1) 54. Κ. (8. 42) 8, εἰ καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον τινὲς τῶν νεωτέρων δοξάζουσιν, ὅτι ἀπηρτίτο ταυτότης τοῦ ἀντικειμένου τῆς τε προηγουμένης καὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς. Πρβλ. Οὐαγγερὼ 2 § 619 σημ. 1 ἐν τέλει.

(5) Διὰ τοῦτο τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1363) ῥητῶς, ἀρίζει ὅτι ἡ μεταξὺ πρὸς τὸ συν· ἀλλάττεσθαι ἀντικείμενον ἀνανέωσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν πρώτην ἐνοχὴν.

Τελευταῖον αἱ δύο αὐται ἐνοχαὶ δύνανται νὰ διαφέρωσι καὶ κατὰ τὰ παρεπόμενα αὐτῶν στοιχεῖα, προστιθεμένων ἢ ἀφαιρουμένων αἰρέσεων, προθεσμιῶν, ἐγγυητῶν, ἐνεχύρων κλπ. ⁽¹⁾.

403. Κατὰ τὴν σύναψιν τῆς ἐνοχῆς ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ὁ σκοπὸς τοῦ ἀναιρέσαι τὴν προηγουμένην («ἀνανεοῦντος ψυχῆ»), διότι ἄλλως «δύο εἰσὶν ἐνοχαί» ⁽²⁾. Ἀλλ' ἐνταῦθα φύονται τὰ ἐξῆς ζητήματα· α) παρὰ τίνι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ· καὶ β) κατὰ τίνα τρόπον ἐκδηλοῦται ὁ σκοπὸς οὗτος;

Περὶ τοῦ α^{ου} ζητήματος παρατηροῦμεν, ὅτι τὸν εἰρημένον σκοπὸν πρέπει νὰ ἔχῃ ὁ κατὰ τὴν ἀναιρουμένην ἐνοχὴν δανειστής ⁽³⁾. Ἐντεῦθεν τὸ δόγμα «ὅτι τινι καλῶς καταβάλλεται οὗτος καὶ μετατιθέναι δύναται» ⁽⁴⁾. Τὸ δόγμα τοῦτο εἶναι ἀληθές ὡς πρὸς τὸν δανειστήν αὐτόν, διότι, ἐὰν ἦναι ἀνίκανος νὰ δεχθῇ πληρωμὴν, εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν ἀνανέωσιν· ὡς πρὸς τοὺς ἀντιπροσώπους ὅμως αὐτοῦ χρήζει ἀκριβεστεροῦ προσδιορισμοῦ, διότι «οὐ πᾶς, ὃ τινι καταβάλλεται, καὶ μετατιθέναι τὴν ἐνοχὴν δύναται» ⁽⁵⁾. Δικαιοῦνται δὲ οὐ μόνον ὁ ἀποδεχθῶσι τὴν καταβολήν, ἀλλὰ καὶ νὰ συναινέσωσιν εἰς τὴν ἀνανέωσιν οἱ ἐξῆς.

Ὁ ὑπεξούσιος υἱός, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τὰς ἀναγομένας εἰς τὸ τῇ διαχειρίσει αὐτοῦ ἀνατεθειμένον πατρικὸν χρημάτιον ⁽⁶⁾, ὁ ἐπίτροπος καὶ κηδεμών, ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτοῦ διατελοῦντος ⁽⁷⁾, ὁ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν διαχειριστής (§ 54 σημ. 8), ὡς πρὸς τὰς ἀπαιτήσεις τοῦ ἐντολέως ⁽⁸⁾, οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ εἰς τὴν ἐπετρέπη μόνη ἢ τῆς ἀπαιτήσεως ἐνάσκησις καὶ ἡ ἀποδοχὴ, ἢ μόνη ἡ ἀποδοχὴ τῆς πληρωμῆς ⁽⁹⁾.

(1) Θεοφ. αὐτ.

(2) Θεοφ. αὐτ. ἐν τέλει. Β. (ΚΣΤ'. 4) 2.

(3) (46. 2) 8 § 5. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8 § 4. «Ἐπερωτῶν τις τὸ ἐμοὶ κεχρεωσθέναι παρὰ γνώμῃ μου οὐκ ἀφαιρεῖται μοι τὴν ἐνοχὴν».

(4) 10 αὐτ. Β. 10 αὐτ.

(5) 20 § 1. αὐτ. Β. 20 αὐτ.

(6) 25 αὐτ. Β. 25 αὐτ.

(7) (15. 1) 48 § 1. (46. 2) 34 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 34 πρ.

(8) (46. 2) 20 § 1. 34 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 4) 20. 34.

(9) 21 Β. 21 αὐτ.

Τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν ἀνάγκη νὰ ἔχη προσέτι καὶ ὁ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχὴν ὀφειλέτης, διότι οὗτος ἐξομοιοῦται τῷ καταβάλλοντι, ἡ δὲ καταβολὴ ἀναιρεῖ τὴν ἐνοχὴν μόνον ὅταν γίνηται ἐπὶ τῷ σκοπῷ τῆς ἀναιρέσεως αὐτῆς ⁽¹⁾. Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν ἀναίρεσιν τῆς ὑφισταμένης ἐνοχῆς ⁽²⁾ ὁ διὰ τῆς ἀναιρέσεως ἀπαλλαχθισόμενος τῆς ὀφειλῆς του, διότι καὶ διὰ καταβολῆς δύνανται τις νὰ ἐλευθερώσῃ τὸν ὀφειλέτην ἄνευ τῆς συναινέσεως αὐτοῦ ⁽³⁾.

404. Περὶ τοῦ δευτέρου ζητήματος ὑπάρχει μέχρι τοῦ νῦν ἐναντιοφωνία, οὔτε εἶναι ἐλπίς, ὅτι θέλει συμβιβασθῇ αὕτη πρόκειται περὶ τῆς ἐρμηνείας τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, τῆς ὁρώσης τὸν τρόπον τῆς δηλώσεως τῆς τοῦ ἀνανεῶσαι βουλήσεως ἢ διατάξης ⁽⁴⁾ ἔχει ὡς ἐξῆς «Ἐάν τις ἄλλο πρόσωπον προσλάβῃ, ἢ ἐναλλάξῃ, ἢ ἐνέχυρον λάβῃ, ἢ τὸ χρέος αὐξήσῃ ἢ μειώσῃ, ἢ αἵρεσιν ἢ χρόνον προσθέσῃ, μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαινισμόν, εἰμὴ ἰδικῶς τοῦτο ῥηθῇ, ὅτι ἀπὸ τοῦ παλαιοῦ ἀναχωροῦμεν χρέους». Οἱ μὲν προσηλούμενοι εἰς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως φρονοῦσιν, ὅτι ἀπαιτεῖται ῥητὴ τοῦ σκοποῦ τοῦ ἀνακαινισμοῦ δηλώσις, ὅπως χωρὶς οὗτος, ἄλλοι, ἀποβλέποντες εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς τηρήσεως τῆς πίστεως τῶν συντεθειμένων, ὅταν ἀναμφίβολος ᾖ ἡ τῶν συμβαλλομένων σκοπὸς, παραδέχονται, ὅτι, ἂν ὅπως δὴποτε δηλωθῇ καὶ ἄνευ ῥητοῦ λόγου ὁ τοῦ ἀνακαινίσαι σκοπὸς τῶν συμβαλλομένων, ἀρκεῖ νὰ συνάγῃται οὗτος σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως ἐκ τῆς συμβάσεως. Ὑπὲρ τῆς τελευταίας ταύτης δόξης, ἥτις ὁμολογουμένως ἔχει ὑπὲρ αὐτῆς τὸν προμνημονευθέντα σπουδαῖον λόγον, μάχονται τὰ ἐξῆς.

α) Ὁ ῥητῶς ἐκδηλούμενος σκοπὸς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἦν νὰ καταργήσῃ διὰ τῆς παρούσης διατάξεως τὰ παρὰ τῶν ἀρχαιοτέρων νομομαθῶν ὑπὲρ τῆς τοῦ ἀνακαινισμοῦ προθέσεως παραδεκτὰ γενόμενα νόμιμα τεκμήρια· πρὸς ἐπιτυχίαν δὲ τοῦ σκοποῦ τούτου δὲν ἦν ἀναγκαῖον νὰ προστεθῇ, ὅτι δὲν εἶναι δεκτὸς ὁ

(1) 10. 21 αὐτ. B. 10. 21. 38 αὐτ. K. (8, 42) 4. (46. 3) 10.

(2) (46. 3) 55. B. (KST'. 5) 53.

(3) (46. 2) 8 § 5. B. (KST'. 4) 8.

(4) K. (8. 42) 8. B. (KST'. 4) 62.

ἀνακαινισμὸς καὶ ἂν κατ' ἄλλον τρόπον ἢ διὰ τοῦ ρήτου λόγου ἐκδηλωθῇ ὁ σκοπὸς αὐτοῦ.

6) Αἱ ἐκφράσεις «καὶ ἐν γένει ὀρίζομεν βουλῇσει μόνον, καὶ οὐχὶ νόμῳ γίνεσθαι τὸν ἀνακαινισμὸν» καὶ «ὅτι ὁ σκοπὸς οὗτος θέλομεν φυσικῶς νὰ ἐνυπάρχῃ τοῖς πράγμασιν (τοῖς πεπραγμένοις), οὐχὶ δὲ ν' ἀναζητῇται ἐκτὸς τῶν ἐκφρασθέντων (*non verbi extrinsecus supervenire*)». Συνάδουσιν ἄρ' γε ταῦτα πρὸς τὴν δόξαν, ὅτι καὶ ἂν ἄλλως ἐκ τῆς ὅλης συμβάσεως συνάγεται ἀδιστακτικῶς ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπὸς δεόν νὰ ἀποκρούσωμεν τὴν ἀνανέωσιν, ἂν ρητῶς δὲν ἐξεδηλώθῃ οὗτος;

Πρὸς ταῦτα ὁμολογητέον, ὅτι δὲν συνάδουσιν αἱ ἐκφράσεις τοῦ νόμου «μὴ εἶναι τοῦτο χρέους ἀνακαινισμὸν εἰ μὴ ἰδιωκῶς τοῦτο ρηθῇ (*nisi ipsi specialiter remiserint quidem obligationem, et hoc expresserint, quod secundam magis pro anterioribus elegerint*)» εἰς τὰς λέξεις ταύτας δεόν νὰ ἐπιβάλῃ τις βίαν, ὅπως τὰς νοήσῃ ὡς ἐμφαινουσας δῆλωσιν ἐν γένει βουλῆσεως ἀπέναντι τοῦ ὁρισμοῦ τοῦ νόμου, καὶ οὐχὶ δῆλωσιν ρητὴν τῆς βουλῆσεως.

Ἐπὶ τῆς συγκρούσεως ταύτης σπουδαῖος λόγος ὑπὲρ τῆς δόξης τῆς παραδεχομένης τὴν ὅπωςδῆποτε ἐκδηλωθεῖσαν βούλησιν ὡς ἀρχοῦσαν εἶναι, ὅτι ἐν τῷ Πανδέκτῃ, τῷ συνταχθέντι (530—533) ἱκανὸν χρόνον μετὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς διατάξεως ταύτης (530) ἀπαντᾶται πολλαχοῦ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ ἀνανέωσις χωρεῖ, ἂν προετίθεντο ταύτην οἱ συμβαλλόμενοι, μὴ γινομένου λόγου περὶ τῆς ρητῇ ἐκφράσει δηλώσεως (1). Ἐπίσης ἐν ταῖς εἰσηγήσεσι, ταῖς συνταχθείσαις μετὰ τὴν παρατεθεῖσαν διάταξιν τοῦ Κώδικος, δὲν γίνεται λόγος περὶ τῆς ρητῇ ἐκφράσει δηλώσεως (2). Καὶ ἡ ἡμετέρα νομολογία δὲν φαίνεται ἀποκρούουσα τὴν ἐνταυθα ὑπερασπιζομένην δόξαν (3).

(1) Si hoc actum est, ἂν ἐπὶ τῷ μεταγαγεῖν ἐπερωτήσαμεν (46. 2) § 6. πρ. 8 § 1. 2. 3. 26. 29. 30 § 1. Ἐν τοῖς τελευταίοις χωρίοις λέγεται *quum id specialiter agit «ἂν ἰδικῶς προετίθετο τοῦτο»* τὸ ἰδικῶς τοῦτο δὲν προσετέθη ἐκ τῆς 8 διατάξεως.

(2) Ε. (3. 29) § 3. Θεοφ. αὐτόθι «τότε μόνον γίνεσθαι ἀνακαινισμὸν, ἥνικα τοῦτο μεταξὺ τῶν συναλλαττόντων συνενήθη».

(3) Ἀπ. Α. Π. 94 τοῦ 1848 καὶ 86 τοῦ 1866. Κατ' ἀμφοτέραις τὰς ἀπεφά-

Ἐὰν δὲν συνάγῃται σαφῶς καὶ ἀνενδοιάτως ὁ τοῦ ἀνακαινισμού σκοπὸς «καὶ ἡ προτέρα (ἐνοχὴ) μένει καὶ ἡ νέα προστίθεται», ὥστε ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ ἐκτὸς τῶν πλεονεκτημάτων τῆς προτέρας καὶ τὰ τῆς νέας, καθ' ὅσον ταῦτα παρέχουσιν αὐτῷ μείζονα ὠφέλειαν ⁽¹⁾.

405. Ἡ νέα, διὰ τῆς ἀνανεώσεως παραχθεῖσα, ἐνοχὴ ἀναιρεῖ αὐτοδικαίως, καὶ πρὶν ἢ ἐκπληρωθῇ, τὴν προτέραν ⁽²⁾. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι διὰ τῆς ἀνανεώσεως συναναιροῦνται καὶ πάντα τὰ παρεπόμενα τῇ ἀναιρεθείσῃ ἐνοχῇ, ἰδίως παύουσιν οἱ τόκοι ⁽³⁾, ἀναιρεῖται ἡ μετὰ τῆς προτέρας ἐνοχῆς συνεχομένη ὑποχρέωσις ἐπὶ καταβολῇ χρηματικῆς ποινῆς ⁽⁴⁾, «καθαρίζεται ἡ κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ὑπάρχουσα ὑπέρθεσις» ⁽⁵⁾, ἐλευθεροῦνται τὰ κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχὴν ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι ⁽⁶⁾ καὶ οἱ

οἱ δὲν γίνεται δεκτὴ ἡ ἀνανέωσις, οὐ μόνον διότι ῥητῶς δὲν ἐξηδηλώθη ὁ σκοπὸς αὐτῆς, ἀλλὰ καὶ διότι δὲν συνάγεται ἐκ τοῦ συμβολαίου ὁ τῆς ἀνανεώσεως σκοπός.

Καὶ τὸ Νμσχ. ἡσπάσθη τὴν ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀνανεώσεως ὡς συμβάσεως συναγομένην ὁρῆν ταύτην δι᾽ ἐξιν (ἀρθρ. 1364). «Ἡ ἀνανέωσις δὲν εἰκάζεται, ἀλλὰ πρέπει νὰ συνάγῃται σαφῶς ὁ σκοπὸς τῆς ἀνανεώσεως». Ἐντεῦθεν δὲ καὶ ἐκ τούτου, ὅτι ὁ προσλαμβάνων καὶ ἕτερον ὀφειλέτην προσφερόμενον αὐτῷ παρὰ τοῦ πρώτου πολλῶν φυσικώτερον εἶναι νὰ προτιῇται ἢ αὐτῇ τῇ εὐκολίαν καὶ τὴν ἀσφάλειαν τῆς ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἢ νὰ μεταβάλῃ ἀπλῶς ὀφειλέτην, ἐξηγεῖται ἡ ἐτέρα διατάξις τοῦ Νμσχ. (1363). «Ἐὰν ὁ πιστωτὴς δεχόμενος τὸν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου προσφερόμενον, ἄλλον ὀφειλέτην, δὲν ἐκφράσῃ ῥητῶς, ὅτι ἀπαλλάττει αὐτόν, ἀνανέωσις δὲν γίνεται».

(1) Δ. χ. ἔὰν ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρῃται εἰς μεγαλύτερον ποσὸν, μείναντος τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, δικαιούται οὗτος νὰ ἀπαιτήσῃ καὶ τὸ ἐν τῇ νῆφ ἐνοχῇ ὑπερβάλλον, ἢ, ἔὰν ἡ μὲν προτέρα ᾔν ἐπὶ αἰρέσει, ἢ δὲ νέα ἄνευ αἰρέσεως, ὁ δανειστὴς ἔχει τὸ πλεονέκτημα, ὅτι ἡ ἀπαιτήσις του ἀπέθῃ βεβαία. Ἐὰν ὅμως ἡ νέα ἐνοχὴ ἀναφέρῃται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον, τὸ μᾶλλον τῇ διατάξει τοῦ ἰουστινιανοῦ συνᾶδον συμπέρασμα εἶναι, ὅτι ὁ δανειστὴς ἔχει τὴν ἐπιλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἀντικειμένων· πρβλ. καὶ Β. (ΚΣΤ'. 4) § 3'.

(2) Ε. (3. 29) § 3. Κ. (8. 42) 2. 3. Β. (ΚΖ'. 4) 36 καὶ 37.

(3) (46. 2) 18. 27. Β. 18. 27 αὐτ.

(4) 15 αὐτ. Β. 15 αὐτ.

(5) 8 πρ. αὐτ. (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17. Τὰ χωρία ταῦτα πραγματεύονται περὶ μόνης τῆς τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσεως, ἀλλ' οὐδεὶς λόγος ὑπάρχει νὰ μὴ χωρήσῃ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἀνανεώσεως καὶ ὡς πρὸς τὴν τοῦ δανειστοῦ ὑπέρθεσιν.

(6) 18 αὐτ. Κ. (8. 27) διατ. μόνη.

ἐγγυηται (1), καὶ ἀπόλλυνται τὰ προνόμια τὰ συνεχόμενα μετὰ τῆς ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ἀπαιτήσεως, καὶ ἐὰν δὲν μεταβληθῇ ὁ δανειστής (2).

406. Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀνανεώσεως συνάγεται, ὅτι αὕτη ὑποτίθῃσι δύο ἐννόμως ὑφισταμένας ἐνοχάς, τὴν μὲν (προϋπάρχουσαν), ἣτις πρόκειται νὰ λυθῇ, τὴν δὲ (νῦν παραγομένην), ἣτις πρόκειται ν' ἀντικαταστήσῃ τὴν λυομένην. Ἄνευ τοιοῦτου ὅρου ἡ τῆς ἀνανεώσεως πράξις εἶναι ἀπολύτως ἀνίσχυρος· ἄνευ προϋπαρχούσης ἐνοχῆς, δὲν ἰσχύει ἡ νῦν ἀντ' αὐτῆς παραγομένη, ἄνευ δὲ τῆς νῦν παραγομένης μένει ἐν πάσῃ αὐτῆς τῇ ἰσχύϊ ἡ προηγουμένη.

Α'. Ἐν πρώτοις ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ ἐννόμως ἡ προηγουμένη ἐνοχῇ, ἄλλως οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἐννόμου ἰσχύος τῆς ἐπομένης· τοῦτο ἐννοεῖται οἰκοθεν, ἂν ἡ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις ἀναφέρηται μόνον ἐν γένει εἰς τὴν προηγουμένην ἐνοχὴν, λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι ὅ,τι μοὶ ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πωλήσεως; δέον ὅμως νὰ παρδεχθῶμεν τὸ αὐτὸ, καὶ ὅταν περιληφθῇ ἀκριβέστερον εἰς τὴν νέαν ἐνοχὴν τὸ περιεχόμενον τῆς προηγουμένης λ. χ. ὁμολογεῖς δοῦναι μοι τὰ ἑκατὸν, ἅπερ μοὶ ὀφείλεις ἐκ τῆς δεῖνα πωλήσεως; Ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέμῳ πολλοὶ ἀντιδοξοῦσι πειθόμενοι, ὅτι ἰσχύει κατὰ πάσαν περίπτωσιν ἡ νέα ἐνοχῇ, μόνον δὲ διὰ τὴν ἑλλειψιν αἰτίας (causa) δύναται νὰ ἀντραπῇ αὕτη κατ' ἐνστάσιν, ἢ ἀπαίτησιν (condictio) (3), ἐὰν

(1) Ε. (8. 40) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 75. «εἰ μὴ ἄρα πάλιν ἐνόχους ἑαυτοὺς εἰς τὰ χρέος ἐποίησαν». Διὰ τοῦτο ὀρίζει τὸ Νημοχ. (ἀρθ. 1367 καὶ 1368) «τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἐνοχῆς δὲν μεταβαίνουσιν εἰς τὴν νέαν, ἂν τοῦτο δὲν ὡρίσθῃ ἡρῶς».

Ἐπὶ ἀνανεώσεως δι' ἀντικαταστάσεως ὀφειλέτου, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως δὲν ἰσχύουσιν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ νέου ὀφειλέτου.

Ἐντεῦθεν ἐξηγῆται καὶ ἡ διάταξις τοῦ ἀρθρ. 1366 τοῦ Νημοχ.

Διὰ τὸ ἀφερέγγυον τοῦ ἀντικατασταθέντος ὀφειλέτου δὲν ἐνέχεται ὁ ἀντικαταστήσας, εἰ μὴ ἂν ἔγινεν ἐπιφύλαξις περὶ τούτου, ἢ ἂν ὁ πιστωτὴς ἠγγόει, ὅτι ὁ ἀντικατασταθεὶς ἦν ἐν φανερᾷ πτωχεύσει, ἢ ἐν ἐλαττώσει περιουσίας κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀνανεώσεως.

(2) (45. 1) 20. Β. (ΚΣΤ'. 4) 29.

(3) Πρβλ. Δίεξις Stipul. σελ. 282 καὶ ἐπ. καὶ ἄλλους παρὰ τῷ Οὐαγγερῷ § 619, σημ. 1.

υπάρχουσιν ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς νέας ἐνοχῆς τὰ προσόντα τῆς διὰ τῆς *condictio* ἀνατροπῆς αὐτῆς ⁽¹⁾. ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, συγγέουσα δύο διάφορα θέματα. Ἄν συζητῇ νέα ἐνοχὴ ἐπὶ τῷ ἐκδηλωθέντι σκοπῷ τοῦ νὰ τεθῇ εἰς τὴν θέσιν ἄλλης (ψυχῇ ἀνανεοῦντος), ἤτοι ἂν διὰ τῆς τοιαύτης συστάσεως δηλωθῇ σαφῶς καὶ ἀνενδοιάστως, ὅτι ἡ αἰτία καὶ ὁ σκοπὸς τῆς νέας ἐνοχῆς εἶναι ἡ ἀναίρεσις προηγούμενης, δηλὸν ὅτι, ἂν τοιαύτη δὲν ὑπάρχῃ, οὔτε ἡ νέα δύναται νὰ ᾖ ἰσχυρά. Εἶναι μὲν δυνατόν νὰ συναφθῇ ἡ νέα ἐνοχὴ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἐκχύσῃ αὕτη κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν, καὶ ἂν δὲν ὑπάρχῃ προηγούμενη ἰσχυρὰ ὀφειλὴ, ἀλλὰ τότε δὲν πρόκειται ἐπερώτησις περὶ ἀλθούς ἀνανεώσεως, τοιοῦτος δὲ εὐρύτερος σκοπὸς δεῖται πάντοτε ἰδίας ἀποδείξεως, ἀποδεικνύοντος λ. χ. τοῦ δανειστοῦ, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι ἐγίνωσκον ἐν τῷ καιρῷ τῆς συμβάσεως τὸ ἀνυπαρκτον τῆς προηγούμενης ἐνοχῆς· περὶ τοιούτου δὲ θέματος πραγματευόμεναι τὰ χωρία, ἅπερ θεωροῦσιν ἰσχυράν τὴν δευτέραν ἐνοχὴν καί-τοι ἀνυπαρκτου οὔσης τῆς προηγούμενης ⁽²⁾. Ἡ ιδιότης τῆς ἐπερωτήσεως ὡς τυπικῆς συμβάσεως, καθ' ἣν ἀδιάφορος εἶναι ἡ τῆς ὑποχρεώσεως αἰτία (§ 5), δὲν δύναται ν' ἀντιταχθῇ κατὰ τῆς δόξης ταύτης, διότι διὰ τῆς δηλωθείσης προθέσεως τοῦ ἀνανεῶσαι, ἡ αἰτία αὕτη ἀπέβη οὐσιώδους ὅρας τῆς ἐπερωτήσεως, ἥτις ἀπέβαλε κατὰ τοῦτο τὴν τυπικὴν ιδιότητα αὐτῆς· καὶ τῶντι τὰ χωρία, ἅπερ ἀναγνωρίζοντα τὴν τυπικὴν ταύτην ιδιότητα ἀποφαίνονται, ὅτι χωρεῖ μόνον *condictio*, ἢ ἔνστασις κατὰ τῆς ἐπερωτήσεως διὰ τὴν ἐλλειψιν αἰτίας, οὐδόλως ἔχουσιν ὑπ' ὄψιν ἀπλὴν (δηλ. ἄνευ τοῦ ἀνωτέρω εὐρυτέρου ἐκείνου σκοποῦ) ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν ⁽³⁾.

Ἀποδείξιν ἐναργῇ τῆς ὀρθῆς δόξης παρέχουσι τὰ χωρία τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἀνανεοῦται ἐνοχὴ ἐπὶ

(1) Πρὸλ. Γεν. Ἀρχ. Α. § 284. Περὶ τῆς φύσεως τῆς *condictio*: πρὸλ. Γεν. Ἀρχ. Β. § 441, 442.

(2) (43. 1) 21. 23. Οὕτως ἐννοεῖ τὸ τεμάχιον 21 καὶ ὁ Οὐίνδοχαίτ 3 § 355 σημ. 3. Πρὸλ. (12. 6) 62. Β. (ΚΔ'. 6) 62. καὶ (39. 5) 20 § 1B. (ME'. 1) 19.

(3) (14. 6) 20. Β. (IH'. 4) 19. «Ὁ ὑπεξούσιος αὐτεξούσιος γενόμενος, εἰ κατ' ἄγνοιαν φάκτου νοθεύσῃ τὸ παρὰ τὸ δόγμα αὐτῷ δανεισθὲν, εἶχε παραγραφὴν εἰς φάκτου». Πρὸλ. (44. 1) 14. Β. (ΝΔ'. 10) 14. (19. 1) 23 καὶ Οὐίνδοχαίτ 3 § 355 σημ. 5.

αἵρεσει ὑπάρχουσα, καὶ ἀποφαινόμενα ὅτι, ματαιουμένης τῆς αἵρεσεως καὶ ἀποθαινούσης ἀνυπάρκτου τῆς πρώτης ἐνοχῆς, πάντως ἀνίσχυρος ἀποθαίνει καὶ ἡ περὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς ἐπερώτησις ⁽¹⁾.

407. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγεται ὅτι, ἂν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ δὲν ᾖται ἄκυρος, ἢ ἀνηρημένη αὐτοδικαίως (Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 14—16), ἀλλὰ δεκτικὴ τῆς ἐπὶ ἔνστασει ἀνατροπῆς ἐν μέρει ἢ καθ' ὅλου, τὸ αὐτὸ χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῆς ἐπομένης ἐνοχῆς ⁽²⁾. δῆλον δὲ, ὅτι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πρόθεσις τῶν συμβαλλομένων δύναται νὰ ᾖ καὶ εὐρυτέρη, ἀφορῶσα καὶ τὴν κατάργησιν τῶν κατὰ τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς ὑπαρχουσῶν ἐνστάσεων, ὑπερ ἰδίως χωρεῖ, ὅταν ὁ κατὰ τὴν ἀνανέωσιν ὑποσχόμενος τὴν παροχὴν ἐγίνωσκε τὰς ἐνστάσεις ταύτας ⁽³⁾. Πρακτικητέον ἐπὶ τέλους, ὅτι ὁρος τῆς ἰσχύος τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερωτήσεως εἶναι μόνη ἡ ὑπαρξίς, οὐχὶ ὅμως καὶ ἡ ἀληθὴς ἀναίρεσις τῆς προηγουμένης ἐνοχῆς, ὥστε ἂν λ. γ. ἀνηθὸς χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου αὐτοῦ συνάψῃ ἐπερώτησιν ἀνανεώσεως, (ὡς πιστωτῆς), δὲν ἀναιρεῖται μὲν ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ, διότι πρὸς τοῦτο ἀπητεῖτο ἡ τοῦ ἐπιτρόπου αὐθεντία, παράγεται ὅμως ἐκ τῆς περὶ ἀνανεώσεως ἐπερωτήσεως ἀγωγή, ὥστε ἡ ἐπερώτησις αὕτη προσλαμβάνει ἐνταῦθα τὴν ιδιότητα παρεπομένης ἐπερωτήσεως ⁽⁴⁾.

408. Β'. Ὅπως χωρήσῃ ἀνανέωσις, ἀνάγκη νὰ ἔχῃ ἔννομον ὑπαρξιν καὶ ἡ ἐπομένη ἐνοχὴ, ἡ ἀντὶ τῆς προηγουμένης παραγομένη, διότι ἄνευ τούτου δὲν ἀναιρεῖται ἡ τελευταία αὕτη, ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἐπομένη (νέη) ἐνοχὴ ᾖται πολιτικὴ, ἢ ἀπλῶς φυσικὴ ἐνοχὴ ⁽⁵⁾.

(1) (46. 2) 1 § 1. 14 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 4) 14. «Ἐὰν τὸ ὑπὸ αἵρεσιν χρεωστούμενον μοι χωρὶς αἵρεσεως ἐπερωτήσω κατὰ μετὰθεσιν οὐχὶ εὐθέως, ἀλλ' ὅτε ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, γίνεται μετὰθεσις αὐτῆς, ὅθεν κλπ. (46. 4) 21. Β. (ΚΣΤ'. 6) 21.

(2) (14. 6) 20. Β. (ΙΗ'. 4) 19. (24. 3) 32. Β. (ΚΗ'. 8) 32. (44. 1) 14. Β. (ΝΔ'. 10) 14.

(3) (46. 2) 12. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. (45. 1) 25. Κ. (4. 28) 2. Β. (ΙΗ'. 2) 21 πρὸς. πρὸς (14. 6) 20. Β. (ΙΗ'. 4) 19. Ἀλλὰ καὶ περὶ τούτου ὑπάρχει ἐναντιοφωνία· πρὸς. Οὐνδσγάϊδ § 355.

(4) (46. 2) 9 πρ. 16. Β. (ΚΣΤ'. 4) 9. 16.

(5) 41 § 1 αὐτ. Ε. (3. 20) § 3. Θεοφ. αὐτ. Ἐνθα ἐξηγεῖται καὶ ὁ λόγος, δι' ὃν κατ' ἐξαιρέσιν «Ὅχι ἐπὶ τὸ αὐτὸ ἐστίν, ἐὰν οἰκείῃ τις ἐπερωτήσῃ τὸ ἐπὶ

Κατὰ τὴν μαρτυρίαν τοῦ Γαίου ⁽¹⁾ ἀρχαιότεροι νομοδιδάσκαλοι, ἰδίως δὲ ὁ Σερούιος Σουλπίκιος προέβησαν μακρότερον, παραδεχόμενοι ἀνανέωσιν, ἅμα συναφθείσης περὶ αὐτῆς ἐπερωτήσεως, ἔστω καὶ κατὰ τύπον μόνον ἰσχυρᾶς, κατ' οὐσίαν δὲ πάντως ἀνισχύρου, οἷον τῆς πρὸς δοῦλαν συναφθείσης (σημ. 5 σελ. 439), ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶχεν ἐγκαταλειφθῆ ἤδη ἐπὶ τοῦ Γαίου, εἰ καὶ ἐν τῷ μεταγενεστέρῳ δικαίῳ κρατεῖ τὸ δόγμα, ὅτι ἂν ἡ ἐπερωτήσις ἰσχύη καθ' ἑαυτὴν, ἦναι δὲ δεκτικὴ ἐντελοῦς ἀνατροπῆς κατ' ἔνστασιν, οὐδὲν ἥττον συνεπάγεται τὴν ἀνανέωσιν· ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος τούτου ἀπαντᾶται ἐν τῷ θέματι τῆς πρὸς ἀναδοχὴν γινόμενης παρὰ γυναικὸς προσομολογήσεως, καθ' ἣν, καὶ τοὶ ἀντικειμένης αὐτῇ τῆς ἐνστάσεως τοῦ Οὐλλαϊανείου δόγματος, οὐδὲν ἥττον ἀναιρεῖται δι' ἀνανέωσεως ἢ τοῦ δανειστοῦ ἀπαιτήσις κατὰ τοῦ προτέρου ὀφειλέτου, μόνον δὲ ἐμμέσως βοηθεῖται ὁ δανειστής δι' ἀγωγῆς ἐπὶ ἀποκαταστάσει τῆς προτέρας ἀπαιτήσεως αὐτοῦ ⁽²⁾. Ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ αὐτοῦ δόγματος ἀπαντᾶται ἐπὶ τῆς ἀνανέωσεως, καθ' ἣς ἀντίκειται ἔνστασις δόλου ⁽³⁾.

Κατὰ τὴν ἐνταῦθα ὑποδεικνυομένην ἀρχὴν ἀνάγκη καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ αἵρεσιν ἀνανέωσεως νὰ ἰσχύσῃ ὁ κανὼν, ὅτι ἡ προηγουμένη ἐνοχὴ ἀναιρεῖται μόνον ἐξελθούσης τῆς αἵρέσεως, ἐνῶ, ἂν αὕτη ματαιωθῇ, διαμένει ἐν πλήρει ἰσχύϊ ἡ προτέρα ἐκείνη ἐνοχὴ ⁽⁴⁾, μετὰ δὲ τῆς ἀρχῆς ταύτης συνέχεται ὁ κανὼν, καθ' ὃν ἐὰν, ἡρτημένης τῆς αἵρέσεως, καταστραφῇ τὸ ὑποσχεθὲν κατ' εἶδος ὠρισμένον πᾶγμα, ὡσαύτως οὐδεὶς περὶ ἀνανέωσεως λόγος, καὶ ἂν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις, διότι καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ

ρου χρέος· καὶ γὰρ τινικαῦτα ἡ προτέρα ἐνοχὴ μένει ἀσάλευτος ἐπὶ στήματος, ὡσανεὶ μηδεμιᾶς μετὰ ταῦτα γενομένης ἐπερωτήσεως· ἄλλας ἐξηγήσεις δίδουσιν οἱ νεώτεροι.

(1) ΠΙ § 179.

(2) (16. 1) § 11. 9. 14. Β. (ΚΣΤ', 7) 39. 40. 44.

(3) (46. 3) 91. Β. (ΚΣΤ', 5) 91. Ἐνταῦθα ὁ τὸν νέον ὀφειλέτην δεχόμενος σκοπεῖ νὰ δωρήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ μὴ ἐπιχειρῶν ἐπὶ τούτῳ τὴν τῆς ἀθωώσεως πανηγυρικὴν σύμβασιν πρὸς τὸν δευτέρου ὀφειλέτην, παρ' οὗ οὐδὲν προέκειτο νὰ ἀποκτήσῃ, καὶ ἀπαιτῶν ἔπειτα παρ' αὐτοῦ τὸ συνομολογηθὲν κατὰ προσομολόγησιν χρέος ἀποκρούεται τῇ ἐστάσει τοῦ δόλου· οὕτως ἐξηγεῖται ἡ παρὰ τῷ Οὐίνδσχάϊδ § 384 σημ. 5 παρατήρησις.

(4) (46. 3) 8 § 1. 14 πρ. 24. Β. (ΚΣΤ', 5) 8. 14. 24. Γαίου ΠΙ 179.

τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις δὲν δύναται νὰ λάβῃ ἰσχύν (1).

Ἡ ὑπὸ τοῦ Γαίου ἀναφερομένη δόξα τοῦ Σερούτου Συλπικίου, ὅτι καὶ ἐπὶ αἵρέσει ἀνανέωσις καταργεῖ πάντως καὶ ἀμέσως τὴν προγενεστέραν ἐνοχλὴν, ὥστε καὶ ματαιωθεῖσθαι τῆς αἵρέσεως ὁ δανειστὴς οὐδὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ, ἢ δόξα, λέγομεν, αὕτη δὲν ἐπεκράτησε (2), εἰ καὶ, τοῦλάχιστον ἐπὶ τῆς ἀπλῆς ἀνανεώσεως, χωρὶς μεταβολῆς τῶν προσώπων, εἶναι δυνατόν ἢ ἐπὶ αἵρεσει ἀνανέωσις νὰ περιέχῃ συγχρόνως καὶ ἐπιβοηθητικὸν σύμφωνον ἀποχῆς (τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸ ὀφειλόμενον) ἐν περιπτώσει ματαιώσεως τῆς αἵρέσεως, ὅτε ὁ ὀφειλέτης θέλει ἔχει ἔνσασιν ἐκ τοῦ συμφώνου ἐκείνου (3), ἀλλ' ἐπὶ ἀνανεώσεως μετὰ μεταβολῆς τῶν προσώπων οὐδέποτε, διὰ λόγους εὐεξηγήτους, θέλομεν παραδεχθῇ τοιαύτην πρόθεσιν (4).

409. Ἐντεῦθεν ἔπεται μὲν προδήλως, ὅτι, ἡρτημένης τῆς αἵρέσεως, ὑφίσταται ἀκεραία ἢ προηγουμένη ἐνοχλή, ἀλλ' ἀφ' ἐτέρου ὑπερηκόντισε τὴν αὐστηρὰν λογικὴν ἀκρίβειαν ὁ Λαββίων συνάγων ἐκ τούτου, ὅτι ὁ δανειστὴς δύναται ἐν τῷ χρονικῷ τούτῳ διαστήματι (τῆς ἡρτημένης αἵρέσεως) καὶ νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς προηγουμένης ἐνοχλῆς (5), διότι οὕτως ἢ τῆς ἀνανεώσεως ἐπερώτησις ἡδύνατο νὰ ἀποβῇ ματαιοπονία καὶ μετὰ τὴν ἐξοδὸν τῆς αἵρέσεως. Διὰ τοῦτο εὐλόγως βραδύτερον ἐγένετο ἐν γένει δεκτὸς ὁ κανὼν, ὅτι ὁ δανειστὴς, ὁ συνάπτων ἐπὶ αἵρεσει ἀνανεώσεως ἐπερώτησιν, ἢ ἐπὶ ἀντιδόσεως ἀνεχόμενος τὴν παρ' ἄλλου σύναψιν τοιαύτης συμβάσεως, συνάπτει συγχρόνως καὶ σύμφωνον τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι κατὰ τὸ διάστημα τῆς ἡρτημένης αἵρέσεως καὶ ἐπομένως δὲν δύναται κατὰ τὸ αὐτὸ διάστημα νὰ ἐκδιώξῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως (6)· ἀλλ' ὁμοῦ ὁ ὀφειλέ-

(1) 14 πρ. 31. πρ. αὐτ. Β. 14. 31 αὐτ.

(2) Γαίου III. 179.

(3) Γαίου αὐτ. Ἐν ταῖς λέξεσι sed videamus κλπ.

(4) Διότι ἡ ὑπὸ αἵρεσιν μετὰ τοῦ νέου ὀφειλέτου συναφθεῖσα ἀνανεώσεως σύμβασις ματαιωθεῖσα, διὰ τὴν ματαίωσιν τῆς αἵρέσεως, εὐδόλως δύναται νὰ εἴχῃ σκοπὸν νὰ ἐπιδράσῃ εἰς τὴν προτέραν μετ' ἄλλου προσώπου ἐνοχλὴν. (2. 14) 30 § 2. Β. (ΙΑ'. 1) 30.

(5) (23. 3) 80. Β. (ΚΘ'. 1) 78.

(6) (23. 3) 80. 83. Β. (ΚΘ'. 1) 45. 78. (12. 1) 36. Β. (ΚΓ'. 1) 38.

της, εἰ καὶ, ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, δύναται νὰ ἀντιτάξῃ ἑνῶσαι κατὰ τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς, ἐὰν ὁμῶς ἐπὶ ἀπλῆς (§ 406) ἀνανέωσης ἄνευ μεταβολῆς προσώπων καὶ τοῦ ἀντικειμένου, καταβάλλῃ αὐτὸ ἐκ πλάνης, δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, καθὼς καταβαλὼν ὅ,τι βραδύτερον, εἴτε ἐξῆλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ αἵρεσις, ἤθελε πάντως καταβάλλει, εἴτε ἐκ τῆς πρώτης, εἴτε ἐκ τῆς δευτέρας ἐνοχῆς, ἐνῶ ἐπὶ τῆς προσομολογήσεως (τῆς μεταβολῆς τοῦ ὀφειλέτου) ἔχει καὶ τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν ⁽¹⁾.

410. Ὡμιλήσαμεν περὶ ὀλίγου (§ 406) περὶ τῆς ἀνανέωσης ἐνοχῆς ἐπὶ αἵρεσις ὑπαρχούσης· προσθετέον ἐνταῦθα, ὅτι, ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχὴ διαφέρῃ τῆς νέας μόνον κατὰ τοῦτο, ὅτι ἐκεῖνη μὲν εἶναι ἐπὶ αἵρεσις, αὕτη δὲ ἄνευ αἵρέσεως, ἡ τοιαύτη ἀνανέωσις οὐδὲν συνήθως συνεπάγεται πρακτικὸν ἀποτέλεσμα· ἐνταῦθα μάλιστα δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος οὔτε περὶ τῆς ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐν τῇ προτέρᾳ ἐνοχῇ ὀφειλέτου ἀπὸ τῆς ὑπερθέσεως αὐτοῦ, διότι ἡ ἀνανέωσις ἐπιχειρεῖται, ἐνῶ ἡρτηται εἰσέτι ἡ αἵρεσις ἢ τῆς προτέρας ἐνοχῆς· ὅθεν κατ' αὐτὴν, καθὼς ἀναιρουμένην ἅμα παραχθῇ, εἶναι ἀδύνατος ἡ τοῦ ὀφειλέτου ὑπερθέσις.

Περὶ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀνανέωσης εἰς τὴν ἐν τῇ προηγούμενῃ ἐνοχῇ ὑπερθέσιν τοῦ ὀφειλέτου παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀνανέωσις ἀναιροῦσα τὴν προτέραν ἐνοχὴν συναναιρεῖ καὶ τὴν κατ' αὐτὴν ὑπερθέσιν ⁽²⁾, ἀλλὰ καὶ ἂν τυχὸν δὲν συνεπαγάγῃ τὴν ἀναιρέσιν τῆς προτέρας ἐνοχῆς, καὶ τοι οὕτως βεβασίας τῆς ψυχῆς ἀνανεοῦντος (§ 403), [διότι λ. χ. οὐδὲν νέον ὑπάρχει ἐν τῇ κατὰ τύπον μόνον συναφθείσῃ ἐπομένῃ ἐνοχῇ (§ 401), λ. χ. ἐὰν συνομολογηθῇ τοῦ αὐτοῦ πράγματος διὰ τοῦ αὐτοῦ εἵδους τῆς συμβάσεως καὶ ὥς ἐκ τῆς αὐτῆς ἐνοχῆς ὀφειλομένου ἢ παροχῆς ⁽³⁾], περιέχει οὐδὲν ἥττον παραίτησιν τῶν ἐκ τῆς ἐν τῇ προηγούμενῃ ἐνοχῇ ὑπερθέσεως τοῦ ὀφειλέτου κεκτημένων δικαιωμάτων ⁽⁴⁾, μὴ ἀναιροῦσα μόνον τὴν ἐν τῷ μέλλοντι ἐξυκολούθησιν τῆς ὑπερθέσεως, ἐκτὸς ἂν τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέ-

(1) (12. 6) 60 § 1. Β. (ΚΔ'. 6) 60.

(2) (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17.

(3) (46. 2) 8 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 8. Πρβλ. καὶ (45. 1) 29 § 1.

(4) Ὅρα τὰ αὐτὰ χωρία.

σεως περιληφθῶσιν ὡς ἀντικείμενα ὀφειλῆς ἐν τῇ τῆς ἀνανεώσεως συμβάσει.

Τὸ δὲ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἐπὶ αἵρέσει ἀνανεώσεως εἰς τὴν κατὰ τὴν προτέραν ἐνοχλὴν ὑπέρθεσιν εἶναι ἐκ τῶν μᾶλλον περιμαχῆτων. Οἱ ῥωμαῖοι νομομαθεῖς πραγματεύονται περὶ αὐτοῦ ὡς πρὸς μόνον τὸ σπουδαιότερον τῆς ὑπερθέσεως ἀποτέλεσμα, τὸ διηνεκὲς τῆς ἐνοχῆς, ὅπερ ἐστὶ τὴν εὐθύνην τοῦ ὑπερήμερου διὰ τὴν τυχαίαν καταστροφὴν τοῦ ὀφειλομένου, διαφωνοῦσιν ὁμως περὶ τὴν λύσιν. Τινὲς ⁽¹⁾ παρὰδέχονται διακροῦσθαι τὴν ὑπέρθεσιν καὶ μετὰ τὴν ἐπὶ αἵρέσει ἀνανεώσιν, δίδοντες τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδώξῃ τὸ ἀντίτιμον τοῦ τυχαίως καταστραφέντος πράγματος παρὰ τοῦ ὑπερήμερου ὀφειλέτου, εἴτε ἐξέλθῃ, εἴτε ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀνανεώσεως αἵρεσις· τὸ ἐναντίον ἐπρέσβευον ὁ Μάρκελλος ⁽²⁾ ὁ Παπινιανὸς ⁽³⁾ καὶ ὁ Οὐλπιανὸς ⁽⁴⁾. Ἡ τελευταία αὕτη λύσις θέον νὰ θεωρηθῇ ὡς ἡ ἐν τῷ ἰουστινιανείῳ δικαίῳ παραδεκτὴ γενομένη, οὐχὶ διότι ταύτην ἡσπάζοντο οἱ νεώτεροι καὶ δοκιμώτεροι τῶν ῥωμαίων νομομαθῶν, ἀλλὰ διότι συνάδει μᾶλλον πρὸς τὰς ἀξιώσεις τῆς ἐπιεικείας, κυρίως ὁμως πρὸς τὴν ἀληθῆ βούλησιν τῶν ἐνεχομένων· ὁ δανειστής, ὁ ἔχων ὀφειλέτην ὑπερήμερον ἥδη καταστάντα καὶ συνάπτων μετ' αὐτοῦ σύμβασιν ἀνανεώσεως, ἔστω καὶ ἐπὶ αἵρέσει, ἐκφράζει προδήλως τὴν βούλησιν τοῦ νὰ κρατήσῃ παρ' ἐαυτῷ ὁ ὀφειλέτης τὸ ἐκ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὀφειλόμενον, ὅπερ δὲν ἔσται κἂν βέβαιον ὅτι ὀφείλεται, ἢ ἀπὸ τῆς ἐκβάσεως τῆς τῇ ἀνανεώσει προστεθείσης αἵρέσεως· τούτου δὲ τεθέντος, πῶς δύναται νὰ ὑποτεθῇ ὅτι ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης, ὅστις δὲν εἶναι βέβαιον, ἂν ὀφείλῃ τὸ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἀντικείμενον, διατελεῖ ἐν ὑπερθέσει, ἀθετῶν τὴν ἐπὶ παροχῇ αὐτοῦ ὑποχρέωσιν καὶ ὀφείλων τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἂν ἐν τοσούτῳ ἀπολεσθῇ ἐκ τύχης; Ὁμοδοξοῦσι κατὰ

(1) (45. 1) 56 § 8. (Ἰουλιανός) (46. 2) 31 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 4) 31. (Οὐγενουλῆος).

(2) (46. 3) 72 § 1—3. Β. (ΚΣΤ'. 5) 72.

(3) (13. 1) 17. Β. (Ξ'. 10) 17.

(4) (46. 2) 14. Β. (ΚΣΤ'. 4) 14.

τοῦτο οἱ πλεῖστοι τῶν νεωτέρων ⁽¹⁾, ἐκτὸς τῶν ἐσχάτως περὶ τοῦ θέματος τούτου πραγματευθέντων, οἵτινες ἄγονται εἰς ἐναντία ἐν μέρει συμπεράσματα, ἀλλ' ἀδίκως, κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ⁽²⁾. Ταῦτα ὅμως ἀναφέρονται εἰς τὸ κυριώτερον ἀποτελεσμα τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τὸ διαρκές τῆς ἐνοχῆς. Περὶ τῶν λοιπῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως, ἥτοι τῆς ὀφειλῆς τόκων, καρπῶν κλπ. διακριτέον μεταξὺ τῶν ἐν τῷ καιρῷ τῆς αἰρετικῆς ἀνανεώσεως παραχθέντων ἤδη ἀποτελεσμάτων τῆς ὑπερθέσεως καὶ τῶν ἐν τῷ μέλλοντι παραχθησομένων· τὰ τελευταῖα ταῦτα δὲν δύνανται πλέον νὰ παραχθῶσι, διότι ἡ ἀνανέωσις, καίτοι ἐπὶ αἵρέσει συνεπάγεται παῦσιν (purgalio) τῆς ὑπερθέσεως, οἰαδῆποτε καὶ ἂν ἦ ἡ τῆς αἵρέσεως ἐκδοσις· περὶ δὲ τῶν κεκτημένων ἤδη δικαιωμάτων τοῦ πιστωτοῦ ἐκ τῆς χωρησάσης ὑπερθέσεως, διακριτέον, ἐὰν ἡ αἵρεσις ἐξέλθῃ, ἢ ματαιωθῇ. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἀναιροῦνται καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερθέσεως μετὰ τῆς ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς, λογιζομένης τῆς ἀνανεώσεως συναφθείσης ἐξ ἀρχῆς ἄνευ αἵρέσεως, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ ἡ ἀνανέωσις λογίζεται οὐδέποτε χωρήσασα καὶ οὐδεὶς λόγος κωλύων τὸν δανειστὴν νὰ ἐνασκήσῃ τὰ κεκτημένα ἐκεῖνα δικαιώματα.

411. Περὶ δὲ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀνανεώσεως τοῦ μόνου δανειστοῦ μεθ' ἐνός ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἢ τοῦ μόνου ὀφειλέτου μεθ' ἐνός ἐκ τῶν ἐν συνενοχῇ δανειστῶν, παρατηρητέον, πρὸς συμπλήρωσιν τῶν περὶ τοῦ αὐτοῦ ζητήματος ἀλλαχού (τόμ. Α΄. § 30 III), εἰρημένων, ὅτι δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εὐλόγος ἀμφιβολία περὶ τῆς διὰ τοιαύτου ἀνακατασκευῆς ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς ὡς πρὸς πάντας τοὺς ὀφειλέτας, ἢ ὡς πρὸς πάντας τοὺς δανειστάς, διότι ἡ πρᾶξις ἐκείνη τοῦ δανειστοῦ, τοῦ ἔχοντος τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέσῃ κατὰ τὸ δοκοῦν τὴν περιουσίαν του, κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς εἰς τὸν αὐτὸν δανειστὴν ὑφ' ἐνός τῶν ὀφειλετῶν, ἢ τῆς εἰς ἓνα τῶν δανειστῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου γενομένης καταβολῆς, μεθ' ἣν ὁ ἀποδεξάμε-

(1) Ὁρ. Μόμμσεν *Mora* σελ. 331 καὶ τοὺς παρ' αὐτῷ σημ. 39 παρατεθειμένους.

(2) Ὁρ. τὰς δοξασίας αὐτῶν ἀναγερόμενας παρὰ τοῦ Οὐάγγερῳ § 619 σημ. 2.

νος τὸ ὀφειλόμενον συνάπτει νέαν περὶ τοῦ αὐτοῦ, ἢ ἄλλου ἀντικειμένου πρὸς τὸν αὐτὸν, ἢ ἄλλον ὀφειλέτην ἐνοχὴν, ἢ τῆς κατὰ παραγγελίαν τοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ εἰς τρίτον γινομένης ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου καταβολῆς καὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τρίτου ἐκείνου συναψέως νέας πρὸς τὸν αὐτὸν ὀφειλέτην ἐνοχῆς περὶ τοῦ αὐτοῦ ἢ ἄλλου ἀντικειμένου (1).

Β'. Ἀντιφώνησις χρέους.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

412. Τί ἐστὶ ἀντιφώνησις χρέους; περιορισμὸς αὐτῆς κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, καταργηθεὶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

413. Ἀντιφώνησις ἰδίου καὶ ἄλλοτρίου χρέους. Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῆς τοῦ ἰδίου χρέους. Ὅροι αὐτῆς.

(1) (46. 2) 3. B. (ΚΣΤ'. 4) 31. (2. 14) 27 πρ. B. (ΙΑ'. 1) 27. Δι' κατὰ τὸ τελευταῖον τοῦτο χωρίον προκύπτουσαι ἀμφιβολίαι ἐκλείπουσιν, ἅμα θεωρήσωμεν τὸ ἀπὸ τῶν λέξεων *idem Labeo* μέχρι τῶν *quod est verum* μέρος τοῦ χωρίου ὡς παρ' ἐνθεσιν, μηδὲλως συνεχεμένην μετὰ τῆς ἐν τέλει τοῦ χωρίου προτάσεως *idemque in duobus reis stipulandi dicendum est*. Τὴν ἐρμηνείαν ταύτην παραδέχονται οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων, διότι ἄλλως τὸ χωρίον τοῦτο ἤθελε καθιεροῦ δόγμα ἀντιβαίνειν, οὐ μόνον εἰς τὴν φύσιν τοῦ ἀνακαινισμού, ἀλλὰ καὶ εἰς ῥητὸν νόμον, τὸν πρῶτον ἐν τῇ παρούσῃ σημειώσει παρατεθειμένον πρὸ βλ. Ἐν. Δ. τόμ. 1 § 30 III καὶ Γεόσχεν τόμ. 2 § 437.

Τὰ αὐτὰ περὶ τῆς ἐπιδράσεως τῆς ἀνανέωσης μετὰ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν ἐν συνενοχῇ ὀφειλετῶν, ἐρίζει καὶ τὸ Νμοχ. Ἀρθρ. 1369—1370.

1369. Εἰάν ἡ ἀνανέωσις συνομολογηθῇ μετὰ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ἐλόκληρον ὀφειλετῶν, τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως μόνον ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου τούτου δύνανται νὰ ἐπιφυλαχθῶσιν.

1370. Γενομένης ἀνανέωσης μετὰ τοῦ δανειστοῦ καὶ τινος τῶν εἰς ἐλόκληρον ὀφειλετῶν, οἱ λοιποὶ συνοφειλέται ἀπαλλάττονται.

Ἢ πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἀναπερομένη ἀνανέωσις ἐλευθεροῦ τὸν ἐγγυητήν.

Ἀλλ' ἐάν ὁ πιστωτὴς ἀπαιτήσῃ ἐν τῇ πρώτῃ μὲν περιπτώσει νὰ μετὰσχῶσι τῆς νέας ἐνοχῆς καὶ οἱ συνοφειλέται, ἐν δὲ τῇ δευτέρᾳ καὶ ὁ ἐγγυητὴς, ἡ πρώτη ἐνοχὴ διαμένει, εἰάν οἱ συνοφειλέται, ἢ ὁ ἐγγυητὴς ἀρνηθῶσι νὰ προστεθῶσιν εἰς τὴν νέαν σύμβασιν.

Ὅπερ ἐστὶν ἐν τῷ θέματι τοῦ Ἀρθρ. 1369 απαιτεῖται ἰδίᾳ συνομολόγησις, ὥπως διατηρηθῶσι τὰ προνόμια καὶ αἱ ὑποθήκαι τῆς πρώτης ἀπαιτήσεως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ κατὰ τὴν νέαν ἐνοχὴν ὀφειλέτου, ἐν δὲ τῷ τοῦ Ἀρθρ. 1370, ἡ ἀξίωσις τοῦ πιστωτοῦ τοῦ νὰ μετὰσχῶσι τῆς νέας ἐνοχῆς οἱ κατὰ τὴν ἀναγερμένην ὀφειλέται, μὴ ἱκανοποιουμένην ματαιοῦ τὴν ἀνανέωσιν.

414. Ἀντιφώνησις χρέους ὑπάρχοντος ἐπὶ αἰρέσει. Κατὰ πόσον δύναται διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως νὰ μεταβληθῶσι τὰ στοιχεῖα τοῦ ὑπάρχοντος χρέους;

415. Ἀποτελέσματα τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους· ἡ σύμβασις αὕτη ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος;

416. Ἡ ὑπαρξίς χρέους, οὗ ὑπόσχεταί τις τὴν ἐκπλήρωσιν, ἂν ἀμφισβητηθῇ, παρὰ τίνος ἀποδεικνύεται; Εἰς ἀπόδειξιν χρησιμεύει καὶ ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἢ περιληφθεῖσα εἰς τὴν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως.

417. Ἀλλ' ἐὰν ᾖναι βέβαιον, ὅτι ὁ ὑποσχόμενος τὴν ἐκπλήρωσιν ὑποχρέωσέως γινώσκει, ὅτι αὕτη εἶναι ἀνύπαρκτος, οὐδὲν ἤττον τίκεται ἐκ τῆς ἀναγνωρίσεως ὑποχρέωσις, ἂν ἀποδειχθῇ, ὅτι τοῦτο ἐσκόπει ὁ ἀναγνωρίσας.

418. Ὅρισμοὶ τοῦ ῥωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου περὶ ὁμολογίας χρέους μὴ ἀναφερούσης τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους.

419. Ἐν τῇ ἐκδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου περιέχεται σιωπηρὰ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως ἰδίου χρέους.

412. Ἀντιφώνησις χρέους (*pecunia constituta*), εἶναι ἡ σύμβασις [πρακτορικὸν σύμφωνον (Ἐν. Δ. τόμ. Α'. § 193)], καθ' ἣν ἀναδέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἐντεῦθεν τικτομένη ἀγωγή ἐνομάζεται ἐπὶ τῇ ἀντιφωνήσει ἀγωγή⁽¹⁾, *de pecunia constituta* ἢ *pecuniae constitutae* ἢ *constitutoria actio* ⁽²⁾. Τὴν ἀγωγὴν ταύτην ἔδιδεν ὁ πραιτωρ μόνον, ὅταν ἡ ὑποχρέωσις, περὶ ἧς ἡ ἀντιφώνησις, εἶχεν ἀντικείμενον ἀντικαταστατὰ πράγματα, ἢ δὲ διάρκεια τῆς ἀγωγῆς περιωρίζετο κατὰ τινὰς περιπτώσεις εἰς ἔτος ἓν· ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ὥρισεν, ὅτι ἡ προκειμένη σύμβασις ἰσχύει περὶ παντὸς πράγματος συναπτομένη, εἴτε ἀντικαταστατοῦ, εἴτε ἀναντικαταστατοῦ, ὅπερ «εἰς ἐπερώτησιν δύνανται οἱ ἄνθρωποι καταφέρειν» ⁽³⁾, καὶ διαρκεὶ πάντοτε τριάκοντα ἔτη ⁽⁴⁾.

(1) Β. (ΚΕΤ'. 3) 1. Ἀρμ. (Α'. 3) 40.

(2) (13. 5) 20.

(3) Κ. (4. 18) 1. Β. (ΚΕΤ'. 3) 1. Ἀγνοῶ, διατὶ πολλοὶ περιορίζουσι τὴν σύμβασιν εἰς μόνον ἐνσώματα πράγματα. Γεώργην τόμ. 2 § 558. Καλλιγᾶ 3 ἀρ. 444 σημ. 2. «Μήπως καὶ ἀσώματα πράγματα *jura in re* δὲν κατεφέροντο εἰς ἐπερώτησιν; Πρὸλ. Gaji II § 31».

(4) Κ. αὐτ. Β. αὐτ. Ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ὑποχρέωσις, ἄκυρος ἡ ἀντιφώνησις. (13. 5) 1 § 1. 5. 8. 18 § 1. 3 § 1. 11 § 1. 12. 24. Β. (ΚΕΤ'. 7) 1. 18 § 11. 12. 24. Ἡ ὑπαρξίς χρέους ἀποτελεῖ αἴρεσιν, τῇ περιεχομένῃ τῆς ἀν-

413. Ἡ ἀντιφώνησις εἶναι διττή, ἡ ἰδίου, ἡ ἀλλοτρίου χρέους (constitutum debiti alieni). Μόνον περὶ τοῦ πρώτου εἶδους ὁμιλήσομεν ἐνταῦθα, περὶ δὲ τοῦ ἐτέρου ποιήσομεν λόγον μετ' ὀλίγον, πραγματευόμενοι περὶ ἀναδοχῆς.

Ἡ ἀντιφώνησις ἰδίου χρέους ὑποτίθησιν,

1) Ἰπάρχουσιν ὑποχρέωσιν, ἀδιάφορον ἐκ τίνος λόγου (1), ἰσχύουσιν τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴν ὑποχρέωσιν (2). Εἰς τοῦτο δὲ κυρίως συνίστατο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις τὸ πρακτικὸν κύρος τῆς προκειμένης συμβάσεως, ὅτι ἡ ἀπὸ ψιλοῦ συμφώνου ὑπόσχεσις, ἥτις δὲν ἔτικτεν ἀγωγὴν (ἀποτελοῦσα φυσικὴν ἐνοχὴν) ἀπέβαινε ἀγώγιμος, ἐπαναλαμβανομένη διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἐμφαινοῦσης τῆς ἐν αὐτῇ ὑπόσχεσεως τὴν ἐπίμονον καὶ περισκεμμένην βούλησιν τοῦ ὑποχρέου νὰ ἀναλάβῃ τὴν ἐν λόγῳ ὀφειλὴν (3), ἀλλὰ τὴν σήμερον, ὅτε πᾶσα σύμβασις τίκται ἀγώγιμον ἐνοχὴν, καὶ ἡ ἐντελὴς ἀνισχύρου χρέους ἀντιφώνησις, ἂν καὶ δὲν φέρῃ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον τὰ στοιχεῖα τοῦ προκειμένου συμφώνου, οὐδὲν ἦτον τίκται ἀγωγὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει. Ἐκ τῆς τοιαύτης φύσεως τῆς συμβάσεως ταύτης συνάγεται, ὅτι, ἐὰν ἡ προϋπάρχουσα ὑποχρέωσις ἦν ἐπὶ αἵρεσει, ἡ ἀντιφώνησις ἰσχύει, μόνον ἐὰν ἐξέλθῃ ἡ αἵρεσις (4).

2) Ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως διδομένην ὑπ' αὐτοῦ τοῦ δυνάμει τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχῆς ὑποχρέου. Ἐὰν ἡ ὑπόσχεσις δοθῇ παρ' ἄλλου, πρόκειται ἀντιφώνησις ἀλλοτρίου χρέους (5).

3) Ὡρισμένην σχέσιν τῆς συμβάσεως ταύτης πρὸς τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν.

τιφωνήσεως ἐνυπάρχουσιν, 31 αὐτ. Αδιάφορον, ἂν ἡ ἐνοχὴ (τὸ χρέος) ᾖ αὐτοδικαίως ἀνισχύρος, ἢ κατ' ἐνστάσιν (Ἐν. Δ. Α. § 14. 15) (13. 5) 3 § 1. Β. 3 αὐτ. Ἡ ἀντιφώνησις δύναται νὰ ἀποτελέσῃ καὶ ἀναγνώρισιν τοῦ προηγουμένου χρέους, οὗ συνομολογεῖται ἡ ἐκπλήρωσις, ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι ἀναγκαῖον καὶ ἀφυσικὸν ἀποτέλεσμα.

(1) (13. 5) 1 § 6. 29. Β. (ΚΣΤ'. 7) 1 § 8'. 29.

(2) 1 § 7 αὐτ. Β. 1 § 8'. αὐτ.

(3) 1 πρ. αὐτ. Β. 1 αὐτ.

(4) 19. πρ. αὐτ. Β. 19.

(5) Ἐὰν δοθῇ ἀπροσώπως, ἥτοι «τὸ ἱκανὸν σοι γενήσεται», οὐδὲν ἔχει ἀποτέλεσμα. Νεαρ. 115 Κεφ. 6. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἡ σύμβασις αὕτη δύναται νὰ συναφθῇ καὶ δι' ἀντιπροσώπου (Ἐνοχ. Δικ. Α. § 119).

414. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δύναται νὰ διαφέρῃ τῆς διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως παραγομένης κατὰ τοῦτο, ὅτι αὕτη δύναται νὰ ᾔηται ὑπὸ αἵρεσιν, ἐκείνη δὲ ἄνευ αἱρέσεως, ἐὰν ὅμως συμβῇ τὸ ἀνάπαλιν, ἤτοι ἢ μὲν προϋπάρχουσα ᾔηται ὑπὸ αἵρεσιν, ἢ δὲ ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄνευ αἱρέσεως, ἀπὸ τῆς παρεπομένης φύσεως τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγεται, ὅτι τοῦτο δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἡ τῆς προϋπαρχούσης ὑποχρεώσεως αἵρεσις⁽¹⁾. Διὰ τῆς ἀντιφωνήσεως δύνανται νὰ ὁρισθῶσιν ἄλλως, ἢ ὡς ὠρίσθησαν, κατὰ τὴν προϋπάρχουσαν ἐνοχλήν, ὁ χρόνος καὶ ὁ τόπος τῆς ἐκπληρώσεως⁽²⁾, καὶ αὐτὸ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχλῆς, τοῦτο δὲ, εἴτε κατὰ τὸ ποσὸν, εἴτε κατὰ τὸ εἶδος, εἴτε κατ' ἀμφοτέρω³ ἄλλ' ὡς πρὸς τὸ ὑπερέβαλλον τὴν ἀξίαν τοῦ τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχλῆς ἀντικειμένου δὲν ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις⁽³⁾. καὶ αὐτὸ δὲ τὸ πρόσωπον τοῦ δικαιοῦχου δύναται νὰ μεταβληθῇ συναινέσει αὐτοῦ⁽⁴⁾.

415. Ἡ ἀντιφωνήσις δὲν ἀναιρεῖ τὴν προϋπάρχουσαν ὑποχρέωσιν, ἀντικαθιστῶσα αὐτὴν διὰ τῆς νέας. Ἐκ τῆς συμβάσεως ταύτης δύο τίκτονται ἐπὶ τῇ αὐτῇ, ἢ καὶ ἄλλη παροχῇ ὑποχρεώσεις, ἐκπληρουμένης δὲ τῆς ἐτέρας συναιροῦνται ἀμφοτέρω⁵. Ἐὰν ἡ

(1) 19. πρ. § 1 αὐτ. Β. 19 αὐτ. Τινὲς (λ. γ. ὁ Γλῶκ τόμ. 13. σ. 396) φρονοῦσιν, ὅτι, ἐπειδὴ πᾶσα σύμβασις τίκεται νῦν ἀγώγιμον ἐνοχλήν, ἡ ἄνευ αἱρέσεως ἀντιφωνήσις χρέους συντημένον ὑπὸ αἵρεσιν τίκεται ἀγώγιμον, εἰδήποτε καὶ ἂν ᾔῃ ἡ ἔκθεσις τῆς πρώτης ἐνοχλῆς, εἴθε δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ περιμένῃ ὁ δικαιοῦχος τὴν ἔκθεσιν τῆς αἱρέσεως· ἀλλ' ἡ ἀντιφωνήσις ἐνταῦθα εἶναι κατ' ἐπανάληψιν συνομολόγησις αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ χρέους ὑπὲρ ὑπάρχει ὑπὸ αἵρεσιν, ἄρα πῶς ἐν τῷ θέματι τοῦτω θέλομεν δικαιολογήσαι τὴν μετατροπὴν τῆς ἀπλῆς προσδοκίας τοῦ χρέους εἰς βεβαίαν ὀφειλήν;

(2) 4. § πρ.

(3) 11 § 1. 12. 13 αὐτ. Β. 11. 12. 13 αὐτ. (39. 5) 33 πρ. Β. (ΜΖ'. 1) 32. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐν γνώσει περὶ ἀνωτέρας παροχῆς συναποτέμνη τοιαύτη σύμβασις ἀδύνατον εἶναι νὰ θεωρηθῇ κατὰ τὸ ὑπερέβαλλον ὡς κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσις προϋπαρχούσης ἐνοχλῆς παροχῆς, πᾶσα δὲ σύμβασις τίκεται νῦν ἀγώγιμον ἐνοχλήν, δὲν ἀμφοτέρω, ὅτι καὶ ὡς πρὸς τὸ ὑπερέβαλλον δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγή ἐκ τῆς δευτέρας συμβάσεως, ἥτις κατὰ τοῦτο λογίζεται ὁρεά. Γλῶκ αὐτ. σελ. 398—397.

(4) (13. 5) 5 § 2. 7. Β. (ΚΕΤ'. 7) 5. 7.

(5) 18 § 3 αὐτ. Β. 18 αὐτ.

πρώτη δὲν τίκεται ἀγωγὴν, ὁ δικαιοῦχος ἔχει μόνον τὴν ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλως, τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῶν δύο ἀγωγῶν. Ἰνα ἢ ἔγκυρος ἢ ἀντιφωνήσις, ἀρκεῖ νὰ ὑφίστατο ἢ προτέρα ἐνοχὴ, καθ' ὅν χρόνον συνήφθη ἢ τῆς ἀντιφωνήσεως σύμβασις ⁽¹⁾. ὅθεν, ἐὰν μετ' αὐτὴν ἐκλείψῃ ὅπως δὴ ποτε (πλὴν ἢ διὰ καταβολῆς) ἢ προτέρα ἐνοχὴ, ἢ ἐλαττωθῇ κατὰ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, λ. γ. ἀποβῇ μὴ ἀγώγιμος, οὐδὲν ἦτιον ἐπιδιώκεται ἢ τῆς ἀντιφωνήσεως ἐκτέλεσις διὰ τῆς ἐξ αὐτῆς ἀγωγῆς ⁽²⁾. Ἀφ' ἑτέρου δὲν δύναμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι ἡ νέα ἐνοχὴ ἐπιζῇ πάντοτε τῇ προηγουμένη, διότι τὸ πᾶν ἡρτῆται ἀπὸ τῆς φύσεως καὶ τῆς ἐκτάσεως τοῦ λόγου τῆς ἀναιρέσεως τῆς προτέρας ἐνοχῆς ⁽³⁾. Ἡ ἀντιφωνήσις παρέχει τῷ πιστωτῇ καὶ ἄλλην εἰδικωτέραν ὠφέλειαν συνισταμένην εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐκ συνενοχῆς πιστωτής, ἐὰν λάβῃ, τοιαύτην ὑπόσχεσιν παρὰ τοῦ ἐφειλέτου ἀποκλείῃ τῆς ἐνοχικῆς ἀπαιτήσεως τὸν συμπιστωτὴν αὐτοῦ ⁽⁴⁾.

Ἡ πρακτικὴ σημασία τῆς προκειμένης συμβάσεως ἡλαττώθη μὲν τὴν σήμερον (§ 412), ἀλλ' ἀμφιβάλλω, μάλιστα διὰ τὴν πρὸ μικροῦ (σημ. 2 ἀρ. 4) ἐξηγηθεῖσαν σχέσιν τῆς ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀγωγῆς πρὸς τὴν ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχῆς ἀγωγὴν, ἣν ἀπώλεσε παρ' ἡμῖν πᾶν πρακτικὸν κύρος ⁽⁵⁾.

(1) Νῦν ὅμως τίκεται ἀγωγὴν καὶ ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀνεδέχεται τις νὰ ἐκπληρώσῃ ἀνυπαρκτὸν ἐφειλὴν, ἐὰν συνάγῃται ἐκ τῶν περιστάσεων, ὅφ' αἷς ἐγένετο, ὅτι δὲν πρόκειται νὰ ἐπαναληφθῇ ἀπλῶς προϋπάρχουσα ἐνοχικὴ ὑπόσχεσις (ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς), ἀλλὰ νὰ συναφθῇ σύμβασις περὶ νέας παροχῆς, ἣτις δὲν ἡρτῆται ἐκ τοῦ κύρους τῆς τυχόν πρότερον συνολοκληρωθείσης, θέλει δὲ ἐπιδιωχθῇ ἐξ ὑπαμοιβῆς πρὸς ταύτην, ἐὰν καὶ αὕτη ᾖται ἰσχυρά.

(2) 18 § 1. 19 § 2 αὐτ. Β. 18 § 6'. 19 § 7'. λ. γ. Ἐὰν ἡ προτέρα ἐνοχὴ συνίσταται εἰς ὑποχρέωσιν τοῦ πατρὸς, ἣτις ἐκτελεῖται διὰ τῆς τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς, ματαιοῦται δὲ διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ χρηματίου, ἢ ἐὰν ἡ τῆς προτέρας ἐνοχῆς ἀγωγὴ ἀναίρεθῇ διὰ παραγραφῆς. Σπουδαιότατον ἀποτέλεσμα τῆς προκειμένης συμβάσεως εἶναι ὅτι, ἐὰν ἡ ἐξ αὐτῆς ἐνοχὴ ἀναίρεθῇ διὰ τὴν μετὰ τὴν ὑπέρθεσιν τοῦ θανέοντος καταστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, ἐντεῦθεν οὐδὲν ὡς κωλύεται τῆς προτέρας παροχῆς ἢ ἐπιδιώξῃς, ἂν ἄλλο ᾖται τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς.

(3) (12. 2) 36. Β. (ΚΒ'. 5) 36.

(4) (13. 5) 10. Β. (ΚΣΤ'. 7) 10.

(5) Ο Γλύκ. ἀν. § 852. 6, ὁ Γοίσχεν τόμ. 2 § 358 ἐν τέλει καὶ ἄλλοι παραδεχονται τὸ καὶ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον πρακτικὸν κύρος τῆς ἀντιφωνήσεως, ἄλλοι ἀπαρροῦσιν αὐτό· λ. γ. ὁ Καλλιγᾶς τόμ. 3 ἀρ. 345.

416. Ἡ ὑπαρξίς χρέους, οὗ ὑπόσχεταί τις τὴν ἐκπλήρωσιν, δέον, ἐὰν ἀμφισβητηθῇ, νὰ ἀποδειχθῇ παρὰ τοῦ αἰτουμένου τὴν ἐκπλήρωσιν· ἀλλὰ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ ὡς ἀπόδειξις ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία, εἴτε περιληφθεῖσα ⁽¹⁾ ἐν τῇ ὑποσχέσει τῆς ἐκπληρώσεως, εἴτε ῥητῶς προστεθεῖσα εἰς αὐτὴν ⁽²⁾; Ἀποβλέποντες εἰς τὰς γενικὰς ἀρχὰς καὶ τὰ ἐν τοιαύτῃ ὑποσχέσει περιεχόμενα στοιχεῖα δέον νὰ λύσωμεν καταφατικῶς τὸ ζήτημα, οὐ μόνον ὅταν τὰ γεγονότα εἰς αὐτὴν, ὡς πηγὴν αὐτοῦ, ἀναγέται τὸ ἀναγνώρισέν χρέος, ἀναφέρονται ἀκριβῶς ἐν τῷ ὁμολόγῳ αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ ὅταν ἐν αὐτῷ οὐδεμίᾳ ὑπάρχῃ μνεία τῶν εἰρημένων γεγονότων, λ. χ. ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία ἔχῃ ὡς ἑξῆς· «ὁμολογῶ ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς», ἢ ὅταν ἡ αἰτία τοῦ χρέους ἀναφέρηται μὲν ἐν γενεῇ, ἀλλὰ δὲν ὀρίζεται εἰδικῶς ⁽³⁾, διότι τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον ἀποτελεῖ πλέον ἢ μαρτυρίαν, ἢ ὁ ὑπογράφας δίδει καθ' ἑαυτοῦ, ἀποτελεῖ σύμβασιν ⁽⁴⁾,

(1) Ὁμολογία τοῦ χρέους δὲν περιλαμβάνεται ἀναγκαιῶς ἐν τῇ τῆς ἐκπληρώσεως ὑποσχέσει, λ. χ. δὲν περιλαμβάνεται ἐν τῷ ἑξῆς ὑποσχετηρίῳ· «ὑπόσχομαι νὰ πληρώσω τῷ Πέτρῳ τὴν 1 τοῦ ἐλευσομένου μηνὸς τὰ παρ' ἐμοῦ ὀφειλόμενα αὐτῷ ἐκ τῆς ἡν διεξήγαγον διοικήσεως τῶν ὑποθέσεων του». ἄλλως, ἂν ἡ ὑπόσχεσις τῆς ἐκπληρώσεως ἀναφέρηται· «εἰς τὰ 100, ἅπερ ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἐκ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διεξαχθείσης διοικήσεως τῶν ὑποθέσεων του».

(2) Λ. χ. ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τῷ πληρώσω αὐτὰς τὴν πρώτην τοῦ προσεχοῦς μηνός· ἡ τοῦ χρέους ὁμολογία δύναται, ὡς καὶ ἡ τῆς πληρωμῆς ὑπόσχεσις νὰ δοθῇ προφορικῶς, ἢ ἐγγράφως. Ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι λέγομεν, ὅτι ὑπάρχει χρεωστικὸν ὁμολόγον.

(3) Παραδείγματα (2. 14) 4 § 1. B. (1A'. 1) 46. «Πρὸς τὸν οἰκεῖον τραπεζίτην τις λογοποιήσας τοῦ λήμματος καὶ ἀναλώματος ἔχρεωσθήθη παρ' αὐτοῦ τριακόσια ὀγδοήκοντα ἑξ νομίσματα καὶ ἔλαβε παρ' αὐτοῦ τοιοῦτον χειρόγραφον· ὅτι χρεωστῶ σοι τὰ εἰρημένα» (44. 7) 61 πρ. «Δούκιος Καλάνδιος ἐπέγγων. καθὼς προέγραπται, ἐστὶν λοιπὰ παρ' ἡμῖν ὀφειλόμενα τῷ δαῖνι τόσα».

(4) Πάντες σχεδὸν οἱ νεώτεροι παραδέχονται ἐν τῷ θέματι τούτῳ σύμβασιν, ἀλλὰ διαφωνοῦσι περὶ τῆς φύσεως αὐτῆς. Πολλοὶ (λ. χ. ὁ Βρόνς Zeitschrift f. Rechtsgeschichte I σελ. 94—96. 118—130) θεωροῦσι τὴν σύμβασιν ταύτην οὐχὶ ἐνοχικὴν, ἀλλ' ἀποδεικτικὴν ἢ πρακτικὴν διαφορὰ τῆς θεωρίας ταύτης, ἣν ἀσπάζεται καὶ ὁ Οὐίνδχαϊτ § 284 ἀπὸ τῆς ἐτέρας, ἣν ὑπεστήριξε πρῶτος ὁ Βαίερ (Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund) συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι κατὰ τὴν κοινοτέραν θεωρίαν ἡ δύναμις τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου ἀνατρέπεται διὰ τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἀναγνωρισθείσης ὑποχρεώσεως, διότι πρόκειται μόνον περὶ ἀνταποδείξεως κατὰ τῆς ἐκ τοῦ ὁμολόγου ἀποδείξεως, ἐνῷ κατὰ τὴν

καθ' ἣν ὁ ἐκδούς αὐτὸ ὑπισχνεῖται νὰ θεωρήσῃ τὸ ὁμολογούμενον
 χρέος ὡς ἀποδεδειγμένον καθ' ἑαυτοῦ, μὴ ἀπαιτῶν ἐτέραν περὶ
 αὐτοῦ ἀπόδειξιν. Ὁ σκοπὸς τοιοῦτου ὁμολόγου εἶναι νὰ παράσχω
 τῷ κατόχῳ μέσον νὰ ἐνασκήσῃ *υἰάρχουσας ἐνοχικὴν ἀπαιτή-*
σιν, τὴν ἀναγνωρισθεῖσαν· τοῦτο δὲ, καὶ ἂν τὸ ὁμολόγον δὲν
 ἐρίξῃ τὴν αἰτίαν τῆς ἀναγνωρισθείσης ἐνοχῆς· ὁ λέγων «ὁμολογῶ,
 ὀφείλεις Σοι δρ. ἑκατὸν», ἂν δὲν προσθέσῃ τις εἰς τὴν ἐκφρασιν
 ὅ,τι δὲν περιέχουσιν αἱ λέξεις αὐτῆς, θέλει νὰ εἴπῃ· ὁμολογῶ
 ὅτι νῦν (ὅτε ποιοῦμαι τὴν ὁμολογίαν) *εἶμαι ὀφειλέτης Σου 100*
δραχμῶν, ὅπερ ἐστὶν ἀναγνωρίζω, ὅτι ἐγενόμην πρότερον ἐξ οἴου·
 δήποτε γεγονότος ὀφειλέτης Σου ἑκατὸν δραχμῶν· ἡ τοιαύτη ὁμο-
 λογία δὲν σημαίνει, ὅτι ὁμολογῶν ἑμαυτὸν ὀφειλέτην Σου 100
 καὶ δίδων Σοι τὴν ἐξουσίαν νὰ προσενεχθῇς πρὸς με ὡς τοιοῦτον,

δόξαν τοῦ Βαίερ τὸ χρεωστικὸν ἐμῆλογον δύναται νὰ προσελθῇ διὰ τὸ ἀνυπάρ-
 κτον τῆς ὑποχρέωσης μόνον κατὰ τοὺς ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ ἀχρεωστή-
 του κρατοῦντας κανόνας· ὅθεν ἐκτὸς τῆς ἀποδείξεως τοῦ ἀνυπάρχοντος τῆς ἀπαι-
 τήσεως ἀνάγκη νὰ προσελθῇ καὶ ἡ ἀπόδειξις τῆς συγγνωστῆς πλάνης, ἐξ ἧς ὁ
 ἐκδούς τὸ ἐμῆλογον ὠρμήθη εἰς τὴν ἔκδοσιν αὐτοῦ. Εκτὸς τούτου κατὰ τὴν τοῦ
 Βαίερ θεωρίαν δύναται τις νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν τοῦ εἰς τὸ χρεωστικὸν ἐμῆλο-
 γον, ἐνῷ κατὰ τὴν ἐν τῷ κεμένῳ παραδεκτὴν γενομένην ἢ ἀγωγὴν δέον νὰ στηρι-
 χθῇ μόνον εἰς τὸ ἀναγνωρισθὲν χρέος, ἢ εἰς τὴν προστεθείσαν τῷ ἐμῆλογῳ
 ὑπόσχεσιν ἐκπληρώσεως. Ἡδύνατό τις νὰ δώσῃ εἰς τὸ χρεωστικὸν ἐμῆλογον καὶ
 τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ ἐκδούς αὐτὸ ὑπόσχεται νὰ θεωρήσῃ ὡς ἀποδεδειγμένην τὴν
 ὀφειλὴν αὐτοῦ· τοιοῦτου δὲ θελήματος τοῦ περιεχομένου τοῦ ἐμολόγου, ὁ εἰς αὐτὸ
 στηρίζων τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ οὐδὲν ἔχει ν' ἀποδείξῃ, ἄρα οὔτε ἀνταποδείξεις εἶναι
 δεκταί· πρὸκειται οὕτως εἰπεῖν περὶ δικαστικῆς ὁμολογίας ἐκ προσιμίων γενο-
 μένης, ἡ δὲ ἰσχὺς αὐτῆς δὲν ἡδύνατο νὰ ἀνατραπῇ, ἢ πάλιν κατὰ τὰς ἀρχὰς
 τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως. Ἀλλ' ὁ Οὐίνδοξμίδ δὲν πείθεται, ὅτι τοιαύτη
 εἶναι ἡ ἐποψίς, ὅς' ἦν θεωρεῖ τὸ ὁμολόγον ὡς ῥῶμ. νόμος, διότι κατ' αὐτὸν ἡ ὁμο-
 λογία, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, ἔχει μόνον τὴν ἔννοιαν ἀπλοῦ ἀποδεικτικοῦ
 μέσου αὐτῆς· (46. 4) 19 § 1. B. (ΚΣΤ'. 6) 1. K. (S. 43) 6. B. 21. 23. B.
 (ΚΣΤ'. 8) 114. 121. 129. 131. Τὰ χωρία ταῦτα διακρίνουσι λίαν ὠρισμένως
 δύο θέματα· ἡ δέον ἐν τῇ ὁμολογίᾳ, ὅτι ἐξεπληρώθη ἡ ὀφειλὴ, νὰ θεωρησώμεν
 κατὰ τὰς περιστάσεις περιεχομένην σίμψασιν ἀποχῆς (pactum de non puto-
 do), ἡ τὸ τῆς ἀπαιτήσεως δικαίωμα μένει ἀκέραιον, ὅπερ ἐστὶ δύναται νὰ ἐπιδιω-
 χθῇ ἅμα ἀποδειχθῇ, ὅτι δὲν ἀνῆρέθη διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου, ἐνῷ
 κατὰ τὴν ἐν λόγῳ θεωρίαν ἡ ὁμολογία, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ ὀφειλὴ, καὶ χωρὶς τῆς
 προθέσεως τῆς ἀποχῆς ἤθελα τίκεται ἔνστασις κατὰ τῆς περὶ πληρωμῆς ἀγω-
 γῆς. Ἀλλὰ τὸ ζήτημα δὲν διευκρινήθη εἰσέτι ἐντελῶς. Πρβλ. Οὐίνδοξμίδ § 284
 α σημ. 7.

γίνομαι νῦν ὀφειλέτης σου. Κατὰ μείζονα λόγον δέον νὰ παρὰ-δεχθῶμεν τοῦτο, ὅταν ἡ χρεωστικὴ ὁμολογία περιέχῃ καὶ τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους· οἷον ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ 100 δρ. ἐκ τῆς παρ' αὐτοῦ ἀγορᾶς σίτου. Ταῦτα κατὰ τὴν γραμματικὴν σημασίαν τοιοῦτου ὁμολόγου.

417. Ἀλλὰ ταῦτα δὲν συνάγονται ἐξ ἀνάγκης ἐκ τοιοῦτου ἐγγράφου· εἶναι δυνατόν ὁ ἐκδότης αὐτοῦ νὰ ἤθελε νὰ ἐκφράσῃ ἕτερον παρὰ τὸ ἐκ τῆς γραμματικῆς ἐννοίας τῶν ἐκφράσεών του συναγόμενον. Τοῦτο ὅμως τὸ ἕτερον δέον ἰδίως νὰ ἀποδειχθῇ· ἐνταῦθα ἀνήκει πρὸ πάντων τὸ θέμα, καθ' ὃ εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ ἐκδότης τὸ ὁμολόγον ἐγίνωσκεν, ὅτι δὲν εἶναι ὀφειλέτης. Ὁ ἐν γνώσει ὁμολογῶν ἑαυτὸν ὀφειλέτην ἀνυπάρκτου χρέους θέλει νὰ παράσῃ τῷ ἀντιδίκῳ του τὸ μέσον τοῦ ἐνασκήσαι κατ' αὐτοῦ μὴ ὑπάρχουσαν ἀπαίτησιν, ὥσαντι αὕτη ὑπῆρχεν, θέλει νὰ παράσῃ αὐτῷ ἀπαίτησιν, ἥς τὸ περιεχόμενον ὀρίζει ἐπὶ τῇ βάσει ὑποτιθεμένου χρέους· ἀλλὰ καὶ ἂν ὁ δοὺς τὸ ὁμολόγον πείθεται, ὅτι ὑπάρχει τὸ ὁμολογούμενον χρέος, εἶναι δυνατόν νὰ μὴ εἶχε σκοπὸν νὰ δώσῃ τὸ ὁμολόγον περὶ ἀνεγνωρισμένου χρέους, ἀλλὰ νὰ καταστήσῃ ἑαυτὸν δυνάμει τοῦ ὁμολόγου ὀφειλέτην τῆς ἐν αὐτῷ ὀρισμένης παροχῆς. Ὁ ἰσχυριζόμενος ὅμως τοῦτο δέον νὰ ἀναφέρῃ ἰδίους λόγους, δικαιολογοῦντας τὴν τοιαύτην ἐννοιαν.

418. Εἴπομεν ἀνωτέρω, ὅτι τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον ἀναλυόμενον εἰς τὰ ἀληθῆ αὐτοῦ στοιχεῖα ἀποτελεῖ κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συμβάσεων ἀρχὰς σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ἐκδότης αὐτὸ ὑπισχνέται, κατὰ τὴν κατ' αὐτοῦ ἐνάσκησιν τῆς ἀπαιτήσεως, νὰ μὴ ζήτησιν ἄλλην αὐτῆς ἀπόδειξιν.

Κατὰ τοὺς ὀρισμοὺς ὅμως τοῦ ῥωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου πιθανώτατον εἶναι, ὅτι ἰδίως ἐν τῷ τελευταίῳ τῶν ἀνωτέρω δύο θεμάτων (§ 416 σημ. 3) (ὅταν δὲν ἀναφέρηται ἐν τῷ ὁμολόγῳ ⁽¹⁾ ἡ αἰτία τοῦ χρέους), τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον στερεῖται πάσης ἀποδεικτικῆς δυνάμεως, ὥστε ἐὰν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον δὲν ἀναφέρῃ τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους τοσοῦτον ἀκριβῶς, ὥστε νὰ ᾔηται δυνατόν νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, ὁ πιστωτής, καίτοι

(1) (22. 3) 25 § 4. B. (KB. 1) 25. Δοσφεῖς ἔγγραφον.

πέρων τοιοῦτον ὁμολόγον, ὀφείλει οὐδὲν ἦττον νὰ προσαγάγῃ τὴν ἀποδείξιν εἰδικῆς αἰτίας τῆς πιστώσεώς του ⁽¹⁾. Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον εἶναι δεκτικὸν ἀνταποδείξεως ⁽²⁾.

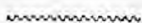
419. Ἐὰν μετὰ τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου δὲν συνεδέθη ξητὴ ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, δύναται νὰ ζητηθῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἢ δυνάμει τῆς διὰ τοῦ ὁμολόγου ἀναγνωρισθείσης χρεωστικῆς σχέσεως, ἢ, ἂν αὕτη δὲν ὀρίζεται ἐν τῷ ὁμολόγῳ τοσοῦτον ἀκριβῶς, ὥστε νὰ στηριχθῇ ἐπ' αὐτῆς ἀγωγή, δυνάμει τῆς ἐν τῇ ἐκδόσει καὶ παραδόσει τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς περιεχομένης ὑποσχέσεως ἐκπληρώσεως χρέους, διότι τοῦτο δίδεται μὲν ἐπὶ σκοπῷ ἀποδείξεως, ἀλλ' αὕτη δίδεται ἐπὶ τῇ προθέσει, ὅπως καταστῇ τῷ δανειστῇ δυνατὴ ἡ ἐπιδίωξις τῆς ἀπαιτήσεώς του· ἂν ὑποθέσωμεν, ὅτι πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται ἀναγνώρισις τῆς ἀπαιτήσεως, δὲν εἶναι παράλογον νὰ θεωρήσῃ τις τὴν παράδοσιν τοῦ χρεωστικοῦ ὁμολόγου τὴν σκοποῦσαν τὴν πραγματοποιήσασιν τῆς ἐν λόγῳ προθέσεως, ὡς ἐμφαίνουσιν τὴν κατ' ἐπανάληψιν ὑπόσχεσιν τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ ἀναγνωρισμένου χρέους· ὕθεν τὸ χρεωστικὸν ὁμολόγον, καὶ ἂν δοθῇ πρὸς ἀπλὴν ἐκσφάλισιν τοῦ πιστωτοῦ (§ 411), δύναται νὰ ἀποτελέσῃ καὶ παροχῆς ὑπόσχεσιν, ἀλλ' αὕτη εἶναι ὑπόσχεσις ἐκπληρώσεως, οὐχὶ δὲ σύστασις παροχῆς, ἀνεξάρτητος πάσης προηγουμένης ὑποχρέωσεως, τουτέστιν εἶναι ἀντιφωνήσις χρέους, οὐχὶ σύμβασις (ἐπερώτησις) περὶ χρέους. Ἐὰν ξητῶς προστεθῇ εἰς τὸ ὁμολόγον ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ἰδιότης αὕτη (τῆς ἀντιφωνήσεως) εἶναι ἀναμφίβολος (ὁμολογῶ, ὅτι ὀφείλω τῷ Πέτρῳ ἑκατὸν δραχμὰς καὶ ὑπόσχομαι νὰ τῷ πληρώσω αὐτάς ὅσον τάχιον) ⁽³⁾. Ἀλλ' ἡ κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἐν τῇ παραδόσει τοῦ ὁμολόγου σιωπηρῶς διδομένη ὑπόσχεσις ἐκπληρώ-

(1) Αὕτη εἶναι ἡ ἐπικρατετέρα δόξα δυνάμει τοῦ πρὸ μικροῦ παρατεθέντος χωρίου καὶ τοῦ Κ. (4. 30) 13, περὶ ὧν μεγάλη ἐπικρατεὶς ἐναντιφωνία, ὧν ὅμως, μάλιστα τοῦ χωρίου τοῦ Κώδικος, ἦν ἀδύνατος ἄλλη ἐρμηνεία παρὰ τὴν ἐξ ἧς συνήχθη ἡ ἐν τῷ κειμένῳ δόξα.

(2) Ὁ ἐκδὼς τὸ ὁμολόγον παρητήθη τῆς τῷ ἀντιδίκῳ αὐτοῦ ἐπικειμένης ἀποδείξεως, εὐδελῶς ὅμως καὶ τοῦ τῆς ἀνταποδείξεως δικαιώματος.

(3) Περλ. (13. 5) 31. Β. (ΚΣΤ'. 7) 31. (44. 7) 61 πρ.

σεως χρέους ὠφελεῖ τὸν κομιστὴν μόνον ἐπὶ τῇ ὑποθέσει, ὅτι διὰ τῆς ὁμολογίας τοῦ χρέους δύναται νὰ ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν αὐτοῦ.



Γ'. Ἀναδοχή.

ΕΙΔΗ ΑΥΤΗΣ.

- α) ΠΡΟΣΟΜΟΛΟΓΗΣΙΣ β) ΑΝΤΙΔΟΣΙΣ γ) ΠΑΡΕΜΒΑΣΙΣ
δ) ΕΙΣ ΕΝΟΧΗΝ ΑΛΛΟΥ ΠΡΟΣΧΩΡΗΣΙΣ ΩΣ
ΕΚ ΣΥΝΕΝΟΧΗΣ ΣΥΝΟΦΕΙΛΕΤΟΥ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

420. Τί ἐστὶν ἀναδοχή. Ἀνάγκη τοῦ ὅσον οἶόν τε ἀκριβοῦς ὁρισμοῦ αὐτῆς διατί;

421. Οὐσιώδεις ὅροι τῆς ἀναδοχῆς.

422. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ τὴν ἀναδοχὴν ἐπιχειρῶν ἀνάγκη νὰ πράττῃ ὑπὲρ τοῦ θανειστοῦ ἢ τοῦ ὀφειλέτου, οὐχὶ δὲ ἐν ἰδίῳ συμφέροντι διατί;

423. Εἶδη τῆς ἀναδοχῆς, στερητικὴ συσσωρευτικὴ.

424. Ἡ συσσωρευτικὴ εἶναι κυρία, ἢ ἐπιβοηθητικὴ. Εἶδη τῆς κυρίας ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παθητικὴ συνενοχὴ καὶ πολλάκις ἡ ἀντιφώνησις ἄλλοι-
τρίου χρέους.

420. Ἀναδοχή (παρενθήκη *intercessio*), ἐστὶν ἡ σύμβασις, καθ' ἣν ἀναλαμβάνει τις πρὸς τὸν ἕτερον συμβαλλόμενον ἄλλο-
τρίαν ὑποχρέωσιν. Ἡ ἔννοια αὕτη τῆς ἀναδοχῆς οὐδαμοῦ τοῦ ῥω-
μαϊκοῦ, ἢ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου ὀρίζεται ῥητῶς καὶ ἀνενδοιαστος,
ἀποδεικνύεται ὅμως οὐδὲν ἥττον ὀρθὴ ἐκ τοῦ αὐτοῦ νόμου, ὡς
θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες. Ὁ δὲ ὅσον οἶόν τε ἀκριβοῦς ὁρισμὸς
τῆς παρεπομένης ταύτης συμβάσεως εἶναι μάλιστα διὰ τοῦτο ἀ-
ναγκαῖος, ὅτι τὸ γνωστὸν οὐλλειτάνειον δόγμα ἐφαρμόζεται εἰς
πᾶσαν ἀληθῆ ἀναδοχὴν γυναικὸς ⁽¹⁾, ἐμβάλλουσιν, παρὰ τὴν

(1) «Omnis omnino obligatio senatusconsulto jellejano comprehenditur,

προσδοκίαν αὐτῆς, εἰς κίνδονον τὴν περιουσίαν τῆς ὑπὲρ ἀλλοτρίου συμφέροντος, ἐκτός τινων εἰς εἰδικούς λόγους στηριζομένων, καὶ κατωτέρω ἐκτεθησομένων ἐξαίρέσεων. Ὅθεν αἱ ἀποφάνσεις τοῦ νόμου περὶ τοῦ ἐφαρμοστοῦ, ἢ μὴ τοῦ δόγματος εἰς δεδομένον θέμα, δύνανται νὰ λογισθῶσι τοσαῦται μαρτυρίαι περὶ τῆς ὑπάρξεως, ἢ τοῦ ἀνυπάρκτου ἀληθοῦς ἀναδοχῆς, ὡσάκις τὸ ἀνεφάρμοστον τοῦ δόγματος δὲν συνάγεται ἐκ τούτου, ὅτι ὑπάρχει μὲν ἀναδοχὴ γυναικὸς, ἀλλ' οὐχὶ ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τῆς γυναικὸς, ὅτι δὲν θέλει καταβάλλει ἐξ ἰδίων τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλόμενον, μέλλοντος νὰ πράξῃ τοῦτο τοῦ οὗ ἀνεδέχθη διὰ τῆς ἀναδοχῆς τὴν ὑποχρέωσιν, διότι, ἐάν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, πειθομένη, ὅτι καὶ θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἐξ ἰδίων, ἀδιάφορον ἂν ὁ ὑπὲρ οὗ ἐξεπλήρωσεν αὐτὴν θέλει, ἢ δὲν θέλει τῇ ἀποδώσει τὸ καταβληθὲν παρ' αὐτῆς, ἢ τοιαύτη ἀναδοχὴ δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐλλεϊκνεύου δόγματος ἀπηγορευμένην ἀναδοχὴν ⁽¹⁾.

sive verbis, sive re, sive quocumque alio contractu intercesserint. (13. 1) 2 § 4.

(1) 4 § 1. 13 πρ. αὐτ. Β. (ΚΣΤ'. 7) 35. 44. Οὕτως ἐπροσπάθησα νὰ συμβιβάσω τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου ἐναντιοφωνίας τῶν νεωτέρων, εἰς ἀναφέρει ὁ Οὐαγγερὸς τίμ. 3 § 577 καὶ 581. Τινὲς, λ. γ. ὁ Καλλιγὰς, μέμνουν τὸν ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ οὐλλεϊκνεύου δόγματος ἑρισμὸν τῆς ἀναδοχῆς καὶ ἀπέχρυσιν ἐν γένει νὰ ἐρίσωσιν αὐτὴν, θεωροῦντες ὡς τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτεῖσθαι τὴν προσπάθειαν νὰ ἐρισθῇ ἀναδοχὴ ὡς γένος συμβάσεως, περιλαμβανόν τὰ κατωτέρω ἐριζόμενα εἶδη τῆς εἰς τὸ οὐλλεϊκνεύον δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως, ἀλλ' ἀμφιβάλλω, ἐάν ἡ μομφὴ ᾗται δικαία καὶ ἡ ἀποχὴ ἐκείνη εὐλογος· διότι α) οὐδεὶς, καθόσον γνωρίζω, ὥρισε τὴν μὲν ἀναδοχὴν ὡς συμβόλαιον ὑπαγόμενον εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ οὐλλεϊκνεύου δόγματος, τὸν δὲ ὅρισμὸν τοῦ δόγματος, ὡς ἀπαγορεύοντα τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ὡς μετ' ὀλίγον ῥηθήσεται ἐκτιθέσθαι κατ' οὐσίαν μᾶλλον ἢ ἥττον ἀκριβῶς τὰ στοιχεῖα, καθ' ἃ ἡ ἀναδοχὴ διακρίνεται τῶν λοιπῶν συμβάσεων· β) αἱ τὴν ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως σκοποῦσαι συμβάσεις, λ. γ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως, τῆς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἐνεχυριάσεως, ἢ ὑποθηκείσεως, τῆς ἐνταλτῆς πρὸς ἀναδοχὴν ὑποχρεώσεως (§ 426 σημ. 2), τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, διέπονται, διὰ τὴν πρὸδῃλον αὐτῶν συγγένειαν, ὑπὸ κοινῶς παρ' αὐταῖς ἰσχυόντων ἐρισμῶν, μεγάλως δὲ προάγεται ἡ ἐρῶν καὶ ἀκριβὴς ἀντίληψις τῶν εἰρημένων συμβάσεων, ὅταν θεωρήσωμεν αὐτάς ὡς ἀπὸ τοῦ αὐτοῦ κορμοῦ (τῆς ἀναδοχῆς *intitressio*) φερόμενους κλάδους, καταδεικνύοντες τὰ κοινὰ καὶ τὰ διάφορα αὐτῶν στοιχεῖα τοῦς κοινῶς παρὰ πᾶσιν κρατοῦντας καὶ τοὺς ἰδίως τινὰς ἐξ αὐτῶν διέ-

421. Κατὰ τὸν πρὸ μικροῦ δοθέντα ὅρισμὸν τῆς ἀναδοχῆς, οὐσιώδεις αὐτῆς ὅροι εἰσὶν.

1) Τὸ «ὕπαισελθεῖν ἐνοχὴν», τοῦτέστιν τὸ γενέσθαι ὀφειλέτην ὅθεν δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ καὶ δὲν ἐφαρμόζεται τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα, ἐὰν γυνὴ ὑπὲρ χρεώστου καταβάλῃ⁽¹⁾, ἢ, ὅπερ ταυτίζεται τῇ καταβολῇ, ἴδια πράγματα ἀντὶ πληρωμῆς ἀλλοτρίου χρέους δώσῃ⁽²⁾, ἢ τὸν ἴδιον ὀφειλέτην δώσῃ τῷ δανειστῇ ἀντὶ τοῦ προτέρου αὐτοῦ ὀφειλέτου (δι' ἀντιδόσεως § 392)⁽³⁾, ἢ παραιτῇται τοῦ ἀνήκοντος αὐτῇ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου⁽⁴⁾· ἢ μεθ' ἑτέρου ὅμως ὑποθηκικοῦ ἢ ἐνεχυροῦχου δανειστοῦ συναφθεῖσα σύμβασις, δι' ἧς παραιτεῖται ἡ γυνὴ τῆς κατὰ τὴν ὑποθήκην ἢ τὸ ἐνέχυρον προτεραιότητος, ἀνήκει εἰς τὴν τάξιν τῶν ἀναδοχῶν⁽⁵⁾. Διὰ τοὺς λόγους τούτους δὲν λογίζεται ἀναδοχὴ ἡ πώλησις ἰδίου πράγματος, ἣν ἐπιχειρεῖ γυνὴ παραγγέλλουσα τὸν ἀγοραστήν νὰ πληρώσῃ τὸ τίμημα εἰς τὸν δανειστήν τοῦ ὀφειλέτου, ὅν θέλει νὰ ἀπαλλάξῃ τῆς ὀφειλῆς του⁽⁶⁾.

ποντας κανόνες· γ) δὲ καὶ τελευταῖον, ὁ αὐτὸς βωμαϊκὸς νόμος, πραγματευόμενος περὶ τοῦ εἰς τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένου συμβολαίου, ὀνομάζει αὐτὸ ἀναδοχὴν intercessionem (σημ. 1) καὶ, ἀπαριθμῶν τὰ διάφορα αὐτοῦ εἶδη, ἀναφέρει αὐτὰς ἐκείνας τὰς ἐνοχικὰς συμβάσεις, ἅς, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ὑπάγομεν καὶ ἡμεῖς εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς.

(1) 16. 1 § 1. Κ. (4. 29) 1. 4. Β. (ΚΣΤ'. 7) 35. 65. 68.

(2) 5. αὐτ. Β. 36 αὐτ.

(3) 8 § 3 αὐτ. Β. 39 δ'. αὐτ.

(4) 8 πρ. αὐτ. Κ. (4. 29) 11. 21. Β. 75. 83 αὐτ.

(5) 17 § 1 αὐτ. Β. 48 § 6'. αὐτ. Ἡ δυνάμει συμβάσεως μετὰ τοῦ ἑτέρου δανειστοῦ παραίτησις τῆς προτεραιότητος τῆς ὑποθήκης δύναται εὐλόγως νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀναδοχὴ τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ κοινῶν ὀφειλέτου, καθ' ὃ περιέχουσα τὴν διὰ τῆς θυσίας τῆς ἰδίας περιουσίας ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀντιπρατοῦσης τῆς γυναικὸς εἰς τὴν ἐκ τῆς πωλήσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἢ τῆς ὑποθήκης πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, ἐνῶ, χωρὶς τοιαύτης συμβάσεως, ἡ τὸ ἰσχυρότερον ἐνέχυρον, ἢ τὴν ὑποθήκην κεκτημένη γυνὴ εἶχε τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτήσῃ νὰ πληρωθῇ αὐτῇ πρώτη ἐκ τοῦ τιμήματος τοῦ ἐνεχυριασμένου ἢ τοῦ ὑποθηκευμένου πράγματος πρὸς. Δάουερερ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πράξ. τίμ. 28. Σελ. 413 καὶ ἐπ.

(6) 3 αὐτ. Β. 36 αὐτ. Τὴν ἐναντίαν ἀπόρρῃσιν τοῦ Πομπωνίου ἐν τῷ 32 § 2 αὐτ., καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ πώλῃσιν ἀγρὸν ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογίσασθαι τὴν τιμὴν εἰς τὸ χρεὸς τοῦ ἀνδρός, ἢ ἄλλου χρεώστου, χώρα τῷ δόγματι (ἄρα ὑπάρχει ἀναδοχὴ), ἐρμηνεύει ὁ Οὐαγγερὼ καὶ ἄλλοι ὡς ἀναγερμένην εἰς πώλησιν.

ἐπιτρόπου νά ἀπαλλαγῇ τῆς ἐπιτροπείας, διότι φοβεῖται μήπως διὰ τὸ ἀνεπαρκὲς τῆς περιουσίας τοῦ ὀρφανοῦ δὲν ἀποζημιωθῇ ἐξ αὐτῆς διὰ τὰς δαπάνας του, ἢ μήτηρ τοῦ ὀρφανοῦ πείθῃ τὸν ἐπίτροπον νά ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν, ὑποσχομένη αὐτῷ τὸ ἀζημίον ἐκ τῆς διαχειρίσεως, διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ἡ μήτηρ προδήλως σκοπὸν ἔχει νά ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν τοῦ ὀρφανοῦ ὑποχρέωσιν πρὸς ἀποζημίωσιν, ἐὰν ἡ περιουσία του δὲν ἐπαρκέσῃ εἰς τοῦτο, ὅθεν τὸ προκείμενον θέμα διαφέρει οὐσιωδῶς τῶν ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσῃ ἀναφερομένων (1).

3) Ἡ ὑπαισέλευσις εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν ἀνάγκη νά γενῇ διὰ συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ· τοῦτο συνάγεται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἀναδοχῆς, δι' ἧς ὁ ὑπαισερχόμενος τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, ἢ ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν πρότερον ὀφειλέτην, ἢ ἀποβαίνει σὺν αὐτῷ ὀφειλέτης, ἀλλ', ὡς γνωστὸν, διὰ συμβολαίου οὔτε τὸ πρόσωπον τοῦ ὀφειλέτου δύναται νά μεταβληθῇ, οὔτε νέος ὀφειλέτης νά προστεθῇ χωρὶς τῆς συναίνεσεως τοῦ δανειστοῦ. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι δὲν πρόκειται ἀναδοχῇ, ὅταν τις προσερχόμενος εἰς κληρονομίαν, ἢ ἀγοράζων κληρονομικὴν περιουσίαν ἀναλαμβάνῃ τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ κληρονομουμένου (2).

πείθει τὸν ἐπίτροπον νά παραλείψῃ τὴν ἐκποίησιν, ὑποσχομένη αὐτῷ τὸ ἀζημίον ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης «ἐνοχὴν γὰρ ἀλλοτρίαν οὔτε παλαιάν, οὔτε νέαν ὑπεισῆλθε» 8 § 1 αὐτ. Β. 39 πρ., ἢ ἔταν κατ' ἐντολὴν τῆς μητρὸς ὁ ἐπίτροπος ἀποστήσῃ, τὸν ἄνθρωπον τοῦ πατρὸς κλήρου καὶ ἐντεῦθεν ζημιωθείς ἐνάγει τὴν μητέρα. 19 § 1 αὐτ. Β. 50 αὐτ. πρ. Κ. (4. 29) 6 πρ. Β. 70 αὐτ.

(1) Κ. (4. 29) 6 § 1, Β. 70 αὐτ.

(2) 13. πρ. 19 § 3. 32 πρ. αὐτ. Β. 44. 50. 63. Ἐν τῷ 19 πρ. (Β. 50 αὐτ.) ἀναφέρεται τὸ θέμα, καθ' ὃ, θέλοντός τινος νά ἀπωθήσῃ τὴν κληρονομίαν διὰ τὸν φόβον τῶν κληρονομικῶν χρεῶν, καὶ πεισθέντος εἰς τὴν ἀποδοχὴν αὐτῆς δι' ὑποσχέσεως γυναικὸς, ὅτι θέλει ἀποζημιώσει αὐτὸν, ἐὰν ζημιωθῇ ἐκ τῶν χρεῶν ἐκείνων, ὁ νομοδιδάσκαλος ἀποποιεῖται εἰς τὴν γυναῖκα ταύτην τὴν βοήθειαν τοῦ οὐλελκιανείου δόγματος «οὐδεὶς γὰρ αὐτῷ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ ἀντισφωνεῖ», ὅπερ ἐστὶν οὐδεὶς ἐπιχειρεῖ «ἀναδοχὴν», ὑποσχόμενος τῷ ὀφειλέτῃ τὴν ἀνὸρθωσιν τῆς ζημίας, ἣν δύναται οὗτος νά ὑποστῇ ἐκ τῆς πληρωμῆς χρεῶν, ὥπερ ἀνεδέχθη. Ἐὰν ὅμως ὁ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενος διστάξῃ, νά ἀποδεχθῇ αὐτήν, διότι ἀμφισβᾷ περὶ τοῦ ἀξίτητου τῶν ὀφειλετῶν αὐτῆς, γυνὴ δέ τις ὑποχρεθῇ αὐτῷ νά τῷ πληρώσῃ ὅ,τι δὲν δυνήθῃ νά εἰσπράξῃ ἐκ τῶν κληρονομικῶν ὀφειλετῶν διὰ τὰ ἀναξίτητα αὐτῶν, πρίκειται ἀληθὲς ὑπαισέλευσις εἰς ἀλλό-

422. Τινὲς περιορίζουσι τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς κατὰ τοῦτο, ὅτι ἀπαιτοῦσιν, ὥπως ὑπάρξῃ ἀναδοχή, νὰ ἐνεργῇ ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ἔνοχον ὑπείσερχόμενος, οὐχὶ «εἰς ἴδιον πρᾶγμα» (ἐν ἰδίῳ συμφέροντι), ἀλλ' ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ, πρὸς ὅν, ἢ ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ὑπὲρ οὗ ὑπείσερχεται εἰς ἔνοχικὴν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν εἶναι ὀρθή, διότι τὰ χωρεῖα τὰ πραγματευόμενα περὶ τοῦ συμβολαίου, δι' οὗ ἀναλαμβάνει τις, πρὸς ἴδιον συμφέρον, ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, δὲν ἀποφαίνονται, ὅτι τοιαύτη πράξις δὲν εἶναι ὑπείσελεύσις (intercessio), ἀλλ' ὅτι διὰ λόγους, οὓς θέλομεν ἐξετάσει παρακατιόντες, τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ὑπείσελεύσεως, καθ' ὃ ἡ γυνὴ ἔχει τὴν προσδοκίαν, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐξ ἰδίων τὴν ὑποχρέωσιν, δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν τοῦ οὐλλελευνείου δόγματος ἀπαγόρευσιν (1).

423. Ως ἐκ τοῦ διαφύρου σκοποῦ τῆς ἀναδοχῆς ὀρθὴ εἶναι ἡ κυρία διαίρεσις αὐτῆς εἰς στερητικὴν (privativa) καὶ συσσωρευτικὴν (cumulativa)· ἡ μὲν χωρεῖ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἔνοχον ἀντὶ τοῦ κατ' αὐτὴν υποχρέου (ἀπαλλακτομένου τῆς ὑποχρεώσεώς του), ἡ δὲ, ὅταν ἀναδέχεται τις τὴν ἀλλοτρίαν ἔνοχον σὺν τῇ ὑποχρέῳ (διαμένοντι ὀφειλέτῃ μετὰ τοῦ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὀφειλέτου).

424. Στερητικὴ ἀναδοχή εἶναι ἡ προσομολόγησις καὶ ἡ ἀντίδοσις (§ 392)· εἶδη δὲ αὐτῆς λογίζονται ἢ τε σύναψις συνυποσχετικοῦ ὑπὲρ τινος ὀφειλέτου, καθ' ὃ ὁ συμβαλλόμενος ὑπέσχετο τὴν, ἐν περιπτώσει ἀπειθείας εἰς τὴν διαιτητικὴν ἀπόφασιν, καταβλητέαν ποινὴν (2), καὶ ἡ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐν δικα-

τριον χρόνι, δυνάμει συμβολαίου μετὰ τοῦ δανειστοῦ συνασθέντος. 19 § 4 αὐτ. B. 50 αὐτ. Τὸ ῥῆμα τῆς βυζαντινῆς παραφράσεως αἶρει ἐκ μέσου πᾶσαν περὶ τούτου ἀμφιβολίαν· «εἰ δὲ ῥητῶς τοῦτο ὁμολογήσῃ δοκεῖ ἐπὶ τούτῳ ἀντιφωνεῖν» (intercedere).

(1) 13 πρ. 17 § 2. 19 § 3. 22. 23 § 1. 27 § 2. B. 44. 48 § γ'. 49. 53. 56. 58 αὐτ. Μόνον ἐν τῷ 3 τεμαχ. τοῦ Πανδ. αὐτ. ἀπαντᾷται ἡ ἔκφρασις intercedere non videtur προκειμένης τῆς ἐν ἰδίῳ πράγματι ἀναδοχῆς, ἀλλ' ἡ ἔκφρασις αὕτη εὐλόγως δύναται νὰ ἐρμηνευθῇ ὡς ἐννοεῖσα intercedere (contra dictum) non videtur, ὥπως εἰς τὰς πλείους ὁμοίας περιπτώσεις ῥητῶς προστίθεται τοῦτο. Πρβλ. 14. 16 αὐτ.

(2) (4. 8) 32 § 2. B. (Ζ'. 2) 32. Διότι διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ μετὰ τοῦ συνάπτοντος τὸ συνυποσχετικὸν συμβαλλόμενος δὲν εἶχε πλέον δικαίωμα νὰ

στηρίω χωρίς έντολῆς ὑπεράσπισις (defensio) τοῦ διὰ προσω-
πικῆς ἀγωγῆς ἐναγομένου (§ 102 σημ. 4) (1).

Εἰσαύτως εἶδος στερητικῆς ἀναδοχῆς εἶναι ἡ παρέμβασις (in-
terventio), καθ' ἣν ἀναδέχεται τις ὑποχρέωσιν, μὴ παραχθεῖσιν
μὲν εἰσέτι καθ' ἑτέρου, ἥτις ὅμως ἤθελε παραχθῆ χωρίς τῆς πα-
ρεμβάσεως (2).

Ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς ὁ ἀναδεχόμενος τὴν ἄλλο-
τρίαν ἐνοχλήν, ἡ καθίσταται συνοφειλέτης τοῦ προϋπάρχοντος ὀφει-
λέτου οὕτως, ὥστε ὁ δανειστὴς δικαιούται νὰ καταδιώξῃ τὸν ἑτε-
ρον αὐτῶν ὡς πρωτοφειλέτην (κυρίᾳ ἀναδοχῇ), ἡ ἀναδέχεται ἐπι-
βοηθητικῶς (in subsidium) τὴν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου ὀφει-
λήν, ἥτοι ὑποχρεοῦται νὰ ἐκπληρώσῃ αὐτὴν μόνον, ἐὰν ἀδυνατῇ
νὰ πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης (ἐπιβοηθητικὴ ἀναδοχῇ).

Κυρίᾳ ἀναδοχῇ ὑπάρχει, ὅταν τις ἀναλαμβάνῃ τὴν ὑποχρέωσιν
ἑτέρου, τοῦ ὀφειλέτου, ὡς ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης αὐτοῦ (τόμ.
1 § 22—34) καὶ, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ὁρθοτέραν γνώμην, εἰς
πολλὰς περιπτώσεις τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους.

Ἐπιβοηθητικὴ δὲ συσσωρευτικὴ ἀναδοχῇ ὑπάρχει ἐπὶ τῆς ἐγ-
γυήσεως, ἐπὶ τῆς έντολῆς νὰ συνάψῃ ὁ έντολοδόχος, ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ
τοῦ έντολέως, σχέσιν δανειστοῦ πρὸς τρίτον (mandatum quali-
ficatum (§ 97 σημ. 2), ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἄλλοτρίου χρέους
μόνον εἰς τινὰς περιπτώσεις καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἡ ὑποθη-
κεύσεως ἡμετέρων κτημάτων ὑπὲρ ἄλλοτρίας ὀφειλῆς (3).

ἐπιδιώξῃ τὴν κατὰ τοῦ κυρίως ὀφειλέτου ἀξίωσίν του, ἀλλὰ περιορίζετο, ἂν ἐνίκη
ἐν τῷ διαιτητικῷ δικαστηρίῳ, εἰς μόνης τῆς ποινῆς τὴν ἐπιδίωξιν.

(1) (16. 1) 2 § 5. B. (ΚΣΤ'. 7) 33 πρβλ. (15. 3) 10 § 1 B. (IH'. 7)
10. «ὑποδεχόμενος γὰρ τὴν ἀγωγὴν αὐτοῦ ἐλευθεροῖ αὐτόν». (46. 3) 23. B.
(ΚΣΤ'. 5) 23.

(2) (16. 1) 2 § 1. 8. § 14. 11. 12. 29 πρ. K. (4. 29) 4. 19. B. (ΚΣΤ'. 7)
39 § 1. «Ἐὰν μέλλων σοι συναλλάσσειν κατὰ ἀντιφωνήσιν (παρέμβασιν) συναλ-
λάξῃ γυναικί, ὡς προϊσταμένη χάριν πραγματείας, μεταφέρεται εἰς σὲ ἡ κατὰ
τῆς γυναικὸς συστάσα ἀγωγή». 42. 43 αὐτ. 60 αὐτ. «Ἀπιστοῦντές μοι δανείσαι
σοι γυνὴ ἐπὶ ἐνεχύροις ἐδανείσατο παρ' ἐμοῦ, καὶ δέδωκί σοι τὰ χρήματα λα-
βοῦσα ἐνέχυρον» κλπ. 68. 83 αὐτ.

(3) Περὶ τῶν ἐκ τῆς ἐνεχυριάσεως, ἡ ὑποθηκεύσεως ταύτης παραγομένων σχέ-
σεων μετὰ τοῦ τρίτου κυρίου καὶ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ γίνῃ ἐνταῦθα
λόγος. Τὰ περὶ τούτου ἀνήκουσιν εἰς τὴν διδασκαλίαν τοῦ ἐνεχυροῦ καὶ τῆς ὑπο-
θήκης, πρβλ. Καλλιγὰ Β'. § 334. 557. 558.

ε) Ἑγγύησις.

ΣΤΑΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (3. 20) Θεοφ. (Γ'. 20) (46. 1) Κ. (8. 41) Β. (ΚΣΤ'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

425. Σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως· κατὰ τί διαφέρει τοῦ ἐνεχύρου;

426. Ἑγγύησις, ἀντιφώνησις, ἐντολὴ ἐπὶ εὐθύνη τοῦ ἐντολέως· κατὰ τί διαφέρουσι. Νῦν χρῆσις τῶν διαφόρων τούτων τύπων τῆς ἀσφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ.

427. Τρεῖς τύποι τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως. Μόνος ὁ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως ἔμεινεν ἐν ἰσχύϊ.

428. Προαπαιτούμενα τῆς ἐγγυήσεως. Ὑπεγγύησις. Ἀντεγγύησις. Ἀρκεῖ ἡ κυρία ὑποχρέωσις νὰ ἰσχύῃ τοῦλάχιστον ὡς φυσικὴ ἐνοχλή.

429. Τύπος, καθ' ὃν παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις συνήπτετο ἡ ἐγγύησις.

430. Ἡ ἐγγύησις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο παρὰ τὸ τῆς κυρίας ὑποχρέωσεως ἀντικείμενον.

431. Ἡ ἐγγύησις δὲν δύναται νὰ παραγάγῃ σκληροτέραν τῆς κυρίας ὑποσχέσεως ἐνοχλήν.

432. Ἡ ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῶν δύο τούτων κανόνων παντελὴς ἀκυρότης τῆς ἐγγυήσεως ἀργεῖ τὴν σήμερον. Διὰ τίνα λόγον; Ἐναντιοφωνία. Δὲν ἔχει πρακτικὸν διάφορον.

433. Ἀπαγορεύσεις τῆς ἐγγυήσεως.

434. Φύσις καὶ ἔκτασις τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσεως.

435. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῆς ἀκυρότητος τῆς ὑποχρέωσεως.

436. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσι τὴν κυρίαν ἐνοχλήν.

437. Ἡ εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπίδρασις τῶν λόγων, οἵτινες δὲν καταργοῦσι κατ' ἀντικείμενον τὴν ἐνοχλήν, ἀλλ' ἀναιροῦσι τὴν εἰς ταύτην μετοχὴν τοῦ πρωτοφειλέτου. Ἀποχὴ τοῦ συμφώνου.

438. Παραγραφὴ τῆς ἀγωγῆς.

439. Σύγχυσις.

440. Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον. Πότε μετέχει τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ὁ ἐγγυητής;

441. Ὁ ἐγγυητής ὁ κεκτημένος ἔνστασιν δὲν στερεῖται αὐτῆς διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοφειλέτου.

442. Ἐνστάσεις ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δὲν ὠφελοῦσι τὸν ἐγγυητήν.

443. Αἱ μὲν τοι προσώποις ἠνωμέναι παραγραφαὶ οὐχ ἀρμόζουσιν ἀλλοις, αἱ δὲ πράγματι καὶ τῷ ἐγγυητῇ δίδονται.

444. Νεωτέρα θεωρία περὶ τῆς εἰς τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τῶν λόγων τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς καὶ τῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων. Οὐκ ὀρθή.

445. Ἐνστάσις τῆς διζήσεως. Εἰς τί συνίσταται; Πότε χωρεῖ;

446. Ἰδίως περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δυσκολίας τῆς καταδιώξεως αὐτοῦ· ἀλλ' ἐὰν ἡ δυσκολία αὕτη προκύπτῃ ἐξ ἄλλων λόγων;

447. Μεταβολὴ τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐπελθοῦσα διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἰδίως περὶ τῆς ἐξ οἰκείου πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

448. Περὶ τῆς παρὰ τοῦ πιστωτοῦ παραχθείσης ἀδυναμίας αὐτοῦ τοῦ νὰ ἐξαναγκάσῃ τὸν πρωτοφειλέτην εἰς πληρωμὴν.

449. Εὐεργέτημα διαιρέσεως ἐπὶ πλειόνων ἐγγυητῶν. Ὅροι αὐτοῦ.

450. Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως εἶναι ἀπολύτως ἀναγκαῖον προϋποκαταμένον τοῦ εὐεργετήματος τούτου; Οὐχί.

451. Τὸ εὐεργέτημα ἀποτελεῖ ἀληθῆ ἐνστάσιν. Πότε προτείνεται αὕτη; Εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ. Πότε δεῖν νὰ ὑπάρχῃ;

452. Ἀποτέλεσμα τῆς παραδοχῆς τῆς ἐνστάσεως. Ἀπαλλάσσει ἄρ' γε διὰ παντὸς τὸν προτείναντα αὐτὴν συνεγγυητὴν τοῦ εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιβάλλοντος μέρους τῆς ὀφειλῆς; Ἐναντιοφωνία.

453. Ἀποφατικὴ λύσις. Λόγοι αὐτῆς.

454. Τίνες στεροῦνται τοῦ εὐεργετήματος; Ἐπέκτασις αὐτοῦ εἰς τε τοὺς ὑπευθύνους ἐντολεῖς καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητὰς ἀλλοτρίου χρέους. Νεαρὰ 99.

455. Εὐεργέτημα τῆς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν. Δύνανται ὁ πληρῶσας ἐγγυητὴς νὰ ἐνασκήσῃ τὰς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὰς τοῦ πιστωτοῦ καὶ χωρὶς πράγματι γενομένης ἐκχωρήσεως;

456. Πότε δεῖν χωρεῖ οὕτε πράγματι ἐκχώρησις, οὕτε δυνάμει πλάσματος τοῦ νόμου ὑποτιθεμένη;

457. Δικαίωμα τοῦ τὸ ὅλον τῆς ὀφειλῆς πληρῶσαντος συνεγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἀγωγῆς τοῦ πιστωτοῦ.

458. Πῶς ἀποτρέπεται ὁ κίνδυνος τῆς ματαιώσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν δύο πρώτων εὐεργετημάτων ὡς ἐκ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου;

459. Ἐνδίκαια μέσα τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅπως ἀποτρέψῃ τὴν ζημίαν, εἰς ἣν ἐκτίθεται, πληρῶσας τὸν πιστωτὴν. Πρὸ τῆς πληρωμῆς.

460. Μετὰ τὴν πληρωμὴν. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς δωρήσῃται τῷ ἐγγυητῇ τὸ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ὀφειλόμενον;

425. Ἡ ἐγγύησις (fidejussio) ἔχει τὸν αὐτὸν σκοπὸν, ἐν καὶ ἡ ἐνεχυρίασις, ἥτοι νὰ ἀσφαλίσῃ τῷ δανειστῇ τὴν πληρωμὴν

τῆς ἀπαιτήσεώς του. Ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ σκοπὸς οὗτος, προσαρτωμένου τῇ ἀπαιτήσει πράγματος, ὅπερ δύναται νὰ ἐκποιήσῃ ὁ δανειστής, περιποιῶν οὕτως ἑαυτῷ διὰ τοῦ τιμήματος τὴν πληρωμὴν, ἐπὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως ἐπιτυγχάνεται ὁ αὐτὸς σκοπὸς, προστιθεμένου εἰς τὸν ἀρχικὸν ὀφειλέτην καὶ ἐτέρου ὀφειλέτου, παρ' οὗ ὁ δανειστής δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν, ἂν δὲν ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ κυρίως (τοῦ πρωτοτύπου) ὀφειλέτου αὐτοῦ. Ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπὸς δύναται νὰ ἐπιτύχῃ κατὰ διαφόρους τρόπους. Ἡ ὁ ἐγγυητὴς ἀναλαμβάνει ἀπλῶς τὴν τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσιν, μὴ παράγων νέαν ἑαυτοῦ ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ἐπεκτείνων εἰς ἑαυτὸν τὴν τοῦ ὀφειλέτου καὶ γινόμενος ἐκ συνενοχῆς συνυπόχρεως αὐτοῦ· ἢ ὁ ἐγγυητὴς παράγει ἰδίαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἔχουσιν ἀντικείμενον τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, μεθ' οὗ καθίσταται ἐπὶ τούτῳ εἰς ὁλόκληρον ὑποχρέωσιν, ἢ τέλος παράγει καθ' ἑαυτοῦ ἰδίαν ὑποχρέωσιν, ἥς τὸ περιεχόμενον δὲν εἶναι ἡ ἐκπλήρωσις τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, ἀλλ' ἡ ἀνόρθωσις τῆς ἐπιγεννησομένης τῷ δανειστῇ βλάβης ἐκ τῆς ἀθετήσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ὑποχρέωσης. Ὁ ῥωμ. νόμος ὥρισε διὰ τὴν ἐκδήλωσιν τῆς βουλήσεως καθ' ἑκάστον τῶν τρόπων τούτων τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ δανειστοῦ, ἴδιον τύπον συμβάσεως, ὑπαγαγὼν ἑκάστον αὐτῶν εἰς ἰδίους κανόνας.

426. Τὸ πρῶτον εἶδος ἀποτελεῖ τὴν κυρίως ἐγγύησιν (*fidejussio*), τὸ δεύτερον τὴν ἀντιφώνησιν ἀλλοτρίου χρέους, τὸ τρίτον τὴν ἐπὶ τῇ εὐθύνῃ τοῦ ἐντολέως συναπτομένην σχέσιν δανειστοῦ πρὸς ὀφειλέτην (ὅρα πρὸ μικροῦ τὸ κείμενον). Καὶ νῦν ἔτι ἐπὶ συμβάσεως σκοπούσης τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ περὶ τῆς προσηκούσης ἐκπληρώσεως δύνανται οἱ συμβαλλόμενοι νὰ ἐκλέξωσιν ἓνα τῶν τριῶν τούτων τρόπων τῆς ἀσφαλίσεως, ἀποκλείοντες τοὺς λοιπούς· ἂν ὅμως δὲν πράξωσιν ἀνενδοιάστως τοῦτο, ἀλλὰ περιορισθῶσιν ἐν γένει νὰ ἐκφράσωσι τὴν τῆς ἐξασφαλίσεως τοῦ πιστωτοῦ βούλησιν, εἴτε χρησάμενοι, εἴτε οὐ τῇ ἐκφράσει τῆς ἐγγυήσεως, δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ἠθέλησαν νὰ συνομολογήσωσιν ἀπλῆν ἀποζημιώσεως σύμβασιν ἐπὶ τῇ ἀθετήσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου παροχῆς, διότι ἐν ἀμφιβολίᾳ ὑποτίθενται

σκοπήσαντες νὰ ἐκταθῇ ἡ τοῦ πρωτοτύπου εἰς τὸν ἐγγυητὴν ὄψει-
λῃ, καταβάλλοντα αὐτῆς τὸ ἀντικείμενον ἀντὶ τοῦ πρωτοτύπου.
Περὶ δὲ τῆς ἀντιθέσεως μεταξὺ ἐγγυήσεως καὶ ἀντιφωνήσεως
ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν, ὅτι οἱ συμβαλλόμενοι, οὐδόλως εἶχον
τὴν συνείδησιν τῆς ἀνωτέρω λεπτῆς μεταξὺ αὐτῶν διαιρέσεως (1)·
ἂν ὅμως ἦναι ἀνάγκη νὰ ἐκλέξωμεν μεταξὺ τῆς κυρίας ἐγγυήσεως
καὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, (§ 461 καὶ ἐπ.) τότε
μόνον θέλομεν προτιμήσει τὴν ἀντιφώνησιν, ὅταν ὡς ἐκ τῶν ὄρων
τῆς συμβάσεως συνάγῃται ἀδιστάκτως, ὅτι παρὰ τῇ ἐξασφαλί-
σει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς οἱ συμβαλλό-
μενοι ἐσκόπουν καὶ ἄλλα τοῦ δανειστοῦ πλεονεκτήματα, παραγο-
μένης ἰδίας ἐπὶ τούτῳ ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ, περιλαμβα-
νούσης εἴτε ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὑποχρέωσιν τοῦ
πρωτοτύπου, εἴτε ἄλλους ὁρους καθιστώντας ταύτην βαρυτέραν
τῆς τοῦ πρωτοτύπου (2).

427. Ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις συνήπτετο κατὰ τρεῖς τύ-
πους (3). Οἱ ἀρχαιότεροι ἦσαν ὁ τῆς sponsio καὶ ὁ τῆς fidepro-
missio, ἐξ ὧν ἡ sponsio ἦν πάλιν ἡ ἀρχαιότερα, διέφερον δὲ
τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τοῦτο, ὅτι ἡ μὲν spon-
sio ὑπέθετε προϋπάρχουσαν ῥήμασιν ἐνοχὴν ἐπὶ τῷ δοῦναι (dare),
ἡ δὲ fidepromissio ἐπίσης ῥήμασιν ἐνοχὴν, ἀλλ' οὐχὶ ἐπὶ μόνῳ
τῷ δοῦναι (4)· ἡ μὲν sponsio ἐχώρει μόνον μεταξὺ ῥωμαίων

(1) Οἱ συμβαλλόμενοι γινώσκουσιν ἀκριβῶς, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς πρόκειται νὰ ὑπο-
χρεωθῇ νὰ ἐκπληρώσῃ ὑποχρέωσιν, ἣτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρία αὐτοῦ, ἀλλ'
ἤθελον εὐρεθῇ εἰς ἀμηχανίαν, ἂν ἐπρόκειτο ν' ἀπαντήσωσιν εἰς τὴν ἐρώτησιν·
ἤθελον ἄρα γε ἡ ὑποχρέωσις αὕτη νὰ μεταβῇ ὡς ἀλλοτρία εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἡ
ἐννοῦν νὰ παραχθῇ ἰδίᾳ τούτου ὑποχρέωσις ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύ-
που παροχῆς.

(2) Πρὸ πάντων, διότι τῇ κυρίως ἐγγυήσει, οὐχὶ δὲ τῇ ἀντιφωνήσει ἀλλοτρίου
χρέους ἐγκατεῖται ὁ τῆς ἐγγυήσεως σκοπός, ὅπερ ἐστὶν ὁ σκοπός τοῦ ἐνέχεσθαι
πρὸς μόνην τὴν ἀσφάλειαν τοῦ πιστωτοῦ, ἐνῷ ἡ ἀντιφώνησις δύναται νὰ ἔλῃ
καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ ἀναδεχθῆναι ὁριστικῶς τὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἐκπληρώσει
τῆς ἀλλοτρίας παροχῆς. Πρὸς τούτων Οὐίνδσχαϊτ § 476, ἐξ οὗ ἐληφθη-
σαν αἱ ἐν τῷ κειμένῳ παρατηρήσεις.

(3) Ε. (3, 20) πρ. Θεοφ. αὐτ. Ἡ καὶ νῦν ἐτι νεωτέρα περὶ ἐγγυήσεως μονο-
γραφία εἶναι, κατ' ὅσον γνωρίζω, ἡ τοῦ Γερτάγγερ, Die Bürgschaft nach gemei-
nem Civil rechtlo Jena 1880—1881.

(4) Gōji III § 115, 116, 118, 119.

πολιτῶν, ἡ δὲ fidepromissio φαίνεται, ὅτι ἦτον δεκτὴ καὶ μεταξὺ ἀλλοδαπῶν ⁽¹⁾. Κοινῶς παρ' ἀμφοτέραις ἴσχυον αἱ ἐξῆς ἀρχαί. Ἡ προϋπάρχουσα ἐνοχὴ δὲν ἦτον ἀνάγκη νὰ ᾔῃ ἐγκυρος, τοὔτέστιν ἡ ἐκ τῆς sponsio καὶ τῆς fidepromissio ἐνοχὴ δὲν ἦτο παρεπομένη (accessoria), ἡ ἐξ αὐτῶν ὑποχρέωσις δὲν διήρκει ὑπὲρ τὰ δύο ἔτη ⁽²⁾ καὶ δὲν μετέβαινε εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ sponsor καὶ fideipromissor ⁽³⁾, τέλος πλείονες sponsores καὶ fideipromissores ἐνείχοντο κατὰ κεφαλικάς μερίδας ⁽⁴⁾. Καὶ ἐπὶ τῶν τριῶν δὲ εἰδῶν ἴσχυε τὸ δόγμα, ὅτι ὁ δανειστής, ἐναγαγὼν τὸν κυρίως ὀφειλέτην, ἢ ἓνα τῶν ἐγγυητῶν, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῶν λοιπῶν τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του ⁽⁵⁾, ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἀνῆρσε τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ πρωτοφειλέτου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ διὰ τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς ⁽⁶⁾. ὁ τρίτος τύπος τῆς ἐγγυήσεως, ἡ fidejussio, παρήχθη, ἡ ἐπεκράτησε περὶ τὰ τέλη τῆς δημοκρατίας διὰ τε τὸ εἰς ὠρισμένας μόνον παροχὰς ἐφαρμοστὸν τῶν δύο ἀρχαιοτέρων εἰδῶν τῆς ἐγγυήσεως καὶ τοὺς πρὸ μικροῦ εἰρημένους ἐπιβλαβεῖς τοῖς δανεισταῖς περιορισμοὺς, εἰς οὓς εἶχον ὑποβληθῇ ταῦτα [σημ. 5 τῆς προηγ. σελ. καὶ σημ. 1—4 τῆς παρούσης] ⁽⁷⁾.

428. Ἡ ἐγγύησις ὡς ἐκ τῆς ἐνναίης καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς (ἐπὶ τῷ ἀσφαλίσαι τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίου χρέους), εἶναι παρεπόμενον συνάλλαγμα, ἥτοι ὑποτίθησι χρέος, οὗ πρόκειται νὰ

(1) Gaji αὐτ. § 120.

(2) Gaji αὐτ. § 121.

(3) Gaji αὐτ. § 120.

(4) Gaji αὐτ. § 121. Μεταξὺ πλείονων τοιούτων ἐγγυητῶν ὑπῆρχεν ἑταιρική οἰκίσις, καὶ ἦν ὁ πληρώσας ὑπὲρ τὴν κεφαλικὴν μερίδα ἐδικαιώτο νὰ ἀπαιτήσῃ τὸ ὑπερέβαλλον παρὰ τῶν συνεγγυητῶν κατὰ τὸν Ἀπουλείον νόμον. Gaji III § 122. Πρβλ. περὶ τούτων ἀπάντων Γερτάννερ σ. 4—18.

(5) Gaji III § 180. 181. Pauli S. R. II 17 § 16. Cicer ad Au. XXI 15. (43. 1) 116. B. (ΜΓ'. 1) 113. (46. 1) § ἐν τέλει. B. (26. 1) §. Περὶ τῶν μέσων, δι' ὧν οἱ δανεισταὶ προελαμβάνον τὸ κακὸν τοῦτο πρβλ. Γερτάννερ σελ. 110—111.

(6) K. (S. 41) 28. B. (ΚΣΤ'. 1) 92.

(7) Πρβλ. Γερτάννερ σ. 90—105.

ασφάλιση τὴν πληρωμὴν ⁽¹⁾· τοῦτο δὲ δύναται νὰ ᾖ, ἢ κύριον ⁽²⁾ (κατὰ δὲ τὸ συνηθέστερον τοῦτο εἶδος ὁ ἐγγυητὴς ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor indemnitalis*), ἢ παρεπόμενον ἑτέρῳ, λ. χ. καὶ ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ δώσῃ τῷ δανειστῇ ἐγγυητὴν ⁽³⁾ (ὑπεγγύησις, ὑπὸ τῶν νεωτέρων *fidejussor fidejussoris*)· τέλος καὶ αὐτὸς ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἐγγυητὴν πρὸς ἀσφάλισιν τῆς δοθησομένης αὐτῷ ἀποζημιώσεως, ἐὰν πληρώσῃ τὸ χρέος ἐκείνου (ἀντεγγύησις, *fidejussor succedaneus*) ⁽⁴⁾. Ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις, ὑπὲρ ἧς διδεται ἡ ἐγγύησις, δὲν ᾖ ἰσχυρὰ τοῦλάχιστον κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, (δὲν ἰσχύη οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ. [Ἐνοχ. Δικ. Α'. § 5—8]) ἡ ἐγγύησις εἶναι ἄκυρος ⁽⁵⁾. Κατὰ τὰ λοιπὰ εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑποχρέωσις ἐκείνη ᾖ ἐνεσῶσα, ἢ μέλλουσα ⁽⁶⁾, ἢ ἐὰν πηγάζῃ ἐκ συμβάσεως, ἢ ἐξ ἄλλου οἰουδήποτε λόγου ⁽⁷⁾.

(1) Ε. (3. 20) § 3. ἢ γὰρ τῶν ἐγγυητῶν ἐνοχὴ *accessio* εἶναι λέγεται, τοῦτέστι παρακολούθημα, ἥτοι ἐφ'ὅλκιον τῆς πρωτοτύπου ἐνοχῆς. (45. 1) 6. Β. (ΜΓ'. 1) 6. (46. 1) 15. 70 § 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 15. 70 § 3'.

Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (1908) ἐγγύησις εἶναι ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις πρὸς τὸν πιστωτὴν τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος ἄλλου, ὑποχρεούμενος νὰ καταβάλῃ αὐτῷ, ἐὰν δὲν πράξῃ τοῦτο ὁ πρωτοφειλέτης· ὅθεν διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης ὁ ἐγγυητὴς γίνεται μετὰ τοῦ πρωτοτύπου φειλέτης τῆς ὁφειλῆς τούτου, ὅπως ἐκπληρώσῃ αὐτήν, ἂν δὲν τὴν ἐκπληρώσῃ ἐκεῖνος. Πρὸς σύναψιν τῆς συμβάσεως ταύτης ἀρκεῖ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν συναίνεσις, δὲν ἀπαιτεῖται δὲ οὔτε ἐντολὴ, οὔτε γνώσις καὶ τοῦ φειλέτου (ἀρθ. 1909)· διακρίνει δὲ τὸ Νμοχ. τρία ἐγγυήσεως εἶδη· τὴν κυρίως ἐγγύησιν, τὴν ὑπεγγύησιν (τὴν πρὸς τὸν πιστωτὴν ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ διδομένην) καὶ τὴν ἀντεγγύησιν, (τὴν πρὸς τὸν ἐγγυητὴν ὑπὲρ τοῦ φειλέτου διδομένην (ἀρθρ. 1909).)

(2) (46. 1) 41 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41.

(3) 8 § 12. 27 § 4 αὐτ. Β. 8 § 4. 27 αὐτ.

(4) 4 πρ. αὐτ. Β. 4 αὐτ.

(5) Ε. (3. 20) § 3. Θεοφ. αὐτ. (46. 1) 6 § 2. 7. 16 § 3. 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 6. 7. 16. Δὲν ἀντιλέγει εἰς τοῦτο τὸ 23 αὐτ., διότι δὲν πρόκειται ἐν αὐτῷ περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ἔχῃ κύρος ἡ ἐγγύησις, ἀλλ' ἐὰν ὁ δυνάμει τοιαύτης ἐγγυήσεως πληρώσας ἐγγυητὴς ἔχῃ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ ὑπὲρ οὗ ἐγγυήσατο πρὸς τὸν πρῶτον. Γερτάνερ § 7· ἡ βυζαντινὴ παράφρασις (Β. 25 αὐτ.) καθίστασθαι ἐπὶ σκοτεινότερον τὸ χωρίον.

(6) Ε. (3. 20) § 3. (46. 1) 6 § 2. 57. Β. (ΚΣΤ'. 1) 6. 57. (5. 1) 35. Β. (2'. 5) 35.

(7) Ε. (3. 20) § 1 (46. 1). 1. 8 § 5 καὶ 6. 70 § 5. Β. (ΚΣΤ'. 1) 1. 8. 70.

429. Ἡ ἐγγύησις συνήπτετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς μόνον ὑπὸ τὸν τύπον τῆς ἐπερωτήσεως ⁽¹⁾, νῦν ὁμως ἀρκεῖ ὅπωςδῇποτε δηλωθεῖσα ἐπὶ τῷ ἀνωτέρῳ (σημ. 2 τῆς σελ. 463) σκοπῷ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων (Ἐνοχ. Δικ. τομ. Α'. § 205—207) ⁽²⁾.

430. Ἐκ τῆς ἀνωτέρῳ μνημονευθείσης φύσεως τῆς προκειμένης συμβάσεως, συνάγομεν τὰ ἐξῆς δύο συμπεράσματα.

1) Ἡ ἐγγύησις οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς ⁽³⁾· τὸ δόγμα τοῦτο ἐφαρμόζεται,

(1) Ε. (3. 15) § 1. Θεοφ. αὐτ. (46. 1) 8 πρ.

(2) Περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς πλάνης εἰς τὴν σύμβασιν ταύτην περιέχει τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1912) διάταξιν ληφθεῖσαν ἐκ τοῦ Σαῶν. νόμου, καθ' ἣν ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ πιστωτοῦ πλάνη τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἐπιφέρει τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως ἢ μόνον, ἂν ὁ ἐγγυητὴς ἐνδοίῃ νὰ ἐγγυηθῇ χάριν ἀτομικῶς ὀρισμένου προσώπου, ἔπειτα δὲ ἀνακαλύπτει, ὅτι ἄλλος εἶναι ὁ ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὠφεληθασόμενος, ἐνῶ, ἂν ἀπέβλεπε μόνον εἰς τὴν ὠφέλειαν τοῦ ὑπὲρ οὗ δίδει τὴν ἐγγύησιν, ἐννοῶν τοῦ χρέους τοῦ τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀσφαλίσῃ τὴν πληρωμὴν, εἴτε ὅπως εὐκόλυνῃ τὴν συνομολόγησιν τῆς πιστώσεως, εἴτε ὅπως ἀναστείλῃ αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου τὴν καταδίωξιν, μηδὲως ἀποβλέπων εἰς τὴν ὀρισμένου πιστωτοῦ ὠφέλειαν, ἡ περὶ τὴν ταυτότητα τοῦ τελευταίου πλάνη δὲν κωλύει τῶντι τὴν περὶ τῆς ἀναδοχῆς τοῦ τῆς ἐγγυήσεως βάρους συναίνεσιν.

Κατὰ τὸ ἄρθρ. 1913 τοῦ Νμοχ. ἡ τῆς ἐγγυήσεως σύμβασις δὲν ἰσχύει, ἂν ἡ σύναψις αὐτῆς συνάγεται ἐξ ἄλλης ἢ διὰ τοῦ λόγου ἐκδηλώσεως τῆς βουλήσεως.

Τὸ Νμοχ. ὀρίζει τὴν ἐννοίαν καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποχρεώσεως εἰς ἐγγύησιν ὡς ἐξῆς· ἄρθρ. 1916. Ὁ ἐξ οὐκ ἐξῆς αἰτίας (πρβλ. ἄρθρ. 198, 197 Νμοχ. ἄρθρ. 78, 733 κλπ. τῆς πολιτικῆς δικονομίας) ὑποχρεούμενος εἰς ἐγγύησιν ὀφείλει νὰ παράσῃ πρόσωπον ἀξιόχρεον καὶ κατοικοῦν ἐν τῇ περιφερείᾳ τοῦ ἑαυτοῦ, ἐνθα πρέπει νὰ δοθῇ ἡ ἐγγύησις· ἄρθρ. 1917. Ἀξιόχρεος εἶναι ὁ ἐγγυητὴς ὁ ἔχων ἀρκούσαν πρὸς τὴν ἐγγύησιν ἀκίνητον περιουσίαν, ἥτις οὕτε ἐπίδικος εἶναι, οὕτε μακρὰν ὑπὲρ τὸ δέον κίτται. Ἐπὶ ἐμπορικῶν καὶ μικρῶν χρεῶν δύναται νὰ κριθῇ ἀξιόχρεος ἐγγυητὴς καὶ ὁ μὴ ἔχων κτῆσιν ἀκίνητον. Προσέτι ἐπὶ δικαστικῶν ἐγγυήσεων ὁ ἐγγυητὴς πρέπει νὰ ᾖ καὶ ἐκ τῶν δυναμέων νὰ ὑποβληθῶσιν εἰς προσωπικὴν κράτησιν.

1918. Καταστάνας ἀφερεγγόου τοῦ ἐκουσίως, ἡ δικαστικῶς δοθέντος ἐγγυητοῦ ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεούται νὰ δώσῃ ἄλλον, ἐκτὸς ἂν αὐτὸς ὁ πιστωτὴς ἐξῆς τῆς καὶ ἔλαβε τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον.

1919. Ὁ μὴ δυνάμενος νὰ παράσῃ ὅν ὀφείλει ἐγγυητὴν δεκτὸς ἐστιν εἰς δόσιν ἐνεγύρου, ἢ ὑποθήκης. Πρβλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρθρ. 175 καὶ ἐπ.

(3) (46. 1) 42. Β. (ΚΣΤ'. 1) 42. Ἀρμ. (3. 6) 28. «Εἰ μὴ γὰρ εἰς αὐτὸ τὸ δανεισθῆναι οὐ προσλαμβάνεται ἐγγυητής». Ἡ ἐπομένη περίοδος αὐτὴ μὲν γὰρ φέρει

ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐν μόνον ἀντικείμενον, ὁ δὲ ἐγγυητής ἀναλάβῃ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ παράσχῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς τὸ αὐτὸ, ἢ ἄλλο ἀντικείμενον· διότι ὁ οὕτως ἐγγυώμενος καθίστησι τὴν μοῖραν αὐτοῦ, ὅτε μὲν χείρονα, ὅτε δὲ κρείττονα τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου· τὸ μὲν, ἐὰν τὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς ἀντικείμενον ᾖναι ἐκτεθειμένον εἰς τυχαίαν καταστροφὴν, ὁ δὲ ἐγγυητής ὑπισχνεῖται πρὸς τούτῳ καὶ ἕτερον ἐξ ὑπαμοιβῆς, ὅτε ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ ᾖναι «σκληροτέρα» διὰ τὴν ἐλάσσονα ἐλπίδα τῆς ἀπαλλαγῆς αὐτοῦ· τὸ δὲ, ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδόλως δύναται νὰ καταστραφῇ, ὡς λ. χ. χρηματικὴ ὀφειλὴ, ὅτε ὡς ἐκ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς δὲν προσγίνεται τῇ ἐγγυητῇ βλάβη, ἀλλὰ μᾶλλον οὐσιώδης ὠφέλεια ἔνεκα τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιλογῆς. Ἡ τοιαύτη ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ, εἴτε χείρονα, εἴτε κρείττονα ποιεῖ τὴν μοῖραν αὐτοῦ, συνεπάγεται τὴν ἀκυρότητα τῆς ἐγγυήσεως, διότι ἐν τῇ ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῇ τοῦ ἐγγυητοῦ περιέχεται ἀντικείμενον πάντῃ ἀλλότριον τῆς κυρίας ἐνοχῆς ⁽¹⁾. ἑτέρα ἐφαρμογὴ τοῦ ἀνωτέρω δόγματος ἀπαντᾶται, ὅταν ὁ μὲν πρωτοφειλέτης ὀφείλῃ ἐξ ὑπαμοιβῆς δύο ἀντικείμενα κατ' ἐπιλογὴν αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐγγυητής ὑποχρεοῦται εἰς τὴν παροχὴν τῶν αὐτῶν ἀντικειμένων κατὰ τὴν ἰδίαν (τοῦ ἐγγυητοῦ) ἐπιλογὴν· καὶ ἐνταῦθα ἄκυρος ἀποβαίνει ἡ ἐγγύησις, διότι δυνατόν νὰ θελήσῃ ὁ ἐγγυητής νὰ παράσχῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ ἐκεῖνο, ὅπερ ἡθελε θελήσῃ ὁ πρωτοφειλέτης ⁽²⁾. Ἐὰν τέλος ἐπὶ τῆς κυρίας ἐξ ὑπαμοιβῆς ὀφειλῆς ἔχῃ ὁ δανειστής τὴν ἐπιλογὴν, δύναται αὕτη

τις καλῶς εἰς νομίσματα ἀποτιμῶνται, τὰ δὲ νομίσματα οὐκ ἀποτιμῶνται εἰς φορτία» ἐννοεῖ, ὅτι εἶναι δυνατόν, ἐὰν ἡ κυρία ὀφειλὴ ἀναφέρηται εἰς ἐμπορεύματα, ἡ ἔνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις νὰ ἀποθῇ εἰς χρηματικὴν ὀφειλὴν, ὅταν π. χ. πρωτοφειλέτης, παραβᾷ τὴν ὑποχρέωσίν του ἐπὶ παροχῇ τῶν ἐμπορευμάτων, κατασταθῇ ὑπόχρεως εἰς χρηματικὴν ἀποζημίωσιν, οὐδόλως ὅμως δύναται νὰ ἔχῃ τὴν ἐννοίαν, ὅτι δύναται ἐξ ὑπαρχῆς νὰ ἐγγυηθῇ τις, ὅτι θέλει δώσει χρήματα πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς εκπληρώσεως τῆς περὶ ἄλλων πραγμάτων κυρίας ὀφειλῆς, διότι ἡ τοιαύτη ἐννοία ἡθελεν ἀναιρέσει τὸν τοιοῦτον σαφῶς ἐν τῇ αὐτῇ χωρίῳ ἐκπεφρασμένον κανόνα. Πρβλ. Γερτάννερ σ. 29. 30, καὶ τὴν αὐτὴν μνημονευμένην ἐρμηνείαν τοῦ Δθερανίου.

(1) 8 § 8. αὐτ. Β. 8 § 5 αὐτ.

(2) 38 πρ. αὐτ. Β. 38 αὐτ.

νά δοθῇ ἐγκύρως εἰς τὸν ἐγγυητὴν ⁽¹⁾, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὁ δανειστής δύναται πάντοτε νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλέτου τὸ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκλεχθὲν ὀφείλον, ὥστε δὲν δύναμεθα νὰ εἰπώμεν, ὅτι τὸ κατὰ τὴν ἐγγύησιν ὀφειλόμενον διαφέρει τοῦ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρέωσως ὀφειλομένου.

431. 2) Ὁ ὑπὲρ ἐτέρου ἐγγυησάμενος «ἐὰν σκληρότερον ὁμολογήσῃ τοῦ πρωτοτύπου οὐδ' ὅλως ἐνέχεται, ἐλαφροτέρως δὲ δύναται προσλαμβάνεσθαι» ⁽²⁾· ὅθεν ἄκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ ἀναφερομένη εἰς ποσὸν μείζον τοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἡ ὀρίζουσα τόπον πληρωμῆς, ἐνῶ τοιοῦτον δὲν περιέχει ἡ κυρία ἐνοχὴ, ἢ ἐὰν ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, καθ' ἣν ἔχει τὴν ἐπιλογὴν ὁ ὀφειλέτης, ὁ δανειστής ἐπιφυλάξῃ ἑαυτῷ τὴν ἐκλογὴν ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἡ μὲν τοῦ πρωτοφειλέτου ἐνοχὴ ᾖ ἀπλή, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὑποχρεοῦται ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἐλαττωμένης ἐντεῦθεν τῆς προσδοκίας τῆς ἀπαλλαγῆς (κατὰ τὰ ὑπ' ἀρ. 1 πρὸ μικροῦ εἰρημένα), ἢ τέλος ἐὰν παραλειφθῶσιν ἐν τῇ ἐγγυήσει αἱ τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἱρέσεις, ἢ προθεσμίαι. Εἶναι ὅμως ἔγκυρος ἡ ἐγγύησις, ἡ καθιστῶσα ἐλαφροτέραν τὴν ὑποχρέωσιν, ὡς ἡ ἐπὶ ἥττονι ποσότητι, ἢ ἐπὶ προθεσμίᾳ, ἢ αἱρέσει, ἐνῶ ἡ τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρέωσις εἶναι ἄνευ προθεσμίας, ἢ αἱρέσεως, ἢ, ἂν ὁ ἐν τῇ κυρίᾳ ὀφειλῇ ὠρισμένος τόπος τῆς καταβολῆς παρελείφθῃ ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἢ ἐπὶ ἐνοχῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς, ἢ τῷ δανειστῇ ἀνήκουσα ἐπιλογὴ μετηνέχθῃ εἰς τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἐὰν ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχὴ ᾖ ἀπλή, ἢ ἐὰν, ὀφείλοντος τοῦ πρωτοτύπου συμπλεκτικῶς πλεῖονα ἀντικείμενα, ὁ ἐγγυητὴς ἀναδέχεται τὴν ἐξ ὑπαμοιβῆς παροχὴν, ἢ τέλος, ἐὰν εἰς τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς αἵρεσιν προστεθῇ καὶ ἑτέρα ὡς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν, ὀφείλοντα τὸ ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς ἐκείνης μόνον μετὰ τὴν ἐξοδὸν ἀμφοτέρων τῶν αἱρέσεων ⁽³⁾. Καθ'

(1) Β. § 10 αὐτ. 8 § 5. αὐτ.

(2) Γρη III § 126. Θεοφ. (3. 20) § 5. 8 § 7 αὐτ. Β. 8 § 1. Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ τῶν χωρίων τούτων συνάγεται ἀδιστακτικῶς, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο ἰσχύει ἐπὶ μόνῃς τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ ἐπὶ πάσης ἀνὰ ὁχῆς, ὡς πᾶσι δυνατόν νὰ συμπεράνῃ ἐκ τῆς γενικῆς ἐκφράσεως τοῦ 8 § 7.

(3) 8 § 7—12. 16 § 1 καὶ 2. 31. αὐτ. Β. 8. 16, 34 αὐτ. Τὸ ζήτημα, ἐν

όλας τὰς ἀνωτέρω περιπτώσεις, καθ' ἃς ὁ ἐγγυητὴς σκληροτέραν ἀνέλαβεν ὑποχρέωσιν, οὗτος οὐδ' ὅλως ἐνέχεται, ἥτοι ἡ ἐγγύησις ἀποβαίνει ἐντελῶς ἀνίσχυρος, καὶ οὐχὶ μόνον ὡς πρὸς τὸ προστεθὲν βάρος, διατηρουμένης κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχυρᾶς τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσεως ⁽¹⁾.

432. Πάντες ὁμοδοξοῦσι, ὅτι κατὰ τὸ νῦν δίκαιον ἀργοῦσιν οἱ δύο οὗτοι περιορισμοὶ (ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2), ἀμφισβητεῖται ὅμως ὁ λόγος τῆς ἀργίας αὐτῶν. Κατὰ τινὰς οἱ ἀνωτέρω περιορισμοὶ συνήγοντο ἐκ τοῦ τύπου τῆς περὶ ἐγγυήσεως συμβάσεως (τῆς ἐπερωτήσεως), ὅστις ἐξέλιπε τὴν σήμερον, ἐντεῦθεν δὲ συγχωρεῖται ἡ μετὰ μείζονος ἐλευθερίας κατάρτισις τῆς συμβάσεως τῆς ἐγγυήσεως, ὅθεν καὶ ἡ περὶ ἄλλου πράγματος καὶ ἡ σκληροτέρα ἐν γένει ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ οἱ ὑπερασπίζονται τῆς δόξης ταύτης δὲν διστάζουσι νὰ παραδεχθῶσι καὶ ἐπὶ τῶν θεμάτων τούτων ἐγγύησιν, ἀλλ' εἰ μὲν ὁ ἐγγυητὴς ἀναδέχεται νὰ πληρώσῃ ἄνευ αἰρέσεως χρέος ὑπὸ αἵρεσιν, πείθονται, ὅτι μίγνυται τῇ ἐγγύησει καὶ ὧρεά ἐπὶ τῆς ματαιώσεως τῆς εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου προστεθειμένης αἵρέσεως, εἰ δὲ ἀνεδέχθη νὰ πληρώσῃ πᾶν ἄνωτερον τοῦ τῆς ὑποχρέωσεως τοῦ πρωτοτύπου, μίγνυται τῇ ἐγγύησει ὑποχρέωσις πληρωμῆς τοῦ ὑπερβάλλοντος, ὡς ἐκ

ὁ ἐγγυητὴς ὑπεχρεώθη σκληρότερον, ἢ ἐλαφρότερον δὲν λύεται ἅμα τῇ ἐγγύησει, ἀλλὰ βραδύτερον· οὕτως, εἰς τὴν τῇ πρωτοτύπῳ ὀφειλῇ ἐνυπάρχουσαν αἵρεσιν προστεθὴ ἐν τῇ ἐγγύησει καὶ ἑτέρα ἐξ ὑπαμεινῆς, ἐξέλθῃ δὲ πρώτη, ἡ κοινῶς παρ' ἑκατέρᾳ τῶν ἐνοχῶν ὑπάρχουσα αἵρεσις, δὲν ἀποβαίνει σκληρότερα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις, ἀλλὰς δ' ἔχει τὸ πρᾶγμα, εἰ ἐξέλθῃ πρώτη ἡ εἰς τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν προστεθεῖσα αἵρεσις. 70 πρ. αὐτ. B. 70 αὐτ. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει, ὅταν ὑπὸ ἑτέραν αἵρεσιν ὑποχρεοῦται ὁ πρωτότυπος, ὑπὸ ἑτέραν δὲ ὁ ἐγγυητὴς· ἐξιοῦσης πρώτης τῆς αἵρέσεως τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἀποβαίνει ἐλαφρότερα ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχλ., ἐνῷ ἐν ἐναντίᾳ περιπτώσει ἀποβαίνει σκληρότερα 70 § 1 αὐτ. B. 70 § 4. Τέλος τὸ αὐτὸ χωρεῖ, «καὶ εἰ ἐν ὑπὸ ἡμέραν (βεβαίαν προθεσμίαν) ὀφείλοντος τοῦ πρωτοτύπου, ὁ ἐγγυητὴς ἐπὶ αἵρεσις ἐμολογήσῃ· εἰ μὲν προλάβῃ ἡ αἵρεσις, σκληρότερα ἀποβαίνει ἢ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσις (οὗτος οὐκ ἐνέχεται), εἰ δὲ συνδράμῃ τῇ ἡμέρᾳ ἡ αἵρεσις, ἡ μετὰ ταῦτα ἐξέλθῃ, ἐλαφρότερος ἐνέχεται ὁ ἐγγυητὴς» (καὶ ἰσχύει ἡ ἐγγύησις). 16 § 5. B. 16 § 5'.

(1) Τοῦτο συνάγεται ἀδιστάκτως ἐκ τῶν χωρίων τῶν δύο προηγουμένων σημ. Πρὸς ὡς πρὸς τὴν ἀντίκρουσιν τῆς γνώμης τῶν εὐαρίθμων ἀντιδοξούντων Οὐαγγερὼ τόμ. 3 § 578. σελ. 149—151.

προοιμίῳ ὠρισμένης ἀποζημιώσεως διὰ τὴν παρὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ἰδίας ὑποχρέωσης· εἰ δὲ τέλος ἀνεδέχθη ἄλλου πράγματος παροχὴν, μίγνυται τῇ ἐγγυήσει σύμβασις περὶ δόσεως τοῦ πράγματος τούτου ἀντὶ πληρωμῆς ⁽¹⁾· ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀντικρούουσιν ἄλλοι, θεωροῦντες τοὺς δύο ἐκείνους περιορισμοὺς κατὰ λογικὴν ἀνάγκην συναγομένους ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' οὐδὲν ἦττον ἀργοῦντας σήμερον· διότι, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, οἱ περιορισμοὶ ἐκείνοι δὲν ἴσχυον ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ἁλλοτρίου χρέους· ἐκλιπούσης δὲ τῆς ἐπερωτήσεως, ἢν περιεβάλλετο ἡ τῆς ἐγγυήσεως, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τῆς ἀντιφωνήσεως σύμβασις, οὐδεμία κατὰ τὸν τύπον τῆς καταρτίσεως διακρίσις ὑπάρχει τῶν δύο τούτων συμβάσεων· ὅθεν ἡ σύμβασις, δι' ἧς ἀναδέχεται τις τὴν ἐκπλήρωσιν ἁλλοτρίου χρέους, εἶναι ἀντιφώνησις, ἢ ἐγγύησις (fidejussio), οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως (ὅστις νῦν εἶναι κοινὸς παρ' ἀμφοτέραις ταῖς συμβάσεσιν), οὔτε κατὰ τὸ ψιλὸν ὄνομα, ὑπερ δίδουσιν εἰς αὐτὴν οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ κατὰ τὸν σαφῆ ἐν αὐτῇ ἐκδηλούμενον σκοπὸν τῶν συμβαλλομένων. Ἐντεῦθεν συμπεραίνουσιν, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ ὑποχρεούμενος εἰς τὴν παροχὴν ἄλλου πράγματος παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλόμενον, συνάπτει σύμβασιν οὐχὶ τῆς κυρίως ἐγγυήσεως (fidejussio), ἀλλὰ τῆς ἀντιφωνήσεως ἁλλοτρίου χρέους, καὶ ἐξ αὐτῆς ἐνέχεται ⁽²⁾· οὔτε οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἀποκρούουσι τὴν νῦν ἰσχύον τῆς συμβάσεως, δι' ἧς συνολογεῖ τις ἰδίαν ὑποχρέωσιν νὰ πληρώσῃ τῷ δανειστῇ ποσὸν ἀνώτερον τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς, ἐνῶ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ παρακατιόντες, ἡ ἀντιφώνησις ἁλλοτρίου χρέους εἶναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸ ὑπερβάλλον τὸ ἁλλότριον χρέος ποσὸν ⁽³⁾, δὲν ἀρνοῦν-

(1) Γερτάνερ σ. 376 καὶ ἐπ. συνδ. πρὸς τὴν σ. 29 καὶ ἐπ. Οὐϊνδχαϊδ § 477 σημ. 22—23. Πρβλ καὶ (46. 1) 42. 8 § 8. 38 πρ. 70 § 2. Β. (ΚΣΤ' 1) 8. 42. 38. 70 (13. 5) 1 § 5.

(2) Πρβλ. Οὐαγγερὼ τόμ. 3. σ. 151 Καλλιγὰ Γ'. ἀριθμὸς 338 ἐν τέλει.

(3) (13. 5) 1 § 8. 11 § 1 12. Β. (ΚΣΤ'. 7) 1. 11. 12. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἔρθρ. 1911) ἐγγυήσις δὲν δύναται νὰ δοθῇ διὰ χρέος μεῖζον τῆς κυρίας ἐνοχλῆς, μήτε νὰ συνομολογηθῇ ὑπὸ βαρυτέρους ἔρους. Τοιαύτη ἐγγύησις δὲν εἶναι ἀνίσχυρος, ἀλλὰ τροποποιεῖται κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας ἐνοχλῆς. Δύναται ἔμως νὰ δοθῇ ἐγγύησις διὰ μέρος τοῦ χρέους, ἢ ὑπὸ ἔρους μετριωτέρους.

ται δὲ τὴν νῦν ἰσχὺν τῆς συμβάσεως ταύτης, θεωροῦντες αὐτὴν ὡς ἀντιφώνησιν μειμιγμένην συμβάσει, ὁρίζουσα ἐκ προοιμίων τὸ ὑπερβάλλον ἐκείνο ποσόν, ὡς ἀποζημίωσιν διὰ τὴν τοῦ πρωτοτύπου ἀθέτησιν τῆς ὑποχρέωσης αὐτοῦ. Τούτων τεθέντων δυσνόητος ἀποβαίνει ἡ πρακτικὴ σπουδαιότης τῆς προκειμένης ἐναντιοφωνίας. Θεωρητικῶς ὅμως ἴσως ὀρθότερα εἶναι ἡ τελευταία δόξα, διότι προδήλως ἄλλο τὸ ἀναδέχεσθαι τὴν τοῦ πρωτοτύπου καὶ ἄλλο τὸ συνομολογεῖν ἰδίαν ὀφειλὴν ἐπὶ ἐκπληρώσει τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσης, εἴτε τροποποιουμένης, εἴτε ἀπραχάλλακτου, εἰ καὶ ἡ διάκρισις ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι διαφεύγει τοὺς μὴ νομικούς.

433. Κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπαγορεύεται 1) Εἰς τοὺς στρατιωτικούς τὸ γενέσθαι ἐγγυητὴν μισθωτοῦ κτημάτων⁽¹⁾ καὶ 2) Εἰς τοὺς κληρικούς ἢ ἐγγύησις ὑπὲρ τῶν ἐκληπτῶρων, ἢ τῶν ἀπαιτητῶν (εἰσπρακτόρων) δημοσίων συντελειῶν, ἢ ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν τελῶν ἢ ἀλλοτρίων κτήσεων, ἢ ὑπὲρ τῶν κηδεμόνων, ἢ τῶν διαχειριστῶν, ἢ τῶν δικαστικῶν πληρεξουσίων⁽²⁾· τὸ βυζαντινὸν δίκαιον ἐξέτεινε μάλιστα τὴν δευτέραν ταύτην ἀπαγόρευσιν εἰς πᾶσαν ἐγγύησιν τῶν κληρικῶν, σπριζόμενον εἰς τὸν κ'. κανόνα τῶν Ἀγίων Ἀποστόλων⁽³⁾· ἡ πρώτη

ὅπερ ἐστὶ κατὰ τὸ νομοσχέδιον ἡ ἐ γ γ ῡ ἡ σ ι ς ἐν τοιοῦτῳ θέματι ἰσχύει μόνον κατὰ τὸ μέτρον τῆς κυρίας ὑποχρέωσης.

(1) Κ. (4. 63) 31. Β. (Κ'. 1) 92. Ἡ διάταξις τοῦ (2. 8) § 1. Β. (Ζ'. 14) 8), ἐξ ἧς τινὲς συνήγαγον γενικὴν ἀπαγόρευσιν τῆς ἐγγυήσεως τῶν στρατιωτικῶν, πραγματεύεται μὲν περὶ τοῦ ζητήματος, εἰ τὸ διδόναι ἐγγυητὴν στρατιωτικὸν ἀποτελῇ ἐκπλήρωσιν τῆς ἐπὶ ἐγγυοδοσίᾳ ὑποχρέωσης (obligatio satisdandi), ἥτοι εἰ τὸ τοῦ στρατιωτικοῦ ἐγγύησις ᾗται ἀποχρῶσα, οὐδὲν ὅμως συνάγεται ἐκ τοῦ χωρίου, ὅτι εἶναι καὶ ἄκυρος. Γερτάνερ Μέρ. Α'. § 40. Μέρ. Β. § 14.

(2) Νεαρ. 123. Κεφ. 6.

(3) Ἀρμ. (Γ'. 6) § 7. Παραβλ. τὸν κ'. κανόνα τῶν Ἀγίων Ἀποστόλων μετὰ τῶν σχολίων τοῦ Ζωναρᾶ, τοῦ Βαλαμῶνος καὶ τοῦ Ἀριστηνοῦ ἐν τῇ συλλογῇ τῶν θείων καὶ ἱερῶν Κανόνων Γ. Α. Ράλλη καὶ Μ. Ποτλῆ τόμ. Β'. σ. 27—29. Κατὰ τὰ σχόλια ταῦτα ἡ γενικὴ διάταξις τοῦ προκειμένου κανόνος δὲν περιλαμβάνει τὰς ἐγγυήσεις τῶν κληρικῶν ὑπὲρ εὐσεβῶν αἰτιῶν. Περὶ τῆς ἀπαγορεύσεως τῶν ἐγγυήσεων τῶν βουλευτῶν ὑπὲρ τῶν μισθωτῶν κτημάτων, οὐδεὶς δύναται νὰ γίνη παρ' ἡμῖν λόγος. Πρβλ. Κ. (4. 63) 30.

ἀπαγόρευσις, καθὼ συνεχομένη μετὰ τοῦ ὀργανισμοῦ καὶ τῶν προνομίων τοῦ βωμαϊκοῦ στρατοῦ δὲν ἐγένετο δεκτὴ παρ' ἡμῖν.

Περὶ δὲ τῆς ἐγγυήσεως τῶν γυναικῶν ὁμιλήσομεν παρακατιόντες.

434. Ὁ ἐγγυητὴς καθίσταται ἐκ συνενοχῆς συνυπόχρεως τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ὑποχρέωσιν τούτου (1). Ἐντεῦθεν συναγομεν, ὅτι, ἂν ἐγγυήθῃ ῥητῶς διὰ πᾶν ἀποτέλεσμα τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἢ ἐν γένει καὶ ἀπολύτως, ἐνέχεται ὡς καὶ ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης (2), οὐ μόνον διὰ τὸ κύριον, καὶ ἄμεσον ἀντικείμενον τῆς ὀφειλῆς, ἀλλὰ διὰ πᾶν παρεπόμενον αὐτῇ, ἰδίως διὰ τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑπερῆμερίας, τὴν ἐξ αὐτῆς ἀλλοίωσιν τοῦ ἀντικειμένου τῆς κυρίας ὑποχρέωσews (3) καὶ τοὺς τῆς ὑπερῆμερίας τόκους (4), οὐχὶ ὅμως, καὶ δι' ὑποχρέωσιν, ἢν ὁ πρωτότυπος ἀνέλαβε διὰ μεταγενεστέρου συμβολαίου, ἂν καὶ συνεχομένου μετὰ τῆς κυρίας ὀφειλῆς (5). Ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται μὲν καὶ εἰς τὴν πληρωμὴν τῆς ποινικῆς ῥήτρας, ὡς παρεπομένης τῇ κυρίᾳ ἐνοχῇ (6), οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς χρηματικὰς ποι-

(1) (44. 7) 1 § 8. Πρὸλ. Ἐνοχ. Δίκ. I §§ 24—32, ὅπερ ἐστίν, εἶναι παρ' ἐπ' ὁμοῦς ὀφειλέτης τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς.

(2) (26. 7) 32 πρ. Β. (ΔΖ'. 7) 31. (46. 1) 56 § 2. 58 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 56 § γ'. 58.

(3) (22. 1) 24 § 1. Β. (ΚΓ'. 3) 24. καὶ Σχόλ. «Ἐνταῦθα οὖν ἀπὸ υπερθέσεως τοῦ πρωτοτύπου τοῖς τυχεροῖς καὶ τοῖς ἄλλοις νῦν αὐτὸν ὑποκεῖσθαι». (45. 1) 88. Ἐὰν ὅμως ὁ μὲν ἐγγυητὴς προσφέρῃ τὸ ὀφειλόμενον, ὁ δὲ πρωτότυπος καταστῇ ὑπερῆμερος καὶ μετὰ τοῦτο καταστραφῇ τὸ ὀφειλόμενον, κατ' εἶδος ὠρισμένον, πρᾶγμα, βοηθεῖται ὁ ἐγγυητὴς. Β. (ΜΓ'. 1) 85. (46. 1) 58 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 1) 58, ἀφοῦ ἐξ ἰδίου πταίσματος δὲν ἐπληρώθῃ ὁ δανειστής. Ἐπὶ τῆς συνενοχῆς ἢ ὑπερῆμερίας τοῦ ἐνὸς ὀφειλέτου δὲν βλάπτει τοὺς λοιποὺς (Ἐνοχ. Δίκ. Α. § 27 Δ'), διότι ἕκαστος ἐνέχεται διὰ τὴν ἰδίαν ὀφειλὴν, ἂν καὶ αὕτη ἢ μία καὶ ἢ αὐτὴ ὡς πρὸς πάντας, ἐνῶ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται διὰ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πρωτοτύπου, ὅπως ὀδηγῶν καὶ ἂν, ὡς ἐκ τῆς ἀθετήσεως αὐτοῦ, διαμορφωθῇ τὸ ὀφειλόμενον. Πρὸλ. Γερτάννερ σελ. 409—419.

(4) (19. 2) 54 πρ. Β. (Κ'. 1) 53. (50. 8) 2 § 12. Β. (ΝΔ'. 10) 2. Κ. (4. 54) 5.

(5) (46. 1) 54. Β. (ΚΣΤ'. 1) 54. Κ. (4. 63) 7. π. χ. διὰ τόκους ἐκ συμβάσεως συνομολογηθέντας μετὰ τὴν περὶ ἐγγυήσεως σύμβασιν' ἐξ ἀναλ. Κ. (4. 32) 4. Β. (ΚΓ'. 3) 53. Ἀρμ. (Γ'. 5) § 24.

(6) Διότι ἡ ποινὴ αὕτη ἀποτελεῖ τὸ ἐκ προοιμίων ὠρισμένον διαφέρον ἐπὶ τῇ ἀθετήσεως τῆς ὑποχρέωσews. Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 259.

νάς ἐν γένει, ἀς ἐπισύρει καθ' ἑαυτοῦ ὁ πρωτότυπος δι' ἄλλας παραβάσεις παρὰ τὴν ἀθέτησιν τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, ἐφ' ἣ ἐδόθη ἡ ἐγγύησις (1).

435. Ὡς ἐκ τῆς ἀνωτέρω μνημονευθείσης διττῆς φύσεως τῆς ἐγγυήσεως (καθὸ παρεπομένης καὶ ἐκ συννενοχῆς ὑποχρεώσεως) λύεται τὸ σπουδαῖον καὶ νῦν εἰσέτι τοῦ νομομαθεῖς διαιροῦν ζήτημα περὶ τῆς εἰς τὴν τύχην τῆς ἐγγυήσεως ἐπιρροῆς α) τοῦ ἀνισχύρου τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου καὶ β) τῶν λόγων, οἵτινες ἀναιροῦσι τὴν αὐτὴν ἐνοχὴν, ἢ ἀναστέλλουσι τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτῆς.

Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖ ἀνίσχυρος κατὰ τε τὸ θετικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus civile* στηριζόμενον) καὶ τὸ λογικὸν (τὸ εἰς τὸ *jus gentium* ἀνήκον) αὐτῆς στοιχεῖον (Ἐνοχ. Δικ. Α. §§ 14. 15), ἀνίσχυρος ἀποβαίνει καὶ ἡ ἕνεκεν αὐτῆς ἐγγύησις (2). Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δύνανται τις νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ παράσχω τῷ δανειστῇ τὸ ἀντικείμενον τῆς πάντως ἀνισχύρου ἐνοχῆς ἄλλου, ἢ ὑποχρέωσις ὅμως αὕτη δὲν ἀποτελεῖ ἐγγύησιν, ἀλλὰ δωρεάν, ἐὰν

(1) (46. 1) 68 πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 68. (50. 1) 17 § 15. Κ. (11. 34) διάτ. μένη.

Ἀπαράλλακτοί εἰσι κατὰ τοῦτο οἱ τοῦ Νμοχ. ὅρισμοί (ἄρθρ. 1914)· ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1915 τοῦ Νμοχ., ὅτι αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐγγυητοῦ μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους αὐτοῦ, ἐκτὸς τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, ἔχει ἐν τῷ γαλλικῷ νόμῳ σπουδαιότητα, διότι τινὰ τῶν γαλλικῶν ἐθνικῶν θεώρουν τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ σθεναυμένην τῷ θανάτῳ αὐτοῦ. Τρολὼν *Cautionnement* ἀρ. 171. Ἡ ἐξαίρεσις ἐννοεῖται οἷοθεν.

(2) (16. 1) 16 Β. (ΚΣΤ'. 7) 47. (ἐνοχὴ ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν τοῦ Οὐλελλιά-νείου δόγματος ἀπαγόρευσιν) (4. 2) 14. § 6. Β. (1'. 2) 14 § 7'. (ἐνοχὴ ἐκ βίας συναφθεῖσα). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει, λ. χ. καὶ ἐπὶ τῶν ἐξ ἀπηγορευμένων παιγνίων συμ-βάσεων.

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1910) ἔλυσε τὸ ζήτημα τοῦτο σαφῶς ὡς ἑξῆς· ἡ περὶ ἐνοχῆς ἀκυροῦ δοθεῖσα ἐγγύησις εἶναι ἀνίσχυρος, ἐκτὸς ἂν ἡ ἀκυρότης πηγάζῃ ἐκ λόγου ὅλως προσωπικοῦ τοῦ ὀφειλέτου, οἷον ἀνηλικιότητος· ἡ ἐξαίρεσις αὕτη συνέχεται μετὰ τοῦ ὁρίσμου τοῦ ἄρθρ. 1936., ἀλλὰ τὸ παράδειγμα τῆς ἀνηλικιότητος δὲν πρέπει νὰ ἐννοηθῇ, ὡς παρέχον τῷ ἐγγυητῇ ἀνηλικίου ἀπολύτως τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγῆς τὴν τῆς ἀκυρότητος ἕνστασιν· δέον ἢ τοῦ ἀνηλικίου ὑποχρέωσις νὰ ᾖ ἀκυρὸς λόγῳ τῆς ἀνηλικιότητος. Τοῦτο ὅμως δὲν χωρεῖ πάντοτε, λ. χ. ἐν τοῖς θέμασι τῶν ἀρθ. 3. 8. καὶ 10 τοῦ περὶ ἀνγλ. καὶ ἐπιτρ. νόμου.

περιέχῃ αὐτῆς τὰ προσόντα καὶ τὴν σαφῆ δῆλωσιν τῆς βουλήσεως τοῦ δωρήσασθαι (1).

Ἐὰν δὲ ἡ κυρία ἐνοχὴ ᾖται ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον, διατηροῦσα τὴν ἰσχύον καὶ τὰ ἀποτελέσματα τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς, ἰσχύει ἡ ὑπὲρ αὐτῆς ἐγγύησις (2). Ἐὰν δὲ ὁ νόμος ἀφῆρσε τὴν ἀγωγὴν ἀπὸ τῆς κυρίας ἐνοχῆς, διότι, ὡς ἐκ τοῦ εἵδους τῆς παροχῆς, θέλει νὰ περιστείλῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐπιδίδωξιν αὐτῆς, μὴ συγχωρῶν αὐτῷ οὐδὲ νὰ παραιτηθῇ τοῦ πλεονεκτήματος τούτου, καθὼ σκοποῦντος οὐχὶ τὴν ἀτομικὴν (τοῦ πρωτοφειλέτου), ἀλλὰ κοινὴν ὠφέλειαν, ὃ δὲ ὑπὲρ ταιαύτης ἐνοχῆς ἐγγυηθεὶς ἔχῃ δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου, ἐὰν πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ, δύναται καὶ ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἀντιτάξῃ τὴν ἐκ τῆς ἀτελοῦς ἰσχύος τῆς κυρίας ὀφειλῆς ἐνστάσιν, διότι ἄλλως διὰ τοῦ πλαγίου μέσου τῆς ἀναγωγῆς ἤθελε χωρῆσαι ὁ δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸς τοῦ τοιοῦτου ὀφειλέτου ὃν προτίθεται ν' ἀποτρέψῃ ὁ νόμος (3).

(1) Γερτάνερ σ. 381 καὶ ἐπ. Ὁρθῶς ἄρα ἀποδοκιμάζει ὁ συγγραφεὺς τὴν θεωρίαν, κατ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς, ὁ παραιτούμενος τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγῆς ἐπὶ ἀποζημιώσει, στερεῖται πάσης ἐνστάσεως ἐκ τῆς προκαίμενης ἀκυρότητος τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ὡς ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἐγγυηθεὶς.

Ὁμιλοῦντες περὶ σκοποῦ δωρεᾶς, δέον νὰ διακρίνωμεν τὴν πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀπὸ τῆς πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστήν δωρεᾶς· ὁ παραιτούμενος τῆς ἀναγωγῆς προτίθεται ν' αὐξήσῃ τὴν τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν, καταβάλλων ὁ φειλὴν αὐτοῦ, ἄρα κυρίως νὰ ἐγγυηθῇ προτίθεται, ἐνῷ ὁ πρὸς τῇ παραιτήσει ταύτῃ προτιθέμενος νὰ πληρώσῃ τῷ Πέτρῳ 100 δρ., ὡς ἐγγυητὴς τοῦ Παύλου πεπειθώς, ὅτι ὁ Παῦλος οὐδαμῶς οὐδὲν ὀφείλει, χρᾶται τῷ τύπῳ τῆς ἐγγυήσεως, ὅπως καταρτίσῃ δωρεὰν πρὸς τὸν Πέτρον (τὸν ὑποτιθέμενον δανειστήν). Καὶ ἡ παρὰ τοῦ Οὐίνδσαχάϊδ δεδομένη (§ 477 σημ. 10) ἐξήγησις τοῦ θέματος τῆς ἐν γνῶσει ὑπὲρ πάντως ἀνίσχυρου ὑποχρεώσεως δοθείσης ἐγγυήσεως εἰς τὸ αὐτὸ, νομίζω, ἀπολήγει ἀποτέλεσμα. Πρὸλ. καὶ Οὐαγγερὼ § 578. σ. 138.

(2) Β. (ΚΣΤ'. 1) § 6. Β. (III'. 4) 8. Ὁθεν ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐκ

φίλου συμφωνίου παραγθείσης κυρίας ὀφειλῆς, ὑπὲρ ἧς ἐδόθη ἐγγυητής. Ἐνταῦθα ὁ ἐγγυητὴς δὲν δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν, ὅτι ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν εἶναι ἀγώγιμος, διότι ἐγγυηθεὶς ὑπὲρ αὐτῆς δι' ἰδίας συμβάσεως (τίκτους καὶ ἐαυτὴν ἀγωγὴν) ἐδήλωσεν, ὅτι ὑπαβάλλεται καὶ εἰς τὴν δι' ἀγωγῆς ἐπιδίδωξιν τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρεώσεως· εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον, ἐὰν ἔχῃ ἡ οὐ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου· ἐὰν ἔχῃ, ἡ ἀναγωγή του τίκεται ἐξ ἰδίας ἀγωγίμου μετὰ τοῦ ὀφειλέτου συμβάσεως, ἢ ἐκ διαχειρίσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ὅθεν οὐδαμῶς

436. Περί δὲ τῶν λόγων τῶν ἀναιρούντων τὴν κυρίαν ἐνοχλὴν παρὰ τὴν ὁρμήν, ὅτι, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσης, οὐ μόνον ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου γενομένη καταβολὴ καὶ πᾶν γεγονὸς, περιποιοῦν, εἴτε ἀληθῶς (κατὰ θέσιν τοῦ ὀφειλομένου, ἀντὶ πληρωμῆς δόσις, συμβιβασμὸς (Ἐνοχικ. Δικ. Α'. §§ 28. 29), συμψηφισμὸς) (1), εἴτε κατὰ νομικὸν πλάσμα (ἢ μὴδὲν νῦν ἔχουσα πρὸς τὸν κύριον ἀδωσίς, acceptilatio) τὸ ὀφειλόμενον εἰς τὸν δανειστήν, ἀναιρεῖ καὶ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ ὀφειλὴν, ἀλλὰ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο συνεπάγεται καὶ πᾶν παρὰ τῷ πρωτοτύπῳ συμβᾶν γεγονὸς, ὅπερ, καίτοι μὴ περιποιοῦν τῷ δανειστῇ τὸ ὀφειλόμενον, οὐδὲν ἥτιον ὅμως ἀναιρεῖ, κατὰ τοὺς περὶ λύσεως τῶν ἐνοχῶν κανόνας, κατ' οὐσίαν τὴν ἐνοχλὴν ἐκείνου [ἀνανέωσις (2), κατ' ἐπαγωγὴν δοθεὶς ὅρκος περὶ τοῦ ἀνυπάρκτου τῆς ἐνοχῆς (3), ἀποδοκιμάζουσα τὴν ὀφειλὴν τελεσίδικος ἀπόφασις (4)]. Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἀναμφιβόλως καὶ ἡ ὡς πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀναίτιος καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου πράγματος (species debita) ἥτις, ἀναιρούσα τὴν κυρίαν ὑποχρέωσιν (5), συναναιρεῖ καὶ τὴν παρεπομένην τοῦ ἐγγυητοῦ (6).

ἀναιρεῖται διὰ τῆς ἀναγωγῆς ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου τοῦ κηρύττοντος μὴ ἀγώγιμον τὸ ψιλὸν σύμφωνον· ἀλλ' ὡς γνωστὸν τὸ θέμα τῆς ἐκ τοῦ ψιλοῦ συμφώνου παραχθείσης φυσικῆς κυρίας ἐνοχῆς οὐδὲν ἔχει νῦν πρακτικὸν κύρος.

(1) (46. 3) 43. Β. (ΚΣΤ'. 5) 43. (34. 3) 5. πρ.

(2) (46. 1) 60. Κ. (8. 40) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 60. 75.

(3) (12. 2) 42. Β. (ΚΒ'. 5) 42. Περί τῆς ἐπὶ τὴν κυρίαν ὀφειλὴν ἐπιρροῆς τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ δοθέντος ὅρκου, ὅρα ἀνωτέρω § 386. 2).

(4) (44. 1) 7 § 1. Β. (ΝΑ'. 1) 1. (12. 2) 26. Β. (ΚΒ'. 5) 26. «Ὁ ὅρκος εἶναι . . . δικαστηρίον».

(5) (45. 1) 33. (46. 3) 107. Β. (ΚΣΤ'. 5) 107. (50. 17) 23 ἐν τέλει Β. (Β'. 3) 23.

(6) Ἀμφιβολίαν ἡδύνατο νὰ παράσχω ἡ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ ὑπαιτίως γενομένη καταστροφή τοῦ ὀφειλομένου εἶδους, διότι αὕτη, οὕσα ἀναίτιος ὡς πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην, ἀπαλλάσσει αὐτὸν βεβαίως τῆς ὑποχρεώσεώς του· ὅθεν ἡδύνατό τις κατὰ τὴν αὐτῆσαν λογικὴν ἀκρίθειαν νὰ συμπεράνω, ὅτι καὶ ὁ ἐγγυητὴς ἐλευθεροῦται τῆς ὡς πρὸς τὴν κυρίαν ἐνοχλὴν ὑποχρεώσεως· καὶ τῶντοι τοιαύτη φαίνεται, εἴ ἦτον τὴν δόξαν τινῶν ρωμαίων νομομαθῶν, συγγραφούντων ἐν τῷ θέματι τούτῳ μόνον τὴν τοῦ δόλου περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ (4. 3) 19. Β. (Ι'. 3) 19. Ἀλλὰ πρῶτως παρήχθη ἡ τῇ κατ' οὐσίαν ἐκτιμήσει τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως μᾶλλον συνάδουσα δόξα, καθ' ἣν ὁ δανειστής ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν

437. Περί δὲ τῶν γεγονότων, τὰ ὁποῖα, ἀναιροῦντα τὴν ματοχὴν, ἣν ἔχει ὁ πρωτότυπος ἐν τῇ ἐνοχικῇ σχέσει, δὲν καταργοῦσιν αὐτὴν (κατ' ἀντικείμενον) κατ' οὐσίαν, (ἀποχὴ διὰ συμφώνου [pactum de non petendo] παρὰ γραφὴ τῆς ἀγωγῆς, σύγχυσις, ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον) παρατηρητέον.

Ἡ διὰ συμφώνου ἀποχὴ συνομολογηθεῖσα μετὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπὶ τῷ σκοπῷ ἵνα ἀπαλλάξῃ τῆς ἀπαιτήσεως αὐτὸν μόνον (in personam), οὐδὲν ὥφελει τὸν ἐγγυητὴν κατὰ τὸ πρὸ τῆς 4 Νεαρᾶς (Κεφ. 1) ἰσχύον δίκαιον ⁽¹⁾.

Ἡ δὲ χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου (in rem) πρὸς τὸν πρωτότυπον συνομολογηθεῖσα ἀποχὴ ὥφελει καὶ τὸν ἐγγυητὴν (τίκτουσα ὑπὲρ αὐτοῦ ἐνστάσειν), «οὐ τις λυθῆναι τὴν ἀγωγὴν συμφέρει τῷ συμφωνήσαντι», τουτέστιν, ἂν ὁ ἐγγυητὴς, καταβαλὼν, δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως, ἤθελεν ἔχει κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως, διότι διὰ τοῦ πλαγίου τούτου μέσου (τῆς ἀναγωγῆς) ἤθελε καταναγκασθῇ εἰς πληρωμὴν ὁ πρωτότυπος δι' ἀγωγῆς, ἥς ὑπεχρεώθη ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν ὁ δανειστής ⁽²⁾.

438. Ἡ παρὰ γραφὴ τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς δὲν συνεπάγεται, οὔτε κατὰ τὰς γενικὰς περὶ συνενοχῆς, οὔτε κατὰ τὰς περὶ τῆς παρεπομένης τοῦ ἐγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἀρχάς, τὴν ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὀφειλομένου, διότι ἡ παρὰ γραφὴ, ἀναιροῦσα μόνην τὴν ἀγωγὴν εἰς ἣν ἀναφέρεται, οὐδὲν ὥφελει καταργεῖ κατ' οὐσίαν τὸ δικαίωμα, ὅπερ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἐκείνης ἐπεδιώκετο, ὅθεν ἡ ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ ἰσχύουσα ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ ⁽³⁾.

περιορίζεται εἰς μόνην, τὴν τοῦ δόλου ἀγωγὴν, ἂν ὁ ἐγγυητὴς ἐκ πταίσματος (ἄνευ δόλου) κατέστρεψε τὸ ὀφειλόμενον εἶδος. (46. 3) 38 § 4. Β. (ΚΕΤ', 5) 38 § 4. (22. 1) 32 § 5. Β. (ΚΓ'. 3) 32 § 8'. (45. 1) 49 πρ. Ἡ δὲ μεταγενέστερα νομολογία φαίνεται ἐπιτρέψασα καὶ εὐθείαν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀγωγὴν. (45. 1) 88. 91 § 4. (46. 3) 95 § 1.

(1) (2. 14) 21 § 5. 22. Β. (ΙΑ'. 1) 21. 22. Σχ. (44. 1) 7 πρ. Β. (ΝΑ'. 1) 8. Περὶ τῆς μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως τροποποιήσεως τῶν ἀποτελεσμάτων τοιαύτης ἀποχῆς ὅρα κατωτέρω.

(2) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγ. σημ. Περὶ τῆς καὶ εἰς τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου ἐπιτροῆς τοῦ εὐεργετήματος κατωτέρω.

(3) Κ. (7. 39) 3 § 1. Β. (Ν'. 14) 5. (13. 5) 18 § 1. Β. (ΚΕΤ'. 7) 16.

καὶ τῆς τοιαύτης δ' ἐνοχῆς ἡ ἐκπλήρωσις δύναται νὰ ἐκβιασθῇ διὰ τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς. Ἐπειδὴ ὅμως κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ εἰσαχθεῖσαν ὑπὲρ παντὸς ἐγγυητοῦ ἔνστασις τῆς διζήσεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ νὰ καταδιώξῃ οὗτος πρῶτον τὸν αὐτοφειλέτην, ἀπολεσθεύσης δὲ τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς, ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, οὐδὲ ὅπως ὑποχρεοῦται ὁ ἐγγυητὴς, πληρόνων τὴν ὀφειλὴν, ν' ἀνορθώσῃ ζημίαν ἣν ὁ δανειστὴς ἐξ οἰκείου πταίσματος ἐπέσυρε καθ' ἑαυτοῦ, συνάγομεν, ὅτι ὁ παραλιπὼν τὴν ἐντὸς τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου ἐπιδιώξιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς καὶ ἐντεῦθεν ἀπολέσας αὐτὴν ἐξ οἰκείου πταίσματος (συνισταμένου εἰς τὴν ἐπὶ 30 ἔτη ἀδικαιολόγητον διὰ τὴν τοιαύτην παράτασιν ἀπραξίαν) θέλει ἀποκρουσθῇ ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐνάγων αὐτὸν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ χρέους (ὅπερ ἐστὶν ἡ τῆς διζήσεως ἔνστασις θέλει ἀποβῇ ἀνατρεπτική) (1).

439. Ἐὰν διὰ συγχύσεως (confusio) ἐξαιρεθῇ τῆς ἐνοχῆς εἰς τῶν ἐκ τῆς συνενοχῆς ὀφειλετῶν, τοῦτο δὲν κωλύει τὴν κατὰ τοῦ ἐτέρου ὀφειλέτου ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεως, ἐκτὸς ἂν οὗτος ὡς συνέταιρος τοῦ παρ' ᾧ συνέβη ἡ σύγχυσις συνυποχρέου, δικαιοῦται ν' ἀποζημιωθῇ παρὰ τοῦ διὰ τῆς συγχύσεως συνταύτισθέντος αὐτῷ (τῷ συνυποχρέῳ) δανειστοῦ, διότι τότε οὗτος δὲν δύναται νὰ ἐπιδιώξῃ ὅ,τι ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τῷ ὀφειλέτῃ, ἅμα λαβὼν αὐτό (2). Ἀλλ' ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα· ἔὰν διὰ συγχύσεως ἀφαιρεθῇ τῆς ἐνοχῆς ὁ πρωτότυπος, λ. χ. ὁ δα-

(46. 1) 37. B. (ΚΣΤ'. 1) 37. K. (8. 31) 2. (8. 31) 2. (4. 4) 50. B. (I'. 4) 50. Πρβλ. Σαβινῇ τόμ. 5 § 248—251.

(1) Ὁ Γερτάνγκερ παραδέχεται σαφῶς τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως σελ. 483—489 καὶ ἐπ., ἂν καὶ δὲν ἀπὸντησῇ ἐν τῇ συγγραφῇ αὐτοῦ τὴν προκειμένην λύσιν ἢ τῶς ἐκπεφρασμένην ὡς πρὸς τὴν παραγραφὴν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς. Ὁ Πούχτα παραδέχεται ἐπίσης τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο τῆς παραγραφῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦ ἐγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ πληρονομένου δανειστοῦ. Παραδόσεις κλπ. τόμ. σ. 249· ἀλλὰ οἰωπῇ περὶ τῆς ἀνωτέρω συναφείας τῆς ἐνστάσεως τῆς διζήσεως μετὰ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς παραγραφῆς τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου.

(2) (46. 1) 71 πρ. B. (ΚΣΤ'. 1) 71.

νειστής κληρονομήσῃ αὐτὸν, ἢ κληρονομηθῇ ὑπ' αὐτοῦ, λύεται καὶ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχλή, διότι διὰ τῆς συγχύσεως ἀποβαίνοντος τοῦ δανειστοῦ ὀφειλέτου ἔκτου, καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ μεταιουμένης τῆς κυρίας ὀφειλῆς, ἡ διάρκεια τῆς ἐγγυήσεως ἤθελεν ἔχει τὸ ἄτοπον ἀποτέλεσμα, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς ἤθελεν ἐνέχεται τοῦ λοιποῦ τῷ δανειστῇ ὑπὲρ ἀπαιτήσεως, ἣν οὗτος ἤθελεν ἔχει καθ' ἑαυτοῦ, ὅπερ ἐστὶν ὑπὲρ ἀνυπάρκτου ἀπαιτήσεως (1).

440. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς μετέχῃ τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον εὐεργετήματος, ὅπερ ἔχει ὁ πρωτότυπος, καθὼ ἀνήλικος (2), λύεται ὡς ἐξῆς· ὁ ἀνήλικος, ὁ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ οἰκείου δανειστοῦ δοὺς ἐγγυητὴν, ἐνέχεται διττῶς· πρὸς μὲν τὸν δανειστὴν ἐκ τοῦ περὶ τῆς κυρίας ὀφειλῆς συμβολαίου, πρὸς δὲ τὸν ἐγγυητὴν, καταβαλόντα τῷ δανειστῇ τὸ δυνάμει τοῦ συμβολαίου ἐκείνου ὀφειλόμενον, καὶ ἀπαιτοῦντα παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τοῦ ἀνηλίκου) τὴν λόγῳ τῆς καταβολῆς ταύτης ἀποζημιώσιν ἐκ τῆς ἐπὶ ἐγγυήσει ἐντολῆς, ἢ τῆς αὐτοκλήτου

(1) 21 § 3. 71 πρ. αὐτ. B. 21. 71. αὐτ. Ἐὰν δὲ ὁ πρωτότυπος κληρονομῇ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ὁ ἐγγυητὴς τὸν πρωτότυπον ἀναιρεῖται ἡ ἐγγυήσις. 21 § 3. 71 πρ. αὐτ. B. 21. 71 αὐτ. (46. 3) 43. B. (ΚΣΤ'. 5) 43, ἐκτὸς ὅτε ἡ κυρία ὑποχρέωσις ᾗται φυσικὴ, ἢ δὲ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀγώγιμος καὶ ἐπομένως δραστηρικώτερα. (46. 3) 95 § 3. ἢ ἐν τοῖς B. (ΚΣΤ'. 5) 95 § γ'. παράφρασις εἶναι σαφέστερα. Πρὸς περὶ τῆς ἐννοίας τῆς plenior obligatio Γερτάννερ σ. 490 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ 3 σ. 361. Τὴν αὐτὴν λύσιν, ἀλλὰ πολὺ γενικώτερον δίδει τὸ ἄρθρ. 1935 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κληρονομῇ τὸν ἐγγυητὴν ἢ τάναντι, ἢ ἐντεῦθεν προερχομένη σύγχυσις ὅ ἐν β λ ἄ π τ ε ι τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ. Περὶ τοῦ καὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀπηρεχαιωμένου τρόπου τῆς λύσεως τῶν ἐνοχλῶν, ἥτοι τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως τῆς προσωπικῆς καταστάσεως (Capitis diminutio minima) πρὸς. Σαβινῇ τόμ. 2 § 70. τόμ. 7 § 333.

(2) Ἀναφέρομεν μόνον τὴν λόγῳ ἀνηλικιότητος ἀποκατάστασιν, διότι μόνον κατ' αὐτὴν εἶναι ἄξιον λόγου τὸ ζήτημα, ἀλλὰ καὶ ἡ ἀποκατάστασις αὐτὴ ἀργεῖ νῦν παρ' ἡμῖν, κατὰ τὸν περὶ ἀνηλίκων καὶ τῆς ἐπιτροπείας αὐτῶν νεώτερον νόμον τῆς 17 Αὐγούστου 1861, ὥστε τὸ ζήτημα θέλει ἔχει πρακτικὴν ἀξίαν μόνον ἐπὶ τῶν πρὸ τῆς δημοσιεύσεως τοῦ νέου νόμου συναφθεισῶν ἐννόμων σχέσεων· ἐπὶ τῶν λοιπῶν λόγων τῆς ἀποκαταστάσεως (βίας, δόλου) παρέχεται ἀδιστακτικῶς ἐνστάσις καὶ τῷ ἐγγυητῇ, μὴ χρῆζοντι τῆς ἀποκαταστάσεως. (Πρὸς. Σαβινῇ τόμ. 7 § 333)· διότι καὶ τὰ σπάνια θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ νῦν ἔτι ἀποκατάστασις, ὁρῶσι τὴν ἀνατροπὴν τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς τοῦ ὀφειλομένου, ὅτε οὐδεὶς λόγος περὶ τῆς ἀνάγκης τῆς βοηθείας τοῦ ἐγγυητοῦ. Γεν. Ἀρχ. Δ. §§ 560—567.

διοικήσεως τῶν ὑποθέσεων τοῦ ἀνηλίκου. Ὁ ἀνήλικος δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατ' ἀμφοτέρων τὸ βοήθημα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τε τῆς κυρίας ὀφειλῆς καὶ τοῦ τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ συμβολαίου, ὅθεν τὸ ἀνωτέρω ζήτημα δύναται νὰ τεθῇ καὶ ὡς ἑξῆς: τίς θέλει ἐπὶ τέλους ὑποφέρει τὴν ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως ζημίαν; Ἄν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχθῃ τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν, κυρίως ἵνα ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστήν κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνηλίκου προσγενησομένης αὐτῷ ζημίας, ἐξ αὐτοῦ τοῦ σκοποῦ, δι' ὃν ἐγγυήθῃ, συνάγεται, ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν τοῦ ἀνηλίκου (1). ἄλλως, ἂν τουτέστιν ὁ ἐγγυητὴς ἐγγυήθῃ οὐχὶ ἐπὶ τῷ σκοπῷ ἐκείνῳ, ἀλλ' ἀπλῶς, ἵνα ἀσφαλίσῃ κατὰ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου τὸν δανειστήν, ἀμφιβάλλοντα περὶ τοῦ ἀξιοχρέου αὐτοῦ, ἐνῷ ὁ ἐγγυητὴς οὐδόλως ἀμφιβάλλει, οὐδενὸς λόγου γενομένου περὶ τῆς ἀνηλικότητος τοῦ ὀφειλέτου (τὸν δὲ σκοπὸν τοῦτον πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ἀδιστακτικῶς, ἐὰν ἀγνοῇ ὁ ἐγγυητὴς, ἴσως δὲ καὶ ὁ δανειστής, τὴν ἀνηλικότητα τοῦ πρωτοτύπου), δύναται καὶ ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν κατὰ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου, λόγῳ τῆς ἀνηλικότητος τοῦ πρωτοτύπου (2). Ἐπιδιώκει δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο, ἐνάγων τὸν πρωτότυπον (ἀνήλικον) ἐπὶ ἐκχωρήσει τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποκαταστάσεως καὶ ἐπιδιώκων αὐτὸ κατὰ τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀνατροπῇ τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου (3).

(1) (4. 4) 13 πρ. Β. (Γ'. 4) 13 Pauli S. R. (1. 9) § 6.

(2) (46. 3) 95 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 5) 95 § γ'. πρβλ. (3. 3) 51 πρ. Β. (Η'. 2) 51. (4. 4) 3 § 4. Β. (Γ'. 4) 3· εὐτω συμβιβάζονται τὰ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιφάσκοντα χωρὶα τῆς παρούσης καὶ τῆς προηγουμένης σημειώσεως. Πρβλ. Οὐαγγερὼ 1 § 179, § 183 σημ. 1.

(3) Ἡ ἀναλογία τοῦ (4. 4) 24 πρ. Β. (Γ'. 4) 24 εἶναι πρὸδηλος. Ἐὰν ἀναγθῇ πρῶτον ὁ ἐγγυητὴς εἶναι ἀναμφίβολον, ὅτι δὲν ἔχει τὸ βοήθημα τῆς εἰς τὸν πρωτότυπον ἀνηκούσης ἀποκαταστάσεως, κατὰ τὸ νῦν ὅμως ἰσχύον δικαίον, ταῦτο δὲν συμβαίνει συνήθως ἕνεκα τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. Ἀλλ' ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἔχῃ δικαίωμα ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀνηλίκου ὀφειλέτου, καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὴν ὀφειλὴν αὐτοῦ, πῶς θέλει ἐκβιάσει τὴν εἰς αὐτὸν ἐκχώρησιν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως δικαιώματος τοῦ πρωτοτύ-

441. Ἀπλὸν δὲ, ὅτι ὁ ἐγγυητής, ὁ κεκτημένος δικαίωμα ἐνστάσεως κατὰ τοῦ δανειστοῦ, δὲν δύναται νὰ στερηθῇ αὐτοῦ διὰ μονομεροῦς πράξεως τοῦ πρωτοτύπου, λ. χ. ὅτι, συναφθέντος μετὰ τοῦ δανειστοῦ συμφώνου ἀπαλλαγῆς τοῦ πρωτοτύπου in rem, βραδύτερον δὲ συνάψαντος αὐτοῦ ἐναντίον σύμφωνον (καθ' ὃ θέλει ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ τὸ ὀφειλόμενον), ἡ ἄπαξ, δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου, κεκτημένη ἔνστασις τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀνατρέπεται δυνάμει τοῦ δευτέρου συμφώνου, ἂν καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου (δυνάμει τοῦ πρώτου συμφώνου) ἔνστασις δύναται ν' ἀποκρουσθῇ διὰ τῆς ἐκ τοῦ δευτέρου συμφώνου ἀντενστάσεως ⁽¹⁾.

442. Οὐσιώδης σκοπὸς τῆς ἐγγυήσεως εἶναι ν' ἀσφαλίσῃ τὸν δανειστήν κατὰ τοῦ κινδύνου ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαίτησίν του διὰ τὸ ἀναξιόχρεον τοῦ πρωτοτύπου· ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις τούτου, αἱ παραγόμεναι ἐκ τοῦ ἀνεπαρκοῦς τῆς περιουσίας του πρὸς πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, οὐδόλως ὠφελούσι τὸν ἐγγυητὴν· τοιαῦται εἰσιν ἡ ἐκ τῆς ἐκστάσεως τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοτύπου (τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων) ἔνστασις ⁽²⁾, ἡ ἐκ τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος (§ 142) ⁽³⁾, ἡ [κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον οὐδὲν πρακτικὸν κύρος ἔχουσα] ⁽⁴⁾ ἀναγκαστικὴ

που; Ἐντεῦθεν ὁ Γερτάννερ σελ. 521—525, ὁρθῶς νομίζω, ἀρνεῖται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει τὸ δικαίωμα τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν τοῦ πρωτοτύπου.

(1) (2. 14) 62. B. (1A'. 1) 61. Ἡ κατ' ἐπιφάνειαν ἀντιπράσκουσα πρὸς τὸ χωρίον τοῦτο ῥήσις τοῦ 27 § 2 αὐτ. B. 27 § γ', αὐτ. ἐξηγεῖται ὑπὸ τῶν βυζαντινῶν νομοδιδασκάλων (3 σχολίων τοῦ ἑδαιφίου τούτου) ὡς ἀναγομένη εἰς θέμα, καθ' ὃ ὁ ἐγγυητής συνήνεσεν εἰς τὸ δεῦτερον σύμφωνον· δύναται ὁμῶς νὰ ὑποβῇ, ὅτι ἐν τῷ θέματι τοῦ 27 § 2 ὁ ἐγγυητής προσελήβη μετὰ τὸ δεῦτερον σύμφωνον. Πρβλ. Οὐάγγερ 3. σελ. 155 καὶ τὴν αὐτ. εὐστοχον ἀντικρουσιν τῆς ὑπὸ τοῦ Γερτάννερ ἐπιχειρηθείσης παραδόξου ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τούτου.

(2) Ὁ τῆς περιουσίας ἐκστάς ὀφειλέτης δὲν καταδιώκεται διὰ τὰ ὑπολιπόμενα χρέη, μέχρις οὗ ἀποκτήσῃ νέαν περιουσίαν K. (7. 71) 1. B. (Θ'. 5) 10. (42. 3) 6. K. (7. 72) 3. E. (4. 14) § 4. Θεοφ. αὐτ. Πρβλ. ἀρθρ. 687—693 τῆς πολ. δικον. Ὡς λόγον, δι' ὃν δὲν ὠφελεῖ τὸν ἐγγυητὴν ἡ τοιαύτη ἔνστασις, ἐκφέρουσιν αἱ εἰσηγήσεις: «Εἰ δὲ τὴν ἀπὸ ἐκστάσεως παραγράφην δῶμεν καὶ τῷ ἐγγυητῇ, ἀνωφελὲς ἔσται μοι καὶ ἡ διὰ τῆς λήψεως τῶν ἐγγυητῶν πρόνοια».

(3) (44. 1) 7 πρ. B. (NA'. 1) 8.

(4) Καλλιγᾶ 3 § 598.

(ΕΚΘΣΙΚΟΓ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

ἀναστολή τῆς πληρωμῆς τῶν χρεῶν (τοῦ πρωτοτύπου), εἰς τὴν δὲν συνήνεσεν ὁ δανειστής (1) (ὑποκύψας εἰς αὐτὴν, διότι οὕτως ἔδοξε τῇ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων πλειονοψηφίᾳ τῶν δανειστῶν), τὸ ἀκαταζήτητον τοῦ πρωτοτύπου, καθὼς ἀποβιώσαντος ἀκληρονομήτου (2).

443. Παραβάλλοντες τὰ πρὸ μικροῦ (§§ 435—442) ἐκτεθέντα πρὸς τὸ ἐν τοῖς κειμένοις τοῦ ῥωμ. νόμου περιεχόμενον δόγμα, ὅτι «αἱ μὲν τοι προσώποις ἡνωμένοι παραγραφῇ οὐχ ἀρμόζουσιν ἄλλοις», αἱ δὲ τῷ πράγματι ἡνωμένοι καὶ τῷ ἐγγυητῇ δίδονται, πειθόμεθα, ὅτι τὸ δόγμα τοῦτο, διὰ τὴν ἀοριστίαν αὐτοῦ (3), δὲν χρησιμεύει εἰς τὴν ἀσφαλῆ λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος, τουτέστι τῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν ἐπιδράσεως τοῦ ἀνισχύρου ἢ τῆς ἀναιρέσεως ἢ ἐν γένει τοῦ περιορισμοῦ τῆς κυρίας ὀφειλῆς.

444. Μεγάλῃ δὲ σύγχυσιν εἰσάγει εἰς τὴν πραγματείαν ταύτην ἡ θεωρία (4), καθ' ἣν οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς τοῦ πρωτοτύπου διακρίνονται εἰς λόγους, οἵτινες, χωροῦντες παρ' ἐνὶ τῶν ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἐλευθεροῦσι καὶ τοὺς λοιποὺς, καὶ εἰς λόγους μὴ συνεπαγομένους τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο. Ἐκ ταύτων κατὰ τὴν θεωρίαν ταύτην, οἱ μὲν ἀπαλλάττουσι καὶ τὸν ἐγγυητὴν, οἱ δὲ οὐχί, τὰς δ' ἐκ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐκστάσεις δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ καὶ ὁ ἐγγυητής, ἂν ὑπῆρχον ἐν τῇ συστάσει τοῦ τῆς ἐγγυήσεως συμβολαίου καὶ ἀναιρουσιν ἐντελῶς τὴν

(1) Κ. (7. 71) 8. Β. (Θ'. 5) 17. (17. 1) 58 § 1. Β. (ΙΔ'. 1) 58.

(2) (16. 3) 1 § 14 ἐν τέλει. Β. (ΙΓ'. 2) 1 § 15'. (46. 3) 95. § 1. Β. (ΚΣΤ'. 5) 95.

(3) Ἐκτὸς ὅμως τούτου τὸ προκείμενον δόγμα, ἀναφερόμενον εἰς μόνας τὰς παραγραφὰς (ἐκστάσεις), δὲν ἐξηγεῖ τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα περὶ τῆς ἐπιρροῆς τῆς ἀθώωσης, ἢ τῆς πληρωμῆς ἐπὶ τὴν ἐγγύησιν, διότι οὐδενὶ τῶν πράξεων τούτων ἀπέτελει κατὰ τοὺς ῥωμαίους παραγραφὴν (exceptio). Τὸ αὐτὸ δόγμα ἐκφράζει καὶ τὸ ἀρθρ. 1936 τοῦ Νμοχ. ὁ ἐγγυητής δύναται νὰ προτείνῃ πάσας τοῦ πρωτοφειλέτου τὰς ἐκστάσεις τὰς συνεχομένας τῷ χρεῖ, οὐχὶ δὲ καὶ τὰς ἄλλας προσωπικὰς αὐτοῦ ἢ ἐν τῷ κειμένῳ περὶ τῶν ἐγγυητῇ μὴ προσηκουσῶν ἐκστάσεων ἐξήγησις αἴρει τὴν ἐκ τοῦ ἀορίστου τοῦ δόγματος τούτου δυσχερίαν.

(4) Γερτάνγκερ σ. 79—89.

τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχὴν (καὶ τὸ φυσικὸν οὐτῆς στοιχεῖον)* ἄλλως δὲ, μόνον ἐὰν ἔχη ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ⁽¹⁾· ἡ θεωρία αὕτη ἀπάδει πρὸς τὴν κατὰ τὸν νόμον λύσιν τοῦ προκειμένου ζητήματος (§§ 435—442), ἐκτὸς ὅμως τούτου στερεῖται καὶ παντὸς λογικοῦ ἐρείσματος, διακρίνουσα μεταξὺ λόγων τῆς λύσεως τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆς καὶ ἀνατρεπτικῶν κατ' αὐτῆς ἐνστάσεων, εἴτε ἐξ ἀρχῆς ὑπαρχουσῶν, εἴτε βραδύτερον πρᾶγομένων, ἐνῷ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον οἱ πλείστοι, κατὰ δὲ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον, πάντες οἱ λόγοι τῆς λύσεως τῆς ἐνοχῆς ἀποτελοῦσιν ἐνστάσεις κατ' αὐτῆς.

445. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ιουστινιανοῦ δίκαιον ὁ δανειστής ἐδικαιοῦτο νὰ ἐναγάγῃ κατὰ τὸ δοκοῦν αὐτῷ, ἢ τὸν πρωτότυπον, ἢ τὸν ἐγγυητὴν εἰς ὁλόκληρον ⁽²⁾· μάλιστα δὲ, ἂν ἐκτὸς τοῦ ἐγγυητοῦ εἶχεν ὁ δανειστής καὶ ἐνέχυρον πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἡδύνατο νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητὴν, πρὶν ἢ ἐπιληφθῇ τοῦ ἐνεχύρου ⁽³⁾.

Ὁ ἐγγυητὴς ἐνείχετο εἰς ὅσον ὁ δανειστής δὲν ἤθελε δυνηθῇ νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, μόνον ἂν ῥητῶς ἀνεδέχετο ἐπὶ τῇ αἰρέσει ταύτῃ τὴν ἐγγύησιν ⁽⁴⁾.

Ὁ Ιουστινιανὸς ἐθέσπισε διὰ τῆς 4 Νεαρχῆς Κ. α., ὅτι ὁ δανειστής, ὁ λαβὼν πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἐγγυητὴν, ἢ ἐντολέα πρὸς αὐτὸν (τὸν δανειστὴν) ὑπεύθυνον, ἢ ἀντιφωνητὴν, ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον, αἰ δὲ οὐκ ἰσχύσειε παρὰ τοῦ δανεισμένου λαβεῖν ἢ εἰς μέρος ἢ εἰς ὁλόκληρον, καθ' ὅσον ἂν παρ' αὐτοῦ μὴ δυνηθεῖν λαβεῖν, κατὰ τοσοῦτον ἐπὶ τὸν ἐγγυητὴν, ἢ τὸν ἀντιφωνητὴν ἢ τὸν ὑπεύθυνον ἐντολέα χωρεῖτω, καὶ παρ' ἐκείνου τὸ λειπόμενον κοιμίζεσθω.

(1) Γιρτάνερ σ. 40—45 σ. 384 σ. 476 σ. 480—528.

(2) Κ. (8. 41) 5. 19. (46. 1) 62. Β. (ΚΣΤ'. 1) 62. (17. 1) 56 πρ. Β. (ΙΔ'. 1) 56.

(3) Τοῦτο δὲ, καὶ ἂν συμφωνεῖτο, ὅτι θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ χωρήσῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μετὰ τὴν διάπρασιν τοῦ ἐνεχύρου 56 πρ. Β. 56 αὐτ.

(4) Κ. (8. 41) 5. 17. 19. Β. (ΚΣΤ'. 1) 86. (45. 1) 116. Β. (ΜΓ'. 1) 113. Ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐχώρει, δυνάμει τοῦ νόμου, ἐπὶ τοῦ ἐγγυητοῦ δημοτικῶν ἀρχόντων (50. 8) § 4.

Ἐάν δὲ ὁ ἐγγυητής, ἡ ἀντιφωνητής, ἡ ἐντολεὺς ᾗναι παρὼν, δὲ πρωτότυπος ἀπὼν, ἐπειδὴ πικρὸν εἶναι τὸ παραπέμπειν τὸ δανειστὴν ἀλλαχόσε πρὸς ἐπιδιώξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, δίδει κατ' αἵτησιν αὐτοῦ, ὁ δικαστής τῆς κατοικίας τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τῶν λοιπῶν ἀνωτέρω προσώπων εἰς αὐτὰ προθεσμίαν, ἥς ἐντὸς ὀφείλουσι νὰ προσαγάγῃσι τὸν πρωτότυπον, ἵνα ἀναλάβῃ οὗτος τὴν δίκην, παρελθούσης δὲ ματαίως τῆς προθεσμίας, ὀφείλει ὁ ἐγγυητής, ἡ ὁ ἀντιφωνητής, ἡ ὁ ἐντολεὺς ν' ἀναδεχθῇ τὴν δίκην καὶ νὰ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς (1).

Κατὰ τὴν Νεαράν ταύτην ὁ ἐγγυητής ἐνάγεται μόνον ἔάν καθ' ὅσον ὁ δανειστής δὲν θυγηθῇ νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτότυπον (2), ἡ καθ' ὅσον ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις εἶναι, ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ, πολλῶν δυσκολωτέρα παρὰ τὴν τοῦ ἐγγυητοῦ· οἱ περιορισμοὶ οὗτοι τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ ἐγγυητοῦ δὲν ἀποτελοῦσι στοιχεῖα τῆς βάσεως τῆς κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (3), ἀλλ' ἔνστασιν τοῦ ἐναγομένου ἐγγυητοῦ, ὀνομαζομένην ὑπὸ τῶν νεωτέρων διζήσεως εὐεργέτημα (*beneficium excussionis*, ἡ *ordinis*) (4) καὶ ἥς δύναται νὰ παραιτηθῇ ὁ ἐναγόμενος (5).

(1) Πρὸς τοῦ Ἀθανασίου τὴν περὶ τῆς Νεαρᾶς βῆσιν ἐν τοῖς *Δίμοις* ἀνεκδ. 1. σελ. 153.

(2) Ὅθεν δυνάμει τῆς Νεαρᾶς ὁ ἐγγυητής ἐνέχεται τῷ δανειστῇ ν' ἀνορθώσῃ μόνον τὴν ζημίαν, ἣν οὗτος ὑφίσταται ἐκ τῆς πράγματι (διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν τοῦ πρωτοτύπου), ἡ καὶ δικαίῳ (διὰ τὸ μὴ ἀγώγιμον τῆς τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆς) ἀδυναμίας νὰ ἱκανοποιηθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου· ἐπομένως, ἂν τὴν ἀδυναμίαν ταύτην ἐπήγαγεν ἐκ προθέσεως ὁ δανειστής, οὐδεὶς λόγος περὶ τοῦ «εἰ οὐκ ἰσχύσει εἰ λαθεῖν»· ἂν δὲ τὴν ἀδυναμίαν ἐκείνην ἐπήγαγεν ἐξ οἰκείου πταίσματος, οὐδεὶς λόγος περὶ δικαιώματος ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, διότι «ὁ ἐξ οἰκείου πταίσματος ζημιούμενος οὐ δοκεῖ ζημιοῦσθαι», καὶ διότι δὲν συγχωρεῖται «τὸ ἀμειλῖν τοῦ δανεισμένου καὶ τὰς παρενθήκας (τὸν ἐγγυητὴν) διανοχλεῖν» Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Ἡ ἐτέρα περίπτωσις, καθ' ἣν ἐνέχεται ὁ ἐγγυητής, εἶναι ἡ τῆς δυσκολίας τῆς καταδίωξεως τοῦ πρωτοτύπου.

(3) Γερτάννερ σ. 116—119 σ. 424 καὶ ἐπ. Οὐίνδαχάϊδ § 478 σημ. 1. Σπουδαία εἶναι ἡ διάκρισις αὕτη διὰ τὰ δικονομικά αὐτῆς ἀποτελέσματα.

(4) Τουτέστι δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ ἐκθέσῃ ἐν τῇ ἀγωγῇ αὐτοῦ καὶ νὰ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ὅτι εἶναι ἀδύνατος (ἐπομ. σημ. 4), ἡ δύσκαλος ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις.

(5) Νεαρ. 136, Κεφ. 1, καθ' ὃ οἱ ἀργυροπράται, οὕτως ὡς ἐγγυηταὶ ἡ ἀντι-

446. Πρὸς διευκρίνησιν τῆς δευτέρας περιπτώσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς καταδιώκεται πρὸ τοῦ πρωτοτύπου, ἦτοι ἐὰν ἡ καταδίωξις τούτου ἀποβῇ, διὰ τὴν ἀπουσίαν αὐτοῦ, πολλῶ δυσκολωτέρα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ, παρατηρῶ, ὅτι τὸ ῥῆμα τῆς νεαρᾶς προβλέπει τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ μὲν ἐγγυητὴς εἶναι παρὼν, ὁ δὲ πρωτότυπος ἀπών, θεωροῦσα δὲ πικρὸν τὸ πέμπειν ἀλλαχόσε τὸν δανειστήν (ἐνῶ δύνανται οὗτος νὰ ἐνάξῃ ἀμέσως τὸν παρόντα ἐγγυητήν) ὑποχρεοῖ τὸν ἐγγυητὴν νὰ προσαγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἐντὸς προθεσμίας κλπ. Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι οὐχὶ πᾶσα δυσκολία, λ. χ. ἡ ἐκ τῆς ἀηλικιότητος, ἢ τῆς πτωχύσεως τοῦ πρωτοτύπου (καθ' ἣν μέρος μόνον τῆς πιστώσεως ἢ, τὸ ὅλον, ἐὰν ἦναι προνομιοῦχος, λήψεται, ὁ δανειστής), ἀλλὰ μόνη ἡ ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δίδει τῷ δανειστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐναγάγῃ τὸν ἐγγυητήν, παραλείπων τὸν πρωτοφειλέτην καὶ ὅτι ἀπουσίαν ἐννοεῖ ὁ νόμος τὴν κατοικίαν τοῦ πρωτοτύπου ἐκτὸς τῆς περιφέρειας τοῦ πρωτοδίκως δικάσαντος δικαστοῦ, ἐν ᾗ κατοικεῖ ὁ τε δανειστής καὶ ὁ ἐγγυητής.

Ἐπειδὴ ἡ ἀπὸ τῆς καθέδρας τοῦ δικαστηρίου ἀπουσία τοῦ ἐναγομένου δὲν παρεμβάλλει τὴν σήμερον σπουδαῖα προσκόμματα εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ διεξαγωγὴν τῆς δίκης, παρατείνουσα αὐτὴν οὐσιωδῶς μόνον ἐὰν ὁ ἐναγόμενος κατοικῇ ἐκτὸς τοῦ κράτους ⁽¹⁾, ἡ δὲ ὑποχρέωσις τοῦ ἐγγυητοῦ ἐπὶ τῷ ἀγαγεῖν τὸν πρωτότυπον ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου κατ' οὐδὲν συμβάλλει εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ αὐτόθι διεξαγωγὴν τῆς δίκης, οὔτε χωρεῖ κατὰ τὴν ἡμετέραν πολιτικὴν δικονομίαν ὡς πρὸς τοὺς ὁμοδίκους τοῦ ἐναγομένου, ἢ τοὺς εἰς ἀποζημιώσιν πρὸς αὐτὸν ὑποχρέους ⁽²⁾, πείθεται, ὅτι ἡ διάταξις τῆς Νεαρᾶς περὶ τῆς προθεσμίας, ἣν ὁ δανειστής δι-

φωνηταὶ ἡ ὑπεύθυνος ἐντολὴς δὲν μετέχουσι τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως. (Ν. 4, Κεφ. 3 § 1. Βασιλ. (ΚΓ'. 4) ἐν ἀρχῇ) δύνανται νὰ καταδιώξωσιν ὡς δανεισταὶ ἀμέσως τοὺς ἐγγυητὰς καὶ τοὺς λοιποὺς ὡς ἀνωτέρω ἀναδεξαμένους ἀλλοτριάν ὑποχρέωσιν, ἐὰν οὗτοι παραιτηθῶσι τοῦ τῆς 4 Νεαρᾶς εὐεργετήματος. Κατὰ τὸν ἀπὸ 7 Φεβρουαρίου 1835 περὶ καταδιώξεως τῶν καθυστερούντων νόμον (ἄρθρ. 10 ἐδ. 6'). οἱ ἐγγυηταὶ καὶ πληρωταὶ λογίζονται παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως.

(1) Ἄρθρ. 195, 196, 540, 541 τῆς πολ. δίκον.

(2) Ἄρθρ. 70—63 ἄρθρ. 602—606 τῆς πολ. δίκον.

δει τῷ ἐγγυητῇ, βουλομένῳ τὸν πρωτότυπον ἀγαγεῖν, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ, κλητεύοντος τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ ἐν ἄλλῃ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ κατοικοῦντος πρωτοτύπου καὶ τὸν (ἐν τῇ αὐτῇ πρωτοδικῶν περιφερείᾳ, ἐν ἣ κατοικεῖ ὁ ἐνάγων κατοικοῦντα) ἐγγυητὴν, ἵνα, ἐὰν ὁ πρωτότυπος προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς ἀναρμοδιότητος λόγῳ τῆς κατοικίας αὐτοῦ, ἀναδεχθῇ ὁ ἐγγυητὴς τὴν δίκην καὶ ὑποστῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς, ἀλλ' ἐὰν ὅτε πρωτότυπος καὶ ὁ ἐγγυητὴς κατοικῶσι μακρὰν τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ἡ ἔνστασις ἀργεῖ οὐδὲν ἦττον, ἂν ὁ πρωτότυπος κατοικῇ πολλῷ ἀπώτερον τοῦ ἐγγυητοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἡ τοῦ πρωτοτύπου καταδίωξις ἀποβαίνει πολλῷ δυσκολωτέρα τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ. Τὴν λύσιν ταύτην δὲν ἐδίστασαν νὰ δεχθῶσιν οἱ νεώτεροι· τινόντι καὶ ἂν ἐμμένωμεν εἰς τὴν ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου δυσκολίαν τῆς κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως ἢ θέλαμεν προσκρούσαι εἰς τὸν *πρόδηλον* σκοπὸν τοῦ νόμου (πικρὸν ἐστὶ τὸν δανειστὴν πέμπειν ἀλλαχόσε, παρὸν εὐθὺς τὸν ἐγγυητὴν εἰσπράττειν), παραδεχόμενοι τὴν ἔνστασιν μόνον ἐν τῷ θέματι, καθ' ὃ ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικεῖ ἐντὸς τῆς περιφερείας τῶν πρωτοδικῶν, ἐν ἣ ἔχει καὶ ὁ πιστωτὴς τὴν κατοικίαν του, ὁ δὲ ἐγγυητὴς ὀλίγας ὥρας ἀπωτέρω, ἀποκρούοντες δὲ αὐτὴν ἂν ὁ μὲν ἐγγυητὴς κατοικεῖ ὀλίγας ὥρας ἀπωτέρω τῆς περιφερείας τοῦ πρωτοδικείου τῆς κατοικίας τοῦ πιστωτοῦ, ὁ δὲ πρωτότυπος ἐν Αὐστραλίᾳ! Ὅθεν ἐρρωτέρω ἡ δόξα, καθ' ἣν ἀργεῖ ἡ ἔνστασις, ὅταν ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας τοῦ πρωτοτύπου ἡ κατ' αὐτοῦ ἐπιδιώξις τῆς ἀπαιτήσεως ᾖναι δυσκολωτέρα τῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐπιδιώξεως (1).

447. Ἐκ τῆς οὐσιώδους μεταβολῆς, τῆς προσγενομένης διὰ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως εἰς τὴν ἔννομον σχέσιν τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν, λύονται τὰ ἐξῆς δύο σπουδαῖα ζητήματα.

α) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει ὡς πρὸς τὸ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δι-

(1) Πρβλ. Οὐνδσχαίτδ § 478 σημ. 4, οὗ ὁμοῦ δὲν τολμῶ νὰ παραδεχθῶ τὴν δόξαν, καθ' ἣν πᾶσα ἐξ οἰουδ' ἡποτε λόγου μερίζωι δυσκολία τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ καταδίωξεως συνεπάγεται τὴν ἀργίαν τῆς ἐνστάσεως. Κατὰ τῆς δόξης ταύτης μάχεται τὸ σαρὲς τῆς Νεαρῆς ρῆμα.

καίωμα τοῦ δανειστοῦ νὰ πληρωθῇ τὴν ἀπαίτησίν του, ἢ ἐξ οἰκείας αὐτοῦ ῥαθυμίας· ἐπελθοῦσα ἀδυναμία νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου; (1).

β) Ὅποιαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἢ ἐκ προθέσεως ὑπ' αὐτοῦ ἐπενεχθεῖσα ἀδυναμία τῆς καταδιώξεως τοῦ πρωτοτύπου; (2).

Περὶ τοῦ πρώτου ζητήματος παρατηρητέον, ὅτι κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ὁ ἐγγυητὴς οὐδεμίαν ἔνσασιν ἡδύνατο νὰ παραγάγῃ ἐκ τοιαύτου πταίσματος τοῦ δανειστοῦ, διότι οὗτος εἶχε τὴν ἐλευθέραν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀπαίτησίν του καθ' οὗ τινος τῶν δύο ὀφειλετῶν ἤθελε βουληθῇ, ἢ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ, ὅθεν οὐδεὶς λόγος ἡδύνατο νὰ γίνῃ περὶ τῆς ἐκ πταίσματος τοῦ δανειστοῦ ἀδυναμίας νὰ πληρωθῇ ὑπὸ τοῦ πρωτοτύπου, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἀποκρούσῃ ἐπιτυχῶς πᾶσαν περὶ τούτου αἰτίαν διὰ τῆς παρατηρήσεως, ὅτι αὐτὸς ἐξ ἀρχῆς τῆς ἐννόμου ταύτης σχέσεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἐπιδιώξῃ μόνον κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὴν πληρωμὴν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἐντεῦθεν δὲ ἀδιαφόρησεν ἐντελῶς περὶ τοῦ πρωτοτύπου. Τὴν λύσιν ταύτην ἐπικυροῦ σαφέστατα ὁ τῆς ἐποχῆς νόμος (3). Ἄλλως ὅμως εἶχε τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, καθ' ἣν ὁ ἐγγυητὴς ἀνεδέχετο νὰ πληρώσῃ μόνον ὅσον δὲν ἤθελε δυνήθῃ ὁ δανειστὴς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τῆς *fidejussio indemnitalis* § 428) (4), διότι τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως περιεῖχε προδήλως μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ζημίαν, ἣν ὁ δανειστὴς ἤθελε πάθει ἐκ τῆς συγκεκριμένης πρὸς τὸν πρωτότυπον σχέσεως, ζημία δὲ, ἣν πάσχει τις ἐξ οἰκείου πταίσματος, οὐκ ἔστι ζημία

(1) Α. γ. Ἐὰν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἀδικαιολογήτου ἀναστολῆς τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐπιδιώξεως τῆς ἀπαιτήσεως οὗτος ἀποθῇ ἀναξίχρεως, ἢ ἐὰν ὁ δανειστὴς ἐξ οἰκείου πταίσματος ἀποκλεισθῇ τῆς κατατάξεως εἰς τὸν πίνακα τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τῆς συνδρομῆς αὐτῶν, ἢ ἐὰν παραγραφῇ ἢ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴ τοῦ δανειστοῦ κλπ.

(2) Α. γ. διότι συνωμολόγησε πρὸς τὸν πρωτότυπον ἀποχὴν διὰ συμφώνου *in personam*.

(3) (46. 1) 62. Β. (ΚΣΤ'. 1) 62. Τὸ λατινικὸν κείμενον εἶναι πολὺ σαφέστερον.

(4) 41 πρ. αὐτ. Β. 41 αὐτ.

(ἀνορθωτέα παρ' ἐτέρου) (1). Ἐπειδὴ δὲ ἀπὸ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως πᾶσα ἐγγύησις ἀπέβη *fidejussio indemnitatis*, ἐνχομένου τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον εἰς ὅσον ὁ δανειστής «οὐκ ἰσχύσειε παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν», χωρεῖ νῦν ἐπὶ πάσης ἐγγυήσεως ὡς γενικὸν κανὼν τὸ δόγμα, ὅπερ ἴσχυε πρότερον περὶ μόνου τοῦ εἰρημένου εἵδους αὐτῆς (2). Ἐπὶ τῇ βράσει τῆς ἀρχῆς ταύτης λύονται πάντα τὰ πρὸ μικροῦ τεθέντα καὶ τὰ λοιπὰ συγγενῇ αὐτοῖς ζητήματα (3), ἰδίως δὲ τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυητής περὶ χρέους πληρωτέου ἐν ὠρισμένη ἡμέρᾳ διαμένῃ ὑπόχρεως ἐκ τῆς ἐγγυήσεως καὶ ἐὰν ὁ δανειστής παρατείνῃ τὴν προθεσμίαν τῆς πληρωμῆς ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγγυητοῦ. Ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας ταύτης οὐδεμίαν ἔχει καθ' ἑαυτὴν ἐπιρροὴν ἐπὶ τὴν ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ὑποχρέωσιν· πάντα δὲ ἀνυπόκατος εἶναι ὁ ἐνίστε προτεινόμενος ἰσχυρισμὸς, ὅτι ἡ ἄνευ συμπράξεως τοῦ ἐγγυητοῦ παράτασις αὕτη ἀπαλλάσσει αὐτὸν τῆς ἐκ τῆς ἐγγυή-

(1) (50. 17) 203. B. (B'. 3) 203.

(2) Τὸ ἐπιχείρημα, ὅπερ ἐπάγονται οἱ ἀντιθεζούντες, λ. χ. ὁ Γαίγερ ἐν τῷ περιοδικῷ συγγράμματι τοῦ Γεῖσεν τόμ. V. σ. 234 καὶ ἐπ., κατὰ τῆς λύσεως ταύτης τοῦ ζητήματος, ὅτι δηλ. ὁ δανειστής δὲν ἐνέχεται πρὸς τὸν ἐγγυητὴν εἰς ἐπιμέλειαν (ἵνα ἐπισύρῃ καθ' ἑαυτοῦ εὐθύνην ἐκ τῆς πρὸς τὸν ἐγγυητὴν παραλείψεως αὐτῆς) εἶναι πάντως ἀνίσχυρον, διότι κατὰ τὴν παρατήρησιν τοῦ νεωτέρου περὶ τοῦ ζητήματος τούτου συγγραφέως, Γερτάννερ (σ. 483), δὲν πρόκειται ἐνταῦθα περὶ τῆς ἀλλοιώσεως, ἣν ὑφίσταται ἡ ἐνοχὴ ἐκ δόλου, ἢ πταίσματος, ἀλλὰ μόνον περὶ τοῦ σαφούς δόγματος, καθ' ὃ ὁ ὑπὸ αἴρεσιν ὑπόχρεως (εἰ οὐκ ἰσχύσειε παρὰ τοῦ πρωτοτύπου λαβεῖν), ἐὰν ἐναχθῇ, πρὶν ἢ ἐξέλθῃ ἢ αἰρέσει, δύναται ἐπιτυχῶς ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν· εἶναι δὲ ἀναμφίβολον, ὅτι πᾶσα ἐγγύησις συνάπτεται νῦν ἐπὶ τῇ αἵρεσι ταύτῃ καὶ ὅτι ὁ ἐξ οὐκ ἐκείνου πταίσματος ἀδυνατῶν νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον δὲν δύναται νὰ εἴπῃ, ὅτι δὲν ἴσχυσε λαβεῖν αὐτό.

(3) Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς δημοσίου ταμίου (ἐὰν καταβάλλεται φροντίς νὰ λαμβάνωνται ἀξιοχρεοὶ ἐγγυηταὶ) ἐξαλεγχθέντος ἐλλειμματίου, ὡς ἀμφαίνει ἐνίστε κατὰ δυστυχίαν καὶ παρ' ἡμῖν, δύναται νὰ ἀπαλλαγῇ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ἐλλείματος ὑποχρεώσεώς του, προτείνων, ὅτι τὸ ἔλλειμμα προέκυψεν ἐκ τῆς πλημμελοῦς, βραθύμου ἢ καὶ ἐντελῶς παραλειφθείσης ἐπιτηρήσεως τοῦ ὑπολόγου, καὶ ὅτι ἐπομένως ἡ πολιτεία αἰτιάσθω ἑαυτὴν διὰ τὴν ζημίαν· τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ἀποφατικῶς ὁ Γερτάννερ, σελ. 389—393 καὶ σελ. 485. 486, ἀφανιζόμενος τὸν ἐγγυητὴν ὑπόχρεον καὶ ἂν τὸ ἔλλειμμα προῆλθεν ἐκ τῆς πλημμελοῦς ἐπιτηρήσεως τοῦ ταμίου. Οὕτως ἔλυσε τὸ ζήτημα καὶ τὸ ἐν Οὐόλφενβούτελ δικαστήριον ἐν ἔτει 1831.

σεως ὑποχρεώσεως (1). Ἐάν ὅμως κατὰ τὰς τοῦ συγκεκριμένου θέματος περιστάσεις ὁ πρωτότυπος ἦτο μὲν ἀξιοχρεως κατὰ τὴν λήξιν τῆς ἀρχικῶς ταχθείσης προθεσμίας, ἡδύνατο δὲ ὁ δανειστής νὰ προῖδῃ τὴν βραδύτερον ἐπελθοῦσαν ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας καὶ τὸ ἀναξιοχρεων αὐτοῦ, ἐντεῦθεν δὲ ἡ παράτασις τῆς προθεσμίας δὲν εἶναι ἀναίτιος ἐπιείκεια, ἀλλ' ἀσύγγνωστος κουφότης (*negligentia in exigendo*), τότε ὑπάρχουσι πάντες οἱ ὅροι τοῦ ἀνωτέρω συλλογισμοῦ καὶ ἐπομένως ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν εἰρημένην ἔνστασιν κατὰ τῆς ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὀφειλομένου ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ (2).

448. Περὶ δὲ τοῦ δευτέρου ζητήματος παρατηρῶ, ὅτι κατὰ τὴν 4 Νεαράν ὁ δανειστής, ὁ συνάψας μετὰ τοῦ πρωτοτύπου σύμφωνον, καθ' ὃ δὲν θέλει καταδιώξει αὐτόν, ἢ ἐν γένει δὲν θέλει ἐπιδιώξει τὴν τῆς κυρίας ὀφειλῆς πληρωμὴν, δὲν δύναται νὰ ἐναγάγῃ ἐπιτυχῶς, οὔτε τὸν ἐγγυητὴν ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὀφειλομένου, ἐν ἄλλαις λέξεσι κατὰ τὴν διὰ τῆς 4 Νεαρᾶς ἐπελθοῦσαν ἀλλοίωσιν τῆς φύσεως τῆς ἐγγυήσεως, ὁ ἐγγυητὴς δύναται νὰ ὠφεληθῇ ἐκ πάσης τοιαύτης συμβάσεως τοῦ δανειστοῦ μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι, ἂν παρεδεχόμεθα καὶ μετὰ τὴν Νεαράν τὴν ἰσχὺν τῶν περὶ τοιοῦτου συμφώνου ὁρισμῶν τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἠθέλαμεν ἀνατρέψαι ὁλόκληρον τὴν οἰκονομίαν τῆς Νεαρᾶς. Κατ' αὐτὴν ὁ ἐγγυητὴς ἐνέχεται, μόνον ἐάν καὶ καθ' ὅσον δὲν ἰσχύσῃ ὁ δανειστής νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου τὸ ὀφειλόμενον, ἀλλὰ τὸ ἐντεῦθεν παραγόμενον εὐεργέτημα τῆς διζήσεως ἠθέλει ἀποβῇ ἰδανικόν, ἂν ὁ δανειστής, συμφωνῶν μετὰ τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι δὲν θέλει ἐναγάγει αὐτόν, ἐδικαιοῦτο νὰ εἴπῃ εἰς τὸν ἐγγυητὴν πλήρωσον, διότι δὲν θέλω νὰ πληρωθῶ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (τὴν τοιαύτην δὲ βούλησίν του ἐδήλωσε διὰ τοῦ συμφώνου τοῦ μὴ ἀπαιτῆσαι)· ὁ ἐγγυητὴς θέλει ἀπαντήσῃ ἐπιτυχῶς, ὅτι δὲν ὑποχρεοῦμαι νὰ πληρώσω, ἐάν δὲν θέλῃς, ἀλλὰ μόνον ἐάν δὲν δύνασαι νὰ λάβῃς τὸ ὀφειλόμενον παρὰ τοῦ πρωτοτύπου (πρὸς τὴν σημ. I

(1) Κατὰ τὸ Ν.μαχ. (ἄρθρ. 1939) ἡ παράτασις ἀπλῶς τῆς προθεσμίας ἢ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ χορηγηθεῖσα τῇ ὀφειλέτῃ δὲν ἀπαλλάττει τὸν ἐγγυητὴν, ὅστις δύναται μόνον νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ ἀπαλλαγῇ ἢ ἐξοφλήσει τοῦ χρέους.

(2) Πρὸς τὴν σημ. 3 σελ. 158.

σελ. 484) (1). Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἐὰν συναινέσῃ εἰς τὸ σύμφωνον τοῦτο καὶ ὁ ἐγγυητής, διότι ἡ τοιαύτη συναινέσις ἐμφαίνει σαφῶς τὴν ἀπὸ τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως παραίτησιν. Τὸ προκείμενον εὐεργέτημα ἀργεῖ προσέτι, ἂν ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησις δὲν ᾖ ἀγώγιμος (§ 428), ἂν ὁ ἐγγυητής παρητήθῃ αὐτοῦ (2), ἢ ἐν γένει ἡρνήθῃ τὴν ὑπαρξίν τῆς ἐγγυήσεως (3).

(1) Ἡ ὑπὸ τῆς Νεαρᾶς 4 εἰσαγομένη ἔνστασις τῆς διζήσεως ἀποτελεῖ δικαίωμα, ὅπερ κτᾶται ὁ ἐγγυητής, ἀναδεχόμενος τὴν ἐγγυήσιν, ἀντιβαίνει δὲ πάντως εἰς τὰ περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν συμβολαίων νενομισμένα ἢ ἀναίρεσις τοῦ δικαιώματος τούτου δυνάμει συμβάσεως μεταξὺ τρίτων συναφθείσης.

(2) Δὲν ἀρκεῖ γενικὴ παραίτησις παντὸς δικαιώματος, ἀλλ' ἀπαιτεῖται παραίτησις, καθ' ἣν νὰ ἡ βέβαιον, ὅτι ὁ παρατινόμενος εἶχε ὑπ' ἑξῆς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο. (2. 11) 4 § 4. B. (Z'. 16) 4. (2. 5) 1. B. (Z'. 12) 1. Τοιαύτη παραίτησις ὑπάρχει ἐν τῇ ὑποσχέσει τοῦ ἐγγυητοῦ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος ἀκριβῶς καθ' ὅσον ἐσμεν ἡμέραν. Ἀλλ' ἡ δὴλωσις τοῦ ἐνέχεσθαι ὡς πρωτότυπος. Κατὰ τὸν νοῦν τῆς Νεαρᾶς δέον νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ὁ ἐγγυητής διὰ τῆς δειλώσεως ταύτης παρητήθῃ τοῦ δικαιώματος νὰ ἀπαίτησῃ τὴν προηγουμένην τοῦ κυρίως πρωτοτύπου ἐναγωγὴν, οὐχὶ ἔμως ν' ἀπαίτησῃ τὴν σύγχρονον αὐτοῦ ἐναγωγὴν. Πρὸς. Οὐνδοχαΐδ § 478 σημ. 7.

Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1920) ὁ ἐγγυητής ἐναγόμενος εἰς πληρωμὴν τοῦ χρέους δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ εὐεργέτημα τῆς διζήσεως τῆς παρουσίας τοῦ ὀφειλέτου τοῦ εὐεργετήματος τούτου στερεῖται, ἂν παρητήθῃ αὐτοῦ, ἢ ἐγγυήθῃ νὰ καταβάλῃ τὸ χρέος ὡς πρωτοφειλέτης, ἢ αὐτοφειλέτης. Ονομάζων ἑαυτὸν πρωτοφειλέτην ἢ αὐτοφειλέτην, ἀφαιρῶ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως τὴν ιδιότητα τῆς ἐπιδοθητικῆς (ἄρθρ. Νμοχ. 1902) ἀναδοχῆς τῆς ιδιότητος ταύτης στερεῖται πάντοτε ἡ ὑποχρέωσις τοῦ δικαστικοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ.

1921. Ἡ ἔνστασις τῆς διζήσεως πρέπει νὰ προταθῇ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ κατὰ τὸ ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικον. (κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίαν), ἐπιφέρει δὲ τὴν ἀναβολὴν τῆς ἐκδικάσεως τῆς ἀγωγῆς.

1922. «Ὁ προτείνων τὴν ἔνστασιν ταύτην ἐγγυητής πρέπει νὰ ὑποδείξῃ παρουσίαν τοῦ ὀφειλέτου καὶ νὰ προκαταβάλῃ τὰ πρὸς τὴν διζήσιν ἀναγκαῖα δαπάνηματα», ὅπερ ἐστὶ νὰ καταθέσῃ τὰς πρὸς καταδίωξιν τοῦ πρωτοφειλέτου δαπάνας. «Δὲν δύναται νὰ ὑποδείξῃ κτῆμα ἐπίδικον ἢ κείμενον ἐκτὸς τῆς περιφερείας τοῦ ἐφετιοῦ, ἐνθα μέλλει νὰ γενῇ ἡ καταβολή, μήτε κτῆμα ἐνυπόθηκον μὲν εἰς τὸ χρέος, μὴ διακατεχόμενον ὅμως παρὰ τοῦ ὀφειλέτου»· οἱ ὅρισμοί οὗτοι σκοποῦσι νὰ ἀσφαλίσωσι τῷ πιστωτῇ τὴν εὐκόλον καὶ πάσης περιπλοκῆς ἀπηλλαγμένην ἐπιδίωξιν τῆς πιστώσεώς του.

1923. «Εἰάν μετὰ τὴν παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἐκπλήρωσιν τῶν ὅρων τοῦ προηγουμένου ἁρθροῦ ὁ πιστωτής δὲν καταδίωξῃ ἐγκαίρως τὸν ὀφειλέτην καὶ κατασταθῇ αὐτὸς ἀναξιόχρεως, μειοῦται τὸ τοῦ ἐγγυητοῦ χρέος κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν ὑποδειχθέντων πραγμάτων», ὅπερ ἐστὶν ὁ πιστωτής φέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς βαθυμίας αὐτοῦ.

(3) Ἐξ ἀναλ. (46. 1) 10 § 1. B. (ΚΣΤ'. 1) 10. Ἡ κοινῶς παραδειγμένη

449. Πλείονες ἐγγυηταὶ ἔχουσι τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως (beneficium divisionis), καθ' ὃ ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος ἐπὶ καταβολῇ τοῦ ὅλου χρέους, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ, κατ' ἔνστασιν, νὰ ἐπιμερισθῇ μεταξύ τῶν συνεγγυητῶν τὸ χρέος· καὶ νὰ ζητηθῇ παρ' αὐτοῦ ἡ ἀναλογοῦσα (κεφαλικὴ) μερίς⁽¹⁾. Περί τοῦ εὐεργετήματος· τούτου, εἰσαχθέντος κατὰ πρῶτον δι' ἐπιστολῆς τοῦ Ἀδριανοῦ ὑπὲρ τῶν πλειόνων συνεγγυητῶν⁽²⁾, παρτηρητέον.

α) Δέον νὰ ὑπάρχωσι πλείονες συνεγγυηταί, ἥτοι ἐγγυηθέντες οὐ μόνον πρὸς τὸν αὐτὸν δανειστήν, ἀλλὰ καὶ ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πρωτοτύπου⁽³⁾ καὶ διὰ τὸ αὐτὸ χρέος⁽⁴⁾.

β) Νὰ ἐγγυήθησαν εἰς ὁλόκληρον, καὶ οὐχὶ εἰς μέρος τοῦ χρέους⁽⁵⁾.

450. γ) Τὸ ἰσχυρὸν τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ἐγγυήσεως δὲν εἶναι ἀπολύτως ἀναγκαῖον προαπαιτούμενον τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος· καὶ ἐπὶ ἀνίσχυρου συνεγγυήσεως δύναται τοῦτο νὰ ὑπάρξῃ, ἂν ὁ ἐναγόμενος συνεγγυητὴς εἶχεν ἀποχρώντας λόγους πείθοντας αὐτὸν, ὅτι θέλει ἐνέχεται μόνον διὰ τὴν ἐπιβάλλουσαν αὐτῷ μερίδα· τοῦτο χωρεῖ, 1) ἂν ἐγγυήθῃ οὐχὶ πρὸ τοῦ συνεγγυητοῦ, ἀλλὰ μετ' αὐτοῦ, ἢ μετ' αὐτὸν, 2) ἂν διετέλει περὶ τὸ ἀνίσχυρον τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρεώσεως ἐν συγγνωστῇ πλάνῃ⁽⁶⁾. Ἐάν

δύναται ὑπερασπίζει ἀδιστακτικῶς τὴν εἰς τὸ θέμα τοῦ καιμένου ἐπέκτασιν τοῦ ὁρισμοῦ τούτου. Οὐίνδσαϊτδ αὐτ. σημ. 8.

(1) Πρβλ. περὶ τοῦ εὐεργετήματος τούτου τὴν ἐν τῇ Θέμειδι τόμ. 2 σελ. 128 καὶ ἐπ. πραγματείαν τοῦ Λιμδαχ. Τὰ βασιλικὰ ἀνομάζουσι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο βοήθειαν τοῦ διαιρεθῆναι τὴν ἀγωγὴν. (ΚΣΤ'. 1) 10.

Τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως παρεδέχθη καὶ τὸ Νημοχ. (ἄρθρ. 1924). Πάντες οἱ περὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους ἐγγυηθέντες ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον. Δύναται ἕκαστος αὐτῶν, ἐναγόμενος εἰς καταβολὴν τοῦ ὅλου χρέους, νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν τῆς διαιρέσεως, ἂν δὲν παρητήθῃ ἡδὴ αὐτῆς καὶ ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἐπὶ τοῦ παρόντος διαίρεσιν τοῦ χρέους μεταξύ πάντων τῶν ἐγγυητῶν.

(2) Gaji I § 121. (46. 1) 26. Εἰσηγ. (3. 21) § 4.

(3) 51 § 2 αὐτ. Β. 51. Κ. (8. 41) 3.

(4) 27 § 4. 43. Β. 27. 43. αὐτ. «Εἴτα τὸ αὐτὸ ποσὸν ἐπερωτήσας, ἔπειτα ἡ ἐγγυητὴν ἐξ αὐτοῦ λάβω» κλπ.

(5) 51 αὐτ. Β. 51 αὐτ.

(6) 48 αὐτ. Β. 48 αὐτ. «Ἐάν ἐγὼ καὶ ἡ γυνὴ ἐγγυησώμεθα, (τῆς ἡ ἐγγυήσεως

ἐκ δύο ἐγγυητῶν, ὁ μὲν χωρὶς αἰρέσεως, ὁ δὲ ἐπὶ αἰρέσει ἐγγυησονται, ἐλπιζομένης ἐξιέναι τῆς αἰρέσεως, ὁ χωρὶς αἰρέσεως ἐγγυησάμενος οὐ πλέον ἀπαιτεῖται τοῦ ἀρμόζοντος αὐτῷ μέρους· ἐὰν δὲ τῆς αἰρέσεως ἐξιούσης, ὁ ἄλλος εὐπορος εὔρεθῇ, ἐνάγεται αὐτός (1).

451. δ) Ὁ συνεγγυητὴς τοῦ ἐπικαλουμένου τὴν ἔνστασιν δέον νὰ ᾖ εὐπορος (2)· ψηφίζεται δὲ εἰς εὐπορίαν τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ εὐπορία (3). Ἐὰν ὁ δανειστής ἀμφισβῆλλῃ περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐγγυητοῦ προτεινομένης εὐπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ, δύναται ὁ τὴν ἔνστασιν ταύτην προτείνων ἐναγόμενος νὰ ποιήσῃ χρῆσιν τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, δίδων δι' ἐγγυητῶν ἀσφάλειαν, ὅτι θέλει πληρώσει καὶ τὴν εἰς τὸν συνεγγυητὴν αὐτοῦ ἀνήκουσαν μερίδα, ἅμα ἀποδειχθείσης βραδύτερον τῆς ἀπορίας αὐτοῦ (4)· στερεῖται ὅμως τοῦ εὐεργετήματος νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν προηγουμένην τοῦ συνεγγυητοῦ καταδιώξιν διὰ τὸ ἐπιβάλλ-

εῖναι ἀνίσχυρος κατὰ τὸ Οὐελλέϊάνειον δόγμα), εἰς ὁλόκληρον ἐγὼ μόνον ἐνέχομαι· ἀλλὰ διατί; τὸ λατινικὸν πρωτότυπον, ἐξηγοῦν τὸν λόγον τῆς εἰς ὁλόκληρον εὐθύνης ἀποδεικνύει τὸ ὅρθον τῶν ἐν τῷ κειμένῳ εἰρημένων, διότι «*h du n a m n n a g i n o s k a i d e n o f e i l o n n a g n o w*», ὅτι ματαίως ἐγγυήθη ἡ γυνή». Ἡ ἐπομένη περίοδος, κατὰ τὴν τοῦ λατινικοῦ πρωτοτύπου παράφρασιν («*ὅμοιον τῷ ἀνωτέρῳ δύναται νὰ θεωρηθῇ καὶ τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ συνεγγυητὴς εἶναι ἀφῆλιξ καὶ ἀποκατασταθῇ κατὰ τῆς ἐγγυήσεως, ὅτε εἰς ὁλόκληρον ἐνέχομαι, εἰ πρῶτος ἐνεγγυησάμενος καὶ ὕστερον ὁ ἀφῆλιξ διὰ τὸ ἀδέσβατον τῆς ἡλικίας καὶ τοῦ παραδεκτοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως*») δέον νὰ ἐξηγηθῇ ὡς ἐξῆς (ἄλλως κατὰ τι ἢ ὡς ἐξηγεῖ αὐτὴν ὁ Οὐίνδσχάϊδ § 479 σημ. 6). Διότι καὶ ἐνταῦθα τὸ πᾶν ἥρτηται ἀπὸ τῆς εὐλόγου ἢ μὴ πλάνης περὶ τὴν ἡλικίαν τοῦ συνεγγυητοῦ, ἢ περὶ τὴν προσδοκίαν, ὅτι δὲν θέλει ζητηθῇ, ἢ δὲν θέλει δοθῇ ἀποκατάστασις εἰς ἀνέραν. Τὰ αὐτὰ χωροῦσι καὶ ἐπὶ τῆς ἐπιελούσης ἀκυρότητος τῆς τοῦ συνεγγυητοῦ ὑποχρεώσεως. Ἐκ τοῦ περ. 48 κατ' αὐδὲνα λόγον δύναται νὰ συναχθῇ, ὅτι ἐπὶ τῶν μὴ συγχρόνως προσληφθέντων συνεγγυητῶν ὁ πρῶτος προσληφθεὶς στερεῖται πάντοτε καὶ ἀπολύτως τοῦ εὐεργετήματος τούτου καὶ ἐπὶ τοῦ ἐγκύρου τῆς συνεγγυήσεως. Τὸ ζήτημα θέλει πάντοτε λυθῇ ἐπὶ τῇ ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένη βάσει. Πρβλ. Οὐίνδσχάϊδ αὐτ.

(1) 27 πρ. Β. αὐτ.

(2) 26. 28. 51 § 4. 52 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. Κ. (8. 41) 3. 10. Pauli S. R. 1. 20.

(3) 27 § 2 αὐτ. Β. 27 αὐτ.

(4) 10 πρ. αὐτ. Β. 10.

λον αὐτῷ μέρος, ἂν ἐκ τῆς ἀπουσίας αὐτοῦ ἀποβαίνειν δυσχερὲς ἢ καταδιώξεις αὐτοῦ (1).

Στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος τούτου ὁ ἀρνούμενος, ὅτι εἶναι ἐγγυητής, ἅμα ἀποδειχθῇ τοιοῦτος (2).

Ἡ δι κρίσεις αὕτη δὲν χωρεῖ αὐτοδικαίως, τοῦτέστι δὲν ἀποστερεῖ δυνάμει τοῦ νόμου τὸν ἐνάγοντα τοῦ δικαίωματος νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ὁλόκληρον τὴν ἀπαίτησιν, ἀλλὰ κατορθοῦται δυνάμει ἐνστάσεως τοῦ ἐναγομένου (3). Ἡ ἐνστασις αὕτη προτείνεται κατὰ πᾶσαν στάσιν τῆς δίκης μέχρι τῆς ἐκδόσεως τῆς ὁριστικῆς ἀποφάσεως (4).

Ἡ εὐπορία τοῦ συνεγγυητοῦ ἐξετάζεται κατὰ τὸν χρόνον τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (5), ἥτις χωρεῖ σήμερον διὰ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς (6). Ὑπάρχοντες δὲ τινος αὐτῶν ἀπόρου, διανέμονται οἱ λοιποὶ ἐξ ἴσου τὸ μέρος αὐτοῦ (7).

(1) Τὸ προσὲν τοῦτο συνάγεται ἐκ τοῦ (46. 1) 10 πρ. Β. 10 αὐτ., καθ' ὃ βάσις τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν εἶναι ἡ εὐπορία τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλ' ἡ ἴση τὴν κόλῃα τῆς κατ' αὐτὸν ἐπιδιώξεως τῆς ἐκ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαιτήσεως, ὅποια ὑπάρχει καὶ ὡς πρὸς τὸν ἐνστάμενον. Γερτάννερ σ. 437. Ὑποτιθέσθω, ὅτι ἐκ τῶν δύο ἐγγυητῶν ὁ μὲν κατοικεῖ ἐν ᾧ τόπῳ καὶ ὁ δὲ ἄλλος, καὶ τοὶ ἐπίσης εὐποροί, ἀποδημῇ ἐν Ἀμερικῇ, ἐκεῖ ἔχων πᾶσαν αὐτοῦ τὴν περιουσίαν. Περὶ τῆς εἰς ἄλλους λόγους τῆς δυσκολίας ἐπεκτάσεως τῆς ἀργίας τοῦ εὐεργετήματος πρὸς § 448. Ὁ αὐτὸς ἐξηγηθεὶς λόγος μάχεται καὶ κατὰ τῆς προκειμένης, εἰ καὶ παρὰ πολλῶν παραδεδομένης, ἐπεκτάσεως.

(2) 10 § 1 αὐτ. Β. 10. Ἀμφισβητεῖται ἡ εἰς τὴν ἐνστασιν τῆς διζήσεως ἐπέκτασις τοῦ λόγου τούτου τοῦ ἀπαράδεκτου. Οἱ πλείστοι παραδέχονται τὴν ἐπέκτασιν, Γερτάννερ σελ. 453. 454, ἣν ἠσπάσθη καὶ ἡ ἀπὸ τῆς 15 ἑκατονταετηρίδος γερμανικῆ νομολογία.

(3) 10 § 1 26. 28. 51 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. ὅθεν ὁ ἐναγόμενος α) ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν ἀπόδειξιν τῶν γεγονότων, εἰς ᾧ στηρίζει τὴν ἐνστασιν Β. (ΚΒ'. 1) 19. 6) ἐὰν παραλείψῃ αὐτὴν, λογίζεται παραιτηθεὶς τοῦ δικαίωματος τούτου καὶ δὲν ἀναζητεῖ τὸ πληρωθῆν ὡς ἀχρεώστητον, Κ. (8. 41) 10 § 1. Β. 80 αὐτ.

(4) Κ. 10 § 1 αὐτ. Β. 80. Ὅθεν δύναται νὰ προταθῇ καὶ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τῶν ἐρετῶν ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικονομίας· ἀρά γε μετεβλήθη τοῦτο παρὰ τοῦ Ν.μ.χ. (1924) ; Κατ' αὐτὸ δέον καὶ ἡ ἐνστασις αὕτη νὰ προτείνεται κατὰ τὴν πρώτην ἐπὶ ἀκροατηρίου συνεδρίῳ, ὡς καὶ ἡ τῆς διζήσεως; οἱ ἄλλοι λύουσι τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς. Πρὸς Τρολὼν Cautionnement ἄρθρ. 293—297, ἀλλὰ μετὰ τὴν ἐπιψήφισιν τοῦ ἀστυκοῦ νόμου θέλει ὑπάρχει ῥητὴ αὐτοῦ διατάξεις, καὶ ἢν ἡ προκειμένη ἐνστασις προτείνεται κατὰ πᾶσαν τῆς δίκης στάσιν; ὅθεν ὁρθότερον εἶναι κατὰ τὸ ἄρθρ. 160 ἡ καταφατικὴ λύσις.

(5) 51 § 4. 52 § 1 αὐτ. Κ. (8. 41) 16. Β. (ΚΣΤ'. 1) 85.

(6) Ἄρθρ. 160 τῆς πολ. δικονομίας.

(7) Ε. (3. 29) § 4. Κ. (8. 41) 3. 16. Β. 83 αὐτ.

452. Ἀμφισβητεῖται μεγάλως, ἐὰν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἡ τῆς δικιρέσεως ἔνστασις, γενομένη δεκτὴ, ἀπαλλάττῃ διὰ παντός τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὑποχρεώσεως, καὶ ἂν οὗτοι βραδύτερον ἀποδῶσιν ἄποροι, ἢ ἐὰν ἀπαλλάττῃ τὸν συνεγγυητὴν, μόνον ἐνόσω οἱ λοιποὶ συνεγγεῖται ᾗναι εὐποροί, δυναμένου τοῦ δανειστοῦ νὰ ἐπιδιώξῃ κατ' ἐκείνου τὸ ὑπόλοιπον τῆς ἀπαιτήσεως, ἐπὶ τῆς βραδύτερον ἐπελθούσης ἀπορίας τοῦ συνεγγυητοῦ. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ δίκαιον δὲν ὑπάρχει ἀμφιβολία, ὅτι ἡ ἔνστασις αὕτη, δεκτὴ γενομένη, ἀπῆλλαττε διὰ παντός τῆς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς ἐπιμερισθείσης ὀφειλῆς τὸν προτείνοντα αὐτὴν ἐγγυητὴν (1). Οἱ πλείστοι τῶν νεωτέρων δοξάζουσιν, ὅτι τοῦτο ἰσχύει καὶ κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον, 1) διότι ὁ κανὼν οὗτος ἀπαντᾷται οὐ μόνον ἐν ταῖς συλλογαῖς τοῦ ἰουστινιανοῦ ὡς ἰσχύον δίκαιον (2), ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς τῶν συλλογῶν ἐκείνων μεταγενεστέραις εἰσηγήσεσι τοῦ Θεοφίλου (3). 2) διότι ἡ διάταξις τοῦ ἰουστινιανοῦ (4), ἣν ἐπικαλοῦνται οἱ τῆς ἐναντίας δόξης ὑπερασπισταί, οὐδόλως ἄπτεται τῆς σχέσεως τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ προτείναντος ἐπιτυχῶς τὴν προκειμένην ἔνστασιν καὶ ὡς γενικωτέρα διάταξις δὲν ἀνατρέπει τοὺς εἰδικωτέρους ὁρισμοὺς τῶν προγενεστέρων νόμων, καὶ 3) διότι τὸ προκείμενον ἀποτέλεσμα τῆς ἐνστάσεως ταύτης δὲν συνήγετο ἀναγκαίως ἀπὸ μόνου τοῦ ὑπὸ τοῦ ἰουστινιανοῦ καταργηθέντος δόγματος τῆς ἀναλώσεως τῆς ἀγωγῆς ὡς πρὸς πάντας τοὺς συνεγγυητὰς, ἅμα τῇ κατάρξει τῆς δίκης, καθ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν (5).

453. Τὸ καθ' ἡμᾶς θεωροῦμεν δύσκολον τὴν ἀπόδειξιν, ὅτι ἡ διὰ παντός ἀπαλλαγὴ τοῦ εἰς μόνην τὴν κεφαλικὴν αὐτοῦ μερίδα καταδικασθέντος συνεγγυητοῦ δὲν συνείχετο στενῶς μετὰ τῆς διὰ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης χωρούσης ἀναλώσεως τῆς ἀγω-

(1) Σημ. 5 προηγ. σελ. Ε. (3. 20) § 4. Θεοφ. αὐτ.

(2) Σημ. 5 προηγ. σελ.

(3) Σημ. 7 προηγ. σελ.

(4) Κ. (8. 41) 28. Β. (ΚΕΤ'. 1) 92.

(5) Οὗτοι εἰσιν οἱ κυριώτεροι λόγοι, δι' οὓς ἡ Οὐλένγγ Ιγγενχάιμ, ἡ Σχροίτερ, ἡ Λέμδαξ, ὁ Γερτάνγκε κλπ. ὑπερασπίζουσι τὴν δόξαν ταύτην.

γῆς καὶ φρονούμεν ἐν γένει, ὅτι ἡ λύσις τοῦ σπουδαίου τούτου ζητήματος ἤρτηται ἐκ τῆς ἐρμηνείας τῆς 28 διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ (σημ. 4 σελ. 494). Ὁ αὐτοκράτωρ ὀρίζει δι' αὐτῆς, ὅτι δὲν ἐλευθεροῦνται οἱ συνεγγυηταὶ διὰ μόνης τῆς κατὰ τοῦ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν ἐνασκήσεως τῆς ἀγωγῆς (*nullo modo electione unius ex fidejussoribus . . . alterum liberari*), πλὴν ἐὰν γενῇ τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ, «ἀλλὰ μενέτω ἀκέραιον τὸ δικαίωμα αὐτοῦ» (καὶ τοι ἐναγαγόντος ἓνα τῶν συνεγγυητῶν καὶ ἐπιτυχόντος κατ' αὐτοῦ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του), ἕως οὗ πληρωθῇ αὐτῷ ὁλόκληρον τὸ χρέος. Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ὁ δανειστής, ἐνόσω δὲν πληρωθῇ ὁλόκληρον τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ, δύναται νὰ καταδιώξῃ ὅν τινα ἐκ τῶν πλείονων συνεγγυητῶν θέλῃ, ἐὰν δὲ ἐνήγαγεν ἓνα ἐξ αὐτῶν καὶ ἐπέτυχῃ τὴν καταδίκασιν, δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ ἄλλον καὶ πάλιν ἄλλον, ἕως οὗ ἐπιτύχῃ τὸν ἀναξιοχρεων. Πῶς συμβιβάζεται ἡ διάταξις αὕτη πρὸς τὴν τῶν ἀντιδοξούντων δόξαν; Ἐὰν ἔχων τις δύο ἐγγυητὰς ἐναγάγῃ τὸν ἕτερον, παραλείπων τὸν ἄλλον, καθὼ ἐντελῶς ἄπορον, μετὰ δὲ τὴν ἐπιδίκασιν τῆς ἀγωγῆς του, ὁ μὲν καταδικασθεὶς ἀποδειχθῇ πάντῃ ἄπορος, ὁ δὲ ἄλλος εὐπορος, οὐδεμία κατὰ τὴν παρατεθείσαν διάταξιν ἀμφιβολία, ὅτι δύναται νὰ ἐναγάγῃ καὶ τὸν ἄλλον ἐκ τούτου ἄρα, ὅτι οὐδόλως ἐνήγαγε τὸν ἐγγυητὴν τοῦτον, προτιμήσας τὸν ἕτερον, δὲν συνάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς κατὰ τοῦ ἐν τῇ πρώτῃ δίκῃ παρελειφθέντος ἐγγυητοῦ. Ἄν δ' ἐνήγεν αὐτὸν ἐξ ἀρχῆς κατὰ μόνον τὸ ἡμῖς, θεωρῶν ἐκάτερον τῶν ἐγγυητῶν εὐπορον, δύναται βραδύτερον, πεισθεὶς, ὅτι ὁ ἕτερος εἶναι ἄπορος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν αὐτὸν ἐγγυητὴν καὶ διὰ τὸ ἄλλο ἡμῖς; Ὅ,τι ἡδύνατο νὰ πράξῃ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τούτου ὡς πρὸς τὸ ἄλλο, ὅπερ δὲν εἶχεν ἐπιδιώξει κατ' αὐτοῦ, προτιμήσας τὴν κατὰ τοῦ ἄλλου ἀγωγὴν, διατὶ νὰ μὴ δύναται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἡμῖς, ὅπερ δὲν ἐπέδιώξε κατ' αὐτοῦ, πειθόμενος, ὅτι καὶ ὁ ἕτερος εἶναι ἀξιοχρεως; Κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ δὲν δύναται τις ν' ἀμφιβάλλῃ περὶ τούτου· ὅθεν δὲν ἤθελεν εἶσθαι πάντῃ ἀνακόλουθον νὰ ἀποκρούσωμεν τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἐπὶ τοῦ ἀκουσίου περιορισμοῦ τῆς κατὰ τοῦ πρώτου ἐναχθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγῆς (τοῦτο δὲ σκοπεῖ ἡ τῆς διακρίσεως ἐνστάσις), ἐνῶ παρεδέχθημεν αὐτὸ ἐπὶ

τοῦ ἑκουσίου περιορισμοῦ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς; Μήπως ὁ δικαστὴς; ὁ περιορίζων εἰς τὸ ἡμῖς τὴν κατὰ τοῦ πρώτου ἐναγθέντος ἐγγυητοῦ ἀγωγὴν, ἀποφαίνεται, ὅτι κατὰ τὸ ἕτερον ἡμῖς δὲν ἔχει κατὰ τοῦ αὐτοῦ δικαίωμα ἀπαιτήσεως ὁ δανειστής; Οὐδαμῶς· ἡ ἀπόφασις αὕτη ὀρίζει μόνον, ὅτι δὲν δικαιοῦται νὰ καταδιώξῃ τὸν ἐναγόμενον διὰ τὸ ὅλον, ἐνόσω τὸ ἕτερον ἡμῖς δύναται νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ συνεγγυητοῦ. Ἄμα δὲν δυνήθη νὰ πράξῃ τοῦτο, εὐρισκόμεθα ὑπὸ τὸ κράτος τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν, ἐνόσω δὲν πληρωθῇ τὸ ὅλον τοῦ χρέους, δύναται νὰ ἐναγάγῃ ὃν τινα ἐκ τῶν ἐγγυητῶν θέλῃ, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ὅλοσχερῇ πληρωμὴν. Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ ἐναγαγὼν ἕνα τῶν ἐγγυητῶν διὰ τὸ ὅλον, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾖ ἡ ἐκβασίς τῆς δίκης, δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ ἐναγάγῃ οὔτε αὐτὸν, οὔτε ἄλλον τινὰ τῶν συνεγγυητῶν διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς, διότι ἡ ἀγωγὴ, ἅμα καταρχθεΐσης τῆς μετὰ τοῦ ἐγγυητοῦ δίκης, ἠναλίσκετο (ἀναιρετο) ὡς πρὸς πάντας⁽¹⁾. Ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται τὰ χωρία τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, καθ' ἃ ὁ συνεγγυητὴς ὁ ἐπιτυχῶς χρησάμενος τῇ τῆς διαιρέσεως ἐνστάσει, μένει διὰ παντὸς ἀκαταζήτητος, ἀναιρεθέντος ὅμως ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τοῦ δόγματος ἐκείνου, ἀναιρουνται κατὰ λογικὴν ἀνάγκην καὶ τὰ ἐξ αὐτοῦ συναγόμενα⁽²⁾. Οἱ λόγοι οὗτοι πείθουσιν ἡμᾶς, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν τὴν σήμερον ἡ ἐνστασις τῆς διαιρέσεως δὲν ἀπαλλάσσει διὰ παντὸς τὸν χρησάμενον αὐτῇ ἐγγυητὴν τῆς εἰς τοὺς λοιποὺς ἐγγυητὰς ἀναλογούσης μερίδος τοῦ χρέους, ἐὰν οὗτοι ἀποδειχθῶσι βραδύτερον ἄποροι⁽³⁾.

(1) Γερτάννερ σελ. 100.

(2) Ἡ ἐξήγησις αὕτη ἀπαντᾷ, νομίζω, εἰς πάντας τοὺς λόγους τῆς πλειονοψηφίας τῶν νομομαθῶν· ὡς πρὸς τὸν α) εἰάν ὁ συλλογισμὸς, εἰς ὃν στηρίζομεν τὴν ἀπόδειξιν τῆς ὀρθότητος τῆς ἐν τῷ καιμένῳ παραδεγμένης δόξης εἶναι ὀρθός, τὰ χωρία τοῦ Πανδέκτου καὶ τῶν Εἰσηγήσεων εἰσι τοσαῦτα μνημεῖα τῆς ἱστορικῆς ἀναπτύξεως τῆς προκειμένης θεσμοθεσίας· ὡς πρὸς τὸν β'· ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἐν τῷ καιμένῳ περὶ τῆς διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰρημένα, καθ' ἃ αὕτη δὲν περιέχει γενικὸν ὅρισμόν περὶ ἀντικειμένων, ὧν τινὰ διείποντο ὑπὸ τοῦ ὅρι-
 σμοῦ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου, ἀλλ' ἀναιρεῖ δόγμα, οὗ τινος ἀπλοῦν συμ-
 πέρασμα ἦν ὁ εἰδικὸς ἐκείνος λεγόμενος ὅρισμός· ὡς πρὸς τὸν γ) ἀναφερόμεθα εἰς τὸ καίμενον (§ 452 πρὸ τῆς σημ. δ').

(3) Ομοδοξοῦσιν ὁ Οὐντερχόλτγκερ Schuldverhältnisse § 170. καὶ Καλλιγὰς 3

454. Τοῦ προκειμένου εὐεργετήματος, ἐξαίρουνται οἱ ἐγγυηταὶ τοῦ ἐπιτρόπου, οἱ δοθέντες πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἀπαιτήσεων τοῦ ὀρφανοῦ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας αὐτοῦ ⁽¹⁾, καὶ οἱ ἐγκύρως παραιτηθέντες τοῦ εὐεργετήματος τούτου ⁽²⁾.

Τὸ εὐεργετήμα τῆς διαιρέσεως ἐξετάθη ὑπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ καὶ εἰς πλείους ὑπευθύνους ἐντολεῖς (mandatores) ⁽³⁾, ὑπὸ δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς τοὺς ἀντιφωνητάς ἀλλοτρίου χρέους ⁽⁴⁾, καὶ πρὸ αὐτοῦ ὅμως ἐχώρει ὑπὲρ τῶν εἰς ὀλόκληρον ἐνεχομένων ἀρχόντων ⁽⁵⁾ καὶ τῶν συνεπιτρόπων ⁽⁶⁾.

ἀρ. 354. Παρατηρητέον πρὸς τούτοις, ὅτι ἡ δόξα αὕτη συνάδει μᾶλλον τῇ φύσει τῆς ἐγγυήσεως καὶ πληροῖ ἐπιτυχέστερον τὸν σκοπὸν αὐτῆς, τὴν ἐξασφάλισιν τοῦ δανειστοῦ· ἀρθρ. 553. 7) τῆς πολ. δικον.

(1) (46. 6) 12. (τοῦ Παπινιανοῦ) B. (ΔΗ'. 11) 12. Οὐδόλως ἀντιλέγει εἰς τὸ χωρίον τοῦτο τὸ (27. 7) 7. τοῦ αὐτοῦ νομοδιδασκάλου, διότι ἐνταῦθα πρόκειται περὶ πλειόνων ἐγγυητῶν ἀναδεξαμένων δι' ἰδίας μετὰ τοῦ ἐπιτροπέου ἐν τῷ συναφείῳ συμβάσεως τὴν ἀποζημίωσιν αὐτοῦ, ἐὰν δὲν πληρωθῇ ἐντελῶς παρὰ τοῦ ἐπιτρόπου. Τὴν σύμβασιν ταύτην συνῆψαν οἱ ἐγγυηταί, ἵνα πείσωσι τὸν ὀρφανὸν νὰ ἀναγάγῃ προηγουμένως τὸν ἐπίτροπον, ἐνῶ τὸ 12 τεμάχ. πραγματεύεται περὶ τῆς εὐθύνης τῶν ἐγγυητῶν δυνάμει τοῦ νόμου, ἐκ τῆς ἐν ἀρχῇ τῆς ἐπιτροπείας ὑπὲρ τοῦ ἐπιτρόπου δοθείσης ἐγγυήσεως. Roudorff das Recht der Vormundschaft, τόμ. 3 σ. 143 καὶ ἐπ.

Κατὰ τὸ Νμοχ. τὸ ζήτημα λύεται σαφέστατα ὑπὲρ τῆς διὰ παντὸς ἀπαλλαγῆς τοῦ προτείνοντος τὴν ἐνστάσιν καὶ ἐπιτυχόντος τὴν παραδοχὴν αὐτῆς. Ἡ ἐνστάσις αὕτη δὲν εἶναι ἀναδλητική, ἀλλ' ἀνατρεπτική· ἡ παραδοχὴ αὐτῆς συνεπάγεται τὴν ἀπόρριψιν τῆς ἀγωγῆς κατὰ τὸ εἰς τὸν ἀξιοχρεὼν συνεγγυητὴν ἐπιβάλλον μέρος. Ἄλλως, διατὶ ὁ πιστωτὴς ἀποδειχθέντος τοῦ ἀξιοχρεώου τοῦ συνεγγυητοῦ, δὲν ἐπιδιώκει ἀμέσως τὴν παρ' αὐτοῦ πληρωμὴν; Ἰδοὺ ἡ τοῦ Νμοχ. διάταξις· (ἀρθρ. 1925) ἀπαγγελλομένης παρὰ τοῦ δικαστηρίου τῆς διαιρέσεως τοῦ χρέους ὁ ἐγγυητής, ὑπὲρ οὗ ἀπεφασίσθη, δὲν εὐθύνεται, ἂν τις τῶν ἐγγυητῶν καταστῇ μετὰ ταῦτα ἀφερέγγυος, ἀλλὰ τῶν προτέρων ἀφερέγγυων ἡ μερὶς διανέμεται συμμέτρως μεταξὺ τῶν λοιπῶν.

(2) (46. 1) 49 § 1. B. 49 αὐτ.

Ἀρθρ. 1926 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν ὁ πιστωτὴς διαιρέσῃ οἰκοθεν τὴν ἀπαίτησιν καὶ διὰ τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ αἰτήσῃ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ μόνον τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ (ἔμπρακτος, ἀλλ' οὐδὲν ἥττον σαφὴς παραίτησις), δὲν δύναται πλέον νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ γεγόμενον, εἰ καὶ πρὸ τῆς οὕτως ἐκφρασθείσης διαιρέσεως ὑπῆρχον ἐγγυηταὶ ἀφερέγγυοι.

(3) (27. 7) 7. B. (ΔΗ'. 7) 7. K. (4. 18) 3. B. (ΚΣΤ'. 3) 3.

(4) K. 3 αὐτ. B. 3.

(5) (27. 8) 7. B. (ΔΗ'. 8) 7.

(6) (27. 3) 1 § 11—13. B. (ΔΗ'. 3) 1.

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς 99 Νεαρᾶς καὶ τῆς σχέσεως αὐτῆς πρὸς τὸ θέμα τῶν ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ χρέους πλειόνων ἐγγυητῶν, ὅπερ ἐνασχολεῖ ἡμᾶς, ἐγένετο ἀλλαχοῦ λόγος (Ἐν. Δίκ. Α'. §§ 48—50) ⁽¹⁾.

455. Τρίτον εὐεργέτημα τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ εἶναι τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν αὐτοῦ (*beneficium cedendarum actionum*). Τὸ δικαίωμα τοῦτο δέον νὰ θεωρήσωμεν· α) ὡς πρὸς τὴν ἀγωγὴν τοῦ δανειστοῦ κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου καὶ β) ὡς πρὸς τὰς ἀγωγὰς αὐτοῦ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν τοῦ πληρόντος ἐγγυητοῦ.

Περὶ τῆς ἐκχώρησεως τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀγωγῆς οὐδεμία ὑπάρχει ἀμφιβολία. Σαφεῖς ὁρισμοὶ τοῦ νόμου ⁽²⁾ ἀποφαίνονται, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς, πληρόνων τὸν δανειστήν, δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν αὐτοῦ, ἵνα ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους ⁽³⁾. Ἀλλαχοῦ (Ἐνοχ. Δίκ. § 42 IV. B.) ἀνεφέραμεν ἐπὶ παραπλησίῳ θέματος τὸν λόγον τοῦ δικαιώματος τούτου· ὁ ἐγγυητὴς, καταβάλλων ἀλλότριον χρέος, θυσιάζει τὴν περιουσίαν του ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου, μὴ θέλων ὅμως νὰ δωρήσῃ αὐτῷ τὸ καταβληθὲν ποσόν, ὅθεν ἡ ἐπιείκεια ἀπαιτεῖ, καὶ ἂν ῥητῶς δὲν συμφωνήσῃ ἡ ἀποζημιώσις του, ν' ἀποδώσῃ αὐτῷ ὁ πρωτότυπος τὸ εἰς τὸν δανειστήν πληρωθέν· ἢ τὴν ἐπιτυχίαν τοῦ σκοποῦ τούτου ἀσφαλιζούσα ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει εἰς αὐτὸν, ὅθεν ὁ ἀποποιούμενος τὸ βοήθημα τοῦτο δανειστής πράττει δόλον, καὶ ἐντεῦθεν ὁ νόμος καταναγκάζει αὐτὸν εἰς τὴν ἐκχώρησιν, ἵνα μὴ ὁ δόλος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν ἐγγυητήν. Ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ κατ' ἀνάγκην ἐκχώρησις εἰς οὐδὲν ἄλλο συνίσταται ἢ εἰς τὴν ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, ὅτι κατὰ τὸν νόμον πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐκχώρησις, ἡ δὲ διαδικασία αὕτη

(1) ὡς πρὸς τὴν ἐννοίαν τῆς Νεαρᾶς ταύτης ὁμοδοξεῖ ἐντελῶς καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 353.

(2) (46. 1) 17. 36. 39. K. (8. 41) 14. B. (KET'. 1) 17. 36. 39. 83.

(3) Μὴ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἄνευ τῆς ἐκχώρησεως ταύτης ὁ ἐγγυητὴς δὲν ἔχει ἐνδικον μέσον νὰ ἐπιτύχῃ τὴν ἀποζημιώσιν του, διότι, ὡς θέλωμεν ἰδεῖ, πάντοτε σχεδὸν (ἐκτὸς ἐπὶ τῆς διανοίᾳ δωρεᾶς ἐγγυήσεως) ἔχει ἰδίαν ἀγωγὴν ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ, ἀλλ' ἡ ἐκχώρησις τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ἀποδίδει ἐνίοτε λυσίτελεστέρα, ἐὰν λ. χ. δορυφορῆται ὑπὸ ἐνοχύρου, ἢ ἄλλου τοιοῦτου δικαιώματος.

συνεπάγεται χρόνотριβήν καὶ ἄλλους κινδύνους (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α. § 45) εἶναι δὲ ἀπλή διατύπωσις, καθ' ἣν πρόκειται νὰ ἐκτελεσθῇ ἡ βούλησις τοῦ νόμου περὶ τῆς ἐκχώρησεως, τὸ τῆς ἀναγκαστικῆς ἐκχώρησεως δόγμα, κατ' ὀλίγον ἀπαλλαγὴν τῶν διατυπώσεων τῆς δικαστικῆς ἐκείνης ἀποφάνσεως, ὅτι πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐκχώρησις, παρήγαγε τὸ ἕτερον δόγμα, καθ' ὃ, ὡς αἰκίς ὁ νόμος ἐπιβάλλει τῷ πληρονομένῳ δανειστῇ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀγωγῶν εἰς τὸν πληρόνοντα συνοφειλέτην, ἡ ἐκχώρησις αὕτη λογίζεται δυνάμει νομικοῦ πλάσματος γενομένη κατὰ τὴν στιγμήν τῆς πληρωμῆς τοῦ δανειστοῦ, καὶ ἐὰν αὗτος δὲν δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του (Ἐνοχ. Δίκ. Α' § 45). Ὅθεν συμπεραίνομεν, ὅτι ὁ ἐγγυητής, πληρώσας τὸν δανειστήν, δικαιούται δυνάμει ἐκχώρησεως, ὑποτιθεμένης κατὰ νομικὸν πλάσμα, νὰ ἐνασκήσῃ τὰς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἐκ τοῦ χρέους αὐτοῦ ἀγωγὰς τοῦ πληρωθέντος δανειστοῦ, ἐπὶ τῷ σκοπῷ νὰ ἀντλάβῃ τὰ πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ πρωτοτύπου καταβληθέντα (1).

(1) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν διὰ μακρῶν ὑπερασπίζει ὁ Σαβιῆνης, περὶ ἐνοχῶν § 23, ἀποδέχεται καὶ ὁ νεώτερος συγγραφεὺς περὶ τῆς ἐγγυήσεως Γιρτάνερ σ. 538—540 καὶ ὁ Ἄρντς Lehrbuch § 213 σημ. 9. Παρατηρῶ ὅμως, ὅτι πολοὶ εἰσιν οἱ ἀντιδοξοῦντες ὡς πρὸς τὴν κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένην ταύτην ἐκχώρησιν.

Ἀρθρ. 1927 τοῦ Νμοχ. «Ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος ἐγγυητῆς καὶ ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ὀφειλέτου ἂν ἐγγυήθῃ, ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ περὶ τῆς ἀπόδοσεως τοῦ καταβληθέντος μετὰ τῶν τόκων καὶ πάσης ἄλλης ζημίας. Τῆς δικαστικῆς δὲ δαπάνης τὴν ἀπόδοσιν δύναται νὰ αἰτήσῃ μόνον, καθ' ὅσον ἐγένετο μετὰ τὴν εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀνακοίνωσιν τῆς δίκης»· διότι ἄνευ αὐτῆς οὐδὲλος εἶναι βέβαιον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δὲν ἤθελε πληρώσει, καὶ ὅτι ἤθελεν ἀποβῆ ἀναγκαῖα ἡ δικαστικὴ ἐπιδίωξις καὶ δαπάνη. Πρὸς τῶν Cautionnement ἀρ. 347.

1928. «Ὁ ἐγγυητής διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ χρέους ὑποκαθίσταται εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ πιστωτοῦ κατὰ τοῦ ὀφειλέτου» (Ἀρθρ. 1346 2) τοῦ Νμοχ.).

Ἀρθρ. 1927. Ὑπαρχόντων πλειόνων ὀφειλετῶν ὁ ἐγγυηθεὶς διὰ πάντας ἔχει ἀναγωγὴν ἐναντίον ἐκάστου διὰ τὸ ὅλον τοῦ παρ' αὐτοῦ καταβληθέντος ποσοῦ.

Ἀρθρ. 1930. Ὁ ἐγγυητής, ὁ μὴ γνωστοποιήσας τῷ ὀφειλέτῃ, ὅτι κατέβαλε τὸ χρέος, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἂν καὶ αὗτος κατέβαλεν αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς γενομένης ἤδη καταβολῆς· ὁ ἐγγυητής δύναται μόνον ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πιστωτοῦ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος.

Ἀρθρ. 1931. Ὁ ἐγγυητής, ὁ καταβαλὼν τὸ χρέος χωρὶς νὰ καταδικασθῇ δικαστικῶς, ἐὰν δὲν εἰδοποιήσῃ πρότερον τὸν ὀφειλέτην, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατ' αὐτοῦ, ἐὰν αὗτος ἀποδείξῃ, ὅτι κατὰ τὸν χρόνον τῆς πληρωμῆς εἶχε νομίμως

456. Άλλον όμως, ότι οὐδείς περί τοιαύτης ἀναγκαστικῆς, ἢ κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχώρησεως δύναται νὰ γίνη λόγος, ὅταν ὁ δανειστής δὲν ἔχη (ἐκχωρητέαν) ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς ἐδικαιοῦτο πάντοτε ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκχώρησιν τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ ἀποποιούμενος, ἐνὸς δὲν γενῇ αὕτη, τὴν πληρωμὴν, ἢ ἐλλομεν φθάσει εἰς τὸ πάντῃ ἀνακόλουθον συμπέρασμα, ὅτι ἡ ὑπὲρ τῆς μὴ ἀγωγίμου ἐνοχῆς ἐγγύησις δὲν παράγει κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν ἐπὶ τῇ πληρωμῇ τοῦ δανειστοῦ (1).

457. Περὶ δὲ τοῦ δικαιώματος τοῦ τὴν ὅλην ὀφειλὴν πληρό-

λόγους ἀποκρούοντας τὴν ἀπαίτησιν. Ἐχει δὲ μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πιστωτοῦ περὶ ἀποδόσεως τοῦ καταβληθέντος.

Ἡ διάταξις τοῦ ἄρθρ. 1929 εἶναι συμπέρασμα τῆς τοῦ ἄρθρ. 1928. Αἱ δὲ τῶν ἄρθρ. 1930 καὶ 1931 ἀπόρροια τῆς ἀρχῆς, ὅτι ὁ ἐξ οἰκείου ἀμαρτήματος ζημιούμενος κατ' οὐδένα λόγον δικαιούται νὰ ἐπιρρίψῃ εἰς ἕτερον τὴν ζημίαν, ἢ δὲ τῆς ἀποδόσεως ἀγωγὴ κατὰ τοῦ πιστωτοῦ ἐν τῷ ἄρθρῳ 1930 δὲν συνάδει μὲν πρὸς τὰς ἀρχὰς τῆς τοῦ ἀχρεωστητοῦ ἀπαιτήσεως, δικαιολογεῖται ὅμως ἐκ τῆς προδήλου ἐπεικειᾶς.

(1) Ἀποκρουομένης τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ διὰ τῆς ἐνοστάσεως, ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δὲν ὀφείλει νὰ πληρώσῃ, ἐνὸς δὲν ἐκχωρηθῇ αὐτῷ ἡ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγὴ. Γερτάννερ σ. 468 καὶ ἐπ. (2. 14) 22. 23. 32. Β. (11. 1) 21. 22. 32. Ἐντεῦθεν ἐννοοῦμεν τὸ ἄτοπον τῆς διζήσε (π. χ. τοῦ Γοέσχεν τόμ. 2 § 379 καὶ ἄλλων), ὅτι ὁ ἐγγυητὴς δικαιούται πάντοτε ν' ἀποποιήσῃ τὴν πληρωμὴν, ἐνὸς δὲν ἐκχωρηθῶσιν αὐτῷ αἱ κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγαί· ἄλλο εἶναι τὸ θέμα τοῦ ἄρθρ. 1937 τοῦ Νημοχ. καθ' ὃ ὁ ἐγγυητὴς, καίτοι στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως, ἀπαλλάσσεται τῆς ὑποχρεώσεως αὐτοῦ, ἂν ἐκ πταίσματος τοῦ πιστωτοῦ δὲν δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ εἰς τὰ δικαιώματα, τὰ προνόμια καὶ τὰς ὑποθήκας αὐτοῦ. Ὁ Γαλλικὸς νόμος (ἄρθ. 2037) δὲν περιέχει τὴν προσηύκην καίτοι στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διζήσεως· ἐντεῦθεν πολλὰ ἀμφισβήτησις ἐν Γαλλίᾳ, ἂν καὶ ὁ στερούμενος τοῦ εὐεργετήματος ἐγγυητὴς δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸν ὀρισμὸν τοῦ ἄρθρου τούτου. Πρβλ. Τρολὼν Cautionnement ἀριθ. 587 καὶ ἐπ. Τὸ ἡμέτερον ἄρθρον συνετάχθη ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἰταλικοῦ νόμου (1928), ἔχει δὲ τὸν λόγον, ὅτι κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν ὁ πιστωτὴς οὐδέως δύναται ἐξ οἰκείου πταίσματος νὰ ζημιώσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ἀφαιρῶν αὐτῷ τὰ μέσα τοῦ ν' ἀναλάβῃ παρὰ τοῦ πρωτοφειλῆτου τὰ πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῦ καταβληθέντα δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως. Τὸ Νημοχ. λύει καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα τῆς λύσεως τῆς ἐγγυήσεως διὰ τῆς εἰς τὸν πιστωτὴν ἀντὶ πληρωμῆς δόσεως πράγματος ἐκνικηθέντος βραδύτερον, παραδεχόμενον τὴν καὶ διὰ τῆς δόσεως τοιοῦτου πράγματος ἀμετάκλητον λύσιν τῆς ἐγγυήσεως· ἄρθρ. 1938.

ναντος συνεγγυητοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῆς ὑπάρχει ἀμφισβήτησις (1), δὲν διστάζω ὅμως νὰ ἀσπασθῶ τὴν γνώμην, καθ' ἣν ὑπὲρ τοῦ τὸ ὅλον χρέος πληρώσαντος ἐγγυητοῦ χωρεῖ ἡ ἀναγκαστικὴ καὶ ἡ κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκχώρησις τῶν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγῶν καὶ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, οὐ μόνον διότι ὑπὲρ αὐτῆς ἔχομεν σαφέστερα χωρία, ἢ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας (2), ἀλλὰ καὶ διότι ἡ

(1) Ὁ Σαβινῆς, περὶ ἐνοχῶν § 25. III καὶ ἄλλοι ἐρροῦνται τὸ δικαίωμα τοῦτο τῶν συνεγγυητῶν, ἄρα καὶ τὴν δυνάμει νομικοῦ πλάσματος ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη δὲν συνάδει πρὸς τὴν φύσιν τῆς μεταξὺ τῶν συνεγγυητῶν καὶ τοῦ δανειστοῦ σχέσεως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως, οὔτε συνάγεται ἀσφαλῶς ἐκ τῶν χωρίων, ἅπερ ἐπικαλεῖται ὁ Σαβινῆς, διότι τὸ μὲν E. (3. 20) § 4 οὐδὲν ἄλλο εἶναι, ἢ ἡ μετὰ μικρῶν τροποποιήσεων ἐπανάληψις τοῦ ἀντιστοιχοῦντος χωρίου τῶν Εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου III § 122, ὅπερ πραγματεύεται περὶ τοῦ βοηθήματος τοῦ δοθέντος εἰς τοὺς πλείους sponsors καὶ fidepromissores (§ 427) ὑπὸ τοῦ Ἀπουλείου νόμου, ὡς πρὸς τὴν κατὰ τῶν λοιπῶν sponsors καὶ fidepromissor ἀγωγὴν τοῦ τὸ ὅλον χρέος πληρώσαντος sponsor καὶ fidepromissor καὶ ἀποφαίνεται, ὅτι τοῦτο δὲν χωρεῖ ὑπὲρ τοῦ fidejussor, τοῦ πληρόντος τὸ ὅλον χρέος, κατὰ τῶν συνεγγυητῶν, ἀλλὰ τοῦτο δύσκολον δύναται ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ὁ τοιοῦτος συνεγγυητὴς δὲν δύναται δι' ἄλλου ἐνδίκου μέσου νὰ ἀναγάγῃ τὸν συνεγγυητὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει. Τὰ δὲ λοιπὰ δύο χωρία (46. 1) 39. E. (8. 41) 11 δύναται νὰ ἔχωσι καὶ τὴν ἔννοιαν, ὅτι ὁ πληρώσας τὸ ὅλον χρέος συνεγγυητὴς δὲν ἔχει ἐκ τῆς ἰδίας πρὸς τοὺς συνεγγυητάς ἐνόμου σχέσεως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει (ὡς ἔχει ὁ ἐγγυητὴς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου τὴν negotiorum gestorum). Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδσχάϊδ § 481. 3. σημ. 10.

(2) (46. 1) 17. 36. 41. § 1. B. (ΛΣΤ'. 1) 17. 36. Τὸ τοῦ Κώδικος μάλιστα χωρίον (8. 41) 11. B. (ΚΕΤ'. 1) 81, ὅπερ ἐπικαλοῦνται οἱ ἀντιδοξοῦντες ἀποφαίνεται, νομίζω, σαφῶς κατ' αὐτῶν τὸ ἡδύνατο ὁ ἐγγυητὴς ἀπαιτεῖν τὸ δίκαιον τῶν ἐνεχούρων, (ν' ἀπαιτήσῃ τὴν κατὰ τοῦ συνεγγυητοῦ ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἐνεχούρου ἀγωγῆς) δὲν σημαίνει, ὅτι εἶχεν ἐπὶ τῇ ἐκχώρησιν δικαίωμα; Ἡ σιωπὴ περὶ τῆς κατὰ νομικὸν πλάσμα ἐκχωρήσεως ἀποδεικνύει μόνον, ὅτι ἐπὶ τῆς συντάξεως τῶν χωρίων τούτων δὲν εἶχεν εἶτι παγιωθῇ τὸ ἐκ τῆς νομολογίας καὶ τῆς ἐπιστημονικῆς ἀναπτύξεως τοῦ δικαίου διαμορφωθὲν δόγμα τῆς τοιαύτης ἐκχωρήσεως.

Τὸ ἄρθρον 1933 τοῦ Νμοχ. ἔλυσε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ὀρθῆς δόξης. *Ἐὰν ὑπάρχωσι πλείονες ἐγγυηταὶ τοῦ αὐτοῦ χρέους, ὅστις ἐξ αὐτῶν καταβάλλῃ, ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τῶν λοιπῶν συμμέτρως, ἂν τὴν καταβολὴν ἐνήργησεν ἐπὶ τινος τῶν θεμάτων τοῦ προηγουμένου ἄρθρ. 1932, τοῦτέστιν ἀνάγκη νὰ ἐπιληφῶσι τὸν πιστωτὴν 1) ἀναγκῆς δικαστικῶς, ἢ 2) πτωχεύσαντος ἢ περιπεσόντος εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου, ἢ 3) ἀφού ἔληξεν ἡ προθεσμία, ἥς ἐντός ὁ φειλέτης ὑπεχρεώθη ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἐγγυήσεως, ἢ 4) μετὰ τὴν

μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διαιρέσεως εὐεργετήματος πρὸς τοὺς εὐπόρους συνεγγυητὰς σχέσις τοῦ ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ ὅλου χρέους ἐναγομένου ἐγγυητοῦ (ὡς πρὸς τὰς εἰς τοὺς συνεγγυητὰς αὐτοῦ ἐπιβαλλούσας κεφαλικάς μερίδας τοῦ χρέους) δύναται εὐλόγως νὰ ἐξομοιωθῇ τῇ σχέσει τοῦ ἐγγυητοῦ πρὸς τὸν πρωτότυπον. Ἀπὸν ὅμως, ὅτι τὸ δυνάμει τοιαύτης ἐκχωρήσεως δικαίωμα τοῦ ἐγγυητοῦ κατὰ τῶν συνεγγυητῶν ἐπὶ ἀποζημιώσει δὲν περιλαμβάνει καὶ τὴν ἐπιβάλλουσαν τῷ καταβαλόντι ἐγγυητῇ κεφαλικὴν μερίδα ⁽¹⁾ καὶ ὅτι ἀργεῖ ἡ ἐκχωρησις, ἐὰν ὁ εἰς θν πρόκειται νὰ γενῇ αὕτη δὲν δύναται ἐν γένει νὰ ἀποκτήσῃ ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ τοῦ συνεγγυητοῦ, λ. χ. ἐὰν ἡ ἐκχώρησις πρόκειται νὰ γίνῃ εἰς ὑπεζούσιον κατὰ τοῦ ἰδίου πατρός ⁽²⁾.

458. Τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἐνστάσεων τῆς διζήσεως καὶ τῆς διαιρέσεως δύνανται νὰ ματαιωθῶσι διὰ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς πείθεται, ὅτι νῦν μὲν εἶναι εὐπορος ὁ πρωτότυπος ἢ ὁ συνεγγυητὴς, βραδύτερον ὅμως, ὅταν δόξῃ τῷ δανειστῇ νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, εἶναι κίνδυνος μὴ ἀποδῶσιν οὗτοι ἄποροι καὶ ἐντεῦθεν ματαιωθῶσι τὰ ἀποτελέσματα τῶν ἀνωτέρω ἐνστάσεων αὐτοῦ. Ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ ἡμετέρα πολ. δικονομία παρεδέχθη ἐκ τῆς γερμανικῆς νομολογίας ⁽³⁾ τὸ ἐνδίκον μέσον τῆς εἰς ἀγωγὴν προκλήσεως ⁽⁴⁾, δι' ἧς ὁ ἐγγυητὴς κατορθοῖ, ἢ νὰ ἐγείρῃ ὁ δανειστὴς νῦν κατ' αὐτοῦ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἢ, ἐὰν δὲν πρᾶξῃ τοῦτο ἐντὸς τῆς προσδιορισθείσης

λῆξιν τῆς προθεσμίας τῆς πληρωμῆς τοῦ χρέους, ἢ 3) πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς δεκαετίας ἀπὸ τῆς γενέσεως τοῦ ἀπροθέσμου χρέους. Ἡ ἐκφρασις τοῦ ἀρθρ. 1933 ὡς πρὸς τὴν εἰς τὸ ἀρθρ. 1932 ἀναφορὰν τοῦ ἴσως ἡδύνατο νὰ συνταχθῇ σαφέστερον, ἂν καὶ τῇ βοήθειᾳ τῶν ἐρμηνευτῶν εὐκόλως εὐρίσκειται ἡ ἀληθὴς αὐτοῦ ἐννοία. Πρὸλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρ. 423 καὶ ἐπ.

(1) Ε. (3. 2) § 4. (46. 1) 10 πρ. 51 § 1. 52 § 1. Ε. (8. 41) 3. 10 § 1. 28. Β. (ΚΣΤ'. 1) 10. 51. 52. 80. 92.

(2) (44. 7) 7. Β. (ΝΒ'. 1) 7.

(3) Ἡ νομολογία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς παρεξηγήσεως τοῦ (46. 1) 28. Ἀλλὰ περὶ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς προκλήσεως εἰς τὰς δύο ταύτας ἐνστάσεις ὑπάρχει ἐν Γερμανίᾳ πολλὴ ἀμφισβήτης. Πρὸλ. Βραϊτενβάχ ἐν τῷ ἀρχ. τῆς πολ. πρ. Τ. 3 σ. 324 καὶ ἐπ. 4 τόμ. σ. 63. Γεστερδινγκ αὐτ. 7 τόμ. σ. 138 καὶ ἐπ. Γετάνγκερ σ. 474 καὶ 475.

(4) Ἀρθρ. 81—82 τῆς πολ. δικονομίας.

αὐτῷ προθεσμίας, νὰ διατηρήσωσιν αἱ ἐνστάσεις ἐν παντὶ καιρῷ διαρκῇ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῶν, ἥτοι νὰ διατηρήσῃ ὁ προκαλὼν τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀποκρούσῃ τὴν ἀγωγὴν, παραπέμπων τὸν δανειστὴν εἰς τὸν πρωτότυπον, ἢ εἰς τὸν συνεγγυητὴν διὰ τὴν κεφαλικὴν τούτου μερίδα, καὶ ἂν ὅτε ἐγερθῇ ἡ ἀγωγὴ ὁ πρωτό-
τυπος, ἢ ὁ συνεγγυητὴς ἀποβῇ ἄπορος ⁽¹⁾.

459. Ὁ ἐγγυητὴς δύναται διττῶς νὰ προνοήσῃ περὶ τῆς ἀπο-
τροπῆς τῆς ζημίας, εἰς ἣν ὑποβάλλεται ἐκπληρῶν τὴν τῆς ἐγγυή-
σεως ὑποχρέωσιν·

α) Πρὶν ἢ πληρώσῃ τὸ χρέος τοῦ πρωτοτύπου δύναται νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως ἀπαλλαγὴν του, ἐὰν προτείνῃ λόγους πείθοντας, ἢ ὅτι κινδυνεύει νὰ ματαιωθῇ ἡ τῆς ἀποζη-
μιώσεώς του κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαιτήσις, ἢ ὅτι οὗτος, ἀνα-
βάλλων ὑπὲρ πᾶν εὐλογον μέτρον τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους του,
δικαιωνίζει παραλόγως τὸ βάρος, ὅπερ πρὸς ὄφελος αὐτοῦ ἀνέλα-
βεν ὁ ἐγγυητὴς. Τὸ δικαίωμα τοῦτο ἔχει ὁ ἐγγυητὴς, εἴτε κατ'
ἐντολὴν τοῦ πρωτοτύπου, εἴτε ὡς διαχειριστὴς τῶν ὑποθέσεων
ἀνεδέχθη τὴν ἐγγυήσιν ⁽²⁾.

460. β) Μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους τοῦ πρωτοτύπου
δύναται ὁ ἐγγυητὴς νὰ ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθὲν δυνάμει τῆς ἐξ
ἐντολῆς ἀγωγῆς, (§ 94), ἂν ἐγγυήθῃ κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ⁽³⁾.

Δῆλον ὅμως, ὅτι, ἐὰν ὁ ἐγγυητὴς παραλείψῃ ἐν γνώσει τὰς

(1) Τὸ ἐν Γερμανίᾳ ἀμφισβητούμενον ζήτημα εἶναι διὰ τῆς προκλήσεως ὁ δα-
νειστὴς προκαλεῖται εἰς ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου, ἢ κατὰ τοῦ προκαλοῦν-
τος, ἐλύθη παρ' ἡμῶν.

(2) (17. 1) 38 § 1. B. (1Δ'. 1) 38, 72. K. (4. 35) 10. Δὲν ὑπάρχει λόγος
νὰ περιορίσωμεν τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς μόνον τὸν κατ' ἐντολὴν ἐγγυηθέντα. Μή-
πως ὁ ὡς δικαιοκτὴς τῶν ὑποθέσεων τοῦ πρωτοτύπου ἐγγυηθεὶς καὶ διὰ τῆς ἐγ-
γυήσεως παρασχὼν αὐτῷ τὴν ὠφέλειαν, εἰς ἣν στηρίζεται ἡ τῆς δικαιοκτείας ἀλ-
λοτρῶν ὑποθέσεων ἀγωγὴ, εἰάν βλέπῃ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τοῦ δα-
νειοῦ τὸν πρωτότυπον σπαταλῶντα τὴν περιουσίαν του καὶ εὐδόλως ἐνθυμούμε-
νον, ὅτι δέον νὰ ἀποδώσῃ τὸ δάνειον, δὲν δικαιεῖται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ἐκ
τῆς διαχειρίσεως, προτείνων, ὅτι ἐκ βραθυμίας τοῦ κυρίου τῶν ὑποθέσεων ἀπει-
λεῖται αὐτῷ ζημία ἀνεπανόρθωτος, ἥς ὀφείλει οὗτος νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ; Περὶ
(17. 1) 45 § 2. B. (1Δ'. 1) 45. Γερτάννερ σ. 533. καὶ ἀπόφ. 768 τοῦ ἐν Αἰθί-
ναις Εφ. τοῦ 1838.

(3) (17. 1) 6 § 2. B. (1Δ'. 1) 6.

πρὸς ἀπαλλαγὴν αὐτοῦ ἀναγκαίαις ἐνστάσεσι καὶ καταδικασθεὶς πληρώσῃ, δὲν ἔχει ἀποζημιώσεως δικαίωμα, διότι ἡ δαπάνη αὐτῇ ἦτο ἀποτέλεσμα οὐχὶ τῆς ἐκτελέσεως τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ πταίσματος· ἄλλως βέβαια ἔχει τὸ πρᾶγμα, ἂν ὁ ἐγγυητὴς παρέλειπε τὰς ἐνστάσεις ἐκεῖνας, διότι ὁ πρωτότυπος δὲν τῷ ἐγνωστοποίησεν αὐτάς (1). Ἐπίσης ὀφείλει ὁ πρωτότυπος νὰ εἰδοποιήσῃ τὸν ἐγγυητὴν, ὅτι ἐπλήρωσεν, ἵνα μὴ πληρωθῇ δις ὁ δανειστὴς· ἐὰν δὲ τοῦτο συμβῇ ἐκ πταίσματος τοῦ ἐγγυητοῦ, δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου μόνον τὴν ἐκχώρησιν τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (2).

Εἶναι ἀδιάφορον, κατὰ τίνα τρόπον ὁ ἐγγυητὴς ἱκανοποίησεν τὸν δανειστὴν, δυνάμενον νὰ δώσῃ αὐτῷ ἐξόφλησιν, χωρὶς νὰ πληρωθῇ, ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ νὰ ἀυξήσῃ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ποιοῦμενος αὐτῷ δωρεάν, ὅτε οὐδὲν ἦττον ἔχει ὁ ἐγγυητὴς τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀναγωγὴν (3).

(1) (17. 1) 29 πρ. § 1. 2. 4. Β. (ΙΔ'. 1) 29 § α—δ'. 72. (46. 1) 67. Β. (ΚΣΤ'. 1) 67. Κ. (4. 35) 10.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1932) ὁ ἐγγυητὴς δύναται καὶ πρὶν καταβάλλῃ τὸ χρέος νὰ ἐναγάγῃ τὸν ὀφειλέτην πρὸς ἀποζημιώσιν. 1) Ἐὰν ἐναχθῇ δικαστικῶς πρὸς πληρωμὴν. 2) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης πτωχεύσῃ, ἢ περιπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν περιουσίας. 3) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης ὑπεχρεώσῃ ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῆς ἐγγυήσεως ἐντὸς ῥητοῦ χρόνου. 4) Ἀν ἔλθῃ ἡ προθεσμία, ὑφ' ἣν συνωμολογήσῃ τὸ χρέος· 5) μετὰ παρέλευσιν δέκα ἐτῶν ἐπὶ χρεῶν ἀπροθέσμων. Ἐξαιροῦνται αἱ ἐνοχλαίαι, ὡς τῆς ἐπιτροπῆς εἰσὶν ἐκ φύσεως τοιαῦται, ὥστε δὲν δύναται ν' ἀποσβεσθῶσι πρὸ τῆς παρέλευσεως ὀρισμένου χρόνου. Περὶ τοῦ ἄρθρου τούτου παρατηρητέον ὅτι κατὰ παραδρομὴν διατηρήσαμεν τὴν ἥκιστα πρόσφορον ἔκφρασιν τοῦ γαλλικοῦ νόμου (ἄρθρ. 2032) «πρὸς ἀποζημιώσιν» (pour être par lui indemnisée), διότι κατ' οὐδὲν τῶν θεμάτων τοῦ ἄρθρου τούτου πρόκειται περὶ ἀπαιτήσεως ἀποζημιώσεως, ἀφοῦ οὐδὲν ἐξ αὐτῶν ὑποτίθῃσι πληρώσαντα τὸν ἐγγυητὴν, ἢ ἄλλως παθόντα ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας του· τὴν ἔκφρασιν ταύτην διώρθωσε καὶ ὁ Ἰταλικὸς νόμος (ἄρθρ. 1919) ἀντικαταστήσας αὐτὴν διὰ τῆς προσφυστάτης ἐκφράσεως, «ὅπως ἀπαλλαγῇ (τῆς ἐγγυήσεως) «per essere da lui rilevato». Καὶ τῶντι μόνον περὶ ἀπαλλαγῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ἀπὸ τῆς ἐγγυήσεως πρόκειται ἐν τοῖς θεμασι τοῦ ἄρθρου τούτου. Πρβλ. Τρολὼν Cautionnement ἀρ. 394 καὶ ἐπ. Ἐν τῷ τελευταίῳ ἰδαφίῳ ἀντὶ τῆς ἐκφράσεως «ὡς ἡ τῆς ἐπιτροπῆς» ἴσως εἶδει νὰ τεθῇ ἡ ἔκφρασις «ὡς ἡ ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας», διότι ἡ ἐν τῷ νομοσχεδίῳ ἔκφρασις, μὴ ἀπαντωμένη ἐν τῷ περὶ ἐπιτροπείας νόμῳ, δύναται νὰ θώσῃ ἀφορμὴν εἰς ἀμφιβολίας.

(2) (17. 1) 29 § 3. Β. (ΙΔ'. 1) 29. Ὁρα ἄρθρ. 1930 τοῦ Νμσχ.

(3) (17. 1) 10 § 13. 11. 12 πρ. § 1. 26 § 2, 3, 50 πρ. Β. (ΙΔ'. 1) 10—

Μὴ ὑπαρχούσης σχέσεως ἐντολῆς μεταξὺ πρωτοτύπου καὶ ἐγγυητοῦ δύναται οὗτος πληρώσας τὸ χρέος, νὰ ἐναγάγῃ τὸν πρωτότυπον ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δοθέντων, διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς αὐτοκλήτου διοικήσεως ἀλλοτρίων ὑποθέσεων, ἐὰν ὑπάρχωσιν οἱ ὅροι αὐτῆς ⁽¹⁾, ἄλλως ὁ πληρώσας τὸ χρέος ἐγγυητῆς ἐνάγει τὸν πρωτότυπον μόνον δυνάμει ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ (actionibus censis).

ς) Ἀντιφωνήσεις ἀλλοτρίου χρέους καὶ
σύνθετος ἐντολή.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. (13. 5) Β. (ΚΣΤ'. 7).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

461. Ἀντιφωνήσεις ἀλλοτρίου χρέους· κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως;

462. Ὁ ἀντιφωνητῆς ἀλλοτρίου χρέους δύναται νὰ ὑποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ πρωτοφειλέτου χρεωστούμενον ἢ νὰ ἀναλάβῃ ἐπαχθεστέρας ὑποχρεώσεις;

463. Ἐὰν ὑποχρεωθῇ εἰς μείζον ποσόν; Εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀνίσχυρος ἡ ὅλη ἀντιφωνήσις; Τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα συνάδει τῇ προκειμένη ἀντιφωνήσει; οὐχί. Πῶς συμβιβάζεται πρὸς ταῦτα ἡ διάταξις, καθ' ἣν τὸ εὐεργέτημα ἔχει καὶ ὁ ἀντιφωνητῆς ἀλλοτρίου χρέους.

464. Αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτότυπος φειλέτης ἀποκροῦει τὴν τοῦ δανειστοῦ ἀπαίτησιν, δίδονται καὶ εἰς τὸν ὑπὲρ τοῦ χρέους τούτου ἀντιφωνήσαντα· περιορισμὸς τοῦ δόγματος τούτου.

465. Τίς ἡ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ταύτης καὶ τῆς ἐγγυήσεως διαφορὰ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις, καὶ τίς ἡ κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον;

466. Ὑπεύθυνος (σύνθετος) ἐντολή; Ὅροι αὐτῆς. Κατὰ τί ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει;

12. 26. 50. (46. 1) 18. 64. Β. (ΚΣΤ'. 1) 18. 64. Ἀδίκως περιορίζει τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναγωγὴν ὁ Βάρων (§ 260) εἰς μόνην τὴν ἀνταποδοτικὴν δωρεὰν δυνάμει τοῦ παρατεθέντος 12 πρ., ἐνθα ἀναφέρει τὴν διῆξιν ταύτην ὁ Οὐλπιανὸς, ἀλλ' ἀμέσως (§ 1 τοῦ αὐτοῦ χωρίου) παρατίθησι τὴν τοῦ Μαρκελλοῦ, παραδεχομένου τὴν ἀναγωγὴν ἐπὶ πάσης δωρεᾶς. Προδήλως δὲ ἡ τοῦ Μαρκελλοῦ δόξα ἐγένετο δεκτὴ ὑπὸ τῶν συντακτῶν τοῦ Πανδέκτου.

(1) Ε. (2. 30) § 6. (17. 1) 20 § 1. Β. (1Δ'. 1) 20. (46. 1) 4. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 1) 4.

467. Ἰδίως οἱ ἐντεταλμένοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ συνεγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως, τῆς διαιρέσεως καὶ τῆς ἐκχωρήσεως τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ κατὰ τῶν συνεντεταλμένων ἀγωγῶν.

468. Κατὰ τί διαφέρει τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὸν βωμαϊκὸν νόμον;

469. Ὑπάρχει κατὰ τὰ ἀποτελέσματα διαφορὰ μεταξύ αὐτῶν κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον;

461. Ἡ ἀντιφωνήσις ἀλλοτρίου χρέους (*constitutum debiti alieni*), καθὼς εἶδος ἀναδοχῆς (παρενθήκης), καὶ τοι πολλαχῶς διαφέρουσα τῆς ἀντιφωνήσεως ἰδίου χρέους (§§ 412—419) καὶ προσεγγίζουσα τῇ ἐγγυήσει (§ 426), διαφέρει ὅμως μεγάλως αὐτῆς κυρίως κατὰ τοῦτο, ὅτι τῆς ἐγγυήσεως μόνος σκοπὸς εἶναι ἡ ἐξασφάλις τοῦ δανειστοῦ ὡς πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὑποχρέωσας, ἐντεῦθεν δὲ μία καὶ ἡ αὐτὴ εἶναι ἡ τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ ἡ τοῦ πρωτοτύπου ἐνοχῆ, ὥστε ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν σχέσιν συνενοχῆς μεταξύ αὐτῶν, διὰ δὲ τῆς ἀντιφωνήσεως ὁ ἀντιφωνητὴς ἀναλαμβάνει μὲν ἰδίαν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀσφαλίσει τῆς ἐκπληρώσεως τῆς τοῦ πρωτοφειλέτου ὑποχρέωσας, ἀλλὰ συγχρόνως δύναται νὰ περιποιήσῃ εἰς τὸν δανειστὴν καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἐκτὸς τῆς ἐξασφαλίσεως τῆς πληρωμῆς τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους, ἐντεῦθεν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχῆ εἶναι ἄλλη παρὰ τὴν τοῦ πρώτου ὑποχρέου, ὥστε μεταξύ αὐτῶν χωρεῖ οὐχὲ συνενοχῆς (Ἐν. Δ. Α'. §§ 23 καὶ ἐπ.), ἀλλ' εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῆς σχέσιν (αὐτ. §§ 31 καὶ ἐπ.). Ἐντεῦθεν ἔπονται αἱ ἐξῆς μεταξύ τῶν δύο τούτων θεσμοθεσιῶν σπουδαῖαι διακρίσεις.

462. Α) Ὁ ἀντιφωνητὴς ἀλλοτρίου χρέους δύναται νὰ ὑποσχεθῇ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ ὑπὸ τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου χρεωστούμενον ⁽¹⁾ καὶ νὰ ἀναλάβῃ ἄλλας, καὶ ἐπαχθεστέρας μάλιστα, παρεπομένας ὑποχρέωσεις παρὰ τὰς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου ⁽²⁾. Ἡ τῇ προϋπαρχούσῃ ἐνοχῇ προστεθειμένη

(1) (13. 5) 1 § 5. B. (ΚΣΤ'. 7) 1 § 8'.

(2) Α. χ. δύναται νὰ ὀρισθῇ ἄλλος, τῷ δανειστῇ συμπεριωρότερος, τόπος πληρωμῆς. 5 πρ. αὐτ. B. 5 αὐτ. νὰ παραλειφθῇ ἢ νὰ συγκληθῇ ἐν τῇ ἀντιφωνήσει ἡ τοῦ ὑπάρχοντος χρέους βεβαία προθεσμία (*dies certus*) 3 § 2. 4 αὐτ. B. 3. 4 αὐτ. ἢ ν' ἀναδεχθῇ ὁ ἀντιφωνητὴς ἀπλήν (ἐνὸς ἀντικειμένου) ἐνοχὴν, ἀντὶ τῆς ἐξ ὑπαμοιβῆς τοῦ προϋπάρχοντος ὀφειλέτου καὶ τὸ ἀνάπαλιν' 25 πρ. αὐτ. B. 25 πρ.

αἵρεσις δὲν δύναται νὰ ἀφελθῇ ἐγκύριως ἐπὶ τῆς ἀντιφωνήσεως ⁽¹⁾. ἂν ὅμως ἀντεφωνήθῃ ἄνευ αἵρέσεως ἀλλοτρίον ἐπὶ αἵρέσει χρέος, ἢ ἰσχύς τῆς ἀντιφωνήσεως ἤρηται ἐκ τῆς ἐκδόσεως τῆς τοῦ προὑπάρχοντος χρέους αἵρέσεως· ἐὰν ἐξέλθῃ αὕτη, ἰσχύει ἡ ἀντιφωνήσις, ἐὰν δὲ ἀτονήσῃ, ματαιοῦται, διότι πάντοτε ὑποτίθησιν ἀληθῶς ὑπάρχουσιν ἐνοχὴν ⁽²⁾.

463. Β) Εἰς ποσὸν μείζον τοῦ τῆς προὑπαρχούσης ὀφειλῆς δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ ἀντιφωνητής, τούτου ὅμως γενομένου δὲν εἶναι ἀνίσχυρος ὁλόκληρος ἡ ἀντιφωνήσις, ἀλλ' ὁ ἀντιφωνητής οὐκ ἐνέχεται εἰς τὸ πλεόν ⁽³⁾.

Γ) Ἐκ τῶν εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι τὸ τῆς διζήσεως εὐεργέτημα (§ 448 καὶ ἐπ.) ἀπαδεῖ ἐντελῶς πρὸς τὴν φύσιν τῆς ἀντιφωνήσεως ἀλλοτρίου χρέους, καθὼ ματαιοῦν τὰ πλεονεκτήματα, ἅτινα προτίθεται ν' ἀποκτήσῃ ὁ τὴν τοιαύτην ἀντιφωνήσιν ἐπιχειρῶν δανειστής. Οὐδὲν ἦττον ὁ ἰουστινιανὸς παρέχει ῥητῶς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο καὶ εἰς τοὺς ἀντιφωνητάς ⁽⁴⁾. Ἡ δυσκολία αὕτη δὲν δύναται νὰ ἀρθῇ ἄλλως, ἢ ἀναφερομένου τοῦ ὁρισμοῦ τούτου τῆς Νεαρᾶς οὐχὶ εἰς πᾶσαν ἀντιφωνήσιν, ἀλλὰ μόνον εἰς τοιαῦτα θέματα αὐτῆς, καθ' ἃ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ὑποχρέωσις κατ' οὐδὲν διαφέρει τῆς τοῦ προὑπάρχοντος ὀφειλέτου, τούτεστι, καθ' ἃς ἡ ἀντιφωνήσις τρώνει μόνον σκοπὸν ἔχει ν' ἀσφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ ὀφειλέτου ἐκείνου ὑποχρέωσως ⁽⁵⁾.

(1) Διότι αὕτη ὑποτίθησιν ὑπάρχουσιν ἐνοχὴν, ἡ δὲ ἐπὶ αἵρεσι δὲν λογίζεται ὑπάρχουσα, ἐνὸς ᾧ ἤρηται ἡ αἵρεσις.

(2) 19 πρ. αὐτ.

(3) 1 § 8. 11 § 1. 12 αὐτ. Β. 11. 12. αὐτ. Πάντη ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως (§ 431 ἐν τέλει).

(4) Νεαρ. 4. Κερ. 1. Δι' ἐν Γερμανίᾳ περὶ τούτου ἀμφισβολία καὶ διαφωνία, αἱ συναγόμεναι ἐκ τῆς ἐσφαλμένης λατινικῆς μεταφράσεως τοῦ ἑλληνικοῦ κειμένου τῆς Νεαρᾶς ταύτης (τῆς *versio vulgata*, τοῦ ὑπὸ τῶν γλωσσολόγων καὶ δι' αὐτῶν ἐν τῇ δυτικῇ Εὐρώπῃ κοινῶς παραδεδεγμένου λατινικοῦ κειμένου τῶν Νεαρῶν), καθ' ἣν τὸ «ἀντιφωνητής, ἀντιφωνήσας» μετεφράσθη πάντῃ ἐσφαλμένως διὰ τοῦ «sponsor» καὶ τοῦ «qui sponsioni se subjecerit», ἀργοῦσι παρ' ἡμῶν, οἵτινες ἀκολουθεῖται μόνον τὸ ἑλληνικὸν κείμενον.

(5) Οὐάγγερὸς τόμ. 3. σ. 160, ὅστις ὁρθῶς ἐπικαλεῖται ὑπὲρ τῆς συστατικῆς ταύτης ἐρμηνείας τῆς Νεαρᾶς τὸν ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐν τῇ αὐτῇ Νεαρᾷ παραλληλισμὸν τοῦ ἐγγυητοῦ, τοῦ ὑπευθύνου ἐντολῶς καὶ τοῦ ἀντιφωνητοῦ.

464. Δ) Ἄν καὶ πᾶσαι αἱ ἐνστάσεις, δι' ὧν ὁ πρωτότυπος ἠδύνατο νὰ ἀποκρούσῃ τὸν δανειστήν ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἀντιφωνήσεως, δίδονται ἀναμφιβόλως καὶ εἰς τὸν ἀντιφωνητήν, διότι ἡ ἀντιφωνήσις ἀνισχύρου (εἴτε αὐτοδικαίως, εἴτε κατ' ἐνστασιν) ὀφειλῆς δὲν ἰσχύει ὡς ἀντιφωνήσις, τὸ δόγμα ὁμῶς τοῦτο ἀργεῖ ἐν γένει ἐπὶ τῶν ἐνστάσεων, αἵτινες παρήχθησαν τυχὸν ὑπὲρ τοῦ πρωτοτύπου μετὰ τὴν ἀντιφωνήσιν, διότι ἀφοῦ ἐξ αὐτῆς τίκονται πλείονες ἐνοχαί, ἀνάγκη νὰ ἐφαρμόσωμεν εἰς τὴν σχέσιν τῶν πλείονων τούτων ὀφειλετῶν τὸν ἐπὶ τῶν εἰς ὁλόκληρον ἐνοχῶν ἰσχύοντα κανόνα, κατ' αὐτὸν δὲ ἡ τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχὴ λύεται μόνον διὰ γεγονότων περιποιούντων εἰς τὸν δανειστήν τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον· ὅθεν διατηρεῖται ἡ ἐνοχὴ αὐτοῦ καὶ ἂν λ. χ. ἀναρεθῇ διὰ παραγραφῆς ἡ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου ἐνοχὴ (1). οὔτε ἡ κᾶταρξις τῆς μετ' αὐτοῦ δίκης συνεπήγετο τὴν ἀναίρεσιν τῆς τοῦ ἀντιφωνητοῦ ἐνοχῆς (2), ἐνῷ, ὡς γνωστὸν, ἄλλως εἶχε πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς τοῦ ἐγγυητοῦ ἐνοχῆς.

Ὁ ἀντιφωνητής, καταβλὼν τὸ χρέος, δύναται, δυνάμει ἐκχωρήσεως, νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀπαίτησιν τοῦ δανειστοῦ, πλείονες δὲ ἀντιφωνηταὶ ἔχουσι τὸ τῆς διαιρέσεως εὐεργέτημα (3).

465. Ἐκ τῶν προειρημένων συνάγομεν, ὅτι ἡ διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἀντιφωνήσεως ἁλλοτρίου χρέους καὶ τῆς ἐγγυήσεως δὲν συνίστατο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις εἰς μόνον τὸν διάφορον τύπον τῆς συστάσεως τῶν δύο τούτων συμβάσεων, ἀλλὰ κυρίως εἰς τὸν διάφορον σκοπὸν αὐτῶν. Ἐντεῦθεν, καί τοι ἐκλιπούσης τῆς μεταξὺ τῶν δύο τούτων συμβάσεων, κατὰ τὸν τύπον τῆς συστάσεως, διαφορᾶς, οὐδόλως ἔπεται ἡ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἐντελῆς συγχώνευσις αὐτῶν εἰς μίαν σύμβασιν, ἀλλὰ τοῦτο μόνον, ὅτι, προκειμένου τὴν σήμερον τοῦ ζητήματος, ἐὰν σύμβασίς τις ᾖ ἐγγυήσις, ἢ ἀντιφωνήσις ἁλλοτρίας ὀφειλῆς, θέλομεν λύσει αὐτὸ, οὐχὶ κατὰ τὸν τύπον, καθ' ὃν συνέστη ἡ σύμβασις, οὔτε κατὰ τὴν ὀνομα-

(1) 18 § 1. B. 18 αὐτ.

(2) 18 § 3. αὐτ. B. αὐτ.

(3) Κ. (4. 18) 3. B. (ΚΕΤ'. 3) 2.

σίαν, ἣν ἔδωκαν αὐτῇ οἱ συμβαλλόμενοι, ἀλλὰ μόνον κατὰ τὸ περιεχόμενον καὶ ἰδίως κατὰ τὸν σκοπὸν τῆς συμβάσεως· ἐὰν οὖτος ᾖ μόνῃ ἢ τοῦ δανειστοῦ ἐξασφάλις ὡς πρὸς τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλῆς, πρόκειται ἐγγύησις, ἐὰν δὲ, ἐκτὸς τῆς ἐξασφαλίσεως ἐκείνης, πρόκειται νὰ ἐπιτύχῃ ὁ δανειστής καὶ ἄλλα πλεονεκτήματα, ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν ἀντιφώνησιν ἀλλοτρίου χρέους (πρβλ. § 432) ⁽¹⁾.

466. Εἰδομεν ἀνωτέρω (§ 79 ἐν τέλει), ὅτι ὁ ἐντελλόμενος τινὶ ἐπὶ ὁσεί πιστώσεως εἰς τρίτον, ἢ ἐπὶ ἐπιχειρήσει νομικῆς πράξεως, δι' ἧς ὁ ἐντολοδόχος πρόκειται νὰ γενῇ πιστωτὴς τρίτου, ἢ καὶ ἐπὶ ἀναστολῇ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κατὰ τρίτου ἀπαιτήσεως τοῦ ἐντολοδόχου ⁽²⁾ ἀναλαμβάνει ἐκ τῆς ἐντολῆς τὴν ὑποχρέωσιν νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν κατὰ τοῦ τρίτου ἀπαιτήσιν τοῦ ἐνταλλέντος· τὸ εἶδος τοῦτο τῆς ἐγγυήσεως ὀνομάζεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων σύνθετος ἐντολὴ (*mandatum qualificatum*) ⁽⁴⁾ καὶ ὑποτίθῃσι δύο τινά· ὠρισμένον πρόσωπον, οὗ ἐντελλόμεθα νὰ γενῇ δανειστής ὁ ἐντολοδόχος ⁽³⁾, καὶ ἀκριβῆ ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς ⁽⁵⁾. Ἡ ἐντολὴ αὕτη ταυτίζεται τῇ ἐγγυήσει κατὰ τὰ ἐξῆς·

1) Ἡ δυνάμει τοιαύτης ἐντολῆς παρενθήκη εἶναι, ὡς καὶ ἡ ἐγγύησις, συσσωρευτικὴ·

2) Τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἐντολοδόχον ὀφειλῆς, ἢ οἱ ἀν-

(1) Οὐαγγερὺ 3. σελ. 161—162.

(2) Ἡ εὐθὺν αὕτη χωρεῖ καὶ ἂν ὁ ἐντολεὺς μηδὲν ἔχῃ συμφέρον εἰς τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, ἂν συνάγῃται ἐξ αὐτῆς, ὅτι ἀνεδέχθη τὴν εὐθὺν τῆς πράξεως. (17. 1) 12 § 14. Β. (1Δ'. 1) 12.

(3) 6 § 4. 48 § 1 αὐτ. Β. 6. 48. (46. 1) 24.

(4) Τὸ σύνθετος τοιαύτης ἐντολῆς θέμα εἶναι, καθ' ὃ ἐντέλλομαι σοὶ δανεῖσαι Πέτρον. (17. 1) 59 § 6. Β. (14. 1) 59.

(5) Ε. (3. 26) § 6. Θεοφ. αὐτ.

(6) Κ. (8. 41) 7. Β. (ΚΣΤ'. 1) 77. Β. (1Δ'. 1) 59 (σημ. 4). «Ἐάν ἐντελλάμην σοὶ, λαβεῖν ἀσφάλειαν ἀξιοχρεῶν παρὰ τοῦ χρεώσου, καὶ μὴ λάβῃς ἐγγύας ἢ ἐνίσχυρον, οὐ πληροῖς τὴν ἐντολήν». Ἡ ἐντολὴ αὕτη ὀρᾷ ὅτ' ἐν τῷ συμφέρον μόνου τοῦ τρίτου, ὡς ὅταν ἀναφέρηται εἰς ἄτοκον δάνειον δοθησόμενον αὐτῷ, ὅτ' ἐν τῷ συμφέρον αὐτοῦ τε καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ὡς ὅταν ἀναφέρηται εἰς ἔντοκον δάνειον, τέλος τὸ συμφέρον τοῦ τε ἐντολεῦς καὶ τοῦ ἐντολοδόχου, ὅταν τὸ ἄτοκον δάνειον ἀποδαινῇ εἰς ὄφελος τοῦ ἐντολεῦς. (17. 1) 2 § 4. Β. Β. (1Δ'. 1) 2.

ναίρουντες αὐτὴν λόγαι συνεπάγονται καὶ τὸ ἀνένοχον ἢ τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἐντειλαμένου (1).

3) Ὁ δανειστὴς ἔχει καὶ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς ταύτης τὴν ἐξουσίαν νὰ ἐνάξῃ ὅν τινα τῶν δύο ὀφειλετῶν θέλῃ, ἢ τὸν πρωτότυπον, ἢ τὸν ἐντειλόμενον (2). πλείονες ἐντειλόμενοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (3).

467. 4) Οἱ ἐντειλόμενοι ἔχουσιν ὡς καὶ οἱ συνεγγυηταὶ τὰ εὐεργετήματα τῆς διζήσεως (§ 445 καὶ ἐπ.), τῆς διαιρέσεως (§ 449 καὶ ἐπ.) καὶ τῆς εἰς αὐτοὺς ἐκχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν (§ 457 καὶ ἐπ.) κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ τῶν τυχόν ὑπαρχόντων συνεντειλμένων (4).

468. Διαφέρει δὲ τῆς ἐγγυήσεως κατὰ τὰ ἑξῆς:

1) Ὁ ἐντειλόμενος δὲν προστίθεται εἰς ἐνοχικὴν σχέσιν παραχθεῖσαν μεταξὺ τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλέτου καὶ τοῦ δανειστοῦ ἄνευ τῆς ἐνεργείας αὐτοῦ (τοῦ ἐντειλαμένου), ὡς συμβαίνει ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως, ἀλλ' ἡ ἐντολὴ αὐτοῦ προκαλεῖ τὴν σύστασιν τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης σχέσεως, ἢ τοῦλάχιστον τὴν ἐξακολούθησιν αὐτῆς (5).

2) Ἐὰν ἡ κυρία ἐνοχὴ δὲν συναφθῇ κατὰ τὴν δοθεῖσαν ἐντολὴν, δὲν ἐνέχεται ὁ ἐντειλόμενος. Ἰποθέσωμεν ὅτι συνήφθη μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἐντολέως, ἢ μετὰ τὴν ἀνάκλησιν τῆς ἐντολῆς (6).

3) Ἡ κατὰ τοῦ ἐντειλαμένου ἀγωγὴ ἐπὶ τῇ ἐκπληρώσει τῆς ἥς διὰ τῆς ἐντολῆς ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεως, εἶναι ἡ ἐκ τῆς ἐντολῆς.

4) Ὁ πρωτότυπος δὲν ἐλευθεροῦται ἀπολύτως ἐκ τούτου, ὅτι ἐποίησε τὸ ἱκανὸν τῷ δανειστῇ ὁ ἐντειλόμενος (7), ἐντεῦθεν δι-

(1) (46. 1) 71 πρ. Κ. (8. 41) 4. Β. (ΚΣΤ'. 1) 71. 75. Πρβλ. Γερτάνγερ σ. 541 καὶ ἐπ.

(2) Κ. (8. 41) 23.

(3) (46. 1) 41 § 1. 52 § 3. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41. 52.

(4) (46. 1) 13. Β. 13 αὐτ. Νεαρ. 4. Κεφ. 1. Ὅθεν δύναται ὁ ἐντειλόμενος νὰ κινήσῃ τὰς ἀγωγὰς ταύτας δυνάμει ἐκχωρήσεως κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης καὶ ἂν ἀληθῶς δὲν ἐξεχωρήθησαν αὐτῷ αἱ ἀγωγαί.

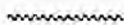
(5) (17. 1) 12 § 14. Β. (ΙΔ'. 1) 12 § 14. Σχ. «Δεῖ τὴν ἐντολὴν προηγεῖσθαι τοῦ συναλλάγματος, οὐ μὴν ἐπείσθαι. Διὸ ἐὰν δανείσωντί σοι Πρίμω ἐντείλωμαι, εἰ δάνεισον Πρίμω, οὐκ ἐναχθήσομαι τῇ περὶ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῇ».

(6) Ἄρντε Pand. § 353 σημ. 3.

(7) (17. 1) 27 § 5. 28. Β. (ΙΔ'. 1) 27. 28.

καιούται οὗτος νὰ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς τὴν ἐκχώρησιν τῆς κατὰ τοῦ πρωτοτύπου ἀγωγῆς τοῦ δανειστοῦ καὶ ἄφου πληρώσῃ αὐτῷ τὴν ὀφειλὴν τοῦ πρωτοτύπου (1).

469. Ἡ τελευταία αὕτη διαφορὰ μεταξὺ τῆς συνθέτου ἐντολῆς καὶ τῆς ἐγγυήσεως ἀπώλεσε πᾶν πρακτικὸν κύρος μετὰ τὴν παραδοχὴν τοῦ δόγματος τῆς κατὰ νομικὸν πλάσμα ὑποτιθεμένης ἐκχώρησεως τῶν κατὰ τοῦ πρωτοτύπου καὶ τῶν συνεντειλαμένων ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ ὅθεν, ἐξαίρουμένων τῶν ὑπ' ἀρ. 1 καὶ 2 διαφορῶν, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς μόνον τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς ἐκ τῆς προκειμένης ἐντολῆς ἐνοχῆς, ἀμφιβάλλω, ἐὰν κατὰ τὰ ἀποτελέσματα διαφέρῃ νῦν αὕτη τῆς κοινῆς ἐγγυήσεως (2).



Οὐελλεειάνειον δόγμα.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(16. 1) Κ. (4. 29) Β. (ΚΣΤ'. 7).

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

470. Ἀνικανότης τῶν γυναικῶν κατὰ τὸν ἀρχαῖον ῥώμ. νόμον τοῦ ἀναδέχεσθαι ὑποχρεώσεις. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο ἤργησε προϊόντος τοῦ χρόνου.

471. Κίνδυνος, ὃν διατρέχουσιν αἱ γυναῖκες, παρασυρόμεναι εἰς τὸ ἀναδέχεσθαι ἀλλοτρίας ὀφειλὰς ἐν τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσιν ἀναγκασθῇ νὰ ἐκπληρώσωσιν αὐτάς. Οὐελλεειάνειον δόγμα σκοποῦν τὴν ἀποτροπὴν τοῦ κινδύνου τούτου.

472. Τὸ δόγμα ἀπηγόρευε τὰς πλείστας ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' οὐχὶ πᾶσαν ἀναδοχὴν. Ἐναντιοφώνῳ τῶν νομομαθῶν περὶ τούτου.

473. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἱκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει ἢ τοῦ δανείζεσθαι. Πρὸς τὴν ἀναμφίβολον ταύτην

(1) (17. 1) 28. Β. (1Α'. 1) 28. (46. 3) 95 § 10. Β. (ΚΣΤ'. 5) 95. Δικαιοῦται δὲ ὃ ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς αὐτῆς ἀγωγῆς καὶ τὴν κατὰ τῶν συνεντειλαμένων ἐκχώρησιν τῶν ἀγωγῶν τοῦ δανειστοῦ. (46. 1) 41 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 1) 41.

(2) Πολλὴ περὶ τούτου παρήχθη ἐν τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ ἀμφισβήτησις, ἥς τὰ στοιχεῖα συγκεφαλαιεῖ ὁ Ἄρντε Pand. § 353, ἀποδεχόμενος τὴν ἐν τῷ νῦν διακαίῳ συνταύτισιν τῆς ἐγγυήσεως πρὸς τὴν σύνθετον ἐντολὴν ὑπὸ τοὺς ἐκ τῆς ἰδιαζούσης φύσεως τῆς ἐντολῆς συναγομένους περιορισμούς. Ἄρντε αὐτ. σήμ. 3.

ἀρχὴν συμβιβασμὸς τῶν 42 καὶ 47 τεμάχ. τοῦ (16. 1). Προβλέπουσι 06
ματα περιέχοντα κατ' οὐσίαν ἀναδοχὴν τῆς γυναικός.

474. Ἑρμηνεία τοῦ K. (4. 29) 43. Ἡ διάταξις αὕτη πραγματεύεται
περὶ δανείου, ὅπερ ἡ γυνὴ λαμβάνει ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι.

475. Ἑρμηνεία τοῦ (16. 1) 47 πρ. καὶ συμβιβασμὸς αὐτοῦ μετὰ τοῦ
§ 2 αὐτ.

476. Ἑρμηνεία τοῦ 47 § 2 αὐτ. Κατὰ τὰ χωρία ταῦτα ἡ γυνὴ ἡ ἀνα
δεχομένη ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν πρὸς ἴδιον οὐχὶ πρὸς τοῦ δανειστοῦ ἢ το
ὀφειλῆτου συμφέρον, οὐ βοθηῖται ὑπὸ τοῦ οὐλλεϊανείου δόγματος.

477. Παραδείγματα τοιαύτης ἀναδοχῆς. Ἰδίως ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς
ἐπὶ ἀνταλλάγματι τοῦ κινδύνου, ἐν οἷ' αὐτῆς ἀναλαμβάνει.

478. Ἐπίσης δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένην
ἀναδοχὴν ἡ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐπιχειρουμένη στερητικὴ
ἀναδοχὴ.

479. Ἐσφαλμένη ἡ δόξα, καθ' ἣν ὁ περιορισμὸς οὗτος χωρεῖ καὶ ἐπὶ τῇ
ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἐπιχειρουμένης συσσωρευτικῆς ἀναδοχῇ.

480. Δὲν ὑπάγεται εἰς τὴν ἀπηγορευμένην ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀναδοχὴν
ἡ ἀναδοχὴ, ἥς δυνάμει ἡ γυνὴ, καὶ ἐὰν πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν
οὐδαμῶς ἐλαττοῖ τὴν περισουσίαν τῆς.

481. Ἀναδοχαί, αἵτινες, καὶ τοὶ ὑπαγόμενοι εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπ
τοῦ δόγματος ἀπηγορευμένης ἀναδοχῆς, εἰσὶν οὐδὲν ἥττον ἰσχυραί. Α'. Ἀ
ναδοχὴ ἀγνοοῦντος τοῦ δανειστοῦ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικός, ἀνα
δεχομένης ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν.

482. Β'. Ἀναδοχὴ δολιευομένης γυναικός.

483. Γ' Ἀναδοχὴ γυναικὸς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ,
ἐπὶ ἐλευθερώσει δούλου ὑποχρέωσης.

484. Δ' Ὅταν ἡ γυνὴ ἐπαναλαμβάνῃ μετὰ δύο ἔτη ἣν ἐπεχείρησε
ἀναδοχὴν, ἡ

485. Ε' Κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον (οὗ τινος ἀνεδέχθη τὴν ὀφειλὴν).

486. Παραίτησις τῆς ἐνστάσεως τοῦ εὐεργετήματος τοῦ Οὐλλεϊανείου
δόγματος. Ἰσχύει;

487. Διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ, καθ' ἣν αἱ εἰς τὸ δόγμα ὑπαγόμενα
ἀναδοχαί τῶν γυναικῶν εἰσὶν ἄκυροι καὶ μὴ οὔσαι, ἐὰν δὲν συνταχθῇ περὶ
αὐτῶν δημόσιον ἔγγραφον.

488. Παρεξηγήσεις τῆς διατάξεως ταύτης. Ἀληθὲς αὐτῆς ἔννοια.

489. Τίνες ἀναδοχαί δὲν ὑπάγονται εἰς αὐτήν; Ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῶν
καί τοι μὴ περιεχομένη, οὔτε εἰς τὰ βασιλικά, οὔτε εἰς τὴν τοῦ Ἀρμενοπού
λου ἐξάβδλον.

490. Ἀναδοχὴ γυναικὸς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρός. Εἶναι ἀπολύτως ἄκυρος
Ἐξαίρεσις τῆς διατάξεως ταύτης.

491. Δάνειον ὅπερ λαμβάνει ἡ γυνὴ μετὰ τοῦ ἰδίου ἀνδρός, συναμολογούσα παθητικὴν συνενοχίην.

492. Εἰς τί συνίσταται ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια; Ἀνατρέπεται κατ' ἔνστασιν ἡ ἐκ τῆς συμβάσεως τῆς γυναικὸς ἐνοχὴ αὐτῆς. Ἡ ἐκποίησις εἰς ἣν ἔδωκε χώραν ἡ ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὐσα.

494. Τὴν ἔνστασιν ἔχουσιν ἐκτὸς τῆς γυναικὸς καὶ οἱ ἐγγυηταὶ καὶ οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτῆς ἀναδεξάμενοι ἄλλοτρίαν ὀφειλήν. Καὶ τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς πληρωθὲν ἀναζητεῖται.

495. Ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή κατὰ τοῦ ὀφειλέτου τοῦ διὰ τῆς (ἀνισχύρου) ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ἀπαλλαγέντος τῆς ἰδίας αὐτοῦ ὑποχρέωσης.

470. Ἐν τῇ παναρχαίᾳ ἐποχῇ αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν οὐδὲν εἶχον κύρος ἐν Ῥώμῃ, διότι αὐταὶ ἐλογίζοντο, ὡς οἱ ἄνθρωποι, διαρκῶς τερημέναι ἐγκύρου βουλήσεως, καὶ διετέλουν ὑπὸ διενεκῇ ἐπιτροπείαν· ὅθεν αἱ πράξεις αὐτῶν, ἵνα ἔχῃσι κύρος, ἔπρεπε νὰ ἐπιχειρῶνται αὐθεντοῦντος τοῦ ἐπιτρόπου (1). Αἱ δὲ μὴ διατελοῦσαι ὑπὸ ἐπιτροπείαν ἦσαν ὑπεξούσιαι, ἢ τοῦ πατρὸς, ἢ τοῦ συζύγου (manus), μὴ ἔχουσαι δὲ ἰδίαν περιουσίαν δὲν εἶχον ἀφορμὴν οὔτε ἄλλοτρίας ὑποχρεώσεις νὰ ἀναδεχθῶσι. Προϊόντος ὅμως τοῦ χρόνου μετεβλήθη ἡ κατάστασις τῶν γυναικῶν, διότι κατ' ὀλίγον ἀπῆλλάγησαν τῆς διηνεκοῦς ἐπιτροπείας, ἐξέλιπεν ἡ αὐστηρά καὶ τῇ πατρικῇ ἐξομοιουμένη συζυγικὴ ἐξουσία διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ λεγομένου ἐλευθέρου γάμου καὶ ἐμετριάσθη οὐσιωδῶς ἡ τοῦ πατρὸς.

471. Ἐντεῦθεν αἱ γυναῖκες ἐξωμοιώθησαν τοῖς ἀνδράσιν ὡς πρὸς τὴν ἱκανότητα τοῦ ἀναλαμβάνειν διὰ συμβολαίων ὑποχρεώσεις, ἀλλ' ὡς ἐκ τῆς ἀπειρίας καὶ τῆς εὐπιστίας αὐτῶν πολλάκις παρεσύροντο, μάλιστα ὑπὸ τῶν ἰδίων συζύγων, εἰς συμβόλαια, δι' ὧν, ἀναδεχόμεναι τὰς ὑποχρεώσεις ἐκείνων, ἐθυσιάζον ἅπασαν αὐτῶν τὴν περιουσίαν καὶ τὸ μέλλον τῶν ἰδίων τέκνων (2) εἰς πληρωμὴν ἄλλοτρίων χρεῶν. Τοῦτου ἕνεκα κατὰ πρῶτον διὰ θεσπισμάτων τοῦ Αὐγούστου καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν ὑπὲρ τῶν ἰδίων συζύγων (3), κατόπιν

(1) Livii Lib XXXIV. Κεφ. 2 Κικέρ. pro Muraena B. 12. Ulp. fragm. Titul. XI § 1 καὶ 27.

(2) Periculum rei familiaris (16. 1) 1 § 1.

(3) (16. 1) 2 περ.

(ΕΚΘΣΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

δὲ ἐξεδόθη δόγμα τῆς συγκλήτου (τὸ λεγόμενον οὐλλειάνειο δόγμα, *Scutum Vellejanum*), καθ' ὃ ἡ ἀνωτέρω ἀπαγορεύσις ἐξετάθη εἰς πάσας τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, εἰς αἷς, ὡς ἐκ τῆς ἐμφύτου αὐταῖς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας, παρὰσφύονται, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλουσι πληρώσει τὸ ἀλλότριον χρέος, διότι ὁ κύριος ὀφειλέτης θέλει φροντίσαι περὶ τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς αὐτοῦ (1).

472. Μεγάλη ἀμφισβήτησις ὑπάρχει περὶ τοῦ ζητήματος, τίνα ἀκριβῶς συμβόλαια ἀπηγόρευσε τὸ ἀνωτέρω δόγμα (2).

Σαφεῖς ὁρισμοὶ τοῦ νόμου (§ 407) ἀποφαίνονται, ὅτι τὸ δόγμα ἀπηγόρευσε τὰς ἀναδοχὰς τῶν γυναικῶν, ἀλλ' ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ νόμου ὑπάρχουσι καὶ θέματα ἀναδοχῆς, καθ' ἃ ἡ γυνὴ δὲ πρόκειται ὡς ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας αὐτῆς νὰ ἐκτεθῇ εἰς τὴν βλάβην, ἣν προτίθεται νὰ ἀποτρέψῃ ὁ νόμος, ἕτερον δὲ, καθ' ὃ ὁ κύριος σκοπὸς τῆς ἀναδοχῆς εἶναι μείζονος προστασίας ἄξιος, ἢ ἡ συντήρησις τῆς περιουσίας τῆς γυναικὸς ἐντεῦθεν ἐξηγοῦνται δύο κατηγορίαι ἐξαιρέσεων τῆς ἀπαγορεύσεως, αἱ θέλομεν διεξέλθει μετ' ὀλίγον.

(1) Τὸ δόγμα δὲν ἐκήρυξεν ἀνίσχυρον πᾶσαν τῆς γυναικὸς ἀναδοχὴν, ἀλλὰ μόνον δύο αὐτῆς εἴδη, τὴν ἐγγύησιν καὶ τὸ πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλου δάνειον ἀλλ' ἡ ἐπιστημονικὴ ἐξεργασία καὶ ἡ νομολογία παρέδεδξαντο, ὅτι ἡ κυρία καὶ θεμελιώδης ἀρχὴ τοῦ δόγματος ἀναφέρτετο εἰς τὸ ὑπεισθεῖν ἀλλοτρίαν εἴτε παλαιάν, εἴτε νέαν ἐνοχλήν. (16. 1) 2 § 3. 8 § 1. K. (4. 29) 8. 16. 18. B. (KST. 7) 39. 72. Πρὸλ. Οὐνδσχαϊδ § 485 σημ. 3. Ὁ Τρολὼν *Cautionnement* § 179 πείθεται, ὅτι ὁ ἀρχικὸς καὶ μόνος ἀληθὲς λόγος τοῦ δόγματος εἶναι ἡ ἀνικανότης τῶν γυναικῶν τοῦ ἀναδέχεσθαι πολιτικὰ καὶ δημόσια λειτουργήματα· περιλαμβάνει δὲ εἰς τὴν ἔννοιαν τοῦ λειτουργήματος καὶ πᾶσαν πρᾶξιν, ἐξ ἧς γυνὴ ἀναγκάζεται νὰ καταλείπῃ τὴν οἰκιακὴν αὐτῆς ἐστίαν, περιπλεκομένη ἐν διενέξεσι «καὶ ὑποθέσεσι», ἀλλ' ἡ μαρτυρία τοῦ Οὐλπιανοῦ (30. 17) 2 ὑπὲρ τῆς θεωρίας ταύτης εἶναι ἥμισυ ἰσχυρά, διότι ὁ αὐτὸς Οὐλπιανὸς δίδει (16. 1) 2 ὡς λόγον τοῦ δόγματος τὸν ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερόμενον, ὁ δὲ ἐν τῷ τεμ. 2 παρ' αὐτοῦ μνημονευόμενος ἤθελε φέρει ἡμᾶς εἰς τὸ συμπέρασμα ν' ἀρνηθῶμεν εἰς τὰς γυναικὰς ἐν τῷ καιρῷ τῆς ἐκδόσεως τοῦ δόγματος τὴν ἱκανότητα πρὸς ἐπιχείρησιν πάσης νομικῆς πράξεως διδούσης ἀφορμὴν «εἰς ὑποθέσεις καὶ δικαστικὰς διενέξεις καὶ καταδιώξεις λ. γ. τὸ δάνειον, τὴν ἀγορὰν κλπ., ὥστε ἀμφιβάλλω περὶ τοῦ ὀρθοῦ τῆς ἀνωτέρω θεωρίας τοῦ Τρολῶν.

(2) Ἴδε τὰς περὶ τοῦ δόγματος τούτου συγγραφὰς ἐν τῇ Θέμειδι T. 3. σ. 48 Πρὸλ. καὶ Καλλιγᾶ 3 § 360, 361 καὶ 361. Οὐνδσχαϊδ §§ 485—488. Οὐαγερὼ Γ' §§ 577. 581.

Τὰς ἀνωτέρω διαφωνίας περὶ τοῦ εἰς τὸ οὐελλεϊάνειον δόγμα ὑπαγομένου συμβολαίου παρήγαγον τινὰ χωρία τοῦ ρωμαϊκοῦ καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου, ἅπερ κατὰ πρώτην ὄψιν δὲν συμβιβάζονται πρὸς τὴν πρὸ μικροῦ δοθεῖσαν λύσιν τοῦ ζητήματος. Ἐξετάσωμεν νῦν ἀκριβέστερον τὰ χωρία ταῦτα, ὥπως πεισθῶμεν, μέχρι τίνος ἐκτείνονται τὰ ὅρια τῆς τοῦ οὐελλεϊάνειου δόγματος ἀπαγορεύσεως.

473. Τὸ δόγμα δὲν ἐστέρησε τὰς γυναῖκας τῆς ἰκανότητος τοῦ συναλλάττεσθαι ἐν γένει, ἢ τοῦ δανείζεσθαι ⁽¹⁾, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, τίνα θέλουσι ποιῆσαι χρῆσιν τοῦ λόγῳ δανείου διδομένου αὐταῖς ποσοῦ καὶ ἰδίως, ἐὰν δανείσωσιν αὐτὸ εἰς ἄλλον, ὅθεν ἀργεῖ ἐπὶ τοιούτων συμβάσεων τὸ δόγμα· ἀλλ' ὑπάρχουσι δύο χωρία ⁽²⁾, καθ' ἃ ἡ δανεισθεῖσα γυνή, ἵνα δανείσῃ ἑτέρῳ, βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐὰν ὁ δανειστής γινώσκῃ τὸν σκοπὸν τοῦ τοιούτου δανείου. Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως· ὅθεν πῶς δικαιολογεῖται ἡ εἰς τὸ προκείμενον θέμα ἐφαρμογὴ τοῦ δόγματος, ἐὰν τοῦτο σκοπὸν ἔχῃ νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας ἀπὸ τοῦ ἀνωτέρω κινδύνου, ὃν τρέχουσιν, ἀναδεχόμεναι ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις; ⁽³⁾.

Ἡ λύσις ὅμως τῆς ἀπορίας ταύτης δὲν εἶναι δύσκολος· ἂν ὁ νόμος δὲν ἐκήρυττεν ἀνίσχυρον τοιοῦτον δάνειον τῆς γυναικὸς, ἢ βοήθειαν, ἢν ἠθέλησε νὰ παράσχῃ εἰς τὰς γυναῖκας, τὰς ἀναδεχόμενας ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεις, ἤθελεν ἀργεῖ σχεδὸν πάντοτε· ὁ Πέτρος ἔχει ἀνάγκην χρημάτων, ὁ δὲ Παῦλος ἔχει διαθέσιμα πρὸς δανεισμὸν κεφάλαια· ὁ Πέτρος παρακαλεῖ τὴν γυναῖκα Ἐλένην νὰ δανεισθῇ παρὰ τοῦ Παύλου καὶ νὰ δανείσῃ αὐτῷ τὸ ποσόν, οὗ ἔχει ἀνάγκην. Ἡ Ἐλένη διακοινοῖ ταῦτα εἰς τὸν Παῦλον καὶ δανείζεται παρ' αὐτοῦ τὸ ποσόν ἐκεῖνο· διὰ τὴν ὁ Παῦλος δανείζει εἰς τὴν Ἐλένην, γινώσκων, ὅτι αὕτη οὐδεμίαν ἔχει ἀνάγκην τοῦ δα-

(1) 11 αὐτ. B. 42 αὐτ.

(2) 12. 17 πρ. αὐτ. B. 43. 47.

(3) Κατὰ τί διαφέρει τὸ θέμα τοῦτο τοῦ δανείου, τῆς ἀνταλλαγῆς, τῆς ἀγορασίας κλπ., ἃ συνάπτει ἡ γυνή, ἵνα δωρήσῃ εἰς τρίτον τὸ δυνάμει αὐτῶν ἀποκτώμενον; καὶ ὅμως οὐδεὶς ἀμφισβᾷλλει, ὅτι τὰ θέματα ταῦτα δὲν ὑπάγονται εἰς τὸ δόγμα.

νείου, ἀλλ' ἀναλαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ ὀφειλέτου, πειθομένη, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἀποδώσει εἰς αὐτὴν ἐγκαίρως τὸ δανεισθὲν ποσὸν καὶ ὅτι αὕτη, πληρόνουςα αὐτὸ τῷ Παύλῳ, δὲν θέλει πάθει ἐκ τῆς φιλανθρώπου ταύτης παρεμβάσεως οὐδεμίαν ἐλάττωσιν τῆς περικοπῆς τῆς; Προδήλως, διότι ὁ Παῦλος δὲν θεωρεῖ ἀξιοχρεῶν τὸν Πέτρον καὶ προτιμᾷ νὰ ἔχῃ ὀφειλέτην τὴν γυναῖκα· ὅπερ ἐστὶ, διότι κατ' οὐσίαν ἡ γυνὴ οὐδὲν ἄλλο πράττει ἐνταῦθα, ἢ ν' ἀναδεχθῇ τὴν πρὸς τὸν Παῦλον ἐκ τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν, ἥτις κατ' οὐσίαν εἶναι ἀλλοτρία, (διότι εἶναι τοῦ Πέτρου), προσδοκῶσα, ὅτι ὁ Πέτρος θέλει ἐκπληρώσει αὐτὴν ἀνελλιπῶς καὶ αὕτη, παρέχουσα αὐτῷ τὴν πίστιν αὐτῆς δὲν θέλει ζημιωθῇ ἐκ τῆς πράξεως ταύτης, ἀλλὰ μὴπως αὐτὸν τοῦτον τὸν ἐκ τοιαύτης συμβάσεως κίνδυνον δὲν θέλει ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῶν γυναικῶν ὁ νόμος; (1) Ἄλλως ἔχει βέβαια τὸ πρᾶγμα, ὅταν ὁ δανειστής ἀγνοῇ τὸν ἀνωτέρω σκοπὸν τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου· ἐν τῷ θέματι τούτῳ ὁ δανειστής ἐπιχειρεῖ συμβόλαιον, μὴ προσκορῶν κατὰ τὴν πεποίθησίν του, οὔτε ἀμέσως, οὔτε ἐμμέσως εἰς τὸ δόγμα, εἶναι δὲ δυνατόν νὰ ὑποτεθῇ, ὅτι ἤρτηται ἐκ τῆς μονομεροῦς βουλήσεως τοῦ ὀφειλέτου νὰ ἀναίρεσθαι τὸ ἐκ τοῦ θεμιτοῦ συμβολαίου κερταμένον δικαίωμα τοῦ δανειστοῦ, δανείζων ἐπισφαλῶς τὰ δυνάμει τοῦ δανείου ληφθέντα χρήματα; Ἄν αὕτη ᾖ ἡ θέλησις τοῦ νόμου, ἥθελεν ἀπαγορεύσει καὶ κηρύξει ἀνίσχυρον πᾶν συμβόλαιον γυναικὸς ἀποβαῖνον εἰς ζημίαν αὐτῆς.

474. Οὐδόλως ἀντιβαίνει εἰς τὰς ἀποφάνσεις ταύτας ἡ διάταξις τοῦ Διοκλητιανοῦ (2), καθ' ἣν δὲν βοηθεῖται ἡ δανεισθεῖσα γυνὴ, προτείνουσα, ὅτι ἐδαπάνησεν ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς τὸ δάνειον, καὶ ἂν ὁ δανειστής ἐγίνωσκε τὸν τοιοῦτον σκοπὸν αὐτῆς, διότι ἐνταῦθα ἡ γυνὴ οὐδόλως ἀνεδέχθη, κατ' οὐσίαν, τὴν ἐκπλήρωσιν ἀλλοτρίας ὑποχρεώσεως, ἐπὶ τῇ (ματαιωθείσῃ) προσδοκίᾳ, ὅτι ὁ

(1) Ἄν τὸ δόγμα δὲν περιελάμβανε καὶ τὸ θέμα τοῦτο, πᾶσα ἐγγύησις, ἡ ἀντιφώνησις, ἡ ἐνεχυρίασις τῶν κτημάτων γυναικὸς ὑπὲρ ἀλλοτρίου χρέους ἥθελεν ἰσχύει, περιβαλλομένη τὸν τύπον τοῦ εἰς τὴν γυναῖκα διδομένου δανείου, ὅπερ ἐστὶν ἡ ἐκ τοῦ δόγματος βοήθεια ἥθελεν ἀποθῇ ἰδανική. Πρὸς. Δ. Π. ὑπ' ἀρ. 54 τοῦ 1858.

(2) Κ. (4. 29) 13.

κυρίως ὑποχρέως, ἐκπληρῶν ἐγκαίρως τὴν ὑποχρέωσίν του, θέλει ἀπαλλάξει αὐτὴν τῆς ἀνάγκης νὰ πληρώσῃ ἐξ ἰδίων (ἐλαττοῦσα τὴν περιουσίαν της) τὸ χρέος, ὅπερ ἀνεδέχθη, ἀλλ' ἀνέλαθεν ὑποχρέωσιν διὰ δανείου, κατὰ τε τὸν τύπον καὶ τὴν οὐσίαν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι καὶ συμφέροντι ληφθέντος, ἐκ προοιμίων γινώσκουσα, ὅτι μόνη αὕτη θέλει πληρώσῃ αὐτό· ἐνταῦθα εἶναι πάντα ἀδιάφορον, ἐὰν ὁ δανειστής γινώσκῃ ὁποῖαν χρῆσιν θέλει ποιήσῃ αὕτη τοῦ δανείου, ἐὰν μέλλῃ νὰ δαπανήσῃ αὐτὴ εἰς ἰδίαν χρείαν, εἰς θεραπείαν ἀναγκῶν ἄλλου (μὴ ἐξαιρουμένου τοῦ ἰδίου ἀνδρός), ἀλλ' ἄνευ τῆς προσδοκίας τῆς ἀναλήψεως (ὡς δωρουμένη) (1).

Περὶ τῶν δύο χωρίων, τοῦ μὲν τοῦ Γαίου (2), τοῦ δὲ τοῦ Πομπωνίου (3), τῶν ἀναφερομένων εἰς τὴν ὑπὸ τῆς γυναικὸς πώλησιν κτήματος ἐπὶ τῇ αἰρέσει τοῦ λογίσασθαι τὸ τίμημα εἰς τὸ χρέος τρίτου (χρεώστου τοῦ ἀγοραστοῦ), ὠμιλῆσαμεν ἀνωτέρω (§ 408 ἀρ. 1). Νομίζω, ὅτι ὁ μὲν Γαίος, ἀποφαίνόμενος, ὅτι δὲν χωρεῖ ἐνταῦθα τὸ δόγμα, ἐκφράζει τὴν συνήθη ἐκτίμησιν τοῦ συμβολαίου τούτου, ὡς αἰεὶ τοῦτο δὲν ἐπιχειρεῖται, ἵνα ἐκπληρώσῃ ἡ γυνὴ ὑποχρέωσιν ἄλλου, ἣν ἀνέλαθε διὰ προγενεστέρου συμβολαίου ὑπαγομένου εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος, ὁ δὲ Πομπώνιος ὑποτίθῃ τὴν πώλησιν γινομένην πρὸς ἐκτέλεσιν ὑποχρεώσεως ἀντιβαιούσης εἰς τὸ δόγμα.

475. Ἐπίσης δὲν ἀντιβαίνει εἰς τὰ εἰρημένα περὶ τοῦ ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευθέντος συμβολαίου ἡ ἀπόφασις τοῦ Ἀφρικανοῦ (4), καθ' ἣν «ἐὰν ὡς δωρούμενος ὁ ἀνὴρ ἤττονος πωλήσῃ

(1) Παραβάλλοντες τὴν ἀνωτέρω διάταξιν πρὸς τὰ τεμάχ. 11 καὶ 12 αὐτ. si mulier... pecuniam acceperit alii creditura... locus Seto, sed quum scit creditor eam intercedere καὶ τὸ τεμάχ. 4 § 1. si accepit mutuum et eam Titio donavit cessat Setum, δὲν δυνάμεθα εὐλόγως νὰ ἀμφισβάλωμεν, ὅτι ἐν τῇ προκειμένῃ διατάξει τὸ pecunia... in usum mariti pro cessisse proponatur... licet creditor causam contractus non ignoraverit, ἐννοεῖ τὴν λήψιν δανείου ἄνευ προθέσεως τοῦ ἀναζητῆσαι τὴν δύναμει αὐτοῦ ὑπὲρ τοῦ ἀνδρὸς γενομένην δαπάνην· ὅθεν ἀδίκως μέμφονται τὸν Οὐαγγερῶ οἱ ἀντιδοξοῦντες ὡς αὐθαίρετως ὑποθέτοντα ἐνταῦθα τὴν πρόθεσιν τῆς δωρεᾶς, Πρὸλ. Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 361. σημ. 140.

(2) 5 αὐτ. (B. 36 αὐτ.).

(3) 32 § 2. (B. 63 αὐτ.).

(4) 17 πρ. αὐτ. B. 48 αὐτ. Ἢ τοῦ Οὐίνδυσχάϊδ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ.

πράγμα τῇ γαμετῇ καὶ δῶ αὐτὴν ἀνὸς αὐτοῦ τῷ δανειστῇ αὐτοῦ, χώρα τῷ δόγματι, ὡς μὴ ἐρρωμένης τῆς πράσεως, καὶ ὁ παραλαβὼν αὐτὴν ἐκ τοῦ χρεώστου (ἀντὶ τοῦ χρεώστου ἀνδρός) ὑπέλαβεν αὐτὴν ὑπόχρεωσιν τοῦ ἀνδρός εἶναι· ὅτε μὲν γὰρ πρωτοτύπως συναλλάξῃ ἡ γυνή, ἵνα τὸ δανεισθὲν δανείσῃ τῷ οἰκείῳ ἀνδρὶ, τοῦτο τοῦ δανειστοῦ ἀγνοοῦντος, ἀργεῖ τὸ δόγμα, ὅτε δὲ ἄλλοτρίαν ἐνοχὴν ὑπείσέρχεται, ἐπιμελὴς ὀφείλει εἶναι ὁ δανειστής». Ἐνταῦθα ἡ γυνή, ὀφείλουσα τῷ ἰδίῳ ἀνδρὶ, δυνάμει τῆς δωρεᾶς μεμιγμένης ἀγορασίας τοῦ πράγματος, τὸ (μικρὸν) τίμημα αὐτοῦ, ἀναδέχεται τὸ πρὸς τρίτον τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ χρέος τοῦ ἀνδρός· οὕσης ὅμως ἀνισχύρου τῆς πρὸς αὐτὴν δωρεᾶς δύναται ἡ γυνή ν' ἀποκρούσῃ δυνάμει τοῦ δόγματος τὴν ἐκ τῆς ἀντιδόσεως (§ 392) ταύτης ἀγωγὴν τοῦ τρίτου, καὶ ἂν οὗτος ἀληθῶς ὑπέλαβεν αὐτὴν χρεώστην τοῦ ἰδίου ἀνδρός· διατὶ τοῦτο; διότι ἡ γυνή ἐνταῦθα σκοπὸν εἶχεν οὐχὶ νὰ ἐλαττώσῃ τὴν ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλὰ νὰ πληρώσῃ ἰδίον χρέος, ἀναδεξαμένη τὴν ὀφειλὴν τοῦ ἀνδρός, ἀποβάσης δὲ ἀνισχύρου τῆς εἰς αὐτὴν πωλήσεως, εἰς ἡ ἀποδοῦσα τὸ ἀγορασθὲν γυνὴ μείνῃ ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον διὰ τὸ χρέος τοῦ ἀνδρός, οὗτος ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτῇ τὸ τίμημα (ὅπερ ἐπλήρωσεν αὕτη, ἀπαλλάξασα τὸν ἄνδρα τῆς τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ ὀφειλῆς διὰ τῆς ἀντιδόσεως), ἥτοι ἡ γυνὴ θέλει εἶναι ὑπόχρεως πρὸς τὸν τρίτον ἐξ ἀναδοχῆς τῆς τοῦ ἀνδρός ὀφειλῆς, προσδοκῶσα τὴν ἐκ τῆς περιουσίας αὐτοῦ (τοῦ ἀνδρός, διὰ τῆς εἰς αὐτὴν ἀποδόσεως τοῦ τιμήματος) πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὅπερ ἐστὶ, θέλει διατελεῖ εἰς ἔννομον σχέσιν, ἣν ἀπαγορεύει τὸ δόγμα, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, εἰς ὃν τρίτος ἀγνοῇ τὸ ἀνίσχυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλῆς (ὑπολαβὼν τὴν γυναῖκα ἀληθῶς ὀφειλέτην), διότι δὲν πρόκειται περὶ πρωτοτύπου συμβολαίου τῆς γυναικὸς, καθ' ὃ τοῦτέστιν ἡ γυνὴ συνάπτει ἐξ ὑπαρχῆς *ιδίαν ἐνοχλήν*, ὅτε οὐδόλως ὀφείλει ὁ μετ' αὐτῆς συναλλαττόμενος νὰ ἐρευνήσῃ, διὰ τίνα λόγον ἢ πρὸς τίνα σκοπὸν συναλλάσσεται ἡ γυνή· ἐνταῦθα ὁ τρίτος γινώσκει, ὅτι ἡ γυνὴ ἀναδέ-

τόμ. 32 σ. 320 καὶ ἐπ. ἐρμηνεία εἶναι τοσοῦτον περίπλοκος, ὥστε νομίζω, ὅτι ἀντὶ νὰ ἐλαττώσῃ, αὐξάνει τὰς δυσκολίας, ἅς παρέχει τὸ χωρίον.

γεται ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν (τὴν τοῦ ἀνδρός) χωρὶς προθέσεως ὤψεαι, τοὔτέστιν, ἵνα πληρώσῃ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ἴδιον χρέος πρὸς τὸν ἄνδρα· ὅθεν, ἐὰν δὲν ἐρευνήσῃ, ὁποίου εἶδους εἶναι τὸ χρέος τοῦτο, καὶ ἐξ ἀμελείας δεχθῇ τὴν γυναῖκα ὑπείσερχομένην τὸ τοῦ ἀνδρός χρέος (ἐνῶ, διὰ τὸ ἄκυρον τῆς πρὸς τὸν ἄνδρα ὀφειλῆς, αὕτη, κατ' οὐσίαν, ἀναδέχεται τὸ χρέος ἐκεῖνο ἐπὶ τῇ ματαιουμένῃ προσδοκίᾳ, ὅτι θέλει λάβει παρὰ τοῦ ἀνδρός τὸ πρὸς ἐξόφλησιν ἀπαιτούμενον) «ἐαυτὸν αἰτιάσθω» (ὁ τρίτος), περιπλεχθεὶς εἰς τοιαύτην πρὸς τὴν γυναῖκα σχέσιν, ἀποδοκιμαζομένην ὑπὸ τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος καὶ ἐπομένως δὲν δικαιούται ν' ἀντικρούσῃ τὴν ἐκ τοῦ δόγματος ἐνστασιν τῆς γυναικός. Τὴν λύσιν ταύτην τοῦ ζητήματος οὐδόλως ἀντικρούει ἡ ἀπόφανσις τοῦ Μαρκέλλου⁽¹⁾, καθ' ἣν ὁ δανειστής σου, ὁ δεχόμενος γυναῖκα ὑπείσερχομένην τὴν ὑποχρέωσίν σου ὡς χρεωστοῦσάν σοι, «οὐκ ἐκβάλλεται παραγραφῇ» (δὲν ἀποκρούεται διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόγματος καὶ ἐὰν ἡ γυνὴ ἀποδείξῃ, ὅτι οὐδὲν σοι ὤφειλε καὶ ὅτι ἀνεδέχθη τὴν ὑποχρέωσίν σου ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι δὲν θέλει ἐλαττώσῃ τὴν περιουσίαν της, πληρόνουσα ἐξ ἰδίων τὸ χρέος), ἀλλ' ἡ γυνὴ ἔχει κατὰ σοῦ ἀγωγὴν, ἢ ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεώς της, ἂν δὲν κατέβαλε εἰσέτι, ἢ ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ καταβληθέντος. Ὁ Μάρκελλος ὑποτίθεται ἐνταῦθα, ὅτι ὁ δανειστής δὲν εἶναι ὑπαίτιος ἀμελείας, δεχθεὶς τὴν γυναῖκα ὀφειλέτην ἀντὶ σοῦ ὡς χρεωστοῦσάν σοι τὸ ποσόν, ὅπερ ἀναδέχεται νὰ τῷ πληρώσῃ, ἐνῶ ἡ γυνὴ οὐδὲν σοι ὀφείλει, τοὔτέστιν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ δανειστής, καίτοι ἐρευνήσας ἐπιμελῶς, ἐὰν τρωόντι ᾗναι ὀφειλέτης σου, δὲν εὖρε λόγον νὰ ἀμφιβάλῃ περὶ τούτου⁽²⁾.

(1) 8 § 2. B. 39 αὐτ.

(2) Τὸ (46. 2) 19. καὶ B. (ΚΣΤ'. 4) 19 δὲν ἀποφαίνονται τὸ ἐναντίον, λέγοντα, ὅτι ἡ γυνὴ, ὀφειλουσά τινι, ἐξ ἀνισχύρου κατὰ τὸ δόγμα ἀναδοχῆς καὶ ἀναδεξαμένη τὴν αὐτοῦ ὀφειλὴν, πρὸς ἕτερον, ἔχει καὶ κατὰ τούτου τὴν ἐνστασιν τοῦ Οὐελλεϊανείου δόγματος· κατὰ τὸ χωρίον τῆς 4 σημ. σελ. 517 ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα, ὅτι ὑπάρχει ἀμέλεια τοῦ νέου δανειστοῦ, ἐξ ἧς οὗτος δὲν ἐρευνήσεν ὁποίου εἶδους ᾗν ἡ πρὸς τὸν ἴδιον ὀφειλέτην ὀφειλὴ τῆς γυναικός. Τὸ ἐν τέλει τοῦ 19 τεμ. λεγόμενον non facile scire petitior potest, quid intor eam qui delegatus est ei debitorem actum est, aut etiam si sciat, dissimulare debet ne curiosus videatur, ἐφαρμόζεται μὲν εἰς τὰς λοιπὰς ἐν τῷ χωρίῳ ἀνα-

476. Ἐπίσης δυσεξήγητος φαίνεται ἡ ῥῆσις τοῦ Ἀφρικανοῦ (1) καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ καὶ ἄλλος δανείσωνται, ἀναδεχόμενοι ἕκαστος ἐκ συνενοχῆς τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὀφειλὴν, εἰ μὲν εἰς ἀνανέωσιν (ἀναγκαίαν ἐπισκευὴν) κοινοῦ οἴκου, ἢ εἰς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως κοινοῦ ἀγροῦ, οὐ χωρὰ τῷ δόγματι, ἐναγομένης τῆς γυναικὸς εἰς ὀλόκληρον, εἰ δὲ τὸ δανεισθὲν εἰς ἀγορασίαν κοινοῦ (κατὰ τὸ ἥμισυ ὑπὲρ ἑκάστου τῶν δανειζομένων ἀγορασθησομένου) πράγματος ἐδόθη, ἡ γυνὴ τὸ ἥμισυ τοῦ δανείου δίδωσι, κατὰ δὲ τὸ ἕτερον ἥμισυ δὲν ἐνέχεται, καθὼς ὑπείσελθοῦσα ἀλλοτρίαν ἐνοχίαν. Ὁ ὑπὸ τῶν νεωτέρων διδόμενος λόγος τῆς διακρίσεως ταύτης δὲν εἶναι σαφές (2)· τὸ κατ' ἐμὲ πειθόμαι, ὅτι ὁ Ἀφρικανὸς ὡδηγεῖται κατὰ τὴν λύσιν τοῦ ζητήματος ὑπὸ τῆς ἐξῆς σκέψεως. Ἄν δὲν ἐγίνετο τὸ δάνειον ἐν τῷ πρώτῳ θέματι καὶ κατέπιπτεν ἡ οἰκία, ἢ ἐδημεύετο ὁ ἀγρὸς, διότι ἡ γυνὴ δὲν συνήνεσεν εἰς τὴν ἐκ συνενοχῆς συνομολόγησιν τοῦ ἀναγκαίου δανείου, μὴ βουλομένου ἄλλως νὰ δώσῃ τὸ δάνειον τοῦ κεφαλαιούχου, ὅποιαν ζημίαν ἤθελε πάθει ἡ γυνή; ἢ θελεν ἄρα γε στερηθῆ τοῦ (κατὰ τὸ

φερομένης περιπτώσεως, καθ' ἣς ἡ ἀντίδοσις τοῦ ὀφειλέτου ἰσχύει, καὶ ἂν εὖτος ἔχῃ ἐνστάσεις κατὰ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ πρώτου δανειστοῦ, οὐ ἀντὶ δέχεται τὸν νέον (δανειστήν), οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς τὴν προκειμένην, καθ' ἣν ἡ ἀντίδοσις ἀποτελεῖ καθ' ἑαυτὴν ἀπηνυκτισμένον συμβέβηκτον, ἐὰν ἀποδοιγθῇ, ὅτι ἐξ ἀμελείας ὁ νέος δανειστής ἐδόθη ὀφειλέτῃ τὴν γυναῖκα ὑπὸ περιπτώσεως, καθ' ἣς ἡ ἀναδοχὴ αὕτη ἀποτελεῖ ἐνοχίαν ἀποδοκιμαζομένην ὑπὸ τοῦ δόγματος, ἐνῷ, ἐὰν ἡ πρώτη ἐνοχία (πρὸς τὸν ἀντιδίδοντα δανειστήν) ἀντιβαίῃ, εἰς τὸ Μακεδονικὸν δόγμα, ἡ συνήθη ἐκ δόλου κατ' ἀνθρώπου, ἡ δευτέρα (διὰ τῆς ἀντιδόσεως) συναπτομένη εἶναι οὐδὲν ἦσαν ἰσχυρά, μηδὲως ἐξαρτωμένου τοῦ κύρους αὐτῆς ἐκ τῆς ἰσχύος τῆς πρώτης. Ἐκ τῆς διαφορᾶς ταύτης συνάγεται ἡ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐνταῦθα τὸν ἐν τῷ χωρίῳ τῆς 4 σημ. τῆς σελ. 317 ῥητῶς καθιερούμενον περιορισμὸν τῆς ἰσχύος τῆς δευτέρας ἐνοχῆς τῆς γυναικὸς· ὁμοδοξεῖ, ἂν καὶ μετὰ τινος ἐνδοιασμοῦ, ὁ Καλλιγᾶς 3. ἀρ. 362. σημ. 164.

(1) 17 § 2. αὐτ.

(2) Εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν ἡ γυνὴ δὲν ἐννοούσεν, ὅτι θέλει εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ πληρῶσῃ ἐξ ἰδίων. Οὐίνδχαϊτδ σ. 303 (σημ. 8. τοῦ § 421). Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 362. Μήπως δὲν ἐννοεῖ τὸ αὐτὸ καὶ εἰς τὴν πρώτην; διατὶ τάχα, ἐνῷ πρόκειται περὶ ἀνανεώσεως κοινοῦ οἴκου νὰ ὑποθέσωμεν, ὅτι ἡ γυνὴ ἐννοοῦσε νὰ πληρῶσῃ ἐξ ἰδίων ὀλόκληρον τὴν τῆς ἀναγκαίας ἐπισκευῆς δαπάνην; εἰς τὴν πρώτην δὲ ἡ γυνὴ ἔλαβε «τὴν ἀνάλογον ὀφείλειαν». (Οὐίνδχαϊτδ Καλλιγᾶ αὐτ.), ἀλλὰ μήπως καὶ εἰς τὴν δευτέραν δὲν ἔλαβεν ἡ γυνή, ἡ ἀπακτίσασα τὸ κοινὸν πρᾶγμα, τὴν ἀνάλογον ὀφείλειαν ἐκ τοῦ δανείου;

μᾶλλον ἢ ἥττον ἀνταξίου) ἀνταλλάγματος τοῦ χρηματικοῦ ἐκείνου ποσοῦ (τοῦ δανείου) ; οὐδαμῶς. ἵνα μὴ ἀναδεχθῇ ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσιν 2,000 δραχ. (τῶν ἀναγκαίων πρὸς ἐπισκευήν, ἢ πρὸς ἀποτροπὴν τῆς δημεύσεως), ἀποβάλλει τὴν οἰκίαν ἢ τὸν ἀγρὸν ἀξίας 20,000· ἄρα συμφέρει μεγάλως εἰς αὐτὴν ἀντὶ μικρᾶς θυσίας (τῆς ἐκ συνενοχῆς ὀφειλῆς 2000 δρ.) νὰ ἀποτρέψῃ πολλαπλασίαν βλάβην· ὅθεν ἐπειδὴ τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα δὲν εἶχε σκοπὸν νὰ περιορίσῃ τὴν πρὸς τὸ συναλλάττεσθαι ἱκανότητα τῶν γυναικῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν, ἐνταῦθα δὲ ἡ ἰσχὺς τῆς ἀναδοχῆς ⁽¹⁾ ἀποβαίνει εἰς ὄφελος τῆς γυναικὸς, ἀνάγκη, ἵνα μὴ ἐφαρμοσθῇ τὸ δόγμα παρὰ τὸν ἀληθῆ αὐτοῦ σκοπὸν, νὰ ἀργήσῃ ἐπὶ τοῦ προκειμένου ἢ ἀπαγόρευσις αὐτοῦ. Ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι, ἂν ἡ γυνὴ δὲν συναινέσῃ εἰς τὴν ἐκ συνενοχῆς ὑποχρέωσιν τῆς ἀποδόσεως τοῦ ὅλου δανείου, τίνας ἤθελε στερηθῇ; τῆς κτήσεως τοῦ ἡμίσεος τοῦ κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον ἀνταξίου ἀκινήτου· ἄρα ἡ ἀναδοχὴ ἀποβαίνει εἰς βλάβην αὐτῆς ⁽²⁾ καὶ ἐπομένως χώρα τῷ δόγματι. Τὰ δύο τελευταῖα χωρία (τῆς σημ. 1 σελ. 519 καὶ σημ. 1 σελ. 520) ἐκφράζουσι τὴν ἀρχὴν, ὅτι ὡσάκις ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, οὐχὶ πρὸς τὸ τοῦ δανειστοῦ, ἢ τοῦ ὀφειλέτου, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον συμφέρον «εἰς ἴδιον πρᾶγμα», «ἢ ὑπὲρ ἰδίου πράγματος ἀντιφωνήσῃ», δὲν πρόκειται ἀναδοχὴ προβλεπομένη ὑπὸ τοῦ δόγματος, καὶ ἐπομένως ἀργεῖ τὸ δόγμα ⁽³⁾, ὡς λ. γ. ὅταν, ἀναδεχομένη τὸ χρέος τοῦ δανειστοῦ (διὰ προσομολογήσεως § 392), ἀπαλλάσσεται τοῦ πρὸς αὐτὸν χρέους· ὅταν ἀναλαμβάνῃ τὴν ἄνευ ἐντολῆς ὑπεράσπισιν ἐναγομένου, ἔχοντος κατ' αὐτῆς ἀναγωγὴν ἐν περιπτώσει ἥττης· ὅταν ἀναδέχεται τὴν τοῦ ἰδίου ἐγγυητοῦ ὑποχρέωσιν, ἢ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἐν τῇ διοικήσει τῶν ὑποθέσεων καὶ ἐν τῷ συμφέροντι αὐτῆς ὑποχρεωθέντος ⁽⁴⁾.

(1) Διότι ἐκ συνενοχῆς συνοφειλέτης ἐπιχειρεῖ ἀναδοχὴν ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς ὀφειλῆς, ὑπὲρ δὲν ἀφορᾷ αὐτὸν καὶ κατ' οὐσίαν.

(2) Ἀναδέχεται τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ 10000 δραχμὰς, ἵνα ἀποκτήσῃ τὸ ἀντὶ 5000 δρ. τιμώμενον ἥμισυ τοῦ ἀγροῦ, διότι τὸ ὅλον αὐτοῦ τιμᾶται 10000 δρ. Δὲν πείθεται, ὅτι ἡ ὑπὸ τοῦ Οὐίνδσαϊδ διδομένη ἐρμηνεία, αὐτ. σελ. 305 καὶ ἐπ., σαφηνίζει ἀρκούντως τὴν ἀληθῆ τοῦ χωρίου τούτου ἔννοιαν.

(3) 13 πρ. 27 § 2. Κ. (4. 29) 6. Β. 44. 58. 70 αὐτ.

(4) 3. 13 πρ. 19 § 3. 22. 25 § 1. 27 § 2. Κ. (4. 29) 2. 6. Β. 50. 53. 56. 66. 70. Πρὸλ. Δποφ. Α. Π. ὑπ' ἀρ. 180 τοῦ 1867.

477. Ἐνταῦθα ἀνήκει ἐπίσης τὸ θέμα τῆς διατάξεως τοῦ ἰουστινιανοῦ τῆς βουλομένης «τὴν γυναῖκα λαβοῦσαν τινὰ (πράγματα) καὶ ἀντιφωνήσασαν, μηκέτι βοηθεῖσθαι ἀπὸ τοῦ δόγματος, νεῖτε ἐγγράφως ἢ ἀγράφως ἀντεφώνησεν», διότι ὅσον ἀνεπαρκές καὶ ἐὰν ᾗναι τὸ τῇ γυναικὶ διδόμενον ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν αὕτη διὰ τῆς ἀναδοχῆς ὑπαισέρχεται, ἢ λῆψις τοῦ ἀνταλλάγματος ἐν γένει ἀποδεικνύει, ὅτι ἡ γυνὴ δὲν ἀνεδέχθη τὸ ἀλλότριον χρέος ὡς ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος (ἵνα βοηθήσῃ τὸν πρωτοφειλέτην) καὶ εὐπιστίας (προσδοκῶσα, ὅτι δὲν θέλει ἐκτεθῇ εἰς ζημίαν), ἀλλ' ἐπραξε τοῦτο, ὅπως ἐπιτύχῃ τὴν ὠφέλειαν ἐκείνην (πρὸς ἴδιον συμφέρον). Ὅλως εἰδικὴ εἶναι ὅμως ἡ διάταξις τοῦ αὐτοῦ Αὐτοκράτορος, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ δηλώσῃ ἐν τῷ ἐγγράφῳ τῆς ἀναδοχῆς, ὅτι ἔλαβεν ἀντάλλαγμα τοῦ κινδύνου, ὃν ὑπαισέρχεται, ἢ δῆλωσις αὕτη, ἀποτελοῦσα ἀπόδειξιν τοῦ ἰδίου συμφέροντος (καθ' ἣς δὲν συγχωρεῖται ἀνταπόδειξις) συνεπάγεται τὴν ἀργίαν τοῦ δόγματος ⁽¹⁾. ἐπίσης δὲ ἰδιάζουσα εἶναι ἡ διάταξις, καθ' ἣν, ἐὰν ἡ γυνὴ ὑποχρεωθῇ ἰσχυρῶς δυνάμει στερητικῆς (§ 410) ἀναδοχῆς, καθὼ λαβοῦσα ἀντάλλαγμα τι τῆς ὑποχρεώσεώς της, ὃ δὲ δανειστῆς οὐδὲν ἢ μέρος μόνον τῆς ἀπαιτήσεώς του δύναται νὰ λάβῃ παρ' αὐτῆς, καθὼ ἀναξιοχρέου, ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ διὰ τῆς ἰσχυρᾶς ἀναδοχῆς ἐκείνης τῆς γυναικὸς ἀπαλλαγέντος ἐφειλέτου ⁽²⁾. Ὑπάρχουσί μὲν τινὰ χωρία, εἰς ἃ δύναται ἐκ πρώτης ὀψεως ν' ἀποδοθῇ ἡ ἔννοια, ὅτι τὰ συμβόλαια, καθ' ἃ ἡ γυνὴ, ἀναδεχομένη ἀλλοτρίαν ἐνοχλήν, ἐπιμελεῖται τῶν ἰδίων συμφερόντων, δὲν ἀποτελοῦσιν ἐν γένει ἀναδοχήν ⁽³⁾, τὰ χωρία ὅμως ταῦτα ἐννοοῦσι προδήλως οὐχὶ ὅτι τὰ ἐν αὐτοῖς συμβόλαια δὲν ἀποτελοῦσιν ἀναδοχὰς ἐν γένει, διότι ἀλλαχοῦ τὰ αὐτὰ συμβόλαια ῥητῶς ἐνομαζόνται ἀναδοχαὶ ⁽⁴⁾, ἀλλὰ μόνον, ὅτι δὲν ἀποτελοῦσιν ἀναδοχὰς ὑπαγομένας, ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ τοῦ οὐλλεῖναι τοῦ δόγματος, εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν αὐτοῦ ⁽⁵⁾, ὅτι ἐπομένως ἡ ἰσχὺς τῶν τοιούτων

(1) Κ. 23 πρ. αὐτ. Β. 87 αὐτ.

(2) Κ. 23 § 1. αὐτ.

(3) 3, 17 § 2 αὐτ. Β. 34. 48 αὐτ.

(4) 13 πρ. Β. 44 αὐτ. (2. 14) 30 § 1.

(5) Δι' ὧν ἡ γυνὴ βουλομένη νὰ βοηθήσῃ ἐφειλέτην ἔχοντα ἐνάγκην χρημά-

συμβολαίων δὲν ἀποτελεῖ ἰδίως ἐξαίρεσις τοῦ δόγματος τούτου.

478. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὰς ὑπὸ τοῦ οὐλλειανείου δόγματος προβλεπομένης ἀναδοχῆς καὶ ἡ ἐπὶ σκοπῶ δωρεᾶς ὑπὸ γυναικὸς ἐπιχειρουμένη στερητικῇ ἀναδοχῇ, τοὔτέστιν ἡ ἀναδοχῇ, καθ' ἣν ἡ γυνὴ ἐκ προσιμίων προτίθεται νὰ θυσιάσῃ ἐξ ἐλευθεριότητος, χάριν ἄλλου, μέρος τῆς περιουσίας τῆς, παραιτουμένη πάσης περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ κυρίου ὀφειλέτου, διότι, ὡς ἐρρέθη, τὸ δόγμα δὲν ἔχει σκοπὸν νὰ προστατεύσῃ τὰς γυναῖκας κατὰ παντὸς ἐκ κουφότητος συνομολογουμένου χρέους· τότε ἔπρεπε νὰ κηρύξῃ ἀνίσχυρον πᾶν ἐπιβλαβὲς εἰς αὐτὰς συμβόλαιον, τοιαύτη δὲ, ὡς ῥητῶς ἀναφέρεται, δὲν εἶναι ἡ πρόθεσις τοῦ νόμου ⁽¹⁾.

479. Δὲν εἶναι ὅμως ὀρθὴ ἡ ἄλλοτε ἐξενεχθεῖσα δοξᾶ, καθ' ἣν ὁ περιορισμὸς οὗτος τοῦ δόγματος ἐκτείνεται καὶ εἰς τὴν συσσωρευτικὴν ἀναδοχὴν καὶ ὅτι ἀργεῖ τὸ δόγμα ἐπὶ πάσης διανοίᾳ δωρεᾶς ἐπιχειρουμένης ἀναδοχῆς, ἥτοι ἐπὶ τῆς συσσωρευτικῆς ἀναδοχῆς, καθ' ἣν ἡ γυνὴ παραιτεῖται τῆς κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου ἀναγωγῆς ⁽²⁾, διότι τὸ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς εἶναι, ὡς πολλάκις εἵπομεν, οὐχὶ ἡ τῆς ἀλλότριον χρέος ἐξοφλούσης γυναικὸς (ματαιωθεῖσα) ἐλπίς νὰ λάβῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ὑπ' αὐτῆς γενομένην πληρωμὴν τοῦ χρέους, ἀλλ' ἡ (ματαιωθεῖσα) ἐλπίς, ὅτι οὐδόλως θέλει πληρώσει τὸ ἀλλότριον χρέος, παρέχουσα μόνον δυνάμει τῆς πίστεως αὐτῆς καὶ χωρὶς θυσίας τῆς περιουσίας τῆς βοήθειαν εἰς τὸν χρήζοντα κεφαλαίου ὀφειλέτην, ἡ δὲ ἐλπίς αὕτη

των καὶ πεποιθεῖα εἰς τὰς ὑποσχέσεις αὐτοῦ, ὅτι θέλει πληρώσει ἐγκαίρως καὶ ἀνελλιπῶς τὸ χρέος τοῦ ἀναδέχεται ἐκ τῆς ἀπερισκέπτου ἀγαθότητος καὶ εὐπιστίας αὐτῆς τὸν κίνδυνον νὰ πληρώσῃ αὐτὴ τὸ ἀλλότριον χρέος.

(1) 32 πρ. αὐτ. Β. 63 § 4. «Οὐ γὰρ εἶχε κατὰ πάντα τῷ περιγραφέντι νέφ». Αὕτη εἶναι α) ἡ ἐννοία τοῦ 8 § 5. Β. 29 § 8'. «Αἱ γὰρ ἐνοχοὶ γενόμεναι βοηθοῦνται οὐ μὴ αἱ τὰ ἴδια μειώσασαι». β) τοῦ 21 αὐτ. Β. 52, «ὥσπερ ὅτε καταβάλλῃ φιλοτίμως ὑπὲρ τοῦ πατρὸς αὐτῆς καταδικασθέντος, ἵνα μὴ ἐχληθῇ ἐπὶ τῇ καταβολῇ, οὐ κέχρηται τῷ δόγματι», καὶ γ) τοῦ 4 § 4 αὐτ. «εἰ δὲ θανατωμένη παρ' ἐμοῦ δωρήσεται σοι, οὐ βοηθεῖται» κλπ. πρὸς. 2 § 1. 4 πρ. 11. 12. 27. 28 § 1.

(2) Οὐνδσχαϊτς dissert. de valida mulierum intercessione σελ. 15 καὶ ἐπ. καὶ ἐν τῷ ἀρχαίῳ τῆς πολ. πράξ. τόμ. 32 σελ. 296 καὶ ἐπ.

δύναται βεβαίως νὰ ὑπάρχη καὶ νὰ ματαιωθῇ ἐπὶ τῆς συσσωρευ-
τικῆς ἀναδοχῆς, καὶ ἂν ἡ γυνὴ πραιτηθῇ τῆς περὶ ἀποζημιώ-
σεως ἀγωγῆς τῆς λ. χ. ἐπὶ τῆς ἐγγυήσεως ⁽¹⁾.

480. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ὑπάγεται εἰς τὸ ὑπὸ τοῦ
δόγματος προβλεπόμενον θέμα ἡ ἀναδοχὴ, δι' ἧς ἡ γυνὴ, καὶ ἂν
πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὀφειλὴν, οὐδ' ὅλως ἐλαττοῖ τὴν περιου-
σίαν τῆς, ὡς λ. χ. ὅταν ὁ πρωτοφειλέτης δώσῃ εἰς αὐτὴν τὸ πο-
σόν, ὅπερ θέλει πληρώσει δυνάμει τῆς ἐγγυήσεως ⁽²⁾ ἢ ἂν, γυ-
ναικὸς ἀντιφωνούσης, τὸ δανεισθὲν εἰς τὰ αὐτῆς δαπανηθῇ ⁽³⁾.

481. Ὅρισαντες τὴν ἔννοιαν τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἦν
προϋτίθετο νὰ ἀπαγορεύτῃ τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα, διέλωμεν
νῦν τὰς εἰδικὰς ἐξαιρέσεις τοῦ ὑπὸ τοῦ δόγματος τεθέντος κα-
νόνας, ἥτοι τὰ θέματα καθ' ἃ, καὶ τοι προκειμένου συμβουλαίου
γυναικὸς, ὑπαγομένου εἰς τὴν ἔννοιαν τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προ-
βλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεῖ τὸ δόγμα, διὰ λόγους προστασίας,
εἴτε τῆς καλῆς τῶν τρίτων πίστεως, εἴτε τῶν θυμάτων τοῦ δό-
λου, εἴτε τῆς οἰκογενειακῆς, ἢ τῆς δημοσίας τάξεως.

Α) Ὁ σκοπὸς τοῦ νόμου ἦν ἡ προστασία τῶν γυναικῶν κατὰ
τῶν δανειστῶν, ὅτινες ὠφελοῦνται ἐκ τῆς κούφου ἀγαθότητος
καὶ εὐπιστίας, ἐξ ὧν αὐταὶ πείθονται εἰς τὰς ὑποσχέσεις τοῦ κυ-
ρίως ὀφειλέτου, ὅτι θέλει ἐκπληρώσει ἐγκαίρως καὶ ἀνελλιπῶς
τὴν ὑποχρέωσίν του, καὶ ἀναδέχονται αὐτὴν πρὸς μείζονα ἀσφά-
λειαν τοῦ δανειστοῦ ὅθεν ἡ τε λογικὴ ἀκρίβεια καὶ τῆς ἢ καλῆς
πίστεως προστασία δικαιολογοῦσι τὴν ἐξαίρεσιν, καθ' ἣν ἀργεῖ τὸ
δόγμα, ὅταν πρόκηται μὲν ἀναδοχὴ ὑπαγομένη εἰς αὐτὸ, ἀλλ' ὁ
δανειστὴς ἀγνοῇ, ὅτι συναλλάσσεται μετὰ γυναικὸς ⁽⁴⁾, ἢ ὅτι τὸ
μετὰ τῆς γυναικὸς συναπτόμενον συμβόλαιον εἶναι τοιαύτη ἀνα-
δοχὴ ⁽⁵⁾, ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν ὡς πρὸς τὸν δανειστήν (ἐν τῇ

(1) Καὶ ὁ Οὐνδσαχάϊδ § 485 σημ. 19 ἡσπάρθη βραδύτερον τὴν ὁρὴν ταύτην
διᾶν, ἀλλὰ, λέγει, μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ τῆς διζήσεως εὐεργετήματος.

(2) 16 πρ. Β. 47 αὐτ.

(3) 21 πρ. Β. 52 πρ. αὐτ.

(4) 6. 7. 32 § 3. αὐτ. Β. 37. 38. 63 § 8'. «Ἐὰν γυνὴ ἐντείληται μοι ἀντι-
φωνῆσαι, εἰ μὲν οἶδεν ὁ δανειστὴς τὸ γεγονός, βοηθεῖται, εἰ δὲ αὐτὸς μὲν ἀγνοεῖ,
ἐγὼ δὲ γινώσκω, ἡ μὲν γυνὴ βοηθεῖται κατ' ἐμοῦ, ἐγὼ δὲ ἐνέχομαι τῷ δανειστῇ».

(5) 11. 17 πρ. 28 § 1. Β. 42. 48. 50. 58. 59 πρὸς τὸν κείμενον μετὰ
τὴν 2 σημ. τῆς σελ. 515.

συνειδήσει αὐτοῦ) τὸ συμβόλαιον δὲν ἦναι ἀπηγορευμένη ἀναδοχή· ὅθλον δὲ, ὅτι ἡ ἄγνοια αὕτη τοῦ δανειστοῦ πρέπει νὰ ἦναι συγγνωστή (Γεν. Ἀρχ. Α'. § 272) καὶ ἀπαιτεῖται μείζων ἐπιμέλεια αὐτοῦ, ὅταν ἡ γυνὴ ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν ἄλλου ὑπὸ περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ δανειστής νομίζει, ὅτι κατ' οὐσίαν ἐκπληροῦ ἰδίαν αὐτῆς; ἐφελθὲν ⁽¹⁾).

482. Β) Ἐξαίρεται τῆς βοηθείας τοῦ δόγματος ἡ δολιευομένη (ἀπατώσα) γυνή ⁽²⁾. Ἐκ τῶν περὶ τούτου χωρίων συνάγεται ἀδιστάκτως, ὅτι ἀπατώσα θεωρεῖται ἡ γυνὴ ἡ ἐκ δόλου παραγαγούσα, ἢ ἐνισχύσασα τὴν πλάνην τοῦ δανειστοῦ περὶ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου, ὅπερ συνάπτει μετ' αὐτῆς ⁽³⁾.

(1) Ὁ κανὼν, ὅτι ἡ περὶ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου συγγνωστὴ πλάνη τοῦ δανειστοῦ ἀποκλείει τὴν ἐφαρμογὴν τοῦ δόγματος, πάσχει ἐξαίρεσιν, εἰαν οὗτος δὲν ἦναι κυρίως δανειστής τῆς γυναικὸς, ἀλλ' ἀληθῶς ἀναδέχεται ὑποχρέωσιν αὐτῆς, διότι ἐν τιαύτῃ περιπτώσει ἡ γυνὴ δύναται νὰ ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ δόγματος ἐνστάσιν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ τριούτου δανειστοῦ, καὶ εἰαν οὗτος ἀγνοῇ ἐντελῶς τὴν ἰδιότητα αὐτῆς «ὡς ἀντιφωνήτου» (ὡς ὑπερπερχομένης ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν), ὁ δὲ δανειστής δικαιούται ν' ἀντιτάξῃ τὴν αὐτὴν ἐνστάσιν εἰς τὸν ἴδιον αὐτοῦ δανειστὴν (πρὸς ἐν ἀνέλασε τὴν τῆς γυναικὸς ὑποχρέωσιν)· τοῦτο ἐννοεῖ τὸ πολλάκις παρεξηγηθὲν 19 § 5. αὐτ. εἰς τὴν ἐρμηνείαν τοῦ ἐποικοῦ ἐνησχολήθησαν πολλοί. Πρὸς περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ χωρίου τούτου Β. (ΚΣΤ'. 7) 50 καὶ τὸν Οὐαγγερὼ 3, § 581 σελ. 181, ὅστις ἐν τῇ τελευταίᾳ ἐκδόσει (1869) ἀκολουθεῖ τὴν ὑπὸ τοῦ Χόφμαν (ἐν τῷ περιοδικῷ συγγρ. τοῦ Sell τόμ. 3 σ. 422) δοθείσαν ἐρμηνείαν· πρὸς 8. Θέμιδ. τόμ. 3. σελ. 86.

(2) 2 § 3. 23 αὐτ. Κ. 5. 18 αὐτ. Β. 33. 82. Ἀρμ. (Γ'. 6) § 12.

(3) Α. γ. ὅταν ἡ γυνὴ, ὁρῶσα τὸν ἄνδρα τὰ ἴδια (αὐτῆς) ὑποτιθέμενον, ἐσιώπησεν ἐπίτηδες, ὡς ἀπατησάσα βουλομένη τὸν συναλλάσσοντα τῷ ἄνδρι Κ. 6. αὐτ. Β. 69. Ἐννοεῖται, ὅτι, εἰαν ἡ ἄγνοια τοῦ δανειστοῦ ἦναι καθ' αὐτὴν συγγνωστή, ἀργεῖ τὸ δόγμα, χωρὶς νὰ ἐξετασθῇ, εἰαν ὑπάρχῃ δόλος τῆς γυναικὸς καὶ ὅτι εἰαν ὁ δανειστής γινώσκῃ τὴν ἀληθῆ ἰδιότητα τοῦ συμβολαίου οὐδὲν ἀποτέλεσμα ἔχει ἡ πρὸς εἰδὸτα γρῆσις ἀπατηλῶν διαβεβαιώσεων τῆς γυναικὸς. Δυσκολίας παρέχουσι τὰ 30 πρ. αὐτ. Β. 61. Ἀρμ. (Γ'. 6) 14. «Ἐάν ἀπατώσα γυνὴ, ἢ γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι ἀντιφωνήσῃ, οὐ βοηθεῖται» ἀλλὰ προδήλως τὴ «γινώσκουσα μὴ ἐνέχεσθαι» δὲν ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι πᾶσα γυνὴ ἀντιφωνοῦσα ἐν γνώσει τοῦ εὐεργετήματος δὲν βοηθεῖται, διότι παρακατεῖται ὁ Παῦλος λέγει ῥητῶς, ὅτι καὶ ἐν τῇ περιπτώσει ταύτῃ (quum sciret se non teneri) ἡ γυνὴ ἔπραξε δόλον, ἐνῷ προδήλως δὲν πράττει δόλον ἡ γυνὴ, ἡ ἐν γνώσει τοῦ εὐεργετήματος ἀντιφωνοῦσα, πεποιθεῖται ὅτι δὲν ὀφείλει ἀναγκασθῆ νὰ πληρώσῃ καὶ σκοποῦσα μόνον νὰ παράσῃ τῷ δανειστῇ ἀσφάλειαν, ἣν οὗτος νομίζει, ὅτι δὲν ἔχει, μὴ γινώσκων τὸ, κατὰ τὴν γυναῖκα, ἀξιοῦσιν τοῦ πρωτοτύπου ἐφελέτου, πρὸς 8. Πείρας τίτλ. 12 §. Ὅθεν ἀνάγκη νὰ ὑποθίσωμεν, ὅτι ὁ Παῦλος ἐννοεῖ γυν-

483. Γ) Ἀργεῖ τὸ δόγμα, ὅταν ἡ γυνὴ ἀνεδέχθη ἀλλοτρίαν ἐνοχὴν, ἵνα ἐξασφαλίσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ἐπὶ προικοδοσίᾳ ὑποχρέωσews (1), ἢ ὑπὲρ ἐλευθερίας δούλου (2), ἢ πρὸς ἀνήλικον δανειστήν, μὴ δυνάμενον νὰ πληρωθῇ παρὰ τοῦ πρωτοτύπου, διότι τότε, σκοποῦντος τοῦ μὲν οὐλλεϊανείου δόγματος νὰ καταστήσῃ ἀζήμιον τῇ γυναικὶ τὴν ἀναδοχὴν αὐτῆς, τοῦ δ' εὐεργετήματος τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως τοῦ ἀνηλίκου ν' ἀποτρέψῃ ἀπ' αὐτοῦ τὴν ἐκ τοῦ ἀναξιοχρέου τοῦ πρωτοτύπου ὀφειλόμενον βλάβην, τοῦτο κατισχύει τοῦ ἐκ τοῦ προκειμένου δόγματος εὐεργετήματος καὶ ὁ ἀνήλικος ἀποκαθίσταται κατὰ τοῦ λόγῳ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόγματος ἐπιβλαβούς αὐτῷ συμβολαίου τῆς πρὸς αὐτὸν ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς, πληρονόμενος παρ' αὐτῆς (3).

484. Δ) Ἡ γυνὴ ἡ ἐπαναλαβοῦσα μετὰ παρέλευσιν δύο ἐτῶν τὴν τοῦ αὐτοῦ χρέους ἀναδοχὴν αὐτῆς δὲν βοηθεῖται (4), ἀνάγκη ὅμως, τοῦλάχιστον κατὰ τὴν ἐπανάληψιν, νὰ ᾖ ἐνήλικος, καὶ δὲν ἀρκεῖ σιωπηρὰ ἀναγνώρισις τῆς ἐκ τῆς πρώτης ἀναδοχῆς ὑποχρέωσews, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ρητὴ ἐπανάληψις αὐτῆς (5).

ναῖκα, ἥτις δὲν ἐξάγει τὸν δανειστήν τῆς πλάνης, εἰ συνάπτει ἰσχυρὸν συμβόλαιον, γινώσκουσα τὸ ὡς πρὸς αὐτὴν ἀνένοχον τοῦ συμβολαίου. Οὐαγγερὼ § 581. 4). Καλλιγὰ 3. ἀρ. 363. στοιχ. Γ.

(1) K. 12. 23. αὐτ. B. 76 αὐτ.

(2) K. 24 αὐτ. B. 88.

(3) (4. 4) 12. B. 82 αὐτ. Ἀρμ. (Γ'. 6) 16.

(4) K. 22 αὐτ. B. 86 αὐτ. Νεαρ. 61 K. 6 § 1.

(5) Δύο τινὰ κυρίως ἀμφισβητοῦνται ἐν τῷ προκειμένῳ θέματι· α) τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι ἡ γυνὴ πρέπει νὰ ᾖ ἐνήλικος καὶ κατὰ τὴν πρώτην ἀναδοχὴν, ἀλλ' ἀδίκως, διότι ἡ ἀνήλικος γυνὴ, ἀναδεχθεῖσα δι' ἐγκύρου συμβολαίου ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν ἤθελεν ἔχει τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀποκαταστάσεως εἰς ἀκέραιον πρὸς ἀνατροπὴν τοῦ συμβολαίου, ἐπαναλαμβάνουσα ὅμως αὐτὸ, μετὰ τὴν ἐνηλικιότητά της, ἤθελεν ἀποβάλει τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως βοήθημα, ὅπερ ἐστιδυνάμει τῆς ἐπαναλήψεως ταύτης πάντοτε ἤθελεν ὑπάρχει δις συνευλογηθεῖσα ἀναδοχὴ μὴ δεκτικὴ ἀνατροπῆς, λόγῳ τῆς κατὰ τὴν πρώτην αὐτῆς σύναψιν ἀνηλικιότητος. Ἐντεῦθεν συνάγεται ἀδιστάκτως, ὅτι ἡ ὑπὸ τῆς ἐνηλίκου γυναικὸς ἐπανάληψις τῆς ἀναδοχῆς, ἢ κατὰ μὲν τὴν εἰδικὴν ταύτην διάταξιν τοῦ ἰουστινιανοῦ ἀποκλείουσα τὴν ἐνοχασιν τοῦ δόγματος, (καθὸ ἐμφαίνουσα τὴν μετὰ ὥριμον σκέψιν ἐπίμονον βούλησιν αὐτῆς ν' ἀναδεχθῇ καὶ νὰ πληρώσῃ τὴν ἀλλοτρίαν ὑποχρέωσιν), κατὰ δὲ τὸ κοινὸν δίκαιον συνεπαγομένη τὴν ἀργίαν τοῦ τῆς ἀποκαταστάσεως βοηθήματος, καθίστησιν αὐτὴν ἀδιάσειστον, καὶ ἂν ἡ γυνὴ ᾖ ἀνήλικος ἐπὶ τοῦ πρώτου συμβολαίου· ἐκ τῶν ἀντιδρῶντων εἶναι ὁ Γ' β' XV.

485. Ε) Ἐὰν ἡ γυνὴ κληρονομήσῃ τὸν πρωτότυπον ἐνάγεται, κατὰ τὸ δοκοῦν τῷ δανειστῇ, ἢ τῇ ἐκ τῆς κυρίας ὑποχρεώσεως, ὡς κληρονόμος, ἢ τῇ ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἀγωγῇ, ἀργούσης τῆς ἐνστάσεως, διότι ὡς ἐκ τῆς κληρονομικῆς αὐτῆς ιδιότητος ἀνάγκη νὰ υποβληθῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τοῦ χρέους, ὃ δὲ νόμος ἤθελεν ἀναδειχθῇ ὑπέρμαχος τῆς κακῆς πίστεως, ἂν ἐσυγχώρει εἰς τὴν γυναικα νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ δόγμα, ἵνα ματαιώσῃ τὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς σκοπιμωτέραν (διὰ τὴν μετ' αὐτῆς συνεχομένην τυχὸν ὑποθήκην) ἐπιδίδωσιν τοῦ χρέους, ὕπερ πάντως ἐπικείται τῇ γυναικὶ ὡς κληρονόμῳ (1).

486. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἰσχὺς ἡ ὑπὸ τῆς γυναικὸς ἐξ ἀρχῆς, ἢ βραδύτερον γινομένη παραίτησις τῆς τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος βοηθείας. Ἀποβλέποντες εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ δόγματος ἔδει νὰ λύσωμεν ἀποφατικῶς τὸ ζήτημα, διότι ἡ αὐτὴ ευπιστία, ἐξ ἧς αἱ γυναῖκες, πειθόμεναι εἰς τὰς βεβαιώσεις τοῦ πρωτοτύπου, ὅτι θέλει πληρώσει ἐγκαίρως τὸ χρέος του, ἀναδέχονται αὐτὸ, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι οὐδόλως θέλουσι καταζητηθῇ, δύναται νὰ παρακινήσῃ αὐτὰς καὶ εἰς τὴν παραίτησιν τοῦ προκειμένου βοηθήματος, ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ, ὅτι τοῦτο θέλει ἀποβῇ πάντως περιττὸν, ἀφοῦ ὁ πρωτότυπος πληρώσῃ. Οὐδὲν ἦτον ὁ ῥωμαϊκὸς καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ἀποδέχονται τὸ κῦρος τῆς τοιαύτης παραίτησεως διὰ τὸν αὐτὸν πιθανῶς λόγον, δι' ὃν ἐθεώρησαν τὴν γυναικα ἑκπτώτον τοῦ βοηθήματος, ἐὰν ἐπαναλάβῃ μετὰ διετίαν τὴν ἀναδοχὴν (τὸ σπουδαῖον τῆς ἀποφάσεώς της νὰ πληρώσῃ ἐν ἑλλείψει, τοῦ πρωτοτύπου). Οἱ ἀντιδοζοῦντες

Σελ. 151. ἐπ. ὁ Ἄμβραχ ἐν Θέμειδι 3 σ. καὶ ἄλλοι. Καὶ ὁ Καλλιγᾶς ἀσπάζεται τὴν ὁρὸν δόξαν Γ'. ἀρ. 363. 6) ἡ ἐπανάληψις, κατὰ τὴν δόξαν τινῶν, ἐπεκυροῖ τὴν πρῶτην ἀναδοχὴν, τοῦτέστιν ἡ διὰ τῆς ἐπανάληψως κυρουμένη ἀναδοχὴ λογίζεται γενομένη ἀπὸ τοῦ πρώτου συμβολαίου, ἀλλὰ τοῦτο ἀντίκειται εἰς τὸ βῆμα τῆς διατάξεως 22, καθ' ὃ ἡ γυνὴ ἐν τῷ παρόντι θέματι *ex s o c u n d a c a u t i o n e* ἐνέχεται. Πρβλ. Οὐαγγερὸς 3 § 581, καὶ ἀπόφ. τ. Α. Π. ὑπ' ἀρ. 220 τοῦ 1858.

(1) 8 § 13, αὐτ. Β. 39 αὐτ. (46. 3) 95 § 2. Β. (ΚΣΓ'. 5) 95. Ἐκτὸς τούτου ἡ ἰσχὺς τοῦ δόγματος ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἤθελεν ἀντιβαίνει καὶ εἰς τὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ ἐν ἰδίῳ πράγματι ἀντιφωνήσασα οὐ βοηθεῖται, διότι ἰδίου πράγματος ἀντιφωνητῆς ἀπέβη ἡ γυνὴ κληρονομήσασα τὸν πρωτότυπον.

ἐρμηνεύουσι συσταλτικῶς τὰ χωρία τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, ἅπερ ῥητῶς ἀποφαίνονται ἰσχυρὰν τὴν τοῦ δόγματος παραιτήσιν (1), μὴ ἐπιφέροντες ὑπὲρ τῆς ἐρμηνείας ταύτης πειστικούς λόγους (2)* ὑπάρχουσιν ὅμως ἕτεροι λόγοι, ἐξ ὧν ἀποδεικνύεται ἀδιστακτικῶς ἡ ἰσχὺς τῆς παραιτήσεως.

Ἡ ἀνωτέρω παρατεθείσα (§ 477) διάταξις τοῦ ἰουστινιανοῦ ἐμφαίνει προδήλως τὴν παραδοχὴν τῆς ἐμμέσου παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἀπαγορεύεται ἡ παραίτησις ἀφοῦ ἀργεῖ τὸ δόγμα, ἅμα δηλώσῃ ἡ γυνὴ, ὅτι ἔλαβεν οἰορδήποτε ἀντικείμενον περιουσίας ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς, ἡ δὴλως αὕτη δὲν θέλει χρησιμεύσει ὡς τρόπος παραιτήσεως τῶν τοῦ δόγματος ὠφελημάτων, ἐὰν ἡ γυνὴ ἐνδώσῃ εἰς τὴν τῆς παραιτήσεως πρότασιν; Ἐκτὸς ὅμως τούτου ὁ βυζαντινὸς νόμος καθιεροῖ ῥητῶς τὴν ἐν γένει ἰσχύν τῆς τοιαύτης παραιτήσεως (3).

487. Περὶ τῆς εἰς τὸ οὐλλεϊάκειον δόγμα ὑπαγομένης ἀντιφωνήσεως τῶν γυναικῶν θέσπισεν ὁ ἰουστινιανὸς (4), ὅτι ἡ ἀναδοχὴ αὕτη πρέπει τοῦ λοιποῦ νὰ γίνεταί διὰ δημοσίου ἐγγράφου φέροντος τὰς ὑπογραφὰς τριῶν μαρτύρων, ὅτι μόνον ἐπὶ τῶν οὕτω καταρτιζομένων ἀναδοχῶν χωροῦσιν οἱ ὅρισμοι τοῦ οὐλλεϊάνκειου δόγματος, πᾶσα δὲ κατ' ἄλλον τύπον καταρτισθεῖσα ἀναδοχὴ εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα, ἡ δὲ συνομολογήσασα αὐτὴν γυνὴ εἶναι ἐλευθέρᾳ πάσης ὑποχρεώσεως, ὥσανεὶ οὐδὲν συνῆψε συμβόλαιον, μηδὲλως χρῆζουσα τῆς τοῦ δόγματος βοηθείας.

488. Ἀπὸ τῶν γλωσσογράφων ἤδη τὸ σαφὲς ῥῆμα τοῦ νόμου τούτου ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς δύο διαφόρους ἐρμηνείας, εἰς αἷ ἐν

(1) 32 § 4. B. 63 αὐτ. Κ. (5. 35) 3. Near. 118. Κεφ. 5.

(2) Τὸ μὲν (32 § 4. B. 63) πραγματεύεται περὶ τῆς πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δικῆς παραιτήσεως τῆς ἐναγομένης γυναικὸς, ἀποφαίνονμενον αὐτὴν ἰσχυρὰν οἱ ἀντιδοξούντες ἐξομοιοῦσιν τὴν τοιαύτην παραίτησιν τῇ κατὰ τὸ λῆ, ἀσθενέστατοι ὅμως εἶναι οἱ λόγοι τῆς ἐξομοιώσεως* πρὸλ. Ἀίμβλαχ ἐν Θέμιδ. 3. σ. 56—62 Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 364, τὰ δὲ (Κ. 5. Near. 118) περὶ τῆς παραιτήσεως τοῦ εὐεργετήματος, ἣν ἐπιχειρεῖ ἡ τὴν ἐπιτροπείαν τῶν ἰδίων τέκνων δεχομένη γυνή.

(3) Μιχαὴλ Ἀτταλειάτου τιτλ. 23. (Leunclavii jus G. R. II p. 22) Ἄρμεν. (Γ'. 6) § 5. Ἀπόφ. Α. Π. ὑπ' ἀρ. 272 τοῦ ἔτους 1849.

(4) Κ. 23 § 2. B. 87 αὐτ. Ἡ βυζαντινὴ ἐπιτομή, ἥτις οὐδὲλως περιέχει τὴν 2 § τῆς διατάξεως, εἶναι δρωσῶν συγκειχυμένη.

τῷ καθ' ἡμᾶς χρόνῳ προσετέθη καὶ τρίτη (1). Πᾶσα ὁμῶς περὶ τῆς ἐννοίας τῆς διατάξεως ἀμφιβολία ἐκλείπει, ἂν προσέξωμεν εἰς τὸν τοσοῦτον σαφῶς ἐκπεφρασμένον σκοπὸν αὐτῆς. Πρόκειται

(1) Πρὸλ. περὶ τῆς ἐναντιοφωνίας ταύτης Ἀϊμαζ. ἐν Θέμιδ. 3 σελ. 62 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ Γ. ἀριθ. 365 καὶ πρὸ πάντων Οὐαγγερῶ Γ. § 581 σημ. 2 καὶ Οὐίνδχαϊτ Β § 488 σημ. 5. Πάντες συμφωνοῦσιν, ὅτι ἡ κατὰ τὸν προειρημένον τύπον ἀναδεχομένη δὲν ὑποχρεοῦται ἐξ αὐτῆς ἀπολύτως, ἀπολαύουσα οὐδὲν ἦττον τοῦ εὐεργετήματος τοῦ δόγματος, ἀλλ' ἂρα γε ἡ οὕτως ἀντιφωνοῦσα γυνὴ στερεῖται τοῦ εὐεργετήματος, ἐν εἰς θέματα κατὰ τὰ ἐν ταῖς προηγουμέναις §§ τοῦ κειμένου εἰρημένῳ ἀργεῖ τὸ δόγμα. Περὶ τούτου ἡ διαφωνία· ὁ Βουλγάρος ἐδίδαξεν, ὅτι ἡ ἀναδεξαμένη ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνὴ ἐνέχεται κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, μὴ δυναμένη ὡς ἀντιτάξῃ τὴν τοῦ οὐλλελεϊανείου δόγματος ἐνστάσιν, καὶ ἂν δὲν συνήφθη περὶ τῆς ἀναδοχῆς τὸ κατὰ τὴν διάταξιν ἀπαιτούμενον δημόσιον ἔγγραφον, ὥστε ὁ περὶ τῆς διατυπώσεως ταύτης ἔρισμός ἀναφέρεται εἰς μόνον τὰ θέματα, καθ' ἃ καὶ πρότερον ἐχώρει κατὰ τῆς ἀναδοχῆς ἡ τοῦ δόγματος ἐνστάσις· τὴν δόξαν ταύτην ἠσπασήσαν καὶ οἱ γλωσσογράφοι· ὁ Μαρτίνος ἐπρότεινε, ὅτι μὴ τηρηθέντος τοῦ εἰρημένου τύπου οὐδεὶς δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ὑποχρέωσως τῆς γυναικὸς, οὔτε κατὰ τὰ ἐξαιρετικὰ θέματα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ τοῦ δόγματος ἐνστάσις. Παρὰ ταῖς δεξιοταῖς ταύταις παρήχθη καὶ τρίτη τοῦ Οὐαλλετ Lehrb. § 584 καὶ Καττενχέρν Ueber Intere d. Frauen. 172, καθ' ἣν εἰς ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ ὑποχρέωσιν διὰ δημοσίου ἔγγραφου, ὑποχρεοῦται ἀπολύτως, ἀργούσης πάντοτε τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως, ἂν ὁμῶς ἡ ἀναδοχὴ δὲν κατηρτίσθῃ διὰ τοιοῦτου ἔγγραφου, εἶναι ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα ἐκτὸς τῶν ἐξαιρετικῶν θεμάτων ἐν οἷς κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἐχώρει ἡ ἐνστάσις, διότι τὰ θέματα ταῦτα ἀποτελοῦσι τοσοῦτας ἐξαιρέσεις τῆς ὑπὸ τοῦ Ιουστινιανοῦ ἐπιθέσεως ἀκυρότητος. Ἐκ τῶν δεξιοτῶν τούτων ἡ τοῦ Βουλγάρου οὐ μόνον ἀντιβαίνει εἰς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν οἱ ἔριμοι τοῦ δόγματος ἰσχύουσι, μόνον ἂν περὶ τῆς ἀναδοχῆς συνταχθῇ δημόσιον ἔγγραφον, ἀλλ' οὐ καὶ πρῶτις τῆς ἀναδοχῆς λογίζεται πάντως ἀνίσχυρος καὶ μὴ οὖσα, ἂρα καὶ καθ' ἃ θέματα ἔργει κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἡ ἐνστάσις, ἀλλ' ἔχει καὶ τούτο τὸ ἀνακλόουσον, ὅτι κατ' αὐτὴν ὁ νεωτερισμὸς τοῦ Ιουστινιανοῦ εἶναι ἀπλή ματαιολογία, διότι καθ' ἃς περιπτώσεις ἡ τῆς γυναικὸς ἀναδοχὴ δύναται τοῦ προγενεστέρου δικαίου ἀνῆρτο πάντως διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ οὐλλελεϊανείου δόγματος, ἡ αὐτὴ ἀναδοχὴ εἶναι, καὶ κατὰ τὴν διάταξιν, ἄκυρος καὶ μὴ οὖσα. Οποῖα ἡ πρακτικὴ σπουδαιότης τοιοῦτου νεωτερισμοῦ, οὐ ὁ λόγος εἶναι, ἵνα μὴ αἱ γυναῖκες, παρουρούμεναι ἐξ ἀδικαιολογήτου συμπαθείας, ἄνευ λόγου ἀναδέχονται ἄλλοτρίας ὑποχρέωσως, ne mulieres perperam sese pro aliis interpretant; ἡ δὲ τοῦ Οὐαλλετ ἀντιστρατεύεται πάντως πρὸς τὸ σαφὲς γράμμα τῆς διατάξεως, καθ' ἣν, ἂν ἡ ἀναδοχὴ συσταθῇ διὰ δημοσίου ἔγγραφου, τότε θέλουσιν ἰσχύει αἱ περὶ αὐτῆς διατάξεις τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου. Ἡ μόνη ἁρὴ δόξα εἶναι ἡ τοῦ Μαρτίνου ὑπὸ τοὺς ἐν τῷ κειμένῳ ἀναφερομένους καὶ ἀπ' αὐτῶν δικαιολογουμένους περιορισμούς. Πρὸλ. Οὐαγγερῶ αὐτ. καὶ Οὐίνδχαϊτ αὐτ.

περί τῶν εἰς τὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ δόγματος ὑπαγομένων ἀναδοχῶν· ἂν τοιαύτη ἀναδοχή κατηρτίσθῃ διὰ δημοσίου ἐγγράφου, κατὰ τὸν ἐν τῇ διατάξει διαγεγραμμένον τύπον, χωροῦσι πάντες οἱ ὅρισμοι τοῦ δόγματος, ἤτοι ἡ γυνὴ συνήθως βοηθεῖται ὑπὸ τοῦ δόγματος, ὅν τρόπον θέλομεν ἶδει παρακατιόντες, ἐκτὸς ἐὰν ὑπάρχωσιν αἱ ἐξαιρετικαὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς, καὶ τοι προκειμένης τῆς ὑπὸ τοῦ δόγματος προβλεπομένης ἀναδοχῆς, ἀργεῖ ἡ βοήθεια αὐτοῦ· ἂν δὲ δὲν ἐτηρήθῃ ὁ τύπος, εἶναι περιττὴ ἡ τοῦ δόγματος βοήθεια, διότι ἡ γυνὴ εἶναι ἐλευθέρᾳ καὶ ἀνένοχος *quasi penitus nullo in eadem causa subsecuto*.

489. Ἐκ τῆς διατάξεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι αὕτη ἀργεῖ ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυναικὸς, τῶν μὴ ὑπαγομένων εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ οὐλλεϊάνειου δόγματος προβλεπομένην καὶ ἀπαγορευομένην ἀναδοχὴν, διότι ῥητῶς ὀρίζει, ὅτι τὸ δημόσιον ἐγγράφον ἀπαιτεῖται, ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου, μόνον ἐπὶ τῶν εἰς τὸ οὐλλεϊάνειον δόγμα (τὸν κανόνα καὶ τὰς ἐξαιρέσεις αὐτοῦ) ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐπομένως ἀργεῖ ὁ περὶ τοιούτου συμβολαίου ὅρισμός, ὅταν ἡ γυνὴ παρεμβάλλῃ ἑαυτὴν ἐν ἰδίῳ πράγματι, ἢ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, ἢ διότι ἑλαβέ τι ἀντὶ τῆς ἀναδοχῆς (1) (§§ 476—478), ἢ δὲ χωρὶς δημοσίου ἐγγράφου συνάψασα τοιοῦτον συμβόλαιον γυνὴ ἐνέχεται ὡς καὶ πρότερον (2)· τὸ αὐτὸ δὲ ἀνάγκη νὰ παραδεχθῶμεν καὶ ἐπὶ τοῦ ὑπὸ στοιχ. Α. ἀναφερθέντος συμβολαίου, ὅπερ ἐπίσης δὲν εἶναι ἀναδοχή ὡς πρὸς τὸν δανειστήν (τὸν τρίτον), ὅςτις, ἂν ἐφηρμύζετο καὶ ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ περὶ τοῦ δημοσίου ἐγγράφου διάταξις ἤθελεν ἀδίκως τιμωρηθῇ, διότι δὲν ἐτήρησε τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, τὸν θεσπισθέντα ἐπὶ τῶν εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένων ἀναδοχῶν, ἐνῶ αὐτὸς

(1) Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶδος τῆς ἀναδοχῆς ἀναφέρει μάλιστα ῥητῶς ὁ ἰουστινιανὸς ὡς μὴ ὑπαγόμενον εἰς τὴν ὑπ' αὐτοῦ διατασσομένην διατύπωσιν, ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν ἀποτελεῖ ἰδίαν ἐξαίρεσιν τῆς εἰς τὸ δόγμα ὑπαγομένης ἀναδοχῆς δὲν δικαιολογεῖται ἡ δόξα τοῦ Τιβώ *Civillist*, *Abh.* σ. 129 καὶ ἐπ., ὅτι ὁ ἰουστινιανὸς, μνημονεύσας μόνου τοῦ εἴδους τούτου τῆς ἀναδοχῆς, ἐνδεὶς ν' ἀποκλείσῃ τὰ λοιπὰ εἰς τὴν αὐτὴν κατηγορίαν ὑπαγόμενα θέματα αὐτῆς.

(2) Τὰ θέματα ταῦτα δὲν ἀποτελοῦσιν ἐξαιρέσεις τῆς διατάξεως τοῦ δόγματος, καθ' ἃς δι' εἰδικούς λόγους ἀργεῖ τοῦτο, καὶ τοι προκειμένου συμβολαίου ὑπαγομένου εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ δόγματος ἀπαγορευμένην ἀναδοχὴν.

ἐκ συγγνωστῆς πλάνης πείθεται, ὅτι ἐπιχειρεῖ ἄλλο εἶδος συμβολαίου, καθ' ὃ ὁ περιττός εἶναι ὁ τύπος ἐκεῖνος (1). Τὰς δύο ὑπὸ στοιχ. Γ. (§ 483) ἐξαίρεσεις, καθ' ἃς ἰσχύει ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς εἰσήγαγεν ὁ Ἰουστινιανὸς μετὰ τὴν ἔκδοσιν τῆς διατάξεως, δι' ἧς ὥρισε τὸν νέον τύπον τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν, ἐν δὲ ταῖς διατάξεσι, δι' ὧν εἰσήγαγε τὰς ἐξαίρεσεις, οὐδόλως ἀναφέρει ὅτι ἀνάγκη νὰ περιβάλλωνται αἱ δύο αὗται ἐξαίρεθεῖσαι τοῦ δόγματος ἀναδοχαὶ τὸν τύπον τοῦ δημοσίου ἐγγράφου, μάλιστα ἐπὶ τῆς ὑπὲρ τῆς προικὸς ἀναδοχῆς ῥητῶς ἀποφαίνεται, ὅτι αὕτη δύνανται νὰ γίνῃ καὶ χωρὶς ἐγγράφου (2), ὅθεν δὲν πειθομαι περὶ τῆς ὁρθότητος τῆς δόξης, καθ' ἣν καὶ κατὰ τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις χωρεῖ ἡ ἀπόλυτος ἀκυρότης τῆς ἄνευ δημοσίου ἐγγράφου καταρτισθείσης ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς (3). Τὴν νέαν ταύτην διάταξιν περὶ τοῦ τύπου τῆς καταρτίσεως τῆς ἀναδοχῆς τῶν γυναικῶν δὲν περιέλαβον οὔτε τὰ βασιλικά, οὔτε ὁ Ἀρμενόπουλος, οὐδὲν ἤττον ὁμῶς πρέπει νὰ ἰσχύσῃ καὶ παρ' ἡμῖν, καθὼ οὐσιῶδες στοιχεῖον τῆς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν προκειμένης θεσμοθεσίας, ἣν δυνάμεθα νὰ συμπληρώσωμεν ἐκ τῶν πηγῶν τῶν δύο εἰρημένων βυζαντινῶν συλλογῶν (4).

(1) Ἀρῶ μάλιστα ὁ Ἰουστινιανὸς, θεσπίζων τὸν τύπον τοῦτον, ἀπεσθύνεται εἰς τοὺς δανειστάς ἐπιβάλλον αὐτοῖς τὴν τήρησιν τῆς νέας διατυπώσεως καὶ ἀπειλῶν πρὸς βλάβην αὐτῶν (ἀπειθούντων) τὴν ἀκυρότητα. Κ. 23 αὐτ.

(2) Κ. 25. quod ab initio sponte scriptum aut in sollicitatione non deductum, hoc ab iniitis postea compleatur. Βασιλ. 89. «ἵνα ὅπερ ἐξ ἀρχῆς ἔκουσίως ἐγράφη ἢ εἰς ἐπαγγελίαν κατηνέχθη, τοῦτο . . . πληρωθῇ» κλπ. Δυνάμει ἐθίμου ἰσχύοντος ἐν Γερμανίᾳ ἀργεῖ ἡ προκειμένη διάταξις καὶ ἐπὶ τῶν ἐγγυήσεων, ἃς δίδει ἡ γυνὴ ὡς ἔμπορος. Οὐίνδοχάϊδ § 486 σημ. 9.

(3) Παρ' ἡμῖν μόνῃ ἡ ὑπὲρ προικὸς ἀναδοχὴ δύναται νὰ συμβῇ· πρβλ. Οὐαγγερὸς 3 § 581 ἀντιδοξοῦντα· ὅρα ὅμως Καλλιγὰ 3 ἀρ. 363, καὶ Οὐίνδοχάϊδ § 488 σημ. 5, ὧν ἠκολούθησα τὴν γνώμην· ὁ τελευταῖος ἐφαίρει τῆς διατάξεως καὶ τὸ ἀνωτέρω ὑπὸ στοιχ. Δ. ἀναφερθὲν θέμα καὶ εὐλόγως νομίζω, διότι κατὰ τὸν Ἰουστινιανὸν ἡ γυνὴ διὰ τῆς κατ' ἐπανάληψιν συνομολογήσεως τῆς ὑποχρεώσεως λογίζεται μᾶλλον ἰδίῳ συμφέρον διώκουσα, ἢ ὑπὲρ ἀλλοτρίας ἐνοχῆς αὐτὴν ὑποχρεοῦσα. Κ. 22 αὐτ.

(4) Ὁ τύπος τῶν περὶ τῆς προκειμένης ἀναδοχῆς δημοσίων ἐγγράφων, ἰδίως ὁ ἀριθμὸς τῶν μπερτύρων, ρυθμίζεται παρ' ἡμῖν κατὰ τοὺς περὶ τῆς συντάξεως τῶν συμβολαιογραφικῶν ἐγγράφων ἐν γένει ὁρισμούς τοῦ περὶ συμβολαιογραφῶν νόμου (ἀρ. 178—189, τοῦ περὶ ὄργαν. τῶν δικαστῆρ. καὶ τῶν συμβολ. νόμ.

Παρατηρητέον ὅμως, ὅτι ἐκ τῆς κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον ἀκυρότητος τῆς ἀναδοχῆς ἀργοῦσι μόνον αἱ ἐκ τοῦ συμβολαίου αὐτῆς ἀγωγαί, οὐχὶ δὲ καὶ ἐξ ἄλλων λόγων κατὰ τῆς γυναικὸς παραγόμεναι· ὅθεν, ἐὰν λ. χ. ἡ γυνὴ πράξῃ δόλον κατὰ τὴν ἄκυρον ἀναδοχὴν, κατέχεται ἀδιστάκτως τῇ τοῦ δόλου ἀγωγῇ ἐπὶ ἀνορθώσει πάσης ζημίας ⁽¹⁾.

490. Ὁ Οὐλπιανὸς ⁽²⁾ λέγει, ὅτι δι' ὀρισμῶν τοῦ Αὐγουστοῦ καὶ τοῦ Κλαυδίου ἀπηγορεύθησαν αἱ ὑπὲρ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν καὶ ὅτι βραδύτερον τὸ οὐλελλεϊάνειον δόγμα ἐξέτεινε τὴν προστασίαν εἰς πάσας τὰς γυναῖκας· ὅθεν διὰ τοῦ δόγματος ἤργησαν αἱ προγενέστεραι ἐκεῖναι ὑπὲρ μόνων τῶν ὑπάνδρων γυναικῶν ἐκδεδομέναι διατάξεις ⁽³⁾. Ὁ Ἰουστινιανὸς ὅμως, διὰ τῆς 134 Νεαρᾶς κεφ. 8, ἀποφαίνεται ἄκυρον καὶ ἀνίσχυρον πᾶσαν ἀναδοχὴν γυναικὸς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς καὶ ἂν συνταχθῇ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἐγγράφον, ὥστε δὲν χωρεῖ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἡ τοῦ δόγματος ἐνστασις, καθὼ πάντῃ περιττὴ ⁽⁴⁾. Μίαν μόνον ἐξαίρεσιν παραδέχεται ὁ νόμος, τὴν τῆς ἀναδοχῆς,

μου)· ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπαιτεῖ τὴν ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων σύνταξιν τῶν ἐγγράφων, διότι ὁ ἀριθμὸς οὗτος τῶν συνεγγράφων μαρτύρων ἀπετίλει τὸν κανόνα ἐν τῷ βυζαντινῷ νόμῳ Β. (ΚΒ'. 4) 1 σχόλ.

(1) Καλλιγᾶ 3 ἀρ. 365. Οὐαγγερὸς 3 § 381. Αἰμδαχ ἐν Θέμιδ. 3 σ. 66.

(2) 2 πρ. § 1 αὐτ.

(3) Ἐνεσθὲν οἱ τίτλοι τοῦ Πανδέκτου καὶ τοῦ Κώδικος περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν οὐδεμίαν ποιεῖνται διάκρισιν μεταξὺ ἐγγράμων καὶ ἀγράμων γυναικῶν, τὸ δὲ χωρίον τοῦ Οὐλπιανοῦ ἀναφέρει τὰς διατάξεις τῶν δύο ἐκείνων Αὐτοκρατόρων ὡς ἱστορικὰ στοιχεῖα τῆς προκειμένης θεσμοθεσίας· πρβλ. Αἰμδαχ ἐν Θέμ. 3. σ. 68.

(4) Ἴδου τὸ κείμενον τοῦ σπουδαίου τούτου νόμου. «Ἐάν τις γυνὴ ἐν δανειακῷ γραμματικῷ συναίνεση τῷ οἰκείῳ ἀνδρὶ, ἢ ὑπογράψῃ καὶ τὴν οἰκίαν περιουσίαν, ἢ καὶ ἐαυτὴν ἔνοχον ποιήσῃ, κελεύμεν μὴ δὲν τοιοῦτον ἰσχύειν ἢ κρατεῖν, εἴτε ἀπαξ, εἴτε πολλάκις τοιοῦτό τι ὑπὲρ τοῦ αὐτοῦ πράγματος γένηται, εἴτε ἰδιωτικόν, εἴτε δημόσιον εἴη τὸ ὀφλημα, ἀλλ' οὕτως εἶναι ὡς ἂν εἰ μὴ δὲ γεγραμμένον ἦν, εἰ μὴ φανερώς ἀποδειχθῇ, ὅτι τὰ χρήματα εἰς ἰδίαν αὐτῆς τῆς γυναικὸς χρείας ἐδαπανήθη»· πρβλ. Β. (23. 2) 4 καὶ Σχόλ. Ἀθανασίου σχολαστικοῦ Ἐμισηνοῦ ἐν τοῖς ἀνεκδ. τοῦ Αἰμδαχ τόμ. 1. σελ. 63 καὶ Θεοδώρου τοῦ Ἐρμοπολίτου ἐν τοῖς τοῦ Ζαχαρία ἀνεκδ. σελ. 147. Ἰσως ἐρῶτερον ᾗθελεν εἶναι, ἂν περιωρίζαμεν τὴν ἰσχύν τῆς Νεαρᾶς εἰς μόνον τὸ ῥητὸς παρ' αὐτῆς ἐριζόμενον θέμα τῆς ἀναδοχῆς, ἤτοι τὴν ὑπὲρ τοῦ δανειζομένου οὐ συζύγου συνολογούμενην ἀναδοχὴν. Πρβλ. Οὐίνδαχάϊδ § 488 σημ. 7.

καθ' ἣν τὰ δυνάμει αὐτῆς ληφθέντα χρήματα ἐδαπανήθησαν εἰς ἰδίαν αὐτῆς τῆς γυναικὸς χρείας, ὅθεν ἀργουσιν ὡς πρὸς τὴν ὑπὲρ τοῦ οἰκείου ἀνδρὸς ἀναδοχὴν αἱ ἐξαίρεσεις τῆς δωρεᾶς, ἢ τῆς λήψεως ἀμοιβῆς· ἡ δὲ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ἀναδοχὴ δὲν κυροῦται οὔτε διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικὸς, διότι δὲν πρόκειται ἐν γένει δωρεᾶ μεταξὺ συζύγων (ἥτις κυροῦται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ, ἐὰν δὲν ἐπιδιώξῃ οὗτος ζῶν τὴν ἀκυρότητα αὐτῆς), ἀλλὰ ἀναδοχὴ ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, τὸ δὲ εἶδος τοῦτο τῆς δωρεᾶς κηρύττει ὁ νόμος ἄκυρον καὶ μὴ ὂν, «ὡς ἂν εἰ μὴδὲ γεγραμμένον ἦν», ὅθεν οὐδεὶς λόγος περὶ ἰσχυροποιήσεως αὐτοῦ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρητοῦ (1). Ἐὰν ὅμως τὸ δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς ληφθὲν δαπανηθῇ εἰς χρείας τῆς γυναικὸς, ἰσχύει ἡ ἀναδοχὴ, καὶ ἂν δὲν συνετάχῃ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἔγγραφον (2). Ἐπίσης ἀργεῖ ἡ

(1) Οὐαγγερὸ αὐτ. Καλλιγὰ ἀρ. 366.

(2) ἵνα ἐφαρμόσωμεν ὁρθῶς τὰς περὶ τῶν ἀναδοχῶν τῶν γυναικῶν ποικίλας διατάξεις τοῦ βωμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν ἀκριβῶς τὴν τοῦ οὐελλεϊανείου δόγματος ἀπαίρεσιν, συνδυασμένην πρὸς τὴν διάταξιν 23 τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ἀπὸ τῆς ἀπαγορεύσεως τῆς προκειμένης Νεαρᾶς. Ἡ μὲν πρὸς κατὰ τῆς ἐκ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς ἀγωγῆς ἔνστασις ἀνατρέπουσαν αὐτὴν, δίδει, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον, εἰς τὴν δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς καταβαλοῦσαν γυναῖκα τὴν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ πληρωθέντος ἀγωγῆν, μένον ἂν ἐκ (συγγνωστῆς) πλάνης κατέβαλε καὶ συγχωρεῖ τὴν ἐκ προοιμίων παραιτήσιν τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως, ἡ δὲ κηρύττει ἄκυρον καὶ μὴ ὂν τὸ τῆς ἀναδοχῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς συμβολαίον, ἀποβλέπουσα εἰς τὴν ἰδιόχουσαν ἐπὶ τῆς ἰδίας γυναικὸς ἐπίρροον τοῦ συζύγου, ἐξ ἧς ὁ νόμος τεκμαίρεται, ὅτι δὲν εἶναι ἐλευθέρω ἢ συναίνεσις αὐτῆς· ἐντεῦθεν δὲν ἰσχύει ἡ δὴλωσις τῆς γυναικὸς, ἐπὶ παραιτεῖται τῆς προτάσεως τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου, οὐδὲ ἡ ἐν γνώσει τῆς ἀκυρότητος τοῦ συμβολαίου πληρωμὴ τοῦ ἐκ τῆς ἀναδοχῆς χρέους συνεπάγεται τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἐπὶ ἀναλήψει ἀγωγῆς (διότι ἡ τριεὶ πληρωμὴ τὴν ἄλλο εἶναι ἡ διὰ πράξεως δήλωσις, ἐπὶ παραιτεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ προσβάλῃ ὡς ἄκυρον τὸ συμβολαίον). Ἐὰν λ. χ. ἡ γυνὴ, πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ὑπὲρ τοῦ ἰδίου ἀνδρὸς ἀναδοχῆς δηλώσῃ, ὅτι μετατίθησιν εἰς τὸν δανειστὴν τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, δύναται βεβαίως νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸ, ὅπως θέλει διεκδικήσῃ ἐπιτυχῶς καὶ τὸ συνεστῶτος τοῦ γάμου ὑπ' αὐτῆς ἐκπεποιηθὲν καὶ παραδοθὲν προικῶν. Ὁ οὐελλεϊανεὶον δόγμα θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας ἀπὸ τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἰδίας αὐτῶν ἀπερικοφίας καὶ εὐπιστίας, ὅθεν δὲν ἀποδοκιμάζει τὴν μετὰ ὥριμον σκέψιν σπουδαίαν αὐτῶν ἀπόφασιν νὰ πληρώσωσιν ἑλλοτρίον χρέος, (τοιαύτην δὲ σκέψιν καὶ ἀπόφασιν ὑποτίθησιν ἡ μετὰ δύο ἔτη πάλιν ἡ ἀπόφασις, ἡ ὅτι τὴν παραιτήσιν τοῦ εὐεργετήματος, ἡ ἐν γνώσει αὐτοῦ καταβολὴ τοῦ χρέους κλπ.) ἡ δὲ Νεαρὰ θέλει νὰ προφυλάξῃ τὰς γυναῖκας

Νεαρά ἐπὶ τῶν συμβολαίων τῆς γυναικὸς, καθ' ἃ ὁ δανειστὴς ἀγνοεῖ, ὅτι πρόκειται ἀναδοχὴ αὐτῆς (§ 481), ὡς καὶ ἡ καθ' ἃ ἡ γυνὴ μετέβη δόλον, διότι ἀναμφίβολον εἶναι, ὅτι ὁ Ἰουστινιανὸς κατὰ τὴν προκειμένην διάταξιν ἀπέβλεψεν μόνον εἰς συμβόλαια καθ' ἃ ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς εἶναι πρόδηλος, ὅπερ ἀποκλείει τὸ θέμα, καθ' ὃ ὁ τρίτος πείθεται, ὅτι δὲν πρόκειται περὶ ἀναδοχῆς εἴτε διὰ ψευδῶν τῆς γυναικὸς παραστάσεων, εἴτε καὶ ἄνευ δόλου αὐτῆς ⁽¹⁾· ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν Νεαράν ἀκύρων συμβολαίων δὲν ἀπαγορεύονται αἱ ἄλλαι κατὰ τῆς γυναικὸς ἀγωγαί, λ. γ. ἡ τοῦ δόλου περὶ ἀνορθώσεως τῆς ἐξ αὐτοῦ προξηνηθείσης ζήτησις.

491. Ἄν ἡ γυνὴ συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ συζύγου της, ἀναδεξαμένη ὡς ἐν συνενοχῇ ὀφειλέτης τὴν ἐκ τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν, δῆλον ὅτι ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ ἥμισυ, καθ' ὃ εἶναι πρωτότυπος ὀφειλέτης ⁽²⁾, διότι ἡ Νεαρά δὲν ἀπαγορεύει εἰς τὰς συζύγους νὰ συνεδανείζωνται μετὰ τῶν ἰδίων ἀνδρῶν ⁽³⁾· οὐδεὶς ὅμως κωλύει τὴν μὲν γυναῖκα, ἵνα ἀπαλλαγῇ ἐντελῶς τῆς ἐνοχῆς, ν' ἀποδείξῃ ὅτι, ἂν καὶ κατ' ἐπιφάνειαν συνεδανείσθῃ μετὰ τοῦ ἀνδρός, πράγματι ὅμως καὶ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ ἀνέλαβε τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς τοῦ οἰκείου ἀνδρός ὑποχρεώσεως, τὸν δὲ δανειστήν, ἵνα καταστήσῃ τὴν γυναῖκα ὑπόχρεωτον διὰ τὸ ὅλον χρέος, ὅτι ἐλόκληρον τὸ δανεισθὲν ἐδαπανήθη εἰς χρεῖας αὐτῆς ⁽⁴⁾.

Κατὰ τὸ σαφὲς ῥῆμα καὶ τὸν νοῦν τῆς Νεαράς ἀργεῖ αὕτη

ἀπὸ τῆς ἐπὶ τὴν περιουσίαν αὐτῶν ἐπιβλαβοῦς ἐπιρροῆς τῶν ἰδίων συζύγων, ταύτην δὲ, ἐνὸςαυ διαρκεῖ ὁ γάμος, θέλουσιν ἀσκήσει αὐτοί, ἐπωσδήποτε καὶ ἐὰν διηλωθῇ, ἡ καὶ ἐὰν πολλάκις ἐπαναληφθῇ ἡ τῆς γυναικὸς βούλησις. Τὰς διακρίσεις ταύτας δὲν ἐξετίμησε νομίζω ἡ ὑπ' ἀριθ. 272 (1849) ἀπόφ. τοῦ Δ. Π. καὶ διὰ τοῦτο εὐλόγως ἐπικρίνει αὐτὴν ὁ Καλλιγᾶς 3 ἀρ. 366.

(1) Πρβλ. Οὐίνδοχαίῳ αὐτ.

(2) Ἡ Νεαρά προβλέπει ἰδίως τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν, δανειζομένου μόνου τοῦ ἀνδρός, ἡ γυνὴ προστίθεται ὡς ὀφειλέτης, ἀναδεχομένη διὰ τοῦ συμβολαίου τὴν ὑποχρέωσιν αὐτοῦ Β. (ΚΓ'. 2) 4 Σχ.

(3) Ὡς πρὸς τὸ ἥμισυ δὲν ὑπάρχει ἀναδοχῇ, ταύτην δὲ μόνον ἀπαγορεύει ἡ Νεαρά· πρβλ. Β. (26. 7) 48 ἐν τέλει, ἀποφ. τοῦ Δ. Π. ὑπ' ἀρ. 70 (1847). Ἀὐτὴν δικαιολογεῖται ἡ ἐναντία ἀπόφασις ὑπ' ἀρ. 218 (1848).

(4) Οὐαγγερὸς 3 § 381. Καλλιγᾶς 3, ἀρ. 366.

ὅταν χήρα ἀναδεχθῇ τὰ χρήματα τοῦ ἀποβιώσαντος αὐτῆς συζύγου· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐνταῦθα πρόκειται ἀναδοχὴ γυναικὸς, ἐννοεῖται ὅτι αὕτη ὑπάγεται εἰς τὰς διατάξεις τοῦ οὐλλεϊνίου δόγματος⁽¹⁾.

492. Ἡ βοήθεια τοῦ δόγματος τούτου συνίσταται, εἰ μὲν ἡ γυνὴ ἐνάγεται δυνάμει τῆς ἀναδοχῆς, εἰς ἔνστασιν κατὰ τῆς ἀγωγῆς, ἀνατρέπουσαν αὐτήν⁽²⁾, εἰ δὲ ἡ ἀναδοχὴ συνίσταται εἰς ἐνεχυρίσιν ἢ ὑποθήκυσιν κτήματος, ἐκποιηθέντος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, εἰς ἀντένστασιν, ἀνατρέπουσαν τὴν ἔνστασιν τοῦ διὰ τῆς διεκδικήσεως τοῦ πράγματος ἐνχαρομένου, ὅτι αὕτη ἡ διεκδικουσα γυνὴ ἐπεχείρησε διὰ τοῦ ἐνεχυριούχου, ἢ ὑποθηκικοῦ δανειστοῦ τὴν ἐκποίησιν⁽³⁾. Ἡ ἔνστασις αὕτη ἀναιρεῖ καὶ τὴν φυσικὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς ἐνοχλήν· ὅθεν καὶ ἂν δυνάμει αὐτῆς πληρῶσῃ ἐκ (συγγνωστῆς) πλάνης ἢ γυνῆ, δύναται ν' ἀναζητήσῃ τὸ πληρωθέν⁽⁴⁾.

493. Τὴν ἔνστασιν ἔχει οὐ μόνον ἡ ἀναδεχθεῖσα τὴν ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν γυνή, ἀλλὰ καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτῆς, καὶ ἂν δὲν ἔχωσι δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τῆς γυναικὸς⁽⁵⁾, καὶ τέλος οἱ ἐν γνώσει τοῦ δανειστοῦ κατ' ἐντολὴν αὐτῆς ἀναδεχόμενοι ἄλλοτρίαν ἐνοχλήν⁽⁶⁾.

(1) Οὐαγγερὸ αὐτ.

(2) (16. 1) 25 § 1. B. (KST'. 7) 56. (14. 6) 11. Κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἡ ἔνστασις αὕτη δύναται νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον καὶ κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν, παρ' ἡμῖν ὅμως δὲν συγχωρεῖται τοῦτο κατὰ τὸν σαφεῖς ὅρισμόν τοῦ ἀρθρ. 872 τῆς πολ. δικον. (καθ' ὃ συγχωροῦνται μόνον ἐνστάσεις στηριζόμεναι εἰς τὴν ἀταξίαν τῆς διαδικασίας, ἢ εἰς τὸν λοχυρισμόν, ὅτι ἐξετελέσθη ἡ ἀπόφασις). Πρὸς. Δ. Π. 197 τοῦ 1866. Παρατηρητέον δὲ, ὅτι κατὰ τὰ παρτεθέντα χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου συνδ. πρὸς τὸ ἀρθρ. 160 τῆς πολ. δικ. ἡ ἔνστασις αὕτη εἶναι δεκτὴ κατὰ πᾶσαν τῆς διαδικασίας κατάστασιν, ὅθεν καὶ κατὰ πρῶτον ἐν τῇ τελευταίᾳ συζητήσει ἐνώπιον τῶν ἐρετῶν προτεινομένη. Δὲν δύναται ὅμως νὰ προταθῇ κατὰ πρῶτον ἐνώπιον τοῦ Ἀρείου Πάγου, διότι δὲν ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν τάξιν, ἀφοῦ χωρεῖ παραίτησις αὐτῆς· ἀρθρ. 811. 2) τῆς πολ. δικον. συνδ. μετὰ τῶν σημ. 42—44.

(3) (6. 1) 39 § 1. 40. B. (KST'. 7) 64. (16. 1) 32 § 1 καὶ 2. B. 63 αὐτ.

(4) (12. 6) 40 πρ. B. (KΔ'. 6) 40. K. (4. 29) 9. B. 73 αὐτ.

(5) (16. 1) 16 § 1. K. (4. 29) 14. B. 47. 78 αὐτ. (44. 1) 7 § 1. B. (NΔ'. 1) 8. (20. 3) 2. B. (KΕ'. 4) 2. Ἀρμεν. (3. 6) 19.

(6) (16. 1) § 2. 8 § 7—9. 13 § 2. B. (KST'. 7) 32. 39. 44. 80. K. (4. 29) 16. Δυνάμει ὁμοίας ἀγωγῆς ἐνάγεται οἱ τε συνοφειλέται, καὶ οἱ ἐγγυηταὶ αὐτοῦ 14. 20 αὐτ.

494. Ἡ γυνή, ἀναδεχομένη διὰ προσομολογήσεως (expromissio) ἄλλοτρίαν ὑποχρέωσιν, ἀπαλλάττει αὐτῆς τὸν πρῶτον ὀφειλέτην, ἀλλὰ διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ οὐλλεϊχνείου δόγματος ἀπαλλάττεται καὶ αὐτὴ τῆς ἦν ἀνεδέχθη ὑποχρεώσεως, ὥστε ὁ δανειστὴς κινδυνεύει ν' ἀπολέσῃ τὴν ἀπαίτησίν του οὐ μόνον χάριν τῆς ὑπὸ τοῦ νόμου προστατευομένης γυναικὸς, ἀλλὰ καὶ χάριν τοῦ πρῶτον ὀφειλέτου, ὃν οὐδένα λόγον ἔχει νὰ προστατεύσῃ ὁ νόμος· πρὸς ἀποφυγὴν τοῦ ἀτοπήματος τούτου δίδεται τῷ δανειστῇ κατὰ τοῦ πρῶτον ὀφειλέτου ὡς πλαγιαστικὴ (κατὰ τοὺς βυζαντ. ἀποκαταστατικὴ) ἡ ἀγωγή, ἣν εἶχε κατ' αὐτοῦ πρὸ τῆς προσομολογήσεως (1), δύναται μάλιστα νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὴν ὁ δανειστής καὶ πρὶν ἢ μεταχειρισθῇ ἡ γυνὴ τὴν ἀνατρέπουσαν τὴν ἐνοχὴν αὐτῆς ἐνστάσιν (2)· «καὶ ἐὰν ἀποχὴν ποιήσῃ τῆς κατὰ τῆς γυναικὸς ἀπαίτησέως του, ἢ κληρονομήσῃ τὴν γυναῖκα, οὐδὲν ἥττον χωρεῖ ἡ ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή, διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι ἐδωρήσατο ὅ,τι δὲν ἠδύνατο νὰ λάβῃ (ἀδύνατον γὰρ ἐνοχὴν παρεχώρησεν), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν περιῆλθεν εἰς αὐτὸν ἰσχυρὰ ὑποχρέωσις τῆς γυναικὸς, ἵνα ἀναيرهθῇ διὰ τῆς συγχύσεως (3)· δηλὸν ὅμως, ὅτι ὁ πρωτότυπος ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται ἅμα πληρώσει ἡ γυνή, μὴ δικαιουμένη ν' ἀναζητήσῃ τὸ δοθέν (4).

495. Ἐὰν ἡ γυνὴ ἀναδεχθῇ μέλλουσαν ἐνοχὴν ἄλλου, ὑποχρεωθείσα ἀντ' αὐτοῦ, ἐνάγεται οὗτος διὰ τῆς ἀγωγῆς, ἣν ἤθελεν ἐνασκήσῃ σκοπίμως κατὰ τῆς γυναικὸς· ὁ δανειστής, ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἡ τοῦ δόγματος ἀπαγόρευσις (5), τὰ δὲ ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι, ἃ τρίτος ἔδωκε τυχόν εἰς τὴν γυναῖκα, ἵνα ἀναδεχθῇ τὴν μέλλουσαν αὐτοῦ ὑποχρέωσιν, ἰσχύουσιν ὑπὲρ τοῦ δανειστοῦ (6).

(1) 13 § 2. 24 § 2. αὐτ. Β. 44. 55. αὐτ.

(2) 8 § 9 αὐτ.

(3) 8 § 12 αὐτ.

(4) 8 § 10 αὐτ. Καὶ τὰ πρὸ τῆς ἀναδεχῆς τῆς γυναικὸς ὑπάρχοντα ἐνέχυρα καὶ αἱ ὑποθήκαι διατηροῦνται ἰσχυρὰ. 13 § 1 αὐτ.

(5) 8 § 14. Β. 30 § 1. institutoria ἀγωγή κατὰ τοὺς νεωτέρους.

(6) 29 πρ. αὐτ.



Ζ'.) Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως κυριότητος ἢ ἐνεχύρου. Σύμφωνον ἐξωνήσεως· ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· νόμος καταπιστευτέος· σύμφωνον ἀπαρσεχείας.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(18. 2) Β. (1Θ'. 2) (18. 3) Β. (1Θ'. 3).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

496. Παρεπόμεναι συμβάσεις ἀναφερόμεναι εἰς ἐνοχὰς δι' ἐτέρας (κυρίας) συμβάσεως συνομοληθείσας.

497. Σύμφωνον ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος ἢ τῆς ὑποθήκης, ἢ τοῦ ἐνεχύρου· τὸ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος συνέχεται μετὰ τοῦ τρόπου, καθ' ὃν διὰ συμβολαίων μεταξὺ ζώντων μετατίθεται ἡ κυριότης.

498. Ἐν ἀμφιβολίᾳ τὸ σύμφωνον τοῦτο ἀποτελεῖ ἀναβλητικὴν αἵρεσιν.

499. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς ὑποθήκης ἢ τοῦ ἐνεχύρου οὐδὲν ἔχει νῦν ἀποτέλεσμα, ἐὰν δὲν συνυπάρχωσι καὶ οἱ λοιποὶ ὅροι τῆς κτήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων.

500. Σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως, ἢ τῆς μεταπωλήσεως· τί ἐστι;

501. Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος τί παρέχει ὁ πρῶτος ἀγοραστής, τί ὁ ἐξωνούμενος; Ἀποδίδονται τὰ εἰς συντήρησιν, ἢ εἰς αὐξησιν τῆς προσόδου τοῦ πράγματος δαπανήματα αὐτοῦ; Κατὰ δὲ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ τῆς μεταπωλήσεως δικαιώματος, εἰς τί συνίστανται αἱ ἀμοιβαῖαι παροχαί τῶν συμβαλλομένων;

502. Ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμός· τί ἐστι; Τὰ ἀποτελέσματα αὐτοῦ ὀρίζονται μόνον ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας· εἶναι δυνατόν τὸ σύμφωνον τοῦτο καὶ ἐπὶ ἄλλων συμβάσεων;

503. Διττός σκοπὸς τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλήσεως· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν αὐτῆς, ἕως οὗ προταθῶσι κρείττονες ὅροι, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἅμα προταθῶσι τοιοῦτοι ὅροι;

504. Τί ἐστι κρείττων ὅρος; Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου· τί-νες αἱ ἀμοιβαῖαι παροχαί τῶν συμβαλλομένων;

505. Ἀποτελέσματα τοῦ συμφώνου τούτου, ἐὰν συναφθῇ ὡς ἀναβλητικῇ, ἢ ὡς διαλυτικῇ αἵρεσις.

506. Νόμος καταπιστευτέος· τί ἐστι; ὁ ῥώμ. ὁ βυζαντινὸς καὶ ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ἀπαγορεύουσι τὸ σύμφωνον τοῦτο ἐπὶ τῆς συμβάσεως τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας.

507. Διττός καὶ τοῦ συμφώνου τούτου ὁ σκοπός· ἢ ἀναστέλλει τὴν ὀριστικὴν τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισιν, ἕως οὗ καταβληθῇ ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας τὸ τίμημα, ἢ λύει τὴν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν, ἐὰν

δὲν καταβληθῇ ἐγκαίρως τὸ τίμημα λογιζομένης ταύτης οὐδέποτε τελεσθεῖσιν. Τίνα ἐκ τῶν δύο τούτων τεκμαίρεται ὁ νόμος;

508. Ἐννοία τοῦ κανόνος, ὅτι τὸ σύμφωνον ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν.

509. Κατὰ τὴν ἐκτίλεσιν τοῦ συμφώνου τούτου τίνες αἱ ἀμοιβαῖαι τῶν συμβαλλομένων παροχαί;

510. Ἀπαρσεκείας συμφώνων τί ἐστὶ; Συνάπτεται καὶ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς αἵρέσεως. Συνομολογηθέντος ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας τοιοῦτου συμφώνου καὶ μὴ ὀρισθέντος τοῦ χρόνου, οὗ ἐντός ὁ ἀγοραστής δικαιούται νὰ ἀσκῇ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγοραπωλησίαν ἕως ἄν τις δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο;

496. Αἱ παρεπόμεναι συμβάσεις, περὶ ὧν ἐπραγματούθημεν μέχρι τούδε, ἀναφέρονται εἰς πᾶν εἶδος κυρίων ἐνοχῶν, αἱ δ' ἐν ταῖς ἐπομέναις §§ ἐκτεθησόμεναι, εἰς μόνας τὰς δι' ἑτέρας συμβάσεως συνομολογηθείσας ἐνοχάς, συνηθέστερον ὅμως ἀπκντῶνται ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας. Αἱ παρεπόμεναι αὗται συμβάσεις εἶναι πολλαὶ καὶ ποικίλαι, ἐνταῦθα περιοριζόμεθα εἰς τὰς σπουδαιότερας καὶ συνηθεστέρας καὶ ἐξ αὐτῶν πάλιν ἐξηγήσομεν ἐν συνόψει μόνον τὰς περὶ ὧν, χάριν τῆς ἐνότητος, ἡ δὲν ἐγένετο, ἡ δὲν γενήσεται ἀλλαχοῦ λόγος (§ 6) ⁽¹⁾.

497. Σύμφωνον περὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος (παρὰ τοῖς νεωτέροις *pactum reservati dominii*) καὶ περὶ τῆς ἐπιφυλάξεως ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου (*pactum reservatae hypothecae*).

Τὸ πρῶτον τῶν συμφώνων τούτων συνεχεται μετὰ τοῦ τρόπου καθ' ὃν ὁ κύριος μετατιθῇ διὰ συμβολαίου μεταξὺ ζώντων εἰς ἕτερον τὴν κυριότητα. Πρὸς τοῦτο ἀπαιτοῦνται δύο τινά· ἡ βούλησις τοῦ μετατιθέναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, καὶ ἡ τῆς νομῆς παράδοσις, ἡ ἄλλο αὐτῇ ἐξομοιούμενον γεγονός, σωματοποιοῦν καὶ διὰ τῶν αἰσθητηρίων ἀντιληπτὴν καθιστῶν τὴν σύμφωνον ἐκείνην βούλησιν ⁽²⁾. Ἡ σύμφωνος ἐκείνη βούλησις τοῦ διδόναι καὶ τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα (ἡ εὐλογος αἰτία ju-

(1) Περὶ τοῦ συμφώνου τῆς ἐπὶ δοκιμῇ ἀγορασίας καὶ τῆς εἰς τὴν ἀγορασίαν προτιμήσεως ἐγένετο ἀνωτέρω λόγος (§§ 21—23), τὸ δὲ τῆς ἀντιλήψεως, καθὼς συνήθως προστιθέμενον εἰς τὴν τοῦ ἐνεχύρου σύμβασιν, ἀνήκει εἰς τὴν περὶ ἐνεχύρου πραγματείαν.

(2) Ἡ παράδοσις εἶναι περιττὴ ἐπὶ τῆς διὰ συμβολαίων μεταφορᾶς τῆς κυριότητος ἀκινήτων, ἀντικατασταθεῖσα διὰ τῆς μεταγραφῆς κατὰ τὸν ἀπὸ 6 Νοεμβρίου 1886 νόμον.

sla causa) ἀποτελεῖ τὸ συμβόλαιον, οὗ δυνάμει ἡ παράδοσις, ἡ ἄλλο τὴν σύμφωνον βούλησιν σωματοποιοῦν γεγονὸς συνεπάγεται τὴν κτῆσιν τῆς κυριότητος (ἀγοραπωλησία, δωρεά, καταβολή, προικοδοσία κλπ.) (1). Ἡ εὐλογος αἰτία τῆς μεταθέσεως τῆς κυριότητος, ἡ εἶναι σύγχρονος τῆς παραδόσεως, ἡ προηγείται αὐτῆς, ἡ ἐπεται αὐτῇ. Ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἡ μεταφορά τῆς κυριότητος χωρεῖ, ἅμα εἰς τὴν παράδοσιν προστεθῇ ἡ εὐλογος αἰτία· τοῦτο συμβαίνει, ἅμα ἐξέλθῃ ἡ ἀναβλητικὴ αἵρεσις ἐφ' ἣ συνήφθη τὸ συμβόλαιον τὸ ἀποτελοῦν τὴν εὐλογον ἐκείνην αἰτίαν· μεταξὺ δὲ τῶν αἱρέσεων, αἰτίνες ἀναστέλλουσι τὴν αἰτίαν ἐκείνην, ἀνῆκει καὶ τὸ προκείμενον σύμφωνον (2).

498. Τινὲς φρονοῦσιν, ὅτι τοῦτο, ἐν ἀμφιβολίᾳ, ἐννοεῖται ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις. Ἡ ἔκφρασις «ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται ἑαυτῷ τὴν κυριότητα μέχρις οὗ ὁ ἀγοραστὴς κλπ.» δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς διαλυτικὴ αἵρεσις· ἀλλ' ὡς θέλομεν ἰδεῖ, τοιαύτη παρεπομένη συμφωνία ἀποτελεῖ κυρίως τὸ ἀπκλλακτικὸν λεγόμενον σύμφωνον (lex commissoria) (3), ἐνῶ τὸ προκείμενον σύμφωνον (τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος) ἀποτελεῖ πάντοτε, ἐνόςῃ δὲν

(1) (41. 1) 31 πρ. Β. (Ν'. 1) 30. «Παράδοσις, εἰ μὴ πρᾶσις ἢ, ἡ ἄλλη εὐλογος αἰτία, οὗ μεταφέρει δαποτεῖαν».

(2) Ἄλλοτε ἀμφισβητεῖτο τὸ παραδεκτὸν τοῦ συμφώνου τούτου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας δυνάμει τοῦ (18. 1) 80 § 3, ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ἀγορὰ δὲν ὑπάρχει, ὅταν συμφωνηθῇ, ὅτι εἰς τὸν ἀγοραστὴν δὲν θέλει μετατεθῇ ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον ἕκως σύμφωνον οὐδέλλως περιέχει τοιαύτην συμφωνίαν, ἀλλ' ἀναστέλλει μόνον τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος. Ἄλλοι πάλιν φρονοῦσιν, ὅτι τὸ σύμφωνον τοῦτο δὲν ἰσχύει ὡς ἀναβλητικὴ αἵρεσις, διότι, λέγουσιν, ἡ τοιαύτη αἵρεσις ἡ ἀντιβαίνει εἰς τὸν σκοπὸν τῆς πώλησεως, ἂν ἡ πώλησις ἐγένετο ἐπὶ πιστώσει, μεταφερομένης ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἀμέσως, κατὰ τὸν νόμον, τῆς κυριότητος εἰς τὸν ἀγοραστὴν (§ 22), ἢ, ἄλλως, εἶναι περιττὴ (αὐτ. στοιχ. 6'). ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη εἶναι πάντως ἐσφαλμένη, τὸ μὲν διότι ἡ πίστωσις ἔχει διττὸν ἀποτέλεσμα, α) ὅτι ὁ πωλητὴς δὲν δύναται νὰ ἐπιζητήσῃ ἀμέσως τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος, β) ὅτι, ἅμα τῇ παραδόσει μεταφέρεται εἰς τὴν ἀγοραστὴν ἡ κυριότης· τὸ προκείμενον σύμφωνον ἀποτρέπει μόνον τὸ δεῦτερον οὐχὶ δὲ καὶ τὸ πρῶτον ἀποτέλεσμα· τὸ δὲ, διότι ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου ἡ αἵρεσις δύναται νὰ συνίσταται καὶ εἰς ἄλλο γεγονός, ἐκτὸς τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος.

(3) Διότι ἡ αἵρεσις συνίσταται εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν τοῦ ἀγοραστοῦ ἐκ τῆς ἀγορασίας παραγομένων ὑποχρεώσεων.

ἀποδειχθῇ σαφῶς ἡ ἐναντία πρόθεσις, ἀναβλητικὴν αἵρεσιν τῆς μεταφορᾶς τῆς κυριότητος, συνιστάμενον εἰς τὴν συμφωνίαν, καθ' ἣν ὁ τὴν μετὰθεσιν τῆς κυριότητος σκοπῶν διατηρεῖ αὐτὴν παρ' ἑαυτοῦ, ἐνόσω ὁ λήπτης τοῦ πράγματος δὲν ἐκπληρώσῃ τὰς ἐκ τοῦ αὐτοῦ συμβολαίου παραγομένας ὑποχρεώσεις αὐτοῦ.

499. Διὰ δὲ τοῦ ἐτέρου συμφώνου ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται δικαίωμα ὑποθήκης ἢ ἐνεχύρου ἐπὶ τοῦ πωληθέντος, ἐνόσω ὁ ἀγοραστὴς δὲν πληρώσῃ τὸ τίμημα ⁽¹⁾. ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ⁽²⁾, πρὸς κτήσιν τῶν δικαιωμάτων τούτων, ἀπαιτεῖται, ἐκτὸς τῆς συμβάσεως, καὶ ἡ πλήρωσις τῶν λοιπῶν τῆς κτήσεως αὐτῶν ὅρων, ἐπὶ μὲν τῆς ὑποθήκης, δημόσιον ἔγγραφον, κτῆμα δεκτικὸν ὑποθήκης καὶ ἔγγραφὴ αὐτῆς εἰς τὸ βιβλίον τῶν ὑποθηκῶν, ἐπὶ δὲ τοῦ ἐνεχύρου, ἔγγραφον ἔχον βεβαίαν χρονολογίαν, ἐὰν ἡ ποσότης, δι' ἣν ἐπεφυλάχθῃ ὁ πωλητὴς τὸ ἐνέχυρον, ὑπερβαίνει τὰς 50 δραχμὰς, κινήτων πραγμάτων καὶ νομῇ αὐτοῦ παρὰ τῷ ἐνεχυριούχῳ, ἢ τρίτῳ, συναινέσει τῶν συμβαλλομένων.

500. Τὸ σύμφωνον τῆς ἐξωνήσεως (de retroemendo), ἢ τῆς μεταπωλήσεως (de retrovendendo) συνίσταται εἰς τὴν συμφωνίαν, καθ' ἣν συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα ἢ ὁ πωλητὴς νὰ ἐξαγοράσῃ παρὰ τοῦ ἀγοραστοῦ τὸ πωληθέν, ἢ ὁ ἀγοραστὴς νὰ μεταπώλῃ εἰς τὸν πωλητὴν τὸ ἀγορασθέν ⁽³⁾. Ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου τίκεται προσωπικὴ ἀγωγή (ἢ τῶν προγεγραμμένων συμφώνων) κατὰ μόνου τοῦ παραβάontos αὐτὸ ἐτέρου συμβαλλομένου καὶ τῶν καθολικῶν αὐτοῦ διαδόχων, κατὰ τρίτων δὲ μόνον, ἂν τὸ σύμφωνον συνήφθῃ ὑπὸ τὸν τύπον τοῦ ἀπαλλακτικοῦ συμφώνου (§ 506) ⁽⁴⁾.

(1) (27. 9) 1 § τελ. 2. Β. (ΛΗ'. 9) 1. 2.

(2) Ἀρθρ. 1. 16 καὶ 19) τοῦ περὶ ἵποθ. νόμου καὶ ἄρθρ. 1. 2 καὶ 4 τοῦ περὶ ε. νόμου.

(3) (19. 8) 12. Β. (Κ'. 4) 12. Κ. (4. 34) 2.

(4) Τὸ αὐτὸ, ἀλλὰ ὑπὸ τὸν τῆς καταβολῆς τοῦ τιμήματος εὐλογον περιορισμὸν παρεδόχθη καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1540). Ἐὰν ἡ ἐξωνήσις συνομολογηθῇ ῥητῶς ὡς αἵρεσις διαλύουσα τὴν πώλησιν, τὸ τοιοῦτον σύμφωνον ἔχει ἀποτέλεσμα διαλυτικῆς αἵρέσεως· ἐπομένως ὁ ἀνασχὼν τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἀνακτᾷ τὸ πωληθέν ἐλεύθερον παντὸς μετὰ τὴν πώλησιν ἐπιβληθέντος βάρους, τηρῶν τὰς

501. Κατὰ τὴν ἐξώνησιν ὁ μὲν πρῶτος ἀγοραστὴς παραδί-
δει τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, ὁ δὲ ἐξω-
νούμενος δίδει τὸ ὀρισθὲν τίμημα, ἢ, ἂν τοῦτο δὲν ὀρίσθῃ, τὸ
ἐπὶ τῆς πρώτης ἀγορᾶς ληφθὲν ⁽¹⁾, ἀλλ' ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ
περιπτώσει ὁ μεταπωλὼν δικαιούται ν' ἀποζημιωθῇ διὰ τὰ εἰς
συντήρησιν τοῦ πράγματος καὶ εἰς αὐξήσιν τῆς προσόδου αὐτοῦ
(οὐχὶ δὲ καὶ εἰς παραγωγὴν τῶν συλλεχθέντων καρπῶν) δαπα-
νηθέντα, καθ' ὅσον ἡ ἐκ τῶν τελευταίων τούτων ὠφέλεια ὑπάρ-
χει κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐξωνήσεως ⁽²⁾.

μὴ πρὸς καταδολίευσιν αὐτοῦ γενομένης καὶ βραχυτέρας τῶν τριῶν ἐτῶν μισθώ-
σεις· ἀλλὰ δὲν δύναται νὰ λάβῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος, πρὶν ἢ καταβάλλῃ τὸ
τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ὅρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς· κατὰ
τὰ λοιπὰ ἰσχύουσιν αἱ διατάξεις τοῦ ἀρθρ. 1534—1539.

(1) Πρὸς. Οὐνδολογιστὴ § 388 σημ. δ. τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1532) ἔλπει σαφῶς
τὸ ζήτημα τοῦτο· «τὸ τῆς ἐξωνήσεως σύμφωνον παρέχει εἰς τὸν πωλητὴν τὸ δι-
καίωμα ν' ἀναλάβῃ τὸ πρᾶγμα ἀντὶ τοῦ τιμήματος ὑπὲρ ἑλαθεν, ἢ συνεφω-
νήθη διὰ τὴν ἐξώνησιν».

(2) Τιβώ τομ. 2. § 616. Πάγια (παραδόσεις) τομ. 2. σ. 201. Μὴ εἶπη δέ
τις, ὅτι αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι, καθὼ ἀποτρέπουσαι τὴν καταστροφὴν τοῦ πράγ-
ματος, εἶναι εἰς βάρους τοῦ κυρίου, τοιοῦτος δὲ εἶναι ὁ ἀγοραστὴς, ἐνὸς μὲν ὁ πω-
λητὴς δὲν ἐνασχολῇ τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα, διότι ἡ καλὴ πίστις καὶ αὐτὴ
ἢ ἀνάγκη τῆς ἐξασφαλίσσεως τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος μάχονται ὑπὲρ τῆς
λόγῳ τῶν τοιούτων δαπανῶν ἀποζημιώσεως τοῦ μεταπωλητοῦ· ἂν δὲν ἐπωλεῖτο
εἰς αὐτὸν (τὸν νῦν μεταπωλοῦντα) τὸ κτῆμα· δὲν ἔθελε καταβάλλει ὁ νῦν ἐξω-
νούμενος αὐτὸ τὰς δαπάνας ἐκεῖνας; ὅθεν· διὰ τίνα λόγον θέλει ἀποποιηθῇ τὴν
πληρωμὴν αὐτῶν, ἀφοῦ εἰς αὐτὰς ἐφείλει τὴν διάσωσιν τοῦ πράγματος καὶ τὴν
ἐξάσκησιν τοῦ δικαιώματος του; Εἰς τὸν τούτου, ἐὰν ὁ πρῶτος ἀγοραστὴς, μὴ
ἔχων τὴν προσδοκίαν τῆς ἀποζημιώσεως, κατέβαλλε γλίσχρως τὰ πρὸς συντή-
ρησιν τοῦ πράγματος ἀπαιτούμενα, δὲν δύναται νὰ ματαιώσῃ τὸ τῆς ἐξωνήσεως
δικαίωμα τοῦ πωλητοῦ, προσφέρων αὐτῷ ἐντελῶς σχεδὸν καταστραμμένον τὸ
πρᾶγμα· Ὡς περὶ τῶν ἐπωφελῶν δαπανῶν λύσις δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι
ἂν αὗται συνεψηφίζοντο πρὸς τοὺς συλλεχθέντας καρποὺς, ὁ εἰς μεταπωλῆσιν
ὑπόχρεως ἀγοραστὴς ἤθελε στερηθῇ πάσης προσόδου ἐκ τοῦ ἰδίου κεφαλαίου (τοῦ
πράγματος), ἐνῶ ὁ ἐξωνούμενος ἐκαρποῦτο ἀπὸ τῆς πρώτης πωλήσεως, τὸ ὅποιον
ἔλαθε κεφάλαιον (τὸ τίμημα).

Τὰ αὐτὰ ὀρίζει καὶ τὸ Νμοχ. (ἀρθρ. 1533), αἶρον πάσας τὰς ἐν τῇ παρούσῃ
σημειώσῃ ἀμφιβολίας περὶ τῶν ἀποδοτέων δαπανῶν καὶ τῶν καρπῶν ἀμφιβο-
λίας· «Κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ τῆς ἐξωνήσεως συμφώνου ὁ ἀγοραστὴς ὀφείλει ν'
ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων καὶ προσαυξήσεων,
νὰ ἄρῃ ὅσα τοχρὴν ἐχορήγησεν εἰς τρίτους ἐμπράγματα δικαιώματα, ἢ ν' ἀπο-
ζημιώσῃ δι' αὐτὰ καὶ ν' ἀγορεύσῃ πᾶσαν ζημίαν δίκην, ἢ ῥαθυμίαν αὐτοῦ γενο-

Κατὰ τὴν μεταπώλησιν (ἣν δικαιούται νὰ ἐπιχειρήσῃ ὁ πρῶτος ἀγοραστής) δυνάμει τοῦ pactum de retrovendendo) ἰσχύουσι τὰ αὐτὰ ὡς ἐπὶ τῆς ἐξωνήσεως, ἐκτὸς ὅτι ὁ εἰς ἐξαγοράσιαν ἀναγκαζόμενος πρῶτος πωλητής δὲν ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὰς ἀναγκαίαις καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας, διότι οὐδὲν συμφέρον εἶχεν εἰς τὴν καταβολὴν αὐτῶν (μὴ δικαιούμενος, ἀλλ' ὑποχρεούμενος εἰς τὴν ἀγοράσιαν) ⁽¹⁾· ἡ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου ἀγωγὴ, ἂν συνωμολογήθῃ ἡ κατὰ πάντα χρόνον ἐξώνησις, ἡ μεταπώλησις, παραγράφεται μετὰ τὴν λήξιν τοῦ συνήθους χρόνου τῆς παραγραφῆς, ἂν δὲ συμφωνήθῃ ἡ ἐντὸς μακροτέρου τῆς συνήθους παραγραφῆς χρόνου ἐνάσκησις τοῦ δικαιώματος, λ. χ. ἐντὸς 40 ἐτῶν, ἐννοεῖται, ὅτι διαρκεῖ καθ' ὅλον τὸ συνωμολογηθὲν διάστημα ⁽²⁾.

μένην, ὁ δὲ πωλητής ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τὸ τίμημα καὶ τὰς δαπάνας κατὰ τοὺς ἔρους τῆς περὶ κυριότητος ἀγωγῆς. Αἱ ἐκ τοῦ πράγματος ὀφείλειαι συμψηφίζονται πρὸς τοὺς τόκους τοῦ τιμήματος καὶ τὰ διὰ τοῦ μέσου χρόνου βάρη τοῦ πράγματος. Πρὶν ἢ καταβληθῇ τὸ τίμημα μετὰ τῶν δαπανῶν ὁ ἀγοραστής δὲν ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα. Πρβλ. ἄρθρ. 1109 καὶ 1132 τοῦ Σαξ. νόμου. Τὸ δόγμα τοῦ Γαλλ. νόμου, καθ' ὃ τὸ σύμφωνον τοῦτο ἔχει τὸ ἀποτέλεσμα τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, κίττοι μὴ ῥητῶς ὡς τοιαύτη αἵρεσις συνωμολογηθὲν (ἄρθ. 1540 τ. Νυμχ.), ὡς πολυειδῶς ἐπιδαδῆς εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν, ἐγκατελείφθη παρ' ἡμῶν, οὔτινες ἠκολουθήσαμεν κατὰ τοῦτο τὸ ἐν ἰσχύϊ δίκαιον.

(1) Πούχτα (παραδόσεις) τ. 2. σ. 202)· ἔθεν δὲν ὑπάρχουσιν οἱ ἐν τῇ προηγούμενῃ σημ. ἐκτεθέντες λόγοι, ὧν ἕνεκεν ἔχει ἄλλως τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τοῦ συμφώνου, δι' οὗ ὁ πωλητής ἀποκτῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἐξαγοράσῃ τὸ πωληθέν.

(2) Ἡ ἐντός τριάντονα ἐτῶν (τῆς συνήθους παραγραφῆς) προθεσμία ἐνάσκησις τοῦ τῆς ἐξωνήσεως δικαιώματος ἀποβαίνει πολυειδῶς ἐπιδαδῆς εἰς τὴν ἰδιοκτησίαν, διατηροῦσα παρὰ τῇ ἰδιοκτικῇ τὴν ἀβεβαιότητα τῆς κτήσεως καὶ δεσμεύουσα τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ περὶ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, διὸ αἱ νεώτεραι νομοθεσίαι περιώρισαν τὸν χρόνον τῆς ἐνασκήσεως τοῦ δικαιώματος τούτου (ἄρθρ. 1660, 1861 τοῦ γαλλ. ἄρθρ. 1510, 1517 τοῦ ἰταλ. καὶ ἄρθρ. 1133 τοῦ σαξ. νόμου)· ἀλλ' ὁ ἡμέτερος εὐλόγως ἐπέτεινε τὸν περιορισμὸν ὡς ἑξῆς· (ἄρθρ. 1534) τὸ δικαίωμα τῆς ἐξωνήσεως δὲν δύναται νὰ συνωμολογηθῇ ἐπὶ χρόνον μακρότερον τῶν πέντε ἐτῶν. Μὴ ὀρισθέντος χρόνου ἡ προθεσμία εἶναι δυνάμει τοῦ νόμου πανταετῆς ἐπὶ ἀκινήτων καὶ ἐνιαύσιος ἐπὶ κινητῶν (1535). Ἡ ἀνωτέρω προθεσμία χωρεῖ κατὰ παντὸς προσώπου· παρελθούσης δὲ αὐτῆς ὁ πωλητής ἀπόλλυσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα.

Κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τοῦ ἐπὶ τοῦ ἰδανικοῦ μέρους τοῦ πράγματος δικαιώματος τῆς ἐξωνήσεως δύναται ὁ καθ' οὗ τοῦτο ἐνασκεῖται, ὑποχρεούμενος ἀπολύτως νὰ ἀνεχθῇ αὐτὸ, νὰ περιέλθῃ ἄκων εἰς συγκυριότητα μετὰ τρίτων, ἔπερ δέν, ὅσον

502. Κατὰ τὸ σύμφωνον τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ (de in diem addictione) ἡ ὀριστικὴ ἢ ἀμετάτρεπτος κατάρτισις συμβάσεως, δι' ἧς ἀποκτῶμεν ἐπὶ ἀνταλλάγματι ἀντικείμενον περιουσίας, ῥητῇται ἐκ τούτου, ὅτι ἄλλος δὲν προτείνει κρείττονας ὁρους τῆς κτήσεως αὐτοῦ. Ἐπειδὴ ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζουσι τὰ ἀποτελέσματα τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ μόνῃς τῆς ἀγοραπωλησίας (1), ἂν καὶ ᾖναι δυνατόν νὰ προστεθῇ καὶ εἰς ἄλλας συμβάσεις (2), θέλομεν ἐξετάσει τὰ ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελέσματα αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως δύναται νὰ συναχθῇ ἡ ἐπὶ ἄλλας τοιοῦτου εἶδους συμβάσεις ἐπίδρασις τοῦ συμφώνου τούτου.

503. Ὁ σκοπὸς τοῦ συμφώνου τοῦ ὑπὸ ἡμέραν ὑπερθεματισμοῦ εἶναι διττός· ἡ ἀνασέλλει τὴν ὀριστικὴν κατάρτισιν τῆς πώλησεως, ἕως οὗ προταθῶσι κρείττονες τῆς ἀγορᾶς ὅροι, ἢ λύει τὴν ἀπὸ τοῦ νῦν ὀριστικῶς καταρτισθεῖσαν πώλησιν, ἅμα προταθῶσι παρ' ἄλλου ἀγοραστοῦ κρείττονες ὅροι (3)· ἐν ἀμφιβολίᾳ ὅμως ὑποτίθεται ὁ δεῦτερος οὗτος σκοπός (4).

Περὶ ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσι τὰ ἐξῆς.

ἔνεστι, νὰ περιστέλλῃ ὁ νόμος· ἐντεῦθεν ἐκφυοῦνται οἱ ἐξῆς ὀρισμοὶ τοῦ νομοσχεδίου, οἵτινες ἕως δὲν εἰσὶν ἀλλότριαι τοῦ ἐν ἰσχύϊ δικαίου. Πρβλ. 1537. «Ἐὰν πρᾶγμα ἐπικραίνον πωληθῇ διὰ μιᾶς πώλησεως, οἱ πωληταὶ ἔχουσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα κατὰ τὸ μέρος αὐτοῦ ἑκαστος. Ἀλλ' ὁ ἀγοραστὴς δικαιούται, ὅταν τινὲς μόνον ἐνάγωνσιν ἐπὶ ἐξωνήσει, ἢ νὰ ὑποχρέωσιν αὐτοὺς νὰ λάβωσιν ἐλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἢ νὰ προσκαλέσῃ εἰς τὴν δίκην καὶ τοὺς λοιποὺς, ὅπως καὶ αὐτοὶ ἐνασκήσωσι τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα. Ἐὰν οὗτοι δὲν θέλωσιν ὑποχρεοῦνται οἱ ἐνάγοντες κατ' αἵτησιν τοῦ ἐναγομένου νὰ λάβωσιν ἐλόκληρον τὸ πρᾶγμα. Ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἔχει τὸ ἀνωτέρω δικαίωμα, ἂν ἰδίᾳ ἐπώλησεν ἑκαστος τῶν κοινωνῶν τὸ πρᾶγμα.

1538. Αἱ διατάξεις τοῦ προηγούμενου ἄρθρου ἐφαρμόζονται, καὶ ὅταν ὁ πωλητὴς ἀφῇσῃ πλείονας κληρονόμους.

1539. Ἐὰν ὁ ἀγοραστὴς καταλίπῃ πλείονας κληρονόμους, τὸ τῆς ἐξωνήσεως δικαίωμα ἐνασκήτεται κατ' αὐτῶν κατὰ λόγον τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς ἐκτὸς ἂν, γενομένης διανομῆς, ἔλαχε τὸ πρᾶγμα εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν, ὅτε κατὰ τοῦτου μόνου χωρεῖ ἡ ἐξωνήσις.

(1) (18. 2) 1 καὶ 2. Β. (10'. 2) 1 καὶ 2.

(2) Τιβώ Πανδ. τομ. 2 § 617. Πούχτα Πανδ. § 263.

(3) 2 πρ. αὐτ.

(4) (41. 4) 2 § 4., διότι δὲν ὑποτίθεται, ὅτι ὁ θέλων νὰ ἀγοράσῃ συναινῇ εἰς τὴν ἀπλὴν τῆς ἀγοραπωλησίας προσδοκίαν. Β. (Ν'. 4) 1.

504. 1) Κρείττων ὅρος ὑπάρχει ἀκαὶ ἐν πλείονι ποσῷ καὶ ἐν ταχυτέρῳ, ἢ εὐχερεστέρῳ καταβολῇ καὶ ἐν τόπῳ ἐπιτηδαιοτέρῳ καὶ ἐν εὐπορωτέρῳ ἀγοραστῇ, καὶ ἐν τῷ ἀγοράσαι ἐπὶ ἐλαφροτέρῳ αἰρέσει καὶ ἐν τῷ μὴ ἀπαιτῆσαι τὸν πράτην ἱκανοδοσίαν καὶ τὰ λοιπὰ, ὅσα ἦν ἐν τῇ πρώτῃ πράσει βαρέα, κἂν ἦττον τίμημα δίδωσι» (1).

2) Συνήθως ὁ τὸν κρείττονα ὅρον προσφέρων εἶναι τρίτος, δυνατὸν ὅμως νὰ ᾖ καὶ εἰς τῶν πλειόνων κατὰ τὴν πρώτην ἀγοράσιαν ἀγοραστῶν, ἢ πωλητῶν (2).

3) Ὁ πωλητὴς ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἀποδεχθῇ ἢ μὴ τοὺς κρείττονας ὅρους, ἐὰν ὅμως ἀπορρίψῃ αὐτοὺς, λογίζονται οὗτοι ὡς οὐδόλως προταθέντες (3). Ἐπὶ πλειόνων πωλητῶν διακριτέον, ἂν ἐπώλησαν τὸ ὅλον ἐνὶ τιμῇματι, ἢ ἕκαστος τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος τοῦ πράγματος ἐπὶ ὠρισμένῳ δι' αὐτὸ τιμῇματι· ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι οἱ κρείττονες ὅροι λογίζονται ἀπορριφθέντες, ἅμα δὲν συμφωνήσωσι περὶ τῆς παραδοχῆς αὐτῶν πάντες οἱ πωληταί, ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ, ἕκαστος αὐτῶν εἶναι κύριος, ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ, νὰ πράξῃ κατὰ τὸ δοκοῦν (4).

4) Γενομένου δεκτοῦ τοῦ κρείττονος ὅρου, ἀποδίδωσιν ἕκαστος τὸ δυνάμει τῆς πρώτης ἀγορασίας περιελθὼν αὐτῷ, ἰδίως ὁ ἀγοραστής οὐ μόνον τὸ ἀγορασθὲν, ἀλλὰ καὶ τοὺς καρπούς, ὁ δὲ πράτης ἀποζημιώσει διὰ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας τοῦ πωλητοῦ (5).

5) Ὁ πρῶτος ἀγοραστής ἔχει τὴν προτίμησιν εἰς τὴν ἀγοράσιαν, προσφέρων τοὺς αὐτοὺς κρείττονας ὅρους, οὓς προτείνει ὁ τρίτος, ὅθεν «ἀναγκάζεται ὁ πράτης δηλῶσαι τῷ πρώτῳ ἀγοραστῇ ἵνα, ἐὰν τις ὑπερθεματίζῃ, ἐξῇ καὶ αὐτῷ ὑπερθεματίσαι» (6).

(1) Β. 3 § 5'. αὐτ.

(2) 13 § 1. 18. αὐτ. Β. 12. 18 αὐτ.

(3) 9. αὐτ. Ἄν ὅμως κατὰ τὸ σύμφωνον εἶχε συνομολογήσει ὁ ἀγοραστής τὸ δικαίωμα τοῦ ἀρίστασθαι τῆς πράσεως, ἅμα προταθέντος κρείττονος ὅρου, ὁ τοιοῦτος ὅρος, προταθείς, καὶ ἐὰν ἀπορριφθῇ ὑπὸ τοῦ πράτου, δίδει οὐδὲν ἦττον τῷ πρώτῳ ἀγοραστῇ τὸ δικαίωμα νὰ ἀναχωρήσῃ τῆς πωλήσεως.

(4) 11 § 1. 12. 13. Β. 11—13 αὐτ.

(5) 4 § 3. 6 πρ. 16 αὐτ. Β. 3. 15.

(6) 7. 8. αὐτ. Β. 6. 7. αὐτ. Καὶ ἐὰν ὅμως πειρήσῃ χρῆσιν τοῦ τῆς προτίμη-

6) Ἡ ἀγωγή, δι' ἧς ὁ πρᾶτης ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως ἀγωγή⁽¹⁾.

Συνήθως τάσσεται προθεσμία, ἧς ἐντὸς δέον νὰ προταθῶσιν οἱ κρείττονες ὄροι, ἵνα ἡ πρότασις αὐτῶν ἔχῃ τὰ ἐκτεθέντα ἀποτελέσματα. Φαίνεται μάλιστα, ὅτι ὁ ὑπὸ *ἡμέραν* ὑπερθεματισμὸς δὲν συνωμολογεῖτο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἄνευ ὠρισμένης ἡμέρας, (ἧς μέχρι ἦν δεκτὸς), κατὰ τοὺς νεωτέρους ὁμῶς δύναται καὶ νὰ μὴ ὀρισθῇ τοιαύτη προθεσμία, ὅτε ὁ ὑπὲρ ἑαυτοῦ συμφωνήσας τὸ δικαίωμα τοῦτο δικαιοῦται νὰ ἐνασκήσῃ αὐτὸ ἐντὸς τοῦ συνήθους τῆς παραγραφῆς χρόνου.

505. Ἐὰν διὰ τοῦ συμφώνου τούτου ἀνασταλῇ ἡ ὀριστικὴ κατάρτισις τῆς πώλησεως, ἕως οὗ προσενεχθῶσι κρείττονες ὄροι, διαρκούσης τῆς ἀβεβαιοτήτος ταύτης, πώλησις δὲν ὑπάρχει καὶ ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἀποβαίνει κύριος τοῦ πράγματος, καίτοι παραδοθέντος αὐτῷ, οὔτε καὶ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομεύς⁽²⁾. Ὀριστικὴ ἀποβαίνει ἡ πρᾶσις ἀπὸ τῆς πληρώσεως τῆς αἰρέσεως (τῆς ἐντὸς τοῦ ὠρισμένου χρόνου ἐλλείψεως κρείττονος ὄρου), τότε μετατίθεται εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἡ κυριότης κλπ. Ἐὰν ὅμως καταστραφῇ ἐν τοσούτῳ τὸ πρᾶγμα καὶ ἐντεῦθεν ἀποβῇ ἀδύνατος ἡ κρείττων προσφορά, ἡ τοιαύτη πλήρωσις τῆς αἰρέσεως δὲν συνεπάγεται τὴν ὀριστικὴν τῆς συμβάσεως κατάρτισιν (§ 19).

Ἐὰν δὲ τὸ σύμφωνον τοῦτο συνομολογηθῇ ὑπὸ τὸν τύπον τῆς διαλυτικῆς αἰρέσεως, ἡ ἀγορασία συνεπάγεται, ἅμα καταρτισθεῖσα, ἅπαντα τὰ συνήθη αὐτῆς ἀποτελέσματα, ἰδίως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν παράδοσις τοῦ πωληθέντος καθίστησιν αὐτὸν κύριον, ἢ ἐπὶ χρησικτησίᾳ νομέα (§ 16)⁽³⁾, καὶ εἰ μὲν ἀτονήσῃ ἡ αἴρεσις τῆς διαλύσεως (ἀπολιπομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἡ πώλησις διαμένει ἀδιάσειστος, καὶ ἂν τὴν ἀτόνησιν τῆς αἰρέσεως ἐπήγαγεν ἡ τυχαία καταστροφή τοῦ πράγματος⁽⁴⁾, εἰ δὲ ἐξέλθῃ

σις δικαιώματός του, ἀποδίδει τοὺς ἐν τῷ μεταξύ συλλεχθέντας καρπούς. § 1 αὐτ.

(1) 4 § 4 αὐτ.

(2) 4 πρ. αὐτ.

(3) (6. 1) 41 πρ. (15. 1) 40. (18. 2) 1. 2 § 1. 4 § 3. 4. (41. 4) 2 § 4.

(4) 2 § 1. 3. 4 § 1 καὶ 2. B. 3 αὐτ.

ἡ αἵρεσις (γενομένης κρείττονος προσφορᾶς), ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν μετατεθεῖσα κυριότης ἐπανάγεται αὐτοδικαίως εἰς τὸν ἀγοραστήν⁽¹⁾.

506. Νόμος (ἐνταῦθα ἡ λέξις αὕτη σημαίνει σύμβασιν) καταπιστευτός, ἡ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον (lex commissoria) ἐστὶν ἡ παρεπομένη σύμβασις, καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν κατὰ τὴν κυρίαν σύμβασιν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ θεωρήσῃ, τὸ καθ' ἑαυτὸν, ὡς μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν ταύτην, ἐὰν ὁ ἄλλος ἀθετήσῃ τὰς ἐξ αὐτῆς ὑποχρεώσεις του. Ὁ ῥωμ. καὶ βυζαντινὸς νόμος ὀρίζει τὰ περὶ τοῦ παρεπομένου τούτου συμφώνου ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ ἀπαγορεύουσιν αὐτὸ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης⁽²⁾. Ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν περὶ τῶν ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ἀποτελεσμάτων αὐτοῦ, ἐξ ὧν εὐκόλως συνάγονται τὰ ἐπὶ τῶν λοιπῶν συμβάσεων⁽³⁾.

Κατὰ τὸ εἰς τὴν ἀγοραπωλησίαν προστεθὲν τοιοῦτον σύμφωνον, τὸ ἀγορασθὲν πρᾶγμα λογίζεται ἀναγόμενον, ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν πληρώσῃ ἐμπροθέσμως τὸ τίμημα⁽⁴⁾.

(1) 4 § 3. B. 3. (6. 1) 41 πρ. B. (1Ε'. 1) 40.

(2) Ἀλλ' ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑποθήκης ὁ καταπιστευτὸς νόμος, ἡ τὸ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον ἔχει τὴν ἐννοίαν, ὅτι τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἡ ὑποθηκεύσαντος τὸ πρᾶγμα ἀθετοῦντος τὴν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δανείου ὑποχρέωσιν ὁ ἐνεχυρῶχος ἡ ὑποθηκικός δανειστής θέλει ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κρατήσῃ δι' ἑαυτὸν τὸ ἐνεχυρισθὲν ἡ ὑποθηκισθὲν (θεωρῶν ἑαυτὸν ἀπῆλλαγμένον τῆς ὑποχρέωσης ἐπὶ ἐκποιήσεως τοῦ πράγματος διὰ λογαριασμὸν τοῦ ἐνεχυριάσαντος ἡ ὑποθηκεύσαντος, ἡ ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ, ἀποδιδόμενου τοῦ δανείου. Κ. (8. 35) 3. B. (ΚΕ'. 7) 62. Καὶ κατὰ τὴν παρ' ἡμῶν περὶ ἐνεχ. νόμον (ἄρθρ. 8) ἀπαγορεύεται τὸ τοιοῦτον σύμφωνον· τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ἐπὶ τῶν ὑποθηκῶν ἄρθρ. 47. τοῦ περὶ Υ. Ν.

(3) Τοιοῦτου εἶδους συμφώνων εἶναι τὸ κατὰ τὸ 18 ἄρθρ. τοῦ καταστατικοῦ τῆς τραπέζης ὀριζόμενον ἐπὶ τῶν πολυετῶν δανείων αὐτῆς. Εἰὰν ὁ ὀφειλέτης δὲν πληρώσῃ δύο δόσεις ἢ καὶ μίαν μόνην, μὴ ἔχων ἀρκούσαν κινητὴν περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ ἐξ αὐτῆς ἡ ὀφειλὴ, ἀποβαίνει ἀπαιτητὴν τὸ δ' ὅλον χρέος καὶ ἡ τράπεζα δύναται νὰ κατάρχῃ τὴν ἀκίνητον αὐτοῦ περιουσίαν διὰ νὰ πληρωθῇ τὸ ὅλον τοῦ δανείου τῆς, ἕπερ ἐστὶ, θεωρεῖ ὡς πρὸς αὐτὴν μὴ συναφθεῖσαν τὴν σύμβασιν, καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ ἀποδώσῃ τὸ ὄφλημα καθ' ὠρισμένας δόσεις καὶ ἐντὸς μακρῶν προθεσμιῶν.

(4) (18. 3) 2. 4 πρ. B. (1Ε'. 3) 2 καὶ 3. Δύναται γὰρ συμφωνηθῇ καὶ δεῖ, μὴ πληρώσαντος τοῦ ἀγοραστοῦ ἐμπροθέσμως τὸ τίμημα, οὐ μόνον λογισθῆσαι ἀναγόμενον τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ εἰς ἀποζημίωσιν θέλει δικαιούται ὁ πω-

507. Καὶ τοῦτο τὸ σύμφωνον συνομολογεῖται διττῶς· ἢ ἀναστέλλεται ἡ ὁριστικὴ τῆς ἀγοραπωλησίας κατάρτισις, ἕως οὗ καταβληθῇ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας, ἢ συνάπτεται μὲν ἀπὸ τοῦδε ἡ ἀγοραπωλησία, ἀλλὰ λογίζεται ὡς οὐδέποτε γενομένη (καὶ τὸ πρᾶγμα ἀναγόραστον), ἐὰν ὁ ἀγοραστής δὲν καταβάλῃ τὸ τίμημα ἐντὸς τῆς ταχθείσης προθεσμίας· ὁ νόμος τεκμαίρεται τὸ δεύτερον τοῦτο εἶδος τοῦ συμφώνου (1). Κοινῶς ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν θεμάτων τούτων ἰσχύουσιν οἱ ἐξῆς ὅρισμοί.

1) Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παραλειφθείσης πληρωμῆς τοῦ τιμήματος χωρεῖ αὐτοδικαίως, ἄνευ μηνύσεως (2).

2) Ὁ ἀγοραστής, ὁ καταβαλὼν μέρος τοῦ τιμήματος λογίζεται οὐδὲν ὡς καταβαλὼν αὐτὸ (3), παραλειφθείσης δὲ τῆς καταβολῆς, ἐξ αἰτίας τοῦ πωλητοῦ, οὐδὲν ἐκ τῆς παραλείψεως ταύτης παράγεται ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα κατὰ τοῦ ἀγοραστοῦ (4).

508. 3) Τὸ σύμφωνον τοῦτο ὑπὲρ τοῦ πράτου ἐστίν, ὅθεν ὁ μὲν ἀγοραστής ἐνέχεται πάντοτε ἐκ τῆς συμβάσεως, ὁ δὲ πρᾶτης, παραλιπομένης τῆς ἐγκαίρου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, ἔχει τὴν ἐκλογὴν νὰ ἐπιδιώξῃ, ἢ τὸ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαίωμα τοῦ ἀναλῦσαι τὴν πρᾶσιν, ἢ τὸ ἐκ τῆς ἀγοραπωλησίας δικαίωμα ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ τιμήματος (5)· ἡ ἐκλογὴ αὕτη δύναται νὰ γίνῃ καὶ σιωπηρῶς, ἀποδεχόμενου τοῦ πράτου τὸ μετὰ τὴν ταχθεῖσαν προθεσμίαν προσφερόμενον τίμημα, διὰ δὲ τῆς ἀποδοχῆς ταύτης παραιτεῖται τοῦ ἐκ τοῦ συμφώνου δικαιώματος (6)· ὁρίσας δὲ εἴτε τῷ ὄρω (τῷ συμφώνῳ) χρήσασθαι θίλει, εἴτε τὸ τίμημα μεθοδεῦσαι, οὐ δύναται μεταμέλεισθαι (7).

509. 4) Ἐκτελουμένου τοῦ συμφώνου τούτου ὁ ἀγοραστής

λητής, ἐὰν πωλῇ αὐτὸ εἰς ἄλλον ἐπὶ ἐλάσσονι τιμήματι. 4 § 3 αὐτ. Κατὰ τὴν δοθείσαν ἔννοιαν τοῦ συμφώνου τούτου δύναται νὰ συμφωνηθῇ τοῦτο καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ, ἐὰν ὁ πωλητής δὲν τῷ παραδῶσιν ἐμπροθέσμως τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἐν τῷ ῥωμ. καὶ τῷ βυζαντινῷ νόμῳ ἀπαντᾷται ὑπὲρ μόνου τοῦ πωλητοῦ.

(1) 1 αὐτ.

(2) 4 § 4. αὐτ. Β. 4 § τελ. αὐτ.

(3) 6 § 2. αὐτ. Β. 6. αὐτ.

(4) 8 αὐτ. παρ. 4 § 4. Β. 7. 4 αὐτ.

(5) 2. 3 αὐτ. Β. 2 καὶ 3 αὐτ.

(6) 6 § 2 αὐτ.

(7) 4 § 2. Β. 4. αὐτ.

ἀποδίδει τὸ πραθὲν, ἂν εἶχε παρὰλάβει αὐτὸ, μετὰ τῶν καρπῶν καὶ ἀνορθοῖ τὴν ἐκ τῆς χειροτερεύσεως αὐτοῦ προξηνηθεῖσαν ζήμιαν τοῦ πράτου ⁽¹⁾. Καὶ ἂν μὲν ἔδωκεν ἀρραβῶνα, ἀπόλλυσιν αὐτὸν ὑπὲρ τοῦ πράτου (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 254 σημ. 3), ἂν δὲ μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται, κατὰ τὴν ὀρθοτέραν δόξαν ⁽²⁾, ν' ἀναζητήσῃ αὐτὸ, ἐν ἑλλείψει ἰδίας ἐναντίας συμφωνίας ⁽³⁾, ἀλλ' ὁ ἀγοραστής, ὁ ἀποβάλλων δύναμει τοιαύτης εἰδικῆς συμφωνίας τὸ καταβληθὲν μέρος τοῦ τιμήματος, δύναται νὰ παρακρατήσῃ τοὺς ἐντοσούτω συλλεχθέντας καρπούς ⁽⁴⁾. Ἡ ἀγωγὴ, δι' ἧς ὁ πράτης ἐπιδιώκει τὰ ἐκ τοῦ συμφώνου τούτου δικαιώματά του, εἶναι ἡ τῆς πράσεως.

Ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος ὑποτιθέασι πάντοτε ἐπὶ τοῦ συμφώνου τούτου, ὅτι ὠρίσθη δι' αὐτοῦ προθεσμία τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, τοῦτ' αὐτὸ δὲ ὑπεθέσαμεν καὶ ἡμεῖς ἐν τῇ προκειμένῃ πραγματείᾳ. Πολλοὶ ὅμως τῶν νεωτέρων φρονοῦσιν, ὅτι τοιαύτη προθεσμία τῆς πληρωμῆς δὲν εἶναι οὐσιώδης στοιχεῖον τοῦ προκειμένου συμφώνου, δυναμένη νὰ ὀρισθῇ καὶ βραδύτερον διὰ μηνύσεως τοῦ πράτου, ἢ διατάξεως τοῦ δικαστοῦ.

Ἐκ τῆς διαφορᾶς τῶν δύο θεμάτων τοῦ προκειμένου συμφώνου συνάγονται εὐκόλως τὰ ἐπὶ ἑκατέρου αὐτῶν εἰδικὰ ἀποτελέσματα. Παρατηρητέον δὲ ἐπὶ τέλους, ὅτι, ἀναλυομένης τῆς ὀριστικῆς καταρτισθείσης πράσεως, ὡς ἐκ τῆς ἀπολιπομένης ἐμπροθέσμου πληρωμῆς τοῦ τιμήματος, παύει αὐτοδικαίως ἡ εἰς τὸν ἀγοραστὴν τυχὸν μετατεθεῖσα κυριότης τοῦ πράγματος, ἀνήκουσα

(1) 4 πρ. 5 αὐτ. Β. αὐτ., ἀλλ' ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος τούτου τοῦ συμφώνου συνάγεται, ὅτι δικαιεῖται νὰ ἀποζημιωθῇ διὰ τὰς πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος καταβληθείσας δαπάνας.

(2) Τὴν στηριζομένην εἰς τοῦ Κ. (4. 54) 6.

(3) Τὸ 4 § 1 ὑποδεικνύει, ὅτι ἡ τοῦ καταβληθέντος μέρους τοῦ τιμήματος ἀπώλεια δὲν χωρεῖ πᾶν τοτε, ὅπερ ἔστι, δὲν χωρεῖ δύναμει τοῦ νόμου, ἀλλὰ δύναμει συμφωνίας· ὁμολογῶ, ὅτι ἡ ἐν τοῖς βασιλικαῖς βυζαντινῇ παραφράσει 4 αὐτ. καὶ τὸ χωρίον τοῦ Ἀρμενοπούλου (3. 3) 42 εἰσι τοσούτον γενικῶς συνεταγμένα, ὥστε παρέχουσιν ἰσχυροὺς λόγους ὑπὲρ τῶν ἀντιδεδούτων, ἐὰν ὅμως ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν φύσιν καὶ τὸν σκοπὸν τοῦ προκειμένου συμφώνου νομίζω, ὅτι προτιμητέα εἶναι ἡ ἣν ἀκολουθοῦμεν διόξαν.

(4) 4 § 1 αὐτ.

πάλιν εἰς τὸν πρᾶτην, ὥσανει οὐδόλως εἶχε μετατεθῆ εἰς τὸν ἀγοραστήν ⁽¹⁾.

510. Κατὰ τὸ τῆς ἀπαρεσκείας σύμφωνον ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων συνομολογεῖ τὸ δικαίωμα νὰ λύσῃ τὴν σύμβασιν, ἐὰν τὸ δυνάμει αὐτῆς ἀποκτώμενον δὲν ᾖ τῆς ἀρεσκείας του, μηδόλως ὀφείλων τὸν λόγον τῆς ἀπαρεσκείας αὐτοῦ ⁽²⁾. τὸ σύμφωνον τοῦτο δύναται νὰ συναφθῇ, εἴτε ὡς ἀναβλητικὴ ⁽³⁾, εἴτε ὡς διαλυτικὴ ⁽⁴⁾ αἵρεσις. Δύναται ὅμως νὰ συνομολογηθῇ καὶ οὐχὶ ὡς αἵρεσις, ἀλλ' ὡς παράγον ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀνατροπῇ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ συμβολαίου. Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἀπαρεσκείας περιορίζεται ὑπὸ τῶν συμβαλλομένων ἐντὸς ῥητῆς προθεσμίας, ἐὰν δ' ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας ὁ ἀγοραστής συνομολογήσῃ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ δικαίωμα τοῦ διαλύσαι τὴν ἀγορασίαν λόγῳ ἀπαρεσκείας, δὲν ὀρισθῇ δὲ προθεσμία, ἥς ἐντὸς δικαιούται νὰ ἀσκήσῃ τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο, δύναται νὰ πράξῃ τοῦτο μόνον ἐντὸς ἐξήκοντα ἡμερῶν ἀπὸ τῆς συμβάσεως ⁽⁵⁾.

(1) 8 αὐτ. 7 αὐτ. Ὅθεν διεκδικεῖ αὐτὸ ὁ πρᾶτης καὶ κατὰ παντὸς τρίτου. Περιττὸν ἴσως νὰ παρατηρήσωμεν, ὅτι ἐλέθρια εἶναι τὰ τοιούτων διαλυτικῶν αἱρέσεων ἀποτελέσματα ὡς πρὸς τὴν κτηματικὴν πίστιν καὶ τὴν ἀνάπτυξιν τῆς γεωργίας.

(2) (18. 1) 3. B. (10'. 1) 3.

(3) E. (3. 23) § 4 (19. 5) τὸ πρ. § 1.

(4) 20 § 1 αὐτ. (18. 5) 6. (20. 6) 3.

(5) (21. 1) 31 § 22. 23. B. (10'. 10) 27. (18. 5) 6. B. (10'. 5) 6 Ἀρμεν. (10'. 3) 67.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (1529) ἡ πώλησις ἐπὶ δοκιμῇ (§ 21) περιέχει, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ῥήτρας, τὴν ἀναβλητικὴν αἵρεσιν, ἐὰν τὸ πωληθὲν ἀρίστη τῷ ἀγοραστῇ ὁ πωλητὴς μέχρι τῆς δοκιμῆς φέρει τὸν κίνδυνον τῆς τυχηρᾶς ἀπωλείας ἢ χειροτερεύσεως τοῦ πωληθέντος. Περὶ δὲ τῆς προθεσμίας, ἥς ἐντὸς ὁ ἀγοραστής ὀφείλει ν' ἀποφανθῇ περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τῆς δοκιμῆς (ἄρθρ. 1530) καὶ περὶ τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ αἵρεσις αὕτη λογίζεται πληρωθεῖσα (ἄρθρ. 1531) προβλ. ἀνωτέρω § 21 σελ. 24 σημ. 2.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ

ΠΡΟΘΕΩΡΙΑ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Εἰσηγ. (4. 1) Θεοφ. αὐτ.

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

511. Ἀδικήματα. Ἀποτελέσματα αὐτῶν ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ κατὰ τὸν νῦν ἰσχύοντα νόμον. Διατί πραγματευόμεθα ἐνταῦθα περὶ τῶν ἀδικημάτων;

512. Θέλομεν περιορισθῇ εἰς μόνα τὰ κυρίως ἰδιωτικὰ ἀδικήματα· διατί; Τὰ κατὰ τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα συνέχονται μετ' ἄλλων θεσμοθεσιῶν.

513. Αἱ ἐξ ἀδικήματος περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος, κατὰ δὲ τῶν τοῦ ἀδικήσαντος μόνον, εἰς ὅσον γεγόνασιν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος.

514. Εὐθόνη τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος κατὰ τὸ νῦν ἰσχύον δίκαιον ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν, τὰς δημοσίας χρηματικὰς ποινὰς, τὰ πρόστιμα καὶ τὰ δικαστικὰ ἐξόδα.

515. Ἐὰν ἡ περιουσία τοῦ ἀδικήσαντος δὲν ἐπαρκῇ εἰς πληρωμὴν τῶν χρηματικῶν ποινῶν ἢ προστίμων καὶ τῶν ἀποζημιώσεων· ποῖα ἀπαίτησις προτιμᾶται;

511. Περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων ἐν γένει, ὡς γενεσιουργῶν λόγων τῶν ἐνοχῶν, ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 270 καὶ 271), συμπεράναντες, ὅτι ταῦτα παρ' ἡμῖν συνεπάγονται ἐν τῷ ἀστυκῷ δικαίῳ, ὡς καὶ πᾶν ἀδίκημα ἐν γένει, μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀδικήσαντος νὰ ἀνορθώσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίαν (αὐτ. § 282). Τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην καθιεροῦσι οἱ ἡμέτερος ποιν. νόμοι, ὀρίζων ἀκριβῶς, τίνες ἐκ τῶν ἀθεμίτων πράξεων εἶναι ἀδικήματα καὶ ἀναιρῶν ῥητῶς πᾶσαν προγε-

νεστέραν περί τούτου διάταξιν ⁽¹⁾: θέλομεν δὲ πραγματευθῆ ἐν-
ταῦθα διὰ βραχέων περί τῶν ἀδικημάτων, τὸ μὲν, διότι οἱ ὀρι-
σμοὶ τοῦ βῶμ. καὶ βυζαντινοῦ νόμου, οἱ βυθμίζοντες τοὺς ὄρους
καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἐπὶ ἀποζημιώσεως ἐκ τῶν πράξεων τούτων
παραγομένης ἐνοχῆς, δὲν ἀπώλεσαν ἐντελῶς παρ' ἡμῖν τὸ πρα-
κτικὸν αὐτῶν κύρος ⁽²⁾, τὸ δὲ, διότι, προκειμένου περί τοῦ βῶμαϊ-
κοῦ συστήματος τῶν ἐνοχῶν, ἀνάγκη νὰ γνωρίσωμεν, τίνες πρά-
ξεις λογίζονται κατὰ τὸ σύστημα τοῦτο ἀδικήματα, τίκοντα
τὴν ἐπὶ ἀποζημιώσεως ἐνοχὴν.

512. Ἐνταῦθα περιοριζόμεθα εἰς τὰ κυρίως ἰδιωτικὰ ἀδική-
ματα (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 276 delicta), διότι τὰ λοιπὰ κατὰ
τὸ πραιτορικὸν δίκαιον ἀδικήματα, ἢ συνέχονται μετ' ἄλλων θε-
σμῶν τοῦ ἀστυκοῦ δικαίου, ὡς 1) ἡ ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων
καὶ ἰδίως τῶν συμβάσεων πραττομένη ἀπάτη, ἢ παράνομος βία ⁽³⁾,
2) ἡ βιαία διατάραξις ἢ ἀφαίσεις τῆς νομῆς ⁽⁴⁾, 3) ἡ ἀδικος
καινοτομία πρὸς βλάβην τῆς τοῦ γείτονος ἀκινήτου ἰδιοκτησίας
(operis novi nuntialio) ⁽⁵⁾, 4) ἡ βία ἢ λάθρα γενομένη ἐπι-
βλαβὴς τῷ γείτονι μεταβολὴ τῆς καταστάσεως ἀκινήτων (inter-
dictum quod vi aut clam) ⁽⁶⁾, 5) ἡ ἐκ παραλείψεως ἐπισκευῆς
σαθρῶν κτιρίων, ἢ ἔργων, ἢ φυτειῶν ἀπειλουμένη ζημία (cautio

(1) Ἀρθρ. 1. 2. 3. 30 καὶ 703 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) Ἰδίως τὰ ζητήματα, τίς, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ βλαφθέντος ἡ ἀφαιρεθέν-
τος πράγματος, δικαιούται εἰς ἀποζημιώσιν, τίς ἡ ἔκτασις αὐτῆς (Ἐνοχ. Δίκ.
τομ. Α'. § 76. 77) καὶ τίνα τὰ ἀποτελέσματα τῆς εἰς ἐλόκληρον ἐπὶ ἀποζημιώ-
σεως ἐνοχῆς τῶν πλειόνων αὐτεργῶν τοῦ ἀδικήματος (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 31. 32),
λύονται καὶ νῦν ἔτι κατὰ τὸν βῶμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον.

(3) Περί δὲ τῆς ἐπιτροῆς αὐτῶν εἰς τὸ ἐνοχικὸν δίκαιον ὁμιλήσαμεν ἀλλαχοῦ
(Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. §§ 161 καὶ ἐπ. 173 καὶ ἐπ.), παραλιπόντες ἡμῶς νὰ
προσθέσωμεν αὐτότι, ὅτι ἡ τοῦ δόλου ἀγωγὴ κινεῖται καὶ ὅταν τις ἐκ δόλου (ἀ-
πάτης) ἐπιφέρῃ ἐτέρῳ ζημίαν, χωρὶς νὰ ἀθετήσῃ ἐνοχικὴν ὑποχρέωσιν, οὔτε ἐν
γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως νὰ παραγάγῃ πλάνην, ἐξ ἧς παρσούρη ὁ πλανώμενος
εἰς σύναψιν ἐπιβλαβοῦς συμβάσεως μετὰ τοῦ δολιευθέντος αὐτὸν π. γ. (4. 3) 8.
9. (10. 3) 8. 9.

(4) Αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγωγαὶ (τὰ παραγγέλματα) εἶναι ἀγωγαὶ ἐξ ἀδικήματος,
ἀλλ' ὑπάγονται εἰς τὴν περί νομῆς πραγματείαν (Καλλιγᾶ τομ. 2. § 56 καὶ ἐπ.).

(5) Καλλιγᾶ τομ. 2. §§ 191—195.

(6) Δού. § 196. 197.

de damno infecto) (1), ἢ ἀνάγονται εἰς τὴν ἀστυνομικὴν προστασίαν δημοσίων τόπων, ὁδῶν, ποταμῶν, τάφων, ἐνταφιασμῶν (2), καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ διοικητικὸν δίκαιον καὶ ἰδίως εἰς τὸ περὶ τῆς ἀστυνομίας μέρος αὐτοῦ, ἢ τέλος εἰς τὴν περιστολὴν ἀδικημάτων, ἀναφερομένων εἰς τὴν δικαστικὴν ἐπιδίωξιν τῶν δικαιομάτων καὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν ἀποφάσεων, καὶ ἐπομένως ἀνήκουσιν εἰς τὸ δικονομικὸν δίκαιον (3).

513. Αἱ ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγαὶ μεταβαίνουν εἰς μὲν τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος πάντοτε (4), κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος, ὡς πρὸς τὴν ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ ἀδικήματος ζημίας, μόνον καθ' ὅσον οἱ κληρονόμοι κατέστησαν εὐπορώτεροι ἐκ τοῦ ἀδικήματος (5), ὡς πρὸς δὲ τὴν ἰδιωτικὴν ποιήν, οὐδαμῶς (6), ἐκτὸς ἂν ἐγένετο κάταρξις τῆς δίκης, ζῶν-

(1) Αὐτ. § 198—203. Αἱ ἐν τοῖς ὑπ' ἀρ. 3—6 θέμασι διδόμεναι περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγαὶ ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ κυριότητος πραγματείαν· εἰς αὐτὴν ἀνήκει καὶ ἡ ἐκ τῆς ἐπιβλαβούς μεταβολῆς τῆς ῥοῆς τοῦ ὕδατος ἀγωγή, *actio aquae pluviae arcendae*, Καλλιγὰ II § 190.

(2) Γεέσγεν τομ. 2. Μέρος Β. § 623 καὶ 635. Πρὸς. Οὐαγγερὼ τομ. 3. § 574.

(3) Α. γ. Ἡ τῆς συκοφαντίας ἀγωγή (*actio de calumnia*), ἡ χωροῦσα, ὅταν λαμβάνη τις χρήματα, ἵνα ἐπιχειρήσῃ, ἢ παραλείψῃ ἀδικον δίκην. Β. (Ξ'. 1), ἡ ἀγωγή ἐκ τῆς ἐκποιήσεως πράγματος, περὶ οὗ ἐπίκειται δίκη, ἵνα κατασταθῇ δύσκολος ἡ ἐπιδίωξις τοῦ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματος (4. 7) Κ. (2. 28). Β. (Ι'. 37), ἡ ἀγωγή ἡ τιμωμένη ἐκ τῆς πράξεως, ἐξ ἧς διακωλύει τις τὴν ἐμφάνισιν τοῦ διαδίκου ἐνώπιον τοῦ δικαστηρίου (2. 7). (2. 10) Β. (Ζ'. 13), ἡ ἀγωγή κατὰ τοῦ ἀπειθεύοντος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν κατ' αὐτοῦ ἀπόφασιν. (2. 3). Β. (Ζ'. 7).

(4) Ε. (4. 12) § 1. (2. 7) § 4. Β. (Ζ'. 13) 6. (2. 10) 1 § 6. Β. (Ζ'. 15) 7. Ἐξαίρουται αἱ ἐκδικητικαὶ ἀγωγαὶ (τομ. 1 § 390 ἐν τέλει). (37. 6) 2 § 4. Β. (ΝΑ'. 7) 2.

(5) (44. 7) 35 πρ. Β. (ΝΒ'. 1) 34. (50. 17) 44. Β. (Β'. 3) 44. (4. 2) 16 § 2. 19. Β. (Ι'. 2) 16. 19. Ἰδίως Κ. (4. 17) διατ. μόνον. Β. (ΚΔ'. 7) 8. Ὁ σκληρὸς οὗτος ὡς πρὸς ζημιωθέντα καὶ ἀνακόλουθος (Σαβινὴ Συστ. 5. § 241. σ. 50) περιορισμὸς τῆς εὐθύνης τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος προῦλθεν ἐκ τῆς συγχύσεως τῆς ποινῆς μετὰ τῆς ἀποζημιώσεως, ἐμετριάζετο ὅμως ἐπὶ τῶν σπουδαιοτέρων καὶ συχνωτέρων ἀδικημάτων (τῆς κλοπῆς καὶ τῆς ληστείας), χωρὸς ἐπ' αὐτῶν τῆς *condictio* κατὰ τῶν κληρονόμων, ἄνευ τοῦ ἀνωτέρου περιορισμοῦ· πρὸς. Σαβινὴ αὐτ. σ. 51.

(6) (47. 1) 1 πρ. Β. (Ξ'. 11) 1. (48. 19) 20. Β. (Ξ'. 51) 20. (50. 17) 38. 44. 111 § 1. Β. (Β'. 3) 38. 44. 111.

τος τοῦ ἀδικήσαντος ⁽¹⁾. Περὶ τῆς εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδική-
 κθέντος μεταβάσεως τῶν ἐκ τοῦ ἀδικήματος ἀγωγῶν οὐδὲν ἀνα-
 φέρει ἢ νεωτέρα ἡμῶν νομοθεσία, ὅθεν ἰσχύουσι περὶ τούτου οἱ
 παρατεθέντες ὅρισμοί τοῦ βωμ. καὶ τοῦ βυζαντ. νόμου.

514. Περὶ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος ὁ νεώτερος ἡμῶν νόμος ὀρίζει, ὅτι· ἡ ἐκ τοῦ ἀδικήματος πολιτικὴ ἀγωγή ἐπὶ ἱκανοποιήσει, ἀποζημιώσει καὶ ἀποδόσει τῶν ἐξόδων, χωρεῖ καὶ κατ' αὐτῶν μέχρι τῆς συμπληρώσεως τοῦ τῆς παραγραφῆς χρόνου⁽²⁾. ἐπειδὴ δὲ αἱ τοιαῦται ἀγωγαὶ ἐπιδιώκουσι τὴν πληρωμὴν ὑπερῶν τοῦ κληρονομούμενου, ἐννοεῖται, ὅτι ὁ ἐπ' ὠφελείᾳ ἀπογραφῆς ἀποκτήσας τὴν κληρονομίαν τοῦ ἀδικήσαντος ὑπεισέρχεται καὶ εἰς ταῦτα τὰ χρεῖ, ἐφ' ὅσον ἐνέχεται ἐν γένει εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν κληρονουικῶν ὑπερῶν.

ἰδιωτικαὶ χρηματικαὶ ποιναὶ δὲν ὑπάρχουσι παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ.
Δίκ. τόμ. Α'. § 282) ⁽³⁾, οἱ δὲ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται εἰς τὴν
πληρωμὴν τῶν δημοσίων χρηματικῶν ποινῶν, ἀλλ' ἐπέτρεπε καθ'
ἑαυτοῦ ὁ κληρονομηθεὶς, οὔτε τῶν δικαστικῶν ἐξόδων, πλὴν ἂν
ζῶντος τοῦ ἀδικήσαντος κατεγνώσθησαν κατ' αὐτοῦ ⁽⁴⁾.

(1) K. (4. 17) διατ. μένη B. (ΚΔ⁷. 7) S. (44. 7) 58. B. (NB¹. 1) 32. 57. Αἱ διατάξεις αὐτὰς ἐχώρου καὶ ἐπὶ τῶν μικτῶν ἀγωγῶν (τῶν περιχοῦσων ποι- νῆν καὶ ἀποζημίωσιν), ἥ μὲν ὡς πρὸς τὴν ποινὴν, ἥ δὲ ὡς πρὸς τὴν ἀποζημίω- σιν (47. 9) 4 § 2.

(2) Δρθρ. 9. 10 καὶ 331 τῆς ποιν. δικ.

(3) Περὶ τοῦ ζητήματος τῆς νῦν ἐν γένει ισχύος τῶν ἰδιωτικῶν ποινῶν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου δὲν ὑπάρχει πλήρης μεταξὺ τῶν γερμανῶν ὁμοφωνία. Πρὸλ. Οὐίνδσχαϊδ § 326 σημ. 4—6. Ἡ τῆς ἱκανοποιήσεως ἀπαιτήσις, ἣν συγχωρεῖ ἡ ἡμετέρα νομοθεσία (ἄρθρ. 6 καὶ 302 τῆς ποιν. δικ.), ἂν καὶ φέρῃ τὰ προσόντα τῆς ἰδιωτικῆς ποινῆς τοῦ ῥωμ. νόμου, κατατάσσεται ὅμως μεταξὺ τῶν εἰς τὸ ἀστυκὸν δίκαιον ὑπαγομένων καὶ διὰ τῆς πολιτικῆς ἀγωγῆς ἐπιδιωκομένων ἀπαιτήσεων τοῦ ἀδικηθέντος· ἄρθρ. 6—11 τῆς ποιν. δικ.

Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ περὶ τῆς ἱκανοποιήσεως, ἣν κατὰ τὸ Νμσχ. (ἔρθρ. 1979) κατὰ τὰς περιστάσεις δικαιοῦται ὁ ἀπαιτητὴρ, ἐκτὸς τῆς ἀποζημιώσεως, ὁ ὅπο-
σας σωματικὴν βλάβην ἐκ προθέσεως ἢ ἀμελείας.

(4) Άρθρ. 5 § 1. 548 της ποιν. δικον. Διότι ή ποιηή και τὸ παρακολούθημα αὐτῆς, ή τῆς ποινικῆς διαδικασίας δαπάνη, πρὸ τῆς καταγνώσεως, ἐπικινεῖται εἰς τὸν κληρονομούμενον, οὐχὶ ὡς χρεὸς αὐτοῦ, καθὼς ὑποκειμένου περιουσίας, ἀλλ' ὡς κακὸν ἐπιβλήτεον εἰς αὐτὸν, καθὼς φυσικὸν ἄνθρωπον (ὡς τὸ κακὸν τῆς σεπρώσεως τῆς ζωῆς καὶ τῆς ἐλευθερίας), ἐνῶ δ' κληρονόμος ἐκπρωσσωπῇ τὸν κληρονομούμενον κατὰ τὴν πρώτην ἐκείνην, οὐχὶ δὲ καὶ κατὰ τὴν τελευταίαν ἰδιό-

515. Εάν ἡ περιουσία αὐτοῦ δὲν ἀρκῇ εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν τε ἀποζημιώσεων καὶ τῶν χρηματικῶν ἢ προστίμων, προτιμῶνται αὐτῶν αἱ ἀποζημιώσεις, διότι ἡ ἀνθρώπις τῆς τοῦ ἀμέσως ἀδικηθέντος ζημίας εἶναι πολλῶ σπουδαιότερος σκοπὸς τῆς τοῦ δικαίου προστασίας παρὰ τὴν διὰ τῆς χρηματικῆς ποινῆς ἱκανοποίησιν τῆς διὰ τοῦ ἀδικήματος προσβολῆς τῆς κοινωνίας ἐν γένει.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΒΛΑΒΗ Η ΦΘΟΡΑ ΞΕΝΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ.

ΣΤΑΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 3) Θεοφ. αὐτ. 12 (9. 2) Κ. (3. 35) Β. (Ξ. 3).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

516. Εὐθύνη διὰ τὴν καταστροφὴν ἢ βλάβην ἀλλοτρίων πραγμάτων. Ὅρια αὐτῆς.

517. Ὁ χρώμενος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι οὐδένα βλάπτει. Μόνη ἡ βλάβη ἢ συνισταμένη εἰς προσβολὴν ἀλλοτρίου δικαιώματος ὑποχρεῖ εἰς ἀνθρώπων. Ἐνταῦθα ὁ λόγος μόνον περὶ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος καὶ τῶν ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων.

518. Ἀκουίλιος νόμος· τρία αὐτοῦ κεφάλαια. Τὸ δεῦτερον εἶχε περιπέσει εἰς ἀχρησίαν πολὺν χρόνον πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ.

519. Διάταξις τοῦ πρώτου καὶ τοῦ τρίτου κεφαλαίου τοῦ νόμου τούτου. Γεγονότα ἀποτελοῦντα κατ' αὐτὸν τὴν ζημίαν.

520. Μόνη ἡ διὰ θετικῆς ἐνεργείας βλάβη ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκουίλιον, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ διὰ παραλείψεων· διατί ὁ νόμος δὲν κηρύττει ἀνορθωτέαν καὶ τὴν διὰ παραλείψεως ζημίαν, ὅταν τις δὲν διατελῇ εἰς ἐνοχικὴν πρὸς τὸν βλαβέντα σχέσιν, ὑποχρεοῦσαν εἰς θετικὴν ἐπιμέλειαν;

521. Ἡ ζημία ἀνάγκη νὰ συνίσταται εἰς βλάβην ἢ φθορὰν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος. Περιέλαβεν ὅμως καὶ θέματα, καθ' ἃ δὲν πρόκειται

τητα αὐτοῦ· τὸ ἀποτέλεσμα ὅμως τῆς καταψηφισθείσης ποινῆς καὶ τῆς ποινικῆς δαπάνης (τοῦ ἐπιβληθέντος ἤδη κακοῦ εἰς τὸν ἀδικήσαντα) συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἀδικήσας ἀποβαίνει ὁ φειλέτης ὁρίσμενης ποσότητος, κατὰ δὲ τὴν ἰδιότητα ταύτην ἐκπροσωπεῖται ἐντελῶς ὑπὸ τοῦ κληρονόμου.

Δημιόσιον Κεντρικὴ Βιβλιοθήκη Βεροῦνης

περί φθορᾶς, ἢ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, ἔχοντα ὁμῶς τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὥσαντι εἶχε φθορῇ ἢ βλαβῇ αὕτη. Παραδείγματα.

522. Ὁ ἀκουίλιος ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευθέρου ἀνθρώπου,

523. Ἐὰν κτήνος, πληγῶν ὑπὸ πλειόνων, ἀπολέσῃ τὴν ζωὴν αὐτοῦ, ὡς ῥυθμίζεται ἡ εὐθύνῃ ἐκάστου τῶν πληγωσάντων αὐτό;

524. Καταλογισμὸς τῆς ζημίας εἰς τὸν ὕλικῶς παραγαγόντα αὐτήν. Ἄδικος ζημία. Αὐτουργὸς αὐτῆς λογίζεται ὁ φέρων τὴν αἰτίαν αὐτῆς, ὡς λογικὸν ὄν, ἥτοι ἔχων τὴν συνείδησιν τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως καὶ ἐπιφύρων αὐτὴν δόλῳ, εἴτε πταίσματι.

525. Πᾶσα ἐπιβλαβὴς πράξις ἐκ παραλείψεως τῆς συνήθους ἐπιμελείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου συνεπάγεται εὐθύνην, κατὰ τὸν ἀκουίλιον νόμον. Οὗτος δὲν ἀπαιτεῖ ἔκτακτον εὐφυΐαν, ἢ ὑπὲρ τὸ σὺνηθες τοῖς ἀνθρώποις μέτρον ἐπίτασιν τῶν διανοητικῶν δυνάμεων.

526. Ἡ ἀπειρία καὶ ἡ ἀδεξιότης ἐπὶ πράξεων, ἃς ἐπιχειρεῖ τις χωρὶς ἀνάγκης, δὲν ἀπαλλάττουσιν αὐτὸν τῆς εὐθύνης. Δὲν καταλογίζεται ἡ βλάβη, ἣν δὲν ἠδύνατο νὰ ἀποφύγῃ κατὰ τὴν θετικὴν αὐτοῦ ἐνέργειαν ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης.

527. Ἐκτασις τῆς ἀποζημιώσεως περιλαμβάνει ὁλόκληρον τὸ διαφέρον. Ἐπὶ τῆς πληγώσεως ἀνθρώπου ὁρίζεται ἀποζημιώσις διὰ τε τὴν ἀπολεσθῆσαν καλλονὴν καὶ διὰ τὰς δόνας;

228. Τίς ἔχει τὴν τῆς ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν, ἐκτὸς τοῦ κυρίου τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφένιος πράγματος;

Ἐχει αὐτὴν ὁ κεκτημένος ἐνοχικὸν δικαίωμα ἐπὶ παραδόσει, ἢ ἐπὶ προσκαίρῳ χρήσει;

529. Ἰδιόζουσα παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀποτίμησις τῆς ζημίας ἄργεϊ παρ' ἡμῖν.

530. Ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος προϋπάρχουσα ἐνοχικὴ σχέσηις, τίνα ἐπιρροὴν ἔχει εἰς τὴν λόγῳ τοῦ ἀκουίλιου εὐθύνην, ἂν ὁ ζημιώσας ἐνέχεται δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς ἐκείνης σχέσεως μόνον διὰ μέγα πταίσμα, προξενήσῃ δὲ διὰ θετικῆς πράξεως ζημίαν ἐκ μικροῦ πταίσματος;

516. Τὰ συστατικὰ μέρη τῆς ἀπροσώπου φύσεως (τὰ ἐνώματα πράγματα), τὰ ὑποτεταγμένα τῇ ἡμετέρᾳ βουλήσῃ, πολ-
λάκις καταστρέφονται ὡς ἐκ τῆς τοῦ ἐνὸς ἐπὶ τὸ ἕτερον ἐπιδράσεως ἢ καὶ ἄλλως κατὰ τοὺς ἀναλλοιώτους τῆς φύσεως νόμους, οὕτω λ. χ. ἐὰν πῦρ ἐνωθῇ μετὰ καυσίμου ὕλης, ἀναλίσκει αὐτήν· ἡ συνάφεια αὕτη, ἐξ ἧς κατ' ἀνάγκην χωρεῖ ἡ καταστροφὴ δύναται νὰ ᾖται τυχαία, ἥτοι νὰ συμβῇ χωρὶς τῆς ἀνθρωπίνης βου-

λήσεως· ἐὰν ὁμῶς ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, εἴτε ἐκ προθέσεως, εἴτε ἄνευ τοιοῦτου σκοποῦ, ἀλλὰ διότι δὲν ἐσκέφθημεν, ὅτι τῆς συναφείας ἐκείνης τὸ ἀναγκαῖον ἀποτέλεσμα εἶναι ἡ καταστροφή τοῦ ἐμπρησίμου πράγματος, καθ' ἑκάτερον τῶν θεμάτων τούτων ἡμεῖς εἴμεθα αἵτιοι τῆς καταστροφῆς, διότι καὶ ἐν τῇ τελευταίῳ ἡμεῖς παρηγάγομεν αὐτήν, μὴ θελήσαντες νὰ ποιήσωμεν χρῆσιν τῶν διανοητικῶν ἡμῶν δυνάμεων, τὸ δὲ πρῶτον θεμέλιον τῆς κοινωνικῆς συνυπάρξεως τῶν ἀνθρώπων, ἡ ἀναγνώρισις καὶ ὁ σεβασμὸς τῶν δικαιωμάτων τοῦ πλησίον, ἤθελεν ἐκλείψει, ἂν ὁ μὴ θέλων νὰ μεταχειρισθῇ τὴν εἰς πάντα συνετὸν ἄνθρωπον συνήθη πρόνοιαν καὶ ἐμπειρίαν, ἐπεχειρεῖ πράξεις καταστρεφούσας τὰ δικαιώματα ἐκεῖνα, ἀπέσειε δὲ τὴν ἕνεκεν αὐτῶν εὐθύνην διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ἤθελε τὴν καταστροφήν.

517. Ἐπιχειροῦντες νῦν ἀκριβέστερον τὴν ἐξέτασιν τῶν ὀρίων καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς εὐθύνης ταύτης ἀνάγκη νὰ διακρίνωμεν τὸ συμφέρον ἀπὸ τοῦ δικαιώματος· τὸ συμφέρον, ἥτοι ἡ ἀτομικὴ ὠφέλεια, ἣν ἐπιδιώκει ὁ ἄνθρωπος, πολλάκις συγκρούεται πρὸς τὸ συμφέρον ἄλλων, ἡ δὲ πρὸς βλάβην τοῦ ἑνὸς θεραπεία τοῦ συμφέροντος τοῦ ἐτέρου, ἥτοι ἡ ὑποχρέωσις εἰς ἀποζημιώσεις, ἅμα τις διὰ τῆς ἐνεργείας του προσβάλλῃ τὸ συμφέρον ἄλλου καὶ ζημιώσῃ αὐτὸν, ἤθελεν ἀναιρέσει πᾶσαν ἠθικὴν ἐλευθερίαν τοῦ ἀνθρώπου ἐντὸς τοῦ κύκλου τῶν δικαιωμάτων αὐτοῦ, συνεπαγομένη διηνεκῇ πόλεμον πάντων πρὸς πάντας ⁽¹⁾. ἐντεῦθεν τὸ δόγμα, ὅτι, ἐὰν ὁ χρώμενος τῷ ἰδίῳ δικαιώματι προσβάλλῃ ἀλλότρια συμφέροντα, δὲν πράττει ἀδικίαν καὶ ἐπομένως εἰς οὐδὲν ἐνέχεται ⁽²⁾.

(1) Ὁ κτίζων ἐπὶ τοῦ ἰδίου γηπέδου καὶ ὡς ἐκ τῆς θέσεως τοῦ γειτνιάζοντος κτιρίου ἀφαιρῶν ἀπ' αὐτοῦ τὸ φῶς καὶ τὴν ἀέρα, βλάπτει οὐσιωδῶς τὸ συμφέρον τοῦ γείτονος· ὁ σκάπτων ἐν τῷ ἰδίῳ γηπέδῳ καὶ ἀποτρέπων τὰς πηγὰς τοῦ φρέατος τοῦ γείτονος, βλάπτει τὰ συμφέροντα αὐτοῦ. Ὁ ἔμπορος ὁ ὠφελούμενος ἐκ τῆς ἐλλείψεως τῶν σιτηρῶν καὶ πωλῶν ἃ ἔχει σιτηρὰ ἐπὶ μεγάλῃ τιμῇ· ματι, βλάπτει τὰ συμφέροντα τῶν ἀναλωτῶν, οἵτινες ὑποβάλλονται εἰς θυσίας ὑπερέγκους (πρβ. Ἐνοχ. Δικ. τομ. Δ' § 42 σημ. 1 καὶ 2.)· κατ' οὐδεμίαν ὁμῶς τῶν περιπτώσεων τούτων ὑπόκειται ὁ βλάπτων εἰς ἀποζημιώσεις.

(2) (39. 2) 24 § 12. 26. (39. 3) 1 § 12. 21. Τὸ ἀξίωμα τοῦτο παραδέχονται καὶ οἱ Γάλλοι, περιορίζοντες δι' αὐτοῦ τὴν λίαν γενικὴν διάταξιν τοῦ

Ἐπομένως ἡ βλάβη ἀλλοτρίων συμφερόντων συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν εὐθύνην, μόνον ὅταν ᾖν ἀποτέλεσμα προσβολῆς δικαιώματος τοῦ βλαπτομένου, τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο εἶναι, ἡ ἐμπράγματον, λ. χ. ὅταν προσβάλλωμεν τὴν ἰδιοκτησίαν, τὴν ἐπικαρπίαν κλπ., ἡ ἐνοχικόν, ὅταν, ὑποβαλόντες ὠρισμένας πράξεις ἡμῶν εἰς ἀλλοτρίαν ἐξουσίαν, προσβάλλωμεν τὴν ἐξουσίαν ταύτην, ζημιοῦντες τὸν δικαιοῦχον. Μόνον περὶ τῆς προσβολῆς τῶν ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ποιήτομεν ἐνταῦθα λόγον, διότι ἡ προσβολὴ τῶν ἐξ ἐνοχῶν δικαιωμάτων ἀνήκει εἰς τὴν ἐκ παΐσματος τοῦ υποχρέου ἀλλοίωσιν τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν ἐνοχῶν· ὁμιλοῦντες δὲ περὶ προσβολῆς τῆς κυριότητος, ἡ ἄλλων ἐμπραγμάτων δικαιωμάτων ἐννοοῦμεν τὴν ὕλικήν προσβολήν, τὴν φθείρουσαν ἢ καταστρέφουσαν τὰ (ὕλικά) ἀντικείμενα αὐτῶν, διότι ἡ ἐκ τῆς ἀντιποιήσεως τῶν δικαιωμάτων τούτων προσβολή, δι' ἧς ἀντιποιεῖται τις τὴν ἐπὶ τῶν ἀντικειμένων τῶν ἐν λόγῳ δικαιωμάτων ἐξουσίαν, ἀνήκει εἰς τὴν πραγματείαν περὶ τῶν ἀγωγῶν, δι' ὧν ἐπιδιώκεται ἡ ἀναγνώρισις τῶν δικαιωμάτων τούτων. Ἐν τῷ ῥωμ. νόμῳ εὐρίσκομεν ὠρισμένα πάντα ταῦτα τὰ περὶ τῆς ὑπαιτίου βλάβης, τῆς διδούσης χώραν εἰς ἀποζημίωσιν, καὶ περὶ τῶν διαφορῶν αὐτῆς εἰδῶν εἰρημένα, ἰδίως δὲ περὶ τῆς βλάβης τῆς ἐν ταῖς ἐνοχικαῖς σχέσεσι καὶ ἐκτὸς αὐτῶν προξενουμένης.

518. Περὶ τῆς ἀδίκου βλάβης (*damnum injuria datum*), τῆς προξενουμένης διὰ προσβολῆς τῶν ἀντικειμένων τῆς κυριότητος, πραγματεύεται ὁ ἀκουίλιος νόμος ⁽¹⁾, ἀκυρώσας πάντας τοὺς πρὸ αὐτοῦ περὶ ζημίας πραγματευομένους νόμους ⁽²⁾. Ὁ νόμος

ἄρθρ. 1382 τοῦ κώδικος αὐτῶν. Πρβλ. Ζαχαρία *Das franz. Civilrecht* § 444 ἀρ. 5) καὶ τοὺς αὐτοῦ παραπεμπημένους.

Τὸ Νημοχ. (1974) παρέλιπε τὸ ἄρθρ. 1382 τοῦ γαλλικοῦ νόμου, οὗ δὲν ἐννοῶ τὴν πρακτικὴν ὠφελείαν, ἀφοῦ ὑπάρχει τὸ ἄρθρ. 1383· τὴν ἐννοίαν τοῦτου διετύπωσε, νομίζω, ἀκριθέστερον τὸ Νημοχ.

(1) Κατὰ τὴν (ὑπὸ τοῦ Οὐαγγερῶ § 681. ἐπισηφαλῇ θεωρουμένην) μαρτυρίαν τοῦ Θεοφίλου (4. 3) § 15 (πρβλ. καὶ Β. (Ξ'. 3.) 1 σχολ.) εἶναι δῆγμα τοῦ δήμου (*plebiscitum*), ἐκδοθὲν ἐπὶ τῆς τρίτης ἐξόδου τῶν πληθείων, ἧται ἔτει 467 ἀπὸ Κ. Ρ.

(2) Δὲν ἀντιβαίνει εἰς τοῦτο ἡ καὶ μετὰ τὸν νόμον τοῦτον ἰσχὺς τῶν ἐρισμῶν τῆς δωδεκαδελτου περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ κυρίου διὰ τὴν ἐν γνώσει αὐτοῦ πράχθεισαν ὑπὸ τοῦ δούλου βλάβην Β. (Ξ'. 3) καὶ περὶ τῆς εὐθύνης διὰ τὰ λάθρα

οὗτος περιεῖχε τρία κεφάλαια, ὧν τὸ δεύτερον εἶχε περιπέσει ἐπὶ τοῦ Ιουστινιανοῦ ἤδη εἰς ἀχρησίαν ⁽¹⁾. κατὰ τὸ πρῶτον ὁ φονεύων ἀδίκως ἀλλότριον δούλον, ἢ τετράποδον ἀγελήδον βοσκόμενον ζῶον, καταδικάζεται εἰς τὴν ἀποτίμησιν τοῦ ἀναιρεθέντος, ὅσῳ πλείονος ἦν ἄξιον ἐν ἐκείνῳ τῷ ἐνιαυτῷ ⁽²⁾. κατὰ δὲ τὸ γ'.

(furtim) ἐκκοπέντα δένδρα Β. (Ξ'. 16), διότι ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι μετὰ τὴν ἐκδοσιν τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἐγεννήθη τὸ ζήτημα, ἐν τίνι ἰδιότητι ἐνέχεται ὁ κύριος ἐπὶ τῆς ἐν γνώσει αὐτοῦ πράξεως ὑπὸ τοῦ δούλου ζημίας εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ ἀκουιλίου νόμου τεταγμένην ἀποζημίωσιν (ζήτημα περὶ οὗ οὐδὲν εἶχεν ὁρίσει ὁ ἀκουίλιος) ! ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, ἢ ἐν ὀνόματι τοῦ βλάψαντος δούλου; Κατὰ δὲ τὸ ζήτημα τοῦτο ἐξηρμώσθη εἰς τὴν ἐν τῷ ἀκουίλιῳ νόμῳ ὑποκειμένην ζημίαν ἢ διάταξις τοῦ ἀρχαίου δικαίου, δοθείσης τῆς κατὰ τοῦ κυρίου ἀγωγῆς τοῦ ἀκουιλίου νόμου ὀνόματι τοῦ βλάψαντος δούλου· πρβλ. (9. 4) 2. Β. (Ξ'. 5) 2. Σχ. πρβλ. *Asses von der culpa* σ. 17—20· ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ θέματι ἡ διὰ δενδροτομίας ζημία εἶναι τοσεύτον σπουδαία [πρβ. Β. (Ξ'. 16) 2 καὶ Σχολ. ἀριθ. 422. 5] τοῦ πειν. νόμου καὶ διάταγμα τῆς 10 Ιουλ. 1836] ὥστε ὁ αὐτοφυῆς ἐνεῖχετο εἰς τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας (Ξ'. 16) 7 § 5', ἐνῶ κατὰ τὸν ἀκουιλίον νόμον, μὴ ἀρνούμενος τὴν ὑποχρέωσίν του, ἐνεῖχετο εἰς τὸ ἀπλοῦν· ἐντεῦθεν δὲν ἐκρίθη εὐλογον νὰ περιληφθῇ ἡ διάταξις τῆς δωδεκαδελτου περὶ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς τῶν δένδρων καὶ ἄλλων εὐτοφυγημάτων εἰς τοὺς πρὸ τοῦ ἀκουιλίου νόμου ὁρισμούς τοῦ δικαίου περὶ ἀδίκου ζημίας ἐν γένει καὶ νὰ συναναيرهθῇ μετ' αὐτῶν ὑπὸ τοῦ νόμου τούτου. Ἐντεῦθεν ἐπὶ τῆς βλάβης δένδρων διὰ τὴν λάθρα ἐκκοπὴν χωρεῖ ἡ τε τοῦ ἀκουιλίου καὶ ἡ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς δένδρων ἀγωγὴ, ἐγερθείσης δὲ τῆς τοῦ ἀκουιλίου κινεῖται καὶ ἡ τῆς λάθρα ἐκκοπῆς εἰς τὸ ἐπέκεινα (τὸ διπλοῦν), ὃ δὲν ἔλαθεν ὁ ἐνάγων ἐκ τοῦ ἀκουιλίου· Β. (Ξ'. 16) 1 Σχολ. 11. Καὶ εἶναι μὲν ἀληθές, ὅτι ἐνίσταται ἡ λάθρα ἐκκοπὴ δένδρων δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουιλίου νόμου [ἐταν λ. γ. ἐκκόπωνται εἰς ἐκκοπὴν προσωρισμένα καὶ ὥριμα δένδρα (Π. (9. 2) 27 § 25—27, τίκτουσα τὴν περὶ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων ἀγωγὴν, ἐάν ἰδιοποιηθῇ τὰ δένδρα τεμνόν αὐτά)], ἀλλ' ἐκ τούτου οὐδὲως ἀνατρέπεται ἡ πρὸ μικροῦ προσεχθεῖσα ἀπόδειξις, ὅτι ἐπὶ τῆς εἰς τὸν ἀκουίλιον ὑποκειμένης λαθραίας δενδροτομίας συντρέχει μετὰ τῆς τοῦ ἀκουιλίου ἀγωγῆς καὶ ἡ τῶν λάθρα ἐκκοπέντων δένδρων εἰς τὸ διπλάσιον τοῦ διαφέροντος τῷ κυρίῳ αὐτῶν δεδομένη ἀγωγῇ· τὰς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου παρατηρήσεις τοῦ *Asses von der culpa* σ. 33—38, τὰς κυρίως κατὰ τοῦ Γλῶκ ἀπευθυνόμενας, δὲν θεωρῶ ἀποχρώντως σαφεῖς.

(1) Πρὸ τῆς ἀνευρέσεως τοῦ Γαίου πολλὰ περὶ τοῦ περιεχομένου τοῦ κεφαλαίου τούτου ὑπῆρχον εἰκασίαι· ἐκ τῶν εἰσηγήσεων ὅμως τοῦ νομοδιδασκάλου τούτου (III § 215) ἐμάθομεν, ὅτι τοῦτο ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ δι' ἐπερωτήσεως προσληφθέντος συνδικαιούχου (adstipulator), ὅστις, πρὸς βλάβην τοῦ κυρίου δανειστοῦ, δι' ἀθώσεως ἔλυε τὴν ἐνοχλὴν, ἀπαλλάττων τὸν ὀφειλέτην τοῦ χρέους. Τὸ 6'. κεφάλαιον τοῦ νόμου ἔδιδε κατὰ τοῦ τοιοῦτου συνδικαιούχου ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημίωσιν (quantū ea res esset).

(2) (9. 2) 1. 2—4 Β. (Ξ'. 3) 1—4. Οἷον πρόβατα, αἴγας, ἵππους, ἡμέ-

κεφάλαιον ὁ ἄλλην ἐπιφέρων ἀδίκως ζημίαν, ἐκτὸς τῆς δι' ἀναιρέσεως δούλου ἢ θρέμματος, κατεδικάζεται εἰς ὅσον ἦν τὸ πρᾶγμα πλείονος ἄξιον ἐν ταῖς πρὸ τῆς βλάβης πλησιαζούσαις τριάκοντα ἡμέραις ⁽¹⁾. ἵνα ὀρίσωμεν ἀκριβῶς τὴν εἰς τὸν προκείμενον νόμον ὑπαγομένην ζημίαν, ἀνάγκη νὰ πραγματευθῶμεν πρῶτον περὶ τοῦ γεγονότος, τοῦ ἀποτελοῦντος τὴν ζημίαν (τὴν βλάβην), καὶ ἔπειτα περὶ τοῦ καταλογισμοῦ αὐτοῦ εἰς τὸν πρᾶξαντα, ἥτοι περὶ τῶν ὄρων, ὅφ' οὓς τὸ γεγονός ἐκεῖνο λογίζεται ἀποτέλεσμα τῆς βουλήσεως αὐτοῦ ⁽²⁾.

519. Ὁ νόμος ἀνέφερε (ἀ. κεφ.) τὴν ἀναίρεσιν (τὸν φόνον) τοῦ δούλου, ἢ τοῦ συναγελαζομένου τετραπόδου καὶ (γ'. κεφ.) τὸν ἐμπρησμόν, τὴν ῥῆξιν καὶ τὴν θραύσιν («ἐάν τί καυθῇ, ἢ ῥαχῇ, ἢ κλασθῇ»), ἀλλ' οἱ νομοδιδάσκαλοι, ἀποδόντες εἰς τὴν λέξιν «*ruptum*» τὴν ἔννοιαν τοῦ *corruptum*, περιέλαβον εἰς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου πᾶσαν φθοράν, ἢ βλάβην οἰουδήποτε πράγματος ⁽³⁾. ὁ νόμος ὑπετίθει τὴν δι' ἀμέσου σωματικῆς ἐνεργείας ἀναίρεσιν, ἢ φθοράν, ἢ βλάβην («εἰ ἀπὸ σώματος γέγονεν ἢ βλάβη») ⁽⁴⁾, ὅθεν ὁ προξενήσας αὐτὴν ἐμμέσως, ὁ αἰτίαν θανάτου (ἢ βλάβης) δεδωκώς ⁽⁵⁾, δὲν ἐνείχετο μὲν κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ νόμου, ἐνήγετο ὅμως κατὰ τὸν νοῦν αὐτοῦ διὰ τῆς πλαγιαστικῆς τοῦ ἀκουιλίου νόμου ἀγωγῆς ⁽⁶⁾.

νοὺς κλ. «Εἰ δὲ ἄρα καὶ οἱ χοῖροι τῇ τῶν ἀγελῶν βοσκομένων ζῶων προσηγορίᾳ περιέχονται ἐξητήθη, καὶ ὁρθῶς ὁ Λαδεῖων εἶπε καὶ τοὺς χοίρους εἶναι ζῶα ἀγελῶν βοσκόμενα· οὔτε κύνας, οὔτε ἄγρια θηρία, οἷον ἄρκτοι καὶ λέοντες, περιέχονται τῇ προσηγορίᾳ ταύτῃ». Βασίλ. 1, 2. Σχολ. αὐτ.

(1) 27 § 3 αὐτ. Β. 27 § 5 καὶ Σχολ.

(2) Κατὰ τοῦτο, ὡς καὶ κατὰ πολλὰ τοῦ παρόντος τμήματος, ἀκολουθῶ τὸν Καλλιγᾶν, οὗ ἡ περὶ πταίσματος πραγματεία (Τ. 3 §§. 492—523), καθ' ὅσον γνωρίζω, εἶναι ἐκ τῶν πληρεστέρων καὶ σαφεστέρων ἐπιτόμων ἐκπονημάτων τοῦ μέρους τούτου τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου.

(3) Ε. (4. 3) § 13. Θεοφ. αὐτ. (9. 2) 27 § 5, 51 πρ. Β. 27. 51. αὐτ.

(4) *Damnnum corpore datum*. (9. 2) 7 § 1. 3. Β. (60. 3) 7. 9 καὶ Σχόλια.

(5) 7 § 3. 6. αὐτ. Β. 7. § 5. Σχολ.

(6) 7 § 6. αὐτ. Α. γ. ὁ καταστρέφων δούλον, ἢ κτῆνος διὰ τοῦ ψύχους, ἢ τῆς πείνης Ε. (4. 3) § τελ. (9. 2) 9 § 2. 29 § 7. Β. (Ξ'. 3) 9. 29 (ὁ μὴ αἰκιοχειρίως ἀνελών) (19. 5) 14 § 1. Β. (Κ'. 4) 14. (47. 8) 2 § 20. Β. (Ξ'. 17) 2, ὁ παρασύρων αὐτὰ εἰς ἐνὶ δραν, ἔνθα φονεύονται παρ' ἄλλων (9. 2) 9 § 3. Β. (Ξ'. 3) 9. ὁ κρατῶν τὸν δούλον ἢ τὸ κτῆνος, ἵνα ἕτερος ἀποκτείνῃ

520. Ἄν καὶ κατὰ τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημειώσεως ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἐπὶ ἀποζημιώσει ἀγωγή ἐδίδοτο ἐπὶ πάσης βλάβης εἰς σῶμα, καὶ ἂν δὲν προήλθεν ἐξ ἀμέσου ἐπὶ τὸ βλά-
θεν ἢ καταστραφέν ἐνεργείας τοῦ αὐτουργοῦ, παρατηρητέον ὅμως,
ὅτι οἱ ῥωμαῖοι καὶ οἱ βυζαντινοὶ οὐδέποτε ἐξέτεινον τοὺς ὀρι-
σμοὺς τοῦ ἀκουσίου νόμου εἰς βλάβην ἐπενεχθεῖσαν δι' ἀπλῆς
παραλείψεως, διότι πάντα τὰ χωρία τῆς 6 σημ. τῆς σελ. 559 ὑπο-
τιθέασι θετικὴν ἐνέργειαν τοῦ βλάψαντος ὥς αἰτίαν βλάβης (1).

Δὲν ἀντιφάσκει δὲ εἰς τὸ προκείμενον ἀξίωμα ἡ διάταξις, καθ'
ἣν ἐνέχεται δυνάμει τοῦ νόμου τούτου ὁ ἐπιχειρήσας θετικὴν ἀ-
βλαβὴ καθ' ἑαυτὴν πράξιν, ἀλλ' ἐξ ὑπαίτιου παραλείψεως δοῦς

αὐτῇ 11 § 1. αὐτ. Β. 9. αὐτ., ὁ ὠθήσας τινὰ καὶ ἐπενεγχὼν δι' αὐτοῦ (τοῦ
ὠθηθέντος) βλάβην 7 § 3. Β. 7 § 8. σχολ., ὁ ἐρεθίσας κύνα ἐπὶ τῷ δακεῖν D.
11 § 7'. (9. 1) 1 § 7. B. (Ξ'. 2) 1 § 6. («ἐπειδὴ μὴ τῷ ἰδίῳ σώματι ἐζημιώ-
σεν, ἐνάγεται in factum»). ὁ κύψας τὸν κάμιλον πλοίου ἐγκυκαταεισθέντος ἐκ τοῦ-
του εἰς τὴν διάκρισιν τῶν κυμάτων καὶ βλαβέντος 29. § 5'. ὁ ἐπὶ τοῦ ἰδίου
ἀγροῦ ἀνάψας πῦρ, προελθὼν περαιτέρω ἐκ βαθυμίας αὐτοῦ καὶ καύσαν ἀλλό-
τρια πράγματα· Β. 30 § 8'. πρβλ. (19. 5) 14 § 3. B. (Κ'. 4) 14. Κ. (3. 35) 6.

(1) (7. 1) 13 § 2. B. (ΣΤ'. 1) 13. «Ὅπου μέντοι ἀργαῖ ὁ ἀκουσίως χωρὶς
τῇ πραιτωρίῳ, ἐνθα τυχὼν οὐκ ἐγεώργησεν, ἢ θαρῆναι τὸ ὑδραγωγίον ἠνέσχετο.»
Ἡ ἐκ τῆς παραλείψεως εὐθὺν ὑποτίθεται τὴν εἰς θετικὴν ἐνέργειαν ὑποχρέωσιν·
ἐπὶ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων, καθ' ἃς ἐνέχεται τις εἰς ἐπιχειρήσιν πράξεων, ἡ ὑπαί-
τιος παράλειψις αὐτῶν συνεπάγεται τὴν εἰς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν, ἀλλ' ὁ
λόγος αὐτῆς εἶναι ἡ παράδοσις τῆς ἐνοχῆς, ἐνταῦθα ὅμως πρόκειται περὶ τῆς
εἰς ἀλλοτρίαν ἰδιοκτησίαν ἐπενεχθείσης βλάβης, μὴ προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς
σχέσεως μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος, ὁ δὲ ῥωμ. νόμος ἐθεώ-
ρησεν εὐλόγως λίαν ἐπικινδυνὸν τὸ ἀξίωμα, ὅτι ὁ μὴ διατελὼν εἰς σχέσιν ἐνο-
χῆς πρὸς τινὰ ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρῇ καὶ θετικῶς πράξεις, ἐσάκις δι' αὐτῶν
πρόκειται ν' ἀποτρέψῃ ἀπὸ τῆς περιουσίας τοῦ ἄλλου ζημίαν, καὶ ὅτι ἐπομέ-
νως, εἰάν ἐκ παύσεως παραλείψῃ αὐτάς, ἐνέχεται εἰς τὴν ἐκ τῆς παραλεί-
ψεως προσγενομένην ζημίαν, διότι τὸ γενικὸν τοῦτο δόγμα ἤθελεν ἐπιβάλλει εἰς
πάντας τὴν ἐπιτήρησιν καὶ ἐπιμέλειαν ἀλλοτρίων συμφερόντων, εἰς ἣν εἶναι
ἀδύνατον νὰ ἀνθέξῃ ὁ ἄνθρωπος (Assse culpa o. 13—15)· ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται τὸ
εἶδος τῆς ἀντιλήψεως κατὰ τῆς ἐκ καταπτώσεως κτιρίου προξενηθείσης βλάβης.
ἵνα ἔχῃ ἀποζημιώσεως ἀγωγήν ὁ ἐκ τῆς καταπτώσεως βλαφθεὶς, ἀνάγκη νὰ τῷ
ὑποσχεθῇ τὴν ἀποζημίωσιν ὁ κύριος, ἢ ὁ καλῆς πίστωσης, ἡ δυνάμει ἐμ-
πραγματῶτος δικαιώματος νομικοῦ τοῦ ἐτοιμορρόπου κτιρίου (cautio de damno im-
pescio), διότι ἄνευ τοιαύτης συμβάσεως συνήθως δὲν ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν,
ὁ δὲ καθ' οὗ ἀπαιτεῖτο ἡ ζημία ἠδύνατο νὰ ἐκδιόσῃ τὴν ὑπόσχεσιν ταύτην (39. 2)
1. 7. 24—26. 32. Καλλιγὰ τομ. 2. § 203.

αίτιαν τῶν ἐπιβλαβῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς ⁽¹⁾, διότι καὶ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ *θετική πράξις* εἶναι ἡ ἐνεργὸς, ἂν καὶ οὐχὶ ἡ ἄμεσος, αἰτία τῆς βλάβης. Ἰπάρχουσι μὲν εἰδικὰ θέματα εὐθύνης ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως, ταῦτα ὅμως δὲν ὑπάγονται εἰς τὸν ἀκουσίλιον νόμον, καθιερούμενα ὑπὸ ἄλλων ὁρισμῶν, οὔτινες ἐπιβάλλουσιν εἰς τὸν κύριον πράγματος τὴν ὑποχρέωσιν θετικῆς ἐνεργείας πρὸς ἐπιτήρησιν αὐτοῦ καὶ, τεκμαιρόμενοι ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ πράγματος ἐκείνου ἐπενεχθείσης ζημίας, τὴν ἔλλειψιν τῆς προσηκούσης ἐπιτηρήσεως, ὑποχρεοῦσι τὸν κύριον εἰς ἀποζημίωσιν.

Ὁ ἡμέτερος ποιν. νόμος τιμῶρεῖ ἐν γένει τὸν ἐκ προθέσεως φθείροντα, ἢ βλάπτοντα ξένην ιδιοκτησίαν, τὸν δ' ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας μόνον, ἂν ἐπραξε τὴν φθοράν, ἢ βλάβην δι' ἐμπρησμοῦ ἢ πλημμύρας, ἢ ἐξέθεσεν εἰς κίνδυνον φθορᾶς ἢ βλάβης κτήνη ἄλλων, ἢ ἐφθείρεν, ἢ ἐβλάψεν αὐτὰ, φαρμακεύσας νομάς, λειμῶνας, λίμνας, ἢ ἄλλα ποτίσματα ζώων, ἢ διέδωκε λύμην, ἢ ἄλλην νόσον ζώων μολυντικὴν ⁽²⁾, ὅθεν περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐξ ἀπροσεξίας, ἢ ἀμελείας κατὰ πάντα ἄλλον τρόπον βλάπτοντος, ἢ καταστρέφοντος ξένην ιδιοκτησίαν ἰσχύουσι καὶ τὴν σήμερον οἱ ὁρισμοὶ τοῦ ἀκουσίου νόμου. Ἐπειδὴ δὲ ὁ ποιν. νόμος ἐν τῷ τρίτῳ βιβλίῳ, χάριν τῆς προστασίας τῆς δημοσίας τάξεως καὶ ἀσφαλείας, ὥρισεν εἰδικὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς καθίσταται τις ὑπεύθυνος πρὸς ἀνθρώπῳ καὶ τῆς ἐξ ἀπλῆς παραλείψεως προζενθείσης ἐτέρῳ ζημίας ⁽³⁾, συμπεραίνομεν, ὅτι ἡ ἐκ τῶν ἐνοχικῶν σχέσεων εὐθύνη τοῦ ἐκ πταίσματος (ἀμελείας ἢ ἀπροσεξίας) φθείροντος ξένην ιδιοκτησίαν, ὑπάρχει καὶ τὴν σήμερον, συνήθως

(1) Α. χ. ὁ χειρουργὸς, ὁ καλῶς μὲν τεμῶν, καταλιπὼν δὲ τὴν ἰατρειάν Ε. (4. 3) § 6. (9. 2) 8 πρ. Β. (Ξ'. 3) 8., ἡ δ' οἰκίτης, ὁ ἄψας τὸν φούρνον καὶ ἀποκοιμηθεὶς καὶ ἐντεῦθεν μὴ ἐπιτηρήσας ἐκ πταίσματος τὸ πῦρ, ὅπερ βοσκῆσαν ἔξω τοῦ φούρνου, κατέκαυσε τὴν οἰκίαν 27 § 9. αὐτ. Β. 27. αὐτ.

(2) Ἄρθρ. 417. 420. 428. τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Τοιοῦται εἰδικὰ οἱ ὁρισμοὶ τοῦ Γ' βιβλίου, καθ' οὓς τιμωροῦνται παραλείψεις ὥρισμένων μόνον πράξεων σκοπὸν ἔχουσῶν τὴν ἀποτροπὴν ζημίας, εἶναι λ. χ. ἡ τοῦ ἀρθρ. 608. (τροποποιούντος τὴν διατάξιν τοῦ ῥωμ. νόμου *de damno infecto* σημ. 12 ἐν τέλει), αἱ τῶν ἀρθρ. 614 καὶ 626 τοῦ ποιν. νόμου καὶ ἄλλων.

μόνον, ἐὰν ἡ τοιαύτη φθορὰ ἢ βλάβη προξενηθῇ διὰ θετικῶν πράξεων (1).

521. Εἵπομεν ἄνωτέρῳ (§ 519), ὅτι ἡ ῥωμαϊκὴ νομολογία, ἐρμηνεύουσα διασταλτικῶς τὸν ἀκούλιον νόμον, ὑπήγαγεν εἰς αὐτὸν πᾶσαν σῶματι ἐπενεχθεῖσαν, τοὔτεστι πᾶσαν τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος φθορὰν ἢ βλάβην (2). ἂν καὶ ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἐτήρησε τὸ δόγμα τοῦτο ὡς κανόνα, ἐδίδετο ὁμως ὑπὸ τῆς νομολογίας ἀγωγή περὶ τοῦ ἀποτελέσματος (in factum) καὶ ὅταν ἡ βλάβη δὲν συνίστατο μὲν εἰς τὴν corruptio (φθορὰν) τοῦ πράγματος (τῆς οὐσίας αὐτοῦ), εἶχεν ὁμως ὡς πρὸς τὸν ζημιωθέντα τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα, ὥσαντι εἶχε φθαρῇ ἡ οὐσία πράγματος, χωρὶς τοῦτο νὰ περιέλθῃ εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ αὐτουργοῦ τῆς ζημίας (3).

(1) Ἀντιδοξεῖ ὁ Καλλιγᾶς 3. ἀρ. 496, ἀλλὰ δὲν ἐκτίθησι τοὺς λόγους, οἵτινες ἐπεισαν αὐτόν· τὰ ἀρθρ. 592 καὶ 605 τοῦ ποιν. νόμου ἀναγόμενα εἰς εἰδικὰς παραλείψεις, δὲν πείθονται, ὅτι ἀποδεικνύουσι τὴν ἐν γένει ἰσχὺν τοῦ ἐναντίου δόγματος.

(2) Πρβλ. καὶ (9. 2) 9. B. (Ξ'. 3) 9.

(3) Δ. χ. μοὶ ἀφαίρει τις πρᾶγμα χωρὶς σκοποῦ ἰδιοποιήσεως (animus lucri faciendi, οὐχὶ ἐπὶ σκοπῷ νὰ ἔχῃ αὐτὸ παρὰ νόμῳ ὡς ἰδιοκτησίαν του), ἡ κτυπῇ τὴν χεῖρά μου καὶ ῥίπτει ἐξ αὐτῆς ἅπερ ἐκράτουν χρήματα, ταῦτα δὲ παραπίπτουσι καὶ ἀπόλλυνται, ἡ ῥίπτει πράγματά μου εἰς τὴν θάλασσαν, ἡ λύσει τὸ δεδεμένον κτηνός μου καὶ δὲν δύναμαι νὰ ἀνέρωμαι αὐτό. Ε. (4. 3) § τελ. (9. 2) 27 § 21. B. (Ξ'. 3) 27. (4. 3) 7 § 7. B. (Κ'. 3) 7. (19. 5) 14 πρ. § 2. B. (Γ'. 4) 14. (41. 1) 55. B. (Ξ'. 1) 53. (47. 2) 50 § 4. B. (Ν'. 12) 50, ἡ δὲν βλέπει μὲν τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, ἔλαττο ὁμως τὴν ἀξίαν αὐτοῦ μειγνύων αὐτῷ ἄλλα πράγματα, ἡ οὐδὲ πως, ἡ δυσκόλως δυνάμενα νὰ ἀποχωρισθῶσιν αὐτοῦ (9. 2) 27 § 14. καὶ 20. B. (Ξ'. 3) 27, ἡ ἀναλίσκει πράγματα ἀναλώσιμα (τρώγει καρποὺς ἀνήκοντας εἰς ἐμὲ) 30 § 2. αὐτ. Ἐκ τῶν θεμάτων τούτων συνάγεται, νομίζω, ὅ ἐν τῷ καίμηνῳ ἐκτεθειμένος περιορισμός τοῦ κανόνος, ὅτι μόνη ἡ τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος βλάβη, ἡ καταστροφὴ (damnum corpori datum) ὑπάγεται εἰς τὸν ἀκούλιον νόμον· ὑπὲρ τοῦ περιορισμοῦ τούτου μάχονται καὶ τὰ ἑξῆς χωρία Ε. (4. 3) § 16. καὶ Θεοφίλου αὐτ. «Εἰ μὴδὲ σῶματι τις ἔβλαψεν, οὔτε σῶμα ἐστὶ τὸ ἀδικηθὲν, ζημία δὲ τις προσγέγονεν ἐμοί, ἀργούντος τοῦ διρέκτου, ἐπειδὴ οὐκ ἀπὸ σώματος καὶ οὐτείου δὲ, διὰ τὸ μὴ ἀδικηθῆναι σῶμα, ἤρεσε τὸν ζημιώσαντα ὑποπίπτειν τῇ in factum, οἷον τὸν ἐμὸν εἰκέτην ὡς ἁμαρτάνοντά τι δειμοῦς περιέβαλον, τούτον ἕτερος οἶκτιρ καὶ φιλανθρωπικῇ κινήσει, εἰδὼς ὅτι φεύζεται, λύσας, ἀφῆκε δεσμῶν.» Πρβλ. καὶ (9. 2) 33 § 1. B. (Ξ'. 3) 33 § 1. καὶ μάλιστα τὰ σχόλιον. Τιτῶ § 621. Ἀντιδοξεῖ ὁ Οὐαγγερῶ (3 § 681.) θεωρῶν πρέδηνον, ὅτι εἰς

522. Τελευταῖον ἐφηρμόσθη ὁ ἀκουσίλιος νόμος καὶ εἰς τὴν σωματικὴν βλάβην ἐλευθέρου ἀνθρώπου, καθ' ἣν ἡ πλαγιαστικὴ ἀγωγή κινεῖται, ἐὰν μὲν ὁ βλαφθεὶς ᾖναι αὐτεξούσιος, ὑπ' αὐτοῦ τούτου, ἐὰν δὲ ὑπεξούσιος, ὑπὸ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ (1).

μόνας τὰς ἐν τῇ παρούσῃ σημ. βητῶς ἀναφερόμενας περιπτώσεις κινεῖται ἡ ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγή (in factum), ἐν δὲν προσεγένετο βλάβη τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος (πρβλ. καὶ Γάλλοις τομ. 2. § 502 ἐν τέλει)· ἀλλ' ἐνῶ τὸ χωρίον τῶν Εἰσηγήσεων ἀναφέρει τὸ θέμα τοῦ τῶν δεσμῶν λυθέντος δούλου, ὡς παράδειγμα τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ προταχθέντος περιορισμοῦ τοῦ ἐν λόγῳ κανόνος, οἱ ἀνωτέρω συγγραφεῖς δὲν ἐξηγοῦσι, διὰ τίνας λόγους πείθονται, ὅτι ἐκ τοῦ αὐτοῦ χωρίου προδήλως συνάγεται τὸ ἐναντίον. Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι, ἵνα χωρήσῃ ἡ in factum, ἀνάγκη ἡ ζημία νὰ ἔχῃ, ἐν ἔχῃ τὸν τύπον, τοῦλάχιστον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς καταστροφῆς, ἡ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, τοῦτέστι νὰ συνίσταται εἰς πρᾶξιν, δι' ἧς ἀποστερεῖ τις τὸν κύριον τῆς χρήσεως συγκεκριμένου ἐνσωματωτοῦ πράγματος, ὥσπερ ἐξθεῖρα τὴν οὐσίαν αὐτοῦ. Οὕτω, νομίζω, συμβαδίζονται τὰ χωρία τῆς σημειώσεως ταύτης μετὰ τῆς κυρίως ὑπὸ τοῦ Ἀσσε, oulra ἐν τῷ α'. καὶ δ'. κεφαλαίῳ (σελ. 7—62 καὶ 105—125) ἐκτεθέσης ὁρθῆς ἐννοίας τοῦ εἰς τὸν ἀκουσίλιον ὑπαγομένου πταίσματος. Πρβλ. καὶ Οὐίνδ-οχάϊδ § 455 σημ. 6.

(1) (9. 2) § § τελ. 6. 7. 13. πρ. Β. αὐτ. Ἡ διασταλτικὴ ἐρμηνεία καὶ ἐφαρμογὴ τοῦ νόμου τούτου κατὰ τὴν ἐνέργειαν τοῦ ζημιούντος καὶ τὴν φύσιν τῆς προξενουμένης βλάβης ἐγένετο, δοθείσης εἰς τὸν βλαφθέντα τῆς πλαγιαστικῆς (uillis) ἡ τῆς περὶ τοῦ ἀποτελέσματος ἀγωγῆς (in factum) ὅπως οὖν σκοτεινὸν εἶναι τὸ ζήτημα, ὅποια ἡ σχέση τῶν ἀγωγῶν τούτων πρὸς ἀλλήλας. Κατὰ τὸ ἐν τῇ 3 σημ. τῆς προηγ. σελ. χωρίον τῶν Εἰσηγ. (§ 16) ἴσως ὑποθέσῃ τις, ὅτι ἐπὶ φθορᾶς ἡ βλάβης προξενουμένης τῷ σώματι εἰναιος πράγματος, οὐχὶ ὅμως δι' αὐτοῦ σωματικῆς ἐπ' αὐτὸ ἐνεργείας, ἐδίδοτο ἡ uillis, ἐπὶ δὲ φθορᾶς ἡ βλάβης, οὔτε ἀμέσου σωματικῇ ἐνεργείᾳ, οὔτε τῷ σώματι τινος πράγματος προσγενομένης, ἡ in factum. Ἀλλὰ τὴν διακρίσιν ταύτην, περὶ ἧς σιωπᾷ ὁ Γάλλος III § 219, ἀποκρούουσιν οἱ Πανδέκτες καὶ τὰ Βασιλικά, διότι εἰς πολλάς περιπτώσεις βλάβης προξενουμένης εἰς σῶμα, ἀλλ' οὐχὶ δι' αὐτοῦ σωματικῆς ἐνεργείας, δίδουσι τὴν in factum καὶ οὐχὶ τὴν uillem (9. 2) 7 § 3, 11 § 3. Β. (Σ'. 3) 7. 11. πρβλ. τὰ χωρία τῆς 6 σημ. τῆς σελ. 559. Ὅθεν δὲ φαίνεται, ὅτι ἴσχυον ὠρισμένοι κανὼν περὶ τῶν περιπτώσεων, καθ' ἃς ἐκινεῖτο ἡ μία ἢ ἡ ἄλλη ἀγωγή. Εἶναι ὅμως βέβαιον, ὅτι πᾶσα ἀγωγή διδομένη κατὰ τὸν νοῦν τοῦ ἀκουσίλιου νόμου ὠνομάζετο in factum, διέφερα δὲ τῆς uillis ἢ in factum ἐν τῇ στενωτέρῃ Β. (Σ'. 3) 63. Σχόλιον σημασίᾳ κατὰ τὸν τύπον τῆς ἀγωγῆς (formula) ἀντιῶθεν συνάγεται, ὅτι τὸ ζήτημα οὐδὲν ἔχει παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος. Πρβλ. περὶ τῆς (ἀνωποστάτου) δοξῆς, ὅτι ὑπῆρχε καὶ κατ' οὐσίαν διαφορὰ μεταξὺ τῆς τοῦ ἀκουσίλιου νόμου εὐθείας καὶ πλαγιαστικῆς ἀγωγῆς καὶ τῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος Οὐαγγερῶ 3. § 681 σ. 606.

Περὶ τῆς κατὰ τὸν ἀστυκὸν νόμον εὐθύνης ἔνεκα σωματικῆς βλάβης, ἡ θαυμά

523. Ἐάν κτῆνος, πληγωθὲν ὑπὸ πλειόνων, ἀπολέσῃ τὴν ζωὴν, διακριτέον ὡς πρὸς τὴν ἐκ τοῦ νόμου τούτου εὐθύνην τῶν πληγασάντων.

1) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν συγχρόνως «καὶ μὴ ἐστὶ δῆλον τίνος τῇ πληγῇ ἀπέθανε, πάντες ὑπόκεινται» (1).

2) Ἄν αἱ πληγαὶ ἐπηνέχθησαν κατὰ διαφόρους χρόνους, πολλοὶ ἰσχυρίζονται, ὅτι τὰ εἰς τὸ θέμα τοῦτο ἀναγόμενα χωρία τοῦ βῶμ. νόμου συγκροτοῦνται τοιοῦτῳ τρόπῳ, ὥστε ἀδύνατος εἶναι ὁ συμβιβασμός· νομίζω ὅμως, κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Οὐαγγερῶ, ὅτι πᾶσα ἀντινομία ἐκλείπει ἅμα διακρίνωμεν τὰς ἐξῆς περιπτώσεις.

α) Ἐάν τις θανατηφόρως τραυματίσῃ καὶ ἄλλος ἀνέλῃ, ὁ πρῶτος, ὡς τραυματίας (δυνάμει τοῦ γ'. κεφαλ.), ὁ δὲ δευτέρος ὡς ἀνελὼν (δυνάμει τοῦ α'. κεφ.) ὑπόκειται (2).

β) Ἄν ἡ τε πρώτη καὶ ἡ δευτέρα πληγὴ ᾗσαν θανατηφόροι, ἡ δὲ τελευταία ἐπετάχυνε μόνον τὸν θάνατον, μὴ θεωρούμενον ὡς ἀποτέλεσμα μόνης τῆς δευτέρας πληγώσεως, ἀμφοτέροι ἐνέχονται ὡς φονεῦσαντες (κατὰ τὸ α'. κεφ. τοῦ νόμου) (3).

τῶσεως ἀνθρώπου περιέχει τὸ Νησχ. (1975 καὶ 1976), ἀκολουθοῦν ἐν μέρει τὸν σαξ. νόμον (§ 1489 καὶ 1490) τοὺς ἐξῆς ὁρισμούς.

1975. ὁ ὑποστάς σωματικὴν βλάβην δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὰ τῆς θεραπείας ἀναλώματα καὶ τὰς ὀφελείας, ὧν ἐστερήθη ἢ μέλλει νὰ στερηθῇ, κατὰ δὲ τὰς περιστάσεις καὶ ἀνάλογον ἱκανοποιήσιν.

1976. Ὁ ἐκ προθέσεως ἢ ἀμελείας θανατώσας τινα ὀφείλει νὰ ἀποδώσῃ τὰ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι ἀνάλογον ἀποζημίωσιν εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ ἀποθανὼν ὤφειλε νὰ διατρέψῃ.

(1) 11 § 2. 51 § 1. αὐτ. B. 11 § 6. 51 αὐτ.

(2) 11 § 3. Ὁ Οὐλπιανὸς ἐκφράζει τὴν διαφορὰν τῶν δύο προσβολῶν ἑκπραστικώτερον ἐν τῷ λατινικῷ πρωτοτύπῳ *alius mortifero vulnere percussit, alius postea ex animo venit*, ὁ μὲν ἐπλήγωσε θανατηφόρως τὸ κτῆνος λ. χ. κατὰ τὴν κοιλίαν, ὁ δ' ἕτερος ἀπέκοψε τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ, ζῶντος ἐτι.

(3) 51 § 1 καὶ 2. B. 51. αὐτ. καὶ σχόλια. «Ἐάν ἄλλος θανατικὸν τῷ δούλῳ «δεδικωὺς τραῦμα, ἄλλος δὲ μετὰ μικρὸν οὕτως ἐπλήξεν αὐτὸν, ὥστε ταχύτερον τελευτήσῃ» κλπ. Ἡ δὲ λύσις αὕτη τοῦ ζητήματος, ἐξακολουθεῖ ὁ Ἰουλιανὸς ἐν τῷ § 1 καὶ 2 τοῦ γωρίου, συνάδει ἐντελῶς τῇ γνώμῃ τῶν παλαιῶν, οἵτινες ἔλεγον «ἐν δούλῳ παρὰ πολλῶν οὕτως ἐπλήγη, ὥστε μὴ εἶναι δῆλον ἐκ τίνος πληγῆς ἐτελεύτησε, πάντας κατέχεσθαι τῷ Ἀκουίλιῳ». Ἐκ τῆς συγκρίσεως δὲ, ἢν ποιεῖ ὁ Ἰουλιανὸς πρὸς τὴν περίπτωσιν τῶν πλειόνων πληγώσεων, ἐξ ὧν δὲν εἶναι γνωστὸν, τίς ἐπέφερε τὸν θάνατον, συνάγεται ἀριθμήτως, ὅτι ἡ δευτέρα προσ-

524. Ἐξεταστέον νῦν τοὺς ὅρους, ὑφ' οὓς ἡ ἐπιβλαβὴς πράξις καταλογίζεται εἰς τὸν ὕλικῶς παραγαγόντα αὐτήν.

Ὁ νόμος ὑποθέτει ἄδικον τὴν ζημίαν, ἵνα ἐνέχῃται τις εἰς ἀνόρθωσιν αὐτῆς, τὸ δὲ ἄδικον πράττει μόνος ὁ ἔχων τὴν συνείδησιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς· χωρὶς τῆς συνειδήσεως ταύτης ἡ ὕλική πράξις τῆς βλάβης εἶναι γεγονὸς προσλθὼν ἐκ φυσικῶν μόνον δυνάμεων, ὅπως ἡ ὑπὸ τῆς θυέλλης, ἢ τῆς χαλάζης προξενουμένη· δὲν πρόκειται προσβολὴ τῆς ὑπὸ δικαίου περιφρουρημένης ἠθικῆς ἐλευθερίας, ἄρα οὔτε ἐνοχὴ ἐντεῦθεν τότε μόνον λογίζεται τις αὐτουργὸς τῆς βλάβης ὅταν φέρῃ τὴν αἰτίαν αὐτῆς ὡς λογικὸν ὄν («ἦναι δεκτικὸς ἀδικίας» *damnum culpa datum*) (1). Διὰ τοῦτο τὸ πρῶτον στοιχεῖον τοῦ καταλογισμοῦ εἶναι ἡ συνείδησις τῆς πράξεως, ὁ παράφρων, τὸ νήπιον δὲν ἐνέχονται διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς αὐτῶν πράξεις (2)· ἀλλ' ἡ συνείδησις τῆς ἐπιβλαβοῦς πράξεως δὲν ἀρκεῖ ἵνα ἀπαρτίσῃ τὸν καταλογισμόν, πολλάκις ἔχομεν πλήρη τὴν συνείδησιν τῆς πράξεως καὶ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς, ἀλλὰ δὲν δυνάμεθα νὰ ἀποφύγωμεν αὐτήν, διότι ἀκαταμάχητος φορὰ τῶν πραγμάτων ὥθει

βολή, περὶ τῆς ἐν τῷ τεμαχίῳ τούτῳ ὁ λόγος, δὲν ἦτο τοιαύτη, ὥστε νὰ ἐπιφέρῃ μόνη ἀφύκτως τὸν θάνατον, ἀλλ' ὅτι μόνον ἐκ τῆς ἐνώσεως αὐτῆς μετὰ τῆς πρώτης ἐπετάχυνεν αὐτόν. Οὕτω συμβιβάζεται τὸ § 1 τεμάχ. πρὸς τὸ § 1 αὐτ. Πρβλ. Οὐαγγερῷ 3 σ. 607—611. Ὁ Οὐίνδσχαϊτς § 258 σημ. 15 δὲν πείθεται περὶ τοῦ ὅρου τῆς ἐρμηνείας τοῦ Οὐαγγερῷ θεωρῶν τὴν λύσιν τὴν δεδομένην ἐν τῷ § 1 πρ. § 2 ὡς ἀντίθετον πρὸς τὴν τῶν λοιπῶν τεμαχίων, ἀλλὰ μὴ ἐπικρατήσαν.

Τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1977) ἀκολουθεῖν τὸν ραξ. νόμον (§ 1493) λύει τὸ ζήτημα τοῦτο ὡς ἑξῆς. Ἄν ἡ ἐπιζήμιος πράξις ἐξετελέσθῃ ὑπὸ πλειόνων, ἐνέχονται πάντες εἰς ἐλόκληρον.

Ἐὰν πλειόνων συγχρόνως ἢ διαδοχικῶς ἐνεργήσαντων μὲν ἀμτίβολον, τίνος πράξις ἐπίνεγκε τὴν ζημίαν, ἐνέχονται πάντες εἰς ἐλόκληρον· ὅπερ ἐστὶ τὸ ζήτημα ἐπὶ τῶν ὑπὸ πλειόνων, ὅτω καὶ κατὰ διαφόρους χρόνους, ἐπενεχθειῶν πληγῶν ἐλῶθη, ὅν τρόπον λύει αὐτὸ ὁ Ἰουλιανὸς, τακμαιρομένου τοῦ νόμου, ὅτι αἱ ἐπόμεναι πληγαὶ ἐπετάχυνον τὸν θάνατον, εἶσαι πᾶσαι αἰτίαι αὐτοῦ, ἐν ἐλλείψει ἐναντίας ἀποδείξεως.

(1) 3—5 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχολ. Διὰ τοῦτο καὶ ὁ ἐν καταστάσει ἀμύνης φονεὺς ἀλλότριον κτήνος εἰς οὐδὲν ἐνέχεται, διότι ὠθεῖται εἰς τὴν πράξιν ταύτην οὐχὶ ἐκ τῆς βουλήσεώς του, ἀλλ' ἐκ τῆς ἀκαταμάχτου ἀνάγκης τῆς ἰδίας συντηρήσεως Β. 45 § 6'. 49 § 6. σχολ.

(2) 3 § 6.

ἡμᾶς εἰς τὴν πράξιν· τότε αὕτη δὲν εἶναι προὐδὸν τῆς βουλήσεως ἡμῶν, εἶναι τυχερὰ πράξεις, τὰ δὲ τυχερὰ οὐδεὶς ἐπιγινώσκει (1).

Ἡ διάκρισις ὁμῶς μεταξὺ τυχηρῶν καὶ ὑπαιτίων συμβάντων δὲν εἶναι πάντοτε εὐκόλος.

Ἀποχωριστέον πρῶτον τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις, αἱ ἐπιχειροῦμεν ἐν γνώσει τοῦ ἀποτελέσματος καὶ ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ παραγάγωμεν αὐτό· ἡ πρόθεσις αὕτη ὀνομάζεται δόλος (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 161 σημ. 1), οὐδεμία δὲ ἀμφιβολία ὅτι ἡ τοιαύτη πράξις εἶναι προὐδὸν τῆς βουλήσεως ἡμῶν καὶ καθίστησιν ἡμᾶς ὑπευθύνους εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας (2). Ἀλλ' ὁ ἀκουῖλιος νόμος δὲν περιωρίσθη εἰς μόνην τὴν ἐκ προθέσεως προξενηθεῖσαν ζημίαν· ἐνίοτε δὲν ἔχομεν σκοπὸν νὰ βλάψωμεν, ἐπιχειροῦμεν ὁμῶς ἐκ προθέσεως πράξιν, ἐξ ἧς, κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν, δύναται νὰ παραχθῇ βλάβη (3), ἐὰν δὲ αὕτη συμβῇ ἴτις ὁ αἴτιος αὐτῆς;

(1) Ὅταν τις ὥθῃ ἡμᾶς μετὰ τοσαύτης βίας πρὸς εὐθραυστον πρᾶγμα, ὥστε εἶναι ἀδύνατον νὰ ἀποφύγωμεν τὴν πτώσιν, τὴν μὲν θραύσιν αὐτοῦ καὶ τὴν ζημίαν παρηγάγωμεν ἡμεῖς, ἔχοντες πλήρην τὴν συνείδησιν τῆς πράξεως, ἀλλ' αὕτη δὲν εἶναι προὐδὸν τῆς βουλήσεως ἡμῶν, ἅρα δὲν καταλογίζεται ἡμῖν καὶ εἰς οὐδὲν ἐνεχόμεθα. Β. (Ξ'. 3) 7 § γ'.

(2) 27 § δ καὶ 8. Π. 27 αὐτ.

(3) Α. γ. βάλλομεν πυροβόλῳ πρὸς γύμνασιν εἰς τόπον, δι' οὗ διέρχονται ἄνθρωποι, ἡ κτήνη, καὶ ἐντεθεὶν συμπίπτει νὰ πληγώσωμεν, ἢ νὰ φονεύσωμεν διερχόμενον ἄνθρωπον ἢ κτῆνος· τρέχοντες μετὰ μεγάλης ὀρμῆς ἐπὶ ἑλισθηρῷ ἑδάφει πλῆσιον ἐργαστηρίων, ὧν ἐξω εἰσὶν ἐκτεθειμένα εὐθραυστὰ πρᾶγματα πρὸς πώλησιν, πίπτοντες δὲ θραύομεν αὐτὰ· κλαδεύομεν δένδρα ἐπὶ τῆς λεωφόρου καὶ ῥίπτομεν τοὺς κλάδους ἐπ' αὐτῆς, κατὰ δὲ τὴν στιγμὴν ἐκείνην διέρχεται κτήνος, ὅπερ φονεύομεν, φθείροντες καὶ τὸ φορτίον. Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας δὲν ἔχομεν τὴν πρόθεσιν νὰ βλάψωμεν, ἐπεχειρήσαμεν ὁμῶς ἐκ προθέσεως τὴν πράξιν τοῦ πυροβολισμοῦ, τοῦ ἐρμητικοῦ δρόμου, τοῦ κλαδεύματος, ὧν κατὰ τὴν κοινὴν πεῖραν ἀποτέλεσμα ἦν ἡ προξενηθεῖσα βλάβη· ἂν ἰσχυρόμεθα ὡς συνετεῖ ἄνθρωποι, ἢ ἠθέλαμεν ἐντελῶς παραλείπειν τὴν πράξιν, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ ζημία, ἢ, ὅπερ προτιμότερον, ἠθέλαμεν ἐπιχειρήσει αὐτὴν μετὰ προφυλάξεων, αἵτινες ἠθέλον ἀποτρέψει τὴν βλάβην, ὅπερ ἐστὶν ἠθέλαμεν γυμνασθῇ, πυροβολούντες ἐν τόπῳ, δι' οὗ δὲν διέρχονται ἄνθρωποι, ἢ τρέξει μακρὰν τῶν ἐργαστηρίων, ἢ κλαδεύσει, εἰδοποιούντες τοὺς διαβάτας νὰ ἀπομακρυνθῶσι τοῦ δένδρου. Ἡ βλάβη λοιπὸν δὲν εἶναι μὲν ἄμεσον ἀποτέλεσμα τῆς βουλήσεως, ἀλλὰ κατὰ τοῦτο ἄμεσον ἀποτέλεσμα αὐτῆς, ὅτι ἀφ' ἡμῶν ἐξήρτητο νὰ μὴ γενῇ ἡ βλάβη καὶ χωρὶς νὰ παραλείψωμεν τὴν πρώτην ἐκείνην πράξιν· ἡ βλάβη προῦλθεν ἐκ τούτου, ὅτι δὲν κατεβάλαμεν κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῆς πράξεως ἐκείνης τὴν προσοχὴν, ἣν καταβάλλουσι συνήθως οἱ ἐπιμελεῖς τῶν ἀνθρώπων· ἤθελε δὲ

βεβαίως ὁ ἐπιχειρήσας τὴν πρᾶξιν ἐκείνην, ἐξ ἧς παρήχθη ἡ βλάβη· διότι ἡδύνατο νὰ ἀποφύγῃ αὐτήν, ποιούμενος χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ καταβάλλων τὴν συνήθη ταῖς συνετοῖς ἀνθρώποις ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῇ τὸ ἐπιβλαβεὶς τῆς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως ἐπιχειρηθείσης πράξεως ἀποτέλεσμα, ἄρα ἡ βλάβη προήλθε α) διότι ἐπεχειρήθη (ἐκ προθέσεως) ἡ πρᾶξις ἐκείνη καὶ β) διότι ὁ αὐτουργὸς αὐτῆς δὲν ἠβουλήθη νὰ καταβάλῃ τὴν ἐπιμέλειαν, δι' ἧς ἤθελεν ἀποτραπῇ, ἡ ἐξ αὐτῆς βλάβη, εὐλόγως ἄρα ἀποδίδεται καὶ τὸ κατὰ τὴν κοινὴν πείραν εὐπρόνοητον αὐτῆς ἀποτέλεσμα εἰς τὸν ἀπερισκέπτως ἐπιχειρήσαντα τὴν πρᾶξιν ἐκείνην, ἂν ὅχι ὡς ἀποτέλεσμα τῆς ἀδίκου αὐτοῦ βουλήσεως (δόλου), τοῦλάχιστον ὡς ἀποτέλεσμα εὐθύνον αὐτὸν εἰς ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης (1).

525. Ἀλλ' ἡ ἀμέλεια ἔχει διαφόρους βαθμοὺς, καθ' ὅσον τὸ ἐπιβλαβεὶς τῆς πράξεως ἀποτέλεσμα εἶναι μᾶλλον πιθανὸν καὶ εὐπρόνοητον· ὅσῳ ἐγγύτερον, ὅσῳ πιθανώτερον εἶναι τὸ ἀποτέλεσμα, τόσῳ μειζων εἶναι ἀμέλεια, ἡ μὴ προϊδοῦσα καὶ μὴ ἀποτρέψασα αὐτό (2). Ὁ ἀκουσίως νόμος περιλαμβάνει πᾶσαν ἀμέλειαν, καθιστῶν τὸν βλάψαντα ὑπεύθυνον πρὸς ἀποζημίωσιν (3), καὶ ἂν ἡ βλάβη προήλθεν ἐξ ἐλαφρᾶς αὐτοῦ ἀμελείας, μόνον ἔνεκα τῶν τυυχρῶν εἶναι ἀπηλλαγμένος πάσης εὐθύνης. Δὲν ἀπαιτεῖ ὅμως ὁ νόμος ἔκτακτον εὐφυΐαν, ἢ περίσκεψιν, ἢ ὑπὲρ τὸ συνήθες μέτρον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεων κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πά-

ἀποβῇ ἰδανικὴ ἡ προστασία τοῦ δικαίου, ἂν ὁ προσβάλλων αὐτὸ, ὃν ἀνεφέραμεν τρόπον, ἀπέβαινεν ἀνέναντος εἰς ἀνθρώπιν τῆς ἀδικίας, προτείνων, ὅτι δὲν ἠβουλήθη τὸ κακόν, ἐγένετο δὲ αἴτιος αὐτοῦ, διότι δὲν ἠθέλησε νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν διανοητικῶν αὐτοῦ δυνάμεων καὶ τῆς εἰς πάντα ἀνθρώπων συνήθους ἐμπειρίας.

(1) Β. 5. αὐτ. «Ἐπὶ τοῦ Ἀκουσίου καὶ ἡ κατὰ βῆθυσίαν συμπεῖσα ἀποτιμᾶται, καὶ οὐκ ἠβουλήθη ζημιῶσαι». 7. 31 αὐτ. «Ἀμέλεια (βῆθυμία) δέ ἐστι καὶ τὸ μὴ προγινῶναι ὅπερ ἐπιμελὲς ἡδύνατο προγινῶναι». πρβλ. ποιν. νόμου ἄρθρ. 802.

(2) Ὁ εἰσερχόμενος εἰς πυριτοθήκην μετὰ ὑποδημάτων, ἐχόντων σιδερεῖα καρφία, εἶναι ἀμελής, διότι ἡ πείρα διδάσκει, ὅτι ὁ σίδηρος προστριβόμενος βιαίως πρὸς σκληρὰ ἀντικείμενα (ἴσως δὲ ὑπάρχουσι τοιαῦτα ἐν τῇ πατώματι τῆς πυριτοθήκης) βάλλει σπινθῆρας, ὁ εἰσερχόμενος ὅμως μετὰ πυρὸς περικεκλεισμένου εἰς φανὸν εἶναι ἀμελέστερος, ὁ δὲ εἰσερχόμενος μετὰ γυμνοῦ φωτὸς ἢ καπνοῦ ριγκὸς ἀνημμένης, εἶναι ἀμελέστατος.

(3) (9. 2) 44 πρ. Β. (Ξ'. 3) 44.

σης πράξεως· καὶ αὐτὸν τὸν ἐπιμελέστατον καὶ προνοητικώτατον δύναι νὰ διαφύγῃ ἐνδεχόμενον, ἂν καὶ ἀπίθανον, ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τῶν πράξεών του, ἀλλὰ τοῦτο δὲν καταλογίζεται εἰς αὐτὸν, διότι ἡ κατὰ τὸν ἀκουίλιον ἐλαφρά, ἢ ἐλαφροτάτη (τὸ *levis* καὶ *levissima* εἶναι ταυτοσήμαντα κατὰ τὸν ἀκουίλιον νόμον, ὅρα τὴν σημ. 1 τῆς προηγ. σελ.) εἶναι ἡ ἀμέλεια, εἰς ἣν δὲν ὑποπίπτει συνήθως ὁ συνετός, ὁ ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης· ἐάν τις, καίτοι καταβαλὼν τὴν συνήθη τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐπιμέλειαν, ἵνα ἀποτρέψῃ ἐπιβλαβὲς ἀποτέλεσμα τινὸς πράξεως, δὲν δυνήθη ν' ἀποφύγῃ αὐτὸ, τοῦτο λογίζεται τυχερὸν καὶ οὐδεμίαν φέρει ἕνεκα αὐτοῦ εὐθύνην ὁ πράξας (1).

(1) Τὸ τεμάχ. 31 τῆς 1 σημ. τῆς σελ. 567 καὶ μάλιστα τὸ σχόλ. αὐτοῦ διευκρινεῖ ἐντελῶς τὸ προκείμενον θέμα. «Κλαδεύων τις δένδρον καὶ κλάδους ῥίπτων ἀγείλῃ τινα τῶν παρερχομένων. Εἰ μὲν κατὰ δημοσίου τόπου ῥρίπτει καὶ μὴ προσέθῃσι τοῖς παρῶν φυλάττεσθαι, κατέχεται τῷ ἀκουίλιῳ. Ὁ δὲ Μούκιος ἔλεγεν, εἰ καὶ ἐν ιδιωτικῷ τόπῳ τοὺς λίθους, ἢ τοὺς κλάδους τῶν δένδρων ῥρίπτει, δύνασθαι τὰ παρὶ τῆς ῥαθυμίας αὐτοῦ διασκοπεῖσθαι· ῥαθυμίαν δὲ αὐτοῦ νοεῖσθαι, ὅπερ ἔτερος μὲν ἐπιμελὴς ἡδύνατο παραφυλάξαι μὴ πληγῆναι τινα, οὗτος δὲ οὐ παρεφύλαξεν... εἰ μὲν τοι παντελῶς οὐκ ἦν ἐν τῷ τόπῳ, ἐν ᾧ ῥρίπτει τοὺς λίθους καὶ τὰ ξύλα, ἔδος, οὐδὲν ἕτερον χρεωστεῖ εἰμὴ μόνον, ἐάν εἶδε τὸν παρίοντα, μὴ ῥίψαι κατ' αὐτοῦ· τὸ γὰρ προφυλάσσεσθαι, ἵνα μὴ τις τῶν παρίοντων πληγῇ, οὐδὲ χώραν ἔχει, ἐνθα μὴ ᾖ πάροδος, οὐδὲ γὰρ μαντεύεσθαι χρεωστεῖ, εἰ μέλλει τις παρίεσθαι διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον». Ὅθεν, ἐάν διὰ τοῦ τόπου τοῦ μὴ ἔχοντος πάροδον παρέλθῃ τις καὶ πληγῶθῃ ἐκ τοῦ καταπίπτοντος κλάδου, ἡ πληγὴν λογίζεται τυχαίαν συμβάν, διότι καὶ αὐτὸς ὁ ἐπιμελὴς, ὁ ἐπιμελέστατος οἰκογενειάρχης, κλαδεύων τὸ δένδρον τοῦ ἐν περιφράκτῳ μέρει, δι' οὗ δὲν παρέρχονται ἄνθρωποι, δὲν κράζει ἀδικαίως «προσσχὴ διαβάται!» ἀφοῦ διαβάται δὲν ὑπάρχουσι. Πρβλ. 52 § 4. Ἐκ τῆς παρατηρήσεως ταύτης συνάγομεν, ὅτι ὁ νόμος δὲν ἀπατεῖ·

α) Ἐκτακτον μεγαλοφυάν. Καίσαρ ἡ Ναπολεὼν δὲν δύναται τις νὰ ᾖναι (καί τοι ἔχων πρὸς τοῦτο τὴν ἀρίστην βούλησιν), ἂν δὲν ἐγεννήθη τοιοῦτος.

β) Ἐκτακτον περίσκεψιν καὶ ὑποψίαν, ἐξ ἧς βλέπει τις πανταχοῦ κινδύνους ὑποπεπτώων πᾶν τὸ δυνατόν κακὸν καὶ ὀλιγόμηνος, ὅτι ὁ θεὸς δὲν ἐπρόκρινεν αὐτὸν δι' ὀφθαλμῶν καὶ κατὰ τὰ νῶτα.

γ) Ἐκτακτον ἐπίτασιν τῶν δυνάμεών του κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν πάσης πράξεως, ἐξ ἧς λ. χ. ἐάν πρόκηται νὰ ἐξέλθῃ ἐφ' ἀμέλειης, ἐρευνᾷ τὴν γενεαλογίαν τῶν ὑπῶν αὐτῆς, τὰς ἐξαιτίας τῶν, τὴν δεξιότητα τοῦ ἀμαξηλάτου, τὴν κατάστασιν τῶν ἐδῶν, τὰς ἐξαιτίας τῶν κατ' οἶκον ὡς πρὸς τὴν εἰς τοὺς παῖδας διδομένην ἐλευθερίαν τοῦ παίξιν εἰς τὰς ἐδοῦς· καὶ ταῦτα πάντα, ἵνα μὴ πληγῶθῃ ἄνθρωπος κατὰ τὴν ἐκδρομήν, ἢ βλαφθῶσι πράγματα. Διότι αἱ ἀξιώσεις αὗται τοῦ νόμου ᾗθειον δεσμεύει τὴν ἐνέργειαν τοῦ ἀνθρώπου, συνεπὶ τοῦ, ὅτι φέρει τὴν εὐ-

526. Ἐν γένει ὁμοῦς δὲν θεωρεῖ ὁ νόμος ἀποχρῶσαν δικαιολόγησιν τὴν πρότασιν τῆς ἰδίας ἀπειρίας καὶ ἀδεξιότητος ἐπὶ πράξεων, ἃς ἐπιχειρεῖ τις χωρὶς ἀνάγκης, οἷον τὴν ἀδεξιότητα τοῦ ἀναβάτου, ἐξ ἧς οὗτος ἱππεύων βλάπτει ἄλλους, ἢ τῆς τοῦ τεχνίτου ὅστις, λαβὼν ἐπὶ τῷ διάτρητον ποιῆσαι ποτήριον, θραύσει αὐτό (1).

527. Κατὰ τὸ ῥῆμα τοῦ ἀκουίλιου νόμου ἡ τῆς ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσις ἀνεφέρετο εἰς μόνην τὴν ἀξίαν τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος (2), ἀλλ' ἡ νομολογία ἐξέτεινε τὴν ὑποχρέωσιν ταύτην εἰς ὁλόκληρον τὸ διαφέρον (3), δῆλον ὁμοῦς, ὅτι τοῦτο περιλαμβάνει μόνον τὸ βέβαιον, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ ἀπλῶς προσδοκώμενον, τὸ δυνατόν κέρδος (4), οὔτε τὴν ἀπὸ διαθέσεως (5) ἀποτίμησιν. Ἰδίως δὲ, πληγωθέντος ἐλευθέρου ἀνθρώπου, ἡ ἀποζημιώσις περιλαμβάνει τὴν δαπάνην τῆς ἰατρείας καὶ τὴν ἀξίαν τῆς ἐργασίας, ἧς ἐστέρηται καὶ μέλλει στερεῖσθαι, μὴ δυνάμενος ἐργάζεσθαι· τῶν οὐλῶν δὲ καὶ τῆς ἀμορφίας ἀποτίμησις οὐ γίνεται, «σῶμα γὰρ ἐλεύθερον οὐκ ἀποτιμᾶται» (6).

θῶνην παντὸς δυστυχήματος, ὅπερ ἤθελεν ἀποφύγει ὁ Καῖσαρ, ἡ δὲ πολυέμματος Ἀργεὺς, ἡ δὲ μῆνας πολλοὺς πρὸ τοῦ περιπάτου σκεπτόμενος, κατὰ τῖνα τρόπον δύναται νὰ ἀποφύγη πᾶν δυστύχημα, εἰς ὃ ὁ περίπατος δύναται νὰ δώσῃ ἀφορμήν. Πρβλ. Ἀσσε Culpia σελ. 67—72.

(1) (9. 1) 1 § 5. B. (Ξ', 2) 1. E. (4. 3) § 8. (9. 2) 8 § 1. B. (Ξ'. 3) 8. 27 § κζ'. (50. 17) 132. Ἀρμ. περὶ διαφορῶν καν. § 10.

(2) 2. πρ. 27 § 5. αὐτ. B. 2. 27. αὐτ.

(3) E. (4. 3) § 10. Θεοφ. αὐτ. II. 21 § 2. αὐτ. B. 21 § 6'. πρβλ. καὶ 21. 23 πρ. § 1—8. 37 § 1. 55 αὐτ. B. 21. 23. 37. καὶ 55 αὐτ.

(4) Δ. γ. ἐπὶ τῆς καταστροφῆς δικτύων, τὴν ἀξίαν τῶν ἰχθύων, οἵτινες ἤθελον ἐμπέσειν εἰς αὐτά. 29 § 3 αὐτ.

(5) B. 33 αὐτ. «Τὰ τιμήματα τῶν πραγμάτων οὐκ ἐκ τῆς ἐνδὲς διαθέσεως, ἡ χρησιμότητος, ἀλλ' ἐκ τῆς πάντων ἀνθρώπων». Τὴν ἀπὸ διαθέσεως (τῆς ἀτομικῆς τοῦ ζημιωθέντος κρίσεως) ἀποτίμησιν ὀνομάζει ἡ πολ. ἡμῶν δικονομία οὐ προσφωῶς «κατὰ φαντασίαν ἀξίαν» λ. γ. ἄρθρ. 383 πολ. δικον.

(6) 7. πρ. αὐτ. B. 7 πρβλ. (9. 1) 3. B. (Ξ', 2) 3. (9. 3) 7. B. (Ξ'. 4) 7. Ἡ γερμανικὴ νομολογία παρέχει ἀποζημιώσιν διὰ τὴν ἀπολεσθεῖσαν καλλωγὴν καὶ τὰς ὀδύνας, ἃς ὑπέστη ὁ τραυματισθείς. Πρβλ. Οὐάγγερσβ 3. σ. 607.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1975) «ἡ ἀνάλογος ἱκανοποίησις» δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἐνεκα παραμορφώσεως. Ἐπὶ δὲ ἐκ προθέσεως, ἡ ἀμελείας θανατώσεως ἀποδίδονται, κατὰ τὸ Νμσχ. (ἄρθρ. 1976), τὰ πρὸς θεραπείαν καὶ ἐνταφιασμὸν αὐτοῦ δαπανηθέντα, προσέτι καὶ ἀνάλογος ἀποζημιώσις εἰς τὰ πρόσωπα, ἅπερ ὁ ἀποθανὼν ὤφειλε νὰ διατρέφῃ.

528. Κατὰ τὸ γράμμα τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή διδεται εἰς μόνον τὸν κύριον τοῦ καταστραφέντος, ἢ βλαφθέντος πράγματος ⁽¹⁾, κατὰ τὸν νοῦν ὅμως τοῦ νόμου ἐδόθη πλαγιαστικὴ ἀγωγή (*utilis ἢ in factum*) εἰς τε τὸν καλῆς πίστεως νομέα ⁽²⁾ καὶ εἰς πάντα κεκτημένον ἐμπράγματον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος ⁽³⁾. Ἐπὶ ἐνεχυρασμένου, ἢ ὑποθηκευμένου πράγματος παρατηρητέον, ὅτι ἐκ τοῦ καταβαλλομένου τῷ κυρίῳ (ὀφειλέτῃ) διαφέροντος ἐκπίπτεται ἢ εἰς τὸν δανειστὴν ὀφειλὴ, ὅθεν ὁ ὀφειλέτης (συνήθως ὁ κύριος) λαμβάνει παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ μόνον τὸ, μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ εἰς τὸν δανειστὴν καταβληθέντος, ὑπόλοιπον τοῦ διαφέροντος αὐτῷ (τῷ κυρίῳ) ⁽⁴⁾. Πάντες οἱ δικαιοῦχοι οὗτοι δύνανται ἀδιστάκτως νὰ ἐγείρῃσι τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος (ἐὰν οὗτος ᾖ αὐτουργὸς τῆς ζημίας) ⁽⁵⁾, δι' ἧς ὅμως ὁ καλῆς πίστεως νομέυς ἐπιζητεῖ μόνον τὰς ἀναγκαίας καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας (ἃς ἤθελε τῷ πληρῶσει ὁ κύριος καὶ ἂν ἐξενίκει κατ' αὐτοῦ τὸ πρᾶγμα) καὶ τὸ διαφέρον διὰ τὴν ἀπολεσθεῖσαν ἐκ τῆς καταστροφῆς ἀπαιτήσιν τῆς κατὰ τοῦ ἰδίου δικαιοδοτοῦ ἀποζημιώσεως, λόγῳ ἐκνικήσεως ⁽⁶⁾. ὁ ἔχων ὅμως ἐνοχικὸν μόνον δικαίωμα, ἐπὶ τῇ προσκαιρῷ χρήσει τοῦ βλαφθέντος, ἢ καταστραφέντος πράγματος δὲν δύναται νὰ κινήσῃ τὴν προκειμένην ἀγωγὴν ⁽⁷⁾, διότι ἡ ἐκ τῆς βλάβης ἢ

(1) 2 πρ. 27 § 5. αὐτ. Β. 2. 27 αὐτ. πρὸς. 11 § 613 πρ. 43. Β. 11 § 7'. 13. 43. αὐτ.

(2) 11 § 8. 17 πρ. αὐτ. Β. 11 § 6'. 17 αὐτ.

(3) Α. γ. εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν 11 § 10. 12. αὐτ. Β. 11 § 14. 12 αὐτ. (7. 1) 17 § 3. Β. (16. 1) 17. Εἰς τὸν τὴν χρῆσιν γυμνὴν ἔχοντα Β. 11 § 14. αὐτ. Εἰς τὸν ἐνεχυροῦχον 17 πρ. 30 § 1. αὐτ. Β. 17. 30 αὐτ.

(4) 30 § 1. Β. 30 αὐτ.

(5) 12. 17 πρ. αὐτ. Β. 12. 17 αὐτ.

(6) Β. 17 σχόλ. Ἀντιδρεῖ ὡς πρὸς τὸ εἶδος καὶ τὴν ἔκτασιν τῆς ἀποζημιώσεως ταύτης ὁ Μόμμσεν *Beitræge* τόμ. 2, III σ. 243—245, φρονῶν, ὅτι τὸ διαφέρον τοῦ καλῆς πίστεως νομέως συνίστατο εἰς τὴν ἀποτίμησιν τῆς ἀξίας τῆς καλῆς τῇ πίστει νομῆς· ἀλλὰ τὸ σχόλιον τῶν Βασιλικῶν μάχεται μᾶλλον ὑπὲρ τῆς τοῦ Οὐαγγερῶ 3. σ. 602 δόξης, ἣν παρεδέχθημεν ἐν τῷ κειμένῳ.

(7) Ὑπάρχουσι καὶ ἀντιδρεῖντες, (πρὸς. Οὐαγγερῶ 3. σ. 602), ἀλλ' ἔρα 11 § 9. αὐτ. Β. 11 § 1. ἐξ ἀναλογ. τοῦ (4. 3) 18 § 5. Β. (10. 3) 18 § 1. Ὁ ἀγοραστὴς ὅμως δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὴν ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, (19. 1) 13 § 12. Β. (10. 8) 11 § 15'. ἐδίδωσι τῷ ἀγοραστῇ τὰς ἀ-

καταστροφῆς ζημία, εἰ μὲν ἐγένετο ἐκ δόλου, δίδει χώραν εἰς ἄλλας κατὰ τοῦ προσβολῆς ἀγωγὰς ἐπὶ ἀνορθώσει (1), εἰ δὲ χωρὶς δόλου, δὲν εἶναι τοσοῦτον σπουδαία (ἐκτὸς ἐπὶ τῆς ἀγοραπωλησίας καὶ τῆς κατ' αὐτὴν βυθμιζομένης ἀνταλλαγῆς, καθ' ἧς τὸ κακὸν θεραπεύεται ἄλλως (σημ. 7 τῆς προηγ. σελ.), ὥστε νὰ δικαιολογήσῃ τὴν ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος, καθ' ὅν ἡ εἰς ἐνοχικὸν δικαίωμα στηριζομένη ἀγωγή δὲν χωρεῖ κατὰ τρίτων, καθ' ὧν τὸ δικαίωμα ἐκεῖνο δὲν ἀπεκτῆθη.

529. Ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγή ἦτο διττῶς ποινικὴ, τὸ μὲν διὰ τὴν ἰδιόζουσαν αὐτῇ ἀποτίμησιν τῆς ζημίας, τὸ δὲ διότι ὁ αὐτουργὸς ἐλογίζετο καταδικασθεὶς ἅμα τῇ πράξει καὶ ἐπομένως κατὰ τοῦ ἀρνούμενου ἐκινεῖτο εἰς τὸ διπλοῦν (2). ἄλλὰ τὸ ποινικὸν αὐτῆς μέρος ἀργεὶ παρ' ἡμῖν (ἐνοχ. Δίκ. τόμ. 1 § 282). Πλείονες αὐτουργοὶ τῆς ζημίας ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον (3).

530. Σπουδαῖον εἶναι τὸ ζήτημα ὁποῖαν ἐπιρροὴν ἔχει ἐπὶ τὴν ἀγωγὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἡ μεταξὺ τοῦ ζημιώσαντος καὶ τοῦ ζημιωθέντος προϋπάρχουσα (τῆς ζημίας) ἐνοχικὴ σχέσις· λ. χ. ἐὰν ὁ χρησάμενος, ὁ θεματοφύλαξ, ὁ μισθωτὴς κτλ. βλάβῃ ἢ καταστρέψῃ τὸ λόγῳ χρησιδανείου, παρακαταθήκης, μισθώσεως κτλ. δοθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, ὁ βλαφθεὶς ἔχει τὴν ἐκλογὴν μεταξὺ τῆς ἐκ τῆς συμβάσεως καὶ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς· ἐὰν ὅμως δυνάμει τῆς ἐτέρας ἀγωγῆς ἀποζημιωθῇ, δὲν δύναται κατὰ τὸ παρ' ἡμῖν δίκαιον νὰ κινήσῃ τὴν ἄλλην ἐπὶ τῇ αὐτῇ ἀποζη-

γωγὰς ὁ πράτης, διότι τὸν ἀγροστὴν ὁρᾷ ὡς κίνδυνος τῆς καταστροφῆς ἢ βλάβης (§ 18), ὅθεν πληρῶναι τὸ τίμημα τοῦ καταστραφέντος ἢ βλαφθέντος πράγματος, δικαιοῦται νὰ ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ πωλητοῦ τὰ ἔνδικο μέσα πρὸς ἀνόρθωσιν τῆς ἐνεσθῆεν προξενουμένης αὐτῷ ζημίας. Μόνον ὁ ἀγρολήτης δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγὴν ἐν περιπτώσει φθορᾶς, ἢ βλάβης τῶν ἀσυγκομιστῶν καρπῶν (§ 43 σημ. 3) 27 § 14 αὐτ.

(1) (4. 3) 18 § 5. B. (IH'. 3) 18 § 1.

(2) Gajj III § 216. IV § 9. Pauli I. 19 § 7. E. (3. 28) § 7. E. (4. 6) § 19. 23. 26. 2 § 1. 23 § 10. αὐτ. B. 2. 23. 61 καὶ 62 αὐτ. Neap. 18 καφ. 5.

(3) Ἐξ ἀναλογ. (9. 3) 1 § 10. 2—5 πρ. B. (III'. 4) 1—5. Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. (ἐρθρ. 1977) ἂν ἡ ζημία ἐξετελέσθη ὑπὸ πλειόνων, ἐνέχονται πάντες εἰς ὁλόκληρον· ἀλλ' ἐπὶ τῆς εἰς ὁλόκληρον ταύτης ἐνοχῆς, ἀργοῦσιν οἱ ὅρισμοὶ τῶν ἐρθρῶν 1275—1276 καὶ 1282—1284 τοῦ Νμσχ.

μίσσει. Κατὰ δὲ τοὺς ξωμαίους εἶχεν ἄλλως τὸ πρᾶγμα, διότι διὰ τῆς τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγῆς ἐλάμβανεν ὁ ἐνάγων ἄνω-
τερον ποσὸν ἀποζημιώσεως, διὰ τὴν προειρημένην (§ 518) ἐπὶ
τῆς ἀγωγῆς ταύτης τεχνητὴν διατίμησιν τοῦ πράγματος· ὅθεν ὁ
ἐγείρας τὴν τοῦ χρησιδανείου, τῆς παρακαταθήκης, τῆς μισθώ-
σεως ἀγωγὴν καὶ ἀποζημιωθείς, ἠδύνατο νὰ κινήσῃ καὶ τὴν τοῦ
ἀκουσίου νόμου ἐπὶ τῇ καταβολῇ τοῦ κατὰ τὴν τεχνητὴν ἐκεί-
νην διατίμησιν ὑπερβάλλοντος· τὴν ληφθεῖσαν ἀποζημίωσιν πο-
σοῦ, ὅπερ τὴν σήμερον δὲν ἐπιζητεῖται, καθ' ὃ ἀποτελοῦν ἰδιωτι-
κὴν ποιήν· ἀλλ' ἡ ἐνοχικὴ ἐκείνη σχέσις· ἡ δὲν ἔχει ἐπιρροὴν ἐπὶ
τὴν ἐκ τῆς θετικῆς ἐπιζημιῶν πρᾶξεως εὐθύνην τοῦ αὐτουργοῦ
αὐτῆς; ἵποτιθέσθω, ὅτι ἔχει τις παρ' ἑκυτῷ, δυνάμει συμβάσεως
παρακαταθήκης, πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς ἄλλον, ὁ δὲ θεματοφύλαξ,
ὁ ἐνεχόμενος μόνον διὰ μέγα πταίσμα ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα
(§ 200), βλάπτει ἢ καταστρέφει αὐτὸ διὰ θετικῆς πρᾶξεως, ἀλλ'
ἐκ μικροῦ πταίσματος, ἡ μετὰ τοῦ θεματοδότου (κυρίου) ἐνο-
χικὴ αὕτη σχέσις δὲν ἀπαλλάττει αὐτὸν τῆς πρὸς ἀποζημιώσιν
ὕποχρεώσεως, ἣν ἐπιβάλλει ὁ νόμος εἰς πάντας τοὺς διὰ θετικῆς
πρᾶξεως βλάπτοντας, ἢ καταστρέφοντας ἄλλότρια πράγματα;
Περὶ τούτου ὑπάρχει μεγάλη ἀμφισβήτησις· οἱ πλείστοι νεώτεροι
φρονουσιν, ὅτι διὰ ζημίας μὴ ὑπαγομένας εἰς τὸν ἀκουσίον νό-
μον, λ. χ. προερχομένας ἐκ παραλείψεως, ἢ ἐκ θετικῶν μὲν, ἀλλ'
ὑπὸ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχικῆς σχέσεως ῥητῶς ἐπιτρεπομένων
πράξεων (αἵτινες ὅμως χωρὶς τῆς σχέσεως ἐκείνης ἠθελον ὑπά-
γονται εἰς τὸν ἀκουσίον νόμον) δὲν εἶναι δεκτὴ ἡ τοῦ ἀκουσίου
νόμου ἀγωγή (1). Ἐὰν ὅμως ἡ τὴν βλάβην ἐπενεγοῦσα πρᾶξις
ἔχῃ ἅπαντα τὰ προσόντα τῆς ὑπὸ τοῦ ἀκουσίου νόμου προβλε-
πομένης ἀδίκου ζημίας, ἡ δὲ εἰδικὴ πρὸς τὸν κύριον ἐνοχικὴ

(1) 29 § 23. αὐτ. Β. 27 αὐτ. (19. 1) 30 § 2. Α. χ. μισθὸν ζωὸν ἀδύνατον καὶ θέτω ἐπ' αὐτοῦ φορτίον ἐντὸς τοῦ ἐπιτραπέντος μοι ἔρου τοῦ βάρους, τὸ δὲ ζωὸν καταπίπτει ὑπὸ τὸ βάρος καὶ καταστρέφεται. 27 § 29. αὐτ., ἡ δίδω εἰς τεχνίτην πρᾶγμα εὐθραυστον, ἵνα διατρυπήσῃ αὐτὸ δι' ἐπικινδύνου καὶ λεπτοτάτης ἐργασίας, τοῦτο κατὰ τὴν ἐργασίαν συντρίβεται εἰς χεῖρας τοῦ τεχνίτου, εἰς ὃν δὲν δύναται ν' ἀποδοῇ ἀδεξιότης, ἡ ἀπροσεξία, ἀντιβαίνουσα εἰς τὴν ἐκ τῆς συμβάσεως ὑποχρέωσιν του.

σχέσεις τοῦ αὐτουργοῦ δὲν ἐπιτρέπη αὐτὴν (1), 'τίς ὁ λόγος, δι' ὃν ὁ ζημιώσας δὲν πρέπει νὰ ὑπαχθῇ εἰς τὸν νόμον, τὸν ἐπιβάλλοντα εἰς πάντας τὴν ἀνθρώπων τῆς ἐκ τοιαύτης πράξεως ἐπενεχθείσης ζημίας; Ἐκτὸς τούτου ἡ ἐκ πταίσματος, δι' ἣ δὲν εὐδυνεταί τις δυνάμει τῆς ἐνοχικῆς συμβάσεως, προξενηθεῖσα ζημία παύει ἄρ' αὖ νὰ ᾖ ζημία ἐκ πταίσματος ἐν γένει, καὶ καθὼς τοιαύτη ὑπαγομένη εἰς τὸν ἀκουσίλιον νόμον; (2).

(1) Ὁ αὐτουργὸς δὲν κέκεται δυνάμει τῆς συμβάσεως δικαίωμα τοῦ ἐπιχειρῆσαι τὴν πράξιν.

(2) Ἰπὲρ τῆς διζῆς ταύτης μάχονται 1) τὰ 5 § 3 αὐτ. Βασιλ. 5 § 8'. καθ' ὃ ὁ διδάσκαλος, ἀνελὼν ἢ τραυματίσας ἐν τῷ διδάσκειν τὸν μαθητὴν, ὑπόκειται μὲν τῷ ἀκουσίῳ, περὶ δὲ τῆς μισθώσεως ἀμφισβάλλεται· «μετρίως γὰρ ἐφείται σωφρονίζειν τῷ διδασκάλῳ», τοῦτέστιν ἂν καὶ ἡ πράξις ᾗ κατὰ τὴν προϋπαρχούσαν ἐνοχικὴν σχέσιν ἀνένοχος, δίδωσιν ὅμως χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀκουσίου ἀγωγήν, ἂν ὑπάγῃ εἰς τὴν ἐννοίαν τῆς κατ' αὐτὸν ἀδίκου ζημίας· καὶ 2) τὰ (40. 12) 13 πρ. Β. (ΜΗ'. 8) 13. (47. 4) 1 § 2. Β. (Ξ'. 13) 1. Τὰ χωρία ταῦτα ἀποφαίνονται ῥητῶς, ὅτι ὁ κατὰ τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν μὴ δυνάμενος νὰ ἐναχθῇ διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς ῥαθυμίας ἐπενεχθεῖσαν ὑπ' αὐτοῦ ζημίαν, ἐνάγεται διὰ τὴν αὐτὴν πράξιν τῇ ἀγωγῇ τοῦ ἀκουσίου νόμου (ἂν ἡ πράξις φέρῃ τὰ προσόντα τῆς κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἀδίκου ζημίας), διότι κατὰ τὸν νόμον τοῦτον ἐνέχεται τις καὶ διὰ μικρὰν ῥαθυμίαν. Ἀντιδρῶσιν οἱ πλείστοι ἀρχαιοτάτοι νομοδιδάσκαλοι, μεταξὺ δὲ τῶν νεωτέρων ἰδίως ὁ Τιβώ Σύστημα § 623. Οὐντεργίλτονερ Schuldverh II σ. 698 καὶ ἄλλοι, ἀλλὰ τὰ χωρία εἰς ἃ στηρίζονται [(11. 6) 1 § 1. Β. (Ξ'. 9) 1. (24. 3) 24 § 5. Β. (ΚΗ'. 8) 24] ἀποφαίνονται μὲν, ὅτι ὁ γεωμέτρης καὶ ὁ σύζυγος δὲν ἐνέχονται ἐκ τῆς προϋπαρχούσης ἐνοχίας, ὁ μὲν διὰ τὴν ἐκ μικρᾶς ῥαθυμίας κακὴν καὶ ἐπιβλαβὴ καταμέτρησιν τοῦ ἀγροῦ, ὁ δὲ διὰ τὴν μετρίαν (ἐξ ἐλάσσονος ῥαθυμίας) πρὸς τοὺς προικίους δούλους ἐπιβλαβὴ χαλεπότητα (ἂν καὶ ἐπὶ τῶν ἰδίων δούλων τοσούτον χαλεπὸς δεῖκνυται), ἀλλ' οὐδὲ λέξιν ἀναφέρουσιν, ἂν ἐνέχωνται, ἢ οὐ, δυνάμει τοῦ ἀκουσίου νόμου, οὔτε ἠδύναντο ν' ἀναφέρωσι τοῦτο, διότι οὐδετέρου ἢ ἐπιβλαβῆς πράξις ὑπάγεται εἰς τὴν κατὰ τὸν ἀκουσίλιον νόμον ἀδίκον ζημίαν (ὁ μὲν γεωμέτρης δὲν βλάπτει τὴν οὐσίαν τινὸς πράγματος, ὁ δὲ σύζυγος εἶναι κύριος τῶν προικίων δούλων). Πρὸς περὶ τοῦ ζητήματος τούτου Οὐαγγερὼ 3, § 681 σ. 611—615 τὴν ὀρθὴν ὑπερασπιζόμενον δοῖαν· Καλλιγὰ 3, § 505. Ὁμοδοξεῖ καὶ ὁ Οὐίνδχαϊτ 3 § 455 σημ. 12.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΚΛΟΠΗ, ΛΗΣΤΕΙΑ, ΕΞΥΒΡΙΣΙΣ, ΥΠΟΦΘΟΡΑ
ΔΟΥΛΟΥ Η ΥΠΕΞΟΥΣΙΟΥ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 1. 2 καὶ 4) Π. (47. 2. 8 καὶ 10) (13. 1) (12. 5) Κ.
(6. 2) (4. 8) Κ. (9. 33 καὶ 35) Β. (Ξ'. 10. 12. 17 καὶ 21)
Β. (ΚΔ'. 2).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

531. Κλοπή κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν καὶ κατὰ τὸν νῦν
ἰσχύοντα νόμον· βία καὶ μὴ βία κλοπή κατὰ τοὺς ῥωμαίους· φανερὰ
καὶ ἀφανής.

532. Ἀγωγά· ἐκ τῆς κλοπῆς. Ἡ ποινικὴ ἀγωγή ἀργεὶ παρ' ἡμῖν. Ἡ
τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγή. Τίς ὁ κατ' αὐ-
τὴν ἐνάγων. Τίς ὁ ἐναγόμενος;

533. Τί ζητεῖται δι' αὐτῆς. Ἄν τὸ κλαπὲν μετεποιήθῃ εἰς ἄλλο πρᾶγμα
ζητεῖται καὶ τὸ νέον ἐντεῦθεν παραχθέν; Τὰ παρακολουθήματα· ἅπαν τὸ
διαφέρον.

534. Ἀρπαγή· τί ἐστὶ; διαφέρει τῆς κατὰ τὸν ποινικὸν ἡμῶν νόμον λη-
στείας; Τίνες αἱ ἐξ αὐτῆς ἀγωγαί; Ἀγωγή τῶν βιαίως ἀρπαγέντων. Τίνι
καὶ κατὰ τίνων δίδεται;

535. Τί ἀπαίτεται; Ἐξύβρισις. Τί ἐστὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους; περιλαμ-
βάνει καὶ τὴν συκοφαντίαν.

536. Δύο ἐξ αὐτῆς τικτόμεναι ἀγωγαί. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ἀγωγή τοῦ
Κορνηλίου νόμου· ἀγωγή περὶ διατιμῆσεως. Θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἐκάστη
αὐτῶν· τί ζητεῖτο διὰ τῆς τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγῆς καὶ τί διὰ τῆς
ἀγωγῆς τῆς διατιμῆσεως;

537. Νῦν ἰσχύον δίκαιον.

538. Περὶ δούλου ὑποφθαρέντος ἀγωγή· δίδεται τῷ πατρὶ ὡς ὠφέλιμος
ἐπὶ τῆς ἠθικῆς διαφθορᾶς τοῦ ὑπεξουσίου αὐτοῦ τέκνου.

531. Ἡ κατὰ τὸν ῥωμ. καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον ἔννοια τῆς
κλοπῆς (1) εἶναι πολλῶ ἐυρυτέρα τῆς ὑπὸ τοῦ ἡμετέρου ποιν. νό-

(1) «Κλοπή δέ ἐστιν ἀλλοτρίου πράγματος κακίστη ψηλάφησις, ἀδικοῦσα τὸν
τὴν κλοπὴν ὑποστάντα, ἢ περὶ αὐτὸ τὸ πρᾶγμα, ἢ περὶ τὴν χρῆσιν αὐτοῦ, ἢ
περὶ νομὴν». Θεοφ. (Δ'. 1) § 1.

μου ὀριζομένης, καθ' ὃν κλοπὴ εἶναι ἢ ἐν γνώσει καὶ ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ δικαιούχου αὐτογνώμων κατάληψις τῆς κατοχῆς ξένων κινητῶν, μὴ ἐξαιρουμένων μηδ' αὐτῶν τῶν ἔργων τοῦ ἀνθρώπινου νοῦς, ἵνα ἔχῃ αὐτὰ ὁ καταλαβὼν παρὰ νόμῳ ὡς ἰδιοκτησίαν του (1).

Σπουδαῖται εἰσὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους αἱ ἐξῆς δύο διακρίσεις τῆς κλοπῆς.

Ἡ βιαία κλοπὴ (βιαία ἄρπαγὴ) καὶ ἡ μὴ βιαία (2), ἥτοι ἡ μετὰ βίας κατὰ προσώπου ἢ κατὰ πραγμάτων καὶ ἡ χωρὶς αὐτῆς ἐκτελουμένη κλοπή.

Ἡ φανερά (manifestum ἐπ' αὐτοφώρῳ) καὶ ἡ ἀφανὴς κλοπὴ (nec manifestum) (3). φανερός δὲ κλέπτης εἶναι ὁ καταλαμβανόμενος μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος πρὶν εἰς ἐκεῖνον τὸν τόπον ἀπαχθεῖν τὸ πρᾶγμα, ἔνθα ὥρισεν ἐξ ἀρχῆς ἀποθεσθαι αὐτό (4).

532. Ἐκ τῆς κλοπῆς παράγονται δύο ἀγωγαί.

1. Ἡ τῆς κλοπῆς ἀμφοτερομερὴς ποινικὴ ἀγωγὴ (actio furti), ἣν ἤγειρε πᾶς ὁ ἔχων ἔννομον συμφέρον (ᾧ τινι ἐξ εὐλόγου αἰτίας διέφερε μὴ γενέσθαι τὴν κλοπὴν) (5) κατὰ παντὸς αὐτουργοῦ ἢ συνεργοῦ τῆς κλοπῆς, (6) ἐπὶ καταβολῇ τοῦ τετραπλοῦ (ἐπὶ τῇ

(1) Ἀρθρ. 371 τοῦ ποιν. νόμου. Καὶ παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἡ κλοπὴ ἦν δυνατὴ μόνον ἐπὶ κινητῶν. Ε. (2. 6) § 7. Θεωρ. αὐτ. (47. 2) 25. Ἡ παραβολὴ τῶν δύο τούτων ἐννοιῶν καὶ ἡ λεπτομερὴς τῶν διαφορῶν αὐτῶν ἐξηγήσις ἀνήκουσιν εἰς τὸ ποιν. δίκαιον. Κατὰ τὴν ῥωμαϊκὴν ἐννοίαν τῆς κλοπῆς δύναται νὰ πράξῃ αὐτὴν, οὐ μόνον ὁ κατέχων ἤδη τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ ὁ κύριος αὐτοῦ, ἀλλ' οὐδέτερον εἶναι παρ' ἡμῖν δυνατόν. Πρβλ. περὶ τῆς ἐννοίας τῆς κλοπῆς κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον. Οὐαγγερῶ 3. § 579.

(2) 52 § 30. αὐτ. Β. 52 αὐτ.

(3) Εἰσηγ. § 3. αὐτ. 3—5. 7, αὐτ. Β. αὐτ.

(4) Β. 6. σχ. «Τὸ δὲ ὀρίσαι τὸν κλέπτην ἀπαχθεῖν ἐν τινι τόπῳ τὸ πρᾶγμα οὕτω νοούμεν, ὅπου προώρισεν ὁ κλέψας ἑαυτῷ τὸ μέναι μετὰ τοῦ κλαπέντος πράγματος ἐν αὐτῇ τῇ ἡμέρᾳ... Εἰ δὲ ἀπήγαγε μὲν τὸ πρᾶγμα, ἔνθα προώρισε, μετὰ ταῦτα δὲ συνελήφθη, εἰ καὶ φέρων τὸ πρᾶγμα τὸ κλοπιμαῖον συνελήφθη, οὐκ ἔστι φανερός κλέπτης». Κατ' ἀρχὰς φαίνεται, ὅτι ἐπ' αὐτοφώρῳ κλέπτης ἐλογίζετο ὁ ἐν αὐτῷ τῷ ἁμαρτάνειν τὴν κλοπὴν συλλαμβανόμενος, βραδύτερον ὅμως ἐξετάθη ἡ ἐννοία κατὰ τὰ ἐν τῷ καιμένῳ εἰρημένα.

(5) 10. 11. 71 § 1. αὐτ. Β. 10. 11. 71. αὐτ. Ε. § 15 αὐτ.

(6) 52 § 19. αὐτ. Β. αὐτ. (30. 16) 53 § 2. Β. (Β'. 2) 53.

φανερᾶς) ἢ τοῦ διπλοῦ (ἐπὶ τῆς ἀφανοῦς) διαφέροντος (1), ἀλλ' ἡ ἀγωγή αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282).

2. Ἡ τοῦ κλοπιμαίου ἀπαίτησις (condictio furtiva)· τὸ προκειμένον ἀδίκημα παρέχει μὲν ἀναγκαίως ἀφορμὴν εἰς τὴν ἀγωγὴν ταύτην, δὲν ἀποτελεῖ ὅμως τὴν νομικὴν αὐτῆς βάσιν, διότι ταύτην ἔχει ἡ προκειμένη ἀγωγή κοινὴν μετὰ τῶν λοιπῶν ἄνευ αἰτίας ἀπαιτήσεων (condictiones sine causa), συνισταμένην εἰς τὸ γεγονὸς, ὅτι ἕτερος ἄνευ αἰτίας πλουτεῖ ἐκ τῆς ἡμετέρας περιουσίας, ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη δὲν εἶναι ἐξ ἀδικήματος ἀγωγή (2).

Ἐνάγων κατ' αὐτὴν εἶναι ὁ ἐν καιρῷ τῆς κλοπῆς κύριος τοῦ πράγματος (3), ἂν, ὅτε κινεῖ τὴν ἀγωγὴν, δὲν ἀπώλεσεν οἰκιοθελῶς τὴν κυριότητα (4), ἢ δὲν ἀνέκτησε τὴν νομὴν πρὸ τῆς ἀγωγῆς (5). Ἐκτὸς τοῦ κυρίου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἔχει τὴν ἀγωγὴν καὶ ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής (6).

Ἐναγόμενος δὲ εἶναι ὁ αὐτουργὸς τῆς κλοπῆς, εἴτε νέμεται τὸ πρᾶγμα, εἴτε οὐ (7), εἴτε τοῦτο ὑπάρχει, εἴτε κατεστράφη, καὶ ἂν ἡ καταστροφή προῦλθεν ἐκ τύχης (8), πλὴν εἰ προσέφερεν ὁ κλέπτης τὸ κλαπέν, «ὁ δὲ κύριος οὐ βούλεται δέξασθαι», διότι τότε ἡ τυχαία καταστροφή αὐτοῦ ἀπαλλάσσει τὸν κλέπτην τῆς ἐνοχῆς (9)· ὁ κληρονόμος τοῦ κλέπτου ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης

(1) Τὸ πολλαπλασιαζόμενον τοῦτο διαφέρειν περιλαμβάνει τὴν τε θετικὴν καὶ τὴν ἀποθετικὴν ζημίαν (§2 § 28 αὐτ.) καὶ εἶναι ἄλλοτε ἄλλοτε κατὰ τὰς περιπτώσεις (27 πρ. § 12. 32 πρ. 46 § 1. 67 § 1. 74. 87 αὐτ.)· ἡ διατίμησις τοῦ πράγματος γίνεται κατὰ τὴν ἀνωτάτην ἀξίαν, ἣν εἶχεν ἀφ' ἧς ἐπράχθη ἡ κλοπή. 50 πρ. 67 § 2 αὐτ. Ε. § 5.

(2) Τοῦτο ἀπεδείχθη ἐναργῶς ὑπὸ τοῦ Σαδινῆ Συστ. § σ. 531 καὶ ἐπ. καὶ συνεπάγεται σπουδαία πρακτικὰ ἀποτελέσματα. Πρβλ. Σαδινῆ αὐτ. καὶ Οὐαγ-γερῷ 3. σ. 593—566.

(3) (13. 1) 1. 2. Β. (Ξ'. 10) 1. 2 καὶ σχολ.

(4) 10. 12. αὐτ. Β. 10. 12. σχολ. αὐτ.

(5) 10 αὐτ. «Εἰ μὴ τοῦ πράγματος ὁ δεσπότης ἐπελάβετο».

(6) 12 § 2. αὐτ. Β. 12 § γ'. σχολ. Ὁρθὴ εἶναι ἡ δόξα, καθ' ἣν δύναται καὶ κινήσῃ τὴν ἀπαίτησιν καὶ ὁ τὴν πονηρικανὴν ἔχων ἀγωγὴν ἐπὶ διεκδικήσῃ τοῦ πράγματος. (Πρβλ. Γεόργεν Τ. 2. σ. 532), διότι καὶ οὗτος ἔχει τὰ πλεονεκτήματα τοῦ κυρίου, ἀλλ' ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις αὐτοῦ, ἐὰν παρασταθῇ ὡς ἐνάγων ὁ ἀληθὴς κύριος.

(7) 10 πρ. § 1. Ε. (4. 1) § τελ. (47. 2) 67 § 5. Β. (Ξ'. 12) 67.

(8) 8. 16. 20 αὐτ. Β. αὐτ. «Ὁ γὰρ κλέπτης δοκεῖ πάντοτε ὑπέρθεσιν ποιεῖν τὴν ἀποκατάστασιν αὐτοῦ».

(9) Ὅρα τὰ χωρία τῆς προηγουμένης σημ., διότι ἐν τῇ αὐτῇ περιπτώσει ὁ

ἀγωγῆς ὡς καὶ ὁ κληρονομηθεὶς ⁽¹⁾. Ἐκτὸς τῶν προσώπων τούτων οὐδεὶς ἄλλος ἐνάγεται τῇ προκειμένη ἀπαιτήσει, ἰδίως οὔτε ὁ συνεργὸς τῆς κλοπῆς ⁽²⁾. Πλείονες αὐτουργοὶ ἐνάγονται εἰς ὁλόκληρον διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ἀλλ' ἐνὸς ἐξ αὐτῶν τὸ ἱκανὸν ποιήσαντος τῷ κλαπέντι, ἀπαλλάττονται πάντες. (Ἐνοχ. Δίκ. Α'. § 32 Α'). ⁽³⁾.

533. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ζητεῖται ἡ ἀπόδοσις τοῦ κλαπέντος μετὰ πάντων τῶν παρακολουθημάτων, ἰδίως μετὰ τῶν καρπῶν ⁽⁴⁾. Ἄν τὸ κλαπὲν μετεσκευάσθῃ εἰς ἄλλο πρᾶγμα ⁽⁵⁾, ὁ ἐνάγων δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ νέον ἐκ τῆς μετασκευῆς παραχθὲν πρᾶγμα ⁽⁶⁾, ἐάν δὲ τὸ κλαπὲν χειρὸν γένηται, καὶ χωρὶς πταίσματος τοῦ ἐναγομένου, ἀποζημιώσιν ⁽⁷⁾. Μὴ οὔσης δυνατῆς τῆς ἀποδόσεως αὐτουσίου τοῦ πράγματος, δίδεται ἡ ἀπὸ τῆς κλοπῆς ἀνωτάτη ἀξία αὐτοῦ ⁽⁸⁾, καταλογίζεται δὲ εἰς αὐτὴν καὶ ἡ ὑπὸ τοῦ κλέπτου γενομένη βελτίωσις τοῦ κλαπέντος ⁽⁹⁾. Ἐκτὸς τούτων ζητεῖ ὁ ὑποστάς τὴν κλοπὴν καὶ ὁλόκληρον τὸ διαφέρον ⁽¹⁰⁾, ὁ δὲ κλέπτης οὐδὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως δι' αὐτὸν τυχὸν κατέβαλε δαπάνας ⁽¹¹⁾. Ὁ ἐνεχυροῦχος δανειστής, κινῶν τὴν προκειμένην ἀγωγὴν, ἀπαιτεῖ τὸ διαφέρον ⁽²⁾.

κλέπτης ἀναιρεῖ τὴν ἰδίαν ὑπέρθεσιν ἐπιρρίπτων αὐτὴν εἰς τὸν κύριον, ὁ δὲ μὴ ὢν ἐν ὑπερθέσει ὀφειλέτης δὲν ἐπιγώσκει τὰ τυχερά. Πρὸλ. Κ. (4. 8) 2. Β. 22 αὐτ.

(1) § 7 § 2. 9. Β. αὐτ. Ε. (4. 1) § 5. Οὐχὶ εἰς ὅσον (ὁ κληρονόμος) γέγονα πλουσιώτερος ὡς ἐπὶ τῶν ἐξ ἀδικήματος (μενομερῶν) ποινικῶν ἀγωγῶν.

(2) 6 αὐτ. Β. 6 αὐτ. Διότι ὁ συνεργὸς δὲν ἀποκτᾷ διὰ τῆς κλοπῆς τὸ πρᾶγμα (τότε ἤθελεν εἶναι αὐτουργός): ὅρα τὴν ὁ σημ. τῆς σελ. 575. Τὸ (50. 16) § 3 § 2 φαίνεται ἀντιφάσκον πρὸς τὰ ἀνωτέρω χωρία, ἀλλὰ τὸ ἐν αὐτῷ ore factum fecit δέον νὰ ἐννοηθῇ περὶ συνεργείας, καὶ ἦν ὑποστηρίζει τις ἀμέσως τὴν κυρίαν πράξιν διὰ τῆς συνδρομῆς αὐτοῦ.

(3) Κ. (4. 8) 1. Β. (Ξ'. 10) 21.

(4) (13. 1) 8 § 2. Β. 8 αὐτ.

(5) Α. γ. Ἐὰν ἀργύρου κλαπέντος ἐγένοντο ἐξ αὐτοῦ ποτήρια, ἢ ἐκ σταφυλῶν οἶνος.

(6) 13. 14 § 3. αὐτ. Β. 13. 14. (47. 2) 52 § 14. Β. (Ξ'. 12) 52.

(7) 8. αὐτ.

(8) 8. αὐτ. (25. 2) 29. Β. (ΚΗ'. 11) 29.

(9) 13 αὐτ.

(10) 3 αὐτ.

(11) 13 αὐτ.

(12) 12 § 2 αὐτ. Παρατηρητέον, ὅτι ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἡ μόνη ἀπαιτήσις

(ΕΝΟΧΙΚΟῦ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

Τὴν σήμερον δύναται πᾶς ἐκ τῆς κλοπῆς ὁπωσδήποτε ζημιωθείς νὰ ἐγείρῃ περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγὴν κατὰ παντὸς αὐτοῦ τοῦ τῆς κλοπῆς, πλείονες δὲ μετασχόντες αὐτῆς ἐνέχονται εἰς ὀλόκληρον ⁽¹⁾.

534. Ἀρπαγὴν (rapina) ὀνομάζει ὁ ῥωμ. νόμος πᾶσαν βίαν πραττομένην κλοπὴν. Ἄν καὶ συνήθως ἡ βία χωρῇ κατὰ προσώπου, ὑπάρχει ὁμως ἀρπαγὴ, καὶ ἐὰν βία πραχθῇ μόνον κατὰ πραγμάτων, διὸ πᾶσα διὰ ῥήξεως γενομένη κλοπὴ καὶ ἀπὸ οἰκίας ἐν ἧ οὐδεὶς κατοικεῖ, εἶναι ἀρπαγὴ ⁽²⁾.

Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀρπαγὴ κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν καὶ τὸν βυζαντινὸν νόμον εἶναι εἶδος κλοπῆς τίκτονται ἐξ αὐτῆς αἱ αὐταὶ ἀγωγαί, ἃς πρὸ μικροῦ ἀνεφέραμεν ἐπὶ τῆς κλοπῆς· ἐκτὸς ὁμως τούτων εἰσήγαγεν ὁ πραιτωρ καὶ ἰδίαν ἐπὶ τοῦ εἵδους τούτου τῆς κλοπῆς ἀγωγὴν, τὴν τῶν βιαίως ἀρπαγέντων πραγμάτων (actio vi bonorum raptorum) ⁽³⁾. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δίδεται, οἷς καὶ καθ' ὧν δίδεται καὶ ἡ τῆς κλοπῆς ἀγωγὴ, ἀλλ' οὐδέποτε κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἄρπαγος, οὔτε εἰς τὸ αὐτοῖς περιελθόν ⁽⁴⁾. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἐζητεῖτο ἐντὸς μὲν ἐνιαυτοῦ ἀπὸ τῆς ἀρπαγῆς τὸ τετραπλοῦν τῆς ἀξίας τοῦ ἀρπαγέντος πράγματος, τὸ μὲν ἀπλοῦν ὡς ἀποζημιώσεις, τὸ δὲ τριπλοῦν ὡς ποινὴ ⁽⁵⁾, μετὰ παρέλευσιν δὲ τοῦ ἐνιαυτοῦ, μόνον τὸ ἀπλοῦν ⁽⁶⁾. Καὶ πρώτη μὲν ἡ ἀγωγὴ αὕτη κινουμένη ἀναιρεῖ τὴν περὶ κλοπῆς (ὡς περιεκτικωτέρα, ἢ ἴση αὐτῇ), εἰ δὲ πρώτη κινήθῃ ἡ περὶ κλοπῆς (τυχὸν εἰς τὸ διπλάσιον ἐπὶ τῆς ἀφανοῦς), σώζεται ἡ παρούσα ἐπὶ τῷ

ἐν τῇ κυρίᾳ σημασίᾳ (condictio) ἡ ἐγειρομένη καὶ ὑπὸ τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος. Β. (4. 6) § 14. Περὶ τοῦ λόγου τῆς ἀνωμαλίας ταύτης πρὸλ. Σαβινῇ (σημ. 2 σελ. 576).

(1) Ἀρθρ. 30 τοῦ ποιν. νόμου.

(2) (47. 2) 52 § 38. Β. (Ξ'. 12) 52. Ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ἡ ἀρπαγὴ ἀποτελεῖ μὲν συνήθως, ἀλλ' οὐχὶ πάντοτε φανεράν κλοπὴν. Ἡ κατὰ τὸν ἡμέτερον ποιν. νόμον ἔννοια τῆς ληστείας διαφέρει τῆς ἀρπαγῆς τοῦ ῥωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου· ἄρθρ. 363 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) (47. 8) 1. Β. (Ξ'. 17) 1.

(4) 2 § 27. αὐτ. Β. 2. § τελ. αὐτ. Ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐδίδετο καὶ ἐὰν κατὰ δόλον τινος ἀνθρώπων συναχθέντων, ἀρπαγὴ γένηται. 2 πρ. § 2—9. 12. 13. αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 2 § 13. αὐτ.

(6) Ε. (4. 2) πρ.

περιττω⁽¹⁾. Τὴν σήμερον ἐγείρεται ἕνεκα ληστείας πολιτικὴ περὶ πλήρους ἀποζημιώσεως ἀγωγή, ὑποκειμένη εἰς τὸν κοινὸν τῆς παρραγραφῆς χρόνον⁽²⁾.

535. Ἐξυβρίσις (injuria) ἐστὶν ἡ πράξις, δι' ἧς ἐκ προθέσεως ἀρνούμεθα, ἢ ἀποδίδομεν εἰς τινα ἰδιότητας, ἢ φρονήματα, ἢ πράξεις, ὧν ἄνευ, ἢ ἕνεκα προσβάλλεται ἡ τιμὴ αὐτοῦ⁽³⁾. Κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην ἡ ἐξυβρίσις περιλαμβάνει καὶ τὴν συκοφαντίαν⁽⁴⁾. Ἡ ἀνάπτυξις τῆς ἐννοίας τῆς ἐξυβρίσεως, ἡ διακρίσις αὐτῆς ἀπὸ τῆς ψευδοῦς καταμηνύσεως καὶ τῆς συκοφαντίας, ἀνήκουσιν εἰς τὴν περὶ ποινικοῦ νόμου πραγματείαν⁽⁵⁾.

536. Ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως παρήγοντο κατὰ τοὺς ῥωμαίους καὶ τοὺς βυζαντινοὺς δύο ἀγωγαί, ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου περὶ ὕβρεως καὶ ἡ πραιτορία περὶ δικτιμώσεως (aestimatoria) ἀγωγή· ἡ μὲν ἐχώρει ἐπὶ τῶν ἔργῳ πραττομένων ἐξυβρίσεων καὶ τῆς ἐπὶ τοιοῦτῳ σκοπῷ κατὰ βίαν εἰς τὴν οἰκίαν ἄλλου εἰσβολῆς⁽⁶⁾· σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἦν ἡ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ ἀποτίμησις τοῦ χρηματικοῦ ποσοῦ, οὗτινος ἡ καταβολὴ ἐθεωρεῖτο ὡς μέσον ἱκανοποιήσεως τοῦ προσβληθέντος⁽⁷⁾· ἡ δὲ ἐκινεῖτο ἐπὶ παντὸς εἶδους ἐξυβρίσεως ἐπὶ καταβολῇ ἐπίσης χρηματικοῦ ποσοῦ, ὡς μέσου ἡθικῆς ἱκανοποιήσεως, ἀλλὰ τὸ ποσὸν τοῦτο ὥριζεν ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης

(1) (47. 8) 1. B. αὐτ. Ἐννοεῖται δὲ, ὅτι ἐὰν τὸ διαφέρειν ὑπερβαίῃ τὴν τοῦ πράγματος ἀξίαν ἐπιζητεῖται τὸ περιττὸν διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσεως.

(2) Σημ. 4 τῆς σελ. 577 καὶ ἀρ. 10 τῆς ποιν. δικ. Τὰ αὐτὰ χωροῦσιν ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ προθέσεως διὰ δυνδανομαίας προξενουμένης φθορᾶς ἀλλοτρίας ἰδιοκτησίας. Περὶ δὲ τῆς παρὰ τοῖς ῥωμαίοις ἀγωγῆς ad idem furtim coactum ὅρα σημ. 4. τοῦ § 426.

(3) B. (Σ'. 20) 1. Ἡ λέξις injuria λαμβάνεται ἐνταῦθα εἰς τὴν στενὴν σημασίαν. Εἰς τὴν εὐρυτάτην σημαίνει τὴν παρὰ τὸ δίκαιον πράξιν, ἐπὶ δὲ τοῦ ἀκουσίου νόμου, τὴν ἀδίκως (injuria) γενομένην βλάβην.

(4) Π. (47. 10) 18. πρ. B. 17. πρ.

(5) Ὅρα περὶ τῶν διακρίσεων τούτων τὸν ἡμέτερον περὶ ἐξυβρίσεων ἐν γένει καὶ περὶ τύπου νόμον τῆς 23 Νοεμβρίου 1837.

(6) B. (Σ'. 21) 5. «Ὁ ὧθων τινὰ, ἢ μαστιγῶν, ἢ κατὰ βίαν εἰς οἶκον εἰσὼν ἐκ τοῦ κορνηλίου, τῇ περὶ ὕβρεως ἀγωγῇ ἐνέχεται... πᾶσα ἡ διὰ χειρὸς γινομένη ὕβρις ὑπὸ τὸν κορνήλιον ἀναφέρεται». Ἐκ τοῦ B. 36 καὶ σχολ. αὐτοῦ συνάγεται, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν δημοσίων ὑπομνημάτων ἐπὶ ὕβρει καὶ ἀτιμίας ἐκτελέστων ἐκινεῖτο ἡ τοῦ κορνηλίου νόμου ἀγωγή.

(7) B. 36. αὐτ. Π. 37 αὐτ.

ὁ προσβληθείς, ἔχοντας τοῦ δικαστοῦ τὴν ἐξουσίαν νὰ μετριάσῃ αὐτὸ, κατὰ τὸ δοκοῦν, κατὰ τε τὸ εἶδος τῆς ἐξυβρίσεως, τὴν κοινωνικὴν τάξιν τῶν διαδίκων καὶ τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας αὐτῶν ⁽¹⁾.

Αἱ ἀγωγαὶ αὗται ἦσαν ἀτιμοποιοὶ, καὶ ἡ πραιτορικὴ φαίνεται, ὅτι περιωρίζετο εἰς ἔτος ἓν ⁽²⁾.

537. Τὴν σήμερον ὁ ἔνοχος ἐξυβρίσεως δύναται, ἐκτὸς τῆς δημοσίας ποινῆς, εἰς τὴν καταδικάζεται, νὰ καταδικασθῇ, ἐπὶ τῇ αἰτήσῃ τοῦ ἀδικηθέντος, καὶ εἰς χρηματικὴν πρὸς αὐτὸν ἀπόδοσιν, λόγῳ ἱκανοποιήσεως (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 282 σημ. 2).

538. Ἡ περὶ δούλου ὑποφθαρέντος ἀγωγή (actio de servo corrupto) ⁽³⁾ ἐνεκα τῆς ἠθικῆς διαφθορᾶς αὐτοῦ, ἐπὶ καταβολῇ τοῦ διπλασίου τοῦ διαφέροντος, δηλον, ὅτι ἀργεὶ παρ' ἡμῖν ἡ δὲ ὠφέλιμος τοιαύτη ἀγωγή τοῦ πατρὸς κατὰ τοῦ διαφθείροντος ἠθικῶς τὸ ὑπεξούσιον αὐτῷ τέκνον, ἐπὶ πληρωμῇ τοῦ διαφέροντος, δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ τὴν σήμερον, ἐὰν ἀποδεχθῇ, ὅτι ἡ διαφθορὰ τοῦ ὑπεξουσίου τέκνου ἐπήγαγε τῷ πατρὶ ζημίαν περιουσίας ⁽⁴⁾.

(1) Ε. (4. 4) § 7. Τινὲς ἐνόμισαν, ὅτι τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσὸν δίδεται λόγῳ ἀποζημιώσεως καὶ ἐπομένως δοξάζουσιν, ὅτι ὁ ἐνάγων, ἵνα ἐπιτύχῃ τὴν ἐπιδίκασιν αὐτοῦ, ἀνάγκη νὰ ἀποδείξῃ, ὅτι ὑπέστη ἐκ τῆς ἐξυβρίσεως ζημίαν, ἀλλ' ἡ δόξα αὕτη ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν σαφῶν ὁρισμῶν τοῦ νόμου, ἀποκαλούντων ῥητῶς ποινὴν τὸ χρηματικὸν τοῦτο ποσόν. Ε. § 7. αὐτ. Π. 15 § 46. altera actio (τοῦ ἀκουσίου) ad damnum pertineret... altera (ἡ προκειμένη) ad contumeliam. (9. 2) § 1. Β. (Ξ'. 3) § σχολ.

(2) Κ. (9. 35) 6. Β. (Ξ'. 20) 48.

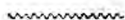
(3) (11. 3) 1. Β. (Ξ'. 6) 1.

(4) Ὅρα τὸ ἐν τῷ ζ'. σχολίῳ τῶν Βασιλ. (Ξ'. 6) 14 ἀναφερόμενον παράδειγμα.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΞΥΜΒΑΣΕΩΝ.



ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΔΙΟΙΚΗΣΙΣ ΔΑΛΛΟΤΡΙΩΝ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (3. 27) Θεοφίλου αὐτ. Π. (3. 5). Κ. (2. 19) Β. (12'. 1).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

539. Διὰ τί ἐνταῦθα θέλομεν πραγματευθῇ μόνον περὶ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων καὶ τῆς ἀπαιτήσεως ἀχρεωστήτου.

540. Λόγος τῆς ὑπὸ τοῦ δικαίου προστασίας τοῦ αὐτοκλήτως ἀναδεχομένου τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων. Ὑποτίθεται ἡ εἰς τὰ ὑπὸ τοῦ τοιούτου διοικητοῦ πεπραγμένα συναίνεσις τοῦ κυρίου.

541. Πόθεν παρήχθη ἡ προκειμένη θεσμοθεσία;

542. Ἡ αὐτοκλήτως διοικήσις ἀλλοτρίων ὑποχρεοῖ μὲν τὸν διοικητὴν εἰς ἀνθρώποις τῆς ἐντεῦθεν παραχθείσης ζημίας, δὲν τίττει ὅμως πάντοτε καὶ ἀπάτησιν τῶν κατὰ τὴν διοίκησιν δαπανηθέντων.

542. Ὅποτε παρέχει τῷ διοικητῇ καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο; Ἀμφισβήτησις. Ἀρὰ γε μόνον, ἂν ἡ διοίκησις ἀποβῇ ὠφέλιμος τῷ κυρίῳ, ἢ μόνον ἂν ἡ διοίκησις ἐπιχειρῇται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία, ἢ ἂν ἡ διοίκησις γενῇ παρὰ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, τίττει μόνον ἀγωγὴν ἐφ' ὅσον ἐκ τῆς διοικήσεως γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος;

544. Συμπέρασμα. Πᾶσα χρήσιμος διοίκησις παράγει τὴν ἐκ τῆς διοικήσεως ἐνοχικὴν σχέσιν μεταξὺ κυρίου καὶ διοικητοῦ, καθ' ἣν οὗτος δικαιούται εἰς ἀπόληψιν τῶν λελογισμένως δαπανηθέντων, ἂν δὲν ἀποδείχθῃ ἡ πρὸ τῆς διοικήσεως ἐναντία βούλησις τοῦ κυρίου.

545. Ὅροι τῆς προκειμένης ἐνοχῆς. α) Ἀλλότρια ὑποθέσεις· τίνας λογίζονται ἀλλότρια. Ἀπαιτεῖται ἡ ἐκάνοτης τοῦ κυρίου τοῦ δηλῶσαι βούλησιν, ἢ τὸ εἶναι αὐτὸν ἀτομικῶς γνωστὸν τῷ διοικῆσαντι;

546. β) Ὑποθέσεις μὴ συνδεδεμένῃ τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ χωρισθῇ ἀπ' αὐτῆς;

547. γ) Ὡς ἀλλότρια διοικηθεῖσα. Ὁ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια, πεθόμε-

νος, ὅτι θαπανᾷ εἰς ἴδια, δὲν ἔχει κατὰ τοὺς ῥωμαίους ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν ὠφελίμων. Ἔχει ἄρ' γε τοιαύτην ἀγωγὴν παρ' ἡμῖν;

548. δ) Ὑπόθεσις καθ' ἣν ὁ διοικητὴς σκοπὸν εἶχε νὰ ὑποχρεώσῃ πρὸς ἑαυτὸν τὸν κύριον καὶ ε) μὴ ἀνατεθεῖσα τῷ διοικητῇ κατ' ἐντολήν.

549. ς). Ὑπόθεσις, ἥς τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ῥητῶς ὁ κύριος τῷ διοικοῦντι.

550. Ἀδιάφορον εἶναι, ἂν ὁ διοικητὴς ἐπεχείρησε τὴν διοίκησιν ἐκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης· ἂν ᾖ ἀννηθός ἢ ἐφηθός, αὐτεξούσιος ἢ ὑπεξούσιος.

551. Πλείονες διοικηταὶ πῶς ἐνέχονται;

552. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώσῃ τὰ ἀρχόντα καὶ καταβάλλει πᾶσαν δυνατὴν ἐπιμέλειαν. Δόγος τῆς εὐθύνης αὐτῆς· ὑποχρεώσεις αὐτοῦ ὡς πρὸς τὰ χρηματικὰ κεφάλαια τοῦ κυρίου, ὡς πρὸς τὰς δίκας αὐτοῦ, ὡς πρὸς τὰ πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἀπέκτησεν ἐν ἰδίῳ ὀνόματι ὁ διοικητὴς ἅμα πεισθῇ, ὅτι ταῦτα ἀνήκουσιν εἰς αὐτόν.

553. Εὐθὺν ἔνεκεν ὑποθέσεως μὴ διοικηθείσης συνεχομένης πρὸς τὴν διοικηθείσαν.

554. Δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν κατὰ τὴν διοίκησιν ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν ζημίαν. Πότε φέρει καὶ τὴν εὐθύνην αὐτήν; Πότε ἐνέχεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλου πταίσματος; Εὐθὺν τῶν κληρονόμων τοῦ διοικήσαντος.

555. Λογαδοσία.

556. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὀφείλει νὰ ἐγκρίνῃ τὴν προσηκόντως διεξαχθεῖσαν διοίκησιν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐματαιώθῃ ἢ ἐξ αὐτῆς ὠφέλεια, καὶ νὰ καταστήσῃ τῷ διοικητῇ ἀζήμιον, τὴν διοίκησιν.

557. Ὁ διοικητὴς δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ ἀντιμισθίαν; οὐχί· διὰ τίνα λόγον.

558. Ἀποτελέσματα τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου. Ἀμφισβήτησις· ὁ κύριος ἀναδέχεται μετὰ τὴν ἐγκρίσιν πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως, ἀλλ' ὁ διοικητὴς δὲν ἀναλαμβάνει τὰς τοῦ ἐντολοδόχου διὰ τὰ πρὸ τῆς ἐγκρίσεως γενόμενα.

559. Ἐφαρμογαὶ τοῦ κανόνος τούτου.

560. Σχέσις τοῦ διοικητοῦ πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν συνῆψεν ἐνοχὰς διὰ λογαριασμὸν τοῦ κυρίου.

539. Εἰς τὰς οἰονεὶ συμβάσεις (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 284) κατατάσσουσιν ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος.⁽¹⁾

Δ) Τὴν διαχείρισιν τῆς ἐπιτροπείας καὶ τῆς κηδεμονίας.

(1) Τὸ Νρωμ. ὁρίζει τὴν οἰονεὶ σύμβασιν ὡς ἐξῆς·

1938. Οἰονεὶ σύμβασις εἶναι ἡ θεμιτὴ καὶ ὅλως ἐκουσία πρᾶξις τινος ἢ παράγουσα ὑποχρεώσιν αὐτοῦ πρὸς ἄλλον, ἐνίοτε δὲ καὶ ἀμοιβαίαν ἀμοιωτέραν.

Β) Τὴν διοίκησιν κοινοῦ κτήματος.

Γ) Τὴν διοίκησιν κοινῆς κληρονομίας.

Δ) Τὴν εἰς τὴν κληρονομίαν προσέλευσιν.

Ε) Τὴν διοίκησιν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων.

Σ) Τὴν πληρωμὴν ἀχρεωστότητος.

Ἐξ αὐτῶν ἡ μὲν ὑπὸ στοιχ. Α ἡρμηνεύθη ἐν τῷ τετάρτῳ βιβλίῳ (τόμ. Γ'. §§ 335—365), ἡ ὑπὸ στοιχ. Β. ἀνήκει εἰς τὴν περὶ κυριότητος, αἱ δὲ ὑπὸ στοιχ. Γ. καὶ Δ. εἰς τὴν περὶ κληρονομικοῦ δικαίου πραγματείαν. Ὅθεν ἐνταῦθα ὁμιλήσομεν μόνον περὶ τῶν δύο τελευταίων.

540. Ὅσάκις δι' οἷονδήποτε λόγον δὲν δυνάμεθα νὰ ἐπιχειρήσωμεν αὐτοπροσώπως τὰ πρὸς ὑπεράσπισιν ἢ προαγωγὴν τῶν ἡμετέρων δικαιωμάτων ἢ συμφερόντων ἀπαιτούμενα, ἀνατιθέμεθα δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιχείρησιν αὐτῶν, εἰς ἄλλον ἀναπληροῦντες δι' ἀλλοτρίων δυνάμεων τὴν ἔλλειψιν, ἢ τὸ ἀνεπαρκές τῶν ἰδίων (§ 76). Ἐνίοτε ὅμως δὲν εἶναι δυνατὴ ἡ διὰ τῆς ἐντολῆς θεραπεία τῆς ἐν λόγῳ ἀνάγκης· ἀναχωρῶν τις αἰφνιδίως ἐκ τινος τόπου, ἔνθα ἔχει πολλὰ καὶ πολυειδῆ συμφέροντα, ἢ καὶ δι' ἄλλους λόγους κωλυόμενος νὰ ἐπιμεληθῇ αὐτοπροσώπως τῶν ἰδίων ὑποθέσεων (λ. χ. δι' αἰχμαλωσίαν, φρενοβλάβειαν κλπ.), δὲν ἔχει καιρὸν, ἢ ἱκανότητα νὰ ἀναθέσῃ δι' ἐντολῆς τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν εἰς ἄλλον· μεγάλως δὲ ἤθελεν εὐκολυνθῇ ἡ προστασία τῶν συμφερόντων τοιούτων προσώπων, ἂν οἱ φίλοι ἢ συμπολίται αὐτῶν, οἱ θέλοντες νὰ ἐπιμεληθῶσι τῶν ἐν λόγῳ συμφερόντων ἄνευ ἐντολῆς, εἶχον τὴν πεποίθησιν, ὅτι ὁ νόμος παρέχει αὐτοῖς τὴν ἐξουσίαν νὰ ἀπαιτήσωσι παρὰ τοῦ κυρίου τὸ γενέσθαι αὐτοῖς ἐντελῶς ἀζήτητον τὴν τοιαύτην διοίκησιν· τὸν σκοπὸν τοῦτον προτίθεται νὰ ἐπιτύχῃ ἡ προκειμένη θεσμοθεσία ⁽¹⁾, καθ' ἣν ὁ νόμος, τεκμαίρομενος τὴν εἰς τὰ πεπραγμένα συναίνεσιν τοῦ κυρίου, ἀπαιτεῖ εὐλόγως τὴν χρήσιμον (πρὸς τὰ συμφέροντα τοῦ κυρίου συνάδουσαν) διοίκησιν ⁽²⁾, διότι ἄλλως ἤθελεν ἀνοιχθῇ

(1) Ε. (3. 27) § 1. Θεοφ. αὐτ.

(2) (3. 8) 10 § 1. 22. Β. (12'. 1) 9. 21. Περὶ τοῦ προσόντος τούτου κατωτέρω.

ἡ θύρα εἰς τὴν προπετὴ περὶ τὰ ἀλλότρια πολυπραγμοσύνην ⁽¹⁾.

541. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη παρήχθη ἐκ τῆς ἐπὶ δικαστηρίου ὑπερασπίσεως ἀπόντων ἄνευ ἐντολῆς (defensio §§ 101. 102) ἐπὶ διδομένη ἀσφαλείᾳ περὶ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου ⁽²⁾, τὴν δὲ τελειότεραν αὐτῆς ἀνάπτυξιν ἔλαβεν ἐκ τῶν ἀπομνημονευμάτων τῶν δοκίμων νομομαθῶν περὶ τοῦ διατάγματος τοῦ πράκτορος, τοῦ ἀποφνηναμένου ὑποχρεωτικὴν ὡς πρὸς τὸν κύριον τὴν διοίκησιν, οὐ μόνον κατ' ἰδίαν ὠρισμένων ὑποθέσεων ζῶντος προσώπου, ἀλλὰ καὶ πασῶν τῶν ὑποθέσεων ἀποθανόντος, πρὶν ἢ προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν ὁ κληρονόμος ⁽³⁾.

542. Ἡ διοίκησις ἀλλοτρίου πράγματος χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου, καθὼ ἐπέμβασις εἰς ἀντικείμενα, ἐφ' ὧν ἄρχει ἀλλοτρία βούλησις, ἥ τὴν ἀποκλειστικὴν ἐξουσίαν ἐγγυᾶται τὸ δίκαιον, ὑποχρεοῖ πάντοτε τὸν διοικητὴν εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ἐντεῦθεν παραχθείσης ζημίας τοῦ κυρίου, δὲν δίκαιοι δὲ τὸν διοικητὴν νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον ἐπὶ ἀποδόσει τῶν τῆς διοικήσεως δαπανῶν, ἐὰν ἀναλάβῃ τὴν τοιαύτην διοίκησιν ἐναντίον τῆς ρῆ-
 τῆς τοῦ κυρίου ἀπαγορεύσεως ν' ἀναμιχθῇ εἰς αὐτήν ⁽⁴⁾, ἡ διοίκησις ἀλλότριον πρᾶγμα ὡς ἴδιον ⁽⁵⁾, ἡ διοίκησις ὑποθέσεις, ὧν ἕτερος ἤθελεν ἀναλάβῃ τὴν διοίκησιν ἐξ ἰδίων καὶ χωρὶς ἀπαιτήσεως δαπάνης ⁽⁶⁾ ἄλλο εἶναι τὸ κατωτέρω λυθησόμενον ζήτημα, ἐὰν ὁ τοιοῦτος διοικητὴς κατὰ τὰ δύο πρῶτα θέματα ἔχῃ τοῦλάχιστον ἀγωγὴν, ἐφ' ὅσον ὁ κύριος γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως.

543. Πότε ὅμως ἡ διοίκησις ἀλλοτρίου παράγει ἀμφοτεροβερῆ ἐνοχὴν μεταξὺ τοῦ κυρίου καὶ τοῦ διοικητοῦ, ὥσαντι ἀπὸ

(1) (50. 17) 36. B. (B'. 3) 36. «Πταῖσμα ἐστὶ τῷ ἀλλοτρίῳ παρεμβάλλειν πράγματα.

(2) 1. πρ. 3 § 9. B. 1. E. (3. 28) § 1. Ἡ θεσμοθεσία αὕτη δὲν παρήχθη διὰ τοῦ πραιτορικοῦ διατάγματος, ἀλλ' ἀνήκει εἰς τὸ ἀρχαῖον ἀστυκὸν δίκαιον· πρβλ. Gaij IV § 62. Ρουστράτ ἐν τῷ ἀρχεῖφ τῆς πολ. πρ. τομ. 32. σ. 198. Καλλιγᾶ Γ. ἀρ. 204 (B. ἔκδοσ.).

(3) 3. πρ. αὐτ.

(4) K. (2. 19) 24. B. (12'. 2) 24.

(5) (10. 3) 14 § 1. 29. (6. 1) 47. B. (1E'. 1) 48. (12. 6) 33. (44. 4) 14. (24. 1) 34 § 2. E. (2. 1) § 30.

(6) B. (12'. 2) 2.

συμβάσεως, δικαιουσα τὸν τελευταῖον τοῦτον ν' ἀναζητήσῃ πᾶσαν εἰς τὴν διοίκησιν λελογισμένως γενομένην δαπάνην, καὶ ἂν τὸ ἀποτέλεσμα αὐτῆς ἐματαιώθῃ ἐκ τύχης ⁽¹⁾;

Ἐὰν ἡ τοῦ κυρίου βούλησις νὰ ἀναλάβῃ ὁ διοικητὴς τὴν διαχείρισιν, δηλωθῇ προσηκόντως, ὑπάρχει ἐντολὴ, περὶ ἧς ὠμιλήσαμεν ἀνωτέρω (§ 101 καὶ ἐπ.), ἂν ὅμως δὲν κατηρτίσθῃ ἐντολὴ, εἴτε διὰ τὸ ἄκυρον τῆς βουλήσεως τοῦ ἐντολέως, εἴτε διότι ἐξέλιπεν ὁ ἐντολεὺς, πρὶν ἢ γενῇ δεκτὴ ἡ ἐντολὴ ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου, εἴτε τέλος διότι ὁ κύριος δὲν εἶχε καιρὸν νὰ δηλώσῃ τὴν περὶ τούτου βούλησίν του ⁽²⁾, πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις, πότε παράγεται ἐκ τῆς διοικήσεως τῶν πραγμάτων αὐτοῦ ἡ προκειμένη ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως ἀμφοτεροβαρὴς σχέσις. Τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι αὕτη τίκεται, ὅταν ἡ διοίκησις ἀποδῇ ὠφέλιμος τῷ κυρίῳ ⁽³⁾. ἄλλοι, ὅταν αὕτη γίνηται, ἵνα ἀποτραπῇ ἀπειλουμένη τῷ κυρίῳ ζημία ⁽⁴⁾. ἄλλοι τέλος, ἀποβλέποντες εἰς μόνον τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος, φρονοῦσιν ὅτι, ἐὰν ἀποδειχθῇ, ὅτι ἡ διοίκησις ἐγένετο παρὰ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, δὲν τίκεται τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβαρὴ ἐνοχὴν (σημ. 2), ἀλλὰ μόνον ἀγωγὴν τοῦ διοικητοῦ εἰς ὅσον γέγονεν ἐκ τῆς διοικήσεως πλουσιώτερος ὁ κύριος ⁽⁵⁾.

544. Ἡ ἀμφισβολία καὶ ἡ ἀμφισβήτησις περιστρέφονται ἐπὶ τοῦ προκειμένου εἰς δύο τινά· πρῶτον ἡ εἰρημένη ἀμφοτεροβαρὴς ἐνοχὴ τίκεται, ὅταν διὰ τῆς διοικήσεως πρόκηται μόνον νὰ ἀπα-

(1) (3. 5) 2. B. (12'. 1) 2. (44. 7) 5. πρ. B. (NB'. 1) 5.

(2) Παραδείγματα τοιαύτης ἀτελοῦς ἐντολῆς ἀναπληρουμένης ὑπὸ τῆς προκειμένης θεσμοθεσίας ἔρα παρὰ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 206.

(3) Μυλενθέρουχ. Pand. § 435. Τιθώ § 630. Γλύκ 5. σ. 351. πρὸς. Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 205.

(4) Οὐαίχτερ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τ. πολ. πρ. τομ. 20 ἀρ. 11. Οὐαγγερῶ § 664. ἀρ. 3. Τὴν δόξαν ταύτην ἐκφράζει ὁ Λάϊς, διακρίνων τὰς χωρὶς ἐντολῆς διοικουμένας ὑποθέσεις εἰς ἀναγκαίας, ὠφελίμους καὶ πρὸς τέρψιν, καὶ παρέχων τῷ διαχειριστῇ ἐπὶ μὲν τῶν ἀναγκαίων πλήρη ἀποζημιώσεις, ἐπὶ δὲ τῶν ὠφελίμων, εἰς ὅσον γέγονεν ἐξ αὐτῶν πλουσιώτερος ὁ κύριος, ἐπὶ δὲ τῶν πρὸς τέρψιν μόνον δικαίωμα τοῦ ἀποχωρεῖν τὰς γενομένας δαπάνας. Λάϊος περὶ τῆς θεμελίας ἐπεμβάσεως εἰς ἀλλοτρίας ὑποθέσεις (1855).

(5) Ίουστρατ ἐν τῷ ἀρχεῖῳ τῆς πολ. πρ. τομ. 32 σελ. 173 καὶ ἐπ.

πραπῇ ἐλάττωσις τῆς κεκτημένης περιουσίας τοῦ κυρίου, ἢ καὶ νὰ προσγενῇ ὠφέλεια αὐτῷ· δεύτερον, πῶς ὀρίζεται ἡ ἀποτροπὴ τῆς ζημίας, ἢ ἡ ὠφέλεια· κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, τοῦ κυρίου ἢ τοῦ δικαστοῦ; Ἡ λύσις τῶν ζητημάτων τούτων θέλει ἄρει πᾶσαν δυσκολίαν περὶ τοῦ θεμελίου τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως. Ὑποθέσωμεν, ὅτι ἔχει τις ἐμπορικὴν ἀποθήκην, μεταπωλῶν ἐξ αὐτῆς ἐμπορεύματα, οὗτος δὲ ἀναχωρῶν δὲν ἔχει καιρὸν νὰ διορίσῃ ἐντολοδόχον πρὸς ἐξακολούθησιν τῆς ἐπιχειρήσεως· ὁ φίλος αὐτοῦ Πέτρος, βλέπων τὴν ἀποθήκην κεκλεισμένην, ἀναλαμβάνει τὴν διαχείρισιν τοῦ ἔργου καὶ ἐλθοῦσης τῆς ἐποχῆς, καθ' ἣν ἐπρομηθεύατο ὁ κύριος τὰ πρὸς μεταπώλησιν ἐμπορεύματα, ἀγοράζει ταῦτα πρὸς συμπλήρωσιν τῶν ἐναποταμιευμάτων καὶ ἐν γένει διοικεῖ τὸ κατὰστημα ὡς διόκει αὐτὸ ὁ κύριος· ταῦτα πάντα πράττει ὁ φίλος οὗτος· πρὸς ἀποτροπὴν ἀπειλουμένης ζημίας; ὄχι. Ἐν τούτοις καταπίπτει ἐκ σεισμοῦ ἡ ἀποθήκη καὶ βλάπτονται ἐντεῦθεν τὰ ἐμπορεύματα. Ἐὰν ὁ κύριος δὲν ἀποδείξῃ, ὅτι σκοπὸς αὐτοῦ ἦν νὰ παύσῃ τὴν ἐπιχειρήσιν ἐκείνην καὶ ὅτι ὁ διοικητὴς, ἂν ἐπιμελῶς ἠρεῦνα τὰ κατ' αὐτὸν, πρὶν ἢ ἀναμιχθῇ εἰς τὰς ὑποθέσεις του, ἤθελε γνωρίσει τὸν σκοπὸν ἐκεῖνον, ὁ διοικητὴς ἔχει ἀδιστάκτως ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τῶν πρὸς ἀγορὰν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκείνων γενομένων δαπανῶν (1) ἔχω οἰκίαν, ἣν κατέλιπον ἀτελῇ, ἀπειλοῦσαν πτώσιν, ἐξ ἧς ζημιωθήσομαι τὰς δαπάνας, αἱ κατέβηλον διὰ τὴν ἀτελῇ αὐτῆς ἀνέγερσιν· πεισθεὶς ὅμως, ὅτι ἡ πλήρης αὐτῆς ἀνέγερσις ὑπερβαίνει τὰς δυνάμεις μου αἱ δὲ πρόσδοι αὐτῆς δὲν θέλουσι καλύψει οὔτε τοὺς τόκους τῶν χρημάτων, ἅτινα δανεισθήσομαι πρὸς πληρὴ αὐτῆς ἀνέγερσιν, ἀπεφάσισα νὰ ἐγκατα-

(1) 10 § 1. 11. 22. αὐτ. Β. 9. αὐτ. «Ἐὰν χρησίμως διοικήσω, κἂν ἀποτέλεσμα χρηστὸν οὐκ ἔσχη τὸ γεγονός, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν». Β. 2. αὐτ. «Ἐὰν ἀναγκαῖον ἀγοράσω πρᾶγμα, τυχὸν δαπάνην τῇ φαιμίᾳ, καὶ ἀπέλῃ τυχρῶς, ἴσως ἐμπρησθῇ ἡ καταπτῶσει, ἔχω τὴν περὶ διοικήσεως ἀγωγὴν κλπ.» Β. 10 αὐτ. «Ὁ τὰ τοῦ ἀπόντος καὶ ἀγνωστοῦτος δικαῖων, δόλον καὶ ἀμέλειαν χρεωστῇ, ἐσθ' ὅτε δὲ καὶ τῶν τυχηρῶν ἐπιγινώσκειν ἀναγκάζεται κίνδυνον· ἐὰν γὰρ τὰ μὴ εἰθισμένα τῷ δεσπότῃ πραγματεύσῃται, αὐτὸς μὲν τὴν ζημίαν ἐπιγινώσκειν κλπ.» (15. 3) 17 πρ.

λείψω αὐτήν, ἐν τούτοις δὲ ἀναχωρῶ διὰ κατεπειγουσας ὑποθέσεις· ὁ Πέτρος, βλέπων τὴν οἰκίαν ἐτοιμόρροπον, ἐπισκευάζει αὐτὴν καὶ μετὰ τοῦτο καταπίπτει αὕτη ἐκ σεισμοῦ· δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν διὰ τὰς δαπάνας τῆς ἐπισκευῆς; οὐχί, ἐὰν ἀποδείξω τὴν ἀνωτέρω ἀπόφασίν μου καὶ τὴν ἐκ πταίσματος τοῦ διοικητοῦ ἄγνοιαν αὐτοῦ ὡς πρὸς τὴν ἀπόφασιν ἐκείνην (1)· διότι· πῶς δύναταί τις, ἐπεμβαίνων ἄκλητος εἰς τὰς ὑποθέσεις τοῦ πλησίον, νὰ προτείνῃ, ὅτι γινώσκει αὐτὰς κάλλιον τοῦ κυρίου καὶ, δαπανῶν εἰς αὐτάς ὅ,τι ὁ κύριος ἀποδεδειγμένως δὲν ἤθελε δαπανῆσαι, νὰ ζητῇ ἀποζημίωσιν, ἐνῶ αἱ δαπάναι αὐτοῦ, ἔστω καὶ ἐκ τύχης, οὐδὲν ὠφέλυσαν τὸν κύριον; ὅποια τις ἤθελεν ἀποδῆ ὑπὸ τὸ κράτος τοῦ δόγματος τούτου ἡ ἡθικὴ ἡμῶν ἐλευθερία ἐντὸς τοῦ κύκλου τῆς ὑπὸ τοῦ δικαίου ἡσφαλισμένης ἡμῶν ἐνεργείας; Ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ἐπὶ τῆς ἄνευ ἐντολῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων δὲν τίκτει τὴν ἀνωτέρω ἀμφοτεροβαρῆ ἐνοχὴν μόνη ἡ ἀποτροπὴ ἐπικειμένης θετικῆς ζημίας, ἀν καὶ αὕτη ᾗται τὸ συνηθέστερον καὶ ἀσφαλέστερον θέμα (2), καθ' ὃ τίκεται ἡ ἀνωτέρω ἐνοχὴ, ἀλλὰ καὶ τὸ χρήσιμον τῆς διοικήσεως· χρήσιμος δὲ εἶναι αὕτη, ὅταν συνάδῃ τῷ συμφέροντι καὶ ταῖς ἐξέσει τοῦ κυρίου, οὐχί ὅμως κατὰ τὴν αὐτογνώμονα κρίσιν τοῦ διοικητοῦ, ἢ τοῦ κυρίου, ἀλλὰ κατὰ τὴν λελογισμένην κρίσιν τοῦ δικαστοῦ (3). Ὅθεν πᾶσα οὕτω νενοημένη χρήσιμος διοίκησις εἶναι πρᾶξις, εἰς ἣν ὁ νόμος ὑποτίθῃσιν, ὅτι κύριος ἤθελε δώσει τὴν συναίνεσίν του, ἀν ἡδύνατο νὰ δηλώσῃ τὴν βούλησιν αὐτοῦ, πρὶν ἢ ἐπιχειρηθῇ ἡ διοίκησις (διότι ἕκαστος ὑποτίθεται βουλόμενος οὐ μόνον τὴν διατήρησιν [ἐπὶ τῆς ἀποτροπῆς ἀπειλουμένης ζημίας], ἀλλὰ καὶ τὴν ἐπέκτασιν τῆς κεκτημένης περιουσίας [ἐπὶ τῆς χρησίμου διοικήσεως ἐπὶ τῷ περιποιῆσαι κέρδος]), ἐπομένως ἐνέχεται ὁ κύριος ἐκ

(1) B. 9. αὐτ. . . «ἐξέσει γὰρ ἐκάστῳ καὶ ἐπὶ τῆς περὶ μελλούσης ζημίας ἀγωγῆς (ὅταν τούτέστιν ὁ γείτων ἀπαιτῇ ἐγγύησιν περὶ τῆς καταπτώσεως ἐτοιμόρροπου κτιρίου ἀπειλουμένης ζημίας) καταλιπεῖν τὸ ἴδιον (νὰ ἐγκαταλείψῃ τὴν οἰκίαν εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ γείτονος).

(2) B. (12'. 1) 1.

(3) B. 9. αὐτ. «Οὐκ ἄρκει δὲ τὸ νομίζειν τὸν διοικοῦντα χρησίμως διοικεῖν· ἀλλὰ δεῖ τῷ ὅντι χρησίμως διοικεῖν».

τῆς διοικήσεως, κατὰ τὰ κατωτέρω ῥηθησόμενα, ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως. Μετὰ τὴν ἐξήγησιν ταύτην τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχικῆς σχέσεως ἔλθωμεν ἐπὶ τοὺς ὅρους καὶ τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς.

545. Ἡ σχέσις αὕτη ὑποτίθεται·

α) Ἀλλοτρίας ὑποθέσεις· ἐντεῦθεν δὲν τίκεται ἡ προκειμένη ἐνοχή, ἐάν τις διοικῇ τὰς ἰδίαις ὑποθέσεις, νομίζων, ἔστω καὶ ἐξ ἀποχωρῶντος λόγου, ὅτι αὗται εἰσὶν ἀλλότριαι (1)· τὸ ζήτημα, πότε ἡ ὑπόθεσις λογίζεται ἀλλοτρία, λύεται κυρίως ἐκ τοῦ προσώπου, ὅπερ ἀφορᾷ ἡ ἐξ αὐτῆς ζημία ἢ ὠφέλεια (2), ἐνίοτε δὲ καὶ ἐκ τῆς ἐγκρίσεως τρίτου, ὅν δὲν ἀφεώρα ἐξ ἀρχῆς ἡ ὑπόθεσις (3), ἐπειδὴ δὲ ἐπὶ τῆς προκειμένης σχέσεως δὲν ἀπαιτεῖται ἡ δήλωσις τῆς τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος βουλῆσεως, εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν οὗτος ᾔνοι ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ (4), ἢ ἐὰν ᾔνοι γνωστὸς ἢ οὐ (5).

546. β) Ὑπόθεσιν μὴ συνδεδεμένην τοσοῦτον μετὰ τῆς ἰδίας τοῦ διοικητοῦ, ὥστε οὗτος νὰ μὴ δύναται νὰ χωρίσῃ ταύτην ἀπὸ τῆς ἀλλοτρίας, διότι ὁσάκις αἱ δύο ὑποθέσεις εἰσὶν ἀδιασπαστως συνδεδεμέναι, δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διοικήσεως ἀλλοτριῶν, ἀλλ'

(1) 6 § 4. αὐτ. Β. Ο. αὐτ. Ἐάν ἡ ὑπόθεσις ᾔνοι ἐν μέρει ἰδία, ἐν μέρει δὲ ἀλλοτρία. 6 § 4. 31 § 7. αὐτ. Β. 30 πρβλ. Κ. (3. 36) 18 § 1. Κ. (2. 19) 3.

(2) 6. πρ. αὐτ. Β. Ο. Ὅθεν, ἐάν τις διοικῇ τὰ πράγματα ἀνέμου, ἅπαντα ἐφείλει νὰ προστατεύσῃ ὁ ἐπίτροπος, τίκονται ἐντεῦθεν δύο διοικήσεις ὑποθέσεων, ὧν ἡ μὲν ἐρᾷ τὸν ἐπίτροπον, ἡ δὲ τὸν ἐρρανόν.

(3) 6 § 9—11 αὐτ. Π. Χ. ἐὰν ὁ Πέτρος ἀπαιτήσῃ ἐν ὀνόματι τοῦ παρὰ τοῦ Παύλου τὸ παρ' αὐτοῦ δῆθεν ὀφειλόμενόν μοι (οὐδὲν μοι ὀφείλοντος τοῦ Παύλου) καὶ λάβῃ αὐτὸ, καίτοι ἐπιχειρήσας πρᾶξιν, καθ' ἣν ἀπέβλεψεν εἰς τὸ συμφέρον μου (contemplatione mea), οὐδὲν ἦσταν δὲ ν' διωκῇσιν ὑπόθεσίν μου, ἐὰν ὅμως, λαβὼν γινώσκιν τῶν γεγονότων τούτων, ἐγκρίνω τὴν πρᾶξιν τοῦ Πέτρου, ἡ ὑπόθεσις ἀποβαίνει ἐμῇ, καὶ ὁ μὲν Παῦλος κτάται κατ' ἐμοῦ τὴν τοῦ ἀχρεωσότητος ἀπαίτησιν, ἐγὼ δὲ τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτριῶν ἀγωγὴν ἐπὶ ἀπολήψει τοῦ εἰς τὸν Πέτρον καταβληθέντος. Κ. (2. 19) 19. Β. (12'. 2) 19. Ἐκ δύο κληρονόμων ὁ εἰς πωλεῖ ἐλθελήρον κληρονομικὸν πρᾶγμα, μὴ ἀποβλέπων εἰς τὸ τοῦ συγκαληρονόμου δικαίωμα τῆς συγκαυριότητος, οὗτος δὲ, ἀποδεχόμενος καὶ ἐγκρίνων τὴν πώλησιν ἐπιζητεῖ τὸ ἐξ αὐτῆς τίμημα τοῦ ἡμίσεος τοῦ πρᾶθέντος.

(4) 3 § 2. 6 πρ. Β. Ο. αὐτ. Πρβλ. Καλλιγᾶ § 207. (Β'. ἔκδοσ.).

(5) 3 § 6. 21 § 1. Β. 20 αὐτ. Ἐπίσης ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ὑπόθεσις ἢ δικαστικῇ, ἢ ἐξώδικος. 1. αὐτ.

ἢ διαίρουσα τὰ ἐπίκοινα ἀγωγὴν, δι' ἧς ἀπαιτεῖ ὁ διοικητὴς τὰς παρ' αὐτοῦ γενομένας εἰς τὸ κοινὸν κτῆμα δαπάνας (1).

547. γ) Ὑποθέσιν ὡς ἀλλοτρίαν διοικηθεῖσαν· ἐντεῦθεν ὁ ἐν ἰδίῳ ὀνόματι, καὶ οὐχὶ ἐν τῷ τοῦ ἀληθοῦς χρεώστου πληρώων ἀλλότριον χρέος, δὲν ἀπαλλάττει τὸν χρεώστην, ἀλλὰ δύναται νὰ ἀναζητήσῃ ὡς ἀχρεώστητον τὸ πληρωθὲν (2), ὁ δὲ δαπανήσας εἰς ἀλλότρια πράγματα, πειθόμενος, ὅτι ταῦτα εἰσὶν ἴδια αὐτοῦ, δὲν ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν, δικαιούται δὲ, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, νὰ ζητήσῃ τὰ ἐπωφελεῖ δαπανήματα μόνον δι' ἐνστάσεως (τοιαύτη δὲ εἶναι καὶ ἡ ἐπίσχεσις), ἐὰν ὁ κύριος ἀπαιτήσῃ τὰ πράγματα, εἰς ἃ ἐγένοντο αἱ δαπάναι (3). παρ' ἡμῖν ὅμως αἱ ἀγωγαὶ δὲν φέρουσιν ὠρισμένον τύπον, ὅφ' ὃν εἰσὶ δεκταὶ ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων, ὅθεν ταῦτα, τὸν δι' αἰτήσεως, διδούσης χάραν εἰς νέαν δίκην, ἐπιδιώκοντα ἀξίωσιν, δὲν ἀποκρούουσι διὰ μόνον τὸν λόγον, ὅτι δὲν ὑπάρχει νόμος, ρητῶς ἐπιτρέπων καὶ διατυπῶν ὠρισμένην ὑπὲρ τοῦ αἰτοῦντος ἀγωγὴν, διότι πᾶσα ἀπαίτησις κεκτημένου δικαιώματος ἐπιδιώκεται καὶ δι' ἀγωγῆς (4), ὥστε παρ' ἡμῖν ὁ τοιαύτας δαπάνας καταβαλὼν δύναται καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ ἐπιδιώξῃ τὴν ἀνάληψιν αὐτῶν (5). ἐὰν ὅμως ὁ τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν ὡς ἴδιαν διοικῶν ἐπιχειρήσῃ δαπάνας, δι' ὧν ἀπαλλάττει τὸν κύριον ἀγω-

(1) 40 αὐτ. B. 39. αὐτ. συνδεδ. πρὸς (10. 2) 18 § 6 καὶ 7. B. (MB'. 3) 18. (10. 3) 6 § 2. (18. 1) 78 § 2. (42. 5) 9 § 4. Ὁ συγκληρονόμος δὲν ἀναγκάζεται πάντοτε νὰ διαχειρισθῇ μετὰ τῆς ἰδίας μερίδος καὶ τὴν τοῦ συγκληρονόμου (ἐὰν λ. χ. ὑπάρχωσι χρηματικὰ κεφάλαια ἐν τῇ κληρονομίᾳ, ἅπερ διαίρουσιν αὐτοδικαίως μετὰ τῶν συγκληρονόμων, ἢ ἡ διαχείρισις συνίσταται εἰς τὴν ἐκποίησιν κοινοῦ πράγματος). Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται τὸ χωρίον τοῦ K. (3. 36) 18 § 1. πρὸς λ. καὶ B. (MB'. 3) 75. K. (3. 36) 20.

(2) Ἐξ ἀναλ. τῶν (46. 3) 17 καὶ 94 πρ. § 1. B. (KST'. 5) 17.

(3) (24. 1) 31 § 2. (41. 1) 7 § 12. B. (N'. 6) 7. (6. 1) 48. B. (IE'. 1) 47. (10. 3) 14 § 129 πρ.

(4) Ἀρθρ. 1. τῆς πολ. δικον. ἀποφ. Α. Π. Θ. 152 καὶ 530 τοῦ 1852. 160 τοῦ 1857.

(5) Τὴν ἀγωγὴν ταύτην, εἰς ἔσον ἐκ τῆς δαπάνης γέγονε πλουσιώτερος ὁ κύριος, δίδωσι καὶ ὁ ῥωμ. νόμος εἰς τὸν διοικήσαντα τὰ πράγματά μου, καὶ διατίθειαι μου, ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος (3. 5) 6 § 3. B. 5.

γίμου υποχρεώσεως, ἔχει καὶ κατὰ τοὺς ῥωμαίους τὴν τῆς διαικῆσεως ἀγωγὴν κατ' αὐτοῦ ἐπὶ ἀπολήψει τῶν δαπανῶν (1).

Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις τῆς τοιαύτης (ὕπὸ σοιχ. γ') διαχειρίσεως ὁ διοικητὴς ἐνέχεται πληρέστατα τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων πραγμάτων ἀγωγῇ πρὸς τὸν κύριον αὐτῶν (2).

δ'). Ὑποθέσεις καθ' ὧν τὴν διοίκησιν ὁ διοικητὴς σκοπὸν ἔχει νὰ υποχρεώσῃ πρὸς ἑαυτὸν τὸν κύριον, ὅθεν δὲν δύναται τις νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ δαπάνας, αἱ κατέβαλεν ἐξ ἐλευθεριότητος ἢ φιλίας ὑπὲρ τῶν συμφερόντων ἄλλου (3).

ε). Ὑποθέσεις, ὧν ἡ διοίκησις δὲν ἀνετέθη δι' ἐντολῆς εἰς τὸν διοικητὴν, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει χωροῦσιν αἱ περὶ ἐντολῆς διατάξεις (4). Ὅθεν ἀρμόζει ἡ ἐκ τῆς προκειμένης οἰοναὶ συμβάσεως ἀγωγὴ, ἐάν τις πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ ἀλλότρια πράγματα κατ' ἐντολὴν τοῦ κυρίου, ἐνῶ ἀληθῶς δὲν ἐδόθη αὐτῷ τοιαύτη ἐντολὴ (5), ἡ διοίκησις τὰ ἀλλότρια πράγματα ἐν μέρει μὲν κατ' ἐντολὴν, ἐν μέρει δὲ ἄνευ αὐτῆς, ὡς πρὸς τὰ ἄνευ ἐντολῆς διοικηθέντα (6) ἢ ὑπερβῇ τὰ ὅρια τῆς ἐντολῆς (7), ἡ καὶ ἡ ἐντολὴ ἦναι ἄκυρος (8), ἡ τέλος, διοικῶν τὰ πράγματα τοῦ

(1) 49. αὐτ. Β. 49. Ὑλευθέρωμαι γάρ. Τὴν ἀρχὴν ταύτην ἀπαντῶμεν ἐν τοῖς (11. 7) 14 § 11 καὶ 32 πρ., καθ' ἃ ὁ νομεὺς τῆς κληρονομίας, ὁ δαπανήσας εἰς ταρῆν τοῦ κληρονομουμένου, πειθόμενος, ὅτι εἶναι κληρονόμος, ἀναζητεῖ παρὰ τοῦ ἀληθοῦς κληρονόμου τὰς δαπάνας, καὶ ἐν τῷ (5. 3) 50 § 1. Β. (MB'. 1) 50 περὶ τῶν ἀναζητουμένων δαπανῶν τῆς ἐγέρσεως μνημείου τοῦ κληρονομουμένου. Δὲν ἐννοῶ, διατὶ τὰ θέματα ταῦτα θεωροῦνται ὑπὸ τοῦ Καίμεμερ ἐν τῷ περιοδ. φύλλῳ τοῦ Γείσεν τομ. 8. σ. 166 καὶ ἐπ. (πρὸς. καὶ Θέμιδ. τ. 3. σ. 162 καὶ 163), ὡς εἰς καὶ ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος, καθ' ὃν ὁ διαχειριζόμενος ἀλλότρια πράγματα ὡς ἴδια δὲν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κυρίου ἐπὶ ἀναλήψει τῶν δαπανῶν τῆς διαχειρίσεως. Πρὸς. Οὐαγγερὺ 3. § 669. σημ. II (τῆς ζ'. ἐκδ.).

(2) 49. αὐτ. Β. 49 αὐτ. πρὸς Κ. (2. 19) 19 καὶ Κ. (3. 32) 3.

(3) 34. 44. αὐτ. Κ. (2. 18) 11. Β. (IZ'. 2) 11.

(4) 5 πρ. 6 πρ. § 4. 32 § 1. 41 καὶ 42. αὐτ. Β. 41. 42 αὐτ.

(5) 5 πρ. αὐτ. Β. 5. αὐτ.

(6) 3 § 11. 6 § 4. 21 § 3. 28. 46 § 1. Κ. (2. 18) 14. Β. (IZ'. 2) 14.

(7) 32 πρ. Β. 31. αὐτ.

(8) 3 § 11. 6 § 4. αὐτ. Β. 3. αὐτ. Ὅθεν δύναται τις νὰ ἐναχθῇ διὰ τὴν διοίκησιν τῆς αὐτῆς υποθέσεως τῇ περὶ ἐντολῆς καὶ τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ λ. χ. ἐάν τις λάβῃ ἐντολὴν, ἵνα διοικήσῃ τὰς υποθέσεις τρίτου, ἐνάγεται ὑπὸ μὲν τοῦ ἐντεταλμένου τῇ τῆς ἐντολῆς, ὑπὸ δὲ τοῦ κυρίου τῶν υποθέσεων, τῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγῇ.

Πέτρου, πείθεται ἐκ πλάνης, ὅτι διοικεῖ τὰ τοῦ Παύλου (1).

548. ς'). Ὑποθέσεις, ὧν τὴν διοίκησιν δὲν ἀπηγόρευσε ρητῶς τῷ διοικούντι ὁ κύριος, διότι ὁ ἐναντίον τοιαύτης ἀπαγορεύσεως ἀναμειγνυόμενος εἰς ἀλλοτρίκας ὑποθέσεις δὲν ἔχει ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὸ τεκμήριον τῆς συναινέσει τοῦ κυρίου διοικήσεως, ἀλλ' ἐπεμβαίνει ἐκ προπετοῦς πολυπραγμοσύνης εἰς ἀλλότρια, ὧν οὐδεὶς ἔταξεν αὐτὸν προστάτην. Κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον ἡμφισθητεῖτο, ἂν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐτίκτετο ἡ ἀμφοτεροβαρὴς τῆς προκειμένης οἰονεὶ συμβάσεως ἐνοχὴ (2), ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἔλυσε τὴν ἀμφισβήτησιν, ἀποφηνάμενος, ὅτι ἡ τοιαύτη διοίκησις δὲν τίκτει τὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων ἀγωγὴν ὑπὲρ τοῦ διοικήσαντος (3).

Ἐκ τῶν μέχρι τοῦδε εἰρημένων συνάγομεν, ὅτι κατὰ τοὺς ρωμαίους ἡ προκειμένη ἐνοχικὴ σχέσις, χωρεῖ μὲν κατὰ τοῦ διοικητοῦ, ἅμα οὗτος ὅπωςδὴποτε ἄνευ ἐντολῆς ἐπιληφθῇ τῆς διοικήσεως ἀλλοτρίων, καθίσταται δὲ ἀμφοτεροβαρὴς ἐξ οἰονεὶ συμβάσεως σχέσις, τοῦτέστι τίκτει καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ δικαίωμα πλήρους ἀποζημιώσεως, μόνον ἀφ' ἧς ὑπὸ τοὺς ἐκτεθέντας ὅρους ἐπιχειρήσῃ οὗτος ἐξ ἰδίων δαπάνας εἰς τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα (4).

(1) § 1. 6 § 8 καὶ 11. 45 § 2 αὐτ. (10. 3) 14 § 1.

(2) Πρβλ. 8 § 3. B. 8. αὐτ. (17. 1) 40.

(3) K. (2. 19) 24. B. (12. 2) 24. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ τοιοῦτος διοικητὴς δικαιούται τοῦλάχιστον νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν διὰ τὰς ἀναγκαίας δαπάνας (δηλ. ἐκείνας, αἰτίνας, ἂν δὲν ἐγίνοντο, ἤθειεν ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγμα) καὶ τὸν ἀποχωρισμὸν τῶν λοιπῶν δαπανημάτων (καθ' ὅσον οὗτος εἶναι δυνατὸς χωρὶς βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος) ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω. (§ 87 σημ. 2 καὶ 3).

(4) 2. 5 πρ. αὐτ. E. (3. 28) § 1.

Κατὰ τὸ Νημχ. (ἄρθρ. 1959) ὁ αὐθιγῶς ἀναλαβὼν, τὴν διεξαγωγὴν ἀλλοτρίας ὑποθέσεως ἀγνοούντος, ἢ καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου αὐτῆς ὑποχρεοῦται νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ περατώσῃ τὴν ὑπόθεσιν ταύτην καὶ πάντα τὰ παρεπόμενα αὐτῇ, μέχρις οὗ δυνήθῃ ὁ κύριος νὰ φροντίσῃ περὶ αὐτῆς. Ἡ ἐκκράσις ἢ καὶ γινώσκοντος τοῦ κυρίου τοῦ γαλλικοῦ νόμου, ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἡμέτερον ἄρθρ. 1959 ἔδωκεν ἀφορμὴν εἰς τὸ ζήτημα. Ἀρὰ γε κατηργήθη δι' αὐτοῦ ἡ σιωπηρὰ ἐντολὴ (§ 82); Ἀλλ' ἐπεκράτησεν εὐλόγως ἡ δόξα, ὅτι ἡ τοῦ κυρίου γνῶσις τῆς διαχειρίσεως δύναται βεβαίως νὰ ἀποτελέσῃ σιωπηρὰν ἐντολήν, οὐχὶ ὅμως πάντοτε λ. χ. ἐὰν ὑπάρξωσι περιστάσεις, καθ' ἃς ὁ δικαστὴς πείθεται, ὅτι μόνη ἡ ἐν γνῶσει τοῦ κυρίου διοίκησις δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς κατ' ἐντολήν του διεξαχθεῖσα. Πρβλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 5412.

549. Ὡς ἐκ τοῦ λόγου δὲ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως εἶναι ἀδιάφορον·

1). Ἄν ὁ διοικητὴς ἀνemίχθῃ εἰς τὴν διοίκησιν ἐκουσίως, ἢ ἐξ ἀνάγκης, ἢ ἐν ὑπονοίᾳ ἀνάγκης, λ. χ. ὡς κηδεμὼν ἢ πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ἐντολοδόχος (1).

2). Ἐὰν ὁ διοικητὴς ᾖ ἄνηθος, ἢ ἐφηβος, ἂν καὶ ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνάγεται ἐκ τῆς διοικήσεως μόνον εἰς ὅσον ἐξ αὐτῆς γέγονε πλουσιώτερος· ἐνάγων ὅμως ἐξ αὐτῆς ὀφείλει νὰ ἀνεχθῇ κατ' ἐνστάσιν πᾶσαν ἀνταπαίτησιν (2).

3). Ἐὰν ὁ διοικητὴς διατελῇ ὑπὸ πατρικὴν (ἢ ὑπὸ δεσποτικὴν) ἐξουσίαν, ἢ οὐ. Ἐν τῇ πρώτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ, ὁ μὴ συναινέσας εἰς τὴν τοιαύτην διοίκησιν, μόνον εἰς ὅσον ἀρκεῖ τὸ χρηματικὸν τοῦ ὑπεξουσίου, ἢ εἰς ὅσον εἰς ὄφελος αὐτοῦ (τοῦ πατρὸς) ἐδαπανήθη ἐκ τῆς διοικήσεως (3).

4). Ἐὰν τέλος ὁ κύριος τῆς ὑποθέσεως ᾖ αὐτεξούσιος ἢ οὐ (4), ἱκανὸς νὰ ἐκφράσῃ ἔγκυρον βούλησιν ἢ οὐ, ἐν γνώσει ἢ ἐν ἀγνοίᾳ τῆς διοικήσεως, διότι, καθ' ὃ εἴρηται, δὲν ἀπαιτεῖται δῆλωσις βουλῆσεως τοῦ κυρίου, ἵνα παραχθῇ ἡ προκειμένη ἐννομος σχέσις (5), ἀλλ' ὁ ἄνηθος δὲν ἐνάγεται εἰ μὴ, εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ἐκ τῆς διοικήσεως (6).

550. Ἐὰν πλείονες διοικήσωσι τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὅσον διώκησε (7), μὴ εὐθυνόμενος διὰ τὸ ἀναξιοχρεῶν

(1) 3 § 10. B. (12'. 2) 3. Αἰεὶ καὶ ὁ κηδεμὼν ὁ διοικῆσας τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἀνηλίκου ἔχει τὴν τῆς διοικήσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ἀνηλίκου.

(2) Αἰεὶ ἀρκεῖ νὰ ᾖ αἱ τις ἱκανὸς βουλῆσεως, ἵνα ὑποχρεώσῃ τὸν κύριον ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως, ἢ δὲ παρὰ τῷ ἀνήθῳ ἑλλειψίς ὥριμου βουλῆσεως πρὸς ἀποδοχὴν ὑποχρεώσεως εἶναι ὁ λόγος τῆς περιορισμένης αὐτοῦ ἐνοχῆς ἐκ τῆς τοιαύτης διοικήσεως. 3 § 4 αὐτ.

(3) 6 § 6. 14 αὐτ. B. 5. 13 αὐτ.

(4) Ἐν τῇ τελευταίᾳ ταύτῃ περιπτώσει ἐνέχεται ὁ πατήρ ἢ ὁ κύριος διὰ τῆς τοῦ χρηματικίου, ἢ τῆς τοῦ ὑπὲρ αὐτοῦ δαπανηθέντος ἀγωγῆς. 6 § 6 αὐτ. B. 5. αὐτ.

(5) 3 § 5. αὐτ.

(6) 6 πρ. αὐτ. B. 6. αὐτ.

(7) 26. αὐτ. B. 23 αὐτ. Ἀλλὰ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1964) πλείονες διαχειρίζονται ἀπὸ κοινοῦ τὴν κοινὴν ὑπόθεσιν διεξαγάγοντες ἐνέχονται εἰς ἐλόκληρον. Ἡ λύσις αὕτη ἀσφαλίζει πληρέστερον τὸν κύριον, ἀπαλλάττουσα αὐτὸν τῆς ἀποδείξεως γεγονότων, ἅπερ πολλάκις ἀγνοεῖ.

του συνδιοικήσαντος, διότι ἐνταῦθα δὲν ὑπάρχουσιν οἱ λόγοι, δι' οὓς οἱ πλείονες ἐντολοδόχοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον ἐκ τῶν περὶ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς παραβάσεων (§ 93).

551. Ὁ διοικητὴς ὀφείλει νὰ περατώσῃ τὰ ἀρχθέντα, ἐνεχόμενος τῷ κυρίῳ διὰ τὴν ὑπαιτίως ἀτελῇ ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπόθεσιν ⁽¹⁾ καὶ νὰ καταβάλλῃ πᾶσαν ἐπιμέλειαν εἰς τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεων· ἡ ἐπιμέλεια αὕτη εἶναι οὐχὶ ἡ συνήθης αὐτοῦ περὶ τὰ ἴδια, ἀλλ' ἡ συνήθως ὑπὸ τοῦ ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου ἐν τοῖς ἴδιοις αὐτοῦ πράγμασι καταβαλλομένη, ἐνέχεται δὲ διὰ πᾶσαν, εἴτε διὰ πράξεων, εἴτε διὰ παραλείψεων ἐκδηλουμένην παραβάσιν τῆς ἐπιμελείας ταύτης ⁽²⁾. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐξηγεῖται ἐκ τούτου, ὅτι ὁ τῶν ἀλλοτρίων ἄκλητος διοικητὴς ἀνάγκη προηγουμένως νὰ ἐξετάσῃ ἐαυτὸν, καὶ τότε μόνον νὰ ἐπιληφθῇ τοῦ ἔργου, ἐὰν πεισθῇ, ὅτι εἶναι πρὸς τοῦτο ἀρμόδιος, διότι τὰ μὲν ἴδια ὡς βούλεται τις διοικεῖ, τὰ δὲ ἀλλότρια ὀφείλει σπουδαίως διοικεῖν (§ 92 σημ. 1), ὅθεν ἡ αὐθορμητικὴ ἐπιχειρουμένη τοιαύτη διοικήσις περιέχει τὴν δῆλωσιν, ὅτι ὁ διοικητὴς θέλει διεξαγάγῃ τὴν ὑπόθεσιν ὡς ἐπιμελὴς οἰκογενειάρχης. Εἶναι δὲ ἀδιόφορον ὡς πρὸς τὸν βαθμὸν τῆς εὐθύνης, ἂν ἐπεχείρησε τὴν διοίκησιν αὐτο-

(1) 21 § 2. αὐτ. B. 20 αὐτ. (13. 6) 17 § 3. B. (17'. 1) 17. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη δὲν παύει οὔτε ἀποθάνοντες τοῦ κυρίου, ἀλλὰ τότε δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς «νέων ἐφάπτεσθαι» ὑποθέσεων. 21 § 2. αὐτ. B. 20.

Τοῦτ' αὐτὸ ὀρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (1961): «ἐὰν πρὸ τῆς περατώσεως ἀποθάνῃ ὁ κύριος, χρεωστῇ ὁ διαχειριστὴς νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν διαχείρισιν, μέχρις οὗ ὁ κληρονόμος θυγηθῇ ἢ ἀναλάβῃ αὐτὸς τὴν διεύθυνσιν». Ὅθεν καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. δὲν ἀναγκάζεται ὁ διοικητὴς νέων ἐφάπτεσθαι ὑποθέσεων.

(2) Paul. S. R. I. 4 § 1. K. (4. 42) 1. B. (ΚΓ'. 3) 72. Ἡ τοῦ Νικαίου (ἐν τῷ σχολίῳ) παρατήρησις εἶναι ἐσφαλμένη, ὑποτιθεῖσα, ὅτι κατὰ τὸν νόμον ἡ ἐπιμέλεια τοῦ ἐπιμελοῦς ἀνδρὸς διαφέρει τῆς τοῦ ἐπιμελεστάτου· ἐντεῦθεν εὐθύνεται ὁ διαχειριστὴς, ἐὰν, καταστήσας ἄλλον εἰς τὴν διοίκησιν, παραλείψῃ περὶ τὴν ἐκλογὴν τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν καὶ ἐντεῦθεν ὁ ἀδελφὸς ἐντολοδόχος αὐτοῦ βλάβῃ τὸν κύριον 21 § 3. αὐτ. B. 21 αὐτ., ἡ ἐὰν δὲν πληρώσῃ ἐγκαίρως τῷ κυρίῳ τὰ ἐκ τῆς διοικήσεως ἐφευρόμενα αὐτῷ (ἐφείλων διὰ τὰ καθυστεροῦντα τοὺς τόκους, οὕς οὗτος συνήθως ἐλάμβανεν ἐκ τῶν χρημάτων του) 6 § 12. 35 πρ. 38. αὐτ. B. 6. 35. 38. αὐτ. Ἐὰν ὅμως ὁ διοικητὴς ἔχῃ τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα, δὲν ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους του τὰ πρὸς διατροπὴν αὐτοῦ ἀναγκαῖα. 35 πρ. αὐτ. B. 35. αὐτ.

προσώπως, ἢ δι' ἰδίου ἐντολοδόχου ⁽¹⁾, ἰδίως ὀφείλει ὁ διοικητὴς νὰ μεταχειρίζεται τὰ εἰσπραχθέντα χρήματα εἰς ἐξόφλησιν τῶν χρεῶν τοῦ κυρίου ⁽²⁾, ἢ νὰ τοκίζῃ αὐτὰ, ἐὰν, ὡς ἐκ τῆς ποσότητος καὶ τῶν περιστάσεων, ἤθελε δανείσει αὐτὰ ἐντόκως ὁ κύριος, ἄλλως ὁ διοικητὴς πληρῶνει τοὺς εἰθισμένους τόκους τῶν τοιούτων κεφαλαίων ⁽³⁾. Δικαιοῦται ὅμως νὰ ἐκπέσῃ ἐξ αὐτῶν τὰς ἐξ ἰδίων γενομένας εἰς τὴν διοίκησιν δαπάνας ⁽⁴⁾. Ἐὰν κινήσῃ ἀγωγὴν ὀφείλει, ἐν ἀποτυχίᾳ, νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τῆς ἀποφάσεως τὰ προσήκοντα ἔνδικο μέσα, ἄλλως, εὐθύνεται διὰ τὴν ἐκβασιν ⁽⁵⁾. Ἐὰν νέμῃται πράγματα τοῦ κυρίου, ἅπερ ἡγόρασε καλῇ τῇ πίστει, πεισθῇ δὲ βραδύτερον, ὅτι ἀνήκουσιν εἰς τὸν κύριον, ὀφείλει ἀπὸ τοῦ χρόνου τούτου νὰ νέμῃται αὐτὰ ἐπ'

(1) Καὶ κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἀρ. 1962) ὁ διαχειριστὴς ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ περὶ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑποθέσεως τὴν ἐπιμέλειαν ἀγαθοῦ οἰκοδεσπότου. Πρβλ. καὶ τὴν ὑπ' ἀρ. 182 (1848) ἀπ. τοῦ Δ. Π., ἥτις λύει καὶ τὸ ἕτερον ζήτημα, ἂν ἐπὶ τῆς δι' ἰδίου (τοῦ διοικητοῦ) ἐντολοδόχου διοικήσεως ὁ κύριος δικαιούται νὰ ζητήσῃ παρὰ τοῦ διοικητοῦ πᾶν τὸ ἀνήκον τῷ κυρίῳ ἐκ τῆς εἰτε αὐτοπροσώπως εἰτε δι' ἰδίου ἐντολοδόχου γενομένης διαχειρίσεως· ὁ κύριος δὲν ὀφείλει νὰ περιορισθῇ ἐν τῷ θέματι τούτῳ εἰς τὴν ἀξίωσιν τοῦ νὰ ἐκχωρήσῃ αὐτῷ ὁ διοικητὴς τὰς κατὰ τοῦ ἰδίου ἐντολοδόχου ἐκ τῆς κατ' ἐντολὴν διαχειρίσεως ἀπαιτήσεις του.

(2) 13 αὐτ. Β. 13.

Κατὰ τὸ Ν.μ.σ. (ἀρ. 1960) ὁ διαχειριστὴς ὑποβάλλει ἑαυτὸν εἰς ἀπάσας τὰς ὑποχρεώσεις, ὡσαυτὴν ἐδίδοτο αὐτῷ ῥητὴ ἐντολὴ παρὰ τοῦ κυρίου. Ἰδίως ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ πᾶν ὅ,τι ἐκ τῆς διαχειρίσεως ἔλαβεν καὶ τοὺς τόκους τῶν χρημάτων, ἅπερ εἰς ἰδίας χρεῖας ἐδαπάνησε· τούτου καὶ τὸ προηγούμενον (§ 548 σημ. 4) τοῦ Ν.μ.σ. κατηρτίσθησαν ἐξ ἐνὸς ἀρθρου (1372) τοῦ γαλλικοῦ, προσετέθη δὲ ἡ περὶ τόκων τῶν ἐκ τῶν διαχειρίσεως συλλεχθέντων χρημάτων ὑποχρέωσις ἐκ τοῦ σαξωνικοῦ νόμου (§ 1348), ὅστις ἐπιεικῶς περιορίζει αὐτὴν εἰς μόνα τὰ εἰς ἰδίας χρεῖας τοῦ διαχειριστοῦ δαπανηθέντα τοιαῦτα χρήματα καὶ δὲν ὑποχρεοῖ τὸν διαχειριστὴν νὰ δανείζῃ ἐπὶ τόκῳ πᾶσαν ἐκ τῆς διαχείσεως συλλεχθεῖσαν χρηματικὴν ποσότητα, ὅπερ ἤθελε καθιστᾶ δύσκολον τὴν θέσιν τοῦ διαχειριστοῦ πρὸς βλάβην τῶν ἐχόντων ἀνάγκην τῆς τοιαύτης ἐπιμελείας κυρίου.

(3) 19 § 4. 31 § 1. 37 § 1 αὐτ. Β. 19. 31. 37 αὐτ.

(4) 31 § 3. αὐτ. Β. 31.

(5) 31 § 2. Β. 31. Ἄλλως ἔχει τὸ πρῶμα, ἐὰν ὁ διοικητὴς ἀναλάβῃ δίκην ἐγκαταλειφθεῖσαν ὑπὸ τοῦ κυρίου (καὶ καθ' ἣν ἤθελεν οὗτος καταδικασθῇ, ἀπολειφθεῖς), καταλίπη δὲ αὐτὴν ἑπαιτα καὶ ὡς ἐκ τούτου ἀποβῇ κατ' αὐτοῦ (τοῦ κυρίου) ἡ ἀπόφασις. 31 § 2. αὐτ.

ὀνόματι τοῦ κυρίου, διότι ἄλλως δὲν ὠφελεῖ αὐτὸν ἢ ἐν τῷ μεταξὺ συμπληρουμένη χρησικτησία, ἔχοντος τοῦ κυρίου τὴν ἀγωγὴν τῆς διοικήσεως ἀλλοτρῶν ἐπὶ τῇ ἐπαναγωγῇ τῆς πρὸ τῆς χρησικτησίας καταστάσεως ⁽¹⁾.

Ὁ διοικητὴς δὲν εὐθύνεται συνήθως, μὴ ἐπιδιώξας ἐννόμους ἀξιώσεις τοῦ κυρίου ⁽²⁾, πλὴν ἂν κατ' ἐξαίρεσιν ἔχη πρὸς τοῦτο ἐξουσίαν, ἥς ὑπαιτίως δὲν ἐποίησατο χρῆσιν ⁽³⁾.

552. Περὶ τοῦ ζητήματος, ἂν ὁ ἀναλαβὼν τὴν διοίκησιν ὑποθέσεως ἐνέχεται διὰ τὴν παράλειψιν ἐτέρας συνεχομένης αὐτῇ, παρατηρητέον· ἂν ἡ παραλειφθεῖσα συνέχεται ἀναγκαιῶς μετὰ τῆς διοικηθείσης, λ. γ. ὁ ἀναλαβὼν τὴν καλλιέργειαν κτήματος καταλίπη μέρη αὐτοῦ ἀκαλλιέργητα, ἡ εὐθύνη εἶναι ἀναμφισβήτητος· ἂν ὅμως ἡ μετὰ τῆς διοικηθείσης ὑποθέσεως συνάφεια δὲν ᾖ ἀναγκαία, ἐνέχεται διὰ τὴν παράλειψιν μόνον, ἂν ἄλλος ἐπιμελέστερος, καὶ διὰ τοῦτο μέλλων καὶ τὴν παραλειφθεῖσαν νὰ διοικήσῃ, ἦν πρόθυμος νὰ ἀναλάβῃ τὴν διοίκησιν, προέλαβεν ὅμως αὐτὸν ὁ περὶ οὗ πρόκειται διοικητὴς ⁽⁴⁾.

553. Ὁ διοικητὴς δὲν ἐνέχεται διὰ τὴν κατὰ τὴν διοίκησιν ἐκ τύχης ἐπελθοῦσαν τῷ κυρίῳ ζημίαν ⁽⁵⁾, ἰδίως ἂν ἡ ἐκ τῆς διοικήσεως σκοπούμενη ὠφέλεια τοῦ κυρίου ἐκλείψῃ βραδύτερον ἐκ τύχης ⁽⁶⁾, «πλὴν εἰ διοικήσῃ τὰ πράγματα μου οὐχὶ διαθέσει μου, ἀλλὰ δι' ἴδιον κέρδος» (σημ. 5 τῆς σελ. 589), ἢ παρὰ τὴν ξητὴν τοῦ κυρίου ἀπαγόρευσιν, ἢ ἂν δι' εἰδικῆς συμβάσεως ἀνέλαβε τὸν κίνδυνον ⁽⁷⁾, ἢ τέλος διεχειρίσθῃ ὑπόθεσιν, ἣν δὲν συνειθίζε νὰ

(1) 19 § 3 αὐτ. Β. 19 αὐτ.

(2) 6 § 12. 37 § 1. Β. αὐτ. Κ. (2. 19) 20.

(3) Λ. γ. Ἐὰν ἡ ἀγωγή τίκῃται ἐκ δανείου, ὅπερ αὐτὸς ὁ διοικητὴς συνῆψε διὰ λογαριασμὸν τοῦ κυρίου· 37 § 1 ἢ ἂν ὁ διοικητὴς ᾖ ἐκ τῶν προσώπων, παρ' οἷς εἰκάζεται ἡ τοῦ κυρίου ἐντολὴ πρὸς ἐπιχειρήσιν δίκης 8 πρ. αὐτ. ἀρθρ. 91 καὶ 92 τῆς πολ. δικον.

(4) 6 § 12 αὐτ. Β. 6 αὐτ.

(5) 22. 37 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. Κ. (2. 19) 22. Β. (12'. 2) 22. Ἐντεῦθεν δὲν ἐνέχεται, ἂν ἐν τῷ πρώτῳ θέματι τῆς 3 σημ. ὁ ἐφελέτης ἀποβῇ ἐκ τύχης ἀναξιοχρεῶς ἐν καιρῷ τῆς κατ' αὐτοῦ δίκης· ἔρα αὐτ.

(6) 10 § 1. 22. 32 πρ. Β. 10. 22. 32 αὐτ.

(7) Β. (12'. 2) 22.

ἐπιχειρῇ ὁ κύριος· ἐν τῷ τελευταίῳ τούτῳ θέματι «τὴν μὲν ζημίαν ἐπιγινώσκει ὁ διοικητής, τὸ δὲ κέρδος ὁ κύριος οἰκιοῦται, εἰ δὲ ἐν τισι μὲν κέρδος, ἐν τισι δὲ ζημία γένηται, ἀντελλογίζεται ἀλλήλοις τὸ κέρδος, καὶ ἡ ζημία»⁽¹⁾. Ἐνίοτε ὁ διοικητής ἐνέχεται μόνον ἐκ δόλου ἢ μείζονος ῥαθυμίας, ὡς ὅταν ἡ διαχείρισις τῆς ὑποθέσεως ἐγένετο ἐν κατεπειγούσαις περιστάσεσι πρὸς ἀποτροπὴν σπουδαίας ζημίας⁽²⁾. Οἱ τοῦ διοικητοῦ κληρονόμοι δὲν ἐνέχονται πλέον τοῦ δόλου καὶ τῆς μείζονος ῥαθυμίας⁽³⁾.

554. Ὁ διοικητής δίδωσι λόγον τῶν πράξεών του⁽⁴⁾ καὶ ἀποδίδωσι πᾶν ὅτι ἔλαβεν ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως⁽⁵⁾, ἰδίως τὰ ἐν ὀνόματι αὐτοῦ πληρωθέντα αὐτῷ ἀχρεώσθητα⁽⁶⁾. Τόκους δὲ τῶν χρημάτων, ἅτινα εἰσέπραξε κατὰ τὴν διοίκησιν, πληρῶνει μόνον, ἂν ὑπαιτίως δὲν ἐτόκισεν, ἢ εἰς ἴδιον ὄφελος ἐδᾶπάνησεν αὐτά· ἐν τῇ τελευταίᾳ δὲ περιπτώσει πληρῶνει ἀνώτατον τόκον διὰ τὸν δόλον αὐτοῦ⁽⁷⁾.

Καὶ κατὰ τὸ Νμσχ. (ἀρ. 1962 ἐν τέλει). Φέρει ἑμᾶς τὰς τυχερὰς ζημίας, ἂν ἐνέργησεν ἐναντίον τῆς ἀπαγορεύσεως τοῦ κυρίου.

(1) Β. 11. 43 αὐτ.

(2) § 3 ὁ 9 αὐτ. Β. 3 αὐτ.

Κατὰ τὸ Νμσχ. (ἀρ. 1962) θεθέντος τοῦ κανόνος τῆς ἐκ παντὸς πταίσματος εὐθύνης τοῦ διαχειριστοῦ (ἀ. ἐδαφ.) ἐρίζεται, ὅτι «αἱ περιστάσεις, ἐξ ὧν παρωρμήθη ν' ἀναμειχθῇ εἰς τὴν ἀλλοτρίαν ὑπόθεσιν δύνανται νὰ δικαιολογήσωσι μετριάσμον τῆς ἐξ αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας». Ἐντεῦθεν ἡδυνάτο τις νὰ συμπεράνῃ, προσηλούμενος εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου (μετριάσμον τῆς ἐξ αὐτοῦ [δηλ. ἐκ παραλείψεως τῆς ἐπιμελείας ἐπιμελοῦς οἰκογενειάρχου] προξενηθείσης ζημίας), ὅτι ὁ δικαστὴς δὲν δύναται ν' ἀπαλλάξῃ ἐντελῶς τὴν διαχειριστὴν τῆς εὐθύνης τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος ζημίας, καὶ ἂν πεισθῇ, ὅτι οὗτος ἀναδέχθη τὴν διαχείρισιν ὑπὸ περιστάσεις, καθ' ἃς, ἂν δὲν παρενέβαινεν, αἱ τοῦ κυρίου ὑποθέσεις ἦθελον καταστραφῇ, μένουσαι πάντως ἀπροστάτευτοι, ἀλλ' ὅτι δύναται (ὁ δικαστὴς) νὰ μετριάσῃ τὴν ἐκ τοῦ μικροῦ πταίσματος ἀποζημίωσιν. Ἀλλ' οἱ ἐρμηνευταὶ τοῦ γαλλικ. νόμου δὲν ἀμφιβέβησιν, ὅτι ἡ ἀληθὴς ἔννοια τοῦ χωρίου εἶναι, ὅτι ὁ δικαστὴς δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις καὶ ἐντελῶς ν' ἀπαλλάξῃ τὴν διαχειριστὴν τῆς ἀνορθώσεως τῆς ἐκ μικροῦ πταίσματος αὐτοῦ προξενηθείσης ζημίας. Πρβλ. Dalloz Oblig. ἀρ. 8429, 8430.

(3) (44. 7) 12. Κ. (2. 19) 17. Β. (12'. 2) 17.

(4) Ε. (3. 28) § 1. (3. 5) 2. Β. 2 αὐτ.

(5) 2. 31 § 3 αὐτ.

(6) 23 αὐτ. Β. 23 αὐτ.

(7) 38 § 1. Β. αὐτ.

555. Ὁ δὲ κύριος τῶν ὑποθέσεων ὀφείλει ἐν πρώτοις νὰ ἐγκρίνῃ τὴν διοίκησιν, καθ' ἣν ὁ διοικητὴς κατέβηκε τὴν προσήκουσαν ἐπιμέλειαν, καὶ ἂν ἐκ τύχης ἐμπαταιώθῃ ἡ σκοπούμενη ὠφέλεια ⁽¹⁾· καθίζηται δὲ τῷ διοικητῇ ἀζήμιον τὴν διοίκησιν ὡς πρὸς τε τὰ ὑπ' αὐτοῦ δαπανηθέντα καὶ δαπανηθησόμενα πρὸς ἐκπλήρωσιν ὧν ἀνέλαβε κατὰ τὴν διοίκησιν ὑποχρεώσεων ⁽²⁾. Ἐντεῦθεν ὀφείλει ὁ κύριος ν' ἀπαλλάξῃ τὸν διοικητὴν τῶν υποχρεώσεων καὶ τῶν βαρῶν, ἅτινα οὗτος κατὰ τὴν διοίκησιν ἀνέλαβεν, ὡς τῶν ἐγγυήσεων καὶ ἐνεχύρων, ἢ νὰ ἀσφαλίσῃ τὸν διοικητὴν διὰ τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τοιούτων βαρῶν ⁽³⁾, ἰδίως ἀποδίδωσι τῷ διοικητῇ πάσας τὰς κατὰ τὴν διοίκησιν ἀναγκαίας καὶ (λελογισμένως γενομένας) ὠφελίμους δαπάνας καὶ τὸν τόκον αὐτῶν ⁽⁴⁾, οὐχὶ καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου καταβληθέντα κατὰ τὴν διοίκησιν ἀχρεώστητα ⁽⁵⁾. Ἔνεκα τῶν λοιπῶν δαπανῶν ἔχει ὁ διοικητὴς μόνον τὸ τῆς ἀφαίρεσεως αὐτῶν δικαίωμα (καθ' ὅσον ἡ ἀφαίρεσις εἶναι δυνατὴ, ἂνευ βλάβης τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος). Ἐννοεῖται, ὅτι ὁ κύριος, ἐγκρίνας τὰς δαπάνας, ἐνέχεται ἀπολύτως εἰς τὴν πληρωμὴν αὐτῶν ⁽⁶⁾. Ἡ λόγῳ τῶν δαπανῶν ἀπαίτησις τοῦ διοικητοῦ ἀργεῖ, ἂν παρηγκώνισεν ἄλλον, προτιθέμενον νὰ ἐπιχειρήσῃ δωρεὰν τὴν αὐτὴν ὑπόθεσιν ⁽⁷⁾, ἢ ὑπαιτιῶς ἐμπατίωσε τὴν ἐκ τῶν δαπανῶν ὠφέλειαν ⁽⁸⁾, ἢ τέλος διώκησεν τὴν ὑπόθεσιν ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς ⁽⁹⁾. Περὶ δὲ τῆς

(1) 9. αὐτ. Β. 9 αὐτ.

(2) 2. 28 αὐτ. Β. 2. 28 αὐτ.

Ἀρ. 1963 τοῦ Ν. 1963. Ὁ κύριος τῆς προσηκόντως διεξαχθείσης ὑποθέσεως ὀφείλει νὰ ἐκτελέσῃ τὰς υποχρεώσεις, ἃς ἐν ὀνόματι αὐτοῦ συνωμολόγησεν ὁ διαχειριστής, ν' ἀπαλλάξῃ αὐτὸν τῶν υποχρεώσεων, ἃς ἀνεδέχθη, καὶ νὰ τῷ ἀποδώσῃ τὰς ἀναγκαίας καὶ ὠφελίμους δαπάνας μετὰ τῶν τόκων, ἀφ' ἧς ἐγένοντο.

(3) 2. 28 αὐτ.

(4) 25. 27. 31 § 7 αὐτ. Β. 25. 27. 31 αὐτ.

(5) 23.

(6) 9 αὐτ. Β. 9. αὐτ. Κατὰ τὰ μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντα ἐννοοῦμεν τὸ ἄσκοπον τῆς ἀμφισβήτησεως, εἰς ἣν ἡ ἀνάγκη νὰ ζητηθῇ ὑπὸ τοῦ διοικητοῦ ἡ ἐγκρίσις τῆς διοικήσεως, ἵνα ἐνέχεται ὁ κύριος εἰς αὐτῆς.

(7) Κ. (2. 19) 2. Β. (12'. 2) 2.

(8) (3. 5) 22. Β. (12'. 1) 22.

(9) 4. 27 § 1. 34. 44 αὐτ. Κ. (2. 10) 10. 12. 15. Β. 11. 12. 15 αὐτ. (25. 3) 5 § 14. Β. (ΛΔ'. 6) 8.

περιορισμένης απαιτήσεως τοῦ διοικητοῦ, ὅστις α) διόκησεν ἀλλότριον πράγμα ὡς ἴδιον, ἢ παρὰ τὴν ῥητὴν ἀπαγόρευσιν τοῦ κυρίου, καὶ ἂν δὲν ἐδηλώθῃ αὕτη εἰς τὸν διοικητὴν, (διότι δὲν ἠδύνατο ὁ κύριος νὰ μαντεύσῃ, ὅτι αὐτὸς ἤθελεν ἐπιληφθῇ τῆς διοικήσεως), ἢ β) ἀπέβλεψε κατὰ τὴν διοίκησιν εἰς ἴδιον ὄφελος, ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω (ὅρα τὸ καίμ. σελ. 587. 590).

556. Τὸ ζήτημα, ἐὰν ὁ διοικητὴς δικαιούται νὰ ἀπαιτήσῃ ἀντιμισθίαν διὰ τοὺς περὶ τὴν διοίκησιν τῶν ὑποθέσεων τοῦ κυρίου καταβληθέντας κόπους, δὲν λύεται ῥητῶς ὑπὸ τοῦ νόμου· ἀλλ' ἐπειδὴ ἐπὶ τῆς ἐντολῆς συνήθως δὲν ἀπαιτεῖται ἀμοιβή, μὴ συμφωνηθεῖσα ⁽¹⁾, κατὰ μείζονα λόγον δεόν νὰ παραδεχθῶμεν τοῦτο ἐπὶ τῆς διοικήσεως· ὁ διοικητὴς, ὁ ἀναλαβὼν ἄκλητος τὴν διαχείρισιν ὑποθέσεως, εἰς τίνα λόγον θέλει στηρίζει τὴν τοιαύτην ἀπαίτησίν του; Εἰς τὴν χρησίμωσιν διοικήσιν; ἀλλ' ἡ τοιαύτη διοίκησις παρέχει αὐτῷ τὸ δικαίωμα νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν πάσης εἰς τὴν ὑπόθεσιν λελογισμένως καταβληθείσης δαπάνης, οὐχὶ ὅμως καὶ ἀμοιβὴν δι' ὑπηρεσίαν, ἣν δὲν ἐζήτησε παρ' αὐτοῦ ὁ κύριος ⁽²⁾. Ἄν ἡ αὐτόκλητος διοίκησις ἀλλοτρίου πράγματος, ἥς ἐλαττήριον μὲν εἶναι ἡ πρὸς τὸν κύριον φιλία, ἢ εὐμένεια, σκοπὸς δὲ ἡ ἀντίληψις τῶν συμφερόντων αὐτοῦ, κατεβιβάζεται εἰς ἀναγκαστικὴν (δι' αὐτὸν) μίσθωσιν ὑπηρεσίας, εἰς ἣν ἡ κερδοσκοπία ἤθελεν ὥθει πάντας τοὺς ἀργοὺς συμπολίτας τοῦ τῶν ὑποθέσεων κυρίου, ὅποιοι κίνδυνος διὰ τὰ συμφέροντα αὐτοῦ ἐκ τῆς συγχρόνως ὑπὸ πολλῶν ἐπιχειρουμένης καὶ, ἐπὶ σκοπῷ παρατάσεως τῆς ἐπικερδοῦς ταύτης ἐργασίας, πολυειδῶς περιπλεκομένης ταύτης διοικήσεως; Διὰ ταῦτα δὲν ἀμφιβάλλομεν περὶ τῆς ἀποφατικῆς λύσεως τοῦ προκειμένου ζητήματος ⁽³⁾.

Καὶ ὁ μὲν κύριος ἐπιδίδωκει τὰ δικαίωματα αὐτοῦ διὰ τῆς ἐκ τῆς διοικήσεως εὐθείας (act. neg. gest. directa), ὁ δὲ διοικητὴς

(1) (17. 1) 56 § 3 καὶ 4. B. (14'. 1) 50.

(2) Ὅτι ἡ τῆς διοικήσεως ἀγωγή τοῦ διαχειριστοῦ ἐπιδίδωκει μόνον τὰς ἐν ταῖς §§ 553 καὶ 556 ἀναφερομένας ἀπαιτήσεις, ἀποδεικνύεται ἐναργῶς ἐκ τῶν ἐν ταῖς αὐταῖς σημειώσεσιν παρατεθειμένων χωρίων.

(3) Πρὸς τὸν Χαϊμδάχ ἐν τῇ Θεμ. 3 σελ. 177.

διὰ τῆς ἐκ τῆς διοικήσεως ἀντιθέτου ἀγωγῆς (actio neg. gest. contraria).

557. Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων, ἅπερ συνεπάγεται ἡ τοῦ κυρίου ἔγκρισις τῆς διοικήσεως. Ὁ Σκαίβολας ἀποφαίνεται σαφῶς, ὅτι ἡ ἔγκρισις δὲν μεταβάλλει τὴν τῆς διοικήσεως ταύτης σχέσιν ⁽¹⁾, συνάδουσι δὲ τῇ ἀποφάνσει ταύτῃ καὶ ἄλλα χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου ⁽²⁾, ἀλλ' ὁ Οὐλπιανὸς ⁽³⁾ ἀποφαίνεται ῥητῶς τὸ ἐναντίον δόγμα, ὅπερ συνέχεται μετὰ τῆς ἀναδρομικῆς δυνάμεως τῆς ἔγκρίσεως καὶ μετὰ τοῦ ἀξιώματος, ὅτι καὶ ἐπὶ τῶν ἀδικημάτων ἡ ἔγκρισις ἐξομοιοῦται τῇ ἐντολῇ ⁽⁴⁾. Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἔγκρισις, καθὺ μονομερῆς πράξις τοῦ κυρίου, δύναται νὰ μεταβάλῃ πρὸς βλάβην τοῦ ἐγκρίνοντος τὰς νομικὰς αὐτοῦ σχέσεις («ἐξῆς γὰρ ἐκάστω παρατεῖσθαι τῶν κεκτημένων αὐτοῦ δικαιωμάτων»), οὐχὶ ὅμως καὶ τὰς τοῦ διοικητοῦ, πρὸς βλάβην αὐτοῦ, ἐρθετέρᾳ φαίνεται ἡ ἐξῆς λύσις τοῦ ζητήματος. Ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων ἀναλαμβάνει μετὰ τὴν ἔγκρισιν τῆς διοικήσεως πάσας τὰς ὑποχρεώσεις τοῦ ἐντολέως καὶ δύναται νὰ ἐναχθῇ τῇ ἀγωγῇ τῆς ἐντολῆς ἐκ τῆς διοικήσεως, ὁ διοικητὴς ὅμως δὲν ἀποβαίνει, διὰ τῆς ἐγκρίσεως, ἐντολοδόχος ἀπ' ἀρχῆς τῆς διοικήσεως, ὅθεν δὲν ἐνάγεται μετὰ τὴν ἔγκρισιν διὰ τὴν πρὸ αὐτῆς διοίκησιν τῇ τῆς ἐντολῆς, ἀλλὰ τῇ τῆς διοικήσεως ἁλλοτρίων ἀγωγῇ· οὕτω δὲ φθάνομεν εἰς τὸ ἐρθεῖν συμπεράσμα, ὅτι ἡ ἔγκρισις βελτιοῖ μὲν, δὲν καθίστησιν ὅμως χείρονα τὴν θέσιν τοῦ διοικητοῦ ⁽⁵⁾ συνάδουσι δὲ τῷ συμπεράσματι τούτῳ αἱ ἀνωτέρω ἀποφάνσεις τῶν νόμων, διότι, ὅπου ἀποδίδεται ἀναδρομικὴ δύναμις εἰς τὴν ἔγκρισιν ἢ ἐξομοιοῦται αὕτη τῇ ἐντολῇ, πρόκειται μόνον περὶ τοῦ ἐγκρίναντος, ἥτοι περὶ τῆς

(1) (3. 5) 9 B. (12'. 1) 9. «Καὶ ὅπερ δεκτὸν ἡγήσεται ἔρρωται, καὶ κακῶς διοικηθῇ· καὶ λοιπὸν ἀρμύζει ἡ κατὰ τῶν διοικούντων ἁλλότρια πράγματα ἀγωγῇ».

(2) (3. 5) 6 § 9. 10. (17. 1) 5 πρ. B. (14'. 1) 58. K. (2. 19) 9. B. (12'. 2) 9. K. (3. 32) 3. B. (16'. 1) 82.

(3) (30. 17) 60. B. (B'. 2) 60.

(4) (43. 16) 1 § 14. 3 § 10. B. (31'. 17) 1. 3. (30. 17) 152 § 2. B. (2. 3) 152.

(5) Σημ. 1.

κατ' αὐτοῦ δυνάμει τῆς ἐγκρίσεως κινουμένης ἀγωγῆς τῆς ἐντολῆς ⁽¹⁾.

558. Αἱ δὲ ἐφαρμογαὶ τῆς ἀναδρομικῆς ἐκείνης δυνάμεως εἰς περιπτώσεις διοικήσεως ἐκφράζουσι τὸ δόγμα, ὅτι ὁ τὴν διοίκησιν ἐγκρίνας κύριος λογιζέται ἐντολεὺς ὡς πρὸς τε τὸν διοικητὴν καὶ τοὺς τρίτους· ὅθεν

α) Ἄν αἱ ὑποθέσεις δὲν ἐδιοικήθησαν χρησίμως, ὁ ἐγκρίνας τὴν διοίκησιν ἀναδέχεται ἅπαντα τὰ ἐπιβλαβῆ ἀποτελέσματα τῆς τοιαύτης διοικήσεως, ὁ δὲ διοικητὴς αὐθόλως ἐνέχεται· ἐνεκεν αὐτῶν, ὅπως δὲν ἤθελεν ἐνέχεται, ἂν τῷ ἐδίδετο ρητὴ ἐντολὴ νὰ διοικήσῃ τὰς ὑποθέσεις, ὡς ἐδιοίκησεν αὐτάς (§ 556 σημ. 1), ἐντεῦθεν ἔπεται, ὅτι ὁ διοικητὴς δικαιουται ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσεις καὶ διὰ τὰς πρὸς τέρψιν γενομένας δαπάνας.

β) Ἐάν ὁ διοικητὴς δεχθῇ τὴν πληρωμὴν ἀχρεωστήτου, ὁ δὲ κύριος ἐγκρίνῃ τὴν πράξιν ταύτην, ὁ τὸ ἀχρεώστητον καταβαλὼν δύναται νὰ ἐναγάγῃ τὸν κύριον, ὡς ἀνεὶ οὗτος ἐδίδε ρητῶς ἐντολὴν ἐπὶ ἀποδοχῇ τῆς πληρωμῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ⁽²⁾.

γ) Ἐάν ὁ διοικητὴς ἐκποιήσῃ πράγματα τοῦ κυρίου, οὗτος, ἅμα ἐγκρίνας τὴν ἐκποίησιν, δὲν δικαιουται νὰ προσβάλλῃ αὐτήν, ὡς ἀνεὶ ἐγένετο κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ⁽³⁾.

δ) Ἐάν ὁ διοικητὴς συνάψῃ ἐνοχικὰς σχέσεις πρὸς τρίτους, ὁ δὲ κύριος ἐγκρίνῃ αὐτάς, οἱ τρίτοι ἔχουσι κατ' αὐτοῦ τὰς αὐτάς ἀγωγὰς, αἷς ἤθελον ἔχει, ἂν ὁ διοικητὴς συνῆπτε τὰς ἐνοχὰς κατ' ἐντολὴν τοῦ κυρίου ⁽⁴⁾.

Ἐνταῦθα ἐγένετο λόγος περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἐγκρίσεως ὡς πρὸς μόνην τὴν ἥδη γενομένην διοίκησιν. Συνήθως ὅμως ἡ ἐγκρίσις περιέχει διὰ τὴν μέλλουσαν διοίκησιν ἀληθῆ ἐντολὴν καὶ παράγει τοιαύτην σχέσιν μεταξὺ τοῦ ἐγκρίνοντος καὶ τοῦ

(1) (50. 17) 60. B. (B'. 3) 60 πρβλ. καὶ §

(2) (3. 5) 6 § 9. (12. 4) 14. B. (ΚΔ'. 1) 14. (47. 2) 80 § 5. B. (Ξ'. 12) 80.

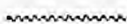
(3) K. (3. 32) 3. B. (IE'. 1) 82. K. (2. 19) 19. B. (IZ'. 2) 19. (20. 1) 10 § 1. B. (KE'. 2) 16.

(4) K. (4. 26) 7 § 1. B. (IH'. 2) 19.

διοικητοῦ, ἀλλ' ἡ ἐκτίμησις τῆς ἐννοίας ταύτης ἐξαρτᾶται ἀπὸ τῆς κρίσεως τοῦ δικαστοῦ.

559. Περί δὲ τῆς σχέσεως τοῦ κυρίου πρὸς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνοχλὰς ὁ διοικητής, διακριτέον· ἐὰν ἡ διοίκησις ἐγκριθῇ ὑπὸ τοῦ κυρίου, ἢ ἦναι τοιαύτη, ὥστε ὁ νόμος ὑποχρεῖ τὸν κύριον νὰ ἐγκρίνῃ αὐτήν, (σημ. 1 § 555), οὗτος ἐνάγεται ὑπὸ τῶν τρίτων, δυνάμει τῶν προκειμένων ἐνοχικῶν σχέσεων, ὡς αὐταὶ συνήφθησαν κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ ⁽¹⁾, ἄλλως ὁ κύριος δὲν ὑποχρεοῦται ἐκ τῶν πρὸς τρίτους συνημμένων διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ ἐνοχικῶν σχέσεων, εἰ μὴ εἰς ὅσον τὸ ληφθὲν εἰς πράγματα αὐτοῦ (τοῦ κυρίου) δαπανηθῇ ⁽²⁾.

Κατὰ πᾶσαν δὲ περίπτωσιν δικαιούται ὁ κύριος νὰ ἐναγάγῃ τοὺς τρίτους, μεθ' ὧν, διὰ λογαριασμὸν αὐτοῦ, συνῆψεν ἐνοχικάς σχέσεις ὁ διοικητής, διότι ἡ ἐναγωγὴ αὕτη περιέχει πάντοτε τὴν ἐγκρίσιν τῆς ἐνοχικῆς ταύτης σχέσεως (§ 558 σημ. 4).



ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΑΧΡΕΩΣΤΗΤΟΥ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Π. [12. 6.]. Κ. [4. 5.]. Β. [ΚΔ'. 6].

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

560. Κίνδυνος τῶν συναλλαγῶν, καθ' ὅς μεταβιβάζει τις εἰς τὸν λήπτην προσκαίρως κυριότητα, μὴ δυνάμενος νὰ διεκδικήσῃ αὐτήν, καθὸ συγχωνευθεῖσαν τῇ τοῦ λήπτου περιουσίᾳ.

561. Ὁ ἀρχικὸς τύπος τοιαύτης σχέσεως εἶναι δάνειον. Αὐστηρὰ περιφρούρησις τῆς ἐπὶ τοιούτων σχέσεων ἀπαιτήσεως τοῦ δανειστοῦ ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ δοθέντος.

562. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις εἶναι ἐν τῶν θεμάτων, καθ' ἃ χωρεῖ τοιαύτη ἀπαίτησις, ἐξ ἀναλογίας τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀπαιτήσεως. Τίττεται ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου.

(1) Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 119 ἀρ. 1 καὶ 2. § 123. II. Β'. τόμ. Β. § 114.

(2) Ὁρα σημ. 3 σελ. 600 καὶ Καλλιγᾶ 3. ἀρ. 211.

563. Διατί ἡ ἀπαίτησις αὕτη παράγεται ἐξ οἰονεῖ συμβάσεως, δὲν χωρεῖ δὲ διεκδίκησις τοῦ ἐκ πλάνης ὡς ὀφειλομένου καταβληθέντος.

564. Ὅροι τῆς τοῦ ἀχρεωσιότητος ἀπαιτήσεως· α) Καταβολὴ πρὸς λύσιν ὑποχρεώσεως· β) Καταβολὴ ἀχρεωσιότητος. Ἀχρεώστητον, ὅταν ἐλλείπωσι, τὰ γεγονότα τὰ ἀπαρτίζοντα ἐνοχικὴν σχέσιν καὶ ἀπαίτησιν, ἢ ὑπάρχωσι μὲν, ἀλλ' ἢ ἐξ αὐτῶν ἐνοχὴ ᾗται ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς φοιχείον. Παραδείγματα. Ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδικίως ἀποδικασθεῖσα ἀπαίτησις· ἀποτελεῖ ἀχρεώστητον κατὰ τὴν ἐνταῦθα λαμβανομένην ἔννοιαν;

565. Ἀπαίτησις ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ ἀστυκὸν δίκαιον, οὗ τὸν ὅρισμόν δὲν ἀποδέχεται καὶ τὸ ἐθνικὸν δίκαιον, (φυσικὴ ἐνοχὴ) ἐκπληρωθεῖσα· δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν.

566. Δόγμα, καθ' ὃ ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωσιότητος ἀπαίτησις, καὶ ἐὰν δὲν πρόκηται φυσικὴ ἐνοχὴ, ἐκπληροῦται δὲ καθήκον εὐγνωμοσύνης, εὐλαβείας, ἢ ἐν γένει χρηστῶν ἡθῶν, ἐκληφθὲν ἐκ πλάνης ὡς νομικὴ ὑποχρέωσις. Παραδείγματα.

567. Ἰδίως καταβολὴ ἀχρεωσιότητων τόκων χρεωστουμένου κεφαλαίου Ἐναντιοφωνία. Λύσις.

568. Τὰ μνημονευθέντα θέματα δὲν εἶναι τὰ μόνα, καθ' ἃ ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις, ἀλλ' ἀποτελοῦσιν ἐφαρμογὰς τοῦ ἀνωτέρω γενικοῦ δόγματος.

569. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν ὁ ἀληθὴς ὀφειλέτης καταβάλῃ ἄλλο παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ ἀντικείμενον. Παραδείγματα.

570. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ ὀφειλόμενον καταβάλληται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν ἀληθῆ δανειστήν, ἢ παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου.

571. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἐνστάσιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ καὶ δι' ἀνακατισμοῦ ἀναδεξάμενος κατ' ἐντολὴν αὐτοῦ τὴν (ἀνίσχυρον) ἐκείνην ἐνοχὴν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ· δύναται νὰ ἀποκρούσῃ τὴν ἀπαίτησιν τοῦ νέου δανειστοῦ διὰ τῆς ἐνστάσεως ἐκείνης; Ἐὰν ἐκ πλάνης πληρώσῃ τὸν νέον δανειστήν· ὅποσον μέσον ἀποζημιώσεως ἔχει;

572. Ἐὰν ὁ νομιζόμενος δανειστής αὐτοῦ παρασύρῃ αὐτὸν ἐκ δόλου εἰς τοιαύτην ἀνανέωσιν, ἢ πληρωμῇ, ἔχει ὁ παθὼν τὸν δόλον ἔνδικον κατὰ τοῦ νέου δανειστοῦ μέσον; Ἀλλ' ἐὰν τις θεωρῶν τινὰ ἐκ πλάνης δανειστήν δώσῃ ἐντολὴν εἰς ἕτερον, ὃν ἐκ πλάνης νομίζει ὀφειλέτην, νὰ ἀναλάβῃ τὴν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης ὑποληφθέντα ἴδιον δανειστήν ὀφειλὴν του; Ἄλλα παρὰπλήσια ζητήματα.

573. Τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἀχρεωσιότητος ἔχει ὅτε καταβάλων καὶ οἱ κληρονόμοι καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβάλων ἐγγυητὴς καὶ ὁ ἐκ συννοχῆς συνοφειλέτης.

574. γ) Καλῇ τῇ πίστει ὑπὸ τοῦ λήπτου ἀποδοχὴ τοῦ ἀχρεωσιότητος. Ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον· πράττει κλοπὴν; Ἀμφισβήτησις· τὸ ζήτημα δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος.

575. δ) Ἐκ πλάνης γενομένη καταβολή. Καὶ ἡ ἀμφιβολία ἐξομοιωτα

τῇ πλάνῃ. Πλάνη συγγνωστή· τί ἐστὶ; πῶς ἐφαρμόζεται τὸ δόγμα τοῦ συγγνωστοῦ τῆς πλάνης ἐπὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα καὶ ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης;

576. Ἀμοιβεῖται, ἔαν ἡ ἀπαίτησις τοῦ ἀχρεωστοῦ χωρὴ καὶ ἐπὶ τῆς ἐκ πλάνης περὶ τὸ δίκαιον καταβολῆς ἀχρεωστῆτος. Καταπραϊκὴ λύσις τοῦ ζητήματος· λόγοι αὐτῆς.

577. Βάρος, θέμα καὶ μέσα ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως ταύτης. Ὁ ἐνάγων φέρει τὴν ἀπόδειξιν. Ἐξαιρέσεις. α) Ἐὰν ἀρνηθῇ ὁ ἐναγόμενος τὴν καταβολὴν, ἀποδείξῃ δὲ αὐτὸν ὁ ἐνάγων. β) Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾖ ἀνίθιος, ἀνήλικος, γυνὴ, στρατιώτης, ἀγροῖκος, ἀπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων ἢ ἄλλως ἀπλοῦς.

578. γ) Ἐπὶ ἀναζητήτως ἀσφαοῦς γραμματίου ἀχρεωστῆτος ἐκδοθέντος.

579. Τί ἀποδίδωσιν ὁ τῇ ἀπαιτῇ τοῦ ἀχρεωστοῦ ἐναγόμενος; Μόνον τοσοῦτον, ὅσον ἀπέσθῃ διὰ τῆς δόσεως εὐπορώτερος ἐν τῷ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς χρόνῳ.

580. Δόξα, καθ' ἣν, ἂν κατεβλήθησαν ἀντικαταστατὰ πράγματα, ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται χωρὶς τοῦ περιορισμοῦ τούτου. Λόγος τοῦ ἀνυποστάτου αὐτῆς. Λύσις τῶν πολλῶν καὶ ποικίλων ζητημάτων ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἀνωτέρω δόγματος.

581. Ἀχρεωστῆτος πληρωθεῖσαι ὑπηρεσίαι. Ἐκποιήσις τοῦ ληφθέντος. Προσαυξήματα, καρποὶ, τόκοι.

582. Ἀχρεωστῆτος δοθεῖσα ὑπόσχεσις παροχῆς ἢ ἀφειδίσα ὑποχρέωσις, ἢ παραχώρησις ἐμπραγμάτου δικαίωματος ἢ νομῆς.

560. Ἐκ τῶν δὲ τῶν συναλλαγῶν παραγομένων ἐννόμων σχέσεων ἡ κινδυνωδεστέρη διὰ τὸν δικαιοῦχον εἶναι ἡ καθ' ἣν οὗτος μετατίθῃσιν ἐτέρῳ ἐπὶ τινι μόνον χρόνῳ μέρος τῆς περιουσίας του, συγχωνευόμενον μετὰ τῆς τοῦ λήπτου καὶ διὰ τοῦτο μὴ δυνάμενον νὰ διεκδικηθῇ ὑπὸ τοῦ δόντος· αὐτοῦσιον κατὰ παντὸς νομέως· ὁ δικαιοδότης οὗτος συνομολογεῖ μὲν τὴν ἀπόδοσιν τοῦ δοθέντος, ἡ τύχη ὅμως τῆς περιουσίας του ἥρτηται οὐ μόνον ἐκ τῆς καλῆς πίστεως, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῆς συνετῆς διοικήσεως τῆς περιουσίας τοῦ εἰς ἀπόδοσιν ὑποχρέου, διότι τὸ μόνον μέρος, ὅπερ ἔχει ὁ διδὼς κατὰ τοῦ λήπτου ἐπὶ ἀποδόσει, εἶναι ἡ ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγή, αὕτη δὲ, μὴ χωροῦσα κατὰ τρίτων, εἰς οὐδὲν περιῆλθε τυχὸν ἐκ δόλου, ἢ κουφότητος, ἢ ἀτυχίας τοῦ ὀφειλέτου ἢ περιουσίᾳ αὐτοῦ, οὐδόλως ἀσφαλίζει τὴν εἰς τὸν δικαιο-

δότην ἀπόδοσιν τοῦ ὀφειλομένου, ἐὰν ὁ λήπτης ἀποβῇ ἀφερέγγυος.

561. Ὁ ἀρχικὸς καὶ ἀπλούστερος τύπος τῆς τοιαύτης ἐννόμου σχέσεως εἶναι τὸ δάνειον, διὰ τοῦτο δὲ ἡ ἐξ αὐτοῦ ἀγωγή ἦτο *condictio* (ἀνωτέρω § 159 σημ. 5 καὶ Γεν. Ἀρχ. Β'. §§ 441. 442) ⁽¹⁾, ἥτοι ἀγωγή τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, καθ' ἣν ἡ μείζων αὐστηρότης τῆς ἐπιδιώξεως σκοπὸν εἶχε νὰ ἀντισταθμίσῃ τὸν ἐπὶ τοιαύτης ἐννόμου σχέσεως μείζονα κίνδυνον τοῦ δικαιούχου· ὁ τύπος οὗτος τῆς ἐκ τοῦ δανείου ἀγωγῆς ἐγένετο κατ' ὀλίγον δεκτὸς καὶ ἐπὶ ἄλλων ἐννόμων σχέσεων, καθ' ἃς ἡ εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθοῦσα περιουσία τοῦ ἐνάγοντος, ἡ μὴ δυναμένη νὰ διεκδικηθῇ ὑπ' αὐτοῦ, ἀναζητεῖται, εἴτε διότι ἐματαιώθη ἡ νόμιμος αἰτία, ἐξ ἧς μετέθεσεν εἰς τὸν ἐναγόμενον τὴν περιουσίαν του, εἴτε διότι οὐδὲν ὡς ὑπῆρχε νόμιμος τῆς δόσεως αἰτία, ἐκλαθόντος τοῦ τὴν περιουσίαν δόντος, ὅτι ὑπῆρχε τοιαύτη αἰτία, εἴτε διότι ἡ ὑπάρχουσα εἶναι ἀθέμιτος, μηδὲν ὡς δικαιοῦσα τὴν λήπτην νὰ διατηρήσῃ τὸ ληφθὲν ⁽²⁾, ἐντεῦθεν συνάγομεν τὸν ὅρισμόν τῆς ἀπαιτήσεως (*condictio*)· αὕτη εἶναι ἐξ ἐνοχῆς ἀγωγῆς, δι' ἧς ἀναζητοῦμεν ἡμέτερον πρᾶγμα, ὅπερ περιῆλθεν εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐναγομένου, καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτούσιον κατὰ παντὸς νομέως ⁽³⁾.

562. Ἐν ἐκ τῶν ἀνωτέρω θεμάτων τῆς ἐφαρμογῆς τοῦ τύπου τοῦ δανείου εἶναι ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου καταβολὴ ⁽⁴⁾, καθ' ἣν δί-

(1) Ὡς τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς, (ἥτις ἦτον ἐπίσης *condictio*) ἐστηρίζετο εἰς τὸ νομικὸν πλάσμα, καθ' ὃ ὁ ἐπερωτῶν ὑπετίθετο δούς εἰς τὸν τὴν παρεχὴν ἐπαγγελλόμενον (*promissor*) τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς καὶ συνομολογήσας τὴν ἀνάληψιν αὐτοῦ. Σαβινῆ τομ. 8. παράρτ. XIV.

(2) Παράβαλε περὶ τῆς φύσεως τῶν *condictiones* καὶ τοῦ λόγου τῆς κατ' αὐτὰς χωρούσης αὐστηρᾶς ἐπιδιώξεως τοῦ δικαιώματος, Σαβινῆ σύστημα τομ. 3 §§ 219. 220 καὶ παράρτ. XIV.

(3) Ἐνθα χωρεῖ ἡ διεκδικησις ἀργεῖ ἡ ἀπαιτήσις (*condictio*). Ε. (4. 6) § 14. Θεοφ. (3. 14). (4. 6) § 14. (12. 1) 13 πρ. § 1. (12. 6) 29. Ε. (2. 8) § 2. Δύο μόνον ἐξαιρέσεις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχουσιν· ἡ τῶν κλοπιμαίων ἀπαιτήσις (7. 9) 12 καὶ ἡ ἀγωγή τῶν ὑπὸ τοῦ συζύγου ὑπαίρεθέντων (*actio rerum amissarum*) (28. 2) 24. Β. (ΚΗ'. 11) 24, αἵτινες κινεῖται, καὶ ἐὰν ὁ ζημιωθεὶς δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὸ κλαπὲν ἡ ὑπαίρεθόν· δρᾷ περὶ τοῦ λόγου τῶν ἐξαιρέσεων τούτων, Σαβινῆ παραρτ. XIV ἀριθμ. 15.

(4) Πρὸς. Θέμιδος τόμ. 3 σ. 296 καὶ ἐπ.

δομένῳ τινι τί ἐπὶ τῷ συμφώνῳ σκοπῷ ἡμῶν τε καὶ τοῦ λήπτου νὰ ἐξοφληθῇ ὀφειλὴ ἡμῶν πρὸς αὐτὸν, ἔπειτα ὅμως ἀνακαλύπτομεν, ὅτι ματαίᾳ ἡ δόσις, διότι δὲν ὑπῆρχεν ὀφειλή. Ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ πρᾶξις ἡμῶν, στερημένη τῆς εὐλόγου αἰτίας, ἦν ἀμφοτέρω παρεδέχθημεν καὶ ἐξ ἧς ἡ δόσις ἤθελεν ἀποτελεῖ καταβολὴν χρέους, ἀποβιβάζει ἐλάττωσις τῆς ἡμετέρας καὶ αὐξήσεως τῆς τοῦ λήπτου περιουσίας, ἀντιβιβάζουσα εἰς τὸν σκοπὸν ἀμφοτέρων ἡμῶν· ἐντεῦθεν ὁ νόμος παρέσχεν ἐκ τοῦ καλοῦ καὶ δικαίου ⁽¹⁾ τῷ καταβιβάζοντι ἀγωγὴν (ἀπαίτησιν) ἐπὶ ἀναζητήσει τοῦ δοθέντος ἀχρεωστήτου, ἵνα ἐπανεέλθῃσι τὰ πράγματα εἰς τὴν προτέραν αὐτῶν κατάστασιν, τεκμαιρόμενος τὴν ἐπὶ τούτῳ συναίνεσιν τοῦ λήπτου, ὅστις, λαβὼν τὸ πρᾶγμα, οὐδόλως ἐβούλετο νὰ αὐξήσῃ τὴν περιουσίαν του, καὶ ἐπομένως ὑποτίθεται, ὅτι, ἀποδειχθέντος ἀνυπάρκτου τοῦ χρέους, θέλει ἐμμένειν εἰς τὴν ἐπὶ τῆς λήψεως τοῦ πράγματος βούλησιν, ἀποτρέπων τὴν ἀδικαιολόγητον αὐξήσιν τῆς ἰδίας περιουσίας πρὸς βλάβην τοῦ ἀναιτίως περὶ τὴν ὑπαρξίν τοῦ χρέους πλανηθέντος ⁽²⁾.

§ 563. Εἰσηχθὴ δὲ ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐξ ἀναλογίας τῆς τοῦ δανείου, ἀργούσης τῆς διεκδικήσεως, διότι ἂν καὶ οἱ εἰς τὴν ἔννομον ταύτην σχέσιν ἐνεχόμενοι πλανῶνται περὶ τὴν αἰτίαν τῆς δόσεως, συνεφώνησαν ὅμως περὶ τε τῆς δόσεως καὶ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς, ἥτοι περὶ τῆς εἰς τὸν λήπτην μεταθέσεως τῆς κυριότητος, κατὰ δὲ τὸ ἀξίωμα τοῦ ῥωμ. νόμου περὶ τῆς ἰσχύος τῆς δηλωθείσης βουλήσεως, οἰαδήποτε καὶ ἂν ᾧσι τὰ αἴτια, τὰ πραγμαγόντα αὐτὴν, ἡ κυριότης οὐδὲν ἥττον μετετέθη εἰς τὸν λήπτην, ὅθεν δὲν χωρεῖ ἡ τῆς διεκδικήσεως ἀγωγὴ ⁽³⁾.

(1) (12. 6) 66. B. (24. 6) 66.

(2) Ἐντεῦθεν ἐξηγεῖται, διατί ἡ ἐνοχὴ αὕτη κατατάσσεται μεταξὺ τῶν ἐξ οἰογεί συναλλάγματος τικτομένων. (14. 7) § 3. B. (NB. 1) 5. Θεοφ. (3. 18) § 1.

(3) Μὴ συγχύσωμεν ὅμως τὴν ὑπ' ἀμφοτέρων τῶν ἐνεχομένων παραδειγμαμένην εὐσιώδη ταύτην τῆς δόσεως αἰτίαν, ἥς ἀνευ ἡ δόσις δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ὀφειλῆς, μετὰ τῶν ἀτομικῶν ἀφορμῶν, αἵτινες παρ' ἑκατέρῳ τῶν συμβαλλομένων (καὶ πολλάκις ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἑτέρου) συνετέλεσαν εἰς τὴν κατάρτισιν τῆς βουλῆσεως, ἣν ὁ πλανηθεὶς δὲν ἤθελε καταρτίσει, ἂν δὲν ἐπλανᾶτο περὶ τὰς ἀφορμὰς ἐκείνας· πρβλ. περὶ τούτων τόμ. Δ'. § 148.

564. Ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησις ὑποτίθησιν·

1) Ἐκτέλεις ὑποχρέωσης (καταβολήν) πρὸς λύσιν αὐτῆς, ἀδιάφορον, ἐὰν ἡ ἐκτέλεσις αὕτη συνίσταται εἰς τὴν καταβολὴν χρημάτων, ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν ἢ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ἢ εἰς ἐπιχείρησιν πράξεως (1), ἢ εἰς ἀναδοχὴν ἀλλοτρίας ὀφειλῆς (2), ἢ εἰς ἄφεςιν χρέους (3), ἢ τέλος εἰς παραίτησιν ἄλλου δικαιώματος (4).

2) Καταβολὴν ἀχρεωσθήτου· ἀληθὲς δὲ ἀχρεώστητον ὑπάρχει, ὅταν ἡ ἐλλείπωσι τὰ γεγονότα τὰ ἀπαρτίζοντα τὴν ἐνοχικὴν σχέσιν, ἣν ὁ καταβάλλων προτίθεται νὰ λύσῃ (5), ἢ ὑπάρχωσι μὲν ταῦτα, ἀλλ' ἡ ἐξ αὐτῶν παρχθεῖσα ἐνοχὴ εἶναι ἐντελῶς ἀνίσχυρος καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον (δὲν ἰσχύει οὔτε ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, τόμ. Α'. § 15 ς. Α. 2) στοιχ. Β. 4)), τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ ἐνοχὴ, ἡ ἀνατρεπομένη διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου, τῆς βίας, τῆς διὰ συμφώνου *in rem* ἀποχῆς, τοῦ ὅρκου, τοῦ οὐλλεῖαναιίου δόγματος, τέλος πᾶσα ἄκυρος κατὰ τὸ *jus civile* ἐνοχὴ, πάσχουσα τὴν ἀκυρότητα συναινοῦντος καὶ τοῦ *jus gentium* (ὅρα τὰ παραδείγματα τοιαύτης ἀκύρου ἐνοχῆς ἐν τῷ Α'. § 15 στοιχ. Β. ἀρ. 4). Ἀμφισβητεῖται, ἐὰν ἡ ἀδίκως, ἀλλὰ τελεσιδίκως ἀποδικασθεῖσα ὑποχρέωσις ἀνατρέπηται καὶ κατὰ τὸ φυσικὸν αὐτῆς στοιχεῖον· τινὲς δοξάζουσιν, ὅτι τοιαύτη ὑποχρέωσις ἰσχύει οὐδὲν ἥττον ὡς φυσικὴ ἐνοχὴ, ὥστε ὁ ἐκπληρώσας αὐτὴν, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει τὸ καταβαλλόμενον, δὲν ἔχει τὴν τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀπαίτησιν· τὴν δόξαν ταύτην ἀσπᾶ-

(1) 26 § 2. 40 § 2. αὐτ. Β. 26. 42 αὐτ.

(2) 31 αὐτ. Β. 31 αὐτ. (36. 4) 1 πρ. Κ. (4. 5) 3. Β. (ΚΔ'. 1) 20.

(3) 39 αὐτ. Β. 39 αὐτ.

(4) 22 § 1 αὐτ. Β. 22 αὐτ.

(5) Α. γ. πληρόνως τὴν κληροδοσίαν πειθόμενος, ὅτι ὀφείλω αὐτὴν ἐκ διαθήκης, αὕτη δὲ ὑστερον ἀποδεικνύεται πλαστοῇ ἢ ῥηγνυμένη ὡς ἄστοργος, ἢ ἀνίσχυρος (*irritum*), διότι ὁ διαθέτης ἐστρεφεῖτο τῆς πρὸς σύνταξιν διαθήκης ἀπαιτουμένης προσωπικῆς ἱκανότητος (12. 6) 2 § 1. 39. Β. (ΚΔ'. 6) 2. 37. Ἀγοράζω ἐκ πλάνης ἴδιον ἐμεῦ πρᾶγμα καὶ καταβάλλω τὸ τίμημα (18. 1) 16. Β. (16'. 1) 15. Ἐν μὲν τῷ πρώτῳ θέματι δὲν ὑπάρχει διαθήκη (τὸ γεγονός τὸ ἀπαρτίζον τὴν ἐνοχὴν ἐπὶ καταβολῇ τῆς κληροδοσίας), ἐν δὲ τῷ δευτέρῳ δὲν ὑπάρχει ἀγοραπωλησία.

ζεται καὶ ὁ Σαθινῇ⁽¹⁾, οἱ δὲ λόγοι, οὓς ἐπιφέρει ὑπὲρ αὐτῆς, καὶ τὰ χωρία, εἰς ἃ στηρίζεται⁽²⁾ πείθουσιν ἐντελῶς περὶ τοῦ ὀρθοῦ αὐτῆς κατὰ τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον· τὰ ἀποτελέσματα ὅμως τῆς τοιαύτης φυσικῆς ἐνοχῆς περιορίζονται καὶ κατὰ τὸν νόμον τοῦτον εἰς μόνον τὸ ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ τὸ ἀπαράδεκτον τοῦτο ἀργεῖ νομίζω τὴν σήμερον, διότι, ἀποδείξαντος τοῦ ἐνάγοντος τὸ ἀνύπαρκτον τῆς ἐκ πλάνης καταβληθείσης ὑποχρέωσεως διὰ τῆς προσαγωγῆς τῆς ἀποδικαζούσης αὐτὴν τελεσιδίκου ἀποφάσεως, πᾶσα κατὰ τῆς τοιαύτης ἀποδείξεως ἀνταπόδειξις εἶναι ἀπαράδεκτος⁽⁴⁾, ὅθεν εἶναι ἀδύνατον ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος, ὅτι ἡ ἐκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις (ἢν ἀπεφάνητο ἀνύπαρκτον ἢ τελεσιδίκως ἀπόφασις) ὑπῆρχεν ἀληθῶς, ἀλλ' ἀπεδικάσθη ἀδίκως. Ἐντεῦθεν συνάγεται, ὅτι ἡ ἐκ πλάνης ἐκπληρωθεῖσα τοιαύτη ἐνοχὴ δίδει χώραν τῇ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήτει, κατατασσομένη μετὰ τῶν ἐντελῶς ἀνισχύρων ἐνοχῶν.

565. Καθ' ὅλας ὅμως τὰς περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ ἐνοχὴ εἶναι ἀνίσχυρος μόνον κατὰ τὸ πολιτικὸν αὐτῆς στοιχεῖον, ὅπερ ἐστὶ στερεῖται μόνου τοῦ μέσου τῆς δι' ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως (τόμ. Α'. § 11 καὶ 12) ἔχουσα κατὰ τὰ λοιπὰ ἰσχύον, ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν προκειμένην ἀπαιτήσιν, καὶ ἂν ὁ καταβλὼν ἐπέθετο ἐκ πλάνης, ὅτι ἡδύνατο καὶ δι' ἀγωγῆς νὰ κατανγκασθῇ εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν· ἐντεῦθεν ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις αὕτη ἔαν ἔφηθες καταβάλλῃ ὀφειλὴν, ἢν εἶχε συνομολογήσει, ἄνηθος ὢν, χωρὶς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου⁽⁵⁾, ἢ ἔαν καταβληθῇ ὀφειλὴ, καθ' ἣς ὑπάρχει ἔνστασις ἀνατρέπουσα τὸ κύρος αὐτῆς κατὰ

(1) Περὶ ἐνοχῶν τόμ. 1 § 44. D. ἀρ. 9. Πρβλ. καὶ τόμ. 1 τῆς παρούσης πραγματείας § 13. Δ. 9.

(2) (12. 6) 28. 60 πρ. B. (ΚΔ'. 6) 28. 60.

(3) Διότι τὰ λοιπὰ ἀποτελέσματα, ὁ συμψηφισμὸς, ἡ ἰσχὺς τοῦ ὑπὸ τοιοῦτου ὀφειλέτου διδομένου ἐνεχύρου καὶ τῆς ὑπὲρ αὐτοῦ διδομένης ἐγγυήσεως ματαιοῦνται ἐν τῇ προκειμένῃ περιπτώσει διὰ τῆς ἐνστάσεως ἢ τῆς ἀντενστάσεως τοῦ δεδικασμένου. (44. 1) 7 § 1. B. (ΝΔ'. 1) 8. (20. 1) 27. B. (ΚΕ'. 2) 27. (20. 6) 13. B. (ΚΕ'. 8) 3.

(4) Ἀρθρ. 273. 3. 274 τῆς πολ. δικον. Β. Οἰκονομίδου ἐγγ. τόμ. Β'. § 146.

(5) (12. 6) 13. B. (ΚΔ'. 6) 13.

τὸ πολιτικὸν, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ λογικὸν στοιχεῖον τοῦ δικαίου (τὸ *jus gentium*), ὡς ἡ τοῦ μακεδονικοῦ δόγματος ⁽¹⁾, ἢ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ὀφειλὴ δύναται, ἐξ εὐεργετήματος τοῦ νόμου, νὰ μετακιωθῇ κατὰ τοῦτο μόνον, ὅτι ὁ ὀφειλέτης δικαιούται νὰ παρακρατήσῃ τὸ ὀφειλόμενον, ἀποκρούων μόνον τὸν δι' ἀγωγῆς καταναγκασμὸν εἰς τὴν ἐκπλήρωσιν ⁽²⁾, ἢ ἐὰν ἡ ὑπὸ βεβαίαν προθεσμίαν ὑποχρέωσις ἐκπληρωθῇ πρὸ τῆς λήξεως αὐτῆς, διότι ἡ προθεσμία ἀναστέλλει μόνον τὴν ἐπὶ καταβολῇ ἀγωγὴν ⁽³⁾. Ἐνῷ τὸ ἐπὶ ἀληθείᾳ ⁽⁴⁾ αἰρέσει ὀφειλόμενον, ἐὰν καταβληθῇ ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως, ἀναζητεῖται, διὰ τὸ ἐν τῷ χρόνῳ τούτῳ ἀνύπαρκτον τῆς ὀφειλῆς ⁽⁵⁾. Ἀργεῖ ἐπίσης ἡ ἀπαίτησις, ἂν ἡ ἐκπληρωθεῖσα ὑποχρέωσις δὲν ὑπῆρχε μὲν, ὅτε ἐγένετο ἡ καταβολή, παρήχθη ὅμως βραδύτερον διὰ τελεσιδίκου ἀποφάσεως, ἢ διὰ συμβιβασμοῦ, διότι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἡ ἀπαίτησις, ἐγειρομένη λόγῳ τῆς καταβολῆς ἐκείνης, ἤθελεν ἐμφαίνειν δόλον τοῦ ἐνάγοντος, ὀφείλοντος νὰ ἀποδώσῃ ἀμέσως τὸ δυνάμει τῆς ἀπαιτήσεως ζητούμενον ⁽⁶⁾, ὡς καὶ ἐὰν ἡ ἐκ πλάνης ἐκπληρουμένη ἀνύπαρκτος ἀπαίτησις ᾗναι ἐξ ἐκείνων, καθ' ἃς ὁ ἄρνούμενος τὴν ὑποχρέωσιν του καταδικάζεται εἰς τὸ διπλάσιον ⁽⁷⁾, διότι ἐνταῦθα ἡ καταβολὴ εἶναι εἶδος συμβιβασμοῦ, ἵνα ἀποφύγῃ ὁ καταβάλλων τὴν

(1) 40. αὐτ. Β. 40. αὐτ. (12. 1) 14. Β. (ΚΓ'. 1) 14. (14. 6) 9 § 4 καὶ Β. 10. Β. (ΙΗ'. 4) 8. 9.

(2) (12. 6) 51. Β. (ΚΔ'. 6) 51 ὡς ἐπὶ τοῦ εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας 9. αὐτ. 9. καὶ τῆς διαιρέσεως (§ 449 σημ. 1. καὶ ἐπ.) (46. 1) 49 § 1. Β. (ΚΣΤ'. 6) 49.

(3) (12. 6) 10. Β. (ΚΔ'. 6) 10.

(4) (12. 6) 18. Β. (ΚΔ'. 6) 18.

(5) 16. 36 αὐτ. Β. 16. 56 αὐτ. Τὰ αὐτὰ ἀπαράλλάκτως ὁρίζει καὶ τὸ Νμσχ. (1967) «τὸ ὑπὸ αἵρεσιν ὀφειλόμενον καὶ ἡρτημένης τῆς αἰρέσεως καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται· οὐχὶ δὲ καὶ τὸ πρὸ τῆς προθεσμίας καταβληθὲν χρέος».

(6) (12. 6) 65 § 1. Β. 65. Οὐδὲν ἰδιόζων περιέχει ἡ διάταξις, καθ' ἣν ὁ δι' ἀπειθειαν καταδικασθεὶς εἰς ποινὴν καὶ καταβλὼν αὐτὴν δὲν ἀναλαμβάνει τὸ δοθέν, καὶ ἐὰν ἡ κυρία ἀπαίτησις, κατὰ τὴν ἐκδίκασιν τῆς ὁποίας συνέβη ἡ ἀπειθεια, ἀποθῇ βραδύτερον ἀνύπαρκτος, διότι, καὶ τούτου δοθέντος, ὁ λόγος τῆς ποινῆς οὐδόλως ἀναιρεῖται ἐκ τοῦ αποτελέσματος τούτου. (12. 6) 42. Β. 42. (50. 17) 46. Β. (Β'. 3) 46. (43. 5) 3 § 14.

(7) Ε. (3. 27) § 7. Θεοφ. αὐτ. Ε. (4. 5) § 4. Γοϊ. II § 283. Β. (ΚΔ'. 1) 21.

ἐνδεχομένην καταβολήν τοῦ διπλασίου, ἐκ τούτου ἐξηγεῖται ἡ διάταξις τοῦ ἰουστινιανείου δικαίου, καθ' ἣν ὁ ἐκ πλάνης καταβαλὼν ἀχρεώστητον κληροδοσίαν εἰς σεπτοὺς οἴκους, ἢ ἀγαθοεργὰ ἰδρύματα δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθέν (1): ἀλλ' ἡ ποινὴ αὕτη τοῦ ἐναγομένου, ὅστις ἀρνεῖται τὸ χρέος, δὲν χωρεῖ παρ' ἡμῖν (τόμ. Α'. § 282 σημ. 14), ὅθεν πείθομαι, ὅτι ἀργοῦσι νῦν τότε ἐξ αὐτῆς συναγόμενον τεκμήριον τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τὸ μετ' αὐτοῦ συνεχόμενον ἀπαράδεκτον τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησεως.

566. Ἐπὶ τοῦ ζητήματος, κατὰ πόσον πρέπει νὰ ᾖ ἰσχυρὰ ἡ ἐκπληρουμένη ἐνοχὴ, ἵνα ἀργῇ ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις, ὁ ῥωμ. καὶ ὁ βυζαντινὸς νόμος προχωροῦσι πέραν τῶν ἑρίων τῶν φυσικῶν ἐνοχῶν, ἀποδεχόμενοι τὸ δόγμα, ὅτι καὶ ἐὰν ἡ ἐκπληρουμένη ἐνοχὴ δὲν ἰσχύρῃ, οὔτε ὡς πολιτικὴ, οὔτε ὡς φυσικὴ (μὴ τίκτουςα οὔτε ἐνστασι), ἡ ἀναζήτησις τοῦ δοθέντος ἀπαγορεύεται, ὅταν προσβάλῃ κοινῶς ἀνεγνωρισμένα καθήκοντα εὐγνώμοσύνης, ἢ εὐλαβείας, ἢ τὰ χρηστὰ ἦθ' ἐν ἄλλαις λέξεσιν οἱ νόμοι ἐκεῖνοι ἀποδέχονται τὸ δόγμα, καθ' ὃ τὰ ὑπὸ τοιοῦτων αἰσθημάτων, ἢ τῶν χρηστῶν ἠθῶν ὑπαγορευόμενα καθήκοντα, ἐκπληρουμένα ἐκουσίως, διότι ἐκ πλάνης ἐξεληφθησαν ὡς νομικαὶ ὑποχρεώσεις, ἀναγνωρίζονται ὑπὸ τοῦ νόμου κατὰ τοσοῦτον ἰσχυρὰ, καθ' ὅσον δὲν συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις τῶν τούτω τῷ λόγῳ καταβληθέντων (2). Ἐντεῦθεν ἀργεῖ ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις.

(1) Ε. (3. 27) § 7. Κ. (1. 3) 46 § 7. Θεοφ. Ε. (3. 27) § 7. «διὰ τὸν ἐσπεύοντα τὰ τοιαῦτα τὸν κληρονόμον, εἴτα ἀρνησάμενον, τῇ τοῦ διπλασίου ἐκπληρώσει καταβαλὼν».

(2) Τὸ δόγμα τοῦτο μαρτυρεῖ τὴν ῥοπὴν τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου νὰ περιφρουρῇ τῇ αἰγίδι τοῦ δικαίου καὶ ἀπλῶς ἠθικὰ καθήκοντα. Τινὲς παραδέχονται ἐν ταῖς προηγουμέναις θέμασι φυσικὴν ὡσαύτως ὑποχρέωσιν (Οὐίνδσαϊτδ § 280 3) καὶ ἄλλοι, ἀλλὰ δυσκόλως δύναται νὰ συμβιβασθῇ ἡ τοιαύτη ἐννοία τῆς φυσικῆς ἐνοχῆς πρὸς τὰ ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα στοιχεῖα αὐτῆς (Ἐνοχ. Δικ. § 3 καὶ ἐπ.). Πρακτικῶς σπουδαῖον ἦθ' εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ἐξ αὐτοῦ ἤρητο ἡ πολιτικὴ ἐνοχὴ τοῦ ἑνεκα τοιαύτης ὑποχρεώσεως δοθέντος ἐγγυητοῦ ἢ δόντος ἐνέχυρον, ἢ τὸ κῶρος τοῦ τῆς τοιαύτης ἐνοχῆς ἀνακαινισμού (46. 1) 7. D. (ΚΣΤ'. 1) 7, ἀλλὰ νομίζω, ὅτι ἡ καταφατικὴ λύσις τοῦ ἐν λόγῳ ζητήματος ἐξηγεῖται καὶ δικαιολογεῖται ἐκ τούτου, ὅτι πᾶσαι αἱ πράξεις αὗται ἀποτελοῦσιν ἀνεγνώρισιν τῆς ἠθικῆς ὑποχρεώσεως ὡς νομικῆς, ἀναγνώρισιν, ἥτις καὶ ἐκ πλάνης γενομένη

Α'). Εάν ὁ πατήρ, πρὸς ἐξόφλησιν ὀφειλῆς τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ, δι' ἣν ἡδύνατο μόνον μέχρι τῆς ποσότητος τοῦ χρηματίου νὰ ἐναχθῇ τῇ τοῦ χρηματίου ἀγωγῇ, καταβάλλῃ καὶ ποσὸν ὑπερβάλλον τὸ χρημάτιον, ὥς πρὸς τὸ ὑπερβάλλον τοῦτο (1).

Β'). Εάν γυνὴ καταβάλλῃ τῷ ἀνδρὶ προίκα, ἐκ πλάνης νομίζουσα ἑαυτὴν ὑπόχρεω ἰσὺς τὴν προικοδοσίαν (2).

Γ'). Εάν συγγενὴς καταβάλλῃ τῷ ἰδίῳ συγγενεὶ τὰ πρὸς διατροφὴν αὐτοῦ ἀναγκαῖα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι εἰς τοῦτο ὑπόχρεως (3).

567. Δ'). Περὶ τοῦ θέματος τῶν ἀχρεωστήτως καταβληθέντων τόκων ὀφειλομένου κεφαλαίου πολλὴ ὑπάρχει ἀμφισβήτησις. Οὐκ ὀλίγοι φρονοῦσιν, ὅτι οἱ ἐκ πλάνης καταβληθέντες καὶ μὴ ὀφειλόμενοι τόκοι ὀφειλομένου κεφαλαίου δὲν ἀναζητοῦνται, ζηριζόμενοι εἰς χωρίον (4) ὅπερ ἀποποιεῖται ἐν γένει τὴν ἀνάληψιν (5). τὸ χωρίον δὲν ἀναφέρει μὲν, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐκ πλάνης, ἀλλὰ μὴ παραβλέψωμεν, ὅτι εὐρίσκεται ἐν τῷ τίτλῳ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ὑποτιθείσης τὴν ἐκ πλάνης καταβολὴν, ὀρίζει δὲ τὰ θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἀπαιτήσεως καὶ ὅτι παρέπεται τῷ τεμ. 25, ἐνθα προδήλως πρόκειται περὶ καταβολῆς ἐκ πλάνης γενομένης, ὥστε πάντως ἀπίθανον εἶναι, ὅτι ὁ αὐτὸς νομοδιδάσκαλος ἀναφέρων ἕτερον θέμα καταβολῆς ἀχρεωστήτου ἐν τῷ τεμ. 26 πρ. ὑποτίθῃσι καταβολὴν ἐν γνώσει γενομένην, χωρὶς οὔτε νύξιν νὰ περιέχῃ τὸ τεμάχιον τῆς προσθήκης τοῦ στοιχείου τῆς γνώσεως.

δὲν δύναται νὰ ἀνακληθῇ, διότι τοιαύτη πλάνη, (ὅτε ἡ ἡθικὴ αὕτη ὑποχρέωσις εἶναι καὶ δικαστικῶς ἐκδισσὴ) πάντοτε εἶναι πλάνη περὶ τὸ δίκαιον, ἥτοι συνήθως (νῦν μέγιστα σχεδὸν πάντοτε) ἀσύγγνωστος καὶ μὴ δυναμένη νὰ καταστήσῃ παραδεκτὴν τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν.

(1) 41 αὐτ. Β. 11.

(2) 32 § 2. αὐτ. Β. 32 «διὰ τὸ τῆς αἰτίας εὐσεβές· τὰ δὲ δι' εὐσέβειαν καταβαλλόμενα οὐκ ἀναλαμβάνονται».

(3) (3. 5) 27 § 1. Β. (12'. 1) 27. (23. 3) 5 § 14. Κ. (2. 19) 11. 15. Β. (12'. 2) 11. 15.

(4) (12. 6) 26 πρ. Β. (ΚΔ'. 6) 26.

(5) Τὶθώ Versuche τὸμ. 2 πραγμ. 5 ἀρ. 3. Οὐαγγερὼ I. § 76 σημ. 2 ἀρ. 2 καὶ ἄλλοι. Οὐίερερ Natürliche Verbindlichkeit σ. 149.

Ἄλλοι ⁽¹⁾ στηριζόμενοι εἰς τὴν ἐν τῷ χωρίῳ ἔλλειψιν τῆς μνείας τῆς πλάνης παραδέχονται, ὅτι τοῦτο ὁρᾷ θέμα, καθ' ὃ οἱ τόκοι ἀτόκου κεφαλαίου καταβλήθησαν ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου. Ἡ δόξα αὕτη δὲν ἤθελε παραχθῆ, ἂν δὲν ὑπῆρχε διάταξις τις τοῦ Αὐτοκρ. Φιλίππου ⁽²⁾, καθ' ἣν ὁ μὴ κεχρεωστημένος τόκος, «εἰ μὲν πρὸ τοῦ κεφαλαίου καταβλήθῃ, εἰς κεφάλαιον καταλογίζεται· εἰ δὲ μετὰ τὸ κεφάλαιον καταβλήθῃ, ἐπειδὴ οὐκ ἔχει λοιπὸν εἰς τί καταβλήθῃναι, ἀναλαμβάνεται. Ἐντεῦθεν οἱ νεώτεροι πείθονται, καὶ εὐλόγως, ὅτι τὰ χωρία ταῦτα συμβιβάζονται, ὅταν παραδεχθῶμεν, ὅτι κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου οἱ ἀχρεωστήτως καταβληθέντες τόκοι κεχρεωσθέντος κεφαλαίου δὲν ἀναλαμβάνονται, ἀλλὰ καταλογίζονται εἰς τὸ κεφάλαιον, μόνον δὲ οἱ ἀποδοθέντος καὶ ἐπομένως μὴ κεχρεωσθέντος κεφαλαίου καταβληθέντες τόκοι ἀναζητοῦνται, διότι λίαν σαφῶς τοῦτο μόνον ἀποφαίνεται ἡ διάταξις τοῦ Φιλίππου ⁽³⁾. Ἰπάρχουσι δὲ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ κατὰ τὸ φαινόμενον λεπτή αὕτη διαφορὰ μετὰ τῆς προκειμένης δόξης καὶ τῆς τῶν πάντως παραδεχόμενων τὴν ἀναζήτησιν τοῦ τόκου δὲν στερεῖται πρακτικῆς σπουδαιότητος.

568. Ἐκ τῶν ἐκφράσεων, δι' ὧν ἀποκρούει ὁ νόμος ἐν τοῖς ἀνωτέρω θέμασι τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν, δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι αἱ διατάξεις αὗται δὲν εἶναι εἰδικῶς ἐπὶ μόνων τῶν εἰρημένων θεμάτων ἱσχύοντες ὁρισμοί, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς τὰ θέματα ταῦτα ἐφαρμογαὶ τοῦ πρὸ μικροῦ (σημ. 2 τῆς σελ. 609) μνημονευθέντος γενικοῦ δόγματος.

569. Ἀχρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ἂν ὁ καταβαλὼν ὀφειλέτης κατέβηκε πάντῃ ἄλλο ἀντικείμενον παρὰ τὸ τῆς ὀφειλῆς αὐτοῦ ⁽⁴⁾, ἢ,

(1) Ερξλέθεν Cond. indeb. σελ. 63 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ Γ. ἀρ. 157.

(2) Κ. (4. 32) 18. Β. (ΚΓ'. 3) 66. Ἀρμ. (Γ'. 7) 11.

(3) Οὐντερχόλτσεν 2 σελ. 46. Σιντενίς II § 87 σημ. 70. Οὐϊνδογιάδ § 289 Ἀρντε Pand. § 341 σημ. 3. Ὁ νεώτερος περὶ τούτου συγγραφεὺς Βάρον Pand. (1872) § 281 παραδέχεται ἀδιακρίτως τὸ ἀπαράδεκτον τῆς ἀναζητήσεως ἐκ πλάνης καταβληθέντων ἀχρεωστήτων τόκων, στηριζόμενος εἰς μόνον τὸ τεμαχ. 26 πρ., ὅπερ ἐστὶ κατ' οὐσίαν συμφωνεῖ τῷ Οὐαγγερῷ, ἐννοοῦντι τὴν διάταξιν τοῦ Φιλίππου, ὡς πραγματευομένην περὶ τόκων ὑπερβαίνοντων τὸ γάμιμον μέτρον.

(4) (12. 6) 19 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 10.

ὀφείλων γένος, ὑπέλαβεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα καὶ κατέβαλε πολυτιμότερον τοῦ ὀφειλομένου ἀντικείμενον, ὅτε ἀναλαμβάνει τὸ δοθὲν, καὶ καταβάλλων οἶον-δήποτε ἐλευθεροῦται (1), ἢ, ὀφείλων δύο ἀντικείμενα κατ' ἐπιλογὴν (ἐξ ὑπαμοιβῆς), κατέβαλε τὸ ἕτερον, ὑπολαβὼν ὅτι τοῦτο μόνον ὀφείλει (2), ἢ, ὑπολαβὼν ὅτι ὀφείλει ἀμφοτέρω, κατέβαλεν αὐτὰ, ὅτε ἔχει τὴν ἐκλογὴν καὶ κατὰ τὴν ἀναζήτησιν τοῦ ἀχρεώσῃ-τως καταβληθέντος (3), ἢ τέλος ἂν, διδοὺς εἰς πληρωμὴν χρημα-τικῆς ὀφειλῆς πρᾶγμα, ὑπέλαβεν ἐκ πλάνης, ὅτι ὀφείλει πλειότε-ρον ποσὸν καὶ ἀντικατέστησε πολυτιμότερον πρᾶγμα, ὅτε εἰ μὲν τὸ δοθὲν ἦναι ἐκ τῶν ἀριθμουμένων, σταθμωμένων ἢ μετρούμενων, ἀναζητεῖ τὸ ὑπερβάλλον, ἐὰν δὲ κατ' εἶδος ὠρισμένον πρᾶγμα, ὁλόκληρον τὸ δοθὲν, «οὐδεὶς γὰρ ἄκων γίνεται κοινωνός» (4).

570. Τελευταῖον, ἐπειδὴ ἡ ἐνοχὴ ὑποτίθῃσιν ὠρισμένα πρό-σωπα ὡς δανειστὴν καὶ ὡς ὀφειλέτην (τόμ. Α'. §§ 4. 20), ἀ-χρεώστητον ὑπάρχει, καὶ ὅταν τὸ παρά τις ὀφειλόμενον κατα-βάλλεται εἰς ἄλλον παρά τὸν ἀληθῆ δανειστὴν, ἢ τὸ εἰς τινα ὀφειλόμενον καταβάλλεται παρ' ἄλλου, ἢ τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέ-του (5)· ἀλλ' ὁ μὴ ὢν ὀφειλέτης, ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ ἀληθοῦς ὀφει-λέτου καταβάλλων τῷ δανειστῇ τὸ εἰς αὐτὸν ὀφειλόμενον, δὲν ἀναζητεῖ τὸ δοθὲν (6), διότι ὁ μὲν δανειστὴς λαμβάνει τὸ ἴδιον

(1) 32 § 3. B. 32. αὐτ.

(2) Αὐτ. Ὅπερ ἐστὶν ἀνέχει αὐτῷ ἡ ἐκλογὴ καὶ ἀποῦ καταβάλλῃ τὸ ἕτερον, ὑπολαβὼν αὐτοῦ μόνον ὀφειλέτην· ἐξαίρεσις ὑπάρχει ἐπὶ τοῦ βεβαρημέ-νου κληροδοσίᾳ κατ' ἐκλογὴν, ὅστις, καταβαλὼν ἐκ πλάνης τὸ ἕτερον τῶν κλη-ροδοτηθέντων, ὡς ὀφείλων αὐτὸ μόνον, δὲν δικαιούται γὰρ ζητήσῃ τὸ καταβληθέν.

(32) 19. B. (ΜΔ', 2) 19.

(3) K. (4. 5) 10. B. (ΚΔ', 1) 27.

(4) (12) G. 26 § 4 καὶ 5. B. (ΚΔ', 6) 26.

(5) 19 § 1. 65 § 9 αὐτ. B. 19. 65 αὐτ. Δὲν ἀντιλέγει K. (3. 31) 5. B. (ΜΒ', 1) 63, διότι ἀνκφέρειται εἰς τὴν περίπτωσιν, καθ' ἣν ὁ κάτωχος κληρονο-μίας πληρῶναι δανειστάς αὐτῆς, διαρκούσης τῆς δίκης, ἐξηγεῖται δὲ ἡ ἐξαίρεσις αὕτη ἐκ τῆς ἀνάγκης νὰ μὴ ἀναβάλληται ἐπὶ πολὺ ἡ ἐκκαθάρισις τῶν κληρονο-μικῶν ληψεδοσιῶν πρὸς βλάβην τῆς προσωπικῆς καὶ κτηματικῆς πίστεως μέ-χρι τοῦ πέρατος τῆς συνήθως μακρᾶς περὶ τῆς κληρονομίας δίκης. Πρὸλ. K. 12 § 1 αὐτ.

(6) (12. 6) 8. 44. H. 8. «ὅπερ τις ὑπὲρ ἀπόρου ἀνδρὸς καταβάλλῃ τῇ γαμετῇ, οὐκ ἀναλαμβάνει, χρεὺς γὰρ ἦν».

ὁ δὲ μὴ ὦν ὀφειλέτης διὰ τῆς τοιαύτης καταβολῆς ἐπιχειρεῖ ἴδιον συμβόλαιον διαχειρίσεως ἀλλοτρίων, τῶν τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου ὑποθέσεων, δικαιούμενος ν' ἀποζημιωθῇ παρ' αὐτοῦ διὰ τὸ καταβληθὲν, οὐδέποτε ὅμως καὶ νὰ ἀνακαλέσῃ τὸ πρᾶχθὲν ἐπὶ τῷ λόγῳ, ὅτι ὁ κύριος τῶν ὑποθέσεων τυχὸν ἀδυνατεῖ νὰ ἀποζημιώσῃ αὐτόν (1).

571. Ὁ ἔχων ἀνατρεπτικὴν ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἰδίου δανειστοῦ, εἴαν, κατ' ἐντολὴν τοῦτου, συνομολογήσῃ τὴν πρὸς τὸν δανειστήν αὐτοῦ καταβολήν, οὐδόλως δύναται νὰ προτείνῃ τὴν ἔνστασιν ἐκείνην κατὰ τοῦ πρὸς ὃν συνεφώνησε νὰ καταβάλῃ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ, διότι ἡ συμφωνία αὕτη ἀποτελεῖ ἀνακαταστάσιν, ἐξ οὗ τίκεται νέα ἐνοχλή, εἰς ἧς τὸ κύρος οὐδεμίαν ἔχουσιν ἐπιρροὴν ἐνστάσεις, αἷ εἶχεν ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης κατὰ τῆς ἀναιρεθείσης πρώτης ἐνοχλῆς, καὶ ἂν μὲν ὁ τοιοῦτος ὑποκατασταθεῖς ὀφειλέτης ἀνέλαβε τὴν πρὸς τὸν δανειστήν τοῦ ἰδίου δανειστοῦ ὑποχρέωσιν ἐν γνώσει τῆς ἥν κατ' αὐτοῦ εἶχεν ἐνστάσεως, λογίζεται εὐλόγως παραιτηθεὶς αὐτῆς (2), ἂν δὲ ἐν ἀγνοίᾳ, ἔχει κατὰ μόνου τοῦ ἐντεταλμένου αὐτῷ (ἂν ἐθεώρει ἴδιον δανειστήν), πρὶν μὲν πληρώσῃ τὸν τρίτον, ἀπαίτησιν ἐπὶ τῇ ἀπαλλαγῇ ἀπὸ τῆς ἀχρεωστότητος ἀποδεκτῆς γενομένης νέας ὑποχρέωσεως (3), ἀφοῦ δὲ πληρώσῃ, τὴν ἐκ τῆς ἐντολῆς ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως.

572. Ἐννοεῖται, ὅτι καὶ ἂν ὁ ἐντεταλόμενος ἐπραξέε δόλον, ἵνα παρασύρῃ τὸν λεγόμενον ὀφειλέτην αὐτοῦ εἰς τὴν τοιαύτην συνομολόγησιν, οὐδὲν ἐκ τοῦ δόλου τοῦτου δύναται νὰ παραχθῇ δικαίωμα κατὰ τοῦ τρίτου ἀθώου δανειστοῦ (4). Εἴαν δὲ χωρὶς

(1) Ἐπιεικότερον λύει τὸ ζήτημα τοῦτο τὸ Ν.μ.σ. (ἄρθρ. 1968), ἀκολουθῆσαν τὸν Γαλλ. νόμον (ἄρ. 1377) «ὁ λαθὼν τὸ ἀληθὲς ὀφειλόμενον αὐτῷ, παρὰ τοῦ κατὰ πλάνην νομίζοντος ἑαυτὸν ὀφειλέτην δὲν ὑποχρεοῦται εἰς ἀπόδοσιν τοῦ καταβληθέντος, ἂν ἕνεκα τῆς καταβολῆς ἐξηφάνισε τὸ ἔγγραφον τῆς ἀπαίτησώς του, τότε δὲ ὁ καταβλὼν ἔχει ἀγωγὴν μόνον κατὰ τοῦ πραγματικοῦ ὀφειλέτου».

(2) (12. 6) 26 § 3.

(3) (46. 2) 12. 13. Β. (ΚΣΤ'. 4) 12. 13 (16. 1) 8 § 2. Β. (ΚΣΤ'. 7) 39.

(4) (44. 4) 2 § 1. 4 § 20 καὶ 33. Β. (ΝΑ'. 6) 2. 4. Ἄν δὲ ὁ τρίτος, ὁ δανειστὴς τοῦ λεγομένου δανειστοῦ, μετῴθῃ τὸν δόλον, χωρεῖ κατ' αὐτοῦ ἢ τοῦ δόλου ἐνστάσις. (44. 4) 1 § 19.

προηγούμενης μεταθέσεως (ἀντιδόσεως) πληρώση τις, κατ' ἐντολήν τοῦ νομιζομένου δανειστοῦ, τὸν ἀληθῆ τούτου δανειστήν, οὗτος δὲ δολίως παρασκευάσῃ τὴν τε ἐντολήν καὶ τὴν ἐκτέλεσιν, δὲν ἐνέχεται ἐκ τοῦ δόλου εἰς ἀπόδοσιν, διότι ἔλαβε τὸ ἴδιον, ἐνέχεται ὅμως ὁ ἐντεϊλάμενος ἐκ τῆς ἐντιλῆς, ἐπὶ ἀποζημιώσει, πλὴν εἰς οὗτος ἦναι ἀναξιοχρεως, ὅτε χωρεῖ καὶ κατὰ τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τοῦ πράξαντος τὸν δόλον, ἀγωγή ἐκ τοῦ δόλου ἐπὶ ἀποζημιώσει (1). ἐνδέχεται δὲ ἐπὶ τῆς κατ' ἐντολήν ἄλλου συνομολογουμένης ὑποχρέσεως πρὸς τρίτον νὰ μὴ ὀφείλῃ οὗτε ὁ ἐντελλόμενος τῷ εἰς ὃν γίνεται ἡ συνομολόγησις, οὗτε ὁ εἰς ὃν δίδεται ἡ ἐντολὴ τῷ ἐντελλομένῳ, διδομένης ἐντολῆς εἰς τὸν ἐκ πλάνης θεωροῦντα ἐκυτὸν ὀφειλέτην νὰ συνομολογήσῃ ὑποχρέωσιν πρὸς τὸν ἐκ πλάνης τοῦ ἐντεϊλαμένου ὑποληφθέντα δανειστήν αὐτοῦ· ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει κατὰ μὲν τὴν νομικὴν ἀκρίβειαν ἐνάγει ὁ ἐντολοδόχος τὸν ἐντολέα, ἵνα περιποιήσῃ αὐτῷ τὴν ἀπὸ τῆς τοιαύτης ὑποχρέσεως ἀπαλλαγὴν (2), «φιλαγάθως» ὅμως οὐ μόνον ἀποκρούεται ὑπὸ τοῦ ἐντολοδόχου ὁ ἐνάγων αὐτὸν τρίτος, ὁ νομιζόμενος δανειστῆς τοῦ ἐντολέως, ἀλλὰ καὶ ἐνάγεται ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ τοιούτου ἐντολοδόχου ἐπὶ ἀπαλλαγῇ αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἀχρεωσιτήτως συνομολογηθείσης ὑποχρέσεως (3). Ἐπειδὴ δὲ ὁ διὰ μεταθέσεως τοῦ χρέους ἀνακαινισμὸς ἔοικε τῇ καταβολῇ τὰ αὐτὰ χωροῦσι, καὶ ὅταν ἀντὶ τῆς συνομολογήσεως νέας ἐνοχῆς γενῇ καταβολὴ πρὸς τὸν ὑποτιθέμενον δανειστήν τοῦ ὑποτιθέμενου δανειστοῦ, κατ' ἐντολήν αὐτοῦ (4). Ἀπλῇ ἐφαρμογῇ τῆς ἀνακλήσεως τοῦ ἀχρεωσιτήτως ὑποσχεθέντος ἢ καταβληθέντος εἶναι τὸ δικαίωμα, ὅπερ ἔχει ὁ ὑποτιθέμενος ὀφειλέτης, ὁ, κατ' ἐντολήν τοῦ σκοποῦντος δωρήσασθαι νομιζομένου δανειστοῦ, ἐκ πλάνης ὑποσχεθεὶς ἢ καταβαλὼν τῷ δωροδόχῳ τὸ πρὸς τὸν δωρητὴν δῆθεν ὀφειλόμενον, ν' ἀντικρούσῃ τὴν περὶ καταβο-

(1) (4. 3) 1 § 4. 7. Ὁ νομιζόμενος ὀφειλέτης τοῦ ἀληθοῦς ὀφειλέτου, εἰς πληρώσῃ τῷ δανειστῇ τοῦ τελευταίου τούτου ἐν γνώσει τοῦ δόλου αὐτοῦ, στερεῖται πάσης βοήθειας· πρὸς περὶ τούτου Καλλιγᾶ 3 § 161.

(2) (12. 6) 47. 57. πρ. Β. (ΚΣΤ'. 6) 47. 57. Κ. (4. 5) 6. Β. (ΚΔ'. 1) 23.

(3) (39. 5) 2 § 4. Β. (ΜΖ'. 1) 2. (44. 4) 7 § 1. Β. (ΝΔ'. 4) 7.

(4) (46. 3) 64. Β. (ΚΣΤ'. 3) 64, Καλλιγᾶ 3 ἀναφ.

λῆς τοῦ ὑποσχεθέντος ἀγωγὴν, ἢ νὰ ἀναζητήσῃ τὸ καταβληθὲν αὐτῷ ⁽¹⁾.

Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ἐπὶ τῆς προικώας ὑποσχέσεως, καθ' ἣν ὁ τὴν προίκα ἀπαιτῶν δὲν λογίζεται δωρεοδόχος ⁽²⁾, ὅθεν ὁ ὑποσχεθεὶς ἀντὶ τῆς γυναικὸς πρὸς τὸν ἄνδρα προίκα, πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι εἶναι ὀφειλέτης αὐτῆς, δὲν δικαιοῦται νὰ ἀντιτάξῃ ἔνστασιν κατὰ τοῦ ἀνδρὸς, ἀπαιτοῦντος συνεστῶτος τοῦ γάμου τὴν καταβολὴν τῆς προικὸς, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐπιδιώξῃ κατὰ τῆς γυναικὸς τὴν ἀπαλλαγὴν τοῦ ἀπὸ τῆς ὑποχρεώσεως, λυθέντος ὅμως τοῦ γάμου προτείνει καὶ κατὰ τοῦ ἀνδρὸς τὴν ἔνστασιν, ἐὰν καὶ καθόσον ἡ ζητουμένη προίξ ἀποδοθῇσεται τῇ γυναικὶ ⁽³⁾.

Περὶ δὲ τοῦ ζητήματος, ἐὰν ὁ ὑπὲρ τὸ νενομισμένον μέτρον δωρούμενος, ὁ ὑποσχεθεὶς κατὰ κέλευσιν τοῦ δωρεοδόχου εἰς τὸν δανειστὴν τούτου τὸ τῆς δωρεᾶς ἀντικείμενον, ἔχῃ κατ' αὐτοῦ ἔνστασιν, παρκαγομένην ἐκ τῆς ἀκυρότητος τῆς ἀνεμφανίστου δωρεᾶς, ἢ καὶ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀναζητήσει, καταβαλὼν αὐτῷ τὸ ἀν-

(1) (39. 5) 2 § 3. B. (MZ'. 1) 2. (44. 4) πρ. B. (NA'. 4) 7. Κατὰ τὸ δόγμα, ὅτι εἰς τὸν δι' ἀντιθέσεως γινόμενον (νέον) δανειστὴν ἀντιτάσσεται ἡ κατὰ τοῦ προηγούμενου δανειστοῦ ἔνστασις, ἂν ὁ νέος δανειστὴς δὲν ἐβουσίασε περιουσίαν, ἵνα περιποίησιν ἐαυτῷ τὴν ἀπαίτησιν, καὶ ὅτι καὶ ἐὰν δὲν γενῇ ἀνανέωσις τῆς πρώτης ἐνοχλῆς (ἥτοι δὲν μεταβληθῇ δι' ἀντιδόσεως τὸ πρόσωπον τοῦ δανειστοῦ), ἀλλὰ τὸ ἐτέρφ ὀφειλόμενον ἀπλῶς πληρωθῇ εἰς τρίτον, μὴ θυσιάσαντα περιουσίαν, ἵνα γενῇ αὐτῷ ἡ πληρωμὴ, χωροῦσι κατ' αὐτοῦ τὰ αὐτὰ ἔνδικα μέσα, ὅσα ὁ ὀφειλέτης ἠδύνατο νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τοῦ ἀρχικοῦ αὐτοῦ δανειστοῦ, ἂν εἰς αὐτὸν ἐγίνετο ἡ πληρωμὴ. Σαβίνη τόμ. 4. παρ. X. σ. 598 σημ. 6. τὸν δι' ἀντιδόσεως νέον δανειστὴν ἡ τὸν εἰς ἓν γίνεται ἡ πληρωμὴ τρίτον δὲν ὀνομάζω διὰ τὸ οὐκ εἶναι τοῦ ἀρχικοῦ δανειστοῦ (Καλλιγᾶ 3 σ. 164), διότι ἡ ἐκφρασις αὕτη δὲν ἐμφαίνει σαφῶς τὴν σχέσιν αὐτοῦ πρὸς τὸν δανειστὴν ἐκεῖνον.

(2) (44. 7) 19. B. (NB'. 1) 18.

(3) (12. 4) 9 § 1. B. (KA'. 1) 9. (44. 1) 4 § 21. B. (NA'. 4) 4. 5. Ἐν τῷ προοίμῳ τοῦ 7 τεμαχ. (12. 4) B. (KA'. 1) 7 ἀναφέρεται ἡ ἐξῆς περίπτωσις: «Μὴ χρεωστῶν τῇ γυναικὶ καλεῖται αὐτῆς ἐπερωτήθην προίκα καὶ κατέβαλον. Οὐ προέβη ὁ γάμος» εἰ μὲν ἠγνόουν, ἐγὼ ἔχω τὸν κοινδικτικὸν (τὴν ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδοσεὶ τοῦ δοθέντος), ἐπεὶ δὲ καὶ μὴ καταβαλὼν εἶχον παραγραφὴν· εἰ δὲ ἤδειν (ὅτι δὲν ὤφειλον), ἡ γυνή· εἰ δὲ ἀληθῶς ἐχρεώσασθαι ἐγὼ, ἔχω ἀγωγὴν (ἐπὶ ἀναζητήσει, μὴ γενομένου τοῦ γάμου) καὶ ἐνάγομαι (ὑπὸ τῆς γυναικὸς) εἰς ἐκχώρησιν τῆς ἀγωγῆς, διότι ματαιωθέντος τοῦ γάμου δὲν ἀπαλλάσσεται τῆς πρὸς τὴν γυναῖκα ὑποχρεώσεως ὁ καταβαλὼν τῷ μελλονύμφῳ τὸ πρὸς τὴν γυναῖκα ὀφειλόμενον, ἐνῷ παρηγγέλθῃ νὰ καταβάλῃ ἔνεκα τοῦ γάμου.

τικείμενον τῆς δωρεᾶς, ἀναφερόμεθα εἰς τὰ ἀνωτέρω (§ 292) εἰρημένα ⁽¹⁾.

573. Τὴν ἀπαίτησιν τοῦ ἀχρεωστήτου ἔχει οὐ μόνον ὁ καταβαλὼν ἀλλὰ καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ ⁽²⁾, ὡσαύτως καὶ ὁ ἐν ἀγνοίᾳ καταβαλὼν ἐγγυητὴς ⁽³⁾, ἐπὶ δ' ἐκ συνενοχῆς ὀφειλετῶν, ἂν κατέβαλον ἀμφοτέροι συνάμα ὁλόκληρον τὸ τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον, ἀναλαμβάνουσι συμμέτρως τὸ περιπλέον καταβληθὲν, ἂν δὲ διαδοχικῶς, ἀναζητεῖ ὁ τελευταῖος καταβαλὼν τὸ ἀχρεωστήτως δοθέν ⁽⁴⁾.

Ὁ καταβαλὼν ἐν ὀνόματι ἄλλου, μὴ χρεωσοῦντος, ἀποδεχθέντος ὅμως καλῶς γενομένην τὴν καταβολήν, ἔχει τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἐν γνώσει λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον ⁽⁵⁾. Ἐάν τις ὅμως καταβάλῃ εἰς τινὰ διὰ λογαριασμὸν ἄλλου (οὔτινος θεωρεῖ ἑαυτὸν ὀφειλέτην ὁ καταβαλὼν), οὗτος δὲ ἀποδεχθῇ τὴν καταβολήν ὡς καλῶς γενομένην, ὁ καταβαλὼν ἔχει ἐκλογὴν νὰ ἐνάξῃ, ἢ τὸν ἐν γνώσει δεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον διὰ τῆς τῶν κλοπιμαίων, ἢ τὸν ἐγκρίναντα τὴν καταβολήν διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως ⁽⁶⁾. Ἐάν δὲ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα

(1) Ὁ Καλλιγᾶς (3. σ. 165) φρονεῖ, ὅτι δὲν δύναται ὁ τοιοῦτος δωρητὴς νὰ προτείνῃ κατὰ τοῦ δανιστοῦ τοῦ δωρεοδόχου τὴν ἔνστασιν τοῦ ἀνισχύρου τῆς δωρεᾶς· ἡ δὲ αὕτη εἶναι ὀρθή ὡς πρὸς τὴν ἔνστασιν τοῦ Κιγκίου νόμου (§ 292 σημ. 1), ἀλλ' ὡς πρὸς τὴν κατὰ τὸ ἰουστινιάνειον δίκαιον ἀκυρότητα τῶν μεγάλων δωρεῶν (§§ 282. 284) νομίζω, ὅτι ὀρθοτέρα εἶναι ἡ τοῦ Σαβινῆ ἑναντία δόξα, δι' οὗς λόγους ἀνέφερον ἐν τῇ § 292.

(2) (12. 6) 12.

(3) 27. αὐτ. B. 27.

(4) 19 § 4. 20. 21 καὶ 23. αὐτ. B. 19. 20. 21 καὶ 23 αὐτ.

(5) (13. 1) 18. B. (Ξ'. 10) 18. Ἀλλ' ὁ καλῶς γενομένην τὴν καταβολὴν ἡγησάμενος ὁπίσθιν ἀγωγήν ἔχει· Κατὰ μὲν τὴν βυζαντινὴν παράφρασιν τοῦ 18 τεμαχ. ἐπίσης τὴν τῶν κλοπιμαίων (τὸ λατινικὸν κείμενον δύναται νὰ ἐννοηθῇ καὶ ὡς δίδον τῷ ἐγκρίναντι τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου) κατὰ δὲ τὸ (47. 2) 80 § 7. B. (Ξ'. 12) 80 μόνον τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου, «ἐπειδὴ οὐδὲ τοῦ ἐγκρίναντος τὴν καταβολὴν ἦν δεσποτεία τῶν καταβληθέντων ἀργυρίων, ἀλλ' οὐδὲ ἡ νομὴ αὐτῶν». Συμβιβάζονται ὅμως τὰ δύο χωρία, ὅταν ἀναλογισθῶμεν, ὅτι ὁ ἐν ὀνόματι τοῦ κυρίου τῆς υποθέσεως καταβαλὼν ὀφείλει νὰ ἐκχωρήσῃ τῷ κυρίῳ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν, ὅθεν οὗτος δύναται καὶ χωρὶς ἀληθῶς γενομένης, ἀλλὰ δυνάμει νομικοῦ πλάσματος εἰκαζομένης ἐκχωρήσεως νὰ κινήσῃ τὴν τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησιν.

(6) (47. 2) 80 § 8. B. 80 αὐτ.

ἀγνοῇ τὸ ἀχρεώστητον ὁ δεχόμενος τὴν καταβολήν, ἐννοεῖται, ὅτι ἀργεῖ κατ' αὐτοῦ ἢ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησις, ἀρμοζούσης μόνης τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου.

574. Ἡ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησις ὑποτίθεται, ὅτι ὁ λήπτης δέχεται τὸ ἀχρεώστητον καλῇ τῇ πίστει· ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον πράττει κλοπὴν καὶ κατέχεται τῇ τῶν κλοπιμαίων ἀπαίτησει⁽¹⁾. Δὲν εἶναι δὲ ὁρθὴ ἡ δόξα⁽²⁾, καθ' ἣν ὁ ἐν γνώσει δεχόμενος ἀχρεώστητον τότε μόνον λογίζεται κλέπτης, ὅταν, γινώσκων ὅτι οὐχὶ αὐτός, ἀλλ' ἕτερος εἶναι ὁ δανειστής, ἀποδέχεται τὴν διὰ τοῦτον ὠρισμένην καταβολήν. Τὴν δόξαν ταύτην στηρίζει ὁ ὑπερασπιστὴς αὐτῆς α) εἰς δύο χωρία τοῦ ῥωμ. νόμου⁽³⁾ καὶ β) εἰς τὴν σκέψιν, ὅτι λαμβάνοντός τινος τὴν δι' αὐτὸν ὠρισμένην καταβολήν, ἔστω καὶ ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου, μετατίθεται εἰς αὐτὸν ἡ κυριότης τοῦ καταβαλλομένου καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ λογισθῇ κλέπτης αὐτοῦ, μετατίθεται δὲ ἡ κυριότης, ὅταν θέλῃ ὁ μὲν κύριος νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν λήπτην, οὗτος δὲ νὰ ἀποκτήσῃ αὐτήν, καὶ ἂν ὁ λήπτης ἐκ δόλου παρέσυρε τὸν κύριον εἰς τὴν ἐκποίησιν. Ἀλλ' οὐδέτερος τῶν λόγων τούτων εἶναι ὁρθός. Ἡ πρὸ μικροῦ μνημονευθεῖσα σκέψις εἶναι μὲν ἐν γένει ὁρθή (τομ. Α'. § 168), ἀλλ' ὑπὸ τὸν πολλάκις παροραθέντα περιορισμὸν, ὅτι, καίτοι ὑπαρχούσης τῆς προθέσεως τοῦ μετατιθέναι καὶ τῆς τοῦ κτήσασθαι τὴν κυριότητα, αὕτη δὲν μετατίθεται, ἐὰν ὁ λήπτης γινώσκῃ τὸ ἀνύπαρκτον, ἢ ἄκυρον τοῦ νομίμου λόγου, οὗ δυνάμει γίνεται ἡ παράδοσις⁽⁴⁾. Ἐκ δὲ τῶν

(1) (13. 1) 18. B. (Ξ'. 10) 18. (47. 2) 43 πρ. B. (Ξ'. 12) 43.

(2) Τοῦ Φράγκου Beitrage αρ. 4. Περί τῶν ἄλλων προδήλως ἀνυποστάτων ἐναντιοφωνιῶν πρβλ. Οὐαγγερὸς 3 σ. 413.

(3) (47. 2) 43 § 1 καὶ 80. B. (Ξ'. 12) 43 καὶ 80.

(4) Ἡ περίπτωσις αὕτη διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς παραδόσεως δυνάμει συμβάσεως, εἰς ἣν παρέσυρε τὸν ἐκποιῶντα ἐκ δόλου ὁ λήπτης, διότι ἡ τοιαύτη σύμβασις ὑπάρχει (τομ. Α'. § 168 καὶ ἐπ.), καίτοι ὑποκειμένη εἰς διαρρηξίν, ἐνῶν ἐν τῇ ἐνασχολοῦντι ἡμᾶς θέματι πρόκειται περὶ παραδόσεως, ἀπορροῦσης ἀπὸ νομίμου λόγου (σκοποῦντες τὴν μετάθεσιν τῆς κυριότητος) ἀνυπαρκτοῦ, γινώσκοντος τοῦ λήπτου τὸ ἀνύπαρκτον αὐτοῦ· πρβλ. Α'. § 168 σημ. 4) (24. 1) 8 § 18. 48. K. (5. 71) 16 ἐξ ἀναλογ. τοῦ (6. 1) 39 § 1. 40. B. (N'. 3) 46. (41. 4) 2 πρ. B. (N'. 4) 1.

ἀνωτέρω δύο (σημ. 3 σελ. 617) χωρίων, τὸ μὲν 80 τεμᾶχ. ἀποφαίνεται μόνον, ὅτι ὁ πλαστός πληρεξούσιος, *falsus procurator*, δὲν πράττει πάντοτε κλοπὴν δεχόμενος ἀλλότριον ἀργύριον, ἀλλὰ μόνον ὅταν προτίθεται νὰ στερήσῃ αὐτοῦ τὸν καταβάλλοντα ὀφειλέτην, ὡς λ. γ. ὅταν δολίως ἀποδίδῃ ἑαυτῷ τὴν ιδιότητα τοῦ πληρεξουσίου τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, τὸ δὲ 43 § 1 ἀποφαίνεται μὲν, ὅτι ὁ πληρεξούσιος, εἰς ᾧ δίδονται χρήματα, ἵνα μεταβιβάσῃ αὐτὰ εἰς τὸν δανειστήν (ἐννοοῦντος τοῦ δίδοντος νὰ μεταθέσῃ εἰς τὸν πληρεξούσιον τὴν κυριότητα τῶν νομισμάτων, νὰ ἀποδώσῃ δὲ αὐτὸς τὸ αὐτὸ ποσὸν τῷ δανειστῇ) δὲν πράττει κλοπὴν ἀποποιούμενος τὴν εἰς τὸν δανειστήν παράδοσιν τῶν χρημάτων, ἀλλ' ἢ περιπτώσις αὕτη δὲν ἀποτελεῖ καταβολὴν ἐπὶ σκοπῷ τῆς λύσεως ἐνοχῆς (διότι ὁ καταβάλλων οὐδὲν χρέος θέλει νὰ ἐξοφλήσῃ πρὸς τὸν πληρεξούσιον), ἀλλὰ δόσιν ἐπὶ τῇ προσδοκίᾳ τοῦ διδόναι τὸν λήπτην (τὸν πληρεξούσιον) ἑτέρῳ τὸ ληφθὲν (*datum od remi*) ⁽¹⁾, ἐπὶ δὲ ταιούτης δόσεως ἡ κακὴ πίστις τοῦ λήπτου δὲν κωλύει τὴν εἰς αὐτὸν μετάθεσιν τῆς κυριότητος ⁽²⁾. τὸ ζήτημα ὅμως τοῦτο δὲν ἔχει πρακτικὸν παρ' ἡμῖν κύρος, διότι κατὰ τὸν ἐν τῷ νῦν ἰσχύοντι δικαίῳ ὅρισμὸν τῆς κλοπῆς ἡ ἀποδοχὴ ἀχρεωστήτου ἐν γνώσει αὐτοῦ δὲν ἀποτελεῖ κλοπὴν, ἐκτὸς δὲ τούτου ὁ ἀναζητῶν τὸ ἀχρεώστητον παρὰ τοῦ κακῇ τῇ πίστει λαβόντος αὐτὸ εὐκολώτερον ἐπιτυγχάνει τοῦ σκοποῦ του, κινῶν τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν καὶ παραλείπων τὸ γεγονὸς τῆς κακῆς πίστεως ⁽³⁾.

575. 4) Ἡ ἀπαίτησις αὕτη ὑποτίθεται ἐκ πλάνης γενομένην καταβολὴν ἀχρεωστήτου, ὅθεν ὁ ἐν γνώσει καταβάλλων ἀχρεώστητον λογίζεται δωρούμενος τὸ διδόμενον καὶ δὲν ἀναζητεῖ αὐτὸ ⁽⁴⁾, οὔτε ἂν κατέβαλεν ἐπὶ τῇ προθέσει νὰ ἀναζητήσῃ κα-

(1) Ὡς πρὶν δέχεται τὴν διάκρισιν ταύτην τὸ (12. 4) 14. Β. (ΚΔ', 1) 14.

(2) 14. αὐτ.

(3) Διότι οὕτως ἀποφεύγει τὴν δύσκολον ἀπόδειξιν τῆς κακῆς τοῦ ἐναγομένου πίστεως.

Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1969) ὅμως ἔχει συμφέρον ὁ ἐνάγων νὰ στηρίξῃ τὴν ἀγωγὴν του καὶ εἰς τὴν κακὴν πίστιν τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον· «ὁ κακῇ τῇ πίστει λαβὼν τὸ ἀχρεώστητον πρέπει ν' ἀποδώσῃ οὐ μόνον τὸ κεφάλαιον, ἀλλὰ καὶ τοὺς τόκους, ἢ καρποὺς αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς λήψεως».

(4) (12. 6) 1 § 1. 26 § 8. Β. (ΚΔ', 6) 1. 26, Κ. (4, 5) 9 πρ. Β. (ΚΔ', 1)

τόπιν τὸ δοθέν (1). Ἡ ἀμφιβολία τοῦ καταβάλλοντος, ἐὰν ὀφείλῃ ἢ οὐ, ἐξομοιοῦται τῇ πλάνῃ καὶ συγχωρεῖται ἡ ἀναζήτησις, ἐκτὸς ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἀποδείξῃ, ὅτι ἡ καταβολὴ ἐγένετο ἐπὶ σκοπῷ συμβιβασμοῦ (2). Ἡ πλάνη ὅμως ἀνάγκη νὰ ᾖ δικαιοδογητὴ, τοιαύτη δὲ εἶναι ἡ περὶ τὰ γεγονότα πλάνη, ἐὰν ὁ πλανώμενος δὲν πλανᾶται ἐκ μεγάλου πταίσματος (3). ἵνα ἐφαρμόσωμεν ὅμως τὴν ἀρχὴν ταύτην, ἀνάγκη ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὰς ἰδιαιτέρας περιστάσεις ἐκάστου θέματος. Ἐν γένει ὁ περὶ τὰς ἰδίας αὐτοῦ πράξεις πλανώμενος δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ πλάνην, διότι ὑποτίθεται πλανώμενος ἐκ μεγάλης ῥαθυμίας (4), ἀλλὰ καὶ τοῦτο εἶναι ἀπλοῦν τεκμήριον, διότι καὶ ἡ περὶ τὰς ἰδίας πράξεις πλάνη δικαιοδογεῖται ἐνίοτε, εἴτε διὰ τὴν ἰδιάζουσαν κατάστασιν τοῦ πλανωμένου (5), εἴτε διὰ τὸ εἶδος τῆς πράξεως (6), ἡ δὲ τοῦ νόμου ἄγνοια «τότε οὐ συμβάλλεται, ὅταν τις εἶχε τοὺς ὀφείλοντας ἐρωτηθῆναι τὸν νόμον, ἢ αὐτὸς διὰ τῆς οἰκείας φρονήσεως ἐγίνωσκεν» (7), ἐν ἄλλαις λέξεσιν, ὅταν δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν πλανώμενον ῥαθυμία, ἀλλ' αἱ περιπτώσεις, καθ' αἷς πλανᾶται τις ἀναιτιῶς περὶ τὸ δίκαιον εἶναι σπανιώταται (8)· οἱ δύο οὗτοι κανόνες δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς τὴν γενικὴν ἀρχὴν, ὅτι ἡ πλάνη εἶναι ἀδικαιολόγητος, ὅταν προέρχεται ἐκ μεγάλου πταί-

26. (50. 17) 53. B. (B'. 3) 53. K. (6. 42) 2. B. (MA'. 1) 32. Δὲν γίνεται μὲν ὥρεα κυριότητος πρὸς ἄλλον (§ 262 σ. 295), ἀλλ' ἐ λήπτῃς τοῦ ἀχρεωστήτου δέχεται τὴν δι' αὐτοῦ αὐξήσιν τῆς περιουσίας του.

(1) (12. 6) 50. B. (KA'. 6) 50.

(2) K. (4. 5) 11. B. (KA'. 1) 28. Δὲν ἀπαιτεῖται ἡ πλάνη ἐπὶ τῶν προσώπων, ὧν ἄκυρος εἶναι ἡ ἐπὶ τῷ ἐκποιεῖν βούλησις, λ. γ. ἐπὶ τῶν ἀνέθων τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, ἢ τῶν ἀσώτων, ἢ τῶν φρενοβλαδῶν τῶν καταβαλλόντων χωρὶς τῶν κηδεμόνων. (12. 6) 29. B. (KA'. 6) 29.

(3) (22. 6) 9 § 2. 3 § 1. 6. 22 πρ. B. (B'. 4) 3. 6. (11. 1) 11 § 11. (14. 6) 3 πρ. (18. 1) 15 § 1. (21. 1) 14 § 10.

(4) B. (B'. 3) 42. (22. 6) 3 πρ. (16. 1) 6 καὶ 7. B. (KST'. 7) 38.

(5) (49. 14) 2 § 7.

(6) (22. 6) 1 § 2. (12. 6) 22. 32 § 1 καὶ 3. B. (KA'. 6) 22.

(7) B. (B'. 4) 9. (22. 6) 9 § 3.

(8) Διότι οἱ τοῦ δικαίου κανόνες λογίζονται σαφεῖς καὶ ἕκαστος δύναται νὰ γνωρίσῃ αὐτοὺς ἢ ἐξ οἰκείας ἀντιλήψεως, ἢ συμβουλευόμενος τοὺς εἰδήμονας (37. 1) 10. (38. 15) 2 § 5.

σματος, ἀλλ' ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐφαρμόζεται, κατὰ τὰ παρατεθέντα χωρία, ὡς ἑξῆς: ἐπὶ μὲν τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης τὸ πταίσμα δέον ν' ἀποδεικνύηται, ἐπὶ δὲ τῆς περὶ τὸ δίκαιον ὑπάρχει τεκμήριον τοῦ πταίσματος καὶ ἐπομένως τοῦ ἀσυγγνώστου τῆς πλάνης, ἀναιρούμενον διὰ τῆς ἀποδείξεως ἐκτάκτων περιστάσεων, αἵτινες δικαιοῦσιν αὐτήν (1).

576. Μεγάλως ἀμφισβητεῖται τὸ ζήτημα, ἐὰν ἡ τοῦ ἀχρεωσθήτους ἀπαίτησις συγχωρῆται μόνον ἕνεκα πλάνης περὶ τὰ γεγονότα, ἢ καὶ ἕνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον. Δὲν διστάζω νὰ παραδεχθῶ τὴν δόξαν, καθ' ἣν ἡ ἀπαίτησις αὕτη χωρεῖ ἕνεκα πάσης, εἴτε περὶ τὸ δίκαιον, εἴτε περὶ τὰ γεγονότα δικαιολογητῆς πλάνης (2), διὰ τοὺς ἑξῆς λόγους.

Α). Τὰ πλείστα χωρία ἀποφαίνονται, ὅτι ἡ ἀπαίτησις χωρεῖ ἕνεκα τῆς ἐκ πλάνης καταβολῆς ἀχρεωσθήτου, μὴ διακρίνοντα μεταξὺ τῆς περὶ τὸ δίκαιον καὶ τῆς περὶ τὰ γεγονότα πλάνης. Ἐννοεῖται ὁμῶς οἷκοθεν, ὅτι ὑποτιθεῖσι συγγνωστὴν τὴν πλάνην, διότι ἔχομεν σαφεῖς ὁρισμοὺς ἀποφαινομένους, ὅτι ἡ ἐκ πταίσματος πλάνη βλάπτει· εἰς αὐτοὺς δὲ ἤθελεν ἀντιφάσκει ἀντικρυς τὸ παραδεκτὸν τῆς ἀπαιτήσεως διὰ πᾶσαν πλάνην, καὶ διότι ῥητῶς ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀπαιτήσεως ὁ ἐνάγων κατὰ σαφῆ ὁρισμὸν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ, ὅτι «κατὰ δικαίαν (συγγνωστὴν) πλάνην, ἢ ἄγνωστον ἀχρεωστήτως ἐποίησατο τὴν καταβολήν» (3).

Β). Ὑπάρχουσι μὲν χωρία, ἐξ ὧν δύναται νὰ συναχθῇ εὐπρόσωπος, ὅτι μόνον λόγῳ πραγματικῆς, οὐχὶ δὲ νομικῆς (ἔστω καὶ συγγνωστῆς) πλάνης χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀπαίτησις (4), ἀλλὰ τὰ

(1) Β. (ΙΔ'. 1) 29. . . «Εἰ μὲν φάκτον ἠγνόησε, συγγινώσκεται (ἐὰν δὲν ἀποδειχθῇ ἡ περὶ τὴν πλάνην μεγάλη ῥαθυμία). Εἰ δὲ νόμον, οὐ συγγινώσκεται (ἐὰν δὲν ἀποδείξῃ τὸ ἀνάιτιον τῆς πλάνης)». Β. (Β'. 4) 9. «Κανονικῶς ἡ μὲν τοῦ φάκτου ἄγνοια οὐδένα βλάπτει, ἡ δὲ τοῦ νόμου πάντας πλὴν . . . ἐνθα μὴ ἴσθιν ἀμάρτημα κλπ.» Β. 21. «Μηδεὶς ἀγνοεῖτω . . . διατάξεις βασιλικάς».

(2) Ομοδοξοῦσι μεταξὺ ἄλλων ὁ Σαβινῆς τόμ. 4. παρ. VIII ἀρ. 35, ὁ Οὐαγγερὸς 3 § 625 καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 158.

(3) Β. (ΚΒ'. 1) 25. Σχόλιον 4.

(4) Κ. (1. 18) 6, 10. Β. (Β'. 4) 15, 19. Τὸ τελευταῖον χωρίον ῥητῶς ἀποκρούει τὴν ἀπαίτησιν ἕνεκα πλάνης περὶ τὸ δίκαιον πρὸς Β. (ΒΔ'. 1) 23, 24. Β. (ΜΔ'. 1) 103.

χωρία ταῦτα συμβιβάζονται εὐκόλως πρὸς ἣν ἀσπαζόμεθα γνώμην, ὅταν ἀναλογισθῶμεν πόσον σπανίως συγγινώσκεται ἡ περὶ τὸ δίκαιον πλάνη, ὥστε εὐλόγως ἡδύνατο νὰ τεθῇ ὡς κατὰ φύσιν, ὅτι ἡ πλάνη αὕτη δὲν δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν. Ἐπειδὴ δὲ οἱ ῥωμαῖοι κατήρτιζον συνήθως τοὺς κανόνας αὐτῶν οὐχὶ κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν σύστημα, καθὼς ὁ κανὼν περιλαμβάνει ἐν αὐτῷ καὶ τὰς ἐξαιρέσεις, ἀλλ' ἀπέβλεπον εἰς μόνον τὸ κοινῶς καὶ συνήθως συμβαῖνον ἐπαγόμενοι κατ' ἰδίαν τὰς ἐξαιρέσεις (1) πειθόμεθα, ὅτι δὲν εἶναι σπουδαῖον τὸ ἐκ τῶν ἀνωτέρω χωρίων συναγόμενον ἐπιχείρημα κατὰ τῆς ὁρθῆς θεωρίας.

Γ). Σαφῶς ἀποφαίνεται ὁ νόμος, ὅτι ἡ προκειμένη ἀπαίτησις δύναται νὰ χωρήσῃ καὶ ἔνεκα (συγγνωστῆς) περὶ τὸ δίκαιον πλάνης (2).

577. Περὶ τοῦ βάρους καὶ τῶν μέσων τῆς ἀποδείξεως ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ὑπάρχει διάταξις (3) περιέχουσα λεπτομερεῖς καὶ κατὰ πολλὰ ὅλως παραδόξους ὀρισμούς, ὧν ἀνάγκη νὰ γενῇ ἐνταῦθα μνεία, διότι δι' αὐτῶν τροποποιοῦνται οὐσιωδῶς αἱ κοιναὶ περὶ τῆς ἀποδείξεως ἀρχαί.

(1) Πρὸλ. περὶ τοῦ συστήματος τούτου τῶν ῥωμαίων Τιβὺ εἰνll. Ahhand. σ. 184 καὶ ἐπ.

(2) Τὸ (36. 4) 1 πρ. ἀποφαίνεται τοῦτο ῥητῶς, τὰ δὲ (12. 6) 32. 38. 64. B. (ΚΔ'. 6) 32 § 2. 38 καὶ 64. (4. 4) 16 § 2. B. (Γ'. 4) 16. (50. 1) 17 § 10. K. (4. 5) 8 καὶ 10. B. (ΚΔ'. 1) 22 καὶ 27 δὲν δύνανται νὰ ἐξηγηθῶσιν ἄλλως, ἢ ὡς πραγματευόμενα περὶ πλάνης ἀναγομένης εἰς τὸ δίκαιον.

Τὴν ὁρθὴν λύσιν ἔδωκεν εἰς τὸ ζήτημα τοῦτο καὶ τὸ Νησχ. (ἄρθρ. 1966) «τὸ ἀχρεωστήτως καταβληθὲν ἀναλαμβάνεται καὶ ἂν ἐκ νομικῆς πλάνης προήλθεν ἡ καταβολή». Ἐὰν ἡ πλάνη ᾖ αὐσυγγνωστος· τὸ ζήτημα τοῦτο λύει ὁ σαξ. νόμος (§ 96 καὶ αἰτιολογίαν Σιεβενχάαρ τόμ. 1 σελ. 134) ἐξ οὗ ἐλήφθη τὸ ἄρθρον τοῦ Νησχ. ὡς ἐξῆς· ἀρκεὶ ἡ πλάνη, δὲν ἀπαιτεῖται ἰδίᾳ ἀπόδειξις τοῦ συγγνωστοῦ αὐτῆς. Ἐκ δὲ τῆς προτεινομένης πλάνης θέλει κρίνει ὁ δικαστὴς, ἂν ὁ πληρώσας ἔπραξε τοῦτο, συνειδῶς, ὅτι δὲν ὑφείλει (ἐπὶ σκοπῷ δωρεᾶς, ἡ δὲ προτεινομένη πλάνη ᾖ ἀπλὴ πρόφασις, ὅπως ἀνακληθῇ ἡ δωρεὰ), ἢ τῶντι πειθόμενος ἐκ πλάνης, ὅτι ὑφείλει. Ἐπὶ τῆς περὶ τὸ δίκαιον πλάνης, διὰ τὸ συνήθως αὐσυγγνωστον αὐτῆς, ὁ δικαστὴς ἐκ τοῦ εἶδους τούτου τῆς προτεινομένης πλάνης δύναται νὰ συναγάγῃ τεκμήριον τῆς ἐν γνώσει τοῦ ἀχρεωστήτου καταβολῆς, τῆς ἀποκλειούσης τὴν ἀπαίτησιν.

(3) (22. 3) 25. B. (ΚΒ'. 1) 25. Πρὸλ. περὶ τοῦ χωρίου τούτου Γυῖστ for-melle Verträge σ. 198 καὶ ἐπ. καὶ Οὐαγγερὺ 3 § 625 σημ. 2.

Ὁ κινῶν τὴν ἀγωγὴν ταύτην ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν βάσιν αὐτῆς, ἥτοι τὴν τε καταβολὴν ἀχρεωσθήτου καὶ τὴν πλάνην, ἐξ ἧς αὕτη ἐγένετο ⁽¹⁾. Τοῦ κανόνος ὁμῶς τούτου ὑπάρχουσι ἐξαιρέσεις.

Α). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῇ ἀρνήσει τοῦ ἐναγομένου, ἀποδείξῃ τὴν καταβολὴν τίκεται πρὸς ποιὴν αὐτοῦ τὸ τεκμήριον τοῦ ἀχρεωσθήτου, ὅθεν ὀφείλει οὗτος ν' ἀποδείξῃ τὴν ὑπαρξίν τοῦ χρέους ⁽²⁾. Κατὰ τὸ νῦν ἐπικρατοῦν παρ' ἡμῖν σύστημα, καθ' ὃ αἱ ἀποδείξεις τῆς τε βάσεως τῆς ἀγωγῆς καὶ τῶν ἐνστάσεων ἐπιβάλλονται συγχρόνως καὶ οὐχὶ διαδοχικῶς ⁽³⁾, ἡ ἀνωτέρω διάταξις ἐφαρμόζεται ὡς ἐξῆς· ἀρνούμενου τοῦ ἐναγομένου τὴν τε καταβολὴν καὶ τὸ ἀχρεώστητον, εἰς μὲν τὸν ἐνάγοντα ἐπιβάλλεται ἡ τῆς καταβολῆς, εἰς δὲ τὸν ἐναγόμενον ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις· καὶ ἡδύνατο μὲν τις ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν σύγχρονον ταύτην τῶν ἀποδείξεων ἐπιβολὴν, ὅτι, κατὰ τὸν παρατεθέντα νόμον, ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀπόδειξις ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐναγόμενον, ἀφοῦ ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων τὴν καταβολὴν, ὅπερ, κατὰ τὴν ἐκδοσιν τῆς παρεμπιπτούσης περὶ ἀποδείξεως ἀποφάσεως, δὲν ἐγένετο εἰσέτι, ἀλλ' ἐκ τῆς ἐκ προοιμίων ἐπιβολῆς τῆς ἀποδείξεως ταύτης εἰς τὸν ἐναγόμενον οὗτος οὐδόλως βαρεῖται περιττῇ ἀποδείξει, διότι, ἐὰν μὲν ὁ ἐνάγων δὲν προσαγάγῃ τὴν τῆς καταβολῆς ἀπόδειξιν, ἡ ἀγωγή ἀπορρίπτεται, εἴτε ἀποδείξῃ ὁ ἐναγόμενος τὴν ὀφειλὴν, εἴτε οὐ ⁽⁴⁾, ὅθεν ἐν τῷ θέματι τούτῳ οὐδεμίαν βλάβην ἐπιφέρει

(1) 25 πρ. αὐτ.

(2) 25 πρ. αὐτ.

(3) Ἄρθρ. 160. 244. 248. 543 καὶ 552 τῆς πολ. δικον.

(4) Διότι ἡ ἀγωγή, μὴ ἀποδειχθέντος τοῦ τῆς καταβολῆς γεγονότος, τοῦ ἀποτελούντος τὴν βάσιν αὐτῆς, ἀπορρίπτεται οὕσης, πάντῃ ματαίας τῆς ἐρεύνης τοῦ ἀχρεωσθήτου (ὑπερ ὑποτίθῃσι τὴν καταβολὴν).

Τοιαύτην λύσιν δίδει καὶ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1973). «Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ ἀχρεωσθήτου ἀρνήται τὴν λῆψιν, ὑποχρεοῦται ὁ ἐνάγων μόνον αὐτὴν ν' ἀποδείξῃ, ἐπικειμένης εἰς τὸν ἐναγόμενον τῆς ἀποδείξεως, ὅτι τὸ ληφθὲν ὠφείλετο· εἰ δὲ ὁ ἐναγόμενος ὁμολογῇ τὴν λῆψιν, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ, ὅτι ἀχρεώστητον κατέβαλεν· ἡ ἄγνοια αὐτοῦ εἰκάζεται μέχρις ἀποδείξεως τοῦ ἐναντίου». Τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐξηγεῖται ἐκ τοῦ δόγματος, ὅτι δὲν ὑποτίθεται ἡ δωρεά.

αὐτῷ ἡ διάταξις τῆς ἀποδείξεως τῆς ὀφειλῆς, ἐὰν δὲ ὁ ἐνάγων ἀποδείξῃ τὴν καταβολὴν, εὐλόγως ἐπεβλήθη εἰς τὸν ἐναγόμενον ἡ τῆς ὀφειλῆς ἀποδείξις. Ἐπειδὴ δὲ τὸ τεκμήριον τοῦτο τοῦ ἀχρεωστήτου εἶναι ποινὴ τῆς ὑπὸ τοῦ ἐναγομένου προταθείσης ἀρνήσεως τῆς καταβολῆς, δῆλον, ὅτι ἀργεῖ, ὅταν ὁ ἐναγόμενος ἀρνήται τὴν καταβολὴν, διότι ἐν πλήρει ἀθωότητι ἀγνοεῖ τὴν λήψιν, ἐὰν λ. χ. ᾖ καὶ κληρονόμος τοῦ ἀρχικοῦ λήπτου καὶ δὲν δύναται νὰ πεισθῇ ἐκ τῶν τοῦ ἀποδιώσαντος ἐγγράφων, ἢ ἄλλων πληροφοριῶν περὶ τῆς παραλαβῆς τοῦ ἀναζητουμένου ὡς ἀχρεωστήτως δοθέντος (1).

Β). Ἐὰν ὁ ἐνάγων ᾖ καὶ ἄνηθος, ἀνήλικος, γυνὴ στρατιώτης, ἀγροῖκος, ἄπειρος τῶν πολιτικῶν πραγμάτων, ἢ ἄλλως ἀπλοῦς (2), τότε «οὐκ αὐτὸς βαρεῖται ταῖς ἀποδείξεσιν, ἀλλ' ἀνάγκη τὸν ἐναγόμενον δεικνύειν», ὅτι δὲν ἐγένετο ἀχρεωστήτως ἡ καταβολὴ τοῦτο γὰρ μὴ ἀποδείξας ἀναδίδωσι τὸ καταβληθέν» (3). Ἡ ἐξαίρεσις αὕτη (ἦτις, διὰ τὴν εὐρύτητα αὐτῆς, ἀναιρεῖ πάντως σχεδὸν τὸν κανόνα) (4) ἀργεῖ, ὅταν τὰ ἀνωτέρω πρόσωπα ἰσχυρίζωνται, ὅτι μέρος μόνον τοῦ καταβληθέντος εἶναι ἀχρεώστητον, ἢ ὅτι ὑπῆρχε χρέος, ἀλλ' ἀνῆρέθη αὐτοδικαίως, ἢ κατ' ἑνῶσιν (5).

578. Γ). Ἐὰν ἀναζητῇται χρεωστικὸν ἐγγραφοῦ (γραμματεῖον) ἐκδοθὲν ἀχρεωστήτως, διακριτέον μεταξὺ ἀσαφοῦς (μὴ ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν τοῦ χρέους) καὶ σαφοῦς (ἀναφέροντος τὴν αἰτίαν ταύτην) ἐγγράφου· ἐπὶ μὲν σαφοῦς (cautio discreta) ἐγγράφου, ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ ἐγγράφως, ὅτι ἐξέδοτο αὐτὸ ἀχρεωστήτως, ἐπὶ δὲ ἀσαφοῦς (indiscreta), ὁ ἐναγόμενος ὀφείλει νὰ ἀποδείξῃ τὴν νόμιμον αἰτίαν τοῦ ἐγγράφου, μὴ περιοριζόμενος εἰς μόνην τὴν δι' ἐγγράφων ἀπόδειξιν αὐτῆς (6). ταῦτα

(1) Οὐαγγερὼ Γ'. § 625 (σελ. 418). Καλλιγᾶ 3 § 163.

(2) Τὸ σχόλιον τῶν βασιλικῶν προστίθῃσιν ἐν παραδείγματι «τυχὸν μοναχόν, ἢ καὶ ῥεθυμῖα ἐκδεδομένους».

(3) 25 § 1 αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σχόλιον ᾶ.

(4) Ἐντεῦθεν ἐγένοντο προσπάθειαι, ἵνα περιορισθῇ ἡ ιδιότης αὕτη διάταξις, ἀλλ' ἀπέβησαν μάταιαι ὡς ἐκ τοῦ σαφοῦς ῥήματος τοῦ νόμου, Πρβλ. Οὐαγγερὼ § 625 (σελ. 419).

(5) 25 § 2 αὐτ. Β. αὐτ.

(6) 25 § 4. αὐτ. Β. αὐτ. πρβλ. Κ. (4. 30) 13. Β. (ΚΓ'. 1) 75. Δὲν ἀμφι-

δμως υποτιθεῖσιν, ὅτι ἀναζητεῖται μόνον τὸ ἔγγραφον, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τυχὸν δυνάμει αὐτοῦ γενομένη πληρωμὴ, διότι ἐν τῷ τελευταίῳ θέματι ἀνάγκη νὰ φέρῃ ὁ ἐνάγων τὴν ἀπόδειξιν τοῦ ἀχρεωστήτου, ὡσάνει οὐδόλως ὑπῆρχεν ἐκδεδομένον ἔγγραφον. Δὲν ἀμφισβᾶλλεται δὲ ἡ καὶ ἐν τῷ νῦν δικαίῳ ἰσχὺς τῶν ἐξαίρεσεων τούτων ⁽¹⁾.

579. Περὶ τοῦ ζητήματος, τί ἀποδίδωσιν ὁ ἡττηθεὶς ἐναγόμενος, ἰσχύει ὁ κανὼν, ὅτι οὗτος τοσοῦτον μόνον ἀναδίδει ἐφ' ὅσον διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἐγένετο πλουσιώτερος ἐν τῷ καιρῷ τῆς εἰς αὐτὸν ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ⁽²⁾, ὁ δὲ κανὼν συναδεῖ τῷ γενικῷ περὶ τῆς βάσεως τῆς προκειμένης ἐνοχῆς ἀξιώματι ⁽³⁾.

580. Πολλοὶ ὅμως νομοδιδάσκαλοι παραδέχονται ἐξαίρεσιν τοῦ κανόνος τούτου, ἂν κατεβλήθησαν ἀχρεωστήτως ἀντικαταστατὰ πράγματα, φρονούντες, ὅτι ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἀναλαμβάνεται ἄνευ περιορισμοῦ τοσοῦτον, ὅσον ἐδόθη (*tantundem*) ⁽⁴⁾, στηρίζουσι δὲ τὴν γνώμην αὐτῶν, τὸ μὲν εἰς χωρία τινὰ τοῦ νόμου ⁽⁵⁾, τὸ δὲ εἰς τὴν πρὸς τὸ δάνειον ἀναλογίαν τῆς προκειμέ-

εἴλλω, ὅτι ἡ causa ἐπὶ τῶν δοκίμων νομομαθῶν ἐσθίμαινε μόνον τὸ περὶ ἐπερωτήσεως συντασσόμενον ἔγγραφον (τόμ. 1 § 374 στοιχ. Α) καὶ ὅτι τὴν ἐννοίαν ταύτην ἔχει καὶ ἐν τῷ 25 § 4. (Γνάις form. Vertraege σ. 198 καὶ ἐπ. Καλλιγᾶ 3 § 165), ἀλλ' ἐν τῷ νεωτέρῳ ῥώμ. νόμῳ σημαίνει καὶ τὸ περὶ χρέους, ἄνευ τοῦ τῆς ἐπερωτήσεως τύπου, συντασσόμενον ἔγγραφον· οὕτως ἐννοῶ τὸν Γνάις formelle Vertraege σ. 307—317, ἐνθα ἔρα τὰς ἀποδείξεις τῆς ἐπεκτάσεως ταύτης.

(1) Περὶ τῶν ἀσαφῶν ἐγγράφων, ἔρα Β. Οἰκονομίδου, ἐγγ. τόμ. 2. § 179. σ. 224 σημ. 1. Ὅθεν εὐλόγως μέμεται ὁ Καλλιγᾶς τὴν ἀπόφασιν 335 (1843) τοῦ Ἐφετερίου Ναυπλίας τὴν ἀποφαινομένην, ὅτι ἐπὶ ἀσαφῶν ἐγγράφων βαρεῖται ὁ υπογράφας τῇ ἀποδείξει, ὅτι δὲν ὑπῆρχεν αἰτία τοῦ χρέους.

(2) (12. 6) 3. 26 § 12. 32 πρ. 63 § 7 καὶ 8. 66. Β. (ΚΔ'. 6) αὐτ. (2. 15) 8 § 22.

(3) Ὅρα ἀνωτέρω §§ 361 καὶ 362.

(4) Τὴν δόξαν ταύτην, ἣν ἰδίως ὑπερασπίζει μεταξὺ τῶν νεωτέρων ὁ Ἑρξλέ-βεν *condict.* σ. 131 καὶ ἐπομ. ἀσπάζεται καὶ ὁ Καλλιγᾶς 3 § 166.

(5) (19. 5) 25. Β. (Κ', 4) 27. (12. 6) 7. Β. 7. αὐτ. Κ. (4. 5) 1. Β. (ΚΔ'. 1) 18.

νης ἐνοχῆς ⁽¹⁾· ἀλλὰ τὴν δόξαν ταύτην ἀποκρούουσιν ἕτεροι, ἐπιφέροντες κατ' αὐτῆς τὰ ἐξῆς.

Ἡ διάκρισις μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστάτων πραγμάτων οὐδόλως συνάδει πρὸς τὴν φύσιν καὶ τὸν λόγον τῆς προκειμένης ἐνοχῆς (σημ. 2 § 579), εἶναι σκληροτάτη ὡς πρὸς τὸν καλῇ τῇ πίστει ἀποδεχθέντα τὸ ἀχρεώστητον ὡς ἀληθῶς ὀφειλόμενον αὐτῷ καὶ ἀποκρούεται ὑπὸ τῶν ἀνωτέρω χωρίων (σημ. 2 § 579), ὀριζόντων, ἄνευ διακρίσεως μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ὅτι ὁ ἐναγόμενος ἐνέχεται ἐπὶ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς μόνον εἰς ὅσον γέγονε πλουσιώτερος ⁽²⁾· ὅλως δὲ ἀνίσχυρος εἶναι ἡ τοῦ δανείου ἀναλογία, διότι, ἂν καὶ ὁ νόμος παραδέχεται ὁμοιότητα τινὰ μεταξὺ τῶν δύο ἐνοχικῶν σχέσεων, οὐδόλως ὅμως δύναται νὰ ἐννοῇ, ὅτι ἀμφοτέραι εἰς τὰς αὐτάς ἀρχὰς ὑπάγονται κατὰ πάντα, ἀφοῦ ἡ μὲν ἐκ τοῦ δανείου ἐνοχῇ χωρεῖ ἐπὶ μόνων τῶν ἀντικαταστατῶν καὶ στηρίζεται εἰς ῥητὴν ὑπόσχεσιν τοῦ ἀποδοῦναι τὸ αὐτὸ ποσόν, ἡ δ' ἐκ τῆς καταβολῆς

(1) (44. 7) 5 § 3.

(2) Ἄν τὸ (12. 6) 3 ᾖναι ὅλως ἄσχετον πρὸς τὸ προκειμένον θέμα κατὰ τὸν Καλλιγᾶν Γ. § 106. (B. εκδ.), τὸ (12. 6) 26 § 11 σαφῶς, νομίζω, λύει τὸ ζήτημα ὑπὲρ τῆς ἐν τῷ καιμένῳ δόξης, «εἰ δὲ λαβὼν δούλον μὴ κεχρεωσμένον ἀδύλως ὀλίγου πωλήσης αὐτὸν *neque* (κατὰ τὸ πρωτότυπον) *hoc solum resupdere debes quod ex pretio habes*, ἀποδίδεις ὅ,τι ἐκ τοῦ τιμήματος ἔχεις»· δὲν σημαίνει τοῦτο ὅ,τι ἔχεις ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατὰ σοῦ ἐγερθείσης ἀπαιτήσεως· ἴσως ὅμως εἴπη τις ἐνταῦθα προέκειτο περὶ ἀναντικαταστάτου πράγματος (τοῦ δούλου)· ἀλλ' ἡ ὀφειλὴ μετετρέπη ἀπὸ τῆς πωλήσεως εἰς ὀφειλὴν χρηματικὴν, διατὶ τάχα ἐπὶ τῆς ἀρχικῶς ὑπαρχούσης χρηματικῆς ὀφειλῆς, ἄλλος θέλει κρατήσῃ κανὼν παρὰ τὸν ἐπὶ τῆς βραδύτερον παραγομένης τοιαύτης ὀφειλῆς; Ἄλλως δύσκολον νὰ νοήσῃ τις τὴν διάκρισιν τῶν ἀντιδοξούντων μεταξὺ ἀντικαταστατῶν καὶ ἀναντικαταστατῶν πραγμάτων, ὧν τὰ μὲν αὐξάνουσιν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ λήπτου, τὰ δὲ οὐχί. Διατὶ ὁ λαβὼν χιλίας δραχμὰς ἀχρεωσθῆταις ἤξῃσεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ κατὰ χιλίας δραχμὰς, ὁ δὲ λαβὼν κόσμημα, ἡ ἀκίνητον χιλίων δραχμῶν ἀχρεωσθῆταις δὲν ἤξῃσεν ἀμέσως τὴν περιουσίαν τοῦ; Διατὶ ὁ παθὼν κλοπὴν τῶν 1000 δραχ. ὀλίγας ἡμέρας μετὰ τὴν λήψιν δέον νὰ πληρῶσῃ τὰς χιλίας δραχμὰς διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς, ὁ δὲ παθὼν κλοπὴν τοῦ κοσμήματος (ἀναντικαταστάτου ἐπίσης), ἡ ἀπολέσας τὸ ἀκίνητον ἐκ σεισμοῦ ἢ μόνιμου κατακλύσεως ἀπαλλάσσεται τῆς ἀποδόσεως τῆς εἰσίας τοῦ πράγματος; Ὁ λαβὼν τὰς 1000 καὶ τοῦτο ἐνεκα ζήσας ἀνετώτερον, ὅπερ δὲν ᾔθελε πράξει, ἂν δὲν ἐλάμβανε τὸ ποσὸν τοῦτο, διατὶ νὰ πληρῶσῃ εἰς ἰδίῳ τὰς 1000, εἰς ὧν οὐδὲ λεπτὸν ὀκονόμησεν ἐκ τῶν συνήθων αὐτοῦ δαπανῶν;

(ΕΝΟΧΙΚΟΙ ΔΙΚΔΙΟΙ ΤΟΜΟΣ Β').

40

Δημοσιονομικὴ ἐκδόσις τοῦ ἑλληνικοῦ κράτους

τοῦ ἀχρεωστήτου ἐπὶ πραγμάτων παντὸς εἶδους χωρὶς τῆς ἀνωτέρω ὑποχρεώσεως· τέλος τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρὶς ἀποφαίνονται μόνον, ὅτι ἐπὶ ἀχρεωστήτου δόσεως ἀντικαταστατῶν ἀναζητεῖται πάντοτε ἴσον ποσὸν τοῦ αὐτοῦ εἶδους (διότι ἡ ἀπόδοσις αὐτοῦσιου τοῦ δοθέντος εἶναι ἀδύνατος), ἐντεῦθεν ὅμως οὐδόλως ἔπεται, ὅτι ὁ ἐναγόμενος δὲν δύναται νὰ ἀντιτάξῃ εἰς τοιαύτην ἀγωγὴν τὴν ἐνστάσιν, ὅτι διὰ τῆς ἀποδοχῆς τοῦ ἀχρεωστήτου δὲν κατέστη πλουσιώτερος μέχρι τοῦ καταβληθέντος αὐτοῦ καὶ ὅτι ἐπομένως κατὰ τοὺς τῆς σημ. 2 (§ 579) νόμους δεόν νὰ περιορισθῇ ἡ καταδίκη εἰς τὸ ποσὸν, καθ' ὃ ἀπέβη εὐπωρότερος (1).

Ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ἀξιώματος τούτου εὐκόλως λύνονται τὰ ἐπὶ τῶν διαφορῶν ἀχρεωστήτων παροχῶν φυόμενα ζητήματα.

(1) Ὅτι εἰ βυζαντινοὶ νομοδιδάσκαλοι ἐπίσης τὴν δόξαν ταύτην ἠσπάζοντο, συνάγεται ἐκ τοῦ σχολίου τοῦ Β. (ΚΔ'. 6) 7 (ἐνὸς τῶν ὑπὸ τῶν ἀντιδοξούντων, ὑπὲρ τῆς δόξης αὐτῶν, παρατιθεμένων χωρίων), ἐν ᾧ ὁ σχολιαστὴς ὑπομνησκει τὸν περιορισμὸν, ἐν ὑπερασπιζομένῳ «Μάθε γὰρ . . . (ὅτι) οὐχ ὑπόκειται (ὁ ἐναγόμενος) εἰ μὴ ἐφ' οἷς ἐξ αὐτοῦ (τοῦ δοθέντος) γέγονε πλουσιώτερος»· ὁμοδοξεῖ πρὸς τοῖς ἄλλοις καὶ ὁ Μόμμσεν Beilrage 1 σ. 320 καὶ ἐπ. Διὰ τὴν νὰ ὑποθέσωμεν πλανωμένους τοὺς βυζαντινοὺς νομομαθεῖς, ἐνῶ κατὰ τὰ πρὸ μικροῦ εἰρημένα ἡ λύσις ἦν ὑπερασπιζομένη δὲν στερεῖται ἰσχυρῶν ἐρεισμάτων.

Τὸ Νησχ. ἐν τῷ τελευταίῳ μέρει τοῦ (ἄρθρ. 1970) ἔλυσε καὶ τοῦτο τὸ ζήτημα κατὰ τὴν ἐν τῷ κειμένῳ ὑπερασπιζομένην ἐρθὴν δόξαν, ὡς ἐξῆς· ἐπὶ καταβληθὲν ἀχρεωστήτως ἐνομήματον πρᾶγμα ἀποδίδεται αὐτοῦσιον, ἢ, ἂν κατεστράφη, ἡ χειροτέρευσις ἐξ ὑπαιτιότητος τοῦ λαβόντος, ἢ ἄξια αὐτοῦ. Ἄν ὁ λαβὼν ἦτο κακῆς πίστεως, ἐνέχεται καὶ διὰ τὴν τυχερὰν ἀπώλειαν τοῦ πράγματος, ἂν δὲ ἦτο καλῆς πίστεως ἀποδίδει μόνον τὴν εἰς αὐτὸν περιελθούσαν ὠφελειαν. Τὸ ἄρθρον τοῦτο ἐλήφθη τὸ μὲν ἐκ τοῦ γαλλικοῦ (ἄρθρ. 1379 ἰδίως ὡς πρὸς τὴν ἐκ πταίσματος εὐθύνην τοῦ λαβόντος τὸ ἀχρεώστητον), τὸ δὲ ἐκ τοῦ σαξωνικοῦ § 1527 (περὶ τοῦ ἀνασχολούντος ἡμᾶς ἐν τῷ κειμένῳ θέματος τῆς ἀποδοτέας ὠφελείας). Πολλὰ ἠδυνάτό τις νὰ παρατηρήσῃ περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως ἐνεκα τῆς ἐκ πταίσματος αὐτοῦ καταστροφῆς ἢ χειροτέρευσεως τοῦ πράγματος, ἂν προέκειτο ἐνταῦθα νὰ πραγματευθῇ ἐν λεπτομερεῖς περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἣν θεωρῶ λίαν αὐστηρὰν καὶ δυσσυμβίβαστον πρὸς τὴν θέσιν τοῦ πειθομένου, ὅτι ἔλαβε τὸ αὐτῷ προσήκον καὶ ἔχει τὸ ἴδιον (τοῦ καλῆς πίστεως νομῆως), ὑπὲρ ἐξ ἀπροσεξίας αὐτοῦ κατεστράφη, ἢ χειροτέρευσε (πρὸς σημ. Β τῆς σελ. 623). Περὶ δὲ τῆς εὐθύνης τοῦ αὐτοῦ καλῆς πίστεως νομῆως ἐπὶ ἀποδοσὶ τῆς ἐκ τῆς καταβολῆς ὠφελείας δεόν ν' ἀποβλέψωμεν εἰς τὸν χρόνον τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς. Πρὸς § 1527 τοῦ σαξ. νόμου καὶ τὴν ἐρμηλίαν αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ Σιεβεγκχαρ.

581. Εάν τὸ ἀχρεώσθητος δοθὲν εἶναι ὑπουργίαι, αὐταὶ διατιμῶνται ὅσου ὁ λαβὼν ἤθελε μισθώσῃ αὐτὰς ⁽¹⁾, «ἐπὶ δὲ οἰκῆσεως μὴ κεχρεωσθημένης οὐχ ὅσου ἠδύνατο μισθοῦσθαι (ὑφ' ἡμῶν) ἀναλαμβάνοντες, ἀλλ' ὅσου ὁ λαβὼν ἐμελλε μισθοῦσθαι» (ἂν δὲν ἐλάμβανεν αὐτήν) ⁽²⁾. Δυνάμει τοῦ αὐτοῦ ἀξιώματος ὁ καλῇ πίστει ἐκποιήσας τὸ ληφθὲν ἐνέχεται μόνον διὰ τὸ τίμημα ὑπερῆλαθεν, ὅσον εὐτελὲς καὶ ἂν ἦναι ⁽³⁾, εἰς οὐδὲν δ' ἐνέχεται ὁ τυχαίως ἀπολέσας τὸ ληφθὲν ⁽⁴⁾, ἢ ὁ καταστρέψας αὐτὸ ἐν ἀγνοίᾳ, ὅτι τὸ ἔλαθεν ἀχρεωσθήτως ⁽⁵⁾.

Μετὰ τοῦ κυρίου πράγματος συναποδίδονται καὶ τὰ προσαυξήματα, οἷον τοκετὸς καὶ προσχώσεις (ἤτοι προσκλύσεις) καὶ οἱ καρποὶ, «οὓς ἂν λάβῃ ὁ τὸ μὴ κεχρεωσθημένον καλῇ τῇ πίστει ὑποδεξάμενος» ⁽⁶⁾, ὑπεξαίρουμένης τῆς πρὸς παραγωγὴν αὐτῶν δαπάνης ⁽⁷⁾, ἢ δὲ ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀποδόσει τῶν προσαυξημάτων

(1) 12. 6) 26 § 12. B. (KST'. 6) 26.

(2) 65 § 7. B. 65 αὐτ.

(3) 26 § 12. αὐτ. B. 26. αὐτ. Καὶ κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1971). «Εἰάν λαβὼν ὁ καλῇ τῇ πίστει τὸ πρᾶγμα ἐπώλησεν αὐτὸ, ἐφαίλει ν' ἀποδώσῃ μόνον τὸ τίμημα, ἢ νὰ ἐκχωρήσῃ τὴν πρὸς ἀπόληψιν αὐτοῦ ἀγωγὴν».

(4) 32. πρ. Κατὰ τὸ λατινικὸν κείμενον πρόκειται περὶ πράγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου (Pamphilum aut Stichum)· ἡ βυζαντινὴ παράφρασις τῶν βασιλικῶν ἐκφράζεται γενικῶς «τόδε ἢ τόδε». Εἰς τοῦτου δὲ, ὅτι τὸ χωρίον πραγματεύεται περὶ πράγματος κατ' εἶδος ὠρισμένου, οὐδόλως δυνάμεθα μετὰ τὰ ἀνωτέρω (σημ. 1 καὶ 2 σελ. 625 καὶ σημ. 1 σελ. 626) εἰρημένα νὰ συναγάγωμεν τὸ ἐναντίον δόγμα ἐπὶ τῶν κατὰ γένος ὠρισμένων πραγμάτων.

(5) 65 § 8 αὐτ. B. 65 αὐτ.

(6) 15 πρ. 26 § 12 αὐτ. B. αὐτ. Ὁ διὰ τῆς ἀπαιτήσεως ἐναγόμενος ἀποδίδωσι πάντας τοὺς συλλεχθέντας καρποὺς, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν κατέστη πλουσιώτερος (12. 6) 15 § 1. 65 § 5. B. 15. 65. αὐτ. (22. 1) 38 § 2. B. (KB'. 3) 38, ἐνῶ ὁ καλῆς πίστεως νομεύς ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως δὲν ἀποδίδει τοὺς πρὸ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης ἀναλωθέντας καρποὺς, διότι ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως δ' ἐναγόμενος δὲν ἐνέχεται δυνάμει εἰσεῖν συμβάσεως ν' ἀποδώσῃ ὅτι ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἐναγόντος περιῆλθεν εἰς αὐτὸν, ἀλλὰ μόνον ν' ἀποδώσῃ τὴν νομὴν τοῦ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐναγόντος ἀνήκοντος πράγματος μετὰ τῶν ὑπαρχόντων παρακολουθημάτων αὐτοῦ. Ἐνεκα τῶν καταναλωθέντων καρπῶν δὲν δύναται νὰ ἐνέχεται, εἰ μὴ μόνον ὡς ἐκ τοῦ δόλου αὐτοῦ (ὡς κακῆς πίστεως νομεύς), τοιοῦτος δὲ λογίζεται πᾶς διὰ τῆς διεκδικήσεως ἐναγόμενος ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς.

(7) 65 § 5. B. αὐτ. (22. 1) 46. B. (K1'. 3) 46.

δὲν παύει ἐκ τούτου, ὅτι τὸ κύριον πρᾶγμα ἀπωλέσθη (1). Ἄν διὰ τῆς δαπάνης τοῦ καλῆ τῇ πίστει ἐκποιήσαντος τὸ ληφθὲν (§ 581 σημ. 3) ἤξησεν ἡ ἀξία αὐτοῦ, ἀφαιρεῖται τὸ ὑπερδύλον τοῦτο ἀπὸ τῆς ἀποδοτέας ἀξίας (2). Ἐπὶ τῶν ἀχρεωστήτως καταβληθέντων, κατὰ παραγγελίαν ἀνέδου, εἰς τὸν δανειστὴν αὐτοῦ χρημάτων ὑπάρχει διάταξις ὀρίζουσα, ὅτι ἀποδίδονται ταῦτα, καθ' ὅσον ὁ ἀνέδος κατέστη ἐκ τῆς καταβολῆς ἐκείνης πλουσιώτερος (3)· ἀλλ' ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης, ἥτις διέπει πᾶν ἐνοχικὸν συμβόλαιον ἀνέδου, συναπτόμενον χωρὶς τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου, δὲν δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ τὸ συμπέρασμα, ὅτι πᾶς μὴ ἀνήβος, λαβὼν ἀχρεώσθητα χρήματα, ἐνέχεται ἀπολύτως τῇ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσει, εἴτε κατέστη ἐκ τῆς ἀποδοχῆς τῶν χρημάτων πλουσιώτερος εἴτε οὐ (4). Τόκοι δὲν δίδονται διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς (5).

582. Ἄν ἐδόθη ἀχρεωστήτως ὑπόσχεσις παροχῆς, ἡ ἀπαίτησις σκοπὸν ἔχει τὴν ἀπ' αὐτῆς ἀπαλλαγὴν (6), ἂν δ' ἐκ πλάνης

(1) 65 § 8. αὐτ. Β. 63 αὐτ. Ἐνίοτε σκοπεῖ ἡ ἀπαίτησις καὶ τῆς κυριότητος τὴν ἀπόδοσιν, ἐνῷ ὁ τὸ ἀχρεώσθητον καταβάλων δὲν εἶχε μεταβίβει αὐτὴν εἰς τὸν λήπτην· τοῦτο συμβαίνει, ὅταν ἡ κυριότης περιέρχεται διὰ τῆς χρονίας νομῆς εἰς τὸν καλῆ τῇ πίστει ἀποδεχάμενον τὸ ἀχρεωστήτως δοθέν. (12. 6) 15 § 1. Β. 15 αὐτ.

(2) 26 § 12. αὐτ. Β. 26 αὐτ. Κατὰ μείζονα λόγον ἀποδίδονται αἱ ἀναγκαῖαι δαπάναι. Κατὰ τὸ Νημγ. (ἄρθρ. 1972) ὁ ἀποδίδων τὸ ἀχρεωστήτως ληφθὲν, καὶ κακῆς πίστεως ἂν ἦτο, δικαιούται ν' ἀπαίτησῃ τὰς πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος γενομένας δαπάνας κατὰ τὰ ἀκριβέστερον ἐν τῷ ἄρθρῳ 573 (ἐπὶ διεκδικήσεως) ὀρισμέναις.

(3) Ε. (3. 14) § 1. Θεοφ. αὐτ. (46. 3) 66. Β. (ΚΣΤ'. 5) 66. Σημειώσαι δὲ, ὅτι ὁ νομοδιδάσκαλος δὲν πραγματεύεται ἐν τῷ τελευταίῳ χωρίῳ περὶ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαιτήσεως, ἀλλὰ περὶ τῆς ἐκ τῆς ἐντολῆς τοῦ ἀνέδου κατ' αὐτοῦ ἀγωγῆς.

(4) Τὸ (12. 6) 65 § 6. Β. (ΚΔ'. 6) 63 οὐδέπως ὑποστηρίζει τὸ συμπέρασμα τοῦτο, διότι πραγματεύεται περὶ οἴτου ἀχρεωστήτως καταβληθέντος καὶ δαπανηθέντος ὑπὸ τοῦ λήπτου, ὅστις, καταστάς διὰ τῆς δαπάνης ταύτης πλουσιώτερος (οἰκονομήσας, ὅσα ἤθελε καταβάλαι πρὸς ἀγορὰν τοῦ οἴτου), ἀποδίδει τὴν ἀξίαν αὐτοῦ. Πρβλ. Μύμμοσιν Beitrage 2, σ. 321. Δὲν ἐννοῶ δὲ ὅποιαν σχέσιν ἔχουσι πρὸς τὸ ζήτημα τὰ 19 § 2. αὐτ. Β. 19 καὶ (2. 15) 8 § 22. Β. (ΙΑ'. 2) 8.

(5) Κ. (4. 8) 4. Β. (ΚΔ'. 1) 8· ἀλλ' ἀπὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς ὀφείλονται κατὰ τὴν γενικὴν διάταξιν τοῦ ἄρθρ. 156. 2) τῆς πολ. δικονομίας.

(6) (12. 7) 3. Β. (ΚΔ'. 8) 3. (36. 4) 1 πρ. Β. (ΜΔ'. 22) 1, (12. 6) 31. Β. (ΚΔ'. 6) 31. Κ. (2. 5) 3. Β. (ΙΑ'. 2) 61.

ἀφέθη ὑποχρέωσις ἐπὶ ἀσφαλείᾳ, ζητεῖται διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ἡ ἀφεθείσα ἀσφάλεια ⁽¹⁾. Ἀφεθείσης ἀχρεωστικῶς ὑποχρεώσεως ἐν γένει, ἡ ἀγωγή σκοπεῖ, ἢ τὴν ἀποκατάστασιν αὐτῆς, ἢ τὴν παροχὴν τοῦ ὀφειλομένου ⁽²⁾, Ἐὰν δὲ παραχωρηθῇ ἀχρεωστικῶς ἐμπράγματον δικαίωμα, ἀναζητεῖται, λ. χ. ἐὰν ἐκ πλάνης δὲν ἐπιφυλαχθῇ τις, κατὰ τὴν παράδοσιν κτήματος, δουλείαν παρόδου, ἣν ἐδίκαιοῦτο νὰ διατηρήσῃ ⁽³⁾· καὶ ἡ ἀχρεωστικῶς παραχωρηθεῖσα νομὴ ἀναζητεῖται, ἡ δὲ ἀπαίτησις δύναται νὰ σκοπῇ ἀντὶ τῆς ἀποδόσεως τῆς νομῆς τὴν παραχώρησιν τῆς κυριότητος, ἂν αὕτη περιῇλθε διὰ τῆς χρονίας νομῆς εἰς τὸν ἐναγόμενον ⁽⁴⁾.

(1) (12. 6) 39. B. (ΚΣΤ'. 4) 39. (7. 5) 5 § 1. B. (ΙΣΤ'. 5) 5. (7. 9) 7. πρ. B. (ΙΣΤ'. 9) 7. (35. 3) 3 § 10. B. (ΜΑ'. 2) 3.

(2) Ἐξ ἀναλογ. (39. 6) 18 § 1. 31 § 3 καὶ 4. B. (ΜΖ'. 3) 18. 31. (50. 17) 115 πρ. B. (Β'. 3) 115 (12. 4) 10. B. (ΚΔ'. 1) 10.

(3) (12. 6) 22 § 1. B. (ΚΔ'. 6) 22.

(4) 15 § 1. αὐτ. B. 15. αὐτ. Ἐὰν ὁ κύριος ἔλαβε τὸ ἴδιον πρᾶγμα παρὰ τοῦ κλέπτου ἐπὶ παρακαταθήκῃ καὶ τὸ ἀποδώσῃ εἰς αὐτὸν ἐκ πλάνης, κινεῖ τὴν προκειμένην ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτοῦ. (16. 3) 31 § 1. B. (ΙΓ'. 2) 31.



ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Είσηγ. (4. 5) Θεοφ. Ε. (4 5) Π. (50. 13) Κ. (7. 49) Β.
(ΝΔ'. 14) Π. (4. 9) (47. 5) Β. (ΝΓ'. 1) Π. (9. 3) Β. (Ξ'. 4).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

583. Ἐνοχαὶ ἐξ οἰονεὶ ἀδικημάτων. Α) Ἡ τῶν πανδοχέων, ναυκλήρων καὶ καπήλων. Ἐνοχαὶ ἐκ ζημίας, ἣν ἐπήγαγον, ἢ αὐτοὶ οὗτοι, ἢ οἱ ὑπὲρ αὐτῶν, ἢ οἱ ἐν τῷ πανδοχείῳ ξένοι εἰς τοὺς ξένους, ἐπιβάτας, ἢ τὰ κτήνη.

584. Ἐνοχὴ τοῦ δημοσίου ἐκ τῶν ἐπιβλαβῶν καὶ ἀδίκων τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων πράξεων τῶν κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πραττομένων.

585. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ Δημόσιον.

586. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τῶν δημοτικῶν ἀρχόντων, ἢ ὑπαλλήλων εὐθύνεται ὁ ὄμιλος, ὑφ' οὗς ὄρους καὶ τὸ δημόσιον, διὰ τὰς ἀδίκους πράξεις τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων.

587. Ἡ ἐνοχὴ τοῦ παράνομον κρίσιν ποιήσαντος δικαστοῦ. Ἐνέχεται ὁ δικαστὴς καὶ διὰ τὴν ἐκ βραθυμίας ἀδικον κρίσιν, ἐξ ἧς προσεγένετό τινη ζημία; Ἐναντιοφωνοῖ. Ὁ ἡμέτερος νόμος λύει καταφατικῶς τὸ ζήτημα ἀντικείμενον τῆς εὐθύνης ταύτης.

588. Ἐνοχὴ τῶν ἐκχεόντων ἢ ῥιπτόντων τι κατὰ δημοσίας ὁδοῦ καὶ βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ ἐπίκειται εἰς τὸν ἀάτοικον· δὲν ἀναζητεῖται ἢ αὐτουργός· λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης· μόνος ὁ ἐκ φιλοξενίας διαμένων ἐν τῷ οἰκήματι ἢ τῷ δωματίῳ δὲν ἐνέχεται.

589. Ἐὰν πολλοὶ οἰκῶσιν, ἐνέχεται ἕκαστος εἰς ὀλόκληρον. Ὁ ὡς ἐνοικολόγος παραχωρήσας εἰς ἄλλους τὴν οἰκίαν του καὶ κατοικῶν εἰς μέρος αὐτῆς ὑπὸ τίνος ὄρους ἐνέχεται;

590. Τί ἐπιδιώκετο διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης; Σήμερον χωρεῖ ἀπλῆ ἀποζημιώσεως ἀγωγή.

591. Ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐν οἰκίᾳ ἐχόντων κρεμάμενον, ἢ τεθειμένον τι εἰς μέρος, ἐνθα διαβαίνουσιν, ἢ ἴστανται ἄνθρωποι· ἀργεὶ παρ' ἡμῖν, ἀντιμετασταθεῖσα ὑπὸ τῆς ἀπλῆς ἀποζημιώσεως καὶ τῆς δημοσίας ποινῆς.

583. Ἐξ οἷονεὶ ἀδικήματος λογίζεται ἡ ἐνοχή*

1) Τῶν πανδοχέων, ναυκλήρων καὶ καπηλίων ἐπὶ τῆς ζημίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος αὐτῶν ἢ τῶν ὑπηρετῶν, οὓς ἔχουσιν, ἢ τῶν ἐν τῷ πανδοχείῳ κατοικοῦντων ξένων τῆς προσγενομένης εἰς τὰ πράγματα τοῦ ὁδοιπόρου, ἢ ἐπιβάτου, ἢ εἰς τὰ ἐν τῷ καπηλείῳ τεθέντα κτήνη. Περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης ὠμιλήσαμεν ἄνωτέρῳ (§ 330) συμπληροῦντες τὰ περὶ τῆς εὐθύνης τῶν πανδοχέων κλπ. δυνάμει τοῦ περὶ τῆς ὑποδοχῆς ξένων κλπ. πραιτορικοῦ συμφώνου, ὃ δὲ λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης, ὡς ὑπενίξασμεν αὐτόθι, εἶναι, ὅτι οἱ τὰ ἔργα ταῦτα μετερχόμενοι δὲν εἶναι ἀμέτοχοι πταίσματος, μεταχειριζόμενοι πρὸς διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας πρόσωπα μὴ καθαρεύοντα δόλου ἢ πταίσματος (1). Ἐντεῦθεν δὲν θέλομεν διστάσει νὰ παραδεχθῶμεν τὴν εὐθύνην ταύτην (ὅχι τὴν ποινικὴν, ἀλλὰ περὶ ἀνορθώσεως τῆς ζημίας) ἐπὶ παντὸς προστασμένου ἑτερον πρὸς διεξαγωγὴν ὑπηρεσίας οἷον ἐπὶ σιδηροδρομικῆς ἢ ἀτμοπλοικῆς ἐταιρίας διὰ παραβάσεως τῶν ὑπαλλήλων καὶ ὑπηρετῶν αὐτῆς κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ἀνατεθειμένης αὐτοῖς ὑπηρεσίας (2).

584. 2) Τὸ δόγμα τοῦτο τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιστήσαντος τινὰ ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας διὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ὑπαλλήλου τούτου κατὰ τὴν διεξαγωγὴν τῆς ὑπηρεσίας ἐκ δόλου ἢ πταίσματος προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐφηρμόσθη καὶ εἰς τὸ Δημόσιον ἐκ τῶν ἐν τῇ ὑπηρεσίᾳ διαπραττομένων παρὰ τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἀδικημάτων* ὃ δημόσιος ὑπάλληλος ἔλκει μὲν τὴν ἐξουσίαν τοῦ δει-

(1) (14. 1) 1 § 2. B. (NΓ'. 1) 13 (44. 7) § 6. E. (4. 5) § 3. Το Νμοχ. (ἄρθρ. 1992 καὶ 1993) παραδίδεται ἐνοχὴν εἰς ἀποζημίωσιν ἐξ οἷονεὶ ἀδικήματος καὶ κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

1992. «Ὁ πατὴρ καὶ ἐν ἑλλείψει πατρὸς ἡ μήτηρ ἐνέχονται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τῶν μετ' αὐτῶν οἰκούντων ἀνηλίκων τέκνων αὐτῶν.

«Ὁ ἀνατροφεὺς ἐνέχεται διὰ τὴν προξενηθεῖσαν ζημίαν ὑπὸ τοῦ μετ' αὐτοῦ οἰκούντος ἀνηλίκου.

«Ὁ κύριος ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλου ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν* (τὴν ὑπὸ τοῦ ὑπηρετοῦ ἢ ἐπιστάτου (προξενηθεῖσαν) ἐν τῇ ἐπιστασίᾳ ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν.

«Οἱ παιδαγωγοὶ ἢ τεχνῖται ἐνέχονται διὰ τὰς ζημίας τῶν παρ' αὐτοῖς μαθητευομένων, καὶ ὃν χρόνον διατελοῦσιν ὑπὸ τὴν ἐπαγρύπνησιν αὐτῶν*.

(2) Πρὸλ. ἄρθρ. 1384 τοῦ Γαλλ. Δστ. Κώδ. Ζαχαρίας Γ'. Πολ. Κώδιξ Β'. § 447 σημ. 5 καὶ 6.

ξάγειν τὴν ὑπηρεσίαν αὐτοῦ, καθ' ἣν συνάπτει μετὰ ἰδιωτῶν σχέσεις, ἐξ ἐντολῆς τῆς πολιτείας, ἀλλ' οὐδόλως ταυτίζεται πρὸς τὸν κοινὸν ἐντολοδόχον, ὅστις ζημιῶν δι' ἀδίκου πράξεως τὸν μεθ' οὗ συνάπτει σχέσεις τρίτον, δὲν καθίστησιν ὑπεύθυνον τὸν ἐντολέα, ἐὰν ἡ πράξις ἐκείνη δὲν περιείχετο ἐν τῇ ἐντολῇ. Διότι ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐντολῆς ὁ τρίτος συνάπτει ἐκουσίως τὴν μετὰ τοῦ ἐντολέως σχέσιν, δυνάμενος καὶ ν' ἀποφύγῃ αὐτὴν καὶ ἀπ' εὐθείας μετὰ τοῦ ἐντολέως νὰ συνάψῃ αὐτὴν, ἐκλέξας δὲ τὸν ἐντολοδόχον, καὶ βλαβεῖς ἀδίκως παρ' αὐτοῦ, μὴ ἐνεργοῦντος τὴν βλαβεράν πρᾶξιν κατ' ἐντολήν, μόνον κατὰ τοῦ ἐντολοδόχου ἔχει ἀγωγὴν ἀποζημιώσεως ⁽¹⁾. Ἐπὶ δὲ τῆς διὰ τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐνασκουμένης ἐξουσίας τῆς πολιτείας, ὁ ἰδιώτης ὑποχρεοῦται νὰ συνάψῃ μετ' αὐτῶν τὴν κατὰ τὴν ἐνάσκησιν τῆς ἐξουσίας ἐκείνης ἀναγκαίαν ἐννομον σχέσιν λ. χ. νὰ παραδώσῃ εἰς τὸν δημόσιον ὑπάλληλον πράγματα ἴδια, ἐπιτάσσοντος τοῦτο τοῦ νόμου, ἢ ἐνίοτε δεχθῇ ἐν τῇ οἰκίᾳ του τὸν δημόσιον ὑπάλληλον, ἢ νὰ ἀνεχθῇ τὰς πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς ἀποστολῆς τούτου παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένας ἐπιβλαβεῖς τῷ ἰδιώτῃ, εἰ καὶ πρὸς κοινὴν ἀσφάλειαν ἢ σωτηρίαν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δημοσίου ὑπάλληλου συντελούσας πράξεις (τὴν καταστροφὴν λ. χ. ἀλιευτικῶν πλοικρίων, ὅπως ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τῶν ληστῶν τὸ μέσον τῆς ἀπὸ τόπου εἰς τόπον μεταβάσεως ἢ τῆς προμηθείας τροφῶν). Ἐκτὸς τούτων, ἡ πολιτεία, μὴ δυνάμενη νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως τὰς πράξεις ἐξ ὧν παράγονται αἱ πρὸς τοὺς ἰδιώτας ἐννομοὶ σχέσεις, ἐκπροσωπεῖται ἐντελῶς καὶ κατ' ἀνάγκην ὑπὸ τῶν ὀργάνων αὐτῆς κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τῶν εἰρημένων πράξεων, ὥστε δι' αὐτῶν ἀποβαίνει ἐνεργὸς ἡ προσωπικότης αὐτῆς καὶ αὐτὴ λογίζεται ἀμέσως ἐνεργήσασα τὰς πράξεις ἐκείνας διὰ τῶν εἰρημένων ὀργάνων ⁽²⁾. Ἐντεῦθεν πᾶσα σχέσις, ἣν ὁ ἰδιώτης ἐκ νομίμου ἀνάγκης συνάπτει μετὰ τῶν ὀργάνων τῆς πολιτείας, οἷτινες διὰ τοῦ διορισμοῦ τῶν ἀποβαίνουσι δημόσια πρόσωπα, δημοσίας ἀπολαύοντα πί-

(1) Δεμολόμβε 24 ἀρ. 187.

(2) Οὐίνδοχάιτ § 470 σημ. 4. Ὅθιν δὲν ἐνέχεται ἐπιδοθητικῶς, ὡς τινὲς φρονοῦσιν.

στεως, λογίζεται συναφθεῖσα μετ' αὐτῆς τῆς πολιτείας, ὥστε ἡ κατὰ τὴν σχέσιν ταύτην ὑπὸ τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου ἐπενεχθεῖσα ἐκ προθέσεως ἢ πταίσματος βλάβη λογίζεται ἐπενεχθεῖσα ὑπὸ τῆς πολιτείας καὶ ἀνάγκη νὰ ἀνορθωθῇ παρ' αὐτῆς, μηδὲν ἡρτημένης τῆς εὐθύνης ταύτης ἐκ τῆς ἀποδείξεως τῆς περὶ τὴν ἐκλογὴν ἢ τὴν ἐπιτήρησιν ῥαθυμίας τῆς πολιτείας ⁽¹⁾, ἐξ ἀναλογίας τῶν πρὸ μικροῦ (σημ. 1 σελ. 631) παραπεσόντων ὀρισμῶν περὶ τῆς εὐθύνης τῶν προστησαμένων ἐκ τῶν κατὰ τὴν ὑπηρεσίαν ὑπὸ τῶν προεστώτων διαπραττομένων ἀδικημάτων. Οὐδεὶς ὅμως λόγος περὶ τοιαύτης εὐθύνης ἐπὶ πράξεων τῶν δημοσίων ὑπαλλήλων ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας αὐτῶν ἐπιχειρουμένων, διότι ὁ δημόσιος ὑπάλληλος, ἐκτὸς τῆς ὑπηρεσίας ἐνεργῶν, κατ' οὐδὲν διαφέρει τοῦ ιδιώτου.

585. Ἐνεκεν ἀδικημάτων τοῦ δικαστοῦ δὲν εὐθύνεται τὸ Δημόσιον, διότι ὁ δικαστὴς, διαχειριζόμενος ἰδίαν καὶ οὐχὶ παρὰ τῆς ἐκτελεστικῆς δυνάμεως ἐντεταλμένην ἐξουσίαν, εἶναι προσωπικῶς ὑπεύθυνος διὰ τὰς παραβάσεις αὐτοῦ, ὡς θέλομεν ἰδεῖ μετ' ὀλίγον.

Λόγῳ ποινικῆς καταδιώξεως οὐδεμίαν ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ Δημοσίου ὁ ἀθωωθείς δυνάμενος ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημίωσιν τοῦ ἐκ δόλου ἢ ἐκ κουφότητος προκλέσαντος τὴν ποινικὴν καταδίωξιν παρὰ μόνου τοῦ μηνυτοῦ ⁽²⁾, ἀλλ' οἱ τὴν ἀνάκρισιν ἐνεργοῦντες δημόσιοι ὑπάλληλοι καὶ ὑπηρεταὶ εὐθύνονται ἀτομικῶς ἐν τοῖς θέμασι τῆς ἀγωγῆς τῆς κακοδικίας, περὶ ἧς μετ' ὀλίγον.

Ὁ ἀναθεὶς εἰς κλητῆρα τὴν ἐκτέλεσιν πράξεως δὲν εὐθύνεται διὰ τὰ παραπτώματα, εἰς ᾧ οὗτος ὑπέπεσε κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῶν δημοσίων αὐτοῦ καθηκόντων, διότι ὁ δημόσιος τοῦ κλητῆρος χα-

(1) Α. Π. 11 (τοῦ 1858). 57 (τοῦ 1850). 58 (1868). 171 (1852). 67 (1849). 272 (1865). 219 (1869). 42 (1871). Ἡ εὐθὴν αὕτη τῆς πολιτείας δύναται εὐλόγως νὰ συναχθῇ καὶ ἐκ τοῦ ἄρθρου 1992 ἐδαφ. 3 τοῦ Νημοχ. «ὁ κύριος ἢ ὁ ἐπιστάτης ἄλλον ἐπὶ τινος ὑπηρεσίας ἐνέχεται διὰ τὴν ζημίαν τοῦ ὑπηρετοῦ, ἢ ἐπιστάτου τῶν ἐν τῇ ἐπιστάσει, ἢ ὑπηρεσίᾳ αὐτῶν».

(2) Ἄρθρ. 87 «ὁ κατηγορούμενος . . . δύναιται . . . νὰ παραστήσῃ ἐνώπιον τοῦ ποιν. δικαστηρίου τῆς περὶ ἀποζημιώσεως ἀπαιτήσεις του». Πρβλ. Dalloz Inst. crim. ἀρ. 547.

ρακτὴρ ἀπαλλάσσει τὸν ἐντολέα ἰδιώτην πάσης περὶ τὴν δεξιότητα αὐτοῦ ἐξετάσεως (1). Ὁ δῆμος εἶναι ὑπεύθυνος ἐπιβοηθητικῶς διὰ τὰ κατασχεθέντα, ὧν ἡ φύλαξις ἀνατίθεται εἰς τὰ παρὰ τοῦ νόμου ὀρίζόμενα πρόσωπα (2).

586. Ὁ δῆμος εὐθύνεται ὡσαύτως διὰ τὰς πολιτικὰς ἀποζημιώσεις ἔνεκα φθορᾶς δένδρων σταφιδίωνων, ἀμπελώνων καὶ ἄλλων πολυετῶν φυτειῶν, ἐντὸς τῆς περιφερείας τοῦ Δήμου διαπραττομένης, ἐπιφυλαττομένου τοῦ δικαιώματος τοῦ Δήμου νὰ ἀπαιτήσῃ τὴν ἀποζημίωσίν του παρὰ τοῦ αὐτουργοῦ (3).

Καὶ οἱ Ἀῆμοι εὐθύνονται, ὡς καὶ ὁ δημόσιος θησαυρὸς, διὰ τὰ παραπτώματα τῶν ὑπαλλήλων αὐτῶν, οὐχὶ ὅμως καὶ ὅταν οὗτοι, ὡς συμβαίνει πολλάκις, ἐνεργῶσιν ὡς ἐντολοδόχοι τῆς ἐκτελεστικῆς ἐξουσίας (4).

Ἀλλαχοῦ (Γεν. ἀρχ. Α. § 162) ὠμιλήσαμεν ἤδη περὶ τῆς εὐθύνης τῶν νομικῶν προσώπων ἐν γένει, ἄρα καὶ τῶν δήμων, ἐκ τῶν ἀδικημάτων τῶν προϋσταμένων καὶ ἐν γένει τῶν διαπραττόντων τὰς ὑποθέσεις αὐτῶν, ἥτοι ἐφ' ὅσον ἐκ τοιούτων ἀδικημάτων περιτλήθην ὠφέλεια εἰς τὸν δῆμον.

587. 3) Ἡ ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ τοῦ παρὰ νόμον ποιήσαντος κρίσιν (5), ἐπὶ ἀποζημιώσει τοῦ ἐκ τῆς παρὰ νόμον κρίσεως ζημιωθέντος.

Ἐν τῶν χωρίων τῆς προηγουμένης σημ. (6) ἀποφαίνεται ῥητῶς, ὅτι παρὰ νόμον κρίσιν ποιεῖ, ὁ ἀπατηλῶς εἰς περιγραφὴν τοῦ νόμου ψηφίζόμενος, ἐπὶ προφανεῖ ἔχθρᾳ, ἢ χάριτι, ἢ κέρδει. Ἐντεῦθεν τινὲς συνήγαγον, ὅτι κατὰ τὸν ῥωμ. νόμον ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ἐνοχὴ τοῦ δικαστοῦ, ἔνεκεν ἀδίκου ἀποφάσεως, περιορίζεται εἰς μόνην τὴν ἐκ δόλου ἐπενεχθεῖσαν τοῖς διαδίκοις ζη-

(1) Dalloz Respons. ἀρ. 673.

(2) Ἀρθρ. 889. 962 τῆς πολ. δικ.

(3) Διάταγμα 1 Ἰουλίου 1838. Ἐξαίρουνται αἱ ὑπὲρ τῶν ζώων προξενούμεναι ζημίαι καὶ ἡ δι' ἐμπρησμοῦ φθορὰ τῶν δασῶν. Ν. 10 Ἀύγ. 1861.

(4) Dalloz Respons. ἀρ. 667 καὶ ἐπ.

(5) Ε. (4. 5) § 1. (5. 1) 13. 16. Β. (2'. 5) 13 καὶ 16. (44. 7) 5 § 5. Β. (ΚΕ'. 1) 5. (50. 3) 6. Β. (ΝΔ'. 16) 5.

(6) (5. 1) 13. Β. 13 αὐτ.

μίαν ⁽¹⁾, διότι, λέγουσιν, ἡ εὐθύνη τοῦ δικαστοῦ εἰς ἀποζημίωσιν διὰ πᾶσαν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν δικαστικῶν καθηκόντων, εἰς τοὺς διαδίκους, ἔστω καὶ ἐκ μεγάλης αὐτοῦ ῥαθυμίας, προξενήθεισαν βλάβην, εἶναι βᾶρος δυσφόρητον τῇ ἀνθρωπίνῃ ἀδυναμίᾳ, ἐξ ἧς πολλάκις ἡ ἐπισφαλὴς περὶ τῆς ῥαθυμίας τοῦ δικαστοῦ κρίσις δύναται νὰ τὸν ὑποβάλῃ εἰς ἀποζημιώσεις ἀπογυμνούσας αὐτὸν πάσης τῆς περιουσίας του, ἐνῷ οὗτος ἐν πλήρει ἀθωότητι καὶ διὰ πάσης προσπαθείας ἠγωνίσθη νὰ ἀποφασίσῃ κατὰ τὸ δίκαιον, ἐκ τούτου δὲ ἡ πολιτεία δυσκόλως θέλει εὑρεῖ ἄνδρας ἀναδεχομένους ἐπὶ τοιούτοις ὅροις δικαστικά καθήκοντα. Οἱ ὑπερασπισταὶ τῆς δόξης ταύτης ἐξηγοῦσι τὰ λοιπὰ χωρία (ἅπερ τῶνόντι δύνανται ν' ἀναχθῶσιν εἰς ἓν καὶ μόνον, τὸ (44. 7) 5 § 4, ἐξ οὗ μετεγράφησαν τὰ λοιπὰ) ἐν οἷς γίνεται λόγος καὶ περὶ «ἀπειρίας» ὡς ἐκ κακῆς συντάξεως ἢ καὶ ἐκ παραδρομῆς τῶν συντακτῶν τῆς Ιουστιανέου νομοθεσίας, ἢ καὶ ἐκ γραφικῶν ἀμαρτημάτων, ἐκφράζοντα τὴν ἐπίτασιν ταύτην τῆς προκειμένης εὐθύνης τοῦ δικαστοῦ· τὸ ζήτημα ὅμως δὲν ἔχει παρ' ἡπρακτικὸν διάφορον, διότι ὁ ἡμέτερος νόμος ⁽²⁾ ἔλυσεν αὐτὸ σαφῶς, ἀποφαινόμενος τὸν δικαστὴν ⁽³⁾ καὶ ὁλόκληρον τὸ δικαστήριον ὑπεύθυνον εἰς ἀποζημίωσιν εἰάν, κατὰ τὴν ἐκπλήρωσιν δικαστικῶν, ἢ δικαστικῆς ἀστυνομίας, ἢ ἄλλης ὑπηρεσίας ἔργων, ἀδικήσῃ τινὰ ἔνεκεν οἰασδῆποτε δολιότητος, ἢ ἀπάτης, ἢ ἔνεκεν ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς, ἢ ἔνεκεν ἀρνησιδικίας ⁽⁴⁾.

(1) Πρὸλ. τὴν τοῦ Οὐέβερ (εἰσαγγελέως παρὰ τῶν ἐν Ἀρμαστάδῃ ἀκυρωτικῶν δικαστηρίων) πραγματείαν ἐν τῷ περιοδικῷ συγγράμματι τοῦ Giessen τόμ. 7 σελ. 1—23.

(2) Ἀρθρ. 56 τῆς πολ. δικ.

(3) Καὶ εὖ μόνον τὸν δικαστὴν, ἀλλὰ καὶ τὸν διαιτητὴν καὶ πάντα δικαστικὸν ὑπάλληλον, ἢ ὑπηρετήν.

(4) Περὶ τῆς διαδικασίας κατὰ τὴν τῆς κακοδικίας ἀγωγὴν, ὅρα ἀρθρ. 58—65 τῆς πολ. δικον. καὶ Β. Διάταγμα τῆς 8 Ἰουλίου 1838. Ἐν Γαλλίᾳ ὁ νόμος κηρύττει ἐν γένει ὑπεύθυνον τὸν δικαστὴν s'il y a dol, fraude, ou concussion art. 504 de la proc. civile· προστίθουσιν ὅμως καὶ ἄλλας εἰδικάς (ἀριθ. 2—4 τοῦ αὐτοῦ ἄρθρου) περιπτώσεις, καὶ ὡς χωρεῖ ἡ ἀγωγὴ τῆς κακοδικίας καὶ ἄνευ δόλου. Ἡ γεωτέρα γαλλικὴ νομολογία προσηλούται εἰς τὸ γράμμα τοῦ νόμου, ἀποκρούουσα τὴν ἔστω καὶ ἐκ μείζονος (ἀσυγγνώστου) ῥαθυμίας εὐθύνην τοῦ δι-

Ἡ καταδίκη τοῦ δικαστοῦ ἔνεκα κακοδικίας ἀνεφέρετο παρὰ τοῖς ῥωμαίοις καὶ τοῖς βυζαντινοῖς «εἰς ὅσον ἂν δοκιμάσῃ ὁ δικάζων χρῆναι αὐτὸν λόγῳ ποινῆς καταβάλλειν» ⁽¹⁾, ἐπὶ δὲ τοῦ δόλου αὐτοῦ ὀρίζει ῥητὸς νόμος ⁽²⁾, ὅτι δίδωσι τὴν ἀληθῆ τῆς δίκης διατίμησιν· ἐντεῦθεν συνάγομεν, ὅτι ὁ λόγῳ κακοδικίας ἐναγόμενος κατεδικάζετο εἰς ἀποζημίωσιν καὶ εἰς χρηματικὴν ποινὴν κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, παρ' ἡμῖν δὲ καταδικάζεται εἰς πλήρη ἀνὀρθωσιν τῆς ἐκ τοῦ δόλου, ἢ τῆς ἀσυγγνώστου ἀμελείας ἢ παραδρομῆς προσγενομένης τῇ ἀδικηθέντι ζημίας ⁽³⁾.

588. 4) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τῶν ἐκχεόντων ἢ ῥιπτόντων τι κατὰ δημοσίας ὁδοῦ καὶ βλαπτόντων τινά. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίκεται κατὰ τοῦ κατοικοῦντος ἐν τῇ οἰκίᾳ, ἢ τῷ δωματίῳ, ὅθεν ἐρρίφθη ἢ ἐχύθη τὸ ἐπενεγκὸν τὴν ζημίαν πρᾶγμα, ἐὰν δὲ κατοικῇ αὐτόθι οἰκογένεια, κατὰ τοῦ ἀρχηγοῦ αὐτῆς ⁽⁴⁾· εἶναι ἀδιάφορον, ἐὰν κατοικῇ τις ἐν τῷ οἰκήματι ὡς κύριος, ἢ ἐπὶ ἐνοικίῳ, ἢ κατὰ χάριν· «ὁ μὲν τοι ἐπιξενούμενος τῷ ἐνοικοῦντι ἐν τῷ οἴκῳ, οὐ κατέχευται» ⁽⁵⁾· ὁ δὲ κατεχόμενος τῇ ἀγωγῇ ταύτῃ διὰ τὸ παρ' αὐτοῦ ῥιφθὲν, ἢ χυθὲν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ ἐπὶ ἀποζημίωσει ⁽⁶⁾.

589. «Εἰ δὲ πολλοὶ οἰκοῦσιν (ἐν τῇ αὐτῇ οἰκίᾳ), ἕκαστος αὐτῶν

καστοῦ Σωδῶ Ἀδύλφ. Les Lois de la proc. civile tom. 4 quest 1805, ἀλλ' οἱ γάλλοι συγγραφεῖς κατακρίνουσι πικρῶς τὴν νομολογίαν ταύτην. Πρὸς περὶ τοῦ ζητήματος, ὁποία τις ἀμέλεια, ἢ παραδρομὴ δίδει παρ' ἡμῖν χώραν εἰς ἀγωγὴν κακοδικίας τὴν ὑπ' ἀρ. 65 ἀπόφ. τῶν ἐν Ναυπλίᾳ ἐφετῶν τοῦ 1842. Εὐρετήρ. Ἰωαννίδου τόμ. 8 σελ. 181 καὶ ἐπ.

(1) Ε. (4. 5) § 1.

(2) Β. (Ζ'. 5) 15.

(3) Ἀρθρ. 56 καὶ 64 τῆς πολ. δικ.

(4) Ε. (4. 5) § 1. Ὅθεν δὲν κινεῖται κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τῆς ζημίας, ἥτοι τοῦ ῥιψάντος, ἢ ἐκχύσαντος τὸ ἐπενεγκὸν αὐτὴν πρᾶγμα. Τὴν ἐπὶ ἀποζημίωσει εὐθύνην φέρει ὁ κατοικῶν ἐν τῷ οἰκήματι, διότι ἄλλως ᾗθελεν ἀποβῇ δυσχερεστάτη ἡ ἐπιδίωξις τῆς ἀποζημιώσεως, ἀγνοοῦντος τοῦ παθόντος, τίς ἐκ τῶν πολλῶν ἐνοικοῦντων ἔρριψεν, ἢ ἐξέχυσε τὸ πρᾶγμα, ἐνῶ δ' ἀρχηγὸς τῆς οἰκογενείας δύναται διὰ τῆς προσηκούσης ἐπιτηρησεως νὰ ἀποτρέψῃ τὸ κακόν. Ἐντεῦθεν ἡ ἐξ οἰονεὶ ἀδικήματος εὐθύνη αὐτοῦ.

(5) (9. 3) 1 § 9. Β. (Ξ'. 4) 1 καὶ σχολ.

(6) 5 § 4. αὐτ. Β. 5. καὶ σχολ.

ἐνάγεται εἰς ὁλόκληρον, οὐ γὰρ δύναται διακριθῆναι τίς ἐξέχεν, ἢ ἐρρίψεν, τῇ δὲ καταβολῇ τοῦ ἐνὸς οἱ λοιποὶ ἐλευθεροῦνται καὶ διδῶσαι τῷ καταβαλόντι τὸ ἀναλογοῦν αὐτοῖς ⁽¹⁾, εἰ δὲ διηρημένως ᾤκουν, μόνος ἐνάγεται ὁ τὴν οἰκῆσιν ἔχων, ἀφ' ἧς ἐξέχυθη ⁽²⁾. Ἄν τις ὡς ἐνοικιολόγος παρσχώρησεν ἄλλοις τὴν χρῆσιν τῆς οἰκίας του, οἰκῶν ἐν τῷ μείζονι μέρει τῆς οἰκίας, αὐτὸς ἐνέχεται, εἰ δὲ μικρὸν μέρος κρατήσας τὸ λοιπὸν ἐμίσθωσε πλείοσι, πάντες ἐνέχονται» ⁽³⁾.

590. Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, ἥτις ἦν περὶ τοῦ ἀποτελέσματος καὶ, καθὼς ποινικῇ, δὲν ἐκινεῖτο κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ὑπευθύνου ⁽⁴⁾ ἐπεδιώκετο τὸ διπλάσιον τῆς ζημίας ⁽⁵⁾. Τὴν σήμερον οἱ ὅρισμοί οὗτοι ἀργοῦσι μόνον καθόσον περιέχουσι ἰδιωτικὴν ποινὴν, ἔχουσι δὲ πλῆρες τὸ κύρος ὡς πρὸς τὴν ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς τοιαύτης ζημίας εὐθύνην ⁽⁶⁾.

(1) 1 § 10. 2—4 αὐτ. Β. 1. 2—4 αὐτ. Ἐκτὸς τῆς καταβολῆς καὶ πᾶν γεγὸνός, περιποιεῖν ἀμέσως ἢ ἐμμέσως, (λ. χ. ὁ ἀνακαινισμὸς) τῷ δανιστῇ τὸ ὀφειλόμενον, ἐλευθεροῖ πάντας τοὺς λοιποὺς ὑποχρέους (τομ. Α'. § 326 ζοιχ. Δ.). Τὸ δὲ ἀνὰ λ ο γ ο ὦ ν τοῖς λοιποῖς, ὅπερ διδῶσιν οὗτοι τῷ καταβαλόντι, εἶναι καφαλικὴ μερίς.

(2) 5 αὐτ. Β. 5. αὐτ.

(3) 5 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

(4) 5 § 5. αὐτ. Β. αὐτ.

(5) 1 πρ. αὐτ. Β. 1. αὐτ. Ἐκτὸς δὲ τούτου πᾶς πολίτης ἡδύνατο νὰ κινήσῃ κατὰ τῶν ἀνωτέρω προσώπων ἀγωγὴν, εἰ μὲν διὰ τῆς βολῆς, ἢ τῆς χύσεως ἐφανεύθη ἐλεύθερος ἄνθρωπος, ἐπὶ καταβολῇ 50 χρυσῶν 1 πρ. § 5 αὐτ. Β. αὐτ., εἰ δὲ ἐπληγώθη ἐλεύθερος, ἐπὶ καταβολῇ χρηματικῆς ποσοῦ, κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ, εἰς 2, ἂν ἐνήγεν ὁ βλαβεὶς, καταλογίζετο καὶ ἅπαν τὸ διαφέρον (ἢ τε θετικὴ καὶ ἀποθετικὴ ζημία) 5 § 5. αὐτ. Ε. (4. 5) § 1. Τὴν σήμερον μὲν οὖν ὁ βλαβεὶς δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν καὶ ἐπὶ μόνῃ τῇ ἀνορθώσει τῆς ζημίας (τομ. Δ. § 391).

(6) Τὸ γεγονός τῆς βολῆς, ἢ χύσεως εἰς οἶκους, ἢ ἄλλους τόπους διαμονῆς, εἰς αὐλὴν ἢ ἄλλας περιπεφραγμένας περιοχάς μεταξὺ ἀνθρώπων, εἰς κατοικοῦμενα, συχναζόμενα κλπ. μέρη, εἰς τὴν βολῆς, ἢ τῆς πτώσεως δύναται νὰ συμβῇ βλάβη, τιμωρεῖται προστίμῳ ὑπὸ τοῦ ποιν. ἡμῶν νόμου. ἄρθρον 624. Ἐπιεικτέστεροι εἶναι οἱ περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης τῶν ἐνοικῶν ὅρισμοί τοῦ Νημοχ. (ἄρθρ. 1989. 1990 καὶ 1991).

1988. Ὁ ἐνοικῶς οἰκῆματος, ἢ ἄλλου οἰουδὴποτε κτιρίου, ὅθεν ἐρρίφθῃ εἰς τὴν δδὸν, ἢ διαδαστὸν μέρος ἢ ἑπείε τι, μὴ ἐν προσηκόντως ἐξησφαλισμένον, ἐνέχεται διὰ τὴν ἐντεῦθεν προξενηθεῖσαν ζημίαν, ἐκτὸς ἂν ἀποδείξῃ, ὅτι τὴν ζημίαν, ἀπροξένησε πρόσωπον, δι' ὃ δὲν εὐθύνεται.

591. 5) Ἡ ἐνοχὴ κατὰ τοῦ ἐν οἰκίᾳ ἔχοντος κρεμάμενον ἢ τεθειμένον πρᾶγμα εἰς μέρος, ἐνθα ἐστὶ πάροδος τοῦ πλήθους, ἢ τινὲς ἴστανται, ἐὰν τὸ πρᾶγμα, πεσὼν, δύναται νὰ φέρῃ βλάβην, ἢ κατὰ τοῦ ἀνεχομένου τὴν πρᾶξιν ταύτην, ἐπὶ καταβολῇ ἰδιωτικῆς ποινῆς δέκα χρυσῶν καὶ τῇ ἀφαιρέσει τοῦ κρεμαμένου ἢ τεθέντος πράγματος ⁽¹⁾. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη ἀργεῖ παρ' ἡμῖν, διότι ἡ πρᾶξις ἀποτελεῖ νῦν πταῖσμα, τιμωρούμενον ὑπὸ δημοσίας ποινῆς ⁽²⁾. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἔπεσε (μὴ ριφθὲν ἢ χυθὲν) οὐδεμία ἀμφιβολία, ὅτι ὁ ἐκ πταίσματος θεὶς αὐτὸ αὐτόθι, καὶ μὴ ἐξασφαλίσας αὐτὸ προσηκόντως, ἐνέχεται εἰς ἀνόρθωσιν τῆς ἐκ τῆς πτώσεως ἐπενεχθείσης ζημίας ⁽³⁾.

1989. Ὁ τὴν ἀποζημίωσιν καταβαλὼν ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τῆς ζημίας.

1990. Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις ἐκλείπει, ἂν ὁ ζημιωθεὶς κατέστη προσεκτικὸς δι' ὁρατοῦ σημείου, ἢ ἐγκαίρου προσλαλιᾶς.

1991. Τὸ κατὰ τὰ προηγούμενα ἄρθρα ἀποζημιώσεως δικαίωμα παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν τριῶν μηνῶν.

(1) §. 6—12. αὐτ. Β. § αὐτ.

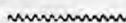
(2) Ἄρθρ. 624 τοῦ ποιν. νόμου.

(3) Αὐτ.

—*—*—*—

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ἈΛΛΩΝ ΛΟΓΩΝ.



ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΑΡΑΣΤΑΤΙΚΗ ΑΓΩΓΗ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(10. 4). Κ. (3. 42). Β. (Γ'. 4).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

592. Ἄλλοι λόγοι ἐκτὸς τῶν οἰονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων τίκοντες ἐνοχάς.

593. Ὑποχρέωσις πρὸς παράστασιν ἢ ἐπίδειξιν εἰς τί συνίσταται αὕτη; Παραστατικὴ ἀγωγή. Χρηματικὸν συμφέρον. Ἰδίως δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδικτείου πράγματος.

594. Ἐνθα δὲν πρόκειται περὶ τοιοῦτου δικαιώματος, χώρα ἄλλης ἰδίας ἀγωγῆς.

595. Ἀρκεῖ καὶ ἀπλὴ τοῦ δικαιώματος βεβαίωσις. Ἐνστάσεις κατὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

596. Κύριος σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς ἡ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδίξεως τοῦ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος.

597. Εἰς τί κυρίως συνίσταται ἡ προπαρασκευὴ αὕτη;

598. Θέματα, καθ' ἃ ἡ ἀγωγή αὕτη χρησιμεύει ὡς κύριον ἔνδικον μέσον, δι' οὗ ἐπιδιώκει ὁ ἐνάγων τὸ ἐπὶ τοῦ ἐπιδικτείου πράγματος δικαίωμα του.

599. Καὶ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή δὲν μεταβάλλει φύσιν.

600. Παράστασις ἐγγράφων ἀποδεικτικῶν ἐπὶ ἐκκρεμοῦς δίκης.

601. Παράστασις ἐγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐπιδίλους ἀξιώσεις.

602. Παράστασις βιβλίων ἀργυροπρατῶν.

603. Εἰδικὴ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων.

592. Ἐκ τῶν λοιπῶν γεγονότων, ἅπερ, ἐκτὸς τῶν οἰονεὶ συμβάσεων καὶ τῶν οἰονεὶ ἀδικημάτων (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 284), τίκτουσιν ἐνοχάς, τινὰ χάριν τῆς ἐνόττητος ἐξηγήθησαν ἐν τῷ περὶ οἰκογενειακοῦ δικαίου βιβλίῳ ⁽¹⁾ ἐνταῦθα ὑπολείπονται τὰ ἐξῆς.

593. Ἐνίοτε ὁ κατέχων πρᾶγμα ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὸ εἰς πάντα ἔχοντα ἀξίωσιν ἀναγομένην εἰς τὸ πρᾶγμα τοῦτο. Περὶ τῆς ἐνοχικῆς ταύτης ὑποχρέωσως, ἥς ἡ ἐκτέλεσις ἐπιδιώκεται διὰ τῆς παραστατικῆς λεγομένης ἀγωγῆς (actio ad exhibendum), παρατηρητέον τὰ ἐξῆς·

Α) Ἡ ἐνοχὴ αὕτη δὲν σκοπεῖ τὴν εἰς τὸν δικαιοῦχον ἀποκατάστασιν (resitutio) τινος πράγματος, ὅπως τοῦτο μείνῃ κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον μονίμως παρ' αὐτῷ, ὡς ἀντικείμενον δικαιοῦματος, ἀλλὰ μόνον τὴν παράστασιν, τὴν ἐπιδείξιν τοῦ πράγματος συνήθως ἐπὶ τῷ σκοπῷ τοῦ «σχεῖν εὐχέρεϊν τὸν ἐνάγοντα κινήσαι τὴν πρωτότυπον (κυρίαν) ἀγωγὴν ⁽²⁾· ἀλλ' ὅπως παραχθῇ ἡ προκειμένη ἐπὶ παραστάσει ἐνοχὴ δὲν ἀρκεῖ οἰορδήποτε συμφέρον τοῦ ἐνάγοντος· εἰς τὴν ἐπιδείξιν τοῦ πράγματος ⁽³⁾ ἀνάγκη νὰ ὑπάρχῃ χρηματικὸν συμφέρον εἰς τοῦτο ⁽⁴⁾, ἰδίως ἡ τῆς ἐπιδείξεως αἰτήσεις δέον νὰ στηρίζηται εἰς δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος, δικαίωμα, οὗ ἡ ἐπιδίωξις πρόκειται νὰ παρασκευασθῇ διὰ τῆς ἐπιδείξεως· ὁ μὴ ἀποδεικνύων τοιοῦτον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δὲν δύναται νὰ ἐγείρῃ τὴν παραστατικὴν περὶ αὐτοῦ ἀγωγὴν.

(1) Τὰ τίκοντα τὴν ἐπὶ διατροφῇ ὑποχρέωσιν (Οἰκογ. Δίκ. § 478 καὶ ἐπ.), τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ πατρὸς τὴν ἐπιδιωκομένην διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς λοιπάδος (Οἰκογ. Δ. § 233) καὶ τὴν ἐπὶ προικοδοσίᾳ (αὐτ. § 118 καὶ ἐπ.).

(2) (10. 4) 2. 9 § 5. Β. (1Ε'. 4) 2. 9. (43. 5) 3 § 8. (43. 29) 3 § 8. Β. (Ξ'. 47) 3. (50. 16) 22. 246.

(3) (10. 4) 19. Β. αὐτ. 19. «Οὔτε παιδευτὴς δύναται με ἀναγκάζειν προσφέρειν αὐτῷ τὰ βιβλία μου ἐφ' ᾧ διὰ τῆς ἀναγνώσεως αὐτὸν ὠφελῆσθαι».

(4) Β. (1Ε'. 4) 13. Ἀντιλέγει ὁ Οὐίνδοχαϊδ § 474 σημ. 5, προσιμῶν τὴν γραφὴν τοῦ φλωρεντινοῦ χειρογράφου peculiariter ἀντὶ τῶν βασιλικῶν «χρηματικῶς» pecuniariter, ἀλλ' ἀδίκως νομίζω, διότι δὲν πεῖθεται, ὅτι τὸ peculiariter ἐξηγεῖ ἀποχρώντως τὸ ἀπαράδεκτον τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐπὶ ἐλευθεροῦ ἀνθρώπου, ἀδίκως κατακρατουμένου παρὰ τινος. Πρβλ. καὶ τὴν νέαν ἐκδοσιν τοῦ Πανδέκτου Μόμμζεν, (10. 4) 13. Γλῶκ 11 σελ. 177, Οὐντερχόλτσεν σ. 143. Οὐάγγερ σ. 664.

594. Καθ' ὅς δὲ περιπτώσεις τῇ ἐπιτρέπεται κατ' ἐξαιρέσειν νὰ ζητήσῃ τὴν ἐπίδειξιν ἄνευ τοιούτου δικαιώματος, ἔνεκεν εἰδικῶν λόγων, χώρα οὐχὶ τῆς προκειμένης, ἀλλ' ἄλλης εἰδικῆς ἀγωγῆς λ. χ. τοῦ παραγγέλματος περὶ παραστάσεως ἐλευθέρου ἀνθρώπου (*interdictum de libero homine exhibendo*) κρατουμένου ἄκοντος ὡς δούλου ⁽¹⁾, ἢ τῆς περὶ ἐπιδείξεως τῆς διαθήκης ⁽²⁾, ἢ τῆς ἐκ τοῦ ἀποτελέσματος περὶ ἄλλου ἐγγράφου ἀγωγῆς ⁽³⁾.

595. Δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως πλήρης ἀπόδειξις τοῦ ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος δικαιώματος· ἀρκεῖ καὶ ἀπλὴ βεβαίωσις αὐτοῦ ⁽⁴⁾, πᾶσαι δὲ αἱ μὴ ἐκκαθαρισμέναι ἐνστάσεις παραπέμπονται εἰς τὴν κυρίαν διαδικασίαν περὶ τοῦ ἐπιδιωκτέου δικαιώματος, ἐκτὸς τῆς ἐνστάσεως τοῦ περὶ τούτου συναφθέντος συμφώνου (*pacti conventi*), τοῦ δόλου, τοῦ ὕρκου, καὶ τοῦ δεδικασμένου, αἵτινες ἐκδικάζονται ἐν τῇ περὶ παραστάσεως διαδικασίᾳ ⁽⁵⁾.

596. Β) Κύριος σκοπὸς τῆς προκειμένης ἀγωγῆς εἶναι, ὡς ἐρρέθη, ἡ προπαρασκευὴ τῆς σκοπίμου ἐπιδιώξεως δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος. Ἡ περὶ τούτου ἀγωγή, ἥς ἡ σκόπιμος ἐνάσκησις προπαρασκευάζεται διὰ τῆς προκειμένης ὀνομάζεται, κατ' ἀντίθετον ταύτης, πρωτότυπος ἀγωγή (*directum iudicium*) ⁽⁶⁾. Συνήθως ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι ἡ τῆς διεκδικήσεως ⁽⁷⁾, δύναται ὅμως ἡ προκειμένη ἀγωγή νὰ χρησιμεύσῃ εἰς προπαρασκευὴν τῆς ἐπιδιώξεως καὶ ἄλλων οὐ μόνον ἐμπραγμάτων ⁽⁸⁾, ἀλλὰ καὶ ἐνοχικῶν δικαιωμάτων, λ. χ. τῶν τῆς νομῆς παραγγεμάτων ⁽⁹⁾, τῶν περὶ ἀνορθώσεως τῆς ὑπὸ δούλων, ἢ τετραπό-

(1) (43. 29) 1. Β. (Ξ'. 47) 1. Σχ. «ἵνα μὴ παρὰ μηδενὸς κρατῶνται ἄκοντες οἱ ἐλευθεροὶ ἄνθρωποι».

(2) (43. 5) πρὸς καὶ Κληρ. Δίκ. § 433.

(3) (10. 4) 3 § 14. Β. (ΙΕ'. 4) 3.

(4) (10. 4) 3 § 9.

(5) 3 § 13 αὐτ. Β. αὐτ.

(6) 3 § 13. 17. Β. αὐτ.

(7) 1. 3 § 14. 6. Β. αὐτ.

(8) 3 § 3 καὶ 4 αὐτ. Β. αὐτ.

(9) 3 §§ 5. 11 καὶ 12. Β. αὐτ.

(ΕΝΟΧΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΤΟΜΟΣ Β').

δων ζώων προξηνηθείσης ζημίας ἀγωγῶν (τῶν βλαβερῶν ἀγωγῶν) ⁽¹⁾, ἢ ἔνεκα κλοπῆς ⁽²⁾.

597. Ἡ προπαρρασκευὴ τῆς ἐπιδιώξεως τῆς κυρίας ἀγωγῆς συνίσταται εἰς τὰ ἐξῆς:

α) Ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἡ παράστασις ζητεῖται, ἵνα ὁ ἐνάγων βεβαιωθῇ περὶ τῆς ταυτότητος τοῦ πράγματος (ἐφ' οὗ πρόκειται νὰ ἐπιδιώξῃ δικαίωματα διὰ τῆς κυρίας ἀγωγῆς) ἢ περὶ ὠρισμένων ἰδιοτήτων αὐτοῦ ⁽³⁾.

β) Ἐνόσω τὸ ἡμέτερον πρᾶγμα συνέχεται μετὰ κυρίου πράγματος ἀνήκοντος εἰς ἄλλον, δὲν δύναμαι νὰ διεκδικήσω τὴν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐκείνου κυριότητα, διότι κατὰ τοὺς ἐξηγηθησομένους κανόνας τῆς προσκυζήσεως τὸ παρεπόμενον ἐκείνου πρᾶγμα δὲν ὑπάρχει καθ' ἑαυτὸ, ἀλλ' ὡς μέρος τοῦ κυρίου πράγματος, ὅπερ ἀνήκει εἰς ἄλλον, δύναμαι ὅμως ν' ἀπαιτήσω διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς νὰ μοι ἐπιδειχθῇ τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον καὶ καθ' ἑαυτὸ ὑπάρχον, ὅπερ ἐστὶ ν' ἀποχωρισθῇ ἀπὸ τοῦ κυρίου πράγματος τοῦ ἀντιδίκου, οὕτω δὲ ἐκλείπει τὸ κώλυμα, δι' ὃ δὲν ἠδυνάμην νὰ διεκδικήσω τὸ εἰς ἐμὲ ἀνήκον πρᾶγμα ⁽⁴⁾, λ. χ. ἂν προσήλωσας διὰ μολύβδου βραχίονα ἀγάλματος ἀνήκοντά μοι εἰς ἰδικόν σου ἄγαλμα, ζητῶ τὸν ἀποχωρισμὸν καὶ τότε διεκδικῶ τὸν βραχίονα, ἀλλὰ δέον ὁ ἀποχωρισμὸς νὰ μὴ ᾖ ἀδύνατος, ἢ φυσικῶς, τοὔτέστιν ἄνευ βλάβης τῆς οὐσίας τῶν ἡνωμένων ⁽⁵⁾, ἢ νομικῶς, ὅπερ ἐστὶν ἀπηγορευμένος, ὡς ἐπὶ τοῦ ὕλικου τοῦ ἐνικοδομημένου κτιρίου ⁽⁶⁾.

γ) Τέλος ὑποθέσωμεν, ὅτι ἐδόθη τινὶ διὰ τελευταίας βουλήσεως, ἢ διὰ συμβάσεως τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἐκ πλειόνων

(1) 3 § 7.

(2) 12 § 2.

(3) 2. 3 § 7. Β. αὐτ.

(4) (6. 1) 23 § 5. Β. (ΙΕ'. 1) 23.

(5) Διότι, ἂν ἡ προσκύλλησις ἐγένετο διὰ σφυρηλατήσεως (adfruminatione) καὶ δι' αὐτῆς τὸ προστεθὲν ἐγένετο τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ κυρίου τοῦ ἀγάλματος καὶ ἂν ἀποχωρισθῇ, δὲν ἐπανέρχεται εἰς τὸν πρῶτον δεσπότην. Πρβλ. (6. 1) αὐτ. (10. 4) 6. 7 § 1 καὶ 2 Β. (ΙΕ'. 4) αὐτ.

(6) (10. 4) 6.

πραγμάτων ἐν κατ' ἐκλογὴν. Ἐάν δὲν γνωρίζῃ ταῦτα καὶ ἐπομένως δὲν δύναται νὰ ἐκλέξῃ ἐν γνώσει τὸ ἄριστον δύναται νὰ ἐπιτύχῃ διὰ τῆς προκειμένης ἀγωγῆς τὴν ἐπίδειξιν αὐτῶν καὶ νὰ ἐνσκήσῃ οὕτω σκοπίμως τὸ τῆς ἐκλογῆς δικαίωμα ⁽¹⁾.

598. Γ) Ἐκτὸς τῶν θεμάτων, καθ' ἃ ἡ προκειμένη ἀγωγή εἶναι ἀπλοῦν προπαρασκευαστικὸν μέσον τῆς δι' ἐτέρας ἀγωγῆς ἐπιδιώξεως δικαιώματος, δύναται αὕτη ν' ἀποβῇ χρήσιμος καὶ ὡς κύριον ἐνδικον μέσον, δι' οὗ ὁ ἐνάγων ἐπιδιώκει τὸ ἐπὶ τινος πράγματος δικαίωμα, ὑπερ χωρεῖ κατὰ τὰς ἐξῆς δύο περιπτώσεις.

α) Ἐάν πράγματά μου εὐρίσκωνται, ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος, οὗ ὁ κύριος δὲν ἀμφισβητεῖ τὴν ἐπ' αὐτῶν κυριότητά μου, ἀρνεῖται ὅμως νὰ μοὶ ἀποδώσῃ αὐτὰ διὰ τὴν ἔλλειψιν πάσης ἐπὶ τούτῳ μεταξὺ ἡμῶν ἐνοχλῆς, στηριζόμενος δὲ εἰς τὴν (ἀπὸ τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος παραγομένην) ἐξουσίαν τοῦ τοῦ ν' ἀποτρέψῃ πᾶσιν ἐπὶ τοῦ κτήματός του ἀλλοτρίαν ἐνέργειαν, δὲν μοὶ συγχωρεῖ οὔτε νὰ ὑπάγω εἰς τὸ κτῆμά του διὰ νὰ λάβω αὐτὰ, ὑπάρχει εὐλογος αἰτία παρκατάσεως, ἡ ἐπιείκεια τοῦτέστιν ἀπαιτεῖ νὰ μοὶ παρκαστήσῃ ὁ τοῦ κτήματος κύριος τὸ ἐπ' αὐτοῦ πᾶγμα, ἅμα δὲ ἐπιτύχῃ τὴν παράστασιν, ἥτοι τὴν ἄρσιν τῆς διακωλύσεως τοῦ νὰ παραλάβω τὸ πᾶγμα, ἐπέτυχεν ὁ τελικὸς σκοπὸς μου, ἀφοῦ οὐδεὶς μοὶ ἀμφισβητεῖ τὴν κυριότητα αὐτοῦ ⁽²⁾· ἀλλ' ἐπειδὴ ἡ ἐπιείκεια ὑπὲρ τοῦ ζητοῦντος τὴν προσαγωγὴν τοῦ ἰδίου πράγματος δύναται ν' ἀποβῇ ἀδικία κατὰ τοῦ ἰδιοκτήτου τοῦ ἀκινήτου, ἐφ' οὗ τὸ κινήτῳ τοῦ ἐνάγοντος, ἂν ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου ὑπάρξεως τοῦ κινήτου προέκυψε βλάβη εἰς τὸ ἀκίνητον, διὰ τοῦτο ὁ τὴν προσαγωγὴν ἀξιῶν ὀφείλει ἐγγύησιν, ὅτι οὐ μόνον θέλει ἀναρθῶσαι τὴν ἐκ τοῦ ζητουμένου κινήτου προελθοῦσαν βλάβην ⁽³⁾, ἀλλὰ καὶ ὅτι θέλει παραλάβει πᾶν τὸ ἐπὶ τοῦ ἀκινήτου εἰς αὐτὸν ἀνήκον, καὶ οὐ μόνον τὸ ἐπωφελεῖς αὐτῷ ⁽⁴⁾.

β) Ἐάν ὁ τῇ προκειμένη ἀγωγῇ ἐναγόμενος δέον νὰ καταδι-

(1) (10. 4) 3 § 6 καὶ 10. 12 § 2. (33. 8) 8 § 8. B. (1E'. 4) αὐτ.

(2) (10. 4) 5 § 2—5. 9 § 1. B. (1E'. 4) 5. 9. (19. 1) 25. (19. 5) 16.

(3) 5 § 4 αὐτ. B. αὐτ.

(4) 5 § 3 αὐτ. B. αὐτ. (39. 2) 7 § 2.

καθ' ἑξῆς εἰς τὸ διαφέρειν, ἢ καταδίκη αὐτῇ, ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῆς ἀγωγῆς καθὸ αἰρετῆς (arbitraria), δύναται νὰ ἔχῃ δύο λόγους· ἢ διότι ὁ ἐναγόμενος ἀπειθεῖ εἰς τὴν περὶ παραστάσεως διαταγὴν τοῦ δικαστοῦ (1), ἢ διότι ἐπιφέρει δολίως τὴν πρὸς παράστασιν ἀδυναμίαν, καταστρέφων, ἢ ἄλλως ἀποβάλλον τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος.

599. Ἐπειδὴ δὲ κατὰ τὰς περιπτώσεις ταύτας ἡ καταδίκη τοῦ ἐναγομένου περιλαμβάνει ὁλόκληρον τὸ διαφέρειν τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ ρυθμίζεται κατὰ τὸ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος ἀνῆκον εἰς αὐτὸν δικαίωμα (2) καὶ ἐπὶ τῇ βάσει ἐκτιμητικοῦ ὅρκου (3), δηλόν, ὅτι διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης κατὰ τὰς εἰρημέναις περιπτώσεις, ἐπιτυγχάνεται ὁ τελικὸς σκοπὸς πρὸς ἐπιδίκασιν καὶ τοῦ κατ' οὐσίαν ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος· ἄλλης ἀγωγῆς δὲν ὑπάρχει ἀνάγκη, ὥστε δὲν εἶναι ὁρθὴ ἡ δόξα, ὅτι κατὰ τὰ δύο ταῦτα θέματα ἡ παραστατικὴ ἀγωγή μεταβάλλει χαρακτηρὰ καὶ σκοπεῖ τὴν τελικὴν ἐπιδίκασιν τοῦ δικαιώματος ἐπὶ τοῦ ἐπιδεικτέου πράγματος (4)· καὶ κατὰ τὰ θέματα ταῦτα ὁ κύριος σκοπὸς εἶναι ἡ παράστασις, ὅλως δὲ ἔκτακτα γεγονότα μεταβάλλουσι τὴν παράστασιν ταύτην εἰς μέσον ἐντελοῦς ἱκανοποιήσεως τοῦ ἐνάγοντος ὅστις δὲν ἔχει πλέον συμφέρον νὰ ἐγείρῃ μετὰ τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ τὴν πρὸς ἐπιδίωξιν τοῦ κυρίου δικαιώματος. Ὑπὸ τὴν ἔποψιν ταύτην ἐρμηνευόμενα τὰ ὑπὲρ τῆς ἐναντίας δόξης παρατιθέμενα χωρία (ὅρα σημ. 4) οὐ μόνον δὲν ἀποδεικνύουσιν αὐτὴν, ἀλλὰ μᾶλλον μάχονται ὑπὲρ τῆς ἐξηγηθείσης φύσεως τῆς προκειμένης ἀγωγῆς.

600. Ἰδίως ἐπὶ παραστάσεως ἐγγράφων ἀπέβαινε χρήσιμος ἡ προκειμένη ἀγωγή κατὰ τὰ ἐξῆς θέματα.

Πᾶς ἐναγόμενος ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ, ὥστε ὁ ἐνάγων ἐπὶ τῆς εἰς

(1) (10. 4) § 2. 8. 9 πρ. § 1—4. 14. 15 B. (1E'. 4) αὐτ. (12. 1) 11. B. (KΓ'. 1) 11 (20. 1) 29. B. (KE'. 2) 29 (47. 3) 1 § 2. E. (2. 8) § 2. K. (3. 42) 5. B. (1E'. 4) 23.

(2) (10. 4) § 7 καὶ 8. 10. 11 πρ. B. αὐτ.

(3) (10. 4) 3 § 2. 5 § 2. B. αὐτ.

(4) Ἡ δόξα αὕτη στηρίζεται εἰς τὰ ἐξῆς χωρία (13. 1) 7 § 1. B. (Ξ'. 10) 7 (43. 6) 11 § 6. B. (Ξ'. 17) 7.

αὐτὸν κοινοποιήσεως τῆς ἀγωγῆς (τῆς ἐκδόσεως editio actionis) (1), νὰ παραστήσῃ αὐτῷ πάντα τὰ στηρίζοντα αὐτὴν ἔγγραφα, τὸ αὐτὸ δὲ δικαίωμα εἶχε καὶ ὁ ἐνάγων ὡς πρὸς τὰ ἔγγραφα, ἃ ὑπὲρ τῶν ἐνστάσεων του ἐπεκαλεῖτο ὁ ἐναγόμενος. Οὐδεὶς ὅμως ὑποχρεοῦται νὰ προσαγάγῃ κατὰ τῶν ἰδίων αὐτοῦ ἀξιώσεων ἔγγραφα, ὧν δὲν ποιεῖται χρῆσιν (2), ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἐξῆς δύο ἐξαίρεσεις. Κατὰ μὲν τὴν πρώτην ὁ περὶ χρηματικῶν ἀπαιτήσεων ἐνάγων ὀφείλει, αἰτούντος τοῦ ἐναγομένου, νὰ προσαγάγῃ τὰ ἴδια αὐτοῦ βιβλία πρὸς πίστωσιν τῆς ἀπαιτήσεώς του (3), ὅπερ ἐφαρμοστέον καὶ εἰς τὸν ἐναγόμενον τὸν κατ' ἐνστασιν προτείνοντα τοιαύτας ἀπαιτήσεις. Ἡ δὲ ἑτέρα ἐξαίρεσις ἰσχύει ὑπὲρ τοῦ Δημοσίου, ὅπερ δύναται, εἴτε ὡς ἐνάγων, εἴτε ὡς ἐναγόμενος ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀντιδίκου του τὴν ἐπίδειξιν παντὸς ἐγγράφου (4), ἀλλ' οὐδενὶ τρίτῳ ἐπιτρέπεται νὰ ἐπιδείξῃ ἔγγραφα κατὰ τοῦ Δημοσίου (5).

601. Ἐπὶ ἐγγράφων μὴ ἀναγομένων εἰς ἐκκρεμῇ δίκην ὁ κύριος αὐτῶν ἔχει, ἐκτὸς τῆς διεκδικητικῆς καὶ τῆς πουβλικιανῆς, καὶ τὴν παραστατικὴν ἀγωγὴν ὡς μέσον προπαρασκευῆς τῆς ἐγέρσεως τῶν δύο ἐκείνων ἀγωγῶν (6). Ὁ συγκύριος τοιούτων ἐγγράφων ἔχει τὴν περὶ διαιρέσεως κοινῆς ἢ διανομῆς κλήρου ἀγωγὴν, καθ' ἣν, ἡ διανομὴ συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι ὁ ἐναγόμενος παρέχει ἀντίγραφα τῶν κοινῶν ἐγγράφων καὶ ἀσφάλειαν, ὅτι ἅμα ζητηθέντα μέλλει νὰ παραστήσῃ τὰ πρωτότυπα, ἅπερ μένουσι παρὰ τῷ κεκτημένῳ τὴν μείζονα μοῖραν, ἢ, ἐν ἰσῇ μοίρᾳ, παρὰ τρίτῳ τινὶ κατ' ἐκλογὴν, ἢ παρὰ δημοσίᾳ ἀρχῇ (7). Ὁ ἔχων ἐκ συμβάσεως ἐπὶ παρασχάσει ἐγγράφου ἀγωγὴν ποιεῖται αὐτῆς χρῆσιν (8).

(1) Περί τοῦ τρόπου τῆς κοινοποιήσεως (ἐκδόσεως) πρὸς ἐλ. (2. 13) 1. B. (Z. 18) 1.

(2) (2. 13) 1 § 2. K. (2. 1) 7. B. (Z. 18) 1. «Πάντα, ὅσα ἂν τις μίλλῃ παρὰ τῷ δικαστῇ προκομίζῃν, ἐκδιδῶσιν».

(3) K. (2. 1) 8. B. (Z. 18) 21.

(4) (49. 14) 2 § 1. 2. 45 § 5. B. (NET. 2) 2.

(5) 45 § 5 αὐτ.

(6) (43. 5) 3 § 5. (10. 4) 3 § 14. K. (3. 42) 4. 6. B. (IE. 4) 3. 24. 26. (29. 3) 3. (55. 6) 3.

(7) (10. 2) 5. 8. B. (MB. 3) 5. 8. K. (2. 1) 7. B. (Z. 18) 20.

(8) (2. 13) 9 πρ. B. (Z. 18) 9 (17. 1) 8 πρ. B. (14. 1) 8. (19. 1) 48. 52. πρ. B. (10. 8) 48. 52.

602. Οί ἀργυροπράται ὤφειλον νὰ προσαγάγωσι τὸ μέρος τῶν βιβλίων (1) αὐτῶν, τὸ ἀφορῶν τὰς μετὰ τοῦ ἐνάγοντος πράξεις σκαὶ οὐ μόνον εἰ αὐτὸς ὁ ἀργυροπράτης δικάζεται μοι, προκομίζει, ἀλλ' εἰ καὶ πρὸς ἄλλον δικάζομαι (2), ἀλλ' ὁ αἰτῶν ὀφείλει νὰ ὁμώσῃ, ὅτι δὲν ἀπαιτεῖ κατὰ συκοφαντίαν τὴν προσαγωγὴν (3), ὁ δὲ ἀπειθῶν ἀργυροπράτης καταδικάζεται εἰς τὸ κατὰ τὸν χρόνον τῆς ζητουμένης ἐπιδείξεως διαφέρειν (4).

Πᾶς τις δικαιούται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπίδειξιν ἐγγράφων, ἅπερ συνετάχθησαν ἐπὶ ὑποθέσεως αὐτοῦ (5).

603. Κατὰ τινὰ Νεαράν τοῦ Ἰουστινιανοῦ πᾶς κάτοχος ἐγγράφων ὀφείλει νὰ ἐπιδείξῃ αὐτὰ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον, πλὴν ἐὰν ὁμώσῃ, ὅτι βλάπτεται ἐκ τῆς ἐπιδείξεως. Δὲν ἀναγκάζεται ὅμως τις νὰ ἐπιδείξῃ ἐγγράφα κατὰ προσώπων, καθ' ὧν δὲν ὑποχρεοῦται νὰ μαρτυρήσῃ (6).

Περὶ ἐπιδείξεως ἐγγράφων ἔχομεν ἰδίους ὁρισμοὺς τῆς ἡμετέρας πολ. δικον. (ἄρθρ. 429 καὶ ἐπ.), καὶ τοῦ Ἐμπορ. νόμου (ἄρθρ. 14 καὶ 26), ὧν ἡ ἐξήγησις ἀνήκει εἰς τὴν πολ. δικονομίαν καὶ τὸν Ἐμπορ. νόμον.

(1) Β. (Ζ'. 18) 10 «πᾶν πρὸς τὸ ζητούμενον ἀνήκον· οὐ μὴν ἔλον τὸν κώδικα, ἢ τοὺς λογισμοὺς ἑλευς».

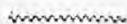
(2) (2. 13) 4. 10. Β. (Ζ'. 18) 4. 10.

(3) 6 § 2. 9 § 3 αὐτ.

(4) 8 § 1 αὐτ.

(5) (10. 4) 3 § 14. Β. (ΙΕ'. 4) 3.

(6) Β. (ΚΒ'. 1) 80. Συν. (Δ'. 42) 14 κατατάχθη ἐν Κωδ. (4. 21) 22.



ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΒΛΑΒΕΡΑΙ ΑΓΩΓΑΙ, ΠΡΟΣ ΕΝΤΑΦΙΑΣΜΟΝ ΥΠΟΧΡΕΩ-
ΣΙΣ, ΕΠΑΓΓΕΛΙΑ ΚΑΙ ΡΟΔΙΟΣ ΠΕΡΙ ΧΥΣΕΩΣ ΚΑΙ
ΣΥΝΕΙΣΦΟΡΑΣ ΝΟΜΟΣ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

Ε. (4. 9). Π. (9. 4). Β. (Ξ'. 5). Π. (9. 1). Β. (Ξ'. 2). Π. (11. 7)
Κ. (3. 44). Β. (ΝΘ'. 1). Π. (50. 12). Β. (ΝΔ'. 13) Π. (14. 2) Β.
(ΝΓ'. 3) ἄρθρ. 410—429 τοῦ ἐμπορ. νόμου. Π. (12. 4. 5 καὶ
7). Β. (ΚΔ'. 1. 2 καὶ 8).

ΠΕΡΙΔΗΨΙΣ.

604. Εὐθύνη τῶν κυρίων διὰ τὰς ἐπιβλαβεῖς πράξεις δούλων, δι' ἃς οὗ-
τοι, ἂν ᾔσαν ἐλεύθεροι, ἠδύναντο νὰ ἐναχθῶσιν ἐπὶ ἀποζημιώσει. Ἐπέκειτο
εἰς τὸν ἐν τῷ χρόνῳ τῆς ἀγωγῆς κύριον.

605. Ἀποπὸν ἐνομισθῇ τὴν ἀγριότητα τῶν δούλων ἐπιζημιῶν εἶναι τοῖς
δεσπόταις περαιτέρω τῶν σωματίων αὐτῶν. Ἐντεῦθεν τὸ τοῦ κυρίου δικαίω-
μα τοῦ ἐκδοῦναι τὸν ἡμαρτηκότα δούλον ἀντὶ ἀποζημιώσεως. Οὐδὲν ἔχει
παρ' ἡμῖν πρακτικὸν κύρος.

606. Εὐθύνη τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζη-
μίαν. Ἄν αὕτη προῆλθεν ἐκ πταίσματος τοῦ βλαφθέντος, οὐδεὶς λόγος
περὶ ἀποζημιώσεως, ἐὰν ἐκ πταίσματος τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, χωρεῖ ὁ ἀκού-
σιος, κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται ὁ ἐπὶ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγω-
γῆς κύριος, ἐὰν οὐκ ἐπιμῇ νὰ παραχωρήσῃ τὸ βλάψαν κτήνος. Πλείονες
κύριοι ἐνέχονται εἰς ὁλόκληρον.

607. Ἡ εὐθύνη ὑποτίθεται, ὅτι τὸ κτήνος ἔβλαψε παρὰ τὴν οἰκίαν τοῦ
γένους αὐτοῦ εὐστὶν λόγος τῆς εὐθύνης ταύτης.

608. Τίς ἐκτός τοῦ κυρίου ἐνασκει τὴν προκειμένην ἀγωγὴν;

609. Πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρέωσις. Εἰς τίνα ἐπίκειται αὕτη; Εἰς οὐ
ὁ ἀποθανὼν ἐνετεῖλατο τὴν τοῦ ἐνταφιασμοῦ φροντίδα. Τίς καταβάλλει τὰ
ὑπὸ τούτου δαπανηθέντα.

610. Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης παραγγελίας τίς καταβάλλει τὴν τῆς κη-
δεῖας δαπάνην; Ἐὰν τὴν κήθευσιν δὲν ἀνυλάθῃ τις ἐκ τῶν εἰς τὴν δαπά-
νην ταύτην ὑποχρέων, τίς δύναται νὰ πράξῃ τούτο;

611. Ὅροι τῆς ἀγωγῆς ταύτης.

612. Ἐπαγγελία δὲν τίκεται συνήθως ἐνοχλῶν. Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως ὑπο-
χρεοῖ τὸν ἐπαγγελλάμενον, γενομένη α) εἰς ἐκκλησίας β) εἰς δῆμους, ἢ εἰς
τὴν πολιτείαν ὅροι ὑφ' οὓς ἀποθαίνει ὑποχρεωτικὴ ἡ ἐπαγγελία ἐν τῇ ὑπὸ
στοιχ. β. περιπτώσει.

613. Διάταξις τοῦ αὐτοκράτορος Λέοντος περὶ τῶν ἐπιχειρούντων τὴν ἀνέγερσιν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελῇ.

614. Χόσις καὶ συνεισφορὰ τῶν ἐκ τῆς χύσεως διασωσάντων ἀπὸ θαλασσίου κινδύνου τὰ πράγματα αὐτῶν. Ῥόδιος νόμος.

615. Ὅροι τῆς ἐνοχῆς ταύτης. Κίνδυνος καταστροφῆς, ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσῃ, μὴ προκληθεὶς ὑπὸ τοῦ ἐκ τῆς χύσεως ζημιωθέντος. Ἀπώλεια ἢ βλάβη τῶν ἐκχυθέντων καὶ διάσωσις τῶν λοιπῶν πραγμάτων.

616. Συνεισφορὰ. Πῶς γίνεται. Ὑπολογισμὸς τοῦ συνενεκτέου ποσοῦ.

604. Ἡ ὑπὸ δούλου προξηνηθεῖσα ζημία, δι' ἣν, ἂν ᾤτον ἐλεύθερος, ἡδύναντο νὰ ἐναχθῇ ἐξ ἀδικήματος εἰς ἀποζημίωσιν, συνεπήγετο τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ κυρίου εἰς ἀνόρθωσιν τῆς βλάβης τοῦ παθόντος διὰ τῆς « βλαβεράς » (actio noxalis) ἀγωγῆς ⁽¹⁾. Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη συνείχετο μετὰ τῆς τοῦ δούλου κυριότητος καὶ ἐπέκειτο πάντοτε εἰς τὸν, ἐπὶ τῆς ἐγέρσεως τῆς ἀγωγῆς, κύριον τοῦ δούλου, πλείονες δὲ κύριοι ἐνεῖχοντο εἰς ὁλόκληρον ⁽²⁾. Ἡ εὐθύνη αὕτη ἐστηρίζετο εἰς τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος, ἐπιμελούμενος τῆς ἀγωγῆς τοῦ δούλου καὶ ἐπιτηρῶν αὐτὸν προσηκόντως, ἡδύναντο νὰ ἀποτρέψῃ τοιαῦτα ἁμαρτήματα· ὥστε ἡ προκειμένη εὐθύνη ἦτο τὸ μόνον μέσον, δι' οὗ οἱ μὲν κύριοι ὠθοῦντο εἰς σύντονον τῶν οἰκείων δούλων ἐπιτήρησιν, οἱ δὲ τρίτοι ἀπέφευγον ζημίας ἀνεπανορθώτους, καθὼ παραγομέναις ἐξ ἀνθρώπων, μὴ ἐχόντων μὲν περιουσίαν, δι' ἧς ἡδύναντο νὰ ἀνορθώσωσιν αὐτάς, κτωμένων ὁμῶς διὰ τῆς ἐργασίας των περιουσίαν ὑπὲρ τῶν οἰκείων κυρίων.

605. Ἀλλ' ἐπειδὴ δὲν πρόκειται περὶ ζημίας προσελθούσης ἐκ τῆς ῥαθυμίας τοῦ κυρίου « ἄτοπον ἐνομίσθη τὴν τῶν οἰκετῶν ἀγριότητα ἐπιζήμιον εἶναι δεσπόταις περαιτέρω τῶν σωμάτων, οὕθεν ἔξεσιν αὐτοῖς (τοῖς κυρίοις) καταδικασθεῖσιν ἐκδοῦναι τοὺς ἁμαρτηκότας (παραχωρῆσαι αὐτοὺς εἰς τοὺς ζημιωθέντας ἀντὶ ἀποζημιώσεως) καὶ φυγεῖν τὴν ἀποτίμησιν τῆς ζημίας ⁽³⁾ ». Ἀλλ' ἡ εὐθύνη αὕτη μετὰ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐκδοῦναι τοὺς ἁμαρτηκότας, ἥτις ἐξετείνετο, κατὰ τὸν παναρχαῖον νόμον, καὶ

(1) E. (4. 8) πρ. § 1. Θεοφ. αὐτ. B. (Ξ'. 5) 1.

(2) (9. 4) 8. 14. B. (Ξ'. 5) 8. 14. =

(3) (9. 4) B. 8. αὐτ.

εἰς τὰ τῶν ὑπεξουσιῶν παιδῶν ἀμαρτήματα, πρῶτως δὲ περιωρίσθη εἰς μόνα τὰ τῶν δούλων (1), οὐδὲν ἔχει τὴν σήμερον πρακτικὸν κύρος.

606. Ἡ ὑποχρέωσις τοῦ κυρίου κτήνους διὰ τὴν ὑπ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν. Ἐὰν ἡ ζημία προέλθῃ ἐκ πταίσματος τοῦ βλαφθέντος (2) οὐδεὶς περὶ ἀποζημιώσεως λόγος (3), ἐὰν δὲ ἐκ πταίσματος τοῦ κυρίου ἢ τρίτου, ἀρμόζει κατ' αὐτῶν ἡ τοῦ ἀκουσίου νόμου ἀγωγή (§ 524 καὶ ἐπ.) (4). Κατὰ πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται τοῦ κτήνους ὁ κύριος (ἢ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή ὀνομάζεται *actio noxalis* βλαβερά, κατὰ τοὺς βυζαντινοὺς, ἀγωγή) ὑπὸ τοὺς ἐξῆς ὅρους.

1) Μόνος ὁ ἐν τῷ καιρῷ τῆς κατάρξεως τῆς δίκης (τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς) κύριος τοῦ κτήνους ἐνέχεται (5), διότι ἡ ἐνοχὴ αὕτη τίκεται ἐκ τῆς ἐπὶ τοῦ βλάψαντος κτήνους κυριότητος καὶ ἐπομένως μετατίθεται εἰς τὸν ἐκάστοτε πρὸ τῆς ἐπιδόσεως τῆς ἀγωγῆς κύριον· ἐντεῦθεν, ἐὰν τὸ κτῆνος ἀποθάνῃ πρὸ τῆς κα-

(1) Ε. (4. 8) § 7.

(2) Α. Χ. Τύπτω ἄνευ ἀνάγκης ἵππον δεδεμένον πρὸ τῆς θύρας οἰκίας, οὗτος δὲ, ἀπὸ τοῦ πόνου ἐρεθισθεὶς, ἐλάττει καὶ ἐβλάψεν.

Ἄρθρ. 1997 τοῦ Νμοχ. «Ἐὰν ὁ βλαφθεὶς ὑπέστη τὴν ζημίαν ἐξ ἰδίας ἀπροσεξίας, εἴτε διότι ἠρέθισεν τὸ κτῆνος, δὲν δικάζεται εἰς ἀποζημίωσιν.

(3) Β. (Β'. 3) 203.

(4) Ἄρθρ. 1998 τοῦ Νμοχ. Ἐὰν τὸ κτῆνος ἠρεθίσθῃ ὑπ' ἄλλου ἀνθρώπου, ἐνέχεται εἰς ἀποζημίωσιν ὁ ἐρεθίσας αὐτό. Ἡ διάταξις τοῦ ἀσυνομικοῦ δόγματος ([21. 1] 40—42. Β. (ΙΘ'. 10) 33—37. Θεοφ. (4. 6) § 1), καθ' ἣν «ὁ βλαπτικὸν ζῶον» λεγόμενον ἐν δημοσίᾳ παρῖδι ἔχων, ἢ μὴ οὕτως δεδεμένον, ὥστε μὴ δύνασθαι «βλάπτειν, εἰ ἄνθρωπος ἐλεύθερος ἐκ τούτου τελευτήσῃ, διακρίσια νομίσματα «δίδωσιν, εἰ δὲ μὴ ἀπέθανεν, ἀλλ' ἐβλάθῃ, εἰς τὸ φαινόμενον τῷ δικαστῇ καταδικάζεται, τῶν δὲ λοιπῶν πραγμάτων διπλὴν δίδωσι τὴν ζημίαν», ἀργεὶ παρ' ἡμῶν ὡς πρὸς τὴν τῶν 200 νομισμάτων ποινὴν καὶ τὴν τοῦ διπλασίου τῆς ζημίας ἀπόδοσιν, (ἥτις πάλιν ἐστὶ ποινὴ, διότι τὴν πράξιν ταύτην τιμωρεῖ δι' ἰδίας δημοσίας ποινῆς ὁ ποιν. ἡμῶν νόμος (ἄρθρ. 300. 310. 615 καὶ 616), ὅθεν ὑπολείπεται μόνη ἡ εἰς ἀπλὴν ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσις. Ἐπίσης ἀργοῦσι καὶ οἱ ὅρισμοι τοῦ βωμ. καὶ τοῦ βυζαντινοῦ νόμου περὶ τῆς διὰ τῆς βοσκῆς τῶν ζῶων ἐπὶ ἀλλοτρίων γαιῶν προξενουμένης ζημίας (19. Β) 14 § 3. Β. (Κ'. 4) 18. Κ. (3. 35) 6. Β. (Ξ'. 3) 63 καὶ Paul. S. R. (I. 15. 1), διότι περὶ τοιούτων ζημιῶν ἔχομεν ἴδιον νόμον, τῆς 13 Μαΐου 1835, περὶ τῆς προξενουμένης εἰς τοὺς ἀγροὺς βλάβης ἐκ τῆς βοσκῆς τῶν ζῶων.

(5) (9. 1) 1 § 12. Β. (Ξ'. 2) 1. Κατὰ τὸ Νμοχ. (ἄρθρ. 1994. 1996) οἱ

τάρξεως τῆς δίκης, σθέννυται ἡ ἀγωγή (1). Ἀμφισβητεῖται ἐὰν ἡ ἰνοχή αὕτη χωρὴ καὶ ἐπὶ βλάβης ἐξ ἀγρίων θηρίων. Τὰ κατ' ἐπιράνειαν συγκρουόμενα χωρία ἤτοι τὸ τοῦ Πανδέκτου (2) τὸ ἀρνούμενον τὴν ἐν τῷ θέματι τούτῳ ἐνοχὴν καὶ τὸ τῶν Εἰσηγήσεων, τὸ ἀποδεχόμενον αὐτήν (3) συμβιβάζονται, ἐὰν παραδεχθῶμεν, ὅτι τὸ τῶν Εἰσηγήσεων ὑποτίθησι θηρία φύσει ἄγρια, ἀλλὰ τιθασσευθέντα (4).

2) Ἡ εὐθύνη εἰς ἀνθρώπων τῆς ζημίας ὑπάρχει, ὅταν ὁ κύριος δὲν θέλῃ νὰ παραχωρήσῃ ἀντὶ τῆς ἀποζημιώσεως τὸ βλάψαν κτῆνος (5). Ἐὰν πλείονες εἰσὶν οἱ κύριοι, ἐνέχεται ἕλαστος εἰς ὀλόκληρον (6).

607. 3). Ἡ εὐθύνη αὕτη ὑπάρχει, μόνον ἐὰν τὸ κτῆνος βλάβῃ παρὰ τὴν οἰκείαν τοῦ γένους αὐτοῦ φύσιν, εἴον ἐὰν ἵππος λακτι-

δὸν τὰ αὐτὰ ὀρίζονται περὶ τῆς εὐθύνης ταύτης, ἀλλ' ἡ εὐθύνη τοῦ κυρίου ἐρρυθμίσθη ἀκριβέστερον.

1994. Ὁ ἰδιοκτήτης κτῆνους, ἡ ὁ ἔχων αὐτὸ ἐν χρήσει εἶναι ὑπεύθυνος διὰ τὴν ζημίαν, ἣν τὸ κτῆνος προξενήσῃ, εἴτε ὑπὸ τὴν φύλαξιν αὐτοῦ διατελεῖ, εἴτε ἀπεπλανήθῃ, εἴτε ἐφυγεν.

1995. Ἐὰν τὴν ζημίαν προξενήσῃ κτῆνος ἐκ τῶν κατοικιδίων καὶ δὲν δύναται ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν κύριον αὐτοῦ πταῖσμα περὶ τὴν ἐπιτήρησιν, οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης ἐγκαταλιμπάνων τὸ κτῆνος.

(1) 1. 13. αὐτ. Β. αὐτ.

(2) (9. 1) 1 § 10. Β. (Ξ'. 2) 1.

(3) Ε. (4. 9) § 1. Θεοφ. αὐτ.

(4) Πρβλ. Καλλιγᾶ Γ'. § 412.

(5) 1 πρ. αὐτ. Β. αὐτ. καὶ σγ. Θεοφ. (4. 9) πρ. Μεγάλη ὑπάρχει ἀμφισβήτησις περὶ τοῦ ζητήματος, τί δικαιούται ν' ἀπαίτησῃ ὁ ἐνάγων διὰ τῆς ἀγωγῆς του μόνον ἀποζημιώσιν, δικαιουμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς διὰ τῆς ἐκδόσεως τοῦ κτῆνους, ἡ τὴν ἐκδοσὶν τοῦ κτῆνους, δυναμένου τοῦ ἐναγομένου ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ἐκδόσεως διὰ τῆς προσφορᾶς τῆς ἀποζημιώσεως; Πρβλ. Οὐαγγερώ τόμ. 3. § 689 πρ. 2., ἀλλ' ἐκ τῶν χωρίων τῆς σημ. ταύτης, τοῦ Ε. (4. 8) § 2 καὶ ἰδίως ἐκ τοῦ (3. 3) 20 § 3 καὶ μάλιστα τῆς τῶν Βασιλικῶν παραφράσεως (ΜΒ'. 1) 20 § 8. καὶ τῶν εἰς τὸ χωρίον τοῦτο σχολίων, συνάγεται ἀδιστακτικῶς, νομίζω, ἡ ἐρῶτης, τῆς ἐν τῷ κειμένῳ παραδεγεμένης δόξης, καθ' ἣν διὰ τῆς ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ ἀποζημιώσις, ἔχει δὲ ὁ ἐναγόμενος τὸ δικαίωμα ν' ἀποφύγῃ τὴν καταδίκην, ἐκδίδων τὸ βλάψαν κτῆνος. Τὸ αὐτὸ ἐρίζει καὶ τὸ Νη.σγ. 1995. «οὗτος ἀπαλλάσσεται τῆς εὐθύνης, ἐγκαταλιμπάνων τὸ κτῆνος». Πρβλ. καὶ τὰ λοιπὰ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ἐν τῷ Οὐαγγερώ αὐτ. παρατεθειμένα χωρία.

(6) (9. 1) 1 § 14. Β. (80. 2) 1.

στῆς λακτίσῃ, ἢ βοῦς εἰωθῶς κερατίζειν ἐκεράτισεν (1). Ἐάν ὁμως βλάβῃ κατὰ τὴν συνήθη φύσιν τοῦ γένους αὐτοῦ, λ. χ. κύων ἀγριος καὶ εἰς φύλαξιν ὠρισμένος δήξεται, ἢ ἄρκτος ἀποφυγοῦσα βλάβῃ, ἢ κύων ἡμερος καταφάγῃ κρέας πλησίον αὐτοῦ τεθῆν, μὴ ἀποδιδομένης τῆς βλάβης εἰς πταίσμα τινὸς, διότι περὶ τοῦ θέματος τούτου ἐποιήσαμεν λόγον πρὸ ὀλίγου, οὐδεμίαν ἐντεῦθεν παράγεται κατὰ τοῦ κυρίου εὐθύνη (2).

Τὸ περὶ τῆς προκειμένης βλάβης καὶ τῆς ἀνορθώσεως αὐτῆς δόγμα τοῦ τῶν ῥωμαίων νόμου ἔχει τὸν λόγον, ὅτι ὁ κύριος κτήνους κατεχομένου ὑπὸ ἐπιβλαβῶν ἔξωων, ἐναντίων τῆς φύσεως αὐτοῦ, ὑποτίθεται γινώσκων αὐτάς καὶ ἐπομένως ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι προσεκτικὸς, ἵνα μὴ ἐξ αὐτῶν προκύπτῃ βλάβη, ὃ δὲ βλαπτόμενος, πεποιθῶς εἰς τὴν συνήθη τοῦ τοιοῦτου κτήματος φύσιν (καθ' ἣν λ. χ. ὁ βοῦς συνήθως δὲν κερατίζει, ὁ ἵππος δὲν δάκνει κλπ.), εὐλόγως δὲν προσυλλάσσεται κατ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μετὰ θάρρους ἐκτίθεται εἰς τὴν ἀπροσδόκητον προσβολήν. Ἡ βλάβη ὁμως αὕτη δὲν ἀποδίδεται ὑπὸ τοῦ νόμου εἰς ἀποδεδειγμένον πταίσμα τοῦ κυρίου, διότι ἡ τοιαύτη ἀπόδειξις, ἀναγομένη εἰς τὴν τῆς περὶ ιδιότητος τοῦ κτήνους κρίσιν καὶ πεποιθήσιν τοῦ, καθ' ὃν χρόνον ἐγένετο ἡ ζημία, κυρίου, εἶναι τοσοῦτον δυσχερὴς καὶ πολὺπλοκος, ὥστε, ἀποτυγχάνουσα σχεδὸν πάντοτε, ἤθελεν ἐκθέτει τὸν παθόντα εἰς ἀνεπανόρθωτον βλάβην· ἐντεῦθεν, ἀρκουμένου τοῦ νόμου εἰς μόνον τὸ τεκμήριον τοῦ πταίσματος, ἐθεωρήθη σκληρὸν νὰ ὑπάσκηται ὁ κύριος εἰς πλήρη ἀνόρθωσιν τῆς ζημίας καὶ ὑπὲρ τὴν ἀξίαν τοῦ βλάψαντος κτήνους, διὰ τοῦτο περιορίζεται ἡ ὑποχρέωσις αὐτοῦ, διὰ τῆς διδομένης αὐτῷ ἐξουσίας νὰ ἀποφύγῃ τὴν ἀποζημίωσιν, ἐκδίδων τὸ κτῆνος ἀντ' αὐτῆς. Ἐκ τοῦ λόγου τούτου τῆς προκειμένης ἀγωγῆς ἐξηγοῦνται, νομίζω, ἀρκοῦντως οἱ κατὰ πρώτην ἐποψιν δυσεξήγητοι περιορισμοὶ τῆς προκειμένης εὐθύνης (3). Δὲν εἶναι ὁμως ἀνάγκη νὰ ᾔῃαι τὸ

(1) 1 § 4 καὶ 7 αὐτ. Β. αὐτ.

(2) 1 § 7. 2 § 1. αὐτ. Β. αὐτ.

(3) Πρβλ. Τιδὼ Versuche tom. 2. σελ. 185—200. Δὲν πείθεται, ὅτι οἱ περιορισμοὶ οὗτοι μένουσιν ἀνεξήγητοι κατὰ τὴν τοιαύτην περὶ τοῦ λόγου τῆς προκειμένης εὐθύνης διέξιν καὶ ὅτι ἀνάγκη κατὰ τοὺς ῥωμαίους νὰ παραδεχθῶμεν,

κτηνος φύσει ἡμερον, ὡς ἐρρέθη πρὸ ἐλίγου (§ 606)· καὶ ἐπὶ τῶν φύσει ἀγρίων, ἀλλ' ἐξημερωθέντων κτηνῶν χωρεῖ ἡ προκειμένη ἀγωγή⁽¹⁾.

608. Τὴν ἀγωγὴν κινεῖ, οὐ μόνον ὁ κύριος τοῦ βλαφθέντος πράγματος, ἀλλὰ καὶ ὁ ἔχων ἔννομον συμφέρον ἐπὶ ἀνορθώσει τῆς ἐντευθεν ἐπιγενομένης ζημίας⁽²⁾. Ἐὰν δέ τις ὑποστῇ ζημίαν διὰ πράγματος μὴ αὐτοκινήτου (λ. χ. ἐὰν ὑψωθέντων τῶν ὑδάτων τοῦ ποταμοῦ τὰ ἐπ' αὐτοῦ ἀκάτια συρθῶσιν ἐπὶ τοῦ κτήματός μου καὶ βλάβωσιν αὐτό) δύναται ὁ βλαφθεὶς μόνον νὰ παρακρατήσῃ τὸ πρᾶγμα, δι' οὗ ἡ ζημία, ἕως οὗ ἀνορθωθῇ αὕτη⁽³⁾.

609. Λόγοι εὐλαθείας πρὸς τοὺς τεθνεώτας καὶ ὑγιεινῆς τίκτουςι τὴν πρὸς ἐνταφιασμὸν ὑποχρέωσιν, περὶ ἧς παρατηρητέον.

1) Ἄν ὁ ἀποβιώσας παρήγγειλέ τινα νὰ φροντίσῃ τὰ τῆς κηδείας του, ὀφείλει οὗτος νὰ ἐκτελέσῃ τὴν παραγγελίαν, ἄλλως ἀπόλλυσι τὰ διὰ τὴν φροντίδα ταύτην καταλειφθέντα αὐτῷ κληροδοτήματα⁽⁴⁾, ἀλλ' ἡ παραγγελία αὕτη δὲν ἐπιβάλλει τῷ πα-

ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς ταύτης, οὕτως εἰπεῖν πταῖσμα αὐτοῦ τοῦ κτηνους, τὸν δὲ κύριον ὡς φυσικὸν κηδεμόνα, καὶ ἀντιπρόσωπον τοῦ πταίστου τούτου! Οὐαγγερὸς 3. σελ. 620 (§ 689). Τὸ χωρίον, ὅπερ ὑπὲρ τῆς δόξης ταύτης ἐπικαλεῖται ὁ συγγραφεὺς οὗτος (9. 1) 1 § 11. B. (Ξ'. 2) 9. λύει τὸ ἐξῆς ζήτημα. Ἐὰν δύο κριοί, ἡ βόες συμβάλωσι (συμπλακῶσι) καὶ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἀποθάνῃ! πῶς ῥυθμίζεται ἡ τῶν κυρίων αὐτῶν σχέσις; Ἄν ὁ ἐπιθῶν (ὁ πρῶτος προσελθὼν) ἀπέθανε, σχολάζει ἡ ἀγωγή· διατί; προδήλως διότι ὁ κύριος αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ προτείνῃ εἰς τὸν κύριον τοῦ προσελθέντος, ὅτι τὸ κτήνος ἔδραψε παρὰ τὴν συνήθη φύσιν αὐτοῦ, ἀποκρούσαν βίαν, ἂν δὲ ὁ ἕτερος, κινεῖται· ἡ ἀγωγή, διότι ἡ κατὰ πρῶτον γενομένη ἐπίθεσις μὴ ἀγρίου κτηνους εἶναι *contra naturam sui generis*. Δὲν ἔννοω, ὅποιαν ἀπέδειξιν ὑπὲρ τῆς θεωρίας τοῦ κτηνώδους τούτου καταλογισμοῦ παρέχει τὸ χωρίον, ἦν, νομίζω, ἀποκρούσαι καὶ τὸ E. (4. 9) πρ. Θεοφ. αὐτ.

(1) E. (4. 9) § 1. Ἐν λέξεσιν «οὐ μόνον αἱ (ἀπτονομικαὶ) ἀγωγαὶ ἀλλὰ» κλπ. Ἡ ἀγωγή αὕτη, εἰσαγθεῖσα ὑπὸ τῆς δωδεκαδέλτου ἐπὶ τῆς ὑπὸ τετραπόδων προξενθείσης ζημίας ἐξετάθη βραδυτέρον καὶ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τῶν διπόδων βλάβης, διὰ τοῦτο ἐν τῇ τελευταίᾳ περιπτώσει ἀρμύζει ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή. B. 4. αὐτ.

(2) 2 αὐτ. B. 2. αὐτ.

(3) (10. 4) 8 § 4. 9 § 1. 18. B. (IE'. 4) 8. 15. (39. 2) 9 § 1 καὶ 3. 7 § 2. B. (NH'. 10) 7. (47. 9) 8.

(4) (11. 7) 12 § 14. 14 § 2.

παγγελθέντι τὴν ὑποχρέωσιν νὰ καταβάλῃ ἐξ ἰδίων τὰ τῆς κηδείας, ἐκτὸς ἂν ἡ δαπάνη αὕτη ὠρίσθῃ σαφῶς ὡς ὅρος (modus) ἐπιβεβλημένος τῇ κληροδοσίᾳ, ὅθεν κατὰ πᾶσαν ἄλλην περίπτωσιν ὁ παραγγελλεὶς φροντίζει μόνον τὰ περὶ τῆς κηδείας, ἀναλαμβάνων τὰ δαπανηθέντα παρὰ τῶν, ὡς μετ' ὀλίγον βῆθησεται, δυνάμει τοῦ νόμου εἰς καταβολὴν αὐτῶν ὑποχρέων (1).

610. 2) Ἐν ἐλλείψει τοιαύτης παραγγελίας ὑποχρεοῦται εἰς τὴν τῆς κηδείας δαπάνην·

α). Ὁ κληρονόμος, κατὰ λόγον τῆς κληρονομικῆς αὐτοῦ μερίδος (2)· ἐν ἐλλείψει αὐτοῦ

β). Οἱ γονεῖς (3)· ἔπειτα

γ). Ὁ σύζυγος (4), ὅστις προηγεῖται τῶν γονέων τότε μόνον, ὅταν ἐκέρδησῃ τὴν προῖκα τῆς ἀποθανούσης συζύγου του, καθ' ἣν περίπτωσιν συντρέχει μετὰ τῶν κληρονόμων, κατὰ λόγον τῆς εἰς αὐτὸν περιελθούσης περιουσίας (5).

611. 3). Ἐὰν μὴδὲς τῶν εἰρημένων ἀναδεχθῇ τὴν τῆς κηδείας φροντίδα, δύναται πᾶς τις νὰ πράξῃ τοῦτο, ἀναζητῶν τὰς δαπάνας παρὰ τῶν, δυνάμει τοῦ νόμου, εἰς τοῦτο ὑποχρέων, ἔαν αὗται εἰσὶν ἀνάλογοι πρὸς τὴν κοινωνικὴν τάξιν καὶ τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποβιώσαντος (6), ἂν δὲν κατέβαλεν αὐτὰς λόγῳ δωρεᾶς (7) καὶ δὲν προσέβαλε διὰ τὸ εὐτελεῖς αὐτῶν τὴν ἀξιοπρέπειαν τοῦ θανόντος (8)· ἡ περὶ τῶν δαπανῶν τῆς κηδείας ἀπαί-

(1) 14 § 15 αὐτ.

(2) 12 § 4. 31 πρ. § 1 αὐτ.

(3) 20 § 1. 28 αὐτ.

(4) 28 αὐτ.

(5) 16—23. 28. πρ. Τὴν τοῦ συζύγου ταύτην ὑποχρέωσιν ἐκτείνουσιν (εὐλόγως) οἱ νεώτεροι καὶ εἰς τὴν σύζυγον, διὰ τὴν πρὸς ἀμοιβαίαν θεραπείαν καὶ περιθαλψὴν ὑποχρέωσιν τῶν συζύγων.

(6) 14 § 5 καὶ 6 αὐτ. «Δαπάνη δὲ ταφῆς ἐστίν, ἥς ἐκτὸς οὐ δυνατόν γενέσθαι τὴν ταφήν» οἷον τὰ περὶ τὴν ἐκκομιδὴν καὶ τὸ τίμημα τοῦ τόπου καὶ τὰ περὶ τοῦ ἀγαγεῖν τὸ λείψανον ἀπὸ ξένης καὶ τὰ περὶ τὴν φυλακὴν τοῦ σώματος καὶ τὴν ἔνδυσιν καὶ σορὴν καὶ τὸ παραθέσθαι αὐτό· οὔτε δὲ κόσμια, οὔτε τί τοιοῦτον δεῖ συνθάπτειν, ἔπερ οἱ ἀπλούστεροι ποιοῦσιν». Β. (ΝΘ'. 1) 10.

(7) 14 § 7 αὐτ.

(8) 14 § 10. Β. (ΝΘ'. 1) 10. «Ἐὰν ἐφ' ὕδρει τοῦ τελευτήσαντος πλουσίου μετριά τις δαπανήσῃ, οὐκ ἔχει ἀπαίτησιν».

τησις προτιμᾶται μάλιστα πάσης ἄλλης κατὰ τὴν κατάταξιν τῶν δανειστῶν τοῦ ὀφειλέτου, ἐπομένη μόνῃ τῇ δαπάνῃ τῶν δικαστικῶν ἐξόδων (1). ἔχει δὲ τὴν ἀπαίτησιν ταύτην ὁ δαπανήσας καὶ ἂν ὁ εἰς τὴν καταβολὴν τῆς δαπάνης ὑπόχρεως ἀπαγορεύσῃ αὐτῷ νὰ φροντίσῃ περὶ τῆς κηδεύσεως, μὴ φροντίζων ὁ ἴδιος περὶ αὐτῆς καὶ τοῦτο διὰ τὸν ἀνωτέρω ἐξηγηθέντα λόγον τῆς προκειμένης ὑποχρέωσεως (2).

612. Ἡ ἐπαγγελία (pollicitatio), ἡ μονομερὴς ὑπόσχεσις (3), καθὼ ἀπλὴ πρότασις, ἣτις, ἐνόσω δὲν γενῇ δεκτὴ ὑπὸ τοῦ εἰς ὃν δίδεται, δύναται νὰ ἀνακληθῇ κατὰ τὸ δοκοῦν, δὲν τίκτει ἐνοχλῇ (4), κατ' ἐξίρεσιν ὅμως παράγει τοιαύτην ἐὰν γενῇ.

1) Εἰς ἐκκλησίας (καρποφορίας ἐνοχλή) (5).

2) Εἰς δῆμους, ἢ εἰς τὴν πολιτείαν· ἀλλὰ τότε ἀνάγκη ἡ ἐπαγγελία νὰ γίνεται αὐτοπροσώπως καὶ προφορικῶς (6) καὶ, ἡ διὰ τὸ ψηφισθῆναι (τῷ ἐπαγγειλαμένῳ) τιμὴν, (ἕνεκα τιμῆς ἀπονεμηθείσης, ἢ ἀπονεμηθησομένης τῷ ἐπαγγειλαμένῳ), ἡ διὰ τινὰ ἑτέραν εὐλογον αἰτίαν (7). Ἡ ἄνευ αἰτίας ἐπαγγελία τίκτει τότε μόνον ἐνοχλῇ «εἰ τοῦ ἔργου ἤρξατο» (ὁ ἐπαγγειλάμενος) (8). ἐὰν ἡ ἐπαγγελία ᾖναι ὑποχρεωτικὴ διὰ τὴν ἑναρξιν τοῦ ἔργου, βραδύτερον δὲ ἀναφανῇ, ὅτι ἡ ἐκτέλεσις αὐτοῦ θέλει ἐκθέσει εἰς ἔνδειαν τὸν ἐπαγγειλάμενον, δύναται οὗτος μὲν καὶ οἱ ἐξωτικοὶ αὐτοῦ (μὴ οἰκέτοι) κληρονόμοι νὰ περιορίσωσι τὴν ἐλευθεριότητα, μέχρι τοῦ πέμπτου τῆς περιουσίας του, τὰ δὲ τέκνα αὐτοῦ, μέχρι τοῦ δεκάτου (9). Ἀποβιώσαντος δὲ τινος πρὶν ἢ ἀπολαύσῃ τῆς

(1) Ἀρθρ. 940 2) τῆς πολ. δικον.

(2) 1. 14 § 13 αὐτ. Τὸ Νμοχ. δὲν περιέχει ἰδίους περὶ τῆς ἐνοχλῆς ταύτης ὀρισμούς, ὑπαγομένους εἰς τὰς περὶ δικαίσεως ἀλλοτρίων διατάξεις. Περὶ δὲ τῆς κατατάξεως τῶν τοιούτων ἀπαιτήσεων ἐπὶ συγδρομῆς τῶν δανειστῶν προνοεῖ ἡ πολ. δικον. ἄρθρ. 940 2).

(3) Β. (ΝΔ'. 13) 3.

(4) Pauli S. R. V. 12 § 9.

(5) (30. 12) 2. Β. (ΝΔ'. 13) 2.

(6) Β αὐτ.

(7) 1 § 1. 4. 6 § 2. 12 § 1. Β. 1 αὐτ.

(8) 1 πρ. § 2—5. 8 αὐτ. Β. 1 αὐτ.

(9) 6. πρ. 7. 9. αὐτ.

τῆς τιμῆς, δι' ἣν ἐπηγγείλατό τι, δὲν ἐνέχονται οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ μὴ γενομένης ἀρχῆς τοῦ ἔργου, ἄλλως χωροῦσι τὰ ἀνωτέρω εἰρημένα (1). Ἐννοεῖται ὅμως, ὅτι αἱ ἐπαγγελίαι τηροῦνται, ἐὰν ὧσιν ἐντιμοὶ καὶ δὲν ἀντιβαίνουσιν εἰς τὸ κοινὸν ὄφελος (2).

613. Ὁ αὐτοκράτωρ Λέων ὥρισε περὶ τῶν ἐπιχειρησάντων τὴν ἀνέγερσιν μονῆς καὶ καταλιπόντων αὐτὴν ἀτελῇ τὰ ἐξῆς· ἐὰν ἔχωσι τέκνα ἄχρι τῶν τριῶν, ἡ μονὴ λαμβάνει τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας, ἐὰν δὲ πλείονα, ἴσην ἐνὶ τούτων μοῖραν. Ἐὰν ὑπάρχωσι γονεῖς διανεμόνται ἐξ ἡμισείας μετὰ τῆς μονῆς τὰ ὑπάρχοντα τοῦ ἀποθιώσαντος, ἐὰν δ' ἐκ πλαγίου συγγενεῖς, λαμβάνουσιν οὗτοι τὸ τρίτον, μεταβαίνοντος τοῦ ὑπολοίπου εἰς τὴν μονήν (3).

614. Ὁ τῶν ροδίων νόμος περὶ χύσεως καὶ συνεισφορᾶς, ὃν παρεδέχθησαν οἱ ῥωμαῖοι (4), ἐπραγματεύετο περὶ τοῦ θέματος, καθ' ὃ ἐπὶ θαλασσίῳ κινδύνῳ ἤθελον ῥιφθῇ ἐκ τοῦ πλοίου πράγματα εἰς τὴν θάλασσαν, πρὸς ἀνακούφισιν καὶ σωτηρίαν αὐτοῦ (5). Ἐξετάθη δὲ εἰς τὴν ἐπὶ τῷ αὐτῷ σκοπῷ εἰς τὰ ἀκάτια μεταγωγὴν πραγμάτων, ἅπερ ἀπωλέσθησαν βραδυτέρον (6), εἰς τὴν διὰ τῆς χύσεως βλάβην ἄλλων πραγμάτων μὴ χυθέντων (7), εἰς τὴν πρὸς διάσωσιν τοῦ πλοίου θυσίαν τοῦ ἐφοπλιστοῦ αὐτοῦ (8) καὶ εἰς τὴν ἐξαγορὰν τοῦ πλοίου ἀπὸ τῶν πειρατῶν (9). Καθ' ὅλας τὰς περιπτώσεις ταύτας οἱ κύριοι τῶν δικωθέντων πραγμάτων ἐνέχονται εἰς ἀποζημιώσεις τῶν κυρίων τῶν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας θυσιασθέντων πραγμάτων· καὶ κατὰ μὲν τὸν ῥωμαϊκὸν νόμον ἡ ἀποζημιώσεις αὕτη ἐζητεῖτο διὰ τοῦ πλοιάρχου, ἥτοι ἐνά-

(1) 6 § 1. 11. 14 αὐτ.

(2) 1 § 1. 10 αὐτ.

(3) Ἀρμεν. (5. 8) 94. Νεαρ. Λέοντος 14 καὶ Iuris Graecoromani Pars III edit. E. Zachariae 1887. Λεον. Νεαρ. 14 (σ. 85).

(4) Γ. Α. Πάλλη ἱμπορ. δικαίου τομ. 2. ἀρ. 612 καὶ Λόγος αὐτοῦ ἐκφωνηθεὶς τῇ 26 Νοεμβρίου 1868 ἐν τῷ ἐθνικῷ πανεπιστημίῳ.

(5) (14. 2) 1. B. (NΓ'. 3) 1.

(6) (14. 2) 4. πρ.

(7) 4 § 5.

(8) Τῶν ἀρμένων, τῶν ἰστών, τῶν ἐξερτίων κλπ. 3. 8 § 1 αὐτ.

(9) 2 § 3.

γοντος τοῦ μὲν ζημιωθέντος τὸν πλοίαρχον, τοῦ δὲ πλοιάρχου τὸν διασώσεντα διὰ τῆς ἀεαρίας τὰ οἰκεία πράγματα ⁽¹⁾. κατὰ δὲ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον, ὅστις διέπει νῦν τὴν προκειμένην ἐνοχὴν ⁽²⁾, ζητεῖται ἀπ' εὐθείας παρὰ τοῦ κυρίου τῶν διασωθέντων.

Ἡ προκειμένη ἐνοχὴ, συνεχομένη στενῶς μετὰ τῆς περὶ θαλασσιῶν ἀσφαλειῶν καὶ ἀεαριῶν διδασκαλίας, ἀνήκει κυρίως εἰς τὴν περὶ τοῦ ἐμπορικοῦ νόμου πραγματείαν ⁽³⁾, χάριν ὅμως τῆς πληρότητος ἀναφέρομεν ἐν συνόψει τοὺς περὶ αὐτῆς ὁρισμοὺς τοῦ ῥωμαϊκοῦ νόμου, ἀντιπαρατιθέντες πρὸς τοὺς κυριωτέρους ἐξ αὐτῶν τὰς τροποποιούσας αὐτοὺς διατάξεις τοῦ νῦν ἰσχύοντος νόμου.

615. Ἡ ἐνοχὴ αὕτη ὑποτίθεται,

1) Κίνδυνον καταστροφῆς ἢ ἀλώσεως τοῦ πλοίου ἐν θαλάσσῃ, ἢ πρὸς ἀποφυγὴν κατέστη ἀναγκαία ἡ χύσις ⁽⁴⁾, ὅθεν οὐ μόνον τρικυμῖαν, ἀλλὰ καὶ καταδίωξιν πειρατῶν καὶ προσβολὴν πολεμίων κλπ. ⁽⁵⁾.

2) Κίνδυνον, μὴ προκληθέντα ἐκ πταίσματος τοῦ ζημιωθέντος, ἢ ἄλλου ⁽⁶⁾.

3) Ὅτι τὰ μὲν ἐκχυθέντα ἀπωλέσθησαν, ἢ ἐβλάφθησαν ⁽⁷⁾, τὰ δὲ ἐν τῷ πλοίῳ ὑπολειφθέντα δὲν κατεστράφησαν βραδύτερον κατὰ τὸν πλοῦν ⁽⁸⁾.

616. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς συνεισφορᾶς παρατηρητέον πρὸ πάντων, ὅτι οἱ κύριοι τῶν διασωθέντων πραγμάτων ἐνέχονται εἰς τὴν ἀποζημίωσιν τῶν κυρίων τῶν καταστραφέντων, ἢ βλαφθέντων κατὰ λόγον τῆς ἀξίας τῶν διασωθέντων καὶ οὐχὶ εἰς ὁλόκληρον, ἢ κατὰ κεφαλικάς μερίδας, διότι ἡ ἐνοχὴ αὕτη παράγεται ἐκ τῆς κοινωνίας τῶν συμφερόντων τῶν ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πλοίου ἐπι-

(1) 1. 2 πρ. § 3. 4 πρ. § 2. 3. 5 § 1. (10. 5) 14.

(2) Ἄρθρ. 410—429 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(3) Γ. Α. Ῥάλλη ἔμπορ. δικαίου τόμ. 2. ἀριθμ. 788—799.

(4) 2 § 2. αὐτ. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς βεβαιώσεως τοῦ κινδύνου πρὸς ἄρθρ. 410—413 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(5) 2 § 3. 4 πρ. ἄρθρ. 410 ἔμπορ. νόμου.

(6) 2 § 1 αὐτ. ἐξ ἀναλ. (9. 2) 27 § 23 καὶ (10. 2) 30 § 2.

(7) 2 § 7. Διότι ἐὰν βραδύτερον ἀνιυρεθῶσι σῶα καὶ ἀβλαβῆ, οὐδεὶς περὶ συνεισφορᾶς ἐνεκεν αὐτῶν λόγος.

(8) 4 πρ. 5 καὶ 7 αὐτ. ἄρθρ. 423 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

βιβασάντων πράγματα, ὡς ἐξ ἧς ἕκαστος αὐτῶν, θυσιάζων ἐκουσίως τὴν ἰδίαν περιουσίαν ὑπὲρ τῆς κοινῆς σωτηρίας, ἐνεργεῖ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ συμφέροντος, οἱ δ' ἐκ τῆς θυσίας ταύτης ὠφεληθέντες ὀφείλουσιν ἕκαστος, κατὰ λόγον τῆς ἰδίας ὠφελείας, ν' ἀνορθώσωσι τὴν ζημίαν ἐκείνην. Ὁ ὑπολογισμὸς τῆς ζημίας καὶ τῆς εἰς τοὺς κυρίους τῶν περισωθέντων διανομῆς αὐτῆς γίνεται ὡς ἐξῆς.

Ἀφαιροῦνται τὰ τρῶφιμα ⁽¹⁾, τὰ πολεμεφόδια ⁽²⁾, ὁ ἱματισμὸς τῶν ἀποτελούντων τὸ πλήρωμα, οὗτος δὲ οὐχὶ κατὰ τὸν ῥωμαϊκόν, ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον ἔμπορ. νόμον ⁽³⁾, καὶ, κατὰ τοὺς ῥωμαίους, οἱ ἐλεύθεροι ἄνθρωποι, καθὼ ἀδιατίμητοι ⁽⁴⁾. Μετὰ δὲ τοῦτο ἀποτιμῶνται,

α) Τὸ πλοῖον· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἔμπορ. νόμον λαμβάνεται τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας αὐτοῦ ⁽⁵⁾ καὶ τοῦ ναύλου, διότι πρὸς ἀπόκλισην τοῦ ναύλου ἀπαιτοῦνται θυσίαι, ἡ δὲ ἀξία τοῦ πλοίου ἐλαττοῦται ἔνεκα τοῦ πλοῦ.

β) Τὰ διασωθέντα καὶ τ' ἀπολεσθέντα, τὰ μὲν κατὰ τὴν ἀξίαν εἰς ἣν δύνανται νὰ πωληθῶσι, τὰ δὲ κατὰ τὴν ἀξίαν εἰς ἣν ἡγοράσθησαν ⁽⁶⁾, διότι ὁ ῥωμαϊκὸς νόμος ἀναχωρεῖ ἀπὸ τῆς ἀρχῆς, ὅτι οἱ κύριοι τῶν ἀπολεσθέντων δὲν πρέπει νὰ ἐπιδιώκωσιν εἰμὴ τὴν ὕσον ἔνεστι πληρεστέραν ἀποφυγὴν θετικῆς ζημίας, οὐχὶ δὲ κέρδος· ἀλλὰ κατὰ τὸν ἡμέτερον νόμον ⁽⁷⁾ καὶ τὰ ἀπολεσθέντα διατιμῶνται κατὰ τὴν ἐν τῷ τόπῳ τῆς ἐκφορτώσεως ἀγοραίαν αὐτῶν ἀξίαν.

Κατὰ τὴν ἐκτίμησιν τῶν ἐμπορευμάτων ἐκπίπτει πάντοτε ὁ ἔνεκα τῆς μεταβιβάσεως αὐτῶν ὀφειλόμενος ναῦλος, διότι ἄλλως ὁ ναῦλος ἤθελε συνεισφέρει δῖς. Περὶ τῆς βεβαιώσεως τῆς ποιότητος τῶν ἐμπορευμάτων ἰσχύουσιν εἰδικαὶ διατάξεις τοῦ ἡμετέρου ἐμπορικοῦ νόμου ⁽⁸⁾.

(1) 2 § 2 αὐτ.

(2) Ῥάλλη 2. ἀρ. 795.

(3) Ἀρθρ. 419 τοῦ ἔμπ. νόμου. Ῥάλλη 2 αὐτ.

(4) 2 § 2. αὐτ.

(5) Ἀρθρ. 417 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(6) 2 § 4.

(7) Ἀρθρ. 415 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

(8) Ἀρθρ. 415 καὶ 418 τοῦ ἔμπορ. νόμου.

Ἐπὶ ταῖς βάσει ταύταις διανέμεται ἡ ζημία μεταξὺ τῶν εἰς συνεισφορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων ἀναλόγως τῆς ἀξίας ἐκάστου αὐτῶν (1).

Τινὲς τῶν νεωτέρων ἐφαρμόζουσι τὰς διατάξεις ταύτας τοῦ ροδίου νόμου ἐξ ἀναλογίας εἰς τὰς ἐκ τοῦ πολέμου καὶ τῶν πυρκαϊῶν προξενουμένας ζημίας, καθ' ὅσον δι' αὐτῶν ἀποτρέπεται ἡ καταστροφή περιουσίας ἄλλων, ἀλλ' ἡ ἐξ ἀναλογίας ἐφαρμογὴ τῶν ὁρισμῶν εἰδικοῦ ἐπὶ τῶν θαλασσίων κινδύνων ἰσχύοντος νόμου δὲν εἶναι ὀρθή. Δὲν ἔπεται βεβαίως ἐκ τούτου, ὅτι ὁ διὰ τῆς ἰδίας περιουσίας ἀποτρέψας ἄφρευκτον, ἄνευ αὐτῆς, ζημίαν ἄλλου δὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, ἀλλὰ πείθομαι, ὅτι ἐν τοιοῦτῳ θέματι χωροῦσιν οὐχὶ οἱ τοῦ ροδίου νόμου εἰδικοί, ἀλλὰ οἱ περὶ διοικήσεως ἄλλοτρίων ὑποθέσεων, καὶ πολλάκις αἱ περὶ σιωπηρᾶς ἐντολῆς ἀρχαί.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΤΩΝ ΔΙ' ΑΙΤΙΑΝ ΔΟΔΕΝΤΩΝ, ΤΟΥ ΕΠΙ ΑΙΣΧΡῶ
 Η ΕΠΙ ΑΔΙΚῶ ΔΙΔΟΜΕΝΟΥ. ΑΠΑΙΤΗΣΙΣ ΤΟΥ ΧΩΡΙΣ
 ΑΙΤΙΑΣ ΔΟΘΕΝΤΟΣ.

ΣΥΛΛΟΓΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ.

(12. 4). Κ. (4. 6). Β. (ΚΔ'. 1). (12. 5). Κ. (4. 7 καὶ 9). Β.
 (ΚΔ'. 2). (12. 7). Β. (ΚΔ'. 8).

ΠΕΡΙΛΗΨΙΣ.

617. Ἀπαίτησις τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων. Ἐκτὸς τῶν ἀγωνόμενων συναλλαγμάτων κατὰ τίνα ἄλλα θέματα χωρεῖ αὕτη;

618. Ἀπαίτησις τοῦ ἐπὶ αἰσχυρῶ διδομένου. Πότε ὑπάρχει αἰσχρὰ αἰτία;

Ἡ αἰσχυρότης ἀνάγκη νὰ ὀρᾷ τὸν λαβόντα. Ἐὰν αὕτη ὀρᾷ μόνον τὸν δίδοντα, ἢ αὐτὸν τε καὶ τὸν λαβόντα, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

(1) Περὶ τῆς διανομῆς ταύτης, ἥτις πολλάκις περιπλέκεται ὡς ἐκ τῶν ποικίλων περιστάσεων, ἃς προβλέπει ὁ νόμος, πρβλ. Γ. Α. Πάλλη 2 ἀριθ. 796 καὶ τὸ αὐτόθι, σελ. 408—411, παράδειγμα.

619. Ἀπαίτησις ἐπὶ ἀδίκῳ διδομένου. Πότε χωρεῖ αὕτη;

620. Ἀπαίτησις τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος· ὅταν δοθῇ τι, ἢ δι' ἀνύπαρκτον αἰτίαν, ἢ δι' ὑπάρξασαν μὲν, ἀλλὰ κατόπιν ἐκλιπούσαν. Θέματα, καθ' ἃ χωρεῖ ἡ ἀπαίτησις.

621. Ὅσακις διὰ τῆς δόσεως ὁ λήπτης δὲν ἀποβαίνει κύριος καὶ τὸ δοθὲν δύναται νὰ διεκδικηθῇ αὐτοῦσιον, ἀργεῖ ἡ ἀπαίτησις.

622. Χωρεῖ καὶ ἐπὶ ἀναζητήσῃ τοῦ ὄντος αἰτίας περιελθόντος ἂν καὶ τοῦτο δὲν ἐδόθη ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος. Παραδείγματα καθ' ἃ ἀναζητεῖται τὸ οὕτως εἰς τὸν ἐναγόμενον περιελθόν.

617. Ὑπολείπεται εἰσέτι ἡ ἐκθεσις τριῶν ἐνοχῶν, ἐπιδιωκομένων διὰ τῶν ἐξῆς τριῶν ἀπαιτήσεων (condictiones) (§ 561 μέχρι τῆς 3 σημ.)· τῆς τῶν δι' αἰτίαν δοθέντων, μὴ παρακκολληθείσας αὐτῆς (condictio causa data causa non secuta), τῆς δι' αἰσχροῦν, ἢ ἄδικον αἰτίαν (condictio ob turpem vel injustam causam) καὶ τῆς ἄνευ αἰτίας (sine causa) ἀπαιτήσεως.

Ἡ δι' αἰτίαν δόσις (ob causam) ἀναφέρεται, ἢ εἰς προλαβοῦσαν, ἢ εἰς μέλλουσαν αἰτίαν. Ἐν τῷ πρώτῳ θέματι ἡ αἰτία δύναται νὰ ᾖ ἢ ἀπόσβεσις χρέους, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον τῆς αἰτίας δίδει χώραν εἰς τὴν τοῦ ἀχρεωστήτου ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ ἀνωτέρω (§ 560 καὶ ἐπ.) ἐξηγηθέντος ὅρου αὐτῆς, ἢ νομιζομένη εὐεργεσία πρὸς τὸν δόντα ὅστις θέλει ν' ἀνταμείψῃ αὐτὴν, ὅτε τὸ ἀνύπαρκτον αὐτῆς οὐδόλως συνεπάγεται ὑποχρέωσιν ἐπὶ ἀποδόσει τοῦ λειψθέντος (1).

Ἡ διὰ μέλλουσαν αἰτίαν δόσις, ἂν ἀποτελῇ σύμβασιν, παράγει ἀπαίτησιν ἐπὶ ἀναλήψει τοῦ δοθέντος μὴ παρακκολληθείσας τῆς αἰτίας, τὸ δὲ κύριον θέμα τῆς ἐφαρμογῆς τοιαύτης ἀπαιτήσεως εἰσὶ τὰ ἀνώνυμα συναλλάγματα (§§ 230 καὶ ἐπ.), ἂν δὲ ἐγένετο δόσις ἄνευ τοιαύτης συμβάσεως ἐπὶ προσδοκίᾳ ἀποτελέσματος ἀπολιπομένου ἢ προσδοκίᾳ αὕτη, καὶ ἂν ψευσθῇ, οὐδόλως συνεπάγεται τὴν ἐπὶ ἀποδόσει ὑποχρέωσιν (2)· δοθὲν λογίζεται καὶ ἡ τοῦ χρέους ἄφρεσις (3).

(1) (12. 6) 52. B. (ΚΔ'. 6) 52.

(2) (12. 4) 3 § 7. K. (4. 6) 2. 7. B. (ΚΔ'. 1) 3. 30. 35. K. (2. 4) 25. B. (IA'. 2) 42. K. (8. 55) 4. B. (MZ'. 1) 73.

(3) (12. 4) 4. 10. B. (ΚΔ'. 1) 4. 10 (50. 17) 115 πρ. B. (B'. 2) 115.

Ἄλλ' ἐκτὸς τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων ἡ ἀπαίτησις τοῦ δι' αἰτίαν μὴ παρακολουθήσασαν δοθέντος ἀπαντᾶται καὶ ἐν τοῖς ἐξῆς θέμασι.

1) Ἐὰν γενῇ δωρεὰ ἐπὶ ὄρω, ὅν ᾤθέτησεν ὁ δωρεοδόχος ⁽¹⁾.

2) Ἐὰν προκαταβληθῇ προῖξ, δὲν χωρήσῃ δὲ ὁ γάμος ⁽²⁾.

3) Ἐὰν δοθῇ τι ἐπὶ τῷ πειθαρχῆσαι αἰρέσει πρὸς κτῆσιν δικαιώματος, ματαιωθῇ δὲ ἡ κτῆσις ἐξ ἄλλης αἰτίας ⁽³⁾.

4) Ἐὰν δοθῇ ἀποληπτικὸν χρημάτων ἔγγραφον ἐπὶ προσδοκίᾳ τῆς καταβολῆς αὐτῶν, παραλειφθῇ δὲ αὕτη (§ 181 ἐν τέλει) ⁽⁴⁾.

5) Ἐὰν γενῇ καταβολὴ εἰς τινα ὡς εἰς πληρεξούσιον (τῷ νομισθέντι φροντιστῇ) τοῦ δανειστοῦ, μὴ ἀποδεχθέντος αὐτήν ⁽⁵⁾.

6) Ἐὰν δοθῇ τι ἕνεκα γενομένης διαλύσεως, ἔπειτα δὲ ὁ δικλυσθεὶς καταδικασθῇ ἐκ τῆς αὐτῆς ἐνόμου σχέσεως, περὶ ἧς συνεβιάσθη καὶ δι' ἣν κατέβαλε τὸ ὧς εἴρηται δοθέν ⁽⁶⁾.

618. Τὸ διὰ μέλλουσιν αἰσχροὺς αἰτίαν διδόμενον ἀναζητεῖται, διότι τὴν τοιαύτην αἰτίαν ἀποδοκιμάζει ὁ νόμος. Αἰσχρὰ δὲ αἰτία (iurpis causa) ὑπάρχει ὅταν ὁ σκοπὸς, δι' ὃν δίδεται τι, προστρίβῃ ὄνειδος καὶ ἀτιμίαν εἰς τὸν λαβόντα ⁽⁷⁾, λ. χ. ἐπὶ παραλείψει ἀθεμίτων ἢ αἰσχροῶν πράξεων κατ' ἄλλου, ἢ κατὰ τοῦ δίδοντος ⁽⁸⁾, ἢ ἐπὶ παραλείψει ⁽⁹⁾, ἢ ἐκτελέσει τοῦ καθήκοντος τοῦ λαμβάνοντος ⁽¹⁰⁾, εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἂν ὁ λαβὼν ἐξετέλεσεν, ἢ οὐ τὴν ὑπόσχεσιν ⁽¹¹⁾.

(1) Κ. (4. 6) 2. 3. 8. Β. (ΚΔ'. 1) 30. 31. 36. Κ. (8. 55) 4. Β. (ΜΒ'. 1) 72.

(2) (12. 4) 6. 7. 9. Β. (ΚΔ'. 1) 6. 7. 9 καὶ 29. (23. 3) 7 § 3. 74. Β. (ΚΘ'. 1) 3. 70. Κ. (4. 6) 1.

(3) (12. 4) 1 § 1. 2. 13. Β. (ΚΔ'. 1) 1. 2. 13. (12. 6) 65 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 65.

(4) Κ. (4. 9) 4. Β. (24. 3) 4. Κ. (4. 30) 7. Β. (ΚΓ'. 1) 69.

(5) (12. 4) 14. Β. (ΚΔ'. 1) 14. (46. 3) πρ. Β. (ΚΣΤ'. 5) 58.

(6) (12. 6) 23 § 3. Β. (ΚΔ'. 6) 23.

(7) (12. 5) 4 § 2. Β. (ΚΔ'. 2) 4. 13. Κ. (4. 7) 4.

(8) (12. 5) 2. πρ. 4 § 2. Β. 2. 4. αὐτ. εἶον ἐπὶ τῷ μὴ φρονεῖν ἢ μὴ ἱεροσυλεῖν.

(9) Κ. (4. 7) 3. Β. 12. ὁ δεδωκὼς ἵνα ἐξαίρεση αὐτὸν ἐκ λήπτης τῆς στρατολογίας.

(10) (12. 5) 2 § 1. 4 § 4. 9. Κ. (4. 7) 6. 7. Β. (ΚΔ'. 2) 15. 16. εἶον ἐκ λαβῶν χρήματα ἐπὶ τῷ ἀποκαταστήσει ἅπερ ἐκλεψεν.

(11) (12. 5) 1 § 2. 9 πρ. Β. (ΚΔ'. 2) 1. 9.

Ἐάν ὅμως ἡ αἰσχροῦτος ὁρᾷ μόνον τὸν δίδοντα ⁽¹⁾, ἢ τὸν τε δίδοντα καὶ τὸν λαμβάνοντα δὲν συγχωρεῖται ἀγωγή ἐπὶ ἐκτελέσει τῶν συνομολογηθέντων, διότι ἄλλως ὁ νόμος ἤθελε γενῇ ὄργανον αἰσχροῦτος ⁽²⁾, ἀλλ' οὔτε ἀνάληψις τοῦ δοθέντος, διότι, εἰ μὲν ἡ αἰσχροῦτος ἐστὶ μόνον τοῦ διδόντος, ἡ ἀνάληψις ἤθελε στηριχθῇ εἰς αἰσχροῦτητα τοῦ ἐνάγοντος, ὅπερ δὲν συγχωρεῖται (σημ. 8 τῆς προηγ. σελ.), εἰ δὲ ἐστὶ τοῦ τε διδόντος καὶ τοῦ λαβόντος, ἡ αἰτία τοῦ τε ἐνάγοντος καὶ τοῦ ἐναγομένου εἶναι ἴση, ἐν δὲ ἴση αἰτία κρείττων ὁ νεμόμενος ⁽³⁾.

619. Ἐκτὸς τῆς ἐπὶ αἰσchrῶ δεδομένου ἀπαιτήσεως ὑπάρχει καὶ ἡ ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου ἀπαίτησις, ὡς ἀποδεικνύει ἡ, τε ἐπιγραφή τοῦ τίτλου τοῦ πανδέκτου καὶ ὁ ἴδιος περὶ τῆς τελευταίας ἀπαιτήσεως τίτλος τοῦ κώδικος ⁽⁴⁾, χωρεῖ δὲ αὕτη ὅταν τις, ἀθεμιτουργῶν ἢ ἀδικῶν, ἀποκτήσῃ ἀντικείμενον περιουσίας, λ. χ. δυνάμει συμβάσεως, ἣν διὰ τῆς βίας ἐπέβαλε τῷ ἐτέρῳ συμβαλλομένῳ ⁽⁵⁾, ἢ διότι ἠγάλλωσεν ὡς κακῆς πίστεως νομεὺς καρπούς τοῦ ὃ νέμεται κτήματος ⁽⁶⁾, ἢ ὡς θεματοφύλαξ κατεχράσθη τὰς παρακαταθήκας ⁽⁷⁾. Ἔννοεῖται ὅμως κατὰ τὰ θέματα ταῦτα, ὅτι ὁ ἐνάγων ἀπώλεσε τὴν κυριότητα τοῦ ἀναζητουμένου, διότι ἄλλως διεκδικεῖ αὐτὸ, μὴ χωρούσης ἀπαιτήσεως, ἔτιθαι δύναται νὰ χωρήσῃ διεκδικήσις τοῦ ἰδίου ⁽⁸⁾.

(1) Περίεργον παράδειγμα τοιαύτης δόσεως εἶναι τὸ εἰς πόρνην διδόμενον. «Ἐπειδὴ γὰρ ἐστὶ πόρνη οὐκ ἔστι αἰσchrῶν τὸ λαθεῖν αὐτήν, εἰ καὶ αἰσchrῶν ἐστὶ (ἀλλὰ περὶ τούτου δὲν πρόκειται ἐνταῦθα) τὸ εἶναι αὐτὴν πόρνην (12. 5) 4 § 3. B. 4. αὐτ.

(2) K. (4. 7) 5. B. (ΚΔ'. 2) 14.

(3) (12. 5) 3. 8. B. 2. 8. αὐτ. K. (4. 7) 2. 5. B. 11. 14. αὐτ. (3. 6) 5 § 1. B. (Κ'. 1) 5. (12. 7) 3 πρ. B. (ΚΔ'. 8) 5. Α. χ. ὅταν δικαστὴς δωροδοκῆται ἵνα ἐκτελέσῃ, ἢ παραλείψῃ τὸ καθήκον του, (12. 5) 2 § 2. 3. B. 2. 3. αὐτ. ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐνίοτε δημεύεται τὸ δοθὲν, ὅρα π. χ. ἀριθμ. 268. 460 καὶ 667 τοῦ ποιη. νόμου.

(4) Ἄν καὶ ἀμφισβητῆται ἡ ὑπαρξὶς ἰδίας ἐπὶ ἀδίκῳ δεδομένου ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ἀτόπως. Πρὸλ. Οὐαγγερῶ 3 § 627.

(5) (12. 5) 7. B. (ΚΔ'. 2) 6.

(6) K. (4. 9) 3. B. (ΚΔ'. 3) 3.

(7) (16. 3) 13 § 1. B. (Π'. 2) 13.

(8) Οὐαγγερῶ 3 § 627 Καλλιγᾶ 3. 170. (7. 9) 12.

620. Πᾶσα ἀπαίτησις ἔνεκεν αἰτίας δύναται ν' ἀναχθῇ εἰς ἀπαίτησιν τοῦ χωρὶς αἰτίας δοθέντος, διότι τί ἄλλο εἶναι ἢ τοῦ ἀχρεωσθήτου, ἢ τοῦ ἔνεκα μὴ παρακολουθησάσης αἰτίας, ἢ ἐπὶ αἰσχυρᾷ ἢ ἀδίκῳ αἰτία (ἥτις λογίζεται ἀνύπαρκτος) δοθέντος; Ἀλλ' ὅμως ὑπάρχει καὶ ἰδίᾳ τοῦ χωρὶς αἰτίας καταβληθέντος ἀπαίτησις ἐγειρομένη, ἐὰν δοθῇ τι, ἢ δι' ἀνύπαρκτον αἰτίαν, ἢ δι' ὑπάρξασαν μὲν, ἀλλὰ κατόπιν μσταιωθεῖσαν ⁽¹⁾. Τὰ σπουδαιότερα θέματα τῆς ἐφαρμογῆς τῆς τοιαύτης αἰτίας, εἰσὶ τὰ ἑξῆς.

α) Καταβολή, καίτοι ἐν γνώσει, δι' ἀπηγορευμένην αἰτίαν ⁽²⁾, οἷον διὰ χρέη ἐκ παιγνίων (§ 337 καὶ ἐπ.), δι' ἀθεμίτους τόκους (Ἐνοχ. Δίκ. τόμ. Α'. § 386), ἢ ἐκ συμφωνίας, ὅτι ὁ δανειστής θέλει γενῇ κύριος τοῦ ἐνεχύρου, ἐὰν δὲν καταβληθῇ τὸ χρέος ἐντὸς ὠρισμένου χρόνου ⁽³⁾ (§ 506), ἢ ἐκ συμβιβασμοῦ περὶ κληροδοτηθείσης διατροφῆς, μὴ ἐπικυρωθέντος ὑπὸ τοῦ δικαστηρίου (§ 357) ⁽⁴⁾. Ἄν δέ τις σχέσις δὲν ἀπηγορευθῇ, ἐκηρύχθῃ ὅμως ἀνένοχος, τὸ πρὸς ἐκτέλεσιν αὐτῆς ἐν γνώσει δοθὲν λογίζεται δωρεὰ καὶ ἐπομένως δὲν χωρεῖ ἡ ἀνάληψις ⁽⁵⁾, ἐκτὸς ἐὰν καὶ ἡ δωρεὰ κηρύττεται ἀνίσχυρος, εἴτε ὡς ὑπέρμετρος, εἴτε ὡς ἀνεμφάνιστος, εἴτε ὡς μετὰ ζῦν συζύγων γενομένη (§ 261. 266 καὶ ἐπ. Οἰκογεν. Δίκ. § 94 καὶ ἐπ.) ⁽⁶⁾.

β) Καταβολή πρὸς ἐκπλήρωσιν ἀδυνάτου σκοποῦ, οἷον ἐπὶ συστάσει προικὸς, ἐνῶ δὲν συγχωρεῖται γάμος ⁽⁷⁾, ἢ

γ) ὑπὸ προσώπου στερημένου τῆς ἐξουσίας τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του ⁽⁸⁾, ἢ

δ) πρὸς ἐκπλήρωσιν συμβάσεως κατ' ἐπιφάνειαν συναφθείσης,

(1) (12. 1) 1 § 2. Β. (ΚΔ'. 8) 1. *Καὶ ὅτε τὴν ἀρχὴν ἀλόγως τις λάβῃ, καὶ ὅτε περιστῇ εἰς τὸ ἄλογον».

(2) Κ. (1. 14) 5. Β. (Β'. 6) 10.

(3) Κ. (8. 35) 3. Β. (ΚΕ'. 7) 62. Καλλιγᾶ 2. § 318—335.

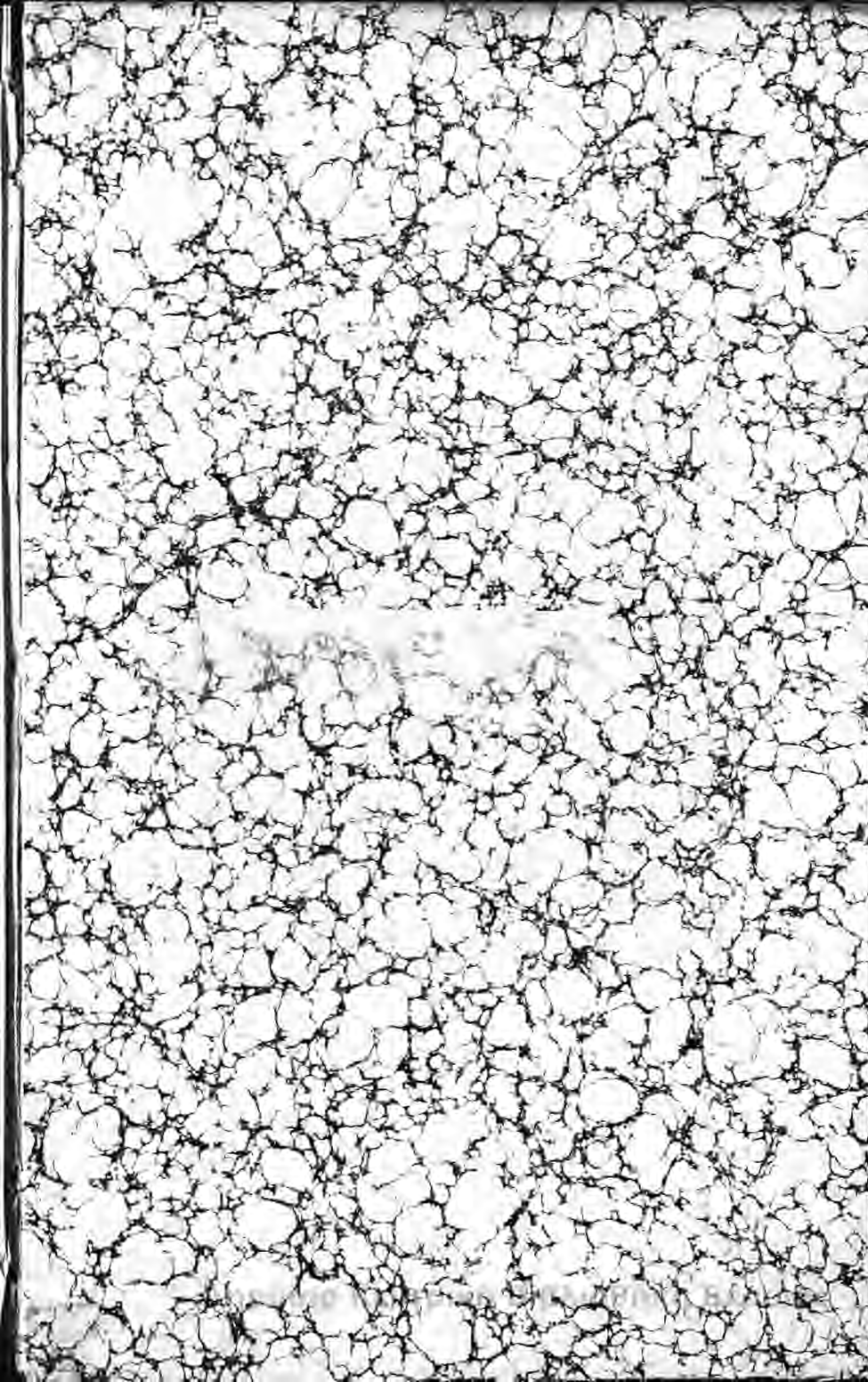
(4) (2. 15) 8. Β. (Θ'. 2) 8. Κ. (2. 4) 8. Β. (14. 2) 25. (12. 6) 23 § 2. Β. (ΚΔ'. 6) 23.

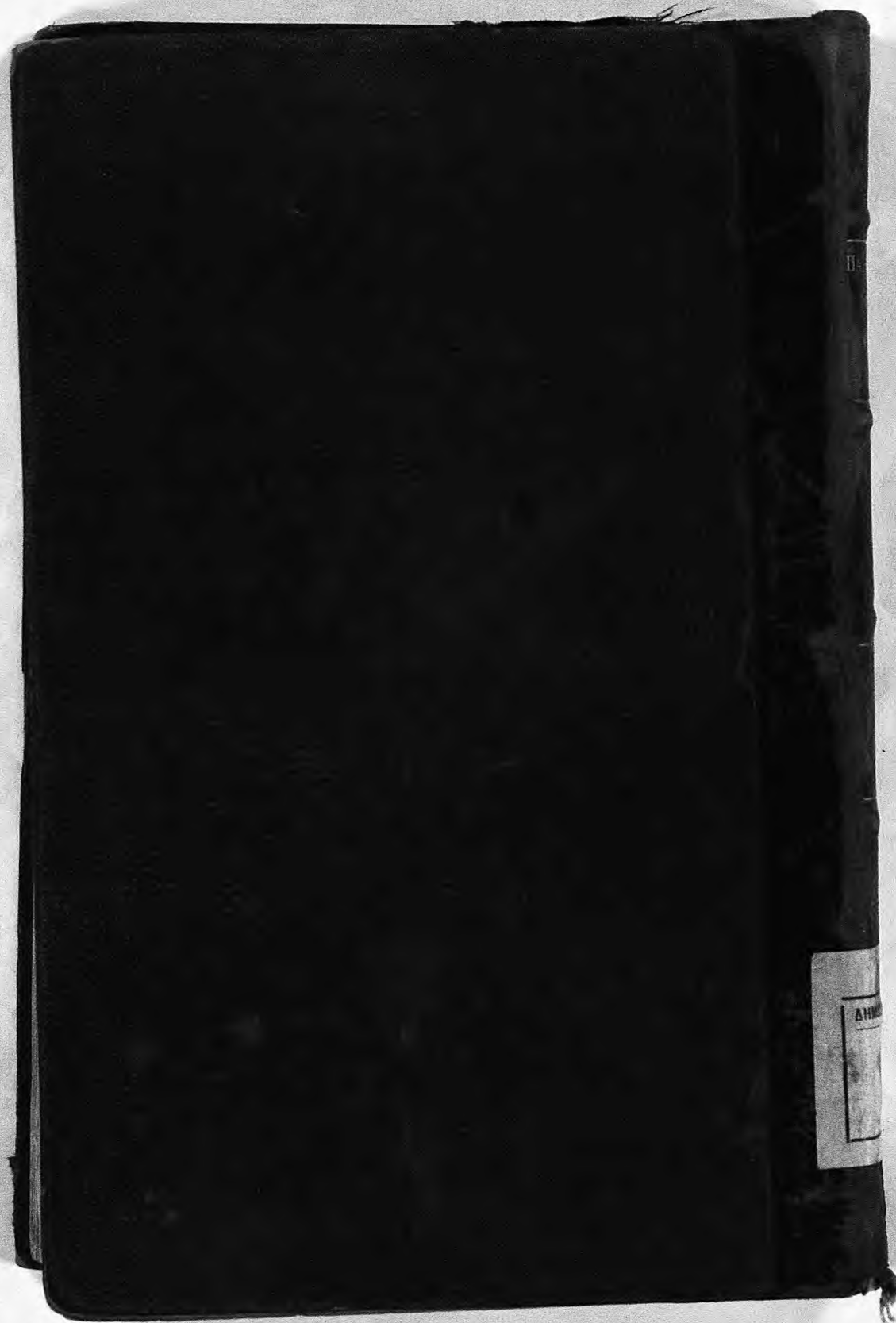
(5) (50. 17) 53. Β. (Β'. 3) 53.

(6) (24. 1) 5 § 18. 6. Β. (Α'. 1) 5. 6. Κ. (8. 54) 36 § 3. Β. (ΜΖ'. 1) 60. 68 Καλλιγᾶ 3. 171.

(7) (12. 7) 5. Β. (ΚΔ'. 8) 5.

(8) (12. 6) 20. Β. (ΚΔ'. 6) 20. Ε. (2. 8) § 2.





Δημόσια Κεντρική Βιβλιοθήκη Βέροιας