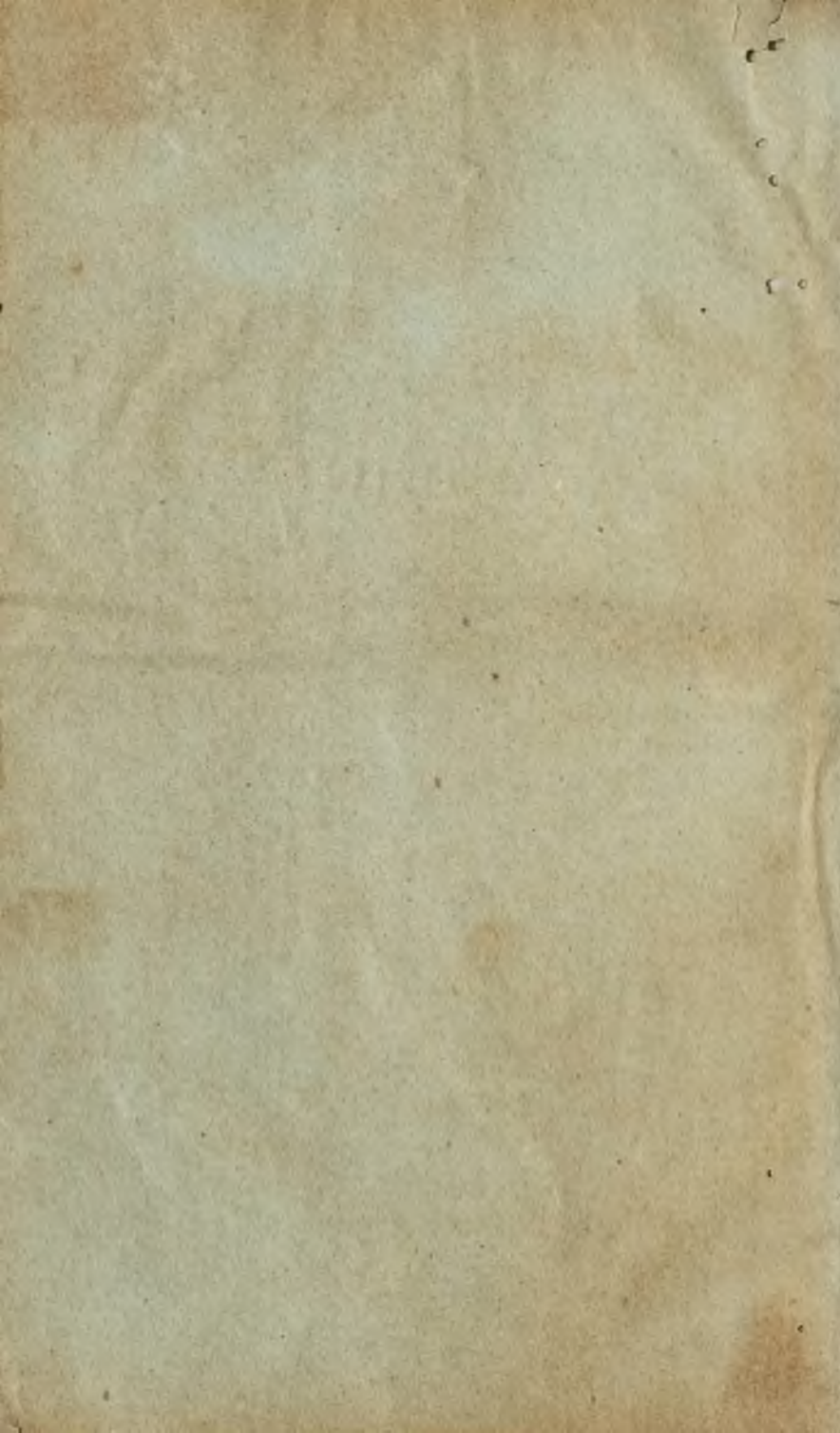






548

ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟΝ
ΤΟΥ
ΡΩΜΑΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΥΠΟ

ΦΕΡΔΙΝΑΝΔΟΥ ΜΑΚΚΕΛΔΕΥ.

ΜΕΤΑΦΡΑΣΘΕΝ ΕΚ ΤΟΥ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟΥ
ΥΠΟ

Γ. Α. ΡΑΛΛΗ καὶ Μ. ΡΕΝΙΕΡΗ.

Ὡς προσετίθησαν καὶ αἱ παραθέσεις τῶν Βασιλικῶν.

ΤΟΜΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ

Περιέχων τὸ εἰδικὸν μέρος.



ΕΝ ΑΘΗΝΑΙΣ,
ΕΚ ΤΗΣ ΤΥΠΟΓΡΑΦΙΑΣ Κ. ΡΑΛΛΗ.

1838.

ΜΕΡΟΣ ΕΙΔΙΚΟΝ.

§. 206.

Σύστημα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ ιδιωτικοῦ δικαίου.

ΚΑΤΑ τὴν ὑπὸ τοῦ Γαίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς τὰς Εἰσηγήσεις αὐτῶν ἀποδεχθεῖσαν τάξιν, τὸ σύστημα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ ιδιωτικοῦ δικαίου διαιρεῖται τριχῶς, καὶ ἀφορᾷ ἢ τὰ πρόσωπα (*personas*), ἢ τὰ πράγματα (*res*), ἢ τὰς ἀγωγὰς (*actiones*) (α). Ἄλλ' οἱ νομολόγοι διαφωνοῦν εἰσέτι ὡς πρὸς τὰ ἀντικείμενα καὶ τὸ περιεχόμενον ἐκάστης τῶν προκειμένων διαιρέσεων. Α) Καὶ οἱ μὲν (β) ὀρίζουν αὐτὰς κατὰ τὸν ἐξῆς τρόπον· 1) τὸ *jus quod ad personas pertinet* ἢ *jus personarum* (δίκαιον τῶν προσώπων) περιλαμβάνει, λέγουν, τὰς ἀρχὰς ὅσαι ἀφορῶσι τὰ πρόσωπα, καθὸ ὑποκείμενα δικαίων, τὴν νομικὴν αὐτῶν ἰκανότητα, καὶ τὴν ὑπεξουσιότητα, ἐπομένως τὸ περὶ καταστάσεων καὶ ἐξουσίας δίκαιόν (*jura status et potestatis*. *Inst.* I. 3. — 26). 2) Τὸ *jus quod ad res pertinet* ἢ *jus rerum* κατὰ τοὺς νεωτέρους, τὸ καθ' ἡμᾶς *δίκαιον τῶν πραγμάτων*, περιλαμβάνει τὰς ἀρχὰς τὰς ἀφορώσας τὰ πράγματα, καθὸ ἀντικείμενα δικαίων καὶ τὰ ἐπ' αὐτῶν δικαιώματα, ἥτοι τὰ πραγματικά δικαιώματα. Τὸ μέρος τοῦτο περιέχει κατὰ τὰς Εἰσηγήσεις, α) τὰ ἐπὶ τῶν πραγμάτων δικαιώματα καθ' ἑαυτὰ θεωρούμενα, καὶ ἀνεξαρτήτως τῆς ὑποίας αἱ οἰκογενειακαὶ σχέσεις καὶ αἱ ἀποβιώσεις ἔχουν ἐπ' αὐτῶν ἐπιρροήs (καθαρὸν δίκαιον τῶν πραγμάτων *Inst.* II. 1-7), β) τὰ ἐπὶ τῶν

πραγμάτων δικαιώματα, καθόσον ὀρίζονται ἀπὸ οἰκογενειακὰς σχέσεις (δίκαιον τῶν προσώπων ἐφηρμοσμένον Inst. II. 8. 9), γ) τὰ ἐπὶ τῶν πραγμάτων δικαιώματα, καθόσον διὰ τῶν ἀποδιώσεων ὀρίζονται (κληρονομίαι καὶ κληροδοσίαι Inst. II. 10—25. III. 1—13.) 3) Τὸ *jus quod ad actiones pertinet*, ἢ *jus obligationum et actionum* κατὰ τοὺς νεωτέρους, τὸ καθ' ἡμᾶς δίκαιον τῶν ἀπαιτήσεων, περιλαμβάνει τὰς ἀρχὰς τὰς ἀφορώσας τὰ προσωπικὰ δικαιώματα τὰ ὅποια ἔχει τις καθ' ὠρισμένου τινὸς προσώπου πρὸς ἐκπλήρωσιν παροχῆς τινος (*præstatio*)· τοιαῦται ἦσαν ὅχι μόνον ὅλαι καθ' ἑαυτὰς αἱ ἀπαιτήσεις (*obligationes*), ἀλλὰ καὶ ὅλαι αἱ πραγματικαὶ καὶ προσωπικαὶ ἀγωγαὶ (*actiones in rem* καὶ *in personam*), καθότι πᾶσα ἀγωγή παρίσταται ὡς ἀπαίτησις κατὰ τοῦ προσβολέως ἕνεκα τῆς ὁποίας προϋποτίθησι προσβολῆς τοῦ δικαιώματος (Inst. III. 14—30. IV. 1—15). Εἰς αὐτὰ δὲ προστίθενται ἐν εἴδει παραρτήματος τοῦ ἰδιωτικοῦ δικαίου αἱ ἀρχαὶ περὶ τῶν τύπων τῆς διαδικασίας (Inst. IV. 16—18). Β) Κατ' ἄλλους δὲ (γ) 1) τὸ *jus quod ad personas pertinet* περιλαμβάνει ἐν γένει τὰς περὶ τῶν προσώπων καὶ τῆς νομικῆς αὐτῶν ἱκανότητος ἀρχὰς, ἰδίως δὲ τὰς περὶ τῶν οἰκογενειακῶν σχέσεων (Inst. I. 3—26). 2) τὸ *jus quod ad res pertinet* ἀφορᾷ τὰς περὶ τῶν πραγμάτων καὶ ὅλων τῶν τὴν περιουσίαν ἀπαρτιζόντων δικαιωμάτων ἀρχάς. Τοιαῦτα εἶναι α) τὰ πραγματικὰ δικαιώματα, τόσον τὰ ἀφορῶντα τὰ καθ' ἑκάστω πρᾶγμα (Inst. II. 1—9) ὅσον καὶ τὰ ἀναφερόμενα εἰς ὁμάδας πραγμάτων, καὶ ἰδίως τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (Inst. II. 10—25. III. 1—12. [13])· β) τὰ προσωπικὰ δικαιώματα ἢ αἱ ἀπαιτήσεις, ὡς ἀφορῶντα τὸ δικαίωμα τοῦ ἀπαιτεῖν παροχὴν τινα ὑφ' ὠρισμένου τινὸς προσώπου (Inst. III. 13. [14]—29. [30]. IV. 1—5.) 3) τέλος τὸ *jus quod ad actiones pertinet* (δίκαιον τῶν ἀγωγῶν) περιλαμβάνει τὰς περὶ τοῦ δι-

καίου τῶν ἀγωγῶν καὶ τῶν διχονομικῶν διατάξεων ἀρχάς (Inst. IV. 6—18). Ἡ πρώτη λοιπὸν διαίρεσις διαφέρει ἰδίως ἀπὸ τὴν δευτέραν καθόσον, κατ' ἐκείνην μὲν αἱ ἐνοχαὶ κατα-
 ῥαττονται εἰς τὸ τρίτον μέρος μεταξὺ τῶν ἀγωγῶν, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν εἰς τὸ δεύτερον μέρος ὁμοῦ μὲ τὰ πράγματα· ἐξ αὐτῶν τῶν διαιρέσεων ἡ πρώτη φαίνεται προτιμωτέρα διὰ τὴν μεταξὺ τῶν ἐνοχῶν καὶ ἀγωγῶν ὑπάρχουσαν γενὴν συ-
 γένειαν, ἡ δευτέρα δὲ διὰ τὴν ἐξωτερικὴν τάξιν τοῦ συστή-
 ματος τῶν Εἰσηγήσεων τοῦ Γαίου καὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ (δ).

(2) Gajus I. 8.—§. 12. J. 1. 2. — fr. 1. D. 1. 5. Θεόφ. πρ. Ἰνστ. 1. 3 πρ. Ἰνστ. 2. 1. πρ. Ἰνστ. 3. 13. πρ. Ἰνστ. 4. 9.

(5) Hugo civ. Mag. καὶ Marezoll Comm. de ord. Inst. Gött. 1815. Haubold Inst. jur. R. Lips. 1826. Welcker jur. Enc. σ. 667

(γ) Thibaut Vers. T. 2. σ. 21. καὶ System. — Heffter Gaji Comm. IV. in observ. p. 3-6. καὶ Weiss. über die Stellung der Lehre v. den Oblig. im heut. R. R. Giessen. 1828.

(δ) Burchardi Grundz. des RS. der Römer. Bonn 1822. καὶ Du Roi Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 432. §. 27.

§. 207.

Περὶ τῆς τάξεως τοῦ παρόντος βιβλίου.

Ἡ τάξις τῶν Εἰσηγήσεων, ἣτις διετηρήθη καὶ εἰς τὰς ἐξ πρώτας ἐκδόσεις τοῦ Ἑγχειριδίου τούτου, καθίστησι πολλάκις δυσχερῆ καὶ ἀμέθοδον τὴν πραγματείαν τοῦ σημερινοῦ Ρωμαϊκοῦ δικαίου (α). Καὶ τοῦτο προέρχεται ἐν μέρει ἐκ τοῦ χωρισμοῦ τοῦ καθαροῦ προσωπικοῦ δικαίου ἀπὸ τοῦ ἐφηρμοσμένου, ἐν μέρει ἐκ τοῦ χωρισμοῦ τῶν ἀγωγῶν ἀπὸ τῶν παραγουσῶν αὐτὰς νομικῶν σχέσεων, καὶ ἐν μέρει ἀπὸ τὴν ἀκατάλληλον θέσιν τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου (β). Μεθοδικώτερον λοιπὸν εἶναι, ἀφ' οὗ ἐξεθέσαμεν τὰς γενικὰς ὁ-
 λου τοῦ συστήματος ἀρχάς, πραγματευόμενοι ἤδη περὶ τῶν εἰδικῶν τοῦ δικαίου διατάξεων ν' ἀκλουθίσωμεν νέαν ἄλλην τάξιν καὶ ἰδίως ἐκείνην τὴν ὁποίαν εἰσήγαγε πρῶτος ὁ Οὔγων ὡς πρὸς τὸ σημερινὸν Ρ. δίκαιον (γ), ὅστις ἀκολούθως

τὴν ἐγκατέλιπε (δ), τὴν παρεδέχθη δὲ ὁ Εἶσε (ε), καὶ ἥτις μετὰ αὐτὸν διετηρήθη εἰς τὰ πλεῖστα νεώτερα διδασκτικὰ τοῦ Ρωμαιοῦ δικαίου συγγράμματα. Ἡ τάξις αὕτη, καθ' ἣν αἱ γενικαὶ ἀρχαὶ ἐκθέτονται πρῶτον ἰδίως, εἶναι ἡ ἐξῆς· 1) *δίκαιο τῶν πραγμάτων* ἢ περὶ τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων 2) *δίκαιον τῶν ἐνοχῶν* ἢ περὶ τῶν ἀπαιτήσεων 3) *οἰκογενειακὸν δίκαιον* ἢ περὶ τῶν οἰκογενειακῶν σχέσεων καὶ τῶν ἐξ αὐτῶν παραγομένων πραγματικῶν καὶ προσωπικῶν δικαιωμάτων 4) *κληρονομικὸν δίκαιον* ἢ περὶ τῶν κληρονομιῶν καὶ κληροδοσιῶν καὶ τέλος ὡς παράρτημα, 5) περὶ τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως (*in integrum restitutio*) καὶ 6) περὶ τῆς κατατάξεως τῶν δανειστῶν.

(α) Παράβ. Hugo *civ. mag.* T. 4. σ. 227.

(β) Ἡ θέσις τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου κατὰ τὸ σύστημα τῶν εἰσηγ. δὲν εἶναι ἡ πλεονεκτήσιμος. Κατ' αὐτὰς τὸ κληρον. δίκαιον θεωρεῖται ὡς εἰς τῶν τῆς καθ' ὁμάδα ἀποκτήσεως τῆς κυριότητος τρόπων ὅθεν καὶ ἀναπτύσσεται ἀμέσως μετὰ τὴν περὶ τῆς κυριότητος θεωρίαν. §. 6. J. 2. 9. Ἀλλὰ μάλιστα διότι εἶναι τρόπος τῆς καθ' ὁμάδα ἀποκτήσεως, διότι δηλ. ἀποκτᾶται δι' αὐτοῦ ὁλόκληρος τοῦ ἀποθανόντος ἡ περιουσία ὡς νομικὸν σύνολον, δὲν μεταβαίνει εἰς τὸν κληρονόμον μόνη ἡ κυριότης ἀλλὰ καὶ ὅλα τὰ λοιπὰ δικαιώματα, αἱ ἀπαιτήσεις καὶ τὰ χρεὴ τοῦ κληρονομούμενου. Διὰ τοῦτο ἡ περὶ αὐτοῦ πραγματεία δὲν δύναται νὰ ἐκτεθῇ εἰμὴ μετὰ τὴν περὶ τῆς κυριότητος, τῶν πραγμ. δικαιωμάτων καὶ τῶν ἐνοχῶν.

(γ) *Inst. des heut. R. R.* α'. ἐκδ. Berlin 1789. (ὅρα *civ. Mag.* T. 1. πτ. 15. καὶ *Beitr. zur civ. Bücherkentniss* T. 1. σ. 89—103).

(δ) *Inst.* καὶ *RG.* β'. ἐκδ. 1799. (*Beitr.* T. 1. σ. 428. T. 2. σ. 727.) ἔκτοτε ἀκολουθεῖ τὸ σύστημα τῶν εἰσηγ. ὡς εἴρηται §. 206. Α.

(ε) Heise *Grundr. eines Systems des gemeinen CR. zum Behuf v. Pandekten—Vorles.* α'. ἐκδ. Heidelb. 1807. (ὅρα Hugo *Beitr.* T. 1. σ. 518. T. 2. σ. 563. 711.) δ'. ἐκδ. 1824.

BIBΛΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΠΡΑΓΜΑΤΩΝ.

§. 208.

Τί ἐστὶ πραγματικὸν δικαίωμα ἐν γένει.

Πραγματικὸν δικαίωμα ἐν γένει λέγεται ἐκεῖνο τὸ ὁποῖον

ἔχει τις ἀμέσως ἐπὶ τοῦ πράγματος, καὶ δυνάμει τοῦ ὁποίου τὸ ἐξουσιάζει καὶ τὸ διαθέτει νομίμως, εἴτε καθόλου, εἴτε κατὰ τινὰς σχέσεις του (α). Ἐκ ταύτης δὲ τῆς ἐννοίας καὶ τῆς φύσεως τοῦ πραγματικοῦ δικαιώματος ἐκπηγάζουσιν αἱ ἐξῆς γενικαὶ ἀρχαί. 1) Πᾶν πραγματικὸν δικαίωμα καθίστησι νομικῶς δυνατὴν τὴν διάθεσιν τοῦ πράγματος, καὶ οὕτω διαφέρει οὐσιωδῶς τῆς ἀπλῆς τοῦ πράγματος νομῆς, ἥτις καθίστησι φυσικῶς δυνατὴν τὴν διάθεσιν αὐτοῦ. Ὅθεν τὸ πραγματικὸν δικαίωμα δὲν ὑποθέτει ἀναγκαίως καὶ τὴν νομὴν, οὔτε ἀρχειρεῖται μὲ τὴν ἀπώλειαν τῆς νομῆς τοῦ πράγματος ἐφ' οὗ ἐνυπάρχει. 2) Πᾶν πραγματικὸν δικαίωμα καθ' ἑαυτὸ θεωρούμενον εἶναι δικαίωμα ἀπόλυτον, ἀνήκει τοутέστιν εἰς τὸν δικαιοῦχον ἀμέσως ἐπὶ τοῦ πράγματος αὐτοῦ, ἐναντίον ὁποιοῦδήποτε προσώπου, καὶ δὲν ὑποθέτει ἰδίως ὑποχρεωμένον πρόσωπον (§. 15), ἀλλὰ μόνον τὸ ἀποφατικὸν παντὸς ἀνθρώπου χρέος τοῦ νὰ μὴ παρενοχλῇ τὴν ἐνέργειαν τοῦ προκειμένου δικαιώματος (§. 16), καὶ κατὰ τοῦτο διακρίνεται οὐσιωδῶς ἀπὸ τὰ ἐξ ἐνοχῆς δικαιώματα ἢ τὰς ἀπαιτήσεις (§. 180). 3) Πᾶν πραγματικὸν δικαίωμα δύναται νὰ διεκδικηθῇ ὑπὸ τοῦ δικαιούχου διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς (in rem actio) κατὰ παντὸς τοῦ κατέχοντος, ἢ τοῦ διαφιλονεικοῦντος τὸ πρᾶγμα (β). 4) Πᾶν πραγματικὸν δικαίωμα σβένεται ἀναγκαίως, ὅμα ἀπολεσθῇ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ. (γ).

(α) Περὶ τοῦ πραγμ. δικ. Thibaut Vers. T. 2. nr. 1. Feuerbach civ. Vers. T. 1. nr. 8. Unterholzner αὐτ. σ. 161. Du Roi Spec. observ. de jure in re. Heidelb. 1812. (περὶ τούτου Hugo εἰς Gött. gel. Anz. 1813.) Du Roi Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 252. 386. (περὶ τούτου Hugo αὐτ. 1824. σ. 761. καὶ Thémis T. 8. M. 2. σ. 1. T. 9. σ. 34.) Schweppe jur. Mag. φ. 1. σ. 13.

(β) §. 1. J. 4. 6. Gajus IV. 3. — fr 25. pr. D. 44. 7. [15. B. 52. 1.] Du Roi αὐτ. σ. 416.

(γ) fr. 8. pr. D. 20. 6. [8. B. 25. 8.] fr. 23. D. 7. 4. [23. B. 16. 4.] fr. 14. D. 3. 6. [14. B. 58. 6.]

§. 209.

Εἶδη τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων κατὰ τὸ

Ῥωμαϊκὸν δίκαιον.

Τὰ ἐπὶ τῶν καθ' ἕκαστα πραγμάτων δικαιώματα εἶναι κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ἢ *dominium* (κυριότης) ἢ *jura in re* (δικαιώματα ἐν τῷ πράγματι). Τὰ τελευταῖα δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς συστατικὰ τῆς κυριότητος μέρη, ἀποσπασμένα ἀπ' αὐτῆς, καὶ ἀνήκοντα εἰς ἄλλον παρὰ τὸν κύριον τοῦ πράγματος, ὡς ἰδιαίτερα δικαιώματα (α), ὅθεν οἱ νεώτεροι τὰ ὀνομάζουν καὶ *jura in re aliena* (δικαιώματα ἐν ἀλλοτρίῳ πράγματι). Τοιαῦτα εἶναι αἱ δουλεῖαι, ἡ ἐμφύτευσις, τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιφανείας καὶ τὸ ἐνέχυρον (β). Ἐκτὸς τῆς κυριότητος καὶ τῶν προρρήθέντων ἐν τῷ πράγματι δικαιωμάτων, καὶ τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα, καθὼς δικαίωμα τοῦ κληρονόμου ἐπὶ τῆς παρ' αὐτοῦ ἀποκτηθείσης κληρονομίας, ἀνήκει εἰς τὰ πραγματικὰ δικαιώματα ὡς δυνάμενον νὰ ἐνεργηθῇ διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς, διακρίνεται ὅμως ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτοῦ ἀφ' ὅλα τὰ λοιπὰ πραγματικὰ δικαιώματα ὡς μὴ ἀναφερόμενον εἰς καθ' ἕκαστα πράγματα ἀλλ' εἰς ὅλην τὴν ὑπὸ τοῦ ἀποβιώσαντος καταλειφθεῖσαν περιουσίαν, καθὼς νομικὴν ὁμάδα. (§. 150) (γ) Ἡ νομὴ ἀπεναντίας, καθ' ἑαυτὴν θεωρουμένη, δὲν εἶναι δικαίωμα, ἀλλὰ πραγματικὴ τις μόνον κατάστασις (δ), ἔχει ὅμως βέβαια κατὰ τινὰς ὑποθέσεις καὶ νομικὰς συνεπείας· διότι κατὰ τὰς ὑποθέσεις ἐκείνας παράγονται ἢ συνδέονται μετ' αὐτῆς δικαιώματά τινα, καὶ ἰδίως τὸ τῶν παραγγελμάτων καὶ τὸ τῆς χρησιδεσποτείας δίκαιον. (ε). Διὰ ταῦτα ἡ πραγματεία περὶ τῆς νομῆς, ὡς προσωρινῆς τινος νομικῆς καταστάσεως, ὀφείλει νὰ προταχθῇ τῆς περὶ κυριότητος καὶ τῶν πραγματικῶν δικαιωμάτων.

(α) Waechter Diss. de jure in re. Viteb. 1682. (καὶ εἰς Thomasi Diss. Lipsiens. Lips. καὶ Hal. 1696. σ. 225.) Huber animadv. ad jus in re, in Digress. Justin. l. 4. c. 10. Savigny

Recht des Besitzes. 3. έκδ. σ. 97. Zimmern. R. R. Untersuch. σ. 102. ὅρα καὶ §. 275. σημ. α. κατωτ.

(6) Ἄλλας γνώμας προσέβουσιν J. Born. Diss. de jure in re. Lips. 1662. Hahn Diss. de jure rerum et juris in re speciebus. Helmst. 1664. D. Nettelbladt Diss. de jure in re, quæ est res nullius. Hal. 1779. Rappolt (præs. H. G. Scheidemantel) Diss. de numero specierum juris in re. Stuttg. 1786. καὶ κατωτ. §. 203. σημ. α. Glück Comm. M. 2. §. 178.

(γ) Τὸ κληρ. δίκαιον θεωρεῖται εἰς τὸ Ῥ. Δ. ἐν μέρει μὲν ὡς καθ' ὁμάδα κτῆσις (§. 207. σ. 6.) §. 6. J. 2. 9. καὶ Donelli Comm. jur civ. L. 6. c. 1. ἐν μέρει δὲ καὶ ὡς τὸ δικαίωμα τοῦ κληρονόμου ἐπὶ τῆς ἀποκτηθείσης κληρονομίας ἢ ὡς quasi dominium hereditatis. §. 7. J. 2. 19. fr. 48. pr. D. 28. 5. [49. B. 35. 9.] ὑπὸ τὴν τελευταίαν ἐποψιν θεωρούμενον εἶναι πραγμ. δικαίωμα. Καθότι ἡ φύσις τοῦ πραγμ. δικαιώματος συνίσταται εἰς τὸ νὰ δύναται νὰ διεκδικηθῇ διὰ πραγμ. ἀγωγῆς (§. 208) καὶ τοιαύτην ἔχει ὁ κληρονόμος ὡς πρὸς τὴν ἀποκτηθεῖσαν κληρονομίαν, τὴν λεγομένην hereditatis petitio. Du Roi αὐτ. Arch. σ. 416. Ὁ σύνδεσμος τῶν δύο ἐπόψεων τοῦ κληρ. δικαίου καθίστησιν ἀναγκαίαν ἰδιαίτεράν αὐτοῦ ἔκθεσιν (εἰς τὸ Δ'. βιβλ.).

(δ) fr. 1. §. 3. D. 41. 12. possessio facti non juris est. [1. B. 35. 14.] Savigny Besitz. §. 2—5. Διαικωνοῦ, Schuppe jur. Mag. φ. 1. σ. 39. Puchta Rhein. Museum für Jur. Jahrg. 3. σ. 289. Gans System des R. CR. σ. 211. Du Roi observ. de jure in re. Heidelb. 1812. obs. 1. §. 1. διὰ τὸ ἐναντίον. Rudorff Zeitschr. für. Gesch. RW. T. 7. σ. 94.

(ε) fr. 49. pr. D. 41. 2. plurimum ex jure mutuatur possessio. [48. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 48.] fr. 49. §. 1. αὐτ. «possessio non tantum corporis, sed et juris est». Παράβ. Göschel zerstr. Blätter. M. 1. σ. 297. καὶ 360.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

Περὶ τῆς Νομῆς.

Πηγαί. Gajus IV. 138—170. — Inst. IV. 15. Dig. XLI. 2. 3. XLIII. 16—23. 26. 31. Cod. Theod. IV. 22. 23. Cod. Iust. VII. 32. VIII. 4. 5. 6. 9. [Βασ. XXXV. 14. 1. 2. 3.]

Φιλολογία. Donelli Comm. jur civ. L. 5. c. 6—13. Cujacii recit. ad. Dig. et Cod. h. t. (in oper. T. 8. 9.) F. Ra-

mos del Manzano ad tit Dig. de acquir. poss. in. Meermann T. 7. σ. 78—114. J. Fernandez de Retes ad eund. tit. Dig. αὐτ. T. 7. σ. 454—539. Pothier de la possession et de la prescription. — Westphal System des R. R. über die Arten der Sachen, Besitz u. w. Leipzig. 1788. A. J. Cuperi observ. selectæ de nat. possess. Jenæ 1804. Thibaut, über Besitz u. Verj. Jena 1802. J. C. Lange phil. jur. Abhandl. über die Natur des Besitzes. Erlangen 1818. G. Hufeland neue Darstellung der Rechtslehre vom Besitz. Giessen 1816. — Τὸ καλῆ-
τερον σύγγραμμα περὶ τῆς ὕλης ταύτης εἶναι τὸ τοῦ Savigny das Recht des Besitzes. 1. έκδ. 1827. Μετὰ δὲ ταῦτα ἐξεδόθησαν L. A. Warnkönig analyse du traité de la possession par M. de Savigny. Liège γ'. έκδ. 1827. T. M. Zachariæ neue Revision der Theorie des R. R. von Besitze mit besonderer Rücksicht auf von Savigny's Recht des Besitzes. Leipz. 1824. Koch system. Darstellung der Lehre vom Besitze nach Preuss. Rechte, in Vergl. mit dem gem. Recht. Berl. 1826. Shollært responsio ad quæstionem: quid sit possessio, quotuplex, quomodo acquiratur, retineatur et amittatur; in Annal. Acad. Lovan. 1820. Duhus de possess. ex jure Rom. Lovanii 1825. Lermnier de possess. analytica Savignianæ doctrinæ expositio. Paris. 1823.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

HEPI TΗΣ ΝΟΜΗΣ ΕΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 210.

I. Τί ἐστι νομή καὶ τίς ἡ νομικὴ αὐτῆς φύσις. I. κατοχή (detentio).

Νομή κατὰ τὴν ἀρχικὴν τῆς λέξεως σημασίαν, λέγεται ἡ πραγματικὴ κατὰστασις ἐκείνου ὅστις ἔχων πρᾶγμα τι εἰς τὴν ἐξουσίαν του δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ἐπ' αὐτοῦ κατ' ἀρέσκειαν καὶ ν' ἀποτρέψῃ ἄλλοτρίαν ἐπ' αὐτοῦ ἐνέργειαν. Ἡ πραγματικὴ αὕτη σχέσις τοῦ ἀνθρώπου πρὸς τὸ πρᾶγμα ὀνομάζεται κατοχή καὶ εἶναι ἡ βᾶσις τῆς ἐννοίας πάσης νομῆς. (α).

(2) fr. 1. pr. D. 41. 2. Possessio appellata est, ut et Labeo ait, a pedibus, quasi positio: quia naturaliter tenetur ab eo, qui ei insistit. [l. B. 35. 14.]

§. 211.

2. Νομική νομή.

Διὰ νὰ κατασταθῇ ἡ καθ' ἐαυτὴν ἀπλῶς σωματικὴ αὕτη σχέσις τῆς κατοχῆς νομικὴ νομή (possessio) καὶ νὰ παραγάγῃ οὕτω δικαιώματα, πρέπει συγχρόνως νὰ ἔχῃ ὁ κάτοχος τοῦ πράγματος καὶ τὴν διάθεσιν (animus) νὰ τὸ κατέχῃ ὡς *ιδιοκτησίαν του* (α). ἔὰν λοιπὸν ὁ κάτοχος σκοπεύῃ μόνον νὰ κατέχῃ τὸ πρᾶγμα ὡς *ἀλλότριον*, καὶ οὕτω νὰ ἐνεργῇ ἐπ' αὐτοῦ ξένην κυριότητα, οἱ Ῥωμαῖοι λέγουσιν περὶ αὐτοῦ non possidet (οὐ νέμεται) δὲν ἔχει νομικὴν νομήν, ἢ alieno nomine possidet, νέμεται δηλ. ἄλλοτρίῳ ὀνόματι, ἐνεργεῖ τὴν νομήν ἀντ' ἄλλου τινὸς (β).

(α) Δὲν πρέπει νὰ συγχέῃ τις τὴν νομήν μετὰ τὴν κυριότητα. Ἦμπορεῖ τις νὰ νέμεται τὸ πρᾶγμα καὶ νὰ μὴν ᾔναι κύριος αὐτοῦ καὶ πάλιν δύναται νὰ ᾔναι κύριος αὐτοῦ νὰ καὶ μὴ ἔχῃ τὴν νομήν του· ὅθεν καὶ τὸ fr. 12. §. 1. D. 41. 2. Nihil commune habet proprietas cum possessione. (11. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 45.] fr. 52. pr. D. αὐτ. «Nec possessio et proprietas misceri debent». [51. B. αὐτ.] fr. 17. §. 1. D. αὐτ. [16. B. αὐτ.] Περὶ τοῦ animus possidendi ὄρα Savigny §. 9. 23—25. διὰ τὸ ἐναντίον Guye t Abh. σ. 133. καὶ Linde u. Marezoll Zeitschr. T. 4. σ. 361. Warnkönig Arch. civ. Pr. T. 13. σ. 169. v. Schröter εἰς Linde u. Marezoll Zeitschr. T. 2. σ. 233. Bucholtz Vers. nr. 8.

(β) Τοῦτο συμβαίνει εἰς τὸν ἐπὶ χρήσει δανειζόμενον, τὸν θεματοφύλακα, τὸν ἐκμισθωτήν. fr. 13. pr. fr. 30. §. 6. D. 41. 2. [12. 28. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 45—46.] fr. 9. D. 6. 1. [9. B. 15. 1.]

§. 212.

3. Ἀποτελέσματα τῆς νομικῆς νομῆς.

Ἡ νομικὴ νομή δίδει δικαίωμα εἰς παραγγέλματα (interdicta) καὶ φέρει διὰ τῆς χρῆσιδεσποτείας εἰς τὴν κυριότητα (α).

1) Τὸ πρὸς τὰ παραγγέλματα δικαίωμα προϋποτίθησι τὴν ὑπαρξίν νομικῆς νομῆς, ὅποιας δὴποτε φύσεως καὶ ἂν αὕτη ᾔθελεν εἶσθαι, ἐπομένως καὶ αὐτὸς ὁ ἀδίκως νεμόμενος δύναται κα-

τὰ γενικὸν κανόνα νὰ κάμῃ χρῆσιν τῶν παραγγέλματων, ἀν δια-
ταράττῃ τις βιαίως τὴν νομὴν τοῦ (β). 2) Ἡ χρησιδεσποτεία
προϋποτίθῃσιν ἐπίσης τὴν ὑπαρξίν τῆς νομῆς, ἥτις ὅμως δὲν
ἐξαρκεῖ μόνῃ· πρέπει περιπλέον ν' ἀρχίσῃ αὕτη μὲ νόμιμον
τρόπον καὶ ἐν καλῇ πίστει, τὸ δὲ ἀντικείμενον αὐτῆς νὰ ᾔναι
δεκτικὸν χρησιδεσποτείας (γ).

(α) Αὐτὰς τὰς συνεπείας τῆς νομικῆς νομῆς ὀνομάζουσιν *jus possessionis* ἢτοι
τὸ δικαίωμα τὸ ὁποῖον πηγάζει ἐκ τῆς νομῆς τοῦ πράγματος. *Savigny*
§. 2—5. *Schweppé* jur. Mag. St. 1. σ. 45. *Thibaut* civ. Abh.
T. 1. nr. 15. ἡ ἐκφρασις *jus possessionis* εὑρίσκεται εἰς τὸ fr. 44. pr.
D. 41. 2. [44. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 48.] fr. 2. §. 38. D. 43. 8. [2. B.
58. 8.] fr. 5. §. 1. D. 48. 6. [5. B. 69. 16.] c. 5. C. 7. 16. [5. B. 48.
20.] Διαφέρει τὸ *jus possidendi*, ἡ τὸ ἐπὶ τῆς νομῆς τοῦ πράγμα-
τος δικαίωμα· τοῦτο εἶναι πάντοτε μόνον συνέπεια ἄλλου δικαιώματος,
καὶ ἐπομένως δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα ὅπου ἡ νομὴ θεωρεῖται ὡς κατάστασις
αὐτοτελῆς, καὶ ὡς πηγὴ δικαιωμάτων.

(β) fr. 1. §. 9. fr. 2. D. 43. 17. [12. B. 58. 17.] ὅρα κατωτ. §.
232. σ. 6. *Rudorff* über den Rechtsgrund der possessorischen In-
terdicte; *Zeitschr. für gesch. RW.* T. 7. σ. 90. (γ) Ὅρα §. 258.

§. 213.

4. Εἶδη τῆς νομικῆς νομῆς.

Ἐντεῦθεν πηγάζει ἡ διττὴ τῆς νομῆς διαίρεσις, εἰς pos-
sessio ad usucapionem καὶ possessio ad interdicta (νομὴ
πρὸς χρησιδεσποτείαν, καὶ νομὴ πρὸς παραγγέλματα) (α).
Κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρουσιν τὰ δύο ταῦτα εἶδη τῆς νομῆς ἀπ'
ἀλλήλων, ὅτι ἡ *possessio ad usucapionem* περιλαμβάνει
μόνον περισσώτερά τινα προσόντα παρὰ τὴν *possessio ad*
interdicta, ἡ δὲ τελευταία περιέχεται πάντοτε εἰς τὴν πρῶ-
την (β)· οὐχὶ δὲ καὶ ἐναλλάξ. Εἰς τὴν διάκρισιν ταύτην τῆς
νομῆς στηρίζονται αἱ ἰδιαίτεραι ἐκφράσεις τῶν ὁποίων κά-
μουν χρῆσιν οἱ Ῥωμαῖοι. Νομοδιδάσκαλοι, ὅταν πρόκειται
περὶ τῶν πρὸς τὴν χρησιδεσποτείαν καὶ τὰ παραγγέλματα
νομικῶν αὐτῆς σχέσεων. 1) Μόνῃ ἡ *possessio ad usuca-*

ptionem ονομάζεται παρ' αὐτοῖς possessio civilis (πολιτικὴ νομὴ), καὶ οὗτινος ἡ νομὴ παράγει τὴν χρησιδεσποτείαν, περὶ αὐτοῦ λέγουν, civiliter, jure civili possidet (νέμεται πολιτικῶς) (γ). Πᾶσα ἄλλη νομὴ ἀνεπιτηδεῖα εἰς χρησιδεσποτείαν, εἴτε ἀπλὴ εἴτε νομικὴ κατοχὴ εἶναι, λέγεται πρὸς διαστολὴν τῆς πολιτικῆς νομῆς possessio naturalis (φυσικὴ νομὴ). 2) Ἡ possessio ad interdicta ονομάζεται ἀπλῶς possessio ὁσάκις γίνεται χρῆσις τεχνικὴ τῆς λέξεως ταύτης, πρὸς δῆλωσιν νομικῆς νομῆς, ἡ ἐκφράζεται διὰ τοῦ ῥήματος possidere (νέμωμαι). Πᾶσα ἄλλη νομὴ μὴ χορηγοῦσα δικαίωμα οὐδὲ εἰς παραγγέλματα, ἐπομένως ἡ ψιλὴ κατοχὴ ονομάζεται πάλιν possessio naturalis (δ), καὶ ἡ κατοχὴ αὕτη δηλοῦται διὰ τῶν ἐκφράσεων tenere, corporaliter possidere, esse in possessione (κρατῶ, σωματικῶς κρατῶ, κ.τ.λ.) (ε).

(α) Savigny §. 7. καὶ 10. (β) Ὅστις λοιπὸν νίμῃται ad usucapionem, δύνανται νὰ κινήσῃ καὶ τὰ παραγγέλματα, ἐκτὸς μόνον ἀν. τὸ τελευταῖον τοῦτο δικαίωμα. ὡς ἐκ τινος ἰδιαιτέρας αἰτίας ἀνήκῃ εἰς ἄλλον, οἷον ἐπὶ τοῦ ἐπὶ ἐνεγύρω δανειστοῦ. fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 52.]

(γ) Ὅρα fr. 3. §. 15. D. 10. 4. [3. B. 15. 4.] 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 52.] fr. 26. pr. D. 24. 1. [26. B. 30. 1.] fr. 1. §. 4. D. 41. 2. [1. B. 35. 14.] fr. 1. §. 9. 10. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.] Thibaut civ. Abh. σ. 337.

(δ) Ἄλλας ἀρχὰς πρεσβεύουν περὶ τῆς possessio civilis καὶ naturalis οἱ T. M. Zachariæ Inst. des R. R. Breslau 1816. σ. 357 καὶ τοῦ αὐτοῦ neue Revision der Lehre des R. R. v. Besitze. Leipz. 1824. J. P. Johannsen Begriffs—Bestimmungen aus dem Gebiete des CR. φ. 1. Heidelb. 1831. Wiederhold das interd. uti possidetis. Hanau 1832. σ. 6. Erb καὶ Thibaut εἰς Braun Erört zu Thibaut. Ὅρα περὶ τούτου Northoff εἰς Schunck's Jahrb. T. 18. σ. 269—285.

(ε) §. 5. J. 4. 15. fr. 9. D. 6. 1. [9. B. 15. 1.] fr. 7. pr. D. 39. 2. [7. B. 58. 10.] fr. 3. §. 3. fr. 10. §. 1. fr. 24. fr. 49. §. 1. D. 41. 2. [3. 9. 23. 48. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 48.] fr. 1. §.

23. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.] fr. 3. §. 8. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] fr. 7. D. 43. 26.

§. 214.

5. Ἀλλαι διαιρέσεις τῆς νομῆς. α. νομὴ δικαία ἢ ἄδικος.

Ὡς ἐκ τῆς αἰτίας (causa, titulus possessionis) δυνάμει τῆς ὁποίας νέμεται τις ἢ καὶ μόνον κατέχει, ἡ νομὴ διαιρεῖται εἰς νομὴν δικαίαν καὶ ἄδικον (possessio justa ἢ injusta) (α). Καὶ δικαία μὲν νομὴ λέγεται ἡ κατὰ θεμιτὸν τρόπον ἀρξαμένη, καὶ τῆς ὁποίας ἡ αἰτία ἐπιτρέπεται ἀπὸ τοὺς νόμους, εἶναι δὲ ἀδιαφορον εἴτε νομικὴ νομὴ εἴτε ψιλὴ κατοχὴ αὕτη εἶναι. Ἀδικος δὲ νομὴ εἶναι τὸ ἀνάπαλιν, καὶ ὡς πρὸς αὐτὴν ἄξια παρατηρήσεως εἶναι τὰ τρία τῆς νομῆς ἐλαττώματα (vitia possessionis) ὅταν ᾗρξαστο βίαιως, λαθραίως ἢ κατὰ παράκλησιν (vi, clam, precario) (β). Ὡς πρὸς τὴν αἰτίαν δὲ αὐτῆς, ἄξιος λόγου εἶναι ὁ κανὼν, ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ μεταβάλῃ τὴν τῆς ἰδίας νομῆς αἰτίαν (nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest). Ὁ κανὼν οὗτος ἀνεφέρετο κυρίως μόνον εἰς τὴν ἀρχαίαν usucapio pro herede (χρησιδεσποτείαν τοῦ ὡς κληρονόμου νεμομένου) καὶ ἐσήμαινεν ὅτι ὁ ἀρξάμενος ἅπαξ νὰ νέμεται δυνάμει ὠρισμένης πινὸς αἰτίας, δὲν ἠδύνατο νὰ μεταβάλῃ αὐθαίρετως καὶ ἐν γνώσει τὴν προκειμένην νομὴν εἰς possession pro herede (γ). Μετέπειτα φαίνεται ὅτι καὶ αὐτοὶ οἱ Ῥωμαῖοι ἔδωκαν εἰς τὸν κανόνα τοῦτον τὴν ἐννοίαν ὅτι ὁ μόνον τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος ἔχων δὲν ἠδύνατο νὰ τὴν μεταβάλῃ μὲ μόνον τὴν προθέσιν του εἰς δικαίαν νομὴν (δ), καθὼς οὔτε ὁ ἔχων τὴν νομικὴν νομὴν, οὐχὶ ὁμῶς καὶ τὴν πρὸς χρησιδεσποτείαν, δύναται διὰ μόνης τῆς προθέσεώς του νὰ τὴν μεταβάλῃ (ε) εἰς possession ad usucapionem.

(α) Savigny §. 8. (6) fr. 1. §. 9. fr. 2. D. 43. 17. [12. B. 58. 17.]

(γ) Gajus l. II. §. 52—58. παρὰ δ. fr. 33. §. 1. D. 41. 3. [43. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 5. 6.] fr. 2. §. 1. D. 41. 5. [2. B. 50. 5. M. F. 5. σ. 62.] c. 2. C. 7. 29. [6. B. αὐτ.] Savigny σ. 56. Gans Schol. zu Gajus σ. 263. C.C. de Reisach Diss. de antiqua juris R. regula: Nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest. Landishuti 1821. de Schröter observ. jur. civ. (Jenæ 1826.) obs. 4. c. 3. Reinhardt v. der usucapio u. præscriptio. (Stuttgart 1832.) σ. 142. ὅρα καὶ §. 261. σ. α τοὺς ὡς πρὸς τὴν usucapio pro herede ἀναφ. συγγραφεῖς.

(δ) fr. 3. §. 18—20. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. αὐτ.] fr. 6. §. 3. D. 43. 26.

(ε) fr. 1. §. 2. D. 41. 6. [7. B. 59. 2.] Unterholzner Verjähr. T. 1. §. 100—107. καὶ κατωτ. §. 446. σ. θ.

§. 215.

6'. Νομὴ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως.

Ἡ νομὴ εἶναι περιπλέον possessio bonæ fidei ἢ malæ fidei). Καὶ καλῆς μὲν πίστεως νομεὺς εἶναι ὁ ἐκ βασίμων λόγων νομίζων ὅτι οὐδεὶς ἄλλος ἔχει ἰσχυρότερον δίκαιον νὰ νέμεται τὸ πρᾶγμα παρ' αὐτός (α). Κακῆς δὲ πίστεως νομεὺς εἶναι ὁ γινώσκων ὅτι δὲν ἔχει δικαίωμα νὰ τὸ νέμεται (β).

(α) fr. 109. D. 50. 16. [109. B. 2. 2.] fr. 27. D. 18. 1. [11. B. 19. 1.] fr. 32. §. 1. D. 41. 3. [31. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 54.]

(β) § 35. J. 2. 1. fr. 38. D. 41. 3. [36. B. 50. 3. M. αὐτ.] Savigny §. 8.

§. 216.

6. Φύσις τῆς νομικῆς νομῆς. α. ἀντικείμενον καὶ ὑποκείμενον αὐτῆς.

Ἐκ τῆς ἐννοίας τῆς νομικῆς νομῆς (§. 211) ἔπεται ὅτι τινὰ μὲν πράγματα δὲν δύνανται νὰ ᾔναι ἀντικείμενα αὐτῆς, τινὰ δὲ πρόσωπα δὲν δύνανται νὰ ἔχωσι νομικὴν νομὴν (α). I) Ἀντικείμενον τῆς νομικῆς νομῆς δὲν δύναται νὰ ᾔναι ὅ,τι δὲν δύναται νὰ ᾔναι ἀντικείμενον κυριότητος, ἂν

τοῦτο μᾶς ἵνα γινωστόν· ὅθεν ὅλα τὰ μὴ ἐμπορεύσιμα πράγματα εἶναι ἀνεπίδεχτα νομικῆς νομῆς (β). 2) Ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἔχῃ ιδιοκτησίαν εἶναι ἐπίσης ἀνίκανος νομικῆς νομῆς, καὶ ὁ εἰς ἄλλους μόνον προσπορίζων δὲν ἀποκτᾷ τὴν νομὴν εἰμὴ δι' ἐκεῖνον ὑπὸ τοῦ ὁποίου τὴν ἐξουσίαν διατελεῖ, ὡς ὁ δούλος καὶ ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς διὰ τὸν δεσπότην καὶ τὸν πατέρα. (γ).

(α) Savigny §. 9. σ. 110—115.

(β) fr. 20. §. 1. D. 41. 2. [28. B. 50. 2. M. αὐτ.] ὅθεν καὶ κατὰ τοὺς Ρῶμ. ἐπὶ ἐλευθέρου ἀνθρώπου, τὸν ὅπῃ ἐγνώριζέ τις τοιαῦτον, δὲν ἡδύνατο νὰ ἔχῃ νομὴν. fr. 23. §. 2. fr. 1. §. 6. αὐτ. [1. B. 35. 14.]

(γ) §. 4. J. 2. 9, fr. 24. D. 41. 2. [23. B. 50. 2. M. αὐτ.] ὡς πρὸς τὰ χρημάτια δὲ δύναται καὶ ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς νὰ ἔχῃ ἰδίαν νομὴν. fr. 49. §. 1. D. 41. 2. [48. B. 50. 2. M. αὐτ.] fr. 4. §. 1. D. 41. 3. [4. B. 50. 3. M. αὐτ.]

§. 217.

β. Κοινὴ νομὴ.

Πᾶσα νομὴ εἶναι φύσει ἀποκλειστικὴ, τουτέστιν ὅτι νέμεται ὁ εἰς δὲν δύναται νὰ τὸ νέμεται καὶ ὁ ἄλλος. Ὅθεν ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα δὲν δύναται νὰ διατελῇ ἐν ταυτῷ εἰς τὴν νομὴν πολλῶν, ὥστε ἕκαστος αὐτῶν νὰ νέμεται τὸ ὅλον (α). Δύνανται ὅμως πολλὰ πρόσωπα νὰ νέμονται κοινῶς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα, καθ' ὠρισμένα ιδανικὰ μέρη, καὶ τοῦτο ἐδήλουν οἱ Ρῶμ. αἱοὶ διὰ τῆς ἐκφράσεως plures rem pro indiviso ἢ pro partibus indivisis possident, παρὰ δὲ τοῖς νεωτέροις ονομάζεται compossessio (κοινὴ νομὴ) (β). Ἐκτὸς τούτου δύνανται πολλὰ πρόσωπα νὰ νέμονται ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα κατὰ διαφόρους λόγους καὶ μὲ διάφορα ἀποτελέσματα (γ).

(α) fr. 3. §. 5. D. 41. 2. Plures eandem rem in solidum possidere non possunt. Contra naturam quippe est ut cum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris. [2. B. 50. 2. M. αὐτ.]

2. 5. §. 15. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 19. pr. D. 43. 26. Savigny §. 11.

(6) fr. 5. D. 45. 3. fr. 25. §. 1. D. 50. 16. [25. B. 2. 2.] fr. 8. D. 6. 1. [6. B. 15. 1.] Ἐνταῦθα οὐδεὶς νέμεται ἐλόκληρον τὸ πρᾶγμα, ἀλλ' ἕκαστος τὸ μερίδιόν του, καὶ οὐχὶ τὰ μερίδια τῶν ἄλλων. fr. 3. §. 2. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. αὐτ.] fr. 32. §. 2. D. 41. 3. [31. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 54.]

(γ) Τοῦτο συμβαίνει λ. χ. ἐπὶ τοῦ ἐνυποθήκευ χρεώστου καὶ δανειστοῦ· ὁ πρῶτος νέμεται ad usucapionem, ὁ δεύτερος ad interdicta. fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. αὐτ.]

§. 218.

γ'. Juris quasi possessio (οἶονεὶ νομὴ δικαιώματος).

Κυρίως μόνον τὰ ἐνσώματα δύνανται νὰ ἦναι ἀντικείμενα νομῆς, διότι μόνον ἐπ' αὐτῶν δύναται νὰ λάβῃ χώραν κατοχή (α). Ἐπειδὴ ὁμως ἡ νομικὴ τοῦ ἐνσωμάτου πράγματος νομὴ δὲν εἶναι κυρίως ἄλλο παρὰ ἡ ἐπ' αὐτοῦ πραγματικὴ τῆς κυριότητος ἐνέργεια, δύναται νὰ παραδεχθῇ τις σχέσιν ἀνάλογον μὲ τὴν νομὴν καὶ ἐπὶ ἄλλων πραγματικῶν δικαιωμάτων, ἅτινα ἀποσπώμενα ἀπὸ τὴν κυριότητα, τῆς ὁποίας εἶναι συστατικὰ μέρη, παραχωροῦνται εἰς ἄλλον παρὰ τὸν κύριον, καὶ ἡ σχέσις αὕτη συνίσταται εἰς τὴν πραγματικὴν ἐνέργειαν τῶν δικαιωμάτων τούτων, ὡς δῆθεν ἀνηκόντων εἰς τὸν ἐνεργοῦντα αὐτά. Τοιαύτη ἐνέργεια πραγματικοῦ δικαιώματος, συνοδευομένη μὲ σκοπὸν τοῦ ἐνεργεῖν αὐτὸ ὡς ἴδιον, ὀνομάζεται παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις juris quasi possessio (οἶονεὶ νομὴ δικαιώματος), καὶ ἐπιφέρει ὡς πρὸς τὰ παραγγέλματα καὶ τὴν χρησιδικοποιεῖαν τὰ ἀποτελέσματα τῆς νομῆς τῶν ἐνσωμάτων (β).

(α) fr. 3. pr. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 43.] fr. 4. §. 27. D. 41. 3. [4. B. 50. 3. M. T. 5. 6. 50.] Savigny §. 12. 44—47. Rosshirt Arch. civ. Pr. T. 8. σ. 1. — C. Albert über den Besitz unkörperlicher Sachen oder sogenannter Gerechtigkeiten. Leipz. 1826. Παρὶ ἀμφοτέρων Huschke εἰς Tüb. krit. Zeitschr. für RW. T. 2. σ. 349. καὶ παρὶ τοῦ Rosshirt, Schunck's Jahrb. B. 3. σ. 1. Buchholtz Vers. nr. 8.

(6) π. χ. fr. 3. §. 17. D. 43. 16. [9. B. 60. 17.] fr. 23. §. 2. D. 43. [23. B. 10. 35.] fr. 10. pr. D. 8. 6.

§. 219.

δ'. Είκοιική νομή.

Ενίοτε λογίζεται τις νομικῶς νομεύς, μολονότι πραγματικῶς δὲν νέμεται (α). τοῦτο λέγεται σήμερον εἰκοιική νομή (ficta possessio) καὶ ἔχει χώραν εἰς δύο περιπτώσεις. 1) ἐπ' ἐκείνου ὅστις dolo possidere desiit (ἐκ δόλου ἔπαυσε νὰ νέμεται), ὅσις δηλ.παρητήθη τῆς νομῆς τοῦ πράγματος μὲ τὸν δόλιον σκοπὸν νὰ δυσκολεύσῃ τινὰ κατὰ τὴν διεκδίκησιν τοῦ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματός του (β). 2) ἐπ' ἐκείνου ὅστις liti se obtulit, ἐδέχθη τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα ἐπὶ τῆς κατ' αὐτοῦ κινηθείσης ἀγωγῆς, ἕνεκα πράγματος ἢ μηδόλως ἢ μὴ νομικῶς παρ' αὐτοῦ νέμομένου, ὡς νὰ ἦτον νομικός αὐτοῦ νομεύς (γ).

(α) J. H. C. Erxleben Diss. de eo, quod iustum est circa fictam possessionem. Götting. 1778. Glück comm. M. 6. σ. 62. M. 7. σ. 525. M. 8. σ. 205.

(β) Κατ' ἀρχὰς ἴσχυε τοῦτο δυνάμει τοῦ Sctum Juventianuin μόνον ὡς πρὸς τὴν περὶ κληρονομίας ἀγωγὴν, fr. 20. §. 6. fr. 25. §. 2. 3. D. 5. 3. [20. 25. B. 42. 1.] ἀλλὰ μετὰ ταῦτα ἐξετάθη εἰς ὅλας τὰς πραγμ. ἀγωγὰς fr. 27. §. 3. D. 6. 1. [27. B. 15. 1.] fr. 131. 150. 157. §. 1. D. 50. 17. [131. 150. 157. B. 2. 3.] ὡς πρὸς τὰς συνεπείας αὐτῆς, id. fr. 25. §. 2 — 10. fr. 45. D. 5. 3. [25. 45. B. 42. 1.] fr. 68. 71. D. 6. 1. [67. 70. B. 15. 1.] fr. 10. §. 3. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.]

(γ) fr. 25. 26. 27. pr. D. 6. 1. [25. 26. 27. B. 15. 1.] ὡς πρὸς τὰς συνεπείας, fr. 13. §. 13. D. 5. 3. [13. B. 42. 1.] fr. 5. pr. §. 3. D. 12. 3. [5. B. 22. 6.] fr. 7. D. 6. 1. [7. B. 15. 1.] fr. 95. §. 4. D. 46. 3. [95. B. 26. 5.] c. 2. C. 3. 19.

§. 220.

II. Περὶ ἀποκτήσεως τῆς νομῆς. 1. Τίνα ἀπαιτοῦνται ἐν γένει.

Πρὸς ἀπόκτησιν τῆς νομικῆς νομῆς ἀπαιτοῦνται πάντοτε

δύο τινά· 1) ἡ κατάληψις τοῦ πράγματος (apprehensio), ὅ ἐστι σωματικὴ τις πρᾶξις (corpus) δι' ἧς ὁ θέλων ν' ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν τίθεται εἰς τοιαύτην πρὸς τὸ πρᾶγμα σχέσιν, ὥστε νὰ δύναιται νὰ ἐνεργῇ ἐπ' αὐτοῦ κατ' ἀρέσκειαν καὶ ἀποκλειομένου παντὸς ἄλλου· ἡ κατάληψις αὕτη πρέπει 2) νὰ συνοδεύεται μὲ ὠρισμένην θέλησιν (animus) τοῦ ἔχειν τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον. Ἀμα ὑπάρξουν τὰ δύο ταῦτα στοιχεῖα, ἡ νομὴ ἀπεκτήθη, ἀλλὰ τὸ ἐν χωρὶς τοῦ ἄλλου δὲν ἔ-
ξαρκεῖ (α).

(α) fr. 3. §. 1. D. 41. 2. Apiscimur possessionem corpore et animo; neque per se animo, aut per se corpore. [3. B. 50. 2. « νί-
μεται τις τὰ σωματικά, δρᾶτται δὲ νομῇ καὶ ψυχῇ καὶ σώματι, οὐ μὴν καὶ θετέρῳ μόνῳ. »] fr. 3. §. 3. fr. 8. D. αὐτ. [3. 7. B. αὐτ. M. T. σ. σ. 45.] fr. 153. D. 50. 17. [153. B. 2. 3.] Savigny §. 13. Des-
pot Diss. de acquir. vel amitt. possess. Lovan. 1827.

§. 221.

α. Κατάληψις (corpus).

Διὰ νὰ ὑπάρξῃ κατάληψις δὲν ἀπαιτεῖται ἀφεύκτως ἄ-
μεσος σωματικὴ τοῦ πράγματος ψηλάφησις, ἀλλὰ τὸ οὐσιώ-
δες αὐτῆς συνίσταται μᾶλλον εἰς τὸ νὰ ἐνεργηθῇ πρᾶξις τις
σωματικὴ ἥτις νὰ καθιστᾷ φυσικῶς δυνατὴν τὴν ἐπὶ τοῦ
πράγματος καθ' ὅποιονδήποτε καιρὸν ἐνέργειαν τοῦ ἀπο-
κτῶντος (α). Τοῦτο συμβαίνει Α) ἐπὶ ἀκινήτου, ὅταν ὁ θέ-
λων ν' ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν βαδίζῃ ἐπ' αὐτοῦ ἂν καὶ κατὰ
μέρος, ἢ καὶ πλησιάζῃ μόνον εἰς τὰ περίξ αὐτοῦ, ἢ ὁ μέχρι τοῦ-
δε νομεὺς αὐτοῦ τῷ τὸ ἐπιδεικνύῃ μακρόθεν, ἐπὶ σκοπῷ νὰ
τῷ τὸ παραδώσῃ (β). Β) ἐπὶ κινητῶν ἢ κατάληψις θεω-
ρεῖται ἐνηρηγμένη, 1) ὅταν ὁ ἀποκτῶν καταλάβῃ τὸ πρᾶγμα
διὰ τῆς χειρὸς (γ), 2) ἂν περιπέσῃ εἰς τὰς παγίδας καὶ τὰ
δίκτυά του (δ), 3) ἂν τὸ παραφυλάττῃ (ε), 4) ἂν κατὰ πα-
ραγγελίαν του παραδοθῇ εἰς ἄλλον (ζ), 5) ἂν κομισθῇ εἰς
τὴν κατοικίαν του (η), 6) ἂν τῷ παραδοθῶσιν αἱ κλεῖς τοῦ

ἀποδοχείου, ὅπου εὐρίσκεται τὸ πράγμα, ἀλλὰ τοῦτο πρέπει νὰ γίνῃ πλησίον τοῦ ἀποδοχείου (θ), τέλος γ) ὅταν τις ἐγχαράξῃ ἰδίον τι σημεῖον ἐπὶ τοῦ πράγματος, καὶ τοῦτο δὲν εὐρίσκεται πλέον εἰς ἀλλοτρίαν νομὴν (ι). Ἀπ' ἐναντίας ὅμως δὲν ὑπάρχει εἰσέτι νομὴ μήτ' ἐπ' αὐτοῦ τοῦ καιρίως πληγωθέντος ζώου, τοῦ ὁποίου τὴν καταδίωξιν ἐξακολουθεῖ τις (κ), μήτ' ἐπὶ θηρίων κρατουμένων εἰς θηριοτροφεῖα, ἢ ἐπὶ ἰχθύων εἰς ἰχθυοτροφεῖα (λ), μήτε τέλος ἐπὶ θησαυροῦ εὐρισκόμενου μὲν εἰς κτῆμα τοῦ ὁποίου ἔχομεν τὴν νομὴν, μὴ ἀνακαλυφθέντος δὲ εἰσέτι (μ).

(α) Savigny §. 14—17. Gesterding Irrth. der RG. σ. 21.

(β) fr. 3. §. 1. fr. 18. §. 2. D. 41. 2. [3. 17. B. 50. 2. M. αὐτ.]

Πρὸς ἀπόκτησιν τῆς νομικῆς νομῆς κτήματος τὸ ὁποῖον ἐνέμετο ἄλλος μέχρι τοῦ δε, δὲν ἐξαρκεῖ μόνη ἡ πράξις τῆς καταλήψεως, ἀλλ' ἀπαιτεῖται νὰ τὴν γνωρίσῃ προσέτι ὁ μέχρι τοῦδε νομεύς, καὶ ἡ νὰ παραιτηθῇ ἐκουσίως τῆς νομῆς (si vacuum tradit possessionem) fr. 18. §. 2. αὐτ. ἢ ν' ἀποβληθῇ βιαίως ὑπὸ τοῦ ἄλλου (si dejicitur aut repellitur) fr. 25. §. 2. fr. 46. D. 41. 2. [24. 45. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 46.] Savigny §. 15. §. 31. ὅρα §. 226. κατωτ. ἀρ. 2.

(γ) fr. 1. §. 1. D. αὐτ. [1. B. 35. 14.]

(δ) fr. 55. D. 41. 1. [53. B. 50. 1. M. αὐτ.]

(ε) fr. 51. D. 41. 2. [50. B. 50. 2. M. αὐτ.]

(ζ) fr. 1. §. 21. D. αὐτ. [1. B. 35. 14.] fr. 79. D. 46. 3. [77. B. 26. 5.]

(η) fr. 18. §. 2. D. 41. 2. [17. B. 50. 3. M. αὐτ.]

(θ) §. 45. J. 2. 1. fr. 74. D. 18. 1.

(ι) fr. 14. §. 1. D. 18. 6. [2 B. 19. 6. καὶ 7.] fr. 1. §. 2. D. αὐτ.

(κ) §. 13. J. 2. 1. multa enim accidere possunt ut eam non capias. fr. 5. §. 1. D. 41. 1. [5. B. 50. 1.]

(λ) fr. 3. §. 14. 15. D. 41. 2. [3. B. 50. 2.]

(μ) fr. 3. §. 3. D. αὐτ. fr. 15. D. 10. 4. [15. B. 15. 4.] Sammet Hermeneutik §. 43.

§. 222.

β'. Animus (θέλησις).

Διὰ τῆς καταλήψεως ἐνεργεῖται μόνον ἡ κατοχὴ (deten-

τιο) τοῦ πράγματος καθ' ἑαυτήν. Πρὸς ἀπόκτησιν δὲ νομῆς ἀπαιτεῖται περιπλέον Α) ὁ καταλαμβάνων νὰ ἐνεργῇ animus rem sibi habendi s. possidendi (μὲ σκοπὸν νὰ ἔχῃ πρᾶγμα ὡς ἴδιον). αὐτὸς ὁ animus possidendi συνίσταται ἐν γένει εἰς τὴν θέλησιν νὰ μεταχειρίζεται τις τὸ καταληφθὲν πρᾶγμα ὡς ἴδιον (*). ὅστις λοιπὸν δὲν δύναται νὰ θέλῃ, οὔτε νομὴν δύναται ν' ἀποκτήσῃ. Δύνακται εἶναι ἐπομένως 1) ὅλα τὰ ἠθικὰ πρόσωπα (α). 2) τὰ νέπια (infantes), τὰ ὁποῖα δὲν δύναται ν' ἀποκτήσωσι νομὴν ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ ἐπιτρόπου των (β). Οἱ ὑπερβάντες τὴν νηπιώδην ἡλικίαν ἄνθρωποι δύναται ἀπ' ἐναντίας ν' ἀποκτήσωσι νομὴν καὶ ἄνευ τῆς ἀδείας τούτου (γ). 3) Οἱ μαινόμενοι καὶ φρενόληπτοι (δ). Β) ἄλλ' ἔάν τις ἔχων κατὰ νόμον θέλῃσιν κατέχῃ ἤδη ἐκ προλαβόντος τινὸς λόγου τὸ πρᾶγμα, καὶ ἐπομένως δὲν ἔχῃ χρεῖαν νέας αὐτοῦ καταλήψεως, ἢ μέχρι τοῦδε ψιλὴ κατοχὴ τρέπεται εἰς νομὴν ἀφ' ἧς στιγμῆς γεννηθεῖσα ἐν αὐτῷ ἢ θέλησις τοῦ νέμεσθαι προστεθῇ εἰς τὴν κατοχὴν. Τοῦτο καλοῦν οἱ Ῥωμαῖοι ἀπόκτησιν τῆς κατοχῆς διὰ μόνης τῆς θελήσεως (solo animo possessionem acquirere) καὶ δύναται νὰ συμβῇ ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος εἴτε δικαίως εἴτε ἀδίκως. Καὶ δικαίως μὲν συμβαίνει ὅταν νόμιμος λόγος (justa causa) καθιστᾷ νομικῶς δυνατὴν τὴν θέλησιν τοῦ νέμεσθαι, ὡς ὅταν ὁ μισθωτὴς πωλῇ ἢ δωρῇ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν (ε)· οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν τοῦτο traditio brevi manu (παράδοσιν σύντομον) (§. 257. ἀρ. 5.) Ἀδίκως δὲ συμβαίνει ὅταν ἐλλείπῃ νόμιμος λόγος, ὡς ὅταν ὁ θεματοφυλάξ ὑπεξαιρῇ τὸ παρακατατεθειμένον πρᾶγμα (ζ).

(*) Savigny §. 20. 21. Ἐξίρασις τοῦ κανόνος τούτου ὑπάρχει ἐπὶ τῶν περιπτώσεων καθ' ἃς δι' ἰδιαιτέρους λόγους ὁ νομὴς δὲν ἀποβλέπει εἰμὴ τὴν ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς τοῦ, ἐπομένως τὸ jus ad interdicta, ὡς ἐπὶ τοῦ ἐνοποθικοῦ δανειστοῦ, καὶ τοῦ ἐμφυτευτοῦ, fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 52.] fr. 35. §. 1. fr. 37. D. 13. 7. [34. 36. B.

25. 1.] fr. 25. §. 1. D. 22. 1. [25. B. 23. 3.] καὶ ταύτην ἐνομάζουσι νομὴν παρὰ γωγόν. Savigny §. 23—25. Διὰ δὲ τὸ ἐναντίον v. Schröter εἰς Linde's u. Marezoll's Zeitschr T. 2. σ. 232. Guyet Abh. aus dem CR. σ. 131. Warnkönig Arch. civ. Pr. T. 13. σ. 169. Bartels εἰς Linde's u. Marezoll's Zeitschr. T. 6. σ. 177.

(α) fr. 1. §. 15. D. 47. 4. possessionem hereditas non habet. [1. B. 60. 13. « κληρονομία δὲ οὐ νέμεται. »] fr. 1. §. 22. D. 41. 2. [1. B. 35. 14.] Δι' ἀντιπροσώπων δὲ δύνανται ἀναμφιβόλως ν' ἀνακτήσῃσι νομὴν. fr. 2. αὐτ. [2. B. αὐτ.]

(β) fr. 32. §. 2. D. 41. 2. [31. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 47.] c. 3. C. 7. 32. [54. B. 50. 3. M. 5. σ. 49.] Savigny σ. 243—255. Διαφωνεῖ δὲ ὁ Puchta ὑπὲρ τοῦ ἀποκτήσειν τοῦ παιδὸς τοῦ ἐκείνου, Rhein. Mus. f. Jur. T. 5. σ. 33.

(γ) fr. 32. pr. §. 2. D. 41. 2. [31. B. 50. 2. M. 5. σ. 47.] fr. 1. §. 3. D. αὐτ. [1. B. αὐτ.] τὸ δὲ ἐνταῦθα « si ejus ætatis sint, ut intellectum capiant », δὲν σημαίνει εἰμὴ « si infantia majores sint. Schweppe R. PR. T. 2. §. 218.

(δ) fr. 1. §. 3. fr. 18. §. 1. D. 41. 2. [1. 17. B. 50. 2. M. 5. σ. 46.]

(ε) fr. 9. §. 5. D. 41. 1. [8. B. αὐτ.] §. 44. J. 2. 1 — fr. 9. §. 9. D. 12. 1. [9. B. 23. 1.] fr. 3. §. 3. D. 41. 2. [3. B. 50. 2.] Savigny §. 19.

(ζ) fr. 3. §. 18—20. D. 41. 2. [3. B. αὐτ.] fr. 6. §. 3. D. 43. 26. εἰς §. 214.

§. 223.

2. Ἀποκτήσεις δι' ἀντιπροσώπων.

Ἡμπορεῖ τις ν' ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος ἢ αὐτοπροσώπως ἢ δι' ἀντιπροσώπου (α). Κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἀπαιτεῖται 1) νὰ δράξῃ ὁ ἀντιπρόσωπος τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ μὲ σκοπὸν ν' ἀποκτήσῃ τὴν νομὴν οὐγὶ δι' ἐαυτὸν ἀλλὰ διὰ τὸν ἄλλον (animo non sibi sed alteri possidendi) (β) 2) ὁ ὑπὲρ οὗ πρόκειται ν' ἀποκτηθῇ ἡ νομὴ, νὰ ἔχῃ τὴν περὶ τοῦτου θέλησιν, ὅθεν δὲν τὴν ἀποκτᾷ ἂν ἄγνοῃ τὴν προκειμένην κατάληψιν, ἂν τουτέστιν οὔτε προεξαγὴν ἢ ἐντολὴν ἐπὶ τούτῳ ἔδωκεν, οὔτε ἀκολουθῶς τὴν

ἐνέκρινε (ignoranti possessio non acquiritur ὁ ἀγνοῶν δὲν ἀποκτᾷ τὴν νομὴν) (γ)· 3) μεταξὺ τοῦ ἀντιπροσώπου καὶ ἐκείνου ὑπὲρ οὗ πρόκειται ν' ἀποκτηθῇ ἡ νομὴ, πρέτει νὰ ὑπάρχῃ νομικὴ τις σχέσις ἢ ὑπεξουσιότητος, ἢ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον καὶ ἐλευθέρας ἀντιπροσωπεύτεως (§. 182. σημ. 6). εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ νομὴ ἀποκτᾶται διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου δυνάμει τῆς πρὸς αὐτὸν δοθείσης προσταγῆς (jus. sus) (δ), εἰς τὴν δευτέραν δυνάμει ἐντολῆς (mandatum) (ε).

(α) Pauli sent. rec. l. 5. t. 2. §. 1. fr. 2. D. 41. 2. [2. B. 35. 14.] Savigny §. 26.

(β) fr. 1. §. 19. D. 41. 2. [1. B. αὐτ.] ὅστις ἐπεμένως δὲν δύναται νὰ θείῃ δὲν δύναται μᾶτε νὰ προσπερίσῃ νομὴν. fr. 1. §. 9. 10. D. αὐτ.

(γ) fr. 42. §. 1. fr. 1. §. 5. 22. fr. 2. fr. 4. fr. 3. §. 12. D. 41. 2. [42. 22. 4. B. αὐτ. 1. 2. 3. B. 35. 14.] fr. 31. §. 3. D. 41. 3. [30. B. 50. 3. M. 5. σ. 54.] fr. 13 §. 1. D. 41. 1. [12. B. 50. 1. M. 5. σ. 36.] Ἐάν δέ τις διατάξῃ ἢ παραγγείλῃ τινὰ νὰ λάβῃ τὴν νομὴν, δὲν βλάπτει ἂν δὲν γνωρίσῃ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς του, ἢ χρησιδεσπετεία ὅμως δὲν ἄρχεται εἰμὴ ἀφ' ἧς ἐποχῆς πληροφορηθῇ τὴν ἐκτέλεσιν ταύτην. fr. 49. §. 2. D. 41. 2. [48. B. αὐτ.] fr. 47. D. 41. 3. [46. B. 50. 3. αὐτ.] c. 1. C. 7. 32. [52. B. 50. 2. M. 5. 49.]

(δ) Τοῦτο συμβαίνει ἐπὶ τῶν δούλων καὶ τῶν ὑπεξουσιῶν υἱῶν. fr. 1. §. 5. 6. 8. fr. 49. pr. D. 41. 2. [1. B. 35. 14. καὶ 48. B. 50. 2. αὐτ.] fr. 21. pr. D. 41. 1. [20. B. 50. 1. M. 5. σ. 37.]

(ε) Paulus αὐτ. §. 2, — §. 5. J. 2. 9. — fr. 2. D. 41. 2. [2. B. 35. 14.] fr. 20. §. 2. fr. fr. 53. D. 41. 1. [19. 52. B. 50. 1. M. 5. σ. 40.] fr. 41. D. 41. 3. [39. B. 50. 3. M. 5. σ. 65.] c. 1. C. 4. 27.

§. 224.

3. Απόκτησις τῆς juris quasipossessio.

Πρὸς ἀπόκτησιν τῆς juris quasipossessio (δικαιώματος οἷο καὶ νομῆς) (§. 218) ἀπαιτεῖται ἐπίσης corpus καὶ animus (πράξις καὶ θέλησις) (α). Καὶ ἡ μὲν σωματικὴ σχέσις συνίσταται ἐνταῦθα εἰς τὴν πραγματικὴν τοῦ δικαίου ἐνέργειαν. Ἡ δὲ θέλησις συνίσταται εἰς τὸ νὰ ἐνεργῇ τις ὡς δικαίωμα τὴν πράξιν ἣτις εἶναι τὸ ἀντικείμενον τοῦ δικαιώματος (β) Ἐάν

ἡ ἀπόκτησις τῆς οἰονεὶ νομῆς πρόκειται νὰ γίνη 1) μορομωρῶς, τοιῦστι χωρὶς προηγουμένης διὰ συναλλάγματος παραχωρήσεως... αὐτοῦ, ἐπὶ μὲν καταγραφικῶν δικαιώματος οὔφειλε ὁ ἀξιώων αὐτὸ νὰ ἐνεργήσῃ ὡς δικαίωμα τὴν πρᾶξιν ἣτις εἶναι τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν, οὔτε βιαίως, οὔτε λάθρα οὔτε κατὰ παράκλησιν (*nec vi, nec clam, nec precario*) (γ). ἐπὶ δὲ ἀποφατικῶν δικαιώματος ἀπαιτεῖται ἐκεῖνος μὲν τοῦ ὁποίου τὸ δικαίωμα πρόκειται τοιουτοτρόπως νὰ περιορισθῇ, νὰ θελήσῃ νὰ ἐνεργήσῃ πρᾶξιν ἀντιβαίνουσαν εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ ἄλλου, αὐτὸς δὲ ν' ἀντισταθῇ κατὰ τοῦτο, καὶ ὁ πρῶτος νὰ μὴ ἀντιπράξῃ εἰς τὴν προκειμένην ἀντίστασιν (δ). 2) Ἄν ἀπεναντίας τὸ δικαίωμα, περὶ τῆς ἐνεργείας τοῦ ὁποίου πρόκειται, παραχωρηθῇ διὰ συναλλάγματος, ἐπὶ μὲν τῶν ἀποφατικῶν δικαιωμάτων ἡ νομὴ αὐτῶν ἀποκτᾶται διὰ τοῦ συναλλάγματος αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ τῶν καταγραφικῶν, μόνον μετὰ τὴν οἰονεὶ παράδοσιν αὐτῶν, ἣτις, ὅταν ὁ δικαιοῦχος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος ἐφ' οὗ τῷ παρεχωρήθῃ τὸ δικαίωμα, ἐνεργεῖται διὰ τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος αὐτοῦ (ε). ἂν δὲ ὁ δικαιοῦχος δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος αὐτοῦ, ἡ νομὴ δὲν ἀποκτᾶται εἰμὴ διὰ τῆς ἐν γνώσει τοῦ κυρίου ἐπιχειρηθείσης ἐνεργείας τοῦ δικαίωματος (ζ).

(α) Savigny §. 44—47. Schweppe R. PR. T. 2. §. 303.

(β) fr. 25. D. 8. 6. — fr. 7. D. 43. 19.

(γ) fr. 19. pr. D. 8. 5. — fr. 20. D. 8. 1.

(δ) fr. 6. §. 1. D. 8. 5. — fr. 1. §. 2. D. 8. 3. [I. B. 58. 3.]

(ε) Ὡς ἐπὶ τῆς ἐπικαρπίας fr. 3. pr. D. 7. 1. [3. B. 16. 1.]

(ζ) fr. 20. D. 8. 1. — fr. 11. §. 1. D. 6. 2. [11. B. 15. 2.] fr. 6. §. 1. fr. 16. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] fr. 1. §. 2. D. 8. 3. [1. B. 58. 3.]

§. 225.

III. *Περὶ ἀπωλείας τῆς νομῆς. 1. Γενικὸς κανὼν.*

Πᾶσα ἀποκτηθεῖσα νομὴ διαρκεῖ καθ' ὅσον καὶ οἱ δύο αὐ-

τῆς ὅροι, ἡ *πραΐξις* καὶ ἡ *θέλησις* (α). Ἐὰν παύσωσιν ἀμφοτέ-
ροι, ἢ καὶ μόνος ὁ ἕτερος αὐτῶν, παύει ἀναγκαίως καὶ ἡ νο-
μῇ (β). Καὶ καθὼς πρὸς ἀπόκτησιν τῆς νομῆς ἀπαιτεῖται
ὠρισμένη διττὴ *πραΐξις* (σωματικὴ καὶ ψυχικὴ), οὕτω καὶ
διὰ τὴν ἀπώλειαν αὐτῆς ἀπαιτεῖται ὠρισμένη ἀντίθετος
πραΐξις (*contrarium actum*), ἀφ' ὧσα τοὺς δύο ὅρους τῆς
ἀποκτήσεως καὶ τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς νομῆς, *corpus* καὶ
animus, τοὔτέστι πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ τι ἐναντίον (*contra-*
rium actum) τοῦ πρώτου ἢ τοῦ δευτέρου (γ).

(α) Savigny §. 29. 30.

(β) fr. 44. §. 2. fr. 3. §. 6. 13. D. 41. 2. [44. 3. 12. B. 50 2. M.
5. σ. 45—48.]

(γ) Αὕτη εἶναι ἡ ἐννοια τοῦ γνωστοῦ καὶ δις ἐπαναλαμβανομένου χωρίου
εἰς τὸ fr. 6. D. 41. 2. [7. B. αὐτ.] καὶ fr. 153. D. 50. 17. *Fere qui-*
buscumque modis obligamur, hisdem in contrarium actis libe-
ramur: cum quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium ac-
tis amittimus. Ut igitur nulla possessio acquiri, nisi animo et corpore
potest: ita nulla amittitur, nisi in qua utrumque in contrarium
actum « [153. B. 2. 3. « Σχεδὸν οἷς τρόποις ἐνεχόμεθα ἢ κτώμεθα τι, τοῖς
αὐτοῖς ἐκ τῶν ἐναντίων ἐλευθερούμεθα καὶ ἀποκτώμεθα· ὥσπερ γὰρ οὐ δύ-
νάμεθα κτήσασθαι νομὴν εἰμὴ ψυχῇ καὶ σώματι νεμηθῶμεν, οὕτως οὐδὲ
ἀποκτήσασθαι, εἰμὴ ψυχῇ καὶ σώματι παυσώμεθα νέμεσθαι. »] Savigny
§. 30. Hugo Gött. gel. Anz. 1807. σ. 1909. Göschen Grundr.
zu Pand. Vorl. σ. 95.

§. 226.

2. Ἐφαρμογὴ τοῦ κανόρος τούτου. α. *Ἀπώλεια τῆς*
νομῆς διὰ σωματικῆς πράξεως.

Ὡς πρὸς τὸν *πρῶτον* ὅρον τῆς νομῆς, τοὔτέστι τὴν πρὸς
τὸ *πράγμα* σωματικὴν σχέσιν, δὲν ἀπαιτεῖται πρὸς ἐξα-
κολουθήσιν τῆς νομῆς ἡ ἄμεσος φυσικὴ ἐπὶ τοῦ πράγματος
ἐξουσία, ἥτις εἶναι ἀναγκαία πρὸς ἀπόκτησιν αὐτῆς (§.
221), ἀρκεῖ δὲ νὰ δύναταί τις νὰ τὴν ἀνανεόνη ὁπότε θέλει

(*)· Ὅθεν τὴν ἄπαξ ἀποκτηθεῖσαν νομὴν τοῦ πράγματος δὲν τὴν στερεῖται τις μόνον διότι ἀπομακρύνεται ἀπ' αὐτοῦ, ἀλλὰ μάλιστα δύναται νὰ ἐνεργῇ τὴν κατοχὴν καὶ δι' ἄλλου (β). Τότε δὲ μόνον ἀφαιρεῖται ἡ νομὴ, ὅταν δι' ὁποιασδήποτε περιστάσεως κατασταθῇ εἰς τὸν νομέα ἀδύνατον νὰ ἐνεργῇ φυσικῶς ἐπὶ τοῦ πράγματος (si in contrarium actum est). Τοῦτο συμβαίνει 1) ἐπὶ τῶν *κινητῶν*, ὅταν ἄλλος τις τὰ ἐξουσίαση, εἴτε βιαιῶς εἴτε κρυφίως (γ), ὅταν τὰ ἀπολέσωμεν (δ), ὅταν ἡμεραζῶα ἀποπλανηθῶσιν ἀφ' ἡμῶν, ὅταν ἄγρια ζῶα ὑπεκφύγωσι τὴν φύλαξίν μας, καὶ ὅταν ἐξημερωθέντα ζῶα ἀπολέσωσι τὴν συνήθειαν τῆς ὑποστροφῆς (ε). 2) ἐπὶ *ἀκινήτου πράγματος*, ὅταν φυσικὸν συμβεβηκὸς στερήσῃ τὸν μέχρι τοῦδε νομέα τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας (ζ), ἢ ὅταν οὗτος ἀποβληθῇ τῆς νομῆς παρ' ἄλλου τινὸς (si dejicitur). Διὰ μόνον δὲ τὸν λόγον ὅτι ἄλλος τις καταλαμβάνει τὸ κτῆμα ἀπόντων καὶ ἀγνοούντων ἡμῶν, ἡ ἐδική μας νομὴ δὲν ἀφαιρεῖται εἰσέτι, ἀλλὰ τοῦτο λαμβάνει χώραν ἀφ' οὗ ἐπιχειρήσαντες νὰ ἐνεργήσωμεν τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐξουσίαν μας ἀποκρουσθῶμεν παρ' αὐτοῦ (η).

(*) Savigny §. 31.

(α) Pauli sent. rec. V. 2. 1. — fr. 3. §. 7. 13. fr. 44. § pr. D. 41. 2. [3. 12. 44. B. 50. 2. M. 5. σ. 45—48.] fr. 1. §. 25. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.] Οἱ Ῥωμαῖοι ἐνομαζέουν τοῦτο solo animo retinere possessionem (διατηρῶ τὴν νομὴν ψυχῇ) οἱ νεώτεροι δὲ possessio mentalis (νομὴ νοερά).

(β) fr. 18. pr. D. 41. 2. nam possidet, cujus nomine possidetur. [17. B. 50. 2. M. 5. σ. 45.] ὅρα καὶ §. 211.

(γ) fr. 15. D. 41. 2. [14. B. αὐτ.] [δ] fr. 25. pr. D. αὐτ. [24. B. αὐτ.]

(ε) fr. 3. §. 13—16. D. αὐτ. [3. B. αὐτ.]

(ζ) fr. 3. §. 17. fr. 30. §. 3. D. αὐτ. [3. 28. B. αὐτ.]

(η) fr. 25. §. 2. fr. 46. D. αὐτ. [24. 45. B. αὐτ.] ἔρα §. 221. σημ. C.

§. 227.

β. *Ἀπώλεια τῆς νομῆς διὰ τῆς θελήσεως (animus).*

Καθόσον ἀφορᾷ τὸν δεύτερον ὅρον τῆς ἐξακολουθήσεως τῆς νομῆς, δὲν βλάπτει ἐὰν ὁ νομεὺς δὲν ἔχῃ διηνεκῶς τὴν συνείδησιν τῆς θελήσεως (animus), ἀλλ' ἡ νομὴ τότε μόνον ἀπόλλυται διὰ τῆς θελήσεως (animo), ὅταν ὁ νομεὺς μεταβάλλῃ ἀπόφασιν, παραιτῶν ὀριστικῶς τὴν θέλησιν τοῦ νὰ νέμεται (si in contrarium actum est) (α). τοῦτο δὲ δύναται νὰ συμβῇ ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς, καὶ κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἡ παραιτήσις τῆς νομῆς ὀνομάζεται derelictio (ἐγκαταλείψις) (β). Ὁ στερούμενος ἐν γένει θελήσεως, μὴ δυνάμενος φυσικῶ τῷ λόγῳ νὰ παραιτήσῃ αὐτήν, δὲν δύναται μήτε τὴν νομὴν οὕτω ν' ἀπολέσῃ (γ).

(α) fr. 3. §. 6. fr. 17. §. 1. fr. 30. §. 4. D. 41. 2. [3. 16. 28. B. αὐτ.] Savigny §. 32. (β) fr. 37. §. 1. D. 41. 3. [35. B. 50. 3. M. 5. σ. 55.]

(γ) fr. 27. 29. D. 41. 2. [26. 27. B. αὐτ.]

§. 228.

γ. *Ἀπώλεια τῆς νομῆς καὶ διὰ τῶν δύο ὁμοῦ.*

Ἡ νομὴ παύει διὰ σωματικῆς πράξεως καὶ διὰ θελήσεως συγχρόνως, ὅταν ὁ νομεὺς παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς ἄλλον μὲ σκοπὸν νὰ τὸ νέμεται οὗτος ὡς ἴδιον (si vacuum tradit possessionem) (α). Ἄν μεταξὺ τοῦ μέχρι τοῦδε νομέως καὶ τοῦ ἄλλου συνομολογηθῇ ὥστε τὸ πρᾶγμα τὸ ὅποιον ἐνέμετο ὁ πρῶτος μέχρι τοῦδε ἰδίῳ ὀνόματι, νὰ ἐξακολουθῇ εἰς τὸ ἐξῆς νὰ τὸ νέμεται ἐν ὀνόματι τοῦ ἄλλου καὶ ὡς ἀντιπρόσωπος αὐτοῦ, οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν αὐτὴν τὴν σχέσιν constitutum possessorium (β).

(α) fr. 33. fr. 18. §. 2. D. 41. 2. [32. 18. B. 50. 2. M. 5. σ. 45.]

(β) π. χ. ἐπὶ τῆς πωλήσεως τινος πράγματος συνομολογεῖται ὅτι ὁ μέχρι τοῦδε κύριος αὐτοῦ θέλει τὸ νέμεται εἰς τὸ ἐξῆς ὡς ἐκμισθωτής. fr. 18. pr. D. αὐτ. [17. B. αὐτ.] π. χ. fr. 77. D. 6. 1. [76. B. 15. 1.] c. 24.

C. 8. 54. [61. B. 47. 1.] Savigny §. 27. A. Kienast Darstellung der Lehre v. constituto possessorio. Ingolstadt 1819.

§. 229.

3. Απώλεια δι' αντιπροσώπου.

Καθὼς ἡ νομὴ δύναται ν' ἀποκτηθῇ δι' ἀντιπροσώπου, οὕτω δύναται νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ ν' ἀπολεσθῇ διὰ τοιούτου (*) καὶ μάλιστα κατὰ τοὺς ἐξῆς ὅρους 1). Ἡ νομὴ δύναται ν' ἀπολεσθῇ μεταδίνουσα εἰς τὸν ἀντιπρόσωπον αὐτόν· ἐπὶ τούτῳ ὅμως δὲν ἀρκεῖ μόνῃ ἡ μεταβολὴ τῆς θελήσεώς του, ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ καὶ πρᾶξιν τινα σωματικὴν, ἥτις ἐπὶ μὲν τῶν κινητῶν χαρακτηρίζεται ὡς ὑπεξαίρεσις τοῦ πράγματος μὲ πρόθεσιν κλοπῆς (furtum, contrectatio) (α), ἐπὶ δὲ ἀκινήτων συνίσταται εἰς τὴν ἀποβολὴν τοῦ μέχρι τοῦδε νομέως (β). 2) Ἡ νομὴ δύναται ν' ἀπολεσθῇ δι' ἀντιπροσώπου, καὶ τοῦτο συμβαίνει εἰς ὅσας περιπτώσεις ὁ νομεὺς ἤθελεν ἀπολέσει τὴν νομὴν του, καὶ ἐὰν αὕτη δὲν ἐνεργεῖτο δι' ἀντιπροσώπου, ἐπομένως, α) ἐπὶ μὲν τῶν κινητῶν, ὅταν ὁ ἀντιπρόσωπος τὰ ἀπολέσῃ, ἢ ὅταν τῷ ἀφαιρεθῶσι (γ), ἢ ὅταν τὰ παραδῶσῃ εἰς ἄλλον (δ)· β) ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων, ὅταν ὁ ἀντιπρόσωπος ἐξωσθῇ διὰ τῆς βίας, καὶ τότε ἡ νομὴ τοῦ μέχρι τοῦδε νομέως ἀπόλλυται ἀμέσως (ε)· ἂν τούναντίον ὁ ἀντιπρόσωπος συγκατατεθῇ εἰς τὸ νὰ ἐξουσιάσῃ τὸ πρᾶγμα τρίτος τις, εἴτε ἐξ ὀκνηρίας (desidia) εἴτε μὲ δόλιον σκοπὸν (dolo), τοῦτο δὲν βλάπτει τὸν μέχρι τοῦδε νομέα, παρ' ὃν οὐ δυνάμενος νὰ ἐνεργήσῃ τὴν νομὴν του ἀποκρουσθῇ αὐτὸς ὁ ἴδιος ὑπὸ τοῦ τρίτου, ἢ δὲν τολμήσῃ νὰ τὸν ἐνοχλήσῃ (ζ). 3) ἀπ' ἐναντίας δὲ ἡ νομὴ δὲν ἀπόλλυται διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου, ὅταν οὗτος μεταδιβάλλῃ εἰς ἄλλον μόνον τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος (η), ἐὰν ἀποθάνῃ ἢ παραφρονήσῃ (θ), ἢ ἐγκαταλείψῃ μόνον τὸ πρᾶγμα, χωρὶς νὰ τὸ ἐξουσιάσῃ ἄλλος (ι)· ἐπίσης δὲ 4) διατηρεῖται ἡ νομὴ διὰ τοῦ ἀντιπροσώπου, καὶ ἐὰν ὁ νομεὺς

ἀποβληθῇ τῆς νομῆς, φθάνει μόνον ὁ ἀντιπρόσωπος νὰ δια-
τηρῇ τὴν κατοχὴν τοῦ πράγματος (κ).

(*) Savigny §. 33.

(α) fr. 3. §. 18. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. 1. 5. σ. 45.] fr. 1.
§. 2. fr. 67. pr. D. 47. 2. [1. 67. B. 60. 12.] ἐξαίρεται ἡ περίπτω-
σις καθ' ἣν ὁ θέλων οὕτω νὰ ἰδιοποιηθῇ τὴν νομὴν διατελεῖ ὑπὸ τὴν τοῦ νο-
μέως ἐξουσίαν. fr. 15. D. 41. 2. [14. B. αὐτ.]

(β) fr. 25. §. 2. fr. 46. D. αὐτ. [24. 45. B. αὐτ.] (ὅρα §. 226. σ.
γ.) fr. 12. 18. pr. D. 43. 16. [18. 24. B. 60. 17.]

(γ) fr. 25. pr. fr. 15. fr. 3. §. 13—16. D. 41. 2. [24. 14. B. αὐτ.]

(δ) fr. 33. §. 4. D. 41. 3. [33. B. 50. 3. M. 5. σ. 55.]

(ε) fr. 1. §. 22. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.]

(ζ) c. 12. C. 7. 32. ἡ ὁποία πρέπει βέβαια νὰ ἐκληφθῇ μόνον περι-
ᾶ κινῆτων, εἴτε διὰ τὸ fr. 3. §. 8. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. αὐτ.]
εἴτε διὰ τὸ fr. 33. §. 4. D. 41. 3. [33. B. 50. 3. M. 5. σ. 55.] εἴτε διὰ
τὰς λέξεις, « sive servus, sive procurator, vel colonus, vel inquil-
lus », ὅπου ἐφαρμόζεται καὶ ἡ τοῦ fr. 25. §. 2. fr. 46. D. 41. 2. [24.
45. B. αὐτ.] γενικὴ ἀρχὴ donec revertentes nos aliquis repellat

(η) fr. 30. §. 6. D. 41. 2. [29. B. αὐτ.]

(θ) fr. 25. §. 1. D. αὐτ. [24. B. αὐτ.] fr. 31. §. 2. D. 41. 3. [39
B. 50. 3. M. 5. σ. 55.]

(ι) fr. 3. §. 8. fr. 44. §. 2. D. 41. 2. [5. 43. B. 50. 2. M. αὐτ.]

(κ) fr. 1. §. 45. D. 43. 16. si quis me vi dejecerit, meos non deje-
cerit, non posse me hoc interdicto (U n d e v i) experiri: quia per
eos retineo possessionem, qui dejecti non sunt ». [1. B. 60. 17.]

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΠΕΡΙ ΠΑΡΑΓΓΕΛΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΕΩΣ ΚΑΙΝΟΤΟΜΙΩΝ

(OPERIS NOVI NUNCIATIO.)

§. 230.

I. Τί ἐστὶ παράγγελμα.

Παραγγέλματα (interdicta) ὀνόμαζον οἱ Ῥωμαῖοι τὰς
διαταγὰς, δι' ὧν ἐπὶ εἰδικῶν τινῶν ὑπὸ τοῦ Διατάγματος ὁ-
ριζομένων περιπτώσεων, διέταττεν ὁ Πραίτωρ τί ὀφείλε νὰ
ἐνεργηθῇ ἢ νὰ παρλειφθῇ. Ἡ αἵτησις δι' ἧς ἐζητεῖτο ἀπὸ

τὸν Πραίτωρα τοιαύτη διαταγή ἐκαλεῖτο ὡσαύτως *interdictum* (α). Μεταξὺ τῶν παραγγελμάτων καὶ τῶν κυρίως λεγομένων ἀγωγῶν (*actiones*) ὑπῆρχεν ἰδίως ἡ ἐξῆς διαφορά· ἐπὶ μὲν τῶν τελευταίων ὁ Πραίτωρ δὲν ἐνῆργει οὔτε ἀπεφάσιζεν αὐτὸς ἀμέσως τὴν καθυποβαλλομένην αὐτῷ ὑπόθεσιν, ἀλλὰ παρήγγελλε δικαστὴν τινα (*judex*) νὰ ἐξετάσῃ αὐτὴν ἐφοδιάζων αὐτὸν μὲ ὁδηγίαν (*judicem dabat*), ἐν ᾧ ἐπὶ τῶν παραγγελμάτων ἐξέδιδεν αὐτὸς ἀμέσως ἐπὶ μόνῃς τῆς τοῦ ἐνάγοντος ἀγωγῆς, καὶ χωρὶς νὰ παραγγείλῃ δικαστὴν (*extra ordinem*), τὴν διαταγὴν ἢ τὴν ἀπαγόρευσιν τὴν ὁποίαν εἶχε προηγουμένως προκηρύξει εἰς τὸ Διάταγμα ὡς πρὸς τοιαύτης φύσεως περιπτώσεις (β). Ὅθεν καὶ ἔλεγον τότε *Prætor principaliter auctoritatem suam finiendis controversiis proponit* (γ). Μόνον εἰς περίπτωσιν ἀρνήσεως τοῦ ἐναγομένου, ἢ ὅταν αὐτὸς ἀντέταττεν ἐνστάσεις, διωρίζετο καὶ ἐνταῦθα δικαστὴς καὶ οὕτως ἐλάμβανε χώραν ἡ συνήθης διαδικασία (δ). Ἡ διαφορὰ αὕτη μεταξὺ ἀγωγῶν καὶ παραγγελμάτων ἔπαυσεν ἀναγκαιῶς ὁμοῦ μὲ τὸ *ordo iudiciorum privatorum* (τὴν ἀρχαίαν τάξιν τῶν ἰδιωτικῶν δικῶν)· ἐπομένως εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον τὰ παραγγέλματα ἐξομοιοῦνται καθ' ὅλα μὲ τὰς ἀγωγὰς (ε), καὶ δίδουν μόνον χώραν εἰς συνοπτικὴν διαδικασίαν (ζ).

(α) *Gajus* IV. 129—170. *Inst.* IV. 15. *Dig.* XLIII. *Cod. Theod.* IV. 22. 23. *Cod. Iust.* VIII. 1—9. [*Bas.* LVI II. 14.] *Donelli Comm. jur. civ. L.* 15. c. 32—38. *Savigny Besitz*, 4. Abschn. *Heffter Inst. des. röm. u. deutschen CPr.* σ. 393. *Huschke de Siliana causa*, εἰς *Studien des RR.* Breslau 1830. σ. 1. σ. 338.

(β) π. γ. *vim fieri veto, exhibeas, restituas.*

(γ) *Gajus* IV. 139. *Savigny* §. 34. καὶ *Zeitschr. f. Gesch. RW.* T. 3. σ. 305. *Haubold* αὐτ. T. 3. σ. 366. *Dupont Disquis. in Gaji comm.* IV. σ. 155. *Hauboldi opusc.* Vol. II. σ. 327. καὶ τὸν πρόλογον τοῦ *Wenck* σ. XXXIX.

(δ) *Gajus* 4. 141.

(ε) §. 8. *J.* 4. 15. *Publ. D.* 43. 1. [*B.* 58. 14.] c. 2. 4. *C.* 8. 1.

• (ζ) Ἄλλ' οἱ νομολόγοι διαφωνοῦν κατὰ τοῦτο. Ὁρα τοὺς ἐν τῇ σημ. α καὶ γ. καὶ Savigny Zeitschr. f. Gesch. RW. T. 5. nr. 1. Thibaut Arch. civ. Pr. T. 10. σ. 458. Mühlenthal Entwurf des CPr. σ. 235—239. Zimmermann Progr. quo sensu summarium vocari possit interdictorum Romanorum iudicium. Ienæ 1828 κατὰ δὲ αὐτοῦ Savigny Zeitschr. T. 6. σ. 229.

§. 231.

II. Διαιρέσεις τῶν παραγγέλματων.

Τὰ παραγγέλματα διαιροῦνται Α) ὡς ἐκ τοῦ περιεχομένου αὐτῶν ἐν γένει (α), 1) εἰς ἀπαγορευτικά (prohibitoria), δι' ὧν ἀπαγορεύεται τι (β), 2) εἰς ἀποκαταστατικά (restitutoria), δι' ὧν διατάσσεται ν' ἀποδοθῇ ἢ ν' ἀποκατασταθῇ τι εἰς τὴν πρώτην του στάσιν (γ). 3) εἰς παραστατικά (exhibitoria) δι' ὧν παραγγέλλεται τις νὰ παραστήσῃ ἢ νὰ παρουσιάσῃ πρᾶγμα παρ' αὐτοῦ κατεχόμενον (δ). Β) ὡς πρὸς τὴν νομὴν τοῦ πράγματος (ε), διαιροῦνται 1) εἰς παραγγέλματα προϋποθέτοντα ἐκ μέρους τοῦ ἐνάγοντος νομὴν ἀποκτηθεῖσαν ἤδη, ἥντινα πρόκειται νὰ ὑπερασπίσῃ, καὶ ἀφορῶσιν ἢ τὴν ὑπεράσπισιν διαταραττομένης ἀλλὰ μὴ ἀπολεσθείσης εἰσέτι νομῆς (interdicta retinendæ possessionis), ἢ τὴν ἀνάκτησιν τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς (interd. recuperandæ possessionis) (ζ), 2) καὶ εἰς παραγγέλματα μὴ προϋποθέτοντα ἀποκτηθεῖσαν ἤδη ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος νομὴν, ἀλλ' ἀποβλέποντα μᾶλλον τὴν ἀπόκτησιν νομῆς τὴν ὁποίαν αὐτὸς εἰσέτι δὲν ἔλαβε (interd. adipiscendæ possessionis) (η).

(α) Gajus IV. 152. — §. 1. J. 4. 15.

(β) π. χ. τὸ παρὰ γγ. de mortuo referendo. fr. 1. pr. D. 11. 8. de sepulchro ædificando. fr. 2. §. 1. D. 43. 1. de arboribus cædendis. fr. 1. pr. D. 43. 27. [13. B. 60. 16.] de glande legenda. fr. un. D. 43. 28. de migrando. fr. 1. D. 43. 32. [1. B. 60. 19.]

(γ) π. χ. τὸ παρὰ γγ. quod vi aut clam, D. 43. 24. [B. 56. 23.] τὸ ἐπιῦον λαμβάνει χώραν ὅταν τις βία ἢ λαθραίως ἐγείρῃ ἢ κατεδαφίσῃ τι ἐπ' ἰδίου ἢ ἀλλοτρίου ἰδαίους καὶ διὰ τοῦ ἔργου τούτου βλάπτονται τὰ δικαίω.

ματα τοῦ ἄλλου. Τείνει δὲ εἰς τὸ ν' ἀποκατασταθῶσι τὰ πράγματα εἰς τὴν προτέραν των στάσιν, καὶ εἰς τὸ ν' ἀποζημιωθῇ ὁ βλαφθεὶς. fr. 1. pr. §. 1. D. 43. 24. [1. B. 58. 23.] G. H a s s e Rhein. Mus. fr. Jurispr. Jahrg. 4.

[δ] π. χ. τὸ παράγγ. de liberis exhibendis. fr. 1. pr. D. 43. 30. [1. B. 31. 2.] de homine libero exhibendo. fr. 1. pr. D. 43. 29. [1. B. 60. 47.] de tabulis exhibendis. fr. 1. pr. D. 43. 5. ὑπάρχουν δὲ καὶ ἄλλα πολλὰ παραγγ. εἰς τὸ P. Δ. ὅρα D. 43. 6—15. [B. 58. 8—16.]

[ε] §. 2. J. 4. 15. fr. 2. §. 3. D. 43. 1. G a j u s IV. 143. ἐπ.

[ζ] Ἡ ἐκφρασις possessio ad interdicta [νομὴ πρὸς παραγγέλματα] ἀναφέρεται εἰς αὐτὰ μόνα τὰ δύο εἶδη τῶν παραγγελλμάτων (§. 212. 213.), καὶ αὐτὰ μόνον δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς νόμιμοι συνέπειαι τῆς νομῆς, ὅθεν καὶ ὠνομάσθησαν κατ' ἐξοχὴν interdicta possessoria, ἀνήκουν δὲ μόνα ἐνταῦθα ὅπου πρόκειται περὶ τῆς ὑπερασπίσεως τῆς ἤδη ἀποκτηθείσης νομῆς, ἐν ᾧ τὰ παραγγ. adipiscendæ possessionis ὀφείλουν νὰ ἐκτεθεῖν εἰς τὸ ἀνῆκον τῆς πραγματείας ταύτης μέρος. Ὅρα §. 325. C. 612. 693. 714. 769.

(η) §. 3. J. 4. 15. G a j u s 4: §. 144—147. S a v i g n y §. 35.

§. 232.

III. Περὶ παραγγελλμάτων ἀφορώντων τὴν νομὴν ἰδίως.

A'. Παράγγελμα περὶ διατηρήσεως τῆς νομῆς.

I. Τίνα ἀπαιτοῦνται.

Διὰ νὰ ἔχῃ τις δικαίωμα ἐπὶ τοιούτων παραγγελλμάτων, ἀπαιτεῖται 1) νὰ χαίρῃ ἤδη πραγματικῶς νομὴν νομικὴν (α). ἀδιάφορον δὲ εἶναι ἂν ὁ νεμόμενος ἔχῃ δικαίωμα νὰ νέμεται ἢ ἂν ἀπέκτησε τὴν νομὴν δικαίως (β). 2) νὰ ὑπάρξῃ διατάραξις βιαία τῆς νομῆς αὐτοῦ (γ). Βία δὲ ἐνταῦθα ἐννοεῖται πᾶσα πρᾶξις ἐνεργουμένη ἐναντίον τῆς θελήσεως τοῦ νομέως (δ). 3) Νὰ μὴ ἀφηρεθῇ ἤδη ἡ νομὴ, καθότι τότε ἐφαρμόζονται τὰ περὶ ἀνακτήσεως τῆς νομῆς παραγγέλματα.

(α) S a v i g n y §. 37. R u d o r f f Zeitschr. gesch. RW. T. 7. σ. 90.

(β) fr. 2. D. 43. 17. Iusta enim an injusta adversus cæteros possessio sit, in hoc interdicto (U t i p o s s i d e t i s) nihil refert, qualis-

quinque enim possessor, hoc ipso, quod possessor est, plus juris habet, quam ille, qui non possidet. [2. B. 58. 17. « πρὸς ἄλλους γὰρ εἴτε δικαίως, εἴτε ἀδίκως, πλέον ἔχω τοῦ μὴ νεμομένου ».] αἱ λέξεις « πρὸς ἄλλους » εἶναι ἄξιοι παρατηρήσεως, καθότι ἂν ἡ νομὴ τοῦ νεμομένου γιναι ἄδικος ὡς πρὸς τὸν διαταράξαντα αὐτήν, ἂν π. χ. τὴν ἀπέκτησεν ἀπὸ αὐτὸν βίᾳ λάβῃ. ἢ κατὰ παράκλησιν, δὲν δύναται νὰ ἐπικαλεσθῇ τὰ παραγγ. ταῦτα κατ' αὐτοῦ. §. 4. J. 4. 15. Gajus 4. §. 148. 150. — fr. 1. §. 9. fr. 3. §. 10. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] fr. 53. D. 41. 2. [52. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 49.]

(γ) fr. 1. pr. D. 43. 17. [1. B. 58. 17.] fr. 1. pr. D. 43. 31. [27. B. 60. 17.]

(δ) fr. 1. §. 5—7. D. 43. 24. [1. B. 58. 23.] fr. 20. pr. §. 1. D. αὐτ. [20. B. αὐτ.] fr. 73. §. 2. D. 50. 17. [73. B. 2. 3.] fr. 3. §. 2—4. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] fr. 11. D. 43. 16. [17. B. 60. 17.]

§. 233.

2. *Εἶδη.*

ὑπὸ τοὺς ἐκτεθέντας ὅρους, ὁ Πραίτωρ χορηγεῖ, ἂν μὲν πρόκειται περὶ ὑπερασπίσεως νομῆς ἀκινήτου, τὸ παράγγελμα *uti possidetis*, ἂν δὲ κινήτου, τὸ παράγγελμα *utrubi* (α). Πρὸς ὑπεράσπισιν ἐνεργείας προσωπικῆς τινος δουλείας ἡμπορεῖ τις ἐπίσης νὰ ἐπικαλεσθῇ ἀμφοτέρω ταῦτα τὰ παραγγέλματα (β). 1) Καὶ ἐνάγων μὲν ἐπὶ τούτων τῶν παραγγελμάτων εἶναι ὁ, καθ' ὃν καιρὸν ἐκινήθη ἡ ἀγωγή, νομεὺς τοῦ πράγματος, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ, καθὼς τοιοῦτος· 2) ἐναγόμενος δὲ εἶναι ὁ διαταράξας τὴν νομὴν, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ καθὼς τοιοῦτος. 3) Διὰ τῶν παραγγελμάτων ζητεῖται ἡ ἀπαγόρευσις τῆς διαταράξεως τῆς νομῆς, καὶ ἀποζημίωσις (γ). 4) Ἀμφοτέρω τὰ παραγγέλματα εἶναι *judicia duplicia* (ἀγωγαὶ διπλαῖ), ὅ ἐστι καὶ ὁ ἐνάγων δύναται νὰ καταδικασθῇ ὡς ἐναγόμενος, ἂν ἀποδειχθῇ ὅτι πραγματικῶς δὲν ἐνέμετο αὐτὸς ἀλλ' ὁ ἐναγόμενος (δ).

(α) §. 4. J. 4. 15. Dig. XLIII. 17. 31. Cod. VIII. 6. [B. 58. 17. καὶ 60. 17.] Savigny §. 38. 39. C. Albert über das interd. *Uti possidetis* der Römer. Halle 1824 L. H. Wiederhold das in-

terd. Uti possidetis u. die novi operis nunciatio. Hanau 1831.

(β) fr. 4. D. 43. 17. ἀλλ' ἐπὶ τῶν ἀγροικικῶν δουλειῶν δὲν ἔχουν συνήθως χώραν, καθότι ἐπ' αὐτῶν ὑπάρχουν ἄλλα παραγγ. οἶον de itinere, actuque privato, de aqua quotidiana et æstiva, de rivis, de fonte, de cloacis (ὅρα §. 294.) Savigny §. 46. διαφωνεῖ ὁ Thibaut Arch. civ. Pr. T. 1. nr. 7. §. 2. ὅστις φρονεῖ ὅτι δύναται τις νὰ ἐπικαλεσθῇ τὰ συνήθη παραγγ. καὶ ἐπὶ τῶν ἀγροικικῶν δουλειῶν.

(γ) fr. 3. §. 11. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] ὁ θέλων δὲ νὰ ἐνάξῃ ἐπὶ ἀποζημιώσει ἐνεκα τῆς γενομένης διαταράξεως ὀφείλει νὰ κινήσῃ τὸ παράγγελμα ἐντὸς τοῦ ἔτους, μετὰ δὲ τὴν παρέλευσιν αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ κινήθῃ εἰμὴ καθόσον ὁ ἐναγόμενος κατέστη πλουσιώτερος. fr. 1. pr. D. 43. 17. καὶ fr. 4. D. 43. 1. [4. B. 58. 14.]

(δ) §. 7. in fin. J. 4. 15. fr. 37. §. 1. D. 44. 7. [35. B. 52. 1. M. 5. σ. 10.] Buchholtz Versuche nr. 9.

§. 234.

B. Παραγγέλματα περὶ ἀνάκτησεως τῆς νομῆς.

1. Παράγγελμα unde vi ().*

Ὅστις 1) διὰ τῆς βίας ἀπολέσῃ τὴν νομὴν ἀκινήτου πραγματος, δύναται νὰ τὴν ἀναζητήσῃ διὰ τοῦ παραγγέλματος unde vi (α). Τὸ παράγγελμα τοῦτο προϋποτίθηναι ὅτι ὁ ἐπικλούμενος αὐτὸ εἶχεν ἀποκτήσει πραγματικῶς τὴν νομὴν (β), καὶ ὅτι τῷ ἀφηρέθῃ παρ' ἄλλου τινὸς διὰ παρανόμου καὶ προσωπικῆς βίας. (γ). Ἐφαρμόζεται δὲ τὸ αὐτὸ παράγγελμα καὶ ἐπὶ βιαίας ἀφαιρέσεως τῆς ἐνεργείας προσωπικῆς τινος δουλείας ἐπὶ ἀκινήτου κτήματος (δ), ἀλλ' οὐχὶ καὶ ἐπὶ ἀγροικῶν δουλειῶν (δδ). Δύναται νὰ κινήθῃ 1) παρ' ἐκείνου ὅστις ἐνέμετο τὸ πρᾶγμα ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι, εἴτε δικαίᾳ ἢ τῷ νόμῳ του εἴτε ἄδικος, ὡς καὶ ἀπὸ τὸν κληρονόμον του (ε). 2) Ἐφαρμόζεται δὲ κατὰ τοῦ ἀμέσου ἢ ἐμμέσου αὐτουργοῦ τῆς ἀποβολῆς (ζ), κατὰ τοῦ κληρονόμου του, μόνον καθόσον κατέστη πλουσιώτερος (η), οὐχὶ δὲ καὶ κατὰ τρίτου νομέως (θ). 3) Σκοπὸς αὐτοῦ εἶναι ἡ ἀποκατάστασις τοῦ ἀποβληθέντος εἰς ἣν πρὸ τῆς ἀποβολῆς ἦτον θέσιν, καὶ ἡ ἀπὸ

ζημίωσις (ι). 4) Παραγράφεται μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους ἀπὸ τῆς ἀποβολῆς, μετὰ δὲ ταύτην τὴν προθεσμίαν δὲν ἡμπορεῖ νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἀποβόλεως, παρὰ καθόσον διὰ τῆς ἀποβολῆς κατέστη πλουσιώτερος (κ).

(*) Cicero pro Cæcina, καὶ περὶ τούτου ἰδίως H. C. Cras Diss. qua specimen jurispr. Ciceron. exhib. S. Ciceronem justam pro Cæcina causam dixisse ostenditur. Lugd. Bat. 1769. Gajus 4. 153. — §. 6. J. 4. 16. Dig. 43. 16. [B. 60. 17.] Cod. 8. tit. 4. 5. [B. 50. 3. M. T. 5. σ. 57.] Savigny §. 40. Thibaut Arch. civ. Pr. T. 1. nr. 7.

(α) fr. 1. §. 2—6. D. 43. 16. [1. B. 60. 17.] Κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τὸ παράγγ. ἐπεκτάθη, φαίνεται, καὶ ἐπὶ τῆς βιαιᾶς ἀφαιρέσεως τῆς τῶν κινητῶν νομῆς c. 3. C. Th. 4. 22. — c. 7. C. 8. 4. [7. B. 50. 3.] §. 1. J. 4. 2. §. 6. J. 4. 15. Savigny σ. 479. διαφωνεῖ ὁ Thibaut αὐτ. §. 1. ὅρα καὶ κατωτ. §. 451. σημ. γ.

(β) fr. 1. §. 9. 23. αὐτ. ἀδιάφορον δὲ εἶναι ἐνταῦθα ἂν ὁ ἀποβληθεὶς (dejectus) εἶχεν ἀποκτήσει τὴν νομὴν βίαν, λάθρα, ἢ κατὰ παράκλησιν ἀπὸ ἐκείνων ὅστις τὸν ἀποβάλλει ἀπ' αὐτῆς βιαιῶς. §. 6. J. 4. 15. licet is ab eo, qui deiecit, vi, vel clam, vel precario possidebat. (§. 232. σημ. β').

(γ) fr. 1. §. 3. 21. 29. fr. 3. §. 6. 7. D. 43. 16. [1. 9. B. 60. 17.] fr. 9. pr. D. 4. 2. [9. B. 10. 2.]

(δ) fr. 3. §. 13—16. D. 43. 16. [3. B. 60. 27.] fr. 9. §. 1. αὐτ. [15. B. αὐτ.] fr. 60. pr. D. 7. 1. fr. 27. D. 39. 5. [26. B. 47. 1.]

(δδ) fr. 4. §. 27. D. 41. 3. [4. B. 50. 4.] Savigny §. 46. (ὅρα §. 294.) διαφωνεῖ ὁ Thibaut αὐτ. §. 2.

(ε) fr. 1. §. 30. 44. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.]

(ζ) fr. 1. §. 12. 15. fr. 3. §. 10—12. D. αὐτ. [7. 9. B. αὐτ.]

(η) fr. 1. §. 48. fr. 3. pr. fr. 9. pr. αὐτ. [3. 9. 15. B. αὐτ.] κατὰ τῶν προσώπων δὲ, πρὸς τὰ ὅποια ὀφείλεται σέβας, δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἰμὴ ἀγωγή in factum. fr. 1. §. 43. αὐτ.

(θ) fr. 3. §. 10. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] Κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον λαμβάνει χώραν καὶ κατὰ τοῦ τρίτου κακῆς πίστεως νομέως. cap. 18. X. 2. 13.

(ι) fr. 1. §. 31. D. 43. 16. καὶ fr. 1. §. 41. 42. fr. 6. αὐτ.

(κ) fr. 1. pr. αὐτ.

§. 235.

2. *Παράγγελμα de clandestina possessione*, (περὶ *λαθραίας νομῆς*), καὶ 3. *παράγγελμα de precario* (κατὰ *παράκλησιν*.)

Ἐπὶ τῶν αὐτῶν ἀρχῶν καὶ βάσεων ζηρίζεται II) τὸ πᾶν ἀμφίβολον παράγγελμα *de clandestina possessione*, τὸ ὁποῖον ἔχει χώραν ὅταν ἡ νομὴ ἀκινήτου τινὸς ἀφαιρεθῇ λαθραίως (α), περὶ οὗ ὁμῶς δὲν δύναται πλέον νὰ γίνη λόγος κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον (β), καὶ III) τὸ παράγγελμα *de precario*, τὸ ὁποῖον ἔχει χώραν ὅταν τις παραχωρῇ εἰς ἄλλον προσωρινῶς τὴν χρῆσιν τινος πράγματος ἢ δουλείας, αὐτὸς δὲ ἀποποιεῖται τὴν ἀπόδοσιν εἰς τὸν ἀναζητοῦντα αὐτὸ ἢ τὴν παραίτησιν τῆς χρήσεως τῆς δουλείας (γ).

(α) fr. 7. §. 5. D. 10. 3. [7. B. 12. 2.] Savigny §. 41.

(β) Ὁρα τὸν λόγον §. 221. σημ. β. §. 226. σημ. η.

(γ) Dig. 43. 26. [B. 58. 23.] fr. 2—4. fr. 15. §. 2. αὐτ. [15. αὐτ.] c. 2. C. 8. 9. [37. B. 25. 2.] Pauli sent. rec. lib. 5. t. 6. §. 10. 11. Savigny §. 42.

§. 236.

IV. *Περὶ τῆς δι' οἰκειίας δυνάμεως ὑπερασπίσεως τῆς νομῆς α. ἐν γένει.*

Ἡ αὐτοδικία, ἣτις συνίσταται εἰς τὸ νὰ ζητῇ τις νὰ λάβῃ τὸ δίκαιόν του αὐτογνωμόνως καὶ ἄνευ τῆς δικαστικῆς ὁδοῦ, ὄχι μόνον ἀπαγορεύεται, ἀλλὰ καὶ τιμωρεῖται (α)· ὅταν ὁμῶς περιορίζεται εἰς μόνην τὴν προσπάθειαν τὴν ὁποίαν καταβάλλει τις διὰ νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν ἢ τὸ ὁποῖον νέμεται πράγμα ἐναντίον παρανόμων καὶ βιαίων προσβολῶν, ἢ πράξεις αὕτη ἐπιτρέπεται (β), φθάνει μόνον νὰ μὴ τὴν συνοδεύσῃ περισσοτέρα βία ἢ ὅσην ἀπαιτεῖται διὰ ν' ἀποκρουσθῇ ὁ προσβολεὺς *moderamen inculpatæ tutelæ* (νόμιμος ἄμυνα) (γ).

(α) fr. 176. pr. D. 50. 17. — §. 1. J. 4. 2. — §. 6. J. 4. 15. — fr. 12. §. 2. fr. 13. D. 4. 2. [12. 13. B. 10. 2.] c. 7. 10. C. 8. 4. [7. 58. B. 50. 3. M. T. 5.] c. 34. C. 4. 35. c. 9. C. 4. 10. [13. B. 24. 3.]
 Νεαρά 60. κ. 1. περί τῶν ποινῶν τῆς ἀθεμίτου αὐτοδικίας ὅρα §. 451.

(β) fr. 45. §. 4. D. 9. 2. Vim vi defendere omnes leges, omniaque jura permittunt. [45. B. 60. 3. « βία γὰρ τὴν βίαν ἐκδικεῖν ὁ νόμος ἐπιτρέπει ».] fr. 4. αὐτ. fr. 3. D. 1. 1. [3. B. 2. 1.] fr. 1. §. 27. fr. 3. §. 9. D. 43. 16.

(γ) fr. 5. pr. D. 9. 2. [5. B. 60. 3.] c. 1. C. 8. 4. [48. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 57.] Henke Handb. des Crim. Rechts. T. 1. §. 36. 37.

§. 237.

β'. *Περὶ ἀπαγορεύσεως καινοτομίας ιδίως. I. Τί ἐστίν.*

Ἀξιοσημείωτον εἶδος θεμιτῆς αὐθυπερασπίσεως τῆς νομῆς εἶναι ἡ τῆς καινοτομίας ἀπαγόρευσις (operis novi nunciatio) (*). Ὅταν τις ἀρχίζῃ νὰ οἰκοδομῇ ἢ νὰ κατεδαφίσῃ ἀκίνητόν τι (opus novum facere), εἴτε δικαίως εἴτε ἀδίκως (α), ὁ νομίζων προσβαλλόμενα οὕτω τὰ δικαιώματά του δύναται, πρὶν περαιωθῇ ἡ ἐργασία (β), νὰ τὴν ἐμποδίσῃ ἐξωδίκως κατὰ διαφόρους τρόπους. Καὶ πρῶτον 1) δι' ἐμπράκτου ἀπαγορεύσεως (nunciatio realis) (γ), ἥτις ὅχι μόνον ἐπιτρέπεται εἰς τὸν θέλοντα νὰ ὑπερασπίσῃ τὴν μὴ ἀπολεσθεῖσαν εἰσέτι νομὴν του, ἀλλ' εἶναι μάλιστα ἐνίοτε καὶ ἀναγκαία διὰ νὰ μὴ τὴν ἀπολέσῃ. 2) Χωρὶς ἐμπράκτου ἀπαγορεύσεως, ὅταν παρουσιαζόμενος ἐπιτοπίως (δ), διαματύρεται κατὰ τῶν ἐργαζομένων, ἢ κατὰ τινος ἐπιστάτου τοῦ ιδιοκτήτου τὸν ὁποῖον εὕρισκε αὐτόθι (ε), ὡς πρὸς τὴν ἐξακολοῦθαι τῆς ἐργασίας, καὶ τὴν ἀπαγορεύῃ. Αὕτη εἶναι ἡ παρὰ Ῥωμαίοις κυρίως καλουμένη ἀπαγόρευσις καινοτομίας, (operis novi nunciatio) τὴν ὁποῖαν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὅχι μόνον ὁ κύριος τοῦ πράγματος, ἀλλὰ καὶ πᾶς ὅστις χαίρων δικαίωμα πραγματικὸν ἐπ' αὐτοῦ ἔχει συμφέρον νὰ παύσῃ ἡ καινοτομία (ζ).

(*) Dig. 39. 1. — 43. 24. — Cod. 8. 11. [Bas. 58. 10. 23.] F. Kam.

merer de operis novi nunciatione. Heidelb. 1807. C. F. Reinhardt Erläut. des Pandektentitels de operis novi nunciatione. Stuttgart 1820. A. M. Engelhardt de operis novi nunciatione. Lips. 1821. G. H'asse Diss. de novi operis nunciatione. Bonnæ 1829. καὶ Rhein. Mus. f. Jurispr. J. 3. σ. 579. L. II. Wiederhold das interd. Uti possideitis u. die novi operis nunciatio. Hanau 1831.

(α) fr. 1. pr. §. 7. D. 39. 1. [1. B. 58. 10.]

(β) Καθότι μετὰ τὴν συμπλήρωσιν αὐτῆς δὲν ἔχει εἰμὴ τὸ παράγγ. quod vi aut clam. fr. 1. §. 1. D. αὐτ. (§. 231. σ. γ.)

(γ) Τοιαῦτα εἶναι ἡ ἀπομάκρυνσις τῶν ἐργατῶν, ἡ ἐξολόθρευσις τοῦ ἀρξαμένου ἔργου, καὶ ὡς συμβολικὴ πρᾶξις ἡ βολὴ λίθου πρὸς τὸ ἔργον (jactus lapilli). fr. 5. §. 10. D. αὐτ. fr. 6. §. 1. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] P. Du Roi de jactu lapilli. Helmst. 1762.

(δ) fr. 5. §. 2. 4. D. 39. 1. [5. B. 51. 10.]

(ε) fr. 5. §. 3. αὐτ.

(ζ) fr. 1. §. 3. D. 43. 25. Jus habet novum opus nunciandi, qui aut dominium aut servitutem liabet. fr. 1. §. 5. fr. 3. §. 3. fr. 8. pr. fr. 9. D. 39. 1. [1. 8. 9. B. 58. 10.] fr. 15. D. 3. 2. fr. 6. §. ult. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] fr. 14. D. 39. 1. [14. B. 58. 10.] Glück Comm. M. 10. σ. 219.

§. 238.

2. Ἀποτέλεσμα.

Ἀποτέλεσμα τῆς ἀπαγορεύσεως εἶναι ὅτι ὁ πρὸς ὃν αὕτη γίνεται ὀφείλει ν' ἀπέχη ἀπὸ τὴν τελοποίησιν τῆς ἐργασίας του, ἕως οὗ ἡ ὑπόθεσις διαλυθῇ δικαστικῶς· ἐὰν μολοντοῦτο ἐξακολουθήσῃ, δύναται ὁ ἀπαγορεύων νὰ ζητήσῃ τὴν ἄμεσον κατεδάφισιν ἢ τὴν ἀνόρθωσιν τοῦ ἔργου, διὰ τοῦ παραγγέλματος de opere novo demoliendo vel restituendo (α)· ἐὰν δ' ἐπίκειται κίνδυνος ἐκ τῆς ἀναβολῆς ἢ διῆσχυρίζεται τοῦτο ὁ ἀπαγορευόμενος, τῷ ἐπιτρέπεται ἡ ἐξακολουθήσις καὶ τελειοποίησις τοῦ ἔργου ἀφ' οὗ δώσῃ ἐγγύησιν νὰ τὸ κατεδαφίσῃ ἢ νὰ τὸ ἀποκαταστήσῃ πάλιν, ἂν ἡ χρεία τὸ καλέσῃ, (cautio de eventualiter demoliendo autrestituendo) (β), καὶ δοθείσης ταύτης τῆς ἐγγυήσεως, ἂν ὁ ἀπαγορεύων δὲν

Θέλη νὰ τὴν παραδεχθῇ, ἡμπορεῖ ὁ ἀπαγορευόμενος νὰ προσφυγῇ εἰς τὸ λεγόμενον *interdictum prohibitorium* (ἀπαγορευτικὸν παρ' ἀγγέλμα) διὰ νὰ ὑπερασπίσῃ ἑαυτὸν κατὰ τὴν ἐξακολούθησιν τῆς ἐργασίας (γ).

(α) fr. 1. §. 7. fr. 20. pr. §. 1. 2. fr. 21. §. 1. D. 39. 1. [1. 20. B. 58. 10.]

(β) fr. 5. §. 17. fr. 8. §. 2. 4. fr. 20. fr. 21. αὐτ. [5. 8. 20. B. αὐτ.]

(γ) fr. 20. §. 9. 10. αὐτ. [20. B. αὐτ.] Dirksen observ. ad selecta Legis Galliae cisalpinæ capita. p. 44.

§. 239.

3. Παύσις τοῦ ἀποτελέσματος.

Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀπαγορεύσεως παύει, 1) ὅταν δοθῇ ἐγγύησις (α), 2) ὅταν ὁ ἀπαγορεύων τελευτήσῃ, 3) ὅταν ἀπαλλοτριώσῃ τὸ κτῆμα (β) καὶ 4) ὅταν ἡ αὐτὸς ἢ ὁ δικαστὴς ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν ἀπαγορευόμενον τὴν ἐξακολούθησιν τοῦ ἔργου (remissione) (γ).

(α) fr. 5. §. 17. fr. 8. §. 2. 4. fr. 20. fr. 21. D. 39. 1.

(β) fr. 8. §. 6. D. 39. 1. [8. B. 58. 10.] οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἀπαγορευομένου. fr. 8. §. 7. αὐτ.

(γ) fr. 5. §. 19. αὐτ. fr. un. D. 43. 25. Dirksen αὐτ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Περὶ τῆς κυριότητος.

Πηγαί, γενικαί, διὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἰδίως. Gaius II. §. 1—97. Ulpian. tit. 19. — Διὰ δὲ τὸ νεώτερον Inst. II. 1. Dig. XII. 1. Cod. VII. 25. [Bzov. L. f. Meerm. T. 5. σ. 34. ἐκ.]

Φιλολογία περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου. Hugo RG. α. 191—231. σ. 509—537. σ. 922—925. Heidelb. Jahrb. für Jurispr. 2. Jahrg. 1809. σ. 328. Gans. Scholien zu Gaius, 5te Sch. J. G. Dernburg. Beitr. zur Gesch. der Röm. Testam. σ. 155—159. 316. F. Ballhorn g. Rosen über Dominium. Lemgo 1821. M. Manhayn über den Ursprung u. die Bedeutung der res man-

cipi et nec mancipi. Frankf. a. M. 1823. Unterholzner über die versch. Arten des Eigenthums. im Rhein. Museum f. Jurispr. T. 1. σ. 129. (περὶ τούτου M. S. Mayer in der Tüb. Krit. Zeits. T. 4. σ. 65.) Zimmern über das bonitarische Eigenthum: im Rh. Mus. f. Jurispr. T. 3. σ. 311. K. Th. Pütter die Lehre vom Eigenth. Berl. 1831. σ. 76—126. M. S. Mayer über das duplex dominium des R. Rechts. in der Zeits. f. gesch. RW. T. 8. σ. 1. Unterholzner zur Lehre vom s. g. bonitarischen Eigenth. (κατὰ τοῦ Zimmern) im Rh. Mus. f. Jur. T. 5. σ. 1. — Περὶ δὲ τοῦ νεωτέρου δικαίου Donelli comm. iur. civ. Lib. 9. c. 8—12. E. C. Westphal System des R. R. über die Arten der Sachen, Besitz, Eigenthum u. Verjährung. Frankf. u. Leipz. 1791. J. T. Reinhard Versuch einer system. Einl. in die Lehre vom Eigenthumsrechte. Frankf. u. Leipz. 1800. F. C. Gesterding ausführl. Darstellung der Lehre vom Eigenth. Greifswald 1817. Pütter αὐτ. σ. 149—168.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΤΙ ἔΣΤΙ ΚΥΡΙΟΤΗΣ ΚΑΙ ὍΠΟΙΑ Ἡ ΦΥΣΙΣ Αὐτῆς.

§. 240.

I. Τί ἐστὶ κυριότης.

Κυριότης εἰς πλατυτέραν σημασίαν ὀνομάζεται τὸ δικαίωμα τὸ ὁποῖον ἔχομεν ἐπὶ παντὸς ἐνσωμάτου ἢ ἀσωμάτου πράγματος ἀποτελοῦντος μέρος τῆς περιουσίας μας καὶ ἀνήκοντος εἰς ἡμᾶς (α). ἔκ δὲ τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἐννοίας ταύτης εἰς μόνα τὰ ἐνσώματα γεννᾶται ἡ κατὰ τὴν στενωτέραν σημασίαν ἰδέα τῆς κυριότητος (dominium) (β), ἣτις ἐπομένως δὲν εἶναι εἰμὴ τὸ δικαίωμα τῆς ἰδιοκτησίας τοῦ ἐνσωμάτου πράγματος (γ). Ὡς ἔκ τῆς φύσεώς της, ἡ κυριότης εἶναι ἀπεριόριστος καὶ ἀποκλειστική, ὅθεν περιλαμβάνει ἐν ἑαυτῇ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ διαθέτῃ τις καθ' ὅποιονδῆποτε μὴ ἀπηγορευμένον τρόπον τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, νὰ τὸ κα-

τέχη, ὃ ἀπολαμβάνη τὰς ἐξ αὐτοῦ ὠφελείας, καὶ ὃ ἀποκλείη πᾶσαν ἐπ' αὐτοῦ ἄλλοτρίαν ἐνέργειαν (§. 267) (δ).

(α) Fr. 49. D. 50. 16. [49. B. 2. 2.] Εἰς τὴν πλατυτέραν ταύτην σημασίαν ἔλεγον ἐνίοτε οἱ Ῥωμ. *dominium ususfructus, servitutis et hereditatis* (κυριότης τῆς ἐπικαρπείας, τῆς δουλείας, τῆς κληρονομίας) fr. 3. D. 7. 6. [3. B. 16. 6.] fr. 8. pr. D. 42. 5. [8. B. 9. 7.] §. 7. J. 2. 19.—fr. 48. pr. D. 28. 5. [48. B. 35. 9.] ὡσαύτως δὲ *vindicatio servitutis, pignoris, successionis* (διεκδίκησις τῆς δουλείας, τῆς ἐνεχύρου, τῆς κληρονομίας) fr. 9. D. 39. 1. fr. 16. §. 3. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.] c. 4. C. 6. 9. [20. B. 40. 1.] παράβ. fr. 25. pr. D. 44. 7. [25. B. 52. 1.] Περὶ τῆς ἐκτάσεως ταύτης τῆς ἐννοίας τῆς κυριότητος ὄρα Du Roi Arch. f. die civ. Pr. T. 6. σ. 252. ἐπ. σ. 386. ἐπ. κατ' αὐτοῦ δὲ Puchta Rh. Museum f. Jurisp. J. 1. σ. 286.

(β) Ὅθεν καὶ ἡ ἑκφρασις *corporis dominus* (κύριος τοῦ σώματος) πρὸς διαστολὴν τοῦ ἔχοντος μόνον πραγματικὸν δικαίωμα (*ius in re*) ἐπ. αὐτοῦ fr. 13. §. 1. D. 39. 2. ὄρα Glück Comm. M. 8. §. 576.

(γ) fr. 13. pr. D. 41. 1. [12. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 36.] fr. 1. §. 1. D. 29. 5, [1. B. 26. 2.]

(δ) Παράβ. Hasse Beitr. zur Lehre von der ehelich. Gütergemeinschaft §. 12—14.

§. 241.

II. Κυριότης ἐλευθέρα καὶ περιορισμένη.

Ὡς ἐκ τῆς φύσεώς της ἡ κυριότης εἶναι δικαίωμα ἀπεριόριστον καὶ ἀποκλειστικόν· δύναται ὁμῶς νὰ περιορισθῇ καθ' ἑκατέραν τῶν ἰδιοτήτων τούτων, χωρὶς διὰ τοῦτο νὰ παύσῃ ὁ κύριος νὰ ᾖναι κύριος (α). Ὅταν λοιπὸν συνάπτῃ τις ἐν ἑαυτῷ ὅλα τὰ ἀποτελοῦντα τὴν κυριότητα δικαιώματα, ἡ δὲ ἐλευθέρα αὐτῶν ἐνέργεια δὲν παρεμποδίζεται ἀπὸ δικαιώματα ἄλλων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος, ἡ κυριότης λέγεται πλήρης καὶ ἐλευθέρα (*proprietas plena* ἢ *dominium plenum*). Ἄν τούναντίον τὸ δικαίωμα τῆς ἀπολαύσεως τοῦ πράγματος χωρισμένον ἀπὸ τὴν κυριότητα, ἀνήκῃ εἰς ἄλλον ὡς πραγματικὸν δικαίωμα, τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν ταύτην ὑπόλοιπον δικαίωμα τοῦ κυρίου λέγεται γυμνὴ ἢ ψιλὴ κυριότης

(nuda proprietas ἢ dominium minus plenum) (6). Δύναται δὲ ἡ κυριότης νὰ περιορισθῇ διαφοροτρόπως καὶ δι' ἄλλων πραγματικῶν δικαιωμάτων (jura in re), ἀνηκόντων ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος εἰς ἄλλον παρὰ τὸν κύριον, καὶ τότε ἡ κυριότης λέγεται *βεβαρυμένη* ἢ *μὴ ἐλευθέρα*.

(α) fr. 25. pr. D. 50. 16. [15. B. 9. 2.]

(6) fr. 4. D. 23. 3. fr. 126. §. 1. D. 45. 1. fr. 2. pr. fr. 17. D. 7. 4. [17. B. 16. 4.] §. 4. J. 2. 4. Ὁ ἔχων αὐτὴν λέγεται dominus proprietatis πρὸς διαστολὴν τοῦ ἐπικαρπωτοῦ. fr. 15. §. 6. fr. 72. D. 7. 1. [15. 72. B. 16. 1.] fr. 9. pr. §. 4. D. 7. 9. [6. B. 16. 9.] fr. 66. D. 23. 2. [62. B. 29. 1.] fr. 57. D. 24. 3. [54. B. 28. 8.] fr. 35. D. 6. 1. [33. B. 15. 1.] Lohr. Mag. T. 3. σ. 483. T. 4. σ. 135. ὅρα καὶ §. 279.

§. 242.

III. Μετακλητὴ κυριότης.

Ὡς ἐκ τῆς φύσεώς της ἡ κυριότης εἶναι προσέτι δικαίωμα ἀμετάκλητον, τουτέστι δὲν δύναται ν' ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τὸν ἅπαξ ἀποκτήσαντα αὐτήν, παρὰ τὴν θέλησίν του (α), ἐκτὸς μόνον ἂν δι' ἰδιαίτερόν τινα λόγον ἐπιφυλαχθῇ εἰς τὸν πρότερον κύριον τὸ δικαίωμα νὰ διακόψῃ παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ νέου ιδιοκτήτου τὴν ἐξακολουθήσιν αὐτῆς καὶ νὰ τὴν ἀνακαλέσῃ εἰς ἑαυτόν. Εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ἡ κυριότης λέγεται *μετακλητὴ*, αὕτη δὲ 1) εἴτε εἶναι ἀπ' ἀρχῆς μετακλητὴ, ὅταν ὁ λόγος τῆς ἀνακλήσεως ἐνυπάρχῃ εἰς τὸν τρόπον αὐτὸν τῆς ἀποκτήσεως (dominium revocabile ex tunc), καὶ εἰς τοιαύτας περιπτώσεις ἡ ἀνάκλησις ἔχει ἀναδρομικὴν δύναμιν μέχρι τοῦ χρόνου τῆς ἀποκτήσεως, ὁ δὲ ἀνακαλὼν τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος ἔχει πραγματικὴν ἀγωγὴν ἐναντίον παντὸς κατόχου αὐτοῦ (6), ὡς πρὸς τὰ δικαιώματα δὲ ὅσα ὁ μέχρι τοῦδε κύριος κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς κυριότητός του παρεχώρησεν ἐπὶ τοῦ πράγματος εἰς τρίτους, ἰσχύει ὁ καλὼν ὅτι παύοντος τοῦ δικαιώματος τοῦ παραχωρηταῦ παύει

καὶ τὸ παραχωρηθὲν δικαίωμα (resoluto iure concedentis resolvitur ius concessum) (γ)· 2) εἴτε ἦτον μὲν ἀπ' ἀρχῆς ἀμετάκλητος, κατέστη δὲ μετακλητὴ ἐκ μεταγενεστέρας τινὸς περιστάσεως (dominium revocabile ex nunc) (δ), καὶ τότε ἡ ἐνέργεια αὐτῆς παύει μόνον ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἀνακλήσεως, ὃ δὲ μνημονευθεὶς κανὼν δὲν ἐφαρμόζεται εἰς τοιαύτας δὲ περιπτώσεις ὃ ἀνακαλῶν ἔχει πάντοτε προσωπικὴν μόνον ἀγωγὴν κατὰ τοῦ μέχρι τοῦδε κυρίου, ποτὲ ὁμῶς ἀγωγὴν κατὰ τρίτων. Κυρίως ἡ ἔκφρασις μετακλητὴ κυριότης ἀρμόζει εἰς μόνον τὸ πρῶτον αὐτῆς εἶδος.

(α) fr. 11. D. 50. 17. Schweppe Röm. Privatrecht. T. 2. §. 266. α.

(β) fr. 41. pr. D. 6. 1. — fr. 4. §. 3. 4. D. 18. 2. [4. B. 19. 2.] fr. 2. §. 4. 5. D. 41. 4. [2. B. 50. 4.] c. 1. 4. C. 4. 54. Thibaut civ. Abh. σ. 366. Glück Comm. M. 16. εἰς τὸ βιβλ. 18. τίτλ. 2. 3. Seuffert Erört. σ. 92. Zimmermann Arch. f. civ. P. T. 5. σ. 234. Fritz αὐτ. T. 8. σ. 286. Riesser Lindè's Zeitsch. T. 2. σ. 1. W. Müller civ. Abh. nr. 7.

(γ) π. χ. fr. 3. D. 20. 6. [3. B. 25. 8] fr. 31. D. 20. 1. [31. B. 25. 2.] fr. 4. §. 3. D. 18. 2. [3. B. 19. 2.] fr. 105. D. 35. 1. — fr. 11. §. 1. D. 8. 6. ὅρα ἰδίως Fritz καὶ Riesser αὐτ.

(δ) π. χ. c. 8. 10. C. 8. 56. [8. 10. B. 47. 2.]

§. 243.

IV. Συγκυριότης.

Ἡ φύσις τῆς κυριότητος συνίσταται εἰς τὸ δικαίωμα τῆς ιδιοκτησίας τοῦ πράγματος (§. 240). Αὕτη δὲ κατὰ τὴν ἐννοίαν τῆς εἶναι δικαίωμα οὐσιωδῶς ἀποκλειστικόν, τουτέστιν ὅ,τι πραγματικῶς ἀνήκει εἰς τὸν ἕνα, δὲν δύναται διὰ τοῦτο ν' ἀνήκη συγχρόνως καὶ εἰς τὸν ἄλλον· ἐπομένως ἡ ἐφ' ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος κυριότης δὲν δύναται ν' ἀνήκη εἰμὴ εἰς ἕνα μόνον, καὶ εἶναι ἀδύνατον νὰ φαντασθῇ τις πολλοὺς κυρίους ὁλοκλήρου τοῦ πράγματος (α). Δύναται ὁμῶς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα νὰ ᾖ κοινὴ ιδιοκτησία

πολλῶν, ἐξ ὧν ἕκαστος ἐξουσιάζει ἐν ἰδανικόν αὐτοῦ μέρος (β). Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην οὐδεὶς εἶναι κύριος τοῦ ὅλου πράγματος, ἀλλ' ἕκαστος ἐξουσιάζει ἀποκλειστικῶς τὸ ἰδανικόν αὐτοῦ μερίδιον, καὶ τοῦτο λέγεται ὑπὸ τῶν νεωτέρων condominium (συγκυριότης) (γ).

(α) fr. 5. §. 15. D. 13. 6. duorum in solidum dominium vel possessio esse non potest. [5. B. 13. 1. « ἀδύνατον γὰρ δύω ἐξ ὁλοκλήρου δεσποζειν ἢ νέμεσθαι ».] fr. 3. §. 5. D. 41. 2. [3. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 43.] παρὰ δὲ κατωτ. §. 217. καὶ Hasse Beitrag zu der Theorie von der ehelich. Gütergemeinsch. §. 11. Gesterding vom Eigenthum §. 9.

(β) Οἱ Ῥωμαῖοι ἐκφράζουσιν τοῦτο διὰ τοῦ plures rem pro indiviso possident, ἢ res quam cum alio communem habet, πρὸς διαστολὴν τοῦ res quam solus habet. fr. 4. §. 7. D. 10. 1. [4. B. 58. 9.] fr. 8. D. 6. 1. [3. B. 15. 1.] fr. 5. D. 45. 3. fr. 25. §. 1. D. 50. 16. [25. B. 2. 2.]

(γ) F. Weichsel über gemeinschaft. Eigenthum, Gemeinheiten u. Servituten. Magd. 1824.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΠΕΡΙ ΑΠΟΚΤΗΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ (α).

§. 244.

Ι. Γενικοὶ τῆς ἀποκτήσεως ὅροι.

Πρὸς ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος ἀπαιτεῖται, 1) πρόσωπον πρὸς τοῦτο ἱκανόν· ἀνίκανος δὲ θεωρεῖται ἐν γένει πᾶς ὁ μὴ ἔχων θέλησιν, ὡς οἱ μαινόμενοι καὶ οἱ παράφρονες, ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων καθ' ἃς δὲν εἶναι ἀναγκαία ἡ θέλησις τοῦ ἀποκτῶντος (β)· πρὸς τούτοις πᾶς ὁ μὴ δυνάμενος νὰ ἔχῃ περιουσίαν· ἐκεῖνος δὲ ὅστις μὴ δυνάμενος ν' ἀποκτήσῃ δι' ἑαυτὸν, προσπορίζει εἰς ἄλλους, δύναται νὰ προσπορίσῃ εἰς αὐτοὺς καὶ τὴν κυριότητα (γ). 2) Πράγμα δεκτικόν κυριότητος, καὶ μάλιστα ἐκ μέρους τοῦ ζητοῦντος νὰ τὸ ἀποκτήσῃ (δ). 3) Νόμιμος ἀποκτήσεως τρόπος (acquisitio, species seu

genus acquisitionis, causa acquirendi τὸ σήμερον λεγόμενον modus acquirendi (ς) ὅστις ὀνομάζεται *acquisitio per universitatem* (ἀπόκτησις καθ' ὁμάδα) ὅταν ἡ ἐπὶ τοῦ πράγματος κυριότης ἀποκτᾶται ὁμοῦ μὲ ὁλόκληρον τὴν περυσίαν τῆς ὁποίας αὐτὸ εἶναι μέρος, καὶ *acquisitio rerum singularum* (ἀπόκτησις τῶν καθ' ἕκαστα πραγμάτων) ὅταν λαμβάνῃ τις εἰς τὴν κυριότητά του μερικὰ πράγματα ὡς τοιαῦτα (ζ). Περὶ τῶν καθ' ὁμάδα ἀποκτήσεων (η) δὲν δύναται νὰ γίνη εἰσέτι λόγος· ἐκ δὲ τῶν μερικῶν ἀποκτήσεων δὲν θέλουν ληφθῇ ἐνταῦθα ὑπ' ὄψιν εἰμὴ ὅσαι δύνανται ἤδη ν' ἀναπτυχθῶσιν ἐντελῶς (θ).

(α) *Inst. 2. 1. Dig. 41. 1. [Bas. 50. 1.] Donelli comm. iur. civ. L. 4. c. 7—37. L. 5. c. 1—31, G. F. Haenel Diss. de acq. rerum domin. Lips. 1817. Gesterding §. 11.*

(β) λ. χ. §. 3. J. 3. 1. fr. 63. D. 29. 2.

(γ) *Inst. 2. 9. id. §. 183.*

(δ) §. 7. J. 2. 1. — fr. 6. §. 2. D. 1. 8. [5. B. 46. 3.] §. 4. J. 2. 20. — fr. 49. §. 2. D. 31. — c. 1. 2. C. 1. 10.

(ε) Ἡ συνθήκη θεωρία, καθ' ἣν εἰς ἑκάστην ἀπόκτησιν τῆς ιδιοκτησίας ἀπαιτεῖται τίτλος καὶ τρόπος ἀποκτήσεως διαφέρων ἀπ' αὐτὸν, καὶ ἡ ὁποία εὐρίσκεται ἔτι παρὰ τῷ Hopfner *Comm. §. 393.* καὶ παρ' ἄλλοις ἀρχαιότεροις καὶ συγχρόνοις συγγραφεῦσιν, εἶναι πάντῃ ἐσφαλμένη. Ὅρα περὶ τούτου Hugo *civ. Mag. T. 1. 6. ἐκδ. σ. 83. T. 4. σ. 137. Thibaut Vers. T. 1. nr. 11. Schöman Handb. des Civilrechts T. 2. nr. 7. Seuffert Erört. T. 2. σ. 15. 22. 27. Glück Comm M. 8. §. 576.*

(ζ) §. 6. J. 2. 9. Ἡ ἀρχαία Ῥωμ. διάκρισις μεταξὺ *acquisitiones iuris gentium* (ἡ *naturales*) καὶ *iuris civilis* (ἡ *civiles*) εἶναι πάντῃ πεπαλαιωμένη. fr. 1. pr. D. 41. 1. Ulpian 19. Gaius 2. 18. ἐπ.

(η) Εἰς αὐτὰς ὑπήγετο κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἰδίως ἡ *acquisitio per arrogationem* (§. 551), *per conventionem uxoris in manum mariti*, *per emptionem bonorum debitoris obærat* (§. 762), *per hæreditatem et bonorum possessionem* κ.τ.λ. Ὅρα Gaius II. 98. III. 77. *Inst. III. 10—12. (11. 13).* εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον ἐξ ὧν αὐτῶν ἐπέζησε μόνον ἡ ἀπόκτησις διὰ κληρονομίας, §. 6. F. 2. 9. περὶ ἧς εἰς τὸ τέταρτον Βιβλίον.

(θ) Οὐχὶ ἐπεμένως ἡ ἀποκτήσις τῆς κυριότητος διὰ κληροδοσίας (§ 305) διὰ συστάσεως προικῶς (§. 517) καὶ περιπτώσεις τινὲς καθ' ἃς ἡ κυριότης ἀποκτᾶται ἀμέσως αὐτοδικαίως (ipso jure, lege), ὡς διὰ τοῦ δευτέρου γάμου καὶ ἐπὶ τοῦ ὑπαίτιου διαζυγίου (§. 535—537).

§. 245.

II. Περὶ τῶν μερικῶν ἀποκτήσεων. Α'. Κατάληψις.

Κατάληψις (occupatio) ὀνομάζεται ὁ τρόπος τοῦ ἀποκτᾶν τὴν κυριότητα ὁ στηριζόμενος εἰς τὴν ἀρχὴν ὅτι τὸ ἀδέσποτον πρᾶγμα γίγνεται τοῦ καταλαμβάνοντος αὐτὸ (res nullius cedit occupanti), δηλ. ὅποιος λαμβάνει ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀδέσποτου πρᾶγμα ἐπὶ σκοπῷ νὰ τὸ οἰκαιοποιηθῇ, ἀποκτᾷ οὕτω τὴν κυριότητα αὐτοῦ (α). Κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ὑπάρχουν τρία εἶδη καταλήψεως· 1) ἡ κατάληψις ἐμψύχων ἀδεσπότων πραγμάτων, μεταξὺ τῶν ὁποίων ἔθετον οἱ Ῥωμαῖοι ὅλα τὰ ἄγρια ζῶα, τὰ χερσαῖα, τὰ θαλάσσια, τὰ ἐναέρια, ὅσα ἀπολαμβάνουν ἐτι τὴν φυσικὴν ἐλευθερίαν των καὶ δὲν ἐσυλλήφθησαν εἰσέτι, ἢ ὅσα συλληφθέντα ἀνέκτησαν πάλιν τὴν φυσικὴν των ἐλευθερίαν. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀποκτήσεως περιλαμβάνει ἐπομένως τὴν θήραν, τὴν ἀλιείαν καὶ τὴν ὀρνιθοθήραν (β). 2) Ἡ κατάληψις ἀψύχων ἀδεσπότων πραγμάτων ἥτοι ἡ εὗρεσις. (γ)· ὁ κατὰ τύχην ὁμῶς ἀνακαλυφθεὶς θησαυρὸς θεωρεῖται κατὰ τὸ ἥμισυ ὡς προσαύξημα τοῦ κτήματος ἐν ᾧ εὗρέθη (δ), τὰ δὲ ἀπολεσθέντα πράγματα, ἢ ὅσων ἐγείνεν ἐν καιρῷ ἀνάγκης ἀποβολὰ εἰς τὴν θάλασσαν δὲν λογίζονται ἀδέσποτα (ε). 3) Ἡ κατὰ τὸν πόλεμον λεία, καθότι οἱ Ῥωμαῖοι ἐθεώρουν τὰ ἐχθρικὰ πράγματα ὡς ἀδέσποτα καὶ ἐπομένως ἐπέτρεπον τὴν κατάληψιν αὐτῶν (ζ)· ἐνταῦθα ὁμῶς ἐλάβανε πολλάκις χώραν ἢ εἰς τὸν πρῶτον κύριον ὑποστροφὴν (postliminium) (η), ἥτις ὁμῶς ἐφηρμόζετο ἐπὶ μόνων τῶν διὰ τῶν ὅπλων ἀνακτηθέντων ἀκινήτων πραγμάτων, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν κινητῶν (θ). Κατὰ τὸ σημερινὸν Γερμανικὸν δίκαιον τὰ τρία ταῦτα εἶδη τῆς κα-

ταλήψεως εἶναι πολὺ πλεόν περιωρισμένα, καὶ στηρίζονται ἐν μέρει εἰς ἀρχὰς ὅλως διόλου διαφόρους, ἰδίως διότι πολλὰ τῶν κατὰ τὸ Ρωμ. δίκαιον ἀδεσπότην πραγμάτων θεωροῦνται σήμερον ὡς ἡγεμονικά (ι).

(α) fr. 3. D. 41. 1. quod nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur. [3. B. 50. 1. « τὸ γὰρ μηδενὸς ὄν· τοῦ προλαμβάνοντος γίνεται »] Gaius 2, 66—69. §. 12—18. J. 2. 1. Gesterding v. Eigenth. §. 13—19. W. Brouwer de iure occupandi. Lugd. Bat. 1822. D. Heisselink de dominio eiusq. acquirendi modis per occupat. et access. Gröning. 1821.

(β) §. 12. 16. J. 2. 1. nec interest, feras bestias et volucres utrum in suo fundo quisque capiat an in alieno. fr. 1. §. 1. fr. 2. 6. D. 41. 1. [1. 2—6. B. 50. 1.] fr. 1. §. 1. D. 41. 2. [1. B. 35. 14.]

(γ) §. 18. 47. J. ibid. fr. 1. §. 1. D. 41. 2. [B. αὐτ.]

(δ) §. 39. J. 2. 1. fr. 3. §. 10. D. 49. 14. Ἡ φαινομένη ἀντίφασις μεταξὺ τῶν δύο τούτων χωρίων ἦρθη ἡδη διὰ τοῦ Γαίου 2. 7. ἡ τελευταία διάταξις περὶ εὐρέσεως θησαυροῦ ἐμπεριέχεται εἰς τὴν c. un. C. 10. 15. — F. Ortlhoff comm. iur. Rom. de thesauris. Erlang. 1818. ὅρα §. 248.

(ε) §. 48. J. 2. 1. — Dig. 41. 7. [Bas. 50. 7.]

(ζ) §. 17. J. 2. 1. — fr. 5. §. 7. fr. 51. §. 1. D. 41. 1. [5. 50. B. 50. 1.] Gesterding §. 18.

(η) Dig. 49. 15. [Bas. 34. 1.] Cod. 8. 51. [Bas. 34. 2.]

(θ) fr. 20. §. 1. fr. 28. D. 49. 15. [10. 28. B. 34. 1.]

(ι) Περὶ τοῦ σημερινοῦ δικαίου ὅρα J. A. L. Seidensticker Comm. de fundamentis iuris supremæ potestatis circa adespota. Götting. 1789. Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν θήραν, Gesterding §. 15. ὡς πρὸς τὰς λείας, τὸν αὐτὸν §. 19. καὶ ἰδίως B. W. Pfeiffer das Recht der Kriegseroberung in Beziehung auf Staatscapitalien. Cassel 1823.

§. 246.

B'. Εἰδοποίησις (specificatio).

Εἰδοποίησις εἶναι τρόπος ἀποκτήσεως δι' οὗ τις μεταβάλλων τὴν μορφήν τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος, ἰδίως δὲ κατασκευάζων ἐξ ἀλλοτρίας ὕλης νέον εἶδος ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα αὐτοῦ (α). Ἐὰν ὁ παράγων τὸ νέον εἶδος, τὸ κατασκευάζῃ ἐν

μέρει μὲν ἐξ ἰδίας, ἐν μέρει δὲ ἐξ ἄλλοτρίας ὕλης, ἀποκτᾶ πάντοτε τὴν κυριότητα αὐτοῦ. Ἄν τὸυναντίον μόνον εἰς ἄλλοτρίαν ὕλην δοθῇ νέα μορφή, τότε διακρίνουν ἂν τὸ νέον εἶδος δύναται ν' ἀναλάβῃ τὴν προτέραν του μορφὴν ἢ οὐ (β). Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ὁ κύριος τῆς ὕλης ἀποκτᾶ τὴν κυριότητα τοῦ νέου εἶδους, ὑποχρεοῦται δὲ μόνον ν' ἀποζημιώσῃ τὸν παραγαγόντα αὐτὸ ἕνεκα τῆς ἐργασίας του, ἐὰν ἦτον ἐν καλῇ πίστει (γ). κατὰ δὲ τὴν δευτέραν περίπτωσιν ὁ εἰδοποιὸς ἀποκτᾶ τὴν κυριότητα τοῦ νέου εἶδους, ἂν ἐσκόπευε νὰ τὸ κατασκευάσῃ δι' ἑαυτὸν (δ), εἶναι δὲ ἀδιάφορος ὡς πρὸς τὴν ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος ἢ καλὴ ἢ κακὴ αὐτοῦ πίστις (ε). Ὡς πρὸς τὴν ἀποζημιώσιν τοῦ προτέρου ιδιοκτήτου, ὁ ἐν καλῇ πίστει μεταπλάσας τὸ πρᾶγμα ὑποχρεοῦται εἰς ἀποζημιώσιν μόνον καθ' ὅσον κατέστη διὰ τούτου πλουσιώτερος (ζ). ὁ δὲ ἐν κακῇ πίστει, ἐνέχεται ὡς κλέπτης ἕνεκα ὁποιασδήποτε ζημίας (η).

(α) Gesterding §. 35. E. G. A. Koch Diss. de iure eius qui speciem ex aliena materia fecit. Marb. 1829. ἡ λέξις specificatio δὲν εἶναι Ῥωμαϊκὴ· οἱ Ῥωμαῖοι ἔλεγον *speciem facere*.

(β) §. 25. J. 2. 1. — fr. 7. §. 7. fr. 12. §. 1. fr. 24. fr. 26. pr. D. 41. 1. [6. 11. 24. 26. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 35. ἐπ.] Gaius II. 79. Θεόφιλος εἰς τὸν §. 25. J. αὐτ.

(γ) ἔχει ὅμως ὁ εἰδοποιὸς ὡς πρὸς τοῦτο δικαίωμα μόνον ἐπισχεσεως ἐφ' ὅσον τὸ μεταπλασθὲν πρᾶγμα εὐρίσκεται εἰς τὴν κατοχὴν του, καὶ δύναται ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστασιν τοῦ δόλου κατὰ τοῦ διεκδικουντος ιδιοκτήτου· ἐξ ἀναλογίας τῶν §. 30. 32. 33. 34. J. 2. 1. fr. 23. §. 4. D. 6. 1. [23. B. 15. 1.] Ὁ ἐν κακῇ πίστει εἰδοποιήσας δὲν ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως διὰ τὴν ἐργασίαν του· ἐξ ἀναλογ. §. 30. J. 2. 1.

(δ) Ἡ ἀλώνισις ἄλλοτρίου σίτου κατὰ τὸ fr. 7. §. 7. in fin. D. 41. 1. δὲν θεωρεῖται πλέον εἰδοποιήσις ὡς ἐπὶ Γαίου, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ παραγάγῃ κυριότητα. Παράβ. Gaius 2. 79. — §. 25. J. 2. 1. Koch αὐτ. §. 6. Διαφωνεῖ ὁ Hofacker princ. I. R. G. §. 953.

(ε) §. 26. J. 2. 1. Δὲν ἀντίκεινται τὸ fr. 12. §. 3. D. 10. 4. [12. B. 15. 4.] fr. 52. §. 14 D. 47. 2. [52. B. 60. 12.] Seuffert Erört. II. σ. 17. Koch αὐτ. §. 9. Διαφ. Schweppe Röm. Privatr. T. 2. §.

241. Unterholzner Verjährungsl. T. 1. σ. 235. σημ. 245.

(ζ) fr. 14. D. 12. 6. [14. B. 26. 6.] fr. 31. §. 3. D. 5. 3. [31. B. 42. 1.]

(η) Gaius II. 79.—ἐξ ἀναλ. §. 26. J. 2. 1.—fr. 52. §. 14. D. 47. 2. [52. B. 60. 12.] Koch αὐτ. §. 11. 12.

§. 247.

Γ'. Προσαύξεις.

Ἡ προσαύξεις (accessio) εἶναι τρόπος ἀποκτησεως καθ' ὃν, δυνάμει τοῦ κανόνος ὅτι τὸ παρεπόμενον ἀκολουθεῖ τὸ κύριον (res accessoria sequitur rem principalem ἢ cedit rei principali) ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ὡς κυρίου θεωρουμένου πράγματος γίνεται αὐτοδικαίως ἰδιοκτήτης καὶ παντὸς ὅ,τι ὡς παρεπόμενον προστίθεται εἰς αὐτὸ (α). Ὁ τρόπος οὗτος τῆς ἀποκτησεως περιλαμβάνει πολλὰς περιπτώσεις, αἵτινες δύνανται εὐκόλως νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς δύο κατηγορίας, καθόσον τὸ, διὰ τῆς εἰς τὸ κύριον προσθήκης του, ἀποκτώμενον πρᾶγμα ἦτον ἀδέσποτον ἢ ἦτον ἤδη ἰδιοκτησίᾳ ἄλλου (β).

(α) Gesterding αὐτ. §. 25—29. Ἡ λέξις accessio δὲν ἐσημεινε παρὰ Ῥωμαίοις τὸν τρόπον ἀποκτησεως τῆς κυριότητος διὰ τῆς προσθέσεως τοῦ ἐνὸς πράγματος εἰς τὸ ἄλλο, ἀλλ' αὐτὸ τὸ προσαυξηθὲν πρᾶγμα (§. 153.) (β) Ἡ κοινὴ διαίρεσις τῆς προσαυξήσεως εἰς φυσικὴν, τεχνικὴν καὶ μικτὴν δὲν εἶναι οὔτε Ῥωμαϊκὴ οὔτε ἑρθῆ. Ὁρα Guyet Abh. σ. 246.

§. 248.

1. Περιπτώσεις τοῦ πρώτου εἴδους.

Αἱ περιπτώσεις τοῦ πρώτου εἴδους στηρίζονται ἐπὶ τοῦ ἐξῆς κανόνος· ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ πράγματος ἀποκτᾷ αὐτοδικαίως τὴν κυριότητα πάντων τῶν ὀργανικῶν αὐτοῦ προϊόντων καὶ παντὸς ὅ,τι, ἄνευ τῆς συνεργείας του, προστίθεται ἑξωθεν εἰς αὐτὸ εἰς τρόπον ὥστε ἀποτελεῖ αὐτοῦ μέρος. Εἰς τὸν κανόνα τοῦτον ὑπάγονται αἱ ἐξῆς περιπτώσεις, 1) ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ πράγματος ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν αὐτοῦ ἅμα γεννωμένων, (fructus pendentes par-

fundi sunt, οἱ ἡορτημένοι καρποὶ εἶναι μέρος τοῦ κτήματος) (α), ὡσαύτως δὲ καὶ τῆς γονῆς τῶν ζώων, καὶ παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τῶν τέκνων τῆς δούλης, χωρὶς διάκρισιν τοῦ πατρὸς (partus sequitur ventrem, ὁ τοκετὸς ἀκολουθεῖ τὴν κοιλίαν) (β). 2) Ὅταν ὁ ποταμὸς προσθέτῃ ὀλίγον κατ' ὀλίγον χῶμα εἰς ἀγρὸν τινα (alluvio, πρόσχωσις), ὁ κύριος τοῦ ἀγροῦ ἀποκτᾷ καὶ τὴν κυριότητα τοῦ προσχώματος (γ). 3) Ὅταν ἐν τῷ μέσῳ τοῦ ποταμοῦ ἀναφυῇ νῆσος μετὰ τῆς κοίτης συνεχομένη (insula in flumine nata), οἱ κατὰ τὰς ὄχθας ἰδιοκτῆται ἀποκτοῦν τὴν κυριότητα αὐτῆς κατ' ἀναλογίαν τῆς ἐκτάσεως τῶν παραποταμίων κτημάτων, ἀπὸ τῆς γραμμῆς τῆς ὑποτιθεμένης ὅτι τέμνει τὸ μέσον τοῦ ποταμοῦ. Ἐὰν δὲ ἡ νῆσος σχηματισθῇ ὀλόκληρος ἐντεῦθεν ἢ ἐκεῖθεν τῆς γραμμῆς ταύτης, μόνον οἱ ἰδιοκτῆται τῆς ὄχθης, πρὸς τὸ μέρος τῆς ὑποίας αὕτη ὑπάρχει, γίνονται κύριοι αὐτῆς, κατ' ἀναλογίαν πάλιν τῆς ἐκτάσεως τῶν παραποταμίων κτημάτων των (δ). 4) Ἐὰν ὁ ποταμὸς ἐγκαταλίπῃ τὴν κοίτην του καὶ τὴν ἀφήσῃ ξηράν (alveus derelictus), αὕτη διανέμεται μετὰξὺ τῶν κυρίων τῶν παρακειμένων κτημάτων, κατὰ τοὺς καὶ ἐπὶ τῆς διανομῆς τῆς νήσου τηρουμένους κανόνας (ε). Ὅταν ἀπ' ἐναντίας τὸ κτῆμα ἀποκατασταθῇ νῆσος διὰ νέου βραχίονος τοῦ ποταμοῦ, ἐξακολουθεῖ ν' ἀνήκῃ εἰς τὸν μέχρι τοῦδε κύριον· ὡσαύτως δὲ διὰ μόνης τῆς πλημμύρας δὲν ἀφαιρεῖται ἡ κυριότης (ζ). 5) Τέλος ὁ θησαυρὸς κατὰ μὲν τὸ ἥμισυ θεωρεῖται ὡς προσαύξημα, κατὰ δὲ τὸ ἄλλο ἥμισυ ὑπάγεται εἰς τὸν κανόνα τῆς καταλήψεως τῶν ἀδеспότων πραγμάτων, ὥστε ἐν μέρει μὲν ἀνήκει εἰς τὸν ἰδιοκτήτην τοῦ ἐδάφους, ἐν μέρει δὲ εἰς τὸν εὐρετὴν (η).

(α) fr. 44. D. 6. 1. [43. B. 15. 1.] fr. 25. pr. §. 1. D. 22. 1. [25. B. 23. 3.]

(β) §. 19. J. 2. 1. — fr. 5. §. 2. D. 6. 1. [5. B. 15. 1.] c. 7. C. 3. 32. [86. B. 15. 1.] fr. 23. D. 22. 1. [28. B. 23. 3.]

(γ) Gaius 2. 70. — §. 20. J. 2. 1. — fr. 7. §. 1. fr. 16. fr. 56. D. 41. 1. [7. 15. 54. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 35. επ.] c. 3. C. 7. 41. [3. B. 50. 16.] Gesterding Arch. f. die civ. Pr. T. 3. σ. 63. καὶ τοῦ αὐτοῦ Nachforschungen M. 3. σ. 360.

(δ) Gaius 2. 72. — §. 22. J. 2. 1. fr. 7. §. 3. fr. 56. fr. 65. §. 4. D. 41. 1. [7. 54. 60. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 35. 41.] fr. 1. §. 6. D. 43. 12. [1. B. 58. 16.] Köchy civ. Erort. Samml. 1. nr. 1.

(ε) §. 23. J. ibid. fr. 7. §. 5. fr. 30. §. 1. 2. D. 41. 1. [7. 29. B. 50. 1. M. αὐτ.] c. 1. C. 7. 41.

(ς) §. 22. 24. J. 2. 1. παράβ. fr. 7. §. 6. D. 41. 1. [B. αὐτ.] fr. 1. §. 9. D. 43. 12. [1. B. 58. 16.]

(η) c. un. C. 10. 16. Gesterding v. Eigenth. §. 17. ἔρα ἀνωτ. §. 243. σ. 8.

§. 249.

2. Περιπτώσεις τοῦ δευτέρου εἶδους. α. Πρόσθεσις (*).

Αἱ περιπτώσεις τοῦ δευτέρου εἶδους στηρίζονται ἐπὶ τοῦ ἐξῆς κανόνος· ὅταν δύο πράγματα συνδεῶνται οὕτως ὥστε δὲν δύνανται ἢ παντάπασι νὰ χωρισθῶσιν ἀπ' ἀλλήλων, ἢ τοῦλάχιστον χωρὶς βλάβην τοῦ ἐνὸς ἢ τοῦ ἄλλου, ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ κυρίου πράγματος ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα τοῦ μετ' αὐτοῦ συνδεδεμένου (α). Ὁ κανὼν οὗτος ἀφορᾷ ἰδίως τὴν πρόσθεσιν (adjunctio), δι' ἧς δύο εἰς διαφόρους ἰδιοκτητίας ἀνήκοντα πράγματα τίθενται εἰς σταθερὸν μετ' ἀλλήλων σύνδεσμον. Τὰ δὲ διαφωρα αὐτῆς εἶδη εἶναι ἢ ἐνύφανσις (intextura) (β), ἢ διὰ σφυροκοπίας κόλλησις (adferruminatio) (γ), ἢ ζωγραφία (pictura), ἐφ' ἧς ὡς κύριον θεωρεῖται ἡ ὕλη (ε)· ἰδίως δὲ ἡ ἐποικοδόμησις (inædificatio), δι' ἧς, κατὰ τὸν κανόνα ὅτι τὰ ἐπιχειρήματα εἰκὼν εἰς τὰ ὑποκείμενα (solo cedit quod solo inædificatur), ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἐδάφους γίνεται κύριος καὶ τοῦ ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομηθέντος (ς)· πρὸς τούτοις δὲ ἡ σπορὰ καὶ ἡ φυτεία (satio et plantatio), δι' ὧν κατὰ τὸν κανόνα ὅτι τὰ φυτευόμενα εἰκὼν εἰς τὸ ἔδαφος (so-

lo cedit quod solo implantatur), ὁ ἰδιοκτήτης τοῦ ἐδά-
φους ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα τοῦ σπόρου, τοῦ φυτοῦ καὶ τοῦ
δένδρου, ἅμα ριζωθῶσι (η). Τέλος, ὑπάγεται ἐνταῦθα καὶ
ἡ ἀπόρρηξις (avulsio), δι' ἧς ὁ ποταμὸς ἀποσπῶν αἰφνιδίως
τεμάχιον γῆς ἀπὸ τοῦ ἐν κτῆμα τὸ προσθέτει εἰς τὸ ἄλλο,
καὶ οὕτως ὁ τοῦ τελευταίου ἰδιοκτήτης ἀποκτᾷ τὸ ἀποσπα-
σθέν τεμάχιον, ἀφ' οὗ συνενωθῇ σταθερῶς μὲ τὸ κτῆμά
του (θ).

(*) Gesterding §. 30—34.

(α) Ἐὰν δύνανται νὰ χωρισθῶσιν, ὁ ἄχρι τοῦδε κύριος τοῦ παρεπομένου πρά-
γματος ἐμπορεῖ νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς ἀγωγῆς ad exhibendum τὸν χωρι-
σμόν τῶν συνδεδεμένων πραγμάτων καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐδικόν του. fr. 6. fr.
7. §. 1. D. 10. 4. [6. 7. B. 15. 4.] fr. 23. §. 5. D. 6. 1. [23. B. 15. 1.]

(β) §. 26. J. 2. 1. (γ) fr. 23. §. 5. D. 6. 1. [B. αὐτ.]

(δ) §. 34. J. 2. 1. Ridiculum est enim, picturam Appellis vel
Parrhasii in accessionem vilissimæ tabulæ cedere. — fr. 9. §. 2.
D. 41. 1. [8. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 36.] fr. 23. §. 3. D. 6. 1. [23. B.
15. 1.] Gaius 2. 78. Marezoll in Löhr's Mag. T. 4. σ. 366. (περὶ
αὐτοῦ δὲ Zimmern in Schunck's Jahrb. T. 1. σ. 74.)

(ε) §. 33. J. 2. 1. — fr. 9. §. 1. D. 41. 1. [8. B. 50. 1. M. T. 5. σ.
36.] Gaius 2. 77. Konopak Institut. §. 228.

(ζ) Gaius 2. 73. — §. 29. 30. J. 2. 1. fr. 23. §. 6. D. 6. 1. [23.
B. 15. 1.] fr. 6. D. 10. 4. [6. B. 15. 4.] fr. 1. 2. D. 47. 3. [93. 94.
B. 60. 12.]

(η) §. 31. 32. J. 2. 1. — fr. 7. §. 13. fr. 9. pr. D. 41. 1. [7. 8. B.
50. 1. M. αὐτ.] Gaius 2. 74—76.

(θ) Gaius 2. 71. — §. 21. J. 2. 1. — fr. 7. §. 2. D. 41. 1. [B.
αὐτ.] Gesterding §. 26. καὶ εἰς Arch. f. die civ. Pr. T. 3. σ. 70.
Köchy civ. Erört. nr. 1. K. S. Zachariæ über die Ueberschwem-
mung fortgeriss. Sachen. Wittenb. 1799. Du Caurroy in-
terpr. du §. 21. J. de rer. div. εἰς τὴν Thémis. T. 6. σ. 143. Ge-
sterding Nachforsch. M. 3. σ. 363.

§. 250.

Ἀποζημίωσις τοῦ διὰ τῆς προσθέσεως ζημιουμένου.

Ὅταν τις κατὰ τὰς μνημονευθείσας περιπτώσεις ἀποκτή-

ση διὰ τῆς προσθέσεως πράγμα εἰς ἄλλον μέχρι τοῦδε ἀνήκον, δύναται πολλάκις ὁ τελευταῖος ν' ἀπαιτήσῃ ἀποζημιώσιν. Καὶ ἐνταῦθα πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διακρίσις· 1) ἡ ἢ πρόσθεσις ἐνηργήθη ἀπὸ αὐτὸν ἐκεῖνον ὅστις ἀπέκτησεν οὕτω τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ μέχρι τοῦδε εἰς ἄλλον ἀνήκοντος πράγματος· καὶ τότε α) ἐὰν ὁ εἰς τὸ ἴδιον αὐτοῦ πράγμα τὸ ἄλλοτριον προσθέσας ἐθεώρῃ ἐν καλῇ πίστει καὶ τοῦτο ὡς ἐδικόν του, ὀφείλει ν' ἀποζημιώσῃ τὸν πρότερον αὐτοῦ ἰδιοκτῆτην καθ' ὅσον μόνον ἔγινεν ἐντεῦθεν πλουσιώτερος (α). β) ἐὰν δὲ ἐνήργησεν ἐν κακῇ πίστει τὴν πρόσθεσιν, ἐνέχεται ὡς κλέπτης εἰς πᾶσαν ἐνδεχομένην ζημίαν (β). Ἐπὶ τῆς ἐποικοδομήσεως κατ' ἐξαίρεσιν, ὁ ἰδιοκτῆτης τῆς ὕλης ἐξ ἧς ἔγινεν ἡ οἰκοδομὴ δὲν ἀπεκδύεται τῆς ἐπ' αὐτῆς κυριότητος· ἐφ' ὅσον ὅμως μένει τὸ οἰκοδόμημα δὲν δύναται νὰ τὴν διεκδικήσῃ· δύναται μολοντοῦτο μὲ τὴν ἀγωγὴν de tigno iuncto (τῆς ἠνωμένης δοκοῦ) ν' ἀπαιτήσῃ τὸ διπλοῦν τῆς ἀξίας, ἀδιαφόρως ἂν ὁ κτίσας εὗρίσκετο ἐν καλῇ ἢ ἐν κακῇ πίστει (γ). 2) ἡ ἢ πρόσθεσις ἐνηργήθη ἀπὸ ἐκεῖνον ὅστις δι' αὐτῆς χάρει τὴν ἰδιοκτησίαν τοῦ μέχρι τοῦδε εἰς αὐτὸν ἀνήκοντος πράγματος καὶ τότε, α) ἐὰν εὗρίσκεται ἐν καλῇ πίστει, ἔχει, ἐν ὅσῳ εἶναι κάτοχος τοῦ πράγματος, δικαίωμα ἐπισχέσεως ἐπ' αὐτοῦ μέχρι τῆς ἀποζημιώσεώς του, καὶ δύναται ν' ἀποκρούσῃ τὴν διεκδίκησιν τοῦ ἰδιοκτῆτου διὰ τῆς ἐνστάσεως τοῦ δόλου (exceptio doli)· ἐὰν ὅμως δὲν ᾔναι πλέον κάτοχος, δὲν ἔχει κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἀρμίαν ἀγωγὴν (δ). β) ἂν δὲ ᾔναι ἐν κακῇ πίστει, ἐκπίπτει τῆς μέχρι τοῦδε ἰδιοκτησίας του, χωρὶς δικαίωμα ἀποζημιώσεως (ε), ἐκτὸς μόνον ἂν τὸ παρ' αὐτοῦ προστεθὲν πράγμα δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀναγκαῖον πρὸς συντήρησιν ἑξέοδον (§. 155), καὶ τότε τῷ ἐπιτρέπεται ἀγωγὴ in factum περὶ ἀποζημιώσεως (ζ). 3) ἡ τέλος ἡ πρόσθεσις ἔγινε διὰ φυσικῶν συμβεβηκότων, λ. χ. δι' ἀπορήξεως (avulsio), καὶ τότε θεω-

ρεῖται ὡς τυχαία, ὃ δ' ἐξ αὐτῆς ὠφελούμενος δὲν ἔχει κάμ-
μίαν περὶ ἀποζημιώσεως ὑποχρέωσιν πρὸς τὸν δι' αὐτῆς βλα-
πτόμενον (η).

(α) fr. 5. §. 3. fr. 23. §. 5. D. 6. 1. [5. 23. B. 15. 1.]

(β) §. 26. J. 2. 1. — fr. 52. §. 14. D. 47. 2. [52. B. 60. 12.]

(γ) §. 29. J. 2. 1. fr. 7. §. 10. D. 41. 1. [7. B. 50. 1.] fr. 23. §. 6.
D. 6. 1. [23. B. 15. 1.] fr. 6. D. 10. 4. [6. B. 15. 4.] fr. 1. D. 47. 3.
[93. B. 60. 12.] c. 2. C. 3. 32. [81. B. 15. 1.] Gesterding §. 30.
Göschel Grundr. σ. 130.

(δ) §. 33. 34. J. 2. 1. Gaius 2. §. 76—78. — fr. 23. §. 4. D. 6.
1. [23. B. 15. 1.] περὶ τοῦ §. 34. J. αὐτ. ἴδε Marezoll Mag. T. 4.
σ. 266. Francke Beitr. zur Erläut. versch. Rechtsmat. T. 1. nr. 2.

(ε) §. 30. 34. J. 2. 1. fr. 7. §. 12. D. 41. 1.

(ζ) c. 5. C. 3. 32. [84. B. 15. 1.]

(η) Πολλοὶ διαφωνοῦν, ἀλλὰ τὰ ἐξῆς χωρία §. 31. J. 2. 1. fr. 5. §. 3.
fr. 23. §. 4. 5. D. 6. 1. [5. 23. B. 15. 1.] fr. 7. §. 13. fr. 26. §. 2.
D. 41. 1. [7. 26. B. 50. 1.] τὰ ὅποια ἐπικαλοῦνται, λαλοῦν μόνον περὶ τῆς
τεχνητῆς προσθέσεως. Köchy civ. Erört. σ. 13. Guyet Abh. aus
dem Gebiete des CR. σ. 246. ἐπ.

§. 251.

β'. Σύμμιξις στερεῶν σωμάτων.

Ἡ συνήθως ἐνταῦθα ἀπαριθμουμένη σύμμιξις στερεῶν
σωμάτων, ἀνηκόντων εἰς διαφόρους ἰδιοκτητήτας (commi-
xtio) (α), δὲν εἶναι κυρίως τρόπος ἀποκτήσεως τῆς ἰδιο-
κτησίας· καθότι ἡ ἔλαβε χώραν συναίνεσει ἀμφοτέρων τῶν
μερῶν, καὶ τότε τὸ ἐκ τῆς συμμίξεως ἀποτελούμενον σῶμα
εἶναι κοινόν, ἡ ἔγινε τυχαίως, ἡ μονομερῶς ἀπὸ ἑνα ἰδιο-
κτητήτην, καὶ τότε μένει ἕκαστος κύριος τοῦ πράγματός του,
ἂν ἦναι δυνατόν νὰ χωρισθῇ ἀπὸ τὸ πρᾶγμα τοῦ ἄλλου.
Ἐὰν δὲ ὁ χωρισμὸς οὗτος ἦναι ἀδύνατος, ὡς π. χ. ἐπὶ συμ-
μίξεως σίτου, τὸ ὅλον λογίζεται κοινόν, καὶ ἕκαστος δύναται
νὰ ζητήσῃ τὴν διανομὴν κατ' ἀναλογίαν τῆς μετοχῆς του (β).

(α) Οἱ νεώτεροι διὰ τοῦ miscere, ἡ commiscere ἐννοοῦν τὴν σύμμιξιν στε-
ρεῶν σωμάτων, διὰ δὲ τοῦ confundere τὴν τῶν ρευστῶν. ἀλλ' οἱ Ῥωμ. μετ.

περιρρίζοντο ἀδιαφόρως τὰς λέξεις ταύτας fr. 3. §. 2. fr. 5. pr. §. 1. D. 6. 1. [3. 5. B. 15. 1.] fr. 7. §. 8. D. 41. 1. Buchholtz Vers. nr. 10. (6) §. 28. J. 2. 1. fr. 5. pr. D. 6. 1. [B. αὐτ.] Gesterding §. 36. Κατὰ μίαν μόνην περίπτωσιν ἡ σύμμιξις γέννα ἀπολύτως τὴν κυριότητα, ὅταν δηλαδὴ πληρωθῇ χρέος τι ἢ δοθῇ δάνειον μὲ ξένα χρήματα, ὁ δὲ παραλαβὼν αὐτὰ τ' ἀνκατώσῃ μὲ τὰ ἐδικά του. fr. 78. D. 46. 3. [78. B. 56. 5.] παρὰ 6. fr. 11. §. 2. D. 12. 1. [11. B. 23. 1.]

§. 252.

γ. Σύμμιξις ρευστῶν σωμάτων

Ἡ σύγχυσις ρευστῶν, εἰς διαφόρους ἰδιοκτητίας ἀνηκόντων σωμάτων (confusio), ἔχει τὰ ἐξῆς ἀποτελέσματα· εἴαν γίνῃ μὲ τὴν συναίνεσιν ἀμφοτέρων τῶν μερῶν ἢ τυχαίως, τὸ σύμμικτον πρᾶγμα εἶναι κοινόν, ἀδιαφόρως ἂν τὰ συμμιγέντα ρευστὰ ἦσαν ὁμοειδῇ ἢ ἑτεροειδῇ (α). Εἴαν δ' ἐνεργηθῇ ἀπὸ τὸν ἓνα ἰδιοκτήτην ἄνευ τῆς συναίνεσεως τοῦ ἄλλου, τὸ μίγμα καθίσταται κοινὸν μόνον ἐπὶ ὁμοειδῶν σωμάτων (6)· ἐπὶ δὲ ἑτεροειδῶν, θεωρεῖται ὡς εἰδοποιήσις (specificatio), καὶ ὁ ἐπιχειρήσας αὐτὴν ἀποκτᾷ τὴν τοῦ ὅλου κυριότητα, ἐπιφυλαττομένης τῆς ἀποζημιώσεως τοῦ ἄλλου, κατὰ τοὺς περὶ τούτου ἐπὶ τῆς εἰδοποιήσεως ἰσχύοντας ὅρους (§. 246) (γ).

(α) §. 27. J. 2. 1. fr. 7. §. 8. 9. D. 41. 1. [7. B. 50. 1.] Gesterding §. 37. Buchholtz αὐτ.

(6) fr. 3. §. 2. fr. 4. D. 6. 1. [3. 4. B. 15. 1.]

(γ) fr. 5. §. 1. D. 11. [5. B. αὐτ.] fr. 12. §. 1. D. 41. 1. [11. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 36.] §. 25. J. 2. 1. Elvers allg. jur. Zeit. 1830. σ. 61—63.

§. 253.

Δ'. Ἐπιδίκασις (adjudicatio).

Ἢ διὰ τοῦ δικαστοῦ ἐπιδίκασις τῆς κυριότητος λαμβάνει χώραν ἐπὶ τῶν τριῶν περὶ διανομῆς δικῶν, *judicium familiæ erciscundæ*, *communī dividundo* καὶ *finium regundorum* (περὶ διαιρέσεως τῆς κληρονομίας, τῶν κοι-

νῶν πραγμάτων, καὶ περὶ ρυθμίσεως ὀρίων). Ἐπὶ τῶν δικῶν τούτων ἔχει ὁ δικαστὴς τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιδικάσῃ τὴν ἀποκλειστικὴν τοῦ μέχρι τοῦδε κοινοῦ πράγματος κυριότητα εἰς ἓνα τῶν συμμετόχων· ἡ δὲ ἀπόφασίς του μεταβιβάζει αὐτοδικαίως (ipso jure) τὴν κυριότητα τοῦ ἐπιδικασθέντος (α), ἂν ὁμοῦς τοῦτο ἦτον τῶνόντι μέχρι τοῦδε κοινὸν εἰς τοὺς διαφορομένους, καὶ δὲν ἀνῆκεν εἰς τρίτον τινά (β).

(α) Ulp. 19. 16.—§. 4. — 7. J. 4. 17. c. 3. C. 3. 37. [34. B. 12. 2.]

(β) fr. 17. D. 41. 3. [16. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 53.] κατὰ τὸν κανόνα ὅτι δὲν βλάπτουν τὰ μεταξὺ ἄλλων γεγόμενα καὶ ἀποφασισθέντα. Cod. 7. 60. [B. 9. 3.]

§. 254.

Ε'. Παράδοσις. 1. Τί ἐστι.

Ἡ παράδοσις (traditio) (α), ὡς τρόπος ἀποκτήσεως τῆς ἰδιοκτησίας θεωρουμένη, στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἐξῆς ἀρχῆς· δ-
ταρ ὁ ἰδιοκτήτης παραχωρῇ εἰς ἄλλον τὴν κατοχὴν τοῦ
πράγματός του, ἐπὶ σκοπῷ νὰ τὸν καταστήσῃ κύριον αὐ-
τοῦ, ὁ τελευταῖος ἀποκτᾷ οὕτω τὴν κυριότητά του (β), φθά-
νει νὰ ἔχῃ τὴν περὶ τούτου θέλησιν (γ).

(α) Donelli Comm. J. C. I. 4. c. 15—20. Gesterding §. 20. Gluck comm. M. 8. §. 580—582.

(β) co. 20. C. 2. 3. traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur. [80. B. 11. 1.] (γ) fr. 55. D. 44. 7. [54. B. 52. 1. M. 1. T. 5. σ. 103.]

§. 255.

2. Αἰαιτούμενα αὐτῆς α. Ὁ παραδίδων πρέπει
νὰ ἔχῃ τὴν κυριότητα τοῦ παραδιδομένου καὶ
τὴν ἐξουσίαν τοῦ διαθέτειν αὐτὸ ἐλευθέρως.

Ἐκεῖνος μόνος δύναται νὰ μεταβιβάσῃ διὰ τῆς παραδό-
σεως τὴν κυριότητα εἰς ἄλλον, ὅστις εἶναι πραγματικῶς κύ-
ριος τοῦ πράγματος καὶ δύναται νὰ τὸ διαθέσῃ ἐλευθέρως.

Ἐπομένως ὅταν ἡ ἐκποίησης καὶ ἡ παράδοσις γίνωνται ἀπὸ τὸν μὴ κύριον, δὲν μεταβιβάζουν τὴν κυριότητα (α), ἐκτὸς ἂν οὗτος κατασταθῇ μετὰ ταῦτα κύριος (β), ἢ ἐξ ἰδιαιτέρου τινὸς λόγου ἔχῃ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν τὸ ἀλλότριον πράγμα (γ). Ἐὰν δὲ ἡ ἐκποίησης καὶ ἡ παράδοσις ἐνεργηθῶσιν ἀπὸ τὸν μὴ ἔχοντα τὴν ἐλευθέραν τοῦ πράγματος διαχείρησιν κύριον, εἶναι παντάπασιν ἄκυροι καὶ ἀνίσχυροι (δ).

(α) Κατὰ τὸν γνωστὸν κανόνα *nemo plus iuris ad aliam transferre potest, quam ipse haberet*. fr. 54. D. 50. 17. [54. B. 2. 3. « οὐδεὶς πλεόν δίκαιον εἰς ἕτερον μεταφέρειν δύναται, παρ' ὃ αὐτὸς ἔχει ».] fr. 20. pr. D. 41. 1. [19. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 37.] Ὁ ἐν καλῇ πίστει παραλαμβάνων ἀποκτᾷ τότε μόνον τὴν πρὸς χρησιδεσποτείαν νουμήν. — Ἐξαίρεσις τοῦ μνησθέντος κανόνος λαμβάνει χώραν ὡς πρὸς τὸ δημόσιον, τὸν ἡγεμόνα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ. Οὗτοι μεταβιβάζουν τὴν κυριότητα καὶ ἐπὶ ἀλλοτρίων πραγμάτων, ὃ δὲ πρότερον ἰδιοκτητῆς δύναται μόνον νὰ κινήσῃ ἐντὸς τετραετίας ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ δημοσίου. §. 14. J. 2. 6. c. 3. C. 7. 37. [3. B. 50. 13. M. T. 5. σ. 70.] Seuffert Erört. II. σ. 21.

(β) fr. 42. D. 41. 3. [40. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 55.] εἰς τὸν πωλητὴν ὅστις ἤθελε διεκδικήσῃ τὸ πρᾶγμα, ἤθελεν ἀντιπαρταχθῇ ἢ ἔνστασις τοῦ πωλημένου καὶ παραδεδομένου πράγματος (*exceptio rei venditae et traditae*) fr. 1. pr. 2. D. 21. 3. [1. B. 19. 2.] fr. 72. D. 6. 1. [71. B. 15. 1.] fr. 17. D. 21. 2. ἔρα καὶ §. 271.

(γ) pr. J. 2. 8. *accidit aliquando, ut qui dominus non sit alienandae rei potestatem habeat*. λ. χ. ὃ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής. §. 1. J. ibid. — fr. 46. D. 41. 1. [45. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 40.]

(δ) pr. J. 2. 8. *accidit aliquando, ut . . . qui dominus sit, alienare non possit*, οὕτω λ. χ. δὲν δύναται ὁ ἀνὴρ, οὐδὲ συναινούσης τῆς γυναικὸς, νὰ ἐκποιήσῃ τὸ προικῶν κτῆμα, οὔτε ὁ ἐπιτροπεύμενος ἀνήλιξ τὰ πράγματά του, ἄνευ τῆς ἀδείας τοῦ ἐπιτρόπου. §. 2. J. ib. fr. 6. D. 45. 1.

§. 256.

β'. Νόμιμος αἰτία (α).

Ἡ ὑπὸ τοῦ ἰδιοκτητοῦ παράδοσις τοῦ πράγματος τότε μόνον μεταβιβάζει τὴν κυριότητα εἰς τὸν λήπτην, ὅταν γίνεται κατὰ συνέπειαν νομίμου τινὸς αἰτίας (*justa causa*) (β).

ὅ ἐστι, πρέπει πάντοτε νὰ προηγῇται τῆς παραδόσεως ἡ συμβόλαιον παράγον ὑπὲρ τοῦ λήπτου ἀγωγὴν πρὸς ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος (γ), ἡ τοῦλάχιστον ἄλλη τις πράξις δι' ἧς φανερόναι ὁ παραδότης τὸν σκοπὸν νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητά του εἰς τὸν λήπτην (δ). Ὅταν λοιπὸν ὁ σκοπὸς τοῦ τε παραδότου καὶ τοῦ λήπτου ἀποβλέπῃ πραγματικῶς τὴν μεταβίβασιν καὶ τὴν ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος, εἶναι ὅλως ἀδιάφορον ἂν ἐκάτερος αὐτῶν ὑπέθετεν ἐπὶ τῆς παραδόσεως διάφορόν τινα αἰτίαν (causa) (ε), ἢ ἂν τὸ συμβόλαιον αὐτὸ ἦ ἢ ἐπὶ τῆς πωλήσεως δοθεῖσα πίστωσις ἐπήγασαν ἐξ ἀπάτης (ζ).

(α) Donelli Comm. J. C. l. 4. c. 16. Warnkönig Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 111. Schweppe Röm. Privatrecht. T. 2. §. 242.

(β) Ἐλλειπούσης τῆς νομίμου ταύτης αἰτίας, ἡ παράδοσις δὲν παράγει τὴν κυριότητα. fr. 31. pr. D. 41. 1. numquam nuda traditio transfert dominium, sed ita, si venditio aut aliqua iusta causa praecesserit, propter quam traditio sequeretur [30. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 38.]

(γ) Ἐὰν ἡ παράδοσις λάβῃ χώραν κατὰ συνέπειαν ἀγοροπωλήσεως, δὲν γίνεται δι' αὐτῆς μόνης ὁ ἀγοραστὴς ιδιοκτήτης, ἀλλὰ πρέπει νὰ πληρῶσθαι πρὸς αὐτὴν τὸ τίμημα ἢ νὰ τὸ πιστωθῇ ἀπὸ τὸν πωλητὴν. §. 41. J. 2. 1. — fr. 19. 53. D. 18. 1. [9. B. 19. 1.] fr. 5. §. 18. D. 14. 4. [5. B. 18. 2.] fr. 11. §. 2. D. 19. 1. [5. B. 19. 8.] ὅρα κατ. §. 369.

(δ) λ. γ. §. 40. 46. J. 2. 1. — fr. 9. §. 7. D. 41. 1. [8. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 36.] fr. 5. §. 1. D. 41. 7. (5. B. 50. 7. M. T. 5. σ. 64.) fr. 3. §. 1. D. 44. 7. [3. B. 52. 1. M. T. 5. σ. 97.]

(ε) fr. 36. D. 41. 1. [35. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 29.] fr. 18. D. 12. 1. [18. B. 23. 1.] Regenbrecht Comm. ad L. 36. D. acq. dom. et L. 18. D. de reb. cred. Berol. 1820. Glück Comm. M. 4. σ. 152. M. 8. σ. 121.

(ζ) fr. 11. §. 5. fr. 13. §. 27. 28. D. 19. 1. [4. 6. B. 19. 8.] fr. 9. §. 3. D. 41. 1. [8. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 36.] co. 5. 10. C. 4. 44. [4. B. 19. 6.] παρὰ β. ἕμω; fr. 13. §. 1. fr. 14. D. 4. 4. [13. 14. B. 10. 4.] Heise u. Cropp jur. Abh. 1. T. 2. σ. 281. Διὰ φωνῆ ὁ Weber Lehre v. Klagen u. Einreden φ. 1. σ. 84.

§. 257.

3. *Εἶδη αὐτῆς.*

Διὰ τῆς παραδόσεως πρέπει τὸ παραδιδόμενον νὰ τίθεται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ λήπτου, ἐπομένως εἰς τὴν νομικὴν δύναμιν τοῦ ἐνεργεῖν ἐπὶ τοῦ πράγματος νὰ προστίθεται καὶ ἡ φυσικὴ (*). Ἐντεῦθεν ἔπεται ὅτι ἅμα κατασταθῇ δυνατὴ ἡ ἐκ μέρους τοῦ λήπτου φυσικὴ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέργεια, ἡ παράδοσις πρέπει νὰ θεωρῇται τετελεσμένη, εἶναι δὲ νομικῶς ἀδιάφορον πῶς τοῦτο πραγματοποιεῖται (§. 221). ὅθεν καὶ ἡ παράδοσις δύναται νὰ ἐνεργηθῇ κατὰ τοὺς ἐξῆς τρόπους· 1) ὅταν ὁ παραδότης ἐγχειρίξῃ τὸ κινητὸν πρᾶγμα εἰς τὸν λήπτην· 2) ὅταν τὸν εἰσάγῃ εἰς τὸ ἀκίνητον κτῆμα, ἢ καὶ μόνον τῷ τὸ δεικνύῃ εἴτε ἐκ τοῦ πλησίον εἴτε ἀπὸ μέρους ὅθεν αὐτὸ καθίσταται καταφανές, δηλώνων συγχρόνως ὅτι θέλει νὰ τῷ παραχωρήσῃ τὴν κατοχὴν του (α). 3) ὅταν καταθέτῃ τὰ κινητὰ πρᾶγματα ἐνώπιον τοῦ λήπτου ἢ κατὰ διαταγὴν αὐτοῦ εἰς τὴν οἰκίαν του (*longa manu*) (β). 4) ὅταν ὁ παραδότης διίδῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τρίτον τινὰ, κατὰ παραγγελίαν τοῦ λήπτου (*brevi manu*) (γ). 5) ὅταν ὁ ἐπ' ὀνόματι ἄλλου κατέχων ἀποκτήσῃ κατ' αὐτοῦ δικαίωμα ἐπὶ τῆς κυριότητος τοῦ κατεχομένου πράγματος, καὶ οὕτω κατέχων εἰς τὸ ἐξῆς ἰδίῳ ὀνόματι, δὲν χρήξῃ νέας αὐτοῦ παραδόσεως καὶ λήψεως (δ). ὁ τρόπος οὗτος λέγεται ἁσάυτως σήμερον καὶ *traditio brevi manu* (σύντομος παράδοσις) (§. 222.) 6) ὅταν τὰνάπαλιν ὁ ὡς ιδιοκτήτης κατέχων παραχωρῇ τὴν κυριότητα αὐτοῦ εἰς ἄλλον καὶ ἐξακολουθῇ νὰ κατέχῃ ἐπ' ὀνόματι αὐτοῦ, ὁ δὲ τρόπος οὗτος ὀνομάζεται σήμερον *constitutum possessorium* (§. 228) (ε). Τέλος 7) ἡ παράδοσις ἐνεργεῖται καὶ διὰ τῆς ἐγχειρίσεως τοῦ μέσου δι' οὗ καθίσταται δυνατὴ ἡ λῆψις τοῦ πράγματος, οἷον τῆς κλειδὸς τῆς ἀποθήκης ἐν ἣ αὐτὸ εὑρίσκεται (ζ). οἱ νεώτεροι θεωροῦν τοῦτο ὡς σύμβολον

τοῦ παραδοθησομένου πράγματος, ὅθεν καὶ ὠνόμασαν τὸν τρόπον τοῦτον παράδοσιν συμβολικὴν (traditio symbolica), ἣτις ἐνεργεῖται κατ' αὐτοὺς καὶ δι' ἄλλων παραστατικῶν τοῦ πράγματος σημείων (η).

(*) Savigny v. Besitz §. 13—18.

(α) fr. 18. §. 2. D. 41. 2. [17. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 46.] fr. 1. §. 21. D. ib.

(β) fr. 79. D. 46. 3. [79. B. 26. 5.] fr. 18. §. 2. D. 41. 2.

(γ) fr. 15. D. 12. 1. [15. B. 23. 1.] fr. 42. §. 1. D. 23. 3. [39. B. 29. 1.] fr. 3. §. 12. D. 24. 1. [3. B. 30. 1.] fr. 1. §. 21. D. 41. 2. fr. 11. pr. D. 6. 2. [11. B. 15. 2.]

(δ) fr. 9. §. 1. D. 6. 2. [9. B. αὐτ.] fr. 9. §. 5. D. 41. 1. [8. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 26.] §. 44. J. 2. 1. — fr. 9. §. 9. D. 12. 1. [9. B. 23. 1.]

(ε) co. 28. C. 8. 54. [61. B. 47. 1.] co. 35. §. 5. C. ib. [67. B. αὐτ.] fr. 18. pr. D. 41. 2. fr. 77. D. 6. 1. [76. B. 15. 1.]

(ζ) §. 45. J. 2. 1. fr. 9. §. 6. D. 41. 1. fr. 1. §. 21. in fin. D. 41. 2. fr. 74. D. 13. 1.

(η) Schmalz Handb. des R. Privatrechts. Königsb. 1801. §. 199. Gesterding Eigenthum σ. 154. 18, κατὰ, Savigny σ. 208.

§. 258.

ΣΤ'. Παραγραφή. 1. Τί ἐστὶ, καὶ ὅποσα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Ἡ παραγραφή (α) εἶναι τρόπος ἀποκτήσεως δι' οὗ καθί-
σταταί τις κύριος τοῦ πράγματος ἐπὶ λόγῳ ὅτι πρὸ πολλοῦ
τὸ νέμεται ὡς ἴδιον (β). Διαιρεῖται δὲ κατὰ τὸ νεώτερον
Ρωμαϊκὸν καὶ τὸ σημερινὸν κοινὸν δίκαιον εἰς παραγραφὴν
κατ' ἐκτετακτὴν (usucapio ἢ longi temporis possessio ἢ præ-
scriptio, χρησιδεσποτεία, ἢ μακροῦ χρόνου παραγραφή), ἢ
τις συμπληροῦται διὰ 3, 10 ἢ 20 ἐτῶν (γ), καὶ εἰς ἑκτακτον,
ἣτις εἴτε περιορίζεται ἐντὸς ῥητῆς προθεσμίας (præscriptio
30 vel 40 annorum, τριακονταετῆς ἢ τεσσαρακονταετῆς
παραγραφή, ἢ λεγομένη καὶ præscriptio longissimi tem-
poris acquisitiva, κτητικὴ πολυχρόνιος παραγραφή), εἴτε

εἶναι ἀπροσδιόριστος ὡς ἡ τοῦ ἀμνημονεύτου χρόνου παραγραφῇ (*præscriptio immemorialis*) (δ).

(α) Gaius II. 41—61. Ulp. XIX. 8. Paulus V. 2. Cod. Theod. IV. 13. Inst II. 6. Dig. XLI. 3—10. Cod. VII. 26—40. [Bas. I. 3—9.] Νεαράι XXII. x. 24. CXIX. x. 7. CXXXI. k. 6. — Cujacii Comm. ad tit. D. de usucap. in opp. T. 1. Donelli Comm. J. C. lib. 5. c. 4. 14—31. lib. 11. c. 11. 12. Rave de præscriptionibus. Halæ 1790. Thibaut Besitz u. Verjährung. Jena 1802. Dabelow die Verjährung. Halle 1805—7. J. de Wet de usucap. et præscript. sec. princ. J. R. Lugd. Bat. 1810. Kori Theorie der Verjähr. n. gem. u. Sachs. Rechten Leipz. 1811. Unterholzner die Lehre v. der Verjähr. durch fortgesetzten Besitz. Breslau 1815. Gesterding v. Eigenthume §. 39. Ballhorn über dominium c. 233. E. Dupont Diss. de præscript. sec. hodierni et Rom. iuris præcepta. Leodii 1823. Engelbach über die Usucapion zur Zeit der XII. Tafeln. Marb. 1828. Το καλῆτερον νεώτερον σύγγραμμα εἶναι τὸ ἐξῆς Unterholzner Entwickel. der gesamt. Verjährungslehre aus den gem. in Deutschl. geltend. Rechten. Leipz. 1828. καὶ εἰς τοῦτο ἀναφέρονται αἱ εἰς τὸ ἐξῆς παραθέσεις μας. — Reinhardt die usucapio u. præscriptio des RR. Stuttgart. 1832. Göschen Grundr. zu Pand. Vorl. c. 108—117.

(6) fr. 3. D. 41. 3. Usucapio est adiectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti [3. B. 50. 3, M. T. 5. c. 50.]

(γ) Αὕτη δὲ ἐγεννήθη ἐκ τῆς συγχωνεύσεως τῆς ἀρχαίας πολιτικῆς usucapio καὶ τῆς πραιτωρίας longi temporis possessio ἢ præscriptio, τῆς γενομένης ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰς τὴν const. un. C. 7. 31. [1. B. 50. 10.] ὥστε τὴν σήμερον δὲν ὑπάρχει μεταξύ τούτων καμμία διαφορά.

(δ) Οἱ νεώτεροι μεταχειρίζονται γενικῶς τὴν λέξιν παραγραφῇ (*præscriptio*) τῆς ὁποίας ὁμως ἡ σημασία κατὰ τὸ Ρ. Δ. δὲν ἦτον τοσοῦτον ἐκτεταμένη· αὐτὴν δὲ ὑποδιαίρουں, 1) εἰς κτητικὴν παραγραφὴν τῆς κυριότητος καὶ τῶν δουλειῶν (τὴν κατὰ τοὺς Ῥωμαίους usucapio s. longi temporis possessio, τὴν σήμερον δὲ *præscriptio acquisitiva* καλούμενη) Περὶ τῆς ἀποκτήσεως τῆς κυριότητος διὰ τῆς παραγραφῆς πραγματευομένα ἐνταῦθα, περὶ δὲ τῆς ἀποκτήσεως τῶν δουλειῶν διὰ χρονίας χρήσεως κατ. §. 291. 2) εἰς ἀποσβεστικὴν παραγραφὴν (*præscr. extinctiva*)

τόσον τῶν δουλειῶν καὶ ἄλλων παραισιῶν δικαιωμάτων διὰ χρονίας ἀχρηστίας (non usus ἴδε κατ. §. 292.) ὅσον καὶ τῶν ἀγωγῶν διὰ τῆς βραδείας αὐτῶν κινήσεως (temporis exceptio ἢ præscriptio) περὶ ἧς ἐγένετο λόγος ἀνωτέρω §. 198. 199. Περὶ τῆς διαιρέσεως ταύτης τῆς παραγραφῆς καὶ τῆς σημερινῆς χρήσεως τῆς λέξεως ταύτης ἴδ. Ruff Diss. de differentia præscriptionis. Helmst. 1800. Pfeiffer Verm. Aufs. nr. 7. Thibaut αὐτ. §. 3. Unterholzner T. 1. §. 2. 3.

§. 259.

2. *Τίτα ἀπαιτοῦνται ἐν γένει ἐπὶ πάσης παραγραφῆς.*

Ἐπὶ πάσης παραγραφῆς ἀπαιτοῦνται ἐν γένει τὰ ἐξῆς· 1) ὁ παραγράφων πρέπει νὰ νέμεται ἀδιακόπως τὸ πρᾶγμα τοῦ οὐοίου θέλει διὰ τῆς παραγραφῆς ν' ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα, (possessio continua, *συνεχῆς νομῆ*) (α). Ἡ τῆς νομῆς διακοπὴ λέγεται usurpatio· εἶναι δὲ αὕτη φυσικὴ, ὅταν ἀφαιρῇται πραγματικῶς ἡ νομὴ (β), καὶ πολιτικὴ ὅταν κινῆται ἀγωγὴ κατὰ τοῦ νομέως (ββ), ἡ ἀπόντος αὐτοῦ γίνεται τακτικὴ ἐναντίον τοῦ διαμαρτύρησις (γ). Ἀλλ' ἐπὶ τῆς πολιτικῆς διακοπῆς, ἡ παραγραφὴ διακόπτεται μόνον ὡς πρὸς τὸν ἐνάγοντα, ἐξαλουθεῖ δὲ κατὰ τῶν τρίτων (δ). 2) Ἡ νομὴ οφείλει νὰ ᾔναι καλῆς πίστεως (bonæ fidei possessio) (ε), καὶ νὰ διαρκέσῃ ἐφ' ὠρισμένον τινὰ χρόνον (ζ). Ἀλλ' ἐὰν διαρκούσης τῆς πρὸς παραγραφὴν προθεσμίας, πολλοὶ διαδεχθῶσιν ἀλλήλους εἰς τοῦ πράγματος τὴν νομὴν, λαμβάνει πολλάκις χώραν ἡ λεγομένη accessio possessionis ἢ temporis (προσάυξεσις τῆς νομῆς ἢ τοῦ χρόνου), τουτέστιν ἡ νομὴ τοῦ προκατόχου συσσωρεύεται μὲ τὴν τοῦ διαδόχου (η). Ἡ προσάυξεσις αὕτη εἶναι ἀναπόφευκτος ὡς πρὸς τὸν καθολικὸν διάδοχον, ἀδιαφόρως ἂν τὸν ὠφελῇ ἢ τὸν βλάπτῃ (θ). Ὁ δὲ μερικὸς διάδοχος δύναται νὰ τὴν μεταχειρισθῇ, ὡσάκις τὸν συμφέρει, τουτέστιν ὅταν ἡ νομὴ τοῦ προκατόχου τοῦ καὶ ἡ ἐδική του εἶναι ἐπίσης ἀρμόδιαι πρὸς παραγραφὴν. Ἐὰν ὅμως ἡ τοῦ προκατόχου νομὴ δὲν ἔχῃ αὐτὴν τὴν ιδιότητα, δὲν ὠφελεῖ μὲν τὸν μερικὸν διάδοχον, ἀλλ' οὔτε

τὸν βλάπτει, ὡς βλάπτει τὸν καθολικὸν διάδοχον (ι). 3) Πρᾶγμα δεκτικὸν παραγραφῆς· ἀνεπίδεκτα ἀπολύτως παραγραφῆς εἶναι τὰ μὴ ἐμπορεύσιμα πράγματα (κ), ὡς μὴ ὑποκείμενα εἰς κυριότητα· σχετικῶς δὲ, ἥτοι ἐπὶ ῥητὸν χρόνον, ἀνεπίδεκτα παραγραφῆς εἶναι τὰ προικῶα, ὅσα δύναται ἡ γυνὴ νὰ διεκδικήσῃ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου, ἡ καὶ διαρκοῦντος αὐτοῦ, ὅταν ἐλαττωθῇ ἡ περιουσία τοῦ ἀνδρός, ἐν ὅσῳ διαρκεῖ ὁ γάμος (λ)· τὰ ἀπροσπόριστα (adventitia) τῶν τέκνων κτήματα ἐν ὅσῳ διατελοῦν ὑπὸ πατρικὴν ἐξουσίαν (μ)· τὰ πράγματα τῶν ὀρφανῶν καὶ τῶν ἀνηλίκων, διαρκούσης τῆς ἀνηλικιότητος αὐτῶν (ν)· τέλος τὰ κλοπιμαῖα καὶ τὰ ἀρπαγέντα πράγματα, ἐν ὅσῳ τὸ vitium rei inhaerens (ἐλάττωμα ἐνυπάρχον ἐν τῷ πράγματι) δὲν καλυφθῇ καθ' οἰονδήποτε τρόπον (ξ). 4) Πρέπει νὰ ὑπῆρξε νομικῶς δυνατὴ εἰς τὸν ιδιοκτήτην τοῦ πράγματος ἡ διεκδίκησις τοῦ ἐπ' αὐτοῦ δικαιώματός του (agere non valenti non currit praescriptio, κατὰ τοῦ μὴ δυναμένου ἐνάγειν δὲν τρέχει παραγραφή). Ἐν ὅσῳ δὲ διαρκεῖ ἡ νομικὴ αὕτη ἀδυναμία, δὲν τρέχει ἡ παραγραφὴ (praescriptio dormit) (ο).

(α) fr. 25. D. 41. 3. [23. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 53.] G. Majansii Diss. de possessione ad usucapionem requisita, in Disput. J. C. T. 2. nr. 60. Unterholzner T. 2. §. 183.

(β) fr. 2. 5. D. 41. 3. [2. 5. B. αὐτ.] Unterholzner T. 1. §. 122—130. T. 2. §. 186. Reinhard v. der usucapio σ. 174.

(γγ) c. 10. C. 7. 32. [10. B. 50. 2.] c. 1. 2. 10. C. 7. 33. [1. 2. 10. B. 50. 11. M. T. 5. σ. 66.] c. 3. C. 7. 40. [3. B. 50. 14. καὶ 15.] c. 2. C. 3. 19. ὅρα ἄνωτ. §. 200. α. καὶ Kind quaest. for. T. 3. c. 32. (ed. H.) Διαφωνοῦν Unterholzner T. 2. §. 186. Fritz in Marczzoll's Zeitschr. T. 3. σ. 441. καὶ Buchholtz Vers. nr. 11.

(γ) c. 2. 3. C. 7. 40. [3. B. 7. 12. — 2. 3. B. 50. 14. καὶ 15.] Löhr. Mag. T. 4. σ. 379.

(δ) fr. 18. D. 6. 1. [18. B. 15. 1.] c. 2. 3. C. 7. 40. [Βασ. αὐτ.]

(ε) Majansii op. c. T. 2. nr. 62. Möllenthal über die

Natur des guten Glaubens bei der Verjährung. Erlangen 1820. Unterholzner T. 1. §. 91—101. §. 117. ἐπ. T. 2. §. 178. ἐπ. Κατὰ τὸ Ῥ. Δ. ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι ὁ χρησιδεσποζων μόνον κατὰ τὴν ἀρχὴν τῆς νομῆς του ἐν καλῇ πίστει (mala fides superveniens non nocet) fr. 7. §. 4. fr. 2. §. 13. D. 41. 4. [5. 1. B. 50. 4. M. T. 5. σ. 61.] fr. 15. §. 2. D. 41. 3. [14. B. 50. 3. M. σ. 52.] ἐκτὸς ἐὰν ἀπέκτησε τὴν νομὴν κατὰ συνέπειαν ἀγοροπωλήσεως, καθ' ἣν περιπτώσιν ὤφειλε νὰ ἔχη ἥδη τὴν καλὴν πίστιν καθ' ὃν καιρὸν αὕτη συμφωνήθη. fr. 48. D. 41. 3. [46. B. 50. 2. M. σ. 56.] fr. 2. pr. D. 41. 4. [1. B. 50. 4. M. σ. 58.] ἐξ ἐναντίας τὸ κανονικὸν δίκαιον ἀπαιτεῖ καλὴν πίστιν ἀδιακόπως καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς χρησιδεσποτείας. cap. 20. X. 2. 26. — unde oportet, ut qui præscribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienæ. cap. 5. X. αὐτ. cap. 2. de reg. iur. in 6to.

(ζ) *Ma iansii* αὐτ. nr. 63. Ἡ προθεσμία αὕτη εἶναι διάφορος κατὰ τὰ διάφορα τῆς παραγραφῆς εἶδη. Ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἐφαρμόζεται ὁ πολιτικός τοῦ υπολογισμοῦ τρόπος, δηλ. ἡ ἀρξαμένη τελευταία ἡμέρα λογίζεται ἡ ἡμέρα αὐτῆς fr. 6. fr. 7. fr. 31. §. 1. D. 41. 3. [6. 30. B. 50. 3. M. σ. 52. 54.] fr. 15. pr. D. 44. 3. [15. B. 51. 3.] ἴδ. τοὺς ἐν τῷ §. 182. σ. 1. ἀναφερομένους συγγραφεῖς καὶ Reinhardt αὐτ. σ. 159. ἐπ.

(η) §. 12. 13. J. 2. 6. — Dig. 44. 3. Cod. 7. 31. [B. 51. 3. — 50. 10.] *Ma jansii* Diss. de possessionum accessionibus utilibus. αὐτ. nr. 61. — Unterholzner T. 1. §. 132. ἐπ. Reinhardt αὐτ. σ. 165. ἐπ.

(θ) Ἐὰν λοιπὸν ὁ κληρονομούμενος διετελεῖ ἐν καλῇ πίστει ὅταν ἀπέκτησε τὴν νομὴν, δύναται ὁ κληρονόμος νὰ περαιώσῃ τὴν χρησιδεσποτείαν καίτοι εὐρισκόμενος ἐν κακῇ πίστει (τούλάχιστον κατὰ τὸ Ῥ. Δ. ὅρα ἀνωτ. σημ. ε.) ἐξ ἐναντίας ὅταν ὁ κληρονομούμενος ᾔναι κακῆς πίστεως νομεύς, δὲν δύναται νὰ χρησιδεσποσῇ ὁ κληρονόμος καίτοι ἐν καλῇ πίστει. §. 12. J. 2. 6. fr. 2. §. 19. D. 41. 4. [2. B. 50. 4.] fr. 11. fr. 14. §. 1. D. 44. 3. [10. 13. B. 51. 3. M. σ. 86.] fr. 30. pr. D. 4. 6. [30. B. 18. 35.] c. 11. C. 7. 32. Παράβ. fr. 43. pr. D. 41. 3. [43. B. 50. 3.]

(ι) Ὁ μερικὸς διάδοχος δύναται ἐπεμένως εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην, ὅταν ᾔναι ἐν καλῇ πίστει, ν' ἀρχίσῃ τὴν χρησιδεσποτείαν ἐπ' ὀνόματί του. §. 14. J. 2. 6. — fr. 13. §. 10. D. 41. 2. [12. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 45.] fr. 14. 15. 16. D. 44. 3. [13. 14. 15. B. 51. 3. M. σ. 87.] fr. 2. §. 17. D. 41. 4. [2. B. 50. 4. M. σ. 58.] c. 1. 11. C. 7. 33. [1. 11. B. 50. 11. M. σ. 66.] c. 4. C. 3. 32. [83. B. 15. 1.]

(η) §. 1. J. 2. 6. — fr. 9. D. 41. 3. [8. B. 50. 3. M. σ. 52.] De

Retes ad leges, edic'ta, const. princ. ex quibus prohibita usuc. est; in Meermann thes. T. 6. σ. 461. Unterholzner T. 1. §. 51.

(λ) c. 30. C. 5. 12. [117. B. 29. 1.] Πολλοὶ διίσχυρίζονται ὅτι τοῦτο ἰσχύει μόνον ἐπὶ τῶν ἀκινήτων προικῶν πραγμάτων, καὶ ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς. Unterholzner T. 1. §. 80. T. 2. §. 180. Löhr Arch. civ. Prax. T. 10. σ. 69. Buchholtz jur. Abh. nr. 11. Ὁρα κατωτ. §. 527. σημ. γ'.

(μ) c. 1. §. 2. C. 7. 40. [1. B. 50. 14 καὶ 15.] Νεαρ. 22. κ. 24. Unterholzner T. 1. §. 34. 81.

(ν) c. 3. C. 7. 35. non est incognitum, id temporis quod in minore ætate transmissum est, longi temporis præscriptioni non imputari: ea enim tunc currere incipit, quando ad maiorem ætatem dominus rei pervenerit. [3. B. 50. 12. « ἐν τῷ χρόνῳ τῶν δέκα ἡεῖκοσι ἐνιαυτῶν, οὐ ψηφίζεται ὁ χρόνος ἐν ᾧ ἦν τις ἡττων τῶν κέ. ἐτῶν· αὕτη γὰρ τότε τρέχειν ἀρχεται, ὅτε εἰς μείζονα ἡλικίαν ὁ δεσπότης τοῦ πράγματος ἐλθῇ, τούτέστιν, ὅτε πληρώσει τὸν κέ. ἐνιαυτόν. »] Ἀπὸ τῆς συμπληρωθείσης λοιπὸν ἐνηλικιότητος, τὰ πράγματα τῶν ἀνέθων καὶ τῶν ἀνηλικίων ὑπόκεινται εἰς τὴν συνήθη παραγραφὴν, διότι οὐδεὶς νόμος τὰ ἐξαιρεῖ αὐτῆς· ὑπάρχουν ὅμως περὶ τούτου διάφοροι γνώμαι. Οἱ περισσότεροι, ἰδίως ὁ Thibaut Syst. der Pand. ζ'. ἐκδ. §. 1047. 1052. καὶ Arch. civ. Pr. T. 9. σ. 404. καὶ ὁ Pfeiffer prakt. Ausf. T. 1. σ. 19. νομίζουν ὅτι τὰ πράγματα τῶν ἀνέθων διαρκούσης τῆς ἐπιτροπείας εἶναι ἀπαράγραπτα, καὶ ὅτι τὰ τῶν ἐφήθων ὑπόκεινται μόνον εἰς τὴν 30ετῇ παραγραφῇ. Ἄλλ' ἡ διάταξις 3. C. 7. 39. [3. B. 50. 14. καὶ 15.] ἐφ' ἧς οὗτοι στηρίζονται, δὲν ἀφορᾷ ποσῶς τὴν παραγραφὴν, ἀλλὰ τὴν ἀπόσβεσιν τῶν ἀγῶγῶν, ἐπὶ τῆς ὑποίας ἰσχύουν ἄλλοι κανόνες καὶ ἄλλαι προθεσμίαι. ἰδ. ἀνωτ. §. 198. 6. — Fritz in Löhr's Mag. T. 4. σ. 284. — A. a. Daniels Comm. de usuc. et praescr. adv. pupillos et minores. Bonnae 1827. Unterholzner T. 1. §. 35. καὶ σ. 533. Göschel Grundr. zu Pand. Vorl. σ. 118. ἐπ.

(ξ) Gaius II. 45. 49. ἐπ. — §. 2. 3. 4. S. J. 2. 6. — fr. 4. §. 6 — 28. D. 41. 3. [4. B. 50. 3. M. σ. 50.] A. Pulvaei ad leg. Atiniam s. de rei furtivae prohibita usuc. in Ottonis thesaur. T. 4. σ. 327. De Retes not. k. αὐτ. Maiansii Disp. J. C. T. 2. nr. 65. Dittmar Comm. ad legis Atiniae de rerum furtivarum usucapione historiam et interpretationem observ. continens. Heidelb. 1818. Unterholzner T. 1. §. 59. ἐπ.

(ο) c. 30. in fin. C. 5. 12. [117. B. 29. 1.] c. 1. §. 2. C. 7. 40. [1. B.

50. 14 καὶ 15.] c. 7. §. 4. C. 7. 39. [7. B. 50. 14 καὶ 15.] — cap. 14. 15. X. 2. 26. Περὶ δὲ c. 2. 3. C. 7. 40. [2. 3. B. αὐτ. 2. B. 7. 12] περὶ αὐτῆς δὲ L ö h r Mag. T. 4. σ. 379.

§. 260.

3. *Τίνα ἀπαιτοῦνται ἰδίως ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς* (*). *ἀ. Πρᾶγμα δεκτικὸν αὐτῆς* (res habilis).

Ἐκτὸς τούτων ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἰδίως καὶ τὰ ἐξῆς· 1) τὸ διὰ τακτικῆς παραγραφῆς ἀποκτηθῆσόμενον ὀφείλει νὰ ᾔναι δεκτικὸν τοῦ εἵδους τούτου τῆς παραγραφῆς (α). Ἀνεπίδεκτα αὐτοῦ εἶναι τὰ κτήματα τοῦ κράτους καὶ τὰ ἰδιαιτέρα τοῦ ἡγεμόνος (β)· τ' ἀκίνητα τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν εὐσεβῶν καταστημάτων, σήμερον δὲ καὶ τὰ τῶν πόλεων (ββ), κατὰ δὲ τὸ κανονικὸν δίκαιον ἅπαντα τὰ τε κινητὰ καὶ τ' ἀκίνητα τῆς Ρωμαϊκῆς ἐκκλησίας (γ)· πράγματα περὶ ὧν ἤρξατο δίκη μείνασα ἐκκρεμῆς, ἀλλὰ τοῦτο ἀφορᾷ μόνον τὴν παραγραφὴν τοῦ ἐναγομένου κατὰ τοῦ ἐνάγοντος (δ)· ὅσων ἡ ἐκποίησης ἀπαγορεύεται διὰ νόμου ἢ διαθήκης (ε)· πρὸς τούτοις καὶ τὰ ὑπὸ τοῦ κακῆ πίστει νομέως, ἐν ἀγνοίᾳ τοῦ ἰδιοκτητοῦ, ἐκποιούμενα ἀκίνητα, καθότι ἐὰν οὗτος συνειδῶς τὸ δικαίωμα τοῦ καὶ τὴν ἐκποίησιν ἀφῆσιν νὰ ἐνεργηθῇ αὕτη χωρὶς νὰ διαμαρτυρηθῇ, ὁ τρίτος ἐν καλῇ πίστει νομεὺς δένεται νὰ παραγράψῃ τὸ πρᾶγμα διὰ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς (ζ)· τέλος τὰ μετὰ τὴν παῦσιν τῆς πατρικῆς ἐξουσίας παρὰ τοῦ πατρὸς ἐκποιούμενα ἀπρόσποριστα τῶν τέκνων κτήματα (η), καὶ τὰ ὑπὸ θατέρου τῶν γονέων ἐκποιούμενα γαμικὰ κέρδη (lucra nuptialia) τῶν ὁποίων ἡ ἰδιοκτησία περιήλθεν εἰς τὰ τέκνα (θ). Ὅλα αὐτὰ τὰ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἀνεπίδεκτα πράγματα ἀποκτῶνται μόνον διὰ τῆς ἐκτάκτου τριακονταετοῦς ἢ τεσσαρακονταετοῦς παραγραφῆς (§. 264).

(*) Ὅσα γενικῶς τε καὶ ἰδίως ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἀπαριθμοῦνται εἰς τὸν ἀκόλουθεν λατινικὸν στίχον·

Res habilis, titulus, fides, possessio, tempus.

(α) Unterholzner T. 1. §. 40—47. §. 56—58.

(6) §. 9. J. 2. 6. fr. 18. D. 41. 3. [17. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 53.]
Cod. 7. 28. [Bzσ. 50. 13. M. σ. 71.] c. 6. C. 7. 39. [6. B. 50. 14 καὶ
15.] c. 14. C. 11. 61.

(6c) Νεαρά 131. κ. 6. παραβαλλομένη μετὰ τὰς προγενεστέρας διατάξεις
c. 23. C. 1. 2. — N. 9. κ. 111. — Buchholtz iur. Abh. nr. 29.
ὅτι καὶ τ' ἀκίνητα πράγματα τῶν πόλεων κατὰ τὴν Γερμανικὴν Νομολογίαν
ἐξαιρούνται ἀπὸ τὴν τακτικὴν παραγραφὴν, μαρτυρεῖ ὁ Hofacker princ.
J. C. §. 979.

(γ) c. 16. 17. C. 16. qu. 3. — cap. 13. 14. 17. X. 2. 26. —
cap. 2. de præscript. in 6to (2. 13). — Thibaut Verjährung §. 29.

(δ) c. 1. C. 7. 33. [1. B. 50. 11. M. σ. 66.] παρὰ. μετὰ c. 9. C. 7.
39. [9. B. 50. 14. καὶ 15.]

(ε) c. 1. 2. C. 7. 26. [1. 15. B. 50. 4. M. σ. 61.] c. 3. §. 3. C.
6. 43. Unterholzner T. 1. §. 76.

(ζ) Νε. 119. κ. 7. — Auth. Mala fidei C. 7. 33. Unterh. §. 76.

(η) Καθότι, ἐνόςω διαρκεῖ ἡ πατρικὴ ἐξουσία, δὲν ὑπόκειται εἰς οὐδε-
μίαν παραγραφὴν, μετὰ τὸ τέλος ὁμοῦς αὐτῆς, εἰς τὴν τριακονταετῇ (§.
259. σημ. μ.).

(θ) c. 6. §. 4. C. 6. 61. [9. B. 48. 4.] Νε. 22. κ. 24. 18. §. 535.
σ. §. 559.

§. 261.

6'. Νόμιμος τίτλος. (justus titulus).

2) Ἀπαιτεῖται δευτέρον ἰδίως ἐπὶ τῆς τακτικῆς παρα-
γραφῆς νόμιμος τίτλος (iustus titulus) (α), τουτέστιν ὁ νο-
μεὺς πρέπει ν' ἀποκτήσῃ νομίμως τὴν νομὴν τοῦ πράγματος,
ὥστε νὰ ἔχῃ λόγους νὰ νομίζῃ ὅτι εἶναι πραγματικῶς κύ-
ριος αὐτοῦ, ἢ κατὰ τὴν Ῥωμαϊκὴν ἔκφρασιν πρέπει νὰ νέμε-
ται τὸ πράγμα ἐν καλῇ πίστει ὡς ἐδικόν του (bona fide
pro suo). Ἐκ τούτου ἔπεται ὅτι ἀπαιτεῖται τίτλος μὴ στη-
ριζόμενος ἐπὶ ἀκύρου ἢ ἀνισχύρου συμβολαίου (β), καὶ ὅτι
δὲν πρέπει νὰ ὑπάρχῃ πλάνη ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα εἰς ὃ ὁ τί-
τλος ἀναφέρεται (γ). Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν περὶ τὸ πρόσω-
πον τοῦ δικαιოდότου (auctoris) πλάνην, ἡ μὲν νομικὴ (error
juris) ἐμποδίζει τὴν χρησιδεδespoτείαν, οὐχὶ δὲ καὶ ἡ πρα-

γματική (error facti) (δ). Ἐὰν τέλος ἡ πλάνη ἀναφέρεται εἰς τὴν αἰτίαν τῆς νομῆς (causam possessionis), ἡ ὑπάρχει πραγματικῶς τίτλος τις, ἀλλ' ἄλλος παρ' οἷον ὁ χρησιδεσπόζων τὸν νομίζει, καὶ ἐκ τούτου ἡ παραγραφή δὲν ἐμποδίζεται (ε), ἡ δὲν ὑπάρχει διόλου, καὶ τότε δὲν δύναται νὰ ἔχη χώραν ἡ παραγραφή, τουλάχιστον ἡ τακτική (ζ).

(α) c. 24. C. 3. 32. [103. B. 15. 1.] c. 6. C. 7. 14. [12. B. 48. 10.] εἶναι δὲ διαφορῶν εἰδῶν τίτλοι, ὡς λ. γ. titulus pro suo, pro emptore, pro herede vel pro possessore, pro donato, pro soluto, pro derelicto, pro legato, pro adiudicato, pro dote κ.τ.λ. ὅρα Dig. XLI. 4—10. [Βασ. L. 4—9. XLIV. 25.] — Maiansii Disp. I. C. T. 2. nr. 51. ἐπ. Unterholzner T. 1. §. 102, ἐπ. Περὶ τοῦ titulus pro herede ὅρα ἰδίως G. Elben Diss. de usucap. pro herede. Tubing. 1823. Hartmann Diss. continens. observ. quasdam de titulo p. herede. Cellis 1823. Rosshirt Arch. civ. Pr. T. 9. nr. 1. (περὶ αὐτοῦ Puchta in Schunck's Jahrb. T. 5. σ. 268). Arndts Rhein. Mus. Jurispr. T. 1. σ. 125. Unterholzner αὐτ. T. 5. σ. 26. Göschel Grundr. σ. 125. Fabricius Rhein. Mus. Jahrg. 4. φ. 2. σ. 165. καὶ τοὺς ἐν §. 214. σημ. γ. ἀναφερ. συγγραφαίς. Περὶ τοῦ ζητήματος ἀν' τελεσιδικίας ἀποφασίς δύναται νὰ ᾖ βάσις τῆς παραγραφῆς Arndts Arch. civ. Pr. T. 13. σ. 283. κατὰ δὲ αὐτοῦ Danz in Linde's Zeitschr. T. 5. σ. 273.

(β) fr. 1. §. 1. 2. D. 41. 6. [7. B. 50. 2.] fr. 26. pr. D. 24. 1. [26. B. 30. 1.] fr. 44. D. αὐτ. Savigny Zeits. f. gesch. RW. T. 1. σ. 270. Ἐὰν δὲ τὸ συμβόλαιον ᾖ ἰσχυρὸν καθ' αὐτὸ, ἀλλὰ μ. ε. τ. α. κ. λ. η. τ. ο. ν, τούτο δὲν ἐμποδίζει τὴν παραγραφὴν. fr. 13. pr. fr. 33. D. 39. 6. [13. 33. B. 47. 3.] L öhr Mag. T. 4. σ. 137.

(γ) fr. 2. §. 6. D. 41. 4. [2. B. 80. 4.]

(δ) fr. 31. pr. D. 41. 3. [30. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 54.] fr. 2. §. 15. D. 41. 4.

(ε) fr. 31. §. 6. D. 41. 3. παρὰ μὲ fr. 36. D. 41. 1.

(ζ) Τοῦτο ἀμφισβητεῖτο μεταξὺ τῶν Ῥωμ. νομολόγων, ὡς ἐξάγεται ἐκ τῆς συμπαραβολῆς τῶν fr. 27. D. 41. 3. [25. B. 50. 3. M. σ. 53.] fr. 6. D. 41. 7. [7. B. 50. 7. M. σ. 64.] fr. 1. pr. D. 41. 6. [7. B. 50. 2. — 1. B. 50. 6.] fr. 2. §. 2. D. 41. 4. [2. B. 50. 4.] μὲ τὰ fr. 3. 5. D. 41. 10. [3. 5. B. 50. 9.] fr. 48. D. 41. 3. [46. B. 50. 3. M. σ. 56.] Ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς εἰς τὸν §. 11. J. 2. G. ἀξιοφράσθη ὑπὲρ τῆς ἀπο-

πρακτικῆς γνώμης, ὡς φαίνεται καὶ ἀπὸ τὸν Κώδικα. c. 4. C. 7. 29. [1. B. 50. 5.] καὶ c. 4. C. 7. 32. [4. B. 50. 11. M. σ. 66.] Κατὰ τὴν διάταξιν ἐμῶς 8. §. 1. C. 7. 39. [8. B. 50. 14. καὶ 15.] πρέπει ἐπὶ τοιαύτης περιπτώσεως νὰ θεωρήσωμεν ὡς παραδεκτὴν τὴν ἐκτακτον παραγραφὴν (§. 263. ἀρθ. 1.) Unterholzner T. 1. §. 105. 104.

§. 262.

γ. Χρόνος (tempus).

3) Ἐπὶ μὲν τῶν κινητῶν πραγμάτων ἀπαιτεῖται τριετὴς διάρκεια τῆς νομῆς, ἐπὶ δὲ τῶν ἀκινήτων δεκαετὴς, ὅταν τὰ μέρη ἔχωσι τὴν διαμονὴν των εἰς τὴν αὐτὴν ἐπαρχίαν (inter praesentes), εικοσαετὴς δὲ ὅταν κατοικῶσιν εἰς διαφοροὺς ἐπαρχίας (inter absentes) (α). Εἰάν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς πρὸς παραγραφὴν προθεσμίας τὰ μέρη πότε μὲν εἶναι παρόντα, πότε δὲ ἀποδημοῦν, πρὸς ἀπαρτισμὸν τῆς δεκαετοῦς παραγραφῆς πρέπει νὰ λογίζωνται τὰ ἔτη καθ' ἃ τις ἐνδημεῖ· ὁ δὲ πρὸς συμπλήρωσιν τῆς δεκαετίας ἀπαιτούμενος ἔτι χρόνος πρέπει νὰ συμπληρωθῇ διὰ τοῦ διπλοῦ ἀριθμοῦ τῶν ἐτῶν τῆς ἀποδημίας, ὥστε εἰς τοιαύτην περίπτωσιν δύω ἔτη ἀποδημίας λογίζονται ὡς ἓν ἔτος ἐνδημίας (β).

(α) c. 12. C. 7. 33. [12. B. 50. 11. M. σ. 67.] c. un. C. 7. 31. [1. B. 50. 10.] Νεαρά 119. κ. 7.

(β) N. 119. κ. 8. Hugo Mag. T. 5. σ. 462. Unterholz. T. 1. §. 84.

§. 263.

4. Ἐκτακτος τριακοταετὴς ἢ τεσσαρακοταετὴς παραγραφὴ (α).

Ὅταν ὑπάρχωσι μὲν τὰ ἐφ' ἐκάστης παραγραφῆς γενικῶς ἀπαιτούμενα (β) (§. 259), ἐλλείπη δὲ θάτερον τῶν ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἰδίως ἀπαιτουμένων, δύναταί τις νὰ ἐπικαλεσθῇ τὴν ἐκτακτον παραγραφὴν, ὡς ὅταν 1) ὁ παραγράφων ἐπὶ τῶν τῆς τακτικῆς παραγραφῆς δεκτικῶν πραγμάτων δὲν δύναται ν' ἀποδείξῃ νόμιμον τίτλον (§. 261), ἢ 2)

ὅταν ἔχη μὲν νόμιμον τίτλον, ἀλλὰ τὸ πράγμα, ὃ πρόκειται νὰ παραγραφῇ, ἔχει ἐκ τῶν ἀπὸ τὴν τακτικὴν παραγραφὴν ἐξακρουμένων (§. 260) (γ). εἰς ὅμως ἐλλείψωσιν ἀμφοτέρωθεν τὰ ἐπὶ τῆς τακτικῆς παραγραφῆς ἀπαιτούμενα, ὁ παραγράφων δύναται μὲν νὰ προσφύγῃ κατὰ τὸ Ρωμ. Δίκ. εἰς τὴν τεσσαρακονταετῇ, κατὰ τὸ κανονικὸν ὅμως μόνον εἰς τὴν τοῦ ἀμνημονεύτου χρόνου παραγραφῇ (δ).

(α) F. C. Pohl Diss. de fati præscriptionis longissimi temporis. Lips. 1780. J. L. Koch Diss. de præscript. longiss. temporis acquisitiva. Wirceb. 1807. Fritz in Marezoll's Zeits T. 3. σ. 435.

(β) Ἐπομένως καὶ ἡ καλὴ πίστις· καὶ τότε ὁ νομὸς μετὰ παρέλευσιν 30 ἢ 40 ἐτῶν ἀποκτὰ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος καὶ τὴν μετ' αὐτῆς συνδεδεμένην περὶ διεκδικήσεως ἀγωγὴν· ὁ δὲ κακῆς πίστεως νομὸς δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ ποτὲ διὰ τῆς παραγραφῆς κυριότητα καὶ ἀγωγὴν, ἀλλ' ἀπολαμβάνει μόνον ἐνστάσιν κατὰ τῆς ἀποσβεσθείσης ἀγωγῆς τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος. c. 8. §. 1. C. 7. 39. παρὰ β. με c. 3. ibid [8. 3. B. 50. 14. καὶ 15.] καὶ Ne. 119. κ. 7. Thibaut Verjährung. §. 33. Unterholzner T. 1. §. 91. T. 2. §. 178.

(γ) c. 8. §. 1. C. 7. 39. [B. αὐτ.] ἰδίως δὲ c. 14. C. 11. 61.

(δ) c. 14. αὐτ. παρὰ β. με cap. 1. de præscr. in 6to 2. 13.

§. 264.

Προθεσμία αὐτῆς.

Ἐπὶ τῆς ἐκτάκτου παραγραφῆς ἀπαιτεῖται ἐν γένει τριακονταετία. Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως, πρὸς παραγραφὴν τῶν κτημάτων τοῦ κράτους καὶ τῶν ἰδιαιτέρων τοῦ ἡγεμόνος, καθὼς καὶ τῶν ἀκινήτων πραγμάτων τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν εὐσεβῶν καταστημάτων, ἀπαιτεῖται τεσσαρακονταετία· ἐφ' ὧν δὲ τῶν πραγμάτων τῆς Ρωμαϊκῆς ἐκκλησίας τὸ κανονικὸν δίκαιον ἀπαιτεῖ ὁλόκληρον ἑκατονταετηρίδα (α). Ἡ τεσσαρακονταετία ἐξετάθη ἤδη καὶ εἰς τὰ πράγματα τῶν πόλεων (β). ὡσαύτως πράγματα, περὶ ὧν ἤρξατο δίκη μείνασα ἀκολούθως ἐκκρεμῆς, δύνανται νὰ παραγραφῶσιν

ἀπὸ τὸν ἐναγόμενον κατὰ τοῦ ἐνάγοντος μόνον διὰ τῆς παρελεύσεως τεσσαρακονταετίας ἀπὸ τῆς τελευταίας δικαστικῆς πράξεως (γ).

(α) Ὅρα τὰ ἐν §. 260. σημ. κ. β. 66. γ. ἀναφερ. χωρία καὶ συγγράμματα, πρὸς δὲ καὶ Martin über den Anfang der Verjährung nichtig veräußerter Kirchengüter: εἰς τὰ Rechtsgutachten der Heidelb. Juristenfacultät T. 1. nr. 4.

(β) Hofacker princ. J. C. §. 979. — παρὰ β. c. 14. c. 11. 61.

(γ) c. 1. C. 7. 33. [1. B. 50. 11. M. σ. 66.] c. 9. C. 7. 39. [9. B. 50. 14. καὶ 15.]

§. 265.

5. Παραγραφή τοῦ ἀμνημονεύτου χρόνου.

Ὡς ἰδιαίτερον εἶδος τῆς ἐκτάκτου παραγραφῆς θεωρεῖται περιπλέον σήμερον ἡ τοῦ ἀμνημονεύτου χρόνου παραγραφή (præscriptio immemorialis), τῆς ὁποίας ὑπάρχουν ἐν τούτοις ἔχνη τινὰ καὶ εἰς τὸ Ρωμ. δίκαιον (α). Αὕτη δὲ στηρίζεται εἰς τὸν κανόνα ὅτι, ὅστις πρὸ ἀμνημονεύτων χρόνων νέμεται τὸ πρᾶγμα ἢ ἐνεργεῖ δικαίωμα ἀδιακόπως, θεωρεῖται ὡς ἀποκτήσας αὐτὰ νομίμως (β). Κυρίως λοιπὸν τὸ εἶδος τοῦτο τῆς παραγραφῆς δὲν εἶναι εἰμὴ τεκμήριον τῆς νομίμου ἀποκτήσεως· λαμβάνει δὲ συνήθως κατ' ἐπικουρίαν χώραν, ὅσάκις ἕνεκα ἰδιαιτέρων περιστάσεων δὲν ἐπιτρέπεται μὴτε ἡ τακτικὴ μὴτε ἡ ἐκτακτος παραγραφή (γ).

(α) fr. 3. §. 4. D. 43. 20. Ductus aquæ, cuius origo memoriam excessit, iure constituti loco habetur. [3. B. 58. 20.] παρὰ β. fr. 10. pr. D. 8. 5. — fr. 2. pr. §. 8. fr. 26. D. 39. 3. fr. 28. D. 22. 3. [28. B. 22. 1.]

(β) Παρὰ β. cap. 26. X. 5. 40. — cap. 1. in VIto 2. 13. Χρυσόβ. Συλλογὸν τίτλ. 8. §. 1. — R. A. τοῦ 1548. §. 56. καὶ 1576. §. 105.

(γ) Περὶ ὧν αὐτῶν ὅρα Thibaut Verjährung §. 74—85. Zimmermann καὶ Neustetel römisch—rechtl. Untersuchungen σ. 129. De Ahlefeldt Laurwig Diss. de præscript. immemoriali. Hafn. 1821. P. L. Kritz Abh. über ausgew. Mater. des C. Rechts.

Leipz. 1824, nr. 6. Unterholzner T. 1. §. 140. T. 2. §. 299. Pfeiffer pract. Ausführ. T. 2. σ. 3. Heim Diss. de vera præscript. immemorialis indole. Marb. 1826. Weiske de probat. præscript. immemor. in eiusd. quæst. J. C. (Zwiccav. 1831.) σ. 70.

§. 266.

Z. Απόκτησις τῶν καρπῶν τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος (α).

Ὡς πρὸς τὴν ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος τῶν καρπῶν τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος (β), πρέπει νὰ διακρίνωμεν, 1) ἂν ὁ νομεὺς τοῦ πράγματος ἔχῃ τὸ δικαίωμα νὰ τοὺς ἀπολαμβάνῃ ἢ οὐ. Καὶ ὅταν μὲν α) δὲν ἔχῃ τὴν νομικὴν νομὴν τοῦ κυρίου πράγματος, ὡς ὁ ἐπικαρπωτὴς καὶ ὁ ἐκμισθωτὴς, δὲν ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν εἰμὴ διὰ τῆς συγκομίσεως, ἥτοι τῆς καταλήψεως αὐτῶν, ἥτις κυρίως δὲν εἶναι εἰμὴ ἢ ἐκ μέρους μὲν τοῦ ιδιοκτῆτου τοῦ πράγματος παράδοσις, ἐκ μέρους δὲ τοῦ ἀποκτητοῦ λῆψις αὐτῶν (γ). β) Ὅταν δ' ἔχῃ καὶ τὴν νομικὴν (παράγωγον §. 222 σημ. *) τοῦ κυρίου πράγματος νομὴν, ὡς ὁ ἐμφυτευτὴς, ἀποκτᾷ τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν ἅμα ἐκκοπέντων (γγ). 2) Ἄν ὅμως ὁ νομεὺς τοῦ πράγματος δὲν ἔχῃ τὸ δικαίωμα ν' ἀπολάβῃ τοὺς καρποὺς αὐτοῦ, πρέπει πάλιν νὰ διακρίνωμεν. α) ἢ ὁ νομεὺς εἶναι καλῆς πίστεως, καὶ τότε γίνεται κύριος τῶν καρπῶν ἅμα ἐκκοπέντων, καὶ ἡ κυριότης αὕτη, μολονότι φύσει προσωρινή (δ), τῷ δίδει ὅμως, ὡς πᾶσα ἄλλη κυριότης, δικαίωμα καταναλώσεως ἐπ' αὐτῶν (ε). ἂν δὲ ὁ ιδιοκτῆτης τοῦ κυρίου πράγματος ζητήσῃ ἀκολούθως τὴν ἀπόδοσιν τῶν καρπῶν τούτων, δὲν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ τοὺς ἤδη καταναλωθέντας ἢ τυχὸν ἐκποιηθέντας, ἀλλὰ μόνον τοὺς ἔτι παρ' αὐτῷ εὑρισκομένους, ἂν διὰ τῆς παραγραφῆς δὲν ἀπέκτησε τὴν ἀληθῆ αὐτῶν κυριότητα (ζ). β) Ἡ εἶναι κακῆς πίστεως νομεὺς, καὶ δὲν δύναται κατ' οὐδεμίαν περίπτωσιν ν' ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα τῶν καρπῶν, ἀλλ' ὑποχρεοῦται ν'

ἀποδώσῃ τοὺς συγκομισθέντας καὶ συγκομιστέους καρπούς,
καὶ ν' ἀποζημιώσῃ ἔνεκα τῶν καταναλωθέντων (η).

(α) Περὶ τῆς ἀποκτήσεως τῶν καρπῶν τοῦ ἰδίου πράγμ. ἰδ. §. 247.

(β) Donelli Comm. J. C. lib. 4. c. 24—26. Galvanus de usu-fructu cap. 28. Frick de iure b. f. possessoris circa fructus e re aliena perceptos. Helmst. 1769. Trendelenburg Diss. selecta quædam capita doctrinæ de iure possess. circa fructuum perceptionem. Kil. 1775. De Wollfradt Diss. sistens theoriā generalem de acquisitione fructuum. Gött. 1783. F. Arens Diss. de iuris b. f. poss. in fructus ex re aliena competentis legitimo fundamento. Giess. 1803. A. Driessen Diss. de dominio seu iure possessoris in fructus b. fide perceptos non temporali. Gröning. 1803. J. Sceleræus Diss. an b. f. possessor fructus percipiendi vel consumendo suos faciat? In Ann. Acad. Lovan. 1827—29. Savigny Besitz. §. 22. a. Eckenberg Diss. de Public. in rem actione. Lips. 1821. M. 6. σ. 37—68. Baerke Diss. b. f. possessor quemadmodum fructus suos facit. Berol. 1825. Unterholzner v. der Erwerbung des Eigenthums an den Erzeugnissen. Arch. civ. P. T. 8. σ. 309. (περὶ τῶν δύο τούτων συγγράμ. ἔρα Husc hke Tüb. krit. Zeits. f. RW. T. 2. σ. 189. καὶ Schunck's Jahrb. T. 2. σ. 237. T. 3. σ. 47.) πρὸς τούτοις Tigerström de ord. Dig. Berol. 1829. σ. 101. ἐπ. Warnkönig Comm. J. C. T. 1. σ. 382. παράβ. Thémis T. 10. σ. 89. Ferry αὐτ. σ. 530. Buchholtz Vers. nr. 12.

(γ) §. 36. J. 2. 1. fr. 12. §. 5. D. 7. 1. [12. B. 16. 1.] fr. 13. D. 7. 4. [13. B. 16. 4.]

(γγ) fr. 25. §. 1. in fin D. 22. 1. [25. B. 23. 3.]

(δ) fr. 48. pr. D. 41. 1. [48. B. 50. 1.] fr. 48. §. 6. D. 47. 2. [58. B. 60. 12.] fr. 4. §. 19. D. 41. 3. [4. B. 50. 3. M. σ. 52.] fr. 25. §. 1. fr. 28. D. 22. 1. [25. 28. B. 23. 3.] fr. 13. D. 7. 4. [13. B. 16. 4.]

(ε) §. 45. J. 2. 1. §. 2. J. 4. 17. fr. 4. §. 2. D. 10. 1. [4. B. 58. 9.] fr. 40. in fin. D. 41. 1. [39. B. 50. 1. M. σ. 39.]

(ζ) c. 22. C. 3. 32. [101. B. 15. 1.] καὶ τ' ἀνωτέρω χωρία.

(η) §. 35. J. 2. 1. fr. 4. §. 19. D. 41. 3. [4. B. 50. 3. M. σ. 50.] c. 22. C. 3. 32.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΚΥΡΙΟΥ.

§. 267. α.

I. Δικαιώματα τοῦ κυρίου ἐν γενεῇ.

Ὡς ἐκ τῆς φύσεώς της, ἡ κυριότης εἶναι δικαίωμα ἀπεριόριστον καὶ ἀποκλειστικόν (§. 241). Α) Καὶ ὁ μὲν πρῶτος τῶν δύο τούτων χαρακτήρων χορηγεῖ εἰς τὸν κύριον τοῦ πράγματος τὸ δικαίωμα νὰ διαθέτῃ κατ' ἀρέσκειαν τὴν οὐσίαν αὐτοῦ, ἐτι δὲ καὶ νὰ τὴν ἐξολοθρεύσῃ. Δύναται πρὸς τούτοις νὰ παραχωρήσῃ καὶ νὰ μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον, εἴτε μεταξὺ ζώντων, εἴτε δι' αἰτίαν θανάτου, ὁλόκληρον τὴν κυριότητα ἢ μέρος αὐτῆς, ἢ τινα τῶν ἐν αὐτῇ περιλαμβανομένων δικαιομάτων. Ὡσαύτως ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ νέμεται τὸ πρᾶγμα, ν' ἀπολαμβάνῃ τὰς ἐξ αὐτοῦ ὠφελείας καὶ νὰ κάμνῃ ὅποιανδήποτε αὐτοῦ θέλει θεμιτὴν χρῆσιν, καὶ ἂν ἐντεῦθεν ἤθελέ τις ζημιούται (α). Β) Ὁ δεῦτερος δὲ τῶν διαληφθέντων χαρακτήρων τῷ δίδει τὸ δικαίωμα ν' ἀποκλείῃ πάντ' ἄλλον τῆς χρήσεως καὶ τῶν ὠφελειῶν τοῦ πράγματος, καὶ ἂν αὐτὸς δὲν ἤθελεν ἐκ τούτου ζημιοῦσθαι τὸ παραμικρόν (β). Ἐχει τέλος τὸ δικαίωμα τῆς αὐθυπερασπίσεως, καὶ τῷ ἐπιτρέπεται νὰ καταστρέψῃ ὅσα ἐκ τῶν ἀλλοτρίων πραγμάτων εὐλόγως ἤθελε φοβεῖται ὡς δυνάμενα νὰ ἐπιφέρωσι τὴν ἀπώλειαν τῶν ἐδικῶν του, ἢ κίνδυνόν τινα εἰς τὴν χρῆσιν αὐτῶν (γ). Εἰς τὴν ἀμφιβολίαν, τὸ τεκμήριον εἶναι πάντοτε ὑπὲρ τοῦ ἀπεριορίστου καὶ ἀποκλειστικοῦ τῆς κυριότητος, ἥτοι ὑπὲρ τῆς ἐλευθερίας αὐτῆς. Ὑπόκειται ὅμως ἡ κυριότης εἰς περιορισμὸν καθ' ἑκάτερον τῶν δύο τούτων χαρακτήρων, καὶ ὁ περιορισμὸς οὗτος δύναται νὰ προκύψῃ εἴτε ἀπὸ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου, εἴτε ἀπὸ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου.

(α) Κατὰ τὸν γενικὸν κανόνα qui iure suo utitur neminem lædit

(β) ἀνωτ. §. 181. fr. 151. 155. §. 1. D. 50. 17. [151. 155. B. 2. 3.] fr. 24. §. 12. D. 39. 2. fr. 9. D. 8. 2. βλ. ὅμως §. 267. 6.

(6) fr. 16. D. 8. 3. fr. 13. §. 7. D. 47. 10. [13. B. 53. 6.] c. 11. C. 3. 34. — c. 11. 14. C. 4. 38.

(γ) fr. 1. D. 14. 2. [1. B. 53. 3.] fr. 3. §. 7. D. 47. 9. [3. B. 53. 3.] fr. 7. §. 4. D. 43. 24. Διαφωνεῖ δ' Kritz exeget. prakt. Abh. über ausgew. Mat. d. CR. (Leips. 1824.) σ. 79. ἐπὶ βλ. κατὰ, Thibaut Arch. civ. Pr. T. 8. σ. 139.

§. 267. 6.

II. Νόμιμοι περιορισμοὶ τῆς κυριότητος. (*)

Εἰς τοὺς νομίμους τῆς κυριότητος περιορισμοὺς ὑπάγονται, ἐκτὸς τῶν νομίμων τῆς ἐκποιήσεως ἀπαγορεύσεων (α), τῶν δουλειῶν καὶ τῶν ἐνεχυρῶν (§. 291. 312—314), ἰδίως καὶ οἱ ἐξῆς: 1) δὲν ἐπιτρέπεται εἰς κἀνένα νὰ σκάπητῃ τόσον βαθέως εἰς τὸ κτῆμά του, ὥστε νὰ προξηνηται ἐντεῦθεν ἄμεσος κίνδυνος εἰς τοῦ γείτονος τὴν οἰκοδομήν (β): 2) ἐπὶ ἀνεγέρσεως νέων οἰκοδομῶν ὀφείλει ν' ἀπέχη ἑκάστος ἐφ' ὠρισμένην ἀπόστασιν ἀπὸ τοῦ γείτονος τὰ ὅρια (γ): 3) διὰ δὲ τῶν νέων τούτων οἰκοδομῶν δὲν πρέπει νὰ ἐπιπροσθῇ εἰς τὴν τοῦ γείτονος ἄλωνα, καὶ νὰ τῆς ἀφαιρῇ τὸν ἀναγκαῖον ἀέρα (δ). 4) Τὸ κατώτερον κτῆμα ὑποχρεοῦται νὰ δέχεται τὰ ἐκ τοῦ ἀνωτέρου ρέοντα ὀμβριμα ὕδατα, δὲν δύναται δὲ ὁ κύριος τοῦ πρώτου νὰ παρεμποδίζῃ δι' ὅποιουδήποτε μέσου τὴν ἐλευθέραν αὐτῶν ροήν. Ἀλλὰ καὶ εἰς τὸν τοῦ ἀνωτέρου κτήματος κύριον δὲν ἐπιτρέπεται νὰ μεταβάλλῃ διὰ τεχνητῶν ὀχετῶν τὴν διεύθυνσιν, ἢ ν' αὐξάνῃ τὴν ποσότητα τοῦ ὕδατος, ἄλλως δίδεται κατ' αὐτοῦ ἡ περὶ ὕδατος πλεισμονῆς ἀγωγή (acquæ pluviae arcendæ) (ε). 5) Ὡς πρὸς τὰ δένδρα δὲ καὶ τὰς ἄλλας φυτείας, τὸ Ρωμ. δίκαιον διατάττει νὰ φυτεύονται πάντοτε ἐφ' ὠρισμένην ἀπόστασιν ἀπὸ τῶν ὀρίων τοῦ γείτονος. Ἐὰν δ' αἱ ρίζαι, ἐκτεινόμεναι εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα, βλάβπτωσι τὰς ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομάς, ἐκκόπτονται κατὰ τὴν ἀνάγκην (ζ). Ὡσαύτως, ἐὰν οἱ κλάδοι δένδρου τινὲς,

ἐπαρτῶμενοι ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ κτιρίου, τὸ βλάπτωσιν, ἔχει ὁ γείτων τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ὁλόκληρον τὴν ἐκκοπὴν τοῦ δένδρου ἀπὸ τὸν κύριον αὐτοῦ, ἄλλως νὰ τὴν ἐνεργήσῃ αὐτὸς, καὶ εἰς τοιαύτην περίπτωσιν διατηρεῖ τὰ ἐκ τῆς ἐκκοπῆς προερχόμενα ξύλα, καὶ προστατεύεται διὰ τοῦ περὶ τομῆς τῶν δένδρων παράγγελματος (de arboribus caedendis). Ἐὰν δ' οἱ κλάδοι ἐπήρτηνται ἐπὶ τοῦ γειτονικοῦ ἀγροῦ, δύναται ὁ κύριος αὐτοῦ νὰ ζητήσῃ νὰ κοπῶσιν ἕως 15 ποδῶν ἀπὸ τοῦ ἐδάφους (sublucatio arborum), ἄλλως νὰ τὴν ἐνεργήσῃ αὐτὸς, κρατῶν τὰ ξύλα εἰς χρῆσίν του· τῷ χορηγεῖται δ' ἐπίσης ἐπὶ τούτῳ τὸ περὶ τομῆς τῶν δένδρων παράγγελμα (η). 6) Ὁ κύριος τοῦ κτήματος, ἐφ' ὃ πίπτουν οἱ τῶν δένδρων τοῦ γείτονος καρποὶ, ὀφείλει νὰ τῷ ἐπιτρέπῃ νὰ τοὺς συλλέγῃ ἀνὰ πᾶσαν τρίτην ἡμέραν (tertio quoque die) καὶ οὐχὶ συνεχέστερον, ἐν δὲ ἀποποιήσεως περιπτώσει, χορηγεῖται εἰς τὸν τελευταῖον τὸ περὶ συγκομιδῆς τῶν καρπῶν παράγγελμα (de glande legenda) (θ).

(*) Ὅρα ἐν γένει Sch w e p p e R. Privatr. T. 2. §. 227. ἐπ. §. 259.

(α) π. χ. pr. §. 2. J. 2. 8. c. un §. 15. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] c. 12. 13. C. 5. 71. [53. 54. B. 38. 9.] c. 3. §. 2. 3. C. 6. 43.

(ε) fr. 24. §. 12. in fin. D. 39. 2. Περὶ τοῦ ἐξ ἀντιζηλίας οἰκοδομεῖν, τούτεστι μόνον πρὸς βλάβην τοῦ γείτονος, ἴδ. fr. 3. pr. D. 50. 10. Gesterding Nachforsch. M. 3. σ. 391. ἴδε καὶ ἀνωτ. §. 181. σχμ. α'.

(γ) fr. 13. D. 10. 1. fr. 14. D. 8. 2. — c. 9. 11. 12. §. 2. C. 8. 10. [9. 11. 12. B. 58. 111.] τοῦτο ἀπαιτεῖται ἰδίως ἐπὶ κοπροδοχείων (latrinæ) fr. 17. §. 2. D. 8. 5. [17. B. 58. 5.] fr. 3. D. 39. 3. [3. B. 58. 13.] Gesterding αὐτ. σ. 398.

(δ) c. 14. §. 1. C. 3. 34. Ἡ διάταξις αὕτη πρέπει νὰ ἐφαρμόζεται τὴν σήμερον ἐπὶ τῶν ἀνεμομύλων, ὅταν διὰ νέας οἰκοδομῆς ἀφαιρητῇ ὁ εἰς αὐτοὺς ἀναγκαῖος ἀνεμος. Διαφωνοῦν ὁ Bülow καὶ ὁ Hagemann prakt. Erört. T. 4. nr. 2.

(ε) fr. 1. §. 1. 2. 18. 22. 23. D. 39. 3. [1. B. 58. 13.] D. A. Schneider die Erfordern. der actio aquae pluviae arcendæ, εἰς Linde's Zeitschr. T. 5. σ. 325. Ἐπίσης εἶναι ἀπηγορευμένον νὰ ἐπιχειρήσῃ τις ἐντὸς δημοσίου ποταμοῦ ἢ παρ' αὐτὸν, αὐτε ἐπὶ τοῦ ἰδίου

κτῆματός, ὁποιοδήποτε ἔργον δι' οὗ ἡ ροὴ τῶν ὑδάτων ἤθελε μεταβληθῇ πρὸς βλάβην τοῦ γείτονος, καὶ αὐτὸς στερεθῇ τῆς μέχρι τοῦδε ἀπολαυομένης χρήσεως αὐτῶν. fr. 1. §. 1—7. D. 43. 13. fr. 3. §. 1. D. 43. 20. [3. B. 58. 20.] fr. 1. §. 11. D. 43. 21. [1. B. αὐτ.] fr. 1. §. 4. in fin D. 39. 3. [1. B. 68. 13.] fr. 17. in fin. D. 8. 3. c. 2. C. 3. 35. [59. B. 60. 3.] c. 4. 7. C. 3. 34. [4. 7. B. 58. 7.] Ἄλλως ἔχει ἐπὶ ἰδιωτικῶν ὑδάτων καὶ ἐπὶ ρυάκιων. Gesterding αὐτ. σ. 349. — Περὶ τοῦ δικαίου τῶν ὑδάτων ἐν γένει τῶν ὡς πρὸς τὴν κυριότητα ὄσον καὶ ὡς πρὸς τὰς δουλείας ὅρα C. G. Biener interpr. et resp. cap. 24. Lips. 1825. καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ opusc. ed. F. A. Biener T. 2. nr. 102. C. F. Günther de iure aquarum spec. 5. Lips. 1829—30. Funke Beitr. z. Wasserr. εἰς Arch. civ. P. T. 12. σ. 274. καὶ 432. Hofmann welche Flüsse sind öffentliche, welche nicht? εἰς τοῦ αὐτοῦ Vers. in Bearbeit. des RR. φ. 2. σ. 1—70. (περὶ αὐτοῦ Buchholtz Hall. L. Z. 1832. nr. 39). Weiske quæst. J. C. (Zwickav. 1831). σ. 49.

(ζ) fr. 13. D. 10. 1. fr. 6. §. 2. D. 47. 7. [6. B. 60. 16.] c. 1. C. 8. 1.

(η) Dig. 43. 27. [Bac. 60. 16.] P. Andree Diss. ad tit. Dig. de arboribus caedendis. Jenae 1818. Dirksen Zeits. f. gesch. RW. T. 2. nr. 16. Thibaut civ. Abh. σ. 1. σημ. 2. Braun Erört. zu Thibaut's System §. 582. Πολλοὶ ἐξ ἐναντίας φρονεῖν ὅτι ὁ κύριος τοῦ δένδρου ὀφείλει νὰ κόψῃ καθ' ὁλοκληρίαν κατ' αἰτησιν τοῦ γείτονος τοὺς ἐπὶ τοῦ κτήματος αὐτοῦ ἐπηρτημένους κλάδους, καὶ ὅτι πρὸς τοῦτοις πρέπει ν' ἀποτμηθῇ τὸ ἄνω μέρος τοῦ ἐπιλείπου δένδρου ἕως 15 ποδῶν ἀπὸ τοῦ ἐδάφους (ut 15. pedes altius a terra rami arboris circumcidantur) Hugb RG. σ. 204. — A. Kirsten de coercitione arborum in fundum vicinalem propendentium. Gött. 1820. Jo. Lang. ad L. 1. §. 7—9. D. de arbor. caedendis. Heidelb. 1823. Koch in Lohr's Mag. T. 4. σ. 331. Eichstaedt spicilegium observ. ad tit. D. de arb. caed. Jenae 1825. Langenn καὶ Kori Erört. prakt. Rechtsfr. M. 2. nr. 23.

(θ) Dig. 43. 28. Thibaut civ. Abh. nr. 1. Schweppe jur. Mag. φ. 1. σ. 142. τοῦ αὐτοῦ R. Privatr. T. 2. §. 259. ἄλλην ἐξηγήσιν τῆς ἐκφράσεως tertio quoque die dīdai ὁ Gesterding Eigenth. σ. 24. ὅρα κατ' αὐτῆς Thibaut Arch. civ. Pr. T. 1. σ. 116. — Grimm Z. f. gesch. RW. T. 3. σ. 251. C. περὶ αὐτοῦ Tüb. Krit. Z. f. RW. T. 3. σ. 255. T. 4. σ. 171. 501. καὶ Puchta εἰς Schunck's Jahrb. T. 9. σ. 21.) Rosshirt Z. f. Civil- und Crim. R. φ. 1. σ. 117.

268.

III. Δικαιώματα τῶν συνιδιοκτητῶν.

1) Ἐκαστος τῶν συνιδιοκτητῶν ἔχει ἐν γένει ἐπὶ τῶν καρπῶν τοῦ συνιδιοκτητοῦ πράγματος μερίδιον ἀνάλογον μὲ τὴν εἰς τὴν κυριότητα μετοχὴν του, καὶ δύναται νὰ τὸ μεταχειρισθῇ καὶ αὐτὸς κατὰ τὴν ὠρισμένην χρῆσιν του. 2) Δὲν δύναται ὁμῶς ὁ συνιδιοκτήτης νὰ διαθέσῃ ἄνευ τῆς τῶν λοιπῶν συναίνεσεως μὴτε ὁλόκληρον τὸ πρᾶγμα, μὴτε ὠρισμένον σωματικὸν αὐτοῦ μέρος (α), ἐκτὸς μόνον ἂν τοῦτο ἀπαιτῇται πρὸς συντήρησιν τῆς κοινῆς ιδιοκτησίας (β), ἢ ἦναι ἀλγήμενον εἰς τοὺς ἄλλους (γ). 3) Ἐχει περιπλέον ἕκαστος αὐτῶν τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἰδανικὸν αὐτοῦ μερίδιον ὅπως καὶ πρὸς ὄντινα θέλει (δ), καὶ ν' ἀπαιτήσῃ πάντοτε τὴν πραγματικὴν διαίρεσιν του, διὰ τῆς ἐπὶ τούτῳ χορηγουμένης αὐτῷ ἀγωγῆς περὶ διαιρέσεως τῶν κοινῶν πραγμάτων (act. communi dividundo) (ε). (§. 464—467.)

(α) fr. 28. D. 10. 3. [28. B. 12. 2.] ἡ πλειοψηφία λοιπὸν δὲν ἀποφασίζει c. 1. 4. C. 4. 52, [23. B. 19. 8.] Struben rechtl. Bed. T. 5. nr. 30. Gesterding Eigenth. §. 9.

(β) fr. 52. §. 10. D. 17. 2. [49. B. 12. 1.] c. 4. C. 8. 10. [4. B. 58. 11.]

(γ) λ. χ. fr. 13. §. 1. D. 8. 2. [13. B. 58. 2.]

(δ) c. 3. C. 4. 52. παρὰ β. fr. 68. pr. D. 17. 2. [68. B. 12. 1.] fr. 28. D. 10. 3. [28. B. 12. 2.]

(ε) Dig. 10. 3. [B. αὐτ.] — Cod. 3. 37. καὶ 38. — §. 3. J. 3. 27. (28). Weichsel über gemeinschaftl. Eigenthum, Gemeinheiten u. Servituten. Magd. 1824. §. 41—48.

§. 269.

IV. Ἀγωγή. α. Διεχδίκησις.

Ὁ κύριος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διώκῃ δικαστικῶς τὴν ιδιοκτησίαν τῶν πραγμάτων του κατὰ παντὸς ὅστις τὴν κατακρατεῖ· ἢ δ' ἐπὶ τούτῳ ἀνήκουσα αὐτῷ ἀγωγή ὀνομάζεται

διεκδίκησις τοῦ πράγματος (rei vindicatio) (*). ἀλλ' αὕτη ἀρμόζει 1) μόνον εἰς τὸν ἀληθῆ κύριον (α). ὥστε πρὸς ὑποστήριξιν αὐτῆς ἀπαιτεῖται νὰ προσάγῃ ὁ ἐνάγων τὴν ἀπόδειξιν τῆς κυριότητός του. Ὅθεν ἐὰν διωχυρισθῇ ὅτι ἀπέκτησε τὸ πρᾶγμα διὰ παραδόσεως, πρέπει ν' ἀποδείξῃ περιπλέον ὅτι ὁ παραδότης ἦτο κύριος αὐτοῦ (§. 255) (αα). Ὁ δὲ ἀληθὴς ιδιοκτήτης δὲν δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην εἰμὴ ὅταν στερῇται τῆς νομῆς τοῦ πράγματος (β). 2) Ἐναγόμενος εἶναι ὁ νεμόμενος τὸ πρᾶγμα καὶ διαφιλονεικῶν τὴν κυριότητα τοῦ ἐνάγοντος, εἴτε εἶναι πραγματικῶς νομεὺς εἴτε θεωρεῖται νομικῶς τοιοῦτος (fictus possessor §. 219) (γ). Ἄν δ' ὁ ἐναγόμενος ἀρνηθῇ τὴν νομὴν τοῦ πράγματος καὶ ἐξελεγχθῇ ψεύστης, καταδικάζεται πρὸς τιμωρίαν νὰ παραχωρήσῃ τὴν νομὴν εἰς τὸν ἐνάγοντα (γγ). Ὁ δ' ἐπ' ὀνόματι ἄλλου κατέχων ὑποχρεοῦται, ἅμα κινήθῃ κατ' αὐτοῦ ἡ ἀγωγὴ, νὰ δηλώσῃ τὸν ἀληθῆ νομέα διὰ νὰ δυνηθῇ ὁ ἐνάγων νὰ διευθυνθῇ κατ' αὐτοῦ, καὶ τοῦτο ὀνομάζεται nominatio auctoris ἢ laudatio domini (δηλώσις τοῦ δικαιοπαρόχου ἢ τοῦ κυρίου). ἐὰν δ' ὁ ἐναγόμενος παραλείπῃ τὴν δήλωσιν ταύτην, ἐνέχεται προσωπικῶς ὡς εἰκονικὸς νομεὺς ὅστις ἀπεδέχθη τὸν δικαστικὸν ἀγῶνα (fictus possessor qui liti se obtulit) (δ). 3) Ἀντικείμενα τῆς ἀγωγῆς δύνανται νὰ ᾔναι ἢ τὰ καθ' ἑκάστα πράγματα ἢ καὶ ὁλόκληρος ὁμὰς (universitas rerum) συγχειμένη ἐκ μόνων σωματικῶν ὁμοειδῶν πραγμάτων, οὐχὶ δὲ ὁλόκληρος περιουσία, καθὼς τοιαύτη, οἷον χρημάτων ἢ κληρονομία (ε). 4) Σκοπὸς τῆς ἀγωγῆς εἶναι νὰ κηρυχθῇ ὁ ἐνάγων κύριος τοῦ πράγματος καὶ νὰ θεωρηθῇ ἐπομένως ὁ ἐναγόμενος ὑπόχρεως πρὸς ἀπόδοσιν αὐτοῦ μετ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων (cum omni causa) (ζ). Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ ἰδίως τοὺς καρποὺς τοῦ πράγματος, ὁ ἐν κακῇ πίστει νομεὺς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ὅσους καρποὺς ἐσύλλεξεν ἢ ἡδύνατο νὰ συλλέξῃ μέχρι τῆς προκατάρξεως τῆς δίκης (li-

his contestatio), ἀπὸ δὲ τῆς προκατάρξεως, καὶ ὅσους ἀν οὐχὶ αὐτός, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγὼν ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ ἀν εὐρίσκετο εἰς τὴν κατοχήν. Ὁ ἐν καλῇ πίστει νομεὺς ὑποχρεοῦται πρὸς ἀπόδοσιν μόνον τῶν μέχρι τῆς προκατάρξεως πραγματικῶς συνειλεγμένων καρπῶν, καὶ τοῦτο ἐὰν δὲν τοὺς κατηνάλωσεν ἢ δὲν τοὺς παρέγραψεν ἤδη (§. 266). ἀπὸ δὲ τῆς προκατάρξεως ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ αὐτουσίως ἢ νὰ πληρώσῃ ὅσους καρποὺς ἐσύλλεξεν ἢ ἠδύνατο νὰ συλλέξῃ (η). 5) Ἀφ' ἐτέρου δὲ καὶ ὁ ἐναγὼν ὑποχρεοῦται εἰς παροχάς τινας πρὸς τὸν ἐναγόμενον. Κ' ἐν γένει μὲν δὲν ὀφείλει εἰς αὐτὸν τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ πράγματος καταβληθέντος παρ' αὐτοῦ τιμήματος (θ). Ἐὰν ὅμως κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς νομῆς τοῦ ἔκαμεν ἕνεκα τοῦ πράγματος ἔξοδα (ι), πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· ἢ τὰ ἔξοδα ταῦτα ἦσαν ἀναγκαῖα καὶ τότε ἕκαστος νομεὺς, εἴτε καλῆς εἴτε κακῆς πίστεως, δύναται νὰ τ' ἀπαιτήσῃ (κ). ἢ ἦσαν ἐπωφελεῖ, καὶ ὁ μὲν καλῆς πίστεως νομεὺς δύναται ἐν γένει νὰ τ' ἀπαιτήσῃ ὡσαύτως, ὁ δὲ κακῆς πίστεως ἔχει μόνον τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσῃ τὸ δι' αὐτῶν προσαυξηθὲν καὶ νὰ τὸ κρατήσῃ· ἢ τέλος ἦσαν πρὸς τέρψιν ἔξοδα, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἕκαστος νομεὺς ἔχει μόνον δικαίωμα ἀφαιρέσεως, ἐὰν τοῦτο δύναται νὰ ἐνεργηθῇ χωρὶς βλάβην τοῦ κυρίου πράγματος, ὀφείλει ὅμως νὰ τὰ παραιτήσῃ ἐὰν ὁ κύριος προτιμᾷ νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ (λ). Ἐν τούτοις ὁ ἐναγόμενος κατὰ τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἀπολαμβάνει διὰ τὰς ἀνταπαιτήσεις του ταύτας μόνον δικαίωμα ἐπισχέσεως, οὐχὶ δὲ καὶ ἀγωγὴν (μ). ἀλλὰ παρ' ἡμῖν ἔχει καὶ τὸ τελευταῖον.

(*) §. 1. J. 4. 6. Dig. 6. 1. Cod. 3. 32. καὶ 3. 19. [Bz. 15. 1. καὶ 7. 5.] Donelli Comm. J. C. 1. 20. c. 1—7. Glück Comm. M. 8. §. 576—592. Gesterding Eigenth. §. 41—50. Du Roi Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 252. 386. (Κατ' αὐτοῦ Puchta Rhein. Mus. f. Jurispr. Jahrg. 1. σ. 286). Schweppe R. Privatr. T. 2. §. 267—275. α. P. Kritz Darstell. pract. Mat. des RR. T. 1. Dresd. u. Leipz. 1831. Buchholtz jur. Abh. nr. 1.

(α) fr. 23. pr. D. 6. 1. [23. B. 15. 1.] εἶναι δι' ἀδιάφορον ἂν ἔχη τὴν πλήρη κυριότητα ἢ οὐ. fr. 33. pr. αὐτ. [33. B. αὐτ.]

(αα) Ἐξ αἰτίας τοῦ fr. 20. pr. D. 41. 1. [19. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 37.] fr. 54. D. 50. 17. [54. B. 2. 3.] Donelli Comm. l. 20. c. 2. Glück Comm. M. 8. §. 585. Krazzer über den Beweis des Eigenth. (Wien 1810). σ. 8. Gesterding Eigenth. σ. 361. Seuffert Erört. M. 2. σ. 22. Δι' αὐτοῦ ὁ Schömann Handb. des CR. T. 2. σ. 47. Thibaut Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 311. καὶ Kritz αὐτ. σ. 76. Ἡ συνήθης γνώμη εὗρεν ὑπερασπιστὴν τὸν Unterholzner αὐτ. T. 7. σ. 233. Henschel αὐτ. T. 9. σ. 316. — Heimbach de domini probatione ex principiis iuris tam Romani quam Saxonici Lips. 1827. Bethmann—Hollweg Vers. über einzelne Theile des Civilprozesses. σ. 360. v. Falkenstein Arch. civ. Pr. T. 10. σ. 226. Gesterding Nachf. M. 2. σ. 435 Παράβ. καὶ Unterholzner Tüb. krit. Zeitschr. f. RW. T. 3. σ. 463. καὶ Zeitschr. f. Oestreich. Gesetzgebung (Wien 1810.) φ. 3. ἀρ. 10. Καὶ ὁ Thibaut εἰς τὴν ζ'. ἐκδ. τοῦ Συστήματος τοῦ §. 566. ἐνηγκαλίσθη πάλιν τὴν συνήθην γνώμην. — Περὶ τῆς ἀποδείξεως τῆς συνδιοκτικῆς Arndts Rhein. Mus. Jur. J, 3. σ. 215.

(β) §. 2. in fin. J. 4. 6. fr. 12. §. 1. D. 41. 2. [11. B. 50. 2. M. σ. 45.] παράβ. Θεοφίλον §. 2. Ινστ. αὐτ. Cujacii observ. 7. 39. Sammet Hermeneutik σ. 153. M. Saulling de interpret. verb. in fine §. 2. J. de actionibus, « sane uno casu etc ». Wirceb. 1788. Glück Comm. M. 8. σ. 138. Savigny Besitz σ. 88. 380. 423.

(γ) fr. 9. D. 6. 1. [9. B. 15. 1.] παράβ. fr. 27. pr. §. 3. fr. 55. ib. [27. 51. B. αὐτ.] fr. 131. fr. 157. §. 2. D. 50. 17. [131. 157. B. 2. 3.] §. 1. J. 4. 6.

(γγ) fr. 50. D. 6. 1. [79. B. 15. 1.] Κατὰ τὴν Νεαράν 18. κ. 10. ἢ αὐτὴ παρὴν λαμβάνει χώραν καὶ ὅταν ὁ ἐναγόμενος δὲν ἀρνηθῇ μὲν τὴν κατοχὴν ἢ τὴν ἐκμίσθην, ἀλλὰ δι' ἀσχυρισθῇ ὅτι τὸ πρᾶγμα δὲν ἀνήκει εἰς τὸν παρὰ τοῦ ἐνάγοντος δηλούμενον τρίτον· ὁ δὲ ἐνάγων ἀποδείξῃ ὅτι ἀνήκει εἰς τὸν τρίτον αὐτόν. Παράβ. Gönner Handb. des Proc. T. 1. nr. 16.

(δ) c. 1. C. 3. 19. παράβ. μὲ fr. 25. fr. 27. D. 6. 1. [25. 27. B. 15. 1.] Linde Abh. aus dem Civil—Fr. σ. 125. Gensler Arch. civ. Pr. M. 3 nr. 25.

(ε) fr. 1. pr. §. 3. fr. 2. fr. 3. pr. §. 1. fr. 56. D. 6. 1. [1. 2. 3. 56. B. 15. 1.] Elvers jur. Zeit. 1830. σ. 39. — Κοιτὰ ἐγγράφα δέ, ὡς διαθεῖσθαι καὶ ἐμμελοῦναι δύνανται νὰ ᾔναι ἀντικείμεν τῇ διαδικασίᾳ

fr. 3. D. 29. 3. Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. T. 3. nr. 33. Gönner Arch. für Gesetzgebung T. 1. nr. 27. Bülow Abh. M. 1. nr. 17. M. 2. nr. 30. Kind quaest. for. C. εκδ. T. 3. cap. 26. Gönner über Staatspapiere §. 56. Souchay Arch. civ. Pr. T. 10. σ. 143.

(ζ) fr. 17. §. 1. fr. 20. fr. 23. §. 2—4. D. 6. 1. [17. 20. 23. B. 15. 1.]

(η) c. 22. C. 3. 32. [101. B. αὐτ.] ὁ δὲ λόγος εἶναι διότι καὶ ὁ καλῆς πίστεως νομὴς, ἀφοῦ ἐνδόσῃ εἰς τὴν δίκην, λογίζεται κακῆς πίστεως. fr. 25. §. 7. D. 5. 3. [25. B. 42. 1.] fr. 17. §. 1. fr. 23. D. 6. 1. [17. 33. B. 15. 1.] §. 35. J. 2. 1. fr. 48. pr. D. 41. 1. [48. B. 50. 1.] fr. 25. §. 1. D. 22. 1. [25. B. 23. 3.] fr. 4. §. 19. D. 41. 3. [4. B. 60. 3. M. T. 5. σ. 50.]

(θ) c. 3. 23. C. 3. 32. [82. 102. B. 15. 1.] c. 2. C. 6. 2. [19. B. 60. 6.] Ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ κινήσῃ ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ δικαιοπαρόχου του. c. 16. C. 8. 45. c. 1. C. 3. 19. [82. B. 7. 5.] Περὶ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος ἐκείνου ἔρα c. 16. C. 5. 71. [57. B. 38. 9.] fr. 6. §. 8. D. 3. 5. [6. B. 17. 1.] fr. 6. D. 49. 15.

(ι) Ὅτι ἕνεκα τῶν καρπῶν ἐξέδω δὲν ἀποδίδονται εἰς τὸν νομέα εἰμὴ μόνον δεῖν καὶ αὐτὸς ἀποδίδῃ τοὺς καρπούς. fr. 36. §. 5. D. 5. 3. [16. B. 42. 1.] fr. 46. D. 22. 1. [46. D. 22. 1. [46. B. 23. 3.]

(κ) c. 5. C. 3. 32. [84. B. 15. 1.] μόνος ὁ κλέπτης δὲν δύναται εὐδ' αὐτὰ ν' ἀπατήσῃ fr. 13. D. 13. 1. [13. B. 60. 10.] c. 1. C. 8 52.

(λ) fr. 27. §. 5. fr. 37. 38. D. 6. 1. [27. 37. 38. B. 15. 1.] fr. 38. D. 5. 3. [38. B. 42. 1.] fr. 9. D. 25. 1. [9. B. 28. 10.] c. 5. C. 3. 32. [84. B. 15. 1.] Buchholtz jur. Abh. σ. 16—21. σ. 399.

(μ) fr. 23. §. 4. fr. 27. §. 5. fr. 48. D. 6. 1. [43. 27. 47. B. 15. 1.] fr. 4. §. 9. fr. 24. D. 44. 4. [4. B. 61. 4.] fr. 14. §. 1. D. 10. 3. [14. B. 12. 2.] fr. 33. D. 12. 6. [33. B. 24. 6.] Franke Erläut. versch. Rechtsmat. T. 1. nr. 2.

§. 270.

B. Πουβλικιανή πραγματική αγωγή.

Ἐκτὸς τῆς ἐπὶ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου στηριζομένης περὶ διεκδικήσεως αγωγῆς, ἥτις εἶναι ἢ ἐκ τῆς κυριότητος ἀληθῶς ἐκπηγάζουσα, ὑπάρχει κατὰ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον καὶ ἄλλῃ αγωγή ἀποβλέπουσα τὴν διεκδικήσιν τοῦ ἐν καλῇ πίστει διὰ παραδόσεως ἀποκτημένου πράγματος, ἥτις ἀπὸ τὸν κα-

τὰ πρῶτον χορηγήσαντα αὐτὴν πραιτώρα ὠνομάσθη πού-
βλικιανὴ πραγματικὴ ἀγωγή (Publiciana in rem actio) (α).
1) Ἡ ἀγωγή αὕτη εἰσέχθη ὑπὲρ ἐκείνου ὅστις ἀποκτήσας διὰ
παράδοσεως ἐκ νομίμου αἰτίας (traditio ex justa causa)
τὴν πρὸς χρησιδεσποτεῖαν νομὴν, τὴν ἐστερηθῆ πάλιν πρὸ
τῆς συμπληρώσεως τῆς χρησιδεσποτείας (β). Ἐν τούτοις καὶ
ὁ ἀληθὴς κύριος δύναται νὰ κάμῃ χρῆσιν ταύτης τῆς ἀγω-
γῆς, ἐὰν δὲν θέλῃ νὰ προσαγάγῃ τὴν ἀπόδειξιν τῆς κυριότη-
τός του, ἀλλὰ περιορίζεται μόνον εἰς τὸ ὅτι ἀπέκτησε νομί-
μως διὰ τῆς παραδόσεως τὴν νομὴν τοῦ πράγματος· ἀπαιτεῖ-
ται ὅμως πάντοτε πρᾶγμα δεκτικὸν παραγραφῆς (γ). 2) Ἡ
ἀγωγή δὲν δύναται νὰ κινηθῇ εἰμὴ μόνον κατὰ τοῦ νομέως
τοῦ ὁποίου ἡ νομὴ δὲν εἶναι τόσον καλὴ ὅσον ἦτον ἡ τοῦ ἐνά-
γοντος, ἐπομένως οὐχὶ κατὰ τοῦ ἐπίσης πρὸς χρησιδεσποτεῖαν
νεμομένου, πολὺ δὲ ὀλιγώτερον κατὰ τοῦ ἀληθοῦς ιδιοκτή-
του (δ). 3) Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης ζητεῖται ἡ ἀπόδοσις
τοῦ πράγματος μεθ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων, ἐφαρμό-
ζονται δὲ ἐνταῦθα ὅσα καὶ ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως (§. 269) (ε).

(α) §. 4. J. 4. 6. Dig. 6. 2. [Βασ. 15. 2.] Donelli comm. l. 20.
c. 8. Glück Comm. M. 8. §. 593—599. Schömann Handb.
des Civilr. M. 2. σ. 47. Gesterding Eigenth. §. 51—57. J.
Schnaubert Diss. sistens observ. ad L. 1. pr. D. de Publiciana
in rem actione. Jenæ 1810. van Massow de Publ. in rem act.
in Ann. Acad. Lugd. Bat. 1816. Schollaert de Publ. in rem
act. Lovan. 1820. Eckenberg Diss. de Publ. act. Lips. 1821.
Guyet de Publ. in rem act. Heidelb. 1623. Zimmern Rhein.
Mus. f. Jurisp. ἔτος 3. σ. 330. Kritz Darstell. prakt. Materien
des RR. T. 1. Dresd. u. Leipz. 1821. Rosshirt Zeits. f. Civil—
u. Crim. R. φ. 2. σ. 237. Puchta v. den Klagen §. 75

(β) Gaius 4. 36. §. 4. J. 4. 6. fr. 1. pr. D. 6. 2. Ait Prætor: Si
quis id, quod traditur ex iusta causa, non a domino et nondum
usucaptum petet, iudicium dabo. [1. B. 15. 2. « ὁ κατὰ παράδοσιν
λαβὼν παρὰ τοῦ μὴ δεσπότου ἐξ εὐλόγου αἰτίας, καὶ μὴ διὰ χρήσεως δε-
σπόσας, ἔχει τὴν πούβλικιανήν. »] Παράβ. fr. 3. §. 1. fr. 4. fr. 5. 6. 7.
§. 16. 17. fr. 13. D. εὐτ. [3. 4. 5. 7. 13. B. 15. 2.] περὶ τοῦ fr. 1. D.

αὐτ. ἔρξ. *Hasse Rhein. Mus. Ἔτος 6'. σ. 348. v. Schöter eis Linde's Zeits. T. 2. σ. 117.*

(γ) fr. 9. §. 5. D. 6. 2. haec actio in his, quæ usucapi non possunt, puta furtivis, vel in servo fugitivo, locum non habent. [9. B. 15. 2. « οὐκ ἔχει χώραν ἡ πουβλικιανὴ ἐπὶ τῶν μὴ διὰ χρήσεως κυριευομένων, οἷον τῶν κλοπιμαίων καὶ τοῦ φυγάδος. »] παρὰ β. fr. 12. §. 2. D. αὐτ. in vectigalibus et in aliis prædiis, quæ usucapi non possunt, Publiciana competit, si forte bona fide mihi tradita sunt. [12. B. 15. 2. « ἀρμόζει (ἡ πουβλικιανὴ) ἐπὶ τῶν ἐμφυτευτικῶν καὶ τῶν ἄλλων τῶν μὴ δυναμένων διὰ χρήσεως κυριευθῆναι. »] *Vinn'i Select. quaest. lib. 1. c. 27. Baake interpret. iur. Rom. (Regiom. 1829) c. 2.*

(δ) fr. 16. 17. D. 6. 2. [16. 17. B. αὐτ.] καὶ ἀκόμη fr. 1. pr. D. αὐτ. [1. B. αὐτ.] ἂν τεθῇ τὸ κόμμα κατὰ τὸ ἐν Φλωρεντίᾳ χειρόγραφον μετὰ τὴν λέξιν causa καὶ οὐχὶ μετὰ τὴν λέξιν domino. (ε) fr. 7. §. 8. D. 6. 2. [7. B. 15. 2.]

§. 271.

Γ. Ἑνστασις περὶ τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος πράγματος.

Ἀξιοσημεῖωτος ἐνστασις, ἥτις δύναται ν' ἀντιταχθῇ ἀπὸ τὸν ἐναγόμενον κατὰ τοῦ ἐνάγοντος τόσον ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως ὅσον καὶ ἐπὶ τῆς πουβλικιανῆς ἀγωγῆς, εἶναι ἡ λεγομένη περὶ τοῦ πωληθέντος καὶ παραδοθέντος πράγματος (*exceptio rei venditæ et traditæ*) (α). 1) Ἡ ἐνστασις αὕτη στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἀρχῆς ὅτι ὁ ἐνεκὰ τινος πράγματος πρὸς ἐγγύησιν ὑπόχρεως δὲν δύναται νὰ τὸ ἐκνικήσῃ, ὅθεν καὶ χαρακτηρίζεται ὡς ἐνστασις τοῦ δόλου (*exceptio doli*) (β). 2) Δύναται νὰ προβληθῇ ἀπὸ τὸν ἐναγόμενον ὁσάκις αὐτὸς ἀπέκτησε τὸ πρᾶγμα διὰ συμβολαίου ἐξ οὗ ὑποχρεοῦται ὁ ἐνάγων (γ). 3) Προϋποτίθῃσι δὲ πάντοτε πρᾶξιν ἰσχυράν καὶ καθ' ἐαυτὴν ὑποχρεωτικὴν, ἄλλως δύναται ὁ ἐνάγων νὰ τὴν πολεμήσῃ διὰ τῆς λεγομένης ἀντερστάσεως τοῦ δόλου (*replica doli*) (δ). 4) Μεταβαίνει ἐνεργητικῶς τε καὶ παθητικῶς οὐχὶ μόνον εἰς τοὺς κληρονόμους, ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς μερικούς διαδόχους τῶν προσώπων ὑπὲρ ὧν καὶ καθ' ὧν ἔλαβεν ἀρχὴν (ε).

(α) Dig. 21. 3. [Bzo. 19. 2.] Glück Comm. M. 20. §. 1123. Van Ertrijck de exc. rei venditæ et trad. Lovan. 1824. Albers observ. quædam de except. rei vend. et trad. Göltht. 1824. Michelsen Diss. de exc. rei vend. et trad. Berol. et Heidelberg. 1825. Buchholtz. Vers. nr. 13. (β) fr. 17. D. 21. 2. c. 11. C. 8. 45.

(γ) λ. χ. fr. 1. D. 21. 3. [1. B. 19. 2.] fr. 17. D. 21. 2. fr. 72. D. 6. 1. [71. B. 15. 1.] c. 14. C. 3. 32. [93. B. 15. 1.] c. 14. C. 8. 45.

(δ) fr. 32. §. 2. D. 16. 1. [53. B. 26. 7.] fr. 7. §. 6. in fin. D. 41. 4. [5. B. 50. 4. M. σ. 60.] c. 16. C. 5. 71. [57. B. 38. 9.] Brandie in Linde's Zeits. T. 9. σ. 185.

(ε) fr. 1. §. 2. fr. 3. D. 21. 2. c. 14. C. 3. 32. [93. B. 15. 1.]

ΤΙΤΛΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ.

ΠΩΣ ΠΑΥΕΙ Η ΚΥΡΙΟΤΗΣ.

§. 272.

I. Με τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου.

Ἡ κυριότης δύναται νὰ παύσῃ Α) μετὴν θέλησιν τοῦ ἄλλου τοῦδε κυρίου (α)· τοῦτο δὲ συμβαίνει 1) ὅταν αὐτὸς ἐγκαταλείπῃ τὸ πρᾶγμα χωρὶς νὰ μεταβιβάσῃ τὴν κυριότητά του εἰς ἄλλον (β)· 2) ὅταν μεταβιβάσῃ εἰς ἄλλον τὴν κυριότητά του (γ).

(α) Gesterding Eigenth. §. 53. 59. (β) §. 47. J. 2. 1. fr. 2. §. 1. D. 41. 7. [2. B. 50. 1. M. T. 5. σ. 37.] fr. 17. §. 1. D. 41. 1.

(γ) fr. 31. pr. D. 41. 1. [30. B. αὐτ.] c. 20. C. 2. 3. [80. B. 11. 1.]

§. 273.

II. Παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου.

Β) Παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου παύει ἡ κυριότης, 1) ὅταν τὸ πρᾶγμα καταστραφῇ, ἢ παύσῃ νὰ ᾔναι ἐμπορεύσιμον (extra commercium) (α). 2) Ὅταν τὸ ἀποκτήσῃ ἄλλος ἄκοντος τοῦ ιδιοκτῆτου, δι' εἰδοποιήσεως, προσαυξήσεως, ἐπιδικάσεως ἢ παραγραφῆς. 3) Ὅταν τὸ καταληφθὲν ἄγριον θηρίον φύγῃ, τὸ δὲ τιθασσευμένον ἀπολέσῃ τὴν ἔξιν τῆς ὑποτροφῆς (β), ἢ ὅταν ὁ ἐχθρὸς ἀναλάβῃ διὰ τῶν ὅπλων τὴν ἀφαι-

ρεθείσαν αὐτῷ λείαν (γ). Μετὸν θάνατον δὲ τοῦ κυρίου δὲν παύει ἡ κυριότης, ἀλλὰ μεταβαίνει εἰς τὸν κληρονόμον του.

(α) fr. 23. D. 7. 4. [23. B. 16. 4.] fr. 1. §. 5. 7. D. 43. 12. [1. B. 58. 16.] Παράβ. τὸν ἀνωτ. §. 146. σημ. α.

(β) §. 12. 13. J. 2. 1. fr. 4. fr. 5. §. 5. D. 41. 1. [4. 5. B. 50. 1.] τοῦτο δὲν ἐφαρμόζεται ἐπὶ τῶν ἡμέρων ζώων. fr. 5. §. 6. D. αὐτ.

(γ) §. 17. J. 2. 1. fr. 5. §. 1. fr. 19. pr. fr. 30. D. 49. 15.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

Περὶ τῶν δουλειῶν.

Πηγαί. Gajus 2. 28—33. — Inst. 2. 3—5. — Dig. VII. καὶ VIII. — Cod. III. 33. 34. [Βασ. 16. καὶ 58.]

Φιλολογία. Donelli Comm. jur. civ. L. 9. c. 21. 22. L. 10. 21. E. Merillii Comm. in t. Dig. de servit; in Ottonis thes. T. 3. σ. 613. J. A Costa Comm. ad tit. Dig. de servit. in Meer. thes. T. 1. σ. 697. J. d'Avezan servitutum liber. Aurel. 1650. et in Meer. thes. T. 4. σ. 119. — E. C. Westphal de libertate et servit. prædiorum. Lips. 1773. K. Zachariæ wissensch. Entwicklung der Lehre des R. R. v. den dingl. Servituten. in Hugo c. Mag. T. 2. nr. 15. C. E. Münter v. den Servituten, 2. Th. Hannover 1810. Glück Comm. M. 9. καὶ 10. ἕως τοῦ §. 690. Luden v. den Servituten. Gotha 1837.

ΤΥΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ὍΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΓΕΝΙΚΑὶ ἈΡΧΑὶ ΤῶΝ ΔΟΥΛΕΙΩΝ.

§. 274.

I. Ἐλευθερία τῆς κυριότητος τοῦ πράγματος.

Ἡ ἐλευθερία τῆς κυριότητος τοῦ πράγματος (libertas rei) συνίσταται εἰς τὸ ἀπεριόριστον αὐτῆς, καὶ ἐπομένως εἰς τὸ νὰ δύναται ὁ κύριος νὰ ἐνεργῇ ὅλα τὰ ἐκ τῆς νομικῆς φύσεως τῆς κυριότητος πηγάζοντα δικαιώματα. Ἡ ἐλευθερία αὕτη φανεροῦται, ὡς εἰς τὸν §. 267 α. εἶδομεν, κατὰ δύο τρόπους. Δυνάμει αὐτῆς δύναται ὁ κύριος 1) νὰ πράξῃ πᾶν ὅ,τι τὰ δικαιώματα τῆς κυριότητός του τῷ ἐπιτρέπουν, καὶ ἐν γένει, ἀδια-

φάρως εἶτε βλάπτεται, εἶτε ἐνοχλεῖται ἄλλος τις ἐντεῦθεν (α). ὡσαύτως δὲ 2) δὲν εἶναι ὑπόχρεως γὰ ὑποφέρειν νὰ κάμῃ ἄλλος χρῆσιν τοῦ πράγματός του, ἢ νὰ ὠφελῇ ἕξ αὐτοῦ, καὶ ἐὰν τοῦτο δὲν τὸν βλάπτῃ (β). Ὅταν λοιπὸν ἡ ἐλευθερία τῆς κυριότητος περιορίζεται εἶτε κατὰ τὴν πρώτην, εἶτε κατὰ τὴν δευτέραν ἑποψίν, διὰ δικαιώματος ἀνήκοντος ἐπὶ τοῦ αὐτοῦ πράγματος εἰς ἄλλον παρὰ τὸν κύριον αὐτοῦ, τὸ πρᾶγμα τοῦτο λέγεται ὅτι ὑπόκειται εἰς δουλείαν (*res servit*) (γ).

(α) fr. 151. 155. §. 1. D. 50. 17. [151. 155. B. 2. 3.] fr. 24. §. 12. D. 39. 2. fr. 9. 14. D. 8. 2.

(β) fr. 13. §. 7. D. 47. 10. [13. B. 53. 6.] fr. 16. D. 8. 3. — c. 11. C. 3. 34.

(γ) fr. 5. §. 9. D. 39. 1. *cum quis jus suum deminuit, alterius auxit, hoc est si servitutem ædibus suis imposuit.* [5. B. 58. 10.] Τὸ πάσης δουλείας ἐλεύθερον πρᾶγμα ὀνομάζεται *res optima maxima* fr. 90. 169. D. 50. 16. [90. B. 2. 2.] C. c. de lege agrar. 3. 2.

§. 275.

II. Δουλεία τοῦ πράγματος.

Ὅταν δικαιώματά τινα, ἀποσπώμενα ἀπὸ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, παραχωρηθῶσιν εἰς ἄλλον ἐπ' αὐτοῦ, ὁ οὕτως ἐπιγινόμενος περιορισμὸς τῆς φυσικῆς ἐλευθερίας τῆς κυριότητος, ὀνομάζεται δουλεία τοῦ πράγματος (*servitus rei*) κατὰ τὴν ἀρχικὴν τῆς λέξεως σημασίαν. Διὰ τῶν δικαιωμάτων τούτων ὑποχρεοῦται ὁ κύριος νὰ μὴ πράξῃ ἢ νὰ ὑποφέρει τι ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα καὶ ὑπὲρ τοῦ ἀπολαμβάνοντος τὴν δουλείαν, ἐν ᾧ ἄλλως ἠδύνατο καθὼς κύριος νὰ τὸ πράξῃ, ἢ δὲν ἦτον ὑπόχρεως νὰ τὸ ὑποφέρει. Ἀλλὰ καὶ αὐτὰ τὰ διὰ τῆς δουλείας τοῦ πράγματος παραγόμενα δικαιώματα ὀνομάζονται δουλεῖαι (*servitutes*), καὶ αὕτη μάλιστα εἶναι ἡ συνήθης τῆς λέξεως σημασία.

(α) §. 3. J. 2. 2. — J. 2. 3. Περὶ τῆς κατὰ τὸ Ῥ. Δ. ἐννοίας τῆς *ser-*

vitus καὶ τοῦ jus in re aliena ὅρα Savigny Besitz. σ. 97. — Hufeland über den eigenthümlichen Geist des R. R. T. 2. M. 2. nr. IX. Löhr Mag. T. 3. σ. 486. Zimmermann R. rechtl. Unters. σ. 102. Du Roi Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 252. Διὰ τὸ ἐναντίον Puchta Verhältniss des Eigenthums zu den Servituten. Rh. Mus. Jurispr. E. 1. φ. 4. σ. 286. Guyet Abh. aus dem CR. σ. 5. Unterholzner Verj. T. 2. §. 191. Buchholz Vers. nr. 14.

§. 276.

III. Γενικαὶ περὶ τῶν δουλειῶν ἀρχαί.

Ἐκ τοῦ ὁρισμοῦ τῆς δουλείας προκύπτουν αἱ ἑξῆς γενικαὶ ἀρχαί. 1) Ἡ δουλεία, καθὼς δικαίωμα ἀπὸ τῆς κυριότητος τοῦ πράγματος ἀποσπασθὲν, δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ εἰμὴ ἐπὶ ἀλλοτρίου καὶ οὐχὶ ἐπὶ ἰδίου πράγματος, ἐπὶ ἐνοσώματου μόνον, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ δουλείας. Ἐντεῦθεν οἱ κανόνες τοῦ Ῥώμ. δικαίου ὅτι οὐδεὶς δύναται νὰ ἔγῃ δουλείων ἐπὶ τοῦ ἰδίου πράγματος (nulli res sua servit) (α), καὶ ὅτι δουλεία δουλείας δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ (servitus servitutis esse non potest) (β). 2) Ἡ δουλεία συνίσταται εἰς τὸ νὰ μὴ δύναται ὁ κύριος τοῦ πράγματος νὰ πράξῃ τι ὡς πρὸς αὐτὸ (in non faciendo, ἢ servitus negativa, δουλεία ἀποφατικὴ), ἢ εἰς τὸ νὰ υποφέρῃ τι (in patiendo ἢ servitus affirmativa, δουλεία καταφατικὴ), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὸ νὰ πράξῃ τι (in faciendo) ὁ κύριος ὑπὲρ τοῦ ἀπολαύοντος τὴν δουλείαν. Καὶ ἂν ὁ κύριος τοῦ πράγματος δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς τὸ νὰ πράξῃ τι ὡς πρὸς αὐτὸ πρὸς ὄφελος τοῦ γείτονός του, ἐντεῦθεν δὲν ἀποκτᾷ ὁ τελευταῖος πραγματικὸν δικαίωμα, ἀλλὰ γεννᾶται μόνον σχέσις ἐνοχῆς (γ). 3) Διὰ τῆς δουλείας πρέπει νὰ χορηγῇται πλεονέκτημά τι πρὸς τὸ ἀπολαῦον αὐτὴν πρόσωπον ἢ πράγμα (δ). 4) Παράγεται δ' ἐξ αὐτῆς πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος πράγματος, ὅθεν καὶ δύναται ἡ δουλεία νὰ ἐνεργηθῇ κατὰ παντὸς κατόχου τοῦ πράγματος (ε). 5) Εἰς τὴν ἀμφιβολίαν δὲν εἰκάζεται ποτὲ ἡ δουλεία (ζ), ἢ δὲ σύστασις αὐτῆς πρέπει νὰ ἐρμηνεύεται

στενώτατα, καὶ νὰ ἐνεργῇται κατὰ τὸν διαγεγραμμένον τρόπον, καὶ ἐν γένει τὸν εἰς τὸν κύριον τοῦ πράγματος ὀλιγωτέρας ἐνοχλήσεως παρεκτικόν (η). 6) Μόνος ὁ ἀληθὴς τοῦ πράγματος κύριος, ἢ ὁ ἔχων ἐπ' αὐτοῦ dominium utile (τὴν ὠφέλιμον κυριότητα), οἷον ὁ ἐμφυτευτῆς καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος (superficiarius), δύνανται νὰ παραχωρήσωσιν ἐπ' αὐτοῦ δουλείαν (θ).

(α) fr. 5. pr. D. 7. 6. [5. B. 16. 6.] fr. 26. D. 8. 2. — fr. 78. pr. D. 23. 2. [74. B. 29. 1.] Δύναται ὅμως ἐπὶ καινῆς ιδιοκτησίας νὰ ὑπάρξῃ δουλεία ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς τῶν συγκυρίων. fr. 10. D. 7. 9. — fr. 8. fr. 27. pr. fr. 40. D. 8. 2. [8. 40. B. 58. 2.]

(β) fr. 1. D. 33. 2. [1. B. 40. 9.] fr. 33. §. 1. D. 8. 3.

(γ) fr. 15. §. 1. D. 8. 1. Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis (veluti viridaria tollat, aut amceniorē prospectum præstet, aut in hoc ut in suo pingat): sed ut aliquid patiat, aut non faciat. [15. B. 58. 1. « εὐ συνίσταται δουλεία ἐπὶ τὸ ποιῆσαι τι εἶναι ἔνα δένδρα ἐκκαίψης, ἢ τόπον ἐπιτερεπῇ ποιήσης, ἀλλ' ἔνα μὴ ποιήσης τι, ἢ ἔνα ἀνάσχῃ γενέσθαι ».] fr. 6. §. 2. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] fr. 81. §. 1. D. 18. 1. Thibaut Vers. T. 1. nr. 2. Zachariæ αὐτ. σ. 336. Schöman Handb. des CR. T. 1. σ. 373. Johannknecht exploratio quæstionis: an servitus in faciendo consistat. Gött. 1807. Hufeland Geist des R. R. M. 2. T. 2. σ. 98. Buchholz Vers. nr. 3. Schrader civ. Abh. σ. 279. Goldschmidt Arch. civ. Pr. T. 1. σ. 386. Dernburg Beitr. zur Gesch. der Testam. σ. 145. Seuffert Erört. II. σ. 37. Guyet Abh. CR. σ. 1. καὶ περὶ τούτου Zimmern εἰς Schunck's Jahrb. T. 12. σ. 37.

(δ) fr. 15. pr. D. 8. 1. [15. B. 58. 1.] τὸ fr. 19. D. αὐτ. [19. B. αὐτ.] δὲν ἀντίκειται. ὅρα §. 287. σημ. α.

(ε) fr. 20. §. 1. D. 41. 1. [19. B. 50. 1. M. σ. 37.] fr. 5. §. 9. D. 39. 1. [5. B. 58. 10.]

(ζ) fr. 13. §. 1. D. 8. 4. — c. 9. C. 3. 34.

(η) fr. 20. §. 5. D. 8. 2. [20. B. 52. 2.] fr. 4. §. 1. 2. fr. 5. §. 1. D. 8. 1. — fr. 24. 33. §. 1. D. 8. 3.

(θ) fr. 2. D. 8. 1. [2. B. 58. 1.] fr. 1. pr. D. 7. 4. [1. B. 16. 4.] fr. 1. §. 9. D. 43. 18. ὅρα καὶ §. 291. α. 6.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΔΙΑΦΟΡΑ ΕΪΔΗ ΤΩΝ ΔΟΥΛΕΙΩΝ.

§. 277.

Διαίρεσις τῶν δουλειῶν ἐν γένει.

Αἱ δουλεῖαι, θεωρούμεναι ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον ὑπὲρ οὗ ἐσυστήθησαν, διακρίνονται 1) εἰς προσωπικὰς (servitutes personarum ἢ hominum, ἢ servitutes personales) (α), ὅταν ἡ σύστασις τῶν ἀποβλέπη ὠρισμένον πρόσωπον, ὑπὲρ οὗ μόνου ὑπάρχουν καὶ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ὑποίου ἀποσβένονται (β), 2) καὶ εἰς πραγματικὰς (jura ἢ servitutes praediorum, ἢ rerum (γ) ἢ ἀπλῶς servitutes) (δ), ὅταν ἀφορᾷ ἀκίνητον κτῆμα, θεωρούμενον τότε ὡς τὸ ὑποκείμενον ὑπὲρ οὗ ἐσυστήθη ἡ δουλεία, καὶ πᾶς κάτοχος τοῦ ὁποίου δύναται νὰ τὴν ἐνεργῇ.

(α) §. 3. J. 2. 4. — pr. J. 2. 5. — fr. 3. §. 3. D. 7. 4. [3. B. 16. 4.] καὶ §. 292. σ. ι.

(β) fr. 1. 15. D. 3. 1. [1. B. 8. 1.] fr. 8. §. 2. D. 34. 3. [2. B. 44. 16.]

(γ) §. 3. J. 2. 3. — fr. 1. §. 1. D. 8. 4. [1. B. 58. 4.] fr. 1. D. 8. 1. [1. B. 58. 1.]

(δ) π. γ. εἰς τὴν κεφαλίδαν D. de servit. 8. 1. καὶ εἰς ὅλον τοῦτον τὸν τίτλον, καὶ ὅπου ἡ λέξις servitus εὕρεται μόνη.

§. 278.

I. Δουλεῖται προσωπικαί.

Ὅλαι αἱ προσωπικαὶ δουλεῖται ἔχουν τὸν κοινὸν τοῦτον χαρακτῆρα ὅτι εἶναι οὐσιωδῶς προσωπικὰ δικαιώματα, ὅθεν καὶ δὲν δύνανται νὰ χωρισθῶσιν ἀπὸ τὸ ἀπολαῦον αὐτὰς πρόσωπον (α), ἀλλ' ἀποσβένονται μὲ τὸν θανατόν του (β), ἂν δὲν παραχωρηθῶσι ρητῶς ὑπὲρ αὐτοῦ καὶ τῶν κληρονόμων του (γ). Τὸ Ῥωμ. δίκαιον θεωρεῖ ὡς τοιαύτας τὴν ἐπικαρπίαν

(ususfructus) καὶ τὴν χρῆσιν (usus) τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος, τὴν οἴκησιν (habitatio) εἰς ἀλλοτρίαν οἰκίαν, καὶ τὰς ἐργασίας τοῦ ἀλλοτρίου δούλου ἢ ζώου (operæ servorum et animalium).

(α) §. 3. J. 2. 4. — fr. 66. D. 3. 23. [62. B. 29. 1.] fr. 15. D. 10. 2. [15. B. 42. 3.] fr. 37. D. 8. 3.

(ε) §. 3. J. 2. 4. — pr. J. 2. 5. — fr. 3. §. 8. D. 7. 4. [2. B. 16. 4.] c. 3. pr. 12. pr. 14. C. 3. 33. [26. 35. 47. B. 16. 8.]

(γ) Ἀποσδένεται μολοντοῦτο καὶ ἐνταῦθα ἡ δουλεία διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δικαίου, καὶ ἄρχεται ἐκ νέου ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον τοῦ κληρονόμου. fr. 37. §. 12. D. 45. 1.

§. 279.

A'. Ἐπικαρπία. 1. Τί ἐστίν.

Ἐπικαρπία (ususfructus) (α) λέγεται τὸ ἐπὶ πράγματος ἀλλοτρίου πραγματικὸν δικαίωμα, δυνάμει τοῦ ὑπάρχοντος δύναται τις ν' ἀπολαμβάνη ὅλους τοὺς καρποὺς αὐτοῦ, καὶ τὴν πληρυστάτην ὠφέλειαν καὶ χρῆσιν του, καθόσον τοῦτο δύναται νὰ ἐνεργηθῇ χωρὶς βλάβην τῆς οὐσίας (β). Ὁ χαίρων τὸ δικαίωμα τοῦτο ὀνομάζεται fructuarius ἢ usufructuarius (ἐπικαρπωτής), ὁ κύριος τοῦ πράγματος, εἰς ὃν τότε μένει μόνη ἡ ψιλὴ κυριότης (nuda proprietas) (§. 241) (γ), λέγεται proprietarius ἢ dominus proprietatis (ψιλὸς κύριος), τὸ δὲ πρᾶγμα res fructuaria (ἀντικείμενον τῆς ἐπικαρπίας).

(α) Inst. 2. 4. Dig. 7. 1. Cod. 3. 33. [Baz. 16. 1. καὶ 3.] Paul. 3. 6. §. 17—26. Fragn. Vatic. tit. de usufr. Περί ὅλης τῆς θεωρίας Nooodt de usufr. T. 1. Galvanus de usufr. Tübing. 1788. Donelli Comm. L. 10.

(ε) pr. J. 2. 4. fr. 1. D. 7. 1. [1. B. 16. 1.] Δὲν πρέπει λοιπὸν νὰ συγχέωμεν τὴν ἐπικαρπίαν ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ καρποῦσθαι τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα, μὲ τὸ δικαίωμα τοῦ καρποῦσθαι τοῦ κυρίου (§. 267.), τὸ ὅπῃ δὲν ὠνόμασαν ποτὲ ususfructus οἱ Ῥωμαῖοι· εἰς τὰ fr. 5. pr. D. 7. 6. [5. B. 16. 6.] καὶ fr. 78. pr. D. 23. 3. [70. B. 29. 1.] λέγεται ῥητῶς ὅτι ὁ κύριος δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ἐπικαρπίαν ἐπὶ τοῦ ἰδίου πράγματος, nulli enim res sua servit (§. 276). (γ) §. 1. J. 2. 4.

Σημ. Ἡ ἐπικαρπία, ὡς μὴ ὑποκειμένη εἰς ἰδίους περιορισμοὺς μήτε ὡς ἐκ τοῦ ὑποκειμένου μήτε ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, δύναται νὰ διαιερεθῇ κατὰ διαφοροὺς λόγους. Ἀν ἡ ἐπικαρπία ἐσυστήθῃ κατ' ἔτη, ἢ καὶ alternis annis (κατ' ἐναλλάσσοντα ἔτη) τὸ δικαίωμα ἐκάστου ἔτους θεωρεῖται ὡς αὐτοτελές. fr. 13. D. 33. 2. fr. 26. D. 7. 4. [28. B. 16. 4.] Rosshirt v. Vermächtn. II. σ. 185. R. (**)

(**) Ἡ σημείωσις αὕτη ἀνήκει εἰς τὰς προσθήκας μεθ' ὧν ὁ ἐν Εἰδαλβέργῃ τακτικὸς καθηγητὴς τοῦ δικαίου Κ. Κ. Φ. Ρόσχιρτ ἐξέδωκε κατὰ τὸ τρέχον ἔτος τὸ παρὸν Εἰγχειρίδιον, καὶ τὰς ὁποίας, κατὰ τὴν ὑπόσχεσίν μας, ἄμα λαβόντες τὴν τελευταίαν ταύτην ἐκδοσιν, ἠρχίσασμεν νὰ προσθέτωμεν ἐπίσης εἰς τὸ ἔργον μας. Αἱ προσθήκαι αὗται διακρίνονται διὰ τοῦ R. (Σημ. τῶν μεταφραστῶν).

§. 280.

2. Ἀντικείμενον αὐτῆς.

Ἐπειδὴ διὰ τῆς ἐπικαρπίας δὲν ἀποκτᾷ τις δικαίωμα ἐπὶ τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ τὸ καταναλώσῃ, ἔπεται ὅτι μόνον τὰ ἐνσώματα καὶ τὰ διὰ τῆς χρήσεως μὴ καταναλισκόμενα πράγματα ἡμποροῦν νὰ ᾖναι ἀντικείμενα αὐτῆς, εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἴτε κινητὰ εἴτε ἀκίνητα αὐτὰ εἶναι (α). Τοιαύτη ἦτον τῷ ὄντι ἡ ἀρχὴ τοῦ παλαιοῦ Ρωμ. δικαίου, ἀλλὰ μετέπειτα ἐπετράπη ἐξ ἀναλογίας ἐπικαρπία καὶ ἐπὶ τῶν διὰ τῆς χρήσεως καταναλισκομένων πραγμάτων, καὶ οὕτως εἰσῆχθη ἡ διάκρισις μεταξὺ τῆς ἀληθοῦς καὶ τῆς οἰορεῖ ἐπικαρπίας (verus καὶ quasi ususfructus) (β). Τέλος παρεδέχθησαν ἐπικαρπίαν καὶ ὀλοκλήρου περιουσίας ἢ μέρους αὐτῆς (usufructus omnium ἢ partis bonorum). Ἡ τελευταία ἀφορᾷ ὅλα τὰ καθ' ἑκαστα μέρη τῆς περιουσίας, ἀφαιρουμένων ὅμως τῶν χρεῶν, καὶ ὡς πρὸς τὰ ἐνσώματα μὲν καὶ μὴ καταναλισκόμενα ἀντικείμενα αὐτῆς λογίζεται ἀληθὴς ἐπικαρπία, ὡς πρὸς τὰ λοιπὰ δὲ ὅλα οἰορεῖ ἐπικαρπία.

(α) pr. §. 1. J. 2. 4. — fr. 2. D. 7. 1. [2. B. 16. 1.]

(β) §. 2. J. 2. 4. — Dig. 7. 5. [Bas. 16. 5.] Maiansii Disp. J. C. T. 1. nr. 17. Puchta Rh. Mus. Jur. E. 8. σ. 82. ὅρα §. 282.

(γ) fr. 24. pr. fr. 37. fr. 43. D. 33. 2. — fr. 39. §. 1. D. 50. 16.
[39. B. 2. 2.] c. 1. C. 3. 33. [24. B. 16. 8.]

§. 281.

3. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπικαρπωτοῦ.

Ὁ ἀληθὴς ἐπικαρπωτὴς ἔχει Α) τὰ ἐξῆς δικαιώματα. 1) Δύναται νὰ καρποῦται καὶ νὰ μεταχειρίζεται τὸ ἀλλότριον πράγμα πληρέστατα, καθόσον τοῦτο ἐπιτρέπεται ἀπὸ τὸ εἶδος αὐτοῦ καὶ δύναται νὰ ἐνεργηθῇ χωρὶς βλάβην τῆς οὐσίας του, ἡ δὲ χρῆσις αὕτη δὲν περιορίζεται εἰς τὰς προσωπικὰς τοῦ ἐπικαρπωτοῦ ἀνάγκας (α). ἔχει ἐπομένως τὸ δικαίωμα νὰ συγκομίσῃ ὅλους τοὺς κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ἐπικαρπίας ἡρτημένους εἰσέτι καρποὺς (β), καὶ ὅλους τοὺς κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτῆς παραγομένους (γ)· δὲν ἀποκτᾷ ὅμως τὴν κυριότητα αὐτῶν εἰμὴ διὰ τῆς συγκομιδῆς αὐτῶν, ὅθεν καὶ ὅλοι οἱ κατὰ τὸ τέλος τῆς ἐπικαρπίας εὕρισκόμενοι ἀσυγκόμιστοι καρποὶ δὲν μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους του ἀλλ' εἰς τὸν κύριον τοῦ πράγματος (δ). 2) Δύναται πρὸς τούτοις νὰ ἐνεργῇ ὅλας τὰς ὑπὲρ τοῦ πράγματος ὑφεστῶσας δουλείας (δδ). 3) Ἐμπορεῖ μὲν νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον εἴτε ἐμμίσθως εἴτε ἀμισθεὶ τὴν ἐνέργειαν τῆς ὑποίας χαίρει ἐπικαρπίας (ε), ἀλλὰ τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς ἐπικαρπίας εἶναι ἀχώριστον ἀπὸ τὸ πρόσωπόν του· καὶ εἰς μὲν τὸν κύριον δύναται νὰ τὸ ἐπιστρέψῃ, οὐχὶ ὅμως καὶ εἰς τρίτον τινὰ νὰ τὸ μεταβιβάσῃ (ζ). Β) Αἱ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπικαρπωτοῦ εἶναι· 1) νὰ ὑποφέρῃ ὅλα τὰ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐπικείμενα βάρη καὶ νὰ πληρῶνῃ τοὺς δι' αὐτὸ χρεωστούμενους φόρους (η). 2) ὀφείλει νὰ μεταχειρίζεται τὸ πράγμα ὡς καλὸς οἰκοκύριος, καὶ νὰ φροντίζῃ περὶ τῆς καλῆς αὐτοῦ διατηρήσεως, ἄλλως ὑποχρεοῦται ν' ἀποζημιώσῃ τὸν κύριον αὐτοῦ (θ). Ἄν ὅμως οἱ φόροι καὶ ἡ πρὸς ἐπισκευὴν καὶ διχτήρησιν τοῦ πράγματος λοιπὴ δαπάνη τῷ φαίνωνται δυσβάστακτα, δύναται ν' ἀπαλλαχθῇ αὐτῶν παραιτούμενος τῆς ἐπικαρπίας (ι). 3) Ὁ

φείλει περιπλέον μετὰ τὴν παῦσιν τοῦ δικαιώματός του ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα αὐτὸ εἰς τὸν κύριον, καὶ τελευταῖον, 4) ὀφείλει, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἐκπληρώσεως τῶν ὑποχρεώσεών του, νὰ δώσῃ κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ἐπικαρπίας εἰς τὸν κύριον τοῦ πρᾶγματος ἐγγύησιν ἢ ἐνεχυρὸν (*cautio usufructuaria*, ἐγγύησιν τοῦ ἐπικαρπωτοῦ) (κ). Πρὶν ἢ ἐγγύησις αὕτη δοθῇ, ὁ κύριος τοῦ πρᾶγματος δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ παραχωρήσῃ τὴν κατοχὴν αὐτοῦ εἰς τὸν ἐπικαρπωτὴν, ἂν δὲ τοῦτο γίνη, δύναται ὁ κύριος νὰ ἐνάξῃ τὸν ἐπικαρπωτὴν πρὸς ἐγγυοδοσίαν (λ).

(α) Τὸ *P. A.* περιέχει πολλὰς εἰδικὰς περὶ τούτου διατάξεις π. χ. §. 37. J. 2. 1. — fr. 9. §. 7. fr. 10. 12. pr. fr. 13. §. 5. fr. 18. D. 7. 1. [9. 10. 12. 13. 18. B. 16. 1.] περὶ δὲ τοῦ fr. 13. §. 5. Feuerbach c. Vers. T. 1. nr. 4. Hagemeister εἰς Hugo c. Mag. T. 3. nr. 13. Thibaut c. Abh. σ. 269. σημ. 7. καὶ ἰδίως v. Madai Arch. c. Pr. T. 15. σ. 330.

(β) fr. 27. pr. D. 7. 1. [27. B. 16. 1.] (γ) fr. 59. §. 1. αὐτ. fr. 25. §. 1. D. 22. 1. [25. B. 23. 3.] (δ) §. 36. J. 2. 1. — fr. 13. D. 7. 4. [13. B. 16. 4.] fr. 12. §. 5. D. 7. 1. — fr. 25. §. 1. D. 22. 1. — fr. 8. D. 33. 1. καὶ §. 154. σ. γ. §. 266. καὶ περὶ τῶν πολ. καρπῶν fr. 58. pr. D. 7. 1.

(δδ) fr. 1. pr. fr. 5. §. 1. D. 7. 6. [1. 5. B. 16. 6.] παρὰ β. μὲ fr. 1. §. 20. fr. 2. D. 39. 1. [1. B. 58. 10.] fr. 1. §. 4. D. 43. 25. Bülow M. 2. nr. 4.

(ε) fr. 12. §. 2. D. αὐτ. fr. 38. 39. 67. D. αὐτ. c. 13. C. 3. 33. [13. B. 16. 8.] ἡ ἐπικαρπία δύναται καὶ νὰ ἐνεχυριασθῇ. fr. 11 §. 2. D. 20. 1. [11. B. 25. 2.]

(ζ) *Pauli sent. rec.* 3. 6. 32. *Gajus* 2. 30. — §. 3. J. 2. 4. Θεόφιλος αὐτ. καὶ Γλώσσαι τοῦ Τωρίνου αὐτ. (εἰς *Savigny Gesch. R. R. T.* 3. σ. 681). Κατὰ τὸν Γάϊον καὶ τὰς Εἰσηγήσεις ἢ παραχωρήσεις τῆς ἐπικαρπίας εἰς τρίτον εἶναι πρᾶξις ἄκυρος καὶ χωρὶς ἀποτέλεσμα, ἥτις ἄλλως, ὡς ἐκ τοῦ Γάϊου ἰδίως ἐξάγεται, δὲν ἐπιφέρει εἰς τὸν παραχωροῦντα κάμμιαν ἄλλην ἐπιζήμιον συνέπειαν (« *jus suum retinet* » διατηρεῖ τὸ δικαίωμά του). δὲν ἀντίκειται τὸ fr. 66. D. 23. 3. [62. B. 29. 1.] ἂν καὶ φέρῃ οὕτω « *sed ad dominum proprietatis reversurum usumfructum* », (ἡ δὲ ἐπικαρπία ἐνεχυριάζεται εἰς τὸν κύριον) καθότι ἡ διάταξις αὕτη

αφορὰ μόνον τὴν εἰδικὴν περίπτωσιν περὶ ἧς γίνεται λόγος εἰς τὸ τεμάχιον τοῦτο. Ὅρα περὶ τοῦτου Walch introd. in contr. jur. civ. σ. 159. Sierstema de effectu cessionis ususfructus factæ extraneo. Gröning 1807. Glück Comm. M. 9. σ. 223. Godtschmidt εἰς Lohr's Mag T 3. σ. 478. Puggé Rh. Mus. Jur. εἰ. 1. σ. 145. καὶ Puchta εἰς Schünck's Jahrb. T. 4. σ. 144. v. Daniels εἰς Rosshirt's Zeits. II. T. φ. 1.

(η) fr. 10. D. 50. 17. [10. B. 2. 3.] fr. 7 §. 2. fr. 27. §. 3. fr. 52. D. 7. 1. [7. 27. B. 16. 1.]

(θ) fr. 1. §. 3. 7. fr. 2. D. 7. 9. [1. 2. B. 16. 9.] fr. 9. pr. fr. 13. §. 2. fr. 15. §. 3. fr. 65. pr. fr. 60. D. 7. 1. [9. 13. 15. 95. B. 16. 1.] §. 38. J. 2. 1. δὲν εἶναι ὁμῶς ὑπεύθυνος περὶ τῆς τακτικῆς αὐτοῦ καρπώσεως καὶ χρήσεως fr. 9. §. 3. D. 7. 9. [9. B. 16. 9.] Castendyk Diss. de juribus et oblig. usufructuarii circa refectionem ædificiorum Götting 1792. (ι) fr. 48. pr. fr. 64. fr. 65. pr. D. 7. 1. [64. 65. B. 16. 1.] V. der Becke observ. de jur. et oblig. usufructuarii usumfructum derelinquentis ad LL. 64. et 65. pr. D. de usufr. et quemadmodum quis utatur fruatur. Lips. 1825.

(κ) Dig. 7. 9. Galvanus de usufr. c. 19. 20. Ἡ πρὸς ἐγγύησιν υποχρέωσις ἐξετάθη καὶ ἐπὶ τῆς χρήσεως (usus). Thibaut §. 764. Τῆς ἐγγυήσεως ταύτης δύναται μὲν ν' ἀπαλλάξῃ ὁ κύριος, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ διαθέτης, ὅστις κληροδοτεῖ τὴν ἐπικαρπίαν, c. 1. C. 3. 35. [1. B. 16. 8.] c. 7. C. 6. 54. [7. B. 43. 31.] fr. 8. D. 7. 5. [8. B. 16. 5.] περὶ τῶν ὡς πρὸς τοῦτο διαφωνουσῶν γνώμων ὅρα Höpfner Comm. §. 373. Glück Comm. M. 9 §. 654. Hofstede de cautione usufructuaria a testatore non remittenda. Gröning 1804. Rosshirt Vermächtn. II. σ. 181.

(λ) fr. 13. pr. D. 7. 1. [13. B. 16. 1.] fr. 7. pr. D. 7. 9. [7. B. 16. 9.]

§. 282.

4. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ οἰονεὶ ἐπικαρπωτοῦ.

Ἐπὶ τῆς οἰονεὶ ἐπικαρπίας, καὶ τοιαύτη εἶναι ἰδίως ἡ τοῦ ποσοῦ ἐπικαρπία (ususfructus quantitatis), ὁ ἐπικαρπωτῆς καθίσταται πραγματικῶς κύριος τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐπικαρπίας, καθότι λαμβάνει δικαίωμα καταναλώσεως αὐτοῦ. Μετὰ τὴν παῦσιν ὁμῶς τοῦ δικαιώματός του ὀφείλει νὰ ἐπι-

σρέψη ἴσην ποσότητα μὲ ὅσην ἔλαβεν, ἢ πράγματα τοῦ αὐτοῦ εἶδους καὶ τῆς αὐτῆς ποιότητος, ἢ τὴν ἀξίαν αὐτῶν, καὶ νὰ ἐξασφαλίσῃ τὴν ἀπόδοσιν ταύτην δι' ἐγγυήσεως (α). Ἡ δὲ τῶν ἐνδυμάτων ἐπικαρπία ἰδίως θεωρεῖται ἐν τῇ ἀμφοβολίᾳ ὡς ἀληθῆς ἐπικαρπία ποσοῦ (β). Ἡ τῶν χρημάτων τέλος ἐπικαρπία (*ususfructus pecuniæ ἢ nominis*) εἶναι ἀληθῆς ἢ οἶονεὶ ἐπικαρπία κατὰ τὸν διάφορον τῆς συστάσεώς της τρόπον (γ).

(α) fr. D. 7. 5. [7. B. 16. 5.] §. 2. J. 2. 4. — fr. 5. §. 1. D. 7. 5. [5. B. αὐτ.] Schweppe R. PR. T. 2. §. 298—300.

(β) fr. 15. §. 4. D. 7. 1. [15. B. 16. 1.] §. 2. J. 2. 4. καὶ Γλῶσσα αὐτ. fr. 9. §. 3. D. 7. 9. [9. B. 16. 9.] (Donellus L. 10. c. 4. Noodt de usufr. L. 1. c. 21. Schöman Handb. des CR. T. 1. σ. 15. Mühlenbruch doctr. Pand. §. 289. πολλοὶ εἶναι τῆς ἀντιθέτου γνώμης ὡς Schott de usufr. vestimentorum. Lips. 1770. σ. 164. Thibaut System §. 610. J. J. Wilhelm de usufr. vestim. Gröning 1801. Glück Comm. T. 9. §. 643.

(γ) fr. 3. 4. D. 7. 5. [3. 4. B. 16. 5.] c. 1. C. 33. [1 B. 16. 8.] Lochner Diss. de usufr. pecuniæ. Erlang. 1783. Weber zu Höpfner. §. 374. σ. 2. Mühlenbruch Cession σ. 484.

§. 283.

B. Χρήσις.

Ἡ χρῆσις (*usus*) (α) εἶναι δουλεία προσωπικὴ χορηγοῦσα τὸ δικαίωμα νὰ μεταχειριζώμεθα τὸ ἀλλότριον πρᾶγμα συμφώνως μὲ τὴν φύσιν καὶ τὸν ποσορισμὸν αὐτοῦ, δὲν περιορίζεται δὲ εἰς μόνας τὰς ἰδίας καὶ τὰς τῶν οἰκείων ἡμῶν ἀνάγκας. Ἐκ τοῦ ὀρισμοῦ τούτου ἐξάγεται ὅτι ἡ δουλεία αὕτη δὲν μᾶς δίδει καθ' ἑαυτὴν δικαίωμα ἐπὶ τῶν *καρπῶν*, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος, ἃν δὲ ὡς ἐκ τῆς φύσεώς του κατακτᾷ ἀδύνατος ἢ τοῦλάχιστον ἀτελὴς ἡ χρῆσις του ἄνευ τῆς καρπώσεως, δυνάμεθα νὰ λαμβάνωμεν κατὰ τὰς ἀνάγκας μας καὶ μετρίαν τινὰ μερίδα τῶν καρπῶν (β). Τὴν ἐνέργειαν δὲ τοῦ δικαιώματός μας δὲν μᾶς ἐπιτρέτῃ

πεται νὰ τὴν παραχωρήσωμεν εἰς ἄλλον, τοῦλάχιστον ὁλοσχερῶς καὶ ἀποκλειστικῶς (γ).

(α) Inst. 2. 5. Dig. 7. 8. — 33. 2. [Bas. 16. 8. καὶ 40. 9.] Thibaut Vers. T. 1. nr. 3. Weber zu Höpfner §. 330. Savigny v. Berufe unserer Zeit zur Gesetzgebung σ. 101. Rosshirt Vermächt. T. 2. σ. 187.

(β) Ἀκριβῆ περὶ τῆς χρήσεως ἐννοίαν χορηγοῦν τὰ ἐπόμενα χωρία fr. 2. pr. D. 7. 8. Cui usus relictus est, uti potest, frui non potest. Et de singulis videndum. [2. B. 16. 8. «ὁ τὴν χοῆσιν ἔχων μόνην κίχρηται, οὐ μὴν καὶ καρπίζεται.»] ἀπὸ δὲ τὰ ἐξῆς παραδείγματα φαίνεται ὅτι δικάσιμα ἀπολαμβάνει ὁ ἔχων τὴν χοῆσιν οἰκίας, ἐποικίου, βοῶν, ἵππων, προβάτων, κ.τ.λ. π. χ. fr. 12. §. 2. D. αὐτ. Sed si pecoris ei usus relictus est, puta gregis ovilis: ad stercorandum usum duntaxat, Labeo ait: sed neque lana, neque agnis, neque lacte usum: hæc enim magis in fructu esse. Hoc amplius etiam modico lacte usum puto: neque enim tam stricte interpretandæ sunt voluntates defunctorum. §. 3. Sed si boum armenti usus relinquitur, omnem usum habebit, et ad arandum et ad cætera, ad quæ boves apti sunt». [12. B. 16. 8. «Ἐὰν ἀγέλης προβάτων χοῆσις μόνη ληγτευθῇ, κίχρηται τῇ κόπρῳ πρὸς τὸ κοπρίσαι. οὐ μὴν τῷ ἐρίῳ, ἢ τοῖς ἄρνοις, ἢ τῷ γάλακτι, πλήν μετρίως. τὰς γὰρ γνώμας τῶν τελευτώντων οὐ δεῖ στενῶς ἐρμηνεύειν· τῇ δὲ ἀγέλῃ τῶν βοῶν κίχρηται πρὸς τὸ ἀρετρίαν, καὶ τὰ λοιπὰ διὰ βοῶν γινόμενα.»] Παλλάκις ἡ χοῆσις ἐχορήγει ὅσα καὶ ἡ ἐπικαρπία δικαίωματα, π. χ. fr. 22. pr. D. αὐτ.

(γ) §. 1. J. 2. 5. παρὰ β. fr. 2. §. 1. fr. 3. 4. 8. D. 7. 8. [2. 3. 4. 8. B. 16. 8.]

§. 284.

Γ'. Οἰκησις.

Ἡ οἰκησις (habitatio) (α), ἡ τὸ δικαίωμα τοῦ κατοικεῖν ἀμισθί εἰς ἄλλοτρίαν οἰκίαν, ἦτο πραγματικῶς παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ αὐτὸ σχεδὸν μὲ τὸν ususfructus ἢ usus ædium (ἐπικαρπίαν ἢ χοῆσιν οἰκίας) (β), φαίνεται ὅμως ὅτι ἡ ἐκφρασις habitatio ἢ usus ædium habitandi causa δὲν ἦτον ἐν χρήσει εἰμὴ ὅταν ἐπρόκειτο νὰ δοθῇ εἰς ἐνδεῆ τινα κατοικίᾳ χάριν ἐλέους (γ). Ὅθεν καὶ ὁ ἀπολαμβάνων τὸ δικαίωμα τῆς

οικήσεως ἡδύνατο μὲν νὰ τὸ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον, ἀλλ' ἐπὶ ἀμυβῇ καὶ οὐχὶ δωρεὰν (δ), καὶ διὰ τοῦτο προσέτι ἡ οὔκησις δὲν ἀπεσβένετο, ὡς ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ χρῆσις, διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως (ε). Ἰδιον δὲ αὐτῆς περιπλέον ἦτον, ὅτι ὅταν ἐχορηγεῖτο ὡς ἀπλή δωρεὰ μεταξὺ ζώντων, ἡδύνατο ν' ἀνακληθῇ ὑπὸ τῶν κληρονόμων τοῦ δωρητοῦ (ζ).

(α) Inst. 2. 5. — Dig. 7. 8. Cod. 3. 33. [Bzo. 16. 8.] (ε) fr. 10. pr. D. 7. 8. [10. B. αὐτ.] (γ) Thibaut Abh. nr. 2. διαφωνεῖ ὁ Hugo RG. σ. 508. Rosshirt Vermächtn. II. σ. 196.

(δ) §. 5. J. 2. 5. — c. 13. C. 3. 33. [13. B. 16. 8.] fr. 10. D. 7. 8. (ε) fr. 10. D. 4. 5. [10. B. 10. 4.] §. 3. J. 2. 4. καὶ pr. J. 2. 5. καὶ §. 292. σχμ. 1.

(ζ) fr. 27. 32. D. 39. 5. [26. 31. B. 47. 1.] ἄλλως ὁ Buchholtz nr. 15.

§. 285.

Δ'. Ἑργασίαι τῶν δούλων.

Αἱ ἐργασίαι τῶν δούλων καὶ τῶν ζώων (operæ servorum et animalium) συνίσταντο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις εἰς τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ λαμβάνωμεν ἀπὸ τὰς ἐργασίας τοῦ ἀλλοτρίου δούλου ἢ ζώου πᾶσαν θεμιτὴν ὠφέλειαν, σύμφωνον μὲ τὴν ιδιότητα ἢ τὸν ἰδιαίτερον προσδιορισμὸν τοῦ δούλου ἢ τοῦ ζώου (α). τὸ δὲ δικαίωμα τοῦτο, ὡς καὶ τὸ τῆς οἰκήσεως, δὲν ἀπεσβένετο διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως. Περιπλέον ἡ κληροδοσία τῶν ἐργασιῶν (legatum operarum) διέφερεν ἀπὸ τὰς κληροδοσίας ἄλλων προσωπικῶν δουλειῶν, καθόσον μετεβιβάζετο εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου ἅμα ἐφθάνεν ἡ ἡμέρα τῆς ἀποκτήσεως τοῦ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαιώματος (dies legati cedit), προϋποτιθεμένου μόνον ὅτι ὁ κληροδόχος αὐτὸς δὲν ἀπῆλχυσεν ἤδη τὸ προκείμενον δικαίωμα, ὁ δούλος δὲ ἢ τὸ ζῶον δὲν κατέστησαν ἰδιοκτησία τρίτου τινὸς διὰ τῆς χρησιδεσποτείας, πρὶν ὁ κληροδόχος ἀποκτήσῃ τὴν κληροδοσίαν (β). *Ἑργασίαι δούλων* δὲν δύνανται πλέον νὰ ὑπάρξωσι σήμερον παρ' ἡμῖν, ἀλλὰ μόνον *ἐργασίαι ζώων*.

(α) Dig. 7. 7. καὶ 33. 2. [Bzσ. 16. 7. καὶ 40. 9.] fr. 6. pr. D. 7. 7. [6. B. 16. 7] Rosshirt αὐτ. σ. 199.

(β) fr. 2. D. 7. 7. [2. B. αὐτ.] fr. 2. D. 33. 2. [2. B. 40. 9.] Buchholtz Vers. nr. 16. καὶ jur. Abh. nr. 30. σ. 379. ἴδ. καὶ §. 292. σημ. ι. §. 712. σημ. γ.

§. 286.

II. Δουλεῖται πραγματικά (*). Α. Ὁρισμός αὐτῶν.

Πραγματικὴ δουλεία εἶναι δικαίωμα συνιστώμενον ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς κτήματος ἐπὶ τοῦ ἄλλου, καὶ δυνάμενον ἐπομένως νὰ ἐνεργηθῇ παρὰ παντὸς ὅστις νέμεται τὸ δεσπόζον κτῆμα ἐναντίον παντὸς νόμῳ τοῦ δουλεύοντος (α). Ὑπάρχουν λοιπὸν ἐνταῦθα πάντοτε δύο κτήματα (prædia) (β), ἀνήκοντα εἰς διαφόρους κυρίους, τὸ μὲν ὑποκείμενον εἰς τὴν δουλείαν (quod servitutem debet, prædium serviens ἢ fundus servus δουλεῖον κτῆμα) (γ), τὸ δὲ ἀπολαμβάνον τὸ τῆς δουλείας δικαίωμα (cui servitus debetur, τὸ λεγόμενον σήμερον prædium dominans κτῆμα δεσπόζον) (δ). Τὰ δύο κτήματα πρέπει νὰ γειτνιάζωσι πρὸς ἄλληλα (vicina), τουτέστι νὰ μὴν ἀπέχωσι πολὺ τὸ ἐν τοῦ ἄλλου, καὶ ἡ φυσικῶν θέσις νὰ καθιστᾷ δυνατὴν τὴν ἐνέργειαν τῆς δουλείας (ε).

(*) Inst. 2. 3. Dig. 8. 1—6. Cod. 3. 34. [Bzσ. 58. 1—7.] Cujac. recit. ad D. l. 8. t. 1—6. Donelli Comm. J. C. L. 11. c. 1—8. 13. 14. Zachariæ εἰς Hugo's C. M. T. 2. nr. 15. V. Alderwreld de servit. realibus. Lugd. Bat. 1809. Stever de servit. prædiorum. Rostoch. 1817. Seuffert Erört. M. 2. nr. 10—14.

(α) fr. 12. D. 8. 4. — c. 3. C. 3. 34. [5. B. 58. 7.]

(β) fr. 1. §. 1. D. 8. 4. — §. 3. J. 2. 3. — fr. 14. §. 3. D. 34. 1. [2. B. 44. 14.] fr. 5. D. 8. 3.

(γ) fr. 9. D. 8. 1. — fr. 14. D. 8. 2. — fr. 23. §. 2. D. 8. 3. — fr. 20. §. 1. D. 41. 1. [19. B. 50. 1. M. σ. 37.]

(δ) fr. 23. §. 2. 3. D. 8. 3. — fr. 5. §. 9. in fin. D. 39. 1. [5. B. 58. 10.] (ε) fr. 5. §. 1. fr. 7. §. 1. D. 8. 3. — fr. 38. D. 8. 2. — fr. 7. §. 1. D. 8. 4. — fr. 5. D. 8. 3.

§. 287.

B. Γενικαὶ ἀρχαὶ περὶ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν.

Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι (*) ὑπόκεινται εἰς τὰς ἐξῆς γενικὰς ἀρχάς. 1) Ἡ δουλεία ὀφείλει νὰ χορηγῇ πλεονέκτημα τι εἰς τὸ δεσπόζον κτῆμα, καὶ οὕτω νὰ τὸ καθιστᾷ πολυτιμότερον ἢ τοῦλάχιστον τερπνότερον (α). 2) Ἡ αἰτία τῆς δουλείας πρέπει νὰ ᾖ διηνεκής (causam perpetuam), τουτέστι τὸ δουλεύον κτῆμα πρέπει νὰ δύναται νὰ χορηγῇ διαρκῶς εἰς τὸ δεσπόζον τὸ σκοπούμενον πλεονέκτημα, χωρὶς ν' ἀπαιτῆται πρᾶξις τις ἢ ἐνέργεια ἐκ μέρους τοῦ κυρίου τοῦ δουλεύοντος κτήματος (β). 3) Ἡ δουλεία θεωρεῖται ὡς παράρτημα τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ὅθεν καὶ δὲν δύναται ν' ἀπαλλοτριωθῇ, νὰ ἐνεχυριασθῇ ἢ νὰ ἐκμισθωθῇ χωρὶς αὐτοῦ, οὔτε νὰ μεταβιβασθῇ ἀπ' αὐτοῦ εἰς ἄλλο κτῆμα (γ). 4) Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι ἀδιαίρετοι καὶ ἐπομένως δὲν δύναται ν' ἀπαικτιθῶσι, νὰ ἐνεργηθῶσιν, ἢ ν' ἀπολεσθῶσιν ἐν μέρει (δ). 5) Ἡ ἀνευ ἄλλης συμφωνίας συσταθεῖσα πραγματικὴ δουλεία, δύναται ἐν γένει νὰ ἐνεργηθῇ εφ' ὁλοκλήρου τοῦ δουλεύοντος κτήματος (ε), ἀλλ' ἡ ἐνέργεια αὐτῆς πρέπει νὰ περιορίζεται ἐντὸς τῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος πραγματικῆς ἀνάγκης (ζ). Δύναται ἐν τούτοις δι' ἰδιαιτέρου συμφώνου νὰ περιορισθῇ ὁ χρόνος, ὁ τόπος, καὶ ὁ τρόπος τῆς ἐνεργείας τῆς δουλείας, καὶ νὰ τεθῇ ὅρος ὡς πρὸς τὴν ἐναρξιν καὶ τὴν παῦσιν αὐτῆς (η). 6) Ἡ πραγματικὴ δουλεία ἐμπορεῖ ἐν γένει νὰ ἐνεργηθῇ παρὰ παντὸς νομέως τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἐκτὸς μόνον ἂν αὕτη παρεχωρηθῇ ἀποκλειστικῶς ὑπὲρ μόνου τοῦ προσώπου τοῦ πρώτου ἀποκτητοῦ αὐτῆς, ἀλλὰ διὰ τούτου καὶ μόνου δὲν παύει νὰ ᾖ πραγματικὴ δουλεία, καὶ ἐπομένως νὰ ὑπόκειται εἰς τὸν κανόνα ὅτι ἡ ἐνέργεια αὐτῆς περιορίζεται ἐντὸς τῆς τοῦ δεσπόζοντος κτήματος πραγματικῆς ἀνάγκης (θ). 7) Ὁ δυνάμενος νὰ ἐνεργῇ δουλείαν τινὰ, ἐμπορεῖ νὰ πράξῃ καὶ ὅλα ἐκεῖνα ἀνευ

τῶν ὁποίων ἡ ἐνέργεια αὐτῆς ἤθελεν εἶσθαι ἀδύνατος (ι), ἀλλ' οὐχὶ καὶ ν' ἀπαιτήσῃ ἐπισκευὰς ἀπὸ τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος κτήματος, τὰς ὁποίας ὀφείλει μάλιστα αὐτὸς ὁ ἴδιος νὰ ἐνεργήσῃ, ἂν ᾖ ἀναγκαῖαι εἰς τὴν ἐνέργειαν τῆς δουλείας του (κ). 8) Ὅλαι αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι ἀνήκουν εἰς αὐτὸ τὸ δεσπότην κτῆμα, καὶ οὐχὶ εἰς μόνην τὴν ἐπιφάνειαν αὐτοῦ (superficies), ἥτοι εἰς τὰ ἐπικείμενα αὐτῷ, καὶ ἂν ἰδίως ἀφορῶσι τὴν ὠφέλειαν τῆς ἐπιφανείας· ὡσαύτως αἱ δουλεῖαι ἐπιβαρύνουν αὐτὸ τὸ δουλεύον κτῆμα, καὶ οὐχὶ μόνην τὴν ἐπιφάνειάν του (λ).

(*) Παράδ. ἰδίως, Schrader civ. Abh. nr. 5.

(α) fr. 15. pr. D. 8. 1. [15. B. 58. 1.] fr. 3. pr. D. 43. 20. [3. B. 58. 20.] fr. 86. D. 50. 16. [86. B. 2. 2.] Ἐκ τῆς τεθείσης ἐνταῦθα ἀρχῆς ἐξάγονται τὰ ἑξῆς· 1) εἶναι ἀδιόφορον ἂν ἡ δουλεία ὠφελῇ πρὸς τὸν κύριον τοῦ κτήματος τὸν ζητήσαντα καὶ τυχόντα τὴν οὐστασίαν της. fr. 19. D. 8. 1. *Ei fundo, quem quis vendat, servitutem imponi, etsi non utilis sit, posse existimo: veluti si aquam alicui ducere non expediret, nihilominus constitui ea servitus possit: quædam enim habere possumus, quamvis ea nobis utilia non sunt.* [19. B. 58. 1. « τῷ πωλεῦντι ἄγρὸν ἐφέται δουλείαν αὐτῷ ἐπιθεῖναι καὶ μὴ χρησιμεύσῃ αὐτῷ, [ὥς τὸ] ὥστε εἰσεν ὕδωρ· δυνάμεθα γὰρ εἶναι τινὰ καὶ μὴ ὄντα χρειώδη.] Hufeland Geist. des R. R. T. 2. M. 2. σ. 68. Thibaut civ. Abh. nr. 3. Goldschmidt εἰς Löhrr's M. T. 3. σ. 480. ἄλλως ἐρμηνεύει τὸ χωρίον τοῦτο ὁ Gædke Diss. an et quo sensu servitus non utilis fundo imponi possit? ad LL. 15. καὶ 19. D. de serv. Rostoch. 1826. μετ' αὐτοῦ συμφωνεῖ ὁ Zimmern Tüb. krit. Zeits. f. RW. T. 2. σ. 403. 2) Δεν εἶναι πραγματικὴ δουλεία τὸ πρὸς προσωπικὴν μόνον τέρψιν ἢ χρῆσιν παραχωρούμενόν τι διχαίωμα ἐπὶ τοῦ κτήματος ἐνὸς ἄλλου. fr. 8. pr. D. 8. 1. *Ut pomum decerpere liceat, et ut spatium, et ut cænare in alieno possimus servitus (sc. prædii) imponi non potest.* Thibaut Vers. M. 1. nr. 1. Schrader civ. Abh. nr. 6. Seuffert. Erört. M. 5. σ. 39.

(β) fr. 28. D. 8. 2. — fr. 23. §. 1. D. 8. 3. — fr. 2. D. 8. 4. — fr. 1. §. 4. D. 43. 22. [1. B. 53. 21.] Heinkeii Diss. de causa servit. perpetua. T. 3. σ. 177. Seuffert Erört. II. σ. 43. — fr. 3. D. 8. 3. [3. B. 58. 3.] καὶ περὶ τούτου Schrader σ. 219.

(γ) fr. 16. D. 8. 1. — fr. 44. D. 19. 2. — fr. 33. §. 1. D. 8. 3. — fr. 11. §. 3. fr. 12. D. 20. 1. [11. 12. B. 25. 2.] καὶ §. 205.

(δ) fr. 11. 17. D. 8. 1. — fr. 18. 32. D. 8. 3. — fr. 6. pr. D. 8. 3. — fr. 5. D. 7. 1. [5. B. 16. 1.] Kori über Theilbarkeit der Servituten, εἰς Elver's Themis T. 1. σ. 481. Cramer εἰς; Hugo's M. T. 6. σ. 1. — 33. Περὶ τῶν συνεπειῶν καὶ τῶν περιορισμῶν τοῦ κανόνος τοῦτου ἴδε fr. 23. §. 3. fr. 25. D. 8. 3. fr. 140. §. 2. D. 45. 1 [140. B. 43. 1.] καὶ περὶ τοῦτου Schrader civ. Abh. σ. 294. (ε) fr. 21. D. 8. 3. [21. B. 58. 3.] fr. 9. D. 8. 1. (ζ) fr. 5. §. 1. in fin. D. 8. 3. — fr. 9. D. 8. 1.

(η) fr. 4. pr. §. 1. 2. fr. 6. D. 8. 1. — fr. 13. §. 1. D. 8. 3.

(θ) fr. 4. C. 37. D. 8. 3. [6. B. 58. 3.] fr. 14. §. 3. D. 34. 1. [2. B. 44. 14] διαφωνοῖ ὁ L ö h r Mag. T. 3. σ. 495. ὅστις θεωρεῖ ἐνταῦθα τὴν δουλείαν πάντοτε ὡς ἐπικαρπίαν ἢ χρῆσιν, ἀλλ' ἴδε κατ' αὐτῆς τῆς γνώμης τὸν Mühlenbruch Arch. c. Pr. T. 15. σ. 382.

(ι) fr. 10. D. 8. 1. — fr. 20. §. 1. D. 8. 2. [20. B. 58. 2.] fr. 3. §. 3. D. 8. 3. [6. B. 58. 3.]

(κ) fr. 6. §. 2. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] ἐξ ἀναλ. fr. 15. §. 1. D. 8. 1. [15. B. 58. 1.] fr. 81. §. 1. D. 13. 1. Richter Diss. de domino serviente ad prædii servientis refectionem obligato. Lips. 1733. Heisler jur. Abh. u. Erört. Samml. 1. nr. 1. 2. Μόνον ἐπὶ τῆς δουλείας τοῦ βασιλεύειν τὰ βάρη λαμβάνει χώραν κατ' ἐξαίρεσιν τὸ ἐναντίον. fr. 6. §. 2. fr. 8. pr. §. 2. D. 8. 5. [6. 8. B. 58. 5.] fr. 33. D. 8. 2. ἴδε §. 289. σημ. α.

(λ) fr. 13. pr. D. 8. 3. — fr. 11. pr. D. 8. 2. [11. B. 58. 2.]

§. 288.

Γ. Περὶ τῶν εἰδῶν αὐτῶν.

Αἱ πραγματικαὶ δουλεῖαι εἶναι ἢ ἀστυκαὶ (servitutes, ἢ jura prædiorum urbanorum), ἢ ἀγροικικαὶ (servitutes ἢ jura prædiorum rusticorum) (α). Κτῆμα ἀγροικικὸν (prædium rusticum) ὀνομαζέται τὸ δι' οὗ σκοπεύεται καρπῶν παραγωγῇ· ἀστυκὸν δὲ (prædium urbanum), πᾶν ὅποιουδ' ἔστω ἄλλου εἶδους κτῆμα. Θεωροῦνται λοιπὸν ὡς ἀστυκὰ κτῆματα κυρίως τὰ οἰκήματα, εἴτε ἐν τῇ πόλει εἴτε ἐν τοῖς ἀγροῖς κεῖνται, ἐπίσης δὲ καὶ τὰ ἵπποστάσια, τὰ τείχη, τὰ οἰκόπεδα, καὶ ἀποθήκαι, κτλ. (β). Δουλεῖα λοιπὸν ἀστυκὴ (servitus

prædii urbani) εἶναι ἡ ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος *συνήθως* συνιστωμένη, ἀγροικικὴ δὲ ἡ ἀφορῶσα *συνήθως* τὴν ὠφέλειαν κτήματος ἀγροικικοῦ, ἰδίως δὲ τὴν ὠφέλειαν καὶ τὴν πρόοδον τῆς γεωργίας ἢ τῆς κτηνοτροφίας (γ). Δύνανται μολοντοῦτο τινὲς τῶν *συνήθως* ἀστυκῶν λεγομένων δουλειῶν νὰ συσταθῶσιν ὑπὲρ ἀγροικικοῦ κτήματος, καὶ τὰνάπαλιν δουλεῖαι *συνήθως* ἀγροικικαὶ νὰ συσταθῶσιν ὑπὲρ ἀστυκοῦ κτήματος (δ). Ὁ ἀριθμὸς τῶν πραγματικῶν δουλειῶν εἶναι ἄλλως ἀπεριόριστος, καὶ τὸ Ρωμ. δίκαιον ἐκθέτει μόνον τοὺς γενικοὺς ὅρους τῆς ὑπάρξεώς των. (§. 287). Ὑπὸ τούτους τοὺς ὅρους δύνανται νὰ συσταθῶσι τὸςων εἰδῶν πραγματικαὶ δουλεῖαι, ὅσα δικαιώματα δύνανται νὰ ὑπάρξωσιν ὑπὲρ τοῦ ἐνὸς κτήματος κατὰ τοῦ ἄλλου (ε). Αἱ εἰς τὸ Ρωμ. δίκαιον ρητῶς ἀναφερόμεναι καὶ εἰς τοὺς §§. 289, 290 ἀπαριθμούμεναι πραγματικαὶ δουλεῖαι πρέπει λοιπὸν νὰ λογίζωνται μόνον ὡς παραδείγματα τὰ ὑποῖα ἐλήφθησαν ἐκ τῶν συνηθεστέρων αὐτῶν (ζ).

(α) §. 3. J. 2. 2. — fr. 1. D. 8. 1. [1. B. 58. 1.]

(β) fr. 199. D. 50. 16. [198. B. 2. 2.] §. 1. J. 2. 3. — fr. 1. pr. D. 8. 4. [1. B. 58. 4.] fr. 3. 4. 7. D. 20. 2. [3. 4. 7. B. 25. 3.] (γ) pr. §. 1. J. 2. 3. Unterholzner T. 2. §. 191. (δ) fr. 2. D. 8. 2. [2. B. 28. 2.] fr. 2. §. 1. D. 8. 3. — fr. 11. §. 1. D. 6. 2. [11. B. 15. 2.] fr. 14. §. 1. D. 8. 1. [14. B. 58. 1.] (ε) fr. 3. §. 1. 2. D. 8. 3. [3. B. 58. 3.]

(ζ) Περί τῆς διαιρ. τῶν δουλειῶν εἰς συνεχεῖς καὶ διαλειπούσας §. 294.

§. 289.

1. Δουλεῖται ἀστυκαί. (*)

Αἱ κυριώτεραι ἀστυκαὶ δουλεῖαι (servitutes prædiorum urbanorum) τοῦ Ρωμ. δικαίου εἶναι αἱ ἐξῆς: 1) ἡ δουλεία *oneris ferendi* (τοῦ βχστάζειν τὰ βάρη) ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ στηρίζωμεν τὴν οἰκοδομὴν μας ἐπὶ τῆς οἰκοδομῆς, τοῦ τοίχου ἢ τοῦ σύλου τοῦ γείτονος. Ἴδιον τῆς δουλείας ταύτης εἶναι ὅτι πᾶς κύριος τοῦ δουλεύοντος τοίχου ὑποχρεοῦται πρὸς

συντήρησιν καὶ ἐπισκευὴν αὐτοῦ κατὰ τὸν ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς δουλείας συνομολογηθέντα τρόπον, καὶ ἂν περὶ τούτου δὲν ἔγινεν ἰδιαιτέρα συνομολογία, ὀφείλει τοῦλάχιστον νὰ τὴν διατηρῇ εἰς ἣν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας εὐρίσκετο κατάστασιν (α). Εἶναι ἐν τούτοις ἐλεύθερος ν' ἀπαλλαχθῇ τοῦ βάρους τῆς προκειμένης ἐπισκευῆς παραιτῶν τὸν δουλεύοντα τοῖχον, ἡ δὲ κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἐπισκευῆς τοῦ τοίχου ὑποστήριξις τῆς ἐπ' αὐτοῦ οἰκοδομῆς εἶναι ἔργον τοῦ ἀπολαμβάνοντος τὴν δουλείαν (β). 2) Ἡ δουλεία *tigni immittendi* ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐμβάλλειν δοκοὺς εἰς τὸν τοῖχον τοῦ γείτονος, διὰ νὰ ἐποικοδομήσωμεν π. χ. ἐπ' αὐτῶν αἰθουσας εἰς περίπατον (*porticus ambulatoria*), ἡ καὶ μόνον νὰ καταστήσωμεν τὴν οἰκοδομὴν μας στερεωτέραν (γ). Ἄν αἱ δοκοὶ κατασταθῶσιν ἄχρηστοι, δύναται ὁ δικαιοῦχος ν' ἀντικαταστήσῃ ἄλλας, οὐχὶ ὅμως περισσοτέρας τῶν πρώτων (δ). 3) Ἡ *servitus projiciendi* ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ οἰκοδομῆσαι ἐπὶ τοῦ αἵματος τοῦ γείτονος ἐξώσῃν, ὑπερῶν καὶ τὰ παρόμοια. Εἶδος τῆς δουλείας ταύτης εἶναι ἡ *servitus protegendi* ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκτείνειν τὴν πτέρυγα τῆς στέγης μας ἐπὶ τοῦ αἵματος τοῦ γείτονος (ε). Ἀμφότεραι αὗται αἱ δουλεῖαι στηρίζονται εἰς τὴν ἀρχὴν ὅτι ἡ κυριότης τοῦ κτήματος ἐκτείνεται καὶ εἰς τὸν ἐπ' αὐτοῦ αἶμα. 4) Ἡ *servitus stillicidii*, ἢ *fluminis recipiendi* ἢ *avertendi* ἢ *immittendi*. *Stillicidium* δὲ ὀνομάζεται ὁ σταλαγμὸς, καὶ *flumen* τὸ εἰς τὸν κρουρὸν συναθροιζόμενον καὶ ῥέον ὕδωρ. Ἡ δουλεία αὕτη συνίσταται ἢ εἰς τὸ δικαίωμα νὰ ἐκπέμπωμεν τὰ βρόχινά ὕδατα ἀπὸ τὴν οἰκίαν μας εἰς τὴν οἰκίαν ἢ εἰς τὸ κτῆμα τοῦ γείτονος (ζ), ἢ εἰς τὸ νὰ ἄγωμεν τὰ βρόχινά ὕδατα ἀπὸ τὴν οἰκίαν τοῦ γείτονος εἰς τὴν ἐδικήν μας ἢ εἰς τὸ κτῆμά μας χάριν καθαριότητος ἢ ποτισμοῦ (η). Ἀλλὰ καὶ ἡ ἀπὸ ταιαύτης δουλείας ἀπαλλαγὴ ἐθεωρεῖτο παρὰ τῶν Ῥωμαίων ὡς ἰδιαίτερόν τι δικαίωμα, ἀνάλογον μὲ τὴν δουλείαν, καὶ ἐλέγε-

το jus stillicidii ἢ fluminis non recipiendi (θ). 5) Ἡ δουλεία altius non tollendi, ἥτις συνίσταται εἰς τὴν ὑπὲρ τῆς γειτονικῆς οἰκίας ὑπάρχουσαν ὑποχρέωσιν νὰ μὴ δύναται τις ν' ἀνυψώσῃ τὴν οἰκίαν τοῦ πλέον τοῦ ἐνεστῶτος αὐτῆς ὕψους ἢ πλέον ὠρισμένου τινὸς ὕψους (ι). Ὅταν τις, ὑποκείμενος πρότερον εἰς περιορισμὸν τοιοῦτον, λάβῃ μετὰ ταῦτα ἀπὸ τὸν γείτονα τοῦ τὸ δικαίωμα ν' ἀνυψώσῃ περισσύτερον τὴν οἰκίαν του, τοῦτο ὀνομάζεται ἀπὸ τοὺς Ῥωμαίους jus altius tollendi (δικαίωμα τοῦ ἀνυψοῦν) (κ). 6) Ἡ servitus luminum καὶ ne luminibus officiatur, de prospectu καὶ ne prospectui officiatur. Lumina δὲ λέγονται αἱ θυρίδες ἢ οἱ φεγγῖται δι' ὧν εἰσέρχεται τὸ φῶς εἰς τὴν οἰκίαν μας, ἢ καὶ αὐτὸ τὸ φῶς τὸ ὅποιον ἔχει, ἢ τοῦ ὁποίου χρῆζει ἡ οἰκία μας, prospectus δὲ λέγεται ἡ ἄποψις (λ). Ἡ servitus luminum ἢ luminis excipiendi ἢ immittendi, ἢ fenestræ aperiendæ (δικαίωμα φωταγωγῶν, θυρίδων) (μ) εἶναι τὸ δικαίωμα ν' ἀνοίξωμεν θυρίδας ἢ φεγγίτας ἐπὶ ἀλλοτρίου ἢ κοινοῦ τοίχου, διὰ νὰ λάβῃ φῶς ἡ οἰκία μας (ν), ἢ ν' ἀνοίξωμεν τοιαύτας ὅπας ἐπὶ τοῦ ἡμετέρου τοίχου ἀλλὰ κατὰ τὸ πρὸς τὸ γειτονικὸν κτῆμα μέρος αὐτοῦ, ἐὰν ἄλλως τοῦτο ἀπαγορεύεται δι' ἰδιαιτέρων διατάξεων τοῦ νόμου (ξ). Ἡ servitus ne luminibus officiatur συνίσταται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ γείτονός μας νὰ μὴ ἀφαιρέσῃ τὸ φῶς τῆς οἰκίας μας οἰκοδομῶν, φυτεύων, ἢ ὅ,τι δῆποτε ἄλλο παρόμοιον πράττων. Ἄν δ' οὗτος ὀφείλῃ ν' ἀφῇ μόνον τὸ ἀναγκαῖον φῶς, ἢ ὅλον τὸ φῶς τῆς οἰκίας μας, τοῦτο ἐξαρτᾶται ἀπὸ τὸν τρόπον τῆς συστάσεως τῆς δουλείας (ο). Ἡ servitus de prospectu ἢ ne prospectui officiatur ἥτις εἶναι μία καὶ ἡ αὐτὴ δουλεία, συνίσταται εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ γείτονος νὰ μὴ ἐμποδίσῃ δι' οἰκοδομῆς ἢ ἄλλως πῶς τὴν ἄποψιν τὴν ὁποίαν ἔχομεν ἀπὸ τὴν οἰκίαν μας (π). Ἡ ἀπὸ τῆς δουλείας ne luminibus aut prospectui officiatur ἀπαλλαγὴ ὀνομάζεται πάλιν jus lu-

minibus aut prospectui officendi (δικαίωμα τοῦ σκα-
τίζειν τὸ φῶς) (ρ). 7) H servitus sterculinii, ἡ τὸ δι-
καίωμα ν' ἀνοίξωμεν εἰς τὴν οἰκίαν μας πρὸς τὸ κτῆμα ἢ
τὴν οἰκίαν τοῦ γείτονος κοπρῶνα καὶ τὰ παρόμοια (σ). 8)
H servitus cloacæ mittendæ, ἡ τὸ δικαίωμα τοῦ διευθύνειν
τὰς πρὸς ἐξαγωγήν τῶν ἀκαθαρσιῶν ὑπονόμους διὰ τῆς οἰ-
κίας ἢ τοῦ κτήματος τοῦ γείτονος (τ). 9) H servitus fumi
immittendi, ἡ cuniculi balnearii habendi, τοῦτέστι τὸ δι-
καίωμα νὰ διευθύνωμεν ἐνοχλητικὸν καπνὸν ἢ δυσαρέστους
ἀναθυμιάσεις διὰ τοῦ καπνοδοχείου τοῦ γείτονος, ἢ πρὸς τὸ
κτῆμα αὐτοῦ (υ).

(*) Glück Comm. M. 10. §. 667. G ö s c h e n Grundr. zu Pand.
Vorl. σ. 141.

(α) fr. 6. §. 2. 5. 7. D. 8. 5. [6. B. 58. 5.] fr. 33. D. 8. 2. Τὴν
ἰδιότητα ταύτην τῆς περὶ τοῦ βασιτάζειν τὰ βάρη δουλείας ἐπροσπάθησαν
νὰ ἐξηγήσωσι διαφοροτρόπως. Weber zu Höpfner §. 357. σημ. γ.
Glück Comm. M. 10. §. 661. Konopak de duobus fragmentis
ad servitutem oneris ferendi spectantibus. Jenæ 1812. Ἡ ἐρῶη
γνώμη ἀνεπύχθη ὑπὸ Stever de servit. præd. c. 3. §. 12. 13.
M ü h l e n b r u c h Cession σ. 8. σημ. 17. καὶ Arch. c. Pr. T. 14. σ. 321.

(β) fr. 6. §. 2. in fin. fr. 3. pr. D. 8. 5. [6. 8. B. 58. 5.]

(γ) fr. 8. §. 1. 2. D. 8. 5. fr. 242. §. 1. D. 50. 16. [242. B. 2. 2.]

(δ) fr. 14. pr. D. 8. 5. [14. B. 58. 5.] καὶ fr. 11. pr. in fin. D. 8. 6.

(ε) fr. 2. D. 3. 2. [2. B. 58. 2.] fr. 242. §. 1. D. 50. 16. fr. 29. §. 1.
D. 9. 2. [29. B. 58. 2.]

(ζ) §. 1. J. 2. 3. — fr. 2. 17. §. 3. fr. 20. §. 3—6. D. 3. 2. [2. 20.
B. 58. 2.] fr. 8. pr. D. 8. 6. — fr. 16. D. 8. 5.

(η) Πολλοὶ θεωροῦν τοῦτο ὡς δουλείαν τοῦ μὴ δέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς.
Vinn. Comm. ad §. 1. J. 2. 3. καὶ ad §. 2. J. 4. 6. Glück M. 10. σ.
125. Zachariae Instit. σ. 317. Schilling Bemerk. über R.
RG. σ. 148, ὅρα ὁμοίως fr. 28. D. 3. 2.

(θ) Οὕτω τοῦλάχιστον παριστάνει τὸ πρᾶγμα ὁ Θεόφιλος §. 1. Ινστ.
2. 3. Εἶναι βέβαιον ὅτι ἡ ἐρμηνεία αὕτη ἀντίκειται εἰς τὸν ἀκριβῆ τῆς δου-
λείας ἔρμην, καθ' ὃν αὕτη εἶναι περιοριστικὴ τῆς φυσικῆς ἐλευθερίας τῆς κυριό-
τητος, ὅθεν καὶ ὁ Schulting jurispr. Antejust. ad Cajum L. 2. t. 1. nos.
29. λέγει περὶ τοῦ δικαίωματος τοῦ μὴ δέχεσθαι τοὺς σταλαγμοὺς « quod

non sit nova servitus, sed res ad naturalem redit libertatem. (δὲν εἶναι νέα δουλεία, ἀλλὰ μόνον τὸ πρᾶγμα ἐπιστρέφει εἰς τὴν φυσικὴν τευ ἐλευθερίαν). Φαίνεται ὅμως ὅτι οὐ μόνον ὁ περιορισμὸς τῆς κυριότητος, ἀλλὰ καὶ τὸ διὰ τῆς παύσεως τῆς προὑπαρξήσης δουλείας ἀνακτῆθῃ δικαίωμα τῆς φυσικῆς ἐλευθερίας τῇ κυριότητος, ἐθεωρεῖτο ἐπίσης παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὡς δουλεία, ἢ τοῦλάχιστον ὡς δικαίωμα ὅμοιον τῇ δουλείᾳ. Οὕτως ἐξηγεῖται οὐ μόνον τὸ δικαίωμα τοῦ μὴ δέχεσθαι τοὺς σταλαγμαῖς κατὰ τὴν γνώμην τοῦ Θεοφίλου, ἀλλὰ καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἀνυψοῦν καὶ τοῦ σκοτίζειν τὰ φῶτα fr. 2. 21. 32. pr. D. 8. 2. [2. 32. B. 58. 2.] fr. 26. pr. D. 44. 2. [26. B. 51. 2.] fr. 2. pr. D. 8. 3. ὅρα καὶ σημ. κ. — Διὰ δὲ τὴν ἐναντίαν γνώμην, ἕκτος τῶν εἰς τὴν σημ. κ ἀναφερομένων, τὸν Fritz zu Wening σ. 356. καὶ τὸν Thibaut §. 753. τὴν ὑπὸ τοῦ Μικκαελδέυ ὑποστηριζομένην γνώμην δύναται τις ἴσως νὰ παραδεχθῇ ἂν ἡ ἀντίθετος δουλεία διαμένῃ ἀδιαίρετος, ἡ δὲ ἄφεςις αὐτῆς γίνεται κατὰ μέρος μόνον, καὶ τότε δὲν ἀντίκειται ὁ κανὼν « δουλεία δουλείας δὲν ὑπάρχει. R.

(ι) §. 1. J. 2. 3. — fr. 2. 11. §. 1. fr. 12. 21. 32. pr. D. 8. 2. [2. 11. 12. 32. B. 58. 2.] fr. 7. §. 1. fr. 16. D. 8. 4. — c. 8. 9. C. 3. 34. [8. B. 58. 7.]

(κ) Ὅρα σημ. θ. καὶ τὰ αὐτόθι ἀναφερόμενα χωρία, Hugo RG. σ. 504. καὶ Löhrr. Mag. T. 3. σ. 126. τὸ αὐτὸ φρενεῖ καὶ ὁ Cujacius in not. poster. ad §. 2. J. 4. 6. καὶ οὕτως ἐξηγεῖται διὰ τὴν κατὰ τὸν §. 2. J. αὐτ. εἰς μὲν τὸν δι᾽ ὀχυριζόμενον ὅτι ἀπέκτῃσε δικαίωμα τοῦ ἀνυψοῦν χορηγεῖται ἡ actio confessoria, εἰς δὲ τὸν γείτονά του ἡ actio negatoria. Löhrr. Mag. T. 3. σ. 504. nr. 6. Ἡ δ' ἐν τῇ σημ. θ. ἀναφερθεῖσα γνώμη διαφιλονεικεῖται εἰς Schilling Bemerk. über R. RG. σ. 144. ὅρα καὶ Unterholzner T. 2. σ. 118. ἐπ. Van Ostendorp. Diss. de jure altius tollendi. Lovan. 1830.

(λ) fr. 16. D. 8. 2. (μ) Ὅτι δὲ ὅλα εἶναι ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἐξάγεται ἐκ τῆς παραβολῆς τοῦ fr. 4. 23. pr. 40. D. 8. 2. [40. B. 58. 2.] μὲ τὸ fr. 13. §. 7. D. 7. 1. [13. B. 10. 1.] καὶ c. 12. §. 2. C. 8. 10. [12. B. 58. 11.]

(ν) Ὅρα τὰ εἰς τὴν προηγούμεν. σημ. χωρία. Περὶ δὲ τοῦ τί ἦτον κυρίως ἡ δουλεία αὕτη παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις, διαφωνοῦν τὰ μέγιστα ὁ Feuerbach civ. Vers. T. 1. nr. 1. δὲν τὴν θεωρεῖ τόσον ὡς δουλείαν φωτὸς, ὥσον ὡς δουλείαν ἐπισκιάσεως, ἢ τὸ δικαίωμα ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τοίχου ἢ τῆς εἰκίας τοῦ γείτονος προσγειομένης εἰς τὸ ἡμέτερον κτῆμα ἐπισκιάσεως, ὥστε ὁ γείτων νὰ μὴ δύναται νὰ τὰ κατεδαφίσῃ. Ὅρα κατὰ τούτου, Dabelow über die servitus luminum der Römer. Halle 1804. Καὶ αὐτοῦ δὲ πάλιν, Paehlig Diss. in qua Feuerbachii de luminum

servitute sententia contra Dabellonium defenditur. Gröning 1811. ὁ Moser Beitr. z. R. Gesetzkunde, Stuttgart 1815. σ. 1. φαντάζεται ἐν αὐτῇ καὶ δουλείαν ἀντανακλάσεως, δυνάμει τῆς ὁποίας ὁ φείλει ὁ γείτων νὰ ὑποφέρει τὰς ἐκ τοῦ λευκοῦ τοίχου τῆς οἰκίας μας ἐπὶ τῶν θυρίδων τοῦ ἀντανακλωμένας ἀκτῖνας. (Leipz. Lit. Zeit. 1816, nr. 169). Ἄξια λόγου συγγράμματα εἶναι καὶ τὰ ἐξῆς. Griesinger de servit. luminum et ne lumin. officiator. Lips. 1819. (ἡ γνώμη τοῦ προσεγγίζει περισσότερον εἰς τὴν ἐδικὴν μας). Goldschmidt Arch. c. Pr. T. 5. σ. 422. Eichstaedt Pr. I. II. de servit. lum. et ne lumin. officiator ad explicandum Cicer. locum de orat. 1. 29. Jenae 1820. Fiess Diss. de servit. luminum et ne lumin. officiator. Leodii 1824.

(ξ) c. 12. §. 3. C. 8. 10. [12. B. 58. 11] Gesterding Nachforsch. M. 3. σ. 453.

(ο) fr. 4. 11. pr. 15. fr. 17. pr. §. 1. fr. 22. 23. pr. 31. D. 8. 2. [11. B. 58. 2.] fr. 16. D. 8. 4. — fr. 15. D. 8. 5. — fr. 10. D. 8. 2. παρὰ. μὲ fr. 30. D. 7. 1. [30. B. 16. 1.]

(π) fr. 3. 12. 13. D. 8. 2. [3. 12. B. 58. 2.] Καὶ ὡς πρὸς αὐτάς τὰς δουλείας εἰ νεώτεροι διαφωνοῦν τὰ μέγιστα. Ὁρα τὰ εἰς τὴν σημ. ν. ἀναφ. συγγράμμ. Κατ' εὐτυχίαν τὴν σήμερον ἐπὶ τῶν δουλειῶν τοῦ φωτὸς καὶ τῆς ἀποψέως, αἱ Ῥωμαϊκαὶ ὀνομασίαι κατέστησαν ἐμπράκτως ἀδιάφοροι, ἐξετάζεται δὲ μόνον ὁ τρόπος, ὁ σκοπὸς καὶ ἡ ἔκτασις τῆς συστηθείσης· ἡ ἀπεκτιθείσης τοιαύτης δουλείας.

(ρ) fr 2. D. 8. 2. [2. B. αὐτ.] (σ) fr. 17. §. 2. D. 8. 5. [17. B. 58. 5.] Gesterding εἰς Elver's Allg. jur. Zeit. 1829. nr. 27. 28. καὶ Nachf. 3. σ. 398.

(τ) fr. 7. D. 8. 1. — fr. 2. pr. D. 8. 3.

(υ) fr. 8. §. 5 — 7. D. 8. 5. [8. B. 58. 5.] Spangenberg Arch. civ. Pr. T. 9. σ. 265. Funke Beitr. z. Erört. prakt. Rechtsmat. Chemnitz 1830. σ. 149. Gesterding Nachf. 3. σ. 398.

§. 290.

2. Δουλεῖται ἀγροικικαί. (*).

Αἱ κυριώτεροι ἀγροικικαὶ δουλεῖται (servitutes praediorum rusticorum) τοῦ Ῥωμ. δικαίου εἶναι αἱ ἐξῆς· 1) αἱ πρὸς εὐκόλυνσιν τῆς διὰ ξηρᾶς ἢ ὕδατος συγκοινωνίας δουλεῖται (**), οἷον α) ἡ servitus itineris (ὁδὸς, μονοπάτιον) ἥτις

ἐχορήγει παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις τὸ δικαίωμα νὰ διαβαίνει τις διὰ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος πεζὸς, ἔφιππος, ἢ ἐπὶ φορείου (α). β) Ἡ *servitus actus* (ἐλασία ἢ πάροδος), ἣτις, ἐκτὸς τῶν ἐν τῇ ὁδῷ περιλαμβανομένων δικαιωμάτων, ἐχορήγει προσέτι καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ ἐλαύνειν ζῶα διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καὶ τοῦ διέρχεσθαι ἐπ' ὀχήματος (β). γ) Ἡ *servitus viae* (ὁδὸς πλατεῖα), ἣτις δὲν περιεῖχε μόνον ὅσα ἡ ὁδὸς καὶ ἡ ἐλασία, ἀλλ' ἐχορήγει περιπλέον τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ διακομίζῃ τις διὰ τοῦ δουλεύοντος κτήματος λίθους καὶ ξυλείαν (γ). ἂν ὡς πρὸς τὸ πλάτος τῆς ὁδοῦ δὲν συνωμολογεῖτο τι ἰδίως, ὁ νόμος τὸ προσδιώριζεν εἰς ὀκτὼ πόδας ἐπὶ τῆς εὐθείας ὁδοῦ (in porrectum), καὶ εἰς δεκαεῖς ἐπὶ τῆς στρεφομένης (in anfractum) (δ). Κατὰ τὴν σύστασιν τῶν δουλειῶν τούτων δύναται μὲν νὰ συνομολογηθῇ ῥητῶς ὅτι ὁ ἀπολαμβάνων τὴν δουλείαν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ ὁποῖανδήποτε διεύθυνσιν ἐγκρίνει ἐπὶ τοῦ δουλεύοντος κτήματος, καὶ νὰ τὴν μεταβάλῃ κατ' ἀρέσκειαν (ε), ἀλλ' ἂν τοιαύτη συνομολογία δὲν γίνη, τὸ δικαίωμα τῆς διαβάσεως περιορίζεται εἰς ῥητὴν τινα διεύθυνσιν, ἢ κατὰ τὴν σύστασιν τῆς δουλείας προσδιοριζομένην, ἢ, τούτου μὴ γενομένου, ἐν περιπτώσει διενέξεως τῶν μερῶν ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ κατ' ἐπιεικῆ ἐκτίμησιν τῶν τοπικῶν καὶ ἀτομικῶν περιστάσεων ἀποφασίζομένην (ζ). Ἄν καὶ σήμερον θεωροῦμεν μᾶλλον τὸν τρόπον τῆς συστάσεως, τὴν θέσιν καὶ τὴν ὠφέλειαν τῆς δουλείας παρὰ τὰ ὀνόματα καὶ τὰς ἀρχάς τοῦ Ῥωμ. δικαίου (η), ἐφαρμόζεται ὅμως πάντοτε ὁ Ῥωμ. κανὼν ὅτι εἰς τὸ περισσότερον περιέχεται σιωπηλῶς καὶ τὸ ὀλιγώτερον (θ), ἂν ῥητῶς δὲν συνεφωνήθῃ ἄλλο τι (ι). δ) Ἡ *servitus navigandi*, ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ διαπλῇ τις ἀλλοτρίαν λίμνην, διὰ νὰ φθάσῃ εἰς τὸ κτήμα του (κ). 2) Ἡ *servitus pascendi* ἢ *pascui* (ἢ δουλεία τῆς βοσκῆς) ἦτοι τὸ δικαίωμα τοῦ βόσκειν ποίμνια ἐπὶ ἀλλοτρίου κτήματος (λ). Εἰς τὴν δουλείαν ταύτην περιέ-

χεται σιωπηλῶς καὶ ἡ πάροδος, ὅταν ἄνευ αὐτῆς δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ (μ). Τόσον ἡ ἔκτασις καὶ ἡ ἐποχὴ τῆς ἐνεργείας τῆς δουλείας ταύτης, ὅσον καὶ τὸ εἶδος καὶ ὁ ἀριθμὸς τῶν βοσκησόντων θρεμμάτων, ὀρίζονται ὑπὸ τῶν καταστατικῶν συννομολογιῶν. Ἄν ὁμως α) δὲν ὠρίσθῃ τι ὡς πρὸς τὴν ἐποχὴν τῆς βοσκῆς, δὲν δύναται αὕτη νὰ ἐνεργηθῇ εἰμὴ μετὰ τὴν συγκομιδὴν τῶν καρπῶν καὶ τὸν ἀμνητὸν τῶν λειβαδίων (ν). β) Ἄν τὸ εἶδος τῶν θρεμμάτων δὲν προσδιωρίσθῃ, δύναται ἐν γένει νὰ βοσκήσῃ τις ὅλα ἐκεῖνα εἰς τὰ ὑποῖα εἶναι κατὰλ-
λῆλος ἡ προκειμένη βοσκῇ, ἐκτὸς ὅσων ἤθελον προξενίσει ἐκτακτον ζῆμίαν (ξ). γ) Ἄν ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν δὲν προσδιωρί-
σθῃ, δύναται μὲν νὰ βοσκήσῃ τις ὅλα του τὰ θρέμματα, πλὴν καθόσον αὐτὰ ἀνέχουν πραγματικῶς εἰς τὸ δεσπόζον κτῆμα καὶ ἡμποροῦν νὰ διατηρηθῶσι τὸν χειμῶνα μὲ τὸ ἐξ αὐτοῦ λαμβανόμενον χόρτον (ο). δ) Τέλος ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἔχει δικαίωμα νὰ βόσκη καὶ τὰ ἴδια αὐτοῦ θρέμ-
ματα ἂν τοῦναντίον ῥητῶς δὲν συνωμολογήθῃ (jus compra-
scendi) (π). Ἄν δὲ ἡ βοσκὴ τοῦ δουλεύοντος κτήματος δὲν ἐπαρκῇ εἰς τὰς ἀνάγκας τῶν ποιμνίων ἀμφοτέρων τῶν κτη-
μάτων, ἡ πλύσις νὰ ἐπαρκῇ εἰς αὐτὰς, ὁ κύριος τοῦ δεσπόζον-
τος κτήματος, ἂν ὁ ἀριθμὸς τῶν θρεμμάτων ᾖ ναι ὠρισμένος δύναται νὰ τὰ βοσκήσῃ, καὶ ἐὰν οὕτω δὲν ἤθελε περισσεύσῃ βοσκὴ διὰ τὰ θρέμματα τοῦ δουλεύοντος κτήματος· ἂν ὁμως ὁ ἀριθμὸς οὗτος δὲν προσδιωρίσθῃ, ὀφείλει ὁ δικαστὴς λαμβάνων ὑπ' ὅψιν τὰς ἀνάγκας τῶν ποιμνίων ἀμφοτέρων τῶν κτημάτων νὰ προσδιώρῃ πόσα ἐξ αὐτῶν δύναται ἕκα-
στος νὰ βοσκήσῃ (ρ). 3) Δουλεῖται ἀφορῶσαι τὴν διεύθυν-
σιν καὶ ἀπόλυσιν τοῦ ὕδατος· τοιαῦτα εἶναι, α) τὸ ὕδρα-
γώγιον (aquæductus ἢ servitus aquæ ducendæ) τουτέστι τὸ δικαίωμα τοῦ ἄγειν ὕδωρ εἰς τὸ ἡμέτερον κτῆμα ἀπὸ τοῦ ἀλλότρου, ἢ τοῦλάχιστον δι' αὐτοῦ, ὑπὸ τὴν γῆν, ἐπ' αὐτῆς ἢ ἄνωθεν αὐτῆς (σ). ἐν γένει ὁ ἀπολαμβάνων τὴν δουλείαν δὲν

δύνανται νὰ λαμβάνη τὸ ὕδωρ εἰμὴ διὰ σωλήνων οὐχὶ δὲ διὰ λιθοκτίστων ὀχετῶν (τ), ἐκτὸς τούτου δὲ ὀφείλει νὰ φυλάττεται ἡ ὀρίσθεῖσα αὐτοῦ διεύθυνσις (υ). Τοιαύτη δουλεῖα δύναται ν' ἀφορᾷ ἢ τὸ καθημερινὸν ὕδωρ (aqua quotidiana), καὶ τότε ἡ ἀπόλαυσις αὐτοῦ δὲν περιορίζεται εἰς ῥητὴν ὥραν τοῦ χρόνου, ἢ μόνον τὸ θερινόν, καὶ τότε ἡ δουλεῖα ἐνεργεῖται κατὰ τὸ θέρος μόνον (φ). 6) Τὸ τῆς ἀντλήσεως δικαίωμα (aquaë haustus ἢ servitus aquaë hauriendæ), ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἀπὸ ἀλλοτρίαν πηγὴν ἢ φρέαρ, καὶ ἐνταῦθα συνυπακούεται οἰκοθεν καὶ ἡ ὁδὸς (iter), καθόσον αὕτη εἶναι ἀναγκαία πρὸς ἐνέργειαν τῆς δουλείας (χ). γ) Ἡ δουλεῖα τοῦ ποτίζειν τὰ ζῶα (servitus pecoris ad aquam appulsus), ἢ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ εἰσάγῃ τις εἰς τὸ δουλεύον κτῆμα τὰ ζῶα του διὰ νὰ τὰ ποτίσῃ, καὶ ἐνταῦθα συνυπακούεται ἡ ἐλασία καθόσον εἶναι ἀναγκαία πρὸς ἐνέργειαν τῆς δουλείας (ψ). δ) Ἡ δουλεῖα aquaë educendæ ἢ immit-tendæ, ἥτοι τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἐκπέμπῃ τις τὰ ὕδατα τοῦ ἀγροῦ του εἰς τὸ ἀλλότριον κτῆμα (ω). 4) Διάφοροι ἀλλοι δουλεῖται, ὡς τὸ δικαίωμα τοῦ ξυλεύεσθαι εἰς ἀλλότριον δάσος· τοῦ ἀποταμιεύειν καὶ φυλάττειν τοὺς καρποὺς τοῦ ἰδίου κτήματος ἐντὸς ἀλλοτρίου οἰκοδομήματος· τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ῥίπτωμεν εἰς τὸ γειτονικὸν κτῆμα λίθους καὶ τὴν περιττὴν ὕλην κατὰ τὰς ἀνάγκας τῆς τῶν λατομείων μας ἐργασίας, καὶ νὰ μένωσιν αὐτόθι ἕως τῆς μετακομίσεώς των· τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ἔχωμεν καλύβην ἐπὶ τοῦ ἀλλοτρίου κτήματος, πρὸς ἐνέργειαν τῆς βοσκῆς τῶν θρεμμάτων (ωω). Τέλος τὸ δικαίωμα τοῦ ἐξάγειν κρητίδα (cretæ eximendæ), τοῦ καίειν ἄσβεστον (calcis coquendæ), τοῦ ἐξορύττειν λίθους ἢ ἄμμον (lapidis eximendi, arenæ fodiendæ) καὶ τὰ παρόμοια (ωω), ἀποχρώντως ἐξηγούμενα καὶ διὰ μόνης τῆς ὀνομασίας των.

(*) Gluck Comm. M. 10. §. 674—683. (**) Περὶ τῶν χάριν συγ-

κοινωνίας δουλειῶν τοῦ P. Δικ. ὅρα ἰδίως Biener Diss. de differentiis itineris, actus et viæ genuinis. Lips. 1804. Seuffert Erört. II., 56. καὶ τὸν πρόλογον. Gensler Arch. c. Pr. 4. σ. 244. Puchta c. Abh. nr. 3. Kritz exeg. prakt. Abh. über Materien des CR. nr. 1. 2. Göschel Grdr. 2. Pand. Vorl. σ. 147.

(α) pr. J. 2. 3. — fr. 1. pr. fr. 7. pr. fr. 12. D. 8. 3. [1. B. 58. 3.]

(β) Ἐκτὸς τῶν ἤδη σημειωθέντων χωρίων, fr. 4. §. 1. fr. 13. D. 8. 1. — fr. 2. D. 8. 6.

(γ) fr. 1. pr. fr. 7. pr. D. 8. 3.

(δ) fr. 8. fr. 13. §. 2. 3. fr. 23. pr. D. 8. 3. [8. B. 58. 3.] fr. 6. in fin. D. 8. 6. Varro de ling. lat. 6. 2. καὶ Hugo Rg. σ. 190.

(ε) fr. 13. §. 1. D. 8. 3. — fr. 6. §. 1. D. 8. 6.

(ζ) fr. 13. §. 1. 3. D. 8. 3. — fr. 9. D. 8. 1. Ἀν ὅμως τὸ δικαίωμα τῆς συγχωροῦν εἰς ἐκκελευσθῆ διὰ κληροδοσίας, χωρὶς νὰ προσδιορισθῇ ἡ διεύθυνσις ὑπὸ τοῦ διαθέτου, δύναται ὁ κληρονόμος νὰ τὴν προσδιορίσῃ ὅπως θέλει, φθάσει μόνον νὰ μὴ ἐνσχυρῇ πολὺ διὰ τούτου ὁ κληροδόχος. fr. 26. D. 8. 3.

(η) Sommer Arch. c. Pr. T. 3. nr. 20.

(θ) fr. 21. fr. 110. pr. D. 50. 17. [21. 110. B. 2. 3.] pr. J. 2. 3. — fr. 1. pr. fr. 7. pr. D. 8. 3. [1. B. 58. 3.]

(ι) fr. 4. §. 1. D. 8. 6. [4. B. 58. 5.]

(κ) fr. 23. §. 1. D. 8. 3.

(λ) §. 2. J. 2. 3. — fr. 1. §. 1. fr. 3. pr. fr. 4. 6. §. 1. D. 8. 3. [1. 3. 6. B. 58. 3.] Kämpfe Diss. de servit. pascendi. Vitemb. 1791. Strampfer v. Hutrechte. Erlang. 1798. Münter v. Weidrechte. Hannov. 1804. Hagemann's Landwirthschafts-Recht. Hann.] 1807. §. 290. C. G. Biener quaest. c. 1—8. 10. 11. 13. 14. 20. 47. 48. de jure pascendi, et in ejusd. opusc. ed. F. A. Biener T. 2. nr. 15. 17. 19. 21. 26. 42. Seuffert Beitr. 2. Lehre v. Weidrechte. Würzb. 1822.

(μ) Ἐξ ἀναλ. fr. 3. §. 3. D. 8. 3. [3. B. 58. 3.]

(ν) Ἐξ ἀναλ. fr. 9. D. 8. 1. » civiliter modo » καὶ fr. 13. in fin. D. 8. 4. Kind quaest. for. T. 2. c. 37.

(ξ) Lauterbach coll. Pand. L. 8. t. 3. §. 10. Kind T. 4. c. 64.

(ο) Ὁ λόγος εἶναι ὅτι καμμία πραγμ. δουλεία δὲν ὀφείλει νὰ ἐνεργηθῇ πέραν τῆς χρείας τοῦ δεσπόζοντος κτήματος. ἴδ. ἀνωτ. §. 287. αρ. 5. fr. 3. pr. 4.

νομ. με τὸ fr. 5. in fin. D. 8. 3. Woltaer in Klein's Rechtsspr. T. 3. nr. 3. Kind T. 2. c. 15. 38. 44.

(π) Ἐξ ἀναλ. fr. 13. §. 1. in fin. D. 8. 4. — c. 6. C. 3. 34. τὸ λεγόμενον *jus compascendi* διαφέρει τοῦ σημερον λεγομένου *jus compascui* δι' οὗ ἐννοεῖται τὸ ὑπὸ πολλῶν ιδιοκτητῶν ἀμοιβαίως ἐπὶ τῶν κτημάτων των παραχωρούμενον δικαίωμα βοσκῆς, τὸ ὅποιον πολλάκις δὲν θεωρεῖται ὡς δουλεία, ἀλλ' ἀπλῶς κατὰ παράκλησιν νομῇ. Hagemann Landwirthschaftsrr. §. 300—304.

(ρ) Kind T. 2. c. 33. Hagemann §. 301.

(σ) pr. J. 2. 3. fr. 1. pr. fr. 9. D. 8. 3. [1. B. 58. 3.] fr. 14. §. 2. D. 8. 1. fr. 4. D. 43. 20 — Cod. 11. 42. [B. 58. 19.] Winckler Diss. de jure impetratæ aquæ. Lips. 1749. καὶ opusc. minor. T. 2. c. 1. Hermann Diss. de servit. aquaeductus. Lips. 1803. ἐν μέρει ἀρμύζουσιν ἐνταῦθα καὶ τὰ ἐν τῷ §. 267. σημ. ε. ἀναφ. συγγράμμ. περὶ ὑδάτων.

(τ) fr. 17. §. 1. D. 39. 3.

(υ) Ὡς πρὸς τὸν κανονισμόν τῆς διευθύνσεως, ἐφαρμόζονται αἱ ἀρχαὶ αἱ ἐπὶ τῶν δουλειῶν τοῦ ὕδατος. fr. 9. in fin. D. 8. 1. fr. 21. 22. 26. D. 8. 3. [1. B. 58. 3.] fr. 8. D. 43. 20.

(φ) fr. 1. §. 2. 3. D. 43. 20. Ἐκτὸς τούτου δύναται ἡ χρῆσις τοῦ ὕδατος νὰ περιορισθῇ καὶ καθ' ἡμέρας καὶ ὥρας, ἢ κατὰ τὴν ποσότητα fr. 2. 5. pr. D. αὐτ. [1. B. 58. 20.] fr. 2. §. 1. 2. D. 8. 3.

(χ) §. 2. J. 2. 3. fr. 1. §. 1. fr. 3. §. 3. fr. 9. D. 8. 3. Walch Diss. de aquæ hauriendæ servit. Jenæ 1754.

(ψ) Ἐκτὸς τῶν ἤδη σημειωθέντων χωρίων ὄρα fr. 4. 6. §. 1. D. 8. 3. [6. B. 68. 3.]

(ω) fr. 29. D. 8. 3. — fr. 3. §. 5. D. 8. 5. [3. B. 53. 5.]

(αα) fr. 6. §. 1. D. 8. 3. [6. B. 58. 3.] fr. 3. §. 1. 2. D. αὐτ. [3. B. αὐτ.] fr. 6. in fin. D. αὐτ.

(ββ) §. 2. J. 2. 3. — fr. 1. §. 1. fr. 5. §. 1. fr. 6. D. 8. 3. [1. 6. B. 53. 3.]

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΠΩΣ ΓΕΝΝΩΝΤΑΙ ΚΑΙ ΠΩΣ ΠΑΥΟΥΝ Αἱ ΔΟΥΛΕΙΑΙ.

§. 291. α.

I. Τίς δύναται νὰ συστήσῃ δουλείαν;

Ἐκ τῆς ἐν τῷ §. 275 τεθείσης ἀρχῆς ὅτι αἱ δουλείαι εἶναι κατὰ τὴν ἐννοίαν καὶ τὴν φύσιν αὐτῶν δικαιώματα ἀποσπώ-

μενα ἀπὸ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος καὶ παραχωρούμενα ἐπ' αὐτοῦ εἰς ἄλλον, ἔπονται τὰ ἐξῆς· 1) μόνος ὁ ἀληθὴς τοῦ πράγματος κύριος δύναται νὰ τὸ ἐπιβαρύνῃ μὲ δουλείαν· ὥστε ἂν ὁ συστήσας τὴν δουλείαν δὲν ἦτον κύριος τοῦ πράγματος, ὁ πρὸς ὃν αὕτη παρεχωρήθη δὲν ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς δουλείας, ἀλλὰ μόνον τὴν οἰονεῖ νομὴν τοῦ δικαιώματος (α). 2) ὅθεν ὁ ἀπ' ἀρχῆς μετακλητὴν μόνον ἐπὶ τοῦ πράγματος κυριότητα ἔχων, δὲν δύναται νὰ τὸ βαρύνῃ εἰμὴ μὲ δουλείαν διαρκοῦσαν ἐφ' ὅσον θέλει διαρκέσει καὶ τὸ δικαίωμά του (β). 3) ὁ συνιδιοκτήτης δὲν δύναται νὰ ἐπιθέσῃ μόνος του εἰς τὸ κοινὸν κτῆμα πραγματικὴν δουλείαν, καθότι αὕτη εἶναι ἀδικαίρετος (γ). 4) Ἐὰν ὁ κύριος τοῦ πράγματος δὲν ἔχῃ εἰμὴ τὴν ψιλὴν κυριότητα, ὡς ἀνηκούσης τῆς ἐπικαρπίας εἰς ἄλλον, δύναται ἐκείνας μόνον τὰς δουλείας νὰ ἐπιθέσῃ εἰς τὸ πρᾶγμα, ὅσαι δὲν βλάπτουν τὸν ἐπικαρπωτὴν, δὲν δύναται δὲ νὰ τὸ βαρύνῃ μήτε συναινέσει τοῦ τελευταίου, μὲ δουλείας περιοριστικὰς τῆς ἐπικαρπίας (δ). 5) Ὁ μόνον τὴν ὠφέλιμον κυριότητα (dominium utile) ἔχων, ὡς ὁ ἐμφυτευτὴς καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος (superficiarius) (§. 296. σημ. α.) δύναται μὲν νὰ συστήσῃ ἐπὶ τοῦ πράγματος δουλείας καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου, ἂν ὅμως τὸ πρᾶγμα ἐπανέλθῃ εἰς τὸν κύριον, σθένονται καὶ αἱ παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ καὶ τοῦ ἐπιφανειοῦχου ἐπιτεθεῖσαι δουλεῖται (ε).

(α) fr. 11. §. 1. D. 6. 2. [11. B. 15. 2.] ἔρα καὶ §. 218. 224. ἀρ. 2. καὶ 255. σημ. α.

(β) fr. 11. §. 1. D. 8. 6. — fr. 105. D. 35. 1. διὰ τὸν κανόνα *resoluto jure concedentis, resolvitur jus concessum*. ἰδ. §. 242.

(γ) fr. 2. D. 8. 1. [2. B. 58. 1.] fr. 11. 34. pr. D. 8. 3. [34. B. 58. 3.] fr. 6. §. 1 — 3. fr. 18. D. 8. 4. [6. B. 58. 4.] ἀλλὰ τοῦτο ἔφαρμόζεται μόνον εἰς τὰς πραγματικὰς δουλείας, καθότι ἐπικαρπία δύναται ἀναιμειδίως ὁ συνιδιοκτήτης νὰ παραχωρήσῃ ἐπὶ τοῦ ἰδανικοῦ μεριδίου του. fr. 10. D. 7. 9. φαίνεται περιπλεῖν ὡς ἐκ τοῦ ἐν τῷ κειμένῳ ἐκτεθέντος λόγου, ὅτι ὁ παραλαμβάνων τινὰ εἰς τὴν συγκυριότητα τοῦ πράγματος δύναται νὰ ἐπιφυλαχθῇ δουλείαν τινά. fr. 8. §. 1. D. 8. 1.

(δ) fr. 15. §. 7. fr. 16. D. 7. 1. Proprietatis dominus ne quidem consentiente fructuario servitutem imponere potest: nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat; veluti si talem servitutem vicino concesserit, jus sibi non esse altius tollere. [15. 16. B. 16. 1. « εὐτα ὁ τὴν δεσποτείαν ἔχων, δύναται παραχωρῆσαι δουλείαν, εὐτα ἐπιθεῖναι, καὶ συναινῇ ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων. Εἰμὴ ἄρα εὐ μέλλει δι' αὐτῆς ὁ τὴν χρῆσιν ἔχων βλάπτεσθαι· εἰν μὴ ἐξεῖναι αὐτῷ ὑψοῦν »] τοῦτο δὲ στηρίζεται εἰς τὸν κανόνα servitus servitutis esse non potest (§. 276). Περὶ τῆς διαφόρου ἐρμηνείας τοῦ χωρίου τοῦτου ὅρα Glü ck Comm. M. 9. σ. 42. Baumann n Diss. de servit. a proprietatis domino fundo fructuario imposita. Lips. 1789. Schö man Handb. des CR. T. 1. σ. 383. Zachariae εἰς Hugo's c. M. T. 2. σ. 348. Schnelle Diss. de probabili interpret. legg. 15. 16. et 17. pr. D. de usufructu. Rostoch. 1825. (Hepp Tüb. krit Zeits. f. RW. 4. σ. 58. καὶ Zimmer n εἰς Schunck's Jahrb. 4. σ. 179.) (ε) fr. 1. pr. D. 7. 4. [1. B. 16. 4.] fr. 1. §. 9. D. 43. 18. καὶ §. 296. σημ. ε. Κατὰ τὸ Γερμ. Δίκ. τοῦτο ἐφαρμόζεται καὶ ἐπὶ τοῦ βασιλέως II. F. 8. pr.

§. 291. 6.

II. Τίς δύναται ν' ἀποκτήσῃ δουλείαν;

1) Πᾶς ὅστις ἔχει ἐν γένει τὴν ἱκανότητα τοῦ ἀποκτᾶν δύναται ν' ἀποκτήσῃ προσωπικὴν δουλείαν· ἀλλὰ πραγματικὴν δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ εἰμὴ μόνος ὁ ἀληθὴς τοῦ κτήματος κύριος, ὡς οὖσαν παρακολούθημα αὐτοῦ (α). 2) Ὁ μόνον τὴν ψιλὴν τοῦ πράγματος κυριότητα ἔχων δύναται μὲν ν' ἀποκτήσῃ ὑπὲρ αὐτοῦ δουλείαν καὶ ἄνευ τῆς τοῦ ἐπικαρπωτοῦ συναινέσεως, ἀλλὰ τὸ ἐξ αὐτῆς ὄφελος ἀνήκει εἰς τὸν ἐπικαρπωτήν, ἐφ' ὅσον διαρκεῖ τὸ δικαίωμά του (β). 3) Ὁ συνιδιοκτήτης δὲν δύναται αὐτὸς μόνος ν' ἀποκτήσῃ δουλείαν ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ κτήματος, διότι δὲν εἶναι κύριος ὅλῃς κλήρου τοῦ κτήματος, καὶ ἡ δουλεία οὖσα ἀδικοῦτος δὲν ἡμπορεῖ ν' ἀποκτηθῇ ἀναλόγως τοῦ μεριδίου του (pro parte) (γ). Τέλος, 4) ὁ κύριος τοῦ κτήματος δὲν δύναται νὰ συμφωνήσῃ τὴν σύστασιν δουλείας ὑπὲρ ἐαυτοῦ καὶ τοῦ γείτονός του, τὴν ἀποκτᾶ δὲ τότε μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος του (δ).

(α) §. 3. J. 2. 3. fr. 1. §. 1. D. 8. 4. [1. B. 58. 4.] ὅστις λοιπὸν εἶνα-
 μόνον καλῆς πίστεως νομεὺς τοῦ κτήματος δὲν ἀποκτᾷ εἰμὴ νομὴν καλῆς πί-
 στεως ἐπὶ τῆς παραχωρηθείσης αὐτῷ δουλείας.

(β) fr. 15. §. 7. D. 7. 1. [15. B. 16. 1.] fr. 1. pr. fr. 5. §. 1.
 D. 7. 6. [1. 5. B. 16. 6.]

(γ) fr. 19. 34. pr. D. 8. 3. [34. B. 58. 3.] fr. 5. 6. §. 1—3. fr. 18.
 D. 8. 4. [5. 6. B. 58. 4.] fr. 8. §. 1. D. 8. 1. — fr. 30. §. 1. D. 8. 2.

(δ) fr. 5. 6. pr. in f. fr. 8. D. 8. 4. [5. 6. B. 58. 4.] fr. 64. D.
 18. 1. Ἰσχύει τοῦτο καὶ σήμερον; παράτ. §. 183. σ. 6.

§. 291. γ.

III. Πῶς ἀποκτῶνται αἱ δουλεῖαι;

Αἱ δουλεῖαι δύνανται ν' ἀποκτηθῶσι, 1) διὰ συναλλάγ-
 ματος. Καὶ πρὸς σύστασιν μὲν ἀποφατικῆς δουλείας ἐξαρ-
 καὶ βέβαια μόνον τὸ συνάλλαγμα. Ἄν δὲ καὶ ἐπὶ τῶν κα-
 ταφατικῶν δουλειῶν τὸ συνάλλαγμα μόνον δύναται νὰ χο-
 ρηγήσῃ τὸ δικαίωμα τῆς δουλείας καὶ τὴν ἀγήκουσαν πρα-
 γματικὴν ἀγωγὴν, ἥ ἂν προσαπαιτῆται ἐκτὸς τούτου καὶ ἡ
 οἰονεὶ παράδοσις τῆς δουλείας, ἥτοι ἡ συναινέσει τοῦ κυρίου
 (patientia domini) ἐνέργεια αὐτῆς, διαφιλονεικεῖται τὰ
 μέγιστα· καὶ μολοντοῦτο ἡ πρώτη γνώμη εἶναι ἡ πλέον εὐ-
 λογοφανῆς (α). 2) Διὰ διατάξεως τῆς τελευταίας βουλή-
 σεως (servilus legata), καὶ ἐνταῦθα ἡ δουλεία ἀποκτᾶται
 αὐτοδικαίως καθ' ἣν στιγμὴν καὶ τὸ τῆς κληροδοσίας δι-
 καίωμα (β). Σιωπηλὴ δὲ διὰ συναλλάγματος ἡ διαθήκης σύ-
 στασις δουλείας τότε μόνον δύναται νὰ ὑποτεθῇ, ὅταν χω-
 ρίς αὐτῆς δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ τὸ ἐκποιηθὲν ἡ κληροδο-
 τηθὲν πρᾶγμα, ἡ ἥθελε καθίσταται ἀδύνατος ἡ χρῆσις τοῦ
 παραχωρηθέντος κυρίου δικαίωματος (ββ). 3) Διὰ τῆς ἐπιδι-
 κάσεως ἐπὶ τῶν τριῶν περὶ διανομῆς δικῶν (γ), καὶ ὅταν
 δικαστικῶς ἀποφασισθῇ ἡ παραχώρησις τῆς πρὸς συγκοινω-
 νίαν ἀναγκαίας ὁδοῦ (γγ). 4) Διὰ τῆς δεκαετοῦς ἡ εἰκοσαετοῦς
 παραγραφῆς, ὅταν καὶ ἡ κυριότης τοῦ πράγματος δύναται
 ν' ἀποκτηθῇ ἐντὸς τῆς αὐτῆς προθεσμίας (δ), ὁ δὲ παρα-

γράφων ἦναι ἐν καλῇ πίστει (ε), καὶ δύναται ν' ἀποδείξῃ νόμιμον τίτλον, ὅτι δηλ. ἡ δουλεία ἐσυστήθη καὶ τῷ παρεχωρήθη συμφώνως μὲ τὸν νόμον (ζ). ἂν ὁμως ὁ παραγράφων δὲν δύναται ν' ἀποδείξῃ τὸν νόμιμον τίτλον, δὲν ἀποκτᾷ τὴν δουλείαν, ἐπὶ μὲν καλῆς πίστεως, εἰμὴ διὰ τῆς τριακονταετοῦς (ζζ), ἢ τῆς τοῦ ἀμνημονεύτου χρόνου παραγραφῆς (η). ἂν δὲ καλῇ πίστις δὲν ὑπάρχῃ, τὸ μὲν δικαίωμα αὐτῇ τῆς δουλείας δὲν δύναται παντᾶπασι ν' ἀποκτηθῇ, μόνη δὲ ἡ ἀποφατικὴ τοῦ κυρίου ἀγωγή δύναται ν' ἀποσβεσθῇ διὰ τῆς παραγραφῆς, ἐπομένως ἀποκτᾷται μόνον ἔνστασις πρὸς ὑπεράσπισιν τῆς ἐνεργείας τῆς δουλείας (θ). 5) Τέλος ἡ ἐπικαρπία στηρίζεται πολλάκις ἀμέσως εἰς διάταξιν τοῦ νόμου (ι), καὶ ἐπίσης δυνάμεθα νὰ παραδεχθῶμεν καὶ νομίμους πραγματικὰς δουλείας, ἐνν δι' αὐτῶν δὲν ἐννοοῦμεν ἄλλο τι εἰμὴ τὸν νόμιμον περιορισμὸν τῆς κυριότητος τοῦ ἐνὸς πρὸς ἄλλου τοῦ ἄλλου (§. 267. 6).

(α) Κατὰ τὴν κοινὴν γνώμην πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ δικαιώματος τῆς δουλείας ἀπαιτεῖται παράδοσις αὐτῆς, ἰδίως ἐνεκα τῆς c. 20. C. 2. 3. [80. B. 11. 1.] fr. 3. pr. D. 44. 7. [3. B. 52. 1. M. 5. c. 97.] fr. 11. §. 1. D. 6. 2. [11. B. 25. 2.] fr. 20. D. 8. 1. — fr. 1. §. 2. D. 8. 3. [1. B. 53. 2.] Κατ' ἄλλην ὁμως γνώμην, στηριζομένην εἰς Gajus II. 30. 31. — §. 4. J. 2. 3. — §. 1. J. 2. 4. — fr. 3. pr. D. 7. 1. [3. B. 16. 1.] fr. 19. D. 8. 3. ἡ παράδοσις τῆς δουλείας δὲν εἶναι ἀναγκαία πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ δικαιώματος αὐτοῦ τῆς δουλείας, ἀλλὰ μόνον πρὸς ἀπόκτησιν τῆς νομικῆς τῆς δουλείας καὶ διὰ νὰ παύσῃ ἡ πουδικαὶν πραγματικὴ ἀγωγή, καὶ οὕτως ἐρμηνεύουσιν καὶ τὰ ἀνωτέρω τρία τελευταῖα τεμάχια. Savigny Besitz c. 527. 550. Τὴν τελευταίαν τούτων γνώμην ὑπεστήριξε πρῶτον ὁ Schmidtlein Diss. de servitutibus per pactum constituendis. Gött. 1823. ἔκτετι διεφθονεμένη πολὺ τὸ ἔκθεμα τοῦτο. Ὁ Du Roi Arch. c. Pr. T. 6. c. 284. ὁ Zimmermann αὐτ. T. 7. c. 309. καὶ Schunck's Jahrb. T. 2. c. 19. καὶ ὁ Francke c. Abh. c. 129. ὑπερεκτίσθησαν τὴν συνήθη γνώμην κατὰ τοῦ Savigny καὶ τοῦ Schmidlein. Τὴν γνώμην πάλιν τοῦ Savigny ὑπεστήριξαν οἱ Michelsen Arch. c. Pr. T. 8. c. 361. Schmidtlein αὐτ. T. 9. c. 145. καὶ Hasse Rh. Mus. Jurispr. T. 1. c. 64. Περὶ ὧν δὲ τοῦ-

των ὅρα Schrader Tüb. krit. Zeits. RW. T. 1. φ. 2. σ. 66. ὅστις παρα-
δέχεται ἐπίσης τὴν τοῦ Savigny γνώμην. Ὡσαύτως ὁ Warnkönig Arch.
c. Pr. T. 12. σ. 52. Thémis T. 10. σ. 57. καὶ ὁ Haertel de servit. per
pacta et stipul. constitutis ex jure Rom. Lips. 1828. — Ἡ γνώμη ὅτι ἡ ἀ-
πόκτησις τῶν δουλειῶν πρέπει νὰ γίνεται κατὰ τὴν ἀναλογίαν τῆς ἀποκτῆ-
σεως τῆς κυριότητος, μᾶλλον φαίνεται ὑποστηριζομένη ἰδίως διὰ τῶν ἀρχῶν
τῶν ἰσχυροῦσων ἐπὶ τῆς δι' αἰτίαν θανάτου συστάσεως τῶν δουλειῶν. Ros-
s hirt Vermächtn. II. σ. 177. R.

(αα) Προσθήκη. Ἡ γνώμη πολλῶν παλαιῶν καὶ νεωτέρων συγγρα-
φείων (ἧτις εἰσεχώρησε καὶ εἰς τὸν Γαλλ. Κώδικα) ὅτι ὁ κύριος δύο γειτο-
νικῶν κτημάτων δύναται δι' ἰδίου προσδιορισμοῦ (par destination) νὰ
συστήσῃ δουλείαν μέλλουσιν νὰ λάβῃ χώραν μετὰ τὴν ἀπαλλοτρίωσιν τοῦ
ἐτέρου τῶν κτημάτων εἶναι ἐσφαλμένη. Rosshirt Zeits. II. φ. 3. R.

(β) §. 4. J. 2. 3. — §. 1. J. 2. 4. — fr. 3. pr. fr. 6. pr. D. 7. 1.
[3. 6. B. 19. 1.] Διὰ νὰ ὑπάρξῃ δὲ νομῇ πρὸς χρησιδισποτείαν καὶ ἀγω-
γὴ πωδελικιανή, ἀπαιτεῖται καὶ ἐνταῦθα παράδοσις τῆς δουλείας. Περὶ τῆς
κληροδοτουμένης δουλείας ὅρα Dig. 33. 2. 3. [Βασ. 58. 10. 13]

(ββ) fr. 1. D. 33. 3. — fr. 1. §. 1. 4. D. 7. 6. [1. B. 16. 6.] fr. 15.
§. 1. D. 33. 2. — fr. 44. §. 9. fr. 81. §. 3. D. 30. — fr. 20. D. S. 5.
παράβ. fr. 24—39. D. 8. 2. — fr. 3. 6. pr. fr. 7. D. 8. 4. [6. B. 58.
4.] fr. 30. D. 7. 1. [30. B. 16. 4.] fr. 26. D. 39. 2. Westphal
de servit. §. 541. Glück Comm. 9. σ. 70. 77.

(γ) fr. 6. §. 1. D. 7. 1. [6. B. 16. 1.] fr. 16. §. 1. fr. 22. §. 3. D.
10. 2 [16. 22. B. 42. 3.] fr. 6. §. 10. D. 10. 3. [6. B. 12. 2.] fr.
10. D. 7. 9. Puchta v. den Klagen §. 87. 88.

(γγ) fr. 12. pr. D. 11. 7. [12. B. 59. 1] fr. 1. §. 1. D. 7. 6. [1.
B. 16. 6.] fr. 44. §. 9. D. 30. — fr. 15. §. 1. D. 33. 2. Glück T.
σ. 101. Elversæi; Themis T. 1. σ. 73. M. — Τὰ τρία τελευταῖα χω-
ρία στηρίζονται εἰς τὴν γενικὴν ἀρχὴν τῆς ὑποχρεώσεως πρὸς παρεχὴν τῶν
adminicula (χρησθεῶν βοθητῶν), τὸ δὲ πρῶτον περιέχει εἰδικὴν διάταξιν. R.

(δ) c. 12. in f. C. 7. 53. Eodem observando et si res non soli
sint, sed incorporales, quae in jure consistunt, veluti ususfructus
et ceterae servitutes. [12. B. 50. 11. M. σ. 67.] Κατὰ τὸν Zimmern
Röm. rechtl. Unters. nr. 5. δὲν δύναται μελεντοῦτο αἱ προσωπικαὶ
δουλεῖαι ν' ἀποκτηθῶσι διὰ παραγραφῆς. Ὅρα ἔνω; Du Roi Arch. c.
Pr. 6. σ. 287. ἐφ' ὧσιν δὲ πραγμάτων δὲν ἀποκτᾶται ἡ κυριότης αἰμὴ ἐντὸς
30, 40 ἡ πλειόνων ἐτῶν (§. 260. 264.), δὲν δύναται καὶ ἡ δουλεία ν' ἀποκτηθῇ
διὰ τῆς παραγραφῆς αἰμὴ ἐντὸς τοῦ αὐτοῦ μακροῦ χρόνου. Neap. 131. κ. 6.

(ε) Απαιτεῖται δ' ἐπὶ τούτῳ ἡ ἐνέργεια τῆς δουλείας νὰ μὴν ἔγινε βιαίως, λάθρα ἢ κατὰ παράκλησιν fr. 10. pr. D. 8. 5. — fr. 1. §. 23. D. 29. 3. [1. B. 38. 13.] c. 1. C. 3. 34. Δὲν εἶναι δὲ ὑπόχρεως νὰ τὸ ἀποδείξῃ, ἀλλ' ὁ ἀντιδικὸς τοῦ ὀφείλει νὰ παραστήσῃ τὸ ἐναντίον.

(ζ) c. 12. C. 7. 33. ut bono initio possessionem tenentis etc. [12. B. 50. 11. M. σ. 67.] Μόνον λοιπὸν κατὰ ταύτην τὴν ὑπόθεσιν δύναται νὰ λάξῃ χώρα, ἡ χρησιδικοποιεῖα τῶν 10 ἢ 20 ἐτῶν. M. = Τί σημαίνει δὲ bonum initium (καλὴ ἀρχὴ) ἐπὶ τῶν δουλειῶν συμφεάλλεται· ἴσως διὰ τὴν ἀνευ ἐλαττώματος ἀπόκτησιν τῆς γουῆς. Τοῦτο ἤθελε μεταβάλλει πάλιν τὴν τοῦ κειμένου θεωρίαν καὶ ὅσα περὶ τῆς πούβλικανῆς ἀγωγῆς εἰς τὴν §. 293. λέγονται. Rosshirt civ. Arch. T. 9. nr. 1. R.

(ζζ) Ἐξ ἀναλ. τῆς c. 8. §. 1. C. 7. 39.

(η) fr. 2. §. 4. D. 43. 20. [3. B. 50. 20.] fr. 10. pr. D. 8. 5. — fr. 2. pr. §. 8. D. 29. 3. — fr. 28. D. 22. 3. [24. B. 29. 1.] c. 1. C. 3. 34. — c. 26. X. 5. 40. — cap. 1. de praeser. in VIto.

(θ) c. 3. 8. §. 1. C. 7. 39. [3. 8. B. 50. 14. καὶ 15.] Ὡς πρὸς τὴν κτητικὴν παραγραφὴν τῶν δουλειῶν εἰς νεμελόχει διαφωνοῦν τὰ μέγιστα. Ὅρα Galvanus de usufr. c. 12. Thibaut Verj. §. 14. 36. Dabelow Verj. 1. σ. 349. Glück Comm. 9. §. 629. Löhr, M. T. 3. nr. 3. Zimmermann u. Neustetel R. rechtl. Unters. σ. 102. 336. (ἀντίκειται Thibaut Arch. c. Pr. 5. σ. 325.) Seckendorf Arch. c. Pr. 1. σ. 63. Seuffert Erört. II σ. 59. Hagemann pr. Erört. M. 7. nr. 91. M. 8 Τμ. 1. nr. 30. Wenning—Ingenheim Lehrb. des CR. T. 1. §. 154. Hasse Rh. Mus. Jur. J. 2. σ. 394. Unterholzner Verj. 2. §. 187—216. Schweppe R. PR. 2. §. 205. Bessel Arch. c. Pr. 13. σ. 380. Hofmann u. Fuhr's Versuchen nr. 1. καὶ Fritz Erläut. zu Wenning σ. 381. ὅστις ἐμὲ μὲ τὸν Löhr ἀπερρίπτει πᾶσαν ἐκτακτικὴν τῶν δουλειῶν παραγραφὴν. Περὶ τῆς ἀποκτήσεως τῶν διαλειπουσῶν δουλειῶν (§. 294) ὅρα Müller Diss. num et quatenus continua possessio requiratur in iuribus discontinuis praescriptione constituendis. Lips. 1832.

(ι) Αἱ κατὰ μέρη περιπτώσεις, καθ' α' λαμβάνει χώραν νέμμενος ἐπικαρπία, ἀναφέρονται εἰς §. 535. C. §. 536. ἀρ. 2. §. 539. C. 60. C. 627.

§. 292.

IV. Πῶς παύονται δουλεῖαι; (α).

Αἱ δουλεῖται ἐν γένει, ἐὰν δηλ. δὲν περιορίζονται μήτε ὑπὸ προθεσμίας μήτε ὑπὸ διαλυτικοῦ ὅρου, ἀποσβένον-

ται (β), 1) διὰ τῆς ἐκ μέρους τοῦ δικαιοῦχου εἴτε ρητῆς εἴτε σιωπηλῆς παραιτήσεως (remissione) (γ). 2) Διὰ τῆς ἐνώσεως (confusione), ἥτις λαμβάνει χώραν ἐπὶ τῶν πραγματικῶν δουλειῶν, ὅταν ἀμφοτέρω τὰ κτήματα περιέλθωσιν εἰς τὸν αὐτὸν κύριον. Ἐὰν ὅμως ὁ κύριος τοῦ δεσπόζοντος κτήματος δὲν ἀποκτήσῃ εἰμὴ μέρος μόνον τοῦ δουλεύοντος, ἢ ἂν τὰνάπαλιν εἰς τὸν κύριον τοῦ τελευταίου μέρος μόνον τοῦ πρώτου περιέλθῃ, ἡ δουλεία ἐξακολουθεῖ ὡς πρὸς τὸ λοιπὸν μέρος (γγ). Ἐπὶ τῶν προσωπικῶν δουλειῶν, λαμβάνει ἐπίσης χώραν ἡ ἐνωσις, ὅταν ἡ ὁ κύριος (dominus proprietatis) ἀνακτήσῃ τὴν ἐπικαρπλίαν, ἢ ὁ ἐπικαρπωτῆς ἀποκτήσῃ καὶ τὴν κυριότητα τοῦ πράγματος, καὶ τοῦτο ὀνομάζεται ἐπίσης καὶ σῶρευσις (consolidatio) (δ). Ἄν δὲ, εἴτ' ἐπὶ προσωπικῆς εἴτ' ἐπὶ πραγματικῆς τινος δουλείας, ἡ ἐνωσις ἦναι ἀπ' ἀρχῆς μόνον προσωρινή, μὲ τὴν παῦσιν αὐτῆς ἀναζῇ καὶ ἡ δουλεία (ε). 3) Ὅταν τὸ δικαίωμα τοῦ συστήσαντος τὴν δουλείαν ἦτον ἀπ' ἀρχῆς μετακλητὸν, καὶ παύσῃ (ζ). 4) Διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ ἀντικειμένου (η), τοῦ ὑποίου ἀποκατασταθέντος πάλιν, ἀναζῇ καὶ ἡ δουλεία (θ). 5) Διὰ τῆς καταστροφῆς τοῦ ὑποκειμένου. Ὅθεν αἱ μὲν προσωπικαὶ δουλεῖαι ἀποσβένονται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δικαιοῦχου (ι), αἱ δὲ πραγματικαὶ διὰ τοῦ ἀφαισμοῦ τοῦ δεσπόζοντος κτήματος, ἀλλ' ἡ δουλεία ἀναζῇ εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἅμα ἀποκατασταθῇ τὸ κτῆμα τοῦτο (κ). 6) Διὰ τῆς ἀποσβεστικῆς παραγραφῆς· μόνη ὅμως ἡ ἀχρησία (non usus) τῆς δουλείας δὲν ἐξαρεκεῖ πλέον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον, ἀλλ' ὅλων τῶν δουλειῶν εἴτε προσωπικῶν εἴτε πραγματικῶν τὸ δικαίωμα (λ) τότε μόνον ἀποσβένεται διὰ τῆς μακρᾶς ἀχρησίας, ὅταν ἡ ὁ κύριος τοῦ δουλεύοντος κτήματος ἀποκτήσῃ διὰ τῆς χρησιδεσποτείας τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ, ἢ τρίτος τις ἀποκτήσῃ διὰ τῆς παρχιγραφῆς τὴν ἐλευθερίαν τοῦ πράγματος κυριότητα (μ).

(α) Dig. VII. 4. VIII. 6. [Βασ. 16. 4. καὶ 58. 6.] Pauli s. r. III. 6. §. 28—33. Buchholtz Vers. nr. 17.

(β) Οὕτως ἀποσβένεται π. χ. ἡ νόμιμος ἐπικαρπία τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν τέκνων του ἅμα παύσεως τῆς πατρικῆς ἐξουσίας §. 2. J. 2. 9. Ὡσαύτως δὲ δύναται εἶτε διὰ συναλλάγματος, εἶτε διὰ τελευταίας βουλήσεως, νὰ περιορισθῇ ἡ διάρκεια τῆς δουλείας ἐπὶ τινι χρόνον, ἢ νὰ τεθῇ εἰς τὴν ἐναρξίν της ὅρος ἀνακλητικός. fr. 4. pr. D. 8. 1. ἐπὶ δὲ τῆς ἐπικαρπίας κατὰ τὴν c. 12. C. 3. 33. ὑπάρχει καὶ τοῦτο ἴδιον ἐνταῦθα, 1) ὅτι ἐὰν κληροδοτηθῇ ἡ ἐπικαρπία μέχρις οὗ τρίτος τις φθάσῃ εἰς τὴν δεῖνα ἡλικίαν, οὗτος δὲ ἀποθάνῃ πρὸ τῆς ἡλικίας ταύτης, ἡ ἐπικαρπία διαρκεῖ μολοντοῦτο μέχρι τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ὁ τρίτος, ἂν ἔζη, ἤθελε φθάσει εἰς τὴν ὀρισθεῖσαν ἡλικίαν, φθάνῃ μόνον νὰ μὴ προαποθάνῃ αὐτὸς ὁ ἐπικαρπωτής· 2) ἂν ὁ διαθέτης ἐθεσεν ὡς ὅρον εἰς τὴν διάρκειαν τῆς ἐπικαρπίας ἀβέβαιον περιστατικόν, ἀφορῶν τὸ πρόσωπον τρίτου τινός, οὗτος δὲ ἀποθάνῃ πρὸ τοῦ περιστατικοῦ τούτου, ἡ ἐπικαρπία θέλει θεωρηθῇ ὡς παραχωρηθεῖσα τῷ ἐπικαρπωτῇ ἐφ' ὅρου ζωῆς του.

(γ) §. 3. J. 2. 4. fr. 14. §. 1. D. 8. 1. [14. B. 58. 1.] fr. 3. D. 8. 6. — fr. 64. 65. D. 7. 1. [64. 65. B. 16. 1.] fr. 34. pr. D. 8. 3. [34. B. 58. 3.] Fritz Arch. c. Pr. 8. nr. 15. (γγ) fr. 1. D. 8. 6. fr. 30. D. 8. 2. — fr. 8. §. 1. D. 8. 1. — fr. 19. 34. pr. D. 8. 3. — fr. 5. 6. §. 1—3. fr. 18. D. 8. 4. [5. 6. B. 58. 4.] (δ) §. 3. J. 2. 4. — fr. 3. §. 2. fr. 6. pr. D. 7. 2. [3. 6. B. 16. 2.] fr. 78. §. 2. D. 23. 3. [74. B. 29. 1.] fr. 7. pr. D. 23. 5. [7. B. 29. 6.] fr. 17. D. 7. 4. [17. B. 16. 4.] fr. 57. pr. D. 7. 1. Bülow Abh. 2. σ. 109.

(ε) fr. 9. D. 8. 5. [9. B. 50. 5.] fr. 18. D. 8. 1. fr. 57. D. 24. 3. [55. B. 28. 8.] fr. 7. pr. D. 23. 5. [7. B. 29. 6.] (ζ) fr. 16. D. 7. 4. [16. B. 16. 4.] fr. 11. §. 1. D. 8. 6. — fr. 105. D. 35. 1. κατὰ τὸν κανόνα *resoluto jure concedentis resolvitur jus concessum*. §. 242. καὶ τὸν ἐκεῖ ἀναφερ. Fritz.

(η). §. 3. J. 2. 4. fr. 10. §. 2—4. fr. 12. 30. 31. D. 7. 4. [10. 12. 30. 31. B. 16. 4.] fr. 20. §. 2. D. 8. 2. [20. B. 58. 2.] fr. 2. D. 7. 1. [2. B. 16. 1.]

(θ) fr. 14. pr. D. 8. 6. [14. B. 58. 6.] fr. 23. D. 7. 4. [23. B. 16. 4.] fr. 36. pr. D. 7. 1. Πολλοὶ ἐφαρμόζουν τοῦτο εἰς μόνας τὰς πραγμα. δουλείας, ἀλλ' ὅρα fr. 23. αὐτ.

(ι) §. 3. J. 2. 4. — pr. J. 2. 5. — fr. 3. §. 3. D. 7. 4. [3. B. 16. 3.] c. 3. pr. 12. pr. 14. C. 3. 33. [3. 12. 14. B. 16. 8.] Ἡ πρὸς τὴν κοινότητα παραχωρηθεῖσα ἐπικαρπία ἀποσβένεται ἐντὸς 100 ἐτῶν, quia in fi-

nis vitae longævi hominis est. fr. 56. D. 7. 1. [56. B. 16. 1. «ὡς δὲ μακροχρόνιος ἄνθρωπος.»] ἄξιον παρατηρήσεως εἶναι περιπλέεν ὅτι κατὰ τὸ P. Δ. ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ χρῆσις, καθὼ δικαιώματα στηριζόμενα εἰς τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἀποσβένονται καὶ διὰ τῆς μεγίστης καὶ μέσης ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως. §. 3. J. 2. 4. fr. 1. D. 7. 4. [1. B. 16. 4.] c. 16. 17. C. 3. 33. [19. 40. B. 16. 8.] εὐχὴ δὲ καὶ ἡ εἰρήσις, quia in facto potius, quam in jure consistit. fr. 10. pr. D. 7. 8. — fr. 10. D. 4. 5. [9. B. 46. 2.] τὸ αὐτὸ ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὰς ἐργασίας τῶν δευλῶν, fr. 2. D. 7. 7. [2. B. 16. 7] fr. 2. D. 32. 2. (2) fr. 20. §. 2. D. 8. 2. [20. B. 53. 2.] (2) καθὼτι ἡ actio confessoria ἀποσβένεται ἀναμφιβόλως κατὰ τὰς περὶ παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν γενικὰς ἀρχάς, ὅταν δὲν κινήθῃ ἐντὸς 30ετίας c. 3. C. 7. 39. [3. B. 50. 14. καὶ 15.]

(μ) Ἐνταῦθα πρέπει νὰ διακρίνωμεν μετὰξὺ τοῦ παλαιῦ καὶ τοῦ νεωτέρου δικαίου. 1) Ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ χρῆσις (εὐχὴ δὲ καὶ ἡ εἰρήσις) ἀποσβένοντο κατὰ τὸ παλαιὸν δίκαιον μὲ μόνην τὴν ἀρχησίαν, καὶ ἐπὶ μὲν τῶν ἀκινήτων ἐντὸς δύο ἐτῶν, ἐνὸς δὲ ἐπὶ τῶν κινήτων. Pauli sent. rec. III. 6. 30. — fr. 38—40. D. 7. 1. — fr. 28. 29. D. 7. 4. [28. 29. B. 16. 4.] fr. 10. pr. D. 7. 8. [10. B. 16. 8.] Κατὰ τὴν νεωτέραν τοῦ Iουστινιανοῦ διάταξιν καὶ ἡ ἐπικαρπία καὶ ἡ χρῆσις δὲν ἀποσβένονται μὲ μόνην τὴν ἀρχησίαν, ἀλλ' ἀπαιτεῖται ἀπόκτησις τῆς ἐλευθερίας διὰ τῆς χρησιδεσποτείας ἐκ μέρους τοῦ κυρίου τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐπικαρπίας, ἡ ἀπόκτησις αὐτοῦ διὰ τῆς χρησιδεσποτείας παρὰ τρίτου τινός, ὡς ἐλευθερίας ἰδιοκτησίας, c. 16. §. 1. C. 2. 23. nisi talis exceptio usufructuario opponatur, quae etiamsi dominium vindicaret, posset eum praesentem vel absentem excludere. παρὰ β. c. 13. C. 2. 34. [13. B. 58. 7.] 2) Ἐπὶ τῶν πραγματικῶν δευλειῶν ὑπῆρχε κατὰ τὸ παλαιὸν δίκαιον διαφορά μετὰξὺ τῶν ἀγροικικῶν καὶ τῶν ἀστυκῶν δευλειῶν ἐκεῖναι ἀποσβένοντο μὲ μόνην τὴν ἀρχησίαν, αὗται δὲ μόνον διὰ τῆς χρησιδεσποτείας τῆς ἐλευθερίας. Pauli s. r. 1. 17. — fr. 6. D. 8. 2. [6. B. 58. 6.] εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον φαίνεται ὅτι κατὰ τὴν c. 13. in fin C. 3. 34. συνδυασμένην μὲ τὴν c. 16. §. 1. C. 3. 33. καὶ τὴν §. 3. J. 2. 4. πρέπει νὰ παραδεχθῇ τις ὅτι καὶ εἰαι αἱ πραγμ. δευλεῖαι δὲν ἀποσβένονται πλέον ὡς ἡ ἐπικαρπία μὲ μόνην τὴν ἀρχησίαν ἀλλ' αἱ γινώμαι κατὰ τοῦτο εἶναι πᾶντῃ διάφοροι. Galvanus de usufructu. 41. Mallinkrott Diss. de praescript. servitutum extinctiva imprimis ad L. 13. C. de servit. et aqua. Jenæ 1788. Siertsema de usufr. ob non usum amittendo. Gröning 1812. Glück Com. 9. §. 641. καὶ 10. §. 689. Groe Gesch. der Verj. σ. 62. Thibaut Verj. §. 58. Dabelow

Verj. 2. §. 172. Seuffert Erört. II. σ. 71. Unterholzner Verj. 2. §. 217—234. Schweppe R. PR. 2. §. 309—311. Buchholz Vers. nr. 17. σ. 193. Περὶ τῆς παραγρ. τῶν δουλειῶν, τῶν δ-ποιῶν ἢ χρῆσις συνδέεται μὲ ὠρισμένας ἐποχάς, c. ult. pr. C. 3. 34. Unterholzner II. σ. 231. Περὶ τῆς παραγραφῆς τῆς ἐπικαρπίας κατ' ἐναλλάσσοντα ἐτη fr. 28. D. 7. 4. [28. B. 16. 4.]

ΤΙΤΛΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ Εἰς τὰς ΔΟΥΛΕΙΑΣ ἈΝΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ ἈΓΩΓΩΝ.

§. 293.

I. Ἀπαιτητικαὶ ἀγωγαί (*).

Ἐκ τῶν εἰς τὰς δουλείας ἀναφερομένων ἀγωγῶν, αἱ μὲν εἶναι ἀπαιτητικαὶ (petitoriae), αἱ δὲ περὶ κυριότητος (possessoriae). 1) Καὶ ἀπαιτητικαὶ μὲν εἶναι, Α) ἡ περὶ ἀναγνωρίσεως ἀγωγὴ ἢ ἡ τῆς δουλείας διεκδίκησις (actio confessoria ἢ vindicatio servitutis), δι' ἧς ζητεῖται ἡ ἀναγνώρισις αὐτῆς, χορηγεῖται δὲ εἰς τὸν ἀπαιτοῦντα τὴν δουλείαν, καὶ δυνάμενον ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἀνήκει πραγματικῶς εἰς αὐτὸν ἢ εἰς τὸ κτῆμά του (α), καὶ ἐναντίον παντὸς ὅστις ἐνοχλεῖ τὴν ἐνέργειαν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνάγοντος· δι' αὐτῆς δὲ ζητεῖται ἡ ἀναγνώρισις τῆς δουλείας καὶ ἀποζημιώσεις, καὶ, ὃν ἡ χρεία τὸ καλέσῃ, ἐγγύησις ἕνεκα μὴ περαιτέρω ἐνοχλήσεως (cautio de non amplius turbando) (αα). Β) Ἡ ἀποφατικὴ ἀγωγὴ ἢ ἡ διεκδίκησις τῆς ἐλευθερίας (actio negatoria ἢ vindicatio libertatis), δι' ἧς ὑποσηρίζεται ἡ ἐλευθερία τοῦ πράγματος. Χορηγεῖται δὲ εἰς τὸν κύριον ὅστις δι´σχυρίζεται ὅτι τὸ κτῆμά του εἶναι ἐλευθέρων τῆς δουλείας, καὶ κινεῖται κατὰ παντὸς ὅστις ἀξιοῖ δουλείαν ἐπ' αὐτοῦ (β). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη εἶναι κυρίως διεκδίκησις τοῦ πράγματος, ὡς παραβιάζομένης ἐν μέρει τῆς κυριότητος τοῦ πράγματος διὰ τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἀξιοουμένης δουλείας (γ), καὶ τείνει εἰς τὸ ν' ἀναγνωρισθῇ ἡ φυσικὴ αὐτοῦ ἐλευθερία, νὰ δοθῇ ἐγγύησις κατὰ μελ-

λούσης διαταράξεως, καὶ ἀποζημίωσις (δ). Ὁ ἐνάγων ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ τὴν κυριότητά του (ε), ὁ δ' ἐναγόμενος τὸ ἐπὶ τῆς δουλείας δικαίωμά του, καὶ ἂν τὴν νέμεται ἤδη (εε). Γ) Τέλος χορηγεῖται καὶ ἡ *πουβλικιανή* πραγματικὴ ἀγωγή (*actio in rem Publiciana*), πρὸς ὑποστήριξιν εἴτε τῆς δουλείας εἴτε τῆς ἐλευθερίας τῆς κυριότητος. Καὶ Ι) ὅταν μὲν ζητῇται ἡ δουλεία, δὲν ἀπαιτεῖται ἡ ἀπόδειξις ὅτι ὁ ἐνάγων ἔχει τφόντι τὸ δικαίωμα τῆς δουλείας, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἀπέκτησε τὴν νομὴν αὐτῆς (*servitutis possessio*) διὰ τῆς παραδόσεως ἢ τῆς τοῦ κυρίου ἀνοχῆς (*patientia domini*). 2) ὅταν δὲ ζητῇται ἡ ἀναγνώρισις τῆς τοῦ πράγματος ἐλευθερίας, δὲν ἀπαιτεῖται ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων ὅτι εἶναι ἀληθὴς αὐτοῦ κύριος, ἀλλὰ μόνον ὅτι ἀπέκτησε τὴν νομὴν αὐτοῦ διὰ παραδόσεως *ἐκ νομίμου αἰτίας* (ζ).

(*) Dig. 7. 6. — 8. 5. [Bas. 16. 6. καὶ 58. 5.] §. 2. J. 4. 6. Donelli Comm. j. c. L. 11. c. 15. 16. Glück Comm. 10. §. 685. Löhr: Mag. 3. σ. 504. Du Roi Arch. c. Pr. 6. σ. 275. Puchta v. den Klagen. §. 81—86.

(α) fr. 2. §. 1. fr. 10. §. 1. D. 8. 5. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα ἂν ὁ ἐπικαρωτῆς κτήματός τινος δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν ἕνεκα τῶν εἰς αὐτὸ ἀνηκουσῶν δουλειῶν, ὅρα fr. 1. pr. fr. 5. §. 1. D. 7. 6. [1. 5. B. 16. 6.] fr. 1. §. 4. D. 43. 25. καὶ Bülow Abh. 2. nr. 4.

(αα) fr. 2. 5. §. 5—7. D. 7. 6. [2. 5. B. 16. 6.] fr. 4. §. 2. fr. 6. §. 2—7. fr. 7. 10. §. 1. fr. 12. 15. D. 8. 5. [1. 6. B. 58. 5.]

(β) fr. 2. pr. D. 8. 5. λαμβάνει χώραν καὶ ἕνεκα ἄλλων ἐνσχλήσεων καὶ προσβολῶν τῆς κυριότητος ὁμοίων τῇ δουλείᾳ. π. χ. fr. 13. 14. 17. pr. D. 8. 5. [14. 17. B. 58. 5.] fr. 6. §. 2. D. 47. 7. [5. B. 60. 16.]

(γ) Heise Grundr. 2. c. 2. σ. 14. Διαφωνεῖ ὁ Du Roi Arch. c. Pr. 6. σ. 297. ὅρα κατ' αὐτοῦ Puchta Rh. M. Jur. 3. σ. 166. (Περὶ τούτου Zimmermann in Schunck's Jahrb. 6. σ. 31). Spangenberg in Hagemann's pr. Erört. 8. Abth. 2. nr. 2.

(δ) Ὅρα τὰ εἰς τὴν σημ. αα. ἀναφερ. χωρία. (ε) fr. 5. pr. D. 7. 6. [5. B. 16. 6.] fr. 15. D. 39. 1. Περὶ τοῦ χωρίου τούτου Göschel Grundr. zu Pand. Vorl. σ. 103.

(εε) Τὸ ζήτημα τοῦτο διαφιλωνεῖται πολὺ, ἰδίως διὰ τὸν §. 4. J. 4.

15. καὶ fr. 7. §. 5. D. 40. 12. [7. B. 48. 8.] Τὴν ἄνω ἐκτεθεῖσαν ἀρχὴν ὑποστηρίζουν, Kind quæst. for. 3. c. 44. Thomasius de onere probandi in actione negatoria. Halæ 1716. §. 18. Hufeland. Beitr. zur Bericht. der positiven RW. 4. nr. 10. Borst v. der Beweislast. σ. 132. Weindler v. den Vermuthungen. Landshut 1809. Löhrl Mag. 3. σ. 507. Veltheim actio confessoria et negatoria. Kiliæ 1822. Esser krit. Beleuchtung des R. R. über die Beweislast beiden Servitutenklagen, Trier 1826. Mittermaier Arch. 19. φ. 2. τὴν δ' ἐναντίαν γνώμην, Weber Beitr. zu den Klagen u. Einreden. 2. nr. 16. Pfeiffer verm. Aufs. σ. 207. Schlitte Diss. num mota actione negatoria reus in poss. servit. constitutus ab onere probandi immunis sit. Helmst. 1808. Seuffert Erört. II. nr. 16. Διαφόρους διακρίσεις κάμνουν εἰς τὴν λύσιν τοῦ ζητήμ. Glück C. 10. §. 687. Klötzer Berichtigung der Lehre v. der Beweislast, insbesondere bei angestellter actio confess. u. negat. Jena 1813. Vossack Diss. de onere probandi in act. negat. Lips. 1829. De Rauschenplat Diss. de onere probandi in negat. act. Götting. 1830. Puchta v. den Klagen §. 86. Heffter zu Weber v. der Beweisführung. Halle 1832. σ. 233.

(ζ) fr. 11. §. 1. D. 6. 2. [11. B. 15. 2.] fr. 1. §. 2. D. 8. 3. [1. B. 56. 3.] fr. 4. §. 7. D. 8. 5. fr. 15. D. 20. 1. [18. B. 23. 2.] §. 291. γ. σημ. ζ.

§. 294.

II. Ἀγωγαὶ περὶ νομῆς.

Αἱ πρὸς ὑποστηρίζιν τῶν δουλειῶν δυνάμεναι νὰ κινηθῶσι περὶ νομῆς ἀγωγαὶ εἶναι, Α) ἔνεκα μὲν τῶν προσωπικῶν δουλειῶν τὰ συνήθη περὶ διατηρήσεως ἢ ἀνακτῆσεως τῆς νομῆς παραγγέλματα (§. 233—235) (α). Β) Καθ' ὅσον δ' ἀφορᾷ τὰς πραγματικὰς δουλείας, πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐξῆς διάκρισις· 1) ἐπ' ἐκείνων τῶν καταφατικῶν δουλειῶν ὅσων ἡ ἐνέργεια συνίσταται εἰς ἰδίαν, ἀνεξάρτητον πρᾶξιν (servitutes discontinuæ διαλείπουσαι δουλεῖαι), οἷον τῆς ὁδοῦ, τῆς πλατείας ὁδοῦ, τῆς παρόδου, τῆς ἀντλήσεως, κτλ. τὰ συνήθη περὶ νομῆς παραγγέλματα δὲν ἐφαρμόζονται, ἀλλὰ χορηγοῦνται ἐπὶ τούτῳ ἰδιαιτέρα ἄλλα παραγγέλματα (β). Τοι-

αὐτὰ εἶναι τὸ παράγγελμα de itinere actuque privato, δι' οὗ προστατεύεται τὸ δικαίωμα τῆς ὁδοῦ, καὶ τὸ παράγγελμα de itinere actuque reficiendo δι' οὗ προστατεύεται ἡ ἐπισκευὴ αὐτῆς (γ). τὸ παράγγελμα de fonte δι' οὗ προστατεύεται τὸ δικαίωμα τοῦ ἀντλεῖν ὕδωρ ἐξ ἀλλοτρίας πηγῆς ἢ ὑδροσάσιου· καὶ τὸ παράγγελμα de fonte reficiendo, χορηγούμενον πρὸς ὑπεράσπισιν κατὰ τὴν ἐπισκευὴν τῆς πηγῆς (δ). 2) ἐπ' ἐκείνων δὲ τῶν καταγραφικῶν δουλειῶν, πρὸς ἐνέργειαν τῶν ὀπίων ἀπαιτοῦνται ἐξωτερικά τινα διαρκῆ ἔργα (servitutes continuæ δουλεῖται συνεχεῖς) ἐφαρμόζονται ἐν μέρει μὲν τὸ παράγγ. uti possidetis (ε), ἐν μέρει δὲ εἰδικὰ τινα ἐπὶ τούτῳ ὀρισμένα παρχγγέλιμα, οἷον τὸ interd. de aqua quotidiana et æstiva, τὸ ὁποῖον ἀφορᾷ τὰ διὰ τὴν ἀνεόχλητον ἐνέργειαν τοῦ δικαίωματος τούτου ἀπαιτούμενα ἐξωτερικὰ ἔργα (ζ), καὶ τὸ παρχγγέλιμα de rivis πρὸς ἐπισκευὴν τῶν ἔργων τούτων (η). Ὡσαύτως δὲ καὶ τὸ de cloacis ἀφορῶν τὴν κάθαρσιν καὶ τὴν ἐπισκευὴν τῶν ὑπονόμων (θ). 3) ὥς πρὸς τὰς ἀπογραφικὰς δουλείας, δὲν λαμβάνει χώραν εἰμὴ μόνον τὸ παρχγγέλιμα uti possidetis (ι).

(α) fr. 4. D. 43. 17. — fr. 3. §. 13. 14. 16. fr. 9. §. 1. D. 43. 16. [9. 15. B. 60. 17.] fr. 60. pr. D. 7. 1. — fr. 2. pr. §. 3. D. 43. 26.

(ε) Savigny Besitz §. 46. Rosshirt Arch. 8. nr. 1. §. 4. Παράβ. ἡδὴ καὶ Savigny σ'. ἐκδ. 583. σ. 2. καὶ σ. 631. ἰδίως διὰ τῆς γενικῆς ἐφαρμογῆς τῆς περὶ ἀποβολῆς ἀγωγῆς· R. διαφωνεῖ Thibaut Arch. c. Pr. 1. nr. 7. §. 2.

(γ) fr. 1. pr. fr. 3. §. 11. D. 43. 19. — fr. 4. §. 5. D. 8. 5. [1. B. 58. 5.] Περί τοῦ παρχγγ. de itinere actuque privato ὅρα C. Albert über den Besitz unkörp. Sachen. Lpz. 1826. (δ) Dig. 43. 22. [B. 58. 21.] (ε) fr. 20. pr. D. 8. 2. [20. B. 58. 2.] fr. 8. §. 5. D. 8. 5. [8. B. 58. 5.] (ζ) Dig. 43. 20. [B. 58. 20.] (η) Dig. 43. 21. [B. 58. 20.] (θ) Dig. 43. 22. [B. 58. 22.] παρὰβ. μὲν fr. 1. pr. D. 43. 17. [1. B. 58. 17.] (ι) fr. 8. §. 5. D. 8. 5. Περί ὧν τούτων τῶν παρχγγ. Savigny Besitz §. 45. 46. Puchta v. den Klagen §. 89—93.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ

Περὶ τῆς ἐμφυτεύσεως.

Πηγαί. §. 3. J. 3. 24. (25.) Dig. 6. 3. καὶ 39. 4. [B. 15. 3. καὶ 66. 1.] Cod. Theod. X. 3. Cod. Iust. 4. 66. [B. 20. 2]

Φιλολογία. Cujacii recit. solemn. in tit. C. de jure emph. Donelli C. j. c. L. 9. c. 13—15. A Costa præl. in t. Cod. de jure emphyt. In præl. in illustr. quosd. tit. A Voorda edit. σ. 346. Galvanus de usufr. C. 27. §. 5. Madihn de vera indole agrorum vectigalium secundum j. R. doctrinam. Berol. 1773. Groscurd de j. emphyt. Gött. 1803. Kluppel de j. emphyt. Grön. 1807. Raupp de j. emph. L. B. 1807. A. Faure de emphyteusi ex j. Romano. Gröning. 1819. Glück Comm. T. 8. §. 600—619. Gesterding v. Eigentum σ. 405—444. Savigny Besitz σ. 99. Hufeland Geist des R. R. 2. M. 2. σ. 55. Du Roi Arch. c. Pr. 6. σ. 386. Nothome Spec. de histor. j. emphyt. apud Rom. Leodii 1821. Verloren Diss. de j. emphyt. Ultraj. 1826. Tigerström u. d. frühere Verhältniss des Rechts am ager vectigalis. Greifswalde 1828. τῷ αὐτοῦ Comm. de ord. Dig. Berol. 1829. σ. 104. Birnbaum die rechtl. Natur der Zehnten Bonn 1831. σ. 60. A. Muehler de j. Emphyt. transferendo. Berol. 1835.

§. 295.

I. *Τί ἐστὶν ἐμφύτευσις.*

Ἐμφύτευσις εἶναι τὸ πραγματικὸν δικαίωμα νὰ καρποῦται τις τὸ ἄλλότριον κτῆμα ὡς τελείαν ἰδιοκτησίαν του, καὶ νὰ διαθέτῃ τὴν οὐσίαν του, χωρὶς βλάβην αὐτῆς, ὑποχρεούμενος ἀντὶ τῶν ὠφελειῶν τούτων νὰ τὸ καλλιεργῇ, νὰ τὸ βελτιώσῃ, καὶ νὰ πληρῶνῃ κατ' ἔτος ἢ εἰς ἄλλας ὠρισμένας προθεσμίας τὸν συνομολογηθέντα *κανόνα* ἢ *πρόσοδον*, (canon, pensio, reditus). Ὁ τοιοῦτον δικαίωμα *παραχωρῶν* κύριος τοῦ πράγματος ὀνομάζεται *κύριος τῆς ἐμφυτεύσεως* (dominus emphyteuseos), ὁ λαμβάνων αὐτὸ *ἐμφυτευτὴς* (emphyteuta), τὸ δὲ ἀντικείμενον ἐφ' οὗ τὸ δικαίωμα παραχω-

ρεῖται ἀγρός ὑποτελής ἢ ἐμφυτευτικός (*ager vectigalis s. emphyteuticarius*).

(α) Περὶ τῶν σημερινῶν ἐμφυτευτικῶν ἀγρῶν ἑρα F. C. v. Burgi ausf. Abh. v. d. Bauerngütern. Giessen 1769. μετ' προσθήκας ὑπὸ Runde 1789.

§. 296.

II. Δικαιώματα τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

Ὁ ἐμφυτευτὴς ἔχει ἐπὶ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐμφυτεύσεως, χωρὶς νὰ ᾖ κύριος αὐτοῦ, ὅλα σχεδὸν τὰ ἐν τῇ κυριότητι περιλαμβανόμενα δικαιώματα (α). Καὶ Α) πλήρες δικαίωμα καρπώσεως, ἐπομένως τὸ δικαίωμα τοῦ νέμεσθαι τὸ πρᾶγμα καὶ τοῦ ἀπολαμβάνειν τοὺς καρποὺς αὐτοῦ, τῶν ὁποίων ἅμα ἐκκοπέντων γίνεται τέλειος καὶ ἀμετάκλητος κύριος, καὶ πρὶν ἀκόμη τοὺς συγκομίσῃ (β). ἐπὶ δὲ τῶν προσταξημάτων δὲν ἀποκτᾷ μὲν κυριότητα ἀλλ' ἐμφυτευτικὸν δικαίωμα (ββ), καὶ ὡς πρὸς τὸν θησαυρὸν δὲν ἔχει εἰμὴ τὰς ἀξιώσεις τοῦ εὑρετοῦ (γ). Β) Τὸ δικαίωμα τοῦ διαθέτειν τὸ πρᾶγμα αὐτὸ, τὸ ὅποιον ἄλλως κανονίζεται κατὰ τὰ ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως αὐτοῦ ἰδίως συνομολογηθέντα. Ἄν δὲν γίνῃ καμμία ἰδιαιτέρα περὶ τούτου συνομολογία, ἔχει ὁ ἐμφυτευτὴς κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον, 1) τὸ δικαίωμα τοῦ διαθέτειν τὴν οὐσίαν τοῦ πράγματος, καὶ τοῦ μεταβάλλειν αὐτὴν, φθάνει μόνον νὰ μὴ τὴν χειροτερεύσῃ (γγ). 2) τὴν ἄδειαν νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐνέργειαν τοῦ δικαιώματός του, καὶ ἢ μεταξὺ ζώντων ν' ἀπαλλοτριώσῃ, ἢ δι' αἰτίαν θανάτου νὰ διαθέσῃ τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς ἐμφυτεύσεως (ἢ τὰ λεγόμενα ἐμπονήματα *meliorationes*) (δ). Ὅθεν καὶ δύναται νὰ ἐνεχυριάσῃ τὸ πρᾶγμα, καὶ νὰ τὸ ὑποβάλλῃ εἰς δουλείας, χωρὶς ν' ἀπαιτῇται ἐπὶ τούτῳ ἡ ἄδεια τοῦ κυρίου (ε). Μόνον δὲ ἐὰν θέλῃ νὰ τὸ πωλήσῃ, ὀφείλει νὰ λάβῃ τὴν συγκατάθεσιν τοῦ κυρίου, ὅστις ἔχει τότε δικαίωμα προτιμήσεως, ἂν θέλῃ νὰ πληρώσῃ ὅσον ὁ ἄλλος προσφέρει. Χρέος

λοιπὸν τοῦ ἐμφυτευτοῦ εἶναι νὰ προφωνήσῃ τὴν προκειμένην πώλησιν, ὁ δὲ κύριος ὀφείλει νὰ ἐκφρασθῇ ἐντὸς δύο μηνῶν ἂν θελῇ νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ τῆς προτιμήσεως δικαιώματος. Ἄν δὲν ἐκφρασθῇ ἐντὸς τῆς προθεσμίας ταύτης, δύναται ὁ ἐμφυτευτὴς νὰ πωλήσῃ, χωρὶς νὰ χρῆζῃ πλέον τῆς συγκαταθέσεως τοῦ κυρίου· ἡ πώλησις ὅμως ὀφείλει νὰ γίνῃ πρὸς πρόσωπον ἐπιτήδειον νὰ καλλιεργήσῃ καὶ νὰ διοικήσῃ τὸ κτῆμα (ζ). 3) Ἄν ὁ ἐμφυτευτὴς τελευτήσῃ, ἡ ἐμφύτευσις μεταβαίνει ἐν γένει, καὶ σήμερον μάλιστα ἀδιαφόρως εἴτε ἐκκλησιαστικὴ εἶναι εἴτε λαϊκὴ, εἰς τοὺς ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους του (η). 4) Πρὸς διεκδίκησιν τοῦ ἐμφυτευτικοῦ του δικαιώματος, ἔχει ὁ ἐμφυτευτὴς *ὠφέλιμον πραγματικὴν ἀγωγὴν* (*utilis in rem actio*) ἐναντίον παντὸς, ὡς καὶ αὐτοῦ τοῦ κυρίου (θ).

(α) Διὰ τοῦτον τὸν λόγον, καὶ διότι τὸ P. Δ. ἐχορήγει εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν ὠφέλιμον πραγματικὴν ἀγωγὴν, ὠνόμασαν οἱ γλωσσογράφοι τὸ σύνολον τῶν ἀνικόντων αὐτῷ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαιωμάτων *dominium utile* (ὠφέλιμον κυριότητα) τὴν δὲ κυριότητα τοῦ κυρίου *dominium directum* (πρωτότυπον κυριότητα), καθότι εἰς αὐτὸν, ὡς τὸν ἀληθῆ τοῦ πράγματος κύριον, ἀρμόζει ἡ *rei vindicatio directa* (ἡ πρωτότυπος διεκδίκησις τοῦ πράγματος). Ἐν τούτοις δὲν πρέπει νὰ νομίζῃ τις τὸ *dominium utile* ἀληθῆ κυριότητα, ἀλλὰ μᾶλλον δικαίωμα ἐν ἄλλοτρίῳ πράγματι (*ius in re aliena*) ὡς ἐκ τῆς ἐκτάσεως καὶ τῆς ἐνεργείας τοῦ ἐξομοιούμενον σχεδὸν μὲ τὴν κυριότητα. Lang Com. de dominii utilis natura, indole et historia, ejusque in jure Rom. et German. vestigiis Gött. 1793. Τὰς τοσάκας παραγνωρισθείσας ταύτας ἐννοίας ἐκθέτει ὀρθότατα πάντων ὁ Thibaut Vers. 2. nr. 3. καὶ civil. Abh. nr. 11. καὶ Eichhorn Einl. in das Deutsche PR. §. 160. Ἀπεναντίας τὰς παλαιὰς ἰδέας περὶ διηρημένης κυριότητος (τῆς ἅν καὶ κάτω, ἡ ὠφελίμου κυριότητος) ὑπερασπίζεται εἰσέτι ὁ Weber Handb. des Lehnrechts. T. 1. σ. 14. καὶ Glück Comm. 8. §. 557. 600. Παράβ. Seuffert Erört. 2. nr. 1. ὅστις ἀκολουθεῖ τὸν Thibaut, καὶ Hufeland αὐτ. σ. 70. ὅστις ἀπομακρύνεται ἐν μέρει ἀπ' αὐτοῦ.

Προσθήκη. Ἐπὶ τῆς καὶ ἀπὸ αὐτοὺς τοῦς Ῥωμαίους νομοδιδασκάλους ὄχι ἐντελῶς ἀναπτυχθείσης ταύτης ὕλης, ὁ χαρακτηρισμὸς τῆς φύσεως τοῦ δικαιώματος μᾶς φαίνεται τὰ μέγιστα σπουδαῖος. Θεωροῦμεν τὴν ἐμφύτευσιν κα-

τὰ πάντα ὡς *jus prædii* (δικαίωμα ἐπὶ κτήματος), fr. 3. §. 4. D. 27. 9. [3. B. 38. 9.], καὶ δὲν νομίζομεν ὅτι ἡ νομὴ τοῦ πράγματος (*possessio corporis*) τὴν ὑπόειον ἀπονέμειν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν, ἢ ἡ ὠφέλιμος πραγματικὴ διεκδίκησις, ἢ ἡ ὕλική τοῦ δικαίωματος αὐτοῦ ἐκτασις δύνανται νὰ θεωρηθῶσιν ὡς ἀνωμαλῖαι, καὶ ὅτι εἶναι δυνατόν νὰ παραδεχθῇ τις μὲ τὸν *Büchel*, πραγματικὸν μὲν δικαίωμα ὡς πρὸς τὸν τύπον ἢ τὸ δίκαιον, ἐξουσίαν δὲ ἐπὶ τῆς οὐσίας αὐτῆς ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα ἢ τὴν ἐνέργειαν τοῦ δικαίωματος. Ὅτι ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ πράξῃ, τὸ πράττει *δυνάμει τοῦ ἰδιοιτέρεος δικαίωματος* τοῦ, καὶ τοῦτο δὲν εἶναι ἄτοπον, καθότι ὅπως ὁ ἐπικαρπωτὴς ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἐντελεῦς καρπώσεως, οὕτως ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ ἔχῃ περισσοτέραν ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐξουσίαν, χωρὶς διὰ τοῦτο νὰ καθίσταται ἀδύνατος ἢ ἐπ' αὐτοῦ κυριότης τοῦ ἄλλου. Ὁ ἐμφυτευτὴς ἄλλως δὲν δύναται ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κυρίου νὰ διαθέσῃ τὸ πρᾶγμα αὐτό, ποτὲ δὲ νὰ τὸ ἐκποιήσῃ πρὸς ἴδιον ὄφελος. R.

(ε) fr. 25. §. 1. D. 22. 1. [25. B. 23. 3.] (εἰ) Ἐξ ἀναλ. fr. 10. §. 1. fr. 32. 65. D. 23. 3. [6. 28. 61. B. 29. 1.] (γ) fr. 7. §. 12. D. 24. 3. [7. B. 28. 6.] *Thibaut c. Abh. nr. 11. σ. 3.* Διὰ φωνεῖν φυτικῶ τῷ λόγῳ ὅσαι ἀποδίδουν εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν ἀληθῆ κυριότητα, π. χ. *Glück Comm. T. 3. σ. 389.* ἀλλὰ καὶ τινες ἐκ τῶν ἀπονεμόντων αὐτῷ μόνον δικαίωμα ἐν τῷ πράγματι, π. χ. *Malblanc princ. j. R. §. 415.* καὶ *Schweppé jur. Mag. 1. σ. 151.*

(γγ) *Auth. Qui rem C. 1. 2. Νεαρ. 120. κ. 8.* (δ) c. 3. C. 4. 66. §. 3. J. 3. 24. (25.) fr. 71. §. 5. 6. D. 30. [22. B. 44. 1.] c. 1. 3. C. 11. 70.

(ε) fr. 16. §. 2. D. 13. 7. [16. B. 25. 1.] fr. 1. pr. D. 7. 4. [1. B. 16. 4.] *Thibaut Vers. 2. Abth. 15. nr. 1.* *Buchholtz Vers. nr. 18.* ἂν ὡς ἐκ τῆς καταστατικῆς συμφωνίας (*ex lege constitutionis*) ἐπανεῖλθῃ τὸ κτῆμα εἰς τὸν κύριον τῆς ἐμφυτεύσεως, ἀποσβένονται αἱ ἄνευ τῆς συναινέσεώς του παραχωρηθεῖσαι ὑπὸ τοῦ ἐμφυτευτοῦ δουλεῖαι καὶ ἐνεχυριάσεις κατὰ τὸν κανόνα, *resoluto jure concedentis resolvitur jus concessum*. fr. 31. D. 20. 1. [31. B. 25. 2.] ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἐφαρμόζεται καὶ ὅταν ὁ κύριος ἀνακτᾷ τὸ πρᾶγμα κατὰ δικαίωμα προτιμῆσεως. *Buchholtz j. Abh. σμ. 316. σ. 25.*

(ζ) c. 3. C. 4. 66. [3. B. 20. 2.]

(η) *Νεαρ. 7. κ. 3.* μὲ *Νεαρ. 120. κ. 6. §. 1.* Δύναται δὲ καὶ διὰ κληροδοσίας νὰ μεταβιβεσθῇ τὸ τῆς ἐμφυτεύσεως δικαίωμα εἰς ἄλλον. fr. 71. §. 5. 6. D. 30. [22. B. 44. 1.]

(θ) fr. 1. §. 1. D. 6. 3. [1. B. 15. 3.] fr. 12. §. 2. D. 6. 2. [12. B. 15. 2.] *Du Roi Arch. c. Pr. 6. σ. 389.*

§. 297.

III. Υποχρεώσεις τοῦ ἐμφυτευτοῦ.

Ὁ δ' ἐμφυτευτὴς ὑπόκειται, ἂν ἄλλο τι δὲν συνομολογηθῇ, εἰς τὰς ἐξῆς ὑποχρεώσεις· 1) ὀφείλει νὰ ὑποφέρῃ ὅλα τὰ ἐπὶ τοῦ πράγματος δημόσια βάρη καὶ τοὺς φόρους (α). 2) νὰ τὸ βελτιόνῃ ὅσον ἐνεστίν, ἢ τοῦλάχιστον νὰ τὸ καλλι-εργῇ εἰς τρόπον ὥστε νὰ μὴ χειροτερεύῃ (β). καὶ 3) νὰ πλη-ρόνῃ ἐμπροθέσμως τὸν συνομολογηθέντα κανόνα χωρὶς νὰ πε-ριμένη ἐπὶ τούτῳ πρόσκλησιν (γ). 4) Ὅταν τὸ ἐμφυτευτικὸν δικαίωμα μεταβιβασθῇ ἀπὸ τὸν μέχρι τοῦδε ἐμφυτευτὴν εἰς μερικὸν διάδοχον, διὰ δωρεᾶς, κληροδοτήσεως, ἀνταλλαγῆς, ἢ πωλήσεως, ὀφείλει νὰ δοθῇ εἰς τὸν κύριον τῆς ἐμφυτεύ-σεως, πρὸς ἀποδοχὴν τοῦ νέου ἐμφυτευτοῦ, τὸ πεντηκοστὸν μέρος τοῦ τῆς πωλήσεως τιμῆματος, ἢ ὅπου τοιοῦτον δὲν ὑπάρχει, τῆς διὰπραγματογνωμόνων ὀριζομένης ἀληθοῦς τοῦ πράγματος ἀξίας, (*quingagesima pars pretii vel æstimationis*, τὸ λεγόμενον ἤδη *laudemium*), ἀλλ' ἢ πλη-ρωμὴ αὕτη δὲν ἀφορᾷ τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐμφυτευτοῦ, καὶ ὀφείλει ἂν ἄλλο τι δὲν συνομολογηθῇ, νὰ ἐνεργηθῇ ἀπὸ τὸν νέον ἐμφυτευτὴν (δ). Ταύτη δὲ παροχὴ (*laudemium*) δὲν χρεωστεῖται εἰμὴ ὅταν ὁ κύριος ἐγκρίνῃ τὸν νέον ἐμφυτευτὴν οὐχὶ δὲ καὶ ὅταν ἀρνήται τὴν συναίνεσίν του, καὶ ἐπιμένη εἰς τὴν ἄρνησίν του δύο μῆνας μετὰ τὴν πρὸς αὐτὸν γενο-μένην προφώνησιν (ε).

(α) c. 2. C. 4. 66. *neque apochas tributorum domino reddide-rit*. [17. B. 5. 2.] c. 2. C. 10. 16. [2. B. 56. 8.]

(β) Νεαρ. 120. κ. 8. Ὅθεν καὶ δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῶν πρὸς βελτίωσιν τοῦ πράγματος καταβληθέντων ἐξόδων, καὶ ὀφείλει νὰ τὸ ἐπιστρέψῃ τοῦλάχιστον εἰς τὴν τὸ παρῆλθε καλὴν κατάστασιν.

(γ) §. 3. J. 3. 24. (25.) c. 2. C. 4. 66. [17. B. 5. 2.] Thibaut Vers. 1. Abh. 15. nr. 3. (δ) c. 3. C. 4. 66. [3. B. 20. 2.] Voet- tius Comm. ad Pand. l. 6. t. 3. §. 26—35. Schröter v. der Lehen- waare, Berlin καὶ Stralsund 1789. Glück Comm. 8. §. 611—614.

(e) c. 3. αὐτ. novum emphyteutam in possessionem suscipere—
transferre [3. B. αὐτ. « παραδιδομένης τῆς νομῆς τῷ καινῷ ἐμφυτευτῇ ».]
Buchholtz j. Abh. σ. 318.

§. 298.

IV. Πῶς ἄρχεται ἡ ἐμφύτευσις.

Τὸ δικαίωμα τῆς ἐμφυτεύσεως ἀποκτᾶται 1) διὰ τῆς ἐκ
μέρους τοῦ ἀληθοῦς κυρίου τοῦ κτήματος παραχωρήσεως,
ἥτις δύναται νὰ ἐνεργηθῇ εἴτε διὰ συναλλάγματος καὶ τῆς
τοῦ πράγματος παραδόσεως (α), εἴτε διὰ τελευταίας βουλή-
σεως· 2) διὰ τῆς χρησιδεσποτείας, ὅταν τὸ δικαίωμα τοῦ-
το παραχωρηθὲν ὑπὸ μὴ κυρίου, ἐνεργηθῇ ἐν καλῇ πίστει
παρὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ κατὰ τὸ διάστημα 10 ἢ 20 ἐτῶν, ὑ-
ποτιθεμένου ὅτι ἐντὸς τοῦ διαστήματος τούτου δύναται διὰ
τῆς χρησιδεσποτείας ν' ἀποκτηθῇ καὶ ἡ κυριότης (β). Ἡ μὲ
διάθεσιν ἐμφυτευτοῦ (animo emphyteutae) μακροχρόνιος νο-
μὴ τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ δὲν παρεχωρήθη ὑπ' οὐδενὸς δικαίω-
μα ἐμφυτεύσεως, ἀλλ' ἔνεκα τοῦ ὁποίου πληρόνεται ὁ ἐμφυ-
τευτικὸς καιρὸς, θεωρεῖται ὡς σιωπηλὴ τῆς ἐμφυτεύσεως πα-
ραχωρήσις ἐκ μέρους τοῦ ἀποδεχομένου τὴν πληρωμὴν ταύ-
την κυρίου τοῦ κτήματος, ὅθεν καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην
δὲν ἀπατεῖται ἰδίως τὸ τῶν 10 ἢ 20 ἐτῶν διάστημα.

(α) Περί τοῦ ἐμφυτευτικοῦ συναλλάγματος ἴδε §. 384.

(β) Ἐξ ἀναλ. τῆς διὰ χρησιδεσποτείας ἀποκτήσεως τῶν δουλειῶν c. 14.
C. 11. 61. διαφωνεῖ Unterholzner Verj. 2. §. 239.

§. 299.

V. Πῶς ἀποσβένεται ἡ ἐμφύτευσις.

Ἡ ἐμφύτευσις ἀποσβένεται, 1) διὰ τῆς παρτελοῦς κατα-
στροφῆς τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς (α). 2) Ἄν ὁ παραχωρήσας
αὐτὴν δὲν εἶχεν εἰμὴ κυριότητα μετακλητὴν ἢ πρόσκαιρον,
ἅμα ἡ κυριότης παύσῃ (αα). 3) Ληξιάσης τῆς προθεσμίας, ἡ
πραγματοποιηθέντος τοῦ ὅρου ὅθεν ἐξήρτητο ἡ διάρκεια τῆς

ἐμφυτεύσεως. 4) Ὃταν τὸ δικαίωμα τῆς ἐμφυτεύσεως ἐπα-
νέλθῃ εἰς τὸν κύριον τοῦ κτήματος (β'), εἴτε διὰ τῆς ἐκ μέ-
ρους τοῦ ἐμφυτευτοῦ παραχωρήσεως, εἴτε δι' ἄλλους λόγους·
ἢ δὲ *σώρευσις αὐτῇ* (*consolidatio*) λαμβάνει ἰδίως χώραν
ὅταν ὁ ἐμφυτευτὴς ἀποθνήσκων ἄνευ νομίμων κληρονόμων
δὲν διαθέσῃ περὶ τῆς ἐμφυτεύσεως (ββ'), ἢ ὅταν ὁ κύριος τῆς
ἐμφυτεύσεως ἀποκτήσῃ διὰ τῆς χρησιδεσποτείας τὴν ἐλευ-
θερίαν (*usucapio libertatis*) τοῦ κτήματός του. 5) Ὃταν
τρίτος τις ἀποκτήσῃ διὰ τῆς χρησιδεσποτείας τὴν κυριότητα
τοῦ κτήματος ἐφ' οὗ ὑπῆρχεν ἡ ἐμφύτευσις (γ). Τέλος ὑπάρ-
χουν β) διάφοροι αἰτίαι, δι' ἃς ὁ ἐμφυτευτὴς ἐκπίπτει τῆς ἐμ-
φυτεύσεως πρὸς τιμωρίαν. Τοιαῦται εἶναι, α) ὅταν φθείρῃ τὸ
πρᾶγμα (δ), β) ὅταν δὲν πληρώσῃ τὸν *κανόνα* δύο μὲν
ἔτη ἐπὶ τῶν ἐκκλησιαστικῶν ἐμφυτεύσεων, τρία δὲ ἐπὶ τῶν
λαϊκῶν, ἢ τόσον ἐπὶ τῶν πρώτων ὅσον καὶ ἐπὶ τῶν τελευ-
ταίων καθυστερήσῃ δύο ἔτη περὶ τὴν ἀπόδοσιν τῶν δῆμο-
σίων φόρων, καὶ δὲν ἐγχειρίσῃ εἰς τὸν κύριον τὰ περὶ τούτων
ἐξοφλητικὰ (*τὰς ἀποχὰς*), καθόσον περὶ ἀπάντων τούτων
δὲν συνομολογηθῇ τι ἰδίως (ε). γ) Ὃταν πωλήσῃ τὸ πρᾶγμα
εἰς τρίτον τινὰ χωρὶς νὰ προφωνήσῃ περὶ τούτου τὸν κύριον
τῆς ἐμφυτεύσεως (§. 296) (ζ). Καθ' ὅλας δὲ ταύτας τὰς
περιπτώσεις δὲν δύναται ὁ κύριος ν' ἀποβάλλῃ αὐτογνημόνως
τὸν ἐμφυτευτὴν ἀλλ' ὀφείλει νὰ κινήσῃ κατ' αὐτοῦ τὴν οὕτω
καλουμένην περὶ *ἀποβολῆς ἀγωγὴν* (η).

(α) §. 3. J. 3. 24. (25) c. 1. C. 4. 66. [I. B. 20. 2.]

(αα) Κατὰ τὸν *κανόνα*, *resoluto jure concedentis resolvitur jus concessum*. καὶ ἐξ ἀναλ. fr. 11. §. 1. D. 8. 6. — fr. 105. D. 35. 1. ὅρα §. 242. (β) Ἀμφιβάλλεται ἂν ὁ ἐμφυτευτὴς δύναται νὰ παραιτήσῃ τὸ κτῆμα ἐναντίον τῆς θελήσεως τοῦ κυρίου. ὅρα ἐν ταύταις c. 3. C. 11. 61. [3. B. 56. 3.]

(ββ) Διαφωνεῖ ὁ Fritz Arch. c. Pr. 8. σ. 295. σ. 23. ὅστις φρο-
νεῖ ὅτι εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ἀνήκει ὡς ἀδέσποτον κτῆμα, εἰς τὸ
δημόσιον.

(γ) Unterholzner Verj. 2. §. 241. Ὁ ἐμφυτευτὴς αὐτὸς δύνανται διὰ τῆς μὴ πληρωμῆς τοῦ κανόνος ν' ἀποκτήσῃ τὸ πρᾶγμα ὡς ἐλευθέραν κυριότητα διὰ τῆς παραγραφῆς c. 7. §. 6. C. 7. 39. [7. B. 50. 14. καὶ 15.]

(δ) Τοῦτο κρίνεται ὡς ἐκ τοῦ ὅλου καὶ οὐχὶ ὡς ἐκ τῶν διαφορῶν μερῶν τοῦ πράγματος. Nsarp. 120. κ. 8. παρὰ β. fr. 12. §. 5. D. 7. 1. [13. B. 16. 1.] καὶ Thibaut Vers. 2. Abth. 15. nr. 2.

(ε) c. 2. C. 4. 66. [17. B. 5. 2.] Nsarp. 7. κ. 3. §. 2.

(ζ) c. 3. C. κτ. — cap. 4. X. 3. 18.

(η) Donelli C. j. c. 1. 9. c. 15.

ΚΒΦΑΛΛΙΟΝ ΠΕΜΠΤΟΝ.

Περὶ τῆς ἐπιφανείας.

Πηγαι. Dig. XLIII. 13.

Φιλολογία Donelli Comm. j. c. 1. 9. c. 16—18. Buri Comm. über das Lehnrecht, 2. σ. 579. Dittmar Diss. de superficiei notione. Lips. 1810. Du Roi Arch. c. Pr. 6. σ. 386. Gestering v. Eigenth. σ. 444. Rosshirt Zeits. T. II. φ. 3. σ. 402. 8.

§. 300.

I. Τί ἐστὶν ἐπιφάνεια.

Επιφάνεια (superficies) ὀνομάζει τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον πᾶν ὅ,τι εὐρίσκεται ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας κτήματός τινος ἢ οἰκοδομῆς, εἰς τοιοῦτον βχθμὸν μετ' αὐτῶν συνδεδεμένον, ὥστε ν' ἀποτελῇ αὐτῶν μέρος ὡς αἱ οἰκίαι, τὰ δένδρα καὶ ἡ ἄμπελος (α). Κατὰ τὰς εἰς τὸν §. 249 ἐκτεθείσας ἀρχὰς ὁ κύριος τοῦ ἐδάφους ἔχει διὰ τῆς προσανζήσεως καὶ τὴν κυριότητα ὅλων ἐκεῖνων ὅσα θεωροῦνται ὡς ἐπιφάνεια (β). Δύναται δὲ καὶ εἰς ἄλλον νὰ παραχωρήσῃ ἐπὶ τῆς ιδιοκτησίας του τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα (jus superficarium) δι' οὗ ὁ ἐπιφανειοῦχος (superficiarius) ἀποκτᾷ ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας ὅλα σχεδὸν τὰ τοῦ κυρίου δικαιώματα (γ). Ἐνταῦθα δύναται νὰ συνομολογηθῇ πρόσσδος τις ἢ κανὼν (solarium, pensio) ὅστις ὅμως ἐπὶ τῆς ἐ-

πιφανείας δὲν εἶναι οὐσιῶδες συστατικὸν ὡς ἐπὶ τῆς ἐμφυτεύσεως. Συνήθως τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἐπιφανείας λαμβάνει μόνον χώραν ἐπὶ οἰκοδομῶν ἐγειρομένων εἰς ἀλλότριον ἔδαφος, ἐνίοτε δὲ καὶ ἐν μόνον πᾶτωμα οἰκίας εἶναι ἀντικείμενον τῆς ἐπιφανείας (δ).

(α) fr. 32. D. 23. 3. [28. B. 29. 1.] fr. 39. D. 21. — fr. 2. D. 43. 18. (6) Gajus II. 73—75. Gajus epit. II. 1. 4. — fr. 3. §. 7. D. 43. 17. semper enim superficies solo cedit. §. 29—31. J. 2. 1. — fr. 2. D. 43. 18. (γ) Αὕτη εἶναι ἡ δευτέρα περίπτωσις ἐφ' ἣς παραδίδονται συνήθως κυριότητα πρὸ τοῦ τοῦ πον καὶ ὠφέλιμον. (§. 296. σ. α.) (δ) fr. 3. §. 7. D. 43. 17.

§. 301.

II. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπιφανειοῦχου.

A) Τὰ δικαιώματα τοῦ ἐπιφανειοῦχου εἶναι κατὰ μέγα μέρος τὰ αὐτὰ μὲ τὰ τοῦ ἐμφυτευτοῦ (*). ἔχει ἐπομένως 1) τὸ δικαίωμα νὰ καρποῦται ἐντελῶς τὴν ἐπιφάνειαν, ἐντὸς τῶν συνομολογηθέντων ὅρων (α). 2) Τὸ μεταβιβάζει μετὰ θάνατον εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους του, καὶ 3) δύναται νὰ τὸ διαθέσῃ κατ' ἀρέσκειαν, εἴτε μετὰ ζώντων, εἴτε δι' αἰτίαν θανάτου (β). ἔμπορεῖ περιπλέον 4) νὰ ἐνεχυριάσῃ (γ) τὴν ἐπιφάνειαν καὶ νὰ ἐπιθέσῃ εἰς αὐτὴν δουλείας (δ), δι' ὅσον χρόνον μέλλει νὰ διαρκέσῃ τὸ δικαίωμά του, καὶ ἔχει 5) πρὸς ἐνέργειαν τοῦ δικαιώματός του, εἴτε ὠφέλιμον πραγματικὴν ἀγωγὴν (ε), εἴτε ἰδιαιτέρον παράγγελμα de superficiebus (περὶ ἐπιφανειῶν) ἐὰν πρόκηται νὰ προστατευθῇ ἡ νομὴ του (ζ). B) Αἱ δὲ ὑποχρεώσεις του συνίστανται εἰς τὸ νὰ ὑποφέρῃ ὅλα τὰ τὴν ἐπιφάνειαν ἀφορῶντα βάρη, νὰ πληρῶνῃ τοὺς ἀνήκοντας φόρους (η), καὶ τὸ τυχὸν συνομολογηθὲν ἑδαφικὸν δικαίωμα (solarium) (θ). Ἐπὶ δὲ τῆς ἐκποιήσεως τῆς ἐπιφανείας δὲν χρεωστεῖται πρὸ αὐτοῦ οὐδεμία πρὸς τὸν κύριον τοῦ ἑδάφους παροχὴ (laudemium). Καὶ ὅταν τὸ κτῆμα μέλλῃ νὰ ἐπιστραφῇ, ὁ ἐπιφανειοῦχος δὲν ἐνέχεται εἰς ἀ-

ποζημίωσιν ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς πολυκαιρίας ἢ τυχαίως καὶ οὐχὶ ὑπαιτίως ἐπισυμβασῶν χειροτερεύσεων.

(*) Buchholtz über die Untersch. zwischen der Emph. u. Superf. εἰς j. Abh. 1833. nr. 25.

(α) fr. 1. pr. D. 43. 18. ex lege locationis.

(β) fr. 10. D. 10. 2. [10. B. 42. 3.] fr. 1. §. 7. D. 43. 18. Δικαίωμα προσημείσεως δὲν ἔχει ὁ κύριος, ὅθεν καὶ ὁ ἐπιφανειοῦχος δὲν εἶναι ὑποχρεωσὶς νὰ τῷ προφωνήσῃ τὴν προκειμένην πώλησιν.

(γ) fr. 16. §. 2. D. 13. 7. [16. B. 25. 1.] fr. 9. §. 1. D. 20. 1. [9. B. 25. 2.] fr. 15. D. 20. 4. [12. B. 25. 5.] (δ) fr. 1. §. 9. D. 43. 18. Buchholtz αὐτ. σ. 316. (ε) fr. 1. §. 3. 4. D. 43. 18. — fr. 74. D. 6. 1. [73. B. 15. 1.] fr. 12. §. 3. D. 6. 2. [12. B. 15. 2.]

(ζ) fr. 1. pr. D. 43. 18. — fr. 3. §. 7. D. 43. 17. Πρὸς ἀνάκτησιν τῆς ἀπολεσθείσης νομῆς ἔχει τὰ συνήθη παραγγ. de vi καὶ de precario. fr. 1. §. 5. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.] fr. 2. D. 43. 26. Savigny Bes. §. 47.

(η) Κατὰ τὸν γνωστὸν κανόνα, qui habet commoda debet ferre onera. fr. 7. §. 2. D. 7. 1. [7. B. 16. 1.] (θ) fr. 39. §. 5. D. 30. [2. B. 44. 1.] fr. 15. D. 20. 4. [13. B. 25. 5.] fr. 73. §. 1. fr. 74. 75. D. 6. 1. [72. 73. 74. B. 15. 1.]

§. 302.

III. Πῶς ἄρχεται καὶ πῶς παύει ἡ ἐπιφάνεια.

Τὸ τῆς ἐπιφανείας δικαίωμα (jus in superficie) Α) δύναται ν' ἀποκτηθῇ, 1) διὰ συναλλάγματος, δι' οὗ α) ἢ ὁ κύριος τοῦ κτήματος ἐπιτρέπει εἰς ἄλλον νὰ οἰκοδομήσῃ κτίριον ἐπὶ τοῦ ἐδάφους του καὶ νὰ τὸ νέμεται ὡς ἐπιφάνειαν, β) ἢ παραχωρεῖ τοιοῦτον δικαίωμα ἐπὶ τῆς ἤδη ὑπαρχούσης ἐπιφανείας εἰς ἄλλον, ἢ τὴν πωλεῖ ἐπιφυλαττόμενος τὴν ἐπὶ τοῦ ἐδάφους κυριότητα (α), γ) ἢ πωλῶν τις τὸ κτῆμά του ἐπιφυλάττεται τὴν ἐπιφάνειαν (β). 2) Διὰ τελευταίας βουλήσεως (superficies legata), οὐχὶ δὲ καὶ διὰ παραγραφῆς, ἐκτὸς μόνον ὅταν διὰ τοῦ μέσου τούτου ἀποκτᾶται συγχρόνως καὶ ἡ κυριότης, ἀλλὰ τότε δὲν δύναται νὰ γίνῃ λόγος περὶ δικαίωματος ἐπιφανείας (γ). Β) Τὸ δικαίωμα τῆς

ἐπιφανείας παύει καθ' ὃν τρόπον καὶ ἡ ἐμφύτευσις, αἱ περὶ ἀποβολῆς ὁμῶς τῆς ἐμρυτεύσεως (§. 299. ἀρ. 6) ἀρχαὶ δὲν ἐφαρμόζονται ἐνταῦθα (δ).

(α) fr. 73. §. 1. fr. 74. D. 6. 1. — fr. 1. §. 1. D. 43. 18.

(β) fr. 44. §. 1. in fin. D. 44. 7. [44. B. 52. 1.] ἐνταῦθα μεταβαίνει μὲν ἡ κυριότης τῆς ἐπιφανείας ὡσαύτως εἰς τὸν ἀγοραστὴν τοῦ κτήματος (*superficies transit, quæ natura solo cohaeret*) ἀλλ' ὁ πωλητῆς διατηρεῖ δικαίωμα ἐπὶ τῆς ἐπιφανείας (*jus in superficie*).

(γ) fr. 26. D. 41. 3. [24. B. 50. 3. M. 5. σ. 53.] (δ) Τινὲς ὑποστηρίζουν τὸ ἐναντίον εἰς περίπτωσιν μὴ πληρωμῆς τοῦ ἑδαφικοῦ δικαιώματος διὰ τὸ fr. 15. D. 20. 4. [13. B. 25. 5.] ἀλλ' εἰς τὸ χωρίον τοῦτο δὲν γίνεται λόγος εἰμὴ περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς προτιμήσεως τοῦ κυρίου τοῦ ἑδάφους κατ' ἐκείνου εἰς ὃν ἡ ἐπιφάνεια ἐνεχυρίσθη ὑπὸ τοῦ ἐπιφανειοῦχου.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΕΚΤΟΝ

Περὶ ἐνεχύρου.

Πηγαί. Pauli sent. rec. l. 2. tit. 13. Dig. XX. Cod. VIII. 14—35. [Βασ. βιβλ. 25.]

Φιλολογία. Περὶ μὲν τοῦ ἀρχαίου δικαίου F. C. Conradi Diss. I. II. de pacto fiduciæ. Helmstadt. 1732—33. καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ script. minor. ed. Pernice. Halæ 1823. C. P. H. Thierbach (pr. Müller) historia juris civ. de pignoribus. sect. I. Lips. 1814. H. A. Zachariæ comm. de fiducia. cap. 4. Gothæ 1830. J. G. Stass de contractu fiduciæ. Leodii 1824. περὶ δὲ τοῦ νεωτέρου Donelli Comm. j. C. l. 9. cap. 20. τοῦ αὐτοῦ Comm. ad Cod. l. 8. tit. 14—35. In opp. T. 9. σ. 1009. (H. Donelli de pign. et hypoth; seorsim ed. Bucher. Norimb. 1834.) Westphal Vers. einer system. Erläuterung der sämtlichen Röm. Gesetze v. Pfandrechte γ'. 2^α εκδ. Leipz. 1800. J. A. C. Erxleben princ. de jure pign. et hypothecarum. Gött. 1779. F. C. Gesterding die Lehre v. Pfandrechte nach R. R. Greifswald 1816. (Heidelb. Jahrb. 1817. nr. 40). 6^α εκδ. 1831. (ἴδε περὶ αὐτῆς Hepp Hall. A. L. Z. 1832. ἀρ. 61—67.) Glück Comm. M. 14. §. 861—875. M. 18. 19. §. 1076—1105. M. F. Minguet Diss. hist. iur. de pignoribus et hypothecis apud Romanos. Gandav. 1826. Puchta ger. Klagen §. 118—125. Τὸ νεώτατον περὶ ἐνεχύρου σύγγραμμα εἶναι, Sintenis Handb. des gem. Pfandrechts. Halle 1836.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΟΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΦΥΣΙΣ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ ΕΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 303.

I. Ορισμός του ἐνεχύρου.

Τὸ ἐνεχύρον (pignus, hypotheca, obligatio rei, ὑποθήκη) εἶναι πραγματικὸν δικαίωμα (α) χρηγούμενον εἰς τὸν δανειστὴν, πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀπαιτήσεώς του, ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος (β), δυναμένου οὕτω, χρείας τυχούσης, νὰ ἐκποιηθῇ πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ χρέους. Καὶ ὅταν μὲν ὁ δανειστὴς λαμβάνῃ συγχρόνως τὴν κατοχὴν τοῦ πρὸς αὐτὸν ἐνεχυριαζομένου πράγματος, τοῦτο λέγεται ἐνεχύρον (pignus) κατὰ τὴν κυρίαν τῆς λέξεως σημασίαν· ὅταν δὲ ἡ κατοχὴ δὲν μεταβαίνει εἰς αὐτὸν, λέγεται ὑποθήκη (γ). Καὶ εἰς ἀμφοτέρα δὲ ἐφαρμόζονται ἐν γένει αἱ αὐταὶ ἀρχαί (δ). Τὸ ἐνεχυριαζόμενον πρᾶγμα ὀνομάζεται παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ res obligata, supposita, obnoxia (ὑπέγγνον πρᾶγμα) (ε).

(α) Τὸ ἐνεχύρον εἶναι μὲν συνήθως πραγματικὸν δικαίωμα (ius in re), ἀλλὰ τοῦτο ὅταν ἐνσώματον πρᾶγμα ἀποτελῇ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ· καθότι ὅταν πρόκηται περὶ ἐνεχυριαζομένης ἀπαιτήσεως, τὸ ἐπ' αὐτῇ παραχωρούμενον ἐνεχύρον ἔχει καὶ αὐτὸ μᾶλλον τὴν φύσιν τῆς ἀπαιτήσεως (obligatio) (§. 305. ἀρ. 2.) Ἐξ' ἐναντίας ὁ K. Büchel über die Natur des Pfandrechts. Marb. 1833. σ. 3. θεωρεῖ τὸ ἐνεχύρον ὡς πραγματικὸν δικαίωμα ἀπαιτήσεως (dingliches Forderungsrecht) τὸ ὁποῖον διακρίνεται ἀπὸ τ' ἄλλα δικαιώματα ἀπαιτήσεως, κατὰ τοῦτο ὅτι ἐνταῦθα τὸ ὑπόχρεον ὑποκείμενον φαίνεται εὐχὶ πρόσωπόν· ἀλλ' πρᾶγμα, καὶ τὸ ὅποιον ἐπομένως ὑπάγεται ἀρμοδιότερον εἰς τὸ δίκαιον τῶν ἀπαιτήσεων παρὰ εἰς τὸ δίκαιον τῶν πραγμάτων. Παρομοίαν θεωρίαν εἶχεν ἀναπτύξει ἤδη ὁ Donellus Comm. I. C. lib. 9. c. 20. lib. 15. c. 49. καὶ μετὰ ταῦτα ὁ Haas über das Repartitions=Princip der Staats=Schulden bei Länderzerstücklungen, Bon 1831. σ. 61. = Παράβ. ὁμως τὴν τοῦ συγγράμματος τοῦ Büchel ἐπύκρυσιν τῆς φιλολογικῆς ἐφημερίδος τῆς Ἰένης τοῦ ἔτους 1836. ἀρ. 3. 4. Πραγματικῶς κατὰ τοὺς νεώτε-

τέρους χρόνους ἐπὶ τῆς ἐπικρατούσης ἐπιστημονικῆς προσπαθείας τοῦ ν' ἀνάγονται ὅλα τὰ πράγματα εἰς ὀλίγας ἀρχάς, δύο γινώμαι ἀνεπύχθησαν περὶ τῆς φύσεως τοῦ ἐνεχύρου, ἐξ ὧν ἡ μὲν καθιστᾷ τὴν τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγὴν ἀληθῆ ἀγωγὴν περὶ διεκδικήσεως (*vindicatio rei pignoratæ, pignoris*), παρὰγωγὸν ἀγωγὴν κυριότητος (*v. Löhr. Zimmer n* καὶ ἄλλοι, ὅρα κατ' αὐτῶν *fr. §. 2. D. 20. 1.*) ἡ δὲ, ἡ τοῦ Büchel, παρασταίνει τὸ ἐνέχυρον ὡς συνθήκη ἀπαίτησιν (*obligatio*) ἡ ὅποια ἀπολαμβάνει κατὰ προνόμιον τὴν πραγματικὴν ἀγωγὴν (τὴν γώμην ταύτην ἀπέδεδχθη ὁ *Sintenis pfandrechtl. Streitfragen. Leipz. 1835.*) Τὸ καὶ ἡμᾶς δὲν ἀναιροῦμεν τὴν ἔννοιαν τοῦ λεγόμενου πραγματικοῦ δικαιώματος ἀπαίτησεως καὶ ὅσον ἀφορᾷ θεσμοὺς τινὰς τοῦ Γερμανικοῦ ἰδιωτικοῦ καὶ δημοσίου δικαίου, φρονοῦμεν ὁμῶς ὅτι αὐτοὺς ἐξηγεῖ κάλλιον τὸ ἰδιαίτερον ὑπεγχυότητος χρέος τὸ ὅποιον γεννᾷ ἡ τοῦ πράγματος νομή, οἷον λ. χ. ἐπὶ τῶν τιμαριωτικῶν χρεῶν ἕκαστος νομὲς τοῦ τιμαρίου λογίζεται ὀφειλέτης αὐτῶν, ἐνῶ οὐδεὶς δύναται νὰ δι᾽ ἰσχυρισθῇ ὅτι ὀφειλέτης εἶναι ὁ τρίτος τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος νομὲς. Διὰ τῶν ἐπιχειρημάτων τοῦ Büchel αὐτὸ μόνον ἀποδεικνύεται ὅτι τὸ ἐνέχυρον ἔχει ἰδιάζουσαν φύσιν, οὐχὶ ὁμῶς ὅτι ἔχει τὴν συνθήκην τῆς ἀπαίτησεως φύσιν· ἐνταῦθα δὲ δὲν ἔπρεπε νὰ λησμονήσουν ποτὲ ὅτι ἡ φύσις τοῦ δικαιώματος τούτου ὀρίζεται μόνον διὰ τῆς ἐνυποθήκευ ἀγωγῆς (*actio hypothecaria*)· ὅθεν καὶ οἱ Ῥώμ. νομοδιδάσκαλοι προέτατον πάντοτε τῆς πραγματείας ταύτης τὸν τίτλον *liber ad formulam hypothecariam*. ὅρα καὶ *§. 4. const. omnem reipubl. R.*

(β) Ἐπὶ τοῦ ἰδίου πράγματος δὲν δύναται νὰ ἔχη τις ἀληθὲς ἐνέχυρον, *fr. 45. pr. D. 50. 17. [45. B. 2. 3.] fr. 29. D. 13. 7. [29. B. 25. 18.] fr. 33. §. 5. D. 41. 3. [33. B. 50. 3.] fr. 9. pr. D. 20. 6. [9. B. 25. 8.]* Παράβ. ὁμῶς τὴν κατωτ. σημ. γ. τοῦ *§. 326. Löhr. Mag T. 4. σ. 73. Wenig—Ing enheim Arch. civ. Pr. T. 6. σ. 134. v. Jüng enfeldt über das Pfandrecht an eigener Sache. Giessen 1827. Francke civ. Abh. σ. 108.* (περὶ αὐτοῦ *Mayer Tüb. krit. Z. T. 2. σ. 107. καὶ Zimmer n εἰς Schunck's Jahrb. T. 6. σ. 39.) Sintenis pfandr. Streitfr. ἀρ. 6'.*

(γ) *Cicero ad div. 13. 56. de off. 3. 114. sidori orig. 3. 25.*

(δ) *§. 7. J. 4. 6. — fr 5. §. 1. D. 20. 1. [2. B. 25. 2.] fr. 9. §. 2. D. 13. 7. [9. B. 25. 1.] fr. 238. §. 2. D. 59. 16. [238. B. 2. 2.]*

(ε) λ. χ. *fr. 11. §. 6. D. 13. 7. [11. B. 25. 1.] c. 6. C. 8. 17. [25. B. 25. 5.] c. 6. §. 2. C. 5. 9.*

§. 304

II. *Tira* ἀπαιτοῦνται ἐπὶ παντός ἐνεχύρου;

A. Κυρία ἀπαίτησις.

Ὡς ἐκ τῆς φύσεώς του τὸ ἐνέχυρον εἶναι δικαίωμα παρεπό-
μενον, ὅθεν καὶ προϋποθέτει πάντοτε κυρίαν ἀπαίτησιν, τὴν ὁ-
ποίαν ἐξασφαλίζει (α). Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ἡ ἀπαίτησις αὕτη
ᾗναι πολιτικὴ ἢ μόνον φυσικὴ (civilis ἢ naturalis), πρὸς τί
καὶ ἐναντίον τίνος ἐδόθη, καὶ ἂν ἔλαβεν ἥδη ἢ μέλλῃ νὰ λά-
βῃ ὑπαρξιν (β). ἡ ἰσχὺς ὁμῶς τοῦ ἐνεχύρου ἐξαρτᾶται ἐν
γένει ἀπὸ τὴν ἰσχὺν τῆς ἀπαιτήσεως ὑπὲρ ἧς ἐχορηγήθη (γ).

(α) fr. 5. fr. 25. D. 20. 1. [5. 25. B. 25. 2.] c. 1. 2. C. 8. 33.
[55. 56. B. 25. 7.] Thibaut civ. Abh. nr. 14. Seuffert Erört.
M. 2. ἀρ. 17. Gesterding Pfandrecht §. 3. 4. Περὶ τῆς ἀπαῶς
παραπομένης φύσεως τοῦ ἐνεχ. ὅρα ἰδίως Haas über das Repartitions=
Princip. der Staatsschulden κ.τ.λ. Bonn. 1831.

(β) fr. 5, pr. §. 2. D. 20. 1. fr. 9. §. 1. D. 13. 7. [9. B. 25. 1.] fr.
14. §. 1. D. 20. 1. ex quibus causis naturalis obligatio consistit,
pignus perseverare constitit [14. B. 25. 2.] c. 2. C. 8. 31. intel-
ligere debes, vincula pignoris durare, personali actione submotā.
[51. B. 25. 7.] Τὸ τελευταῖον τοῦτο χωρίον ἐξηγεῖται διαφοροτρόπως.
Ὅρα Mühlenbruch Cession, 6. ἐκδ. σ. 329. — Schweppe Pand.
R. T. 1. σ. 379. Linde Lehrb. des Proc. 6. ἐκδ. §. 156. σημ. 12.
Francke civ. Abh. σ. 78. Löhr. Arch. civ. Pr. T. 10. σ. 82.
Guyet αὐτ. T. 11. σ. 58. Buchholtz jur. Abh. σ. 390. ὅρα
κατ. §. 327. σημ. α.

(γ) fr. 2. D. 20. 3. [2. B. 25. 4.] fr. 33. D. 20. 1. [33. B. 25.
2.] (Περὶ τούτου Göschen Grundr. σ. 162.) Περὶ τῆς ἐνεργείας τοῦ
ἐνεχ. ὅταν πρόχῃται περὶ φυσικῆς ἐνοχῆς ὑπάρχουν διαφοροὶ θεωρίαι. We-
ber v. der natürl. Verbindl. §. 103—111. Seuffert Erört. T.
2. ἀρ. 18. Reinhardt Lehre von der natürl. Verb. §. 115.
Francke αὐτ. σ. 65. (Περὶ αὐτοῦ Mayer Tüb. krit. Zeits. f.
RW. T. 2. σ. 95.) Rosshirt Zeits. T. 1. φ. 2. ἀρ. 1. = Sin-
tenis Handb. §. 10. Εἶναι ἐν τούτοις ἀξία προσοχῆς ἡ περίπτωσις
καθ' ἣν ἡ ἐνεχυρίασις δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς τυχαία πληρωμὴ, καθότι
ἐνταῦθα ἰσχύουν πάντοτε αἱ ἀρχαὶ τῆς ἐν γνώσει πληρωθείσης κυρίας
ἐνοχῆς. Rosshirt Zeits. T. 2. φ. 3. R,

§. 305.

B. *Πρᾶγμα δεκτικὸν ἐνεχύρου.*

Ἀντικείμενον τοῦ ἐνεχύρου δύνανται νὰ ᾔναι ὅλα τὰ εἰς τὸν δανειστὴν ἀσφάλειαν χορηγοῦντα πράγματα, τῶν ὁποίων ἡ ἐκποίησις εἶναι ἐπιτετραμμένη (α). Ὑπὸ τὸν ὅρον τοῦτον, δύνανται νὰ ἐνεχυριασθῶσιν ἅπαντα τὰ τε ἐνσώματα καὶ τ' ἀσώματα πράγματα. Καθόσον ἀφορᾷ τὰ τελευταῖα καὶ ἰδίως 1) τὰς δουλείας, ἡ ἐπικαρπία δύναται νὰ ἐνεχυριασθῇ εἰς τὸν δανειστὴν ὅχι μόνον ἀπὸ τὸν κύριον τοῦ πράγματος (β), ἀλλὰ καὶ ἀπ' αὐτὸν τὸν ἐπικαρπωτήν· τότε ὅμως ἡ ἀσφάλεια τοῦ δανειστοῦ δὲν συνίσταται εἰς τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς ἐπικαρπίας, ἀλλὰ μόνον εἰς τοὺς καρποὺς τοῦ πράγματος, καὶ τοῦτο καθ' ὅσον διαρκεῖ τοῦ ἐνεχυριαστοῦ τὸ δικαίωμα (γ). Ἐκ τούναντίου αἱ ὑφ' ἐστῶσαι πραγματικαὶ δουλεῖαι δὲν δύνανται νὰ ἐνεχυριασθῶσιν χωριστὰ ἀπὸ τὸ δεσπόζον κτῆμα (δ), δύναται ὅμως ὁ κύριος τοῦ κτήματος νὰ παραχωρήσῃ εἰς τὸν δανειστὴν τοῦ ἀγροικικῆν ἀλλ' οὐχὶ καὶ ἀστυκῆν δουλείαν, διὰ νὰ ἐπέχῃ τόπον ἐνεχύρου, καὶ τότε ἂν ὁ δανειστὴς δὲν ικανοποιηθῇ, δύναται νὰ πωλήσῃ τὴν οὕτω παραχωρηθεῖσαν αὐτῷ δουλείαν εἰς ἄλλον τινὰ ἐκ τῶν γειτόνων (ε). 2) Ὅταν δίδεται εἰς ἐνέχυρον ἀπαίτησις, ὁ δανειστὴς δύναται, ἂν δὲν πληρωθῇ, εἴτε νὰ τὴν ἐκποιήσῃ, εἴτε νὰ κινήσῃ ἰδίῳ ὀνόματι *ωφέλιμον* περὶ αὐτῆς ἀγωγὴν (*actio utilis*), καὶ ἐὰν ἀντικείμενον τῆς ἐνεχυριασθείσης ἀπαιτήσεως ᾔναι ποσότης χρημάτων, ὁ δανειστὴς κρατεῖ ἐξ αὐτῶν μέχρι συμπληρώσεως τοῦ δανείου του, ἐὰν δὲ ᾔναι ἐνσώματον πρᾶγμα, τὸ λαμβάνει ἀντὶ ἐνεχύρου (*pignoris loco*) (ζ). 3) Τέλος καὶ ὁ δανειστὴς ἢμπορεῖ νὰ ὑπενεχυριάσῃ τὸ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου δικαίωμά του, τότε δὲ ἐπὶ τῆς ἐκ τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος πληρωμῆς προτιμᾶται ὁ τοῦ δανειστοῦ δανειστής (*creditor creditoris*) (η).

Προσθήκη. Ὁ ἐμφυτευτὴς ἂν ἔχῃ τὴν συγκατάθεσιν τοῦ κυρίου, ἐνεχυριάζει τὸ σῶμα (corpus), ἄλλως δὲ μόνον τὸ δικαίωμα τῆς ἐμφυτεύσεως· ἢ ἐνεχυρίσας τῆς ἐπιφανείας περιορίζεται πάντοτε εἰς αὐτὴν (θ). R.

(α) fr. 9. §. 1. D. 20. 1. [9. B. 25. 2.] ἐν γένει Dig. 20. 3. Cod. 8. 17. [Bas. 25. 4. 5.] Glück Comm. T. 19. §. 1091.

(β) fr. 11. §. 1. fr. 15. pr. D. 1. [11. 15. B. 25. 2.] Hepp Arch. civ. Pr. T. 13. σ. 343. T. 15. σ. 79. (γ) fr. 11. §. 2. fr. 15. pr. D. 20. 1. fr. 8. pr. D. 20. 6. [8. B. 25. 8.] (δ) fr. 16. D. 8. 1 fr. 44. D. 19. 2. [43. B. 20. 1.] G. Maiansii Disp. I. C. T. 1. disp. 4.

(ε) fr. 11. §. 3. fr. 12. D. 20. 1. [11. 12. B. 25. 2.] Gesterding Pfandr. σ. 75. Τὸ τεμ. 12. ἐξηγεῖται διαφοροτρόπως. ἰδ. Glück Comm. T. 14. σ. 24. T. 19. σ. 267. Dernburg Beitr. zur. Gesch. der R. Testamente. σ. 144. Hepp αὐτ. T. 13. σ. 349. Büchel civil-recht. Erört. ἀρ. γ'. Marb. 1835.

(ζ) fr. 18. pr. D. 13. 7. [18. B. 25. 1.] fr. 13. §. 2. fr. 20. D. 20. 1. [13. 20. B. 25. 2.] c. 4. C. 8. 17. [23. B. 25. 5.] c. 7. C. 4. 39. c. 2. C. 4. 15. [69. B. 24. 6.] Gesterding über die Schuldverbindlichkeit als Object des Pfandrechts. Greifswald 1812. καὶ Pfandr. σ. 76. I. H. Bohn de nominis pignore. Gött. 1818. E. Th. Gaup de nominis pignore. Berol. 1820. P. E. Huschke de pignore nominis. Gött. 1820. Mühlenbruch Cession σ. 183. Pfeiffer prakt. Ausführ. T. 1. ἀρ. 1. Orloff εἰς Schunck's Jahrb. T. 12. σ. 201. Trotsche das Verpfandungs=Recht des Pfandgläubigers, Güstrow 1834. τοῦ ὁποίου τὴν ἀντίθετον γνώμην ἀντιρροῦει ὁ Sintenis αὐτ. σ. 23. καὶ εἰς τὸ Handb. σ. 148.

(η) fr. 13. §. 2. D. 20. 1. [13. B. 25. 2.] fr. 14. §. 3. D. 44. 3. [13. D. 51. 3. M. T. 5. σ. 87.] c. 1. 2. C. 8. 24. [19. 20. B. 25. 7.] Hepp αὐτ. T. 13. σ. 350. T. 15. σ. 86. Παράβ. καὶ Löhr αὐτ. T. 14. σ. 162. Mühlenbruch Cession γ'. ἐκδ. σ. 332. Trotsche αὐτ. Sintenis σ. 33. Handb. σ. 674. Hofmann Vers. Darmst. 1835. ἀρ. (θ) Παράβ. τὴν γνώμην τοῦ Büchel ἀνωτ. σ. 121. καὶ Rosshirt Zeits. II. σ. 402.

§. 306.

III. Ἑκτασις τοῦ ἐνεχύρου.

Τὸ ἐνέχυρον, κατὰ τὸ ἀντικείμενον καὶ τὴν ἑκτασιν αὐτοῦ

θεωρούμενον, εἶναι ἡ γενικὸν ἢ εἰδικόν (α). Α) Καὶ γενικὸν μὲν τότε μόνον λέγεται (*pignus generale* ἢ *hypotheca omnium bonorum ὑποθήκη ὅλων τῶν ὑπαρχόντων*) ὅταν ἐνεχυριάζεται ολόκληρος τοῦ ὀφειλέτου ἡ περιουσία· ἐκτείνεται δὲ, ἐὰν ῥητῶς δὲν συνεφωνήθῃ ἄλλο τι, καὶ ἐπὶ τῆς μετὰ τὴν ἐνεχυρίασιν ἀποκτωμένης παρὰ τοῦ ἐνεχυριαστοῦ περιουσίας, καὶ ἐπιβαρύνει ὅλα τὰ εἰς τὴν ὑπέγγυον περιουσίαν ἀνήκοντα ὅποιοιδήποτε ὀνόματος ἢ εἰδους πράγματα, ὡς νὰ ὑπάρχουν καθ' ἕκαστα ἐνεχυριασμένα, ὁ δὲ δανειστής δύναται νὰ ἐνεργήσῃ τὸ ἐπ' αὐτῶν δικαίωμά του καὶ κατὰ τρίτου κατόχου (β). Β) Εἰδικὸν δὲ (*pignus speciale*) ὑπάρχει 1) ὅταν ἐν ἡ πολλὰ κατὰ μέρος πράγματα ἐνεχυριάζωνται ὡς τοιαῦτα· τὸ ἐνέχυρον ἐπιβαρύνει τότε ἕκαστον αὐτῶν καὶ τὸ ἀκολουθεῖ εἰς οὗ τινος χεῖρας καὶ ἂν μεταβῇ (γ). 2) Ὅταν πολλὰ πράγματα ἐνεχυριάζωνται καθ' ὁμάς πραγμάτων· ἐὰν ἡ ὑπέγγυος ὁμάς σύγκηται ἐκ πραγμάτων ὑποκειμένων ὡς ἐκ τοῦ προορισμοῦ τινος εἰς ἀνταλλαγὴν καὶ ἐμπορίαν, ὡς λ. χ. ἀποθήκης πραγμάτων, τὰ ἐξ αὐτῆς κατὰ μέρος πωλούμενα εἶναι ἐλεύθερα τοῦ ἐνεχύρου (δ)· ὑπόκεινται δ' ἐξ ἐναντίας εἰς αὐτὸ τὰ μετὰ ταῦτα εἰς τὴν ὁμάδα εἴτε διὰ παραγωγῆς εἴτε δι' ἀγορᾶς προστιθέμενα. Ὁ τελευταῖος ὁμῶς κανὼν ἰσχύει μόνον καθ' ὅσον ἡ ὁμάς εὐρίσκεται εἰς χεῖρας αὐτοῦ τοῦ ὀφειλέτου· καθότι ἅμα μεταβῇ αὕτη εἰς τὸν κληρονόμον αὐτοῦ, δὲν εἶναι ὑπέγγυα εἰμὴ τὰ κατὰ τὴν στιγμὴν ἐκείνην ὑπὸ ἐνέχυρον εὐρισκόμενα καὶ τὰ ἐξ αὐτῶν παραγόμενα, οὐχὶ δὲ τὰ ἀπὸ τὸν κληρονόμον αὐτὸν προσαποκτώμενα, ἐπὶ δὲ μερικῶν διαδόχων, οὔτε καὶ τὰ ἐκ τῆς ὁμάδος μετὰ ταῦτα παραγόμενα (ε). 3) Ὅταν ἐνεχυριάζεται μέρος ολόκληρου περιουσίας, ἀπολύτως ἢ σχετικῶς ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν αὐτὴν ὠρισμένον (*pars quanta* ἢ *quota*) (ζ). Γ) Ἐνίστε, πρὸς τῇ γενικῇ ὑποθήκῃ ἐνεχυριάζεται ἰδίως καὶ ὠρισμένον πρᾶγμα ἀνήκον εἰς τὴν ἤδη ἐνεχυριασθεῖσαν περιουσίαν. Καὶ τότε ἐὰν

κυρία μὲν ἐνεχυρίσας ἐθεωρήθη ἡ εἰδική, ἐπιβοθητική δὲ ἡ γενική, ὀφείλει καὶ ὁ δανειστής νὰ ζητήσῃ πρότερον τὴν διὰ τῆς εἰδικῆς πληρωμὴν του. Ἐὰν ἀπεναντίας ἡ εἰδικὴ ἐνεχυρίσας ἐπέλθῃ μετὰ τὴν γενικὴν ὑποθήκην, μένει ἐλεύθερος ὁ δανειστής νὰ ζητήσῃ ἰδίως τὴν πληρωμὴν του ἀφ' ὁποτέραν αὐτῶν θέλει (η). Ὅταν δὲ ἐνεχυριάσθησαν εἰδικῶς πολλὰ καθ' ἑκάστα πράγματα, δύναται ὁ δανειστής, ἂν ἄλλως δὲν συμφωνήθῃ, νὰ διευθυνθῇ πρότερον καθ' ὁποιοῦδήποτε ἐξ αὐτῶν θέλει (θ).

(α) Gesterding Pfandr. §. 8—10. Περὶ τῆς ἐννοίας τοῦ γενικοῦ καὶ εἰδικοῦ ἐνεχύρου ὑπάρχουν διάφοροι γνῶμαι. Ὁρα G. A. Merz (præs Schrader) de vera indole divisionis hypothecarum in generales et speciales. Tübing. 1818. Zimmermann Röm. recht. Unters. T. 1. σ. 296. Κατ' αὐτοῦ δὲ C. L. Caplik de generalis specialisq. hypoth. discrimine. Göt. 1830. — Baumbach Vertheidig. einer Florentinisch. Leseart in L. 2. D. qui potiores sunt in pignore. Jena 1820. H. C. Hofmann über den Einfluss allgem. Pfandr. auf die einzelnen Sachen des Schuldners. Darmst. 1830. (περὶ αὐτοῦ Buchholtz Hall. allg. Lit. Zeit. 1831. Erg. Bl. nr. 82.) Rosshirt Zeitsch. f. Civil—und Crim — R. φ. 1. σ. 1.

(β) fr. 1. pr. fr. 15. §. 1. fr. 34. §. 2. D. 20. 1. [1. 15. 34. B. 25. 2.] c. 9. C. 8. 17. [28. B. 25. 5.] c. 8. §. ult. C. 5. 9. Baumbach Arch. civ. Pr. T. 4. σ. 31. 418. Διαφωνοῦν Hagemann prakt. Erört. T. 6. ἀρ. 98. καὶ v. Bulow Abh. über Mater. des RR. M. 1. ἀρ. 1. ἰδ. κατὰ, Kapffmerkw. Civilrechtssprüche. T. 1. ἀρ. 71. Seuffert Erört. T. 2. ἀρ. 19. v. Langenn καὶ Kori Erört. M. 1. ἀρ. 10. S. P. Gans Zeits. T. 1. ἀρ. 28. Rosshirt αὐτ.

(γ) fr. 18. §. 2. D. 13. 7. [18. B. 25. 2.] c. 12. C. 8. 28. c. 15. C. 8. 14. Τὸ ἀποκτηθὲν ὅμως ἀντὶ τοῦ πωληθέντος πράγματος, δὲν ὑπόκειται εἰς ἐνεχυρίσιν. fr. 7. in fin. D. 20. 4. [5. B. 25. 5.] c. 3. C. 8. 15. [65. B. 25. 2.]

(δ) fr. 34. pr. D. 20. 1. [34. B. 25. 2.] Zimmermann εἰς Linder's Zeitsch. T. 1. σ. 49. (ε) fr. 13. pr. fr. 26. §. 2. fr. 29. pr. §. 1. D. 20. 1. [13. 26. 29. B. 25. 2.] c. 3. C. 8. 15. Διαφ. Rosshirt αὐτ. σ. 9.

(ζ) λ. χ. c. 1. C. 6. 43. Naxar. 108. x. 2. Lohr Arch. civ. Pr. T. 4. σ. 208.

(η) fr. 15. §. 1. D. 20. 1. [15. B. 25. 2.] c. 9. C. 8. 28. [31. B. 25. 7.] c. 2. C. 8. 14. [39. B. 25. 2.] Koch Diss. de concursu hypothecæ specialis et generalis. Giess. 1782. Weber Vers. über das Civilr. T. 2. σ. 177. Glück Comm. T. 13. σ. 235. Gesterding Pfandr. σ. 345. Caplik αὐτ. σ. 73. Hepp Arch. c. Pr. T. 9. σ. 368. Zimmer n εἰς Linde's Zeits. T. 1. σ. 47. v. Schröter αὐτ. T. 1. σ. 327. Elvers allg. jurist. Zeitung 1829. το. 83 καὶ 1830. ἀρ. 26. Thibaut Arch. c. Pr. T. 17. σ. 1. Κατὰ, Mühlenthalbruch Pand. §. 319. σημ. 9.

(θ) Ὅρα ἰδίως Thibaut αὐτ. σ. 25.

(ι) fr. 8. D. 20. 5. [8. B. 25. 7.] Τὸ αὐτὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς ἀρμυζει καὶ ὅταν ἔχη τις δύο εἰδικὰ ἐνέχυρα. Ἐὰν διὰ τῆς ἐκλογῆς ταύτης προσβληθῶσι συμφέροντα ἄλλων μεταγενεστέρων ἐνυποθήκων δανειστῶν, δύνανται οὗτοι νὰ ἐπικαλεσθῶν μόνον τὸ ius offerendi. Διαφ. Guyet civilist. Arch. 18. σ. 365. — Ὅρα καὶ Sintenis Handb. σ. 471. ὅστις ὁμῶς εἰς τὴν κατάταξιν τῶν δανειστῶν θεωρεῖ αναγκαίαν ἐπὶ τῆς διανομῆς ἀρχὴν ἐπιείκειάν τινα, καὶ ὡς ἐκ τούτου εὐρίσκεται σύμφωνος μετὸν Guyet. Τὸ καθ' ἡμᾶς φρενοῦμεν ὅτι δύνανται νὰ γίνουσι συμβιβασμοὶ μεταξὺ τῶν διαφόρων ἐνυποθήκων δανειστῶν, ὅτι ὁμῶς ἡ κατάταξις πρέπει νὰ γίνη κατὰ τὸ συνάλλαγμα καὶ οὐχὶ κατὰ γενικὴν τινα νομικὴν ἀρχήν. Ross hirt Zeits. II. σ. 406. R.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΤΙΝΙ ΤΡΟΠῳ ΓΕΓΝΑΤΑΙ ΤΟ ΕΝΕΧΥΡΟΝ.

§. 307.

I. Δι' ἰδιωτικῆς θελήσεως. Α'. Τίνα ἀπαιτοῦνται πρὸς τοῦτο;

Τὸ ἐνέχυρον δύνανται νὰ πηγάσῃ ἐξ ἰδιωτικῆς θελήσεως, ἀπαιτεῖται ὁμῶς νὰ ᾖ καὶ ὁ ἐνεχυριαστὴς κύριος τοῦ ἐνεχυριασθησομένου πράγματος, ἢ νὰ ἔχη καὶ τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διαχείρισιν· ἐμπορεῖ δὲ νὰ παραχωρηθῇ εἴτε ὑπὲρ ἰδίου εἴτε ὑπὲρ ἄλλοτρίου χρέους (α). Ἐπιτρέπεται ὡσαύτως εἰς τὸν συνιδιοκτήτην νὰ ἐνεχυριάσῃ τὴν εἰς τὸ κοινὸν πρᾶγμα συμμετοχὴν του (β). Καὶ τοῦ ἄλλοτρίου δὲ πράγματος ἡ ἐνεχυρίασις ἔχει κῦρος ὅταν γίνη διὰ τῆς συναινέσεως (γ) ἢ καὶ τῆς παρεπομένης ἐγκρίσεως τοῦ κυρίου (δ), ἢ ὑπὸ τὸν ὅρον ἂν τὸ

ἐνεχυριαζόμενον μεταθῆ ποτὲ εἰς τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυριαστοῦ (ε). Ἀλλὰ καὶ ἄνευ τοιοῦτου ὄρου ἢ τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος ἐνεχυρίασις λαμβάνει κῦρος ὅταν ὁ ἐνεχυριάζων κατασταθῇ ἀκολούθως κύριος αὐτοῦ (ζ). Ἀμφισβητεῖται ὁμῶς ἂν εἰς τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν ἰσχυροποιῇται ἡ ἐνεχυρίασις, ὅταν δηλ. ὁ κύριος τοῦ ἐνεχυριασθέντος πράγματος γίνῃ μετέπειτα κληρονόμος τοῦ ἐνεχυριαστοῦ· φαίνεται ἐν τούτοις προτιμότερα ἡ καταφατικὴ γνώμη (η). Ὅσάκις ἡ ἐκποίησης τινος πράγματος ὑπόκειται εἰς ὠρισμένους τύπους πρέπει οὗτοι νὰ φυλάττωνται καὶ ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίασεως αὐτοῦ (θ).

(α) fr. 2. D. 13. 7. [2. B. 25. 1.] c. 2. 6. C. 8. 16. [6. 10. B. 25. 4.] fr. 5. §. 2. D. 20. 1. [5. B. 25. 2.] Gesterding Pfandr. §. 12. (β) c. un. C. 6. 21. [20. B. 25. 4.] fr. 3. §. 2. D. 20. 4. [3. B. 25. 5.] fr. 7. §. 4. D. 20. 6. [7. B. 25. 8.] Westphal Pfandr. §. 108.

(γ) Τὸ ὅποιον γίνεται καὶ σιωπηλῶς ὅταν ἐγγράται ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυριαστοῦ, fr. 5. §. 2. D. 20. 2. [5. B. 25. 3.] ἢ ὅταν δολίως σιωπᾷ ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίασεως τοῦ πράγματός του. fr. 41. in f. D. 13. 7. [40. B. 25. 1.] c. 2. C. 9. 16. [6. B. 25. 4.]

(δ) fr. 20. pr. D. 13. 7. [25. B. 25. 1.] fr. 16. §. 1. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.]

(ε) fr. 16. §. 7. D. 20. 1. Mayer über die Verpf. einer fremden Sache: im Arch. civ. Pr. 9. σ. 246. περὶ αὐτοῦ Schradder Tüb. Krit. Z. 2. σ. 66. ἀντίκειται Müller Arch. c. Pr. 11. σ. 392. Κατ' αὐτοῦ δὲ πάλιν Mayer Tüb. Krit. Z. 5. σ. 357. Παράβ. καὶ Puchta εἰς Schunck's Jahrb. 5. σ. 295. καὶ Löhr Arch. c. Pr. 14. σ. 165. σημ. 13.

(ζ) fr. 41. D. 13. 7. c. 5. C. 8. 16. ἐνταῦθα ἔμως ὑποτίθεται ὅτι ὁ θανειστής διετέλει ἐν καλῇ πίστει ἐπὶ τῆς ἐνεχυρίασεως· καθότι ἄλλως ἔχει μόνον δικαίωμα ἐπισχέσεως fr. 1. pr. in fin. D. 20. 1. [1. B. 25. 2.]

(η) fr. 41. D. 13. 7. παρὰβ. μὲ fr. 22. D. 20. 1. [22. B. 25. 2.] Gesterding Pfand. σ. 110. Glück Comm. 14. σ. 32. Mayer καὶ Müller αὐτ. ὑπὲρ τῆς καταφατικῆς γνώμης ἐκτὸς τοῦ ἀναφερ. fr. 29. ἐξ ἀναλ. καὶ ἡ c. 5. C. 8. 16. καὶ c. 14. C. 3. 32. [93. B. 15. 2.] Büchel σ. 15. Sintenis σ. 99.

(θ) fr. 1—3. D. 27. 9. [1—3. B. 38. 9.] c. 22. C. 5. 37. [36. B. αὐτ.] c. 2. C. 5. 70. [19. B. 38. 10.] c. 1. C. 5. 71. [42. B. 38. 9.]

§. 308.

Β'. Πῶς γερνᾶται τὸ ἐνέχυρον;

Τὸ ἐκούσιον ἐνέχυρον γερνᾶται 1) διὰ συναλλάγματος, λεγομένου *contractus pignoratitius* (συναλλάγμα ἐνεχύρου) ὅταν διομολογηθῇ ἐνέχυρον κατὰ τὴν κυρίαν τῆς λέξεως σημασίαν, καὶ *pactum hypothecae* (σύμφωνον ὑποθήκης) ὅταν διομολογηθῇ ὑποθήκη (α). Καὶ ἐπὶ μὲν τοῦ πρώτου ἀπαιτεῖται πρὸς ἀπόκτησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου ἡ παράδοσις, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τοῦ δευτέρου. 2) Διὰ τελευταίας βουλήσεως, καὶ τότε τὸ ἐνέχυρον ἀποκτᾶται αὐτοδικαίως κατὰ τὴν στιγμήν τῆς ἀποβιώσεως τοῦ διαθέτου (β). Ἡ δὲ θέλησις τοῦ ἐνεχυριαστοῦ, εἰς ἀμφοτέρας ταύτας τὰς περιπτώσεις, δύναται νὰ ᾖ ρητὴ ἢ σιωπηλὴ. Τὸ τελευταῖον ὑπάρχει ὅταν ὁ ἐνεχυριαστὴς ἐνεργῇ πράξεις μὴ ἐπιδεχομένους ἄλλην ἐρμηνείαν παρ' ὅτι δι' αὐτῶν ἐσκοπεύετο ἡ ἐνεχυρίασις τοῦ πράγματος (γ).

(α) §. 7. in f. J. 4. 6. fr. 1. pr. D. 13. 7. [1. B. 25. 1.] fr. 4. D. 20. 1. [4. B. 25. 2.] Gesterding Pfandr. §. 15—17.

(β) fr. 26. pr. D. 13. 7. [36. B. 25. 1.] fr. 12. D. 34. 1. Musset de iure pign. legato. Spec. 1. 2. Heidelberg 1810. 1811.

(γ) λ. χ. fr. 5. §. 2. D. 20. 1. [5. B. αὐτ.] c. 9. C. 8. 17. [28. B. 25. 5.] οὐχὶ δὲ c. 5. C. 4. 65. [67. B. 20. 1.] ὅρα Weber Vers. über das Civilr. ἀρ. 2. — Seuffert Erört. 2. ἀρ. 22. Τὸ διὰ συναλλάγματος σιωπηλῶς διομολογούμενον ἐνέχυρον δὲν πρέπει νὰ συγχισθῇ μὲ τὸ παρὰ Ῥωμαίους σιωπηλὸν ἐνέχυρον (*pignus tacitum*) λεγόμενον (§. 312.)

§. 309.

Γ'. Στιγμὴ καθ' ἣν ἄρχεται (α).

Τὸ ἐκ συναλλάγματος ἐνέχυρον ἄρχεται ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ἐνεχυρίασιως, ἐὰν δὲ τὸ κύριον χρέος δὲν ὑπάρχῃ

εἰσέτι, ἅμα ὑπάρξαντος αὐτοῦ (β). τοῦ δ' ἐκ διαθήκης, ἡ ἐνέργεια δὲν ἄρχεται εἰμὴ κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου, καὶ ἐὰν τὸ χρέος ἤθελε προϋπάρχει. Μὴ ὑπάρχοντος ὅμως εἰσέτι αὐτοῦ κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην, δὲν ἄρχεται τὸ ἐνέχυρον εἰμὴ ὅταν λάβῃ ὑπαρξίν τὸ χρέος (γ).

(α) Hepp. Diss. qua inquiritur ex quo tempore hypotheca bona debitoris afficiat. Lips. 1825. Zimmermann; Schunck's Jahrb. 2. σ. 246. Mayer Tüb. Krit. Z. f. RW. 2. σ. 71. Hepp Arch. c. Pr. 10. σ. 245. Buchholtz qui potiores sunt in pignore. Regiom. 1829 σ. 57.

(β) fr. 1. 9. 11. 12. §. 2. D. 20. 4. [1. 7. 9. 10. B. 25. 5.] fr. 4. D. 20. 3. [4. B. 25. 4.] Glück Comm. 19. σ. 230. Heise καὶ Cropp iur. Abh. 2. ἀρ. 15. — Ἐνταῦθα δύνανται νὰ προκύψωσιν ἀξιοσημεῖωτοι περιπτώσεις, οἷον ἐπὶ ἀπαιτήσεων λαμβανουσῶν ὑπαρξίν κατὰ διαφόρους προθεσμίας, ὅπου κυρίως ἀναφέρεται ἡ διάκρισις μετὰ τῆς ὑπὸ ὅρον ἀπαιτήσεως καὶ τῆς ὑπὸ προθεσμίαν, καὶ ὡς πρὸς τὴν πρώτην, μετὰ τὸ τοῦ δυναμικοῦ ἢ ἄλλου ὅρου. R.

(γ) Πότε ἄρχεται τὸ ἐνέχυρον τὸ παραχωρηθὲν ἐπὶ πράγματι τοῦ δανειοῦ τὴν κυριότητα ἀποκτᾷ ὁ ἐνεχυριστής μετὰ τὴν ἐνεχυρίασιν; fr. 1. pr. D. 20. 1. [1. B. 25. 2.] fr. 3 §. 1. fr. 7. §. 1. D. 20. 4. [3. 5. B. 25. 5.] Gesterding Pfandr. σ. 83. 248. Hepp εἰς Rosshirt's Zeits. f. Civil- u. Crim. — R. φ. 3. ἀρ. 3.

§. 310.

Δ'. Αἰταιτήσεις διὰ τοῦ ἐνεχύρου ἀσφαλιζόμεναι.

Τὸ ἐνέχυρον, ὅταν δὲν περιορισθῇ ἄλλως πῶς, ἐξασφαλίζει οὐχὶ μόνον τὸ πρωτότυπον χρέος ἀλλὰ καὶ τοὺς τῆς ὑπερμερίας τόκους, καὶ τὰ παρὰ τοῦ δανειστοῦ γινόμενα δικαστικά ἐξόδα καὶ τὰς ἀναγκαιάς καὶ ἐπωφελεῖς δαπάνας (α). τοὺς δὲ συμπεφωνημένους τόκους καὶ τὴν ποινικὴν ρήτραν, μόνον καθ' ὅσον ταῦτα εἶχον ἤδη διομολογηθῇ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐνεχυρίσεως, οὐχὶ δὲ καὶ μετέπειτα (β). Ὅταν δὲ τὸ ἐνέχυρον περιορισθῇ ρητῶς εἰς τὸ κεφάλαιον ἢ εἰς τοὺς τόκους ἢ εἰς μέρος τοῦ χρέους, τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα ἐξασφαλίζει μόνον τὰ ὑπὲρ ὧν ρητῶς παρεχωρήθη (γ).

(α) fr. 8. pr. §. 5. fr. 25. D. 13. 7. [8. 25. B. 25. 1.] c. 6. C. 8. 14. [43. B. 25. 2.] fr. 13. §. 6. D. 20. 1. [13. B. 25. 2.] *Gesterding Pfandr. §. 5. Nachforsch. 4. σ. 1.*

(β) *Ἐξ ἀνελ.* fr. 54. pr. D. 19. 2. [53. B. 20. 1.] *παράβ. μὲ* c. 4. C. 4. 32. [53. B. 23. 3.] *Weber Vers. ü. das Civilr. σ. 151. Seuffert Erört. 2. ἀρ. 23.*

(γ) fr. 11. §. 3. D. 13. 7. [11. B. 25. 1.] fr. 5. §. 1. D. 20. 2. [5. B. 25. 3.]

§. 311.

II. Διὰ διατάξεως τῆς ἀρχῆς.

Ἐνέχυρον δύναται καὶ παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ κυρίου τοῦ πράγματος νὰ γεννηθῇ διὰ διατάξεως τῆς ἀρχῆς, τοῦτο δὲ διχῶς· Α) διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος διαταττομένης ἐγκαταστάσεως τοῦ δανειστοῦ εἰς τὰ κτήματα τοῦ ὀφειλέτου, ἄνευ προηγουμένης ὀριστικῆς ἀποφάσεως (*missio creditoris in bona debitoris*) (α). Εἰς ταύτην δὲ ὑπάγεται 1) ἡ *ἐνεκα ζημίας ἐγκατάστασις* (*immissio damni infecti causa*) πρὸς ἀσφάλειαν κατὰ τῆς ὥς ἐκ τῆς πτώσεως τῆς γειτονικῆς οὐκίας ἀπειλουμένης ζημίας (β). 2) ἡ πρὸς ἀσφάλειαν τῆς ὑπὸ ὄρον ἢ προθεσμίας (*sub conditione ἢ die*) κληροδοσίας ἐγκατάστασις (*immissio legatorum servandorum causa*) (γ). 3) Ἡ ἐγκατάστασις τῆς ἐγκυμοσύνης χήρας τοῦ διαθέτου εἰς τὴν νομὴν τῆς κληρονομίας (*missio ventris in possessionem*) πρὸς ἀσφάλειαν τῶν δικαιωμάτων τοῦ ὀψιγενοῦς τέκνου (*posthumus*) (δ). τέλος δὲ 4) ἡ πρὸς συντήρησιν τοῦ ἐπιδίκου πράγματος ἐγκατάστασις (*missio rei servandæ causa*), ἣτις ἐπὶ τῶν Ῥωμαίων μὲν ἐλάμβανε χώραν ὅταν ὁ ἐναχόμενος δὲν ἐνεφανίζετο ἐντὸς τῆς πρὸς προκάταρξιν τῆς δίκης ὀρισμένης προθεσμίας, παρ' ἡμῖν δὲ καθήνησεν ἄχρηστος (ε). τὸ ἐκ τούτων ἐγκαταστάσεων τοῦ Πραίτωρος πηγάζον ἐνέχυρον ἐλέγετο *πραιτωρικὸν* (*pignus prætorium*) (ζ). Β) Διὰ τῆς *λήψεως* τοῦ ἐνεχύρου (*pignoris capio*), ὅταν ὁ Πραίτωρ, εἴτε διὰ νὰ βιάσῃ, εἴτε διὰ

νὰ τιμωρήσῃ τὸν κατὰ τὴν δίκην ἀπειθοῦντα διάδικον, διέταττε νὰ τῷ ἀφαιρεθῶσι πράγματα τινα, ἢ ὅταν ἐπέτρεπε νὰ ἐνεργηθῇ ἐνεχυρίασις κατ' αὐτοῦ πρὸς ἐκτέλεσιν τελεσίδίκου ἀποφάσεως. Τὸ τελευταῖον ἐλέγετο *pignus ex causa iudicati captum* (*ἐνέχυρον* *δυνάμει* τοῦ *δεδικασμένου* *πράγματος*) (η). οἱ δὲ νεώτεροι τὸ ὀνομάζουσιν *δικαστικὸν ἐνέχυρον* (*pignus iudiciale*).

(α) fr. 26. D. 13. 7. [26. B. 25. 1.] fr. 3. §. 1. D. 27. 9. [3. B. 38. 9.] Gesterding Pfandr. §. 22. ὅρα τὸν ἀνωτ. §. 134. ἀρ. 5.

(β) Dig. 39. 2. ἰδ. §. 483. (γ) Dig. 36. 4. Cod. 6. 54. [Βασ. 44. 22. καὶ 31.] Ἡ ἐγκατάστασις αὕτη δὲν λαμβάνει πλέον χώραν, καθότι εἰ κληροδοχοὶ ἀπολαμβάνουσιν νόμιμον ὑποθήκην ἐνεκα τῆς κληροδοσίας τῶν (§. 313.) c. 1. 3. C. 6. 43. L. ö h r. Mag. 3. σ. 195. καὶ Arch. c. Pr. 5. σ. 208. = Rosshirt Vermächt. I. 516. 518, ὁ ὁποῖος ἀναγνωρίζει διττὴν ἐγκατάστασιν (*immissio*) α. ὡς ἐνδικον μέσον διὰ τὰ καταπιστεύματα, β'. ὡς ἐκτελεστικὸν μέσον τῆς ἐγγυήσεως (*cautio*)· ἡ τελευταία ὑπάρχει ἐπὶ τὴν σήμερον. Συμφωνεῖ ὁ Marezoll Zeits. 9. φ. 1. R.

(δ) Dig. 37. 9. [Βασ. 40. 4.] (ε) fr. 2. D. 42. 4. [2. B. 9. 6.]

(ζ) Κατὰ τὸ νεώτερον Ρωμ. Δίκ., μετὰ τὴν παῦσιν τῆς παλαιᾶς διαδικασίας, αἱ ἐγκαταστάσεις αὗται, ὡς καὶ ἡ *pignorum capio*, διετάρτοντο ὄχι μόνον ἀπὸ τὸν πραιτόρα, ἀλλ' ἀπὸ ἑκάστον δικαστὴν ἔμεινεν ὁμοίως ἡ παλαιὰ ἐπωνυμία *pignus praetorium*. Cod. 9. 22. [Βασ. 25. 7.]

(η) fr. 31. 56. D. 42. 1. [31. 55. B. 9. 3.] fr. 50. 74. §. 1. D. 21. 2. [8. B. 19. 11.] fr. 10. D. 20. 4. [8. B. 25. 5.] Cod. 8. 23. — 7. 53. [Βασ. 25. 7. — 9. 3.] C. G. K ü s t n e r Dig. de pignore in causa iudicati capto. Lips. 1744.

§. 312.

III. Διὰ διατάξεως τοῦ νόμου.

Τὸ ἐνέχυρον ἐκπηγάζεται πολλάκις ἐξ αὐτῆς τῆς διατάξεως τοῦ νόμου, ὥστε αὐτοδικαίως συνδέεται μετὰ τῆς ἐνοχῆς ἅμα ὑπαρξέσης, καὶ ἂν ῥητῶς δὲν συνομολογηθῇ πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς (α). Τοῦτο δὲ ὀνομάζεται παρὰ Ρωμαίοις *pignus quod tacite contrahitur* (σιωπηλῶς συνιστώμενον ἐνέχυρον) (β), ἢ καὶ *tacita hypotheca* (σιωπηλὴ ὑποθήκη)

(γ), παρὰ τοῖς νεωτέροις δὲ νόμιμον ἐρέχυρον (pignus legale). — Ἡ ππραγραφὴ δὲν δύναται νὰ γεννήσῃ ἐνέχυρον (δ).

(α) Dig. 20. 2. Cod. 8. 15. [B. 25. 2.] Gester d. Pfandr. §. 19.

(ε) Το δὲ αἶτιον εἶναι διότι θεωρεῖται, καθ' ὃ περιπτώσει λαμβάνει χώραν, ὡς σιωπηλῶς συνωμολογημένον (quasi id tacite convenierit) fr. 3. 4. pr. fr. 7. pr. D. 20. 2. [34. 7. B. 25. 2.] c. 1. C. 6. 43.

(γ) c. un. §. 1. C. 5. 13. [19. B. 29. 1.]

(δ) Διαφωνοῦν Wankel (auct. Koch) Diss. de pignore usucapto. Giess. 1786. E. Schmidt der Erwerb des Pfandr. durch Verjährung. Jena 1738. Ὁρα θυω; Thibaut Verjähr. §. 17. — Unterholzer Verjähr. 2. §. 247. 248. Büchel die Natur des Pfandr. 6. 51.

§. 313.

Α'. Γενικὸν νόμιμον ἐρέχυρον (α).

Τὸ νόμιμον ἐρέχυρον διακρίνεται εἰς γενικὸν καὶ εἰδικόν.

A) Καὶ γενικὸν μὲν νόμιμον ἐνέχυρον ἀπολαμβάνουσι οἱ ἐξῆς
1) τὸ δημόσιον ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ὑπηκόων διὰ τοὺς καθυστερήσαντας φόρους, ἀφ' ἧς ἡμέρας ἔληξεν ἡ πρὸς πληρωμὴν αὐτῶν προθεμία (β). Προσέτι δὲ ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν μετ' αὐτοῦ συναλλαξαμένων, διὰ τὰς ἐκ τοῦ συναλλαγματος πηγαζούσας ἀπαιτήσεις, ἐπομένως καὶ ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ὑπαλλήλων καὶ διαχειριστῶν, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς ἐμπιστευθείσης αὐτοῖς διαχειρίσεως (γ). 2) Ὁ σύζυγος διὰ τὴν ὑποσχεθεῖσαν αὐτῷ προῖκα, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὑποσχετοῦ, ἀφ' ἧς συνήφθη ὁ γάμος, ἐὰν ἡ ὑπόσχεσις εἶχεν ἤδη ὁδοῦ, ἄλλως ἀφ' ἧς αὕτη λάβῃ χώραν (δ). 3) Ἡ σύζυγος, οἱ κληρονόμοι καὶ ὁ πατήρ αὐτῆς, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ συζύγου, ἕνεκα τῆς ἐπιστροφῆς τῆς προικὸς, ἀφ' ἧς συνήφθη ὁ γάμος, ἐὰν αὕτη εἶχεν ἤδη συσταθῆ, ἄλλως ἀπὸ τῆς συστάσεως αὐτῆς, ὡσαύτως δὲ ἕνεκα τῆς ἀξίσεως τῆς προικὸς, ἀφ' ἧς αὕτη ἔλαβε χώραν (ε). ἔτι δὲ ἕνεκα τῆς δι' αἰτίαν γάμου δωρεᾶς (donatio propter nuptias), ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ὑποσχομένου αὐτὴν (ζ), τέλος ἕνεκα τῶν παραφέρων, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ συζύγου, ἀφ' ἧς ἡ γυνὴ τῷ ἐνεπιστεύθη.

τὴν διαχείρισιν αὐτῶν (η). 4) Τὰ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ μητριοῦ διὰ τὰς ἀπαιτήσεις των. τὰς πηγάζουσας ἀπὸ τὴν ἐπ' αὐτῶν ἐπιτροπείαν τῆς μητρός των, ἀφ' ἧς αὕτη συνῆψε τὸν δεύτερον γάμον (θ). 5) Τὰ τέκνα ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς ἢ τῆς μητρός των ἕνεκα τοῦ δικαιώματός των ἐπὶ τῶν γαμικῶν κερδῶν (*lucra nuptialia*) τοῦ ἐνὸς ἢ τοῦ ἄλλου, ὅσων ἡ κυριότης μεταβαίνει εἰς αὐτὰ εἴτε ἐπὶ τῆς διαλύσεως τοῦ γάμου τῶν γονέων των, εἴτε ὅταν ὁ ἀποκτήσας αὐτὰ γονεὺς συνάπτεται εἰς δεύτερον γάμον καὶ οὕτως ἀποξενοῦται τῆς κυριότητος αὐτῶν ὑπὲρ τῶν τοῦ πρώτου γάμου τέκνων. Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ἄρχεται ἅμα διαλυθέντος τοῦ γάμου, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν οὐχὶ ἀφ' ἧς ἔλαβε χώραν ὁ δεύτερος γάμος, ἀλλ' ἀφ' ἧς ὁ ἐκ δευτέρου συζευχθεὶς γονεὺς ἀπέκτισε τὰ εἰς τὴν κυριότητα τῶν τέκνων μεταβαίνοντα γαμικὰ κέρδη (ι). 6) Τὰ τέκνα ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς, ἕνεκα τῶν ὑπὸ τὴν διαχείρισιν αὐτοῦ εὐρισκομένων ἰδίων αὐτῶν κτημάτων, καθ' ὅσον ταῦτα πηγάζουν ἀπὸ τὴν μητέρα ἢ τοὺς πρὸς μητρὸς ἀνιόντας συγγενεῖς (*bona materna et materni generis*), ἀφ' ἧς ὁ πατὴρ ἀνέλαβε τὴν διαχείρισιν ταύτην (κ). 7) Ἄνηθοι, ἀνήλικες καὶ παράφρονες, ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν ἐπιτρόπων ἢ κηδεμόνων αὐτῶν, ἕνεκα τῶν ἐκ τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας πηγάζουσῶν ἀπαιτήσεων, ἀφ' ἧς οἱ ἐπίτροποι καὶ οἱ κηδεμόνες ἀνέλαβον αὐτὴν ἢ ὤφειλον νὰ τὴν ἀναλάβωσιν (λ). 8) Ὅστις ἠθέλην ἀπολαύσῃ τὸ εἰς χῆρον ἢ χήραν τινὰ εἴτε παρὰ τοῦ ἀποθανόντος συζύγου εἴτε παρὰ τρίτου καταλειφθὲν κληροδότημα ἐπὶ συνθήκῃ νὰ μὴ μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον, εἰ μὴ ἡ συνθήκη αὕτη ἠθετήθη, ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ χήρου ἢ τῆς χήρας, ἀφ' ἧς ἡ εἰρημένη συνθήκη παρεβιάσθη (μ). 9) Ἡ ἐκκλησία ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἐμφυτευτοῦ ἕνεκα τῶν χειροτερεύσεων τοῦ ἐμφυτευτικοῦ κτήματος, ἀφ' ἧς αὐτὰι συμβῶσιν (ν).

(α) Περὶ τῶν νόμιμων ἐνεχύρων ὅρα ἰδίως Meissner vollständige Darstellung der Lehre vom stillschweigenden Pfandr. Leipz. 1803—4. Glück C. 18. 19. §. 1086—1089. Michiels. van Verdunnen Diss. de hypothecis legalibus in iure Rom. Leodii 1824. Gesterding Pfandr. §. 20. 21. Göschel Grundr. σ. 164—176.

(β) fr. 5. §. 2. D. 50. 15. c. 1. C. 4. 46. [1. B. 19. 13.] c. 1. C. 8. 15. Buchholtz qui potiores sunt in pign. Reg. 1829. σ. 41.

(γ) fr. 46. §. 3. fr. 47. pr. D. 49. 14. [46. B. 56. 2.] c. 2. 3. C. 7. 73. [129. 130. B. 9. 1.] c. 2. C. 8. 15. v. Schröter et Linde's Z. 1. σ. 336. (δ) c. un §. 1. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] ἰδ. §. 520. (ε) c. un. §. 1. C. αὐτ. c. 19. C. 5. 3. §. 29. J. 4. 6. Gottschalk Disc. for. 1. c. 3. v. Tigerström Dotalrecht 2. §. 69—76. ὅρα §. 527. (ζ) Ne. 109. κ. 1. ὅρα §. 528. (η) c. 11. C. 5. 14. [40. B. 29. 5.] ὅρα §. 529. (θ) c. 2. C. 5. 35. [46. B. 38. 1.] c. 6. C. 8. 15. [68. B. 25. 2.] (ι) c. 6. §. 2. c. 8. §. 4. 5. C. 5. 9. N. 22. κ. 24. N. 93. κ. 1. 2. Marezoll Zeits. 3. σ. 84.

(κ) Τὸ ἐνέχυρον τοῦτο εἶναι πολὺ ἀμφισβητούμενον. Κατὰ τὴν κοινὴν γνώμην στηρίζεται εἰς τὴν c. 6. §. 1. 2. 4. C. 6. 61. [9. B. 45. 4.] Meissner αὐτ. §. 132. Glück M. 19. σ. 134. Thibaut System §. 643. Wenig—Ingenheim Lehrb. des CR. 2. §. 136. Pfeiffer prakt. Ausf. 1. σ. 34. v. der Nahmer Entsch. des O. A. G. zu Wiesbaden 2. ἀρ. 26. ἀμφισβητεῖται δὲ ὑπὸ Löhr Arch. c. Pr. 9. σ. 71. ὅστις περιορίζει τὴν ἀναφερ. διάταξιν εἰς τὴν ἐνεκα τῶν γαμικῶν κερδῶν ὑποθήκην. Κατ' αὐτοῦ Mayer Tüb. krit. Z. 2. σ. 110. Puchta εἰς Schunck's Jahrb. 5. σ. 280. Francke Erläut. einzeln. Rechtsmat. σ. 108. κατ' αὐτῶν δὲ Löhr Arch. 10. σ. 386. ὅρα καὶ Fritz σ. 432. καὶ Tüb. Zeits. 2. σ. 110.

(λ) c. 20. C. 5. 37. [34. B. 38. 9.] c. un. §. 1. C. 5. 13. c. 7. §. 5. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.] N. 118. κ. 5. in f. Bauer Diss. ex quo tempore tacita hypotheca pupilli bona tutoris afficiat. Lips. 1761. F. van Wessel Diss. de bonis tutorum tacita hypotheca devinctis. Traj. ad Rh. 1805. Gensler Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 27. ἄστωι, ἀσθενεῖς καὶ ἀνήκοντες, ὡσαύτως καὶ ἀπόντες δὲν ἔχουν νόμιμον ὑποθήκην ἐπὶ τῇ περιουσίᾳ τοῦ κληδεμένου αὐτῶν, ἀλλὰ μόνον, ἐκτὸς τῶν ἀπόντων, τὸ privilegium exigendi. fr. 19—23. D. 42. 5. [19—23. B. 9. 7.] ἰδ. τὸν κατ. §. 489. α. ἀρ. 5. Spangenberg prakt. Erört. 1. σ. 97. Δικῶναί ὡς πρὸς τοῦς ἀσώτους ὁ Biren Diss. de legali

pupillorum et eorum, quibus bonis interdictum est, hypotheca. Gröning. 1819. Göschen αὐτ. σ. 169.

(μ) N. 22. κ. 44. §. 2. 8. 'Οτι δὲ τὸ ἐνέχυρον τοῦτο εἶναι νόμιμον, τὸ ἀμφισπῶνται δὲ Marezoll εἰς Löhr's Mag. 4. σ. 215. Κατ' αὐτοῦ ἴδ. Mayer Tüb. krit. Z. f. RW. 2. σ. 115. Vermehren Arch. c. Pr. 13. σ. 37. Buchholtz qui potiores sunt in pign. σ. 65. ἴδω; δὲ Kämmerer εἰς Linde's Zeits. 6. σ. 258. κατὰ δὲ, πάλιν δὲ Marezoll αὐτ. σ. 296.

(ν) N. 7. κ. 3. §. 2. ἀρνεῖται τὴν ὑπαρξιν τοῦ ἐνεχύρου τούτου δὲ Meissner αὐτ. §. 198. Fritz σ. 443. Tüb. Zeits. II. σ. 115.

§. 314.

B'. Εἰδικὸν νόμιμον ἐνέχυρον.

Β) *Εἰδικὸν νόμιμον ἐνέχυρον χαίρουν οἱ ἐξῆς. 1) Ὁ μισθωτῆς ἀστυκοῦ κτήματος (prædii urbani), (καὶ διὰ τούτου ἐννοεῖται ἐνταῦθα ὅχι μόνον πᾶν οἰκοδόμημα ἀλλὰ καὶ πᾶς κενὸς τόπος, μὴ προωρισμένος εἰς παραγωγὴν καρπῶν), πρὸς ἀσφάλειαν τῶν ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως πηγαζουσῶν ἀπαιτήσεων, ἐφ' ὅλων τῶν ὑπὸ τοῦ ἐνοικιαστοῦ εἰς τὸ κτῆμα πρὸς διαρκῆ χρῆσιν εἰσκομισθέντων πραγμάτων (invecta et illata), ἀφ' ἧς ταῦτα εἰσεκομίσθησαν (α). 2) Ὁ μισθωτῆς ἀγροικικοῦ κτήματος (prædii rustici) (καὶ διὰ τούτου ἐμφαίνεται ἐνταῦθα πᾶν εἰς παραγωγὴν καρπῶν προωρισμένον κτῆμα), ἐπὶ τῶν παρὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ συγκομισθέντων καρπῶν, ἀφ' ἧς οὗτοι συνεκομίσθησαν (β). Τὰ δύο ταῦτα ἐνέχυρα ἀρμόζουν καὶ εἰς τοὺς ὑπομισθωτάς, χωρὶς ὁμῶς νὰ περιορισθῇ ἐντεῦθεν πᾶσι τὸ δικαίωμα τοῦ πρώτου μισθωτοῦ (ββ). 3) Ὁ πρὸς ἀνόρθωσιν οἰκοδομῆς (ad restitutionem ædium) δανείσας χρήματα χαίρει εἰδικὸν νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τοῦ ἀνορθωθέντος κτιρίου καὶ τοῦ ἐφ' οὗ κεῖται ἐδάφους (pignus insulæ), ὅταν τὰ χρήματα ἐδόθησαν ῥητῶς πρὸς τοῦτον τὸν σκοπὸν· πρὸς ἰσχύϊ νόμῳ τοῦ ἐνεχύρου τούτου εἶναι ἀδιάφορον ἂν ἐξωδευθῇσαν πραγματικῶς εἰς τοιαύτην χρῆσιν. Τὸ νόμιμον τοῦτο ἐνέχυρον ἄρχεται ἅμα ἀρξαμένης*

τῆς οἰκοδομῆς (γ), δὲν ἀρμύζει δὲ εἰς ἐκεῖνον ὅστις ἐδάνεισε χρήματα πρὸς ἀνέγερσιν νέας ὁλως οἰκοδομῆς, ἢ πρὸς βελτίωσιν οἰκοδομῆς διατηρουμένης εἰσέτι, οὐδὲ καὶ εἰς ὅν τινα δανείσῃ μόνον ὑλικὸν περὶ οἰκοδομῆν, ἢ ἐργασθῇ ἐπὶ πιστώσει (γγ). 4) Τὰ ἀνήθα ἐπὶ τῶν πραγμάτων ὅσα ἡ ἐπίτροπος ἢ τρίτος τις μὲ ἐδικά των χρήματα ἡγόρασε δι' ἑαυτὸν (δ), ὅταν ὁμοως τὰ χρήματα ταῦτα δὲν ᾔσαν ὡς δάνειον εἰς χεῖρας τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ τρίτου, καθότι ἄλλως ὁ ἀνῆλιξ δὲν ἠθέλεν ἔχει δικαίωμα ἐνεχύρου ἐπὶ τοῦ ἀγορασθέντος πράγματος, εἰμὴ ἂν τοῦτο συνωμολογεῖτο (ε). 5) Οἱ κληροδόχοι καὶ οἱ καταπιστευματοδόχοι (fideicommissarii) ἕνεκα τῆς κληροδοσίας καὶ τοῦ καταπιστεύματος, ἐπὶ τῶν πραγμάτων ὅσα ὁ μὲ τὴν κληροδοσίαν ἢ τὸ καταπίστευμα ἐπιβαρυνόμενος λαμβάνει ἀπὸ τὸν διαθέτην, οὐχὶ δὲ ἐπὶ τῆς ἰδιαίτερας αὐτοῦ περιουσίας. Ἐὰν δὲ πολλοὶ ἐπιβαρυνθῶσι μὲ τὴν κληροδοσίαν ἢ τὸ καταπίστευμα, τὸ ἕνεκα τοῦ μέρους, τὸ ὁποῖον ἕκαστος αὐτῶν ὀφείλει νὰ συνεισφέρει εἰς τὴν κληροδοσίαν, ἐνέχυρον λαμβάνει χώραν ἐφ' ὅσων πραγμάτων ἔλαβεν ἕκαστος αὐτῶν ἀπὸ τὸν διαθέτην (ζ).

(α) fr. 2—9. D. 20. 2. [2—9. B. 25. 3.] fr. 32. D. 20. 1. [32. B. 25. 2.] fr. 11. §. 2. D. 20. 4. [9. B. 25. 5.] c. 5. C. 4. 65. [67. B. 20. 1.] c. 5. C. 8. 15. [67. B. 25. 2.] Weber Vers. über das Civilr. ἀρ. 2. (6) fr. 7. pr. D. 20. 2. [7. B. 25. 2.] fr. 24. §. 1. D. 19. 2. [24. B. 20. 1.] Dabelow v. Concourse (1801.) σ. 191.

(66) fr. 11. §. 5. D. 12. 7. [11. B. 25. 1.] fr. 24. §. 1. fr. 53. D. 19. 2. [24. 53. B. 20. 1.]

(γ) fr. 1. D. 20. 2. [1. B. 25. 2.] fr. 24. §. 1. D. 42. 5. [24. B. 9. 7.] fr. 21. D. 13. 7. [21. B. 25. 1.] Dabelow αὐτ. σ. 197. 616. Bülow Abh. 1. ἀρ. 4. Schröter εἰς Linde's Zeits. 1. σ. 340. πρὸς ὑπαρξιν ὁμοως τοῦ μὲ τὸ ἐνέχυρον τοῦτο συνδεδεμένου δικαίματος προτιμήσεως ἀπαιτεῖται ἡ πραγματικὴ τῶν χρημάτων ἐφαρμογὴ εἰς τὴν σκοπούμενην χρῆσιν. N. 97. x. 3. ἰδ. §. 319. σημ. x.

(γγ) Καθότι αὐτὸς ἔχει τότε μόνον ἐνέχυρον ἐπὶ τῇ οἰκοδομῇ ὅταν ἐγινε τιαύτη συμφωνία. ἰδ. §. 320.

(δ) fr. 7. pr. D. 20. 4. [5. B. 25. 5.] fr. 3. pr. D. 27. 9. [3. B. 28. 9.] c. 6. C. 7. 8. [6. B. 48. 15.] Τινὲς ἀποδίδουν τὸ ἐνέχυρον τοῦτο καὶ εἰς τοὺς ἐφηζοὺς, ἰδίως ἐνέκα τῶν fr. 2. D. 26. 9. [2. B. 37. 9] c. 3. C. 5. 51. [28. B. 38. 3.] Glück 19. σ. 47. 268. Ὁρα ὁμοίως Löhr. Mag. 4. σ. 140. Buchholtz qui potiores sunt in pign. σ. 36. καὶ Vers. ἀρ. 19.

(ε) c. 17. C. 8. 14. [54. B. 25. 2.]

(ζ) c. 1. 3. C. 6. 43. N. 108. x. 2. Löhr. Arch. c. Pr. 5. σ. 208. Hepp Diss. ἐν §. 309. σημ. α. ἀναφερ. §. 13. ὁ H. Becker de actione hypothecaria legatariis ex L. 1. C. communi de leg. contra coheredes competente non ipso iure divisa. Gryph. 1768. καὶ ὁ Glück Comm. 19. σ. 179. διῴσχυρίζονται ὅτι τὸ ἐνέχυρον τοῦτο δὲν βαρύνει συμμετρῶς (pro rata) ἐπὶ τοῦ κλήρου ἐκάστου κληρονόμου, ἀλλ' ὅτι εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην, καθὼς καὶ πάντοτε, εἶναι ἀδιαίρετον. Ἰδε κατὰ τῆς γνώμης ταύτης Gesterding Nachf. 3. σ. 201. Περὶ τῆς σχέσεως τοῦ ἐνεχύρου τούτου μὲ τὸ ἐξ ἐγκαταστάσεως (immissio) ἐνέχυρον Rosshirt Vermächt. I. 518.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ.

§. 315.

1. Ἐρ γένοι. Α'. Δικαιώματα τοῦ ἐνεχυριαστοῦ.

Ὁ παραχωρήσας εἰς ἄλλον ἐνέχυρον ἐπὶ τίνος πράγματος, εἴτε τοῦτο ἔγεινε δι' ἰδίᾳ του χρέη, εἴτε δι' ἄλλοτρια, μένει καθὼς πρότερον κύριος αὐτοῦ (α). Ὅθεν καὶ δύναται 1) νὰ μεταχειρίζεται τὸ ὑπέγγυον πράγμα καὶ ν' ἀπολαμβάνῃ τοὺς καρπούς του, ἐκτὸς ἂν δι' ἰδιαιτέρας συμφωνίας μεταβιβάσθῃ εἰς τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴν τὸ δικαίωμα νὰ λαμβάνῃ τοὺς καρπούς ἀντὶ τόκων. Τοιοῦτον συνάλλαγμα λέγεται ἀντί-χρησις (β) καὶ δύναται νὰ συνομολογηθῇ εἴτε ῥητῶς, εἴτε σιωπηλῶς, τὸ τελευταῖον δὲ, ὅταν παραχωρηθῇ ὡς ἐνέχυρον εἰς τὸν δανειστὴν ἢ νομῇ παραγωγῶν καρπῶν πράγματος· τοιαύτης δὲ παραχωρήσεως ἰδιαιτέρα συνέπεια εἶναι, ὅτι καὶ ἂν δὲν συνεφωνήθησαν τόκοι, ὁ δανειστὴς δύναται νὰ κρατήσῃ

τοὺς καρποὺς μέχρι συμπληρώσεως τῶν νομίμων τόκων (γ).
 2) Ὁ ἐνεχυριαστής ἔχει προσέτι τὸ δικαίωμα ἂν δὲν ὑπάρξῃ ἐναντία συμφωνία (δ), νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, ἀλλ' ἐκ τούτου δὲν παύει τὸ ἐπιβαρύνον αὐτὸ ἐνέχυρον (ε). Ἀλλ' ἢ ἐν ἀγνοίᾳ ἢ παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ δανειστοῦ γινομένη ἐκποίησης τοῦ εἰς ἐνέχυρον δοθέντος ἢ εἰδικῶς ὑποθηκευμένου κινήτου πράγματος, λογίζεται κλοπή (ζ). Ἐὰν τέλος 3) ὁ ἐνεχυριαστής καθ' ἣν ἐποχὴν ἐνεχυρίασε, δὲν ᾗτο μὲν κύριος τοῦ πράγματος, τὸ ἐνέμετο ὁμῶς πρὸς χρησιδικοποιεῖαν, δύναται καὶ διαρκούντος τοῦ ἐνεχύρου νὰ ἐξακολουθήσῃ καὶ νὰ συμπληρώσῃ τὴν παραγραφὴν. (η).

(α) fr. 35. §. 1. D. 13. 7. [34. B. 25. 1.] Συνέπειάν τινα τούτου διαλαμβάνει τὸ fr. 21. §. 2. D. 20. 1. [21. B. 25. 2.] (β) fr. 11. §. 1. D. 20. 1. [11. B. αὐτ.] fr. 33. D. 13. 7. [32. B. 25. 1.] G. Hanker de vera indole et natura antichreseos. Giess. 1733. Wichelhausen analecta quædam ex antichresi collecta. Götting. 1792. Glück 14. §. 870. Gesterding Pfandr. §. 20.

(γ) fr. 8. D. 20. 2. cum debitor gratuita pecunia utatur, potest creditor de fructibus rei sibi pigneratæ ad modum legitimum usuras retinere. [8. B. 25. 2.] Διαφωνεῖ Glück 14. σ. 50. ἐνεκα τοῦ fr. 7. D. 13. 7. [7. B. 25. 1.] — Τὸ πρόβλημα ἂν καὶ πότε ὁ ἐξ ἀντιχρήσεως δανειστής ὀφείλῃ νὰ δώσῃ λόγον περὶ τῶν συγκατασθέντων καρπῶν καὶ νὰ ἐκπέσῃ ἀπὸ τὸ κεφάλαιον τὸ ὑπερβάλλον τοῦ νομίμου τόκου λύεται ὡς ἀκολούθως· 1) ἔταν τις παραχωρῇ ὡς ἐνέχυρον εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ δανειστοῦ πρᾶγμα παραγωγὴν καρπῶν δι' ἑαυτοῦ χρεός, δύναται ὁ δανειστής νὰ οἰκειοποιηθῇ τοὺς καρποὺς, μέχρι συμπληρώσεως ὅμως τῶν νομίμων τόκων, ὅθεν καὶ ὀφείλει εἰς τυχούτων περιπτώσεων νὰ δώσῃ λόγον περὶ αὐτῶν (fr. 8. αὐτ.). 2) ἔταν δὲ παραχωρηθῇ ῥητῶς εἰς τὸν δανειστὴν ἀντίχρησις δι' ἑντοκον χρεός, πρέπει νὰ διακρίνωμεν τρεῖς διαφόρους περιπτώσεις· α) ἡ συμφωνηθῇ ὅτι ὁ δανειστής θέλει λαμβάνει τοὺς φυσικοὺς τοῦ κτήματος καρποὺς ἀντὶ τόκων, καὶ τότε δὲν εἶναι οὗτος ἐν γένει ὑπόχρεως εἰς λογιστάριον (c. 17. C. 4. 32. [65. B. 23. 3.]) ἕκτος ἂν ὑπάρχῃ ἀντίθετος συνομολογία (fr. 1. §. 3. D. 20. 1. [1. B. 25. 2.]) ἢ ἂν τὸ περὶ ἀντιχρήσεως συνάλλαγμα ἐγίνε μόνον ἐπὶ σκοπῷ νὰ καλύψῃ παρόντων τοκογλυφίαν (c. 26. §. 1. C. 4. 32. [74. B. 23. 3. — 26. B. 53. 5.])· β) ἡ

νκεφωνήθησαν ῥηταί τόκοι, καὶ τότε ὀφείλει ὁ δανειστής νὰ δώσῃ λόγον καὶ νὰ ἐκπέσῃ τὸ ὑπερβάλλον ἀπὸ τὸ κεφάλαιον, καθότι εἶναι ταύτοσημanton, εἴτε ὁ ὀφειλὴτης ἀποδώσῃ τοὺς τόκους εἰς τὸν δανειστήν εἴτε οὗτος τοὺς κρατήσῃ ἐκ τῶν καρπῶν· γ) ἡ τέλος συνεφωνήθη ὅτι ὁ δανειστής θέλει ἀπολαμβάνει ἀντὶ τόκων οὐχὶ τοὺς καρποὺς ἀλλὰ τὴν χρῆσιν τοῦ πράγματος, ὡς π. χ. ὅτι θέλει κατοικεῖ εἰς τὴν οἰκίαν τοῦ ὀφειλέτου, καὶ τότε ἐὰν μεταχειρίζεται αὐτὸς αὐτὸς τὸ πρᾶγμα, δὲν εἶναι ὑπόχρεως, ἐὰν δὲ τὸ μισθώσῃ, εἶναι πάντοτε ὑπόχρεως εἰς λογιδοσίαν (c. 14. C. 4. 32. [62 B. 23. 2.]) J. G. Hort (pr. Topp) de distinctione inter fructus certos et incertos in pacto antichretico jure Romano non fundata-Helmst. 1755. Seu ffert Erört. 2. ἀρ. 21.

(δ) fr. 7. §. 2. D. 20. 5. [7. B. 25. 7.] Gl u' c k 16. σ. 57. Lauk εἰς Linde's Zeits. 5. σ. 13. (ε) fr. 18. §. 2. D. 13. 7. [18. B. 25. 1.] c. 12. C. 8. 28. [34. B. 25. 7.] c. 14. C. 8. 14. [51. B. 25. 2. N. 112. κ. ι. Gesterding Pfandr. §. 23. Παράβ. τὸν ἀνωτ. §. 306. σημ. δ. καὶ Bülow Abh. 1. ἀρ. 1.

(ζ) fr. 19. §. 6. fr. 66. pr. D. 47. 2. [19. 66. B. 60. 12.] fr. 3. §. 1. D. 47. 20. [3. B. 60. 30.] Löhr. Arch. c. Pr. 14. σ. 168.

(η) fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 53.]

§. 316.

B'. Δικαιώματα τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ. 1. ἐν γένει ()*

Ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανείσας ἔχει 1) πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ ὑπεγγύου πράγματος καὶ τὴν πρὸς παραγγέλματα νομὴν ἐπὶ τοῦ διὰ συναλλάγματος παραχωρηθέντος εἰς χεῖρας τοῦ ἐνεχύρου (α). Τὸ πραιτωρικὸν ὁμῶς ἐνέχυρον χορηγεῖ μόνην τὴν κατοχὴν (β), ἡ δὲ ἀπλῆ ὑποθήκη δὲν δίδει μήτε κατοχὴν. ἔχει 2) δικαίωμα ἐπισχέσεως τοῦ εἰς χεῖρας τοῦ ἐνεχύρου μέχρι τελείας ἐξοφλήσεως τοῦ χρέους τοῦ (γ). ἐπειδὴ δὲ ὡς πραγματικὸν δικαίωμα, τὸ ἐνέχυρον βαρύνει ἀμέσως τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, δύναται νὰ τὸ ἐνεργήσῃ ἐπ' αὐτοῦ εἰς ὅποιουδήποτε χεῖρας καὶ ἂν μεταβῇ (δ). Δύναται προσέτι 3) νὰ ἐνεχυριάσῃ πάλιν εἰς ἄλλους τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, ἢ μᾶλλον τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμά του, καὶ ἐντεῦθεν γεννᾶται τὸ λεγόμενον *ὑπερέχυρον* (subpignus) (ε). ἔχει τέλος 4) τὸ

δικαίωμα νὰ ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα καὶ νὰ πληρωθῇ ἐκ τοῦ τιμήματος αὐτοῦ, ὅταν ὁ ὀφειλέτης δὲν ἐκπληρώσῃ ἐμπροθέσμως τὸ χρέος του (*ius distrahendi pignus*): τὸ δικαίωμα τοῦτο ἐξακολουθεῖ μέχρι τῆς ἐντελοῦς ἐξοφλήσεως (ζ'), δύναται δὲ νὰ περιορισθῇ διὰ συναλλάγματος ἢ διαθήκης (η), οὐχὶ ὅμως καὶ ν' ἀφαιρεθῇ παντάπασιν ἀπὸ τὸν δανειστήν (θ). Ἐκ τοῦναντίου, δὲν ἐπιτρέπεται νὰ διομολογηθῇ ὅτι ἐν ἑλλείψει ἐμπροθέσμου ἐξοφλήσεως ὁ ὀφειλέτης θέλει γίνεαι ἑκπρωτος τοῦ δικαίωματος τοῦ νὰ ἐξαγοράσῃ πλέον τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, καὶ θέλει στερηθῇ αὐτοδικαίως τῆς ἐπ' αὐτοῦ κυριότητός του, ἄνευ προηγουμένης ἐκποιήσεως ἢ ἐκτιμήσεως, πρὸς ὄφελος τοῦ δανειστοῦ (*lex commissoria* ἢ *pactum commissorium*) (ι).

(*) Gesterding Pfandr. §. 24. (α) fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. T. 5. σ. 52.] fr. 3. §. 15. D. 10. 4. [3. B. 15. 4.] (6) fr. 3. §. 6. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] fr. 3. §. 23. D. 41. 2. [3. B. 50. 2.]

(γ) Τοῦτο τὸ δικαίωμα ἐπισχέσεως ἀνήκει εἰς τὸν δανειστήν ὅχι μόνον ἕνεκα τοῦ κυρίου χρέους διὰ τὸ ὅποιον ἐνεχυριάσθῃ τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ καὶ ἕνεκα τῶν τόκων καὶ τῶν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς νομῆς του γινομένων ἐπὶ τοῦ πράγματος δαπανῶν fr. 8. pr. §. 5. D. 13. 7. [8. B. 25. 1.] Δύναται προσέτι νὰ μεταχειρισθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο καὶ ἕνεκα τῶν ἀπαιτήσεων ὑπὲρ τῶν ὁποίων δὲν ἐνεχυριάσθῃ τὸ πρᾶγμα, τοῦτο ὅμως μόνον κατὰ τοῦ ὀφειλέτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ κατὰ μεταγενεστέρων ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν. c. un. C. 8. 27. [16. B. 25. 8.]

(δ) fr. 16. §. 3. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.] c. 14. C. 8. 14. [51. B. αὐτ.] Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ ἐνεχύρου ἐπὶ πραγμάτων ἀσωμάτων, ὅρα ἀνωτ. §. 305. (ε) Ἰδε §. 305. σημ. η. (ζ') c. 6. C. 8. 28. [28. B. 25. 7.] (η) fr. 4. 5. D. 13. 7. [4. 5. B. 25. 1.] (θ) Ὅθεν καὶ ἀνίσχυρος εἶναι ἡ συνθήκη νὰ μὴν ἐκποιήθῃ παντάπασιν τὸ ἐνεχυρισμένον πρᾶγμα. fr. 4. D. 13. 7. Δὲν δύναται νὰ ἐκχωρηθῇ ὁ δανειστῇ εἰς ἐκποίησιν τοῦ πράγματος. fr. 6. pr. D. 13. 7. [6. B. αὐτ.] Ἰδ. §. 323. (ι) c. 3. C. 8. 55. [62. B. 25. 7.] Polizei=Ordnung τοῦ 1577. Τίτλ. 20. §. 5. Πρὸ τῆς μνηθείσεως διατάξεως 3 (τοῦ αὐτοκράτορος Κωνσταντίνου) ἐπιτρέπετο τὸ *pactum commissorium* ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως. Ci cero ad Div. 13. 56. fr. 61. pr. D. 18. 1. fr. 16. §. 9. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.] Paulus 2, 13. C. G. Ric

cius de pacto commissorio circa pignora. Jenæ 1743. Glück Comm. 14. §. 889. Weber Vers. über das Civilr. αρ. 5. Gönn er jur. Abh. 1. αρ. 7. Seuffert Erört 2. αρ. 20. Gesterding Pfandr. § 32.

Προσθήκη. Ἡ δι' ὅρκου ὑπόσχεσις καθιστᾷ ἰσχυρὸν τὸ pactum commissorium κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον. c. 2. X. 2. 21. δὲν ἀντίκειται τὸ c. 7. X. 3. 21. R.

§. 317.

2. Περὶ ἐκποίησησεως τοῦ ἐνεχύρου ιδίως (α).

Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ ἐκποίησησιν τοῦ ἐνεχυρισμένου πράγματος πρέπει πρῶτον νὰ θεωρήσωμεν τοὺς κατ' αὐτὴν τηρουμένους τύπους, καὶ ἀκολούθως τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς. 1) Ὡς πρὸς τοὺς τύπους δύναται ὁ δανειστὴς νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐκποίησησιν ἰδιωτικῶς, ἄνευ ἀδείας δικαστικῆς (6), ὀφείλει ὅμως νὰ προκηρύξῃ αὐτὴν δημοσίως, πρὸ πάντων δὲ νὰ εἰδοποιήσῃ περὶ τούτου τὸν ὀφειλέτην. Εἶναι προσέτι ὑπόχρεως νὰ φυλάξῃ τὰς νομίμους προθεσμίας αἵτινες κατὰ τὸ Ρ. Δ. προσδιορίζονται ὡς ἐφεξῆς. α) Ἐὰν ἐπὶ τῆς συστάσεως τοῦ ἐνεχύρου συμφωνηθῇ ρητῶς ἡ ἐκποίησις τοῦ πράγματος, ἐν περιπτώσει ὑπερμερείας τοῦ ὀφειλέτου, δύναται ὁ δανειστὴς νὰ ἐνεργήσῃ ἀμέσως τὴν ἐκποίησησιν ταύτην (γ). 6) Ἐὰν ἀπ' ἐναντίας δὲν ὀρισθῇ τι ἰδίως ὡς πρὸς τὴν ἐκποίησησιν, ἢ διομολογηθῇ νὰ μὴ ἐκποιηθῇ τὸ ἐνέχυρον (ne distrahatur pignus), ὥφειλεν ὁ δανειστὴς κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον νὰ προειδοποιήσῃ τρεῖς μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας τὸν ὀφειλέτην ὅτι θέλει ἐνεργήσῃ τὴν ἐκποίησησιν τοῦ πράγματος (δ), κατὰ δὲ τὸ δίκαιον τοῦ Ιουστινιανοῦ ὅταν δὲν συνομολογηθῇ τι ἰδίως, ἀρκεῖ μία καὶ μόνη εἰδοποίησις, μετὰ τὴν ὁποίαν ὅμως πρέπει νὰ παρέλθωσιν ἀκόμῃ δύο ἔτη (ε). γ) Ἀν τέλος, ἀφοῦ τὸ πρᾶγμα ἐκτεθῇ νομίμως εἰς ἐκποίησησιν, δὲν εὑρεθῇ κανεὶς εὐλογος ἀγοραστής, δύναται ὁ δανειστὴς νὰ ζητήσῃ νὰ τῷ ἐπιδικασθῇ ἀπὸ τὸν ἡγεμόνα ἢ κυριότης αὐτοῦ κατὰ τὴν δικαστικῶς ἐκτιμηθεῖ-

σαν ἀξίαν του ὁ ὀφειλέτης ὅμως ἔχει ἀκόμη διετὲς ἐξωνήσεως δικαίωμα (ζ). 2) Τὰ ἀποτελέσματα τῆς κατὰ τοὺς τύπους καὶ ἐντὸς τῶν νομίμων προθεσμιῶν ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἐνεργηθείσης ἐκποιήσεως τοῦ ὑπεγγύου πράγματος (ζζ) εἶναι τὰ ἐξῆς· α) ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐντελῆ πληρωμὴν του ἐκ τοῦ τιμήματος. Τὸ δὲ μετὰ τὴν πληρωμὴν ταύτην ὑπολειπόμενον πρέπει ν' ἀποδοθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην (η), ἢ εἰς τὸν ἐπόμενον ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστήν (θ). Ἐὰν ἐξ ἐναντίας τὸ τίμημα δὲν ἐξαρκέσῃ εἰς πληρωμὴν τοῦ δανειστοῦ, μένει ὁ ὀφειλέτης πρὸς αὐτὸν ὑπόχρεως διὰ τὸ ὑπόλοιπον (ι). 6) Ἡ κυριότης τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος, ἐπὶ τῇ ὑποθέσει ὅμως ὅτι ὁ ἐνεχυριαστὴς εἶχεν αὐτήν, μεταβαίνει εἰς τὸν ἀγοραστήν διὰ τῆς παραδόσεως (κ), ἐλευθέρᾳ παντὸς ἐνεχύρου μέχρι τοῦδε βαρύνοντος αὐτήν, καθότι τοῦτο ἐξαλείφεται διὰ τῆς ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ ἐνεργηθείσης ἐκποιήσεως (λ).

(α) Pauli sent. rec. II. 5. Dig. 20. 5. Cod. VIII. 23. 28. 29. 30. 34. [Βασ. XXV. 7.] Gesterding Pfandr. §. 25—28. Müller civ. Abh. ἀρ. 3.

(β) c. 4. 9. C. 8. 28. [26. 31. B. 25. 7.] Μόνον τὸ δυνάμει τοῦ δειδικασμένου πράγματος (ex causa iudicati) ληφθὲν ἐνέχυρον ἔπρεπε νὰ ἐκποιηθῇ δικαστικῶς. Cod. 8. 23.

(γ) §. 1. J. 2. 8. c. 3. §. 1. C. 8. 34. [59. B. 25. 7.] Bopp Arch. c. Pr. 14. σ. 266.

Προσθ. Ἀμφισβητεῖται ἂν πρέπη ν' ἀποδειχθῇ ἡ υπερημερία ὡς πρὸς τὸ κύριον χρέος, ὅταν ἡ πρὸς ἐκποίησην τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος ἡμέρα ὠρίσθῃ διὰ τοῦ συναλλάγματος. Wening εἰς Linde's Zeits. I. ἀρ. 18. Müller ἀνωτ. §. 4. Fritz Erläuter. σ. 459. R.

(δ) Paulus V. 1. fr. 4. 5. D. 13. 7. [4. 5. B. 25. 1.]

(ε) c. 3. §. 1. C. 8. 34. Ὅταν λοιπὸν συνομολογηθῇ νὰ μὴν ἐκποιηθῇ τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα, ἀπαιτοῦνται εἰς σήμερον τρεῖς εἰδοποιήσεις, καὶ εἰς τρόπον ὥστε νὰ παρέλθωσι ἀπὸ τῆς τελευταίας δύο ἔτη. Zimmermann εἰς Linde's Z. I. σ. 51. Müller ἀνωτ. §. 5. Fritz ἀνωτ. σ. 467.

(ζ) c. 3. §. 2—6. C. 8. 24. fr. 15. §. 3. D. 42. 1. [15. B. 9. 3.] c. 2. C. 8. 23. [17. B. 25. 7.] Reinhardt verm. Aufsatz I. ἀρ. 16. — Ἐνταῦθα ἀναφέρεται τὸ ζήτημα ἂν ὁ δανειστὴς δύναται νὰ ὑπερ-

θεματίση εἰς τὴν δημοπρασίαν. Ὅρα Fritz. σ. 483. κατὰ Müller §. 18. ὅστις διατείνεται ὅτι τότε μόνον ὁ δανειστής δύναται νὰ προσφέρῃ, δταν δὲν ὑπάρχῃ οὐδεὶς εὐλογος ἀγοραστής, καὶ ὅτι ἡ προσφορά του αὐτῇ πρέπει νὰ ᾔναι πάντοτε ἴση μὲ τὴν ἀπαίτησίν του· προσέτι ὅτι ἡ κατακύρωσις εἰς αὐτὸν πρέπει νὰ λάβῃ χώραν τότε μόνον ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἀπέμακρυνε διὰ μηχανορραφῶν τοὺς ἀγοραστάς. Τὸ καθ' ἡμᾶς δὲν παραδεχόμεθα καθ' ὁλοκληρίαν τὴν γνώμην ταύτην. Ἀλλ' ἡ ἀμφισβήτησις αὐτῇ περιορίζεται μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν δικαστικῆς δημοπρασίας. Ἡ κατακύρωσις τῆς κυριότητος (impetratio domini) δύναται νὰ λάβῃ ἄλλως χώραν ἀφ' ἑαυτῆς, ὅταν, καθ' ἃς περιπτώσεις ἐπιτρέπεται ἡ ἰδιωτικὴ ἐκποίησης, αὐτῇ δὲν πῆρῃ γαγε κανὲν ἀποτέλεσμα. R.

(ζζ) Μὴ γενομένου δὲ τούτου, ἡ μὴ ἔχοντος τοῦ δανειστοῦ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσῃ, ἡ ἐκποίησης εἶναι πάντῃ ἀνίσχυρος. Cod. 8. 30. Müller §. 185.

(η) fr. 8. §. 5. fr. 24. §. 2. fr. 35. pr. fr. 42. D. 13. 7. [8. 24. 34. 41. B. 25. 1.] fr. 9. pr. D. 20. 5. [9. B. 25. 7.] c. 3. §. 4. C. 8. 34. [59. B. 25. 7.]

(θ) fr. 12. §. 5. fr. 20. D. 20. 4. [10. 18. B. 25. 5.] c. 3. §. 4. C. 8. 34. [59. B. 25. 7.] Wenning—Ingenheim Civilr. γ'. εκδ. §. 172. (ι) c. 3. §. 4. C. 8. 34. Παράβ. c. 3. 9. C. 8. 28. [25. 31. B. αὐτ.] (κ) Καθεὶς ὁ δανειστής διὰ τῆς ἐκποίησης τοῦ πράγματος δὲν δύναται νὰ μεταβιβάσῃ εἰς τὸν ἀγοραστὴν παρὰ τὸ ὅποιον εἶχεν ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα. Ἐάν λοιπὸν εἶχε π. χ. μόνον καλῆς πίστεως νομὴν, αὐτὴν μόνην ἀποκτᾷ ὁ ἀγοραστής· ἐξ ἀναλ. fr. 54. D. 50. 17. [54. B. 2. 3.]

(λ) c. 13. C. 8. 28. [35. B. 25. 7.] c. 1. C. 8. 20. [17. B. 25. 4.] c. 6. 7. C. 4. 10. [10. 11. B. 24. 3.]

§. 318.

II. *Περὶ τῆς συνδρομῆς πολλῶν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστών. Α'. Περὶ τῆς προτιμήσεως (α).* 1. *Γενικὸς κανὼν.*

Ὅταν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἢ ἡ αὐτὴ περιουσία ὑπάρχῃσιν ἐνεχυριασμένα καθ' ὁλοκληρίαν εἰς ἕκαστον πολλῶν δανειστῶν (β), καὶ δὲν ἐξαρκῶσι πρὸς τελείαν τῶν δανείων των ἐξόφλησιν, ἀναφύεται τὸ πρόβλημα, *τίς ἐκ τῶν συντρεχόντων τούτων δανειστῶν πρέπει νὰ προτιμηθῇ τῶν ἄλλων.* Τὸ πρόβλημα τοῦτο λύεται διὰ τοῦ κανόνος· ὅτι ὁ ἀρχαιότερος δανειστής προτιμᾶται τοῦ νεωτέρου (γ). Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς

ἀκολουθούς ἐξαιρέσεις. 1) Ὄταν τὶς τῶν δανειστῶν ὑπενεχυρίσῃ τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα εἰς ἄλλον, ὁ τελευταῖος (ὁ δανειστής τοῦ δανειστοῦ) προηγείται τοῦ πρώτου (δ). 2) Ὄταν τὸ χρέος ὑπὲρ οὗ ἐσυστήθῃ ἡ νεωτέρα ὑποθήκη, ἐγίνεν ἐπὶ σκοπῷ νὰ διασωθῇ ἀπὸ τὴν καταστροφὴν τὸ εἰς ἄλλον προηγουμένως ἐνεχυρισθὲν πρᾶγμα, ἡ νεωτέρα ὑποθήκη προτάσσεται τῆς ἀρχαιοτέρας (ε). 3) Τέλος ὁ νόμος παραχωρεῖ εἰς τινὰ ἐνέχυρα τὸ ἰδιαίτερον προνόμιον (*privilegium, ius prae-lationis δικαίωμα προτιμήσεως*) τοῦ νὰ προηγῶνται πάντοτε τῶν ἄλλων, καίτοι ἀρχαιοτέρων αὐτῶν (§. 319. 320.) (ζ).

(α) Dig. 20. 4. Cod. 8. 18. [Bac. 25. 5.] N. 97. 2. 4. *Ges-terding Pfandr.* §. 33. (β) Ἄλλως ἔχει ὅταν τὸ αὐτὸ πρᾶγμα ἐνεχυρίζεται κοινῶς εἰς πολλούς· τότε εἶναι ὑπόχρεον εἰς ἕκαστον αὐτῶν, συμμέτρως τῆς ἀπαιτήσεώς του. fr. 16. §. 8. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.]

(γ) fr. 11. pr. §. 1. fr. 12. §. 2. D. 20. 4. [9. 10. B. 25. 5.] c. 8. C. 8. 16. [35. B. αὐτ.] (δ) Ὅρα §. 305. σημ. γ. (ε) fr. 5. 6. D. 20. 4. [5. 6. B. 53. 5.] *Runde deutsch. Privatr.* §. 215. *Mittermaier deutsch. PR.* δ'. εκδ. §. 220.

(ζ) Τὰ προνόμια ταῦτα δύνανται νὰ ἐνεργηθῶσι μόνον κατ' ἐκείνων τῶν ἀρχαιοτέρων ἐπὶ ἐνέχυρῳ δανειστῶν, οἵτινες παράγουν τὸ ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωμα των εἴτε διὰ συναλλάγματος, εἴτε διὰ νόμου, ἀπὸ τὸν αὐτὸν ἐνεχυριστὴν, οὐχὶ δὲ κατὰ τῶν δανειστῶν ὅσοι παράγουν τὸ δικαίωμα των ἀπὸ πρότερόν τινα τοῦ πράγματος κύριον. Τὸ ζήτημα τοῦτο ὁμῶς ἀμφισβητεῖται πολὺ. id. §. 489. 6. Δ.

§. 319.

2. *Περὶ τῶν προνομιοῦχων ὑποθηκῶν. καὶ α'.*

περὶ τῶν νομίμων.

Τὸ μνημονευθὲν προνόμιον χορηγεῖται ποτὲ μὲν εἰς τινὰς νομίμους, ποτὲ δὲ εἰς τινὰς ἐκ συναλλάγματος ὑποθήκας (α). Α) Ἐκ τῶν εἰς τοὺς §. 313. 314. ἀπαριθμουμένων νομίμων ὑποθηκῶν, προνομιοῦχοι εἶναι μόνον αἱ ἐξῆς: 1) αἱ τοῦ δημοσίου ἕνεκα τῶν καθυστερούντων φόρων (β), καὶ τῶν χρεῶν τῶν στρατιωτικῶν προμηθευτῶν (*primipili*) (γ). Ἡ ὑποθήκη

τοῦ δημοσίου ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν μετ' αὐτοῦ συναλλα-
 ξαμένων, ἕνεκα τῶν ἐκ τοῦ συναλλάγματος προερχομένων ἀ-
 παιτήσεων, εἶναι ὡσαύτως προνομιοῦχος, οὐχὶ ὁμῶς ἐναντίον
 τῶν προγενεστέρων ἐνυποθήκων δανειστῶν, ἀλλὰ μόνον ἐναν-
 τίον τῶν δανειστῶν, ὅσων τὸ ἐνυπόθηκον δικαίωμα εἶναι σύγ-
 χρονον μὲ τὸ τοῦ δημοσίου, καὶ τοῦτο ἐφαρμόζεται ἰδίως ὡς
 πρὸς τὴν περιουσίαν, τὴν ὁποίαν ὁ ὀφειλέτης ἀπέκτησε μό-
 νον μετὰ τὴν ἐποχὴν καθ' ἣν συνηλλάξατο μὲ τὸ δημόσιον
 (δ). 2) Ἡ ἕνεκα τῆς προικὸς ὑποθήκη τῆς συζύγου ἐπὶ τῆς
 περιουσίας τοῦ ἀνδρός (ε). Τὸ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ εἰσαχθὲν
 κατὰ πρῶτων τοῦτο προνόμιον δὲν μεταβαίνει, ὡς καὶ ἡ ὑπο-
 θήκη αὐτῇ, εἰς τοὺς κληρονόμους τῆς συζύγου, οὔτε εἰς τοὺς
 κατιόντας αὐτῆς, ὡς συνήθως νομίζουν, ἀλλ' οὔτε εἰς τ' ἄλλα
 πρόσωπα ὅσα δύνανται ν' ἀπαιτήσωσι τὴν ἐπιστροφὴν τῆς
 προικὸς, ἀλλ' εἶναι προσωπικὸν τῆς συζύγου προνόμιον, ὅταν
 αὐτὴ ἡ ἰδίᾳ κινή τὴν περὶ ἐπιστροφῆς τῆς προικὸς ἀγωγὴν.
 Εἰς μόνην τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὰ τοῦ πρώτου γάμου τέ-
 κνα διαφέρονται μετὰ τῆς μητρυιᾶς των περὶ τῆς προικὸς τῆς
 μητρός των, ὅδυνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσι κατ' αὐτῆς τὸ προ-
 σωπικὸν τῆς μητρός των προνόμιον (ζ). Εἰάν ὁ γάμος δὲν
 τελεσθῇ, ἡ μνηστὴ δὲν χαίρει αὐτὸ τὸ προνόμιον (η), τὸ ὅποιον
 ἐν τούτοις ὁ νόμος δὲν ἀποποιεῖται εἰς τὰς Ἰουδαίας συζύγους
 (θ). 3) Ἡ τῶν ἀνέκτων ὑποθήκη ἐπὶ τῶν πραγμάτων ὅσα ὁ
 ἐπίτροπος ἢ τρίτος τις ἡγόρασε δι' ἑαυτὸν μὲ χρήματά των
 (ι). τέλος 4) ἡ ὑποθήκη τοῦ δανείσαντος χρήματα πρὸς ἐπι-
 σκευὴν οἰκίας, εἰάν ἐδαπανήθησαν πραγματικῶς πρὸς τὸν σκο-
 πὸν τοῦτον (κ).

(α) *Run de de historia, indole ac vi remediorum securitatis,*
quibus iure Romano prospectum est creditoribus per privilegia
personalia, hypothecas tacitas et privilegia hypothecarum. Gött.
 1791. Dabelow v. Concurse. c. 8. 11. Schweppe Conc. §.
 70. 71. Gesterding Pfandr. §. 31. Neustetel xai Zim-
 mern röm. rechtl. Untersuch. o. 252. 337. Seuffert Erört.

2. ἀρ. 25. Gesterding Pfandr. §. 35. 36. Göschen Grundr. σ. 179—186. (6) c. 1. C. 4. 46. [1. B. 19. 13.] c. 3. C. 7. 73. [3. B. 9. 9.] Kind. quæst. for. 6. έκδ. 4. cap. 24.

(γ) c. 3. C. 12. 63. [66. B. 25. 2.] Cod. Theod. 7. 4. Cod. Just. [12. 38. B. 56. 17.] Hagemann prakt. Erört. 3. ἀρ. 27. Διαφωνούν Thibaut System §. 657. (803. τῆς νέας έκδ.) Wenning—Ingenheim Civilr. §. 177.

(δ) fr. 28. D. 49. 14. c. 2. C. 7. 73. [2. B. 9. 9.] Fragm. vet. Icti de iure fisci. §. 5. Meissner v. stillschweigenden Pfandr. 1. §. 100—104. Unterholzner Abh. ἀρ. 2. Διαφωνεῖ καὶ ἐν-τὺς Thibaut ἀνωτ. καὶ Spangenberg Arch. c. Pr. 11. σ. 451. ἰδίως ἐνεκα fr. 21. pr. D. 20. 4. [19. B. 25. 5.] ὅρα ὁμοως Göschen ἀνωτ. σ. 181. (ε) c. 12. §. 1. C. 8. 18. [39. B. 25. 6.] N. 97. x. 2. 3. N. 109. x. 1. Tigerström Dotl. 2. §. 69—75.

(ζ) §. 29. in f. J. 4. 6. — c. 12. §. 1. C. 8. 16. N. 91. x. 1. Auth. Si quid C. 8. 18. Löhr. Arch. c. P. 5. σ. 290. Ἡ γενικὴ γνώμη, ἥτις φαίνεται νὰ ἔχη ὑπὲρ ἑαυτῆς καὶ τὴν νομολογίαν τῶν Γερμανικῶν δικαστηρίων, ὅτι δηλ. τὸ προνομίον τῆς προικὸς μεταβαίνει πάν-τοτε εἰς τοὺς κατιόντας τῆς γυναικὸς συγγενεῖς, εὔρειν ἰδίως ὑπερασπιστάς τὸν v. Kamptz Revision der Lehre vom Uebergang des Braut-schatz=Privilegiums auf die Descendent. der Ehefrau. Berlin 1811. τὸν Glück 27. σ. 170. κατὰ τοῦ Löhr. καὶ τὸν Buchholtz qui potiores sunt in pign. σ. 16—27.

(η) Καθότι ἡ ἐνεκα τῆς προικὸς νόμιμος ὑποθήκη ἄρχεται μόνον τελου-μένου τοῦ γάμου, ὅθεν καὶ πρὸ αὐτοῦ δὲν δύναται νὰ ᾖναι λόγος περὶ προ-νομίου. Τὸ fr. 17. §. 1. D. 42. 5. [17. B. 9. 7.] καὶ fr. 74. D. 23. 3. [70. B. 29. 1.] πραγματεύεται μόνον περὶ τοῦ ἀρχαίου προσωπι-κοῦ προνομίου (privilegium exigendi) κατὰ τῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν τοῦ συζύγου. Τοῦτο ἀνήκει καὶ εἰς τὴν μνηστὴν. Ὅρα §. 527.

(θ) Εἰς ἀναλ. c. 8. C. 1. 9. [37. B. 1. 1.] Dabelow σ. 247. Danz Handb. des deutsch. PR. 7. §. 643. Gesterding Nachf. 3: σ. 209. Διαφωνοῦν ἐνεκα τῆς N. 109. x. 1. Thibaut §. 643. Seuffert Erört. II. σ. 114. Runde deutsch. PR. §. 643.

(ι) fr. 3. pr. D. 27. 9. [3. B. 38. 9.] fr. 7. pr. D. 20. 4. [5. B. 25. 5.] c. 6. C. 7. 8. [6. B. 48. 15.] (κ) fr. 1. D. 20. 2. [1. B. 25. 2.] fr. 24. §. 1. D. 42. 5. [14. B. 9. 7.] N. 97. x. 3. Dabelow σ. 197. 616. Heise Grundr. γ'. έκδ. σ. 61. σημ. 27. Schweppe

jurist. Mag. I. ἀρ. 6. Zimmermann ἀνωτ. Bucholtz σ. 27. δρ. καὶ §. 314. σημ. γ.

§. 320.

β'. Περὶ τῶν ἐκ συναλλάγματος προνομιούχων
υποθηκῶν.

B) Μεταξὺ δὲ τῶν ἐκ συναλλάγματος υποθηκῶν προνομιούχοι εἶναι ὅσαι πηγάζουσιν ἀπὸ δάνειον γενόμενον πρὸς χρῆσιν τοῦ υπεγγύου πράγματος (versio in rem). Ὅσακις δηλαδή τὸ ἐνυπόθηκον δάνειον ἐδαπανήθη ὑπὲρ τοῦ ἐνεχυρασμένου πράγματος, ἢ πρὸς ἐξασφάλισιν τοῦ δανείου τούτου συστηθεῖσα ὑποθήκη χαίρει προτίμησιν ἐφ' ὧν τῶν τε νομίμων καὶ ἐκ συναλλάγματος ἐνεχύρων καίτοι ἀρχαιοτέρων ἢ δημοσίων, καθ' ὅσον ἐλαθε χώραν ἢ ὑπὲρ τοῦ πράγματος σκοπούμενη ἐφαρμογή (α). Τοιαύτη δὲ εἶναι ἰδίως 1) ἡ ὑποθήκη τοῦ πρὸς προμηθειαν τοῦ πράγματος ἢ πρὸς κατασκευὴν, συντήρησιν ἢ βελτίωσιν τῆς οἰκίας, ἢ πρὸς ἐξάρτισιν τοῦ πλοίου ἢ πρὸς ἀπόκτησιν στρατιωτικοῦ βαθμοῦ, δανείσαντος χρήματα ἢ πιστώσαντος λ. χ. ὕλην πρὸς οἰκοδομὴν ἢ ἡμερομίσθια, καὶ συνομολογήσαντος ἑαυτῷ ὑποθήκην, ὅταν ὁμῶς τοῦτο ἔγινε συγχρόνως μὲ τὴν σύστασιν τοῦ δανείου καὶ ἔγινε πραγματικῶς ἡ σκοπούμενη αὐτοῦ χρῆσις (β). 2) Ἡ ὑποθήκη τὴν ὑποῖαν ὁ πωλητὴς ἀκινήτου πράγματος ἐπεφύλαξεν εἰς ἑαυτὸν διὰ τῆς πωλήσεως μέχρι τῆς πληρωμῆς τοῦ τιμήματος (γ).

(α) Τοῦτο ἐφαρμόζεται καὶ εἰς τὰ νομίσματα τοιαύτου εἶδους ἐνέχυρα ὅσα ἀναρ. ἐν τῷ §. 319. ἀρ. 3. 4. (β) fr. 5. 6. 21. §. 1. D. 20. 4. [5. 6. B. 53. 5. — 19. B. 25. 5.] c. 7. C. 8. 18. [34. B. αὐτ.] c. 17. 27. C. 6. 14. [54. 64. B. 25. 2.] N. 53. x. 5. N. 97. x. 3. 4. Rumpel (pr. Koch) de pecunia ad emendum credita privilegiata et non privilegiata. Giess. 1772. Pfizer de pignore privilegiato, quod mutuando ad rem comparandam acquiritur. Stuttg. 1792. Schweppe Conc. §. 70. Zimmermann rechtl. Abh. σ. 282. 337. Gesterding Pfandr. σ. 278. Buchholtz σ. 27. Göschen ἀνωτ. σ. 184. (γ) Ἐξ ἀνελ. c. 7. C. 2. 18. Ὁ πωλητὴς θεωρεῖται ἐνταῦθα ὡς

δανείσας τὸ πρὸς ἀποκτήσιν τοῦ ἀκινήτου πράγματος τίμημα. Thibaut civil. Abh. σ. 316. Διαφωνεῖ Glück 19. σ. 311.

§. 321.

γ'. Προτίμησις τῶν προνομιούχων ὑποθηκῶν μεταξὺ τῶν.

Ὅταν πολλὰι προνομιούχοι ὑποθῇκαι συγκρούωνται πρὸς ἀλλήλας, 1) τὸ δημόσιον προηγεῖται ὅλων τῶν ἄλλων καί-
τοι ἀρχαιτέρων δανειστῶν, ἔνεκα τῶν δημοσίων φόρων καὶ
τῶν χρεῶν τοῦ πριμιπίλου (α). Μετὰ ταῦτα ἔπεται 2) ὁ πρὸς
ἀγορὰν στρατιωτικοῦ βαθμοῦ (militia) δανείσας, ἐὰν συνω-
μολογήθη ὑπὲρ αὐτοῦ ἡ προτίμησις δι' ἐμμαρτύρου ἐγγράφου,
ἄλλως προηγεῖται αὐτοῦ ἡ σύζυγος (β). Μὴ ὑπάρχοντος τοι-
ούτου δανειστοῦ, ἔπεται 3) ἡ σύζυγος, ἥτις προτιμᾶται πάλιν
ἔνεκα τῆς προικὸς αὐτῆς ὅλων τῶν λοιπῶν προνομιούχων δα-
νειστῶν. Ὅταν συντρέχωσιν αἱ προικῶαι ἀπαιτήσεις δὺν συ-
ζύγων, ἡ πρώτη σύζυγος μετὰ τῶν τέκνων αὐτῆς προηγεῖται
τῆς δευτέρας (γ). 4) Ἀφοῦ ἐξοφληθῶσιν ἐντελῶς τὸ δημό-
σιον καὶ ἡ σύζυγος, ἔρχονται οἱ λοιποὶ προνομιούχοι δανεισαὶ
ὅσοι δύνανται ν' ἀποδείξωσιν ὅτι ἔγινε χρῆσις τοῦ δανείου των
ὑπὲρ τοῦ ὑπεγγύου πράγματος (δ). Μεταξὺ αὐτῶν ἀποφασί-
ζει πάλιν ἡ ἀρχαιότης, ἐκτὸς ἐὰν τὸ νεώτερον δάνειον ἔγινε
διὰ νὰ διασωθῇ ἀπὸ τὴν καταστροφὴν του τὸ εἰς ἄλλον ἤδη
ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα, καθότι τότε προτάττεται ὁ νεώτερος
οὗτος δανειστής (ε). Ὅταν δὲ ἡ ἀρχαιότης τοῦ ἐνεχύρου πρέ-
πη ν' ἀποδειχθῇ ἐγγράφως, ὁ προσάγων δημόσιον ἔγγραφον
ἢ ἰδιωτικὸν ὑπογεγραμμένον ὑπὸ τριῶν εὐυπολήπτων ἀνδρῶν,
προτιμᾶται τοῦ προσάγοντος ἰδιωτικὸν μόνον ἔγγραφον, καὶ
ἂν πραγματικῶς ᾔναι οὗτος ἀρχαιότερος (ζ). 5) Τὴν ἐσχά-
την μεταξὺ τῶν προνομιούχων δανειστῶν θέσιν κατέχει τὸ δη-
μόσιον ἔνεκα τῶν ἐκ συναλλαγμάτων προερχομένων συνήθων
ἀπαιτήσεων (§. 319).

(α) c. 1. C. 4. 46. [1. B. 19. 13.] c. 4. C. 8. 15. c. 3. C. 12. 63.
[66. B. 25. 2.] Zimmermann ἀνωτ. σ. 303. Dabelow v. Concursee

σ. 301. Περὶ τῆς ἄλλης γνώμης ἥτις παραχρῆει εἰς τὴν γυναῖκα προτίμησιν πρὸ τοῦ δημοσίου, ἴδ. Glück 19. σ. 269. Buchholtz qui potiores κ.τ.λ σ. 9. 41. (C) N. 97. κ. 4. Glück σ. 342. σημ. 47. 48. v. Schröter εἰς Linde's Z. 1. σ. 341. Buchholtz σ. 5. 15.

(γ) c. 12. §. 1. C. 8.. 18. [39. B. 25. 5.] N. 91. κ. 1. N. 97. κ. 3. N. 109. κ. 1. §. 29. J. 4. 6. (δ) N. 97. κ. 3. 4. (ε) fr. 5. 6. D. 20. 4. [5. 6. B. 53. 5.] ἴδ. §. 318. ἀρ. 2. (ζ) c. 11. C. 8. 18. [38. B. 25. 5.] Auth. Si quis vult C. ibid. Thibaut civ. Abh. σ. 124. Zimmermann ἀνωτ. σ. 301. Διαφωνεῖ Schweppe R. PR. 2. σ. 333. ὅστις δὲν θέλει νὰ παραδεχθῇ τὴν ἐποίαν χείρου τὰ δημόσια ἐγγραφα προτίμησιν ἐπὶ προνομιούχων ἐνεχύρων. Περὶ τῆς μνηστ. διατ. 11. ὅρα ἐν γένει τοὺς ἐν §. 322. σημ. 6. ἀναφ. συγγραφῆς.

§. 322.

3. Μὴ προνομιοῦχοι ὑποθήκαι.

Μετὰ τὰς προνομιούχους ὑποθήκας ἔπονται αἱ μὴ προνομιοῦχοι, χωρὶς διάκρισιν ἂν προέρχωνται ἐκ νόμου, ἐκ συναλλάγματος, ἢ ἐκ διαθήκης. Ἡ δὲ μετὰξὺ αὐτῶν προτίμησις ὑπάγεται εἰς τοὺς ἐπομένους κανόνας. 1) Πρὸ πάντων ἀποφασίζει ἡ ἀρχαιότης, ὥστε τὸ ἀρχαιότερον ἐνέχυρον προτιμᾶται τοῦ νεωτέρου (α). Ὅταν ὁμως ἡ ἀρχαιότης αὕτη ὀφείλῃ ν' ἀποδειχθῇ καὶ νὰ ὑποστηριχθῇ δι' ἐγγράφων κατὰ τρίτων, ὁ δυνάμενος νὰ προσαγάγῃ, πρὸς ἀπόδειξιν τοῦ ἐκ τοῦ νόμου ἢ ἐκ συναλλάγματος ἐνυποθήκου δανείου του, ἐγγραφον δημόσιον (instrumentum publicum) ἢ ἰδιωτικὸν ἀλλὰ συνυπογεγραμμένον ὑπὸ τριῶν εὐυπολήπτων μαρτύρων (instrumentum quasi publice confectum) προτιμᾶται τοῦ φέροντος μόνον ἰδιωτικὴν ἀπόδειξιν τοῦ δικαιώματός του (β). Μετὰξὺ δὲ πολλῶν δημοσίων ἐνεχύρων ἔχει πάλιν τὸ νεώτερον κατωτέραν τοῦ ἀρχαιότερου θέσιν (γ). 2) Ἐπ' ἴσης ἀρχαιότητος, προτιμᾶται ὁ κατέχων τὸ ὑπέγγυον πρᾶγμα ἐνυπόθηκος δανειστής (δ). 3) Ἐὰν τέλος οὐδεὶς κατέχῃ καὶ οἱ δανεισταὶ ἦναι καθ' ὅλα ἴσοι μετὰξὺ των, τότε δὲν μένει εἰμὴ νὰ πληρωθῇ ἕκαστος, καθ' ὅσον εἶναι δυνατόν, ἐκ τοῦ ὑπεγγίου πράγματος συμμέτρως τῆς ἀπαιτήσεώς του (ε).

(α) fr. 11, pr. D. 20. 4. [9. B. 25. 5.] c. 8. C. 8. 18. [35. B. 25. 5.] Παράβ. fr. 2, fr. 12. §. 2. 10. fr. 16. D. αὐτ. [2. 10. 14. B. αὐτ.] Buchholtz σ. 56.

(β) c. 11. C. 8. 18. [38. B. αὐτ.] Auth. Si quis vult C. αὐτ. Περὶ τῆς ἐννοίας καὶ τῆς ἐκτάσεως τῆς 11 ταύτης διατάξεως ὑπάρχουν διάφοροι γνώμαι. ἴδ. Hofacker de prærogativa pignorum publicorum. Tubing. 1780. Kloppe de hypotheca publica. L. B. 1811. Thibaut civil. Abh. σ. 124. Zimmermann ἀνωτ. σ. 301. Schweppe iur. Mag. I. σ. 149. Gesterding Pfandr. §. 37. Glück C. 18. σ. 278. Schitach Beitr. z. Anwendung des R. ἀρ. 22. Hagemann prakt. Erört. 6. σ. 295. 395. Οἱ πλείονες τὴν ἀναφέρον ἰσχυρὸν εἰς τὴν μεταξὺ ἀλλήλων προτίμησιν τῶν ἐκ συναλλάγματος ὑποθηκῶν. Ἀπεναντίας ὁ Löhr Arch. c. Pr. T. 6. ἀρ. 6. ἐπρόσπαθον ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἡ εἰρημένη διάταξις ἀφορᾷ ὅλα τὰ ἐνέχυρα, ἐπομένως καὶ τὰ νόμιμα καὶ τὰ δικαστικὰ, καὶ ὅτι ἐκεῖνο τὸ ἐνέχυρον εἶναι δημόσιον ἐφ' οὗ ἡ πράξις τῆς ἐνεχυρίσεως δύναται ν' ἀποδειχθῇ διὰ δημοσίου ἢ μὲν δημόσιον ἐξομοιούμενον ἐγγράφῳ, ἰδιωτικὸν δὲ ἐκεῖνο ἐφ' οὗ τοιοῦτόν τι δὲν ὑπάρχει. Τὴν γνώμην ταύτην ἀποδέχονται Spangenberg εἰς Strube's rechtl. Bed. I. 419. Gesterding Nachf. 2. σ. 443. ἀπερρίπτουν δὲ Schweppe Conc. 6'. ἐκδ. σ. 133. καὶ R. PR. 2. σ. 333. Seuffert Erört. 2. σ. 146. Francke Beitr. z. Erlaut. einz. Rechtsmat. 1. σ. 105. Buchholtz σ. 53. καθ' ὧν ὁ Löhr Arch. c. Pr. 12. σ. 161. ὑπερασπίσθη πάλιν τὴν γνώμην τοῦ ἐσχάτως ὁ Herp εἰς Elver's allg. iurist. Zeit. 1830, ἀρ. 85—87. ὑπεστήριξεν ἐκ νέου τὴν συνθησετέραν γνώμην, περιορίζων αὐτὴν εἰς τὰ ἐκ συναλλάγματος ἐγγράφα ἐνέχυρα. Παράβ. Sintenis pfandrechl. Streitfr. σ. 103.

(γ) N. 91. x. 1. (δ) fr. 10. D. 20. 1. [10. B. 25. 2.] (ε) fr. 16. §. 8. D. 20. 1. [16. B. αὐτ.]

§. 323. α.

B'. Δικαιώματα τοῦ προηγουμένου δανειστοῦ (α).

Ὁ ἐξ οὐκ ὀφείλου αἰτίας τῶν ἄλλων προηγούμενος δανειστής ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκ τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος ἐντελὴ ἐξόφλησίν του, καὶ ἂν δὲν ᾔθελεν οὕτως ὑπολειφθῇ τι ὑπὲρ τῶν ἐπομένων δανειστῶν. Ὅθεν καὶ δύναται νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐκποίησην τοῦ πράγματος ἄνευ τῆς συναινέσεως τῶν ἄλλων (β). Ἀπ' ἐναντίας ὁ ἐπόμενος δανειστής

δὲν δύναται ἐν γένει νὰ ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα χωρὶς τῆς συναινέσεως τοῦ προηγουμένου, ἐκτὸς ἐὰν ἀποτίσῃ τὸ πρὸς αὐτὸν χρέος (γ).

(α) L ö h r Arch. c. Pr. 14. σ. 167. (β) c. 3. C. 8. 20. [19. B. 25. 4.] fr. 12. §. 7. 10. D. 20. 4. [12. B. 25. 5.] Δὲν δύναται διὰ νὰ ἐκβιασθῇ εἰς τοῦτο. fr. 6. pr. D. 13. 7. [6. B. 25. 1.] L ö h r. Mag. 4. σ. 139. (γ) c. 8. C. 8. 18. [35. B. 25. 5.] fr. 15. §. 5. D. 42. 1. [15. B. 9. 3.] B o r p εἰς L i n d e's Zeits. 3. σ. 234. ἴδε κατ' αὐτοῦ S c h u n c k's Jahrb. 17. σ. 111. καὶ L ö h r Arch. c. Pr. σ. 169. 174. ἀπολογεῖται δὲ ὁ B o r p αὐτ. 15. σ. 350.

§. 323. 6.

Γ'. Δικαιώματα τῶν ἐπομένων δανειστῶν.

Ὁ ἐπόμενος ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς δύναται ἐν τούτοις ν' ἀποφύγῃ τὴν μετὰ τοῦ προηγουμένου σύγκρουσιν, ἀναλαμβάνων τὴν θέσιν αὐτοῦ. Τοῦτο δὲ δύναται νὰ γίνῃ κατὰ τοὺς ἐξῆς τρόπους· 1) διὰ τῆς συναινέσεως τοῦ ἐπικρατεστέρου δανειστοῦ, ὅταν οὗτος ἐγκρίνῃ νὰ πληρωθῇ ἀπὸ τὸν χείρονα καὶ τῷ παραχωρήσῃ τὴν ἀπαίτησιν. καὶ τὸ ἐνεχυρόν του (α)· ἢ 2) διὰ τῆς συναινέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ὅταν ὁ ἐπόμενος δανειστῆς τῷ δανεῖζῃ χρήματα πρὸς ἀπότισιν τοῦ πρὸς τὸν προηγούμενον δανειστὴν χρέους του, ἐπιφυλαττόμενος ῥητῶς νὰ λάβῃ τὴν θέσιν του, καὶ ἡ ἀπότισις λάβῃ πραγματικῶς χώραν (β), ἢ ὅταν οὗτος ἀγοράζῃ τὸ εἰς προγενέστερον δανειστὴν ὑπέγγυον πρᾶγμα ἐπὶ συνθήκῃ νὰ πληρωθῇ οὗτος ἐκ τοῦ τιμήματος· κατὰ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν λαμβάνει τὴν θέσιν τοῦ προηγουμένου δανειστοῦ καὶ ἂν δὲν ἔγινε περὶ τούτου ῥητὴ ἐπιφύλαξις (γ). Καθ' ὃν τρόπον ὁ κατώτερος ἐνυπόθηκος δανειστῆς δύναται, συναινούντος τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ προηγούμενου δανειστοῦ, ν' ἀναλάβῃ τὴν θέσιν τοῦ τελευταίου, οὕτω δύναται καὶ ὁ ἐγγειρογράφος δανειστῆς, ἢ καὶ τρίτος τις ὁ ὑποῖος δὲν ἦτο μέχρι τοῦδε δανειστῆς (δ). Ἐκτὸς τούτου 3) ἀπολαμβάνει ἕκαστος κατώτερος ἐπὶ ἐνε-

χῦρον δανειστής, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ ἐγχειρόγραφος ἢ τρίτος τις (ε), τὸ σημαντικὸν δικαίωμα (τὸ λεγόμενον *iūs offerendi et succedendi*) τοῦ νὰ δύναται νὰ ἐξοφλήσῃ τελείως τὸν προηγούμενον δανειστὴν, *χωρὶς* τῆς *συναιρέσεως* αὐτοῦ ἢ τοῦ *οφειλέτου*, καὶ ν' ἀντικατασταθῇ εἰς τὸν τόπον αὐτοῦ δι' ὅσην ἀπέδωκε ποσότητα, ἢ, ἐν περιπτώσει ἀποποιήσεως τοῦ δανειστοῦ, δικαστικῶς κατέθεσεν (ζ). Ὁ ἰδιαιτέρος χαρακτηρ τοῦ δικαιώματος τούτου συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ἡ ἀντικατάστασις εἰς τὴν θέσιν καὶ εἰς τὸ προνόμιον τοῦ ἱκανοποιηθέντος δανειστοῦ λαμβάνει πάντοτε αὐτοδικαίως χώραν, *χωρὶς* ν' ἀπαιτῇται ἐπὶ τούτῳ παραχώρησις, καὶ ἀδιαφόρως ἂν ὁ ἐνεργῶν αὐτὸ δανειστής ᾖ ἢ ὁ ἀμέσως ἢ ἐμμέσως ἐπόμενος εἰς τὸν προηγούμενον δανειστὴν (η). Εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν εἰσέρχεται εἰς τὸ προνόμιον αὐτοῦ μόνον δι' ὅσην τῷ ἀπέδωκε ποσότητα πρὸς ἐξόφλησίν του, *χωρὶς* νὰ ἔχῃ τοῦτο ἐπιρροὴν ἐπὶ τῶν δικαιωμάτων τῶν μεσολαβούντων δανειστῶν (θ). Προσέτι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἡμπορεῖ νὰ ἐνεργηθῇ ἀπὸ δανειστὴν ἔτι κατώτερον ἐναντίον τοῦ μεταχειρισθέντος αὐτὸ κατὰ προγενεστέρου δανειστοῦ (ι). τὰνάπαλιν δὲ καὶ ὁ προηγούμενος δύναται νὰ τὸ ἐπικαλεσθῇ κατὰ τοῦ ἐπομένου (κ). ἂν δὲ ἀμφότεροι θελήσωσι νὰ τὸ ἐνεργήσωσι κατ' ἀλλήλων, ὁ κρείττων δανειστής προτιμᾶται τοῦ χείρονος· ἅμα δὲ τὸ πρᾶγμα ἐκποιηθῇ ταχτικῶς ἀπὸ τινος τῶν προηγούμενων δανειστῶν (λ), ἢ ἡ ἐκποίησις αὐτοῦ τελεσιδικίως ἀναγνωρισθῇ, ἢ γίνῃ ἐναρξὺς τῆς κατατάξεως ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ οφειλέτου (μ), τὸ περὶ οὗ ὁ λόγος δικαίωμα δὲν ἔχει πλέον χώραν.

(α) fr. 6. D. 18. 4. — c. 7. C. 4. 39. (β) fr. 3. D. 20. 3. [3. B. 25. 4.] fr. 12. §. 8. 9. D. 20. 4. [10. B. 25. 5.] c. 1. C. 8. 19. [13. B. 25. 4.] Bucholtz σ. 66. ἐνταῦθα ἀναφέρεται καὶ ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ὁ δανειστής ἐπιτρέπει εἰς τὸν οφειλέτην νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνεχυρασθὲν αὐτῷ πρᾶγμα, διὰ νὰ πληρωθῇ ἕτερος δανειστής ἔχων ἐνέχυρον ἐφ' ἑτέρου πράγματος. (γ) fr. 3. §. 1. D. 20. 5. [3. B. 25. 7.] fr. 17. D. 20. 4.

[15. B. 25. 5.] c. 3. C. 8. 19. [15. B. 25. 4.] Gesterding Pfandr. §. 40. Glück. 19. σ. 374. Buchholtz άνωτ. σ. 60. (δ) ἴδ. τὰ ἐν ταῖς προηγουμ. σημ. χωρία. (ε) c. 10. C. 8. 18. [37. B. 25. 5.] ὁ ἐγχειρόγραφος δανειστής ἢ τρίτος τις, λ. χ. ὁ ἐγγυητής, δύναται μὲν νὰ πληρώσῃ τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴν, διὰ νὰ ἀποκατασταθῇ ὁμοῦς εἰς τὴν θέσιν αὐτοῦ, χρῆζουσι πάντοτε τῆς παραχωρήσεώς του, εἰς ταύτην δὲ δὲν ἠμποροῦν νὰ τὸν βιάσων. c. 2. 14. C. 8. 41. [83. B. 26. 1.] (ζ) c. 1. 5. 8. C. 8. 18. [29. 32. 35. B. 25. 5.] fr. 11. §. 4. fr. 16. D. 20. 4. [9. 14. B. αὐτ.] fr. 5. pr. D. 20. 5. [5. B. 25. 7.] c. 22. C. 8. 14. [59. B. 25. 2.] c. 4. C. 8. 19. [16. B. 25. 4.] c. un. C. 8. 27. [16. B. 25. 8.] Bergh off de successione hypothecaria. Gött. 1744. Be c-mann de successione creditoris in alterius et suum ipsius locum. Gött. 1781. Schulze de iure eius cuius oblata pecunia creditores tempore anteriores dimittuntur, ad L. 1. C. de his qui in prior. cred. Cellis 1786. Haubold de iure offerendi. Lips. 1793. καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ opusc. acad. I. σ. 573. Glück 16. §. 1097. Müller Arch. f. civ. P. 11. σ. 385. Linde Zeits. 5. σ. 190. (η) ἴδε τὰ μνησθέντα χωρία, ἰδίως fr. 16. D. 20. 4. Gesterding Pfandr. §. 19. Mühlenbruch Cession σ. 468. Glück άν. σ. 362. Linde άν. σ. 292. Διαφ. Haubold άν. καὶ Wenk præf. ad eiusd. opusc. σ. 63. (θ) fr. 16. D. 20. 4. (ι) fr. 5. §. 1. D. 20. 5. (κ) Pauli sent rec. l. 2. tit. 13. §. 8. c. 5. C. 8. 18. Διαφ. Glück σ. 355. Zimmermann εἰς Linde's Z. 1. σ. 53. καὶ Linde άν. σ. 293. ἴδ. κατ' αὐτῶν Müller Arch. c. Pr. 11, σ. 386. καὶ Schunk's Jahrb. 17. σ. 113. 19. σ. 118. ὑπὲρ αὐτῶν δὲ Linde άν. 6. σ. 215. καὶ πάλιν κατὰ, Müller civ. Abh. 1. άρ. 2. Παράβ. Bopp εἰς Rosshirt's Z. φ. 3. άρ. 4. καὶ Fritz σ. 526. καθ' ὃν ὅλον τὸ ζήτημα συνίσταται εἰς τὸ ἂν ὁ προγενέστερος δανειστής ἔχῃ ἢ οὐ τὴν νομήν· τοῦτο δὲ συνδέεται μὲ ὅσα λέγει σ. 531. ὅπου ἐξετάζεται ἂν ὁ ἐπόμενος δανειστής δύναται νὰ ἐνεργήσῃ τὴν ἐκποίησιν. Sintenis σ. 123. (λ) fr. 3. pr. D. 20. 5. c. 1. C. 8. 20. [17. B. 25. 4.] (μ) Mevii Decis. P. 4. σ. 158.

§. 324.

Α'. Σχέσις τῶν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν πρὸς τοὺς ἄλλους δανειστάς.

Ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής ἔχει διπλοῦν δικαίωμα, τὸ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου καὶ τὸ τοῦ δανειστοῦ ἐν γένει. Τόσον δὲ ὑπὸ

τὴν τελευταίαν ἔποψιν ὅσον καὶ ὑπὸ τὴν πρώτην, ποτὲ μὲν χαίρει δικαίωμα προτιμήσεως, ποτὲ δὲ οὐ. Κατὰ φυσικώτατον λόγον ἡ ἀπαίτησις ἀποσβένεται καθ' ὅσον μέρος πληροῦνται τὸ χρέος διὰ τῆς ἐνεργείας τοῦ δικαιομάτος τοῦ ἐνεχύρου, διαμένει δὲ τὸ δικαίωμα τῆς μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστῶν συνδρομῆς, διὰ τὸ ὑπόλοιπον· ὅθεν καὶ περὶ τῆς κυρίως λεγομένης συνδρομῆς τῶν δανειστῶν δὲν δύναται νὰ γίνη λόγος εἰμὴ εἰς τὴν περὶ τῶν ἐνοχῶν πραγματείαν (α). R.

(α) 'O Thibaut §. 807. πραγματεύεται περὶ τούτου εἰς τὸ περὶ ἐνεχύρου, καθότι κατὰ τὸ νεώτερόν του σύστημα τὸ δίκαιον τῶν ἐνοχῶν προηγείται τοῦ δικαίου τῶν πραγμάτων.

§. 325. α.

III. Ἀγωγὰὶ ἀφορῶσαι τὸ ἐνέχυρον. Α'. Ἀπαιτητικὴ ἀγωγή (*).

Λί ἐκ τοῦ ἐνεχύρου πηγάζουσαι ἀγωγὰὶ εἶναι ἡ ἀπαιτητικὴ καὶ ἡ περὶ νομῆς. Καὶ ἀπαιτητικὴ μὲν ἀγωγή, δι' ἧς διώκει τις τὸ ἐνέχυρον αὐτὸ, εἶναι ἡ λεγομένη actio hypothecaria (ἐνυπόθηκος ἀγωγή) (α). 1) Ἡ ἀγωγή αὕτη ἀνῆκεν ἐξ ἀρχῆς μόνον εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν ἀγροικικοῦ κτήματος κατὰ τοῦ μισθωτοῦ, ἔνεκα τῶν παρὰ τοῦ τελευταίου πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ μισθώματος ἐνεχυριαζομένων διὰ συναλλάγματος ἐπιπλῶν, ὅσα ἤθελον μετακομισθῇ ἐντὸς τοῦ κτήματος (inveeta et illata), καὶ ἐλέγετο actio Serviana (Σερβιανὴ ἀγωγή). μεταταῦτα δὲ ἐξετάθη κατ' ἀναλογίαν ὑπὸ τὸ ὄνομα actio quasi Serviana ἢ hypothecaria (ἀγωγή οἶονεὶ Σερβιανὴ ἢ ἐνυπόθηκος) εἰς πάντα ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴν, ἐφαρμοῖζεται δὲ τὴν σήμερον τόσον ἐπὶ τοῦ κυρίως λεγομένου ἐνεχύρου ὅσον καὶ ἐπὶ τῆς ὑποθήκης (β). 2) Διευθύνεται κατὰ παντὸς νομῶς τοῦ ἐνεχυριασθέντος πράγματος, εἴτε εἶναι οὗτος ὁ ὀφειλέτης αὐτὸς εἴτε τρίτος τις, οὐχὶ ὅμως κατὰ τοῦ ἔχοντος ἐπὶ τοῦ πράγματος κρεῖττον δικαίωμα ἐνεχύρου παρὰ τὸν ἐνάγοντα αὐτόν (γ). Ὅταν κινήται κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ὅστις

ενεχυρίασε τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἢ κατὰ τῶν κληρο-
 νόμων αὐτοῦ ἢ κατὰ τρίτου πράγοντος ἀπὸ αὐτὸν τὸ δικαίω-
 μά του, ὁ ἐνάγων δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ εἰμὴ μόνον τὸ χρῆος
 καὶ τὴν γενομένην ἐνεχυρίασιν (γγ). ὅταν δὲ κινῆται κατὰ
 τρίτου ὅστις δὲν παράγει τὸ δικαίωμά του ἀπὸ τὸν ἐνεχυρι-
 αστὴν τοῦ ἐνάγοντος ὀφείλει οὗτος ν' ἀποδείξῃ προσέτι ὅτι ὁ
 πρὸς αὐτὸν ἐνεχυρίασας τὸ πρᾶγμα ἦτο τῶντι κύριος αὐτοῦ,
 ἢ ὅτι εἶχεν ἄλλως τὸ δικαίωμα νὰ τὸ ἐνεχυριάσῃ. Ἐὰν δὲν θέ-
 λῃ ἢ δὲν δύναται ν' ἀποδείξῃ εἰμὴ μόνον τὴν καλὴ πίστει νο-
 μὴν τοῦ ἐνεχυριαστοῦ του, ἔχει πρὸς ἐνέργειαν τοῦ δικαίωμά-
 τος του μόνον τὴν πουβλικιανὴν ἀγωγὴν, καθύσων ἤθελε τὴν
 ἔχει ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα καὶ ὁ ἐνεχυριαστής του (γγγ). 3)
 Διὰ τῆς ἐνυποθήκου ἀγωγῆς ζητεῖται ἡ ἐνέργεια τοῦ ἐνεχύρου,
 καὶ ἐπομένως ἡ ἀπόδοσις τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος διὰ
 νὰ πληρωθῇ ἐντεῦθεν ὁ ἐνάγων (δ). 4) Ὅταν δὲ αὐτῆς ἐνά-
 γεται τρίτος νομεὺς τοῦ πράγματος, δύναται οὗτος ν' ἀπαι-
 τήσῃ νὰ ἐναχθῇ πρότερον ὁ ὀφειλέτης αὐτὸς καὶ ὁ ἐγγυητής
 του, (*beneficium excussionis personale*, προσωπικὴ ὠφέ-
 λεια τῆς διζήσεως) (ε). ἔχει ὡσαύτως τὸ δικαίωμα ν' ἀπαλ-
 λαχθῇ ἀπὸ τὴν ἀγωγὴν διὰ τῆς πληρωμῆς τῶν πρὸς τὸν ἐνα-
 γοντα ὀφειλομένων (ζ). 5) Ὅταν τὸ περὶ οὗ κινεῖται ἡ ἀγωγὴ
 πρᾶγμα εἶναι γενικῶς ἐνεχυριασμένον καὶ ὑπάρχῃ ἐκτὸς τού-
 του ἄλλο εἰδικῶς ὑπέγγυον, δύναται ὁ ἐναγόμενος ν' ἀπαιτήσῃ
 νὰ διευθυνθῇ πρότερον ὁ ἐνάγων κατὰ τοῦ δευτέρου (*benefi-
 cium excussionis reale*, πραγματικὴ ὠφέλεια τῆς διζήσεως)
 (η). 6) Κατὰ μὲν τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ καὶ τῶν κληρονόμων
 του διαρκεῖ ἡ ἀγωγὴ αὕτη ἐπὶ 40 ἔτη, κατὰ δὲ τοῦ τρίτου
 νομέως, ὅστις παράγει εἴτε τὸ δικαίωμα τῆς κυριότητός του
 εἴτε τὸ δικαίωμα μεταγενεστέρου ἐνεχύρου ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην
 αὐτὸν, ὡσαύτως 40 ἔτη ζῶντος τοῦ ὀφειλέτου, μετὰ δὲ τὸν
 θάνατον αὐτοῦ 30 ἢ 40 ἔτη, καθ' ὅσον θέλει ἢ δὲν θέλει νὰ
 ὑπολογισθῶσι τὰ ἔτη τῆς κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ζωῆς τοῦ

ὀφειλέτου νομῆς του· ὅταν τέλος ὁ τρίτος δὲν παράγῃ τὸ δικάϊωμά του ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην, ἀποσβένεται ἡ ἀγωγὴ διὰ τῆς πριακονταετίας, ἐὰν δὲν ἀποσβεσθῇ καὶ πρότερον διὰ τῆς κατὰ παραγραφὴν ἀποκτηθείσης παρ' αὐτοῦ κυριότητος τοῦ πράγματος.

(*) L ö h r. u. die dingl. Pfandklagen εἰς Mag. 3. ἀρ. 4. Glück 18. σ. 309. (Παράβ. D u R o i Arch. c. Pr. 6. σ. 399.) G esterding Pfandr. §. 46—50. S ch w e p p e R. PR. 2. §. 354—357. B ü c h e l Natur des Pfandr. σ. 4—24. σ. 87.

(α) §. 7. J. 4. 6. λέγεται καὶ pignoratitia in rem actio. fr. 41. D. 13. 7. [40. B. 25. 1.] fr. 3. §. 3. D. 10. 4. [3. B. 15. 4.] fr. 7. §. 12. D. 10. 3. [7. B. 12. 2.] fr. 11. §. 10. fr. 19. D. 44. 2. [10. 17. B. 51. 2. M. T. 5. σ. 82. 83.] ἡ vindicatio pignoris. fr. 16. §. 3. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.] (β) §. 7. J. 4. 6. c. 1. C. 6. 43. (γ) fr. 12. pr. §. 7. D. 20. 4. [10. B. 25. 5.] c. 14. 18. C. 8. 14. [51. 55. B. 25. 2.]

(γγ) fr. 21. §. 1. D. 20. 1. [21. B. αὐτ.] fr. 13. §. 1. D. 16. 1. [44. B. 26. 7.] fr. 30. §. 1. in f. D. 44. 2. [27. B. 51. 2. M. σ. 85.] (F r a n c k e civ. Abh. σ. 112.) c. 10. C. 4. 24. [52. B. 25. 1.] c. 15. C. 8. 14. [52. B. 25. 2.] c. 1. C. 8. 33. [55. B. 25. 7.] (γγγ) fr. 23. D. 22. 3. [23. B. 22. 1.] fr. 3. pr. fr. 18. D. 20. 1. [3. 18. B. 25. 2.] ἐξ ἀναλ. fr. 9. §. 4. D. 6. 2. [9. B. 15. 2.] (δ) fr. 16. §. 3. 4. fr. 17. pr. fr. 21. §. 3. D. 20. 1. [16. 17. 21. B. 25. 2.] (ε) N. 4. κ. 2. δι' ἧς μετεβλήθη τὸ κατὰ τὸν Κώδικα c. 14. C. 4. 10. [18. B. 24. 3.] καὶ c. 14. 24. C. 8. 14. [51. 61. B. 25. 2.] ἀρχαιότερον δίκαιόν. Παράβ. N. 112. κ. 1. (ζ) fr. 16. §. 3. D. 20. 1. [16. B. αὐτ.] fr. 12. §. 1. D. 20. 6. [12. B. 25. 8.] c. 19. C. 4. 32. [67. B. 23. 3.]

(η) c. 9. C. 8. 28. [31. B. 25. 7.] c. 2. C. 8. 14. [39. B. 25. 2.] Ἀμφισβητεῖται ἂν ἡ ἐνστάσις αὕτη ἀνήκῃ μόνον εἰς τὸν ἐνεχυριαστὴν καὶ ἄλλους ἐνυποθήκους ὀφειλέτας, ἢ καὶ εἰς ἕκαστον νομέα τοῦ πράγματος· ἡ τελευταία γνώμη εἶναι ἡ κοινότερα. Koch de beneficio excussionis tertio hypothecæ speciali possessori competente. Giess. 1771. Weber Vers. über das Civilr. σ. 117. Τὴν δὲ πρώτην ὑπερασπίσθη Hepp Arch. c. Pr. 9. σ. 370. κατ' αὐτοῦ Zimmern εἰς Linde's Zeits. I. σ. 47. ὅρα καὶ §. 306. σημ. η.

(θ) c. 7. pr. §. 1. 2. c. 8. pr. §. 1. C. 7. 39. [7. 8. B. 50. 14. καὶ 15.] συνδ. με c. 1. 2. C. 7. 36. [1. 2. B. 50. 14. M. σ. 72.] L ö h r. Arch. c. Pr. 10. σ. 32. B i e n e r interpr. et respons. cap. 35. Lips.

1828. καὶ τοῦ αὐτοῦ opusc. ed F. A. Biener II, ἀρ. 113. Unterholzner Verjahr. 2. §. 249.

§. 325. 6.

B. Ἀγωγή περὶ νομῆς.

Αἱ περὶ νομῆς ἀγωγαὶ τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ εἶναι αἱ ἐξῆς· 1) τὰ συνήθη παραγγέλματα περὶ διατηρήσεως καὶ ἀνακτῆσεως τῆς νομῆς τοῦ ἐνεχυριασμένου πράγματος, ταῦτα δὲ κατὰ φυσικὸν λόγον χαίρει μόνον ὁ ἔχων εἰς χειρὰς τοῦ τὸ ἐνεχύρον δανειστής, καθότι αὐτὸς μόνος ἔχει τὴν νομικὴν αὐτοῦ νομὴν (α). 2) Τὸ *interdictum Salvianum* (Σαλβιανὸν παράγγελμα), τὸ ὁποῖον ἀνήκει εἰς τὰ περὶ ἀποκτήσεως τῆς νομῆς παραγγέλματα (*adipiscendae possessionis*), καὶ τὸ ὁποῖον κατ' ἀρχὰς μὲν ἐχόρηγεῖτο, ὡς ἡ Σερβιανὴ ἀγωγή, μόνον εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν ἀγροικικοῦ κτήματος, ὅστις ὅταν δὲν τῷ ἐπληρόνετο ἐμπροθέσμως τὸ μίσθωμα, ἐζήτει δι' αὐτοῦ τὴν παραχώρησιν τῆς νομῆς τῶν διὰ συναλλάγματος ὑπὸ τοῦ μισθωτοῦ ἐνεχυριασμένων αὐτῷ πραγμάτων (β). Μεταταῦτα δὲ ἐξετάθη κατ' ἀναλογίαν καὶ εἰς παντ' ἄλλον ἐνυπόθηκον δανειστὴν (*interdictum quasi Salvianum*, οἷον εἰ Σαλβιανὸν παράγγελμα) (γ). Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐλάβανε χώραν κατὰ παντὸς νομέως τοῦ ὑπεγγύου πράγματος, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον ἐπιτρέπεται μόνον κατὰ τοῦ ἐνεχυριαστοῦ (δ). 3) Τὸ παράγγελμα *ne vis fiat ei, qui in possessionem immissus est* (μὴ γενέσθω βία κατὰ τοῦ εἰς τὴν νομὴν ἐγκαταστάτης) τὸ ὁποῖον ἀνῆκεν εἰς ἐκείνον ὅστις ἐγκατασταθεὶς εἰς τὴν νομὴν ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος, ἐμποδίζετο παρανόμως νὰ τὴν ἐνεργήσῃ, ἐζητεῖτο δὲ δι' αὐτοῦ πλήρης ἀποζημίωσις (ε).

(α) fr. 1. §. 9. D. 43. 16. [7. B. 60. 17.] fr. 16. D. 41. 3. [15. B. 50. 3. M. σ. 52.] fr. 3. §. 15. D. 10. 4. [3. B. 15. 4.] ἰδ. §. 316.

(β) Gaius 4. 147. §. 3. J. 4. 15. Θεόφιλος αὐτ. fr. 1. pr. §. 1. D. 43. 23. [28. B. 60. 17.] Gesterding Pfandr. §. 51.

Huschke u. das Salv. Interdict; εἰς τοῦ αὐτοῦ Studien des RR. Bresl. 1830. ἀρ. 4. Puchta Klagen §. 126.

(γ) c. 1. C. 8. 9. [36. B. 25. 2.] συνδ. μὲν §. 7. J. 4. 6. Διαφωνεῖ Wenig—Ingenheim. Civilr. 1. §. 183. Zimmermann εἰς Linde's Z. 1. σ. 54. ἰδ. ὡς Thibaut Arch. c. Pr. 11. σ. 123. καὶ πάλιν Zimmermann Arch. c. Pr. 11. σ. 345. Huschke ἀνωτ. σ. 351. (δ) fr. 1. pr. §. 1. D. 43. 33. [28. B. 60. 17.] c. 1. C. 8. 9. Gesterding Pfandr. αὐτ. Διαφωνοῦν Hering (pr. Pesler) de Salviano interdicto utili adversus quemcumque rerum oppignoratarum possessorem competente. Fr. a. V. 1750. Wenig—Ingenheim καὶ Zimmermann αὐτ. Mühlenbruch doctr. Pand. §. 427. καὶ ἄλλοι πολλοί. Ὅρα ὅμως Thibaut αὐτ. Ἀπειναντία· ὁ Huschke αὐτ. σ. 373. τὸ θεωρεῖ καὶ κατὰ τὸ νεώτερον δι-
καιον συγχωρούμενον τοῦλάχιστον κατὰ τοῦ τρίτου νομέως ὅστις παράγει τὴν νομὴν τοῦ ἀπὸ τὸν ἐνεχυριαστήν. (ε) Dig. 43. 4. [Bac. 58. 14.] Παράβ. §. 184. ἀρ. 5. καὶ §. 311.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΑΠΟΣΒΕΣΕΩΣ ΤΟΥ ΕΝΕΧΥΡΟΥ. (*).

§. 326.

I. Ἐκ γενικῶν αἰτιῶν.

Ἐκ γενικῶν μὲν αἰτιῶν ἀποσβένεται τὸ ἐνέχυρον, 1) ὅταν ἀπολεσθῇ ὀλοσχερῶς τὸ ὑπέγγυον πράγμα (α), ἢ μεταβληθῇ ἐπὶ τοσοῦτον ὥςτε δὲν εἶναι πλέον τὸ αὐτὸ πράγμα, οὐδὲ δύναται πλέον νὰ ἐπανέλθῃ εἰς τὴν προτέραν του κατάστασιν (β). 2) ὅταν εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον γίνῃ σώρευσις τῆς κυριότητος καὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, τουτέστιν ὅταν ὁ ἐνεχυριαστής κληρονομήσῃ τὸν δανειστήν ἢ ὁ δανειστής ἀποκτήσῃ τὴν κυριότητα τοῦ ἐνεχυριασθέντος πράγματος (γ). 3) ὅταν παραχωρηθῇ ἐφ' ὠρισμένον χρόνον καὶ παρέλθῃ οὗτος (δ). 4) ὅταν συζηθῇ ἀπὸ πρόσωπον ἔχον ἐξ ἀρχῆς μετακλητὸν ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωμα, ἅμα παύσῃ τὸ δικαίωμα αὐτοῦ (ε). 5) ὅταν ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής παραιτηθῇ τούτου (ζ). αὐτὸ δὲ γίνεται καὶ ὅταν ἀποδεχθῇ ἀντὶ ἐνεχύρου ἐγγύησιν ἢ

ἄλλην ἀσφάλειαν (ζζ), καὶ ὅταν ἐπαγάγῃ τὸν ὄρκον εἰς τὸν ὀφειλέτην περὶ τοῦ ὅτι δὲν ἐνεχυριάσθῃ τὸ πρᾶγμα, αὐτὸς δὲ ὀρκισθῇ τὸν ὄρκον τοῦτον (ζζζ). Σιωπηλὴ παραίτησις τοῦ δανειστοῦ λογίζεται ἂν οὗτος πρὶν πληρωθῇ τὸ χρέος ἐπιστρέψῃ τὸ ἐνέχυρον ἢ τὸ τοῦ ἐνεχύρου ἐγγράφον (η), ἂν δώσῃ ῥητῶς εἰς ἄλλον τὴν ἄδειαν νὰ ἐκποιήσῃ τὸ ἐνέχυρον (θ), ἢ ἂν, προσκληθεὶς ἐντὸς ὠρισμένης ἀνατρεπτικῆς προθεσμίας, δὲν ἐνεργήσῃ ἐντὸς αὐτῆς τὸ δικαίωμά του (ι).
 Β) Ἀποσβένεται τέλος τὸ ἐνέχυρον καὶ ὅταν τρίτος τις, μὴ παράγων ἀπὸ τὸν ἐνεχυριαστὴν τὸ δικαίωμά του, ἀποκτήσῃ διὰ τῆς παραγραφῆς τὸ ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα (κ).

(*) Dig. 20. 6. Cod. 8. 26. καὶ 31. [Bas. 25. 7. καὶ 8.] Gesterding Pfandr. §. 41.

(α) fr. 8. pr. D. 20. 6. [8. B. 25. 8.] c. 25. C. 8. 14. [62. B. 25. 2.] ἐπανερχμένου τοῦ πράγματος εἰς τὴν προτέραν του κατάστασιν, ἀναζητῇ καὶ τὸ ἐνέχυρον. fr. 29. §. 2. fr. 35. D. 20. 1. [29. 35. B. 25. 2.]

(β) fr. 18. §. 2. D. 13. 7. [18. B. 25. 1.] Μόνη δὲ ἡ ἐπὶ τοῦ πράγματος γινομένη μεταβολὴ δὲν αἴρει τὸ ἐνέχυρον. fr. 16. §. 2. D. 20. 1. [16. B. 25. 2.]

(γ) fr. 29. D. 13. 7. [29. B. 25. 1.] fr. 9. pr. D. 20. 6. [9. B. 25. 8.] fr. 30. §. 1. in f. D. 44. 2. [27. B. 51. 2. M. 6. 85.] Francke εἰν. Abh. σ. 112. Büchel die Natur des Pfandr. σ. 85. Ὅταν δέ τις ἀγοράσῃ τὸ εἰς πολλοὺς ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα ὑπὸ τὸν ὅρον τοῦ ν' ἀντικατασταθῇ εἰς τὴν θέσιν τοῦ μὲ τὸ τίμημα πληρωθησομένου ἐπικρατεστέρου δανειστοῦ (prior creditor), δύναται νὰ ἐνεργήσῃ ὅλα τὰ εἰς τὸν ἐπικρατεστέρον τοῦτον δανειστὴν ἀνήκοντα δικαιώματα κατὰ τὸν ἐπομένῳ δανειστῶν· αὐτοὶ ὅμως δύνανται καὶ ἐναντίον αὐτοῦ νὰ μεταχειρισθῶσι τὸ ius offerendi. c. 3. C. 8. 19. [15. B. 25. 4.] c. 1. C. 8. 20. [17. B. αὐτ.] fr. 17. D. 20. 4. [15. B. 25. 5.] fr. 6. D. 20. 5. [6. B. 25. 7.] Παράξ. τὰ ἐν τῷ §. 303. σημ. β'. συγγράμματα. (δ) fr. 6. pr. D. 20. 6. [6. B. 25. 8.]

(ε) fr. 3. D. αὐτ. [3. B. αὐτ.] fr. 31. D. 20. 1. [31. B. 25. 2.] fr. 4. §. 3. D. 18. 2. [4. B. 19. 2.] Fritz Arch. c. Pr. 8. σ. 286. Ὅθεν ἀποσβένεται καὶ τὸ ὑπενέχυρον, ἅμα παύσαντος τοῦ δικαιώματος τοῦ πρώτου ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ. fr. 40. §. 2. D. 13. 7. [39. B. 25. 1.] c. 1. C. 8. 24. [19. B. 25. 7.]

(ζ) fr. 5. §. 1. D. 20. 6. [8. B. 25. 8.] Cod. 8. 26. [B. 25. 3.] Quia

storp Beitr. z. Erläut. versch. Rechtsmat. αρ. 22. (ζζ) fr. 5. §. 2. fr. 6. §. 2. fr. 14. D. 20. 6. [5. 6. 13. B. 25. 8.] fr. 9. §. 3. D. 13. 7. [9. B. 25. 1.] ἐξ ἀναλ. c. 8. C. 8. 42. [42. B. 26. 4.] Vermehren Arch. c. Pr. 13. σ. 42. (ζζζ) fr. 5. §. 3. D. 20. 6. ἔδ. §. 434. (η) c. 7. C. 8. 26. [17. B. 25. 3.] fr. 1. §. 1. D. 34. 3. [1. B. 44. 16.] fr. 3. D. 2. 14. [3. B. 11. 1.] Westphal Pfandr. §. 237.

(θ) fr. 4. §. 1. fr. 7. pr. fr. 12. pr. D. 20. 6. [4. 7. 11. B. 25. 8.] fr. 158. D. 50. 17. [158. B. 2. 3.] c. 2. 11. C. 8. 26. [12. 21. B. 25. 3.] Παράδ. fr. 4. §. 2. fr. 8. §. 1. D. 20. 6. Μὴ γενομένης ἡ ἀναεχλομένης τῆς ἐκποιήσεως, ἐξακολουθεῖ νὰ ὑπάρχῃ τὸ ἐνέχυρον. fr. 8. §. 6. fr. 10. pr. D. 20. 6. 'Όταν ὁ ὀφειλέτης ἀγοράσῃ ἐκ νέου τὸ ἐκποιηθέν πρᾶγμα, ἀναζῇ τὸ ἐνέχυρον, χρονολογεῖται ὁμως ἀπὸ τοῦδε. c. 1. C. 8. 26. [11. B. 25. 3.] Vermehren αὐτ. σ. 29. 'Όταν ὁ δανειστὴς δώσῃ τὴν συναίνεσίν του εἰς τὴν περαιτέρω τοῦ πράγματος ἐνεχυρίασιν, παραιτεῖται διὰ τούτου εὐχὲ τοῦ δικαιώματος τοῦ ἐνεχύρου, ἀλλὰ τοῦ δικαιώματος τῆς προτιμήσεως. fr. 9. §. 1. fr. 12. pr. D. 20. 6. [9. 12. B. 25. 8.] fr. 12. §. 4. D. 20. 4. [10. B. 25. 5.] Vermehren αὐτ. σ. 33. (ι) c. 6. C. 8. 26. [16. B. 25. 3.]

(κ) fr. 12. D. 14. 3. [11. B. 51. 3. M. σ. 56.] c. 1. 2. C. 7. 36. [1. 2. B. 50. 14. M. σ. 72.] c. 19. C. 8. 45. [15. B. 19. 11.] c. 7. C. 4. 10. [11. B. 24. 3.] c. 8. pr. C. 7. 39. [8. B. 50. 14. καὶ 15.] Ὁ ὀφειλέτης αὐτὸς καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ δὲν δύνανται νὰ ἐπιφέρωσι διὰ τῆς παραγραφῆς τὴν παῦσιν τοῦ ἐνεχύρου. fr. 1. §. 2. D. 20. 1. [1. B. 25. 2.] fr. 44. §. 5. D. 41. 3. [42. B. 50. 3. M. σ. 56.] c. 7. C. 8. 14. [44. B. 25. 2.] Μάλιστα διαρκεῖ κατ' αὐτῶν ἡ ἐνυποθηκος ἀγωγή 40 ἐτη. c. 7. §. 1. C. 7. 39. [7. B. 50. 14. καὶ 15.] Donelli Comm. I. C. lib. 5. c. 29. Unterholzner Verjähr. durch fortges. Besitz. σ. 75. 293. 313. 418. Verjährungslehre I. §. 10. II. §. 174. 249. Reinhardt von der usucapio u. praescriptio §. 87. Büchel die Natur des Pfandr. σ. 61—65.

§. 327.

II. Ἐκ τῆς ἰδιαιτέρας φύσεως αὐτοῦ.

Ὡς ἐκ τῆς ἰδιαιτέρας αὐτοῦ φύσεως ἀποσβένεται τὸ ἐνέχυρον, 1) ὅταν τὸ ὑπὲρ οὗ ἐσυστήθῃ χρέος ἐξαλειφθῇ ὅπως-δήποτε (α), ἢ ἄλλως ἀποσβεσθῇ, οἷον διὰ τῆς εἰς τὸ αὐτὸ πρόσωπον σωρεύσεως τῆς ἀπαιτήσεως καὶ τοῦ χρέους (β). 2)

Ὅταν τὸ ἐνέχυρον ἐκποινηθῇ κατὰ τοὺς τύπους ἀπὸ τὸν δανειστήν (γ). Ἐάν ιδίως ὁ ἐπικρατέστερος ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα, παύει συγχρόνως τὸ δικαίωμα ὅλων τῶν ὑποδεεστέρων ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν (δ). ὡσαύτως εἰάν ὁ κληρονόμος ὅστις ἀπεδέχθῃ τὴν κληρονομίαν ὑπὸ τὴν νόμιμον ὑφέλειαν τῆς ἀπογραφῆς, ἐκποιήσῃ πράγματα ἀποτελοῦντα αὐτῆς μέρος, σθένονται οὕτως ἅπαντα τὰ ἐπ' αὐτῶν μέχρι τοῦδε ὑπάρχοντα ἐνέχυρα (ε).

(α) fr. 9. §. 3—5. fr. 13. pr. D. 13. 7. [9. 13. B. 25. 1.] fr. 6. pr. D. 20. 6. [6. B. 25. 3.] fr. 18. D. 46. 2. [16. B. 26. 4.] c. 3. C. 8. 31. [52. B. 25. 7.] Weber nat. Verb. §. 1. 110. 111. ἀποσθενόμενος κατὰ μέρος τῆς ἀπαιτήσεως, ἐξακολουθεῖ τὸ ἐνέχυρον, καθὼ ἀδιαίρετον, διὰ τὸ ὑπόλοιπον. fr. 9. §. 3. D. 13. 7. [9. B. 25. 1.] c. 2. C. 8. 29. [44. B. 25. 7.] ὡσαύτως καὶ ὅταν εἰς ἐκ πολλῶν συγκληρονόμων πληρῶσῃ τὸ ἐκ τοῦ κληρονεμικοῦ χρέος μερίδιόν του. c. 1. C. 8. 31. [50. B. 25. 7.] c. 2. C. 8. 32. [54. B. αὐτ.] c. 16. C. 8. 28. [38. B. αὐτ.] ἐξακολουθεῖ ἐπίσης τὸ ἐνέχυρον, καὶ ὅταν ἐξαλειφθῇ δι' ἐνστάσεως ἢ ἀγωγῇ μόνον καὶ οὐχὶ ἢ ἀπαιτήσεως αὐτῇ, ἢ ἐπεία διατηρεῖται ὡς φυσικὴ ἐνέχυρ, μετ' αὐτῆς δὲ καὶ τὸ ἐνέχυρον, εἰς λ. γ. ἐπὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ Μακεδονιανοῦ Δόγματος [exc. Seti Macedoniani] καὶ τῆς ἐνστάσεως τῆς διὰ παραγραφῆς ἀποσείσεως τῆς ἀγωγῆς. c. 2. C. 8. 31. intelligere debes vincula pignoris durare personali actione submotā. [51. B. 25. 7.] Παρετηρήθη ὅμως ἀνωτέρω §. 304. σημ. β'. ὅτι τὸ χωρίον τοῦτο ἐρμηνεύεται διαφοροτρόπως ὅρα καὶ τὰ ἐν §. 199. σημ. ι. συγγράμματα.

(β) fr. 75. fr. 95. §. 2. fr. 107. D. 46. 2. [75. 65. 107. B. 26. 5. παράβ. μὲ fr. 43. αὐτ. (γ) Cod. 8. 30. [B. 25. 7. 8.]

(δ) c. 1. C. 8. 20. [17. B. 25. 4.] (ε) c. 22. §. 8. C. 6. 30. [22. B. 25. 18.]

ΒΙΒΛΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΔΙΚΑΙΟΝ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ

§. 328.

Τί ἐστὶ δίκαιον τῶν ἐνοχῶν καὶ τί περιλαμβάνει.

Τὰ δικαιώματα ὅσα δύνανται τις ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν του νὰ ἔχη, διαιροῦνται εἰς δικαιώματα ἐπὶ τῶν πραγμάτων, μὴ προϋποθέτοντα ὠρισμένον ὑπόχρεων πρόσωπον, καὶ εἰς δικαιώματα ἀπαιτήσεων ἢ προσωπικὰ δικαιώματα, διῶν προϋποτίθεται πρόσωπον ὠρισμένον, ἀνεξάρτητον τοῦ δικαιοῦχου, καὶ ὑπόχρεων νὰ παράσχη τι πρὸς ὄφελος αὐτοῦ (§. 15. 180). Καὶ περὶ ἐκείνων μὲν ἐπραγματεύθημεν ἤδη εἰς τὸ πρῶτον, περὶ δὲ τῶν τελευταίων θέλει γίνεαι λόγος εἰς τὸ δεῦτερον τοῦτο βιβλίον. Μεταξὺ δὲ τῶν δικαιωμάτων τούτων τῶν ἀπαιτήσεων κατατάσσονται οὐ μόνον ὅλαι αἱ ἐνοχαὶ (obligationes) καθ' ἑαυτάς, χωρὶς νὰ θεωρῇται ἂν τὸ ὑπόχρεων πρόσωπον ἀποποιῇται τὴν ἐκπλήρωσίν των, ἀλλὰ καὶ ὅλαι αἱ πραγματικαὶ καὶ αἱ προσωπικαὶ ἀγωγαὶ (actiones), καθότι πᾶσα ἀγωγή, προϋποθέτουσα προσβολὴν δικαιώματος, παρίσταται ὡς σχέσις ἐνοχῆς, ἥτοι ὡς ἀπίσθησις κατὰ τοῦ προσβολέως (§. 206. Α. 3). Ἀλλ' ἀφ' οὗ αἱ γενικαὶ τῶν ἀγωγῶν ἀρχαὶ ἀνεπτύχθησαν ἤδη ἀνωτέρω εἰς τοὺς §§. 193—199, αἱ δὲ κατ' εἶδος ἀγωγαὶ ἐκτίθενται ἐκαστοτε κατὰ τὴν μέθοδόν μας (§. 207) ὁμοῦ μὲ τὰς ἐξ ὧν παράγονται νομικὰς σχέσεις, καθὼς τοῦτο ἐνεργήθη ἤδη ὡς πρὸς τὰς πραγματικὰς ἀγωγὰς εἰς τὸ Α. βιβλίον, δὲν μᾶς μένει νὰ ἐκθέσωμεν εἰς τὸ παρὸν εἰμὴ μόνον τὰς ἐνοχὰς αὐτάς καὶ τὰς ἐξ αὐτῶν πηγάζουσας προσωπικὰς ἀγωγὰς (α).

(α) Περί τοῦ Ρ. δικ. τῶν ἐνοχῶν ἐν γένει, Donelli Comm. j. c. L. XII—XVI. Bucher das Recht der Forderungen nach d. neue-

sten R. R. Leipz. 1830. Koch das R. der Forder. nach Preussischem R. in genauer Vergleichung mit d. Gemeinen R. T. r. Glogau. 1836.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ

Γενικαὶ Ἀρχαί.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΟΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΔΙΑΚΡΙΣΙΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ ΕΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 329.

1. Ορισμός της ἐνοχῆς.

Obligatio (ἐνοχή ἢ ἀπαιτήσις) λέγεται ἡ μεταξὺ δύο ὀφισμένων καὶ ἀνεξαρτήτων ἀπ' ἀλλήλων (α) προσώπων ὑπάρχουσα νομικὴ σχέσις, δυνάμει τῆς ὁποίας τὸ ἐν, ἥτοι ὁ δανειστής, ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τοῦ ἄλλο, ἥτοι τὸν χρεώστην, νὰ δώσῃ, νὰ πράξῃ ἢ νὰ παράσχη τι (dare, facere, praestare)· οὕτω λοιπὸν θεωρουμένη ἡ obligatio δὲν σημαίνει μόνον τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ χρεώστου, ἀλλὰ συγχρόνως καὶ τὸ δικαίωμα καὶ τὴν ἀπαιτήσιν τοῦ δανειστοῦ (αα). Καὶ αὐτὸ δὲ τὸ γεγονός ἐξ οὗ παράγεται τοιαύτη ἀπαιτήσις καὶ ὑποχρέωσις λέγεται obligatio (β), ὡς καὶ τὸ περὶ αὐτοῦ συνταττόμενον δικαιογραφον (γ).

Προσθήκη. Εἰς τὸ Ρωμ. δίκαιον τῶν ἐνοχῶν οὐδὲν σπουδαιότερον τοῦ τύπου καὶ τοῦ περιεχομένου τῶν ἀγωγῶν. Ἡ τυπικὴ βάσις τῆς ἐνοχῆς αὐτῆς, τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, ὡς πρὸς τὸ ἐπίπαιον ἐξετάζεται, τὸ διδόναι ἢ πρᾶττειν, καὶ τὸ διδόναι, πρᾶττειν ἢ παρῆχειν, ἢ τῶν ἀγωγῶν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου καὶ τῆς καλῆς πίστεως σχέσις, τέλος τοῦ ἐκ τῶν συναλλαγμάτων ἢ τῶν ἀδικημάτων προκύπτειν σύστημα, καὶ ἐπὶ μὲν τῶν πρώτων τὸ διμερές, ἐπ' ἀμφοτέρων δὲ τὸ μονομερές τῆς ἐνοχῆς δὲν δύνανται νὰ ἐννοηθῶσι μετ' ἀκρίβειαν εἰμὴ διὰ τῆς μελέτης τῶν ἱστορικῶν σχέσεων τῆς Ρωμ. διαδικασίας. Παράβ. Marezoll Zeits. 10. φ. 2. καὶ Walter RG. σ. 607. ἐπ. R.

(α) Ὡς τὴν προσθήκην τῆς σημ. α. τοῦ §. 332.

(αα) pr. Inst. 3. 13. (14.) Obligatio est juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei solvendae, secundum nostrae civita-

is jura fr. 3. pr. D. 44. 7. Obligationum substantia non eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat, ad dandum aliquid, vel faciendum, vel præstandum [3. B. 52. 1. M. 5. σ. 97.] Hugo c. Mag. T. 1. nr. 9. T. 3. nr. 20. Du Roi spec. observ. de jure in re Heidelberg. 1812. obs. 1. §. 2. Schweppe j. Mag. St. 1. σ. 141. Bucher άνωτ. §. 1. 2.

(6) fr. 19. D. 50. 16. Contractus est ulro citroque obligatio [17. B. 2. 2. « τὸ δὲ κοντράχτον τὴν ἐξ ἑκατέρου ἐνοχλήν, ἕπερ συνάλλαγμα καλοῦσιν ».] (γ) Ἐντεῦθεν αἱ ἐκφράσεις obligationem repetere, condicere. c. 7. C. 4. 30. [39. B. 23. 1.] ὅταν ἀναφέρεται εἰς πράγματα, ἡ λέξις obligatio σημαίνει ποτὲ μὲν ἐνεχρῶν, c. un. C. 8. 21. [20. B. 25. 4.] fr. 11. §. 6. D. 13. 7. [11. B. 25. 1.] c. 4. C. 8. 17. [25. B. 25. 5.] c. 6. C. 8. 26. ποτὲ δὲ τὴν ἐνεχυρίασιν τοῦ πράγματος. fr. 4. D. 20. 3. [2. B. 25. 4.] ἄλλοτε δὲ τὸ ἐγγραφὸν τοῦ ἐνεχρύρου, fr. 28. D. 48. 10. [28. B. 60. 41.] ὅρξ ἰδίως Riedel εἰς Hugo c. Mag. 5. nr. 3.

§. 330.

II. Διάκρισις τῶν ἐνοχῶν. Α'. Ὡς ἐκ τοῦ ὑποκειμένου.

Ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον αὐτῆς θεωρουμένη ἡ ἐνοχλή, 1) ἢ ἀναφέρεται εἰς ἓνα μόνον δανειστήν καὶ ἓνα ὀφειλέτην, 2) ἢ εἰς πολλοὺς δανειστάς, ἢ εἰς πολλοὺς ὀφειλέτας, α) καὶ τότε εἴτε εἶναι ἐπιμεριστικὴ ἐνοχλή (obligatio pro rata ἢ in partem), ὅταν ἕκαστος τῶν διαφόρων δανειστῶν δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ εἰμὴ μόνον τὸ ἐκ τοῦ ἀντικειμένου ἀναλογεῖν αὐτῷ μερίδιον, ἢ ἕκαστος τῶν διαφόρων ὀφειλετῶν ἦναι ὑπόχρεως νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος του, β) εἴτε ἐνοχλή ἀλληλέγγυος (obligatio in solidum ἢ correalis) (α), ὅταν ἕκαστος τῶν διαφόρων δανειστῶν ἔχῃ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὸ ὅλον (obl. correalis activa, ἀλληλέγγυος ἐνεργητικὴ ἐνοχλή) (β), ἢ ἕκαστος τῶν διαφόρων ὀφειλετῶν εἶναι ὑπόχρεως νὰ καταβάλῃ τὸ ὅλον (obl. correalis passiva, ἀλληλέγγυος παθητικὴ ἐνοχλή) (γ), εἰς τρόπον ὅμως ὥστε ὅταν εἰς τῶν δανειστῶν λάβῃ τὸ ὅλον οἱ λοιποὶ δὲν δύνανται ν'

ἀπαιτήσωσι πλέον τίποτε, καὶ ὅταν ὁ εἰς τῶν ὀφειλετῶν καταβάλλῃ τὸ ὅλον, ἀπαλλάττονται καὶ οἱ λοιποὶ (δ). Τοιαύτη ἀλληλεγγυὸς ἐνοχῇ, ὡς ἐξαιρετικὴ τοῦ γενικοῦ κανόνος, προϋποθέτει πάντοτε ἰδιαιτέραν αἰτίαν, προερχομένην εἴτε ἐκ τοῦ ἀδιαίρετου τοῦ ἀντικειμένου (ε), εἴτε ἐξ ἰδιαιτέρας διατάξεως τοῦ νόμου (ζ), εἴτε ἐκ συναλλάγματος (η), εἴτε ἐκ διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεως (θ), ἐπὶ δὲ τῆς παθητικῆς ἀλληλεγγυῶς ἐνοχῆς, καὶ ἐξ ἀδικήματος (ι). Πολλοὶ ἐγγυηταὶ τοῦ αὐτοῦ πρωτοφειλέτου ἔλαβον ἐν τούτοις ἀπὸ τοῦ Ἀδριανοῦ τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως δυνάμει τοῦ ὁποίου ἕκαστος τῶν ἐγγυητῶν τούτων, ἐναγόμενος διὰ τὸ ὅλον, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ὥστε προηγουμένως νὰ ἐναχθῇ καὶ ἕκαστος τῶν λοιπῶν ὡς πρὸς τὸ μέρος του (κ). Διὰ τῆς ιθ'. Νεαρᾶς, τὸ πλεονέκτημα τοῦτο ἐχορηγήθη καὶ εἰς ἐκείνους, ὅσοι συνομολογούντες χρέος τι ἐγγυῶνται ἀμειβαίως ἀλλήλους, καὶ τοῦτο σήμερον ἐξετάθη εἰς ὅλους τοὺς ἐκ συναλλάγματος γινομένους ἀλληλεγγυοὺς ὀφειλέτας (λ). Ἀλλὰ τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἐκλείπει, ὅταν οἱ λοιποὶ ὀφειλέται δυσκόλως δύνανται νὰ καταδιωχθῶσιν, ἢ νὰ ἀφερέγγυοι, ἢ παρητήθησαν αὐτοῦ ῥητῶς (μ).

(α) *In* st. 3. 16. (17.) Dig. 45. 2. Cod. 8. 40. [Βασ. 26. 3.] *Donelli tract. de duobus reis. T. 9. Farri conjectur. j. c. L. 11. Dresky Diss. de correali obl. ejusq. effect. Gött. 1777. 2. Bülow Abh. 2 n. 18. 19. Ruhb Versuche einer Erklärung der fr. 2. 3. 4. 85. D. de verb. obl. ü. d. Theilbarkeit u. Untheilbarkeit der Obl. nach R. R. Berlin 1822 Backer be obl. divid. et individ. L. B. 1822. Serrurier resp. ad quaest. de O. div. et ind., in Ann Acad. Gand. 1822—23 Ribbentrop zur Lehre von den Correal—Obligationen Gött. 1831. Appellius v. d. Entstehung u. Behandlung der Correalforderungen. Arch. c. Pr. 16. σ. 280. Schröter Z. für. Civilr. u. Proc. 6. σ. 409. De Scheurl Comm. de dividuis et individuis obl. Erlang. 1835.*

(β) Οὗτοι ὀνομάζονται κατὰ τὸ *P. A. duo ἢ plures rei stipulandi. fr. 1. D. αὐτ. σήμερον τοὺς ὀνομάζουσαν correi credendi.*

(γ) Οὗτοι ὀνομάζονται εἰς τὸ *P. A. duo ἢ plures rei promittendi.*

fr. 3. §. 3. D. 34. 3. σήμερον τοῦ; λέγειν correi debendi. (δ) §. 2. J. 3. 16. (17.) fr. 14. §. 15. D. 4. 2. 1.) Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῶν περὶ ἀφέσεως τοῦ χρέους συμφώνων ἐπὶ τῶν ἀλληλεγγύων ἐνέχων ὅρα Hüb el Diss. reus stipul. num paciscendo et novando correo noceat? Lips. 1822. Kraut Diss. de argentariis. Gött. 1826. cap. 5. Guyet Abh. aus d. CR. σ. 262. (Περὶ τῶν τελευταίων δύο συγγραμμ. Zimmer n εἰς Schuncks Jahrb. T. 4. σ. 153. T. 12. σ. 49.) Göschen Grundriss σ. 243. 2) Περὶ τοῦ δικαιοῦματος τοῦ correat debendi ν' ἀπαιτήτῃ ἀπὸ τῶν ἄλλων correat τὴν κατ' ἀναλογίαν ἀπόδουν τοῦ πληρωθέντος ἀλληλεγγύου χρέους; ὅρα Sell εἰς Marezoll Z. 3. σ. 370. καὶ 4. σ. 17.

(ε) fr. 5. §. 15. D. 13. 6. [5. B. 26. 7.] fr. 17. D. 8. 1. fr. 192. D. 50. 17. [192. B. 2. 3.] fr. 2. §. 2. D. 45. 1. [2. B. 26. 1.] fr. 1. §. 41. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] (ζ) fr. 1. §. 25. D. 14. 1. [1. B. 53. 1.] §. 4. J. 3. 20. (21.) c. 3. C. 8. 41. fr. 55. pr. D. 26. 7. c. 2. C. 5. 52. [2. B. 38. 14.] (η) pr. J. 3. 16. (17). fr. 9. pr. D. 45. 2. — fr. 47. D. 19. 2. [46. B. 20. 1.]

(θ) fr. 9. pr. D. 45. 2. — fr. 8. §. 1. D. 30. [4. B. 44. 1.] (ι) fr. 11. §. 2. D. 9. 2. [11. B. 60. 3.] fr. 14. §. 15. fr. 15. D. 4. 2. [14. 15. B. 10. 2.] c. 1. C. 4. 8. [21. B. 60. 10.]

(κ) Gajus III. 121. 122. §. 4. J. 3. 20. (21). c. 3. C. 8. 41. Schröter Diss. de sponsoribus, fidepromissoribus et fidejussoribus. Jenæ 1822. σ. 36. (λ) Glück Comm. 4. §. 359. Asverus Spec. ad Nov. 99. Jenæ 1822. Περὶ τοῦ ἀποτελέσματος τοῦ εὐεργετήματος τῆς διαιρέσεως (beneficium divisionis) καὶ ἰδίως περὶ τοῦ ζητήματος ἂν δι' αὐτοῦ ἡ ἀλλήλεγγυος ἐνέχῃ μεταβάλλεται εἰς ἐπιμεριστικὴν (pro rata) ὅρα Wenig — Ingenheim εἰς Linde's Z. 4. σ. 382. (μ) §. 4. J. 3. 20. (21). fr. 23. D. 46 1. [23. B. 26. 1.] fr. 47. D. 19. 2. [46. B. 20. 1.] Νεαρ. 99.

Προσθήκη εἰς τὸν §. 330.

Κοινὸς ὅλων τῶν ἀλληλεγγύων ἐνοχῶν χαρακτήρ εἶναι ὅτι ἡ παρ' ἐνὸς τῶν ὀφειλετῶν ἢ ὑπὲρ ἐνὸς τῶν δανειστῶν γενημένη πραγματικὴ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς, καταργεῖ αὐτήν. Ἀλλὰ καὶ ἡ τυπικὴ ἐκπλήρωσις τῆς ἐνοχῆς (acceptilatio, ἀθώωσις, καὶ novatio, ἀναθέωσις) ἰσοδυναμεῖ καὶ κατὰ τοῦτο μὲ τὴν πραγματικὴν. Τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα ἔχουν ἡ προ-

κάταρχις τῆς δίκης καὶ τὸ δεδικασμένον πράγμα· τροπο-
 λογίαν δὲ τινα ἐπέφερε κατὰ τοῦτο ὁ Ἰουστινιανὸς μόνον ὡς πρὸς
 τοὺς ἀλληλεγγυοὺς χρεώστας (α). Τὰ δὲ μὴ τυπικὰ συμβό-
 λαια (§. 363 β.) δὲν παράγουν συνεπείας εἰμὴ μόνον μεταξὺ
 τῶν ἐπιχειρησάντων αὐτὰ προσώπων· κατ' ἐξαιρέσιν μόνον
 τὸ pactum de non petendo in rem ἐκτείνεται εἰς ὅλους
 τοὺς ἀλληλεγγυοὺς χρεώστας (β). Ἡ σῶρευσις (confusio)
 καὶ ὁ συμψηφισμὸς ὠφελοῦν μόνον τὰ ὅποια ἀφορῶσι προ-
 σωπικῶς ὑποκείμενα. Ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα ὡς πρὸς τὸν
 ὄρκον (γ).—Ἀλλὰ καὶ ἡ διάφορος βᾶσις ἐξ ἧς παράγεται ἡ ἀλ-
 ληλέγγυος ἐνοχὴ γεννᾷ καὶ διαφοροὺς ιδιότητας. 1) Ἡ διὰ
 τυπικοῦ συναλλάγματος διομολογηθεῖσα ἀλληλεγγυότης (coi-
 rei promittendi et stipulandi) ὡς καὶ ἡ διὰ διαθήκης τυ-
 πικῶς διαταχθεῖσα, παράγουν μίαν καὶ τὴν αὐτὴν ἐνοχὴν
 καὶ ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον καὶ ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον
 αὐτῆς, ὁ ἐστὶν ὁ εἰς ἐνέχεται ἕνεκα τῶν πᾶραδρομῶν τοῦ ἄλ-
 λου, καὶ ἡ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς ὡς πρὸς τὸν ἕνα, ἰσχύει
 ὡς τοιαύτη καὶ ὡς πρὸς τὸν ἕτερον. Μόνον τῆς προσωπικῆς
 μὴνύσεως (interpellatio) αἱ συνέπειαι περιορίζονται εἰς αὐ-
 τὸν τὸν μὴνυθέντα (δ). 2) Ἡ μὴ διὰ τυπικοῦ συναλλάγματος
 ἀλλ' ἀπλῶς ἐπὶ ἐνοχῶν συναινέσει ἢ πράγματι συνισταμέ-
 νων, ἢ ἄλλως ἐπὶ ἐνοχῆς τινος διὰ τοῦ νόμου στήριζομένη
 ἀλληλεγγυότης εἶναι ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον μία, πολλαπλῇ
 δὲ ὡς πρὸς τὸ ὑποκείμενον, ὡς τοῦτο φαίνεται ἰδίως ἐπὶ τῆς
 ραθυμίας (culpa) (ε). 3) Τὸ ἐκ τοῦ ἀδαιρέτου τοῦ ἀντικει-
 μένου πηγᾶζον ἀλληλέγγυον κανονίζεται κατὰ τὰς συγκεκρι-
 μένας ἐκάστης περιπτώσεως ἀξιώσεις (ζ), λ. χ. ἐπὶ ἐνοχῆς
 τοῦ πράττειν (in faciendo) ἡμπορεῖ τὸ ἔργον ν' ἀπαιτηθῇ
 ἀπὸ ἑκαστον, ὁ εἰς ὅμως δὲν ἐνέχεται ἕνεκα τῆς παρὰ τοῦ ἄλ-
 λου κακῆς ἐκτελέσεως τοῦ ἔργου. 4) Ἐπὶ τῶν ἀδίκημάτων ἑκάστος
 τῶν ἐκ συστάσεως ἢ κατ' ὁποῖδήποτε ἄλλον τρόπον ἠνωμένων
 κακουργῶν ἐνέχεται ὡς ἂν ἤθελεν ἐνεργήσῃ μόνος τὸ ἀδίκημα.

(2) c. 28. C. 8. 41. [92. B. 26. 1.] Ribbentrop σ. 41. 267.

(δ) fr. 27. pr. D. 2. 14. [2. B. 11. 1.] τὸ fr. 34. D. 4. 8. [34. B. 7. 2.] ἐρμηνεύεται διαφόρως. Mühlenbruch. §. 492. σ. 11.

(γ) fr. 71. pr. D. 46. 1. [71. B. 26. 1.] fr. 4. D. 20. 4. [4. B. 25. 5.] fr. 28. §. 1. 3. [6. B. 46. 3.] fr. 42. §. 1. 3. D. 12. 2. [42. B. 22. 5.] (δ) fr. 18. D. 45. 2. — fr. 32. §. 4. D. 22. 1. [32. B. 23. 3.] fr. 173. §. 2. D. 50. 17. [173. B. 2. 3.] (ε) fr. 3. §. 15. D. 13. 6. [8. B. 13. 1.] fr. 1. §. 43. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] fr. 37. §. 10. D. 21. 1. — fr. 18. §. 1. D. 26. 7. (ζ) fr. 2. §. 2. D. 45. 1. [2. B. 43. 1.] fr. 192. D. 50. 17. [192. B. 2. 3.] (η) fr. 3. 4. D. 9. 3. [3. 4. B. 60. 4.] fr. 1. D. 13. 1. [1. B. 60. 10.] fr. 7. §. 4. D. 27. 8. [5. B. 38. 6.]

§. 331.

B'. Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῶν.

Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς θεωρουμένη, ἡ ἐνοχὴ συνίσταται εἰς τὸ νὰ δώσῃ τις, νὰ πράξῃ, νὰ ὑπομείνῃ ἢ νὰ παραλείψῃ τι· τόσον δὲ εἰς τὴν μίαν ὅσον καὶ εἰς τὴν ἄλλην περὶπτωσιν, ἡ ἐνοχὴ δύναται νὰ ᾖναι ἢ ἀπλῆ, ὅταν ἀποβλέπῃ ἐν μόνον ἀντικείμενον, ἢ σύνθετος, ὅταν ἀφορᾷ πλείονα· ἡ δὲ σύνθετος ἐνοχὴ ὑποδιαίρειται εἰς συμπλεκτικὴν (copulativa), ὅταν διὰ ν' ἀπαλλαγῇ ὁ ὀφειλέτης, ὑποχρεοῦται νὰ παράσχῃ ὅλα αὐτῆς τ' ἀντικείμενα συνάμα, ἢ ἐξ ὑπαμωβῆς (alternativa), ὅταν ἀρκῇ νὰ παράσχῃ τις ἐν ἐξ αὐτῶν, καὶ ἡ περὶ τούτου ἐκλογὴ ἀνήκει τότε κατὰ γενικὸν κανόνα εἰς τὸν ὀφειλέτην (α). Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἀκολουθοῦσας ἐξαίρέσεις. 1) Ὅταν ὁ ὀφειλέτης κατασταθῇ ὑπερήμερος, καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς μεταβαίνει εἰς τὸν δανειστήν (β). 2) Ὅταν ἐπὶ τῆς συστάσεως τῆς ἐνοχῆς ἡ ἐκλογὴ παρεχωρήθῃ διὰ ῥητῆς συνομολογίας εἰς τὸν δανειστήν. Ἀλλ' ἅμα οὗτος ἐνεργήσας τὴν ἐκλογὴν του κινήσῃ ἀγωγὴν ὡς πρὸς τὸ ἐν ἀντικείμενον, ἀποσβένεται ἡ ἀπαίτησίς του ὡς πρὸς τὸ ἄλλο, εἴτε νικήσῃ εἴτε ἡττηθῇ ἐπὶ τῆς προκειμένης δίκης (γ).

(2) fr. 10. §. 6. in f. D. 23. 3. Cum illa aut illa res promittitur, rei electio est, utram præstet. [6. B. 29. 1.] παρὰ 6. fr. 138. §. 1. D. 45. 1. — fr. 34. §. 6. D. 18. 1. [34. B. 19. 1.] fr. 75. §. 3. D. 30. [23. B. 44. 1.] Mühlenbruch Cession σ. 260. Zimmern Arch. c. Pr. 1. nr. 23.

(6) fr. 2. §. 2. 3. D. 13. 4. [2. B. 24. 9.] fr. 57. pr. D. 46. 3. [57. B. 26. 5.] διαφωνεῖ ὁ Thibaut §. 99.

(7) fr. 19. D. 31. — fr. 112. pr. D. 46. 1. — fr. 9. §. 1. D. 14. 4. [9. B. 18. 2.] fr. 4. §. 3. D. 9. 4. [4. B. 60. 5.] fr. 5. pr. D. 30. [2. B. 44. 1.] 822 §. 197. ε. σημ. ζ.

§. 332.

Γ. Ὡς ἐκ τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῶν.

Ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα αὐτῆς θεωρουμένη, ἡ ἐνοχὴ διαιρεῖται εἰς *φυσικὴν* ἢ *πολιτικὴν*. Α) Καὶ *φυσικὴ* μὲν ὀνομάζεται ἐν γένει παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἡ ἐνοχὴ ἥτις κατὰ μὲν τὸ ἐθνικὸν δίκαιον ἔχει κύρος, κατὰ δὲ τὸ πολιτικὸν δὲν παράγει πλῆρες ἀποτέλεσμα (α). Ἡ φύσις τοιαύτης ἐνοχῆς κατὰ τὸ Ρ. Δ. συνίσταται ἐν γένει εἰς τὸ ὅτι ὁ μὲν ὀφειλέτης δὲν δύναται μετὰ τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτῆς νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ παρασχεθέντος, ὁ δὲ δανειστής δὲν ἔχει ἀγωγὴν διὰ ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτῆς, ὥστε παράγει μόνον δικαίωμα ἐπισχέσεως ἢ ἔνστασις, οὐχὶ δὲ καὶ ἀγωγὴν (β). Ὑπάρχουν ὁμῶς καὶ *φυσικαὶ ἐνοχαί*, τὰς ὁποίας τὸ πολ. δίκαιον κηρύττει εἰς τοιοῦτον βαθμὸν ἀκύρους, ὥστε μήτε ἡ ἐκουσίᾳ αὐτῶν ἐκπλήρωσις ὑποχρεοῖ τὸν ὀφειλέτην, ἀνθέλῃ νὰ τὰς ἀνατρέψῃ (αἱ λεγόμεναι *oblig. reprobatae*, ἀθέμιτοι ἐνοχαί), καὶ εἰς τοιαύτην περίπτωσιν οἱ Ῥωμαῖοι συνειθίζουσιν νὰ λέγωσιν ὅτι δὲν ὑπάρχει οὔτε *φυσικὴ ἐνοχὴ* (γ). 2) *Πολιτικὴ* ὀνομάζεται ἐν γένει ἡ ἐνοχὴ ἥτις κατὰ τὸ Ρ. Δ. ἔχει πλήρη ἀποτελέσματα, καὶ παράγει πάντοτε ἐπ' ὀνόματι καὶ ἀγωγὴν. Αὗται αἱ ἐνοχαί, καθόσον ἡ ἐξ αὐτῶν παραγομένη ἀγωγὴ στηρίζεται εἰς τὸ πολιτικὸν ἢ εἰς τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον, διαίρουνται εἰς *ἐνοχὰς πολιτικὰς* (κατὰ στενὴν σημασίαν) (*obl. civiles*), καὶ εἰς *ἐνοχὰς πραιτωρικὰς* (*obl. praetoriae* ἢ *honorariae*) (δ). Αἱ πρῶται ἦσαν πάλιν α) εἴτε *ἐνοχαί* διὰ νόμων εἰσαχθεῖσαι (*obligationes legibus constitutae*), καὶ τοιαῦται ἦσαν ὅσαι ἀλλότριοι πάντῃ εἰς τὸ ἐθνικὸν δίκαιον ἐπαστηρίζοντο εἰς μόνον

τὸ πολιτικὸν (oblig. civiles ἐνοχαὶ πολιτικαὶ κατὰ στενω-
τάτην ἔννοιαν), καὶ μεταξὺ αὐτῶν κατετάττοντο ἰδίως αἱ τοῦ
αὐστηροῦ δικαίου ἐνοχαὶ (obl. stricti juris) (§. 363 β). Ἐξ
αὐτῶν ἐπήγαξε λοιπὸν πάντοτε κατὰ τὸ πολ. δίκαιον ἀγωγή,
καὶ ἂν αὗται κατὰ τὸ ἐθνικὸν δίκαιον ἦσαν ἄκυροι. Ὁ Πραι-
τωρ μολοντοῦτο, καθ' ἃς περιπτώσεις ἐφαίνετο σύμφωνον μὲ
τὴν ἐπιείκειαν (si iniquum foret reum condemnari), ὡς
ὅταν ἡ ὑπόσχεσις ἦτον ἀποτέλεσμα τῆς ἀπάτης ἢ τῆς βίας,
ἐχορήγει ἔνστασιν διηνεκῇ δι' ἧς ἡ ἀγωγή ἐματαιοῦτο (ε). β)
Εἴτε ἐνοχαὶ ὑπὸ τοῦ πολ. δικαίου ἐπικυρωθεῖσαι (obl.
jure civili comprobatae), τὰς ὁποίας παρέλαβε τὸ πολ. δί-
καιον ἀπὸ τοῦ ἐθνικοῦ, ἀποδοῦν εἰς αὐτὰς πλήρη ἐνέργειαν
(ἀγωγήν). Τοιαῦτα εἶναι ἐκ μὲν τοῦ ἀρχαίου δικαίου, ὅσαι
συναλλάττονται συναινέσει ἢ πράγματι (consensu vel re
contrahuntur) ἐκ δὲ τοῦ νεωτέρου καὶ ὅσαι παράγονται
ἀπὸ νόμιμα σύμφωνα (ex pactis legitimis §. 363. β).

(α) fr. 84. §. 1. D. 50. 17. W e b e r, systematische Entwicklung
der Lehre v. der natürl. Verbindlichkeit u. deren gerichtlichen
Wirkung. Schwerin u. Wismar 1805. D ü m m l e r Diss. inqui-
rens: praecepta juris naturæ an vi sua auctoritatem legum effectum-
que civilem in judiciis nostris habere possint. Kilia 1808. §. 13.
Bucher R. d. Forderungen §. 4—10. Reinhardt Lehre d.
R. R. v. der Verbindlichkeit im Allgemeinen u. der natürl. Ver-
bindl. insbesondere. Stuttgart 1827. Francke c. Abh. σ. 66. L e-
lièvre Resp. ad quæst: quid est oblig. natur. ex sententia Ro-
manorum? Lovanii 1827. Rosshirt Zeits. φ. 2. ἀρ. 1.

Προσθήκη. Πολιτικὴ ἐνοχὴ λέγεται ἡ μεταξὺ νομικῶς ἰκανῶν ὑ-
ποκειμένων κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον συνισταμένη· ὅθεν καὶ φυσικὴ
λέγεται ἡ ἐνοχὴ καθ' ἣν τὸ ἐν τῶν προσώπων δὲν ἔχει τὴν ἀπαιτούμενην
νομικὴν ἰκανότητα, ὡς ὁ δεῦλος, ὁ ὑπεξούσιος υἱός, ἡ ἐκείνη ἥτις δὲν
στηρίζεται εἰς τὸ πολιτικὸν δίκαιον, ἢ ἥτις, ἂν καὶ εἰς τὸ πολιτικὸν δί-
καιον στηρίζομένη, δι' ἰδιαιτέρους ὁμῶς λόγους τοῦ δικαίου δὲν παράγει
ἀγωγήν. Καὶ ταῦτα μὲν κατὰ τὴν γενικὴν ἀρχήν. Περὶ τῶν διαφορῶν ἰδὲ
περιπτώσεων ἴδ. Meyerfeld Lehre v. d. Schenkungen 1. σ.
380. περὶ δὲ τῆς ἀρχῆς παρὰ β. Schneider die allgem. subsid.

Klagen des R. R. σ. 278. Hasse Rh. Mus. VI. σ. 39. R.

(6) fr. 19. pr. D. 13. 6. [19. B. 24. 6.] fr. 10. D. 41. 7. [9. B. 52. 1. M. 5. σ. 98.] fr. 9. §. 4. 5. fr. 10. D. 14. 6. [3. B. 13. 4] fr. 7. §. 4. D. 2. 14. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem.

(γ) π. χ. fr. 16. §. 1. D. 16. 1. [47. B. 26. 7.] c. 9. C. 4. 29. [73. B. 26. 7.] [fr. 8. pr. D. 2. 15. [8. B. 11. 2.] c. 3. C. 3. 43 — c. 3. C. 8. 35. [62. B. 25. 7.] fr. 40. pr. D. 12. 6. [40. B. 24. 6.]

(δ) §. 1. J. 3. 13. (14.) §. 3. 8 — 11. J. 4. 6. — fr. 1. §. 8. D. 12. 5. [1. B. 26. 7.] (ε) Gajus IV. 116. 117. — §. 1—5. J. 4. 13. 597. §. 280. 6. αρ. 3.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΕΩΣ ΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ (α).

§. 333.

Ι. Τί ἐστι παραχώρησις.

Ως σχέσεις νομικαὶ μετὰξὺ ὠρισμένων προσώπων (§. 329) αἱ ἐνοχαὶ δὲν δύνανται ὡς ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεώς των νὰ μεταβιβασθῶσιν, ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ὀφειλέτου, ἀπὸ τὸν δανειστὴν εἰς ἄλλον, εἰς τρόπον ὥστε ὁ τελευταῖος νὰ ὑποκατασταθῇ εἰς τὴν θέσιν τοῦ μέχρι τοῦδε δανειστοῦ. Ὅθεν καὶ τὸ P. δίκαιον καθιέρωσε τὴν ἀρχὴν ὅτι αἱ ἐνοχαὶ δὲν μεταβαίνουν εἰς ἄλλους εἰμὴ διὰ καθολικῆς οὐχὶ δὲ καὶ διὰ μερικῆς διαδοχῆς, καὶ ὅτι ἐπομένως δὲν δύνανται οὐδὲ νὰ παραχωρηθῶσιν εἰς ἄλλους (6). Ἀν δέ τις ᾔθελε νὰ χορηγήσῃ εἰς ἄλλον τὰς ὠφελείας ἐνοχῆς τινος, δὲν ἠδύνατο νὰ τὸ ἐνεργήσῃ εἰμὴ δίδων αὐτῷ ἐντολὴν νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν, καὶ νὰ κρατήσῃ πᾶν ὅ,τι δι' αὐτῆς ᾔθελεν ἀπολαύσῃ. Τοῦτο ἐλέγετο *præstare* ἢ *mandare actiones* (ἐπιτρέπω τὰς ἀγωγὰς), ὁ δὲ τοιαύτην ἐντολὴν λαμβάνων ὠνομάζετο *procurator in rem suam* (πληρεξούσιος ἐν ἰδίῳ πράγματι) (γ). Καὶ κατ' ἀρχὰς μὲν οὗτος δὲν ἠδύνατο νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν εἰμὴ ἐπ' ὀνόματι τοῦ ἀληθοῦς δανειστοῦ, ἀλλ' ἀκολουθῶς τῷ ἔχο-

ρηγεῖτο ὡς ὠφέλιμος ἀγωγή καὶ ἰδίῳ αὐτοῦ ὀνόματι (δ); καὶ ἐπέφερε τὰ αὐτὰ μὲ τὴν πρωτότυπον ἀγωγὴν ἀποτελέσματα (ε). Εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον τὸ mandare actiones ὠνομάσθη *cedere actiones* (παραχωρῶ τὰς ἀγωγὰς), καὶ ἐπομένως *cessio actionis* ἢ *παραχώρησις* τῆς ἀγωγῆς δὲν εἶναι κυρίως εἰμὴ ἡ δῆλωσις καὶ ἡ πληρεξουσιότης τοῦ νὰ ἔχῃ ἄλλος τις τὸ δικαίωμα νὰ ἐνάξῃ ἰδίῳ ὀνόματι καὶ ὑπὲρ τῶν ἰδίων αὐτοῦ συμφερόντων, δυνάμει ἀπαιτήσεως ἀνηκούσης εἰς ἡμᾶς (ζ). Τοιαύτη παραχώρησις δύναται νὰ στηρίζεται εἰς πώλησιν, ἀνταλλαγὴν, δωρεάν, ἢ ἄλλον ὅποιονδήποτε τίτλον.

(α) Donelli Comm. j. c. L. 15. c. 43. Glück Comm. 16. §. 1017—1025. Bucher R. der Ford. §. 23—31. Mühlenbruch Cession. der Forderungr. γ'. έκδ. Greifsw. 1835. (Περὶ αὐτοῦ Zimmerl. Berl. Jahrb. f. wiss. kritik. 1827. n. 122. 123.) Koch die Lehre v. d. Uebergange der Forderung. R. durch univ. u. sing. Succession nach den Grundsätzen des Preuss. R. in Vergl. mit dem gemeinen, österr. u. franz. R. Breslau 1827.

(β) Mühlenbruch §. 1—4.

(γ) fr. 3. §. 5. D. 15. 3. [1. B. 18. 7.] fr. 8. §. 5. D. 17. 1. [8. B. 14. 1.] fr. 76. D. 46. 3. [76. B. 26. 5.] fr. 2. D. 16. 3. [2. B. 13. 2.] fr. 31. D. 19. 1. — fr. 7. D. 44. 7. [7. B. 52. 1. M. 5. σ. 98.] c. 6. C. 4. 10. [10. B. 24. 2.]

(δ) fr. 16. pr. D. 2. 14. [16. B. 11. 1.] fr. 76. D. 46. 3. [76. B. 26. 5.] c. 7. 8. C. 4. 39. — c. 1. 2. C. 4. 10. [5. 6. B. 24. 3.] c. 3. C. 4. 15. — c. 18. C. 6. 37. Mühlenbruch §. 16. (ε) fr. 47. §. 1. D. 3. 5. [47. B. 17. 1.] (ζ) Περὶ τῆς μεταξὺ *cessio nominis* καὶ *delegatio nominis* διαφορᾶς ἑρα §. 497. 498.

§. 334.

II. Υποκείμενα τῆς παραχώρησεως.

Ὁ τὴν ἐνοχὴν παραχωρῶν ὀνομάζεται *cedens* (παραχωρητής), ἐκεῖνος πρὸς ὃν παραχωρεῖται *cessionarius* (ἐκδοχεύς) ἢ *procurator in rem suam*, ἐκεῖνος δὲ ἐναντίον τοῦ ὁποίου ἐνεργεῖται ἡ παραχώρησις, *debitor cessus* (παραχωρηθεὶς

ὀφειλέτης·) ἐν γένει δύναται τις νὰ παραχωρήσῃ τὴν ἐνοχλήν του εἰς ὃν τινα θέλει, ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἀκολουθούς ἐξαιρέσεις· 1) ἡ παραχώρησις ὀφείλει ἐπὶ ποινῇ ἀκυρότητος, νὰ μὴ γίνεταί με σκοπὸν δόλιον πρὸς πρόσωπον δυνατόν (in potentio), πρὸς ἄνθρωπον δηλ. τοσοῦτον ὑπερέχοντα τοῦ ὀφειλέτου διὰ τὴν δύναμιν καὶ ἀξίαν του ὥς δύναται εὐκόλως νὰ τὸν καταθλίψῃ (α). 2) Πρὸς τὸν διοικοῦντὰ ἄλλοτρίαν περιουσίαν ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα δὲν δύναται ἐπὶ ποινῇ ἐκπτώσεως νὰ παραχωρηθῇ ἐνοχὴ ὑποχρεοῦσα πλὴν ὑπὸ τὴν ἐπιμελείαν των διατελοῦντα πρόσωπα, μήτε διαρκούσης τῆς ἐπιμελείας ταύτης, μήτε μετὰ τὴν παῦσιν αὐτῆς (β). 3) κατὰ τὸ γερμανικὸν δίκαιον ὁ Ἑβραῖος δὲν δύναται νὰ παραχωρήσῃ τὴν κατὰ τοῦ χριστιανοῦ ἀπαίτησίν του εἰς ἄλλον χριστιανόν, ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἰσχύει πλέον σήμερον (γ).

(α) c. 2. C. 2. 14. [2. B. 7. 9.] ἂν δὲν ὑπάρχῃ δόλος ἡ παραχώρησις δὲν εἶναι ἄκυρος. fr. 6. D. 49. 14. Mühlenbruch §. 30. Gestertding Irrth. der Rechtsgel. σ. 436.

(β) Νεαρ. 72. κ. 5. Mühlenbruch §. 32. Rudorff das R. der Vormundschaft. 2. §. 150.

(γ) R. A. τῷ 1551. §. 79. Reichs=Polizeiordn. τῷ 1577. T. 20. §. Mühlenbruch §. 34. Runde deutsch. PR. §. 643. Danz zu Runde 7. σ. 260. Eichhorn Einl. in d. deutsch. PR. §. 81.

§. 335.

III. Ἀντικείμενα τῆς παραχωρήσεως.

Ἐν γένει ὅλαι αἱ μέρος τῆς περιουσίας τοῦ παραχωρητοῦ ἀποτελοῦσαι ἐνοχαὶ καὶ ἀγωγαί, αἱ δὲ τελευταῖαι εἴτε πραγματικαὶ εἴτε προσωπικαὶ εἶναι, δύνανται νὰ ᾔναι ἀντικείμενα παραχωρήσεως (α). Δὲν δύνανται ἀπ' ἐναντίας νὰ παραχωρηθῶσιν, αἱ δὲ ὧν σκοπεύεται ἐκδίκησις ἀγωγαί (β), αἱ ποινικαί, καθόσον ἀφορᾷ τὴν δημοσίαν ποινὴν, (γ) καὶ ὅλαι αἱ δημοτικαὶ ἀγωγαί (populares) (δ). Τέλος ἡ ἄλλως

δικτική παραχωρήσεως ἀγωγή δὲν δύναται πλέον νὰ παραχωρηθῇ, ἀμὰ κατὰ τὴν ἐκκρεμῆς ἐνώπιον τῶν δικαστηρίων (ε).

(α) Mühlenbruch §. 22—28. Ὅτι τὰ ἰδίως προσωπικά δικαιώματα, ὅσα δὲν εἶναι δικαιώματα ἀπαιτήσεων, ὡς ἡ ἐπικαρπία, δὲν δύνανται νὰ παραχωρηθῶσι, δὲν ἀνήκει ἐνταῦθα ν' ἀναπτυχθῇ. ὅρα §. 281.

(β) Ὅρα §. 197. γ. fr. 28. D. 47. 10. [28. B. 60. 21.] fr. 7. §. 1. fr. 13. pr. D. αὐτ. [7. 13. B. αὐτ.] fr. 6. in f. D. 47. 12. [6. B. 60. 23.] εἶναι οὗτοι ἡ querela inoff. testamenti καὶ inoff. donationis, οὗτοι ἡ actio revocatoria donat. propter ingratitudinem. Διὰ φ. Böhmeler electa j. c. T. 1. cap. 9. §. 20. Gesterding Nachforsch. M. 1. σ. 306.

(γ) fr. 13. §. 1. D. 48. 1. [13. B. 60. 33.] ἡ ἐνεκα ἀδικήματος ἐπὶ ἀποζημιώσει καὶ ἰδιωτικῇ ποινῇ ἀγωγή δύναται νὰ παραχωρηθῇ fr. 14. pr. D. 47. 2. [14. B. 60. 12.] fr. 31. pr. D. 19. 1. — fr. 38. §. 1. D. 46. 3. [38. B. 26. 5.] fr. 12. D. 50. 16. [12. B. 2. 2.]

(δ) fr. 5. D. 47. 23. [9. B. 60. 32.] (ε) c. 2. 3. 4. C. 8. 87. Mühlenbruch §. 31.

§. 336.

IV. Τίνα ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως.

Ἡ παραχώρησις τῆς ἐνοχῆς ἢ τῆς ἀγωγῆς εἶναι ἀπαλλοτρίωσις, ἐπομένως δὲν δύναται νὰ τὴν ἐνεργήσῃ εἰμὴ ὁ ἔχων ἐλευθέραν τῆς περιουσίας του διαχείρησιν. Πρὸς τούτοις ἀπαιτεῖται ἐπὶ πάσης παραχωρήσεως ἐν γένει καὶ ἡ συγκατάθεσις τοῦ παραχωρητοῦ· ἐάν τις ὅμως μεταβιβάσῃ δικαίωμά τι εἰς ἄλλον, ἢ ἀποκτήσῃ τοιοῦτον ὑπὲρ αὐτοῦ, ὑποχρεοῦται νὰ παραχωρήσῃ τὴν ἐντεῦθεν πηγάζουσαν ἀγωγήν (α). Ἀπ' ἐναντίας ἡ συγκατάθεσις τοῦ παραχωρουμένου ὀφειλέτου δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως (β).

(α) fr. 31. pr. D. 19. 1. — fr. 14. pr. fr. 50. pr. D. 47. 2. [14. 80. B. 60. 12.] c. 4. C. 4. 39. — fr. 49. §. 2. D. 41. 2. [49. B. 50. 2. M. σ. 48.] fr. 2. §. 5. D. 10. 2. [2. B. 42. 3.] fr. 41. §. 1. D. 46. 1. [41. B. 26. 1.] fr. 76. D. 46. 3. [76. B. 26. 5.] c. 2. 11. 14. C. 8. 41. Mühlenbruch §. 36—39.

(β) c. 3. C. 4. 39. [3. B. 19. 4.] Δὲν ὀφείλει ὅμως ν' ἀποδεχθῇ ἐπι-

ζήμιον αὐτῷ τῆς παραχωρηθείσης ἀπαιτήσεως κατακερματισμὸν· ἐξ ἀναλ.
fr. 27. §. 8. D. 15. 1.

§. 337.

V. Ἀποτελέσματα τῆς παραχωρήσεως (*):

Διὰ τῆς παραχωρήσεως τῆς ἐνοχῆς Α) δὲν μεταβάλλονται οὐσιωδῶς αἱ μεταξὺ τοῦ παραχωρητοῦ καὶ τοῦ ὀφειλέτου σχέσεις. Ὁ παραχωρητὴς δὲν στερεῖται ἐντεῦθεν τῆς ἐνοχῆς του, ἐν ὅσῳ ὁμως δὲν ἐνάγει ὁ ἐκδοχεὺς, ἢ δὲν κοινοποιηθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἡ γινομένη παραχώρησις, δύναται νὰ κινήσῃ πάντοτε αὐτὸς τὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ ὀφειλέτου (α), ἀλλὰ τότε οφείλει ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἐκδοχέα ὅσα διὰ τῆς ἀγωγῆς ἠθέλην ἀπολαύσει (β). Ἐὰν δὲ ἐνάξῃ ἀφ' οὗ ὁ ἐκδοχεὺς κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν, ἢ ἀφ' οὗ ἡ παραχώρησις κοινοποιηθῇ εἰς τὸν ὀφειλέτην, δύναται ὁ τελευταῖος ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν τοῦ παραχωρητοῦ τὴν περὶ δόλου ἔνστασιν (γ). Β) Μεταξὺ τοῦ παραχωρητοῦ καὶ τοῦ ἐκδοχέως, ὡς καὶ μεταξὺ τοῦ τελειοταίου καὶ τοῦ ὀφειλέτου, ἡ παραχώρησις ἐπιφέρει τὰ ἐξῆς ἀποτελέσματα· 1) διὰ τῆς παραχωρήσεως μεταβαίνει ὁλόκληρον τὸ δικαίωμα τοῦ παραχωρητοῦ εἰς τὸν ἐκδοχέα, μεθ' ὅλων τῶν παρεπομένων δικαιωμάτων (δ). 2) ὁ ἐκδοχεὺς ὑπόκειται εἰς ὅλας τὰς ἐνστάσεις ὅσαι ἔχουσιν ἐπιρροὴν εἰς τὸ δικαίωμα αὐτὸ τῆς ἀπαιτήσεως ἡδύναντο ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν παραχωρητὴν ἀπὸ τοῦ ὀφειλέτην (ε). 3) ἐὰν παρυσιάζωνται συνέπειαι πηγάζουσιν οὐχὶ ἀπὸ τὴν φύσιν τοῦ δικαιώματος ἀλλ' ἀπλῶς ἀπὸ τὰς ἀτομικὰς σχέσεις τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἐμφανιζομένου προσώπου, τὸ δίκαιον καὶ αἰετὸς αἰετὸς κανονίζονται κατ' αὐτάς, ὡς συμβαίνει ἐπὶ τοῦ *beneficium competentiae* (εὐεργετήματος τῆς εὐπορίας) 4) Ὁ παραχωρητὴς ἐγγυᾶται πρὸς τὸν ἐκδοχέα περὶ τῆς ἀληθοῦς ὑπάρξεως τῆς παραχωρηθείσης ἐνοχῆς, ἐκτὸς μόνον ἀναυτῆ παραχωρηθῇ δωρεάν· ἀλλὰ περὶ τῆς φερεγγυότητος τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἐγγυᾶται ἐν γένει, εἰμὴ ὅταν τὸ ὑποσχεθῇ ρητῶς, ἢ ὅταν ἐνεργήσῃ δολίως (ζ).

(*) Mühlenbruch §. 46—64. (x) c. 3. C. 4. 35. c. 3. C. 8. 42. [37. B. 25. 4.] c. 4. C. 8. 17. [23. B. 25. 5.] c. 4. C. 8. 17. [23. B. 25. 5.]

(ε) fr. 23. §. 1. D. 18. 4. [2. B. 19. 4.] (γ) fr. 16. pr. D. 2. 14. [16. B. 11. 1.] fr. 17. D. 2. 15. [17. B. 11. 2.] c. 3. C. 8. 42. [37. B. 26. 4.] (δ) fr. 6. 23. D. 18. 4. [2. B. 19. 4.] c. 7. C. 4. 39. Gesterding Nachforsch. 1. σ. 289. (ε) fr. 17. D. 2. 14. [17. B. 11. 1.] c. 5. C. 4. 39. Weber v. der nat. Verb. §. 117. σ. 9. Francke Arch. c. Pr. 16. σ. 417. Mühlenbruch σ. 590. επ.

(ζ) fr. 4. 5. D. 18. 4. — fr. 74. §. 3. D. 21. 2. ἐνεκα τῆς δωρεᾶς. fr. 19. §. 13. D. 39. 5. [17. B. 47. 1.] c. 2. C. 8. 45. Günther καὶ Hagemann Arch. f. Rechtsgelehrsamkeit 5. n. 1. Zachariæ liber quæst. nr. 25. Weber Beitr. zu den Klagen u. Einreden. 1. σ. 86. Gottschalck Discept. for. T. 1. nr. 7.

§. 338.

VI. *Ἀναστασιανὸς νόμος.*

Θέλων νὰ προλάβῃ τὰς ἐξ ἰδιοτελείας ἢ πρὸς καταπίεσιν τοῦ ὀφειλέτου ἀγορὰς τῶν ἀπαιτήσεων, ὁ *Ἀναστάσιος* διέταξεν ὥστε ὁ ἀγοράζων ἀπαιτήσιν εἰς τιμὴν εὐτελεστέραν τῆς πραγματικῆς ἀξίας τῆς, νὰ μὴ δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ὀφειλέτου περισσότερον ὅσου αὐτὸς κατέβαλεν, ὁμοῦ μὲ τοὺς νομίμους τόκους. Τὴν διάταξιν ταύτην ἀνενέωσεν ἀκολούθως ὁ *Ἰουστινιανὸς*, ὁρίσας καὶ ἐρμηνεύσας ἀκριβέστερον διάφορα αὐτῆς κεφάλαια (α). Ἐκ τοῦ συνδυασμοῦ λοιπὸν τῶν δύο τούτων διατάξεων πηγάζουν αἱ ἐξῆς ἀρχαί. 1) Ὁ *Ἀναστασιανὸς νόμος* ἀφορᾷ μόνον τὰς ἀγορασθείσας οὐχὶ δὲ καὶ τὰς δωρηθείσας ἀπαιτήσεις, ἐφαρμόζεται δὲ οὐχ ἥττον ἐπὶ τῆς ἐν μέρει μὲν ἀγορασθείσης, ἐν μέρει δὲ δωρηθείσης ἀπαιτήσεως, διότι ἄλλως ἤθελαν εὐκόλως ὑπεκφεύγει τὸν νόμον. 2) Λαμβάνει χώραν ἐπὶ μόνων ἐκείνων τῶν ἀπαιτήσεων, ὅσαι ἀφορῶσι χρηματικὴν ποσότητα ἢ ἄλλα ἀντικαταστατὰ πράγματα. 3) Κατ' ἐξάίρεσιν ὅμως δὲν ἐφαρμόζεται οὐδὲ ὅταν ὑπάρχωσιν οἱ δύο οὔτοι ὅροι, α) ἐπὶ τῆς πρὸς πληρωμὴν γινομένης παρὰχωρήσεως (cessio in solutum), φθάνει μόνον

νὰ μὴ ἐνεργήθῃ αὕτη ἐπὶ σκοπῷ ὑπεκφυγῆς τοῦ νόμου (β). β) ὅταν συγκληρονόμοι καὶ κληροδόχοι παραχωρῶσι πρὸς ἀλλήλους ἀπαιτήσεις κληρονομικὰς διὰ νὰ εὐκολύνωσι τὴν διανομὴν γ) ὅταν ἡ παραχώρησις ἐνεργῇται πρὸς διατήρησιν ἢ ὑπεράσπισιν τῆς νομῆς πράγματος δι' οὗ ἀσφαλίζεται ἀπαίτησίς τις, π. χ. ὅταν ὁ μεταγενέστερος ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς ἱκανοποιῇ τὸν προηγούμενον διὰ ν' ἀναλάβῃ τὴν θέσιν καὶ τὰ δικαιώματά του (§. 324) (γ). δ) ὅταν ἡ παραχωρηθεῖσα ἀπαίτησις ᾗτον κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς παραχωρήσεως ἀμφίδολος καὶ ἀδεβδαία (δ). ε) τέλος ὅταν παραχωρῇται ὁμὰς ἀπαιτήσεων (*universitas nominum*) (ε). 4) Ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἐπικαλῇται κατὰ τοῦ ἐκδοχέως τὸν Ἀνασασιανὸν νόμον, ἀποτελέσματα αὐτοῦ εἶναι ὅτι τὸ μὴ πληρωθὲν ὑπόλοιπον, ἀποσβένεται ὁλοσχερῶς ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, καὶ ἡ ἀπαίτησις ἐλαττοῦται καθ' ὅλην τὴν ἀξίαν τοῦ ὑπολοίπου τούτου (ζ), ὅθεν καὶ ὁ ἐκδοχεὺς ὀφείλει πάντοτε ν' ἀποδείξῃ πόσον ἐπλήρωσεν ἕνεκα τῆς παραχωρηθείσης ἀπαιτήσεως, διότι δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην πλεόν τοῦ παρ' αὐτοῦ καταβληθέντος, καὶ τὸ περιστατικὸν τοῦτο ἀποτελεῖ μέρος τῆς βάσεως τῆς ἀγωγῆς του (η).

(α) c. 22. 23. C. 4. 35. [84. 85. B. 14. 1.] *Bach exercit. j. c. de lege Anastasiana*. Lips. 1755. καὶ opusc. τοῦ αὐτοῦ ἐκδ. *Klotz*. Hal. 1767. nr. 9. *Reinold Diss. ad legem Anastas. in opusc. σ. 279. Gmelin gemeinnützige j. Beob. u. Rechtsfalle 4. σ. 185. Schelle spec. de justis limitibus lege Anastas. nominis cessionis positis. Helmst. 1794. Anckelman Diss. de cessione nominis. Gött. 1791. §. 7—13. Gluck C. 16. §. 1024. 1025. Mühlenbruch §. 20. 53.*

(β) Π. χ. δανίζομαι ποσότητα μικροτέραν καὶ παραχωρῶ μετέπειτα εἰς τὸν δανειστήν μου μεῖζονα ἀπαίτησιν πρὸς πληρωμὴν ἐξ ἀναλ. τῆς const. 23. αὐτ.

(γ) Διὰ μεταγενεστέρας τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατάξεως c. 24. C. 4. 35. [86. B. 14. 1.] κατηργήθησαν μὲν ὅλαι αὐταὶ αἱ ἐξαιρέσεις, ἀλλ' ἡ διάταξις αὕτη εἶναι *lex restituta* μὴ γλωσσογραφημένη (§. 70.)

(δ) Ἡ ἐξαιρέσις αὕτη δὲν εὐρίσκεται μὲν εἰς τὸν νόμον ἀλλ' ἢ ἀδεβδαία

καὶ ἀυφίβολος ἀπαίτησις δὲν ἀξίζει ἔσον ἢ ὀνομαστικῇ ἀξίᾳ τῆς ἀναγγέλλει,
καὶ ὅστις ἐπομένως πληροῦναι ὀλιγώτερον πρὸς ἀπόκτησίν τῆς δὲν τὴν ἀγορά-
ζει παρ' ἀξίαν (pro viliori pretio). Hofacker princ. jur. Rom. Germ.
§. 1953. 1954. Pfeiffer prakt. Ausf. 1. σ. 39.

(ε) Mühlenbruch σ. 544. Seuffert Arch. c. Pr. 11. σ.
377. von der Nahmer Entsch. des O. A. G. zu Wiesbaden. 2.
άρ. 20. 'Ο Ἀναστασιανὸς νόμος δὲν ἐφαρμόζεται σήμερον ἐπὶ τῶν εἰς τὸν
φέροντα (au porteur) γραμματίων. Spangenberg εἰς Hag.
prakt. Erört. 8. 2. άρ. 7. ἀμφισβητεῖται ἂν ἐφαρμόζεται σήμερον ἐπὶ
τῶν παραχωρουμένων ἐκ συναλλαγματικῆς ἀπαίτησεων. Rahn. ü. die
Unzulässigkeit der Einrede des Anastasischen Gesetzes gegen
Wechselforderungen. Braunschweig 1802. Κατ' αὐτοῦ Schöni-
jahn ü. die Zulässigkeit derselben. Wolfenb. 1802. (Περὶ τῶν δύο
τελευταίων συγγραμμ. Krit. Arch. der neuesten jurist. Liter. v. Gö-
nner, Gmelin u. Tafelinger T. 2. σ. 683. T. 6. σ. 138).

(ζ) Κατὰ τὰς ῥητὰς ἐκφράσεις τῆς c. 23. §. 1. ἀνωτ. Omne quod
superfluum est et per figuratam donationem translatum, inutile
ex utraque parte esse censemus; et neque ei, qui cessit actiones,
neque ei qui eas suscipere curavit, aliquid lucri, vel fieri, vel re-
manere, vel aliquam contra debitorem vel res ad eum pertinentes
esse utrique eorum actionem. [85. B. 14. 1.] Mühlenbruch σ.
537. Thibaut System §. 80. Διαφωνοῦν Mevius P. 3. Dec. I.
ὅστις ἀποδίδει τὸ περιπλέον εἰς τὸ δημόσιον, Carpzov jurispr. for.
P. 2. c. 30. def. 37. ὅστις τὸ ἀποδίδει εἰς τὸν παραχωρητὴν, καὶ We-
ber v. d. nat. Verb. §. 94. ὅστις θεωρεῖ φυσικὴν ἐνοχὴν διαρκοῦσαν
ὑπὲρ τοῦ ἐκδεχέως τὴν ἐνεκα τοῦ μὴ πληρωθέντος ὑπολοίπου ἀπαίτησιν.

(η) Thibaut System §. 80. Mühlenbruch σ. 605. Borst
v. der Beweislast im Civilpr. σ. 81. Bannwarth Beweislast
bei der Anwendung der A. V. Würzburg 1811. φρονοῦν δὲ τ' ἀνά-
παλιν ὅτι τὸ βῆρος τῆς ἀποδείξεως ἐπίκειται εἰς τὸν ὀφειλέτην, Eber
Diss. de probat. cess. legi Anastasianæ repugnantis. Jenæ 1781. §.
34. Weber ü. d. Verbindlichkeit z. Beweisführung Cap. 6. nr.
29. Bethmann—Hollweg Vers. ü. einzelne Theile d. Theorie
des CPr. σ. 357. Burchardi c. Arch. T. 18. φ. 2. Roshirt
Z. 2. φ. 3.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΖΗΜΙΑΣ ΚΑΙ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΕΩΣ. (*).

§. 339.

I. Τί ἐστὶ ζημία.

Πολλάκις ἡ ἐνοχὴ ἀφορᾷ εὐθὺς ἀπ' ἀρχῆς ἀποζημιώσιν· ἀλλὰ καὶ πᾶσα ἐνοχὴ τρέπεται ἐπὶ τέλους εἰς ἀπαίτησιν ἀποζημιώσεως, ὅταν ἐξ αἰτίας τοῦ ὀφειλέτου δὲν παρέχεται ἡ δὲν δύναται πλέον νὰ παρασχεθῇ τὸ πρωτότυπον τῆς ἐνοχῆς ἀντικείμενον. Ζημία (*damnum*) ἐν γένει ἐνταῦθα λέγεται ἡ πᾶσα ἐπιγενομένη ἤδη εἰς τὴν περιουσίαν μας βλάβη (*damnum factum* ἢ *datum*), ἡ τοῦλάχιστον ἡ ἐπαπειλουμένη (*damnum metuendum* ἢ *infectum*) (α). Ἡ ζημία λέγεται θετικὴ (*damnum emergens* ἢ *damnum* ἀπλῶς εἰς τὴν κυρίαν σημασίαν) ὅταν ἐλαττώσῃ πραγματικῶς τὴν περιουσίαν μας (β), ἀποφατικὴ δὲ (*lucrum cessans* ἢ *lucrum interceptum*) ὅταν στερηθῶμεν θεμιτοῦ κέρδους (γ). Ἀμφότερα δὲ ὁμοῦ ὀνομάζονται πολλάκις εἰς τὸ *P. δίκαιον* τὸ διαφέρον (*id quod interest*) (δ), μολονότι διὰ τῆς ἐκφράσεως ταύτης ἐννοοῦν μόνον συνήθως ὅ, τι δύναται τις ν' ἀπαιτήσῃ ὡς ἀποζημιώσιν (ε), ἐκτὸς τῆς ἀληθοῦς τοῦ βλαβέντος ἢ ἀφανισθέντος πράγματος καθ' ἑαυτὸ ἀξίας (*quanti ea res est*)· πολλάκις δὲ δὲν σημαίνει εἰμὴ μόνον τὴν θετικὴν ζημίαν (ζ). Ἡ πρὸς ἱκανοποίησιν τῆς προξενηθείσης ζημίας ὑποχρέωσις καλεῖται *præstatio damni* (παροχὴ τῆς ζημίας).

(*) Donelli C. j. c. L. 26. C. 13—23. Wehrn doctr. j. explicatrix princ. et caus. damni. Lips. 1795. Schöman v. Schadensersatz, Giessen u. Wetzlar 1806. Hänel v. Schadensersatz nach heut. R. R. Leipz. 1823. Rucher R. d. Ford. §. 48—55. καὶ τὰ εἰς τὸν §. 342. σ. * ἀναφερ. συγγράμμ.

(α) fr. 2. D. 39. 2. (β) fr. 3. D. αὐτ. (γ) fr. 2. §. 11. D. 43. 8. [2. B. 58. 8.] παρὰ fr. 13. pr. D. 46. 8. [13. B. 9. 11.] fr. 21. §. 3.

D. 19. 1. [21. B. 53. 17.] fr. 2. §. ult. D. 13. 4. [2. B. 24. 9.] fr. 19. D. 10. 4. [19. B. 15. 4.]

(δ) fr. 21. 22. 23. D. 9. 2. [21. 22. 23. B. 60. 3.] fr. 13. pr. D. 46. 8. Cod. 7. 47. [B. 9. 1.] Pfeiffer verm. Aufsätze nr. 5. Schöman ἀνωτ. 2. σ. 84. Malblanc observ. quædam de eo quod interest. Tübing. 1801. Glück. C. 4. σ. 332.

(ε) fr. 179. 193. D. 50. 16. [193. B. 2. 2.] fr. 1. pr. D. 19. 1. [1. B. 19. 8.] fr. 8. D. 12. 3. [8. B. 22. 6.] ἐνὶ τῷ διὰ τοῦ quanti casus est ἐννοεῖται καὶ τὸ διαφέρον fr. 4. §. 7. D. 39. 2. — fr. 3. §. ult. D. 43. 17. [3. B. 58. 17.] (ζ) fr. 71. §. 1. D. 47. 2. [71. B. 60. 12.]

§. 340.

II. Αἰτία τῆς ζημίας.

Ἡ ζημία προκύπτει, εἴτε Α) ἀπὸ τυχαῖον σύμβαμα (casus), Β) εἴτε ἀπὸ ἐκουσίαν πράξιν ἢ παράλειψιν τοῦ ἀνθρώπου. Ἐὰν ἡ αἰτία τῆς ζημίας προέρχεται 1) ἀπὸ αὐτὸν τὸν ὑπομένοντα αὐτήν, ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν ὅτι « ὁ ἐξ οἰκείου ἀμαρτήματος ζημιούμενος οὐ δοκεῖ ζημιοῦσθαι » (quod quis ex culpa sua sentit, non intelligitur sentire) (α). Ἄν ἀπεναντίας προέρχεται ἀπὸ ἄλλον τινὰ πρέπει νὰ διακρίνωμεν, α) ἂν ἡ πράξις αὕτη ἦτον θεμιτὴ, καὶ τότε ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι ὁ ἐνεργῶν τὰ δικαιώματά του δὲν θεωρεῖται ὅτι ζημιῶι τὸν ἄλλον (qui jure suo utitur neminem lædit) (β), ἢ ἂν ἦτον ἀθέμιτος, ἢ παράνομος πράξις ἢ παράλειψις, δυναμένη νὰ καταλογισθῇ εἰς τὸν αὐτουργὸν αὐτῆς (dolus, culpa, mora, δόλος, ἀμάρτημα ἢ ὑπερημερία), παράγει τὴν πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσιν. Τέλος Γ) ἡ ζημία δύναται νὰ πηγάζῃ ἐν μέρει μὲν ἐκ προαιρετικῆς πράξεως ἢ παραλείψεως τοῦ ἀνθρώπου, ἐν μέρει δὲ ἐκ τυχαίου συμβάματος, ἄνευ τοῦ ὁποίου δὲν ἤθελε προξενηθῇ (casus mixtus, μικτὸν σύμβαμα) καὶ τότε λαμβάνεται ἐν γένει μᾶλλον ὑπ' ὄψιν ἡ πράξις ἢ ἡ παράλειψις, παρὰ τὸ τυχαῖον σύμβαμα (γ).

(α) fr. 203. D. 50. 17. [203. B. 2. 3.] (β) fr. 151. 155. §. 1. D. 47. (γ) fr. 1. §. 4. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.]

§. 341.

Α'. Τυχαιὸν σύμβαμα. (casus).

Τυχαιὸν σύμβαμα λέγεται πᾶν ἐπιζήμιον περιστατικὸν τὸ ὁποῖον δὲν δύναται ἡ ἀνθρωπίνη σύνεσις νὰ προβλέψῃ, ἢ τοῦλάχιστον αἱ ἀνθρώπιναι δυνάμεις ν' ἀποτρέψωσιν (α'). ἔθεν καὶ οὗς τὸ P. δίκαιον ὀνομάζεται καὶ vis major, vis divina, vis naturalis, fatum (ἀνωτέρα, θεία ἢ φυσικὴ βία, πεπρωμένον) (β'). Ἡ ἐκ τυχαίου συμβάματος προσδοκωμένη ζημία λέγεται κίνδυνος (periculum) (γ'). Τοιοῦτον δὲ τυχαῖον σύμβαμα ἀφορᾷ ἐν γένει ἐκείνον τὸν ὁποῖον ζημιοῖ, καὶ οὐδεὶς εἶναι ὑπόχρεως νὰ τὸν ἱκανοποιήσῃ (præstare damnum) (δ), ἐκτὸς μόνον ἂν διὰ συναλλάγματος ἀναδεχθῇ τοιαύτην ἐνοχλήν (ε), ἢ ὑποχρεωθῇ εἰς τοῦτο ἐξ ἄλλης τινὸς αἰτίας, ὡς ἐὰν τὸ σύμβαμα πρηχθῇ ἐξ ἀμαρτημάτων του (ζ), ἢ ἂν ἰδιαιτέρως τις διάταξις τοῦ νόμου τὸν ὑποχρεοῖ εἰς τοῦτο (η').

(α) fr. 1. §. 4. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.] fr. 15. §. 2. fr. 59. D. 19. 2. [15. 59. B. 20. 1.] fr. 2. §. 7. D. 50. 8. [2. B. 60. 39.] fr. 24. §. 4. D. 39. 2. [7. B. 12. 5.] fr. 3. §. 1. D. 4. 9.

(β) π. χ. fr. 25. §. 6. fr. 33. fr. 59. D. 19. 2. [32. 59. B. 20. 1.] fr. 11. §. 5. D. 4. 4. [11. B. 10. 4.] fr. 24. §. 4. D. 39. 2. [7. B. 22. 5.]

(γ) fr. 9. §. ult. fr. 11. pr. D. 12. 1. [9. 11. B. 23. 1.] fr. 5. §. 14. fr. 10. §. 1. D. 13. 6. [5. 10. B. 13. 1.] Dig. 18. 6. [Bac. 50. 17.]

(δ) fr. 23. in f. fr. 185. D. 50. 17. [23. B. 2. 3.] c. 6. C. 4. 24. [44. B. 25. 1.] Branden b u r g Diss. sistens principia generalia de damno casuali ejusque præstatione. Gött. 1793. Περὶ τοῦ ζητήματος « τίνα ἀφορᾷ ὁ κίνδυνος ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν ; » δρᾷ ἰδίως Wächter Arch. civ. Pr. T. 15. σ. 97. σ. 168. — Ἐνταῦθα πρέπει νὰ διακρίνῃ τις α) τὴν ἐνοχλήν κατὰ γένος ἢ ποσὸν (obligatio generis vel quantitatis), ἐφ' ἧς ὁ κίνδυνος ἀφορᾷ τὸν ὀφειλέτην, β) τὴν ἐξ ὑπαμοιῆς ἐνοχλήν (§. 493. β.), γ) τὴν κατ' εἶδος ἐνοχλήν, ἐφ' ἧς ὁ κίνδυνος ἀφορᾷ εἰς μὲν τὴν ἀγοροπωλησίαν τὸν ἀγοραστήν, (§. 369.) εἰς ἄλλας δὲ διμερεῖς ἐνοχλίας ἡμπορεῖ νὰ θέσῃ τις τὸν κανόνα, ὅτι ἂν δὲν δύναται τὸ ζήτημα νὰ λυθῇ διὰ τῆς ἀρχῆς casum sentit dominus, (τὸ τυχαῖον σύμβαμα βαρύνει τὸν κύριον) ὡς ἐπὶ τῆς

ἐνοικίαςως, τῆς χρήσεως, τῆς παρακκαταθήκης, ἐκεῖνος ὅστις ἐμελλε νὰ λάβῃ τὸ πρᾶγμα, λαμβάνει μὲν οὐδὲν οὔτε δύναται νὰ ἐνάξῃ διὰ τὸ διαφέρειν, ἀλλὰ δὲν δύναται οὔτε νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς τὴν ἀντιστοιχοῦσαν παροχὴν, οὔτε νὰ τὴν παραιτήσῃ ἤδη χρηγυθεῖσαν εἰς τὸν ἄλλον συμβαλλόμενον, διὰ λόγους ἀναγομένους εἰς τὴν περὶ τῶν διμερῶν ἐνσχῶν καὶ τοῦ δικαιώματος τῆς ἀναζητήσεως θεωρίαν. Ὅθεν καὶ πολλὰ διάφοροι εἶναι κατὰ τοῦτο αἱ γνῶμαι τῶν νεωτέρων ἰδίως τοῦ Wächter. ὅρα ἐν τούτοις Literaturzeitung Halle 1835. σ. 581. καὶ ἰδίως Rosshirt Z. 11. φ. 3. δ) Ὡς πρὸς τὴν διὰ τυχαίου συμβάματος ἐξαχρείωσιν τοῦ πράγματος, ὑπάρχει ἀρχὴ ὅτι τοῦτο δὲν πρέπει νὰ ἐμποδίζῃ τὴν τελειοποίησιν τοῦ συναλλαγματος. 1. 8. §. 1. 10. §. 1. D. 18. 6. [1. B. 53. 17.] Τὸ δὲ διαφέρειν κρίνεται κατ' ἀναλογίαν ὅσων εἰς τὸ γ) εἴρηνται. ε) Καθὼς ἀφορᾷ τὴν πρὸς ὑπηρεσίας ἐνοχλήν, ἃν τὸ σύμβαμα ἐπέλθῃ εἰς τὸν κύριον τοῦ ὑπηρετοῦντος αὐτὸς καὶ τὸ ὑποφέρει ἀναμφισβητήτως ἃν δ' ὁ κίνδυνος ἐπέλθῃ εἰς τὸ ὀφείλον τὰς ὑπηρεσίας πρόσωπον, δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν μισθὸν μόνον, ἃν αἱ ὑπηρεσίαι ἐδόθησαν ἤδη κατὰ μέρος, ἢ πρόκειται περὶ ἀντιμισθίας (honorarium). fr. 38. D. 19. 2. fr. 1. §. 13. D. 50. 13. ὁ κανὼν εὐρίσκεται fr. 15. §. 6. D. 19. 2. [15. B. 20. 1.] Thibaut 478. διαφωνεῖ ὁ Mühlenbruch §. 363. Ὅρα Rosshirt Z. ἀνωτ. ἐκεῖνο τὸ ὅποιον ὁ Madai δὲν ἰγνώριζεν εἰσέτι περὶ τῆς ὑπερμερίας, καθότι παρέδραμεν ἐπὶ ἐπὶ τῆς ὑπερμερίας δὲν εἶναι ὁ λόγος μόνον περὶ τοῦ κινδύνου R.

(α) fr. 7. §. 15. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] fr. 1. §. 35. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] fr. 9. §. 2. fr. 13. §. 5. D. 19. 2. [9. 13. B. 20. 1.]

(ζ) fr. 1. §. 4. D. 44. 7. [13. B. 52. 1. M. σ. 98.] §. 2. J. 3. 14. (15.) fr. 14. §. 1. D. 16. 3. [14. B. 13. 2.] fr. 5. §. 4. 7. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 11. §. 1. D. 19. 2. [11. B. 20. 1.] fr. 23. 82. §. 1. D. 45. 1. (η) π. γ. ἐπὶ τῆς noxa καὶ pauperies. J. IV. 8. 9. — Dig. 9. 1. [Bac. 60. 2.]

§. 342.

Β'. Δόλος καὶ ἀμάρτημα (*). 1. Τί ἐστι.

Culpa λέγεται ἐν γένει παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις, πᾶν ὅ,τι ὀνομάζομεν ἡμεῖς ἀμάρτημα ἢ σφάλμα, ἐπομένως πᾶσα καταλογιστέα παρανομία, εἴτ' ἐκ πράξεως εἴτ' ἐκ παραλείψεως πηγάζει, εἴτε στηρίζεται εἰς τὴν θέλησιν τοῦ πράττοντος, εἴτε ἀπλῶς εἰς πραραδρομὴν ἢ ἀπλὴν αὐτοῦ ἀμέλειαν. Καὶ κατὰ τὴν καθολικὴν ταύτην ἔννοιαν ὑπὸ τὸν

ἔρον τοῦ ἁμαρτήματος περιλαμβάνεται καὶ ὁ δόλος (α). Κοινὸς λοιπὸν τοῦ δόλου καὶ τοῦ ἁμαρτήματος χαρακτηρεῖται ὅτι εἶναι πρᾶξιμοὶ πράξεις ἢ παραλείψεις, δι' ὧν προσγίνεται τι ζημία, καθὼς πάλιν πᾶσα παράνομος πράξις ἢ παραλείψις θεωροῦνται κατὰ τὴν πλατεῖαν ταύτην ἐννοίαν ὡς ἁμαρτήματα. Ἐν γένει δὲ ἡ *παράλειψις* πράξεώς τινος δὲν προσβάλλει ἀλλότρια δικαιώματα, ἐπομένως μήτε παράνομος εἶναι. Ἀλλ' εἰς μόνας τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ὑποχρεοῦται τις δι' ἰδιαιτέρους τινὰς λόγους ν' ἀποτρέψῃ τὴν εἰς τὸν ἄλλον ἐπαπειλουμένην ζημίαν, δὲν δύναται νὰ παραλείψῃ τὰς πρὸς τὴν ἀποτροπὴν ταύτην ἀναγκαίας πράξεις· ἂν ὁμως τὰς παραλείψῃ, ἀντιπράττει εἰς τὰ δικαιώματα τοῦ ἄλλου, καὶ ἐπομένως πρᾶττει ἁμάρτημα. Κατὰ τὴν στενωτέραν ὁμως (τεχνικὴν) σημασίαν, τὸ Ἑ. δίκαιον κάμνει διάκρισιν μεταξὺ *dolus* (δόλου) *culpa lata* (μεγάλου ἁμαρτήματος) *culpa* (ἁμαρτήματος) ἀπλῶς καὶ *omissio diligentiae* (ἐλλείψεως ἐπιμελείας), καθόσον ἐπὶ πάσης παρανομίας ἐν μέρει μὲν λαμβάνεται ὑπ' ὅψιν ἡ πρόθεσις καὶ ὁ σκοπὸς τοῦ παρανομοῦντος, ἐν μέρει δὲ παρατηρεῖται ἂν ἡ προσβολὴ προῆλθεν ἐκ παρανόμου πράξεως ἢ παραλείψεως. Καὶ εἰς ταύτην τὴν στενὴν σημασίαν ἐκλαμβάνομενος ὁ δόλος ἢ τὸ ἁμάρτημα ὀρίζονται ὡς ἀκολούθως 1) Δόλος εἶναι πᾶσα ἐκ προθέσεως βλάβη προσγινόμενη διὰ παρανόμου πράξεως ἐξ ἰδιοτελείας, κακίας ἢ ὁποιασδήποτε ἄλλης *κακοηθείας* (*decipiendi causa*, *lucris animo*, *malitia*) (ε). 2) Μεγάλον ἁμάρτημα (*culpa lata*, *latior* ἢ *dolo proxima*) εἶναι ἡ ἐκ προθέσεως *παράλειψις* πράξεων πρὸς ἐνέργειαν τῶν ὁποίων ὑπερχεινέται τις ἐξ ἰδιαιτέρων λόγων, διὰ νὰ προλάβῃ τὴν ζημίαν τοῦ ἄλλου (γ). Θεωρεῖται περιπλέον ὡς *μεγάλον ἁμάρτημα*, α) ὅταν τις βλάβη ἐκ προθέσεως καὶ διὰ παρανόμου μὲν πράξεως, ἀλλ' ἄνευ κακῆς διαθέσεως, καὶ μόνον ἐξ εὐηθείας, ἢ κουφότητος (δ). β) ὅταν τις δὲν εἴχῃ μὲν τὴν πρόθεσιν τοῦ νὰ βλάβῃ

ψη, παρέλιπεν ὁμως ἐπὶ τῆς πράξεώς του τὴν συνήθη πρόνοιαν ἀνθρώπου νηήμονος καὶ συνετοῦ (*dissoluta negligentia*, *inimia securitas*) (ε). γ) Ὅταν τις δὲν σκοπεύῃ μὲν νὰ βλάψῃ, δὲν δεικνύει ὁμως ἐπὶ τῶν ἄλλοτρίωνπραγμάτων ὅσῃν πρόνοιαν φέρει συνήθως εἰς τὰ ἴδια (ζ). Εἰς τὰς δύο τελευταίας περιπτώσεις ὁ πράττων θεωρεῖται ὡς νὰ ἐσχόπευε νὰ βλάψῃ. 3) ἁμάρτημα ἀπλῶς (*culpa* ἄνευ τῆς προσθήκης τοῦ *lata*) λέγεται πᾶσα διὰ *φαικῶν* πράξεων οὐχὶ ὁμως ἐκ προθέσεως, ἀλλ' ἀπλῶς ἐξ ἀπροσεξίας ἢ ἀπερικοψίας ἐνεργουμένη παράνομος βλάβη· εἶναι δὲ ἀδιάφορος ἐνταῦθα ὁ βαθμὸς τῆς ἀπροσεξίας, φθάνει νὰ μὴν ἦναι τοιαύτη ὥστε ν' ἀνυψοῦται κατὰ τὰ προειρημένα εἰς βαθμὸν μεγάλου ἁμαρτήματος (*lata culpa*) (η). 4) *Diligentia* (ἐπιμέλεια) τέλος ὀνομάζεται ἡ ὑποχρέωσις τοῦ ν' ἀποτρέψῃ τις διὰ παντὸς δυνατοῦ μέσου τὴν βλάβην, ἡ δὲ παράλειψις τῶν ἐπὶ τούτῳ ἀναγκαίων πράξεων, ἃν αὕτη δὲν συμβαίνει ἐκ προθέσεως, ἀλλὰ προέρχεται μόνον ἐξ ὀλιγορίας, καλεῖται ἀμέλεια, (*omissio diligentiae*, *negligentia*, *desidia*) (θ). Ἰδιαιτέρον τῆς *diligentia* εἶδος εἶναι ἡ *custodia* (φύλαξις), δι' ἧς κατὰ τὸ P. δίκαιον ἐννοεῖται ἡ ἐπιμέλεια τὴν ὁποίαν ὀφείλει τις νὰ καταβάλλῃ πρὸς φύλαξιν τῶν ἄλλοτρίωνπραγμάτων, καὶ ὑπὸ τὴν ὁποίαν ἐπομένως περιλαμβάνεται καὶ ἡ ὑποχρέωσις τοῦ νὰ φροντίζῃ τις καὶ νὰ ἐπαγρυπνῇ ὥστε νὰ μὴν ὑφαιρεθῇ λαθραίως ἢ νὰ μὴ παραγραφῇ τὸ πρᾶγμα (ι).

Προσθήκη Ἡ ἀνωτέρω θεωρία στηρίζεται, α) εἰς τὸ ὅτι ἡ ἐκ προθέσεως παράλειψις εἶναι πάντοτε *culpa lata*· β) εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ Δωνέλλου κατὰ πρῶτον παρατηρηθεῖσαν ἀντίθεσιν μεταξὺ ἁμαρτήματος περὶ τὸ πράττειν ἢ μὴ πράττειν (*culpa in faciendo* καὶ *in non faciendo*) δι' ἧς διακρίνεται ἡ ἐννοια τοῦ ἁμαρτήματος ἀπὸ τῆς ἐπιμελείας· ὁ Thibaut συμφωνεῖ κατὰ τι §. 162. ὁ Hassel ἀπορρίπτει καθ' ὅλα τὴν διάκρισιν ταύτην, καὶ θέτει τὸν δόλον εἰς τὸ ἐν γνώσει παρὰ νομῆν (ἀλλὰ προχωρεῖ πολὺ μακρὰν, καθότι ἐκτὸς τῆς ἐν γνώσει ἐνεργείας, ἀπαιτεῖται ἐπὶ τούτῳ ὡς ὁ Lohr. φρονεῖ

μόνον ἰδιοτελεῖς σκοπὸς ἀλλὰ καὶ ἐν γένει κακῇ πρόθεσις (*malitia*) (Hall. Literaturz. 1818. ἄρ. 194.) ἄλλως στηρίζει τὸ πᾶν ἐπὶ τῆς διαφορᾶς μεταξύ ἀκουσιανοῦ καὶ μὴ ἀκουσιανοῦ ἁμαρτήματος. Κατὰ τὴν τελευταίαν ἑποψιν ἀμάρτημα καὶ ἐπιμέλεια εἶναι ταῦτο σήμαντα καὶ ἡ διεύθυνσις τῆς ἐκφράσεως εἶναι μόνον διάφορος. Περὶ τῆς culpa in concreto καὶ τῆς συμπτώσεως τῆς ἀκουσιανῆς culpa μιτὰ τῆς ἄλλης, ὅρα Rosshirt Z. 2. φ. 1. Ἐξ ὧν τούτων καθίσταται πρόδηλον ὅτι εἰδικῶς ὑπόχρεως ὀφείλει πρᾶξιν καὶ παράλειψιν, ἥτοι τὴν κυρίως λεγομένην ἐπιμέλειαν, ἐν ᾧ ὁ τρίτος (*extraneus*) μόνον ἐν γένει μὲν ἐνέχεται νὰ μὴ προξενήσῃ ζημίαν, ἀλλ' ἐνίοτε ὑποχρεοῦται εἰς τοῦτο αὐστηρότερον παρὰ τὸν εἰς ἰδιαιτέραν ἐπιμέλειαν ὑπόχρεων· ἄλλως πᾶς ὅστις παραβιάζει ἐκ προθέσεως τὴν ἐκ συναλλάγματος ἐνοχὴν του, ὑποχρεοῦται ἐκαστοτε ὡς τρίτος. Τοῦτο δὲ καὶ οὐχὶ ἡ περίστασις ὅτι ὁ ἰδίως ὑπόχρεως ἐνέχεται ἐκτὸς τοῦ ἁμαρτήματος περὶ τὸ πράττειν καὶ ἔνεκα ἀμελείας συνιστᾷ τὴν σχέσιν τῆς ἐκ συναλλάγματος ἢ ἐξ αἰονίου συναλλάγματος culpa πρὸς τὴν ἀκουσιανήν. fr. 54. §. 2. D. 41. 1. [53. B. 20. 1. M. σ. 40.] fr. 24. §. 5. D. 24. 3. [24. B. 28. 8.] fr. 10. D. 10. 3. [10. B. 12. 2.] R.

(*) Donelli C. j. c. L. 16. c. 7. Lebrun sur la prestation des fautes. Paris 1764, ἐκδεδομένον ἐκ νέου μὲ dissert. de Pothier, Paris 1813. (περὶ τούτου Hasse Z. f. Gesch. RW. 4. σ. 189. καὶ Thémis 8. σ. 129.) Gries de generibus et gradibus culpæ. Gött. 1805. Schöman Handb. d. CR. 1. σ. 161. τοῦ αὐτοῦ Lehre v. Schadensersatz, Giessen καὶ Wetzlar 1806. Löhr d. Theorie der culpa. Giessen 1806. ὑπὸ τῶν δύο τελευταίων ἐγράψησαν ἀκολούθως τὰ ἐξῆς· Schöman Prüfung d. Theorie d. culpa des H. v. Löhr eis Handb. d. CR. 2. σ. 227. v. Löhr. Beitr. zur Theorie d. culpa. Giessen 1808. Τὴν θεωρίαν ταύτην ἐπεξεργάσθη ἀκολούθως ὁ Maier de culpa eiusque spec. et gr. Tübing 1807. L. Dresch de indole et gradibus Manhem. 1808. Gensle reexerc. j. c. ad doctrinam de culpa Fasc. 1. Jenæ 1813. Schöman Fragm. aus s. civ. u. crim. Vorlesungen. Jena 1814. Hasse d. Culpa des R. R. Kiel 1815. Gensler Beitr. zu d. Lehre v. d. Diligenz u. Culpa. Heidelb. 1818. Elvers doct. j. c. R. de culpa. Gött. 1822. Kritz ü. d. Culpa nach R. R. Leipz. 1823. Simons Diss. de culpa secund. j. R. et hodiernum. Leodii 1823. Hänel v. Schadensersatz. Lpz. 1823. §. 11—60. Molitor de culpa, in Annal. Acad. Leod. 1826. 27. Göschel Grundr. σ. 203—206.

(α) fr. 5. §. 1. D. 9. 2. [5. B. 60. 3.] fr. 15. §. 46. D. 47. 10. [15. B. 60. 21.] c. 11. §. 1. C. 5. 17. — c. 11. C. 7. 32. [62. B. 50. 2. M. 6. 50.] Cic in Verrem L. 2. orat. 5. cap. 17. Livius L. 1. c. 28. Taciti Annal. L. 1. c. 51. Ulpian. 6. 10.

(β) fr. 1. §. 2. D. 4. 3. [1. B. 10. 3.] fr. 2. §. 5. D. 44. 4. [2. B. 51. 4.] (γ) c. 2. C. 5. 55. [2. B. 38. 16.] c. 2. C. 5. 51. [27. B. 38. 3.] c. 2. C. 5. 75. [16. B. 38. 8.] (δ) fr. 7. pr. D. 16. 3. [7. B. 13. 2.] fr. 7. §. 7. D. 4. 3. [7. B. 10. 3.] fr. 8. §. 10. D. 17. 1. [8. B. 14. 1.] (ε) fr. 30. §. 3. D. 9. 2. [30. B. 60. 3.] fr. 29. pr. D. 17. 1. [29. B. 14. 1.] fr. 213. §. 2. fr. 223. pr. D. 50. 16. [21. 3. B. 2. 2.]

(ζ) fr. 32. D. 16. 3. [32. B. 13. 2.] fr. 22. §. 3. D. 36. 1.

(η) Εἰς ταύτην τὴν ἔννοιαν ἐκλαμβάνεται ἡ ῥαθυμία ὅταν ἀντιτάττεται ἀφ' ἑνὸς μέρους εἰς τὸν ὅλον, καὶ ἀφ' ἑτέρου εἰς τὴν ἐπιμέλειαν. c. 11. C. 4. 35. [74. B. 14. 1.] fr. 6. §. 3. D. 43. 26. — fr. 11. D. 3. 6. [11. B. 17. 1.] fr. 23. D. 50. 17. [23. B. 2. 3.] fr. 5. §. 2. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 1. pr. D. 27. 3. [1. B. 38. 3.] Ὁ βαθμὸς τῆς ἀμελείας εἶναι ἀδιάφορος ὅθεν καὶ μεταξὺ culpa, culpa omnis, culpa levissima, (ἡ δὲ τελευταία ἐκφρασίς ἀπαντᾷται ἅπασι εἰς τὸ fr. 44. pr. D. 9. 1.) δὲν ὑπάρχει νομικῶς οὐδεμία διαφορά. fr. 18. pr. D. 13. 6. [18. B. 25. 1.] fr. 25. §. 7. D. 19. 2. [25. B. 20. 1.] fr. 13. §. 1. fr. 14. D. 13. 7. [13. B. 25. 1.] §. 4. J. 3. 14. (15.) c. 19. C. 8. 14. [56. B. 25. 2.]

(θ) §. 2. 4. J. 3. 14. (15.) fr. 1. §. 4. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.] §. 1. J. 3. 27. (28.) Μεταξὺ exacta καὶ exactissima diligentia, diligens καὶ diligentissimus paterfamilias δὲν ὑπάρχει οὐδεμία διαφορά. Εἶναι ἀπ' ἐναντίας περιορισμὸς τῆς diligentia ἐν γένει ὅταν λέγουν diligentiam præstare debet, quam in suis rebus. fr. 17. pr. D. 23. 2. [13. B. 29. 1.] c. 11. C. 5. 14. [40. B. 29. 5.] fr. 72. D. 17. 2. [69. B. 12. 1.] Οἱ νεώτεροι τὴν ὀνομάζουσαν culpa levis in concreto. Hōpfner comm. §. 757. 758. (i) §. 18. J. 4. 1. — §. J. 3. 23. (24.) καὶ Θεόφιλος αὐτ. Lōhr. ἀνωτ. αὐτ. σ. 163.

§. 343.

2. *Karóres perì tῆς ἱκανοποιήσεως τῆς ὑπαιτίου ζημίας.*

Ὡς πρὸς τὴν ἱκανοποίησιν τῆς δι' ὑπαιτίων πράξεων ἡ παραλείψεων ἐπενεχθείσης ζημίας (præstatio culpæ) ὑπάρχουν οἱ ἑξῆς κανόνες. Α) Ὅταν τὸ πρᾶγμα ἐφ' οὗ ἐπροξενήθη ἡ ζημία δὲν ᾔηται ἀρτακείμενον συναλλάγματος μεταξὺ τοῦ

αὐτουργοῦ τῆς ζημίας καὶ τοῦ κυρίου αὐτοῦ, πρέπει νὰ ἐξετάσῃ τις ἂν ἡ ζημία αὕτη 1) προέρχεται ἐκ παραλείψεως, ἢ 2) ἐκ θετικῆς πράξεως· καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ὁ αὐτουργὸς τῆς ζημίας δὲν ἐνέχεται εἰς τὸ παραμικρὸν (§. 342), εἰς δὲ τὴν δευτέραν πρέπει πάλιν νὰ γίνη ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἂν ἤξευρεν ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνῆκεν εἰς ἄλλου, ἐνέχεται νὰ ικανοποιήσῃ πᾶσαν διὰ τῆς πράξεώς του ἐπενεχθεῖσαν βλάβην, ὅποιοςδήποτε καὶ ἂν ᾦτον ὁ βαθμὸς ἢ τὸ εἶδος τοῦ ἁμαρτήματός του (α). β) ἂν δὲ τὸ ἡγνόει, καὶ ἐν καλῇ πίσει ἐθεώρει τὸ πρᾶγμα ὡς ἴδιον, δὲν ὀφείλει οὐδεμίαν ἀποζημίωσιν ἐν ὧσιν δὲν ἐναχθῇ, μῆτε ἕνεκα τῶν ἐπιβλαβῶν πράξεών του (β). ἀφ' ἧς ὁμως ἐποχῆς κινηθῇ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή ἐνέχεται νὰ ικανοποιήσῃ πᾶσαν εἴτε δι' ἐπιβλαβοῦς πράξεως, εἴτε διὰ παραλείψεως προξενηθεῖσαν ζημίαν (γ). Β) Ἄν δὲ ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα ὑπάρχῃ ἐκ συναλλάγματος σχέσις μεταξὺ τῶν δύο τούτων προσώπων, 1) ὁ διὰ δόλου προξενήσας τὴν ζημίαν ὑποχρεοῦται πάντοτε νὰ τὴν ἀνορθώσῃ (δ). δὲν ἐπιτρέπεται μάλιστα νὰ συνομολογηθῇ διὰ τὸ μέλλον, ὅτι δὲν θέλει ἐνέχεταί τις εἰς ἀποζημίωσιν ἕνεκα τοῦ δόλου του (ne dolus praestetur) (ε), ἀλλ' ὁ ζημιωθείς εἶναι ἐλεύθερος νὰ συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ ζημιώσαντος αὐτὸν ἕνεκα τῆς ἤδη συμβάσεως ζημίας, καὶ νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ τῆς πρὸς ἀποζημίωσιν ὑποχρέωσεως (ζ). 2) Τὸ μέγαλον ἁμάρτημα ἐξομοιοῦται ἐνταῦθα καθ' ὅλα μὲ τὸν δόλον, καὶ ὀφείλεται πάντοτε ἡ ικανοποίησις τῆς ἐξ αὐτοῦ πηγαζούσης ζημίας, καὶ εἰάν ὁ νόμος ἐκφράζεται μόνον περὶ τοῦ δόλου (η). 3) Καθόσον δ' ἀφορᾷ τὴν ἀπλὴν culpa, τὴν diligentia (ἐπιμέλειαν) καὶ τὴν custodia (φύλαξιν), α) ἡ συνωμολογήθησαν μεταξὺ τῶν μερῶν τὰ κατ' αὐτάς, καὶ τότε τηροῦνται αἱ συνομολογίαι αὗται (θ), ἂν δὲν ἀντιβαίνωσιν εἰς ἀπαγορευτικὴν διατάξιν τοῦ νόμου (ι). β) ἡ ἂν δὲν συνωμολογήθῃ τι ὡς πρὸς τοῦτο, ἐφαρμόζονται οἱ νόμιμοι ὁρίσμοι (κ), οἵτινες ἄλλως

εἶναι πολλὰ διάφοροι, καὶ ἔνεκα τούτου ὀφείλουν νὰ ἐκτεθῶ-
 σιν εἰς τὰ καθ' ἑκάστα συμβόλαια ἰδιαιτέρως. Ἐνταῦθα δὲν
 δυνάμεθα νὰ θέσωμεν εἰμὴ δύο μόνους γενικοὺς κανόνας, ὅτι
 ἐφ' ὧν συναλλαγμάτων σκοπεύεται ἀμφοτέρων τῶν μερῶν τὸ
 συμφέρον, ἀμφοτέρα τὰ μέρη ἐνέχονται εἰς ἀμοιβαίαν πρὸς
 ἀλληλα παντὸς βαθμοῦ ἀμικρήματος ἱκανοποίησιν (λ), καὶ ὅτι
 ἂν ὁ ἐπὶ συμβολαίου τινὸς εἰς ἐπιμέλειαν ὑπόχρεως δὲν δύναται
 νὰ προφυλάξῃ ἀπὸ τὴν ζημίαν εἰμὴ ἢ μόνον τὰ ἴδια αὐτοῦ πρά-
 γματα ἢ μόνον τὰ τοῦ ἄλλου, ὀφείλει νὰ φροντίσῃ πρότερον
 περὶ τῶν τελευταίων (μ). Γ) Εἰς ὅσας περιπτώσεις χορηγεῖ-
 ται ἀγωγή πρὸς πλήρη ἀποζημίωσιν δὲν δύναται ἐκτὸς τῆς
 πραγματικῆς ζημίας νὰ ζητηθῶσι καὶ τὰ παύοντα κέρδη
 καὶ τὸ διαφέρον εἰμὴ ὅταν τοῦτο ἦναι ἄμεσος συνέπεια τῆς
 παρανόμου πράξεως ἢ παραλείψεως, καὶ ὁ ζημιωθείς ἐμελλε
 βεβαίως καὶ ἀσφαλῶς νὰ τὰ ἀπολαύσῃ (ν). Τέλος Δ) πρέ-
 πει ἐνταῦθα νὰ σημειωθῇ καὶ ἡ γενικὴ ἀρχὴ ὅτι οὐδεὶς ἔχει
 τὸ δικαίωμα νὰ πλουτῇ διὰ τῆς ζημίας τοῦ ἄλλου (ξ).

(α) fr. 44. pr. D. 9. 2. [44. B. 60. 3.] Περιστάσεις ἀκαταμαχήτου
 βίας δύνανται νὰ αἰτιολογήσωσιν ἐν τούτοις ἐξαιρέσιν π. χ. fr. 49. §. 1.
 D. αὐτ. [49. B. αὐτ.] fr. 2. §. 7. D. 47. 9. [2. B. 53. 3.] (ε) fr. 31.
 §. 3. D. 5. 3. Rem enim quasi suam neglexit. (γ) fr. 20. §. 11.
 fr. 25. §. 7. D. αὐτ. Quoniam post litem contestatam omnes incipiunt
 malæ fidei possessores esse [20. B. 42. 1.] (ζα §. 269. σημ. η.)

(δ) fr. 59. §. 1. D. 17. 1. [59. B. 14. 1.] c. 4. C. 4. 10. [8. B. 24.
 3.] fr. 13. §. 3. D. 39. 5. [17. B. 47. 1.] (ς) fr. 27. §. 3. 4. D. 2.
 14. [27. B. 11. 1.] fr. 1. §. 7. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] fr. 17. pr. D.
 13. 6. [17. B. 13. 1.] fr. 23. D. 50. 17. [23. B. 2. 3.] fr. 11. §. ult.
 D. 19. 1. [5. B. 19. 8.] (ζ) fr. 27. §. 3. fr. 7. §. 14. D. 2. 14.
 [27. 7. B. 11. 1.] fr. 5. §. 7. D. 26. 7. [5. B. 37. 7.]

(η) fr. 1. §. 1. D. 11. 6. Lata culpa plane dolo comparabitur. fr.
 29. pr. D. 17. 1. [29. B. 14. 1.] fr. 32. D. 16. 3. [32. B. 13. 2.] fr.
 226. D. 50. 16. [226. B. 2. 2.] (θ) fr. 11. §. 1. D. 19. 1. fr. 1. §. 10. D.
 16. 3. [1. B. 13. 2.] (ι) π. χ. fr. C. D. 23. 4. [6. B. 29. 5.] (κ) fr. 23. D.
 50. 17. [23. B. 2. 3.] J. G o t h o f r e d u s ad L. 23. D. de reg. jur. in
 eiusd. comm. in tit. Pand. de div. reg. jur. Genevæ 1653. σ. 97.

Prousteau recit. ad L. 23. D. de R. J. in M. thes. T. 3. σ. 483.
 Groeninx van Zoelen de principiis generalibus, quibus u-
 si videntur Jcti Rom. in constituenda doctrina de doli et culpæ
 præstatione in bonæ fidei contractibus. L. B. 1824.

(λ) fr. 5. §. 2. fr. 18. pr. D. 13. 6. [5. 18. B. 13. 1.] §. 4. J. 3. 14.
 (15.) (μ) fr. 5. §. 4. D. 13. 6. Gesterding Irrth. der RG. σ. 433.

(ν) §. 10. J. 4. 3. f.—fr. 1. pr. fr. 21. §. 3. D. 19. 1. [21. B.
 53. 17.] fr. 29. §. 3. fr. 23. §. 2. D. 9. 2. [29. 23. B. 60. 3.] fr.
 11. D. 10. 4. [11. B. 15. 4.] Gesterding Nachf. 1. σ. 3. καὶ
 περι αὐτοῦ Pfeiffer Tüb. krit. Z. f. RW. 4. σ. 408.

(ξ) fr. 206. D. 50. 17. [206. B. 2. 3.] fr. 14. D. 12. 6. [15. B.
 24. 6.] fr. 6. §. 2. D. 23. 3. [2. B. 29. 1.] fr. 10. §. 3. D. 17. 1. [10.
 B. 14. 1.] Sell Vers. 1. ἀρ. = Μὲ τὴν γενικότητα τῆς ἀρχῆς τεύτης
 τὴν ὁποίαν πρῶτον ἤδη κατεχώρησεν εἰς τὸ καίμενόν του ὁ Μακκελδέυ δὲν
 δυνάμεθα νὰ συμφωνήσωμεν, καθὼς δὲν παραδεχόμεθα μῆτε ὅτι οὐδὲν δύ-
 νηται νὰ γίνη in æmulationem alterius. Ἡ ἀπόδειξις ἄλλοτε. R.

§. 344.

3. Απόδειξις τῆς ὑπαιτιότητος.

Ὅταν ζητῆται ἀποζημίωσις ἔνεκα παρανόμου πράξεως ἢ
 παραλείψεως, πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐξῆς διάκρισις· 1) ἂν ὁ ἐνα-
 γόμενος ὤφειλεν ἐπιμέλειαν καὶ φύλαξιν, αὐτὸς πρέπει ν'
 ἀποδείξῃ ὅτι κατέβαλεν ὅλην τὴν δυνατὴν φροντίδα καὶ ὅτι ἡ
 ζημία προήλθεν ἐξ ἀκαταμαχῆτου περιστατικοῦ (α). 2) ἂν
 δὲ ἐνείχετο μόνον ἔνεκα δόλου, μεγάλου ἀμαρτήματος ἢ ἀ-
 πλῶς ἀμαρτήματος, ἡ ἀπόδειξις τῆς τοῦ ἐναγομένου παρανόμου
 πράξεως ἢ ἐλλείψεως ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐνάγοντα (β), ὅστις
 ἂν αὕτη παρήχθη ἐκ δόλου ἢ μεγάλου ἀμαρτήματος, δύναται
 νὰ ζητήσῃ νὰ δώσῃ τὸν ἐκτιμητικὸν ὄρκον (juramentum in
 litem), τοῦτέστι δύναται νὰ ὑπολογίσῃ εἰς χρήματα τὸ μέ-
 γεθος τῆς ζημίας του, τὸ διαφέρον, καὶ αὐτὴν δὲ τὴν κατὰ φαν-
 τασίαν ἀξίαν (pretium affectionis), νὰ βεβαιώσῃ τὴν ποσό-
 τητα ταύτην δι' ὄρκου καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσίν της. Ὁ
 δικαστὴς μολοντοῦτο δύναται νὰ μετριάσῃ τὸ ποσὸν τοῦτο.

Προσθήκη τὸ κείμενον πρέπει ἀναμφισβόλως νὰ ἐκφρασθῇ ἄλλως, ἂν μεταβληθῇ ἡ θεωρία. οὕτως ἐπὶ τῆς culpa in concreto ὁ ὑπόχρεως δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ εἰμὴ ὅτι κατέβαλε τὴν ὁποίαν καὶ εἰς τὰ ἴδια αὐτοῦ πράγματα φέρει ἐπιμέλειαν. R.

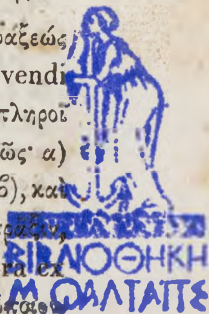
(α) fr. 9. §. 4. D. 19. 2. [9. B. 20. 1.] c. 5. C. 4. 24. [57. B. 25 1.] fr. 1. §. 13. D. 27. 8. [1. B. 38. 8.] fr. 11. D. 22. 3. [11. E. 22 1.] fr. 11. D. 18. 6. (β) fr. 18. §. 1. D. 22. 3. [18. B. 22. 1.]

(γ) Dig. 12. 3. [B. 22. 6.] Cod. 5. 53. [B. 38. 15.] εἶδος τοῦ ὅρκου τούτου εἶναι καὶ τὸ juramentum Zenonianum. (ὁ Ζηνωνιανὸς ὅρκος) c. 9. C. 8. 4. [57. B. 50. 3. M. c. 57.] cap. ult. X. 1. 40. Donelli C. j. c. L. 26. c. 6—12. Glück C. 12. §. 813. Meyer Diss. de juram. in litem. Gött. 1805. Müller Vers. ü. d. Schätzungseid. Jena u. Lpz. 1806. Wirsching er Vers. einer neuen Theorie über d. juramentum in litem. Landshut 1806. Drumm er Theorie des Würdigungseids. Bamberg u. Würzburg 1806. Schöman n v. Schadensersatz. 2. σ. 150. Gensler Arch. c. Pr. 4. σ. 293. Gesterding Nachforsch. ü. versch. Rechtsmat. 1. σ. 27. Hänel v. Schadensers. §. 92—97. Schröter a; Z. f. CR. u. Process T. 8. ἀρ. 11.

§. 345.

Γ'. Ὑπερῆμερία. 1. Τί ἐστὶ καὶ τίνα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Ὑπερῆμερία (mora) ἡ παρὰ τὸ καθήκον ὑπέρθεσις πράξεως τινος (α) ὑπάρχει 1) ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου (mora solvendi ὑπερῆμερία περὶ τὴν καταβολήν), ὅταν αὐτὸς δὲν ἐκπληροῦ ἐγκαίρως τὸ χρέος του· δύναται δὲ αὕτη νὰ συμβῇ διττῶς· α) ὅταν τις λαμβάνῃ τι εἰς τὴν κατοχήν του παρανόμως (β), καὶ τότε ἡ ὑπερῆμερία γεννᾶται ὁμοῦ μὲ τὴν ἀθέμιτον πράξιν, καὶ διαρκεῖ μέχρι τῆς ἀποδόσεως τοῦ πράγματος (mora ex re ὑπερῆμερία πραγματική), β) ὅταν δὲν ἐκπληροῦ τις ὁποῖα δῆποτε ἄλλο ληξιπρόθεσμον χρέος (mora ex persona ὑπερῆμερία προσωπική). Καὶ ἂν μὲν ἡ ἐποχὴ τῆς ἐκπληρώσεως προσδιωρίσθῃ διὰ τοῦ νόμου, διὰ συναλλάγματος ἢ διὰ διαθήκης, ὑπάρχει ὑπερῆμερία ἅμα παρελθούσης τῆς προθεσμίας, χωρὶς ἐπὶ τούτῳ ν' ἀπαιτῆται μὴνυσις πρὸς τὸν ὀφειλέτην



(dies interpellat pro homine) (γ)· ἂν ἀπεναντίας δὲν πρὸς διωρίσθῃ προθεσμία, ἢ ὑπερῆμερία δὲν γεννᾶται εἰμὴ καθ' ἣν στιγμὴν γίνεται ἡ μήνυσις πρὸς τὸν ὀφειλέτην (δ). 2). Ἐκ μέρους τοῦ δανειστοῦ ὑπάρχει ὑπερῆμερία (mora accipiendi ὑπερῆμερία περὶ τὴν ἀποδοχὴν), ὅταν αὐτὸς δὲν θέλῃ νὰ δεχθῇ τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου κατὰ τὸν ἀρμόδιον χρόνον καὶ τρόπον προσενεχθεῖσαν αὐτῷ παροχὴν (ε), ὅταν ἀποποιῇται τὴν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ζητουμένην ἀκριβεστέραν τῶν διαφορῶν τοῦ χρέους του κεφαλαίων σημεῖωσιν (ζ), καὶ τέλος ὅταν ὁ δανειστὴς δὲν ἐμφανίζεται κατὰ τὸν προσδιορισθέντα χρόνον καὶ τόπον πρὸς παραλαβὴν τῆς πληρωμῆς (η). 3) Διὰ νὰ ὑπάρξῃ δὲ ὑπερῆμερία εἴτε τοῦ ὀφειλέτου εἴτε τοῦ δανειστοῦ, δὲν ἀπαιτεῖται παντάπασιν ν' ἀποδειχθῇ ὅτι ὁ ὑπερῆμερος κατέστη ἔνοχος ἀμαρτήματος (θ), ἀπ' ἐναντίας ὑποπίπτει εἰς ὑπερῆμερίαν καὶ τὰς ἐξ αὐτῆς ἐπιζημίους συνεπείας ἐκεῖνος ἀπὸ τὸν ὅποιον μόνον, καὶ οὐχὶ ἀπὸ τὸν ἀντιδικὸν του, ἐξήρητο νὰ γίνῃ ἐγκαίρως ἡ πληρωμὴ ἢ ἡ ἀποδοχὴ (ι), φθάνει νὰ μὴ καθιστᾷ συγγνωστὴν τὴν ὑπέρθεσίν του ταύτην ἰδιαιτερός τις λόγος (κ).

(α) Ὀνομάζεται καὶ frustratio, fr. 37. D. 17. 1. [37. B. 14. 1.] fr. 3. §. 4. D. 22. 1. [3. B. 23. 3.] πρὸς τούτοις cessatio καὶ dilatio. fr. 17. pr. fr. 21. D. αὐτ. [17. 21. B. 23. 3.] Ὁρᾷ ἐν γένει Donellus de usuris, fructibus, mora etc. Francof. 1589. Löhr. ἀνωτ. σ. 176. Schöman ἀνωτ. 2. σ. 10. καὶ Fragm. aus s. c. u. crim. Vorl. σ. 1. Ratjen de mora secundum j. R. principia comm. prior. Kiliae. 1824. V. Madai d. Lehre v. d. mora. Halle. 1837.

(β) fr. 8. §. 1. D. 13. 1. Semper enim moram fur facere videtur. [8. B. 60. 10. « αἰεὶ γὰρ ὁ κλέπτης ὑπέρθεσιν ποιεῖ. » fr. 20. D. αὐτ. [20. B. αὐτ.] (γ) fr. 5. D. 12. 1. [5. B. 23. 1.] fr. 114. D. 45. 1.—fr. 47. D. 19. 1. fr. 5. pr. D. 50. 10. [5. B. 54. 12.] c. 12. C. 8. 38. Ἄλλης γνώμης εἶναι μὲν ὁ Neustetel Arch. c. Pr. 5. αρ. 8. ὅστις χρηρττεῖ ἐσφαλμένον τὸν κανόνα dies interpellat pro homine, ἀλλ' ὅρα κατ' αὐτοῦ, Thibaut αὐτ. 6. αρ. 2. Lotz Diss. nonnullas de morae initio quaestiones tractans. Winceburg. 1825. ἰσχυρῶς ὁ κανὼν οὗτος ἐπολε-

μηδὲν πάλιν ὑπὸ τοῦ Schröter εἰς Linde's Z. 4. σ. 100. τὸν ὑπερ-
 ρασπίσθη δὲ ὁ Thibaut Arch. c. Pr. 16. σ. 182. καὶ τὸν διεφιλονεί-
 κησεν ἐκ νέου ὁ Schröter ἀνωτ. 7. σ. 84. Περὶ τοῦτου Seuffert
 Blätter f. Rechtsanwendung 1836. ἀρ. 1. 2. Madai σ. 77—149. μέ-
 σσην τινὰ γνώμην ἐκφράζει ὁ Ratjen ἀνωτ. §. 5—9. ὅρα τοιαύτας καὶ εἰς
 τὸν Madai. (δ) fr. 32. pr. D. 22. 1. [32. B. 23. 3.] (ε) fr. 72. pr. D.
 46. 3. [72. B. 26. 5.] fr. 73. §. 2. fr. 122. pr. D. 45. 1. — fr. 39. D.
 50. 17. [39. B. 2. 3.] c. 6. C. 4. 32. [55. B. 23. 3.] (ζ) c. 4. C. 5.
 56. [4. B. 38. 17.] (η) fr. 18. pr. D. 13. 5. [18. B. 26. 7.] (θ) Οἱ
 πλείστοι εἶναι ἄλλης γνώμης, ἀλλ' ὅρα fr. 3. §. 4. D. 19. 1. — fr. 137. §.
 4. D. 45. 1. fr. 18. pr. D. 13. 5. [18. B. 26. 7.] Schöman ἀνωτ.
 2. σ. 12. καὶ Fragm. σ. 50. Hänel ἀνωτ. §. 70. — Ὅρα ἐν τούτοις τὴν ὑπε-
 ρημερίαν τῆς γνώμης ταύτης εἰς τὸν Madai σ. 6—18. ὡς πρὸς τὴν ὑπε-
 ρημερίαν τοῦ ὀφειλέτου, καὶ σ. 227—230 ὡς πρὸς τὴν τοῦ δανειστοῦ. R.

(ι) Ὅθεν καὶ λέγουν πάντοτε, cum per te steterit, cum per te mora
 fuit, cum per te factum fuit, quominus etc. fr. 21. §. 3. D. 19. 1.
 [21. B. 53. 17.] fr. ult. D. 18. 6. — fr. 5. D. 12. 1. [5. B. 23. 1.] fr.
 135. §. 2. D. 45. 1. [135. B. 43. 1.] μὲ τὰς ἐκφράσεις δὲ ταύτας ἐννοεῖται
 βέβαια καὶ ἡ τυχαία ἐμπόδισις τοῦ ὀφειλέτου ἢ τοῦ δανειστοῦ, ἰδίως διὰ
 τὰ εἰς τὴν προλαβοῦσαν συμ. χωρία.

(κ) Η. χ. fr. 7. 21—23. pr. D. 22. 1. [7. 21—23. B. 23. 3.] fr. 73.
 137. §. 2—4. D. 45. 1. — fr. 6. D. 44. 4. [6. B. 51. 4. M. σ. 91.] fr.
 161. D. 50. 17. [161. B. 2. 3.] fr. 17. §. 3. D. 22. 1. [17. B. 23. 3.]
 fr. 18. §. 1. D. 18. 6. [4. B. 19. 6 καὶ 7.] c. 24. C. 8. 45. ἐν γένει ἀφίε-
 ται πολὺ εἰς τὴν ἐκτίμησιν τοῦ δικαστοῦ. fr. 32. pr. D. 22. 1. [32. B. 23.
 3.] fr. 91. §. 3. D. 45. 1. [8. B. 43. 1.] — Ἡ ἀνάπτυξις αὕτη τοῦ Μακ-
 κελδέυ δὲν συμβιβάζεται μὲ τὴν ἀρχὴν τοῦ §. ὅπου ὀνομάζει τὴν ὑπερ-
 ημερίαν παρὰ τὸ καθήκον ὑπέρθεσιν. ὁ M. εἰς τὰ χειρόγραφα του εἶχε μόνον πα-
 ράνομον ὑπέρθεσιν. Ὅρα Madai ἀνωτ. ὅστις ἀνασκευάζει ἐπιτυχῶς τὰς
 γνώμας τοῦ Schöman καὶ τοῦ Mackeldey. R.

§. 346.

2. Αποτελέσματα αὐτῆς.

Ἀποτελέσματα τῆς ὑπερ-ημερίας 1) τοῦ μὲν ὀφειλέτου εἶ-
 ναι ὅτι τὸ χρέος αὐτοῦ ἐξακολουθεῖ (α)· ὅτι ἀφ' ἧς στιγμῆς
 ἤρξατο ἡ ὑπερ-ημερία ὀφείλει εἰς τὸν δανειστὴν ἀποζημιῶσιν
 ἐνεκα τῶν καρπῶν τοῦ πράγματός, τόκους ὑπερ-ημερίας, καὶ

ἐν γένει πᾶν τὸ διαφέρον (β)· ὅτι ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς ὑπερ-
 ρημερίας ἐνέχεται εἰς πᾶσαν τυχαίαν ζημίαν (γ) πάντοτε
 μὲν ὅταν πρόκηται περὶ πραγματικῆς ὑπερρημερίας (mora
 ex re) (δ), ἐπὶ δὲ τῆς προσωπικῆς, μόνον ὅταν δὲν δύναται
 ν' ἀποδείξῃ ὅτι τὸ πρᾶγμα ἤθελεν ἀπολεσθῇ καὶ παρὰ τῷ
 δανειστῇ (ε)· τέλος ὀφείλει νὰ ὑπομείνῃ τὴν ἐν περιπτώσει
 ὑπερρημερίας διομολογηθεῖσαν τυχὸν ποινήν (ζ). 2) Τῆς δὲ
 τοῦ δανειστοῦ ὑπερρημερίας ἀποτελέσματα εἶναι ὅτι ἀπαλ-
 λάττεται ὁ ὀφειλέτης ἀπὸ τὰς τῆς ὑπερρημερίας αὐτοῦ ἐπιζη-
 μίους συνεπειάς (η)· δὲν ἐνέχεται πλέον ἐξ ἁμαρτήματος ἁλ-
 λά μόνον ἐκ τοῦ δόλου αὐτοῦ (θ)· ὁ δὲ κίνδυνος τοῦ πράγμα-
 τος, ἂν ἄλλως ἀπέβλεπε τὸν ὀφειλέτην, μεταβαίνει ἤδη ἐπὶ
 τὸν δανειστήν, ἀδιαφόρως εἴτε τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐνοχῆς
 συνίσταται εἰς ἀντικείμενον κατ' εἶδος ἢ γένος προσδιωρι-
 σμένον (species ἢ genus), εἴτε εἰς ποσόν (ι). 3) Ἐὰν ἀμ-
 φότερα τὰ μέρη κατασταθῶσι συγχρόνως ὑπερήμερα, συμ-
 ψηφίζεται ἡ ὑπερρημερία (compensatio morae), τοῦτέστιν
 οὐδέτερον αὐτῶν θεωρεῖται ἐν ὑπερρημερίᾳ (κ)· ἂν ὅμως τοῦτο
 συμβῇ κατὰ διαφόρους καιροὺς, ἢ προγενεστέρᾳ ὑπερρημε-
 ρία αἵρεται διὰ τῆς μεταγενεστεράς, ἢ δὲ τελευταία δὲν
 βλάπτει εἰμὴ ἐκείνον ὅστις ὑπέπεσεν εἰς αὐτὴν (posterior
 mora nocet), χωρὶς ὅμως ν' ἀπολέσῃ οὗτος ὅσα δικαιώμα-
 τα ἐκ τῆς προτέρας ὑπερρημερίας ἀπέκτησεν (λ). — Αἱ ἕνεκα
 τῆς ὑπερρημερίας ἀπαιτήσεις πρέπει ἐν τούτοις νὰ καθυπο-
 βάλλωνται πάντοτε ὁμοῦ μὲ τὴν κυρίαν ἀγωγὴν (μ).

Προσθήκη. Κυρίως αἱ τῆς ὑπερρημερίας συνέπειαι ἐπρεπε
 νὰ στηρίζωνται εἰς τὸ ὅτι ἡ μέχρι τοῦδε ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ
 διαρκοῦσα, καὶ ἂν ἐπέλθῃ τυχαῖόν τι σύμβαμα, καὶ ὅτι ἐκ
 τῆς ὑπερρημερίας παράγεται νέα ἐνοχὴ ὡς πρὸς τὸ διαφέρον.
 Ἡ διάκρισις αὕτη μᾶς φαίνεται σπουδαία καὶ διότι εἰς τὴν
 πρώτην περίπτωσιν δὲν ἀπαιτεῖται νὰ ὑπάρξῃ νέα τῆς ἐνοχῆς
 βάσις καὶ ἑναρξίς, ἐν ᾧ εἰς τὴν ἄλλην τοῦτο εἶναι ἀναπό-

φρευκτον, ἀλλ' ὑπὸ τὴν ἔποψιν ταύτην δὲν ἐξηκριβώθησαν εἰσέτι ἀποχρώντως αἱ περὶ τῆς κυρίας στιγμῆς τῆς ἐνάρξεως τῆς ὑπερμερείας διόφοροι γινώμαι, πλὴν περὶ τούτου ἄλλοτε. R.

(α) fr. 91. §. 3. D. 45. 1. [8. B. 43. 1.] fr. 24. §. 2. D. 22. 1. [24. B. 23. 3.] fr. 173. §. 2. D. 50. 17. [173. B. 2. 3.] (β) fr. 8. §. 6. D. 43. 26. Ubi moram quis fecit, omnem causam debet constituit. fr. 17. §. 1. D. 6. 1. [17. B. 15. 1.] fr. 19. D. 18. 6. [5. B. 19. 6. καὶ 7.] fr. 3. pr. fr. 17. §. 3. 4. fr. 32. §. 2. fr. 34. 41. pr. D. 22. 1. [3. 17. 32. 34. 41. B. 23. 3.] fr. 1. pr. fr. 3. §. 3. fr. 21. §. 3. D. 19. 1. [1. B. 19. 8. καὶ 21. B. 53. 17.] παράβ. καὶ Buchholtz jur. Abh. σ. 382. (γ) fr. 82. §. 1. D. 45. 1. — fr. 39. §. 1. fr. 108. §. 12. D. 30. [18. 28. B. 44. 1.] fr. 14. D. 23. 3. [10. B. 29. 1.] fr. 5. D. 12. 1. [5. B. 23. 1.] c. ult. C. 4. 7. Gmelin Diss. de casu post moram præstando. Tubing. 1804. (δ) fr. 8. §. 1. fr. 16. fr. 20. D. 13. 1. [8. 16. 20. B. 60. 10.] fr. 40. pr. D. 5. 3. [40. B. 42. 1.] fr. 50. pr. D. 47. 2. [50. B. 60. 12.] c. 9. C. 6. 2. [26. B. 60. 6.] c. 2. C. 4. 8. [22. B. 60. 10.] — Πρέπει ὅμως νὰ ἐξετάσῃ τις ἀκριβῶς τὸ ὀνομάζει ὁ Μακκελδ. πραγματικὴν ὑπερμερίαν, ἴδ. §. 345. R.

(ε) fr. 14. §. 1. D. 16. 3. [14. B. 13. 2.] fr. 40. pr. D. 5. 2. [40. B. 42. 1.] fr. 15. §. 3. D. 6. 1. [15. B. 15. 1.] fr. 12. §. 4. D. 10. 4. [12. B. 15. 4.] fr. 47. §. 6. D. 30. Glück. 4. σ. 414. — Ἐναντίος εἶναι ὁ Madaï σ. 306—312, τοῦ ἐποίου ὅμως τὴν γνώμην δὲν συμμεριζόμεθα. R.

(ζ) fr. 23. pr. D. 4. 8. [23. B. 7. 3.] fr. 47. D. 19. 1. — fr. 23. D. 45. 1. (η) fr. 7. D. 22. 1. [7. B. 23. 3.] fr. 39. 161. D. 50. 17. [39. 161. B. 2. 3.] Ἀν ὅμως πρὸ τῆς ὑπερμερείας τοῦ δανειστοῦ ὥφειλεν ἤδη τόκους ἐξ ἄλλης αἰτίας, καὶ θέλῃ νὰ διακόψῃ τὴν περαιτέρω προοδὸν αὐτῶν, πρέπει νὰ παρακαταθέσῃ τὰ χρήματα δικαστικῶς. Μόνη ἡ προσφορά (oblatio) αὐτῶν δὲν ἀρκεῖ. fr. 7. D. 22. 1. [7. B. 23. 3.] c. 6. 9. C. 4. 32. [55. 59. B. 23. 3.]

(θ) fr. 5. 17. D. 18. 6. [5. B. 53. 17. καὶ 3. B. 19. 6. καὶ 7.] fr. 9. D. 24. 3. [9. B. 28. 8.] (ι) fr. 105. D. 45. 1. — fr. 72. pr. D. 46. 3. [72. B. 26. 5.] Gottschalek Disc. for. 1. c. 14. Gesterding Nachf. 1. σ. 261. (κ) fr. 17. D. 18. 6. [3. B. 19. 6. καὶ 7.] fr. 51. pr. D. 19. 1. ἐξ ἀναλ. fr. 39. D. 24. 3. [37. B. 28. 8.] fr. 3. §. 3. D. 2. 10. [9. B. 7. 15.] fr. 36. D. 4. 3. [36. B. 10. 3.] Διαφωνεῖ ὁ Fritz arch. c. Pr. 10. σ. 153. Ὅρα ἐναντίον αὐτοῦ Hepp. Tub. krit. Z. f. RW. 4. σ. 51.

(λ) fr. 17. D. 18. 6. [3. B. 19. 6. καὶ γ.] fr. 37. D. 17. 1. [37. B. 14. 1.] fr. 7. D. 22. 1. [7. B. 23. 3.] fr. 51. §. 1. D. 19. 1. fr. 26. D. 24. 3. [26. B. 28. 8.] fr. 91. §. 3. fr. 135. §. 2. D. 45. 1. [8. 135. B. 43. 1.] Schöman ἀνωτ. 2. σ. 27. ἀν' ὑπάρχη ἐν γένει ὁμόχρονος ὑπερμερία, ὅρα Madai σ. 508—514. (μ) fr. 49. §. 1. D. 19. 1. [13. B. 19. 8.] c. 4. C. 4. 34. [37. B. 13. 2.] c. 13. 26. pr. C. 4. 32 [61. 74. B. 23. 3.] Seuffert Arch. c. Pr. T. 1. ἀρ. 17.

§. 347.

3. Τέλος τῆς ὑπερμερίας.

Ἡ ὑπάρξασα ὑπερμερία παύει (mora purgatur), 1) ἐκ μέρους μὲν τοῦ ὀφειλέτου, ἅμα αὐτὸς (ἂν ἐπιτρέπεται εἰσέτι ἀπὸ τὴν κατὰστασιν τῶν πραγμάτων) φανῇ πρόθυμος εἰς ἐκπλήρωσιν τοῦ χρέους του (α), ἢ ὅταν τῷ παραχωρήσῃ ὁ δανειστὴς νέαν προθεσμίαν (β). 2) Ἐκ μέρους δὲ τοῦ δανειστοῦ παύει ἡ ὑπερμερία, ἅμα αὐτὸς δειχθῇ ἔτοιμος ν' ἀποδεχθῇ τὴν παροχὴν, καὶ ἐπὶ τούτῳ προσκαλέσῃ τὸν ὀφειλῆτην εἰς ἐκπλήρωσιν τῆς ὑποχρεώσεώς του (γ). 3) ἐκ μέρους εἴτε τοῦ ὀφειλέτου εἴτε τοῦ δανειστοῦ παύει ἡ ὑπερμερία ὅταν ἀποσβεσθῇ τὸ χρέος, διὰ πληρωμῆς, ἀνανεώσεως ἢ ὁποιοῦδήποτε ἄλλου μέσου. (δ).

(α) fr. 73. §. 2. fr. 91. §. 3. D. 45. 1. [8. B. 43. 1.] (β) fr. 8. pr. D. 46. 2. [8. B. 26. 4.] (γ) fr. 7. in f. D. 22. 1. [7. B. 23. 3.]

(δ) fr. 14. pr. fr. 15. fr. 31. pr. D. 46. 2. [14. 15. 31. B. 26. 4.]

§. 348.

III. Περὶ τόκων. Α. Τί ἐστι τόκος.

Πολλάκις ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν εὐρίσκομεν ἐκτὸς τοῦ κυρίου αὐτῶν ἀντικειμένου, καὶ τόκους (α). Τόκους δὲ (usurae, foenus) ὀνομάζουσιν πᾶν ὅ, τι ὑποχρεοῦται τις νὰ πληρώσῃ ὡς ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῆς εἰς αὐτὸν παραχωρηθείσης ἢ ἀπὸ ἄλλαν ἀφαιρεθείσης χρήσεως ποσοῦ τινος ἀντικαταστατῶν πραγμάτων. Ταύτης δὲ τῆς ἀποζημιώσεως ἡ ποσότης εἶναι συνήθως ὠρισμένη ἐπὶ πραγμάτων τοῦ αὐτοῦ εἶδους (β). Ἡ ποσότης

διὰ τὴν χρῆσιν τῆς ὁποίας πληρόνονται οἱ τόκοι λέγεται κε-
φάλαιον (sors, caput)· ἐπομένως οἱ τόκοι προϋποθέτουν πάν-
τοτε κύριον χρέος καὶ παύουν μετ' αὐτοῦ, ἀλλὰ τὸ κύριον
τοῦτο χρέος πρέπει πάντοτε ν' ἀποδεικνύεται, διότι μήτε ἀπὸ
τὴν πολυετῇ τῶν τόκων πληρωμῇ δύναται νὰ παραχθῇ ὁ-
ποιονδήποτε τεκμήριον περὶ τῆς ὑπάρξεως κυρίου χρέους (γ).

(α) Paulus 2. 14. Dig. 22. 1. Cod. 4. 32. — 5. 56. — 7. 54.
[Bx. 23. 3. — 38. 17. — 9. 3.] Neap. 32. 33. 34. 121. 138. Ἡ πρῶ-
τη καὶ αἱ τρεῖς τελευταῖαι δὲν εἶναι γλωσσολογικαί. Donelli tract.
de usuris, fruct. et mora σ. 1. No o d t de foenore et usuris libri
III. T. 1. Glück C. 21. §. 1129—1138. Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ καὶ
τῶν ὀνομάτων τῶν τόκων κατὰ τοὺς Ῥωμ. ὅρα Salmasius de usuris
Lugd. Bat. 1638. et de modo usurarum, αὐτ. 1629. Gronovius
de sestertiis s. de pecuniā vetere, de usuris centesimis, et de foeno-
re unciario. Lugd. Bat. 1661. 1661. 1671. Heineccii Antiq. R.
III. 15. §. 4—30. Hipp de foenore veterum Romanorum. Hamb.
1828. Ἰπὸ νέαν πάντῃ ἐποψὴν ἐθεώρησεν ἰδίως τὸ foenus unciarium
ὁ Niebuhr. R. G. T. 2. σ. 431. T. 3. σ. 61. Ἐναντίον αὐτοῦ ἴδε
Schultz Staatswiss. d. Römer §. 51—55. καὶ ἤδη Water
Rechtsgeschichte σ. 634. ἐπ.

(β) fr. 17. §. 3. D. 22. 1. — fr. 13. §. 20. D. 19. 1. [1. B. 19. 8.]
Τόκοι ἐν τούτοις πληρόνονται εὐχὴ μόνον ἐνεκα τῶν χρημάτων ἄλλα καὶ
ἐνεκα ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ὡς ἐλαίου, σίτου, καὶ λέγον-
ται additamentum (προσθήκη) c. 23. C. 4. 32. [71. B. 23. 3.]

(γ) Διαφωνοῦν ἐνεκα τοῦ fr. 6. D. 22. 1. [6. B. 23. 3.] Leyser
spec. 243. med. 7. 8. Glück 21. σ. 74. καὶ πολλοὶ ἄλλοι· ἴδε ὁμοως
Gesterding Irrth. d. RG. σ. 1. περὶ τοῦ fr. 6. ἀνωτ. ἴδε §. 349.
σημ. 1.

§. 349.

B'. Ἐκ τίτος λόγου ἀπαιτοῦνται τόκοι. ()*

Ἡ πρὸς πληρωμῇ τόκων ὑποχρέωσις προϋποθέτει πάντοτε
ἰδιαίτερόν τινα λόγον ὅστις δύναται νὰ στηρίζεται, 1) εἰς ἅμε-
σον διάταξιν τοῦ νόμου (usuræ legales, νόμιμος τόκος)· αὐ-
τῇ δὲ δύναται νὰ ᾔηται 2) ἡ γενικὴ τοῦ δικαίου διάταξις, ἢ B)
εἰδικὴ εἰσαχθεῖσα ὑπὲρ μόνου τοῦ δανειστοῦ. Εἰς τὴν πρώτην

περίπτωσιν εὑρίσκεται πᾶς ὅστις μεταχειρίζεται πρὸς ἴδιον ὄφελος ἀλλότρια χρήματα· οὗτος δὲ οὐχὶ μόνον αὐτὰ ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ, ἀλλὰ καὶ τόκους αὐτῶν νὰ πληρώσῃ ἀφ' ἧς ἐποχῆς ἔκχμεν αὐτῶν χρῆσιν (α) ὁ ἀγοραστής, πρὸς ὃν δὲν παρεχωρήθη πίστωσις ἕνεκα τοῦ ὀφειλομένου τιμήματος, ὀφείλει νὰ πληρώσῃ τοὺς τόκους αὐτοῦ ἀπὸ τῆς στιγμῆς τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος (αα), ἂν καὶ ἄλλως δὲν ἤθελε λογίζεσθαι ὑπερήμερος, ὡς ἐκ τῆς μὴ ἀμέσου καταβολῆς αὐτοῦ (ααα). Εἰς τὴν δευτέραν περίπτωσιν εὑρίσκεται ὁ εἰς ὑπὸ ἐπιτροπίαν διατελοῦντα χρεωστῶν χρήματα, ὅστις ὀφείλει τοὺς τόκους πάσης ἀναβληθείσης πληρωμῆς, καὶ ἂν ἄλλως δὲν δύναται νὰ λογισθῇ ὑπερήμερος. (β) II) Ἐἰς πρᾶξιν υποχρεοῦσαν πρὸς πληρωμὴν τόκων. Αὕτη δὲ εἶναι Α) ἡ συνάλλαγμα (usuræ conventionales τόκοι συνωμολογημένοι) (γ), Β) ἡ μονομερὴς τις πρᾶξις, καὶ αὕτη εἶναι ἡ 1) θεμιτὴ, ὡς ἡ ἀπλὴ ἐπαγγελία (pollicitatio) (δ), ἢ ἡ διαθήκη (usuræ testamentariæ) (ε)· 2) ἡ ἀθέμιτος, ὡς α) ἡ ὑπερημερία τοῦ ὀφειλέτου (usuræ ex inora, τόκοι ὑπερημερίας), εἰς ἣν ὑπάγεται καὶ ὁ παρανόμως σερῶν τινα τῆς χρήσεως τῶν χρημάτων του (ζ)· β) ὅταν ἀλλότρια χρήματα τὰ μεταχειρίζεται τις αὐτογνωμένως πρὸς ἴδιον συμφέρον (η), καὶ γ) ὅταν παραμελῇ νὰ τακίσῃ τὰ εἰς τὴν διαχείρησίν του ἀνατεθειμένα ἀλλότρια κεφάλαια (θ). III) Τελευταῖον πρέπει ἐνταῦθα νὰ σημειώσωμεν ὅτι καὶ ἡ πολυστῆς τῶν τόκων πληρωμὴ παράγει τὴν υποχρέωσιν τῆς ἐξακολουθήσεως αὐτῶν (ι), καὶ ὅτι ὁ προπληρονώμενος τοὺς τόκους ὠρισμένου τινὸς χρόνου, δὲν δύναται πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου τούτου νὰ ζητήσῃ τὴν τοῦ κεφαλαίου ἀπόδοσιν (κ). Ἀλλὰ τοιαύτη προκαταβολὴ τῶν τόκων δὲν ἐπιτρέπεται εἰμὴ καθόσον δὲν καταντᾷ εἰς τοκογλυφίαν (λ).

(*) Weber Vers. ü. d. Civilrecht nr. 3. (α) fr. 19. §. 4. D. 3. 5. [19. B. 17. 1.] fr. 12. §. 9. D. 17. 1. [12. B. 14. 1.] fr. 6. D. 22. 1. [6. E. 23. 3.] καὶ περὶ τούτων Schmith interpret. I. 6. D. de usuris L. B. 1807.

(αα) fr. 13. §. 20. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] fr. 18. §. 1. D. 22. 1. [18. B. 23. 3.] c. 5. C. 4. 49. [15. B. 19. 8.] c. 3. C. 4. 32. [51. B. 23. 3.] Fragm. Vat. §. 2.

(ααα) Π. γ. διότι τὸ κρατεῖ ἐνεκα ἐνδεχομένης ἐκνικήσεως τοῦ πράγμα-
τος, ἢ διότι ἐπιβλήθη εἰς αὐτὸ κατάσχεσις. Δύναται ἐν τούτοις παρακατα-
θεῖτων αὐτὸ δικαστικῶς ν' ἀλλάχθῃ τῶν τόκων. fr. 7. D. 22. 1. [7. B.
23. 3.] c. 9. C. 4. 32. [58. B. 23. 3.]

(β) fr. 87. §. 1. D. 31. c. 3. C. 2. 41. [3. B. 10. 23.] c. 5. C. 4.
49. [15. B. 19. 8.] (γ) c. 4. C. 4. 32. [53. B. 23. 3.] (δ) fr. 10. D.
50. 12. (ε) fr. 3. §. 6. D. 33. 1. (ζ) fr. 24. D. 16. 3. [24. B. 13. 2.]
fr. 32. §. 2. D. 22. 1. [32. B. 23. 3.] fr. 8. §. 1. fr. 20. D. 13. 7.
Fur enim semper moram facere videtur. [8. 20. B. 25. 1.]

(η) fr. 28. D. 16. 3. [28. B. 13. 2.] fr. 1. §. 1. D. 22. 1. [1. B. 23.
3.] fr. 7. §. 10. 12. D. 26. 7. [7. B. 37. 7.] fr. 38. D. 3. 5. [38. B.
17. 1.] fr. 10. §. 3. D. 17. 1. [10. B. 14. 1.]

(θ) fr. 19. §. 4. D. 3. 2. [19. B. 17. 1.] fr. 7. §. 3. fr. 10. 15. 58.
§. 1. D. 26. 7. [7. 15. B. 37. 7.]

(ι) fr. 6. D. 22. 1. [6. B. 23. 3.] περὶ τῆς διαφόρου ἐρμηνείας τοῦ χωρίου
τούτου εἶρα Gesterding Irrth. d. RG. σ. 8. Glück C. 21. σ.
51. 74. Müller c. Abh. 1. ἀρ. 6. (κ) fr. 57. D. 2. 14. [55. B. 11.
1.] fr. 2. §. 6. D. 44. 4. [2. B. 51. 4.] Glück ἀνωτ. σ. 70. (λ) c. 26.
§. 1. C. 4. 32. [14. B. 23. 3.] εἶρα §. 350. ἀρ. 4. Roeder de usuris
in futurum acceptis. Giess. 1830. καὶ c. Abh. 4.

§. 350.

Γ'. Νόμιμοι τῶν τόκων περιορισμοί.

Τῶν μὲν συνωμολογημένων τόκων τὸ ποσὸν προσδιορίζεται
ὑπὸ τῆς συμβάσεως αὐτῆς, εἰς ἄλλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώ-
σεις ὑπὸ τοῦ νόμου. Καὶ καθόσον μὲν ἀφορᾷ 1) τοὺς συνωμολο-
γημένους τόκους, τὸ Ρ. δίκαιον ἐπέτρεπεν εἰς μὲν τὰ ἐνδο-
ξα πρόσωπα (personæ illustres) καὶ ὅλους τοὺς ὑψηλόν
τινα βαθμὸν κατέχοντας νὰ ζητῶσι μόνον 4 τοῖς ἑκατὸν, εἰς
δὲ τοὺς ἐμπόρους καὶ τοὺς ἐργολάβους 8 τοῖς ἑκατὸν, εἰς ὅ-
λους δὲ τοὺς λοιποὺς 6 τοῖς ἑκατὸν. Ἡ νομολογία τῶν Γερ-
μανικῶν δικαστηρίων προσδιορίζει τοὺς τόκους ἀπὸ 5 ἕως
ὁ τοῖς ἑκατὸν (α). 2) Οἱ νόμιμοι καὶ οἱ τῆς ὑπερμερείας

τόκοι ἀναβαίνουν συνήθως κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον εἰς 6 τοῖς ἑκατόν (β), κατὰ δέ τινας περιπτώσεις μόνον εἰς 4 ἢ 3 τοῖς ἑκατόν (ββ), εἰς ἄλλας τέλος ὡς καὶ εἰς 12 τοῖς ἑκατόν (γ)· εἰς τὴν Γερμανίαν δὲ κατὰ τὸ κοινὸν δίκαιον καὶ ἐξ ἀναλογίας τοῦ περὶ ἀγορᾶς προσόδων νόμου μόνον 5 τοῖς ἑκατόν (δ). 3) Περιπλέον οἱ τόκοι ὑπόκεινται εἰς τοὺς ἐξῆς περιορισμούς. α) τόκοι καθυστεροῦντες οἵτινες ὑπερβαίνουν τὸ ποσὸν τοῦ κεφαλαίου (*usuræ ultra alterum tantum*) δὲν δύνανται ν' ἀπαιτηθῶσι (ε). β) Δὲν ἐπιτρέπεται νὰ λαμβάνῃ τις τόκους τόκων, (ἀνατοκισμός), καὶ ἂν ἤθελε συνομολογηθῇ ὅτι οἱ τόκοι θέλουν συγκεφαλαιοῦσθαι (*anatocismus conjunctus* συνδεδεμένος ἀνατοκισμός), ἢ ὅτι ὁ ὀφειλέτης εἶναι ὑπόχρεως νὰ πληρόνῃ τόκους αὐτῶν ὡς νέου κεφαλαίου (*anatocismus separatus* ἀνατοκισμός κεχωρισμένος) (ζ). Ἀλλὰ τότε μόνον ὑπάρχει ἀνατοκισμός ὅταν ὁ αὐτὸς ὀφειλέτης πληρόνῃ εἰς τὸν αὐτὸν δανειστὴν τόκους τῶν ὀφειλομένων αὐτῷ τόκων. Δὲν ὑπάρχει ἐπομένως ἀνατοκισμός, ὅταν τοὺς τόκους ὅσους λαμβάνει τις ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην τοῦ δανειζέῃ ὡς κεφάλαιον εἰς ἄλλον, ἢ ὅταν ὀφείλῃ νὰ πληρώσῃ τόκους τῶν παρ' ἄλλου τινὸς ὀφειλομένων τόκων (η). 4) Ὅλα τὰ συμβόλαια εἰς ὅσα τὰ μέρη ἠθέλησαν νὰ ὑπεκφύγῃσι τοὺς περὶ τῶν τόκων ὁρισμούς τοῦ νόμου εἶναι ἄκυρα καὶ παράγουν, ὡς καὶ ἡ ἄμεσος αὐτῶν παραβίασις, τὸ πλημμέλημα τῆς τοκογλυφίας (θ). Οὐδεὶς ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ τὸν ὑπὲρ τὸν νόμιμον ὅρον διαμολογηθέντα τόκον, ἂν ὅμως ἐπληρώθῃ ἡδὴ, ἢ ὁ ὀφειλέτης κρατεῖ εἰσέτι τὸ κεφάλαιον εἰς τὰς χειρὰς του ἢ οὐχί. Εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν τὸ κεφάλαιον ἐλαττοῦται αὐτοδικαίως, καθ' ὅσον οἱ πληρωθέντες τόκοι ὑπερέβαινον τὰ νόμιμα ὅρια, εἰς δὲ τὴν δευτέραν δύναται ὁ τὸ πλεόν τοῦ δέοντος καταβαλὼν ν' ἀπαιτήσῃ τοῦτο διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (*condictio indebiti*) (ι).

9. R. D. A. 1600. §. 139. v. Meiern v. d. Rechtmässigkeit des sechsten Zinsthalers in Deutschland. Hannover 1732. Refutation der Meierischen Gedanken, etc. Frankf. Lpz. 1734. v. Meiern Antwort auf d. sogenannte Refutation etc. Hannov. 1734. Hufeland Beitr. z. Berichtigung u. Erweiterung der positiven RW. St. 1. αρ. 2. Hugo c. M. 2. αρ. 7. Göschen Grundr. σ. 210—215.

(ε) c. 26. §. 1. C. 4. 32. (66) Μόνον 4 ταῖς εκατόν. c. 31. §. 2. C. 5. 12. [118. B. 29. 1.] c. un. §. 7. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] Νεαρ. 2. x. 4. Νεαρ. 22. x. 44. §. 4. 7. 8. Νεαρ. 34. x. 1. Μόνον 3 ταῖς εκατόν. c. 12. pr. C. 3. 31. Buchholtz j. Abh. αρ. 23.

(γ) c. 23. 26. §. 1. C. 4. 32. [71. 74. B. 23. 3.] c. 2. 3. C. 7. 54. [87. 88. B. 9. 3.] c. 4. C. 8. 10. [4. B. 58. 11.] fr. 54. D. 26. 7. 38. D. 2. 5. [38. B. 17. 1.]

(δ) Ὅρα τὰ εἰς τὴν σημ. α. χωρία καὶ συγγράμμ. (ε) c. 10. C. 4. 32. παράβ. c. 27. §. 1. C. αὐτ. [74. B. 23. 3.] fr. 26. §. 1. D. 12. 6. Διὰ μεταγενεστέρων νόμων c. 29. 30. C. αὐτ. Νεαρ. 121. 128. τοῦτο ἐξετάθη καὶ ἐπὶ ἀλληλοδιαδόχως πληρωθέντων τόκων, ἀλλ' εἰ νόμοι οὗτοι δὲν εἶναι γλωσσογραφημένοι καὶ ἐπομένως δὲν ἰσχύουν παρ' ἡμῖν.

(ζ) c. 28. C. αὐτ. [75. B. 23. 3.] Struben rechtl. Bed. 1. αρ. 123. M. 3. αρ. 33. Puffendorf obs. j. univ. T. 1. obs. 14. Weber zu Höpfner §. 567. σημ. 7. Zimmermann ü. Anaticismus u. Interusurium. Francf. 1798.

(η) Ἐκ τούτου σαφηνίζεται τὸ fr. 7. §. 12. fr. 9. §. 4. fr. 58. §. 1. D. 26. 7. [7. B. 37. 7.]

(θ) fr. 9. pr. D. 22. 1. [9. B. 23. 3.] c. 13. 26. §. 1. C. 4. 32. [61. 74. B. 23. 3.] fr. 44. D. 22. 1. [44. B. αὐτ.] fr. 13. §. 26. D. 19. 1. [13. B. 20. 1.] cap. 6. X. 2. 24. cap. 5. X. 2. 17. cap. 4. X. 3. 21. R. P. O. ἀνωτ. §. 1—8. Röder c. Abh. αρ. 4.

(ι) c. 18. 26. §. 1. C. 4. 32. [66. 74. B. 23. 3.] fr. 26. §. 1. 2. D. 12. 6. [26. B. 24. 6.] Weber CR. αρ. IV. Thibaut Vers. 2. Abh. 5. αρ. 3. Röder ἀνωτ. αρ. 5.

§. 351.

Δ'. Προεξοφλητικός τόκος (interusurium).

Διαφέρει τῶν κοινῶν τόκων ὁ προεξοφλητικός τόκος (commodum medii temporis ἢ repräsentationis, κέρδος τοῦ μέσου χρόνου, escompte), δι' οὗ ἐγνοοῦμεν μερικὴν τινα τοῦ

χρέους ἄφεςιν, τὴν ὁποίαν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ὁ ὀφειλέτης διὰ τὸν λόγον ὅτι πληρόναι ἄτοκον χρέος πρὸ τῆς λήξεως αὐτοῦ, μετὴν συγκατάθεσιν τοῦ δανειστοῦ (α). Ἀμφισβητεῖται τὰ μέγιστα ἡ ἀρχὴ καθ' ἣν ἡ ἄφεςις αὕτη ὀφείλει νὰ ὑπολογισθῇ (β). φαίνεται ἐν τούτοις διὰ πολλοὺς λόγους ποτιμητέα ἐκείνη καθ' ἣν ὁ ὀφειλέτης χρεωστεῖ νὰ πληρώσῃ ποσότητα ἥτις, ὁμοῦ μετὸς συνήθεις αὐτῆς τόκους μέχρι τῆς κυρίας ἡμέρας τῆς λήξεως τοῦ χρέους, ἀποτελεῖ τὸ πραγματικῶς ὀφειλομένον κεφάλαιον (γ).

(α) fr. 1. §. 10. D. 35. 2. — fr. 24. §. 2. D. 34. 3. [24. B. 29. 8. fr. 10. §. 12. fr. 17. §. 2. D. 41. 8. [10. 17. B. 9. 8.] Zimmermann ü. Anotocismus u. Interusurium. Frankf. 1798.

(β) Carpzov Dec. P. 3. dec. 275. Hoffmann v. richtiger Berechnung d. Interusurii. εἰς Polack mathesis forensis. 4. ἐκδ. σ. 154. Leibnitz medit. jurid. math. de interus. In actis erud. ann. 1683. σ. 425. Schrader c. Abh. ἀρ. 2. Seuffert Erört. Abh. 1. nr. 19. καὶ ü. d. Interusurium oder d. gegenwärtigen baaren Werth einer erst künftig zahlbaren Summe. Ulm 1823. Lähmann Handb. f. jur. u. Staatswiss. Rechnung. 1829. F. Zachariæ ü. d. richtige Berechnungsart d. Interusurii Greifswalde 1831. Göschel Grundr. σ. 220.

(γ) Κατὰ τὸν Hoffmann ἀνωτ. Συμφωνοῦν καὶ οἱ Schrader Seuffert, Zachariæ καὶ Göschel. Ἀπ' ἐναντίας ὁ Thibaut System §. 289. παραδέχεται τὸ σύστημα τοῦ Λεϊβνίτιου, κατὰ τὸν ἑπαιτὸν πρέπει νὰ ὑπολογισθῶσιν οὐ μόνον οἱ ἀπλοῦς τόκοι τῆς ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου πληρωτέας ποσότητος ἀλλὰ καὶ οἱ τόκοι τῶν τόκων ἰδ. Rosshirt Verm. I. 561. σημ. 2. Οἱ Ῥωμαῖοι δὲν φαίνονται νὰ ἐγνώρισαν εὐδετέραν τῶν δύο τούτων θεωριῶν, ἀλλὰ μόνην τὴν συνήθως εἰς μικρὰ χρόνου διαστήματα ἐφαρμόζουσαν θεωρίαν τοῦ Carpzov. Rosshirt ἀνωτ. I. 573. σημ. 1.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΩΣ ΓΕΝΝΟΝΤΑΙ ΑΙ ΕΝΟΧΑΙ.

§. 352.

Γενικαὶ παρατηρήσεις.

Ἐνοχὴ παράγουσα ἀγωγὴν δύναται νὰ πηγάζῃ 1) ἐκ συναλ-
λαγμάτων (contractus, pacta)· 2) ἐξ ἀθεμιτῶν πράξεων
καὶ ἀδικημάτων (delicta, maleficia)· 3) ἐκ διαφορῶν ἁλ-
λῶν νομίμων λόγων (variae causarum figuræ), καὶ τοι-
αῦται εἶναι ἰδίως αἱ ἐξ οἷον ἐκ συναλλάγματος καὶ ἐξ οἷον ἐκ
ἀδικήματος ἐνοχαί, ἐκτὸς δὲ τούτων καὶ ἄλλαι πολλάί (α).

(α) fr. pr. D. 44. 7. obligationes aut ex contractu nascun-
tur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis cau-
sarum figuris [I. B. 52. 1. « Αἱ ἐνοχαί ἢ ἀπὸ συναλλάγματος, ἢ ἀπὸ
ἀμαρτήματος τίκτονται, ἢ ἀπὸ ἰδικοῦ νόμου ἐκ διαφορῶν θεμάτων »] §. 21.
J. 3. 13. (14.) Obligationes aut ex contractu sunt, aut quasi ex
contractu, aut ex maleficio aut quasi ex maleficio. Πα-
ράβ. Gajus 3. 83. Westenberg de causis oblig. singul. 8.
dissert. IX. In oper. T. 1. p. 57.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΚ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΣΥΜΦΩΝΩΝ. (α).

§. 353.

1. Τί ἐστὶ συνάλλαγμα.

Συνάλλαγμα (pactum conventio) ἐν γένει εἶναι ἡ σύμ-
θεσις δύο ἢ πολλῶν προσώπων περὶ νομικῆς σχέσεως με-
ταξὺ αὐτῶν συστηθησομένης (β). Διὰ τῶν συναλλαγμάτων
δύνανται νὰ παραχθῶσιν ἢ νὰ καταργηθῶσι τόσον οἰκογε-
νειακαὶ σχέσεις ὅσον καὶ χρηματικὰ δικαιώματα (γ). Ἀλλ'
ἐνταῦθα δὲν πρόκειται εἰμὴ περὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐξ
ᾧ πηγάζουν αἱ ἐνοχαί (δ). Τοιοῦτον δὲ συνάλλαγμα προὔ-
ποθεῖται τουλάχιστον δύο ἀνεξάρτητα ἀπ' ἀλλήλων πρόσωπα,

ἐξ ὧν τὸ ἐν ὑπόσχεται ὠρισμένην τινὰ παροχὴν πρὸς τὸ ἕτερον, τοῦτο δὲ ἀποδέχεται τὴν ὑπόσχεσιν (ε). Συνήθως ἡ ἀποδοχὴ ἐπεται μετὰ τὴν ὑπόσχεσιν, δύναται ὅμως καὶ νὰ προηγηθῇ ἐν εἵδει αἰτήσεως (ζ).

(α) Paulus I. 1. Dig. 2. 14. Cod. 2. 3. [Bxc. 11. 1.] Cujacii Comm. ad t. D. de pactis. T. 1. σ. 933. τοῦ αὐτοῦ Recit. in t. C. de pactis. T. 9. σ. 24. Donelli C. ad t. Dig. de V. O. et ad t. C. de pactis. T. 7. καὶ 11. Bucher R. d. Ford. σ. 26. Kaufmann v. Ohl. u. Vertr. Wien u. Triest. 1820. §. 17.

(β) fr. 1. §. 1. 2. D. 2. 14. [1. B. 11. 1.]

(γ) Ἐξαιρουμένου τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου, τὸ ὅποιον κατὰ τὸ Ῥωμ. Δ. δὲν δύναται νὰ συσταθῇ διὰ συναλλάγματος· ἔρθ. §. 610.

(δ) Ὁ Rosshirt Z. φ. 2. σ. 210. ἀπορρίπτει τὴν μεταξὺ συναλλαγμάτων παραγωγῶν ἐνοχῶν ἢ ἄλλων νομικῶν σχέσεων διάκρισιν.

(ε) fr. 1. §. 2. 3. D. 2. 14. fr. 3. pr. D. 50. 12. (ζ) π. χ. rogavit Titius, spondit Mevius. fr. 7. §. 12. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.]

§. 354.

II. Διαπραγματεύσεις, ἐπαγγελία καὶ εὐχή.

Διαφέρουν τῶν συναλλαγμάτων 1) αἱ διαπραγματεύσεις, ἥτοι αἱ ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον τοῦ συναλλάγματος καὶ τὰς διαφοροὺς αὐτοῦ λεπτομερείας προπαρασκευαστικαὶ συνδιαλέξεις. Δὲν εἶναι δὲ ὑποχρεωτικαὶ ἐν ὅσῳ τὸ συναλλάγμα δὲν τελειοποιηθῇ (α). 2) ἡ ἐπαγγελία (pollicitatio), δι' ἧς ἐν γένει ἐννοοῦμεν ὑπόσχεσιν μὴ ἀποδεδεγμένην (β), καὶ ἥτις δὲν εἶναι συνήθως ὑποχρεωτικὴ, ἐκτὸς μόνον ἂν γίνεται πρὸς τὸ κράτος ἢ πρὸς πόλιν τινά, καθότι τότε ὅ,τε ἐπαγγελθεὶς καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ ὑποχρεοῦνται πάντοτε μὲν ὅταν ἡ ἐπαγγελία ἐγένετο ἕνεκα ἰδιαιτέρας πραγματοποιουμένης εὐλόγου αἰτίας, ἢ μὴ ὑπαρχούσης τοιαύτης αἰτίας, μόνον ὅταν ἤρξατο ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῆς (γ). 3) ἡ εὐχή (votum), ἡ μονομερὴς ὑπόσχεσις πρὸς εὐσεβῆ σκοπὸν ἐξ εὐλαθείας γινομένη. Τοιαύτη εὐχή ὑπεχρέονεν ἤδη κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον καὶ τὸν κληρονόμον τοῦ ἐνεργήσαντος αὐτὴν, ὅταν ἐγένετο δι' ἐξω-

τερικῶν πράξεων. Κατὰ δὲ τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ αὐτὴ ἡ ἐσωτερικῶς γενομένη εὐχὴ εἶναι ὑποχρεωτικὴ ὡς ὑπόσχεσις πρὸς τὸν θεόν (δ). Προϋποτίθεται ὁμῶς πάντοτε, ὅτι τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς εἶναι θεμιτὸν, καὶ ὅτι γίνεται αὐτοπροαιρέτως ἀπὸ πρόσωπον δυνάμενον νὰ ὑποχρεωθῇ (ε).

(α) Τοιαύτην δύνανται ἔχει καὶ τὸ σχεδιασθὲν συνάλλαγμα c. 17. C. 4. 21. [96. B. u. 1.] P u c h t a Handb. d. gerichtl. Verf. in Sachen d. freiwilligen Gerichtsbarkeit. 2. έκδ. Erlang. 1831. M. 1. §. 79—82.

(β) fr. 3. pr. D. 50. 12. Barth de pollicitatione. Halæ 1779. Wichers Diss. de romano pollicitationum jure. Gröning 1805. v. Bülow. Abh. M. 1. αρ. 11.

(γ) fr. 1. §. 1. 2. fr. 3. pr. fr. 6. pr. fr. 9. 14. D. 50. 12. Ἡ δὲ προσωπικὴ παρουσία τοῦ ἐπαγγελλομένου δὲν ἀπαιτεῖται εἰς τοιαύτας περιπτώσεις. Marezoll Z. 1. σ. 370.

(δ) fr. 2. D. 50. 12. [2. B. 54. 13.] c. 1. 3. C. 17. qu. 1. — cap. 3. 6. X. 3. 34. — cap. 18. X. 3. 39. Walter Kirchenrecht §. 360. (ε) c. 1. 5. 10. 12. 31. 15. C. 22. qu. 4. — cap. 1. X. 1. 40. — c. 14. C. 32. qu. 2.

§. 355.

III. Τίνα ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῶν συναλλαγμάτων.

Α'. ἐν γένει.

Ἐκαστον συνάλλαγμα δι' οὗ ὁ εἰς ὑποχρεοῦται νὰ παράσχη ὠρισμένον τι πρὸς τὸν ἄλλον εἶναι συμβόλαιον. Ὅθεν καὶ αἱ γενικαὶ περὶ τῶν συμβολαίων ἀρχαὶ αἱ εἰς τοὺς §. 159—179 ἐκτεθεῖσαι ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ τῶν συναλλαγμάτων. Ἰδίως δὲ ἀπαιτεῖται πρὸς τελειοποίησιν τοῦ συναλλάγματος ἡ σύμβασις τῶν ἀμοιβαίων θελήσεων, ἥτοι ἡ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων (α). Ὁ μὴ δυνάμενος λοιπὸν νὰ συναινέσῃ, δὲν δύναται οὔτε νὰ συναλλάξῃ, καὶ ὅς τις πρὸς ἐνέργειαν συμβολαίου χρήζει τῆς συγκαταθέσεως τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τῆς ἐγκρίσεως τοῦ κηδεμόνος, χρήζει αὐτῶν καὶ πρὸς τελειοποίησιν τοῦ συναλλάγματος (β).

(α) fr. 1. §. 2. 3. D. 2. 14. — fr. 3. pr. D. 50. 12.

(β) Παράβ. Weber v. d. natürlichen Verbindlichkeit. §. 71 — 73.

§. 356.

B'. Ἐλαττώματα τῆς συναινέσεως 1. ἀπάτη.

Ἡ συναινέσις τῶν συναλλάττομένων πρέπει νὰ ᾖ ἐλευ-
 θέρα καὶ σπουδαία (§. 164). Ὡς ἐλαττώματα δὲ αὐτῆς θεω-
 ροῦνται, Α) ἡ ἀπάτη (α). Καὶ ἐὰν μὲν 1) ἀμφοτέροι οἱ συναλ-
 λαζάμενοι ἠπάτησαν ἀλλήλους ἀμοιβαίως, ἡ ἀπάτη συμψη-
 φίζεται, χωρὶς νὰ λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν τὸ μέγεθος τῆς δι'
 αὐτῆς παραχθείσης ζημίας, καὶ δὲν δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγή
 μήτε πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ συναλλάγματος, μήτε πρὸς ἀπο-
 ζημιώσεις (β). 2) Ἄν δὲ μόνον ὁ εἷς τῶν συναλλαξαμένων ἠ-
 πάτησε τὸν ἕτερον, πρέπει νὰ διακρίνωμεν ἂν ἡ ἀπάτη ᾖ
 οὐσιώδης (causam dans) ἢ ἐπουσιώδης (incidens) (§. 166).
 Ἄν τὸ πρῶτον, δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγή πρὸς κατάργησιν
 ὁλοκλήρου τοῦ συναλλάγματος (γ), ἂν τὸ δεύτερον, ὁ ἀπατη-
 θείς δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ εἰμὴ ἀποζημιώσεις (δ). 3) Ἐὰν
 τέλος ἡ ἀπάτη ἐνεργήθῃ παρὰ τρίτου τινός, δύναται ὁ δὲ αὐ-
 τῆς βλαφθεὶς συμβαλλόμενος, ἂν δὲν εἴῃ ἄλλην ἀγωγὴν, νὰ
 κινήσῃ κατὰ τοῦ ἀπαταιώδους τὴν περὶ δόλου (ε), νὰ ἐνάξῃ
 δὲ ἐπὶ ἀποζημιώσει καὶ τὸν μετ' αὐτοῦ συναλλαζάμενον, ἂν
 καὶ καθ' ὅσον κατέστη οὗτος διὰ τῆς ἀπάτης πλουσιώτερος (ζ).

(α) Braun v. Betrug in Verträgen. Erlang. gel. Anz. 1752. ἀρ.
 5. Gmelin Folgen des Betrugs bei Vertr. gemeinnütz. Beob. u.
 Rechtsf. 2. ἀρ. 13. Neustetel bonæ fidei negotia dolo inita
 non esse nulla. Heidelb. 1818. Wenig—Ingenheim CR.
 §. 228. (β) fr. 36. D. 4. 3. [36. B. 10. 3.] fr. 3. §. 3. D. 2. 10.
 [9. B. 7. 15.] fr. 154. pr. D. 50. 17. [154. B. 2. 3.] παράβ. καὶ fr.
 57. §. 3. D. 18. 1. καὶ Neustetel c. 10. (γ) fr. 7. pr. D. 4. 3.
 [7. B. 10. 3.] fr. 3. §. 3. D. 17. 2. [3. B. 12. 1.] fr. 11. §. 5. D. 19.
 1. — c. 5. 8. C. 4. 44. [8. B. 19. 2.] Neustetel c. 4—9. ὅρα
 §. 749. (δ) fr. 13. §. 4. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] παράβ. fr. 32. D.
 αὐτ. fr. 45. D. 16. 1. Reuter Diss. de doli incid. et causam dantis in
 contractibus effectu, Halæ 1744. διαφωνοῖ μὲν ὁ Noo dt. de forma

emendandi doli mali c. 7. ἐπ. καὶ ἄλλοι μετ' αὐτοῦ εἰπὺναι διίσχυρίζονται ὅτι πᾶς δόλος ἀκυροῖ τὸ συνάλλαγμα, ἀλλ' ἔσθ' Valcott prakt. theoret. Abh. aus d. R. Privatrechte. I. ἀρ. 2. Gött. 1824.

(1) fr. 1. §. 8. fr. 2—8. fr. 9. §. 1. fr. 19. fr. 40. D. 4. 3. [1. 2—8. 9. 19. 40. B. 10. 3.] (2) fr. 18. §. 3. D. αὐτ. Reulbach de dolo tertii ejusque effectu. Heidelb. 1812.

§. 357.

2. Βία.

Β) Ἡ βία (§. 167), ἣτις ἐπιφέρει τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἀπάτης, ὅταν ἐνεργηθῇ ἀπὸ αὐτὸν τὸν ἀποδοχέα (α). Ἄν ὅμως προέλθῃ ἐκ τρίτου τινός, ἢ 1) ὁ ἀποδοχεὺς ἐγνώριζεν ὅτι ὁ ὑποσχεθεὶς ὑπέκυψεν εἰς βίαν, καὶ τότε τὸ συνάλλαγμα εἶναι ἄκυρον (β). 2) ἢ δὲν τὸ ἐγνώριζε, καὶ τότε ἂν ἐξεπληρώθῃ ἤδη τὸ συνάλλαγμα μένει ἐν γένει ἰσχυρὸν, ὁ δὲ ὑποσχεθεὶς ἔχει ἀγωγὴν κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ τῆς βίας (γ), ἂν δὲν ἐξεπληρώθῃ, δύναται κατὰ τῆς πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς ν' ἀντιτάξῃ τὴν περὶ τοῦ φόβου ἔνστασιν (exc. quod metus causa) (δ).

(α) fr. 116. pr. D. 50. 17. [116. B. 2. 3.] fr. 21. §. 1. 3. D. 4. 2. [21. B. 10. 2.] c. 1. C. 4. 44. [1. B. 19. 10.] c. 11. 12. C. 2. 20. [34. 35. B. 10. 2.] παρὰ §. 748. (β) c. 5. C. 2. 20. [25. B. 10. 2.]

(γ) fr. 14. §. 4. D. 4. 2. [14. B. 10. 2.] (δ) fr. 4. §. 33. D. 44. 4. [4. B. 51. 4.]

§. 358.

3. Πλάνη.

Γ) Ἡ πλάνη (§. 165), ἣτις ἂν ἀφορᾷ 1) οὐσιώδεις περιστατικὸν, ἀκυρόνει τὸ συνάλλαγμα (α). Τοιαύτη εἶναι ἡ ἀφορῶσα τὸ ἀντικείμενον τοῦ συναλλάγματος, ἢ οὐσιωδῶς ἀναγκαίας αὐτοῦ ιδιότητος πλάνη (β). ἡ ὥς πρὸς τὸ εἶδος τοῦ συναλλάγματος (γ). ἡ ὥς πρὸς τὸ πρόσωπον τῶν συναλλαττομένων, ὅταν πρόκηται περὶ συναλλάγματος ἐφ' οὗ λαμβάνονται ὑπ' ὄψιν αἱ ἀτομικαὶ ιδιότητες, ἢ σχέσεις προσωπικαί, ὥς ἐπὶ

τῶν δωρεῶν (δ), ἢ ὡς πρὸς τὸ τίμημα, ἀλλὰ μόνον ὅταν ὁ ὀφείλων αὐτὸ προσφέρῃ ὀλιγώτερον παρ' ὅσον νομίζει ὁ ἄλλος (ε). 2) Ἐὰν ἡ πλάνη ἀφορᾷ μόνον παρεπόμενα πράγματα, δὲν γεννᾷ ἐν γένει εἰμὴ μόνον ἀγωγὴν πρὸς ἀποζημίωσιν, τὸ δὲ συνάλλαγμα μένει ἰσχυρόν (ζ). Ἡ πλάνη ὡς πρὸς τὰς αἰτίας δι' ὧν παρεκινήθη τις εἰς τὸ νὰ συναλλάξῃ δὲν ἔχει συνήθως ἐπιρροὴν ἐπὶ τοῦ συναλλάγματος ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ λόγος δι' ὃν ὁ ἕτερος τῶν συναλλαττομένων παρεκινήθη εἰς τὸ νὰ συναλλάξῃ, ἐχαρακτηρίσθη ῥητῶς ὡς ὅρος τοῦ συναλλάγματος, ἢ ὅταν τὸ ἐν τῶν μερῶν συνηλλάξατο νομίζον ὅτι ὁ νόμος τὸ ὑπεχρέοεν εἰς τοῦτο (η).

(α) fr. 57. D. 44. 7. [57. B. 52. 1] Thibaut Vers. 2. ἀρ. 4. Kern de errore contrahentium. Gött. 1806. Kritz de erroris facti in empt. vendit. effectibus. Lips. 1813. Valett Abh. ἀρ. 5. Richelmann Comm. de facti errore in conventionibus. Gött. 1832. καὶ Γερμανιστὶ 1837. Hoffmann c. Vers. Darmstadt 1835. ἀρ. 7.

(β) fr. 137. §. 1. D. 45. 1. παρὰ β. fr. 9. pr. §. 2. fr. 14. 15. 16 22. 23. 57. pr. D. 18. 1. [4. 9. B. 19. 1.] (γ) fr. 57. D. 44. 7. [57. B. 52. 1.] fr. 18. pr. §. 1. D. 12. 1. [16. B. 23. 1.] fr. 36. D. 41. 1. [35. B. 50. 1. M. σ. 39.] ὅρα ἑμῶς §. 256. σ. ε.

(δ) Ἐξ ἀναλ. fr. 9. pr. D. 28. 5. [9. B. 35. 9.] 72. §. 6. D. 35. 1.— c. 4. C. 6. 24. (ε) fr. 9. pr. D. 18. 1.— fr. 52. D. 19. 2. [51. B. 20. 1.] ἐξ ἀναλ. fr. 1. §. 4. fr. 83. §. 1. D. 45. 1.

(ζ) II. χ. fr. 40. §. 2. D. 18. 1. [16. B. 19. 1.] παρὰ β. fr. 34. pr. fr. 57. pr. D. αὐτ. [34. B. αὐτ.] fr. 42. D. 19. 1. (η) fr. 58. D. 18. 1.— fr. 5. §. 1. D. 19. 1.

§. 359.

4. Προσποίησις.

Δ) Ἡ προσποίησις (§. 168). Ἐὰν ἀμφοτέρωι οἱ συναλλάζόμενοι (α) 1) ἔλαβον μόνον τὸ πρόσχημα ὅτι συνηλλάττοντο χωρὶς νὰ σκοπεύωσι νὰ ἐνεργήσωσι κατὰ τοῦτο σπουδαίως, δὲν ὑπάρχει παντάπασιν συνάλλαγμα (β). ἂν ἀπ' ἐναντίας 2) ἐπροσποιήθησαν μόνον ὅτι συνετίθεντο ἄλλο συνάλλαγμα παρ'

ὁ πραγματικῶς ἐσκόπευον, εἰς τὸ συμβόλαιον αὐτὸ ἐφαρμόζονται αἱ ἀρχαὶ τοῦ κεκαλυμμένου συναλλάγματος (γ), τὸ ὅποιον ἄλλως ἔχει κῦρος, ἐκτὸς μόνον ἀνῆναι παράνομον (δ).

(α) Ἐάν μόνος ὁ εἰς τῶν συναλλαττομένων προσποιῇται, ὁ δ' ἕτερος ἐνεργῇ μὴ εἰλικρίνειαν, ἢ ἂν τρίτος τις προσποιῇται πρὸς βλάβην ἐνὸς τῶν συναλ-
λαττομένων, ἢ προσποιήσῃς ὑπόκειται εἰς τοὺς περὶ τῆς ἀπάτης κανόνας. fr.
7. §. 9. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] fr. 49. pr. D. 19. 1. [13. B. 19. 8.]

(β) fr. 55. D. 18. 1. Nuda et imaginaria venditio pro non facta
est. [28. B. 19. 1. « Ὅτι ἡ εἰκονικὴ πρᾶσις οὐδὲν, οὔτε δοκεῖ ἐκποιεῖσθαι
τὸ πρᾶγμα ».] fr. 3. §. 2. 54. D. 44. 7. [3. 54. B. 58. 1. M. σ. 103.]
c. 21. C. 2. 4. [38. B. 11. 2.]

(γ) Plus valet, quod agitur, quam quod simulate concipitur.
Cod. 4. 22. [81. B. 22. 1. « Ἐν τοῖς συναλλάγμασι τῶν πραγμάτων ἀλή-
θεια σκοπεῖσθαι μᾶλλον ὑπὲρ τὸ ἔγγραφον ».] παρὰ β. fr. 36. 38. D. 18. 1.
[14. 15. B. 19. 1.]

(δ) π. χ. fr. 5. §. 5. fr. 7. §. 6. fr. 32. §. 24. 25. D. 24. 1. [5.
7. 32. B. 30. 1.] Klien de negotiis simulatis modo efficacibus
modo inefficacibus. Viteb. 1807. Gesterding Irrth. d. RG.
άρ. 8. Puchta Handb. d. gerichtl. Verf. in Sachen d. freiw. Ge-
richtsbarkeit § 88—93.

§. 360.

IV. Τρόπος τῆς ὑπάρξεως τοῦ συναλλάγματος.

Τὸ συνάλλαγμα, ὡς καὶ πᾶν ἄλλο συμβόλαιον, δύναται
νὰ συνομολογηθῇ ἢ ἀπλῶς (pure), ἢ ὑπὸ προθεσμίας (sub
die), ἢ ὑπὸ ὅρου (sub conditione), ἢ ὑπὸ τρόπου (sub mo-
do), καὶ εἰς τούτων τῶν παρεπομένων συνθηκῶν τὰ ἀποτε-
λέσματα ἐφαρμόζονται αἱ εἰς τοὺς §. 171—173 ἐκτεθεῖ-
σαι γενικαὶ ἀρχαί. Ἄν ὅμως ἡ παρεπομένη συνθήκη ἀφορᾷ
πρᾶγμα ἀδύνατον, 1) ὁ καταφατικὸς εἴτε φυσικῶς εἴτε
ἠθικῶς ἀδύνατος ὅρος ἀκυρόνει τὸ συνάλλαγμα (α)· 2)
ὁ ἀποφατικὸς φυσικῶς ἀδύνατος ὅρος λογίζεται ὡς μὴ
ὑπάρχων (β), ὁ δὲ ἀποφατικὸς ἠθικῶς ἀδύνατος τότε μό-
νον ἀκυρόνει τὸ συνάλλαγμα, ὅταν τις ζητῇ ὑπόσχεσιν
τινα, διὰ νὰ παραλείψῃ αὐτὸς οὗτος αἰσχροὺς πρᾶξιν (γ).

ἔχει δ' ἀπ' ἐναντίας ἀποτέλεσμα ὅταν τις δέχεται ὑπόσχεσιν διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ μετ' αὐτοῦ συμβαλλόμενος δὲν θέλει παραλείψει ἀβέμιτόν τινα πράξιν 3) (δ). Ὁ φυσικῶς ἢ ἠθικῶς ἀδύνατος τρόπος θεωρεῖται πάντοτε ὡς μὴ προστεθειμένος (ε).

(α) §. 11. J. 2. 19. (20.) fr. 1. §. 11. fr. 31. D. 44. 7. [1. 31. B. 52. 1.] fr. 26. fr. 35. §. 1. D. 45. 1. [3. 5. B. 42. 1.]

(β) §. 11. in f. J. ἀνωτ. fr. 7. D. 45. 1.

(γ) fr. 7. §. 3. fr. 27. §. 3. 4. D. 2. 14. [7. 27. B. 11. 1.] fr. 123. D. 45. 1. (δ) fr. 50. D. 2. 14. [48. B. 11. 2.] fr. 121. §. 1. D. 45. 1. Thibaut System §. 125. καὶ c. Abh. σ. 362. v. Bulow Abh. M. 1. ἀρ. 18.

(ε) fr. 16. D. 33. 2. — fr. 37. D. 35. 1. [7. B. 44. 19.] c. 8. C. 4. 6. [36. B. 24. 1.]

§. 361.

V. Ἀποτελέσματα τῶν συναλλαγμάτων.

Συνήθως τὰ συναλλάγματα δὲν χορηγοῦν δικαιώματα καὶ δὲν ἐπιβάλλουν ὑποχρεώσεις εἰμὴ εἰς μόνους τοὺς συμβαλλομένους καὶ τοὺς κληρονόμους των, ποτὲ δὲ καὶ εἰς τοὺς τρίτους (α). Ἀλλ' ἡ ἀρχὴ αὕτη ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσιν, 1) ὅταν τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συναλλάγματος, εἴτε ὡς ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεώς του, εἴτε ὡς ἐκ τῆς ρητῆς τῶν μερῶν συνθήκης, περιορίζονται εἰς μόνων τῶν συμβαλλομένων τὰ πρόσωπα, καὶ δὲν μεταβαίνουν εἰς τοὺς κληρονόμους των (β). 2) ὅταν ὑπάρχῃ ἰδιαίτερός τις λόγος διὰ νὰ πηγάσωσι δικαιώματα ἢ ὑποχρεώσεις καὶ ὡς πρὸς τὸν τρίτον ἐκ τοῦ συναλλάγματος δύο ἄλλων προσώπων. Τοῦτο δὲ συμβαίνει ἰδίως ὅταν τὸ συναλλάγμα συνωμολογήθῃ ἐπ' ὀνόματί του καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ (γ), ἢ ὅταν λογίζεται ὡς ἐν πρόσωπον μετὰ τοῦ ἐνὸς τῶν συναλλαξαμένων (δ), ἢ ὅταν τὸ ἀντικείμενον τοῦ συναλλάγματος ἐχρησίμευσεν ὑπὲρ αὐτοῦ (ε).

(α) Inter alios acta, aliis non nocent. Cod. 7. 60. [B. 9. 3. • Τὰ παρ'

ἑτέρων παρὰ τὰ ἑτέρους, οὐ βλάπτει.»] fr. 74. D. 50. 17. [74. B. 2. 3.] c. 25. C. 2. 3. [55. B. 11. 1.] c. 13. C. 8. 38. [3. B. 43. 5.] παρὰ β. fr. 59. 143. D. 50. 17. [59. 143. B. 2. 2.] fr. 52. §. 1. D. 2. 14. [50. B. 11. 1.] Καὶ τὰ ἐκ συναλλαγμάτων ὑπὸ ἔρον δικαιώματα μεταβαίνουσι εἰς τοὺς κληρονόμους fr. 8. pr. D. 18. 6. — fr. 57. D. 45. 1. — §. 4. J. 3. 15. (16.) §. 25. J. 3. 19. (20).

(β) Τὸ πρῶτον συμβαίνει ἰδίως ἐπὶ τῶν συναλλαγμάτων ἐφ' ὧν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἡ προσωπικὴ ἰκανότης ἢ ἡ προσωπικὴ πίστις, καὶ τὸ τελευταῖον μάλιστα δύναται πολλάκις νὰ ἐξαχθῇ ἐξ αὐτῶν τῶν τοῦ συμβολαίου ἐκφράσεων π. χ. fr. 52. §. 3. D. 2. 14. [50. B. 11. 1.]

(γ) fr. 12. 14. 15. D. αὐτ. Weber v. d. natürl. Verbindlichkeit 4. ἐκδ. §. 89. α (περὶ αὐτοῦ Crit. Arch. d. jurist. Literatur v. Gönner, Gmelin u. Tafinger T. 6. σ. 45.) Göschel Grundr. σ. 230.

(δ) Inst. II. 9. III. 28. (29.) — §. 4. in f. J. 3. 19. (20). c. 1. 3. C. 8. 39.

(ε) §. 4. J. 4. 7. — Dig. 15. 3. [B. 18. 7.] c. 3. C. 4. 26. [15. B. 18. 2.] παρὰ β. §. 368. 393. 476—478.

§. 362.

VI. *Εἶδη τῶν συναλλαγμάτων. Α'. ἐν γένει (*).*

Τὰ συναλλάγματα ἐξ ὧν παράγονται ἀπαιτήσεις (α), εἶναι ἐν γένει Α) ἢ πρωτότυπα συναλλάγματα, τὰ αὐτοτελῆ, ἢ παρεπόμενα, τὰ εἰς πρωτότυπον συναλλάγμα ἀναφερόμενα. Διὰ τῶν τελευταίων 1) ἡ τροποποιεῖται κατὰ τι ἢ γενικὴ νομικὴ φύσις τοῦ συναλλάγματος (§. 418. 419), 2) ἡ ἀσφαλίζονται τὰ ἐκ τοῦ πρωτοτύπου συναλλάγματος παγάζοντα δικαιώματα (§. 420—427). Τὸ κύρος τῶν παρεπομένων συναλλαγμάτων ἐξαρτᾶται πάντοτε ἀπὸ τὴν ὑπαρξίν καὶ τὴν ἐνέργειαν τοῦ πρωτοτύπου, ὅθεν καὶ συνυπάρχουν ἢ συναπόλυνται μετ' αὐτοῦ (β). Β) Διαιροῦνται πρὸς τούτοις εἰς συναλλάγματα δι' ὧν ὁ εἷς μόνος τῶν συναλλαττομένων υποχρεοῦται, οἷον ἡ δωρεὰ, καὶ εἰς συναλλάγματα ἐξ ὧν παράγονται ἀμοιβαῖαι ἀμφοτέρων τῶν μερῶν υποχρεώσεις, ὡς ἡ πώλησις, ἡ μίσθωσις καὶ ἡ ἐνοικίασις. Περὶ τῶν τελευ-

ταίων σημειωτέοι εἶναι ἐνταῦθα οἱ ἐξῆς γενικαὶ κανόνες·
 1) ἐν γένει δὲν παράγουν εἰμὴ ἀγωγὴν πρὸς ἐκπλή-
 ρωσιν τῶν συνομολογηθέντων, καὶ οὐδείς τῶν συναλ-
 λαξαμένων δύναται μονομερῶς νὰ ὀπισθοδρομήσῃ, καὶ ἐὰν
 ὁ ἄλλος δὲν ἐξεπλήρωσεν εἰσέτι τὴν ὑποχρέωσίν του (γ),
 ἐκτὸς μόνον ἂν τοῦτο συνομολογηθῇ ῥητῶς (δ), ἢ ὁ ἕτερος
 τῶν συμβαλλομένων ἐπιφυλαχθῇ τὸ δικαίωμα τῆς μεταμε-
 λείας (ε), ἢ ὅταν ἡ μετὰ τὴν ὑπερημερίαν τοῦ ὀφειλέτου ἐκ-
 πλήρωσις τοῦ συναλλάγματος δὲν μέλλῃ ὡς ἐκ τῶν περιστά-
 σεων νὰ ὠφελήσῃ πλεον τὸν πιστωτὴν (ζ). 2) Ἡ τοῦ ἐνὸς τῶν
 συναλλαξαμένων παροχὴ εἶναι ὁ ὅρος τῆς τοῦ ἄλλου·
 ὅθεν ἐκεῖνος τῶν συμβαλλομένων ὅστις θέλει νὰ ἐνάξῃ τὸν
 ἄλλον δυνάμει τοιούτου συναλλάγματος, ὀφείλει νὰ τὸ ἐκ-
 πληρώσῃ ἐντελῶς ὡς πρὸς τὸ μέρος του, ἢ νὰ φανῇ καὶν πρό-
 θυμος πρὸς ἐκπλήρωσιν, ἄλλως δύναται ὁ ἐναγόμενος νὰ ἀν-
 τιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν του τὴν περὶ τῆς μὴ ἐκπληρώσεως
 τοῦ συναλλάγματος ἔνστασιν (exc. non impleti contrac-
 tus), καὶ τότε ἐπιβάλλεται εἰς τὸν ἐνάγοντα ἡ ἀπόδειξις ὅτι
 ἐξεπλήρωσε τὸ συνάλλαγμα κατὰ τὸ μέρος του (η).

(*) I. Rudhart ü. systematische Eintheilung u. Stellung der Verträge. Nürnberg 1871.

(α) Περί τῶν συναλλαγματικῶν δι' ὧν καταργεῦνται αἱ ἀπαιτήσεις ὅρα §. 499. 501. 502.

(β) fr. 16. pr. fr. 32. fr. 46. D. 46. 1. [16. 32. 46. B. 26. 1.] fr. 2. D. 20. 3. [2. B. 25. 4.] fr. 6. pr. D. 20. 6. [6. B. 25. 8.] fr. 9. 13. pr. D. 13. 7. [9. 13. B. 35. 1.] c. 1. 2. C. 3. 33. [55. 56. B. 25. 7.]

(γ) c. 5. C. 4. 10. [9. B. 24. 3.] c. 3. C. 4. 44. c. 17. C. 2. 4. [34. B. 11. 2.] c. 2. C. 4. 45. [5. B. 19. 5.]

(δ) fr. 51. §. 1. D. 19. 1. — Dig. 18. 3. [B. 19. 3.] Cod. 4. 54.

(ε) fr. 35. pr. D. 18. 1. [35. B. 19. 1.] (ζ) c. 6. C. 4. 54.

(η) fr. 13. §. 8. fr. 25. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] c. 21. C. 2. 3. [81. B. 11. 1.] Wahl Diss. de nat. et indole exceptionis imple-
 menti non secuti seu pacti et contractus non impleti. Gött 1751.
 Weber v. d. Beweisführung C. 6. nr. 27. 1. Borsse ü. d. Be-

weislast §. 79. v. Bülow u. Hagemann pract. Erört. T. 1. αρ. 23. ἄλλης γνώμης εἶναι Heerwart Arch. c. Pr. 7. σ. 335. Κατ' αὐτῆς δὲ Lange u. d. Einrede des nicht erfüllten Contracts. Regensburg 1829. καὶ Volkmann de except. non impleti contractus. Lips. 1829. καὶ κατ' αὐτῆς πάλιν, Heerwart Arch. c. Pr. 14. σ. 206. Brandis εἰς Schunck's Jahrb. 17. σ. 192. διὰ δὲ τὴν ἀντίθετον Schenck Arch. c. Pr. 17. σ. 93. Heerwart T. 18. φ. 3. c. Arch. καὶ Fritz Erläuter. T. 2. σ. 147. καὶ ἐν γίνεσι τῶν νεώτερον συγγραμματα περὶ τῶν ἐνστάσεων.

§. 363. α.

B'. Κατὰ τὸ 'P. δίκαιον ιδίως. 1. contractus καὶ pacta.

Ἡ τῶν συναλλαγμάτων διαίρεσις τοῦ P. δικαίου εἰς contractus (συναλλάγματα εἰς στενὴν σημασίαν) καὶ pacta (σύμφωνα) ἦτο σπουδαιοτάτη. Τὰ πρῶτα ἦσαν συναλλάγματα δι' ὧν παρήγοντο ἐνοχὴ καὶ ἀγωγή καὶ κατ' αὐτὸ ἀκόμη τὸ ἀρχαῖον πολιτικὸν δίκαιον (quæ habent causam civilem) (α). Ὅλα τὰ λοιπὰ ἐλέγοντο pacta (σύμφωνα). Ταῦτα δὲ ἡθικῶς μὲν ἦσαν ὑποχρεωτικά, δὲν παρήγον ὅμως εἰμὴ φυσικὴν ἐνοχὴν (§. 332), καὶ ἐπομένως ἐπίσχεσιν μόνον καὶ ἐνστάσιν, οὐχὶ δὲ καὶ ἀγωγὴν (β). εἰς ἓνα δ' ἐξ αὐτῶν τῶν συμφώνων ἐχορηγήθη μετὰ ταῦτα ἀγωγή, καὶ οὕτως ἔλαβον τὴν αὐτὴν μὲ τὰ συναλλάγματα ἰσχὺν καὶ ἐνέργειαν (§. 364). Καὶ αὕτη μὲν ἢ εἰς contractus καὶ pacta Ῥωμαϊκῇ τῶν συναλλαγμάτων διαίρεσις εἶναι σήμερον ἀδιάφορος, καθότι πᾶν θεμιτὸν καὶ καθ' ἑαυτὸ ἰσχυρὸν συνάλλαγμα παράγει σήμερον παρ' ἡμῖν ἐνοχὴν καὶ ἀγωγὴν (γ), ἀλλ' εἰς πραγματεῖαν τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου πρέπει πάντοτε νὰ τίθεται ὡς βάσις (δ).

(α) fr. 7. pr. §. 1—4. D. 2. 14. [7. B. 11. 1. (β) fr. 1. pr. fr. 7. §. 4. D. αὐτ. [1. 7. B. 11. 1.] (γ) ὡς καὶ εἰς τὸ κανονικὸν δίκαιον. cap. 1. 3. X. 1. 35.

(δ) Langsdorf Tract. de pactis et contractibus Romanorum, et de vero huius doctrinæ nexu atque systemate ex idiomate Rom

Mannh. 1772. Weber v. d. natürl. Verbindl. §. 83—85. Grö-
singer v. d. Verbindl. der Verträge. Tüb. 1793. v. Batz ü. d.
heut. Anwendung der R. Contractslehre; Arch. c. Pr. 3. αρ. 1.
Jæger Diss. de origine et progressu discriminis contractuum at-
que pactorum apud Rom. Francof. a. M. 1817. v. Buchholtz
j. Abh. αρ. 22. Erleben de contractuum innominatorum in-
dole atq. natura. Gött. 1835.

§. 363. ε.

2. Συναλλάγματα παράγοντα ἀγωγὴν κατὰ τὸ 'Ρ. Δ.

Ἐν γένει τὰ συναλλάγματα δὲν παρῆγον κατὰ τὸ Ῥ. δί-
καιον ἰσχυρὰν ἐνοχὴν εἰμὴ ὅταν περιεβάλλοντο μὲ ἐξωτερικόν
τινα τύπον. Καὶ οὗτος ἦτον διττός· ἢ προφορικὸς (verbis
contrahitur obligatio ἐνοχὴ ῥήμασι συνισταμένη), ἢ γρα-
πτὸς (literis contrahitur obligatio ἐνοχὴ ἐγγράφως συνι-
σταμένη). Ἡ τήρησις τοῦ ἑτέρου τῶν δύο τούτων τύπων ἐχο-
ρήγει ἀγωγὴν εἰς πᾶν συνάλλαγμα. Καὶ ἐνταῦθα ἡ πολιτικὴ
αἰτία (causa civilis) δὲν συνίστατο τοσοῦτον εἰς τὴν ἀληθῆ
συναίνεσιν τῶν συναλλαττομένων, ὅσον εἰς τὸν τύπον τοῦ συ-
ναλλάγματος, καὶ τὰ τυπικὰ ταῦτα συναλλάγματα ἦσαν τοῦ
αὐστηροῦ δικαίου (stricti juris) (α). Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑ-
πέκειτο καὶ εἰς ἐξαίρεσεις, καθότι ὑπῆρχον ἀνέκαθεν συναλ-
λάγματα, μὴ ὑποκείμενα εἰς οὐδένα τύπον. Τοιαῦτα ἦσαν, 1)
αἱ μόνη συναινέσει συνιστάμεναι ἐνοχαὶ (oblig. quæ solo
consensu contrahuntur), ἐφ' ὧν καὶ μόνη ἡ συναίνεσις τῶν
συναλλαττομένων ἐνομιζέτο ἀποχωρῶτα πρὸς παραγωγὴν ἐνο-
χῆς καὶ ἀγωγῆς· 2) αἱ πράγματι συνιστάμεναι ἐνοχαὶ (ob-
lig. quæ re contrahuntur), ἐφ' ὧν ἡ αἰτία τῆς ἐνοχῆς
συνίστατο εἰς τὸ ὅτι ὁ εἰς τῶν συναλλαξαμένων εἶχε δώσει ἢ
ἐνεργήσει πρᾶγμα τὸ ὁποῖον ὁ ἕτερος ὤφειλε νὰ ἐπιστρέψῃ, ἢ
ἀντὶ τοῦ ὁποίου ὤφειλε νὰ δώσῃ ἢ νὰ ἐνεργήσῃ ἄλλο τι (β).
Τὰ μὴ τυπικὰ ταῦτα συναλλάγματα ἦσαν, ἐξαιρουμένου μόνου
τοῦ δανείου, συναλλάγματα καλῆς πίστεως. 3) Προσετέθησαν

δ' εἰς αὐτὰ, τὰ σύμφωνα ὅσα κατ' ἐξίρεσιν τοῦ κανόνος (§. 363. α) ἐκηρύχθησαν ὡς παράγοντα ἀγωγὴν, καὶ τοιαῦτα ἦσαν, α) τὰ εἰς συναλλάγματα καλῆς πίστεως προσθευμένα σύμφωνα (pacta contractui bonæ fidei adjecta) (§. 418, 419), β) τὰ νόμιμα σύμφωνα (pacta legitima §. 420), καὶ γ) τὰ πραιτωρικά (§. 428) (pacta prætorialia).

(α) Περὶ τῆς διαφορᾶς μεταξὺ ἐνοχῶν καὶ ἀγωγῶν αὐστηροῦ δικαίου καὶ καλῆς πίστεως ὅρα §. 197. α. (β) §. 2. J. 3. 13. (14.) παρὰ β. fr. 52. D. 44. 7. [52. B. 52. 1.] Gajus 3. 89.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΚΥΡΙΩΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΩΝ. (CONTRACTUS).

§. 364.

Αἰτία τῶν ὡς ἐκ τῶν κυρίως συναλλαγμάτων ἐνοχῶν.

Κατὰ τὴν διάφορον βᾶσιν τῆς ἐκ τῶν συναλλαγμάτων πηγάζουσας ἀγωγῆς (causa civilis πολιτικὴ αἰτία), διακρίνουσιν οἱ Ῥωμαῖοι τέσσαρα εἶδη συναλλαγμάτων, obligationes, quæ sunt ex contractu, aut consensu contrahuntur, aut re, aut verbis, aut literis, (αἱ ἐκ τῶν συναλλαγμάτων ἐνοχᾶι συνίστανται ἢ συναινέσει, ἢ πράγματι, ἢ ῥήματι, ἢ γράμμασι) (α).

(2) Gajus 3. 89. — §. 2. J. 3. 13. (14.) fr. 52. D. 44. 7.

I. ΕΝΟΧΑΙ ΣΥΝΑΙΝΕΣΕΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑΙ.

§. 365.

Τίνες λέγονται, καὶ πόσα τὰ εἶδη αὐτῶν.

Τὰ συναλλάγματα ἐξ ὧν παράγονται ἐνοχῆ καὶ ἀγωγὴ μὲ μόνην τὴν συναινέσιν τῶν συναλλαττομένων εἶναι ἡ ἀγορὴ-πωλησία, ἡ μίσθωσις, τὸ ἐμφυτευτικὸν συνάλλαγμα, ἡ ἐταιρία, καὶ ἡ ἐντολή (α). Οἱ νεώτεροι τὰ ὀνομάζουσιν συναλλάγματα ἐκ συναινέσεως (consensuales).

(α) Gajus III. 135—137 Inst. III. 22. (23.) Donelli Comm. j. c. L. 12. c. 10. D'Avèzan contractuum l. II. εἰς Meermani thes. 4. p. 1. 75.

§. 366.

1. Συράλλαγμα τῆς ἀγοροπωλησίας Α'. Τί ἐστίν.

Ἀγοροπωλησία (emtio et venditio) λέγεται τὸ συνάλλαγμα δι' οὗ ὁ εἷς τῶν συμβαλλομένων ὑπόσχεται πρὸς τὸν ἄλλον νὰ τῷ μεταβιβάσῃ ἢ νὰ τῷ παραχωρήσῃ ὠρισμένον τι περιουσίας δικαίωμα ἀντὶ τῆς παρ' αὐτοῦ πληρωτέας πρὸς ἐκεῖνον χρηματικῆς ποσότητος. Ὁ πρῶτος ὀνομάζεται πωλητῆς (venditor) ὁ δεύτερος ἀγοραστῆς (emtor) (α).

(α) Gajus III. 139. 141. Paulus II. 17. Inst. III. 23. (24.) Dig. 18. 1. 6. καὶ 19. 1. [B. 19. 1. 8. καὶ 17.] Cod. Theod. III. 1. Cod. Inst. IV. 38. 40. 44—54. [B. 19. 5. 1. 50.] Fragm. Vat. tit. ex emto et vendito. Donelli C. j. c. L. 13. c. 3—5. Westphal Lehre d. gem. R. v. Kauf=Pacht=Mieth=u. Erbzin-scontract, v. d. Cession, auch d. Gewährung d. Eigenthums u. d. Mängel. Leipz. 1789. Glück Comm. 16. §. 972—989. L. de Selliers spec. de contrah. emtione vendit. sec. j. R. Bruxell. 1826. Bucher R. d. Ford. §. 58—67. Puchta Handb. d. gerichtl. Verf. in Sachen d. freiwill. Gerichtsbarkeit 2. έκδ. M. 2. §. 135.—149.

§. 367.

B'. Ἀντικείμενα αὐτῆς.

Ἀντικείμενα τῆς ἀγοροπωλησίας εἶναι τὸ πωλούμενον πράγμα καὶ τὸ ἀντ' αὐτοῦ καταβαλλόμενον τίμημα. Α) Τὸ πρᾶγμα πρέπει νὰ ᾔναι ἐμπορεύσιμον καὶ νὰ εὑρίσκεται εἰς τὴν διάθεσιν τοῦ πωλητοῦ (α). Τούτων δὲ προϋποτιθεμένων, δύνανται νὰ πωληθῶσιν, 1) εἴτε ἐνσώματα εἴτε ἀσώματα πράγματα, καὶ ἐκ τῶν τελευταίων εἴτε δικαίωματα πραγματικά, εἴτε ἀπαιτήσεις (β). 2) εἴτε καθ' ἕκαστα πράγματα, εἴτε ομάδες πραγμάτων (γ). 3) εἴτε ἐνεστώτα, εἴτε μέλλοντα. Καὶ ἐὰν τῶν μελλόντων τούτων πραγμάτων τὸ κέρδος

ἐξαρτᾶται ἀπὸ τυχαῖόν τι περιστατικόν, ὡς ἐπὶ τοῦ βόλου τῶν ἰχθύων, ἢ ἦναι ἄλλως ἀβέβαιον, ὡς ἐπὶ τῶν μελλόντων καρπῶν, πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὁ τρόπος καθ' ὃν ἔγινε τὸ συνάλλαγμα, ἂν δηλ. συνωμολογήθῃ νὰ πληρωθῇ τὸ τίμημα κατὰ λόγον τοῦ σκοπευομένου κέρδους, ἢ ἀνεξαρτήτως τοῦ ποσοῦ αὐτοῦ. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ὑπάρχει ἀγορὰ ἐλπιζομένου πράγματος (*emtio rei speratae*), εἰς τὴν δευτέραν ἀγορὰ ἐλπίδος (*emtio spei*), καὶ ἐπομένως ὅποιονδήποτε καὶ ἂν ἦναι τὸ ἀποτέλεσμα εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ὀφείλουν τὰ μέρη νὰ τὸ παραδεχθῶσι (δ). Β) Τὸ τίμημα πρέπει 1) νὰ συνίσταται εἰς ἀπολύτως ἢ σχετικῶς ὠρισμένον ποσὸν χρημάτων (*certum*) (ε), 2) νὰ ἦναι σπουδαῖον (*verum*) (ζ), καὶ 3) ἀνάλογον ὕψωσιν (*justum*) μὲ τὴν ἀληθῆ τοῦ πράγματος ἀξίαν (η).

(α) fr. 34. §. 1. D. 38. 1. [32. B. 19. 1.] Ἡ πώλησις τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος παράγει μολοντοῦτο σχέσιν ἐνοχῆς μεταξὺ τῶν συναλλαξαμένων υποχρεόνουσα τὸν πωλητὴν εἰς ἐγγύησιν. fr. 28. D. αὐτ. ὅρα §. 370.

(β) π. χ. δουλεῖαι, fr. 80. §. 1. D. αὐτ., ἀπαιτήσεις, Dig. 18. 4. Cod. 4. 39. [Βασ. 19. 4.] ὅρα §. 337. Puchta ἀνωτ. §. 151.

(γ) π. χ. κληρονομία. Dig. 18. 4. Cod. 4. 39. [B. 19. 4.] Bucher R. d. Forder. §. 68. Glück Comm. 16. §. 1013—24. Ὁ ἀγοραστὴς δὲν ἐπέχει τόπον κληρονομοῦ, δὲν θεωρεῖται δηλ. ὡς καθολικὸς διάδοχος, εὖτ' ἔχει τὰ δικαιώματα καὶ τὰς υποχρεώσεις τοῦ καταπιστευθέντος τὴν κληρονομίαν. Μόνον αἱ πωλήσεις τοῦ δημοσίου χορηγοῦν κατὰ προνόμιον τὸ δικαίωμα τοῦτο εἰς τὸν τῆς κληρονομίας ἀγοραστήν. fr. 54. pr. D. 5. 3. [54. B. 42. 1.] Τὴν ἀρχὴν ταύτην δὲν μεταβάλλει παντάπασιν ἡ περίστασις ὅτι διὰ τῆς ἐπερωτήσεως (*stipulatio*) τῆς ἐπὶ τῆς πωλήσεως γινομένης, ὁ ἀγοραστὴς λαμβάνει ὡς πρὸς τὸν πωλητὴν ὅλας τὰς ὠφελείας καὶ ὅλα τὰ βάρη τῆς κληρονομίας (*commoda et incommoda hereditatis*). Διαφιλονεκῶνται ὅμως εἰσέτι τὰ μέγιστα ἐνταῦθα αἱ συνέπειαι τοῦ δικαιώματος τῆς πρὸς αὐξήσεως (*jus accrescendi*). R.

(δ) fr. 8. §. 1. fr. 39. §. 1. fr. 78. §. 3. D. 18. 1.—fr. 11. §. 18. in f. fr. 12. D. 19. 1. Glück Comm. M. 4. σ. 194. M. 16. σ. 32.

(ε) §. 1. 2. J. 3. 23. (24.) fr. 1. pr. D. 19. 4. [1. B. 20. 3.] fr. 7. §. 1. D. 18. 1. (ζ) fr. 36. D. 18. 1. [14. B. 19. 1.] c. 3. C. 4.

38. fr. 46. D. 19. 2. fr. 66. D. 23. 3. (γ) fr. 38. D. 18. 1. c. 2. 8. C. 4. 44. [20. 8. B. 19. 2.] J o p k e Diss. de pretio in emtione. Traj. ad Rh. 1828.

§. 368.

Γ'. Τελειοποίησις τοῦ συναλλάγματος.

Τὸ συνάλλαγμα τῆς ἀγοροπωλησίας εἶναι τέλειον καὶ γεννᾷ ἀμοιβαίας ὑποχρεώσεις, ἅμα τὰ μέρη συμφωνήσωσι περὶ τοῦ πράγματος καὶ τοῦ τιμήματος, δὲν ἀπαιτεῖται δὲ ἔγγραφον πρὸς τελειοποίησιν ὡς καὶ ἐπὶ τῶν λοιπῶν ἐκ συναιρέσεως συναλλαγμάτων (α), ἐκτὸς μόνον 1) ἐὰν ῥητῶς συνωμολογήθῃ νὰ γίνῃ τὸ συνάλλαγμα ἐγγράφως, καὶ τότε δὲν τελειοποιεῖται εἰμὴ ἀφ' οὗ τὰ μέρη ὑπογραφῶσιν (β). ἢ 2) ἐὰν πράγματα, τὰ ὅποια δοκιμάζονται συνήθως πρότερον, πωληθῶσιν ἐπὶ δοκιμῇ (ad gustum), καθότι τότε δὲν τελειοῦται τὸ συνάλλαγμα εἰμὴ ἀφ' οὗ ὁ ἀγοραστὴς δοκιμάσῃ καὶ ἐγκρίνῃ τὸ πρᾶγμα (γ).

(α) fr. 38. D. 44. 7. [37. B. 52. 1. M. σ. 101.] Crousse Diss. de contrah. emt. et vend. ex j. R. Lovan. 1824. Ποτε δὲ λαμβάνει χώρα τὸ μεταξὺ ἀπόντων γινόμενον συνάλλαγμα ἔρα Wenning Arch. c. Pr. 2. ἀρ. 25. καὶ Hasse Rh. Mus. II. σ. 371. Mühlenbruch Pand. §. 331. (β) pr. J. 3. 23. (24.) fr. 1. §. 2. D. 18. 1. [1. B. 19. 1.] fr. 2. D. 44. 7. [2. B. 52. 1.] c. 4. C. 4. 48. [8. B. 19. 6. καὶ 7.] παρὰ β. c. 17. C. 4. 21. [76. B. 22. 1.]

(γ) fr. 34. §. 5. D. 18. 1. [34. B. 39. 1.] fr. 4. pr. §. 1. D. 18. 6. Schöman Handb. d. Cr. 2. σ. 216. Gensler Pr. de emt. vend. quæ fit ad mensuram, adnumerationem pondusve vel ad gustum capita nonnulla scrutans. Jenæ 1814. Glück Comm. M. 16. §. 981. M. 17. §. 1036. Heise u. Cropp jur. Abh. T. 1. ἀρ. 12. 13.

§. 369.

Δ'. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ. 1) ὡς πρὸς τὸν κίνδυνον καὶ τὴν κυριότητα τοῦ πωληθέντος πράγματος.

Ἄμα τὸ συνάλλαγμα τῆς ἀγοροπωλησίας τελειοποιηθῇ, 1) οἱ κίνδυνοι τοῦ πωληθέντος πράγματος (periculum rei), ὡς

καὶ τὰ ὠφελήματα αὐτοῦ (*commodum rei*), εἴτε ἐξ αὐτοῦ τοῦ πράγματος πηγάζουν, εἴτε ἐξωθεν ἐπέρχονται, ἀποβλέπουν, ἐκτὸς ἐναντίας συνομολογίας, τὸν ἀγοραστήν (α). Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς τὰς ἀκολουθοῦσας ἐξαίρέσεις· α) ὅταν πράγματα ἀντικαταστατὰ πωληθῶσι κατὰ μέτρησιν, ἀρίθμησιν ἢ στάθμησιν, οἱ κίνδυνοι τῶν πραγμάτων δὲν ἀρχίζουσιν ν' ἀποβλέπωσι τὸν ἀγοραστήν ἐν ὅσῳ δὲν τῷ μετρηθῶσιν, ἀριθμηθῶσιν, ἢ σταθμηθῶσιν. Ἄν τούτωντιον ἀντικαταστατὰ πράγματα πωληθῶσι κατ' ἀποκοπὴν (*per aversionem*), τότε οἱ κίνδυνοι αὐτῶν ἀποβλέπουν τὸν ἀγοραστήν ἀφ' ἧς στιγμῆς τελειοποιηθῇ τὸ συνάλλαγμα (β). β) ἔὰν ἡ ἀγοροπωλησία συνομολογηθῇ ὑπὸ ὄρον, οἱ κίνδυνοι τοῦ πράγματος δὲν ἀφορῶσι τὸν ἀγοραστήν εἰμὴ πληρωθέντος τοῦ ὄρου. Ἄν τὸ πρᾶγμα ἀπολεσθῇ ἐκ τυχαίου περιστατικοῦ πρὸ τῆς ἐκπληρώσεως τοῦ ὄρου, ἡ ζημία ἀφορᾷ τὸν πωλητήν, ἂν δὲ μόνον ἐξαχρειωθῇ, ἡ ζημία εἶναι εἰς βάρος τοῦ ἀγοραστοῦ, ἅμα ἐκπληρωθῇ ὁ ὅρος (γ). Ἡ αὐτὴ ἀρχὴ ἐφαρμόζεται καὶ ὅταν ἡ ἀγοροπωλησία συνομολογηθῇ ἐπὶ συμφωνίᾳ νὰ προσδιορίσῃ τὸ τίμημα τρίτος τις, καθότι καὶ τοῦτο εἶναι εἶδος ὄρου (δ) γ) Ἐὰν πολλὰ πράγματα πωληθῶσι κατ' ἐκλογὴν, οἱ κίνδυνοι αὐτῶν ἀποβλέπουν ἕως τῆς ἐκλογῆς τὸν πωλητήν καὶ ἂν τὰ πράγματα ἀπολεσθῶσιν ὁλοσχερῶς πρὸ τῆς ἐκλογῆς, ἡ τυχαία ἀπώλειά των εἶναι εἰς βάρος τοῦ ἀγοραστοῦ (ε). 2) Ἡ κυριότης τοῦ πωληθέντος πράγματος ἀποκτᾶται ἀπὸ τὸν ἀγοραστὴν μετὰ τὴν πρὸς αὐτὸν γενομένην αὐτοῦ παράδοσιν, καὶ ἀφ' οὗ πληρῶσῃ τὸ τίμημα, ἐκτὸς μόνον ἂν ἡ ἀγοροπωλησία γίνη ἐπὶ πιστώσει· καθότι τότε ἡ παράδοσις μεταβιβάζει ἀμέσως τὴν κυριότητα (ζ).

(α) §. 3. J. 3. 23. (24.) Dig. 18. 6. [Bac. 53. 17.] Cod. 4. 48. [B. 19. 6. καὶ 7.] J. de Hein de periculo et commodo rei venditæ et traditæ sec. j. Rom. L. B. 1824. Glück Comm. 17. §. 1033—38. Gensler Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 30. καὶ 35.

(β) fr. 35. §. 5—7. fr. 62. §. 2. D. 18. 1. [35. 39. B. 11. 1.] fr.

4. §. 1. 2. fr. 10. §. 1. D. 18. 6. [4. R. 53. 17.] c. 2. C. 4. 48. ὅρα τοὺς εἰς τὸν §. 368. σ. γ. Gensler, Heise καὶ Cropp,

(γ) fr. 8. pr. D. 18. 6. — fr. 7. pr. D. 18. 1. (δ) §. 1. J. 3. 23. (24.) c. 15. C. 4. 38. παρὰβ. Gajus 8. 140.

(ε) fr. 34. §. 6. D. 98. 9. [34. B. 99. 9.] fr. 95. pr. D. 46. 3. [95. B. 26. 5.] ὅρα §. 494. (ζ) §. 41. J. 2. 1. — fr. 11. §. 2. D. 19. 1. — fr. 19. 53. D. 18. 1. [9. B. 19. 1.] fr. 5. §. 18. D. 14. 4. [5. B. 18. 2.] Heise u. Cropp. T. 1. ἀρ. 21. Müller c. Abh. I. ἀρ. 1.

§. 370.

2. *Περὶ τῶν ὑποχρεώσεων τῶν συναλλαττομένων, καὶ α) τῶν τοῦ πωλητοῦ.*

Ἐκ δὲ τῆς ἀγοροπωλησίας παράγονται αἱ ἀκόλουθοι ἐνοχαί. Α) ὁ πωλητὴς ὑποχρεοῦται 1) νὰ παραδώσῃ τὸ πωληθὲν πρὸς τὸν ἀγοραστὴν κατὰ τὸν ἀρμόδιον καιρὸν καὶ τόπον, μεθ' ὧ-
λων τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, καὶ τῶν μετὰ τὴν τελειο-
ποίησιν τοῦ συναλλάγματος ἐξαχθέντων καρπῶν (α), ἀλλ' (ἂν τοῦναντίον δὲν συνωμολογήθῃ), μόνον μετὰ τὴν πληρωμὴν τοῦ τιμήματος (β). 2) ἐνέχεται εἰς πᾶν εἶδος ἀμαρτήματος (culpa), δὲν εἶναι ὁμῶς ὑπόχρεως καὶ εἰς *φύλαξιν* τοῦ πράγματος, ἂν ῥητῶς τοῦτο δὲν τὸ ἀνεδέχθῃ (γ). 3) Κατὰ ῥητὸν τοῦ ἀ-
στυνομικοῦ διατάγματος (edicti aedilitii) ὁρισμὸν (δ), εἶναι ὑ-
πεύθυνος, καὶ χωρὶς ἰδιαιτέρας συνωμολογίας, ἕνεκα τῶν κεκρυμ-
μένων ἐλαττωμάτων τοῦ πράγματος (morbi, vitia), ὅσα ἐνυπῆρχον εἰς αὐτὸ ὅτε ἐγένετο τὸ συνάλλαγμα (ε), καὶ ἂν τῷ ᾗσαν ἄγνωστα (ζ). ἐγγυᾶται δ' ἐπὶ τούτοις καὶ περὶ ὧσων ἰδιο-
τήτων τὸ πρᾶγμα ὠφείλει νὰ ἔχῃ ὡς ἐκ τῆς γενομένης συνωμολογίας νὰ ἔχῃ ἢ νὰ μὴν ἔχῃ (dicta, promissa) (η). Ἄν τὸ πωληθὲν πρᾶγμα φέρῃ ἐλαττώματα κεκρυμμένα, ἢ δὲν ἔχῃ τὰς συνω-
μολογηθείσας ιδιότητας, ὁ ἀγοραστὴς ἔχει τὸ δικαίωμα, εἴτε μεγάλα εἴτε μικρὰ εἶναι τὰ προκείμενα ἐλαττώματα, νὰ ἐκ-
λέξῃ μεταξὺ τῆς τελείας τοῦ συναλλάγματος διαλύσεως ἢ τῆς μειώσεως τοῦ τιμήματος (θ). Εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν

δύναται νὰ κινηθῇ διὰ τῆς ἀναστρεπτικῆς ἀγωγῆς (actio redhibitoria), εἰς τὴν δευτέραν διὰ τῆς περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος (actio quanti minoris). Καὶ ἂν ὁ πωλητὴς δώσῃ περὶ τῶν ἐλαττωμάτων ἐγγύησιν, ἐκεῖνη μὲν διαρκεῖ ἐξ μῆνας, αὕτη δ' ἐν ἔτος· ἐὰν τοιαύτη ἐγγύησις δὲν δοθῇ, ἡ πρώτη ἀγωγή πρέπει νὰ κινηθῇ ἐντὸς δύο, ἡ δευτέρα δὲ ἐντὸς ἐξ μηνῶν (ι). Ἡ ἀναστρεπτικὴ ἀγωγή, ὡς ἐξ αὐτῆς τῆς φύσεώς της, ἄπαξ μόνον δύναται νὰ κινηθῇ· ἡ δὲ περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος, ὁσάκις ἀνακαλύπτεται νέον ἐλάττωμα (ιι).

4) Περιπλέον, ἐὰν τρίτος τις ἐκνικήσῃ τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τὸν ἀγοραστήν, ὃ ἐστὶ τὸ ἀφαιρέσῃ αὐτῷ δικαστικῶς, ὁ πωλητὴς εἶναι ὑπόχρεως πρὸς ἐγγύησιν (evictionem præstare) (κ), εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν τοῦτο ῥητῶς δὲν συνωμολογήθῃ, ἢ ἂν ὁ πωλητὴς ἡγνώεῃ ὅτι ἦτον ἀλλότριον (λ). Ἀλλὰ κατὰ τὴν τελευταίαν ταύτην περίπτωσιν ὑπάρχει ἡ ἐφεξῆς διάκρισις· ἐὰν ὁ πωλητὴς ἐν γνώσει ἐπώλησεν ἀλλότριον πρᾶγμα, ὠφείλει ν' ἀποδώσῃ ὅλον τὸ διαφέρον κατὰ τὸν ἐκτιμητικὸν τοῦ ἀντιδίκου τοῦ ὅρκον (§. 344). Ἄν ὅμως δὲν ὑπάρχῃ δόλος ἐκ μέρους του, δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ ικανοποιήσῃ εἰμὴ ὅσῃν πραγματικῶς ὁ ἀγοραστὴς ὑπέμεινε ζημίαν, ἐκτιμωμένην κατὰ τὴν ἀληθείαν τοῦ πράγματος ἀξίαν εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς ἐκνικήσεως (μ). Ἀλλ' ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως τοῦ δόλου, τότε μόνον ὁ πωλητὴς εἶναι πρὸς ἐγγύησιν ὑπόχρεως, ὅταν ὁ ἀγοραστὴς καταδικασθῇ τακτικῶς ἀπὸ τὸν ἀρμόδιον δικαστὴν ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα (ν), ὁ δὲ ἀγοραστὴς δὲν παραμελήσῃ τίποτε κατὰ τὴν ὑπεράσπισιν. Ὅθεν ὀφείλει ὁ ἀγοραστὴς, ἐναγόμενος περὶ τοῦ ἀγορασθέντος πράγματος, ν' ἀνακοινώσῃ τὴν δίκην εἰς τὸν πωλητὴν, ζητῶν νὰ τὸν ὑποστηρίξῃ κατὰ τῆς κινηθείσης ἀγωγῆς (litem denuntiare) (ξ). Ἡ δὲ τῆς ἐγγυήσεως ταύτης ὑποχρέωσις δὲν ἔχει μόνον ἐπὶ τῆς πωλήσεως χώραν, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ παντὸς ἄλλου ἀμφοτεροβαροῦς συναλλάγματος, ἐπομένως ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς (§. 410), ἐπὶ

τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας (§. 695), ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ (§. 432), ἐπὶ τῆς δόσεως πρὸς πληρωμὴν (datio in solutum) κτλ. οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν ἀπλῶν δωρεῶν (§. 426). Καὶ ὁ ἐκμισθωτὴς δὲ ἐγγυᾶται τὴν παρὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀτάραχον τοῦ πράγματος χρῆσιν (ut conductor re frui liceat) (ο).

(α) §. 3. in f. J. 3. 23. (24.) fr. 7. pr. D. 18. 6. [3. B. 19. 2.] fr. 11. §. 13. fr. 13. §. 10. 12. 18. D. 19. 1. [6. B. 49. 8.] Περὶ τῆς παραδόσεως τῶν δούλειων, αἵτινες ἑμοῦ μὲ τὸ παληθὲς κτῆμα ὀφείλουεν νὰ μεταβῶσιν εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ὅρα Lindeloff εἰς Linde's Z. V. 403.

(β) fr. 13. §. 8. fr. 50. D. ibid. Ὡς πρὸς τὰς ὑπὸ τοῦ πωλητοῦ ὀφειλόμενας ἀποζημιώσεις ἐν περιπτώσει ἀναβολῆς τῆς παραδόσεως τοῦ πράγματος, ὅρα fr. 21. §. 3. fr. 1. pr. fr. 12. D. αὐτ. καὶ Reinhardt verm. Aufs. σ. 165.

(γ) Περὶ τῆς custodia (φυλάξεως) εἰ ῥωμαῖαι νεμεσιδίσκαλοι εἶχεν διαφόρους γνώμας. Παράβ. fr. 5. §. 2. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 31. §. 11. 12. D. 21. 1. — fr. 12. §. 15. D. 19. 1. — fr. 14. pr. D. 47. 3. [14. B. 60. 12.] μὲ fr. 36. D. 19. 1. — fr. 3. 14. §. 1. D. 18. 6. [2. B. 19. 6. καὶ 17. καὶ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ §. 3. J. 3. 23. (24) Löhr Theorie der Culpa σ. 130. καὶ τοῦ αὐτοῦ Beiträge zur Theorie d. Culpa σ. 186. Hasse v. d. Culpa σ. 386. καὶ 515. Gensler Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 20. 35.

(δ) Dig. 21. 1. Cod. 4. 38. [B. 19. 10.] Τὸ ἀστυνوميκὸν διάταγμα ἀπέβλεπε κατ' ἀρχὰς μόνον τὴν πώλησιν τῶν δούλων καὶ τῶν φορτηγῶν ζώων, ἐφηρμόσθη ὅμως μετ' ὀλίγον αὐ μόνον ἐφ' ὅλων τῶν λειπῶν πραγμάτων ἀλλὰ καὶ ἐφ' ὅλων τῶν μεταβιβάστικων τῆς κυριότητος ἀμφοτερεθῶν συναλλαγμάτων. fr. 1. pr. fr. 19. §. 5. f. 38. pr. §. 5. fr. 49. fr. 63. D. αὐτ. [1. S. B. αὐτ.] c. 4. C. αὐτ. 'Ο Κικέρων de off. III. c. 16. 17. μαρτυρεῖ περὶ τῆς διπλῆς ταύτης ἐπεκτάσεως. Ἀπ' ἐναντίας δὲν λαμβάνει χώραν ἐπὶ τῆς δωρεᾶς, καὶ τῆς μισθώσεως. fr. 62. 63. αὐτ. ὅρα Gans Arch. c. Pr. 2. ἀρ. 9. Neustetel u. Zimmermann R. rechtl. Unters. σ. 155. Thibaut Arch. c. Pr. 5. σ. 350. Unterholzner αὐτ. 6. σ. 60. Reinhardt verm. Ansätze. φ. 1. ἀρ. 8. καὶ 13. Münter Rosstauscherrecht. Hann. 1796. Dedel de auctoritate præstanda a venditore rei vitiosæ. Traj. ad Rh. 1827. Gesterding Arch. c. Pr. 4. σ. 18. καὶ Nachf. 3. σ. 429. καὶ Linde's Z. 6. σ. 1. π.

(ι) fr. 54. D. 21. 1. [14. B. 19. 10.] c. 3. C. 4. 53. [17. B. 19. 10.] (ζ) Καθότι ἂν γνωρίζων αὐτὸ ἐσιώπη, ἐπράξῃ δόλον καὶ ἐνέχεται εἰς πᾶν τὸ διαφέρειν c. 1. C. 4. 53. [15. B. 19. 10.] (η) fr. 18. 19. pr. §. 2. fr. 38. §. 10. D. 21. 1. [8. E. 19. 10.] fr. 66. pr. D. 18. 1. (θ) fr. 1. §. 6. 8. fr. 12 pr. fr. 19. §. 1 D. 21. 1. fr. 25 §. 1. D. 41. 2. [15. B. 51. 2.] Dietz Diss. de electivo concursu actionis redhibitoriae cum actione quanti minoris. Giess. 1789. Feuerbach c. Vers. 1. ἀρ. 2. ἀπ' ἐναντίας δὲ τῶν παλαιῶν γνώμων ἐπὶ τῇ ἀναστρεφτικῇ ἀγωγῇ δὲν λαμβάνει χώραν εἰμὴ μόνον ἐνεκα αὐτῶδους ἐλαττώματος, καὶ ἐπὶ ἐνεκα μικροτέρου δὲν δύναται νὰ κινηθῇ εἰμὴ ἡ περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος ὑπεστηρίξιν ἐσχάτως ὁ Westhoff vindiciae communis doctrinae de actione redhibitoria ob vitium rei venditae minus principale haud competente adversus Feuerbachii obiectiones. Helmstad. 1801. παρὰ Neustetel ἀνωτ. σ. 216. ἐπ.

(ι) fr. 19. §. 6. fr. 28. fr. 31. §. 22. fr. 38. pr. fr. 53. D. 21. 1. [6. 31. 38. B. 19. 10.] c. 2. C. 4. 58. [16. B. 17. 10.] ab Aschen Diss. de praescriptione redhibitionis. Gött. 1756. Περὶ τῆς μεταξὺ ἐμπορῶν χρήσεως τῶν δύο τεύτων ὁγηγῶν, ἔρα Lüderssen Diss. num mercator venditis mercibus actione quanti minoris adversus venditorem experiri possit? Helmstad. 1801. v. Berg jur. Beob. u. Rechtsfälle 2. ἀρ. 14. Heise καὶ Cropp j. Abh. 1. ἀρ. 11. Meno Pöhls Handelsr. I. σ. 180. Elvers alg. j. Z. 1830. ἀρ. 46—48.

(ii) fr. 31. §. 16. fr. 48. §. 7. D. 21. 1. [3. 1. 11. B. 19. 10.] ἀμφότεραι δὲ αἱ ἀγωγαὶ αὐταὶ δὲν ματαίωονται διὰ μόνης τῆς χρήσεως τοῦ πράγματος. v. Langenn καὶ Kori Erört. 2. ἀρ. 7.

(2) Dig. 21. 2. Cod. 8. 45. [Bz. 19. 11.] Donelli Tr. de evictione et duplae stipulatione. in oper. prior. σ. 212. D'Arnaud variar. coniect. 2. 16. Böhmner Exercit. ad Dig. T. 4. ἀρ. 62. Hauptmannsberger ü. d. Gewährleistung. Jena u. Lpz. 1805. Westphal v. Kauf. §. 180—365. Glück Comm. 20. §. 1115.

(λ) fr. 19. D. 21. 2. — c. 6. 25 C. 8. 45. [14. B. 19. 11.] c. 5. C. 4. 52. (μ) fr. 64. 66. §. 3. fr. 70. D. 21. 2. [13. B. 19. 11.] fr. 43. pr. D. 19. 1. Ἡ ἐπερώσις τοῦ διπλοῦ (stipulatio dupla) ἦεν πελαγὴ ἐν χρήσει παρὰ τῆς Ῥωμαίων διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς ἐκνικησεως, καὶ ἔτι ἐλαμβόνα χώραν, ἂν ἐκνικαίτο ἐκείνην τὸ πρᾶγμα, ἡδύνατο πάντως νὰ ζητηθῇ τὸ διπλάσιον διὰ τῆς actio ex stipulatu. fr. 42. 43. 56. §. 2. D. 21. 2. [6. 7. B. 19. 11.] Küstner Pr. de actione ex dupla, emptori cui res evicta est, competente. Lips.

1762. Περὶ μέρους τῆς ἐκνικήσεως ὅρα fr. 1. 64. §. ult. D. 21. 2. [1. B. 19. 11.] καὶ περὶ αὐτοῦ Neustetel Arch. c. Pr. 7. σ. 207.

(ν) fr. 34. 35. D. 21. 2. Οὐχὶ ἄρα καὶ ἂν τυχαίως ἀπολεσθῇ, ἢ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τὸν ἀγοραστὴν κατὰ διαταγὴν τοῦ ἡγεμόνος. fr. 11. pr. fr. 21. D. 21. 2. [4. 21. B. 19. 11.] c. 17. C. 4. 49. [18. B. 19. 8.] Stic-
kel Beitr. z. d. Lehre v. d. Gewährleistung u. d. Rechtsbe-
ständigkeit der Handlung eines Zwischenherrschafters. Giessen 1826.
καὶ περὶ αὐτοῦ Bucher εἰς Schunck's Jahrb. d. j. Lit. 6. σ.
69. Zachariæ εἰς Elver's καὶ Bender's Allg. j. Z. 1829. ἀρ. 4.

(ξ) fr. 34. pr. fr. 51. §. 1. fr. 53. §. 1. fr. 55. §. 1. fr. 56. §. 4—
7. fr. 63. §. 2. D. 21. 2. [9. B. 19. 11.] c. 8. 9. 20. 23. C. 8. 45.
[5. 16. B. 19. 11.] (ο) fr. 9. pr. D. 19. 2. [9. B. 20. 1.] Δὲν ἀν-
τίκεινται τὰ fr. 33. 34. 35. pr. D. αὐτ. [32. 33. 34. B. αὐτ.]

§. 371.

β'. Τοῦ ἀγοραστοῦ.

Β) Ὁ δὲ ἀγοραστὴς ὑποχρεοῦται, 1) νὰ πληρώσῃ τὸ ὑ-
ποσχεθὲν τίμημα (ἂν τοῦναντίον δὲν συνομολογηθῇ), ἅμα ὅτε
τῷ παραδίδεται τὸ πρᾶγμα, καὶ ὀφείλει τόκους εἰς περιπτώ-
σιν ὑπερμερίας. Ὑπάρχει ὑπερμερία ὅταν παρέλθῃ ἡ πρὸς
πληρωμὴν ταχθεῖσα προθεσμία, ἢ ἂν τοιαύτη δὲν ὀρισθῇ, πι-
στωθῇ δὲ τὸ τίμημα ἐπὶ μὴ ὠρισμένον χρόνον, ὅταν γίνῃ
μήνυσις ἐκ μέρους τοῦ πωλητοῦ· ἂν ὁμως τὸ τίμημα δὲν
πιστωθῇ, ἅμα παραδοθῇ τὸ πρᾶγμα (α). Καὶ ἐὰν δὲ ὁ ἀγο-
ραστὴς δὲν δύναται νὰ θεωρηθῇ ὡς ὑπερήμερος ἔνεκα τῆς μὴ
καταβολῆς τοῦ τιμήματος, ὡς ἔχων νομίμους λόγους ν' ἀνα-
βάλλῃ τὴν πληρωμὴν, οἷον δι' ἐπικειμένην ἐκνίκησιν τοῦ πλη-
ρωθέντος πράγματος, ἢ διότι διετάχθη παρὰ τοῦ δικαστοῦ
κατάσχεσις αὐτοῦ, ὀφείλει μολοντούτο τοὺς τόκους κατὰ τοὺς
ὀρισμοὺς τοῦ νόμου, καὶ δὲν δύναται ν' ἀπαλλαγῇ τῆς ὑπο-
χρεώσεως ταύτης εἰμὴ διὰ δικαστικῆς τοῦ τιμήματος κατα-
θέσεως (β). 2) Ἐνέχεται περιπλέον ἔνεκα παντὸς ἀμαρτήμα-
τος (γ), πρὸ πάντων δὲ ἐγγυᾶται πρὸς τὸν πωλητὴν τὸ ὅποιον
τῷ ἔδωκε τίμημα (δ). Ὄφείλει τέλος 3) νὰ τῷ ἀποδώσῃ ὅσα

ἐξοδα μετὰ τὴν τελειοποίησιν τοῦ συναλλάγματος ἤθελε τυ-
χὸν καταβάλλει πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος (ε).

(α) fr. 13. §. 20. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] c. 2. C. 4. 32. [51. B. 23.
3.] c. 5. C. 4. 54. — fr. 89. D. 59. 17. [[38. B. 2. 3.] fr. 18. pr.
D. 22. 1. [18. B. 23. 5.] Struben rechtl. Bed. 3. ἀρ. 89. Run-
de Beitr. 1. σ. 203.

(β) c. 5. C. 4. 49. [15. B. 19. 8.] παρὰ β. μετὰ fr. 7. 18. §. 1. D.
22. 1. [7. 18. B. 23. 3.] fr. 13. §. 20. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] c. 6.
9. C. 4. 32. [55. 58. B. 23. 3.] Weber Vers. u. d. Civilrecht
ἀρ. 3. §. 7. ἐρα §. 346. σ. η.

(γ) Ὅρα τὰ εἰς τὸν §. 370. σ. γ'. χωρία καὶ συγγράμμ. (δ) fr. 11.
§. 2. D. 19. 1. (ε) c. 16. C. 4. 49. — fr. 13. §. 22. D. 19. 1.
[5. B. 19. 8.]

§. 372.

3. Ἀγοραὶ πηγάζουσαι ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς ἀγοροπωλησίας.

Ἐκ τοῦ τῆς ἀγοροπωλησίας συναλλάγματος πηγάζει ἡ
τῆς πωλήσεως ἀγωγή (actio venditi) ὑπὲρ τοῦ πωλητοῦ,
καὶ ἡ τῆς ἀγορασίας ὑπὲρ τοῦ ἀγοραστοῦ. Ἀμφότεραι
δὲ εἶναι ἀγωγαὶ πρωτότυποι, καὶ ἀφορῶσι τὴν ἐκπλήρωσιν
τῶν ἐκ τοῦ συναλλάγματος αὐτοδικαίως ἢ ἐξ ἰδιαιτέρων συ-
νομολογιῶν (ex pactis adjectis §. 418. 419) προκυπτουσῶν
ἐνοχῶν (α).

(α) §. 1. J. 3. 23. (24.) fr. 11. pr. fr. 13. §. 19. D. 19. 1. [6. B.
19. 8.] Cod. 4. 49. [Bac. 19. 8.] Glück Comm. 17. §. 1040—43.

§. 373.

Ε'. Διάλυσις τοῦ συναλλάγματος τῆς ἀγοροπωλησίας.

Τὸ συνάλλαγμα τῆς ἀγοροπωλησίας διαλύεται, 1) δι' ἀ-
μυθίας τῶν μερῶν συναινέσεως (mutuo dissensu), φθάνει
μόνον νὰ μὴ ἐξεπληρώθῃ εἰσέτι (α). 2) κατ' αἵτησιν τοῦ ἐτέ-
ρου τῶν συναλλαζαμένων, α) ὅταν τυχὸν ἐπεφυλάχθῃ ἐπὶ τινὰ
χρόνον τὸ δικαίωμα νὰ παραιτηθῇ τοῦ συναλλάγματος (β),
καὶ β) ὅταν ὁ ἕτερος αὐτῶν ἐβλάβῃ ὑπὲρ τὸ ἥμισυ (læsio
ultra dimidium ἢ enormis ὑπέρογκος βλάβη), τοῦτο δὲ τῇ-

μαίνει ὅταν τὸ ληφθὲν δὲν φθάνῃ εἰς τὸ ἥμισυ τῆς ἀξίας τοῦ ἀντ' αὐτοῦ δοθέντος (ββ). Εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν δύναται ὁ βλαφθεὶς νὰ ζητήσῃ τὴν διάλυσιν τοῦ συναλλάγματος, ὁ δ' ἐναγόμενος δύναται κατ' ἐκλογὴν ἢ νὰ δεχθῇ τὴν ζητουμένην διάλυσιν, ἢ νὰ τὴν ἀποτρέψῃ ἱκανοποιῶν τὴν βλάβην (γ). Ἀλλὰ τοιαύτη *υπερογκος βλάβη* δὲν λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ὅταν γίνῃ ρητὴ ἢ σιωπηλὴ τοῦ ἐξ αὐτῆς πηγάζοντος δικαιώματος παραίτησις (δ), ὅταν ὁ διαθέτης διατάξῃ τὴν πώλησιν πράγματός τινος ἐπὶ ρητῇ τιμῇ (ε), ἐπὶ ἀγορᾷ ἐλπίδος (*emtio spei*) (ζ), καὶ ἐπὶ τῶν δημοπρασιῶν (η).

(α) §. 4. J. 3. 29. (30.) παρὰ β. fr. 6. §. 2. D. 18. 1. [3. B. 19. 1.] fr. 3. 5. §. 1. D. 18. 5. — fr. 35. D. 50. 17. Cod. 4. 45. [B. 19. 5.] (β) fr. 3. D. 18. 1. — c. 4. C. 4. 53. Dig. 18. 5.

(ββ) Διαφωνεῖ ὡς πρὸς τὸν πωλητὴν ὁ Voetius C. ad P. 18. t. 5. §. 5. (γ) c. 2. C. 4. 44. [20. B. 19. 10.] παρὰ β. με c. 8. C. σὺτ. [8. B. 19. 2.] Εἰς τὰς διατάξεις ταύτας γίνεται λόγος μόνον περὶ τοῦ πωλητοῦ, ἀλλ' ἡ νομολογία τὰς ἐπεκτείνει εὐ μόνον καὶ ἐπὶ τοῦ ἀγοραστοῦ ἀλλ' καὶ ἐφ' ὅλων τῶν ἀμφοτεροβαρῶν συναλλαγμάτων. Thomasii de acqui. cerebrina L. 2. C. de resc. emt. vend. Halae 1706. καὶ εἰς Diss. acad. T. 3. ἀρ. 73. Stampel Diss. de libello actionis ob laesionem enormem instituendae non disjunctive concipiendo. Helmstad 1774. Wichers Diss. de remedio L. 2. C. de rescind. emt. vend. Gröning 1805. de Bouwvier Diss. de rescindenda vendit. ob laesionem enormem. Traj. ad Rh. 1824. Glück Comm. 17. §. 1028—1032. v. Weisseneck Arch. c. Pr. 4. ἀρ. 8. Bucher R. d. Ford. §. 67.

(δ) Ἐξ ἀναλ. fr. 36. D. 18. 1. [15. B. 19. 1.] (ε) fr. 49. §. 9. D. 30. (ζ) fr. 8. §. 1. D. 18. 1. (η) Διαφωνεῖν Köchy Meditationen ii. versch. R. Mat. T. 1. nr. 15. Weber zu Höpfner §. 870. σ. 5. Thibaut System §. 200.

§. 374.

II. Συνάλλαγμα τῆς μισθώσεως. Α'. Τί ἐστὶ.

Ἡ μίσθωσις (*locatio et conductio*) (α) εἶναι συνάλλαγμα δι' οὗ ὁ εἷς τῶν συμβαλλομένων (ὁ ἐκμισθωτῆς, *locator*)

ὑπόσχεται πρὸς τὸν ἄλλον (τὸν μισθωτὴν, conductor) ἐπὶ ὠρισμένη τιμῇ (μισθώματι, ἐνοικίῳ, μισθῷ merces) (β), νὰ τῷ παραχωρήσῃ τὴν χρῆσιν καὶ τὴν κάρπωσιν πράγματός τινος ἢ νὰ ἐνεργήσῃ ὠρισμένην ὑπηρεσίαν. Τὸ συνάλλαγμα τοῦτο εἶναι τέλειον καὶ ἡ ἐξ αὐτοῦ πηγάζουσα ἐνοχὴ ἰσχυρὰ ἅμα οἱ συναλλαττόμενοι συμφωνήσωσι περὶ τοῦ ἀντικειμένου καὶ τοῦ μισθώματος (γ), ἐκτὸς ἂν συνομολογηθῇ ὅτι θέλει συνταχθῇ περὶ τούτου ἔγγραφον συμβόλαιον (δ).

(α) Gaius 3. 142. Inst. 3. 24. (25.) Dig. 19. 2. Cod. 4. 65. [Bia. 20. 1.] Donelli Comm. J. C. lib. 13. c. 6—9. Westphal Lehrs vom Kauf=Pacht=Mieße=und Erbenzinscontracte. Leipz. 1739. Anicholt de contractu locat. et cond. L. B. 1813. Glück 17. §. 1014—1060. 18. §. 1061—1064. Henot de tit. Pand. locati conducti. Lovan 1820. Bucher Forderungen §. 69—74. Puchta Handb. der freiw. Gerichtsbarkeit. 3. έκδ. II. §. 154—166. (β) Τὸ μίσθωμα εἶναι ὅσον ἀναγκῶν ἐνταῦθα ὅσον τὸ τίμημα ἐπὶ τῇ πωλήσει. fr. 20. §. 1. fr. 46. D. 19. 2. [20. 45. B. 20. 1.]

(γ) pr. J. 3. 24. (25) fr. 1. D. 19. 2. [1. B. αὐτ.] fr. 2. D. 44. 7. [2. B. 52. 1.] (δ) Ἐξ ἀναλ. pr. J. 3. 23. (34.) c. 17. C. 4. 21. [76. B. 22. 1.]

§. 375.

Β'. Εἶδη αὐτῆς.

Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς θεωρουμένη, ἡ μίσθωσις ὑποδιαιρεῖται εἰς τ' ἀκόλουθα εἶδη. Α) Ὅταν τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς συνίσταται εἰς πράγματα (locatio et conductio rerum, μίσθωσις πραγμάτων) τότε 1) ἐὰν τὰ πράγματα ταῦτα ᾖναι κινητὰ, ἢ ἀστευκὰ κτήματα, τὸ συνάλλαγμα λέγεται ἐνοικίαισις· ὁ δὲ μισθωτὴς οἰκιῶν ἐνοικιαστής (inquilinus). 2) ἐὰν δὲ ᾖναι ἀγροικικὰ κτήματα, τὸ συνάλλαγμα λέγεται ἀγρομίσθωσις, ὁ δὲ μισθωτὴς ἀγρολήπτης (colonus). Β) Ὅταν δὲ τὸ ἀντικείμενον τῆς μισθώσεως συνίσταται εἰς ὑπηρεσίας (locatio et conductio operarum, μίσθωσις ὑπηρεσιῶν), τότε 1) ἐὰν ᾖναι ὑπηρεσία τὴν ὁποίαν ὁ ἐργάτης ὑπόσχεται

ἐπὶ ὠρισμένῳ μισθῷ λέγεται ἐργομίσθωσις· 2) εἴαν δέ τις ἀναθέσῃ τὴν ἐπιχείρησιν ἔργου τινὸς εἰς ἕτερον ὅστις ὑπόσχεται ἐπὶ ῥητῷ μισθώματι νὰ καταβάλῃ τὴν πρὸς τοῦτο ἀναγκάζαν ἐργασίαν, λέγεται ἐργολαβία (locatio et conductio ἢ redemptio operis ἀποκοπή). Εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ὁ κύριος τοῦ πράγματος εἶναι συγχρόνως ἐκμισθωτὴς τοῦ ἔργου (locator operis) καὶ μισθωτὴς τῶν ὑπηρεσιῶν (conductor operarum), ὁ δ' ἐργολάβος τἀνάπαλιν μισθωτὴς τοῦ ἔργου (conductor operis) καὶ ἐκμισθωτὴς τῶν ὑπηρεσιῶν (locator operarum) (§. 381).

§. 376.

1. Μίσθωσις πραγμάτων. α. Ἀντικείμενα αὐτῆς.

Δύω τινὰ λαμβάνονται ἰδίως ὑπ' ὄψιν ἐπὶ τῆς μισθώσεως τῶν πραγμάτων, τὸ πρᾶγμα τὸ ὁποῖον εἶναι ἀντικείμενον αὐτῆς, καὶ τὸ ἕνεκα τῆς χρήσεως καὶ τῆς καρπώσεως αὐτοῦ ὀφειλόμενον μίσθωμα (merces, pensio). 1) Τὸ πρᾶγμα δὲν πρέπει νὰ ᾔναι ἐκ τῶν διὰ τῆς χρήσεως καταναλισκομένων, δύναται δὲ νὰ ᾔναι κινήτὸν ἢ ἀκίνητον, ἐνσώματον ἢ ἀσώματον (α). δύναται προσέτι νὰ ἐκμισθώσῃ τις ἀλλότρια πράγματα ὡς καὶ νὰ μισθώσῃται τὰ ἴδια (β). Ὅταν ὁ μισθωτὴς ἐκμισθώσῃ πάλιν εἰς ἄλλον τὸ εἰς αὐτὸν ἐκμισθωθὲν πρᾶγμα (καὶ τοῦτο συγχωρεῖται ὡςάκις δὲν ὑπάρχει ἐναντία συνομολογία), ἡ πρᾶξις αὕτη λέγεται ὑπεκμίσθωσις (sublocatio et subconductio) (γ). 2) Τὸ μίσθωμα πρέπει νὰ ἔχῃ τὰ αὐτὰ προσόντα ὅσα καὶ τὸ τίμημα ἐπὶ τῆς πωλήσεως (§. 367). Ὄφειλει ἐπομένως νὰ συνίσταται εἰς ὠρισμένην ποσότητα χρημάτων (δ). δύναται μολοντοῦτο ἐπὶ τῆς ἐκμισθώσεως παραγωγῇ καρπῶν κτήματος νὰ συνομολογηθῇ ὡς μίσθωμα μέρος τῶν καρπῶν, καὶ ἂν τὸ μέρος τοῦτο ᾔναι ποσοστὸν τῆς ὁλοκλήρου συγκομιδῆς ὀνομάζεται ὁ μισθωτὴς ἐπίμορτος ἀγρολήπτης (colonus partarius) (ε).

(α) λ. χ. fr. 12. §. 2. D. 7. 1. Usufructuarius vel ipse frui ea re, vel alii fruendam concedere, vel locare, vel vendere potest. [12. B. 16. 1. « δύνανται παραχωρεῖν ἐτέρῳ καρπίζεσθαι, καὶ μισθοῦν, καὶ πιπράσκειν ».] fr. 9. §. 1. fr. 25. §. 1. D. 19. 2. [9. 25. B. 20. 1.] fr. 66. D. 23. 3. [62. B. 29. 1.] — Ἀγροικικαὶ δουλεῖαι δὲν δύνανται νὰ ἐκμισθωθῶσιν ἄνευ τοῦ κτήματος εἰς ὃ ἀνήκουν.

(β) fr. 12. §. 2. D. 7. 1. fr. 23. pr. D. 20. 1. [23. B. 25. 2.] fr. 35. §. 1. D. 19. 1. (γ) c. 6. C. 4. 65. [68. B. 20. 1.] (δ) pr. J. 3. 24. (25.) fr. 2. pr. fr. 25. pr. D. 19. 2. [2. 25. B. 20. 1.] (ε) fr. 25. §. 6. fr. 35. §. 1. D. αὐτ. [25. 34. B. αὐτ.] c. 21. C. 4. 65. [83. B. 20. 1.] Gesterding Ausb. IV. I. σ. 141.

§. 377.

6'. Ὑποχρεώσεις τῶν συμβαλλομένων. Α'. τοῦ ἐκμισθωτοῦ.

Καθόσον ἀφορᾷ τὰς ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς μισθώσεως πηγάζουσας ἀμοιβαίας τῶν συμβαλλομένων ὑποχρεώσεις, ἑκαστος αὐτῶν εἶναι ὑπεύθυνος ἅμα τέλειοποιηθέντος τοῦ συναλλάγματος ἕνεκα παντὸς εἵδους ἀμαρτήματος καὶ ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ ἐπιμέλειαν (diligentiam) καὶ φύλαξιν (custodiam), μόνῃ ἢ δὲ ἀπλῶς τυχαία βλάβῃ δὲν ὑποχρεώνει τὸν ἕνα εἰς ἀπόζημίωσιν τοῦ ἐτέρου (α). Ἰδίως δὲ Α) ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει 1) νὰ παράδωσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν μισθωτὴν πρὸς τὴν συμπεφωνημένην χρῆσιν, καὶ νὰ τὸ ἀφήνῃ συνήθως εἰς αὐτὸν καθ' ὅλην τὴν διάρκειαν τῆς μισθώσεως, ἐκτὸς ἐὰν εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ μεταχειρισθῇ τὴν ἐκμισθωμένην οἰκίαν δι' ἐκυτὸν ἢ διὰ τοὺς οἰκείους του, καὶ δυνήθῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν ἀνάγκην ταύτην, ἢ ἂν ὁ μισθωτὴς καταχρασθῇ τὸ πρᾶγμα (β), ἢ ἐπὶ δύο ἔτη δὲν πληρώσῃ τὸ μίσθωμα (γ). Ὁ ἐκμισθωτὴς εἶναι προσέτι ὑπόχρεως 2) νὰ ἐγγυᾶται εἰς τὸν μισθωτὴν τὴν ὑποσχεθεῖσαν χρῆσιν καὶ κάρπωσιν (δ), καὶ νὰ διατηρῇ, διαρκούσης τῆς μισθώσεως, τὸ πρᾶγμα εἰς κατάστασιν ὥστε νὰ δύναται ὁ μισθωτὴς νὰ τὸ μεταχειρίζεται κατὰ τὰ συνυμολογηθέντα (ε). Τέλος ὁ ἐκμισθωτὴς ὀφείλει, 3) ἐν ἐλλείψει ἀντιθέτου συνθήκης, νὰ πληρὼνῃ τὰ ἄ-

φορῶντα τὸ πρᾶγμα δημόσια βάρη καὶ τοὺς φόρους (ζ'), καὶ 4) ν' ἀποζημιώσῃ τὸν μισθωτὴν διὰ τὰς ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθείσας ἐπωρελεῖς δαπάνας (η').

(α) c. 1. 28. C. 4. 65. [63. 50. B. 20. 1.] παρὰ. §. 5. J. 3. 24 (25.) fr. 25. §. 7. D. 19. 2. [15. B. αὐτ.] fr. 5. §. 13. in f. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 9. §. 2. D. 19. 2. [9. B. 20. 1.] Lohr Th. der Culpa. σ. 148. Hasse Culpa c. 492. Εάν παροχωρηθῶν καθ' ὠρισμένην ἐκτίμησιν εἰς τὸν μισθωτὴν ἀγκυριακῶς τινος κτήματος· τὰ εἰς αὐτὸ ἀνήκοντα ζῶα, ἐπὶ συνθήκῃ ν' ἀφῇσιν αὐτὸς εἰς τὸ κτήμα μετὰ παρέλευσιν τῆς προθεσμίας τῆς μισθώσεως· ζῶα τῆς αὐτῆς ἀξίας· (contractus sociatæ) γίνεσθαι ὁ μισθωτῆς κύριος τῶν ζώων καὶ ὑπεφέρει· ὡς τοιοῦτος τοῦ κινδύνου αὐτῶν. Ὅθεν καὶ ἡ ἐπωνυμία σιδηροκέρφαλα, ἀθρόνατα ζῶα. fr. 2. fr. 54. §. 2. D. 19. 2. [3. 53. B. 20. 1.] Bertram de contractu sociatæ. Halæ 1774.

(β) c. 3. C. 4. 65. [65. B. αὐτ.] ἡ διάταξις ὅμως αὐτὴ ἀπορᾶ μόνον τὰς μισθωτέας εἰκίας καὶ δὲν ἐκτείνεται εἰς τὰ κτήματα. Διαφωνεῖ Mencken de iure expellendi colonos ob supervenientem necessitatem. Helmst. 1751. in opusc. Halæ 1770. ἀρ. 15. Ὁ δὲ Buchholtz jur. Abh. ἀρ. 21. θέλει νὰ περιορίσῃ τὴν διάταξιν αὐτὴν εἰς τὰς ἐπισκευάς.

(γ) fr. 54. §. 1. fr. 56. D. 19. 2. [53. 56. B. 20. 1.] Hymnens Beitr. z. jur. Literatur 7. σ. 131. (δ) fr. 9. pr. §. 1. fr. 30. pr. D. αὐτ. [9. 20. B. αὐτ.] (ε) fr. 15. §. 1. fr. 58. §. 2. fr. 25. §. 2. D. αὐτ. [15. 53. 25. B. αὐτ.] παρὰ. ὅμως fr. 25. §. 4. D. αὐτ.

(ζ) Τὰ καταλύματα τῶν στρατευμάτων ὡς πραγματικὰ βάρη εἶναι εἰς βάρη τοῦ ἐκμισθωτοῦ fr. 3. §. 13. 14. D. 50. 4 [1. B. 54. 4.] fr. 11. D. 50. 5. [11. B. αὐτ.] c. 5. 9. C. 12. 41. [9. B. 57. 12] Τὰ δὲ μὲν τὰ καταλύματα πολλάκις συνδεδεμένα ἔξοδα τῆς διατροφῆς καὶ περιθαψέως τοῦ στρατοῦ πρέπει νὰ θεωρηθῶσιν ὡς προσωπικὴ ὑπεχρέωσις καὶ ἐπομένως εἰς βάρη τοῦ μισθωτοῦ. v. Berg iur. Beob. u. Rechtsf. Μέρ. 3. ἀρ. 1. Μ. 4. ἀρ. 1. 2. Hagemann prakt. Erört. 6. ἀρ. 17. Schweppe iur. Mag. I. ἀρ. 5. Glück Comm. 17. §. 1053. (η) fr. 55. §. 1. D. 19. 2. [54. B. 20. 1.]

§. 378.

Β'. Τοῦ μισθωτοῦ.

Β) Ὁ μισθωτὴς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κάμνῃ χρῆσιν τοῦ πράγματος καὶ ν' ἀπολαμβάνῃ τοὺς καρποὺς αὐτοῦ· τὴν κυριὰ-

τητα ὅμως αὐτῶν ἀποκτᾷ μόνον διὰ τῆς συγκομιδῆς (α). Ἀπειναντίας δὲ εἶναι ὑπόχρεως, 1) νὰ πληρώσῃ ἐμπροθέσμως τὸ συμφωνηθὲν μισθώμα. Ἐὰν ὅμως σημαντικὸν τῶν καρπῶν μέρος ἀπολεσθῇ τυχαίως πρὸ τῆς συγκομιδῆς, δύναται οὗτος, ἂν δὲν ὑπάρχῃ ἐναντία περὶ τοῦτου συνομολογία, ν' ἀπαιτήσῃ ἀνάλογον τοῦ μισθώματος μείωσιν· μετὰ τὴν συγκομιδὴν δὲ ὁ τῶν καρπῶν κίνδυνος εἶναι εἰς βάρος του (β). 2) Δὲν δύναται νὰ ἐγκαταλείψῃ τὸ μισθωθὲν πρᾶγμα πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς συμφωνηθείσης προθεσμίας (γ), ἐκτὸς μόνον ἂν μεσολαβήσωσι περιστάσεις μὴ ἐπιτρέπουσαι αὐτῷ τὴν περαιτέρω ἡσυχον τοῦ πράγματος χρῆσιν (δ). 3) Μετὰ τὸ τέλος τῆς μισθώσεως ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν ἐκμισθωτὴν (ε).

(α) §. 26. J. 2. 1. Παράβ. ἀν. §. 266. (β) fr. 25. §. 6. fr. 15. §. 2. 7. D. 19. 2. [25. 15. B. 20. 1.] Bö h mer electa I. C. T. 1. ἀρ. 10. Albrecht de remissione mercedis ob sterilitatem indulgenda. Gött. 1779. Schweppe jur. Mag. I. ἀρ. 4. 5. G. H. Riedesel ab Eisenbach Diss. de eo, quod iustum est circa remissionem mercedis in locat. conduct. ob calamitates bellicas. Gott. 1760. Sell civ. Arch. XX. φ. 2. παράβ. τὰ ἀν. §. 341. σημ. δ. καὶ §. 377. σημ. ζ. ἀνερ. συγγράμ. (γ) fr. 55. §. 2. D. 19. 2. [54. B. 20. 1.] (δ) fr. 25. §. 2. in f. fr. 27. §. 1. fr. 28. fr. 13. §. 7. fr. 31. D. αὐτ. [25. 27. 28. 13. 32. B. αὐτ.] Hommel rhaps. quest. Vol. 2. obs. 332. Quistorp recht. Bem. T. 1. ἀρ. 84. Glück 27. σ. 478. (ε) §. 5. in f. J 3. 24. (25.) fr. 48. §. 1. D. 19. 2. [47. B. αὐτ.] c. 10. C. 8. 4. [58. B. 50. 3. M. T. 5 σ. 57] c. 34. C. 4. 65. [95. B. 20. 1.] c. 25. C. αὐτ. [87. B. αὐτ.] περὶ δὲ αὐτῆς Weber Beitr. zu den Kl. u. Einr. II. ἀρ. 14. καὶ G. Thon εἰς Linde's Zeitschr. I. σ. 470.

§. 379.

Γ. Τέλος τῆς μισθώσεως τῶν πραγμάτων ().*

Ἡ μίσθωσις παύει 1) μὲ τὴν λήξιν τῆς συνομολογηθείσης προθεσμίας. Ἀνανεομένη δὲ λέγεται ἀναμίσθωσις (relocatio), καὶ τοῦτο δύναται νὰ γίνῃ εἴτε ῥητῶς εἴτε σιωπηλῶς· ἡ τελευταία περίπτωσις συμβαίνει ὅταν μετὰ τὴν παρελεύσιν

τῆς προθεσμίας ὁ μισθωτῆς, γινώσκοντος καὶ μὴν ἀντιτείνοντος τοῦ ἐκμισθωτοῦ, ἐξακολουθεῖ νὰ μεταχειρίζεται καὶ νὰ καρποῦται τὸ μισθωμένον πρᾶγμα· ἐξακολουθοῦν δὲ νὰ ἰσχύουν αἱ παλαιαὶ τοῦ συναλλάγματος συνθήκαι, καὶ εἰς ἔλλειψιν ἄλλης συνομολογίας ἢ τοπικῶν ἐθίμων, ἐπὶ μὲν τῶν ἀγροικικῶν κτημάτων ἢ σιωπηλῇ ἀναμίσθωσις διαρκεῖ ἐν ἑτοῖς, ἐπὶ δὲ τῶν ἄλλων, ἕως ὅτου ὁ εἰς μὴνύσῃ εἰς τὸν ἕτερον τὴν παῦσιν τῆς μισθώσεως ἐκτὸς μόνον ἂν προσδιωρίσθῃ ἐγγράφως ἢ τῆς μισθώσεως διάρκεια, καθότι τότε λαμβάνεται αὕτη ὡς μέτρον καὶ αὐτῆς τῆς ἀναμίσθώσεως (α). 2) Ὅταν ὁ ἐκμισθωτῆς ἔχῃ προσωρινὴν μόνον ἐπὶ τοῦ πρᾶγματος κυριότητα, αὕτη δὲ παύσῃ· εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἐὰν ὁ μισθωτῆς ἐγνώριζε τοῦτο ἐπὶ τῆς συστάσεως τοῦ συναλλάγματος, δὲν ἔχει ἀναγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τοῦ ἐκμισθωτοῦ (β). 3) Ὅταν ὁ ἐκμισθωτῆς ἐκποιήσῃ τὸ πρᾶγμα, δὲν συνομολογηθῇ δὲ μετὰ τοῦ πωλητοῦ ἢ ἐξακολουθήσῃ τῆς μισθώσεως (ἢ πώλησις ἀνατρέπει τὴν μίσθωσιν). Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ὁ ἀγοραστῆς δὲν ἐνέχεται εἰς τὸ μεταξὺ τοῦ ἐκμισθωτοῦ καὶ τοῦ μισθωτοῦ συνάλλαγμα, ἀλλὰ δύναται ν' ἀποβάλλῃ τὸν τελευταῖον, ὅστις ὁμῶς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν ἀπὸ τὸν πρῶτον. Τὰνάπαλιν δὲ οὔτε ὁ μισθωτῆς εἶναι ὑπόχρεως νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μίσθωσιν ὡς πρὸς τὸν ἀγοραστὴν, ἐκτὸς ἐὰν παρεχωρήθῃ εἰς αὐτὸν ἐπὶ τῆς πωλήσεως καὶ τὸ ἐκ τοῦ συναλλάγματος τῆς ἐκμισθώσεως πηγάζον δικαίωμα (γ).— Ἡ μίσθωσις δὲν παύει διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐτέρου τῶν συναλλαξαμένων, ἐὰν τοῦτο ῥητῶς δὲν συνομολογηθῇ (δ).

(*) P e s c h k a u Diss. de variis modis quibus locatio conductio finitur. Lips. 1822. (α) fr. 13. §. 11. fr. 14. D. 19. 2. [13. 14. B. 20. 1.] c. 16. C. 4. 65. [78. B. αὐτ.] M. Paulsen de relocationis tacitae effectu in praediis urbanis ad L. 13. §. fin D. loc. cond. Gött. 1775. W e b e r zu H ö p f n e r §. 891. σημ. 3. G l ü c k 17. σ. 278. S c h r a d e r Abh. aus dem Civilr. I. 2. v. von Herrestorff

Arch. f. civ. Pr. 3. ἀρ. 3. K. Röder civ. Abh. ἀρ. 1. (6) fr. 9. §. 1. D. 19. 2. [9. B. 20. 1.] fr. 25. §. 4. D. 24. 3. [25. B. 28. 8.] (γ) c. 9. C. 4. 65. [71. B. 20. 1.] παρὰ 6. fr. 25. §. 1. fr. 32. D. 19. 2. [25. 31. B. αὐτ.] fr. 120. §. 2. D. 30. Bienenr Pr. quaest. 57. Lips. 1815. Gestertding über den Grundsatz: Kauf bajeht Miethe eis τοῦ αὐτοῦ Nachforsch. 3. σ. 217. Περὶ τῆς παραχωρήσεως τῆς ἐκμισθώσεως Heise καὶ Cropp jur. Abh. T. 2. ἀρ. 10. Mühlenbruch Cession γ'. έκδ. σ. 306.

(δ) §. 6. J. 3. 24. (25.) fr. 19. §. 8. D. 19. 2. [19. B. 20. 1.] c. 10. C. 4. 65. [72. B. αὐτ.]

§. 380.

2. Μισθώσεις ὑπηρεσιῶν, (locatio et conductio operarum). α. Ἀντικείμερον.

Αἱ τὸ ἀντικείμενον τῆς μισθώσεως ταύτης ἀποτελοῦσαι ὑπηρεσίαι πρέπει νὰ ᾔναι θεμιταὶ καὶ νὰ ἔχωσιν ἀγοραίαν τιμὴν, ὅ ἐστι νὰ ᾔναι ἐξ ἐκείνων ἕνεκα τῶν ὁποίων πληρόνεται μισθὸς καὶ οὐχὶ ἀπλῶς ἀντιμισθία (honorarium) (α). Ὡς πρὸς τὸν μισθὸν ὅστις λέγεται ἐνταῦθα καὶ manupretium (ἡμερομίσθιον) (β) ἰσχύουν αἱ αὐταὶ ἀρχαὶ ὅσαι καὶ ἐπὶ τῆς μισθώσεως τῶν πραγμάτων.

(α) fr. 5. §. 2. D. 19. 5. tale factum esse debet, quod locari solet [5. B. 20. 4.]

(β) fr. 30. §. 3. D. 19. 2. [30. B. αὐτ.]

Προσθήκη Ἡ πρὸς ἀνταμοιβὴν ἐλευθερίου τινὸς ὑπηρεσίας δεδομένη ἀντιμισθία (honorarium) δὲν λαμβάνει ποτὲ τὴν φύσιν τῆς ἀντιπαρεχῆς, ἔθεν καὶ αἱ περὶ ἀμφοτεροπαρῶν συναλλαγμάτων ἀρχαὶ καὶ πᾶσα ἐξ αὐτῶν ἀναλογία δὲν ἐφαρμύσσονται ἐνταῦθα. fr. 1. D. 50. 13. [1. B. 54. 14.] v. Meyerfeld Lehre von den Schenkungen I. σ. 58. R.

§. 381.

β'. Ὑποχρεώσεις τῶν συναλλαξαμένων.

Ἀμφότεροι οἱ συναλλαζάμενοι ἐνέχονται ἕνεκα παντὸς ἀμαρτήματος, καὶ ἕνεκα ἁλλείψεως τῆς ἐπιμελείας καὶ τῆς φυλάξεως, οὐχὶ δὲ καὶ διὰ τὰ τυχαία συμβάματα (α). Ἐὰν λοιπὸν 1)

καταστήσωσι ταῦτα ἐν μέρει ἢ καθ' ὅλοκληρίαν ἀδύνατον τὴν παροχὴν τῶν ὑπηρεσιῶν, ὀφείλει νὰ πληρώσῃ ὁ μισθώτης τὸ συμφωνηθὲν μίσθωμα, ἐκτὸς ἐὰν ταῦτα ἀφορῶσι τὸ πρόσωπον αὐτὸ τοῦ μέλλοντος νὰ παράσχῃ τὰς ὑπηρεσίας, καθότι τότε δὲν δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ τὸν ὑποσχεθέντα αὐτῷ μισθόν (β). 2) ὅταν ἡ τυχαία βλάβη συμβῇ ἐπὶ τοῦ εἰς ἐργολαβίαν δοθέντος ἔργου (ββ), ἀφορᾷ συνήθως τὸν παραγγελέα αὐτόν (γ). ἐκτὸς α) ἐὰν ὁ ἐργολάβος ἀνεδέχθῃ τὸν κίνδυνον· β) ἐὰν ἡ βλάβη ἐγεννήθῃ ἀμέσως ἀπὸ σφάλμα τῆς κατασκευῆς ἢ ἀπὸ ἐλάττωμα τῆς ὕλης (in vitio operis) (δ). γ) ἐὰν ὁ ἐπιφορτίσας τὴν ἐργασίαν ἐπεφυλάχθῃ τὸ δικαίωμα τῆς ἐγκρίσεως, ἡ δὲ βλάβη συνέβῃ πρὸ τῆς ἐγκρίσεως ταύτης (ε). δ) ὅταν τὸ ἔργον ἐκτελεῖται καὶ παραδίδεται κλασματικῶς ἢ καθ' ὠρισμένον μέτρον, ἐνόσω δὲν εἴχεν εἰσέτι παραδοθῇ καὶ παραληφθῇ (ζ). ε) ὅταν ὁ μὲν παραγγελεὺς ἐπρομηθεύσῃ τὴν ὕλην, ὁ δ' ἐργολάβος ὑπεχρεώθῃ νὰ ἐπιστρέψῃ ὕλην τοῦ αὐτοῦ εἶδους· καθότι ἐνταῦθα ἡ μίσθωσις λαμβάνει χαρακτῆρα δανείου (η).

(α) fr. 25. §. 7. D. 19. 2. [25. B. 20. 1.] καὶ τὰ ἀνωτ. ἐν §. 377. σημ. α. ἀναφ.ρ. χωρίζ. καὶ συγγράμμ. (β) fr. 38. pr. D. αὐτ. qui operas suas locavit, totius temporis mercedem accipere debet, si per eum non stetit, quominus operas praestet [37. B. αὐτ. «ὁ μισθώτης τὰς ἰδίας ὑπηρεσίας καὶ μὴ ἐμποδίσας ἐργάζεσθαι, τοῦ χρόνου παντὸς λαμβάνει τὸν μισθόν.»] fr. 19. §. 9. fr. 15. §. 6. D. αὐτ. [19. 5. B. αὐτ.] (ββ) Περί τοῦ operis locati conducti ἔρα ἐν γένει H a a s e de opere locato conducto. Lips. 1814. Weiske skeptisch prakt. Behandl. einiger civilr. Gegenst. Leipz. 1829. σ. 1.

(γ) fr. 59. D. 19. 2. [59. B. 20. 1.]

(δ) fr. 51. §. 1. fr. 62. D. αὐτ. [50. 62. E. αὐτ.] (ε) fr. 24. pr. D. αὐτ. [24. B. αὐτ.] (ζ) fr. 36. 37. D. αὐτ. [35. 36. B. αὐτ.] (η) fr. 31. D. αὐτ. Ἐὰν ὁ ἐργάτης αὐτὸς προμηθεύσῃ τὴν ὕλην, τότε δὲν ὑπάρχει μίσθωσις ὑπηρεσιῶν ἀλλὰ μᾶλλον ἀγοροπωλησία. fr. 2. §. 1. fr. 22. §. 2. D. αὐτ. [2. 22. B. αὐτ.] fr. 20. fr. 65. D. 18. 1. [20. B. 19.

1.) Gesterding ueber die Contracte mit Handwerkern. in: τοῦ αὐτοῦ Irrthümem der Rechtsgelehrten. σ. 83.

§. 382.

γ'. Τέλος τῆς μισθώσεως τῶν ὑπηρεσιῶν.

Ἡ τῶν ὑπηρεσιῶν μίσθωσις παύει, 1) ὅταν μία μόνη ὑπηρεσία ἀπετέλει τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς, ἅμα ἐκτελεσθείσης ταύτης· 2) ὅταν δὲ πρόκειται περὶ ἀλληλοδιαδόχων ὑπηρεσιῶν τοῦ αὐτοῦ εἶδους, διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ὀφείλοντος αὐτάς, καὶ διὰ τῆς παρελεύσεως τῆς συμφωνηθείσης προθεσμίας. Δύνανται μολοντοῦτο καὶ ἐνταῦθα νὰ λάβῃ χώραν ῥητὴ ἢ σιωπηλὴ ἀναμίσθωσις, ὅταν ὁ ἐργάτης ἢ ὑπηρετής ἐξακολουθῇ νὰ παρέχῃ τὴν ὑπηρεσίαν του καὶ μετὰ τὴν λήξιν τῆς προθεσμίας. Ἡ σιωπηλὴ ἀναμίσθωσις διαρκεῖ μέχρις ἀντιθέτου μηνύσεως (α). 3) Τὸ τῆς ἐργολαβίας συνάλλαγμα ἀποσβένεται μὲ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐργασίας, ἢ τὴν ἀποπεράτωσιν τοῦ ἔργου, ἢ τὸν θάνατον τοῦ ἐργολάβου. Καὶ ἐνταῦθα δὲ λαμβάνει χώραν ἡ ἀναμίσθωσις (β).

(α) Ἐξ ἀνελ. fr. 13. §. 11. in f. D. 19. 2. [13. B. 20. 1.]

(β) fr. 13. §. 10. D. αὐτ. [B. αὐτ.]

§. 383.

Γ'. Ἀγωγὰι ἀφορῶσαι τὴν μίσθωσιν.

Ἐκ τῆς μισθώσεως εἴτε πραγμάτων, εἴτε ὑπηρεσιῶν, πηγάζει διὰ μὲν τὸν ἐκμισθωτὴν ἡ τῆς ἐκμισθώσεως (actio locati), διὰ δὲ τὸν μισθωτὴν ἡ τῆς μισθώσεως ἀγωγὴ (actio conducti)· καὶ ἡ μία καὶ ἡ ἄλλη εἶναι πρωτότυποι ἀγωγαὶ (actiones directae), ἀπὸβλέπουσιν δὲ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐκ τοῦ συναιλλάγματος ὑποχρεώσεων (α). ἔχει προσηύει κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ὁ ἐκπληρώσας τὰς ὑποχρεώσεις του ἐνοικιαστής (inquilinus) οὐχὶ δὲ καὶ ὁ ἀγρολήτης, τὸ παράγγελμα de migrando (περὶ ἀνενοχλήτου ἀναχωρή-

σεως), ὅταν ὁ ἐκμισθωτῆς δὲν τὸν ἀφίνη νὰ ἐξέλθῃ ἐλευθέρως τῆς οἰκίας μὲ ὅλα τὰ ἐπιπλά του (*invectis et illatis*) (ε).

(α) pr. J. 3. 24. (25.) (ε) fr. 1. §. 1—3. D. 43. 32. [1. 2. B. 60. 19]

§. 384.

III. Συνάλλαγμα τῆς ἐμφυτεύσεως.

Συνάλλαγμα τῆς ἐμφυτεύσεως (*contractus emphyteuticarius*) εἶναι ἐκεῖνο δι' οὗ ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων ὑπόκειται νὰ παραχωρήσῃ ὑπὸ ἐμφύτευσιν κτῆμα τι πρὸς τὸν ἑτερον, αὐτὸς δὲ νὰ πληρόνῃ. ἕνεκα τούτου πρὸς τὸν πρῶτον ὠρισμένον κανόνα (§. 295.) Τὸ συνάλλαγμα τοῦτο ἔχει ἀφ' ἑνὸς μὲν μέρους πολλὴν ὁμοιότητα μὲ τὸ τῆς πωλήσεως, ἀφ' ἑτέρου δὲ μὲ τὸ τῆς μισθώσεως· ὅθεν καὶ οἱ Ῥωμαῖοι νομοδιδάσκαλοι διεφιλονείκουν εἰς ὁπότερον ἔπρεπε νὰ ὑπαχθῇ ὁ Ζήνων τὸ ἐκήρυξεν ἰδιαίτερον συνάλλαγμα, ὃ καὶ ἐπέκύρωσεν ὁ Ἰουστινιανός (α). Τελειοποιεῖται δὲ, ὡς καὶ ἡ πώλησις καὶ ἡ μίσθωσις, διὰ μόνης τῆς συναινέσεως τῶν συναλλαττομένων, καὶ ἐπιφέρει τὸ ἀποτέλεσμα ὅτι ὁ κύριος τοῦ κτήματος ὀφείλει νὰ τὸ παραδώσῃ εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν, αὐτὸς δὲ νὰ πληρόνῃ τὸν ὑποσχεθέντα κανόνα. Ὡς πρὸς τὰ τυχαῖα δυστυχήματα, οἱ νόμοι διατάττουν ὅτι ἡ ὀλοσχερὴς ἀπώλεια τοῦ κτήματος ἀφορᾷ τὸν κύριον, ἡ δὲ μερικὴ τὸν ἐμφυτευτὴν (β). Δύνανται ὁμως οἱ συναλλαττόμενοι νὰ συννομολογήσωσιν ἄλλως περὶ τούτου, ἀλλὰ διὰ νὰ ἔχῃ ἰσχὺν πρέπει τοῦτο νὰ γίνεται ἐγγράφως (γ). Ἢ ἐκ τοῦ συναλλάγματος τούτου πηγάζουσα ἀγωγή, ἥτις ἀνήκει τόσον εἰς τὸν ἐμφυτευτὴν κατὰ τοῦ κυρίου τῆς ἐμφυτεύσεως, ὅσον καὶ εἰς τὸν δεῦτερον κατὰ τοῦ πρώτου, καὶ εἶναι ἐκατέρωθεν πρωτότυπος ἀγωγή (*actio directa*), ὀνομάζεται τὴν σήμερον ἐμφυτευτικὴ ἀγωγή (*actio emphyteuticaria*),

(α) c. 1. C. 4. 66. [1. B. 20. 2] §. 8. J. 3. 24. (25.) ἡ φιλολογία ἀνωτ. §. 295. (β) §. 2. J. cit. in f. c. 1. cit. in f. (γ) c. 1. cit.

« scriptura interveniente » ὅρα περὶ τούτου Marezoll Zeitsch. 2. σ. 359. 3. σ. 282.

§. 385.

IV. *Συνάλλαγμα τῆς ἐταιρίας. Α Τί ἐστι.*

Τὸ *συνάλλαγμα τῆς ἐταιρίας* (societas) (α) εἶναι ἐκεῖνο διὰ τοῦ ὁποίου διάφορα πρόσωπα (socii, συνεταῖροι) ἐνόνονται πρὸς ἐπιτυχίαν κοινουῦ θεμιτοῦ (β) σκοποῦ, συνεννοούμενοι περὶ τῶν ἐπὶ τούτῳ ἀπαιτουμένων μέσων. Πρὸς τελειοποίησιν αὐτοῦ, ἂν ἄλλο δὲν συνομολογηθῇ, ἀρκεῖ μόνον ἡ συνκίνεσις καὶ ἡ συμφωνία ὅλων τῶν συνεταίρων (γ).

(α) Gaius 3. 143—154. Inst. 2. 25. (26) Dig. 17. 2. Cod. 4. 37. [Bxo. 12. 1.] Donelli Comm. j. c. lib. 13. c. 15—17. lib. 16. c. 24. C. van Toll Diss. de societate. L. B. 1752. Gesterding Beitr. zur Lehre von der Societät. εἰς τοῦ αὐτοῦ Irrthümern der Rechtsgelehrten ἀρ. 9. Glück M. 15. §. 961—971. Bucher Recht der Forderungen §. 80—83.

(β) fr. 57. D. 17. 2. [54. B. 12. 1.] παρὰ β. fr. 70. §. ult. D. 46. 1. [70. B. 26. 1.] (γ) fr. 4. pr. D. 17. 2. [4. B. 12. 1.] Περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ ἐταιρίας καὶ κοινοπραξίας (communio incidens) ἴδε fr. 31. D. αὐτ. [31. B. αὐτ.] Hasse Beitr. zur Revision der bisherigen Theorie von der ehelichen Gütergemeinschaft. σ. 185.

§. 386.

B'. *Εἶδη τῆς ἐταιρίας.*

Ἡ ἐταιρία 1) ὡς ἐκ τοῦ σκοποῦ αὐτῆς εἶναι ἡ *κτητική* (societas quaestuarialia) (α) ἡ μὴ ἐπὶ τῆς πρώτης δύναται νὰ συνομολογηθῇ ὅτι θέλουν εἶσθαι κοινὰ ἢ ὅλα ὅσα οἱ συνεταῖροι ἀποκτιῶσιν ἢ κερδίζουσιν, ἢ μέρος αὐτῶν, ἢ μόνον τὸ ἐξ ὠρισμένης τινὸς ἐπιχειρήσεως παραγόμενον (β). 2) Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς ἡ ἐταιρία εἶναι *καθολικὴ* μὲν ὅταν περιλαμβάνῃ ὅλων τῶν συνεταίρων τὴν περιουσίαν, *εἰδικὴ* δὲ ὅταν μέρος μόνον τῆς περιουσίας ἢ ἐν μόνον πρᾶγμα καθίστανται κοινὰ (γ). Εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν δύνα-

ται νὰ ᾔηται κοινὴ ἢ ἡ κυριότης τοῦ πράγματος ἢ μόνη ἡ χρῆσις αὐτοῦ, τῶν δὲ διαφόρων τούτων συνυπολογισμῶν εἶναι διάφοροι καὶ αἱ συνέπειαι (δ). 3) Ἐπὶ τῆς καθολικῆς ἐταιρείας ὅλα τὰ ἐξῆς καὶ τὰ χρῆστέα ἐκάστου τῶν συνεταίρων πρέπει νὰ πληροῦνται ἐκ τῆς κοινῆς περιουσίας (ε), ἐπὶ δὲ τῶν ἄλλων ἐταιρειῶν μόνον τὰ διὰ τὸν κοινὸν σκοπὸν γινόμενα (ἐταιρικά χρῆστέα), οὐχὶ δὲ καὶ τὰ ἰδιαιτέρα τῶν συνεταίρων (ζ).

(α) Treitschke die Lehre von der Erwerbsgesellschaft. Leipz. 1825. (β) Τοῦτο δὲ ἀναπτύσσεται μόνον περὶ τῆς ἀμφοτεροεταροῦς ἀποκτήσεως fr. 7—13. D. 17. 2. [7—13. B. 12. 1.]

(γ) pr. J. 3. 25. (16.) fr. 1. §. 1. D. 17. 2. [1. B. αὐτ.] ἐπὶ τῆς ἐταιρείας ὅλων τῶν ὑπαρχόντων (societas omnium honorum) καὶ αἱ ἐταροεταρεῖς ἀποκτήσεις τῶν συνεταίρων εἶναι κοιναί fr. 3. §. 1. D. αὐτ. [3. B. αὐτ.] (δ) fr. 53. pr. D. αὐτ. [55. B. αὐτ.] Glück M. 15. σ. 397. Ἰδίως Guyet Abh. aus dem Civilr. σ. 227. ὅστις δὲ ἀσχυρίζεται ὅτι ἐφ' ἐκάστης ἐταιρείας πρέπει ἐν τῇ ἀμφιβολίᾳ νὰ ὑποτεθῇ κοινὴ ἢ κυριότης τῶν ὑπὸ τῶν συναιτέρων καταβληθέντων πραγμάτων. Ἰδ. κατὰ, Franke Gött. gel Anz. 1829. ἀρ. 131. (ε) fr. 39. §. 3. D. 10. 2. [39. B. 42. 3.] ἐξ ἀναλ. fr. 39. §. 1. D. 50. 16. [39. B. 2. 1.] (ζ) fr. 12. 27. D. 17. 2. [12. 27. B. 12. 1.] περὶ δὲ τοῦ χωρίου τούτου Günther Diss. ad legg. 12. 27. D. pro sociis Lips. 1823. (παράδ. Hall. allg. Lit. Zeit. 1823. ἀρ. 161.)

§. 387.

Γ'. Νομικὴ τῶν συνεταίρων πρὸς ἀλλήλους σχέσις.

Ἡ διὰ τοῦ συναλλάγματος τῆς ἐταιρείας παραγομένη μεταξὺ τῶν συνεταίρων νομικὴ σχέσις εἶναι ἡ ἐξῆς· 1) Ἐκαστος συνεταῖρος ὀφείλει νὰ καταβάλῃ τὴν ὑποσχεθεῖσαν παροχὴν (α), ἣτις δύναται ἐν τούτοις νὰ ᾔηται πάντῃ διάφορος, ἔση ἢ ἄνιστος, καὶ νὰ συνίσταται εἰς πράγματα, χρήματα ἢ ἐργασίας (β). Αἱ ἐργασίαι αὗται πρέπει νὰ μὴν ᾔηται ἀθέμιτοι (γ), ὁ δὲ πρέμων αὐτὰς νὰ ἐνεργῇ τοῦτο, ὡς μέλος τῆς ἐταιρείας καὶ οὐχὶ ἀπλῶς ὡς ὑπηρέτης. 2) Τὸ κέρδος καὶ ἡ ζημία πρέπει νὰ διανεμῶνται μεταξὺ ὅλων τῶν συνεταίρων.

Καὶ ἐὰν ἡ μετοχὴ ἐκάστου αὐτῶν κανονίζεται διὰ τοῦ συναλλάγματος, ἡ ὀφείλη νὰ προσδιορισθῇ ἀπὸ ἀμερόληπτόν τινα τρίτον, τοῦτο καὶ ἰσχύει ἄλλως λαμβάνει ἕκαστος συνεταῖρος ἴσην μετοχὴν εἰς τὰ κέρδη καὶ εἰς τὰς ζημίας (δ). 3) Εάν τις τῶν συναιτέρων διοικήσῃ τὴν ἐταιρικὴν περιουσίαν ἢ μέρος αὐτῆς, ἐνέχεται ἕνεκα παντὸς εἵδους ἁμαρτήματος καὶ ὀφείλει νὰ καταβάλλῃ ὅσην ἐπιμέλειαν (*diligentia*) φέροι καὶ εἰς τὰς ἰδίας αὐτοῦ ὑποθέσεις (ε). εἶναι δὲ ὑποχρεωὺς νὰ δώσῃ λόγον περὶ τῆς διαχειρήσεώς του καὶ νὰ πληρώσῃ τόκους ἕνεκα τῶν ἐταιρικῶν χρημάτων ὧν ἔκαμε χρῆσιν πρὸς ἀτομικόν του ὄφελος ἢ ἀνέβαλε τὴν ἔγκαιρον ἀπόδοσιν (ζ). ἔχει δ' ἀμυθαίως τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀπὸ ἕκαστον συνεταῖρον ἀνάλογον ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῶν ἐκ τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας πρὸς ὄφελος τῆς ἐταιρίας δαπανηθέντων (η). 4) Ἡ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων χορηγουμένη ἀγωγὴ, τὴν ὁποίαν ἕκαστος συνεταῖρος δύναται νὰ κινήσῃ κατὰ τοῦ ἄλλου, καὶ ἥτις εἶναι πάντοτε *πρωτότυπος* (*directa*), λέγεται *actio pro socio* (ἐκ τῆς ἐταιρίας ἀγωγὴ) (θ). ἕκαστος συνεταῖρος ἀπολαμβάνει ἐν τούτοις κατὰ τοῦ ἄλλου τὸ *εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας* (*beneficium competentiae*), τοῦτέστι δὲν δύναται νὰ καταδικασθῇ ν' ἀποδώσῃ ὅσα ὡς ἐκ τῆς ἐταιρίας ὀφείλει πρὸς τὸν ἄλλον, εἰμὴ καθόσον εὐπορεῖ (*in quantum facere potest*) (ι).

(α) fr. 52. §. 8. fr. 73. D. 17. 2. [49. 70. B. 12. 1.] ὅστις δὲν συνεισφέρει τίποτε καὶ ἔχει συμμετοχὴν εἰς τὰ κέρδη, πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς πρὸς τοὺς λοιποὺς οὐχὶ ὡς συνεταῖρος ἀλλ' ὡς δωρεοδόχος. fr. 5. §. 2. D. αὐτ. [5. B. αὐτ.] (β) fr. 5. §. 1. fr. 71. pr. D. 17. 2. [5. 68. B. αὐτ.] c. 1. C. 4. 37.

(γ) fr. 57. D. 17. 2. [54. B. αὐτ.] fr. 70. §. ult. D. 46. 1. [70. B. 26. 1.] (δ) Gaius 3. 149. 250. §. 1. 2. 3. J. 3. 25. (26.) fr. 6. fr. 29. pr. fr. 76—80. D. 17. 2. [6. 29. 73—77. B. 12. 1.] Glück M. 15. σ. 406. Treitschke von der *Erwerbsgesellschaft*. σ. 61. A. van Rhenen *explicatio* L. 29. D. *pro socio*. L. B. 1824. Ἡ συναμολογία δι' ἧς ὁ εἰς συνεταῖρος ἀπολαμβάνει ὅλον τὸ

κέρδος, ὃ δὲ ἄλλος ὄλην τὴν ζημίαν (societas leonina, λεόντειος ἐταιρεία) δὲν δύναται νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἐταιρεία ἄλλ' ὡς δωρεά. fr. 29. §. 2. D. 17. 2. [29. B. 17. 1.] (ε) fr. 72. D. αὐτ. [69. B. αὐτ.] §. ult. J. 3. 25. (26.) L ö h r Theorie der Culpa σ. 169. H a s s e Culpa σ. 318. ὃ ὑπερήμερος συνεταιῖρος δὲν ὀφείλει τόκους τῆς ὑπερμερείας εἰμὴ ὅταν μετχειρίζεται τὰ ἐταιρικά χρήματα εἰς ἴδιόν του ὄφελος ἢ δὲν καταβάλλῃ diligentiam in concreto. fr. 60. pr. D. 17. 2. [57. B. αὐτ.] fr. 15. §. 1. D. 22. 1. [15. B. 23. 3.] ὃ δόλος τοῦ συνεταιῖρου ἐπιφέρει τὴν ἀτιμίαν αὐτοῦ fr. 1. 6. §. 6. D. 3. 2. [1. 6. B. 21. 2.] Ἐὰν πρῶγμα κατὰ τὴν κυριότητα ἐταιρικῶν ἀπολεσθῇ διὰ τυχαίου συμβάντος, ἢ ἐντεῦθεν ζημία ἀπορῇ ὅλους, ἄλλως δὲ μόνον τὸν κύριον αὐτοῦ. fr. 52. §. 3. 4. fr. 58. pr. §. 1. D. 17. 2. [49. 55. B. 12. 1.] (ζ) fr. 60. pr. fr. 67. §. 1. D. αὐτ. [57. 64. B. αὐτ.] fr. 1. §. 1. D. 22. 1. [1. B. 23. 3.] (η) fr. 28. §. 1. D. 17. 2. [38. 41. 12. 1.] παρ' αὐτ. με fr. 61. §. 2. αὐτ. [64. B. αὐτ.] (θ) §. 9. J. 3. 25. (26.) fr. 31. D. 17. 2. [31. B. 12. 1.] §. 26. J. 4. 6. () fr. 63. pr. D. 17. 2. [60. B. αὐτ.] fr. 16. D. 42. 1. [16. D. 9. 2.] Sch ö m a n n Handb. 2. σ. 61. καὶ 363. Treitschke σ. 126. G a n s Arch. civ. Fr. 2. ἀρ. 21. 33. G e n s l e r αὐτ. ἀρ. 21.

§. 388.

Δ'. Νομικὴ τῶν συνεταιρίων πρὸς τρίτα πρόσωπα
σχέσις (α).

Ὡς πρὸς τὴν σχέσιν τῶν συνεταιρίων μετὰ τρίτα πρόσωπα πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὰς ἐξῆς περιπτώσεις· 1) ὅταν ὅλοι οἱ συνεταιῖροι συνηλλάχζαντο προσωπικῶς μετὰ τρίτου τινὸς, δύναται ἐν γένει ἕκαστος αὐτῶν νὰ κινήσῃ μόνον ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ (pro rata) τὴν ἐντεῦθεν πηγάζουσαν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ τρίτου, ἐκτὸς ἐὰν ἔχῃ πληρεξουσιότητα τῶν ἄλλων, ἢ ἐὰν πρίνηται περὶ ἀλληλεγγύου ἐνοχλῆς (β). Ὡσαύτως δὲ δὲν δύναται ἕκαστος αὐτῶν, εἴτε διαρκούσης, εἴτε διαλυθείσης τῆς ἐταιρείας νὰ ἐναχθῇ ἐν γένει ἀπὸ τὸν τρίτον εἰμὴ ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ μέρος, ἐκτὸς πάλιν ἂν οἱ συνεταιῖροι ὑπεχρεώθησαν ἀλληλεγγύως (γ). 2) Ἄν ἀπ' ἐναντίας δὲν συνηλλάχζαντο ἅπαρτες ὁμοῦ οἱ συνεταιῖροι μετὰ τοῦ τρίτου, τότε α)

ἢ τὸ συνάλλαγμα ἔγινε δι' αὐτοῦς ἀπὸ τὸν προϋστάμενον ἢ τὸν πράκτορα τῆς εταιρίας, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν τούτην αὐτὸς μόνος δύναται ἀμέσως νὰ κινησῇ τὴν ἀγωγὴν (δ)· ἑκα-
στος δὲ τῶν συνεταίρων δὲν δύναται νὰ ἐνῶσθαι εἰρή, ἐμμέσως
ὡς ἀτιμώρητος αὐτοῦ (ex jure cesso), ἢ ἂν δὲν δύνανται
νὰ ἐκανοποιήθωσιν ἄλλως παρ' αὐτοῦ, ἢ μὴ εἴτε ἑκαστος νὰ
κινήσῃ ὡς πρὸς τὸ ἴδιον αὐτοῦ μερίδιον (pro rata) *ωφέλιμον*
ἀγωγὴν (utiliter) (ε)· εἰς τὸν τρίτον ὁμως ἐπιτρέπεται ἀπ'
ἐναντίας νὰ τοῦς ἐνῶσθαι καὶ ἀλληλεγγύως διὰ τῆς actio e-
xercitoria ἢ institoria (ἄγωγῆς τοῦ ναυκλήρου ἢ τοῦ πρε-
στοῦτος) (§. 476. 477) (ζ)· ἢ 8) τὸ συνάλλαγμα συνεγω-
νήθη ὑφ' ἐνὸς τῶν συνεταίρων εἰς ἴδιόν του ὄνομα, καὶ τότε
οἱ λοιποὶ ἂν ἔδοσαν περὶ τούτου ἐντολὴν εἰς τὸν συνεταίρῳ
τῶν. ἂν παρεδέχθησαν τὴν παρ' αὐτοῦ ἐνεργηθεῖσαν πράξιν,
ἢ ἂν εἴρῃ μετ' αὐτοῦ καθολικὴν εταιρίαν, ἢ μὴ, κατὰ τὸ
ἀναλογικὸν ἐκάστω νὰ ἐνῶσθαι τὸν τρίτον, ἄλλως δὲ μόνος ὁ
συνεταίρος συνεταίρος ἔχει τὸ δικαίωμα τοῦτο, εἰς δὲ τοὺς
λοιποὺς δὲν μέλει ἄλλη προτροπὴ παρὰ τῇ τυχόν ὑπάρχουσαν
ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ πρώτου (η)· ὑπαινύσσεται δὲ οὐκ εἶναι ὅτι ὁ συ-
νεταίρος συνεταίρος εἶναι ἀλληλεγγύως ὑπόχρεως πρὸς
τὸν τρίτον (θ), καὶ ὅτι οἱ λοιποὶ δὲν ἔχουν ἀμείψαν πρὸς αὐτὸν
ἐνοχλήν, ἐκτὸς ἂν δοκῇ ν' ἀποδειχθῇ ὅτι ὡς ἐληφθσαν ἀπὸ τὸ
συνάλλαγμα (versio in rem), ἀλλὰ καὶ τότε ὑπαινύσσεται μόνον
κατὰ τὸ ἐπιβεβλημένον ἐκάστω (ι).

(2) Lauterbach de sociorum obligatione quae oritur ex con-
ventionione cum extraneis inita, in Disp. jur. vol. 3. nr. 20. Oeltze
Pr. Quatenus socii ob sociale debitum in solidum teneantur?
Helmst. 1784. Kind quaest. for. C' 2d T. 4. qu. 17. Biener
quaest. cap. 24. Lips. 1820. Glück M. 15. σ. 460. v. der Nah-
mer Entsch. des OAG. zu Wiesbaden 2. ἀρ. 17. Περὶ τῆς σχέσεως
τοῦ λεγόμενου συνεταίρου πρὸς τρίτα πρόσωπα ἔρα v. Lan-
gen u. Kori Erört. 2. ἀρ. 15.

(3) Εἰς ἀντλ. fr. 11. §. 1. D. 43. 2. c. 9. C. 4. 2. [52. B. 23. 1.]

(γ) fr. 44. §. 2. D. 21. 1. (δ) fr. 38. §. 17. fr. 126. §. 2. D. 45. 1. fr. 1. §. 18. D. 14. 1. [1. B. 53. 1.] fr. 1. D. 14. 3. [1. B. 18. 1.] (ε) fr. 1. in f. fr. 2. D. 14. 3. [1. 2. B. 18. 1.] fr. 5. D. 46. 5. fr. 13. §. 2. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] (ζ) fr. 13. §. 2. fr. 14. D. 14. 3. [13. 14. B. 18. 1.] fr. 1. §. 25. fr. 2. fr. 4. §. 1. D. 14. 1. (η) fr. 67. §. 1. fr. 74. D. 17. 2. [64. 71. B. 12. 1.] Treitschke σ. 41. 51. (θ) fr. 28. 63. §. 3. D. 17. 2. [28. 60. B. 12. 1.] c. 13. C. 4. 2. [57. B. 23. 1.] (ι) fr. 82. D. 17. 2. [79. B. 12. 1.]

§. 389.

Ε'. Πῶς παύει ἡ ἐταιρία.

Ἡ ἐταιρία παύει 1) ὅταν ἅπαντες οἱ συνεταῖροι συμφωνήσωσι περὶ τῆς παύσεώς της (α)· 2) ὅταν καὶ ἐν μόνον μέλος παραιτηθῇ αὐτῆς, τοῦτο δὲ ἐπιτρέπεται εἰς ἕκαστον συνεταῖρον, φθάνει ἢ περὶ τούτου δηλώσις νὰ μὴ γίνῃ παρακαίρως ἢ μὲ δόλιον σκοπὸν ν' ἀπολαύσῃ ὁ ἴδιος τὸ ἄλλως κοινὸν κέρδος (β)· 3) ὅταν τις τῶν συνεταίρων ἀποθάνῃ (γ)· εἰς ταύτην ὡς καὶ εἰς τὴν προλαβοῦσαν περίπτωσιν παύει ἡ ἐταιρία καὶ μετὰξὺ τῶν λοιπῶν μελῶν (γγ)· 4) ὅταν παρέλθῃ ἡ προθεσμία ἐφ' ἣν ἐσυστήθη (δ), ἢ ἀποπερατωθῇ ἡ πρᾶξις ἔνεκα τῆς ὁποίας ἠνώθησαν οἱ συνεταῖροι (ε)· 5) ὅταν ἀπολεσθῇ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς (ζ), καὶ 6) ὅταν δημευθῇ ἡ περιουσία τοῦ συνεταίρου ἢ παραχωρηθῇ εἰς τοὺς δανειστάς του, ἐκτὸς μόνον ἂν ἢ πρὸς τὴν ἐταιρίαν συνεισφορά του δὲν συνίσταται εἰς χρήματα ἀλλ' εἰς ἐργασίας (η). Ἡ διάλυσις τῆς ἐταιρίας δὲν ἔχει καμμίαν ὡς πρὸς τὰ συμφέροντα τῶν τρίτων ἐπιρροήν (θ).

(α) fr. 65. §. 3. D. 17. 2. [62. B. 12. 1.] (β) §. 4. J. 3. 25. (26.) fr. 63. §. 10. fr. 64. 65. §. 3. 6. D. 17. 2. [60—62. B. αὐτ.] δὲν ἐπιτρέπεται ἡ συνεμολεχία νὰ μὴ δύναται ὁ ἐταῖρος νὰ ἐξέλθῃ τῆς ἐταιρίας (ne abeatur). fr. 14. D. αὐτ. [14. B. αὐτ.] Περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς παρακαίρου ἢ δολίας παραιτήσεως §. 4. J. ἀν. fr. 17. §. 1. D. 17. 2. [17. B. αὐτ.] Roman über den einseitigen Rücktritt von einem abgeschlossenen Gesellschafts=Vertrage und dessen rechtlichen Wirkungen. Heilbronn 1825. (γ) fr. 59. pr. fr. 58. §. 2. D. 17. 2. [55. 56. B. 12. 1.] (γγ) §. 5. J. 3. 25. (26.) Ἐὰν μετὰ τὸν

θάνατον τοῦ ἐνὸς συνεταίρου ἐξακολουθήσωσιν οἱ λοιποὶ τὴν ἐταιρίαν, ἢ ἂν οἱ κληρονόμοι τοῦ ἀποθανόντος εἰσέλθωσιν εἰς αὐτὴν ἐπ'ιδίῳ αὐτῶν νόματι, αὕτη πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐκ νέου συσταθεῖσα. fr. 37. D. 17. 2. [37. B. 12. 1.] ἐννοεῖται δὲ ὅτι εἰ κληρονόμοι τοῦ ἀποθανόντος ὡς τοιοῦτοι δύνανται ν' ἀπαιτήσωσιν ὅσα αὐτὸς εἶχε νὰ λαμβάνῃ ἀπὸ τὴν ἐταιρίαν, καὶ ὀφείλουσιν νὰ πληρώσωσιν ὅσα αὐτὸς μέχρι τῆς ἀποβιώσεώς του ἐχρεώσται πρὸς τὴν ἐταιρίαν fr. 65. §. 9. fr. 35. fr. 40. fr. 63. §. 8. D. ibid. [62. 35. 40. 60. B. αὐτ.] (δ) fr. 65. §. 6. D. αὐτ. (ε) §. 6. J. 3. 25. (26.) (ζ) fr. 63. §. 10. in f. D. αὐτ. (η) §. 7. 8. J. 3. 25. (26.) fr. 65. §. 1. D. αὐτ. (θ) fr. 27. 28. D. αὐτ. [27. 28. B. αὐτ.]

§. 390.

V. *Συνάλλαγμα τῆς ἐντολῆς. Α. Τί ἐστὶ.*

Συνάλλαγμα τῆς ἐντολῆς (mandatum) (α), λέγεται ἐκεῖνο διὰ τοῦ ὁποίου δίδει τις εἰς ἄλλον τὴν παραγγελίαν νὰ φροντίσῃ περὶ τῶν ὑποθέσεών του, οὗτος δὲ ὑπόσχεται ν' ἀναδεχθῇ τὴν φροντίδα ταύτην (β). Ὁ πρῶτος ὀνομάζεται ἐντολοδόχος (mandans), ὁ τελευταῖος ἐντολοδόχος (mandatarius). Ἀθέμιτοι πράξεις δὲν δύνανται νὰ ᾔναι ἀντικείμενα τῆς ἐντολῆς (γ). Μισθὸς (merces) δὲν δύναται νὰ συμφωνηθῇ (δ), ἡμπορεῖ ὅμως νὰ ὑποσχεθῇ ὁ ἐντολοδόχος νὰ δώσῃ καὶ τινα ἀμοιβὴν ἕνεκα τῶν χορηγηθησομένων αὐτῷ ἐκδουλεύσεων (ε), ἡ ἀμοιβὴ ὅμως αὕτη δὲν εἶναι οὐσιῶδες συστατικὸν τῆς ἐντολῆς ὡς ὁ μισθὸς εἰς τὴν ἐκμίσθωσιν καὶ μίσθωσιν τῶν ἐργασιῶν.

(α) Gaius 3. 155. Inst. 3. 26. (27.) Dig. 17. 1. [B. 14. 1.] Cod. 4. 35. Donelli Comm. l. 13. c. 10—14. l. 16. c. 23. Buchner Versuch einer Theorie des Vollmachtsvertrages nach RR. Landshut 1809. Gesterding Beitr. z. Lehre von Mandat; Irrth. der Rechtsg. ἀρ. 6. Glück M. 15. §. 950—960. Bucher Recht der Ford. §. 75—79. van Dam de mandato. L. B. 1824. Graafland de mandato. Tr. ad Rh. 1829. (β) Περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ mandatum, iussus, consilium ὅρ. §. 6. J. ibid. fr. 6. §. 5. fr. 12. §. 12. D. ibid. [6. 12. B. 14. 1.] fr. 47. pr. D. 50. 17. [47. B. 2. 3.] fr. 2. D. 2. 2. [24. B. 7. 3.] Thibaut Vers. 1. ἀρ.

8. Schömann Handb. 2. σ. 221. Neustetel Arch. c. Pr. 2. ἀρ. 4. Gesterding ἀν. σ. 197. Gottschalk Disc. for. I. c. 8. Hepp Arch. c. Pr. 10. ἀρ. 2. Seuffert αὐτ. 11. σ. 372.

(γ) §. 7. J. 3. 26. (27.) fr. 6. §. 3. fr. 22. §. 6. D. 17. 1. [σ. 22. B. 14. 1.] (δ) Ἄλλως ἤθελεν εἶναι μίσθωσις §. 13. J. 3. 26. (17.) fr. 1. §. 4. D. 17. 1. [1. B. αὐτ.] (ι) fr. 6. pr. fr. 7. D. ibid. [σ. 7. B. αὐτ.]

§. 391.

B'. Εἶδη τῆς ἐντολῆς.

Ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον εἰς ὄφελος τοῦ ὁποῦν ἡ παραγγελία δίδεται, ἡ ἐντολὴ εἶναι ἢ *συνήθης* (*mandatum simplex*) ὅταν ἀφορᾷ τὸ ὄφελος τοῦ ἐντολοδότου, ἢ *ἐκτακτός* (*mandatum qualificatum*) ὅταν ἀφορᾷ τὰ συμφέροντα τρίτου. Ὁ δίδων τὴν ἐντολὴν ὀνομάζεται ἐνταύθα *mandator* (α). Ἄν δὲ ἡ ἐντολὴ ἀφορᾷ τὸ ἴδιον συμφέρον τοῦ ἐντολοδότου καὶ ὁ ἐντολοδότης παραχωρῇ εἰς αὐτὸν ἀπαίτησιν τινα κατὰ τρίτου, ὀνομάζεται τότε αὐτὸς πληρεξούσιος ἐν ἰδίῳ πράγματι (*procurator in rem suam*) ἢ *ἐκδοχὴς* (*cessionarius*) (§. 333). Ἄν ἀπ' ἐναντίας ὁ ἐντολοδόχος παραγγέλλεται μόνον ὑπὸ τοῦ ἐντολοδότου νὰ παραλάβῃ πληρωμὴν τινα ἀπὸ τρίτον πρὸς ἰδίαν ἐξόφλησιν, τότε καλεῖται *assignatarius* (β). — Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς ἡ ἐντολὴ δύναται ν' ἀφορᾷ ἢ ὅλας τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἐντολοδότου, ἢ ἐν εἶδος τῶν ὑποθέσεων του, ἢ εἰδικὴν τινα καὶ μόναν. Εἰς τὰς δύο πρώτας περιπτώσεις ἡ ἐντολὴ λέγεται *γενικὴ* (*mandatum generale*), εἰς τὴν τελευταίαν *εἰδικὴ* (*mandatum speciale*) (γ). — Ὡς πρὸς τὸν τύπον αὐτῆς τέλος, ἡ ἐντολὴ διαιρεῖται εἰς *ρήτην* ἢ *σιωπηλὴν*. Ὑπάρχει ἰδίως *σιωπηλὴ ἐντολὴ* ὅταν τις γνωρίζῃ ὅτι αἱ ὑποθέσεις του διαχειρίζονται ὑπὸ τρίτου τινὸς καὶ σιωπᾷ (δ). Ἐάν δ' ἐγκρίνῃ τὴν ὁποίαν τρίτος τις ἔλαβεν ὑπὲρ αὐτοῦ χωρὶς παραγγελίαν του καὶ ἀγνοοῦντος αὐτοῦ διαχειρίσιν, ἡ ἐγκρισίς του ὡς πρὸς αὐτὸν, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὸν τῶν ἀλλοτρίων πραγμάτων διαχειριστὴν

(negotiorum gestor), ἰσοδυναμεῖ μετ' ῥητὴν ἐντολὴν (ε). Οἱ μετρίται εἶναι καὶ αὐτοὶ ἰδιαιτέρον τι εἶδος ἐντολοδόγων, τῶν ὁπίων ἔργων εἶναι νὰ μεταλαβῶσι πρὸς διαπραγματεύσιν καὶ περὶ αὐτῶν ἐμπορικῶν ὑποθέσεων. Αὐτοὶ λαμβάνουν συνήθως ἀντιμισθίαν λεγομένην *μεσιτικά* (*proxeneticeum*), καὶ, ὅταν ὑπηρετήσωσιν ἀμφοτέρω τὰ συναλλαττάμενα μέρη, δύνανται νὰ μαρτυρήσωσι νομίμως ὡς πρὸς τὴν διὰ μέσου αὐτῶν περαιωθεῖσαν ὑπόθεσιν· ἂν ὁμῶς μόνον τὸν ἕτερον τῶν συμβαλλομένων ὑπηρετήσαν, τότε δύνανται μὲν νὰ μαρτυρήσωσι κατ' αὐτοῦ ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ (ζ).

(α) fr. 12. §. 14. 15. fr. 32. fr. 28. D. 17. 1. [12. 32. 28. B. 14. 1.] fr. 13. 41. §. 1. D. 46. 1. [13. 41. B. 26. 1.] λέγονται *μολονταῦτο* καὶ ἀμφοτέρω *mandantes* fr. 22. §. 11. D. 17. 1. [22. B. 14. 1.] Neustetel καὶ Zimmermann Untersuch. σ. 255. (ε) ὅρα ἐν γένει pr §. 1—6. J. 3. 26. (27.) fr. 34. pr. D. 17. 1. [34. B. 14. 1.] *Sicherer Comm. de assignationibus* Giess. 1782. Günther *de assignationibus*. Lips 1819. περὶ δὲ τῆς διαφοράς μεταξὺ *cessio* καὶ *assignatio* Mühlenthal v. der Cession §. 19.

(γ) fr. 1. §. 1. fr. 58. 60. 61. D. 3. 3 [1. 57. 59. B. 8. 2] (δ) fr. 60. D. 15. 17. fr. 18. 52. D. 17. 1. [18. 52. B. 14. 1.] (ε) fr. 60. D. 15. 17. [60. B. 2. 3.] παρὰ. c. 3. C. 3. 32. [32. B. 15. 1.] c. 3. C. 8. 38. fr. 9. D. 3. 5. [9. B. 17. 1.] Welcker interpr. L. 9. D. de negotiis gestis, iuncta L. 60. D. d. div. reg. iur. Giess. 1813. (ζ) D. 50. 14. [B. 54. 15.] Silberrad de sensalibus, vulgo Maklern. Altd. 1711. Schorch de proxenetis. Erford. 1766.

§. 392.

Γ'. Σχέσεις νομικῇ τῶν συναλλαττομένων πρὸς ἀλλήλους.

Ἡ ἐντολὴ πινύγει διττὰς νομικὰς σχέσεις, τὰς μεταξὺ τῶν συναλλαττομένων, καὶ τὰς μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῶν τρίτων, μετ' ὧν ὁ ἐντολοδόχος συναλλήλαται ὡς τοιοῦτος. Καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰς μεταξὺ τῶν συναλλαττομένων σχέσεις, 1) ὑποχρεοῦται ὁ ἐντολοδόχος α) νὰ ἐκτελέσῃ τὸ ὑποῖον ἀνεδέχθη ἔργον, συμφώνως μετ' αὐτὰς παραγγελίας τοῦ ἐντολοδότου

καὶ ἐν γένει αὐτοπροσώπως (α)· β) ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἐντολοδότῃν ὅ,τι ἔλαβε δυνάμει τῆς ἐντολῆς του, ὅθεν τῷ χρεωστῇ περὶ πάντων λόγον, καὶ ὀφείλει ν' ἀποτίσῃ μετὰ τόκων ὅσα ἔλαβε χρήματα, ἂν τὰ μετεχειρίσθῃ εἰς γρείας του, ἢ καθυστέρησεν περὶ τὴν ἀπόδοσίν των (β)· τέλος γ) ἐνέχεται ἕνεκα παντὸς ἁμαρτήματος καὶ ἐλλείψεως ἐπιμελείας (γ). 2) Ὁ δ' ἐντολοδότης ὑποχρεοῦται α) ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἐντολοδόχον τὴν ὑποσχεθεῖσαν τυχὸν ἀντιμισθίαν, ὡς καὶ πᾶσαν δαπάνην, μετὰ τῶν τόκων, γενομένην παρὰ τοῦ τελευταίου πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς, καὶ ἂν αὕτη ἀποτύχῃ δι' ἀνεξάρτητα τῆς θελήσεως αὐτοῦ αἴτια (δ). β) Ὁφείλει νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ τῶν ὑποχρεώσεων τὰς ὁποίας ἀνεδέχθη (ε), καὶ ἐνέχεται ἀμοιβαίως πρὸς αὐτὸν ἕνεκα παντὸς ἁμαρτήματος (ζ), οὐχὶ δὲ καὶ ἕνεκα τῆς τυχαίας ζημίας εἰς ἣν ὁ ἐντολοδόχος ὑποπίπτει κατὰ τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἐντολῆς (η)· ὁ δόλος ὅμως τῷ ἐπιφέρει ἀτιμίαν (θ). 3) Ἡ ἐκ τῆς ἐντολῆς πηγάζουσα ἀγωγὴ μετὰ τῶν συναλλαξαμένων ὀνομάζεται ἀγωγὴ ἐντολῆς (actio mandati). Εἶναι δὲ πρωτότυπος ἡ εὐθεῖα, ὅταν ὁ ἐντολοδότης ζητῇ ἀπὸ τὸν ἐντολοδόχον τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν συνομολογηθέντων, ἀντίθετος δὲ ὅταν ὁ τελευταῖος ἐνάγῃ ἐπὶ τούτῳ τὸν πρῶτον (ι).

(α) §. 11. J. 2. 26. (27.) fr. 27. §. 2. fr. 5. pr. §. 1. D. 17. 1. diligenter fines mandati custodiendi sunt. [5. B. 14. 1.] §. 8. J. ibid. fr. 3. §. 2. fr. 4. 5. pr. §. 3. 4. fr. 36. §. 3. fr. 41. 46. D. ibid. [3. 4. 5. 36. 41. 46. B. αὐτ.] Περὶ τοῦ δικαιώματος ὑποκαταστάσεως τοῦ ἐντολοδόχου fr. 8. §. 3. D. ibid. [6. B. αὐτ.] fr. 28. D. 3. 5. [28. B. 17. 1.] cap. ult. de procur. in VI. Thibaut Vers. 2. ἀρ. 6. Spangenberg εἰς Hagemann's prakt. Erört. μ. 8. τμ. 2. ἀρ. 15.

(β) fr. 10. §. 3. 8. fr. 12. §. 10. fr. 20. pr. D. 17. 1. [10. 12. 20. B. 14. 1.] (γ) c. 11. 13. 21. C. 4. 35. [73. 75. 83. B. 14. 1.] fr. 22. §. 11. D. 17. 1. [22. B. αὐτ.] fr. 1. §. 12. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] fr. 1. 6. §. 6. D. 3. 2. [1. B. 21. 2.] Löhr Theorie der Culpa σ. 169. Hasse v. der Culpa σ. 474. (δ) fr. 10. §. 9. fr. 12. §. 7—9. fr. 27. §. 4. D. 17. 1. [10. 12. 27. B. 14. 1.] παρὰ β. fr. 7.

D. ibid. [7. B. αὐτ.] c. 17. C. 4. 35. [79. B. αὐτ.] (ε) fr. 45. §. 1—
 5. D. ibid. [45. B. αὐτ.] (ζ) fr. 61. §. 5. D. 47. 2. [61. B. 60. 12.]
 (η) fr. 26. §. 6. 7. D. 17. 1. [26. B. 14. 1.] (θ) fr. 6. §. 5. D. 3.
 2. [6. B. 21. 2.] (ι) §. 28. J. 4. 6. Wintgens de actione man-
 dati directa. L. B. 1807.

§. 393.

*Δ'. Νομικὴ σχέσις τοῦ ἐντολοδότου πρὸς τοὺς μετὰ
 τοῦ ἐντολοδόχου συναλλαξαμένους τρίτους.*

Ὡς πρὸς τοὺς τρίτους ὁ ἐντολοδότης καὶ ὁ ἐντολοδόχος
 θεωροῦνται ὡς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρόσωπον. Ὅθεν δύναται ὁ ἐν-
 τολοδότης, ἕνεκα ὑποθέσεως ἀφορώσης τὴν ἐντολὴν, νὰ ἐνάξῃ
 τὸν μετὰ τοῦ ἐντολοδόχου του καθὸ τοιούτου συναλλαξάμε-
 νον, δι' ὠφελίμου ἀγωγῆς, ἢ καὶ νὰ ἐναχθῇ ἀμοιβαίως παρ'
 αὐτοῦ (α). Δύναται δὲ καὶ ὁ τρίτος, διαρκούσης τῆς ἐντολῆς,
 νὰ ἐνάξῃ τὸν ἐντολοδόχον, καθόσον οὗτος ἔχει εἰς χεῖράς του
 πράγματα ἀνήκοντα εἰς τὸν ἐντολοδότην, οὐχὶ δὲ καὶ μετὰ
 τὴν παῦσιν τῆς ἐντολῆς, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ ἐντολοδόχος συνηλ-
 λάξατο ἰδίῳ ὀνόματι, ἐγγυηθῇ τὸν ἐντολοδότην, ἢ ὑπερεπη-
 ῖθησε τὰ τῆς ἐντολῆς ὅρια (β).

(α) fr. 13. §. 25. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] fr. 31. pr. D. 3. 5. [21.
 B. 17. 1.] fr. 19. D. 14. 3. [19. B. 18. 1.] fr. 10. §. 5. D. 17. 1. [10.
 B. 14. 1.] c. 5. C. 4. 25. [25. B. 18. 1.] Hert opusc. vol. 1. t. 3.
 σ. 156. v. Bülow Abh. I. ἀρ. 15. Gensler Arch. c. Pr. I. ἀρ.
 26. Mühlenbruch Cession C'. εκδ. §. 14. (β) fr. 67. D. 3. 3.
 ἐξ ἀναλ. fr. 1. §. ult. D. 15. 4. [1. B. 18. 3.] fr. 13. 19. D. 46. 8. [13.
 19. B. 9. 11.] fr. 6. §. 1. 2. fr. 57. §. 1. D. 12. 6. [6. 57. B. 24. 6.]

§. 394.

Ε'. Παῦσις τῆς ἐντολῆς.

Ἡ ἐντολὴ παύει, 1) διὰ τῆς συναινέσεως τῶν δύω μερῶν (α).
 2) διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐτέρου αὐτῶν (β). 3) διὰ τῆς ἐκ μέ-
 ρους τοῦ ἐντολοδότου ἀνακλήσεως (γ), καὶ 4) διὰ τῆς ἐκ μέ-
 ρους τοῦ ἐντολοδόχου παραιτήσεως (δ), ἀλλὰ τόσον εἰς ἐκεί-

την ὅσον καὶ εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ἡ παραίτησις αὐτὴ πρέπει νὰ μὴ γίνεται ἀκρίτως (ε').

(α) §. 4. J. 3. 29. (10) (β) §. 10. J. 3. 26. (27.) fr. 12 §. 17. fr. 26. pr. fr. 27. §. 3. fr. 37. 56. D. 17. 1. [12. 26. 27. 57. 68. B. 14. 1.] c. 15. C. 4. 35. [77. B. αὐτ.] Gesterding Irrth. der Rechtsg. σ. 208. Zimmern Arch. c. Pr. 4. σ. 255. (γ) §. 6. J. ibid. fr. 15. D. 17. 1. [15. B. αὐτ.] (δ) §. 11. J. ibid. fr. 22. §. 11. fr. 23—25. D. ibid. [22. 25. B. αὐτ.] (ε) c. 13. §. 9. c. 14. . 1. C. 3. 1. [13. 14. B. 7. 6.]

II. ΕΝΟΧΑΙ ΠΡΑΓΜΑΤΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΑΙ.

§. 395.

Ὁρισμὸς καὶ εἶδη αὐτῶν.

Ἐπὶ τινων συναλλαγμάτων ἡ ἐνοχὴ καὶ ἡ ἀγωγή δὲν γεννῶνται ἀμέσως διὰ τῆς ἀμοιβαίας τῶν συμβαλλομένων συναινέσεως, ἀλλὰ μόνον ὅταν ὁ εἰς ἐξ αὐτῶν θέσῃ εἰς τὸν ἑτέρον πρᾶγμα τὸ ὅπουν οὗτος ὀφείλει νὰ τῷ ἐπιστρέψῃ, ἢ ἀντὶ τοῦ ὅπουν τῷ χρεωστῇ ἄλλην τινὰ παροχὴν. Τοῦτο ἐννόουν οἱ Ῥωμαῖοι διὰ τῆς ἐκφράσεως obligatio re contrahitur (ἡ ἐνοχὴ πράγματι συνίσταται), οἱ δὲ νεώτεροι ὀνομάζουσι τὰ τοιαῦτα συναλλάγματα *πραγματικά* (α). Τινὰ ἐξ αὐτῶν ἔχουσι εἰς τὸ Ῥ. δίκαιον κύριον ὄνομα (proprium nomen), ὅθεν καὶ παράγεται ἐξ αὐτῶν ἀγωγή φέρουσα τὸ αὐτὸ ὄνομα. Λέγουται δὲ τὴν σήμερον *ἐπώνυμα* συναλλάγματα (contractus nominati), καὶ δι' αὐτῶν σκοπεύεται πάντοτε ἡ ἐπιστροφή τοῦ δολέοντος πράγματος. Ἀλλὰ δὲ δὲν ἔχουσι ἰδιαιτέρον παρὰ τοῖς Ῥωμαῖσι ὄνομα, ὅθεν καὶ δὲν παράγουσι εἰμὴ γενικὴν ἀγωγὴν praescriptis verbis (τεστέων προγεγραμμένων *σημψῶρων*)· ταῦτα δ' ὀνομάζουσι τὴν σήμερον *ἀνώνυμα* συναλλάγματα (contractus innominati), καὶ δι' αὐτῶν σκοπεύεται ἑτέρα ὀρισμένη παροχὴ (β). Τῶν πραγματικῶν συναλλαγμάτων προηγεῖται πολλάκις προπαρασκευαστικόν τι σύμφωνον (pactum antecedens),

στηριζόμενον ἐπὶ μόνῃς τῆς συναίνεσεως. Τοῦτο δὲ καθ' ὅσον φιλὸν σύμφωνον (pactum nudum) δὲν γορηγεί παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἀγωγὴν (γ)· παρ' ἡμῶν ὅμως δύναται νὰ δώσῃ χώραν εἰς ἀγωγὴν ἀποδλέπουσαν τὴν ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ, ἢ τὴν ὡς ἐκ τῆς μὴ ἐκπληρώσεως ἀποζημιώσιν.

(α) Inst. 8. 14. (15.) (ε) fr. 1—3. D. 19. 5. [1—3. B. 20. 4.]

(γ) fr. 7. §. 4. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] fr. 34. pr. D. 17. 1. [34. B. 14. 1.]

Α. ΕΠΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

§. 396.

I. Δάρευσ. Α. Τί ἐστι.

Μεταξὺ τῶν πραγματικῶν συναλλαγμάτων ἀπαριθμῶνται I) τὸ δάρευσ (mutuum ἢ res creditæ) (α), τὸ ὁποῖον συνίσταται εἰς τὸ νὰ δώσῃ τις εἰς τὸν ἄλλον ποσότητα χρημάτων ἢ ἄλλων ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ἐπὶ σκοπῷ ν' ἀποκτήσῃ ὁ τελευταῖος τὴν κυρίτητα αὐτῶν, καὶ νὰ ἔχῃ ὑπόχρεωσιν νὰ ἐπιστρέψῃ μετὰ ταῦτα εἰς τὸν πρῶτον ἄλλα τόσα τῆς αὐτῆς ποιότητος (rem in genere ἢ in eadem quantitate et qualitate) (ε).

(α) Gaius 3. 50. pr. Inst. 3. 14. (15.) Dig. 12. 1. Cod. 4. 1. καὶ 4. 2. [Eas. 22. 6. καὶ 27. 1.] Donelli Comm. j. c. lib. 17. c. 1. H. ab Idsinga de mutuo. et veteri literarum obligatione. Francq. 1776 καὶ εἰς Oelrichs thes. nov. Diss. Belg. vol. 1. t. 1. c. 107. Glück M. 11. καὶ 12. §. 175—178. Bucher Recht der Ford. § 92. 93. Hoyer de mutuo sec. iur. Rom. et hod. princ. L. B. 1824. Puchta Handb. freiw. Gerichtsh. 8^{te} ed. II. §. 167—172. (ε) pr. J. 3. 14. (15.) fr. 2. 3. D. 12. 1. [2. 3. B. 23. 1.] fr. 1. §. 2. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.]

§. 397.

B'. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ.

Πρὸς τελειοποίησιν τοῦ συναλλάγματος τούτου ἀπαιτεῖ-

ται οὐσιωδῶς ἢ παράδοσις τοῦ ἀντικειμένου αὐτοῦ, ἥτις ὁμως δύναται νὰ λάβῃ χώραν καὶ *brevi manu* (α). Τὸ δὲ ἀποτέλεσμα τοῦ τελειοποιηθέντος δανείου εἶναι ὅτι 1) ὁ λήπτης γίνεται κύριος τοῦ αὐτῷ δανεισθέντος πράγματος (β), ὅθεν καὶ μόνος ὁ κύριος ὧν τῶν χρημάτων ἢ ὁποιοῦδήποτε ἄλλου πράγματος ἀποτελοῦντος τὸ ἀντικείμενον τοῦ συναλλάγματος καὶ ὁ ἔχων τὴν ἐλευθέραν τῆς περιουσίας του διαχείρησιν δύναται νὰ δανείσῃ (γ). 2) Ὁ λήπτης ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιστρέψῃ ἐμπροθέσμῳς τὸ ληφθὲν δάνειον ἐπειδὴ ὁμως δὲν ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ αὐτὰ τὰ ληφθέντα ἄλλα πράγματα τοῦ αὐτοῦ ποσοῦ καὶ ποιοῦ, εἶναι ὡσαύτως ὑπόχρεως νὰ ὑποφέρῃ καὶ τὸν κίνδυνον αὐτῶν (δ). 3) Ἡ εἰς τὸν δανειστὴν πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ δανείου χορηγουμένη ἀγωγή λέγεται *actio mutui* ἢ *condictio certi ex mutuo* (περὶ δανείου ἀγωγή) (ε), ἐνταῦθα δὲ προϋποτίθεται ὅτι ὁ δανεισθεὶς εἶναι ἐκ τῶν δυναμένων νὰ ὑποχρεωθῶσι προσώπων (ζ). 4) Ἐὰν ὁ ὀφειλέτης κατασταθῇ ὑπερήμερος ὡς πρὸς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ χρέους, ὀφείλει κατὰ τοὺς γενικοὺς κανόνας (§. 346. 349.) νὰ πληρώσῃ τόκους ὑπερημερίας (η). Ἐκτὸς τῆς περιπτώσεως ταύτης οἱ τόκοι δὲν εἶναι οὐσιωδεις τοῦ συναλλάγματος τούτου μέρος, ὅθεν καὶ δὲν ὑπακούονται οἰκοθεν, ἀλλὰ πρέπει πάντοτε νὰ συνομολογηθῶσι, καὶ τότε τὸ δάνειον λέγεται *ἐντοκον* (*foenus* ἢ *pecunia foenebris*) (θ).

(α) fr. 15. D. 12. 1. [15. B. 23. 1.] (β) Pr. J. 3. 14. (15.) in hoc damus ut accipientium fiant. παρὰ ε. fr. 2. §. 2. fr. 13. 41. D. 12. 1. [2. 13. 43. B. αὐτ.] Gaius 2. 90. Cujacii obs. XI. 37. Διαφωνεῖ Salmasius Tract. de usuris. L. B. 1638. cap. 8. καὶ de modo usurarum. αὐτ. 1639. ὅρα ὁμως ἰδίως Fabroti repl. adv. Cl. Salmasii refutationem in qua mutuum, alienationem esse ostenditur (in Ottonis Thes. T. 3. p. 1237.) καὶ Goesii vindictiae pro recepta de mutui alienatione sententia. Hal. et Helmst. 1768. (γ) §. 2. J. 2. 8. fr. 12. 19. §. 1. D. 12. 1. [12. 19. B. 23. 1.]

ἔάν ὁ δανείσας δὲν ᾗτο κύριος τοῦ πράγματος, δὲν δύναται οὔτε ὁ δανεισθεὶς νὰ γίνη κύριος αὐτοῦ ἂν δὲν ἐπέλθῃ ἄλλος ἰδιαιτέρος λόγος, ὡς λ. χ. ὅταν καταναλώσῃ ἐν καλῇ πίστει τὸ πρᾶγμα ἢ τὸ συγχίσῃ μὲ τὰ ἐδικά του. Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ὁ πρῶτον κύριος τῶν χρημάτων δὲν ἔχει τὴν περὶ δανείου (*mutui*) ἀγωγὴν, [ἀλλ' ἀγωγὴν ἐπὶ ἐπιστροφῇ τοσούτης ποσότητος, λεγομένην *condictio iuventiana*. fr. 11. §. 2. fr. 19. §. 1. fr. 32. D. 12. 1. [11. 19. 32. B. 23. 1.] fr. 78. D. 46. 3. [78. B. 26. 5.] *Conradi iuventiana condictio quae est in L. 32. D. de reb. cr. Marb. 1773. (δ) §. 2. J. 3. 14. (15.) fr. 1. §. 4. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.] fr. 42. D. 23. 3. [36. B. 29. 1.] Wächter Arch. c. Pr. T. 15. σ. 130. Περὶ τοῦ προβλ. πῶς πρέπει νὰ γίνη ἡ πληρωμὴ τοῦ χρηματικοῦ δανείου, μεταβαλλομένης τῆς τιμῆς τῶν νομισμάτων; ὅρα Glück M. 12. §. 783. Fels Diss. quid debito pecuniario contracto praesertim mutationibus circa pecuniam interim factis, solvendum sit? Tubing. 1814. Pfeiffer prakt. Ausf. I. σ. 51. (ε) pr. J. 3. 14. (15.) fr. 9. pr. D. 12. 1. [9. B. 23. 1.] c. 5. C. 7. 35. [10. B. 50. 12. M. σ. 68.] fr. 2. D. 26. 9. [2. B. 37. 9] c. 2. C. 5. 29. (ζ) pr. §. 1. J. 1. 21. fr. 13. §. 1. D. 12. 6. [13. B. 24. 6.] (η) fr. 40. D. 12. 1. [42. B. 23. 1.] C. van Eck Diss. de septem damnatis legg. Pand. s. crucibus Jctorum; in suppl. thes. Meermaniani σ. 575. Bynkershoek ad L. 40. D. de reb. cr. L. B. 1699. Glück M. 4. σ. 268. Τὸ ἀντικείμενον τοῦτο συνδέεται μὲ τὴν ἱστορίαν τοῦ αὐστηροῦ δικαίου διὰ τῆς ὁποίας ὁ 40. νόμος ἐρμηνεύεται. Ὁ Γερμανικὸς ὁμῶς τῶν 1600. §. 139. χορηγεῖ ῥητῶς τόκους τῆς ὑπερμερίας. R. (θ) fr. 24. D. 19. 5. [24. B. 20. 4.] c. 3. C. 4. 32. [52. B. 23. 3.] ὅρα τοὺς ἀνωτ. §. 348. σημ. α. ἀναφερ. συγγραφεῖς.*

§. 398. α.

Γ'. Μακεδονικὸν δόγμα.

Κατ' ἰδιαιτέραν τοῦ Μακεδονικοῦ Δόγματος διάταξιν (α), δὲν δύναται τις νὰ δανείσῃ χρήματα μετρητὰ εἰς υἱόνοικογενείας ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ ἔχοντος ἐπ' αὐτοῦ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν γονέως· ἂν μολοντοῦτο γίνη τοιοῦτον δάνειον, δύναται ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς, καὶ ἔαν διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς ἢ διὰ χειραφεσίας κατασταθῇ ἐπομένως αὐτεξούσιος, ὡς καὶ ὁ πατήρ αὐτὸς, ν' ἀποκρούσῃ τὴν περὶ πληρωμῆς ἀγ

γωγὴν τοῦ δανειστοῦ διὰ τῆς τοῦ Μακεδονιανοῦ δόγματος ἐνστάσεως (exceptio Seti Macedoniani) (δ). Κατὰ τὸ δόγμα τοῦτο ὁ δανειστὴς στερεῖται μόνον τῆς πρὸς ὑπιστήριξιν τῆς ἀπαιτήσεώς του ἀγωγῆς, μὲναι ὅμως αὕτη ἀκεραία ὡς φυσικὴ ἐπιτομή. Ἐάν ἐπομένως πληρωθῇ τὸ χρέος, εἴτε ἀπὸ τὸν υἱόν, εἴτε ἀπὸ τὸν πατέρα, εἴτε ἀπὸ τὸν ἐγγυητὴν, δὲν δύναται κανεὶς ἐξ αὐτῶν ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀγρεωστέου ἀγωγῆς (condictio indebiti) τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ πληρωθέντος· ἀσάφως δὲ δύναται ὁ δανειστὴς ν' ἀντιτάξῃ πάντοτε πρὸς συμφηρισμὸν τὴν ἀπαιτήσιν του (γ). Ὑπάρχουν ἐν τούτοις Α) περιπτώσεις καθ' ἃς οὔτε ὁ πατὴρ οὔτε ὁ υἱὸς δύναται νὰ κάμουν χρήσιν τῆς ἐνστάσεως ταύτης· καὶ 1) ὅταν ὁ πατὴρ συνήνεκεν εἰς τὸ δάνειον ἢ τὸ ἐνέκρινε μετὰ ταῦτα (δ). Ὡς σιωπηλὴ τοῦ πατρὸς συναίνεσις θεωρεῖται ὅταν γινώσκῃ οὗτος ὅτι ὁ υἱὸς του δανείζεται καὶ δὲν ἀντιτείνει (ε). 2) Ὅταν ὁ πατὴρ κατέστησε τὸν υἱόν του πλοίαρχον (magister navis) ἢ προσεστώτα (institor), ἢ τὸν ἔδωκε χρήματα διὰ νὰ μετελθῇ τὴν ἐμπορίαν, ὁ δὲ υἱὸς δανεισθῇ χρήματα ὑπὸ ταύτην τὴν ιδιότητα ἢ ὡς πρὸς τὴν ὑπὸ τοῦ πατρὸς του ἐπιτετραμμένην αὐτῷ ἐμπορίαν (ς). 3) Ὅταν ἡ πιστότης τοῦ δανείου δαπανηθῇ εἰς ὄφελος τοῦ πατρὸς καὶ καθ' ὅσον μόνον ἐπὶ ταύτῃ ἐδαπανηθῇ, λογίζεται δὲ ταιαύτη δαπάνη καὶ ἡ γινομένη ἐνεκα ἐξόδων εἰς τὰ ὅποια ἐνείχετο κατὰ χρέος ὁ πατὴρ (η), ἢ ὅταν ὁ υἱὸς ἔλαβε χρήματα διὰ ν' ἀπελευθερώσῃ τὸν πατέρα ἀπὸ τὴν αἰχμαλωσίαν (θ). 4) Ὅταν τὸ δάνειον συνομολογηθῇ καὶ χρησιμεύσῃ πρὸς ἐξόφλησιν ἄλλου ἐντελῶς ἰσχυροῦ χρέους (ι). 5) Ὅταν ὁ υἱὸς, καθ' ὃν κακρὸν ἀνεδέχθη τὸ δάνειον, ἦτο στρατιώτης (κ). καὶ 6) ὅταν ὁ δανειστὴς εἴχεν εὐλογον αἰτίαν νὰ νομίσῃ τὸν υἱόν αὐτεξούσιον (λ). τέλος δὲ 7) ὅταν τὸ δάνειον ἦναι αὐτὸ καθ' ἑαυτὸ πάντῃ ἄκυρον, ἢ ὁ δανειστὴς ἐπιτύχῃ ἐνεκα τῆς ἀνηλικυτήτος του τὴν ὡς πρὸς τὸ δάνειον ἀποκατάστασιν (μ).

Β) Εἰς ἄλλας δὲ περιπτώσεις ὁ υἱὸς μόρος δὲν δύναται νὰ ἐπικλυετῇ τὴν τοῦ Μακεδονικοῦ δόγματος ἐπιστασιν τοιαῦται δὲ εἶναι 1) ὅταν ὁ υἱὸς καθ' ὃν κληρὸν ἐδαείχεται παρέρστησε ψευδῶς ἐκλυθὼν ὡς αὐτεξούσιον, καὶ ὁ δανειστής ἡδύνωτο εὐλόγως νὰ δώσῃ πίστιν εἰς τὴν διαβεβαίωσιν ταύτην (ν). 2) Ὅταν ὁ υἱὸς ἔχῃ ὑπὸ τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διαχείρισιν περιουσίαν τινὰ, τοῦτέστι στρατιωτικὸν ἢ οἷοι εἰ στρατιωτικὸν χρημᾶτιον (*peculium castrense et quasi castrense*), τὴν σήμερον δὲ καὶ τὸ λεγόμενον ἔκτακτον ἀπροσπύριστον χρημᾶτιον (*peculium adventitium extraordinarium*) (§. 55η. α. 6.) ἐνέχεται ἀπολύτως μέχρι συμπληρώσεως τῆς περιουσίας ταύτης (ξ). 3) Ὅταν ὁ υἱὸς, αὐτεξούσιος γενόμενος, ἀναγνωρίσῃ ἢ ἐγκρίνῃ ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς τὸ ληφθὲν δάνειον (ο). σιωπηλῶς δὲ γίνεται τοῦτο ὅταν γενόμενος αὐτεξούσιος κἀμὴ ἐναρξῇ νὰ πληρώσῃ τὸ χρέος του, ἢ προσφέρῃ ἐγγυητὴν, καὶ κατ' ἀμφοτέραις ταύταις τὰς περιπτώσεις θεωρεῖται ἀναγνωρισμένον ὅλον τὸ χρέος, ἢ ὅταν χορηγῇ ἕνεκα τοῦτου ἐνέχυρον, καθ' ἣν περίπτωσιν θεωρεῖται τὸ χρέος ἀναγνωρισμένον μέχρι τοῦ ποσοῦ τοῦ ἐνεχύρου (π).

(α) Τὸ δόγμα τοῦτο τῆς Συγκλήτου ἐξεδόθη κατὰ πρῶτον ἐπὶ Κλαυδίου, ἀνεκώθη δὲ ἐπὶ Οὐεσπασιανῶ. Tacitus Ann. 11. 12. Suetonius in Vesp. c. 11. Zimmern RG. T. 1. §. 193. — §. 7. J. 4. 7. Οὐδ' αὖτ. Dig. 14. 6. Cod. 4. 28. [3. 13. 4] Donelli Comm. j c. lib. 12. c. 24—28. Reinold Diss. ad Sctum Maced. Fructi A. V. 1717. Cramer de vita et legisl. Vesp. c. 182. Huebner Diss. ad Sctum Maced. Lips. 1798. Loebenstern de Scto Maced. Marb. 1826. Bucher Recht der Ford. §. 94. 26. Glück 14. §. 898—901.

(β) fr. 1. pr. D. 14. 6. [1. B. 13. 4.] §. 4. J. 4. 7. ἀπορρ. δὲ μὴν δάνειον εἰς μετρετὰ χρημάτα (*mutua pecunia*), ἐκτε: α. γίνωσκιν ἄλλου εἶδου: δάνειον μὲν ἑαυτὸν ὑπεκρυγῆ: τοῦ νόμου τοῦτου. Weber nat. Verb. 8'. 248. σ. 214—217.

(γ) fr. 7. §. 15. 16. fr. 9. §. 4. 5. fr. 10. D. 14. 6. [2. 3. B. 13. 4.] fr. 40. pr. D. 12. 6. [40. B. 24. 6.] fr. 6. D. 16. 2. [6. B. 24.

10.] Rosshirt Zeitsch. f. Civil = u. Crim. = R. φ. 2. σ. 147.

(δ) c. 2. 4. 5. 7. C. 4. 28. [6. B. 18. 4.] fr. 7. §. 15. D. 14. 6. [2. B. αὐτ.] (ε) fr. 12. 16. D. ibid. Hagemann prakt. [Erört. μ. 8. τμ. 1. ἀρ. 12. (ζ) fr. 7. §. 11. D. ibid. [2. B. αὐτ.] ἐρα §. 476. 478. (η) λ. χ. fr. 7. §. 12. 15. D. ibid. c. 2. 5. C. ibid.

(θ) Νε. 115. κ. 3. §. 13. (ι) fr. 7. §. 14. D. ibid. (κ) c. 7. §. 1. C. ibid. Διαφ. δ Hagemann ἀν. σ. 34. (λ) fr. 3. pr. §. 1. fr. 19. D. ibid. c. 2. C. ibid. (μ) λ. χ. fr. 3. §. 2. D. ibid. (ν) c. 1. C. ibid. (ξ) fr. 1. §. 3. fr. 2. D. ibid. (ο) c. 2. C. ibid. (π) fr. 7. §. 16. fr. 9. pr. D. ibid. Joppert de mutuo a filiof. sui iuris facto tacite agnito. Giess. 1775. Περὶ τοῦ ἀν. fr. 9. pr. ιδ. Glück M. 14. σ. 327. καὶ Francke civ. Abh. σ. 125.

§. 393. 6.

Δ'. Διαπόντια χρήματα.

Ὁ κανὼν ὅτι ἀφ' ἧς σιγμῆς παραλάβῃ τὸ δάνειον, ὑποφέρει τὸν κίνδυνον αὐτοῦ ὀφειλέτης (§. 397), ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν ἐπὶ τῶν διαποντίων χρημάτων (pecunia trajectitia). Ὁνομάζουσιν δὲ οὕτω δάνειον χρηματικὸν τὸ ὁποῖον, εἴτε αὐτοσίως εἴτε εἰςπραγματείας ἐπὶ τούτῳ ἀγοραζομένης παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, πέμπεται διὰ θαλάσσης, καὶ ἐφ' οὗ ὁ δανειστὴς ἀναδέχεται κατὰ τὸ συνάλλαγμα τὸν κίνδυνον τῆς ἀπωλείας ἀπὸ τῆς ἡμέρας τοῦ ἀπόπλου τοῦ πλοίου μέχρι τῆς ἡμέρας τῆς εἰς τὸν προσδιωρισμένον τόπον εὐοδώσεως του (α). Καὶ τοῦ εἶδους δὲ τούτου τοῦ δανείου δὲν ἀποτελοῦν οὐσιῶδες μέρος οἱ τόκοι· ἐὰν ὁμῶς συνομολογηθῶσι, λέγεται τοῦτο foenus nauticum (ναυτικὸν δάνειον)· ἐνταῦθα δὲ ἐπιτρέπεται εἰς τὸν δανειστὴν, ἕνεκα τοῦ ὁποίου ἀναδέχεται κινδύνου καὶ τῆς διαρκείας αὐτοῦ, νὰ συνομολογήσῃ ἀνώτερον παρὰ τὸν συνήθη τόκον, καὶ μάλιστα ἕως δώδεκα τοῖς ἑκατόν (6).

(α) Dig. 22. 2. Cod. 4. 33. [B. 53. 5.] Νεαράι 106. 110. Hudtwalker de foenore nautico Romanorum. Hamb. 1810. de Cock de foenore nautico. Leodii 1829. Glück M. 21. §. 1139 — 1143 (6) fr. 4. §. 1. D. ibid. c. 26. §. 1. C. 4. 32. [74. B. 23. 3.]

§. 399.

II. Χρησιδάνειοι. Α. Τί ἐστι

II) Τὸ συνάλλαγμα τοῦ χρησιδανείου (commodatum) (α) συνίσταται εἰς τὸ νὰ δώσῃ τις εἰς ἄλλον πρᾶγμα ἀνταντικατάστατον (β) πρὸς ὠρισμένην τινὰ χρῆσιν, ἄνευ τινὸς ἀμοιβῆς (γ), ἐπὶ σκοπῷ νὰ τῷ ἐπιστραφῇ αὐτὸ τοῦτο τὸ πρᾶγμα (in specie) μετὰ τὴν γενομένην χρῆσιν (δ). Καὶ ὁ μὲν δότης λέγεται χρήστης (commodans) ὁ δὲ λήπτης χρησάμενος (commodatarius) (ε).

(α) Paulus 2. 4. — §. 2. J. 3. 14. (15.) Dig. 13. 6. Cod. 4. 23. [Bzo. 13. 1.] Donelli Comm. j. c. lib. 14. c. 2. 3. Glück M. 13. §. 852. Bucher Recht der Ford. §. 97. 98. J. van Reigersberg Diss. de commodato. L. B. 1825. (β) fr. 3. §. 6. fr. 4. D. 13. 6. non potest commodari id quod usu consumitur, nisi forte ad pompam vel ostentationem quis accipiat. [3. B. 13. 1.] Συνήθως τὰ κινήτὰ πρᾶγματα εἶναι ἀντικείμενα τῆς χρήσεως, δύνανται ὁμως νὰ ᾖναι καὶ ἀκίνητα. fr. 1. §. 1. D. ibid. [1. B. 13. 1.]

(γ) Καθὼτι ἐὰν ὑποσχεθῇ μισθὸς ὑπάρχει μίσθωσις §. 2. J. 3. 14. (15.) in f. (δ) Ὁ λήπτης ἐπομένως δὲν γίνεται κύριος τοῦ πρᾶγματος ὡς ἐπὶ τοῦ δανείου §. 2. J. αὐτ. fr. 9. D. 13. 6. nemo commodando rem facit eius, cui commodat. [9. B. 13. 1.] ὅθεν καὶ δὲν ὑποφέρει τὸν κίνδυνον τοῦ πρᾶγματος. (ε) Παρὰ Ῥωμαίους εἰλέγετο qui commodatum accepit ἢ is cui commodata res est. fr. 3. §. 2. fr. 5. §. 2. D. ibid. [3. 5. B. αὐτ.] fr. 14. §. 10. D. 47. 2. [14. B. 60. 12]

§. 400.

B'. Ἀποτελέσματα αὐτοῦ. I. Ὑποχρεώσεις τοῦ χρησαμένου.

Διὰ τοῦ συναλλάγματος τούτου ὑποχρεοῦται ὁ χρησάμενος 1) νὰ καταβάλῃ τὴν μεγαλητέραν φροντίδα ὑπὲρ τοῦ εἰς χρῆσιν δοθέντος πρᾶγματος· ὅθεν εἶναι ὑπεύθυνος ἕνεκα παντὸς ἁμαρτήματος καὶ ἐλλείψεως ἐπιμελείας, μόνον δὲ τῆς ἀπλῶς τυχαίας ζημίας δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ δώσῃ λόγον (α). 2) Δὲν δύναται νὰ κάμῃ ἄλλην παρὰ τὴν συμφωνη-

μένην τοῦ πράγματος χρῆσιν, ἄλλως καθίσταται ἔνοχος κλοπῆς τῆς χρήσεως (*furtum usus*), καὶ τότε ὑπόκειται καὶ εἰς τὴν τυχαίαν εἰσέτι ζημίαν (β). 3) Μετὰ τὴν ἐνεργηθεῖσαν χρῆσιν ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ αὐτὸ πρᾶγμα (*in specie*) ἀνυπερθέτως εἰς τὸν χρήστην. 4) Ἐὰν τὸ πρᾶγμα δοθῇ πρὸς χρῆσιν εἰς πολλοὺς, ἐνέχονται ἐν γένει ἅπαντες ἀλληλεγγύως τόσον ἕνεκα τοῦ πράγματος αὐτοῦ, ὅσον καὶ ἕνεκα τῆς ἀποζημιώσεως (γ). 5) Ἡ εἰς τὸν χρήστην πρὸς ἀπαίτησιν αὐτῶν τῶν ὑποχρεώσεων κατὰ τοῦ χρησαμένου ἀνήκουσα ἀγωγή λέγεται *actio commodati directa* (πρωτότυπος περὶ τοῦ χρησιδανείου ἀγωγή).

(α) §. 2. J. 3. 14. (15.) fr. 5. §. 2—9. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] ὑπάρχουν ὅμως καὶ ἐξαιρέσεις, ὅταν δηλαδὴ συνομολογηθῇ ἄλλως, ἢ ὅταν ὁ χρήστης παρεχώρησε πρὸς ὀφελός του (*sua causa*) τὸ πρᾶγμα. fr. 5. §. 10. fr. 10—12. fr. 18. pr. *ibid.* [5. 10—12. 18. B. αὐτ.] Δεν εἶναι ὡσαύτως ὁ χρησάμενος ὑπόχρεως εἰς ἀποζημιώσιν ἕνεκα τῆς μειώσεως τὴν ὅποιαν ὑπέφερε τὸ πρᾶγμα διὰ τῆς τακτικῆς αὐτοῦ χρήσεως fr. 23. *ibid.* [23. B. αὐτ.] L ö h r *Theorie der Culpa* σ. 160. H a s s e *von der Culpa* σ. 497. (β) §. 6. 7. J. 4. 1. — §. 2. J. 3. 14. (15.) fr. 18. pr. D. 13. 6. [18. B. αὐτ.] (γ) fr. 5. §. 15. fr. 6. D. 13. 6. [5. 6. B. αὐτ.]

§. 401.

2. Ὑποχρεώσεις τοῦ χρήστου.

Ὁ δὲ χρήστης εἶναι 1) ἐν γένει ὑπεύθυνος μόνον ἕνεκα μεγάλης ἁμαρτήματος (*culpa lata*) (α)· ὀφείλει δὲ 2) ν' ἀφήσῃ τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν χρησάμενον μέχρις οὗ ἐνεργήσῃ τὴν συνομολογηθεῖσαν χρῆσιν (β)· τέλος 3) πρέπει ν' ἀποζημιώσῃ τὸν τελευταῖον ἕνεκα τῶν παρ' αὐτοῦ πρὸς διατήρησιν τοῦ πράγματος γινομένων ἐξόδων, καθ' ὅσον ταῦτα ἦσαν ἑκτακτα καὶ ὁπωσοῦν σημαντικά (γ). Ἡ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων χορηγοῦμένη εἰς τὸν χρησάμενον κατὰ τοῦ χρήστου ἀγωγή λέγεται *actio commodati contraria* (ἀγωγή περὶ τοῦ χρησιδανείου ἀντίθετος) (δ).

(α) fr. 18. pr. §. 3. fr. 22. D. 13. 6. [18. 22. B. 13. 1.] id. §. 400. σημ. α. (β) fr. 17. §. 3. D. αὐτ. [17. B. αὐτ.] (γ) fr. 13. §. 1. 2. fr. 21. 22. D. ibid. [13. 21. 22. B. αὐτ.] (δ) fr. 17. §. 1. fr. 21. pr. fr. 22. D. ibid.

§. 402.

III. Παρακαταθήκη. Α. Τί ἐστι.

III) Τὸ συνάλλαγμα τῆς παρακαταθήκης (depositum)
(α) συνίσταται εἰς τὸ νὰ παραδώσῃ τις εἰς ἄλλον πρᾶγμα
πρὸς ἄμισθον (β) φύλαξιν (γ). Καὶ ὁ μὲν λήπτης λέγεται ἐνταῦ-
θα θεματοφύλαξ (depositarius) (δ), ὁ δὲ δότης παρακατα-
θέτης (deponens ἢ depositor). Ἀν ἀκαταμάχτης ἀνάγκη
ὑποχρεώσῃ τινὰ νὰ παραδώσῃ τὸ πρᾶγμα του εἰς φύλαξιν,
τὸ ἐντεῦθεν πηραγόμενον συνάλλαγμα ὀνομάζεται σήμερον
κατ' ἀνάγκην παρακαταθήκη (depositum miserabile) (ε).

(α) §. 3. J. 3. 14. (15.) Dig. 16. 3. Cod. 4. 34. [Bzst. 13. 2.]
Paulus 2. 12. Coll. Leg. Mosae. tit. 10. Donelli Comm. j.
c. lib. 14. c. 2. Glück M. 15. §. 938. Bucher Recht der
Ford. §. 97. 100. de Harweng de deposito. Lovan. 1826.

(β) Καθὼς ὅταν πληρόνεται μισθὸς διὰ τὴν φύλαξιν, εἶναι πλέον μί-
σθωσις fr. 1. §. 8. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] (γ) fr. 1. pr.
ibid. depositum est quod custodiendum alieni datum est. 1. B.
αὐτ.] λέγεται δὲ καὶ commendatum. fr. 186. D. 50. 16.

(δ) fr. 1. §. 26. D. ibid. ἐνίοτε ὁμοῦς λέγεται καὶ ὁ παρακαταθέ-
της depositarius. fr. 7. §. 3. D. ibid. (ε) §. 17. J. 4. 6. fr. 1. §.
1. 3. D. ibid. Faber error. pragm. Dec. 76. err. 4.

§. 403.

B'. Αποτελέσματα. I. Υποχρεώσεις τοῦ θεματοφύλακος.

Διὰ τοῦ συναλλάγματος τούτου ὑποχρεῦται ὁ θεματοφύ-
λαξ : 1) νὰ φυλάττῃ τὸ πρᾶγμα. Ἐν γένει δὲ ἀπαγορεύεται
νὰ τὸ μεταχειρίζεται καὶ νὰ τὸ καρπύσῃ (α), ἐκτὸς ἂν τοῦτο
τῷ ἐπιτραπῇ ρητῶς ἢ σιωπηλῶς, καὶ τότε, ἔαν τὸ πρᾶγμα
ᾔναι ἀναντικατάστατον, ἢ παρακαταθήκη, καθ' ὅσον ὁ χρω-
μένος αὐτῷ πληρόνῃ τι ἢ οὐ, λαμβάνει τὸν χαρακτήρα τοῦ

συναλλάγματος τῆς μισθώσεως ἢ τῆς χρήσεως (β). Ἄν δὲ παραδοθῶσιν εἰς φύλαξιν ἀσφράγιστα χρήματα, γίνονται αἱ ἐξῆς διακρίσεις· α) ἂν ὁ θεματοφύλαξ ἐζήτησεν εὐθὺς ἐξ ἀρχῆς ἢ μεταταῦτα νὰ τῷ συγχωρηθῇ νὰ τὰ μεταχειρισθῇ, τοῦτο δὲ ῥητῶς τῷ ἐσυγχωρήθη, ἢ παρακαταθήκη ἀπὸ τῆς σιγμῆς τῆς ἀδείας ταύτης μετατρέπεται εἰς δάνειον (γ). β) ἂν δὲ ὁ θεματοφύλαξ δὲν ἔκαμε τοιαύτην αἴτησιν ὁ δὲ παρακαταθέτης τῷ ἔδωκεν αὐθορμήτως τὴν ἀδειαν νὰ μεταχειρισθῇ τὰ χρήματα ὅταν θέλῃ, ἢ παρακαταθήκη λαμβάνει χαρακτῆρα δανείου, μόνον ἀφ' ἧς σιγμῆς ὁ πρῶτος κάμῃ χρῆσιν τῆς ἀδείας ταύτης (δ). γ) ἂν τέλος τὰ χρήματα ἐδόθησαν μὲ τὴν ἀπλὴν συνομολογίαν νὰ ἐπιστραφῶσιν ἄλλα τόσα (*ut tantundem redderet*), διὰ τῆς συνομολογίας ταύτης ἐπιτρέπεται μὲν σιωπηλῶς ἢ χρῆσις τῶν χρημάτων, ἢ παρακαταθήκη ὅμως δὲν λαμβάνει τὴν φύσιν τοῦ δανείου, ἀλλὰ μένει παρακαταθήκη καὶ λέγεται τότε ἄτακτος (*depositum irregulare*) (ε). 2) Ὅταν ἡ παρακαταθήκη δὲν ἐνδύεται τὸν χαρακτῆρα ἄλλου συναλλάγματος, ἐνέχεται ὁ θεματοφύλαξ ἐνεκα δόλου καὶ μεγάλου ἁμαρτήματος, ὁ δὲ δόλος ἐπιφέρει ἐνταῦθα τὴν ἀτιμίαν (ζ). 3) Ὁ θεματοφύλαξ εἶναι ὑπόχρεως νὰ ἐπιστρέψῃ ἅμα ζητηθεῖς τὸ πρᾶγμα εἰς τὸν παρακαταθέτην αὐτὸν ἢ εἰς ὅποιον ἄλλον οὗτος θελήσει (η), ἢ δ' ἐξουσία τοῦ παρακαταθέτου νὰ ζητήσῃ ὅποτε θέλῃ τὸ πρᾶγμα, δὲν δύναται διὰ συνθήκης νὰ περιορισθῇ (θ). 4) Πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων δύναται ὁ θεματοφύλαξ νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τοῦ παρακαταθέτου διὰ τῆς πρωτοτύπου τῆς παρακαταθήκης ἀγωγῆς (*actio depositi directa*) (ι).

(α) §. 6. J. 4. 1. c. 3. C. 4. 34. (β) fr. 1. §. 9. D. 16. 3. [1. B. 13. 2.] fr. 76. pr. D. 47. 2. [76. B. 60. 12.] (γ) fr. 9. §. 9. D. 12. 1. [9. B. 23. 1.] fr. 34. pr. D. 17. 1. [34. B. 14. 1.]

(δ) fr. 1. §. 34. D. 16. 2. [1. B. 13. 2.] fr. 10. D. 12. 1. [10. B. 23. 1.] (ε) fr. 25. §. 1. D. 16. 3. [25. B. 13. 2.] fr. 31. D. 19. 2. *Jes nizer quaestio iuris controversi an detur depositum*

irregulare. Lips. 1775. Neustetel über das unregelmässige Depositum, εις τοῦ αὐτοῦ καὶ τοῦ Zimmern röm. rechtl. Unters. T. 1. ἀρ. 1. (γ) §. 3. J. 3. 14. (15.) fr. 1. §. 8. 10. 47. fr. 31. D. 16. 3. [1. 31. B. 13. 2.] fr. 1. D. 3. 2. [1. B. 21. 2.] Löhr Theorie der Culpa σ. 147. Hasse v. der Culpa σ. 488. 491. (η) fr. 26. pr. D. 16. 3. [26. B. 13. 2.] c. 8. C. 3. 42. [28. B. 15. 4.] (θ) fr. 1. §. 45. 46. D. 16. 3. c. 11. pr. C. 4. 34. [44. B. 13. 2.] Weber Beitr. zu Klagen u. Einr. II. σ. 55. (ι) §. 3. J. 3. 14. (15.)

§. 404.

2. Ὑποχρεώσεις τοῦ παρακαταθέτου.

Ὁ δὲ παρακαταθέτης ὀφείλει ν' ἀποζημιώσῃ τὸν θεματοφύλακα, καὶ ὡς πρὸς τοῦτο εἶναι ὑπόχρεως 1) εἰς ἐπιμέλειαν (diligentia), διότι ἀπολαμβάνει μόνος ὅλον τοῦ συναλλάγματος τὸ ὄφελος (α)· προσέτι 2) πρέπει ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν θεματοφύλακα ὅσα ἐξοδα ἔκαμεν οὗτος πρὸς συντήρησιν τοῦ πράγματος ἢ ὅσα διὰ τῆς ἐπιστροφῆς αὐτοῦ ἐπροξενήθησαν (β). 3) Τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπὸ αὐτὸν ὁ θεματοφύλαξ διὰ τῆς ἀντιθέτου τῆς παρακαταθήκης ἀγωγῆς (actio depositi contraria) (γ).

(α) fr. 5. §. 2. in f. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] Löhr ἀν. (β) fr. 12. pr. fr. 23. D. 16. 3. [12. 23. B. 13. 2.] (γ) fr. 5. pr. D. 16. 3. [5. B. αὐτ.]

§. 405.

I'. Μεσεγγύησις.

Εἶδος τῆς παρακαταθήκης εἶναι ἡ μεσεγγύησις, ἥτις λαμβάνει χώραν ὅταν ἡ φύλαξις ἢ, χρείας τυχούσης, καὶ ἡ διαχείρισις τοῦ πράγματος, εἴτε διότι εἶναι ἐπίδικον εἴτε δι' ἄλλην τινὰ αἰτίαν, ἀνατίθεται εἰς τινὰ ὑποχρεούμενον νὰ τὸ ἐπιστρέψῃ, ἅμα παύσῃ τὸ αἷτιον τῆς μεσεγγυήσεως, εἰς ὅντινα ἐπιδικασθῇ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, ἢ εἰς ὃν τινὰ ἄλλον ἀνήκει (α). Ἐν γένει ἡ μεσεγγύησις αὕτη διατάσσεται μόνον συναι-

νοῦντος τοῦ νομέως τοῦ πράγματος (sequestrium voluntarium, ἐκουσία μεσεγγυήσις) (β), κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως δύναται ἐνεκα ἰδιαιτέρων λόγων νὰ τὴν διατάξῃ ὁ δικαστὴς καὶ παρὰ τὴν θέλησιν αὐτοῦ (sequestrium necessarium, κατ' ἀνάγκην μεσεγγυήσις) (γ). Πολλάκις λαμβάνει ἡ μεσεγγυήσις τὴν φύσιν ἄλλου τινὸς συμβολαίου, ἰδίως δὲ ὅταν εἰς τὸν μεσεγγυοῦχον μεταδιβάζεται καὶ τὸ δικαίωμα τῆς διχειρίσεως ἢ τῆς καρπώσεως τοῦ πράγματος, ὡς ἐκ τοῦτου δὲ κανονίζεται καὶ ἡ ἀπὸ τὴν μεσεγγυήσιν πηγάζουσα ἀγωγή, καθότι ἐὰν ἡ βέσις τῆς μεσεγγυήσεως ᾖναι ἀπλὴ παρακαταθήκη, περᾶται ἐντεύθεν ἡ τῆς παρακαταθήκης ἀγωγή ἐπονομαζομένη μεσεγγυητικὴ (sequestraria) · ἐὰν δὲ ᾖναι μίσθωσις ἢ ἐντολή, περᾶται αἱ περὶ μισθώσεως καὶ ἐντολῆς μεσεγγυητικαὶ ἀγωγαὶ (actio locati vel conducti καὶ mandati sequestraria) (δ).

(α) fr. 110. D. 50. 16. [110. B. 2. 2.] fr. 5. §. 1. fr. 6. fr. 17. pr. D. 16. 3. [5. 6. 17. B. 13. 2.] fr. 9. §. 3. D. 4. 3. [9. B. 10. 3.] Cod. 4. 4. [17. B. 24. 1.] Τὸ πρᾶγμα δύναται ἐνταῦθα νὰ ᾖναι κινητὸν ἢ ἀκίνητον. Συνήθως ἡ μεσεγγυήσις λαμβάνει χώραν ἐπὶ ἐπιδικῶν πραγμάτων, δύναται ὅμως νὰ ὑπάρξῃ καὶ ἐπὶ μὴ ἀμφισβητούμενων. λ. γ. ἐπὶ τῆς προικὸς τὴν ἐπίαν ἄρχειται νὰ κατασπαταλᾷ ὁ ἀνὴρ. fr. 22. §. 3. D. 24. 3. [22. B. 28. 8.] — Καὶ πρὸς ὥπα ἀκίνητη ἡμπορεῖν νὰ ὑπόκεινται εἰς ἰδιαιτέραν ἐπιτήρησιν, λ. γ. fr. 1. §. 10. D. 24. 4. fr. 3. §. 4—6. D. 43. 50. εἰς τὸ Κανονικὸν Δίκαιον μάλιστα γίνεται μείζων περὶ μεσεγγυήσεως τῆς μνηστῆς περὶ ἧς φιλονεικοῦν πολλοὶ μνηστῆρες. cap. 14. X. 4. 1. Hagemann εἰς Günther's Archiv II. σ. 172. Περὶ μεσεγγυήσεως ἰδίως ὅρα G ö n n e r Handb. des Pr. T. 4. σ. 568.

(β) Ἐνεκα τῆς c. un. C. 4. 4. (γ) λ. γ. fr. 21. §. 3. D. 49. 1. [20. B. 9. 1.] fr. 7. §. 2. D. 2. 8. [7. B. 7. 14.] c. 3. in f. C. 7. 18. [4. B. 48. 9.] fr. 22. §. 8. D. 24. 3. [12. B. 25. 8.] (δ) fr. 12. §. 2. D. 16. 3. [12. B. 13. 2.] fr. 9. §. 3. D. 4. 3. [9. B. 10. 3.]

§. 406.

IV. *Συνάλλαγμα τοῦ ἐνεχύρου. Α'. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ.*

IV) Τὸ συνάλλαγμα τοῦ ἐνεχύρου (pignus, contra

ctus pigneratitius) συνίσταται εἰς τὸ νὰ δώσῃ τις εἰς χεῖρας τοῦ δανειστοῦ του πρᾶγμα εἰς ἐνέχυρον πρὸς ἀσφάλειαν τῆς ἀπαιτήσεώς του (α). Διὰ τοῦ συναλλάγματος τούτου ὑποχρεοῦται ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής, 1) νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα ἅμα παύσῃ τὸ ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμά του, καὶ 2) νὰ καταβάλῃ ὑπὲρ τούτου ἐπιμέλειαν καὶ φύλαξιν (β). δὲν τῷ ἐπιτρέπεται δὲ νὰ τὸ μεταχειρισθῇ, ἐκτὸς ἂν συνομολογηθῇ τὸ ἐναντίον (§. 315), ἄλλως ἐνέχεται καὶ διὰ τὴν τυχαίαν βλάβην (γ). 3) Πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων δύναται νὰ ἐναχθῇ ἀπὸ τὸν ἐνεχυριαστὴν διὰ τῆς πρωτοτύπου περὶ ἐνεχύρου ἀγωγῆς (actio pigneratitia directa) ἀφοῦ ὅμως ἀποσβεσθῇ τὸ ἕνεκα τοῦ ὁποίου ἐδόθη τὸ ἐνέχυρον χρέος (δ). ὅθεν καὶ μόνον ἀπὸ ταύτης τῆς στιγμῆς ἄρχεται ἡ παραγραφή της (ε).

(α) §. 4. J. 3. 14. (15.) Dig. 13. 7. [B. 25. 1.] Cod. 4. 24. Donelli Comm. j. c. lib. 15. c. 49. Glück M. 14. §. 861—875. Bucher Recht der Ford. §. 101. 102. (β) fr. 13. §. 1. D. 13. 7. [13. B. 25. 1.] §. 4. J. 3. 14. (15.) c. 19. C. 8. 14. [56. B. 25. 2.] c. 5. 6. 8. C. 4. 24. [47. 48. 50. B. 15. 1.] Löhr Culpa σ. 149. Hasse Culpa σ. 211. 495. Gesterding Pfandr. §. 31.

(γ) §. 6. J. 4. 1. fr. 11. §. 1. D. 20. 1. [11. B. 25. 2.] fr. 8. D. 20. 2. [8. B. 25. 3.] (δ) Ὁρ. σπμ. α. — Schlichtkrull an actio pigneratitia directa contra tertium possessorem institui queat? Gryph. 1777. Brack Diss. de actione pigneratitia contra tertium pignoris possessorem competente et non competente. Giess. 1786. Fresenius Diss. de pigneratitia actione adversus tertium rei oppigneratæ possessorem non competente. Heidelb. 1818.

(ε) fr. 9. §. 3. 5. D. 13. 7. [9. B. 25. 1.] c. 10. 12. C. 4. 21. [52. 54. B. 25. 1.] Παράλ. ἀν. §. 199. ἀρ. 2. Voigt Comm. de præscriptione actionis pigneratitiæ directæ. Lips. 1794. Mousson Diss. de præscript. actionis pignerat. directæ. Tubing 1795. Gesterding Pfandr. §. 52.

§. 407.

B'. Ὑποχρεώσεις τοῦ ἐνεχυριαστοῦ.

Ὁ δ' ἐνεχυριαστὴς ὀφείλει ν' ἀποζημιώσῃ τὸν ἐπὶ ἐνεχύρῳ

δανειστήν, ὅθεν καὶ εἶναι ὑπόχρεως 1) νὰ τῷ ἀποδώσῃ τὰ πρὸς συντήρησιν καὶ τὰ πρὸς οὐσιώδη τοῦ πράγματος βελτιώσιν καταβληθέντα ἔξοδα, ἂν δὲν ᾦναι ὑπέρογκα (α). 2) ἐνέχεται ἔνεκα δόλου καὶ ἁμαρτήματος (β), εἰς ταῦτα δὲ ὑπάγεται ἰδίως ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ἤθελεν ἐνεχυριάσει εἰς τὸν δανειστήν τοῦ ξένου πράγματος τὸ ὅποιον αὐτός δὲν δύναται νὰ κρατήσῃ, καὶ τότε ὑποχρεοῦται ὁ ἐνεχυριάσας εἰς τὸ διαφέρειν (γ). 3) Ἡ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν ὑποχρεώσεων τούτων χορηγούμενη εἰς τὸν δανειστήν ἀγωγή ὀνομάζεται ἀντίθετος περι ἐνεχύρου ἀγωγή (actio pignoratitia contraria) (δ).

(α) fr. 8. pr. D. 13. 7. [8. B. 25. 1.] fr. 25. ibid. [25. αὐτ.] c. 7. C. 4. 24. [49. B. αὐτ.] Gesterding Pfandr. §. 29. (β) ἔξ ἀναλ. §. 4. J. 3. 14. (15) quia pignus utriusque gratia datur et debitoris et creditoris. fr. 1. §. 2. fr. 31. fr. 36. D. 13. 7. [1. 30. 35. B. 25. 1.] ἐκτὸς ἂν ἐνεχυρίσῃ τὸ πρᾶγμα διὰ τρίτον τινά, καθότι τότε ἐνέχεται μόνον ἔνεκα δόλου καὶ μεγάλου ἁμαρτήματος. συμπερ. ἐκ §. 4. J. αὐτ. fr. 5. §. 2. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] (γ) fr. 9. pr. fr. 16. §. 1. fr. 32. fr. 36. §. 1. D. 13. 7. [9. 16. 31. 35. B. 25. 1.] (δ) fr. 8. pr. D. 13. 7. [8. B. αὐτ.] Gesterding Pfandr. §. 52.

Β'. ΑΝΩΝΥΜΑ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΑ.

§. 408.

Ι. Όρισμός αὐτῶν.

Ἐκτὸς τῶν μέχρι τοῦδε ἐκτεθέντων συναλλαγμάτων, ἐφ' ὧν ἡ ἐρογὴ πράγματι συνίσταται (ohl. re contrahitur), ὑπάρχουν καὶ ἄλλα ὡσαύτως πράγματι συνιστάμενα, τὰ ὅποια ὁμως δὲν ἔχουν παρὰ Ῥωμαίους ἰδιαίτερον ὄνομα καὶ ἰδιαιτέρως ἐπονομαζομένην ἀγωγήν, ἀλλὰ μόνον τὴν λεγομένην actio præscriptis verbis (περὶ προγεγραμμένων συμφώνων), λέγονται δὲ τὴν σήμερον ἀνώνυμα συναλλάγματα (α). Τὰ συναλλάγματα ταῦτα ἀποβλέπουν ὠρισμένην τινὰ ἐκ μέρους τοῦ ἐνὸς τῶν συμβαλλομένων ἀνταπόδοσιν ἢ ἀντιπαροχὴν ἔνεκα τῶν ὑπὸ τοῦ ἄλλου δοθέντων ἢ παρατχε-

θέντων, δύνανται δὲ νὰ ὑπαχθῶσιν εἰς τὸν γενικὸν τύπον παρέχω ἵνα παράσχῃς (præsto ut præstes), ἢ κατὰ τὸν Παῦλον εἰς τοὺς τέσσαρας ἰδιαιτέρους τύπους δίδω ἵνα δώσῃς, δίδω ἵνα πράξῃς, πράττω ἵνα δώσῃς, πράττω ἵνα πράξῃς (do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias) (β'), τῶν ὁποίων ὁμῶς ἕκαστος δύναται νὰ ὑποκύψῃ εἰς πολλὰς τροποποιήσεις, κατὰ δὲ τὰς περιπτώσεις ἡμποροῦν ν' ἀφορῶσι καὶ τὴν παράλειψιν πράξεώς τινος (γ'). Ἡ ἐνοχὴ καὶ ἡ ἀγωγὴ γεννῶνται ἐφ' ὅλων τούτων τῶν συναλλαγμαμάτων μόνον διὰ τῆς ἐκ μέρους τοῦ ἐνὸς τῶν συναλλαττομένων δόσεως ἢ παροχῆς (δ').

(α) Dig. 19. 5. Cod. 4. 64. [Bas. 20. 3. καὶ 4.] Glück M. 18 §. 1075. Bucher Recht der Ford. §. 111—115. Ed. Gans über röm. Obligationenrecht, insbesondere über die Lehre von den Innominat=contracten und dem jus pœnitendi. Heidelb. 1819. (περὶ αὐτοῦ Mühlenbruch Heidelb. Jahrb. 1821. σ. 41.) Meno Pöhls Versuch einer gründlichen Darstellung der Lehre von den Innominatcontracten. Hauptsächlich gegen Gans. Heidelb. 1821. Schmitt henn er über Verträge, insbesondere das Reuerecht, nach römischen u. deutschen Grundsätzen. Mit einem Anbange gegen Gans. Giessen. 1831.

(β) fr. 5. pr. D. 19. 5. [5. B. 20. 4.] Reichhelm Versuch eines Beweises, dass der Römer nur zwey Arten unbenannter Contracten kannte do ut des u. do ut facias. Halle 1800.

(γ) fr. 13. 17. D. 19. 5. (13. 17. B. αὐτ.] (δ) fr. 7. §. 2. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] Ἐκ τούτου ἐξάγεται διατὶ τὸ ψιλὸν σύμφωνον (pac-tum nudum) ἄμα εκπληρωθὲν ἀπὸ τὸ ἐν μέρος ἐθεωρεῖτο ὡς ἀνώνυμον συνάλλαγμα καὶ παρῆγεν ἀγωγὴν. c. 1. C. 5. 14. [31. B. 29. 5.]

§. 409.

II. Νομικὴ αὐτῶν φύσις.

Ὡς ἐξαιρετικὴ τοῦ Ῥ. δικαίου ιδιότης πρέπει νὰ σημειωθῇ ἡ ἀκόλουθος· ὅτι ἐπὶ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμαμάτων ὅσα συνίστανται διὰ δόσεώς τινος, ὑπῆρχεν αὐτοδικαίως τὸ λεγόμενον δικαίωμα τῆς μεταμελείας (ius pœnitendi) ὃ ἐστίν

ὁ δοὺς εἰς ἄλλον πρᾶγμα, ἕνεκα τοῦ ὁποίου οὗτος ὑπεχρεοῦτο εἰς ἄλλην δόσιν ἢ παροχὴν, ἡδύνατο πάντοτε κατ' ἐκλογὴν ἐν ὅσῳ ὁ τελευταῖος δὲν εἶχεν εἰσέτι ἐκπληρώσει τὴν ἀναδεχθεῖσαν ὑποχρέωσιν, ἢ νὰ τὸν ἐνᾷξῃ πρὸς ἐκπλήρωσιν αὐτῆς διὰ τῆς ἀγωγῆς *præscriptis verbis* ἢ νὰ ὀπισθοδρομήτῃ ἀπὸ τὸ συνάλλαγμα. Ἐὰν δ' ἐπρωτίμα τὸ δεύτερον, ἡδύνατο ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ δοθέντος διὰ τῆς ἀγωγῆς τῆς λεγομένης *condictio causa data causa non secuta*, ἢ καθὼς ἄλλως ὀνομάζεται *condictio ob causam datorum* (α). Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ὀπισθοδρομήσεως δὲν ὑπάρχει πλέον παρ' ἡμῖν, καὶ ἕκαστον συνάλλαγμα δὲν παράγει πλέον τὴν σήμερον παρὰ τὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ ἀγωγὴν (§. 362).

(α) Dig. 12. 4. [B. 24. 1.] fr. 3. §. 2. fr. 5. pr. §. 3. 4. D. αὐτ. [3. 5. B. αὐτ.] fr. 5. §. 1. 2. fr. 7. D. 19. 5. [5. 7. B. 20. 4.] fr. 1. §. 4. D. 19. 4. [1. B. 20. 3.] c. 1. C. 5. 14. [21. B. 29. 5.] Donelli Comm. i. c. lib. 14. c. 20—22. Waechter doctrina de condictione causa data causa non secuta in contr. innom. Tubing. 1822. Bruce ad tit. Pand. de condictione c. d. c. n. s. L. B. 1827.

§. 410.

III. *Εἶδη αὐτῶν. Α. Συνάλλαγμα τῆς ἀνταλλαγῆς.*

Ἐκ τῶν ἀνωνύμων συναλλαγμάτων εἶναι ἰδίως προσοχῆς ἄξια τὰ ἑξῆς. Α) τὸ *συνάλλαγμα τῆς ἀνταλλαγῆς* τὸ ὁποῖον ὑπάρχει ὅταν δίδεται πρᾶγμα ἀντὶ πράγματος (α). ἔχει δὲ τοῦτο πολλὴν μὲ τὸ τῆς ἀγοροπωλησίας συγγένειαν, καὶ μάλιστα ἐφαρμόζονται ἐπ' αὐτοῦ, καὶ κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον, ὅσαι καὶ ἐπὶ τῆς ἀγοροπωλησίας ἀρχαὶ (β), ἐκτὸς μόνον ὅτι ἐπὶ τοῦ πρώτου ἡ κυριότης τοῦ πράγματος μεταβαίνει ἀμέσως διὰ τῆς παραδόσεως εἰς τὸν λήπτην καὶ ἂν οὗτος δὲν ἔδοσεν ἀκόμη ὅσα ἐκ μέρους τοῦ ὑπεσχέθη (γ). Ὑπάρχει προσέτι καὶ ἡ διαφορὰ ὅτι ἐπὶ τῆς ἀνταλλαγῆς ἕκαστος τῶν συναλλαττομένων πρέπει νὰ ἐγγυηθῇ ὅτι τὸ ὑπ' αὐτοῦ

εἰς τὸν ἄλλον διδόμενον πρᾶγμα εἶναι ἀληθῆς αὐτοῦ ιδιοκτησίᾳ, καὶ ὅτι ἐπομένως μεταβαίνειπραγματικῶς εἰς τοῦ λήπτου τὴν κυριότητα, ἐνῶ ἐπὶ τῆς πωλήσεως ἔαν ὁ πωλητὴς δὲν πωλήσῃ ἐν γνώσει ἀλλότριον πρᾶγμα, δὲν ἐγγυᾶται εἰμὴ ἀφοῦ τοῦτο ἐκνικηθῇ ἀπὸ τὸν ἀγοραστήν (δ).

(2) Dig. 19. 4. [Bz. 20. 3.] Cod. 4. 64. fr. 5. §. 1. D. 19. 5. [5. B. 20. 4.] van Jagen Selecta de pactis et contractibus, in primis autem de permutatione. Gröning. 1803. Glück M. 18. §. 1068—74. (2) c. 1. 2. C. 4. 64 [3. 4. B. 20. 3.] Marezoll Zeits. I. σ. 462. τὸ ἀντικείμενον τοῦτο δὲν ἐπαρνησθῇ ἀκόμη ἀποχρώντως. R. (γ) c. 4. C. ibid. [6. B. αὐτ.] (δ) fr. 1. pr. §. 1. 3. D. 19. 4. [1. B. αὐτ.] fr. 5. §. 2. D. 19. 5. [5. B. 20. 4.] c. 1. C. 4. 64. c. 29. C. 8. 45. Duntze Arch. c. Pr. 10. αρ. 16. §. 5. καὶ 6.

§. 411.

Β'. Συνάλλαγμα τῆς διατιμήσεως.

Β) Τὸ συνάλλαγμα τῆς διατιμήσεως (contractus aestimatorius) συνίσταται εἰς τὸ νὰ παραδώσῃ τις εἰς ἄλλον πρᾶγμα πρὸς μεταπώλησιν ἐπὶ συνθήκῃ ἢ τὸ προσδιορίζομενον αὐτοῦ τίμημα νὰ φέρῃ, ἢ νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ πρᾶγμα (α). Ὁ ἐπὶ διατιμῇσει μεταπωλητὴς δὲν γίνεται κύριος τοῦ πράγματος, ὑποφέρει ὅμως τοὺς κινδύνους αὐτοῦ, εἴτε ἀπλῶς ὑποσχεθῇ νὰ εὕρῃ τὸ προσδιορισθὲν τίμημα, εἴτε παρακαλέσει νὰ τῷ δοθῇ τὸ πρᾶγμα πρὸς μεταπώλησιν (β). Ἄλλως ἐνέχεται μόνον ἕνεκα δόλου καὶ ἀμαρτήματος (γ)· ἡ ἀγωγὴ præscriptis verbis, ἥτις κινεῖται πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ συναλλάγματος τούτου λαμβάνει τὴν ἐπωνυμίαν aestimatoria ἢ de aestimato (διατιμητική) (δ).

(2) Dig. 19. 3. [Bz. 19. 9.] Bö h m e r Exerc. ad Dig. T. 3. n. 54. Glück M. 18. §. 1065—67. (ε) fr. 5. §. 3. D. 13. 6. [5. B. 13. 1.] fr. 1. §. 1. D. 19. 3. [1. B. 19. 1.] (γ) fr. 17. §. 1. D. 19. 5. [17. B. 20. 4.] (δ) fr. 1. pr. D. 19. 3. [1. B. 19. 1.]

§. 412.

Γ'. Συνάλλαγμα τῆς ψήφου (suffragii).

Γ) Τὸ συνάλλαγμα τῆς ψήφου (suffragii) συνίσταται διὰ

τῆς πρὸς αὐλικόν τινα γινομένης προσφορᾶς ἐπὶ σκοπῷ νὰ μεσιτεύσῃ αὐτὸς παρὰ τῷ ἡγεμόνι ὑπὲρ τοῦ προσφέροντος. Τοῦτο δὲ εἶναι θεμιτὸν ἂν ὁ λήπτης δὲν ᾔتون ἤδη ὡς ἐκ τοῦ ἐπαγγέλματός του ὑπόχρεως νὰ προστατεύσῃ τὸν δόντα, καὶ ἂν δὲν πρόκηται περὶ διορισμοῦ εἰς δημοσίαν τινα ὑπηρεσίαν (α).

(α) c. un. C. 4. 3. Νεαρά 8. κ. ι. Νεαρά. 161 κ. 2.

III. ἘΝΟΧΗ ΡΗΜΑΣΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΗ

§. 413.

Ἐπερωτήσεις.

Ἡ διὰ ρημάτων (verborum obligatio) τουτέστι διὰ τῆς τηρήσεως προφορικοῦ τινος τύπου (solemnibus verbis) συνισταμένη ἐνοχὴ (obligatio verbis contrahitur) ἐλάμβανε χώραν κατὰ τὸ ἀρχαιότερον Ρ. Δίκαιον ἐπὶ τῆς ὑποσχέσεως τῆς προικὸς (dictio dotis) (§. 520), ἐπὶ τῆς ἐνόρκου ὑποσχέσεως ὑπηρεσίας ἐκ μέρους τοῦ ἀπελευθέρου (promissio operarum iurata a liberto facta) (α), καὶ ἐπὶ τῆς κοινῆς ἐπερωτήσεως (stipulatio) (β), ἥτις μόνη σώζεται εἰς τὸ νεώτερον Ρ. Δίκαιον. Ὀνομάζεται δὲ οὕτω πᾶν συνάλλαγμα τελούμενον διὰ προφορικῆς ἐρωτήσεως ἀποβλεπούσης ὀρισμένης τινὸς πράξεως ἢ πράγματος παροχὴν, καὶ διὰ προφορικῆς ἀπαντήσεως γινομένης ἀμέσως μετὰ τὴν ἐρώτητησιν καὶ συναδούσης μὲ αὐτήν (γ). αἱ ἐπερωτήσεις αὗται ἦσαν παρὰ Ῥωμαίοις εἰς ἄκρον συνήθεις καὶ σπουδαῖαι, διότι ἐκ τῆς ἀπλῆς ὑποσχέσεως δὲν παρήγετο κατ' αὐτοὺς ἀγωγὴ εἰμὴ ὅταν ἰσχυροποιεῖτο διὰ τῆς ἐπερωτήσεως (§. 363). ἐντεῦθεν δ' ἐπήγαζεν ἡ ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγὴ (ex stipulatu), καὶ ἔαν τὸ δοθησόμενον ἀντικείμενον ᾗτον κατὰ τὸ ποσὸν καὶ κατὰ τὸ εἶδος (species) ἀκριβῶς ὀρισμένον, ἢ *condictio certi* (δ). Τὴν σήμερον ἕκαστον μὴ πλημμελὲς καὶ κατὰ τὰς γενικὰς τοῦ δικαίου ἀρχὰς ἰσχυρὸν συνάλλα-

γμα, ὡπωςδὴποτε καὶ ἂν τελεσθῇ, ἔχει ταῦτὰ μὲ τὴν Ῥωμαϊκὴν ἐπερώτησιν ἀποτελέσματα.

(α) Dig. 38. 1. [Bass. 49. 3.] Cod. 6. 3. Zimmer. RG. T. 1. §. 218. (β) Gaius. 3. §. 92—127. Inst. 3. 15. (16)—19. (20.) Dig. 45. 1. [B. 43. 1.] Cod. 8. 38. καὶ 39. [B. 43. 5. καὶ 6.] Donelli Comm. j. c. lib. 12. c. 15. 18. Gæddæi Comm. de contrah. et committ. stipulat. Herborn. 1609. Mühlenbruch Comm. hist. jur. de vera origine, genuina vi ac indole stipulationis. Manhem. 1805. Van der Heijn Diss. de contrahenda et committ. Stip. L. B. 1813. Maciejowski Excurs. ad Virg. Aen. X. 74. Inest disquisitio de orig. stip. Varsav. 1827. (περὶ αὐτοῦ Witte Tüb. krit. Zeits. T. 4. σ. 135.) (γ) pr. §. 1. J. 3. 15. (16.) fr. 1. §. 7. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.] fr. 1. pr. D. 45. 1. c. 10. C. 8. 39.

(δ) pr. J. 3. 15. (16.) fr. 74. D. 45. 1. [74. B. 43. 1.] fr. 9. 24. D. 12. 1. [9. 24. B. 23. 1.]—Ἡ ἀνάπτυξις τοῦ ἐγγχειριδίου τούτου εἰς τοιαῦτα ἀντικείμενα δὲν εἶναι πάντῃ ἱκανὴ νὰ εὐχαριστήσῃ τὸν ἀναγνώστην· εἰς τὴν θεωρίαν τῆς Condictiois, stipulationis καὶ bonæ fidei actionis στηρίζεται ὅλον τὸ Ῥωμαϊκὸν περὶ ἐνοχῶν σύστημα, καὶ ἐντεῦθεν μόνον ἐξηγεῖται πότε καὶ διατὶ ἢ ἐκ τῆς ἐπερώτης εως ἀγωγῇ ποτὲ μὲν ὑπὸ τὸ ὄνομα condictio ἐπέφερε τὰς συνεπειὰς τοῦ αὐστηροῦ δικαίου, ποτὲ δὲ ὑπὸ τὸ ὄνομα actio ἐπέφερε τὰς τῆς καλῆς πίστεως. Περὶ τούτου ἔκαμιν ἡδὴ παρατηρήσεις ὁ Zimmermann εἰς τὸν γ'. τόμον τῆς ἱστορίας τοῦ Δικαίου, θέλομεν δὲ λαλήσει καὶ ἡμεῖς εἰς ἰδιαίτεραν πραγματείαν. R.

IV. ΕΝΟΧΗ ΓΡΑΜΜΑΣΙ ΣΥΝΙΣΤΑΜΕΝΗ.

§. 414.

I. Τί ἐστι.

Καθὼς ἡ διὰ *ρημάτων ἐνοχὴ* ἐστηρίζετο ἐπὶ προφορικοῦ τύπου, οὕτως ἡ διὰ *γραμμάτων* (literarum obligatio) ἐπὶ ἐγγράφου τύπου (literis contrahitur obligatio). Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τοιαύτῃ ἐνοχῇ παρήγετο διὰ τῆς τῶν ἀπαίτησεων καταγραφῆς εἰς τὰ οἰκιακὰ βιβλία (nomina facere et transcribere) καὶ διὰ τῶν λεγομένων *συγγράφων* (syngrapha) (α). ταῦτα ὅμως δὲν σώζονται πλέον παρὰ τῷ Ἰουστινιανῷ. Ἡ δὲ πάντῃ διάφορος literarum obligatio τοῦ

νεωτέρου δικαίου ἔχει ὡς ἀκολουθῶς. Διὰ μόντης τῆς ἐκδόσεως χρεωστικοῦ ὁμολόγου (*cautio ἢ chirographum*) δὲν γεννᾶται ἐνοχλή, ἀλλ' ἀπαιτεῖται περιπλέον ἡ ἐγγχείρισις (*numratio ἢ datio*) τοῦ ἀντικειμένου αὐτοῦ. Ὅθεν καὶ κατὰ τῆς ἐκ τοῦ ὁμολόγου πηγαζούσης ἀγωγῆς δύναται τις ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐνστάσιν ὅτι δὲν ἔλαβεν ὅσα δι' αὐτοῦ ὁμολόγησεν ὅτι χρεωστεῖ· ἐν ὅμως ὁ ἐκδότης αὐτοῦ, μολονότι δὲν ἔλαβεν ἀπὸ ἐκεῖνον εἰς ὃν ἔδωσε τὸ ὁμολόγον, ὅσα δι' αὐτοῦ ἀνεγνώρισεν ὅτι χρεωστεῖ, τὸ ἀφίνῃ μολοντοῦτο ἐφ' ὠρισμένον τινὰ χρόνον εἰς χειρὰς του, τότε μετὰ παρέλευσιν τοῦ χρόνου τούτου γεννᾶται ἐξ αὐτοῦ τοῦ ὁμολόγου ἐνοχλή, τουτέστιν ὁ ὀφειλέτης ὑποχρεοῦται νὰ πληρώσῃ οὐχὶ διότι ἔλαβεν, ἀλλὰ διότι ἔγραψεν ὅτι χρεωστεῖ. Αὕτη εἶναι ἡ διὰ γραμμάτων ἐνοχλή τοῦ νεωτέρου P. δικαίου καὶ ἡ ἐντεῦθεν πηγάζουσα ἀγωγή λέγεται *condictio ex chirographo* (ε). Ἀτόπως ὅμως οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσιν τὴν ἐνοχλὴν ταύτην *γράμμασι συνιστάμενον συνάλλαγμα* (*contractus chirographarius*) (γ).

(α) Περὶ τῆς γράμ. α τιν ἐνοχλῆς τοῦ ἀρχαίου δικαίου ὅρα Cicero pro Roscio c. 1—5. pro Cluentio c. 14. 30. de off. 3. 14. ad Att. c. 4. 18. in Verrem II. 1. cap. 36. ἰδίως δὲ Asconius Pedianus σὺν. Gaius III. 128—134. Θεόφιλος Eis. 3. 21. (22.) Ah Idsinga Disp. de mutuo et veteri lit. obl. Franeg. 1736. καὶ εἰς Oelrichs thes. diss. nov. Belg. vol. 1. T. 1. p. 197. v. Almen- ding en über die rationes domesticæ der Römer, εἰς Grolmann's καὶ Löhr's Mag. II. 2. Unteholzner Zeits. f. gesch. RW. T. 1. σ. 248. Erb Heidelb. Jahrb. 1816. σ. 97. ἰδίως δὲ Savigny über den Literalcontract der Römer, εἰς Abh. der Berl. Acad. der Wissensch. τοῦ ἔτους 1816—17. Gans Scholien zum Gaius σ. 419. Haulo Diss. de nominum obl. Amstel. 1825. Kraut Comm. de argentariis et nummulariis Gött. 1826. cap. 7—9. (περὶ τῶν δύο τελευταίων συγγραμμ. Zimmer n εἰς Schunck's Jahrb. T. 4. σ. 153—174. Wunderlich de antiqua literarum oblig. Gött. 1832. (περὶ αὐτοῦ Leipz. Lit. Zeit. 1833. ἀρ. 139.) Endemann Pr. de chirographo et except. non num. pec. Marb. 1832. σ. 1—7. (6) Περὶ τῆς γραμμάσιν ἐνοχλῆς τοῦ νεωτέρου δικαίου ὅρα Inst.

3. 21. (21.) Cod. 4. 30. [B. 23. 1.] Donelli comm. ad tit. Cod. 4. 30. Meurer jur. Abh. T. 1. αρ. 1—3. Pfeiffer verm. Aufs. αρ. 3. Glück M. 12. §. 736—738. Maier de vera exceptionis non num. pec indole. Wirceb. 18. 7. Reinhardt verm. Aufs. φ. 1. αρ. 9. Hansen Arch. c. Pr. T. 4. αρ. 9. Unterholzner zür. T. 7. αρ. 1. Heise καὶ Groppe jur. Abh. T. 1. αρ. 18. S. P. Gans Zeits. f. die Rechtspflege in Hannover T. 1. σ. 169. Pfeiffer prakt. Ausf. T. 2. σ. 148. Waldeck Controversen=Entsch. μ. 1. σ. 178. Endemann ἀν. σ. 11—20. (γ) Hugo civ. Mag. δ'. έκδ. T. 1. σ. 146. 176. Marezoll Zeits. T. 3. σ. 259.

§. 415.

II. Περιπτώσεις καθ' ἃς λαμβάνει χώραν. Α. ἐπὶ δανείῳ.

Τοιούτῃ διὰ γραμμιάτων ἐνογῇ λαμβάνει κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον χώραν ἐπὶ τοῦ δανείου· οὕτως ἐὰν ἀναγνωρίσῃ τις δι' ὁμολόγου ὅτι χρεωστῇ ἐκ δανείου ὠρισμένην ποσότητα, τὸ ὁμολογον τοῦτο, πρὶν παρέλθωσι δύο ἔτη, δὲν ἀποδεικνύει τίποτε κατὰ τοῦ ἐκδότου, ὅστις ἂν ἐναγχθῇ πρὸ τῆς παρελεύσεως αὐτῶν δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν ἀγωγὴν τὴν ἐνστάσιν τῆς ἀναρρυρίας (non numeratae pecuniae)· ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐνστάσις αὕτη δὲν εἶναι κυρίως εἰμὴ ἀποφατικὴ προκαταρκτικὴ (α), παράγει τὸ ἀποτέλεσμα ὅτι ὁ ἐνάγων πρέπει ν' ἀποδείξῃ δι' ἄλλων μέσων τὴν πραγματικὴν τῶν χρημάτων ἐγχείρισιν (β). Δύναται προσέτι ὁ ἐκδότης νὰ ζητήσῃ ἐντὸς τῶν δύο ἐτῶν διὰ τῆς *condictio sine causa* τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ ὁμολόγου του, ἐὰν δὲν ἔλαβε χρήματα ἀντ' αὐτοῦ ἢ ἂν δὲν τὸ ἐξέδωκεν ἐπὶ σκοπῷ νὰ κάμῃ δωρεάν (γ). Μετὰ πρέλευσιν ὅμως τῶν δύο ἐτῶν, (ἡ δὲ προθεσμία αὕτη ἄρχεται ἐπὶ ἀνηλίκων ἀπὸ τῆς ἀποκτηθείσης ἐνηλικότητος) ὁ ἐκδότης, εἴτε ἔλαβεν εἴτε δὲν ἔλαβε τὰ χρήματα, εἶναι ὑποχρεωσὺς νὰ τὰ πληρώσῃ, καὶ τὸ ἔγγραφον γίνεται ὑποχρεωτικὸν δι' αὐτόν· ὀφείλει δὲ νὰ πληρώσῃ ὅχι διότι ἔλαβεν, ἀλλὰ διότι ἔγραψεν ὅτι χρεωστῇ εἰς τὸν κάτοχον τοῦ ὁμολόγου

τὴν ἐν αὐτῷ διαλαμβανομένην ποσότητα (non re, sed literis obligatur)· καὶ δι' αὐτὴν ταύτην τὴν αἰτίαν ὅτι μετὰ παρέλευσιν τῆς διestoῦς προθεσμίας καταντῇ ἀδιάφορον εἴτε ἔλαβεν εἴτε δὲν ἔλαβε, δὲν εἶναι πλέον δεκτὸς ὡς ἀποδείξει ὅτι δὲν τῷ ἐνεχειρίσθησαν τὰ χρήματα.

(α) Τοῦτο ἀρνεῖται ὁ Endemann αὐτ. σ. 13. 19. συμφωνεῖ δὲ μὲν ὅτι ὁ ἐνέχων πρέπει ν' ἀποδείξῃ τὴν ἀρίθμησην τῶν χρημάτων.

(β) c. 3. 4. 13. C. 4. 30. [65. 86. 75. B. 23. 1.] Auth. Contra C. ibid. Auth. Si quis vult C. 8. 18. Linde Zeits. T. 1. σ. 241. Ἀμφισβητεῖται δὲ πολὺ ἂν ἡ ἔνστασις τῆς ἀναγκυρίας ᾗται παραδεκτὴ μόνον κατὰ τῶν περὶ δανείου ἐμολόγων, ἢ ἂν ἡ ἔνστασις τοῦ μὴ δεθέντος πράγματος (non datae rei) δύναται νὰ προταθῇ καὶ ἐπὶ ἄλλων πραγματικῶν συναλλαγματίων κατὰ τῶν περὶ παραλαβῆς ἀποδεικτικῶν, ὅρα περὶ τούτου ἰδίως Hansen καὶ Reinhardt ἄν. Κατὰ τὴν c. 14. pr. C. 4. 30. [76. B. 23. 1.] φαίνεται ὅτι ἐπιτρέπεται ὡς ἔνστασις non datae rei ἐπὶ ἄλλων πραγματικῶν συναλλαγματίων, ἐκτὸς μόνον κατὰ τῶν περὶ παρακαταθήκης ἀποδεικτικῶν. c. 14. §. 1. C. ibid. Διαφωνεῖ ὁ Wening—Ingenheim Lehrb. des Civilr. §. 297. καὶ ὁ Endemann ἄν. σ. 15.

(γ) c. 7. 14. §. 4. C. 4. 30. [69. 76. B. 23. 1.] c. 4. C. 4. 9. [4. B. 24. 2.] Περὶ τῶν πρὸς διαίονισιν τῆς ἐνστάσεως ταύτης μέσων Marezoll εἰς Löhner's Mag. T. 4. σ. 386. (δ) Inst. 3. 21. (22). in f. c. 8. 14. pr. C. 4. 30. [78. 76. B. 23. 1.] Endemann αὐτ. σ. 20. Πολλοὶ εἶναι ἄλλης γνώμης, ἰδίως ὁ Unterholzner ἄν. σ. 49. καὶ ὁ v. der Nahmer Entsch. des OAG. zu Wiesb. T. 2. ἀρ. 18. πλὴν ἡ ἄν. διάταξις 14. λέγει ῥητῶς sed intra solum biennium continuum, ut eo elapso nullo modo querela non numeratae pecuniae introduci possit. Παράδ. καὶ Νισάρν 100. κ. 1.

§. 416.

Β'. Ἐπὶ τῆς προικός.

Παρομοία διὰ γραμμάτων ἐνοχὴ λαμβάνει χώραν καὶ ἐπὶ τῆς ὁμολογουμένης μὲν, μὴ πληρωθείσης δὲ προικός (dos cauta sed non numerata). Ὅταν δηλαδὴ ὁ ἀνὴρ ὁμολογήσῃ εἰς τὸ προικῶν συμβόλαιον (instrumentis dotilibus) ἢ ἄλλον ἐγγραφὸν ὅτι τῷ ἐμετρήθη ἡ προίξ, αὕτη δὲ

πραγματικῶς δὲν τῷ δοθῇ, δύναται αὐτὸς ἢ ὁ κληρονόμος τοῦ ν' ἀντιτάξῃ κατὰ τῆς πρὸς ἐπιστροφὴν τῆς προικὸς ἀγωγῆς τὴν ἔνστασιν τῆς ὁμολογηθείσης ἀλλὰ μὴ πληρωθείσης προικὸς (*exc. dotis cautæ sed non numeratæ*) καὶ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἐγγράφου, ταῦτα δὲ ἐντὸς τῶν ἐξῆς προθεσμιῶν ἐντὸς τοῦ ἐνικυτοῦ ἀπὸ τῆς διαλύσεως τοῦ γάμου, ἐὰν οὗτος δὲν διήρκεσε δύω ἔτη, ἐντὸς δὲ τριμηνίας, ἐὰν διήρκεσε μὲν δύω ἔτη ἀλλὰ δὲν ὑπερέβη τὰ δέκα. Παρελθουσῶν τῶν προθεσμιῶν τούτων, ἡ διακέσαντος τοῦ γάμου ἐπὶ δέκα ἔτη, ὁ ἀνὴρ, ὡς καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ, εἶναι ἀπαράδεκτος νὰ προτείνῃ τὴν ἀγωγὴν (*querela*) ἢ τὴν ἔνστασιν τῆς μὴ πληρωθείσης προικὸς· ἀλλ' ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ τὴν ὁποίαν ὁμολόγησεν ὅτι ἔλαβε προικα, καὶ ἂν δὲν τὴν ἔλαβε πραγματικῶς (*literis obligatur*). Εἰάν ὁμως ὤ-ταν ἐτελέσθῃ ὁ γάμος, ἢ τον ὁ ἀνὴρ ἀνῆλιξ, ἔχει δωδεκαετῇ προθεσμίαν διὰ νὰ παραπονεθῇ δικαστικῶς περὶ τῆς μὴ ἀρι-θυμίας τῆς προικὸς, ἐὰν δὲ ἀποθάνῃ πρὸ τῆς παρελεύσεως τοῦ χρόνου τούτου, ὁ μὲν ἐνῆλιξ κληρονόμος τοῦ ἔχει πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον εἰσέτι ἐν ἔτος, ὁ δὲ ἀνῆλιξ πέντε ἀπὸ τῆς διαλύσεως τοῦ γάμου. Μετὰ τὴν λήξιν τῶν εἰρημένων προθε-σμιῶν γεννᾶται καὶ ἐνταῦθα ἡ ὑποχρέωσις πρὸς ἐπιστροφὴν τῆς ὁμολογηθείσης προικὸς (α).

(α) N. 100., δι' ἧς καταργήθη ε. 2. C. 5. 15. καὶ τὴν ἢ *querela* ἢ *exceptio dotis cautæ sed non numeratæ* ἐσυγχωρεῖτο ἀνέγκριτως ἐντὸς ἐνὸς ἔτους ἀπὸ τῆς διαλύσεως τοῦ γάμου· τοῦτο ἐξάγεται ἀπὸ τὴν σύγκρισιν τοῦ προλήγου τῆς Νεκρᾶς, καὶ τῆς μετὰ τὰς λέξεις τῆς εἰρημένης διατ. «*nec an- num dantes*». Glück M. 25. §. 1239. Δικρ. ὁ Buchholtz jur. Abh. ἀρ. 10. ὅστις τὴν μὲν Νεκρὰν ἐφαρμόζει μόνον εἰς τὴν *que- relam dotis non numeratæ* ἐπὶ ἐπιστροφῇ τοῦ χειρογράφου, τὴν δὲ διάταξιν 3 εἰς τὴν *exceptionem dotis non num.*, καὶ ἐπιμένως δὲν θεωρεῖ τὴν τελευταίαν ὡς καταργημένην ἀπὸ τὴν πρώτην. Ὁρα καὶ Schunck's Jahrb. T. 22. σ. 35.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΣΥΜΦΩΝΩΝ. (α)

§. 417.

Ὅρισμός καὶ εἶδη αὐτῶν.

Σύμφωνα (pacta) ὠνόμαζον οἱ Ῥωμαῖοι τὰ συναλλάγματα ἐξ ὧν ἐπήγαγεν ἀπλῶς φυσικὴ ἐνοχὴ (obligatio naturalis), καὶ ἐπομένως μόνον ἔνστασις, οὐχὶ δὲ καὶ ἀγωγὴ (quæ non habent causam civilem) (β). 1) Τινὰ ἐξ αὐτῶν ἐν τούτοις παρῆγον μεταταῦτα ἀγωγὴν, καὶ ἐντεῦθεν ἐγεννήθη ἡ διάκρισις μεταξὺ *ψιλῶν* συμφώνων (pacta nuda) ἐξ ὧν δὲν παρήγετο ἀγωγὴ ἀλλὰ μόνον ἔνστασις, καὶ *μη ψιλῶν* (pacta non nuda, vestita) ἐξ ὧν παρήγετο ἀγωγὴ (γ). 2) Ἄλλα δὲ σύμφωνα ἀπηγορεύθησαν ἀπὸ τὸ πολιτικὸν δίκαιον καὶ ἐκηρύχθησαν ἐπὶ τοσοῦτον ἄκυρα καὶ ἀνίσχυρα ὥστε δὲν δύνανται οὔτε καὶ εἰς ἔνστασιν νὰ δώσωσι χώραν, καὶ τὸ ἅπαξ δεδομένον δύναται ν' ἀπαιτηθῇ πάλιν διὰ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (condictio indebiti) (§. 441—443.) Τὰ ἀγωγὴν παράγοντα σύμφωνα περὶ ὧν ἀμέσως ὁ λόγος, διαίρουνται εἰς *πρόσθετα* (pacta adiecta), *νόμιμα* (legitima), καὶ *πρατωρικά* (prætoria).

(α) Dig. 2. 14. Cod. 2. 3. [Βασ. 11. 1.] ἔρα τὰ ἀνωτ. §. 363. α. σμ. δ. συγγράμματα. (β) fr. 7. §. 4. D. 2. 14. nuda pactio obligationem non parit sed parit exceptionem. [7. B. 11. 1.] παράβ. fr. 41. ibid. [40. B. αὐτ.] §. 3. 9. J. 4. 13. fr. 13. 19. pr. D. 12. 6. [13. 19. B. 24. 6.] c. 5. C. 4. 31. [29. B. 24. 10.] c. 10. C. 2. 3. [70. B. 11. 1.] ἰδ. ἀν. §. 332. 363. α. (γ) Εἵπομεν ἤδη (§. 363.) ὅτι τὴν σήμερον ἐκάστη μὴ πλημμελὴς καὶ μὴ ἀπηγορευμένη συνμετοχία παράγει ἐνοχὴν καὶ ἀγωγὴν.

I. ΠΡΟΣΘΕΤΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

§. 418.

I. Ὅρισμός αὐτῶν.

Πρόσθετα σύμφωνα (pacta adiecta) λέγονται εἰς τὸ P.

δίκαιον ὅσα προστιθέμενα εἰς συνάλλαγμα καλῆς πίστεως κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς συστάσεώς του, ἀπαρτίζουσιν ἀμέσως μέρος αὐτοῦ, ὅθεν καὶ ἡ ἐκπλήρωσις αὐτῶν δύναται ν' ἀπαιτηθῇ διὰ τῆς ἐκ τοῦ ἰδίου συναλλάγματος ἀγωγῆς (α). Διὰ τοιούτων παρεπομένων συνομολογιῶν μεταβάλλονται συνήθως αἱ ἄλλως φυσικαὶ τοῦ κυρίου συναλλάγματος συνέπειαι (*detrahitur contractui*): ἐνίοτε ὅμως ὁρίζονται δι' αὐτῶν καὶ πράγματα τὰ ὁποῖα ὡς ἐκ μόνης τῆς φύσεως τοῦ συναλλάγματος δὲν ἤθελον λάβει χώραν (*adjicitur contractui*) (β).

Προσθήκη. Τὰ εἰς ἄλλα συναλλάγματα ἀναφερόμενα συναλλάγματα εἴτε α) προηγούνται αὐτῶν, ἢ ἔχουσιν ἀνεξάρτητον ἐκείνων ἐννοιαν, εἴτε 2) εἶναι σύγχρονα ἢ μεταγενέστερα, καὶ ὁρίζουν τὴν φύσιν καὶ τὴν κατάργησιν τῆς ἐκ τοῦ κυρίου συναλλάγματος ἐνοχῆς. Τὰ πρῶτα ὡς τὸ περὶ συναλλακτέου δανείου (*de mutuo ineundo*), καὶ τὸ περὶ τόκου, εἶναι αὐθύπαρκα, καὶ, κατὰ τοὺς Ῥωμαίους, ὥφειλον νὰ συσταθῶσι τυπικῶς (*verbis rēmasi*): τὰ δὲ τελευταῖα ἀπηλλάττοντο τοιούτου τύπου, διότι καὶ αὐτὸ τὸ προσυντεθέν κύριον συνάλλαγμα ἦτον ἄτυπον. R.

(α) fr. 7. §. 5. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] c. 10. 13. C. 2. 3. [70. 73. B. αὐτ.] c. 2. C. 4. 54. Buchholtz jur. Abh. σ. 278.

(β) fr. 7. §. 5. 6. D. 2. 14. fr. 72. pr. D. 16. 1. ἐντεῖθεν ὁ κανὼν *pacta dant legem contractui*.

§. 419.

2. Εἶδη αὐτῶν.

Εἰς τὰς παρεπομένας συνομολογίας, δι' ὧν ὁρίζονται διαίτεροι ὁρισμοὶ καὶ τροποποιήσεις τοῦ ἀρχικοῦ συναλλάγματος (α), ὑπάρχοντα πρὸς τοῖς ἄλλοις καὶ αἱ ἐξῆς· 1) τὸ περὶ προτιμῆσεως σύμφωνον (*pactum protimiseos*), δι' οὗ ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται δικαίωμα προτιμῆσεως ἐπὶ τοῦ πωλουμένου πράγματος κατὰ παντὸς ἄλλου, ἂν ποτε ὁ ἀγοραστὴς ἤθελε τὸ μεταπωλῆσαι. Διὰ νὰ δυνηθῇ ὅμως νὰ ἐνερ-

γήση ἐν περιπτώσει τὸ δικαίωμα τοῦτο, ὑποχρεοῦται· ὁ πωλητὴς νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν αὐτὴν προσφορὰν καὶ τὰς αὐτὰς συνθήκας ὅσας ὁ τρίτος ἐπρόβαλε (β). 2) Τὸ περὶ ἐξωρήσεως σύμφωνον (p. de retrovendendo), δι' οὗ ὁ πωλητὴς ἐπιφυλάττεται τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ μεθ' ὠρισμένην προθεσμίαν ἢ ἐντὸς αὐτῆς, νὰ τῷ μεταπωλήσῃ ὁ ἀγοραστὴς τὸ παρ' αὐτοῦ ἀγορασθὲν πρᾶγμα (γ). 3) Τὸ περὶ τῆς ὑπὸ ὕρον πωλήσεως σύμφωνον (in diem addictio), δι' οὗ εἴτε συνομολογεῖται ὅτι ἡ πώλησις θέλει θεωρηθῇ ὡς μὴ γενομένη ἂν ἐντὸς ῥητῆς προθεσμίας εὑρεθῇ συμφερώτερος ἀγοραστὴς, ἢ ὅτι θέλει λάβει κῦρος ἂν ἐντὸς ῥητῆς προθεσμίας δὲν ἐμφανισθῇ τοιοῦτος (δ). 4) Τὸ περὶ ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος ἢ τῆς ὑποθήκης σύμφωνον (p. reservatidominii ἢ reservatae hypothecae) δι' οὗ ὁ τὸ τίμημα πιστώσας πωλητὴς ἐπιφυλάττεται μέχρι τῆς πληρωμῆς του τὴν κυριότητα τοῦ πωληθέντος πράγματος, ἢ συμφωνεῖ πρὸς ἀσφάλειάν του ὑποθήκην ἐπ' αὐτοῦ (ε). 5) Τὸ περὶ μὴ ἐγγυήσεως τῆς ἐκνικήσεως σύμφωνον (p. de non praestanda evictione) δι' οὗ ὁ πωλητὴς ἀπαλλάττεται τῆς ἐν περιπτώσει ἐκνικήσεως πρὸς ἐγγύησιν ὑποχρέωσεως (ζ). 6) Τὸ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον (pactum commissorium ἢ lex commissoria) δι' οὗ διομολογεῖται ὅτι ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων θέλει εἶσθαι ἀπηλλαγμένος ἀπὸ τὴν ὑποχρέωσίν του, ἂν ὁ ἕτερος δὲν ἐκπληρώσῃ ἐμπροθέσμως τὴν ἐδικήν του (η). Τὸ σύμφωνον τοῦτο ἐπιτρέπεται ἐφ' ὅλων τῶν συναλλαγμάτων, ἐξαίρουμένου μόνου τοῦ περὶ ἐνεχύρου (§. 316). 7.) Τὸ περὶ ἀπαρεσκείας σύμφωνον (p. displicentiae) δι' οὗ ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομένων ἢ καὶ ἀμφότεροι ἐπιφυλάττονται ἐφ' ὠρισμένον χρόνον τὸ δικαίωμα τῆς μεταμελείας (θ). 8) Ἢ ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου λαμβάνουσα χώραν ἀντίχρησις περὶ ἧς ἐγίνεν ἤδη λόγος ἐν τῷ §. 315. 9) Τὸ περὶ μὴ ἐκποιήσεως σύμφωνον (p. de non alienando) δι' οὗ ὁ ἀποκτητὴς πράγμα-

τός τινος ὑποχρεοῦται νὰ μὴ τὸ ἐκποιήσῃ εἰμὴ πρὸς ὠρισμέ-
νον πρόσωπον (ι).

(α) Περὶ ὧν αὐτῶν τῶν συμφώνων ὅρα ἐν γένει Westphal v. Kauf=Pachtcontr. κ.τ.λ. σ. 482—571. Glück M. 16. §. 990. Puchta Handb. des gerichtl. Verf. in nicht Streit. Rechtssachen. M. 2. §. 135—141. Bucher Recht der Ford. §. 66. Seuffert Pandektenr. T. 2. §. 360—395. (β) fr. 75. D. 18. 1. fr. 21. §. 5. D. 19. 1. [21. B. 53. 17.] Πρόσωπά τινα ἔχουν αὐτοδικαίως τὸ δικαίωμα τῆς προτιμήσεως λ. χ. ὁ κύριος τῆς ἐμφυτεύσεως c. 3. C. 4. 66. [3. B. 20. 2.] (ιδ. §. 296.) Oeltze de qu. an in venditione gratiosa ius protimiseos locum habeat? Jenæ 1767. Madihn de iure protim. eiusque a retractu discrimine. Halæ 1758. Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. 2. ἀρ. 21. Bülow καὶ Hagemann prakt. Erört. 3. ἀρ. 31. (γ) fr. 12. D. 19. 5. [12. B. 20. 4.] c. 2. C. 4. 54. Faber de err. pragm. Dec. 22. Schilter de pacto retrovenditionis; adi. eiusd. praxi artis analyticae P. 3. Leyser med. ad pand. spec. 191. (δ) Dig. 18. 2. [B. 19. 2.] Donelli Comm. j. c. lib. 16. c. 18. Quistorp rechtl. Bem. I. ἀρ. 10. Glück M. 16. §. 1001—1005. Behrens de periculo et commodo rei sub lege ad dict. in diem venditae. Kil. 1793. Muss et Obs. de conventionibus ad conditionem initis. Wetzlar. 1813. cap. 1—3.

(ε) Hert de reserv. dom. In opusc. T. 2. 3. Gæssel de vi reservati dominii. Colon. 1793. Fetz er de iure separationis, quod orto concursu venditori in re vendita competit. Tubing. 1799. Bolley v. den öffentlichen Unterpfändern. Tubing. 1813. §. 50. 51. Gensler Arch. c. Pr. 2. σ. 291. Ὅτι τὸ pactum reservati domi- nii, εἰς τὴν ἀμφιβολίαν, δένειναι φύσεως ἀνασταλτικῆς ἀλλὰ διαλυτικῆς, τοῦ- το διατείνεται ὁ Müller αὐτ. T. 12. σ. 247. ὅρα κατ' αὐτοῦ v. Geysso εἰς Linde's Zeits. T. 5. σ. 161. καὶ Duncker Rh. Mus. f. Ju- rispr. T. 5. ἀρ. 4. 7. καὶ πάλιν Müller civ. Abh. M. 1. ἀρ. 1. (ιδ. καὶ Halle r Lit. Zeit. 1835. σ. 557.) Περὶ τῆς ἐπιφυλάξεως τῆς ὑποθή- κης ὅρα G o t t s c h a l c k de hypotheca reservata, in disc. for. T. 2. c. 25. Büchel über die Nat des Pfandr. σ. 73—84.

(ζ) fr. 11. §. 18. D. 19. 1. [5. B. 19. 8.] Böhm er exerc. ad Dig. T. 4. ἀρ. 61. G. L. Böhm er praef. ad J. H. Böhm er exerc. ad dig. T. 4.

(η) Dig. 18. 3. Cod. 8. 35. [B. 19. 3. καὶ 25. 7.] Donelli Comm. j. c. L. 16. c. 19. Madihn de effectu legis commissoriae parte

pretii soluta. Halæ 1775. Wilkens de lege commissoria emtionis. Gött. 1786. Kind quaest. for. C. 2d. T. 2. c. 85. Glück M. 16. §. 1006--1012. Albert über den commissorischen Vertrag im Allgemeinen und insbesondere bei Zeitpachtcontracten über Landgüter. Halle 1822. Müller civ. Abh. M. 1. c. 27.

(0) fr. 3. D. 18. 1. Bach de multa pœnitentia in emtione venditione. Lips. 1756. et in opusc. 27. 10.

(1) fr. 75. D. 18. 1. fr. 21. 5. D. 19. 1. [21. B. 53. 17.] fr. 135. §. 3. D. 45. 1. [135. B. 43. 1.] c. 3. C. 4. 6. [31. B. 24. 1.] Carrard Diss. de pacto de non alienando. Tübing. 1789. 8ρα αν. §. 185. σημ. 0.

II. ΝΟΜΙΜΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

§. 420.

Ὁρισμὸς αὐτῶν.

Νόμιμα σύμφωνα (pacta legitima) λέγονται ὅσα δυνάμει τοῦ νεωτέρου πολιτικοῦ δικαίου παράγουν ἀγωγὴν (α), εἰς αὐτὰ δὲ ὑπάρχοντα πρὸς τοὺς ἄλλοις (β) ἰδίως τὸ *περὶ δωρεᾶς* σύμφωνον (pactum donationis), καὶ ἡ δι' ἀπλοῦ συμφώνου ὑπόσχεται τῆς προικῆς.

(α) fr. 6. D. 2. 14. Legitima conventio est, quae lege aliqua confirmatur et ideo interdum ex pacto actio nascitur vel tollitur, quotiens Lege vel Senatusconsulto adiuvatur. [6. B. 11. 1.] Τὰ νόμιμα σύμφωνα ὅσα παρήκον τὸ ἀποτέλεσμα τῆς παύσεως αὐτοδικαίου τῆς ἐνεχῆς, δὲν ἀνήκουν ἐνταῦθα. Ὁρα κατ. §. 499. σημ. σ.

(β) λ. χ. ἡ συννυπόσχεται (compromissum) κατ. §. 433.

§. 421.

I. Δωρεά. Α. Τί ἐστὶ καὶ εἶδη αὐτῆς.

Δωρεά (donatio) ἐν γένει λέγεται πᾶσα ἐλευθεριότης δι' ἣς θέλει τις νὰ παραχωρήσῃ εἰς ἄλλον, χωρὶς εἰς τοῦτο νὰ ᾔῃ νομικῶς ὑπόχρεως, πλεονέκτημα χρηματικὸν τὸ ὁποῖον οὗτος ἀποδέχεται (α). Τὰ ἐνταῦθα παριστανόμενα πρόσωπα λέγονται ὁ μὲν *δωρεοδότης* (donans ἢ donator), ὁ δὲ *δωρεοδόχος* (donatarius), ἡ δὲ δωρεὰ λέγεται μετα-

ἐν ζώντων (inter vivos) ἢ δι' αἰτίαν θανάτου (causa mortis), καθ' ὅσον καθίσταται ἀμετάκλητος ἀμέσως ἢ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρεοδότης ἢ τρίτου τινός (6). Ἐπειδὴ δὲ περὶ τῆς τελευταίας θέλομεν πραγματευθῆ κατωτέρω (§. 737.) ἐνταῦθα θέλει γίνεαι λόγος μόνον περὶ τῆς πρώτης.

(2) fr. 29. pr. D. 39. 5. [28. B. 47. 1.] fr. 82. D. 50. 17. Donari videtur quod nullo iure cogente conceditur. [82. B. 2. 3.] = ἢ φύσις ὅλη τῆς δωρεᾶς περιέχεται εἰς τὰς λέξεις ταύτας, ὅθεν ὑπάρχει λ. χ. πρόθεσις δωρεᾶς (animus donandi), ὅταν ἡ γυνὴ πληρόνῃ χρέος ὑπὲρ τοῦ ἐγγυήθη, καίτοι γνωρίζουσα τὴν φύσιν αὐτοῦ, ἢ ἐξαγοράζῃ τὸ δι' αὐτὸ δοθὲν ἐνέχυρον. ὅρα Meyerfeld §§. 3. 4. 5. τοῦ ἐν §. 422. μνησθέντος συγγρ. Περί τῶν σιωπηλῶν ἢ ὑποτιθεμένων σχέσεων αἰτιναί λαμβάνουν χώραν ὡς πρὸς τὴν πρόθεσιν ἐκ μέρους τοῦ δωρεοδότης καὶ τὴν ἀποδογὴν τοῦ ἄλλου, ἰδ. Meyerfeld §§. 5. 6. 17. R. (6) §. 1. 2. J. 2. 7. fr. 1. pr. D. 39. 5. [1. B. 47. 1.] fr. 30. D. 39. 6. [30. B. 37. 3.]

§. 422.

B. Δωρεὰ μεταξὺ ζώντων (α). 1. Ὑποκείμενα αὐτῆς.

Ὡς πρὸς τὰ ἐπὶ τῆς μεταξὺ ζώντων δωρεᾶς συναλλαττόμενα πρόσωπα, πᾶς ὁ ἔχων τὴν ἐλευθέραν τῆς περιουσίας του διαχειρίσιν δύναται ἐν γένει νὰ κάμῃ τοιαύτην δωρεάν, ὡσαύτως δὲ πᾶς ὁ ἔχων τὴν ἱκανότητα τοῦ ἀποκτᾶν δύναται δι' αὐτῆς ν' ἀποκτήσῃ. Τὰ δύο ταῦτα ὅμως πρόσωπα δὲν πρέπει νὰ ἔχωσι πρὸς ἄλληλα τοιαύτην σχέσιν ὥστε νὰ θεωρῶνται νομικῶς ὡς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρόσωπον, οἷον ὁ πατὴρ καὶ ὁ ὑπεξούσιος υἱός (6).

(α) Pauli sent. rec. 5. 11. Cod. Theod. 8. 12. Inst. 2. 7. Dig. 39. 5. Cod. 8. 54—56. [B. 47. 1. 2.] Vaticana fragm. §. 248—316. Donelli lib. 5. c. 2. lib. 14. c. 26—32. Fernandez de Retes de donationibus εἰς Meermani Thes. T. 6. σ. 553. Stisser Diss. de donat. nat. et indole sec. jus. Rom. Halae 1799. Klinckhamer de donationibus ex Vatic. fragm. illustratis. Amstelod. 1826. Jourdet de donationibus inter vivos ex iure Rom. Lovan. 1827. Meyerfeld die Lehre von den Schenkungen nach RR. Marb. 1835.

(6) fr. 1. §. 1. D. 41. 6. [1. B. 50. 6.] Ἀλλὰ τοῦτο μετὰ τὴν εἰσ-
 ῥωγὴν τῶν χρηματίων ὑπέκυψεν εἰς πολλάς ἐξαίρεσεις. c. 4. C. 3. 36. [61.
 B. 47. 3.] c. 6. §. 2. C. 6. 61. [9. B. 45. 4.] fr. 31. §. 2. D. 39. 5. [30.
 B. 47. 1.] c. 17. pr. C. 8. 54. [50. B. αὐτ.] c. 25. C. 5. 16.

§. 423.

2. *Ἀντικείμενα αὐτῆς.*

Ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς δύναται νὰ ᾖ πᾶν ὅ,τι προ-
 ξενεῖ ὄφελος εἰς τὸν δωρεοδόχον καὶ ἡμπορεῖ ν' ἀποκτηθῇ
 παρ' αὐτοῦ (α). ὅθεν καὶ δύναταί τις νὰ μεταβιβάσῃ διὰ δω-
 ρεᾶς εἰς αὐτὸν οὐ μόνον τὴν κυριότητα (β), ἀλλὰ καὶ πρα-
 γματικὰ δικαιώματα (γ), νὰ τῷ παραχωρήσῃ ἀπαιτήσεις
 (δ), νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ ἀπὸ χρεῶν (ε), καὶ νὰ παραιτήσῃ ὑ-
 πὲρ αὐτοῦ ἀποκτημένα ἢ ἀπειλημμένα δικαιώματα (ζ). Καὶ
 ὁλόκληρος τοῦ δωρεοδότου ἡ περιουσία ἡμπορεῖ ν' ἀποτε-
 λήσῃ ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς· τότε ὁμῶς περιορίζεται αὕτη
 εἰς μόνην τὴν *καθαράν*, τοὔτέστι τὴν μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν
 τῶν χρεῶν ὑπόλοιπον περιουσίαν, καὶ ἐπ' αὐτῆς μόνῃς λαμβά-
 νει δικαίωμα ὁ δωρεοδόχος (η). Ἀλλὰ τοιαύτη *ἀπάντων τῶν*
ὑπαρχόντων δωρεὰ (don. omnium bonorum) δὲν πα-
 ράγει καθολικὴν διαδοχὴν· ὅθεν καὶ ὁ δωρεοδόχος δὲν δύνα-
 ται διὰ τοῦτο νὰ καταδιωχθῇ ἀμέσως ἕνεκα τῶν τοῦ δωρεο-
 δότου χρεῶν (θ).

(α) fr. 9. §. 3. D. 39. 5. [8. B. 47. 1.] (β) ἡ δωρεὰ τοῦ ἀλλοτρίου
 πράγματος παράγει μόνον τίτλον πρὸς παραγραφὴν. fr. 2. 3. D. 41. 6.
 [2. 8. B. 50. 6. M. σ. 63.] fr. 13. pr. D. 39. 6. [13. B. 47. 3.]

(γ) fr. 9. pr. fr. 28. D. 39. 5. [8. 27. B. 47. 1.] (δ) fr. 2. §. 2.
 fr. 53. §. 3. D. 39. 5. [2. 32. B. 47. 1.] c. 22. C. 4. 35. « si autem
 per donationem cessio facta sit [84. B. 14. 1.] c. 23. C. ibid. [85. B.
 αὐτ.] (ε) fr. 17. fr. 23. pr. D. 39. 5. [16. 22. B. 47. 1.] fr. 1. D. 2.
 15. [1. B. 11. 2.] (ζ) fr. 5. §. 13—15. D. 24. 1. [5. B. 29. 6.] Περὶ
 τῶν διαφορῶν νομικῶν τῶν πῶν δι' ὧν πραγματευαῖται ἡ τοῦ δωρεῖσθαι
 πρόθεσις (animus donandi) ὅρα Meyerfeld §§. 10—16. Ὡς πρὸς τὴν
 τύπον αὐτῆς θεωρουμένη ἡ δωρεὰ δὲν ἐπρεπε νὰ κατέχῃ ἰδιαιτέραν θέσιν,
 ὅθεν δύναταί τις νὰ τὴν κατατάξῃ εἰς τοὺς τρόπους τῆς ἀποκτήσεως ἢ ἐνταῦ·

θ' εἰς τὴν γινικὴν τοῦ συναλλάγμ., εἰσαγωγὴν. R. (η) fr. 72. pr. D. 23. 3. [63. B. 29. 1.] fr. 12. D. 39. 5. [11. B. 47. 1.] fr. 39. D. 50. 16. [39. B. 2. 2.] (θ) Διαφωνεῖ μὲν ὁ Leyser spec. 494. med. 2. ὅστις θεωρεῖ εἰς ταυτὴν περίπτωσιν τὴν δωρεοδόχον ὡς γενικὸν διάδοχον ὅρα ἔμω; Kind T. 2. c. 63. Hasse Arch. c. Pr. T. 5. σ. 28. Elvers Themis T. 1. σ. 314.

§. 424.

3. Διάφορα αὐτῆς εἶδη.

Ἡ δωρεὰ διακρίνεται εἰς καθαρὰν (donatio mera), ὅταν πηγᾶς μόνον καὶ μόνον ἀπὸ τὴν ἐλευθεριότητα τοῦ δωρεοδότου (α), καὶ εἰς μὴ καθαρὰν (donatio non mera), ὅταν ἀφορμὴ αὐτῆς ἦναι παροχὴ τις τοῦ δωρεοδότου. Καὶ ὅταν μὲν ἡ δωρεὰ γίνεται πρὸς ἀνταμοιβὴν χρηρηθησῶν ἐκδουλεύσεων ἢ εὐεργεσιῶν λέγεται ἀνταποδοτικὴ (don. remuneratoria) (β). ὅταν δὲ γίνῃ πρὸς ἐκπλήρωσιν σκοποῦ τινος, λέγεται donatio sub modo (ὑπὸ τρόπον) (γ), ἀμφοτέραι δὲ εἶναι πολλάκις κυρίως ἀμφιμερῆ συμβόλαια (δ).

(α) fr. 1. pr. fr. 29. pr. D. 39. 5. [1. 28. B. 47. 1.] (β) fr. 27 fr. 34. §. 1. D. ibid. [26. 33. B. αὐτ.] fr. 6. pr. fr. 7. D. 17. 1. [6. 7. B. 14. 1.] fr. 12. §. 2. 3. D. 26. 7. [12. B. 27. 7.] fr. 25. §. 11. D. 5. 3. [25. B. 42. 1.] Schildener de differentiis inter donationem simplicem et remuneratoriam spuris. Jenæ 1795. Bülow Abh. M. 2. ἀρ. 9. Mahir über die Natur und Wesenheit der donatio remuneratoria. München 1828. (περὶ τούτου Schröter's Schunck's Jahrb. T. 11. σ. 7) Kritz Rechtsfälle T. 1. ἀρ. 1. Meyerfeld §. 19. 20. (γ) c. 9. 22. C. 8. 54. [42. 55. B. 47. 1.] c. 8. C. 4. 64. [10. B. 20. 3.] c. 1. C. 8. 55. [70. B. 47. 1.] c. 2. 6. C. 4. 6. [30. 34. B. 24. 1.] Bergmann de natura donationum sub modo. Gött. 1808. ιδ. ἀν. §. 173. (δ) Ἐνταῦθα ὑπάγεται ἰδίως ἡ ἐκπλήρωσις φυσικῆς τινος ἐνοχῆς v. Meyerfeld §. 18. R.

§. 425.

4. Τύπος αὐτῆς.

1) Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τὸ περὶ δωρεᾶς σύμφωνον δὲν

παρῆγε καθ' ἑαυτὸ ἀγωγὴν. Διὰ τὰ ἐχθρὰ ἢ δωρεὰ κῦρος καὶ ἰσχὺν ἀπαιτεῖτο ἢ δὲ ἐπερωτήσεως τὰ γίνῃ ἢ ἀμέσως τὰ ἐκπληρωθῇ. Πρὸς τούτοις δὲ κατὰ τὸν *Κίνκιον* νόμον τοῦ ἔτους 550 αἱ δωρεαὶ, ἐκτὸς τῶν πρὸς στενοὺς συγγενεῖς γινομένων, δὲν ἐπετρέπετο νὰ ὑπερβαίνωσιν ὠριτμένον τι ποσὸν (α). 2) Κατὰ τὸ *νεώτερον* δίκαιον, τὸ κῦρος τῶν δωρεῶν ἐξήρητο δυνάμει αὐτοκρατορικῶν διατάξεων ἐκ τῆς τηρήσεως διαφόρων τύπων· καὶ ποτὲ μὲν ἀπαιτεῖτο ἡ σύνταξις ἐγγράφου, ποτὲ δὲ ἡ παρουσία μαρτύρων, καὶ ἄλλοτε ἢ εἰς τὰ δικαστικὰ βιβλία καταχώρισις (*insinuat*), καὶ τοῦτο τὸ δίκαιον ὑπέκυψε συχνάκις εἰς μεταβολάς (β). 3) Ὁ *Ιουστινιανὸς* τέλος διέταξεν ὅτι καὶ τὸ ἀπλοῦν τῆς δωρεᾶς σύμφωνον παράγει ἀγωγὴν, καὶ ὅτι τότε μόνον ἀπαιτεῖται ἡ δικαστικὴ καταχώρισις ὅταν ἡ δωρεὰ ὑπερβαίνει τὸ ποσὸν τῶν 500 χρυσῶν (*solidi*). Παραλειφθέντος τοῦ τύπου τούτου, ἡ δωρεὰ εἶναι ἀνίσχυρος καθ' ὅσον μόνον ὑπερβαίνει τὴν ἀνωτέρω ποσότητά· ἐὰν δ' ἐξεπληρώθῃ ἤδη, δύναται ν' ἀπαιτηθῇ τὸ περιπλέον διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (*conduct. indebiti*) (γ). Δωρεαὶ τινες κατ' ἐξαίρεσιν, μολοντί ὑπερβαίνουσαι τὸ ποσὸν τοῦτο, δὲν ὑπόκεινται εἰς τὴν καταχώρισιν. Τοιαῦται εἶναι ἰδίως αἱ χρηματικαὶ δωρεαὶ πρὸς ἐξαγορὰν αἰχμαλώτων καὶ ἀνέγερσιν κρημνισθεῖσων οἰκιῶν (δ), αἱ δωρεαὶ ὅσαι γίνονται ἀπὸ τὸν ἡγεμόνα καὶ τὴν σύζυγον αὐτοῦ ἢ πρὸς αὐτοὺς (ε), αἱ δι' ὄρκου ἰσχυροποιηθεῖσαι (εε), πρὸς τούτοις αἱ δι' αἰτίαν θανάτου καθ' ὅσον ἰσχύουν ὡς κληροδοσίαι (ζ), καὶ αἱ *ἐνεκα γάμου* (*propter nuptias*) (η), οὐχὶ ὅμως καὶ αἱ ἀνταποδοτικαὶ (θ).

(α) Περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου, ἰδίως περὶ τοῦ *Κινκίου* Νόμου ὅρα *Fragm. Vaticana* §. 263. §. 302—311. *Brummer* Comm. ad legem Cinciam. Paris. 1668. *Savigny* über die Lex Cincia, εἰς *Zeits. f. gesch. RW.* T. 4. ἀρ. 1. (Παράβ. *Hugo* Gött. gel. Anz. 1819. ἀρ. 20. 21.) *Rudorff* de lege Cincia. Berol. 1825. *Wenk* in præf. ad *Hauholdi* opusc. acad. vol. I. p. 37—61. vol. II. p. 33. *Schrader*

Krit. Zeits. für. RW. T. 1. φ. 1. σ. 184. Francke über die Lex Cincia, εἰς τοῦ αὐτοῦ civ. Abh. ἀρ. 1. Schröter Obs. jur. civ. obs. 5. Van der Burgh de donationibus; in ann. Academi. Leod. a. 1824--5. Klinkhamer Comm. de donationibus ex fragm. Vat. illustratis. Amstel. 1826. Hassé von dem Recht der Lex Cincia, εἰς Rhein. Mus. f. Jurispr. ἔτος 1. φ. 3. ἀρ. 8. (Περὶ τῶν τεσσάρων τοῦτων συγγρ. Zimmermann εἰς Schunck's Jahrb. T. 6. σ. 48.) Servéans Diss. ad Legem Cinciam. Gandavi 1829. Unterholzner über das Cincische Gesetz, Rh. Mus. ἔτος 2. φ. 4. σ. 435. ἔτ. 3. φ. 2. σ. 153. Hassé über das interd. utrubi bei der Lex Cincia, αὐτ. ἔτ. 3. φ. 2. σ. 175. (περὶ τῶν δύο τούτων παραγματειῶν Warnkönig εἰς Schunck's Jahrb. T. 13. σ. 245.—Gött. geles. Anz. 1828. st. 84. Langenn καὶ Kori Erört. M. 1. σ. 43. Wächter Arch. c. Pr. T. 16. σ. 115—120. Walter Rechtsgesch. (β) Περὶ τοῦ νεωτέρου δικαίου ὅρα Fragm. Vat. §. 249. c. 1. C. Th. 3. 5.—c. 1. C. Th. 3. 12. c. 25—33. C. 8. 54. Einert Diss. de donatione immo-dica coram competente judici insinuanda. Lips. 1805. καὶ ἰδίως Marezoll εἰς Löhrr's Mag. T. 4. σ. 175. καὶ εἰς Lindé's Zeits. T. 1. ἀρ. 1. Löhrr Arch. c. Pr. T. 15. σ. 439—445. (γ) Περὶ τοῦ δικαίου τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὅρα §. 2. J. 2. 7. c. 34—37. C. 8. 54. [66—69. B. 47. 1.] N. 52. x. 2. N. 162. x. 1. Kind. T. 4. c. 33. Einert, Marezoll καὶ Löhrr ἀν. Περὶ τῆς δωρεᾶς ἐτησίων προσόδων καθ' ὅσον ὑπερβαίνουν τὰ εἰρημνένον πρὸς ἐδ. c. 34. §. 4. C. ibid. Προστίει καὶ αἰματηρὸν συζύγων δωρεὰς αἱ ὑπερβαίνουσιν τὸ πρὸς τούτο ὑπόκεινται εἰς τὸν αὐτὸν τύπον, ἐκτός ἂν ὁ δωρεοδότης τὰς ἐπικυρώσῃ ῥητῶς διὰ τελευταίας βουλῆσεως. c. 25. C. 8. 54. N. 127. x. 2.

(δ) c. 36. pr. §. 2. C. 8. 54. [68. B. 47. 1.] οὐχὶ ὁμῶς αἱ δωρεαὶ πρὸς εὐσεβῆ καταστάματα (ad pias causas) ἐν γένει c. 19. C. 1. 2. [8. B. 5. 1.] (ε) c. 34. pr. C. 8. 54. [66. B. 47. 1.] N. 52. x. 2.

(εε) Ἐξ ἀναλ. cap. 28. X. 2. 24. cap. 2. de pactis in 6to. Marezoll Zeits. σ. 28. (ζ) c. ult. C. 8. 57. ἰδ. κατ. §. 738. (η) N. 119. x. 1. Τούλάχιστον ἡ παράλειψις τῆς καταχωρίσεως δὲν βλάπτει τὴν γυναῖκα, δύναται ὁμῶς νὰ ζημιωθῇ ἐντεῦθεν ὁ ἀνὴρ. N. 127. x. 2. Marezoll ἀν. σ. 27. (θ) Οἱ περισσότεροι τὰς θεωροῦν ὡς μὴ ὑποκειμένης εἰς καταχώρισιν, ὅρα ὁμῶς Bülow Abh. M. 2. ἀρ. 9. καὶ Marezoll σ. 30. Περὶ τοῦ ζητήματος ἂν ἀπαιτεῖται δικαστικὴ καταχώρισις ἐπὶ τῆς ἀφέσεως χρέους ὑπερβαίνοντος τοὺς 500 χρυσούς; ὅρα Marezoll σ. 41. Langenn καὶ Kori Erört. M. 1. σ. 43.

§. 426.

5. Αποτέλεσμα αὐτῆς.

Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς μὴ ἀμέσως ἐκπληρωθείσης μεταξὺ ζώντων δωρεᾶς, συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ὁ δωρεοδόχος δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν αὐτῆς, καὶ ὅταν μὲν αὕτη συνέστη δι' ἐπερωτήσεως, τὴν τῆς ἐπερωτήσεως (ex stipulatu) ἀγωγὴν, ἄλλως δὲ τὴν ἐκ τοῦ νόμου 35. §. ult. C. de donatoniibus (8. 54.) (α)· ὁ δωρεοδόχος ὅμως δὲν δύναται νὰ καταδικασθῇ εἰμὴ καθ' ὅσον εὐπορεῖ (in quantum facere potest) (§. 488.) καὶ δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ πληρώσῃ τόκους ὑπερμερείας (6). Δὲν ὑποχρεοῦται προσέτι συνήθως εἰς τὴν ἔνεκα τῆς ἐκνικήσεως εὐθύνην, ἐκτὸς ἂν ὑποσχεθῇ τοῦτο, ἢ ἂν δωρήσας ἐν γνώσει ἀλλόττριον πρᾶγμα ζημιώσῃ τοιουτοτρόπως τὸν δωρεοδόχον (γ).

(α) §. 2. J. 2. 7. c. 35. §. ult. C. 8. 54. [67. B. 47. 1.] N. 162. κ. 1. Ἡ κυριότης τοῦ δωρηθέντος πράγματος μεταβαίνει ὅμως εἰς τὸν δωρεοδόχον μόνον διὰ τῆς παραδόσεως. c. 20. C. 2. 3. [30. B. 11. 1.] §. 40. in f. J. 2. 1. (6) fr. 12. 23. 23. pr. §. 3. D. 39. 5. [11. 21. 22. B. 47. 1.] fr. 19. §. 1. fr. 30. 49. 50. D. 42. 1. [19. 30. 48. B. 9. 3.]

(γ) c. 2. C. 8. 45. fr. 18. §. 3. D. 39. 5. [17. B. 47. 1.] Παράδ. fr. 62. D. 21. 1. Thibaut c. Abh. ἀρ. 4. Schweppe jur. Mag. 1. σ. 145.

§. 427.

6. Αἷτια τῆς ἀνακλήσεως αὐτῆς.

Ἡ μεταξὺ ζώντων δωρεὰ εἶναι ἐν γένει ἀμετάκλητος (§. 421.)· ὁ κανὼν ὅμως οὗτος ὑπόκειται ἐπὶ καθαρῶν δωρεῶν (*) εἰς τὰς ἀκολουθούσας ἐξαιρέσεις· Α) ὅταν ἡ δωρεὰ ᾖναι τοσαύτη ὥστε προσβάλλεται δι' αὐτῆς ἡ νόμιμος μερὶς τῶν ἐχόντων δικαίωμα ν' ἀπαιτήσωσι τοιαύτην ἀπὸ τὸν δωρεοδόχον (donatio inofficiosa, ἄστοργος δωρεὰ) (α)· τοῦτο δὲ προσδιορίζεται κατὰ τὴν κατάστασιν τῆς περιουσίας τοῦ δωρεοδόχου εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς δωρεᾶς· ἡ ἄστοργος αὕτη

δωρεᾷ δύναται κατ' αἴτησιν μόνον τοῦ ἔχοντος εἰς τὴν νόμιμον μερίδα δικαίωμα καὶ οὐχὶ τοῦ δωρεοδότη ἀπὸ τοῦ ν' ἀκυρωθῇ εἰς ὅσον μόνον εἶναι ἀναγκαῖον διὰ νὰ μείνῃ ἀπρόσβλητος ἡ μερίς τοῦ ἐνάγοντος (β). Β) αὐτὸς δὲ ὁ δωρεοδότης δύναται εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν του· 1) ἐὰν ὁ δωρεοδόχος κατασταθῇ πρὸς αὐτὸν ἐνοχος μεγάλης ἀχαριστίας· τοῦτο δὲ συμβαίνει ὅταν τῷ προσάψῃ βαρεῖς ὕβρεις, ὅταν ἐνεργήσῃ ἐπίθεσιν κατὰ τοῦ προσώπου του, ὅταν τῷ προξενήσῃ δολίως μεγάλην τῆς περιουσίας του βλάβην, ὅταν ἐπιβουλευθῇ τὴν ζωὴν του, καὶ ὅταν δὲν ἐκπληρώσῃ τὰς κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς δωρεᾶς ἀναδεχθείσας ὑποχρεώσεις (γ). Εἰς ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις μόνος ὁ δωρεοδόχος, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ ἔχει τὸ δικαίωμα τῆς ἀνακλήσεως (δ)· πρὸς τούτοις, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὰ δωρηθέντα πράγματα εἰμὴ διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς ἀπὸ τὸν λήπτην· οἱ δ' ἐν τοσούτῳ ἀποληφθέντες καρποὶ δὲν ἐπιστρέφονται (ε). 2) ὅταν τις δωρήσῃ ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν του ἢ σημαντικὸν αὐτῆς μέρος καθ' ὃν καιρὸν ἦτον ἄτεκνος, μετὰ ταῦτα δ' ἀπολαύσῃ τέκνα (ζ).

(*) Αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ δὲν ἀνακαλοῦνται ἐνεκα οὐδενός τῶν ἀκολουθῶν αἰτίων. fr. 25. §. 11. D. 5. 2. [25. B. 42. 1.] fr. 27. 34. §. 1. D. 39. 5. [26. 33. B. 47. 1.] fr. 54. §. 1. D. 47. 2. [14. B. 60. 12.] Schröter εἰς Schunck's Jahrb. der jurist. Lit. T. 11. σ. 3.

(α) fr. 87. §. 3. 4. D. 31. ἰδίως δὲ Cod. Th. 2. 20. Cod. Just. 3. 29. [B. 41. 4.] N. 92. Cujacii Paratitla in tit. C. de inoff. don. obs. lib. 5. c. 14. Expos. Nov. ad Nov. 92. Donelli Comm. j. c. lib. 19. cap. 11. Schorch de donat. inoff. pro parte legitimæ rescindenda. Jenæ 1797. Glück T. 7. §. 530. Zimmern röm. rechtl. Untersuchungen T. 1. σ. 58. Kritz exeg. prakt. Abh. αρ. 5. Hil-
le de immodicarum donationum querela. Marb. 1828. Francke
das Recht der Notherben §. 42—46. Mühlenbruch Forts. zu
Glück's Comm. M. 36. §. 1421. g. (β) Τὸ ζήτημα, μέχρι τίνος
πρὸς αὐτὸν δύναται νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν ὁ ἐνάγων, ἀμφισβητήθη πάντοτε πολὺ. Ὁ-

πα Zimmern ἀν. καὶ κατ' αὐτοῦ Francke §. 44. H querela inof-
ficiosae donationis δύναται νὰ κινηθῇ μόνον μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δω-
ρεοδότη. Gottschalek Disc. for. P. 2. C. 32. (γ) c. 10. C. 8.
56. [10. B. 43. 2.] Περιορισμούς τινας τοῦ δικαιώματος τῆς ἐνεκα ἀχρη-
στίας ἀνακλησίως ὅρα ἐν c. 7. C. ibid. [7. B. αὐτ.] Marezoll εἰς
Löhr's Mag. T. 4. σ. 373. (δ) Ὁ δωρεοδότης δύναται εὐχὴ μόνον
κατὰ τοῦ δωρεοδόχου ν' ἀνακαλέσῃ ἀλλὰ καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ
Löhr Arch. c. Pr. T. 7. σ. 273. (ε) Vinnii quaest. sel. lib.
2. c. 5. Δὲν πύρουν δὲ διὰ τούτου καὶ τὰ ἐν τῷ μεταξὺ τούτῳ εἰς τρίτους
παρχωρηθέντα πραγματικά δικαιώματα.

(ζ) Τούλάχιστον οὕτω πως ἐρμηνεύει τὴν σήμερον ἡ νομολογία τῶν δικα-
στηρίων τὴν c. 8. C. ibid. [8. B. αὐτ.] μολοντί ἀφορᾷ πραγματικῶς τὴν
ἰδιαιτέραν τοῦ ἀπελευθέρου πρὸς τὸν πατρωνόν του σχέσιν. Giphanius
explan. legum Codicis (Coloni 1615.) σ. 487. Hagemann prakt.
Erört. T. 6. σ. 376. Cremers de revocandis donat. inter vivos
propter liberos supervenientes. Gröning. 1817.

§. 428

II. Σύμφωνον περὶ συστάσεως τῆς προικὸς.

Κατὰ τὸ ἀρχαῖον Ῥ. δίκαιον τότε μόνον ἡδύνατο νὰ ζη-
τηθῇ δι' ἀγωγῆς ἡ σύστασις τῆς ὑποσχεθείσης προικὸς, ὅταν
τὴν ὑπόσχεσιν συνώδευεν ἡ promissio τευτέστι stipulatio,
ἢ ἡ dictio. Κατὰ δὲ τὸ νεώτερον δίκαιον καὶ τὸ ἀπλοῦν πε-
ρὶ συστάσεως τῆς προικὸς σύμφωνον (de dote constitu-
enda) καὶ ἡ ἀπλὴ τῆς προικὸς ἐπαγγελία (pollicitatio do-
tis) παράγουν ἀγωγὴν (α).

(α) c. 3. 4. C. Th. 3. 13. c. 6. C. 5. 11. [35. B. 29. 1.] c. 25. C.
4. 29. [39. B. 26. 7.] Παράβ. κατ. §. 520. — Ἀμφισπῶνται ἂν ἡ λέξις
pollicitatio δὲν ἐμφαίνει τὴν διὰ τοῦ συναλλάγματος βεβαίωσιν πρὸς δια-
στολὴν τῆς τυπικῆς promissio (verbis). R.

III. ΠΡΑΙΤΩΡΙΚΑ ΣΥΜΦΩΝΑ.

§. 429.

Α. Constitutum debiti ἢ pecuniae (ἀρτιφώρησις
χρέους.)

Πραιτωρικά σύμφωνα (pacta praetoria) ὀνομάζονται τὰ

δυνάμει τοῦ δικτάγματος τοῦ Πραίτωρος παράγοντα ἀγωγὴν (α). Τοιοῦτον εἶναι τὸ *constitutum pecuniæ* (ἀντιφωνήσις χρέους) δι' οὗ ὑπόσχεται τις ἐκ νέου τὴν πληρωμὴν ὑπάρχοντος ἤδη χρέους (β). Καὶ ἐὰν τὸ χρέος τοῦτο ᾖναι ἴδιον τοῦ ὑποσχομένου, τὸ προκείμενον σύμφωνον ὀνομάζεται *constitutum pecuniæ propriæ* (ἀντιφωνήσις τοῦ ἰδίου χρέους), ἂν ᾖναι χρέος τρίτου τινὸς, λέγεται *constitutum pecuniæ alienæ* (ἀντιφωνήσις τοῦ ἀλλοτρίου χρέους) (γ). Καὶ ἐκεῖνο μὲν παρῆγεν ἀγωγὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν ὑποσχέσεως μὴ ἐχούσης ἄλλως τοιαύτην δύναμιν· τὸ δεύτερον δὲ ἦτον εἶδος ἀναδοχῆς (*intercessio*) καὶ περὶ αὐτοῦ θέλει, ἰδίως γίνεαι λόγος κατωτέρω (§. 440). Ἡ ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως πηγάζουσα ἀγωγὴ ὀνομάζεται *pecuniæ constitutæ actio* (ἐξ ἀντιφωνήσεως χρέους ἀγωγή). (δ).

(α) §. 1. J. 3. 13. (14.) §. 3. J. 4. 6. Ἐκτὸς τῶν ἐναυθα ἀπαριθμηθέντων συναλλαγμάτων, κατατάσσονται μετὰ τῶν κραιτωρικῶν συμφώνων καὶ τὸ *receptum arbitrii* (§. 433.), καὶ τὸ *pactum de jurejurando extrajudiciali* (§. 434). (β) §. 8. 9. J. 4. 6.—Dig. 13. 5.—Cod. 4. 18. [B. 26. 3. καὶ 7.] Weber v. d. nat. Verb. §. 124—127. Glück Comm. M. 13. §. 849. (γ) fr. 5. §. 2. D. αὐτ. [5. B. 26. 7.]—c. 1. C. 4. 18. [1. B. 26. 3.] (δ) Paulsen. rec. II. 2.—§. 8. J. 4. 6.

§. 430.

Β'. Precarium (τὸ κατὰ παράκλησιν) (*).

Precarium ἢ κατὰ παράκλησιν λέγεται τὸ σύμφωνον δι' οὗ ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων παραχωρεῖ ἀμισθὶ πρὸς τὸν ἄλλον κατὰ παράκλησιν αὐτοῦ τὴν χρῆσιν πράγματος ἢ τὴν ἐνέργειαν δικαιώματός τινος, μέχρις ἀνακλήσεως (α). Ὁ λήπτης, ὅστις δὲν ἐνέχεται εἰμὴ μόνον ἐνεκα δόλου καὶ μεγάλου ἀμαρτήματος (β), λαμβάνει διὰ τοῦ συμφώνου τούτου τὴν νομικὴν τοῦ πράγματος νομὴν ἂν ῥητῶς δὲν συνομολογηθῇ ὅτι δὲν θέλει ἔχει εἰμὴ μόνην τὴν κατοχὴν (γ). Ὁ δότης δύναται νὰ ζητήσῃ κατὰ πᾶσαν περίπτωσιν τὴν ἀπό-

δοσιν τοῦ πράγματος καὶ ἐὰν ἀκόμη τὸ εἶχε παραχωρήσῃ ἐφ' ὠρισμένον διάστημα χρόνου (δ), μὴ ἀποδιδόμενου δέ, δύναται νὰ κινηθῇ διὰ τοῦ παραγγέλματος de precario (§. 235), ἢ δι' ἀγωγῆς præscriptis verbis (ε). Ἄν τὸ κατὰ παράκλησιν σύμφωνον ἔγινε δι' ὠρισμένον χρόνον, ἐπεκτείνεται σιωπηλῶς, ὅταν παρελθούσης τῆς προθεσμίας ὁ δότης δὲν ζητῇ τὴν τοῦ πράγματος ἀπόδοσιν· ἀλλὰ τελευτήσαντος τοῦ λήπτου τὸ σύμφωνον ἀποσβένεται πάντοτε αὐτοδικαίως, ἂν δὲν παρεκταθῇ ῥητῶς (ζ).

(*) Paulus 5. 6.— Dig. 43. 26. [320. 58. 23] Cod. 8. 9. [B. 25. 2.] Donelli c. j. C. L. 14. c. 34. Stockmann Diss. de precario. Lips. 1774. Vogel de prec. Gött. 1786. Bickell de prec. Marb. 1820. Schmithenner Vertr. §. 21. Puchta v. d. ger. Klagen §. 63. Kritz. Rechtsf. 1. ἀρ. 14. Meyerfeld Schenkung σ. 61. (α) fr. 1. pr. fr. 2. §. 3. fr. 3. fr. 6. §. 4. D. 43. 26.

(β) fr. 8. c. 3. D. 43. 26.—fr. 23. D. 50. 17. [23. B. 2. 3.] Löhr Culpa σ. 192. Hasse. Culpa σ. 499. (γ) fr. 4. §. 1. D. 43. 26.—fr. 33. §. 6. D. 41. 3. [13. B. 50. 3. M. 5. σ. 54.] Savigny ἀν. §. 25. σ. 305. διαφωνεῖ Schröter observ. j. c. Obs. 4. c. 1. Ὁρ. κατ' αὐτοῦ Puchta εἰς Schunck's Jahrb. 4. σ. 53. (δ) fr. 12. pr. D. 43. 26. (ε) fr. 1. pr. fr. 2. §. 2. αὐτ. (ζ) fr. 4. §. 4. fr. 12. §. 1. D. αὐτ. v. Buchholtz Vers. σ. 176.

§ 431.

Γ'. Παραλαβὴ τῶν πραγμάτων τοῦ ὁδοιπόρου (α).

Receptum (παραλαβὴ) τῶν πραγμάτων τοῦ ὁδοιπόρου λέγεται ἡ πράξις δι' ἧς ὁ πανδοχεὺς ἢ ὁ πλοίαρχος παραλαμβάνει εἰς τὸ πανδοχεῖον ἢ πλοῖόν του τὰ τοῦ ὁδοιπόρου σκεύη, αὐτὸς ἢ διὰ τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ. Διὰ τῆς πράξεως ταύτης ὁ πανδοχεὺς ἢ ὁ πλοίαρχος ἀναλαμβάνει κατὰ τὸ διατάγμα τοῦ Ηραίουρος τὴν αὐστηρὰν ὑποχρέωσιν νὰ δώσῃ λόγον πάσης ἐν γένει ζημίας ἐπισυνβαινούσης εἰς τὰ ἐντός τοῦ πανδοχείου ἢ τοῦ πλοίου παραληφθέντα πράγματα, εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ἡ ζημία αὕτη προέκυψεν ἀπὸ ἰδίαν αὐτοῦ πράξιν, ἢ ἀπὸ πράξιν τῶν ὑπηρετῶν αὐτοῦ ἢ τρίτου προσώ-

του· ἡ εὐθύνη αὕτη δὲν ἐκτείνεται εἰς τὴν ἐξ ἀκαταμαχίτου συμβάματος παγάζουσαν ζημίαν, ἢ τὴν ἐξ ἰδίου τοῦ πράγματος ἐλαττώματος προξενουμένην βλάβην, ἀλλὰ περὶ τῆς κλοπῆς αὐτῶν ἐνέχεται πάντοτε, ἢ δ' ἐντεῦθεν παραγομένη ἀγωγή ὀνομάζεται *actio in factum de recepto* (ε'), ἥτις σήμερον ἐφαρμόζεται ἐξ ἀναλογίας καὶ ἐπὶ τῶν ταχυδρομικῶν ἢ ἄλλων ἀμαξῶν, ἕνεκα τῶν εἰς τοὺς ὁδηγοὺς αὐτῶν πρὸς μετακόμισιν παραδιδόμενων πραγμάτων (γ').

(α) Dig. 4. 9. [B. 53. 1.] *Zimmeru System d. R. Noxalklagen* §. 94—96. *Glück M. 6.* §. 485. Καὶ τὸ *receptum arbitrii* εἶναι σύμφωνον πρακτικόν. §. 433. (β) *fr. 3. §. 1. 5. D.* αὐτ. *Adler de usu actionis de recepto quoad mores hodiernos.* Lips. 1775. *Weber Vers. Civilr. 6.* 57. *Wolters ü. d. actio de recepto, in Bezug auf d. Gastwirthe als Recipienten u. deren heutige Anwendung in Deutschland.* Hamb. 1804. Περὶ τοῦ ἀν εἰ πανδοχεῖς ὑποχρεοῦνται νομικῶς νὰ δέχωνται τοὺς ἐδοκίμους, παράβ. *fr. 1. §. 1. D.* αὐτ. [I. B. 53. 1.] μὲ *fr. ult. D. 47. 5.* *Kammerer Obs. j. c. Rostochii.* 1827. σ. 117. καὶ περὶ τούτου *Huschke* εἰς *Tüb. krit. Z. 3.* σ. 22. — *v. Schröter* εἰς *Schunck's Jahrb.* 11. σ. 3. καὶ ἰδίως *Guyet Arch. c. Pr.* 17. σ. 41. (γ) Κυρίως δὲ καὶ διὰ τὸ *fr. 25. §. 7. D. 19. 2.* [25. B. 20. 1.] παράβ. *fr. 14 §. 17. D. 47. 2.* [14. B. 60. 12.] *Böhmers Rechtsf. 3.* αρ. 224. *Mackeldey Diss. quatenus actio de recepto contra aurigas et curatores mercium s. speditores competat.* Helmst. 1806. *Müller ü. die de recepto actio in ihrer Anwendbarkeit auf d. heutigen Postanstalten.* Lpz. 1835. *Funckhänel ü. die Anwendb. d. de rec. act. auf die Ersatzverbindlichkeit d. heut. Postanst., Fuhrleute, Glaucha u.* 1836. ὅστις στηρίζει τὸ πᾶν εἰς τὸ σημειωθὲν τελευταίον χωρίον.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΣΥΝΔΙΑΛΛΑΓΩΝ.

§. 432.

Α. Συμβιβασμός. (*).

Συνδιαλλαγή ἐν γένει λέγεται πᾶσα μεταξὺ δύο ἢ πλείονων προσώπων περὶ διαφιλονεικουμένου ἢ τοῦλάχιστον ἀδεσβαίου

δικαιώματος συμφωνία, πρὸς ἀποφυγὴν τῆς διενέξεως ἢ τῆς ἀβεβαιότητος (α). Συμβιβασμὸς δὲ (transactio) λέγεται τὸ συνάλλαγμα δι' οὗ δύο ἢ πλείονα πρόσωπα παραιτοῦν (β) πρὸς ἀμοιβαῖον ὄφελος μέρους τῶν ἀξιώσεων των διὰ νὰ καταστήσωσιν ὠρισμένον καὶ ἀδιαφιλονείκητον τὸ μεταξὺ αὐτῶν ἀμφισβητούμενον ἢ ἄλλως ἀμφίβολον καὶ ἀβέβαιον δικαίωμα (γ). 1) Ὡς πρὸς τὰ ἀποτελέσματα τοῦ συμβιβασμοῦ, οἱ Ῥωμαῖοι ἐξέταζον ἂν ἡ σύμβασις αὕτη ἐγίνετο δι' ἐπερωτήσεως ἢ οὐ· εἰς τὴν πρώτην περίπτωσιν εἶχεν ἐντελῇ ὑποχρεωτικὴν δύναμιν, καὶ ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ ἡ ἐκπλήρωσις του διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς (actio ex stipulatu), δι' ἧς ἡδύνατο ἐπίσης νὰ ζητηθῇ καὶ ἡ ἐκτέλεσις τῆς συνομολογηθείσης τυχὸν συμβατηρίου ποινῆς· εἰς τὴν δευτέραν, ἐκεῖνος τῶν συμβαλλομένων ὅστις ἐκτελῶν τὸν συμβιβασμὸν, μετέβαλλεν αὐτὸν εἰς ἀνώνυμον συνάλλαγμα (§. 408.), ἡδύνατο νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκ μέρους τοῦ ἀντιδίκου του ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ δι' ἀγωγῆς *præscriptis verbis* (δ). Ἐὰν οὐδέτερον τούτων συνέβαιnen, ὁ συμβιβασμὸς, καθὼς ψιλὸν συμφωνον, δὲν παρήγεν ἀγωγὴν, ἀλλὰ μόνον ἔνστασιν (ε). Ἡ διάκρισις αὕτη δὲν σώζεται πλέον, ἀλλ' ἅπας συμβιβασμὸς καθίσταται ἐντελῶς ὑποχρεωτικὸς καὶ διὰ μόνης τῆς τῶν συμβιβάζομένων συναινέσεως, καὶ παράγει ἀγωγὴν πρὸς ἐκπλήρωσιν, καὶ ἔνστασιν κατὰ τοῦ παρητημένου δικαιώματος (§. 363.). 2) Ἄν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ συμβῇ πλάνη τις, ἢ ἀφορᾷ αὐτὸ τὸ ἀμφισβητηθὲν ἢ ἀβέβαιον ὑπάρξαν κεφάλαιον, ἢ ἄλλο κεφάλαιον μηδόλως ἀμφισβητηθὲν παρὰ τῶν συνδιαλλαγέντων. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ πλάνη δὲν ἔχει τὸ παραμικρὸν ἀποτέλεσμα, κατὰ τὴν δευτέραν δὲ ἀκυροῖ τὸν συμβιβασμὸν (ζ). 3) Οἱ συμβαλλόμενοι ἐγγυῶνται πρὸς ἀλλήλους περὶ τῆς ἐνδεχομένης ἐκνικήσεως τοῦ ὑπὸ τοῦ ἐτέρου αὐτῶν πρὸς ἐξισασμὸν παραχωρουμένου πράγματος, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ εἰς παρητήθη τῶν ἐπὶ τοῦ ἀμφισβητουμέ-

νου πράγματος ἀξιώσεων του πρὸς ὄφελος τοῦ ἄλλου ἱκανοποιηθεῖς ἄλλως παρ' αὐτοῦ, καὶ τὸ πρᾶγμα ἐκνικᾶται ἐπομένως κατ' αὐτοῦ παρὰ τρίτου τινὸς, καθότι τότε ὁ λαβὼν τὸ πρᾶγμα ἔχει ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ δικαιοπαρόχου του (η).

(*) Cod. Theod. 2. 9. Dig. 2. 15. Cod. 2. 4. [Bz. 11. 2.] Decretal. 1. 36. Donelli ad t. Cod. de transact. Vinnii de transact. in ejusd. partition. j. c. Roterd. 1674. σ. 992. Renthle Vers. einer system. Erklär. d. Lehre v. d. Transacten. Rostock καὶ Lpz. 1789. De Lutzenberger Diss. exhibens transact. notionem, eamque ineundi modos ex j. R. princ. Tubing. 1795. Redlich de transactionibus. Lps. 1824. Colins de trans. Gandav. 1822. V. Raysinger de trans. ex j. R. Lov. 1824. Thon die besten Mittel z. Verhütung d. Processe. Ilmenau. 1825. σ. 45—114. (α) Κατὰ τὴν εὐρείαν ταύτην σημασίαν, καὶ ἡ συννυπόσχεσις (§. 423.) καὶ τὸ περὶ τοῦ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον (§. 434.) ὑπάγονται εἰς τὴν συναλλαγὴν. (β) fr. 1. D. 2. 15. [B. ἀν.] c. 38. C. 2. 4. [38. B. 11. 2.] c. 3. C. 6. 31. (γ) Πᾶς συμβιβασμὸς προϋποθέτει τι ἀβέβαιον καὶ ἀμφίβολον. fr. 1. D. 2. 15. [I. B. 11. 2.] Ὅθεν καὶ μετὰ τὸ δεδικασμένον πρᾶγμα δὲν λαμβάνει πλέον χώραν συμβιβασμὸς ἐπὶ τοῦ ἀποφασισθέντος πράγματος. fr. 23. §. 1. D. 12. 6. [23. B. 24. 6.] c. 32. C. 2. 4. fr. 207. D. 50. 17. [207. B. 2. 3.] Thibaut Arch. c. Pr. 8. σ. 301. (Puchta εἰς Schunck's Jahrb. 3. σ. 44.) διαφωνεῖ ὁ Goldschmidt Arch. c. Pr. 9. σ. 76. Κατὰ δὲ αὐτοῦ Thibaut αὐτ. 9. σ. 392. καὶ περὶ ἀμφοτέρων Francke Tüb. krit. Z. 4. σ. 42.

(δ) fr. 16. D. 2. 15. [16. B. αὐτ.] c. 6. 17. 20. 33. 37. 38. C. 2. 4. [23. 34. 37. 50. 54. 55. B. αὐτ.] (ε) c. 21. C. 2. 3. [31. B. αὐτ.] c. 9. 21. 28. C. 2. 4. [26. 41. 45. B. αὐτ.]

(ζ) c. 10. 42. C. 2. 4. [27. 59. B. αὐτ.] Κατὰ τὰς αὐτὰς ἀρχὰς λύεται καὶ τὸ ζήτημα ἂν ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ λαμβάνεται ὑπ' ὅψιν ἡ ὑπὲρ τοῦ ἡμῖς βλάβη. Thibaut Vers. 2. ἀρ. 11. v. Ende j. Abh. 1. ἀρ. 1. (η) c. 83. C. 2. 4. [50. B. αὐτ.] Wenning—Ingenheim Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 10.

§. 433.

B. Συννυπόσχεσις καὶ ἀποδοχὴ τῆς διαιτήσεως.

Συννυπόσχετις λέγεται τὸ συνάλλαγμα δι' οὗ δύο ἢ πλείονα πρόσωπα ὑποχρεοῦνται ἀμοιβαίως νὰ καθυποβάλω-

σι τὴν διένεξίν των εἰς τὴν ἀπόφασιν τρίτου τινὸς, ὅστις ὀνομάζεται *δαιτητής* (*arbitrator*) (α). Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς συνυποσχέσεως συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ἀμφοτέρω τὰ μέρη ὀφείλουν ἀναγκαιῶς νὰ δεχθῶσι τὴν ἀπόφασιν τοῦ δαιτητοῦ (*arbitrium* ἢ *laudum*). ἐν γένει δὲ κατὰ τὸ *P.* δίκαιον ἀπαιτεῖτο περιπλέον ἐνταῦθα νὰ δώσωσιν ἀμφοτέρω τὰ μέρη ἀμοιβαίαν ἐγγύησιν πρὸς ἐκπλήρωσιν τῆς δαιτητικῆς ἀποφάσεως, συνομολογοῦντα ποινὴν τινα (*stipulatio poenae* ἢ *compromissa pecunia*), καὶ ἐὰν τὸ ἐν μέρος ἀπεποιεῖτο τὴν ἐκτέλεσιν τῆς ἀποφάσεως ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς ἢ καταβολῇ τῆς συνομολογηθείσης ποινῆς (β). Ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς ἐχορήγησεν εἰς ὠρισμένας τινὰς περιπτώσεις καὶ ἕνεκα συμφώνου, ἐφ' οὗ δὲν εἶχε συνομολογηθῇ ποινὴ, ἀγωγὴν *in factum* (γ), καὶ σήμερον ἀρκεῖ μόνον τὸ συνάλλαγμα διὰ νὰ κινηθῇ πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς δαιτητικῆς ἀποφάσεως (δ). Μετὰ τὴν συνυπόσχεσιν συνδέεται τὸ *receptum arbitrii* (ἡ ἀποδοχὴ τῆς δαιτητικῆς), ἡ τὸ μετὰξὺ τῶν διαφερομένων μερῶν καὶ τοῦ δαιτητοῦ συνάλλαγμα, δι' οὗ οὗτος ὑπόσχεται νὰ ἐξετάσῃ τὴν διαφορὰν καὶ ν' ἀποφασίσῃ (*recipit arbitrium*). Πρὸς ἐκπλήρωσιν δὲ τῆς προκειμένης ὑποσχέσεως δύναται ὁ δαιτητὴς νὰ ὑποχρεωθῇ παρὰ τοῦ δικαστοῦ, ἀπειλουμένης αὐτῷ καὶ χρηματικῆς ποινῆς (ε).

(α) Dig. 4. 8. Cod. 2. 56. [Bas. 7. 2.] Decr. 1. 43. Wippermann de comprom. rec. atq. laudi qualitibus et effect. Rint 1797. Glück 6. §. 475. Goldschmidt Abh. c. Pr. Frankf. 1818. ἀρ. 12. Jaspis de arbitris. Lips. 1821. Puchta d. Institut der Schiedsrichter Erl. 1823.

(β) fr. 2. fr. 11. §. 1.—4. fr. 13. §. 1. fr. 38. D. 4. 8. [2. 11. 13. 38. B. 7. 2.] (γ) c. 1.—5. C. 2. 56. [53. 54. 55. B. αὐτ.] Νεαρά 82. x. 11. Schirach Beitr. Herborn 1812. ἀρ. 12. (δ) cap. 2. g. 13. X. 1. 43. ἡ ἐνστάσις τοῦ κειμένου καὶ ἡ συμφώνως μετ' αὐτὴν ἐξηγησις τοῦ ἀναφερομένου χωρίου τοῦ κανονικοῦ δικαίου εἶναι πολλὰ ἀμφίβολοι, καθότι ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν ἔδωκεν εἰς τὴν θέσιν τῆς ἐπερωτήσεως τὸ

αἶδος τῆς ἀναγνωρίσεώς του, ἀλλ' εἰς τὴν τῆς ποινηῆς, τὸ δὲ καν. δίκαιον παραδέχεται ῥητῶς τὴν σχέσιν ταύτην, καὶ τὰ χωρία πρέπει νὰ ἐρμηνεύωνται κατὰ τὰς συγκεκριμένας περιπτώσεις. R.

(ε) fr. 3. §. 1. 2. fr. 9. §. 3. 4. 5. fr. 10. 11. pr. §. 1. fr. 15. 32. §. 12. D. 4. 8. [3. 9—11. 15. 32. B. ἀν.]

§. 434.

Γ'. Σύμφωνον περὶ ἐξωδίκου ὅρκου.

Τὸ περὶ ἐξωδίκου ὅρκου σύμφωνον (pactum de jurejurando extrajudiciali) συνίσταται εἰς τὸ νὰ παραδεχθῶσιν οἱ διαφερόμενοι ὡς ὅρον τῆς διαλύσεως τῆς μεταξύ των διαφορᾶς, τὸν παρὰ τοῦ ἐτέρου αὐτῶν δοθησόμενον ἐξώδικον ὅρκον (α). Καὶ ἐὰν ὁ ὁμνύων ἐπιβεβαιώσῃ ἀξιώσιν τινα διὰ τοῦ ὅρκου, δύναται νὰ τὴν ἐνεργήσῃ διὰ τῆς ἐκ τοῦ ὅρκου παραγομένης πραιτωρικῆς ἀγωγῆς, χωρὶς νὰ ὑπόκειται πλέον εἰς τὴν ἀνάγκην ν' ἀποδείξῃ τὸ βάσιμον αὐτῆς (β). ἂν ἀπ' ἐναντίας ὁ ὁμνύων βεβαιώσῃ τὴν ἀπὸ τῆς ἀξιώσεως τοῦ ἀντιδίκου ἀπαλλαγὴν του, δύναται κατὰ τῆς ἀγωγῆς αὐτοῦ ν' ἀντιτάξῃ τὴν ἐκ τοῦ ὅρκου ἔνστασιν (exceptio jurisjurandi) (γ). Ἐὰν ὁ εἰς τῶν διαφερομένων συγχωρήσῃ εἰς τὸν ἄλλον νὰ μὴ δώσῃ τὸν ὅρκον, ἢ συγχώρησις αὕτη ἔχει τὰ ἀποτελέσματα τοῦ δοθέντος ὅρκου (δ), ἢ ἀποποιήσις ὁμῶς αὐτοῦ καταργεῖ τὴν γενομένην συνομολογίαν (ε).

(α) Pauli s. r. II. 1. §. 11. J. 4. 6. Dig. 12. 2. Cod. 4. 1. [Bas. 22. 5.] Donellus ad tit. D. de jurej. 3—9. M. Zick utrum jurejur. apud Rom. pro specie transact. habitum sit? Altdorf. 1804. Glück 12. §. 796. Goecke de jurej. delato et præcipue de vi ejus. Berol. 1826. σ. 8—21. (β) §. 11. J. 4. 6. Παράξ. fr. 5. 9. §. 1. fr. 11. §. 3. fr. 13. §. 2. 5. fr. 28. §. 10. D. 12. 2. [5. 9. 11. 13. 28. B. 22. 5.] διαφωνοῖ ὁ Thibaut System §. 933. (γ) §. 4. J. 4. 13. fr. 9. §. 1. D. 12. 2. [9. B. ἀν.] (δ) fr. 6. fr. 9. §. 1. D. αὐτ. [6. 9. B. ἀν.] (ε) fr. 5. §. 4. D. αὐτ.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΞΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΩΝ.

§. 435.

Τίτα λέγονται ;

Ἐξασφαλιστικὰ συναλλάγματα λέγονται ἐν γένει ὅσα τείνουν εἰς τὸ νὰ παράσχωσιν εἰς τὸν δανειστὴν ἀσφάλειαν. ἕνεκα τῆς ἀπαιτήσεώς του. Τοιαῦτα εἶναι ἡ συμβατήριος ποινὴ (§. 177), ὁ ἀρράβων (§. 178), τὸ συνάλλαγμα τοῦ ἐνεχύρου (§. 406,) καὶ τὸ τῆς ὑποθήκης σύμφωνον (pactum hypothecæ) (§. 308), τέλος πᾶν ἀναδοχῆς εἶδος, περὶ ἧς θέλει ἰδίως γίνεαι λόγος ἐνταῦθα.

§. 436.

Περὶ τῆς ἀναδοχῆς Α. Τί ἐστὶ καὶ τίτα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Ἀναδοχὴ (intercessio) ἐν γένει ὑπάρχει, ὅταν τις, χωρὶς νὰ ὑποχρεοῦται ὑπὸ τοῦ νόμου, ἀναδέχεται τὸ ἐνεστὸς ἢ μέλλον ἄλλου τινὸς χρέος, ἢ τοῦλάχιστον ὑπόσχεται νὰ ἐνέχεται περὶ τῆς πληρωμῆς του. Τοιαύτη ἀναδοχὴ λαμβάνει χώραν, Α) εἴτε ἀπαλλακτομένου ὅλως διόλου ἀπὸ τὸ χρέος τοῦ μέχρι τοῦδε ὀφειλέτου, καὶ τότε ὀνομάζεται προσομολόγησις (expromissio) (§. 497), ἐφ' ἧς ἀπαιτεῖται μὲν ἡ συγκατάθεσις τοῦ δανειστοῦ (α), οὐχὶ δὲ καὶ ἡ τοῦ ὀφειλέτου (β). Β) εἴτε διαμενούσης τῆς ἐνοχλῆς τοῦ ὀφειλέτου, καὶ προστιθεμένου μόνον εἰς αὐτὴν τοῦ ἀναδεχομένου, ὅστις 1) ἡ ὑπόσχεται νὰ ἐνέχεται αὐτὸς οὗτος ὡς αὐτοφειλέτης ὑπὲρ τοῦ κυρίου ὀφειλέτου, καὶ καθίσταται οὕτω μετ' αὐτοῦ ἀλληλεγγύως ὑπόχρεως (§. 330.) (γ). 2) ἡ δὲν ὑπόσχεται νὰ ἐνέχεται ὑπὲρ αὐτοῦ εἰμὴ μόνον ἐπιβοηθητικῶς (in subsidium). Τοιαύτης φύσεως εἶναι τὸ mandatum qualificatum (ἐκτακτος ἐντολῇ) ὅταν τις παραγγέλλῃ τὸν ἄλλον νὰ χορηγήσῃ πίσω-

σιν εἰς τρίτον τινα (§. 391.) (δ), ἢ ὅταν δίδῃ ἐνέχυρον ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου (§. 307.) (ε), ἢ γίνεται αὐτοῦ ἐγγυητής. Ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον διέκρινον οἱ Ῥωμαῖοι τὴν δι' ἐπερωτήσεως ἢ δι' ἀπλοῦ συμφώνου δοθεῖσαν ἐγγύησιν· καὶ ἐκείνην μὲν ὠνόμαζον *fidejussio* (ἐγγύησιν κυρίως) ταύτην δὲ *constitutum debiti alieni* (ἀντιφώνησις τοῦ ἀλλοτρίου χρέους) (§. 429).

(α) fr. 8. §. 5. D. 46. 2. [7. B. 26. 4.] c. 25. C. 2. 3. [25. B. 11. 1.] fr. 8. §. 5. ἀν. *liberat autem me is qui, quod debeo promittit, etiam sinolim.* [8. B. 26. 4. «ὁ δὲ ὁμολογῶν ὅπερ ἐγὼ χρεωστῶ, καὶ ἄκοντά με ἐλευθεροῖ.»] Ἐξ ἀναλ. pr. J. 3. 29. (30.) ἀν. συμβῆ διὰ τῆς συγκαταθέσεως καὶ παραγγελίας τοῦ μέχρι τοῦδε ὀφειλέτου, εἶναι *delegatio*. fr. 11. pr. D. αὐτ. [11. B. ἀν.] ὅρα §. 497. (γ) fr. 17. §. 2. fr. 18. D. 16. 1. [48. 49. B. 26. 7.] (δ) fr. 12. §. 14. fr. 32. D. 17. 1. [12. 32. B. 14. 1.] fr. 13. D. 46. 1. [13. B. 26. 1.] *Gesterding Irrth. d. RG. σ. 185. Neustetel Arch. c. P. 2. σ. 39. Zimmermann R. r. Unters. σ. 255.* (ε) c. 5. 7. C. 4. 29. [69. 71. B. 26. 7.]

§. 437.

Β'. *Fidejussio* 1. *Τί ἐστι.*

Fidejussio κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον λέγεται ἡ δι' ἐπερωτήσεως δοθεῖσα ὑπόσχεσις, τοῦ νὰ πληρώσῃ τις τὸ χρέος τρίτου τινὸς, ἂν αὐτὸς δὲν δυνηθῇ νὰ τὸ ἐξοφλήσῃ ἐγκαίρως (ἐγγύησις κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον δι' ἐπερωτήσεως)

(α). Δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἐπὶ παντὸς εἶδους χρεῶν (β), οὐχὶ ὅμως ἐπὶ τῶν χρεῶν ὅσα τὸ πολιτικὸν δίκαιον θεωρεῖ παντάπασιν ἄκυρα (γ)· ἐπειδὴ ὅμως μόνος αὐτῆς σκοπὸς εἶναι ἡ τοῦ δανειστοῦ ἐξασφάλισις, δύναται μὲν ὁ ἐγγυητής νὰ ὑποχρεωθῇ στενώτερον παρὰ τὸν πρωτοφειλέτην, οὐχὶ ὅμως δι' ἄλλο, ἢ διὰ περισσότερον χρέος, οὔτε ὑπὸ βαρυτέρους ὁρῶν (δ).

(α) Gajus 3. 115. I. 3. 20. (21.) Dig. 46. 1. Cod. 7. 41. [B. 26. 1.] Donelli ad t. C. de fidej. op. 9. σ. 1307. Hering de fidej. Francf. 1647. Schrader Heidelb. Jahrb. 1818. ἀρ. 12. Schröter de sponsoribus. fideprom. et fidejuss. Jenæ. 1822.

Quinet de fidej. sec. j. R. Lov. 1825. Westrik Disp. ad locum Gaji Inst. de spons., fideprom. et fidej. L. B. 1826.

(ε) §. 1. J. 3. 20. (21.) fr. 1. 2. 8. §. 1. 2. fr. 16. §. 3. fr. 37. D. 46. 1. [1. 2. 8. 16. 37. B. 26. 1.] Μόνη ἡ ἐπιστροφή τῆς προικὸς δὲν δύναται νὰ ἀσφαλισθῇ δι' ἐγγυητοῦ c. 1. 2. C. 5. 20. [2. 3. B. 26. 9.]

(γ) fr. 46. 16. pr. fr. 32. D. 46. 1. ἂν φυσικὴ ἐνοχὴ δύναται νὰ ἀσφαλισθῇ δι' ἐγγυήσεως, ὅρα fr. 9. §. 3. fr. 7. pr. D. 14. 6. [3. 2. B. 18. 3.] fr. 7. §. 1. D. 44. 1. [8. B. 51. 1. M. 5. c. 80.] fr. 25. D. 46. 1. [25. B. 26. 1.] fr. 95. §. 3. D. 46. 3. [95. B. 26. 5] fr. 13. pr. D. 4. 4. [13. B. 10. 4.] Weber v. d. nat. Verb. §. 112—115.

(δ) §. 5. J. 3. 20. (21.) fr. 1. §. 8. D. 44. 7. [1. B. 52. 1.] ἂν ὁ ἐγγυητὴς ὑποσχέθῃ ἄλλοτι ἢ περισσότερον παρ' ὅσον ἐχρεώσεται ὁ πρωτοφειλέτης, δὲν ὑπερρεῖτο παντάπασι κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον fr. 8. §. 7. fr. 42. D. 46. 1. [8. 42. B. 26. 1.] Κατὰ τὸ σημερ. δίκ. ἐνέχεται εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν τοῦλάχιστον εἰς τὸ πᾶν τοῦ χρέους. Conradi de fidej. in maj. summam quam quae debetur, adhibito. Helmst. 1734.

§. 438.

2. Ἀποτελέσματα τῆς δι' ἐπερωτήσεως ἐγγυήσεως.

Τὰ ἀποτελέσματα τῆς δι' ἐπερωτήσεως ἐγγυήσεως εἶναι
 Α) καθόσον μὲν ἀφορᾷ τὰς μεταξὺ τοῦ ἐγγυητοῦ καὶ τοῦ δανειστοῦ σχέσεις, 1) ὅτι ἂν ὁ πρωτοφειλέτης δὲν πληρώσῃ, (α) ὀφείλει νὰ πληρώσῃ ἀντ' αὐτοῦ ὁ ἐγγυητὴς καὶ ὁ κληρονόμος του, ἐγγυᾶται δὲ οὗτος, ἂν ἀνεδέχθῃ τὴν ἐγγύησιν ἐν γένει (in omnem causam), οὐ μόνον ἕνεκα τοῦ κυρίου χρέους, ἀλλὰ καὶ ἕνεκα ὅλων τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, οἷον τόκων συνωμολογημένων ἢ ὑπερμερείας, ποινῆς συμβατηρίου, καὶ δικαστικῶν ἐξόδων (β), ἄλλως δὲ μόνον ἕνεκα ὅσου ῥητῶς ἐγγυήθῃ, καὶ ἕνεκα τῶν συνωμολογημένων τόκων ἂν ἀμέσως ἀπ' ἀρχῆς συνωμολογήθησαν (γ). Κατὰ δὲ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, 2) ὁ δανειστὴς δύναται κατ' ἐκλογὴν νὰ κινηθῇ πρῶτον κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἢ κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ ἀμέσως (δ)· ἀλλὰ τὸ νεώτερον δίκαιον χορηγεῖ εἰς τὸν ἐγγυητὴν τὸ εὐεργέτημα τῆς διζήσεως (beneficium ordinis ἢ excussionis) δυνάμει τοῦ ὁποίου ἐμπόρεῖ ν' ἀπατήσῃ ἀπὸ τὸν δα-

νειστήν νὰ ἐνάξῃ πρότερον τὸν πρωτοφειλέτην (ε). 3) Μεταξὺ πολλῶν συνεγγυητῶν ὑπάρχει αὐτοδικαίως ἀλληλεγγυότης, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον χορηγεῖται εἰς αὐτοὺς διὰ τῆς ἐπιστολῆς τοῦ θείου Ἀδριανοῦ τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως (*beneficium divisionis*), δυνάμει τοῦ οὐοοῦ ἐμπορεῖ ὁ ἕνεκα τοῦ ὄλου ἐναγόμενος συνεγγυητῆς ν' ἀπαιτήσῃ νὰ περιορισθῇ ἡ κατ' αὐτοῦ ἀγωγή εἰς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ τῆς ἐνοχῆς μέρος (ζ). Ἀμφότερα τὰ εὐεργετήματα ταῦτα παύουν, ὅταν ἐπὶ μὲν ἐκείνου ὁ πρωτοφειλέτης, ἐπὶ δὲ τοῦ δευτέρου οἱ συνεγγυηταὶ δὲν ᾔναι φερέγγυοι, δὲν δύνανται νὰ καταδιωχθῶσιν εὐκόλως, ἢ ἂν ὁ ἐγγυητῆς παραιτηθῇ αὐτῶν ῤητῶς (η). 4) Κατὰ τοῦ ἐγγυητοῦ εἶχεν ὁ δανειστής τὴν ἐκ τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγήν. Β) Ὡς πρὸς τὸν πρωτοφειλέτην ὁ ἐγγυητῆς, ὅστις ἐπλήρωσεν ἀντ' αὐτοῦ, ἔχει δικαίωμα ἀποζημιώσεως, τὸ ὁποῖον δύναται νὰ ἐνεργήσῃ διὰ τῆς ἀντιθέτου τῆς ἐντολῆς ἀγωγῆς, ὅταν ἡ πληρωμὴ γίνη κατὰ παραγγελίαν αὐτοῦ, ἄλλως δὲ μόνον διὰ τῆς ἀντιθέτου τῆς διαχειρίσεως τῶν ἀλλοτρίων πραγμάτων ἀγωγῆς ἢ ὡς ἐκδοχέως τοῦ πιστωτοῦ (θ), χαίρει δ' ἐπὶ τούτῳ τὸ δικαίωμα τῆς παραχωρήσεως τῶν ἀγωγῶν (*cedendarum actionum*), δυνάμει τοῦ οὐοοῦ δύναται, πρὶν πληρώσῃ τὸ χρέος, νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν δανειστήν τὴν παραχώρησιν τῆς ἀπαιτησεῶς του μεθ' ὧν τῶν ἐξ ἐνεχύρου κατὰ τοῦ ὀφειλέτου δικαιωμάτων (ι). Καὶ ὁ ἐγγυητῆς δὲ ὅστις πληρώσῃ ἀντὶ τοῦ συνεγγυητοῦ του, χαίρει κατ' αὐτοῦ αὐτὰ ταῦτα τὰ δικαιώματα.

(α) §. 2. J. 3. 20. (21.) fr. 4. §. 1. D. 46. 1. [4. B. 26. 1.] ἔάν ἐν τούτοις ἀποδείξῃ ὁ ἐγγυητῆς ὅτι ὁ δανειστής ἐξιδίεον σφάλματός του δὲν ἵκανοποιήθη ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου, ἀπαλλάσσεται τῆς ἐγγυήσεως. fr. 41. pr. D. 46. 1. [41. B. 26. 1.] fr. 95. §. 11. D. 46. 3. [95. B. 26. 5.] *Thibaut de fidej. credit. in exigendo negligentia liberato*. Heidelb. 1829. (β) fr. 54. pr. D. 19. 2. [53. B. 20. 1.] fr. 4. §. 1. fr. 56. §. 2. D. 46. 1. [4. 56. B. 26. 1.] fr. 32. pr. D. 26. 7. fr. 88. D. 45. 1. fr. 24. §. 1. D. 22. 1. [23. B. 21. 1.] (γ) fr. 68. §. 1. D. 46. 1. [68.

B. 26. 1.] c. 4. C. 4. 32. [5. B. 23. 3.] Bülow Alh. 2. αρ. 20.

(δ) c. 5. C. 8. 41. Ἄν ἐν τούτοις ὁ ἐγγυητὴς ἐγγυηθῇ μόνον ὑπὲρ ὅσου ὁ δανειστὴς δὲν ἤθελε λάβει ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην, ὀφείλει πρῶτον νὰ ἐναχθῇ οὗτος. fr. 116. D. 45. 1. [156. B. 43. 1.] c. 1. C. 10. 2. Thomasii de fidejussore indemnitis. Halæ 1703. καὶ τοῦ αὐτοῦ Diss. acad. T. 2. αρ. 62. σ. 387. (ε) c. 5. C. 8. 41. Νεαρχ. 4. κ. 1. Schaab de fidej., qui ut debitorem principalem se obligavit. beneficio ordinis gaudente. Mogunt. 1786.

(ζ) Gajus III. 121. 122. §. 4. J. 3. 20. (21.) c. 3. C. 8. 41. Νεαρχ. 99. Asverus spec. ad Nov. 99. Jenæ 1822. παρ. ε. §. 330.

(η) Gesterding Arch. c. Pr. 4. σ. 5. Gottschalk disc. for. 1. c. 26. Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα ἂν μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πρωτοφειλέτου δύναται εἰσέτι νὰ προταθῇ παρὰ τοῦ ἐγγυητοῦ αὐτοῦ ἡ ἔνστασις τῆς διζήσεως ὅρα Weber v. d. nat. Verb. §. 115. σ. 4. Gönner Handb. d. Pr. 4. αρ. 82. §. 31. Sell ei; Lindes Z. 3. σ. 243. εἴτινες τὸ ἀρνοῦνται, κατ' αὐτῶν δὲ Jäger εἰς τὸ αὐτὸ περιοδ. σύγγρ. 5. σ. 231. καὶ Chop Arch. c. Pr. 15. σ. 50.

(θ) §. 6. J. 3. 20. (21.) fr. 4. pr. D. 46. 1. [4. B. 26. 1.] fr. 43. D. 3. 5. [43. B. 17. 1.] Weber v. d. nat. Verb. §. 116. 117. (ι) fr. 26. 39. D. 46. 1. [3C. 39. B. 26. 1.] c. 2. 11. C. 8. 41. [81. B. 26. 1.] Mühlenbruch Cession σ. 384—386. Gans Scholien z. Gajus σ. 417. Gesterding Nachf. 1. σ. 253. Burman de fidej. eorumq. privil. Traj. ad. Rh. 1804.

§. 439.

3. Fidejussio fidejussionis.

Ἐνταῦθα πρέπει προσέτι ν' ἀναφέρωμεν καὶ τὴν ἐγγύησιν τῆς ἐγγυήσεως (fidejussio fidejussionis), ἥτις δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἐνεκα δύο λόγων, 1) ἡ πρὸς πλείονα τοῦ δανειστοῦ ἀσφάλειαν, ἐγγυωμένου τινὸς (τοῦ ἀρτεγγυητοῦ) ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ (α). 2) ἡ πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ ἐγγυητοῦ, ὑποσχομένου τινὸς (τοῦ ἐπεγγυητοῦ) νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ ἂν ποτε ὑποχρεωθῇ νὰ πληρώσῃ ὑπὲρ τοῦ πρωτοφειλέτου (β).

(α) fr. 8. §. 12. fr. 27. §. 1. D. 46. 1. [8. 27. B. ἀν.] Gründler de fidej. fidej. Halæ 1794. (β) fr. 4. pr. D. αὐτ.

§. 440.

Γ'. *Ἀντιφώνησις τοῦ ἀλλοτρίου χρέους* (*).

Καθὼς ἡ fidejussio εἶναι ἐγγύησις κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (§. 436), οὕτως ἡ ἀντιφώνησις τοῦ ἀλλοτρίου χρέους (constitutum debiti alieni) εἶναι ἐγγύησις κατὰ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον διὰ μόνου συμφώνου συνισταμένη, δι' οὗ ὑπόσχεταί τις νὰ ἐνέχεται ἕνεκα τοῦ ἡδὴ ὑφ' ἐστῶτος ἄλλου τινὸς χρέους. Εἶναι δὲ τοῦτο σύμφωνον πραιτωρικὸν (§. 429.), καὶ διακρίνεται τῆς fidejussio ὡς μὴ χρῆζον ἐπερωτήσεως (α), καὶ ὡς μὴ ὑποκείμενον τοσοῦτον εἰς τὴν φύσιν τῶν παρακολουθημάτων, ὅσον ἡ fidejussio· ὅθεν καὶ ὁ ἀντιφωνῶν δύναται νὰ ἐγγυηθῇ ἄλλο τι (β), ταχύτεραν, ἀλλ' οὐχὶ καὶ μεγαλύτεραν πληρωμὴν (γ), πληρωμὴν εἰς ἄλλον τινὰ τόπον (δ) καὶ πρὸς ἕτερον δανειστήν (ε). ἄλλως ἡ ἀντιφώνησις τοῦ ἀλλοτρίου χρέους ἐπιφέρει τὰ αὐτὰ μὲ τὴν fidejussio ἀποτελέσματα, καὶ χορηγεῖ εἰς τὸν ἀντιφωνοῦντα τὰ δικαιώματα τοῦ ἐγγυητοῦ (§. 438) (ζ). Ἡ ἐκ τῆς ἀντιφωνήσεως πηγάζουσα ἀγωγὴ ὀνομάζεται actio constitutæ pecuniæ (ἐξ ἀντιφωνήσεως ἀγωγὴ) (η).

(*) §. 8. 9. J. 4. 6. Dig. 13. 5. Cod. 4. 18. [B. 26. 3. καὶ 7.] Donellii ad tit. C. de const. pec. T. 7. σ. 975. Koch de const. debiti alieni ejusq. a fideiussione discrimine. Kil. 1777. Glück 13. §. 849. (α) §. 9. J. 4. 6. (β) fr. 1. §. 5. D. 13. 5. [1. B. 26. 7.]. (γ) fr. 4. 11. §. 1. fr. 12. 13. 19. D. αὐτ. [4. 11. 12. 13. 19. B. 26. 7.]. (δ) fr. 5. pr. D. αὐτ. [5. B. ἀν.]. (ε) fr. 5. §. 2. D. ἀν. (ζ) Νεαρχ. x. 1. Νεαρχ. 4. 136. πρ. c. 3. C. 4. 18. [3. B. 26. 3.] Θεόφιλος Ἰνστ. 4. 6. §. 8. 9. Bienenr. interpr. et resp. cap. 32. Lips. 1825. (η) Pauli s. r. II. 2.—§. 8. J. 4. 6.

§. 441.

Δ'. *Ἀναδοχαὶ τῶν γυναικῶν* (*).

Ἐν γένει πᾶς ὅστις δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ καὶ ἔχει ἐλευθερίαν τῆς περιουσίας του διαχειρίσιν εἶναι καὶ πρὸς ἀναδο-

χὴν ἱκανός. Ὁ κανὼν ὁμοῦς οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν ἰδίως ὡς πρὸς τὰς γυναῖκας (α). Α) Διὰ τοῦ ἐπὶ τοῦ αὐτοκράτορος Κλαυδίου ἐκδοθέντος Βελλιανείου δόγματος 1) πᾶσα γυναικὸς ἀναδοχὴ, ὅποιονδήποτε καὶ ἂν ᾗτον τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς (§. 438), κηρύττεται ἐπὶ τοσοῦτον ἄκυρος ὥστε ἂν ἡ γυνὴ ἐναχθῇ ὡς ἐκ τῆς ὁποίας ἀνέλαθεν ἀναδοχῆς οὐ μόνον δύναται ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὴν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγὴν τὴν τοῦ Βελλιανείου δόγματος ἔνστασιν (β), ἀλλ' εἰσέτι καὶ ν' ἀπαιτήσῃ διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ ἤδη πληρωθέντος, ἂν τυχὼν ἐπλήρωσεν ἀγνοοῦσα τὸν νόμον (γ). Ἐὰν λοιπὸν ἡ ἀναδεξαμένη ἀντιτάξῃ εἰς τὴν τοῦ δανειστοῦ ἀγωγὴν τὴν τοῦ δόγματος τούτου ἔνστασιν, ἡ δὲ ἀναδοχὴ αὐτῆς ᾗτον προσομολόγησις (expromissio) καταργουῖσα τὸ ἥδη ὑφ' ἑσδὸς χρέος τρίτου τινὸς (§. 436.), ἀναλαμβάνει ὁ δανειστὴς τὴν κατὰ τοῦ πρωτοφειλέτου προτέραν του ἀγωγὴν (actio restitutoria ἢ rescissoria) (δ). ἂν δὲ διὰ τῆς ἀναδοχῆς ἀπηλλάττετο τρίτος τις μέλλοντος χρέους, λαμβάνει ὁ δανειστὴς κατ' αὐτοῦ τὴν ἐκ τῆς ἀναδοχῆς τῆς γυναικὸς πηγάζουσαν ἀγωγὴν (actio institutoria) (ε). Ἄν τέλος ἀναδεχθῶσι τὸ χρέος τρίτου τινὸς γυνὴ καὶ ἀνὴρ συγχρόνως, ἐνέχεται εἰς τὸ ὅλον μόνος ὁ ἀνὴρ, ἐκτὸς μόνον ἂν οἱ δύο ὑπεχρεώθησαν ρητῶς μόνον εἰς τὸ ἐπιβάλλον ἐκάστω μέρος, καὶ τότε ὁ μὲν ἀνὴρ ἐνέχεται ὡς πρὸς τὸ ἐπιβάλλον αὐτῷ, κατὰ τοῦ ὀφειλέτου δὲ ἔχει ὁ δανειστὴς ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς γυναικὸς τὴν ἀγωγὴν restitutoria ἢ institutoria (ζ). 2) Ὑπάρχον ἐν τούτοις καὶ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ περιπτώσεις τινὲς καθ' ἃς ἡ δι' ἀναδοχῆς ὑποχρεωθείσα γυνὴ δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ Βελλιανεῖον δόγμα. Οὕτως ὅταν ἡ γυνὴ ἱκανοποιηθῇ ἕνεκα τῆς ἀναδοχῆς (η), ἔταν ἀναδεχομένη ἐνεργήσῃ δολίως ὡς πρὸς τοὺς δανειστὰς (θ), ὅταν ὁ δανειστὴς ὑπὲρ οὗ ὑπεχρεώθη εἰς ἀναδοχὴν ᾗναι ἀνήλιξ (ι) καὶ ὅταν προκαλῇ αὐτὴ κατ' ἑαυτῆς τὸν δανειστὴν εἰς δίκην ὑποσχομένην

νὰ μὴ κάμῃ χρῆσιν τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως (κ). Β) Ὁ Ἰουστινιανὸς κατέταξε 1) μεταξὺ τῶν ἀπαριθμηθεισῶν ἐξαιρέσεων καὶ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀναδοχῆς ἐνῆλιξ γυνὴ ἐπαναλάβῃ αὐτὴν μετὰ δύο ἔτη (λ), καὶ 2) διέταξε νὰ ᾔναι αὐτοδικαίως ἄκυρος ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς, ὅταν δὲν συνετάσσετο περὶ αὐτῆς δημόσιον ἔγγραφον, ὑπὸ τριῶν μαρτύρων ὑπογεγραμμένον, καὶ τοῦτο χωρὶς ἡ γυνὴ νὰ ἔχῃ χρεῖαν τοῦ Βελλιανείου δόγματος, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ δανειστὴς ἠδύνατο ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἡ εἰς ἀναδοχὴν ὑποχρεωθείσα ἱκανοποιήθη ἔνεκα τούτου (μ), ἡ ὅταν ἀντικείμενον τῆς ἀναδοχῆς ᾔναι ἡ ἀπελευθέρωσις δούλου, ἡ ἡ σύσχισις προικὸς (ν). 3) Τέλος διὰ τῆς ρλδ'. Νεαρᾶς κ. 8., ὅθεν ἐλήφθη ἡ Authentica Si qua mulier (Βιβλ. 4. Τ. 29. τοῦ Κώδικος), ἐκήρυξεν ὁ Ἰουστινιανὸς παντάπασιν ἄκυρον τὴν ὑπὲρ τοῦ ἀνδρὸς ἀναδοχὴν τῆς συζύγου του, εἴτε αὕτη ἐπαναληφθῇ πολλάκις, εἴτε συνταχθῇ περὶ αὐτῆς δημόσιον ἔγγραφον, ἐκτὸς μόνον ἂν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀναδοχῆς τῆς συζύγου ἐστράφη εἰς ἴδιον αὐτῆς ὄφελος (ξ). 4) Ἡ δὲ παραιτήσις τοῦ Βελλιανείου δόγματος τὴν ὁποῖαν ἡ γυνὴ ἤθελε κάμει ἀναλαμβάνουσα τὴν ἀναδοχὴν ἐθεωρεῖτο ἀπὸ τὸ Π. δίκαιον ὡς μὴ παράγουσα ἀποτέλεσμα (ο), καὶ μόνον ὁ Ἰουστινιανὸς τὴν ἐπέτρεψε καὶ τὴν ἐκήρυξε μάλιστα ἀναγκασίαν, εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ μήτηρ ἢ ἡ μάμμη ζητοῦν νὰ ἐπιτροπεύσωσι τὰ τέκνα ἢ τοὺς ἐγγόνους των (π). Γ) Κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον ἡ ἀναδοχὴ τῆς γυναικὸς ἔχει κύρος, ὅταν ἀναδεχομένη παραιτηθῇ τοῦ εὐεργετήματος τοῦ Βελλιανείου δόγματος, ἂν δὲ ἡ ἀναδοχὴ ἀφορᾷ τὸν σύζυγον αὐτῆς, ὅταν ἡ γυνὴ παραιτηθῇ καὶ τῆς Auth. Si qua mulier προαπαιτεῖται ὁμῶς πάντοτε νὰ προειδοποιηθῇ προσηκόντως ἡ γυνὴ περὶ τῶν χορηγουμένων αὐτῇ ὑπὸ τοῦ νόμου εὐεργετημάτων. Δημόσιον ἔγγραφον δὲν ἀπαιτεῖται νὰ συνταχθῇ περὶ τῆς ἀναδοχῆς, πρέπει ὁμῶς, τοῦλάχιστον κατὰ

τὸ κοινὸν τῆς Γερμανίας δίκαιον, ἡ παραίτησις αὕτη νὰ γίνῃ ἐνόρκως, μολονότι κατὰ τοῦτο ὑπάρχουν διάφοροι γνῶμαι (ρ).

(*) Paulus 2. 11. Dig. 16. 1. Cod. 4. 29. [B. 26. 7.] Νεαρὰ 134. x. s. Donelli C. j. c. L. 12. c. 29—32. Hellfeld de intercessione mulierum et Scto. Vell. Jenæ 1739. καὶ in opusc. ἀρ. 14. Röslin Abh. v. d. besonderen weibl. Rechten, 2. σ. 53—260. Glück M. 14. 15. §. 920—927. Suse de jure singulari feminæ intercedentis. Gött. 1803. v. Zangen ü. weibl. Bürgschaften. Giessen 1804. Biener de fidej. mul. quæst. Lips. 1808. καὶ in ejusd. opusc. V. I. ἀρ. 26. Rosshirt Z. f. C. u. Criminalrecht, 2. σ. 135.

(α) Καὶ εἰς τοὺς στρ α τ ι ὡ τ α ς δὲ καὶ τοὺς κ λ η ρ ι κ οὺ ς ἀπαγορεύεται ν' ἀναδέχωνται ἐγγυήσεις, ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς ἀγρομισθώσεις καὶ διαχειρίσεις τοῦ δημοσίου. c. 31. C. 4. 65. Νεαρὰ 123. x. 6. Gottschalck disc. for. 1. c. 27. (β) fr. 2. §. 1. D. 16. 1. [32. B. 26. 7.] c. 1. 3. 16. C. 4. 29. [65. 67. 80. B. 26. 7.]

(γ) fr. 8. §. 3. D. αὐτ. [39. B. αὐτ.] c. 9. C. αὐτ. [73. B. αὐτ.] ἀν δόση ἐνέχυρον ἕνεκα ἀλλοτρίου χρέους, δύναται καὶ αὐτὸ νὰ τὸ ἀναζητήσῃ. fr. 32. §. 1. D. ἀν. [63. B. ἀν.]

(δ) fr. 1. §. 2. fr. 8. §. 9—12. fr. 14. 16. §. 1. in f. fr. 20. 32. §. 5. D. αὐτ. [32. 39. 45. 46. 51. 52. B. ἀν.] c. 16. C. ἀν. [80. B. ἀν.] (ε) fr. 8. §. 14. D. ἀν. (ζ) fr. 43. D. 46. 1. [48. B. 26. 1.] c. 8. C. 4. 29. [73. B. ἀν.] Biener interpr. et resp. cap. 36. 37. Lips. 1828. καὶ in ej. opusc. II. ἀρ. 114. 115. (η) fr. 16. pr. fr. 21. pr. fr. 22. D. 16. 1. [47. 52. 53. B. ἀν.] c. 2. C. αὐτ. (θ) fr. 2. §. 3. fr. 11. 27. pr. fr. 30. pr. D. αὐτ. [33. 42. 58. 61. B. ἀν.] c. 18. C. αὐτ. [82. B. ἀν.] Weber Beitr. z. d. Lehre v. d. Klagen u. Einr. I. σ. 21. (ι) fr. 12. D. 4. 4. [12. B. 10. 4.] (κ) fr. 32. §. 4. D. 16. 1. [63. B. ἀν.] Περὶ τῶν δωρεᾶς χάριν ἀναδοχῶν ὅρα Heise καὶ Cropp Abh. 2. ἀρ. 6. καὶ Weber ἀν. (λ) c. 22. C. 4. 29. [86. B. ἀν.] (μ) c. 23. C. αὐτ. [87. B. ἀν.] Περὶ τῆς ἀληθοῦς ἐννοίας καὶ τοῦ περιεχομένου τῶν διατάξεων τούτων ὑπάρχουν πολυειδεῖς γνῶμαι. παράβ. Thibaut System §. 948. μὲ Höpfnier C. §. 638. σημ. 3. (ν) c. 24. 25. C. αὐτ. [88. 89. B. ἀν.] (ξ) Νεαρὰ 124. x. 8. Auth. si qua mulier C. αὐτ. παράβ. Spangenberg εἰς Linde's Z. 2. σ. 47. καὶ pr. Erört. 1. σ. 48. (ο) Weber v. d. nat. Verb. §. 74. Ἠδύνατο ὁμοῦς ἡ ἀναδραχμένη, ὅταν ἐπροκαλεῖ τὸν δανειστὴν

εἰς ἀγωγὴν, νὰ παραιτηθῇ τῆς τοῦ δόγματος ἐνστάσεως. fr. 32. §. 4. D. 16. 1. [47. B. ἀν.] ὅρα σημ. κ. (π) Νεπρά 118. κ. 5. ὅρα §. 571. σ. γ. (ρ) Glück 15. §. 925. v. Bülow Abh. 2. σ. 58. Heise καὶ Cropp j. Abh. 1. ἀρ. 10.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΕΜΠΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΠΗΓΟΡΕΥΜΕΝΩΝ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΩΝ.

§. 442.

Α'. Τίνα καὶ ὅποσα τὰ εἶδη αὐτῶν.

Πολλὰ συναλλάγματα, τὰ ὅποια κατὰ τὰς κοινὰς τοῦ δικαίου ἀρχὰς εἶναι ὑποχρεωτικά καὶ ἰσχυρὰ ὅταν ἡ συναίνεσις τῶν συμβαλλομένων δὲν ᾔηται πλημμελής, ἀπαγορεύονται παντάπασι ἀπὸ τὸ Ῥ. δίκαιον καὶ θεωροῦνται εἰς τοιοῦτον βαθμὸν ἄκυρα, ὥστε μὴτε ἐνστασιν παράγουν, καὶ τὸ δυνάμει αὐτῶν καταβληθὲν δύνανται ν' ἀναζητηθῇ διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς (§. 332. 417.) Τινὰ ἐξ αὐτῶν ἐξετέθησαν ἤδη ἀλλαχοῦ, ὡς τὰ τοκογλυφίαν περιέχοντα ἢ ὑποκρύπτοντα συναλλάγματα (§. 350), τὸ ἀπαλλακτικὸν σύμφωνον (pactum commissorium) ἐπὶ τῆς ἐνεχυριάσεως πράγματός τινος, (§. 316. 419.) καὶ αἱ τῶν γυναικῶν ἀναδοχαί (§. 441)· ἄλλα δὲ θέλουν ἐκτεθῇ κατωτέρω, ὡς τὰ ἀπηγορευμένα προικῶα συναλλάγματα (§. 530)· ἐπομένως ἐνταῦθα δὲν θέλομεν πραγματευθῇ εἰμὴ μόνον περὶ τῶν τυχηρῶν συναλλαγμάτων.

§ 443

Β'. Περὶ τῶν τυχηρῶν συναλλαγμάτων ἰδίως.

Τυχερὰ ὀνομάζονται ἐν γένει τὰ συναλλάγματα ἐφ' ὧν τὸ κέρδος ἢ ἡ ζημία τῶν συναλλαττομένων ἐξαρτᾶται μᾶλλον ἢ ἥττον ἐκ τυχαίου συμβάματος. Τινὰ ἐξ αὐτῶν εἶναι θεμιτὰ οἷον ἡ ἀγορὰ ἐλπίδος (emtio spei) ἢ ἐλπίζομένου πράγματος (rei speratae) (§. 367), τὸ ναυτικὸν δάνειον (§. 398)· ἄλλα δὲ ἐν μέρει ἐπιτρέπονται καὶ ἐν μέρει ἀπαγο-

ρεύονται. Τοιαῦτα εἶναι 1) τὸ παίγνιον (lusus) (α), ὀνομάζεται δὲ οὕτως ἐν γένει πᾶν συμβόλαιον, ἐφ' οὗ ἡ ἀθέβαιος ὠρισμένου τινὸς περιστατικοῦ ἢ ὅρου ἐκβασίς, ἐξαρτωμένη ἐκ τυχαίου συμβάματος ἢ ἐκ τῆς τῶν παιζόντων ἐπιδεξιότητος ἢ καὶ ἐξ ἀμφοτέρων, ἀποφασίζει εἰς τίνα ἀνήκει τὸ κέρδος. Ὀνομάζεται δὲ *συνάλλαγμα* τοῦ παιγνίου ἢ περὶ τοῦ ὅρου καὶ τοῦ κέρδους σύμβασις. Θεμιτὰ παίγνια παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἦσαν μόνον τὰ πρὸς ἄσκησιν τοῦ σώματος γινόμενα, ἀλλὰ καὶ ἐπ' αὐτῶν δὲν ἠδύνατο νὰ συνομολογηθῇ εἰμὴ μέτριον τίμημα (β). Ὅλα τὰ λοιπὰ ἀπαγορεύοντο εἰς τοιαῦτον βαθμὸν, ὥστε οὐ μόνον δὲν παρῆγον ἀγωγὴν πρὸς καταβολὴν τοῦ συνομολογηθέντος τιμήματος, ἀλλ' ἠδύνατο μάλιστα διὰ τῆς περὶ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς ν' ἀναζητηθῇ τὸ καταβληθὲν ἐντὸς 50 ἐτῶν (γ). 2) Ἡ *περίδοσις* (στοίχημα) (sponsio)· ὀνομάζεται δὲ οὕτω ἡ συνομολογία δι' ἧς ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων ὑπόσχεται νὰ δώσῃ ἢ νὰ παράσχῃ τι πρὸς τὸν ἄλλον, ἐὰν ἀναδειχθῇ ψευδὴς ὁ δι´σχυρισμὸς ὅτι τὸ δεῖνα πρᾶγμα ἔχει ἢ θέλει συμβῆ ὁὔτως· ἂν αἱ περιδόσεις λάθωσι χώραν ἐπὶ παιγνίων, ἀπαγορεύονται ἢ ἐπιτρέπονται ὡς καὶ αὐτὰ (δ), ὡς ἐπίσης ἀπαγορεύονται ὅταν τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν ἀντιβαίνει εἰς τὰ χρηστὰ ἤθη (ε). Ὁ δόλος καὶ ἡ προσποίησις ἀκυροῦν ἐπίσης ἐνταῦθα τὴν ἄλλως θεμιτὴν περίδοσιν, καὶ τοιαύτη εἶναι ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων γνωρίζει μετὰ βεβαιότητος τὸ προκείμενον πρᾶγμα, τὸ ὑποκρύπτει δὲ εἰς τὸν ἄλλον διὰ νὰ τὸν παρασύρῃ εἰς τὴν περίδοσιν.

(α) Dig. 11. 5. Cod. 3. 43. (non gloss.) [B. 60. 8.] Pantoja de Aiala ad tit. D. et C. de aleatoribus. εἰς Ottonis thes. 4. σ. 905. Glück 11. σ. 757. Lind ad t. D. de aleatoribus. L. B. 1816. Coock responsio ad quaestionem: quid alea, quid aleator sit? Traj. ad Rhén. 1817. τοῦ αὐτοῦ Disp. de alea. Traj. ad Rh. 1819. Περί τοῦ συνήθους λαχείου ἔρα Grolman Vers. einer Entwicklung der rechtl. Natur des Ausspielgeschäfts. Giessen 1797. Lange Rechts-

theorie v. d. Ausspielgeschäft. Erlangen 1818. (ε) fr. 2. §. 1. D. 11. 5. [2. B. 60. 8.] c. 3. C. 3. 43. Τὸ μὲν χροῖματὰ παίγνιον ἔχει τὴν φύσιν τῆς ἀγορασίας, ὅθεν καὶ δὲν πρέπει ν' ἀντιθέτῃ τις τὴν πώλησιν εἰς τοῦτο τὸ συνάλλαγμα R.

(γ) c. 3. C. ἀν. Ἡ διάταξις αὕτη ἐφαρμόζεται καὶ σήμερον ὡς κοινὸν δίκαιον. Glück ἀν. 345. Allg. j. Z. v. Elvers 1828. ἀρ. 51. καὶ 119. καὶ 1830. ἀρ. 35. 36. καὶ 23. (δ) fr. 3. D. 11. 5. [3. B. αὐτ.] Souchay εἰς Marezoll's Z. 3. σ. 330. (ε) fr. 17. §. 5. D. 19. 5. [17. B. 20. 4.]

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΩΝ ΕΝΟΧΩΝ (α).

§. 444.

I. Τί ἐστὶν ἀδίκημα.

Πᾶσα ἐλευθέρα τοῦ ἀνθρώπου πράξις δι' ἧς παραβιάζεται ποινικὸς τις νόμος, ὀνομάζεται ἀδίκημα (delictum). Συνέπεια δὲ γενικὴ τοῦ ἀδικήματος εἶναι ὅτι ὁ αὐτουργὸς αὐτοῦ ὑποχρεοῦται νὰ ἱκανοποιήσῃ τὴν ἐντεῦθεν προξενηθεῖσαν ζημίαν, καὶ νὰ ὑποφέρῃ τὴν ὑπὸ τοῦ νόμου ἀπειλουμένην ποινὴν (β). Ἄν τὸ ἀδίκημα πραχθῇ ὑπὸ πολλῶν συνάμα, ἐνέχονται ὅλοι ἀλληλεγγύως πρὸς ἀποζημίωσιν, καὶ δὲν δύνανται νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὸ εὐεργέτημα τῆς διαιρέσεως, οὐτ' ἔχουν ἀναγωγὴν κατὰ τῶν συναιτίων των (γ). ἕκαστος δὲ αὐτῶν ὀφείλει νὰ ὑπεμείνῃ ἰδίως τὴν νόμιμον ποινὴν (δ).

(α) Gajus 3. 182. Inst. 4. 1. Dig. 47. 1. [B. 60. 11.] Donelli C. j. c. 15. c. 23—30. Bucher Forder. §. 124—142. Puchta Klagen §. 111—145. (β) Kleinschrod de reparatione damni delicto dati ex natura rei jureque positivo deducta. Wirceb. 1798.

(γ) fr. 14. §. 15. D. 4. 2. [14. B. 10. 2.] c. 1. C. 4. 8. [21. B. 60. 10.] (δ) fr. 11. §. 2. D. 9. 2. [11. B. 60. 3.] fr. 55. §. 1. D. 26. 7. fr. 34. D. 47. 10. [34. B. 69. 21.]

§. 445.

II. Διαίσεις τῶν ἀδικημάτων εἰς δημόσια καὶ ἰδιωτικά.

Κατὰ τὸ P. δίκαιον τὰ ἀδικήματα λέγονται δημόσια ὅταν

ἐπιβάλλεται εἰς αὐτὰ δημοσία ποινὴ, ἰδιωτικὰ δὲ ὅσων συνέπεια εἶναι ἰδιωτικὴ ποινὴ. Δημοσία ὀνομάζεται ἡ ποινὴ τὴν ὁποίαν μόνῃ ἡ πολιτεία ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ, ἰδιωτικὴ δὲ ἐκείνη τὴν ὁποίαν ἐμπορεῖ ν' ἀπαιτήσῃ ὁ προσβληθείς. Ἡ τελευταία συνίσταται συνήθως κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον εἰς τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ ἀδικήσαντος νὰ ἱκανοποιήσῃ τὸν παθόντα διὰ τῆς καταβολῆς τοῦ διπλασίου, τριπλασίου ἢ τετραπλασίου τῆς προξενηθείσης βλάβης (α). Ἡ περὶ τῶν δημοσίων ἀδικημάτων καὶ ποινῶν πραγματεία ἀνήκει εἰς τὸ ποινικὸν δίκαιον, ἡ δὲ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων εἶναι ἀντικείμενον τοῦ ἰδιωτικοῦ δικαίου, καθόσον παράγουν ὑποχρέωσιν πρὸς ἱκανοποίησιν καὶ ἀπώρισιν ἰδιωτικῆς ποινῆς. Ἐπ' αὐτῶν ὁμῶς ὑπάρχει ἡ διάκρισις ὅτι ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ἀγωγὴ (*actio rei persecutoria*) μεταβαίνει εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος καὶ ἐναντίον τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος, ἡ δὲ περὶ ἰδιωτικῆς ποινῆς ἀγωγὴ (*actio poenalis*), ἐξαιρουμένης τῆς περὶ ὕβρεως (β), μεταβαίνει μὲν ἐν γένει εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ ἀδικηθέντος, δὲν δύναται ὁμῶς ἐν γένει νὰ κινηθῇ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀδικήσαντος (γ), ἐκτὸς μόνον ἂν οὗτοι κατέστησαν πλουσιώτεροι διὰ τοῦ ἀδικήματος τοῦ παρ' αὐτῶν κληρονομηθέντος (δ), ἢ ζῶντος εἰσέτι αὐτοῦ κατέστη κατ' αὐτοῦ ἡ ἀγωγὴ ἐκκρεμῆς (ε). Μεταξὺ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων κατατάττει τὸ Ρ. δίκαιον τὴν ἐξ ἰδιοτελείας λαθραίαν καὶ βιαίαν ὑφαίρεσιν πραγμάτων καὶ δικαιωμάτων, τὴν παράνομον φθορὰν πραγμάτων καὶ τὴν προσβολὴν τῆς τιμῆς καὶ τῆς ὑπολήψεως (ζ).

(α) §. 18. 19. 21—25. J. 4. 6. παρὰ β. §. 196. (β) Gajus 4. 112. — §. 1. J. 4. 12. Mare zoll ii; L öhr's Mag. 4. σ. 363.

(γ) Gajus ἀν. fr. 111. §. 1. D. 50. 17. [111. B. 2. 3.] fr. 1. pr. D. 47. 1. [1. B. 60. 11.] (δ) fr. 38. 127. D. 50. 17. [38. 127. B. 2. 3.] c. un. C. 4. 17. [8. B. 24. 7.] Francke Erläuter. 1. σ. 8. (ε) fr. 33. D. 44. 7. [32. B. 52. 1. M. 5. σ. 100.] fr. 164. D. 50. 17. [164. B. 2. 3.] (ζ) Παρ' ἡμῶν ὁμῶς δὲν δύναται τις νὰ κινήσῃ ἐνεκα

ἀδικήματος εἰμὴ ἀγωγὴν ἐπὶ ἀποζημιώσει, αἱ δὲ Ῥωμ. ποινικαὶ ἀγωγαὶ πρὸς ἐφαρμογὴν ἰδιωτικῆς ποινῆς δὲν ἐφαρμόζονται πλέον, διότι πᾶν ἀδίκημα ἐπισύρει σήμερον ἐν γένει δημοσίαν ποινὴν. Gruner de poenis Rom. privatis earumq. usu hodierno. Lips. 1865. Martin Coll. selectar. diss. et comm. jur. crim. Jenae 1822. ἀρ. 2.

Προσθήκη. Δέν εἶναι ἄπω σκοποῦ νὰ προσθέσωμεν ἐνταῦθα ὡς πρὸς τὸ σύστημα τῶν Ῥωμαϊκῶν ἀδικημάτων ὀλίγα τινα, ὀρθότερα τῶν ἐν τῷ κειμένῳ λεχθέντων. Εἰς τὰ *delicta privata* (ἰδιωτικὰ ἀδικήματα) ἀντιτάττονται τὰ *judicia publica* (δίκαι δημοσίου), περὶ ὧν πραγματεύεται ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς τὸ τελευταῖον τῶν εἰσηγήσεων τοῦ βιβλίου, ἀδικήματα τὰ ὅποια ἐκانونίζοντο ἀνέκαθεν δι' ἰδιαιτέρων νόμων, κατεδιώκοντο διὰ δημοσίας κατηγορίας (*accusatio publica*) εἰς δημοσίαν δίκην, καὶ ἐτιμωροῦντο διὰ δημοσίας ποινῆς. Μολονότι ἐπὶ τῶν μεταγενεστέρων αὐτοκρατόρων τὸ σύστημα τοῦτο ἐτροποποιήθη πολλαχῶς, ὡς βάσις ὁμῶς τοῦ Ῥ. ποινικοῦ συστήματος ἔμειναν πάντοτε οἱ τὰς *quaestiones perpetuas* (διαρκεῖς ἀνακρίσεις) διέποντες νόμοι, καὶ διετηρήθη ἰδίως ἡ μεταξὺ *judicia publica* καὶ *privata* αὐστηρὰ ἀντίθεσις. Προσετέθη ἐν τοῦτοις τρίτον εἶδος ἀδικημάτων, καὶ πολλὰ *delicta privata* (ἰδιωτικὰ ἀδικήματα) καὶ πράξεις αἱ ὅποια κατεδιώκοντο ἰδιωτικῶς διὰ δημοτικῆς ἀγωγῆς (*actio popularis*), κατέστησαν ἀντικείμενα ποινικῆς καταδιώξεως (*criminalis persecutio*), καὶ ἐχαρακτηρίσθησαν διὰ τῆς ἐκφράσεως *crimen extraordinarium*, μολονότι περὶ αὐτῆς ὑπάρχει μεγίστη φιλονεικία (α). Ἐνταῦθα ἀρκεῖ νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι εἰς τὸ 47 βιβλίον τῶν Πανδεκτῶν γίνεται κατὰ πρῶτον λόγος περὶ τῶν κυρίως ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων (*delicta privata*), καὶ ἀκολούθως περὶ τῶν ἰδιωτικῶν ἀδικημάτων τῶν θεωρουμένων ὡς *crimina extraordinaria*, καὶ ὅτι εἰς τὸ 48 βιβλίον γίνεται λόγος περὶ τῶν κυρίως ἀδικημάτων (*crimina*). Ἡ Ἱστορία τοῦ Ῥ. ποινικοῦ δικαίου διαιρεῖται εἰς τὴν πρὸ τῶν *quaestio-*

nes perpetuæ ἐποχὴν, εἰς τὴν τῶν quæstiones perpetuæ καὶ εἰς τὴν μετὰ τὰς quæstiones perp. μέχρι τοῦ Ιουστινιανοῦ (6).

(α) Birnbaum n. Arch. d. Criminalr. VIII. ἀρ. 14. 22. ἔτος 1835. ἀρ. 13. Hagen quale sit discrimen inter delicta publ. tam ordin. quam extr. atq. privata. Gott. 1832.

(6) Rosshirt Arch. XI. φ. 1. καὶ 3. καὶ Z. 1. φ. 2.

§. 446.

III. Περὶ τῶν ιδιωτικῶν ἀδικημάτων ιδίως. Α'.

Κλοπή. 1. Τί ἐστι.

Κλοπή (furtum) κατὰ τὴν ἔννοιαν τοῦ Ρ. δικαίου (α) λέγεται πᾶσα λαθραία ὑφαίρεσις ἢ ὑπεξαίρεσις κινητῶν πραγμάτων (6), γινομένη ἐξ ἰδιοτελείας (lucris animo) (γ). Ἄν ὁ κλέπτης συλληθῇ ἐπ' αὐτοφώρῳ, πρὶν μεταφέρειν τὰ κλαπέντα ὅπου σκοπεύει νὰ τὰ φυλάξῃ, ἡ κλοπὴ λέγεται *patet* (manifestum), ἄλλως δὲ *abscondit* (nec manifestum) (δ). Ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου αὐτῆς, ἡ κλοπὴ λέγεται 1) ἡ κλοπὴ τοῦ πράγματος αὐτοῦ (furtum rei ipsius), ὅταν τις ὑφαίρῃ λαθραίως κινητὸν τι πρᾶγμα, καὶ τοῦτο δύναται νὰ συμβῇ οὐ μόνον ἐπ' ἀλλοτρίων (furtum alienæ rei), ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν ιδίων πραγμάτων (furtum suæ rei), ὡς ὅταν ὁ ἰδιοκτήτης ἀφαιρῇ τὰ πράγματά του ἀπὸ τὸν ἔχοντα δικαίωμα νὰ τὰ νέμεται (ε). 2) ἡ κλοπὴ χρήσεως (furtum usus), ὅταν τις ἐπὶ πράγματος τὸ ὁποῖον κατέχει ὡς ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς, ὡς χρησάμενος, ἢ ὡς θεματοφύλαξ, κάμνῃ χρῆσιν μὴ ἐπιτετραμμένην (ζ), καὶ ἡ κλοπὴ αὕτη δύναται ἐπίσης νὰ ἐνεργηθῇ καὶ ἐπὶ ιδίων πραγμάτων (η). 3) ἡ κλοπὴ νομῆς (furtum possessionis), ὅταν ὁ νεμόμενος ἀλλότριον κινητὸν πρᾶγμα, οὐχὶ ὡς ἰδιοκτήτης ἀλλὰ λ. γ. ὡς ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς ἢ ὡς χρησάμενος, μεταβάλλῃ ἐν γνώσει τὴν μέχρι τοῦδε νομὴν του δι' ἐξωτερικῆς πράξεως, οἷον δι' ἀποκρύψεως, ἀρνήσεως, ἢ ὑπεξαίρεσεως τοῦ πράγματος

εἰς νομὴν κυρίου. Τοιαύτη κλοπὴ δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ εἰμὴ ἐπ' ἄλλοτρίων πραγμάτων (θ).

(2) Gajus 3. 183—208. Paulus 2. 31. Inst. 4. § 1. Dig. 47. 2. [B. 60. 12.] C. 6. 2. [B. 60. 6.] Donelli C. j. c. L. 15. c. 29. Unterholzner Verjähr. 6. 120—130. Hase Culpa §. 81—91. Erhard de furti notione per leges constituta accuratius definienda. Lps. 1806. van Imhoff de furtis ad leg. XII. tabb. Grön. 1824. Luden de furti notione sec. j. R. Jenae 1831.

(6) Ἐπὶ ἀκινήτου πράγματος δὲν γίνεται κλοπὴ. Gajus 2. 51. — §. 7. J. 2. 6. fr. 25. pr. D. 47. 2. [25. B. 60. 12.] fr. 38. D. 41. 3. [36. B. 60. 3. M. 5. c. 55.] (γ) §. 1. J. 4. 1. fr. 1. §. 2. 3. D. 47. 2. [1. B. 60. 11.] παρὰ. fr. 52. §. 16. 27. fr. 22. §. 7. D. 17. 1. [22. B. 14. 1.] c. 7. C. 6. 2. [24. B. 60. 6.] ἡ ἰδιότητις (animus lucri facienti) εἶναι εὐσιώδης. fr. 39. D. 47. 2. [39. B. 60. 12.] (δ) §. 3. J. 4. 1. fr. 2. §. 21. pr. fr. 35. D. 47. 2. [2. 8. 11. 35. B. 60. 12.] (ε) Gajus 3. 200. §. 10. J. 4. 1. fr. 15. §. 1. 2. fr. 19. §. 5. 6. fr. 20. §. 1. fr. 53. §. 4. fr. 59. D. 47. 2. [15. 19. 20. 53. 59. B. 60. 12.] fr. 49. D. 41. 3. [47. B. 50. 3. M. 5. c. 57.]

(ζ) §. 6. J. 4. 1. fr. 40. 54. pr. fr. 76. pr. D. 47. 2. [40. 54. 76. B. 60. 12.] fr. 16. D. 13. 1. [16. B. 60. 10.] (η) π. χ. ὅταν ὁ κύριος τοῦ πράγματος δανειζόμενος αὐτὸ ἀπὸ τὸν δανειστὴν πρὸς ὃν τὸ ἐνεχυρίασε τὸ μεταδανείζῃ εἰς ἄλλον χωρὶς τῆς ἀδείας του. fr. 54. §. 1. D. 47. 2. [54. B. 60. 12.] (θ) Θεόφιλος. §. 1. I. 4. 1. fr. 33. 46. §. 6. fr. 52. §. 7. fr. 59. 67. pr. fr. 71. pr. fr. 73. D. 47. 2. [33. 46. 52. 59. 71. B. 60. 12.] Τοιαύτην κλοπὴν νομῆς φαίνεται ὅτι ἀπέλεπς καὶ ὁ γνωστὸς κανὼν nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest. (§. 214.) Mat e-zoll Arch. c. Pr. 8. c. 284. Buchholtz j. Abh. 26.

§. 447.

2. Περὶ τῶν ἐκ τῆς κλοπῆς ὑποχρεώσεων.

Νόμιμοι τῆς κλοπῆς συνέπειαι εἶναι αἱ ἀκολουθοῦντες (α)· 1) ὁ κλέπτης ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν ἀδικηθέντα τὸ κλαπέν πρᾶγμα μεθ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων του, καὶ ἂν τοῦτο δὲν ὑπάρχῃ πλέον, τὴν ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς ὑφαιρέσεως ἀνωτάτην αὐτοῦ ἀξίαν (β). 2) Ἐνέχεται πάντοτε ἕνεκα πάσης ζημίας, ὡς καὶ αὐτῆς τῆς τυχαίας καὶ ἂν δύναται ν' ἀ-

ποδείξῃ ὅτι τὸ πρᾶγμα ἤθελεν ἀπολεσθῇ καὶ εἰς τὰς χεῖρας ἐκείνου ἀπὸ τὸν ὅποῖον ὑφαίρεθῇ (γ). Πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν δύο τούτων ὑποχρεώσεις ἐγείνεται ὁ ἰδιοκτητὴς τοῦ κλαπέντος πράγματος κατὰ τοῦ κλέπτου καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ κατὰ τοῦ κλεπταποδόχου ἢ συνεργοῦ (δ), τὴν *condictio furtiva* ἢτοι ἄγωγὴν δι' ἧς ἀπαιτεῖται τὸ κλαπέν (*rei persecutoria*) (ε). Ἐκτὸς τούτου, 3) πᾶς ὅστις εἶχε νόμιμον συμφέρον νὰ μὴν ὑφαίρεθῇ τὸ πρᾶγμα (ζ), εἴ δυνατόν κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ἐπὶ μὲν τῆς φανεραῆς κλοπῆς ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τὸν κλέπτην, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ἀπὸ τοὺς κληρονόμους του, τὸ *τετραπλάσιον* (*quadruplum*) τῆς ἀξίας τοῦ κλαπέντος, ἐπὶ δὲ τῆς ἀφανοῦς τὸ *διπλάσιον* (*duplum*), ὡς ἰδιωτικὴν ποινὴν, διὰ τῆς περὶ κλοπῆς ἀγωγῆς (*actio furti*), ἥτις ἦτον ποινικὴ (*poenalis*) (η). Τόσον δὲ ὁ συνεργὸς ὅσον καὶ ὁ ἐν γνώσει κλεπταποδόχος ὑπεχρεοῦντο εἰς ἀμοιβάρας τὰς περιπτώσεις εἰς τὴν ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου (θ).

(α) Ἐννοεῖται αἰκίθεν ὅτι ὁ κύριος τοῦ ὑφαίρεθέντος πράγματος δύναται νὰ τὸ διεκδικήσῃ κατὰ παντὸς καὶ αὐτοῦ τοῦ ἀθώου κατόχου αὐτοῦ, χωρὶς νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ. §. 19. J. 4. 1. c. 2. C. 6. 2. [19. B. 60. 6.] Ἀλλὰ τοῦτο δὲν εἶναι συνέπεια τῆς κλοπῆς, ἀλλὰ τῆς κυριότητος, ἐπομένως ὀφείλει ὁ διεκδικῶν ν' ἀποδείξῃ τὸ δικαίωμά του τοῦτο, ἐν ᾧ ὁ ἐνάγων ἐπὶ κλοπῇ δὲν ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ εἰμὴ τὴν συμβῆσιν ὑφαίρεσιν. (β) fr. 3. pr. §. 1. 2. D. 13. 1. [3. B. 60. 10.] παρὰ δ. fr. 67. §. 2. D. 47. 2. [67. B. 60. 12.] fr. 13. D. 13. 1. [13. B. 60. 10.] (γ) fr. 8. pr. §. 1. 2. *Semper enim moram fur facere videtur.* [8. B. 60. 10. « Ἀεὶ γὰρ ὁ κλέπτης ὑπέρθεσιν ποιεῖ ».] fr. 8. §. 1. fr. 16. 20. D. 13. 1. [8. 16. 20. B. 60. 10.] fr. 40. pr. D. 5. 3. [40. B. 42. 1.] fr. 50. pr. D. 47. 2. [50. B. 60. 12.] c. 9. C. 6. 2. [26. B. 60. 6.] c. 2. C. 4. 8. [22. B. 60. 10.] id. §. 346. (δ) fr. 5. 7. §. 2. fr. 9. 10. §. 1. D. 13. 1. [5. 7. 9. 10. B. 60. 10.] §. 4. 11. 12. 14. 19. J. 4. 1. fr. 6. D. 13. 1. [6. B. 60. 10.] (ε) Dig. 12. 1. Cod. 4. 8. [B. 60. 10.] Glück 13. §. 837. Krug selecta de condict. furt. capita. Lips. 1831. 2. *condictio furtiva ἀνήκει μόνον εἰς τὸν κύριον τοῦ πράγματος.* fr. 1. 11. D. 13. 1. [1. 11. B. 60. 10.] fr. 14. §. 16. in. f. D. 47. 2. [14. B. 60. 12.] fr. 12. §. 5. D. 7. 1 [12. B. 16. 1.] Ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστής, εἰς ἐν ἐπίσης χρηγεῖται συνήθως, εἶχε μόνον τὴν *condi-*

ctio incertī καὶ τὴν actio furti. fr. 12. §. 2. D. 13. 1. [12. B. 60. 10.] καὶ τὰ τῆς ἐπομ. συμ. χωρία. Krug ἀν. σ. 89. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 27. (?) §. 13—17. J. 4. 1. fr. 10—12. fr. 14. §. 10. 16. fr. 46. §. 1. 4. fr. 71. fr. 85. D. 47. 2. [10—12. 46. 71. 85. B. 60. 12.] Göschel σ. 285. Hasse Culpa §. 81—91. (γ) §. 5. J. 4. 1.—§. 18. 7. 4. 6. fr. 50. pr. D. 47. 2. [50. B. 60. 12.] (θ) §. 4. in. f. §. 11. J. 4. 1.—fr. 6. D. 13. 1. [6. B. 60. 10.] fr. 34. 50. §. 3. fr. 52. 54. §. 4. D. 47. 2. [34. 50. 52. 54. B. 60. 12.]

§. 448.

3. Περὶ τῆς ὑφαιρέσεως.

Ἐὰν μνηστὴς ἢ σύζυγος ἀφαιρέσῃ τι ἀπ' ἀλλήλων, 1) ὅταν μὲν ἡ κλοπὴ συμβῇ πρὸ τοῦ γάμου λαμβάνει χώραν ἡ conditio furtiva οὐχὶ δὲ καὶ ἡ περὶ κλοπῆς ποινικὴ ἀγωγὴ (α)· 2) ὅταν δὲ συμβῇ συνεστῶτος τοῦ γάμου, ὀνομάζεται ὑφαίρεσις (amotio rerum) καὶ παράγει τὴν ἀγωγὴν rerum amotarum (περὶ τῶν ὑφαηρεθέντων πραγμάτων) (β). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη δύναται νὰ κινηθῇ ὡς πρωτότυπος, ὅταν ἡ κλοπὴ συμβῇ ἐν προμελέτῃ τοῦ διαζυγίου (γ), καὶ ὡς ὠφέλιμος ὅταν γίνῃ ἐν προσδοκίᾳ τοῦ θανάτου (δ). Εἰς ἀμφοτέρως δὲ τὰς περιπτώσεις διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης σκοπεύεται ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος μεθ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων αὐτοῦ, ἢ ἀποζημιώσεις (ε), καὶ δὲν δύναται ἐν γένει νὰ κινηθῇ εἰμὴ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου (ζ). Ἡ δὲ περὶ κλοπῆς ἀγωγὴ (actio furti) δὲν λαμβάνει παντάπασιν χώραν μετὰ τὴν συζύγων (η).

(α) fr. 3. §. 2. D. 25. 2. [3. B. 28. 11.] (β) Dig. 25. 2. Cod. 5. 21. [B. 28. 11.] Donelli C. j. c. 15. c. 29. Gluck 27. §. 1284. Zimmermann RG. 1. §. 165. Tigerström Doalrecht. 2. §. 61. 62. (γ) fr. 6. §. 3. fr. 17. pr. D. ἀν. [6. 17. B. ἀν.] (δ) fr. 21. pr. D. αὐτ. [21. B. αὐτ.] (ε) fr. 1. fr. 3. §. 2. fr. 17. §. 2. fr. 21. §. ult. D. ἀν. [1. 3. 17. 21. B. ἀν.] c. 2. C. 5. 21. [32. B. ἀν.] (ζ) fr. 1. quae uxor fuit. fr. 30. D. ἀν. [30. B. ἀν.] ἐξαίρεσιν περιέχει ἡ c. 22. §. 4. C. 6. 2. [39. B. 60. 6.] (η) fr. 3. §. 2. D. ἀν.

§. 449.

B'. Ἀρπαγή. 1. Τί ἐστὶ.

Ἀρπαγή (rapina) (α) λέγεται ἡ ἐξ ιδιοτελείας βιαίως ἀφαίρεσις ἀλλοτρίου κινητοῦ πράγματος (β). Δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ εἰμὴ μόνον ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος, καὶ προϋποθέτει ὅτι γνωρίζει τις ὅτι τὸ πρᾶγμα εἶναι ἀλλότριον (γ). Ὅς-τις λοιπὸν ἀφαιρεῖ βιαίως πρᾶγμα ἴδιον, ἢ νομιζόμενον παρ' αὐτοῦ ὡς τοιοῦτον, δὲν πράττει ἀρπαγὴν ἀλλ' ἀπλῶς βίαν καὶ αὐτοδικίαν (δ). Αἱ δὲ συνέπειαι καὶ αἱ ποιναὶ ἀμφοτέρων εἶναι διάφοροι.

(α) Gajus III. 209. J. 4. 2. Dig. 47. 8. Cod. 9. 33. [B. 60. 17.] παρ' ε. Dig. 43. 16. Cod. 8. 4. καὶ 5. [B. 60. 3. καὶ 7.] Donellij. c. 15. 30. (β) fr. 3. §. 5. D. 47. 9. [3. B. 53. 3.] Τὰ ἀκίνητα πράγματα δὲν δύναται νὰ ᾖναι ἀντικείμενα τῆς ἀρπαγῆς. c. 1. C. 9. 33. [31. B. 60. 17.] (γ) §. 1. J. 4. 2. fr. 2. §. 18. D. 47. 8. [2. B. 2ν.] (δ) fr. 2. §. 18. ἀν. Τὸ δὲ τῆς βίας ἀδίκημα (crimen vis) δύναται νὰ ἐνεργηθῇ τόσον ὡς πρὸς τὰ κινητὰ ὅσον καὶ ὡς πρὸς τ' ἀκίνητα πράγματα δια βιαιᾶς καταπατήσεως (invasio) (§. 451.)

§. 450.

2. Περὶ τῶν ἐκ τῆς ἀρπαγῆς ὑποχρεώσεων.

Ὁ ἄρπαξ 1) ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα καὶ ἐνέχεται ἔνεκα καὶ αὐτῆς τῆς τυχαίας ζημίας (α). Ἐκτὸς τούτου 2) ὁ ὑποστάς τὴν ἀρπαγὴν καὶ πᾶς ὅστις εἶχε συμφέρον νὰ μὴ ἀρπαγῇ τὸ πρᾶγμα (β), ἡδύνατο κατὰ τὸ Π. δίκαιον νὰ ἐνάξῃ τὸν ἄρπαγα ὡς μὴ φανερόν κλέπτην (fur non manifestus) διὰ τῆς περὶ κλοπῆς ἀγωγῆς πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ διπλασίου, ἢ διὰ τῆς περὶ τῶν βιαίως ἀρπαγέντων πραγμάτων ἀγωγῆς (vi bonorum raptorum) πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ τετραπλασίου, καὶ τότε μόνον τὸ τριπλάσιον ἐθεωρεῖτο ὡς ποινή, τὸ δὲ λοιπὸν ἀπλουρ (simplum) ἐθεωρεῖτο ὡς ἡ ἀπόδοσις τοῦ ἀρπαγέντος πράγματος (γ). Μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους

ἡ ἄγωγὴ αὕτη δὲν ἡδύνατο νὰ κινηθῇ εἰμὴ μόνον ὡς πρὸς τὸ ἀπλοῦν (δ), κατὰ δὲ τῶν κληρονόμων τοῦ ἄρπαγος δὲν ἡδύνατο νὰ κινηθῇ εἰμὴ ἡ περὶ ἀποδόσεως τοῦ κλαπέντος ἀγωγὴ (condictio furtiva) (ε).

(α) fr. 8. §. 1. D. 13. 1. [8. B. 60. 10.] (β) § 2. J. 4. 2. (γ) Gajus 4. 8. J. 4. 2. Dig. 47. 8. Cod. 9. 33. [B. 60. 17.] Cramer ad Cic. orat. pro Tullio, 4. σ. 66. Savigny ü. Cic. pro Tullio u. d. actio vi honorum raptorum Z. f. gesch RW. 5. ἀρ. 3. (δ) pr. J. αὐτ. παρὰ fr. 1. pr. D. 47. 8. [1. B. ἀν.] (ε) fr. 2. §. 27. D. ἀν. [2. B. ἀν.]

§. 451.

3. Ποινὰι τῆς ἀθεμίτου αὐτοδικίας καὶ βίας.

Ἡ αὐτοδικία (α), ὅταν δὲν χαρακτηρίζεται ὡς ὑπεράσπισις ἐναντίον βιαιᾶς καὶ παρανόμου προσβολῆς, οὐ μόνον ἀπαγορεύεται ἀλλὰ καὶ τιμωρεῖται (§. 236). Τὸ ῥ. δίκαιον περιέχει ὡς πρὸς αὐτὴν τὰς ἀκολουθοῦσας διατάξεις· 1) ὅταν δανειστὴς τις αὐτογνωμόνως ἤτοι παραμελῶν τὴν δικαστικὴν ὁδὸν, ἂν καὶ χωρὶς νὰ μεταχειρισθῇ προσωπικὴν τινα κατὰ τοῦ ὀφειλέτου βίαν, λημβάνῃ μόνος τὸ δίκαιόν του ἐνεκα τῆς ὁποίας ἔχει κατ' αὐτοῦ ἀπαιτήσεως, οὐ μόνον ἐνέχεται ν' ἀποδώσῃ τὸ ληφθὲν, ἀλλὰ πρὸς τιμωρίαν στερεῖται καὶ τῆς ἀπαιτήσεώς του (β). 2) Ὅταν τις ἀφαιρῇ βιαίως κινήτὸν ἢ ἀκίνητον πρᾶγμα ἀπὸ τὸν νεμόμενον αὐτὸ, διατεινόμενος κυριότητα ἐπ' αὐτοῦ, πρέπει νὰ γίνῃ διάκρισις ἂν ᾖναι τῷ ὄντι κύριος αὐτοῦ ἢ οὐ. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ἐκπίπτει τῆς κυριότητος αὐτοῦ ἥτις μεταβαίνει εἰς τὸν μέχρι τοῦδε νομέα τοῦ πράγματος. Κατὰ τὴν δευτέραν δὲ οὐ μόνον ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὸ πρᾶγμα, ἀλλὰ πρὸς τιμωρίαν ὀφείλει νὰ καταβάλῃ καὶ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, εἴτε ἐνῆργησεν ἐν καλῇ εἴτε ἐν κακῇ πίστει (γ). Ἡ αὕτη ποινὴ ἐπιβάλλεται εἰς τὸν μισθωσάμενον ἀλλότριον πρᾶγμα, ἢ εἰς τὸν κατὰ παράκλησιν κατέχοντα αὐτὸ, ὅταν μετὰ τὸ τέλος τοῦ συναλ-

λάγματος ἢ μετὰ τὴν γενομένην ζήτησίν του ἐπιμένη ν' ἀποποιῇται τὴν ἀπόδοσιν αὐτοῦ μέχρι τῆς ὀριστικῆς ἀποφάσεως (δ). Ὅλαι αὐταὶ αἱ ποιναὶ ἐπεκυρώθησαν ῥητῶς ὑπὸ τοῦ κανονικοῦ δικαίου καὶ τῶν Γερμανικῶν αὐτοκρατορικῶν νόμων, καὶ ἰσχύουν ἔτι καὶ σήμερον ὡς κοινὸν τῆς Γερμανίας δίκαιον (ε).

(α) Donelli c. j. c. 17. c. 2. Galvanus de usufructu c. 40. Boehmer Exerc. ad Pand. 2. Exerc. 23. Walch de vindicta privata. in opusc. T. 1. σ. 396. ἰδίως Linde Z. 1. σ. 392. Benfey Rh. Mus. 7. ἀρ. 1. Burchardi civ. Arch. 18. φ. 3.

(β) fr. 12. §. 2. fr. 13. D. 4. 2. [12. 13. B. 10. 2.] fr. 7. D. 48. 7. [18. B. 60. 18.] (γ) c. 3. C. Th. 4. 22. — c. 7. C. 9. 4. [7. B. 50. 3.] §. 1. J. 4. 2. — §. 6. J. 4. 15. Savigny Besitz §. 40. Thibaut Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 7. §. 1. Unterholzner Tüb. kr. Z. 4. σ. 394. ἰδίως Fritz resp. ad quaest., quam actionem c. 7. C. 8. 4. ei qui possessione vi privatus est, ad eam recuperandam concedat. Friburg. Brisg. 1828. καὶ περὶ τούτου v. Schröter εἰς Schunck's Jahrb. j. Lit. T. 11. σ. 116. (δ) c. 10. αὐτ. [58. B. ἀν.] c. 34. C. 4. 65. [95. B. 20. 1.] Marezoll εἰς Löhr's Mag. 4. σ. 375. ἄλλας ποινὰς τῇ αὐτοδικίᾳ εἰς ἰδιαιτέρας περιπτώσεις ὄρα εἰς Νεαρὰν 52. κ. 1. Νεαρ. 60. πρ. κ. 1. 2. Νεαρὰ 134. κ. 7. καὶ Linde ἀν. σ. 423. (ε) c. 18. de praeb. in 6to (3. 4.) — R. K. G. O. τῶν. 1521. T. 32. §. 2. R. A. τῶν 1532. T. 3. §. 5. Kind quaest. for. T. 3. c. 2. διαφωνεῖ ὁ Claproth de non usu decreti D. Marci. Gött. 1757. ὁ αὐτὸς Einl. in d. ord. bürg. Pr. §. 3. καὶ Grolman Grunds. d. Crim. RW. §. 345.

§. 452.

I^r. Damnum iniuria datum (ἀδίκως προξενηθεῖσα ζημία). 1. Τί ἐστι.

Damnum iniuria datum λέγεται εἰς τὸ Π. δίκαιον ἐν γένει πᾶσα βλάβη τὴν ὁποίαν ὁ ἐλεύθερος ἄνθρωπος (α) προξενεῖ διὰ παρανόμου πράξεως (culpa, iniuria ἀδικία) εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἄλλου χωρὶς διάκρισιν ἂν ὁ πρῶτος ᾔτον ὡς πρὸς τὸ βλαφθὲν πρᾶγμα συνδεδεμένος ἢ οὐ διὰ συναλλά-

γματος μετὰ τοῦ δευτέρου (β). Καὶ ὅταν μὲν ὑπάρχῃ τοιαύτη ἐκ συναλλάγματος σχέσις, ἐνέχεται ὁ βλάπτων μόνον ἕνεκα τῆς ὡς τοῦ συναλλάγματος ἀπαγορευομένης ἐπιβλαβοῦς πράξεως, εἰς πᾶσαν δὲ ἄλλην περίπτωσιν ἐνέχεται ἀπολύτως ἕνεκα πάσης ἐπιβλαβοῦς πράξεως, ὅσον μικρὸν καὶ ἂν ᾖ τὸ παραγαγὼν τὴν βλάβην σφάλμα (γ). Ἡ δὲ διὰ παρανόμου παραλείψεως ἢ ἀπραξίας προξενηθεῖσα βλάβη δὲν συμπεριλαμβανέται εἰς τὸν ὅρισμὸν τοῦ *damnum injuria datum* (δ), καθότι ἀφ' οὗ μόνον εἰς τὰς διὰ συναλλαγμάτων σχέσεις δύναται ἡ παράλειψις νὰ ᾖ παράνομος (§. 342), ἔπεται ὅτι μόνον διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς δύναται ἕνεκα παραλείψεως νὰ ζητηθῇ ἱκανοποιήσις (ε).

(α) Ἡ ὑπὸ τοῦ δούλου προξενουμένη ζημία λέγεται *noxæ*, ἡ δὲ ὑπὸ τοῦ κτήνους *pauperies*. §. 1. J. 4. 8. — pr. J. 4. 9. id. § 484. (β) fr. 7. §. 8. fr. 18. D. 9. 2. [γ. 18. B. 60. 3.] fr. 7. §. 1. D. 13. 6. [γ. B. 13. 1.] Παράβ. §. 454. J. op den Hoof de damno injuria dato. Traj. ad Rh. 1817. (γ) fr. 44. pr. D. 9. 2. in lege Aquilia et levissima culpa venit. [43. B. 60. 3. « καὶ ἀπὸ ἀμελείας ἐλαφρᾶς ».] Ἐνταῦθα ὁμῶς υποτίθεται ὅτι ἐγίνωσκον ὅτι τὸ πρᾶγμα ἀνῆκεν εἰς ἕτερον. fr. 31. §. 3. D. 5. 3. [31. B. 42. 1.] Ὅρα §. 343. A. 2. (δ) Τοῦτο ῥητῶς λέγει καὶ τὸ fr. 13. §. 2. D. 7. 1. [13. B. 16. 1.] (ε) Ὅρα ὁμῶς κατ. §. 454.

§. 453.

2. *Ἀκουῖλιος νόμος.*

Μετὰ τὸ *damnum injuria datum* εἶχεν ἰδίως σχέσιν ὁ Ἀκουῖλιος νόμος (*Lex Aquilia*) (α), δυνάμει τοῦ ὁποίου ἡδύνατο νὰ ζητηθῇ κατὰ τοῦ πράξαντος ἀποζημιώσεις καὶ ἰδιωτικὴ ποινὴ (β), καὶ ἐνίοτε μὲν (*ex primo capite legis Aquiliæ*, κατὰ τὸ πρῶτον κεφάλαιον τοῦ νόμου), ὅταν δηλαδὴ ἐθανάτονέ τις παρὰ νόμῳ ἀλλότριον δοῦλον ἢ κτῆνος (*quadrupes, pecus*) ὁ ἀνώτατος ὅρος τῆς ἀξίας αὐτῶν κατὰ τὸν τελευταῖον ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς πράξεως ἐνιαυτόν (γ), καθ' ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις (*ex tertio capite*, κα-

τὰ τὸ τρίτον κεφάλαιον τοῦ νόμου) ὁ ἀνώτατος ὅρος τῆς ἀξίας τοῦ βλαφθέντος ἢ ἀφανισθέντος πράγματος κατὰ τὰς τριάκοντα τελευταίας ἡμέρας (δ). Ἐὰν ὁ ἐναγόμενος ἤρνεῖτο ψευδῶς τὴν βλάβην, κατεδικάζετο εἰς τοῦ διπλοῦ τὴν ἀπόδοσιν (lis inficiando crescit in duplum διὰ τῆς ἀρρήσεως ἢ δίκη ἀναβαίνει εἰς τὸ διπλοῦν) (ε).

(α) Gaius 3. 210. Inst. 4. 3. Dig. 9. 2. Cod. 3. 35. Coll. Leg. Mosaic. 12. 7. Donelli lib. 15. c. 26. Suarez de Mendoza ad L. Aquiliam; εἰς Meermani Th. τ. 2. σ. 1. Ger. Noodt ad L. Aq. In opp. T. 1. σ. 173. Romer de L. Aq. Traj. ad Rh. 1806. Vollgraf de L. Aq. Marb. 1820. Cannegieter de L. Aq. Gröning 1821. Glück M. 10. §. 698—705. Puchta v. den Klagen §. 346. Ἀναφέρονται ἐνταῦθα καὶ τὰ ἐν §. 342. μνημνευθέντα συγγράμμ. περὶ culpa, ἰδίως τῶν Schömann, Löhr, Hasse καὶ Elvers.

(β) Συμπεριλαμβανένου καὶ τοῦ διαφέροντος. §. 10. J. 4. 3. fr. 21. §. 2. fr. 22. 23. pr. fr. 37. §. 1. D. 9. 2. [21. 22. 23. 37. B. 60. 3.]

(γ) pr. §. 1. J. 4. 3. fr. 2. D. 9. 2. [2. B. 60. 3.] Τὸ περιεχόμενον τοῦ β'. κεφαλαίου τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἔγινε γνωστὸν μόνον διὰ τῆς ἀνακαλύψεως τοῦ Γαίου III. 215. 216. πραγματεύεται δὲ περὶ τῆς ἀγωγῆς κατὰ τοῦ adstipulator, qui pecuniam in fraudem creditoris acceptam fecerit, ἥτις ἔμως ἤδη ἐπὶ Οὐλπιανῷ (fr. 27. §. 4. D. 9. 2.) ἢ, ἂν τὸ χωρίον τοῦτο ἦναι παρεμβολιμαῖον, βεβαίως ἐπὶ Ἰουστινιανῷ εἶχε πέσει εἰς ἀχρησίαν (§. 12. J. 4. 3.) Ὁρα Gans Sch. z. Gaius σ. 407. 443. Zimmermann Arch. c. Pr. T. 4. σ. 238. Schweppe RG. §. 305. 326. vander Kemp de capite II. L. Aqu. s. ad locum Gaji de adstipulatoribus. L. B. 1820. (δ) §. 12—15. J. ibid. fr. 27. §. 5. fr. 29. §. 8. D. ibid. [27. 29. B. 53. 2.] (ε) fr. 2. §. 1. fr. 23. §. 10. D. ibid. [2. 23. B. 60. 3.] Gaius 3. 216. Τοῦτο δὲν ἐπαρμόζεται παρ' ἡμῶν.

§. 454.

*3. Ἀγωγή τοῦ Ἀκουιλίου νόμου.

Ἡ ἐκ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου πηγάζουσα ἀγωγή (actio legis Aquiliae) ἦτο κατ' ἀρχὰς πολλὰ περιωρισμένη. 1) Δὲν ἠδύνατο δηλαδὴ νὰ κινηθῇ ὡς πρωτότυπος ἀγωγή (actio directa) εἰ-

μη μόνον ὅταν ἡ βλάβη εἶχε προξενηθῇ διὰ σώματος ἐπὶ σώματος (corpore corpori)· καὶ τότε δὲ ἀκόμη μόνος ὁ κύριος τοῦ πράγματος ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ δι' αὐτῆς τὴν ἀποζημίωσιν καὶ τὴν ποινὴν (α). Μετὰ παρέλευσιν τοῦ χρόνου κατηργήθησαν οἱ περιορισμοὶ οὗτοι. Ἡ ἀγωγή αὕτη ἐχορηγήθη ὡς ὠφέλιμος καὶ ὅταν ἡ βλάβη εἶχε προξενηθῇ ἐπὶ σώματος ἂν καὶ οὐχὶ διὰ σώματος· ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν οὐδέτερον τῶν περιστατικῶν τούτων ὑπῆρχεν, ἐσυγχωρεῖτο γενικῇ τις περὶ ἀποζημιώσεως ἀγωγή (actio in factum) (β). Δὲν περιωρίσθη δὲ πάντοτε εἰς τὸν κύριον τοῦ βλαβέντος πράγματος, ἀλλ' ἐχορηγήθη καὶ εἰς πάντα ὅστις ἀπολαμβάνων πραγματικόν τι ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα εἶχε συμφέρον νὰ μὴ βλαφθῇ (γ). 2) Ἡ ἐκ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγή εἶναι ἰδίως σπουδαία καὶ ἀπαραιτήτως ἀναγκαία ὅταν δι' ἀδίκου πράξεως ἄλλου τινὸς ὑπομένῃ τις βλάβην ἐπὶ πράγματος ὡς πρὸς τὸ ὅποιον δὲν ἦτο μετ' αὐτοῦ διὰ συναλλάγματος συνδεδεμένος, καθότι ἐπὶ τῶν ἐκ συναλλαγμάτων σχέσεων ὑπάρχει ἤδη πρὸς ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῆς παρὰ νόμῳ προξενθείσης ζημίας ἢ ἐξ αὐτοῦ τοῦ συναλλάγματος πηγάζουσα ἀγωγή. Ἄν μελοντοῦτο διὰ παρανόμου πράξεως προξενήσῃ τις ἐπὶ τοιούτων ἐκ συναλλάγματος σχέσεων ζημίαν, ἕνεκα τῆς ὁποίας ἐνέχεται ὡς ἐκ τοῦ συναλλάγματος καὶ ἡ ὁποία ἐπομένως καθίσταται διὰ τοῦτο παράνομος, ἡ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγή συμπίπτει μετὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος, τουτέστιν ὁ ζημιωθείς ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κινήσῃ κατ' ἐκλογὴν ὅποιανδήποτε ἐξ αὐτῶν θέλῃ (δ)· ἂν ὅμως ἡ ζημία προξενηθῇ διὰ παρανόμου παραλείψεως, λαμβάνει ἐν γένει χώραν μόνη ἡ ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγή (ε). Κατ' ἐξαίρεσιν ὅμως ὅταν ἡ παράλειψις ὑπῆρξεν ἡ αἰτία δι' ἣν ἐπρόκυψε ζημία ἐκ προηγουμένης πράξεως, ἀρμόζει καὶ ἐνταῦθα ἡ τοῦ Ἀκουιλίου νόμου ἀγωγή (ζ).

(α) §. 16. I. 4. 3. fr. 2. pr. fr. 27. §. 5. D. 9. 2. fr. 11. §. 6. g.

ibid. [11. B. 60. 3.] *H a s s e* Culpa σ. 10—95. (6) §. 16. J. άν. fr. 33. §. 1. D. άν. [33. B. άν.] παράβ. fr. 11. D. 19. 5. [11. B. 20. 4.]

(γ) fr. 11. §. 10. fr. 17. pr. D. 9. 2. [11. 17. B. 60. 3.] παράβ. fr. 12. 30. §. 1. αύτ, [12. 30. B. άν.] fr. 17. §. 3. D. 7. 1. [17. B. 16. 1.] Ὅστις δ' ἔχει προσωπικὸν ἀπλῶς δικαίωμα πρὸς τὸ βλαφθεὶν πράγμα δὲν δύναται νὰ κινήσῃ τὴν τοῦ Ἀκουιλίου ἀγωγὴν. fr. 11. §. 9. D. 9. 2. δύναται ὅμως, ἂν τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀπέβλεπε τὴν ἀπόκτησιν τῆς κυριότητος τοῦ πράγματος τούτου, νὰ τῷ παραχωρηθῇ ἡ ἀγωγή ἀπὸ τὸν κύριον αὐτόν. fr. 13. §. 12. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] *G l ü c k* M. 10. σ. 374. *L ö h r* Culpa σ. 83. *H a s s e* Culpa σ. 322. *Z i m m e r n* Syst. der Noxalklagen. σ. 10—15. (δ) fr. 7. §. 8. fr. 18. D. 9. 2. [7. 18. B. 60. 3.] fr. 7. §. 1. D. 13. 6. [7. B. 13. 1.] fr. 34. §. ult. D. 44. 7. [44. B. 52. 1.] *K l ü p f e l* Arch. c. Pr. T. 2. ἀρ. 23. (ε) *H ö p f n e r* Comm. §. 1049. *H a g e m e i s t e r* εἰς *L ö h r*'s Mag. T. 3. ἀρ. 6. *L ö h r*. Beitr. zur Lehre v. der Culpa σ. 219. *S c h ö m a n n* Handb. des CR. T. 1. σ. 209. (ζ) fr. 8. pr. fr. 27. §. 9. fr. 44. §. 1. fr. 45. pr. D. 9. 2. [8. 44. 45. B. 60. 3. — 27. B. 53. 2.]

Π ρ ο σ θ ῆ κ η. Πρέπει ὅμως ἐνταῦθα νὰ ληφθοῦν ὑπ' ἑψιν ὅσα ἐξ ἄλλης ἐπόψεως παρατηρήθησαν εἰς τὴν προσθήκην τοῦ §. 342. R.

§. 455.

Δ'. Ὑβρις ἢ Τί ἐστι.

Ὑβρις (iniuria) κατὰ τὴν πλατυτέραν τῆς λέξεως σημασίαν ἐλέγετο κατὰ τὸ *P.* δίκαιον πᾶν τὸ ἀδίκως γινόμενον (quod non iure fit), ἐπομένως πᾶσα παράνομος πράξις (α). Κατὰ τὴν στενωτέραν δὲ σημασίαν καὶ ιδίως ὡς πρὸς τὴν τιμὴν τοῦ ἀνθρώπου, δηλοῦται διὰ τῆς λέξεως ταύτης πᾶσα πράξις δι' ἧς προσβάλλεται ἐκ προθέσεως (animo iniuriandi) ἡ τιμὴ καὶ ἡ καλὴ ὑπόληψις ἀνθρώπου τινός (6).

(α) pr. J. 4. 4. §. 2. J. 4. 3. fr. 3. 5. §. 1. D. 9. 2. [3. 5. B. 68. 3.] fr. 1. pr. D. 47. 10. [1. B. 60. 21.] (6) *G a i u s* 3. 220. *P a u l u s* 5. 4. Coll. leg. Mos. tit. 2.—Inst. 4. 4. Dig. 47. 10. [B. 60. 21.] Cod. 9. 35. *D o n e l l i* Comm. j. c. Lib. 15. c. 24. *W e b e r* über Iniurien u. Schmähschriften. Leipz. 1811. I. *E c k m a* de iniuriis, præcipue de illarum pænis. Grön. 1809. *W a l t e r* über Ehre u. Injurien nach R. R. εἰς τὸ Arch. f. das Criminalr. T. 4. φ. 1. 2.

§. 456.

2. *Εἶδη αὐτῆς.*

Ἡ τιμὴ τοῦ ἀνθρώπου δύναται νὰ προσβληθῇ διὰ λόγων, εἴτε διὰ ζώσης εἴτε ἐγγράφως, ἢ καὶ διὰ πράξεων. Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ ὕβρις εἶναι *προφορικὴ*, εἰς δὲ τὴν δευτέραν *πραγματικὴ* (α). ἑκάτερα δὲ αὐτῶν, ὡς ἐκ τῆς σπουδαιότητος αὐτῆς θεωρουμένη, καὶ ἐνταῦθα λαμβάνονται ὑπ' ὄψιν αἱ τοῦ τόπου, τοῦ χρόνου καὶ τῶν προσώπων σχέσεις, διαιρεῖται εἰς *ἐλαφρὰν* (*iniuria levis*) καὶ *βαρεῖαν* (*iniuria atrox*) (β).

(α) §. 1. J. 4. 4. fr. 1. §. 1. D. 47, 10. [1. B. 60. 21.] (β) §. 9. J. αὐτ. fr. 7. §. 7. 8. D. αὐτ. [7. B. ἀν.] Dirksen Beitr. α. 320.

§. 457.

3. *Αποτελέσματα αὐτῆς.*

Ἡ ὕβρις ἐπιφέρει τὰ ἐξῆς ἀποτελέσματα· 1) ὁ ὕβρισθεις δύναται κατὰ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον νὰ ὑπολογίσῃ εἰς χρήματα τὴν γενομένην εἰς αὐτὸν ὕβριν καὶ νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν ὕβριστὴν τὴν ποσότητα ταύτην, μετρίαζομένην χρείας τυχούσης κατ' ἐπιείκειαν ἀπὸ τὸν δικαστὴν, ὡς ἀποζημίωσιν καὶ ἰδιωτικὴν ἱκανοποίησιν διὰ τῆς ἐκτιμητικῆς περὶ ὕβρεων ἀγωγῆς (*actio iniuriarum aestimatoria*), ἣτις ὅμως παραγράφεται ἐντὸς ἐνιαυτοῦ ὠφελίμου προθεσμίας (*annus utilis*) (α). 2) Κατὰ τινὰ Κορνήλιον νόμον δύναται καὶ ἐπὶ *πραγματικῶν* ὕβρεων νὰ ζητηθῇ ἀπὸ τὸν ὕβριστὴν ὡς ἰδιωτικὴ ποινὴ ποσότης τις ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ προσδιοριζομένη, καὶ τοῦτο ἐνεργεῖται διὰ τῆς περὶ ὕβρεων ἀγωγῆς (*actio iniuriarum*) ἣτις καθὼς *πολιτικὴ* (*act. civilis*) παραγράφεται μόνον διὰ τριακονταετίας (β).

(α) §. 7. J. 4. 4. Gellius 20. 1. Weber ἀν. M. 2. Gensler Arch. c. Pr. T. 1. ἀρ. 11. (β) §. 8. J. αὐτ. παράβ. μὲ fr.

37. §. 1. D. 47. 10. [37. B. 60. 21.] ε Chorp civ. Arch. T. 17. σ.
 214. διατείνεται ὅτι καὶ ἡ ἀγωγή αὕτη παραγράφεται ἐντὸς ἐνιαυτοῦ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

OBLIGATIONES EX VARIIS CAUSARUM FIGURIS (ΕΚ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
 ΘΕΜΑΤΩΝ ΕΝΟΧΑΙ).

§. 458.

Τίτες λέγονται ἐν γένει.

Ἐρογαὶ ἐκ διαφορῶν θεμάτων λέγονται 1) αἱ ἐξ οἰορῆ
 συναλλάγματος (quasi ex contractu) 2) καὶ αἱ ἐξ οἰορῆ
 ἀδικήματος (quasi ex delicto) πηγάζουσιν· ἀνήκουν προ-
 σέτι ἐνταῦθα 3) καὶ ἄλλαι πολλαὶ αἵτινες δὲν δύνανται νὰ
 ὑπαχθῶσιν εἰς καμμίαν ἄλλην γενικὴν βάσιν παρὰ τὴν ἀπὸ
 τοὺς νόμους ἀναγνωρισμένην φυσικὴν ἐπιείκειαν.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΕΝΟΧΑΙ ΕΞ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑΤΟΣ,

§. 459.

1. Ὅρισμός αὐτῶν.

Πολλάκις πρόσωπα μὴ συναλλαζόμενα πρὸς ἄλληλα θεω-
 ροῦνται ἕνεκα προϋποτιθεμένων τινῶν περιστατικῶν ὡς πρα-
 γματικῶς διὰ συναλλάγματος συνδεδεμένα (quasi contra-
 xissent). Ἡ ἐντεῦθεν παραγομένη μεταξὺ τῶν προσώπων τού-
 των νομικὴ σχέσηις, ἣτις ἐξομοιοῦται πάντοτε μὲ τὴν ἐκ συ-
 ναλλάγματος ἐνοχὴν, λέγεται ἐπομένως obligatio quæ qua-
 si ex contractu oritur (ἐρογὴ πηγάζουσα ὥσαρὲ ἐκ συ-
 ναλλάγματος) (α). Τοιαύτην δὲ παράγει ἡ ἀρεὴ ἐντολῆς
 διαχειρίσις ἀλλοτρίων ὑποθέσεων (negotiorum gestio),
 ἡ διαχειρίσις κοινῶν κτημάτων, ὅταν τοιαύτη κοινωνία

αὕτη συνέστη τυχαίως (communio incidens) ἢ τοῦ ἀχρεω-
στήτου πληρωμῇ (solutio indebiti), ἢ ἐπιτροπείᾳ καὶ ἢ
κηδεμονίᾳ, καὶ τέλος ἡ ἀποδοχὴ τῆς κληρονομίας (6).

(2) Inst. 3. 27. (28.) Donelli lib. 15. c. 14—23. Hübner
de natura obligationum quæ quasi ex contractu et quæ quasi ex
delicto nascuntur. Lips. 1802. Weber von der nat. Verb. §. 9.
Cramer Z. f. gesch. RW. T. 1. σ. 317. Bucher Recht der
Ford. §. 144—151. Heilbronn de natura obligationis quæ qua-
si ex contr. nascitur. Traj. ad Rh. 1827.

(6) Ὁ Tigerström Röm. Dotatr. T. 1. σ. 198. ἀπαριθμεῖ με-
ταξὺ αὐτῶν καὶ τὴν σύστασιν τῆς προικῆς (constitutio dotis).
Ἐπειδὴ ἔμωσ' περὶ αὐτῆς καθὼς καὶ περὶ τῶν νομικῶν σχέσεων τῶν διὰ τῆς
ἐπιτροπείας μεταξὺ ἐπιτρόπου καὶ ἐπιτροπευμένου καὶ διὰ τῆς ἀπο-
δοχῆς τῆς κληρονομίας μεταξὺ τοῦ κληρονόμου ἐξ ἑνὸς μέρους καὶ
τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας καὶ τῶν κληροδόχων ἐξ ἄλλου παραγομέ-
νων θέλει γίνεαι λόγος κατωτέρω εἰς τοὺς §. 517. 603. 686. μᾶς μένει μόνον
νὰ πραγματευθῶμεν ἐνταῦθα περὶ τῶν τριῶν πρώτων.

§. 460.

II. *Εἶδη αὐτῶν. Α'.* Negotiorum gestio (διαχει-
ρισίς ἀλλοτρίων ὑποθέσεων) (α). 1. *Τί ἐστι.*

Negotiorum gestio λέγεται ἡ διαχειρίσις τῶν ἀλλοτρίων
ὑποθέσεων γινομένη ἄνευ ἐντολῆς καὶ γνώσεως τοῦ προσώπου
τὸ ὁποῖον αὐταὶ ἀφορῶσι (6)· ἐντεῦθεν δὲ γεννᾶται μεταξὺ τοῦ
διεξάγοντος τὰς ὑποθέσεις τοῦ ἄλλου (negotiorum gestor)
καὶ αὐτοῦ τούτου (dominus negotiorum ἢ rei gestæ) ἐνο-
χὴ ὁμοία μὲ τὴν μεταξὺ ἐντολέως καὶ ἐντολοδόχου καὶ ὑπο-
κειμένη ἐπομένως εἰς τὰς αὐτὰς ἐν γένει ἀρχάς.

(2) Paulus 1. 4. §. — 1. J. 3. 27. (28.) Dig. 3. 5. Cod. 2. 19. [B.
17. 1. καὶ 2.] Donelli Comm. j. c. lib. 15. c. 15—17. Schmidt
Diss. sistens leges quasdam potiores tituli D. de neg. gestis. Tü-
bing. 1787. Glück M. 5. §. 415—426. M. van de Haute
Nanteuil de negot. gestis. Lovan. 1823.

(6) Welcker Diss. exhibens interpr. L. 9. D. de negot. ges-
tis, iuncta L. 60. D. de reg. juris. Giessæ 1813. Παράβ. c. 3. C. 3.
35. [84. B. 15. 1.] καὶ Thibaut civ. Abh: 2. 20.

§. 461.

B'. Τίνα προϋποτίθενται ἐνταῦθα.

Η negotiorum gestio προϋποθέτει πάντοτε ἄλλοτρίαν ὑπόθεσιν (α). Ἀλλὰ διὰ νὰ γεννηθῇ ἐνοχὴ μεταξὺ τοῦ διαχειριστοῦ καὶ τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως ἀπαιτοῦνται τὰ ἑξῆς· 1) πρέπει νὰ σκοπεύῃ ὁ πρῶτος νὰ ἐνεργήσῃ πρὸς ὄφελος τοῦ δευτέρου καὶ οὐχὶ ἀπλῶς ἕνεκα τῶν ἰδίων αὐτοῦ συμφερόντων (β)· 2) νὰ ἔχῃ καὶ πὺν σκοπὸν νὰ τὸν καταστήσῃ ὑπόχρεων (γ)· 3) πρέπει νὰ προξενήσῃ πραγματικῶς ὄφελος εἰς αὐτὸν, δὲν βλάπτει ὅμως ἂν τὸ προξενηθέν ὄφελος ἀπολεσθῇ μετέπειτα οὐχὶ ἐξ αἰτίας αὐτοῦ (δ)· τέλος 4) δὲν πρέπει νὰ προϋπάρξῃ ἐκ μέρους τοῦ κυρίου τῆς ὑποθέσεως ἀπαγόρευσις ῥητὴ εἰς αὐτὸν ἐγγράφως ἢ ἐνώπιον μαρτύρων, ἐναντίον τῆς διεξαγωγῆς ταύτης (ε). Ἄν συντρέξωσιν ὅλα αὐτὰ τὰ περιστατικά, ἕκαστος τοῦ ὁποίου διαχειρίζονται αἱ ὑποθέσεις ὑποχρεοῦται διὰ τῆς διαχειρίσεως ταύτης, ἂν καὶ δὲν ᾔθελεν ἄλλως εἶσθαι ἱκανὸς νὰ ὑποχρεώσῃ αὐτὸς ἑαυτὸν (ζ).

(α) fr. 6. §. 4. D. 3. 5. [6. B. 17. 1.] παρὰ. fr. 6. pr. §. 9. fr. 45. §. 2. D. αὐτ. [6. 45. B. 17. 1.] (β) fr. 6. §. 3. D. αὐτ. (γ) fr. 27. §. 1. fr. 44. D. αὐτ. [27. 44. B. 17. 1.] c. 11. C. 2. 19. [11. B. 17. 2.] (δ) fr. 10. §. 1. fr. 22. 27. pr. D. αὐτ. [10. 22. 27. B. 17. 1.] Μόνος ὁ ἀνῆλθὺς τοῦ ὁποίου διαχειρίζεται τις τὰς ὑποθέσεις, ὑποχρεοῦται ἐνταῦθα καθ' ὅσον μόνον κατέστη πλουσιώτερος. fr. 6. pr. fr. 37. pr. D. αὐτ. [6. 37. B. ἀν.] (ε) fr. 5. §. 3. αὐτ. [8. B. ἀν.] fr. 40. D. 17. 1. [40. B. 14. 1.] c. 24. C. 2. 19. [24. B. 27. 2.] Marezoll Arch. c. Pr. T. 3. σ. 265. (ζ) fr. 3. §. 5. fr. 6. pr. D. 3. 5. [6. B. 17. 1.]

§. 462.

3. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

Ἐντεῦθεν ὑποχρεοῦται Α) ὁ μὲν τῶν ἄλλοτρίων ὑποθέσεων διαχειριστὴς 1) νὰ ἐκπεραιώσῃ προσηκόντως τὴν ὁποίαν αὐθορμητῶς ἀνεδέχθη ὑπόθεσιν, καὶ ἂν ὁ κύριος αὐτῆς ᾔθελεν ἐν τῷ μεταξὺ ἀποβιώσῃ· ἄλλως οφείλει ν' ἀποδώσῃ

τὴν προξενθεῖσαν βλάβην καὶ στερεῖται τὸ πρὸς ἀποζημίω-
σιν δικαίωμα του (α). 2) Ἐνέχεται ἕνεκα ἀμαρτήματος καὶ
ἐλλείψεως ἐπιμελείας (β), ὅθεν καὶ πρέπει νὰ πληρώσῃ τοὺς
ὁποῖους ἠδύνατο ν' ἀπολαύσῃ τόκους ἐκ τῶν κατὰ τὴν ὑ-
πόθεσιν ταύτην χρημάτων (γ). 3) Ὀφείλει νὰ δώσῃ λόγον
περὶ τῆς διαχειρίσεως του καὶ ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν κύριον ὅ-
σα κατὰ τὴν ὑπόθεσιν δι' αὐτὸν ἀπέκτησε (δ). 4) Πρὸς ἐκ-
πλήρωσιν τῶν υποχρεώσεων τούτων δύναται νὰ κινηθῇ κατ'
αὐτοῦ ἀπὸ τὸν κύριον τῆς υποθέσεως ἢ περὶ διαχειρίσεως
τῶν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων πρωτότυπος ἀγωγή (act. negot.
gest. directa) (ε). Αὐτὸς δὲ Β) εἶναι ὑπόχρεως 1) ν' ἀποζη-
μιώσῃ τὸν διαχειριστὴν δι' ὅσα ἔξοδα οὗτος προκατέβαλε
πρὸς διεξαγωγὴν τῆς υποθέσεως, μετὰ τῶν τόκων αὐτῶν ἀ-
πὸ τῆς ἐποχῆς τῆς προκαταβολῆς (ζ). 2) προσέτι διὰ τὸν
ἀπαλλάξῃ ἀφ' ὅσας οὗτας ἀνεδέχθη δι' αὐτὸν υποχρεώσεις
(η). 3) Ἡ εἰς τὸν διαχειριστὴν κατὰ τοῦ κυρίου τῆς υποθέ-
σεως ἀνήκουσα ἀγωγή λέγεται ἀντίθετος περὶ τῆς διαχειρί-
σεως τῶν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων ἀγωγή (actio negotiorum
gestorum contraria) (θ).

(α) fr. 17. §. 3. D. 13. 6. [17. B. 13. 1.] fr. 21. §. 2. D. 3. 5.
[21. B. 17. 1.] c. 20. C. 2. 19. [20. B. 17. 2.] (β) §. 1. J. 3. 27. (28.)
fr. 23. D. 50. 17. [23. B. 2. 3.] fr. 32. pr. D. 3. 5. [32. B. 17. 1.]
fr. 25. §. 16. D. 10. 2. [25. B. 42. 3.] c. 20. C. 2. 19. [20. B. 17. 2.]
Einer t de negotiorum gestoris ad culpam levissimam praestan-
dam obligatione. Lips. 1767. J. D u i v e n s z Explic. L. 32. D. de
neg. gest. L. B. 1800. De Vries Expl. L. 20. C. de neg. gest. L.
B. 1813. L ö h r Culpa σ. 162. H a s s e Culpa σ. 520. Ὑπάρχουν ὁ-
μως περιπτώσεις καθ' αἷς ἐνέχεται μόνον ἕνεκα δόλου ἢ μεγάλου ἀ-
μαρτήματος, καὶ περιπτώσεις καθ' αἷς ἐνέχεται εἰσέτι ἕνεκα τυχαίου
συμβάματος· καὶ τὸ μὲν πρῶτον λαμβάνει χώραν ὅταν ἀναδέχεται ἄλ-
λότριον πρᾶγμα τὸ ὅποιον ἄλλως ἢθελεν ἀφεύκτως ἀπολεσθῇ fr. 3. §. 9.
D. 3. 5. τὸ δὲ δεύτερον ὅταν ἀναδέχεται ὑπὲρ ἄλλου ὑπόθεσιν ἐκτακτον καὶ
εἰς κίνδυνον ὑποκειμένην fr. 11. ἀν. [11. B. 17. 1.] ἢ παρὰ τὴν ρητὴν ἀπα-
γόρευσίν του, fr. 8. §. 3. ἀν. [8. B. ἀν.] c. 24. C. 2. 19. [24. B. 17. 2.]

(γ) fr. 19. §. 4. D. άν. [19. B. 17. 1.] παράβ. fr. 37. §. 1. αὐτ. [37. B. άν.] c. 24. C. 4. 32. [72. B. 23. 3.] Ἐάν δὲ μετεχειρίσθῃ πρὸς ἴδιον αὐτοῦ ὄφελος χρήματα ἀνήκοντα εἰς τὸν κύριον τῆς υποθέσεως, ὀφείλει νὰ πληρώσῃ 12 τοῖς ἑκατόν. fr. 8. άν. Αν δὲ τὰ ἐδάνεισε μὴ ἀσφαλῶς, ἐνέχεται διὰ τὸ κεφάλαιον καὶ τοὺς συνηθείς τόκους. fr. 37. §. 1. άν. (δ) §. 1. J. 3. 27. (28.) fr. 2. D. άν. (ε) §. 1. J. άν. (ζ) fr. 45. D. άν. [45. B. 17. 1.] παράβ. fr. 2. 19. §. 4. fr. 37. D. άν. [19. 37. B. άν.] c. 18. C. 2. 19. [18. B. 17. 2.] (η) fr. 2. D. άν. (θ) §. 1. J. άν.

§. 463.

4. *Περὶ κηδείας ἀγωγή* (actio funeraria) (α).

Εἶδος τῆς διαχειρίσεως τῶν ἀλλοτριῶν υποθέσεων εἶναι ἡ περὶ ἐνταφιάσεως τοῦ νεκροῦ φροντίς, πρὸς ἣν ἦτον ὑπόχρεως τρίτος τις, ὅστις ὁμῶς δὲν ἔδωσε περὶ τούτου παραγγελίαν· ὁ ἀναδεχθεὶς τὴν φροντίδα ταύτην δύναται νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς actio funeraria (περὶ κηδείας ἀγωγῆς) τὰ ἐπὶ τούτῳ καταβληθέντα ἐξοδα ἀπὸ ἐκεῖνον ὅστις ἦτον ὑπόχρεως εἰς τοῦ νεκροῦ τὸν ἐνταφιασμόν (β)· προαπαιτοῦνται ὁμῶς τὰ ἐξῆς· 1) νὰ μὴν ἐσκόπευε νὰ τὰ χάρισῃ εἰς αὐτὸν (γ), 2) νὰ ἐγένεν ἡ κηδεία εἰς τρόπον κατάλληλον μὲ τὴν κατάστασιν τοῦ ἀποθανόντος, ἐπομένως οὔτε μὲ παρὰ πολλὴν μεγαλοπρέπειαν, ἀλλ' οὔτε πάλιν μὲ πολλὴν εὐτέλειαν (δ). Ἡ ἀγωγή αὕτη ἀπολαμβάνει ἐν τούτοις ἰδιαιτέρον προτιμῆσεως δικαίωμα· καθότι ἐάν ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος γίνῃ κατάταξις τῶν δανειστῶν, τὰ τῆς κηδείας ἐξοδα πρέπει ν' ἀποδοθῶσι πρὸ παντὸς ἄλλου χρέους (ε)· κατ' ἐξαίρεσιν δὲ τῆς συνήθους negotiorum gestorum ἀγωγῆς, καὶ τότε ἀκόμη γίνεται δεκτὴ ἡ ἀγωγή αὕτη ἔταν ὁ πρὸς κηδείαν ὑπόχρεως ἀπαγορεύσῃ τοῦτο εἰς τὸν ἀναδεχόμενον αὐτήν (ζ).

(α) Dig. 11. 7. [B. 59. 1.] Glück M. 11. §. 765. Schneider die allg. subsidiären Klagen des R. R. Rostock 1834. σ. 500.

(β) fr. 12. §. 2. D. 11. 7. [12. B. 59. 1.] παράβ. fr. 14. §. 6. 12. 13. D. αὐτ. [14. B. αὐτ.] περὶ δὲ τῆς τοῦ καταβῆλαι τὰ τῆς κηδείας ἐξοδα

υποχρεώσεως fr. 12. §. 4. fr. 16—23. fr. 28. 31. pr. αὐτ.

(γ) fr. 14. §. 7. ἀν. — fr. 27. §. 1. fr. 44. D. 3. 5. [27. 44. B. 17. 1.]
c. 11. C. 2. 19. [11. B. 17. 2.] (δ) fr. 12. §. 5. fr. 14. §. 5. 6. 10.
D. 11. 7. [12. 14. B. 59. 1.] (ε) fr. 14. §. 1. fr. 45. D. αὐτ. c. 22. §.
9. C. 6. 30. [22. B. 35. 18.] Pauli sent. rec. Lib. 1. tit. 21. §.
15. Dabelow Concurs. σ. 185. εἰς §. 489. η. (ζ) fr. 14. §. 13—17. ἀν.

§. 464.

B. Communio incidens (τυχαία κοινωρία). 1. ἐργέρεϊ.

Όταν πολλά πρόσωπα εὐρεθῶσι τυχαίως, ἄνευ προηγου-
μένης συνομολογίας, κοινωνοὶ πράγματός τινος (communio
incidens §. 385), πηγάζει ἐντεῦθεν μεταξύ αὐτῶν ὡς πρὸς
τὸ πρᾶγμα τοῦτο νομικὴ τις σχέσις ἔχουσα πολλὴν ὁμοιό-
τητα μετὰ τὴν μεταξύ συνεταίρων ὑπάρχουσαν (α). Τοῦτο δὲ
λαμβάνει χώραν μεταξύ συγκληρονόμων ἐπὶ τῆς κοινῆς κλη-
ρονομίας, μεταξύ συνιδιοκτητῶν ἐπὶ κοινῶν μερικῶν πρα-
γμάτων, καὶ μεταξύ γειτόνων κτηματιῶν ἐπὶ τῆς διὰ συγ-
χίσεως τῶν ὁροσῆμων παραχθείσης συγκυριότητος τῶν συνο-
ρευόντων ἀγρῶν καὶ κτημάτων.

(α) §. 3. 4. J. 3. 27. (28.) fr. 25. §. 16. D. 10. 2. [25. B. 42. 3.]
fr. 2. D. 10. 3. [2. B. 12. 2.] fr. 31. D. 17. 2. [31. B. 12. 1.]

§. 465.

2. Ἐπὶ κληρονομιῶν καὶ τῶν καθ' ἕκαστα πραγμά-
των ἰδίως (α).

Όταν ἀντικείμενον τῆς κοινωνίας ἦναι κληρονομία ἢ ἄλ-
λα κατὰ μέρος πράγματα 1) ἕκαστος συγκληρονόμος ἢ συ-
νιδιοκτήτης δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τοὺς ἄλλους τὴν διαίρε-
σιν (β), ἰδίως δὲ 2) ὁ μέχρι τοῦδε τὴν κληρονομίαν ἢ τὸ
πρᾶγμα διαχειρίσας συγκληρονόμος ἢ συνιδιοκτήτης, ὀφείλει
νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του ταύτης καὶ νὰ μοιρασθῇ
ἀναλόγως μετὰ τῶν ἄλλων ὅσα δι' αὐτῆς ἀπέκτησε (γ). 3)
Πρέπει δὲ νὰ καταβάλλῃ οἶαν καὶ εἰς τὰς ἰδίας του ὑποθέσεις

φέρει *ἐπιμέλειαν* (δ). Ἄφ' ἑτέρου μέρους 4) ἕκαστος τῶν λοιπῶν συμμετόχων εἶναι ὑπόχρεως κατ' ἀναλογίαν τῆς συμμετοχῆς του νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ δι' ὅσα ἔξοδα προκατέβαλεν εἰς τὴν κοινὴν κληρονομίαν ἢ τὸ κοινὸν πρᾶγμα (ε)· ἐπειδὴ δὲ ἡ ἀπαίτησις αὕτη δὲν παράγεται ἀπὸ τὴν θέλησιν τοῦ εἰς αὐτὴν ὑποχρέου, ἀλλ' ἀπὸ τὴν ὑπὲρ τοῦ πράγματος ὠφέλειαν (*versio in rem*), διὰ τοῦτο ἡ ὁγωγή διευθύνεται καὶ κατὰ τοιούτων συμμετόχων οἵτινες δὲν δύνανται διὰ συναινέσεως νὰ ὑποχρεώσωσιν αὐτοὶ ἑαυτοὺς, οἷον κατ' ἀνηλίκων καὶ παραφρονῶν (ζ).

(α) §. 3. 4. J. 3. 27. (28.) Dig. 10. 2. καὶ 3. [B. 42. 3. καὶ 12. 2.] Cod. 3. 36—38. Westphal von den einzelnen Vermächtnissarten u. der Erbtheilungsklage Leipz. 1793. Glück M. 11. §. 725—740. Puchta v. den Klagen §. 135. (β) Τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ ζητῇ τις δι' ὁγωγῆς τὴν διαίρεσιν τοῦ κοινοῦ πράγματος ἢ τῆς κληρονομίας πηγάζει ἀπὸ αὐτὸ τὸ δικαίωμα τῆς συγκυριότητος ἢ τῆς συγχληρονομίας. Ὅρα §. 269. 695. ἐδῶ πρόκειται μόνον περὶ τῶν ἐκ τῆς κοινωνίας πηγάζουσῶν προσωπικῶν παροχῶν. (γ) fr. 19. D. 10. 2. [19. B. 42. 3.] παρὰ. fr. 6. §. 2. D. 10. 3. [6. B. 12. 2.] (δ) fr. 25. §. 16. D. 10. 2. [25. B. 42. 3.] fr. 20. D. 10. 3. [20. B. 12. 2.] (ε) c. 18. §. 1. C. 3. 36. [75. B. 42. 3.] fr. 18. §. 3. D. 10. 2. [18. B. 42. 2.] fr. 4. §. 3. fr. 14. §. 1. fr. 29. pr. D. 10. 3. [4. 14. 29. B. 12. 2.] (ζ) fr. 46. D. 44. 7. [46. B. 52. 1.]

§. 466.

3. Ἐπὶ συγχίσεως τῶν ὁροσήμεων (α).

Ταῦτά λαμβάνουν χώραν καὶ ἐπὶ τῆς τυχαίως συμβάσεως συγχίσεως τῶν ὁροσήμεων. Ἐκαστος τῶν ἐχόντων συμφέρον δύναται νὰ ζητήτῃ ἀπὸ τὸν ἕτερον τὴν ρύθμισιν τῶν ὁρίων· εἶναι δὲ ὑπόχρεως νὰ δώσῃ λόγον εἰς τὸν ἄλλον περὶ ὧσιν ἀπήλαυσεν ὠφελημάτων καὶ καρπῶν, καθ' ὅσον ταῦτα πρέπει νὰ ἐπιστραφῶσι, καὶ νὰ τὸν ἀποζημιώσῃ ἕνεκα τῆς δι' αἰμαρτηματός του προξενηθείσης βλάβης, ἀποδίδων καὶ τὸ διαφέρον· ἀπεναντίας ὅμως ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐκπέσῃ τὰ ὑπὲρ

τοῦ ἄλλου καταβλήθεντα ἐπὶ τοῦ πράγματος ἔξοδα ἢ νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσίν των (β).

(α) Dig. 10. 1. [B. 58. 9.] Cod. 3. 39. Glück M. 10. §. 714. Trotz de termino moto εἰς Oelrichs thes. nov. T. 2. ἀρ. 3. Saxii ad Legem Mamiliam fin. reg. Lips. 1782. Reinhard de finibus regundis. Erford. 1781. Seweloh über Gränzrevision u. Gränzberichtigung. Fulda 1808. Hagemann Landwirtschaftsr. §. 161—164. Gesterding Nachforsch. über versch. Rechtsmat. M. 1. σ. 271. Weiske skeptisch prakt. Behandl. einiger civilr. Gegenst. Leipz. 1829. σ. 55. Puchta Handb. der freiw. Gerichtsb. M. 2. §. 259—263. καὶ τοῦ αὐτοῦ gerichtl. Klagen §. 127—140. Παρὶ τοῦ fr. 13. D. 10. 1. [13. B. 42. 3.] ἰδ. Langenn καὶ Kori Erört. T. 2. ἀρ. 23. καὶ Rosen fragm. Gajani de iure confinium quod extat in L. ult. D. fin. reg. interpr. Lemg. 1831. (ε) fr. 4. §. 1. 2. D. 10. 1. [4. B. 58. 9.] c. 1. C. 7. 51. [65. B. 9. 3.]

§. 467.

4. Ἀγωγὰὶ περὶ διαιρέσεως.

Αἱ περὶ διαιρέσεως ἀγωγὰὶ (iudicia divisoria), αἵτινες λαμβάνουν χώραν μεταξὺ τῶν συμμετόχων ἐπὶ τιμῆς κοινοῦ, ἀποβλέπουν τόσον τὴν τοῦ μέχρι τοῦδε κοινοῦ ἀντικειμένου διαίρεσιν ὅσον καὶ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐκ τῆς μέχρι τοῦδε κοινωνίας πηγαζουσῶν ἐνοχλῶν. Καὶ κατὰ μὲν τὴν πρῶτην ἔποψιν προϋποθέτουν πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ τοῦ πράγματος, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν εἶναι ἀπλῶς προσωπικαὶ ἀγωγὰὶ καὶ δύνανται νὰ κινηθῶσι κατ' ἐκείνου μόνου εἰς ὃν ὁ ἐνάγων ἀναγνωρίζει ἴσον ἐπὶ τοῦ πράγματος δικαίωμα (α), ὅθεν καὶ λέγονται μίχται ἀγωγὰὶ (act. mixtæ) (β). λέγονται δὲ καὶ κατ' ἄλλην ἔποψιν διπλαῖ ἀγωγὰὶ (iudicia duplicia) (§. 193.), διότι ἕκαστος συμμέτοχος δύναται νὰ ᾔῃ συγχρόνως ἐνάγων καὶ ἐναγόμενος (γ). Ὑπάρχονται δὲ εἰς αὐτάς 1) τὸ iudicium ἢ ἡ actio familiæ erciscundæ (περὶ διαιρέσεως κληρονομίας), ἥτις ἀποβλέπει τὴν διαίρεσιν τῆς κοι-

νῆς κληρονομίας καὶ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν μνημονευθεῖσδων (§. 465.) ὑποχρεώσεων (δ), 2) τὸ iudicium ἢ ἡ actio de communi dividundo (περὶ διαιρέσεως τοῦ κοινοῦ πράγματος) ἀποβλέπουσα τὴν διαίρεσιν μερικῶς τινος πράγματος καὶ τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν ἐντεῦθεν ὑποχρεώσεων (§. 465.), καὶ 3) τὸ iudicium ἢ ἡ actio finium regundorum (περὶ ὁρίσεως τῶν ὁρίων), ἀποβλέπουσα τὸν προσδιορισμὸν τῶν ὁρίων καὶ ἀποζημιώσιν (§. 466.) (ε).

(α) Παράρ. §. 465. σημ. 6'. (β) §. 20. J. 4. 6. fr. 1. D. 10. 1. [1. B. 58. 9.] fr. 22. §. 4. D. 10. 2. [22. B. 42. 3.] fr. 1. D. 10. 3. [1. B. 12. 2.] Θεόφιλος §. 20. Ινστ. 4. 6. ὅρα ὁμοίως §. 195. ἀρ. 3.

(γ) fr. 10. D. 10. 1. fr. 2. §. 3. D. 10. 2. [2. B. 42. 3.] fr. 2. §. 1. D. 10. 3. [2. B. 12. 2.] fr. 13. D. 5. 1. [13. B. 7. 5.] Ἀντὶ iudicia duplicia λέγονται καὶ εἰς τὴν σημασίαν ταύτην actiones mixtae λ. χ. fr. 37. §. 1. D. 44. 7. (δ) Ὅρα §. 695. (ε) Περὶ τῆς παραγραφῆς τῶν περὶ διαιρέσεως ἀγωγῶν ὅρα Bruno Castendyk de eo quod iustum est circa praescriptionem in iudiciis divisoriiis. Gött. 1792.

§. 468.

Γ. Solutio indebiti (τοῦ ἀχρεωστήτου πληρωμῇ) 1. Τί ἐστι.

Καὶ ἐκ τῆς καταβολῆς δὲ χρέους μὴ ὑπάρχοντος γεννᾶται ἐνοχὴ οἶοται ἐκ συναλλάγματος. Ὅταν δηλαδὴ ὁ εἰς πληρωσὴν ἢ παράσχη κατὰ λάθος εἰς τὸν ἕτερον πρᾶγμα τὸ ὁποῖον παντάπασιν δὲν ἐχρεώσται, δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν αὐτοῦ ὡς ἀντὶ τὸ εἶχεν ἀπλῶς δανείσῃ (α). Ἡ λέξις solutio indebiti (καταβολὴ τοῦ ἀχρεωστήτου) ἐκλαμβάνεται ἐνταῦθα εἰς πολλὰ ἐκτεταμένην σημασίαν, ἀφορᾷ δὲ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ εἰς παρέσχετι ἀχρεωστήτως (indebite) εἰς τὸν ἕτερον (β), ἢ ἀνεδέχθη χρέος εἰς ὃ δὲν ἦτον ὑπόχρεως (γ), ἢ παραίτησε δικαιώματα, ἢ ἔκαμεν ἄφεςιν χρεῶν (δ), νομίζων ὅτι ἦτο νομικῶς εἰς τοῦτο ὑπόχρεως.

(α) Gaius 3. 91. — §. 6. J. 3. 27. (28.) — §. 1. J. 3. 14. (15). Dig. 12. 6. Cod. 4. 5. [B. 24. 1. καὶ 6.] Donelli Comm. j. c. lib.

14. c. 11—19. τοῦ αὐτοῦ Comm. ad tit. C. de condictione indebiti. Glück M. 13. §. 327. Thibaut Vers. T. 2. ἀρ. 5. Rosshirt de legitimo condictionis indebiti fundamento. Erlang. 1818. Leduc de condict. indebiti. Lovan. 1825. Sybkens de condict. indeb. Gröning. 1825. van Renynger de condict. indeb. Gandavi 1826. (περὶ αὐτοῦ Hepp Tüb. krit. Zeits. f. RW. T. 4. σ. 237.) Ackermans de eo quod tanquam indebitum condici nequit. L. B. 1830. Kritiz Rechtsf. T. 1. ἀρ. 16. De condictionibus qu. duæ Scr. C. Sell. 1834.

(6) fr. 26. §. 12. fr. 40. §. 2. D. 12. 6. [26. 40. B. 24. 6.] (γ) fr. 31. D. αὐτ. [31. B. αὐτ.] c. 3. C. 4. 5. [20. B. 24. 1.] (δ) fr. 39. fr. 22. §. 1. D. ἀν. [39. 22. B. 24. 6.] Περὶ τοῦ ἀν ἐπιτρέπεται ἡ αἴτησις τῆς ἐπιστροφῆς τοῦ ἐνεκα μὴ ὑπάρχοντος χρέους παραχωρηθέντος ἐνεχύρου, ὅρα Thibaut civ. Abh. ἀρ. 14.

§. 469.

2. Βάσις τῆς ἐνοχῆς ταύτης.

Διὰ τὴν ὑπάρξην τοιαύτης ἐνοχῆς καὶ οὕτω τὴν παραχθῆναι ἢ τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγὴν ἀπαιτεῖται 1) τὴν ἥτο πάντῃ ἀχρεώστητος (indebitum) ἢ γενομένη πληρωμὴ ἢ παροχή (α). Ὅθεν ὁ πληρώσας ὅ,τι φυσικῶς (naturaliter) ὤφειλε, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν αὐτοῦ (β), καθὼς οὔτε ὁ πρὸ τῆς προθεσμίας ἢ πρὸ τῆς πραγματοποιήσεως τοῦ ὅρου πληρώσας, ἐὰν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς πληρωμῆς ἦτον ἤδη βέβαιον ὅτι ἡ προθεσμία ἢ ὁ ὅρος ἤθελον πραγματοποιηθῇ (γ). Ἀπεναντίας θεωρεῖται ὡς ἀχρεώστητος ἢ μὴ ἀπὸ τὸν ἀληθῆ ὀφειλέτην ἢ μὴ πρὸς τὸν ἀληθῆ δανειστὴν γενομένη πληρωμὴ (γγ). 2) Νὰ ἔγινεν ἐκ πραγματικῆς πλάνης, τὴν ὁποίαν ὅμως ὀφείλει ν' ἀποδείξῃ ὁ ἐνάγων, ἐὰν δὲν ἀνήκῃ εἰς τὰ ὡς πρὸς τὴν πλάνην ὑπὸ τοῦ νόμου βοηθούμενα πρόσωπα (γγγ). Ὅστις λοιπὸν πληρώσῃ τι ἐν γνώσει ἢ ἐκ νομικῆς πλάνης καίτοι μὴ χρεωσῶν, δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν αὐτοῦ (δ). Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξίρεσιν ὅταν τις ἐκπληρώσῃ ἐνοχὴν ἀθέμιτον (oblig. plane reprobata) (δδ), ἢ ὅταν ἡ πληρωμὴ γίνῃ ἀπὸ πρόσωπων μὴ ἱκανὸν τὴν πληρώσῃ

ισχυρῶς, οἷον ἀπὸ ἀνήλικα (ε), ἡ τέλος ὅταν ὁ νόμος διατάτ-
 τη τὴν ἐπιστροφὴν καὶ ἐπὶ πληρωμῆς μὴ γενομένης ἐκ πλά-
 νης, ἡ τουλάχιστον γενομένης μόνον ἐκ νομικῆς πλάνης (ζ).
 3) Ἀπαιτεῖται προσέτι νὰ δεχθῇ ὁ λήπτης καλῇ τῇ πίστει
 τὴν πληρωμὴν· καθότι ἐὰν, καίτοι γινώσκων ὅτι δὲν τῷ ἀνή-
 κει, παραδεχθῇ αὐτὴν, θεωρεῖται ἐν γένει ὡς κλέπτης καὶ
 ἐνέχεται ὡς τοιοῦτος (η).

(α) fr. 22. pr. fr. 37. 40. D. 12. 6. [22. 37. 40. B. 24. 6.] fr. 16. §. 1. D. 16. 1. [47. B. 26. 7.] fr. 45. pr. D. 50. 17. [45. B. 2. 3.] c. 18. C. 4. 32. [66. B. 23. 3.] c. 3. C. 3. 43. (β) fr. 13. 26. §. 9. fr. 38. pr. fr. 40. D. 12. 6. [13. 26. 40. B. 24. 6.] fr. 9. §. 4. 5. fr. 10. D. 14. 6. fr. 7. §. 4. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] fr. 5. §. 2. D. 46. 3. [5. B. 26. 5.] Περὶ τοῦ δυσκόλου χωρίου fr. 38. pr. frater a fratre D. 12. 6. [38. B. 24. 6.] ἴδ. Glück M. 13. 6. 88. Reinhardt nat. Verb. §. 120.

(γ) fr. 10. 17. 18. D. ἀν. [10. 17. 18. B. ἀν.] Ἐὰν δὲ ᾖναι ἀκόμη ἀ-
 βέβαιον ἂν θελῃ πραγματοποιηθῇ ὁ ὅρος, δὲν δύναται νὰ γίνῃ αἵτησις ἐπι-
 στροφῆς. fr. 16. pr. D. ἀν. [16. B. αὐτ.] (γγ) fr. 65. §. 9. fr. 19. §. 1. fr. 22. pr. D. 12. 6. [65. 19. 22. B. ἀν.] c. 8. C. 4. 5. [25. B. 24. 1.]

(γγγ) fr. 25. pr. §. 1. D. 22. 3. [25. B. 22. 1.] Gensler Arch. c. Pr. T. 2. ἀρ. 27. Röder c. Abh. ἀρ. 2. ἴδ. §. 165. (δ) fr. 1. §. 1. ἀν. [1. B. ἀν.] fr. 53. D. 50. 17. [53. B. 2. 3.] c. 10. C. 1. 18. [19. B. 2. 4.] παρὰ β. fr. 2. pr. fr. 26. §. 2. fr. 65. §. 2. D. 12. 6. [2. 26. 65. B. 24. 6.] c. 6. 7. 9. pr. C. 4. 5. [23. 24. 26. B. 24. 1.] c. 9. 10. C. 6. 50. [103. 104. B. 41. 1.] Διαφ. ὁ Frick de indebitum sol-
 vente per ignorantiam j. c. ad indebiti condict. admittendo. Helmst. 1776. Kritz Rechtsf. 1. σ. 265. (δδ) fr. 23. §. 2. D. 12. 6. [23. B. 24. 6.] c. 9. C. 4. 29. [73. B. 26. 7.] c. 3. C. 3. 43. (ε) fr. 29. D. 12. 6. [29. B. 24. 6.] (ζ) λ. χ. c. 36. §. 2. C. 8. 54. [63. B. 47. 1.] καὶ ἀν. σημ. δδ. (η) fr. 18. D. 13. 1. [18. B. 60. 10.] fr. 43. pr. §. 1. D. 47. 2. [43. B. 60. 12.] fr. 38. §. 1. D. 46. 3. [38. B. 26. 5.] Francke Erläut. einz. Rechtsm. I. σ. 95.

§. 470.

3. Περὶ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου ἀγωγῆς.

Ἡ ἐκ τῆς τοῦ ἀχρεωστήτου πληρωμῆς πηγάζουσα καὶ
 τοῦ πληρωθέντος τὴν ἐπιστροφὴν ἀποβλέπουσα ἀγωγή λέγε-

ται *condictio indebiti*. Δι' αὐτῆς δε, 1) ἐὰν μὲν δοθῇ τι ἀ-
 χρεωστικῶς, ἀπαιτεῖται νὰ ἐπιστρέψῃ ὁ λήπτης αὐτὸ τοῦτο ἢ
 τὴν ἀξίαν αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ ἀντικαταστατῶν ἀντικειμένων, ὅσα
 ἔλαβε μετὰ τῶν καρπῶν καὶ τῶν παρακολουθημάτων (α),
 οὐχὶ ὅμως καὶ τῶν τῆς ὑπερμερείας τόκων των πρὸ τῆς κι-
 νήσεως τῆς ἀγωγῆς (β), ἐν γένει δὲ δὲν εἶναι οὗτος ὑπόχρεως
 εἰς ἐπιστροφὴν εἰμὴ καθόσον ἐξακολουθεῖ νὰ ᾔναι ἐντεῦθεν
 πλουσιώτερος κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀγωγῆς (γ), καὶ ἔχει τὸ
 δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἕνεκα τῶν ἐπὶ τοῦ πρά-
 γματος καταβληθέντων ἐξόδων (δ). 2) Εἰὰν δὲ ἀχρεωστικῶς
 ἀναδεχθῇ τις ἐγγύησιν (*cautio*) ἢ παραιτηθῇ αὐτῆς, διὰ τῆς
 ἀγωγῆς ταύτης ἀπαιτεῖται ἢ ἀπ' αὐτῆς ἀπαλλαγὴ ἢ ἡ ἀπο-
 κατάστασις της (ε)· ὡσαύτως 3) καὶ ἐὰν ἀχρεωστικῶς πα-
 ραιτηθῇ τις δικαιωμάτων ἢ κάμῃ ἄφεσιν χρεῶν, ζητεῖ δι'
 αὐτῆς τὴν ἀποκατάστασιν αὐτῶν (ζ). 4) Εἰὰν δὲ τις καίτοι μὴ
 ὑπόχρεως ἀναδεχθῇ χρέη, δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν μηδένισιν
 αὐτῶν καὶ τὴν ἐπιστροφὴν τοῦ ἐπὶ τούτῳ ἐκδοθέντος ὁμολόγου
 (η)· τέλος 5) ἐὰν γίνῃ ἀχρεώστητος παροχὴ πράξεων, ἡ ἀγω-
 γὴ αὕτη ἀποβλέπει τὴν ἕνεκα αὐτῶν χρηματικὴν ἀποζημίω-
 σιν (θ).

(α) fr. 7. 15. pr. D. 12. 6. [7. 15. B. 24. 6.] (β) c. 1. C. 4.
 5. [18. B. 24. 1.] Διαφ. ἐ Zoller *utrum per condict. ind. repeti*
possint usurae. Lips. 1708. κατ' αὐτοῦ δὲ L a n g e n καὶ K o r i pr.
 Erört. 2. ἀρ. 9. R ö d e r c. Abh. 5. σ. 120. (γ) fr. 3. 32. pr. D.
 12. 6 [3. 32. B. 24. 6.] (δ) fr. 65. §. 5. D. αὐτ. [65. B. αὐτ.] (ε)
 fr. 31. 39. D. αὐτ. [31. 39. B. αὐτ.] fr. 1. pr. D. 36. 4. (ζ) fr. 22.
 §. 1. D. 12. 6. [22. B. 24. 6.] (η) c. 3. C. 4. 5. [20. B. 24. 1.]
 (θ) fr. 26. §. 12. fr. 40. §. 2. D. αὐτ. [26. 40. B. 24. 6.]

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΕΝΟΧΑΙ ΟΪΟΝΕΙ ΕΞ ΑΔΙΚΗΜΑΤΟΣ.

§. 471.

Τίτες λέγονται;

Καθὼς ἐνεχὰι οἶονεϊ ἐκ συναλλάγματος εἶναι αἱ μὲ τὰς ἐκ συναλλάγματος ἐνοχὰς ὁμοιότητα ἔχουσαι, οὕτω καὶ ἐνεχὰι οἶονεϊ ἐξ ἀδικήματος λέγονται αἱ κατὰ τοῦτο μὲ τὰς ἐξ ἀδικήματος ἐξομοιούμεναι ὅτι ἐκτὸς τῆς ἀποζημιώσεως ἀποβλέπουν ὡς καὶ αὗται καὶ *ιδιωτικὴν ποινὴν* (*poena privata*). Καὶ βάσις μὲν αὐτῶν εἶναι πάντοτε ἀθέμιτοι πράξεις, αἰτινες ὅμως ἢ δὲν χαρακτηρίζονται κατὰ τοὺς Ῥωμαίους ὡς ἀληθῆ ἀδικήματα (*delicta*), ἢ δὲν δύνανται κατὰ τὰς γενικὰς περὶ καταλογισμοῦ ἀρχὰς νὰ παραγάγωσι τὰς κατὰ τὴν ῥητὴν τοῦ νόμου διάταξιν ἐξ αὐτῶν πηγαζούσας ἐνοχὰς (α).

(α) Inst. 4. 5. Θεόφιλος αὐτ. Donelli Comm. j. c. lib. 15. c. 42. Hübner ἀν. ἐν §. 459. Weber nat. Verb. §. 10—20. Bucher Ford. §. 152.

§. 472.

1. Περιπτώσεις καθ' ἃς ἐνέχεται τις ἔνεκα ἀλλοτρίας ἀθεμίτου πράξεως Α'. Effusum καὶ dejectum.

Ενίοτε ἐνέχεται τις ἔνεκα τῆς δι' ἀλλοτρίας ἀθεμίτου πράξεως προξενθείσης βλάβης, καίτοι μὴ ἔχων καμμίαν εἰς αὐτὴν μετοχὴν. τότε ὅμως χαίρει δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ αὐτουργοῦ. Τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς ἀκολουθούς περιπτώσεις. Α) Ὅταν ἐκ κοιτῶνός τινος, χωρὶς προηγουμένης εἰδοποιήσεως χυθῇ, ἢ ῥιφθῇ τι ἐπὶ τῆς ὁδοῦ, δι' οὗ ἐπροξενήθη βλάβη, δύνανται, ἄνευ περαιτέρω περὶ τοῦ αὐτουργοῦ ἐρεῦνης, νὰ ζητηθῇ ἀποζημίωσις ἀπὸ τὸν κάτοικον τοῦ κοιτῶνος, εἴτε μισθωτῆς εἴτε κύριος αὐτοῦ εἶναι, διὰ τῆς ἀγωγῆς de effu-

sis et deiectis (περὶ ἐκχυθέντων καὶ ριφθέντων)· ἡ δὲ ἀποζημίωσις αὕτη συνωδεύετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις καὶ ἀπὸ τοῦ διπλοῦ τὴν ποινὴν (poena dupli) (α). Ἐὰν ὁ κοιτῶν κατωικῇται ὑπὸ πολλῶν, ἐνέχονται ἀλληλεγγύως (β).

(α) §. 1. 2. J. 4. 5. fr. 1. pr. §. 4. fr. 6. §. 2. D. 9. 3. [1. 6. B. 60. 4.] Gluck M. 10. §. 706. Göschen Grundr. σ. 318. (β) fr. 1. §. 10. fr. 2. 3. D. ἀν. [1. 2. 3. B. 60. 4.] παρὰ β. fr. 5. pr. ἀν. [5. B. αὐτ.]

§. 473.

B'. Περὶ τῆς ἐντὸς τοῦ πλοίου ἢ τοῦ πανδοχείου γινομένης βλάβης.

B) Ὅταν τὸ πρᾶγμα τοῦ ὁδοιπόρου ὑπεξαίρεθῇ ἢ βλαφθῇ ἐντὸς τοῦ πλοίου ἢ τοῦ πανδοχείου ἀπὸ τῶν ἀνθρώπων τοῦ πλοίαρχου ἢ τοῦ ξενοδόχου, δύναται ὁ κύριος αὐτοῦ νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν πλοίαρχον ἢ τὸν ξενοδόχον, οἵτινες εἶναι ὑπεύθυνοι ἐνεκα τῶν πράξεων των, ἀποζημιώσιν, κατὰ δὲ τὸ P. δίκαιον καὶ τὴν τοῦ διπλοῦ ποινὴν. (α). Πολλοὶ ὅμως συμμέτοχοι πλοίαρχοι ἢ ξενοδόχοι ἐνέχονται μόνον κατ' ἀναλογίαν τῆς εἰς τὸ πλοῖον ἢ τὸ πανδοχεῖον μετοχῆς των (β).

(α) §. 3. J. 4. 5. fr. 7. pr. §. 1. D. 4. 9. fr. 5. §. 6. D. 44. 7. [4. B. 52. 1. M. σ. 97.] Αὕτη ἡ actio quasi ex delicto nautarum cauponum, ἥτις ἦτο πρὸ τοῦ ἐκείνης, δὲν πρέπει νὰ συγχίζεταί μετ' αὐτὴν actio de recepto περὶ ἧς ἐγένεν ἡδὴ (§. 431.) λόγος. (β) fr. 7. §. 5. D. 4. 9. Buchholtz J. Abh. σ. 387.

§. 474.

II. Περιπτώσεις καθ' ας ἐλέγχεται τις ἐνεκα τῆς ιδίας αὐτοῦ πράξεως οἷορεὶ ἐξ ἀδικήματος A'. Ἐνεκα κακοδικίου.
(Iudex qui litem suam facit).

Εἰς ἄλλας δὲ περιπτώσεις ἐνέχεται τις ἐνεκα τῶν ἰδίων αὐτοῦ παραινόμενων πράξεων, ἀλλὰ μόνον οἷορεὶ ἐξ ἀδικήματος, διότι αἱ πράξεις αὗται δὲν ἐχαρκακτηρίζοντο παρὰ τοῖς

Ῥωμαίοις ὡς ἀδικήματα. Τοῦτο δὲ συμβαίνει Α) ὅταν ὁ δικαστὴς ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, ἢ ἐξ ἀσυγγνώστου παραδρομῆς, ἀποφαίνεται ἄδικον ἀπόφασιν εἰς τοιαύτην περίπτωσιν λέγουν οἱ Ῥωμαῖοι ὅτι ὁ δικαστὴς *litem suam facit* (ἐγείρει καθ' ἑαυτοῦ δίκην), καὶ δύναται νὰ καταδικασθῇ κατ' αἰτησιν τοῦ ἀδικηθέντος διαδίκου, ἂν ἡ ἀπόφασίς του δὲν ἐμπορῇ πλέον νὰ προσβληθῇ δι' οὐδενὸς ἐνδίκου μέσου, εἰς ἀποζημιώσεις καὶ ἔκτακτον ποινὴν (α). Ἡ ἕνεκα τούτου κινουμένη κατ' αὐτοῦ ἀγωγή ὀνομάζεται σήμερον *actio syndictus* (περὶ κακοδικίου) (β).

(α) *Gaius* 4. 52. *pr. J.* 4. 5. *fr. G. D.* 50. 13. [6. B. 2. 3.] *fr. 5. §. 4. D.* 44. 7. [4. B. 52. 1. *M.* σ. 97.] *fr. 15. 16. D.* 5. 1. [15. 16. B. 7. 5.] *Cod.* 7. 49. [B. 6. 1.] *Weber nat. Verb. §. 12. Löhr Culpa σ. 195. Meister Wiener Lit Z.* 1813. Μάρτ. σ. 76. v. d. *Nahmer Entsch. des OAG. zu Wiesb.* 2. ἀρ. 6. 7. 6. *Göschel Grundr. σ. 505.* (β) Κατὰ τὴν *R. C. G. Ordn.* τοῦ 1555. μ. 3. τ. 53. §. 5. 6. 10. καὶ τὸ *Conc. der R. C. G. O.* μ. 3. τ. 53. §. 15. 14. 18. ἡ περὶ κακοδικίου ἀγωγή δὲν εἶναι παραδεκτή πορ' ἕνεκα ἀπάτης καὶ δολιότητος τοῦ δικαστοῦ· τούτο δὲ ἠθέλησε νὰ ἐξαγάγῃ καὶ ἀπὸ τοῦ *P. δίκαιον* ὁ *Weber* εἰς *Linde's Zeits.* T. 7. σ. 1.

§. 475.

B'. "Ενεκα ἐκτεθειμένων ἢ κρεμασμένων πραγμάτων
(positum aut suspensum).

Β) Ὅταν ἐξ οἰκίας τινὸς ἐκτίθεται ἢ κρέμαται πρὸς τὴν οδὸν πρᾶγμα τοῦ ὁποίου ἡ πτώσις δύναται νὰ προσενηύσῃ ζημίαν, ἔχει πᾶς ὁ παρατηρήσας αὐτὸ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς περὶ τῶν ἐκτεθειμένων ἢ κρεμασμένων πραγμάτων (*de positis et suspensis*) ἀγωγῆς ἀπὸ τὸν ἐνεργήσαντα ἢ ἐν γνώσει ἐπιτρέψαντα τὴν πρᾶξιν ταύτην, οὐχ ὅμως ἀμέσως ἀπὸ τὸν τοῦ κοιτῶνος κάτοικον, τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ ἐπικινδύνου τούτου πράγματος καὶ προσέτι ἰδιωτικὴν δέκα χρυσῶν (*aurei*) ποινὴν (α). Ἡ ἀγωγή αὕτη δὲν ἐπιτρέ-

πεται πλέον παρ' ἡμῖν, ἀλλ' εἰς τοιαύτας περιπτώσεις λαμβάνονται τὰ συνήθη ἀστυνομικὰ μέτρα.

(α) §. 1. J. 4. 5.—fr. 5. §. 6. 9—13. D. 9. 3. [5. B. 60. 4.] Gluck M. 12. §. 699. παρὰ 6. 5μως; Lohr Culpa σ. 200.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΔΙΑΦΟΡΟΙ ΑΛΛΑΙ ΕΝΟΧΑΙ.

§. 476 α.

Ἐπειδὴ δὲν ὑπάρχει ἐνταῦθα θεωρητικὴ τις βάσις περιλαμβάνουσα τὰς κατὰ μέρος ἐνοχάς, πρέπει νὰ προστρέξωμεν εἰς τὴν ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου διαφορὰν αὐτῶν. Κατ' αὐτὴν δύνανται νὰ διακριθῶσιν 1) ἡ γενικὴ πρὸς ἱκανοποίησιν ἐνοχῇ ἐνεκα τρίτων ὡς ἀντιπροσώπων ἡμῶν παριστανόμενων ἢ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν ἡμῶν διατελούντων (§§. 476. 6—478.) 2) ἡ πρὸς ἐπιστροφὴν ἐνεκα αἰτίας τινός (ob causam) ἐνοχῇ· ἐνταῦθα δὲ ὑπάγεται ἡ ἤδη ἐκτεθεῖσα causa indebiti καὶ datorum· ὅθεν δὲν μᾶς μένει νὰ ὁμιλήσωμεν εἰμὴ περὶ τῆς ἐνεκα αἰσχροῦς ἢ παρανόμου αἰτίας (ob causam turpem ἢ iniustam) ἐνοχῆς (ἥτις δύναται καὶ ἀνευ αἰτίας (sine causa) νὰ ὀνομασθῇ (§§. 479. 480.). 3) Ἡ εἰς παράστασιν (ad exhibendum) ἐνοχῇ (§. 481.) 4) Ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ἐνεκα προξενηθείσης βλάβης εἴτε α) διὰ ῥύψεως (iac-tus) (§. 482), εἴτε β) διὰ ζώων (noxa, pauperies) (§. 483), ὡς καὶ ἡ πρὸς ἀποζημίωσιν ἢ μᾶλλον πρὸς ἐξασφάλισιν ἐνεκα ἐπαπειλουμένης ζημίας ἐνοχῇ (damnum infectum) (§. 484.) R.

§. 476. 6.

I. Α. Ἀγωγή κατὰ τοῦ τὸν πλοίαρχον προστήσαντος. (*).

Ὁ πρὸς ἐμπορίαν ἢ ναυτιλίαν ἐφοπλιστὴς πλοίου (exercitor navis, κύριος τοῦ πλοίου) (α) ὑποχρεοῦται εἰς ἅπαν-

τα τὰ ἀφορῶντα τοῦτο συναλλάγματα ὅσα συνομολογηθῶσιν ἀπὸ τὸν *πλοίαρχον* τουτέστι τὸν ἄνθρωπον πρὸς ὃν ἐνεπιστεύθη τοῦ πλοίου τὴν διεύθυνσιν (*magister navis*) καὶ ἀπὸ τοὺς εἰς αὐτὸν ὑποκατασταθέντας (β), ἐνόσω δὲν ὑπερπηθῶσιν ἢ ἐντολὴ καὶ αἱ ὁδηγίαι (*lex præpositionis*) ὅσας ἔλαβεν ὁ δεύτερος ἀπὸ τὸν πρῶτον· διὰ δὲ τῆς κατὰ τοῦ *προστήσαντος* ἀγωγῆς (*actio exercitoria*), δύναται νὰ ἐναχθῇ πρὸς ἐκπλήρωσιν τῶν συναλλαγμάτων τούτων ὡς νὰ ἐγίνοντο ἀπὸ αὐτὸν τὸν ἴδιον (γ). Ἐὰν οἱ τὸν πλοίαρχον προσήσαντες ἦναι πολλοὶ, ἐνέχονται ἀλληλεγγύως, ἐπιφυλαττομένης ὁμῶς εἰς αὐτοὺς τῆς περὶ διαιρέσεως ἐνστάσεως (δ)· οἱ δὲ κληρονόμοι αὐτῶν μόνον κατὰ τὸ ἐπιβάλλον ἐκάστῳ (*pro rata*) (ε). Ὁ πλοίαρχος αὐτὸς δύναται, ἐνόσω ἔχει τὴν διεύθυνσιν τοῦ πλοίου, νὰ ἐναχθῇ διὰ νὰ ἐκπληρώσῃ ἐξ ἰδίων του τὰς ὑπὲρ τοῦ κυρίου αὐτοῦ συνομολογηθείσας ὑποχρεώσεις (ζ). Μετὰ τὴν παῦσιν δὲ τῆς ὑπηρεσίας του τότε μόνον ἐπιτρέπεται κατ' αὐτοῦ ἀγωγή ὅταν δι' ὅποιονδήποτε λόγον ἐνέχεται προσωπικῶς (§. 393.) (η). Καὶ τάνάπαλιν ὁ κύριος τοῦ πλοίου δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τοὺς τρίτους τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν μεταξὺ τοῦ πλοίαρχου καὶ αὐτῶν συνομολογηθέντων κατὰ τοῦ πλοίου συμφέροντα ἀφορώντων συναλλαγμάτων (θ).

(*) *Gaius* 4. 71. §. 2. *J.* 4. 7. *Dig.* 14. 1. *Cod.* 4. 25. [B. 53. 1. 18. 1.] *Peckii Comm. in tit. Dig. et Cod. ad rem nauticam pertinentes, cum not. A. Vinnii.* Amstel. 1666. σ. 69—187. *Frick de act. exercitoria.* Helmst. 1793. *van Hasselt de act. exercitoria.* L. B. 1820. *Glück M.* 14. §. 276. *Gesterding ü. die Contracte mit dem Schiffer, eis Irrth. der Rechtsg.* σ. 115. περὶ τῶν κατὰ τοῦτο διαφορῶν τοῦ σημερινοῦ ναυτικοῦ δικαίου ἀπὸ τὸ *P.* ὅρα *Heise* καὶ *Cropp.* *Abh.* T. 1. ἀρ. 21.

(α) Εἶναι ἀδιάφορον ἂν τὸ πλεῖον ᾖναι ιδιόκτητον τοῦ *exercitor* ἢ μεμισθωμένον ὑπ' αὐτοῦ *fr.* 1. §. 15. *D.* 14. 1. [1. B. 53. 1.] (β) *fr.* 1. §. 1. 5. *D.* ἂν. 'Ὁ πλοίαρχος δύναται ν' ἀντικαταστήσῃ ἄλλον εἰς τὸν τόπον του καὶ ἂν τὸ ἀπαγορευθῇ τοῦτο *fr.* 1. §. 5. *in f.* αὐτ. (γ) *fr.* 1. §. 7. 12. *D.* αὐτ. [B. αὐτ.] §. 2. *J.* 4. 7. *Michaelis de lege præpo-*

sitionis. Lips. 1804. T a n n o y an et quousque exercitores navium ex magistrorum factis obligentur? L. B. 1802. J. van Hall de magistro navis. Traj. ad Rh. 1822. Gensler Arch. c. Pr. 1. αρ. 26. (δ) fr. 1. §. 25. αν. (ε) fr. 14. D. 14. 3. [14. B. 18. 1.] (ζ) fr. 1. §. 12. D. 14. 1. (η) fr. 67. D. 3. 3. Εξ ανελ. fr. 1. §. ult. D. 15. 4. [1. B. 18. 1.] fr. 15. 19. D. 46. 8. [15. 19. B. 9. 11.] fr. 6. §. 1. 2. fr. 57. §. 1. D. 12. 6. [6. 57. B. 24. 6.] (θ) fr. 1. §. 18. D. 14. 1. fr. 1. 2. D. 14. 3. [1. 2. B. 18. 1.] fr. 13. §. 25. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.]

§. 477.

I. Β'. *Περὶ τῆς κατὰ τοῦ προστήσαντος ἀγωγῆς.*

Αἱ αὐταὶ ἐν γένει ἀρχαὶ ἐφαρμόζονται καὶ ὅταν ὁ κύριος καταστήματός τιτος (dominus tabernæ ἢ negotiationis) διορίζῃ προεστῶτα ἢ πράκτορα (institor) εἰς ὃν εἴτε ὁλόκληρον τὴν διεύθυνσιν ἢ ἓνα κλάδον αὐτῆς ἐμπιστεύεται, καθότι καὶ τότε δύναται νὰ ζητηθῇ ἀπὸ αὐτὸν διὰ τῆς κατὰ τοῦ προστήσαντος ἀγωγῆς (actio institoria) ἡ ἐκπλήρωσις τῶν πρὸς τρίτους παρὰ τοῦ πράκτορος συνομολογηθέντων (α). Τοῦτο ὁμῶς λαμβάνει χώραν μόνον ἐπὶ τῶν ὑποθέσεων ὅσας ὁ κύριος εἶχεπραγματικῶς ἐμπιστευθῇ εἰς αὐτὸν, καὶ προϋποτίθεται ὅτι οὗτος ἐνήργησεν ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς ἐντολῆς του (secundum legem præpositionis) (β). Δὲν δύναται ὁ πράκτωρ ν' ἀντικαταστήσῃ ἄλλον εἰς τὴν θέσιν του, ἐὰν τοῦτο ῥητῶς τῷ ἀπαγορευθῇ (γ). Καὶ ὁ κύριος δὲ τοῦ καταστήματος ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τοὺς τρίτους τὴν ἐκπλήρωσιν τῶν μετὰ τοῦ πράκτορος αὐτοῦ συνομολογηθέντων (δ).

(α) Gaius 4. 71. Paulus 2. 8. §. 2. J. 4. 7. Dig. 14. 3. [B. 18. 1.] Cod. 4. 25. Tittman v. d. Statthaltigkeit der inst. Kl. bei Ueberret. d. Gewerbvorschrift. Dresd. 1805. Glück 14. §. 691. Weiske skeptisch prakt. Behandlung einiger civilr. Gegenstände. Lpz. 1829. σ. 41. (β) fr. 5. §. 11—15. D. 14. 3. [5. B. 18. 1.] (γ) fr. 1. §. 5. D. 14. 1. (δ) fr. 1. 2. D. 14. 3. [1. 2. B. 18. 1.] fr. 13. §. 25. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.]

§. 478.

1. Γ'. Ὑποχρέωσις τοῦ οἰκογενειάρχου διὰ τοῦ
ὑπεζουσίου υἱοῦ.

Κανὼν τοῦ P. δικαίον εἶναι ὅτι ὁ πατὴρ ἀποκτᾷ μὲν διὰ τῶν συναλλαγμάτων τοῦ ὑπεζουσίου υἱοῦ, ἀλλὰ δὲν ὑποχρεοῦται δι' αὐτῶν (*). Τὸ τελευταῖον ὁμῶς μέρος τοῦ κανόνος τούτου ὑπόκειται εἰς ἐξαιρέσεις καὶ κατὰ τοῦτο εἰς τὰς ἐξῆς περιπτώσεις: Α) ὅταν ὁ υἱὸς κατὰ διαταγὴν τοῦ πατρὸς συναλλάξῃ ἐπὶ ἀφορώσεως αὐτὸν ὑποθέσεως μετὰ τρίτου τινὸς, δύναται νὰ ζητηθῇ ἀπὸ τὸν πατέρα διὰ τῆς ἐκ τῆς διαταγῆς ἀγωγῆς (actio quod jussu) ἡ πληρωμὴ ὁλοκλήρου τοῦ ὑπὸ τοῦ υἱοῦ συνυμολογηθέντος χρέους (α). Β) Ὅταν ὁ πατὴρ δώσῃ εἰς αὐτὸν χρηματίων (peculium), ἐνέχεται εἰς τὰ τοῦ υἱοῦ συναλλάγματα καίτοι ἐν ἀγνοίᾳ αὐτοῦ γεγνημένα, μέχρι συμπληρώσεως τοῦ χρηματίου, καὶ δύναται νὰ ἐναχθῇ ἐπὶ τούτῳ διὰ τῆς ἐκ τοῦ χρηματίου ἀγωγῆς (actio de peculio), ἡμπορεῖ ὁμῶς τότε νὰ ἐκπέσῃ πρῶτον ἐξ αὐτοῦ κατὰ προτίμησιν τὰς ἰδίαις αὐτοῦ ἀπαιτήσεις (β). Γ) Ὅταν ὁ πατὴρ ἐπιτρέψῃ εἰς τὸν υἱὸν νὰ ἐμπορευέται τὰς εἰς τὸ πατρικὸν χρηματίων (pec. profectitium) ἀνηκούσαςπραγματείας, ἐνέχεται ὡσαύτως εἰς τὰς παρ' αὐτοῦ διυμολογουμένας ὑποχρεώσεις, καὶ δύναται νὰ κινηθῇ ἐναντίον του ἀπὸ τοὺς δανειτὰς τοῦ τελευταίου ἡ actio tributoria, ἀποδίδουσα τὴν μεταξὺ αὐτῶν κατ' ἀναλογίαν τῶν ἀπαιτήσεων τῶν διανομῆν τῶν ὑπαρχουσῶν πραγματειῶν πρὸς ἐκανοποίησίν των, χωρὶς νὰ εἴη καὶ ἐνταῦθα ὁ πατὴρ δικαίωμα προτιμήσεως ὡς πρὸς τὰς ἰδίαις αὐτοῦ ἀπαιτήσεις (γ). Δ) Ὅταν τὸ ἀντικείμενον τοῦ πηρὶ τοῦ υἱοῦ μετὰ τῶν τρίτων συνυμολογηθέντος συναλλάγματος στραφῇ πρὸς ὄφελος τοῦ πατρὸς (in rem patris versum), ὀφείλει οὗτος νὰ πληρώσῃ τὰ ἐξ αὐτοῦ πηγῶντα χρέη, καὶ ὅσον ὁμῶς ἐντεῦθεν ἀπῆλκυσε πραγμα-

τικῶς ὠφέλειαν ἢ δὲ πρὸς τοῦτο ἀγωγὴ λέγεται *actio de in rem verso* (δ). Αὕτη δὲ ἐκτείνεται σήμερον ὡφελίμως (*utiliter*) εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις καθ' αἷς τὸ ἀντικείμενον συναλλάγματός τινος στρέφεται καθ' ὁλοκληρίαν ἢ κατὰ μέρος εἰς ὄφελος τρίτου, καὶ ἂν ὁ συναλλαζόμενος δὲν ᾔηθελεν εἶσθαι ὑπεζούσιος αὐτοῦ (ε). Κατὰ τὸ P. δίκαιον ὅμως δὲν δύναται νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰμὴ καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ μετὰ τοῦ ἐνάχοντος συναλλαζόμενος ἐνήργει ὡς *negotiorum gestor* τοῦ τρίτου (ζ). καθότι ἂν ἡ εἰς αὐτὸν προξηνηθεῖσα ὡφέλεια ᾔηται ἀπλῶς τυχαία συνέπεια τοῦ μεταξὺ δύο ἄλλων προσώπων συναλλάγματος, δὲν δύναται νὰ παραγῶγῃ τὴν ἐξαγωγὴν ταύτην (η).—Ὅλοι αἱ βέγγρι τοῦδε (§. 476-478.) ἀπαριθμηθεῖσαι ἀγωγαὶ ὀνομάζονται σήμερον *actiones adiectitiae qualitatit*, ἐκάστη δὲ αὐτῶν λαμβάνει ὠρισμένην σημασίαν διὰ τοῦ ὀνόματος τῆς ἐκ τοῦ συσταθέντος συμβολαίου πηγυζούσης ἀγωγῆς (θ).

(*) *pr.* §. 1. I. 2. 9 — *pr.* §. 1. I. 3. 28. (19.) *fr.* 39. D. 41. 7. [19. B. 52. 1. M. T. 5. σ. 100] *fr.* 5. *pr.* D. 14. 5. *Cod.* 4. 26. [B. 13. 2.] *Zimmermann* RG. T. 1. 191. 192. (α) *Gaius* 4. 70 *pr.* §. 1. I. 4. 7. *Dig.* 15. 4. καὶ 14. 5. [B. 18. 8. καὶ 3.] c. 13. C. 4. 25. [20. B. 18. 2.] *Cod. Theod.* 2. 31. *Glück* M. 14. §. 919. *Fritz* Arch. c. *Pr.* T. 11. σ. 23. *Thibaut* Arch. c. *Pr.* T. 12. σ. 174. *Göschel* Grundr. σ. 357. *Müller* c. *Abh.* μ. 1. ἀρ. 4. (β) *Gaius* 4. 73. *Cod. Greg.* 3. 6. *Cod. Th.* 2. 32.—§. 4. I. 4. 7.—§. 36. I. 4. 6.—*Dig.* 15. 1. [B. 18. 5.] c. 1. 2. C. 4. 26. διὰ τὴν ἀθέμιτην πρᾶξιν τοῦ υἱοῦ ἐνέχεται καθ' ὅσον κατέστη πλεονεκτήματα. *fr.* 58. D. 10. 17. [53. B. 2. 3.] *fr.* 3. 12. D. 15. 1. *Donelli* lib. 15. c. 50. *Glück* μ. 14. §. 912. 913. *Keller* ad L. 32. D. de pec. Gött. 1823. καὶ über *Litiscontest.* u. *Urtheil.* Zürich. 1827. σ. 420. *Göschel* σ. 358. (γ) *Gaius* 4. 72. §. 3. I. 4. 7. *Dig.* 14. 4. [B. 18. 2.] *fr.* 11. §. 7. D. 14. 2. [11. B. 18. 1.] *fr.* 5. §. 15. 16. D. 14. 4. *Glück* M. 14. §. 834. *Göschel* σ. 359. (δ) *Gaius* 4. 73. 74. §. 4. I. 4. 7. *Dig.* 15. 3. [B. 18. 7.] c. 3. C. 4. 26. [15. B. 18. 2.] *Paulus* 2. 9. *Glück* M. 14. §. 914. *Göschel* σ. 361. (ε) *Noodt* Comm. ad tit. D. 15. 3. *Leyser* med. ad Pand. spec. 169. *Kind quæst. for.* T. 3. c. 21. *Klein*

Rechtsspr. T. 2. ἀρ. 30. (Ζ) §. 4. I. 4. 7. fr. 3. §. 2. D. 15. 3. c. 7. §. 1. C. 4. 26. [17. B. 18. 2.] G. L. Böhm er Rechtsf. T. 1. resp. 21. ἀρ. 5. — 11. G. Seuffert de eo quod iustum est circa de in rem verso actionem. Wirceb. 1822. J. Seuffert Beitr. z. Gesetzg. Würzb. 1823. σ. 119. καὶ Pandektenr. T. 2. §. 346. Wenig—Ing enheim Civilr. §. 221. Kritz Rechtsf. T. 1. σ. 129. (η) fr. 49. D. 12. 6. [49. B. 24. 6.] c. 8. C. 4. 34. [41. B. 13. 2.] c. 15. C. 4. 2. [59. B. 23. 1.] c. 13. C. 4. 10. [17. B. 24. 3.] Nettelbladt Rechtsspr. des. O. A. G. zu Parchim. T. 1. ἀρ. 9. Sell Vers. μ. 1. ἀρ. 1. §. 20—22. (θ) fr. 5 §. 1. D. 14. 1. λ. χ. actio emti venditi institoria. fr. 5. §. 12. D. 14. 3. [5. B. 18. 1.] (Hübner) Berichtig. u. Zusätze zu den Instit. des R. R. σ. 84.

§ 479.

II. Α'. Περὶ τῆς ἀρεν αἰτίας ἀγωγῆς (α).

Ἐὰν λάβῃ τις πρᾶγμα τὸ ὁποῖον εὐθὺς ἐξ ἀρχῆς δὲν εἶχε δικαίωμα νὰ κερატῇ, ἢ παύσῃ καὶ ἐπομένως ὁ λόγος ἔνεκα τοῦ ὁποῖου τῷ ἐδόθη, δύναται νὰ υποχρεωθῇ εἰς τὴν ἐπιστροφὴν αὐτοῦ μετὰ τῶν καρπῶν καὶ παρακολουθημάτων, ὡσαύτως δὲ καὶ τῶν τῆς ὑπερμερίας τόκων (ε), διὰ τῆς ἀρεν αἰτίας ἀγωγῆς (condictio sine causa) (γ), ἐὰν δὲν ὑπάρχῃ ἄλλη.

(α) Dig. 12. 7. Cod. 4. 9. [B. 24. 3. καὶ 8.] Glück M. 13. §. 836. Weber nat. Verb. §. 75—77. Thibaut c. Abh. ἀρ. 14. Gensler Arch. c. Pr. T. 2. ἀρ. 27. Kritz Rechtsf. T. 1. σ. 294. (β) Εξ' ἀνάλ. fr. 50. pr. D. 23. 3. [45. B. 29. 1.] fr. 32. D. 12. 1. [32. B. 23. 1.] Διὰ τὴν εἰς Glück σ. 809. ἢ κατ' αὐτὸν Langenn καὶ Kori Erort. μ. 2. ἀρ. 9. (Leipz. Lit. Zeit. 1833. ἀρ. 207. 208.) (γ) Παραδείγματα τούτου fr. 29. D. 12. 6. [29. B. 24. 6.] fr. 50. D. 23. 3. [46. B. 29. 1.] fr. 5. §. ult. fr. 6. 23 §. 1. fr. 39. 48. D. 24. 1. [5. 6. B. 30. 1.] c. 4. C. 4. 9. [4. B. 24. 3.] c. ult. C. 8. 43. [133. B. 26. 5.] c. 2. 3. C. 8. 55. [71. 72. B. 47. 1.]

§. 480.

II. Β'. Περὶ τῆς δι' αἰσχρὰν αἰτίαν ἀγωγῆς (α).

Ἐὰν λάβῃ τις πρᾶγμα ἔνεκα αἰτίας ὡς πρὸς αὐτὸν μόνον

οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὸν δόντα αἰσχροῦς, ἢ ἐπὶ αἰσχροῦ σκοπῶ (turpiter acceptum), δύναται νὰ ζητήσῃ ὁ δότης τὴν ἐπιστροφὴν αὐτοῦ, ἄνευ τόκων (β), διὰ τῆς *condictio ob turpem causam* (τῆς δι' αἰσχρὰν αἰτίαν ἀγωγῆς) (γ). Ἐὰν δὲ ἡ αἰσχροῦς ἀφορᾷ μόνον τὸν δότην (turpiter datum), δὲν δύναται οὗτος νὰ ζητήσῃ τοῦ δουθέντος τὴν ἐπιστροφὴν (δ), οὐχ' ἥττον ἢ ὅταν ἀφορᾷ ἀμφοτέρω τὰ μέρη (turpiter datum et acceptum) (ε).

(α) Dig. 12. 5. [B. 24. 2.] Cod. 4. 7. Donelli comm. j. c. lib. 14. c. 25. Glück M. 13. §. 626. Rosshirt Z. f. Civil—u. Crim. R. φ. 2. σ. 137. Göschel Grundr. σ. 307. (β) c. 4. C. 4. 7. [13. B. 24. 2.]

(γ) fr. 1. 2. fr. 4. §. 2. D. 12. 5. [1. 4. B. 24. 2.—41. B. 6. 1.]

(δ) fr. 4. §. 3. αὐτ. [4. B. αὐτ.] (ε) fr. 3. αὐτ. [3. B. 24. 2.] Geiger καὶ Glück Rechtsf. T. 2. ἀρ. 32.

§. 481.

III. Actio ad exhibendum (πρὸς παράστασιν ἀγωγῇ).

Ὅταν 1) κατέχωνται παρ' ἄλλου πράγματα ἢ ἔγγραφα τὰ ὅποια ἔχει τις νόμιμον συμφέρον, πρὶν κινήσῃ ἀγωγὴν τινά, νὰ ἴδῃ, διὰ νὰ πεισθῇ ὅτι τὸ πράγμα εἶναι τῷ ὀφείοντι αὐτοῦ ἐκεῖνο τὸ ὅποῖον μέλλει νὰ διεκδικήσῃ, ἢ ὅτι διὰ τοῦ ἐγγράφου στηρίζεται τῷ ὀφείοντι τὸ δικαίωμα τὸ ὅποῖον θέλει νὰ διώξῃ δικαστικῶς, δύναται οὗτος ἂν ἀποδείξῃ προσηκόντως τὸ συμφέρον του, νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς *actio ad exhibendum* (τῆς πρὸς παράστασιν ἀγωγῆς) νὰ τῷ παρασθῇ τὸ πράγμα ἢ τὸ ἔγγραφον διὰ νὰ τὸ παρατηρήσῃ (α). Τὰ τῆς παραστάσεως ἔξοδα ἀφοροῦν τὸν ἐξαιτούμενον αὐτὴν (β). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη λαμβάνει χώραν καὶ 2) ὅταν τοῦ ἐνὸς τὸ πράγμα ᾗναι ὡς τῷ μετὰ τοῦ ἄλλου συνδεδεμένον ὥστε ἡμπορεῖ νὰ γίνῃ ὁ χωρισμὸς ἄνευ βλάβης αὐτοῦ ἢ ἐκείνου (§. 249.) εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ὁ κάτοχος τῶν δύο πραγμάτων ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιχειρίσῃ κατ' αἵτησιν τοῦ ἄλλου τὸν χωρισμὸν, διὰ νὰ λάβῃ ἕκαστος τὸ ἰδικόν του (γ).

(α) Dig. 10. 4. [B. 15. 4.] fr. 1. pr. D. 43. 5. Dig. 2. 13. [B. 7. 18.] Cod. 3. 42.—2. 1.—8. 7. [B. 15. 4.—7. 18.] Donelli *zv.* lib. 20. c. 9. lib. 23. c. 6.—8. Glück M. 11. §. 741. Einert de actione ad exhibendum. Lips. 1816. Puchta Klagen §. 164. (ε) fr. 11. §. 2. D. 10. 4. [11. B. 15. 4.] (γ) fr. 6. D. αὐτ. [6. B. αὐτ.]

§. 482.

IV. Α. Ῥόδιος νόμος περὶ χύσεως (α).

Ὅταν ἐπὶ θαλασσίῳ κινδύνῳ, δι' οὗ ἐπαπειλεῖται ἡ ἀπώλεια τοῦ πλοίου, ἐκβληθῇ πρὸς ἀνακούφισιν αὐτοῦ μέρος τοῦ φορτίου διὰ νὰ διασωθῇ εἰ δυνατόν τὸ πλοῖον καὶ τὸ λοιπὸν φορτίον, ἡ ὅταν εἰς τοιαύτην περίπτωσιν βλαφθῶσιν αἱ λοιπαὶπραγματεῖαι, ἔχουν κατὰ τὸν παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἰσχύοντα Ῥόδιον νόμον περὶ χύσεως οἱ ἰδιοκτῆται τῶν ἐκβληθεισῶν ἢ βλαφθεισῶν πραγματειῶν τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσιν ἀπὸ τοῦς ἰδιοκτῆτας τοῦ διασωθέντος πλοίου ἢ τῶν διασωθεισῶν πραγματειῶν ἀνάλογον ἀποζημιώσιν ἕνεκα τῆς παρ' αὐτῶν ὑποφερθείσης ζημίας (ε). Ἐνταῦθα δὲ παρατηρητέα εἶναι ἰδίως τὰ ἑξῆς· 1) ἕκαστος ὁ ὀφείλων νὰ συνεισφέρῃ εἰς τὴν ἀποζημιώσιν ταύτην ὑποχρεοῦται μόνον διὰ τὸ μέρος του, οὐδεὶς δ' ἐνέχεται διὰ τὸν ἄλλον (γ). 2) Ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς ἀναλόγου ἀποζημιώσεως, ὡς πρὸς τὰ ἐκβληθέντα μὲν πράγματα λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἡ τῆς ἀγορᾶς ἀξία, ὡς πρὸς τὰ διασωθέντα δὲ ἡ ἐνδεχόμενη τῆς πωλήσεως τιμὴ (δ). 3) ἐὰν τὸ πλοῖον, καίτοι γενομένης τῆς χύσεως, κατὰ τὸν αὐτὸν κίνδυνον ἀπολεσθῇ, παύει πᾶσα πρὸς ἀποζημιώσιν ἀπαίτησις· δὲν παύει δὲ ἂν, διασωθὲν κατ' ἐκείνον τὸν κίνδυνον, ὑποκύψῃ μεταταῦτα εἰς ἄλλον (ε). 4) Κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον ὁ διὰ τῆς χύσεως ζημιωθείς, ἐὰν εἶχεν ὑποχρεθῇ ναύλον, ἡ δύνατο νὰ κινήσῃ μόνον τὴν περὶ ἐκμισθώσεως ἀγωγὴν κατὰ τοῦ πλοιάρχου, ὅστις ἡ δύνατο μεταταῦτα διὰ τῆς περὶ μισθώσεως ἀγωγῆς νὰ διευθυνθῇ κατὰ τοῦ κυρίου τῶν διασωθεισῶν πραγματειῶν (ζ). Τὴν σήμε-

ρον ὁμῶς ὁ κύριος τῶν βλαπθέντων πραγμάτων ἔχει καὶ πρωτότυπον ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως κατὰ τῶν κυρίων τῶν διασωθέντων, καθὼς καὶ κατὰ παντός ἄλλου ὁρσίλουτος νὰ συνεισφέρῃ εἰς τὴν ἀποζημίωσιν· ἐκτείνεται δὲ προσέτι παρ' ἡμῶν ἡ ἀρχὴ τοῦ Ροδίου νόμου καὶ εἰς ἄλλας πολλὰς παρομοίας περιπτώσεις, λ. γ. ἐπὶ καταστροφῶν ἐν καιρῷ πυλέμου, ἐπὶ πλημμυρῶν, καὶ ἐπὶ πυρκαϊῶν (η').

(α) Paulus 2. 7. Dig. 14. 2. [B. 53. 3.] Peckii comm. in tit. D. et C. ad rem nauticam pertinentes, cum notis A. Vinnii, σ. 183 — 297. Gluck u. 14. §. 832. Klügmann de L. Rhodia de jactu. Gött. 1817. Tromper de L. Rhodia de jactu. Lovan. 1826. Servestens de L. Rh. de jactu. Ibid. 1826. Spanoghe de L. Rh. de jactu. Gandav. 1830. (β) fr. 1. D. 14. 2. Lige Rhodia cavetur, ut, si levandæ navis gratia iactus mercium factus est, omnium contributione sarcitur, quod pro omnibus datum est. [1. B. 53. 3.] fr. 4. §. 2. αὐτ. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ὅταν τὸ πλοῖον διὰ τῆς θυσίας μέρους τοῦ φορτίου διασωθῇ ἀπὸ ἄλλου τινος κίνδυνου, εἴην ἐξαγερσθῇ ἀπὸ πειρατῆς fr. 2. §. 3. fr. 4. pr. αὐτ. [2. B. 53. 3.] (γ) fr. 2. §. 6. ἀν. (δ) fr. 2. §. 4. ἀν. (ε) fr. 4. §. 1. ἀν. (ζ) fr. 2. pr. D. ἀν. (η) Böhm er Rechtsf. T. 1, ἀρ. 21. Κατὰ τῆς ἐπιπτώσεως ταύτης δεῖται Thibaut v. der log. Auslég σ. 81. — Kritz exeg. pr. Abh. ἀρ. 4. Puchta Klagen §. 162. 163.

§. 483.

IV. Β'. Noxa καὶ pauperies (ζημία προξενουμένη ὑπὸ τοῦ δούλου ἢ τοῦ κτήνους).

Ὅταν τις ἐζημιώνετο ὑπ' ἀλλοτρίου δούλου, τοῦτο ἐλέγετο noxa (βλάβη), καὶ ἡδένετο νὰ ζητηθῇ ἀποζημίωσις ἀπὸ τὸν κύριον αὐτοῦ, ὅστις ὁμῶς ἀπελλάττετο αὐτῆς διὰ τῆς παραδόσεως (noxæ deditio) τοῦ δούλου (α). Τοῦτο δὲν ἐμπορεῖ πλέον νὰ ἐφαρμοσθῇ παρ' ἡμῶν (β). Ὅταν ὁμῶς ἡ ζημία προξενηθῇ ἀπὸ τὸ ἀλλότριον κτῆνος, ἰσχύει καὶ παρ' ἡμῶν ἡ ἀρχὴ τοῦ Ρ. δικαίου, ὅτι τοῦ κτήνους ὁ κύριος εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἀποζημίωσιν (γ) 1), καὶ ἔαν μὲν τὸ κτῆνος ᾖ ἄγριον,

τότε μόνον ὅταν ἐπὶ τῆς περιπτώσεως ἔσφαλε κατὰ τι (culpa) ὁ κύριός του (δ): 2) ἐὰν δὲ ᾔνοι ἡμερον ζῶον, δὲν ἀνέχεται ἐν γένει εἰμὴ ὅταν βλάβη χωρὶς νὰ παροξυνθῇ καὶ παρὰ τὴν συνήθη τοῦ εἶδους του φύσιν (contra naturam sui generis). Ἡ ζημία αὕτη ἐλέγεται pauperies καὶ ἡ ἐντεῦθεν κατὰ τοῦ κυρίου τοῦ κτήνους ἀγωγή actio de pauperie (ε), ἥτις ἐὰν μὲν πρόκηται περὶ κτήνους τετραπόδου, εἶναι πρωτοτεπος (directa), ἐὰν δὲ περὶ ἄλλου, εἶναι ὠφέλιμος (utilis) (ζ). Κατὰ τὸν κανόνα noxa sequitur caput ἡ ἀγωγή αὕτη λαμβάνει χώραν ἐναντίον τοῦ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς κινήσεως τῆς ἀγωγῆς κυρίου καὶ οὐχὶ τοῦ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς γενομένης ζημίας (η). ἔχει δὲ πάντοτε ὁ κύριος ἐκλεκτικὸν δικαίωμα ν' ἀποδώσῃ ἂν θέλῃ τὴν διὰ τοῦ κτήνους προξενηθεῖσαν ζημίαν ἢ νὰ παραιτησῇ αὐτὸ εἰς τὸν ἐνάγοντα (noxæ dare) (θ). Γίνεται ὅμως ἐκπτώσις τοῦ δικαίωματος τούτου ἐὰν ἀρνηθῇ ἐν γνώσει ψευδῶς ὅτι τὸ κτῆνος ἀνήκει εἰς αὐτὸν, καθότι τότε δὲν τῷ μένει παρὰ ν' ἀποζημιώσῃ. (ι). Ἡ πρὸς ἀποζημιώσιν ὑποχρέωσις παύει ὁλως διόλου ἂν τὸ κτῆνος ἀποθάνῃ πρὶν ἢ κινήθῃ ἢ περὶ τούτου ἀγωγή (κ).

(α) Gaius 4. 75—79. Inst. 4. 8. D. 9. 4. [B. 60. 5.] Gluck M. 10. §. 712. Zimmerl. Syst. der röm. Noxalkl. Heidelb. 1818. καὶ RG. T. 1. §. 191. (β) Δὲν ἐφαρμόζεται οὔτε καὶ εἰς τοὺς ὑπρέτας μας. Bülow καὶ Hagemann pr. Erört. T. 1. ἀρ. 21. Puchta Klagen §. 149. (γ) Inst. 4. 9. D. 9. 1. [B. 60. 2.] Zimmerl. σ. 79.

(δ) fr. 1. §. 10. D. 9. 1. [1. B. 60. 2.] pr. I. 4. 9 (ε) fr. 1. pr. §. 2. 3. 12. 17. αὐτ. παρὰ fr. 52. §. 2. D. 9. 2. [52. B. 60. 3.] Thibaut Vers. T. 2. ἀρ. 8. Puchta §. 150. 151. (ζ) fr. 4. D. 9. 1. [4. B. 60. 2.] Ἐάν τις ἄνευ προηγουμένης ἀδείας ἐδόσκησῃ τὸ ζῶον του εἰς ξένον κτήμα, λαμβάνει χώραν κατ' αὐτοῦ ἡ ἀγωγή de pastu pecoris, ἐὰν δὲ ὠδήγησῃ τὸ ζῶον του εἰς τὸ ἐδικόν του κτήμα διὰ νὰ τρώγῃ τὰ ἐν αὐτῷ εὐρισκόμενα ἀλλότρια πράγματα, λαμβάνει κατ' αὐτοῦ χώραν ἢ in factum ἀγωγή. fr. 14. §. 2. D. 19. 6. [14. B. 26. 3.] (η) fr. 1. §. 12. D. 9. 1. [1. B. 60.

2. (θ). fr. 1. pr. §. 14. D. αὐτ. (ι) fr. 1. §. 15. αὐτ. (κ) fr. 1. §. 13. αὐτ.

§. 184.

IV. Γ'. *Damnum infectum* (ἐπαπειλουμένη ζημία) (α).

Όταν εἰς τὸν κύριον πράγματός τινος ἢ τὸν δυνάμει πραγματικοῦ δικαιώματος νομέα αὐτοῦ (β), ἐπαπειλῇται διὰ τῆς ἀλλοτρίας σαθρᾶς οἰκοδομῆς ἐν περιπτώσει κρημνίσεως αὐτῆς ζημία, δύναται οὗτος κατὰ τὸ Πραιτωρικὸν δίκαιον νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν κύριον τῆς οἰκοδομῆς ἢ τὸν δυνάμει πραγματικοῦ δικαιώματος νεμόμενον αὐτὴν (γ), ἢ ἂν ἀμφισβητῇται ἡ κυριότης, ἀπὸ τὸν νομέα αὐτῆς (δ), ἐγγύησιν ἕνεκα τῆς ἐπαπειλουμένης βλάβης (*cautio damni infecti*) (ε). ἂν δὲ ἡ ἐγγύησις αὕτη δὲν δοθῇ, τὴν *missio ex primo decreto* (διὰ πρώτης διαταγῆς ἐγκατάστασιν) δι' ἧς λαμβάνει τὴν φύλαξιν (*custodia*) τοῦ πράγματος καὶ πραιτωρικὸν ἐπ' αὐτοῦ ἐνέχυρον (§. 184.). Ἄν δὲ ἡ ἐγγύησις οὔτε τότε δὲν δοθῇ, ἔπεται μετ' ὀλίγον ἡ *missio ex secundo decreto* (διὰ δευτέρας διαταγῆς ἐγκατάστασις) δι' ἧς λαμβάνει ὁ πιστωτὴς τὴν κυριότητα τῆς οἰκοδομῆς, ἂν τὴν πεῖχεν ὁ ἀντίδικός του, ἄλλως δὲ μένον τὴν πρὸς χρησιδεσποτείαν νομὴν (ζ).

(α) Dig. 39. 2. [B. 53. 10.] Westphal de libertate et servitutibus prædiorum, σ. 156. Weiske de damno infecto ex solivito, eis quæst. j. c. (Zwiccav. 1831.) σ. 1. Puchta Klagen §. 158. 159. (β) fr. 11. 13. §. 9. ἀν. ὅπου ὅμως εἰς τὸ πρῶτον χωρίον ἀντὶ id est πρέπει ν' ἀναγνωσθῇ item, καὶ οὕτω νὰ ἐξηγηθῇ καὶ τὸ δεύτερον χωρίον. Reizenstein Diss. num bonæ fidei possessori deneganda sit damni infecti stipulatio. Monachi 1830. (γ) fr. 13. §. 1. fr. 19. pr. ἀν. (δ) fr. 39. §. 1. ἀν. (ε) Περὶ τοῦ τρόπου καθ' ὃν δίδεται ἡ ἐγγύησις id. fr. 30. §. 1. ἀν. (ζ) fr. 7. pr. fr. 15. §. 16. 17. fr. 18. §. 15. D. ἀν. [7. B. 58. 10.] fr. 3. §. 23. D. 41. 2. Zimmermann Arch. c. Pr. T. 8. σ. 126.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

- ΠΩΣ ΕΝΕΡΓΟΪΝΤΑΙ ΑΙ ΕΝΟΧΑΙ ΕΠΙ ΤΗΣ ΤΩΝ ΔΑΝΕΙΣΤΩΝ
ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ ΙΔΙΩΣ.

§. 485.

Εισαγωγή.

Τὸ πλεῖστον τῆς πραγματείας ταύτης μέρος ἀνήκει εἰς τὴν ἱστορίαν τοῦ δικαίου καὶ εἰς τὴν δικονομίαν. Ὀφείλομεν ἐνταῦθα μολοντοῦτο νὰ ἐκθέσωμεν τὰς γενικὰς περὶ τῶν ἐκ πάσης ἐνοχῆς πληχζόντων ἐνδίκων μέσων ἀρχὰς καὶ τὴν πολλῶν ἐνοχῶν πρὸς ἀλλήλας σχέσιν (α). Καὶ καθόσον μὲν ἀφορᾷ τὸ πρῶτον, ἀνεπτύξαμεν ἤδη τὸ ἀξιολογώτερον τῆς ὑλῆς ταύτης μέρος εἰς τὴν γενικὴν περὶ τῶν ἀγωγῶν πραγματείαν, ὅθεν δὲν μένει πλέον νὰ ἐξετάσωμεν εἰμὴ ὅσα ἀποβλέπουσι τὴν ἐκτέλεσιν τῶν δικαιωμάτων τῶν δανειστῶν, καὶ ὅσα συνέχονται στενὰ μὲ τὸ δεύτερον ἀντικείμενον, ὅταν μάλιστα θεωρήσῃ τις πῶς αὐτὰ ἀνεπτύχθησαν εἰς τὸ Ρ. δίκαιον.

(α) Ὁρα καὶ H eise Grundr. c. 1. v. d. Obligat. 4. §. 6.

I. ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΙΝ ΤΩΝ ΧΡΕΩΝ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ.

§. 486. α.

‘Ρ. Διαδικασία περὶ τὴν τῶν χρεῶν ἐκτέλεσιν. Α’.

Κατὰ τὴν Δωδεκάδελτον (α).

Κατὰ τοὺς ἀρχαίους τῆς Ῥώμης χρόνους ἐσυνείθιζον οἱ δανειζόμενοι χρήματα, ἢ οἱ θέλοντες νὰ ἐξοφλήσωσιν ὑπάρχοντα ἤδη χρέη, νὰ παραδίδωνται μετὰ τῆς οἰκογενείας καὶ τῆς περιουσίας των εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ δανειστοῦ των, καὶ διὰ τῆς πράξεως ταύτης καθίσταντο nexi ἢ nexu vincti (ἐδέοντο) (β). Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη (mancipatio) ἐγένετο πάντοτε ὑπὸ τὸν ὅρον (sub fiducia) ἂν ὁ ὀφειλέτης ἢ ἄλλος ἀντ’ αὐτοῦ πληρώσῃ, ν’ ἀπολυθῇ πάλιν τοῦ προκειμένου δεσμοῦ

(nexu solutus). Εάν λοιπὸν ὁ ὀφειλέτης δὲν ἀπέδιδε τὸ χρέος του ἐγκαίρως ἡδύνατο ὁ δανειστής νὰ διεκδικήσῃ αὐτὸν καὶ τὴν περιουσίαν του, δυνάμει τοῦ διὰ τῆς ἐπιχειρώσεως ἀποκτηθέντος δικαιώματος, ὁ δὲ ὀφειλέτης μετὰ τῆς περιουσίας του ἐπεδικάζετο εἰς τὸν δανειστὴν καὶ καθίστατο δοῦλος του (γ). Ἄν δέ τις ἐχρεώσται ἐξ ὁποιουδήποτε λόγου, χωρὶς νὰ ὑποβάλῃ ἑαυτὸν εἰς τὰς συνεπείας τοῦ μνησθέντος δεσμοῦ (nexu), κατεδιώκετο κατὰ τὸν συνήθη τρόπον. Καὶ εἰς τὴν ἀπολογία τοῦ χρέους τοῦ ἐπὶ δικαστηρίου ἢ κατεδικάζετο ἕνεκα αὐτοῦ (in jure confessus ἢ judicatus), ἐλάμβανε προθεσμίαν τριάκοντα ἡμερῶν διὰ νὰ ικανοποιηθῇ τὸν δανειστὴν του. Καὶ ἂν τότε δὲν ἐπλήρωνεν, οὐδ' ἄλλος τις (vindex) ἀντ' αὐτοῦ, ἐπεδικάζετο ἐπίσης ὡς δοῦλος εἰς τὸν δανειστὴν του (addictus εἰς στενὴν σημασίαν καὶ κατ' ἀντίθεσιν τοῦ κατὰ συνέπειαν προηγουμένης συναμολογίας εἰς τὸν δανειστὴν ἐπιδικαζομένου), καὶ ὁ δανειστής ἐλάμβανε μὲν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ προσώπου αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῆς περιουσίας του (δ). Τὸν καθ' ἑκάτερον τῶν ὧν τούτων τρόπων ἐπιδικασθέντα αὐτῷ ὀφειλέτην ἡδύνατο ὁ δανειστής νὰ δεσμεύσῃ καὶ νὰ φυλακίσῃ, ἀπὸ δὲ τῆς ἐπιδικάσεως ἐχορηγεῖτο εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐξήκοντα ἑπὶ ἡμερῶν προθεσμία διὰ νὰ συμβιβασθῇ μετὰ τοῦ δανειστοῦ του. Ἐντὺς αὐτῆς τὸ παρ' αὐτοῦ χρεωστούμενον ποσὸν ἐκηρύττετο εἰς τρεῖς πανηγύρεως ἡμέρας, καὶ ἂν οὐδ' αὐτὸς ἐξηγόραζεν ἑαυτὸν πληρόνων τὸ χρέος του, οὐδ' ἄλλος τις ἀντ' αὐτοῦ, ἐπεβάλλετο εἰς αὐτὸν capitis pœna (κεφαλικὴ ποινὴ), τουτέστιν ἐς τρεῖς πέντες τῆς πολιτικῆς ἰκανότητός του, καὶ ὁ δανειστής ἡδύνατο νὰ τὸν θανατώσῃ ἢ νὰ τὸν πωλήσῃ ὡς δοῦλον εἰς τὴν ἀλλοδαπὴν (trans Tiberim). Εάν ἐπεδικάζετο εἰς πολλοὺς δανειστάς, ἢ δωδεκάδελτος διέταττε Tertiis nundinis partes secanto si plus minusve secuerunt, se (sine) fraude esto (ε).

buhr RG. 1. σ. 632. Zimmermann RG. 3. §. 45. (6) Boecking de causis mancipii. Berol. 1826. σ. 82. H. A. Zachariae de fiducia. Gothae 1830. p. 11—18. Ἡ τοῦ Niebuhr γνώμη περὶ τῆς ἰδίως ἐαυτοῦ ὑποχειρώσεως τὴν ὀπίαν ὑπερασπίζονται καὶ ὁ Huschke εἰς Rh. Mus. VI. σ. 325. καὶ ὁ Hollweg εἰς Proc. ἀνεσχευάσθη ὑπὸ τοῦ Savigny εἰς τὴν πραγματείαν τοῦ ū. das alt röm. Schuldrecht. Berlin 1834. Ὁ nexus, τοῦ ἐπείου συνέπεια ἦτον ἡ addictio μὲ τὰ ἐπαχόλουθα τῆς capitis diminutio, προήρχετο ἐκ δανείων ἀτόκων, καὶ ἐκ τῶν διὰ τοῦ νόμου ἡ ἐκ οὐσίως ἐξουσιουμένων αὐτοῖς ἐνοχῶν. Ἡ ἐπιδικασίς (addictio) αὕτη ἦτον ὡς ἐκ τούτου μέσον ἐκτελέσεως τῆς ἐκ τοῦ δεσμοῦ (nexus) ἐνοχῆς. Walter RG. σ. 643. R. (γ) Περὶ τῆς καταστάσεως τοῦ nexus καὶ τοῦ addictus ὅρα Boecking ἀν. καὶ Rudorff, Pügge καὶ Puchta εἰς Rh. Mus. f. J. ἔτος 3. σ. 87. 162. 235. (δ) Διαφωνοῦν ὁ Wachsmuth R. G. σ. 276. Schrader Heid. Jahrb. 1823. σ. 949. (εἰ) Gellius 20. 1. Quinctiliani Inst. orator. III. 6. 84. Cassius Dio εἰς Maji Cod. Vaticano σ. 217. Varro de L. VI. 5. Διὰ τοῦ partes secanto ἐννοοῦν τινες τὴν μεταξὺ τῶν δανειστῶν ἀνάλογον διανομὴν τοῦ τιμήματος τοῦ πωληθέντος ὀφειλέτου, Dabelow σ. 47. Hugo RG. 10. ἐκδ. σ. 310. καὶ εἰς Gibbon c. 44. σσμ. 178. Hüllmann R. Grundverfassung σ. 178. Schulz σ. 368. ἄλλαι πάλιν ἐννοοῦν δι' αὐτοῦ τὸν ἀλλοθὲν τοῦ σώματος τοῦ ὀφειλέτου κατακερματισμὸν. Bynkershoek obs. j. Rom. L. 1. c. 1. in opp. T. 1. σ. 9. Gibbon ἀν. ἰδίως δὲ Niebuhr T. 2. σ. 668. τοῦ ἐπείου τὴν γνώμην παραδέχονται σήμερον οἱ πλείστοι, ὡς Schweppe RG. σ. 582. Zimmermann RG. 3. §. 46. καὶ ὡς φαίνεται ἤδη καὶ ὁ Hugo RG. 12. ἐκδ. σ. 352. Καὶ εἰς τὸ ἀρχαῖον Γερμαν. δίκαιον εὐρίσκει τις τὴν αὐτὴν κατὰ τῶν ἀπόρων ὀφειλετῶν σκληρότητα. Grimm deutsche Rechtsalterthümer σ. 615.

§. 486. 6.

Β'. Κατὰ τὸν Πετίλλιον Παπίριον καὶ τὸν Ἰούλιον νόμον περὶ παραχωρήσεως κτημάτων.

Ὁ Πετίλλιος Παπίριος νόμος (K. P. 428) κατήργησε τὸν nexum τοῦ προσώπου τοῦ ὀφειλέτου, μόνοις ὅμως ὡς πρὸς τὰ ἐπὶ δανείῳ ληφθέντα χρήματα, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὡς πρὸς ἄλλα χρέη, ἰδίως τὰ ἐξ ἀδικημάτων πηγάζοντα· ἡ δὲ

τῆς περιουσίας *mancipatio* πρὸς ἀσφάλειαν τοῦ δανειστοῦ ἔμεινεν, ὡς καὶ ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἐπιδίκασις μεθ' ὅλων τῶν συνεπειῶν τῆς (α). Ἐπὶ τοῦ Ἰουλίου Καίσαρος ἢ τοῦ Αὑγούστου εἰσῆχθη ὑπὲρ τῶν δυστυχησάντων ὀφειλετῶν τὸ εὐεργέτημα τῆς τῶν κτημάτων παραχωρήσεως (*ben. cessionis bonorum*), τουτέστιν ὅταν ὁ ὀφειλέτης παρεχῶρει ἐκουσίως ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν του εἰς τοὺς δανειστάς του, ἀπηλλάττετο πάσης προσωπικῆς εὐθύνης (β). Οἱ δὲ δανεισταὶ ἠδύναντο πάλιν κατὰ τινὰς ὠρισμένας περιπτώσεις νὰ ζητήσωσι τὴν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου ἐγκατάστασιν (*missio in bona debitoris*) (§. 486. γ).

(α) *Livius VIII. 28. Cic. de rep. II. 33. 34. Niebuhr RG. T. I. σ. 641. καὶ μ. 3. σ. 179. Zimmern RG. 3. §. 47. σημ. 2.* αὐτοὶ δὲ καὶ ἄλλων γνώμας περὶ τοῦ νόμου τούτου. Ὁ *Savigny* ἀν. ἰκθίτει οὕτω τὸ περιεχόμενον τοῦ *Πετιλλίου* νόμου· κατ' αὐτὸν ἡ εἰς τὴν σημ. β. τοῦ προηγουμένου §. μνησθεῖσα *nexi obligatio* καταργήθη, καὶ ὅλοι εἰ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς δημοσιεύσεώς του *nexu obligati* καὶ *addicti* ἔπρεπε νὰ μείνωσιν ἐλεύθεροι, ἡ δὲ *addictio* (μὲντοιμώτερας συνεπειᾶς) ὡς μὲσον ἐκτελέσεως ἐπὶ ἀπαιτήσεων ἕνεκα δανείων δὲν καταργήθη, ἀλλ' ὁ *addictus* δὲν ἦτον πλέον *in mancipio*· ὁ νόμος λοιπὸν οὕτως δὲν ἔχει τὴν παρὰ τῶν ἄλλων ἀποδιδυμένην αὐτῷ γένεσιν τὴν σημασίαν. *R.*

(β) *Gajus 3. 78.—c. i. 4. C. 7. 71. [10. 13. B. 9. 6.] Schrader Tüb. krit. Z. I. σ. 123. Zimmern RG. 3. §. 78.*

§. 486. γ.

Γ'. Ἐπὶ τῶν αὐτοκρατόρων. I. Ἐν γένει ().*

Τὸ σύστημα τῆς περὶ ἐκτελέσεως καὶ συνδρομῆς τῶν δανειστῶν διαδικασίας ἦτον ἐπὶ τῶν αὐτοκρατόρων τὸ ἐξῆς·
1) Ὅταν ὁ ὀφειλέτης ἐκρύπτετο *fraudationis causa* (πρὸς περιγραφὴν τῶν δανειστῶν του), ὅταν ἀπεδήμει καὶ οὐδεὶς παρίστατο νὰ τὸν ὑπερασπισθῇ, ὅταν παρεχῶρει τὴν περιουσίαν του δυνάμει τοῦ Ἰουλίου νόμου ἢ ὅταν καταδικασθεὶς τελεσιδικῶς νὰ πληρώσῃ δὲν ἐπλήρωνεν ἐντὸς τῆς δοθείσης προθεσμίας, ἢ ὅταν ἀποθανόντος ὀφειλέτου δὲν ἐπαρουσιάζετο κα-

νεὺς ὁ ἀποδεχθῆ τὴν κληρονομίαν του, εἰς ὅλας ἀλλὰ μόνας ταύ-
 τας τὰς περιπτώσεις ὁ δανειστῆς ἢ οἱ δανεισταὶ ἠδύναντο νὰ ζή-
 τήσωσιν ἀπὸ τὸν πραιτωρὰ τὴν εἰς τὴν τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν
 ἐγκατάσσειν, δι' ἧς ἐλάμβανον τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσι τὴν
 περιουσίαν ταύτην διὰ νὰ πληρωθῶσιν ἐξ αὐτῆς (α). Ἡ περιουσία
 τοῦ ὀφειλέτου ἐξετίθετο τότε πρὸς πώλησιν (*proscriptio ho-*
norum) τριάκοντα μὲν ἡμέρας ἐπὶ ζώντων ὀφειλετῶν, 15 δὲ
 ἐπὶ τεθνεώτων, καὶ ἂν ὑπῆρχόν πολλοὶ δανεισταὶ, ἐκλεγον
 μεταξὺ τῶν ἑνα *magister honorum vendendorum* (ἐπί-
 τροπον ἐπὶ τοῦ πλειστηριασμοῦ), ὅστις ἐφρόντιζε περὶ τῆς εἰς
 ὄφελος τῶν δανεισῶν ἐκποιήσεως τῆς προκειμένης περιουσίας,
 καὶ τῆς ἐπιδικιάσεως αὐτῆς εἰς τὸν ὑπερβεματιστὴν (*addi-*
ctio honorum) (β). 2) Ἡ ἐκποίησης αὕτη ἐνεργεῖτο καθ'
 ἀρχὰς καθ' ὁμάδα (*per universitatem*), τουτέστιν ὁλό-
 κληρος ἢ ἐνεργητικὴ καὶ παθητικὴ τοῦ ὀφειλέτου περι-
 ουσία ἐπεδικάζετο εἰς τὸν προσφέροντα τὰ περισσότερα τοῖς
 ἑκατὸν εἰς τὸν δανειστὴν (γ). Ὁ *emtor honorum* (ἀγο-
 ραστὴς τῆς περιουσίας) καθίστατο οὕτω καθολικὸς τοῦ ὀφει-
 λέτου διάδοχος, ἀνελάμβανεν ὅλας τὰς ἀπαιτήσεις καὶ τὰ
 δικαιώματα αὐτοῦ ὡς καὶ ὅλα του τὰ χρεῖ, ἀλλὰ τὰ τελευ-
 ταῖα μόνον κατὰ τὴν πρὸς τὸ ὅλον χρεὺς ἀναλογίαν τῆς προς-
 φορᾶς του ἕνεκα τῆς ὑποίας τῷ ἐπεδικάζετο ἡ περιουσία. Με-
 ταύτην τὴν ἀντικατάστασιν τοῦ προτέρου ὀφειλέτου διὰ τοῦ
 δευτέρου ἐξηλείφετο τὸ ὑπόλοιπον ἐκάστης ἀπαιτήσεως μέρος,
 καὶ αὐτῆς ὁ παλαιὸς ὀφειλέτης ἀπηλλάττετο ὁλοσχερῶς καὶ
 διὰ παντὸς τῶν παλαιῶν χρεῶν του. 3) Ἡ ἀρχαία αὕτη καθ'
 ὁμάδα ἐκποίησης τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου ἐπὶ τόσων
 τοῖς ἑκατὸν προσφορᾶ ἔπεσεν ἀκολούθως εἰς ἀχρησίαν (δ).
 Ἐσυγχωρήθη δὲ εἰς τοὺς δανειστάς μετὰ τὴν ἐγκατάστασιν
 τῶν νὰ πλειστηριάξωσι τὰ καθ' ἕκαστα τῆς τοῦ ὀφειλέτου
 περιουσίας μέρη, καὶ ἐπὶ τούτῳ ἐκλέγετο ὑπ' αὐτῶν *κηδεμόν*
εις τῆς περιουσίας (*curator honorum*), τοῦ ὁποίου τὰ καθά-

κοντα συνίσταντο εἰς τὸ νὰ διαχειρίζη καὶ ἐξαργυρῶνῃ τὴν περιουσίαν ὑπὲρ τῶν δανειστῶν, καὶ πρὸς ἐξόφλησίν των. Τὸ νέον τοῦτο σύστημα ἐπέφερε τὴν κατάργησιν τῆς ἀρχαίας καθ' ὁμάδα διαδοχῆς εἰς τὴν τοῦ ὀφειλέτου περιουσίαν (*successio per universitatem in bona debitoris*), καὶ συνέπεια τούτου ἦτον νὰ μὴ ἀπαλλάττεται ὁ χρεώστης ὅλων τῶν παλαιῶν χρεῶν του, διότι οὐδεὶς ἄλλος ἀνελάμβανε τὴν θέσιν του· ἀλλὰ μάλιστα ἅμ' ἀπέκτα τι ἡδύνατο νὰ καταδιωχθῇ πάλιν ὑπὸ τῶν μὴ ὀλοσχερῶς ἐξοφληθέντων δανειστῶν του, καὶ νὰ φυλακισθῇ ἐν τούτοις. 4) Ἡδύνατο ὅμως ὁ ὀφειλέτης ν' ἀποφύγῃ ἐν μέρει τὰς ἐπιζημίους τῆς ἀπορίας τοῦ συνεπειάς, ὅταν δὲν ἐπερίμενε νὰ ζητηθῇ ἢ εἰς τὴν περιουσίαν του ἐγκατάστασις τῶν δανειστῶν του, ἀλλὰ τοὺς προκατελάμβανε καὶ ἔκαμνε χρῆσιν τοῦ ἐκ τοῦ Ἰουλίου νόμου πηγάζοντος εὐεργετήματος τῆς παραχωρήσεως τῶν κτημάτων του. Διὰ τοῦ μέσου τούτου δὲν ἀπηλλάττετο μὲν τοῦ χρέους του ὡς πρὸς τοὺς διὰ τῆς παραχωρήσεως ταύτης μὴ ὀλοσχερῶς ἐξοφληθέντας δανειστὰς, ἀπέκτα ὅμως διττὴν ὠφέλειαν. Πρῶτον ἀπηλλάττετο τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, καὶ δεύτερον δὲν ἡδύνατο νὰ καταδιωχθῇ ἀμέσως παρὰ τῶν μὴ ὀλοσχερῶς ἐξοφληθέντων δανειστῶν, ἀλλὰ μόνον μετὰ τὴν ἀπόκτησιν νέας περιουσίας, ὡς πρὸς τὴν ὁποίαν τῷ ἐγορηγεῖτο ὡσχύτως τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας (ε). Περὶ τῶν περαιτέρω ὅρα §. 487. α.

(*) Παράβ. ἐν γένει *Zimmermann* RG. T. 3. §. 76—86. *Funcke* Beitr. z. Frörtl. prakt. Rechtsm. Chemnitz 1830. σ. 2—54. *Rndorff* R. d. Vormundschaft I. §. 21. ἰδίως δὲ *Bethman-Hollweg* Handb. d. CPr. I. §. 26. ὅστις ἐθέτει ἀριστα τὴν μεταξὺ τῆς προσωπικῆς κρατήσεως καὶ τῆς προκειμένης ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν ἐκτελέσεως σχέσιν.

(2) Ἡ εἰς τὴν ἐνα δανειστὴν χρηρηγευμένη ἐγκατάστασις ὠφελεῖ καὶ εἰς τοὺς λοιπούς. fr. 12. pr. D. 42. 4. c. 10. C. 7. 72. [59. B. 9. 7.]

(3) *Gajus* III. 77—79. Dig. 42. 4. 5. [B. 56. 14.] — Cod. 7. 72. [Bas. 9. 7.] (γ) *Gajus* IV. 35. Θεόφιλος I. 3. 13. *Savigny*

Z. fr. g. RW. 2. σ. 375. Stieber de bonorum emtione apud veteres Rom. P. 1. Ips. 1827. (περὶ τούτου, Unterholzner Tüb. krit. Z. f. RW. 6. σ. 229.) Τὴν ἀρχαίαν ταύτην venditio bonorum debitoris obæratī συγγέειν τινὲς μὲ τὴν sectio bonorum, περὶ ἧς γίνεσθαι πολλάκις λόγος εἰς τὰς πηγάς. Ἀλλὰ sectio bonorum λέγεται μόνον ἢ πώλησις τῆς ὑπὸ τοῦ δημοσίου δημευθείσης περιουσίας· Gajus IV. 146. Varro de R. R. 2. 10. Asconius ad Cic. Verr. I. 20. 23. — (δ) pr. J. 3. 13. καὶ Θεόφιλος αὐτ. (ε) Dig. 42. 3. [B. 9. 5.] Cod. 7. 71. Holtius essai sur le beneficium competentie, εἰς bibliothèque du Jurisconsulte et du Publiciste. Liège 1826. 1827. 1. p. 390. Περὶ τούτου Schröter Tüb. krit. Z. f. RW. 4. σ. 76. καὶ διὰ τὸ ἐναντίον Holtius αὐτ. 4. σ. 504.

§. 486. δ.

2. Ὡς πρὸς τὴν τάξιν.

Ἐν ὅσῳ ἴσχυεν ἡ ἀρχαία καθ' ὁμάδα ἐκποίησις τῆς περιουσίας, δὲν ἠδύνατο νὰ γίνῃ λόγος περὶ προτιμῆσεως τῶν δανειστῶν πρὸς ἀλλήλους, διότι διὰ τῆς ἐκποιήσεως ἀπεσβένοντο ὁμοῦ μὲ τὰ παλαιὰ χρεὴ καὶ τὰ παλαιὰ ἐνέχυρα καὶ προνόμια, ὃ δὲ ἀγοραστῆς τῆς περιουσίας ὅστις ἀνελάμβανεν ὡς νέος ὀφειλέτης τὴν θέσιν τοῦ παλαιοῦ, ὑπεχρεοῦτο νὰ πληρῶσῃ εἰς ἕκαστον τὸ ὑποσχεθὲν τόσον τοῖς ἑκατόν. Ἄμα δὲ ἡ ἀρχαία καθ' ὁμάδα ἐκποίησις κατηργήθη, καὶ ἀντεκατεστάθη μὲ τὴν κατὰ μέρος ἐκποίησιν τῆς περιουσίας διὰ τοῦ κηδεμόνος αὐτῆς, τὸ πᾶν μετέβαλε μορφήν. Ὁ παλαιὸς ὀφειλέτης ἦτον καὶ ἔμενεν ὀφειλέτης, καὶ ἐπομένως διετηροῦντο καὶ αἱ παλαιαὶ ἀπαιτήσεις μετὰ τῶν παλαιῶν ἐνεχύρων καὶ προνομίων· ἕκτοτε δὲν ἠδύνατο πλέον νὰ γίνῃ λόγος περὶ ἐγκαταστάσεως εἰς τὴν περιουσίαν εἰμὴ ὡς πρὸς τοὺς ἐγγχειρογράφους δανειστάς. Οἱ δ' ἐπὶ ἐνεχύρῳ δὲν ἔχρηζον αὐτῆς, διότι τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσωσι τὸ ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα ἢ τὴν ἐνεχυριασμένην περιουσίαν εἰς περίπτωσιν ἀπορίας τοῦ ὀφειλέτου των, τὸ ἀπέκτων δι' αὐτῆς τῆς ἐνεχυριάσεως, καὶ ἠδύναντο νὰ ἐνεργήσωσι τὸ δικαίωμά των

διὰ τῆς περὶ ὑποθήκης ἀγωγῆς ἐναντίον παντὸς κατόχου τοῦ πράγματος. Διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους δὲν ἠδύνατο νὰ τοὺς βλάβῃ μήτε ἡ ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου παραχώρησις τῆς περιουσίας του· ὅθεν καὶ ἀποχωρίζονται πάντοτε ἀπὸ τῶν λοιπῶν δανειστῶν (α). Οἱ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανεισταὶ ἐπληρόνοντο λοιπὸν πρῶτοι ἐκ τῶν ἐνεχυριασμένων αὐτοῖς πραγμάτων, καὶ μόνον τὰ μετὰ τὴν ἐξόφλησιν αὐτῶν ὑπόλοιπα τῆς περιουσίας μέρη ἠδύνατο νὰ ᾔναι ἀντικείμενα τῆς παραχωρήσεως καὶ τῆς τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἐγκαταστάσεως. Μεταξὺ δὲ τούτων ἐπροτιμῶντο τῶν λοιπῶν ἐγχειρογράφων δανειστῶν ὅσοι ἀπελάμβανον *privilegium exigendi* (β), ἐπὶ δὲ τοῦ μετὰ τὴν ἐξόφλησιν αὐτῶν ὑπολειπομένου εἶχον οἱ τελευταῖοι κατ' ἀναλογίαν τῶν ἀπαιτήσεων των ἴσα δικαιώματα (γ).

(α) fr. 58. §. 1. D. 17. 1. [58. B. 14. 1.] fr. 10. pr. D. 2. 14. [10. B. 11. 1.] — c. 10. pr. C. 7. 72. [59. B. 9. 7.] (β) ὁρ. §. 489. x.

(γ) fr. 32. D. 42. 5. [31. B. 9. 7.]

§. 486. ε.

*Γενικὸς χαρακτήρ τῆς σημερινῆς περὶ συνδρομῆς
τῶν δανειστῶν διαδικασίας.*

Ἐκ τῆς γενομένης περιγραφῆς τῆς περὶ τῆς συνδρομῆς τῶν δανειστῶν Ρ. διαδικασίας ἐξάγεται ὅτι ἡ τῶν δανειστῶν ἐξόφλησις μετὰ τὴν ἐνεργηθεῖσαν παραχώρησιν τῆς περιουσίας ἢ τὴν ἐγκατάστασιν εἰς αὐτήν, ἢ τὸν ἰδιωτικὴν φροντίδα τῶν δανειστῶν, ὁ δὲ δικαστὴς δὲν ἐπέμβαινε περαιτέρω εἰμὴ ὅταν ἐπροσκαλεῖτο νὰ δικάσῃ περὶ τῶν ἀναφυομένων κατὰ μέρος δισταγμῶν. Ἐκαστος δανειστὴς ἐνήργει ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ ὑπεστήριξε τὰ δικαιώματά του κατὰ τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας. Ἡ δ' ἐνώσις ἀπάντων τῶν δανειστῶν ὑποσηριζόντων ὑπὸ σταθεράν τοῦ δικαστοῦ διεύθυνσιν τὰς κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις των καὶ τὴν μετὰ αὐτῶν προτίμησιν

ἦτον παντάπασιν ἄγνωστος εἰς τοὺς Ῥωμαίους· ὅθεν καὶ δὲν ὑπῆρχε παρ' αὐτοῖς οὔτε ἀνατρεπτικὴ ἐκκαθαρίσεως προθεσμία, οὔτε ἀποκλεισμός τῶν μὴ ἐμφανισθέντων δανειστῶν, οὔτε γενικὴ περὶ προτιμῆσεως διαδικασία, οὔτε γενικὴ περὶ κατατάξεως ἀποφάσις. Πάντῃ διάφορος τῆς Ῥωμαϊκῆς εἶναι ἡ σημερινὴ περὶ συνδρομῆς διαδικασία (α). Ὁ κύριος αὐτῆς χαρακτήρ συνίσταται 1) ἐν μέρει μὲν εἰς τὸ εἶδος καὶ τὸν τρόπον τῶν ὡς πρὸς τὴν συνδρομὴν δικαστικῶν πράξεων, καθότι τὸ δικαστήριον οὐ μόνον ἀνοίγει τὴν διαδικασίαν ταύτην, ἀλλὰ καὶ τὴν διευθύνει διαρκῶς τόσον ὑπὲρ τῶν δανειστῶν ὅσον καὶ ὑπὲρ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, καὶ εἰς τὴν ἐντεῦθεν πηγάζουσιν ἐξασφάλισιν τῶν δικαιωμάτων ἀπάντων τῶν ἐχόντων συμφέρον, ὑπὲρ ὧν τὸ δικαστήριον προνοεῖ διὰ κλητεύσεων, ἀποκλεισμῶν, διορισμοῦ κηδεμόνος καὶ συνδίκου, διαδικασίας καὶ ἀποφάσεως περὶ προτιμῆσεως· 2) ἐν μέρει δὲ εἰς τὴν ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν καὶ τοὺς δανειστὰς τοῦ ὀφειλέτου καθολικότητα αὐτῆς (β). Ἐξηγούμεθα· ἡ σημερινὴ περὶ συνδρομῆς διαδικασία εἶναι καθολικὴ δίκη (judicium universale) α) ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου, τοῦτέστι πᾶσα ἡ διαθέσιμος τοῦ ὀφειλέτου περιουσία ὑποβάλλεται τοιοῦτοτρόπως μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς εἰς τὴν διεύθυνσιν τοῦ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς δικαστοῦ, ὥστε δύναται οὗτος νὰ διατάξῃ τὴν διὰ τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας διαχείρισιν αὐτῆς, ἐπὶ σκοπῷ νὰ διανεμηθῇ μετὰ τῶν δανειστῶν κατὰ τὸν νόμον· β) ὡς πρὸς τοὺς δανειστὰς ἡ σημερινὴ περὶ συνδρομῆς δίκη εἶναι καθολικὴ δίκη, καθέσον πᾶς ὅστις μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς θέλει νὰ ὑποστηρίξῃ αξιώσεις κατὰ τοῦ ὀφειλέτου, ὀφείλει ν' ἀποταθῇ εἰς τὸ ἐπιλαβόμενον τῆς συνδρομῆς δικαστήριον. Ἐνώπιον αὐτοῦ μόνου δύναται νὰ προτείνῃ τὰς αξιώσεις του, ἐξ αὐτοῦ μόνου δύναται νὰ περιμείνῃ τὴν ἐκ τῆς ὑπαρχούσης περιουσίας ἱκανοποίησίν του. Ἡ καθολικότης

ὁμῶς αὕτη τῆς συνδρομῆς εἴτε ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν εἴτε ὡς πρὸς τοὺς δανειστὰς, δὲν ἰσχύει εἰμὴ ἐντὸς τοῦ κράτους ὅπου γίνεται ἡ συνδρομὴ· ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα ὑπόκειται ἀκόμη εἰς ἐξάίρεσιν ὡς πρὸς τὰς λεγόμενας τοῦ ἀποχωρισμοῦ περιπτώσεις, καθ' ἃς μέρος τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας ἀποχωρίζεται τοῦ συνόλου αὐτῆς διὰ τὴν χρησιμεύσῃ εἰς τὴν κατὰ προτίμησιν ἐξόφλησιν τινῶν δανειστῶν (ὅρα περὶ τοῦτου §. 489. γ.).

(α) Gensler Arch. c. Pr. 2. 42. 34. Heffter Inst. d. Civ. Proc. σ. 560. Schweppe §. 5. 6. Kori σ. 17. ἰδίως Puchta Concurproc. §. 1—35.

(β) Dabelow σ. 721. Schweppe σ. 19. Kori σ. 26. Puchta §. 20—25.

§. 486. ζ.

Πῶς δύναται ἡ ἀποτραπὴ ἢ συνδρομὴ (α).

Ἰπάρχουν διάφορα μέσα τοῦ νὰ προλάβῃ τις τὴν ἑναρξιν τῆς συνδρομῆς καὶ οὕτω ν' ἀποτρέψῃ τὰς ἐπιζημίους συνεπειάς ὅσας αὕτη ἤθελεν ἐπιφέρει εἰς τὸ πρόσωπον καὶ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου. Τοιαῦτα εἶναι 1) ἡ μεσολάβησις τρίτου προσώπου, πληρόντος ἢ ἐγγυωμένου ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου· καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐγγύησιν μὲν ἀπαιτεῖται ἀναγκαιῶς ἡ συγκατάθεσις τῶν δανειστῶν, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὴν πληρωμὴν (β). 2) Ἡ περὶ ἀναβολῆς τῆς πληρωμῆς συγγνώμη, τὸ λεγόμενον moratorium (γ), ἥτοι προνόμιον χορηγούμενον ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος εἰς τὸν ὀφειλέτην ἐπὶ σκοπῷ νὰ μὴ λάβῃ χώραν κατ' αὐτοῦ ἐντὸς ὠρισμένης προθεσμίας ἐκτέλεσις ἕνεκα χρηματικῶν χρεῶν, τὸ ὁποῖον ἄλλως δὲν δύναται νὰ παραχωρηθῇ εἰμὴ ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος οὐχὶ δὲ καὶ ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ. Διὰ τὴν τύχην τοιούτου προνομίου ἀπαιτεῖται ν' ἀποδείξῃ ὁ ὀφειλέτης ὅτι δὲν περιέπεσεν ὑπαιτιῶς εἰς ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας του, καὶ ὅτι ἐλπίζε-

ται πάλιν ἐντὸς τῆς προθεσμίας ἢ βελτίωσις αὐτῆς καὶ ἡ ἀποφυγὴ τῆς παντελοῦς καταστροφῆς τῆς. Συνήθως ἡ συγνώμη αὕτη παραχωρεῖται ἐπὶ πενταετίαν, ὅθεν καὶ λέγεται *literæ ἢ induciæ quinquennales*. Ἐμποδίζει δὲ μόνον τὴν ἐκτέλεσιν ἀλλ' οὐχὶ καὶ τὴν ἀγωγὴν, ὁ ὀφειλέτης μάλιστα ὑποχρεοῦται ν' ἀπαντήσῃ εἰς τὴν κατ' αὐτοῦ κινουμένην ἀγωγὴν, καὶ μόνῃ ἡ ἐκτέλεσις ἀναβάλλεται μέχρι τῆς λήξεως τῆς προθεσμίας. 3) Ἡ ὑπὸ τῶν δανειστῶν παραχώρησις πρὸς πληρωμὴν προθεσμίας, ἥτις εἶναι ἡ ἐκουσία, ὅταν συμφωνήσωσιν ἐπὶ τούτῳ ὅλοι οἱ δανεισταί, ἢ κατ' ἀνάγκην, ὅταν ἐνεργῇται κατ' ἀπόφασιν τῆς τῶν δανειστῶν πλειονοψηφίας, καὶ ἡ τελευταία αὕτη στηρίζεται εἰς διάταξιν τινα τοῦ Ἰουστινιανοῦ (δ). Κατὰ τὴν διάταξιν ταύτην ἐπιτρέπεται εἰς τοὺς δανειστὰς νὰ δεχθῶσι παραχρῆμα τὴν προτεινομένην παραχώρησιν τῆς περιουσίας τοῦ ὀφειλέτου ἢ νὰ τῷ δώσωσι νέαν πρὸς πληρωμὴν προθεσμίαν. Περὶ δὲ αὐτῆς ἀποφασίζει ἡ πλειονοψηφία τῶν δανειστῶν εἰς ἣν ὑποχρεοῦται νὰ ἐνδώσῃ ἡ μειονοψηφία. Ἡ πλειονοψηφία αὕτη δὲν προσδιορίζεται ὡς ἐκ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν δανειστῶν, ἀλλ' ὡς ἐκ τοῦ μεγέθους τῶν ἀπαιτήσεων αὐτῶν, εἰς τρόπον ὥστε ἂν εἰς ἓνα τῶν δανειστῶν χρεωστῇται περισσότερον παρὰ εἰς τοὺς λοιποὺς ὅλους, ἢ ψῆφος τοῦ νικᾶ τὰς ψήφους ὅλων τῶν ἄλλων. Ἄν ὑπάρχῃ διχοψηφία μεταξὺ τῶν δανειστῶν καὶ τὸ ποσὸν τῶν ἀπαιτήσεων ἦναι κατ' ἴσα μέρη ἐκκτέρωθεν διηρημένον, ἀποφασίζει ὁ μείζων τῶν δανειστῶν ἀριθμὸς, ἐν ἴσῃ δὲ καὶ τούτων διαιρέσει, ἐπικρατεῖ ἡ φιλανθρωποτέρα γνώμη (*humanior sententia*), ἥτοι ἡ ὑπὲρ τῆς παραχωρήσεως τῆς προθεσμίας. Ἡ ποιότης τῶν δανειστῶν εἶναι ἀδιάφορος, καὶ ἡ γνώμη τῶν ἐγγχειρογράφων δανειστῶν δύναται νὰ νικήσῃ τοὺς ἐνυποθήκους. Τοιαύτη δὲ κατ' ἀνάγκην παραχώρησις τῆς προθεσμίας προϋποθέτει ὅτι ἡ ἐλάττωσις τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας δὲν συνέβη ὑπαιτιῶς καὶ ὅτι ἀπεδείχθη, κα-

θίτι ἐν ὅσῳ ἕκαστος τῶν δανειστῶν δύναται νὰ πληρωθῇ ὁ-
λοσχερῶς διὰ τῆς ἐκποιήσεως τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας,
οὐδεὶς ἐξ αὐτῶν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ νὰ συναινέσῃ εἰς τὴν
παραχώρησιν τῆς προθεσμίας. Ὡσαύτως μετὰ τὴν ἐναρξιν
τῆς συνδρομῆς δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῇ πλέον ἢ μειονοψη-
φία πρὸς παραχώρησιν τοιαύτης προθεσμίας (δδ). 4) Ὁ
συμβιβασμὸς, καθ' ὃν οἱ δανεισταὶ παραχωροῦν μέρος τῶν
ἀπαιτήσεών των κηρύττοντες ὅτι εὐχαριστοῦνται μὲ τόσα
τοῖς ἑκατὸν, εἶναι δὲ ὡς καὶ ἡ τῆς προθεσμίας παραχώρη-
σις ἐκούσιος, ὅταν ὅλοι οἱ δανεισταὶ συγκατατεθῶσιν εἰς
αὐτὸν, ἢ κατ' ἀνάγκην ὅταν ἐνεργῇται κατὰ συνέπειαν
ἀποφάσεως τῆς πλειονοψηφίας. Κατὰ τὸ P. δίκαιον τότε μό-
νον ἐπιτρέπεται τοιοῦτος συμβιβασμὸς, ὅταν ὁ κληρονόμος,
πρὶν ἀναδεχθῇ ἀφερέγγυον κληρονομίαν, ζητῇ νὰ συμβιβα-
σθῇ μετὰ τῶν δανειστῶν τοῦ τελευτήσαντος χρεώστου· εἰς
μόνην ταύτην τὴν περίπτωσιν ὑποχρεοῦται ἡ μειονοψηφία
τῶν δανειστῶν νὰ παραδεχθῇ τὸν ὑπὸ τῆς πλειονοψηφίας
ἀποφασισθέντα συμβιβασμὸν (ε). Πολλοὶ νομικοὶ ἐκτείνουσι
παραλόγως τὴν διάταξιν ταύτην καὶ εἰς τοὺς εἰσέτι ζῶντας
ἀπόρους χρεώστας (ζ). Καὶ ἐνταῦθα δὲ ὡς ἐπὶ τῆς κατ' ἀ-
νάγκην παραχωρήσεως τῆς προθεσμίας, ἡ πλειονοψηφία δὲν
υπολογίζεται ὡς ἐκ τοῦ ἀριθμοῦ τῶν δανειστῶν, ἀλλ' ὡς ἐκ τοῦ
ποσοῦ τῶν ἀπαιτήσεών των· οἱ ἐπὶ ἐνεχύρῳ ὅμως δανεισταὶ
δὲν δύναται νὰ ὑποχρεωθῶσιν ὑπὸ τῶν ἐγχειρογράφων εἰς
τὸ νὰ προσχωρήσωσιν εἰς τὸν συμβιβασμὸν, ἐν ᾧ τ' ἀνάπα-
λιν δύναται νὰ λάβῃ χώραν. Διὰ τοῦ περὶ συμβιβασμοῦ
συναλλάγματος ἀποσβένεται τὸ ὑπόλοιπον τῶν ἀπαιτήσεων,
ἂν δὲν γίνῃ ρητὴ τοῦ δικαιώματος τῆς περαιτέρω καταζη-
τήσεως τοῦ δανειστοῦ ἐπιφύλαξις, διὰ παντὸς καὶ ὁλοσχε-
ρῶς (η).

(x) Happel Anleitung z. Verfahren Concurspr. abzuwen-
den. Giessen 1799. Th. 1. Puchta §. 36—117. (6) pr. J. 33 30.

fr. 23. 40. 53. D. 46. 3. [27. 40. 53. B. 26. 5.] ὅρα §. 491. α.

(γ) c. 4. C. 1. 19. Dabelow σ. 151. 504. Schweppe §. 13. Kori σ. 156. Lotz c. Abh. σ. 283. Puchta §. 101—103. Bemerkungen ü. d. heutige Zulässigkeit ders. v. Mittermaier Arch. c. Pr. 16. σ. 450. (δ) c. 8. C. 7. 71. [17. B. 9. 5.] Dabelow σ. 153. Schweppe §. 13. Puchta §. 109—113. §. 209.

(δδ) Spangenberg εἰς Linde's Z. 6. σ. 235. (ε) fr. 7. §. 17—19. fr. 8. 9. 10. D. 2. 14. [8. 9. 10. B. 11. 1.] fr. 58. §. 1. D. 17. 1. [58. B. 14. 1.] Zimmern RG. T. 3. §. 78. εἶεν καὶ δὲν λαμβάνει πλέον χρόαν ἀναγκαστικὸν κατὰ τῆς μειονουσιμίας τῶν δανειστῶν δικαίωμα, ἀφ' οὗ εἰ κληρονόμος ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν ἀπλῶς ἢ cum beneficio inventarii. Spangenberg ἀν. σ. 226.

(ζ) Dabelow σ. 283. 560. Kori σ. 159. Heffter Arch. c. Pr. T. 10. σ. 337. (η) Περί ἐξωδίκου συμβιβασμοῦ τοῦ ἐφικέτου μετὰ τῆς ομάδος τῶν δανειστῶν τοῦ ὅρα v. Langen καὶ Kori Εἰσρ. prakt. Rechtsf. 2. ἀρ. 6.

II. ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ ΙΔΙΩΣ.

Πηγαι. Dig. XLII. 2—8. [B. 9. 5. — 6. 7.] Cod. VII. 71—73. Reichs=Polizei=Ordnung τῶν 1577. Tit. 23. Entwurf d. Reichsschlusses τῶν 1671.

Φιλολογία. De Samoza labyrinthus creditorum concurrentium. Festi. a. M. 1653. Brunemanni prælect. de proc. concursus credit. cum notis Strykii Festi ad Viadr. 1742. Ludovici Einl. in d. Concurspr. mit Anm. v. Schlitte. Halle 1740. Claproth Einl. in d. summar. Proc. Gött. 1808. Τμ. 4. Dabelow Entwicklung d. Lehre v. Conc. d. Gläubiger. Halle 1801. Schweppe System d. Conc. d. Gläub. Gött. 1829. Kori System d. Concurspr. Lpz. 1828. Reinhardt Lehre v. Gant u. Gantverfahren nach R. gemeinem u. Wirtemb. Rechte. Stuttgart 1819. Gönner Handbuch d. Proc. 4. ἀρ. 82. Mittermaier d. gem. deutsche bürg. Proc. 3. σ. 170. Zeisig ü. Vertheilungsbescheide in Concursen. Chemnitz 1825. Puchta Concursprocess. Erlangen 1827.

§. 487. α.

I. Πῶς ἄρχεται ἡ συνδρομή.

Ἡ ἐναρξίς τῆς συνδρομῆς προϋποθέτει ὅτι ἀλλήθως ὁ ὀφει-

λέτης εἶναι ἄπορος, καὶ ὅτι πολλοὶ δανεισταὶ τὸν κατα-
διώκουν δικαστικῶς πρὸς ἱκανοποίησίν των (*). Πρὸς ἑναρξιν
τῆς συνδρομῆς δίδουν ἀφορμὴν Α) αὐτὸς ὁ ὀφειλέτης ὅ-
ταν ζητῇ νὰ κάμῃ τὴν παραχώρησιν τῆς περιουσίας του
(α). Δι' αὐτῆς δὲ παραχωρεῖ ἐκουσίως ὁ ὀφειλέτης εἰς τοὺς
δανειστάς του ὁλόκληρον τὴν ἐνεστῶσαν περιουσίαν του, διὰ
νὰ πληρωθῶσιν ἐξ αὐτῆς καθόσον ἐξαρκεῖ (β). Τὸ εὐεργέτημα
τοῦτο ἀρμόζει εἰς πάντα ὀφειλέτην, εἴτε αὐτεξούσιον εἴτε
ὑπεξούσιον (γ). Προϋποτίθεται ὅμως ἐνταῦθα ὅτι ὁ ὀφειλέτης
δὲν κατέστη ὑπαιτίως ἄπορος ἀλλ' ἐκ δυστυχημάτων· ὁ δὲ
ἀπατεῶν, ὁ κακοήθης χρεωκόπος καὶ ὁ ἄσωτος δὲν δύνανται
νὰ ἐπικαλεσθῶσι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο (δ). Αποτελέσματα
τῆς παραχωρήσεως τῆς περιουσίας εἶναι τὰ ἐξῆς. 1) τὰ πα-
ραχωρηθέντα κτήματα γίνονται ἰδιοκτησία τῶν δανειστῶν
καὶ δύνανται νὰ πωληθῶσι παρ' αὐτῶν πρὸς ἐξόφλησίν των.
Ὁ δὲ ὀφειλέτης δύναται, μέχρις οὗ τοῦτο συμβῇ, νὰ μεταμε-
ληθῇ, ἂν θελῇ νὰ πληρώσῃ τοὺς δανειστάς ἢ νὰ ὑπερασπι-
σθῇ κατὰ τῶν ἀπαιτήσεων των (ε). 2) Ὁ παραχωρῶν τὴν
περιουσίαν του ὀφειλέτης δὲν προσβάλλεται διόλου κατὰ τὴν
τιμὴν του, καὶ μένει ἐλεύθερος ἢ ἀπαλλάττεται τῆς προσω-
πικῆς κρατήσεως (ζ). 3) Ὁ ὀφειλέτης ἐξακολουθεῖ νὰ ᾔναι
ὑπόχρεως πρὸς τοὺς δανειστάς, καθ' ὅσον ἡ παραχωρηθεῖσα
περιουσία δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς ἐξόφλησίν των, δὲν δύναται ὅμως
νὰ καταδιωχθῇ ἐκ νέου ὑπὸ τῶν μὴ ὁλοσχερῶς πληρωθέντων
δανειστῶν, εἰμὴ ὅταν ἀποκτήσῃ ἀξίαν λόγου νέαν περιουσίαν
(modicum quid), ἀλλὰ καὶ τότε χαίρει εἰσέτι τὸ τῆς εὐπο-
ρίας εὐεργέτημα (η). Τὸ ἐνεργεῖ δὲ ὡς πρὸς τὴν νεωστὶ ἀπο-
κτηθεῖσαν περιουσίαν του ἐναντίον ὅλων τῶν κατὰ τὴν ἐποχὴν
τῆς παραχωρήσεως δανειστῶν του, καὶ ἐὰν ἡ παραχώρησις
αὕτη δὲν εἶχε γίνῃ πρὸς ὅλους, ἀλλὰ μόνον πρὸς ὅσους ἐγνώ-
ριζεν ἢ ᾔσαν παρόντες (θ). Β) Ἡ αἴτησις τῶν δανειστῶν,
ὅταν τοσοῦτος ᾔναι ὁ ἀριθμὸς αὐτῶν καὶ τοιαῦται αἱ ἀπαι-

τήσεις των, ὥστε πιθανολογεῖται ὅτι ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου δὲν θέλει ἐξαρκέσει, οὗτος δὲ δὲν θέλῃ εἰσέτι νὰ παραχωρήσῃ τὴν περιουσίαν του (ι). Ἡ συνδρομὴ ἀποφασίζεται τότε ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, καὶ λαμβάνει ἐπομένως χώραν ἡ ἐγκατάστασις τῶν δανειστῶν εἰς τὰ τοῦ ὀφειλέτου κτήματα (*missio creditorum in bona debitoris*). Γ) Τέλος ἡ συνδρομὴ δύναται νὰ διαταχθῇ καὶ αὐτεπαγγέλτως ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, ὅταν ὑπάρχῃ ἰδιαίτερος πρὸς τοῦτο λόγος λ. χ. ὅταν ὁ ὀφειλέτης προσφέρῃ ἐπὶ δικαστηρίου νὰ παραχωρήσῃ τὴν περιουσίαν του, ὅταν δραπετεύσῃ, ἢ ὅταν ἐπὶ σχολαζούσης κληρονομίας παρουσιάζωνται τύσοι δανεισταὶ ὥστε γίνεται πρόδηλον ὅτι δὲν θέλει ἐξαρκέσει πρὸς ἐξόφλησιν ὅλων (κ).

(*) Περὶ τῶν ἐξωδίκων συνδρομῶν ὅρα Funcke Beitr. α. 55.

(α) Dig. 42. 3. Cod. 7. 71. [Bas. 9. 5.] Dabelow σ. 117. Schweppe §. 28. Kori σ. 36. Yssel de Schepers Diss. de cess. bon. sec. I. Rom. et hodierni prae. L. B. 1824. Ulbricht de cess. bon. s. i. R. et Saxon. Lips. 1826. Zimmermann RG. 3. §. 78.

(β) Ἐπὶ τῆς παραχωρήσεως ταύτης δὲν ἀπαιτεῖται ἀποδοχὴ τῶν δανειστῶν fr. 9. D. 42. 3. [9. B. ἀν.] c. 6. C. 7. 71. [15. B. ἀν.] καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνέκει καὶ εἰς ἐκείνον ὅστις δὲν ἔχει τίποτε νὰ παραχωρήσῃ. Διὰ τῆς Νεαρᾶς 135. κ. 1. ὠρίσθη ἰδίως ὅτι ἂν ὁ ὀφειλέτης ὀρκισθῇ ὅτι δὲν ἔχει τίποτε ἐξ οὗ νὰ δύνανται νὰ πληρωθῶσιν οἱ δανεισταὶ του, δὲν πρέπει νὰ γίνῃ συνδρομὴ κατ' αὐτοῦ. Τοῦτο δὲ λέγεται *beneficium eiurationis bonorum* (εὐεργέτημα τῆς ἐνόρκου ἀρνήσεως τῆς περιουσίας), ἀλλ' ἡ Νεαρὰ αὕτη δὲν εἶναι ἐκ τῶν γλωσσογραφημένων. Dabelow σ. 135.

(γ) Ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς τὸ ἀπολαμβάνει ὡς πρὸς τὰ χρημᾶτια αὐτοῦ c. 7. C. 7. 71. (δ) fr. 22. §. 1. fr. 51. D. 42. 1. [22. 49. B. 93.] παρὰ fr. 63. §. 7. D. 17. 2. [60. B. 12. 1.] fr. 37. §. 1. D. 4. 4. [17. B. 10. 4.] (ε) fr. 3. 5. D. 42. 3. [3. 5. B. 9. 5.] c. 2. 4. C. 7. 71. [11. 13. B. 9. 5.] (ζ) c. 1. C. 7. 71. [10. B. 9. 5.] c. 11. C. 2. 12. [10. B. 21. 3.] Marezoll ü. bürg. Ehre σ. 199. (η) §. 40. J. 4. 6. — fr. 4. 6. 7. D. 42. 3. [4. 6. 7. B. 9. 5.] Thibaut c. Abh. 1. ἀρ. 16. (θ) fr. 4. §. 1. αὐτ. Διαφωνεῖ ὁ Thibaut ἀν. σ. 350. κατὰ τοῦ ὁποίου τὴν ὥς πρὸς τὸ χωρεῖν τοῦτο ἐρμηνείαν, ὁ ὀφειλέτης χαίρει τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας καὶ κατὰ τῶν μετὰ τὴν παραχώρησιν τῆς

περιουσίας του γενεομένων δανειστών αὐτοῦ (ι) Δανειστής μοναδικῶς δὲν δύναται δι' ἰδίον μόνον λογαριασμόν νὰ ζητήσῃ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς. Διαφ. ὁ Schwegge §. 25. ἕνεκα τοῦ fr. 12. pr. D. 42. 5. [12. B. 9. 7.], καὶ ὁ Puchta ἀλλὰ δι' ἄλλους λόγους σ. 259.

(κ) Puchta §. 119—129. ὁ Loitz Arch. c. Pr. 3. σ. 77. διίσχυρίζεται ὅτι δὲν δύναται ποτὲ ὁ δικαστὴς νὰ διατάξῃ αὐτεπαγγέλτως τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς.

§. 487. β.

II. Πραγματικὴ καὶ νομικὴ συνδρομὴ. Α. Τί ἐστὶ.

Διακρίνουν σήμερον συνδρομὴν *πραγματικὴν καὶ νομικὴν* (α), καὶ ἡ διάκρισις αὕτη δὲν εἶναι ἀδιάφορος καὶ ὡς πρὸς τὸ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀνήκον δικαίωμα τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του (§. 487. γ. 487. ζ). *Πραγματικὴ* συνδρομὴ ὑπάρχει ἅμα ὀφειλέτης τις κατασταθῇ πραγματικῶς ἄπορος, πρὶν ὅμως καταζητηθῇ ὑπὸ τῶν δανειστῶν, ὅθεν καὶ δὲν ὑπάρχει εἰσέτι περὶ συνδρομῆς *διαδικασία*. Τὴν κατάστασιν ταύτην τῆς ἀπορίας τοῦ ὀφειλέτου ὀνομάζουσιν τινὲς καὶ *ἐπικειμένην συνδρομὴν*. Ἡ δὲ *νομικὴ* συνδρομὴ ὑπάρχει ὅταν αἱ καταδιώξεις τῶν δανειστῶν ἐπιφέρωσι τὴν περὶ συνδρομῆς *διαδικασίαν*. Ὅταν λοιπὸν ὁ ὀφειλέτης *παραχωρήσῃ* τὴν περιουσίαν του, ἡ *νομικὴ* συνδρομὴ ἄρχεται μὲ τὴν περὶ τῆς παραχωρήσεως δήλωσιν, καὶ ἐὰν ἡ περὶ τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς (*decretum de aperiundo concursu*) *δικαστικὴ* ἀπόφασις ἐκδοθῇ μετὰ ταῦτα (β). Ἀν ὅμως ὁ ὀφειλέτης δὲν *παραχωρήσῃ* τὴν περιουσίαν του, ἡ *νομικὴ* συνδρομὴ δὲν ἄρχεται εἰμὴ ἀπὸ τῆς πρώτης *δικαστικῆς* διατάξεως, τῆς τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς ὀριστικῶς ἀφορώσης, εἴτε αὕτη εἶναι ἡ περὶ ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς *δικαστικὴ* ἀπόφασις, ἢ ἡ διὰ *δικαστικῆς* διακηρύξεως συγκάσεις τῶν δανειστῶν, ἢ ἡ πρὸς τὸν ὀφειλέτην γινομένη ἀπαγόρευσις τῆς ἐκποιήσεως, ἢ ὁ διορισμὸς *κηδεμόρος* τῆς περιουσίας (*curator bonorum*) (γ).

(α) Αἱ περὶ τούτου γινώμαί εἶναι διηρημέναι. Struben rechtl. Bed. 4. ἀρ. 37. καὶ 5. ἀρ. 92. Gmelin mater. Conc. d. Gläub. Erlangen 1775. Dabelow α. 671. 765. v. Almendingen ü. d. mater. u. formellen Conc. d. Gläub. Giessen 1797. Schweppe §. 27. Kori α. 54. 172. Gönnner Pr. 3. ἀρ. 82. §. 16. (β) Καθότι ὁ ὀφειλέτης ἐπέφερεν ἐνταῦθα τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς δι' ἰδίας πράξεώς του, καὶ ἐπομένως δὲν δύναται πλέον νὰ διαθέσῃ τὴν παραχωρημένην περιουσίαν του, ἄλλως ᾗθελε πράξει δολον. (γ) Gensler Arch. c. Pr. 2. α. 354.

§. 487. γ.

Β. Ἐκποίησης γινομένη πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν.

Πρὸ τῆς παραχωρήσεως τῆς περιουσίας ἢ τῆς εἰς αὐτὴν ἐγκαταστάσεως, ὁ ὀφειλέτης, εἰς πραγματικῶς ἦτον ἄπορος, εἶχε κατὰ τοὺς Ῥ. νόμους τὴν ἐξουσίαν νὰ διαθέτῃ ἀκόμη τὴν περιουσίαν του, καὶ ἂν τὴν ἐξεποίει πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν του, αἱ ἐκποιήσεις αὗται ἦσαν μολαταῦτα ἰσχυραὶ κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον, οἱ δὲ δανεισταὶ δὲν ἠδύναντο κατ' οὐδένα τρόπον νὰ τὰς προσβάλλωσιν. Ὁ Πραίτωρ καθιέρωσεν ἐν τούτοις τὸν κανόνα ὅτι ἂν ὁ ὀφειλέτης, ὅστις ἢ εἶναι ἤδη ἢ διὰ τῆς προκειμένης ἐκποιήσεως καθίσταται ἄπορος, ἐκποίησιν τὴν περιουσίαν του μὲ τὸν δόλιον σκοπὸν νὰ ζημιώσῃ τοὺς δανειστάς του, εἴτε οὗτοι, εἴτε ἐπ' ὀνόματι αὐτῶν ὁ κηδεμὼν τῆς περιουσίας ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι τὴν ἀκύρωσιν τοιαύτης ἐκποιήσεως καὶ ν' ἀναζητήσωσι τὸ ἐκπονηθέν, ἢ ἀποζημιώσιν ἀπὸ τὸν ἀποκτήσαντα αὐτό (α). Ἡ ἐπὶ τούτῳ χορηγουμένη εἰς αὐτοὺς ἀγωγὴ ὠνομάσθη ἐκ τοῦ κατὰ πρῶτον εἰσαγαγόντος αὐτὴν ἀγωγὴ *Παυλιανή*, καὶ εἶναι μία τῶν περὶ ἀποκαταστάσεως Πραιτωρικῶν ἀγωγῶν (αα). Οἱ δὲ ἰδιαιτέροι ὅροι ταὺς ὁποίους ἡ ἀγωγὴ αὕτη προϋποθέτει εἶναι οἱ ἐπόμενοι· 1) ἡ ἐκποίησις πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ πρὸ τῆς παραχωρήσεως τῆς περιουσίας, ἢ τῆς ἐγκαταστάσεως τῶν δανειστῶν εἰς αὐτὴν, ἐπομένως πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς ρομικῆς συνδρομῆς, καθότι ἄλλως εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρος (§. 488. α.). 2) Διὰ τῆς ἐκποιήσεως πρέπει νὰ ἐλατ-

τότη ὁ ὀφειλέτης τὴν ἤδη ἀποκτημένην περιουσίαν του. Ἄν λοιπὸν ἀποβάλλῃ μὲν τὸ ὁποῖον ἠδύναντο ν' ἀπολαύσῃ κέρδος, ἡ ἀγωγή αὕτη δὲν λαμβάνει χώραν (β). 3) Ἡ ἐκποίησης πρέπει νὰ ἐνεργηθῇ μὲ πρόθεσιν βλάβης (*fraudationis causa*), μὲ τὴν δολίαν δηλ. προαίρεσιν νὰ ζημιώσῃ δι' αὐτῆς τοὺς δανειστάς του. Ἡ δολία αὕτη πρόθεσις τοῦ ὀφειλέτου δὲν λογίζεται ὑπάρχουσα εἰμὴ ὅταν γνωρίζῃ οὗτος τὴν ἀπορίαν του, καὶ μολοντοῦτο ἐπιχειρῇ τὴν ἐκποίησιν ἐν γνώσει καὶ ἐκ προθέσεως, διὰ νὰ βλάβῃ τοὺς δανειστάς του. Καὶ ἔαν ἡ ἐκποίησις ἦτον ἀμφοτεροβαρῆς, ἀπαιτεῖται καὶ ἡ ἐκ μέρους τοῦ πρὸς τὸν ὀφειλέτην συναλλαξαμένου δολία συνεννόησις (*conscientia fraudis*). ἂν ὅμως ἡ ἐκποίησις ἦτον ἑτεροβαρῆς, ἥτοι καθαρὰ δωρεὰ, ἡ συνεννόησις τοῦ ἀποκτητοῦ εἶναι ἀδιάφορος (γ). 4) Δὲν ἐφαρμόζεται ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή, ἐπ' ἐκείνων τῶν ἐκποίσεων δι' ὧν ὁ εἰ καὶ ἄπορος ἦδη ὀφειλέτης πληρῶναι πρὸ τῆς ἀρξαμένης συνδρομῆς ἀπαιτητὸν καὶ ληξιπρόθεσμον χρέος πρὸς ἕνα τῶν δανειστῶν του (δ), καὶ ἂν οὗτος ἤθελε καταταχθῇ ἐπὶ τῆς συνδρομῆς εἰς κατωτέρα τῶν λοιπῶν δανειστῶν τάξιν (ε). Κινεῖται ἀπ' ἐναντίας ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή, ὅταν ὁ ὀφειλέτης πληρώσῃ μὲ δολίαν ὡς πρὸς τοὺς ἄλλους δανειστάς πρόθεσιν χρέος μὴ ἀπαιτητὸν ἢ μὴ ληξιπρόθεσμον, ἢ ἐξαρτώμενον ἐκ μὴ ἐκπληρωθέντος εἰσέτι ὅρου (ζ), ἢ ὅταν δολίως ὡς πρὸς τοὺς ἄλλους δανειστάς παραχωρήσῃ εἰς ἕνα ἐξ αὐτῶν νέον δικαίωμα ἐνεχύρου, ὁ δὲ λαμβάνων αὐτὸ δανειστής γνωρίζῃ τὴν δολίαν ταύτην πρόθεσιν (η).

(α) Dig. 42. 3. [Baz. 9. 8.] §. 6. J. 4. 6. Cod. 7. 75. Donelli j. c. L. 15. c. 41. Mencke de actione Pauliana. op. cit. 9. Frick de revoc. tam rebus alienatis, quam nummis solutis imminenti aut moto concursu. Helmst. 1777. Haenlein de act. Paulianæ nat., requis. et usu for. Onoldi 1785. Happel Beob. beim Ausbruche eines Conc. u. bei Zurückforderung d. v. Schuldner vorher veräusserten Vermögens. Giessen u. Darmstadt 1801. Dabelow σ. 375

—477. Schweppe §. 33. 81—87. Kori σ. 56—72. Trip de act. Paul. L. B. 1829. Schrader in not. ad §. 6. J. 4. 6. Schröter. εἰς Lindes' Z. 6. σ. 131. Spangenberg prakt. Erört. 1. σ. 454. Francke Arch. c. Pr. 16. σ. 125. Gottschalk Disc. for. 1. c. 36. Bien er quæst. c. 1. op. (αα) Ἡ ἀγωγή δὲν φαίνεται ὑπὸ τοῦτο τὸ ὄνομα εἰμὴ ἀπαξ μόνον εἰς τὸ fr. 38. §. 4. D. 22. 1. [38. B. 23. 3.] καὶ εἰς τὸν Θεόφιλον §. 6. J. 4. 6. ἄλλως ὀνομάζεται πάντοτε actio in factum. Dig. 42. 8. (β) fr. 6. pr. §. 1—5. D. 42. 8. [6. B. 9. 8.] c. 2. 3. C. 7. 75. [27. 28. B. ἀν.] ἐξ ἀναλ. fr. 28. pr. D. 50. 16. [28. B. 2. α.] Μόνον τὸ δημόσιον δύναται καὶ εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν, ἀλλὰ πρὸς ἴδιον αὐτοῦ ὄφελος νὰ τὴν κινήσῃ. fr. 45. pr. D. 49. 14. (γ) fr. 1. pr. §. 2. fr. 6. §. 8. 11. fr. 17. §. 1. D. 42. 8. [1. 6. 17. B. 9. 8.] c. 5. C. 7. 75. [30. B. 9. 8.] (δ) fr. 6. §. 6. 7. fr. 10. §. 16. fr. 24. D. 42. 8. [6. 10. 24. B. ἀν.] fr. 15. D. 15. 1. ἐπὶ τῆς datio in solutum ὅμως τοῦτο δὲν ἐφαρμόζεται, διότι αὕτη δὲν εἶναι καθαρὰ πληρωμὴ ἀλλ' ἐπ' ἰδιαιτέρας συννομολογίας στηριζομένη ἐκποιήσις πράγματος πρὸς ἱκανοποίησιν τοῦ δανειστοῦ. fr. 4. §. 31. D. 44. 1. [5. B. 51. 1. M. 5. σ. 79.] fr. 24. pr. D. 13. 7. [24. B. 25. 1.] c. 4. C. 8. 46. c. 9. C. 4. 44. παρὰ β. fr. 2. §. 1. D. 12. 1. [124. B. 26. 5.] c. 16. C. 8. 43. [2. B. 23. 1.] Francke ἀν. σ. 262. (ε) Ἡ ἐξάγρεις τὴν ἐπείαν συνήθως κἀμυνεν διὰ τὸ fr. 24. D. 42. 8. [24. B. 9. 8.] καὶ fr. 6. §. 2. D. 42. 5. [6. B. 9. 7.] ὅτι ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή ἔνεκα πληρωμῆς γενόμενης παρὰ τοῦ ὀφειλέτου, ἐφαρμόζεται τοῦλάχιστον ὅταν διὰ τῆς πληρωμῆς ταύτης ὁ ὀφειλέτης ἐνήργησεν ἰδιαιτέραν δωρεάν πρὸς τὸν ἱκανοποιηθέντα δανειστὴν πρὸς βλάβην ἄλλων ἐπίσης ἀγρόπνων ἀνθρώπων, δὲν δικαιολογεῖται. Spangenberg ἀν. 457. καὶ Francke ἀν. σ. 134. 251. Μόνον τὸ δημόσιον ἢ δύνατο νὰ προσβάλῃ ταύτην πληρωμὴν. fr. 18. §. 10. fr. 21. D. 43. 14. [18. 21. B. 56. 2.] (ζ) Francke ἀν. σ. 266. (η) fr. 6. §. 16. fr. 22. D. 42. 8. [6. 22. B. 9. 8.] Spangenberg σ. 459. Francke σ. 259.

§. 487. δ.

Γ. Παυλιανὴ ἀγωγή καὶ παράγγελμα περὶ τῆς βλάβης.

Ἐὰν ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή ἔχῃ χώραν ἔνεκα ἐκποιήσεως γενομένης πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν, χορηγεῖται 1) εἰς τοὺς διὰ τῆς ἐκποιήσεως ζημιωθέντας δανειστὰς, καὶ δύναται νὰ κινηθῇ ἐξ ὀνόματος αὐτῶν καὶ ὑπὸ τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας (α), ὁ δὲ ὀφειλέτης δὲν δύναται νὰ τὴν κινήσῃ (β). 2) Δὲν δύναται ἐν γένει νὰ κινηθῇ εἰμὴ κατὰ τοῦ συναλ-

λαζαμένου, καὶ ἂν μὲν ἡ ἐκποίησης ἦτον δωρεᾶ, ἀδιαφόρως εἴτε ἐν καλῇ εἴτε ἐν κακῇ πίστει αὐτὸς εὐρίσκετο· ἂν ἀπεναντίας ἡ ἐκποίησης ἦτον ἀμφοτεροβαρὴς, μόνον ὅταν ὁ ἀποκτητὴς εὐρίσκετο ἐν κακῇ πίστει (γ). Κατὰ δὲ τοῦ τρίτου κατόχου τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος, δὲν λαμβάνει ἡ ἀγωγή αὕτη χώραν, εἰμὴ ὅταν οὗτος ἀπέκτησε τὸ πρᾶγμα ἐν κακῇ πίστει (δ). 3) Διὰ τῆς ἀγωγῆς ταύτης σκοπεύεται ἡ κατάργησις τοῦ συμβολαίου καὶ ἡ ἀπόδοσις τοῦ πράγματος μετὰ τῶν παρακλουθημάτων του. Ὁ δ' ἐναγόμενος ἂν ἦτον κακῆς πίστεως ἐνέχεται ἐνταῦθα ἕνεκα ὅλων τῶν καρπῶν, ὅσους ἡδύνατο ν' ἀπολαύσῃ, καὶ ἂν δὲν δύναται ν' ἀποδώσῃ αὐτοῦσιον τὸ πρᾶγμα μετὰ τῶν καρπῶν, χρεωστῇ ὅλον τὸ διαφέρον (ε). Ἄν ἦτον καλῆς πίστεως, καὶ κατέχῃ εἰσέτι τὸ πρᾶγμα, ὀφείλει νὰ τὸ ἀποδώσῃ ἐπίσης μετὰ τῶν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἀποκτήσεως αὐτοῦ εὐρεθέντων ἐν αὐτῷ ἀσυγκομιστῶν καρπῶν ὡς καὶ τῶν μετὰ τὴν κινήθεισάν ἀγωγήν συγκομισθέντων, ἄλλως δὲν ἐνέχεται εἰμὴ καθόσον κατέστη πλουσιώτερος (ζ). Κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον ἡ ἀγωγή διήρκει ἐν μόνον ὠφέλιμον ἔτος (per annum utilem) (η), σήμερον ὁμῶς παρατείνουν τὴν προθεσμίαν ταύτην ἐπὶ τετραετίαν συνεχῆ (quadriennium continuum) (§. 498. γ.) Παρελθούσης τῆς προθεσμίας ταύτης δὲν λαμβάνει πλέον χώραν κατὰ τοῦ ἐναγομένου εἰμὴ καθόσον οὗτος κατέστη διὰ τοῦ δόλου τοῦ ὀφειλέτου πλουσιώτερος, καὶ τότε διαρκεῖ 30 ἔτη (θ). 5) Καθ' ὅσας περιπτώσεις ἔχουσιν οἱ δανεισταὶ τὴν Πυχλιανὴν ἀγωγήν, τοῖς χορηγεῖται ὡσαύτως διὰ νὰ λάβωσιν ἀμέσως τὴν νομὴν τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος καὶ τὸ περὶ βλάβης παράγγελμα (interdictum fraudatorium) ἐναντίον ἐκείνου ὅστις τὸ παρέλαβεν ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην (ι).

(α) fr. 1. pr. D. 42. 3. [I. B. 9. 8.] (β) Κατὰ τὸν γενικὸν κανόνα τοῦ fr. 17. D. 91. 2. c. 11. C. 8. 45. Ὁρα ἂν. §. 271. (γ) fr. 1. pr. §. 2.

fr. 6. §. 8. 11. fr. 17. §. 1. D. 42. 8. [1. 6. 17. B. 9. 8.] c. 5. C. 7. 75. [30. B. 9. S.] (δ) fr. 9. D. 42. 8. [9. B. 9. 8.] Μόνον τὸ δημόσιον δύναται νὰ τὴν κίνησιν κατὰ τοῦ ἐν κλήῃ πίστει τρίτου κατόχου, εἶναι δὲ ἀδιόφορον ἂν οὗτος ἀπέκτησῃ τὸ πρᾶγμα ἐτεροβαρῶς (tituto lucrativo) ἢ ἀμφοτεροβαρῶς (oneroso). fr. 45. pr. D. 49. 14. (ε) fr. 10. §. 19—22. D. 42. 8. [10. B. 9. 8.] (ζ) fr. 6. §. 11. fr. 25. §. 4. D. ἄν. [6. 25. B. ἄν.] (η) fr. 1. pr. fr. 6. §. 14. D. ἄν. [1. 6. B. ἄν.] (θ) fr. 10. §. 24. D. ἄν. [10. B. ἄν.] (ι) fr. 67. §. 1. D. 36. 1. fr. 96. pr. D. 46. 3.

ἈΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ἈΡΕΑΜΕΝΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ.

§. 487. ε.

1. *Ὡς πρὸς τὸν ὀφειλέτην καὶ Α.* ὡς πρὸς τὸ πρόσωπόν του.

Μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς πρέπει πρὸ πάντων νὰ ἐξετασθῇ ἂν αὕτη ἔλαβε χώραν χωρὶς σφάλμα τοῦ ὀφειλέτου καὶ ἔνεκα ἀπροσδοκῆτων δυστυχημάτων, ἢ ἂν παρήχθη ὑπ' αὐτοῦ ἐκ προθέσεως ἢ τοῦλάχιστον ἐκ σφάλματος αὐτοῦ. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ὁ κοινὸς χρεώστης δὲν ὑποκειται εἰς οὐδεμίαν καταδίωξιν, ἀπαλλάττεται τῆς προσωπικῆς κρατήσεως, ἡ τιμὴ του μένει ἀκεραία, καὶ χορηγοῦνται εἰς αὐτὸν ὅσα εὐεργετήματα παραχωρεῖ ὁ νόμος εἰς τοὺς ἐξ ἀτυχημάτων στερηθέντας τῆς περιουσίας των ὀφειλέτας. Ὁ τοιοῦτος ὀφειλέτης δύναται μάλιστα νὰ ἐξακολουθῇ νὰ ἐνεργῇ ὡς καὶ πρότερον ὅσας πράξεις ἀφορῶσι τὸ πρόσωπον ἀλλ' οὐχὶ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ. Κατὰ δὲ τὴν δευτέραν περίπτωση, ὅταν ἀναφανῇ δόλιος, κακοθήτης ἢ ἀπερίσκεπτος χρεωκόπος, παραπέμπεται εἰς τὰ πεινικὰ δικαστήρια, ὑποπίπτει εἰς τὰς νομίμους ποινὰς, φυλακίζεται, καὶ ἂν δραπετεύσῃ, καταδιώκεται διὰ κατασχετηρίων. Αἱ εἰς τὸν δόλιον καὶ κακοθήτην χρεωκόπον ἐπιβαλλόμεναι ἀπὸ τοὺς γενικοὺς ἢ τοπικοὺς Γερμανικοὺς νόμους ποιναὶ εἶναι ἐν γένει ἡ ἀτιμία, ἡ πολυετὴς φυλάκισις ἢ εἰρκτή, στέρησις πάσης ὑπηρεσίας, ἀξίας καὶ δικαιώματος συντεχνίας, ἀφαίρεσις τῆς ἀποδεικτικῆς δυνάμεως τῶν ἐμπορικῶν βιβλίων του, καὶ τέλος στέρη-

σις ὧτων ὠφελειῶν χορηγεῖ ὁ νόμος εἰς τοὺς ἐξ ἀτυχημάτων στερηθέντας τῆς περιουσίας των ὀφειλέτας, ὡς τοῦ τῆς εὐπορίας εὐεργετήματος καὶ τοῦ τῆς περὶ ἀναβολῆς τῆς πληρωμῆς συγγνώμης (moratorium) (α).

(α) R. P. O. τῶν 1548. T. 22. καὶ τῶν 1577. T. 23. §. 2. Reichsschluss τῶν 1670. παράβ. Preuss. Landrecht. M. 2. T. 20. §. 1452—1487. Schwegge §. 30. Kori σ. 52—54.

§. 487. ζ.

B. Ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν του.

Ἀμα ἀρξάμενης τῆς νομικῆς συνδρομῆς (§. 487. ε.) στερεῖται ὁ ὀφειλέτης τοῦ δικαιώματος τοῦ διαθέτειν τὴν περιουσίαν του, καὶ πᾶσα ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης ἐκποίησης εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρος, καὶ δύναται νὰ προσβληθῇ ὑπὸ τῶν δανειστῶν ἢ τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας διὰ τῆς περὶ ἀκυρότητος ἀγωγῆς ἐναντίον παντὸς ἀποκτητοῦ τοῦ ἐκποιηθέντος πράγματος, ὡς καὶ αὐτοῦ δὲ τοῦ ἐν καλῇ πίστει τρίτου κατόχου (α). Ἡ ἀγωγή αὕτη εἶναι καθ' ὅλα τῆς αὐτῆς φύσεως μὲ τὴν διεκδίκησιν τοῦ πράγματος, ἢ τὴν *condictio sine causa*, καὶ συμφέρει εἰς τοὺς δανειστὰς πολὺ περισσότερον τῆς Παυλιανῆς, καθότι, 1) εἶναι ἀδιάφορος ἡ δολία πρόθεσις τοῦ ὀφειλέτου, 2) εἶναι ἐπίσης ἀδιάφορον ἂν ὁ πρῶτος ἢ ὁ δεύτερος ἀποκτητὴς τοῦ πράγματος ἦτον ἐν καλῇ πίστει, 3) διαρκεῖ τριάκοντα ἔτη, ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς ἐκποιήσεως, δὲν λαμβάνει ὅμως οὐδ' αὕτη χώραν, ὡς καὶ ἡ Παυλιανὴ ἀγωγή, ἔνεκα ἀποβληθέντος κέρδους, διότι τοῦτο δὲν λογίζεται ποτὲ ἐκποίησης (β).

(α) Καὶ αὕτη ἡ ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου πρὸς τὸν δανειστὴν γενομένη πληρωμὴ εἶναι ἄκυρος, ὁ δὲ δανειστὴς ὀφείλει νὰ ἐπιστρέψῃ τὸ ληφθὲν εἰς τὴν διανυσμένην περιουσίαν. fr. 6. §. 7. D. 42. 8. (β) fr. 28. pr. D. 50. 16. [28. B. 2. 2.] Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. 3. 4p. 43.

§. 487. η.

II. Ὡς πρὸς τοὺς δανειστάς. Α. Ὁλη ἡ ἐνεργητικὴ τοῦ ὀφειλέτου περιουσία μεταβαίνει εἰς τοὺς δανειστάς του.

Διὰ τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς ὅλη ἡ τοῦ ὀφειλέτου ἀλλὰ μόνον ἡ ἐνεργητικὴ περιουσία, καὶ αὕτη δὲ καθ' ὅσον εὐρίσκετο εἰς τὴν ἐλευθέραν αὐτοῦ διάθεσιν (§. 488. α.), μεταβαίνει εἰς τοὺς δανειστάς του, οὔτινες δύνανται νὰ τὴν ἐκποιήσωσι μὲ τὴν ἄδειαν τοῦ δικαστηρίου καὶ κατὰ τὰς νομίμους διατάξεις, καὶ νὰ πληρωθῶσιν. Ἐντεῦθεν ἐπεταί, 1) ὅτι οἱ εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου εἰσχωροῦντες δανεισταὶ δὲν θεωροῦνται ὡς καθολικοὶ ἀλλ' ὡς μερικοὶ αὐτοῦ διάδοχοι, καθότι τὸν διαδέχονται μόνον ὡς πρὸς τὸ σύνολον τῆς ἐνεργητικῆς περιουσίας του, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὰ χρέη του (*). 2) Ἀποκτῶντες δὲ οὕτω τὰ ἐνεργητικὰ δικαιώματα τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας, λαμβάνουν καὶ τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσωσιν ὅλα τὰ εἰς ἄλλοτρίας χεῖρας εὐρίσκόμενα πράγματα τοῦ ὀφειλέτου, εἴτε διὰ πραγματικῆς, εἴτε διὰ προσωπικῆς ἀγωγῆς, ἰδίως δὲ νὰ ἐνεργήσωσιν ὅλας τὰς ἀπαιτήσεις του (α). 3) Τὰ ἐνεργητικὰ δικαιώματα τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας δὲν μεταβαίνουν εἰς τοὺς δανειστάς εἰμὴ καθ' ὃν τρόπον ἀνῆκον εἰς τὸν ἴδιον, ὅθεν καὶ οἱ δανεισταὶ δὲν δύνανται νὰ ἔχωσι κατὰ τῶν τρίτων περισσότερα παρ' ὅσα αὐτὸς εἶχε δικαιώματα. Ἐντεῦθεν δὲ πάλιν ἐπεταί, α) ὅτι ἐκεῖνος ὅστις πρὸ τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς εἶχε δικαίωμα ἐπισχέσεως ἐπὶ τοῦ πράγματος τοῦ ὀφειλέτου, δύναται νὰ τὸ ἐνεργήσῃ καὶ μετὰ ταῦτα ἐναντίον τῶν ἄλλων δανειστῶν, ἕως οὗ τὸν ἱκανοποιήσωσιν (β), ἐκτὸς μόνον ἂν οἱ δανεισταὶ δύνανται νὰ ζητήσωσι τὴν παράδοσιν τοῦ πράγματος διὰ τῆς περὶ ὑποθήκης ἀγωγῆς, καθ' ἣν περίπτωσιν ὀφείλουν πάντοτε νὰ τῷ πληρώσωσιν ὅλα τὰ ἔνεκα τοῦ πράγματος γενό-

μενα ἀναγκαῖα καὶ ἐπωφελῆ ἔξοδα (γ). β) ὅτι ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴς ὀφείλει μὲν ν' ἀναγγεῖλῃ ἐαυτὸν καὶ τὴν ἀπαίτησίν του εἰς τὸ τῆς συνδρομῆς δικαστήριον, δὲν ὑποχρεῖται ὁμῶς νὰ παραδύσῃ εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν τὰ εἰς αὐτὸν ἐνεχυριασμένα καὶ εἰς τὴν κατοχὴν αὐτοῦ εὐρισκόμενα πράγματα, ἂν δὲν ἐξουφληθῇ ἀμέσως παρ' αὐτῆς τὸ δάνειόν του (δ), ἐκτὸς μόνον ἀν' ἄλλοι δανεισταὶ ἔχωσιν ἐπικρατέστερον ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέχυρον, καὶ τοιοῦτον ἰδίως εἶναι ὅταν τις ἢ πλείονες αὐτῶν ἔχωσιν ἀρχαιοτέραν ἢ προνομιοῦχον ἐπὶ τῆς ὁλοκλήρου περιουσίας ὑποθήκην (ε). γ) ὅτι ὁ ὀφειλέτης τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ὅστις εἶχε δικαίωμα συμπήρισμοῦ ἐναντίον του ξένου ἀνταπαιτήσεως προγενεστερᾶς τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς, δύναται νὰ τὸ ἐνεργήσῃ κατὰ τῶν δανεισῶν καὶ μετὰ τὴν ἐναρξιν αὐτῆς (ς).

(*) Schweppe §. 59. Kori σ. 81. Gensler Arch. c. Pr. 2. σ. 348. Kind qu. for. 2. c. 5. Mühlenbruch Cession §. 19. σμρ. 266. (α) Vander Burgh de jure creditorum exercendi jura et act. suorum debitorum. L. B. 1826. περὶ τοῦ ἀντὶ τοῦ δικαίωμα τοῦ ὀφειλέτου νὰ ζητήσῃ τὴν ἀνατροπὴν συλλογαίου τινος μεταβιβάσει καὶ εἰς τοῦ δανειστής του ὅρα Schweppe §. 52. (β) fr. 13. §. 8. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] fr. 22. D. 18. 4. Boehmeri electa j. c. T. 2. ἀρ. 13. §. 19. Schweppe §. 60. Οἱ πλείστοι εἶναι ἄλλης γνώμης, ἰδίως δὲ Dabelow σ. 684. Thibaut c. Abh. σ. 321. Kori σ. 119. (γ) fr. 29. §. 2. D. 20. 1. [29. B. 25. 2.] fr. 44. §. 1. D. 39. 2. (δ) fr. 6. pr. D. 13. 7. [7. B. 25. 1.] fr. 15. §. 5. D. 42. 1. [15. B. 9. 3.] καὶ ἐξ ἀναλ. c. 15. C. 3. 32. [94. B. 15. 1.] Οἱ πλείστοι διαφωνοῦν καὶ ἐνταῦθα. Hesse Diss. de creditore pignus ad massam concursus aute crediti solutionem conferre obligato. Gött. 1769. Kori σ. 112. Glück 15. σ. 132. ἡ δὲ γνώμη ὅτι ὁ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστὴς δύναται νὰ διατηρήσῃ τὸ ἐνέχυρον καὶ μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς ὑποστηρίζεται ὑπὸ Pfeiffer pr. Ausf. 2. σ. 168. Gans Z. 1. ἀρ. 23. Gottschalk disc. for. 2. c. 21. (ε) fr. 15. §. 1. D. 20. 1. [15. B. 25. 2.] fr. 12. pr. §. 10. D. 20. 4. [10. B. 25. 5.] c. 6. C. 8. 18. [33. B. 25. 5.] c. 9. C. 8. 17. [28. B. 25. 5.] Hagemann pr. Erört. 7. ἀρ. 108. Schweppe §. 47. 60. 74. Spaugenberg u. Lindes Z. 5. σ. 196. (ς) Ἀν' ὁμῶς

ἡ ἀνταπαίτησις δὲν γεννηθῇ εἰμὴ μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς, δὲν παρ᾿ ἄγχι συμψηφισμὸν. Dabelow σ. 695. Kori ε. 123. Krug Compensation. σ. 176.

§. 487. θ.

*Β'. Ἡ περιουσία τοῦ ὀφειλέτου μεταβαίνει εἰς τὴν
οἰκίαν τῶν δανειστῶν.*

Μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς ἡ τοῦ ὀφειλέτου περιουσία μεταβαίνει εἰς τὴν οἰκίαν τῶν δανειστῶν καὶ καθίσταται μέσον κοινὸν τῆς ἐξοφλήσεώς των. Οἱ δανεισταὶ εὐρίσκονται ὡς πρὸς αὐτὴν εἰς τυχαίας κοινωνίας σχέσιν (communio incidens) (α). Ἐντεῦθεν ἔπεται, 1) ὅτι οἱ δανεισταὶ διασκέπτονται καὶ ἀποφασίζουσιν κοινῶς περὶ τῶν ἀφορώντων τὴν περιουσίαν μέτρων, ἀλλὰ κατ' ἐξίρεσιν τοῦ ἄλλως ἐπὶ τῆς κοινοπραξίας ἰσχύοντος κανόνος (§. 268. σημ. α.) ἡ πλειονοψηφία ἀρκεῖ διὰ τὴν μορφοθῆναι ἡ κοινὴ ἀπόφασις, ἣτις ὁμως χρῆζει τῆς δικαστικῆς ἐπικυρώσεως (β). Καὶ ἐνταῦθα δὲ ὡς καὶ ἐπὶ τοῦ συμβιβασμοῦ καὶ τῆς παραχωρήσεως τῆς προθεσμίας ἡ πλειονοψηφία δὲν ἀπαρτίζεται κατὰ κεφαλὰς, ἀλλὰ κατὰ τὸ μέγεθος τῶν ἀπαιτήσεων τῶν δανειστῶν (§. 486. ζ.) 2) Δευτέρα συνέπεια τῆς διὰ τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς συνισταμένης μεταξὺ τῶν δανειστῶν κοινοπραξίας εἶναι ὅτι ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης οὐδεὶς τῶν δανειστῶν δύναται νὰ πληρωθῇ τὸ ἀτομικὸν του δάνειον ἐκ τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας, εἴτε αὐτογνωμόνως εἴτε διὰ τοῦ ὀφειλέτου αὐτοῦ, καὶ ὅτι ἕκαστος αὐτῶν ὀφείλει νὰ ζητῇ καὶ νὰ περιμένη τὴν ἐξόφλησίν του ἐκ τῆς συνδρομῆς· ὅθεν καὶ ἕκαστος δανειστῆς ὀφείλει νὰ παραδώσῃ εἰς τὴν κοινὴν περιουσίαν πᾶν ὅ,τι λαμβάνει ἐκ τῆς τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς πρὸς ἰδίαν του ἐξόφλησιν (γ).

(α) Τὸ σύνολον τῶν δανειστῶν δὲν ἀποτελεῖ ἠθικὸν πρόσωπον ὡς πολλοὶ (οἷον καὶ ὁ Kori σ. 48.) νομίζουσιν, εὖτα δύναται οἱ δανεισταὶ νὰ θεωρηθῶσιν ὡς συνεταῖροι. Schweppe §. 55. Gensler Arch. c. Pr. 2. σ.

353. Puchta §. 203. (6) fr. 8. §. 4. fr. 15. pr. D. 42. 5. [8. 15. B. 9. 7.] fr. 2. pr. D. 42. 7. [46. B. 9. 7.] fr. 7. §. 19. fr. 8. fr. 9. pr. D. 2. 14. [7. 8. 9. B. 11. 1.] Hagemann pr. Erört. 6. αρ. 72. Elvers Allg. jur. Z. 1830. 6. 363. (γ) fr. 6. §. 6. 7. fr. 10. §. 10. D. 42. 8. [6. 8. B. 9. 8.]

ΙΙΙ. ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΔΙΑΝΕΜΗΤΕΑΣ ΠΕΡΙΟΥΣΙΑΣ.

§. 488. α.

I. Πῶς σχηματίζεται.

Μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς πρέπει νὰ ἐξιχνιασθῇ ἡ ἐνυπάρχουσα τοῦ ὀφειλέτου ἐνεργητικὴ περιουσία διὰ νὰ σχηματισθῇ καὶ νὰ προσδιορισθῇ ἡ διανεμητέα περιουσία ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν καὶ διεύθυνσιν τοῦ δικαστοῦ, καὶ γίνεται φροντίς περὶ τῆς διαχειρίσεώς της. 1) Ἡ διανεμητέα περιουσία περιλαμβάνει πᾶν ὅ,τι κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς ἀποτελεῖ μέρος τῆς διαθέσιμου τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας καὶ δύναται νὰ συντελέσῃ πρὸς ἐξόφλησιν τῶν δανειστώ (α). περιπλέον ὅλας τὰς προσόδους τῆς ἤδη ὑφesiώσης τοῦ ὀφειλέτου περιουσίας, καὶ τέλος πᾶν ὅ,τι αὐτὸς ἀποκτᾷ διαρκούσης τῆς συνδρομῆς. Ἐὰν δὲ ὁ ὀφειλέτης καταφύγῃ εἰς τὴν παραχώρησιν τῆς περιουσίας ἀπολαμβάνει τὸ εὐεργέτημα τῆς εὐπορίας (§. 487. α.) καὶ ὡς πρὸς τὸ μέρος τῆς περιουσίας τὸ ὁποῖον ἤθελεν ἀποκτήσῃ μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς ἂν καὶ διαρκούσης αὐτῆς (β). 2) Ἀποκλείονται τῆς διανεμητέας περιουσίας α) ὅλαι αἱ πρὸ τῆς ἐναρξeos τῆς συνδρομῆς, ἢ μετ' αὐτὴν πρὸς τὸν ὀφειλέτην ἐπαχθεῖσαι, μηκέτι δὲ ἀποκτηθεῖσαι παρ' αὐτοῦ κληρονομίαι, κληροδοσίαι καὶ δωρεαὶ (γ). β) ὁ καθημερινὸς ἱματισμὸς τοῦ ὀφειλέτου καὶ τῆς οἰκογενείας του, ὡς καὶ τὰ ἀναγκαῖα οἰκιακὰ σκεύη (δ). γ) ὅλα τὰ ἕνεκα τιμῆς χορηγηθέντα εἰς τὸν ὀφειλέτην διακριτικὰ σημεῖα (ε). δ) ἡ τῆς συζύγου τοῦ ὀφειλέτου προῖξ, καθότι ὡς εἶναι γνωστὸν, δύναται αὕτη, ἐλαττουμένης τῆς τοῦ ἀν-

δρὸς περιουσίας, ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῆς προικὸς καὶ συνεστῶτος τοῦ γάμου καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὰ ὑπάρχοντα προικῶς πράγματα (ζ). ε) ὅσα πράγματα ἂν καὶ εὐρισκόμενα εἰς τὴν κατοχὴν τοῦ ὀφειλέτου δὲν ἀνήκουν ὁμῶς εἰς αὐτὸν, ὡς τὰ δανεισθέντα ἢ παρ' αὐτῷ παρὰκατατεθέντα, ὡσαύτως δὲ καὶ τὰ τῶν τέκνων του χρημᾶτια, καθόσον αὐτὰ εἶναι ἰδιοκτησία τῶν τέκνων (η). ζ) ὅλα τὰ πράγματα τὴν οὐσίαν τῶν ὁποίων δὲν δύναται νὰ διαθέσῃ ὁ ὀφειλέτης, ὡς κτήματα φευδαλικά καὶ γενεαλογικά (θ). τέλος η) καὶ ὁ μισθός, τὸν ὅποιον ὁ ὀφειλέτης λαμβάνει ἀπὸ τὸ δημόσιον, δύναται νὰ περιληφθῇ εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν καθόσον μόνον ὑποβάλλεται εἰς κατὰσχέσιν καὶ ἐκτέλεσιν δυνάμει τῶν ἐπιχωρίων νόμων.

(α) Περί τῶν ἀνηκόντων εἰς αὐτὴν κατὰ μέρος πραγμάτων ὅρα Sch w e p p e §. 35. K o r i σ. 86. σ. 134. D a b e l o w σ. 530. (β) D a b e l o w σ. 516. Διαφωνεῖ ὁ Sch w e p p e §. 87. καὶ K o r i σ. 225. αἱτιναι; δὲν χορηγοῦν εἰς τὸν ὀφειλέτην τὸ τῆς εὐπορίας εὐεργέτημα εἰμὴ ὡς πρὸς τὴν μετὰ τὸ τέλος τῆς συνδρομῆς ἀποκτομένην παρ' αὐτοῦ περιουσίαν. (γ) fr. 6. pr. §. 1—3. D. 42. 8. [6. B. 9. 8.] c. 2. 3. C. 7. 75. [2. 3. B. 9. 8.] παρὰβ. fr. 7 §. 17. D. 2. 14. [7. B. 11. 1.] (δ) Εἰς ἀντλ. fr. 6—8. D. 20. 1. [6—S. B. 25. 2.] (ε) fr. 29. D. 42. 5. [8. B. 9. 7.] (ζ) c. 29. 20. C. 5. 12. [116. 117. B. 29. 1.] ὅρα §. 523. καὶ §. 527. (η) Ὅθεν καὶ τὸ πατρικὸν χρημᾶτιον τοῦ υἱοῦ ἀνήκει ὡς ἰδιοκτησία τοῦ πατρὸς εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν. Sch w e p p e §. 29. (θ) Ἄλλ' εἰ ἐντεῦθεν ἐξαγόμενοι καρποί καὶ πρόσδοι ἀνήκουν εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν καὶ τὰ κτήματα ταῦτα πρέπει νὰ τίθενται διὰ τοῦτο ὑπὸ κατὰσχέσιν. K o r i §. σ. 99. (ι) K o r i 233. ἀλλὰ τοῦτο δὲν ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τοὺς μισθοὺς τοῦς ὁποίους ὁ ὀφειλέτης λαμβάνει ἀπὸ ξένον κράτος. S p a n g e n b e r g pr. Erört. 1. σ. 118.

§. 488. β.

II. Διαγείρισις τῆς διανεμητέας περιουσίας.

Ὅσακις ἀναφαίνεται ἡ ἀνάγκη τῆς περὶ συνδρομῆς διαδικασίας, ὀφείλει ὁ δικαστὴς νὰ φροντίσῃ ὑπὲρ τῶν δανειστῶν

περὶ τῆς ἀσφαλείας καὶ τῆς καταλλήλου διαχειρίσεως τῆς διανεμητέας περιουσίας. Πρὸς ἐξασφάλισιν δὲ τῆς περιουσίας ταύτης ἀπαιτεῖται ἰδίως νὰ ἐπιτεθῶσιν αἱ σφραγίδες εἰς τὴν τοῦ ὀφειλέτου οἰκίαν, νὰ τῷ ἀπαγορευθῇ πᾶσα ἐκποίησις, ν' ἀπαγορευθῇ ἐπίσης εἰς τοὺς ὀφειλέτας του πᾶσα πρὸς αὐτὸν πληρωμή, καὶ νὰ διαταχθῇ ἡ ταχίστη τῶν εἰς φθορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων πώλησις (*). Διορίζεται ἀκολουθῶς ὡς κηδεμῶν τῆς περιουσίας (curator bonorum) (α) ὁ μέλλων ν' ἀναδεχθῇ τὴν ὑπὸ τὴν διεύθυνσιν τοῦ δικαστοῦ διαχειρίσιν της. 1) Ὁ κηδεμῶν οὗτος ἐκλέγεται παρὰ τῶν δανειστῶν κατὰ πλειονοψηφίαν, καὶ ἐπικυροῦται ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ, ἂν δὲ οἱ δανεισταὶ δὲν δυνηθῶσι νὰ συμφωνήσωσι κατὰ τοῦτο, διορίζεται ἀπ' εὐθείας ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ (β). 2) ἱκανὸς πρὸς τοῦτο εἶναι πᾶς ὅστις δύναται νὰ διορισθῇ κηδεμῶν, καὶ ἔχει τὰς ἀπαιτούμενας τῶν πραγμάτων γνώσεις· ἀλλὰ νομικαὶ γνώσεις δὲν ἀπαιτοῦνται. Ὁ κηδεμῶν δύναται νὰ ληφθῇ καὶ μετὰ τῶν δανειστῶν (γ), ὡς τοιοῦτος ὅμως δὲν δύναται νὰ διορισθῇ ὁ ὀφειλέτης. 3) Ὁ κηδεμῶν ὀφείλει νὰ ὀρκισθῇ καὶ νὰ δώσῃ ἐγγύησιν εἴτε δι' ἐγγυητοῦ εἴτε δι' ἐνεχύρου (δ). 4) Τὰ καθήκοντα τοῦ κηδεμόνος τῆς περιουσίας εἶναι ἐν γένει ὅποια καὶ παντὸς ἄλλου διαχειριστοῦ. Ἰδίως ὅμως ὀφείλει α) νὰ φροντίσῃ περὶ συντάξεως προσηκούσης ἀπογραφῆς· β) νὰ προσπαθῇ νὰ διαχειρίζῃ τὴν περιουσίαν κατὰ τὸ συμφερότερον, καὶ ὡς πρὸς τοῦτο ὑπόκειται εἰς τὴν ἀπόφασιν καὶ τὴν συγκατάθεσιν τῶν δανειστῶν· γ) νὰ κάμνῃ τὰς ἀναγκαίας εἰς τὸν δικαστὴν προτάσεις περὶ ἐκποιήσεως τῶν εἰς τὴν διαχειριζομένην περιουσίαν ἀνηκόντων πραγμάτων (ε). δ) ὀφείλει νὰ προσπαθῇ νὰ πραγματοποιήσῃ τὰ ἐνεργητικὰ χρέη, καὶ νὰ συναξῇ τὰ εἰς ξένας χεῖρας εὐρισκόμενα πράγματα τοῦ ὀφειλέτου, ἐπὶ τούτῳ δὲ δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ αὐτὸν τὸν ἴδιον ὀφειλέτην, τὴν γυναῖκά του, τὰ τέκνα του, τοὺς συνοίκους καὶ ὑπηρέτας νὰ κάμωσιν ἔναρκον δῆλω-

σιν καὶ ἄνευ εἰδικῆς ὑπονοίας· ε) ὀφείλει νὰ προσβάλῃ διὰ τῆς Παυλιανῆς ἢ τῆς περὶ ἀκυρώσεως ἀγωγῆς τὰς πρὸς βλάβην τῶν δανειστῶν ὑπὸ τοῦ ὀφειλέτου ἐνεργηθείσας ἐκποιήσεις (§. 487. γ. δ. ζ.), καὶ τέλος ζ) ὀφείλει νὰ ὀψῇ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του, καὶ ἐνέχεται κατ' αὐτὴν ἕνεκα δόλου, ἀμαρτημάτων καὶ ἐλλείψεως τῆς ἐπιμελείας ὅσην φέρει καὶ εἰς τὰ ἴδια πράγματα (ζ). δύνатаι ἐν τούτοις νὰ ζητήσῃ ἕνεκα τῶν ὑπηρεσιῶν του ἀνάλογον ἀμοιβήν.

(*) Puchta §. 141—155.

(α) Dig. 42. 7. [Bz. 9. 7.] Dabelow σ. 577. Schweppe §. 97—101. Kori σ. 150. Puchta §. 178. Rudorff R. d. Vormundschaft 1. §. 21. (β) fr. 8. §. 4. fr. 15. pr. D. 42. 5. [8. 15. B. 9. 7.] fr. 2. pr. D. 42. 7 [16. B. 9. 7.] (γ) fr. 2. §. 4. D. 42. 7. (δ) Καθότι ἡ διανεμητέα περιουσία δὲν ἔχει νόμιμον ἐπὶ τῆς περιουσίας του ἐνέχυρον, αὐτὴ πρὸς νόμον ἀπαίτησις. fr. 22. §. 1. D. 42. 5. [22. B. 9. 7.] Gensler Arch. c. Pr. 2. σ. 359. (ε) Περὶ τοῦ δικαιώματος τοῦ κοινῷ ὀφειλέτου νὰ παρεμβῇ, Hagemann pr. Erört. 8. α. ἀρ. 10. (ζ) Hagemann ἀν. ἀρ. 37. Περὶ τοῦ ζητήματος ἂν ὁ κηδεμὼν τῆς περιουσίας δύναται ν' ἀποκτήσῃ ὅ, τι μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς γίνεται κτῆμα τοῦ κοινῷ ὀφειλέτου ὅρα Bülow Abh. 2. ἀρ. 23.

IV. ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΣΥΝΕΡΧΟΜΕΝΩΝ ΔΑΝΕΙΣΤΩΝ.

§. 489 α.

Τίνες λέγονται.

Συνερχόμενοι δανεισταὶ κατὰ τὴν εὐρεϊάν τῆς λέξεως σημασίαν λέγονται ὅσοι ἐξ ὁποιουδήποτε λόγου ἔχουν ἀξιώσεις ἐπὶ τῆς διανεμητέας περιουσίας. Συνερχόμενοι δὲ δανεισταὶ εἰς στενὴν σημασίαν λέγονται ὅσοι ἔχουν προσωπικὰς ἀξιώσεις κατὰ τοῦ κοινῷ ὀφειλέτου καὶ φιλορεκιοῦν περὶ ἐπιροτιμώσεως πρὸς ἀλλήλους. Αὐτοὶ μόνον ὑποχρεοῦνται νὰ λάβωσι μετοχὴν εἰς τὴν συνδρομὴν καὶ νὰ περιμείνωσι τὴν κατὰ τὴν

νόμιμον τάξιν ἐξ αὐτῆς ἐξόφλησίν των. Διαφέρουν τούτων τῶν εἰς τὴν στενὴν σημασίαν ἀληθῶν συνερχομένων δανειστών οἱ διεκδικηταί, οἱ ἀποχωρισταί καὶ οἱ δανεισταί τῆς διανεμητέας περιουσίας.

§. 489. β.

Ι. Διεκδικηταί.

Διεκδικηταί (ἡ ἀποχωρισταί κατὰ δικαίωμα κυριότητος) ὀνομάζονται ἐν γένει ὅσοι διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς διεκδικοῦν τὴν ἰδιοκτησίαν των ἢ πραγματικὸν δικαίωμα ἐπὶ πραγμάτων εὐρισκομένων εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν. Αὐτοὶ ἔχουν τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρέσωσι τὸ πρᾶγμα των ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας, δὲν ὑποχρεοῦνται δ' ἐπὶ τούτῳ νὰ λάβωσι μέρος εἰς τὴν κυρίαν συνδρομὴν, καὶ ὡς πρὸς τὰ παρ' αὐτῶν διεκδικούμενον πρᾶγμα προηγοῦνται ὅλων ἐν γένει, ὡς καὶ αὐτῶν τῶν πλέον προνομιούχων τῆς συνδρομῆς δανειστών (α). Τοῦτο στηρίζεται εἰς τὴν ἀρχὴν ὅτι μόνον ὅσα πράγματα ἀνήκουν ἀληθῶς εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου καὶ μόνον καθόσον ἀνήκουν εἰς αὐτὴν, δύνανται νὰ χρησιμεύσωσιν πρὸς ἐξόφλησιν τῶν κυρίων δανειστών καὶ ν' ἀποτελέσωσι μέρος τῆς διανεμητέας περιουσίας (β). Τοιοῦτοι διεκδικηταί εἶναι Α) ὅσοι ἔχουν δικαίωμα νὰ ζητήσωσι διὰ διεκδικήσεως τὴν κυριότητα πραγμάτων εὐρισκομένων εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν. Καὶ τοῦτο συμβαίνει ἰδίως 1) ὅταν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης ἀπέκτησε τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τὸν μὴ κύριον, ἢ ὅταν τὸ ὑφαίρεσεν ἀπὸ τὸν ἀληθῆ κύριον, ἢ ἂν οὗτος τῷ τὸ ἐδάνεισεν, ἢ τὸ ἔδωκεν ἀπλῶς εἰς φύλαξιν (ββ). 2) Ἄν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης ἡγόρασε μὲν καὶ παρέλαβε τὸ πρᾶγμα ἀπὸ τὸν ἀληθῆ κύριον, δὲν μετέβη ὅμως αὐτὸ εἰσέτι εἰς τὴν κυριότητά του, διότι δὲν ἐπλήρωσεν εἰσέτι τὸ τίμημα οὐδὲ τῷ ἐπιστώθη (γ). 3) Ἄν τῷ ἐπιστώθη μὲν τὸ τίμημα, ἐπεφυλάχθη ὅμως ῥητῶς ὁ πωλητὴς τὴν κυριότητα τοῦ πράγμα-

τος μέχρι τῆς πληρωμῆς αὐτοῦ (δ), οὐχὶ δὲ καὶ ἔὰν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης κατάρθωσιν διὰ δόλου νὰ τῷ πιστωθῇ καὶ οὕτω νὰ τῷ μεταβιβασθῇ ἡ κυριότης (ε). 4) Ἡ σύζυγος δύναται νὰ διεκδικήσῃ ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας τοῦ ἀνδρός της τὰ αὐτοῦσίως εὐρισκόμενα προικικὰ πράγματά της καὶ τὰ παράφερνα (ζ). Τέλος πολλοὶ ἀπαριύρουσιν ἐνταῦθα 5) καὶ ὅλα τὰ πρόσωπα ὅσα ἔχουν τὸ προνόμιον νὰ διεκδικήσωσι δι' ὀφελίμου διεκδικητικῆς ἀγωγῆς ὡς ἴδια πράγματα τὰ μὲ χρήματα των ὑπ' ἄλλου τινος ὑπὲρ ἑαυτοῦ ἀγορασθέντα πράγματα, ἂν δὲν δύνανται νὰ ἱκανοποιηθῶσιν ἄλλως. Τοιοῦτοι εἶναι οἱ ἐπιτροπευόμενοι ὡς πρὸς τὰ ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου των ὑπὲρ ἑαυτοῦ καὶ διὰ τῶν χρημάτων αὐτῶν ἀγορασθέντα πράγματα (η), αἱ ἐκκλησίαι καὶ τ' ἀγαθοεργὰ καταστήματα τῶν ὑπῴων ὁ διευθύντης ἢ διαχειριστής ἡγόρασεν ὑπὲρ ἑαυτοῦ πράγματα μὲ χρήματα ἐκείνων (θ), καὶ ἡ στρατιῶται ὡς πρὸς τὰ διὰ τοῦ στρατιωτικοῦ χρηματίου των ὑπὸ τρίτου τινὸς ἀγορασθέντα ὑπὲρ ἑαυτοῦ πράγματα (ι). Β) Ὁ κληρονόμος, ὅστις μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας δύναται διὰ τῆς κληρονομικῆς ἀγωγῆς νὰ διώξῃ τὸ κληρονομικόν του δικαίωμα κατὰ τοῦ ὀφειλέτου ὅστις κατέχει τὴν κληρονομίαν pro herede ἢ possessore (ὡς κληρονόμος ἢ ὡς κάτοχος), δύναται νὰ κινήσῃ τὴν ἀγωγὴν ταύτην καὶ κατὰ τῆς ὁμάδος τῶν δανειστῶν, καὶ νὰ διεκδικήσῃ δι' αὐτῆς τὴν ἀνήκουσαν αὐτῷ κληρονομίαν ἐκ τῆς ἐν ἡ εὐρίσκεται διανεμητέας περιουσίας. Γ) Ὁ ἔχων δουλείαν, ἐμφύτευσιν ἢ δικαίωμα ἐπιφανείας ἐπὶ πραγμάτων τοῦ ὀφειλέτου· δύναται δὲ νὰ ἐνεργήσῃ τὸ δικαίωμά του, διὰ τῆς περὶ ἀναγνωρίσεως ἢ δι' ὀφελίμου πραγματικῆς ἀγωγῆς, κατὰ παντός, ἐπομένως καὶ κατὰ τῆς ὁμάδος τῶν δανειστῶν. Δ) Ὅστις ἐπὶ πράγματι εὐρισκόμενος εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν ἔχει ἐνέργουσαν παραγωγὴν αὐτῷ ἐπὶ τοῦ πράγματος οὐχὶ παρὰ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ἢ ὑπὸ προγενεστέρου τινὸς τοῦ πράγματος κυρίου, πρὶν τοῦτο μεταβῇ εἰς τὴν περιου-

σίαν τοῦ κοινού ὀφειλέτου (κ), προϋποτιθεμένου ὅτι ὅταν τὸ πρᾶγμα μετέβῃ ἀπὸ τὸν πρότερον κύριον εἰς τὸν κοινὸν ὀφειλέτην, δὲν κατέστη οὗτος ἀμέσως διὰ τῆς ἀνανεώσεως προσωπικὸς τοῦ τελευταίου ὀφειλέτης ὡς πρὸς τὸ χρέος ἕνεκα τοῦ ὁποίου παρεχωρήθη τὸ ἐπὶ τοῦ πράγματος ἐνέχυρον (λ): ἂν τοῦτο δὲν συμβῇ, δύναται πρὸς ἱκανοποίησίν του νὰ διεκδικήσῃ διὰ τῆς περὶ ὑποθήκης ἀγωγῆς κατὰ τῆς ὁμάδος τῶν δανειστῶν τὸ ὑπὸ τοῦ προτέρου κυρίου ἐνεχυριασθέν αὐτῷ πρᾶγμα, καὶ δὲν χρήζει νὰ λάβῃ μέρος εἰς τὴν συνδρομὴν, διότι δὲν εἶναι δανειστῆς τοῦ κοινού ὀφειλέτου (μ).

(α) Schweppe §. 44—46. Kori σ. 139. (ε) c. 3. C. 7. 71. [12. B. 9. 5.] c. 1. C. 7. 73. [1. B. 9. 9.]

(εβ) Εἰς τὰς τρεῖς ταύτας τελευταίας περιπτώσεις, καθ' ἃς ὑπάρχει ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου ἐνοχὴ πρὸς ἀπόδυσιν τοῦ πράγματος, δύναται νὰ ζητηθῇ ὁ ἀπεχωρισμὸς τούτου καὶ διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος ἀγωγῆς, ἢ τῆς *condictio furtiva*. Schweppe §. 44. Reinhardt Lehre v. Gant §. 62. Linde Lehrb. d. Pr. §. 437. διαφ. Gmelin Ordn. d. Gläub. im Conc. c. 1. §. 16. Dabelow σ. 590. καθ' οὓς ἀπαιτεῖται πρὸς ἐνέργειαν τοῦ ἀπεχωρισμοῦ ἡ δικηδικητικὴ ἢ Που-Ελικιανὴ ἀγωγή.

(γ) §. 41. J. 2. 1. fr. 19. 53. D. 18. 1. [9. B. 19. 1.] fr. 11. §. 2. D. 19. 1. (δ) Ὁρα §. 419. σ. ε. Κατὰ τὴν δευτέραν καὶ τρίτην περίπτωσηιν πρέπει ν' ἀφεθῇ εἰς τοὺς δανειστὰς ἡ ἐκλογὴ εἴτε ν' ἀποδώσωσι τὸ πρᾶγμα, εἴτε νὰ τὸ κρατήσωσιν εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν, ἱκανοποιούντες τὸν διεκδικητὴν. Glück 16. σ. 287. Διαφωνεῖ ὁ Müller Arch. c. Pr. 12. σ. 266. πρᾶξ. μὲ c. Abh. τοῦ αὐτοῦ 1. σ. 43—46.

(ε) c. 10. C. 4. 44. [1. B. 19. 10.] Διαφ. Weber Beitr. zu Klagen u. Einr. 1. ἀρ. 8. Schweppe §. 41. ἀρ. 6. ὅρα §. 266. σημ. ζ. (ζ) c. 29. 30. C. 5. 12. [116. 117. B. 29. 1.] (η) fr. 2. D. 26. 9. [1. B. 37. 9.] c. 2. C. 5. 39. c. 3. C. 5. 51. [28. B. 38. 3.] c. 6. C. 7. 8. [6. B. 46. 15.] διαφ. Löhr Mag. 4. σ. 140. (θ) Εξ ἀναλ. cap. 1—3. X. I. 41. Clement. 2. de relig. dom. Clement. un. de in integr. restit. (ι) c. 8. C. 3. 32. [87. B. 15. 1.] Περὶ ὧν δὲ τούτων ὅρα Glück 8. σ. 159. (κ) Ἰδίως διὰ τὸ fr. 54. D. 50. 17. [54. B. 2. 3.] c. 12. C. 8. 28. [34. B. 25. 7.] (λ) Καθότι εἰς τοιαύτην περίπτωσιν ὁ ἐπὶ ἐνέχυρῳ δανειστῆς ὀφείλει νὰ λάβῃ μέρος εἰς τὴν συνδρομὴν

ὡς πᾶς ἄλλος προσωπικός τοῦ ὀφειλέτου δανειστής, καὶ πρέπει νὰ θεωρηταὶ ἐξ ἴσου μὲ πάντα ἄλλον ἐπὶ ἐνεχέρῳ δανειστὴν τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου.

(μ) Τὴν γνώμην ταύτην εἶχε παραδεχθῇ ἄλλοτε ἡ δικαστικὴ πρᾶξις. Gmelin Ordn. d. Glaub. bei d. Cant. Pr. σ. 84. Hagemann prakt. Erört. 6. σ. 190. Schirach Beitr. zur Anwend. d. Rechts. ἀρ. 4. Schweppe §. 69. ἐσχάτως ἐπολεμήθη ὑπὸ τοῦ Thibaut c. Abh. σ. 311. Spangenberg Arch. c. Pr. 10 σ. 404. καὶ ἰδίως Hagemann prakt. Erört. 8. Abh. 1. ἀρ. 1. Glück 19. σ. 291. ὑπεστήριξαν δὲ πάλιν τὴν μὲν παλαιότεραν γνώμην ὁ Herpp εις Linde's Z. 4. σ. 37. Wächter Arch. c. Pr. 14. σ. 340. τὴν δὲ νεωτέραν ὁ Thibaut αὐτ. 14. σ. 235. Löhr αὐτ. σ. 166. σημ. 16. καὶ jur. Zeit. f. d. Königr. Hannover v. Schlüter u. Wallis, ἐτος 7. σ. 5.

§. 489. γ.

II. *Αποχωρισταί.*

Αποχωρισταί κατὰ τὴν κυρίαν σημασίαν ἡ δικαίωματι πιστώσεως (ex iure crediti) λέγονται ὅσοι εἶναι μὲν προσωπικοὶ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου δανεισταί, ἐξ ἰδιαιτέρου ὁμῶς λόγου ἔχουν τὸ δικαίωμα ἐναντίον τοῦ εἰς τὸν §. 486. ε. ἐκτεθέντος κανόνος ν' ἀπαιτήσωσι τὸν ἀπὸ τῆς διανεμητέας περιουσίας ἀποχωρισμὸν μέρους τῶν ὑπαρχόντων τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, διὰ νὰ πληρωθῶσιν ἐξ αὐτῶν, ἀποκλειομένων πάντων τῶν τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου λοιπῶν δανειστῶν, ὅθεν καὶ δὲν φιλονεικοῦν περὶ προτιμήσεως μετὰ τῶν λοιπῶν δανειστῶν ἕνεκα τοῦ ἀποχωρισθέντος τούτου μέρους τῆς περιουσίας (α). ἔχουν δὲ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσωσι τοιοῦτον ἀποχωρισμὸν, Α) οἱ δανεισταὶ καὶ κληροδόχοι τοῦ ὑπὸ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου κληρονομούμενου, οἵτινες δύνανται ν' ἀπαιτήσωσι ν' ἀποχωρισθῇ ἡ περιουσία τοῦ κληρονομούμενου ἀπὸ τὴν τοῦ κληρονόμου καὶ ἤδη κοινοῦ ὀφειλέτου, καὶ νὰ τοῖς χορηγηθῇ ἀποκλειστικῶς πρὸς ἰδίαν αὐτῶν ἱκανοποίησιν (β). 1) Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο τοῦ ἀποχωρισμοῦ (beneficium separationis) χορηγεῖται εἰς τοὺς τῆς κληρονομίας δανειστὰς, ἂν δὲ περισεύσῃ τι μετὰ τὴν ἐ-

ξόφλησίν των, καὶ εἰς τοὺς κληροδόχους τοῦ κληρονομουμένου (γ). 2) Ὁφελεῖ δὲ ιδίως τοὺς ἐγγχειρογράφους δανειστὰς τῆς κληρονομίας, οἵτινες προτιμῶνται καὶ αὐτῶν τῶν παρὰ τοῦ κληρονόμου ἢ κοινοῦ ὀφειλέτου λαβόντων ἐπὶ κληρονομικῶν πραγμάτων ἐνέχυρον (δ). 3) Οἱ δανεισταὶ ὀφείλουσι νὰ τὸ ζητήσωσιν ἐντὸς πενταετίας μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας (ε). 4) Ἄν ζητήσαντες ἐπιτύχωσι τὸν ἀποχωρισμὸν, δὲν δύνανται ἐν γένει νὰ ἐνεργήσωσι τὰς ἀπαιτήσεις τῶν ἐπὶ τῆς ἰδιαιτέρας τοῦ κληρονόμου περιουσίας (ζ). 5) Οἱ δανεισταὶ τῆς κληρονομίας στεροῦνται τοῦ δικαιώματος νὰ ζητήσωσι τὸν ἀποχωρισμὸν, ἀφ' οὗ ὅπωςδῆποτε ἀναγνωρίσωσιν ὡς ὀφειλέτην τὸν κληρονόμον μετὰ τὴν τῆς κληρονομίας ἀποδοχὴν (η). 6) Τὸ τοῦ ἀποχωρισμοῦ εὐεργέτημα δὲν ἀνήκει εἰμὴ εἰς τοὺς δανειστὰς τοῦ κληρονομουμένου, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς τοῦ κληρονόμου (θ). Β) Οἱ μετὰ τιος ὑπεξουσίου υἱοῦ ὡς πρὸς τὸ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημᾶτιον συναλλαξάμενοι δύνανται νὰ ἐνεργήσωσι τὰς ἐπὶ τοῦ χρηματίου τούτου ἀπαιτήσεις τῶν κατὰ προτίμησιν τῶν δανειστῶν οἵτινες συνηλλάξαντο μετ' αὐτοῦ πρὶν λάβῃ τὸ στρατιωτικὸν ἐπάγγελμα, ἢ ἐξ ἰδιαιτέρων λόγων (§. 478.) δύνανται νὰ ἐνάξωσιν ἐπὶ τούτῳ τὸν πατέρα αὐτοῦ (ι). Γ) Ἐὰν δοῦλος τις διευθύνῃ δύω διαφόρους ἐμπορικὰς ἐπιχειρήσεις ὑπὲρ τοῦ κυρίου του, οἱ δανεισταὶ ἐκατέρας δύνανται ν' ἀπαιτήσωσι διὰ τῆς *actio tributoria* (§. 478.) τὸν ἀποχωρισμὸν τῶν εἰς ἐκάστην αὐτῶν ἀνηκουσῶν πραγματειῶν πρὸς ἰδίαν αὐτῶν ἀποκλειστικὴν ἐξόφλησιν (κ), δικαίωμα τὸ ὁποῖον παραλόγως ἐφαρμόζουν σήμερον καὶ ἐπὶ τῶν διάφορα καταστήματα ἔχοντων ἐμπόρων (λ). Οἱ ὑπὸ τὰ στοιχεῖα Β. καὶ Γ. μνημονευθέντες ἐνταῦθα ἀποχωρισταὶ ὀνομάζονται συνηθῶς καὶ οἰορεὶ ἀποχωρισταί, διότι οἱ ἀποχωρισμοὶ οὗτοι ἐσχηματίσθησαν ἐξ ἀναλογίας τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀποχωρισμοῦ τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας. Εἰς περίπτωσιν τοι-

οὗτου ἀποχωρισμοῦ σχηματίζεται ἐκτὸς τῆς γενικῆς ἢ κυρίας συνδρομῆς, καὶ ἰδιαιτέρα ὑπὲρ τῶν ἀποχωριστῶν συνδρομή. ἀμφότεραι δὲ διεξάγονται συγχρόνως ἀλλ' ἀνεξαρτήτως ἀπ' ἀλληλῶν. Ἐὰν ὅμως εἰς τὴν ἰδιαιτέραν συνδρομὴν περισσεύσῃ τι μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν ἀποχωριστῶν, μεταδίδειν εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν τῆς κυρίας συνδρομῆς.

(α) Dabelow σ. 325—358. Schweppe §. 147—150. Kori σ. 125—128. (β) Dig. 42. 6. [Βασ. 9. 7.] Frick de debitoris demortui creditor. hypothecariis ad separ. benef. admittendis. Helmst. 1783. Reinhardt v. Gant §. 54. Stuebel de jure separat. L. 1. §. 1. D. de separat. definito quæst. tres. Lips. 1822. Dyckmeester de separ. bonorum sec. princ. i. Rom. L. B. 1823. Hiddinga de prætoræ auxilium separat. creditor. præstante. Gröning 1823. Fritz Arch. c. Pr. 12. σ. 226. (γ) fr. 6. D. 42. 6. [45. B. 9. 7.]

(δ) fr. 1. §. 3. D. αὐτ. [38. B. 9. 7.] (ε) fr. 1. §. 13. D. ἀν. Unterholzner Verjährungsl. 2. §. 164. (ζ) fr. 1. §. 17. fr. 3. §. 1. 2. fr. 5. D. αὐτ. [38. 40. 42. B. ἀν.] (η) π. χ. χορηγούντες αὐτῷ πίστωσιν μετὰ τὴν λῆξιν τῆς προθεσμίας, ἢ παραδοχὴν ἐνεχύρου fr. 1. §. 11. 15. D. αὐτ. ἢ ὅταν ἡ κληρονομηθεῖσα περιουσία ἐσυγχίσθη εἰς τοιοῦτον βαθμὸν μετὰ τῆς τοῦ κληρονόμου περιουσίας ὥστε νὰ μὴν ᾔνα· πλέον δυνατὸς ὁ ἀποχωρισμὸς, καθὼς καὶ ὅταν εἶχε πωληθῇ παρὰ τοῦ κληρονόμου ἐν καλῇ πίστει. fr. 1. §. 12. fr. 2. D. αὐτ. (θ) fr. 1. §. 2. D. αὐτ. Ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης ἀπεδέχθη δολίως τὴν κληρονομίαν πρὸς βλάβην αὐτῶν. fr. 1. §. 5. 6. 8. D. αὐτ. (ι) fr. 1. §. 9. D. αὐτ. παρὰ. fr. 7. D. 49. 17. Fritz ἀν. σ. 328. (κ) fr. 5. §. 15. 16. D. 14. 4. (λ) Ἐναντίας τῆς ἐπεκτάσεως εἶναι ὁ Struben rechtl. Bed. 3. ἀρ. 108. ἔρα καὶ Elvers Themis 1. φ. 3. ἀρ. 18. §. 19.

§. 489. δ.

III. Δαρεισται τῆς διαμεμητέας περιουσίας.

Δαρεισται τῆς διαμεμητέας περιουσίας λέγονται ὅσοι ἔχουν ἀξιώσεις ἐπ' αὐτῆς τῆς διαμεμητέας περιουσίας ἀφ' οὗ ἐξ αὐτῆς ἀφηρέθη πᾶν ὅ,τι ὀφείλει ν' ἀποχωρισθῇ ὡς ἀνήκον εἰς ἄλλον εἴτε δικαιώματι κυριότητος εἴτε δικαιώματι πιστώσεως (ex jure dominii ἢ ex jure crediti). Ὡς τριοῦτοι δὲ

θεωρουνται ὅλοι ὅσων αἱ ἀξιώσεις πηγάζουν ἀπὸ χρέος βαρύνον αὐτὴν τὴν διανεμητέαν περιουσίαν ὡς τοιαύτην (α). Τὰ βάρη καὶ τὰ χρέη τῆς διανεμητέας περιουσίας, τὰ ὅποια καὶ διαρκούσης τῆς συνδρομῆς ὀφείλουν ἐξ αὐτῆς ν' ἀπαντῶνται, εἶναι ἰδίως τὰ ἀκόλουθα· 1) τὰ πρὸς ζῶσκειαν τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ἀπολύτως ἀναγκαῖα (β). 2) τὰ ἔξωδα τῆς ταφῆς αὐτοῦ, ἂν κατὰ τὴν ἑναρξιν τῆς συνδρομῆς δὲν εἶχε ταφῇ εἰσέτι, ἢ ἂν ἀποθάνῃ διαρκούσης αὐτῆς (γ). 3) ἐπὶ συνδρομῶν ἀφορῶσων κοινότητος περιουσίαν, αἱ κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς συνδρομῆς ὑπὲρ τῶν κοινῶν ἀναγκῶν δαπᾶναι, ὡς ἡ μισθοδοσία τῶν ἐν ὑπηρεσίᾳ, αἱ ἀναγκαῖαι ἐπισκευαί· 4) ὅλοι οἱ τὴν περιουσίαν τοῦ ὀφειλέτου βαρύνοντες καὶ κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτῆς πληρωτέοι (δ) δημόσιοι φόροι, καὶ ἄλλαι τοιαῦται παροχαί, ὡς ὁ ἐμφυτευτικὸς κκων κ.τ.λ. 5) αἱ κληρονομικαὶ ἀντιμετρήσεις (pecunia hereditaria) (ε). λέγονται δὲ οὕτω ὅσα κληρονόμος τις πληρῶνει εἰς τοὺς λοιποὺς συγκληρονόμους του διὰ νὰ λάβῃ ἀποκλειστικῶς κοινόν τι τῆς κληρονομίας κτῆμα (§. 695). Ἐνταῦθα δὲ πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διαικρίσις· α) ἂν ἡ πληρωμὴ αὕτη στηρίζεται εἰς *συνάλλαγμα*, τοῦτο θεωρεῖται καθ' ὅλα ὡς πώλησις· ἂν ἐπομένως ἡ πληρωμὴ δὲν πιστωθῇ ὑπὸ τοῦ μέλλοντος νὰ τὴν λάβῃ, δύναται αὐτὸς νὰ διεκδικήσῃ τὴν ἐπὶ τοῦ κτήματος κληρονομικὴν του μερίδα ἢ ὀφείλει ἡ διανεμητέα περιουσία, ἂν θέλῃ νὰ κρατήσῃ αὐτὴ τὸ κτῆμα, νὰ τῷ ἀντιμετρήσῃ τὴν προκειμένην ποσότητα (§. 489 β. σημ. δ). Ἄν ἀπ' ἐναντίας πιστωθῇ, πρέπει νὰ παρατηρηθῇ ἂν ὁ μέλλον νὰ λάβῃ τὴν πληρωμὴν ἐπεφυλάχθῃ ἢ οὐ τὴν κυριότητα ἢ ὑποθήκην· ἂν τὸ πρῶτον, δύναται νὰ παρασταθῇ ὡς διεκδικητῆς ἢ ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῆς, ἂν τὸ δεύτερον, κατατάσσεται μετὰ τῆς ἀπαιτήσεώς του ὡς ἀπλοῦς προσωπικὸς δανειστῆς εἰς τὴν τελευταίαν τάξιν. β) Ἄν ὅμως αἱ κληρονομικαὶ ἀντιμετρήσεις στηρίζωνται εἰς γενικὴν ἢ τοπικὴν διάταξιν τοῦ νόμου, θεωρουνται ὡς πρά-

γματικὸν βάρος εἰς τὸ κληρονομικὸν κτῆμα ἐπικείμενον, καὶ ἐπομένως ὡς χρέος τῆς διανεμητέας περιουσίας (ζ). 6) Τὰ πρὸς διχχεύεισιν τῆς διανεμητέας περιουσίας ἔξοδα, ὡς καὶ ὅσα καταβάλλονται πρὸς ἐπιτυχίαν τοῦ κοινοῦ τῆς συνδρομῆς καὶ τῆς κατ' αὐτὴν διαδικασίας σκοποῦ (η). Οἱ δανεισταὶ τῆς διανεμητέας περιουσίας δὲν εἶναι ἀληθεῖς *συνερχόμενοι* δανεισταί, ἀλλὰ δανεισταὶ τῶν δανειστῶν (*creditores creditorum*). Δὲν φιλονεικοῦν ἐπομένως περὶ προτιμῆσεως μετὰ τῶν κυρίως *συνερχομένων* δανειστῶν, ἀλλ' ἱκανοποιοῦνται ἐν γένει πρὸ αὐτῶν ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας.

(α) Schweppe §. 40. Kori σ. 135. (β) Ἄν ὑπάρχωσι φευδαδικὰ ἢ γενεαλογικὰ κτήματα τῶν ὁποίων αἱ πρόσοδοι εἰσέρχονται εἰς τὴν διανεμητέαν περιουσίαν, πρέπει νὰ χρηγητῇ ἐξ αὐτῶν εἰς τὸν ὀφειλέτην διατροφή ἀναλόγως τῆς τάξεώς του. Ἡ γυνὴ καὶ τὰ τέκνα τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου δὲν δύνανται νὰ ζητήσωσι διατροφὴν ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας κατὰ τῶν δανειστῶν. v. d. Nahmer Entsch. d. O. A. G. zu Wiesbaden 1. ἀρ. 4.

(γ) fr. 14. §. 1. fr. 16. fr. 26. fr. 37. fr. 45. D. 11. 7. [14. B. 59. 1.] (δ) Καθότι οἱ καθυστεροῦντες πρέπει νὰ ἐκκαθαρισθῶσιν εἰς τὴν συνδρομὴν, ἐκτὸς μόνον ἐπὶ ἐμφυτεύσεων καὶ ἄλλων τοιούτων, διόθτι ἐπ' αὐτῶν δύναται ὁ κύριος νὰ κινήσῃ τὴν περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴν ἐνεκα τοῦ καθυστεροῦντος κακόνος. (§. 299.) (ε) Dabelow σ. 609. Schweppe §. 41. Weber de pec. hered. Gött. 1816. Biener quæst. c. 62. 63. Lips. 1817. καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ opusc. ἀρ. 55, 56. Bülow v. Erb geldern. Abh. 1. ἀρ. 16. Kori σ. 261. Spangenberg εἰς Linde's Z. 6. σ. 241.

(ζ) Runde deutsch. Privatr. §. 520. 671. ἄλλως ἐ Dabelow σ. 609—614. (η) Schweppe §. 91. Dabelow σ. 650.

§. 489. ε.

IV. *Συνερχόμενοι δανεισταὶ εἰς στενὴν σημασίαν.*

Συνερχόμενοι δανεισταὶ εἰς στενὴν σημασίαν λέγονται ὅσοι πρὸ τῆς ἐνάρξεως ἔτι τῆς συνδρομῆς ἔχουν προσωπικὰς κατὰ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ἀξιώσεις, καὶ ἤδη φιλονεικοῦν κατὰ τὴν συνδρομὴν περὶ τοῦ τίς θέλει πληρωθῇ κατὰ προτίμησιν ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας. Α) Ἀποκλείονται ἐν

τούτοις τῆς συνδρομῆς· 1) ὅλαι αἱ ἀθέμιτοι ἀπαιτήσεις· 2) ὅλαι αἱ μὴ πράγνους αἰτήσεις (obl. naturales φυσικαὶ ἐνοχαί), καθότι ὅστις ἔχει ἀξιώσεις ἐπὶ τῆς διανεμητέας περιουσίας, θεωρεῖται ὡς ἐνάγων· 3) ὅλαι αἱ ἀφορῶσαι ἀπλῶς πράξεις τοῦ ὀφειλέτου, οἷον αἱ ἐκ τῆς ἐκμισθώσεως τῶν ὑπηρεσιῶν (ex locatione operarium), καθότι ἀντικείμενον τῆς συνδρομῆς εἶναι μόνῃ ἡ περιουσία. 4) Ἄπασαι αἱ πρὸς διατροφήν καὶ προικισμόν τῶν τέκνων, ἡ περίθαλψιν τῆς χήρας τοῦ ὀφειλέτου ἀπαιτήσεις, διότι δὲν δύνανται νὰ ἐνεργηθῶσιν εἰμὴ μόνον ἐναντίον εὐποροῦντος ὀφειλέτου, ὁ δὲ κοινὸς ὀφειλέτης λογίζεται ἄπορος ἅμα ἀρξαμένης τῆς συνδρομῆς. 5) Ὅλοι οἱ δανεισταὶ οἵτινες ἡ παρκατοῦν ὅλως διόλου τὰς ἀπαιτήσεις των, ἡ ἀναγγέλλουν ὅτι δὲν θέλουν τίποτε νὰ λάβωσιν ἐκ τῆς ἐνεστώσης διανεμητέας περιουσίας, τοῦτο δὲ συμβαίνει σιωπηλῶς καὶ ὅταν οἱ δανεισταὶ δὲν ἐμφανίζονται κατὰ τὴν τῆς ἐκκαθαρίσεως προθεσμίαν, καὶ ἐπομένως ἀποκλείωνται τῆς διανεμητέας περιουσίας (α). 6) Ὅσα χρέη ἀνεδέχθη ὁ κοινὸς ὀφειλέτης μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς συνδρομῆς, καθότι δὲν ἠδύνατο πλέον ἕκτοτε νὰ βαρύνῃ τὴν διανεμητέαν περιουσίαν. Β) Ὅλαι αἱ λοιπαὶ ἀπαιτήσεις ἀνήκουν εἰς τὴν συνδρομὴν χωρὶς διάκρισιν τῆς ἐφ' ἧς στηρίζονται αἰτίαι. Ἀδιάφορον δὲ εἶναι ἂν ἀφορῶσι τὴν ἐκπλήρωσιν ἢ τὴν ἀνατροπὴν τινος συμβολαίου (β), ἂν ὁ κοινὸς ὀφειλέτης παρίσταται ὡς πρωτοφειλέτης ἢ ὡς ἐγγυητής· ὡσαύτως δὲ καὶ ὁ ἐγγυητής τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου, ὅστις ἐπλήρωσεν ὑπὲρ αὐτοῦ, ὀφείλει νὰ ἐμφανισθῇ εἰς τὴν συνδρομὴν πρὸς ἐξόφλησιν τῆς ἀπαιτήσεώς του. Γ) Καθόσον δ' ἀφορᾷ τοὺς τόκους τῶν κατὰ τὴν συνδρομὴν κυρίων ἀπαιτήσεων, 1) οἱ μὲν πρὸ τῆς ἐναρξέως τῆς συνδρομῆς λήξαντες τόκοι ἀνήκουν πάντοτε εἰς τὰς τῆς συνδρομῆς ἀπαιτήσεις, ἀδιαφόρως εἴτε τόκοι συνωμολογημένοι εἶναι εἴτε ὑπερμερίας, ἀλλὰ μόνον μέχρι οὗ διπλασιάσῃ τὸ κεφάλαιον (non ultra alterum tantum). 2) Ἀπὸ

τῆς ἐνάρξεως τῆς συνδρομῆς δὲν δύνανται πλέον ν' ἀρχίσω-
σιν ἢ νὰ ἐξακολουθήσωσι τόκοι ὑπερῆμερίας, καθότι ὁ ὀφειλέ-
της δὲν ἔχει πλέον τὸ δικαίωμα νὰ πληρώσῃ, ἐπομένως ἡ
συνδρομὴ ἀποκλείει τὴν ὑπερῆμερίαν· 3) οἱ δὲ συνωμολογη-
μένοι καὶ νόμιμοι τόκοι τρέχουν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς
συνδρομῆς (γ).

(α) v. Trützschler v. d. Præclusion d. Gläubiger. Lpz.
1781. Schwegge §. 116. Kori σ. 199. (ε) ὅρα §. 487. η. σιμ. α.

(γ) Happel Erört. d. im Conc. vorkomm. wichtigsten Gegens-
tände. Erört. 3. Schwegge §. 50. Περὶ τῆς κατὰ τὴν συνδρομὴν προ-
τιμῆσεως τῶν τόκων ὅρα §. 489. λ.

§. 489. ζ.

Περὶ τῆς κατὰ τὴν κατάταξιν προτιμῆσεως.

Ἐπειδὴ ἐν γένει ἡ διανεμητέα περιουσία δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς
ἐξόφλησιν ὅλων τῶν δανειστῶν, εἶναι σπουδαιότατον νὰ προσ-
διορισθῇ ἡ τάξις κατ' ἣν ἕκαστος δανειστῆς ὀφείλει νὰ πλη-
ρωθῇ. Ὡς πρὸς τὴν τάξιν ταύτην θεωρούμενοι οἱ ἀληθεῖς συ-
νερχόμενοι δανεισταί, ἀποκλειομένων τῶν διεκδικητῶν, τῶν ἀ-
ποχωριστῶν καὶ τῶν δανειστῶν τῆς διανεμητέας περιουσίας,
διαιροῦνται εἰς πέντε τάξεις. Καὶ 1) ἀπολύτως προνομιοῦχοι
δανεισταί, εἴτε ἔχουν, εἴτε δὲν ἔχουν ἐνέχυρον· 2) προνομιοῦ-
χοι ἐνυπόθηκοι δανεισταί· 3) ἀπλῶς ἐνυπόθηκοι δανεισταί·
4) δανεισταί ἄνευ ἐνέχυρου, ἔχοντες ὅμως προνόμιον ἀπαιτή-
σεως (privilegium exigendi) δι' οὗ προτιμῶνται τῶν ἐγγχει-
ρογράφων· 5) οἱ λοιποὶ ἐγγχειρόγραφοι καὶ ἄλλοι δανεισταί.
Γενικὸς κανὼν εἶναι ὅτι ἐν ὅσῳ δὲν ἱκανοποιηθῇ ἐντελῶς ἡ
προηγούμενη τάξις, δὲν δύνανται νὰ λάβῃ μετοχὴν εἰς τὰς
πληρωμὰς ἡ ἐπομένη. Ἡ δὲ περὶ προτιμῆσεως σχέσις τῶν
τῆς αὐτῆς τάξεως δανειστῶν πρὸς ἀλλήλους θέλει ἐκτεθῇ
ιδίως ἐφ' ἑκάστης τάξεως.

(α) Ἐκτὸς τῶν γενικῶς περὶ τῆς συνδρομῆς προσημειωθέντων συγγραμμά-
των, σημειωτέον ἰδίως ἐνταῦθα καὶ τὰ ἐξῆς. Runde de hist. indole ac

vi remedium securitatis, quibus j. Rom. prospectum est creditoribus per privil. person., hypoth. tacitas et privil. hypothecarum. Gött. 1794. Gmelin d. Ordn. d. Gläub. im Gantproc. Ulm. 1813. Reinliard d. Ofd. d. Gl. im Conc. Dresden 1826. Kori c. 237.

§. 489. η.

Πρώτη τάξις.

Απολύτως προνομιούχοι απαιτήσεις είναι 1) τὰ τῆς κηδεείας τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου ἔξοδα (α). Ταῦτα ἢ καταβάλλονται ἐπ' εὐθείας ἀπὸ τῆς διανεμητέας περιουσίας, ἢ ἂν ἄλλος τὰ κατέβαλεν εἴτε πρὸ τῆς συνδρομῆς εἴτε μετ' αὐτήν, κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν δύναται νὰ τὰ ζητήσῃ ἐκ τῆς διανεμητέας περιουσίας ὡς ἀπολύτως προνομιούχος συνερχόμενος δανειστής, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν ὡς δανειστής τῆς διανεμητέας περιουσίας (§. 489. δ). 2) Τὰ ἔξοδα τῆς τελευταίας ἀσθενείας τοῦ ὀφειλέτου, καθ' ἣν πραγματικῶς αὐτὸς ἐτελεύτησεν (β). Ὡς τοιαῦτα δὲ θεωροῦνται τὰ εἰς ἱατρικὰ, τροφὴν, ἱατροὺς, φύλακας καὶ ὑπηρετάς δαπανηθέντα. 3) Οἱ μισθοὶ τῶν ὑπηρετῶν (γ), καὶ ὑπὸ τὴν ἐκφρασιν ταύτην περιλαμβάνονται οὐ μόνον ὁ μισθὸς τῶν κυρίως οἰκετῶν, ἀλλὰ καὶ ὁ τῶν κατ' οἶκον διδασκάλων, ιδιωτικῶν γραμματέων, ἐμπορικῶν γραφέων, καὶ ἐν γένει ὅλων τῶν ὑπὸ τοῦ κοινοῦ ὀφειλέτου μισθοδοτούμενων καὶ τρεφομένων, οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ μισθὸς τῶν χειροτεχνῶν καὶ ἡμερομίσθων, αἱ πληρωμαὶ τῶν ἱατρῶν καὶ δικηγόρων. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν οἱ μισθοὶ τῶν ὑπηρετῶν καθυστεροῦν ἢ λήγουν μετὰ τὴν ἐναρξίν τῆς συνδρομῆς. Μεταξὺ τῶν ἀπολύτως προνομιούχων τούτων απαιτήσεων, αἱ εἰς τοὺς ἀρ. 1 καὶ 2 προτιμῶνται πάντοτε τῶν εἰς τὸν ἀριθμὸν 3. Ἐὰν συμπίπτωσι πολλαὶ ἀπαιτήσεις ἐνεκα ὑπηρετικῶν μισθῶν, καὶ δὲν ἦναι δυνατόν νὰ πληρωθῶσιν ὅλοι, λαμβάνει χώραν ἡ τῆς διανεμητέας περιουσίας σύμμετρος (pro rata) διανομή, χωρὶς νὰ ἐξετάζεται ἡ χρονολογία τῆς ἀπαιτήσεως.

(α) fr. 14. §. 1. fr. 45. D. 11. 7. [14. B. 59. 1.] Schwenne §. 68. Kori c. 250. Dabelow c. 185. (β) Schwenne §. 68. Kori c. 254. (γ) Παράβ. 5. Mos. Cap. 24. V. 14. 15. Sachsenspiegel 1. Art. 22—24.

§. 489. θ.

Δευτέρα τάξις.

Μετὰ τὴν ἱκανοποίησιν τῶν ἀπολύτως προνομιούχων δανειστών, ἔπονται ὅσοι ἐκ τῶν συνερχομένων δανειστών ἔχουν προνομίουχον ἐνέχυρον. Καὶ τοῦτο εἶτε προνομίουχον νόμιμον, εἶτε προνομίουχον συνωμολογημένον ἐνέχυρον (α). Περὶ τούτων καὶ τῆς μεταξὺ αὐτῶν προτιμήσεως ἐγινεν ἤδη λόγος εἰς τοὺς §. 319—321, μένει δ' ἐνταῦθα νὰ παρατηρήσωμεν ὅτι οἱ ἐπὶ εἰδικῶ ἐνεχύρῳ προνομίουχοι δανεισταὶ δὲν δύνανται νὰ ἐνεργήσωσι τὸ τῆς προτιμήσεως διαίωμά των, εἰμὴ καθόσον τὸ ἐνεχυριασμένον πρᾶγμα ἐξαρκεῖ πρὸς ἱκανοποίησιν των.

(α) Ὅρα ἐν γένει Schwenne §. 70—71.

§. 489. ι.

Τρίτη τάξις.

Μετὰ τὰς προνομιούχους ὑποθήκας ἔπονται τὰ ἀπλᾶ ἐξ ἐνεχύρου δικαιώματα, εἶτε νόμιμα εἶτε συνωμολογημένα εἶναι, καὶ μεταξὺ αὐτῶν προτιμᾶται ἐν γένει τὸ ἀρχαιότερον. Περὶ τῶν ἐξαιρέσεων τοῦ κανόνος τούτου, ὡς καὶ περὶ τῆς τάξεως ἐν γένει τῶν ἀπλῶν ἐξ ἐνεχύρων δικαιωμάτων ὅρα ἀνωτέρω §. 318. 322. (α).

(α) Καὶ Schwenne §. 72—74.

§. 489. κ.

Τετάρτη τάξις.

Εἰς ταύτην τὴν τάξιν ἀνήκουν οἱ προνομίουχοι ἐγγχειρόγραφοι δανεισταὶ, ἦτοι οἱ ἔχοντες προνόμιον ἀπαιτήσεως

(privilegium exigendi) πρὸ τῶν ἄλλων ἐγγειογραφῶν δανειστῶν. Τοιοῦτον προνόμιον ἀνῆκε κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον εἰς πολλὰ πρῶτον, ἰδίως δὲ καὶ εἰς ἐνδεῆ ἔσθ' ἔλαβον μὲν ταῦτα προνομιοῦχον ἐνέχυρον δι' οὗ κατίστη ἐπομένως ἐκεῖνο περιττόν. Μόνοι δὲ οἱ ἐξῆς δανεισταὶ ἀπολαμβάνουσιν καὶ σήμερον τοιοῦτον προνόμιον· 1) τὸ δημόσιον ἕνεκα ὧν ἀπαιτήσεων δὲν ἔχει ὑποθήκην, οἷον τῶν παρ' ἰδιώτου τινὸς αὐτῷ παραχωρηθεισῶν (α). ἐξαίρουσιν ἐν τούτοις τὰ μὴ ἐκ συναλλάγματος προκύπτοντα πρόστιμα, ὅσα ἔχει δικαίωμα τὸ δημόσιον ν' ἀπαιτήσῃ, καὶ τὰ ὅποια ἀνήκουν εἰς τὴν τελευταίαν τάξιν (β). 2) ὁ ἡγεμὼν καὶ ἡ σύζυγός του ἕνεκα τῶν ἰδιωτικῶν ἀπαιτήσεων των κατὰ τοῦ οφειλέτου (γ). 3) αἱ πόλεις ἕνεκα ὅλων τῶν κατὰ τοῦ οφειλέτου ἀπαιτήσεων των, καὶ τοῦτο ἐκτείνεται σήμερον καὶ ἐπὶ τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν ἀγαθοεργῶν καταστημάτων (δ). 4) ἡ σύζυγος καὶ ἡ μνηστὴ ἕνεκα τῆς προικὸς ὡς πρὸς τὴν πρώτην, ἥτις ἔχει ἤδη ἕνεκα τῆς προικὸς αὐτῆς προνομιοῦχον νόμιμον ὑποθήκην τὸ προνόμιον τοῦτο εἶναι σήμερον περιττόν, τὴν δευτέραν ὁμως ὠφελεῖ ἔτι καὶ σήμερον (ε). 5) ὧν ἡ περιουσία διαχειρίζεται ὑπὸ κηδεμόνος, ὅταν δὲν ἔχωσι νόμιμον ἐνέχυρον ἐπὶ τῆς περιουσίας του, ἐπομένως οἱ δικαστικῶς κηρυχθέντες ἄσσωτοι, οἱ ἀσθενεῖς καὶ οἱ ἀνάπηροι (ς). 6) ὁ πρὸς ἀγοράν, οἰκοδομήν ἢ ἐπισκευὴν ἀκινήτου κτήματος δανείσας χρήματα, ἢ πιστώσας τὸ τίμημα χωρὶς νὰ διομολογήσῃ ὑποθήκην ἐπὶ τοῦ πράγματος (η). 7) ὁ παρ' ἀργυραμοιβῇ τινι παρακαταθέσας ἄτοκα χρήματα (θ), καὶ τοῦτο ἐκτείνεται σήμερον καὶ ἐφ' ὅλων τῶν δικαστικῶν καὶ ἰδιωτικῶν παρακαταθηκῶν, ὅταν δὲν συνομολογηθῶσι τόκοι. Ἡ δὲ τάξις τῶν δανειστῶν εἶναι ἐνταῦθα ἡ ἐξῆς· οἱ τοῦ ἀρ. 1. προηγούμενοι πάντοτε ὅλων τῶν λοιπῶν (ι). οἱ τῶν ἀρ. 2—6. εἶναι ἴσοι μεταξύ των χωρὶς παρατήρησιν τῆς ἀρχαιότητός των καὶ πληρόνεται συμμέτρως (κ). ἐπὶ τῶν τοῦ ἀρ. 7. τὸ πρᾶγμα ἀμφιβάλλεται,

καθότι καθ' ἓν μὲν χωρίον τῶν Πανδεκτῶν ὁ παρακαταθέτης τῶν χρημάτων ὀφείλει νὰ προηγήται ὅλων τῶν λοιπῶν προνομίων κληροδοτῶν, ἐν τῇ γὰρ κατὰ τὴν ἀλλὰ ὀφείλει νὰ ἔπεται εἰς ὅλους (λ).

(α) fr. 10. pr. D. 2. 14. [10. B. 11. 1.] fr. 6. pr. D. 49. 14. [6. B. 56. 2.] v. d. Nahmer Entsch. des O. A. G. zu Wiesb. 2. αρ. 11.

(β) c. un. C. 10. 7. [1. B. 56. 6.] (γ) fr. 6. §. 1. D. 49. 14. [6. B. 56. 2.] (δ) fr. 38. §. 1. D. 42. 5. [36. B. 9. 7.] Cap. 1. 2. 3. 7. X. 1. 41. Clem. un. de in integr. rest. (ε) fr. 17. §. 1. D. 42. 5. [17. B. ἀν.] ἐναντίον δὲ τοῦ κηδεμόνος τῆς τοῦ ἀφ' αὐτοῦ περιουσίας καὶ τῆς σχολαστικῆς κληρονομίας τὸ πρὸνόμενον τοῦτο δὲν λαμβάνει χώραν. fr. 22. §. 1. D. ἀν. [22. B. ἀν.] ὅρα §. 313. σημ. λ. (η) fr. 26. 34. D. 42. 5. (θ) fr. 7. §. 2. 3. fr. 8. D. 16. 3. [7. 8. B. 13. 2.] fr. 24. §. 2. D. 42. 5. [24. B. 9. 7.] (ι) fr. 34. D. 42. 5. (κ) fr. 32. D. ἀν. [31. B. 9. 7.]

(λ) fr. 7. §. 2. 3. D. 16. 3. καὶ διὰ τοῦναντίον fr. 24. §. 2. D. 42. 5. [24. B. 9. 7.] Ἀμφότερα τὰ χωρία ἀνήκουν εἰς τὸν Θύλπιανόν ad Edictum. Ὅρα Neustetel R. R. Unters. 5. 27. ὅστις συμβιβάζει τὴν ἀντίφασιν ταύτην ἐρμηνεύων τὸ μὲν fr. 7. ὡς πρὸς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν παρακαταθεταί τις εἰς τὸν ἀργυραμειδὸν (argentarius) χρήματα δοθέντα εἰς αὐτὸν τὸν ἴδιον πρὸς φύλαξιν, τὸ δὲ fr. 24. ἀν. διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν παρεκατεθείη τις τὰ ἴδια αὐτοῦ χρήματα εἰς τὸν ἀργυραμειδόν. Ὅρα κατ' αὐτοῦ Emmerich εἰς Linde's Z. 5. σ. 55. Overbeck de collocatione depositi. Heidelb. 1806. Kraut de argentariis. Gött. 1826. x. 11. σ. 115.

§. 489. λ.

Πέμπτη τάξις.

Εἰς τὴν τελευταίαν τάξιν ἀνήκουν ὅλαι αἱ λοιπαὶ ἀπαιτήσεις, ὅσαι δὲν δύνανται νὰ λάβωσι θέσιν μεταξὺ τῶν προηγουμένων τάξεων· εἰς ταύτην τὴν τάξιν δὲν ἐξετάζεται παντάπασιν ἡ ἀρχαιότης τῆς ἀπαιτήσεως, ἀλλ' ὅλαι πληρόνται συμμέτρως ἐκ τοῦ ἐναπολειφθέντος περισσεύματος τῆς διανεμητέας περιουσίας (α), μόνον δὲ μετὰ τὴν πλήρη αὐτῶν ἐξόφλησιν δύνανται τὸ δημόσιον ἔνεκα τῶν ποινικῶν προστίμων, καὶ οἱ κληροδόχοι τοῦ ἀποθανόντος κοινοῦ ὀφεί-

λέτου νὰ περιμείνωσι τὴν ἱκανοποίησίν των (β). Τέλος πρέπει ὡς πρὸς τοὺς τόκους νὰ γίνη ἡ εἰς ὅλας τὰς τάξεις ἐφαρμοζομένη ἐξῆς παρατήρησις ὅτι ὡς προσαυξηήματα τῆς κυρίας ἀπαιτήσεως οἱ τόκοι ἔχουν τὴν αὐτὴν μὲ τὴν κυρίαν ἀπαιτήσιν τάξιν (γ).

(α) c. 6. C. 7. 72. [55. B. 9. 7.] (β) c. un. C. 10. 7. [1. B. 16. 6.] c. 15. C. 6. 37. (γ) Hoerpfner de colloc. usurarum in conc. credit. Giess. 1754. Οἱ ἰδιαιτέροι γερμανικαὶ νόμοι περιέχουν ὡς πρὸς τοῦτο πάντῃ ποικίλας διατάξεις. Kogit. c. 215. καὶ Preuss. allg. Gerichts-Ordg. Mέρ. 1. Tit. 50. §. 150.

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΠΩΣ ΠΑΥΟΥΝ Αἱ ΕΝΟΧΑΙ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

Ἄνευ ἀποκαταστάσεως.

§. 490. *

A. Περὶ τῆς ἐκ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου καταβολῆς.

Αἱ ἐνοχαὶ παύουν ἢ ὡς ἐκ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου (ipso jure) ἢ δι' ἐνστάσεως (ope exceptionis). Καὶ κατὰ μὲν τὴν πρώτην ἐποψίν δύναται ἡ πραγματικῶς νὰ ἐκπληρωθῇ ἡ ἐνοχή, ἢ νὰ λάβῃ χώραν σχέτις μὲ τὴν ἐκπλήρωσιν ἰσοδυναμοῦσα (ἀθώωσις). Κατὰ δὲ τὴν δευτέραν δὲν ἡμπορεῖ νὰ εἴπητις ὅτι ἡ ἐνοχὴ ἐξεπληρώθη, ἀλλ' ὅτι ὁ πιστωτὴς δὲν ἔχει πλέον δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκπλήρωσίν της. Ἡ διάκρισις αὕτη εἰσῆλθῃ πρῶτον ὅτε ἐπὶ τοῦ ἀρχαίου δικαστικοῦ ὀργανισμοῦ (ordo judiciorum) διέφερεν ἂν ὁ δικαστὴς (iudex) ἡδύνατο ν' ἀποκρούσῃ τὸν ἐνάγοντα ἐξ αὐτοῦ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ἢ μόνον κατὰ συνέπειαν τῆς πραιτωρικῆς ὁδηγίας, τουτέστι δι' ἐνστάσεως (ope exceptionis). Ἀλλ' ἡ διαδικαστικὴ αὕτη σημασία δὲν ὑπάρχει πλέον· χρησιμεύει

ὡμως οὐ μόνον διὰ νὰ ἐξηγήσῃ τὸ Ῥωμαϊκὸν σύστημα τῶν ἐνοχῶν καὶ νὰ σαφηνίσῃ τὴν πρωτότυπον τῆς ἐνστάσεως ἐννοίαν, ἀλλὰ καὶ διότι δὲν δύναται διόλου νὰ παραλειφθῇ ὁσάκις θέλει τις νὰ ἐκθέσῃ κατὰ τὰς Ρ. ἀρχὰς τὴν περὶ γεννήσεως τῶν ἐνοχῶν θεωρίαν (α). Ἡ ἐκ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου καταβολὴ (*solutio ipso iure*) διακρίνεται εἰς πραγματικὴν καὶ εἰκονικὴν καὶ πραγματικὴ μὲν καταβολὴ λέγεται ἢ ἀληθὲς παροχὴ τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐνοχῆς ἢ τοῦ διαφέροντος, ὁσάκις τὸ τελευταῖον τοῦτο ἐπιτρέπεται ἢ ὑπαγορεύεται ἢ δὲ εἰκονικὴ δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν κατὰ τὸν κανόνα *quo modo obligatio contrahitur eodem solvitur* (οἷω τρόπῳ συνίσταται ἡ ἐνοχὴ, οὕτω καὶ διαλύεται) εἰμὴ ἐπὶ τῶν ἐκ συνἀλλάγματος ἐνοχῶν (β). ὅθεν ἐξηγεῖται καὶ ἡ Ἀκουιλιανὴ ἐπερωτήσις, ἥτις προϋποθέτει πάντοτε ἀναρέωσιν, τοῦτέστι τὴν μεταβολὴν τοῦ κατὰ τυπικὸν τρόπον διαλυτέου χρέους εἰς τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως ἐνοχὴν, τὴν ὁποῖαν ἀκολουθεῖ ἡ *acceptilatio* (ἀθώωσις) (γ) (δ). Τὴν αὐτὴν ἰσχὺν ἔχει ἐπὶ τῶν συναINETIKΩΝ συναλλαγμαμάτων ἢ ἐξ ἀμοιβαίας θελήσεως διάλυσις (*mutuus dissensus*), δι' ἧς παύει ἡ ἐνοχὴ ὥς ἂν εἰ πραγματικῶς ἐξέπληρωτο· καὶ τοῦτο ἔχει καὶ σήμερον σημαντικὰς πρακτικὰς συνεπεῖας (ε). R.

(α) Rosshirt Zeits. T. 2. φυλλ. 1. (β) fr. 35. D. 50. 17. fr. 153. D. αὐτ. [153. B. 2. 3.] fr. 30. D. 46. 3. [30. B. 25. 5.] (γ) D. 46. 4. [B. 26. 6.] Ced. 8. 44. [B. αὐτ.] §. 1. J. 3. 29. (30.) Quod tibi sponendi, habesne acceptum? Acceptum tuli. Gaius 3. 169. Cramer Zeits. für gesch. RW. T. 1. σ. 313. (δ) Περὶ τῆς Ἀκουιλιανῆς ἐπερωτήσεως ἐπα §. 2. J. 3. 29. (30.) fr. 18. D. 46. 4. [18. B. 26. 6.] Gaius 3. 170. Haubold fragm. Graecum de Obligationum causis et solutionibus etc. ab A. Maion nuper in lucem protractum. Lips. 1817. καὶ in opusc. T. 2. σ. 347. Fraser de stipulatione Aquiliana. L. B. 1825. (ε) §. 4. I. 3. 29. (30.) — D. 16. 5. Cod. 4. 45. — fr. 35. D. 50. 17. fr. 80. 101. D. 46. 3. [30. 107. B. 26. 5.] Rosshirt Zeits. T. 2. σ. 21. Διφωνεῖ Thibaut §. 667.

§. 491. α.

Περὶ τῆς κυρίως καταβολῆς, καθὼ πραγματικῆς παρο-

χῆς. (α). 1. Ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα

Διὰ νὰ ᾔηται ἡ καταβολὴ ἰσχυρὰ ἀπαιτεῖται ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα μὲν, 1) νὰ ἔχη ὁ ἐνεργῶν αὐτὴν τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν (αα). Τούτου δὲ προϋποτιθεμένου, καὶ ἡ παρὰ τρίτου τινὸς ὑπὲρ τοῦ ὀφειλέτου, ἂν καὶ ἐν ἀγνοίᾳ ἡ παρὰ τὴν θέλησιν αὐτοῦ, ἀλλὰ μὲ τὸν σκοπὸν ν' ἀπαλλαχθῇ οὗτος, γενομένη καὶ παρὰ τοῦ δανειστοῦ παραδεχθεῖσα καταβολὴ ἔχει νομικὴν ἰσχύν (β). 2) Πρέπει νὰ γίνῃ πρὸς τὸν ἀληθῆ δανειστήν ἢ τὸν πληρεξούσιον αὐτοῦ (γ)· οὐχ' ἥττον δὲ προϋποτίθεται καὶ ἐνταῦθα ὅτι ἔχει ὁ δανειστής τὸ δικαίωμα τοῦ ἐκποιεῖν, καθότι καὶ ἡ παραδοχὴ τῆς καταβολῆς, ὡς ἐπιφέρουσα τὴν παῦσιν τῆς μέχρι τοῦδε ἐνοχῆς, περιέχει ἐν ἑαυτῇ ἐκποίησιν (δ).

(α) Dig 46. 3. [B. 26. 5.] Cod. 8. 43. — pr. J. 3. 29. (30.)

(αα) §. 2. in fin. J. 2. 8. fr. 14. §. 6. D. 46. 3. [14. B. 26. 5.] fr. 29. D. 12. 6. [29. B. 24. 6.] Weber nat. Verb. §. 128. (β) pr. J. 3. 29. (30.) fr. 8. §. 5. D. 46. 2. [8. B. 26. 4.] fr. 23. 40. 53. D. 46. 3. [23. 40. 53. B. 26. 5.] Hert de solutione pro alio facta, Giess. 1701. καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ comm. et opusc. vol. 2. t. 3. σ. 195.

(γ) fr. 39. D. 3. 5. [39. B. 17. 1.] fr. 12. pr. fr. 32. 34. §. 7. fr. 38. §. 1. fr. 59. D. 46. 3. [12. 33. 34. 38. 59. B. 26. 5.] Ἐὰν ἡ πληρωμὴ γίνῃ εἰς τρίτον τινὰ, λ. χ. εἰς τὸν δανειστήν τοῦ δανειστοῦ, ὁ ὀφειλέτης ἀπαλλάσσεται τότε μόνον ὅταν ὁ δανειστής τοῦ ἢ πρότερον δώσῃ τὴν συναίνεσίν του εἰς τὴν πρὸς τὸν τρίτον πληρωμὴν, ἢ μετέπειτα ἐπικυρώσῃ αὐτὴν, fr. 49. 53. 64. D. 46. 3. [49. 53. 64. B. 26. 5.] ἢ ἀποποιηθῇ δολίως τὴν ἐπικυρώσιν τῆς, fr. 6. D. 44. 4. [6. B. 51. 4. M. σ. 91.] Müller Arch. c. Pr. T. 15. σ. 263. (δ) fr. 15. D. 46. 3. [15. B. 26. 5.] §. 2. I. 2. 8. Ὁ δὲ ἐπίτροπος πρὸς παραδοχὴν τῆς πληρωμῆς τῶν κεφαλαίων καὶ τῶν ὑπὲρ τὰ δύο ἔτη καθυστερησάντων ἢ τὴν ποσότητα τοῦ χρυσῶν (solidi) ὑπερβαίνοντων τόκων χρεῖται πρὸς αὐτὴν ἀδείας τοῦ δικαστη-

ρίου τὴν ὁποίαν εἶναι ὑπόχρεως νὰ ζητήσῃ ὁ ὀφειλέτης. c. 26. 27. C. 5. 37. [38. 40. B. 38. 9.] περὶ τούτου Hepp εἰς Elver's allg. jur. Zeit. 1830. ἀρ. 63. 64. Περί τῆς locupletatio τοῦ ἀπαικτοῦ διὰ τῆς πληρωμῆς fr. 15. 61. D. 46. 3. [15. 61. B. 26. 5.] fr. 6. D. 44. 4. [6. B. 51. 4. M. c. 91.] Müller Arch. T. 15. φ. 2. ἀρ. 12. Περί τοῦ solutionis causa adiectus §. 4. I. 3. 20. fr. 131. §. 1. D. 45. 1. fr. 93. §. 5. in. f. D. 46. 3. [98. B. 26. 5.] Ἰδίως Brandis Rhein. Museum T. 5. ἀρ. 11.

§. 491. 6.

2) Ὡς πρὸς τὸ ἀντικείμενον.

Καθόσον δ' ἀφορᾷ τὸ ἀντικείμενον τῆς καταβολῆς, πρέπει
1) νὰ παρέχεται τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως, καθό-
τι ὁ πιστωτὴς δὲν εἶναι ἐν γένει ὑπόχρεως νὰ δεχθῇ ἄκων
ἄλλο παρὰ τὸ ὀφειλόμενον αὐτῷ πράγμα. Εἰάν ἐν τούτοις ὁ
ὀφειλέτης χρεωστῇ νὰ πληρώσῃ ποσότητά τινα χρημάτων,
αναγκαζόμενος δὲ ἀπὸ τὸν δανειστὴν δὲν δύναται δι' οὐδενὸς
μέσου νὰ εὕρῃ χρήματα, τῷ ἐπιτρέπεται νὰ προσφέρῃ ἀντὶ
πληρωμῆς τὰ καλλιτέρά του πράγματα καὶ νὰ τῷ τ' ἀφήσῃ
κατὰ δικαστικὴν ἐκτίμησιν πρὸς ἱκανοποίησίν του. Τοῦτο
δ' ὀνομάζεται *euergetisma* τῆς εἰς πληρωμὴν δόσεως
(*beneficium dationis in solutum*) (α). 2) Τὸ χρεὸς πρέ-
πει ἐν γένει νὰ καταβάλλεται ὁλοσχερῶς, ἄλλως δὲν ἀ-
παλλάττεται ὁ ὀφειλέτης· ἐξαιρέσεις δὲ τοῦ κανόνος τούτου
ὑπάρχει μόνον ὡς πρὸς τὰ τῶ τῆς εὐπορίας *euergetisma* ἀ-
πολαύοντα πρόσωπα (αα), παρ' ὧν δὲν δύναται ὁ δανειστὴς
νὰ ζητήσῃ τοῦ χρεοῦς τὴν καταβολὴν. εἰμὴ καθ' ὅσον
δὲν καθίστανται ἐντεῦθεν πάντα πένητες, καὶ τοῖς μένει ἀ-
κόμη πρὸς διατροφήν περισσὴ ἀνάλογος μὲ τὴν κατάστα-
σίν των, τουτέστι, κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν τοῦ ἐκπράξσεσθαι τρύ-
πον, δύνανται νὰ καταδικασθῶσι μόνον *in quantum face-
re possunt* (εἰς ὅσον εὐποροῦν). Τὸ ὡς ἐκ τῆς φύσεώς του
εἰς ἄκρον προσωπικὸν τοῦτο *euergetisma*, τὸ ὁποῖον ἐπομένως
δὲν μεταβιβάζει οὔτε εἰς τοὺς κληρονόμους (β), οὔτε εἰς τοὺς

ἐγγυητάς (γ) τοῦ ὀφειλέτου, ἀνήκει εἰς τὰ ἐξῆς πρόσωπα. εἰς τοὺς συζύγους μετὰ τῶν, ἰδίως δὲ εἰς τὸν ἄνδρα ὅταν ἐνάγεται ἀπὸ τὴν γυναῖκα πρὸς ἐπιστροφὴν τῆς πραικῆς (δ)· εἰς τοὺς γονεῖς ὡς πρὸς τὰ τέκνα (ε)· εἰς τοὺς ἀδελφοὺς μετὰ τῶν (ζ)· εἰς τοὺς συνεταίρους καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ ἀπὸ τὸν ἑνα εἰς τὸν ἕτερον αὐτῶν ἕνεκα τῆς ἐταιρίας ὀφειλόμενα (η)· εἰς τὸν πενήθερόν κατὰ τοῦ γαμβροῦ καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν ὑπασχεθεῖσαν προῖκα, ἐν ᾧ διαρκεῖ ὁ γάμος (θ)· εἰς τοὺς στρατιώτας (ι)· εἰς τὸν πρὸς ἐκτέλεσιν τῆς δωρεᾶς ἐναγόμενον δωρεοδότην (κ)· εἰς τὸν παραχωρήσαντα ὅλην τὴν περιουσίαν του εἰς τοὺς δανειστάς του, καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν μετὰ ταῦτα ἀπακτηθεῖσαν περιουσίαν (λ)· εἰς τὸν ὑπεξούσιον υἱὸν καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὰ διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας διομολογηθέντα χρέη, ἐὰν δὲν κληρονομήσῃ τὸν πατέρα του (μ)· τέλος κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον, εἰς τοὺς κληρικούς (ν).

3) Ἡ καταβολὴ πρέπει νὰ γίνῃ εἰς τὸν προσήκοντα χρόνον καὶ τόπον. Ἐὰν συνομολογηθῇ τι περὶ τοῦ τόπου, ἐνεργοῦνται τὰ συνομολογηθέντα· ἄλλως, τὸ μὲν πρᾶγμα πρέπει νὰ ἐπιστραφῇ ὅπου ἐλήφθη, πᾶσα δὲ ἄλλη παροχὴ πρέπει νὰ ἐκτελεσθῇ ὅπου διακρίνεται ὁ ὀφειλέτης. (ζ).

(2) fr. 2. §. 1. D. 12. 1. Aliud pro alio invito creditori solvi non potest [2. B. 23. 1. « ἄλλο ἀντ' ἄλλου τῷ δανειστῇ οὐ καταβάλλεται. ».] Gaius 3. 168. pr. I. 3. 29. — 1) Περί τῆς datio in solutum ἐξ const. 16. 17. C. 8. 43. [124. 125. B. 26. 5.] Neap. 4. 2. 3. Marezollat; Löhrl's Mag. T. 4. σ. 230. Blumenthal de datione in solutum. Göt. 1830. — 2) Περί τῆς εἰς ἀλάσματα πληρωμῆς fr. 41. §. 1. D. 22. 1. [11. B. 23. 5.] Gesterding Nachf. μ. 3. σ. 410. — 3) Περί τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν χρεωστὰς τις ἐκ διαφόρων αἰτίων, κρίνεται δὲ εἰς λογαριασμὸν πληρωμῆς fr. 1—8. fr. 89. §. 2. fr. 97. 103. D. 46. 3. [1—8. 89. 97. 103. B. 26. 5.] c. 1. C. 8. 43. [103. B. 26.] Gmelin de graviore causa in quam a debitore ex pluribus causis solutio facta esse praesumitur. Tubing. 1801. Funke Beitr. z. Erört. prakt. Rechtsm. Chemnitz 1830. σ. 190. Göschien Grundr. σ. 237. Buchholtz jur. Abh. 28. 28. Περί δὲ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ἡ πληρωμὴ γίνεται διὰ

τοῦ τιμήματος τοῦ πωληθέντος ἐνεχούρου fr. 73. 96. §. 3. fr. 97. fr. 101. §. 1. D. 46. 3. [73. 96. 97. 101. B. 26. 5.] fr. 55. D. 46. 1. [55. B. 16. 1.] Cujacius ad L. 101. §. 1. D. de solut. εἰς τοῦ αὐτοῦ Recitt. ad Paulum (Opp. post. T. 3. σ. 92. 93.) Ὁ αὐτὸς ad L. 96. §. 3. D. de solut. εἰς τοῦ αὐτοῦ Comm. ad Papiniani resp. lib. 2. (ἐκτὸς T. 1. σ. 518.) Weber nat. Verb. §. 128.—4.) Περὶ τῆς conditio triticiaria, Dig. 13. 3. [B. 24. 8.] Glück Comm. μ. 13. §. 523. Gans Obligationen—Recht. σ. 48. Rubo Erklär. der L. 2. 3. 4. 85. D. de V. O. Berlin 1822. σ. 22—32. 54—87. (αζ) Hellfeld de beneficio competentiae ex proprio æque ac tertii jure. In opusc. ἀρ. 25. Schöman Handb. des CR. T. 2. ἀρ. 4. Dabelow Concurs 3. 159—178. σ. 506—516. Göschel Grundr. σ. 216. Ὁρα καὶ Holtius Thémis T. 1. σ. 387. Βέβαια πρέπει ἐνταῦθα νὰ διακρίνωμεν τὴν ἀρχικὴν Ῥωμαϊκὴν θεωρίαν καθ' ἣν τὸ condemnari in id quantum facere potest συνίστατο κατὰ τινὰς νομικὰς σχέσεις εἰς τὸ ὅτι δὲν ἠδύνατο νὰ ζητηθῇ πλέον τίποτε ὡς ἐκ τῆς αὐτῆς αἰτίας, εἶον ἐπὶ τῆς ἀγωγῆς; de peculio καὶ ἐπὶ τῆς δωρεᾶς κατὰ τοῦ δωρεοδότου, ἀπὸ τὴν παρέρτασιν αὐτῆς καθ' ἣν ἐνεργοῦντο τὰ δικαιώματα διὰ τῆς ἐκτελέσεως καὶ τῆς ἀγωγῆς τοῦ δεδικασμένου πράγματος, ἡ δὲ ἀνοξήτης ἠδύνατο νὰ ἐξασφαλίσθῃ δι' ἐγγυήσεως. R. (6) fr. 25. D. 42. 1. [25. B. 9. 3.] (γ) fr. 24. pr. ἀν. [24. B. ἀν.] fr. 63. §. 1. D. 17. 2. [6. B. 12. 1.] (δ) fr. 20. D. 42. 1. [20. B. 9. 3.] §. 37. I. 4. 6. c. un. §. 7. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] Tigerström Dotl. 2. §. 53. (ε) fr. 16. inf. D. ἀν. [16. B. 9. 3.] §. 38. I. αὐτ. ἀμφισβητεῖται δὲ ἂν τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν ἀνήκει καὶ εἰς τὰ τέκνα ὡς πρὸς τοὺς γονεῖς αὐτῶν. R. (ζ) Ὡς καινῶς νομίζουσιν ἐξ ἀναλ. fr. 63. pr. D. 17. 2. [60. B. 12. 1.] ἐνεκα τῶν λέξεων ius fraternitatis. (η) fr. 63. pr. ἀν.—fr. 16. 22. §. 1. D. 42. 1. [16. B. 9. 3.] §. 38. I. 4. 6. Gans Arch. c. Pr. 2. σ. 242. Gensler αὐτ. σ. 247. (θ) fr. 21. 22. pr. D. 42. 1. [21. 22. B. ἀν.] (ι) fr. 6. pr. fr. 18. ἀν. [6. 18. ἀν.] (κ) fr. 19. §. 1. ἀν. [19. B. ἀν.] (λ) fr. 4. 6. 7. D. 42. 3. [4. 6. 7. B. 9. 5.] §. 40. I. 4. 5. Ὁρα §. 491. Περὶ τοῦ ἂν τοῦτο ἴσχυη μόνον ὡς πρὸς τοὺς ἀρχαίους δανειστάς ἢ καὶ τὰς μετὰ τὴν cessio rerum γεννηθείσας ἀπαϊτήσεις ἴδ. fr. 4. §. 1. D. 42. 3. [4. B. 9. 5.] παρὰ 6. §. 40. I. 4. 6. καὶ c. 2. C. 7. 72. [52. B. 9. 7.] Thibaut civ. Abh. 2. ἀρ. 16. R. (μ) fr. 2. pr. D. 14. 5. fr. 49. D. 42. 1. [48. B. 9. 3.] c. 2. 9. C. 4. 26. [14. 18. B. 18. 2.] (ν) cap. 3. X. 3. 23. Boehmer I. E. P. lib. 3. tit. 23. §. 20. 29. 30. Droste Kirchenr. 2. §. 112. σσμ. 265. (ξ) §. 33. I. 4. 6.—Dig. 12. 4. [B. 24. 9.] Cod. 3. 18. [31. B.

γ. 5.] Wenning Civilr. γ'. εκδ. 1. §. 199. Thibaut System §. 95. 96. Περὶ τῆς ἀγωγῆς de eo, quod certo loco dari oportet (Dig. 13. 4.) ἔρξ Gans Obligationenr. σ. 71. ὡς καὶ περὶ τῶν fr. 8. 10. D. 13. 4. [8. 10. B. 24. g.] Glück Comm. u. 15. σ. 341.

§. 491. γ.

Ἀπόδειξις τῆς καταβολῆς.

Ὁ διίσχυριζόμενος ὅτι παρέσχε τὸ παρ' αὐτοῦ ὀφειλομένων ὀφείλει, ἐν περιπτώσει ἀρνήσεως, νὰ τὸ ἀποδείξῃ· ἡ ἀπόδειξις δὲ αὕτη δύναται νὰ διεξαχθῇ δι' ὅλων τῶν θεμιτῶν ἀποδεικτικῶν μέσων, ιδίως δὲ διὰ μαρτύρων (α), δι' ἐπαγωγῆς ὅρκου, ἀλλὰ πρὸ πάντων δι' ἐξοφλητηρίου (apocha) (β). Ἐὰν τὸ ἐξοφλητήριον ἐκδοθῇ ἀπὸ δημοσίων υπάλληλων, ἔχει ἀμέσως ἀποδεικτικὴν ἰσχὺν, ἂν δὲ ἦναι ιδιωτικόν, δὲν ἀποδεικνύει ἐντελῶς εἰμὴ μετὰ παρέλευσιν τριάκοντα ἡμερῶν, πρὸ ταύτης δὲ τῆς προθεσμίας δύναται ν' ἀντιταχθῇ εἰς αὐτὸ ὑπὸ τοῦ ἐκδότης ἡ ἐνστάσις ἢ ἡ ἀντένστασις τῶν μὴ καταβληθέντων χρημάτων (exc. ἢ replica non solutæ pecuniæ)· μετέπειτα ὅμως δὲν εἶναι πλέον αὕτη δεκτὴ (γ). Προσέτι ὁ χρεωστῶν δημοσίους φόρους, καὶ συνάμενος νὰ προσάγῃ ἐξοφλητήρια τῶν τριῶν τελευταίων ἐτῶν, δὲν ὑποχρεοῦται πλέον ν' ἀποδείξῃ ὅτι ἐπλήρωσε καὶ τοὺς φόρους τῶν προγενεστετέρων ἐτῶν, ἐκτὸς μόνον ἂν ἐξέδωκεν ἔγγραφον ὁμολογίαν τῆς καθυστερήσεως αὐτῶν (δ). Συνήθως, ἂν καὶ ἄνευ ἀπογρῶντος λόγου, ἐπεκτείνου· τὴν ἀρχὴν ταύτην σήμερον καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὀφείλονται εἰς ιδιώτας περιοδικαὶ πληρώματα, πρόσδοι ἢ τόκοι (ε).

(α) Ἐὰν ἐν τούτοις ὁ ὀφειλέτης ἐξέδωκεν ἔγγραφον ὁμολογῶν καὶ χωρὶς νὰ ἐξηγοφλητήριον θέλῃ ν' ἀποδείξῃ τὴν πληρωμὴν διὰ μαρτύρων, ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τούτῳ πέντε μάρτυρες. c. 18. C. 4. 20. [41. B. 21. 1.] Nezard 90. κ. 7. Linde Z. σ. 241. (β) Cod. 10. 22. [3. 4. B. 56. 8.] N. 90. κ. 2. Περὶ τοῦ ζητήματος ἂν ὁ ὀφειλέτης δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἐξοφλητήριον; ὅρα c. 18. C. 4. 20. [41. B. 21. 1.] Gesterding Arch. c. Pr. 4. σ. 16. καὶ Nachforsch. u. 3. 2. 427. (γ) c. 4. C. 10. 22. [4. B. 56. 8.] c. 14.

§. 2. C. 4. 30. [76. B. 23. 1.] (δ) c. 3. C. 10. 22. [3. B. 56. 8.]

(ε) Bülow Abh. 4. 2. αρ. 21. Gesterding Arch. c. Pr. 6. 9. xxi Nachforsch. 3. σ. 439.

§. 491. δ.

Περὶ τῆς δικαστικῆς παρακαταθέσεως.

Ἡ προσφορά καὶ ἡ μετ' αὐτὴν δικαστικὴ παρακατάθεσις τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἀπαιτήσεως. 1) Ὅταν δηλαδὴ ὁ δανειστὴς ἀποποιῇται ἄνευ λόγου νὰ δεχθῇ τὸ ὅποῖον οὐ μόνον προσφορικῶς ἀλλ' ἐμπράκτως, κατὰ τὸν νόμιμον τρόπον, κατὰ τὸν προσήκοντα χρόνον καὶ τόπον τῷ προσφέρει ὁ οφειλέτης ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεώς του δύναται οὗτος νὰ τὸ παρακαταθέσῃ δικαστικῶς. Ἡ δὲ παρακατάθεσις αὕτη ἐπέχει τὸν τόπον τῆς καταβολῆς, καὶ παύει ὡς καὶ δι' αὐτῆς ἡ ἀπαίτησις (α). Ὁ οφειλέτης δὲν εἶναι ἐν γένει πρὸς τοῦτο ὑπόχρεως, πρέπει ὅμως νὰ τὸ ἐνεργήσῃ ἂν θέλῃ ν' ἀνακόψῃ τὴν πρόοδον τῶν τόκων (β). Διατηρεῖ δὲ καὶ τὸ δικαίωμα ν' ἀναλάβῃ τὴν παρακατατεθεῖσαν ποσότητα, ἐν ὅτῳ ὁ δανειστὴς δὲν τὴν δεχθῇ, καὶ ν' ἀναδεχθῇ οὕτω πάλιν τὸ χρέος καθ' ὁλοκληρίαν, ἰδίως καὶ ὡς πρὸς τοὺς τόκους (γ). 2) Διὰ ν' ἀπαλλαχθῇ δὲ ὁ οφειλέτης ἀπὸ τοῦ χρέους, ἀπαιτοῦνται ἐν γένει ἀμφοτέρα ἢ τε προσφορά καὶ ἡ παρακατάθεσις (oblatio et depositio), ὑπάρχουν ὅμως περιπτώσεις καθ' ἃς τὸ ἕτερον τούτων ἀρκεῖ. Οὕτως α) ὅταν συνομολογήσῃ τις μικροὺς τόκους, ἀνωτέρους δὲ ἂν δὲν πληρώσῃ κατὰ τὴν προσδιωρισμένην ἡμέραν, ἡ ἀπλὴ προσφορά τὸν ἀπαλλάττει ἀπὸ τὰς ἐπιζημιὰς τῆς ἀναβολῆς συνεπειᾶς (δ). β) Ὅταν ὁ οφειλέτης δὲν δύναται νὰ πληρώσῃ ἀσφαλῶς τὸν δανειστὴν λ. χ. διότι αὐτὸς εἶναι εἰσέτι ἀνῆλιξ καὶ δὲν ἔχει ἐπίτροπον, ἢ διότι ὁ δικαστὴς ἐπέβαλε κατὰσχέσιν ἐπὶ τῆς ἀπαιτήσεως τοῦ δανειστοῦ, ἢ διαφιλονεικεῖται αὕτη μεταξὺ πολλῶν, ἀρκεῖ ἡ ἀπλὴ παρακατάθεσις διὰ ν' ἀπαλλαχθῇ τοῦ χρέους ὁ οφειλέτης (ε).

(α) c. 9. C. 8. 43. [117. B. 26. 5.] παράδ. fr. 72. pr. D. 46. 3. [72. B. 26. 5.] c. 19. C. 4. [32. 67. B. 23. 3.] Schultz de oblatione, obsignatione et depositione pecuniæ. Brem. 1775. Tidemann de depositione debiti iudicialis. Gött. 1776. Zimmermann Arch. c. Pr. 3. αρ. 9. Thibaut αὐτ. 5. σ. 332. Spangenberg prakt. Erört. 1. σ. 106. (Bornemann Hall. allg. L. Z. 1833. αρ. 57. σ. 455.)

(β) fr. 7. D. 22. 1. [7. B. 23. 3.] c. 6. 9. 19. C. 4. 32. [55. 58. 67. B. 23. 3.] c. 9. C. 8. 43. [117. B. 26. 5.] (γ) c. 8. C. 8. 28. [30. B. 23. 7.] c. 19. C. 4. 32. [67. B. 23. 3.] (δ) fr. 9. §. 1. D. 22. 1. [9. B. 23. 3.] c. 9. C. 4. 32. [58. B. 23. 3.] (ε) fr. 7. §. 2. D. 4. 4. [7. B. 10. 4.] fr. 18. D. 22. 1. [18. B. 23. 3.] Kind quæst. for. T. 4. Kap. 21.

§. 492. α.

Ανανέωσις. Α'. Τί ἐστίν (α).

Ανανέωσις λέγεται κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ἡ παύσις τῆς ὑπαρχούσης ἐνοχῆς, μετατρεπομένης εἰς ἄλλην νέαν ὡς πρὸς τὸν τύπον ἐνοχῆν. Ἡ μεταβολὴ αὕτη ἀπαιτεῖτο νὰ ἐνεργῇται διὰ τοπικοῦ, ἥτοι ῥήμασιν ἢ γράμμασι συνιστάμενου συναλλάγματος (β). Ἐπειδὴ ὁμῶς τοιοῦτόν τι δὲν ὑπάρχει πλέον παρ' ἡμῖν, ὀνομάζουσιν σήμερον ἀνανέωσιν πᾶν συναλλάγμα τὸ ὅποιον συνομολογεῖται διὰ νὰ παύσῃ ἡ ὑπάρχουσα ἐνοχὴ καὶ νὰ γεννηθῇ ἄλλη ἀντ' αὐτῆς (γ). Ἀπαιτεῖται ὃ ἐπὶ τούτῳ 1) ἡ συναίνεσις τῶν διὰ τῆς ἀνανεώσεως εἰς νέαν σχέσιν ἐνοχῆς μεταδαινόντων προσώπων (δ). 2) ἡ ῥητὴ τῆς θελήσεως τῆς ἀνανεώσεως (animus novandi) δήλωσις, ἄλλως ὑπάρχουν δύο ἐνοχαὶ, ἡ παλαιὰ καὶ ἡ νέα (ε). 3) ἡ πραγματικὴ ὑπαρξίς τῆς ἀνανεουμένης ἐνοχῆς· εἶναι δὲ ἀδιόφορον τὸ εἶδος αὐτῆς (ζ) τέλος 4) νὰ ἔχῃ κύρος ἡ νέα ἐνοχὴ ἄλλως, ἂν αὕτη ἦναι ἀνίσχυρος, ἐξαλείφεται μὲν ἡ πρώτη ἀπαίτησις, δὲν διαδέχεται δ' αὐτὴν οὐδεμίᾳ ἄλλῃ (η).

(α) Gaius II. 38. 39. III. 176--179.— §. 3. J. 3. 29. (30.) Dig. 46. 2. [B. 26. 4.] Cod. 8. 42. Donelli comm. j. c. lib. 16. cap. 20. Kopp über die Novation. Hanau 1811. (β) fr. 1. §. 1. fr. 2. D. 46. 2. [1. 2. B. 26. 4.] Hasse Dies. an novatio voluntaria

esse possit citra stipulationem? Kilon. 1811. — Παράβ. ἔμω; Ke l'er Litiscontestation σ. 89. σμυ. (R.) 'Ο Γάτος III. 129. 130. ἀποδαικνύει ὅτι εἰς τὸ παλαιὸν δίκαιον ἡ ἀνανέωσις ἠδύνατο νὰ ἐνεργηθῇ καὶ διὰ γρ ὡ μ ᾱ τ ὡ ν (literis). Ἐπειδὴ ἔμω; ἐπὶ Ἰουστινιανῷ ἡ ἀρχαία literarum obligatio εἶχε πῶσι εἰς ἀχρηστίαν, ἐνεσθὲν ἐξαγείται διατὶ εἰς τοῦ Ἰουστινιανῷ τὰ βιβλία ἡ ἀνανέωσις παρασταίνεται πάντοτε ὡς translatio obligationis in verhorum obligationem.

(γ) Οἱ νεώτεροι διακρίνουσιν τὴν novatio cumulativa καὶ privativa, καθ' ὅσον ἡ ὑπάρχουσα ἐνοχὴ ἐξακολουθεῖ καὶ ἐνισχύεται μόνον, δι' ὅρου λ. χ. ἢ διὰ συμβατηρίου ποιησῇ, ἢ παύει ὁλωσδιόλου καὶ γεννᾶται ἄλλη ἀντ' αὐτῆς. Ἡ πρώτη δὲν λέγεται ποτὲ ἀνανέωσις παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις· ἀλλὰ κατ' αὐτοὺς πᾶσα novatio εἶναι privativa. (δ) c. 1. 6. 8. C. 8. 42. [15. 40. 42. B. 26. 4.] Πᾶσα ἀνανέωσις εἶναι ἐπεμένως κατὰ τὸ νεότερον δίκαιον ἐκουσία. Ἡ διάκρισις ὅμω; τῆς novatio εἰς necessaria (κατ' ἀνάγκην) καὶ voluntaria (ἐκουσίαν) δικαιολογεῖται τρόπον τινὰ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον Ῥ. δίκαιον· καθότι ἡ πρώτη ἦτο συνέπεια τῆς litis contestatio καὶ τῆς res iudicata, ἀλλὰ τότε μόνον ὅτε ἡ διαδικασία ἦτο legitimum iudicium. Gaius 3. 130. 181. Fragm. Vat. §. 261. fr. 11. §. 1. fr. 29. D. 46. 2. [11. B. 26. 4.] Gans Sch. zum Gaius σ. 345. Rippenröpp de novatione necessaria. Gött. 1825. Keller ü. Litis contestation u. Urtheil nach class. Röm. R. Zurich 1827. σ. 88. Zimmermann RG. 3. §. 123.

(ε) fr. 2. 8. §. 2. 5. fr. 28. D. 46. 2. [2. 8. 28. B. 26. 4.] ἰδίως c. 8. C. 8. 42. [13. B. 26. 4.] δι' ἧς ὁ Ἰουστινιανὸς ἀπηγόρευσε τὴν πρότερον συγχωρουμένην σιωπηλὴν καὶ ὑποτιθεμένην ἀνανέωσιν· ὅρα καὶ §. 3. J. 3. 29. (30.) Θεόφιλος αὐτ. Crell de animo novandi factis expresso. Viteb. 1734. §. 4. καὶ τοῦ αὐτοῦ Dissert. et Programm. Halae 1775. φύλλ. 4. Διαφωνεῖ ὁ Lohr Mag. T. 4. σ. 27. ὅστις νομίζει ὅτι ἡ εἰρημένη διάταξις 8. ἀφερᾷ μόνον τὴν novatio praesumpta καὶ ὅχι τὴν tacita. ἴδ. ὅμω; Hepp Arch. c. Pr. 15. σ. 246. ὑπὲρ δὲ τοῦ Lohr ὁ F. r. εἰς Shunck's. Jahrb. 21. σ. 307. — Τὸ καθ' ἡμᾶς οὕτως ἐξηγοῦμεν τὴν μνησθεῖσαν διάταξιν· ἐπειδὴ ἡ ἀνανέωσις ἐγένετο διὰ προσφορικοῦ τύπου, ἠδύνατο νὰ συνοδευθῇ ἀπὸ τὴν ἀθώωσιν (acceptilatio) ὡς πρὸς τὴν παλαιὰν ἐνοχὴν, ἐσάκις· μάλιστα ἡ ἀνανέωσις ἐλάμβανε χώραν μετὰ τῶν αὐτῶν μερῶν. Ἐὰν ὅμω; τοῦτο δὲν ἐγένετο καὶ δὲν ἀνεφέρετο ἡ ῥητὴ διάλυσις τῆς παλαιᾶς ἐνοχῆς, ἐσυγχωρεῖτο πιθανῶς ἀπὸ τοῦς Ῥωμαίους νομοδιδασκάλους ἢ τὰς διατάξεις ν' ἀποδειχθῇ ἡ διάλυσις αὕτη διὰ τεκμηρίων. Ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς

ἀπορρίπτει τὰ τεκμήρια (voluntate solum esse, non lege novandum) καὶ θέλει ὥστε καὶ χωρὶς τὴν δηλώσιν τῶν μερῶν, ὅτι δὲν σκοπεύουν νὰ κάμουν ἀνανέωσιν, διὰ τῆς ὁποῖα, δηλώσεως πῶς ἀποκλείεσθαι τὰ τεκμήρια, νὰ θεωρητῇ ὡς ἐξακολουθεῖσα ἡ παλαιὰ ἐνοχὴ (hoc enim naturalibus inesse rebus volumus, et non verbis, ut sine novatione hoc procedat, extrinsecus pervenire). Διὰ νὰ ἐφαρμοσθῇ δὲ τοῦτο κατὰ τὸ κρείττον δίκαιον, πρέπει πλανάως τευλάχιστον νὰ γίνῃ ῥητὴ μνεία τῆς διαλύσεως τῆς παλαιᾶς ἐνοχῆς, λ. χ. διὰ τῶν λέξεων ἀντὶ, διὰ κ.τ.λ. R.

(Υ) fr. 1. §. 1. D. 46. 2. [1. B. 26. 4.] (η) §. 3. J. ἀν. fr. 20. §. 1. D. 46. 2. Gaius 3. 176.

§. 492. β.

B'. Διάφορα αὐτῆς εἶδη.

Ἡ ἀνανέωσις δύναται νὰ λάβῃ χώραν κατὰ διαφόρους τρόπους· Α) ἡ ἐξακολουθοῦν νὰ ᾔται οἱ αὐτοὶ δανεισταὶ καὶ ὀφειλέται· τοῦτο δὲ συμβαίνει ὅταν μεταβληθῇ ἡ causa obligationis (αἰτία τῆς ἐνοχῆς), ὅταν γίνῃ νέα ὑπόσχεσις ἀφορῶσα ἄλλο ἀντὶ τοῦ μέχρι τοῦδε ἀντικείμενον (α), ὅταν μεταβληθῶσιν αἱ τοῦ χρέους παρεπόμεναι συνομολογίαι ὡς πρὸς τὸν χρόνον, τὸν τόπον, τὸν ὅρον, τὴν ἐγγύησιν κ.τ.λ. (β)· Β) ἡ νέος ὀφειλέτης ἐμβαίνει εἰς τὴν θέσιν τοῦ πρώτου· τοῦτο δὲ γίνεται διττῶς, 1) εἴτε δι' ἀπλῆς τοῦ δανειστοῦ μὲ τὸν νέον ὀφειλέτην συνεννοήσεως χωρὶς ν' ἀπαιτῇται ἡ συγκατάθεσις τοῦ προτέρου ὀφειλέτου, ὃ καὶ λέγεται (expromissio) προσομολόγησις (γ)· 2) εἴτε ὁ πρότερος ὀφειλέτης προσφέρει ἄλλον ἀντ' αὐτοῦ, τὸν ὁποῖον δέχεται ὁ δανειστής· καὶ τοῦτο λέγεται ἀντίδοσις (delegatio), ἐφ' ἧς ἀπαιτεῖται ἡ συγκατάθεσις τόσοι τοῦ δανειστοῦ ὅσον καὶ τοῦ παλαιοῦ καὶ τοῦ νέου ὀφειλέτου (δ)· Γ) ἡ νέος δανειστής ἐμβαίνει εἰς τὴν θέσιν τοῦ παλαιοῦ ὅταν ὁ τελευταῖος παραχωρῇ τὴν ἀπαίτησίν του εἰς τὸν πρῶτον, τὸν ὁποῖον ἀναγνωρίζει ὁ ὀφειλέτης ὡς τοιοῦτον. Τοῦτο λέγεται ὡσαύτως ἀντίδοσις, διαφέρει δὲ ἀπὸ τὴν παραχώρησιν (cessio nominis) οὐ μόνον ὡς πρὸς τὸν τύπον ἀλλὰ καὶ διότι ἐπὶ τῆς τελευταίας δὲν λαμβάνει χώραν ἀνανέωσις· ὅθεν καὶ ὁ ὀφει-

λέτης δὲν ἐλευθεροῦται ὡς πρὸς τὸν παλαιὸν δανειστήν του ὡς ἐπὶ τῆς ἀντιδόσεως (ε).

(α) fr. 58. D. 45. 1. fr. 9. §. 2. D. 46. 2. [9. B. 26. 4.] (β) ὡς πρὸς τὸν ἔρον καὶ τὴν ἐγγύησιν, διεκρίνοντο οἱ παλαιοὶ νομοδιδάσκαλοι ἂν καὶ ποτε ὑπάρχῃ ἀνανέωσις. Gaius 3. 177—179. fr. 6. §. 1. fr. 14. pr. §. 1. D. 46. 2. [3. 14. B. 26. 4.] 'Ο δὲ Ἰουστινιανὸς ἀπεφάσιεν ὅτι τὸ πᾶν κρέμαται ἐνταῦθα ἀπὸ τῆς ῥητῆς τῶν μερῶν θέλησιν. c. 8. C. 8. 42. [42. B. 26. 4.] §. 3. J. 3. 29. (30.) (γ) fr. 8. §. 5. D. 46. 2. [8. B. 26. 4.] c. 25. C. 2. 3. [85. B. 11. 1.] ἐπειδὴ ἡ προσομολογήσεις εἶναι εἶδος τῆς ἀναδοχῆς, δὲν δύναται νὰ προσομολογήσῃ αἱ γυναῖκες (§. 436. 441.) (δ) fr. 11. 17. D. 46. 2. [11. 17. B. 26. 4.] c. 1. 6. C. 8. 42. [35. 40. B. 26. 4.] Gesterding Arch. c. Pr. u. 2. 19. (ε) c. 3. C. 8. 42. [37. B. 26. 4.] c. 2. C. 4. 19. [6. B. 24. 3.] Τὸ κύριον τῆς διαφορᾶς ταύτης ἀποτέλεσμα εἶναι ὅτι ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως δὲν δύναται πλέον νὰ γίνῃ χρησιμότης τῶν παλαιῶν ἐνοστάσεων δ-ρα §. 492. γ.

§. 492. γ.

Γ'. Αποτέλεσμα αὐτῆς.

Τὸ ἀποτέλεσμα πάσης ἀνανεώσεως συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ἡ προτέρᾳ ἐνοχὴ ἐξαλείφεται μεθ' ὅλων τῶν παρεπομένων δικαιομάτων (α), διαδέχεται δὲ αὐτὴν ἄλλη, ἥτις κατὰ τὸ R. δίκαιον ἦτο ῥημάτων ἐνοχὴ (verborum obl.) παράγουσα τὴν ἐξ ἐπερωτήσεως (ex stipulatu) ἀγωγὴν (β). Συνέπειαι δὲ τούτου εἶναι αἱ ἐφεξῆς 1) ἐπὶ τῆς προσομολογήσεως καὶ τῆς ἀντιδόσεως πρεῶν, μένει ἀπηλλαγμένος ὁ παλαιὸς οφειλέτης καὶ ἂν ὁ νέος δὲν ᾔθελεν εἰσθαι ἢ ᾔθελε παύσῃ νὰ ᾔναι ἀξιοχρεὼς, ἐκτὸς ἂν ὁ δανειστὴς ἐπεφυλάχθῃ ῥητῶς εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην δικαίωμα ἀναγωγῆς κατὰ τοῦ πρώτου (γ). Πρὸς τούτοις ὁ προσομολογήσας καθὼς καὶ ὁ ἀντιδοθεὶς οφειλέτης (debitor delegatus) δὲν δύναται νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τοῦ δανειστοῦ τὰς ἐνοστάσεις ὅσαι ἀνήκον εἰς αὐτὸν κατὰ τοῦ παλαιοῦ οφειλέτου, ἢ εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον κατὰ τοῦ δανειστοῦ (δ). 2) Ὡσπύτως

καὶ ἐπὶ τῆς ἀντιδόσεως ἀπαιτησεώς τινος ὁ νέος δανειστὴς ἐν περιπτώσει μὴ καταβολῆς ἐκ μέρους τοῦ ὀφειλέτου δὲν χαίρει ἄνευ ῥητῆς ἐπιφυλάξεως ἀναγωγὴν κατὰ τοῦ προτέρου δανειστοῦ· ἐξ ἄλλου μέρους ὁμῶς δὲν ὑπόκειται εἰς τὰς ἐνστάσεις ὅσαι ἠδύναντο ν' ἀντιταχθῶσιν εἰς τὸν πρότερον δανειστὴν παρὰ τοῦ ὀφειλέτου (ε).

(α) Δύναται ὁμῶς ἐπὶ τῆς ἀνανεώσεως νὰ ἐπιφυλαχθῇ διὰ τὸ νέον χρέος τὸ ὑπὲρ τοῦ παλαιοῦ δεθέν ἐνέχυρον καὶ ἡ προτίμησις αὐτοῦ. fr. 29. D. 46. 2. [19. B. 26. 4.] — Οἱ ὅροι μεταβαίνουν σιωπηλῶς εἰς τὴν νέαν ἐνοχλήν· fr. 14. §. 1. D. 46. 2. [14. B. ἀν.] Τ' ἀνάπαλιν δὲ οἱ Ῥωμαῖοι νεμοδι-
δάσκαλοι ἀπέβλεπον μόνον εἰς τὸ ἀποτέλεσμα, ὅταν ἐρωτᾶτο ἂν ἡ ἄνευ ὅρου ἐνοχὴ παύη διὰ νέας ὑπὸ ὅρον ἐνοχῆς. fr. 14. pr. D. ἀν. [14. B. ἀν.] fr. 27. §. 1. 2. D. 46. 3. [72. B. 26. 5.] R.

(β) fr. 1. pr. fr. 15. 18. D. 46. 2. [1. 15. 18. B. 26. 4.] §. 3. J. 3. 29. (30.) (γ) §. 3. J. ἀν. fr. 45. §. 7. D. 17. 1. [45. B. 14. 2.]

(δ) fr. 12. 13. 19. D. 46. 2. [12. 13. 19. B. 26. 4.] (ε) c. 3. C. 8. 42. [37. B. ἀν.] Ἐπὶ τῆς ἀπλῆς παραχωρήσεως ἄλλως ἔχει τὸ πρᾶγμα. ὅρα ἀν. §. 337.

§. 493. α.

*Peri tōn schéseōn aítines thewrountai autodikaíōs
ὡς καταβολή. I. Ἔρωσις.*

Ἡ ἐνωσις (confusio), ἥτις λαμβάνει ἐν γένει χώραν ὅταν δύο πρόσωπα τῶν ὁποίων ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι διηρημένη ἡ ὑπαρξίς διὰ νὰ δυνηθῇ νὰ ὑπάρξῃ τὸ χρέος, γίνονται ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρόσωπον, λ. χ. ὅταν τὸ ἐν γίνεται κληρονόμος τοῦ ἑτέρου. Ἐὰν τοιαύτη ἐνωσις συμβῇ 1) μεταξὺ δανειστοῦ καὶ πρωτοφειλέτου, ἐξαλείφεται καθ' ὁλοκληρίαν ἡ ἐνοχὴ μεθ' ὅλων τῶν παρεπομένων ὑποχρεώσεων (α). 2) ἂν δὲ συμβῇ μεταξὺ τοῦ πρωτοφειλέτου καὶ τοῦ παρεπομένως ὑποχρέου, ἢ μεταξὺ τούτου καὶ τοῦ δανειστοῦ, ἐξαλείφεται μόνη ἡ παρεπομένη ὑποχρέωσις (β).

(α) fr. 75. 95. §. 2. fr. 107. D. 46. 3. [75. 95. 107. B. 26. 5.] fr. 71. pr. D. 46. 1. [71. B. 26. 1.]

(β) fr. 43. 93. §. 2. 3. D. 46. 3. [43. 93. B. 26. 5.]

§. 493. ε.

II. Τυχαία τοῦ τῆς ὑπογρεώσεως ἀντικει-
μένου ἀπώλεια.

Ἡ τυχαία τοῦ ἀτομικῶς (species) ὀρισμένου πράγμα-
τος, τοῦ ἀποτελοῦντος τὸ ἀντικείμενον τῇ ἀπαιτήσεως,
ἀπώλεια (α). Ἐὰν ἡ ἀπαίτησις Α) ἀποβλέπῃ πρᾶγμα ἀτο-
μικῶς ὀρισμένον (certa species), ἀπαλλάττεται ὁ ὀφειλέτης
τοῦ χρέους, ἐὰν ἄνευ ἁμαρτήματός του καὶ πρὶν καταστα-
θῇ ὑπερήμερος περὶ τὴν παράδοσιν αὐτοῦ, ἀπολεσθῇ τὸ πρᾶγ-
μα τυχαίως ἢ ὑποκύψῃ εἰς εἰδοποιήσιν τινα αἴρουσαν τὴν
κυριότητα (β). Ἄν δὲ ἡ ἀπαίτησις Β) ᾗται ἐξ ὑπαμοιβῆς (al-
ternativa), 1) τὸ δὲ τυχαῖον σύμβαμα δὲν δύναται ν' ἀπο-
δοθῇ εἰς κἀνὲν τῶν μερῶν, τότε μόνον ἀπαλλάττεται ὁ ὀφει-
λέτης ὅταν ὅλα τ' ἀντικείμενα αὐτῆς ἀπολεσθῶσιν (γ). ἀλλ'
ἀπολεσθέντος μόνον τοῦ ἐτέρου ἐξ αὐτῶν, πρέπει ν' ἀποδοθῇ
τὸ ὑπολειπόμενον (δ). 2) Ἄν δ' ὁ ἕτερος τῶν συμβαλλομέ-
νων ἐπροξένησε δι' ἁμαρτήματος ἢ δι' ὑπερημερίας τὴν ἀ-
πώλειαν, αὐτὸς δὲ εἶναι ὁ ὀφειλέτης, εἶναι ὑπόχρεως μὲν ἐν πε-
ριπτώσει καταστροφῆς ὅλων τῶν πραγμάτων ν' ἀποζημιώσῃ
τὸν δανειστὴν κατ' ἀναλογίαν τῆς ἀπαιτήσεώς του· κατα-
στραφέντος δὲ τοῦ ἐνὸς μόνου, δύναται ὁ δανειστής καθ' ὅσον
ἔχει δικαίωμα ἐκλογῆς, νὰ ζητήσῃ τὸ ὑπολειπόμενον ἢ τὴν ἀ-
ξίαν τοῦ καταστραφέντος. Ἄν δ' ὁ προξενήσας οὕτω τὴν ἀ-
πώλειαν ᾗται αὐτὸς ὁ δανειστής, τότε ἡ καταστροφή καὶ
ἐνὸς μόνου τῶν ἐξ ὑπαμοιβῆς ὑποσχεθέντων πραγμάτων ἀ-
παλλάττει ὁλωςδιόλου τὸν ὀφειλέτην (ε).

(α) Οὐχὶ δὲ ἔστιν τὸ ἀντικείμενον τῆς ἀπαιτήσεως ᾗται κατὰ γένος (genus)
ἢ ποσότητα ὀρισμένον λ. χ. c. 11. C. 4. 2. [55. B. 23. 1.] (ε) Debitor spe-
ciei liberatur interitu rei. fr. 23. D. 45. 1. πρᾶξ. fr. 32. §. 1. αὐτ.—fr.
15. §. 3. D. 6. 1. [15. B. 15. 1.] fr. 140 §. 1. D. 16. 3. [14. B. 13. 2.]
fr. 20. D. 13. 1. [20. B. 60. 10.] fr. 5. §. 2. D. 19. 5. (γ) fr. 34. §.
6. D. 16. 1. [14. B. 19. 1.] (δ) fr. 2. §. 3. D. 13. 4. [3. B. 24. 9.]

(ε) fr. 95. pr. §. 1. D. 46. 3. [95. B. 26. 5.] fr. 105. D. 45. 1. Zimmern Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 23.

§. 493. γ.

III. Σύμπτωσις δύο ετεροβαρῶν ἀποκτήσεως λόγων.

Ἡ σύμπτωσις δύο ετεροβαρῶν ἀποκτήσεως λόγων. Ὅταν τις ἔχῃ τὸ δικαίωμα ν' ἀποκτήσῃ πράγμα τι δυνάμει ετεροβαροῦς συμβολαίου, ἀποσβένεταί ἡ ἀπαίτησίς του ἐὰν ἀποκτήσῃ τὸ αὐτὸ πράγμα δι' ἄλλου τινὸς ἐπίσης ετεροβαροῦς συμβολαίου (α).

(α) fr. 17. D. 44. 7. [17. B. 52. 1.] fr. 83. §. 6. D. 45. 1. παράδειγμα τούτου ὑπάρχει εἰς §. 6. J. 2. 20. Maiansii Disp. jur. T. 1. ἀρ. 7. Rosshirt Zeits. II. σ. 24.

Β'. ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΔΡ' ΕΝΣΤΑΣΕΩΣ ΚΑΤΑΒΟΛΗΣ.

§. 494.

Σύμφωνον περὶ τοῦ μὴ ἀπαιτεῖν.

Τὸ σύμφωνον τοῦτο διαφέρει καὶ σήμερον εἰσέτι ἀπὸ τὴν ἐξ ἀμοιβαίας θελήσεως (mutuus dissensus) διάλυσιν, καθότι ὅταν ὁ εἰς τῶν συμβαλλομένων ἤρχισεν ἤδη νὰ ἐκτελῇ, δὲν δύναται πλέον νὰ γίνῃ λόγος περὶ τῆς ἐξ ἀμοιβαίας θελήσεως διαλύσεως, ἀλλὰ μόνον περὶ τοῦ pactum de non petendo (συμφώνου περὶ τοῦ μὴ ἀπαιτεῖν)· ἐκ τούτου δὲ σαφῶς ἐξάγεται ἡ σχέσις τῆς ἐκ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου καταβολῆς πρὸς τὴν δι' ἐνστάσεως (α). R.

(α) Ἡ ἀρχικὴ τοῦ συμφώνου τούτου δύναμις ἦτον διάφορος, καθόσον ἀντετάττετο εἰς πολιτικὴν ἢ εἰς φυσικὴν ἐνοχλήν, ὡς τὴν ἐκ ψιλοῦ συμφώνου. Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν μετ' αὐτοῦ συνεχομένην σχέσιν τοῦ τύπου τῶν συναλλαγμάτων, τὸ πᾶν μετεβλήθη.

§. 495.

Συμψηφισμός (α).

Ὅταν δύο πρόσωπα ὀφείλωσι πρὸς ἀλλήλους χρήματα ἢ ἄλλ-
λα τοῦ αὐτοῦ γένους καὶ κατὰ τὸ ποσὸν ὑπ' ὧσιν λαμβανόμενα

πράγματα (α'), αἱ ἀμοιβαῖαι τῶν προσώπων τούτων ἀπαιτήσεις ἀποσβένονται μεθ' ὅλων τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς καταβολῆς καθ' ἣν στιγμήν συνυπάρχουν ἐκκαθαρισμένοι καὶ ληξιπρόθεσμοι, χωρὶς ν' ἀπαιτῆται διὰ τοῦτο ἰδιαίτερα συνομολογία (β). Καὶ ἐὰν μὲν αἱ ἀπαιτήσεις καὶ αἱ ἀνταπαιτήσεις ἀποβλέπωσι τὴν αὐτὴν ποσότητα, ἐξαλείφονται ἀμφότεραι καθ' ὅλοκληρίαν. Ἐὰν δὲ αἱ ποσότητες διαφέρωσιν, ἡ μεγαλύτερα ἀπαιτήσις ἀποσβένεται μόνον μέχρι τοῦ ποσοῦ τῆς ἀντιταττομένης μικροτέρας ἀπαιτήσεως (γ). Ἡ πηγὴ τῶν ἀπαιτήσεων τούτων εἶναι ἀδιάφορος· ὅθεν καὶ ἡ φυσικὴ ἐνοχὴ δύναται νὰ χρησιμεύσῃ πρὸς συμψηφισμόν, ὅπου ὁμῶς ἐνεργεῖ μόνον ὡς ἔνστασις (per exceptionem)· ἀπ' ἐναντίας δὲ ἡ ἀπὸ τοῦς νόμους πάντῃ ἀπηγορευμένη ἐνοχὴ δὲν δύναται οὔτε καὶ πρὸς συμψηφισμόν ν' ἀντιταχθῇ (δ). Πρὸς τούτοις ἐπὶ ἰσχυρῶν ἀπαιτήσεων ὁ συμψηφισμὸς ἀρμύζει καὶ εἰς τὸν κληρονόμον, τὸν ἐγγυητὴν, τὸν ἐκδοχέα, καὶ τὸν παραχωρηθέντα ὀφειλέτην (debitor cessus) (ε)· κατ' ἐξαίρεσιν ὁμῶς καὶ ὑπαρχόντων τῶν λοιπῶν αὐτῶν προσόντων, δὲν ἐπιτρέπεται μολοντοῦτο ὁ συμψηφισμὸς ὅταν γίνῃ παραίτησις αὐτοῦ, ὅταν χρεωστῇ τις εἰς τὸ δημόσιον φόρους ἢ τὸ τίμημα ἀγορασθέντων πραγμάτων (ζ), ὅταν ὁ θεματοφύλαξ ἐναχθῇ διὰ τῆς περὶ παρακαταθήκης ἀγωγῆς (η), καὶ τέλος ἐπὶ παρὰ νόμων προσβολῶν τῆς νομῆς (θ).

(α) Dig. 16. 2. Cod. 4. 31. [B. 24. 10.] §. 30. 39. I. 4. 6. Paulus 2. 5. 3. Donelli comm. j. c. lib. 16. c. 15. Ankelmann de compensatione et speciatim de debito tertii compensando. Gött. 1791. Weber nat. Verb. §. 128. Fendius de compensationibus. Leodii 1813. La Grappe de compensationibus ex iuris Romani et hodierni principiis. L. B. 1822. Allard de compensationibus. Tornaci 1825. (Hepp Tüb. krit. Z. f. RW. 4. σ. 237.) Einert de compensatione spec. 1. Lips. 1830. Ἰδίως δὲ Krug die Lehre von der Compensation. Jpz. 1833. Κατὰ τὸν Hasse civ. Arch. T. 7. ἡ compensatio εἰς τὰς stricti iuris ἐνοχὰς ἐπρόβαλλετο ὡς

ένστασις, εἰς δὲ τὰς bonae fidei θεωρεῖτο ὡς ἀληθὴς satisfactio.

(αα) 'Ο Valett Abh. ἀρ. 2. πασιζοί ν' ἀποδείξῃ ὅτι κατὰ τὸ δίκαιον τοῦ Ἰουστινιανοῦ (c. ult. C. 4. 31.) ὁ συμψηφισμὸς ἐλάμβανε χώραν καὶ ἐπὶ τῶν μὴ ἔμμοιδη ἀντικείμενα ἀποβλεπουσῶν ἀπαιτήσεων. (β) fr. 1. 3. D. 16. 2. [1. 2. B. 24. 10.] c. 4. 14. C. 4. 31. [28. 38. B. 24. 10.] Πραγματεῖαι περὶ προβλημάτων ἀφορώντων τὸν συμψηφισμόν. 1) Weber περὶ τῆς ἐνστάσεως τοῦ συμψηφισμοῦ καὶ τῶν ἐνδίκων μέσων διὰ τῶν ἐπαίων ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ διώξῃ τὴν ἀνταγωγὴν του, εἰς Beitr. zu den Kl. u. Einr. 1. σ. 50. Schuster wie ist das Compensationsrecht geltend zu machen? Wien 1829. — 2) Περὶ τοῦ ζητήματος ποτε δύναται ὁ δικαστὴς νὰ παραπέμψῃ εἰς ἰδιαιτέραν διαδικασίαν τὴν ἀκαθάριστον ἐνστασιν τοῦ συμψηφισμοῦ; ὅρα Reh Arch. c. Pr. 2. ἀρ. 17. Martin Rechtsgutachten T. 1. ἀρ. 5. Seuffert Arch. c. Pr. 3. σ. 195. Κατ' αὐτοῦ δὲ Gensler αὐτ. σ. 198. καὶ πάλιν Seuffert αὐτ. 11. σ. 379. ἰδίως δὲ Hass e über die Compensation u. ihre Liquidität. αὐτ. 7. ἀρ. 9. καὶ Beth mann—Hollweg Beitr. z. Lehre von der Compensation, εἰς Rh. Mus. f. Jurispr. ἔτος 1. φ. 4. σ. 237. (Leipz. lit. Zeit. 1832. σ. 2230.) — 3) Περὶ τοῦ ἂν συγχωρῇται ὁ συμψηφισμὸς εἰς τὴν συνδρομὴν, Dabelow Concurs σ. 685 — 708. καὶ κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ moratorium, Neustetel καὶ Zimmer n Röm. rechtl. Unters. σ. 306. — 4) Weber Kann derienige, welcher eine Schuld eidlich zu bezahlen verspricht, sich durch vorgeschützte Compensation von derselb. befreien? Rostock 1793. Meissner de iure debitoris, cui solutione interdictum est, ad compensationem provocantis. Lips. 1828. — 5) Gesterding περὶ τοῦ ἂν συγχωρῇται ὁ συμψηφισμὸς ἐπὶ πραγματικῶν ἀγωγῶν, εἰς Nachforsch. μ. 3. σ. 173. — 6) Cappel Diss. an compensationi obstat præscriptio? Helmst. 1794. (γ) c. 4. C. ἀν. [28. B. 24. 10.] παρὰ β. §. 30. 39. I. 4. 6.

(δ) fr. 6. 14. D. 16. 2. [6. 14. B. ἀν.] (ε) fr. 4. 5. 16. pr. 18. pr. D. 16. 2. [4. 5. 16. B. 24. 10.] (ζ) fr. 46. §. 5. D. 49. 14. [46. B. 56. 2.] c. 7. C. 4. 31. [31. B. 24. 10.] (η) §. 30. J. 4. 6. c. 14. §. 1. C. 4. 31. [38. B. ἀν.] c. 11. C. 4. 31. [44. B. 13. 2.] (θ) c. 14. §. 2. C. 4. 31. [38. B. 24. 10.]

§. 496.

Αἰτάτω τῆς τελευταίας βουλήσεως, — ὅρκος, — τελεσίδικος ἀπόφασις, — καὶ παραγραφή.

Ἀπασα τέλος αἰ ἐνοχὴ δύναται ν' ἀποσβεσθῇ καὶ διὰ

διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεως, δι' ὅρκου (§. 434.) καὶ διὰ τελεσιδικίου ἀποφάσεως, αἱ δὲ ἀγωγαὶ ἰδίῳ· καὶ διὰ τῆς παραγραφῆς περὶ ἧς ἐγένεν ἤδη λόγος (§. 198. 199.) — Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν τὸ ὅλον κρέμαται ἀπὸ τὸν τρόπον καθ' ὃν διετάχθη ἡ παῦσις τῆς ἐνοχῆς (α). εἰς δὲ τὰς λοιπὰς τρεῖς, ὑπάρχει δι' ἐνστάσεως καταβολὴ (β), (ἐκτὸς τοῦ δεδικασμένου πράγματος εἰς τὰ παλαιὰ legitima iudicia). R.

(α) λ. γ. οἱ ἀπαλλακτικοὶ κληροδοτήματα; (legatum liberationis) fr. 1. pr. D. 34. 3. [1. B. 44. 6.] Rosshirt Vermächt. II. σ. 276.

(β) fr. 1. D. 42. 1. [1. B. 9. 3.] fr. 43. D. 12. 6. [43. B. 24. 6.] συνδυασμ. μὲ fr. 2. D. 12. 2. [2. B. 22. 5.] ἐξ ἀνελ. fr. 56. D. 42. 1. [52. B. 9. 3.] fr. 207. D. 50. 17. [207. B. 2. 3.]

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Δι' ἀποκαταστάσεως.

Πηγαί. Pauli sent. rec. I. 7—9. Cod. Theod. II. 15. 16. Dig. IV. 1—7. XLIV. 4 [B. X. 1—4. 35. 37. II. 4.] Cod. Iust. II. 20—555. [B. X. 2—37.]

Φιλολογία. Sforzia Oddus de restitutione in integrum. Venet. 1584. καὶ Francf. 1672. Cujacius ad tit. Dig. de in integr. restit. (in Opp. T. 1. p. 575.) Duarenii Comm. in primam partem Pand. lib. 4. tit. 1—6. (in opp. p. 74.) Donelli Comm. j. c. lib. 21. c. 4—14. Dompierre de Jonquières de restit. in integrum. L. B. 1767. Prasse hist. j. c. de rest. in integr. Lips. 1779. Ræder de rest. in integr. Hildburgh. 1793. Gmelin princ. gener. restit. in integr. prætorie. Tübing. 1809. Glück Comm. μ. 5. §. 431—459. μ. 6. §. 460—473. Zimmermann RG. T. 3. §. 101—107. Burchardi die Lehre von der Wiedereinsetz. in den vorig. Stand. Gött. 1831. (Blume Gött. gel. Anz. 1831. αρ. 178. 179.) Jen. allg. Lit. Zeit. 1833. αρ. 222. 223. Schröter als Linde's Zeits. T. 6. σ. 91. Schneider die allg. subsidiären Klagen des R. R. σ. 215. (Hall. Lit. Zeit. 1835. σ. 527.)

Α. ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΣ ΕΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 497.

1. Τί ἐστὶν ἡ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασις. (α).

Ἡ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασις (in integrum restitutio) τουτέστιν ἡ εἰς τὴν προτέραν κατάστασιν ἐπάνοδος συνίσταται κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον εἰς τὸ ὅτι τὸ κατὰ τὴν αὐστηρότητα τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ἰσχυρὸν συμβόλαιον, ἂν δι' αὐτοῦ προσβάλλωνται τὰ συμφέροντα τοῦ ἑνὸς τῶν μερῶν, καταργεῖται κατ' αἰτήσιν αὐτοῦ ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος κατ' ἐπιείκειαν (aequitas), καὶ ἀποκαθίσταται ἡ μεταξὺ αὐτῶν προτέρα νομικὴ σχέσις (αα). Ἡ ἀρχικὴ αἰτία δι' ἣν εἰσῆχθη ἡ εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασις πηγάζει ἀπὸ τὴν μεγίστην τοῦ ἀρχαίου πολιτικοῦ δικαίου αὐστηρότητα, κατὰ τὸ ὅποιον ὅσakis ἐφυλάττετο ὁ ἀπαιτούμενος πολιτικὸς τύπος, εἶχον κύρος καὶ ἰσχὺν πολλὰ συμβόλαια, ἅτινα κατὰ τὰς γενικὰς τοῦ δικαίου ἀρχὰς ἤθελον εἶσθαι ἀνίσχυρα. Τούτου ἕνεκα ὁ Πραίτωρ ἐχορήγει κατὰ τοιούτων συμβολαίων ἐνστασις, καὶ μὴ ἐξαρκούσης αὐτῆς, τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν (β). Διὰ τὴν αὐτὴν αἰτίαν ὁ Πραίτωρ ἐχορήγει ἀποκατάστασιν καὶ ἐναντίον τῆς ζημίας εἰς ἣν ὑπέκυπτε τις ὡς ἐκ τινος κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἰσχυρᾶς παραγραφῆς ἢ παραλείψεως. Αἱ εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεις στηρίζονται ἐπομένως ἐπὶ τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος κυρίως, ἐξετάθησαν ὁμως μεταταῦτα διὰ διατάξεων τῶν αὐτοκρατόρων (γ)· καὶ μολονότι ἐξέλιπε παρ' ἡμῖν ἡ ἀρχικὴ αὐτῶν ἀρρημὴ, ἐξακολουθοῦν ὁμως νὰ ἐφαρμόζωνται ἐπωφελῶς ἐξ ἄλλων λόγων, ἰδίως ἕνεκα τῶν διὰ παραγραφῆς ἢ παραλείψεως παρὰχθεισῶν ἐπιζημιῶν συνεπειῶν (δ).

(α) Κατὰ τὸ καθαρὸν Ῥωμαϊκὸν σύστημα ἔπρεπε νὰ εἴπωμεν· ἡ ἐνοχὴ ἢ ἡ ἀγωγή ἀποσβέννεται ἀμέσως ἢ ἐμμέσως, τὸ δὲ τελευταῖον per exceptio-

nem et restitutionem. Ἐπειδὴ ὁμῶς ἡ ἀποκατάστασις εἶναι μέσον ἐντα-
κτον καὶ ἐπιδοθητικόν, κατέχει ἰδιαιτέραν θέσιν. R.

(αα) Pauli sent. rec. I. 7. 1.—fr. 1. §. 27. D. 48. 18. [1. B. 60.
10.] fr. 27. D. 48. 19. [27. B. 60. 51.] c. 1. C. 9. 51. Ὅθεν καὶ λέγεται
redintegratio causæ iure civili amissæ ἢ instauration negotii. c. 2. C.
2. 41. [2. B. 10. 23.] c. 2. C. 2. 22. [52. B. 10. 4.] Burchardi §. 1.
3. (β) Gaius 4. 116.—§. 1—5. I. 4. 13. καὶ Θεόφιλος αὐτ. fr.
1. D. 4. 1. [1. B. 10. 1.] (γ) Εἰς τὰς διὰ τῶν αὐτοκρατορικῶν διατάξεων
εἰσαχθεύσας ἀποκαταστάσεις, αἵτινες καὶ λέγονται διὰ τοῦτο τοῦ πολιτικοῦ
δικαίου ἀποκαταστάσεις, ἀνήκουν αἰ ἐξῆς· 1) ἡ ἀποκατάστασις κατὰ τελε-
σιδίκου ἀποφάσεως ἣτις στηρίζεται ἐπὶ ψευδῶν μαρτυριῶν ἢ ἐγγράφων, fr.
33. D. 42. 1. [33. B. 9. 3.] Cod. 7. 58. 2) ἡ ἀποκατάστασις κατὰ τοῦ
ἀπὸ τὸν δικαστὴν ἀπαιτουμένου ἀναγκαίου ὅρκου ὡς ἐκ τῆς εὐρέσεως νέων
ἀποδείξεων, καθότι κατὰ τοῦ ἐπαγομένου ὅρκου δὲν δίδεται ἀποκατάστα-
σις. fr. 31. D. 12. 2. [31. B. 22. 5.] c. 19. C. 2. 4. [36. B. 11. 2.] —
3) Ἡ ἀποκατάστασις κατὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας ἣτις εὐρέθῃ βε-
βαρυμένη μὲ πολλὰ χρῆν ἄγνωστα κατὰ τὸν καιρὸν τῆς ἀποδοχῆς. Gaius
2. 163. in fin. Περὶ τούτων τῶν ἀποκαταστάσεων τοῦ πολιτικοῦ δικαίου
ἔρα Schröter ἀν. σ. 151. (δ) Wahl de usu restit. in integr.
Prætoriae Romanæ in iudiciis Germanicis. Gött. 1751. Klien
ii. das Wesen u. die heutige Anwendbarkeit der prætor. Restitut.
eis Arch. c. Pr. T. 1. ἀρ. 16.

§. 498. α.

II. *Tira* ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῆς πραιτωρικῆς ἀπο- καταστάσεως (*).

Ἐπὶ πάσης πραιτωρικῆς ἀποκαταστάσεως ἀπαιτοῦνται καὶ
προϋποτίθενται τὰ ἐξῆς· 1) πρέπει νὰ ἐξημιώθῃ τις οὐχ ὑπαι-
τίως διὰ συμβολαίου ἢ παραλείψεως (α), καὶ ἡ ζημία αὕτη νὰ
μὴν ᾖ ἀσήμαντος (β). 2) νὰ ὑπάρχῃ νόμιμος ἀποκαταστά-
σεως λόγος (γ). 3) νὰ μὴν ὑπάρχῃ ἄλλο ἐνδίκον μέσον πρὸς ἀπο-
τροπὴν τῆς προκειμένης ζημίας· ὅθεν καὶ δὲν λαμβάνει ἐν
γένει χώραν ἡ ἀποκατάστασις, ὅταν κατὰ τὸ πολιτικὸν δί-
καιον ᾖναι ἤδη τὸ συμβόλαιον ἄκυρον, ἢ δύναται τοῦλάχισ-
τον νὰ προσέλθῃ τὸ κύρος αὐτοῦ (δ).

(*) Burchardi §. 4—11. (2) fr. 7. pr. D. 4. 1. [7. B. 10. 1.] fr. 16. 27. D. 4. 6. [16. 27. B. 10. 35] fr. 11. §. 4. 5. fr. 7. §. 6. D. 4. 4. [11. 7. B. 10. 4.] fr. 21. §. 6. D. 4. 2. [21. B. 10. 2.] Μένος ὁ ἀνῆλιξ ἀποκαθίσταται καὶ ἐνεκὰ ἀπροσεξίας, fr. 44. D. 4. 4. [44. B. 10. 4.] Gaius II. 163. IV. 57. (6) fr. 4. D. 4. 1. [4. B. 10. 1.] fr. 9. pr. fr. 16. §. 4. fr. 49. D. 4. 4. [9. 16. 49. B. 10. 4.] χωρὶς ἀρκοῦντος λόγου νομίζει ὁ Burchardi ὅτι εἶναι πάντῃ ἀδιάφορον τὸ πῶσον τῆς ζημίας. (γ) fr. 1—3. D. 4. 1. [1. 3. B. 10. 1.] (δ) fr. 16. pr. §. 1.—4. D. 4. 4. [16. B. 10. 4.] fr. 1. §. 1. 7. 8. fr. 7. D. 4. 5. [1. 7. B. 10. 3.] fr. 21. §. 3. D. 4. 2. [21. B. 10. 2.] ὑπόκειται ὁμῶς ὁ κανὼν οὗτος εἰς ἐξαίρεσιν. Id. c. 3. C. 2. 20. [26. B. 10. 2.] c. 3. C. 2. 25. [3. B. 10. 7.] Francke Beitr. zur Erläut. einz. Rechtsmat. μ. 1. σ. 67.

§. 498. Ε.

III. Διαδικασία ἐπ' αὐτῆς.

Ἐπειδὴ ἡ ἀποκατάστασις θεωρεῖται ὡς νομικὸν εὐεργέτημα, πρέπει πάντοτε νὰ γίνῃ αἴτησις περὶ αὐτῆς (α). Καὶ ὁ μὲν τρόπος καθ' ὃν ὀφείλει ἡ αἴτησις αὕτη νὰ γίνῃ εἶναι διττός· 1) ἡ κατ' εὐθεῖαν δι' ἀγωγῆς, ὡς ὅταν ἐκτελεσθέντος ἤδη τοῦ συμβολαίου ἢ συμβάσεως ἤδη τῆς βλάβης, ἀναγκάζεται ὁ ζημιωθεὶς νὰ ἐπιζητήσῃ δι' ἀγωγῆς τὸ δικαίωμά του· εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην, κατὰ τὸ ἀρχαῖον P. δίκασιον, ἐλάμβανε χώραν διπλὴν διαδικασίαν, τοῦτέστι τὸ iudicium rescindens καὶ τὸ iudicium rescissorium. Καὶ εἰς μὲν τὸ πρῶτον ἐξετάζετο ἂν κατὰ τὰς συγκεκριμένους περιστάσεις ἔπρεπε νὰ συγχωρηθῇ ἡ αἰτουμένη ἀποκατάστασις, καὶ περὶ τούτου ἀπεφθαιζεν ὁ Πραίτωρ δι' ἐκτάκτου δίκης (extraordinaria cognitio)· ἂν δὲ ἡ ἀποκατάστασις αὕτη ἐχορηγεῖτο εἰς τὸν ἐνάγοντα, ἀνελάμβανεν οὗτος τὸ πρότερον δικαίωμα καὶ τὴν προτέραν ἀγωγὴν του, ὡς ἂν εἰ δὲν τὰ εἶχε τελεθῇ ποτὲ, καὶ ἠδύνατο ἀπὸ τοῦδε νὰ τὴν κινήσῃ κατὰ τοῦ ἀντιδίκου του ὡς ἀνατρεπτικὴν ἢ ἀ-

ποκαταστατικὴν ἀγωγὴν (actio rescissoria ἢ restitutio-
ria)· τούτου δὲ γενομένου ἐχρηγεῖτο ὑπὸ τοῦ Πραίτωρος
iudicium, ὃ ἐστὶ διωρίζετο ὁ δικαστὴς (iudex) ἐνώπιον
τοῦ ὁποίου εἰσήγατο ἡ περὶ τῆς ἀνατροπῆς τακτικὴ διαδι-
κασία (iudicium rescissorium) (β). Κατὰ τὸ νεώτερον Ῥω-
μαϊκὸν δίκαιον καὶ κατὰ τὸ σημερινὸν ἀμφοτέρω ταῦτα συ-
νεδέθησαν, καθότι ὁ δικαστὴς μετὰ τὴν ἀκρόασιν τῶν δια-
δίκων (causa cognita) ἀποφασίζει συγχρόνως καὶ περὶ τῆς
αἰτήσεως τῆς ἀποκαταστάσεως καὶ περὶ τῆς οὐσίας (γ). 2)
Ἡ προβάλλεται δι' ἐνστάσεως ὅταν τὸ ἐπιζήμιον συμβολαίον
δὲν ἐξετελέσθη εἰσέτι, καὶ ὁ ἐντεῦθεν ζημιωθείς ἐνάγεται
πρὸς ἐκπλήρωσιν αὐτοῦ, ἢ ὅταν μετὰ τὴν ἐκτέλεσιν τοῦ συμ-
βολαίου, ὁ ζημιωθείς ἀνέκτησε κατὰ τύχην τὴν κατοχὴν τοῦ
δι' αὐτοῦ ἀπολεσθέντος πράγματος (δ). 3) Ἡ τέλος δι' ἀντε-
στάσεως, ἢ ἐπαρτεροστάσεως (ε).

(α) fr. 69. D. 50. 17. [69. B. 2. 3.] fr. 15. §. 1. D. 4. 4. [25. B. 10. 4.] Burchardi §. 23. (β) §. 5. J. 4. 6. fr. 35. pr. in f. D. 44. 7. [34. B. 52. 1. M. σ. 101.] fr. 13. §. 1. D. 4. 4. [13. B. 10. 4.] Vinnii select. quaest. l. 1. c. 10. Glück μ. 5. σ. 408. Zimmern de iudicio quod vocant rescindente ac rescissorio. Heidelb. 1826. καὶ Huschke Tüb. krit. Z. f. RW. T. 2. σ. 162. Burchardi §. 24. 25. Schröter ἀν. σ. 104. — Κατὰ δὲ τὴν γνώμην μας ὁ Πραίτωρ ἠδύνατο νὰ ἐκλέξῃ μετὰ δύο διαφορῶν εἰδῶν διαδικασίας εἴτε δικάζων περὶ τῆς προκειμένης ἀποκαταστάσεως (cognitio praetoria) εἴτε ἀποφασίζων προσωρινῶς περὶ αὐτῆς καθὼς εἰς τὰ interdicta, καὶ παραπέμπων τὴν περὶ ἀποκαταστάσεως συζήτησιν, ἂν αὕτη ἦτον ἀναγκασία, εἰς τὴν τῆς οὐσίας συζήτησιν. R. (γ) Eschenbach de rest. in integr. quae sit brevi manu. Bützov. 1778. καὶ εἰς comm. jur. Fasc. 1. Rostoch. 1788. Burchardi §. 26. (δ) fr. 9. §. 3. D. 4. 2. [8. B. 10. 2.] (ε) fr. 9. §. 4. D. 12. 2. [9. B. 22. 5.]

§. 498. γ.

IV. Διάρκεια αὐτῆς (α).

Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν προθεσμίαν ἐντὸς τῆς ὁποίας δύ-

ναται νά γίνη αἵτησις περὶ ἀποκαταστάσεως, τὸ πᾶν ἐξήρ-
 τηται ἀπὸ τὸν τρόπον καθ' ὃν αὕτη προβάλλεται. 1) ἐὰν αὐ-
 τη γίνεται κατ' εὐθείαν δι' ἀγωγῆς, πρέπει τὴν σήμερον ἐν
 γένει νά κινηθῇ ἐντὸς τετραετίας (β). Καὶ ἐπὶ μὲν ἀνηλίκων
 ἢ προθεσμία αὕτη ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος, ἐπὶ δὲ
 ἐνηλίκων ἀφ' ὅτου ἔλαβον γνῶσιν τῆς ζημίας καὶ εὐρέθησαν
 εἰς κατάστασιν νά κινήσωσι τὴν ἀγωγὴν (γ). 2) Ἄν δὲ προ-
 βάλλεται δι' ἐνοστάσεως ἢ ἐπαρτενοστάσεως δὲν περιορίζεται
 ὡς καὶ αὕτη ὑπ' οὐδεμιᾶς προθεσμίας (δ). 3) Ἄν τέλος προ-
 βάλλεται δι' ἀρτενοστάσεως, πρέπει τοῦτο νά γίνη ἐντὸς τῆς
 αὐτῆς προθεσμίας δι' ἧς παραγράφεται ἡ περὶ ἀποκαταστά-
 σεως ἀγωγή (ε).

(α) Glück de via petendæ restitutionis in integr. præt. in
 opusc. II. σ. 259. IV. σ. 1. Koch de præscr. rest. in integr.
 Giessen 1780. Thibaut Verjähr. §. 49. Unterholzner
 Verjähr. 2. σ. 1—20. Burchardi §. 27. Schröter de tem-
 poribus in integr. restit. Jenæ 1834.

(β) Κατὰ τὸ παλαιὸν δίκαιον ὅλαι αἱ περὶ ἀποκαταστάσεως ἀγωγαί,
 ἐκτὸς τῶν ἐνεκα τῆς ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως χρηρηγυ-
 μένων, (§. 502. γ.) ἔπρεπε νά κινήθωσιν ἐντὸς ὀφελίμου ἐνιαυτοῦ.
 fr. 1. §. 1. D. 4. 6. [1. B. 10. 35.] fr. 19. 39. pr. D. 4. 4. [19. 39.
 B. 10. 4.] fr. 28. 29. D. 43. fr. 1. pr. fr. 10. pr. §. 18. D. 42. 3.
 [1. 10. B. 9. 8.] ὁ Schröter νομίζει ὅτι ἡ προθεσμία αὕτη ἐφηρ-
 μύζετο μόνον ἐπὶ τῆς ἀποκαταστάσεως τῶν ἀνηλίκων καὶ τῆς τῶν ἐνη-
 λίκων ἐνεκα ἀπουσίας. Κατὰ τὰς νεωτέρας τοῦ Κωνσταντίνου καὶ τοῦ
 Ἰουστινιανοῦ διατάξεις ἡ περὶ κακοῦ δόλου ἀγωγή πρέπει νά κινήθῃ
 καὶ ν' ἀποφρασιθῇ ἐντὸς ἐνιαυσίου συνεχοῦς προθεσμίας (c. un.
 C. Th. 2. 15. — c. 8. C. 2. 21. [46. B. 18. 3.]), ἡ δὲ περὶ ἀποκα-
 ταστάσεως ἐνεκα ἀνηλικιότητος καὶ ἀπουσίας ἐντὸς τετραετοῦς συ-
 νεχοῦς προθεσμίας. c. 2. pr. C. Th. 2. 16. c. 7. C. 2. 53. [7. B. 10.
 34.] Ἡ τελευταία αὕτη διάταξις ἐκτείνεται τὴν σήμερον ἐφ' ὅλων τῶν
 ἀποκαταστάσεων τῶν ἐνηλίκων, ἐξαιρουμένης τῆς περὶ κακοῦ δόλου ἀγω-
 γῆς ἢ ἐπέκτασις αὕτη δὲν δύναται θεωρητικῶς νά δικαιολογηθῇ, ὡς ἀπέ-
 δειξεν ὁ Löhr Arch. c. Pr. 10. σ. 86. καὶ καθὼς εὐρέθη ὑπὸ τοῦ
 Schröter συνεπὲς μόνον κατὰ τὴν ἱστορικὴν ἐποψίν· χρεῖται οὖτως τὴν

γενικὴν καὶ σταθερὰν τῶν δικαστηρίων νομολογίαν. Glück μ. 5. §. 439. Unterholzner ἀν. σ. 5 Burchardi σ. 509.

(γ) c. 7. pr. C. 2. 53. [7. B. 10. 34.] c. 8. C. 2. 21. [48. B. 10. 3.] c. 3. C. 2. 20. [27. B. 10. 2.] Kind quaest. for. 3. σ. 103. Οἱ νομοδιδάσκαλοι ἐνόμισαν πολλάκις ὅτι διὰ τὴν τρέξιν ἢ παραγραφὴν ἀπαιτεῖται τὴν γνώριξιν ὁ ζημιωθείς τὴν ζημίαν· πλὴν χωρὶς λόγον. Burchardi σ. 517. Μόνον ἐπὶ τῶν ἐκκλησιῶν καὶ τῶν φιλανθρωπικῶν καταστημάτων διατάττει τὸ κανονικὸν δίκαιον ὅτι ἡ παραγραφὴ τότε μόνον ἄρχεται νὰ τρέχῃ ὅταν ὁ διάδοχος ἢ ὁ προϊστάμενος τοῦ διαχειριστοῦ λάβῃ γνώσιν τῆς ζημίας. c. 1. 2. in 6to 1. 21. — clem. ult. 1. 11. R.

(δ) fr. 5. §. 6. D. 44. 4. [6. B. 51. 4. M. σ. 91.] c. 5. C. 8. 36. [22. B. 51. 4. M. σ. 93.] Koch ἀν. §. 4—8. Weber nat. Verb. §. 92. Ὁρτ ἀν. §. 199. σημ. 1. §. 202. Διαφωνεῖ ὁ Pfeiffer prakt. Ausf. 3. σ. 73. (ε) fr. 9. §. 4. D. 12. 2. [9. B. 22. 5.] Weber Beitr. zu der Lehre von Kl. u. Einr. 1. σ. 12. Ὁρτ ἀν. §. 205.

§. 498. δ.

V. Ἐνέργεια αὐτῆς.

Ἡ ἐνέργεια τῆς ἀποκαταστάσεως συνίσταται ἐν γένει εἰς τὸ ὅτι τὸ πᾶν ἐπανέρχεται εἰς τὴν πρὸ τοῦ συμβολαίου εὐρίσκειτο στάσιν, καθ' ὅσον τοῦτο εἶναι δυνατόν· ὅθεν καὶ ὀφείλει
1) ἕκαστος διὰδίκος ν' ἀποδώσῃ ὅσα παρὰ τοῦ ἄλλου ἔλαβε, μετὰ τῶν παρακολουθημάτων καὶ τῶν καρπῶν, καθ' ὅσον αἱ τελευταῖοι οὗτοι δὲν συμψηφίζονται μὲ τοὺς τόκους τῶν ὡσαύτως ἀποδοτέων χρημάτων (α), καὶ ν' ἀποζημιώσῃ τὸν ἄλλον ἔνεκα τῶν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς νομῆς του ἐπὶ τοῦ πράγματος καταβληθέντων ἀναγκαίων καὶ ὠφελίμων ἐξόδων (β). Ἄν δὲ ἡ ἀποκατάστασις 2) χορηγηθῇ ἐπὶ ἀπολεσθέντων ἢ παραιτηθέντων δικαιωμάτων, ὁ ἐπιτυχὼν αὐτὴν ἀναλαμβάνει ταῦτα, καὶ, ἂν εἴχεν ἀναδεχθῇ ὑποχρεώσεις, ἀπαλλάττεται αὐτῶν (γ).

(α) fr. 24. §. 4. D. 4. 4. [24. B. 10. 4.] c. un. pr. C. 2. 48. [1. B. 10. 30.] Παράβ. fr. 23. §. 2. fr. 28. §. 6. D. 4. 6. [23. 28. B. 10. 35.] fr. 27. §. 1. fr. 40. §. 1. D. 4. 4. [27. 40. B. 10. 4.] Burchardi §. 29.

30. (ε) fr. 39. §. 1. D. 4. 4. [39. B. 10. 4.] (γ) c. un. §. 1. 2. C. 2. 48. [1. B. 10. 30.] παρὰ β. c. 2. C. 2. 40. [2. B. 10. 22.] c. 8. C. 2. 22. [58. B. 10. 4.]

§. 498. ε.

VI. Ὑπὸ τίτος καὶ κατὰ τίτος δύναται τὰ γίνῃ αἰτή- σις περὶ ἀποκαταστάσεως ;

Ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα δὲ ὑφ' ὧν καὶ καθ' ὧν δύναται τὰ ζητηθῇ ἡ ἀποκατάστασις (*), πρέπει νὰ παρατηρήσωμεν 1) ὅτι τὸ εὐεργέτημα τοῦτο δὲν χορηγεῖται μόνον εἰς τὸν ζήμιωθέντα, ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους (α), τοὺς ἐκδο-
χεῖς (β) καὶ τοὺς ἐγγυητάς (γ) αὐτοῦ, καὶ ἀνέκεινος δὲν ἤθελε τὸ ἐπικαλεσθῇ (δ). 2) Δὲν δύναται δὲ ν' ἀπευθυνθῇ εἰμὴ κα-
τὰ τῶν προσώπων μεθ' ὧν τις συνηλλάξατο, οὐχὶ δὲ καὶ κα-
τὰ τῶν τρίτων τοῦ πράγματος κατόχων, ἐκτὸς α) ἂν ἡ πε-
ρὶ ἀποκαταστάσεως ἀγωγὴ ᾖ ἐκ τῶν διωκτικῶν τοῦ
πράγματος (actio in rem scripta) (ε), καὶ β) ἂν τὸ ἀπο-
λεσθὲν δικαίωμα τὸ ὁποῖον ἀποκαθίσταται, ᾖ πραγμα-
τικόν (ζ).

(*) Buchardi §. 22. (α) fr. 6. D. 4. 1. [6. B. 10. 1.] fr. 18. §. 5. D. 4. 4. [18. B. 10. 4.] πρέπει προσέτι νὰ μὴν ἐγινεν ἐκ μέρους τοῦ κληρονομουμένου ἰσχυρὰ παραίτησις, καὶ νὰ μὴ παρῇλθεν ἡ πρὸς ἀποκατάστα-
σιν προθεσμία, καθότι ὁ κληρονόμος δὲν ἔχει παρὰ τὴν μετὰ τὴν ἀποβίωσιν εἰσέτι ὑπόλοιπον προθεσμίαν. fr. 19. D. 4. 4. [19. B. 10. 4.] c. un. C. 2. 34. [1. B. 10. 16.] (β) fr. 24. pr. D. 4. 4. [24. B. 10. 4.] fr. 14. §. 2. D. 4. 2. [14. B. 10. 2.] (γ) fr. 7. §. 1. fr. 19. D. 44. 1. [9. 19. B. 51. 1. M. 5. σ. 60. 81.] Ἐκτος ἂν ἡ ἐγγύησις ἐδόθη διὰ νὰ ἐξασφαλισθῇ ὁ δανειστῆς κατὰ τοῦ εἰς τὸν ὀφειλέτην ἀνήκοντος εὐεργετήματος τῆς ἀποκατα-
στάσεως. fr. 9. §. 3. D. 14. 6. [3. B. 18. 4.] fr. 13. pr. D. 4. 4. [13. B. 10. 4.] c. 2. C. 2. 24. [2. B. 10. 6.] Weber nat. Verb. §. 113. (δ) fr. 14. §. 2. D. 4. 2. [14. B. 10. 2.] c. 5. §. 1—3. C. 2. 53. [5. B. 10. 34.]
(ε) fr. 9. §. 8. D. 4. 2. [9. B. 10. 3.] (ζ) §. 5. I. 4. 6.

§. 499.

Συνοψίς τῶν πρὸς ἀποκατάστασιν λόγων (causæ restitutionis) (α).

Ἡ πραιτωρική ἀποκατάστασις στηρίζεται εἴτε ἐπί τινος διὰ τοῦ διατάγματος τοῦ Πραιτῶρος ρητῶς ὠρισμένου λόγου (β), εἴτε ἐπὶ τοῦ εἰς τὸ περὶ ἀποκαταστάσεως ἕνεκα ἀπουσίας διάταγμα προστεθειμένου γενικοῦ ἄρθρου τοῦ Πραιτῶρος « item si qua alia mihi iusta causa esse videbitur in integrum resituiam » (δίδοται ἀποκατάστασις . . . καὶ ἐξ ἄλλης εὐλόγου αἰτίας, εἰ μὴ νόμος ἐναντιοῦται) (γ).

(α) Dig. 4. tit. 1—7.—Cod. 2. tit. 20—55. [B. X. 1—37.] (β) fr. 1. 2. D. 4. 1. Prætor hominibus vel lapsis vel circumscriptis subvenit: sive metu, sive calliditate, sive absentia inciderunt in captionem, sive per status mutationem, aut iustum errorem. [1. 2. B. 10. 1. « εἴτε διὰ τὴν ἡλικίαν, εἴτε διὰ φόβον, εἴτε διὰ πανουργίαν εἴτε δι' ἀπουσίαν παραγραφῇ τις, βοηθεῖται· εἴτε διὰ τὴν ἐναλλαγὴν τῆς καταστάσεως ἢ δικαίαν πλάνην. »] (γ) fr. 1. in f. D. 4. 6. [1. B. 10. 35.] παρ' αὐτ. fr. 26. §. 9. αὐτ. [26. B. αὐτ.]

§. 500. α.

I. Ἀποκατάστασις ἕνεκα ρητῶν λόγων. Α. ἕνεκα βίας (*).

Εάν τις διὰ παρὰ νόμου βίας ἢ δι' εὐλόγου φόβου ἀναγκασθῇ νὰ συνημολογήσῃ ἐπιζήμιον ἑαυτῷ συμβόλαιον τὸ ὑποῖον μολοντοῦτο ἦτο κατὰ τὴν αὐστηρότητα τοῦ δικαίου ἰσχυρὸν, ἠδύνατο διὰ τὸν λόγον τοῦτον νὰ ζητήσῃ κατ' αὐτοῦ ἀποκατάστασιν (α). Ὁ δὲ Πραιτῶρ τῷ ἐχορήγει πρὸς ἀποκατάστασιν 1) τὴν ἐκ τοῦ ἀπολεσθέντος δικαιώματος πηγάζουσαν ἀγωγὴν, ὡς *ὠφέλιμον* (actio utilis) ἀγωγὴν, ὡς ἂν εἰ μὴ τὴν εἶχε ἀπολέσῃ ποτὲ (§. 498. β.) Ἡ ἀποκατασταθεῖσα παλαιὰ αὕτη ἀγωγὴ ἴσχυε τότε ὡς ἀνατρεπτική ἢ ἀποκαταστατική (rescissoria ἢ restitutoria), διετῆρει δὲ

τὴν παλαιὰν αὐτῆς φύσιν, τουτέστιν ἦτο κατὰ τὴν ιδιότητα τοῦ ἀποκατασταθέντος δικαιώματος πραγματικὴ ἢ προσωπικὴ (αα). ἐκτὸς δὲ αὐτῆς ἔδιδεν ὁ Πραίτωρ εἰς τὸν ζημιωθέντα 2) καὶ ἄλλην ἰδιαιτέραν, τὴν *εἰσεκτα φόβου ἀγωγὴν* (*actio quod metus causa*) (β), οὐχὶ μόνον κατὰ τοῦ ἐνεργήσαντος ἐναντίον του τὴν παράνομον βίαν (γ), ἀλλὰ καὶ κατὰ τοῦ αἰτιῶν εἰσέτι τρίτου κατόχου τοῦ διὰ τῆς βίας ἀφαιρεθέντος πράγματος (δ), καὶ κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ βιάσαντος, καθ' ὅσον κατέστησαν πλουσιώτεροι (ε), πρὸς ἐπιστροφὴν τοῦ πράγματος μεθ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων (ζ). Τέλος 3) ἡδύνατο καὶ κατὰ τὰς περιστάσεις ὁ ζημιωθείς νὰ ὑπερασπισθῇ διὰ τῆς *εἰσεκτα φόβου ἐνστάσεως* (*except. quod metus causa*) κατὰ παντός, ὅστις ἤθελε ζητεῖ ἀπὸ αὐτὸν τοῦ συμβολαίου τὴν ἐκπλήρωσιν ἢ διεκδικεῖ τὸ διὰ βίας ἀφαιρεθὲν αὐτῷ πρᾶγμα (η). Κατὰ δὲ τὸ σημερινὸν δίκαιον ἐπειδὴ τὸ διὰ βίας γενόμενον συμβόλαιον εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρον ὅταν ὁ ἐχθισθεὶς δὲν θέλῃ νὰ τὸ παραδεχθῇ, δὲν εἶναι ἀναγκαίᾳ ἡ κατ' αὐτοῦ ἀποκατάστασις (§. 498. α). καθ' ὅσον ὁμοῦς ἡ ἀγωγὴ *quod metus causa* εἶναι *in rem scripta* καὶ λαμβάνει χώραν ἰδίως ἐν ἐλλείψει ἄλλου ἐνδίκου μέσου, δύναται καὶ σήμερον ἀκόμη νὰ ᾔναι χρήσιμος· καθὼς δὲ διεκδικητικὴ ἀγωγὴ (*actio rei persecutoria*) δύναται ἀνεξαιρέτως νὰ κινηθῇ παρ' ἡμῶν κατὰ τῶν κληρονόμων τοῦ ἀποβιώσαντος (§. 445.) Διαρκεῖ δὲ, ὡς μὴ οὕσα κυρίως περὶ ἀποκαταστάσεως ἀγωγὴ, ἐπὶ τριάκοντα ἔτη (θ).

(*) Dig. 4. 2.—44. 4. [B. 10. 2.—51. 4.] Cod. 2. 20.—Tit. X. 1. 40.—Donelli comm. j. c. lib. 15. c. 40. Walch de negotiis et actibus vi metue extortis ex iure Romano partim ipso jure nullis, partim a Præ tore rescindendis. Jenæ 1790. Breuning Unterschied der R. u. deutsch. R. in den Geschäft., so durch unrechtmäss. Furcht. veranlasst worden: εἰς Siebenkees j. Mag. 2. σ. 156. Klien ἄν. σ. 221. Werner Verbindlichk. des er-

zwang. Willens. Frankf. 1817. Glück μ. 2. §. 444. Zimmermann RG. 3. §. 102. De Tien nes de eo quod metus causa gestum erit jure Rom. Lovan 1824. Burchardi §. 18. 19. Schröter εις Linde's Zeits. 6. σ. 116. (α) fr. 1. D. 4. 2. [1. B. 10. 2.] παράβ. fr. 3. §. 1. fr. 7. 8. §. 3. fr. 21. §. 1. fr. 23. §. 2. D. αὐτ. [3. 7. 8. 21. 23. B. 10. 2.] c. 9. C. 2. 20. [32. B. ἀν.] (αα) fr. 9. §. 4—8. D. 4. 2. [9. B. 10. 1.] c. 3. C. 2. 20. [26. B. ἀν.] (β) fr. 9. §. 4. 8. fr. 14. §. 5. D. ἀν. (γ) Κατ' αὐτοῦ τούτου καὶ ἂν δὲν ᾔθελε κατέχει πλέον τὸ ἐκείασθὲν πράγμα. fr. 14. §. 5. D. ἀν. [14. B. ἀν.] (δ) fr. 14. §. 3. 6. fr. 9. §. 6. 8. D. ἀν. [14. 9. B. ἀν.] (ε) fr. 16. §. 2. ἀν. [16. B. ἀν.] παράβ. c. un. C. 4. 17. [8. B. 24. 7.] ἡ ἀγωγή ἀνήκει καὶ εἰς τὸν ἔχοντα συμφέρον νὰ μὴν ἐκείασθῃ ὁ ἕτερος. fr. 14. §. 6. 8. ἀν. παράβ. fr. 7. §. 1. D. 44. 1. [8. B. 51. 1. M. σ. 80.] (ζ) fr. 12. pr. D. 4. 2. [12. B. 10. 2.] (η) §. 1. J. 4. 13. fr. 9. §. 3. D. 4. 2. [9. B. ἀν.] c. 5. C. 8. 39. c. 5. C. 8. 36. [21. B. 51. 4. M. σ. 93.] παράβ. fr. 4. §. 33. D. 44. 4. [4. B. 51. 4.] (θ) Πρέπει νὰ ἐπιστήσωμεν ἐνταῦθα τὴν προσοχήν μας εἰς τὴν τῶν νεωτέρων φιλονεικίαν ἂν ἡ ἀγωγή metus vel doli ἦτις δὲν ἀποβλέπει φυσικὴν ἀποκατάστασιν, ἀλλὰ τὸ id quod interest πρέπει νὰ θεωρῇται ὡς κυρία ἀποκατάστασις. Ὁ Heise Grundriss λύει τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς, μεθ' οὗ συμφωνοῦν οἱ Burchardi, Schröter καὶ Schneider. Ἀλλην δὲ γνώμην ἐξέφρασεν ἡ Hall. Lit. Z. 1835. σ. 533. R.

§. 500. β.

B. Ἐρεκα ἀπάτης. (α).

Ἐὰν δι' ἀπάτης ἔδιδέ τις τὴν συναίνεσίν του εἰς συμβόλαιον καίτοι κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἰσχυρὸν, δὲν ἐλάμβανε χώραν ἡ ἀποκαταστατικὴ ἀγωγή ὡς ἐπὶ τῆς βίας καὶ τοῦ φόβου, τουτέστιν ἡ ἀπολεσθεῖσα παλαιὰ ἀγωγή δὲν ἀνέζη, ἀλλ' ὁ ἀπατηθεὶς ἠδύνατο 1) νὰ ζητήσῃ τὴν ἀποκατάστασίν του διὰ τῆς ἐνστάσεως ἢ ἐπαντενστάσεως τοῦ δόλου (exce. ἡ replica doli) (β), ἢτις ὁμῶς ἐχορηγεῖτο καὶ ἐναντίον τοῦ τρίτου ἀποκτητοῦ τοῦ δι' ἀπάτης ἀφαιρεθέντος πράγματος, ἔὰν οὗτος εἴτε ἑτεροβαρῶς τὸ ἀπέκτα ἢ ἀμφοτεροβαρῶς ἀλλ' ἐν κακῇ πίστει (γ). 2) ὅταν δὲ ὁ ἀπατηθεὶς δὲν εὕρισκετο εἰς κατάστασιν νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς τοῦ δόλου ἐνστάσεως

δὲν εἶχε δὲ οὐδ' ἄλλο ἐνδικὸν μέσον, τῷ ἐχρόηγει ὁ Πραί-
τωρ τὴν περὶ *δόλου κακοῦ* ἀγωγὴν (*de dolo malo*) κατὰ
τοῦ ἀπατεῶνος καὶ τῶν διὰ τῆς ἀπάτης πλουσιωτέρων κα-
τασταθέντων κληρονόμων τοῦ τελευταίου τούτου (δ), πρὸς
ἐπιστροφὴν τοῦ ἀπατηλῶς ἀφαιρεθέντος πράγματος μετὰ
τῶν παρκαλουθημάτων, ὁσάκις δὲ τοῦτο ἦτον ἀδύνατον,
πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ δι' ὅρκου ἐκτιμηθέντος καὶ ὑπὸ τοῦ δικα-
στοῦ μετριασθέντος διαφέροντος (ε). Ἡ ἀγωγὴ αὕτη καθὼς
ἀτιμωτικὴ (*famosa*) ὑπέκειτο ἤδη παρὰ Ρωμαίοις εἰς πολ-
λοὺς περιορισμούς (ζ). καθ' ἃς δὲ περιπτώσεις δὲν ἐπετρέπε-
το, ἐλάμβανε χώραν ἢ *in factum* ἀγωγὴ ἐν ἐλλείψει παντὸς
ἄλλου μέσου (η). Παρ' ἡμῖν ὁμοίως, ἐπειδὴ κατὰ τὸ σημερινὸν
δίκαιον τὸ δι' ἀπάτης γενόμενον συμβόλαιον εἶναι ἀφ' ἑαυτοῦ
ἄκυρον καὶ ἐπομένως δύναται πάντοτε μεταξὺ τῶν συμβαλ-
λομένων νὰ ζητηθῇ διὰ τῆς ἐκ τοῦ συναλλάγματος πηγαζού-
σης ἀγωγῆς ἢ ἀκύρωσις αὐτοῦ καὶ τὸ διαφέρον, ἢ εἰρημένη
ἀγωγὴ τότε μόνον εἶναι χρήσιμος ὅταν τὸ συμβόλαιον πα-
ραχθῇ δι' ἀπάτης τρίτου τινὸς (θ), ἢ ὅταν ἡ τοῦ συναλλα-
ξαμένου ἀπάτη ἀφορᾷ πάρεργα μόνον πράγματα (*dolus*
incidens) (ι).

(α) Dig. 4. 3.—44. 4. [B. 10. 3.—51. 4.] Cod. 2. 21. Glück μ.
5. §. 452. Zimmer n RG. T. 3. §. 103. Hänel über das Wesen
u. den heutigen Gebrauch der actio u. exceptio doli. Arch. c. Pr.
12. σ. 408. Ὅρα καὶ τὰ ἀν. §. 356. σημ. α. ἀναφ. συγγράμ. καὶ Bur-
chard i §. 18—20. Schröter σ. 123. (ε) fr. 1. pr. §. 1. fr. 2. pr.
D. 44. 4. [1. 2. B. 51. 4.] Zimmer n de iud. resc. σ. 8. Huschke
Tüb. krit. Z. 2. σ. 168. Francke Beitr. I. σ. 66. (γ) fr. 4. §. 27
—32. D. 44. 4. [4. B. 51. 4.] (δ) fr. 1. pr. §. 1. fr. 17. §. 1. fr. 26.
D. 4. 3. [1. 17. 26. B. 10. 3.] §. 1. I. 4. 12. Δὲν ἠδύνατο δὲ νὰ κινηθῇ
κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου c. 10. C. 4. 44. [4. B. 19. 5.] Martin Rechts-
gutacht. 1. ἀρ. 7. Reinhardt verm. Aufs. φ. 1. ἀρ. 15. (ε) fr.
18. pr. D. 4. 3. [18. B. 10. 3.] fr. 2. 5. §. 3. D. 12. 3. [2. 5. B. 22.
6.] (ζ) Τόσον ὡς πρὸς τὴν προθεσίμειαν ἐν ᾗ (c. 3. C. 2. 21. [18. B. 10.
3.]) ὅσον ὡς πρὸς τὴν πρόσσωπα καθ' ὧν κινεῖται (fr. 11. §. 1. D. 4. 3.

[11. B. 10. 3.] c. 5. C. 2. 21. [45. B. 10. 3.] Spiering ad L. 5. C. de dolo malo. L. B. 1808.) ἀλλὰ καὶ ὡς πρὸς τὸ μέγεθος τῆς ζημίας ἐννοεῖται καὶ τῆς ὁποίας ἐπιτρέπεται. fr. 9. §. 5. fr. 10. D. 4. 3. [9. 10. B. 10. 3.] παρὰ δ. καὶ fr. 5. 38. D. ἀν. [5. 38. B. ἀν.] (η) fr. 11. inf. fr. 12. 28. 29. ἀν. [11. 12. 28. 29. B. ἀν.] (θ) fr. 18. §. 3. ἀν. [18. B. ἀν.]

(ι) Ὁρα ἀν. §. 356.

501. α.

Γ'. Ἐννεκα ἀνηλικιότητος (α). 1. Γενικὴ ἀρχή.

Ὅταν ἀνῆλιξ τις, τουτέστιν ὁ μὴ συμπληρώσας τὸ 25 ἔτος τῆς ἡλικίας του (β), ζημιωθῇ διὰ τινος κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον ὑποχρεωτικοῦ δι' αὐτὸν συμβολαίου (γ), ἢ διὰ τῆς παραλείψεως πράξεώς τινος, δύναται, διὰ μόνον τὸν λόγον ὅτι κατὰ τὸν καιρὸν τῆς πράξεως ἢ τῆς παραλείψεως ἦτον εἰσέτι ἀνῆλιξ, νὰ ζητήσῃ ἐν γένει πάντοτε ἀποκατάστασιν (δ). Εἰς τοῦτο συνίσταται τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀνηλικιότητος ἢ τὰ λεγόμενα δικαιώματα τῶν ἀνηλίκων (iura minorum).

(α) Gaius IV. 57. inf. Paulus I. 9. Cod. Theod. 2. 16. Dig. 4. 4. Cod. II. 22—25. [B. X. 4—7.] Donelli Comm. j. c. lib. 21. c. 6—13. Hedemann de auxilio quod ætati impertitur sive de resitut. minorum. Gött. 1751. Glück μ. 5. §. 456. Zimmermann RG. 1. §. 237. 3. §. 104. Burchardi §. 13—15. Ὁρα καὶ τὰ ἀν. §. 594. σημ. α. ἀναφερ. συγγρ. περὶ τῆς lex Lætoria. (β) Ὡς πρὸς τὸ εὐεργέτημα τῆς ἀποκαταστάσεως ὁ χρόνος τῆς ἀνηλικιότητος ὑπολογίζεται φυσικῶς (naturaliter), τουτέστι θεωρεῖται τις ἀνῆλιξ μέχρι τῆς τελευταίας στιγμῆς τοῦ 25 ἔτους. fr. 2. §. 3. D. 4. 4. [3. B. 10. 4.] (γ) Ὁρα §§. 498. α. σημ. δ. 584. 594. 595. (δ) fr. 1. pr. §. 1. 2. D. 4. 4. [1. B. 10. 4.] c. 5. pr. C. 2. 22. [55. B. ἀν.] c. 2. C. 2. 25. [1. B. 10. 7.] c. 11. C. 5. 71. [52. B. 38. 9.] Καὶ ὅταν ἀκόμη ὁ ἀνῆλιξ ἐξ ἰδίας του ἀπροσεξίας ὑπέφερε τὴν ζημίαν, fr. 44. D. 4. 4. [44. B. 10. 4.] ἢ ὅταν αὐτὴ πηγαζῇ ἀπὸ ἀμάρτυμα τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος, fr. 29. pr. fr. 47. D. 4. 4. [29. 47. B. 10. 4.] c. 3. C. 2. 25. [3. B. 10. 7.] ἢ καὶ ὅταν τὸ συμβόλαιον ἐπεκυρώθῃ παρὰ τοῦ δικαστοῦ c. 2. C. ἀν. [2. B. 10. 7.] fr. 4. D. 42. 1. [1. B. 9. 3.] ἀποκαθίσταται οὐχ' ἧττον. Ὁρα §. 498. α. σημ. α.

§. 501. 6.

2. Ὑπὸ τίνας καὶ κατὰ τίνας δύναται νὰ ζητηθῇ ἡ
ἀποκατάστασις αὐτῆ;

Τὸ εὐεργέτημα τοῦτο ἀνήκει 1) εἰς ὅλους ἐν γένει τοὺς ἀνήλικας ὡς πρὸς ὅλα τὰ συμβόλαια καὶ τὰς παραλείψεις ἐξ ὧν προξενεῖται εἰς αὐτοὺς βλάβη (α). Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται ὅμως εἰς τὰς ἀκολουθοῦσας ἐξαιρέσεις· ἐὰν ὁ ἀνήλιξ ἐπροσποιηθῇ δολίως ὅτι εἶναι ἐνήλιξ (β)· ἐὰν ἐκηρύχθῃ ἐνήλιξ ὑπὸ τοῦ ἡγεμόνος (γ)· ἐὰν ἐζημιώθῃ καθ' ὃ ἐπιτήδευμα ἔλαβε δημοσίως τὴν αἰδίαν νὰ μετέρχεται (δ)· ἐὰν μετὰ τὴν ἐνηλικιότητά του ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς παρεδέχθῃ τὸ συμβόλαιον (ε), ἢ ἐφηβος ὧν ἐπεκύρωσεν αὐτὸ δι' ὄρκου (ζ)· ἐὰν τὸ συμβόλαιον συνωμολογήθῃ οὐχὶ ὑπὸ τοῦ ἀνήλικος αὐτοῦ ἀλλ' ὑπὸ τοῦ παρ' αὐτοῦ κληρονομηθέντος ἐνήλικος (η)· ἐὰν ὁ ἀνήλιξ ἐξώδευσεν ὅτι ἀπῆτει ἡ ἀξιοπρέπεια (θ)· ἐὰν ἐγινε πρὸς αὐτὸν ἢ τὸν ἐπίτροπον αὐτοῦ πληρωμὴ μετὰ προηγουμένην καταδικαστικὴν ἀπόφασιν (decretum de solvendo) (ι)· τέλος δὲν λαμβάνει ἡ ἀποκατάστασις χώραν κατὰ τῆς μνηστείας καὶ ἔνεκα ἀδικήματος (κ). 2) Τὸ εὐεργέτημα τῶν ἀνηλίκων ἀρμόζει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ ἐκδοχεῖς αὐτῶν, καὶ ἂν οὗτοι ἤθελον εἶσθαι ἐνήλικες (λ), οὐχὶ ὅμως ἐν γένει καὶ εἰς τὸν ὑπὲρ τοῦ ἀνήλικος ἐν γνώσει ἐγγυηθέντα (μ), εἰς τὸν τρίτον δὲ τότε μόνον ὅταν ἔχῃ ἀδιαίρετον μὲ τὸν ἀνήλικα συμφέρον (ν). 3) Ἡ ἔνεκα ἀνηλικιότητος ἀποκατάστασις δύναται κατ' ἐκείνου μόνον νὰ ζητηθῇ μεθ' οὗ συνωμολόγησεν ὁ ἀνήλιξ τὸ ἐπιζήμιον συμβόλαιον (ξ), καὶ κατὰ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ (ο), οὐχὶ δ' ἐν γένει κατὰ τοῦ τρίτου κατόχου τοῦ πράγματος (π), ἀλλ' οὔτε κατὰ τῶν μετὰ τοῦ ἀνήλικος συναλλαξαμένων γονέων του (ρ).

(α) fr. 3. §. 4. D. 4. 4. [3. B. 10. 4.] Gaius 4. 57. exceptis minoribus XXV. annorum; nam huius ætatis hominibus in omnibus

rebus lapsis Prætor succurrit. (ε) c. 1.—3. C. 2. 43. [1—3. B. 10. 25.] Gottschalck Discept. for. T. 1. c. 9. (γ) c. 1. C. 2. 45. [1. B. 10. 27.] Cremers explicat. leg. 1. C. de his qui veniam ætatis. Gröning 1806. (δ) Weber nat. Verb. §. 64. σημ. 7.

(ε) c. 1. 2. C. 2. 46. [1. 2. B. 10. 28.] παρὰ ε. fr. 3. §. 2. D. 4. 4. [3. B. 10. 4.] (ζ) Auth. Sacramenta puberum C. 2. 28. Πληρεστέρα δὲ εὐρίσκεται εἰς II. Feud. 53. §. 3. Weber ἀν. §. 119. Quistorp Beitr. ἀρ. 24. Bülow Abb. I. ἀρ. 13. Savigny Gesch. des RR. 4. σ. 162. Pfeiffer prakt. Ausf. 3. σ. 169. Burchardi σ. 246. (η) fr. 38. D. 4. 4. [38. B. 10. 4.] c. 2. C. 2. 29. [2. B. 10. 11.] (θ) fr. 9. §. 1. D. 4. 4. [9. B. 10. 4.] c. 1. C. 2. 30. [1. B. 10. 12.] (ι) c. 25. C. 5. 37. [38. B. 28. 9.] (κ) fr. 9. §. 2. D. 4. 4. [9. B. 10. 4.] cap. 9. X. c. 4. 2. Böhmmer exerc. ad Pand. T. 2. ἀρ. 34. Bülow καὶ Hagemann prakt. Erört. 4. 66. (λ) fr. 18. §. 5. D. 4. 4. [15. B. 10. 4.] fr. 24. pr. D. ἀν. [24. B. ἀν.] (μ) fr. 13. pr. D. ἀν. [13. B. ἀν.] fr. 7. §. 1. D. 44. 1. [8. B. 51. 1. M. σ. 80.] c. 1. 2. C. 2. 24. [1. 2. B. 10. 6.] Niehaus de fidejussore minoris. Gött. 1778. §. 14. (ν) Ἐξ ἀνάλ. fr. 10. pr. D. 8. 6. [18. B. 58. 6.] fr. 72. pr. D. 45. 1. fr. 23. 24. D. 4. 4. [23. 24. B. 10. 4.] Blauel de restitutione in integr. minorum ex causa individua majoribus proficua. Gött. 1779. Τοῦτο εἶναι σημαντικὸν καὶ διὰ τὰς ἀγωγὰς adiectitiæ qualitat. Burchardi σ. 581. (ξ) Καὶ ἐὰν εὗτος ἡδύνατο νὰ ἐπικαλεσθῇ τὸ Μακεδονιανὸν ἢ Βελλεϊανὸν δόγμα. fr. 3. §. 2. D. 14. 6. fr. 11. §. 7. fr. 12. D. 4. 4. [11. 12. B. 10. 4.] Ὁ ἀνῆλιξ ἀποκαθίσταται καὶ ἐναντίον τοῦ δημοσίου. fr. 8. D. 4. 1. [8. B. 10. 1.] Ἐὰν ὅμως ὁ ἀντίδικος τοῦ ἀνῆλικος εἴναι ἄλλος ἀνῆλιξ, ὁ πρῶτος δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποκατάστασιν, εἰμὴ ὅταν αὐτὸς κατέστη διὰ τοῦ συμβολαίου πλουσιώτερος. fr. 34. pr. D. 4. 4. [34. B. 10. 4.] fr. 11. §. 6. D. ἀν. [11. B. ἀν.] Thibaut Vers. T. 2. σ. 256. Hufeland ü. den Geist des R. R. T. 2. σ. 36. (ο) c. 6. 7. C. 2. 22. [56. 57. B. 10. 4.] (π) Περὶ τῶν ἐξαιρέσεων ὅρα fr. 13. §. 1. fr. 14. fr. 9. pr. fr. 39. §. 1. D. 4. 4. [13. 14. 9. 39. B. 10. 4.] (ρ) fr. 24. §. 4. D. 4. 4. [24. B. 10. 4.] c. 2. C. 2. 42. [2. B. 10. 24.]

§. 501. γ.

3. Ἀποτέλεσμα καὶ διάρκεια αὐτῆς.

Τὸ τῆς ἀποκαταστάσεως ταύτης ἀποτέλεσμα συνίσταται εἰς τὸ ὅτι τὸ πᾶν ἐπανέρχεται εἰς τὴν προτέραν του στάσιν

(α)· ὅθεν καὶ ὁ ἀνήλιξ ἀναλαμβάνει ὅσα ἀπώλεσεν, εἶναι δὲ ὑπόχρεως νὰ ἐπιστρέψῃ ἐκεῖνα μόνον καθ' ἃ εὑρίσκεται εἰς τὴν τῆς προκατάρξεως ἐποχὴν πλουσιώτερος (β). Τὸ δικάϊωμα τοῦ νὰ ζητήσῃ τὴν εἰς τὴν προτέραν στάσιν ἐπάνοδον ἀνήκει εἰς τὸν ἀνήλικα καὶ ἐντὸς τετραετίας ἀπὸ τῆς ἐνηλικιότητος (γ). Ἐὰν δὲ ὁ δυνάμενος νὰ ζητήσῃ ἐνεκα ἀνηλικιότητος ἀποκατάστασιν ἀποβιώσῃ πρὶν τὸ ἐνεργήσῃ, ἡ ὑπολειπομένη προθεσμία ἀνήκει εἰς τοὺς κληρονόμους του, ἄρχεται δὲ νὰ τρέχῃ ἐπὶ μὲν ἐνηλίκων κληρονόμων ἀπὸ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἀπεδέχθησαν τὴν κληρονομίαν, ἐπὶ δὲ ἀνηλίκων ἀφ' οὗ γίνωσιν ἐνήλικες (δ).

(α) Ὁρα §. 493. δ. Ἐὰν ἐν τούτοις ἀποκατασταθῇ ὁ ἀνήλιξ κατὰ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, δύναται μὲν νὰ ζητηθῇ ἡ ἐπιστροφή τῶν πληρωθέντων κληροδοτημάτων, οὐχὶ δὲ τῶν ἤδη πληρωθέντων χρησίων. fr. 5. D. 12. 6. [5. B. 24. 6.] fr. 22. 31. D. 4. 4. [22. 31. B. 10. 4.] Ὁρα §. 668. σημ. 6.

(β) fr. 27. §. 1. fr. 47. §. 1. D. 4. 4. [27. 47. B. 10. 4.] (γ) c. 2. §. 2—4. C. Th. 2. 16.—c. 7. C. 2. 53. [7. B. 10. 34.] Ἐξαίρεται ὁ *sub heres* ὅστις ἀπέσχεν ἀπὸ τὴν πατρικὴν κληρονομίαν. Οὗτος δύναται καὶ μετὰ παρέλευσιν τῆς πρὸς ἀποκατάστασιν τετραετίας νὰ ζητήσῃ ἐντὸς τριῶν ἐτῶν εἰσεῖτι τὴν πατρικὴν κληρονομίαν. c. 6. C. 6. 31. Schröter ἀν. σ. 155. (δ) fr. 18. §. 5. fr. 19. D. 4. 4. [18. 19. B. 10. 4.] c. 2. §. 2—4. C. Th. 2. 16.—c. 5. 7. C. 2. 53. [5. 7. B. 10. 34.]

§. 501. δ.

4. Ἐπέκτασις αὐτῆς καὶ εἰς ἄλλα πρόσωπα.

Τὸ εὐργέτημα τῶν ἀνηλίκων ὡς πρὸς τὴν ἀποκατάστασιν, τούτέστι τὰ *iura minorum*, ἀνήκουν ἐκτὸς τούτου 1) κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον καὶ εἰς τὰς πόλεις (α), ἐκτείνονται δὲ σήμερον καὶ εἰς πάσας τὰς κοινότητας ὧσων αἱ ὑποθέσεις διοικοῦνται ἀπὸ προϊστάμενόν τινα, ἰδίως δὲ καὶ εἰς τὸ δημόσιον (β)· 2) κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ εἰς τὴν ἐκκλησίαν καὶ τὰ φιλανθρωπικὰ καταστήματα (γ)· τέλος 3) κατὰ τὴν σημερινὴν νομολογίαν καὶ εἰς τὰ πρόσωπα ὧσων καίτοι ἀνηλίκων ὄντων ἡ περιουσία διαχειρίζεται ὑπὸ κηδεμόνος §.

νεκά τινος τῶν ἐν τοῖς §. 591. 592. 597. ἀναφερομένων λόγων (δ).

(α) fr. 78. §. 1. D. 31. [78. B. 44. 2.] c. 3. C. 11. 29. c. 1. C. 1. 50. c. 4. C. 2. 54. [4. B. 10. 26.] (β) Διαφωνεῖ ὁ Burchard i σ. 259. (γ) Tit. X. 1. 41. Tit. 1. 21. in Clo. Ἡ τετραετία τρέχει ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ζημίας. Clement. un. de rest. in integr. (1. 11.) Vermehr en Arch. c. Pr. T. 10. σ. 392. ὅρα §. 498. ε. σημ. γ.

(δ) Ἐξ ἀναλ. fr. 1. pr. D. 4. 4. [1. B. 10. 4.] fr. 8. §. 1. fr. 11. D. 27. 9. [8. 11. B. 38. 9.] c. 3. C. 2. 22. [53. B. 10. 4.] Glück μ. 6. §. 465. Διαφωνεῖ ὁ Burchard i.

§. 502. α.

Δ'. Ἕνεκα ἀπουσίας (*).

Οἱ ἀνήλικες δύνανται νὰ ζητήσωσιν ἀποκατάστασιν καὶ ἔνεκα ἀπουσίας (absentia), ἀλλὰ μόνον ὡς πρὸς τὰς διὰ τῆς ἀπουσίας των προκυψάσας ὑπερμερείας, οὐχὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὰ συμβόλαια ὅσα εἴτε αὐτοπροσώπως εἴτε διὰ πληρεξουσίου συνωμολόγησαν ἢ ἐπεχείρισαν. (**) Ἀπουσία δ' ἐνταῦθα ἐννοεῖται οὐ μόνον ἡ ἀπὸ τινος τόπου ἀποδημία, ἀλλ' ἐν γένει πᾶν πραγματικὸν ἐμπόδιον δι' οὗ ἀποτρέπεται τις ἀπὸ τῶν δικαιωμάτων του τὴν διεκδίκησιν, οἷον λ. χ. παραφροσύνη ἢ αἰχμαλωσία (§. 138.). Α) Ἐὰν λοιπὸν ἐζημιώθη τις 1) ἔνεκα τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἀπουσίας μὴ δυνηθεὶς νὰ διεκδικήσῃ τὰ δικαιώματά του, πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· ἐὰν ἡ ἀπουσία αὕτη ἦτο α) κατ' ἀνάγκην, ἀποκαθίσταται ἐν γένει πάντοτε ἂν δὲν ἄφησε πληρεξούσιον ἢ δὲν δύναται ν' ἀποζημιωθῇ ἀπὸ αὐτὸν (α), ἐκτὸς ἂν ἡ ἀπουσία προῆλθεν ἐξ αἰσχροῦ λόγου, καθότι τότε δὲν εἶναι δεκτὸς εἰς ἀποκατάστασιν παρὰ μόνον ὁπότε δὲν ἐξήρτητο ἀπὸ αὐτὸν νὰ διορίσῃ πληρεξούσιον (β)· β) ἐὰν ἦτον ἐκουσία, εἰ μὲν ἀξιόμειμπος, δὲν χορηγεῖται ποτὲ ἀποκατάστασις (γ), εἰς ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις χορηγεῖται ἂν δὲν δυνηθῇ ὁ ἄπὸν ν' ἀποζημιωθῇ ἀπὸ τὸν πληρεξούσιόν του, ἢ ἂν δὲν

προέρχεται ἐξ ἐλλείψεώς του ὁ μὴ διορισμὸς πληρεξουσίου κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἀπουσίας του (δ). 2) Ὅταν ὁμως φηβῇται τις ζημίαν διὰ τοῦ ἀντιδίκου του τὴν ἀπουσίαν, δύναται ν' ἀποτρέψῃ αὐτὴν διὰ δικαστικῆς ἢ ἐνώπιον συμβολαιογράφου ἢ ἐνώπιον τριῶν μαρτύρων γινομένης διαμαρτυρήσεως (ε). ἂν δὲ παρέλιπε καὶ τοῦτο, ἔχει πάντοτε δικαίωμα εἰς ἀποκατάστασιν ἂν ὁ ἀπὼν δὲν ἄφῃσά τινα διαχειριστὴν τῶν ὑποθέσεων του (ζ). Β) Καθ' ὅς λοιπὸν περιπτώσεις ἔχει τις δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἕνεκα ἀπουσίας ἀποκατάστασιν, δύναται κατὰ τὴν διαφορὰν τῶν περιστάσεων νὰ ἐπιζητήσῃ διαφοροτρόπως τὸ δικαίωμά του· οὕτως α) ὅταν διὰ τῆς ἀπουσίας του ἀπολέσῃ δικαίωμα ἀποκτημένον, ἀποκαθίσταται παρὰ τοῦ Πραίτωρος ἢ προτέρᾳ ἐκ τοῦ δικαιώματος τούτου πηγάζουσα ἀγωγή (actio restitutoria ἢ rescissoria) (η). β) ἂν ὡς ἐκ τῆς ἀπουσίας του ἐμποδίσθῃ ν' ἀποκτήσῃ δικαίωματα, τῷ χορηγεῖ ὁ Πραίτωρ ὡς ὠφέλιμον ἀγωγὴν αὐτὴν ἐκείνην τὴν ἀγωγὴν τὴν ὁποίαν ἤθελεν ἔχει ἂν ἀπέκτα τὸ δικαίωμα (actio institutoria) (θ). γ) ἂν τέλος δύναται νὰ ὑπερασπισθῇ τὸ δικαίωμά του δι' ἐνστάσεως, ἔχει τὴν περὶ ἀνατροπῆς ἐνστάσιν (exceptio rescissoria) ἐναντίον τοῦ ὡς ἐνάγοντος κατ' αὐτοῦ παρισταμένου (ι). Ἡ πρὸς ἀποκατάστασιν τετραετία ἄρχεται ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἐπιστροφῆς ἢ τῆς παύσεως τοῦ ἐμποδίου (κ).

(*) Dig 4. 6. [B. 10. 35.] Cod. II. 51. 52. 54. [B. X. 33. 35. 36.] §. 5. J. 4. 6. Gluck μ. 6. §. 467. Burchardi §. 12. (**) fr. 7. D. 4. 1. [7. B. 10. 1.] fr. 1. 16. 27. 41. D. 4. 6. [1. 16. 27. 41. B. 10. 35.] Thibaut System §. 1013. Francke Erlaut 1. σ. 68. (α) fr. 15. 26. §. 9. fr. 29. 39. D. 4. 6. [15. 26. 29. 39. B. 10. 35.] c. 10. Cod. 2. 13. cap. 2. X. 1. 41. (β) fr. 26. §. 1. fr. 40. §. 1. D. 26. [26. 40. B. 26]

(γ) fr. 14. 26. (δ) fr. 28. 16. 26. (ε) c. 2. C. 7. 40. [2. B. 7. 12. — 2. B. 50. 14. καὶ 15.] Thibaut Verjähr. §. 72. Lohr Mag. 4. σ. 379. Burchardi σ. 189. (ζ) fr. 1. 21. pr. §. 2. 3. fr. 22. 39. 26. [1. 21. 22. 39. B. 10. 35.] (η) fr. 23. §. 5. D. 4. 6.

[28. B. 10. 35.] §. 5. J. 4. 6. (θ) fr. 17. 41. 43. D. αν. [17. 41. 43. B. αν.] ἐξ ἀναλ. fr. 8. §. 14. D. 16. 2. [39. B. 26. 7.] (ι) fr. 28. §. 5. D. 4. 6. [28. B. 10. 35.] (κ) c. 7. §. 1. C. 2. 53 [7. B. 10. 34.]

§. 502. 6.

Ε. *Execa πλάνης.*

Καὶ ἐὰν δέ τις ὑποφέρῃ ζημίαν ἔνεκα ἀναιτίου πραγματικῆς πλάνης καὶ δὲν ἔχῃ κανὲν ἄλλο ἔνδικον μέσον διὰ τὸ ἀναλάβειν τὸ ἀπολεσθὲν, δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν εἰς τὴν προτέραν θέσιν τοῦ ἀποκατάστασιν (α). Αὕτη δὲ ὡς φαίνεται δὲν ἐφηρμόζετο ἐξ ἀρχῆς παρὰ εἰς τὴν διαδικασίαν· καθότι ἐχορηγεῖτο ἰδίως κατὰ τῶν ἐπιζημιῶν συνεπειῶν εἰς ἃς ὑπέκυπτε τις μὴ συμμορφούμενος μετὰ τὴν αὐστηρότητα τοῦ παλαιοῦ διαδικαστικοῦ δικαίου (β)· σήμερον δὲ, καθ' ἃς περιπτώσεις ἡ πλάνη δὲν πρέπει νὰ βλάψῃ τὸν πλανώμενον, δύναται νὰ ζητηθῇ μόνον ὡς *restitutio ex clausula generali Prætoris* (γ).

(α) fr. 2. D. 4. 1. [2. B. 10. 1.] Glück μ. 4. §. 296. Thibaut Vers. 2. σ. 129. Francke Erlaut 1. σ. 84. Burchardi §. 21. (β) λ. γ. §. 33. J. 4. 6. fr. 1. §. 17. D. 42. 6. [38. B. 9. 7.] fr. 1. §. 5. 6. D. 27. 6. [1. B. 38. 6.] Περὶ τοῦ χωρίου τούτου Keller Litiscont. σ. 573. (γ) λ. γ. fr. 7. pr. D. 4. 1. [7. B. 10. 1.] ἔρξ §. 504.

§. 502. γ.

ΣΤ'. *Execa ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως* (α).

Διὰ τῆς ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως (*capitis diminutio*) ἀπεσβένοντο ἅπασαι αἱ τοῦ ὑποστάντος αὐτὴν νομικαὶ σχέσεις, ὅσαι ἐπήγαζον ἐκ μάνου τοῦ πολιτικοῦ δικαίου, ἐπομένως καὶ αἱ τοῦ αὐστηροῦ δικαίου *εἰσχαὶ* (*obligationes stricti juris*), εἴτε ὑπὲρ εἴτε κατ' αὐτοῦ (β). Εἰς περιπτώσιν ὅμως τῆς ἐλαχίστης ἐλαττώσεως (*c. d. minima*), ἀπεκαθίστα ὁ Πραίτωρ εἰς τοὺς δανειστάς τοῦ ἐλαττωθέντος τὴν κατ' αὐτοῦ προτέραν αὐτῶν ἀγωγὴν (γ), αὐτὸς δὲ δὲν

ἠδύνατο νὰ ζητήσῃ τὴν ἀποκατάστασιν τῆς ἀποσθεσθείσης ἀπαιτήσεώς του, καθὼς οὔτε ὁ τὸν αὐτεξούσιον ὀφειλέτην υἱοθετήσας δανειστής (δ). Παρ' ἡμῖν ἐξέλιπε παντάπασιν ἡ ἀποκατάστασις αὕτη.

(α) Dig. 4. 5. [B. 46. 2.] Gluck μ. 6. §. 466. Seckendorf de capit. dem. min. §. 34. Zimmermann RG. 1. σ. 844. 3. σ. 321. Burchardi §. 17. Schneider die allg. subs. Kl. des R. R. σ. 278. (Haller Literaturz. 1335. σ. 531.) (β) Gaius 3. 83. fr. 8. D. ἀν. [7. B 46. 2.] §. 1. J. 3. 10. (11.) (γ) fr. 2. pr. §. 1. 2. D. ἀν. Gaius 4. 38. (δ) fr. 2. §. 4. D. ἀν. [2. B. ἀν.]

§. 503.

Ζ'. Ἔνεκα τῆς πρὸς μεταβολὴν τῆς δίκης γενομένης ἐκποίησησεως.

Ἐκποίησις πρὸς μεταβολὴν τῆς δίκης (alienatio iudicii mutandi causa) λέγεται ἡ μεταξὺ ζώντων ἐκποίησησις (β), τὴν ὁποίαν ἐπιχειρεῖ τις δουλίως (γ) πρὸς βλάβην ἄλλου, ἐπὶ σκοπῷ νὰ τῷ ἀντιτάξῃ ἄλλον ἀντίδικον, καὶ τοιούτοτρόπως νὰ τῷ δυσκολεύσῃ ἢ καὶ παντάπασιν νὰ ματαιώσῃ τῶν δικαιωμάτων του τὴν διεκδίκησιν (δ). Καὶ ἐὰν μὲν ἡ ἐκποίησησις αὕτη, ἥτις καθ' ἑαυτὴν ποτὲ δὲν ἀκυροῦται (ε), συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ὁ κάτοχος πράγματός τινος ἔνεκα τοῦ ὁποίου φοβεῖται μὴ ἐναχθῇ, τὸ ἀπαλλοτριώνει, ἔχει ὁ πρὸς βλάβην τοῦ ὁποίου ἐπεχειρίσθῃ ἡ ἀπαλλοτριώσις ἀγωγὴν in factum κατὰ τοῦ ἐκποιητοῦ δι' ὅλον τὸ διαφέρον (ζ). 2) ἂν δὲ παραχωρήσῃ τις τὴν ἀνήκουσαν αὐτῷ ἀγωγὴν μὲ τὸν δόλιον σκοπὸν ν' ἀντιτάξῃ εἰς τὸν καθ' οὗ αὕτη διευθύνεται, χαλεπὸν ἀντίδικον, ἐκεῖνος, πρὸς βλάβην τοῦ ὁποίου ἐγίνεν ἡ παραχώρησις αὕτη, δὲν ὑποχρεοῦται ἐναγόμενος νὰ ἐνδώσῃ εἰς τὴν μετὰ τοῦ χαλεποῦ ἀντιδίκου δίκην, ἀλλὰ δύναται ν' ἀποβάλῃ αὐτὸν παριστάμενον ὡς ἐνάγοντα, διὰ τῆς ἐνστάσεως ὅτι ἡ ἐκποίησησις ἐγίνε indicii mutandi causa. Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὁ ἐκποιήτας διατηρεῖ ἐν γένει τὸ

δικαίωμα τῆς ἀγωγῆς του (η), κατὰ τὸ νεώτερον ὁμως δίκαιον τῷ ἀφαιρεῖται τοῦτο ἐὰν τὸ παραχωρήσῃ δολίως εἰς πρόσωπον δυνάμενον νὰ καταθλίψῃ εὐκόλως τὸν ὀφειλέτην (cessio in potentioorem, πρὸς δυνατώτερον παραχώρησις) (θ).

(α) Dig. 4. 7. Cod. 2. 55. [B. 10. 57.] Decret. Greg. 1. 42. Mühlenbruch Cession §. 29. Glück M. 6. §. 473. Schröter εἰς Linde's Z. T. 6. σ. 147. (ε) fr. 8. §. 3. D. ἀν. [8. B. 10. 37.]

(γ) fr. 2. §. 5. fr. 4. §. 1. 3. 5. D. ἀν. [3. 4. B. ἀν.] (δ) fr. 1. pr. D. ἀν. [1. B. ἀν.] (ε) Ὅθεν καὶ καταχρηστικῶς γίνεται ἐνταῦθα λόγος περὶ ἀποκαταστάσεως, ἃν καὶ τοῦτο γίνεται καὶ εἰς τὸ fr. 3. §. 4. D. ἀν. [3. B. ἀν.] c. un. C. 2. 55. [13. B. 10. 57.] (ζ) fr. 1. 2. 3. 4. D. ἀν. [1. 2. 3. 4. B. ἀν.] fr. 4. §. 5. 6. fr. 5. 7. D. ἀν. (η) fr. 11. D. ἀν. [11. B. ἀν.] Περὶ τῆς ὡς ἐκ τοῦ Λιχιννίου νόμου ἐξαίρεσεως ὄρα fr. 12. D. ἀν. [12. B. ἀν.] fr. 24. §. 1. D. 10. 3. [24. B. 12. 2.] καὶ Dirksen Beitr. z. Kunde des R. R. 312. (θ) c. 1. 2. C. 2. 14. [1. 2. B. 7. 9.] Mühlenbruch ἀν.

§. 504.

II. Ἀποκατάστασις δυνάμει τοῦ γενικοῦ ἄρθρου τοῦ Πραίτωρος.

Ἐκτὸς τῶν μέχρι τοῦδε ἐκτεθεισῶν ἕνεκα ὠρισμένων λόγων ἀποκαταστάσεων (α), ὑπέσχετο ὁ Πραίτωρ διὰ τίνος εἰς τὸ περὶ ἀπουσίας διάταγμα παρηρτημένου γενικοῦ κεφαλαίου, καὶ δι' ἄλλους λόγους ἀποκατάστασιν ὡςάκις ἤθελε τὸ ἀπαιτήσῃ ἢ ἐπιείκεια (β). Αὕτη ἡ λεγομένη ἀποκατάστασις δυνάμει τοῦ γενικοῦ ἄρθρου τοῦ Πραίτωρος (restitutio ex clausula generali Prætoris) δύναται ἐν γένει νὰ ζητηθῇ καθ' ὅς περιπτώσεις δι' ἐξωτερικῶν συμβάντων ἢ διὰ πράξεων τῶν τρίτων ἐμποδίζεται τις ἀναίτιως ἀπὸ τοῦ νὰ διεκδικήσῃ κατὰ τὸν προσήκοντα χρόνον τὰ δικαιώματά του (γ). Χορηγεῖται ὁμως, ὡς καὶ ἡ ἕνεκα ἀπουσίας ἀποκατάστασις, μόνον κατὰ τῶν μὴ ὑπαιτίως παραχθεισῶν ὑπερημεριῶν καὶ τῶν ἐντεῦθεν ἐπιζήμιων συνεπειῶν, λαμβάνει δὲ

ιδίως χώραν ὡς ἐπιτοπλεῖστον εἰς τὴν διαδικασίαν. Ὑ-
πάγονται δὲ ἐνταῦθα μετὰ τῶν ἄλλων καὶ αἱ ἐξῆς περι-
πτώσεις· 1) ὅταν τις δι' ἀσθενείας ἢ ἄλλων ἀπροβλέπτων
συμβαμάτων ἀφορώντων αὐτὸν ἢ τοὺς ἰδικούς του, ἐμποδι-
σθῇ ἀπὸ τὴν ἐπιχειρίσιν διαδικαστικῆς πράξεως, ἐκ τῆς
παραλείψεως τῆς ὁποίας γεννῶνται ἐπιζήμιοι δι' αὐτὸν συ-
νέπειαι· 2) ~~ὅταν ζημιωθῇ τις εἰς τὴν διαδικασίαν ἐξ αἰτίας~~
~~τοῦ πληρεξουσίου του (δ).~~ 3) ~~ὅταν ἐμποδισθῇ τις διὰ τῆς~~
~~πράξεως αὐτοῦ τοῦ δικαστοῦ ἀπὸ τὴν ἐγκαίρουν τοῦ δικαιώ-~~
~~ματός του διαδοχῶς λ. χ. διότι αὐτὸς διέταξεν ἐκτάκτους~~
~~δικαστὰς, ὡς οὐκ ἐν δυνάμει τῆς ἐντομῆς του ἐναγομένου τὴν~~
κλήτευσιν ἢ ἀπεποιήθη ὁλοπρὸς τῆς δικαιοσύνης τὴν δια-
χειρίσιν (ε). 4) ὅταν τις ζημιωθῇ ἀπὸ συγγνωστῆαν πλάνην,
λ. χ. διότι δὲν ἐγνώρισε τὴν ἐκδοθεῖσαν πρὸς τοὺς δανει-
στὰς διακήρυξιν καὶ οὕτως ἀπεκλείσθη τῆς συνδρομῆς (ζ).

(α) Περί δὲ τῆς alienatio in fraudem creditorum facta καὶ τῆς ac-
tio Pauliana ἐγένεν ἡδὴ λόγος §. 487. ε. 487. δ. (β) fr. 1. §. 1. in f.
D. 4. 6. item si qua alia mihi justa causa esse videbitur, in inte-
grum restituam. [1. B. 10. 35. « καὶ ἐξ ἐτέρης εὐλόγου αἰτίας εἰμὴ νόμος
ἐναντιοῦται. »] fr. 26. §. 9. ἀν. [26. B. ἀν.] Glück μ. 6. §. 471. 472.
Francke Erläut. I. σ. 73. Burchardi σ. 179. 183. 191.

(γ) λ. χ. fr. 1. §. 9. D. 43. 19. fr. 34. §. 1. fr. 35. D. 8. 3. [34. B.
B. 8. 3.] fr. 26. §. 7. D. 4. 6. [26. B. 10. 35.] (δ) Gem. Besch. des
Kammergerichts 1786. Klein Rechtsspr. T. 1. ἀρ. 143. σ. 346.

(ε) fr. 1. §. 1. fr. 26. §. 7. D. 4. 6. [1. 26. B. 10. 35.] (ζ) fr.
2. 7. pr. D. 4. 1. [2. 7. B. 10. 1.]

BIBΛION TPITON.

ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

Οίκογενειακόν δίκαιον λέγεται τὸ σύνολον τῶν ἀρ-
χῶν αἰτινῶν διέπουν τὰς οἰκογενειακάς σχέσεις καὶ τὰς
συνεπειὰς αὐτῶν ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα καὶ τὴν περιου-
σίαν τῶν εἰς τοιαύτην σχέσιν ευρισκομένων (α). Αἱ οἰκογε-
νειακαὶ αὗται σχέσεις εἶναι ὁ γάμος, ἡ πατρικὴ ἐξουσία καὶ
κατὰ τινὰ λόγον καὶ ἡ ἐπιτροπεία (β).

(α) Τὸ οἰκογενειακόν δίκαιον, καθ' ἣν ἐνταῦθα ἐκλαμβάνεται ἔννοια, δεῖν
πρέπει νὰ συγχέεται μὲ τὸ δίκαιον τῶν προσώπων (jus personarum) τοῦ
Ῥ. δικαίου, τοῦ ὁποίου ἀποτελεῖ μόνον μέρος. ὅρα §. 206. 207.

(β) Puchta Rh. Mus. 3. φ. 1. σ. 126.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

Περὶ τοῦ γάμου.

Πηγ αἱ. Ἐν γίνετ. J. 1. 10. Dig. 23. 2. Cod. 5. 4. [B. 26. 4.] Decr.
4. 1. Lib. Sext. Decr. 4. 1. Conc. Trid. Sess. 24.

Φιλολογία. 1) τοῦ Ῥ. δικαίου τοῦ γάμου. Hoto manus de veteri
ritu nuptiarum et jure matrimoniorum. Lugd. 1569. καὶ Gravii
thes. 8. σ. 1112. Brissonius de ritu nupt. et de jure connubii
op. min. σ. 285—288. καὶ Gravii thes. 8. Brouwer de jure
connub. Delphi 1714. Grupen de uxore Romana. Hannov. 1727.
Ayrer de jure connub. apud. Rom. Gött. 1736. Dornseiffen
de jure seminarum apud R. Traj. ad Rh. 1816. Bethmann—
Hollweg de causæ probatione. Berol. 1820. c. 1. Gans Schol.
z. Cajus. Wächter ü. Ehesch. d. Römern. Stuttgart 1822.
Hasse das Güterrecht. d. Ehegatten nach R. R. 1. Berlin
1824. (Hall. allg. L. Z. 1824. ἀρ. 184. 185. 202. 203.) Glück 23.
§. 1205. Zimmern R. RG. 1. §. 132—173. (Heid. Jahrb. 1828.
ἀρ. 2.) Tafel de divortiis apud. R. cap. 1. de variis nupt. generibus

apud R. Oeringæ 1833. Eggers u. d. Wesen d. alt-röm. Ehe mit manus. Altona 1833. 2) τοῦ σημερινοῦ δικαίου τοῦ γάμου. Schott Einl. in d. Eherecht. Nürnberg. 1786. Dabelow Grunds. d. allg. Eher. d. deutsch. Christen. Halle 1792. Hartitzsch Hand. d. in Deutschland geltenden Eherechts. Lpz. 1828. Walter Kirchenrecht 6. έκδ. §. 303—333.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΟΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΣΥΣΤΑΣΙΣ ΤΟΥ ΓΑΜΟΥ.

§. 505.

I. Τί ἐστι γάμος.

Γάμος λέγεται ἡ ἐνωσις δύο διαφόρου γένους προσώπων, σκοπευόντων αποκλειστικὴν καὶ ἀδιαίρετον ὀλοκλήρου τοῦ βίου των κοινωνίαν (α). Ἐντεῦθεν ἐξάγεται ὅτι τὸ οὐσιώδες τοῦ γάμου δὲν εἶναι τοσοῦτον ἡ φυσικὴ τῶν γενῶν συνάφεια, ὅσον ἡ ὑπὸ τῶν συζύγων σκοπευομένη ἐνότης ὀλοκληρου τοῦ βίου των καὶ ἐπὶ ταύτης τῆς σκοπευομένης ἐντελοῦς συμβιώσεως στηρίζεται ἡ διαφορὰ μεταξὺ τοῦ ἀληθοῦς γάμου καὶ ὧν τῶν λοιπῶν μεταξὺ προσώπων διαφόρου γένους σχέσεων, αἵτινες δὲν εἶναι ἀληθεῖς γάμοι, ἰδίως δὲ τῆς παλλακίας (concupinatus). Κοινὸν δὲ τοῦ γάμου καὶ τῆς παλλακίας χαρακτηριστικὸν εἶναι ὅτι ἀμφοτέρω εἶναι συνάφεια μεταξὺ ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς, καὶ ἐξομοιοῦνται κατὰ τὸ ἐξωτερικόν, τοῦλάχιστον εἰς τὸ Ρ. δίκαιον κατὰ τὸ ὅποιον δὲν ἀπαιτεῖται πρὸς τέλεσιν τοῦ γάμου ἐξωτερικός τις τύπος, ἀλλ' ἀπλῶς ἡ πρὸς γάμον συναίνεσις (consensus matrimonialis) (γ). ὡς πρὸς τὴν ἐσωτερικὴν ὁμῶς αὐτῶν οὐσίαν διαφέρουν ἀπ' ἀλλήλων, καθότι ἐπὶ μὲν τοῦ γάμου ὑπάρχει animus matrimonii, — τοῦτέστιν οἱ σύζυγοι προτίθενται ἐντελεῖν καινότητα ὀλοκληρου τοῦ βίου των καὶ τῶν τυχόν αὐτοῦ, ἐπὶ δὲ τῆς παλλακίας τοιοῦτόν τι δὲν ὑπάρχει.

Συνέπεια γενική παντὸς ἀληθοῦς καὶ ἰσχυροῦ γάμου εἶναι ὅτι ἡ σύζυγος λαμβάνει τὴν dignitas mariti (τὴν ἀξίαν τοῦ ἀνδρός), καὶ ὅτι τὰ ἐντὸς τοῦ γάμου γεννηθέντα παῖδιά εἶναι γνήσια, τουτέστιν ὁ σύζυγος λογίζεται νομικῶς πατὴρ αὐτῶν, ἢ ὡς οἱ Ῥωμαῖοι ἐκφράζονται *liberi patrem habent* (§. 539.) (τὰ τέκνα ἔχουν πατέρα). ἐκτὸς δὲ τούτου ὑπόκειται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρός (§. 546.) ἐπὶ δὲ τῆς παλλακίας ἡ dignitas mariti δὲν ἀποκτᾶται ἀπὸ τὴν παλλακίδα, τὰ ἐντὸς αὐτῆς γεννηθέντα τέκνα εἶναι μὴ γνήσια (*liberi quasi sine patre* §. 541.) καὶ δὲν ὑπόκειται εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ γονέως των (δ).

(α) fr. 1. D. 23. 2. *Nuptiæ sunt conj. maris et feminæ, consortium omnis vitæ: divini et humani iuris communicatio.* [1. B. 28. 4. « γάμος ἐστὶν ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς συνάφεια, καὶ συγκλήρωσις τοῦ βίου παντὸς, θείου τε καὶ ἀνθρωπίνου δικαίου κοινωνία ».] §. 1. J. 1. 9. *Nuptiæ siue matrimonium est viri et mulieris coniunctio individuum vitæ consuetudinem continens.* παρ' 6. c. 4. C. 9. 32. [10. B. 60. 29.] *decret. Gratiani* C. 27. qu. 2. *Schwabenspiegel* c. 256. *Walter* ἀν. §. 303. *Hasse* ἀν. §. 1—4. (β) Αὕτη ἐπετρέπετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ὑπὸ τινος ὁρους. *Paulus* 11. 20. *Dig.* 25. 7. [B. 60. 37.] *Cod.* 5. 26. *Glück* 28. §. 1295. *Zimmer* RG. 1. §. 133. Εἰς τὴν Γερμανίαν ἀπεδοκιμάσθη κατὰ πρῶτον διὰ τῆς *Reichs=Policei=Ordnung* τῶν 1530. τίτ. 33. ὡς περιφρονητικὴ τοῦ γάμου, ἀκολούθως δὲ ἀπηγορεύθη ἐπὶ ποινῇ διὰ τῆς *R. P. O.* τῶν 1577. τίτ. 26. κατὰ συνέπειαν τῆς ἐν Τριδέντῳ Συνόδου.

(γ) fr. 15. D. 35. 1. [2. B. 44. 19.] fr. 30. D. 50. 17. [30. B. 2. 3.]

(δ) fr. 49. §. 4. D. 32. §. 12. J. 1. 10. *Gajus* 1. 64.

§. 506. α.

II. Μνηστεία. Α. Σύστασις αὐτῆς.

Πρὸ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου προηγεῖται συνήθως συνάλλαγμα δι' οὗ τὰ δύο μέρη ὑπογρεοῦνται ἀμοιβαίως νὰ συνάψωσι γάμον, καὶ τοῦτο λέγεται μνηστεία (*sponsalia*) (α). Κατὰ τὸ *P.* δίκαιον δὲν ἀπαιτεῖται πρὸς σύστασιν αὐ-

τῆς 1) εἰμὴ ἐλευθέρα ἀμοιβαία συναίνεσις (6). Ἡ παραφροσύνη, ἡ βία, ἡ ἀπάτη καὶ ἡ πλάνη ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον ἢ ὡς πρὸς ιδιότητας αὐτοῦ, λογιζομένας οὐσιώδεις εἶτε ὡς ἐκ τῆς φύσεως τοῦ γάμου εἶτε ὡς ἐκ τῆς ἰδιαίτερας τῶν συναλλαξαμένων συνομολογίας, ἀκυροῦν τὴν μνηστείαν (γ). 2) Πᾶς ὅστις ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ συνάψῃ εἰς τὸ μέλλον γάμον, δύναται καὶ νὰ μνηστευθῇ πρὸς αὐτὸν (δ), καὶ ἂν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς μνηστείας δὲν ἔχῃ εἰσέτι τὰ φυσικῶς ἢ νομικῶς ἀπαιτούμενα διὰ νὰ συνάψῃ γάμον (ε). 3) Ἡ μνηστεία δύναται νὰ συσταθῇ ὑπὸ ὅρον, καὶ τότε ἐφαρμόζονται αἱ περὶ τῶν ὁρῶν ἐν γένει (§. 171—173.) καὶ ἰδίως εἰς τὰ συναλλάγματα ἰσχύουσαι ἀρχαί (§. 360.). Ὅθεν καὶ ὁ φυσικῶς ἢ ἠθικῶς ἀδύνατος καταφατικὸς ὅρος καθιστᾷ τὴν μνηστείαν ἄκυρον (ζ). ἂν δὲ τοιοῦτος ὅρος ἐπιβληθῇ εἰς τὸν γάμον αὐτὸν, θεωρεῖται (pro non adjecto) ὡς μὴ ὢν, ἐκ τὸς μόνον ἂν ἀντιβαίνειν εἰς τὴν οὐσίαν τοῦ γάμου, καὶ τότε ἀκυρόνει καὶ αὐτόν (η).

(α) Dig. 23. 1. [B. 28. 1.] Cod. 5. 1. Decret. 4. T. 1—5. L. sext. Decret. 4. 1. Boehmer exerc. ad Pand. T. 4. ἀρ. 69. Walter §. 311. Glück 22. 23. §. 1190—1204. Hartitzsch Eherecht §. 98—154. (β) fr. 4. pr. D. 23. 1. [2. B. 28. 1.] c. 7. 15. X. 4. 1. c. 11. X. 4. 2. ἂν τὸ ἕτερον τῶν προσώπων διατελῇ εἰσέτι ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἀπαιτεῖται περιπλέον καὶ ἡ συναίνεσις τοῦ οἰκογενειάρχου. fr. 7. §. 1. αὐτ. παρὰ β. με pr. J. 1. 10. καὶ Paulus 2. 19. Zimmermann RG. T. 1. §. 137.

(γ) fr. 8. D. ἂν. [6. B. ἂν.] Paulus 2. 13. cap. 24. X. 4. 1.

(δ) 'Ὅθεν καὶ τ' ἀνάπαλιν Cum qua nuptiæ contrahi non possunt, hæc plerumque ne quidem desponderi potest. fr. 60. §. 5. D. 23.

2. (ε) π. γ. ἀνηέτοι. fr. 14. D. 23. 1. [12. B. 28. 1.] cap. 7. 8. X. 4. 2. fr. 10. §. 1. D. 3. 2. Quæ virum eluget, intra id tempus sponsam fieri non nocet [10. B. 21. 2. « Ἡ πενθοῦσα καλῶς μνηστεύεται. »]

(ζ) Πολλοὶ τὸν θεωροῦν μόνον ὡς μὴ προστεθειμένον διὰ τὸ cap. 7. X. 4. 5. ἀλλ' εἰς τὸ χωρίον τοῦτο δὲν γίνεται λόγος εἰμὴ περὶ τοῦ γάμου αὐτοῦ.

(η) cap. 7. X. ἂν, cap. 6. C. 32. qu. 2. Hartitzsch ἂν. §. 104. 105.

§. 506. 6.

Β'. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

Τὰ ἀποτελέσματα τῆς ἰσχυρᾶς μνηστείας συνίστανται 1) εἰς τὸ ὅτι ἐκάτερος τῶν μνηστευθέντων δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἐκπλήρωσιν τοῦ γάμου ἐντὸς τῆς συνομολογηθείσης προθεσμίας, ἢ ἐν ἐλλείψει τοιαύτης συνομολογίας, ἐντὸς τῆς ὑπὸ τοῦ δικαστοῦ κατὰ τὰς περιστάσεις ὀριζομένης, ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ ὄρον μνηστειῶν μόνον πραγματοποιηθέντος αὐτοῦ. Ἀλλὰ κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ἀγωγὴ πρὸς σύστασιν τοῦ γάμου δὲν δύναται νὰ ὑπάρξῃ (α), καὶ σήμερον δὲ ἀκόμη δὲν ἐπιτρέπεται ἀπόλυτος πρὸς σύστασιν αὐτοῦ καταναγκασμὸς, μόνον δὲ ἀγωγὴ πρὸς ἀποζημίωσιν κατὰ τοῦ ἄνευ λόγου ἀποποιουμένου αὐτὸν προσώπου (6). 2) Ἀμφότεροι οἱ μνηστοὶ ὀφείλουν ἀμοιβαίαν πρὸς ἀλλήλους πίστιν, ἐξομοιοῦνται δὲ μὲ τοὺς συζύγους καὶ ὥς πρὸς ἄλλας τινὰς σχέσεις (γ). 3) ἂν συμπέσωσι πολλὰ μνηστεῖαι, ἡ ἰσχυρὰ προτιμᾶται πάντοτε τῆς ἀκύρου, καὶ ἂν ὅλαι ᾖναι καθ' ἑαυτὰς ἐπίσης ἰσχυραὶ, ἡ ἀρχαιότερα τῆς νεωτέρας (δ).

(α) fr. 2. §. 2. D. 24. 2. [9. B. 28. 7.] c. 1. C. 5. 1. [15. B. 28. 1.] fr. 134. D. 45. 1. [11. B. 43. 1.] c. 2. C. 8. 39. παρὰ Gellii noct. attic. 4. 4.

(6) cap. 27. 51. C. 27. qu. 2. cap. 2. 10. 17. 22. X. 451. Winkler Diss. quatenus actio a desponsatis ad matrimonium consummandum institui possit? Gött. 1783. (γ) c. 5. C. 5. 1. [3. B. 28. 2.] fr. 5. D. 22. 5. [5. B. 21. 1.] fr. 15. §. 24. D. 47. 10. [15. B. 60. 21.] (δ) Cap. 15. 22. 30. 31. X. 4. 1. cap. 12. X. 4. 2. cap. 1. 2. 3. 5. X. 4. 4. cap. 28. X. 2. 24. Walter §. 312.

§. 507.

Γ'. Περὶ διαλύσεως τῆς μνηστείας.

Ἡ μνηστεία διαλύεται, 1) διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἐτέρου τῶν μνηστευθέντων 2) ὅταν μετὰ τὴν σύστασιν αὐτῆς ἐπέλ-

ἢ πρώλημα πρὸς γάμον (α). 3) διὰ τῆς συγαινέσεως τῶν δύο μερῶν (τὸ λεγόμενον συνήθως *repudium voluntarium*, ἐκούσιον διαζύγιον). 4) διὰ τῆς μονομεροῦς τοῦ ἑτέρου τῶν μνηστευθέντων μεταμελείας (*repudium* ἢ συνήθως *repudium necessarium*, κατ' ἀνάγκην διαζύγιον) (β), εἰς τοιαύτην δὲ περιπτώσειν ὑποχρεοῦται ὁ πέμπων αὐτὸ, ἂν δὲν εἶχε νόμους πρὸς τοῦτο αἰτίας, ν' ἀποζημιώσῃ τῶν ἄλλων (§. 206. 6.). Νόμιμος δ' αἰτία ὑπάρχει ἰδίως ὅταν ὁ ἕτερος παρβαίξῃ τὴν ὀφειλομένην πίστιν, ἢ γίνεται ἐνοχος αἰσχροῦ, ἀσώτου ἢ κακοήθους διαγωγῆς (*turpis, vel prodiga, vel impudica conversatio*), ἢ ὅταν ἐπέλθῃ μετὰ τῶν μνηστευσσαμένων διαφορὰ τῆς θρησκείας ἢ τοῦ δόγματος (*religionis vel sectæ diversitas*) (γ). Διαλυομένης τῆς μνηστείας δύναται ἑκάτερος τῶν μνηστευσσαμένων νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν ἄλλον ἢ τὸν κληρονόμον του τὴν ἀπόδοσιν τῶν δοθέντων ἀρραβῶνων ἢ δωρεῶν, (*arrhæ sponsalitiæ, munera sponsalitia*), ἐκτὸς μόνον ὅταν τὸ ἓν μέρος μεταμεληθῇ μονομερῶς καὶ ἄνευ λόγου, καὶ τότε τὸ εἰς τὴν διάλυσιν τῆς μνηστείας μὴ ἐνεχόμενον μέρος διατηρεῖ τὸ ληφθὲν, καὶ δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ παρ' αὐτοῦ δοθέντος, τὸ ὅποιον μάλιστα τῷ ἀποδίδεται διπλοῦν, ὅταν αὐτὸ δὲν ἔλαβε τίποτε, ἀπαλλάττεται δὲ τῆς ποινῆς ταύτης μόνῃ ἢ ἀνῆλιξ μνηστῇ (δ).

(α) cap. 2. 7. 8. 9. X. 4. 13. cap. 4. X. 4. 1. (β) fr. 101. §. 1. D. 50. 16. [101. B. 2. 2.] fr. 35. D. 24. 3. (γ) c. 5. C. 5. 1. [3. B. 28. 2.] cap. un. de spons. in 6to. Boehmer Diss. de probatis repudiorum causis. Halæ 1718. (δ) c. 3. 5. C. 5. 1. [2. 3. B. 28. 1.] c. 15. 16. C. 5. 3. [15. 16. B. ἀν.] Spangenberg Arch. c. Pr. 12. σ. 209. καὶ pr. Ertzt. 1. σ. 43. Löhr Arch. c. Pr. 15. σ. 445.

§. 508.

III. Τίνα ἀπαιτοῦνται πρὸς σύστασιν τοῦ γάμου. Α'.

Κωλύματα ἀπόλυτα.

Πρὸς σύστασιν ἰσχυροῦ γάμου ἀπαιτεῖται πρὸ πάντων νὰ ἔχωσι τὰ θέλοντα νὰ συναφθῶσι πρόσωπα τὴν πρὸς τὸν γάμον ἱκανότητα. Ἀπολύτως ἀνίκανοι πρὸς γάμον εἶναι, 1) ὁσοὶ δὲν ἔλαβον εἰσέτι τὴν ἐπὶ τούτῳ ἀπαιτουμένην σωματικὴν ἀνάπτυξιν. Τὸ P. δίκαιον ἀπαιτεῖ ἐπὶ τούτῳ τὴν ἐφηβότητα ἐπὶ τε τοῦ ἀνδρὸς καὶ ἐπὶ τῆς γυναικὸς (α). 2) Οἱ τομίαι (castrati). Συνήθως δι´σχυρίζονται μὲν ὅτι ἡ ἀπόλυτος πρὸς παιδοποιῶν ἀνικανότης παράγει ἐν γένει ἀνικανότητα πρὸς σύστασιν τοῦ γάμου, ἀλλὰ τὸ 'P. δίκαιον δὲν κηρύττει ἀνικάνους ὅλους τοὺς σπάδωνας ἀλλὰ μόνους τοὺς τομίας (β).

(α) pr. J. 1. 10. fr. 14. D. 23. 1. [12. B. 28. 1.] fr. 4. D. 23. 2. [3. B. 28. 4.] Zimmermann RG. 1. §. 148. Καὶ τὸ καν. δίκαιον δὲν ἀπαιτεῖ εἰμὴ ἡδίκην ἡλικίαν. Tit. X. 4. 2. L. sext. Decret. 4. 2. αἱ νεώτεροι νομοθεσίαι ἀπαιτοῦν συνήθως περισσοτέραν ἡλικίαν καὶ ἐπὶ τῶν δύο φύλων· τὸ γῆρας δὲν παράγει ἀπ' ἐναντίας ἀνικανότητα πρὸς γάμον. c. 27. C. 6. 4. [39. B. 28. 4.] cap. 4. X. 4. 15.

(β) 39. §. 1. D. 23. 3. [35. B. 29. 1.] fr. 6. D. 28. 2. Hasse ἀν. c. 33. Πάντῃ ἄλλο εἶναι τὸ ζήτημα, ἂν ὁ γάμος διαλύεται ἐνεκὰ τῆς πρὸς τεκνοποιῶν ἀνικανότητος ἢ ἀκαρπίας· ὅρα δὲ c. 10. C. 5. 17. Neap. 22. x. 6. Neap. 117. x. 12. cap. 2. C. 3. qu. 1. Tit. X. 4. 15. Thibaut System §. 392. Bienenr quæst. cap. I. de matrimonio propter impotentiam dissolvendo. Lips. 1814. καὶ op. 42. 44. Bauer de matrim. sterili partium voto solv. Lps. 1823. Walter §. 318.

§. 509.

B'. Σχετικὰ κωλύματα πρὸς γάμον 1. ἔνεκα συγγενείας.

Προϋποτιθεμένης τῆς πρὸς τὸν γάμον ἱκανότητος τῶν ζητούντων νὰ συζευχθῶσιν, ἀπαιτεῖται περιπλέον νὰ μὴ ἀντίχεται εἰς τὸν σκοπευόμενον τοῦτον γάμον οὐδεμίᾳ ἰδιαίτερα τοῦ νόμου ἀπαγόρευσις (α). Αἱ τοῦ 'P. δικαίον διατάξεις

(β), δι' ὧν ὁ γάμος ἀπαγορεύεται μεταξύ τινων ἱκανῶν καθ' ἑαυτὰ προσώπων, πηγάζουσιν 1) ἐκ τῆς προσεχοῦς συγγενείας (γ)· καὶ τούτῳ τῷ λόγῳ ἀπαγορεύεται ὁ γάμος α) μεταξὺ τῶν κατ' εὐθείαν γραμμὴν συγγενῶν, πάντοτε καὶ ἄνευ διακρίσεως βαθμοῦ, εἴτε ἡ συγγένεια αὕτη εἶναι φυσικὴ διὰ γεννήσεως παρηγημένη, εἴτε νομικὴ δι' υἰοθεσίας, κατὰ δὲ τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἡ ἀπαγόρευσις διαρκεῖ καὶ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ ἐκ τῆς υἰοθεσίας δεσμοῦ (δ). β) Μεταξὺ τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν μέχρι δευτέρου βαθμοῦ, ὡς καὶ μεταξὺ τῶν προσώπων ἐκείνων ἐξ ὧν τὸ μὲν κατάγεται ἀμέσως, τὸ δὲ ἐμμέσως ἀπὸ τὸν κοινὸν γονέα, καὶ αὕτη ἡ σχέσις λέγεται σήμερον *respectus parentelæ* (§. 129. σημ. β.). Ἡ αὕτη ἀπαγόρευσις ἐκτείνεται ἐπὶ τῶν προσώπων μεταξὺ τῶν ὁποίων παράγει ἡ υἰοθεσία σχέσιν ὁμοίαν τῇ ἀδελφικῇ ἢ τῇ *respectus parentelæ*, ἀλλ' ἐν ὧσιν μόνον διαρκεῖ ἡ υἰοθεσία (ε). Μεταξὺ δὲ ἐξαδέλφων ὁ γάμος ἐπιτρέπεται κατὰ τὸ 'Ρ. δίκαιον (ζ). Κατὰ δὲ τὸ *Kanonikὸν δίκαιον* ὁ γάμος ἀπαγορεύεται μεταξὺ τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν μέχρι τοῦ κατὰ τὸν κανονικὸν ὑπολογισμὸν (§. 130. σ. α.) τετάρτου βαθμοῦ (η).

(α) De Jonghe de matrim. ejusq. imped. Leod. 1823. (περιέχει ἀκριβῆ ἐκθεσιν τῶν παλαιῶν καὶ νεωτέρων νομοθεσιῶν ὡς πρὸς τὰ τοῦ γάμου κωλύματα) Hartitzsch ἀν. § 30—97.

(β) Mertens de nuptiis j. R. prohibitis. Traj. ad Rh. 1811. καὶ Zimmermann RG. 1. §. 149—151. (γ) Gajus I. 58—64. Epit. Gaj. 1. 4. Coll. Leg. Mos. et Rom. T. 6. Cod. Theod. 3. 12. Inst. 1. 10. Cod. 5. 5. Reitz excurs. ad Theophilum 2. σ. 1183. Schlegel Syst. Darstellung der verbot. grade d. Verwandtschaft u. Schwäg. bei Heirathen. Hann. 1802. Göschel Grundr. z. Pand. Vorl. σ. 328. 334. (δ) §. 1. J. 1. 10. fr. 53. 55. D. 23. 2. [8. B. 28. 5.] (ε) §. 2. 5. J. 1. 10. fr. 17. D. 23. 2. Δύναται τις νά νυμφευθῇ τὴν ὁμομητρίον ἀδελφὴν τοῦ θετοῦ πατρὸς του διότι μεταξὺ αὐτῆς καὶ τοῦ υἱοθετημένου δὲν ὑπῆρξε ποτὲ οἰκογενειακὸς δεσμός καὶ ἐπομένως δὲν εἶναι χρεία χειραφεσίας. 1. 12. in f. D. eod. [9. B. 28. 4.] R.

(ζ) §. 4. J. 1. 10. Ὁ Θεόφιλος καὶ πολλὰ χειρόγραφα γράφουν ἐν-

ταυθα « non possunt » (δὲν δύνανται), ἀλλ' ἰδ. fr. 3. D. 23. 2. καὶ δίως c. 19. C. 5. 4. δι' ἧς ἡ προτέρα τοῦ ταιούτου γάμου ἀπαγορεύσεις κατηργήθη ὑπὸ τοῦ Θεοδοσίου c. 1. C. Th. 3. 10. καὶ c. 3. C. Th. 3. 12. (η) cap. 8. X. 4. 14. Walter §. 323. 324.

§. 510.

2. Ἔνεκα κηδεστίας.

2) Ἐκ τῆς προσεχοῦς κηδεστίας (α). Κατὰ τὸ 'Ρ. δίκαιον δὲν ἀπηγορεύετο πρῶτον εἰμὴ μόνον ὁ μετὰ τῆς πενθερᾶς καὶ μητρειᾶς, καὶ ἐναλλαξ ὁ μετὰ τῆς νύμφης καὶ προγόνης γάμος (β), μετὰ ταῦτα ὁμοως ἀπηγορεύθη καὶ ὁ μετὰ τῆς γυναικὸς τοῦ ἀποθανόντος ἀδελφοῦ καὶ μετὰ τῆς ἀδελφῆς τῆς ἀποθανούσης γυναικὸς (γ). Τοῦτο παρεδέχθη ἐπὶ πολὺν χρόνον καὶ τὸ κανονικὸν δίκαιον· ἀλλ' ἀκολουθῶς καθιέρωσε τὸν γενικὸν κανόνα ὅτι καθ' ὃν βαθμὸν ἀπαγορεύεται ὁ γάμος ἐπὶ τῆς συγγενείας, ἀπαγορεύεται καὶ ἐπὶ τῆς κηδεστίας (δ). Ἐνταῦθα πρέπει ν' ἀναφέρωμεν καὶ τὴν ἀπαγορεύσιν ἔνεκα τῆς λεγομένης οἰκεί κηδεστίας μεταξὺ τοῦ συζύγου καὶ τῆς ἐκ τῆς διαζευχθείσης συζύγου καὶ ἄλλου ἀνδρὸς γεννηθείσης θυγατρὸς (ε), μεταξὺ τοῦ πατρὸς καὶ τῆς μνηστῆς τοῦ υἱοῦ, μεταξὺ τοῦ υἱοῦ καὶ τῆς μνηστῆς τοῦ πατρὸς (ζ), μεταξὺ τοῦ μητριοῦ καὶ τῆς γῆρας τοῦ προγόνου καὶ μεταξὺ τοῦ προγόνου καὶ τῆς τοῦ μητριοῦ γῆρας (η).

(α) Heineccius ad L. Jul. et Pap. Popp. l. 2. c. 17. Walter §. 325. 326. Göschen ἀ. σ. 330. 334.

(β) §. 6. 7. J. 1. 10. fr. 14. §. 4. D. 23. 2. [2. B. 28. 5.] fr. 14. §. 5—7. D. 38. 10. [2. B. 45. 2.] c. 17. C. 5. 4. (γ) c. 2. 4. C. Th. 3. 12. c. 5. 8. 9. C. 5. 5. (δ) can. 15. C. 55. qu. 2. cap. 8. X. 4. 14. (ε) §. 9. J. 1. 10. (ζ) §. 9. J. ἀν. (η) fr. 15. D. 23. 2. [3. B. 28. 5.] Οἱ συμπεργενοι (comprivigni) δύνανται νὰ νυμφευθῶσι μετ' ἀλλήλων, διότι μεταξὺ αὐτῶν δὲν ὑπάρχει οὔτε συγγένεια οὔτε κηδεστία. Ὁρα §. 133. σημ. γ. §. 135. σημ. 6. §. 8. J. 1. 10. fr. 34. §. 2. D. 23. 2. [16. B. 28. 4.]

§. 511.

3. Ἐξ ἄλλων λόγων (*).

3) Ἐρ ὅσω διαρκεῖ ὁ νόμιμος γάμος, δὲν δύναται τις νὰ συναΐψῃ καὶ νέον, καθότι ἡ σύγχρονος πολυγαμία ἀπαγορεύεται (α), ἐπιτρέπεται δὲ ἡ ἀλληλοδιαδόχος. Ὀφείλει ὁμῶς ἡ γυνή, ὅταν διαλυθῇ ὁ γάμος διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἀνδρὸς ἢ διὰ τοῦ διαζυγίου, νὰ ὑπομείνῃ ἐν τοῦλάχιστον ἔτος, πρὶν μεταβῇ εἰς νέον γάμον (β). 4) Ὡς ἐκ τῆς διαφορᾶς τῆς θρησκείας τῶν δύο μερῶν ἀπαγορεύεται ὁ γάμος μεταξὺ Ἑβραίων καὶ χριστιανῶν (γ). 5) Ἐνεκα ἀδικήματος, μεταξὺ τοῦ μοιχοῦ καὶ τῆς μοιχαλίδος (δ), μεταξὺ τοῦ ἀπαγωγοῦ καὶ τῆς ἀπαρχθείσης (ε). 6) Ἐνεκα τῆς ἐπιτροπείας, μεταξὺ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ τοῦ ὑπεξουσίου αὐτοῦ υἱοῦ καὶ τῆς ἐπιτροπευομένης, πρὸ τῆς παραδόσεως τῶν τῆς διαχειρίσεως ταύτης λογαριασμῶν (ζ). 7) Ἐνεκα πολιτικῶν λόγων ἀπηγορεύετο ὁ γάμος μεταξὺ τοῦ ἐπάρχου (præses provinciae) ἢ ἄλλων κατὰ τὰς ἐπαρχίας δημοσίων ἀξιωματικῶν καὶ γυναικὸς κατόικου τῆς ἐπαρχίας ταύτης (η). 8) Ἐνεκα τῶν χρηστῶν ἡθῶν, μεταξὺ ἐλευθέρων καὶ δημοσίων γυναικῶν ἢ σκηνικῶν τέλος 9) ἔνεκα ἀνισότητος τῆς κοινωνικῆς τάξεως μεταξὺ συγκλητικῶν καὶ τῶν κατιόντων αὐτῶν μέχρι τοῦ τρίτου βαθμοῦ καὶ ἀπελευθέρων (θ). Ἀλλὰ τὸ ὑπὸ τὸν ἀρ. 8. κώλυμα κατηργήθη ἡδὴ ὑπὸ τοῦ Ἰουστίνου (ι), τὸ δὲ ὑπὸ τὸν ἀρ. 9. ἐξέλιπεν οἷκοθεν, ἅμα ὁ Ἰουστινιανὸς ἐχορήγησε τὰ δεκαίωματα τῶν ἐκ γενετῆς ἐλευθέρων εἰς ὅλους τοὺς ἀπελευθέρους, ἐπὶ τέλους δὲ κατηργήθη παρ' αὐτοῦ καὶ ῥητῶς (κ).

(*) Εἰς τὸ καν. δίκαιον ὑπάρχουν καὶ ἄλλα ἐκτὸς τῶν ἐν ταῖς §. 509—511. ἐκτεθέντων κωλυμάτων ἐξ ὧν τὰ μὲν λέγονται ἀνατρεπτικά (impedimenta dirimentia) ὡς ἀκυροῦντα καὶ τὸν ἤδη τελεσθέντα γάμον, τὰ δὲ ἀπαγορευτικά (impedientia), ὡς μόνον κωλυμένους δι' αὐτῶν τοῦ γάμου, ὅστις, ἂν μολαυτὰ τελεσθῇ, δὲν ἀκυρεῖται, Walter §. 313—326.

(α) §. 6. 7. J. 1. 10. fr. 1. D. 3. 2. [1. B. 8. 1.] C. 2. c. 5. 5. cap. 8. X. 4. 19. Conc. Trid. Sess. 24. can. 2. de sacr. matr.

(β) Τοῦτο ἐνομαζέται συνήθως πένθιμος χρόνος (annus luctus), ἀληθῆς ὡς τούτου αἰτία εἶναι ἢ ἄλλως ἐνδεχόμενη τῆς γονῆς σύγχυσις (turbatio sanguinis ἢ confusio sobolis) c. 8. §. 4. c. 9. C. 5. 17. Νεαρά 22. κ. 16. Ἡ δὲ τοῦ πένθιμου ἔτους παραβίασις δὲν ἀκυροῖ τὸν γάμον, ἀλλ' ἐπιφέρει ἀτιμίαν καὶ χρηματικὰς ποινάς. fr. 1. 11. §. 1. D. 3. 2. [1. 11. B. 21. 2.] Νεαρά 22. κ. 22. ἔρα 1. 537. (γ) c. 2. C. Th. 3. 7. c. 6. C. 1. 9. (δ) fr. 26. D. 23. 2. [11. B. 28. 4.] fr. 13. D. 34. 9. [13. B. 60. 42.] Νεαρά 134. κ. 12. Κατὰ τὸ νεώτερον κανονικὸν δίκαιον ἀπαγορεύεται ὁ γάμος μεταξὺ τοῦ μοιχοῦ καὶ τῆς μοιχαλίδος μόνον εἰς τὰς δύο ἐπομένους περιπτώσεις, ὅταν ὁ μοιχὸς ἐπεβουλεύθῃ τὴν ζωὴν τοῦ συζύγου του, ἢ ὑπεσχέθῃ εἰς τὸν συναϊτόν του νά συνάψῃ μετ' αὐτοῦ γάμον εἰς περίπτωσιν θανάτου τοῦ συζύγου του. cap. 1. 3. 6. X. 4. 7. cap. 6. X. 4. 17. Παράβ. Schrad. d. CR. σ. 9—18. (ε) c. un. C. 9. 13. Νεαρά 143. 150. Κατὰ τὸ καν. δίκαιον παύει καὶ τοῦτο, ὅταν ἡ ἀπαχθεῖσα συναινέσῃ εἰς τὸν γάμον ἐλευθέρως καὶ ἐκτὸς τῆς ἐξουσίας τοῦ ἀπαγωγοῦ εὐρισκόμενη. cap. 6. 7. X. 5. 17. Conc. Trid. sess. 24. de reform. matr. c. 6.

(ζ) fr. 59. 62. §. 2. fr. 66. D. 23. 2. [9. 32. B. 28. 5.] Cod. 5. 6. Püttmann de pupilla a tutore ejusq. filio haud ducenda. Lps. 1783. καὶ in ejusd. advers. jur. L. 3. c. 3. Van Vredenburg Diss. de prohibitis nuptiis inter tutorem et pupillam. L. B. 1805. (η) fr. 57. pr. fr. 63. D. 23. 2. Cod. Th. 3. 11. Cod. Iust. 5. tit. 2. 7. (θ) Ulpian tit. 13. tit. 16. §. 2. fr. 44. D. 23. 2. Heineccius ad L. J. et Pap. Popp. l. 2. c. 1. 2. (ι) c. 2. 3. C. 5. 4. [26. 31. B. 28. 4.] Ἡ διάταξις αὕτη ἀποδίδεται ἐν γένει εἰς τὸν Ἰουστινιανόν, ἀλλ' ἡ ἐπιγραφὴ αὐτῆς εἶναι ψευδής, ὡς ἀπέδειξεν ὁ Heineccius ad L. Iul. et Pap. Popp. L. 2. c. 2. §. 4. (κ) Cod. 7. t. 5. 6. [B. 48. 14.] Νεαρά 78. κ. 3. Νεαρά 117. κ. 6.

§. 512.

Γ'. Ἀποτελεσμα τῶν κωλυμάτων. Νομιζόμενος γάμος.

Ἄν ἐναντίον τῶν εἰς τοὺς §. 509—511 ἀπαριθμηθέντων κωλυμάτων συναφθῇ γάμος, εἶναι κατὰ τὴν ρητὴν τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξιν αὐτοδικαίως ἄκυρος, καὶ δὲν ἐπιφέρει τὰς τοῦ νομίμου γάμου νομικὰς συνεπείας οὔτε ὡς πρὸς τοὺς συ-

ζευχθέντας οὔτε ὡς πρὸς τὰ τέκνα των (α). Ἄν ἐν τούτοις κατὰ τὴν τῆς συστάσεως τοῦ γάμου ἐποχὴν, ὁ εἰς τῶν συζευγνομένων ἢ καὶ ἀμφοτέροι ἦσαν ἐν καλῇ πίστει, τουτέστιν ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν ἢ καὶ ἀμφοτέροι ἠγνόουν τὸ προκειμένον κώλυμα, ὀνομάζεται ἡ σύζευξις τῶν νομιζόμενος γάμος· εἰς τοιοῦτον γάμον τὸ ἐν καλῇ πίστει μέρος, καὶ μόνον αὐτὸ, ἀπολαμβάνει ὅλα τοῦ ἀληθοῦς συζύγου τὰ δικαιώματα, τὰ δὲ τέκνα λογίζονται νόμιμα καὶ ὡς πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς συζύγους (β). Ἐν τούτοις ὁ ἐν καλῇ πίστει σύζυγος ὀφείλει ἅμα γνωρίσῃ τὸ κώλυμα νὰ παύσῃ τὴν γαμικὴν του σχέσιν, ἢ νὰ ζητήσῃ συγγνώμην τοῦ κωλύματος. Ἄν δὲ ἀμφοτέροι οἱ σύζυγοι γνωρίσωσι τὸ κώλυμα, ὁ δὲ γάμος δὲν δύναται νὰ διατηρηθῇ ὡς μὴ παραχωρουμένης τῆς τοῦ κωλύματος συγγνώμης, τὰ τέκνα θεωροῦνται ὡς μὴ γνήσια (γ).

(α) §. 12. J. 1. 10. Cod. 5. 8. [B. 28. 5.] Περὶ τοῦ Καν. δικ. ὅρα §. 511. σημ. *. (β) fr. 57. §. 1. D. 23. 2. cap. 2. II. 14. X. 4. 17. Hertii de matrimon. putat. 1. σ. 245. διαφωνεῖ Buchholtz j. Abh. ἀρ. 13. διὰ τὴν c. 3. C. 5. 16. [67. B. 28. 8.] καὶ c. 23. §. 5. C. 5. 4. ὅρα διὰ τὸναντίον Schunck Jahrb. 22. σ. 39. (γ) c. 4. C. 5. cap. 3. §. 1. X. 4. 3.

§. 513.

IV. Τύπος τῆς τοῦ γάμου συστάσεως.

Πρὸς σύστασιν ἀληθοῦς καὶ ἰσχυροῦ γάμου ἀπαιτεῖται ἡ τῆρησις τῶν νομίμων τυπῶν. I) Κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ἐξήρκει μόνῃ ἡ συναίνεσις τῶν μερῶν (α) καὶ τῶν προσώπων ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τῶν ὑποτίων αὐτὰ διατελοῦν (β). Μόνοι δὲ οἱ ἄνωτεροι τοῦ βασιλείου ἀξιωματικοὶ καὶ τὰ ἐνδοξα πρόσωπα (personae illustres) ὥραιον κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ιουστινιανοῦ νὰ συντάττωσι πρὸς σύστασιν τοῦ γάμου ἑγγράφα προικῶν σύμφωνα (dotalia instrumenta) (γ). Ἡ πρὸς τὸν γάμον συναίνεσις πρέπει νὰ μὴν ᾖ πλημμελής, ὅθεν καὶ ὅλα

τὰ τῆς ἐλευθέρας συναινέσεως κωλύματα ἀκυροῦν τὸν γάμον. Τοιαῦτα εἶναι ἡ παραφροσύνη, ἡ μανία, ὁ φόβος καὶ ἡ βία (δ), ἡ ἀπάτη καὶ πλάνη ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον, ἡ ὡς πρὸς οὐσιώδεις αὐτοῦ ιδιότητας. 2) Κατὰ τὸ κανονικὸν καὶ τὸ σημερινὸν δίκαιον ὀφείλουν ἐπὶ τῆς συστάσεως τοῦ γάμου νὰ ἐνεργῶνται καὶ ἄλλαι πολλαὶ διατυπώσεις, διαφέρουσαι κατὰ τὰς διαφόρους θρησκείας καὶ τὰς νεωτέρας νομοθεσίας, ὅθεν καὶ ἡ ἀνάπτυξις αὐτῶν ἀνήκει εἰς τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον (ε).

(α) fr. 2. D. 23. 2. [2. B. 28. 4.] fr. 15. D. 35. 1. [2. B. 44. 19.] fr. 30. D. 50. 17. [30. B. 2. 3.] Hase Guterrecht §. 30—39. Ortolan εἰς Thémis X. σ. 496. (β) fr. 2. 19. D. 23. 2. ἀν. [2. 11. B. 28. 4.] καὶ pr. J. 1. 10. Ulpian 5. 2. Paulus 2. 19. §. 2. 'Ὅθεν καὶ ὁ χειράφετος υἱὸς δὲν ἐχρῆζε τῆς τοῦ πατρὸς τοῦ συγκαταθέσεως. fr. 25. D. 23. 2. [14. B. ἀν.] Ἀλλὰ καὶ πρὸς τὸ ὑπεξοῦσιον τέκνον δὲν ἠδύνατο νὰ τὴν ἀποποιηθῇ ὁ πατὴρ ἀνευ ἀποχρῶντος λόγου. ἄλλως εἶχεν ἡ ἀρχὴ τὸ δικαίωμα νὰ ὑποχρεώσῃ τὸν πατέρα εἰς τοῦτο. fr. 19. D. ἀν. [11. B. ἀν.] Zimmern RG. I. §. 147. Παρ' ἡμῶν ἀπαιτεῖται συνήθως ἀμφοτέρων τῶν γονέων ἡ συγκατάθεσις. Boehmer electa iur. civ. I. ἀρ. 16. Hennig ü. d. Rechte u. Befugniss der Eltern bei Verheirathungen d. Kinder. Wittenberg καὶ Zerbst 1797. (γ) Νεαρά 74. κ. 4. Νεαρά 117. κ. 4. 6. (δ) fr. 16. §. 2. D. ἀν. [16. B. ἀν.] Paulus II. 19. 7. c. 14. C. 5. 4. [32. B. ἀν.] cap. 6. 14. 15. 24. 28. X. 4. 1. cap. 2. X. 4. 7. (ε) Wiese Hand. d. Kirchenr. 2. σ. 660. 3. σ. 401. Walter §. 307—309. Flüggé Geschichte d. Kirchl. Einsegnung u. Copulation der Ehen. Lüneburg 1809. Hartitzsch §. 155—175.

Πρὸς θῆκην. Εἰς τὸ P. δίκαιον ἡ σύναψις τοῦ γάμου εἶναι πάντοτε συμβολαῖον τοῦ ιδιωτικοῦ δικαίου (negotium iuris privati), εἰς δὲ τὸ καν. καὶ τὸ νεώτερον δίκαιον εἶναι συμβολαῖον δημοσίου δικαίου (neg. iuris publici), ὅθεν καὶ δὲν δύναται νὰ γίνη ἐνταῦθα λόγος περὶ ιδιωτικῶν ἐπιφυλάξεων καὶ ὁρων, εἰς τὴν οὐσίαν τοῦ γάμου ἀναφερομένων, καὶ οὕτως ἀφορῶντων πλαγίως τὴν διάλυσιν αὐτοῦ. Περί δὲ τῶν διὰ λόγου δημοσίου συμφέροντος (ob utilitatem publicam) P. διατάξεων ὡς πρὸς τὸ δίκαιον τῆς προικὸς ὅρα §. 530. σημ. θ. R.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΟΥ ΓΑΜΟΥ.

§. 514.

Ι. Ως πρὸς τὸ πρόσωπον τῶν συζύγων. Α. Κοι-
τὰ ἀμφοτέρων δικαιώματα.

Η προσωπικὴ τῶν συζύγων πρὸς ἀλλήλους σχέσις ὁ-
ρίζεται διὰ τοῦ ὁρισμοῦ καὶ τῆς φύσεως τοῦ γάμου (§. 505.),
ὅστις εἶναι κοινότης ὅλου τοῦ βίου καὶ τῶν τυγῶν τῶν συζύγων.
Πᾶσα τοῦ ὁρισμοῦ τούτου συνέπεια παράγει ἀμοιβαῖα δι-
καιώματα καὶ καθήκοντα τῶν συζύγων πρὸς ἀλλήλους. Δὲν
ἐννοοῦμεν δὲ κυρίως ἐνταῦθα δικαιώματα δεκτικὰ νομικοῦ
καταναγκασμοῦ ἀλλ' ἀπλῶς καθήκοντα (*), ἐκτὸς μόνον ἂν
οἱ θετικοὶ νόμοι ὀρίζωσιν τι ῥητῶς ὡς πρὸς τοῦτο (α). Καὶ
καθόσον ἀφορᾷ Α) τὰ κοινὰ ἀμφοτέρων τῶν συζύγων δι-
καιώματα καὶ καθήκοντα, θεωροῦνται ἰδίως ὡς τοιαῦτα τὰ
ἐπόμενα· 1) ἀμφοτέρω τὰ μέρη δύνανται ν' ἀπαιτῶσιν ἀπό-
λυτον ἀμοιβαίαν πίστιν (β)· 2) ἀμφοτέροι οἱ σύζυγοι ἔχουν
τὸ δικαίωμα νὰ συζῶσιν ἀχώριστοι καὶ νὰ περιθάλπωνται ἀ-
μοιβαίως (γ)· 3) εἰς ἑκάτερον αὐτῶν οὐ μόνον ἐπιτρέπεται
ἡ σαρκικὴ μίξις, ἀλλὰ δύναται καὶ νὰ τὴν ἀπαιτήσῃ ὁ εἰς
ἀπὸ τὸν ἄλλον, καθόσον δὲν βλάπτεται ἐντεῖθεν ἡ υἱεία του
(δ). Ἐκάτεροι ὀφείλουν νὰ ὑπομένωσι κοινῶς τὰ εἰς τὸν
ἄλλον ἐπισκῆπτοντα δυστυχήματα (ε).

(*) Παράβ. Walter §. 327. Hartitzsch Eherecht. §.
182—198.

(α) π. χ. ὡς πρὸς τὴν ἀμοιβαίαν πρὸς διατροφὴν ὑποχρέωσιν, ὡς πρὸς
τὰς ἐπιζημίους τῆς μοιχείας συνεπείας κ.τ.λ.

(β) Νεαρά 117. κ. 8. §. 2. κ. 9. §. 5. Διαφωνεῖ ὡς πρὸς τὴν γυναικὰ
ὁ Konopack Inst. §. 136. σημ. ε.

(γ) Διὰ τοῦτο καὶ οἱ σύζυγοι εἶναι ὑπόχρεοι πρὸς ἀμοιβαίαν διατροφὴν.
Bülow Abh. 2. ἀρ. 39. (δ) Τοῦτο λέγεται καὶ ἐκ πλήρωσις τοῦ

γαμικοῦ χρέους. Πολλὰ ἀπρεπές ὁμῶς ἤθελεν εἶσθαι νὰ τὸ θεωρήσῃ τις ὅς παρ' αὐτὸν νομικὴν καταναγκαστικὴν δικαίωμα (ius in corpore)· παρὰ 6. cap. 3. C. 32. qu. 12. cap. 12. 14. C. 32. qu. 4. (ε) π. χ. fr. 16. §. 2. D. 23. 2. [16. B. 28. 5.] fr. 22. §. 7. D. 24. 3. [22. B. 28. 8.]

§. 515.

B'. Ἰδιαίτερα δικαιώματα ἐκάστων συζύγων.

B'. Τὰ ἰδιαίτερα δικαιώματα 1) τοῦ ἀνδρὸς εἶναι, ὅτι δύναται ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τῆς γυναικὸς τοῦ εὐπείθειαν καὶ ὑποταγήν, ἐν ᾧ δὲν ζητεῖ ἀθέμιτόν τι (α), ὅθεν καὶ ὀφείλει αὕτη ν' ἀκολουθῇ τὴν κατοικίαν τοῦ ἀνδρὸς τῆς (β), ἐκτὸς μόνον ἂν οὗτος ἐξορισθῇ ἔνεκα κακουργήματος (γ). Δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπὸ αὐτῆν, καθόσον τοῦτο συνάδει μὲ τὴν κοινωνικὴν τῆς τάξιν, ἔργα οἰκιακὰ καὶ φιλοπονίαν, καὶ νὰ παρασταθῇ ἐπὶ δικαστηρίου ὡς εἰκαζόμενος πληρεξούσιος αὐτῆς (δ). Ἀμυνθείως δὲ δύναται 2) ἡ γυνὴ ν' ἀπαιτήσῃ παρὰ τοῦ ἀνδρὸς τῆς προστασίαν καὶ ὑπεράσπισιν (ε)· ἀποκτᾷ τὸ ὄνομα καὶ τὴν κοινωνικὴν τοῦ ἀνδρὸς τῆς τάξιν, ὁμοῦ δὲ καὶ τὴν δικαιοδοσίαν αὐτοῦ (ζ). Τὰ τελευταῖα ταῦτα δικαιώματα διατηρεῖ καὶ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀνδρὸς τῆς, ἐν ᾧ δὲν συνάψῃ νέον γάμον (η).

(α) Ὁ ἀνὴρ ἐν τούτοις δὲν ἔχει ἐν γένει δικαίωμα νὰ παιδεύῃ τὴν γυναῖκά του. c. 8. §. 2. 2. C. 5. 17. Νεαρά 117. x. 14. (β) fr. 5. D. 23. 2. [1. B. 29. 1.] fr. 65. D. 5. 1. [65. B. 7. 5.] c. 9. C. 10. 39. [18. B. 6. 1.] (γ) Εἰς ἀγαλ. c. 22. C. 9. 47. [63. B. 60. 51.] c. 24. G. 5. 16. [60. B. 38. 1.] (δ) c. 21. C. 2. 13. [95. B. 8. 2.]

(ε) fr. 2. D. 47. 10. [2. B. 60. 21.] (ζ) c. 9. C. 10. 39. [18. B. 6. 1.] c. 13. C. 12. 1. Νεαρά 22. x. 36. (η) fr. 22. §. 1. D. 50. 1.

§. 516.

II. Ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τῶν συζύγων.

Ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν συζύγων δὲν ἐπιφέρει ὁ γάμος, καθ' ἑαυτὸν θεωρούμενος, ἤτοι αὐτοδικίως, οὐδεμίαν τροπὰν

ποίησιν, ἀλλ' αὕτη μένει εἰς τὴν προτέραν αὐτῆς κατάστασιν, καὶ διακεκριμένῃ. Ἐκάτερος τῶν συζύγων μένει κύριος τῆς ἰδίας αὐτοῦ περιουσίας (α) καὶ διατηρεῖ τὴν ἐλευθέραν αὐτῆς διαχείρισιν· ἐὰν δὲ θέλωσι νὰ ἐπιφέρωσι μεταβολὴν τινὰ κατὰ τοῦτο, πρέπει νὰ γίνῃ δι' ἰδιαιτέρου συμβολαίου. Τοιούται μεταβολαὶ ἐνεργοῦνται ἰδίως διὰ τῆς προικὸς (dos), τῆς ἔνεκα τοῦ γάμου δωρεᾶς (donatio propter nuptias), τῶν παραφέρων (parapherna), τῶν προικέων συμφώνων (pacta dotalia) καὶ τῆς μεταξὺ συζύγων δωρεᾶς (donatio inter virum et uxorem).

(α) Ἐν τῇ ἀμφιβολίᾳ μελόντων καὶ μέχρις οὗ ἀποδειχθῇ τὸ ἐναντίον, πᾶν ὅ,τι εὑρίσκεται ἐν τῇ οἰκίᾳ τοῦ ἀνδρὸς θεωρεῖται ὡς ἰδιοκτησία αὐτοῦ, καὶ ὡς παρ' αὐτοῦ καὶ ὑπὲρ αὐτοῦ ἀποκτηθέν. fr. 51. D. 24. 1. c. 6. C. 5. 16. Schaper de reg. iur. quod in casu dubio omnia bona mariti esse praesumenda sint, caute adhibenda. Helmst 1771.

§. 517.

A. Προῖξ. 1. Τί ἐστι.

Προῖξ (dos, res uxoria) (α) ὀνομάζεται πᾶν τὸ ἐπὶ τινος γάμου εἰς τὴν τοῦ ἀνδρὸς περιουσίαν (β) ὑπὸ τῆς γυναικὸς αὐτῆς ἢ ἀλλοῦ τινὸς δι' ἰδιαιτέρου συμβολαίου μεταβιβαζόμενον, πρὸς ἀνακοσφίσιν τῶν γαμικῶν βαρῶν (γ). Ὁ ἀνὴρ διατηρεῖ αὐτὴν ἐν ὅσῳ διαρκεῖ ὁ γάμος, διαλυθέντος δὲ αὐτοῦ ὀφείλει ἐν γένει νὰ τὴν ἀποδώτῃ, καὶ χορηγεῖται ἐπὶ τούτῳ κατ' αὐτοῦ ἡ περὶ προικὸς ἀγωγὴ (actio dotis) (§. 525.). Πᾶσα δὲ προῖξ προϋποθέτει τὴν ὑπαρξίν ἀληθοῦς καὶ ἰσχυροῦ γάμου (dos sine nuptiis esse non potest) (δ).

(α) Ulpianus T. 6. Paulus II. 22. Cod. Th. III. 13. Dig. XXIII. 3—5. Cod. V. 11—15. [Bza. 29. 1. καὶ 5.] Neazà 91. καὶ 97. x. 2—6. Neazà 100. καὶ 109. Fragm. Vatic. de re uxoria ac dotibus. Donelli c. j. c. L. 14. c. 4—3. Caponi Tract. de dote. Col. Allobr. 1733. Finestres et de Monsalvo de iure dotium. Cervariæ 1754. Geyert de iuribus et obl. circa dotem.

Gött. 1785. Schenk d. Recht der dos vor Justinian. Landshut 1812. Rambonnet Spec. observ. quibus illustratur historia iuris dotium apud Rom. Traj. ad Rh. 1819. Burchar di Rechtssystem d. Römer σ. 139—159. Glück μ. 24. §. 1229. μ. 25. §. 1230—1252. Hasse d. Güterrecht d. Ehegatten n. R. R. 1. Berlin 1824. Zimmermann RG. 1. §. 156—161. Tigerström d. R. Dotalrecht T. 1. Berlin 1831. T. 2. 1832.

(β) Ἄν εἰσέτι διατελῇ ὑπὸ πατρικὴν ἐξουσίαν, ἢ προῖξ συνίσταται εἰς νόμον τοῦ patrisfamilias αὐτοῦ. fr. 57. 59. pr. D. 23. 3. [53. 55. B. 29. 1.] (γ) Περὶ τῆς ἐννοίας τῆς προικὸς ὅρα περιπλέον De Meyerpeld Disp. de quibusdam quae de dote actione reddenda sint. Marb. 1826. §. 1. Καὶ τὸ λεγόμενον δὲ apparatus ἢ instructus muliebris δι' οὗ ἐννοοῦν ὅσα πράγματα φέρει μεθ' ἑαυτῆς ἡ γυνὴ διὰ τὰς προσωπικὰς χρείας τῆς καὶ διὰ τὴν πρώτην σύστασιν τῆς οἰκιακῆς οἰκονομίας, ἀνήκει εἰς τὴν προῖκα καὶ χεῖρει τὰ αὐτὰ δίκαια καὶ προνόμια. Puffendorf obs. T. 1. ἀρ. 206. Struben rechtl. Bed. 1. ἀρ. 53.

(δ) §. 12. J. 1. 10. fr. 3. 21. 39. §. 1. fr. 43. pr. fr. 76. in f. D. 23. 3. [17. 35. 39. 72. B. 29. 1.] fr. 4. §. 2. D. 2. 14. [4. B. 11. 1.] c. 20. C. 5. 3.

§. 518.

2. Ἀντικείμενα αὐτῆς.

Ἀντικείμενον τῆς προικὸς δύναται νὰ ᾖ πᾶν ὅ,τι αὐξάνει τὴν περιουσίαν τοῦ ἀνδρός (α)· ἐπομένως οὐ μόνον ἐνσώματα παντὸς εἶδους, ἀλλὰ καὶ πραγματικὰ δικαιώματα (β), ἢ παραίτησις τοιούτων προικὸς χάριν (γ), ἀπαίτησις κατὰ τρίτων (δ), παραίτησις ἀπαιτήσεως κατὰ τοῦ ἀνδρὸς αὐτοῦ (liberatio mariti dotis causa facta) (ε), τέλος παραίτησις πρὸς ὄφελος τοῦ συζύγου καὶ ἀπλῶς προσενεχθέντος δικαιώματος προικὸς χάριν (ζ). Δύναται δὲ ἡ γυνὴ νὰ δώσῃ ὡς προῖκα εἰς τὸν ἄνδρα τῆς καὶ ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν τῆς, ὡς τοιαύτη δὲ ἐννοεῖται πάντοτε ἡ καθαρὰ περιουσία, ἐξαιρουμένων τῶν χρεῶν. Ἀλλ' ἐντεῦθεν δὲν προκύπτει ποτὲ καθολικὴ διαδοχὴ, ὅθεν καὶ ὁ ἀνὴρ δὲν ἐνέχεται εἰς τοιαύτην περίπτωσιν προσωπικῶς ἕνεκα τῶν χρεῶν τῆς συζύγου του (η).

(α) Hasse §. 72. Tigerström l. §. 16. 17. (β) fr. 7. §. 2. D. 23. 2. [3. B. 29. 1.] (γ) fr. 57. D. 24. 3. [55. B. 28. 6.]

(δ) c. 2. C. 4. 10. [6. B. 24. 3.] (ε) fr. 12. §. 2. fr. 41. §. 2. fr. 43. pr. D. 23. 3. [8. 27. 39. B. 29. 1.] (ζ) fr. 14. §. 5. D. 23. 5. [14. B. 29. 6.] (η) fr. 72. D. 23. 3. [68. B. 29. 1.] c. 4. C. 5. 12. [91. B. 29. 1.] fr. 39. D. 50. 16. [39. B. 2. 2.] ὅρα καὶ §. 423.

§. 519.

3. *Εἶδη αὐτῆς.*

Ἡ σύστασις τῆς προικὸς δύναται νὰ γίνη ὑπὸ παντὸς τοῦ ἔχοντος τὴν ἐλευθέραν τῆς περιουσίας του διαχείρισιν. 1) Καθόσον ὅμως ἀπρὸς τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀπαιτήσῃ τις τὴν μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου ἀπόδοσιν τῆς προικὸς, γίνεται διάκρισις μετὰξὺ dos profectitia καὶ adventitia (α). Dos profectitia λέγεται ἡ προῖξ ἡ προερχομένη ἀμέσως ἢ ἐμμέσως ἐκ τῆς τοῦ πατρὸς τῆς γυναικὸς ἢ τοῦ πρὸς πατρὸς πάππου αὐτῆς περιουσίας, εἴτε συσταθῇ ἀμέσως παρ' αὐτοῦ, εἴτε δι' ἄλλου λαβόντος ἐπὶ τούτῳ ἐντολήν. (β) ἐνταῦθα ἡ περὶ τῆς προικὸς ἀγωγή ἀνήκει μετὰ τὸν θάνατον τῆς γυναικὸς αὐτοδικαίως εἰς τὸν πατέρα της, καὶ ἄνευ ἰδιαιτέρας ἐπιφυλάξεως (γ). Dos adventitia δὲ ὀνομάζεται πᾶσα μὴ profectitia προῖξ, εἴτε συσταθῇ παρὰ τῆς γυναικὸς ἐκ τῆς ἰδίας αὐτῆς περιουσίας (γγ), εἴτε παρὰ τῆς μητρὸς αὐτῆς ἢ παρὰ τρίτου τινός (δ). Ἡ περὶ προικὸς ἀγωγή ἀνήκει πάντοτε ἐνταῦθα ἐν γένει εἰς τὴν γυναῖκα καὶ τοὺς κληρονόμους αὐτῆς, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ συστήσας τὴν προῖκα ἐπεφυλάχθῃ τὸ δικαίωμα τῆς πρὸς ἀπόδοσιν αὐτῆς ἀπαιτήσεως, καὶ τότε καλεῖται dos receptitia (ε). 2) Ἡ σύστασις τῆς προικὸς ἐξαρτᾶται ἐν γένει ἀπὸ τὴν ἐλευθέραν τοῦ συνιστῶντος αὐτὴν θέλησιν. Κατ' ἐξαιρέσιν ὅμως ὁ πατὴρ καὶ ὁ πρὸς πατρὸς πάππος τῆς συζύγου ὑποχρεοῦνται ὑπὸ τοῦ νόμου νὰ τὴν προικίσωσιν ἀναλόγως μὲ τὴν περιουσίαν των (ζ), ἂν δὲν ἔχῃ ἰδιαιτέραν περιουσίαν (η), καὶ εἰς τὰς αὐτὰς περιστάσεις

δύναται, ὑπαρχόντων οὐσιωδῶν λόγων, νὰ ὑποχρεωθῇ εἰς τοῦτο καὶ ἡ μήτηρ (θ). Τινὲς νομίζουν καὶ αὐτὴν τὴν σύζυγον νομικῶς ὑποχρεωὴν πρὸς σύστασιν προικὸς, ὅταν δὲν στερῇται περιουσίας (ι). Ταύτην δὲ τὴν προῖκα, τῆς ὁποίας ἡ σύστασις στηρίζεται ἐπὶ νομικῆς ἀνάγκης, ὀνομάζουσιν σήμερον *dos necessaria* (κατ' ἀνάγκην προῖκα), κατ' ἀντίθεσιν τῆς ἐκουσίας προικὸς (*dos voluntaria*) τῆς ἐκ τῆς ἐλευθέρου τοῦ συνιστῶντος αὐτὴν θελήσεως προερχομένης. 3) Πᾶσα ἡ μὴ ἐκ μετρητῶν χρημάτων συγκαίμενη προῖξ δύναται νὰ παραδοθῇ εἰς τὸν ἄνδρα ἀφ' οὗ κατὰ τὴν σύστασίν της ἐκτιμηθῇ εἰς χρήματα (*dos aestimata*, διατιμημένη προῖξ). Εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν θεωρεῖται ἐν γένει ὁ ἄνθρωπος ὡς ἀγοραστής τῶν προικῶν πραγμάτων καὶ ὡς ὀφειλέτης πρὸς τὴν γυναῖκα τῆς ὀρισθείσης αὐτῶν ἀξίας (*dos venditionis causa aestimata* προῖξ ἕνεκα πωλήσεως διατιμημένη), ἔχει ὅμως μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου τὸ δικαίωμα νὰ ἐκλέξῃ ἂν θέλῃ ν' ἀποδώσῃ τὰ παραδοθέντα αὐτῷ πράγματα αὐτούσια, ἢ τὴν κατ' ἐκτίμησιν ἀξίαν των (κ). Δύναται ὅμως ὁ σκοπὸς τῆς ἐκτίμησεως τῶν προικῶν πραγμάτων νὰ προσδιορισθῇ καὶ ἄλλως δι' ἰδιαιτέρας συνομολογίας (*dos taxationis causa aestimata* προῖξ πρὸς ἀπλοῦν τῆς ἀξίας προσδιορισμὸν διατιμημένη) (λ).

(α) Hasse §. 90—106. Tigerström. 1. §. 4. (6) fr. 5. pr. §. 1—8. D. 23. 3. [1. B. 29. 1.] Ulpian 6. 3. (γ) fr. 6. pr. D. 23. 3. [2. B. 29. 1.] Ulpian 6. 4. — c. 4. C. 5. 18. [18. B. 28. 7.]

(γγ) Διαφωνεῖ ὁ Tigerström 1. σ. 45., ὅστις εἰς ταύτην περίπτωσιν τὴν ὀνομάζει ἀπλῶς *dos*, κατ' ἀντίθεσιν τῆς *dos profectitia* καὶ *adventitia*. Ἀλλ' ἔρα fr. 5. §. 11. in f. D. 23. 3. [1. B. 29. 1.]

(δ) fr. 5. §. 9. 11. 14. D. 23. 3. Ulpian 6. 3. (ς) Ulpian 6. §. 5. 6. fr. 33. D. 23. 3. [29. B. 29. 1.] fr. 31 §. 2. D. 39. 6. [3. B. 47. 3.] c. un. §. 13. C. 5. 13. 18. §. 523.

(ζ) fr. 19. D. 23. 2. [15. B. 29. 1.] fr. 69. §. 4. D. 23. 3. [65. B. 29. 1.] fr. 6. D. 37. 6. [6. B. 41. 7.] c. 7. C. 5. 11. [87. B. 29. 1.] Ἡ πατρικὴ ἐξουσία δὲν θεωρεῖται ἐνταῦθα, ὅθεν καὶ ἡ χειράφετος θυγάτηρ ἔχει

δικαίωμα νὰ ζητήσῃ προίκα ἀπὸ τὸν πατέρα της. Ἐξ ἀναλ. fr. 5. §. 11. 12. D. 23. 3. [1. B. 29. 1.] καὶ c. 7. ἀν. Hasse σ. 347. διαφωνεῖ ὁ Tigerström 1. σ. 73. Καὶ ὁ θετὸς πατὴρ δὲ εἶναι ὑποχρέως νὰ προικίσῃ τὴν θετήν θυγατέρα του. fr. 5. 13. D. ἀν. [1. 9. B. ἀν.] Εἰς δὲ τοὺς κληρονόμους τοῦ πατρὸς δὲν μεταδίδειν ἢ πρὸς προικισμόν τῆς θυγατρὸς ὑποχρέωσις τοῦ πατρὸς, ἐκτὸς μόνον ἂν ζῶν ὁ πατὴρ ὑποσχέθῃ ἤδη τὴν προίκαν. fr. 44. pr. D. 23. 3. [40. B. 29. 1.] Εἰς τὸ P. δ. εἶναι ἄγνωστος ἡ ὑποχρέωσις τοῦ πατρὸς νὰ προικίσῃ τὴν θυγατέρα του ἐκ δευτέρου ἕνεκα τοῦ αὐτοῦ γάμου, ὅταν ἡ προίξ ἀπώλεσθῇ τυχαίως. Εἶναι ὅμως ὑποχρέως, ἂν τῷ ἀπέδωθῃ ἡ κατὰ τὸν πρῶτον τῆς θυγατρὸς του γάμον προίξ, νὰ τὴν ἐπιστρέψῃ πάλιν εἰς αὐτὴν ἀκεραίαν ὅταν συνάπτῃ δεῦτερον γάμον. Auth. Sed quamvis c. 5. 13. Zimmermann. Arch. c. Pr. 2. σ. 201. (η) Ἐξ ἀναλ. fr. 5. §. 7. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] Σήμερον θεωροῦν ἀκόμη καὶ τότε τὴν θυγατέρα ὡς μὴ ἐχουσάν δικαίωμα νὰ ζητήσῃ προίκα, ὅταν ὑπανδρευθῇ ἐναντίον τῆς θελήσεως τῶν γονέων της, ἢ ὑποπέσῃ εἰς λόγους ἀποκληρώσεως. (θ) c. 14. C. 5. 12. [101. B. 29. 1.] παρὰ c. 19. §. 1. C. 1. 5. (ι) Tigerström. 1. σ. 57. διὰ τὸ fr. 52. D. 26. 7. c. 9. 22. C. 5. 37. [23. 36. B. 38. 9.] διαφωνεῖ ὁ Hasse §. 102. διὰ τὸ fr. 32. §. 2. D. 12. 6. [22. B. 24. 6.] παρὰ c. Fuhr καὶ Hofmann Vers. ἀρ. 8. (κ) fr. 10. pr. D. 23. 3. [6. B. 29. 1.] fr. 9. §. 3. D. 20. 4. [7. B. 25. 5.] c. 5. C. 5. 12. [92. B. 29. 1.] c. un. §. 9. 15. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] Περὶ τῶν συνεπειῶν ταιαύτης διατιμῆσεως τῆς προικὸς ὅρα §. 521. 524. (λ) fr. 10. §. 6. fr. 69. §. 7. D. 23. 3. [6. 65. B. 29. 1.] fr. 50. D. 24. 2. [48. B. 28. 8.] c. 1. C. 5. 23. [19. B. 29. 6.] c. 21. C. 5. 12. [108. B. 29. 1.] Ὅρα Geiger καὶ Glück Rechtsf. 2. ἀρ. 31. Biener qu. cap. 46. Lps. 1813. Tigerström §. 17. 50. Göschen Grundr. σ. 342.

§. 520.

4. Περὶ τοῦ κατὰ τὴν σύστασιν τῆς προικὸς τύπου.

Ἡ σύστασις τῆς προικὸς δύναται νὰ στηρίζεται Α) ἐπὶ συμβολαίου μεταξὺ ζώοντων, καὶ 1) κατὰ μὲν τὸ ἀρχαῖον δίκαιον (α) εἴτε ἐπὶ τῆς promissio dotis ἥτοι τῆς δι' ἐπερωτήσεως ὑποσχέσεως τῆς προικὸς, ἢ ἐπὶ τῆς dictio dotis, ἥτοι τῆς διὰ τυπικῶν ἐκφράσεων ὑποσχέσεως τῆς προικὸς, ἄνευ προηγουμένης ἐρωτήσεως καὶ χωρὶς ν' ἀπαιτῆται ἀποδοχὴ τῆς ὑποσχέσεως (β), ἢ ἐπὶ τῆς datio dotis ἥτοι τῆς

πραγματικῆς παραδύσεως τοῦ ἀντικειμένου τῆς προικὸς ἀνευ προηγουμένης *promissio* ἢ *dictio* (γ). 2) Κατὰ δὲ τὸ νεώτερον δίκαιον, εἶναι ἀδιάφορος ὁ ἀρχαῖος τύπος τῆς διὰ τῆς *promissio* ἢ τῆς *dictio* ὑποσχέσεως. Πᾶσα προσηκόντως ἀποδεδεγμένη ὑπόσχεσις προικὸς, καὶ ἡ ἀπλῆ δὲ αὐτῆς ἐπαγγελία (*pollicitatio*), ἥτις εἰς τὸ νεώτερον δίκ. ἀντεκατέστη εἰς τὴν ἀρχαίαν *dictio*, εἶναι ἰσχυρὰ καὶ παράγει ἀγωγὴν (δ). Περιπλέον ὁ πρὸς ὃν γίνεται ἡ ὑπόσχεσις ἔχει κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἕνεκα τῆς πρὸς αὐτὸν ὑποσχεθείσης προικὸς νόμιμον ὑποθήκην ἐφ' ὅλων τῶν τοῦ ὑποσχετοῦ κτημάτων (§. 313.) (ε). Ἡ δὲ *datio dotis* εἶναι ἡ αὐτὴ ὡς καὶ εἰς τὸ ἀρχαῖον δίκαιον. Β) Ἡ σύστασις τῆς προικὸς δύναται περιπλέον νὰ στηρίζεται καὶ εἰς διάταξιν τῆς τελευταίας βουλήσεως ὅταν 1) ἡ κληροδοτῆται τι εἰς τὴν γυναῖκα λόγῳ προικὸς (*dotis nomine*), καὶ τότε ὀφείλει αὐτὴ νὰ συστήσῃ διὰ τῆς κληροδοσίας ταύτης προῖκα πρὸς τὸν ἄνδρα· ἢ 2) ὅταν κληροδοτῆται τι ὡς προῖξ ἀπ' εὐθείας εἰς τὸν ἄνδρα καὶ τότε ἡ σύστασις αὐτῆς ἐνεργεῖται δι' αὐτῆς τῆς κληροδοσίας (ζ). Ἡ τῆς προικὸς σύστασις δὲν εικάζεται ποτὲ, ἀλλ' ὅστις διισχυρίζεται τὴν προικῶν ιδιότητα πράγματός τινος, ὀφείλει νὰ τὴν ἀποδείξῃ (η).

(α) Ulpianus 6. 1. Gaius epit. 2. 9. 3. καὶ Schulting αὐτ. c. 3. C. Th. 3. 13. Heineccii ant. R. L. 2. T. 8. §. 4—7. Hasse §. 73—87. (β) Hugo RG. σ. 624. Löhr εἰς Marezoll's Z. 1. σ. 227. Οἱ πλείστοι εἶναι ἄλλης γνώμης, Glück 20. σ. 200. Hasse §. 8. Schweppe RG. §. 398. Zimmern RG. 1. §. 158. Tigerström §. 13. ὅρα καὶ §. 428. (γ) fr. 41. §. 2. fr. 43. pr. fr. 48. §. 1. D. 25. 3. [37. 39. 44. B. 4ν.] Tigerström §. 10. (δ) c. 3. 4. C. Th. 3. 13. c. 6. C. 5. 11. [6. B. 29. 1.] c. 25. C. 4. 29. [89. B. 26. 7.] Löhr ἀν. σ. 229. διαφ. von der Nahmer Entsch. d. O. A. G. zu Wiesbaden 2. ἀρ. 10. καὶ τοὺς αὐτοὺς ἀναφερομένους. Tigerström §. 14. (ε) c. un. §. 1. C. 5. 13. Περὶ τῶν ἕνεκα τῆς ὑποσχεθείσης προικὸς πληρωτέων ὑπερμερίας τόκων, c. 31. §. 2. C. 5. 12. [118. B. 29. 1.] Gottschalck de dotis tam promissæ, quam ex lege præstandæ

usuris. Dresd. 1834. Περὶ τῆς ἐκνικησέως τῆς προικῆς, c. 1. C. 5. 12. [88. B. 29. 1.] Glück μ. 20. σ. 198. μ. 25. σ. 80. Lohr. ἀν. 231. Thibaut c. Abh. σ. 56. (ζ) fr. 48. §. 1. D. 23. 3. [44. B. 29. 1.] fr. 77. §. 9. D. 31. fr. 71. §. 3. D. 35. 1. Hasse §. 88. 89. (η) Bauer Diss. bona uxoris paraphernalia esse præsumenda. Lps. 1761. von Ende j. Abh. 1. ἀρ. 13. διαφωνούν Meister Diss. de bonis uxoris ex j. R. præsumptione non paraphernalibus sed dotalibus. Gött. 1769. Glück μ. 27. §. 1278.

§ 521.

5. Δικαιώματα τοῦ συζύγου ἐπὶ τῆς προικῆς.

Συνεστῶτος τοῦ γάμου, κύριος τῆς προικῆς εἶναι πάντοτε ὁ ἀνὴρ. Καθόσον ὁμῶς ὑποχρεοῦται ἐν γένει νὰ τὴν ἀποδώσῃ ἐν καιρῷ εἰς τὴν γυναῖκα, ἥτις ἔχει οὕτως ἀπαιτήσιν ἐπὶ ἀποδόσει αὐτῆς μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου, δύναται τις ἐπίσης νὰ εἴπῃ ὅτι ἡ προῖξ ἀποτελεῖ μέρος τῆς περιουσίας τῆς γυναικὸς (α). Καθὸ κύριος τῆς προικῆς ἔχει ὁ ἀνὴρ τὸ δικαίωμα νὰ διαχειρίζῃ τὰ προικῶα πράγματα, ν' ἀπολαμβάνῃ τοὺς καρποὺς αὐτῶν καὶ νὰ κάμνῃ ὅποιανδήποτε θεμιτὴν αὐτῶν χρῆσιν θέλει (β), χωρὶς νὰ ᾔναι ὑπόχρεως νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του ἢ ἐγγύησιν (ββ). Ἀποκτᾷ καὶ τὰ προσauξήματα (γ) καὶ τὰ πρὸς ἀντικατάστασιν αὐτῆς ἀποκτώμενα (γγ), καὶ πᾶν ὅ,τι προσπορίζεται διὰ τῶν πρεκιμαίων δούλων ἀνήκει εἰς αὐτόν (δ). Ἡ προῖξ μεταβαίνει καὶ εἰς τοὺς κληρονόμους του (δδ). Ὁ ἀνὴρ δύναται νὰ διεκδικήσῃ τὰ προικῶα πράγματα ἐναντίον παντὸς τοῦ κατέχοντος αὐτὰ, ὡς καὶ αὐτῆς τῆς γυναικὸς του (ε), καὶ ἔχει ἐπὶ τούτῳ τόσον τὴν περὶ διεκδικήσεως τοῦ πράγματος ὅσον καὶ τὴν πραγματικὴν Πουβλικιανὴν ἀγωγὴν (ζ). ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιῇ τὰ κινητὰ προικῶα πράγματα καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως τῆς γυναικὸς του (η), νὰ τὰ κληροδοτῇ εἰς τρίτον τινὰ (θ), νὰ δαπανᾷ τὰ χρηματικὰ κεφάλαια, καὶ νὰ ἐνεργῇ τὰς προικῶας ἀπαιτήσεις εἰσπράττων τὰ ὀφειλόμενα χωρὶς νὰ χρήζῃ ἐπὶ τούτῳ παραχωρήσεως ἐκ μέρους τῆς γυναι-

κός του (ι)· ὡς πρὸς τὰ ἀκίνητα ὁμῶς προικῶν πράγματα τῷ ἀπαγορεύεται πᾶσα ἐκουσία αὐτῶν ἀπαλλοτριώσεις, ἐννοεῖται δὲ διὰ τούτου καὶ ἡ ἐνεχυρίασις, καὶ ἐὰν ἤθελε συγκατατεθῇ εἰς τοῦτο ἡ γυνή (κ)· ἐκτὸς μόνον ἂν κατὰ τὴν παράδοσιν τοῦ τοῦ κτῆμα ἐξετιμῆθη ἔνεκα πωλήσεως, καθότι τότε δύναται νὰ τὸ ἐκποιήσῃ κατ' ἀρέσκειαν (κκ). Ἄν ὅμως ὁ ἀνὴρ ἐκποιήσῃ προικῶν κτῆμα εἰς περιπτώσεις καθ' ἃς δὲν τῷ ἐπιτρέπεται, ἡ γυνὴ δύναται ἀφ' ἧς στιγμῆς αὐτὴ ἢ οἱ κληρονόμοι αὐτῆς ἔχουν τὸ δικαίωμα τῆς πρὸς ἀπόδοσιν τῆς προικὸς ἀπαιτήσεως, νὰ προσβάλῃ τὴν ἐκποίησιν ὡς ἄκυρον, καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἐκποιηθὲν κτῆμα (λ), ἀλλ' ὁ ἀνὴρ αὐτὸς καὶ οἱ κληρονόμοι τοῦ δὲν ἔχουν τοῦτο τὸ δικαίωμα, ἂν τὸ ἐνεργῶσι πρὸς ἴδιον συμφέρον, ἐπομένως δὲν δύνανται νὰ τὸ ἐνεργήσωσιν ὅταν διαλυθέντος τοῦ γάμου κερδαίνωσι τὴν προίκαν (μ). Ὁ ἀνὴρ μολοντοῦτο, ὅταν τὸ ἀπαιτῶσι τὰ συμφέροντα τῆς γυναικὸς του, δύναται ὡς μὴ δυνάμενος ἄλλως ν' ἀποδώσῃ τὴν προίκαν, νὰ προσβάλῃ τὴν ὑπ' αὐτοῦ τοῦ ἰδίου ἐνεργηθεῖσαν ἐκποίησιν (ν). Ἄν δὲ ἡ γυνὴ κληρονομήσῃ τὸν ἄνδρα τῆς, δὲν δύναται νὰ προσβάλῃ τὴν παράνομον ἐκποίησιν εἰμὴ καθ' ὅσον ἡ τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς κληρονομία δὲν ἐξαρκεῖ πρὸς τὴν ἔνεκα τῆς προικὸς ἱκανοποίησιν τῆς (ξ).

(α) Gaius II. 62. 63. pr. J. 2. 8. fr. 7. §. 3. fr. 75. D. 23. 3. [3. B. 29. 1.] fr. 21. §. 4. D. 50. 1. [21. B. 54. 1.] fr. 3. §. 5. D. 4. 4. [3. B. 10. 4.] c. 23. 30. C. 5. 12. [110. 117. B. 29. 1.] Ὡς πρὸς τὸ τοσοῦτον ἀμφισβητούμενον ζήτημα, τί δικαίωμα ἔχει ὁ ἀνὴρ ἐπὶ τῆς προικὸς; ὑπάρχουν τρεῖς κυριώτεραι γνώμαι. 1) Κατὰ τὴν παλαιωτέραν κοινὴν γνώμην τῶν νομοδιδασκάλων, ὅταν ἡ προίξ σύγκηται ἐξ ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, ἢ παραδιδόμενη εἰς τὸν ἄνδρα ἐξετιμῆθη venditionis causa, ὁ ἀνὴρ καθίσταται ἀληθὴς αὐτῆς κύριος, ἄλλως ἢ πραγματικῇ αὐτῆς κυριότης ἢ καὶ φυσικῇ λεγομένη (dominium naturale) μένει εἰς τὴν γυναῖκα, ἡμεῖς ὁμῶς διαρκούντος τοῦ γάμου καὶ ἡ ἐνέργεια αὐτῆς ἀνήκει εἰς τὸν ἄνδρα δυνάμει ἰδίου δικαίουματος, τοῦ τῆς λεγομένης πολιτικῆς κυριότητος (dominium civile). Hellfeld jurispr. for. §. 1234—36. Hartitzsch

§. 255—257. Thibaut Pand. §. 341. 342. 2) Κατά τινα νεωτέραν γνώμην, ἥτις ἐν τούτοις ἀπαντᾷται καὶ εἰς τὸν Cujac observ. L. 10. c. 32, ὁ ἀνὴρ ἔχει πάντοτε ὁλοσχερῶς καὶ μοναδικῶς τὴν κυριότητα τῆς προικὸς, ἡ δὲ γυνὴ δὲν ἔχει εἰμὴ ἀπαίτησιν πρὸς ἀπόδοσιν αὐτῆς ἐν καίρῳ. Hasev. d. ehel. Gütergemeinschaft. §. 16. καὶ Güterrecht d. Ehlig. §. 69. Löhr Mag. 4. αρ. 5. Burchardi Grundzüge eines Systems d. R. R. σ. 139. Glück 25. §. 1234. Zimmern RG. 1. §. 160—161. 3) Ἀμφοτέρως ταύτας τὰς γνώμας ἐπολέμησεν ἐσχάτως ὁ Tigerström. 1. §. 23—29. §. 35—37., κατὰ τὸν ὅποιον ἡ γυνὴ μένει κυρία τῆς προικὸς, ὁ δὲ ἀνὴρ λαμβάνει μόνον δικαίωμα ἐπικαρπίας καὶ ἀνεξαρτήτου ἐπιτροπικῆς διαχειρίσεως αὐτῆς. Τσιαύτην γνώμην εἶχεν ἤδη ὁ Donellus c. j. c. L. 14. c. 4. τὴν δογματικὴν ἱστορίαν τῆς θεωρίας ταύτης ἰδ. εἰς Tigerström 1. §. 41. καὶ περὶ αὐτοῦ Haller Literaturz. τοῦ ἔτους 1835. σ. 601. 602. (Ε) fr. 7. pr. fr. 10. §. 3. D. 23. 3. [36. B. 29. 1.] c. 20. C. 5. 12. [107. B. ἀν.] Ἀποκτᾷ τοὺς καρποὺς ὡς κύριος διὰ τῆς προσαυξήσεως (accessio) καὶ οὐχὶ μόνον διὰ τῆς συγκομιδῆς (perceptio). fr. 78. pr. D. ἀν. [74. B. ἀν.] (66) c. 1. 2. C. 5. 20. [23. B. 28. 9.] (γ) fr. 4. D. 23. 3. [4. B. 22. 1.] τουτέστι τῷ ἀνήλικον ὡς καὶ ἡ προίξ αὐτῇ, τῆς ὁποίας ἀποτελοῦν μέρος καὶ μετὰ τῆς ὁποίας ὀφείλει νὰ τὰ ἐπιστρέψῃ. fr. 10. §. 1—3. fr. 69. §. 9. D. 23. 3. [6. 65. B. 29. 1.] c. 1. §. 9. C. 5. 13. ἔρα §. 524. (γγ) Περὶ τῶν μὲ πρικοιμαῖα χρήματα ἀποκτηθέντων πραγμάτων (res dotali pecunia comparatæ) 26. 27. 32. 54. D. 23. 3. [22. 23. B. 29. 1.] fr. 22. §. 13. in f. D. 24. 3. [22. B. 28. 8.] c. 12. C. 5. 12. [99. B. 29. 1.] c. 7. C. 7. φ. [7. B. 48. 15.] Αἱ πλέον ἐσφαλμένα· περὶ τούτου γνώμαι τῶν παλαιῶν νομοδιδασκάλων εὐρίσκονται εἰς τὸν Glück μ. 8. σ. 167. ἐπ. ὅρα καὶ Gesterding v. Eig. σ. 302. τὴν ὀρθὴν θεωρίαν ἐκθέτει ὁ Löhr Mag. 4. σ. 76. καὶ Arch. c. Pr. 7. σ. 267. Gottschalk disc. for. T. 1. c. 2. Tigerström 1. σ. 257. 265. σημ. 5. (δ) fr. 10. §. 1. fr. 65. D. 23. 3. [6. 61. B. 29. 1.] fr. 58. D. 24. 3. [56. B. 28. 8.] fr. 3. pr. D. 23. 5. [3. B. 29. 6.] (δδ) fr. 1. §. 1. D. 23. 5. [1. B. 29. 6.] fr. 62. D. 41. 1. [58. B. 50. 1. M. 5. σ. 41.] Ἐννοεῖται οἴκοθεν ὅτι ἡ περὶ ἐπιστροφῆς τῆς προικὸς ἀγωγὴ μεταβαίνει ἐναντίον τῶν τοῦ ἀνδρὸς κληρονόμων. (§. 525) Ἄν ὅμως ἡ προίξ συσταθῇ οὐχὶ εἰς ὄνομα τοῦ ἀνδρὸς αὐτοῦ ἀλλὰ τοῦ γονέως ὑπὸ τοῦ ἐποίου τὴν ἐξουσίαν διατελεῖ (§. 517. σημ. ε.), μετὰ τὸν θάνατον τοῦ τελευταίου μεταβαίνει οὐχὶ κατὰ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ ἀλλὰ κατ' αὐτοῦ τοῦ ἀνδρὸς, καὶ τοῦτο ἐξηγεῖται ἀποχρώντως ὡς ἐκ τῆς φύσεως καὶ τοῦ σκοποῦ τῆς ἀγωγῆς ταύτης. fr. 56. §. 1. 2. D. 23. 3. [52. B. 29. 1.] fr.

58. D. 35. 2. [58. B. 41. 1.] fr. 20. §. 2. fr. 46. fr. 51. pr. D. 10. 3. [20. B. 12. 2.] (ε) c. 11. C. 5. 12. [98. B. 29. 1.] c. 9. C. 3. 32. [88. B. 15. 1.] fr. 24. D. 25. 2. [24. B. 28. 11.] Ἀν μεταβῶσιν εἰς τρίτου χειρὸς καὶ δὲν τὰ διεκδικήσῃ ὁ ἀνὴρ, ἢ παραγραφῇ αὐτῶν δὲν ἀρχεται εἰμὴ ἀφ' ἧς ἐποχῆς δύναται ἡ γυνὴ νὰ ἐνεργήσῃ αὐτῇ τὰ δικαίαιας. c. 30. C. 5. 12. [117. B. 29. 1.] ἔρα §. 259. καὶ 527. (ζ) fr. 3. §. 1. D. 6. 2. [3. B. 15. 2.] Ἀν τῷ προικοδοτηθῇ πρᾶγμα ἀλλοτρίον, δύναται νὰ τὸ ἀποκτήσῃ ὡς προῖκα διὰ τῆς χρησιδεσποτείας. Gaius 2. 63. fr. 67. D. 23. 3. [63. B. 29. 1.] D. 41. 9. [B. 50. 8.] Cod. 7. 28. Tigerström §. 31. (η) pr. J. 2. 8. fr. 42. D. 23. 3. [38. B. 29. 1.] Ὅθεν ἔχει καὶ τὸ δικαίωμα ν' ἀπελευθερώσῃ τοὺς προικώους δούλους. c. 3. C. 5. 12. [90. B. 29. 1.] c. 1. 7. C. 7. 8. [1. B. 48. 15.] (θ) fr. 13. §. 4. D. 23. 5. [13. B. 29. 6.] fr. 1. §. 10. fr. 7. 13. D. 33. 4. — c. 3. C. 5. 12. [90. B. 29. 1.]

(ι) c. 2. C. 4. 10. [6. B. 24. 3.] (κ) Gaius 2. 63. pr. J. 2. 8. καὶ Θεόφιλος αὐτ. D. 23. 5. [B. 29. 6.] C. 5. 23. c. un. §. 15. C. 5. 13. Ἡ ἀπαγόρευσις δὲν ἐμποδίζει τὴν κατ' ἀνάγκην ἐκποίησησιν. c. 2. C. 5. 23. [20. B. 29. 6.] Hommel de fundo dotali ejusque alienatione. Lips. 1786. Glück 23. §. 1250. Tigerström §. 30.

(κx) fr. 10. §. 6. D. 23. 2. [6. B. 29. 1.] c. un. §. 15. C. 5. 13. ἐκτὸς μόνον ἀν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς διατιμύσεως ἡ ἐκλογὴ ἐπεφυλάχθῃ ῥητῶς εἰς τὴν γυναικα, διὰ νὰ δύναται μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου νὰ ζητήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν ἢ αὐτοῦ τοῦ κτήματος ἢ τῆς ἀξίας του. c. 1. C. 5. 23. [19. B. 29. 6.] (λ) c. 30. in f. C. 5. 12. [117. B. 29. 1.] fr. 13. §. 2. D. 23. 5. [13. B. 29. 6.] (μ) fr. 17. D. 23. 5. [17. B. 29. 6.] ἐξ ἀναλ. fr. 17. D. 21. 2. fr. 3. D. 21. 3. c. 11. C. 8. 45. ἔρα §. 271.

(ν) Ἐξ ἀναλ. c. 16. C. 5. 71. [57. B. 38. 9.] καὶ c. 1. C. 6. 60. [1. B. 45. 4.] Brandis εἰς Linde's Z. 7. σ. 191. (ξ) fr. 13. §. 4. D. 23. 5. [13. B. 29. 6.] fr. 77. §. 5. D. 31.

§. 522.

6. Καθήκοντα τοῦ συζύγου ὡς πρὸς τὴν προῖκα.

Τὰ ὡς πρὸς τὴν προῖκα καθήκοντα τοῦ ἀνδρὸς, συνεσῶτος τοῦ γάμου, εἶναι νὰ κάμνῃ χρῆσιν τῶν εισοδημάτων τῆς προικὸς, συμφῶνως μὲ τὸν σκοπὸν αὐτῆς πρὸς ὄφελος τοῦ γάμου (α), καὶ ἐπειδὴ κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτοῦ ἀπολαμβάνει ὅλας τῆς προικὸς τὰς ὠφελείας, ὀφείλει νὰ ὑποφέρῃ καὶ ὅλα τὰ βάρη αὐτῆς καὶ τὰ ἔνεκα τῆς τῶν καρπῶν παραγωγῆς ἀπαιτούμενα ἔξοδα (β).

(α) Ἐν περιπτώσει ἀτάκτου διαχειρίσεως δύναται ἡ γυνὴ νὰ ζητήσῃ ἀσφαλιστικὰ μέτρα. fr. 22. §. 8. D. 24. 3. [22. B. 28. 8.] (ε) fr. 3. §. 1. fr. 13. 16. D. 25. 1. [13. 16. B. 28. 10.] Περὶ τοῦ ἀμ. α. ρ. τ. ἡμ. α. ρ. ο. (culpa) ἐνεκα τοῦ ὁποίου ἐνέχεται ὁ ἀνὴρ ὡς πρὸς τὴν τῆς προικὸς ἐπιστροφὴν ὅρα §. 524. σημ. γ.

§. 523.

7. *Απόδοσις τῆς προικὸς. α. Τίνας δύνανται νὰ τὴν ζητήσωσι.*

Μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου παύει τὸ ἐπὶ τῆς προικὸς δικαίωμα τοῦ συζύγου, ἡτις ὀφείλει ν' ἀποδοθῇ (α). Ἄν ἡ διάλυσις αὕτη συμβῇ 1) διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικὸς, ὁ πατὴρ, ἢ ὁ πρὸς πατὸς πάππος, δύνανται νὰ ζητήσωσι τὴν ἀπόδοσιν τῆς παρ' αὐτῶν συσταθείσης προικὸς (dos profectitia), καὶ ἐὰν δὲν ᾔθελεν ἐπιφυλαχθῇ ῥητῶς τὸ δικαίωμα τοῦτο, δὲν λαμβάνεται. δὲ ὑπ' ὅψιν ἐνταῦθα ἡ πατρικὴ ἐξουσία, οὔτε ἂν ἐκ τοῦ γάμου ἐγεννήθησαν τέκνα (β). Ἀλλ' ὁ κατὰ τὸν οὗτος ὑποκειται εἰς ἐξαίρεσιν ὅταν κατὰ τὴν σύστασιν τῆς προικὸς συνομολογηθῇ ὅτι ἀποληγσκοῦσης τῆς γυναικὸς θέλει κρατήσῃ τὴν προῖκα ὁ ἀνὴρ (γ). Ἡ dos adventitia μεταβαίνει εἰς τοὺς τῆς γυναικὸς κληρονόμους, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ συστήσας αὐτὴν τρίτος ἐπιφυλαχθῇ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῆς (§. 515.) (δ). 2) *Ἀνεῖς τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου ζῇ ἀκόμη ἡ γυνή, εἰς αὐτὴν πρέπει κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ν' ἀποδοθῇ ἡ προῖξ (ε), ἐκτὸς μόνον ἂν κατὰ τὴν σύστασιν αὐτῆς ἐπιφυλαχθῇ ὁ δὸς αὐτὴν τρίτος τὸ δικαίωμα νὰ τὴν ἀναλάβῃ, ἢ ἂν ἡ γυνὴ ἐκπέσῃ αὐτῆς (§. 539.)* — Ἐνίοτε καὶ ἰδίως ὅταν ὑποπέσῃ εἰς ἐλάττωσιν τῆς περιουσίας τοῦ ἢ πτωχεύσῃ, ὑποχρεοῦται ὁ ἀνὴρ ν' ἀποδώσῃ τὴν προῖκα καὶ συνεστῶτος τοῦ γάμου (ζ), ἄλλοτε δὲ τῷ ἐπιτρέπεται νὰ τὴν ἀποδώσῃ συνεστῶτος τοῦ γάμου (η).

(α) Ulpianus 6. §. 4—7. Dig. 24. 3. [B. 28. 8.] Cod. 5. 13. καὶ 19. Witte Abh. aus d. Gebiete d. R. R. Berlin 1817. 29.

3. Glück 27. §. 1273. Zimmermann RG. 1. §. 167. Tigerström 2. §. 42—49. (6) fr. 6. pr. D. 23. 3. [2. B. 29. 1.] c. 4. C. 5. 18. [68. B. 28. 8.] Hofacker princ. j. R. Germ. 1. §. 441. ἀλλὰ τοῦτο ἀμφισβητεῖτο ἤδη καὶ ἐπὶ τῶν γλωσσολογῶν Bulgarus καὶ Martinus· ὅρα Savigny G. R. R. im Mittelalter 4. σ. 81.

(γ) fr. 12. pr. D. 23. 4. [11. B. 29. 5.] fr. 43. D. 24. 3. [46. B. 28. 8.] fr. 17. D. 23. 5. [17. B. 29. 6.] c. 6. C. 5. 14. [36. B. 29. 5.]

(δ) c. un. §. 6. 18. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] (Περὶ τοῦ ἀρχαιότερου δικαίου Ulpianus VI. 5. fr. 22. pr. fr. 29. §. 1. D. 24. 3. [22. 29. B. 28. 8.] (ε) c. un. §. 11. C. 5. 13. (περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου Ulpian VI. 6. fr. 2. D. 24. 3.) Καὶ ἡ dos profectitia δὲ ἐπιστρέφει σήμερον εἰς τὴν γυναικα c. un. §. 11. ἀν. ὁ δὲ πατὴρ δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὸν ἄνδρα τὴν ἀποδοσίν τῃς εἰμὴ διὰ τῆς συγκαταθέσεώς τῃς. c. un. §. 14. ἀν.

(ζ) fr. 24. pr. D. 24. 2. [24. B. 28. 8.] c. 29. C. 5. 12. [118. B. 29. 1.] c. 1. C. 5. 17. [16. B. 28. 7.] Νεαρχ 97. κ. 9. Εἰς τοιαύτας ὁμῶς περιπτώσεις πρέπει νὰ γίνεταί χρησις τῶν τῆς προικὸς προσόδων πρὸς ὄφελος τοῦ γάμου καὶ συντήρησιν τοῦ ἀνδρὸς καὶ τῶν τέκνων, εἰ δὲ δανεισταὶ τοῦ ἀνδρὸς δὲν δύνανται νὰ ἐνεργήσωσιν ἐπ' αὐτῶν τὰς ἀξιώσεις των c. 29. C. ἀν. Διαφ. Kind qu. for. 4. c. 30. Dabelow Conc. σ. 266. 510. 713. ἴδ. δὲ καὶ Busch εἰς Elver's Themis 2. σ. 342. (η) fr. 20. D. 24. 3. [20. B. 28. 8.] fr. 73. §. 1. D. 23. 3. [69. B. 29. 1.] καθότι ἐν γένει δὲν ἔχει ὁ ἀνὴρ τὸ δικαίωμα νὰ ἐπιστρέψῃ τὴν προῖκα, διότι τοῦτο ἤθελεν εἰσθαι ἄκυρος πρὸς τὴν γυναικα δωρεά. fr. 28. D. 23. 4. [36. B. 29. 5.] c. un. C. 5. 19. [1. B. 28. 9.] c. 20. C. 5. 12. [107. B. 29. 1.] Hasse Z. f. g. RW. 5. σ. 311. Glück 27. §. 1276. a. b.

§. 524.

6. Ἀντικείμενον τῆς ἀποδόσεως.

Πρὸς λύσιν τοῦ ζητήματος τί πρέπει ν' ἀποδοθῇ ὡς προῖξ; πρέπει νὰ λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν τί ἐδόθη ἢ τί παρχωρήθη λόγῳ προικὸς (α). Α) Ἄν λοιπὸν δοθῶσιν ὡς προῖξ εἰς τὸν σύζυγον *χρήματα μετρητὰ ἢ ἄλλα ποσὰ*, οἱ κίνδυνοι αὐτῶν συνεστῶτος τοῦ γάμου ἀφορῶσιν αὐτὸν τὸν ἴδιον, καὶ ἐπομένως μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ἴσῃν ποσότητα τῆς αὐτῆς ποιότητος μὲ ὅσα ἔλαβεν (αα). Β) Ἄν δὲ τῷ ἐδόθησαν εἰς προῖκα ἄλλα *κινητὰ ἢ ἀκίνητα πράγματα*, πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἀκόλουθος διάκρισις· Ι) *ἐὰν αὐτὰ*

διδόμενα εκτιμηθῶσιν ἔνεκα πωλήσεως, ἐν τῇ ἀμφιβολίᾳ, καὶ ὅταν δὲν συνομολογηθῇ ῥητῶς ἄλλο τι, ὑποτίθεται ὅτι ἐπωλήθησαν εἰς τὸν ἄνδρα (§. 519.), καὶ τότε ὑποφέρει μὲν οὗτος τοὺς κινδύνους αὐτῶν συνεστῶτος τοῦ γάμου, ἔχει ὁμως μετὰ τὴν διάλυσιν αὐτοῦ τὸ δικαίωμα ν' ἀποδώσῃ κατ' ἐκλογὴν αὐτούσιον τὸ πρᾶγμα ἢ τὴν κατ' ἐκτίμησιν χρηματικὴν αὐτοῦ ἀξίαν (6). 2) Ἄν τέλος τὰ προικῶα πράγματα τῷ παραδοθῶσιν ἀνεκτίμητα, ἢ εκτιμημένα μὲν ἀλλ' οὐχὶ venditionis causa (ἔνεκα πωλήσεως), ὀφείλει α) νὰ τ' ἀποδώσῃ αὐτούσια καὶ ἐνέχεται τότε ἔνεκα δόλου, ἀμαρτήματος καὶ ἔνεκα ἐλλείψεως τῆς καὶ περὶ τὰ ἴδια αὐτοῦ πράγματα ἐπιμελείας, οὐχὶ δὲ καὶ ἔνεκα τῆς τυχαίας ζημίας (γ). Ἄν δὲ τὰ ἐκποιήσῃ ἰσχυρῶς, ὑποχρεοῦται ν' ἀποδώσῃ τὴν ἀξίαν των (δ). Ὁμοῦ δὲ μὲ τὸ κύριον πρᾶγμα ὀφείλει β) περιπλέον ν' ἀποδώσῃ ὅλα τὰ κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου προστεθέντα προσουζήματα αὐτοῦ (ε). γ) Καθ' ὅσον δ' ἀφορᾷ τοὺς καρπούς, ὁ γενικὸς κανὼν εἶναι ὅτι ὁ ἀνὴρ ἔχει δικαίωμα ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου παραγομένων καρπῶν. Ἄν λοιπὸν ὁ γάμος διαρκέσῃ μίαν ἢ πλείονας καρπῶν περιόδους, ἀποκτᾷ ὅλους τοὺς κατ' αὐτὰς παραχθέντας καρπούς, καὶ δὲν ὀφείλει νὰ τοὺς ἀποδώσῃ· ἂν ὁμως ὁ γάμος ἀρχίσῃ ἢ παύσῃ ἐντὸς τοιαύτης περιόδου, δὲν δύναται ὁ ἀνὴρ νὰ ζητήσῃ εἰμὴ τοὺς κατ' ἀναλογίαν τῆς κατὰ τὴν περίδον ταύτην διαρκείας τοῦ γάμου καρπούς, τὸ δὲ λοιπὸν μέρος αὐτῶν ἀνήκει εἰς τὴν γυναῖκα ἢ εἰς τοὺς κληρονόμους της, εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν ἡ συγκεκριτὴ αὐτῶν ἐνεργήθῃ ἀπὸ τὸν ἄνδρα ἢ ἀπὸ τὴν γυναῖκα (ζ). Ἀφ' ἑτέρου μέρους δ) ἔχει ὁ ἀνὴρ τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τῆς ἐπὶ τῶν ἀποδοτέων προικῶν πραγμάτων γενομένης παρ' αὐτοῦ δαπάνης (η), καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀναγκαίαν δαπάνην ἔχει δικαίωμα ἐπισχέσεως καὶ συμψηφισμοῦ (impensæ necessariæ ipso jure dotem minuunt), μετὰ δὲ τὴν ἐνεργηθεῖ-

σαν παράδοσιν αὐτῶν ἔχει τὴν περὶ τοῦ ἀχρεωστικτοῦ ἀγωγὴν ἢ τὴν sine causa· ἐνεκα δὲ τῆς ὠφελίμου δαπάνης δὲν δύναται νὰ ἐνεργήσῃ εἰμὴ τὴν ἀντίθετον περὶ ἐντολῆς ἢ περὶ διαχειρίσεως τῶν ἀλλοτρίων πραγμάτων ἀγωγὴν, ἐνεκα δὲ τῶν πρὸς τέρψιν ἐξόδων ἔχει μόνον δικαίωμα ἀφαιρέσεως (jus tollendi) (θ). Γ) Ἄν λόγῳ προικὸς παραχωρηθῇ εἰς τὸν ἄνδρα πραγματικὸν δικαίωμα, παύει μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου (ι). Δ) Ἄν δὲ τῷ δοθῇ ὡς προῖξ ἀπαίτησίς τις, πρέπει μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου, ἂν εἰσέτι σώζεται, νὰ ἐπιστραφῇ αὐτῇ διὰ νέας ἄλλης παραχωρήσεως, ἄλλως ἀποδίδεται ἡ ἀξία της (κ). Ε) Ἄν λόγῳ προικὸς ἀπαλλαχθῇ τινος χρέους ὁ ἄνθρωπος, τὸ χρέος τοῦτο ἀναζῇ πάλιν (λ), καὶ ἐὰν Ζ) γίνῃ πρὸς ὄφελος τοῦ ἀνδρὸς, καὶ προικὸς λόγῳ, παραίτησις προσενεχθέντος δικαίωματος, ἡ γυνὴ ἀπολαμβάνει πάλιν μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου τὸ δικαίωμα τοῦτο ἢ τὸ ἀντικείμενον αὐτοῦ (μ).

(α) De Meyerfeld de quibusdam quæ de dote act. red-
denda sint. Marb. 1826. Tigerström 2. §. 50—52. (αα) fr.
41. §. 4. fr. 42. D. 23. 3. [37. 38. B. 29. 1.] (6) fr. 10. pr. D.
ἀν. [6. B. ἀν.] fr. 9. §. 3. D. 20. 4. [7. B. 25. 5.] c. 5. C. 5. 12. [92.
B. 29. 1.] c. un. §. 9. 15. C. 5. 13. διαφ. ἐν μέρει Meyerfeld ἀν.
§. 3. 4. (γ) fr. 17. pr. D. 23. 3. [13. B. 29. 1.] fr. 18. §. 1. fr. 24.
§. 5. fr. 25. §. 1. fr. 66. pr. D. 24. 3. [16. 24. 25. 63. B. 29. 8.]
Löhr Theorie d. Culpa σ. 166. καὶ Beitr. αὐτ. σ. 205. Hasse
Culpa σ. 555. Περὶ τοῦ fr. 66. ἀν. ὅρα Hagemann Z. f. die e-
legante Welt 1804. ἀρ. 61. (δ) Ἐξ ἀναλ. fr. 54. D. 23. 3. [50. B.
29. 1.] καὶ c. 12. C. 5. 12. [99. B. 29. 1.] (ε) fr. 10. §. 1—3. D.
23. 3. [6. B. 29. 1.] c. 1. §. 9. C. 5. 13. Löhr εἰς Linde's Z.
1. σ. 233. (ζ) fr. 7. §. 1. D. 23. 3. [3. B. 29. 1.] fr. 5. 6. 7. pr.
§. 1. 2. 3. 6. ἐπ. fr. 25. §. 4. fr. 31. §. 4. D. 24. 3. [5. 6. 7. 25. 31.
B. 28. 6.] c. un. §. 9. C. 5. 13. Περὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ εἰς τὸν ἄνδρα
ἀνήκοντος μέρους κατὰ τὸ fr. 7. §. 1. D. 24. 3. ὅρα Cujac ad Pau-
li sent. rec. L. 2. t. 22. §. 1. ad Papin. quaest. L. 11. observ. L. 14.
c. 22. Duarenus oper. σ. 261. 1055. Connani Comm.
iur. civ. T. 2. L. 8. c. 10. ἀρ. 8. Donelli c. j. c. L. 14. c. 7.

Schrader de divis. fructuum dotis. Helmst. 1805. Glück 27. §. 1276. d—k. Hasse Rh. Mus. 2. φ. 1. (Schrader Tub. krit. Z. f. RW. T. 6. σ. 219.) Göschel σ. 339. Wendt. Abh. xxi Rechtsf. München 1836. (x) Ulpianus VI. 14—17. Dig. 25. 1. [B. 28. 10.] Majansii Disp. T. 1. αρ. 23. Valett Diss. de retent. ex dote faciendis. Gött. 1820. xxi Abh. του αὐτοῦ αρ. 1. Biener interpr. et resp. cap. 16. de impensarum in res dotales factarum repetitione. Lips. 1824. xxi του αὐτοῦ opusc. Vol. 11. αρ. 96. (θ) §. 37. J. 4. 6. fr. 56. §. 3. D. 23. 3. [52. B. 29. 1.] fr. 5. pr. §. 1. 2. fr. 7. §. 1. fr. 8—11. pr. D. 25. 1. [5. 7. 6—11. B. 28. 10.] fr. 7. §. 16. D. 24. 3. [7. B. 28. 8.] c. un. §. 5. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] Glück 27. §. 1280. Tigerström 2. §. 59.

(ι) Περὶ τῆς ἐπιστροφῆς τῆς εἰς προῖκα δεθείσης ἐπιχαρπίας, ὅρα fr. 57. D. 24. 3. [55. B. 28. 8.] fr. 66. 78. §. 2. D. 23. 3. Meyerfeld ἀν. §. 22—24. De Zah n Diss. illato ab uxore vel ejus nomine usufructu quid maritus vel ejus heres restituat? Lips. 1832. Göschel σ. 344. παράβ. περὶ ἀποδόσεως τῆς ἐπιχαρπίας κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς κατὰ τοῦ ἀνδρὸς συνδρομῆς Busch εἰς Elver's Themis 11. αρ. 13. (x) Meyerfeld ἀν. §. 9—21. Gottschalck de jure nominum in dotem datorum. Disc. for. 1. c. 1. (λ) fr. 12. §. 2. fr. 43. pr. D. 23. 2. [8. 39. B. 29. 1.] Göschel σ. 245.

(μ) fr. 14. §. 3. D. 23. 5. [14. B. 29. 6.]

§. 525.

γ. Ἀγωγή περὶ ἀποδόσεως τῆς προικὸς·

Ἐπὶ τῆς κατὰ τοῦ ἀνδρὸς ἢ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ διευθυνομένης πρὸς ἀπόδοσιν τῆς προικὸς ἀγωγῆς ἐγένετο 1) κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὡς πρὸς τὸν πατέρα τῆς γυναικὸς καὶ αὐτὴν τὴν ἰδίαν ἢ ἐξῆς διάκρισις· ἂν συνωμολογήτο ἰδίως δι' ἐπερωτήσεως ἢ ἀπόδοσις, ἐκινεῖτο παρ' αὐτῶν. ἢ περὶ ἀποδόσεως τῆς προικὸς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγή (actio ex stipulatu de dote reddenda), ἥτις ἦτον τοῦ ἀσθηροῦ δικαίου, ὅθεν καὶ ὁ ἀνὴρ ὤφειλε ν' ἀποδώσῃ πᾶν τὸ ληφθὲν, καὶ ἂν ἐμελλεν οὕτω νὰ κατασταθῇ παντάπασι πένης· ἂν δὲ τοιαύτη συνωμολογία δὲν ἐγένετο, ἐκινεῖτο ἡ περὶ προικὸς ἀγωγή (rei uxoriæ ἢ dotis actio) ἥτις ἦτον κα-

λῆς πίστεως, καὶ ὁ ἀνὴρ δὲν ἠδύνατο κατὰ συνέπειαν αὐτῆς νὰ καταδικασθῇ εἰμὴ εἰς ὅσον εὐποροῦσεν. Ὁ τρίτος εἶχε πάντοτε μόνον τὴν τῆς ἐπερωτήσεως ἀγωγὴν, ὅταν εἶχε τοιοῦτοτρόπως συνομολογήσῃ τὴν ἐπιστροφὴν τῆς δοθείσης προικὸς (α). 2) Ὁ δ' Ἰουστινιανὸς διέταξε νὰ μὴ ζητῆται ἡ προῖξ εἴτε ἀπὸ τὴν γυναῖκα, εἴτε ἀπὸ τοὺς κληρονόμους αὐτῆς, εἴτε ἀπὸ τὸν πατέρα της εἰμὴ διὰ τῆς ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγῆς, καὶ ὅταν ἀκόμη δὲν ἐλάβανεν χώραν τοιαύτη περὶ ἀποδόσεως τῆς προικὸς ἐπερώτησις, καὶ ἠθέλησε νὰ θεωρῇται ἡ τοιαύτη ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγὴ ὡς καὶ ἡ παλαιὰ *rei uxoriae actio*, ὡς ἀγωγὴ καλῆς πίστεως. Ὅθεν καὶ ὁ ἀνὴρ δὲν δύναται σήμερον νὰ καταδικασθῇ εἰμὴ εἰς ὅσον εὐπορεῖ, ὁφείλει ὅμως νὰ ὑποσχεθῇ ὅτι θέλει πληρώσει τὸ ἐλλεῖπον, ἅμα βελτιωθῇ ἡ κατάστασις τῆς περιουσίας του (β). Πᾶς δὲ ἄλλος προικοδότης δὲν ἔχει ἔτι καὶ σήμερον ἀγωγὴν πρὸς ἀπόδοσιν τῆς προικὸς εἰμὴ ὅταν ρητῶς τὴν συνομολογήσῃ (γ).

(α) c. un. C. 5. 13. Zimmern RG. 1. §. 169. 170. (β) c. un. §. 7. C. 5. 13. — §. 37. J. 4. 6. Burchardi Grundz. d. S. d. R. R. σ. 153. Stemann Diss. de veteris dotis act., rei uxoriae atq. ex stipulatu, differentiis. Killae. 1826. Tigerström 2. §. 54—56. §. 63—65. (γ) c. un. ἀν. §. 13. Lohr εἰς Marezoll Z. 1. 236. καὶ Arch. c. Pr. T. 5. σ. 296.

§. 526.

δ. Ἐποχὴ τῆς ἀποδόσεως.

Ὡς πρὸς τὴν ἐποχὴν τῆς μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου ἀποδόσεως τῆς προικὸς 1) ἐγίνετο κατὰ τὸ ἀρχαίων δίκαιον ἡ ἐξῆς διάκρισις· ἂν πρὸς ἀπόδοσιν τῆς προικὸς ἐχορηγεῖτο ἡ ἐξ ἐπερωτήσεως ἀγωγὴ, ἠδύνατο ἀμέσως μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου νὰ ζητηθῇ ἡ ἀπόδοσις ὁλοκλήρου τῆς προικὸς, καὶ ἂν ἔμελλεν ἐντεῦθεν νὰ κατασταθῇ ὁ ἀνὴρ παντάπασιν πέννης· ἂν δὲ δὲν ἐχορηγεῖτο εἰμὴ ἡ περὶ προικὸς ἀγωγὴ (*rei uxoriae*), ὁ ἀνὴρ δὲν ὑπεχρεοῦτο ν' ἀποδώσῃ τὰ παρ' αὐτοῦ

ληφθέντα ποσὰ εἰμὴ εἰς τρεῖς ἐτησίας προθεσμίας (annua, bi-ma, trima die), ὅλα ὅμως τὰ λοιπὰ πράγματα ὤφειλε νὰ τ' ἀποδώσῃ ἀμέσως μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου, ἀλλὰ δὲν κατεδικάζετο εἰμὴ εἰς ὅσον εὐποροῦσε (α). 2) Κατὰ τὴν νέαν τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξιν μὴ ὑπαρχούσης ἄλλης συνομολογίας, τὰ προικῶα ἀκίνητα ὤφειλον ν' ἀποδίδωνται ἅμα διαλυθέντος τοῦ γάμου. Καθόσον δ' ἀφορᾷ τὰ κίνητα πράγματα, μεταξὺ τῶν ὁποίων κατατάττονται καὶ τὰ ποσὰ, γίνεται ἡ ἐξῆς διάκρισις μεταξὺ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν χρηγοῦν εἰσόδημα πληρωτέον παρὰ τρίτου τινός, καὶ ἐκείνης καθ' ἣν ὁ ἀνὴρ τὰ μετεχειρίσθη εἰς τὰς οἰκιακὰς του χρήσεις ἢ εἰς τὸ ἐπιτήδευμά του. Καὶ εἰς τὴν πρώτην μὲν περίπτωσιν ὁ ἀνὴρ ὀφείλει νὰ μοιρασθῇ τὸ εἰσόδημα τοῦ ἔτους, καθ' ὃ διαλύεται ὁ γάμος, μετὰ τῆς γυναικὸς ἢ τῶν κληρονόμων της κατ' ἀναλογίαν τῆς διαρκείας τοῦ γάμου, εἰς τὴν δευτέραν δὲ περίπτωσιν δὲν ὑποχρεοῦται νὰ τὰ ἐπιστρέψῃ εἰμὴ μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους. Ἄν ὁ ἀνὴρ ἢ οἱ κληρονόμοι του ἀναβάλωσι τὴν ἀπύδωσιν πλεόν τοῦ ὠρισμένου τούτου χρόνου ὀφείλουν νὰ πληρώσωσι τόκον ὑπερμερείας πρὸς 4 τοῖς ἑκάτον (β).

(α) Περὶ τοῦ ἀρχαιότερου τούτου δικαίου Ulpianus VI. 8. Fragm. Vatic. §. 94—122. (β) c. un. §. 7. C. 5. 13. Schrader de divis. fructuum dotis §. 27. Glück 27. §. 1276. c. Tägerström 2, §. 66.

§. 527.

ε. Ασφάλεια τῆς γυναικὸς ὡς πρὸς τὴν προῖκα

Ἄν ἐξαιρέσῃ τις τὴν περὶ ἐκποιήσεως τοῦ προικώου ἀκινήτου κτήματος ἀπαγόρευσιν, εἰς τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὀλίγον ἐφρόντισεν ὁ νόμος περὶ τῆς ἐξασφαλίσεως τῆς προικός. Ἄν ἡ γυνὴ δὲν συνωμολόγῃ ὑποθήκην ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς ἀποδόσεως τῆς προικός της, ἐν περιπτώσει συνδρομῆς ἐπὶ τῆς περιουσίας του, δὲν εἶχεν εἰμὴ προνόμιον ἀπαιτήσεως εἰς ἄκρον προσωπικὸν

ἐναντίον τῶν ἐγγειρογράφων δανειστῶν του (α). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἤρξατο νὰ δίδῃ κατ'ὀλίγον εἰς τὴν γυναικὰ πλείονα ἀσφάλειαν. 1) Καὶ πρῶτον μὲν διέταξε κατὰ τὸ ἔτος 528 (β), ἂν δι' ἐλάττωσιν τῆς τοῦ ἀνδρὸς περιουσίας ἡ γυνὴ εὐρεθῇ εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ ζητήσῃ συνεστῶτος τοῦ γάμου τὴν προικὰ της (§. 523.) καὶ νὰ ἐνεργήσῃ ἐπομένως τὸ ἐπὶ τῶν ἐκ συναλλάγματος πρὸς ἐξασφάλισιν αὐτῆς ἐνεχυριασθέντων αὐτῇ πραγμάτων τοῦ ἀνδρὸς δικαίωμα της, νὰ δύναται οὐ μόνον ὅταν κατέχῃ τὰ πράγματα ταῦτα, νὰ ὑπερασπίζεται ἑαυτὴν δι' ἐνστάσεως κατὰ τῶν ἐπομένων ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν, ἀλλὰ νὰ ἔχῃ καὶ τὸ δικαίωμα νὰ κινή τὴν περὶ ὑποθήκης ἀγωγὴν ἐναντίον τῶν κατόχων τῶν ἐνεχυριασμένων πραγμάτων, ὅταν οὗτοι δὲν ἔχωσι δικαίωμα ἐνεχύρου ἀρχαιότερον καὶ ἐπικρατέστερον ἐπ' αὐτῶν, νὰ ᾔναι δὲ ἀπαράδεκτος ἡ ἐνστασις ὅτι διαρκεῖ εἰσέτι ὁ γάμος. 2) Μετὰ ταῦτα ὁ Ἰουστινιανὸς διέταξε κατὰ τὸ 529 ἔτος (γ) τὰ ἑξῆς· α) ἡ γυνὴ ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διεκδικῇ διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς ὅλα τὰ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου σωζόμενα εἰσέτι προικῶα πράγματα, κινητὰ ἢ ἀκίνητα, ἐκτιμημένα ἢ ἀνεκτίμητα, ὡς ἰδίαν αὐτῆς ἰδιοκτησίαν, οὐδεὶς δὲ δανειστής τοῦ ἀνδρὸς νὰ μὴ ἀξιόνη ἐπ' αὐτῶν ἐπικρατέστερον ὡς ἐκ τῆς ὑποθήκης τοῦ δικαίωμα· β) ἡ γυνὴ ἔχει ἐπὶ τῶν προικῶων πραγμάτων νόμιμον ὑποθήκην, καὶ δύναται κατ' ἐκλογὴν ἢ νὰ τὰ διεκδικήσῃ διὰ πραγματικῆς ἀγωγῆς, ἢ νὰ κινήσῃ ὡς πρὸς αὐτὰ τὴν περὶ ὑποθήκης ἀγωγὴν, ἐφ' ἧς προτιμᾶται ὅλων τῶν λοιπῶν τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς ἐνυποθήκων δανειστῶν· γ) τέλος καὶ ὡς πρὸς τὰς δύο ταύτας ἀγωγὰς, δὲν τρέχει κατὰ τῆς γυναικὸς παραγραφὴ, εἰμὴ ἀφ' ἧς ἐποχῆς δύναται νὰ τὰς κινήσῃ. 3) Κατὰ τὸ ἔτος 530 παρεχώρησεν ὁ Ἰουστινιανὸς εἰς τὴν γυναικὰ, εἰς τοὺς κληρονόμους καὶ εἰς τὸν πατέρα της, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς παντ' ἄλλον προικαδότην, καὶ γενικὴν πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς προικὸς νόμιμον

υποθήκῃ ἐπὶ τῆς ὕλης περιουσίας τοῦ ἀνδρός, καθ' ἣν μολοντοῦτο ἐπροτιμῶντο αὐτῆς οἱ ἀρχαιότεροι καὶ ἐπικρατέστεροι ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανεισταὶ (δ), μέχρις οὗ ὁ Ἰουστινιανὸς (4) διέταξε τέλος κατὰ τὸ 531 ἔτος νὰ προτιμᾶται ἡ γυνή, ἀλλὰ μόνῃ αὐτῇ ὡς πρὸς τὸ ἄτομόν της, ὡς καὶ αὐτῶν τῶν ἀρχαιότερων ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν τοῦ ἀνδρός της. (ε).

(α) fr. 17. §. 1. D. 42. 5. [17- B. 9. 7.] fr. 74. D. 13. 3. [70. B. 29. 1.] c. un. C. 7. 74. [8. B. 9. 9.] Dabow Conc. σ. 214. 256. Tigerstrom 2. §. 67. 68. (β) c. 29. C. 5. 12. [116. B. 29. 1.] παρὰ fr. 24. pr. D. 24. 3. [34. B. 28. 8.] c. 30. in f. C. 5. 12. [117. B. 29. 1.] Νεαρά 97. x. 6. (γ) c. 30. C. 5. 12. Ἡ διάταξις αὕτη ἐμπνεύεται κατὰ πολλὰ διαφόρους τρόπους. ἴδ. Burchardi ἀν. σ. 240. 154. Glück 25. σ. 142. Unterholzner Verj. 1. §. 80. Tigerström Dotl. 2. §. 69. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 11. κατὰ τοὺς ἐπείους ἀνήκει εἰς τὴν γυναῖκα ἡ ἐκλογή μεταξὺ τῆς π ρ α γ μ. ἀ γ ω γ ῆς καὶ τῆς ἐ κ γ ῆς ὑπεθήκης. ἄλλως οἱ Löhr M. 4. σ. 70. Arch. c. Pr. T. 5. σ. 295. σημ. 33. καὶ Jungenfeldt Pfandrecht an eigener Sache Giessen 1824. σ. 44. καθ' οὗς ἡ γυνὴ δὲν ἔχει εἰμὴ τὴν ἐκ τῆς ὑποθήκης ἀγωγὴν. Μέσσην γνώμην ἐκφράζουν. Zimmermann RG. 1. σ. 584. σημ. 14. Rh. Mus. Jur. 3. σ. 347. καὶ Schunck's Jahrb. 6. σ. 39. καὶ Puchta αὐτ. 3. σ. 42. καὶ κατ' αὐτῶν Löhr Arch. c. Pr. 10. σ. 68. καὶ Linde's Z. 1. σ. 239. (δ) c. un. §. 1. 3. 4. 11. 13. C. 5. 13. Löhr εἰς Linde's Z. 1. σ. 235. (ε) e. 12. C. 8. 18. [39. B. 25. 5.] Νεαρά 97. x. 2. 3. Νεαρά 109. x. 1. ἴδ. §§. 319. 321. καὶ τοὺς αὐτ. συγγραφεῖς καὶ Tigerström 2. §. 69—75.

§. 528.

Β'. Δωρεὰ ἔνεκα τοῦ γάμου.

Ἐκτὸς τῆς προικὸς ὑπάρχει εἰς τὸ Π. δίκαιον καὶ ἡ δωρεὰ ἥτις ἄλλοτε μὲν ἐλέγετο *προγαμιαία δωρεὰ* (*donatio ante nuptias* ἢ *antenuptialis*), μετὰ ταῦτα δὲ ὠνομάσθη *δωρεὰ ἔνεκα τοῦ γάμου* ἢ *ἀντίφερα* (*donatio propter nuptias* ἢ *antipherna*) (α). Οὕτως ὅταν ἐγίνετο ἐκ μέρους τῆς γυναικὸς σύσασις προικὸς καὶ συνωμολογεῖτο διὰ τοῦ γαμικοῦ συναλλάγματος νὰ τὴν ἀποκτήσῃ ὁ ἀνὴρ μετὰ τὸν θάνατόν της

ὀλην ἢ ἐν μέρει (§. 530.), διὰ τὴν ὑπάρξιν ἰσότητος τῶν δικαιωμάτων τῶν συζύγων, ἀπαιτεῖτο νὰ προσδιορισθῇ καὶ ἀπὸ τὸν ἄνδρα, τὸν πατέρα αὐτοῦ ἢ ἕτερόν τινα ποσότης τις εἰς τὴν γυναῖκα, ἐξ ἧς εἰς περίπτωσιν θανάτου τοῦ ἀνδρός τῆς ἐμελλεν αὕτη νὰ λάβῃ ποσὸν ἀνάλογον μὲ τὸ ἐκ τῆς προικὸς εἰς τὸν ἄνδρα ὑποσχεθὲν, τοῦτο δὲ ἐκαλεῖτο *δωρεὰ ἔνεκα τοῦ γάμου* (β), περὶ ἧς μένει νὰ προσθέσωμεν ἔτι καὶ τὰ ἀκόλουθα.

1) Κατὰ τὰς νεωτέρας τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατάξεις, τὸ ποσὸν τῆς δωρεᾶς ταύτης πρέπει νὰ ᾖ ἴσον μὲ ὅσον μέρος τῆς προικὸς συνομολογεῖται νὰ λάβῃ ὁ ἀνὴρ εἰς περίπτωσιν θανάτου τῆς γυναικὸς αὐτοῦ, ὅθεν καὶ πρέπει ν' αὐξηνηθῇ, ἂν αὐξηνηθῇ καὶ ἡ προῖξ συνεστῶτος τοῦ γάμου (γ). 2) Ἡ δωρεὰ αὕτη ἀποτελεῖ μέρος τῆς τοῦ ἀνδρός περιουσίας (δ), ὅστις συνεστῶτος τοῦ γάμου τὴν διαχειρίζεται, καὶ ἀπολαμβάνει τοὺς καρποὺς αὐτῆς, τοὺς ὁποίους ὅμως ὀφείλει νὰ μεταχειρισθῇ πρὸς ὄφελος τοῦ γάμου. Δὲν ἔχει ὅμως τὸ δικαίωμα νὰ ἐκποιήσῃ οὔτε νὰ ἐνεχυριάσῃ τὰ ἐξ ὧν αὕτη σύγκειται ἀκίνητα οὔτε μὲ τὴν συναίνεσιν τῆς γυναικὸς, ἐκτὸς μόνον ἂν αὕτη ἐπαναληφθῇ μετὰ δύω ἔτη· ἡ γυνὴ ἔχει πρὸς τοῦτοίς πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπὶ τῆς ἔνεκα γάμου δωρεᾶς ἀξιώσεών της, νόμιμον, οὐχὶ δὲ προνομιοῦχον ὑποθήκην ἐπὶ τῆς λοιπῆς περιουσίας τοῦ ἀνδρός. Ἐλαττωθείσης δ' αὐτῆς, δύναται μὲν καὶ συνεστῶτος τοῦ γάμου ν' ἀπαιτήσῃ τὴν δωρεάν, ὡς καὶ τὴν προῖκα, δὲν ἔχει ὅμως τὸ δικαίωμα νὰ τὴν ἐκποιήσῃ, ἀλλ' ὀφείλει νὰ μεταχειρίζεται τὰς ἐξ αὐτῆς προσόδους πρὸς ὄφελος τοῦ γάμου (ε). 3) Μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἂν ὁ γάμος διαλυθῇ διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικὸς ἢ διὰ διαζυγίου, ὁ ἀνὴρ κρατεῖ τὴν ἔνεκα γάμου δωρεάν, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ συστήσας αὐτὴν τρίτος ἐπεφυλάχθῃ τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τὴν ἀπόδοσίν της (ζ), ἢ ἂν αἴτιος τοῦ διαζυγίου ᾖ ὁ ἀνὴρ, καθότι τότε πρὸς τιμωρίαν ἐκπίπτει αὐτῆς πρὸς ὄφελος τῆς

γυναικός (η)· β) ἂν ὁ γάμος διαλυθῇ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἀνδρός πραγματοποιεῖται ἡ περίπτωσις δι' ἣν συνωμολογήθη διὰ τοῦ γαμικοῦ συμβολαίου ἡ ἕνεκα γάμου δωρεὰ ὑπὲρ τῆς γυναικός. Ἄν μολοντοῦτο ὑπάρχῃσι τέκνα ἐκ τοῦ γάμου, ἡ γυνὴ δὲν ἀποκτᾷ εἰμὴ μόνην τὴν ἐπικαρπίαν αὐτῆς, ἡ δὲ κυριότης μεταβαίνει εἰς τὰ τέκνα (θ)· ἂν τέκνα δὲν ὑπάρχῃσιν, ἀποκτᾷ ἡ γυνὴ τὴν πλήρη ἐπὶ τῆς δωρεᾶς κυριότητα καὶ λαμβάνει τὸ δικαίωμα νὰ τὴν διαθέσῃ ἐλευθέρως (ι). — Σήμερον ἡ ἕνεκα γάμου δωρεὰ δὲν παρουσιάζεται πλέον ὑπὸ τὸ Ῥωμαϊκὸν αὐτῆς σχῆμα.

(α) §. 3. J. 2. 7. καὶ Θεόφιλος αὐτ. Cod. 5. 3. καὶ τὰς εἰς τὰς ἐπ. σημ. διατάξεις καὶ Νεαρ. 6. Ὡς πρὸς τὴν ἔννοιαν, τὸν σκοπὸν καὶ τὸ σύστημα τῆς ἕνεκα γάμου δωρεᾶς αἱ γνώμαι τῶν Νομοδιδασκάλων εἶναι καὶ σήμερον διηρημέναι. Ὁρα Schorch de donat. propter nuptias rom. ejusque origine. Erford. 1787. Ejus d. Pr. I—IV. iurium donationis pr. nupt. rom. hist. delineatio. Erford. 1787—1800. Færster de orig. atque propag. donat. ante nuptias. Vratislav. 1812. Koch de donat. propter nuptias. Lps. 1818. Glück 25. §. 1242. Burchardi Arch. c. pr. 9. σ. 197. (Hepp. Tüb. krit. Z. 3. σ. 241.) Zimmermann RG. 1. §. 163. Warnkönig Arch. c. Pr. 12. σ. 1. Löhr Arch. c. Pr. 15. σ. 431. (β) c. 9. C. 5. 14. c. 19. 20. C. 5. 3. Glück σ. 293, ἀρ. 2. Warnkönig σ. 5. (γ) Νεαρ. 22. κ. 20. Νεαρ. 97. κ. 1. 2. Νεαρ. 98. κ. 2. (δ) Burchardi αὐτ. Διαφων. Löhr Arch. c. Pr. 5. σ. 305. 15. σ. 431. ὅστις τὴν καταριθμεῖ εἰς τὴν περιουσίαν τῆς γυναικός· ἀλλ' ὅρα Νεαρ. 61. κ. 1. (ε) Νεαρ. 61. κ. 1. Νεαρ. 109. κ. 1.

(ζ) c. 18. C. 5. 3. c. 31. §. 1. C. 5. 12. [118. B. 29. 1.] Νεαρ. 22. κ. 20. §. 1. (η) c. 8. §. 4. 5. 7. c. 11. C. 5. 17. Νεαρ. 22. κ. 8. 9. 18. Νεαρ. 53. κ. 6. Νεαρ. 117. κ. 9. §. 4. 5. κ. 13. (ὅρα §. 535. α.)

(θ) Ἄλλοτε τοῦτο δὲν συνέβαινεν εἰμὴ ὅταν ἡ γυνὴ μετέβαινεν εἰς δευτέρον γάμον. c. un. in f. C. 5. 10. Νεαρ. 22. κ. 32. 33. Ἀλλὰ κατὰ νεωτέρας διατάξεις ἡ κυριότης μεταβαίνει ἀμέσως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀνδρός εἰς τὰ τέκνα. Νεαρ. 98. κ. 1. Νεαρ. 127. κ. 3. Νεαρ. Λέοντος 20. διαφων. Glück. σ. 306. καὶ Warnkönig σ. 19. (ὅρα §. 535. β. ἀρ. 2.)

(ι) c. 29. C. 5. 12. [116. B. 29. 1.] c. 9. 10. C. 5. 14. [39. B. 29. 5.] c. 20. C. 5. 3. c. 7. 8. C. 5. 9. Νεαρ. 2. κ. 2. Νεαρ. 22. κ. 26. Νεαρ. 97. κ. 1. 2. Burchardi σ. 207.

§. 529.

Γ'. *Παράφερνα.*

Πᾶσα τῆς γυναικὸς ἡ περιουσία ἐκτὸς τῆς προικὸς ὀνομάζεται *παράφερνα* (ἐξώπροικα) (α), καὶ ἐπ' αὐτῶν ἡ γυνὴ ἔχει ἀποκλειστικὴν καὶ ἀπεριόριστον κυριότητα, ὅθεν καὶ δύναται νὰ ἐκποιῇ τὰ ἐξ ὧν ταῦτα σύγκεινται πράγματα, εἴτε κινητὰ εἴτε ἀκίνητα εἶναι, ὁ δὲ ἀνὴρ δὲν ἔχει ἄλλα ἀπ' αὐτῶν δικαιώματα παρὰ τὰ παρεχωρηθέντα αὐτῷ ὑπὸ τῆς γυναικὸς του (β). Ἡ γυνὴ δύναται νὰ τῷ δώσῃ ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα κυριότητος (γ) ἢ νὰ τῷ ἐπιτρέψῃ μόνον τὴν διαχείρισιν αὐτῶν (*res in parapherna datæ*). Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ἔχει ὁ ἀνὴρ ὅλα τοῦ ἰδιοκτήτου τὰ δικαιώματα, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν ὑποχρεοῦται νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του (δ), καὶ ἐνέχεται ἐνεκα τῆς ἐκ προθέσεως ἢ ἐξ ἀπροσεξίης αὐτοῦ προξηνηθείσης ζημίας. Ὀφείλει λοιπὸν νὰ καταβάλῃ ὡς πρὸς τὰ παράφερνα τῆς γυναικὸς του ὅσῃν ἐπιμέλειαν φέρει καὶ εἰς τὰ ἴδια αὐτοῦ πράγματα (ε), ἡ δὲ γυνὴ ἔχει πρὸς ἀσφάλειάν της νόμιμον ἀλλ' οὐχὶ προνομιοῦχον ὑποθήκην ἐπὶ τῆς τοῦ ἀνδρὸς περιουσίας (§. 313.) (ζ).

(α) *Ab Ey ben de jure paraphern. op. Argentor. 1708. σ. 307. Glück 25. §. 1240. Hasse §. 120—130. Zimmerl RG. 1. §. 161. (β) c. 8. 11. C. 5. 14. (γ) fr. 9. §. 2. 3. D. 23. 3. [5. B. 29. 1.]* Ἀλλὰ τὰ παράφερνα δὲν μεταβάλλονται διὰ τοῦτο εἰς προίκας, διότι ἐλλείπει ὁ *animus dotis constituendæ*. *Hasse σ. 430.*

(δ) *fr. 95. pr. D. 35. 2. [95. B. 41. 1.] (ε) c. 11. C. 5. 14. [40. B. 29. 5.] c. 21. C. 2. 13. [94. B. 8. 1.] (ζ) c. 11. C. 5. 14.*

§. 530.

Δ'. *Προικῶν σύμφωνά (α).*

Τὰ χρηματικὰ τῶν συζύγων δικαιώματα ὀρίζονται πολλάκις ἀκριβέστερον διὰ τῶν λεγομένων *προικῶν* ἢ *γαμικῶν συμφῶν* (*pacta dotalia ἢ nuptialia*) (β), τὰ ὁποῖα δύνανται νὰ

συντεθῶσιν εἴτε πρὸ τοῦ γάμου εἴτε μετ' αὐτὸν (γ), ὑπακούεται ὁμως πάντοτε κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν οἴκοθεν ὁ ὄρος ἂν πραγματοποιηθῇ ὁ γάμος (δ). Συνήθως τὰ σύμφωνα ταῦτα γίνονται ἐγγράφως (*instrumenta dotalia* προικῶα συμβόλαια) καὶ ἀποδεικνύουν τὰς ὡς πρὸς τὴν προῖκα ἢ τὴν περιουσίαν ἐν γένει τῶν συναλλαξαμένων γενομένας σχετικῶς μὲ τὸν γάμον συνομολογίας. Δὲν εἶναι ὁμως ἀναπόφευκτος ἡ ἐγγραφὸς αὐτῶν σύνταξις (ε), καθὼς ἐπίσης δὲν ἀπαιτεῖται δικαστικὴ αὐτῶν καταχώρισις, ἂν αἱ διατυπώσεις αὐταὶ δὲν καθίστανται ἄλλως ἀναγκαῖαι, ἔνεκα τοῦ μεγέθους τῆς περιεχομένης τυχὸν ἐν αὐτοῖς δωρεᾶς (ζ). Δὲν ἐπιτρέπεται δὲ νὰ γίνωσι δι' αὐτῶν συνομολογίαι ἀντικείμεναι εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ γάμου (η), εἰς τὴν ἀξιοπρέπειαν τῶν συζύγων, εἰς τὸν σκοπὸν τῆς προικὸς, ἢ δι' ὧν νὰ ἐλαττώνωνται ἢ νὰ διαλινδυνεύωσι τὰ ὡς πρὸς τὴν προῖκα καὶ τὴν ἔνεκα γάμου δωρεὰν δικαιώματα τοῦ ἑνὸς ἢ τοῦ ἄλλου συζύγου (θ). Ἐπιτρέπεται ὁμως ἡ συνομολογία ὅτι μετὰ τὸν θάνατον τῆς γυναικὸς θέλει κρατήσῃ τὴν προῖκα ὁ ἀνὴρ (ι).

(α) Dig. 23. 4. [B. 29. 5.] Cod. 5. 14. Glück 25. §. 1244. T i g e r s t r ö m R. Dotalrecht. T. 1. §. 15. T. 2. §. 77—80. P u c h t a Handb. d. freiw. Gerichtsb. 2. §. 184—192. (β) Διακρίνουν δὲ τὰ γ α μ ι κ ἄ σύμφωνα (*pacta Nuptialia*), τὰ ἀφορῶντα τὰς προσωπικὰς τῶν συζύγων καὶ τῶν τέκνων σχέσεις, ἀπὸ τὰ τὴν περιουσίαν αὐτῶν ἀποβλέποντα π ρ ο ι κ ῶ α σύμφωνα (*pacta dotalia*). (γ) fr. 1. pr. fr. 12. §. 1. fr. 20. pr. D. 23. 4. [1. 12. 18. B. 29. 5.] (δ) fr. 4. §. 2. D. 2. 14. [4. B. 11. 1.] fr. 21. 68. D. 23. 3. [17. 64. B. 29. 1.]

(ε) c. un. pr. C. 5. 13. sive scripta fuerit stipulatio, sive non. [119. B. 29. 1. « εἴτε γέγονεν ἐπερώτησις εἴτε παντελῶς μὴ ἐγένετο. »] c. 15. C. 5. 12. [99. B. ἀν.] Μόνον εἰς τὸν γάμον τῶν μεγάλαις ὀξιώμασι κεκοσμημένων καὶ τῶν ἐνδοξῶν προσώπων (*personæ illustres*) ἔπρεπε κατὰ τὴν διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ νὰ συντάσσωνται ἐγγράφα γαμικὰ σύμφωνα. Νεκρά 117. κ. 4. 6. Καὶ πρὸς νομιμοποίησιν δὲ τῶν μὴ γνησίων τέκνων διὰ μεταγενεστέρου γάμου τῶν γονέωντων, ἀπαιτεῖτο σύνταξις ἐγγράφων γαμικῶν συμφώνων. §. 13. J. 1. 10. c. 6. 7. 10. 11. C.

5. 27. [20. 21. 24. 25. B. 38. 9.] Νεαρά 89. x. 8. (ζ) c. 25. C. 5. 16. Νεαρά 127. x. 2. 3ρα §. 425. σημ. γ. (η) c. 24. X. 2. 24. (θ) Consult. vet. Icti §. 4. καὶ Pauli sent. r. I. 1. 6. *functio dotis pacto mutari non potest*. π. γ. fr. 27. §. 2. D. 2. 14. [27. B. 14. 1.] fr. 2. 4. pr. fr. 12. §. 1. fr. 5. §. 1. 2. fr. 6. 14—17. D. 23. 4. [2. 4. 12. 5. 6. B. 29. 5.] — fr. 14. §. 1. D. 24. 3. [10. B. 29. 1.] c. 3. 6. 9. 10. C. 50 14. [33. 36. 39. B. 29. 5.] Νεαρά 97. x. 1. Tigerström 2. §. 81. Αἱ πλείσται τοῦ δικαίου τῆς προικὸς ἀρχαὶ εἰσηγήθησαν διὰ λόγους δημοσίου συμφέροντος (*ob utilitatem publicam*), καὶ εἰς τὸ ῥ. δίκαιον ἡ ἐρώτης τοῦ γάμου εὐρίσκεται πολὺ περισσότερον εἰς τὸ τὴν περιουσίαν τῶν συζύγων ἀφορῶν δίκαιον παρὰ εἰς τὸν γάμον αὐτὸν. R.

(ι) fr. 12. pr. fr. 26. §. 2. D. 23. 4. [12. 24. B. 29. 5.] c. 6. C. 5. 14. [36. B. 39. 5.] Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανῷ τοῦτο ἐννεεῖτο μόνον ὡς πρὸς τὴν *dos profectitia*, καθότι ἡ *adventitia* ἀνήκεν ἄλλως εἰς τὸν ἄνδρα, ἀλλὰ μετὰ τὸν Ἰουστ. ὁ κανὼν οὗτος ἰσχύει ὡς πρὸς πᾶν εἶδος προικὸς ἐν γένει. R.

§. 531.

E'. Δωρεὰ μεταξὺ ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς (α).

*Αἱ συνεσιτώτες τοῦ γάμου γινόμεναι μεταξὺ τῶν συζύγων δωρεαὶ εἶναι καθ' ἑαυτὰς ἄκυροι, ἰσχυροποιοῦνται ὅμως ἂν ὁ δωρεοδότης ἀποθάνῃ διαρκοῦντος τοῦ γάμου, χωρὶς ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν (β). Ὁ δωρεοδότης λοιπὸν, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ, δύναται κατὰ πάντα χρόνον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν, καὶ οὕτως οὐ μόνον ν' ἀποποιηθῇ τὴν ἐκπλήρωσιν τῆς ὑποσχέσεώς του, ἀλλὰ καὶ νὰ διεκδικήσῃ τὸ ἤδη δοθὲν, ἂν εἰσέτι εὐρίσκεται αὐτούσιον, διὰ τῆς *rei vindicatio*, ἄλλως δὲ νὰ τὸ ζητήσῃ διὰ τῆς *condictio sine causa*, ἂν εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς προκατάρξεως τῆς δίκης ὁ δωρεοδόχος ᾖ ὡς ἐξ αὐτῆς πλουσιώτερος (γ). Ἄν δ' ἀποθάνῃ πρὸ τοῦ δωρεοδόχου χωρὶς ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεάν, αὕτη λαμβάνει κύρος· ἂν ἀπ' ἐναντίας ὁ δωρεοδόχος προαποθάνῃ τοῦ δωρεοδότου, ἡ δωρεὰ εἶναι καὶ μένει αὐτοδικαίως καὶ ἄνευ ἀνακλησεως ἄκυρος· ἂν τέλος ἀμφοτέρω ἀποθάνωσι συγχρόνως, ἐν τῇ ἀμφιβολίᾳ λογίζεται ὁ δωρεοδόχος ὡς προαποθνήσκων καὶ ἡ δωρεὰ λαμβάνει κύρος (δ). Ὅλα ὅμως αὐτὰ 1) ἰ-*

ισχύουν μόνον ἐπὶ τῶν ἀληθῶς ἐκπληρωθεισῶν δωρεῶν, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ τῶν πρὸς δωρεὰν ὑποσχέσεων, αἵτινες, καίτοι μὴ ἀναγκασθεῖται, οὔτε κύρος λαμβάνουν διὰ τοῦ θανάτου τοῦ δωρεοδότης οὔτε ἀγωγὴν κατὰ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ παράγουν (δδ). 2) Ἐφαρμόζονται μόνον ἐπὶ τῶν μεταξὺ συζύγων δωρεῶν, οὐχὶ δὲ καὶ ἐπὶ ἄλλων συναλλαγμάτων αὐτῶν, ἃν δὲν ὑποκρύπτωσιν ὁλοσχερῇ ἢ μερικῇ δωρεάν (ε). 3) Τέλος δὲν ἰσχύουν εἰμὴ μόνον ὅταν αἱ δωρεαὶ γίνωνται μεταξὺ συζύγων, οὐχὶ δὲ καὶ μεταξὺ ἀπλῶς μεμνηστευμένων, οὔτε ἐπὶ δωρεῶν πρὸς παλλακίδας, ἢ μετὰ τὴν διάλυσιν τοῦ γάμου (ζ). Ἀλλως εἶναι ἀδιάφορον εἴτε ἡ δωρεὰ γίνεται ἀμέσως ἀπὸ συζύγου πρὸς σύζυγον, εἴτε ἡ γυνὴ δωρεῖται τι πρὸς ὑπεξούσιον τοῦ ἀνδρὸς πρόσωπον (η). Ὑπάρχουν ἐν τούτοις δωρεαί τινες μεταξὺ συζύγων, ἀπ' ἀρχῆς ἰσχυραὶ καὶ ἀμετάκλητοι. Τοιαῦται εἶναι αἱ δωρεαὶ δι' ὧν οὔτε ὁ δωρεοδόχος καθίσταται πλουσιώτερος, οὔτε ὁ δωρεοδύτης ἐνδεέστερος (θ). ὅταν γίνε-ται δωρεὰ πρὸς ὕφελος τῆς οἰκιακῆς οἰκονομίας ἢ πρὸς ἐπι-τυχίαν ἀξιώματός τινος (ι). ὅταν ἡ δωρεὰ ᾖ μικρᾷ ἀξίας (κ). ὅταν γίνεται πρὸς ἀνανέωσιν οἰκοδομῆς τινος (λ). ἢ ὅ-ταν γίνεται πρὸς ἀνταμοιβὴν (μ), ἢ ἐπὶ προσδοκίᾳ τοῦ δια-ζυγίου (ν), καὶ τέλος ὅταν αἱ δωρεαὶ γίνωνται μεταξὺ τοῦ ἡγεμόνος καὶ τῆς συζύγου του (ξ).

(α) Dig. 24. 1. [B. 30. 1.] Cod. 5. 16. [B. ἀν.] Tit. X. 4. 20. Gentilis de donat. inter virum et ux. Francof. 1606. καὶ op. T. 4. De Retes de don. int. v. et ux. Meerm. thes. 6. σ. 663. Hake de don. int. v. et ux. non ipso iure nullis. Helmst. 1752. Boehmer ex. ad D. T. 4. ἀρ. 72. Glück μ. 25. §. 1252. μ. 26. ἕως §. 1253. Zimmern RG. 1. §. 164. Hartitzsch Eher. §. 205—222. Περὶ τῆς ἐπιστροφῆς τῆς πρὸς τὸν γάμον, μετὰ παρατηρήσεων ὡς πρὸς τὰς μεταξὺ συζύγων δωρεὰς ὅρα Arch. T. 17. ἀρ. 16. T. 18. ἀρ. 1. (τοῦ Franke).

(β) fr. 3. §. 10. fr. 32. 33. §. 2. D. 24. 1. [3. 32. B. 30. 1.] c. 10. C. 5. 16. Περὶ τοῦ λόγου δι' ὃν αἱ δωρεαὶ ἀπαγορεύονται παρά. καὶ Kæmmerer obs. j. c. Rostoch. 1828. σ. 101. καὶ Huschke

Tüb. kr. Z. 3. σ. 20. (γ) fr. 5. §. 18. fr. 6. 7. 31. §. 2. fr. 55. άν. Dabelow Conc. σ. 361. (δ) c. 6. 25. C. 5. 16. fr. 1. §. ult. D. 41. 6. [7. B. 50. 2.] fr. 32. §. 14. D. 24. 1. [31. B. 20. 1.] fr. 26. D. 39. 6. [26. B. 47. 3.] fr. 5. D. 34. 5. (δδ) Fragm. Vat. §. 276. 294. in f. fr. 23. 32. §. 2. D. 24. 1. heredem vero eripere. [32. B. 30. 1.] Διαφ. πολλοὶ διὰ τὸ fr. 33. άν. c. 2. C. 5. 15. [42. B. 29. 5.] c. 35. C. 8. 54. [67. B. 47. 1.] καὶ Νεαρχά 162. κ. 1., ιδίως δὲ ὁ Glück μ. 26. σ. 215. ἴδ. ἕως κατ' αὐτῶν Löhr. αὐτ. σ. 233. Puchta Rh. Mus. 6. άρ. 9. (ε) fr. 5. §. 5. 6. 7. fr. 7. §. 5. fr. 52. D. 24. 1. [5. 7. B. 30. 1.] Περὶ τῆς ἀφίσσεως τοῦ ἐνεχύρου (remissio pignoris) ὅρα Löhr άν. σ. 242. (ς) fr. 5. pr. fr. 27. 64. 65. D. 24. 1. [5. 27. B. 30. 1.] fr. 31. D. 39. 5. [30. B. 47. 1.] (η) fr. 3. §. 2—6. fr. 5. §. 2. fr. 32. §. 20. 21. D. 24. 1. [32. B. 30. 1.] c. 4. 5. C. 5. 16. [4. B. άν.] Trütschler de don. inter coniuges per alium facta prohibita. Jenæ 1771. Löhr σ. 246. (θ) fr. 5. §. 8—12. 16. fr. 8. 9. pr. fr. 5. 32. §. 14. D. 24. 1. Τοιαύτη εἶναι καὶ ἡ περίπτωσις καθ' ἣν ὁ ἕτερος τῶν συζύγων ἀπεβάλλει κέρδος τι πρὸς ὄφελος τοῦ ἑτέρου. fr. 5. §. 18—19. fr. 31. §. 7. D. άν. [5. B. άν.] Sammet Hermeneutik §. 42. Περὶ τῆς δωρεᾶς τοῦ ἀλλοτρίου πράγματος ἔρα Löhr σ. 245. (ι) fr. 31. §. 10. fr. 40—42. D. άν. [40. B. άν.] Ulpianus 7. 1. (κ) fr. 7. §. 1. 2. fr. 31. §. 8. 9. D. άν. [7. B. άν.] (λ) fr. 14. D. άν. ἀλλ' οὐχὶ καὶ ὅταν δωρηταί τι πρὸς οἰκοδομὴν νέας οἰκίας. fr. 13. §. 2. άν. (μ) Bülow Abh. μ. 2. άρ. 9. Glück μ. 26. σ. 194. 199. ἔρα ἕως Schröter εἰς Schunck's Jahrb. T. 11. σ. 10. καὶ Kritz Rechtsf. 1. σ. 13. (ν) fr. 11. §. 11. fr. 12. 60. §. 1. fr. 62. άν. [11. 60. B. άν.] (ξ) c. 26. C. 5. 16.

Προσθήκη. Αἱ ἐξαίρεσις αὗται δὲν ἐσχηματίσθησαν τοσοῦτον ὡς ἀληθεῖς ἐξαίρεσις, ὅσον δι' ἐρμηνείας ἐκ τοῦ πνεύματος τῆς ἀπαγορεύσεως αὐτῆς κατὰ τὸ fr. 28. §. 3. D. άν. R.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΔΙΑΛΥΣΕΩΣ ΤΟΥ ΓΑΜΟΥ.

§. 532.

I. Ἐρ γένει.

Ὁ καθ' ἑαυτὸν ἰσχυρὸς γάμος διαλύεται, 1) διὰ τοῦ θανάτου, κατὰ δὲ τὸ 'P. δίκαιον καὶ διὰ τῆς κεφαλικῆς ἐλαττώ-

σεως τοῦ ἑτέρου τῶν συζύγων (α). 2) Διὰ καλῆματος πρὸς γάμον ἀναφουμένου κατὰ τὴν διάρκειαν αὐτοῦ, καὶ τοῦτο συμβαίνει ἰδίως κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον ὅταν ἐπέλθῃ μεταξὺ τῶν συζύγων ἀνισότης τῆς κοινωνικῆς αὐτῶν τάξεως (β), ἢ στενὴ συγγένεια (γ)· κατὰ δὲ τὸ κανονικὸν δίκαιον, καὶ ὅταν μετὰ τὸν συναφθέντα γάμον, πρὶν ὅμως τῆς συγκατακλίσεως ὁ ἕτερος αὐτῶν ὑποσχεθῇ ἐπισήμως ἀειπαρθενίαν, ἢ ἂν ἐκ δύο ἐθνικῶν συζύγων προσέλθῃ ὁ εἰς εἰς τὴν χριστιανικὴν θρησκείαν, ὁ δ' ἕτερος δὲν θελήσῃ νὰ ἐξακολουθήσῃ τὴν μετ' αὐτοῦ γαμικὴν συμβίωσιν (δ). 3) Διὰ τοῦ διαζυγίου, περὶ οὗ θέλομεν ἰδίως πραγματευθῇ ἐνταῦθα.

(α) fr. 1. D. 24. 2. [S. B. 28. 7.] Hasse Güterrecht. §. 55. 56.

(β) Ἀλλὰ τοῦτο ἀμφισβητεῖτο ἤδη ἐπὶ τοῦ Οὐλπιανοῦ καὶ κατηργήθη ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ διὰ τῆς c. 28. C. 5. 4. (γ) π. γ. ἂν ὁ πενθέρους υἱοθετήσῃ τὸν γαμβρόν του, χωρὶς νὰ χειραφετήσῃ πρότερον τὴν θυγατέρα του. §. 2. J. 1. 10. — fr. 67. §. 3. D. 23. 2. [24. P. 28. 4.] Hasse §. 57. (δ) c. 27. 28. C. 27. qu. 2. — c. 2. 7. 14. X. 3. 32. Walter KR. §. 220. (ε) Ἀλλ' ὁ γενόμενος χριστιανὸς ὀφείλει νὰ ἐμμείνη εἰς τὸν γάμον. c. 7. 8. X. 4. 19. παρὰ c. 6. X. ἀν. Walter §. 329.

§. 533.

II. Διὰ τοῦ διαζυγίου ἰδίως (α).

Διαζύγιον (divortium) λέγεται ἡ διάλυσις τοῦ καθ' ἑαυτὸν ἰσχυροῦ γάμου (β), ἥτις γίνεται ζώντων τῶν συζύγων, καὶ κατὰ τὴν θέλησιν ἀμφοτέρων ἢ ἐνὸς ἐξ αὐτῶν. Οἱ Ῥωμαῖοι ἐφρόνουν ὅτι ὡς ἐκ τῆς ἠθικῆς φύσεώς του, ὁ γάμος, ὅστις δὲν εἶναι εἰμὴ ἢ δι' ἐλευθέρας τῶν συζύγων ἐνώσεως παντὸς τοῦ βίου κοινωνία, δύναται πάλιν νὰ διαλυθῇ διὰ τῆς θελήσεως αὐτῶν, ἅμα ἀμφότεροι οἱ σύζυγοι ἢ ὁ ἕτερος αὐτῶν δὲν αἰσθάνονται πλέον ἑαυτοὺς ἐπιτηδεύουσιν εἰς τοιαύτην συμβίωσιν. Ὅθεν ἂν ἀμφοτέροι ἦσαν σύμφωνοι ὡς πρὸς τὴν τοῦ γάμου διάλυσιν, ἠδύναντο ἐκούσίως νὰ διαζευχθῶσι, καὶ τοῦτο ἐλέγετο *divortium facere* ἢ *bona gratia discedere* (γ). Ἐ-

πετρέπετο ὅμως καὶ μονομερὴς τοιαύτης διαζεύξεως δήλωσις, εἴτ' ἐκ μέρους τοῦ ἀνδρός, εἴτ' ἐκ μέρους τῆς γυναίκος, καὶ ἐλέγετο *repudium mittere* (διαζύγιον πέμπω). Καὶ τὸ πάλαι μὲν ἐκκιστος σύζυγος ἠδύνατο νὰ διαζευχθῇ οἰκεία θελήσει ἀπὸ τοῦ συζύγου του, καὶ χωρὶς νὰ ὑπάρχῃ εὐλογος αἰτία. Ἡ διαζεύξις ἦτον κατὰ νόμον ἐλευθέρα, μολονότι καὶ τότε ἀκόμη τὰ ἥθη τὴν καθίστων δύσκολον (δ). Πρῶτοι ὁ Θεοδόσιος καὶ ὁ Οὐαλεντινιανὸς ἐνομοθέτησαν λόγους τινὰς διαζυγίου, καὶ ὁ ἄνευ τοιοῦτου λόγου διαζευγνύμενος ὑπέκειτο εἰς τινὰς χρηματικὰς ζημίας, ὡς καὶ ὁ διὰ τῆς κακῆς διαγωγῆς του δοὺς εἰς τὸν ἄλλον ἀφορμὴν διαζυγίου (§. 535. α.). Ὁ Ἰουστινιανὸς ἐπεκύρωσε τὰς διατάξεις ταύτας καὶ τὰς ὥρισεν ἐτι ἀκριβέστερον (ε). Ποτὲ δὲ δὲν ἀπαιτεῖτο παρὰ ταῖς Ῥωμαίους δικαστικὴ διαζεύξεως ἀπόφασις, ἀλλὰ τὰ διαζύγια ἦσαν πάντοτε πράξεις ἰδιωτικάι.— Σήμερον ὅμως οἱ μὲν καθολικοὶ θεωροῦντες τὸν γάμον μυστήριον δὲν ἐπιτρέπουν παντάπασι τὸ διαζύγιον, οἱ δὲ διαμαρτυρούμενοι τὸ παραδέχονται δι' εὐλογον αἰτίαν καὶ κατὰ συνέπειαν δικαστικῆς ἀποφάσεως (ζ).

(α) Dig. 24. 2. [B. 28. 7.] Cod. 5. 17. Νεαρά 22. c. 4—19. N. 117. c. 8—14. N. 123. x. 40. N. 127. x. 4. N. 134. x. 11. N. (μὴ γλωσσόγρ.) 140. D'Avezan de matrim. cap. 39—43. εἰς Meerm. th. T. 4. σ. 350. Marche historia j. c. de div. Lips. 1764. Wanner naar de divor. et repudiis. Gand. 1820. Wächter ü. Ehesch. b. d. Röm. Stuttg. 1822. Hasse ἀν. §. 40—54. Glück μ. 26. §. 1259. Zimmerh RG. 1. §. 152—155. (β) Ἐντεῦθεν διακρίνεται τὸ διαζύγιον ἀπὸ τὴν κήρυξιν τῆς ἀκυρότητος τοῦ καὶ ἑαυτὸν ἀκύρου γάμου. Walter §. 316. Hartitzsch Eher. §. 301.

(γ) fr. 2. 6. 9. D. 24. 2. [2. 15. B. 23. 7.] Cic. ad div. 8. 7. Gellius 4. 3. Heineccii ant. R. in adp. lib. 1. §. 48. (δ) Ὁρα ἐκτὸς τῶν εἰς τὴν σελ. α. ἀναφερ. ἰδίως Wächter, Hasse καὶ Zimmerh, καὶ Klenze ü. d. Freiheit d. Ehesch. nach älterm R. R. Z. f. g. RW. 7. σ. 21. (ε) c. 8. C. 5. 17. c. 10. 11. C. αὐτ. καὶ

τῆς εἰς τὴν σφμ. α. Νεαρό. Wächter ἀν. 218. I. öhr. Arch. c. Pr. 16. σ. 23. Tigerström Dotat. 2. §. 44. (γ) Tit. X. 4. 19. Walter §. 329—332. Wiese Handb. d. Kirchenr. T. 2. σ. 682. T. 3. σ. 411. Hartitzsch Eher. §. 306—320. Περὶ διαζεύξεως τῶν μικτῶν γάμων ὅρα ἰδίως Spangenberg pr. Erört. 1. σ. 381.

§. 534.

III. Συνέπεται τῆς διαλύσεως τοῦ γάμου. Α'. Ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα τῶν συζύγων.

Ἡ τοῦ γάμου διάλυσις, εἴτε συμβῇ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἑτέρου τῶν συζύγων, εἴτε διὰ διαζυγίου, ἐπιφέρει ὡς συνέπειαν τὴν παῦσιν ὅλων τῶν διὰ τοῦ γάμου παραγομένων προσωπικῶν μεταξὺ τῶν συζύγων σχέσεων (§. 514. 515). Ἐκάτερος αὐτῶν δύναται νὰ συνάψῃ νέον γάμον, ἡ γῆρα ὁμῶς ὡς καὶ ἡ διεξευγμένη γυνὴ ὀφείλουν νὰ ὑπομείνωσι τοῦλάχιστον ἐν ἑτοσ (§. 511. 537.), καὶ ἐν ὅσῳ δὲν ὑπανδρευθῶσιν ἐκ νέου, διατηροῦν τὸ ὄνομα, τὸν βαθμὸν καὶ τὴν δικαιοδοσίαν τοῦ συζύγου (α). Ἀλλὰ καὶ μετὰ τὴν διὰ τοῦ διαζυγίου διάλυσιν τοῦ γάμου δύναται ὁ ἀναίτιος σύζυγος, ἂν ᾗται πάντῃ πένης, ν' ἀπαιτήσῃ (β) νὰ τῷ δίδωνται ἀκόμη ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ὑπαίτιου συζύγου τὰ πρὸς διατροφὴν αὐτοῦ ἀναλόγως μὲ τὴν κατὰ στασίν του ἀναγκαῖα· καὶ αὐτὸς δὲ ὁ ὑπαίτιος σύζυγος ὅταν πρὸς τιμωρίαν ἐκπίπτῃ ὅλης του τῆς περιουσίας τὴν ὁποίαν ἀποκτᾷ ὁ ἀναίτιος (§. 535. α.), ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἀπὸ αὐτὸν τὰ πρὸς ζωάρκειαν ἀπαραιτήτως ἀναγκαῖα (γ).

(α) fr. 22. §. 1. D. 50. 1. Νεαρό 22. x. 36. (ε) Spangenberg εἰς Hagemann's pr. Erört. μ. 8. τμ. 2. ἀρ. 4. (γ) Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 39.

§. 535. α.

Β'. Ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τῶν συζύγων ἐν γένει. (*).

Αἰώως πρὸς τὴν περιουσίαν τῶν συζύγων συνέπεται τῆς τοῦ γάμου διαλύσεως εἶναι Α) ὅτι ἐν γένει ὀφείλει ὁ ἀνὴρ ν' ἀ-

ποδώσῃ τὴν προίκα (§. 523.), ἂν δὲν συνωμολογήθῃ ὅτι θέλει τὴν κερδήσει διὰ τοῦ θανάτου τῆς γυναικὸς (§. 530.), τὰ δὲ ἐπὶ τῶν ἐξωπροίκων δικαιώματά του παύουν. Β) Ἄν ὁ γάμος διαλυθῇ διὰ τοῦ διαζυγίου, ἐπιφέρει κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον (α) ἰδίως καὶ τὰς ἀκολουθούσας συνεπείας· 1) πᾶσα κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ γάμου γενομένη παρὰ τοῦ ἐνὸς συζύγου πρὸς ὄφελος τοῦ ἄλλου διὰ τελευταίας βουλήσεως διάταξις, ὡς καὶ τὸ νόμιμον κληρονομικὸν τῶν συζύγων δικαίωμα (β), ἀποσβένονται, καὶ στεροῦνται τοῦ κύρους τῶν ἅπαντα τὰ μετὰ τὴν συντεθέντα γαμικὰ σύμφωνα (γ), ἐξαίρουμένων μόνων τῶν ἔνεκα τῆς περιπτώσεως τοῦ διαζυγίου ὀρισμῶν αὐτῶν, οἵτινες μένουσι ἰσχυροί (δ), καὶ ταῦτα πάντα εἴτε ἡ πρὸς διαζευξιν ἀφορμὴ ἐδόθη ἀπὸ τὸν ἑνα εἴτε ἀπὸ τὸν ἄλλον σύζυγον. 2) Ὅταν δὲ τὸ διαζύγιον προέλθῃ ἐξ αἰτίας τοῦ ἐνὸς συζύγου, εἴτε ἔνεκα μοιχείας εἴτε ἄλλου ἀδικήματος, ἡ μὲν ὑπαίτιος γυνὴ ἐκπίπτει τῆς προίκος αὐτῆς πρὸς ὄφελος τοῦ ἀνδρὸς, ὁ δὲ ὑπαίτιος ἀνὴρ ἐκπίπτει τῆς ἔνεκα τοῦ γάμου δωρεᾶς πρὸς ὄφελος τῆς υναικός. Ἄν ὅμως δὲν ὑπῆρχεον τε προῖξ οὔτε ἔνεκα τοῦ γάμου δωρεὰ, ὁ ὑπαίτιος σύζυγος ἐλάμβανεν ὡς ἀντίτιμον αὐτῶν, κατὰ τὰς ἀρχαιοτέρας διατάξεις, τὸ τέταρτον τῆς τοῦ ὑπαίτιου περιουσίας, ποτὲ δὲ πλεον τῶν 100 λιτρῶν χρυσοῦ (ε). Ἀλλὰ κατὰ τὴν νεωτάτην τοῦ Ἰουστ. διάταξιν, ὅταν δὲν δοθῇ προῖξ, αἴτιος δὲ τοῦ διαζυγίου καταστῇ ἡ γυνή, ὁ ἀνὴρ δὲν ἔχει πλεον ἀξίωσιν ἐπὶ τοῦ τετάρτου τούτου μέρους, ὅταν δὲ αἴτιος τοῦ διαζυγίου ἀναφανῇ ὁ ἀνὴρ, ἂν ὑπάρχωσι πλεον τῶν τριῶν παίδων τοῦ ἀνδρὸς ἐκ τοῦ προκειμένου γάμου ἢ καὶ ἐκ προγενεστέρου, ἡ γυνὴ δὲν λαμβάνει εἰμὴ ὅσον εἰς ἕκαστον τῶν παίδων ἀρμόζει, ἄλλως δὲ τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας του (ζ). 3) Ἄν αἰτία τοῦ διαζυγίου ὑπάρχῃ ἡ μοιχεία, ἐκτὸς τῆς ἀφορώσεως τὸν μοιχὸν σύζυγον δημοσίας ποινῆς, ἐφαρμόζονται κατ' αὐτοῦ καὶ ἄλλαι ἰδιαιτέραι χρηματικαὶ ποιναί. Οὕτως ἂν α)

ὁ γάμος διαλυθῇ ἕνεκα μοιχείας τοῦ ἀνδρός, οὐ μόνον ζημιούται οὗτος πρὸς ὄφελος τῆς γυναικὸς τὴν ἕνεκα τοῦ γάμου δωρεάν, ἢ, μὴ ὑπαρχούσης τοιαύτης, τὸ προμνησθέν αὐτῆς ἀντίτιμον (ἀρ. 2.), ἀλλὰ σφεῖται καὶ τῆς λοιπῆς περιουσίας του, ἣτις μεταβαίνει εἰς τοὺς κατιόντας αὐτοῦ συγγενεῖς, ἐν ἐλλείψει δ' αὐτῶν εἰς τοὺς ἀνιόντας μέχρι τρίτου βαθμοῦ, καὶ ἐὰν τοιοῦτοι ἐπίσης δὲν ὑπάρχουν, εἰς τὸ δημόσιον. β) Ἄν ὁ γάμος διαλυθῇ ἕνεκα μοιχείας τῆς γυναικὸς, αὕτη κλείεται εἰς μοναστήριον καὶ οὐ μόνον ἐκπίπτει τῆς προικὸς αὐτῆς πρὸς ὄφελος τοῦ ἀνδρός της, ἀλλ' ὀφείλει ἐκτὸς τούτου νὰ τῷ δώσῃ καὶ ἐν τρίτον περιπλέον τῆς περιουσίας της· ἡ λοιπὴ αὐτῆς περιουσία μεταβαίνει ἐν μέρει μὲν εἰς τοὺς κατιόντας καὶ ἀνιόντας αὐτῆς, ἐν μέρει δὲ εἰς τὸ μοναστήριον, τὸ ὅποιον μάλιστα τὴν κερδαίνει ὅλην, ἐν ἐλλείψει κατιόντων καὶ ἀνιόντων συγγενῶν αὐτῆς (γ). γ) Ἄν τέλος ὁ ἀνὴρ κατηγορήσῃ ψευδῶς τὴν γυναῖκα του ὡς μοιχαλίδα, αὕτη δὲ ζητήσῃ διὰ τοῦτο τὸ διαζύγιον, δύναται μὴ ὑπαρχόντων παίδων, νὰ ζητήσῃ, ἐκτὸς τῆς προικὸς αὐτῆς καὶ τῆς ἕνεκα τοῦ γάμου δωρεᾶς, ἐν τρίτον περιπλέον τῆς ἀξίας τῆς τελευταίας ἐκ τῆς τοῦ ἀνδρός περιουσίας, ἂν ὅμως ὑπάρχωσι παῖδες, οὗτοι ἀποκτιῶσιν ὅλην τὴν λοιπὴν τοῦ ἀνδρός περιουσίαν (θ).— Ὅλαι δὲ αἱ ἐνταῦθα ἀπαριθμηθεῖσαι τοῦ διαζυγίου ποιναὶ ἐφαρμόζονται μόνον ὅταν αἷτιος τοῦ διαζυγίου φανῇ ὁ εἰς ἢ ὁ ἄλλος σύζυγος (ι), δὲν λαμβάνουν δὲ χώραν ὅταν ἀμφότεροι οἱ σύζυγοι κατέστησαν ὑπαίτιοι (κ).

(*) Περὶ τῆς ὕλης ταύτης ὄρα ἰδίως Wächter ü Ehesch. bei den Römern σ. 113. 162. καὶ 236. Zimmern RG. I. §. 166—171. Löhr Arch. c. Pr. 16. σ. 18.

(α) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ἐν περιπτώσει διαζεύξεως τῆς ὁποίας ἡ αἰτία προήρχετο ἐκ μέρους τῆς γυναικὸς ἐλάμβανον χώραν παρὰ κριτή-σιν εἰς τινὰς ἐκ τῆς προικὸς (retentiones ex dote) ἐν μέρει διὰ τὰ τέκνα (propter liberos) καὶ ἐν μέρει propter mores (διὰ τὴν χρηστοθήθειαν)· ὡσαύτως δὲ ἂν ὁ ἀνὴρ ἐδίδεν αἰτίαν εἰς τὸ διαζύγιον, ὑπέκυπτεν εἰς ἐπιζη-

μίους τινάς ὡς πρὸς τὴν προῖκα συνειπάς. Ulpianus l. 6. §. 9--13. Αὐτοῦ δὲ κατηργήθη παρὰ τοῦ Ιουστινιανού διὰ τῆς c. un. §. 5. C. 5. 13. Valett de retentionibus ex dote faciendis. Gött. 1820. Wächter ἀν. Zimmer n RG. 1. §. 168. 171. Hasse Güterrecht. §. 50--54. T i g e r s t r ö m Dotalrecht. 2. §. 57--58.

(δ) fr. 49. §. 6. D. 32. fr. un. D. 33. 11. [1. B. 45. 5.] Νεαρά 117. κ. 5. « μ ἔ χ ρ ι τ ε λ ε υ τ ῆ ς ». (γ) Ἐξ ἀναλ. fr. 21. 68. D. 23. 3. [17. 64. B. 29. 4.] καὶ τὰ εἰς τὴν προλαβοῦσαν σημ. χωρία.

(δ) Νεαρά 134. κ. 10. « ὥ σ τ ε δι' ὁ λ ω ν τ ὶ ν θ ε μ ᾶ τ ω ν τ ὶ ᾧ ἀ ν δ ρ ῖ τ ᾶ σὺ μ φ ω ν α τ ᾶ τ οῖ ς π ρ ο ι κ ῳ ο ι ς ἔ μ φ ε ρ ὶ μ ε ν α σ υ μ - θ ο λ α ῖ ο ι ς φ υ λ ᾶ τ τ ε σ θ α ι ». (ε) c. 8. §. 4. 5. 7. c. 11. C. 5. 17. N. 22. κ. 18. N. 53. κ. 6. N. 74. κ. 5. cap. 4. X. 4. 20. Αἱ δὲ ποιναὶ αὐταὶ ἐλάμβανον χώραν κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον τόσον ὅταν ὁ εἰς τῶν συζύγων ἐδίδε διὰ τῆς κληῆς τοῦ διαγωγῆς δικαίαν ἀφερμὴν διαζυγίου εἰς τὸν ἄλλον, ὅσον καὶ ὅταν ὁ εἰς ἐχωρίζετο τοῦ ἄλλου πάντῃ αὐτογνώμῳως. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν λαμβάνουν καὶ σήμερον χώραν, ἀλλὰ μόνον ἀφ' οὗ ἡ διάζευξις ἀποφασισθῇ δικαστικῶς κατ' αἰτήσιν τοῦ ἐνὸς συζύγου καὶ δι' αἰτίαν προσελοῦσαν ἀπὸ τῶν ἄλλων· ἡ δὲ δευτέρα περίπτωσις δὲν δύναται πλέον νὰ παρουσιασθῇ σήμερον. L ö h r Arch. c. Pr. 7. σ. 269. Glück μ. 27. σ. 57. (ζ) N. 117. κ. 5. in f. Περὶ τούτου L ö h r M. 3. σ. 359--364. Marezoll εἰς Linde's Z. 3. σ. 107. 108. (η) N. 117. κ. 8. §. 2. κ. 9. §. 5. κ. 13. N. 134. κ. 10. cap. 4. X. 4. 20. Καὶ τὰς ἰδιαιτέρας δὲ ταύτας τῆς μοιχείας ποινὰς πρέπει κατὰ τὸ σημερινὸν Γερμανικὸν δίκαιον νὰ τὰς ἐπιβάλλῃ δικαστικὴ ἀπόφασις C. C. C. ἀρθ. 120. παρὰ δὲ C. C. Bamh. ἀρθ. 145.

(θ) N. 117. κ. 9. §. 4. Περὶ τῆς ὅλης θεωρίας τῶν τῆς μοιχείας ποινῶν ὅρα Glück μ. 27. σ. 9--91. (ι) B ö h m e r auserl. Rechtsf. 1. ἀρ. 23. (κ) fr. 39. 47. D. 24. 3. [37. 45. B. 28. 8] Glück ἀν. σ. 57--58.

§. 535. 6.

Γ'. Ὡς πρὸς τὰ γαμικὰ κέρδη ιδίως. (α).

Γαμικὰ κέρδη (lucra nuptialia) ἐν γένει ὀνομάζονται πάνθ' ὅσα ὁ εἰς τῶν συζύγων ἀποκτᾷ ἐκ τῆς τοῦ ἄλλου συζύγου περιουσίας πρὸ τοῦ γάμου ἢ κατὰ τὴν σύστασίν του, συνεστῶτος αὐτοῦ ἢ τέλος μετὰ τὴν διὰ τοῦ θανάτου ἢ τοῦ διαζυγίου διχλυσίν του, εἴτε τοῦτο προέρχεται ἐκ τῆς ἐλευ-

θεριότητος τοῦ συζύγου τούτου, εἴτε τὸ ἀπολαμβάνει συμφώνως μὲ τὸ προικοσύμφωνον, εἴτε ἐναντίον τῆς θελήσεως τοῦ ἄλλου συζύγου δυνάμει διατάξεως τοῦ νόμου, ἐπομένως καὶ ἡ προῖς καὶ ἡ ἔνεκα τοῦ γάμου δωρεὰ, τὴν ὁποίαν ἀποκτᾷ διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ (§. 530.), καὶ ὅλα τὰ ἐκ τοῦ διαζυγίου χρηματικὰ ὠφελήματα (*lucra ex divortio*) (§. 535, α.) (ε). Καὶ καθόσον μὲν ἀφορᾷ τὰ ἐπὶ τῶν μετὰ τὴν τοῦ γάμου διάλυσιν γαμικῶν κερδῶν δικαιώματα τοῦ συζύγου, πρέπει νὰ γίνη ἡ διάκρισις ἂν ὑπάρχωσιν ἐκ τοῦ γάμου τέκνα ἢ οὐ. Ἄν δὲν ὑπάρχωσι, τὰ δικαιώματα ταῦτα δὲν περιορίζονται παντάπασι, καὶ ὁ σύζυγος διατηρεῖ πάντοτε ἐφ' ὅλων τῶν γαμικῶν κερδῶν πλήρη κυριότητα καὶ τὴν ἐλευθέραν ἐπ' αὐτῶν διάθεσιν (γ). Ἄν δὲ ὑπάρχωσιν ἐκ τοῦ γάμου τέκνα, πρέπει νὰ διακριθῇ τὸ πρὸ τῆς Νεαρχᾶς §8 δίκαιον ἀπὸ τοῦ μετ' αὐτήν. 1) Πρὸ τῆς §8 Νεαρχᾶς ἕκαστος σύζυγος, καὶ ἂν ὑπῆρχον τέκνα ἐκ τοῦ γάμου, ἀπέκτα πλήρη ἐφ' ὅλων τῶν γαμικῶν κερδῶν κυριότητα, καὶ ἐπομένως τὸ δικαίωμα τοῦ διαθέτειν αὐτὰ ἐλευθέρως. Μόνον μετὰ τὴν εἰς δεῦτερον γάμον μετάβασίν του, ἐστερεῖτο τῆς ἐπὶ αὐτῶν κυριότητος πρὸς ὄφελος τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου παιδίων, καὶ διετῆρει μόνον τὴν διὰ βίου ἐπικαρπίαν των (δ). Τὰ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα εἶχον ἐπομένως πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπὶ τῆς κυριότητος ἀξιώσεων των νόμιμον ὑποθήκην ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας του (ε). 2) Διὰ δὲ τῆς §8 Νεαρχᾶς κ. 1, διέταξεν ὁ Ἰουστιν. ὥστε ἡ ἐπὶ τῆς προικὸς καὶ τῆς ἔνεκα τοῦ γάμου δωρεᾶς κυριότης, τὴν ὁποίαν ὁ ἐπιζῶν σύζυγος ἀποκτᾷ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἑτέρου, ἀμέσως μετὰ τὴν τοῦ γάμου διάλυσιν, καὶ εἴτε ὁ ἀποκτῶν αὐτὴν σύζυγος μεταβῇ εἴτε μὴ εἰς δεῦτερον γάμον, ν' ἀνήκῃ εἰς τὰ ἐκ τοῦ διαλυθέντος γάμου τέκνα, ὁ δὲ ἀποκτῶν αὐτὴν σύζυγος νὰ μὴ ἀπολαμβάνῃ εἰμὴ τὴν διὰ βίου ἐπικαρπίαν, πρὸς ἐξασφάλισιν δὲ τῶν ἐπὶ τῆς κυριότητος ἀξιώσεων τῶν παιδίων ἐπέβαλεν ἐπὶ τῆς πε-

ριουσίας αὐτοῦ νόμιμον ὑποθήκην (ζ). Τὰ αὐτὰ δὲ διέταξε καὶ ὡς πρὸς ὅσα διὰ τοῦ διαζυγίου ἀποκτᾷ ὁ ἀναίτιος σύζυγος ἐκ τῆς τοῦ ὑπαίτιου περιουσίας πρὸς τιμωρίαν αὐτοῦ (η), κατὰ δὲ τὴν Νεαράν 117 κ. 5. καὶ ὡς πρὸς τὸ μερίδιον τὸ ὅποιον ἡ ἄπορος χήρα ἔχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος εὐπόρου ἀνδρός της (§. 627.) (θ). εἰς πρὸς ὅλα δὲ τὰ λοιπὰ γαμικὰ κέρδη, ὅσα ὁ εἰς τῶν συζύγων ἀποκτᾷ ἐκ τῆς ἐλευθεριότητος τοῦ ἄλλου, εἴτε ζῶντος αὐτοῦ εἴτε εἰς περίπτωσιν θανάτου του, οἷον διὰ δωρεᾶς, κληρονομικῆς ἐγκαταστάσεως ἢ κληροδοτήτεως, ἰσχύει καὶ σήμερον τὸ πρὸ τῆς 98 Νεαρᾶς δίκαιον (ι). Ὁ ἀποκτῶν αὐτὰ σύζυγος δὲν ἐκπίπτει λοιπὸν τῆς κυριότητος των πρὸς ὄφελος τῶν ἐκ τοῦ γάμου παιδίων, εἰμὴ ὅταν συνάψῃ δεύτερον γάμον, καὶ ἀπὸ τῆς ἐποχῆς ταύτης διατηρεῖ μόνον τὴν διὰ βίου ἐπικαρπίαν, ἢ δὲ περιουσίαν τοῦ ὑπόκειται εἰς νόμιμον ὑποθήκην πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπὶ τῆς κυριότητος ἀξιώσεων τῶν παιδίων (§. 536.). Ἄν ὅμως δὲν μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον, δύναται νὰ διαθέσῃ ταῦτα ἐλευθέρως· καὶ ἐὰν κατὰ τὸν θάνατον αὐτοῦ τὰ πράγματα ταῦτα δὲν εὐρεθῶσι κατηναλωμένα ἢ ἐκποιημένα, δύνανται οἱ παῖδες νὰ τ' ἀπαιτήσασιν ὡς ἀνήκοντα εἰς αὐτοὺς, καὶ ἂν δὲν ᾔθελαν γίνῃ κληρονόμοι τῶν γονέων των (κ).

(2) Wächter ἀν. σ. 246. Zimmermann RG. I. §. 177. 178. Marezoll Z. 2. ἀρ. 5. Löhr Arch. c. Pr. 16. σ. 31. (6) c. 3. pr. C. 5. 9. c. 11. §. 1. C. 5. 17. Νεαρά 22. κ. 30. Ν. 98. κ. 2.

(γ) c. 3. §. 1. in f. C. 5. 9. c. 11. §. 1. C. 5. 17. Ν. 22. κ. 22. πρ. κ. 23. πρ. Ν. 98. κ. 2. Ν. 117. κ. 13. (δ) c. 3. pr. c. 5. 6. §. 1. c. 8. §. 1. c. 9. §. 1. C. 5. 9. — c. 8. §. 7. c. 11. C. 5. 17. Ν. 22. κ. 23—26. 30. 34. (ε) c. 6. §. 2. c. 8. §. 4. 5. C. 5. 9. Ν. 22. κ. 24. (ζ) Ν. 98. κ. 1. Marezoll ἀν. σ. 91. (η) ὡς πρὸς τὰ ἐκ τοῦ διαζυγίου κέρδη ἡ νομοθεσία μετεβλήθη πολλάκις. Κατὰ τὴν τοῦ Θεοδοσίου καὶ τοῦ Οὐαλεντινιανοῦ διάταξιν εἰς c. 8. §. 7. C. 5. 17. δι' ἧς κατὰ πρῶτον καὶ εἰσῆλθον, ἀνήκον ἅμ. α. διαλυθέντος τοῦ γάμου εἰς τὰ ἐξ αὐτοῦ τέκνα, ὁ δὲ κερδαίνων σύζυγος ἐλάμβανε μόνον τὴν ἐπικαρπίαν αὐ-

εἰν. Κατὰ τὸν Ἰουστινιανὸν c. 9. §. 1. C. 5. 9. καὶ c. 11. §. 1. C. 5. 17. τοῦτο δὲν ἐλάμβανε χώραν εἰμὴ ἀφ' οὗ ὁ σύζυγος μετέβαινεν εἰς δεύτερον γάμον, ὡς καὶ ἐπὶ τῶν ἐκ τοῦ θανάτου κερδῶν. Τὸ αὐτὸ καὶ κατὰ τὴν Ν. 22. κ. 30. κατὰ δὲ τὴν Ν. 98. κ. 2. ἀντikei πάλιν ἡ κυριότης αὐτῶν εἰς τὰ τέκνα ἀμ. α δι α λυ θέντος τοῦ γάμου. ὅρα καὶ Ν. 117. κ. 8. πρ. κ. 9. πρ. κ. 10. (θ) Κατὰ νεωτέραν τινὰ διάταξιν ἐν Ν. 127. κ. 3. ὁ σύζυγος ἀπολαμβάνει τὴν πλήρη κυριότητα μιᾶς κεφαλικῆς μερίδος (pars virilis) ἐκ τῆς παρ' αὐτοῦ διὰ τοῦ θανάτου ἢ τοῦ διαζυγίου κερδαινομένης προικὸς ἢ ἐνεκα τοῦ γάμου δωρεᾶς, τὴν ὅποιαν διατηρεῖ ἐν ὅσῳ δὲν μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον, καὶ τοῦτο ἰσχύει καὶ ὡς πρὸς τὴν μερίδα τῆς ἐνδεοῦς χήρας. Marezoll ἀν. σ. 103. (ι) Καθότι ὁ Ἰουστινιανὸς λέγει ρητῶς εἰς τὴν Ν. 98. λ. 2. «Οὐδ' ἐν γὰρ αὐτῶν κ αι νίζομεν, π λήν ἡ ἐκείνο μόνον ὁπερ ρητῶς ἐν τούτῳ τῷ νόμῳ γεγράφαμεν». (κ) c. 5. §. 2. c. 6. §. 3. c. 8. §. 1. C. 5. 9.

§. 536.

IV. Ἐπιζήμιοι συνέπειαι τοῦ δευτέρου γάμου (α).

Ἡ εἰς δεύτερον γάμον μετάβασις ἐπιφέρει εἰς τὸν συνάπτοντα αὐτὸν σύζυγον ἐπιζημίους τινὰς συνεπειάς, ἰδίως ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν του. 1) Καὶ ἄλλαι μὲν αὐτῶν λαμβάνουν χώραν αὐτεδικαίως, καὶ ὀνομάζονται συνήθως ποιναὶ τοῦ δευτέρου γάμου (pœnæ secundarum nuptiarum), δὲν ἔχουν ὅμως τὴν φύσιν τῶν ποινῶν, ἀλλ' εἶναι μᾶλλον νόμιμοι τῆς περιουσίας περιορισμοὶ, ὁ μόνος σκοπὸς τῶν ὁποίων εἶναι νὰ προστατευθῶσι τὰ διὰ τοιούτων νέων γαμικῶν σχέσεων ὡς ἐπὶ τὸ πλεῖστον ἐκτιθέμενα συμφέροντα τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου παίδων, ὅθεν καὶ ἐκλείπουν οἴκοθεν, ὅταν δὲν ὑπάρχωσι τέκνα τοῦ πρώτου γάμου (β). Μολοντοῦτο καὶ ἐνταῦθα γίνεται ἡ ἐξῆς διάκρισις. Α) Εἰς ἄλλας τῶν ἐπιζημίων τούτων συνεπειῶν ὑποπίπτουν ὅ, τε πατὴρ καὶ ἡ μήτηρ, ὅταν συνάψωσι γάμον· οὕτως 1) ὁ εἰς δεύτερον γάμον μεταβαίνων σύζυγος ἐκπίπτει πρὸς ὄφελος τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου παίδων τῆς κυριότητος καὶ ἐκεῖνων τῶν γαμικῶν κερδῶν, ὅσα δὲν ἀποκτῶνται ἄλλως εἰς αὐτοὺς ἀμέσως μετὰ τὴν διά-

λυσιν τοῦ πρώτου γάμου (§. 535. 6.) (γ). Ὁ σύζυγος δια-
 τηρεῖ ἐν τούτοις τὴν διὰ βίου ἐπικαρπλίαν, καὶ τὰ ἐκ τοῦ πρώ-
 του γάμου τέκνα ἔχουν πρὸς ἐξασφάλισιν τῶν ἐπὶ τῆς κυριό-
 τητος ἀξιώσεων των νόμιμον ὑποθήκην ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας
 του (δ). 2) Ὁ τὸν δεύτερον γάμον συνάπτων σύζυγος δὲν ἔχει τὸ
 δικαίωμα νὰ παραχωρήσῃ εἰς τὸν δεύτερον αὐτοῦ σύζυγον οὔτε
 μεταξὺ ζόντων οὔτε ἕνεκα θανάτου πλέον ὅσου ἀφίνει εἰς τὸν ἐκ
 τοῦ γάμου παῖδα ἢ ἐγγονον, τὸν ἄνευ ἀποκληρώσεως τὸ
 ἐλάχιστον λαμβάνοντα. Ἄν πράξῃ ἐναντίον τῆς διατάξεως
 ταύτης, τοῦτω χρηγηθὲν θεωρεῖται ὡς *μη γραφὲν καὶ δικ-*
νέμεται κατ' ἴσα μέρη μεταξὺ τῶν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου τέκνων
 (ε). 3) Ὁ δευτερογαμῶν γονεὺς, ἂν ἔχῃ παῖδας ἐκ τοῦ προ-
 τέρου γάμου, δύναται μὲν ν' αὐξήσῃ οὐχὶ δὲ καὶ νὰ ἐλαττώσῃ
 τὴν ἕνεκα τοῦ δευτέρου συσταθεῖσαν προῖκα ἢ ἕνεκα γάμου δω-
 ρεὰν ἐν ὧσιν οὗτος διαρκεῖ, τοῦτο δὲ μήπως ὑπὸ τὸ πρόσχημα
 τῆς ἐλαττώσεως τῆς προικὸς ἢ τῆς ἕνεκα γάμου δωρεᾶς, ὑπο-
 κρύψῃ δωρεὰν, καὶ οὕτως ὑπεκφυγῇ τὴν ὑπὸ τὸν ἀρ. 2 μνη-
 σθεῖσαν διάταξιν (ζ). 4) Ὁ σύζυγος ὅστις ἔχει ν' ἀποδώσῃ
 εἰς τὰ τέκνα του κληροδοσίας ἢ καταπιστεύματα ἐξ ὅρου ἢ
 προθεσμίας ἐξαργύμενα, ὀφείλει δευτερογαμῶν νὰ δώσῃ ἐγ-
 γύησιν, τῆς ὁποίας ἄλλως ἀπαλλάττεται (η). Β) Εἰς ἄλλας
 δὲ τῶν ἐπιζημιῶν τούτων συνεπειῶν ὑπόκειται μόνῃ ἢ μήτηρ·
 οὕτως, 1) ἂν ἡ ἤδη συνάψασα ἢ καὶ μετέπειτα συνάπτουσα
 δεύτερον γάμον μήτηρ κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου τέκνον τοῦ
 πρώτου γάμου ὁμοῦ μὲ τοὺς ἀδελφοὺς αὐτοῦ, δὲν λαμβάνει
 ἐπὶ τοῦ παρ' αὐτῆς κληρονομουμένου τούτου μεριδίου, ἐὰν πη-
 γάζῃ ἐκ τῆς πατρικῆς περιουσίας, εἰμὴ τὴν ἐπικαρπλίαν μόνην,
 ἢ δὲ κυριότης ἀνήκει εἰς τοὺς συγκληρονομοῦντας παῖδας (θ).
 2) Ὅταν ἡ μήτηρ χάρις τι εἰς τέκνον τοῦ πρώτου γάμου, δὲν
 δύναται δευτερογαμοῦσα ν' ἀνακαλέσῃ τὴν δωρεὰν ἕνεκα πά-
 σης ἄλλως εὐλόγου αἰτίας, ἀλλὰ μόνον ὅταν τὸ τέκνον ἐπι-
 βουλευθῇ τὴν ζωὴν αὐτῆς, ἐπιθέσῃ εἰς αὐτὴν χεῖρα, ἢ πράξῃ

τι δυνάμενον νὰ τὴν στερήσῃ ὀλοκλήρου τῆς περιουσίας τῆς (ι). 3) Διὰ τοῦ δευτέρου γάμου ἡ μήτηρ στερεῖται τοῦ δικαιώματος νὰ ζητήσῃ νὰ ἐμπιστευθῇ ἀμέσως καὶ πρὸ πάντων εἰς αὐτὴν ἡ ἀνατροφὴ τῶν τοῦ πρώτου γάμου τέκνων (κ), καὶ 4) ἡ μέχρι τοῦδε ἐπιτροπεύσασα τῶν τέκνων ἡ ἐγγόνων τῆς μήτηρ ἡ μάμμη στερεῖται τοῦ δικαιώματος τῆς ἐπιτροπείας ἅμα συνάψῃ δεύτερον γάμον (λ). II) Ἄλλαι ἐπιζήμιοι ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν συνέπειαι δύνανται νὰ προέλθωσιν ἐξ ἰδιαιτέρας τινὸς διατάξεως τοῦ ἐνὸς ἢ τοῦ ἄλλου συζύγου. Ὅθεν ὁ δευτερογαμῶν σύζυγος ἐκπίπτει τῶν πλεονεκτημάτων ὅσα ὁ ἀποθανὼν σύζυγος ἐχορήγησεν εἰς τὸν ἐπιζήσαντα ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ μὴ μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον (μ). Εἶναι δὲ ἐνταῦθα ἀδιάφορον ἂν ἐκ τοῦ πρώτου γάμου ὑπάρχωσιν ἢ δὲν ὑπάρχωσι τέκνα. Ἀν ἐν τούτοις χορηγηθῇ τι εἰς τὸν ἐπιζῶντα σύζυγον ὑπὸ τοιοῦτον ὅρον, δύναται νὰ τὸ ζητήσῃ μετὰ παρέλευσιν ἐνὸς ἔτους ἂν ὀρκισθῇ, ὑποβάλλων ἐπὶ τούτῳ τὴν περιουσίαν του εἰς ὑποθήκην, ὅτι θέλει ἐπιστρέψῃ τὸ ληφθὲν ἂν συνάψῃ δεύτερον γάμον (ν).

(2) Boehmer Diss. de poenis secund. nupt. Francof. a. V. 1758. De Jeude de poenis secund. nupt. Traj. ad Rh. 1801. Glück μ. 24. §. 1217. σ. 112. Zimmermann RG. 1. §. 177. Marezoll Z. 5. σ. 363. Göschel Grundr. σ. 350. Löhr Arch. c. Pr. 16. σ. 34. (ε) c. 3. §. 1. in f. C. 5. 9. N. 22. πρ. κ. 23. πρ. N. 98. κ. 2. N. 117. κ. 13. (γ) c. 3. πρ. c. 5. C. 5. 9. N. 22. κ. 23—26. Τὰ δὲ ἐκ τοῦ δευτέρου γάμου κέρδη τοῦ δευτερογαμοῦντος συζύγου ἀνήκουν εἰς τὰ ἐκ τοῦ δευτέρου γάμου τέκνα. c. 4. C. 5. 9. N. 22. κ. 29. 30.

(δ) c. 6. §. 2. c. 8. §. 4. 5. C. 5. 9. c. 6. §. 4. C. 6. 61. N. 22. κ. 24.

(ε) c. 6. pr. c. 9. C. 5. 9. N. 2. κ. 4. N. 22. κ. 27. 28. 48. παρὰ β. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 7. (ζ) c. 19. C. 5. 3. N. 22. κ. 31. Löhr M. 3. σ. 517. (η) c. 6. pr. §. 1. C. 6. 49. [6. B. 41. 3.] N. 22. κ. 41. τὴν διάταξιν ταύτην περιορίζει ὁ Marezoll ἀν. σ. 372. εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὸ κληροδότημα εἶναι καταπίστευμα κληρονομίας (fideicommissum hereditatis) ὁ δὲ ἐπιβάλλων εἰς τοὺς γονεῖς τὸ καταπίστευμα

τοῦτο εἶναι ἀνιῶν τοῦ δι' αὐτοῦ βεβαρυμένου, οὗτοι δὲ γυναι κατιῶν εἰς πρῶτον βαθμὸν ἤτοι υἱὸς ἢ θυγάτηρ τοῦ διαθέτου. Glück ἀν. σ. 185. περιορίζει: ὁλόκληρον τὴν διατάξιν εἰς μόνον τὸν πατέρα. (θ) N. 2. x. 4. N. 22. x. 46. 47. (ι) c. 1—4. C. Th. 8. 13. — c. 7. καὶ Auth. Quod mater C. 8. 56. [7. B. 47. 2.] N. 22. x. 35. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 12. (κ) c. 1. C. 5. 49. [7. B. 38. 2.] N. 22. x. 38. (λ) N. 22. x. 40. N. 94. x. 2. (μ) Cod. 6. 40. N. 22. x. 43. 44. (ν) N. 22. x. 44. Mayerzoll εἰς Löhre's M. 4. σ. 215. (περὶ τούτου Mayer Tüb. krit. Z. 2. σ. 115.)

§. 537.

V. Ἐπιζήμιοι συνέπεται τῆς μὴ τηρήσεως τοῦ πενθίμου ἔτους.

Ἄν ὁ γάμος διαλυθῇ διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἀνδρὸς ἢ διὰ διαζυγίου, ὀφείλει ἡ γυνὴ νὰ ὑπομείνῃ ἐν ἔτος πρὶν συνάψῃ δεύτερον γάμον (α). Ἄν ὅμως παραβιάσῃ τὸ λεγόμενον τοῦτο *πένθμιον* ἔτος, ἐκτὸς τῶν ἐκ τοῦ δευτέρου γάμου γενικῶν ἐπιζημιῶν συνεπειῶν (§. 536.) ὑποπίπτει καὶ εἰς τὰς ἀκολουθοῦσας ἰδιαίτερας ποινάς (β). 1) Ἀτιμοῦται. 2) Στερεῖται ὅλα τὰ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου γαμικὰ κέρδη, τὰ ὅποια μεταβαίνουν εἰς τοὺς κατιόντας, ἀνιόντας ἢ ἀδελφοὺς τοῦ πρώτου τῆς συζύγου, εἰς ἑλλειψιν δὲ αὐτῶν εἰς τὸ δημόσιον. 3) Δὲν δύναται νὰ δώσῃ εἰς τὸν δεύτερον σύζυγόν τῆς ὡς προῖκα ἢ καθ' ὅποιονδήποτε τρόπον μεταξύ ζώντων ἢ ἕνεκα θανάτου πλέον τοῦ τρίτου τῆς περιουσίας τῆς. 4) Δὲν δύναται ν' ἀποκτήσῃ τι ἐκ διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεως, καὶ ὅλαι αἱ ἀφορῶσαι αὐτὴν κληρονομίαι καὶ κληροδοσίαι εἶναι ἄκυροι πρὸς ὄφελος τῶν λοιπῶν ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομῶν τοῦ κληρονομουμένου. 5) Δὲν δύναται νὰ κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου εἰμὴ τοὺς μέχρι τρίτου βαθμοῦ συγγενεῖς τῆς. — Ὅλων ὅμως τῶν ποινῶν τούτων δύναται ὁ ἡγεμὼν νὰ τὴν ἀπαλλάξῃ δι' ἀντιγραφῆς πρὸς ἐπίτευξιν τῆς ὑποίας ὀφείλει αὕτη νὰ παραχωρήσῃ εἰς τὰ τοῦ πρώτου γάμου τέκνα

της τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας της χωρὶς νὰ ἐπιφυλάξῃ εἰς ἐαυτὴν τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐπικαρπίαν, καὶ χωρὶς νὰ δύναται νὰ ζητήσῃ τι πάλιν ἐξ αὐτοῦ, ἂν κἀνὲν τῶν τέκνων τούτων ἀποθάνῃ ἀδιάρητον, ἐν ὅσῳ ὑπάρχουν εἰσέτι ἄλλοι παῖδες τοῦ πρώτου γάμου ἢ κατιόντες αὐτῶν. Μόνον ὅταν δὲν ὑπάρχῃ οὐδεὶς τοιοῦτος, ἐπανέρχεται αὐθις εἰς αὐτὴν ὁλοσχερῶς τὸ παραχωρηθὲν τῆς περιουσίας της μέρος (γ). Τὸ κανονικὸν δίκαιον κατήργησε τὴν τῆς ἀτιμίας ποινὴν (δ), δὲν ἔπεται ὁμῶς εἰσέτι ἐντεῦθεν ὅτι καὶ αἰλοῖπαὶ ποινὰὶ κατηργήθησαν ἐπίσης.

(α) c. 8. §. 4. in f. c. 9. C. 5. 17. N. 22. x. 16. πρ. δρ. §. 511. σ. 6.

(β) fr. 1. D. 3. 2. c. 1. 2. C. 5. 9. c. 4. C. 6. 56. [37. B. 45. 1.] ἰδίως. N. 22. x. 22. Löh r M. 3. σ. 520. καὶ Arch. c. Pr. 16. σ. 33. Glück. fr. 24. §. 1217. σ. 189. Zimmer n RG. 1. §. 176. (γ) Οἱ αἰ ποῖναι αὐταὶ βαρύνουν τὴν εἴτε διὰ δευτέρου γάμου εἴτε δι' ἀσελγούς διαγωγῆς παραβιάζουσιν τὸ πένθιμον ἔτος. N. 39. x. 1. λαμβάνουν δὲ χώραν ἀκέρη κατὰ τὴν N. 22. x. 40. καὶ ὅταν ἡ ἀναλαβοῦσα τὴν τῶν γνησίων ἢ νόθων τέκνων τῆς ἐπιτροπείαν μήτηρ νυμφευθῇ πρὶν ζητήσῃ διορισμὸν ἄλλου ἐπιτρόπου, καὶ παραδώσῃ εἰς αὐτὸν τοὺς λογαριασμοὺς τῆς διαχειρίσεως της καὶ τὴν περιουσίαν. Schweppe Pand. §. 722. Löh r. ἀν. σ. 523.

(δ) Cap. 4. 5. X. 4. 21.

§ 538.

VI. Χωρισμὸς ἀπὸ κοίτης καὶ τραπέζης.

Διαφέρει τοῦ κυρίως διαζυγίου ὁ ἀπὸ τραπέζης καὶ κοίτης προσωπικὸς μόνον τῶν συζύγων χωρισμὸς, (separatio conjugum quoad thorum et mensam). Διὰ τοῦ πρώτου διαλύεται αὐτὸς ὁ δεσμὸς τοῦ γάμου, ὅστις οὕτω παύει, διὰ δὲ τοῦ ἀπὸ κοίτης καὶ τραπέζης χωρισμοῦ ἀπαλλάττονται μόνον οἱ σύζυγοι τῆς ὑποχρεώσεως τοῦ νὰ συγκατοικῶσιν, ὁ γάμος ὁμῶς ἐξακολουθεῖ νὰ ὑπάρχῃ μεταξύ των. Εἰς τὸ P. δίκαιον εἶναι ἄγνωστος ἡ τοιαύτη διάστασις, εἰσῆχθη δὲ κατὰ πρῶτον διὰ τοῦ κανονικοῦ δικαίου (α). Καὶ ποτὲ μὲν διατάσσεται αὕτη διὰ βίου (separatio perpetua, διὰ βίου διάστασις), ποτὲ δὲ πρὸς καιρὸν (temporaria πρόσκαιρος). 1)

Ἡ διὰ βίου διάστασις ἀναπληροῖ παρὰ τοῖς καθολικοῖς τὸ διαζύγιον, καὶ λαμβάνει χώραν δι' ὅσους λόγους τὸ διαζύγιον παρὰ τοῖς διαμαρτυρουμένοις (6). Καὶ ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν δὲ ἐπιφέρει ὅλα τὰ τοῦ διαζυγίου ἀποτελέσματα, ἰδίως δὲ ὀφείλει ν' ἀποδοθῇ ἡ προῖξ, ὅταν δὲν ἐκπέσῃ αὐτῆς ἡ γυνή (γ). Ἀλλὰ παρὰ τοῖς διαμαρτυρουμένοις δὲν ὑπάρχει. 2) Ἡ πρόσκαιρος διάστασις ἐπιτρέπεται τόσον παρὰ τοῖς καθολικοῖς ὅσον καὶ παρὰ τοῖς διαμαρτυρουμένοις, ὅταν ὑπάρχωσι διχόνοιαι μεταξὺ τῶν συζύγων, θεωρεῖται δὲ ὡς ἀπόπειρα πρὸς διαλλαγὴν τῶν συζύγων, καὶ δύναται νὰ παραταθῇ κατὰ τὰς περιστάσεις. Ἀλλ' ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν δὲν ἐπιφέρει οὐδεμίαν συνέπειαν (δ).

(α) Tit. X. 4. 19.—Cap. 12. X. 2. 23.—Cap. 6. X. 5. 16. Cap. 8. 13. X. 2. 15. Conc. Trid. Sess. 24. de reform. matrim. c. 6—8.

(6) c. 23. C. 32. qu. 5. c. 4. 5. C. 32. qu. 6.—Cap. 6. X. 4. 19.—c. 21. X. 3. 32. (γ) c. 1. 4. X. 4. 20. Gottschalk Disc. for. T. 2. ἀρ. 4. (δ) Ὁρα ἐν γένει Walter KR. §. 330. Wiese H. d. KR. T. 2. σ. 687. T. 3. σ. 422. Glück μ. 26. §. 1269. Pfeiffer pr. Ausf. 2. σ. 329. Hartitzsch Eherecht. §. 321—324. §. 387—389.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Περὶ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΜΕΤΑΞΥ ΓΟΝΕΩΝ ΚΑΙ ΤΕΚΝΩΝ ΣΧΕΣΕΩΣ ἘΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 539.

1. Περὶ τῆς γνησίας πατρότητος καὶ υἱότητος.

Γνήσιον εἶναι τὸ ἀπὸ τὸν σύζυγον μετὰ τῆς συζύγου του ἐντὸς νομίμου γάμου γεννηθὲν τέκνον. Ὑποτίθεται δὲ τοιοῦτον, 1) ἂν δὲν γεννηθῇ πρὸ τῆς 182 ἡμέρας ἀπὸ τῆς τελέσεως τοῦ γάμου (α), ἢ 2) μετὰ τὸν δέκατον μῆνα ἀπὸ τῆς

διαλύσεως αὐτοῦ (β). Κατ' ἀμφοτέρως ταύτας τὰς περιπτώσεις ὁ ἀνὴρ, κατὰ τὸν κανόνα *pater est quem nuptiae demonstrant* (πατὴρ ἐστὶν ὁ διὰ τοῦ γάμου ἐμφαινόμενος) (γ), θεωρεῖται ὡς πατὴρ τοῦ τέκνου μέχρις οὗτοῦ ἀποδείξῃ ὅτι τοῦτο ἦτον ἀπολύτως ἀδύνατον (δ). Καθ' ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, ἂν ὁ ἀνὴρ δὲν ἀναγνώρισῃ ἐκουσίως τὸ τέκνον ὡς ἐδικόν του (ε), ὀφείλει ἡ σύζυγος νὰ προσαγάγῃ τὴν τῆς πατρότητός του ἀπόδειξιν (εε). ἡ ἀγωγή δὲ αὐτῆς κατὰ τοῦ ἀνδρός πρὸς ἀναγνώρισιν τοῦ τέκνου λέγεται *περὶ ἀναγνώρισεως τοῦ τέκνου* (*actio de partu agnoscendo*) (ζ). Πρὸς ἀποφυγὴν ὅμως τῆς ὑποβολῆς τῶν τέκνων, ἡ μετὰ τὸ διαζύγιον αἰσθανομένη ἑαυτὴν ἔγκυον γυνὴ ὑποχρεοῦται διὰ τοῦ *Πλαγκιανοῦ* δόγματος (ἐπὶ Οὐεσπασιανοῦ) νὰ δηλώσῃ τοῦτο ἐντὸς 30 ἡμερῶν εἰς τὸν ἄνδρα (η). Ὁ νόμος οὗτος ἐξετάθη διὰ τοῦ διατάγματος τοῦ Πραίτωρος καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ὅτε ὁ γάμος διαλύεται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ ἀνδρός. τότε ἡ δήλωσις πρέπει νὰ γίνῃ πρὸς τὰ συμφέρον ἔχοντα πρόσωπα (θ). Ἐὰν ἡ δήλωσις αὕτη παραλειφθῇ, ἡ μὲν γυνὴ δὲν δύναται πλέον νὰ κινήσῃ τὴν *περὶ ἀναγνώρισεως τοῦ τέκνου ἀγωγήν*. αὐτὸ δὲ εἶναι πάντοτε δεκτὸν νὰ ἐπιζητήσῃ τὰ δικαιώματά του (ι).

(α) fr. 3. §. 12. D. 38. 16. [16. B. 45. 1.] fr. 12. D. 1. 5. [9. B. 46. 1.] fr. 6. D. 1. 6. Elver's allg. j. Zeit. 1829. ἀρ. 29. Buchholtz Abh. ἀρ. 14. (β) fr. 3. §. 11. D. 38. 16. [16. B. 45. 1.] παρὰ fr. 29. pr. D. 28. 2. [25. B. 49. 4. M. σ. 25.] c. 4. C. 6. 29. Glück μ. 26. §. 1287. ε. (γ) fr. 5. D. 2. 4. [5. B. 7. 8.] Hasse Güterr. der Ehegatt. §. 12. (δ) fr. 6. D. 1. 6. Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 31. Elver's allg. j. Z. 1829. ἀρ. 2. (ε) c. 11. C. 5. 27. Νεαρά 89. κ. 8. §. 1. Gönner Arch. I. ἀρ. 6. (εε) Ἐὰν ἐν τούτοις γεννήσῃ τις τέκνα μετὰ γυναῖκα μὴ ἥς ἠδύνατο νὰ συνάψῃ νόμιμον γάμον, ἀναγνώριση διὰ αὐτὰ ὡς ἐδικά του εἰς ἔγγραφον δημόσιον ἢ ἰδιοχείρως γεγραμμένον καὶ ὑπὸ τριῶν μαρτύρων ὑπογεγραμμένον, ἢ εἰς τὴν διαθήκην του, ἢ εἰς δικαστικὴν ἐκθεσιν, χωρὶς νὰ προσθέσῃ ὅτι αὐτὰ δὲν ἦσαν γνήσια, θεωροῦνται ὡς γνήσια τέκνα καὶ ἀπολαμβάνουν τῶν τοιούτων τὰ δικαιώματα N. 117. κ. 2. —

Auth. Si quis C. 5. 27. (ζ) Ἡ ἀγωγή αὕτη εἰσπῆθη κατὰ πρῶτον διὰ τοῦ Πλαγκιανοῦ δόγματος (Sctum Plancianum) καὶ μόνον διὰ τὴν ἐν αὐτῷ ἀναφερομένην περίπτωσιν. fr. 1. D. 25. 3. [1. B. 31. 6.] διὰ μεταγενεστέρου δὲ δόγματος ἐξετάθη ἐπὶ Ἀδριανοῦ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν τὸ τέκνον ἐγεννήθη διαρκεύντος τοῦ γάμου. fr. 3. §. 1. D. 25. 3. [3. B. 25. 6.] Gmelin über die Präjudicialklage de partu agnoscendo. Erlangen 1781. Glück μ. 28. §. 1285—1287. (η) Dig. 25. 3. [B. 31. 6.] Thibaut System §. 369. Glück 25. 3. Zimmermann RG. I. §. 144.

(θ) Περὶ τῆς inspectio ventris Dig. 25. 4. [1. B. 31. 7.] ἰδίως δὲ τὸ διάταγμα τὸ ἀναφ. εἰς fr. 1. §. 10. D. αὐτ. Περὶ τῆς ἐφαρμογῆς αὐτοῦ ἐπὶ μοναδικῆς τινος περιπτώσεως. 1. pr. 25. 4. D. αὐτ. R. (ι) fr. 1. §. 6. 8. 15. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] fr. 1. §. 15. D. 25. 4. [1. B. 31. 7.]

§. 540.

Συνέχεια.

Τὰ γνήσια τέκνα ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ ζητῶσιν ἀπὸ τοὺς γονεῖς των διατροφὴν καὶ ἀνάλογον ἀνατροφὴν, ὅταν δὲν ἔχωσιν ἰδιαιτέραν πρὸς τοῦτο ἐξαρκοῦσαν περιουσίαν (α). Ὁ πατήρ καὶ ἡ μήτηρ εἶναι ἀμέσως εἰς τοῦτο ὑπόχρεοι, χρεῖας δὲ τυχοῦσης καὶ ὁ πάππος καὶ ἡ μάμμη (β). Τὸ τῆς διατροφῆς χρέος ὅμως εἶναι ἀμοιβαῖον, τουτέστι καὶ τὰ τέκνα χρεωστοῦν νὰ τρέφωσι τοὺς ἀπόρους γονεῖς των (γ). ὡσαύτως δὲ ἔχουν οἱ γνήσιοι γονεῖς καὶ παῖδες ἀμοιβαῖον κληρονομικὸν δικαίωμα.

(α) fr. 5. §. 6. 7. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] παρὰ 6. fr. 5. §. 8. 11. D. αὐτ. 11. πρὸς τὴν διατροφὴν, ὅρα fr. 234. §. 2. D. 50. 16. [234. B. 2. 2.] fr. 6. §. 5. D. 37. 10. [6. B. 40. 5.] fr. 1. §. 19. D. 37. 9. [4. B. 40. 4.] c. 9. C. 8. 47. N. 117. x. 7. Bauer Diss. de patre ad liberos, qui bona habent, alendos obligato; in opusc. T. 1. nr. 4. Puggé Rh. Mus. f. Jurispr. 23. σ. 559. (β) fr. 5. §. 2. fr. 8. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] Glück μ. 28. §. 1289. (γ) fr. 5. §. 1. D. 25. 3. [B. 25. 6.] Glück §. 1290. Οἱ δὲ ἀδελφοὶ εἶναι μὲν ἠθικῶς ἀλλ' οὐχὶ καὶ νομικῶς ὑπόχρεοι νὰ τρέφουν ἀλλήλους. Kind quæst. for. T. 4. c. 60. Höpfner Comm. §. 105. σσμ. 2. Weber nat. Verb. §. 102. Hasse Güterr. §. 100. Διαφωνοῦν ἕνεκα τῶν fr. 12. §. 3. fr. 13. §. 2. D. 26. 7. [12. B. 37. 7.] fr. 4. D. 27. 3. [4. B. 38. 2.] fr. 1. §. 2. D. 27. 3.

[1. B. 38. 3.] N. 89. κ. 12. §. 6. αἱ ἐξῆς συγγραφαί: Thibaut Vers. T. 1. ἀρ. 12. Spangenberg εἰς Hagemann's prakt. Erört. μ. 8. τμ. 2. ἀρ. 12. Ὅρα ὅμως διὰ τὸ ἐναντίον Müller Arch. c. Pr. T. 13. σ. 234. Glück §. 1290. a. b. Haller Literaturz. 1835. σ. 545. καὶ τὴν αὐτοῦ ἀναφερομένην διατριβὴν τοῦ Henckel (Halle 1819.), μὲ τὴν γνώμην ὅτι ἐξ ἀρχῆς τὸ δικαίωμα τῆς συγγενείας ἀπέβλεπεν ἐν γένει εἰς διατροφὴν.

§. 541.

II. Περὶ τῆς μὴ γνήσιας πατρότητος καὶ υἰότητος.

Τὰ μὴ γνήσια τέκνα ἐθεωροῦντο κατὰ τὸ P. δίκαιον ὡς μὴ ἔχοντα πατέρα (quasi sine patre filii) (α). Συνέπεια δὲ τούτου ἦτον ὅτι μόνον ἀπὸ τὴν μητέρα των εἶχον τὸ δικαίωμα νὰ ζητῶσι διατροφὴν, καὶ ὅτι δὲν ἠδύναντο νὰ ἐνάξωσι κἀνένα ὡς πατέρα των ἐπὶ ἀναγνώρισει καὶ διατροφῇ (β). Κατὰ τὸ κανονικὸν ὅμως δίκαιον καὶ τὴν σημερινὴν τῶν δικαστηρίων νομολογίαν (γ), χορηγεῖται εἰς τὴν μητέρα τοῦ τέκνου καὶ εἰς αὐτὸ τοῦτο *ᾠφέλιμος* περὶ ἀναγνώρισεως ἀγωγὴ (de partu agnoscendo) κατὰ τοῦ γεννήτορος καὶ τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ἀποβλέπουσα τὴν τοῦ τέκνου ἀναγνώρισιν καὶ διατροφὴν (γγ). Ἐὰν δὲ ἡ πατρότης τοῦ ἐναγομένου δὲν δυνθῇ ν' ἀποδειχθῇ, ἡ μήτηρ καὶ ὁ πατὴρ αὐτῆς εἶναι μόνοι ὑπόχρεοι νὰ τρέφωσι τὸ τέκνον (δ), χρεῖας δὲ τυχοῦσης ὀφείλουν νὰ φροντίζωσι περὶ αὐτοῦ τὰ δημόσια φιλανθρωπικὰ καταστήματα (ε).

(α) Ulpian 4. 2. Gaius I. C4. — §. 12. J. I. 10. — §. 4. J. 3. 5. fr. 23. D. 1. 5. [18. B. 46. 1.] (β) fr. 5. §. 4. fr. 7. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] Πρῶτος ὁ Ἰουστινιανὸς ἔδωκεν εἰς τὰ μὴ γνήσια τέκνα δικαίωμα διατροφῆς κατὰ τοῦ πατρός. N. 89. κ. 12. 13. Stever Disq. an e iure Justiniano patri incumbat onus alendi spurios. Rostoch. 1817. Τὰ ἐξ αἰμομιξίας γεννηθέντα δὲν δύνανται νὰ ζητήσωσι διατροφὴν οὔτε κἀν ἀπὸ τὴν μητέρα των. Auth. Ex complexu C. 5. 5. Νε. 74. κ. 6. 6. N. 89. κ. 15. Heise de successoribus necessariis Gött. 1802. §. 29—33. Höpfner Comm. §.

487. σημ. 3. καὶ 5. Bülow Abh. I. ἀρ. 8. (γ) Ἀπὸ ποίαν νομικὴν ἀρχὴν πηγάζει ἡ τοῦ πατρὸς ὑποχρέωσις πρὸς διατροφὴν τῶν μὴ γνησίων τέκνων; ἀπὸ obligatio ex delicto κατὰ τὸν Kämmerer εἰς τὴν Themis τοῦ Elvers T. 2. σ. 225. ἀπὸ obligatio ex variis caus. fig. τουτέστι ex cognatione et more, κατὰ τὸν Heerwart Arch. T. 14. σ. 453. εἰς τὴν cognatio δὲν ἐνδίδει ὁ Schröter Zeits. T. 5. σ. 309. R. (δ) Τοῦτο ἐφαρμόζεται τὴν σήμερον κατὰ τὴν συνήθη ἐρμηνείαν τοῦ cap. 5. X. 4. 7. ἀναμφιβόλως καὶ εἰς τὰ ἐκ μοιχείας τέκνα. Boehmerius eccl. Prot. lib. 4. tit. 7. §. 9. Τοῦτο ἡμφισθετήθη ἐσχάτως ὑπὸ Spangenberg Arch. c. Pr. T. 1. σ. 33. καὶ Kaucher αὐτ. T. 3. σ. 441. ὅρα ἔμως διὰ τὸ ἐναντίον Duntze αὐτ. T. 12. σ. 115. καὶ Schröter εἰς Linde's Zeits. T. 5. σ. 303. — Περὶ τῶν ἐξῆς ζητημάτων 1) ἂν ὁ πατὴρ ᾖναι ὑποχρεωὲς πρὸς διατροφὴν τῶν μὴ γνησίων τέκνων τοῦ υἱοῦ του, ὅρα Bülow Abh. T. 2. σ. 130. Glück Comm. μ. 28. §. 1289. α. 2) ἂν ὁ πατὴρ μὴ γνησίου τέκνου ἐγγὴ τὸ δικαίωμα νὰ τὸ ἀποσπᾷ ἀπὸ τὴν μητέρα του διὰ νὰ τὸ τρέφῃ εἰς τὴν αἰκίαν του; ὅρα Kämmerer εἰς Elvers Themis T. 2. σ. 202. ὅστις λύει τὸ ζήτημα ἀποφατικῶς καὶ Spangenberg prakt. Erört. T. 1. σ. 54. καὶ Heerwart Arch. c. Pr. T. 14. σ. 442. οἵτινες τὸ λύουσιν καταφατικῶς. (δ) fr. 5. §. 4. 5. D. 25. 3. [5. B. 31. 6.] Ἐὰν λοιπὸν ὁ ἀναγόμενος δύναται ν' ἀποδείξῃ τὴν exceptio plurium stupratorum, ἀπαλλάσσεται τῆς ἀγωγῆς; διότι τότε εἶναι φυσικῶς ἀδύνατος ἡ ἀνακάλυψις τῆς πατρότητος. Wernher T. 2. μ. 4. παρατ. 395. Leyser med. ad Pand. spec. 322. med. 9. Περὶ τῶν ἄλλων γνώμων ὅρα Bülow καὶ Hagemann prakt. Erört. T. 2. ἀρ. 59. Geiger καὶ Glück merkwürd. Rechtsf. T. 2. ἀρ. 24. Glück Comm. μ. 28. §. 1288. α. Bülow Abh. T. 2. σ. 71. Waldeck Controversen—Entsch. μ. 1. σ. 192. Busch εἰς Elvers Themis T. 2. σ. 159. Heerwart ἀν. σ. 447. Schröter ἀν. σ. 314. (ε) Περὶ ὧν τούτων ἔρα ἰδίως Glück μ. 28. §. 1288. Busch von den Rechten geschwächter Frauenspersonen u. der unehelichen Kinder nach dem gem. bürgerl. Rechte. Ilmenau 1828. Funke Beitr. z. Erört. prakt. Rechtsm. Chemnitz 1830. σ. 223. Heerwart Arch. c. pr. T. 17. σ. 77.

§. 542.

III. Περὶ τῶν δικαιωμάτων ἀμφοτέρων τῶν γονέων.

A) Οἱ γονεῖς εἶναι ὑποχρεοὶ νὰ τρέφωσι καὶ ν' ἀνατρέφωσι

τὰ τέκνα των ἔχουν ἐπομένως δικαίωμα εἰς ὅλα τὰ πρὸς ἐκπλήρωσιν τοῦ χρέους τούτου ἀναγκαῖα μέσα (α). Ἐντεῦθεν δὲ πηγάζει 1) τὸ δικαίωμα νὰ φροντίζωσι περὶ τῆς φυσικῆς καὶ ἠθικῆς τῶν τέκνων ἀναπτύξεως καὶ νὰ προσδιορίσωσι τὸ μέλλον ἐπάγγελμά των· κατὰ τοῦτο ὅμως πρέπει ν' ἀκουσθῶσι καὶ αὐτὰ, ἅμα φθάσωσιν εἰς ὥριμον ἡλικίαν. Διαλυομένου τοῦ γάμου διὰ διαζυγίου ὀφείλει νὰ ὀρίσῃ ὁ δικαστὴς παρὰ τίνι τῶν γονέων θέλει ἀνατρέφεσθαι τὸ τέκνον (β). Ἐὰν δ' ἡ μήτηρ μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον ἀφαιρεῖται ἡ εἰς αὐτὴν ἐμπιστευθεῖσα ἀνατροφή (γ). Τὰ ἐξοδα ὁμῶς ταῦτα εἶναι πάντοτε εἰς βῆρος τοῦ πατρὸς, εἴτε αὐτῶς εἶναι κατὰ τοῦτο εἴτε ἔνοχος. Μόνον ὅταν οὗτος ᾖ πτωχὸς, πλουσία δὲ ἡ μήτηρ, μεταβαίνει εἰς αὐτὴν τὸ περὶ οὗ ὁ λόγος χρέος (δ). 2) Τὸ δικαίωμα τοῦ τιμωρεῖν τὰ τέκνα, καθ' ὅσον τοῦτο εἶναι ἀναγκαῖον πρὸς ἀνατροφήν των, ἢ ἐπὶ βαρυτέρων πταισμάτων, τοῦ παραδίδειν αὐτὰ πρὸς τιμωρίαν εἰς χεῖρας τῆς Ἀρχῆς (ε).

(α) Globig über die Gründe u. Gränzen der väterl. Gewalt Dresd. 1789. Glück μ. 2. §. 137. ἰδίως Burchar di Arch. c. Pr. T. 8. σ. 161. Elvers Themis T. 1. σ. 1. (β) c. 1. C. 5. 24.

(γ) Auth. Si pater D. ibid. Παράβ. N. 94. κ. 2. (δ) Cod. 5. 25. [1. 2. B. 31. 6.] N. 117. κ. 7. Πολλοὶ διαφωνοῦν ἐξ αἰτίας τῆς Auth. Si pater C. 5. 24. αὕτη ὁμῶς καθὼς ἀντιφάσκουσα μὲ τὴν πηγὴν τῆς δὲν εἶναι ἱκανὴ ν' ἀποφασίσῃ (βλ. §. 82.) Fritz εἰς Löhr's Mag. 4. σ. 247. (ε) c. 3. C. 5. 47. c. un C. 9. 15. [2. B. 60. 59.]

§. 543.

Συνέχεια.

B) Τὰ δὲ τέκνα ὀφείλουν εἰς τοὺς γονεῖς των ὑπακοὴν καὶ σέβας (α). Ὅθεν ἔπεται 1) ὅτι δὲν εἶναι δεκτὰ νὰ κινήσωσιν ἀτιμωτικὴν κατ' αὐτῶν ἀγωγὴν (actio famosa) (β). 2) ὅτι δὲν δύνανται νὰ ὑποχρεωθῶσι νὰ δώσωσιν ἐναντίον αὐτῶν μαρτυρίαν (γ). Προσέτι δὲ 3) δὲν ἔμπορουν νὰ ἐπιζητήσωσι

τάς κατ' αὐτῶν ἀπαιτήσεις τῶν, εἰμὴ καθ' ὅσον οὗτοι εὐποροῦν (in quantum facere possunt) (δ).

(α) fr. 1. §. 2. fr. 9. 10. D. 37. 15. [7. 8. B. 49. 2. M. σ. 10.] fr. 4. D. 27. 10. [4. B. 38. 20.] c. 4. C. 8. 47. (β) fr. 5. §. 1. D. 37. 15. [3. B. 49. 2. M. σ. 10.] fr. 11. §. 1. D. 4. 3. [11. B. 10. 3.] c. 5. C. 2. 21. [45. B. αν.] (γ) fr. 4. 5. D. 22. 5. [4. 5. B. 21. 1.]

(δ) §. 38. J. 4. 6. fr. 7. §. 1. D. 37. 15. [5. B. 49. 2.] fr. 16. D. 42. 1. [16. B. 9. 3.]

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΑΤΡΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΟ ΡΩΜΑΪΚΟΝ ΔΙ-
ΚΑΙΟΝ ΙΔΙΩΣ. (*).

§. 544.

Τί ἐστίν.

Ἡ πατρικὴ ἐξουσία (patria potestas) εἶναι τὸ σύνολον τῶν ἰδιαιτέρων δικαιωμάτων ὅσα κατὰ τὸ πολιτικὸν τῶν Ῥωμαίων δίκαιον ἔχαιρεν ὁ οἰκογενειάρχης ἐπὶ τῶν τέκνων καὶ ἐγγόνων αὐτοῦ. 1) Τριαύτῃ πατρικὴ ἐξουσία δὲν ἀνήκει παρ' εἰς Ῥωμαῖον πολίτην (α), ἄρρενα (β) καὶ αὐτεξούσιον (pater familias)· ὅθεν ἔπεται α) ὅτι ἕκαστος πατὴρ ἂν καὶ πολίτης Ῥωμαῖος, δὲν ἔχει διὰ τοῦτο καὶ πατρικὴν ἐξουσίαν, καθότι ἂν ἦναι εἰσέτι ὑπεξούσιος, ὁ ἔχων αὐτὸν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν του, ἔχει ὑπεξούσια καὶ τὰ τέκνα αὐτοῦ (γ)· β) ὅτι ἡ πατρικὴ ἐξουσία οὐ μόνον ἐπὶ τῶν υἱῶν καὶ τῶν θυγατέρων ἀλλὰ καὶ ἐπὶ ἐγγόνων ἐκτείνεται, ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως ὅτι οἱ τελευταῖοι οὗτοι κατάγονται ἀπὸ τοὺς υἱούς, καθότι ἀπὸ τὰς θυγατέρας καταγόμενοι διατελοῦν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν εἴτε τοῦ ἰδίου αὐτῶν πατρὸς, εἴτε τοῦ αὐτοῦ ἐκείνου τοῦ ὁποίου εἶναι καὶ οὗτος ὑπεξούσιος (δ). 2) Ἐπεκτείνεται δὲ ἡ πατρικὴ ἐξουσία καὶ ἐπὶ τῶν ὀψιγενῶν τέκνων καὶ ἐγγόνων (postumi), ὅσάκις αὐτοὶ ἤθελον διατελεῖ ὑπ' αὐτὴν, ἔὰν ἐγεννῶντο ζῶντος εἰσέτι τοῦ οἰκογενειάρχου (ε).

(*) Gaius I. 55. seq. Ulpian tit. 5. — Inst. I. 9. Dig. I. 6. Cod. 8. 47. [Bz. 31. 1.] Donelli Comm. j. c. lib. 2. cap. 20—27. Heineccii ant. Rom. I. 1. tit. 9. §. 3—10. Gebauer de patria potest. Gött. 1750—1. et in ejusd. exercit. acad. T. I. σ. 123. Ab Ostende Bruym Diss. ad tit. J. de patria potestate apud Romanos numquam legibus soluta. Gröning. 1775. Günther de patria potestate ex iure domini non repet. Lips. 1786. Jensen de patria potest. Suerin 1784. Robert kl. j. Abh. σ. 19. Glück Comm. μ. 2. §. 132. Gans Sch. zu Gaius σ. 85. Zimmermann Röm. RG. T. I. §. 179. Querteumont de patria potestate ex I. R. L. B. 1816. (α) §. 2. J. I. 9. (β) §. 10. J. I. 11. (γ) fr. 21. D. 48. 5. (δ) §. 2. J. I. 9. (ε) §. 1. J. 2. 13. §. 4. J. I. 13. §. 2. J. 3. 1. fr. 2. pr. D. 28. 6. [2. B. 35. 10.] fr. 3. §. 2. D. 28. 3. [3. B. 39. 2.]

§. 545.

Απόκτησις αὐτῆς ἐν γάμῳ.

Ἡ πατρικὴ ἐξουσία ἀποκτᾶται κατὰ τὸ Π. δίκαιον 1) φυσικῶς μὲν διὰ τῆς ἐν νομίμῳ γάμῳ τεκνοποιΐας, 2) πολιτικῶς δὲ δι' υἱοθεσίας καὶ νομιμοποιήσεως.

§. 546.

1. Απόκτησις τῆς πατρικῆς ἐξουσίας διὰ τῆς ἐν νομίμῳ γάμῳ τεκνοποιΐας.

Ἡ πατρικὴ ἐξουσία ἀποκτᾶται διὰ τῆς ἐν νομίμῳ γάμῳ τεκνοποιΐας (α). Πρὸς τοῦτο ὁμῶς ἀπαιτεῖται νὰ ᾖ ὁ πατήρ κατὰ τὸν χρόνον τῆς γεννήσεως αὐτεξούσιος (β). Καθότι ἐὰν ᾖ εἰσέτι ὑπεξούσιος, δὲν ἀποκτᾷ αὐτὸς τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τῶν ἐντὸς τοῦ γάμου γεννηθέντων τέκνων ἀλλ' ἐκεῖνος ὑπὸ τοῦ ὁποίου τὴν ἐξουσίαν διατελεῖ (γ). Ἀποθανόντος δὲ τοῦ τελευταίου μεταβαίνει αὐτοδικαίως ἡ πατρικὴ ἐξουσία εἰς αὐτόν (δ).

(α) Gaius I. 55. ἐπ. Ulpian tit. 5. — pr. J. I. 9. fr. 3. D. I. 6. Donelli lib. 2. c. 20. Hasse Güterr. der Eheg. §. 47.

29. Zimmern RG. T. 1. §. 219. (6) §. 9. J. 1. 12. §. 4. J. 1. 13. παράβ. §. 544. (γ) fr. 21. D. 48. 5. §. 3. J. 1. 9. fr. 4. 5. D. 1. 6. [5. B. 31. 1.] (δ) pr. J. 1. 12. fr. 5. D. 1. 6. [B. αὐτ.]

§. 547.

II. Ἀδοκτησις τῆς πατρικῆς ἐξουσίας δι' υἱοθεσίας.

A'. Τί ἐστι καὶ ὅποσα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Υἱοθεσία εἶναι νομικὴ πράξις δι' ἧς λαμβάνει τις συνεργεία τῆς ἀρχῆς ἀντὶ τέκνου ἢ ἐγγόνου πρόσωπον τὸ ὁποῖον εἴτε δὲν διετέλει ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἥδη αὐτὸ υἱοθετοῦντος, εἴτε εἶχε παύσει νὰ ὑπάρχῃ ὑπ' αὐτήν (α). Λέγεται δὲ arrogatio ὅταν υἱοθετῇται αὐτεξούσιον πρόσωπον, καὶ datio in adoptionem ὅταν ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς διδεται πρὸς υἱοθέτησιν εἰς ἄλλον ὑπὲρ τοῦ ἔχοντος αὐτὸν εἰς τὴν ἐξουσίαν του (β).

(α) Inst. 1. 11. Dig. 1. 7. Cod. 8. 48. [B. 33. 1.] Gaius 1. §. 97—107. Ulpian tit. 8. Donelli lib. 2. c. 22. 23. Glück μ. 2. §. 148. Zimmern RG. 1. §. 220—222. Schmitt die Lehre von der adoption. Jena 1825. (6) fr. 1. D. 1. 7. Διαφορὰ μεταξὺ θετοῦ υἱοῦ καὶ ἐισποιεήτου (alumnus) fr. 132. pr. D. 45. 1. Περὶ τῆς διὰ διαθήκης υἱοθεσίας (adoptio per testamentum) ἧτις ἄλλο δὲν εἶναι παρ' ἐγκατάστασις τινος κληρονόμου ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ λάβῃ αὐτός τὸ ὄνομα τοῦ διαθέτου fr. 58. §. 1. D. 28. 5. fr. 63. §. 10. D. 36. 1. Παράβ. Cicero in Bruto c. 58. Suetonius in Caes. c. 83. in Aug. c. 102. in Tib. c. 6. καὶ ἰδίως Dirksen Vers. z. Kritik. u. Auslegung der Quellen des R. R. σ. 73. Puggé Rh. M. f. J. ἐτος 1. φ. 3. ἀρ. 9.

§. 548.

B'. Γενικαὶ ἀρχαί.

Ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν αἰδῶν τούτων τῆς υἱοθεσίας ἀπαιτοῦνται ἐν γένει τὰ ἐξῆς 1) ἱκανότης ἐκ μέρους τοῦ υἱοθετοῦντος προσώπου. Κατὰ τὸν κανόνα ὅτι ἡ υἱοθεσία μμμεῖται τὴν φύσιν (adoptio imitatur naturam), εἶναι ἐν γένει ἀνίκανοι

πρὸς τοῦτο α) οἱ τομίαι, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ σπάδωνες (α). β) ὁ μὴ ὑπερβαίνων τοῦλάχιστον δεκαοκτὼ ἔτη τὸν μέλλοντα νὰ υἱοθετηθῇ (β). γ) Δὲν δύναται εὐθὺς ἐξ ἀρχῆς νὰ υἱοθετηθῇ τις πρὸς καιρὸν (γ), ἐμπορεῖ ὅμως ὁ θετὸς υἱὸς νὰ χειραφετηθῇ πάλιν μετὰ ταῦτα, τότε ὅμως ἀπαγορεύεται νὰ υἱοθετηθῇ ἐκ δευτέρου ὑπὸ τοῦ αὐτοῦ προσώπου (δ). Ἐὰν ὅμως ὁ πατὴρ κατέστησε χειράφετον τὸ ἴδιον αὐτοῦ τέκνον, τῷ ἐπιτρέπεται νὰ τὸ υἱοθετήσῃ πάλιν (ε). 2) Ἡ υἱοθεσία εἶναι μέσον τοῦ ἀποκτᾶν τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν, ἀλλὰ μόνον ἐπιβοηθητικῶς. Ὅθεν ἐπεταὶ ὅτι α) αἱ γυναῖκες δὲν δύνανται νὰ υἱοθετήσωσιν, ὡς μὴ θυνάμεναι νὰ ἔχωσι πατρικὴν ἐξουσίαν· ὁ Ἡγεμὼν ὅμως ἐμπορεῖ νὰ τὸ ἐπιτρέψῃ εἰς αὐτὰς πρὸς παρηγορίαν ἔνεκα ἀπολεσθέντων τέκνων, ἀλλὰ καὶ τότε δὲν ἀποκτοῦν πατρικὴν ἐξουσίαν (ζ). β) Δὲν δύναται τις νὰ κάμῃ ἀδελφὸν θετὸν (η). γ) Ὅστις ἔχει ἤδη εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ γνήσια ἢ θετὰ τέκνα, δὲν ἐμπορεῖ ἐν γένει νὰ υἱοθετήσῃ καὶ ἄλλα, ἐκτὸς μόνον ἂν δὲν προξενηθῇ ἐκ τούτου εἰς αὐτὰ ἰδιαιτέρα βλάβη (θ). 3) Ἡ υἱοθεσία δὲν πρέπει νὰ ᾔναι ἐπιζήμιος εἰς τὸν υἱοθετούμενον. Ὅθεν καὶ ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται πρὶν τῆς λογοδοσίας νὰ υἱοθετήσῃ τὸ ὀρφανόν, ἀλλ' οὔτε ὁ πένης τὸν πλούσιον (ι).

(α) §. 9. J. 1. 11. καὶ Θεόφιλος αὐτ. — fr. 2. §. 1. fr. 40. §. 2. D. 1. 7. fr. 6. D. 28. 2. Gaius 1. 103. Ulpian 8. 6. Marczoll εἰς Löhr's Mag. T. 4. σ. 382. (β) §. 4. J. ἀν. fr. 40. §. 1. D. 1. 7. ἀμφισβητεῖτο πρότερον ἐὰν ὁ υἱοθετῶν ἔπρεπε νὰ ᾔναι πρεσβύτερος. Gaius 1. 106. (γ) fr. 34. D. ἀν. (δ) fr. 37. §. 1. D. ἀν. (ε) fr. 12. D. ἀν. (ζ) §. 10. J. 1. 11. καὶ Θεόφιλος αὐτ. 5. C. 8. 48. [5. B. 33. 1.] Gaius 1. 104. Ulpian 8. 8. a.

(η) c. 7. C. 6. 24. [77. B. 35. 9.] Διαφωνεῖ ὁ Thibaut Pand. R. §. 466. (θ) fr. 17. pr. §. 3. D. 1. 7. (ι) fr. 17. pr. §. 4. D. ἀν.

§. 549.

Γ'. Τίνα ιδίως απαιτοῦνται 1) ἐπὶ τῆς υἰοθεσίας τῶν αὐτεξουσίων.

Ἐπὶ τῆς υἰοθεσίας τῶν αὐτεξουσίων (arrogatio) απαιτοῦνται ιδίως τὰ ἑξῆς. 1) Ὁ θέλων νὰ υἰοθετήσῃ ἄλλο αὐτεξούσιον πρόσωπον πρέπει νὰ ἔχῃ συμπληρωμένον τὸ ἐξηκοστὸν ἔτος τῆς ἡλικίας του ἢ ν' ἀπώλεσεν ἤδη δι' ἄλλους λόγους τὴν ἐλπίδα τοῦ ν' ἀπολαύσῃ ἴδια τέκνα, ἐκτὸς μόνον ἂν πρόκηται περὶ προσώπου συνδεδεμένου μετ' αὐτοῦ διὰ σενῆς συγγενείας, δὲν δύναται δ' ἐν γένει νὰ υἰοθετήσῃ παρ' ἐν μόνον πρόσωπον (α). 2) Ἡ ῥητὴ τοῦ υἰοθετοῦντος καὶ υἰοθετουμένου συναίνεσις (β). 3) Ἡ ἐπικύρωσις τοῦ ἡγεμόνος (γ). 4) Ἄν δὲ ὁ υἰοθετούμενος ᾔναι εἰσέτι ἀνῆλιξ, ἀπαιτεῖται προσέτι ιδίως α) προηγουμένη ἐξέτασις περὶ τοῦ ἂν τοῦτο τὸν συμφέρῃ· β) συναίνεσις ἐκ μέρους τῶν πλησιεστέρων συγγενῶν καὶ τῶν ἐπιτρόπων αὐτοῦ· γ) ὁ υἰοθετῶν πρέπει νὰ δώσῃ δι' ἐγγυήσεως ἀσφάλειαν (satisfactio) ὅτι ἂν ὁ ἀνῆλιξ ἀποβιώσῃ πρὸ τῆς ἐφηβότητος θέλει αὐτὸς ἀποδώσει τὴν περιουσίαν του εἰς τοὺς πλησιεστέρους συγγενεῖς ἢ τοὺς ὑπὸ τοῦ πατρὸς διορισθέντας ὀρφανικοὺς ὑποκαταστάτους κληρονόμους του. Ἐὰν ὁ θετὸς πατὴρ κάμῃ χειράφετον τὸν ἀνῆλικα ἢ ἀποκληρώσῃ αὐτὸν ἄνευ δικαίας αἰτίας, πρέπει οὐ μόνον νὰ τῷ ἀποδώσῃ τὴν παρ' αὐτοῦ προσαχθεῖσαν περιουσίαν καὶ τὴν ἐν τῷ μεταξὺ ἀποκτηθεῖσαν, ἀλλὰ καὶ νὰ τῷ ἀφῇσῃ μετὰ τὸν θάνατόν του τὸ τέταρτον τῆς ιδίας αὐτοῦ περιουσίας, τὸ ὁποῖον ἀπὸ τὸν ἐκδύσαντα τὸν περὶ τούτου νόμον ὀνομάζεται τὸ τεταρτημόριον τοῦ αὐτοκράτορος Ἀντωνίου (quarta Divi Pii) (δ). Ὁ υἰοθετηθεὶς ἀνῆλιξ ἔχει ἐν τούτοις τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ μετὰ τὴν ἐφηβότητα τὴν χειραφεσίαν του, ἂν προηγουμένης ἐξετάσεως εὐρεθῇ ὅτι αὕτη συμφέρει εἰς αὐτόν (ε).

(α) fr. 15. §. 2. 3. D. 1. 7. (β) fr. 2. pr. D. αν. (γ) fr. 2. pr. cit. §. 1. J. 1. 11. c. 6. C. 8. 48. περί τοῦ ἀρχαιότερου τύπου τῆς υἱοθεσίας τῶν αὐτεξουσίων ὅρα Gaius 1. 99. Ulpian tit. 8. Hugo RG. σ. 150. Savigny Z. f. Gesch. RW. 2. σ. 402. (δ) §. 3. J. 1. 11. fr. 17. §. 1. fr. 18. 19. 20. 22. D. 1. 7. fr. 13. D. 38. 5. [12. B. 49. 6. M. T. 5. σ. 33.] c. 2. C. 8. 48. Ulpian 8. 5. Gaius 1. 102. Majansii de impuberis arrogatione; in eiusd. disp. T. 1. ἀρ. 12. Francke das Recht der Notherben §. 37.

(ε) fr. 32. pr. D. 1. 7.

§. 550.

2. Ἐπὶ τῆς υἱοθεσίας τῶν ὑπεξουσίων.

Ἐπὶ τῆς υἱοθεσίας τῶν ὑπεξουσίων (datio in adoptionem) ἀπαιτοῦνται ἰδίως τὰ ἐξῆς· 1) ἡ θέλησις τοῦ υἱοθετοῦντος· 2) ἡ συναίνεσις τοῦ πατρὸς τοῦ υἱοθετηθησομένου τέκνου· αὐτὸ δὲ δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ συγκατατεθῇ ῥητῶς εἰς τοῦτο ἀλλ' ἀρκεῖ νὰ ᾔναι παρὸν εἰς τὴν πρᾶξιν καὶ νὰ μὴν ἀντιτείνῃ (α). Ὅταν δὲ πρόκηται νὰ υἱοθετηθῇ τις ὡς ἐγγονος ἐξ ὠρισμένου υἱοῦ, πρέπει καὶ ὁ τελευταῖος οὗτος νὰ δώσῃ τὴν συναίνεσίν του (β). Τῶν δὲ λοιπῶν ἐξ ἀρρενογονίας συγγενῶν (agnati) εἶναι ἀδιάφορος ἡ θέλησις (γ). 3) Ἡ τῆς υἱοθεσίας πρᾶξις πρέπει νὰ γίνῃ ἐνώπιον τοῦ Πραίτωρος, τὴν σήμερον δὲ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ (δ).

(α) fr. 5. D. 1. 7. (β) §. 7. J. 1. 11. fr. c. D. αν. (γ) fr. 7. αν. (δ) §. 1. J. 1. 11. fr. 2. pr. fr. 4. 36. D. 1. 7. c. 11. C. 8. 48. Ulpian 8. 5. Gaius 1. 98.

§. 551.

Γ'. Ἀποτελέσματα I. Τῆς υἱοθεσίας τῶν αὐτεξουσίων.

Ἀποτελέσματα τῆς υἱοθεσίας καὶ ἰδίως Α) τῆς τῶν αὐτεξουσίων εἶναι τὰ ἐξῆς. 1) Ὁ θετὸς πατὴρ ἀποκτᾷ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ υἱοθετηθέντος αὐτεξουσίου καὶ τῶν τέκνων αὐτοῦ, καθόσον ταῦτα διετέλουν ἀκόμῃ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ. Ὁ υἱοθετηθεὶς ἐπομένως ὑποφέρει τὴν ἐλαχί-

στην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως, παύων νὰ ᾔηται αὐτεξούσιος (α). Συνέπεια δὲ τούτου κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ᾔητον ὅτι ἡ κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς υἰοθεσίας περιουσία τοῦ υἱοθετουμένου μετέβαινεν αὐτοδικαίως εἰς τὸν υἱοθετοῦντα. Κατὰ τὸ νεώτερον ὁμῶς δίκαιον, καὶ ἰδίως μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ λεγομένου ἀπροσπορίστου χρηματίου (peculium adventitium), ὁ υἱοθετῶν αὐτεξούσιον δὲν ἀποκτᾷ ἐπὶ τῆς περιουσίας αὐτοῦ εἰμὴ ὅσα δικαιώματα χαίρει ὁ φυσικὸς πατὴρ ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν τέκνων του (β). 2) Ὁ υἱοθετηθεὶς δὲ ἀναλαμβάνει ὅλα τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ τὰ δικαιώματα, γίνεται ἐξ ἀρρενογονίας συγγενῆς τῶν τοιούτων συγγενῶν τοῦ θετοῦ πατρὸς του, καὶ ἀποκτᾷ ἐντεῦθεν τὸ δικαίωμα νὰ κληρονομήσῃ ἐξ ἀδικοθέτου τόσον αὐτὸν ὅσον καὶ ἐκείνους (γ).

(α) fr. 2. §. 4. fr. 15. pr. fr. 40. pr. D. 1. 7. fr. 3. pr. D. 4. 5. [2. B. 46. 2.] Ulpian 8. 8. Gaius 1. 107. (ε) §. 6. J. 2. 9. Inst. 3. 10. (11.). (γ) fr. 23. D. 1. 7. §. 2. J. 1. 11. §. 2. 14. J. 3. 1. c. 10. pr. §. 5. C. 8. 48. id. §. 616.

§. 552.

2. Τῆς υἰοθεσίας τῶν ὑπεξουσίων.

Β) Ἡ υἰοθεσία τῶν ὑπεξουσίων εἶχε κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον τὰ αὐτὰ μὲ τὴν τῶν αὐτεξουσίων ἀποτελέσματα. Ὁ υἱοθετούμενος ὑπέφερεν ἐλαχίστην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως, ἐξερχόμενος ἀπὸ τὴν ἐξουσίαν ὑφ' ἣν μέχρι τοῦδε διέτελει καὶ ἀπὸ τὴν οἰκογένειαν εἰς ἣν μέχρι τοῦδε ἀνῆκε (α). Μετέβαινε δὲ εἰς τὴν ἐξουσίαν καὶ ἐπομένως εἰς τὴν οἰκογένειαν τοῦ θετοῦ πατρὸς (β), τουτέστιν ἐγένετο ἐξ ἀρρενογονίας συγγενῆς τῶν τοιούτων συγγενῶν αὐτοῦ (γ). Ὁ Ἰουστινιανὸς ὁμῶς διὰ νεωτέρας τινὸς διατάξεως (δ) ὥρισε τὰ ἀκόλουθα. 1) Ὅταν ὁ πατὴρ παραχωρῇ εἰς υἰοθεσίαν τὸν φυσικὸν υἱὸν του ἢ τὴν φυσικὴν θυγατέρα του, τὰ τοῦ ἀρχαίου δικαίου ἀποτελέσματα τότε μόνον λαμβάνουν χώραν ὅταν ὁ θετὸς πατὴρ

ἦναι φυσικὸς ἀνιὼν συγγενῆς τοῦ τέκνου (*adoptio plena πλήρης υἰοθεσία*). ἂν δὲ τοιοῦτος δὲν ἦναι, τὸ τέκνον διαμένει εἰς τὴν ἐξουσίαν καὶ τὴν οἰκογένειαν τοῦ φυσικοῦ αὐτοῦ πατρὸς, ὁ θετὸς πατὴρ δὲν ἀποκτᾷ κἀνὲν ἐπ' αὐτοῦ δικαίωμα καὶ μόνον ἂν διαρκούσης τῆς υἰοθεσίας ἀποθάνῃ ἔχει τὸ τέκνον ὡς *suus heres* (ἴδιος κληρονόμος) δικαίωμα νὰ τὸν κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου (*adoptio minus plena ἥττον πλήρης υἰοθεσία*) (ε). 2) Ὅταν ὁ πάππος παραχωρῇ εἰς υἰοθεσίαν τὸν φυσικὸν ἐγγονόν του, τότε ἢ α) ἡδύνατο οὗτος καὶ μὴ ὑπαρχούσης τῆς υἰοθεσίας νὰ κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου τὸν φυσικὸν ἀνιόντα συγγενῆ του, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην συμβαίνουν ὅσα καὶ ἐπὶ τῆς δόσεως εἰς υἰοθεσίαν τῶν υἱῶν καὶ τῶν θυγατέρων ἀποτελέσματα (ζ). 6) ἢ δὲν ἡδύνατο τοῦτο νὰ γίνῃ, καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἐφαρμόζεται ἀκόμη ἐντελῶς τὸ ἀρχαῖον δίκαιον (η).

(α) pr. J. 1. 11. fr. 1. pr. D. 1. 7. §. 13. J. 3. 1. (6) fr. 4. §. 10. D. 38. 10. Τὰ δὲ κατὰ τὴν ἐπαχὴν τῆς υἰοθεσίας γεννηθέντα ἢ τέκνα δὲν μετεβαίνουν ὡς ἐπὶ τῆς *arrogatio* εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ θετοῦ πατρὸς, ἀλλὰ τὰ μετὰ τοῦτο γεννηθέντα. fr. 2. §. 2. fr. 40. pr. D. 1. 7. fr. 26. 27. D. αὐτ. Ὅτι δὲ ἐπὶ τούτου λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ὁ χρόνος τῆς συλλήψεως καὶ οὐχὶ τοῦ τοκετοῦ, συμπεραίνεται ἀπὸ τὸν §. 9. J. 1. 12. (γ) §. 2. J. 3. 2. fr. 4. §. 10. fr. 5. D. 38. 10. [2. 3. B. 45. 3.] fr. 23. D. 1. 7. (δ) c. 10. C. 8. 48. ὅρα περὶ τούτου ἰδίως *Löhr Mag.* 3. σ. 336. Διαφωνεῖ ὁ *Schmitt v. der Adoption* §. 48—54. (ε) c. 10. pr. §. 1—3. C. ἀν. Εἶναι δὲ ἄξιον προσοχῆς ὅτι ἡ διάταξις αὕτη λαλεῖ μόνον περὶ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ὁ φυσικὸς πατὴρ ἢ πάππος δίδει εἰς υἰοθεσίαν τοὺς κατιόντας αὐτοῦ. Ὅταν ἐπομένως δίδῃ τις εἰς υἰοθεσίαν τὸ θετὸν αὐτοῦ τέκνον, ἰσχύει ἔτι τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, ὅποιοσδήποτε καὶ ἂν ᾖ: ὁ νέος θετὸς πατὴρ. (ζ) c. cit. §. 4. εἰς τρόπον ὥστε εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ πατρικὴ ἐξουσία τότε μόνον μεταβαίνει εἰς τὸν θετὸν πατέρα ὅταν οὗτος ᾖ φυσικὸς ἀνιὼν τοῦ υἰοθετουμένου ἐγγόνου, οὐχὶ δὲ καὶ ὅταν ᾖ ξένος. (η) Ὅθεν εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἀποκτᾷ πάντοτε ὁ θετὸς πατὴρ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν, εἴτε ἀνιὼν εἴτε ξένος εἶναι c. cit. §. 4. si enim patres eos antecedant—maneant omnia iura adoptiva ei intacta. Περὶ τῆς ἐπιβρόχης τῆς υἰοθεσίας εἰς τὸ pec. adventitium *We-*

ning Z. f. Civilrecht u. Process. I. σ. 345. Fuhr Vers. σ. 27.

§. 553.

3. Τῆς υἰοθεσίας ἐκ μέρους τῶν γυναικῶν.

Ἡ ὑπὸ γυναικὸς γινομένη υἰοθεσία δὲν παράγει ποτὲ πατρικὴν ἐξουσίαν (§. 548.), ἀλλ' ἔχει πάντοτε τὸ ἀποτέλεσμα ὅτι τὸ υἰοθετηθὲν τέκνον θεωρεῖται ὡς φυσικὸν τῆς θετῆς μητρὸς τέκνον ὡς πρὸς τὴν διατροφήν, τὸ δικαίωμα τῆς ἐξ ἀδικοθέτου κληρονομίας καὶ τὴν νόμιμον μερίδα (α).

(α) c. 5. C. s. 48. [4. B. 23. 1.] Παράβ. §. 616. 655.

Πρὸς ὁμολογίαν. Ἡ σύγκρισις τῆς adoptio τῆς γυναικὸς μετὰ τὴν adoptio minus plena εἶναι σπουδαία, διότι ἡ τελευταία δὲν χρηθεῖ νόμιμον κληρονομικὴν μερίδα· προσέτι δὲ καὶ ἡ σύγκρισις τῆς adoptio ἐν γένει μετὰ τὰ δικαιώματα τὰ πηγάζοντα ἀπὸ τὰς σχέσεις τῆς εἰσποικίσεως, τὰ ὅποια δὲν λαμβάνουν νομικὰς συνεπείας παρὰ διὰ συναλλάγματος ἐπὶ τῆς περιουσίας τῶν εἰσποικητῶν· ἀλλὰ καὶ τὸ ius patrum καὶ αἱ συνέπειαι αὐτοῦ, ὡς π. χ. ἡ ἀποκλήρωσις, καὶ τὸ ius cognationis καὶ αἱ συνέπειαι αὐτοῦ, δὲν λαμβάνουν παντάπασιν χώραν ἐνταῦθα. fr. 132. pr. D. 45. 1. R.

§. 554.

III. Απόκτησις τῆς πατρικῆς ἐξουσίας διὰ νομιμοποιήσεως. Α'. Ῥωμαϊκὸν δίκαιον.

Τὰ μὴ γνήσια τέκνα δὲν ὑπόκεινται αὐτοδικαίως εἰς τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς των, δύνανται ὅμως νὰ ὑποταχθῶσιν εἰς αὐτὴν διὰ τῆς νομιμοποιήσεως (*). Ονομάζεται δὲ οὕτως ἡ πολιτικὴ πράξις δι' ἧς τὰ μὴ γνήσια τέκνα ἐξομοιοῦνται ἐν μέρει ἢ ὁλοκλήρως μετὰ τὰ γνήσια καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν καὶ τὸ κληρονομικὸν δίκαιον (α). Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον μόνον τὰ ἐκ παλλακίας τέκνα (liberi naturales) ἠδύναντο νὰ νομιμοποιηθῶσιν, ὑπῆρχον δὲ τρία εἶδη νομιμοποιήσεως. Α) Ἡ δι' ἐπομένον γάμου νομιμοποιήσις (legitimatio per subsequens matrimonium) ἥτις ἐνεργεῖτο διὰ τοῦ γάμου τὸν ὁποῖόν τις συνῆπτε μετὰ τῆς ἐξ ἧς εἶχε τεκνοποιήσει παλλακίδος του, καὶ περὶ οὗ συνετάσσετο

ἔγγραφα γαμικὰ σύμφωνα (β'). Β) Ἡ διὰ προσγορᾶς εἰς τὴν curia νομιμοποιήσις (legitimatio per oblationem curiae), ἣτις ἐλάμβανε χώραν ὅταν ὁ πατὴρ ἔκαμνε τὸ φυσικόν του τέκνον decurio ἢ ὑπάνδρευε μὲ τοιοῦτόν τινα τὴν φυσικὴν θυγατέρα του (γ). Γ) Ἡ δι' ἀντιγραφῆς τοῦ ἡγεμόνος νομιμοποιήσις (legitimatio per rescriptum principis), ὅταν ὁ ἡγεμὼν ἐκήρυττε δι' ἀντιγραφῆς κατ' αἰτησιν τοῦ πατρὸς τὰ φυσικὰ αὐτοῦ τέκνα γνήσια. Τὸ τελευταῖον εἶδος τῆς νομιμοποιήσεως δὲν ἐπετρέπετο ἐν γένει εἰμὴ ὅταν ὁ μετὰ τῆς παλλακίδος γάμος ἦτον ἀδύνατος καὶ δὲν ὑπῆρχον γνήσια τέκνα (δ) (ε). Ὅπως δὲ καὶ ἂν ἐγίνετο ἡ νομιμοποιήσις, ὑπέκυπτε δι' αὐτῆς τὸ τέκνον εἰς ἐλαχίστην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως, παῦδον νὰ ᾔναι αὐτεξούσιον· ὁθεν καὶ ἀπαιτεῖτο οὐ μόνον τοῦ πατρὸς ἀλλὰ καὶ τοῦ τέκνου ἡ συναινέσις (ζ').

(*) Donelli comm. j. c. lib. 2. cap. 21. J o r d e n s de legitimati-
one. Tr. ad Rh. 1742—43. καὶ εἰς F e l l e n b e r g iurispr. antiqua.
T. 2. σ. 325. De P i e r a de legitim. sec. princ. iur. Rom. L. B. 1823.
T h i b a u t Vers. T. 1. ἀρ. 10. Z i m m e r n RG. T. 1. §. 219.

(α) Ἐν μέρει, τούτεστι μόνον ὡς πρὸς τὸ κληρονομικὸν δίκαιον, ὅταν ἡ νο-
μιμοποιήσις γίνεται διὰ διαθήκης (per testamentum). Ὅρα σημ. δ.

(β) c. 5. 6. 7. 10. 11. C. 5. 27. 13. J. 1. 10. N. 89. κ. 8. Ὅρα §.
530. σημ. ε. καὶ S c h w e i k a r t Blicke auf die jur. Praxis. σ. 156.

(γ). c. 3. 4. C. ἀν. ιδίως δὲ N. 38. καὶ N. 89. κ. 2. R e i t z ad The-
ophilum exc. 15. T. 2. σ. 1205. G r i e s i n g e r Gesch. u. neue The-
orie der Suität §. 64. S a v i g n y Gesch. des R. R. im Mittelalter.
T. 1. σ. 23. (δ) N. 74. κ. 1. N. 89. κ. 9. B ö h m e r auserl. Rechtsf.
μ. 2. ἀρ. 128. ἰδιαιτέρον εἶδος τῆς legitimatio per rescriptum εἶναι ἡ
legitimatio per testamentum, ὅταν ὁ πατὴρ ἐμποδισθεὶς τυχαίως ἐνὸσω
ἔζη τοῦ νὰ ζητήσῃ, ὡς ἤθελε, τὴν νομιμοποίησιν τῶν μὴ γνησίων τέκνων του,
διατάττῃ διὰ τῆς ἐγγράφου διαθήκης του ὅτι ταῦτα θέλουν τὸν κληρονομῆσαι
ὡς γνήσια τέκνα ἐξ ἀδιαθέτου, αὐτὰ δὲ ἀποδέχωνται τὴν κληρονομίαν καὶ ἐπὶ
τῇ βράσει τῆς διαθήκης ἐξαιτοῦνται τὴν νομιμοποίησιν τῶν ἀπὸ τὸν ἡγεμόνα.
N. 74. κ. 2. N. 89. κ. 10. M a r e z o l l Z. T. 1. σ. 78. (ε) Πολλοὶ
δὲ ἐξάχουν ἀπὸ τὴν N. 117. κ. 2. καὶ τέταρτον εἶδος νομιμοποιήσεως, τὴν

legitimatō per nominationem filii. Ἀλλ' εἰς τὴν Νεαράν ταύτην δὲν εἶναι λόγος περὶ νομιμοποιήσεως ἀλλὰ περὶ ἀποδείξεως τῆς νομιμότητος τῶν τέκνων. Jordens ἀν. Diss. I. c. 5. §. 1. 2. Ὄρα §. 539. σημ. 11.

(ζ) fr. 11. D. 1. 6. ἰδίως N. 89. c. 11. pr. §. 1.

§. 555.

Β'. *Κανονικὸν καὶ σημερινὸν δίκαιον* (α).

Ὁ θεσμὸς τῆς νομιμοποιήσεως ἔλαβε διὰ τοῦ κανονικοῦ καὶ τοῦ Γερμανικοῦ δικαίου διαφοροὺς παρεκτάσεις. Α) Καὶ κατὰ μὲν τὸ *κανονικόν*, 1) οὐ μόνον τὰ ἐκ παλλακίας, ἀλλ' ἐν γένει παντὸς εἵδους μὴ γνήσια τέκνα δύνανται τὴν σήμερον νὰ νομιμοποιηθῶσι τόσον διὰ τοῦ ἐπομένου γάμου τοῦ πατρὸς μετὰ τῆς μητρὸς τοῦ τέκνου, ὅσον δι' ἡγεμονικῆς ἀντιγραφῆς (β). ἡ δὲ legitimatō per oblationem curiæ δὲν δύναται τὴν σήμερον παντάπασι νὰ ὑπάρξῃ. 2) Ἡ δι' ἀντιγραφῆς νομιμοποίησις δὲν ἀπαγορεύεται τὴν σήμερον, ὡς κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον, ὅσάκις ὑπάρχουν γνήσια τέκνα, ἀλλ' ὀφείλει ὁ πατὴρ νὰ μὴν ἀποσιωπήσῃ εἰς τὴν περὶ νομιμοποιήσεως αἴτησιν τὴν ὑπάρξιν τῶν γνησίων τέκνων, ταῦτα δὲ δὲν πρέπει νὰ ζημιωθῶσι διὰ τῆς συνδρομῆς τῶν νομιμοποιηθησομένων μὴ γνησίων τέκνων ὡς πρὸς τὴν νόμιμον μερίδα των (γ). 3) Ἡ εἰς τὴν νομιμοποίησιν συναίνεσις τῶν τέκνων ἀπαιτεῖται ἐν γένει εἰσέτι σήμερον καὶ ὅταν μέλλῃ νὰ ἐνεργηθῇ διὰ τοῦ γάμου τῶν γονέων των, πρέπει ὁμῶς νὰ θεωρηθῇ ὡς σιωπηλὴ συναίνεσις ἢ μὴ ἀντίστασις ἐκ μέρους των· ἂν ὁμῶς ᾖναι εἰσέτι ἄνηθα, ἀπαιτεῖται ἡ συναίνεσις τοῦ ἐπιτρόπου (δ). 4) Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀληθοῦς καὶ ἐντελοῦς νομιμοποιήσεως συνίσταται παρ' ἡμῶν ὡς καὶ παρὰ Ῥωμαίοις εἰς τὸ ὅτι τὸ μὴ γνήσιον τέκνον λαμβάνει ἅπαντὰ τοῦ γνησίου τὰ δικαιώματα, ὁ δὲ πατὴρ αὐτοῦ ἀποκτᾷ οἶαν ἔχει ἐπὶ τῶν γνησίων τέκνων τοῦ πατρικῆν ἐξουσίαν. Ἐκτὸς δὲ τούτου Β) κατὰ τὸ *Γερμανικόν δίκαιον* ὑπάρχει καὶ ἄλλο εἶδος τῆς νομιμοποιήσεως ἄγνωστον εἰς τὸ Ῥωμαϊκὸν καὶ κανονικόν, τῆς

ὁποίας ὁ σκοπὸς καὶ τὸ ἀποτέλεσμα συνίστανται ἀπλῶς εἰς τὸ ὅτι παύει δι' αὐτῆς ἡ κατὰ τοὺς Γερμανικοὺς νόμους ἐπιβαρύνουσα τὰ μὴ γνήσια τέκνα κηλὶς τῆς γεννήσεως (ἡ Γερμανικὴ *levis nota*) ὡς ἐκ τῆς ὁποίας δὲν εἶναι ταῦτα δεκτὰ εἰς συντεχνίας καὶ σωματοεῖα, χωρὶς ὅμως ν' ἀποκτήσῃ διὰ τοῦτο τὸ τέκνον τὰ δικαιώματα καὶ τὰ χρέη τοῦ γνησίου. αὕτη λέγεται ἥττον πλήρης ἡ Γερμανικὴ νομιμοποίησις (*legitimatio minus plena ἢ Germanica*). Γίνεται δὲ πάντοτε δι' ἀντιγραφῆς τὴν ὁποίαν τὸ τέκνον αὐτὸ ἢ ἡ μήτηρ δύναται καὶ χωρὶς τὴν συναίνεσιν τοῦ πατρὸς νὰ ζητήσῃ (ε).

(α) *Thomasius de usu practio doctrinæ Institutionum de legitimatione*; in *Diss. acad.* T. 3. ἀρ. 103. *Eisenhart de legitim. liberor. illeg. præ. sec. ius Germanicum.* Helmst. 1786. (β) *Tit. X. 4. 17. Schwäb. Landr. c. 376.* Ἀμφισβητεῖται ἂν δύναται νὰ νομιμοποιηθῶσι κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ τὰ ἐκ μοιχείας γεννηθέντα τέκνα διὰ τοῦ ἐπομένου γάμου τῶν γονέων των, ὁσάκις οὗτος ἐπιτρέπεται (§. 511. σμ. δ.) Τὸ Γερμανικὸν δίκαιον εἶναι εἰς τοῦτο ἐναντίον (*Sachs. Landr. T. 1. ἀρθ. 37. Schwäb. Land. κεφ. 416. §. 1.*) τὴν σήμερον ὅμως ἡ γενικὴ γνώμη τὸ παραδέχεται. *Böhmér J. E. Pr. lib. 4. tit. 17. §. 20.* Τὴν γενικὴν ταύτην γνώμην προσέβαλον, ἰδίως ἔνεκα τοῦ *cap. 6. X. 4. 17.*, ὁ *Schrader Abh. aus dem Civilr. T. 1. ἀρ. 1. Schmalz canon. R. σ. 202.* καὶ *Walter KR. §. 327.* ὑπερασπίσθησαν δὲ ὁ *Schweikart de matrimonii vi in lib. adult. legitim. non deficiente. Regiom. 1823.* καὶ ὁ *Dieck Beitr. zur Lehre von der Legitimation durch nachfolgende Ehe. Halle 1822. σ. 141.* Δὲν ὑπάρχει δὲ κατὰ τὸ *cap. 15. X. 4. 17.* καμμία ἀμφισβησία ὅτι τὰ ἐκ μοιχείας τέκνα δύνανται δι' ἀντιγραφῆς νὰ νομιμοποιηθῶσι. (γ) *Pfeiffer verm. Aufs. σ. 246. Glück Intestaterbf. σ. 531.* (δ) Πολλοὶ διαφωνοῦν ἔνεκα τοῦ *cap. 6. X. 4. 17.*, ἰδίως ὁ *Dieck σ. 202.* ὅρα ἔμως *Buchholtz j. Abh. ἀρ. 18. Παράβ. καὶ Schunck's Jahrb. T. 22. σ. 47.* (ε) *Runde deutsch. PR. §. 619. Eichhorn Einl. in das deutsch. PR. §. 89. Mittermaier deutsch. PR. §. 60.*

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΗΣ ΠΑΤΡΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ (*).

§. 556.

Γενικὸν ἀποτέλεσμα.

Τὸ γενικὸν ἀποτέλεσμα τῆς πατρικῆς ἐξουσίας ἦτο κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ὅτι οἱ ὑπ' αὐτὴν διατελοῦντες ἐθεωροῦντο εἰς τὰς ιδιωτικὰς αὐτῶν σχέσεις (**) ὡς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ μὲ τὸν οἰκογενειάρχην πρόσωπον (α). ἔθεν καὶ ὅσα ἀπέκτα τὸ ὑπεζούσιον τέκνον ἀνῆκον αὐτοδικαίως εἰς αὐτόν (β). δὲν ἠδύνατο νὰ ὑπάρξῃ μεταξὺ τῶν ἐνοχῇ ἢ ἀγωγῇ (γ). ὁ πρῶτος δὲν ἠμπόρει νὰ ᾖναι μάρτυς εἰς τὴν διαθήκην τοῦ δευτέρου (δ). ἂν δὲ τὸ τέκνον εὐρίσκετο κατὰ τὸν θάνατον τοῦ πατρὸς ἀμέσως ὑπεζούσιον αὐτοῦ (suus heres), ἀπέκτα αὐτοδικαίως τὴν κληρονομίαν (ε). Ἡ ταυτότης τοῦ προσώπου δὲν ἐλάμβανεν ὅμως κατ' ἐξαίρεσιν χώραν καθ' ἣς περιπτώσεις ὁ ὑπεζούσιος υἱὸς ἐθεωρεῖτο καὶ ἐνήργει ὡς αὐτεξούσιος (ζ). Ὅτι δὲ σήμερον τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο δὲν ὑπάρχει πλέον, οὐδεὶς δύναται νὰ τὸ διῃσχυρισθῇ (η).

(*) Donelli lib. 2. c. 25. (**) Καθότι ὡς πρὸς τὰς δημοσίας σχέσεις δὲν ὑπῆρχε πατρικὴ ἐξουσία. fr. 9. D. 1. 6. fr. 3. D. 1. 7. fr. 12. §. 5, fr. 14. pr. D. 36. 1. (α) c. 11. C. 6. 26. cum et natura pater et filius eadem esse persona pene intelligantur. — Brunnich de unitate personarum quæ iure Romano inter patrem et liberos intercedit. Gött. 1795. Διαφωνεῖ ὁ Zimmern RG. T. 1. §. 184.

(β) Inst. 11. 9. III. 28. (29.) Gaius II. 86—96. Ulpian 19. 18. ἔθεν καὶ ὁ υἱοθετῶν αὐτεξούσιον πρόσωπον (arrogator) ἀπέκτα ὅλην αὐτοῦ τὴν περιουσίαν. Inst. 3. 10. (11.) §. 6. J. 2. 9. id. ἀν. §. 551. (γ) §. 4. 6. J. 3. 19. (20.) fr. 1. §. 1. D. 41. 6. [1. B. 50. 6.] fr. 2. pr. D. 18. 1. [1. B. 19. 1.] fr. 4. D. 5. 1. [4. B. 7. 5.] ἔθεν καὶ ὁ πατὴρ δὲν ἠδύνατο, διαρκείας τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, νὰ παραχωρήσῃ εἰς τὸ τέκνον τὴν εἰς αὐτὸν ἐπὶ τοῦ peculium adventitium ἀνήκουσαν ἐπικαρπίαν (§. 559. α.) Thibaut Vers. T. 2. ἀρ. 12.

(δ) §. 9. 10. J. 2. 10. Ulpian 20. 3. Gaius 2. 105—108.

(ε) §. 3. J. 3. 1. fr. 11. D. 28. 2. Gaius 2. 156—158. (ζ) 2. χ. ὡς πρὸς τὸ castrense peculium. fr. 2. pr. D. 18. 1. fr. 4. D. 5. 1. ὅρα §. 559. (η) Διαφωνεῖ ὁ Struben recht. Bed. T. 2. ἀρ. 68. Glück 2. σ. 257. Ὁρα ἔμως Brunsich ἀν. μ. 4.

§. 557.

Ἰδιαίτερα δικαιώματα τοῦ πατρός. I. Ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον τῶν τέκνων.

Ἐκ τῶν εἰς τὸν πατέρα δυνάμει τῆς πατρικῆς ἐξουσίας ἀνηκόντων ἰδιαιτέρων δικαιωμάτων, ἄλλα μὲν ἀφορῶσι τὸ πρόσωπον, ἄλλα δὲ τὴν περιουσίαν τῶν τέκνων. Καὶ ἐκεῖνα μὲν εἶναι τὰ ἐξῆς· Α) κατὰ τὸ ἀρχαῖον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον, 1) τὸ ἐπὶ τῶν τέκνων δικαίωμα ζωῆς καὶ θανάτου (ius vitae et necis) τὸ ὅποῖον δὲν κατηργήθη καθ' ὁλοκληρίαν εἰμὴ ἐπὶ τοῦ Κωνσταντίνου (α). 2) Ὁ πατὴρ ἠδύνατο νὰ πωλῇ τὰ τέκνα του ὡς δούλους καὶ τὸ δικαίωμα τοῦτο δὲν τῷ ἀφῆρέθη εἰμὴ ἐπὶ τοῦ Διοκλητιανοῦ καὶ τοῦ Μαξιμιανου, οἵτινες τὸ ἐπέτρεψαν μόνον εἰς περίπτωσιν ἐσχάτης ἐνδείας ὡς πρὸς τὰ ἀρτιγέννητα βρέφη (β). 3) Εἶχε τὸ δικαίωμα τοῦ παραχωρεῖν τὸ τέκνον πρὸς ἀποζημίωσιν τῆς ὑπ' αὐτοῦ προξενθείσης βλάβης (ius liberos noxae dandi), ἄλλα καὶ τοῦτο μετέπειτα κατηργήθη (γ). Β) Κατὰ δὲ τὸ νεώτερον Ῥωμ. δίκαιον ὁ πατὴρ δὲν ἔχει πλέον ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον τῶν τέκνων του εἰμὴ τὰ ἐξῆς δικαιώματα· 1) τὸ δικαίωμα τοῦ διορθοῦν καὶ κολάζειν αὐτὰ ἐπὶ μικρῶν πταισμάτων (δ). 2) τοῦ ὑπηρετεῖσθαι παρ' αὐτῶν (ε). 3) τοῦ διορίζειν εἰς αὐτὰ διὰ διαθήκης ἐπίτροπον (ζ), ἔτι δὲ καὶ κληρονόμον διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἤθελον ἀποθάνει πρὸ τῆς ἐφηβότητος (ius pupillariter substituendi) (η). 4) τὸ δικαίωμα τοῦ δίδειν τὴν εἰς τὸν γάμον των συναίνεσιν του (θ). 5) τοῦ ἀπατεῖν αὐτὰ ἐναντίον παντὸς ὅστις ἤθελε τὰ κατακρατῆσει, διὰ τοῦ παραγγέλματος de liberis exhibendis (ι). καὶ 6)

τὸ δικαίωμα τοῦ πωλεῖν ὡς δοῦλον τὸ ἀρτιγέννητον τέκνον εἰς περίπτωσιν ἐσχάτης ἀνάγκης καὶ ἐνδεΐας (κ).

(α) c. un. C. 9. 17. (β) c. 2. C. 4. 43. [26. B. 19. 1.] (γ) §. 7. J. 4. 8. Heineccii antiq. Rom. l. 1. tit. 9. §. 3—10. Zimmermann RG. T. 1. §. 179. (δ) c. 3. C. 8. 47. παρὰ β. c. un. C. 9. 15.

(ε) fr. 3. D. 33. 2. fr. 7. pr. D. 9. 2. [7. B. 60. 3.] (ζ) §. 2. J. 1. 13. fr. 1. pr. D. 26. 2. (η) pr. J. 2. 16. fr. 2. pr. D. 28. 6. [2. B. 35. 10.] (θ) fr. 2. D. 23. 2. [2. B. 26. 4.] pr. J. 1. 10.

(ι) fr. 1. pr. D. 43. 30. [1. B. 31. 2.] fr. 1. §. 2. D. 6. 1. [1. B. 15. 1.] (κ) c. 2. C. 4. 43. [26. B. 19. 1.]

§. 558.

II. *Ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν τῶν τέκνων. Α'. Τί ἐστὶ χρημάτιον, καὶ πόσα γὰ εἶδη αὐτοῦ (α).*

Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς δὲν ἠδύνατο νὰ ἔχῃ ἰδίαν περιουσίαν, ἀλλ' ὅ,τι ἀπεκτᾷτο παρ' αὐτοῦ ἀνήκεν εἰς τὸν πατέρα (§. 183. σημ. 6.). Αὐτὸς ὅμως παρέδιδε πολλάκις εἰς αὐτὸν, ὡς καὶ εἰς τὸν δοῦλόν του, μέρος τῆς περιουσίας του ἢ ἐπέτρεπεν εἰς αὐτοὺς ν' ἀποκτήσωσιν τι, διὰ νὰ διαχειρίζωνται καὶ ἐμπορεύωνται αὐτὸ, καὶ τοῦτο ἐλέγετο τότε *χρημάτιον* (*peculium*), εἶναι δὲ τὸ ἀρχαιότερον τῶν χρηματίων εἶδος· αὐτὸ λέγεται σημερινὸν *πατρικὸν χρημάτιον* (*peculium profectitium*), καὶ ὑπάγεται εἰς αὐτὸ πᾶν ὅ,τι ὁ πατὴρ ἐκ τῆς περιουσίας του ἐμπιστεύεται εἰς τὴν διαχείρισιν τοῦ τέκνου του (β). Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον δύνανται καὶ ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς νὰ ἔχῃ ἰδιόκτητον περιουσίαν, ἥτις κατὰ τὸν διάφορον τῆς ἀποκτήσεως αὐτῆς τρόπον ὀνομάζεται (γ) ἢ 1) *στρατιωτικὸν χρημάτιον* (*peculium castrense*), τὸ συνιστάμενον εἰς ὅλα τὰ κινητὰ πράγματα ὅσα τὸ κατὰ πρῶτον ἀναδεχόμενον τὴν στρατιωτικὴν ὑπηρεσίαν τέκνον λαμβάνει δωρεὰν ἀπὸ τοὺς συγγενεῖς καὶ φίλους του, ὡς καὶ ὅλα τὰ κινητὰ καὶ ἀκίνητα τὰ διὰ τῆς στρατιωτικῆς ὑπηρεσίας, ἰδίως δὲ ἀπὸ τῶν στρατιωτῶν αὐτοῦ λόγφ δω-

ρεᾶς ἢ κληρονομίας ἀποκτώμενα, ὅλα ὅσα ὁ στρατιώτης λαμβάνει ἀπὸ τὴν γυναῖκα του ὡς κληρονόμος καὶ οὐχὶ ἀπλῶς ὡς κληροδόχος, καὶ τέλος ὅσα ἀποκτᾷ διὰ χρημάτων ἀνηκόντων εἰς τὸ στρατιωτικὸν χρημάτιον (δ)· ἢ 2) οἰονεῖ στρατιωτικὸν χρημάτιον (*quasi castrense peculium*), τὸ ὁποῖον περιλαμβάνει ὅσα ἀποκτᾷ ὁ υἱὸς εἰς κοσμικὴν ἢ ἐκκλησιαστικὴν ὑπηρεσίαν, ἢ διὰ τῆς συνηγορίας, καὶ ὅσα λαμβάνει εἰς δωρεὰν ἀπὸ τὸν ἡγεμόνα ἢ τὴν σύζυγον αὐτοῦ (ε)· ἢ 3) ἀπροσπόριστον χρημάτιον (*peculium adventitium*), εἰς ὃ ὑπάγονται τὰ ἄλλοθεν ποθεν ἀποκτώμενα, ἰδίως δὲ τὰ μητρικὰ ὑπάρχοντα (*bona materna et materni generis*) τῶν τέκνων, τὰ ἀπὸ τοὺς γονεῖς αὐτῶν εἰς αὐτὰ μεταβαίνοντα γαμικὰ κέρδη (§. 535. 6.), καὶ προσέτι ὅσα ἀνήκουν εἰς αὐτὰ ἐν περιπτώσει δευτέρου γάμου τοῦ πατρὸς ἢ τῆς μητρός των (§. 536.), καθὼς ἐπίσης κατὰ τὸ νεώτατον δίκαιον πᾶσα ἀπόκτησις μὴ πηγάζουσα ἀπὸ τὴν περιουσίαν τοῦ πατρὸς καὶ μὴ ὑπαγομένη εἰς τὸ στρατιωτικὸν ἢ οἰονεῖ στρατιωτικὸν χρημάτιον (ζ).

(α) Galvanus de usufructu cap. 7. §. 5—11. Hau hist. j. c. de peculiis. Lips. 1770. Hugo civil. Mag. T. 2. σ. 200. Glück μ. 14. §. 905—912. Zimmern RG. T. 1. §. 186—190. Παρ. καὶ Witte de luctuosis hereditatibus. Vratisl. 1824. σ. 4—14. Löhr Arch. c. Pr. T. 10. σ. 161. 181. Unterholzner Tüb. krit. Zeits. T. 5. σ. 210. Fritz Arch. c. Pr. T. 11. σ. 21. Luden de peculiis sec. J. R. Gött. 1835 (6) fr. 5. §. 4. fr. 7. §. 3. D. 15. 1. — §. 1. J. 2. 9. si quid ex re patris ei obveniat.

(γ) c. 37. pr. C. 3. 28. [63. B. 39. 1.] (δ) fr. 3. 4. pr. fr. 8. fr. 11. fr. 16. §. 1. fr. 19. pr. D. 49. 17. [4. 11. B. 57. 2.] ἰδίως c. 1. 4. C. 12. 37. Παράξ. Mühlenbruch Obs. j. R. cap. 1.

(ε) c. un. C. 12. 31. [1. B. 57. 2.] c. ult. C. 12. 37. c. 7. C. 1. 51. [34. B. 6. 1.] c. 4. 14. C. 2. 7. [20. B. 8. 1.] c. 7. C. 6. 61. [10. B. 45. 4.] c. 34. C. 1. 3. N. 123. κ. 19. (ζ) §. 1. J. 2. 9. c. 1. 2. C. 6. 60. [1. 2. B. 45. 4.] Cod. 6. 61. [B. αὐτ.] ὁ Witte ἀν. ὁ Hugo Mag. T. 5. ἀρ. 19. T. 6. ἀρ. 4. καὶ ὁ Luden



BIBLIOTHECA
MUSEI HISTORICO-NATURALIS
VINDOBONENSIS

δι᾽αχυρίζονται ἕτι τὸ λεγόμενον *peculium adventitium* δὲν εἶναι κυρίως *peculium*. Ὅρα διὰ τὸ ἐναντίον *Zimmermann* RG. §. 190. σημ. 2. καὶ *Unterholzner* Tüb. krit. Zeit. T. 5. σ. 204.

§. 559. α.

B'. Δικαιώματα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῶν χρηματίων.

Τὰ τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῶν χρηματίων τοῦ υἱοῦ δικαιώματα εἶναι διάφορα κατὰ τὰ διάφορα καὶ τούτων εἶδη. 1) Τὸ *peculium profectitium* εἶναι καὶ διαμένει ἰδιοκτησία τοῦ πατρὸς, ὁ δὲ υἱὸς εἶναι ἀπλοῦς αὐτοῦ διαχειριστῆς, δύναται ὁμῶς ὡς τοιοῦτος νὰ τὸ ἐκποιήσῃ οὐχὶ δὲ καὶ νὰ τὸ ὄωρῃσῃ, καὶ πᾶν ὅ,τι ἀποκτᾷ ἐντεῦθεν, ἀνήκει εἰς τὸν πατέρα (α). Οὗτος δὲ ὅταν δώσῃ τοιοῦτον χρημάτιον εἰς τὸν υἱόν του, δύναται νὰ ἐναχθῇ διὰ τῆς ἀγωγῆς *de peculio* πρὸς ἐξόφλησιν ὅλων τῶν ἐκ συναλλάγματος πηγαζόντων χρεῶν αὐτοῦ, μέχρι συμπληρώσεως τοῦ χρηματίου (β). Μένει δὲ τοῦτο εἰς τὸν υἱόν, ἂν τὰ κτήματα τοῦ πατρὸς δημευθῶσιν (γ), ἂν ὁ υἱὸς διὰ τοῦ εἰς ὑψηλὸν τι ἀξίωμα διουρισμοῦ ἀπολυθῇ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (γγ), ἢ ὅταν χειραφετηθῇ ἀπὸ τὸν πατέρα χωρὶς οὗτος ν' ἀνακαλέσῃ τὸ χρημάτιον (δ). 2) Τὸ *peculium castrense* καὶ *quasi castrense* (ε) εἶναι, τουλάχιστον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον, πλήρης καὶ ἐλευθέρα τοῦ υἱοῦ ἰδιοκτησία, ὥστε ὁ πατὴρ δὲν χαίρει οὔτε κἂν τὴν ἐπικαρπίαν αὐτῶν (ζ). Ὁ υἱὸς θεωρεῖται ὡς πρὸς τοῦτο ὡς αὐτεξούσιος (η), δύναται νὰ τὸ διαθέτῃ ἐλευθέρως τόσον μεταξὺ ζώντων ὅσον καὶ ἔνεκα θανάτου, καὶ ἐπομένως νὰ κάμῃ περὶ τούτου διαθήκην (θ), ἂν δὲ ἀποθάνῃ ἀδιάθετος μεταβαίνει τὸ χρημάτιον, τουλάχιστον ἐπὶ τοῦ νεωτέρου δικαίου, κατὰ τὰς ἀρχὰς τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς, εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους του (ι). 3) Τοῦ δὲ *peculium adventitium* ἢ μὲν κυριότης ἀνήκει εἰς τὰ τέκνα, ἢ δὲ διαχείρισις καὶ ἡ ἐπικαρπία διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας εἰς τὸν πατέρα ἐν γένει (κ).

ὅστις δὲν ὑπόκειται μὲν εἰς ἐγγύησιν καὶ λογοδοσίαν (λ), δὲν δύναται ὁμῶς νὰ ἐκποιήσῃ ἄνευ τῆς συναινέσεως τῶν τέκνων τὰ τὸ χρημάτιον ἀπαρτίζοντα πράγματα εἰμὴ ὅταν πρόκηται νὰ πληρωθῶσιν ἐξ αὐτῶν χρεὴ ἢ κληροδοτήματα, ἢ ὅταν τὰ πράγματα ταῦτα ὑπόκηνται εἰς φθοράν (μ). ἄλλως ἢ ἐκποιήσις εἶναι ὑπὲρ τῶν τέκνων ἄκυρος, δὲν τρέχει δὲ ἡ περὶ αὐτῆς παραγραφὴ διαρκούσης τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (ν). Καθ' ὅλον τοῦτο τὸ διάστημα τοῦ χρόνου τὰ τέκνα δὲν δύνανται νὰ διαχειρίζωσι τὸ χρημάτιον τοῦτο ἄνευ τῆς τοῦ πατρὸς συναινέσεως, πολλῶν δὲ ὀλιγώτερον νὰ συντάξωσι περὶ αὐτοῦ διαθήκην (ξ).

(α) fr. 18. §. 4. fr. 19. D. 13. 7. [18. 19. B. 25. 1.] fr. 7. pr. §. 1—3. D. 39. 5. [6. B. 47. 1.] §. 1. J. 2. 9. (β) §. 4. J. 4. 7. Dig. 15. 1. [B. 18. 5.] Cod. 4. 26. [B. 18. 2.] ἔρξ §. 478. (γ) fr. 3. §. 4. in f. D. 4. 4. [3. B. 10. 4.] (γγ) N. 81. x. 1. §. 1. Marezoll Arch. c. Pr. T. 8. σ. 281. (δ) fr. 31. §. 2. D. 39. 5. [30. B. 47. 1.] §. 20. J. 2. 20. c. 17. C. 8. 54. [50. B. 47. 1.] (ε) Dig. 49. 17. Cod. 12. 37. [B. 47. 2.] Fernandez de Retes de castrensi et quasi castrensi peculio; in opusc. lib. V. c. Meerm. thes. T. 6. σ. 240. Glück μ. 14. 906. καὶ μ. 34. σ. 101—117.

(ζ) c. 6. pr. c. 7. C. 6. 61. [9. 10. B. 45. 4.] Διαφωνεῖ ἐ Lohr Mag. T. 4. σ. 101. (η) fr. 1. §. 3. fr. 2. D. 14. 6. [1. B. 18. 4.] fr. 17. D. 40. 1. [17. B. 43. 1.] (θ) fr. 4. D. 5. 1. [4. B. 7. 5.] c. 2. C. 12. 37. Ulpian 20. 10. — §. 6. J. 2. 11. pr. J. 2. 12. (ι) pr. J. 2. 12. c. 24. C. 1. 3. N. 1:8. Glück Intestaterbfolge σ. 557.

(κ) §. 1. J. 2. 9. c. 1. C. 6. 60 [1. B. 45. 4.] c. 6. pr. C. 6. 61. [9. B. 45. 4.] Hurlebusch de usufructu patris in bonis liberorum adventitiis. Brunsv. 1783. Παράβ. ἰδίως Marezoll Z. T. 8. φ. 1. 2. 3. (λ) c. 6. §. 2. c. 8. §. 4. in f. C. 6. 61. [9. 11. B. 45. 4.] Lohr Arch. c. Pr. T. 7. σ. 268. T. 10. σ. 179. (μ) c. 1. 2. C. 6. 60. [1. 2. B. 45.] c. 4. c. 8. §. 4. 5. C. 6. 61. Geiger καὶ Glück Rechtsf. T. 3. ἀρ. 27. Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 29.

(ν) c. 1. C. 6. 60. c. 4. C. 6. 61. c. 1. §. 2. C. 7. 40. N. 37. x. 24. Περὶ τῆς ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ πατρὸς νεμίμου ὑποθήκης ἔρα §. 313.

(ξ) c. 8. §. 5. C. 6. 61. pr. J. 2. 12. Περὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδογῆς εἰς τὸ peculium adventitium ἔρα Lohr Mag. T. 4. σ. 101—

134. καὶ Arch. c. Pr. T. 10. σ. 163. Rosshirt Erbrecht. §. 14.
17. δρ. §. 622. σημ. γ. §. 623. σημ. δ.

§. 559. 6.

Συγγένεια.

Ὁ δὲ κανὼν ὅτι ὁ πατὴρ ἔχει τὴν διαχείρισιν καὶ τὴν ἐπικαρπίαν τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου τῶν τέκνων του ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν κατὰ τὰς ἀκολουθοῦσας περιπτώσεις 1) ὅταν ὁ υἱὸς ἀποδεχθῇ παρὰ τὴν θέλησιν αὐτοῦ τὴν κληρονομίαν ἢ τὸ εἰς αὐτὸν δωρηθὲν ἢ κληροδοτηθὲν πρᾶγμα (α). 2) ὅταν ἀμνητις δωρεὰν εἰς τὸν υἱὸν μὲ τὴν συνθήκην νὰ μὴ ἔχη ὁ πατὴρ τὴν ἐπικαρπίαν (β). 3) ὅταν ὁ υἱὸς κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου συγχρόνως μὲ τὸν πατέρα του ἀμφιθαλῇ ἀδελφὸν ἢ ἀδελφὴν (γ). καὶ 4) ὅταν ὁ πατὴρ διαχειρισθῇ κακῶς τὸ κατὰ πίστευμα, τὸ ὁποῖον ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν υἱὸν μετὰ τὴν παῦσιν τῆς πατρικῆς ἐξουσίας· καθότι τότε ὀφείλει νὰ τὸ ἀποδώσῃ ἀμέσως χωρὶς νὰ διατηρήσῃ τὴν ἐπικαρπίαν (δ). Τὸ παρὰ τοῦ υἱοῦ εἰς τὰς τέσσαρας ταύτας περιπτώσεις ὡς ἐλευθέρ. ιδιοκτησί. ἀποκτ. μένον λέγεται σήμερον *peculium adventitium extraordinarium* (ἐκτακτὸν ἀπροσπόριστον χρημάτιον)· καὶ δύναται μὲν ὁ υἱὸς νὰ τὸ ἐκποιήσῃ ἐλευθέρως μεταξὺ ζώντων, οὐχὶ δὲ καὶ νὰ κάμῃ περὶ αὐτοῦ διαθήκην (ε).

(α) c. 8. pr. §. 1. 3. C. 6. 61. (β) N. 117. x. 1. pr. §. 1. (γ) N. 118. x. 2. L ö h r Arch. c. Pr. T. 10. σ. 165. (δ) fr. 50. D. 36. 1. [50. B. 35. 11.] (ε) c. 11. C. 6. 22. [11. B. 35. 3.] N. 117. x. 1. G l ü c k μ. 34. σ. 123.

Π ρ ο σ θ ή κ η. Ἐάν, καθὼς νομίζομεν, ἐκτὸς τῶν *bona materna maternique generis* καὶ τῶν εἰς τὰ τέκνα ἀνηκόντων *γαμι κ ὠ ν κ ε ρ δ ὠ ν*, ὁ πατὴρ δὲν ἔχῃ ἐπὶ τῶν ἀπὸ τὰ τέκνα ἀποκτωμένων κτημάτων (καθ' ὅσον δὲν πηγάζουν *ex rebus patris*) περισσότερα δικαιώματα ἀφ' ὅσα ῥητῶς τῷ παραχωροῦνται διὰ τοῦ περιεχομένου τοῦ ὑπὲρ τῶν τέκνων ἀποκτητικῷ συμβολαίου, δὲν ἔπρεπεν ἡ θεωρία αὕτη νὰ ὑπαχθῇ εἰς μοναδικὰς περιπτώσεις. Καθ' ὅσον δὲ ἀφορᾷ τὴν ὑπ' ἀρ. 4 περιπτώσιν, εἶναι πασιφανές

ἔτι ἦτον αὕτη ἐξ ἀνάγκης ἐξαίρεσις ἡ ὁποία δὲν ἐπρόσβαλλε τὸ τότε δια-
τηρούμενον εἰσέτι παλαιὸν καὶ συνεπὲς σύστημα τῶν χρημάτων. R.

§. 560.

*Γ'. Δικαιώματα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ
χειραφετοῦ τέκνου.*

Ἐν γένει ὁ πατὴρ δὲν ἔχει νόμιμον ἐπικαρπίαν εἰμὴ ἐπὶ τῆς
περιουσίας τῶν ὑπεξουσιῶν τέκνων του, καὶ ἐν ὅσῳ διαρχεῖ
ἡ ὑπεξουσιότης αὕτη. Ἀλλ' ὁ κανὼν οὗτος ὑπὸκειται εἰς τὰς
ἀκολουθοῦς ἐξαιρέσεις. 1) Ὅταν γυνὴ ὑπανδρὸς ἀποθνήσκουσα
ἀφήνῃ κατιόντας ἐξ αὐτῆς καὶ τοῦ ἐπιζώντος συζύγου κατα-
γομένους, μὴ διατελοῦντας ὁμῶς πλέον ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ
τελευταίου, πρέπει οὗτος νὰ λάβῃ τὴν ἐπικαρπίαν μέρους τι-
νὸς τῆς περιουσίας τὴν ὁποίαν οἱ κατιόντες οὗτοι κληρονομοῦν
ἀπὸ αὐτῆς. Τὸ μέγεθος τοῦ μέρους τούτου ὀρίζεται εἰς τρό-
πον ὥστε ἂν ὑπάρχωσι μόνον τέκνα, ἀποκτᾷ τὴν ἐπικαρ-
πίαν μιᾶς κεφαλικῆς μερίδος τῆς ὁλοκλήρου κληρονομίας,
ἂν δὲ ὑπάρχωσιν ἔγγονοι καὶ δισέγγονοι, τὴν ἐπικαρπίαν
μιᾶς κεφαλικῆς μερίδος ἐφ' ἐκάστης κατὰ γενεὰν μερίδος (α).
Ἐπειδὴ δὲ ἡ ἐπικαρπία αὕτη ἀνήκει δυνάμει αὐτοῦ τοῦ νόμου
εἰς τὸν ἄνδρα, δύναται οὗτος νὰ τὴν ζητήσῃ καὶ ὅταν ἔκαμμε
διαθήκην ἢ γυνὴ, καθ' ἣν περίπτωσιν συντρέχει μετὰ τῶν
ἐγκαταστάτων τέκνων καὶ ἐγγόνων ἐφ' ὧν μεριδίῶν ταῦτα
ἐγκατεστάθησαν (β). 2) Ὅταν ὁ πατὴρ χειραφετῇ τὸ τέ-
κνον του, ἡδύνατο κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον νὰ ἐπιφυλάξῃ εἰς
τὴν κυριότητά του τὸ ἐν τριτημύριον τοῦ ἀπροσπορίστου χρη-
ματίου ὡς ἀνταμοιβὴν τῆς χειραφεσίας (præmium eman-
cipationis), ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον δὲν ἤμπορεῖ πλέον
νὰ ἐπιφυλάξῃ τι ὑπὸ τὴν κυριότητά του, διατηρεῖ ὁμῶς ἀντὶ
τούτου μετὰ τὴν τοῦ τέκνου χειραφεσίαν ἐφ' ὅρου ζωῆς τὴν
ἐπικαρπίαν τοῦ ἡμίσεως ἀπροσπορίστου μέχρι τοῦδε χρη-
ματίου (γ).

(α) c. 3. C. 6. 60. [3. B. 45. 4.] Donelli Comm. j. c. lib.

9. c. 2. Schrader Abh. T. 1. αρ. 4. Sommer rechtswissensch. Abh. αρ. 4. Rosshirt Erbrecht §. 27. Baumeister Anwachsungsgr. §. 8. 'Οτι ἐν γένει ὁ πατήρ χαίρει τὴν ἐπικαρπίαν μιᾶς κεφαλικῆς μερίδος καὶ ὅταν τὰ ἔγγονα συγκαληρονομοῦν μετὰ τῶν τέκνων τοῦ πρώτου βαθμοῦ, τοῦτο σήμερον ἀπεδείχθη παρὰ τοῦ Rosshirt Zeits. T. 1. φ. 3. (6) Schrader ἀν. §. 8. σ. 121. (γ) §. 2. J. 2. 9. c. 1. §. 2. c. 2. C. Th. 8. 18. c. 6. §. 3. C. 6. 61. [9. B. 45. 4.] Τοῦτο δὲν ἐφαρμοζεται τὴν σήμερον καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἡ μὲν θυγάτηρ διὰ τοῦ γάμου, ὁ δὲ υἱὸς καθιστῶν ἰδιαιτέρᾳ οἰκίαν ἀπαλλάττονται τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, (§. 568.).

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΠΩΣ ΠΑΥΕΙ Ἡ ΠΑΤΡΙΚὴ Ἐξουσία (α).

§. 561.

1. Διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ τέκνου.

Ἡ πατρικὴ ἐξουσία παύει 1) ὅταν ὁ εἰς ὃν ἀνήκει οἰκογενειάρχης ἀποθάνῃ ἢ ὑποκύψῃ εἰς μεγίστην ἢ μέσσην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως (6). Κατ' ἀμφοτέρας τὰς δύο ταύτας περιπτώσεις οἱ μὲν υἱοὶ καὶ αἱ θυγατέρες γίνονται αὐτεξούσιοι, οἱ δ' ἔγγονοι μεταβαίνουν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς των, ἐκτὸς ἂν καὶ οὗτος εἴχεν ἤδη ἀποθάνῃ ἢ εἴχεν ἤδη ἀπαλλαγθῇ τῆς πατρικῆς ἐξουσίας τοῦ πάππου αὐτῶν (γ). 2) Ὅταν τὸ ὑπεξούσιον τέκνον ἀποθάνῃ ἢ ὑποστῇ μεγίστην ἢ μέσσην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως (δ).

(α) Inst. 1. 12. Dig. 1. 7. Cod. 8. 49. Ulpian tit. 10. §. 1. 2. Gaius 1. 127—137. Paulus 2. 25. Donelli lib. 2. c. 26. 27. (γ) Διότι μόνος ὁ Ρωμῆος πολίτης ἠδύνατο νὰ ἔχῃ πατρικὴν ἐξουσίαν. §. 2. J. 1. 9. §. 1. 2. J. 1. 12. Gaius 1. §. 128. 129. Ulpian 10. 3. ὅρα §. 544. (γ) pr. J. αὐτ. fr. 5. D. 1. 6. [5. B. 31. 1.] Παρά6. fr. 41. D. 1. 7. Gaius 1. 127. Ulpian 10. 2. ὅταν ὅμως ἐξέρχεται τις τῆς πατρικῆς ἐξουσίας ἐνεκα ἀξιώματος (propter dignitatem) (§. 563.), καὶ ἐπομένως δὲν ὑποπίπτῃ εἰς ἐλάττωσιν τῆς κεφαλῆς, τὰ τέκνα αὐτοῦ δὲν καθίστανται διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πάππου των αὐτεξούσια, ἀλλὰ μεταβαίνουν εἰς τὴν ἐξουσίαν του. N. 81. x. 2.

(δ) Διότι μόνος ὁ Ῥωμαῖος πολίτης ἠδύνατο νὰ εὐρίσκηται ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἄλλου. *Ulpian* 10. 3. §. 1. *J.* 1. 12. ἔρχ. §. 544.

§. 562.

II. *Zwōtōw amphotērōw.*

Ἐκτὸς τῶν δύο τούτων περιπτώσεων ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι ἐν ὧσιν ὁ πατὴρ καὶ ὁ υἱὸς, ἡ πατρικὴ ἐξουσία ἐξακολουθεῖ διαρκοῦσα μέχρις ὅτου πραγματοποιηθῇ ἰδιαιτέρος πολιτικὸς λόγος ἕνεκα τοῦ ὑποκειμένου καὶ ζώντων αὐτῶν παύει

(α). Τοιοῦτος λόγος πηγάζει εἴτε ἀπὸ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου, εἴτε ἀπὸ τὴν θέλησιν τοῦ πατρὸς.

(α) Τοῦτο ὅμως δὲν ἐκτείνεται καὶ ὅταν ὁ πατὴρ ἢ ὁ υἱὸς ἐξορίζωνται §. 2. *J.* 1. 12. fr. 4. 7. §. 3. fr. 14. §. 1. fr. 15. *D.* 48. 22. [4. 7. 14. 15. *B.* 60. 54.] ἀλλ' αὐτὲ ἡ ἀποκλήρωσις τοῦ τέκνου αἰρεῖ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν. fr. 20. pr. *D.* 37. 4.

§. 563.

A'. *Katà diátaxin* τοῦ νόμου.

Καὶ ἄνευ τῆς θελήσεως τοῦ πατρὸς ἀποσβένεται ἡ πατρικὴ ἐξουσία 1) αὐτοδικαίως, ὅταν ὁ υἱὸς διορισθῇ εἰς ὑψηλὸν ἀξίωμα (α). 2) ὅταν ὁ πατὴρ κατασταθῇ ἔνοχος ἀθεμιτῶν πράξεων, ἰδίως δὲ ὅταν συνάψῃ γάμον καθ' αἰμομιξίαν, καθ' ἣν περίπτωσιν παύει αὐτοδικαίως ἡ πατρικὴ ἐξουσία (β), καὶ ὅταν θελήσῃ νὰ βιάσῃ τὴν θυγατέρα εἰς πορνείαν, καθ' ἣν περίπτωσιν πρέπει αὕτη νὰ ζητήσῃ νὰ γυμνωθῇ οὗτος τῆς πατρικῆς ἐξουσίας (γ). Καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ἡ πατρικὴ ἐξουσία αὐτοδικαίως ἀποσβένεται ἡ ἀφαιρεῖται πρὸς τιμωρίαν τοῦ πατρὸς, τὸ τέκνον δὲν ὑποκύπτει εἰς ἐλαχίστην ἐλάττωσιν τῆς καταστάσεως (δ).

(α) Ὡς πάλαι ἱερατικὰ τινὰ ἀξιώματα μόνον ἀπήλλαττον τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, *Gaius* I. 130. III. 114. *Ulpian* 10. 5. Μετέπειτα δὲ τὸ ἀποτέλεσμα τοῦτο ἐχορηγήθη καὶ εἰς ἄλλας ὑψηλὰς τὸσον πολιτικὰς ὅσον καὶ ἱερατικὰς ἀρχὰς καὶ ἀξιώματα. §. 4. *J.* 1. 12. c. 66. *C.* 10. 31. c. 5. *C.* 12. 3. *N.* 81. x. 2. (β) *N.* 12. x. 2. (γ) c. 6. *C.* 11. 40. [1. *B.* 60. 38.] c. 12. *C.* 1. 4. Συνήθως κατατάττον ἐνταῦθα καὶ τὴν περίπτω-

σιν ὅτε ὁ πατὴρ ἐκθίτῃ τὸ τέκνον του, κατὰ τὰς c. 2. 4. C. 8. 52. [2. B. 33. 2.] καὶ τὴν N. 153. x. 1. (μὴ γλωσσογραφημένην)· ὅρα ὁμοίως Buchholtz Abh. ἀρ. 1C. (δ) Παράβ. ιδίως N. 81. x. 2.

§. 564.

B'. Μὲ τὴν θέλησιν τοῦ πατρὸς.

Μὲ τὴν θέλησιν τοῦ πατρὸς παύει ἡ πατρικὴ ἐξουσία, 1) ὅταν ὁ πατὴρ αὐτὸς υἱοθετηθῇ, καθότι τότε ἡ ἐπὶ τῶν τέκνων του μέχρι τοῦδε ἐξουσία του μεταβαίνει εἰς τοῦ υἱοθετοῦντος τὸ πρόσωπον μετὰ τῆς ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίας (§. 551.). 2) ὅταν παραχωρῶν τὸ τέκνον του εἰς υἱοθεσίαν μεταβιβάσῃ οὕτω τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν εἰς τὸν θετὸν πατέρα (§. 552.). 3) ὅταν χειραφετήσῃ τὸ τέκνον. Εἰς ὅλας δ' αὐτὰς τὰς περιπτώσεις ὑποφέρει τοῦτο *ἐλαχίστην τῆς καταστάσεως ἐλάττωσιν* (α).

(α) Καθότι εἰς ὅλας αὐτὰς τὰς περιπτώσεις familia mutatur. ὅρα καὶ §. 121.

§. 565.

Περὶ τῆς χειραφεσίας ιδίως. I. Τί ἐστι.

Χειραφεσία εἶναι ἡ πρᾶξις δι' ἧς ὁ πατὴρ ἀπαλλάττει συνεργεῖα τῆς ἀρχῆς τὸ τέκνον του ἀπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ σκοπῷ νὰ κατασταθῇ αὐτεξούσιον (*). Πρὸς τοῦτο ἀπαιτεῖται 1) ἡ συναίνεσις τοῦ πατρὸς, καθότι οὗτος δὲν δύναται ἐν γένει νὰ βιασθῇ πρὸς χειραφεσίαν (α), ἐκτὸς α) ἂν μεταχειρισθῇ ὑπερβολικὴν κατὰ τοῦ τέκνον αὐστηρότητα (β), ἢ β) ἂν παραδεχθῇ κληροδοσίαν γενομένην πρὸς αὐτὸν ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ τὸ χειραφετήσῃ (γ)· ἢ γ) ὁ υἱοθετηθεὶς αὐτεξούσιος (arrogatus) ἀνηβὸς ἀπαιτήσῃ μετὰ τὴν ἐφηβότητα δι' ἀποχρῶντας λόγους τὴν χειραφεσίαν (δ). 2) Ἡ συναίνεσις τοῦ τέκνου, καθότι δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν πατέρα νὰ τὸ κάμῃ χειράφετον παρὰ τὴν θέλησιν του (ε), ἐκτὸς μόνον ἂν ᾗ ναι ἀκόμῃ νήπιον (infans) (ζ), ἢ θετὸν τέκνον (η). 3) Ἡ τήρησις τοῦ νομίμου τύπου (§. 566.).

(*) Gaius 1. §. 132—134. Ulpian 10. 1. Paulus 2. 25. —

§. 6—10. J. 1. 12. Dig. 1. 7. Cod. 8. 49. Scheltinga de emancipationibus, in Fellenberg iurispr. antiqua T. 2. αρ. 18. Glück μ. 2. §. 157. Marchant de emancipatione sec. pr. iur. Rom. et hodierni, L. B. 1822. (α) §. 10. J. 1. 12. fr. 31. D. 1. 7.

(β) fr. 5. D. 37. 12. [5. B. 40. 6.] (γ) fr. 92. D. 35. 1. (δ) fr. 32. pr. D. 1. 7. ερα §. 549. (ε) Pauli Lib. 2. tit. 25. §. 5. c. 5. C. 8. 49. ιδίως N. 89. κ. 11. πρ. solvere ius patriæ potestatis invitis filiis non permissum est patribus. Ὅθεν καὶ διὰ τῆς ἀποκηρύξεως τοῦ τέκνου (abdicatio) δὲν παύει ἡ πατρικὴ ἐξουσία. c. 5. C. 8. 47. Günther καὶ Hagemann Archiv f. die theoretische Rechtsgelchrsamkeit. T. 1. σ. 303. Henrici de abdicatione filiorum Romanis usitata. Viteb. 1792. Dirksen Vers. T. 2. αρ. 12.

(ζ) c. 5. in f. C. 8. 49. (η) c. 10. pr. C. 3. 48. §. 3. J. 1. 11. fr. 132. pr. D. 45. 1. Διαφωνεῖ ὁ Buchholtz Abh. αρ. 17. Περὶ τῶν περιερισμῶν τούτου, κατὰ τὴν χειραφεσίαν τοῦ υἱοθετηθέντος αὐτεξουσίᾳ ἀνήδου, ὅρα §. 549.

§. 566.

2. Τύπος αὐτῆς.

Ὡς πρὸς τὸν τύπον, ὑπάρχουν κατὰ τὸ νεώτερον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον (α) δύο εἶδη χειραφεσίας 1) ἡ *Αναστασιανή* (emancipatio Anastasiana) ὅταν ὁ πατήρ, συναινοῦντος καὶ τοῦ τέκνου ζητῇ ἀπὸ τὸν ἡγεμόνα *ἀντιγραφὴν* (rescriptum), κηρύττουσαν αὐτὸ αὐτεξούσιον (β)· 2) ἡ *Ιουστινιανεία* (Iustinianeae), ὅταν ὁ πατήρ ἀπαλλάττει τῆς ἐξουσίας τοῦ ἐνώπιον τοῦ ἀρμοδίου δικαστοῦ τὸ παρὸν καὶ μὴ ἀντιτεῖνον τέκνον του (γ).

(α) Ὁ ἀρχαιότατος καὶ κατ' ἀρχάς μοναδικὸς τρόπος τῆς χειραφεσίας per imaginarias venditiones et intercedentes manumissiones ἦτον ἤδη ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ ἀπρηχαιωμένος καὶ καταργηθῇ ῥητῶς παρ' αὐτοῦ. c. 6. C. 8. 49. §. 6. J. 1. 12. ερα Ulpian 10. 1. Gajus 1. 132—134. (β) c. 5. C. 8. 49. (γ) c. 6. C. 8. 49. Schulting ad Gaium in iurispr. antej. σ. 57.

.§ 567.

3. Αποτελέσματα αὐτῆς.

Αποτέλεσμα τῆς χειραφεσίας εἶναι ὅτι ὁ χειράφετος κα-

θίσταται αὐτεξούσιος. Ὑποκύπτει ἐπομένως εἰς ἐλαχίστην τῆς καταστάσεως ἐλάττωσιν, ἐξερχόμενος ἀπὸ τὴν οἰκογένειαν εἰς ἣν μέχρι τοῦδε ἀνήκε καὶ στερούμενος συγχρόνως τὰ ἐν τῇ οἰκογενεῖα ταύτῃ δικαιώματά του τῆς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενείας (agnatio) (α). Δύνανται ὁμως νὰ τῷ ἐπιφυλαχθῶσι ταῦτα διὰ τῆς ἀντιγραφῆς ἐπὶ τῆς Ἀναστασιανῆς χειραφεσίας (β). Ἐὰν ὁμως ὁ χειράφετος ἀναδειχθῇ ἀπειθὴς πρὸς τὸν πατέρα του ἢ ὑβρίσῃ αὐτὸν βαρέως, δύναται νὰ ὑποταχθῇ πάλιν πρὸς τιμωρίαν εἰς τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν (γ).

(α) fr. 3. §. 1. D. 4. 5. [2. B. 46. 2.] Griesinger Gesch. u. Th. der Suität. §. 65. (β) c. 11. C. 6. 58. [47. B. 45. 1.]

(γ) c. 1. C. 8. 50. [1. B. 31. 3.]

§. 568.

4. Σήμερινὸν δίκαιον.

Κατὰ τὸ γερμανικὸν δίκαιον παύει αὐτοδικαίως ἡ πατρικὴ ἐξουσία ὅταν ἡ θυγάτηρ ὑπανδρευθῇ ἢ ὁ υἱὸς καταστήσῃ ἰδιαιτέραν οἰκίαν (α). Ἐπειδὴ τοῦτο εἶναι τὸ συνηθέστερον, ἐξηγεῖται ἐντεῦθεν διατὶ ἡ τυπικὴ χειραφεσία κατήντησε παρ' ἡμῶν τόσον σπανία· ἡ δὲ ἐνηλικότης τῶν τέκνων αὐτὴ καθ' ἑαυτὴν δὲν διαλύει οὔτε παρ' ἡμῶν τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν· ἀλλ' οὔτε ὁ εἰς δημόσιον ἀξίωμα ἢ ὑπηρεσίαν διορισμὸς, καθ' ὅσον ὁ υἱὸς δὲν πορισθῇ ἐντεῦθεν τὰ μέσα τοῦ νὰ καταστήσῃ ἰδιαιτέραν οἰκίαν (β).

(α) Höpfner Comm. §. 163. Boehmer de statu liber. sui juris fact. per separationem vel nuptias. In eiusd. exerc. ad Pand. T. 1. ἀρ. 21. Eichhorn Einl. in das deutsche Priv. R. S. 314. Weiske Abh. aus dem Gebiete des deutschen R. Lpz. 1830. σ. 45. (β) Καθότι ἦσα διέταξεν ὁ Ἰουστινιανὸς ὡς πρὸς ἀξιώματά τινα (§. 563. σημ. α.) ἐφαρμόζονται τὴν σήμερον μόνον εἰς τὸ ἐπισκοπικὸν ἀξίωμα. Hagemann prakt. Erört. μ. 8. τμ. 1. ἀρ. 13.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΕΙΑΣ.

Πηγαι. Gaius I. §. 142—200. Ulpian tit. 11. Cod. Theod. lib. 3. tit. 17—19. Inst. lib. 4. tit. 13—26. Dig. lib. 26. 27. Cod. Inst. lib. 5. tit. 28—52. [Bxσ. βιβλ. 37. 38]

Φιλολογία. Donelli Comm. j. c. lib. 3. lib. 15. cap. 18—22. Ant. Fabri jurisprudentiæ Papiniæ scientia ad ordinem institutionum efformatâ. (Lugd. 1658.) lib. 1. tit. 13—26. Huber digress. Just. P. 1. lib. 3. c. 1—6. c. 11—26. No o d t comm. ad Dig. lib. 26. 27. In opp. Colon. 1763. σ. 412. Seger hist. iur. Rom. de tutelis et curationibus. Lips. 1760. et in eiusd. opusc. Erlang. 1788. T. 1. σ. 61. 111. Gans Scholien zum Gaius σ. 178. Wicher Wichers Diss. ad locum Gaii de tutel. Gröning 1822. Minguet hist. j. R. de tutel. Gröning 1826. Nilant de iure tutelari ex lege XII. tabb. Gröning 1827. Zimmern RG. T. 1. §. 232. Glück. Comm. μ. 28. σ. 435. έως μ. 33. σ. 310. Rudorff das Recht der Vormundschaft aus den gemeinen in Deutschland geltenden Rechten entwickelt. Berlin, 1832—33. (Περὶ τούτου Berl. Jahrb. f. wissensch. Kritik. 1831. ἀρ. 5. καὶ ἰδίως Bethmann—Hollweg Rh. Mus. f. Jurispr. T. 6. ἀρ. 7. Rqsshirt Heidelb. Jahrb. 1834. ἀρ. 51.

§. 569.

Τί ἐστὶν ἐπιτροπεία καὶ πόσα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Ἐπιτροπεία λέγεται ἐν γένει τὸ δικαίωμα καὶ ἡ ὑποχρέωσις τοῦ προστατεύειν καὶ τοῦ ἀντιπροσωπεύειν τὰ πρόσωπα, ὅσα εἴτε ἔνεκα τῆς νεανικῆς ἡλικίας των, εἴτε δι' ἄλλους λόγους θεωροῦνται ὡς χρῆζοντα προστασίας, τοῦ παρεδρεῦειν αὐτοῖς ἐπὶ τῶν συμβολαίων των, καὶ τοῦ διαχειρίζεσθαι τὴν περιουσίαν των. Τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον γνωρίζει δύο οὐσιωδῶς διάφορα εἶδη ταύτης τῆς ἐπιτροπείας, τὴν ἐπιτροπείαν τῶν ἀνήθων (tutela) καὶ τὴν κηδεμονίαν (cura) (α).

(α) Brandenburg Comm. exponens differentias iuris Romani inter pupillos et minores, tutores et curatores. Hannov.

1793. Meyer Unterschied zwischen Tutel u. Curatel. F. a. M.
 1803. ιδίως δὲ Löhr über die römischen Begriffe von Tutel u.
 Curatel, εἰς τοῦ αὐτοῦ Mag. T. 3. ἀρ. 1. Κατὰ δὲ αὐτοῦ Schweppe
 j. Mag. I. ἀρ. 7. καὶ πάλιν Löhr Mag. T. 3. ἀρ. 14. ὅρα καὶ Hei-
 delb. Jahrb. 1819. σ. 157. 310. Schröter de nexu tutelæ et
 iuris succedendi. Jenæ 1810. σ. 21. (κατ' αὐτοῦ Glück μ. 29. σ.
 1.) Reitz de differentia tutelæ et curæ apud Romanos. Tr. ad
 Rh. 1821. Zoepfl Vergleich. der röm. Tutel u. Cura mit der
 heut. Vormundschaft. Bamb. u. Aschaffenburg 1828. Huschke
 Tüb. krit. Zeits. T. 5. σ. 283.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΕΙΑΣ ΤΩΝ ΑΝΗΒΩΝ.

§. 570.

I. Ὅρισμος αὐτῆς.

Ἡ *Ἐπιτροπεία τῶν ἀνήβων* (tutela impuberum) (*) λέ-
 γεται κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ τοῦ Ῥωμαίου πολίτου δύ-
 ναμις καὶ ἰκανότης τοῦ ν' ἀναπληροῦ διὰ τῆς αὐθεντίας του
 (auctoritas) τὴν νομικὴν προσωπικότητα ἄλλου αὐτεξουσίου
 μὲν ἀλλ' ἀνήβου εἰσέτι Ῥωμαίου πολίτου ἐπὶ τῶν συμβολαίων
 αὐτοῦ, ἔτι δὲ καὶ τοῦ νὰ τὸν ἀντιπροσωπεύῃ καθ' ὁλοκλη-
 ρίαν ἐπ' αὐτῶν ὅσας τοῦτο ἐπιτρέπεται (§. 584.), καὶ τοῦ νὰ
 διαχειρίζεται τὴν περιουσίαν του (α). Ἡ ἐπιτροπεία, ἥτις κατ'
 ἀρχὰς ἦτον δικαίωμα τοῦ πλησιεστέρου ἐξ ἀρρένογονίας συγ-
 γενοῦς τοῦ ἀνήβου, κατήντησε μετέπειτα ὑποχρέωσις, δημοσία
 λειτουργία (munus publicum), τὴν ὁποίαν ὥφειλε ν' ἀναδε-
 χθῇ πᾶς ὁ ἕνεκα ὁποιοῦδήποτε νομίμου λόγου (§. 576.) κα-
 λούμενος εἰς αὐτὴν (β). ἀλλὰ τὸ οὐσιῶδες αὐτῆς, τουτέστιν ἡ
 ἀντιπροσώπευσις καὶ ἡ ἀναπλήρωσις τῆς νομικῆς προσωπι-
 κότητος τοῦ ἀνήβου κατὰ τὰ συμβόλαια αὐτοῦ, συνοδευομένη
 ἀπὸ τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας του, διετηρήθη καὶ εἰς τὸ
 νῶτερον δίκαιον οὔα καὶ πρότερον (γ). Καὶ τὸ μὲν πρόσωπον

εἰς ἣ αὐτὴ ἀπονέμεται λέγεται ἐπίτροπος (tutor) (δ), ὁ δὲ εἰς αὐτὴν ὑποβαλλόμενος ἐπιτροπευόμενος (ordgarōs pupillus), ὅστις πρέπει νὰ ᾔναι αὐτεξούσιος καὶ ἥδη γεννημένος (ε). Ἡ τῶν ἀνθρώπων ἐπιτροπεία εἶναι ἐκτὸς τούτου κατὰ νόμον ἀναγκαστική, δὲν ἐξήρτηται δηλαδὴ ἀπὸ τὴν θέλησιν τοῦ ἀνθρώπου νὰ ἔχῃ ἢ νὰ μὴν ἔχῃ ἐπίτροπον (ζ).

(*) Κατὰ τὸ ἀρχαῖον πολιτικὸν δίκαιον ὑπάρχουσι δύο εἰδὴ ἐπιτροπείας, ἡ tutela impuberum ἢ aetatis (ἐπιτροπεία τῶν ἀνθρώπων ἢ τῆς ηλικίας) καὶ ἡ tutela feminarum ἢ sexus (ἐπιτροπεία τῶν γυναικῶν ἢ τοῦ γένους). Κατὰ δὲ τὸ δίκαιον τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατηρήθη μόνον ἡ πρώτη, ὅθεν καὶ περὶ αὐτῆς μόνος θέλει γίνεαι ἐνταῦθα λόγος. Περὶ τῆς ἐπιτροπείας ἐπὶ τῶν γυναικῶν ὅρα ἰδίως Gaius I. 157. 190. II. 118. Ulpian tit. 11. §. 1. 25. 27. tit. 20. §. 15. Ev. Otto de perpetua feminarum tutela. Halæ 1722, καὶ εἰς τοῦ αὐτοῦ Diss. iur. publ. et priv. Ultraj. 1723. Löhr Mag. T. 3. σ. 407. Hoffmann Z. f. gesch. RW. T. 3. σ. 309. καὶ Savigny αὐτ. σ. 328. van Maanen de muliere in manu et in tutela secundum Gaji Veronensis institutionum principia. L. B. 1823. Zimmermann RG. I. §. 244. 245. Rudorff T. 1. §. 6. T. 2. §. 121.

(α) fr. 1. pr. §. 1. D. 26. 1. Tutela est (ut Servius definivit) vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter aetatem suam sponte se defendere nequit, iure civili data et permissa. [I. B. 37. 1.] §. 1. 2. J. 1. 13. Gebauer de Servii Sulpicii definitione tutelae in L. 1. pr. D. de tutelis. Gött. 1738. Zimmermann RG. T. 1. §. 233. Rudorff T. 1. §. 4. 8. Bethmann—Hollweg ἀν. σ. 222. ὅρα καὶ τὰ ἐν τῇ σήμ. α. §. 569. ἀναφ. συγγρ.

(6) fr. 1. §. 3. 4. fr. 16. §. 1. D. 50. 4. fr. 1. pr. D. 26. 7. [I. B. 37. 7.] Bethmann—Hollweg ἀν. σ. 214. Πρέπει ὅμως νὰ παρατηρηθῇ ὅτι εἶναι munus personale καὶ οὐχὶ patrimoniale, ὅτι ἐπομένως ὁ ἐπίτροπος δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν τῶν ἐξόδων του καὶ ὅτι δὲν εἶναι οὔτε αὐτὸς οὔτε ὁ κηδεμὼν ὑπόχρεως εἰς κάμμιαν ὑπὲρ τοῦ ἀνήλικος προκαταβολήν. R.

(γ) fr. 14. D. 26. 2. Tutor personæ, non rei causæ datur. Τουτέστιν, ὁ ἐπίτροπος διορίζεται διὰ τὴν νομικὴν προσωπικότητα τοῦ ἀνήλικος τὴν ὁποίαν ὀφείλει ν' ἀναπληρώσῃ καθ' ὅλα τὰ συμβεβληαία ἐφ' ὧν πρέπει οὗτος νὰ ἐνεργήσῃ αὐτοπροσώπως. Δὲν διορίζεται ἐπομένως διὰ μερικὰς υποθέσεις, ἀλλ' ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας καὶ δι' ὅλας

τὰς ἀφορώσας αὐτὴν ὑποθέσεις. §. 17. J. 1. 25. fr. 12. 13. D. 26. 2. [12. 13. B. 37. 2.] Savigny v. Beruf. unserer Zeit für Gesetzg. σ. 104. Löhr ἀν. Puchta Rh. Mus. f. Jurispr. εἰς 2. φ. 4. σ. 381. Bethmann Holweg ἀν. σ. 251. (δ) fr. 1. §. 1. D. 26. 1. [1. B. 37. 1.] §. 2. J. 1. 13. (ε) fr. 161. 239. pr. D. 50. 16. [161. 239. B. 2. 2.] fr. 1. pr. D. 26. 1. fr. 20. D. 26. 5. fr. 19. §. 2. D. 26. 2. (ζ) fr. 6. D. 26. 5. c. 2. C. 5. 60. [2. B. 78. 19.]

§. 571.

II. Ἰκανότης πρὸς αὐτὴν (*).

Ὁ ἐπίτροπος πρέπει νὰ ᾔηται ἰκανὸς ν' ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν. Ἀνίκανοὶ δὲ εἶναι 1) οἱ δοῦλοι καὶ οἱ μὴ Ῥωμαῖοι (α)· 2) αἱ γυναῖκες (β), ἐξαιρουμένων ὁμῶς τῆς μητρὸς καὶ τῆς μάμμης, αἵτινες κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἔχουν μάλιστα κατὰ προτίμησιν δικαίωμα εἰς τὴν ἐπιτροπείαν τῶν τέκνων καὶ ἐγγόνων των (γ)· 3) οἱ μαινόμενοι ἢ παράφρονες (δ), καὶ οἱ δικαστικῶς κηρυχθέντες ἄσωτοι (ε)· 4) οἱ κωφοὶ καὶ οἱ ἄλαλοι (ζ)· 5) οἱ ἀνῆλικες (η)· 6) οἱ ἐπίσκοποι καὶ οἱ μοναχοὶ (θ)· 7) οἱ ἐν ἐνεργείᾳ στρατιωτικοί (ι)· 8) οἱ κηρυγμένοι ἐχθροὶ τοῦ ἀνῆβου ἢ τοῦ πατρὸς αὐτοῦ (κ)· 9) ὁ προσφέρων χρήματα διὰ νὰ λάβῃ τὴν ἐπιτροπείαν ἢ ὁ ἀποβληθεὶς ἡδὴ ἄλλης ἐπιτροπείας ἕνεκα κακῆς διαχειρίσεως (λ)· 10) ὅσοι καθ' ὃν χρόνον τοῖς ἐπάγεται ἡ ἐπιτροπεία ἔχουν ἀξιώσεις ἐπὶ τῆς τοῦ ἀνῆβου περιουσίας, ἢ εἶναι πρὸς αὐτὸν ἐξ οἴου· δῆποτε λόγου ὀφειλέται, κατ' ἐξαίρεσιν ὁμῶς τῆς μητρὸς καὶ τῆς μάμμης (μ)· 11) ὅσων ὁ διορισμὸς ἀπηγορεύθη ἀπὸ τοῦ ἀνῆβου τὸν πατέρα ἢ τὴν μητέρα (ν)· τέλος 13) ὁ Ἰουδαῖος δὲν δύναται νὰ ἐπιτροπεύσῃ τοῦ χριστιανοῦ (ξ).

(*) Löhr. Arch. c. Pr. T. 11. σ. 1. Glück μ. 29. §. 1300. Zimmermann RG. T. 1. §. 240. Rudorff. T. 2. §. 4—74. (α) c. 7. C. 5. 34. Ἡδύνατο ὁμῶς ὁ πατὴρ νὰ διορίσῃ εἰς τὴν διαθήκην τὸν δοῦλον τοῦ ἐπίτροπόν τοῦ τέκνου τοῦ, καὶ τότε αὐτὸς καθίστατο ἐλεύθερος. §. 1. J. 1. 14. Οἱ Latini καὶ Peregrini ἦσαν ἐπεμένως ἀνίκανοι, διότι ἡ ἐπιτροπεία ἀνήκεν εἰς τὸ ius proprium civium Romanorum. §. 1. J. 1. 13.

παράδ. μὲ §. 4. J. 1. 22. Διαφωνεῖν ὁ Buchholtz ad Fragm. Vat. §. 193. καὶ ὁ Rudorff T. 1. σ. 7. T. 2. σ. 18. εἰτινες διίσχυρίζονται ὅτι οἱ εἰρημέναι ἦσαν ἱκανοὶ καὶ ὑπῄχθαι πρὸς τὴν δοτὴν τοῦλάχιστον ἐπιτροπείαν. (6) fr. 16. pr. fr. 18. D. 26. 1. [16. B. 37. 1.] c. 1. 2. C. 5. 35. [46. B. 38. 1.] (γ) N. 94. N. 118. κ. 5. Τὰς ἀρχαιοτέρας διατάξεις περὶ τῆς μητρικῆς ἐπιτροπείας ὅρα παρὰ Rudorff T. 1. §. 33. ὅρα καὶ ἐνταῦθα §. 579. σημ. 6. — Ὅτι δὲ ἡ μήτηρ ἔχει δικαίωμα καὶ εἰς τὴν ἐπιτροπείαν τῶν μὴ γνησίων τέκνωντες, τούτο τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τοὺς *liberos naturales* δὲν ἐπιδέχεται δισταγμὸν κατὰ τὴν c. 3. C. 5. 35. καὶ N. 94. κ. 1. ἀναγνωρίζεται δὲ καὶ ὑπὸ Rudorff ἀν. καὶ Marezoll Z. 7. T. σ. 437. οὐχὶ δὲ καὶ ὑπὸ Schröter αὐτ. σ. 323. (δ) §. 2. J. 1. 14. fr. 17. D. 26. 1.

(ε) Ἐξ ἀναλ. c. 5. C. 5. 30. ἐνεκα τοῦ §. 2. J. 1. 23. fr. 1. pr. D. 27. 10. [1. B. 38. 10.] (ζ) Ὁ δὲ λόγος εἶναι διότι δὲν δύνανται νὰ παρενθέσωσι τὴν αὐθεντίαν των. fr. 1. §. 2. 3. D. 26. 1. αἱ δὲ ἀγμματοὶ δὲν εἶναι ἀνίκανοι fr. 16. D. 26. 8. fr. 40. D. 27. 1. [39. B. 38. 1.] (η) §. 13. J. 1. 25. c. 5. C. 5. 30. [5. B. 37. 4.] ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς δύναται νὰ ᾖ ἐπίτροπος, ἅμα κατασταθῇ ἐνῆλιξ, pr. J. 1. 14. fr. 7. D. 26. 1. (θ) c. 52. C. 1. 3. N. 123. κ. 5. §. 1. (ι) §. 14. J. 1. 25. fr. 8. D. 27. 1. [8. B. 38. 1.] c. 4. C. 5. 34. [7. B. 37. 5.] παρὰ Cod. 5. 65. (κ) §. 11. J. 1. 25. fr. 3. §. 12. D. 26. 10. fr. 6. §. 17. D. 27. 1 [6. B. 38. 1.] Hermannus ad L. 6. §. 17 D. de excusat. Viteb. 1793. Püttmann advers. jur. lib. 1. c. 1. (λ) fr. 21. §. 6. D. 26. 5. [21. B. 37. 5.] fr. 1. §. 8. D. 26. 10.

(μ) N. 72. κ. 1—5. N. 94. πρ. κ. 1. Auth. Minoris debitor C. 5. 34. Walch de tutore pupilli sui ante susceptam tutelam debitore. Jenæ 1777. et in opusc. T. 1. σ. 36. Weber nat. Verb. §. 94. Höpfner Comm. §. 245. σημ. 6. Seuffert Arch. c. Pr. T. 12. σ. 301. (ν) fr. 21. §. 2. D. 26. 5. [21. B. 37. 5.] c. un. C. 5. 47. [24. B. 38. 8.] (ο) Τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον τὸ ἐπιτρέπει ὡς φαίνεται. fr. 15. §. 6. D. 27. 1. [15. B. 38. 1.] Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως ὁ Ἰουδαῖος εἶναι ἀνίκανος ὡς μὴ δυνάμενος νὰ κατέχη οὐδεμίαν δημοσίαν θέαν. c. 19. pr. C. 1. 9. Καὶ παρ' ἡμῖν θεωρεῖται ἀνίκανος. Lauterbach Coll. th. pract. lib. 26. tit. 1. §. 23. Runde deutsch. PK. §. 626.

§. 572.

ΙΙΙ. Απαλλοττιχοὶ τῆς ἐπιτροπείας λόγοι (α).

Ἐπειδὴ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἡ ἐπιτροπεία θεωρεῖται

ὡς δημοσία λειτουργία, ἕκαστος εἰς ὃν ἐξ ὑποιοιδήποτε νομίμου λόγου αὕτη ἐπάγεται, ὀφείλει ἐν γένει νὰ τὴν ἀναδεχθῇ (β). Ἰπάρχουν ὅμως λόγοι δυνάμει τῶν ὑποίων δύναται ὁ θέλων νὰ τοὺς ἐπικαλεσθῇ ν' ἀπαλλαχθῇ τῆς ἐπιτροπείας. Οἱ λόγοι οὗτοι λέγονται εἰς τὸ Ρ. δίκαιον *excusationes* (γ).

(α) Inst. 1. 25. Dig. 27. 1. [B. 39. 1.] Cod. Th. 3. 20. (ἐκδὶ Wenck.) Cod. 5. tit. 62—69. Paulus lib. 2. tit. 27—30. Vatic. Fragm. §. 123—247. Augustini ad Modestinum s. de *excusationibus*; in Ottonis thes. T. 4. σ. 1559—1603. Cujacii ad tit. D. de *excus.* in opp. T. 1. σ. 1032. Jenichen de *exc. tutorum et curatorum*. Giess. 1755. Gebauer *Excurs.* VI. ad ord. Instit. σ. 334. Glück μ. 31. §. 1354. Zimmermann RG. T. 1. §. 241. Buchholtz ad orat. D. Severi de *potioribus nominandis*. Regimont. 1824. Westrick ad locum Gaii inst. de *sponsoribus, fidepromissoribus et fideiussoribus* et ad tit. Fragm. Vat. de *excusat.* L. B. 1826. Rudorff T. 2. §. 75. ἐπ. (ε) Ἐκτός τῆς μητρὸς καὶ τῆς μάμμης ἀπὸ τῶν ὑποίων τὴν θέλκσιν κρέματα ἀν θέλουν ἢ ὅχι ν' ἀναλάβουν τὴν ἐπιτροπείαν. N. 94. κ. 1. *quia vero matribus volentibus curam habere minorum et petentibus curam subire etc.* N. 118. κ. 5. (γ) Τὸ Ρ. δίκαιον μεταχειρίζεται ἐνίοτε τὸ *excusare* εἰς τὴν σημασίαν τοῦ *prohibere* λ. χ. fr. 1. §. 3. D. 3. 1. fr. 11. D. 50. 2. καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐπιτροπείαν §. 11. 13. 14. J. 1. 25. c. 17 C. 5. 62. ὅθεν καὶ οἱ νεώτεροι διακρίνουν *excusatio voluntaria* καὶ *necessaria*, καὶ ἡ μὲν ἐμφαίνει τὴν πρὸς ἐπιτροπείαν ἀνικανότητα (§. 571.) ἡ δὲ τὴν *excusatio* εἰς κυρίαν σημασίαν (§. 572—575.).

§. 573.

Συνέχεια (*).

Οἱ ἀπαλλακτικοὶ τῆς ἐπιτροπείας λόγοι διαιροῦνται εἰς δύο εἶδη· Α) οἱ μὲν ἐξ αὐτῶν δίδουν μόνον τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀποβάλῃ τις τὴν ἐπαρχειῶσαν αὐτῷ ἐπιτροπείαν· χαίρει δὲ τοῦτο 1) ὅστις ἔχει ἐν Ῥώμῃ μὲν τρία, ἐν τῇ Ἰταλίᾳ δὲ τέσσαρα, ἐν δὲ ταῖς ἐπαρχίαις πέντε φυσικὰ, γνήσια, γεννημένα ἤδη καὶ εἰσέτι ζῶντα τέκνα (α). 2) Ὁ συμπληρώσας τὸ ἑβδομηκοστὸν ἔτος τῆς ἡλικίας του (β). 3) Ὁ ἐνεκα δημο-

σίας ὑπηρεσίας ἀποδημῶν, ἐὰν διαρκούσης τῆς ἀποδημίας ἢ ἐντὸς τοῦ μετὰ τὴν ἐπάνοδόν του ἐνιαυτοῦ, τῷ ἐπαχθῇ ἢ ἐπιτροπεΐα (γ). 4) Οἱ κατέχοντες ὑψηλὴν δημοσίαν ἀρχὴν (δ), τὸ ὅποιον ἐπεκτείνεται σήμερον εἰς ὅλα τὰ ἀξιώματα. 5) Οἱ ἐκκλησιαστικοὶ (δδ) καθὼς καὶ ἅπαντες οἱ δημόσιοι λαβηγῆται τῶν ἐλευθερίων τεχνῶν καὶ ἐπιστημῶν, καὶ οἱ ἐν νεργείᾳ ἱατροὶ (ε). 6) Οἱ διάχειρισταὶ τῶν κτημάτων τοῦ δημοσίου καὶ τῶν ἰδιαιτέρων τοῦ ἡγεμόνος (ζ). 7) Πᾶς ὁ μὴ ἔχων τὴν κατοικίαν του εἰς ὃν τόπον καλεῖται εἰς τὴν ἐπιτροπεΐαν (η). 8) Ὁ μόνον ἐκ μίσους διορισθεὶς ὑπὸ τοῦ πατρὸς ἐπίτροπος (θ). 9) Ἐὰν τέλος τρεῖς ἄξιοι λόγου καὶ μὴ ἐκουσίως ζητηθεῖσαι ἐπιτροπεΐαι βαρύνωσι τὴν αὐτὴν οἰκογένειαν καὶ διαχειρίζονται ὅλοι ὑπὸ τὴν εὐθύνην τοῦ οἰκογενειάρχου, ἕκαστον τῆς οἰκογενείας ταύτης μέλος ἀπαλλάττεται τοῦ ν' ἀναδεχθῇ καὶ τετάρτην ἐπιτροπεΐαν (ι).

(*) Περὶ τῶν διαφορῶν ἀπαλλακτικῶν λόγων ὅρα καὶ G o s e h e n Grundr. z. Pand. Vorl. σ. 371. (α) pr. J. 1. 25. fr. 2. §. 2—8. fr. 18. D. 27. 1. [2. 18. B. 38. 1.] Fragm. Vat. §. 191. Παράδ. H e i n e c c i u s ad Leg. Jul. et Pap. Popp. lib. 2. c. 8. Οἱ ἐρῖμοι οὗτοι τοῦ P. δικαίου περὶ τοῦ πρὸς ἀπαλλαγὴν τῆς ἐπιτροπεΐας ἀπαιτουμένου ἀριθμοῦ τέκνων δὲν ἐφαρμόζονται πλέν τὴν σήμερον, μολονότι τὰ πολυάριθμα τέκνα ἀπαλλάττονται καὶ παρ' ἡμῶν ἀπὸ τοῦ βάρους τῆς τῶν ἀλλοτρίων τέκνων ἐπιτροπεΐας. Πόσα ὅμως πρέπει νὰ ᾔναι τὰ τέκνα ταῦτα, δὲν ὑπάρχει περὶ τούτου διάταξις γενικὴ, ἐκτὸς ἂν εἰδικαὶ νόμοι τὸ προσδιορίσουν, ἀλλ' ἀφίνεταί καθ' ἑκάστην συγκεκριμένην περίπτωσιν εἰς τοῦ δικαστοῦ τὴν κρίσιν. G l ü c k μ. 31. σ. 223. R u n d e deutsch. PR. §. 626. R u d o r f f T. 2. σ. 146. ὅστις παραδέχεται ὡς κανόνα τὸν ἀριθμὸν πέντε τέκνων. (β) §. 13. J. 1. 25. fr. 2. pr. D. 27. 1. [2. B. 38. 1.] fr. 3. D. 50. 6. c. un. C. 5. 68. [85. B. 38. 1.] (γ) §. 2. J. 1. 25. fr. 10. pr. §. 2. D. 27. 1. [10. B. 38. 1.] c. 2. C. 5. 64. [80. B. 38. 1.] (δ) §. 3. J. 1. 25. fr. 17. §. 5. D. 27. 1. [17. B. 38. 1.] (δδ) c. 52. C. 1. 3. N. 123. x. 5. c. 40. C. 16. qu. 2. (ε) §. 15. J. 1. fr. 6. §. 1—9. D. 27. 1. [6. B. 38. 1.] c. 6. C. 10. 52. Ὁ λόγος οὗτος τοὺς ἀπαλλάττει μόνον si circa operationem se negligent non habeant. fr. 6. §. 4. D. 27. 1. [6. B. 38. 1.] (ζ) §. 1. J. 1. 25. fr. 22. §. 1. fr. 41. pr. D. 27. 1. [22. 40. B.

ἀν.] (γ) fr. 46. §. 2. D. ἀν. [45. B. ἀν.] παράβ. fr. 10. §. 4. fr. 19. 21. §. 2. D. ἀν. [10. 19. 21. B. ἀν.] c. 11. C. 5. 62. [61. B. ἀν.]

(θ) §. 9. J. 1. 25. (ι) §. 5. J. 1. 25. fr. 2. §. 9. fr. 3—5. fr. 15. §. 15. fr. 17. pr. fr. 31. §. 4. D. 27. 1. [2. 3—5. 15. 17. 30. B. ἀν.] εἰς τὸ τελευταῖον χωρίον παρατηρεῖται προσέτι *ceterum putarem, recte facturum Praetorem, si etiam unam tutelam sufficere crediderit, si tam diffusa et negotiosa sit, ut pro pluribus cedat.* [« Ἐσθ' ὅτε δοκιμάζει ὁ πραιτωρ καὶ τὴν μίαν ἐπιτροπὴν ἔχουσαν πολλὰ πράγματα πρὸς ἄφεισιν ἀρκεῖν ».] — c. un. C. 5. 69. [87. B. ἀν.]

§. 574.

Συνέχεια.

B) Ἄλλοι δὲ λόγοι δίδουν τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ παραιτησῶνται καὶ τὴν ὁποῖαν ἤδη ἀνεδέχθη ἐπιτροπείαν. Τοῦτο δύναται νὰ κάμῃ, 1) ὅστις ἔνεκα πενίας ἢ ἀσθενείας δὲν εἶναι πλέον εἰς κατάστασιν νὰ τὴν ἐξακολουθήσῃ (α). 2) ὅστις μὲ ῥητὴν ἄδειαν τοῦ ἡγεμόνος μεταβάλλει τὴν κατοικίαν του, ἂν ὁ ἡγεμὼν ἐγνώριζεν ὅτι εἶναι ἐπίτροπος (β). 3) ὅστις παρελήφθη εἰς τὸ συμβούλιον τοῦ ἡγεμόνος (*concilium principis*) (γ). 4) ὅστις μέλλει ν' ἀποδημήσῃ ἔνεκα δημοσίας ὑπηρεσίας δύναται νὰ ζητήσῃ νὰ διαχειρισθῇ ἡ ἐπιτροπεία ὑπὸ κηδεμόνος μέχρι τῆς ἐπιστροφῆς του (δ).

(α) §. 6. J. 1. 25. fr. 7. 40. §. 1. D. 27. 1. [7. 39. B. 38. 1.] c. un. C. 5. 67. [86. B. ἀν.] (β) fr. 12. §. 1. D. 27. 1. [12. B. ἀν.] *Marrezoll Arch. c. Pr. T. 8. σ. 266.* (γ) fr. 30. pr. D. 27. 1. fr. 11. §. 2. D. 4. 4. [11. B. 10. 4.] (δ) §. 2. J. 1. 25. fr. 10. pr. §. 2. D. 27. 1. [10. B. 38. 1.] fr. 11. §. 2. D. 4. 4. c. 1. C. 5. 64. [79. B. 38. 1.]

§. 575.

Συνέχεια.

Όλοι οὗτοι οἱ λόγοι δύνανται νὰ προταθῶσι παρὰ παντὸς ἐκ διαθήκης, νομίμου ἢ δοτοῦ ἐπιτρόπου (§. 576.), πρέπει ὁμῶς τοῦτο νὰ γίνῃ παρὰ τὴ ἀρχὴν ἐντὸς 50 ἡμερῶν ἀφ' ἧς λάβῃ γνῶσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἐπαγωγῆς τῆς ἐπιτροπείας (α). Γίνεται

προσέτι ἑκπτώτος αὐτῶν ὅστις ὑποσχέθη εἰς τὸν πατέρα τοῦ ἀνήθου νὰ μὴ κάμῃ χρῆσιν αὐτῶν (β). Τοῦτο δὲ θεωρεῖται καὶ σιωπηλῶς γενόμενον ἂν ἔγραψεν ἰδίᾳ χειρὶ τὴν διαθήκην ἢ τὸ κωδῖκελλον δι' ὧν ὁ πατὴρ τὸν διορίζει ἐπίτροπον, ὁ δὲ πατὴρ ἐξέφρασε τὴν συναίνεσίν του διὰ τῆς ὑπογραφῆς του (γ), ἢ ὅταν ἀνεδέχθη τὴν ἐπιτροπείαν χωρὶς νὰ πρὸβάλλῃ λόγους ἀπαλλακτικούς (δ), ἢ ὅταν παρεδέχθη τὴν, χάριν τῆς ἐπιτροπείας, καταλειφθεῖσαν αὐτῷ κληροδοσίαν (ε).

(α) §. 16. J. 1. 25. fr. 2. §. 5. fr. 13. §. 1. 2. fr. 30. §. 2. fr. 45. §. 1. D. 27. 1. [2. 13. 44. B. 38. 1.] c. 9. C. 5. 34. Rudorff T. 2. §. 100—104. (β) §. 9. J. 1. 25. fr. 15. §. 1. D. 27. 1 [15. B. ἀν.] Vat. Fragm. §. 153. (γ) fr. 29. D. 26. 2. fr. 15. §. 1. D. 48. 10. [15. B. 60. 41.] (δ) Vat. Fragm. §. 154. c. 2. C. 5. 63. [77. B. 38 1.] (ε) fr. 5. §. 2. D. 34. 9 [7. B. 60. 42.]

§. 576.

IV. Πῶς συνίσταται ἡ ἐπιτροπεία.

Ἡ ἐπιτροπεία πηγάζει 1) εἴτε ἀπὸ τὸν διὰ τῆς διαθήκης διορισμὸν τοῦ ἐπιτρόπου (*tutela testamentaria* ἐκ διαθήκης ἐπιτροπεία), 2) εἴτε ἀπὸ τὴν διάταξιν τοῦ νόμου (*tutela legitima* νόμιμος ἐπιτροπεία), 3) εἴτε ἀπὸ τὸν διορισμὸν τῆς ἀρχῆς (*tutela dativa*, δοτὴ ἐπιτροπεία). Ἡ διὰ συμφωνίας συνισταμένη ἐπιτροπεία εἶναι ἄγνωστος εἰς τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον (α).

(α) Καθότι εἰς τὰ ἐξῆς χωρία §. 9. J. 1. 25. καὶ fr. 15. §. 1. D. 27. 1. ἀναφέρεται μόνον ὅτι ὁ ὑποσχεθεὶς εἰς τὸν πατέρα ν' ἀναδεχθῇ τὴν εἰς αὐτὸν ἐξ ὅποιουδήποτε λόγου ἐπαγομένην ἐπιτροπείαν, δὲν δύναται νὰ πρὸβάλλῃ πλέον κανένα λόγον ἀπαλλαγῆς. Heineccii Diss. de tutela pactitia s. conventionali. Lips. 1777. et in oper. T. 3. sect. 4. c. 86. Nettelbladt Hall. Beitr. zur jurist. Gelehrten=Hist. μ. 1. ἀρ. 4. Hase Rh. Mus. f. Jurispr. 1826. c. 156. Rudorff T. 1. §. 45.

§. 577.

Α'. *Εκ διαθήκης επιτροπεία* (*).

Ἡ ἐκ διαθήκης επιτροπεία στηρίζεται κατὰ τὸ Ρωμαϊκὸν δίκαιον εἰς τὰς ἀκολουθοῦσας ἀρχάς. 1) Μόνος, ὁ οἰκογενειάρχης ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ διορίσῃ διὰ τὴν περίπτωσιν τῆς ἀποβιώσεώς του ἐπίτροπον ἐπὶ τῶν ἀνῆκων, τέκνων καὶ ἐγγόνων αὐτοῦ, ἀλλὰ μόνον ἐπὶ τῶν κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου του ὑπὸ τὴν ἄμεσον ἐξουσίαν του εὐρισκομένων, καὶ ἐπομένως διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ αὐτεξουσίων καθισταμένων (α). Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ὡς πρὸς τοῦτο ἂν ὁ πατὴρ καταστήσῃ κληρονόμον ἢ ἀποκληρώσῃ τὸ τέκνον του (αα). 2) Ὁ διορισμὸς τοῦ ἐπιτρόπου πρέπει νὰ γίνῃ διὰ διαθήκης ἢ δι' ἐπικυρωμένου κωδικέλλου (β), δύναται δὲ νὰ συσταθῇ οὗτος ἀπολύτως ἢ ὑπὸ ὅρον, ἀπὸ τινος ὠρισμένης ἡμέρας (ex die) ἢ μέχρις ὠρισμένης ἡμέρας (in diem), ἢ καὶ χωρὶς προθεσμίας (γ). Πρέπει ὅμως ὁ διοριζόμενος ἐπίτροπος νὰ ᾖ βέβαιον πρόσωπον (persona certa), καὶ κατ' αὐτὴν τοῦ διορισμοῦ του τὴν ἐποχὴν (δ). 3) Ὁ ὑπὸ τοῦ ἔχοντος τὸ δικαίωμα κατὰ προσήκοντα τύπον διορισθεὶς διὰ διαθήκης ἐπίτροπος ἐλέγετο παρὰ Ῥωμαίοις tutor recte datus (ε). Ἀπέκτα δὲ αὐτοδικαίως τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιτροπείας χωρὶς ν' ἀπαιτῆται ἐπὶ τούτῳ ἐπικύρωσις τῆς ἀρχῆς, οὐδ' ὑπέκειτο εἰς ἐγγυοδοσίαν (satisfactio) (ζ).

(*) Gaius I. 144. ἐπὶ Ulpian I. 1. 14. ἐπ. Inst. I. 14. Dig. 26. 2. [Βασ. 37. 2.] Cod. 5. 28. fr. 120. D. 50. 16. Löhr Arch. c. Pr. T. II. σ. 9. Glück μ. 29. σ. 197. Rudorff T. I. §. 35—40. (α) §. 3. J. I. 13. fr. 73. §. 1. D. 50. 17. [73. B. 2. 3.] fr. 1. §. 1. fr. 4. D. 26. 2. [4. B. 37. 2.] Καὶ εἰς τὸ ὀψιγενὲς τέκνον ἡδύνατο ὁ πατὴρ νὰ διορίσῃ διὰ τῆς διαθήκης του ἐπίτροπον, ἂν τοῦτο ἐγένετο αὐτεξούσιον διὰ τοῦ θανάτου τοῦ πατρὸς. §. 4. J. I. 13. (αα) fr. 4. D. 26. 2. fr. 58. §. 3. D. 26. 7. fr. 77. §. 3. D. 35. 1. (β) fr. 3. D. 26. 2. c. 2. C. 5. 28. Δὲν εἶναι δὲ καμμία ἀμφιβολία ὅτι ὁ διορισμὸς οὐ-

τος ἠδύνατο νὰ λάβῃ χώραν κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον καὶ εἰς testamentum parentum inter liberos (§. 648.) Bülow καὶ Hagemann prakt. Erört. T. 2. σ. 302. Euler de test. parentum inter liberos. (Berol. 1820.) §. 70. Διαφωνεῖ ὁ Walchius contr. σ. 123. (γ) §. 1. 2. 3. J. 1. 14. fr. 8. §. 2. fr. 10. §. 3. 4. D. 26. 2. fr. 11. D. 26. 1.

(δ) §. 27. J. 2. 20. fr. 20. pr. fr. 30. D. 26. 2. [20. B. 37. 2.] Haubold de tutore incerto. Lips. 1790. et in eiusd. opusc. ed. Wenck T. 1. σ. 349. Schweitzer Diss. ad tit. Dig. de rebus dubiis. Lips. 1802. σ. 47. Rudorff T. 1. §. 33. Το fr. 30. D. 26. 2. εὐρίσκεται σήμερον πληρέστερον εἰς τὰ Fragm. Vat. §. 227. ἰδ. Wenck praef. ad Hauboldi opusc. acad. σ. XXX. (ε) fr. 1. §. 1. D. 26. 3. παρὰ fr. 13. §. 12. D. 27. 1. [13. B. 35. 1.]

(ζ) fr. 7. 17—19. D. 26. 2. Gaius 1. 200.

§. 578.

Συνέχεια.

Ταῦτα δὲ τὰ ἀποτελέσματα (§. 577. ἀρ. 3) τῆς ἐκ διαθήκης ἐπιτροπείας δὲν ἐλάμβανον χώραν εἰμὴ ὅταν ὁ ἐπίτροπος ἦτο recte datus, ἐπομένως ὅτε ὅταν ὁ τὸν ἐπίτροπον διορίσας δὲν εἶχε πατρικὴν ἐπὶ τοῦ τέκνου ἐξουσίαν, οὔτε ὅταν ἂν καὶ ἔχων ταύτην τὴν ἐξουσίαν, δὲν διώρισεν αὐτὸν διὰ διαθήκης ἢ δι' ἐπικυρωμένου κωδικέλλου. Ἐπειδὴ ἐν τούτοις κατὰ τὸ νεώτερον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἔπρεπεν εἰς πολλὰς περιπτώσεις νὰ ἐπικυρωθῇ ὁ τοιοῦτος non recte datus ἐπίτροπος. ὑπὸ τῆς ἀρχῆς, καὶ ποτὲ μὲν ἀνεξετάτως, ποτὲ δὲ μετὰ προηγουμένην ἐξέτασιν ἢ προηγηθείσης ἐγγυοδοσίας, διακρίνουν σήμερον δύο εἶδη τῆς ἐκ διαθήκης ἐπιτροπείας, τὴν ἐντελῇ (tutela testamentaria perfecta), ἥτοι τὴν αὐτοδικαίως ἰσχύουσαν ἐκ διαθήκης ἐπιτροπείαν τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου, καὶ τὴν ἀτελῇ (tut. test. imperfecta) ἥτοι τὴν στερουμένην τοῦ ἐνὸς ἢ τοῦ ἄλλου αὐτῆς προσόντος (α). Ἐπὶ δὲ τῆς τελευταίας, διακρίνει τὸ Ῥωμ. δίκαιον ἰδίως τὰς ἐξῆς περιπτώσεις. Α) Ποτὲ μὲν ὁ non recte datus ἐπίτροπος ἔπρεπε νὰ ἐπικυρωθῇ ἀνευ ἐξετάσεως ἢ ἐγγυοδοσίας (sine inquisi-

tionem et satisfactionem), τοῦτο δὲ ἐγένετο 1) ἐὰν ὁ πατὴρ διώριζεν εἰς τὴν διαθήκην του ἢ εἰς ἐπικυρωμένον κωδίκελλον ἐπίτροπον εἰς τὸν χειράφετον εἰ καὶ μὴ ἐγκατάστατον υἱόν του (β). 2) ἐὰν ὁ πατὴρ διώριζεν ἐπίτροπον εἰς ὑπεζούσιον υἱόν, ἀλλ' εἰς διαθήκην μὴ συντεταγμένην κατὰ τοὺς τύπους ἢ εἰς μὴ ἐπικυρωμένον κωδίκελλον (ββ). 3) ἐὰν διώριζεν ἐπίτροπον εἰς τὸ μὴ γνήσιον τέκνον, ἐγκαθιστῶν αὐτὸ κληρονόμον (γ). 4) ἐὰν τέλος ἢ μήτηρ διώριζεν ἐπίτροπον εἰς τὸ παρ' αὐτῆς ἐγκατασταθὲν τέκνον (δ). Β) Ποτὲ δὲ ἡ ἐπικύρωσις ἀπῆται μὲν ἐξέτασιν οὐχὶ δὲ καὶ ἐγγυοδοσίαν. Τοῦτο δὲ συνέβαινεν 1) ὅσάκις ὁ πατὴρ διώριζεν ἐπίτροπον εἰς τὸν μὴ γνήσιον υἱόν, χωρὶς νὰ τὸν ἀφῇσι τίποτε (ε). 2) ὅσάκις ἡ μήτηρ διώριζεν ἐπίτροπον εἰς τὸ μὴ παρ' αὐτῆς ἐγκατασταθὲν τέκνον (ζ). Γ) Ἀλλοτε τέλος ἀπαιτεῖτο καὶ ἐξέτασις καὶ ἐγγυοδοσία· τοῦτο δὲ συνέβαινεν ὅταν ὁ ἐπίτροπος διωρίζετο 1) ἀπὸ τὸν πάτρωνα εἰς τὸν ἄνηθον καὶ εἰς τὴν κληρονομίαν του ἐγκαθιστῶμενον ἀπελεύθερον, ἢ 2) ἀπὸ τρίτον τινα εἰς ἄνηθον τὸν ὅποιον ἐγκαθίστα συγχρόνως κληρονόμον, ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως ὅτι ὁ ἄνηθος δὲν εἶχεν ἄλλην παρὰ τὴν ὑπὸ τοῦ διαθέτου ἀφεθεῖσαν αὐτῷ περιουσίαν (η).

(α) Dig. 26. 3. Cod. 5. 29. Glück μ. 29. σ. 253. Rudorff T. 1. §. 41—44. Buchholtz de confirmandis tutoribus. Regimont. 1833. (β) §. 5. J. 1. 13. fr. 1. §. 1. D. 26. 3. (ββ) fr. 1. §. 1. 2. fr. 3. D. 26. 3. (γ) fr. 7. ἀν. (δ) fr. 2. ἀν. c. 4. C. 5. 26. (ε) fr. 7. ἀν. (ζ) c. 4. ἀν. (η) fr. 4. 5. ἀν.

§. 579.

B'. Νόμιμος ἐπιτροπεία ().*

Ἡ νόμιμος ἐπιτροπεία στηρίζεται εἰς τὴν ἀρχὴν ὅτι ὁ πλησιέστερος ἐξ ἀδιαθέτου ἄρρην τοῦ ἀνήθου κληρονόμος ἔχει πρὸ παντὸς ἄλλου δικαίωμα καὶ ὑποχρέωσιν ν' ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν αὐτοῦ (α). Ἡ μήτηρ ὅμως καὶ ἡ μάμμη τοῦ ἀνήθου

προτιμῶνται ὅλων τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν, ὅταν θέλωσι νὰ τὴν ἀναλάβωσι (β). Πολλοὶ ἐξ ἴσου προσεχεῖς ἐξ ἀδιαιθέτου κληρονόμοι ἔχουν ἴσον δικαίωμα καὶ ἴσην εἰς τὴν ἐπιτροπείαν ὑποχρέωσιν, ἂν δὲ ὁ πλησιέστερος κληρονόμος ἦναι ἀπολύτως καὶ διὰ παντὸς ἀνίκανος πρὸς τοῦτο, μεταβαίνει ἡ ἐπιτροπεία εἰς τὸν ἀμέσως ἐπόμενον (γ). Καὶ ὁ νόμιμος ὁ ἐπίτροπος ἀπέντα αὐτοδικαίως τὸ δικαίωμα τῆς ἐπιτροπείας, χωρὶς ἐπικύρωσιν τῆς ἀρχῆς (δ).

(*) Gaius v. 155. ἐπ. Ulpian i. 3. ἐπ. Inst. 1. tit. 15. 17. 18. 19. Dig. 26. 4. Cod. 5. 30. N. 118. κ. 5. Friesen de tutela et successionis legitimæ nexu. Jenæ 1719. Schott de tutela legitima. Ultraj. 1723. Schröter de nexu tutelae et iuris succedendi in bona defunctorum. Jenæ 1820. Glück μ. 29. §. 315. Rosshirt Erbr. σ. 458. Rudorff T. 1. §. 27—34.

(α) Κατὰ τὸν κανόνα plerumque ubi successionis est emolumentum, ibi et onus tutelae esse debet. pr. J. 1. 17. (β) Πρέπει ἡμῶς νὰ παραιτηθῶσιν, ὅτε ἀναδέχονται τὴν ἐπιτροπείαν, ἀπὸ τὸ Βελλεϊκὸν δόγμα· χάνουν δὲ αὐτὴν μεταβαίνουσαι εἰς δεύτερον γάμον. c. 3. C. 5. 35. N. 94. N. 118. κ. 5. Elvers allg. jur. Z. 1829. ἀρ. 11. Emmerich εἰς Lindes u. Marezoll's Zeits. T. 3. σ. 201. Rudorff T. 1. σ. 260. ὅρα §. 571. σημ. γ. (γ) fr. 3. §. 9. D. 26. 4. Κωλυμένου δὲ προσκαίρως αὐτοῦ, διορίζεται ὑπὸ τῆς ἀρχῆς προσωρινός τις ἐπίτροπος (§. 581.). (δ) Gaius 1. 200. Παρ' ἡμῖν τοῦτο δὲν ἰσχύει πλέον (§. 599.)

§. 580.

Γ'. Δοτὴ ἐπιτροπεία (*).

Περὶ δὲ τῆς εἰς τὸν διορισμὸν τῆς ἀρχῆς στηριζομένης ἐπιτροπείας πρέπει νὰ παρατηρήσωμεν τ' ἀκόλουθα. 1) Ἐκείνη μόνη ἡ ἀρχὴ ἔχει δικαίωμα νὰ διορίζῃ ἐπιτρόπους εἰς ἡν ἰδιαιτέροι νόμοι ἐχορήγησαν τοιαύτην ἐξουσίαν· τοῦτο δὲ ὑπέκυψε παρὰ Ῥωμαίοις εἰς πολλὰς κατὰ καιροῦς μεταβολάς (α). 2) Πᾶς ὁ δι' ὅποιονδήποτε λόγον ἔχων συμφέρον νὰ δοθῇ εἰς τὸν ἄνηδον ἐπίτροπος, δύναται νὰ ζητήσῃ τὸν διορισμὸν αὐ-

τοῦ ἀπὸ τὴν ἀρχὴν (β) (γ). Ἰδίως δὲ ὑπόχρεοι πρὸς τοῦτο εἶναι ἡ μήτηρ καὶ ἡ μάμμη ὡς αἰεὶ δὲν θέλουν ἢ δὲν δύνανται ν' ἀναδεχθῶσιν αὐταὶ τὴν ἐπιτροπείαν, καθὼς καὶ οἱ πλησιέστεροι ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι ἄλλως στεροῦνται τοῦ δικαιώματος τῆς κληρονομίας (δ), ἂν δὲν δύνανται νὰ προβάλῳσι λόγον τινὰ πρὸς ἀθώωσίν των (ε).

(*) Gaius I. 185. ἐπ. Ulpian II. 18. ἐπ. Inst. I. 20. Dig. 26. 5. Cod. Theod. 3. 17. Cod. 5. 34. Heineccii ant. Ron lib. I. tit. 15. §. 9—15. Glück p. 29. σ. 400. Rudorff T. 1. §. 46—51. (α) fr. 6. §. 2. D. 26. 1. [6. B. 37. 1.] fr. 77. D. 50. 17. ὅρα τὰ ἐν τῇ προηγουμένῃ σημειώσῃ χωρίᾳ καὶ συγγρ. (β) Dig. 26. 6. Cod. 5. 31. Glück p. 30. σ. 78. Rudorff T. 1. §. 56."

(γ) fr. 2. pr. D. 26. 6. [3. B. 37. 6.] (δ) fr. 2. §. 1. D. 26. 6. c. 10. C. 6. 53. [46. B. 45. 1.] c. 6. C. 6. 56. [39. B. 4. 5. 1.] Cod. Th. 3. 18. (ε) fr. 2. §. 26. 27. 28. 45. 46. D. 38. 17. [26. B. 45. 1.] c. 2. C. 2. 35. [2. B. 10. 17.] c. 3. C. 6. 56. [36. B. 45. 1.] c. 8. C. 5. 31.

§. 581.

*Σχέσις τῶν τριῶν τούτων εἰδῶν τῆς ἐπιτροπείας
πρὸς ἀλλήλας.*

Ἡ δὲ τῶν τριῶν τούτων εἰδῶν τῆς ἐπιτροπείας πρὸς ἀλλήλας σχέσις ὑπόκειται εἰς τοὺς ἐξῆς κανόνας. 1) Ἡ ἐκ διαθήκης ἐπιτροπεία προηγεῖται πάσης ἄλλης (α). 2) Ἄν δὲ αὕτη κωλύεται προσκαίρως, προσδοκᾷται δὲ εἰσέτι, τότε ὥς ὅτου ἀρθῇ τὸ κώλυμα, δὲν ἀντικαθιστᾷ ὁ νόμιμος ἐπίτροπος, ἀλλ' ἡ ἀρχὴ διορίζει διὰ τὸν χρόνον τοῦτον προσωρινὸν ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα· τὸ αὐτὸ δὲ γίνεται 3) καὶ ὅταν προσκαίρως κωλύεται ὁ νόμιμος ἐπίτροπος (β). 4) Ἄν δὲ ὁ ἐκ διαθήκης ἐπίτροπος ἐκλείπῃ ὁλωσδιόλου πρὶν ἢ ἀφοῦ ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν, πρέπει νὰ διακρίνωμεν δύο περιπτώσεις· ἢ ἡ ἀρχὴ συντρέχει εἰς τὴν ἀποβολὴν τοῦ ἐκ διαθήκης ἐπιτρόπου, καὶ τότε διορίζει αὕτη ἄλλον ἀντ' ἐκείνου (γ), ἢ δὲν συντρέχει, καὶ τότε ἀντικαθίσταται διὰ τοῦ νομίμου ἐπιτρόπου (δ).

5) Εάν δὲν διορισθῇ διὰ τῆς διαθήκης ἐπίτροπος, ἡ ἐπιτροπεία ἀνήκει ἀμέσως εἰς τὸν νόμιμον ἐπίτροπον (ε)· μὴ ὑπάρχοντος δὲ καὶ τοιούτου, διορίζεται παρὰ τῆς ἀρχῆς (ζ). Εάν τέλος 6) ἐκλίπη εἰς ἐκ πολλῶν ἐκ διαθήκης ἐπιτρόπων, διορίζει ἡ ἀρχὴ ἄλλον ἀντ' αὐτοῦ· ἐκλιπόντων δὲ ἀπάντων ἄνευ συνεργείας τῆς ἀρχῆς, καλεῖται ὁ νόμιμος ἐπίτροπος (η).

(α) fr. 11. pr. D. 26. 2. N. 118. x. 5. (β) λ. γ. §. 1. J. 1. 20. fr. 11. pr. D. 26. 2. fr. 70. §. 7. D. 27. 1. [10. B. 38. 1.] §. 5. J. 1. 22. (γ) λ. γ. fr. 11. §. 1. 2. D. 26. 2. (δ) fr. 11. §. 3. D. 26. 2. (ε) pr. J. 1. 15. (ζ) pr. J. 1. 20. (η) fr. 11. §. 4. D. 26. 2.

§ 582.

VI. Δικαιώματα καὶ ὑποχρεώσεις τοῦ ἐπιτρόπου.

A. Αναδοχὴ τῆς ἐπιτροπείας.

Πᾶς ὁ ἐξ ὁποιοδήποτε λόγου εἰς τὴν ἐπιτροπείαν καλούμενος, εἴαν δὲν δύναται ἢ δὲν θέλῃ νὰ προβάλῃ ἀπαλλοτριτικούς λόγους, ὀφείλει νὰ τὴν ἀναδεχθῇ ἀφ' ἧς στιγμῆς λάβῃ τούτου γνῶσιν. Εάν δὲ τὸ παραλίπη, ἐνέχεται ἕνεκα πάσης εἰς τὸν ἄνηγον πηγαζούσης ἐντεῦθεν βλάβης (α). Ἡ δὲ ἀρχὴ ὀφείλει ἐπὶ τῆς συστάσεως ἢ τῆς ἐπικυρώσεως τοῦ ἐπιτρόπου νὰ φροντίξῃ περὶ τῆς δι' ἐγγυοδοσίας ἐξασφαλίσεως τοῦ ἀνήγου (β)· μάλιστα κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον πᾶς ἐπίτροπος ὀφείλει νὰ ὀρκισθῇ (γ).

(α) fr. 1. §. 1. fr. 7. pr. D. 26. 7. [1. 7. B. 37. 7.] παρὰ fr. 5. §. 10. fr. 39. §. 4. fr. 58. §. 2. D. αὐτ. [5. 39. B. 26. 1.] c. 1. C. 5. 28. c. 15. C. 5. 62. [65. B. 38. 1.] c. 1. 3. C. 5. 63. [76. 78. B. 26. 1.] (β) Gaius 1. 199. Inst. 1. 24. Dig. 46. 6. Cod. 5. 42. [B. 38. 8.] Rudorff T. 2. §. 106—108. (γ) N. 72. x. 7. ὅρα κατ. §. 599.

§. 583.

B'. Μετὰ τὴν ἀναδοχὴν τῆς ἐπιτροπείας. I. Φροντίς περὶ τῆς ἀνατροφῆς τοῦ ἀνήγου.

Ἐκ τῶν κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ἐπιτροπείας δικαιωμά-

των καὶ ὑποχρεώσεων τοῦ ἐπιτρόπου ἄλλαι μὲν ἀποβλέπουν κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον τὸ ρυσικὸν τοῦ ἀνέθου πρόσωπον, ἄλλαι δὲ τὴν νομικὴν αὐτοῦ προσωπικότητα ἐπὶ τῶν παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένων συμβολαίων (α), καὶ ἄλλαι τέλος τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας του (β). Εἰς τὰς τοῦ πρώτου εἵδου ὑπάγεται ἰδίως ἡ ὑποχρέωσις νὰ φροντίζῃ, ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν τοῦ ἐπιτίμου ἐπιτρόπου (*tutor honorarius*) (γ), καὶ τῆς ἀρχῆς, διὰ τὴν μετὴν κατάστασίν του σύμφωνον διατροφὴν καὶ ἀνατροφὴν τοῦ ἀνέθου (δ). 1) Τὸ ποσὸν τῶν εἰς τοῦτο ἐτησίως καταβλητέων ἐξόδων ἢ εἶναι ἤδη προσδιορισμένον ἀπὸ τὸν πατέρα τοῦ ἐπιτροπευομένου ἢ δὲν εἶναι. Καὶ εἰς μὲν πρῶτην περίπτωσιν ἐκτελεῖται ἡ θέλησις τοῦ πατρὸς, ἂν ἐντεῦθεν δὲν προσδοκᾷται βλάβη εἰς τὸν ἀνήθον (ε), εἰς δὲ τὴν δευτέραν οφείλει ὁ ἐπίτροπος νὰ ζητήσῃ νὰ γίνῃ ὁ προσδιορισμὸς οὗτος παρὰ τῆς ἀρχῆς (ζ). 2) Ὡσαύτως δὲ καὶ τὸ πρόσωπον παρ' ᾧ ἡ ὑφ' οὗ θέλει ἀνατρέφεσθαι ὁ ἀνήθος ἢ εἶναι προσδιορισμένον ἀπὸ τὸν πατέρα, ἢ δὲν εἶναι· κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ ἀνατροφὴ τοῦ τέκνου, εἰς δὲν ὑπάρχῃ ὡς πρὸς τοῦτο κάμμία ὑπόνοια, πρέπειν ἀνατεθῇ εἰς τὸ παρὰ τοῦ πατρὸς προσδιορισθὲν πρόσωπον (η)· κατὰ δὲ τὴν δευτέραν ἀνήκει αὕτη εἰς τὴν μητέρα, ἐν ὅσῳ δὲν μεταβῇ εἰς δεύτερον γάμον. Αποβιωσάσης δὲ ἡδὴ αὐτῆς ἢ ἀντιτεινόντων εὐλόγως τῶν συγγενῶν ἢ ἐπιτρόπων τοῦ τέκνου εἰς τὸ νὰ ἀνατεθῇ εἰς αὐτὴν ἡ ἀνατροφὴ, ἀποφασίζει ἡ ἀρχὴ παρὰ τίνι ἐξ αὐτῶν θέλει ζῆ καὶ ἀνατρέφεσθαι ὁ ἀνήθος· αὐτὸς δὲ εἶναι τότε ὑπόχρεως ν' ἀναλάβῃ τὴν ἀνατροφὴν (θ).

(α) Ὁρ. §. 584. (β) Περὶ τῆς διαχείρισεως (*gestio*) γίνεται λόγος κατωτέρω §. 601. (γ) *Tutor honorarius* λέγεται παρὰ Ῥωμαίους ὁ ἔχων τὴν ἐπιτήρησιν ἐπὶ τοῦ διαχειριστοῦ ἐπιτρόπου (*tutor gerens*)· ἐνέχεται ἐπιδοθητικῶς ἐνεκα τῆς διαχείρισεως, ὀνομάζεται δὲ καὶ *tutor notitiæ causa datus*, fr. 3. §. 1. 2. D. 26. 7. fr. 14. §. 1. 6. D. 46. 3. [14. B. 26. 5.] fr. 32. §. 1. D. 26. 2. Löhner Arch. c. Pr. T. 11. c. 3. Zörf v. der Tutel §. 10. 11. (δ) Dig. 27. 2. Cod. 5. 49.

καὶ 30. [Βασ. 38. 2.] Glück μ. 30. σ. 217. μ. 32. σ. 155. Rudorff T. 2. §. 115. (ε) fr. 2. §. 3. D. 27. 2. [2. B. 38. 2.]

(ζ) fr. 3. pr. D. ἀν. [3. B. ἀν.] (η) fr. 1. §. 1. D. ἀν. [1. B. ἀν.] παράβ. fr. 5. D. ἀν. [5. B. ἀν.] (θ) c. 1. 2. C. 5. 49. [7. 8. B. ἀν.] N. 22. κ. 38. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 20.

§. 584.

2. Auctoritas tutoris *αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου* (*).

Ὁ κύριος προορισμὸς τοῦ ἐπιτρόπου συνίσταται κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον εἰς τὸ νὰ μὴ μείνῃ ἀπροστάτευτος ὁ ἄνηθος (ne indefensum pupillum relinquat), τουτέστιν εἰς τὸ ν' ἀντιπροσωπεύῃ ὁλοσχερῶς ἢ ν' ἀναπληροῖ διὰ τῆς *αὐθεντίας* του (auctoritas) τὴν νομικὴν προσωπικότητα τοῦ ἀνήθου ἐπὶ τῶν παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρουμένων συμβολαίων, καὶ οὕτω νὰ τὸν ὑπερασπίζεται ἐναντίον τῶν κατὰ τὸ ἰδιωτικὸν δίκαιον ἐπιζημιῶν συνεπειῶν, αἵτινες ἤθελον ἄλλως πηγᾶσαι ἐκ τῆς παντελοῦς ἐλλείψεως ἢ τῆς ἀτελείας τῆς νομικῆς αὐτοῦ ἱκανότητος (α). Ἐνόσω ἐπομένως ὁ ἄνηθος εἶναι εἰσέτι *νήπιον*, ὥστε δὲν δύναται παντάπασιν νὰ ἐνεργῇ ὁ ἴδιος, ὀφείλει ὁ ἐπίτροπος νὰ τὸν ἀντιπροσωπεύῃ ἐπὶ τῶν συμβολαίων, ὅσα δὲν δύνανται νὰ παραλειφθῶσι χωρὶς βλάβην αὐτοῦ (negotia pupilli gerere debet). Ἄμα δ' ὁ ἄνηθος, ὑπερβὰς τὴν νηπιώδη ἡλικίαν (infantia major), τεθῇ εἰς κατὰστασιν νὰ ἐνεργῇ ὁ ἴδιος, ὀφείλει ὁ ἐπίτροπος ν' ἀναπληροῦ τὴν ἀτελῆ νομικὴν προσωπικότητα ὃ ἐστὶ τὴν ἀτελῆ θέλησιν αὐτοῦ, κυρόνων τὰ παρ' αὐτοῦ ἐπιχειρούμενα συμβόλαια διὰ τῆς *αὐθεντίας* του (auctoritatem interponere ἢ auctor fieri debet) (β). Ἡ δὲ *αὐθεντία* αὕτη ἀπαιτεῖται 1) ἐφ' ὅλων τῶν συμβολαίων δι' ὧν ὑποχρεοῦται ὁ ἄνηθος ἢ μέλλει νὰ παραχθῇ μεταβολή τις εἰς τὴν κατάστασιν του (status). εἶναι ὁμῶς περιττὴ ὁσάκις ὁ ἄνηθος ἀποκτᾷ μόνον δικαιώματα χωρὶς ν' ἀναλαμβάνῃ ὑποχρεώσεις (γ). Ἐὰν δ' ἐλλείπῃ αὕτη ὅπου ἀναγκαιῶς ἀπαιτεῖτο, τὸ συμβόλαιον εἶναι αὐτοδικαίως

ἄκυρον, ἀλλὰ μόνον πρὸς τὸ συμφέρον τοῦ ἀνήβου, ὃ ἐστὶ δύναται μὲν οὗτος νὰ ἐνάξῃ δυνάμει αὐτοῦ, οὐχὶ δὲ καὶ νὰ ἐναχθῇ (δ). Ἀλλὰ καὶ ὅταν ὁ ἐπίτροπος κυρώσῃ τὸ συμβόλαιον, κατὰ μὲν τὸ αὐστηρὸν δίκαιον καθίσταται τοῦτο ἐντεῦθεν ὑποχρεωτικὸν διὰ τὸν ἀνήβον, δύναται ὅμως οὗτος ὁσάκις ζημιωθῇ νὰ ζητήσῃ τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν (ε). 2) Τὸ τῆς αὐθεντίας δικαίωμα ἀνήκει εἰς πάντα ἐπίτροπον καὶ εἰς αὐτὸν ἐπομένως τὸν ἐπίτιμον (ζ). 3) Ἐὰν ἐν τούτοις ὁ ἐπίτροπος αὐτὸς ἢ πρόσωπον ὑπεξούσιον αὐτοῦ μέλλῃ νὰ ἐπιχειρήσῃ μετὰ τοῦ ἐπιτροπευομένου συμβολαίον τι, δὲν δύναται οὗτος νὰ μεταχειρισθῇ κατὰ τοῦτο τὴν αὐθεντίαν του (*tutor in rem suam auctor esse non potest*), ἀλλ' ἂν δὲν ὑπάρχῃ ἕτερος συνἐπίτροπος ἢ ἐπίτιμος ἐπίτροπος, πρέπει νὰ διορισθῇ ἐπὶ τούτῳ κηδεμὼν διὰ νὰ δώσῃ τὴν συναίνεσιν του (η). 4) Ὡς πρὸς τὸν τύπον δὲ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου ἀπαιτεῖται νὰ ᾔναι οὗτος παρὼν κατὰ τὴν ἐπιχείρησιν τοῦ συμβολαίου καὶ νὰ συναινέσῃ ἀμέσως καὶ προφορικῶς (θ), μὲ ἐλευθέραν θέλησιν (ι) καὶ ἄνευ ὄρου (κ). Ἐὰν ἐλλείπῃ τις τῶν ὄρων τούτων ἡ αὐθεντία καθίσταται ἀνίσχυρος (λ).

(*) *Inst.* 1. 21. *Dig.* 26. 8. [*B.* 27. 8.] *Cod.* 5. 59. *Glück* μ. 30. σ. 424. *Rudorff* T. 1. §. 4. T. 2. §. 120. 122. 125—127. *Lohr* *Mag.* T. 3. ἀρ. 1. *Savigny* v. *Beruf* σ. 104. (α) fr. 30. D. 26. 7. *Rudorff* T. 1. σ. 32, T. 2. σ. 456. (β) §. 9. 10. J. 3. 19. (20.) fr. 1. §. 2. fr. 2. pr. D. 26. 7. fr. 189. D. 50. 17. [189. B. 2. 3.] fr. 10. D. 22. 6. [10. B. 2. 4.] c. 18. §. 2. C. 6. 30. Προκειται ὅμως ἐνταῦθα μόνον περὶ αὐτεξουσίου ἀνήβου (*impubes sui juris*) εὐρισκόμενου ὑπὸ ἐπιτροπείαν. fr. 239. D. 50. 16. [239. B. 2. 2.] Καθότι ὁ ἀνήβος ὅστις διατελεῖ εἰσέτι ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν εἶναι πάντῃ ἀνίκανος νὰ ἐπιχειρῇ ὁ ἴδιος συμβολαία. §. 10. J. ἀν. *qui in potestate parentis est impubes, ne auctore quidem patre obligatur.* — fr. 141. §. 2. D. 45. 1. Δύναται μὲν ὁ πατὴρ νὰ δώσῃ εἰς αὐτὸν (ὡς καὶ εἰς πάντα ἄλλον, καίτοι ἐφηβον, ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν του διατελοῦντα) διαταγὴν (*iussus*) πρὸς ἐπιχείρησιν συμβολαίου τινος, ὑποχρεοῦται ὅμως ἐντεῦθεν μόνος ὁ πατήρ. fr. 8. §. 1. fr. 25. §. 4. D. 29. 2. fr. 1. §. 4.

D. 14. 1. [1. B. 53. 1.] fr. 7. §. 2. D. 14. 2. [7. B. 53. 3.] R u d o r f f T. 1. σ. 170. (γ) pr. §. 1. J. 1. 21. fr. 9. pr. D. 26. 8.

(δ) pr. J. άν. fr. 12. §. 29. D. 19. 1. [6. B. 19. 8.] οθεν και συνήθως τὰ συμβόλαια ταῦτα οὐκ ἀμείνεται χ ω λ ά (negotia claudicantia). B r a n d i s εἰς L i n d e 's Zeits. T. 7. σ. 134. 149. 157. (ε) fr. 16. pr. D. 4. 4. [16. B. 10. 4.] c. 2. C. 2. 25. [2. B. 10. 7.] ἰδ. §. 501. α.

(ζ) fr. 49. D. 29. 2. fr. 14. §. 1. σ. D. 46. 3. [14. B. 26. 5.] Τί γίνεται δὲ ὅταν ὁ ἀνήθως ἔχη πολλοὺς ἐπιτρόπους, ὅρα εἰς c. 5. C. 5. 59. παρὰβ. με fr. 4. 5. §. 2. D. 26. 8. fr. 14. §. 1. 2. fr. 100. D. 46. 3. [14. 100. B. 26. 5.] L ö h r Arch. c. Pr. T. 11. σ. 5. 15. Ἐν γένει ἰς μόνος ἐπίτροπος ἀρκεῖ διὰ τὴν τελειοποίησιν ὑπὲρ τοῦ ἀνήθου τυπικὸν συμβόλαιον· ὅταν ὅμως τὸ συμβόλαιον ἀφορᾷ τὴν διαχείρισιν, πρέπει νὰ παρατηρηθῇ ἂν αὕτη ᾖ ἀδιαίρετος ἢ διηρημένη· ἂν ᾖ ἀδιαίρετος, δύναται ἕκαστος ἐπίτροπος νὰ ἐνεργήσῃ μόνος, ὁ δὲ συνεπίτροπος ν' ἀντέτῃ ἰσχυρῶς. c. ult. C. 5. 59. Τελειοποιηθέντος δὲ τοῦ συμβολαίου, δύναται ἕκαστος τῶν ἐπιτρόπων νὰ ἐναχθῇ καὶ νὰ ἐνάξῃ ἐντεῦθεν· ἂν δὲ ᾖ διηρημένη ἢ διαχειρίσεις, ἢ διηρέθῃ ἀπ' ἀρχῆς ἐπὶ τοῦ διορισμοῦ τοῦ ἐπιτρόπου (iure), ἢ μεταταῦτα (ex post) διὰ τῆς δικαιοδοσίας (iurisdictione) τῆς Ἀρχῆς, ἢ τέλος διὰ μόνης τῆς θελήσεως τῶν συναπιτρόπων. Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτῃν περίπτωσιν ὀφείλει ἕκαστος ἐπίτροπος νὰ μὲνῃ ἐντὸς τῶν ὁρίων του, ὁ δὲ συνεπίτροπος δὲν ἐνέχεται εἰμὴ ὅταν ἡμπορῇ νὰ τῷ ἀποδοθῇ ἡ ἀρτημεία περὶ τὴν ἐπιτήρησιν. c. 3. C. 5. 45. G l ü c k T. 30. σ. 405. Εἰς δὲ τὴν δευτέραν τὸ αὐτὸ ἀποτέλεσμα λαμβάνει χώραν μετὰ τῶν συνεπιτρόπων καὶ πρὸς τὸν ἐπιτροπευόμενον· οἱ τρίτοι ὅμως δὲν εἶναι ὑπόχρεοι νὰ συμμορφῶνται μετὰ τὴν διαίρεσιν ταύτην. fr. 36. 47. §. 7. 51. 53. D. 26. 7. c. 5. C. 5. 45. Εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν, δὲν δύναται ἡ διαίρεσις νὰ προσβάλῃ τὰ συμφέροντα τοῦ ἀνήθου· εἰς ὅλας ὅμως τὰς περιπτώσεις εἶναι οἱ συνεπίτροποι ὑπόχρεοι εἰς ἀμειβαίαν ἐπιτήρησιν, ἐνέχονται δὲ ἀλληλεγγύως διὰ τὸ ἐντεῦθεν πηγάζον τοῖς ἀμάρτημα (culpa communis) — ἐκτὸς ὅμως τῆς δυναμένης νὰ προβληθῇ exceptio ordinis, ὁ μὴ διαχειρισθεὶς ἐπίτροπος δύναται νὰ δικαιολογηθῇ προτείνων ὅτι ὁ ἄλλος ἦτον ἀξιοχρεὼς καθ' ἣν ἔποχὴν ἔπρεπε νὰ ἐναχθῇ. ὅρα §. 601. σημ. ε. R. (η) §. 3. J. 1. 21. fr. 1. §. 13. D. 26. 1. fr. 5. pr. §. 2. fr. 18. D. 26. 8. c. 5. C. 4. 38. N. 72. κ. 2. R u d o r f f T. 2. §. 125. 149. Τοῦτο ὅμως δὲν ἐφαρμόζεται ὅταν τὸ συμφέρον τοῦ ἐπιτρόπου εἰς τὸ συμβόλαιον εἶναι μόνον ἑμμέσον fr. 1. pr. fr. 7. pr. §. 2. D. 26. 8.

(θ) §. 2. J. 1. 21. fr. 9. §. 5. D. 26. 8. (ι) fr. 1. §. 1. fr. 17. D. άν. (κ) fr. 8. D. άν. (λ) fr. 2. D. άν. §. 2. J. 1. 21.

§. 585.

Ἀντεπίτροπος καὶ ψευδὴς ἐπίτροπος.

Ὅστις μὴ ὢν ἐπίτροπος ἐνεργεῖ ὡς τοιοῦτος, λέγεται ἐν γένει protutor ἢ falsus tutor (ἀντεπίτροπος ἢ ψευδὴς ἐπίτροπος). Κυρίως ὁμῶς ὑπάρχουν μεταξύ τῶν δύω τούτων αἱ ἐξῆς διαφοραί. 1) Ὅταν ὁ μὴ ἐπίτροπος ἀναλαμβάνῃ τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ ἀνήβου, λέγεται ἀντεπίτροπος (protutor), τουτέστιν ὁ ἀντὶ τοῦ ἐπιτρόπου διαχειρίζων (qui pro tutore negotia gerit) (α), καὶ ἂν ἐνεργῇ μὲ διάθεσιν ἐπιτρόπου (animo tutoris), ὑπόκειται εἰς ὅσας καὶ ὁ ἀληθὴς ἐπίτροπος ὑποχρεώσεται (§. 603. σημ. γ.) δύναται ὁμῶς ὁ ἀνήβος νὰ ζητήσῃ τὴν ἀποβολὴν του, ἅμα φανῇ ὅτι δὲν εἶναιπραγματικῶς τοιοῦτος (β). 2) Ὅταν δὲ ὁ μὴ ἐπίτροπος ἐπικυρόνῃ ὡς τοιοῦτος διὰ τῆς αὐθεντίας του τὰ τοῦ ἀνήβου συμβόλαια, λέγεται ψευδὴς ἐπίτροπος falsus tutor (γ). Τότε δὲ ὁ ἀνήβος θεωρεῖται ὡς ἐπιχειρήσας τὸ συμβόλαιον ἄνευ ἐπιτρόπου, καὶ ἐφαρμόζονται εἰς τοῦτο αἱ περὶ τῶν ἄνευ ἐπιτρόπου παρὰ τῶν ἀνήβων ἐπιχειρουμένων συμβολαίων ἀρχαί (δ).

(α) Dig. 27. 5. [B. 38. 5.] Cod. 5. 45. Grassi delibata ex materia iuris protutorum. Tubing. 1704. Neustetel Arch. c. Pr. T. 1. ἀρ. 18. Gensler αὐτ. ἀρ. 27. Glück μ. 32. σ. 293. Francke Erläut. μ. 1. σ. 86. Roesler de protutore. Heidelb. 1834.

(β) fr. 4. D. 27. 5. [4. B. 38. 5.] fr. 1. §. 3. D. αὐτ. [1. B. αὐτ.]

(γ) Dig. 27. 6. [B. 38. 6.] Fragm. Vat. §. 1. Rudorff T. 2. §. 124. (δ) pr. J. 1. 21.

§. 586.

VI. Τέλος τῆς ἐπιτροπείας. Α'. Αὐτοδικαίως.

Ἡ ἐπιτροπεία παύει αὐτοδικαίως 1) ὅταν ὁ ἐπιτροπευόμενος φθάσῃ εἰς ἡδικὴν ἡλικίαν, ἀποθάνῃ ἢ ὑποκύψῃ εἰς ἐλάττωσιν τῆς κεφαλῆς (α). 2) Ὅταν ἀποθάνῃ ὁ ἐπίτροπος αὐτὸς

ἢ ἀπολέσῃ τὴν ἐλευθερίαν ἢ τὴν πολιτείαν (β). 3) Ὅταν ὁ ἐκ διαθήκης ἐπίτροπος διορισθῇ μόνον μέχρι προθεσμίας τινὸς, ἢ ὑπὸ διαλυτικὸν ὅρον, παρέλθῃ δὲ ἡ προθεσμία ἢ πραγματοποιηθῇ ὁ ὅρος (γ). 4) Ὅταν ἡ μήτηρ ἢ ἡ μάμμη, αἱ τὸ τέκνον ἢ τὸ ἐγγονον ἐπιτροπεύουσιν, μεταβῶσιν εἰς δεύτερον γάμον (δ).

(α) pr. §. 1. 3. 4. J. 1. 22. fr. 4. pr. D. 27. 3. [4. B. 38. 3.] fr. 14. pr. §. 1. D. 26. 1. c. 1. 3. C. 5. 60. [1. 3. B. 38. 19.] (β) §. 4. J. 1. 22. Glück μ. 31. σ. 133. (γ) §. 2. 5. J. 1. 22. fr. 14. §. 3. 5. D. 26. 1. (δ) c. 2. 3. C. 5. 35. N. 94. κ. 2. N. 118. κ. 5.

§. 587.

B'. Διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως.

Ὁ δὲ δικαστὴς διατάσσει τὴν παῦσιν τῆς ἐπιτροπείας, 1) κατ' αἵτησιν τοῦ ἐπιτρόπου, ὅταν ὑπάρξῃ τις τῶν λόγων ἐκείνων οἵτινες ἀπαλλάττουν ἀπὸ τὴν ἤδη ἀναδεχθεῖσαν ἐπιτροπείαν (§. 574.). 2) παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ ἐπιτρόπου, ὅταν γεννηθῇ ὑπόνοια ὅτι οὗτος δὲν ἐκπληροῖ τὰ καθήκοντά του μὲ τὴν ἀνήκουσαν πίστιν ἢ ὅταν δώσῃ μόνον ἀφορμὴν εἰς τοιαύτην ὑπόνοιαν (tutor suspectus, ὑποπτος ἐπίτροπος), κατασταθῇ δὲ ἐντεῦθεν ἀναγκασία ἢ εὐλογος ἡ ἀποβολὴ αὐτοῦ (α).

(α) §. 6. J. 1. 22. Παρ. Inst. 1. 26. Dig. 26. 10. [B. 37. 10.] Cod. 5. 43. Donelli Comm. j. c. lib. 3. c. 10. 16. Vollenhove de suspectis tutoribus et curatoribus, εἰς Oelrichs nov. thes. Diss. Belg. vol. I. T. I. σ. 189. Desid. d'Hauw de suspectis tut. et cur. Brug. 1825. Hepp Tüb. krit. Zeitsch. f. RW. T. 4. σ. 237. Glück μ. 31. σ. 41. Zimmern RG. T. 1. §. 252.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΚΗΔΕΜΟΝΙΑΣ.

§. 488. α.

I. Τί ἐστὶ κηδεμονία (α).

Κηδεμονία (cura ἢ curatio) λέγεται ἡ παρὰ τῆς ἀρχῆς εἰς τινος ἀνατεθεῖσα φροντὶς τῆς περιουσίας ἐκείνου ὅστις ἐξ ἰδίας

τέρου λόγου δὲν εἶναι ἢ δὲν λογίζεται ἱκανὸς νὰ τὴν διαχειρίζεται αὐτός (β). Ὁ δ' ἐπιφορτιζόμενος τὸ ἔργον τοῦτο ὀνομάζεται *κηδεμών* (curator). Καθὸ δὲ ἀπλοῦς διαχειριστῆς ἀλλοτρίας περιουσίας διαφέρει οὐσιωδῶς ἀπὸ τὸν ἐπίτροπον, μολοντίως πρὸς τὴν διαχείρισιν ταύτην ἐφαρμόζονται αἱ αὐταὶ ἀρχαὶ εἰς ἀμφοτέρους (γ).

(α) Rudorff T. I. §. 9. ὅρα καὶ τὰ ἐν τῇ ἀν. §. 569. ἀναλ. συγγράμματα. (β) Κατὰ τοῦτο δὲ διαφέρει ἀπὸ τὴν συνθή *procurator* (πληρεξουσιότητα) ὅτι διατάσσεται ἀπὸ τὴν ἀρχὴν καὶ ὡσεπιτοπλεῖστον παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ κηδεμενουμένου, ἐνθ' ἡ τελευταία πηγάζει ἀπὸ τὴν ἰδίαν θέλησιν ἐκείνου ὅστις ἐπιφορτίζει τὰς ὑποθέσεις του εἰς τὴν φροντίδα ἢ τὴν διαχείρισιν ἄλλων. (γ) Διὰ τοῦτο λέγει τὸ fr. 13. pr. D. 27. I. *in paucissimis distant curatores a tutoribus*.

§. 588. 6.

II. Διαιρέσεις τῆς κηδεμονίας.

Ὡς πρὸς τὴν ἔκτασιν αὐτῆς θεωρουμένη ἡ κηδεμονία διαίρεται ὡς ἐφεξῆς, 1) εἰς *πλήρη καὶ μὴ πλήρη*, (*cura plena* καὶ *minus plena*), καθ' ὅσον δι' αὐτῆς χορηγεῖται πλήρες διαχειρίσεως δικαίωμα ἢ μόνον φύλαξις τῶν κτημάτων (*custodia bonorum*), μὲ τὴν ἐξουσίαν τοῦ ἐκποιεῖν τὰ μὴ δυνάμενα νὰ διατηρηθῶσι πράγματα (α). 2) Εἰς *προσωπικὴν καὶ πραγματικὴν* (*personalis* καὶ *realis* ἢ *bonorum*), ἐξ ὧν ἡ μὲν πρώτη ἀποστέλλει συγχρόνως τὴν ὑγείαν καὶ τὰς προσωπικὰς ἀνάγκας τοῦ κηδεμενουμένου, οἷον ἡ τοῦ παράφρονος ἢ τῆς γαστέρος κηδεμονία (*cura furiosi, cura ventris*). ἡ δὲ περιορίζεται μόνον εἰς τῆς περιουσίας τὴν διαχείρισιν. Ὅθεν δύναται νὰ ὑπάρξῃ καὶ *μικτὴ κηδεμονία* (*cura mixta*) συμπεριλαμβάνουσα ἀμφοτέρω ταῦτα τὰ καθήκοντα (β). 3) εἰς *γενικὴν* (*generalis*) ἀφορῶσαν ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν, καὶ εἰς *ειδικὴν* (*specialis*) ἀφορῶσαν μόνον μερικὰς τοῦ ὑπὸ κηδεμονίαν διατελοῦντος ὑποθέσεις (*curator ad hoc*) λ. *χ. ad litem, ad dotem constituendam, ad alimenta prae-*

standa (γ). 4) Εἰς ἐκουσίαν καὶ κατ' ἀνάγκην (voluntaria ἢ necessaria), ἐξ ὧν ἡ μὲν λαμβάνει χώραν κατ' αἵτησιν μόνον τοῦ κηδεμονευομένου, ἡ δὲ χωρὶς τὴν θέλησίν του. Ὡς παράδειγμα τῆς ἐκουσίας κηδεμονίας χρησιμεύει ἡ Ῥωμαϊκὴ κηδεμονία τῶν ἐφήβων (cura minorum) (§. 594. 595).

(α) fr. 48. D. 26. 7. fr. 1. §. 17—24. D. 37. 9. [4. B. 40. 4.]

(β) fr. 7. pr. D. 27. 10. [7. B. 38. 10.] (γ) §. 2. J. 1. 23. c. 3. C. 5. 44. c. 28. C. 5. 12. [115. B. 29. 1.] fr. 6. D. 27. 2. [6. B. 38. 2.] Rudorff T. 1. σ. 74.

§. 589.

II. Ανικανότης καὶ λόγοι ἀπαλλαγῆς τῶν κηδεμόνων.

Ὁ κηδεμὼν πρέπει νὰ ᾔναι ἱκανὸς ν' ἀναδεχθῇ τὴν κηδεμονίαν. ὅταν δ' ἔχῃ αὐτὴν τὴν ἱκανότητα, εἶναι ὑποχρεωὸς νὰ τὴν ἀναδεχθῇ ἐνόσω δὲν δύναται νὰ προβάλῃ λόγον τινὰ πρὸς ἀπαλλαγὴν του, ὡς πρὸς ταῦτα δὲ ἰσχύουν καὶ περὶ τῶν κηδεμόνων ὅσα ἐλέγχθησαν ἀνωτέρω (§§. 571—577.) περὶ τῶν ἐπιτρόπων· πρέπει μόνον νὰ προσθέσωμεν ὅτι ἡ μήτηρ καὶ ἡ μάμμη δὲν ἔχουν δικαίωμα εἰμὴ εἰς τὴν ἐπιτροπείαν τῶν ἀνέκτων, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν κηδεμονίαν τῶν ἀνηλίκων τέκνων καὶ ἐγγόνων των (α). ὅτι ὁ ἀνὴρ καὶ ὁ μνηστὴρ δὲν δύνανται νὰ διορισθῶσι κηδεμόνες τῆς παράφρονος συζύγου ἢ μνηστῆς των (β), καὶ ὅτι ὁ ὑπάρξας ἐπίτροπος ἀνέκτου τινὸς δὲν εἶναι παρὰ τὴν θέλησίν του ὑποχρεωὸς μετὰ τὸ τέλος τῆς ἐπιτροπείας ν' ἀναδεχθῇ καὶ τὴν κηδεμονίαν αὐτοῦ (γ).

(α) φαίνεται μὲν ἀντιφάσκουσα ἡ Νεαρά 94, ὅρα ἕμως Marezoll Z. T. 5. σ. 438. (β) fr. 14. D. 27. 10. [14. B. 38. 10.] c. 2. C. 5. 34. fr. 1. §. 5. D. 27. 1. [1. B. 38. 1.] Struben rechtl. Bed. μ. 4. ἀρ. 45. Rudorff T. 2. §. 72. (γ) §. 18. J. 1. 25.

§. 590.

IV. Πῶς λαμβάνει χώραν ἡ κηδεμονία.

Ὡς πρὸς τὴν βάσιν τῆς θεωρουμένης ἡ κηδεμονία πηγάζει

κατὰ τὸ νεώτερον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἀπὸ τὸν διορισμὸν τῆς ἀρχῆς (α). Πρέπει ὁμῶς ἡ ἀρχὴ νὰ λάβῃ ὡς πρὸς τὸν διορισμὸν τοῦ κηδεμόνος ἰδίως ὑπ' ὅψιν τὰ παρὰ τοῦ πατρὸς ἢ τῆς μητρὸς ἐν τῇ διαθήκῃ προσδιορισθέντα πρόσωπα καὶ νὰ ἐπικυρώσῃ αὐτὰ, ἂν ἄλλως δὲν ὑπάρχῃ φόβος τις κατὰ τοῦτο. Ἐν ἐλλείψει δὲ τοιούτων προσώπων, πρέπει ὁ διορισμὸς νὰ γίνῃ μεταξὺ τῶν πλησιεστέρων συγγενῶν. Ἡ δυναμένη νὰ διορίσῃ ἐπιτρόπους ἀρχὴ δύναται νὰ διορίσῃ καὶ κηδεμόνας (β).

(α) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὑπῆρχε καὶ νόμιμος ἐπιτροπεία τῶν μαινομένων καὶ ἀσώτων στηριζομένη εἰς τὴν δωδεκάδελτον. Ulpianus 12. 2. §. 1. 3. J. 1. 23. (§. 591.) (β) §. 1. J. 1. 23. παρὰ β. c. 7. §. 5. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.]

§. 591.

γ. Ἰδιαίτεραι περιπτώσεις τῆς κηδεμονίας. Α'. Κηδεμονία τῶν μαινομένων καὶ τῶν παραφρόνων.

Οἱ μαινόμενοι, οἱ παράφρονες καὶ ἄλλοι κατὰ τὰς φρένας πάσχοντες, ὅσοι δὲν εὐρίσκονται πλέον ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἢ ὑπὸ ἐπιτροπείαν, πρέπει νὰ ἔχωσι κηδεμόνα (α). Ἡ τῶν μαινομένων κηδεμονία (cura furiosi), ἀλλὰ μόνῃ αὐτῇ, ἦτο κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον νόμιμος (τουτέστι δικαίωμα τῶν ἐξ ἀρρενογονίας συγγενῶν (agnati καὶ gentiles) τοῦ μαινομένου (αα)· κατὰ τὸ νεώτερον ὁμῶς ἐξετάθη τοῦτο καὶ ἐπὶ ἄλλων φρενολήπτων μὴ δυνάμενων νὰ διαχειρίζονται ἀφ' ἑαυτῶν τὴν περιουσίαν των (mente capti, fatui, dementes), ἡ δὲ κηδεμονία αὕτη εἶναι τὴν σήμερον πάντοτε δοτὴ (β), εἰς τρόπον ὅμως ὥστε ἡ ἀρχὴ κατὰ τὸν διορισμὸν τοῦ κηδεμόνος δὲν δύναται χωρὶς ἰδιαιτέρους λόγους νὰ παραβλέψῃ τὸν παρὰ τοῦ πατρὸς τοῦ μαινομένου ἐν τῇ διαθήκῃ διορισθέντα, ἢ ἐν ἐλλείψει τοιούτου τοὺς πλησιεστέρους αὐτοῦ συγγενεῖς (γ). Ὁ διορισθεὶς κηδεμὼν οφείλει νὰ φροντίζῃ οὐ μόνον διὰ τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας

ἀλλὰ καὶ διὰ τὴν θεραπείαν τοῦ μαινομένου ἢ παράφρονος, καὶ διὰ τὴν συντήρησίν των (δ). Ἐὰν δὲ οὗτος κατὰ διαλείμματα ἐγερρονῇ, ἀναστέλλεται προσωρινῶς τὸ ἔργον τοῦ κηδεμόνος, παύει δὲ ὁλωσδιόλου ἅμα παύση ἢ μανία ἢ ἡ παφροσύνη (ε).

(α) fr. 3. pr. §. 1. D. 26. 1. [3. B. 37. 1.] Dig. 27. 10. [Bzz. 36. 10.] Cod. 5. 70. Huber Digr. Justin. 1. 3. c. 18. Leyser med. ad Pand. spec. 347. v. Berg. j. Boeh. u. Rechtsf. μ. 3. σ. 219. 143. Glück μ. 33. §. 1390. ἐπ. Zimmerm RG. T. 1. §. 236. Rudorff T. 1. §. 16. (αα) Cicero de invent. 2. 80. ad agnatos gentilesque deducendus est. — Varro de re rust. 1. 2. Ulpian 12. 2. (β) §. 3. 4. J. 1. 23. fr. 1. pr. D. 27. 10. [1. B. 38. 10.] c. 1. C. 5. 70. [18. B. αὐτ.] fr. 1. §. 11. fr. 2. D. 3. 1. [12. B. 8. 1.] (γ) fr. 16. D. 27. 10. [16. B. 38. 10.] c. 7. §. 5. 6. C. 5. 70 [23. B. ἀν.] c. 27. C. 1. 4. fr. 2. 4. D. 27. 10. [2. 4. B. ἀν.] (δ) fr. 7. pr. D. 27. 10. [7. B. 38. 10.] Rudorff T. 2. §. 119. (ε) fr. 1. pr. D. 27. 10. [1. B. ἀν.] c. 6. C. 5. 70. [22. B. ἀν.] c. 5. C. 6. 36.

§. 592.

B'. Κηδεμονία τῶν ἀσώτων.

Ὁ ἄσωτος (prodigus) ἐξομοιοῦται μὲ τὸν μαινόμενον ὡς πρὸς τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας του. Ὡς τοιοῦτος δὲ νομικῶς θεωρεῖται ἐκεῖνος μόνον εἰς τὸν ὅποιον ἡ ἀρχὴ μετὰ προηγουμένην ἐξέτασιν ἀπηγόρευσε νὰ διαχειρίζεται ἀφ' ἑαυτοῦ τὴν περιουσίαν του (cui bonis interdictum est) (α). Κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ διαχείρισις αὐτῆς μετεβιβάζετο ἐπὶ μὲν τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου ἀμέσως εἰς τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς του (agnati καὶ gentiles), ἐπὶ δὲ τοῦ νεωτέρου εἰς τὸν παρὰ τῆς ἀρχῆς διορισθέντα κηδεμόνα, εἰς τοῦ ὁποίου ὅμως τὴν ἐκλογὴν ὀφείλει αὕτη νὰ λάβῃ ὑπὸ φιν τοὺς πλησιεστέρους συγγενεῖς (β). Περὶ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ προσώπου δύναται ὁ ἄσωτος νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως, περὶ δὲ τῆς περιουσίας του μόνον μὲ τὴν συναίνεσιν τοῦ κηδεμόνος, ἐκτὸς ἂν διὰ τοῦ συμβολαίου ἀποκτῇ αὐτὸς μόνος δικαιώματα (γ). Ἡ ἄ-

παξ διαταχθεῖσα κηδεμονία τοῦ ἀσώτου δὲν παύει πρὶν ἢ ἀρθῇ ὑπὸ τῆς ἀρχῆς ἢ ἀπαγόρευσις καὶ ἐπιτραπῇ πάλιν εἰς αὐτὸν ἢ διαχειρίσις τῶν ὑπαρχόντων του (δ).

(α) Ulpian 12. 2. ἡ formula interdictionis εὑρίσκεται εἰς τὸν Paulus 3. 4. A. §. 7. quando tibi bona paterna avitaeque nequitia tua disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis; ob eam rem tibi ea re commercioque interdicto. — Huber digr. I. 3. c. 18. Hoppe v. den jur. Verschwendern. Giessen 1803. Kleit Ann. T. 16. ἀρ. 324. Bülow καὶ Hagemann pr. Erört. T. 3. ἀρ. 48. Wael de prodigis. Gröning. 1806. Wicherlinck de cura prodigorum. L. B. 1821. Gesterding Nachf. μ. 1. σ. 45. Pfeiffer Tüb. krit. Z. f. RW. T. 4. σ. 413. Zimmermann RG. T. 1. §. 236. Rudorff T. 1. §. 17. (6) Cicero de invent. 2. 50. Ulpian 12. 2. — §. 3. J. 1. 23. fr. 1. pr. §. 1. fr. 15. D. 27. 10. [1. 15. B. 38. 10.] ὅρα καὶ Dirksen ü. die zwölf Tafeln. σ. 379. ὅταν ὁ πατὴρ κηρύξῃ εἰς τὴν διαθήκην τοῦ ἀσώτου τὸ ἐνηλικον τέκνον του καὶ διορίσῃ εἰς αὐτὸν κηδεμόνα, πρέπει ἡ ἀρχὴ νὰ τὸν ἐπιχωρώσῃ fr. 16. §. 1—3. ἀν. [16. B. 38. 10.] Struben rechtl. Bed. μ. 4. ἀρ. 142. (α) fr. 10. pr. D. 27. 10. [10. B. ἀν.] c. 3. C. 2. 22. [53. B. 10. 4.] fr. 26. D. 18. 1. fr. 6. D. 45. 1. fr. 9. §. 7. D. 12. 1. [9. B. 23. 1.] fr. 5. §. 1. D. 29. 2. (δ) Διαφωνεῖ μὲν ὁ Hoppe ἀν. §. 12. ἐνεκα τοῦ fr. 1. pr. D. 27. 10. ὅρα ὁμῶς Voet comm. ad Pand. lib. 27. tit. 10. §. 7.

§. 593.

Γ'. Κηδεμονία τῶν ἀνηθῶν.

Οἱ ἄνηθοι δὲν ἔχουν ἐν γένει ἀνάγκην κηδεμόνος, ὥς ἔχοντες ἐπίτροπον ὀφείλοντα νὰ φροντίξῃ καὶ περὶ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας των (α). Ὁ κανὼν ὁμῶς οὗτος ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν κατὰ τὰς ἀκαλούθους περιπτώσεις· 1) ὅταν ὁ ἐπιτροπευόμενος μέλλῃ νὰ συνομολογήσῃ συμβόλαιόν τι μετὰ τοῦ ἰδίου αὐτοῦ ἐπιτρόπου ἢ νὰ διεξαγάγῃ δίκην κατ' αὐτοῦ (β), ἢ ὅταν ἄλλως γεννηθῶσι διενέξεις μεταξὺ αὐτῶν (γ)· 2) ὅταν ἡ ἀπόστασις κτημάτων τινῶν ἀπαιτῇ ἰδιαιτέραν διαχειρίσιν (δ)· 3) ὅταν ὁ ἐπίτροπος δὲν δύναται ν'

ἀναλάβῃ ἀμέσως τὴν ἐπιτροπείαν ἕνεκα προσωρινοῦ τινος κωλύματος ἢ ὅταν πρυθὴ προσωρινῶς (ε)· ἢ ὅταν δι' ἀποδημίαν ἕνεκα δημοσίας ὑπηρεσίας καταθέσῃ προσκαίρως τὴν ἐπιτροπείαν (ζ). 4) ὅταν προβάλλῃ λόγον πρὸς ἀπαλλαγὴν τοῦ ἢ ὅταν κατηγορηθῇ ὡς ὑποπτος (η). Καθ' ὅλας ταύτας τὰς περιπτώσεις διορίζεται κηδεμὼν εἰς τὸν ἄνηθον, ἐπὶ δὲ τῶν νομικῶν πράξεων τὰς ὁποίας πρέπει αὐτὸς ὁ ἴδιος νὰ ἐνεργήσῃ, λαμβάνει ὁ ἄνηθος πρὸς τὴν ἐπὶ τούτῳ ἀπαιτουμένην ἀναπλήρωσιν τῆς προσωπικότητός του, ἐὰν κωλύεται ὁ τακτικὸς αὐτοῦ ἐπίτροπος, εἰδικὸν ἐπίτροπον ὅστις κατ' ἐξαίρεσιν τοῦ γενικοῦ κανόνος δύναται τότε νὰ διορισθῇ πρὸς ὠρισμένην ὑπόθεσιν (ad certam causam), λ. χ. πρὸς ἀποδοχὴν κληρονομίας ἐκ διαθήκης ἐν ἣ διορίζεται εἰς αὐτὸν ἐπίτροπος (θ).—Ἡ τῶν ἀνέθων κηδεμονία (cura pupillorum) παύει μὲ τὴν γεννήσασαν αὐτὴν αἰτίαν (ι).

(α) §. 5. J. 1. 23. fr. 11. D. 26. 5. Sch w e p p e j. Mag. I. ἀρ. 8. Lœ h r v. der Cura über Unmündige. Mag. T. 3. ἀρ. 13. Z i m m e r n R G. T. 1. §. 238. R u d o r f f T. 1. §. 12. B e t h m a n n — H o l l w e g ἀν. σ. 235. (ε) §. 3. J. 1. 21. εἶρα §. 584. σμ. η.

(γ) N. 72. κ. 2. (δ) fr. 10. §. 4. fr. 19. 21. §. 2. D. 27. 1. [10. 19. 21. B. 38. 1.] c. 11. C. 5. 62. [61. B. 38. 1.] (ε) fr. 10. §. 7. 8. fr. 12. ἀν. [10. 12. B. ἀν.] (ζ) fr. 15. D. 26. 5. (η) fr. 17. §. 1. D. 49. 1. [17. B. 9. 1.] §. 7. J. 1. 26. (θ) fr. 17. §. 1. D. 49. 1. fr. 19. D. 26. 8. fr. 9. 12. pr. D. 26. 5. (ι) λ. χ. §. 3. J. 1. 24. fr. 10. §. 8. D. 27. 1. [10. B. 28. 1.]

§. 594.

Α'. Κηδεμονία τῶν ἐφήθων. 1. Περιπτώσεις καθ' αἷς λαμβάνει χώραν (α).

Ὁ ἔφηθος αὐτεξούσιος, καίτοι εἰσέτι ἀνῆλιξ, δύναται ἐν γένει νὰ ἐνεργήσῃ αὐτὸς οὗτος ἰσχυρῶς ὅλα τὰ συμβόλαια, καὶ ἔχει τὴν ἰδίαν διαχείρισιν τῶν ὑπαρχόντων του, ἥτις δὲν δύναται ἀπλῶς ἕνεκα τῆς νεανικῆς τοῦ ἡλικίας νὰ τῷ ἀφαιρεθῇ

καὶ νὰ ἀνατεθῇ εἰς κηδεμόνα (β). Μόνον ἐπὶ τινων σπουδαίων συμβολαίων πρέπει κατ' ἐξάίρεσιν νὰ διορισθῇ εἰς τὸν ἔφηβον κηδεμὼν, διὰ νὰ προστατεύσῃ κατὰ ταῦτα τὰ συμφέροντά του. Τοῦτο δὲ γίνεται 1) ὅταν ὁ ἔφηβος μέλλῃ νὰ διεξαγάγῃ δίκην (γ). 2) ὅταν θέλῃ νὰ δεχθῇ πληρωμὴν τινα ἀπὸ τὸν ὀφειλέτην του (δ). 3) ὅταν ὁ μέχρι τοῦδε ἐπιτροπὸς του ἔχῃ νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του (ε). Ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων τούτων, ὁ ἔφηβος τότε μόνον λαμβάνει κηδεμόνα διὰ τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας του ὅταν τὸ ζήτησῃ ὁ ἴδιος ἀπὸ τὴν ἀρχὴν (ζ). Τότε δὲ εἶναι ὑπόχρεως νὰ τὸν ἔχῃ μέχρι τῆς ἐνηλικιότητός του (η).

(α) Περὶ τῆς ἱστορίας τῆς ὕλης ταύτης Huber digr. I. 3. c. 17. Hetzer ad legem Laetoriam (κάλιον Plaetoriam), εἰς Fellenberg iurisp. ant. T. 2. ἀρ. 21. Hoepfner de lege Laetoria et cura minorum. Giess. 1778. van Boelen de lege Laetoria et constitutione D. Marci de cura minorum. Groning 1823. Hugo RG. σ. 394. Zimmermann T. 1. §. 237. Glück μ. 29. σ. 473. μ. 30. σ. 3. Rudorff T. 1. §. 13, 14. Bethmann-Hollweg ἀν. σ. 237. Burchardi v. der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand §. 13. (β) §. 2, J. 1. 23. fr. 13. §. 1. D. 26. 5. (γ) §. 2. J. ἀν. c. 1. C. 5. 31. c. 11. C. 5. 34. (δ) fr. 7. §. 2. fr. 27. §. 1. 2. fr. 32. D. 4. 4. [7. 27. 32. B. 10. 4.] (ε) c. 7. C. 5. 31. παρὰ β. fr. 5. §. 5. D. 26. 7. [5. B. 37. 7.] (ζ) pr. J. 1. 23. παρὰ β. μὲ §. 2. J. αὐτ. fr. 13. §. 2. D. 26. 5. fr. 2. §. 4. 5. D. 26. 6. fr. 43. §. 3. D. 3. 2. c. 6. C. 5. 31. (η) fr. 1. §. 3. D. 4. 4.

§. 595.

2. Ἀποτελέσματα αὐτῆς.

Καὶ ἀφοῦ ἀκύμῃ ὁ ἔφηβος λάβῃ κατ' αἵτησίν του διαρκῆ κηδεμόνα ὡς πρὸς τὴν διαχείρισιν τῆς περιουσίας του, δύναται μολοντοῦτο νὰ ὑποχρεώσῃ ἑαυτὸν καὶ τὰ ὑπάρχοντά του διὰ συναλλαγμάτων καὶ ἄλλων συμβολαίων χωρὶς τὴν συναίνεσιν τοῦ κηδεμόνος του (α). Τὰ τοιαῦτα συμβόλαια δὲν εἶναι αὐτοδικαίως ἄκυρα ἔνεκα τῆς ἐλλειπούσης συναινέσεως

αὐτοῦ, δύναται ὁμῶς ὁ ἔφηθος, ἐὰν βλαφθῇ ἐντεῦθεν, νὰ ζητήσῃ ἕνεκα τῆς ἀνηλικιότητος τὴν εἰς ἀκέραιον ἀποκατάστασιν, ἥτις τῷ δίδεται καὶ ὅταν συνήνεσεν ὁ κηδεμὼν (β). Μόνον διὰ νὰ πωλήσῃ ἢ νὰ ἐνεχυριάσῃ (γ) ἢ διὰ νὰ ἐπιχειρισθῇ ἐκείνας τὰς πράξεις ἐφ' ὧν πᾶς ἔφηθος ὀφείλει κατὰ τοῦ νόμου τὴν διάταξιν νὰ ἔχῃ κηδεμόνα (§. 594.), ἀπαιτεῖται ἀναγκάως, διὰ νὰ ἔχῃ κύρος ἡ πράξις, τοῦ κηδεμόνος ἢ συναινέσις. • Ἐν ἐλλείψει αὐτῆς ἡ πράξις εἶναι αὐτοδικαίως ὑπὲρ αὐτοῦ ἄκυρος, ὅθεν δὲν δεῖται ἀποκαταστάσεως, συναινέσαντος δὲ τοῦ κηδεμόνος, κατὰ τὸ αὐστηρὸν δίκαιον εἶναι ὑποχρεωτικὴ διὰ τὸν ἔφηθον, ὅστις ὁμῶς, ἐὰν ἐντεῦθεν ζημιωθῇ, ἐμπορεῖ νὰ ζητήσῃ ἀποκατάστασιν (δ).

fr. (α) fr. 101. D. 45. 1. fr. 20. §. 1. D. 34. 3. παρὰ β. μὲ fr. 43. D. 44. 7. fr. 16. pr. D. 4. 4. [16. B. 10. 4.] fr. 3. §. 2. D. 14. 6. fr. 2. §. 1. D. 50. 12. c. 12. C. 6. 30. Hæpfner Comm. §. 737. σημ. 1. καὶ Marezoll Z. T. 2. σ. 574. Rudorff T. 2. §. 123.

(β) fr. 1. 29. pr. fr. 47. D. 4. 4. [1. 29. 47. B. 10. 4.] c. 3. 4. 5. C. 2. 22. [53—55. B. ἀν.] Cod. 2. 25. [B. 10. 7.] ὅρα §. 501. α. — 501. γ. (γ) c. 3. C. 2. 22. Ὁ κηδεμὼν ὡς πρὸς τὴν ἐκποίησην τῶν ἀκινήτων καὶ τῶν τοῦτοις ἐξομοιουμένων κτημάτων τοῦ ἐφήθου ὑποχρεῖται εἰς τὰς αὐτὰς νομίμους διατυπώσεις εἰς ὅσας καὶ ὁ ἐπίτροπος ὡς πρὸς τὴν ἐκποίησην τῶν κτημάτων τοῦ ἀνήθου. fr. 1. D. 27. 9. [1. B. 38. 9.] ὅρα §. 601.

(δ) fr. 7. §. 2. fr. 32. D. 4. 4. [7. 32. B. 10. 4.] c. 11. C. 5. 34. c. 2. C. 2. 25. [2. B. 10. 7.]

§. 596.

3. Τέλος αὐτῆς.

Ἡ κηδεμονία τῶν ἀνηλίκων παύει 1) μὲ τὸν θάνατον τοῦ ἀνήλικος ἢ τοῦ κηδεμόνος (α)· 2) ὅταν ὁ μὲν πρῶτος ὑποκύψῃ εἰς ὅποιονδήποτε ἐλάττωσιν τῆς κεφαλῆς, ὁ δὲ δεύτερος εἰς τὴν μεγίστην ἢ μέσην (β)· 3) ὅταν ὁ ἀνήλιξ ἐνηλικιωθῇ ἢ λάβῃ συγγνώμην τῆς ἡλικίας (γ)· 4) ὅταν ὁ κηδεμὼν ἀπαλλαγῇ ἕνεκα ὁποιουδήποτε λόγου τῆς κηδεμονίας, ἢ 5) ὅταν ἀποβληθῇ αὐτῆς ὡς ὑποπτος (δ)· τέλος 6) ἐὰν ὁ κηδεμὼν

εἶχε διορισθῇ μέχρις ὠρισμένης προθεσμίας (ad diem), ἢ ὑπὸ ὅρον, ἢ ἕνεκα ὠρισμένης ὑποθέσεως ὅταν ἡ μὲν προθεσμία καὶ ὁ ὅρος πραγματοποιηθῶσιν, ἡ δὲ ὑπόθεσις ἀποπερατωθῇ (ε).

(α) Εἰς ἀναλ. §. 3. J. I. 22. (β) Εἰς ἀναλ. §. 1. 4. J. ἀν. (γ) pr. J. 23. c. 2. C. 2. 45. [2. B. 10. 27.] ὅρα §. 126. σημ. α. (δ) Εἰς ἀναλ. §. 6. J. I. 22. (ε) Εἰς ἀναλ. §. 2. 5. J. ἀν. §. 3. J. I. 21. fr. 10. §. 8. D. 27. 1. [10. B. 38. 1.]

§ 597.

E'. Κηδεμονία τῶν ἀσθενῶν.

Καὶ οἱ χρονικὴν τινα ἀσθένειαν πάσχοντες ἢ οἱ ἀνάπηροι, οἵτινες διὰ τοῦτο δὲν δύνανται νὰ διαχειρίζωνται αὐτοὶ τὴν περιουσίαν των, ἐμποροῦν νὰ λάβωσι κηδεμόνα, ἀλλ' ἐν γένει μόνον κατ' αἵτησίν των καὶ ἐφ' ὅσον χρόνον ἔχουν αὐτοῦ ἀνάγκην (α).

(α) §. 4. J. I. 23. fr. 2. D. 27. 10. [2. B. 38. 10.] Rudorff T. 1. §. 18. ὅρα ἐν γένει περὶ τῆς κηδεμονίας ταύτης Rosshirt Zeits. T. 2. φ. 1.

§. 598.

ΣΤ'. Ἄλλαι διαχειρίσεις τῆς ἀλλοτρίας περιουσίας ().*

Ὑπάρχουν τέλος κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον καὶ αἱ ἀκόλουθοι διαχειρίσεις τῆς ἀλλοτρίας περιουσίας. 1) Ἡ κηδεμονία τῶν ὑπαρχόντων (cura bonorum) τοῦ εἰς συνδρομὴν ὑποκύψαντος ὀφειλέτου (α). 2) Ἡ τῆς γαστέρος καὶ τῶν ὑπαρχόντων κηδεμονία (cura ventris et bonorum), ἥτις λαμβάνει χώραν ὅταν ἡ γυνὴ εὗρεθῇ ἐγκυος κατὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀνδρὸς, διὰ τὴν φροντίδα τῶν προσωπικῶν αὐτῆς ἀναγκῶν καὶ τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας ἥτις θέλει ποτὲ ἀνήκει εἰς τὸ ἔμβρυον (β). 3) Ἡ κηδεμονία τῶν ὑπαρχόντων κατὰ τὸ *Καρβοριατὸν* διάταγμα (cura bonorum ex edicto Carboniano), διαταττομένη ὡςάκις ἀμφισβητήσῃ τις εἰς τὸ ἄνηθον τοῦ κληρονομουμένου τέκνον, ἐν ᾧ κατέχει ἡδὴ

τὴν κληρονομίαν, τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα ἐπὶ λόγῳ ὅτι
ὁὐκ εἶναι τέκνον αὐτοῦ. Κατὰ τὴν περίπτωσιν ταύτην τὸ
τέκνον προστατεύεται εἰς τὴν κατοχὴν του, ἂν χορηγήσῃ τὰς
ἀπαιτούμενας διαδικαστικὰς ἐγγυήσεις, καὶ ὁ ἐπίτροπος αὐ-
τοῦ ἀναλαμβάνει τὴν διαχείρισιν ἂν ὅμως αἱ ἐγγυήσεις αὐ-
ταὶ δὲν χορηγηθῶσιν, ἀνατίθεται ἡ διαχείρισις εἰς κηδεμονίαν,
ἡ δὲ περὶ τῆς κληρονομίας δίκη ἀναβάλλεται μέχρι τῆς ἐφη-
βότητος (γ). 4) Ἡ κηδεμονία τῆς σχολαζούσης κληρονομίας
(*cura hereditatis jacentis*), τουτέστιν ἡ διαχείρισις τῆς
κληρονομίας, ὡς πρὸς τὴν ἀποδοχὴν ἢ τὴν ἀποβολὴν τῆς
ὁποίας δὲν ἐξέφρασεν εἰσέτι ὁ κληρονόμος τὴν θέλησίν του
(δ). 5) Ἡ κηδεμονία τῶν ὑπαρχόντων τοῦ ἀπόντος (*cura
bonorum absentis*), ὅ ἐστίν ἡ διαχείρισις τῆς περιουσίας
του ὅταν οὗτος δὲν ἄφησε πληρεξούσιον (ε).

(*) Rudorff T. 1. §. 10. 11. 19. 20. 22. T. 2. §. 119. (α) fr.
2. pr. D. 42. 7. [2. B. 38. 12. 46. B. 9. 7.] ἔρα §. 588. ε. (β) fr.
1. §. 17—24. D. 37. 9. [4. B. 40. 4.] fr. 20. pr. D. 26. 5. fr. 8.
D. 27. 10. [8. B. 38. 10.] fr. 48. D. 26. 7. (γ) Dig. 37. 10. [B. 40.
5.] (δ) fr. 3. D. 27. 10. [1. B. 38. 10.] fr. 1. §. 4. in fin. D. 50. 4.
fr. 22. §. 1. D. 42. 5. [22. B. 9. 7.] (ε) fr. 1. §. 4. D. 50. 4. fr.
22. §. 1. D. 42. 5. fr. 15. pr. D. 4. 6. [15. B. 10. 35.] c. 3. C. 8.
51. Leyser med. ad Pand. spec. 97. Schorch medit. in
quibus præcipua capita doctrinæ de cura bonorum absentis exa-
minantur Lips. 1761. Motz selecta capita doctrinæ de cura
bon. absentis. Marb. 1785. Pfeiffer prakt. Ausf. T. 2. σ. 236.

§. 599.

Σημερινὸν δίκαιον (α).

Τὸ σημερινὸν τῆς Γερμανίας δίκαιον ἀφίσταται ἀπὸ
τὸ Ῥωμαϊκὸν κυρίως καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν τῶν ἀνήθων ἐπι-
τροπείαν καὶ τὴν κηδεμονίαν τῶν ἀνηλίκων. Ὡς πρὸς τοῦτο
δὲ παρατηρητέα εἶναι ἰδίως τὰκόλουθα. 1) Αἱ τοῦ Ῥωμ.
δικαίου *tutela impuberum* καὶ *auctoritas tutoris* ἀπώλε-
σαν παρ' ἡμῖν μέγιστον μέρος τῆς ἀρχαίας αὐτῶν σημασίας

καὶ ιδιότητος. Ναὶ μὲν ἀπαιτεῖται καὶ σήμερον κοινῶς ἡ αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου, ὅταν ὁ ἄνηθος αὐτὸς ἐνεργῇ, εἰς ὅλας τὰς περιπτώσεις καθ' ἃς ἀπαιτεῖτο καὶ ἐπὶ τῶν Ῥωμαίων, δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ γίνῃ αὕτη κατὰ τὸν Ῥωμαϊκὸν τύπον, ἀλλ' ἄρκει μόνη τοῦ ἐπιτρόπου ἡ συναίνεσις ἣτις δύναται καὶ νὰ ἐπεται εἰς τὸ συμβολαϊκὸν ἐπειδὴ δὲ τὴν σήμερον ἐπιτρέπεται ἐφ' ὅλων τῶν νομικῶν πράξεων καὶ συμβολαίων ἡ δι' ἐλευθέρων πληρεξουσίων ἀντιπροσώπευσις, δὲν εἶναι ἀναγκαῖον νὰ ἐνεργῇ ὁ ἄνηθος αὐτοπροσώπως καὶ ν' ἀναπληροῦται ἡ προσωπικότης αὐτοῦ διὰ τοῦ ἐπιτρόπου, ἀλλ' ὁ τελευταῖος οὗτος ἐμπορεῖ δυνάμει τῆς ἐπιτροπείας νὰ τὸν ἀντιπροσωπεύσῃ πάντοτε ὡς νόμιμος πληρεξούσιος ἐφ' ὅλων τῶν τὴν περιουσίαν τοῦ ἀφορώντων συμβολαίων καὶ νὰ τὰ ἐπιχειρῇ ἀπ' εὐθείας ἀντ' αὐτοῦ (β). 2) Κατὰ τοὺς νόμους τοῦ Γερμανικοῦ βασιλείου οὐ μόνον οἱ ἄνηθοι ἀλλὰ καὶ οἱ ἑφθβοὶ ἀκόμη πρέπει νὰ ἔχωσι μέχρι τῆς ἐνηλικιότητος κηδεμόνας πρὸς διαχείρισιν τῆς περιουσίας των (γ). Ἐκ τούτου ἔπεται ὅτι ἡ κηδεμονία τῶν ἐφήβων δὲν εἶναι πλέον ἐκουσία· ἀλλὰ δὲν ἐξαγεται ἐντεῦθεν ὅτι ἡ Ῥωμ. ἐπιτροπεία μεθ' ὅλων τῶν ἀποτελεσμάτων αὐτῆς παρετάθη τὴν σήμερον μέχρι τῆς ἐνηλικιότητος. Κατὰ τὸ κοινὸν μάλιστα δίκαιον διατηρεῖται ἀκόμη ἡ διάκρισις μεταξὺ ἀνήθων καὶ ἐφήβων ἀνηλίκων, καὶ αἱ Ῥωμαϊκαὶ ἀρχαὶ περὶ τοῦ πότε ἀπαιτεῖται ἡ μὴ ἡ αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου καὶ ἡ συναίνεσις τοῦ κηδεμόνος εἰς τῶν ἀνηλίκων τὰ συμβόλαια, ἰσχύουν εἰσέτι, καθ' ὅσον εἰδικοί νόμοι ἐξομοιοῦντες τυχὸν τοὺς ἐφήβους μετὰ τοὺς ἀνήλους, δὲν αἴρουν οὕτω πᾶσαν διάκρισιν μεταξὺ τῆς αὐθεντίας τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τῆς συναίνεσεως τοῦ κηδεμόνος (δ). 3) Κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον πᾶς ἐπίτροπος, χωρὶς ἐξαιρέσεων, εἴτε ἐκ διαθήκης εἴτε νόμιμος, χρῆζει τῆς ἐπικυρώσεως τῆς ἀρχῆς· ἄλλως ἐὰν πρὸ αὐτῆς ἀναδεχθῇ τὴν ἐπιτροπείαν, θεωρεῖται ὡς ἀντεπίτροπος (protutor) καὶ ψευδὴς ἐπίτροπος.

(falsus tutor). Πρέπει προσέτι νὰ ὀρκισθῇ, νὰ δώσῃ ἐγγύησιν, καὶ νὰ δίδῃ ἐτησίως λόγον τῆς διαχειρίσεώς του (ε). 4) Τὸ δικαίωμα τοῦ διορίζειν ἢ ἐπικυροῦν τοὺς ἐπιτρόπους ἀνήκει παρ' ἡμῖν ἐν γένει εἰς τὴν ἀρμοδίαν δικαστικὴν ἀρχήν, ἃν δὲν ὑπάρχωσιν που εἰδικαὶ ἐπὶ τούτῳ ἀρχαί. 5) Οἱ Ῥωμαῖκοὶ ἐπίτιμοι ἐπιτροποι (tutores honorarii) δὲν λαμβάνουν πλέον χώραν ἢ πολλὰ σπανίως, διότι τὴν σήμερον ἢ τοὺς ἐπιτρόπους διορίζουσα ἢ ἐπικυροῦσα ἀρχὴ ὀφείλει νὰ ἐνεργῇ τὴν ἐπ' αὐτῶν ἐπιτήρησιν (ζ).

(α) Claproth Unterricht f. Vormünder. Gött. 1773. Hap-pel Unterr. f. Vorm. Marburg 1793. Leonhardi Versuch einer Vormundschaftslehre. Giessen 1799. Stein über Vormundschaften u. Curatelen nach gem. deutsch. Rechte. Stuttgart 1824. Rudorff T. 1. §. 15. καὶ τὰ ἐν §. 569. ἀναφερ. συγγρ. τοῦ Meyer καὶ τοῦ Zöpfl. (6) Eichhorn Einl. in das deutsche PR. §. 319. Mittermaier deutsch. PR. §. 375. Glück μ. 30. §. 1343. (γ) Reichs—Policei—Ordnung τοῦ 1577. τίτλ. 32. §. 1. (δ) Παρ. 6. Allg. Preuss. Landr. μ. 1. τίτλ. 5. §. 10—19. μ. 2. τίτλ. 18. §. 214. Frankf. Reform. μ. 2. τίτλ. 1. §. 2. (ε) Reichs—Policei—Ordnung ἀν. §. 2. 3. (ζ) Reichs—Policei—Ordnung ἀν. §. 3. Eichhorn ἀν. §. 320. Mittermaier ἀν. §. 370.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΕΩΣ ΤΟΥ ΕΠΙΤΡΟΠΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΚΗΔΕΜΟΝΟΣ.

§. 600.

I. Καθήκοντα τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος κατὰ τὴν ἐναρξιν τῆς διαχειρίσεως τῆς περιουσίας.

Ὁ ἐπίτροπος, καθὼς καὶ ὁ κηδεμὼν, ἔχει τὸ δικαίωμα καὶ τὸ χρέος νὰ διαχειρίζεται τὴν εἰς τὴν φροντίδα του ἀνατεθεῖσαν περιουσίαν (α). Πρὸς τὸν σκοπὸν δὲ τοῦτον, πᾶς ἐπίτροπος καὶ κηδεμὼν, ὡς καὶ ἡ μήτηρ αὐτῇ ὅταν ἀναδέχεται τὴν τῶν τέκνων τῆς ἐπιτροπείαν, εἶναι ὑπόχρεως ἀμέσως μετὰ τὴν ἐναρξιν τῆς ἐπιτροπείας ἢ κηδεμονίας, νὰ φροντίσῃ νὰ συν-

ταχθῇ ἀπογραφή τῆς διαχειριστέας περιουσίας, ἐκτὸς μόνον ἂν ἐκεῖνος ἐξ οὗ ἐκκληρονόμησεν ὁ ἀνήλιξ τὴν περιουσίαν ταύτην, εἴτε εἶναι αὐτὸς ὁ πατὴρ εἴτε ἄλλος τις, ἀπηγόρευσε ῥητῶς τῆς ἀπογραφῆς τὴν σύνταξιν. Ἀλλὰ καὶ ὁ πατὴρ τοῦ ἀνήλικος δὲν δύναται νὰ τὸ ἀπαγορεύσῃ εἰμὴ ὅταν ἀφήσῃ τι εἰς αὐτόν (6). Ὁ δὲ παραλιπὼν τοῦτο ἐπίτροπος ἢ κηδεμὼν, εἶναι ὑπεύθυνος διὰ πᾶσαν ζημίαν καὶ δύναται κατὰ τὰς περιστάσεις ν' ἀποβληθῇ ὡς ὑποπτos (γ).

(α) Dig. 26. 7. [B. 37. 7.] Cod. Th. 3. 19. (ed. Wenck) Cod. 5. ult. 37. 38. 55. [B. 38. 9. καὶ 16.] Donelli Comm. j. c. lib. 15. c. 18—22. Glück μ. 30. §. 1328—1336. Rudorff T. 2. §. 134. (6) c. ult. §. 1. C. 5. 51. παράβ. με c. 22. C. 5. 37. [36. B. 38. 9.] N. 117. κ. 1. Marezoll εἰς Lohr's Mag. T. 4. σ. 394.
(γ) fr. 1. §. 1. fr. 7. pr. D. 26. 7. [1. 7. B. 37. 7.] c. 24. C. 5. 37. Bülow καὶ Hagemann prakt. Erört. T. 2. ἀρ. 37. §. 2.

§. 601.

II. Κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς διαχείρισεως.

Ὡς πρὸς τὴν διαχείρισιν δὲ τῆς περιουσίας τοῦ ἀνήλικος ὀφείλει τόσον ὁ ἐπίτροπος ὅσον καὶ ὁ κηδεμὼν 1) νὰ φροντίξῃ διὰ τὴν διατήρησιν, αὔξησιν καὶ ὅσον ἔνεστι μεγαλητέραν κέρπωσιν αὐτῆς (α). Πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον εἶναι ὑπόχρεως νὰ καταβάλλῃ ἐπὶ τῆς ὑπὸ τὴν διαχείρισίν του περιουσίας ὅσῃν εἰς τὰ ἴδιά του πράγματα φέρεי ἐπιμελείαν· εἶναι ἐπομένως ὑπεύθυνος διὰ πᾶσαν ζημίαν πηγάζουσαν ἀπὸ ἔλλειψιν τῆς ἐπιμελείας ταύτης (6), οὐχὶ ὅμως καὶ διὰ τὴν ἀμέλειαν τοῦ προκατόχου του, ἀλλ' οὔτε διὰ τὴν ἀπλῶς τυχαίαν βλάβην (γ). Πρέπει προσέτι 2) νὰ πληρόνῃ ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἐπιτροπευομένου ὅλα τὰ ἔξοδα ὅσα ἐξ αὐτῆς ὀφείλονται, ἰδίως δὲ τὰ τῆς ἀνατροφῆς ἔξοδα καὶ τὰ χρέη (δ). Δωρεὰς ὅμως δὲν δύναται νὰ κάμῃ, ἐκτὸς τῶν ἀπὸ τὴν ἀξιοπρέπειαν ἀπαιτουμένων, ἢ πρὸς διατροφὴν τῶν ἐνδεῶν

ἀδελφῶν τοῦ ἐπιτροπευομένου (ε). 3) Ὡς πρὸς τὴν ἐκ-
 ποίησιν δὲ τῶν ὑπαρχόντων του (ζ), ἰσχύουν οἱ ἐξῆς κα-
 νόνες. α) Τὰ εἰς φθορὰν ὑποκείμενα πράγματα, οὐ μόνον
 δύναται ἀλλὰ καὶ ὀφείλει νὰ τὰ ἐκποιήσῃ, ἄλλως ἐνέχε-
 ται εἰς τὴν ἐκ τῆς φθορᾶς αὐτῶν πηγάζουσαν βλάβην (η).
 β) Τὰ δὲ ἀκίνητα ἢ μὴ εἰς φθορὰν ὑποκείμενα κινητὰ πρά-
 γματα, δὲν δύναται ἐν γένει οὔτε νὰ ἐκποιήσῃ οὔτε νὰ ἐνε-
 χυριάσῃ, ἂν τοῦτο δὲν κατασταθῇ ἀπαραιτήτως ἀναγκαῖον
 διὰ νὰ πληρωθῶσι κατεπείγοντα χρέη (θ), ἢ δὲ ἀρχὴ δὲν
 δώσῃ μετὰ προηγουμένην τῶν περιστάσεων ἔρευναν τὴν εἰς τοῦ-
 το συγκατάθεσιν τῆς (ι), ἐκτὸς μόνον εἰς τὰς ἀκολουθοῦς πε-
 रिπτώσεις· ὅταν ὁ πατὴρ τοῦ ἀνήβου διὰ τῆς διαθήκης, ἢ ὁ
 ἡγεμὼν δι' ἀντιγραφῆς, ἐπιτρέψωσι τὴν ἐκποίησιν τοῦ κτήμα-
 τος (κ)· ὅταν τρίτος τις ἔχῃ τὸ δικαίωμα νὰ τὴν ἀπαιτήσῃ
 (λ)· ὅταν ὁ ἐπίτροπος ἐνεχυριάσῃ τὸ ἤδη ὑπὸ ἐνέχυρον εὐρι-
 σκόμενον τοῦ ἀνήβου πρᾶγμα εἰς τὸν δανεῖζοντα χρήματα
 πρὸς ἐξόφλησιν τοῦ πρώτου ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστοῦ, ἐπὶ ὑπο-
 θέσει ὅμως ὅτι ἡ δευτέρα ἐνεχυρίασις δὲν λαμβάνει χώραν
 ὑπὸ βαρυτέρους παρὰ τὴν πρώτην ὅρους (μ)· ὅταν ἐκποιῇ
 τὸ εἰς τὸν ἀνήβον ἐνεχυριασθὲν πρᾶγμα (ν)· ὅταν πληρόνῃ,
 δανείζῃ ἢ μεταχειρίζεται κεφάλαια χρηματικὰ πρὸς ἀπόκτη-
 σιν πραγμάτων (ξ)· καὶ ὅταν ὀφείλῃ νὰ δώσῃ δικαστικὴν
 ἐγγύησιν ὑπὲρ τοῦ ἀνήλικος (ο). Ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων
 τούτων πᾶσα ἄνευ δικαστικῆς διαταγῆς γινομένη ἐκποίη-
 ησις εἶναι ἄκυρος (π), καὶ δύναται ὡς τοιαύτη νὰ προσβλη-
 θῇ παρὰ τοῦ ἀνήλικος ὅστις ὅμως ὀφείλει νὰ φέρῃ τὴν ἀπό-
 δειξιν τῆς μὴ τηρήσεως τῶν τύπων (ρ), δὲν εἶναι δὲ ὑπόχρεως
 ν' ἀποζημιώσῃ περισσότερον τὸν τρίτον κάτοχον παρ' ὅσον
 ἀποδεδειγμένως ὠφελήθη ἐντεῦθεν (σ). Ἢ ἀπὸ τὴν ἔλλειψιν
 τῆς δικαστικῆς διαταγῆς πηγάζουσα ἀκυρότης παύει ὅταν
 ἡ ἐκποίησις ἐγκριθῇ ἀπὸ τὸν ἀνήλικα μετὰ τὴν ἐνηλικιότητά
 του, ἢ ἂν αὕτη ἦτον ἀμφοτεροβαρὴς, μετὰ παρέλευσιν πεν-

ταετίας ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς ἐνηλικιότητος· καθότι δωρεὰν δὲν δύνανται νὰ ἐνεργηθῶσι ἀπὸ τὸν ἀνήλικα ἢ τὸν κηδεμόνα αὐτοῦ οὔτε μὲ δικασικὴν διαταγὴν, ὅθεν καὶ διὰ τὴν ἀποκτήσῃ ὁ δωρεοδόχος τὴν ἀμετάκλητον τοῦ δωρηθέντος πράγματος κυριότητα, ἀπαιτεῖται ἡ συνήθης τῆς παραγραφῆς προθεσμία ἥτις ἀρχεται νὰ τρέχῃ ἀπὸ τῆς ἐποχῆς τῆς ἐνηλικιότητος (τ).

(α) fr. 5. pr. fr. 7. §. 3. fr. 13. §. 1. fr. 15. fr. 32. §. 1. 2. fr. 46. §. 7. D. 26. 7. [5. 7. 15. 46. B. 37. 7.] c. 22. 24. C. 5. 37. [36. B. 38. 9.] Cod. 5. 56. N. 72. κ. 6—8. Rudorff T. 2. §. 125—137. Δύνανται ὁ ἐπίτροπος νὰ ἐκμισθώσῃ τὰ κτήματα τοῦ ἐπιτροπευομένου ὑπὲρ τὴν διάρκειαν τῆς ἐπιτροπείας; ἴδ. Gesterding Arch. c. Pr. T. 4. σ. 1. καὶ Nachforsch. μ. 3. σ. 1. Ὁ αὐτὸς, περὶ τῆς εὐθύνης τοῦ ἐπιτρόπου ὡς πρὸς ἐνεργητικὰς ἀπαιτήσεις ἀνηκούσας εἰς τὴν τοῦ ὑπὸ ἐπιτροπείαν διατελοῦντος περιουσίαν, εἰς Arch. c. Pr. T. 2. σ. 234. καὶ Nachforsch. μ. 3. σ. 7. — Περὶ δὲ τῆς υποχρέωσης τοῦ ἐπιτρόπου νὰ τοκίζῃ τὰ κεφάλαια τοῦ ἐπιτροπευομένου, Marezoll Arch. c. Pr. T. 9. σ. 36. Puchta εἰς Schunck's Jahrb. T. 5. σ. 276. Hepp Tüb. krit. Z. T. 3. σ. 29. Glück μ. 30. σ. 316. — Ὁ δὲ ἐπίτροπος δὲν δύνανται λάθρα καὶ κακῇ πίστει νὰ μεταχειρισθῇ πρὸς ὄφελός του τὰ τοῦ ἀνήλικου κεφάλαια, ἄλλως υποχρεοῦται νὰ πληρῶσῃ δι' αὐτὰ τὸν ἀνώτατον ὅρον τοῦ νομίμου τόκου. fr. 7. §. 4—12. fr. 54. D. 26. 7. fr. 38. D. 3. 5. [38. B. 17. 1.] Rudorff T. 2. §. 151. Τῷ ἐπιτρέπεται ὅμως νὰ δανεισθῇ ἐντόκως ἀπὸ τὰ κεφάλαια τοῦ ἀνήλικου fr. 9. §. 7. D. 26. 7. Ἄν δὲ ἡ περιουσία τοῦ ὑποκύψῃ μετὰ ταῦτα εἰς σὺνδρομὴν, πρέπει ἡ ἀπαιτήσις τοῦ ἀνήλικου νὰ καταταχθῇ κατὰ τὴν ὑπὸ τοῦ ἐπιτρόπου, ὅτε ἀνέλαβε τὴν ἐπιτροπείαν, παραχωρηθεῖσαν ἢ δυνάμει τοῦ νόμου ὑπάρχουσαν ὑποθήκην (§. 312. ἀρ. 7. §. 314. ἀρ. 4.) Spangenberg pr. Erört. T. 1. σ. 92. — Ἐάν ὁ ἐπίτροπος εὗρῃ ὅταν ἔκαμιν ἑναρξιν τῶν καθηκόντων τοῦ κεφάλαια ἤδη δανεισμένα, δὲν παρέλιπε δέ τι περὶ τὴν ἐπιτήρησιν, ἐξαργύρωσιν καὶ δόλωσιν αὐτῶν, ἐνέχεται μόνον ἑνεκα μεγάλου ἁμαρτήματος (culpa lata). fr. 15. 35. 39. §. 14. D. 26. 7. [15. 39. B. 37. 7.] c. 2. Cod. 5. 51. [27. B. 38. 3.] Ἄν δὲ τοκίσῃ πρῶτος αὐτὸς τὰ ὀφρανικὰ κεφάλαια, τότε ἡ ἐβιάσθη κατὰ τοῦτο ἀπὸ τὰς περιστάσεις, καὶ ἐνέχεται κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχάς, τουτέστιν ἑνεκα ἐλλείψεως τῆς εἰς τὰ ἴδια τοῦ συμφέροντα συνήθους ἐπεμελείας (diligentia in concreto), ἡ ταιαῦται περιστάσεις δὲν ὑπῆρχον, καὶ κατὰ τὸ ῥωμ. δίκαιον πᾶς κίνδυνος εἶναι εἰς βάρος τοῦ. N. 72. κ. 6. ἥτις ὅμως

ἐμὲ μόνον περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου Παρὶ τῆς ἡμετέρας νομολογίας ὄρα
Glück T. 30. R.

(β) fr. 1. pr. D. 27. 3. [1. B. 38. 3.] παρὰ β. fr. 10. 33. pr. D. 26.
7. [33. B. 37. 7.] c. 7. C. 5. 51. [32. B. 38. 5.] L ö h r Th. der
Culpa σ. 168. Hasse die Culpa §. 71—75. καὶ παρὰ ρτ. σ. 601. Περὶ
τῆς περιπτώσεως ὅτε πολλοὶ ἐπίτροποι διεχειρίσθησαν τὴν περιουσίαν ὄρα fr.
3. 4. 55. pr. D. 26. 7. c. 2. C. 5. 52. [2. B. 38. 14.] ἰδ. καὶ §. 584.
σημ. ζ. Bülow καὶ Hagemann pr. Erört T. 3. ἀρ. 4. L ö h r
Arch. c. Pr. T. 11. σ. 15. Rudorff T. 2. §. 110. Περὶ τῆς ὑπο-
χρεώσεως τῶν κληρονόμων ὄρα Rosshirt Zeits. T. 2. φ. 1. ὁ ἐκτιμη-
τικὸς ὅρκος (iuramentum in litem) δὲν συγχωρεῖται κατὰ τῶν κληρονό-
μων ὡς πρὸς τὴν ζῶντος εἰσέει τοῦ ἐπιτρόπου μὴ κινήθεισαν δικαστικῶς ἀ-
ξίωσιν, καὶ ἐπὶ δόλου ἀκόμη καὶ μεγάλου ἀμαρτήματος (γ) c. 4. C. 5.
38. παρὰ β. ὅμως fr. 37. §. 1. D. 3. 5. [37. B. 17. 1.] fr. 35. D. 12. 1.
[35. B. 23. 1.] fr. 4. D. 27. 8. [4. B. 38. 8.] Marezoll ἀν.

(δ) fr. 9. §. 5. fr. 13. §. 2. D. 26. 7. c. 1. 2. C. 5. 50. [9. 10. B.
38. 2.] (ε) fr. 22. 46. §. 7. fr. 12. §. 3. D. 26. 7. fr. 12. §. 3. fr.
12. §. 2. D. αὐτ. fr. 1. §. 4. 5. D. 27. 3. [1. B. 38. 3.] (ζ) Dig. 27.
9. [B. 38. 9.] Cod. Th. 3. 21. (ed. Wenck) Cod. 6. tit. 71—74.
H a u b o l d hist. jur. civ. rom. de rebus eorum qui sub tutela vel
cura sunt, sine decreto non alienandis. Lips. 1798. et in opusc.
ed. Wenck T. 2. σ. 159. Wenck praef. σ. 28. Bülow Abh.
1. ἀρ. 10. Glück μ. 32. §. 1381. μ. 33. §. 1382—1389. Zimmerm
RG. 1. §. 246. Rudorff T. 2. §. 139—144. (η) c. 22. in f. C. 5.
37. [36. B. 38. 9.] παρὰ β. c. 28. §. 5. C. ἀν. [41. B. ἀν.] c. 4. C.
5. 72. [63. B. ἀν.] fr. 7. §. 1. D. 26. 7. [7. B. 37. 7.] (θ) fr. 5. §.
14. D. 27. 9. [5. B. 38. 9.] c. 12. C. 5. 71. [53. B. 38. 9.] (ι) c. 22.
C. 5. 37. [26. B. ἀν.] c. 13. C. 5. 71. [54. B. ἀν.] (κ) fr. 1. §. 2.
3. fr. 14. D. 27. 9. [1. 13. B. ἀν.] c. 2. 3. C. 5. 72. [61. 62. B. ἀν.]

(λ) fr. 1. §. 2. fr. 5. §. 6. D. 27. 9. [1. 5. B. ἀν.] c. 2. 15. 17. C.
5. 71. [43. 56. 58. B. ἀν.] c. 1. C. 5. 72. [60. B. ἀν.] (μ) fr. 7. §.
5. 6. D. 27. 9. [7. B. ἀν.] Sell Vers. μ. 1. σ. 141. (ν) fr. 5. §.
3. D. ἀν. [5. B. ἀν.] (ξ) c. 23. 24. C. 5. 37. [37. B. ἀν.] (ο) c. ult.
§. 3. C. ἀν. [41. B. ἀν.] (π) c. 14. 15. 16. C. ἀν. [28. 29. 30. B.
ἀν.] fr. 5. §. 15. D. 27. 9. [5. B. ἀν.] Cod. 5. 73. [B. 10. 4.]
Brandis εἰς Linde's Z. T. 7. σ. 187. (ρ) fr. 1. §. 2. fr. 5. §.
15. D. ἀν. [1. 5. B. ἀν.] c. 2. C. 5. 73. [61. 62. B. 10. 4.] ἐξ ἀναλ.
fr. 5. §. 1. D. 22. 3. [5. B. 22. 1.] Δὲν ἀντίκειται τὸ fr. 13. §. 2. D.
5. 2. [13. B. 15. 2.] Weber v. der Beweisführung σ. 287.

Loehr Mag. T. 3. σ. 514. Διαφωνεῖ ὁ Gesterding Nachf. 14. 3. σ. 17. -- Ἐπρεπεν ἔνταυθα νὰ διακριθῶσιν αἱ περιπτώσεις. R.

(5) c. 10. 16. C. 5. 71. [51. 57. B. 38. 9.] c. 16. C. 5. 37. [10. B. 4ν.] fr. 10. D. 27. 9. [10. B. 4ν.] (τ) c. 2. 3. C. 5. 74. [65. 6θ. B. 10. 4.] Ἡ διάταξις 3 διαφοροτρόπως ἐρμηνεύεται. ἴδ. Weyhe de tempore præscr. ex alienatione rerum, quae minorum sunt. Gött. 1810. Bülow Abh. μ. 1. ἀρ. 10. Marezoll Arch. c. Pr. T. 8. σ. 279. Unterholzner Verjähr. T. 2. ἀρ. 43. Buchholtz Abh. ἀρ. 19. (περὶ τούτου Schunck's Jahrb. T. 22. σ. 50.) Rudorff T. 2. σ. 438.

§. 602.

III. Μετὰ τὸ τέλος τῆς διαχειρίσεως.

Μετὰ τὴν παῦσιν τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας ὑποχρεοῦται ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν νὰ δώσῃ λόγον τῆς διαχειρίσεώς του (α). Τῆς δὲ ὑποχρεώσεως ταύτης δὲν δύναται νὰ τὸν ἀπαλλάξῃ οὔτε ὁ πατήρ τοῦ ὑπὸ ἐπιμέλειαν διατελέσαντος, οὔτε ὁ ἡγεμὼν, ἀλλὰ μόνος αὐτὸς ὁ ὑπὸ ἐπιμέλειαν διατελέσας (β). Ἐὰν ἡ λογοδοσία γίνῃ πρὸς αὐτὸν τὸν ἴδιον πρέπει νὰ τῷ διορισθῇ ἐπὶ τούτῳ κηδεμὼν (γ). Βάσις δὲ τῆς λογοδοσίας πρέπει νὰ ᾔῃ ἡ ἀπογραφὴ, καὶ νὰ σημειωθῶσιν ἀκριβῶς τὰ ἔσοδα καὶ τὰ ἔξοδα, τὰ δὲ ὁπωσοῦν σημαντικὰ τῶν τελευταίων κονδύλια ν' ἀποδειχθῶσι δι' ἐξοφλητικῶν. Μετὰ τὴν ἀποπεράτωσιν τῆς λογοδοσίας ὀφείλει ὁ ἐπίτροπος ἢ ὁ κηδεμὼν ν' ἀποδώσῃ τὴν ὑπολειπομένην περιουσίαν μετὰ τῶν τόκων ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς ἀποπερατώσεως. Πρὸς ἀσφάλειαν δὲ τῆς πιστῆς διαχειρίσεως τοῦ ἐπιτρόπου ἢ κηδεμόνος καὶ τῆς ἀποδόσεως τῆς περιουσίας, ὡς καὶ τῆς καταβολῆς τῶν ὑπ' αὐτῶν τυχόν ὀφειλομένων ἀποζημιώσεων, ἔχουν ὁ ἀνηθός, ὁ ἀνῆλιξ καὶ ὁ παράφρων, οὐχὶ δὲ καὶ ὁ ἄσωτος, ὁ ἀσθενὴς καὶ ὁ ἀπὼν, νόμιμον ὑποθήκην ἐφ' ὅλης τῆς περιουσίας αὐτῶν (δ). Σημειωτέον δὲ προσέτι ὅτι ἀπαγορεύεται εἰς τὸν ἐπίτροπον ἢ κηδεμόνα ἐπὶ τῇ ποινῇ τῆς ἀπάτης,

να συνομολογήσῃ ὅποιονδήποτε μετὰ τοῦ δημοσίου συμβό-
λαιον, πρὸ τῆς λογοδοσίας (ε).

(α) Dig. 27. 3. [B. 38. 3.] Rudorff T. 2. §. 152. 153. Κατὰ τὸ
P. δίκαιον ὁ ἐπίτροπος καὶ ὁ κηδεμὼν δὲν εἶναι ὑπόχρεως εἰς λογοδοσίαν εἰ-
μὴ μετὰ τὸ τέλος τῆς ἐπιτροπείας ἢ τῆς κηδεμονίας. fr. 4. pr. D. ἄν. [4. B. ἄν.]
c. 14. C. 5. 37. [28. B. 38. 9.] Τὴν σήμερον δὲ εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἐτήσιαν
λογοδοσίαν πρὸς τὴν διορίσασαν αὐτὸν ἀρχήν. Reichs—Polizei—Ordnung
τοῦ 1577. τίτλ. 32. §. 3. (β) fr. 9. 20. §. 1. 28. §. 4. 31. §. 2. D. 34.
3. καὶ περὶ τῶν δύο τελευταίων χωρίων Koehler interpr. et emen-
dat. j. Rom. Lips. 1792. σ. 11. (γ) §. 1. J. 1. 23. fr. 9. §. 4. D. 27.
3. [9. B. 38. 3.] ὅρα §. 594. (δ) c. 20. C. 5. 37. [34. B. 38. 9.] c. un.
§. 1. C. 5. 13. [119. B. 29. 1.] c. 7. §. 5. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.] N.
118. κ. 5. ἐπὶ τέλους. Ὅρα §. 313. σημ. λ. καὶ §. 489. κ. ἀρ. 5.

(ε) fr. 1. §. 9—12. D. 48. 10. [1. B. 40. 41.] fr. 49. D. 19. 2. [48.
B. 20. 1.] c. un. C. 5. 41. [1. B. 38. 13.] Marc zoll Z. T. 3. σ. 355.

§. 603.

IV. Ἀγωγαὶ πηγάζουσai ἐκ τῆς διαχειρίσεως.

Ἐκ τῆς διαχειρίσεως τῆς ἐπιτροπείας γεννᾶται μεταξὺ
τοῦ ἀνήθου καὶ τοῦ ἐπιτρόπου 1) ἐνοχὴ οἶοι εἰ ἐκ συναλλά-
γματος (§. 459.). Ὁ ἀνήθος λαμβάνει ἐντεῦθεν τὴν λεγομένην
πρωτότυπον ἀγωγὴν τῆς ἐπιτροπείας (actio tutelae direc-
ta), δι' ἧς δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τὸν ἐπίτροπον τὴν ἐκ-
πλήρωσιν τῶν υποχρεώσεών του, ἰδίως καθ' ὅσον ἀφορᾷ τὴν
διαχείρισιν τῆς περιουσίας· ὁ δὲ ἐπίτροπος μὲ τὴν ἀντίθετον
ἀγωγὴν τῆς ἐπιτροπείας (actio tutelae contraria) δύναται
νὰ ζητήσῃ ἀποζημίωσιν ἔνεκα τῶν ἐκ τῆς ιδίας αὐτοῦ περι-
ουσίας ὑπὲρ τοῦ ἀνήθου καταβληθέντων ἐξόδων (α). Κατ' ἀ-
ναλογίαν δὲ (utiliter) ἡ μὲν πρώτη τῶν ἀγωγῶν τούτων
λαμβάνει χώραν καὶ κατὰ τοῦ κηδεμόνος, ἡ δὲ δευτέρα καθ'
οὗ διεχειρίσθη οὗτος τὴν περιουσίαν (β): Κατὰ τοῦ ἀντεπιτρό-
που χαίρει ὁ ἀνήθος τὴν πρωτότυπον (actio protutelae direc-
ta), ἐκεῖνος δὲ κατ' αὐτοῦ τὴν ἀντίθετον τῆς ἀντεπιτροπείας
ἀγωγὴν (actio protutelae contraria) (γ). 2) Ἐὰν ὁ ἐπίτροπος

ἢ ὁ κηδεμὼν ὑπεξαίρεσώσιν τι ἐκ τῆς εἰς αὐτοῦ ἐμπιστευθείσης περιουσίας, δύναται ὁ ὑπὸ τὴν ἐπιμέλειαν αὐτῶν διατελέσας νὰ ζητήσῃ διὰ τῆς ἀγωγῆς *de distrahendis rationibus*, ἥτις εἶναι *ποινικὴ* (*poenalis*), διπλὴν τοῦ ὑπεξαίρεθέντος ἀπόδοσιν (δ).

(α) §. 1. J. 3. 27. (28.) Dig. 27. tit. 3. 4. [B. 38. 3. καὶ 4.] Cod. 5. tit. 51—54. Glück μ. 32. σ. 174. (ε) fr. 1. §. 2. D. 27. 4. [1. B. 38. 4.] fr. 16. §. 1. D. 27. 3. [16. B. 38. 3.] c. 3. C. 5. 51. [28. B. ἀν.] (γ) Dig. 27. 5. [B. 38. 5.] Ὁ *protutor* ἔχει ὡς πρὸς τὴν διαχείρισιν τὰ αὐτὰ ἐν γένει δικαιώματα καὶ χρῆν τοῦ ἀληθοῦς ἐπιτρόπου. Ἐνέχεται ἐπομένως, ὡς καὶ αὐτὸς, ἕνεκα δόλου, ἀμικρὸν τμήματος καὶ ἀλλεΐψεως τῆς εἰς τὰς ιδίας τοῦ ὑποθέσεις συνήθους ἐπιμελείας (*diligentia quam in suis rebus*) ἐπὶ ὑποθέσει ὅμως ὅτι ἐνῆργει μὲ θέλησιν ἐπιτρόπου (*animo tutoris*), ἄλλως θεωρεῖται ἀπλῶς ὡς *negotiorum gestor* καὶ ἐνέχεται ἐπομένως διὰ τὴν ἐπιμέλειαν ἀπλῶς fr. 1. §. 1. 6. fr. 4. D. 27. 5. [1. 4. B. 38. 5.] *Zimmermann Arch. c. Pr. T. 1. ἀρ. 19.* — Τοῦτο δὲν εἶναι πολλὰ ἀκριβές, καθότι πᾶς *protutor* ἐνεργεῖ *animo tutoris*, καὶ ἡ διάκρισις μεταξὺ καλῆς καὶ κακῆς πίστεως εἶναι ἐνταῦθα περιττή, μᾶλλον δὲ ἐνέχεται ὁ *protutor* ὡς ὁ ἀληθὴς ἐπίτροπος ὅστις ἐπρέβαλεν ἑαυτὸν ἰκουσίως εἰς τὴν ἐπιτροπείαν. ff. 53. §. 3. D. 47. 2. [43. B. 53. 3. 43. B. 60. 12.] R. (δ) fr. 1. §. 19. 24. fr. 2. D. 27. 3. [1. 2. B. 38. 3.] *Paulus 2. 30. Thibaut civ. Abh. σ. 196.*

Προσθήκη. Καὶ κατὰ τῆς ἐπὶ τῶν ἐπιτρόπων Ἀρχῆς δύναται νὰ κινηθῇ ἀγωγή ἀλλὰ μόνον ἐπιδοθητικῶς· παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις δὲ, ἂν προηγήθῃσάν τινα ἐπὶ τῆς *datio* καὶ *confirmatio*. Dig. 27. 6. [B. 38. 8.] Εἰς τὸ Γερμανικὸν δίκαιον ἢ ἐπὶ τῶν ἐπιτρόπων Ἀρχὴ ἔχει τὸ χρέος τῆς γενικῆς ἐπιτηρήσεως, ἢ ἀγωγή ὅμως μένει πάντοτε ἐπιδοθητικὴ (*subsidiaria*), καὶ ὁ *tutor honorarius* δύναται τότε μόνον νὰ ἀντικρούσῃ τὴν κυρίαν ἀγωγὴν ὅταν δὲν παρημέλησε νὰ καταμηνύσῃ ὡς ὑποπτον τὸν πτάσαντα ἐπίτροπον. fr. 1. §. 15. D. 27. 3. [1. B. 38. 3.] R.

ΒΙΒΛΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΚΟΝ ΔΙΚΑΙΟΝ.

Περὶ τοῦ ὅλου κληρονομικοῦ δικαίου. Donelli coram. j. c. l. VI. VII. VIII. IX. cap. 1—4. Madihn princ. j. Rom. de success. s. de iure hereditario. F. a. V. 1792. v. Dalvigk Versuch einer philos. j. Darstellung d. Erbrechts, Wiesbaden 1822. Gans das R. Erbrecht in s. Stellung zum vor- u. nachrömischen. Berlin Stuttg. u. Tübingen. 1824—25—29. v. Hartitzsch d. Erbrecht u. röm. u. heut. Rechten. Lpz. 1827. Hunger d. R. Erbrecht. Erlangen 1834.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ.

ΓΕΝΙΚΑΙ ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΑΙ ἈΡΧΑΙ (α).

§. 604.

1. Περὶ διαδοχῆς ἐν γένει.

Διαδοχὴ ἐν γένει ὀνομάζεται ἡ ὑπαισέλευσις εἰς τὴν θέσιν καὶ εἰς τὰ δικαιώματα ἄλλου τινός. Ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν θεωρουμένη διαιρεῖται εἰς διαδοχὴν μεταξὺ ζώντων (successio inter vivos) ἢ ἐνεκαθανάτου (mortis causa), καθόσον τις ὑπαισέρχεται εἰς τὰ τῆς περιουσίας δικαιώματα προσώπου ζῶντος ἢ ἀποθανόντος· καὶ ἡ πρώτη καὶ ἡ δευτέρα ὑποδιαιροῦνται πάλιν εἰς καθ' ὁμάδα ἢ καθολικὴν διαδοχὴν (successio per universitatem ἢ universalis) καὶ εἰς μερικὴν, (in singulam rem, successio singularis). καὶ ἡ μὲν πρώτη ὑπάρχει ὅταν ὁ διάδοχος ἐγκαθίσταται εἰς ὁλόκληρον τὴν περιουσίαν τοῦ προκατόχου του, ὡς νομικὸν σύνολον θεωρουμένην (in universum jus), τουτέστιν εἰς ὅλας τὰς ἐνεργητικὰς αὐτοῦ καὶ παθητικὰς ἐνδίκους σχέσεις, ἡ δευτέρα δὲ ὅταν ἐμβαίῃ μόνον εἰς τινὰς ἐνεργητικὰς ἐνδίκους σχέσεις τοῦ αὐτοῦ προσώπου

(β). Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῆς ἑνεκα θανάτου καθολικῆς καὶ μερικῆς διαδοχῆς, τούτέστι περὶ τῶν κληρονομιῶν καὶ κληροδοσιῶν.

(α) Rosshirt Einl. in d. Erbrecht. u. Darstellung d. ganzes Intestat—Erbrechts, bes. nach Röm. Quellen. Landshut 1831. §. 1—10. (β) Παραδείγματα τῆς μεταξὺ ζώντων καθ' ἑμῶς διαδοχῆς ὅρα εἰς Gajus 3. §. 78—84. J. 3. t. 10. (11.) —12. (13.) Περὶ καθολικῆς καὶ μερικῆς διαδοχῆς ἐν γένει, Hasse Arch. c. Pr. 5. ἀρ. 1. Rosshirt §. 3.

§. 605.

II. Κληρονομία καὶ κληρονομικαὶ διαδοχαί.

Ὁ θάνατος τοῦ ἀνθρώπου ἀποσβένει μὲν τὰ οἰκογενειακὰ αὐτοῦ δικαιώματα, οὐχὶ δὲ καὶ τὰ ἐπὶ τῆς περιουσίας αὐτοῦ, τὰ ὅποια ἐν γένει μεταβαίνουν εἰς ἄλλα πρόσωπα. 1) Ἡ περιουσία τοῦ ἀποθανόντος, θεωρουμένη ὡς νομικὴ ὁμάς (universitas), καλεῖται *κληρονομία* αὐτοῦ, hereditas ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου, ἢ patrimonium defuncti, bona defuncti, universum jus defuncti (*), ἢ καὶ familia (περιουσία, ἀγαθὰ, καθολικὸν δικαίωμα τοῦ ἀποθανόντος) (α). Ἡ κληρονομία περιλαμβάνει λυγρὸν οὐ μόνον τὰ πραγματικὰ δικαιώματα καὶ τὰς ἀπαιτήσεις, ὅσας ὁ ἀποθάνων εἶχεν, ἀλλὰ καὶ τὰ χρῆα αὐτοῦ (β), ἐξαίρουμένων μόνον τῶν ἰδίως προσωπικῶν δικαιωμάτων καὶ χρεῶν τοῦ ἀποθανόντος, τὰ ὅποια ἀποσβένονται διὰ τοῦ θανάτου αὐτοῦ (γ). 2) Τὸ δικαίωμα τοῦ ἐπιζώντος ἐπὶ τῆς ὑπὸ τοῦ ἀποθανόντος καταλειπομένης περιουσίας, καλεῖται *κληρονομικὸν δικαίωμα*, hereditas ὡς ἐκ τοῦ ὑποκειμένου· λέγεται δὲ κληρονόμος (heres) ἐκεῖνος εἰς ὃν τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει, ἢ δὲ πραγματικὴ αὐτοῦ ὑπεισέλευσις εἰς τὰς ἐνδίκους σχέσεις τοῦ ἀποθανόντος καλεῖται *κληρονομικὴ διαδοχή* (successio in universum jus defuncti ἢ καὶ ἀπλῶς hereditas κληρονομία) (δ). Ὅθεν κληρονομία καὶ κληρονομικὴ διαδοχή προϋποθέτουν τὸν θάνατον τινός (hereditas viventis non datur) (ε).

(*) Donelli j. c. L. 6. c. 2. (α) π. γ. Tit. D. καὶ C. Familiæ erciscundæ. — Lex. XII. tabb. «Agnatus proximus familiam habeto». Ulp. 26. 1. (β) fr. 3. pr. §. 1. D. 37. 1. [3. B. 40. 1.] fr. 119. 208. D. 50. 16. fr. 50. pr. D. 5. 3. [50. B. 42. 1.] Glück Intestaterbf. §. 1, (γ) fr. 1. §. 43. D. 43. 20. [1. B. 58. 20.] c. 14. C. 3. 33. [36. B. 16. 6.] Παράδ. Francke Beitr. 1. ἀρ. 1. Rosshirt §. 2. (δ) fr. 62. D. 50. 17. [62. B. 2. 3.] fr. 24. D. 50. 16. Nihil aliud est hereditas, quam successio in universum jus, quod defunctus habuit. [22. B. 2. 2. «Κληρονομία ἐστὶ διαδοχὴ εἰς ὁλοκλήρον δικαίου, ὅπερ ὁ τελευτήσας εἶχεν.»] Καὶ τ' ἀνάπλιν δὲ ἐκλαμβάνεται συνεχέστατα ἢ λέξις successio ὡς ἐκ τοῦ ἀντικειμένου ἀντι hereditas. π. γ. fr. 19. D. 5. 2. [19. B. 39. 1.] c. 10. C. 3. 36. [67. B. 42. 3.] c. 2. C. 6. 15. — c. 3. C. 6. 58. — c. 9. C. 6. 59. [54. B. 45. 1.] (ε) fr. 1. D. 18. 4. fr. 19. 27. D. 29. 2. Glück ἀν. §. 2.

§. 606.

III. Κληρονόμος ἢ καθολικὸς διάδοχος.

Κληρονόμος (heres, ἢ successor universalis mortis causa) ὀνομάζεται πᾶς ὁ ὑπείσερχόμενος τόσαν εἰς τὰ ἐνεργητικὰ ὅσον καὶ εἰς τὰ παθητικὰ δικαιώματα τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος (qui succedit in universum jus quod defunctus habuit). Διαδέχεται λοιπὸν τὸν ἀποθανόντα καὶ ὡς πρὸς τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ἀπαιτήσεις, καὶ ὡς πρὸς τὰ χρέη αὐτοῦ, καὶ θεωρεῖται, καθόσον ἀφορᾷ τὴν περιουσίαν του, ὡς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρόσωπον μετὰ τοῦ ἀποθανόντος, καὶ τὸν ἀντιπροσωπεύει μετὰ θάνατον κατὰ τε τὰς ἐνεργητικὰς καὶ κατὰ τὰς παθητικὰς ἐνδίκους αὐτοῦ σχέσεις (α). Εἶναι δ' ἐνταῦθα ἀδιάφορον, εἴτε εἰς μόνος εἶναι ὁ κληρονόμος τοῦ ἀποθανόντος, εἴτε πολλοὶ, καθότι καὶ εἰς τὴν τελευταίαν ταύτην περίπτωσιν ἕκαστος τῶν διαφόρων τούτων κληρονόμων ὑπείσερχεται εἰς τὸ σύνολον τῆς περιουσίας, ἐπομένως εἰς ὅλας τὰς ἐνεργητικὰς καὶ παθητικὰς ἐνδίκους τοῦ ἀποθανόντος σχέσεις, ἂν καὶ ὡς πρὸς ἐκάστην αὐτῶν μόνον κατὰ τὴν ἀναλογουσαν αὐτῇ κληρονομικὴν μερίδα (§. 694.). Ἐὰν εἰς μόνος

νος κληρονόμος ὑπάρχει καλεῖται *heres ex asse* ἢ *heres solus* (κληρονόμος τοῦ ὅλου ἢ μόνος κληρονόμος)· ἂν τοῦναντίον ὑπάρχωσι πολλοὶ κληρονόμοι, ἕκαστος αὐτῶν ὀνομάζεται ὡς πρὸς τὴν κληρονομίαν μὲν *heres ex parte* (μερικὸς κληρονόμος), ὡς πρὸς τοὺς μετ' αὐτοῦ δὲ κληρονομοῦντας *coheres* (συγκληρονόμος). Ὁ δὲ κληρονόμος λέγεται *ἄμεσος* (*heres directus*), ὅταν μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κληρονομουμένου ὑπείσέρχεται ἄμέσως εἰς τὴν θέσιν του, ἢ καταπιστευματοδόχος (*heres fideicommissarius*), ὅταν ὅλη ἡ κληρονομία ἢ μέρος αὐτῆς, μέλλῃ νὰ μεταβιβασθῇ εἰς αὐτὸν διὰ τοῦ ἄμεσου κληρονόμου ὅστις ὑπὸ ταύτην ἔποψιν θεωρούμενος ὀνομάζεται *καταπιστευματοδόχος* (*heres fiduciarius*) (6).

(α) fr. 37. D. 29. 2. *Heres in omne jus mortui non tantum singularum rerum dominium succedit.* fr. 24. 208. D. 50. 16. [22. B. 2. 2.] fr. 11. D. 44. 3. [10. B. 51. 3. M. 5. σ. 86.] Παράβ. καὶ fr. 34. D. 41. 1. [33. B. 50. 1. M. 5. σ. 39.] fr. 31. §. 1. D. 28. 5. [31. B. 35. 9.] fr. 13. §. 5. D. 43. 24. [13. B. 58. 23.] fr. 1. pr. D. 1. 8. [1. B. 46. 3.] Reichhelm Versuch einer Auslegung dunkeler Gesetze (Halle 1799.) ἀρ. 5. σ. 198—227. Thibaut c. Abh. σ. 68. Mühlenbruch εισαγ. τοῦ 38. τόμου τοῦ Glück Comm. (6) §. 2. J. 2. 23. παράβ. §. 726. 730—732.

§. 607.

IV. Μερικὸς διάδοχος.

Διαφέρει τοῦ κληρονόμου ὁ μερικὸς διάδοχος, καὶ οὕτως ἐν γένει ὀνομάζεται πᾶς ὅστις εἰσέρχεται μόνον εἰς τὰ κατὰ μέρος ἐνεργητικὰ δικαιώματα τοῦ ἀποθανόντος, καὶ εἴτε εἰς ἓν μόνον, εἴτε εἰς πολλὰ, εἴτε εἰς ὅλα (α). Ἀλλ' ἡ ἐπὶ τοῦ κληρονόμου προσημειωθείσα ἐνότης τῶν προσώπων μεταξὺ τοῦ ἀποθανόντος καὶ τοῦ διαδόχου του δὲν λαμβάνει ἐνταῦθα χώραν. Ὅθεν καὶ ὁ μερικὸς διάδοχος δὲν ἐνέχεται ἐνεκα τῶν τοῦ κληρονομουμένου χρεῶν, καὶ ἂν ἀκόμη τῷ κληροδοτηθῇ πρᾶγμα ἐνεχυριασμένον εἰς τὰ χρεῖα τοῦ ἀποθανόντος. Ἄν δὲ

οφείλῃ ἐνταῦθα νὰ ὑποφέρῃ τὸ ἐπὶ τοῦ προκειμένου πράγμα-
τος ἐνέχυρον ὡς βάρος πραγματικὸν (onus rei), καὶ δύναται
διὰ τοῦτο νὰ ἐναχθῇ ὡς καὶ ἕκαστος ἐνεχυριασμένου πράγμα-
τος κάτοχος διὰ τῆς περὶ ὑποθήκης ἀγωγῆς (β), δὲν καθί-
σταται μολοντοῦτο ὡς ὁ κληρονόμος προσωπικῶς πρὸς τὸν
δανειστὴν ὀφειλέτης. Μεταξὺ τῶν ἔνεκα θανάτου μερικῶν
διαδόχων κατατάττονται ἰδίως ὁ κληροδόχος (legatarius)
(§. 705.), ὁ μερικὸς καταπιστευματοδόχος (fideicommissarius singularis) (§. 726.), καὶ ὁ ἔνεκα θανάτου δωρεοδό-
χος (mortis causa donatarius) (§. 737.).

(α) Ὅθεν καὶ ἡ ἀπάντων τῶν ἀγαθῶν δωρεὰ εἴτε μεταξὺ ζώντων εἴτε ἔνε-
κα θανάτου γίνεи, δὲν παράγει εἰμὴ μερικὴν διαδοχὴν. ὅρα §. 431. (β)
c. 2. 7. C. 4. 16. [e. 7. B. 24. 7.] fr. 16. §. 3. fr. 17. D. 20. 1. [1.
6. 17. B. 25. 2.] παρὰ β. καὶ fr. 34. §. 2. D. 32.

§. 608.

V. Ἱκανότης τοῦ διαδέχεσθαι (*).

Ὁ κληρονόμος ὀφείλει ὡς καὶ ὁ μερικὸς διάδοχος νὰ ἔχῃ
τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητα. Στεροῦνται δὲ ἀπολύ-
τως κατὰ τὸ P. δίκαιον τῆς ἱκανότητος τοῦ ἀποκτᾶν εἴτε ἐκ
τελευταίας βουλήσεως, εἴτε διὰ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς
οἱ ἀκόλουθοι· 1) οἱ αἰρετικοὶ καὶ οἱ ἀποστάται (α)· 2) οἱ ἔνο-
χοι ἐσχάτης προδοσίας μετὰ τῶν υἱῶν καὶ θυγατέρων των,
δύνανται μολαταῦτα αἱ θυγατέρες νὰ λάβωσι παρὰ τῆς μη-
τρὸς τὴν νόμιμον αὐτῶν μερίδα (β)· 3) οἱ εἰς θάνατον κατα-
δικασθέντες (γ)· 4) ἀθέμιτοι καὶ μὴ ἐγκεκριμένοι κοινότητες
(δ)· 5) ὅλαι αἱ αἰσχροὶ καὶ ἀτίμου διαγωγῆς γυναῖκες (ε).
Καὶ 6) ἡ τὸ πένθιμον δ' ἔτος παραβιάσασα γυνὴ δὲν δύναται ν'
ἀποκτήσῃ τι διὰ τελευταίας βουλήσεως, οὔτε δύναται νὰ
κληρονομήσῃ ἐξ ἀδιαθέτου εἰμὴ μόνους τοὺς μέχρι τρίτου βαθ-
μοῦ συγγενεῖς τῆς (ζ). Τίς δ' ἐκτὸς τούτων δὲν δύναται ἰδίως
νὰ κληρονομήσῃ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου, θέλει ἐκτεθῇ λε-
πτομερῶς εἰς τοὺς §. 616. καὶ 651.

(*) Ross hirt ἀν. Einl. §. 7. (α) c. 4. 5. C. 1. 5. [27. B. 1. 1.] c. 3. C. 1. 7. [25. B. 60. 54.] (ε) c. 5. §. 1. 3. C. 9. 8. [18. B. 60. 35.] (γ) fr. 13. D. 37. 1. [13. B. 40. 1.] (δ) c. 8. C. 6. 24. 622 §. 143. 145. 651. (ε) fr. 41. §. 1. D. 29. 1. [4. B. 35. 21.] fr. 2. §. 2. fr. 13. fr. 14. D. 34. 9. [2. 13. 14. B. 60. 42.] c. 5. C. 6. 21. (ζ) c. 1. C. 5. 9. παράβ. §. 537.

§. 609.

VI. *Περὶ ἐπαγωγῆς καὶ ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας.*

Ἐπὶ τῆς κληρονομίας πρέπει νὰ γίνη διάκρισις μεταξὺ τῆς ἐπαγωγῆς καὶ τῆς ἀποκτήσεως αὐτῆς. 1) Ὑπάρχει ἐπαγωγή τῆς κληρονομίας (hereditas delata est), ὅταν ἐξ οἴουδῆποτε λόγου ἡ κληρονομία προσφέρεται τινι, ὅστις δύναται ἤδη νὰ τὴν ἀποκτήσῃ (α). 2) Ἡ δ' ἀπόκτησις αὐτῆς (hereditas acquisita est) συνίσταται εἰς τὸ ν' ἀποκτήσῃ πραγματικῶς τὴν κληρονομίαν ὁ πρὸς ὃν αὕτη προσηνέχθη, καὶ οὕτω νὰ κατασταθῇ πραγματικῶς κληρονόμος. Ἡ ἀπόκτησις λοιπὸν τῆς κληρονομίας προϋποθέτει πάντοτε τὴν ἐπαγωγὴν αὐτῆς, ἡ δὲ τελευταία ὅτι ὁ κληρονόμος ἐπέζησεν εἰς τὸν κληρονομούμενον (β).

(α) fr. 151. D. 50. 16. Delata hereditas intelligitur, quam quis possit adeundo consequi. [145. B. 2. 2. « Κατενεχθῆναι μαι δεκαὶ κληρονομία, ἣν ὑπείσερχόμενος δύναμαι κτᾶσθαι ».] (ε) fr. 19. D. 29. 2. Περὶ τῆς εἰς τὴν τοῦ ἀφάντου περιουσίαν διαδοχῆς (§. 141.) ὅρα Koch de succ. ab. int. Giessæ 1798. σ. 223. Gluck Intestaterbf. §. 2. Gesterding Nachf. 1. σ. 340. Pfeiffer pr. Ausf. 2. σ. 254. Heise u. Cropp j. Abh. 2. ἀρ. 4. 5.

§. 610.

VII. *Λόγοι τῆς ἐπαγωγῆς. Α'. Ἐν γένει.*

Ἡ τῆς κληρονομίας ἐπαγωγή σφριζέται κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον εἴτε ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ ἀποθανόντος, ἢ, μὴ ὑπαρχούσης ταύτης, εἰς τὴν διάταξιν τοῦ νόμου. Ὑπάρχουν λοιπὸν κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον δύο εἶδη κληρονομικῆς διαδοχῆς, ἡ ἐκ διαθήκης

(*successio testamentaria*) καὶ ἡ νόμιμος ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (*successio ab intestato ἢ legitima*) (α). Τὸ *συνάλλαγμα* δμως δι' οὗ ἤθελέ τις συνομολογήσει μετὰ τοῦ κληρονομητισομένου δικαίωμα κληρονομίας ὡς καθολικῆς εἰς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ διαδοχῆς, ἀπαγορεύεται ἀπὸ τὸ *P. δίκαιον* (β).

Προσθήκη. Ὁ ἀρχηγὸς τῆς *familia* ἦτον ἀνεξάρτητος ὡς πρὸς αὐτήν, καὶ ἐπομένως (ἐκτὸς τοῦ ὁποίου εἶχε δικαίωματος νὰ λύσῃ τὸν ὡς πρὸς τὰς πρωτοπικὰς σχέσεις οἰκογενειακὸν δεσμόν), ἠδύνατο νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως καὶ περὶ αὐτῆς· (*familia* λοιπὸν ἐνταῦθα σημαίνει τὴν περιουσίαν). Ἐπὶ τούτῳ δὲν φαίνεται νὰ ἦτον ἀναγκαία ἡ δημοσία κύρωσις τῆς διαθήκης, δηλ. ὅποιαδήποτε τοῦ λαοῦ ψηφοφορία ἀφορῶσα τὸ κοινὸν συμφέρον, καὶ ἐντεῦθεν ἡ ταχῆα μετάβασις εἰς τὴν δια τῆς *mancipatio* διαθήκην (γ). Τὸ ἀρχαιότατον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας δίκαιον δὲν ἦτον εἰμὴ τὸ σιωπηλὸν δίκαιον τῶν *sui* ἐπὶ τῆς *familia* καὶ τὸ διὰ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου καθιερωθὲν δίκαιον τοῦ *proximus agnatus* καὶ τῶν *gentiles*. Προϊόντος τοῦ χρόνου παρεδέχθησαν δικαίωμα τῶν *συγγενῶν* ἐπὶ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος, ἀλλ' ὑπὸ τὸν ὅρον μόνον ἂν δὲν ὑπάρχῃ ἰσχυρὰ διαθήκη (§. 615.). Ὅθεν καὶ σήμερον θεωροῦν τὸ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομικὸν δικαίωμα τῶν συγγενῶν ὡς κανόνα τοῦ νόμου, τὴν δὲ διαθήκην ὡς δικαίωμα τὸ ὅποιον ἕκαστος ἔχει νὰ διαθέτῃ ἐλευθέρως καὶ μάλιστα ἐν γένει χωρὶς παρατήρησιν ἐκείνου τοῦ κανόνος, ἐν ᾧ οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι, ὀλίγων τινῶν ἐξαιρουμένων, δὲν ἔχουν ἐν γένει δικαίωμα ἐνδεχομένης κληρονομίας ἐπὶ τῆς καταλειπομένης περιουσίας, καὶ τοῦτο ἀναφαίνεται ἰδίως ὡς ἐκ τῆς πρὸς τήρησιν τῆς διαθήκης διδομένης πραιτωρικῆς ἐγγυήσεως. R.

(α) §. 6. in f. J. 2. 9. fr. 39. D. 29. 2. (β) c. 30. C. 2. 3. [90. B. 11. 1.] c. 5. C. 5. 14. [35. B. 29. 5.] c. 4. C. 3. 39. [1. B. 43. 6.] παρὰ fr. 29. §. 2. D. 39. 5. [23. B. 47. 1.] fr. 67. D. 45. 1. — c. 19.

C. 2. 3. [79. B. II. 1.] Malblanc Diss. improbatu pacti hereditarii ex j. R. Tüb. 1798. Schöman Handb. d. Civilr. 2. αρ. 9. Hugo Naturrecht. σ. 429. Bouterweck de fundamento successionis germ. tam allodialis quam feudalís et ratione differ. inter succes. German. et Rom. Gött. 1786. Linde de succ. germ. inprimis pactitia. (Bonnæ 1820.) σ. 7. Burchardi Grundz. d. RS. der Römer. σ. 68. Hasse Rh. Mus. f. Jur. έτος 2. σ. 149. Heise καὶ Cropp j. Abh. 2. αρ. 8. Rosshirt Erbrecht σ. 27. καὶ Z. f. Civil—u. Criminalrecht. φ. 2. σ. 212. (γ) 'O Mühlenbruch T. 38. σ. 257. παραδέχεται φαίνεται ότι εἰς τὴν διαθήκην διὰ τῆς mancipatio ὁ κληρονόμος ἐθεωρεῖτο μόνον ὡς heredis loco (ἀντὶ κληρονόμου).

§. 611.

B'. Σχέσις μεταξὺ τῆς ἐκ διαθήκης καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς.

Ἢ μεταξὺ τῶν δύο τούτων τῆς διαδοχῆς εἰδῶν σχέσις ἔχει κατὰ τὸ P. δίκαιον ὡς ἀκολουθῶς. 1) Ἢ ἐκ διαθήκης διαδοχὴ προηγεῖται τῆς ἐξ ἀδιαθέτου, ἡ δὲ τελευταία δὲν λαμβάνει χώραν ἐν ὅσῳ προσδοκᾶται ἡ πρώτη (α). 2) Ἀμφότεραι δὲ εἶναι κατὰ τὸ P. δίκαιον τοσοῦτον ἀσυμβίβαστοι πρὸς ἀλλήλας, ὥστε ἐπὶ μιᾷ καὶ τῆς αὐτῆς κληρονομίας δὲν δύνανται νὰ συνυπάρξωσι. Καὶ ἐνταῦθα στηρίζεται ὁ ἄξιος λόγος καὶ πλήρης συνεπειῶν τοῦ P. δικαίου κανὼν, Nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest (οὐδεὶς δύναται καὶ ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομεῖσθαι) (β), τοῦτο ὅμως δὲν ἐφαρμόζεται ἐπὶ τῶν στρατιωτικῶν (γ), ὑποκειται δὲ καὶ ὡς πρὸς τὸν μὴ στρατιωτικὸν (paganus) εἰς διαφοροὺς ἐξαιρέσεις (δ).

(α) fr. 39. D. 29. 2. Qamdiu potest ex testamento adiri hereditas, ab intestato non defertur. c. 8. C. 6. 59. [53. B. 45. 1.] (β) fr. 7. D. 50. 17. ius nostrum non patitur eundem in paganis et testato et intestato decessisse: earumque rerum naturaliter inter se pugna est. [2. B. 2. 3. « Οὐ δύναται παγανὸς καὶ ἐκ διαθήκης καὶ ἐξ ἀδια-

θάτου κληρονομεῖσθαι α.] §. 5. J. 2. 14. C. c. de invent. II. 21. Περὶ τῶν συνεπειῶν τοῦ κληόνος τούτου ἰδ. fr. 1. §. 4. fr. 9. §. 13. fr. 74. D. 28. 5. [1. 9. B. 35. 9.] fr. 41. §. 6. in f. D. 28. 6. [41. B. 35. 10.] §. 9. J. 2. 14. — fr. 34. D. 28. 5. — c. 20. C. 6. 30. Περὶ τῆς βάσεως αὐτοῦ Haubold de causis cur idem et testato et intestato decedere non possit. Lps. 1738. Wenck præf. σ. XXVIII. Thibaut c. Abh. ἀρ. 5. Seuffert Arch. c. Pr. 3. ἀρ. 15. Dernburg Beitr. z. Geschichte d. röm. Testamente (Bonn 1821.) σ. 302. Gans Erbrecht 2. σ. 451. Klüpfel Abh. aus d. bürgerl. Rechte. Stuttgart 1817. ἀρ. 1. Rosshirt Einl. §. 6. Huschke Rh. Mus. VI. φ. 3. (γ) fr. 6. D. 29. 1. miles enim pro parte testatus decedere potest, pro parte intestatus. §. 5. J. 2. 14. — fr. 15. §. 4. fr. 17. pr. fr. 37. D. 29. 1. [15. B. 35. 21.] c. 1. 2. C. 6. 21. (δ) Τούτέστι τὴν τῆς μερικῆς ἀνατροπῆς τῆς ἀστοργίου διαθήκης. fr. 15. 2. fr. 24. D. 5. 2. [15. 2. 21. B. 39. 1.] ὅρα §. 665.

§. 612.

VIII. Κληρονομία καὶ bonorum possessio (διακατοχή τῆς περιουσίας). Α'. Διαφορὰ αὐτῶν.

Ἡ ἐκ διαθήκης κληρονομικὴ διαδοχή, ὡς καὶ ἡ ἐξ ἀδιαθέτου ἐστηρίζετο παρὰ τοῖς Ῥωμαίοις ἐν μέρει μὲν ἐπὶ τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ἐν μέρει δὲ ἐπὶ τοῦ διατάγματος τοῦ Πραίτωρος. Κατὰ τὴν πρώτην περίπτωσιν ἐλέγετο κληρονομία (hereditas), ὃ δὲ καλούμενος εἰς αὐτὴν κληρονόμος (heres) κατὰ δὲ τὴν δευτέραν ἐκαλεῖτο bonorum possessio (διακατοχή τῆς περιουσίας), καὶ ὁ εἰς αὐτὴν καλούμενος bonorum possessor (διακάτοχος τῆς περιουσίας) (α). Ἡ πρώτη τῆς διακατοχῆς ταύτης ἀφορμὴ ἐδόθη ἴσως ἐκ τοῦ ὅτι ὁ Πραίτωρ παρεχώρησε διὰ τοῦ διατάγματος του ὀλίγον κατ' ὀλίγον κληρονομικὸν δικαίωμα ὑπὸ τὸ προκείμενον ὄνομα εἰς πολλὰ πρόσωπα τὰ ὅποια κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον δὲν τὸ εἶχον, ἐπὶ τούτῳ δ' ἔκαμνε χρῆσιν τοῦ ἐπὶ τῆς εἰς τὴν περιουσίαν ἐγκαταστάσεως (missio in bona) συνειθιζομένου τύπου,

ὅθεν καὶ ἡ ἔκφρασις *honorum possessionem dabo*. Συγχρόνως παρεχώρει εἰς ἐκεῖνον πρὸς ὃν ὑπέσχετο τὴν *hon. poss.* τὸ παράγγελμα *Quorum honorum* ἐναντίον τοῦ κατέχοντος τὴν κληρονομίαν ἢ πράγματα ἀνήκοντα εἰς αὐτὴν διὰ τὰ παρὰ τὴν (ε). Διὰ τὰ λάβῃ δὲ ταύτην τὴν *hon. poss.* ἐκεῖνος εἰς ὃν τὸ διάταγμα τὴν ἀπέδιδεν, ὥφειλε νὰ ἐκφράσῃ τὴν περὶ τούτου θέλησίν του (*agnoscere*) ἐνώπιον τοῦ Πραιτῶρος. Ὁ *honorum possessor* δὲν ἐγίνετο ἐντεῦθεν ἀληθὴς κληρονόμος, ἐθεωρεῖτο ὁμῶς ὡς τοιοῦτος, καὶ ἐλάμβανεν ὅλα τὰ δικαιώματα καὶ τὰς ὑποχρεώσεις αὐτοῦ (*est heredis loco*) (γ). Ἀφ' οὗ δὲ τὸ πραιτωρικὸν τοῦτο κληρονομικὸν δίκαιον ἀνεπτύχθη καὶ ἐμορφώθη ἀκριβέστερον, ὁ Πραιτῶρ ἐξέθεσε τέλος εἰς τὸ διάταγμά του πλῆρες τῆς ἐκ διαθήκης καὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς σύστημα· εἰς αὐτὸ δὲ περιέλαβεν ὅλα ἐκεῖνα τὰ πρόσωπα εἰς ὅσα ἐδίδετο ἡ *hon. poss.*, ἥτοι τόσον τοὺς κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμους, ὅσον καὶ πάντ' ἄλλον ὅστις, εἰ καὶ μὴ κληρονόμος, ἐλάμβανεν ὁμῶς παρ' αὐτοῦ τὴν *hon. poss.* συμμορφούμενος μὲ τὰ διατεταγμένα. Συγχρόνως δὲ ὥρισε τὴν τάξιν καθ' ἣν τὰ πρόσωπα ταῦτα ὥφειλον νὰ ζητήσωσι τὴν *hon. poss.*, καὶ ἔθεσέ τινας προθεσμίας ἐντὸς τῶν ὁποίων ὥφειλον ἐπὶ ποινῇ ἀποκλείσεως νὰ τὴν ζητήσωσι (δ).

(α) *Gaius* III. 25—38. *Ulpian* tit. 28. *Inst.* 3. 9. (10.) *Dig. Lib.* 37. 38. [B. 40. 49.] *Cod.* VI. 11—13. *Θεόφιλος* 3. 9. *Donelli* j. c. L. 7. c. 14. *Heineccii* *antiq. Rom.* L. 3. Tit. 10. *Hugo* *Diss. de honorum poss.* Halle 1738. *Koch* *honorum poss.* Giessen 1799. *Hugo* *Gött. gel. Anz.* 1799. 19. *Glück* *Intestaterbf.* §. 86—107. *Hugo* *RG.* σ. 550. 578. 940. 1127. *Löhr* *Mag.* τ. 3. σ. 216—353. τ. 4. σ. 149. *Gans* *Scholien zum Gajus* σ. 315. *Dernburg* *Beitr. zur Gesch. d. Röm. Testam.* σ. 180. *Rosshirt* *Erbrecht* Cap. 1. *Francke* *Recht der Notherben* §. 9. (ε) *Gaius* III. 34. IV. 144. §. 3. J. 4. 15. *Dig.* 43. 2. *Cod.* 8. 2. [B. 40. 9.] *παράβ.* §. 693. *συμ. α.* (γ) *Gaius* III. 31. IV. 34. §. 2. J. 3. 9. *παράβ.* fr. 2. D. 37. 1. [2. B. 40. 1.] fr. 138. D. 50. 16. [138. B. 2. 2.] fr. 117. 125. §.

1. D. 50. 17. [117. 125. B. 2. 3.] G melin de convenientiis et differentiis inter hereditatem et bon. poss. Gött. 1808. Lohr άν. T. 3. σ. 219. καὶ Savigny άν. σ. 14. (δ) §. 4—7. J. 3. 9. Dig. 38. 15. [B. 45. 2.]

§. 613.

Ε'. Διάφορα τῆς bon. poss. εἶδη.

Ἡ ἐκφρασις διακατογῇ (bonorum possessio) καθόσον ἄφορα τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποθανόντος εἰς τὴν γενικωτάτην αὐτῆς σημασίαν περιλαμβάνει δύο οὐσιωδῶς διαφόρους περιπτώσεις. Ἡ πρώτη καθ' ἣν λαμβάνει τις ὑπὸ τὴν ἐκφρασιν bon. poss. ἀληθές, ἂν καὶ πραιτωρικὸν μόνον, κληρονομίας δικαίωμα, καὶ δύναται νὰ ὀνομασθῇ κυρίως bon. poss. ἡ δευτέρα δὲ ὅταν ἐπὶ ἀβεβαίου κληρονομικοῦ δικαιώματος δὲν λάμβάνη τις διὰ πραιτωρικῆς ἐγκαταστάσεως εἰμὴ τὴν προσωρινὴν νομὴν τῆς κληρονομίας, καὶ προσωρινὴν διατροφὴν (missio in possessionem bonorum defuncti ἐγκατάστασις εἰς τὴν τοῦ ἀποθανόντος περιουσίαν) (α). Ἐνταῦθα ὅμως δὲν πρόκειται εἰμὴ περὶ τῆς κυρίως λεγομένης bon. poss. ἥτις διαιρεῖται εἰς τὴν ἐκ τοῦ διατάγματος (edictalis), καὶ τὴν ἐξ ἰδιαιτέρας διαταγῆς τοῦ Πραιτῶρος (decretalis). Edictalis λέγεται ὅταν προσκαλῇται τις εἰς αὐτὴν συμφώνως μὲ τὸς ὁρισμοὺς τοῦ διατάγματος, καὶ δύναται νὰ τὴν ζητήσῃ θυνάμει τῶν διατάξεων αὐτοῦ, χωρὶς νὰ προαπαιτῇται ἐπὶ τούτῳ ἐξέτασις τοῦ πράγματος (causæ cognitio), καὶ διαταγὴ παραχωρήσεως αὐτῆς. Decretalis πάλιν λέγεται ὅταν τις, μὴ καλούμενος ἄλλως εἰς αὐτὴν ὑπὸ τῶν λέξεων τοῦ διατάγματος, νομίζῃ ὅμως ὅτι δύναται νὰ τὴν ζητήσῃ συμφώνως μὲ τὸ πνεῦμα τοῦ διατάγματος, ἀλλὰ τότε ἀπαιτεῖται πάντοτε ἐξέτασις τοῦ πράγματος (causæ cognitio), καὶ ἰδιαιτέρα τοῦ Πραιτῶρος διαταγὴ δι' ἧς χορηγεῖται (β). Ἡ B. P. edictalis εἶναι ὁ κανὼν, ἐξαίρεσις δὲ ἡ B. P. decretalis. 2) Ὡς πρὸς τοὺς κατὰ τὸ πολιτικὸν δι-

καιον κληρονόμους, ἡ B. P. εἶναι πάντοτε *ωφέλιμος utilis*, ὃ ἐστὶν ὁ κληρονόμος δὲν χρῆζει αὐτῆς διὰ τὴν κληρονομίαν, ἂν ὅμως ζητήσῃ καὶ αὐτὴν ἀπολαμβάνει καὶ τὰ ἐξ αὐτῆς πλεονεκτήματα, ἰδίως τὸ παράγγελμα *Quorum bonorum* (γ). Ὡς πρὸς ἐκείνους δὲ οἱ ὅποιοι καλοῦνται διὰ μόνου τοῦ πραιτωρικοῦ διατάγματος, εἶναι *ἀναγκαῖα*, ὃ ἐστὶν ἄνευ αὐτῆς δὲν δύνανται ν' ἀποκτήσωσι τὴν διαδοχὴν. 3) Τέλος ὑπάρχει ἡ διάκρισις τῆς B. P. *cum re* ἢ *cum effectu* (διακατοχῆς μὲ ἀποτέλεσμα), καὶ τῆς B. P. *sine re* ἢ *sine effectu* (διακατοχῆς χωρὶς ἀποτέλεσμα). Ἡ πρώτη ἔχει χώραν ὅταν ὁ ζητήσας αὐτὴν πραιτωρικὸς κληρονόμος λάβῃ τὴν κληρονομίαν, ἡ δευτέρα δὲ ὅταν ἡ κληρονομία δύναται νὰ τῇ διαφιλονεικηθῇ καὶ ἀφαιρεθῇ ἀπὸ πλησιέστερόν τινα κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον κληρονόμον (δ).

(α) Περί τούτων τῶν *missiones in poss. bonorum defuncti* ὅρα §. 684. καὶ §. 693. (β) π. χ. fr. 6. D. 38. 6. [6. B. 45. 1.] fr. 4. D. 37. 8. [2. B. 40. 4.] fr. 1. §. 7. D. 38. 9. [25. B. 45. 2.] Löhr ἀν. T. 2. σ. 437. T. 3. σ. XVI. καὶ 217. (γ) fr. 2. §. 21. D. 38. 17. [23. B. 45. 1.] c. 13. C. 6. 30. Coll. Leg. Mos. et Rom. Tit. 16. §. 3. (δ) Gajus II. 148. 149. III. 35—37. Ulpianus 28. 13. Löhr ἀν. T. 3. σ. 281.

§. 614.

Γ'. Τάξις διαδοχικὴ κατὰ τὴν B. P.

Ἡ B. P. ἐχορηγεῖτο κατὰ τὴν ἀκόλουθον τάξιν (α)· 1) ἐλάμβανε χώραν ἡ B. P. *contra tabulas*, ἢ *contra nuncupationem*, ἣτις ἐδίδετο ἐναντίον τῆς πατρικῆς διαθήκης εἰς τοὺς ἐν αὐτῇ παρκληφθέντας *suos* ἢ τοὺς χειραφέτους ὅσοι ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἡ χειραφεσία ἢ θελον εἶσθαι *sui* (β). ἂν οὔτε χειράφετοι οὔτε παρακληφθέντες κληρονόμοι ὑπῆρχον, ἐδίδετο 2) ἡ B. P. *secundum* (*iuxta*, *adversus*) *tabulas* ἢ *nuncupationem*, ἐκ διαθήκης οὐ μόνον κατὰ τὸ πολιτικὸν ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον ἰσχυρᾶς (γ). Ἄν οὔτε τοιαύτη διαθήκη ὑπῆρχεν, ἐλάμβανε χώραν 3) ἡ B. P.

intestati, (ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διακατοχή), ἥτις κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἐχορηγεῖτο πρῶτον εἰς τοὺς παῖδας, ἀκολουθῶς εἰς τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς, μετὰ ταῦτα εἰς τοὺς ἐκ θυλυγονίας (cognati) καὶ τελευταίον ἐκ τοῦ διατάγματος unde vir et uxor εἰς τὸν ἐπιζῶντα σύζυγον τοῦ ἀποθανόντος (δ). Πᾶσα κατὰ τὴν ἀνωτέρω τάξιν τοῦ διαρκοῦς διατάγματος ζητηθεῖσα B. P. ὠνομάζετο τακτικὴ (ordinaria), πᾶσα δ' ἄλλη μὴ ἀνήκουσα εἰς ἰδιαιτέραν ὠρισμένην τάξιν, ἐλέγετο ἔκτακτος (extraordinaria), καὶ εἰς τὴν τελευταίαν ἀνῆκον ἰδίως αἱ περιπτώσεις τῆς B. P. decretalis (ε).

(α) Ulpian 28. 1. fr. 6. §. 1. D. 37. 1. [6. B. 40. 1.] (β) §. 3. J. 3. 9. Dig. 37. 4—7. [B. 40. 3—7.] Cod. 6. 12. Fritz in Læhr's Mag. T. 4. σ. 255. (γ) §. 3. J. cit. Dig. 37. 11. [B. 35. 17.] Cod. 6. 11. [B. 40. 7.] (δ) §. 3. J. ἀν. Inst. 3. 5. 6.—Dig. 38. 6—12.—Cod. 6. tit. 14. 15. 18. (ε) fr. 5. §. 3. D. 37. 5. [1. B. 44. 23.] fr. 3. §. 14.—16. D. 37. 10. [3. B. 40. 5.] Læhr ἀν. T. 3. σ. 231.

Προσθήκη. Ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ ἀπελευθέρου ἢ τοῦ χειραφέτου ὑπάρχουν αἱ ἐξῆς κληρονομικαὶ τάξεις 1) contra tabulas τῶν sui καὶ τῶν emancipati τοῦ ἀποθανόντος καὶ τοῦ ἀπελευθερώσαντος, εἰς τὸ ἥμισυ τῆς περιουσίας, ὅταν δὲν ὑπάρχῃσι φυσικὰ τοῦ ἀποθανόντος τέκνα. 2) secundum tabulas. 3) ab intestato unde liberi. 4) unde legitimi ἦτοι ὁ patronus, ὁ pater manumissor καὶ ὁ extraneus manumissor, ἀλλὰ τοῦ τελευταίου προηγούμεναι αἱ decem personæ. 5) tanquam ex familia; 6) unde patronus et patrona, item liberi et parentes patroni et patronæ; 7) unde vir et uxor; 8) unde cognati manumissoris. Ἡ θεωρία αὕτη δὲν ἀναφέρεται ἐνταῦθα εἰμὴ διότι μόνον ἐσχάτως δι' ἐσχυρίσθησαν πάλιν ὅτι ὁ χειραφετῶν πατὴρ ἔχει τὴν B. P. contra tabulas, καὶ ὅτι ὁ θετός πατὴρ, ὅστις παρουσίας τῆς υἱοθεσίας, στερεῖται τὰ jura cognationis, διατηρεῖ μελαταῦτα τὰ τοῦ χειραφετοῦντος δικαιώματα.—Maier de hereditate parentis manumissoris. Tubingæ 1832. R.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Περὶ ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΞ ΑΔΙΑΘΕΤΟΥ ΔΙΑΔΟΧΗΣ.

Πηγαὶ τοῦ ἀρχαιοτάτου δικαίου. Gajus III. 1—31. Epit. Gaji II. 8. Ulpianus 26. Paulus IV. 8—10. Coll. Leg. Mos. et Rom. T. 16.—Cod. Theod. V. 1. Inst. III. 1—6. Dig. XXXVIII. 16, 17. [B. 45. 1.] Cod. 6. 55—59. τοῦ δὲ νεωτέρου δικαίου ἰδίως. N. 138. 127. πρ. καὶ κ. 1.

Φιλολογία. Donelli C. i. c. L. 9. c. 1—4. Forsteri de hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur. Colon. 1594. Rotgersii apodicticæ demonstrationes. Vol. 1. L. 1. de succ. leg. sec. Nov. 118. L. B. 1727. Ranchini Tr. de success. ab intestato. εἰς Meermth. T. 3. σ. 191. Stryk Tr. de succ. ab intestato. F. a. V. 1669. 1733. Schacher Spec. histor. i. e. viciss. succ. ab intest. apud Rom. exponens. Lps. 1762. Koch succ. ab intestato civilis in suas classes nova methodo redacta. Jenæ 1757. Giessæ 1798. Hugo de fundamento succ. ab int. ex i. R. antiquo et novo. Gœtt 1765. Ludolf System. Entwicklung der Lehre von der Intestaterbf. nach R. u. heut. Rechten. Halle 1794. Glück hermeneutisch-system. Erörter. d. Lehre v. d. Intestaterbf. nach den Grunds. d. ältern u. neuern R. R. Erlangen 1822. Gaus Scholien zu Gaius σ. 300. (περιέχει ἱστορικὴν εἰσαγωγὴν τῆς παρῶν; θεωρίας.) Ortlöff Justinians neue Verordnung u. d. Intestaterbf. oder Vers. einer Uebersetzung d. N. 118. Coburg 1816. Rosshirt Einl. in d. Erbrecht u. Darstellung d. Ganzen Intestaterbrechts, besonders nach rœm. Quellen. Landshut 1831.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΓΕΝΙΚΑΙ ΑΡΧΑΙ ΤΟΥ ΙΟΥΣΤΙΝΙΑΝΕΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ.

§. 615.

I. Πότε λαμβάνει χώραν ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς.

Ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς δὲν λαμβάνει ἐν γένει χώραν εἰμὴ ὅταν δὲν ὑπάρχῃ οὔτε προσδοκᾶται ἐκ διαθήκης κληρο-

νόμος (§. 611.) (α). Ἐπομένως 1) ὅταν ὁ ἀποθανὼν δὲν συντάξῃ διαθήκην· 2) ὅταν ἡ διαθήκη ᾖ ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρος, καὶ 3) ὅταν ᾖ κατ' ἀρχὰς ἰσχυρὰ, μετὰ ταῦτα δὲ κατέστη τοιουτοτρόπως ἄκυρος ὥστε δὲν δύναται ὡς ἐξ αὐτῆς νὰ ζητηθῇ μήτε ἡ B. P. sec. tabulas (β). Κατὰ τὰς δύο πρώτας περιπτώσεις ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ ἀνοίγει εἰς τὴν στιγμὴν τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου, εἰς δὲ τὴν τρίτην πρέπει νὰ γίνῃ ἡ διάκρισις ἂν ἡ διαθήκη καθίσταται ἄκυρος πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου ἢ μετ' αὐτόν· ἂν τὸ πρῶτον, ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴ ἀνοίγει πάλιν εἰς τὴν στιγμὴν τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου, ἄλλως δὲ ὅταν κατασταθῇ βέβαιον ὅτι ἐκλείπει ὁ ἐκ διαθήκης κληρονόμος (γ).

(α) pr. J. 2. 1. fr. 39. D. 29. 2. c. 8. C. 6. 59. [53. B. 45. 1.]

(β) Παράβ. §. 674. 676. 677. (γ) §. 6. J. 3. 2. fr. 2. §. 5. D. 38. 16. [15. B. 45. 1.]

§. 616.

II. Περὶ τοῦ δικαιώματος τῆς διαδοχῆς. Α'. Βάσεις αὐτοῦ.

Ἡ ἱκανότης τοῦ διαδέχεσθαι ἐξ ἀδιαθέτου (ab intestato) ἢ τὸ κατὰ τοὺς νεωτέρους ἀφηρημένον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς δικαίωμα στηρίζεται κατὰ τὸ νεώτατον P. δίκαιον, προϋποτιθεμένης τῆς γενικῆς πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητος (§. 608.) (α), Α) κυρίως ἐπὶ τῆς πρὸς τὸν κληρονομούμενον ἐξ αἵματος συγγενείας, εἴτε ἐξ ἀρρενογονίας εἴτε ἐκ θηλυγονίας αὕτη εἶναι (β), ἐν γένει ὁμως ἡ συγγένεια πρέπει νὰ προκύπτῃ ἀπὸ ἐγγαμῶν γέννησιν. Ἐκ τῶν μὴ γνησίων τέκνων (ββ), 1) τὰ ἐξ αἰμομιξίας δὲν ἔχουν τὴν ἱκανότητα τοῦ κληρονομεῖν οὔτε τὸν πατέρα καὶ τοὺς πρὸς πατρὸς αὐτῶν συγγενεῖς, οὔτε τὴν μητέρα καὶ τοὺς πρὸς μητρὸς συγγενεῖς, οὐδ' ὑπ' αὐτῶν δὲ κληρονομοῦνται (γ)· 2) τὰ μοιχογέννητα (adulterini), τὰ νόθα (spurii) καὶ τὰ πορ-

νογέννητα (vulgo quæsitæ) κληρονομοῦν τὴν μητέρα καὶ τοὺς τῆς μητρὸς συγγενεῖς ὡς καὶ τὰ γνήσια τέκνα, καὶ κληρονομοῦνται ἀμοιβαίως ὑπὸ τῆς μητρὸς αὐτῶν καὶ τῶν συγγενῶν τῆς (δ). 3) τὰ ἐκ παλλακίας (naturales) γεννηθέντα κληρονομοῦν τὴν μητέρα των καὶ πρὸς συγγενεῖς τῆς ὡς καὶ τὰ γνήσια, καὶ κληρονομοῦνται ὑπ' αὐτῶν, τὸν πατέρα των ὁμῶς καὶ τοὺς συγγενεῖς αὐτοῦ δὲν τοὺς κληρονομοῦν ἐν γένει, ἀλλὰ μόνον ὅταν ὁ πατὴρ δὲν ἀφήνῃ γνήσια τέκνα καὶ νόμιμον σύζυγον, λαμβάνουν τὸ ἕκταν μέρος τῆς περιουσίας του, τὸ ὁποῖον διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῆς μητρὸς των (ε). 4) ἂν τὰ μὴ γνήσια τέκνα νομιμοποιηθῶσι ἐπομένως, κληρονομοῦν καὶ κληρονομοῦνται ὡς καὶ τὰ γνήσια (ζ). 5) Τὰ ἐκ νομιζομένου γάμου γεννηθέντα τέκνα κληρονομοῦν ἀμφοτέρους τοὺς γονεῖς αὐτῶν καὶ τοὺς συγγενεῖς των ὡς γνήσια, ἐκ τῶν γονέων των ὁμῶς κληρονομεῖ μόνος ὁ συνάψας τὸν γάμον ἐν καλῇ πίστει (§. 512). Τέλος 6) πρέπει νὰ σημειωθῇ ὅτι καθ' ὅλην τὴν μεταξὺ τοῦ κληρονομουμένου καὶ τοῦ κληρονόμου σειρὰν τῆς φυσικῆς συγγενείας, ὅταν πρέπει νὰ μεσολαβῇ πρόσωπον μὴ ἔχον ἕνεκά τινος τῶν προμνησθέντων λόγων τὴν πρὸς τὸ κληρονομεῖν τὸν γονέα του ἱκανότητα. Β) Καὶ ἡ υἰοθεσία δὲ παράγει δικαίωμα τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς (§. 551—552). 1) οἱ υἰοθετηθέντες αὐτεξούσιαι (arrogati) καὶ οἱ ὑπὸ τῶν φυσικῶν αὐτῶν ἀνιόντων υἰοθετηθέντες παῖδες κληρονομοῦν τὸν θετὸν αὐτῶν πατέρα καὶ τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς αὐτοῦ, ὑπὸ τῶν ὁποίων κληρονομοῦνται ἀμοιβαίως (η). τὴν σύζυγον ὁμῶς τοῦ θετοῦ πατρὸς καὶ τοὺς συγγενεῖς αὐτῆς δὲν τοὺς κληρονομοῦν (θ). 2) οἱ εἰς ἐξωτικὴν πρὸς υἰοθεσίαν διδόμενοι παῖδες κληρονομοῦν μὲν τὸν θετὸν πατέρα των, δὲν κληρονομοῦνται ὁμῶς παρ' αὐτοῦ οὔτε κληρονομοῦν τοὺς ἐξ ἐξ ἀρρενογονίας συγγενεῖς του (ι). 3) οἱ ὑπὸ γυναικὸς τινος υἰοθετηθέντες παῖδες κληρονομοῦν τὴν θετὴν μη-

τέρατων, οὐχὶ ὁμῶς καὶ τοὺς συγγενεῖς τῆς (κ), τἀνάπαλιν δὲ δὲν κληρονομοῦνται ὑπὸ τῆς θετῆς μητρός των, διότι δὲν ὑπάρχει μετὰξὺ αὐτῶν οὔτε πολιτικὴ οὔτε φυσικὴ συγγένεια. Ἄλλως ἢ πρὸς τὸ κληρονομεῖν αὐτῶν ἱκανότης προϋποθέτει τὴν μέχρι τοῦ θανάτου διάρκειαν τοῦ τῆς υἱοθεσίας δεσμοῦ (λ), ἐννοεῖται δὲ σήμερον ὅτι κατὰ τὴν Νεαρὰν 118 τὰ θετὰ τέκνα παντὸς εἶδους κληρονομοῦν καὶ τοὺς φυσικοὺς γονεῖς των καὶ κληρονομοῦνται ὑπ' αὐτῶν (μ). Εἶναι δὲ βέβαιον ὅτι ὁ παρ' ἐξωτικοῦ υἱοθετηθεὶς κληρονομεῖ ὡς τέκνον τοὺς φυσικοὺς αὐτοῦ γονεῖς, ὡς καὶ πρὸ τῆς Νεαρᾶς. Ἀμφισβητεῖται ὁμῶς ἂν ὁ υἱοθετηθεὶς αὐτεξούσιος ἢ ὁ ὑπὸ τῶν ἀνιόντων αὐτοῦ υἱοθετηθεὶς ὑπεξούσιος κληρονομῇ εἰς τὴν πρώτην τάξιν ὡς τέκνον τὸν φυσικὸν αὐτοῦ πατέρα (ν), ἢ μόνον εἰς τὴν τετάρτην ὡς συγγενεὴς ἀπλοῦς (ξ), καὶ ἐὰν κατ' ἐκεῖνον ἢ τοῦτον τὸν τρόπον κληρονομῇται ὑπ' αὐτῶν. 1) Τέλος πολλὰ ἀλλὰ πρόσωπα ἐξ ἰδιαιτέρων λόγων καὶ προϋποτιθεμένων τῶν εἰς τοὺς §. 627—630. ἀναπτυχθησομένων σχέσεων, ἔχουν δικαίωμα ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας ἐπὶ τῆς τοῦ ἀποθανόντος περιουσίας.

(α) N. 118. N. 127. πρ. κ. 1. (β) N. 118. κ. 4. Ἀπ' ἐναντίας ἡ καθεστία δὲν παράγει δικαίωμα πρὸς κληρονομίαν. c. 7. C. 6. 59. [52. B. 45. 1.] Rosshirt ἀν. 1. §. 22. (ββ) Rosshirt ἀν. 1. §. 29.

(γ) c. 6. C. 5. 5. N. 74. κ. 6. N. 89. κ. 15. Heise de successionebus necessariis. Gött. 1802. σ. 61. Spangenberg Arch. c. Pr. T. 12. σ. 447. καὶ pr. Erært. 1. σ. 67. Ἄν ὡς πρὸς τὴν μητέρα δὲν ὑπάρχει ἀξιοπῆνος αἰμιμῆξις, ὁ Rosshirt ἀν. σ. 211. διατείνεται ὅτι τὰ ἐξ αἰμιμῆξις τέκνα κληρονομοῦν τὴν μητέρα των, ἀδιαφορῶς εἴτε ἐν γάμῳ εἴτε ἐκτὸς τοῦ γάμου ἐγεννήθησαν. Συμφωνοῦν δὲ εἰς τοῦτο Lucas van de Poll de exhered. c. 41. Schweppe §. 827. καὶ Wenig Erbrecht §. 21. μόνον ὅταν τὰ τέκνα ταῦτα ἐγεννήθησαν ἐκτὸς γάμου. (δ) §. 4. J. 3. 5.—§. 3. J. 3. 4. c. 5. C. 6. 57. [42. B. 45. 1.] Glück op. fasc. IV. σ. 99. Heise ἀν. §. 29—33. Bülow Abh. 1. ἀρ. 8. Περὶ δὲ τῶν νομιμοποιηθέντων μοιχογεννῶν κατὰ τὸ κλην. δίκαιον, ὅρα §. 535. (ε) N. 18. κ. 5. N. 89. κ. 12. §. 4. 6. τοῦτο ἐκλείπει παρ' ἡμῶν, καθότι ἡ παλλακία

ὅν εἶναι πλέον δεσμός θεμιτός, καὶ ἐπομένως δὲν ὑπάρχει διάκρισις μεταξὺ
 liberi naturales καὶ spurii (φυσικῶν καὶ νόθων τέκνων). Περὶ τοῦ κληρονο-
 μικοῦ δικαίωματος τῶν τῆς μνηστῆς τέκνων ὅρα Glück Intestaterbf. §.
 155. Pape εἰς Hagemann's Arch. f. theor. u. prakt. Rechtsgel.
 4. ἀρ. 7. ἰδίως Uihlein Arch. c. Pr. 13. σ. 121. (ζ) c. 10. C. 5.
 27. N. 89. x. 8. 9. §. 1. N. 71. x. 2. cap. 1. X. 4. 17. Madihn de le-
 gitime natorum portione legitima in success. cum legitimatis. Halæ
 1755. Kohl de success. ab intestato per rescr. legitimatorum exst.
 liberis legitime natis. Gœtt. 1600. Pfeiffer verm. Aufs. σ. 246.
 Glück ἀν. §. 139. (η) §. 2. J. 1. 11. c. 10. pr. §. 5. C. 8. 48 — §.
 2. 14. J. 3. 1. Rosshirt ἀν. 1. §. 23. Buchholtz j. Abh. σ. 102.
 (θ) fr. 23. D. 1. 7. (ι) c. 10. §. 1. C. 8. 48. (x) c. 5. C. αὐτ. [5.
 B. 33. 1.] (λ) §. 11. J. 3. 1. (μ) Διότι ἡ ἐξ αἵματος συγγένεια
 ἐξακολουθεῖ μεταξὺ αὐτῶν καὶ τῶν φυσικῶν γονέων των, ἐξ ἧς πηγάζει· κα-
 τὰ τὴν N. 118. τὸ πρὸς διαδοχὴν δικαίωμα. Löhr εἰς Hagemann's
 Arch. f. theor. u. pr. RG. 5. ἀρ. 9. (ν) Τοῦτο δι' ὀχρίσεται ὁ Glück
 §. 157—159. Thibaut System §. 682. καὶ c. Abh. σ. 115. Schmitt.
 Adoption §. 58. Rosshirt σ. 160. 296. 397. (ξ) Τοῦτο ἠθέλησεν
 ἰδίως· νὰ ὑποστηρίξῃ ὁ Löhr Mag. T. 3. σ. 398, καὶ μετ' αὐτοῦ συνεμά-
 χησε καὶ ὁ Mühlenthal doct. Pand. §. 632. σ. 4. καὶ εἰς τὴν
 ἐξακολουθήσιν τοῦ Glück Comm. μ. 35. σ. 174. Ὅρα κατ' αὐτῆς τῆς γνώ-
 μης Heidelb. Jahrb. 1819. σ. 768.

§. 617.

*B'. Ἐποχὴ τῆς πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητος
 τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου.*

Ὁ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος πρέπει νὰ ἔχῃ τὴν πρὸς τὸ
 διαδέχεσθαι ἱκανότητα ὅταν ἀνοίγῃ ἡ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονο-
 μία (§. 615.) μέχρι τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς ἀδικόπως (α).
 εἶναι δὲ ἀδιαφορον ἂν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐπαγωγῆς τῆς
 κληρονομίας ἢ ἐγεννηθῇ ἤδη ἢ ἦναι εἰσέτι ἐμβρυον, μάλιστα
 ὁ τοιοῦτος, ἂν γεννηθῇ κατὰ τὸν προσήκοντα χρόνον (§. 539)
 ὡς ἄνθρωπος ζῶν καὶ βιώσιμος (§. 118.), δύναται νὰ ἐνε-
 γήσῃ τὸ κληρονομικόν του δικαίωμα, ὡς ἂν εἰ ἦτον ἤδη γεν-
 νημένος κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου τοῦ κληρονόμου
 μένου (6).

(2) fr. 1. §. 4. D. 38. 17. [27. B. 45. 1.] §. 4. J. 2. 19. fr. 49. §. 1. fr. 59. §. 4. D. 28. 5. [59. B. 35. 9.] fr. 54. D. 29. 2. Schœman Handb. d. CR. 2. σ. 172. (6) Κατὰ τὸν κανόνα Nasciturus pro iam nato habetur, si de eius commodo agitur. (§. 118.) ἔρα καὶ fr. 1. §. 5. D. 38. 17. [27. B. 45. 1.]

§. 618.

III. Τάξις τῆς κληρονομικῆς διαδοχῆς. Α'. ἐν γένει.

Ὅσα πρόσωπα ἔχουν τὸ ἀφρημένον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας δικαίωμα (§. 616.) δὲν διαδέχονται πάντοτε ἀμέσως τὸν ἀποθάνοντα, ἀλλ' ὁ νόμος προσδιορίζει μεταξὺ αὐτῶν σειρὰν τινα ἣτις ὀνομάζεται *διαδοχικὴ τάξις* ἢ *συγκεκριμένον διαδοχῆς δικαίωμα* (ordo succedendi) (α). Ἐπὶ τῆς τῶν συγγενῶν διαδοχῆς, ἡ τάξις αὕτη δὲν στηρίζεται τοσοῦτον εἰς τὸ προσεχὲς τοῦ βαθμοῦ τῆς μετὰ τοῦ κληρονομουμένου συγγενείας, ὅσον εἰς τὸ εἶδος αὐτῆς, ἂν δηλ. ἦναι τις κατιῶν, ἀνιῶν ἢ ἐκ πλαγίου συγγενῆς τοῦ κληρονομουμένου. Διὰ τὰ κατασταθῆ εὐκολωτέρα ἡ τῆς διαδοχικῆς ταύτης τάξεως ἔποψις, διαίρεσαν εἰς τέσσαρας κλάσεις τοὺς πρὸς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴν ἱκανοὺς συγγενεῖς (β). Καὶ εἰς μὲν τὴν *πρώτην κλάσιν* τῶν διαδεχομένων κατατάττονται ὅλοι οἱ κατιόντες τοῦ ἀποθάνοντος χωρὶς νὰ ἐξετάζεται ἡ διαφορά τοῦ βαθμοῦ αὐτῶν, ὅταν μεταξὺ αὐτῶν καὶ τοῦ κληρονομουμένου δὲν μεσολαβῇ κατιῶν τῆς αὐτῆς γενεᾶς ζῶν εἰσέτι· εἰς τὴν *δευτέραν κλάσιν*, οἱ κατὰ τὸν βαθμὸν πλησιέστεροι ἀνιόντες, οἱ ἀμφιθαλεῖς τοῦ κληρονομουμένου ἀδελφοί, οἱ υἱοὶ καὶ αἱ θυγατέρες τῶν πρὸ τοῦ κληρονομουμένου ἀποθάνοντων ἀδελφῶν αὐτῶν· εἰς τὴν *τρίτην*, οἱ ἑτεροθαλεῖς τοῦ κληρονομουμένου ἀδελφοί, οἱ υἱοὶ καὶ αἱ θυγατέρες τῶν πρὸ τοῦ κληρονομουμένου ἀποθάνοντων ἀδελφῶν αὐτῶν· εἰς τὴν *τετάρτην*, οἱ κατὰ τὸν βαθμὸν πλησιέστεροι λοιποὶ συγγενεῖς, οἱ μὴ καταταττόμενοι εἰς τὴν δευτέραν ἢ τρίτην κλάσιν, εἴτε ἀμφιθαλεῖς εἴτε ἑτεροθαλεῖς εἶναι (γ).

(α) Poss e Prüfung d. Untersch. zwischen Erbfolgerecht u. Erb-

folgeordnung. Rostock u. Lpz. 1796. Runde Beitr. z. Erläut. rechtl. Gegenstände τ. αρ. 13. (Ε) Αἱ κλάσεις αὐταὶ στηρίζονται ἀν ἐκχί ὡς πρὸς τὰς λέξεις, τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τὸ πρᾶγμα εἰς τὴν Ν. 118. Koch succ. ab. int. §. 19. (γ) Τὰς τέσσαρας ταύτας κλάσεις περιελαβὼν εἰς τοὺς ἐπαμένους στίχους·

Descendens omnis succedit in ordine primo;

Ascendens propior, germanus, filius eius;

Tunc latere ex uno iunctus quoque filius eius;

Denique proximior reliquorum quisque superstes.

Αὐταὶ εὐρίσκονται καὶ παρὰ τῷ Koch ἀν. (ὄρα περὶ αὐτῶν Hugo c. Mag. 6. σ. 117.) Μεταξὺ τοῦ τρίτου καὶ τοῦ τετάρτου στίχου εὐρίσκονται παρὰ τισιν, εἰν παρὰ τῷ Hugo heut. R. R. σ. 186. καὶ οἱ ἐξῆς δύο,

Ii cuncti in stirpes succedunt, in capita autem

Iuncti ascendentes fratrum proles quoque sola,

Εἰς οὓς ὁ Wittich System d. C. R. 3. §. 411. προσθέτει καὶ τὸν τρίτον τοῦτων

Cognatusque heres, quem continet ultima classis.

Ἀλλ' αἱ τρεῖς οὗτοι στίχοι δὲν ἀναφέρονται εἰς τὴν κληρονομικὴν τάξιν, ἀλλ' εἰς τὸν τρόπον καθ' ὃν καὶ εἰς τὴν μερίδα τὴν κληρονομίαν οἱ καλούμενοι κληρονόμοι. Glück Int. §. 149.

§. 619.

Β'. Ἰδιαιτέρας ἀρχαί.

Περὶ τῶν τεσσάρων τούτων κλάσεων ἰσχύουν ἰδίως ἀκόμη καὶ αἱ ἀκόλουθοι ἀρχαί. 1) Ἡ προηγουμένη κλάσις ἀποκλείει πάντοτε τὴν ἐπομένην, ὅ ἐστιν ἐν ᾧ ὡς ὑπάρχον πρὸς ὡπα ἀνήκοντα εἰς προηγουμένην τινὰ κλάσιν, οὐδεὶς κληρονόμος ἐπομένης τινὸς κλάσεως δύναται νὰ διαδεχθῇ. 2) Ἐπὶ τῆς κληρονομίας τοῦ ἀνιόντος ἔχουν οἱ ἐγγονοί, διεγγονοί, κ.τ.λ. τὸ λεγόμενον δικαίωμα τῆς ἀντιπροσωπεύσεως τὸ ὁποῖον δὲν περιορίζεται εἰς βαθμοὺς, καὶ δυνάμει τοῦ ὁποίου οἱ ἀπώτεροι κατιόντες τοῦ κληρονομούμενου ὑπαίσερχονται εἰς τὴν θέσιν τοῦ προαποθανόντος γονέως τῶν καὶ λαμβάνουν τοσοῦτον ὅλοι ὁμοῦ ἐκ τῆς κληρονομίας, ὅσον ᾗθελε λάβῃ ὁ προαποθανὼν γονεὺς τῶν, ἂν ἐπέζη εἰς τὸν κληρονομούμενον (α). Τὸ δικαίωμα τοῦτο τῆς ἀντιπροσωπεύσεως δὲν ἴσχυεν εἰς τὸ

ἀρχαῖον δίκαιον εἰμὴ ὡς πρὸς τοὺς κατιόντας τοῦ κληρονομουμένου, ἀλλ' ἐπ' αὐτῶν δὲν περιωρίζετο ἐπίσης εἰς κανένα βαθμὸν (β). Ὁ Ἰουστινιανὸς τὸ ἐχορήγησε καὶ εἰς τοὺς υἱοὺς καὶ τὰς θυγατέρας τύσον τῶν ἀμφιβαλῶν ὅσον καὶ τῶν ἐτεροθαλῶν ἀδελφῶν τοῦ κληρονομουμένου, ἀλλ' εἰς αὐτοὺς μόνους, καὶ οὐχὶ καὶ εἰς τοὺς ἐγγόνους τῶν τοῦ κληρονομουμένου ἀδελφῶν, οἵτινες ἐπομένως δὲν κατατάττονται εἰς τὴν δευτέραν καὶ τρίτην, ἀλλ' εἰς τὴν τετάρτην κλάσιν (γ). Πρὸς ἐφαρμογὴν ὅμως τοῦ δικαιώματος τούτου δὲν ἀπαιτεῖται οὔτε ὡς πρὸς τοὺς κατιόντας τοῦ κληρονομουμένου, οὔτε ὡς πρὸς τοὺς υἱοὺς καὶ τὰς θυγατέρας τῶν ἀδελφῶν αὐτοῦ, ὥστε ὁ κατὰ τὸν ὀρισμὸν τοῦ νόμου ἀναλαμβάνων τὴν θέσιν τοῦ προαποθανόντος γονέως του, νὰ ὑπὲρξῃ καὶ αὐτοῦ τούτου κληρονόμος (δ). 3) Καὶ ἐπὶ τῶν τεσσάρων τούτων κλάσεων λαμβάνει χώραν ἡ *successio graduum et ordinum* (διαδοχὴ τῶν βαθμῶν καὶ τῶν κλάσεων), ὃ ἐστὶν ἂν ὁ ἐκ τῆς μιᾶς κλάσεως πρὸ παντὸς ἄλλου καλούμενος κληρονόμος ἐκλείπῃ, καὶ δὲν ἔχῃ συγκληρονόμους, εἰς οὓς νὰ προσαυξήσῃ ἡ μερίς του (ε), ἢ ἐκλείπωσιν ἐπίσης καὶ οὗτοι, ἡ κληρονομία ἐπάγεται εἰς τοὺς ἐν τῇ αὐτῇ κλάσει πλησιεστέρους μετὰ τὸν ἐκλείποντα (*successio graduum* καὶ διαδοχὴ τῶν βαθμῶν). Ἄν δ' εἰς τὴν κλάσιν εἰς ἣν ἀνήκουν οἱ εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενοι ἀλλ' ἐκλείποντες κληρονόμοι δὲν ὑπάρχωσι πλέον πρόσωπα ἱκανὰ πρὸς διαδοχὴν, ἢ ἂν ὅλοι οἱ κληρονόμοι τῆς κλάσεως ταύτης ἐκλείπωσι κατὰ τὴν *successio graduum*, ἡ κληρονομία ἐπάγεται εἰς τοὺς ἐκ τῆς ἀμέσως ἐπομένης κλάσεως καλουμένους κληρονόμους (*successio ordinum* διαδοχὴ τῶν τάξεων) (ζ).

(α) Ἡ ἐκφρασις *ius representationis* (δικαίωμα τῆς ἀντιπροσωπεύσεως) δὲν εὐρίσκεται μὲν εἰς τὸ Π. δίκαιον, εὐρίσκεται ὅμως τὸ πρῶτον αὐτό. Ν. 118. κ. Ι. « οὕτω μέντοιγε, ὥστε εἴ τινα τούτων τῶν κατιόντων παῖδας καταλιπόντα τελευτήσαι συμβαίη, τοὺς ἐκείνου υἱοὺς ἢ θυγατέρας ἢ τοὺς ἄλλους κατιόντας εἰς τὴν τοῦ ἰδίου γονέως τὸν ὕψισταιναι, — τοσοῦ-

τον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ τελευτήσαντος λαμβάνοντας μέρος, ὅσαι δὴ ποτὲ ἂν ὦσιν, ὅσων ὁ αὐτῶν γονεὺς, εἰ περιτὴν, ἐκτεμίζεται ἢ πῖνα διαδοχὴν in stirpes ἢ ἀρχαιότης ἐκάλεισεν. » Παράδ. ἰδίως §. 6. J. 2. 1. Περὶ δὲ τῆς θεωρίας ἄλλης ἴδε Gmelin Diss. exhib. hist. repræsentationis ex i. c. Rom. Tubing. 1787. Glück Int. §. 23—26. C. Normann Diss. de jure repr. Hafniæ 1828. Hugo c. M. 5. σ. 252. (β) Πολλοὶ νομικοὶ, π. χ. Doles Diss. de jure repræs. in succ. descendantium exule. Lips. 1778. καὶ Glück ἀν. διατείνονται ἐν τούτοις ὅτι οἱ τοῦ κληρονομουμένου κατιόντες δὲν διαδέχονται δικαίωματι ἀντιπροσωπεύσεως, ἀλλ' ἰδίῳ, καὶ ἐπὶ τὸ τῆς ἀντιπροσωπεύσεως δικαίωμα δὲν ἀναφέρεται εἰς αὐτοὺς εἰμὴ ὡς πρὸς τὴν διανομήν τῆς κληρονομίας, ὅθεν ἐξάγονται τόσαι συνέπειαι (ὅρα λ. χ. σιμ. δ.) ἐπίσης ἐσφαλμέναι ὡς καὶ ὁ διψχυρισμὸς ἐκεῖνος. Περὶ τῆς πρακτικῆς σημασίας τοῦ τῆς ἀντιπροσωπεύσεως δικαιώματος τῶν κατιόντων, τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν ἐκ πλαγίου συγγενῶν, ἴδε Rosshirt Erbrecht σ. 284. (γ) N. 118. κ. 3. « εἰ δὲ τῷ τελευτήσαντι ἀδελφοὶ — εἰ ἐπέζησεν. » N. 127. πρ. « μεμνήμεθα—καὶ τὴν ἐκείνου κομιζόμενοι μοῖραν. » (δ) Διαφωνεῖ ὡς πρὸς τοὺς υἱοὺς καὶ τὰς θυγατέρας τῶν ἀδελφῶν τοῦ κληρονομουμένου ὁ Glück ἀν. σ. 105. Ἀλλ' ἴδε Buchör System d. Pand. §. 374. καὶ ἰδίως Francke Erläut. einz. Rechtsin. 1. σ. 176.

(ε) Glück ἀν. §. 45. 150. 152. καὶ opusc. Fasc. 4. σ. 190. 208. Thibaut System §. 680. 683. Διαφωνοῦν ὁ Francke ἀν. σ. 167. καὶ Valett Pandektenrecht §. 949. καθ' οὓς ἡ τῶν τάξεων διαδοχὴ προτιμᾶται τοῦ τῆς προσαυξήσεως δικαιώματος. Ὅρα δὲ κατ' αὐτῶν Braun Erært. zu Thibaut ad §. 680. Baumeister v. Accrescenzrechte σ. 35—47. καὶ Rosshirt Erbrecht σ. 409. (ζ) Αὕτη ἡ τῶν βαθμῶν καὶ τάξεων διαδοχὴ στηρίζεται εἰς τὸ edictum successorium τοῦ Πραίτωρος. Dig. 38. 9. ἐξετάθη δὲ ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὡς πρὸς τὴν ἀρχαίαν κληρονομικὴν τάξιν, διὰ δὲ τῆς N. 118. δὲν ἐτροποποιήθη πλέον. Ὁρα §. 7. J. 3. 2.—§. 4. 5. I. 3. 9. (10.) καὶ Ulpianus 29. 11. Περὶ τῆς ἐφαρμ. τοῦ edicti successorii εἰς τὸ νεώτερον δίκαιον ὅρα Rosshirt Z. T. 2. σ. 58.

§. 620.

IV. Περὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας. Α'. ἐν γένει.

Ὅταν κατὰ τὴν νόμιμον διαδοχικὴν τάξιν πολλοὶ συγγενεῖς καλῶνται συγχρόνως εἰς τὴν κληρονομίαν ζητεῖται εἰς πόσον μέρος τῆς κληρονομίας ἔχει ἕκαστος αὐτῶν δι-

καίωμα (α) ; Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ἡ διανομὴ τῆς κληρονομίας δύναται νὰ γίνη τριχῶς· 1) εἴτε διαιρουμένης τῆς κληρονομίας εἰς τόσα ἴσα μέρη, ὅσα εἶναι τὰ κληρονομούντα πρόσωπα, ἐξ ὧν ἕκαστον λαμβάνει τότε μίαν μερίδα (portio virilis)· τὴν δὲ τοιαύτην διανομὴν τῆς κληρονομίας ὀνομάζουν διχδοχὴν κατὰ κεφαλὰς (successio in capita) (β)· 2) εἴτε σχηματιζομένων τόσων ἴσων μερίδων, ὅσας γενεὰς ἀποτελοῦν μεταξὺ των τὰ διαδεχόμενα πρόσωπα, εἰς τρόπον ὥστε πᾶσα γενεὰ λαμβάνει μίαν μερίδα, διανεμομένην πάλιν μεταξὺ τῶν εἰς τὴν γενεὰν ταύτην ἀνηκόντων προσώπων ἢ κατὰ κεφαλὰς ἢ πάλιν κατὰ ρίζας καὶ τοῦτο ἐλέγετο successio in stirpes (διχδοχὴ κατὰ ρίζας) (γ)· 3) εἴτε διαιρουμένης τῆς κληρονομίας εἰς δύο ἴσα μέρη, ἐξ ὧν τὸ ἓν ἀπονέμεται εἰς τοὺς πρὸς πατρός, τὸ ἄλλο εἰς τοὺς πρὸς μητρός ἀνιόντας, ἐξ ὧν πάλιν ἑκάστη διανέμεται μεταξὺ αὐτῶν κατὰ κεφαλὰς, καὶ τοῦτο ἐλέγετο διχδοχὴ κατὰ γραμμάς (successio in lineas) (δ).

(α) Παράβ. Hugo heut. R. R. σ. 181—184. Buchholtz j. Abh. σ. 394. (β) N. 118. κ. 3. §. 1. — « κατὰ τὸν προσώπων ἀριθμὸν μεταξὺ αὐτῶν ἡ κληρονομία διαιρεθῆσεται, ἕπερ in capita εἰ ἡμέτεροι λέγουσι νόμοι ». (γ) Περὶ τῶν εἰς τὴν αὐτὴν γενεὰν ἀνηκόντων προσώπων λέγει ἡ N. 118. κ. 1. « τοσοῦτον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ τελευτήσαντος λαμβάνοντες μέρος, ὅσοι δὴποτε ἂν ὦσιν, ἥσαν ἡ αὐτῶν γενεὴς, εἰ περιῇν, ἐκομίζετο, ἢν τινα διχδοχὴν in stirpes ἡ ἀρχαίτης ἐκάλεσεν ». ὅρα καὶ κ. 3. πρ.

(δ) Ἡ N. 118. κ. 2. 6. ἐκφράζει τοῦτο οὕτω πως· « ἐξ ἴσης εἰς αὐτοὺς (τεὺς ἀνιόντας ἀρρενάς τε καὶ θηλείας) ἡ κληρονομία διαιρεθῆσεται, ὥστε τὸ μὲν ἡμῖς λαμβάνειν πάντας τοὺς πρὸς πατρός ἀνιόντας, ὅσοι δὴποτε ἂν ὦσι, τὸ δὲ ὑπόλοιπον ἡμῖς τοὺς πρὸς μητρός ἀνιόντας, ὅσους δὴποτε ἂν αὐτοὺς εὐρεθῇναι συμβαίη ».

§. 621.

Β'. Ἐπιβρόη τῆς συνθέτου συγγενείας ἐπὶ τῆς
διανομῆς τῆς κληρονομίας (α).

Π μετὰ τοῦ κληρονομουμένου σύνθετος συγγένεια (§. 134.)

χορηγῇ πολλάκις δικαίωμα εἰς πολλὰς κληρονομικὰς μερίδας, τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὴν κατὰ ρίζας ἢ κατὰ γραμμὰς, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τὴν κατὰ κεφαλὰς διανομὴν τῆς κληρονομίας (ε). Κατὰ τὴν τελευταίαν ταύτην περίπτωσιν πᾶσα κεφαλὴ ὑπολογίζεται ἅπαξ μόνον, ἐν ᾧ κατ' ἀμφοτέρως τὰς πρώτας περιπτώσεις λαμβάνει μέρος εἰς ἐκάστην ρίζαν, ἢ εἰς ἐκάστην γραμμὴν εἰς τὴν μερίδα τῆς ρίζης, ἢ εἰς τὸ ἥμισυ τῆς γραμμῆς, καὶ οὕτως ὑπολογίζεται πολλάκις (γ).

(α) Kl ü p f e l ü. d. Vielfachheit der Verwandtschaft u. ihre Wirkungen, besonders in Rücksicht auf d. Recht der Erbfolge. Stuttgart 1792. Koch Grundlinien einer neuen Theorie von der Succession mehrfacher Verwandten. Giessen 1798. Glück Int. §. 39—41.

(ε) Ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν τὸ ἐξέφρασε μὲν ῥητῶς, ἐξάγεται ὁμως ἐκ τῆς φύσεως τῆς διαδοχῆς κατὰ κεφαλὰς, κατὰ ρίζας καὶ κατὰ γραμμὰς. Hugo R. R. σ. 185.

(γ) Δι᾽σχυρίζονται συνήθως ὥς, καὶ αὐτοὶ οἱ νομοδιδάσκαλοι οἵτινες θεωροῦν ὀρθὴν τὴν ἐνταῦθα ἐκτεθεῖσαν θεωρίαν, ὅτι ἐπὶ τῶν τοῦ κληρονομουμένου πλαγίων συγγενῶν ἡ σύνθετος πρὸς αὐτὸν συγγένεια δὲν ἔχει καμμίαν ἐπιρροὴν εἰς τὸ μέγεθος τῆς κληρονομικῆς μερίδος, διότι δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἰμὴ ὥς πρὸς τοὺς τῆς τετάρτης κλάσεως πλαγίους συγγενεῖς ἐν ᾧ ἐνταῦθα ἡ κληρονομία διαιρεῖται πάντοτε κατὰ κεφαλὰς. K o c h ἀν. §. 5. Glück ἀν. σ. 145. ἀλλὰ καὶ ἂν δὲν θελήσῃ τις νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὴν περίπτωσιν τοῦ νομιζομένου γάμου μεταξὺ ἀδελφοῦ καὶ ἀδελφῆς τοῦ κληρονομουμένου, εὐκολώτατα δύναται νὰ νυμφευθῇ ὁ ὁμιλήτριος τοῦ κληρονομουμένου ἀδελφὸς τὴν ὁμοπάτριον αὐτοῦ ἀδελφήν, καὶ τότε τὰ ἐκ τοῦ γάμου τούτου τέκνα εἶναι διπλοὶ ἀνεψιοὶ τοῦ κληρονομουμένου, καὶ ἔχουν ἐπαμένως δικαίωμα νὰ λάβωσι διπλάσιαν μερίδα μετὰ τῶν θείων τῶν. Hugo Gwtt. gel. Anz. 1799. σ. 191.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΕΙΔΙΩΤΕΡΑ ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΕΞ ΑΔΙΑΘΕΤΟΥ ΔΙΑΔΟΧΗΣ.

§. 622.

I. Διαδοχὴ τῶν συγγενῶν (*). Πρώτη κλάσις.

Ἐν πρώτοις διαδέχονται οἱ πρὸς διαδοχὴν ἱκανοὶ κατιόντες.

τες τοῦ κληρονομουμένου, ἐξ ὧν δὲ τῶν κατὰ τὴν ἑναρξιν τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς ὑπαρχόντων, οἱ εἰς τὴν ρίζαν αὐτῶν ἐγγύτατοι, χωρὶς παρατήρησιν γένους, βαθμοῦ, πατρικῆς ἐξουσίας, πρωτοτοκείων, ἢ ἂν κατὰγονται ἐξ ἑνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ, ἢ ἐκ διαφόρων γάμων (α). Ἄν δὲν ὑπάρχωσιν εἰμὴ κατιόντες τοῦ πρώτου βαθμοῦ, ἡ κληρονομία διανέμεται κατὰ κεφαλὰς, εἰς ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, ἐπομένως καὶ ὅταν ὅλοι οἱ εἰς τὴν διαδοχὴν καλούμενοι κατιόντες κατὰγονται ἀπὸ υἱόν τινα ἢ θυγατέρα τοῦ κληρονομουμένου (β), ἡ κληρονομία διανέμεται κατὰ ρίζας (γ).

(*) Ἐνταῦθα δὲν πρόκειται εἰμὴ περὶ τῆς κληρονομικῆς διαδοχῆς τῶν ἐξ αἵματος συγγενῶν. Πῶς δὲ διαδέχονται καὶ κληρονομεῦνται τὰ θετὰ τέκνα ὅρα §. 55α—553. καὶ §. 616. B.

(α) N. 118. x. 1. 4. Boehmer de discriminе suorum et emancipatorum in success. intestati jure novo sublato; in elect. j. c. T. 1. ἀρ. 5. Glück §. 153—162.

(β) Εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν τὸ ζήτημα εἶναι μὲν ἀμφισβητούμενον καὶ χωρὶς καμμίαν πρακτικὴν σημασίαν ὡς πρὸς τὴν διανομὴν τῆς εἰς τοὺς κατιόντας ἐξ ἀδιαθέτου περιελούσης κληρονομίας καθίσταται ὁμως σπουδαῖον, ὅταν πρόκηται νὰ ὑπολογισθῶσιν ἡ κληρονομικὴ μερίς τῶν ἐγγόνων καὶ τὸ μερίδιον τῆς ἐνδεοῦς γῆρας (§. 627. σημ. δ. §. 656.) Si utpitz de nepotibus ex filio unico avo non in capita sed in stirpes succedentibus. Helmstadt 1806. ὁ Glück εἰς τὴν α. ἐκδ. τῆς Intestaterbfolge σ. 83. ὑπερασπίσθη τὴν κατὰ κεφαλὰς διαδοχὴν, ἀλλ' εἰς τὴν 6. ἐκδ. σ. 129. μετέβαλε γνώμην. (γ) §. 6. 16. J. 3. 1. N. 118. x. 1. Ὡς πρὸς τὴν ἐπικαρπίαν τὴν ὁποίαν ὁ πατὴρ ἀπολαμβάνει ἐπὶ τῶν ἀπροσπορίστων τῶν τέκνων τοῦ χρηματίου ἄξιαι σημειώσεως εἶναι καὶ αἱ ἐπόμεναι δύο περιπτώσεις. 1) Ἄν ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἀποθάνῃ ἀφίνων κατιόντας, μὴ διατελοῦντας πλέον ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς τοῦ ἀποθανόντος, κληρονομοῦν μὲν οὗτοι τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον τοῦ ἀποθανόντος, ἀποκλειομένου τοῦ πατρὸς αὐτῶν, ἀλλ' οὗτος διατηρεῖ διὰ βίου ἢν καὶ μέχρι τοῦδε εἶχεν ἐπ' αὐτοῦ ἐπικαρπίαν. c. 11. C. 6. 59. c. 6. §. 1. C. 6. 61. [9. B. 45. 4.] 2) Ὁ πάππος δὲν ἔχει πλέον τὸν υἱόν του εἰς τὴν ἐξουσίαν του, ἀλλὰ τὸν ἐξ αὐτοῦ ἐγγονον. Ὁ τελευταῖος ἀποθνήσκει ἄνευ κατιόντων. Κατὰ ταύτην τὴν περίπτωσιν ὁ πατὴρ αὐτοῦ κληρονομεῖ τὸ ἀπροσπόριστον χρημάτιον, ἀποκλειομένου τοῦ πάππου, ὅστις διατηρεῖ μό-

νον ἢν μέχρι τοῦδε εἶχεν ἐπικαρτίαν. c. 3. C. 6. 61. [7. B. 45. 4.] αὐτὰς τὰς παλαιότερας διατάξεις αἰνίττεται λέγων εἰς τὴν Ν. 118. κ. 1. « ἐπὶ γὰρ τῇ χρήσει τῶν πραγμάτων τούτων ὀφειλεύσῃ προσπορίζεσθαι ἢ φυλάττεσθαι τοὺς περὶ τούτων ἡμῶν νόμους τοῖς γονεῦσι φυλάττεμεν ». παράβ. Læ h r M. 4. ἀρ. 7—9. καὶ Arch. c. Pr. 10. σ. 165. Rosshirt ἀν. κ. 1. §. 14—16. κ. 2. §. 5. 9. 15.

§. 623.

Δευτέρα κλάσις. 1. Τίς διαδέχεται;

Ἐὰν δὲν ὑπάρχωσι κατιόντες τοῦ κληρονομουμένου ἱκανοὶ πρὸς διαδοχὴν, ἢ ἂν ὅλοι ἐκλείπωσι, προσκαλοῦνται εἰς τὴν διαδοχὴν οἱ τῆς δευτέρας κλάσεως κληρονόμοι (α). Οὗτοι δὲ εἶναι, 1) οἱ κατὰ τὸν βαθμὸν ἐγγύτατοι ἱκανοὶ πρὸς διαδοχὴν ἀνιόντες τοῦ κληρονομουμένου, εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἰς ὁποίαν τῶν δύο γραμμῶν ἀνήκουν, εἰς τρόπον ὥστε ὁ ἐγγύτερος ἀνιὼν ἀποκλείει οὐ μόνον τὸν τῆς ἰδιαίτερας γραμμῆς ἀλλὰ καὶ τὸν τῆς ἄλλης γραμμῆς ἀπώτερον, οἱ δ' ἐπὶ τῆς αὐτῆς γραμμῆς ἢ ἐπ' ἀμφοτέρων τῶν γραμμῶν ἐξίσου ἀπέχοντες διαδέχονται ὅλοι ὁμοῦ. 2) Οἱ ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ τοῦ κληρονομουμένου, προϋποτιθεμένου ὅτι ἔχουν ὡς πρὸς ἀμφοτέρους τοὺς γονεῖς αὐτῶν τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητα (§. 616.) (β). 3) Οἱ υἱοὶ καὶ αἱ θυγατέρες, οὐχὶ δὲ καὶ οἱ ἐγγονοὶ τῶν πρὸ τοῦ κληρονομουμένου ἀποθανόντων ἀμφιθαλῶν αὐτοῦ ἀδελφῶν, προϋποτιθεμένου ὅτι ἔχουν ὡς πρὸς τὸν ἀποθανόντα πατέρα ἢ τὴν ἀποθανοῦσαν μητέρα αὐτῶν τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητα, καὶ ὅτι οὗτοι ἠθελον πάλιν ἔχει τὴν αὐτὴν ἱκανότητα ὡς πρὸς τὸν κληρονομούμενον. (§. 616.) (γ). Ὅλ' αὐτὰ τὰ πρόσωπα κληρονομοῦν συγχρόνως καὶ συνάμα (δ).

(α) Glück §. 163—186. (β) N. 118. κ. 2. 3. (γ) Κατὰ τὴν Ν. 118. κ. 3. « Εἰ δὲ μετὰ τῶν ἀδελφῶν τοῦ τελευτήσαντος καὶ ἀνιόντες κ.τ.λ. « οἱ ἀνεψιοὶ τοῦ κληρονομουμένου δὲν ἐκληρονόμουσιν ὅταν ὑπῆρχον καὶ ἀνιόντες· ἀλλὰ τοῦτο μετεβλήθη ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διὰ τῆς Ν. 127. κ. 1. (δ) Κατὰ τὴν Ν. 118. κ. 2. ὁ πατὴρ κληρονομεῖ μὲν ὁμοῦ μὲ τῶς

ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὺς τοῦ ἀποθανόντος (παρ' ὧν ἀπεκλείετο πρὸ τῆς Νεαρᾶς
c. 11. C. 6. 59. c. 3. 4. 6. πρ. §. 1. C. 6. 61. [7. 9. B. 45. 4])
ἀλλὰ δὲν λαμβάνει τὴν ἐπικαρπίαν τῆς τῶν ἀδελφῶν μερίδος (§. 560.)
Glück §. 174. Lohr Arch. c. Pr. 10. σ. 165.

§. 624.

2. Πῶς γίνεται ἡ διανομή;

Κατὰ τὰς διαφόρους συμπτώσεις εἶναι καὶ ὁ τρόπος τῆς
διανομῆς τῆς κληρονομίας εἰς ταύτην τὴν κλάσιν πάντῃ διά-
φορος. 1) Ἄν δὲν ὑπάρχωσιν εἰμὴ μόνον ἀνιόντες καλούμενοι
εἰς τὴν κληρονομίαν, α) καὶ οὗτοι ἀνήκουν εἰς τὴν μίαν μόνον
γραμμὴν, ἡ κληρονομία διανέμεται μετὰ τῶν κατὰ κεφα-
λᾶς· β) ἂν ὑπάρχωσι τοιοῦτοι καὶ εἰς τὰς δύο γραμμάς, λαμ-
βάνει χώραν ἡ λεγόμενη κατὰ γραμμάς διανομή (§. 620). 2) Ἄν
καλῶνται εἰς τὴν κληρονομίαν μόνον ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ
οἱ παῖδες αὐτῶν, καὶ α) ὑπάρχουν μόνον ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαί,
ἡ διανομή γίνεται κατὰ κεφαλᾶς, β) ἂν ὑπάρχωσι μόνον υἱοὶ
καὶ θυγατέρες ἀποθανόντων ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν, διανέμεται
ἐπίσης κατὰ κεφαλᾶς, εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν κατάγονται ὅλοι
ἀπὸ ἑνα ἀδελφόν, ἀπὸ μίαν ἀδελφὴν, ἢ ἀπὸ διαφόρους ἀδελ-
φοὺς ἢ ἀδελφὰς τοῦ κληρονομουμένου (α). ἂν ἀπεναντίας γ)
οἱ ἀδελφοὶ τοῦ ἀποθανόντος καλῶνται εἰς τὴν κληρονομίαν
ὁμοῦ μὲ υἱοὺς καὶ θυγατέρας προαποθανόντων ἀδελφῶν τοῦ
κληρονομουμένου, ἡ κληρονομία διανέμεται κατὰ ρίζας. 3)
Ἐὰν ἀνιόντες καλῶνται ὁμοῦ μὲ ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὺς καὶ
τὰ τέκνα αὐτῶν, πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἂν μόνον
ἀμφιθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαί συνέρχωνται μὲ ἀνιόντας,
ἡ κληρονομία διαιρεῖται κατὰ κεφαλᾶς· ἂν ἀπ' ἐναντίας β)
ὑπάρχωσιν ἀνιόντες, ἀδελφοὶ καὶ υἱοὶ ἢ θυγατέρες προαποθανόν-
των ἀδελφῶν, οἱ ἀνιόντες καὶ οἱ ἀδελφοὶ λαμβάνουν μερίδας
κατὰ κεφαλᾶς, οἱ δὲ υἱοὶ καὶ θυγατέρες κατὰ ρίζας (β). καὶ
ἂν τέλος γ) μόνον υἱοὶ καὶ θυγατέρες ἀποθανόντων ἀδελφῶν
συνέρχωνται μὲ ἀνιόντας, λαμβάνουν πάλιν ἐκεῖνοι μὲν

μερίδιον μόνον κατὰ ρίζας, ἐν ᾧ οὗτοι λαμβάνουν μερίδας κατὰ κεφαλὰς (γ).

(α) Οὕτως ἡ μεταξὺ Azo καὶ Accursius ὑπάρξασα περὶ τῆς τελευταίας ταύτης περιπτώσεως ἐμφισβήτησις ἀπεφασίσθη διὰ τοῦ Reichsabschied τῶν 1529. §. 31. συμφώνως μὲ τὴν γνώμην τοῦ πρώτου ἥτις κατὰ τὸ ἐπὶ τοῦ Ιουστινιανοῦ δίκαιον δὲν εἶναι ὅλως διόλου ὀρθή. Gerstlacher Handb. d. deutschen Reichsgesetze μ. 10. σ. 2483. Glück §. 175—180. Rosshirt c. 2. §. 19. (β) Schrader Abh. aus d. Civilr. σ. 184. (γ) Ἀμφισβητεῖται δὲ ἂν εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν, ἥτοι ὅταν ζῶσι μόνον ἀνιόντες οὐχὶ δὲ καὶ ἀδελφοὶ τοῦ κληρονομουμένου, καλῶνται εἰς τὴν κληρονομίαν οἱ ἀνεψιοὶ ἰμοῦ μὲ τοὺς ἀνιόντας. Ἡ Γερμανικὴ νομολογία παρεδέχθη τὴν κατὰ τὸ πνεῦμα τῆς N. 127. x. 1. διαδοχὴν αὐτῶν κατὰ ρίζας. Glück §. 173. Rosshirt x. 2. §. 17.

§. 625.

Τρίτη κλάσις.

Ἄν δὲν ὑπάρχωσι πλεον κληρονόμοι τῆς δευτέρας κλάσεως, ἢ ἂν οἱ ὑπάρχοντες ἐκλείπωσι, καλεῖται εἰς τὴν διαδοχὴν ἡ τρίτη κλάσις. Εἰς αὐτὴν δὲ ἀνήκουν 1) οἱ ἑτεροθαλεῖς ἀδελφοὶ καὶ ἀδελφαὶ τοῦ κληρονομουμένου, εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν οὗτοι ᾖναι ὁμοπάτριοι ἢ ὁμομήτριοι μὲ τὸν κληρονομούμενον, προϋποτιθεμένου ὁμως πάλιν ὅτι ὡς πρὸς τὸν μετὰ τοῦ κληρονομουμένου κοινὸν γονέα των, ἔχουν τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητα (§. 616.) 2) Οἱ υἱοὶ καὶ αἱ θυγατέρες τῶν πρὸ τοῦ κληρονομουμένου ἀποθανόντων ἑτεροθαλῶν αὐτοῦ ἀδελφῶν, ἐφ' ὧν πρέπει νὰ ὑπάρχωσιν ὡς πρὸς τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητά των οἱ αὐτοὶ ὄροι, ὅσοι καὶ ἐπὶ τῶν υἱῶν καὶ θυγατέρων τῶν προαποθανόντων ἀμφιθαλῶν ἀδελφῶν (α). Ὡς πρὸς τὴν διανομὴν δὲ τῆς κληρονομίας ἐφαρμόζονται καὶ ἐπὶ τῆς κλάσεως ταύτης οἱ εἰς τὸν προηγούμενον §. ἀρ. 2. ἐκτεθέντες κανόνες. Εἶναι δὲ ἀδιάφορος ὅσον εἰς ταύτην ὅσον καὶ εἰς τὴν ἐπομένην κλάσιν ἢ τῶν κτη-

μάτων φύσις, ἂν δηλ. ὁ κληρονομούμενος τ' ἀπέκτησεν ἀπὸ τὴν πατρικὴν ἢ ἀπὸ τὴν μητρικὴν γραμμὴν (ε').

(α) N. 118. x. 3. Glück §. 187—191. (6) Glück σ. 711. Löhr Mag. 4. ἀρ. 9. Francke Erläut. einz. Rechtsm. 1. σ. 162. Guyet Abh. aus dem Civilr. σ. 15.

§. 626.

Τετάρτη κλάσις.

Μὴν ὑπάρχοντος οὐδενὸς ἐξ οὐδεμιᾶς τῶν προηγουμένων κλάσεων, καλεῖται ἐκ τῆς τετάρτης εἰς τὴν διαδοχὴν ὁ κατὰ τὸν βαθμὸν ἐγγύτερος τοῦ κληρονομουμένου ἐκ πλαγίου συγγειῆς, εἴτε ἀμφιθαλὴς εἶναι εἴτε ἑτεροθαλὴς (α). Προϋποτίθεται ὁμῶς καὶ ἐνταῦθα κατὰ τὸν γενικὸν κανόνα (§. 616:) ὅτι ὡς πρὸς τὸν γονέα του ἔχει τὴν πρὸς τὸ διαδέχεσθαι ἱκανότητα καὶ ὅτι μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ κληρονομουμένου δὲν εὐρίσκεται οὐδεὶς ἀνίκανος πρὸς τὸ κληρονομεῖν τὸν γονέα του. Ἄν ὑπάρχωσι πολλοὶ ἴσου βαθμοῦ συγγενεῖς, καλοῦνται συγχρόνως εἰς τὴν διαδοχὴν καὶ ἡ διανομὴ γίνεται μεταξύ των κατὰ κεφαλὰς (β').

(α) Glück §. 192. 193. (6) N. 118. x. 3. in f.

§. 627.

II. Διαδοχὴ ἄλλων προσώπων. Α'. τῶν συζύγων.

Ἐκτὸς τῶν συγγενῶν καὶ ἄλλα πρόσωπα ἔχουν ἐξ ἰδιαιτέρων τινῶν λόγων δικαίωμα διαδοχῆς. Τοιοῦτον εἶναι Α) τὸ τοῦ ἐπιζῶντος συζύγου τοῦ ἀποθανόντος· αἱ δὲ περιπτώσεις καθ' ἃς αὐτὸ λαμβάνει χώραν εἶναι αἱ ἐξῆς. 1) ἂν ὁ ἀποβιώσας σύζυγος δὲν ἀφήσῃ συγγενεῖς ἱκανοὺς πρὸς διαδοχὴν, τὸν διαδέχεται ὁ ἐπιζῶν ἀνὴρ ἢ ἡ ἐπιζῶσα γυνή, κατὰ τὸ πραιτωρικὸν διάταγμα Under vir et uxor (§. 614.) (α). 2) Ἄν εὔπορος σύζυγος ἀποθάνῃ ἀφῆνων πτωχὴν χή-

ραν, ἐπὶ δὲ τοῦ γάμου δὲν ὑπῆρξε σύστασις προικὸς, ἢ ἐνδεῆς χήρα ἔχει ὁμοῦ μὲ τοὺς συγγενεῖς τοῦ ἀποθανόντος, ὅποιοι καὶ ἂν οὗτοι ᾖναι, δικαίωμα νὰ κληρονομήσῃ μέρος τῆς περιουσίας του (β), τοῦ ὁποίου δὲν δύναται κατ' οὐδένα λόγον ὁ ἀνὴρ νὰ τὴν στερήσῃ (γ). Καὶ ἂν μὲν συνέρχεται μὲ πλείονας ἢ τρεῖς κατιόντας τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς, εἴτε ἐκ προτέρου εἴτε ἐκ τοῦ ἰδίου αὐτῆς γάμου, λαμβάνει ἴσην μὲ ἕκαστον τῶν λοιπῶν μερίδα (δ). εἰς ὅλας δὲ τὰς λοιπὰς περιπτώσεις, ὅθεν ὅταν συνέρχεται μὲ τρεῖς ἢ ὀλιγωτέρους κατιόντας, ἢ μὲ ἄλλους συγγενεῖς τοῦ ἀνδρὸς, εἴτε πολλοὶ εἴτε ὀλίγοι εἶναι, λαμβάνει πάντοτε τὸ τεταρτημόριον τῆς ὅλης περιουσίας, ἀλλὰ ποτὲ περισσότερον (ε). Ἐπὶ τῆς ἀνηκούσης αὐτῇ οὕτω μερίδος ἀποκτᾷ πάντοτε πλήρη κυριότητα καὶ τὸ δικαίωμα τοῦ διαθέτειν αὐτὴν ἐλευθέρως, ἐκτὸς μόνον ἂν ἔχῃ τέκνα ἐκ τοῦ ἀποθανόντος συζύγου της, καθότι τότε ὀφείλει νὰ φυλάξῃ ὑπὲρ αὐτῶν τὴν λόγῳ τῆς ἐνδείας της χορηγουμένην αὐτῇ μερίδα, ἐφ' ἧς ἔχει μόνον διὰ βίου ἐπικαρπίαν (ζ).

(α) §. 6. J. 3. 9. (10)—« Aliam vero bonorum possessionem quæ unde vir et uxor appellatur. . . in suo vigore servavimus. » Dig. 38. 11. [B. 45. 5.] Cod. 6. 18. Rosshirt Erbrecht c. 1. §. 26.

(β) N. 117. κ. 5. αἱ προγενέστεραι διατάξεις, εἰς ἃς ἡ νεαρὰ αὕτη ἀναφέρεται, εἶναι N. 22. κ. 18. N. 53. κ. 6. N. 74. κ. 5. Περὶ τῆς ὅλης θεωρίας, L öhr Mag. T. 3. ἀρ. 10. Glück §. 117—126. Zimmern Grundriss d. Erbrechts σ. 59. Παράβ. Sch w e p p e Pand. §. 976. Martin Rechtsgutachten 1. ἀρ. 10. Spangenberg εἰς Hagemann's pr. Erært. 8. μ. 2. ἀρ. 13. Rosshirt Erbr. Cap. 1. §. 28. (γ) N. 53. κ. 6. Κατὰ ταύτην τὴν Νεαράν ἀνῆκε καὶ εἰς τὸν ἐνδεῆ χήρον δικαίωμα ἐπὶ τοῦ τεταρτημορίου, ἀλλὰ διὰ τῆς N. 117. κ. 5. τῷ ἀφηρέθῃ πάλιν ῥητῶς. (§. 535. α.) (δ) Οἱ εἰς μίαν ῥίζαν ἀνήκοντες κατιόντες λογίζονται ἐν τούτοις ὡς ἐν πρόσωπον. (ε) L æ h r ἀν. Hagemann pr. Er. 4. σ. 362. Francke Notherbenrecht. §. 38. (ζ) Εἶναι δὲ ἀδιάφορον, ἂν συνέρχεται εἰς τὴν κληρονομίαν ταύτην μόνον μὲ τὰ ἰδιά της τέκνα τὰ ὁποῖα ἐγέννησε μετὰ τοῦ ἀποθανόντος ἀνδρός της, ἢ ἐν μέρει μὲ ἰδία, ἐν μέρει μὲ τέκνα ἐκ προτέρου γάμου τοῦ ἀνδρός της. Κατ' ἀμφοτέρας τὰς περιπτώσεις ὀφείλει νὰ ἐπιφυλάξῃ εἰς τὰ ἰδία τέκνα της πᾶν ὅ,τι ἀποκτᾷ

ὡς ἐνδεῆς χήρα. Διαφωνεῖ ὁ Koch bon. poss. σ. 486—496. καὶ τοῦ αὐτοῦ Grundl. einer neuen Theorie v. d. Succession mehrfacher Verwandten σ. 23, ἀλλ' ἴδε Lœhr ἀν. σ. 375.

§. 628.

B'. Διαδοχὴ τοῦ ἐπιμελουμένου τὸν μαινόμενον

B) Ἐάν τις παραλαβὼν εἰς τὴν οἰκίαν του μαινόμενόν τινα τὸν περιθαλψῇ, ἀφ' οὗ προσκαλέσῃ ἐπὶ τούτῳ εἰς μάτην τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονόμους του, τὸν κληρονομεῖ, ἂν ἀποθάνῃ ἐν τῇ μανίᾳ καὶ ἀποκλείει ὅλους τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονόμους του (α).

(α) N. 115. κ. 3. §. 12. Πολλοὶ μὲν διῃσχυρίζονται ὅτι δὲν λαμβάνει τὴν περιουσίαν του ὡς κληρονόμος, ἀλλ' ἡ Νεαρά λέγει, « κἂν τὰ μάλιστα ἐξωτικὸς εἴη, εἰς τὴν τούτου διαδοχὴν ἔρχεσθαι θεσπίζομεν » Glück §. 202. Ἡ περίπτωσις αὕτη εἶναι κυρίως ἐκ τῶν παραγουσῶν ἀναξιοσύνη πρὸς τὸ κληρονομεῖν ὡς κατωτέρω §. 685. Ε. II. B. 3.

§. 629.

Γ'. Διαδοχὴ σωματείων τινῶν καὶ τοῦ socius liberalitatis principis.

Γ) Μὴ ὑπάρχοντος οὐδενὸς ἐξ ἀδιαθέτου ἢ ἐκ διαθήκης κληρονόμου τοῦ ἀποθανόντος, ἡ περιουσία αὐτοῦ δίδεται εἰς τινα σωματεῖα τῶν ὁποίων αὐτὸς ἦτον τυχὸν μέλος. Τοιαῦτα ἦσαν κατὰ τὸ P. δίκαιον 1) ἡ curia, ὅταν ὁ decurio ἀπέθνησκεν ἄνευ κληρονόμου (α)· 2) τὸ collegium navi-
culariorum (β)· 3) τὸ τάγμα εἰς τὸ ὁποῖον ἀνῆκεν ὁ ἀποβιώ-
σας στρατιώτης (γ)· 4) ἡ ἐκκλησία παρ' ἣ ὑπηρετεῖ ὁ τε-
λευτήσας κληρικὸς, καὶ τὸ μοναστήριον εἰς τὸ ὁποῖον ἀνῆ-
κεν ὁ μοναχὸς ἢ ἡ μοναχή (δ). Σήμερον χορηγοῦν παρόμοιον
δικαίωμα 5) καὶ εἰς τὰ πτωχοκομεῖα καὶ νοσοκομεῖα, ὅταν
οἱ αὐτόθι περιθαλπόμενοι, ὡς καὶ 6) εἰς τὰς ἀκαδημίας,
ὅταν τὰ μέλητων τελευτήσωσιν ἄνευ κληρονόμου, ἀλλὰ τοῦτο
δὲν ἰσχύει εἰμὴ ὅταν ὁ ἡγεμὼν τοῖς χορηγήσῃ ἰδίως τοιοῦτο»

διαδοχῆς δικαίωμα (§. 143.). Σημειωτέον πρὸς τούτοις ἐνταῦθα ὅτι ἐὰν ὁ ἀποθανὼν ἔλαβε παρὰ τοῦ ἡγεμόνος δωρεάν τινα κοινὴν μετ' ἄλλου προσώπου, καὶ τελευτήσῃ ἄνευ κληρονόμου, τὸ ἐπὶ τοῦ δωρηθέντος πράγματος μερίδιόν του προσαυξάνει εἰς τὸν κοινωτὸν τῆς τοῦ ἡγεμόνος δωρεᾶς (socius liberalitatis principis), ὅστις ὁμῶς, ὡς μὴ λαμβάνων εἰμὴ τὴν μερίδα τοῦ ἀποθανόντος, δὲν θεωρεῖται ὡς κληρονόμος ἀλλὰ μόνον ὡς μερικὸς αὐτοῦ διάδοχος (ε).

(α) c. 1. C. Th. 5. 2. c. 4. C. 6. 62. c. 1. C. 10. 34. (β) c. 1. C. 6. 62. (γ) fr. 1. 2. D. 38. 12. [10. 11. B. 45. 1.] fr. 6. §. 6. 7. D. 28. 3. [6. B. 38. 3.] c. 2. C. 6. 62. [12. B. 45. 1.] (δ) c. 20. C. 1. 3. N. 131. 2. 13. Glück §. 203. 204. Rosshirt c. 1. §. 32. 33. (ε) c. un. C. 10. 14. [5. B. 56. 7.] Glück §. 205.

§. 630.

Δ'. Διαδοχὴ τοῦ δημόσιου.

Α) Ἄν δὲν ὑπάρχῃ οὐδεὶς ἐξ ὅλων τῶν μέχρι τοῦδε ἀπαριθμηθέντων ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων καὶ διαδόχων, ἡ τοῦ ἀποθανόντος περιουσία εἶναι ἄκληρος (bonum vacans) καὶ ἀνήκει ὡς τοιαύτη εἰς τὸ δημόσιον (α), τὸ ὁποῖον ὁμῶς ὀφείλει νὰ ἐνεργήσῃ τὸ δικαίωμά του ἐντὸς τεσσάρων ἐτῶν, ἄλλως μένει ἡ περιουσία εἰς τὸν κατέχοντα αὐτήν (β). Διαφιλονικεῖται δὲ ἂν ἀποδεχόμενον τὴν ἄκληρον περιουσίαν, πρέπη τὸ δημόσιον νὰ θεωρηθῇ ὡς κληρονόμος ἢ ὡς καταλαμβάνων αὐτὴν μόνον κατὰ προνόμιον, δυνάμει τοῦ οὐποιοῦ ἔχει τὸ κράτος ἡγεμονικοῦ δικαίωματος ἐπὶ τῶν χηρευόντων πραγμάτων (bona vacantia) (γ)· πάντοτε ὁμῶς δὲν δύναται ν' ἀπαιτήσῃ εἰμὴ τὸ μετὰ τὴν ἐξόφλησιν τῶν δανειστῶν καὶ κληροδόχων τοῦ κληρονομούμενου ὑπολειπόμενον (δ). Ἡ δὲ λύσις τοῦ ζητήματος ἂν ἐνέχεται εἰς τὴν τῶν χρεῶν πληρωμὴν καὶ πλέον ὅσου κληρονομεῖ κρέμαται ἐκ τοῦ ἂν θεωρήσει τις τὸ δικαίωμα τοῦ δημοσίου ὡς κληρονομικόν, ἢ ἀπλῶς ὡς δικαίωμα καταλήψεως.

ἐντεῦθεν ἐξαρτᾶται ἐπίσης καὶ ἡ λύσις τοῦ ζητήματος, εἰς ὁποῖον δημόσιον ἀνήκει τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὰ κληρῶντα πράγματα, καθότι ἂν τὸ δικαίωμα τοῦτο θεωρηθῇ ὡς κληρονομικόν, δύναται τὸ ταμεῖον τοῦ κράτους ὅπου εἶχε τὴν κατοικίαν του ὁ τελευτήσας ν' ἀπαιτήσῃ τὴν περιουσίαν του, καὶ ἂν αὕτη κεῖται εἰς ξένον κράτος, ἂν δὲ θεωρηθῇ ὡς δικαίωμα καταλήψεως, τὰ εἰς διαφόρους τόπους κεείμενα ἀκληρονόμητα πράγματα ἀνήκουν εἰς τὰ διάφορα ταμεῖα των (ε).

(α) fr. 2. D. 38. 9. [26. B. 45. 2.] c. 1. 4. C. 10. 10. [1. B. 56. 6.] *Mai er Succ. des Fiscus. Ulm 1786* (β) fr. 10. pr. §. 1. D. 44. 3. [10. B. 51. 3.] *Unterholzner Verj. 2. §. 301.* (γ) Τὸ πρῶτον, τὸ καὶ ὀρθώτερον φαινόμενον ὡς ἐκ τῶν fr. 13. §. 9. D. 5. 3. [13. B. 42. 1.] fr. 1. pr. D. 38. 9. [25. B. 45. 2.] c. 5. C. 10. 10. N. 1. x. 1. §. 3. ὑποστηρίζεται ὑπὸ *Cuiacius C. ad L. 4. C. de bon. vac. Glück §. 206. Buchholtz j. Abh. αρ. 4.* Τὸ τελευταῖον δὲ ὑποστηρίζουν *Rosshirt c. 1. §. 30. Blume Rh. Mus. f. Jur. T. 4. §. 2. σ. 212.* (δ) fr. 11. D. 49. 14. fr. 96. §. 1. fr. 114. §. 2. D. 30. [30. B. 44. 1.] *Francke Beitr. 1. σ. 158. Glück §. 209.* Ἄν δὲ τὰ χωρία ταῦτα, τὰ ὅποια προϋποθέτουν τὰς τοῦ Ἰουλίου νόμου σχέσεις ἢ ῥητὴν καταπιστευματικὴν διάταξιν ὑπὲρ τοῦ δημοσίου, ἐφαρμόζονται καὶ ὅταν, δι' ἑλλειψιν πάντος ἐξ ἀδιαθέτου καὶ ἐκ διαθήκης κληρονομοῦ, καλῇται τὸ δημόσιον, εἶναι ἀμφιβαλλόμενον. R.

(ε) Glück §. 208. Blume ἀν.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΕΚ ΔΙΑΘΗΚΗΣ ΔΙΑΔΟΧΗΣ.

Περὶ τῆς ὁλῆς θεωρίας. *Donelli comm. j. c. L. 6. cap. 4 —28. Stryck de cautelis testamentorum. Halæ 1738. Clap Roth Abh. v. Testamenten, Codicillen, Vermächtnissen u. Fideicommissen. Gætt. 1797. Westphal Theorie d. R. R. v. Test. x. τ. λ. Lpz. 1790. Dalwigk Darstellung d. Erbr. (ἔρα §. 604.) 2. μέρος Wiesbaden 1820. Glück C. μ. 33. §. 1399—1406. μ. 34. §. 1407—1412.*

§. 631.

Τί ἐστι τελευταία βούλησις.

Τελευταία βούλησις λέγεται ἐν γένει πᾶσα διάταξις

τὴν ὁποίαν κάμνει τις ἀποβλέπων εἰς τὸν θάνατόν του, ἰδίως ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν του (α). Διὰ τοιαύτης κατὰ τὴν διάρκειαν τοῦ βίου γινομένης διατάξεως δὲν ὑποχρεοῦται τις, ἀλλὰ δύναται ἐκάστοτε νὰ τὴν ἀνακαλέσῃ ἢ νὰ τὴν τροποποιήσῃ, καὶ μόνον ἂν οὗ τελευτήσῃ χωρὶς τοιαύτην μεταβολὴν θελήσεως, λαμβάνει ἡ διάταξις ἰσχὺν καὶ ἀποτέλεσμα (β).

(α) fr. 1. D. 28. 1. Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit. [I. B. 35. 1. « Διαθήκη ἐστὶ δικαία βούλησις, ὧν τις θέλει μετὰ θάνατον αὐτοῦ γενέσθαι ».] Ulpianus 20. 1. (β) fr. 4. D. 34. 4. Ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum.

§. 632.

Εἶδη αὐτῆς.

Ἡ τελευταία τοῦ ἀνθρώπου βούλησις εἶναι κατὰ τὸ P. δίκαιον ἢ διαθήκη ἢ κωδίκιλλον. Καὶ διαθήκη μὲν κατ' αὐτὸ λέγεται ἡ ἐπίσημος τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις, δι' ἧς διορίζεται ἄμεσος κληρονόμος ὑπὸ τοῦ κληρονομηθσομένου (α). Πᾶσα ἄλλη τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις λέγεται κωδίκιλλον (Codicillus) (β).

(α) §. 34. J. 2. 20. Testamenta ex institutione heredis vim accipiunt, et veluti caput et fundamentum totius testamenti intelligitur heredis institutio. παρὰβ. fr. 1. §. 3. D. 28. 6. [I. B. 35. 10.] καὶ fr. 20. D. 29. 7. εἶναι καὶ αἱ ἐκφράσεις testamentum facere καὶ heredem scribere εἶναι ταῦτοσήμενοι. (β) §. 2. J. 2. 25. — c. 14. C. 6. 23. Non codicillum sed testamentum aviam vestram facere voluisse, institutio et exheredatio facta probant evidenter.

ΤΙΤΛΟΣ ΠΡΩΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΙΑΘΕΤΕΙΝ ΙΚΑΝΟΤΗΤΟΣ.

§. 633.

Ὑπὸ τίνας ὁρους ὑπάρχει testamenti factio (α).

I. Commmercium mortis causa.

Ἡ ἰκανότης τοῦ διαθέτειν λέγεται testamenti factio (β).
 Πρῶτος αὐτῆς ὅρος κατὰ τὸ P. δίκαιον ἦτον νὰ ᾔναι τις πολίτης Ῥωμαῖος (civis), ἢ τοῦλάχιστον νὰ ἔχη commercium mortis causa. Ὅθεν καὶ ἀνίκανοι ἦσαν 1) οἱ δοῦλοι καὶ οἱ Λατῖνοι Ἰουλιανοί (γ). 2) ὅλοι οἱ peregrini καὶ ἕκαστος πολίτης (civis), ὅστις ὑπέπιπτεν εἰς τὴν μεγίστην ἢ μέσσην τῆς καταστάσεως ἐλάττωσιν (δ)· ἀλλὰ τὸ πρῶτον τοῦτο προσὸν δὲν ἀπαιτεῖται πλέον παρ' ἡμῶν (ε).

(α) Ulpianus 20. 10. ἐπ. Gaius 2. 112. ἐπ. Paulus 3. 4. A. Instit. 2. 12. Dig. 28. 1. [B. 35. 1.] Cod. 6. 22. [B. 35. 3.] Heinemann Diss. de orig. testam. factionis. Franeq. 1726. καὶ op. Halæ 1735. σ. 970. Treckell de orig. atque progressu testam. factionis cum præf. Gebaueri. Lips. 1739. Glück C. μ. 33. σ. 347. μ. 34. Zimmermann Grundr. des Erbr. σ. 49. (ε) fr. 18. pr. D. 28. 1. [18. B. 35. 1.] Testamenti factio δὲ λέγεται καὶ ἡ ἰκανότης τοῦ ἀπεκτεῖσαι τι ἐκ τελευταίας βουλήσεως. §. 4. J. 2. 19. fr. 16. pr. D. 28. 1. [16. B. 35. 1.] fr. 7. D. 41. 9. Ὅθεν καὶ οἱ νεώτεροι διακρίνουσιν τὴν ἐνεργητικὴν καὶ τὴν παθητικὴν testamenti factio. Περὶ τῆς τελευταίας ὅρα §. 651. σημ. α. (γ) Ulpianus 20. 14. Glück μ. 34. σ. 53. Vangerow über die Latini Juniani. Marburg 1833. (δ) fr. 8. D. 28. 1. [8. B. 35. 1.] Ἄν δὲ ὁ Ῥωμαῖος πολίτης ἀπέθνησκεν αἰχμάλωτος, ἢ πρότερον συνταχθεὶσα διαθήκη του διετῆρει τὴν ἰσχύν τῆς δυνάμει τῆς fictio legis Corneliæ. Ulpianus 23. 5.—§. 5. J. 2. 12. fr. 12. D. 28. 1. [12. B. 35. 1.] fr. 16. 18. D. 49. 15. [16. 18. B. 34. 1.] (ε) Ἡ Auth. Omnes peregrini C. 6. 59. ἐμπεῖ μόνον περὶ ἀλλοδαπῶν καὶ ὁδοιπορούντων, καὶ τοῖς χορηγεῖ τὸ δικαίωμα νὰ συντάττωσι διαθήκην εἰς τὸν τόπον ὅπου εὐρίσκονται. Runde deutsch. PR. §. 320. 321.

§. 634.

II. Ἰκανότης τοῦ ἔχειν ἰδίαν περιουσίαν.

Ὡς δεύτερος ὅρος ἀπαιτεῖτο, νὰ δύναται νὰ ἔχη τις ἰδίαν περιουσίαν καὶ νὰ τὴν καταλείπῃ μετὰ θάνατον εἰς ἄλλους. Ὅθεν καὶ ἦτον ἀνίκανος νὰ διαθέτῃ πᾶς ὅστις διέτελει ὑπὸ ἀλλοτρίαν ἐξουσίαν (*potestas* ἢ *manus*), καὶ τοῦτο διότι ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς δὲν ἔχει τι ἴδιον (*filius familias nihil suum habet.*) (α). Μολονότι δὲ ὁ λόγος οὗτος ἐξέλιπε μετὰ τὴν εἰσαγωγὴν τοῦ ἀπροσπορίστου χρηματίου (*peculium adventitium*), ἔμεινεν οὐχ' ἦττον κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἀνίκανος πρὸς τὸ διαθέτειν (β). Δύναται ὅμως νὰ διαθέσῃ διὰ τελευταίας βουλήσεως περὶ τοῦ στρατιωτικοῦ καὶ οἰονεὶ στρατιωτικοῦ αὐτοῦ χρηματίου (γ).

(α) *Ulpianus* 20. 10. fr. 6. pr. 19. D. 28. 1. [6. 19. B. 35. 1.] Glück μ. 34. §. 1407. n. σ. 97. (β) pr. J. 2. 12. c. 11. C. 6. 22. [11. B. 35. 2.] c. 8. §. 5. C. 6. 61. [11. B. 45. 4.] (γ) *Ulpianus* 20. 10. *Gajus* 2. 106.—§. ult. J. 2. 11.—pr. J. 2. 12.—fr. 18. pr. D. 45. 3. c. 11. 12. C. 6. 23. c. 37. pr. C. 3. 28. [63. B. 39. 1.] *Löhr Arch. c. Pr.* 7. σ. 266. Δύναται προσέτι ὁ *filius familias* μὲ τὴν ἄδειαν τοῦ *paterfamilias* αὐτοῦ νὰ κάμῃ δωρεὰν ἕνεκα θανάτου ἐκ τοῦ πατρικοῦ χρηματίου, fr. 25. §. 1. D. 39. 6. [25. B. 47. 3.] κατὰ δὲ τὸ Κανον. δίκαιον καὶ νὰ κληροδοτήσῃ εἰς φιλανθρωπικὰ καταστήματα. cap. 4. de sepulturis in 6. to. *Fritz Arch. c. Pr. T.* 6. σ. 203. Τέλος πρέπει νὰ σημειώσωμεν ὅτι ὁ στρατιώτης δύναται νὰ συντάξῃ ἰσχυρὰν διαθήκην, ἂν ἀμφιβάλλῃ περὶ τῆς ὑπεξουσιότητός του. fr. 11. §. 1. D. 29. 1.—fr. 9. D. 29. 7. *Buchholtz j. Abh.* σ. 297.

§. 635.

III. Ἰκανότης τοῦ ἐκφράζειν τὴν τελευταίαν βούλησιν.

Ὡς τρίτος ὅρος ἀπαιτεῖτο νὰ ἔχη τις τὴν φυσικὴν καὶ νοητικὴν ἰκανότητα νὰ ἐκφράσῃ ἰσχυρῶς τὴν τελευταίαν του βούλησιν· ὅθεν καὶ σήμερον εἰσέτι ἀνίκανοι πρὸς τὸ διαθέτειν

εἶναι 1) ὁ μὴ δυνάμενος οὔτε νὰ ὁμιλῇ οὔτε νὰ γράψῃ (α). Οἱ κωφάλλοι δύνανται νὰ διαθέσωσιν ὅταν ἡξεύρωσι νὰ γράψωσιν, ἂν ὁμως θέλωσι νὰ κάμωσι διαθήκην διὰ σημείων, ἀπαιτεῖται πρὸς τοῦτο ἰδιαιτέρα τοῦ ἡγεμόνος ἄδεια (β). 2) Πᾶς ὅστις στερεῖται κατὰ τὸν καιρὸν τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης τὴν χρῆσιν τοῦ λογικοῦ του καὶ τὴν ἐλευθερίαν τῆς θελήσεως, ὅθεν ἰδίως ὁ μαινόμενος καὶ ὁ μὲ τοῦτον ἐξομοιούμενος ἄσωτος (γ). Τὸ βαθὺ γῆρας καὶ ἡ ἀσθένεια, ἂν δὲν ἐξαλείψωσι τὴν χρῆσιν τοῦ λογικοῦ καὶ τῆς κρίσεως, δὲν παράγουν κώλυμα (δ). 3) Οἱ ἄνηθοι, οἵτινες δὲν δύνανται νὰ διαθέσωσιν οὔτε μὲ τὴν αὐθεντίαν τοῦ ἐπιτρόπου (ε)· οἱ ἠβήσαντες ὁμως ἀνηλικες δύνανται νὰ διαθέσωσι καὶ ἄνευ τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος (ζ).

(α) c. 29. C. 6. 23. Περὶ τῆς ὑπὸ τοῦ τελευτῶντος ἐπὶ μόνων ἐρωτήσεων ὑπὸ τρίτου τινὸς ἀπευθυνθεισῶν συνταττομένης διαθήκης, ὅρα Geiger καὶ Glück Rechtsfälle T. 3. ἀρ. 42. καὶ Glück C. μ. 34. σ. 23. (β) Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον δὲν ἠδύναντο νὰ συντάξωσιν ὁ κωφὸς καὶ ὁ ἄλλος διαθήκην per æs et libram. Ulpianus 20. 13. fr. 6. §. 1. fr. 7. D. 28. 1. [6. 7. B. 35. 1.] κατὰ δὲ τὸ νεώτερον δίκαιον ἑκάτερος δύναται νὰ συντάξῃ διαθήκην, καὶ ὁ μὲν πρῶτος ἐγγράφως καὶ προφορικῶς, ὁ δὲ τελευταῖος μόνον ἐγγράφως. Ὡσαύτως καὶ ὁ κωφάλλος. §. 3. J. 2. 12. — fr. 4. D. 29. 1. — c. 10. C. 6. 22. [10. B. 35. 3.] Majansii Disp. iur. civ. T. 1. disp. 30. Περὶ τοῦ σημερινοῦ δικαίου Notariats—Ordnung Tit. v. Testam. §. 4. 5. Claproth v. Testam. σ. 14. καὶ ἰδίως Gensler Arch. c. Pr. 3. ἀρ. 22.

(γ) Ἡ πρὸ τῆς μανίας ἢ τῆς ἀπαγορεύσεως συνταχθεῖσα διαθήκη μένει ἰσχυρά. §. 1. 2. J. 2. 12. — fr. 18. pr. D. 28. 1. [18. B. 35. 1.] c. 9. C. 6. 22. [9. B. 35. 3.] (δ) fr. 2. D. 28. 1. [2. B. 35. 1.] c. 3. C. 6. 22. (ε) §. 1. J. 2. 12. fr. 19. D. 28. 1. [19. B. 35. 1.] Ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς πρὸς τὸ διαθέτειν ἀναγκαίας ἐφηβότητος ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν, dies coeptus pro completo habetur. fr. 5. D. 28. 1. [5. B. 35. 1.] ὅρα §. 182. καὶ τοὺς εἰς τὴν σημ. ζ. ἀναφερ. συγγραφαῖς καὶ Schultes ü. d. Mündigkeit zum testiren. Jena 1800. Hugo Gött. gel. Anz. 1800. Koch bon poss. Giessen 1799. σ. 456. Fetzner. Vers. zur Bildung. d. R. R. Heilbronn 1802. σ. 31. Glück, 33. σ. 395. (ζ) fr. 20. §. 1. D. 34. 3.

§. 636.

IV. *Νὰ μὴν ᾔηται lege intestabilis.*

Ἰπάρχουν τέλος πολλὰ πρόσωπα ἀπὸ τὰ ὅποια ἀφηρέθη διὰ τοῦ νόμου ἡ testamenti factio πρὸς τιμωρίαν ἀδικήματός τινος (lege intestabiles) (α). Τοιοῦτοι εἶναι κατὰ τὸ P. δίκαιον οἱ ἔνοχοι ἐσχάτης προδοσίας καὶ τὰ τέκνα αὐτῶν (β). οἱ ταραχώδεις λιβελλογράφοι (γ). οἱ ἀποστάται καὶ αἰρετικοί τινες (δ). οἱ αἰμομῖκται, οἵτινες δὲν ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ διαθέσωσιν εἰμὴ πρὸς ὄφελος μόνον στενῶν τινων συγγενῶν των (ε). οἱ εἰς θάνατον καταδικασθέντες (ζ), κατὰ δὲ τὸ κανονικὸν δίκαιον καὶ οἱ ἐγνωσμένοι τοκογλύφοι (η).

(α) fr. 18. §. 1. D. 28. 1. [18. B. 35. 1.] Θεόφιλος εἰς §. 6. J. 2. 10. Marezoll über bürg. Ehre σ. 85. Διάφορον κατὰ τι γνώμην ὡς πρὸς τοὺς intestabiles ἐκφράζει ὁ Buchholtz j. Abh. ἀρ. 5. (β) c. 5. pr. §. 1. C. 9. 8. [18. B. 60. 36.] (γ) fr. 18. §. 1. D. 28. 1. [18. B. 35. 1.] fr. 21. pr. D. 22. 5. [20. B. 21. 1.] fr. 5. §. 9. 10. D. 47. 10. [5. B. 60. 21.] (δ) c. 1. C. 1. 7. c. 4. §. 5. C. 1. 5. (ε) c. 6. C. 5. 5. παράβ. N. 12. κ. 1. 2. (ζ) fr. 8. §. 4. fr. 13. §. 2. D. 28. 1. παράβ. N. 22. κ. 8. N. 134. κ. 13. (η) cap. 3. X. 3. 28. cap. 2. §. 1. de usuris in 6to.

ΤΙΤΛΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΤΥΠΟΥ ΤΩΝ ΔΙΑΘΗΚΩΝ.

§. 637.

Γενικὴ τῶν διαθηκῶν διαίρεσις.

Ὡς πρὸς τὸν ἐξωτερικὸν αὐτῶν τύπον θεωρούμεναι αἱ διαθήκαι κατὰ τὸ P. δίκαιον εἶναι δημόσιαι (testamenta publica), ἢ ἰδιωτικαί (testamenta privata) (α).

(α) Περὶ τοῦ ἀρχαίου καὶ νεωτέρου τύπου τῶν διαθηκῶν, Gajus II. 101—108. Ulpianus XX. 2—9. Inst. 2. 10. Θεόφιλος αὐτ. Dig. 28. 1. [B. 35. 1.] Cod. 6. 23. [B. 35. 2.] Cic. de nat. Deor. II. 3. Gellius 15. 20. Heinemannii Diss. de orig. test. fact. et ri-

tu testandi antiquo. Franeq. 1726. Trekell de orig. atque progr. test. fact. præsertim apud Rom., cum præf. Gebauer. Lips. 1739. Schrader et Hugo c. Mag. 5. σ. 152. Dirksen Uebersicht der Vers. z. Herstellung der 12. Taf. σ. 320. Savigny Z. f. Gesch. RW. 1. αρ 5. τοῦ αὐτοῦ Gesch. d. R. R. im Mittellalier T. 1. σ. 81. T. 2. σ. 182. Dernburg Beitr. z. Gesch. d. R. Test. Bonn 1821. Gans Scholien z. Gaius σ. 279. Hüllman r. Grundverfassung σ. 153—167. Spangenberg Beitr. z. d. Lehre v. d. Testam. Arch. c. Pr. 5. αρ. 5. Löhr av. 6. αρ. 16. Walch Pr. de mutata a Constantino test. j. c. forma. Jenae 1823. Guyet Abh. aus d. CR. σ. 51. Puchta Inst. σ. XLII. Zachariae c. de fiducia Gothæ 1830. cap. 8. Glück μ. 34. §. 1408—1412. c. Puchta Handb. d. freiw. Gerichtsh. μ. 2. §. 205—209.

§. 639.

Δημόσιαι διαθήκαι (α).

Αἱ δημόσιαι διαθήκαι δύνανται νὰ συνταχθῶσι κατὰ δύο τρόπους· 1) ἡ παραδιδομένης τῆς διαθήκης ὑπ' αὐτοῦ τοῦ διαθέτου εἰς τὸν ἡγεμόνα (testamentum principi oblatum)· 2) ἡ καταχωριζομένης αὐτῆς εἰς τὰ πρακτικὰ ὁποιασδήποτε πολιτικὴν δικαιοδοσίαν ἐχούσης ἀρχῆς, ἡ παραδιδομένης εἰς αὐτὴν ἐγγράφως πρὸς φύλαξιν (testamentum actis magistratus insinuatum, ἡ συνήθως testamentum judiciale) (6). Τόσον δὲ εἰς τὴν μίαν ὅσον καὶ εἰς τὴν ἄλλην περιπίπτουσιν ἢ εἰς τὸν ἡγεμόνα, ἢ εἰς δικαστικὴν ἀρχὴν χορηγομένη δημοσία πίστις ἀπαλλάττει πάσης ἄλλης διατυπώσεως (γ).

(α) Donelli c. i. c. L. 6. c. 6. (6) Περί τῶν δύο εἰδῶν τῆς δημ. διαθήκης πραγματεύεται ἡ c. 19. C. 6. 23. Walch de test. principi oblato. op. Halæ 1785. T. 1. σ. 120. Hübner disp. i. c. l. 1. αρ. 3. Savigny G. d. R. R. im Mitt. 1. σ. 82. v. on Ende j. Abh. 1. αρ. 32. Glück 34. σ. 156. καὶ 188. Rosshirt Z. T. 2. φ. 1. ὅστις παριστᾷ ὡς ἐπικίνδυνον τὴν πράθεισιν τῶν δύο τούτων εἰδῶν τῶν διαθηκῶν καὶ ὡς παραίτιον διαφορῶν σφαλμάτων εἰς τὴν πράξιν. (γ) Κατὰ δὲ τὸ κοινὸν δίκαιον δὲν ἀπαιτεῖται ἐπὶ τῆς δικαστικῆς παραδοθείσης διαθήκης ἡ ἀνα-

γνωσθῇ παρὰ τοῦ δικαστηρίου εἰς τὸν διαθέτην καὶ νὰ ἐγερθῇ ὑπ' αὐτοῦ. Τοῦτο μολοντοῦτο ἀμφισβητεῖται. Thibaut Arch. c. Pr. 6. σ. 226. Ὅτι ἡ παράδοσις τῆς διαθήκης δύναται νὰ γίνη καὶ διὰ πληρεξουσίου, ὅρα Guyet ἀν. Τ. 12. σ. 254.

§. 639.

Ἰδιωτικαὶ διαθηकाὶ (α).

Ἐπὶ δὲ τῶν ἰδιωτικῶν διαθηκῶν, αἵτινες δύνανται νὰ γίνωσιν εἴτε προφορικῶς (per nuncupationem) εἴτε ἐγγράφως (per scripturam), ἀπαιτεῖται ἡ τήρησις πολλῶν ἄλλων διατυπώσεων. Ὁ ἐξωτερικὸς τύπος τῶν ἰδιωτικῶν διαθηκῶν εἶναι ἄλλως ἢ τακτικὸς ἢ ἐκτακτος· ὁ πρῶτος σχηματίζει τὸν κανόνα, ὁ δεύτερος λαμβάνει ἐξαιρετικῶς χώραν ἐπὶ τινων διαθηκῶν, καὶ συνίσταται εἰς τὴν ἀφαίρεσιν, προσθήκην ἢ μεταβολὴν τῶν συνήθων διατυπώσεων.

(α) Donelli c. i. c. L. 6. c. 7—10.

§. 640.

1. Τακτικὸς τῶν διαθηκῶν τύπος. Α'. Γενικῶς ἀπαιτούμενα.

Ὁ τακτικὸς πάσης εἴτε ἐγγράφου εἴτε προφορικῆς ἰδιωτικῆς διαθήκης τύπος ἀπαιτεῖ 1) τὴν παρουσίαν ἐπὶ μαρτύρων (α). Οἱ μάρτυρες οὗτοι πρέπει νὰ προσκληθῶσιν ἐπὶ τούτῳ ἰδίως, ὃ ἐστὶν ὀφείλει ὁ διαθέτης νὰ δηλώσῃ εἰς αὐτοὺς ὅτι θέλει νὰ συντάξῃ τὴν διαθήκην του, καὶ ὅτι τοὺς προσκαλεῖ νὰ χρησιμεύσωσιν εἰς αὐτὴν ὡς μάρτυρες (β). ὀφείλουν δὲ εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης (γ) νὰ ἔχωσι τὴν πρὸς τὸ μαρτυρεῖν ἰκανότητα καὶ νὰ παρευρίσκωνται ἐπὶ τούτῳ ἐκουσίως ἐνώπιον τοῦ διαθέτου (δ). δὲν ἀπαιτεῖται ὅμως νὰ τὸν γνωρίζωσι καὶ προσωπικῶς (δδ). Ἀνίκανοι πρὸς τὸ μαρτυρεῖν εἶναι ὅσοι στεροῦνται τῆς χρήσεως τοῦ λογικοῦ των καὶ θελήσεως, οἱ ἄνηθοι, οἱ κωφοὶ καὶ οἱ βωβοὶ, οἱ τυφλοὶ, τοῦλάχιστον ἐπὶ τῶν ἐγγράφων διαθηκῶν (ε), πᾶς ὁ κηρυχθεὶς ἄσωτος, ἢ ὅστις εἶναι κατὰ νόμον ἀνίκανος πρὸς τὸ

διαθέτειν (*lege intestabilis*) (§. 636.) (ζ), ὅλαι αἱ γυναῖκες καὶ οἱ μὴ Ῥωμαῖοι (ζζ), ἰδίως δὲ ὅσοι εὐρίσκονται ὑπὸ τὴν πατρικὴν τοῦ διαθέτου ἐξουσίαν (η), ὁ ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος (ηη) καὶ ὅλα τὰ ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ διατελοῦντος πρόσωπα (θ). 2) Ἐπὶ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης ὀφείλει νὰ τηρῇται ἡ ἐνότης τῆς πράξεως (*unitas actus*), ὅ ἐστιν ὅλοι οἱ μάρτυρες ὀφείλουν νὰ ᾔναι συγχρόνως παρόντες, καὶ ἡ σύνταξις τῆς διαθήκης νὰ μὴ διακοπῇ δι' οὐδεμιᾶς ἀλλοτρίας τοῦ προκειμένου πράξεως (ι).

(α) c. 21. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.] §. 3. J. 2. 10. ἂν προσληθῇ καὶ συμβολαιογράφος, οὗτος δύναται ν' ἀναπληρώσῃ τὴν θέσιν ἐνὸς μάρτυρος. fr. 27. D. 28. 1. [27. B. 35. 1.] Not. Ordn. v. d. Test. §. 2. Hübner Disp. i. c. L. 1. c. 5. Kammerer Beitr. σ. 208. Glück μ. 34. σ. 287. (β) fr. 21. §. 2. D. 28. 1. καὶ τὴν *questio Domitiana* εἰς fr. 27. D. αὐτ. [27. B. 35. 1.] (γ) Ἄν κατασταθῶσι μετὰ ταῦτα ἀνίκανοι, εἶναι ἀδιάφορον. fr. 22. §. 1. D. ἀν. §. 7. J. 2. 10. (δ) fr. 20. §. 10. D. 28. 1. [20. B. 35. 1.] c. 9. 12. C. 6. 23. [9. B. 35. 2.] c. 3. §. 2. C. Th. 4. 4. (δδ) Διαφωνεῖ ὁ Glück ἀν. σ. 304. Ὅρα διὰ τὴν ἐναντίαν γνώμην Marezoll εἰς Z. 5. σ. 429. (ε) Lehr εἰς Hagemann's Arch. f. RG. 5. ἀρ. 10. Περὶ τῶν νυκτὸς συνταγτομένων διαθηκῶν, fr. 22. §. 6. D. 28. 1. Notar—Ordn. v. d. Test. §. 24. καὶ Hagemann Arch. μ. 1. ἀρ. 7. (ζ) fr. 26. D. 28. 1. [26. B. 35. 1.] fr. 14. 15. D. 22. 5. [13. 14. B. 21. 1.] (ζζ) §. 6. J. 2. 10. Παράβ. fr. 20. §. 4—7. D. 28. 1. [20. B. 35. 1.] (η) §. 9. J. 2. 10. (ηη) §. 10. J. αὐτ. fr. 20. pr. D. 28. 1. [20. B. 35. 1.] Fritz εἰς Löhrl Mag. 4. σ. 324. (θ) §. 10. J. ἀν. fr. 20. pr. ἀν. Εἶναι δὲ ἀδιάφορον ἂν οἱ μάρτυρες ᾔναι εἰς σχέσιν ὑπεξουσιότητος πρὸς ἀλλήλους. §. 8. J. 2. 10. fr. 22. pr. D. 28. 1. Ulpianus 20. §. 3—6. Καὶ οἱ κληροδόχοι καὶ καταπιστευματοδόχοι δύνανται νὰ ᾔναι μάρτυρες. §. 11. J. 2. 10. Löhrl Arch. c. Pr. 2. σ. 189. (ι) fr. 21. §. 3. D. ἀν. §. 3. J. 2. 10.—fr. 20. §. 8. D. 28. 1. [20. B. 35. 1.] καὶ ἰδίως c. 21. pr. §. 2. c. 28. pr. C. 6. 23. [28. B. 35. 2.] ὅπου ἀναφέρονται καὶ αἱ ἐξαίρεσεις. Marezoll Z. 4. σ. 54. Glück μ. 34. σ. 375. Haubold opusc. T. 2. σ. 151.

§. 641.

Β'. Ἰδιαιτέρως ἀπαιτούμενα. 1. Ἐγγραφὸς διαθήκη (*).

Ἄν ὁ διαθέτης θέλῃ νὰ συντάξῃ ἔγγραφον ἰδιωτικὴν διζ-

θήκην, δύναται 1) ἡ ὁλόκληρον ἰδιοχειρῶς νὰ τὴν γράψῃ (testam. holographum ὁλόγραφος διαθήκη), καὶ τότε ἡ ὑπογραφή του δὲν ἀπαιτεῖται, φθάνει νὰ δηλώσῃ ἐν αὐτῇ ὅτι τὴν ἔγραψεν ὅλην ἰδιοχειρῶς (α), ἢ 2) νὰ παραγγεῖλῃ εἰς ἄλλον νὰ τὴν γράψῃ (test. allographum), ἀλλὰ τότε ὀφείλει νὰ τὴν ἀναγνωρίσῃ ἐνώπιον τῶν μαρτύρων καὶ νὰ τὴν ὑπογράψῃ μὲ τὸ ὄνομά του (β). Ἄν δὲν δύναται νὰ γράψῃ, εἴτε ὡς ἀγράμματος, εἴτε ὡς ἐξ ἀσθενείας ἢ παραλύσεως τῆς χειρὸς κωλυόμενος, ἐκτὸς τῶν ἐπτὰ μαρτύρων ὀφείλει νὰ προσληφθῇ καὶ ὄγδοος ὑπογραφεὺς (octavus subscriptor), ὅστις γράφει τὸ σὸν τὸ τοῦ διαθέτου ὅσον καὶ τὸ ἴδιον αὐτοῦ ὄνομα, μὲ τὴν ῥητὴν παράτηρσιν ὅτι τὸ κάμνει κατ' ἰδιαιτέραν τοῦ διαθέτου αἵτησιν (γ). 3) Μετὰ ταῦτα ἡ διαθήκη, εἴτε ὑπὸ τοῦ διαθέτου εἴτε ὑπὸ ἄλλου τινὸς κατὰ παραγγελίαν του γραφῇ, καθυποβάλλεται εἰς τοὺς μάρτυρας μὲ τὴν δήλωσιν ὅτι εἶναι διαθήκη αὐτοῦ (τοῦ διαθέτου), ἕκαστος δὲ αὐτῶν ὀφείλει νὰ τὴν ὑπογράψῃ καὶ νὰ τὴν σφραγίσῃ· δύναται δὲ πρὸς τοῦτο κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον νὰ χρησιμεύσῃ ὅποιαδήποτε σφραγίς, ὡς καὶ αὐτὴ ἡ τοῦ διαθέτου (δ). Κατὰ δὲ τὸ σημερινὸν δίκαιον ἕκαστος μάρτυς ὀφείλει ἐν γένει νὰ κάμῃ χρῆσιν τῆς ἰδίας αὐτοῦ σφραγίδος, ἐκτὸς μόνον ἂν δὲν ἔχῃ παντάπασιν ἢ ἐκείνην τὴν στιγμὴν τοιαύτην, καὶ τότε δύναται νὰ μεταχειρισθῇ καὶ ἄλλοτρίαν σφραγίδα (ε). 4) Ἄν ὁ διαθέτης θέλῃ νὰ φυλάξῃ μυστικὸν τὸ περιεχόμενον τῆς διαθήκης του, δύναται νὰ τὴν παρουσιάσῃ εἰς τοὺς μάρτυρας ἐσφράγιστον, ἀλλ' ὀφείλει συγχρόνως νὰ δηλώσῃ ἐνώπιόν των, ὅτι τὸ ἐν τῷ κλεισμένῳ ἐγγράφῳ περιεχόμενον εἶναι ἡ παρ' αὐτοῦ τοῦ ἰδίου ἢ παρ' ἄλλου τινὸς γραφεῖσα τελευταία βούλησίς του, καὶ νὰ θέσῃ ἐπὶ τοῦ καλύματος τὴν ὑπογραφὴν του. Ἄν δὲν δύναται νὰ γράψῃ, προσκαλεῖται καὶ ἐνταῦθα ὄγδοος ὑπογραφεὺς ὅστις ὑπογράφει ἀντ' αὐτοῦ. Μετὰ ταῦτα ἔπονται αἱ ὑπογραφαὶ καὶ αἱ σφραγίδες τῶν μαρτύρων, αἵτινες τίθενται ἐπίσης

ἐπὶ τοῦ καλύματος. Διὰ τῆς ὑπογραφῆς καὶ τῆς σφραγίσεως τῶν μαρτύρων περαιούται ἡ πράξις τῆς διαθήκης καὶ ἡ διαθήκη λαμβάνει τὴν ἐπισημότητά της (ζ).

(*) Glück μ. 34. σ. 384. (α) c. 28. §. 1. C. 6. 23. [28. B. 35. 2.] εἶναι δὲ ἀδιάφορος ἡ διάλεκτος καθ' ἣν γίνεται ἡ ἐγγραφὸς διαθήκη. fr. 20. §. 9. D. 28. 1. [20. B. 35. 1.] καὶ c. 21. §. 4. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.] δὲν δύναται ἐν τούτοις νὰ γραφῇ μὲ σημεῖα ἀντὶ γραμμάτων. fr. 6. §. 2. D. 37. 1. [6. B. 40. 1.] (β) c. 21. pr. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.] Læhr Arch. c. Pr. 2. σ. 191. Marez oll Mag. 4. σ. 166. (γ) c. 28. §. 1. C. 6. 23. [28. B. 35. 2.] c. 29. C. αὐτ. N. 119. κ. 9. καὶ Auth. Et non observato C. 6. 23. Not. Ordn. τῶν 1512. ν. Testam. §. 7. Τοῦτο ὅμως ἰσχύει μόνον ὅταν ὁ διαθέτης δὲν δύναται νὰ γράψῃ, οὐχὶ δὲ καὶ ὅταν δύναται μὲν νὰ γράψῃ, δὲν θέλῃ δὲ νὰ ὑπογράψῃ. Gesterding Nachf. über versch. Rechtsm. 1. σ. 344. Glück 34. σ. 47. σ. 403. Sell Vers. 1. ἀρ. 6. ὅταν ὅμως ὁ κατὰ παραγγελίαν τοῦ διαθέτου γράφων ἄλλοτρίαν διαθήκην μελλῇ νὰ λάβῃ τι καὶ αὐτὸς ὡς ἐξ αὐτῆς εἴτε ὡς κληρονόμος, εἴτε ὡς κληροδόχος, δὲν ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ γράψῃ αὐτὸς τὸ ἀφορῶν αὐτὸν μέρος, ἢ ὀφείλει νὰ φροντίσῃ ὥστε ὁ διαθέτης νὰ ἐπιβεβαιώσῃ ἰδίως τὸ μέρος τοῦτο, ὡς διατάττει τὸ Sctum Libonianum, κατὰ τὸ ὅποιον ἐφαρμόζεται εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν ἡ ποινὴ τοῦ Κορνηλίου νόμου de falsis. Rubr. Dig. 48. 10. Cod. 9. 23. [B. 60. 41.] fr. 1. D. 34. 8. fr. 29. D. 26. 2. Daniels Diss. de Scto Liboniano eiusque usu hodierno. Bonnæ 1791. von Ende j. A. 1. σ. 97.

(δ) §. 5. J. 2. 10. fr. 22. §. 2. 5. fr. 30. D. 28. 1. [30. B. 35. 1.] Περὶ τῆς διαφορᾶς μεταξὺ subscriptio καὶ superscriptio testium (ὑπογραφῆς καὶ ἐπιγραφῆς τῶν μαρτύρων) ἴδε Savigny Gesch. d. R. R. in Mitt. 2. σ. 182—186. καὶ Spangenberg Arch. c. Pr. 5. σ. 144. οἵτινες θεωροῦν ἀμφοτέρω ἀναγκαῖα κατὰ τὸ νεώτερον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον. Διὰ δὲ τὴν ἐναντίαν γνώμην Læhr Arch. 6. σ. 328. καὶ Guyet Abh. σ. 29. μεθ' ὧν συμφωνεῖ Francke Gött. gel. Anz. 1829. ἀρ. 131. Glück 34. σ. 419. καὶ 444. (ε) Not. Ordn. 1512. T. ν. Test. §. 1. 7. 10. Sell. ἀν. (ζ) c. 21. pr. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.] Boehmer electa j. c. T. 1. Exerc. 3.

§. 642.

2. Τῆς προφορικῆς διαθήκης.

Ἄν ὁ διαθέτης θέλῃ νὰ κάμῃ τὴν διαθήκην του προφορικῶς

(per nuncupationem), ὀφείλει νὰ δηλώσῃ τὴν τελευταίαν βούλησίν του, ἰδίως τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου, ἐνώπιον τῶν ἐπτά μαρτύρων, μὲ τρόπον τέλειον, εὐκρινῇ καὶ εἰς γλῶσσαν καταληπτὴν εἰς τοὺς μάρτυρας (α). Ἄν τοιαύτη διαθήκη συνταχθῇ χάριν ἀποδείξεως ἐγγράφως εἴτε ὅταν γίνεται, εἴτε μετέπειτα, ὁ καὶ ἐνεργεῖται ἄνευ διατυπώσεων, ὀνομάζεται *testamentum nuncupativum in scripturam redactum* (προφορικὴ διαθήκη ἐγγράφως ἐκτεθειμένη) δὲν παύει ὅμως νὰ ᾔναι *προφορικὴ διαθήκη* (β). Καὶ εἰς ἑλλειψιν δὲ τοιοῦτου ἐγγράφου, ἡ ὑπαρξίς αὐτῆς τόσον ὡς πρὸς τὴν τήρησιν τοῦ κατὰ νόμον ἐξωτερικοῦ τύπου, ὅσον καὶ ὡς πρὸς τὸ περιεχόμενον αὐτῆς, δύναται ν' ἀποδειχθῇ ὑπὸ δύο ἐκ τῶν εἰς τὴν πρᾶξιν παρευρεθέντων ἢ καὶ ἄλλων ἀξιοπίστων μαρτύρων (γ).

(α) §. ult. J. 2. 10. fr. 21. pr. fr. 25. D. 28. 1. [25. B. 35. 1.] c. 21. §. 2. C. 6. 23. (β) *Nettelbladt de testamento nuncupativo in scripturam redacto*. Halæ 1753. (γ) *Διαφωνούν Glück opusc. Fasc. 1. ἀρ. 1. Thibaut System der Pand. §. 740.*

§. 643.

II. Ἑκτακτος τύπος διαθήκης. Α'. Πλείονες διατυπώσεις.

Ἑκτακτοὶ διατυπώσεις καὶ Α) *πλείους τῶν συνήθων* ἀπαιτοῦνται ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ τυφλοῦ. Ἄν οὗτος κάμῃ διαθήκην *προφορικὴν*, συμβολαιογράφος ἐπὶ τούτῳ προσκαλούμενος ὀφείλει νὰ γράψῃ ἐνώπιον ὅλων τῶν μαρτύρων τὴν τελευταίαν βούλησίν του, καὶ ἀφ' οὗ ἀναγνώσῃ αὐτὴν πρὸς τὸν διαθέτην, νὰ τὴν ὑπογράψῃ καὶ νὰ τὴν σφραγίσῃ ὡς καὶ οἱ μάρτυρες. Ἄν δ' ἄλλος τις ἐκθέσῃ κατὰ παραγγελίαν τοῦ τυφλοῦ τὴν διαθήκην του ἐγγράφως, ὀφείλει ὁ συμβολαιογράφος νὰ τὴν ἀναγνώσῃ πρὸς τὸν διαθέτην ἐνώπιον τῶν μαρτύρων καὶ νὰ τὴν ὑπογράψῃ καὶ σφραγίσῃ ὁμοῦ μὲ τοὺς μάρτυρας. Ἄν δὲν εὔρεθῇ συμβολαιογράφος, προσκαλεῖται ἀντ' αὐτοῦ ὄγδοος μάρτυς (α).

(α) c. 8. C. 6. 22. [8. B. 35. 2.] N. Λέοντες 69. Not. Ordn. T. v. Test. §. 9. Koe h n e n de forma testamenti externa a coeco observanda. Gött. 1781. M a r e z o l l εἰς L ö h r's Mag. 4. σ. 166. 168. G l ü c k μ. 34. σ. 26. T h i b a u t Arch. c. Pr. 6. σ. 234.

§. 644.

Β'. Ὀλιγώτεραι διατυπώσεις (ἢ προνομιοῦχοι διαθήκαι) (*). 1. Στρατιωτικὴ (α).

Β) Ἀφαιροῦνται τινες τῶν συνήθων διατυπώσεων 1) ἰδίως ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ στρατιώτου, τῆς συνταττομένης εἰς τὸ στρατόπεδον (testamentum militis ἢ jure militari factum) (6). Ἐπ' αὐτῆς δὲν ἀπαιτεῖται οὐδεμία διατύπωσις, ἀλλὰ δύναται ὁ στρατιώτης νὰ κάμῃ τὴν διαθήκην του ὅπως θέλει, καὶ αὕτη ἰσχύει κατὰ τὴν θέλησίν του, πρέπει μόνον νὰ ᾔηται βέβαιον ὅτι ἀληθῶς ἔκαμε διαθήκην. Δύναται λοιπὸν νὰ τὴν γράψῃ αὐτὸς ὁ ἴδιος, ἢ ἄλλος ἀντ' αὐτοῦ· δύναται καὶ νὰ τὴν κάμῃ προφορικῶς, ἐκφράζων τὴν τελευταίαν βούλησίν του ἐνώπιόν τινων ἐπὶ τούτῳ προσκεκλημένων μαρτύρων, οἵτινες ὅμως δὲν θεωροῦνται εἰμὴ ὡς μάρτυρες πρὸς ἀπόδειξιν, καὶ μήτε ὡς τοιοῦτοι δὲν εἶναι ἀναγκαῖοι, ὅταν ἡ ἀπόδειξις τῆς διαθήκης δύναται νὰ χορηγηθῇ ἄλλως (γ). Τὸ αὐτὸ προνόμιον ἔχουν καὶ ἄλλα εἰς τὸν στρατὸν ἀνήκοντα πρόσωπα, ἂν καὶ δὲν ᾔηται κυρίως στρατιῶται, ἀλλὰ μόνον ὅταν εὐρίσκωνται εἰς ἀληθῆ τῆς ζωῆς κίνδυνον (οἶονεὶ στρατιωτικὴ διαθήκη). Ἄν ἀποφύγωσιν εὐτυχῶς τὸν κίνδυνον τοῦτον ἡ διαθήκη στερεῖται τοῦ κύρους της (δ). ἀπ' ἐναντίας δὲ ἡ ὑπὸ τοῦ στρατιώτου εἰς τὸ στρατόπεδον συνταχθεῖσα διαθήκη διατηρεῖ τὴν ἰσχύν της καὶ μετὰ τὴν ἐκ τοῦ στρατοπέδου ἐπιστροφὴν αὐτοῦ, καὶ ἐν ἔτος εἰσέτι μετὰ τὴν ἀπὸ τῆς υπηρεσίας ἀπόλυσίν του, φθάνει μόνον νὰ μὴν ᾔηται ὑβριστική (ε). Ὁ στρατιώτης δύναται περιπλέον καὶ τὴν πρὸ τῆς ἐκστρατείας συνταχθεῖσαν ἄνευ τύπων ἰδιωτικὴν διαθήκην νὰ κυρώσῃ εἰς τὸ στρατόπεδον ἄνευ περαιτέρω διατυπώσεων

(ζ). Ὡς πρὸς τὸ περιεχόμενον τῆς διαθήκης τοῦ ὁ στρατιώτης χαίρει πολλοῦ λόγου ἄξια προνόμια (η), τὰ ὅποια ὁμως δὲν τῷ ἀνήκουν εἰμὴ ὅταν διαθέσῃ *jure militari* (κατὰ τὸ στρατιωτικὸν δικαίωμα), τουτέστιν ὅταν κάμῃ τὴν διαθήκην τοῦ εἰς τὸ στρατόπεδον (θ).

(*) De La Couture Diss. de privil. testamentis apud Rom. Traj. ad Rhen. 1825. (α) Gajus 2. 199. Inst. 2. 11. Dig. 29. 1. — 37. 13. [B. 35. 21.] C. 6. 21. [B. ἀν.] Donelli j. c. L. 6. c. 28. Hænel Diss. I. de test. militari. Lips. 1815. Diss. II. Lips. 1816. (β) Καθότι ἐν καιρῷ εἰρήνης καὶ ὁ στρατιώτης ὀφείλει νὰ φυλάξῃ τὰς συνήθεις διατυπώσεις. c. 17. C. 6. 21. [17. B. 35. 21.] §. 3. J. 2. 11. Περὶ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου ἴδε fr. 4. fr. 7—9. fr. 26. pr. fr. 39. fr. 42. D. 29. 1. [26. B. 35. 21.] c. 5. C. 6. 21. περὶ δὲ τοῦ Γερμανικοῦ δικαίου ἴδε Not. Ordn. T. v. Test. §. 2. «In Testamenten so . . . von Ritttern, die zu Feld, aber doch nicht im Streit wären, da wird solche Anzahl der Zeugen nachgelassen bis auf zweene Zeugen. Aber die Ritter, die in Uebung des Streites sind, mögen ihr Testament machen, ohne alle Solennität, oder Form und wie sie wollen. Aber die Ritter, so nicht in solcher Uebung und Streit, noch auch zu Felde liegen, sollen ihr Testament nach gemeinen Rechten machen.»

(γ) pr. §. 1. J. 2. 11. — fr. 1. pr. fr. 24. fr. 40. pr. D. 29. 1. [40. B. 35. 1.] c. 1. 3. C. 6. 21. (δ) fr. 44. D. 29. 1. [44. B. 35. 21.] fr. un. D. 37. 12. [1. B. 35. 21.] (ε) §. 3. J. 2. 11. fr. 21. 26. 38. 42. D. 29. 1. [26. B. 35. 21.] (ζ) §. 4. J. 2. 11. fr. 3. D. 29. 1. [1. B. 35. 21.] (η) Ὁρα §. 611. 651. σημ. α. 653. σημ. εβ. ζ. 654. σημ. ε. 666. 670. 673. 676. 720. (θ) §. 6. J. 2. 13. Thibaut System §. 705. Wenning—Ingenheim Civilrecht §. 481. Hartitzsch Erbrecht §. 400. Francke Notherbenrecht §. 35. ἄλλως φρονούν Μadihn de succ. §. 178. Valett Pand. R. §. 969.

§. 645.

2. Διαθήκη γινομένη εἰς τὸν ἀγρόν (*test. ruri conditum*).

2) Ἐπὶ τῆς εἰς τὸν ἀγρόν γινομένης διαθήκης, καὶ

ἐπαρχούσης ἀνάγκης τουτέστιν ὅταν δὲν εὐρίσκωνται πολλοὶ ἱκανοὶ μάρτυρες (§. 640.) ἐξαρχοῦν πέντε, ἐξ ὧν ὁ εἰς δύναται νὰ ὑπογράψῃ ἀντὶ ἄλλων, ἢ καὶ ἀνθ' ὅλων, ὅταν οὗτοι δὲν δύνανται νὰ γράψωσιν, ἢ διαθήκη μάλιστα ἰσχύει καὶ ἄνευ οὐδενὸς μάρτυρος ὑπογραφῆς, ὅταν οὐδεὶς αὐτῶν δύναται νὰ γράψῃ (α). Οἱ πλεῖστοι νομοδιδάσκαλοι περιορίζουν τὴν διάταξιν ταύτην εἰς μόνας τὰς τῶν χωρικῶν διαθήκας (β), ἀλλὰ κατὰ τὴν ἀληθῆ αὐτῆς αἰτίαν, ἥτις ῥητῶς ἐν αὐτῇ διαλαμβάνεται, πρέπει νὰ ἐννοηθῇ ὡς πρὸς ὅλας τὰς κατὰ τὸν ἀγρὸν γινομένης διαθήκας (γ), καὶ ἂν ἐν αὐτῇ γίνεται μόνον λόγος περὶ ἐγγράφου διαθήκης, δύναται ὅμως κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον νὰ γίνῃ εἰς τὸν ἀγρὸν καὶ προφορικῇ διαθήκῃ ἐνώπιον πέντε μαρτύρων (δ).

(α) c. 31. C. 6. 23. [31. B. 35. 2.] (β) Thibaut System §. 710. Schweppe Pand. §. 821.

(γ) Walch ius contr. ed. 3. c. 333. Höpfner Comm. §. 462 Marezoll Arch. c. Pr. 9. c. 297.

(δ) Not. Ordn. ἀν §. 2. Fritz εἰς Linde's Z. 5. c. 22.

§. 646.

3. Διαθήκη ἐν καιρῷ ἐπιδημίας (tempore pestis).

3) Ὅταν τις θέλῃ νὰ κάμῃ ἰδιωτικὴν διαθήκην εἰς ἐποχὴν καθ' ἣν εἰς τὸν τόπον ὅπου μέλλει νὰ γίνῃ ἡ διαθήκη ὑπάρχει ἐπιδημικὴ τις νόσος, δὲν ἀπαιτεῖται ἀναγκαίως νὰ παρευρεθῶσιν εἰς τὴν σύνταξιν αὐτῆς καὶ οἱ ἐπτά μάρτυρες συγχρόνως.

Προσθήκη. Ἀπὸ τῆς Γλώσσης ἤρξαντο νὰ ἀναφέρουν τὴν c. 8. C. 6. 23. [8. B. 35. 2.] εἰς μόνην τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν οἱ μάρτυρες ἀπομακρύνονται διὰ τὴν ἐπισυμβαίνουσαν ἐπιληψίαν ἐνὸς ἐξ αὐτῶν, καὶ ἐπιστρέφουσιν πάλιν ὁ εἰς κατόπιν τοῦ ἄλλου καὶ ὑπογράφονται. Linde's Z. 4. c. 77. v. d. verschiedenen Auslegung, wenn man oppressos, oppresso, oder oppressis, liest namentlich v. d. Meinung, dass die Zeugen nicht in conspectu testatoris zu seyn brauchten. R

§. 647.

4. Testamentum ad pias causas.

4) Ὡς ἐκ τοῦ κανονικοῦ δικαίου κατατάσσεται ἐνταῦθα καὶ τὸ testamentum ad pias causas (διαθήκη ὑπὲρ τῶν εὐσεβῶν καταστημάτων). Πᾶσα τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις, εἴτε διαθήκη εἴτε κωδίκελλος εἶναι, ἰσχύει καὶ ἄνευ οὐδενὸς ἐξωτερικοῦ τύπου, καθόσον ἀφορᾷ τοὺς ὑπὲρ τῆς ἐκκλησίας ἢ ἄλλου εὐσεβοῦς καταστήματος περιεχομένους ἐν αὐτῇ ὁρισμούς, φθάνει νὰ ὑπάρχῃ ἡ βεβαιότης τῆς τοῦ διαθέτου θελήσεως (α). Ὅθεν τοιαύτη τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις ἰσχύει καὶ ἄνευ μαρτύρων, ὡς πρὸς τοὺς ὑπὲρ τῆς ἐκκλησίας ἢ ἄλλων εὐσεβῶν καταστημάτων ὁρισμούς της, ὅταν δύναται νὰ χορηγηθῇ ἡ ἀπόδειξις τῆς θελήσεως τοῦ διαθέτου κατ' ἄλλον τρόπον οἷον δι' ἐγγράφου ὑπ' αὐτοῦ συνταχθέντος (β).

(α) cap. II. X. 3. 26. Κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ἐπρεπε νὰ φυλάσσεται ὁ τακτικὸς τῶν διαθηκῶν τύπος c. 13. C. I. 2. (β) Bœhmer ius eccl. Prot. L. 3. t. 26. §. 19. Wiese Handb. d. Kirchenr. 2. σ. 707. Pfeiffer pr. Ausf. 2. σ. 338. Walter Kirchenrecht 5. έκδ. §. 277. 357. Πολλοὶ μὲν φρονοῦν ὅτι χάριν τοῦ τύπου, ἐπομένως καὶ εἰς τὴν ἐγγραφὴν διαθήκην, ὀφείλουν νὰ προσληφθῶσι τοὺλάχιστον δύο ἢ τρεῖς μάρτυρες, ὡς Thibaut System §. 707. Wening-Ingenheim ἀν. §. 483. Mühlenbruch D. P. §. 689. σιμ. σ., ἀλλ' αἱ τελευταῖαι λέξεις τοῦ κςφ. II. X. 3. 26. ἐμφαίνουσιν ἀναμφιβόλως ὅτι οἱ αὐτοὶ ἀναφερόμενοι 2 ἢ 3 μάρτυρες δὲν ἀπαιτοῦνται εἰμὴ χάριν ἀποδείξεως.

§. 648.

Γ. Με μεταβολὴν διατυπώσεων.

Γ) Αἱ συνήθεις διατυπώσεις μεταβάλλονται, καὶ ἄλλαι μὲν αὐτῶν ἀφαιροῦνται, ἄλλαι δὲ προστίθενται, ἐπὶ τῆς διαθήκης εἰς ἣν οἱ ἀνιόντες διορίζουν κληρονόμους τοὺς κατιόντας των. Καὶ οἱ μὲν γονεῖς ὡς καὶ οἱ λοιποὶ ἀνιόντες δύνανται, I) φυλάττοντες τὸν τακτικὸν τῶν διαθηκῶν τύπον

νὰ κάμωσιν εἴτε ἔγγραφον εἴτε προφορικὴν διαθήκην καὶ διὰ τοιαύτης διαθήκης νὰ ἐγκαταστήσωσι κληρονόμους ἐκτὸς τῶν κατιόντων αὐτῶν καὶ ἄλλα πρόσωπα (*extranei exωτικούς*), ἢ νὰ τοῖς κληροδοτήσωσι τι. Ἄν δὲ βέλωσι 2) νὰ διαθέσωσιν ἔγγράφως καὶ νὰ ἐγκαταστήσωσι κληρονόμους μόνον τοὺς κατιόντας αὐτῶν, δὲν ἔχουν ἀνάγκην νὰ προσλάβωσι παντάπασι μάρτυρας· εἶναι δὲ καθ' ἑαυτὸ ἀδιάφορον εἴτε τὴν γράψωσιν ἰδιοχείρως εἴτε τὴν γράψῃ ἄλλος κατὰ παραγγελίαν των, αὐτοὶ δὲ τὴν ὑπογράψωσι μόνον· εἰς πᾶσαν δὲ περίπτωσιν ἀπαιτεῖται ν' ἀναφέρεται ἐπὶ κεφαλῇς τῆς διαθήκης ἡ χρονολογία τῆς συντάξεως αὐτῆς, ὃ δὲ διαθέτης νὰ γράψῃ ἰδιοχείρως τοῦλάχιστον τὰ ὀνόματα τῶν ἐγκατασταθέντων κληρονόμων, καὶ νὰ σημειώσῃ τὴν κληρονομικὴν ἐκάστου μερίδα οὐ μόνον μὲ ἀριθμοὺς ἀλλ' ὀλοκλήρως διὰ γραμμάτων (α). Αὕτη δὲ εἶναι ἡ οὕτω καλουμένη διαθήκη τῶν γονέων μεταξὺ τῶν παίδων του (*testamentum parentum inter liberos*), ἣτις κατατάσσεται ἐπίσης εἰς τὰς προνομιούχους διαθήκας (β). Ὅτι δὲ διὰ ταύτης τῆς διαθήκης δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἀποκλήρωσις τῶν παίδων, καὶ διορισμὸς ἐπιτρόπων, εἶναι ἐκτὸς πάσης ἀμφιβολίας (γ). Διαφιλονεικεῖται ὅμως ἂν οἱ γονεῖς ἔχωσι τὸ δικαίωμα νὰ κάμωσι τριαύτην προνομιούχον διαθήκην καὶ ὡς πρὸς τὰ μὲν γνήσια τέκνα των (δ). 3) Διαφέρει τῆς μεταξὺ τῶν παίδων διαθήκης ἡ μεταξὺ τῶν παίδων διαίρεσις τῶν γονέων (*divisio parentum inter liberos*), ὅταν οἱ ἀνιόντες θέλωσι νὰ κληρονομηθῶσι ὑπὸ τῶν κατιόντων ἐξ ἀδιαθέτου καὶ δὲν ἐπιθυμῶσιν εἰμὴ νὰ προσδιορίσωσιν ἀκριβέστερον διὰ διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεως τὴν πραγματικὴν διανομὴν τῆς καταλειπομένης περιουσίας. Τοιαύτη διανομὴ εἶναι ἰσχυρὰ ὅταν ὑπογραφῇ παρὰ τοῦ διανέμοντος ἀνιόντος ἢ τῶν παίδων τοὺς ὑποίους αὕτη ἀφορᾷ (ε).

(α) Ν. 107. κ. 1. Ἄν ὁ ἀνὴρ δὲν ἤξούρῃ νὰ γράψῃ, δὲν δύναται νὰ κάμῃ μὴτε διαθήκην *inter liberos* εἰμὴ ἐκπληρῶν τὰς συνήθεις διατυπώσεις. Κατὰ δὲ τὴν Not.—Ordin. ἀν. §. 2. δύναται σήμερον νὰ γίνῃ εἰς τὴν

Γερμανίαν privilegiato modo καὶ ἐνώπιον δύο μαρτύρων. F r i c k Diss. de test. parentum inter liberos privilegiato jure civili sine scriptura invalido. Helmst. 1756. (ε) c. 26. C. 3. 36. [81. B. 42. 3.] c. 21. §. 1. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.] N. 107. κ. 1. Schroeder de privil. parentum inter liberos dispositionibus. Jenæ 1819. Euler Comm. de test. et divis. parentum inter liberos. Berolini 1820. Andrea Beitr. zu d. Lehre v. test. par. inter liberos. Arch. c. Pr. 4. ἀρ. 25. Fritz Versuch einer hist. dogm. Entwicklung der Lehre v. d. Test. der Eltern u. ihren Kindern. Giessen 1822. (Jen. Litt. Z. 1825. ἀρ. 3.) Müller Diss. de test. parentum inter liberos privilegiato. Lips. 1826. (γ) Euler ἀν. §. 66—70. Ὡς ἀνωτ. §. 577. σημ. ε. (δ) O Gmelin, ob den Eltern das Recht ein privilegirtes Testament zu machen, auch in Hinsicht ihrer unehelichen Kinder zustehe, Tübingen 1807. λύει τὸ ζήτημα καταφατικῶς.

(ε) N. 18. κ. 7. N. 107. κ. 3. Frankenfeld Diss. de discrimine nudæ divisionis et testamenti parentum inter liberos. Gætt. 1792.

§. 649.

Περὶ τῶν ἀμοιβαίων διαθηκῶν.

Ἐνταῦθα πρέπει περιπλέον ν' ἀναφέρωμεν ὅτι δύο ἢ πλείονα πρόσωπα δύνανται νὰ κάμωσι τὴν διαθήκην των δι' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου (α), καὶ τότε πρέπει μὲν νὰ τηρηθῶσιν ὅλαι αἱ μνησθεῖσαι διατυπώσεις, ἀλλ' ἅπαξ μόνον, ἐξαιρουμένης τῆς τῶν μαρτύρων προσκλήσεως, ἥτις πρέπει νὰ γίνη παρ' ἐκάστου διαθέτου ἰδίως. Τοιαῦται εἶναι 1) αἱ λεγόμεναι ἀμοιβαῖαι διαθήκαι (testamenta reciproca), ὅταν δύο ἄνθρωποι ἐγκαθιστῶσιν ἀμοιβαίως ἀλλήλους κληρονόμους δι' ἐνὸς καὶ τοῦ αὐτοῦ ἐγγράφου, καὶ τοῦτο συμβαίνει συγχάκις ἰδίως ἐπὶ συζύγων (β). Ὡς πρὸς τὸ μετακλητὸν δὲ τῆς τοιαύτης διατάξεως πρέπει κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον νὰ ἐξετάσῃ τις ἂν οἱ διατιθέμενοι ἠθέλησαν νὰ συντάξωσιν ἀληθὲς *συνάλλαγμα κληρονομίας* ἢ ἀπλῶς *διαθήκην*. Κατὰ τὴν πρῶτην περίπτωσιν ἡ μονομερὴς τροποποίησις τῶν συνομολο-

γυθέντων βεβαίως δὲν ἐπιτρέπεται. Κατὰ τὴν δευτέραν ὅμως ἡ τοῦ ἐνὸς διαθήκη εἶναι πάντῃ ἀνεξάρτητος τῆς τοῦ ἄλλου, ὃ εἰσιν, ἐκάτερος δύναται ν' ἀνατρέψῃ καὶ νὰ μεταβάλῃ τὴν ἐδικήν του, καὶ τοῦτο μόνον δὲν καθιστᾷ ἄκυρον καὶ τὴν τοῦ ἄλλου διαθήκην. Ἄν ὅμως οἱ διαθέτοντες σύζυγοι οὐ μόνον ἐγκατασταθῶσιν ἀμοιβαίως κληρονόμοι, ἀλλ' ὑποκαταστήσωσιν ἄλληλοις καὶ ἄλλους εἰς περίπτωσιν θανάτου τοῦ ἐπιζῶντος, πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἡ ἐκάτερος αὐτῶν διώρισεν ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν του ἰδίου ὑποκαταστάτους, καὶ τότε ὁ ἐπιζῶν, ἀναδεχόμενος τὴν τοῦ τελευτήσαντος κληρονομίαν, δὲν δύναται μὲν νὰ μεταβάλῃ τὴν διάταξιν τοῦ ἀποθανόντος πρὸς βλάβην τοῦ ὑποκαταστάτου αὐτοῦ, δύναται ὅμως πάντοτε νὰ μεταβάλῃ τὴν ἐδικήν του (66). β) ἡ ἀμφοτέρωι οἱ σύζυγοι ὠνόμασαν κοινούς ὑποκαταστάτους ὡς πρὸς τὴν εἰς τὰς χεῖρας τοῦ ἐξ αὐτῶν ἐπιζῶντος ἠνωμένην ὁλόκληρον περιουσίαν των, καὶ τότε δὲν ἐπιτρέπεται εἰς τὸν ἐπιζῶντα νὰ μεταβάλῃ μονομερῶς τὴν κοινὴν διάταξιν (γ). 2) Αἱ λεγόμεναι *σχετικαὶ διαθήκαι* (*testamenta correspectiva*), ἔσταν ἐκάτερος τῶν διατιθεμένων θέσῃ ὡς ὅρον τοῦ κύρους τῆς διατάξεώς του τὴν μὴ μεταβολὴν τῆς τοῦ ἐτέρου. (δ).

(α) Κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον δὲν ἐπετρέπετο τοῦτο κατ' ἀρχὰς εἰμὴ εἰς τοὺς στρατιώτας μόνους, c. 19. C. 2. 3. [79. B. 11. 1.] μετὰ ταῦτα δὲ καὶ εἰς τοὺς συζύγους. c. nov. Valentiniani de testam. (In iure civ. Antejust. Berol. vol. II. pag. 1320.) (ε) Stryck de testam. conjugum reciprocis. Halæ 1702. Biener quest. cap. XL. XLI. de testam. recipr. cap. XLIV. XLV. de fideicommissaria ex testam. reciproco succ. Lips. 1823. τοῦ αὐτοῦ interpr. et resp. cap. XXXI. Lips. 1827. καὶ opusc. ed. Biener vol. II. ἀρ. 37. 40. 109. (66) Ἰδίαν τινὰ διάκρισιν τῶν δύο περιπτώσεων κάμνει ἐνταῦθα ὁ Mühlenbruch τ. 38. σ. 245. (γ) Biener ἀν. v. Bülow pr. Erært. 4. ἀρ. 29. von Schirach Beitr. ἀρ. 9. Haubold Sächs Privatr. §. 343. Puchta Handb. d. freiw. Gerichts- 2. ἐκδ. μ. 2. §. 210. Glück μ. 35. σ. 64. καὶ Mühlenbruch 38. σ. 214. διαφωνεῖ ὁ Hasse Rh. Mus. ἐτος 3. σ. 239. 490.

(δ) Boettger Diss. de natura et indole testamenti corrispetivi. Marburgi 1793. καὶ τοὺς εἰς τὰς δύο περὶ ηγουμένης σημ. συγγραφεῖς.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΡΙΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ ΤΩΝ ΔΙΑΘΗΚΩΝ.

§. 650.

Ι. Οὐσιῶδες περιεχόμενον, ἢ ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου.

Οὐσιῶδες περιεχόμενον ἐκάστης διαθήκης εἶναι ἡ ἐγκατάστασις ἀμέσου κληρονόμου (heredis directi institutio) (α). Τοσοῦτον δὲ ἀναγκαία εἶναι αὕτη, ὥστε ἂν ἡ ἐγκατάστασις δὲν γίνῃ ἢ ᾗναι πλημμελῆς, δὲν δύναται ἡ τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις νὰ ἰσχύῃ ὡς διαθήκη (β). Ὡσαύτως δὲ ἡ τοῦ κληρονόμου ἐγκατάστασις δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ εἰμὴ διὰ διαθήκης, οὐχὶ δὲ καὶ διὰ κωδικέλλου (γ).

(α) §. 34. J. 2. 20. testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id veluti caput atque fundamentum intelligitur totius testamenti heredis institutio. c. 14. C. 6. 23. (β) fr. 1. §. 3. D. 28. 6. [1. B. 35. 10.] sine heredis institutione nihil in testamento scriptum valet. (γ) §. 2. J. 2. 25. fr. 2. §. 4. fr. 10. D. 29. 7. [10. B. 35. 1.] c. 2. 7. C. 6. 36. Ἄν δὲ ἡ ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου γίνῃ ἐν τῇ διαθήκῃ, τὸ ὄνομα αὐτοῦ δύναται νὰ γραφῇ καὶ εἰς τὸ κωδικέλλον, fr. 77. D. 28. 6. [77. B. 35. 9.]

§. 651.

Α. Ἰκανότης τοῦ ἐγκατασταθέντος κληρονόμου (*).

Ὁ ὡς ἄμεσος κληρονόμος ὑπὸ τοῦ διαθέτου ἐγκαθιστάμενος ὀφείλει νὰ ἔχῃ τὴν πρὸς τοῦτο ἀπαιτουμένην ἰκανότητα (quocum testamenti factio est) (α). Ὅστις λοιπὸν εἶναι ἀπολύτως ἀνίκανος ν' ἀποκτήσῃ τι ἐκ τῆς καταλειπομένης περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος (§. 608.), οὗτος δὲν δύναται οὔτε ὡς κληρονόμος νὰ ἐγκατασταθῇ εἰς τὴν διαθήκην του. Δὲν δύνανται περιπλέον νὰ ἐγκατασταθῶσιν οἱ δοῦλοι καὶ οἱ μὴ Ῥω-

μαῖοι (β), ὑπάρχουν δὲ καὶ ἄλλα τινὰ πρόσωπα, τὰ ὁποῖα ἂν καὶ καθ' ἑαυτὰ δὲν ᾔναι ἀνίκανα ν' ἀποκτήσωσί τι ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος, δὲν δύνανται ὁμῶς κατὰ τινας περιπτώσεις ἢ ὑπὸ τινων προσώπων νὰ ἐγκατασταθῶσι κληρονόμοι. Τοιοῦτοι εἶναι 1) ὁ ἡγεμῶν, ὅταν ἐγκατασταθῇ ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ ἐξακολουθήσῃ δίκην τοῦ διαθέτου κατὰ τινος ιδιώτου (γ). 2) ὁ δεύτερος σύζυγος ὅστις δὲν δύναται νὰ ἐγκατασταθῇ κληρονόμος εἰς μερίδα μεγαλητέραν, παρ' ὅσην θέλει λάβῃ τὸ ἐκ τοῦ πρώτου γάμου παιδίον εἰς ὃ κατὰ τὴν θέλησιν τοῦ διαθέτου δίδεται ἡ μικροτέρα μερίς (§. 536). 3) ἡ παρβιάζουσα τὸ πένθιμον ἔτος χήρα δὲν δύναται νὰ ἐγκαταστήσῃ τὸν δευτερόν της σύζυγον εἰμὴ εἰς τὸ τρίτημόριον τῆς περιουσίας της (§. 537). 4) Ὁ μετὰ τοῦ διαθέτου ἐν αἰμομιξίᾳ ζῶν δὲν δύναται νὰ ἐγκατασταθῇ παρ' αὐτοῦ, καθὼς οὔτε οἱ ἐκ τῆς σχέσεως ταύτης γεννηθέντες παῖδες (δ). 5) Νόθα τέκνα καὶ ἡ μήτηρ αὐτῶν δὲν δύνανται νὰ λάβωσιν ἀπὸ τὸν διαθέτην, ἂν ἔχῃ γνησίους κατιόντας, εἰμὴ τὸ δωδέκατον τῆς καταλειπομένης περιουσίας του, ἂν δὲ μόνον ἀνιόντας, εἰμὴ τὸ μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῆς νομίμου μερίδος τῶν ἀνιόντων ὑπολειπόμενον, καὶ ἂν δὲν ἔχῃ κανένα ἀνιόντα εἰς ὃν ὀφείλεται νόμιμος μερίς, δύνανται νὰ ἐγκατασταθῶσι κληρονόμοι εἰς τὸ ὅλον (ε). 6) Τὰ ἀβέβαια πρόσωπα ἦσαν πάντῃ ἀνίκανα κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δύνανται νὰ ἐγκατασταθῶσιν ἂν μετὰ ταῦτα γίνωσιν ὅπως δὴποτε βέβαια (ζ). 7) Αἱ κοινότητες καὶ ἄλλα ἠθικὰ πρόσωπα ἦσαν κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐπίσης ἀνικάνοι, ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον δύνανται νὰ ἐγκατασταθῶσι, φθάνει μόνον ν' ἀναγνωρισθῶσι παρὰ τῆς πολιτείας (η), ὡσαύτως δὲ καὶ τὰ φιλανθρωπικὰ καταστήματα, εἴτε ὑπάρχουν ἤδη ἐγκεκριμένα ὑπὸ τῆς κυβερνήσεως, εἴτε ἐγκριθῶσι παρ' αὐτῆς μετὰ τὴν σύστασιν καὶ ἐγκατάστασίν των (§. 145.). Ὁ ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος πρέπει νὰ ἔχῃ τὴν ἀπαιτουμένην ἰκανότητα εἰς τὴν ἐπο-

χὴν τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης, εἰς τὴν τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας, καὶ ἀπὸ τῆς στιγμῆς ταύτης ἀδιακόπως μέχρι τῆς ἀποδοχῆς αὐτῆς. (θ). Τὰ δὲ ἀβέβαια πρόσωπα ἀρκεῖ νὰ ἔχωσι τὴν ἀπαιτουμένην ἰκανότητα ὅταν κατασταθῶσι βέβαια, ἐπὶ δὲ τῶν διὰ τῆς διαθήκης συνισταμένων καὶ ἐγκαθισταμένων φιλανθρωπικῶν καταστημάτων, ἀρκεῖ ἐν γένει νὰ ἐγκριθῶσιν ὑπὸ τῆς κυδερνήσεως (ι).

(*) Ulpianus 22. 1—13. Inst. 2. 14. Dig. 28. 5. [B. 35. 9.] Cod. 6. 24. καὶ 25. [B. 35. 9. καὶ 12.] Donelli i. c. L. 6. cap. 17. Elvers theor. pr. Erört. aus der Lehre v. d. test. Erbfr. insbesondere iuristischer Personen. Gött. 1827. σ. 89. Rosshirt Erbr. §. 7. (α) §. 4. J. 2. 19. Οἱ νεώτεροι καλοῦν τοῦτο παθητικὴν testamenti factio (§. 633. Ε.). Ὁ στρατιώτης διαθέτων iure militari, δύναται καὶ ἀνίκανον πρόσωπον νὰ γράψῃ κληρονόμον· οὐχὶ δὲ καὶ αἰσχροῦς διαγωγῆς γυναικας. fr. 13. §. 2. fr. 41. §. 1. D. 29. 1. [41. B. 35. 21.] c. 5. C. 6. 21. (β) Ὁ δούλος δὲν ἠδύνατο νὰ γραφῇ κληρονόμος ὡς τοιοῦτος. fr. 3. D. 34. 8. Ἄν τις ὁμῶς διώρισε πρὶν εἶδον αὐτοῦ δούλον κληρονόμον μετὰ τῆς ἐλευθερίας (cum libertate), αὐτὸς καθίστατο εὖτως αὐτοδικαίως ἐλεύθερος καὶ ὠφείλεν ὑπεχρεωτικῶς νὰ γίνῃ κληρονόμος τοῦ κυρίου του (heres neccessarius κατ' ἀνάγκην κληρονόμος). Gaius 2. 153—165. Ulpianus 22. 7—13. pr. §. 1. J. 2. 14. §. 1. J. 2. 19. c. 1. C. 6. 27. [1. B. 35. 13.] ὅρα §. 681. Ἄν ἀπ' ἐναντίας ἐγράφετο κληρονόμος δούλος ἄλλότριος ἐξήρτητο ἀπὸ τὸν κύριον αὐτοῦ ν' ἀποκτήσῃ τὴν κληρονομίαν δι' αὐτοῦ, ἂν ᾔθελε. §. 1. J. 2. 14. Ulpianus 22. 9. Maianus i. Disp. i. c. T. 1. 32. Καὶ οἱ peregrini δὲ (ἄλλοδαποί) δὲν ἠδύνατο νὰ γραφῶσι κληρονόμοι. fr. 6. §. 2. D. 28. 5. [6. B. 35. 9.] c. 1. C. 6. 24. (γ) fr. 91. D. 28. 5. §. 8. J. 2. 17. (δ) c. 6. C. 5. 5. καὶ Auth. Ex complexu C. αὐτ. (ε) N. 89. x. 12. Zimmermann RG. 1. §. 134. (ζ) Gaius II. 238. 237. Ulpianus 22. 4. 24. 18. — §. 25—28. J. 2. 20. fr. 29. pr. D. 23. 2. c. 43. C. 1. 3.—C. 6. 48. N. 139. x. 9. Rau hist. i. civ. de pers. incertis ex testam. heredibus. Lips. 1784. Elvers ἀν. σ. 100. σ. 208. Mühlenbruch Beurtheilung des Städel'schen Beerbungsfalles. Halle 1818. σ. 179. Οἱ πτωχοὶ τόπου τινὸς δύναται σήμερον νὰ ἐγκατασταθῶσι κληρονόμοι fr. 20. D. 34. 5. Vinnius Inst. ad §. 25. J. 2. 20. Rosshirt Verm. σ. 323. Περὶ τῆς περπτώσεως si ex certis personis incertæ personæ aliquid legatur §.

25. J. αὐτ. Rosshirt σ. 325. 328. (η) Ulpianus 21. 5. fr. 20. D. 34. 5. fr. 26. D. 36. 1. fr. 122. D. 30. c. 1. C. 1. 2. c. 8. 24. C. 6. 24. Elvers *av.* σ. 126—247. Mühlenbruch σ. 140—214. Zimmermann; Schunck's Jahrb. 7. σ. 253.

(θ) §. 4. J. 2. 19. fr. 49. §. 1. fr. 59. §. 4. fr. 62. pr. D. 28. 5. fr. 210. D. 50. 17. [210. B. 2. 3.] Lehr Erört. der Frage in welchen Zeitpunkten der Testamentserbe oder Legatar erbfähig seyn müsse? Darmstadt 1792. (ι) Wenck Beurtheilung des Städel'schen Beerbungsfalles σ. 25.

§. 652.

B'. Ακριβής αὐτοῦ χαρακτηρισμός.

Τὸ πρόσωπον τοῦ κληρονόμου πρέπει νὰ χαρακτηρίζεται ἀκριβῶς, καὶ ὁ κληρονόμος νὰ ὀνομάζεται, ἢ εἰς τοιοῦτον τρόπον νὰ περιγράφεται, ὥστε νὰ μὴ δύναται νὰ γεννηθῇ ἀμμία ἀμφιβολία ὡς πρὸς τὸ ἄτομόν του (α). Τούτου προϋποτιθεμένου εἶναι ἀδιάφορον ἂν τὸ ὄνομα σημειωθῇ ἐσφαλμένως, ἢ ἡ περιγραφή δὲν ἐφαρμόζεται καθ' ὅλα (β). Εἶναι δὲ ἰσχυρὰ καὶ ἡ ἐγκατάστασις ἐκείνου τὸν ὅποτον ὁ διαθέτης ἀναφέρει ἂν καὶ πλαγίως εἰς τινὰ ὅρον, ὅταν ὡς πρὸς τὴν θέλησιν τοῦ διαθέτου δὲν ὑπάρχῃ ἀμφιβολία (heres in conditione positus) (γ).

(α) §. 29. J. 2. 20. fr. 9. pr. §. 8. fr. 62. §. 1. D. 28. 5. [9. B. 35. 9.] Paulus 3. 4. B. 3. Conradi de voluntate testatoris dubia. Helmst 1736. (β) §. 29. J. 2. 20. fr. 48. §. 3. fr. 62. §. 1. D. 28. 5. [41. B. 35. 9.] c. 5. 14. C. 6. 24. (γ) c. 15. C. 6. 23. Διαφορὰ τῆς mortis causa capio §. 740.

§. 653.

Γ'. Διάφοροι τῆς ἐγκαταστάσεως τρόποι ().*

Ἡ ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου δύναται νὰ γίνῃ 1) ἢ ἀπολύτως, ἢ 2) ὑπὸ ἀναβλητικόν, δυνατόν καὶ θεμιτόν ὅρον (α), καὶ τότε ἡ ἐπαγωγή τῆς κληρονομίας δὲν λαμβάνει χώρα,

ραν εἰμὴ ἀφ' οὗ πραγματοποιηθῇ ὁ ὅρος (β). Ἀπ' ἐναντίας πᾶς ὅρος διαλυτικός (ββ), ἀδύνατος, καὶ ἐναντίος τῆς εὐσχημοσύνης καὶ τῶν χρηστῶν ἡθῶν, θεωρεῖται ὡς μὴ ἐπιβεβλημένος, ἐκτὸς μόνον ἂν ἐπιβάλλεται ἀποφατικῶς, καὶ τότε ἀπαιτεῖται νὰ ἐκπληρωθῇ (γ), ὁ δὲ ἄτοπος καὶ ὁ χάριν ἀνταμείψεως ὅρος καθιστᾷ τὴν ἐγκατάστασιν ἄκυρον (δ). ἡ δὲ τοῦ κληρονόμου ἐγκατάστασις δὲν δύναται ν' ἀνατεθῇ εἰς μόνην ἄλλου τινὸς τὴν *δέλῃσιν*, ἐμπορεῖ ὅμως νὰ τεθῇ ὡς ὅρος αὐτῆς πρᾶξις τις παρ' ἄλλου ἐπιχειρητέα (δδ). Ὡς πρὸς τὴν ἐγκατάστασιν δύναται περιπλέον 3) νὰ προσδιορισθῇ καὶ χρόνος, ἀλλ' ὁ προσδιορισμὸς οὗτος δὲν φέρει ἀποτελεσμα εἰμὴ ὅταν ἐγκατασταθῇ τις κληρονόμος ἀπὸ ἀβεβαίου χρόνου (*ex die incerto*), καὶ τότε ὁ χρόνος θεωρεῖται ὡς ὅρος (ε). ἀπ' ἐναντίας εἰς τὰς ἐξ ὠρισμένου χρόνου ἢ μέχρι τινὸς καιροῦ ἐγκαταστάσεις ὁ προσδιορισμὸς τοῦ χρόνου θεωρεῖται ὡς μὴ γενόμενος (ζ). 4) ἡ ἐκφραζομένου τοῦ λόγου δ' οὗ παρεκινήθη ὁ διαθέτης νὰ ἐγκαταστήσῃ τὸν κληρονόμον, καὶ εἶναι ἐν γένει ἀδιάφορον καὶ ἂν τὰ ἐφ' ὧν ὁ λόγος οὗτος στηρίζεται περιστατικὰ δὲν εἶναι ἀληθῇ (η). 5) ἡ ὑπὸ τὴν ὑποχρέωσιν νὰ κάμῃ ὁ κληρονόμος χρῆσιν τῆς κληρονομίας καθόλου ἢ ἐν μέρει πρὸς ὠρισμένον τινὰ σκοπὸν (*modus τρόπος*) τὸν ὁποῖον ὀφείλει τότε νὰ ἐκπληρώσῃ ὁ κληρονόμος ἂν ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν, φθάνει νὰ ᾔναι φυσικῶς καὶ ἡθικῶς δυνατός· ἐκτὸς μόνον ἂν αὐτὸς ὁ κληρονόμος ἔχῃ μόνος ὡς πρὸς τοῦτο συμφέρον (θ). Τέλος 6) ἔξαρθᾷται ἐκ τῆς τοῦ διαθέτου θελήσεως, νὰ διορίσῃ τὸν κληρονόμον ἀπλῶς ἄνευ μερίδος (*sine parte*), ἢ μὲ μερίδα (*ex parte*), ἢ ὡς πρὸς ὠρισμένον πρᾶγμα (*e re certa*) (ι).

(*) Dig. 28. 7.—35. 1.—34. 6* [B. 35. 12.—44. 19.] Cod. 6. 15. καὶ 46. 6. 41. [B. 44. 28. καὶ 29.] Donellii i. c. L. 6. c. 18. 19. -

(α) §. 9. J. 2. 14. P. A. Coquette Diss. de conditionibus, quæ in test. scribuntur jure Rom. Lovanii 1824. Δύναται δὲ νὰ τεθῶσι

καὶ πολλοὶ ὅροι, καὶ τότε πρέπει νὰ παρατηρηθῇ ἂν ἀπαιτῆται ὅλων ἡ ἐκπληρωσις, ἢ ἂν καὶ ἡ τοῦ ἐνὸς μόνου ἀρκῇ διὰ νὰ ἐπαχθῇ ἡ κληρονομία. §. 11. J. αὐτ. Περὶ τοῦ χρόνου ἐντὸς τοῦ ὁποίου πρέπει νὰ ἐκπληρωθῇ ὁ ὅρος, ὅρα ἰδίως *Endemann Comm. de implendæ conditionis tempore. Marburg 1821. (C) fr. 5. §. 2. D. 36. 2.* Ἄν ἡ τὴν βάσιν τοῦ ὅρου ἀποτελεῦσα πράξις ᾖναι φύσεως τῆς αὐτῆς ὥστε ὁ κληρονόμος ἢ ὁ κληροδόχος ὀφείλει νὰ μὴ τὴν ἐνεργήσῃ ἐν ὅσῳ ζῇ, ἢ νὰ τὴν ἐνεργῇ ἀπὸ καιρὸν εἰς καιρὸν, δύναται ν' ἀποκτήσῃ ἀμέσως τὴν κληρονομίαν ἢ τὸ κληροδότημα, δίδων ἐγγρήσιν, τὴν λεγομένην *cautio Muciana*, διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἤθελε πράξει ἐναντίον τοῦ ὅρου. *fr. 7. pr. D. 35. 1. παρὰ §. 77. §. 1. fr. 79. §. 2. fr. 67. fr. 72. pr. fr. 73. fr. 101. §. 3. D. ἂν. Donelli Com. i. c. L. 8. c. 33. Maiansius de cautione Muciana, in disp. juris t. 2. ἀρ. 40. Büchner de usu cautionis Mucianæ ad solas libertates, quas testator sub condit. negativa in heredem vel legatarium contulit non restringendo. Giess. 1789. Zimmermann de caut. Muciana Heideib. 1818. Stübel Diss. de caut. Muciana. Lips. 1824. Rosshirt Verm. I. σ. 381. (C6) Ὁ λόγος δίδον ἐπὶ τῆς ἐγκαταστάσεως τοῦ κληρονόμου ὁ διαλυτικὸς ὅρος εἶναι ἄκυρος στηρίζεται εἰς τὸν κανόνα *semel heres semper heres* (ἅπαξ κληρονόμος αἰεὶ κληρονόμος). *fr. 7. §. 10. in f. D. 4. 4. fr. 88. D. 28. 5.* Εἰς διαθήκην στρατιώτου τοιούτος ὅρος ἐπιτρέπεται ἐξ ἀναλ. τοῦ *fr. 15. §. 4. fr. 41. pr. D. 29. 1. [15. 41. B. 35. 21.] c. 8. C. 6. 21.* Περὶ διαλυτικῶν ὅρων ἐπὶ τῶν κληρονομικῶν ἐγκαταστάσεων ὅρα *Wenig Arch. c. Pr. 1. ἀρ. 9. Thibaut c. Abh. ἀρ. 17. καὶ Arch. c. Pr. 5. σ. 317. Κατ' αὐτῶν δὲ Zimmermann αὐτ. 7. σ. 125. καὶ πάλιν κατ' αὐτοῦ Thibaut αὐτ. 7. σ. 363.**

(γ) §. 10. J. 2. 14. *fr. 1. 8. 9. 14. 20. 27. D. 28. 7. [1. B. 35. 10.] fr. 45. D. 28. 5. fr. 6. §. 1. D. 35. 1. c. un. C. 6. 41. ὅρα §. 171. σμ. η.* (δ) *fr. 16. D. 28. 7. fr. 70. 71. pr. D. 28. 5. [1. B. 35. 9.] fr. 64. D. 30. [10. B. 44. 1.] Bruyner Diss. de captatoriis institutionibus. L. B. 1823. Thibaut Vers. 1. ἀρ. 4. Rosshirt Verm. 1. σ. 399. (δδ) fr. 32. pr. fr. 68. D. 28. 5. [31. B. 35. 9.] Κατὰ τὸ κανον. δίκιον *cap. 13. X. 3. 20.* παρεδέχθησαν σημερον ὡς κανόνα ὅτι δύναται ὁ διαθέτης νὰ ἐπιτρέψῃ εἰς ἄλλον νὰ ἐκφράσῃ τὰς τῆς τελευταίας βουλησεως τοῦ διατάξαι, ὡς καὶ αὐτὴν τὴν ἐγκατάστασιν τοῦ κληρονόμου, καθόλου ἢ ἐν μέρει, ὑπότινας ἰδιαιτέρους ὁρισμοὺς ἢ καὶ ἄνευ τοιούτων. Ἄλλως ὁ *Gluck op. Fasc. 1. ἀρ. 2. ἴδε διὰ τοῦναντίον Schrader Abh. aus d. CR. 1. ἀρ. 3. σ. 71. καὶ κατ' αὐτοῦ πάλιν Glück Com. μ. 33. καὶ 34. §. 1406. ἐπ. ὅρα καὶ Rosshirt Verm. I. σ. 315. (ε) fr. 75. D. 35. 1. Dies incertus conditionem in testamento facit. fr. 4. pr.**

fr. 22. pr. D. 36. 2. [4. B. 35. 11.] Geiger καὶ Glück Rechtsf. 1. ἀρ. 8. §. 12. 13. ἄλλης γνώμης εἶναι ὁ Schömann Handb. d. Civilr. 1. σ. 362. (ζ) §. 9. J. 2. 14. fr. 34. D. 28. 5. Dernburg Beitr. zur Gesch. d. R. Test. σ. 307. εἰς διαθήκην στρατιωτικὴν ἐπιτρέπεται ἐγκατάστασις μέχρις ὁρισμένης ἡμέρας (institutio ad diem). fr. 15. §. 4. fr. 41. pr. D. 29. 1. [15. 41. B. 35. 21.] c. 8. C. 6. 21.

(η) fr. 17. §. 1. D. 35. 1. fr. 93. §. 1. D. 32. Ὁ κανὼν οὗτος ὑποκαίται ἐν τούτοις εἰς δύο ἐξαίρεσεις· 1) ὅταν δύναται ν' ἀποδειχθῇ ὅτι ὑπῆρξε πλάνη ἐκ μέρους τοῦ διαθέτου καὶ τότε ἡ ἐγκατάστασις τοῦ κληρονόμου εἶναι ἄκυρος ἐνεκα τῆς falsa causa (ψευδοῦς αἰτίας) fr. 72. §. 6. D. 35. 1. c. 4. C. 6. 24. παρὰ β. καὶ Cod. 6. 44. [B. 44. 16.]. 2) ὅταν ἡ αἰτία (causa) ἐκφράζεται ὡς ὁ ρος καθότι τότε λογίζεται τοιοῦτος. §. 31. J. 2. 20. (ὅρα §. 174.)

(θ) fr. 17. §. 4. D. 35. 1. fr. 71. pr. D. αὐτ. Hübner Disp. j. c. L. 1. cap. 10. (ὅρα §. 173.) Ὡς πρὸς τὴν φύσιν τοῦ modus (τρόπου) ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς ἐγκαταστάσεως παρὰ β. ἰδίως Mühlenbruch doctr. Pand. §. 652. Rosshirt ἀν. 1. σ. 406. (ι) §. 4. J. 2. 14. Περὶ τῆς διανομῆς τῆς κληρονομίας, ὅταν ὁ διαθέτης προσδιώρισεν ἢ δὲν προσδιώρισε τὴν μερίδα ἐκάστου, ὅρα §. 5—8. J. ἀν. fr. 17. §. 5. fr. 16. fr. 59. §. 2. D. 28. 5. [59. B. 35. 9.] c. 23. C. 6. 37. Donelli C. j. c. L. 6. c. 20. 22. Heineccii antiq. R. L. tit. 14. §. 5. 6. Schrader c. Abh. ἀρ. 4. Weimar 1816. Zimmermann Grundr. des Erbr. σ. 55. Περὶ τοῦ heres e re certa scriptus ὅρα fr. 35. D. 28. 5. c. 13. C. 6. 24. Hennemann Unters. ob ein in re certa eingesetzter Erbe neben einem ohne gleiche Einschränkung eingesetzten, als Legatar zu betrachten sey; Schwerin u. Wismar 1790. Volkmann Diss. de hered. e re certa scriptis. Lips. 1827.

§. 654. α.

Δ'. Περὶ τῆς νομίμου μερίδος. 1. Εἰσαγωγή.

Ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα τὰ ὑποία πρέπει νὰ λαμβάνη τις ὑπ' ὄψιν κατὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης του, πρέπει νὰ κάμῃ τις δύο παρατηρήσεις κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, καὶ δύο κατὰ τι διαφόρους κατὰ τὸ νεώτερον. Οἱ Πανδέκται ὁ Κώδῆξ καὶ αἱ Εἰσηγήσεις διακρίνουσιν 1) τὸ δίκαιον τῶν sui καὶ τῶν

ὕπὸ τοῦ Πράκτωρος μετ' αὐτῶν ἐξομοιουμένων. Μολονότι εἶναι μέρος τοῦ τύπου τῶν διαθηκῶν τὸ νὰ λαμβάνωνται τὰ πρόσωπα ταῦτα ὑπ' ὄψιν, γίνεται περὶ τούτου κατὰ πρῶτον ἐνταῦθα λόγος διότι ὡς ἐκ τῶν διὰ τοῦ νεωτέρου δικαίου εἰσαχθεισῶν μεταβολῶν ἡ κατάληψις τῆς προκειμένης θεωρίας ἐνουμένη μὲ τὴν περὶ τῆς νομίμου μερίδος θεωρίαν καθίσταται εὐληπτοτέρα· 2) τὸ δίκαιον τῶν συγγενῶν ἐκείνων εἰς οὓς ἐπιτρέπεται κατ' ἐπιείκειαν νὰ προσβάλῃσι τὰς διατάξεις τῆς ἄλλως ἰσχυρᾶς διαθήκης. Τὸ διὰ τῆς δικαστικῆς νομολογίας εἰσαχθὲν τοῦτο δίκαιον ἐκανονίσθη κατ' ὀλίγον ὁμοιομόρφως περιορισθὲν ὡς πρὸς τὰ πρόσωπα τῶν ἀπολαμβανόντων τοιοῦτον δικαίωμα, καὶ ὡς πρὸς τὴν φύσιν καὶ τὴν διάρκειαν τῶν ἐνδίκων μέσων. Τὰς δὲ συνεπειὰς αὐτοῦ δύναται νὰ προλάβῃ ὁ διαθέτης ἀποδίδων εἰς τὸ δικαιοῦχον πρόσωπον μέρος τῆς ὁποίας ἐξ ἀδιαθέτου ἤθελε λάβῃ μερίδος (δηλ. τὴν νόμιμον μερίδα). R.

§. 654. ε.

Νεώτερον δίκαιον.

Εἰς τὴν Νεαρὰν ριέ. κ. 3. 4. ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσήγαγεν ἰδίᾳς διατάξεις ὡς πρὸς τὴν κατ' ἀνάγκην ἐγκατάσσειν καὶ τὴν ἀποκλήρωσιν τῶν κατ' εὐθεϊὰν γραμμῇν συγγενῶν, δὲν ἐξεφράσθη ὅμως ὡς πρὸς τὴν μεταξὺ τῆς νέας διατάξεως καὶ τῶν παλαιωτέρων αὐτῆς Εἰσηγήσεων σχέσιν. Ὅθεν καὶ θέτουν συνήθως τὰ ἐξῆς ζητήματα· α) Εἰς τίνας συγγενεῖς ὀφείλει ὁ διαθέτης ν' ἀφήσῃ τὴν νόμιμον μερίδα, καὶ εἰς τί αὕτη συνίσταται. Δίκαιον τῆς νομίμου μερίδος (α). β) τίς ὀφείλει νὰ γραφῇ τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τὴν νόμιμον μερίδα κληρονόμος, ὅταν δὲν δύναται ν' ἀποκληρωθῇ. Δίκαιον τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων. Ἀκολουθῶς γίνεται λόγος περὶ τῶν συνεπειῶν τῆς ὡς πρὸς τοιοῦτους συγγενεῖς παραβάσεως τοῦ νόμου (β). καὶ ἐνταῦθα εἶναι ἰδίως σπουδαῖον νὰ βεβαιωθῇ

τις ἂν ὁ Ἰουστινιανὸς ἄφησεν ἰσχυρὸν τὸ παλαιὸν τῶν οὐκ
 κείων κληρονόμων (sui heredes) δίκαιον ὁμοῦ μὲ τὴν ἀντι-
 στοιχοῦσαν bonorum possessio ἢ οὐ, καὶ ὑπὸ τίνα ἔποψιν
 ὀφείλει νὰ θεωρηθῇ τὸ δίκαιον τῆς Νεαρᾶς ριέ., ὡς πρὸς τὸ
 ἐπιεικὲς δίκαιον τῆς μέμφεως τῆς διαθήκης (querela inof-
 ficiosi testamenti) R.

(α) Paulus 4. 5. Cod. Gregor. 2. 8. Inst. 2. 18. Dig. 5. 2.
 Cod. 3. 28. [B. 39. 1.] N. 18. 2. 1. N. 115. 2. 3. 4. Donelli C.
 j. c. L. 19. C. 4. Chifletius de portione legitimis, ex Ottonis
 thes. T. 5. σ. 721. Westenberg Diss. quatuor de portione
 legitima. op. Hann. 1746. T. 1. ἀρ. 11. Zepernick hist. j. c.
 de leg. portione parentum. Halæ 1773. Müller die Lehre v.
 Pflichttheil. Amberg 1801. 1806. A. Cralle Comm. histor.
 iur. de portione legitima. Bonnæ 1820. Schrader Comm.
 de nexu success. ab int. et querelæ inoff. test. Gött. 1802. Klen-
 ze Diss. querelæ inoff. test. natura ex princ. j. R. anteiustinia-
 nei eruta. Spec. I. Berol. 1821. Francke d. Recht der Nother-
 ben u. Pflichttheilsberechtigten. Gött. 1831. Mühlenbruch
 Fort. v. Glück's Comm. μ. 35. 36. 37. 38. παράβ. καὶ τὰ εἰς
 τοὺς §. 658. 661. ἀναφ. συγγράμμ. (β) Ὁ στρατιώτης ὅστις δια-
 τίθεται jure militari (§. 644), δὲν ὑπόκειται εἰς τοὺς περὶ τῶν μεριδού-
 χων καὶ τῶν ἀναγκάων κληρονόμων κανόνας, φθάνει νὰ γνωρίζῃ ὅτι ἔχει
 τοιοῦτους. §. 6. J. 2. 13. c. 9. 10. C. 6. 21. καὶ c. 17. αὐτ. [17. B.
 35. 21.] c. 37. C. 3. 28. [B. 39. 1.] Francke §. 35.

§. 655.

2. Πρόσωπα ἀπολαμβάνοντα νόμιμον μερίδα. (*)

Τὰ νόμιμον μερίδα ἀπολαμβάνοντα πρόσωπα εἶναι 1)
 οἱ φυσικοὶ τοῦ διαθέτου κατιόντες, μόνον ὅμως ὅσοι ἤ-
 θελαν τὸν κληρονομήσει ἐξ ἀδιαθέτου. Δύνανται λοιπὸν οἱ
 γνήσιοι καὶ οἱ νομιμοποιημένοι παῖδες ν' ἀπαιτήσωσι τὴν
 νόμιμον μερίδα παρ' ἀμφοτέρων τῶν γονέων των καὶ
 τῶν γονέων αὐτῶν, τὰ δὲ μὴ γνήσια ἀπὸ τὴν μητέρα
 των καὶ τοὺς γονεῖς τῆς μητρός των (§. 616.) (α). Κα-

θεσον δ' ἀφορᾷ τοὺς υἱοθετηθέντας παῖδας, α) οἱ μὲν υἱοθετηθέντες αὐτεξούσιοι, ὡς καὶ οἱ ἀπὸ ἀνιόντας υἱοθετηθέντες δύνανται μὲν ν' ἀπαιτήσωσι παρὰ τοῦ θετοῦ πατρός των τὴν νόμιμον μερίδα (β), ἂν δ' ἔχωσι τὸ δικαίωμα νὰ τὴν ἀπαιτήσωσι καὶ παρὰ τοῦ φυσικοῦ πατρός των τοῦτο ἐξαρτᾶται ἀπὸ τὸ ζήτημα ἂν κατὰ τὴν 118 Νεαρὰν κληρονομοῦν τὸν φυσικὸν πατέρα των ὡς τέκνα αὐτοῦ ἢ μόνον ὡς συγγενεῖς (cognati) (γ)· β) οἱ παρ' ἐξωτικοῦ υἱοθετηθέντες δύνανται μὲν ν' ἀπαιτήσωσι τὴν νόμιμον μερίδα ἀπὸ τὸν φυσικὸν των, οὐχὶ ὁμῶς καὶ ἀπὸ τὸν θετὸν πατέρα των (δ), οἱ δὲ γ) παρὰ γυναικὸς τινος υἱοθετηθέντες ἔχουν τὸ δικαίωμα ν' ἀπαιτήσωσι τὴν νόμιμον μερίδα καὶ ἀπὸ τὴν θετὴν μητέρα των (ε). Μὴ ὑπαρχόντων κατιόντων 2) οἱ φυσικοὶ τοῦ διαθέτου ἀνιόντες, προϋποτιθεμένου ἐπίσης ὅτι ἤθελαν κληρονομήσει ἐξ ἀδιαθέτου (ζ), περιπλέον δὲ οἱ ἀμφιθαλεῖς καὶ οἱ πρὸς πατρός ἐτεροθαλεῖς ἀδελφοὶ τοῦ διαθέτου, προϋποτιθεμένου ἐπίσης ὅτι ἐξ ἀδιαθέτου ἤθελον κληρονομήσει, ἔχουν δικαίωμα νομίμου μερίδος, ἀλλ' οἱ ἀδελφοὶ μόνον ὅταν ὁ διαθέτης θέλῃ νὰ ἐγκαταστήσῃ πρόσωπον αἰσχρὸν (persona turpis) (η)· οἱ δὲ ὁμομήτριοι ἐτεροθαλεῖς (uterini) (θ) καὶ τὰ τῶν ἀδελφῶν τέκνα δὲν ἔχουν καὶνὲν δικαίωμα εἰς νόμιμον μερίδα (ι).

(*) Francke ἀν. §. 16. Mühlenbruch ἀν. μ. 35. σ. 140.

(α) pr. §. 1. J. 2. 18. fr. 29. §. 1. 3. D. 5. 2. [29. B. 39. 1.] §. 5. J. 2. 13. (β) §. 4. J. 2. 13. §. 2. J. 2. 18. c. 10. C. 8. 48. (γ) Ὁρα §. 616. Τοῖς ἀποποιᾶται παντάπασιν τὸ τῆς νομίμου μερίδος δικαίωμα ἐπὶ τῆς τοῦ φυσικοῦ πατρός των περιουσίας ὁ Schrader ἀν. §. 30. Thibaut System §. 810. Glück μ. 7. σ. 11. Francke σ. 185. Ὁρα διὰ τὴν ἐναντίαν γνώμην Rosshirt Erbr. σ. 397.

(δ) c. 10. pr. §. 1. C. 8. 48. ἴδε καὶ §. 551. 552. (ε) Καθότι εἰς τὴν c. 5. C. ἀν. [5. B. 33. 1.] ἐξομολογῶνται μὲν τὰ φυσικὰ τέκνα. Glück μ. 7. σ. 372. Mühlenbruch ἀν. σ. 183. (ζ) §. 1. J. 2. 18. fr. 1. fr. 15. pr. fr. 30. pr. D. 5. 2. [1. 15. 30. B. 29. 1.] ὅτι οἱ θετοὶ γονεῖς δὲν ἔχουν ποτὲ δικαίωμα νομίμου μερίδος, τὸ διισχυρίζεται K Rondall Arch. c. Pr. 4. ἀρ. 26. Ὁρα διὰ τὸναντίον Wäcker

ter Tüb. krit. Z. f. RW. 1. σ. 11. καὶ Francke σ. 188.

(η) Ἐναντίον τῆς σχεδὸν γενικῶς παραδεδεγμένης ταύτης γνώμης ἐπροσπάθησεν ὁ Marezoll Z. 1. σ. 185. γ' ἀπεδείξῃ ὅτι οἱ ἀδελφοὶ δὲν εἶχον ποτὲ κατὰ τὸ Ῥ. δίκαιον κυρίως λεγομένην καὶ σταθερῶς προσδιωρισμένην νόμιμον μερίδα, ἀλλ' ἀπλῶς τὸ δικαίωμα, ἐὰν ἐπροτιμᾶτο αὐτῶν αἰσχροὺν πρόσωπον (persona turpis), νὰ κινήσωσι τὴν περὶ ἀστόργου διαθήκης μέμψιν καὶ οὕτω νὰ λάβωσιν ἀπὸ τὸ αἰσχρὸν πρόσωπον ὅλα εἰς ὅσα αὐτοὶ ἐγκατεστάθῃ κληρονομία, εἴτε πολλὰ εἴτε ὀλίγα ἦσαν· ὅρα κατ' αὐτῆς τῆς γνώμης Francke σ. 198. καὶ Glück C. μ. 35. σ. 95. Ἡ νόμιμος μερίς ἀφορᾷ οὐ μόνον τὸ συμφέρον τῶν συγγενῶν ἀλλὰ καὶ τὸ τοῦ διαθέτου. R.

(θ) c. 27. C. 3. 28. [55. B. 39. 1.] Περὶ τοῦ ἀρχαιοτέρου δικαίου fr. 8. §. 5. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] c. 1. 3. C. Theod. 2. 19. καὶ c. 21. C. 3. 28. [52. B. 39. 1.] ἄλλης γνώμης εἶναι Trummer Diss. de querela inoff. test. fratribus uterinis haud deneganda. Erlang. 1783. Ὅρα διὰ τούναντίον Herm. Lorenz Diss. utrum Nov. 118. c. 4. legi 27. C. de inoff. test. obroget, fratribusque uterinis legitima relinquenda sit, nec ne? Gött. 1784. Hœpfner C. §. 473. α. σημ. 6. Glück C. μ. 7. σ. 12. Francke σ. 192.

(ι) Οἱ πλείστοι νομιδιδάσκαλοι ἀρνοῦνται εἰς τοὺς ἐξ ἀδελφῶν ἀνεψιούς τοῦ διαθέτου τὸ δικαίωμα τῆς νομίμου μερίδος καὶ τῆς μέμψεως τῆς διαθήκης, καὶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον τοῦτο δὲν ἐπιδέχεται ἀμφιβολίαν. §. 1. J. 2. 13. fr. 1. D. 5. 2. [1. B. 39. 1.] c. 21. 27. C. 3. 28. [52. 56. B. 39. 1.] ἀμφισβητεῖται ὅμως ἂν δύναται νὰ δικαιολογηθῇ καὶ κατὰ τοὺς νεωτέρους ἐρσιμούς τῆς Ν. 118. κ. 3. περὶ τοῦ δικαίου τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς τῶν ἀνεψιῶν. ὅρα Boehmer exercit. ad Pand. 2. σ. 815. Püttmann opusc. ἀρ. 1. 2. Höpfner ἀν. Schrader ἀν. §. 40. Rosshirt Erbrecht σ. 399. Mühlenbruch ἀν. μ. 35. σ. 230.

§. 656.

3. Μέγεθος αὐτῆς.

Ἡ νόμιμος μερίς εἶναι πάντοτε μέρος τῆς μερίδος τὴν ὁποίαν ὁ ἀπολαμβάνων νομίμου μερίδος δικαίωμα ἤθελε λάβῃ ἐξ ἀδιαθέτου (α). Κατ' ἀρχὰς τὸ μέρος τοῦτο συνίστατο πάντοτε ἐξ ἀναλογίας τοῦ Φαλκιδίου νόμου (§. 716.) εἰς τὸ τεταρτημόριον τοῦ εἰς τὸν ἀπολαμβάνοντα νομίμου μερίδος

δικαίωμα ἐξ ἀδιαθέτου ὀφειλομένου, χωρὶς νὰ λαμβάνεται κατὰ τοῦτο ὑπ' ὅψιν ὁ ἀριθμὸς τῶν οὕτω κληρονομούντων (β). Μετὰ ταῦτα ἠῤῥησεν ὁ Ἰουστινιανὸς τὴν νόμιμον μερίδα πρὸς ὄφελος τῶν τοῦ διαθέτου κατιόντων, καὶ διέταξεν ἂν μὲν ὑπάρχωσι τέσσαρες ἢ ὀλιγώτεροι κατιόντες τοῦ διαθέτου ἀπολαμβάνοντες νομίμου μερίδος δικαίωμα, ἢ νόμιμος μερὶς νὰ ᾔηται τὸ *τριτημόριον* τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μερίδος, ἂν δὲ ὑπάρχωσι πλείονες τῶν τεσσάρων ἢ νόμιμος μερὶς νὰ συνίσταται εἰς τὸ ἡμισυ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου (γ). Ἀλλ' ἐνταῦθα οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κατὰ ρίζας διαδεχόμενοι κατιόντες δὲν μετροῦνται κατὰ κεφαλὰς ἀλλὰ κατὰ ρίζας, εἰς τρόπον ὥστε ὅλοι οἱ εἰς μίαν ρίζαν ἀνήκοντες λογίζονται ὡς ἓν πρόσωπον (δ). Ἡ δὲ νόμιμος μερὶς τῶν ἀνιόντων καὶ τῶν ἀδελφῶν συνίσταται ἐτι καὶ σήμερον εἰς τὸ *τεταρτημόριον* τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μερίδος των (ε).

(α) *Madihn de port. legit. non portione portionis ab intest. debitæ*. F. a. V. 1788. διὰ τῶναντίον *Glück de constituenda legit. portionis parentum quantitate*. op. Fasc. 3. καὶ *Comm. T. 7. σ. 29—60*. Καὶ πάλιν *Madihn Miscellen aus allen Theilen d. Rechtskunde*. Breslau 1814. σ. 145. *Schrader Abh. aus d. CR. 1. σ. 169*. *Francke §. 17*. *Mühlenbruch ἀν. μ. 35. σ. 236*. (β) §. 6. J. 2. 18. fr. 8. §. 6. 8. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] c. 29. C. 3. 28. ὅθεν καὶ ὀνομάζεται συνήθως εἰς τοὺς Πανδέκτας καὶ εἰς τὸν Κώδικα *quarta* (τεταρτημόριον), ἢ καὶ *Falcidia* c. 31. ἀν. (γ) N. 18. κ. 1. ὅθεν καὶ ὁ γνωστὸς στίχος

« Quatuor aut infra natis, dant jura trientem,

Sed dant semissem liberis, si quinque vel ultra ».

(δ) Αὕτη εἶναι τοῦλάχιστον ἡ καινὴ γνώμη. *Glück τ. 7. σ. 60*. ἄλλως *Schöman Handb. d. Civilr. μ. 2. σ. 75*. Ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τῆς νομίμου μερίδος ὀρισμένου τινὸς κατιόντος, ὁ συγγραφεὺς οὗτος δὲν ἐξετάζει τὸν ἀριθμὸν τῶν γενεῶν ἐν γένει, ἀλλὰ τὸν τῶν προσώπων τῆς γενεᾶς εἰς τὴν ἀνήκει ὁ μεριδοῦχος, εἰς τρόπον ὥστε κατὰ τὴν γνώμην του ἂν υἱὸς τις λ. χ. συνέρχεται μὲ ἐξ ἐγγόνους ἐξ ἄλλου προαποθανόντος υἱοῦ, ἢ νόμιμος μερὶς τοῦ υἱοῦ εἶναι τὸ τρίτον τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μερίδος του, ἢ δὲ

τῶν ἐγγόνων τὸ ἡμισυ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου αὐτῶν μερίδος. Τὴν γνώμην ταύτην ἐνηγαλίσθησαν *Hœpfner* §. 473. b. *Schweppe* Röm. Privatr. §. 959. *Francke* σ. 225.

(ε) Οἱ πλείστοι εἶναι ἄλλης γνώμης φρονοῦντες ὅτι ἡ αὐξησις τῆς νομίμου μερίδος εἰς τὴν Ν. 18. κ. 1. ἀναφέρεται εἰς ὅλους τοὺς μεριδοῦχους. *Glück* 7. σ. 27. ὅρα κατ' αὐτῆς τῆς γνώμης *Marezoll* εἰς Ζ. 1. σ. 251. Τ. 5. σ. 178. καὶ κατ' αὐτοῦ *Francke* σ. 207. καὶ *Mühlenbruch* ἀν. μ. 35. σ. 238. οἱ ὅποιοι ἐνηγαλίσθησαν τὴν κοινὴν γνώμην.

§. 657.

4. Γενικαὶ ἀρχαὶ περὶ τῆς νομίμου μερίδος ἐν γένει
καὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτῆς ἰδίως (*).

Ὡς πρὸς τὴν νόμιμον μερίδα καὶ τὸν τρόπον τοῦ ὑπολογισμοῦ αὐτῆς, πρέπει νὰ σημειωθῶσιν ἰδίως καὶ αἱ ἐξῆς ἀρχαί. 1) διὰ νὰ προσδιορίσῃ τις τὸ μέγεθος αὐτῆς τόσον ὡς πρὸς τὴν τοῦ κληρονομουμένου περιουσίαν, ὅσον καὶ ὡς πρὸς τὸν ἀριθμὸν τῶν ὑπολογιστέων προσώπων, πρέπει νὰ λαμβάνεται ὑπ' ὄψιν ἡ ἐποχὴ τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου (α). 2) Ἡ νόμιμος μερίς ὑπολογίζεται ἐπὶ τῆς καθαρᾶς τοῦ κληρονομουμένου περιουσίας, ἀφ' οὗ ἐκπεσθῶσι πρῶτον ἐξ αὐτῆς ὅλα τὰ χρέη (β). 3) Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα, ἂν ἡ νόμιμος μερίς συνίσταται ἐκ τοῦ ἡμίσεως ἢ τοῦ τριτημορίου μόνου τῆς ἐξ ἀδιαθέτου μερίδος τοῦ ἀπολαμβάνοντος διακαίωμα νομίμου μερίδος, καὶ πόση αὕτη εἶναι, ὑπολογίζονται ὅλα τὰ πρόσωπα ὅσα ἤθελαν κληρονομήσει τὸν διαθέτην ἂν ἀπέθνησκειν ἀδιαθέτος, ἐπομένως καὶ οἱ ἀποκληρωθέντες (γ), οἱ παραιτηθέντες τῆς κληρονομίας καὶ ἡ ἐνδεὴς χήρα (§. 627.) 4) Ἡ νόμιμος μερίς εἶναι μέρος τῆς τοῦ ἀποθανόντος κληρονομίας, ὅθεν καὶ ὁ ἀπολαμβάνων αὐτὴν δὲν δύναται νὰ τὴν ζητήσῃ εἰμὴ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κληρονομουμένου (δ), καὶ τότε ὑπολογίζεται ἐν γένει πᾶν ὅ,τι ὁ κληρονομούμενος τῷ ἀφίνει καθ' ὅποιονδῆποτε τρόπον,

εἴτε γράφων αὐτὸν κληρονόμον, εἴτε κληροδοτῶν ἢ δω-
 ρούμενος ἕνεκα θανάτου (ε), ἢ μεταξὺ ζώντων ὁμῶς δω-
 ρεὰ δὲν ὑπολογίζεται εἰμὴ ὅταν ῥητῶς τῷ δοθῇ ὑπὸ τοῦτο
 τὸν ὅρον (ζ). Ὁ ἔχων συγγενεῖς ἀπολαμβάνοντας τοιοῦτον
 νομίμου μερίδος δικαίωμα δὲν δύναται νὰ ἐλαττώσῃ το-
 σοῦτον τὴν περιουσίαν του διὰ δωρεῶν μεταξὺ ζώντων ὥστε
 νὰ στερηθῶσι δι' αὐτῶν οἱ συγγενεῖς οὗτοι ὅλης τῆς νομίμου
 μερίδος των, ἢ καὶ μέρους μόνον αὐτῆς. Ἡ τοιοῦτον ἀποτέ-
 λεσμα παράγουσα δωρεὰ λέγεται ἀστοργος δωρεὰ (*dona-*
tio inofficiosa), καὶ, ἂν ᾖ τοιαύτη, πρέπει ν' ἀποφασισθῇ
 ὡς ἐκ τῆς ἐποχῆς καθ' ἣν ἐνηργήθη (ζζ). 6) Ἡ νόμιμος με-
 ρις πρέπει τέλος νὰ δοθῇ ἐκ τῆς οὐσίας τῆς κληρονομίας
 (η), καὶ δὲν δύναται νὰ βαρυνθῇ διὰ προσδιορισμοῦ ὅρου ἢ
 προθεσμίας (θ), οὔτε νὰ ἐπιβληθῇ εἰς αὐτὴν βάρος τι, οἷον
 κληροδοσία ἢ καταπίστευμα, τοιαῦτα μάλιστα βάρος λογί-
 ζονται ὡς μὴ ὑπάρχοντα (ι).

(*) Francke ἀν. §. 18. Mühlenbruch ἀν. μ. 35. σ. 276.

(α) c. 6. C. 3. 28. [42. B. 39. 1.] εἰς ταύτην καὶ τὴν ἐπαιμένην διάταξιν
 γίνεται εἰσέτι λόγος περὶ τῆς ἀρχαίας νομίμου μερίδος, ἀλλ' ὁ Ἰουστινιανὸς
 δὲν μετέβαλέ τι κατὰ τοῦτο. (β) fr. 8. §. 9. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] fr.
 39. §. 1. D. 50. 16. [39. B. 2. 2.] (γ) fr. 8. §. 8. D. 5. 2. [8. B. 39.
 1.] τὴν ἰδέαν ταύτην ἐκφράζουσι συνηθῶς οὕτως. *Exheredatus numerum*
facit ad augendam et partem facit ad minuendam legitimam. Fran-
 cke σ. 212. * (δ) Κατὰ τὸν κανόνα *Hereditas viventis non datur.*
 ὅρα §. 605. (ε) fr. 8. §. 6. D. 5. 2. c. 29. 30. pr. C. 3. 28. Fran-
 cke §. 13. (ζ) fr. 25. pr. D. 5. 2. [25. B. 39. 1.] c. 35. §. 2. C.
 3. 28. [35. B. 39. 1.] c. 20. §. 1. C. 6. 20. [35. B. 41. 7.]

(ζζ) Ὅρα §. 427. καὶ τοὺς εἰς τὴν σημ. α. συγγραφείς. Ἐπὶ ἀμφοτεροβα-
 ρῶν συμβολαίων δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἡ *actio Calvisiana* καὶ *Faviana*
 ὑπὲρ τοῦ τεταρτημορίου τοῦ υἱοθετημένου αὐτεξουσίου ἀνήδου, fr. 13. D.
 33. 5. ἀλλ' οὐχὶ ὡς φρονεῖν τινες λ. χ. ὁ Glück ὑπὲρ τῶν μεριδύχων.
 R. (η) c. 36. §. 1. C. 3. 28. [62. B. 39. 1.] Ἀν ἐν ταύταις ὁ μερι-
 δοῦχος ἐγκατασταθῇ δι' ὠρισμένον πρᾶγμα (*in re certa*), δὲν ἔχει τὸ
 δικαίωμα νὰ ἐπισπεύσῃ τὴν διανομὴν ὅλης τῆς περιουσίας, ἀλλὰ μόνον
 νὰ ζητήσῃ τὴν ἐκτίμησιν τοῦ καταλειφθέντος αὐτῷ πράγματος, καὶ τὴν

συμπλήρωσιν τυχόν τῆς νομίμου μερίδος του. Geiger καὶ Glück Rechtsfälle T. 2. ἀρ. 16. v. Langenn καὶ Kori Erært. pr. Rechtsfr. 1. ἀρ. 4. (θ) c. 31. 32. pr. C. 3 28. [58. 59. B. 39. 1.] N. 18. κ. 3. Δύναται τις μολοντοῦτο νὰ ἐπιβάλῃ καὶ βάρος τι εἰς τὸν μεριδοῦχον ὅταν ἀντ' αὐτοῦ τῷ χορηγῇ ἐκτὸς τῆς νομίμου μερίδος καὶ ἄλλο πλεονέκτημα (commodum) μὲ τὴν ῥητὴν δι' αὐτῶν νὰ μὴ λάβῃ τὸ πλεονέκτημα τοῦτο ἂν δὲν δεχθῇ καὶ τὸ βάρος (onus). Τοῦτο λέγεται cautela Socini ἀπὸ τοῦ Marianus Socinus τοῦ νεωτέρου, νομοδιδασκάλου Ἰταλοῦ τῆς 16 ἑκατονταετηρίδος ὅστις τὴν ἐθεώρησε πρῶτος ὡς ἐπιτετραμμένην ἐν συμβουλῇ δεθείσῃ παρ' αὐτοῦ περὶ διαθήκης περιεχούσης αὐτήν. Koch ü. die Socinische Cautel. Giessen 1786. Bœhmer Auserlesene Rechtsf. 3. Resp. 204. Francke σ. 247. Περί τῆς c. 33. pr. ἀν. Marezoll Z. 3. σ. 362. (ι) Ἐξαιρέσειν τοῦ κανόνος τούτου περιέχει ἡ c. 12. C. 3. 28. [45. B. 39. 1.] Sammet Hermeneutik σ. 195.

§. 658.

Ε'. Περὶ τῶν ἀναγκαίων κληρονομίων (*). 1) Τίτες εἰσίν.

Ἀναγκαῖοι κληρονομοὶ ἐν γένει ὀνομάζονται ὅλοι ἐκεῖνοι ὅσους ὁ διαθέτης ὀφείλει ἀναγκαίως νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν, καὶ κατὰ τὴν πλατεῖαν ταύτην σημασίαν ταυτίζονται μὲ τοὺς ἀπολαμβάνοντας νομίμου μερίδος δικαίωμα. Ὡς πρὸς τοὺς τελευταίους ὁμοῦς ὑπάρχει σπουδαία τις διάκρισις. Οἱ κατιόντες καὶ οἱ ἀνιόντες πρέπει ἢ ῥητῶς νὰ ἐγκατασταθῶσι κληρονομοὶ, ἢ ῥητῶς ν' ἀποκληρωθῶσιν ὅλης τῆς κληρονομίας (α). Καὶ ὅταν ἀκόμη δὲν μέλλωσι νὰ λάβωσιν εἰμὴ μόνην τὴν νόμιμον μερίδα, ἀπαιτεῖται πάντοτε νὰ γίνῃ ἐγκατάστασις αὐτῶν ἂν οὐ δὲ ἐγκατασταθῶσι, τὸ ποσὸν τῆς νομίμου μερίδος δύναται νὰ τοῖς ἀφελθῇ διὰ παντὸς ἄλλου τρόπου, π. χ. διὰ κληροδοτήσεως (β). Καὶ ἐπειδὴ οἱ κατιόντες καὶ οἱ ἀνιόντες τοῦ κληρονομουμένου πρέπει ἢ νὰ ἐγκατασταθῶσι κατὰ τοὺς τύπους ἢ ν' ἀποκλεισθῶσι κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον, τοὺς ὀνομάζουν σήμερον ἀναγκαίους κληρονομίους εἰς στενωτέραν σημασίαν (γ). Οἱ ἀδελφοὶ ἔχουν δικαίω-

μα νομίμου μερίδος, όταν ἐγκαθίσταται κληρονόμος αἰσχρὸν πρόσωπον (*turpis persona*), δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ἐγκατασταθῶσιν οὔτε ν' ἀποκλεισθῶσι κατὰ τοὺς τύπους (δ), ἀλλ' ἄρκει καθ' ὅποιονδήποτε τρόπον νὰ τοῖς ἀφελῇ ἡ νόμιμος μερίς. Δὲν εἶναι ἐπομένως ἀναγκαῖοι κληρονόμοι εἰς τὴν γενὴν σημασίαν (ε), καθ' ἣν μόνην θέλομεν ἀπὸ τοῦδε μεταχειρισθῇ τὴν προκειμένην ἐκφρασιν.

(*) Ulpianus 22. 14—23. Gaius 2. 123—137. Inst. 2. 13. Dig. 28. 2. [B. 35. S.] Cod. 6. 28. καὶ 29. [B. 35. 13. καὶ S.] ὡς πρὸς τὸ νεώτερον δίκαιον ἰδίως N. 115. x. 3—5. Donelli i. c. L. c. 6. 12—15. Noodt de liberorum exhered. et præteritione. L. B. 1692. Van de Poll de exher. et præterit. Rom. et hodierna. Amstelod. 1700. Book Lehre von der Enterbung. Schleswig 1799. Heise Diss. de success. necessariis. Gætt. 1802. Mayer Diss. an et quatenus principia iuris Rom. de success. necessaria etiam ad pacta successoria applicari possint? Gætt. 1805. Gænnert ü. d. Begriff eines Notherben in besonderer Anwendung auf deutsche Erbverträge. Landshut 1812. Hübner Disp. j. c. L. 1. c. 9. Færster Diss. de bonorum poss. liberorum præteritorum contra tabulas parentum. Vratislav. 1823. Valett das Recht der notwendigen testamentarischen Berücksichtigung gewisser Verwandten, oder das s. g. Notherbenrecht. Gætt. 1826. Wächter Tüb. krit. Z. 1. σ. 1. καὶ Zimmern εἰς Schunck's Jahrb. 2. Mühlenbruch Forts. v. Glück's Comm. μ. 36. §. 1421. h. Rosshirt Heidelb. Jahrb. 1834. ἀρ. 51. (α) fr. 30. D. 28. 2. [30. B. 35. S.] N. 115. x. 3. pr. (β) c. 30. pr. §. 1. C. 3. 28. παράβ. με N. 115. x. 3. pr. Stein v. pflichtwidr. Test. §. 52. σ. 228. Bülow Abh. μ. 1. ἀρ. 9. Francke §. 19. Mühlenbruch ἀν. μ. 35. §. 1421. d.

(γ) Οἱ νεώτεροι τοὺς ὀνομάζουν καὶ *heredes necessarii*· ἀλλ' ὁ ὅρος οὗτος δὲν εἶναι κατὰ τὴν ἔννοιαν ταύτην γνήσιος οὔτε σύμφωνος μετὰ τὰς πηγὰς, διότι *heres necessarius* εἰς τὸ Ῥ. δίκαιον λέγεται ὁ κληρονόμος ὅστις ὅταν τῷ ἐπάγεται ἐξ ὁποιοῦδήποτε λόγου ἡ κληρονομία, ὀφείλει ἀναγκασίως νὰ γίνῃ κληρονόμος ὅρα §. 680. 681. (δ) Καθότι ὡς πρὸς τοὺς ἀδελφοὺς ὁ Ἰουστινιανὸς δὲν ἐτροποποίησε παντάπασι τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, κατὰ τὸ ὅποιον ἡ νόμιμος μερίς ἔπρεπε πάντοτε ν' ἀφελῇ ὁ π. ω. σ. δ. ἡ π. ο. τ. ε. (*quocumque modo*. §. ult. J.

2. 18. N. 18. κ. 1. (ε) Οὕτε ἢ ἐν δευτέρῃ χήρᾳ κατατάσσεται μετοξύ των ἀναγκαίων κληρονόμων, ὅ ἐστι δὲν εἶναι ἀναπόφευκτον νὰ ἐγκατασταθῇ κληρονόμος ὡς πρὸς τὴν ἀνήκουσαν αὐτῇ μερίδα, ἂν καὶ κατ' οὐδένᾳ τρόπῳ δὲν δύναται ἡ ἀνὴρ νὰ τῇ τὴν ἀφαιρέσῃ (§. 627. ἀρ. 2.).

§. 659.

2. Τρόποι ἀποκλείσεως.

Οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι πρέπει λοιπὸν ἢ νὰ ἐγκατασταθῶσι κατὰ τοὺς τύπους, ἢ ν' ἀποκλεισθῶσι κατ' αὐτοὺς ἀπὸ πάσης τῆς κληρονομίας· ἡ ἀφ' ὧν δὲ τῆς κληρονομίας ἀποκλείσεις διακρίνεται κατὰ τὸ P. δίκαιον εἰς exheredatio (ἀποκλήρωσις) καὶ εἰς præteritio (παράλειψις). Καὶ exheredatio (ἀποκλήρωσις) μὲν κατὰ τὸ P. δίκαιον σημαίνει τὴν ῥητὴν δέλωσιν τοῦ κληρονομουμένου, ὅτι ἀποκληρόνει τὸν ἀναγκαῖον κληρονόμον (exheres). Δὲν δύναται νὰ ἐνεργηθῇ εἰμὴ διὰ διαθήκης, καὶ, ὡς καὶ ἡ ἐγκατάστασις τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, δὲν ὑπόκειται εἰς κανένα ὅρον (α), καὶ ὀφείλει νὰ γίνῃ ὡς πρὸς ὅλους τοὺς κληρονόμους καὶ τοὺς βαθμοὺς (ab omnibus hereditibus καὶ ab omni gradu) (β). Ὁ μὲν κατὰ τοὺς τύπους ἐγκατασταθεὶς ἢ ἀποκληρωθεὶς ὀνομάζεται præteritus (παραλειφθεὶς) (γ). Καὶ ὁ πατὴρ μὲν ὀφείλει πάντοτε ν' ἀποκληρόνη τοὺς suos καὶ τοὺς posthumos (δ), ὡς καὶ αὐτοὺς τοὺς χειραφέτους, ἡ δὲ διαθήκη, εἰς ἣν ἡ μήτηρ παρέλιπε τὰ τέκνα τῆς καὶ τὰ τέκνα τὴν μητέρα των δὲν θεωρεῖται, τοῦλάχιστον κατὰ τὸ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ δίκαιον, ὡς παρὰ τοὺς τύπους γενομένη (ε). Κατὰ νεωτέραν ὁμῶς τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξιν ἡ ἀποκλήρωσις ἢ ἡ παράλειψις δὲν ἐπιτρέπεται εἰμὴ ἕνεκα νομίμων λόγων, οἵτινες πρέπει ν' ἀναφέρονται εἰς τὴν διαθήκην (ζ).

(α) fr. 3. §. 1. D. 28. 2. fr. 18. D. 37. 4. [17. B. 40. 3.] fr. 68. in f. D. 28. 5. fr. 15. D. 28. 7. Δύναται μολοντοῦτο ὁ suus ν' ἀποκληρωθῇ ὑπὸ τινι ὅρῳ, ὅταν διορίζεται κληρονόμος διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ὅρος δὲν πραγματοποιηθῇ, διότι οὕτω δὲν παραλείπεται, εἴτε ἐκκληρωθῇ

ὁ ὅρος εἴτε μὴ. fr. 86. D. 28. 5. c. 4. C. 6. 25. Καὶ ἡ ὑπὸ ὅρον δὲ ἐγκατάστασις τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου ἄνευ ἀποκληρώσεως διὰ τὴν ἐναντίαν περίπτωσιν ἐπιτρέπεται ὅταν ὁ ὅρος στήριζεται εἰς πράξιν ἐξαρτωμένην ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου. fr. 86. ἀν. fr. 20. §. 4. D. 38. 2. fr. 1. §. 8. D. 29. 4. [1. B. 35. 15.] fr. 13. D. 37. 4. [12. B. 40. 3] Francke §. 4. 5. διαφωνεῖ ὁ Mühlenbruch ἀν. μ. 36. σ. 416.

(6) fr. 3. §. 2—4. D. 28. 2. Valett pr. theor. Abh. ἀρ. 4. Francke §. 6. (7) §. 12. J. 3. 1. Liberis præteritis, id est, neque heredibus institutis, neque, ut oportet, exhereditis, « Περὶ τοῦ ἀν ὁ præteritus suus ἀποθάνῃ πρὸ τοῦ διαθέτου, ὅρα Gaius II. 123. fr. 12. pr. D. 28. 3. [12. B. 39. 2.] Francke σ. 109. Mühlenbruch T. 36. σ. 310. ἀν δὲ ὁ præteritus suus κάμῃ ἀποχὴν τῇ κληρονομίᾳ, fr. 17. inf. D. 28. 3. R. (8) Περὶ τοῦ τίς λέγεται suus heres ὅρα ἰδίως Griesinger Gesch. u. neue Theorie der Sui-tät. Stuttgart 1807. Heidelb. Jahrb. 1808. 2. ἀρ. 1. Francke §. 2. 3. Mühlenbruch ἀν. μ. 36. σ. 139. sui heredes λέγονται ὡς πρὸς τὴν ἐγκατάστασιν καὶ τὴν ἀποκληρώσιν, ἐπὶ δὲ καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴν μόνον ὅσοι εὐρεθῶσι μέχρι τοῦ θανάτου ὑπὸ τὴν ἀμειστον πατρικὴν ἐξουσίαν τοῦ ἡ θέλον εὐρεθῇ ὑπ' αὐτὴν ἀν εἰς τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου τοῦ ἦσαν γεννημένοι (postumi ὀψιγενεῖς). Ὡς πρὸς τὴν ἀναγκαίαν ἀπόκτησιν τῆς κληρονομίας ὁ ὅρος οὗτος ἔχει εὐρυτέραν σημασίαν. (ὅρα §. 681. σημ. γ.) (ε) Ulpianus XXII. 14—23. Gaius 2. 135. Inst. 2. 13. (ζ) N. 115. κ. 3—5. Weichsel Diss. de præteritione iusta adiecta causa Giess. 1797.

§. 660.

3. Λόγοι τῆς παντελοῦς ἀποκληρώσεως.

Οἱ λόγοι οἱ οὗς Α) οἱ κατιόντες δύνανται ν' ἀποκληρωθῶσιν ἢ νὰ παραλειφθῶσι παρὰ τῶν ἀνιόντων (α), εἶναι 1) ὅταν ἐπιθέσῃ χειρὰ εἰς τοὺς ἀνιόντας αὐτῶν 2) ἔνεκα βαρειῶν καὶ ἀπρεπῶν πρὸς αὐτοὺς ὕβρεων 3) ὅταν τοὺς κατηγορήσῃ ἔνεκα ἀδικήματος μὴ προσβάλλοντος το κράτος ἢ τὸν ἡγεμόνα 4) ὅταν συνδικαιτῶνται καὶ συμπράττωσι μετὰ τῶν φαρμακῶν 5) ὅταν ἐπιβουλεύωνται τὴν τῶν ἀνιόντων αὐτῶν ζωὴν διὰ φαρμάκου ἢ ἄλλου τινὸς τρόπου 6) ὅταν ὁ υἱὸς συγκατακλίνεται μετὰ τῆς μητρὸς αὐτοῦ ἢ τῆς τοῦ πατρὸς παλ-

λακίδος, καὶ τοῦτο ἐπεκτείνεται καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ ἔγγονος συγκατακλίνεται μετὰ τῆς δευτέρας γυναικὸς τοῦ πάππου του, ὅχι δὲ καὶ ὅταν ἡ κόρη συγκατακλιθῇ μετὰ τοῦ μητριοῦ. 7) ὅταν ὁ υἱὸς ἢ ὁ ἔγγονος κατασταθῇ ἔνοχος συκοφαντίας κατὰ τῶν ἀνιόντων αὐτοῦ, καὶ οὕτω τοῖς προξενήσε' βαρείας ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν των ζημίαις (αα). ὅταν ὁ υἱὸς ἢ ὁ ἔγγονος προσκληθέντες παρὰ τοῦ πατρὸς ἢ τοῦ πάππου των νὰ τοὺς ἐλευθερώσωσι διὰ τῆς ἐγγυήσεώς των ἀπὸ τὴν προσωπικὴν κράτησιν, τὸ ἀποποιῶνται, καὶ τοι δυνάμενοι νὰ τὸ κατορθώσωσι. 9) ὅταν ὁ κατιὼν ἐμπόδιζε τὸν ἀνιόντα νὰ κάμῃ τὴν διαθήκην του ἢ τὸν ἠνάγκασε νὰ μεταβάλῃ τὴν ἤδη συντεταγμένην (β). 10) ὅταν παρὰ γνώμην τῶν γονέων του ὁ υἱὸς συγκατάταχθῇ μετὰ τῶν θηριομαχούντων (arenarii) καὶ τῶν μίμων, καὶ ἐπιμένη εἰς τοῦτο μολονότι προσκληθῇ παρὰ τῶν γονέων του, ἀλλὰ τοῦτο ὅταν οἱ γονεῖς του δὲν μετέρχωνται καὶ αὐτοὶ τὸ προκείμενον ἐπιτήδευμα. 11) ὅταν ἡ θυγάτηρ ἢ ἡ ἐγγόνη μολονότι παρουσιάζεται εὐκαιρία προσήκοντος συνοικεσίου καὶ οἱ γονεῖς αὐτῆς θέλωσι νὰ τὴν προικίσωσι, τὸ ἀποποιεῖται καὶ ἐκλέξῃ βίον αἰσχρὸν, ἐκτὸς μόνον ἂν οἱ γονεῖς τῆς ἀνέβαλον τὸν γάμον της καὶ τοι ἐνηλικιωθείσης (γ). 12) ὅταν τὰ τέκνα δὲν περιθάλψωσι τὸν παραφρονήσαντα ἀνιόντα αὐτῶν (δ), ἢ 13) ἐν πολέμῳ αἰχμηλωτισθέντα δὲν τὸν ἀπελευθερώσωσι (δδ), καὶ τέλος 14) ὅταν οἱ κατιόντες ὀρθοδόξων γονέων κατασταθῶσιν αἵρετικοί. Β) Οἱ ἀνιόντες δύνανται ν' ἀποκληρωθῶσιν ἢ νὰ παραλειφθῶσι παρὰ τῶν κατιόντων ἕνεκα τῶν ἐξῆς λόγων. 1) ὅταν αὐτοὶ κατηγορήσωσι τοὺς κατιόντας αὐτῶν ἕνεκα κεφαλικοῦ ἀδικήματος ἐξαιρουμένων τῶν ἀφορώντων τὸ κράτος ἢ τὸν ἡγεμόνα. 2) ὅταν ἐπιβουλεύονται τὴν ζωὴν τῶν κατιόντων αὐτῶν διὰ φαρμάκου ἢ κατ' ἄλλον τρόπον 3) ὅταν ὁ πατὴρ συγκατακλίνεται μετὰ τῆς γυναικὸς ἢ τῆς παλλακίδος τοῦ υἱοῦ του. 4) ὅταν οἱ γονεῖς ἐμποδί-

ζωσι τοὺς ὑπεξουσίους υἱόυστων νὰ διαθέσωσι περὶ πραγμάτων περὶ ὧν ἔχουν τοιοῦτον δικαίωμα· 5) ὅταν ὁ εἰς τῶν γονέων προσπαθῇ νὰ ταράξῃ διὰ φαυμύκου τὰς φρένας τοῦ ἐτέρου ἢ καθ' οἷονδήποτε τρόπον νὰ τὸν στερήσῃ τῆς ζωῆς· 6) ὅταν τὰ τέκνα ἢ ἐν ἐξ αὐτῶν παραφρονήσωσι, καὶ οἱ γονεῖς δὲν φροντίσωσι περὶ τούτου· 7) ὅταν οἱ γονεῖς δὲν προσπαθῇσωσι ν' ἀπαλλάξωσι τὸ παιδίον των τῆς αἰγμωλυσίας, καὶ 8) ὅταν οἱ γονεῖς ὀρθοδόξων παίδων κατασταθῶσιν αἰρετικοί. Δι' ἄλλας παραβάσεις παρὰ τὰς ἐνταῦθα ἀναφερομένας δὲν ἐπιτρέπεται ἡ ἀποκληρώσις ἢ ἡ παραλείψις (ζ). Διαφιλονεικεῖται δὲ ἂν ἡ ἐπερχομένη συνδιαλλαγή καταργῇ τὸ ἀποτέλεσμα τῶν τῆς ἀποκληρώσεως ἢ παραλείψεως λόγων, ἀλλὰ κατὰ τὰς γενικὰς ἀρχάς, κλίνομεν εἰς τὴν καταφατικὴν γνώμην (θ).

(α) Ν. 115. κ. 3. Francke §. 32. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 6.

(αα) Marezoll εἰς Löhr Mag. 4. σ. 392. (β) Ἄν εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν τελευτήσωσιν οἱ γονεῖς χωρὶς νὰ δυνθῶσι νὰ ἐνεργήσωσι τὴν ἀποκληρώσιν, τοιοῦτον τέκνον ἀποκλείεται τῆς διαδοχῆς ὡς ἀνάξιον. (§. 685. Ε.) (γ) Μόνη ἡ ἐναντίον τῆς θελήσεως τῶν γονέων σύζευξις δὲν εἶναι λόγος ἀποκληρώσεως, Ν. 115. κ. 3. §. 11. ἀφαίρει ὅμως τὸ δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τις προῖκα. Ὁρα §. 119. σημ. η. (δ) Ἄν εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν τελευτήσῃ ὁ ἀνὴρ ἐν μανίᾳ, μεταβαίνει ἡ κληρονομία εἰς τὸν περιθάλψαντα αὐτὸν (§. 628.), καὶ ἂν πρὸ τῆς μανίας τοῦ εἶχε συντάξῃ διαθήκην δι' ἧς διωρίζοντο τὰ τέκνα τοῦ κληρονόμου, ἀποκλείονται αὐτῆς ὡς ἀνάξια, ὁ δὲ ἐπιμεληθεὶς τὸν ἀποθνήσκοντα λαμβάνει τὴν θέσιν των, τὰ δὲ λοιπὰ μένουσιν ἐν ἰσχύϊ. Ν. 115. κ. 3. §. 12. (δδ) Ν. 115. κ. 3. §. 13. Marezoll z. 2. σ. 445. Buchholtz Vers. ἀρ. 20. (ε) Ν. 115. κ. 4. (ς) Καθότι ἡ Ν. 115. κ. 3. πρ. λέγει ῥητῶς. «ὥστε παρὰ ταύτας μηδεὶ ἐξεῖναι ἐξ ἐτέρου νόμου ἀχαριστίας αἰτίαν ἀντιτιθεῖναι, εἴμῃ τὰς τῷ ὕφει τῆς παρούσης διατάξεως περιεχομένας.» Thibaut Vers. 1. σ. 274. (η) Ἐξ ἀναλ. §. 12. J. 4. 4. ff. 11. §. 1. D. 47. 10. [11. B. 60. 21.] Glück Comm. μ. 7. σ. 217. Francke σ. 414. διακρίνουσιν τινὲς ἂν ἡ συνδιαλλαγή συνέβῃ πρὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης ἢ μετ' αὐτήν. Häpfner C. §. 476. σημ. 7. Mühlenbruch doctr. Pand. §. 683. ἀρνητικῶς ἀποφαίνεται ὡς πρὸς τὸ ζήτημα τοῦτο ὁ Marezoll Z. 6. σ. 70.

§. 661.

Συνέπεται τῆς παρανόμου ἀποκλείσεως ().*

Ὅταν ὁ διαθέτης δὲν ἐνεργήσῃ πᾶν ὅ,τι οἱ νόμοι ἀπαιτοῦν ὡς πρὸς τοὺς ἀναγκαίους καὶ τοὺς τὸ δικαίωμα τῆς νομίμου μερίδος ἀπολαμβάνοντας κληρονόμους αὐτοῦ, αἱ προκύπτουσαι συνέπειαί εἶναι διάφοροι. I) Ἄν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι ἐγκατασταθῶσι, δὲν δύνανται νὰ πράξωσι τίποτε κατὰ τῆς διαθήκης, καὶ ἐὰν ἀκόμη δὲν τοῖς ἀφεθῇ ὁλόκληρος ἡ νόμιμος μερίς, ἀλλ' ἔχουν εἰς τοιαύτην περίπτωσιν μόνον ἀγωγὴν πρὸς συμπλήρωσιν τῆς νομίμου μερίδος (α). Τὸ αὐτὸ ἰσχύει ἐπομένως καὶ ὡς πρὸς τοὺς ἀδελφοὺς, ὅταν δὲν τοῖς δοθῇ ὅπωςδῆποτε ἡ νόμιμος μερίς (§. 658.), ἢ δὲν τοῖς δοθῇ ὁλόκληρος (αα). II) Ἄν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι καὶ οἱ μεριδοῦχοι ἀποκλεισθῶσι παντελῶς, πρέπει νὰ διακριθῇ τὸ πρὸ τῆς Νεαράς 115 ἀπὸ τοῦ μετ' αὐτὴν δίκαιον. Α) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον I) οἱ ὑπὸ τοῦ πατρὸς αὐτῶν παραλειφθέντες *sui* ἠδύναντο νὰ προσβάλωσι τὴν διαθήκην κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ὡς ἄκυρον (*nullum*) ἢ ὡς *ξηγνυμένην* (*ruptam*), καθόσον εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς συντάξεώς της ἦσαν ἤδη *sui*, ἢ κατέστησαν τοιοῦτοι μετὰ ταῦτα (*posthumi*) (β). οἱ παραλειφθέντες χειράφεται ἠδύναντο ἀπ' ἐναντίας νὰ ζητήσωσι τὴν B. P. contra tabulas, ἣτις ἐχορηγεῖτο καὶ εἰς τοὺς παραλειφθέντας *suios* (§. 613. 614.) (γ). 2) Ἄν δὲ οἱ παῖδες, εἴτε *sui* ἦσαν εἴτε χειράφεται, ἀπεκληρόνοντο κατὰ τοὺς τύπους παρὰ τοῦ πατρὸς, δὲν εἶχον εἰμὴ τὴν περὶ τῆς ἀστοργου διαθήκης *μέμφιν* (*querela inofficiosi testamenti*), ὅταν ἠδύναντο ν' ἀποδείξωσιν, ὅτι ἀδίκως (*inique*) ἀπεκληρώθησαν (δ). Ἐναντίον τῆς τῆς μητρὸς καὶ τῆς τῶν παίδων διαθήκης ἐχορηγεῖτο διὰ τοὺς αὐτοὺς λόγους μόνον ἡ περὶ τῆς ἀστοργου διαθήκης *μέμφις* (ε), καθὼς καὶ ἐναντίον τῆς διαθήκης τῶν

ειδελφῶν, ὅταν ὁ διαθέτης, ἐγκατέστησεν αἰσχρὸν πρόσωπον κληρονόμον, χωρὶς ν' ἀφήσῃ εἰς τοὺς ἀδελφούς του τὴν νόμιμον μερίδα (ζ). Ἀποτέλεσμα τῆς περὶ ἀκυρότητος ἀγωγῆς (*querela nullitatis*), τῆς B. P. contra tabulas καὶ τῆς περὶ τῆς ἀστοργου διαθήκης μέμψεως ἦτον κατὰ τὸ παλαιὸν δίκαιον ἡ ἀκύρωσις τῆς διαθήκης καθ' ὅλον τὸ περιεχόμενον αὐτῆς (η). Β) Τὸ νεώτερον δίκαιον ἢ ἡ Νεαρὰ 115. κ. 3—5. δὲν μετέβαλε τίποτε 1) ὡς πρὸς τοὺς ἀδελφούς, οἱ ὅποιοι ἐξακολουθοῦν ἐπομένως νὰ ἔχωσι τὴν ἀρχαίαν περὶ τῆς ἀστοργου διαθήκης μέμψιν μετὰ τὰ ἀποτελέσματα της (ηη). 2) Ὡς πρὸς τοὺς γονεῖς δὲ (θ) καὶ τοὺς παῖδας, ὁ Ἰουστινιανὸς διέταξε νὰ ἐγκαθιστῶνται πάντοτε κληρονόμοι, καὶ ἡ παντελὴς αὐτῶν ἀπόκλεισις εἴτε δι' ἀποκληρώσεως, εἴτε διὰ παραλείψεως, νὰ μὴ ἐπιτρέπεται εἰμὴ ὅταν ὑπάρχῃ εἰς τῶν ἐν τῇ Νεαρᾷ εἰδικῶς ἀπαριθμουμένων λόγων, καὶ ἀναφέρεται οὗτος ἐν τῇ διαθήκῃ (θθ). Ἄν ἡ νέα αὕτη τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξις παραβιασθῇ, εἴτε διότι δὲν ἀναφέρεται οὐδεὶς λόγος, εἴτε διότι ὁ ἀναφερόμενος δὲν εἶναι νόμιμος, ἢ εἶναι μὲν νόμιμος, ἀλλ' οὐχὶ ἀληθὴς, οἰνομοδιδάσκαλοι ἔχουν τρία συστήματα ὡς πρὸς τὰ χορηγούμενα ἐνδिका μέσα. α) Κατὰ τὸ πρῶτον σύστημα, τὸ λεγόμενον ἀκυρωτικόν, ἡ διαθήκη πρέπει νὰ προσβληθῇ διὰ τῆς περὶ ἀκυρότητος ἀγωγῆς ὡς ἐκ τοῦ νεωτέρου δικαίου (*querela nullitatis ex jure novo*) (ι). β) κατὰ τὸ δεύτερον, τὸ περὶ τῆς μέμψεως, ἡ προσβολὴ αὕτη πρέπει ἀπ' ἐναντίας νὰ γίνεται πάντοτε διὰ τῆς μέμψεως τῆς ἀστοργου διαθήκης (*querela inofficiosi testamenti*), τὸ δὲ ἀποτέλεσμα ἀμφοτέρων εἶναι ὅτι μόνῃ ἢ τοῦ κληρονόμου ἐγκατάστασις ἀκυροῦται, ἐν ᾧ ἡ λοιπὴ διαθήκη μένει ἰσχυρά (κ). γ) κατὰ τὸ τρίτον σύστημα, τὸ μικτόν, ἂν οὐδεὶς λόγος ἀναφέρεται, ἢ ἂν ὁ ἀναφερόμενος δὲν ᾖ νόμιμος, ἡ διαθήκη δύναται νὰ προσβληθῇ ὡς ἄκυρος (*nullum*), ἂν ἀπ' ἐναντίας ὁ ἀναφε-

ρόμενος νόμιμος λόγος δὲν ἦναι ἀληθής, ὡς ἄστοργος (λ). Ἐκ τῶν τριῶν τούτων συστημάτων θεωρητικῶς ἐξεταζόμενον τὸ περὶ τῆς μέμφεως φαίνεται προτιμητέον (μ). ἀλλ' ἡ σημερινὴ πρᾶξις τῶν Γερμανικῶν δικαστηρίων ἀκολουθεῖ μᾶλλον τὸ μικτόν.

(*) Ἐκτὸς τῶν ἀνωτέρω §. 654. σημ. α. καὶ §. 658. σημ. * ἀπαριθμηθέντων συγγραμμάτων, σημειωτέον καὶ τὰ ἐπόμενα. Fernandez de Retes ad tit. de honor. poss. contra tab. et de inoff. test. εἰς Mermet. thes. T. 6. σ. 489. Stein Vers. einer theor. pr. Abh. über die Lehre des Röm. R. von pflichtwidrigen Testam. Erlangen 1798. Koch Bon. possessio. Giessen 1799. σ. 134. Glück Comm. (T. 6. 7.) §. 535—561. Schweppe Diss. de querela inoff. test. successori necessario in genere tali in unoquoque casu concedenda nec ne. Gött. 1803. Planck Diss. de nexu et habitu inter diversas successionis necessariae species et differ. et conven. inter eas intercedentibus ex jure novissimo. Gött. 1806. (ὄρα καὶ τὰς ἐξῆς σημ. ι. κ. λ.) Francke §. 27—31. (α) §. 3. J. 2. 18. c. 30. pr. c. 35. §. 2. c. 36. C. 3. 28. [61. 62. B. 39. 1.] N. 115. x. 5. πρ. Glück 7. σ. 147. Bülow Abh. μ. ι. ἀρ. 9. De Schleinitz Comm. de actione quae ad supplendam legitimam agitur. Gött. 1819. Francke §. 25—28. Mühlenbruch ἀν. μ. 36. §. 1411. f. Fuhr εἰς Lindes Z. 7. σ. 290. (αα) Heineken Diss. de parentibus et fratribus ex L. 30. C. de inoff. test. agere valentibus. Helmst. 1762.

(6) Ulpianus 22. 14. Gaius 2. 123.—pr. §. 1. J. 2. 13.—fr. 30. D. 28. 2. [30. B. 35. 8.] αὐτοὶ καὶ περὶ τῆς ἐγκαταστάσεως καὶ τῆς ἀποκληρώσεως τῶν ὀφγενῶν ἐν γένει fr. 29. D. 28. 2. καὶ περὶ τούτου Mühlenbruch T. 36. Comm. σ. 241—299. (γ) Ulpianus 22. 23. καὶ 28. 2—4. Gaius 2. 135. §. 3. J. 2. 13. fr. 8. pr. D. 37. 4. [7. B. 40. 3.] (δ) fr. 1—3. D. 5. 2. [1—3. B. 39. 1.] fr. 10. §. 5. D. 37. 4. [9. B. 40. 3.] Οἱ χειράφεται ἐπρεπὲν εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν γὰρ ζητήσωσι πρῶτον τὴν B. P. ex edicto unde liberi, ἥτις καὶ διὰ τοῦτο ἐλέγχετο B. P. litis ordinandæ gratia. fr. 6. §. 2. fr. 7. fr. 8. pr. D. 5. 2. [6. 7. 8. B. 39. 1.] (ε) §. 7. J. 2. 13. §. 1. J. 2. 18. c. 17. 28. C. 3. 28. [49. 57. B. 39. 1.] (ζ) c. 27. C. ἀν. [56. B. ἀν.]

(η) Ulpianus 22. 16. καὶ 18.—§. 1. J. 2. 17.—fr. 10. §. 2. D. 37. 5. [9. B. 40. 3.] fr. 8. §. 16. fr. 23. D. 5. 2. [6. 28. B. 39. 1.] fr. 7. D. 28. 2. [7. B. 35. 6.] ἐπὶ τῆς B. P. contra tabulas ἔμμενον ἐν

τούταις ισχυραὶ αἱ ἐν τῇ διαθήκῃ ὑπὲρ τῶν κατιόντων καὶ ἀνιόντων τοῦ διαθέ-
του κληροδοτήσεως. fr. 1. pr. §. 1. fr. 3. §. 1. fr. 5. §. 2. D. 37. 5. [33.
B. 39. 1. καὶ 1. B. 44. 23.] (γν) Ἄλλως Unterholzner Verj. 2.
σ. 65. 66. (θ) Ἐνταῦθα πρέπει νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν ἡ Bon. poss. τοῦ pa-
rens manumissor, καὶ τὸ ζήτημα ἂν ἐχῇ εἰσέτι πρακτικὴν σημασίαν. Κα-
ταφατικῶς ὁ Mayer εἰ; Diss. de hereditate parentis manumissoris.
Tüb. 1832. σ. 57. Ἀποφατικῶς μὲ ὅλους σχεδὸν τοὺς νομολόγους ὁ Fran-
cke Notherbenrecht. §. 39. R. (θ) Ὁρα ἰδίως Bluntschli Ent-
wicklung der Erbfolge gegen den letzten Willen mit besond.
Bücksicht auf Nov. 115. Bonn. 1829. Francke §. 27—30.

(ι) Martinus et Azo in glossa ad L. 5. D. de inoff. test. καὶ
ad Auth. coll. 8. tit. 16. c. 3. s. v. nominatim καὶ ad vers. Si
autem hæc observata non fuerint. Schneidt de querela inoff.
tes. inter par. et liberos exule. Virceburg. 1778. Weber zu
Höpfner Comm. §. 325. συμ. 2. Thibaut Pand. §. 819. We-
ning—Ingenheim Civilrecht §. 498. Gans Scholien z. Gai-
us σ. 295. καὶ Erbr. 2. σ. 92—107. 115—151. Wenck in præf.
ad Hauboldi opusc. σ. XXII. Blume Vorr. zu s. Grundr. des
Pandektenrechts. σ. XXXVI. Bluntschli §. 24—26. Francke
§. 29. Mühlenbruch doctr. P. §. 775. 776. (x) Cujacius
ad. N. 18. καὶ Comm. in L. 3. de liberis et postum. Donelli C.
i. c. L. 6. c. 12. Duaren i comm. ad tit. Dig. de inoff. test. c. 3.
Vinnii sel. quæst. L. 2. c. 21. Voetii comm. ad Pand. L. 5. tit.
2. §. 23. Malblanc princ. i. R. T. 3. §. 697. Paul du Roi
de test. ob exheredationem sine elogio factam non ipso jure nullo.
Helmst. 1790. Hofacker histor. i. c. de exher. et præter. Tüb.
1782. §. 26. Koch Bon. possessio σ. 140. Glück C. μ. 7. σ. 347.
Schöman Handb. d. CR. 2. σ. 139. Valett Notherbenrecht. §.
36. Hartitzsch Erbr. §. 126. Unterholzner Verj. 2. §.
170. Rosshirt Erbr. σ. 403. Fuhr civilist. Vers. ἀρ. 4. καὶ Ros-
shirt Heidelb. Jahrb. 1834. ἀρ. 51. R.

(λ) Bassianus et Accursius in glossa not. 1. ἀν. Faber
in error. pragm. Dec. 16. err. 7. Schilter praxis j. R. Ex 14.
§. 46. Ex. 38. §. 54. Strykii usus mod. Pand. L. 5. T. 2. §. 4.
Emminghaus ad Cocc. jus controvers. L. 6. t. 2. qu. 7. not. c.
Walch jus controvers. Sect. 2. Cap. 4. membr. 2. §. 20. Madihn
de succ. §. 141. Haubold Diss. de diff. intertest. nullum
et inoff. Lips. 1784. (μ) Καὶ ἡ ἑκφρασις αὐτῇ « rescisso ἢ eva-
cuato testamento, » δι' ἧς εἰς τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἐχαρακτηρίζετο

μόνον τὸ test. inofficiosum, τὸ ἀποδεικνύει. Τὸ δὲ « quantum ad institutionem heredum pertinet » εἶναι νεώτερος περιορισμὸς τῶν ἀρχαίων συν-
 επειῶν τῆς ἀνατροπῆς. Καὶ ὁ Julianus δὲ in epitome N. 115. ἐμι-
 λεῖ εἰς τοιαύτην περίπτωσιν μόνον περὶ τοῦ test. inoff. (v) Περί ὧν
 τούτων τῶν διαφορῶν γνωμῶν καὶ συστημάτων ἔρα Koch Bon. poss. σ.
 131—164. Glück μ. 7. σ. 335—351. Spangenberg εἰς Strube's
 rechtl. Bed. Hannov. 1827. T. 2. 314. σημ. *. σ. 79. Bluntschli
 καὶ Francke εἰς τὰς ἐν τῇ σημ. 00 ἀναφερ. συγγράμματά.

§. 662.

2. *Περὶ τῆς μέμφεως τῆς ἀστόργου διαθήκης ιδίως (α).*
α. Τίς δύναται νὰ τὴν κινήσῃ;

Τὴν τῆς ἀστόργου διαθήκης μέμφιν (querela inof-
 ficiosi testamenti) ἔχουν τὸ δικαίωμα νὰ κινήσωσι 1) πρὸ
 πάντων οἱ κατιόντες μεριδοῦχοι τοῦ κληρονομουμένου. Ἄν δὲν
 ὑπάρχωσι κατιόντες, ἢ ἂν δὲν δύνανται ἢ δὲν θέλωσι νὰ κι-
 νήσωσι τὴν μέμφιν, ἀνήκει αὕτη 2) εἰς τοὺς ἀριόντας με-
 ριδούχους, καὶ ἂν ἐγκατασταθῇ ὡς κληρονόμος αἰσχρὸν
 πρόσωπον, δύναται νὰ κινήθῃ καὶ παρὰ τῶν ἀμφιθαλῶν καὶ
 ὁμοπατρῶν ἀδελφῶν τοῦ διαθέτου. Ἄν εἰς τὴν μίαν ἢ τὴν
 ἄλλην περίπτωσιν πολλὰ πρόσωπα ἔχωσι συγχρόνως δικαίω-
 μα μέμφεως, ἐν δ' ἐξ αὐτῶν δὲν θέλῃ ἢ ἀναβάλλῃ νὰ τὴν
 κινήσῃ, ἢ μερίς τοῦ προσαυξάνει εἰς τοὺς λοιποὺς (6), καὶ ἂν
 ὅλοι ὁμοῦ οἱ κατὰ πρῶτον λόγον καλούμενοι δὲν θέλωσιν ἢ
 δὲν δύνανται νὰ τὴν κινήσωσι, μεταβαίνει εἰς τοὺς ἀμέσως
 μετ' αὐτοὺς καλουμένους (γ).

(α) Ὑρα τὰ ἐν τῷ §. 654. σημ. α. §. 658. σημ. *. §. 661. σημ. *. ἀνα-
 φερ. συγγράμμ. Donelli i. c. L. 19. c. 3—10. Glück T. 7. §. 552—
 561. Hartitzsch Erbr. §. 128—134. Neustetel u. Zimmern
 römischrechtl. Untersuchungen ἀρ. 3. Francke §. 20—24. Müll-
 lenbruch ἀν. μ. 35. §. 1421. e. (6) fr. 16. pr. fr. 17. pr. fr.
 23. §. 2. D. 5. 2. [16. 17. 23. B. 39. 1.] (γ) Κατὰ τὸν εἰς τὸν §. 619.
 ἀρ. 3. κανόνα. Ὁρα καὶ fr. 1. §. 7. D. 38. 3. [6. B. 45. 2.] fr. 31. pr.
 fr. 14. D. 5. 2. [31. B. 39. 1.] c. 34. C. 3. 38. Schrader Comm.
 2. cap. 3. Glück 7. σ. 380.

§. 663.

β'. *Ἐναντίον τίτος κινεῖται ;*

Ἡ μέμφις ὀφείλει νὰ κινηθῇ κατὰ τοῦ ἐν τῇ διαθήκῃ ἐγκατασταθέντος κληρονόμου (α). Ἄν κινηθῇ 1) ὑπὸ κατιόντων ἢ ἀνιόντων, λαμβάνει χώραν ἐναντίον παντός ὁποιοῦδήποτε κληρονόμου (β), καὶ, ἐὰν ὁ ἐνάγων ἀρνηται τὴν ἀλήθειαν τοῦ ἀναφερομένου τῆς ἀποκληρώσεως λόγου, ὀφείλει οὗτος νὰ τὴν ἀποδείξῃ (γ). 2) Ἄν ἀπ' ἐναντίας κινηθῇ παρ' ἀδελφῶν δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἰμὴ μόνον κατ' ἐκείνου τοῦ ἐγκατασταθέντος κληρονόμου ὥς ἐστιν αἰσχροὺν πρόσωπον, καὶ ἐνταῦθα ὀφείλει ὁ ἐνάγων ν' ἀποδείξῃ τὸ αἰσχρὸν τοῦ ἐνχομένου, καὶ ὅτι ἄνευ λόγου ἐπροτιμήθη αὐτοῦ (δ).

(α) Ἐν ὅσῳ δὲ αὐτὸς δὲν προσέλθῃ εἰς τὴν κληρονομίαν, ἀργεῖ ἡ μέμφις. fr. 8. §. 10. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] (β) fr. 8. §. 2. D. ἂν. λαμβάνει δὲ χώραν καὶ κατὰ παντός ὅστις λάβῃ τὴν θέσιν τοῦ κληρονόμου. c. 1. 10. C. 3. 28. [38. 44. B. 39. 1.] (γ) N. 115. κ. 3. §. 14. εἰς τὸ τέλος. « Εἴτε τοίνυν πάσας . . . παρακαλεσόμεθα. » παρὰ β. κ. 4. §. 9. ἂν. (δ) fr. 5. fr. 24. D. 5. 2. [5. 24. B. ἂν.] c. 29. C. 3. 28. [56. B. 39. 1.]

§. 664.

γ'. *Τί σκοπεύεται δι' αὐτῆς ;*

Διὰ τῆς μέμφεως σκοπεύεται ἡ ἀνατροπὴ τῆς διαθήκης καὶ ἡ τῆς κληρονομίας παραχώρησις. Ἄν ὁ κινῶν αὐτὴν ᾖ μόνον ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, ἡ μέμφις κινεῖται ὡς πρὸς ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, ἄλλως δὲ μόνον ὡς πρὸς τὸ μέρος τὸ ὑποῖον ἤθελε λάβῃ ἐξ ἀδιαθέτου (α), ἐκτὸς μόνον ἂν λάβῃ χώραν δικαίωμα προσαυξήσεως (§. 662.) (β). Καὶ οἱ ἀδελφοὶ δὲ δὲν δύνανται νὰ κινήσωσι τὴν μέμφιν ἐναντίον τοῦ ἐγκατασταθέντος αἰσχροῦ προσώπου εἰμὴ μόνον ὡς πρὸς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου ἀνήκουσαν αὐτοῖς μερίδα, καὶ ἂν ἐγκατασταθῶσι συγχρόνως τίμιον καὶ αἰσχρὸν πρό-

σωπον, δὲν δύναται νὰ ζητηθῇ διὰ τῆς μέμφεως εἰμὴ ὅ,τι τὸ αἰσχρὸν πρόσωπον ἐμελλε νὰ λάβῃ ὡς ἐκ τῆς θελήσεως τοῦ διαθέτου (γ).

(α) fr. 8. §. 8. fr. 19. D. 5. 2. [8. B. ἀν.] Schrad er ἀν. c. 2.

(β) fr. 17. pr. fr. 23. §. 2. D. ἀν. [17. 23. B. ἀν.] (γ) fr. 24. D. ἀν. [24. B. ἀν.] c. 3. C. Th. 2. 19.—c. 27. C. 3. 28. [56. B. 39. 1.] Francke Notherbenrecht σ. 268. Ἄλλως ὡς πρὸς τὸ τελευταῖον Buchholtz j. Abh. σ. 99. κατὰ τὴν γνώμην τοῦ ὅσιου, ὅταν τὸ εἰς τὸ αἰσχρὸν πρόσωπον καταλειφθὲν δὲν εἶναι ἴσον μὲ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου μερίδα τοῦ ἐνάγοντος ἀδελφοῦ, ἡ μέμφις λαμβάνει χώραν πρὸς συμπλήρωσιν τῆς μερίδος ταύτης καὶ κατὰ τοῦ τιμίου προσώπου (persona honesta).

§. 665.

Ἀποτέλεσμα αὐτῆς. (α)

Ἄν ἡ μέμφις Α) κινηθῇ ἐπιτυχῶς, πρέπει ὡς πρὸς τ' ἀποτελέσματα αὐτῆς νὰ γίνωσιν αἱ ἀκόλουθοι διακρίσεις. 1) Ἄν κινηθῇ ὑπὸ κατιόντων ἢ ἀνιόντων, ὁ ἐστὶν ὡς ἐκ τοῦ γεωτέρου δικαίου (§. 661.), ἡ διαθήκη δὲν ἀκυροῦται εἰμὴ ὡς πρὸς τὴν τοῦ κληρονόμου ἐγκατάστασιν, καὶ ὁλοκληρῶς μὲν ὅταν ὁ ἐνάγων ζητῇ τὴν ὁλοσχερῇ, ἐν μέρει δὲ ὅταν ζητῇ τὴν μερικὴν αὐτῆς ἀνατροπὴν (§. 664.), αἱ δὲ ἐν τῇ διαθήκῃ περιλαμβανόμεναι λοιπαὶ διατάξεις, ἐπομένως καὶ αἱ κληροδοτήσεις καὶ τὰ καταπιστεύματα φυλάττουν τὸ κῦρος των (β). Ἄν δ' ἡ ἐγκατάστασις α) προσβληθῇ ὁλοσχερῶς, λαμβάνει χώραν ἡ καθαρὰ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ, καὶ ὠφελοῦνται ἐκ τῆς νίκης καὶ ἐκεῖνοι οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι ὅσοι προσωπικῶς δὲν εἶχον δικαίωμα πρὸς μέμφιν (γ). 6) Ἄν ἀπ' ἐναντίας ἡ ἐγκατάστασις ἀνατραπῇ μόνον ἐν μέρει, λαμβάνει χώραν μικτὴ διαδοχῇ, ἡ ἐξ ἀδιαθέτου ὡς πρὸς τὸ ὑπὸ τοῦ ἐνάγοντος λαμβανόμενον μέρος, ἡ ἐκ διαθήκης δὲ ὡς πρὸς τὸ μέρος τὸ ὁποῖον διατηρεῖ ὁ ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος. Τὰ χρέη καὶ αἱ κληροδοσίαι πληρόνονται τότε παρ' ἐκάστου αὐτῶν ἀναλόγως τῆς μερίδος των (δ). 2) Ἄν

ἡ μέμφις κινηθῇ ὑπὸ τῶν ἀδελφῶν, κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον (§. 661.), πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἂν δὲν ἐγκατεστήθῃ εἰμὴ μόνον αἰσχροὺς πρόσωπον, καὶ ἀνατραπῇ ὁλοσχερῶς ἡ ἐγκατάστασις αὐτοῦ, ἡ διαθήκη ἀκυροῦται ὡς πρὸς ὅλον τὸ περιεχόμενον αὐτῆς, καὶ λαμβάνει χώραν ἡ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ, ὥστε κληρονομοῦν καὶ ὅσοι δὲν εἶχον αὐτοπροσώπως δικαίωμα πρὸς μέμφιν, ἂν ὅμως ἡ ἐγκατάστασις τοῦ αἰσχροῦ προσώπου δὲν ἀνατραπῇ ὁλοσχερῶς, λαμβάνει πάλιν χώραν μικτὴ διαδοχῇ, καὶ αἱ κληροδοσίαι μένουν ἰσχυραί. Τὸ αὐτὸ συμβαίνει β) καὶ ὅταν ἐγκατασταθῶσι τίμιον καὶ αἰσχροὺς πρόσωπον, καὶ τότε ἀνατρέπεται μόνον ἡ τοῦ τελευταίου ἐγκατάστασις ὁλόκληρος ἢ κατὰ μέρος ἀναλόγως μετὰ τὴν ἐξ ἀδιαθέτου μερίδα τῶν ἐναγόντων, μένει δὲ ἰσχυρὰ ἡ ἐγκατάστασις τοῦ πρώτου καὶ μετ' αὐτῆς φυλάττουν τὸ κῦρὸς των καὶ αἱ κληροδοτήσεις (ε). Β) Ἄν ἡ μέμφις δὲν ἐπιτύχῃ, ἂν δηλ. ὁ ἐνάγων ἡττηθῇ, ἡ διαθήκη μένει ἰσχυρὰ, ὁ δὲ ἐνάγων στερεῖται ἐν γένει πρὸς τιμωρίαν ὅλων ὅσα τῷ εἶχον καταλειφθῇ διὰ τῆς διαθήκης (ζ).

(α) Stein v. pflichtw. Test. §. 36—39. Koch de succ. ab int. σ. 209. Schrader ἀν. cap. 4. Glück T. 7. σ. 442. (β) N. 115. κ. 3. §. 14. εἰς τὸ τέλος, καὶ κ. 4. §. 9. ἀν. (γ) N. 115. ἀν. ἀνλοπόν ὁ ἐνάγων δὲν ᾔδει ὁ προσεχέστερος ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, καὶ ἡ νίκη τοῦ αὐτοῦ δὲν ἤθελε τὸν ὠφελήσει παντελῶς. fr. 6. §. 1. D. 5. 2. [6. B. 39. 1.] (δ) fr. 15. §. 2. fr. 16. pr. fr. 19. fr. 25. §. 1. D. 5. 2. [15. 16. 19. 25. B. 39. 1.] Zimmern ἀν. σ. 54. (ε) Εἰς ἀναλ. fr. 15. §. 2. fr. 24. D. 5. 2. [15. 24. B. ἀν.] c. 13. C. 3. 28. ἄλλης γνώμης εἶναι ἐν μέρει Buchholtz j. Abh. σ. 99. (ὅρα §. 664. σημ. γ.) (ζ) fr. 8. §. 24. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.]

§. 666.

ε. Ἰδιότητες τῆς μέμφεως καὶ πότε δὲν λαμβάνει
χώραν.

Ἔς πρὸς τὴν μέμφιν δὲ τῆς ἀστόργου διαθήκης πρέπει

νὰ σημειωθῶσι καὶ τὰ ἐξῆς. 1) Τότε μόνον ἐπιτρέπεται αὐτῇ, ὅταν ὁ ἐνάγων δὲν ἔχῃ ἄλλο ἐνδίκον μέσον (α). 2) ὀφείλει νὰ κινηθῇ ἐντὸς πέντε ἐτῶν ἀφ' ἧς ἐποχῆς ἀπεδέχθη τὴν κληρονομίαν ὁ ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος (β). 3) μεταβαίνει μὲν εἰς τοὺς κατιόντας τοῦ ἔχοντος δικαίωμα πρὸς μέμψιν, (προϋποτιθεμένου ὅτι οὗτος δὲν παρητήθη αὐτῆς (ββ), ἡ ὅτι δὲν παρῆλθεν εἰσέτι ἡ ὑπὸ τοῦ νόμου αὐτῷ παραχωρουμένη πενταετὴς προθεσμία), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς ἄλλους κληρονόμους του, ἐκτὸς μόνον ἂν ζῶντος αὐτοῦ ἐκινήθη, ἡ ἂν ὁ ἔχων δικαίωμα νὰ τὴν κινήσῃ ἀποθάνῃ ἐν ᾧ διασκέπτεται ὁ διὰ τῆς διαθήκης ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος (γ). 4) Τέλος δὲν λαμβάνει παντάπασι χώραν, α) ἐναντίον τῆς ἐν στρατοπέδῳ συρταχθείσης στρατιωτικῆς διαθήκης, ἂν ὁ στρατιώτης ἐγνώριζεν ὅτι εἶχεν ἡ ἔμελλε ν' ἀποκτήσῃ ἀναγκαίους κληρονόμους (δ). β) ἐναντίον τῆς διαθήκης τὴν ὁποίαν ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἔκαμεν ὡς πρὸς τὸ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτιον, ἐν ᾧ ὁ διαθέτης εἶναι ὑπεξούσιος, καθὼς καὶ ἐναντίον τῆς διαθήκης τὴν ὁποίαν ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἔκαμεν ὡς πρὸς τὸ οἰονεὶ στρατιωτικὸν αὐτοῦ χρημάτιον, ἐκτὸς μόνον ἂν ᾗναι κληρικὸς (ε). γ) ἐναντίον τῆς ὑπὸ τοῦ πατρὸς διαταχθείσης ὀρφανικῆς ὑποκαταστάσεως (ζ) καὶ δ) ἐναντίον ἀποκληρώσεως γενομένης μὲ καλὸν σκοπὸν (*bona mente*), ὅταν δηλ. ἀποκληρόνητις τὸν ἀναγκαῖον αὐτοῦ κληρονόμον σκοπεύων τὸ συμφέρον αὐτοῦ τοῦ ἰδίου (η).

(α) §. 2. J. 2. 18. παράβ. καὶ c. 14. C. 3. 28. [46. B. 39. 1.]

(β) fr. 8. §. 17. fr. 9. D. 5. 2. [8. B. ἐν.] c. 34. 36. §. 2. C. 3. 28. [60. 62. B. 39. 1.] c. 2. C. 2. 41. [2. B. 10. 23.] Unterholzner Verj. 2. §. 169—171. (ββ) Διάφορον τούτου εἶναι τὸ ζητήμα ἂν ζῶντος εἰσέτι τοῦ διαθέτου δύναται τις νὰ παραιτηθῇ τῆς μέμψεως, τὸ ὅποιον ἡμεῖς ἀρνούμεθα, c. 35. §. 1. C. 3. 28. [61. B. 39. 1.] (κατὰ τὸ κανον. δίκαιον ἡ ἐνορκος τούτου διαβεβαίωσις ἔχει ἰσχὺν c. 2. in 610. 1. 18.) (γ) fr. 6. §. 2. fr. 7. ἀν. [6. 7. B. ἀν.] c. 5. 34. C. ἀν. [60. B. ἀν.] Voelcker Diss. de transitu querelae inoff. test. ad herco-

des. Jenæ 1772. Marezoll T. 3. σ. 343. (δ) §. 6. J. 2. 13. — c. 9. C. 3. 28. c. 9. 10. C. 6. 21. παράβ. με c. 17. αὐτ. [17. B. 35. 4.] (ε) c. 37. C. 3. 26. [63. B. 39. 1.] N. 123. κ. 19. ὁ Francke §. 35. θεωρεῖ τὸ προνόμιον τοῦτο τοῦ ὑπεξουσίου υἱοῦ ὡς κατηργημένον διὰ τῆς N. 115. κ. 3. 4. καὶ N. 123. κ. 9. τοῦλάχιστον ὡς πρὸς τοὺς κατιόντας καὶ τοὺς ἀνιόντας αὐτοῦ. (ζ) fr. 8. §. 5. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] cap. 1. in f. de test. in 6to. Zimmern röm. rechtl. Unters. 1. σ. 83. Thibaut Arch. c. Pr. 5. σ. 345. ἄλλως ὁ Francke §. 36. διὰ τὴν N. 115. παράβ. §. 669. ἀρ. 4. (η) fr. 18. D. 28. 2. fr. 16. §. 2. 3. D. 27. 10. [16. B. 38. 10.] fr. 12. §. 2. fr. 47. pr. D. 38. 2. [9. 43. B. 49. 5. σ. 27.] c. 26. C. 3. 28. Zimmern Arch. c. Pr. 8. σ. 163. Unterholzner 2. σ. 53. Mühlenbruch doct. Pand. §. 684. Ἡ exheredatio bona mente ἀπορρίπτεται παντελῶς, τοῦλάχιστον κατὰ τὸν νεώτερον δίκαιον, ἀπὸ τὸν Francke §. 34.

§. 667.

II. Τυχαιὸν περιεχόμενον τῶν διαθηκῶν.

Ἐκτὸς ὅτι εἶναι οὐσιωδῶς ἀναγκαῖον εἰς πᾶσαν διαθήκην νὰ ἐγκαθίσταται ἄμεσος κληρονόμος καὶ νὰ λαμβάνωνται προσηκόντως ὑπ' ὅψιν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι, δύνανται νὰ γίνωσι διὰ τῆς διαθήκης καὶ ἄλλαι διατάξεις ὡς ὑποκαταστάσεις, κληροδοτήσεις, καταπιστεύσεις, διορισμὸς ἐπιτρόπων καὶ χειραφετήσεις, ταῦτα δὲ ὅλα ἐξαρτῶνται ἐκ τῆς ἐλευθέρως τοῦ διαθέτου θελήσεως. Καὶ περὶ μὲν τῆς ἐκ διαθήκης ἐπιτροπείας ἔγινεν ἤδη λόγος ἀνωτέρω (§ 577. 578.), τὸ δὲ περὶ τῶν ἀπελευθερώσεων δίκαιον εἶναι παρ' ἡμῖν ἄχρηστον, καὶ αἱ περὶ τῶν κληροδοτήσεων καὶ τῶν καταπιστεύσεων ἀρχαὶ θέλουν ἐκτεθῆ κατωτέρω ὁμοῦ μετὰ τὴν περὶ τῶν κωδικέλλων θεωρίαν, διότι αἱ κληροδοτήσεις καὶ αἱ καταπιστεύσεις δύνανται νὰ διαταχθῶσιν ἐπίσης διὰ κωδικέλλου ὡς καὶ διὰ διαθήκης (§. 700.). Ἐνταῦθα λοιπὸν δὲν μᾶς μένει νὰ πραγματευθῶμεν εἰμὴ περὶ τῶν ὑποκαταστάσεων ἀμέσου κληρονόμου, αἵτινες, ὡς καὶ ἡ ἐγκατάστασις αὐτῇ, δὲν δύνανται νὰ ἐνεργηθῶσιν εἰμὴ διὰ διαθήκης.

§. 668.

Α'. Κοινή υποκατάστασις.

Αἱ διάφοροι τοῦ P. δικαίου υποκαταστάσεις (substitutiones) δὲν δύνανται νὰ περιληφθῶσιν ὑπὸ μίαν καὶ τὴν αὐτὴν γενικὴν θεωρίαν, ὅθεν καὶ ἐκάστη αὐτῶν πρέπει ν' ἀναπτυχθῇ ἰδίως. Πρώτη εἶναι Α) ἡ κοινή υποκατάστασις (vulgaris substitutio) (α) ἢ ὁ προσδιορισμὸς δευτέρου ἀμέσου κληρονόμου, ἐν περιπτώσει καθ' ἣν ὁ κατὰ πρῶτον ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος δὲν *θελήσῃ* ἢ δὲν *δυνήθῃ* νὰ γίνῃ κληρονόμος (αα)· ὡς πρὸς αὐτὴν δὲ ἰσχύουν αἱ ἐξῆς ἀρχαί. 1) Πᾶς ὅστις ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ κάμῃ διαθήκην, δύναται καὶ τοιαύτην υποκατάστασιν νὰ ἐνεργήσῃ· ἐπειδὴ ὅμως αὕτη ἡ υποκατάστασις δὲν εἶναι κυρίως εἰμὴ νέου ἄλλου ἀμέσου κληρονόμου διορισμὸς, ἐφ' ὑποθέσει ὅτι ὁ κατὰ πρῶτον γραφεὶς δὲν γίνῃ κληρονόμος, δὲν δύναται νὰ λάβῃ χώραν εἰμὴ διὰ διαθήκης, καθὼς δὲν δύναται ὡσαύτως νὰ υποκατασταθῇ εἰμὴ ὁ δυνάμενος νὰ ἐγκατασταθῇ (§. 651.). 3) Τοιαύτη δὲ διάταξις δύναται νὰ λάβῃ χώραν κατὰ διαφόρους τρόπους· οὕτω δύναται τις νὰ υποκαταστήσῃ εἰς τὸν πρῶτον κληρονόμον δεύτερον κληρονόμον, τρίτον εἰς τὸν δεύτερον, καὶ οὕτως ἐφεξῆς (heredes secundo, tertio gradu scribere) καὶ τότε ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν, ὅτι ὁ υποκατάστατος τοῦ υποκαταστάτου εἶναι υποκατάστατος τοῦ ἐγκαταστάτου (substitutus substituto est substitutus instituto) (β)· δύνανται δὲ εἰς ἓνα κληρονόμον νὰ υποκατασταθῶσιν πολλοὶ, καὶ τἀνάπαλιν εἰς εἰς πολλοὺς (γ), ὡσαύτως δὲ ἐμπορεῖ τις καὶ πολλοὺς κληρονόμους τοῦ πρώτου βαθμοῦ καὶ πολλοὺς υποκαταστάτους νὰ υποκαταστήσῃ μετὰξὺ των ἀμοιβαίως (substitutio reciproca ἢ mutua ἀμοιβαία υποκατάστασις) (δ). 4) Ἡ υποκατάστασις λαμβάνει χώραν ἅμα πραγματοποιηθῇ ἢ περίπτωσις ἕνεκα τῆς ὁποίας διετάχθη (ε). Καὶ

ἐὰν δ' αἱ τοῦ διαθέτου ἐκφράσεις ἐφαρμόζωνται μόνον εἰς τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ προηγούμενος κληρονόμος δὲν θέλῃ νὰ γίνῃ κληρονόμος, λογίζεται μολοντοῦτο ὡς σιωπηλῶς συμπεριλαμβανομένη εἰς αὐτὰς καὶ ἡ περίπτωσις καθ' ἣν αὐτὸς δὲν δύναται νὰ γίνῃ κληρονόμος, καὶ ἐναλλάξ (ζ'). 5) Ἀποτέλεσμα τῆς ὑποκαταστάσεως εἶναι ὅτι ὁ ὑποκατασταθεὶς ἐμβαίνει εἰς τὴν θέσιν ἐκείνου εἰς ὃν ὑπεκατέστη, ὅθεν καὶ λαμβάνει ἐν γένει τὴν ὁποίαν οὗτος ἤθελε λάβει μερίδα, ἐκτὸς μόνον ἂν ὑπάρχωσι συνυποκατάστατοι μεταξὺ τῶν ὁποίων καὶ αὐτοῦ ὀφείλει τότε νὰ διανεμηθῇ ἡ κληρονομία (η). 6) Ἡ ὑποκατάστασις ἀποσβένεται ἂν ὁ ἐγκατάστατος ἢ προηγούμενός τις ὑποκατάστατος γίνῃ κληρονόμος (θ), ἂν τὰ δικαιώματα τοῦ ἐγκαταστάτου μεταβιβασθῶσιν εἰς τοὺς κληρονόμους του (ι), ἂν ὁ ὑποκατάστατος τελευτήσῃ πρὸ τοῦ ἐγκαταστάτου (κ), ἂν ἐπὶ τῆς ἀμοιβαίας ὑποκαταστάσεως δὲν γίνῃ κληρονόμος ὡς ἐγκατάστατος (λ), ἂν ἡ ὑποκατάστασις ᾖ ὑπὸ ὄρον, καὶ οὗτος δὲν πραγματοποιηθῇ (μ).

(α) Gaius II. 174—178. Ulpianus XXII. 33. 34. Paulus III. 4. B. §. 4. 5. Inst. 2. 15. Dig. 26. 6. [B. 35. 10.] Cod. 6. 25. [B. 35. 12.] Donelli j. c. L. 6. c. 23. 24. Τοῦ αὐτοῦ comm. ad Cod. l. 6. tit. 25. Papillonii tract. de directis heredum substitutionibus εἰς Ott. Thes. 4. σ. 665. Chifledius de substitutionibus T. 5. σ. 677. Ramos del Manzano præl. ad t. D. de vulg. et pupill. substitutione. εἰς Meerm. thes. T. 7. σ. 321. Finestres et de Monsalvo præl. ad t. Dig. de v. et pup. subst. in præl. Cervar. σ. 165. Franck Diss. de orig. ac natura vulgaris et pup. subst. Jenæ 1829. (αα) Ἐνταῦθα πρόκειται μόνον περὶ τῆς ὑποκαταστάσεως ἀμείσου κληρονόμου. Ἀλλὰ καὶ ἐπὶ κληροδοσιῶν, καταπιστεύσεων καὶ δωρεῶν ἕνεκα θανάτου ἐπιτρέπονται ὑποκατάστασις fr. 50. pr. D. 31. c. un. §. 7. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.]

(β) §. 2. J. 2. 15. — fr. 27. 41. pr. fr. 47. D. 28. 6. [1. B. 35. 10.] fr. 69. D. 29. 2. (γ) §. 1. J. ἀν. (δ) fr. 37. §. 1. D. 28. 6. fr. 4. §. 1. D. 28. 6. fr. 64. D. 31. Meister pr. Bemerk. aus dem Civil—und Criminalrecht. Gött. 1791. 1. ἀρ. 6. Τοιαύτη ἀμοιβαία ὑποκατάστασις (substitutio mutua) διακρίνεται πολλὰχῶς ἀπὸ

τὸ τῆς προσαυξήσεως δικαίωμα. fr. 23. fr. 10. pr. fr. 41. §. 1. D. 28. 6. [41. B. 35. 10.] Reuter Diss. de subst. recipr. ejusque a jure accrescendi discrimine. Halæ 1750. Weber zu Hæpfner §. 501. σημ. 1. Bülow καὶ Hagemann pr. Erært. 4. σ. 166.

(ε) fr. 3. D. 29. 2. fr. 59. D. αὐτ. c. 3. C. 6. 26. (ζ) Ἐξ ἀναλ. fr. 4. pr. D. 28. 6. fr. 101. D. 35. 1. c. 3. C. 6. 24. c. 4. C. 6. 26.

(η) §. 2. J. 2. 15. fr. 24. 45. §. 1. D. 28. 6. c. 1. C. 6. 26.

(θ) c. 5. C. 6. 26. Ἄν δὲ ἡ διὰ τῆς προσελεύσεως τοῦ ἐγκατασταθέντος ἀποσβεσθεῖσα ἅπαξ ὑποκατάστασις ἀναλῇ πάλιν, ὅταν ὁ ἐγκατασταθεὶς ζητήσῃ τὴν κατὰ τῆς προσελεύσεως τοῦ ὑποκατάστασιν, ἀμφισβητεῖται. fr. 7. §. 10. D. 4. 4. [7. B. 10. 4.] Vinnii sel. quæst. L. 1. c. 14. Voet. comm. ad Pand. L. 28. tit. 6. §. 14. Cocceji jûs controuv. l. 28. tit. 6. qu. 8. Walch jus controuv. σ. 222. (ι) Ἐνταῦθα αἱ κληρονόμοι τοῦ ἐγκατασταθέντος προτιμῶνται τοῦ ὑποκατασταθέντος, ὡς ὁ Thibaut Vers. 1. ἀρ. 13. ἀπέδειξεν ἐναντίον τοῦ Crell Diss. utrum herede instituto intra tempus deliberandi mortuo substitutus admittatur? Vitemb. 1734. ὅρα §. 691. σ. θ. Ὡσπύτως καὶ ἐπὶ τοῦ κληροδόχου, εἰς ὃν ὑπεκατέστη ἄλλος τις. Zimmer Arch. c. Pr. 9. σ. 357. (κ) c. un. §. 4. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] (λ) fr. 23. 45. §. 1. D. 28. 6. [45. B. 35. 10.]

(μ) fr. 14. 21. 23. D. ἀν.

§. 669.

B'. Ὁρφανικὴ ὑποκατάστασις.

Β) Ὁρφανικὴ ὑποκατάστασις (substitutio pupillaris) ὑπάρχει ὅταν ὁ πατὴρ ἢ ὁ πρὸς πατρὸς πάππος γράφῃ τινὰ κληρονόμον τοῦ ὑπὸ τὴν ἄμεσον πατρικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν διατελοῦντος ἀνήβου τέκνου διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣνα αὐτὸ ἤθελεν ἀποθάνει ἀνήβον (α). Αὕτη λοιπὸν εἶναι διαθήκη συνταττομένη ὑπὸ τοῦ πατρὸς ἐνεκα τοῦ ἀνήβου τέκνου του, τὸ ὅποῖον δὲν δύναται, ἐν ὧσιν εἶναι ἀνήβον, νὰ διαθέσῃ. 1) Τὸ δικαίωμα τοῦτο εἶναι ἀπύρροια τῆς πατρικῆς ἐξουσίας, ὅθεν καὶ δὲν ἀνήκει εἰμὴ εἰς ὃν καὶ ἡ ἐξουσία αὕτη, καὶ εἰς αὐτὸν δὲ, μόνον ὡς πρὸς ἐκείνους τοὺς ἀνήβους παῖδας ἢ ἐγγόνους, οἵτινες ἐπὶ τῆς ἐποχῆς τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης εἶχον πρὸς αὐτὸν τὴν σχέσιν τῶν sui ἢ τῶν postumi sui (ὀψίγονοι sui)· δύναται ἐν τούτοις νὰ ὑποκαταστήσῃ ὀρφα-

νικῶς καὶ εἰς τοὺς κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην μὴ διατελοῦντας εἰσέτι ὑπὸ τὴν ἄμεσον ἐξουσίαν τοῦ ἐγγόνους διὰ τοῦ τύπου τοῦ Ἰουνίου Βελλείου νόμου (formula legis Juniae Velleiae) ἂν κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου τοῦ εὑρεθῶσιν ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ (β) 2) Ὁ ἔχων τὸ δικαίωμα τοῦτο δύναται ἐν γένει νὰ γράψῃ κληρονόμον δι' ὅλην τὴν τοῦ ἀνέβου περιουσίαν, εἶναι δ' ἀδιάφορον ἂν αὕτη προέρχεται ἀπὸ αὐτὸν ἢ τὴν ἀπέκτησε τὸ τέκνον ἄλλοθεν (γ), ὀφείλει ὅμως 3) ἂν θέλῃ νὰ κάμῃ χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τούτου νὰ ὀνομάσῃ ἀναγκαίως καὶ τὸν ἐδικόν του κληρονόμον (δ). Δὲν εἶναι ὅμως ἀνάγκη νὰ ᾔναι κληρονόμος τοῦ αὐτοῦ τὸ ἴδιον τέκνον, ὁ πατὴρ μάλιστα δύναται διὰ νομίμους λόγους νὰ τὸ ἀποκληρώσῃ, καὶ μολοντοῦτο νὰ τῷ ὑποκαταστήσῃ ὀρφανικῶς (ε). Ἐπὶ τῆς ὑποκαταστάσεως λοιπὸν ταύτης ὑπάρχουν δύο διαθῆκαι, ἡ τοῦ πατρὸς δι' ἑαυτὸν, καὶ ἐκείνη τὴν ὁποίαν αὐτὸς κάμναι ὑπὲρ τοῦ τέκνου τοῦ (ζ). Ἀμφότεραι αἱ διαθῆκαι δύναται νὰ γίνωσιν εἰς ἓν ἐγγράφον συνάμα, καθὼς καὶ ἡ μία μὲν ἐγγράφως ἡ δ' ἄλλη προφορικῶς (η). Ἄν ἀμφότεραι γίνωσι *συγγρόνως*, δὲν εἶναι χρεῖα νὰ ἐπαναληφθῶσι δις αἱ συνθήκεις διατυπώσεις, εἶναι δὲ ἀδιάφορον εἴτε ὁ ἐδικός του, εἴτε ὁ τοῦ τέκνου τοῦ κληρονόμος διορισθῇ πρῶτος (θ). ἂν ὅμως γίνωσι κατὰ διαφόρους ἐποχάς, ὀφείλει νὰ κάμῃ πρῶτον τὴν ἐδικήν του, καὶ ἐφ' ἐκάστης αὐτῶν νὰ φυλάξῃ τὰς συνθήκεις διατυπώσεις (ι). Ἡ διαθήκη ἐν τούτοις τοῦ παιδὸς λογίζεται πάντοτε μέρος συστατικὸν καὶ παράρτημα τῆς πατρικῆς διαθήκης, ὅθεν καὶ συνυπάρχει ἢ συνανατρέπεται μετ' αὐτῆς (κ). Ὁ πατὴρ 4) ἄλλως εἶναι παντάπασιν ἐλεύθερος ὡς πρὸς τὸ πρόσωπον τοῦ ὑποκαταστάτου, τὸν ἀριθμὸν αὐτῶν καὶ τὸν βαθμὸν τῆς ὑποκαταστάσεως, ὅθεν καὶ ἔχει τὸ δικαίωμα ν' ἀποκλείσῃ καὶ αὐτοὺς τοὺς ἀναγκαίους κληρονόμους ἢ μεριδούχους τοῦ τέκνου τοῦ (λ). 5) δὲν δύναται ὅμως νὰ διορίσῃ τὸν ὀρφανικὸν ὑποκατάστατον

διὰ τὴν ἐποχὴν καθ' ἣν ὁ παῖς θέλει γίνεαι ἱκανὸς νὰ διαθέσῃ μόνος του, ἐμπορεῖ ὁμῶς ὁ διορισμὸς οὗτος νὰ γίνη διὰ συντομώτερον χρόνον (μ). 6) Ἄν ὁ πατὴρ ἐγκαταστήσῃ τὸ τέκνον, δύνανται οὐ μόνον νὰ συνδέσῃ ῥητῶς τὴν κοινὴν ὑποκατάστασιν μετὰ τῆς ὀρφανικῆς (substitutio duplex διπλῇ ὑποκατάστασις), ἀλλὰ καὶ ἂν μόνον περὶ μιᾶς γίνῃ λόγος, ἡ μία λογίζεται πάντοτε περιεχομένη σιωπηλῶς εἰς τὴν ἄλλην, ἔκτος μόνον ἂν ῥητῶς ἐκφράσῃ αὐτὸς τὸ ἐναντίον (ν). 7) Ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις ἀποσβένεται ἂν ἡ πατρικὴ διαθήκῃ κατασταθῇ ἄκυρος (ξ), ἂν τὸ τέκνον εἰς ὃ ἐγένινεν ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις φθάσῃ εἰς τὴν ἡλικίαν ἡλικίαν (ο), ἂν πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου ἀπολυθῇ τῆς ἐξουσίας του (π), ἢ ἂν τελευτήσῃ πρὸ τοῦ πατρὸς, εἰς ταύτην ὁμῶς τὴν περίπτωσηί μιν ἐἴσχυρὰ ὡς κοινὴ ὑποκατάστασις κατὰ τὴν εἰς τὸν ἀρ. 6 ἐκτεθεῖσαν ἀρχὴν, ἂν τὸ τέκνον εἴχεν ἐγκατασταθῇ (ρ).

Π ρ ο σ θ ή κ η. Περὶ τῆς ἐνοχῆς τοῦ ὑποκαταστάτου, τόσον ὅταν συγχρόνως ἐγκατέστη εἰς τὴν πατρικὴν διαθήκην, εἰς τὴν πληρωμὴν τῶν πατρικῶν χρεῶν, ὅσον ὅταν μόνον ὑπεκατέστη, ὃ δὲ ἐγκαταστάς ἀνέως ἀπεθάνῃ τὴν κληρονομίαν ὅρα W a r n k ö n i g Z. T. 2. ἀρ. 1. καὶ 1. 42. pr. D. 29. 2. καὶ 1. 28. D. 42. 5. [1. 27. B. 9. 7.] R.

(α) Gaius II. 179—184. Ulpianus XXIII. 7. 9. Inst. 2. 16. Dig. 28. 6. Cod. 6. 26. Donelli i. c. L. 6. c. 25. 26. ὅρα τὰ εἰς τὸν §. 668. σημ. α. ἀνφερ. συγγράμμ. καὶ περιπλέον M a d i h n vicissitudines subst. impuberum; εἰς τοῦ αὐτοῦ exerc. acad. Hal. ἀρ. 9. Deneken Diss. de succ. ex pup. substitut. Gött. 1781. K ü s t n e r Diss. de pupill. test. præterita impuberis matre rato. Lips. 1788. (β) fr. 2. pr. D. 28. 6. [2. B. 35. 2.] pr. J. 2. 16. Θεόφιλος εἰς τοῦτον τὴν τίτλ. Gaius II. 183. Ulpianus 23. 7. L ö h r Arch. c. Pr. 9. σ. 112. (γ) fr. 10. §. 5. D. ἀν. Ὁ δὲ pater arrogator δὲν δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ ὀρφανικῶς εἰμὴ ὡς πρὸς τὴν ἐξ αὐτοῦ προερχομένην περιουσίαν. fr. 10. §. 6. D. ἀν. παρὰ §. 549. (δ) fr. 1. §. 3. fr. 2. §. 1. D. ἀν. [1. 2. B. 35. 10.] §. 5. J. 2. 16. (ε) fr. 1. §. 2. D. ἀν. §. 4. J. 2. 16. (ζ) §. 2. J. 2. 16. Gaius II. 180. Brunne mann substitutio pupill. vel quasi duplex testamentum. Lips. 1788.

(η) fr. 20. §. 1. D. 28. 6. (θ) fr. 20. pr. D. ἀν. (ι) fr. 2. §. 4—

7. D. ἀν. [2. B. 35. 10.] (x) §. 5. J. 2. 16. (λ) fr. 8. §. 5. D. 5. 2. [8. B. 39. 1.] cap. 1. de test. in 6to. Zimmermann röm. rechtl. Unters. 1. σ. 83. Thibaut Arch. c. Pr. 5. σ. 345. ἄλλως Francke §. 36. (μ) fr. 7. 14. D. 28. 6. καὶ fr. 21. ἀν. (ν) Gaius II. 179. 180. fr. 1. §. 1. fr. 4. pr. D. ἀν. fr. 29. D. 28. 2.—pr. J. 2. 16. c. 2. 4. C. 6. 26. [2. B. 35. 12] ὁ Wening—Ingenheim εἰς Linde's Z. 3. σ. 115. 153. διίσχυρίζεται ὅτι μόνον εἰς τὴν κοινὴν ὑποκατάστασιν περιέχεται σιωπηλῶς καὶ ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις, οὐχὶ δὲ καὶ τὰνάπαλιν. — Ἄλλως ὁ Mühlenbruch εἰς τὴν γερμ. ἐκδ. τῶν Μανδ. §. 673. σημ. 3. Ὅτι δὲ εἰς τὴν κοινὴν ὑποκατάστασιν περιέχεται σιωπηλῶς καὶ ἡ ὀρφανικὴ, ἐξάγεται ἐξ ἄλλων ἐπιχειρημάτων, ἰδίως ἐκ τῆς ἐνότητος τῆς πατρικῆς θελήσεως, καθ' ἣν ἡ ὑπὲρ τοῦ ἀνῆενος διάταξις δὲν εἶναι εἰμὴ παρεπόμενον τῆς πατρικῆς διαθήκης. R. (ξ) §. 5. J. 2. 16. Ἄν δὲ τὸ τέκνον ἐγκατέστη, ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις μένει ἰσχυρὰ, καὶ ἂν τὸ τέκνον γίνῃ κληρονόμος ἐξ ἀδιαθέτου, καὶ οὐχὶ ἐκ τῆς διαθήκης. fr. 2. §. 1. D. 28. 6. [2. B. 35. 10.] Ὡσαύτως κατὰ τὴν Ν. 115. κ. 3. εἰς τὸ τέλος, ἡ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις ἔχει κύρος, καὶ ἂν ἡ πατρικὴ διαθήκη προσβληθῇ ὡς ἀστεργος. Κατὰ τὸ ἀρχαῖον ὁμῶς δίκαιον ἀκυροῦτο. fr. 8. §. 5. D. 5. 2. Sed si in patris obtentum est nec hoc valebit. [2. B. 39. 1.] (ο) pr. §. 8. J. 2. 16.—fr. 7. 14. 21. D. 28. 6. (π) fr. 2. pr. fr. 41. §. 2. D. ἀν. [2. 42. B. 35. 10.] (ρ) παράβ. Cicero de oratore. L. 1. c. 89. 57.

§. 670.

Γ'. *Προνόμιον τῶν στρατιωτῶν ὡς πρὸς τὴν κοινήν καὶ τὴν ὀρφανικὴν ὑποκατάστασιν.*

Γ) Ὁ στρατιώτης, ὅταν κάμνῃ τὴν διαθήκην του κατὰ τὸ στρατιωτικὸν δίκαιον (jure militari) (§. 644.), χαίρει διάφορα προνόμια τόσο ὡς πρὸς τὴν κοινήν ὅσον καὶ ὡς πρὸς τὴν ὀρφανικὴν ὑποκατάστασιν (α)· οὕτω 1) καὶ διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ὁ παρ' αὐτοῦ διορισθεὶς πρῶτος κληρονόμος γίνῃ κληρονόμος, δύναται νὰ τῷ ὑποκαταστήσῃ δεύτερον, καὶ ἄλλον πάλιν τρίτον εἰς τοῦτον, καὶ ἐφεξῆς, εἰς τρόπον ὥστε ὁ ὑποκατάστατος νὰ ᾔναι ἄμεσος αὐτοῦ κληρονόμος (β), ἐν ᾧ ἐπὶ τοῦ μὴ στρατιωτικοῦ (paganus) διὰ τοιαύτης ὑποκαταστάσεως δὲν ἤθελε παραχθῇ εἰμὴ κα-

θολική καταπίστευσις (§. 727). α) ἔχει δικαίωμα ὀρφανικῆς ὑποκαταστάσεως καὶ ὅταν δὲν ἔχῃ πατρικὴν ἐξουσίαν ἐπὶ τοῦ τέκνου του (γ). Δύναται νὰ τῷ ὑποκαταστήσῃ ὀρφανικῶς καὶ διὰ τὸν μετὰ τὴν ἡλικίαν αὐτοῦ ἡλικίαν χρόνον, ἀλλὰ τότε μόνον ὡς πρὸς τὴν ἐξ αὐτοῦ προερχομένην περιουσίαν (δ), δὲν ἀπαιτεῖται δὲ νὰ ὀνομάσῃ ἐδικόν του κληρονόμον, ὅθεν καὶ δὲν ἀποσβένεται ἡ παρ' αὐτοῦ διαταχθεῖσα ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις καὶ ἐὰν ἡ ἰδίᾳ αὐτοῦ διαθήκη ἀκυρωθῇ (ε). Τοιαύτη κατὰ τὸ στρατιωτικὸν δίκαιον γενομένη, καὶ ἀπὸ τῶν κανόνων τοῦ κοινοῦ δικαίου ἀφισταμένη ὑποκατάστασις, ὀνομάζεται σήμερον στρατιωτικὴ ὑποκατάστασις (*substitutio militaris*), καὶ ἐπ' αὐτῆς δὲν ἐφαρμόζεται ὁ κανὼν ὅτι ἡ κοινὴ ὑποκατάστασις περιέχεται σιωπηλῶς εἰς τὴν ὀρφανικὴν (ζ).

(α) Papillonius de subst. εἰς Ott. thes. T. 4. σ. 757. Bauer de subst. militari. in opusc. T. 1. ἀρ. 5. (6) fr. 15. §. 4. 29. 1. [15. B. 35. 21.] c. 8. C. 6. 26. (γ) fr. 28. D. 29. 1. (δ) c. 8. C. 6. 26. fr. 41. §. 4. D. 29. 1. [41. B. 35. 21.] ἄλλως Schweitzer de subst. vulg. tacita. Jenæ 1814. σ. 19.

(ε) fr. 2. §. 1. D. 28. 6. — fr. 15. §. 5. fr. 41. §. 5. D. 29. 1. [15. 41. B. 35. 21.] (ζ) c. 8. C. 6. 26.

§. 671.

Δ'. Οἰορεὶ ὀρφανικὴ ὑποκατάστασις.

Δ) Ἐξ ἀναλογίας τῆς ὀρφανικῆς ὑποκαταστάσεως ὁ Ἰουστινιανὸς εἰσῆγαγε καὶ ἕτερον εἶδος ὑποκαταστάσεως, χορηγήσας εἰς τοὺς ἀνιόντας τοῦ μαινομένου ἢ τοῦ παραφρονοῦντος τέκνου τὸ δικαίωμα νὰ τῷ ὀνομάσωσι κληρονόμον, διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν ἤθελεν ἀποθάνῃ ἐν τῇ παραφροσύνῃ, διότι εἰς τοιαύτην κατὰστασιν ὃν τὸ τέκνον δὲν ἤθελε δυνηθῇ νὰ διαθέσῃ. Ὁ τρόπος οὗτος τῆς ὑποκαταστάσεως ὀνομάζεται παρὰ τῷ Ἰουστινιανῷ *substitutio ad exemplum pupillaris* (ὑποκατάστασις μιμουμένη τὴν ὀρφανικὴν), νῦν δὲ λέγε-

ται substitutio quasi pupillaris ἢ exemplaris ἢ Iustini-
anea (οἰονεὶ ὀρφανικῇ, ἢ Ἰουστινιανείᾳ ὑποκατάστασις) (α).

1) Τὸ δικαίωμα τοῦ οὕτως ὑποκαθιστῶν ἀνήκει εἰς πάντα
ἀνιόντα τοῦ παραφρονοῦντος τέκνου, χωρὶς διάκρισιν τοῦ γέ-
νους ἢ τοῦ βαθμοῦ, χωρὶς ὅποιανδήποτε παρατήρησιν τῆς πα-
τρικῆς ἐξουσίας, φθάνει μόνον ὁ παράφρων νὰ ἔχῃ πρὸς αὐτὸν
σχέσιν ἀμέσου ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου (β). Δὲν δύναται νὰ
γίνῃ τοιαύτη ὑποκατάστασις εἰμῇ εἰς τοὺς διαρκῶς παραφρονοῦν-
τας κατιόντας (perpetuo mente capti), οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς
ἐκ διαλειμμάτων ἐχεφρονοῦντας (γ). 3) Ἐπειδὴ τὸ δικαίω-
μα τῶν ἀνιόντων τοῦ νὰ ὑποκαθιστῶσιν εἰς τοὺς παραφρο-
νοῦντας κατιόντας τῶν δὲν εἶναι εἰμῇ τὸ δικαίωμα τοῦ νὰ
διαθέτωσιν ἀντ' αὐτῶν, ἔπεται ὅτι πᾶς ὁ θέλων νὰ κάμῃ
χρῆσιν τοῦ δικαίωματος τούτου ἀνιὼν δύναται οὐ μόνον
νὰ διαθέσῃ περὶ τῆς εἰς τὸν παράφρονα καταλειφθεσομένης
ιδίας αὐτοῦ περιουσίας, ἀλλὰ καὶ περὶ τῆς τοῦ παράφρονος
περιουσίας (δ). Ἄν πολλοὶ ἀνιόντες ὑποκαταστήσωσιν οἰονεὶ
ὀρφανικῶς εἰς τὸν παράφρονα ἕκαστος ἰδίως, ὁ παρ' ἐκάστου
αὐτῶν ὀνομασθεὶς ὑποκατάστατος θέλει προτιμηθῇ ὡς πρὸς
τὴν παρ' ἐκάστου αὐτῶν καταλειφθεῖσαν εἰς τὸν παράφρονα
περιουσίαν, ὡς πρὸς τὴν ἰδίαν δὲ τοῦ παράφρονος περιουσίαν
οἱ πολλοὶ οὗτοι ὑποκατάστατοι θέλουν θεωρεῖσθαι πρὸς ἄλ-
ληλους ὡς συγκληρονόμοι (ε). 4) Ὁ θέλων νὰ κάμῃ χρῆσιν
τοῦ δικαίωματος τούτου ἀνιὼν ὀφείλει ν' ἀφήσῃ εἰς τὸν πα-
ράφρονα τοῦλάχιστον τὴν νόμιμον μερίδα (ζ). Ἐντεῦθεν ἔπε-
ται ἀναμφιβόλως ὅτι δὲν δύναται νὰ γίνῃ οἰονεὶ ὑποκατάστα-
σις εἰς τὸν εἰ καὶ ἐκ νομίμου αἰτίας ἀποκληρωθέντα παρά-
φρονα, δὲν ἔπεται ὅμως καὶ ὅτι ὁ ὑποκαθιστῶν ἀνιὼν ὀφείλει
ἀναγκαιῶς νὰ κάμῃ καὶ ἰδίαν διαθήκην· δύναται μάλιστα
ν' ἀπληθύνῃ ἀδιαθέτος καὶ νὰ κάμῃ μόνον διαθήκην διὰ τὸν
παράφρονα (η), ἂν ὅμως δὲν θέλῃ νὰ τῷ ἀφήσῃ εἰμῇ μόνον τὴν
νόμιμον μερίδα, ὀφείλει ἀναμφιβόλως νὰ κάμῃ διαθήκην,

διότι ὁ παράφρων πρέπει τότε νὰ ἐγκατασταθῇ ὡς πρὸς τὴν νόμιμον μερίδα (θ). 5) Ἄν ὁ παράφρων ἔχῃ ἐχεφρονούντας κατιόντας, ὀφείλει ὁ διαθέτης νὰ ὑποκαταστήσῃ ἓνα ἢ τινὰς ἐξ αὐτῶν ἢ καὶ ὅλους, δὲν ἔχει δὲ τὸ δικαίωμα νὰ ὑποκαταστήσῃ ὁμοῦ μὲ αὐτοὺς καὶ ξένους· ἐν ἐλλείψει ἐχεφρονούντων τοῦ παράφρονος κατιόντων, ὀφείλει νὰ ὑποκαταστήσῃ ἐκ τῶν ἀδελφῶν αὐτοῦ τῶν ὁμοῦ μὲ αὐτὸν ἐκ τοῦ διαθέτου καταγομένων ἓνα, ἢ τινὰς ἢ ὅλους. Ἐάν δ' οὐδὲ τοιοῦτοι ἀδελφοὶ ὑπάρχωσι, δύναται νὰ ὑποκαταστήσῃ ὃν τινα θέλῃ, ἔχει δὲ ἐπίσης τὸ δικαίωμα τοῦτο ὅταν οἱ κατιόντες ἢ οἱ ἀδελφοὶ τοῦ παράφρονος ᾖναι ὡσαύτως παράφρονες (ι). 6) Ἡ ὑποκατάστασις σβένεται ἄρα ὁ παράφρων ἐχεφρονήσῃ, ἢ ἂν αὐτὸς προαποθάνῃ τοῦ διαθέτου ἢ ὁ ὑποκατάστατος προαποθάνῃ αὐτοῦ (κ).

(α) c. 9. C. 6. 26. — §. 1. J. 2. 16. Donelli j. c. L. 6. c. 27. Giphanius explanatio Cod. ad h. t. Tom. 2. σ. 56. Madihn viciss. subst. exempl. Halæ 1775. Unterholzner Bemerkungen ü. die quasi pupill. subst. Arch. c. Pr. 2. σ. 52. L ö h r über c. 9. C. 6. 26. ἀν. T. 5. σ. 105. Thibaut über den Zweck u. die Fortdauer der Quasi=Pupillar=Substitution. ἀν. T. 5. σ. 337. L ö h r Wirkungen der quasi pupill. subst. ἀν. T. 9. σ. 99. (Puchta εἰς Schunck's Jahrb. d. j. Liter. T. 5. σ. 284.) Francke σ. 463. (β) Τοῦτο ἐξάγεται ἀπὸ τὰς λέξεις τῆς c. 9. ἀν. « liceat parentibus legitima portione ei vel eis relicta, κτλ. » (γ) Ἄν λαιπὸν ὁ μαινόμενος συντάξῃ πρὸ τῆς μανίας του ἰσχυρὰν διαθήκην, δὲν δύναται πλέον νὰ τῷ γίνῃ οἷον ἐμφανικὴ ὑποκατάστασις. §. 1. J. 2. 12. Δὲν δύναται δὲ νὰ γίνῃ τοιαύτη ὑποκατάστασις εἰμὴ εἰς τοὺς μαινομένους κατιόντας, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς ἐξ ἄλλων λόγων ἀνικάνους τοῦ διαθέτειν, οἷον τοὺς ἀσώτους. Ἄλλως Voet comm. ad Pand. L. 28. tit. 6. §. 27. ἀλλ' ὅρα L ö h r ἀν. T. 5. σ. 109. T. 9. σ. 110. Thibaut ἀν. σ. 344. (δ) Ἄλλως Unterholzner ἀν. T. 2. σ. 57. καὶ L ö h r ἀν. T. 5. σ. 114. καθ' οὓς τὰ ἀποτελέσματα τῆς ὑποκαταστάσεως πρέπει νὰ περιορισθῶσιν εἰς τὴν ἐκ τοῦ ὑποκαταστάτου προερχομένην περιουσίαν. Τοῦτο διεφιλονείκησεν ὁ Thibaut ἀν. κατ' αὐτοῦ δὲ L ö h r ἀν. 9. σ. 99. καὶ Unterholzner καὶ πάλιν κατὰ τῆς γνώμης των Thi-

baut άν. T. 10. σ. 217. Τῆς τελευταίας εἶναι καὶ ὁ Francke άν. (ε) Αἱ περὶ τούτου γινώμει εἶναι πάντῃ διάφοροι. ὅρα τὰ εἰς τὴν σημ. δ. συγγράμμ. καὶ Thibaut System §. 703. Wenning—Ingenheim Lehrb. d. CR. T. 2. §. 465. Mühlenbruch. doctr. Pand. T. 3. §. 675. Κατὰ τὸν Haimberger Arch. c. Pr. T. 12. σ. 254. εἰς τοιαύτην περίπτωσιν δὲν ἰσχύει εἰμὴ ἡ ὑποκατάστασις τοῦ εἰς ἑλοὺς τοῦς λοιποῦς ἀνιόντας ἐπιζώντος ἀνιόντος.— Ὅρα ἡδὴ καὶ τὴν γνώμην τοῦ Mühlenbruch εἰς τὴν Γερμαν. ἐκδ. τῶν Πανδεκτῶν §. 675 καθ' ὃν ἡ γυνὴ δὲν δύναται οὐδ' ἐνταῦθα ν' ἀντισταθῇ εἰς τὴν οἰκιακὴν ἐξουσίαν τοῦ ἀνδρός. R. (ζ) c. 9. C. 6. 26. (η) Ἄλλως Unterholzner άν. σ. 56. Thibaut S. §. 703. ὅρα δὲ Lohr άν. T. 5. σ. 112. (θ) Καὶ άν. ἤθελς τις νὰ παραδεχθῇ ὅτι κατὰ τὴν c. 9. άν. ἡ νόμιμος μερίς δύναται ὁπωσδήποτε νὰ καταλειφθῇ, σήμερον ὅμως κατὰ τὴν νεωτέραν γενικὴν διέταξιν τῇ; N. 115. κ. 3. ἡ ἐγκάτασις τοῦ μαινομένου φαίνεται ἀναγκασία. ὅρα Lohr άν. T. 5. σ. 212.

(ι) Zimmern Arch. c. Pr. T. 2. σ. 289. εἰς πολλὰ διαφωνεῖ καὶ κατὰ τοῦτο Francke άν. (κ) Πολλοὶ παραδέχονται ὡς ἐκ τοῦ fr. 43. pr. D. 28. 6. [43. B. 35. 10.] ὅτι ἡ ὑποκατάστασις ἀπὸσβένεται καὶ ὅταν ὁ μαινόμενος ἀποκτῇ καὶ ἀναγκαῖον κληρονόμον, ἄλλως Lohr T. 5. σ. 114.

ΤΙΤΛΟΣ ΤΕΤΑΡΤΟΣ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ἈΚΥΡΟΤΗΤΟΣ ΤΩΝ ΔΙΑΘΗΚΩΝ.

§. 672.

Γενικὸς κανὼν.

Ἡ διαθήκη λογίζεται ἰσχυρὰ ἕως οὗ ἀποδειχθῇ λόγος ἰδιαίτερος, ἕνεκα τοῦ οποίου ἢ ἀπ' ἀρχῆς ἦτον ἄκυρος, ἢ μετέπειτα κατέστη τοιαύτη (α).

(2) Gaius II. 138—151. Ulpianus tit. 23. Inst. 2. 17. Dig. 28. 3. [B. 39. 2.] Donelli Comm. j. c. lib. 6. c. 16.

§. 673.

I. Διαθήκαι ἄκυροὶ ἀπ' ἀρχῆς (α).

Ἀπ' ἀρχῆς ἄκυρος εἶναι ἡ διαθήκη διὰ τοὺς ἀκολουθοῦς λόγους· 1) ὅταν παραλειφθῇ τι ἐκ τοῦ ἐξωτερικοῦ τύπου, καὶ τότε ὀνομάζεται testamentum injustum ἢ non iure

factum (διαθήκη παράνομος) (αα)· 2) ὅταν παραισιασθῇ διά-
ταξις ἀφορῶσα τὸν ἐσωτερικὸν αὐτῆς οὐσιώδη τύπον, ὡς τὴν
τοῦ κληρονόμου ἐγκατάστασιν, καὶ τὴν προσήκουσαν περὶ τῶν
ἀναγκαίων κληρονόμων πρόνοιαν, ἢ ὅταν ὁ διαθέτης ἦτον κα-
τὰ τὴν ἐποχὴν τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης ἀνίκανος νὰ δια-
θέσῃ, ὅταν ἐγκαταστήσῃ κληρονόμον ἀνίκανον, ἢ ὅταν ἡ ἐγ-
κατάστασις δὲν γίνῃ ἐντελής ὥστε νὰ γνωρισθῇ δι' αὐτῆς ἡ
ἀληθὴς καὶ πλήρης τοῦ διαθέτου θέλησις (β), καὶ τότε λέγε-
ται διαθήκη ἄκυρος καὶ μὴ οὔσα (test. nullum ἢ nullius
momenti) (ββ). Ἡ παράνομος καὶ ἡ ἄκυρος διαθήκη εἶναι
ἀνίσχυρος ὡς πρὸς ὅλον αὐτῆς τὸ περιεχόμενον (γ), καὶ κα-
τὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον δὲν ἡδύνατο νὰ λάβῃ ἰσχύν,
καὶ ἂν μετέπειτα ἔπαυεν ὁ προϋπάρχας τῆς ἀκυρότητος
λόγος (δ). Ἄν λοιπὸν διαθήκη τις ἦτον ἄκυρος (nullum) ἔ-
νεκα τῆς μὴ προσηκόντως γενομένης ἐγκαταστάσεως ἢ ἀπο-
κληρώσεως τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου (ε), ὁ δ' ἀναγκαῖος
οὗτος κληρονόμος ἀπέθνησκε ζῶντος ἔτι τοῦ διαθέτου, ἡ δια-
θήκη ἦτον μὲν κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἀνίσχυρος, ἀλλ' ὁ
Πραίτωρ τὴν διετῆρει, παραχωρῶν πρὸς τὸν δι' αὐτῆς ἐγκα-
τασταθέντα κληρονόμον τὴν κατὰ τὴν διαθήκην διακα-
τοχήν (Bonorum possessio secundum tabulas) (ζ).

(α) Mühlenbruch εἰς Glück's C. T. 38. ἰδίως ὡς πρὸς τὰ
ἀποτελέσματα τῆς παραιτήσεως ἢ τοῦ συμβιβασμοῦ τῶν ἐνεχυμένων. ἔρα
καὶ Weber Erläut. der Pand. T. 2. σ. 229. R.

(αα) Gaius 2. 115. — pr. J. 2. 13. fr. 1. D. 28. 3. [1. B. 39.
2.] (β) Ἡ ἔκφρασις imperfectum δύναται ν' ἀφορᾷ εἴτε τὸν τύπον
εἴτε τὸ περιεχόμενον. fr. 25. D. 28. 1. [25. B. 35. 1.] fr. 2. §. 1.
D. 29. 3. Mühlenbruch T. 38. σ. 415. (ββ) Gaius 2. 114.
116. 123. §. 4. J. 2. 19. — pr. J. 2. 13. fr. 1. D. 28. 3. [1. B. 35.
6.] λέγεται δὲ καὶ iniustum λ. χ. fr. 3. §. 3. D. αὐτ. (γ) fr. 17. D.
28. 1. [17. B. 35. 1.] c. 12. C. 6. 22. c. 29. C. 6. 42. (δ) « Quod
initio vitiosum est, non potest tractu temporis convallescere ».
fr. 29. 201, 210. D. 50. 17. [29. 201. 210. B. 2. 3. « Τὸ ἐξ ἀρχῆς

ἀνυπόστατον οὐ βεβαιούται τῇ χρονίᾳ παραδρομῇ *.] ὅρα ἰδίῳ; Müller Arch. c. Pr. T. 14. §. 273. καὶ τὰ ἐν §. 721. σημ. β. γ. ἀναφερ. συγγράμ. περὶ τῆς regula Catoniana ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν. (ε) pr. J. 2. 13. Ἡ διαθήκη τοῦ στρατιώτου δὲν εἶναι διὰ τοῦτο ἄκυρος, διότι ὁ στρατιώτης δὲν ὑπόκειται εἰς τοὺς κανόνας τῆς ἐγκαταστάσεως καὶ τῆς ἀποκληρώσεως τῶν ἀναγκάσιων κληρονόμων. c. ult. C. 3. 28. παράβ. N. 123. κ. 19. fr. 37. §. 2. D. 29. 1. ὅρα §. 654. σημ. β. Πρέπει μόνον ὁ στρατιώτης νὰ ἐγνώριζε τὴν ὑπαρξίν τῶν ἀναγκάσιων κληρονόμων του. fr. 7. D. αὐτ. — c. 10. C. 6. 21. (ζ) Gaius 2. 123. fr. 12. pr. D. 28. 3. [12. B. 39. 2.] Koch bon. poss. σ. 311. 328. 347. 438. 440. Hugo Gœtt. gel. Anz. 1799. σ. 189. Struben rechtl. Bed. μ. 1. Bed. 132. Valett Pandektenrecht §. 1008.

§. 674.

II. Διαθήκαι καταστᾶσαι ἄκυροι μετὰ ταῦτα. A.

Testamentum irritum (ματαιία διαθήκη).

Ἡ ἀπ' ἀρχῆς ἰσχυρὰ διαθήκη δύναται νὰ κατασταθῇ μετέπειτα ἀνίσχυρος διὰ τοὺς ἀκολούθους λόγους: Α) ὅταν ὁ διαθέτης ὑποκύψῃ εἰς ὅποιανδήποτε τῆς καταστάσεως ἐλάττωσιν. Τοῦτο καθίστησι τὴν διαθήκην ματαιάν (irritum) καὶ τοιαύτη διαθήκη εἶναι καὶ μένει κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον διὰ παντὸς καὶ ἐξ ὁλοκλήρου ἀνίσχυρος (α). Ἄν ὅμως ὁ διαθέτης ἀνακτήσῃ πρὸ τοῦ θανάτου του τὴν ἀπολεσθεῖσαν προσωπικὴν κατάστασίν του (status), ὁ Πραίτωρ τὴν διατηρεῖ καὶ παραχωρεῖ εἰς τὸν δι' αὐτῆς ἐγκατασταθέντα κληρονόμον τὴν κατὰ τὴν διαθήκην διακατοχὴν (Bonorum possessio secundum tabulas) (β).

(α) Ulpianus 23. §. 4. 5. Gaius II. 145. 146. §. 4. 5. J. 2. 17. fr. 6. §. 5. D. 28. 3. [6. B. 39. 2.] c. 29. C. 6. 42. Hübner disp. j. c. 1. 1. c. 2. (β) §. 6. J. αὐτ. fr. 12. pr. D. 28. 3. [12. B. ἀν.] Ἄν ἐν τούτοις ἡ διαθήκη κατασταθῇ irrita διὰ τῆς capitis diminutio minima τοῦ διαθέτου, δὲν θεωρεῖται ἰσχυρὰ εἰμὴ ὅταν ὁ διαθέτης γενόμενος ἐπομένως αὐτεξούσιος δηλώσῃ διὰ κωδικέλλου ἢ ἄλλου ἐγγράφου ὅτι θέλει νὰ ἰσχύῃ. fr. 11. §. 2. D. 37. 11. Marezoll Arch. c. Pr. 8. σ. 264.

§. 675.

B'. Testamentum destitutum (ἐρημος διαθήκη).

B) Ἐὰν ὁ ἐν τῇ διαθήκῃ ἐγκατασταθεὶς κληρονόμος δὲν θέλῃ ἢ δὲν δύναται νὰ κληρονομήσῃ, ὡς γενόμενος ἀνίκανος μετὰ τὴν ἐγκατάστασιν, ἢ ὡς ἀπολειπομένου τοῦ ὄρου αὐτῆς, ἡ διαθήκη καθίσταται ἐρημος (destitutum), ἂν ἄλλως δὲν ὑπάρχῃ συγκληρονόμος ἢ ὑποκατάστατος, ὅστις νὰ λάβῃ τὴν θέσιν τοῦ ἀπολειπομένου, συνέπεια δὲ τούτου ἦτον ὅτι κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τοιαύτη διαθήκη ἀπέβαινε καθ' ὅλον αὐτῆς τὸ περιεχόμενον ἀνίσχυρος (α). Δὲν δύναται ὁμῶς ὁ διὰ τῆς διαθήκης ἐγκατασταθεὶς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος, διὰ ν' ἀκυρωθῶσιν αἱ κληροδοτήσεις, ν' ἀποβάλῃ τὴν κληρονομίαν ὡς ἐκ τῆς διαθήκης, καὶ νὰ τὴν ἀποδεχθῇ μετὰ ταῦτα ἐξ ἀδιαθέτου, ἐκτὸς μόνον ἂν ὁ διαθέτης τῇ τὸ ἐπιτρέψῃ ρητῶς (β), κατὰ δὲ τὰς νεωτέρας τοῦ Ἰουστινιανοῦ διατάξεις περὶ τῶν καταπιστεύσεων καὶ τῆς ἐξομοιώσεως τῶν κληροδοτήσεων μὲ αὐτὰς, πρέπει νὰ παραδεχθῇ τις ὅτι διὰ τῆς παραιτήσεως τοῦ ἐγκατασταθέντος κληρονόμου δὲν δύναται νὰ κατασταθῇ ἐρημος ἡ διαθήκη πρὸς βλάβην τῶν κληροδόχων καὶ τῶν καταπιστευματοδόχων (γ).

(α) fr. 181. D. 50. 17. Si nemo subiit hereditatem omnis vis testamenti solvitur. [181. B. 2. 3. « εἰ μηδεὶς προσέρχεται τῷ κληρῷ, πᾶσα ἡ διαθήκη ἀκυροῦται ».] pr. §. 7. J. 3. 1. — fr. 9. D. 26. 2. Zepernick Diss. I. II. de test. destituti viribus. Halæ 1773. 74. (β) fr. 1. pr. fr. 6. §. 1. 3. D. 29. 4. [1. B. 35. 15.] Cod. 6. 39. [B. 44. 26.] (γ) §. 7. J. 2. 23. — c. 2. C. 6. 43. — c. 7. §. 1. C. 6. 49. [7. B. 41. 3.] N. 1. x. 1. x. 2. §. 2. Lœhr Arch. c. Pr. T. 5. σ. 385. ἄλλως Francke Beitr. T. 1. σ. 148. §. 7.

§. 676.

F'. Testamentum ruptum (ρήγνυμένη διαθήκη). 1.

Δι' ἀναγκαίου κληρονόμου.

Γ) Ὅταν ἡ διαθήκη ῥήγνυται (rumpitur), καὶ τοῦτο

δύναται νὰ συμβῇ διχῶς· 1) ὅταν ὁ διαθέτης, μετὰ τὴν σύνταξιν τῆς διαθήκης, ἀποκτήσῃ, εἴτε διὰ γεννήσεως ἐν- τὸς τοῦ γάμου, εἴτε διὰ νομιμοποιήσεως, εἴτε δι' υἱοθεσίας, εἴτε διότι ὁ ὑπὸ τὴν πατρικὴν αὐτοῦ ἐξουσίαν μέχρι τοῦδε ἐμμέσως διατελὼν ὑποπίπτει εἰς αὐτὴν ἀμέσως, *νόον ἀνα- γκαῖον κληρονόμον*, μὴ ληφθέντα παντάπασι, ἢ τοῦλάχιστον μὴ ληφθέντα προσηκόντως ὑπ' ὄψιν ἐν τῇ διαθήκῃ (*testa- mentum ruptum per agnationem postumi διαθήκη ρηγνυμένη διὰ τῆς ἐξ ἀρρενογονίας συγγενείας τοῦ ὀψι- γενοῦς*) (α). Τοιαύτη ρῆξις καθίστα κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τὴν διαθήκην ἐξ ὀλοκλήρου ἀνίσχυρον (β), ἀλλὰ κατὰ τὸ νεώ- τερον δίκαιον πρέπει νὰ παραδεχθῇ τις ὅτι ἢ μὴ κατὰ τοὺς τύπους γενομένη ἀποκλήρεσις τοῦ ὀψιγενοῦς δὲν ρηγνύει τὴν διαθήκην εἰμὴ μόνον ὡς πρὸς τὴν τοῦ κληρονόμου ἐγκα- τίστασιν (γ). Ἡ διὰ τοῦ ὀψιγενοῦς ρηγνυμένη διαθήκη μέ- νει κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον διὰ παντὸς ἀνίσχυρος, καὶ ἐὰν πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ διαθέτου ἀποθάνῃ ἢ παύσῃ νὰ ᾔναι ἀ- νηγκαῖος αὐτοῦ κληρονόμος ὁ ὀψιγενής. Ὁ Πραιτωρ παρε- χῶρει ἐν τούτοις καὶ κατὰ ταύτην τὴν περίπτωσιν εἰς τὸν δι' αὐτῆς ἐγκατασταθέντα κληρονόμον τὴν κατὰ τὴν διαθήκην *διακατοχήν* (B. P. sec. tabulas) (δ).

(2) Gaius II. 138—145. καὶ Gans Scholien σ. 296. Ulpianus XXIII. 2. 3. — §. 1. J. 2. 17. — §. 1. 2. J. 2. 13. §. 2. J. 3. 1. — fr. 29. D. 28. 2. Mühlenbruch T. 36. σ. 181. Περὶ τῶν ἐκφράσεων *postumi Aquiliani* καὶ *Velleiani*, κατὰ τὸν τύ- πον τῆς ἐγκαταστάσεως τοῦ Aquilius Gallus καὶ τῶν 2. κεφ. τῆς Lex Velleia. Προσθήκη τοῦ Salvianus Julianus καὶ ἐφαρμογὴ τῆς L. Cornelia περὶ τῶν αἰχμαλώτων εἰς τὰς *formulae Aquil.* καὶ *Velleianae* R. fr. 3. §. 3. D. 28. 3. [3. B. 39. 2.] c. 4. C. 6. 29. — Τὸ χωρίον τοῦτο ἀντρίπτει φαίνεται ὅλας τὰς τῆς ἐγκαταστάσεως τῶν *postumi* διατυπώ- σεις. R. Ἡ δὲ στρατιωτικὴ διαθήκη δὲν ἀκυροῦται διὰ τὸν ἐν τῷ §. 673. σημ. ε. ἀναφερόμενον λόγον. fr. 7. 8. D. 29. 1. (6) §. 1. J. 2. 13.

(γ) N. 115. κ. 3. (δ) fr. 12. pr. D. 28. 3. [12. B. 39. 2.]

§. 677.

2. Διὰ τῆς μεταβολῆς τῆς τοῦ διαθέτου θελήσεως.

2) "Όταν ὁ διαθέτης μεταβάλῃ θέλῃσιν, καὶ τοῦτο δύναται πάντοτε νὰ κάμῃ (α). Τοιαύτη δὲ μεταβολὴ ἐνεργεῖται) καὶ διὰ μόνης τῆς ἀνακλήσεως τῆς διαθήκης, χωρὶς νὰ τὴν ἀφανίσῃ, ἢ νὰ κάμῃ νέαν. Ἀλλὰ τοιαύτη ἀπλὴ ἀνάκλησις δὲν ἔχει ἀποτέλεσμα εἰμὴ ὅταν δηλωθῇ ἐνώπιον τοῦλάχιστον τριῶν μαρτύρων ἢ ἐπὶ δικαστηρίου, καὶ ἀπὸ τῆς συντάξεως τῆς διαθήκης παρέλθωσιν ἤδη ἢ μέλλουν εἰς τὸ ἐξῆς νὰ παρέλθωσι 10 ἔτη (β). 6) διὰ τῆς ἐπίτηδες ἀφανίσεως τῆς ἐγγράφου διαθήκης· καὶ τότε δὲν καθίσταται ἄκυρον εἰμὴ τὸ ἀφανισθὲν ἢ διαγραφὲν μέρος (γ) γ) διὰ νέας διαθήκης (δ)· ἥτις καταργεῖ αὐτοδικαίως τὴν προηγουμένην, καὶ ἂν τοῦτο δὲν ἐκφρασθῇ ῥητῶς διὰ τῆς δευτέρας (ε)· ἀλλὰ προϋποτίθεται ὅτι ἡ ἐπομένη διαθήκη εἶναι κατὰ νόμον ἰσχυρὰ (ζ), καὶ ἂν ὁ διαθέτης τὴν ἐξαφανίσῃ μετὰ ταῦτα ἐπὶ σκοπῷ νὰ δώσῃ πάλιν ἰσχὺν εἰς τὴν πρώτην, αὕτη μὲν μένει κατὰ τὴν αὐστηρότητα τοῦ πολιτικοῦ δικαίου ἀνίσχυρος, ὁ πράιτωρ ὁμῶς χορηγεῖ εἰς τὸν δι' αὐτῆς ἐγκατασταθέντα κληρονόμον τὴν κατὰ τὴν διαθήκην διακατοχὴν (B. P. sec. tabulas) (η).

(α) fr. 4. D. 34. 4. Ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum. — Greve Diss. de mutatione et revocatione testamenti tam quoad modum quam quoad effectum. Gœtt. 1789. Περὶ τῆς τροποποιητικῆς ῥήτρας Mühlenbruch T. 38. σ. 169 ὅπου καὶ περὶ τῆς ἐνόρκου ἐνισχύσεως. (β) c. 6. C. Th. 4. 4. παρὰ β. μὲ c. 27. C. 6. 23. καὶ §. 7. J. 2. 17. Sammet Hermeneutik σ. 193. Weber zu Harpfner §. 518. σημ. 6. Hübner Disp. j. c. L. 1. c. 1. ἄλλως διὰ τὸ fr. 35. D. 50. 17. [35. B. 2. 3.] Rodatz Diss. de revocatione testamenti verbal. Gœtt. 1810. Schweppe Pand. §. 369. Mühlenbruch T. 38. σ. 276. Περὶ τῆς καταργήσεως τοῦ testamentum parentum inter liberos ὁρ. v. Bülow Abh. μ. 2. σ. 123. (γ) Dig. 28. 4. [B. 35. 7.] c. 50. C. 6. 23. Περὶ τῆς τυχαίως ἐξαφανισθείσης ἢ ἀπολε-

σθείσης διαθήκης βρα fr. 1. §. 3. D. αν. [1. B. αν.] fr. 1. §. 3. 7. D. 37. 11. — fr. un. D. 37. 2. [25. B. 40. 1.] c. 11. C. 6. 23. — Εἰς τὰς πηγὰς γίνεται λόγος οὐ μόνον περὶ τῆς τυχαίως (inconsulto) συμ-
-εσχως καταστροφῆς ὁλ οκλ ἡ ρ ου τῆς διαθήκης, ἀλλὰ καὶ περὶ τῆς ἐξα-
-φανίσεως διατάξεως εἰς τὴν ἐγκατάστασιν ἀναφερομένης, ὅπου ἰσχύει ὁ
-κανὼν, ὅτι τοιαύτη τυχαία ἐξαφάνισις δὲν ἐπιφέρει ἐπιζημίους συνεπείας,
-φθάνει νὰ δύναται ν' ἀποδειχθῇ τὸ περιεχόμενον αὐτῆς. Μόνον ὅταν ἡ
-ἐξαφάνισις συμβῇ πρὶν περιφθῶσιν εἰς τὴν διαθήκην αἱ νόμιμοι διατυ-
-πώσεις, καὶ τὸ γραφὲν ἵναί πάντῃ δυσανάγνωστον, λογίζεται ἡ διάταξις
-ἀνίσχυρος. fr. 1. §. 2. 3. D. 28. 4. [1. B. 35. 7.] ἐν γένει οἱ νομικοὶ διέ-
-κριναν ἐπὶ τοιούτων ζητημάτων quod ad fidei pertinet quaestionem,
-non ad iuris solennitatem, c. 12. C. 6. 23. ὅθεν ἐξάγεται ἐν μέρει καὶ
-ἡ ὁρθή σχέσις τοῦ τίτλ. 4. μετὸν τίτλ. 3. εἰς τὸν 28. τομ. τῶν Πανδ. ὅρα
-τὴν προσθήκην τοῦ §. 122. R. (δ) Gaius 2. 144. §. 2. J. 2. 17.
-fr. 2. D. 28. 3. Ἄν ὁ διαθέτης ἐκφράσῃ εἰς τὴν δευτέραν διαθήκην ὅτι
-θέλει νὰ ἰσχύῃ καὶ ἡ πρώτη, μένει ἐν ἰσχύϊ ὡς καταπίστευσις §. 2. J. 2.
-17. fr. 12. §. 1. D. 28. 3. [12. B. 39. 2.] (ε) Ἐκτὸς ἐπὶ τοῦ στρατιώ-
-του ὅστις δύναται νὰ ἔχῃ πολλὰς διαθήκας, καὶ τότε εἰ εἰς τὰς διαφόρους
-γραφέντες κληρονόμοι θεωροῦνται ὡς συγκληρονόμοι. fr. 19. pr. D. 29. 1.
-ὅρα Mühlenbruch T. 33. σ. 470. ἰδίως ὡς πρὸς δύο συγχρόνως
-συνταχθείσας διαθήκας. (ζ) Gaius 2. 144. — §. 7. J. 2. 17. — fr.
-2. D. 28. 3. [2. B. 39. 2.] c. 21. §. 3. C. 6. 23. [21. B. 35. 2.]
-ἐκτὸς μόνον ἂν τις διὰ τῆς προτέρας τοῦ ἐντελοῦς διαθήκης ἀποκλείσῃ τοὺς
-ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους τοῦ, τοὺς ἐγκαταστήσῃ δὲ διὰ μεταγενεστέρας,
-κατὰ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον ἀτελεστέρας, καὶ τότε ἡ τελευταία ἰσχύει οὐχὶ
-μὲν ὡς διθήκη, ἀλλ' ὡς ἡ τελευταία θέλησις τοῦ μὴ διαθέσαντος (ultima
-voluntas intestati) καὶ καταργεῖται ἡ προτέρα, ἂν πέντε τοῦλάχιστον
-μάρτυρες μαρτυρήσωσι περὶ τούτου ἐν ὁρκῳ. c. 21. §. 3. αν. [21. B.
-αν.] Schott Diss. ad orationem Pertinacis de test. post. imperf.
-prius perfectum haud infirmante. Lips. 1765. Marezoll εἰς
-Löhr's Mag. 4. σ. 173. Mühlenbruch T. 36. σ. 365.
(η) fr. 11. §. 2. D. 37. 11.

§. 678.

Δ'. Testamentum rescissum (ἀνατετραμμένη διαθήκη).

Τέλος πρέπει ἐνταῦθα νὰ σημειωθῇ καὶ ἡ περίπτωσις καθ' ἣν
-προσβάλλεται ἡ διαθήκη διὰ τῆς¹ περὶ ἀσφόργου διαθήκης μέμ-

ψεως, καὶ καταργεῖται διὰ δικαστικῆς ἀποφάσεως, τότε δὲ ὀνομάζεται rescissum (ἀνατετραμμένη) (α). Περὶ ταύτης ἐγένετο ἤδη λόγος εἰς τοὺς §. 662—666.

(α) Ν. 115. κ. 3. εἰς τὸ τέλος κ. 4. εἰς τὸ τέλος.

§. 679.

Γενικαὶ συνρέπειαι τῆς ἀκυρότητος τῶν διαθηκῶν.

Ὅσάκις ἡ διαθήκη ἢ ἀπ' ἀρχῆς εἶναι ἀνίσχυρος ἢ μετὰ ταῦτα κατασταθῇ τοιαύτη, ἂν δὲν διατηρηθῇ διὰ τινος κατὰ τὴν διαθήκην διακατοχῆς, λαμβάνει ἐν γένει χώραν ἡ καθαρὰ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ (α). Μολοντοῦτο ἐπὶ τῆς ἀστόργου διαθήκης, τῆς ἐν μέρει μόνον ἀνατρεπομένης, δύναται νὰ λάβῃ χώραν μικτὴ διαδοχῇ, ἥτοι ἐν μέρει μὲν ἐκ διαθήκης, ἐν μέρει δὲ ἐξ ἀδιαθέτου (§. 665.).

(α) pr. J. 3. 1. — §. 6. J. 3. 2.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΑΠΟΚΤΗΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑΣ.

Πηγαί. Gaius II. 152—173. Ulpian XXII. 24—34. Inst. 2. 19. Dig. 29. 2. Cod. 6. 30. [B20. 35. 18.]

Φιλολογία. Donelli Comm. jur. civ. lib. 7. cap. 1—13. Jos. Einestres καὶ de Monsalvo Prael. ad tit. Dig. de acquirenda vel omittenda hereditate. In prael. Cervar. σ. 226. Westphal system. Comm. über die Gesetze von Vorlegung u. Eröffnung der Testamente, Annchmung u. Ablehnung der Erbschaft, den Rechten u. Pflichten des Erben, auch dessen possessorischen u. petitorischen Rechtsmitteln. Leipz. 1794.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΑΠΟΚΤΗΣΕΩΣ ΕΝ ΓΕΝΕΙ.

§. 680.

Εἶδη τῆς ἀποκτῆσεως.

Πᾶσα ἀπόκτησις κληρονομίας προϋποθέτει τὴν ἐπαγωγὴν αὐ-

τῆς (§. 609.) (α). Ἐπαχθείσης δὲ κληρονομίας τινὸς εἶτε ἐκ διαθήκης εἶτε ἐξ ἀδιαθέτου, πρέπει νὰ γίνῃ ὡς πρὸς τὴν ἀπόκτησιν αὐτῆς ἡ ἐξῆς διάκρισις. 1) Ὅταν αὕτη ἐπαχθῇ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (hereditas εἰς στενὴν σημασίαν §. 612.), ἡ ἀπόκτησις αὐτῆς εἶναι ὡς πρὸς τινὰ πρόσωπα ἀναπόφευκτος, τουτέστι πρέπει ἀναγκαίως νὰ γίνωσι κληρονομοὶ καὶ καθίστανται τοιοῦτοι αὐτοδικαίως κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐπαγωγῆς, καίτοι μὴ ἔχοντες αὐτῆς γινῶσιν. Ὡς πρὸς ἄλλα δὲ πρόσωπα ἐξήρηται ἀπὸ τὴν θέλησιν αὐτῶν ἂν θέλωσιν ἢ μὴ ν' ἀποκτήσωσι τὴν κληρονομίαν, ἀποκοτοῦν δὲ αὐτὴν μόνον διὰ τῆς ῥητῆς ἢ σιωπηλῆς ἐκφράσεως τῆς θελήσεώς των (β). 2) Τὸ δὲ κατὰ τὸ *Πραιτωρικὸν δίκαιον* κληρονομικὸν δικαίωμα (honorum possessio) δὲν ἀποκτᾶται ποτὲ αὐτοδικαίως, ἀλλὰ πάντοτε διὰ τῆς ἐνώπιον τοῦ Πραιτωρος ἀποδοχῆς (agnitio honorum possessionis)· καὶ ἐκεῖνα εἰσέτι τὰ πρόσωπα ὅσα κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον καθίστανται αὐτοδικαίως κληρονόμοι, πρέπει ν' ἀποδεχθῶσι τὴν πραιτωρικὴν κληρονομίαν ἔαν θέλουν ν' ἀποκτήσωσι τὰς ὀφειλίας αὐτῆς (§. 612.) (γ).

(α) Ὅθεν καὶ πρέπει ν' ἀποδειχθῇ ὁ θάνατος τοῦ κληρονομουμένου. fr. 19. D. 29. 2. ἐπὶ ἀφάντων ὅμως, συντρεχόντων ἔρων τινῶν, ὁ θάνατος ὑποτίθεται. (β)ρα ἀν. §. 441. Glück Interstaterbf. §. 2. Heise καὶ Cropp Abh. T. 2. σ. 115. (β) Inst. 2. 19. (γ) fr. 3. §. 3. D. 37. 1. [3. B. 40. 1.]

§. 681.

I. Καὶ ἀνάγκην ἀπόκτησις κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον (*).

Τὰ πρόσωπα ὅσα ὀφείλουν ἀναγκαίως ν' ἀποκτήσωσι τὴν εἰς αὐτὰ κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν, τὴν ὁποίαν καὶ ἀποκτῶσι διὰ τοῦτο αὐτοδικαίως κατὰ τὴν στιγμὴν τῆς ἐπαγωγῆς, εἶναι κατὰ τὸ Ρωμαϊκὸν δίκαιον

καιον τὰ ἐξῆς. 1) Οἱ ἴδιοι τοῦ κληρονομουμένου δαῦλοι, ὅταν ἐγκατασταθῶσι κληρονόμοι μετὰ τῆς ἐλευθερίας· ὀνομάζονται δὲ κατ' ἀνάγκην κληρονόμοι (*necessarii heredes*), καὶ γίνονται κατὰ τὴν στιγμήν τοῦ θανάτου τοῦ κυρίου των αὐτοδικαίως ἐλεύθεροι καὶ κληρονόμοι αὐτοῦ (β). 2) Οἱ *sui heredes* τοῦ κληρονομουμένου, ὡς πρὸς τοὺς ὁποίους εἶναι ἐπίσης ἀναπόφευκτος κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἡ ἀπόκτησις τῆς κληρονομίας χωρὶς διαφορὰν ἢ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου καλῶνται εἰς αὐτὴν (α). Πρὸς διαστολὴν δὲ τῶν κατ' ἀνάγκην κληρονομούντων δούλων, λέγονται *sui et necessarii heredes* (οἰκεῖτοι καὶ κατ' ἀνάγκην κληρονόμοι) (γ). Εἰς αὐτοὺς δὲ τοὺς *suos* καὶ *necessarios*, οὐχὶ δὲ καὶ εἰς τοὺς *servos necessarios* ἐχορήγει ὁ Πραίτωρ τὸ δικαίωμα τῆς ἀποβολῆς (*potestas abstinendi*), τούτέστι τοῦ ἀπαλλάττεσθαι τῆς πατρικῆς κληρονομίας. Ὁ *suus* ὅστις κάμνει χρῆσιν αὐτοῦ τοῦ δικαιώματος δὲν παύει διὰ τοῦτο νὰ ᾔηται κληρονόμος, ἀφ' οὗ κατέστη τοιοῦτος αὐτοδικαίως καθ' ἣν στιγμήν ἀπέθανεν ὁ πατήρ του, κατὰ τὸν κανόνα, ὅτι ὁ ἀπαγγερόμενος κληρονόμος ἐξακολουθεῖ πάντοτε νὰ ᾔηται κληρονόμος (*quia semel heres semper heres manet*), ὁ Πραίτωρ ὁμῶς διὰ νομικοῦ πλάσματος (*fictio*) ὑποθέτει ὅτι δὲν εἶναι κληρονόμος (δ), ἀποτέλεσμα δὲ τούτου ἀποβαίνει ὅτι ἡ ἀπόκτησις τῆς κληρονομίας δὲν ἔχει ὡς πρὸς αὐτὸν περαιτέρω συνεπειάς οὔτε πρὸς ὄφελος οὔτε πρὸς βλάβην του. Δὲν ἐνέχεται ἐπομένως εἰς τὰ χρέη καὶ εἰς τὰ κληροδοτήματα τῆς κληρονομίας, ἀλλ' ὡς ἐκ τῆς ἀποβολῆς αὐτοῦ ἡ διαθήκη δὲν καθίσταται ἔρημος (ε). Τοῦ δικαιώματος δὲ τούτου τῆς ἀποβολῆς δὲν δύναται ὁ *suus* νὰ κάμῃ χρῆσιν εἰμὴ ἐνόσφ δὲν μιχθῇ εἰς τὴν κληρονομίαν ἢ δὲν ἀφαιρέσῃ τι ἐξ αὐτῆς, (ζ).

(*) Donelli Comm. j. c. lib. 7. c. 1. 2. (α) Gajus 2. 153. 154. Ulpian 22. 11. §. 1. J. 2. 19. ὅπου ἀναφέρεται καὶ ὁ λόγος τῆς ἐγκαταστάσεως τῶν ἰδίων δούλων. (β) fr. 14. D. 38. 16. [24. B. 45. 1.] ἰδίως fr. 11. D. 28. 2. Gajus 2, 157. Ulpianus 22. 24. ἐπει-

δη δε εἶναι ἐνταῦθα ἀδιάφορος ἡ θέλησί των, ἀποκτῶσι τὴν κληρονομίαν καὶ ἂν ᾖναι νήπια ἢ παρὰ φρονες §. 2. 3. 8. J. 3. 1. c. 7. §. 2. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.] Ἄν ἐν τούτοις ὁ heres necessarius ἐγκατασταθῇ ὑπὸ τὸν ἕρον ἂν θελήσῃ (si volet), δὲν ἀποκτᾷ τὴν κληρονομίαν εἰμὴ ἐκφράζων τὴν θέλησίν του. fr. 12. D. 28. 7. fr. 86. D. 28. 5. (γ) Sui heredes δὲ (ὄρα ἂν. §. 659. σμ. δ.) λέγονται καθ' ὅσον ἀφορρᾷ τὴν ἀναγκαίαν ἀποκτῆσιν τῆς κληρονομίας ὅσοι εὐρίσκονται μέχρι τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῦ, ἀδιαφόρως ἂν αἰέσως ἢ ἐμμέσως, ἅμα ἐπαχθῇ πραγματικῶς εἰς αὐτοὺς εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἡ κληρονομία. Gajus 2. 156. Ulpian 22. 24. §. 2. J. 2. 19. fr. 6. §. 5. D. 29. 2. fr. 1. §. 8. D. 38. 16. [14. B. 45. 1.] fr. 7. D. 38. 6. [7. B. 45. 1.] Lœhr Arch. c. Pr. T. 2. σ. 198. Διφωνεῖ ὁ Lassberg Comm. exhib. observ. ad ius sui heredis praesertim ratione nepotis. Jenæ 1821. καὶ ὁ Mühlenbruch εἰς τὴν ἐξακολουθήσιν τοῦ Glück μ. 36. σ. 140. (δ) fr. 12. pr. D. 11. 1. Praetor eum, qui abstinuit. non habet heredis loco. [12. B. 42. 4.]

(ε) Gaius 2. §. 158—163. Ulpian 22. 24. fr. 57. D. 29. 2. fr. 30. §. 10. D. 40. 5. non est sine herede, qui suum heredem habet licet abstinentem sc. [30. B. 48. 4.] παρὰ εἰ. fr. 9. D. 37. 7. [18. B. 41. 7.] fr. 44. D. 42. 1. [44. B. 9. 3.] fr. 27. §. 3. D. 36. 1. fr. 12. D. 28. 6. Vinnii select. quaest. lib. 2. c. 23. Bæhmer electa j. c. T. 1. σ. 94. Koch de liberis suis heredibus ad probationem abstentionis non obligatis. Giess. 1766. van Goethem de suo herede. Lugd. 1786. (ζ) fr. 71. §. 3—8. fr. 91. D. 29. 2. Οἱ ἀνηθοὶ ἠδύναντο νὰ κάμουν χρῆσιν τοῦ δικαιώματος τοῦτου καὶ ὅταν εἶχον ἀναμειχθῇ εἰς τὴν κληρονομίαν, ὁ δὲ ἐφηβος ἐπετύγχανεν εὐκόλως εἰς τὴν περίστασιν ταύτην ἀποκατάστασιν. fr. 11. 12. 57. D. 29. 2. παρὰ εἰ. μὲ §. 5. J. 2. 19. Gaius 2. 163. Τὴν ἀποδειξιν τῆς ἀναμειξίως πρέπει ἐν τούτοις νὰ προσαγάγῃ ὁ δι' ὀχυρίζομενος αὐτὴν καὶ οὕτως ἀμφισβητῶν εἰς τοὺς suos τὸ ius abstinendi. Berg jur. Beobacht. T. 2. ἀρ. 9. Quistorp rechtl. Bemerk. μ. 1. ἀρ. 4. Weber von der Beweisführ. σ. 269. Borsst von der Beweislast. §. 53. 54.

§. 682.

II. Ἐκουσία ἀπόκτησις δι' ἀποδογῆς (*).

Ἄπαντες δὲ οἱ κληρονόμοι, ὅσοι δὲν εἶναι κατ' ἀνάγκην τοιοῦτοι, δὲν ἀποκτοῦν αὐτοδικαίως τὴν εἰς αὐτοὺς λαχοῦ-

σαν κληρονομίαν, ἀλλὰ διὰ τῆς ἀποδοχῆς, τουτέστι διὰ τῆς δηλώσεως ὅτι θέλουν νὰ τὴν ἀποδεχθῶσι (α). Εἶναι δὲ ἐλευθερον εἰς αὐτοὺς νὰ τὴν ἀποδεχθῶσιν ἢ νὰ τὴν ἀπόβῳσιν (β). ὅθεν καὶ ὀνομαζόνται ἐκούσιοι κληρονόμοι (heredes voluntarii) (γ), καὶ ἀντιθετικῶς πρὸς τοὺς suos heredes ἐξωτικοὶ κληρονόμοι (extranei heredes) (δ).

(*) Donelli Comm. j. c. lib. 7. c. 3. (α) Αὕτη δὲ ἐπρεπε ἐπὶ κληρονομιῶν νὰ ἐπιχειρισθῇ πάντοτε ὑπὸ τοῦ κληρονόμου αὐτοῦ. fr. 90. pr. D. 29. 2. c. 5. C. 6. 30. ἐπὶ δὲ τῆς bonorum possessio τοῦτο ἠδύνατο νὰ λάβῃ χώραν καὶ διὰ πληρεξουσίου. fr. 3. §. 7. D. 37. 1. [3. B. 40. 1.] τὸν δὲ λόγον ὅρα ἀν. §. 183. σημ. 6. Heise καὶ Crompton jur. Abh. T. 2. ἀρ. 5. (β) §. 5. J. 2. 19. Goethe electa de additione hereditatis ex jure Romano et patrio. Giess. 1783.

(γ) fr. 15. 16. D. 29. 2. fr. 3. §. 3. D. 28. 5. ὅθεν καὶ ὁ heres suus et necessarius ἐγκαθιστάμενος ὑπὸ τὸν ὅρον « ἀν θελήσῃ », κατανατῇ heres voluntarius. fr. 86. D. ἀν. fr. 12. D. 28. 7. (§. 681. σημ. 6.) (δ) Gaius 2. 161. §. 3. J. 2. 19. Παράβ. §. 26. J. 2. 20. §. 7. J. 3. 1.

§. 683.

Α'. Τί ἐστὶν ἀποδοχή καὶ πόσα τὰ εἶδη αὐτῆς.

Ἡ ἀποδοχὴ τῆς κληρονομίας συνίσταται εἰς τὴν δήλωσιν τοῦ κληρονόμου ὅτι θέλει ν' ἀποδεχθῇ τὴν εἰς αὐτὸν λαγοῦσαν κληρονομίαν (*). Ἡ ἀποδοχὴ αὕτη δύναται νὰ λάβῃ χώραν ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς· 1) Ὅταν γίνεται ῥητῶς λέγεται κατὰ μὲν τὸ πολιτικὸν κληρονομικὸν δίκαιον aditio hereditatis (προσέλευσις εἰς τὴν κληρονομίαν) (α), κατὰ δὲ τὸ Πραιτωρικὸν agnitio bonorum possessionis· καὶ ἐκείνην μὲν δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιχειρίσῃ ὁ κληρονόμος εἰμὴ αὐτοπροσώπως, ταύτην δὲ καὶ διὰ πληρεξουσίου (β). 2) Ἡ σιωπηλὴ δὴλωσις τότε μόνον ὑποτίθεται ὅταν ὁ κληρονόμος ἐπιχειρῇ τοιαύτας ὡς πρὸς τὴν κληρονομίαν πράξεις αἵτινες δὲν ἐπιδέχονται ἄλλην ἐξήγησιν παρ' ὅτι ἐνῆργησεν αὐτὰς ὡς κληρονόμος καὶ ἐπομένως θέλει νὰ ᾔγῃ τοιοῦτος. Τοιαύ-

τη σιωπηλῇ ἀποδογῇ τῆς κληρονομίας λέγεται τότε *gestio pro herede* (γ). Ἀπεναντίας δὲ ἡ ἀποβολὴ τῆς κληρονομίας, ὅταν μὲν γίνῃ ῥητῶς, λέγεται *repudiatio*, ὅταν δὲ γίνῃ σιωπηλῶς, ἰδίως ὅταν ὁ κληρονόμος δὲν κάμῃ ἐντὸς τῆς ἀπαιτουμένης προθεσμίας χρῆσιν τοῦ δικαιώματός του, λέγεται *omissio hereditatis* (δ). Ὁ κληρονόμος ἐν τούτοις ἂν θέλῃ ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν, πρέπει νὰ τὴν ἀποδεχθῇ ὡς τῷ ἐπὶ χθον, καὶ οὐχὶ ὑπὸ ὄρον, ἢ ἐν μέρει (ε). ἀποβαλὼν δὲ ἅπασα αὐτὴν, δὲν δύναται πλέον νὰ τὴν ἀποδεχθῇ (ζ).

(*) Donelli Comm. j. c. lib. 7. c. 8. 9. (α) fr. 45. pr. D. 29. 2. fr. 95. §. 2. D. 26. 3. Περὶ τῆς ἀρχαίας *cuetio* τὴν ὁποίαν κατήργησεν ὁ Θεοδόσιος διὰ τῆς c. 17. C. 6. 30. ἔρα *Gaius* 2. 164--178. —Ulpian 22. §. 25—34. *Hugo* Rechtsgesch. σ. 566. *Schwepppe* RG. §. 454. (β) fr. 90. pr. D. 29. 2. c. 5. C. 6. 30. fr. 3. §. 7. D. 37. 1. [3. B. 40. 1.] Τοῦτο εἶναι σήμερον ἀδιάφορον. ἔρα ἀν. §. 183. σμ. 6. (γ) §. 7. J. 2. 19. fr. 20. 88. D. 29. 2. c. 2. C. 6. 30. [2. B. 35. 13. (δ) fr. 95. D. 29. 2. fr. 1. §. 4. D. 36. 4. Cod. 6. 31.

(ε) fr. 1. 2. 51. §. 2. fr. 52. §. 1. fr. 53. D. 29. 2. *Bechtold* de hereditatis aditione conditionata. Giess. 1784. Ὅστις κάμναι ὑπὸ ὄρον ἢ μὲ ἐπιφύλαξιν ἀποδεχθῇ καὶ *pro herede gerit*, θεωρεῖται ὡς ὁ διαμαρτυρούμενος ἐναντίον τῶν ἰδίων αὐτοῦ πράξεων (*protestatio facto contraria*). R. (ζ) *Gaius* 2. 169. Ulpian 22. 29. §. 7. J. 2. 19.

§. 684.

B'. Τίνα πρόσωπα δύναται ν' ἀποδεχθῶσιν ἢ ν' ἀποβάλωσι τὴν κληρονομίαν; ()*.

Ἐκεῖνος μόνος δύναται ν' ἀποδεχθῇ ἢ ν' ἀποβάλῃ τὴν εἰς αὐτὸν ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν, ὅστις εἶναι κατὰ τὸ πρόσωπόν του ἀνεξάρτητος, καὶ εἰς τὴν ἐποχὴν τῆς ἀποδογῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς χαίρει τὴν χρῆσιν τῶν νοητικῶν του δυνάμεων καὶ τὴν ἐλευθέραν τῆς περιουσίας του διαχειρίσιν. 1) Ὁ ὑπεξούσιος υἱὸς ἐπομένως δὲν ἠδύνατο κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον

ν' ἀποδεχθῇ ἢ ν' ἀποβάλῃ τὴν αὐτῷ ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν εἰμὴ κατὰ διαταγὴν τοῦ οἰκογενειάρχου (α). Ἀποδεχόμενος δὲ αὐτὴν, τὴν ἀπέκτα διὰ τὸν οἰκογενειάρχον (β). Κατὰ τὸ νεώτερον ὁμῶς δίκαιον, ἀπαιτεῖται ἐν γένει διὰ τὴν ἀποδοχὴν ἢ τὴν ἀποβολὴν ἢ συναίνεσις ἀμφοτέρων τοῦ τε πατρὸς καὶ τοῦ υἱοῦ (γ), ἀλλ' ὁ πατὴρ, ὅταν ἡ ἀποδοχὴ γίνῃ μὲ τὴν θέλησίν του, ἀποκτᾷ μόνον τὴν ἐπικαρπίαν τῶν παρὰ τοῦ υἱοῦ κληρονομουμένων κτημάτων, ἡ δὲ κυριότης αὐτῶν ἀνήκει εἰς τὸν τελευταῖον τοῦτον (δ). Ὁ κανὼν οὗτος ὑπόκειται ἐν τοῦτοις εἰς τὰς ἐξῆς διατάξεις καὶ ἐξαιρέσεις· α) ὅταν ὁ ὑπεξούσιος κατὰ τὸν χρόνον τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας ἦναι ἀκόμῃ νήπιον ἢ ἀπὼν, δύναται μὲν ὁ πατὴρ μόνος του νὰ τὴν ἀποδεχθῇ ἢ νὰ τὴν ἀποβάλῃ ἀντ' αὐτοῦ (ε), ὁ υἱὸς ὁμῶς προΐουσης τῆς ἡλικίας του ἐμπορεῖ εἰς ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τούτων, ἀδιαφόρως ἂν διατελῇ ἀκόμῃ ὑπὸ τὴν πατρικὴν ἐξουσίαν ἢ ἀπελύθη αὐτῆς, νὰ ζητήσῃ τὴν ἀποκατάστασίν του κατὰ τῆς πατρικῆς ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς· τότε δὲ κατὰ μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ κληρονομία μένει εἰς βᾶρος τοῦ πατρὸς, κατὰ δὲ τὴν δευτέραν μεταβιβάζεται οἷοςχερῶς εἰς τὸν υἱόν, χωρὶς νὰ διατηρήσῃ ὁ πατὴρ τὴν ἐπ' αὐτῆς ἐπικαρπίαν (ζ). Ἀποθανόντος δὲ νηπίου τοῦ υἱοῦ, πρὶν δηλώσῃ ὁ πατὴρ τὴν θέλησίν του, δύναται οὗτος ν' ἀποδεχθῇ ὑπὲρ ἑαυτοῦ τὴν κληρονομίαν (η). β) Ὅταν δὲ ὁ ὑπεξούσιος κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς ἐπαγωγῆς ὑπερέβῃ τὴν νηπιώδη ἡλικίαν καὶ ἀποποιηθῇ τῆς κληρονομίας τὴν ἀποδοχὴν, δύναται ὁ πατὴρ ἀναδεχόμενος πάντα κίνδυνον νὰ τὴν ἀποδεχθῇ αὐτὸς δι' ἑαυτὸν, καὶ τότε ὁ υἱὸς δὲν ἔχει πλέον κανὲν ἐπ' αὐτῆς δικαίωμα· ἐὰν δὲ ὁ πατὴρ ἀποποιηθῇ τὴν συναίνεσίν του εἰς τὴν ἀποδοχὴν, δύναται ὁ υἱὸς ν' ἀποδεχθῇ μόνος του τὴν κληρονομίαν, καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ πατὴρ δὲν χαίρει πλέον τὴν ἐπικαρπίαν (§. 559. β. ἀρ. 1.), πρέπει ὁμῶς τότε ὁ υἱὸς, ἐὰν ἦναι εἰσέτι ἀνῆλιξ, νὰ ζητήσῃ κηδεμόνα πρὸς

διαχειρίσιν τῆς κληρονομίας (θ). 2) Ὁ ὀρφανὸς ἀνηθὸς δύναται μόνον ὑπὸ τὴν αὐθεντίαν τοῦ ἐπιτρόπου ν' ἀποδεχθῇ ἢ ν' ἀποβάλλῃ τὴν κληρονομίαν (ι). Ἐὰν ὁμῶς ἦναι ἀκόμη α) νήπιον (infans), ἐμπορεῖ ὁ ἐπίτροπος νὰ κάμῃ μόνος τὴν ἀποδοχὴν. Ἐὰν δὲ ὁ νήπιος ὀρφανὸς δὲν ἔχῃ ἐπίτροπον, ἢ ἔὰν ὁ ἐπίτροπος ἀποποιηθῇ τὴν ἀποδοχὴν καὶ ὁ ὀρφανὸς ἀποθάνῃ εἰς τὴν νηπιώδη ἡλικίαν του, ἡ κληρονομία μεταβιβάζεται εἰς ἐκείνον ὅστις ἤθελε τὴν ἀποκτήσῃ ἐξ ἀρχῆς, ἂν ὁ ὀρφανὸς δὲν ὑπῆρχεν (κ). 6) Ὁ δὲ συμπληρώσας τὴν νηπιώδη ἡλικίαν ὀρφανὸς ὀφείλει νὰ κάμῃ αὐτοπροσώπως τὴν ἀποδοχὴν, καὶ ὁ ἐπίτροπος πρέπει νὰ παρενθῇ εἰς τοῦτο τὴν αὐθεντίαν του. Μὴ ἔχων δὲ ἐπίτροπον δύναται νὰ ζητήσῃ ἀπὸ τὴν ἀρχὴν τὴν πρὸς ἀποδοχὴν ἄδειαν (λ). 3) Ὁ ἔφηθος ἀνηλὶς δύναται ἀναμφιβόλως κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ν' ἀποδεχθῇ μόνος τὴν κληρονομίαν, χωρὶς νὰ χρῆζῃ πρὸς τοῦτο τῆς συναινέσεως τοῦ κηδεμόνος (§. 594. 595.) (λλ). Ὡσαύτως δὲ καὶ ὁ ἄσωτος, τοῦλάχιστον ὅταν ἡ ἀποδοχὴ τὸν ὠφελῇ (λλλ). 4) Ὅταν ἡ κληρονομία ἐπαχθῇ εἰς *μαινόμενον*, πρέπει νὰ γίνῃ ἡ ἐξῆς διάκρισις· α) ἡ εἶναι ἡ πατρικὴ κληρονομία ἣτις ἐπάγεται εἰς αὐτὸν ὡς εἰς *suus heres*, καὶ τότε ἀποκτᾷ αὐτὴν καθὼς *suus*, καθότι τοῦτο εἶναι ἀνεξάρτητον ἀπὸ τὴν θέλησίν του (μ). 6) ἡ ἡ κληρονομία ἐπάγεται εἰς αὐτὸν ὡς εἰς ἐκούσιον κληρονόμον, καὶ τότε οὔτε αὐτὸς δύναται νὰ τὴν ἀποδεχθῇ, οὔτε ὁ πατὴρ ἢ ὁ κηδεμὼν δι' αὐτόν (μμ). Κατὰ τὸ νεώτερον ὁμῶς δίκαιον ὀφείλουν οὗτοι νὰ ζητήσωσι προσωρινῶς τὴν *bonorum possessio* καὶ νὰ διαχειρίζωνται τὴν κληρονομίαν ὡς καὶ τὴν λοιπὴν περιουσίαν τοῦ μαινομένου (ν). Καὶ ἔὰν μὲν οὗτος ἐχεφρονήσῃ πάλιν, δύναται καὶ ὀφείλει νὰ ἐξηγηθῇ ἂν θέλῃ νὰ κρατήσῃ ἢ ν' ἀποβάλλῃ τὴν κληρονομίαν· ἂν δὲ ἀποθάνῃ ἐν τῇ μανίᾳ ἢ μετὰ τὴν ἀνάκτησιν τῆς φρονήσεως δὲν δηλώσῃ τὴν θέλησίν του (ξ), ἢ ἀποβάλλῃ ρητῶς τὴν κληρονομίαν, ὀφείλει τότε ὁ μὲχρι τοῦ-

δε διαχειρίσας αὐτὴν νὰ τὴν παραδώσῃ εἰς ἐκεῖνον ὅστις ἀφοῦ ὁ μαινόμενος δὲν τὴν ἀπέκτησεν εἶναι ὁ μετ' αὐτὸν ἀμέσως εἰς αὐτὴν καλούμενος (ο).

(*) Donelli Comm. j. c. lib. 7. c. 4—7. (α) fr. 6. pr. §. 1—4. fr. 8. §. 1. fr. 13. §. 2. fr. 36. D. 29. 3. (β) §. 1. J. 2. 9. Παράβ. ἀν. §. 183. σημ. β. Τὸ αὐτὸ ἰσχύει καὶ ὅταν ἐδιαθέτης ἐγκατέστησεν ἄλλότριον δεῦλον, ὅστις δὲν ἠδύνατο ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν εἰμὴ κατὰ διαταγὴν τοῦ κυρίου του. §. 3. J. ἀν. (γ) c. 4. 18. §. 4. C. 6. 30. [4. B. 35. 18.]

(δ) c. 6. 8. §. 3. C. 6. 61. [9. 11. B. 45. 4.] (ε) c. 3. C. 6. 9. [19. B. 40. 1.] c. 18. pr. C. 6. 30. (ζ) c. 8. §. 6. C. 6. 61. [11. B. 45. 4.]

(η) c. 18. §. 1. C. 6. 30. Τοῦτο ὀνομάζεται τὴν σήμερον *transmissio ex capite infantia*. ὅρα §. 691. (θ) c. 8. pr. §. 1. 2. 3. C. 6. 61. Löffler Arch. c. Pr. T. 2. σ. 196. Marezzoli αὐτ. T. 8. σ. 262. (ι) fr. 9. §. 3. D. 26. 8. fr. 9. 49. D. 29. 2. (κ) c. 18. §. 2. 3. C. 6. 30.

(λ) c. 5. 18. §. 4. C. 6. 30. c. 7. C. 6. 9. [23. B. 40. 1.] Ἐπειδὴ ἔμως κατὰ τὸ σημερινὸν δίκαιον ἐπιτρέπεται εἰς ὅλα τὰ συμβολαία ἢ δι' ἐλευθέρων πληρεξουσίων ἀντιπροσώπουσις (§. 183. σημ. β.), πρέπει νὰ παραδεχθῶμεν ὅτι καὶ ὁ ἐπίτροπος δύναται ν' ἀποδεχθῇ μόνος του τὴν εἰς τὸν ἄνθρωπον ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν (§. 599.) (λλ) c. 12. C. 6. 30. Cod. 2. 39. καὶ 40. (λλλ) fr. 5. §. 1. D. 29. 2. παράβ. με fr. 6. D. 45. 1.

(μ) §. 3. J. 3. 1. fr. 63. D. 29. 2. c. 7. §. 2. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.] (μμ) Ἐξ ἀναλ. fr. 40. D. 50. 17. [40. B. 2. 3.] συνδυασμ. με fr. 90. pr. D. 29. 2. (ν) Dig. 37. 3.—c. 7. §. 3. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.] Παράβ. Löffler Arch. c. Pr. T. 5. σ. 115. Zimmermann Grundr. des Erbr. σ. 77. (ξ) Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἐκλαμβάνεται συνήθως ὅτι ἡ κληρονομία ἀπεκτήθη ἀμετακλήτως εἰς τὸν παράφρονα. Höpfner Comm. §. 543. ὁ νόμος ἔμως σιωπᾷ ἐνταῦθα. (ο) c. 7. §. 8. 9. C. 5. 70. [23. B. ἀν.] Beemann de acquisitione hereditatis dementi delatae. Gætt. 1772. Boehmer Rechtsf. T. 2. Resp. 131. nr. 13. Rottmund de successione furioso delata. Gætt. 1825. (Wächter Tüb. krit. Zeits. T. 2. σ. 177.) Heise καὶ Cropp jur. Abh. T. 2. ἀρ. 5.

§. 685. α.

Γ'. Ἐκχειμένη κληρονομία.

Ἐνόσω ὁ ἐκούσιος κληρονόμος δὲν δηλώσῃ εἴτε ῥητῶς

εἴτε σιωπηλῶς τὴν θέλησίν του περὶ τῆς ἀποδοχῆς ἢ τῆς ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας, λέγεται αὕτη ἐκκειμένη κληρονομία (hereditas jacens), παριστᾷ δὲ, δυνάμει νομικοῦ πλάσματος, τὸ πρόσωπον τοῦ ἀποθανόντος (α). Κατὰ συνέπειαν δὲ τούτου ἔχει αὕτη τὴν ἰκανότητα τοῦ ἀποκτᾶν, οὐχὶ ὅμως διὰ τρόπων ἀπαιτούντων ὠρισμένην ἐνέργειαν ἐκ μέρους τοῦ ἀποκτητοῦ, ὡς π. γ. ἐπὶ τῆς νομῆς (β). Πρὸς διαχείρισιν αὐτῆς πρέπει νὰ διορισθῇ κηδεμών (γ). Τὸ δὲ πλάσμα τοῦτο παύει ἅμα ἀποδεχθῇ αὐτὴν ὁ κληρονόμος ἥ τις ὅμως θεωρεῖται τότε ὡς ἀποδεχθεὶς αὐτὴν καθ' ἣν στιγμήν ὁ κληρονομούμενος ἀπεβίωσεν (δ).

(α) fr. 34. D. 41. 1. Hereditas non heredis personam sed defuncti sustinet. (33. B. 56. 1. M. T. 5. σ. 38.) §. 2. J. 2. 14. pr. J. 3. 17. (18.) fr. 31. §. 1. D. 23. 5. [31. B. 35. 9.] fr. 13. §. 5. D. 43. 24. [13. B. 58. 23.] fr. 1. pr. D. 1. 8. [1. B. 46. 3.] (β) fr. 61. pr. D. 41. 1. [57. B. 50. 1. M. τ. 5. 6. 41.] fr. 31. §. 5. fr. 40. 44. §. 3. D. 41. 3. [30. 38. 42. B. 50. 3. M. τ. 5. σ. 54. ἐπ.] fr. 1. §. 15. D. 47. 4. [1. B. 60. 13.] Rosshirt Arch. c. Pr. T. 10. σ. 320. (γ) fr. 1. §. 4. inf. D. 50. 4. fr. 22. §. 1. D. 42. 5. [22. B. 9. 7.] Puchta Handb. der freiw. Gerichtbarkeit. 5^e. έκδ. μ. 2. §. 215. (δ) fr. 54. D. 29. 2. fr. 138. pr. fr. 193. D. 50. 17. [138. 193. B. 2. 3.] fr. 24. D. 46. 2. [24. B. 26. 4.] Rosshirt Erbr. σ. 17.

§. 685. β.

Δ'. Ἐκπτώσις ἀπὸ τὰς κληρονομίας καὶ τὰς κληροδοσίας ἕνεκα ἀναξιοτήτος (α).

Ὑπάρχουν περιπτώσεις τινες καθ' ἃς ἡ διάταξις τοῦ νόμου ἀφαιρεῖ ἀπὸ τὸν κληρονόμον ἢ τὸν κληροδόχον τὸ εἰς αὐτοὺς καταλειφθὲν, ἕνεκα ἀναξιοτήτος. Εἰς τοιαύτας περιπτώσεις αἱ τινες ὀνομάζονται περιπτώσεις τῆς ἀναξιοτήτος, λέγουνοί τῳ μαῖοι heres vel legatarius capere non potest ἢ ei eripitur. Τὸ δὲ ἀπ' αὐτοὺς ἀφαιρεθὲν (ereptitium) ποτὲ μὲν μεταβαίνει εἰς τὸ δημόσιον, ποτὲ δὲ εἰς ἄλλα πρόσωπα (αα).

Ἐκ δὲ τῶν περιπτώσεων τούτων 1) Ἄλλαι μὲν εἶναι κοινὰ εἰς τὰς κληρονομίας καὶ τὰς κληροδοσίας. Κατ' αὐτὰς ὁ κληρονόμος ἢ ὁ κληροδόχος θεωρεῖται ἀνάξιος Α) πρὸς ὄφελος μὲν τοῦ δημοσίου 1) ὅταν θανατώσῃ τὸν κληρονομούμενον ἢ ἐπιβουλευθῇ τὴν ζωὴν του (β). 2) ὅταν προσβάλῃ τὴν διαθήκην ὡς ἄστοργον ἢ ὡς πλαστὴν καὶ ἡττηθῇ εἰς τὴν δίκην (γ). 3) ὅταν ἀναδεχθῇ μυστικῶς τὴν μεταβίβασιν τῆς κληρονομίας ἢ τῆς κληροδοσίας εἰς ἀνάξιον πρόσωπα (fideicommissum tacitum §. 727. σημ. δ.) (δ). 4) ὅταν τις ἐμποδίσῃ διὰ βίας ἢ ἀπάτης τὸν κληρονομούμενον ἀπὸ τὴν σύνταξιν ἢ τὴν μεταβολὴν τῆς τελευταίας του βουλήσεως, καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ καταλειφθὲν ἀφαιρεῖται οὐ μόνον ἀπὸ τὸν ἀπατήσαντα ἢ βιάσαντα ἀλλὰ καὶ ἀπὸ τὸν τρίτον πρὸς ὄφελος τοῦ ὁποίου ἔγινεν ἡ βία ἢ ἡ ἀπάτη (ε). 5) ὅταν ὁ ἐπιτροπος ἐναντίον τῆς διατάξεως τοῦ νόμου συναφθῇ εἰς γάμον μὲ τὸν ὑπὸ τὴν ἐπιτροπείαν του διατελοῦντα, τὰ ὑπὸ τοῦ τελευταίου τούτου εἰς αὐτὸν καταλειφθέντα δημεύονται (ζ). 6) ὅταν μετὰ τοῦ κληρονομουμένου ἐξ ἐνὸς μέρους, καὶ τοῦ κληρονόμου ἢ τοῦ κληροδόχου ἐξ ἄλλου ὑπῆρξε γάμος ἐνεκα μοιχείας ἢ αἰμομιξίας ἀπηγορευμένος (η). 7) ὅταν οἱ τελευταῖοι ἀμφισβήτησαν τὴν κατάστασιν (status) τοῦ πρώτου (θ), 8) ἢ ἀποποιηθῶσι τὴν ἐκτέλεσιν τῶν διατάξεων τῆς τελευταίας βουλήσεως, καθ' ὅσον δὲν ὑπάρχουν ἄλλα πρόσωπα προτιμώμενα τοῦ δημοσίου (ι). τέλος 9) ὅλα τὰ εἰς αἰσχρὰς διαγωγῆς ἢ ὑπολήψεως γυναικας καταλειφθέντα δημεύονται· ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα προσεχεῖς τινες συγγενεῖς προτιμῶνται τοῦ δημοσίου (κ). Β) Πρὸς ὄφελος δὲ ἄλλων παρὰ τὸ δημοσίον προσώπων καταπίπτει τὸ ἀφαιρηθὲν 1) ὅταν ὁ κληρονόμος ἢ ὁ κληροδόχος ἀποποιηθῇ ν' ἀναδεχθῇ τὴν εἰς αὐτὸν διὰ τῆς τελευταίας τοῦ ἀποθανόντος βουλήσεως ἀνατεθεῖσαν ἀνατροφὴν, καθ' ἣν περίπτωσιν τὸ ἀφαιρηθὲν ἀποκτᾶται ὑπὸ τῶν συγκληρονόμων, τῶν ὑποκαταστά-

των, τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων, ἐπὶ κληροδοσιῶν δὲ ὑπὸ τῶν μὲ αὐτὰς βεβαρυμένων (λ). Τὸ αὐτὸ συμβαίνει 2) καὶ ὅταν παραλειφθῇ ἡ ἀνατεθεῖσα ἐνταφίσις (μ). 3) ὅταν τις ζητήσῃ ν' ἀπαλλάχθῃ ἀπὸ τὴν διὰ τῆς τελευταίας βουλήσεως εἰς αὐτὸν ἐμπιστευθεῖσαν ἐπιτροπείαν, ἡ μὲν εἰς αὐτὸν καταλειφθεῖσα κληρονομία μεταβαίνει εἰς τοὺς ὑποκαταστάτους κληρονόμους, τοὺς συγκληρονόμους ἢ τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους, ἡ δὲ κληροδοσία εἰς τὸν ἐπιτροπευθησόμενον (ν). 4) ὅταν ὁ πρὸς ὃν κατελείφθη τι ὑπὸ τοῦ ἀποθανόντος δὲν ἐκτελῇ τὰς τελευταίας του διατάξεις, ὑπείσρχονται εἰς τὴν θέσιν αὐτοῦ οἱ ἄλλοι διὰ τῆς τοῦ ἀποθανόντος διαθήκης εὐεργετηθέντες, μετ' αὐτοὺς δὲ οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι (ξ). ΙΙ) Ἄλλαι δὲ περιπτώσεις ἀφορῶσι μόνον τὰς κληρονομίας. Α) Καὶ τὸ μὲν δημόσιον ὠφελεῖται ἐντεῦθεν 1) ὅταν ὁ κληρονόμος βραδύνῃ νὰ καταμηνύσῃ καὶ νὰ καταδιώξῃ δικαστικῶς τὸν φρόνον τοῦ κληρονομουμένου (ο). 2) ὅταν ζῶντος εἰσέτι τοῦτου, συνωμολόγησεν ἄνευ τῆς συγκαταθέσεως αὐτοῦ συναλλαγμάτα περὶ τῆς μελλούσης κληρονομίας (π). 3) ὅταν ὁ ἀποθανὼν διεγράψεν ἐκ προθέσεως τὸ ὄνομα τοῦ κληρονόμου, ἢ ἀνεκάλεσε τὴν ἐγκατάστασιν αὐτοῦ διὰ διαθήκης ἀκύρου ὡς ἐκ τῆς ἐγκαταστάσεως ἀνικάνου προσώπου (ρ). 4) ὅταν ὁ κληρονόμος ἀπέκρυψεν ἢ ἀφῆρεσέ τι ἐκ τῆς κληρονομίας πρὸς βλάβην τῶν κληροδόχων, τότε τὸ δημόσιον, καὶ οὐχὶ αὐτὸς, ἀποκτᾷ τὴν Φαλκιδίαν μερίδα (σ). Β) Πρὸς ὄφελος δὲ ἄλλων προσώπων κηρύττεται ἀνάξιος ὁ κληρονόμος. 1) ὅταν βραδύνῃ νὰ ἐκπληρώσῃ τὴν ὑποχρέωσιν τοῦ νὰ ζητήσῃ διορισμὸν ἐπιτρόπου ὑπὲρ ἀνῆθου ὄρφανου (τ). 2) ἡ ἐκκλησία τοῦ τόπου τῆς γεννήσεως τοῦ ἀποθανόντος ἀποκτᾷ τὴν κληρονομίαν αὐτοῦ, ὅταν ἤθελον ἄλλως τὸν κληρονομήσῃ τέκνα ἢ γονεῖς οἵτινες τὸν ἄφησαν ν' ἀποθάνῃ εἰς ἐχθρικὴν αἰχμάλωσίαν (υ). 3) ὁ κηδεμὼν τοῦ μαινομένου ὑπείσρχεται εἰς τὴν θέσιν τῶν κληρονόμων αὐτοῦ, ὅταν οὗτοι καίτοι προσκληθέν-

τες δὲν ἐφρόντισαν περὶ αὐτοῦ (φ). III) Ἄλλαι τέλος περιπτώσεις ἀφορῶσι μόνον τὰς κληροδοσίας. Εἰς ὄφελος τοῦ μὲ αὐτὰς ἐπιφορτισμένου κηρύττονται ἀνάξιοι οἱ κληροδοχοί, 1) ὅταν οὗτοι ὑφαιρέσωσι τὸ εἰς αὐτοὺς κληροδοτηθὲν πρᾶγμα (χ), καὶ 2) ὅταν ὑποκρῶσιν δολίως τὴν διαθήκην (ψ). Ὅλαι αὐταὶ αἱ διατάξεις ἐπεκυρώθησαν ῥητῶς ὑπὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ (ω).

(α) Dig. 34. 9. [B. 60. 42.] Cod. 6. 35. Zimmeru Grundr. des Erbr. εἰς τὸ παράρτημα σ. 78. Wenig—Ingenheim Lehrb. T. 2. §. 551. Rosshirt Erbr. §. 7. καὶ Lehre von den Vermächtnissen I. σ. 443. (αα) fr. 15. pr. D. 29. 5. [15. B. 36. 2.] fr. 2. §. 1. fr. 13. 16. D. 34. 9. [3. 13. 16. B. 60. 42.] c. 4. C. 6. 35. Ἡ ἀγωγή δι' ἧς τὸ δημόσιον καὶ τὰλλα πρόσωπα δύνανται νὰ προτείνουν τὸ δικαίωμα των ἐπὶ τῆς εἰς ἀνάξιόν τινα ἐπαχθείσης κληρονομίας εἶναι ἢ hereditatis petitio. Id. Marezoll Z. T. 1. σ. 380. (ε) fr. 3. D. 34. 9. [3. B. 60. 42.] fr. 7. §. 4. D. 48. 20. [7. B. 60. 52.] c. 10. C. 6. 35. Koch de bonis hereditatis heredi occisori tamquam indigno eripiendis. Lips. 1778. (γ) fr. 8. §. 14. fr. 22. §. 2. 3. D. 5. 2. [8. 22. B. 39. 1.] fr. 5. §. 1. 3. 5. 6. 16. D. 34. 9. [5. B. 60. 42.] fr. 13. §. 9. fr. 29. §. 1. D. 49. 14. [29. B. 56. 2.] (δ) fr. 10. D. 34. 9. [10. B. 60. 42.] fr. 3. §. 4. D. 49. 14. [3. B. 56. 2.] fr. 103. D. 30. [102. B. 44. 1.] (ε) fr. 1. pr. §. 2. fr. 2. pr. D. 29. 6. [1. 2. B. 35. 4.] fr. 19. D. 34. 9. [19. B. 60. 42.] c. 1. 2. C. 6. 34. [1. B. 35. 4.] Faber errores pragmat. Dec. 38. err. 4. (ζ) fr. 2. §. 1. 2. D. 34. 9. [2. B. 60. 42.] παρὰ β. ἀν. §. 511. σημ. ζ. (η) fr. 13. D. 34. 9. [9. B. ἀν.] c. 4. C. 5. 5. (θ) fr. 9. §. 2. D. 34. 9.

(ι) N. 1. x. 1. 4. (κ) fr. 13. 14. D. 34. 9. [12. 14. B. ἀν.] fr. 41. §. 1. D. 29. 1. [41. B. 35. 21.] c. 3. C. Th. 2. 19. Marezoll Z. T. 1. σ. 194. (λ) fr. 1. §. 3. D. 27. 2. [1. B. 38. 2.] (μ) fr. 12. §. 4. D. 11. 7. [12. B. 59. 1.] (ν) fr. 28. §. 1. D. 27. 1. [28. B. 39. 1.] fr. 5. §. 2. D. 34. 9. [5. B. 60. 42.] (ξ) N. 1. x. 1. 4. (ο) Κατὰ τὸ Σιλανιανὸν δόγμα, fr. 9. 15. §. 2. D. 29. 5. c. 1. 5—10. C. 6. 35. Collot d'Escury Diss. ad tit. Dig. de Seto. Silaniano et Claudiano. Lugd. Bat. 1827. (π) fr. 2. in fin. D. 34. 9. [2. B. 60. 42.] c. 30. C. 2. 3. [90. B. 11. 1.] (ρ) fr. 12. 16. §. 2. D. 34. 9. [12. 16. B. 60. 42.] c. 4. C. 6. 35. (σ) fr. 6. D. 34. 9. [6. B. ἀν.] (τ) Ὅρα §.

§80. σημ. ε. (υ) N. 115. κ. 3. §. 13. κ. 4. §. 17. (φ) N. 115. κ. 3. §. 12. Όρα §. 628. Μεταξύ τῶν περιπτώσεων τούτων τῆς ἀναξιοτήτος κατατάσσονται συνήθως καὶ ἐκείνην καθ' ἣν ἡ κληρονομία ἀφαιρεῖται πρὸς ὄφελος τῶν λοιπῶν ἀδελφῶν τοῦ ἀποθανόντος εἰς τὸν ἀδελφὸν ἐκείνον ὅστις ἐπεβουλεύθη τὴν ζωὴν αὐτοῦ, ἡ ἐκίνησεν ἐναντίον τοῦ ἐγκληματικῆν ἀγωγὴν, ἡ ἐπροσπάθησε νὰ τὸν ἀπογυμνώσῃ τῆς περιουσίας του. N. 22. κ. 47. Όρα ὁμῶς *Margenoll* ἀν. τ. 4. σ. 415. (χ) fr. 48. D. 36. 1. [48. B. 35. 11.] c. 5. C. 6. 37. [5. B. 44. 4.] (ψ) c. 25. C. 6. 37. [9. B. ἀν.] (ω) c. un. §. 12. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.]

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ ΤΗΣ ΑΠΟΚΤΗΣΕΩΣ ΤΗΣ
ΚΛΗΡΟΝΟΜΙΑΣ.

§. 686.

1. *Ἐν γένει. Α'. Ἀντιπροσώπευσις τοῦ κληρονομουμένου.*

Τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας συνίσταται ἐν γένει εἰς τὸ ὅτι ὁ κληρονόμος θεωρεῖται ὡς ἐν καὶ τὸ αὐτὸ πρόσωπον μὲ τὸν κληρονομούμενον ὡς πρὸς τὴν περιουσίαν αὐτοῦ. Ὅθεν ἔπεται ὅτι 1) ἡ περιουσία τοῦ κληρονόμου καὶ τοῦ ἀποθανόντος θεωρεῖται ἀπὸ τοῦδε ὡς μία καὶ ἡ αὐτὴ (*confusio honorum heredis et defuncti*) (α) ὁ κληρονόμος διαδέχεται ὅλας τὰς ἐνεργητικὰς καὶ παθητικὰς σχέσεις τῆς περιουσίας τοῦ κληρονομουμένου, ἐκτὸς τῶν πάντη προσωπικῶν (β), ἐνέχεται ἐπομένως εἰς ὅλα αὐτοῦ τὰ χρέη, ἐκτὸς τῶν πάντη προσωπικῶν, καὶ ὅταν ἡ κληρονομία δὲν ἐξαρκῇ εἰς ἐξύφλησιν αὐτῶν (γ). Ὀφείλει προσέτι 2) ν' ἀναγνωρίσῃ ὡς δι' αὐτὸν ὑποχρεωτικὰς ὅλας τὰς τὴν περιουσίαν ἀφορώσας πράξεις τοῦ κληρονομουμένου (δ), καὶ 3) νὰ ἐκτελέσῃ ὅλας τὰς διατάξεις τῆς τελευταίας βουλῆσεως αὐτοῦ, ἰδίως δὲ ν' ἀποδώσῃ τὰ εἰς αὐτὸν ἐπιφορτισθέντα κληροδοτήματα καὶ καταπιστεύματα, καθ' ὅσον ὁμῶς ἡ

κληρονομία ἐξαρκεῖ εἰς τοῦτο μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν τῶν χρεῶν (ε). Ἡ ὑποχρέωσις αὕτη τοῦ κληρονόμου πρὸς τοὺς κληροδόχους καὶ τοὺς καταπιςευματοδόχους θεωρεῖται κατὰ τὸ Ρ. δίκαιον ὡς ἐνοχὴ οἰορεῖ ἐκ συναλλάγματος (ζ).

(α) fr. 75. 95. §. 2. D. 46. 3.—Ἡ *confusio* δύναται νὰ ἐμποδισθῇ οὐ μόνον διὰ τὸ συμφέρον τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας ἀλλὰ καὶ δι' ἐκεῖνο τῶν δανειστῶν τοῦ κληρονόμου, καθὼς τέλος καὶ δι' ἐκεῖνο τῶν κληροδόχων. Τὸ δικαίωμα ὅμως τοῦτο πρέπει νὰ προταβῇ ὑπὸ τὸν τύπον ἀποκαταστάσεως (*restitutio*) (ἐπομένως *readhuc integra*)—ἐντὸς δ ἐτῶν ἀπὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, αἱ δὲ συνέπειαι εἶναι διάφοροι κατὰ τὰ διάφορα τῶν αἰτούντων τὸν χωρισμὸν δικαιώματα. D. 46. 2. *Fritz Arch.* τ. 12. σ. 226. *Mühlenbruch* §. 701. R. (6) Οὐχὶ δὲ καὶ τὴν νομὴν τοῦ κληρονομουμένου, τῆς ἐπείας πρέπει ὁ ἴδιος νὰ ἐπιληφθῇ. fr. 23. pr. D. 41. 2. [22. B. 50. 2. M. T. 5. σ. 46.] Ἄλλως δ *Pfeiffer prakt. Ausfuhr.* T. 1. σ. 202. (γ) fr. 8. pr. D. 29. 2. c. 10. 22. §. 12. 14. C. 6. 30. [10. 22. B. 35. 18.] Ὁ δὲ στρατιώτης ἐνέχεται διὰ τὰ χρεὴ μόνον μέχρι συμπληρώσεως τῆς περιουσίας. c. 22. pr. §. 15. αὐτ. (δ) fr. 1. pr. §. 1. fr. 3. D. 21. 3. c. 3. C. 4. 51. (ε) fr. 23. in fine D. 42. 8. [3. B. 9. 8.] fr. 17. D. 39. 6. [17. B. 47. 3.] Ὅταν αἱ κληροδοσίαι ὑπερβαίνωσι τὸ πᾶν τῆς κληρονομίας, πρέπει νὰ ἐλαττωθῶσιν ἀναλόγως, ὁ δὲ κληρονόμος φυλάττει τὸ δικαίωμα ἐπὶ τοῦ Φαλκιδίου. fr. 80. D. 30. *Schirach Arch. c. Pr. T.* 2. ἀρ. 26. Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως δίκαιον πρέπει ὁ κληρονόμος, ἂν θέλῃ ν' ἀπολαύσῃ αὐτὰ τὰ πλεονεκτήματα, ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν ὑπὸ ἀπογραφῆν. N. 1. κ. 2. §. 2. ὅρα καὶ κατ. §. 689. (ζ) §. 5. J. 3. 27. (28.) fr. 5. §. 2. D. 44. 7. [4. B. 52. 1. M. T. 5. σ. 97.] fr. 3. §. ult. fr. 4. D. 42. 4. [3. 4. B. 9. 6.] Ὅτι ἡ βία τῆς ἐνοχῆς ταύτης δὲν συνίσταται εἰς τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας ἀλλ' εἰς τὴν διαθήκην αὐτὴν, τοῦτο ἰσχυρίζονται ὁ *Holtius Thémis T.* 7. σ. 524. Ὅρα κατ' αὐτοῦ *Van Assen Bydragen tot Regtsgeleerdheid T.* 4. * 177. καὶ πάλιν *Holtius* εἰς τοῦ *Hugo Mag. T.* 6. ἀρ. 17. *Rosshirt Lehre von den Vermächtn. I.* σ. 501.

§. 687.

Β'. Τροπολογίαι αὐτῆς.

Ἐπειδὴ ὅμως ἡ ἀπόκτησις τῆς κληρονομίας, ὅταν ᾖ καὶ μετὰ χρεὴν βεβαρυμένη, δύναται εὐκόλως νὰ κατασταθῇ

ἐπιζήμιος εἰς τὸν κληρονόμον, ἔχει οὗτος διὰ ν' ἀποτρέψῃ αὐτὸν τὸν κίνδυνον, δύω νόμιμα εὐεργετήματα, τὸ δικαίωμα τῆς διασκέψεως (ius deliberandi), καὶ τὸ λεγόμενον εὐεργέτημα τῆς ἀπογραφῆς (beneficium inventarii). Ἀμφοτέρω ταῦτα ἀπολαμβάνει τὴν σήμερον πᾶς κληρονόμος, εἴτε suiis εἶναι εἴτε ἐκούσιος (α), ἐξήρτηται δὲ ἀπὸ τὴν θέλησίν του ἂν θέλῃ νὰ κάμῃ χρῆσιν τούτων καὶ νὰ ἐκλέξῃ τὸ ἐν ἐξ αὐτῶν (β). Διαφέρουν δὲ αἱ συνέπειαι καὶ τ' ἀποτελέσματα ἀμφοτέρων.

(α) fr. 8. D. 28. 8. (β) c. 22. §. 14. C. 6. 30. [12. B. 35. 18.]

§. 688.

1. Διὰ τοῦ δικαιώματος τῆς διασκέψεως.

Δικαίωμα τῆς διασκέψεως (ius deliberandi) λέγεται τὸ δικαίωμα τοῦ κληρονόμου τοῦ νὰ ἐρευνήσῃ τὴν κατάστασιν τῆς κληρονομίας καὶ νὰ σκεφθῇ τί εἶναι συμφερότερον ἢ ἀποδοχὴ ἢ ἡ ἀποβολὴ αὐτῆς (α). Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου ἄξια παρατηρήσεως εἶναι ἰδίως τ' ἀκόλουθα 1) ὅταν ὁ κληρονόμος προσκαλῇται ἀπὸ ἄλλους κληρονόμους (οἷον συγκληρονόμους, ὑποκαταστάτους ἢ ἐξ ἀδικθέτου κληρονόμους) ἢ ἀπὸ δανειστὰς τῆς κληρονομίας νὰ δηλώσῃ τὴν περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς θέλησίν του, πρέπει ἢ νὰ κάμῃ ἀμέσως τὴν δῆλωσιν ταύτην ἢ νὰ ζητήσῃ πρὸς διάσκεψιν προθεσμίαν ἣτις τῷ παραχωρεῖται ἅπαξ καὶ διὰ παντός ὑπὸ μὲν τοῦ ἡγεμόνος ἐπὶ ἐνιαυτὸν, ὑπὸ δὲ τοῦ δικαστοῦ ἐπὶ ἐννέα μῆνας ἀπὸ τῆς ἡμέρας τῆς παραχωρήσεως (β). Ἐὰν δὲ πρὸ τῆς παρελεύσεως ταύτης τῆς προθεσμίας δὲν δηλώσῃ τὴν θέλησίν του, θεωρεῖται οὗτος ὡς ἀποβαλὼν μὲν τὴν κληρονομίαν ὅταν ἄλλοι κληρονόμοι τὸν ἐπροσκάλεσαν εἰς δῆλωσιν, ὡς ἀποδεχθεὶς δὲ αὐτὴν ὅταν εἰς τοῦτο προσεκλήθη παρὰ τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας (γ)· ἀποθανόντος δὲ αὐτοῦ πρὶν παρέλθῃ ἡ ζητηθεῖσα προθεσμία, τὸ ὑπόλοιπον αὐτῆς χορη-

γεῖται εἰς τοὺς κληρονόμους του, οἵτινες ὀφείλουν πάλιν νὰ κάμουν τὴν περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς δηλώσιν (δ). 2) Ἄν δὲ ὁ κληρονόμος δὲν προσκληθῇ εἰς τοῦτο, ἔχει αὐτοδικαίως ἐναύσιον πρὸς διάσκεψιν προθεσμίαν ἀφ' ἧς ἔλαβε γνῶσιν τῆς εἰς αὐτὸν ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας· ἀποθανόντος δὲ αὐτοῦ ἐντὸς τοῦ ἔτους χωρὶς ν' ἀποφασίσῃ, μένει εἰς τοὺς κληρονόμους του ἐλευθέρᾳ ἢ ἀποδοχῇ ἢ ἀποβολῇ αὐτῆς. Ἐὰν ὅμως ἀφῇσῃ νὰ παρέλθῃ ἢ προθεσμίᾳ καὶ πρὶν κάμῃ τὴν δηλώσιν ἀποβιώσῃ, δὲν λαμβάνει χώραν ἢ μεταβίβασις, ἐκτὸς μόνον ἂν πρὸ τῆς λήξεως τοῦ ἐλαυτοῦ εἶχε ζητήσῃ παράτασιν τῆς πρὸς διάσκεψιν προθεσμίας, καθότι τότε λαμβάνει ἐντὸς αὐτῆς χώραν ἢ μεταβίβασις (ε). 3) Ἐὰν τέλος εἰς ἑκατέραν τῶν περιπτώσεων τούτων ὁ κληρονόμος δηλώσῃ μετὰ τὴν διάσκεψιν ὅτι ἀποδέχεται τὴν κληρονομίαν, συνέπεια τούτου εἶναι νὰ ἐνέχεται ἀπολύτως εἰς ὅλα τοῦ κληρονομουμένου τὰ χρέη, εἴτε ἐπαρκέσει εἰς ταῦτα ἢ κληρονομία εἴτε μὴ (ζ). τοῦτο δὲ ἀναμφιβόλως ἐφαρμόζεται καὶ εἰς ἐκεῖνον ὅστις μὴ δηλώσας ἐμπροθέσμως τὴν θέλησίν του, θεωρεῖται ὡς κληρονόμος.

(α) Dig. 28. 8. Cod. 6. 30. Koch de herede deliberante. Giess. 1783. Thibaut Vers. T. 2. ἀρ. 7. Ermerins Diss. ad iur. Rom. locum de iure deliberandi. L. B. 1817. (β) c. 22. §. 13. C. ἀν. [22. B. 35. 18.] παράβ. fr. 3. 4. D. ἀν. (γ) fr. 69. D. 29. 2.

(δ) c. 19. C. 6. 30. Thibaut ἀν. Schömann Handb. T. 2. σ. 343. Unterholzner Verjährung. T. 2. §. 166. (ε) c. 19. ἀν. ἢ μεταβίβασις αὕτη τοῦ διασκεπτομένου κληρονόμου ὀνομάζεται τὴν σήμερον transmissio Iustiniana. ἔρξ §. 691. (ζ) c. 22. §. 14. C. ἀν.

§. 689.

2. Διὰ τοῦ ἐνεργητήματος τῆς ἀπογραφῆς.

Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον πᾶς πραγματικῶς γενόμενος κληρονόμος, ἐνείχετο ἀπολύτως εἰς ὅλα τὰ χρέη, καὶ ἂν ὑπερέβαινον τὴν ἐνεργητικὴν τῆς κληρονομίας περιουσίαν ὅσον

τιωτικὸς μόνος κατ' ἐξαίρεσιν δὲν ὑπεχρεοῦτο εἰμὴ μέχρι τῆς ἀξίας αὐτῆς (α). ὁ δὲ Ἰουστινιανὸς παρεξέτεινε τὸ μέχρι τοῦδε τῶν στρατιωτικῶν προνόμιον εἰς πάντα κληρονόμον ὅστις ἀποδεχόμενος τὴν κληρονομίαν κηρύττει ὅτι πράττει τοῦτο κατὰ συνέπειαν συνταχθησομένης ἐπὶ τούτῳ ἀπογραφῆς (β). Α) ὧς πρὸς τὸν ἐνταῦθα τηρούμενον τύπον, ὁ Ἰουστινιανὸς διέταξεν ἰδίως τ' ἀκόλουθα 1) ὁ κληρονόμος ὀφείλει ἐντὸς 30 ἡμερῶν ἀφ' ἧς ἐλαβε γινῶσιν τῆς ἀφορώσης αὐτὸν διαθήκης ἢ τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας νὰ κάμῃ ἐναρξιν τῆς συντάξεως τῆς ἀπογραφῆς, ἥτις πρέπει ἐν γένει ἐντὸς 60 ἡμερῶν ἀποπερατωθῇ· μόνον ὅταν ὁ κληρονόμος ἀποδημῇ, εἴη ὁλόκληρον ἐνιαυτὸν πρὸς σύνταξιν καὶ ἀποπεράτωσιν τῆς ἀπογραφῆς. 2) εἰς τὴν σύνταξιν ταύτην πρέπει νὰ προσληφθῇ συμβολαιογράφος, κατὰ δὲ μεταγενεστέραν διάταξιν τῆς α' Νεαρᾶς, κ. 2. §. 1., καὶ ἅπαντα τὰ πρόσωπα ὅσα ἔχουν ἐνταῦθα συμφέρον (δανεισταί, κληροδόχοι, καὶ συγκληρονόμοι) καὶ εὐρίσκονται παρόντα, ἢ ἀντ' αὐτῶν τρεῖς μάρτυρες. 3) Ὁ συμβολαιογράφος καὶ ὁ κληρονόμος πρέπει νὰ ὑπογράψωσι τὴν ἀπογραφὴν· μὴ δυνάμενος δὲ ὁ τελευταῖος νὰ ὑπογράψῃ, σταυροσημειοῖ, καὶ τοῦτο ἐπικυροῦται παρ' ἐτέρου συμβολαιογράφου. Δύναται προσέτι νὰ ὑποχρεωθῇ ὁ κληρονόμος εἰς ὁρκοδοσίαν ὅτι κατέγραψεν ὅλα πιστῶς εἰς τὴν ἀπογραφὴν. Ἄν ὁμως ὑπεξαίρεσθαι τι, τὸ ὑπεξαίρεθὲν τῷ ὑπολογίζεται διπλασίως· ὅλαι αὐταὶ αἱ διατυπώσεις πρέπει καὶ τὴν σήμερον νὰ φυλάττωνται (γ). Β) *Ἀποτέλεσμα* τῆς μετ' ἀπογραφῆς κληρονομίας (cum inventario) εἶναι τὰ ἑξῆς. 1) ὁ κληρονόμος δὲν παύει νὰ ᾔναι τοιοῦτος, προστατεύεται ὅμως ἐντεῦθεν κατὰ πάσης ζημίας, καθότι δένειναι ὑπόχρεως νὰ ικανοποιήσῃ τοὺς δανειστὰς καὶ τοὺς κληροδόχους εἰμὴ καθ' ὅσον ἐξαρκεῖ ἡ κληρονομία. Πρὸς τὸν σκοπὸν δὲ τοῦτον πρέπει νὰ ἐξαργυρώσῃ ὅλα αὐτῆς τὰ ὑπάρχοντα ἢ νὰ τὰ παραχωρήσῃ πρὸς πληρωμὴν (in solutum). 2) Κα-

τὰ τὴν διάρκειαν τῆς συντάξεως τῆς ἀπογραφῆς δὲν δύναται ὁ κληρονόμος νὰ καταδιωχθῇ ἀπὸ τοὺς δανειστάς. Μετὰ τὴν ἀποπεράτωσιν δὲ αὐτῆς δύναται νὰ ἱκανοποιηθῇ τοὺς δανειστάς καὶ τοὺς κληροδόχους καθ' ἣν ἀναγγέλλουν ἑαυτοὺς τάξιν, χωρὶς νὰ λάβῃ ὑπ' ὄψιν τὰ δικαιώματα τῶν ἐνεχύρων καὶ τὰ προνόμια αὐτῶν· ἐξαντληθείσης δὲ τῆς περιουσίας, οὔτε αὐτὸς οὔτε ὁ ἀγοραστῆς τῶν κληρονομικῶν πραγμάτων δύναται πλέον νὰ ἐναγχῶσιν (§. 327. ἐπὶ τέλει) (δ'). 3) Ὅλα τὰ πρὸς ἐνταφίᾳσιν τοῦ ἀποθανόντος, ἄνοιξιν τῆς διαθήκης καὶ σύνταξιν τῆς ἀπογραφῆς ἀναγκαῖα ἐξοδα ἐμποροῦν ν' ἀφαιρεθῶσι προηγουμένως ἀπὸ τὸν κληρονόμον. 4) Αἱ ἴδιαι τοῦ κληρονόμου ἀπαιτήσεις κατὰ τοῦ κληρονομουμένου δὲν συγχέονται, ἀλλ' ὁ κληρονόμος δύναται, ὡς ἕκαστος ἄλλος δανειστῆς, νὰ πληρωθῇ αὐτὸς πρῶτος· ὀφείλει ὅμως νὰ καταβάλλῃ εἰς τὴν κληρονομικὴν περιουσίαν ὅσα ἐχρεώσται ὁ ἴδιος εἰς τὸν ἀποθανόντα, ἱκανοποιῶν καὶ ἐξ αὐτῶν τοὺς δανειστάς. 5) Ὅταν ὁ κληρονόμος παρὰ λίπῃ τὴν πρὸς σύνταξιν ἀπογραφῆς νόμιμον προθεσμίαν, ἐκπίπτει τῶν ὠφελημάτων αὐτῆς· τὸ αὐτὸ δὲ συμβαίνει καὶ ὅταν ἐπικαλεσθῇ προθεσμίαν πρὸς διάσκεψιν· πρέπει ἐπομένως νὰ ἐκλέξῃ ἂν θέλῃ νὰ συντάξῃ ἀπογραφὴν ἢ νὰ ζητήσῃ τὴν πρὸς διάσκεψιν προθεσμίαν (ε). 6) Διὰ μεταγενεστέρας προσέτι διατάξεως τῆς ἱ. Νεαρᾶς κ. 2. §. 2. ὀρίζονται ὅτι ὁ ἄνευ ἀπογραφῆς ἀποδεχόμενος τὴν κληρονομίαν, οὐ μόνον δὲν δύναται νὰ κρατήσῃ ἀπὸ τοὺς κληροδόχους τὴν Φαλκιδίαν μερίδα, ἀλλ' ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ἐντελῶς τὰ κληροδοτήματα αὐτῶν, καὶ χρείας τυχούσης ν' ἀποπληρώσῃ αὐτὰ ἐκ τῆς ἰδίας του περιουσίας (ζ').

(α) c. 22. pr. §. 15. C. 6. 30. [22. B. 35. 18.] ὅρα §. 686. σημ. γ.

(β) c. 22. C. 6. 30. N. 1. κ. 1. 2. Abrah. W y s s de beneficio inventarii. Heidelb. 1814. Bülow καὶ Hagemann prakt. Erförrt. T. 4. ἀρ. 62. 77. Zimmermann Grundr. des Erbr. σ. 68. περὶ τοῦ ζητήματος ἂν διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τοῦ εὐεργετήματος τῆς ἀπογραφῆς καθήνηται περιττὸν το δικαίωμα τῆς διασκέψεως, ὅρα Reichhelm Vers.

einer. Auslegung dunkeler Gesetze αρ. σ. 228. Marezoll Arch. c. Pr. T. 8. σ. 268. (γ) V. Berg jur. Beob. u. Rechtsf. μ. 2. αρ. 11. Bülow και Hagemann prakt. Erört. μ. 4. αρ. 77. (δ) Κατὰ τὴν πράξιν τῶν Γερμανικῶν δικαστηρίων ὁ μὲ ἀπογραφὴν κληρονόμος δύναται πάντοτε, ὅταν εὕρῃ τὴν κληρονομίαν ὑπερβολικῶς βεβαρυμένην μὲ χρεὴ, ν' ἀπαλλαγῇ αὐτῆς καὶ νὰ τὴν παραδώσῃ εἰς τοὺς δανειστάς ἢ εἰς τὰ δικαστήριον πρὸς τακτικὴν διανομὴν. Böhmert Rechtsf. T. 2. αρ. 117. Bülow και Hagemann prakt. Erört. μ. 3. αρ. 14. (ε) c. 22. §. 1—14. C. 6. 30. (ζ) Fritz Arch. c. Pr. T. 12. σ. 226.

§. 690.

IV. Μεταβίβασις, 1) τῆς ἀποκτηθείσης κληρονομίας.

Ἀποτέλεσμα πολλὰ σημαντικὸν τῆς ἀποκτησεως τῆς κληρονομίας εἶναι ὅτι ὁ κληρονόμος μεταβιβάζει ἀπὸ τοῦδε αὐτὴν ὡς μέρος τῆς περιουσίας του εἰς τοὺς κληρονόμους του (α). 1) Ἐπειδὴ δὲ ὁ σὺν κληρονόμος ἀποκτᾷ αὐτοδικαίως κατὰ τὴν στιγμὴν αὐτὴν τῆς ἐπαγωγῆς τὴν εἰς αὐτὸν ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν, ἔπεται ὅτι μεταβιβάζει αὐτὴν εἰς τοὺς κληρονόμους, καὶ μίαν μόνην στιγμὴν ἂν ἐπέζησεν εἰς τὸν κληρονομούμενον, ὡς καὶ ἐὰν ἀκόμη δὲν εἶχε παντάπασιν γνῶσιν τῆς ἐπαγωγῆς ταύτης (β). Τοῦτο δὲ ὀνομάζεται τὴν σήμερον transmissio ex capite suitatis. 2) Ὁ δὲ ἐκούσιος κληρονόμος δὲν ἀποκτᾷ τὴν κληρονομίαν εἰμὴ διὰ τῆς ἀποδοχῆς, ὅθεν ὡς πρὸς αὐτὸν ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι ἡμὴ ἀποδογμένη εἰσέτι κληρονομία δὲν μεταβιβάζεται εἰς τοὺς κληρονόμους (hereditas nondum adita non transmittitur ad heredes) (γ).

(α) Duaren i comm. in tit. Dig. de acq. vel om. hered. cap. 5. in opp. σ. 450. Donelli Comm. j. c. lib. 7. c. 4. Berger de transm. hered. Viteb. 1688. et in eiusd. diss. sel. σ. 463. Bucher de iure transmiss. heredit. et legati. Marb. 1805. Marezoll Beitr. zu der Lehre von den s. g. Transmissionsfällen, eis Zeits. T. 2. σ. 54. Steppes die Transmission der Erbsch. nach. R. R. München. 1831. Buchholtz j. Abh. αρ. 2. Schunck's Jahrb. T.

12. σ. 2—26. Heidelb. Jahrb. 1833. σ. 1175. (β) c. 3. C. 6. 30.—
Κυρίως εἰπεῖν ἔπρεπε ν' ἀναφερθῇ ἐνταῦθα ἡ transmissio τοῦ iuris absti-
nendi καὶ οὐχὶ ἡ μεταβίβασις τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος ex jure suite-
tis. fr. 7. §. 1. D. 29. 1. R. (γ) c. 7. C. αὐτ.

§. 691.

2) Τοῦ δικαιώματος τῆς ἀποδοχῆς.

Ὁ κανὼν ὁμῶς οὗτος ὑπόκειται εἰς πολλὰς περιπτώσεις
εἰς ἐξαιρέτιν, καθόσον ὁ ἐκούσιος κληρονόμος, καίτοι ἀποθα-
νὼν πρὶν δηλώσῃ τὴν περὶ ἀποδοχῆς ἢ ἀποβολῆς τῆς κλη-
ρονομίας θέλησίν του, μεταβιβάζει πολλάκις εἰς τοὺς κλη-
ρονόμους του τὸ δικαίωμα τοῦ ν' ἀποδεχθῶσι τὴν εἰς αὐτὸν
ἐπαχθεῖσαν κληρονομίαν (α). Τοῦτο δὲ συμβαίνει εἰς τὰς
ἐξῆς περιπτώσεις· 1) ὅταν ὁ κληρονόμος δὲν ἠδυνήθη ἔνεκα
νομίμου τινὸς κωλύματος νὰ κάμῃ τὴν ἀποδοχὴν, δύνανται
παύοντος τοῦ κωλύματος νὰ τὴν ἐνεργήσωσιν οἱ κληρονόμοι αὐ-
τοῦ (β). 2) Ὅταν ὁ κληρονόμος ὡς ἀποδημῶν διὰ δημόσιον ὑ-
πηρεσίαν δὲν ἠδυνήθη ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν, δύνανται
οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ νὰ ζητήσωσι τὴν ἔνεκα ἀποδημίας ἀπο-
κατάστασιν καὶ οὕτω ν' ἀποδεχθῶσιν εἰσέτι τὴν κληρονομίαν
(γ)· τοῦτο ὀνομάζεται τὴν σήμερον ἄλλ' οὐχὶ ὅλως διόλου ὀρ-
θῶς, transmissio ex capite restitutionis in integrum
(μεταβίβασις ἔνεκα τῆς εἰς ἀκέραιον ἀποκαταστάσεως), συγ-
χωρεῖται δὲ ὁσάκις αὐτὸς ὁ ἀποθανὼν κληρονόμος ἤθελε δυ-
νηθῇ νὰ ζητήσῃ τὴν ἔνεκα ἀπουσίας ἀποκατάστασιν (δ). 3)
Ὅταν ἡ κληρονομία ἐπαχθῇ εἰς κήτιον (infans) καὶ ὁ πα-
τὴρ εἰς τοῦ ὁποίου τὴν ἐξουσίαν αὐτὸς διετέλει ἀμέλησε τὴν
ἀπόκτησιν αὐτῆς, δύναται ὁ πατὴρ οὗτος κατὰ διάταξιν τοῦ
Θεοδοσίου νὰ τὴν ἀποδεχθῇ διὰ τὸν ἑαυτὸν του, ὅταν τὸ τέ-
κνον ἀποθάνῃ εἰς τὴν νηπιότητά του. Τὸ αὐτὸ δικαίωμα ἀνή-
κει εἰς τὸν πατέρα, καὶ ὅταν τὸ τέκνον κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς
ἐπαγωγῆς ἦτον ἡδὴ αὐτεξούσιον (transmissio ex capite in-
fantiae, μεταβίβασις ἔνεκα νηπιότητος) (ε). 4) Ὅταν ὁ κα-

τιῶν συγγενῆς ἐγκαθίσταται διὰ τῆς διαθήκης τοῦ ἀνιόντος αὐτοῦ κληρονόμος, ἀποθάνῃ δὲ πρὸ τοῦ διαθέτου ἢ πρὸ τῆς ἀποδοχῆς τῆς κληρονομίας, τὸ δικαίωμα τοῦ ἀποδέχεσθαι αὐτὴν μεταβαίνει εἰς τοὺς κατιόντας αὐτοῦ οἵτινες ἐνταῦθα θεωροῦνται ὡς νόμιμοι ὑποκατάστατοι κληρονόμοι, οὐχὶ δὲ εἰς ἄλλους κληρονόμους. Τοῦτο στηρίζεται ὡσαύτως εἰς διάταξιν τοῦ Θεοδοσίου, ὅθεν καὶ ὀνομάζεται τὴν σήμερον *transmissio Theodosiana* (Θεοδοσιανὴ μεταβίβασις) (ζ). 5) Ὁταν ὁ κληρονόμος ἐντὸς τοῦ πρώτου ἔτους ἀφ' οὗ ἔλαβε γνῶσιν τῆς ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας ἢ πρὸ τῆς παρελεύσεως τῆς εἰς αὐτὸν κατ' αἵτησίν του χορηγηθείσης πρὸς διάσκεψιν προθεσμίας, ἀποθάνῃ χωρὶς νὰ δηλώσῃ τὴν θέλησίν του, οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ δύνανται ἐντὸς τοῦ ὑπολοίπου χρόνου τοῦ ἔτους ἢ τῆς πρὸς διάσκεψιν προθεσμίας ν' ἀποδεχῶσι τὴν κληρονομίαν. Τὸ εἶδος τοῦτο τῆς μεταβιβάσεως, ὡς στηριζόμενον εἰς διάταξιν τοῦ Ἰουστινιανοῦ, ὀνομάζεται τὴν σήμερον *transmissio Iustinianea* (Ἰουστινιανεία μεταβίβασις) (η). Ὁ κατὰ συνέπειαν αὐτῆς δυνάμενος ν' ἀποδεχῇ τὴν κληρονομίαν, ἀποκλείει ὅσους ἤθελεν ἀποκλείσῃ ζῶν καὶ ὁ παρ' αὐτοῦ κληρονομούμενος, ἐπομένως καὶ τοὺς ὑποκαταστάτους αὐτοῦ (θ).

(α) Ὁρᾷ τὰ ἀν. §. 690. σημ. α. ἀναφ. συγγραμμ. ἰδίως δὲ Marezoll καὶ Buchholtz. (β) fr. 3. §. 30. fr. 4. D. 29. 5. [3. B. 36. 2.] fr. 4. §. ult. fr. 5. D. 37. 4. [4. 5. B. 40. 3.] fr. 12. D. 37. 10. [12. B. 40.] Buchholtz σ. 36. 63. (γ) fr. 30. pr. fr. 86. D. 29. 2. c. 1. C. 2. 51. [1. B. 10. 33.] Buchholtz σ. 34. 42—47. (δ) Faber conject. j. c. lib. 14. c. 1. Cu j a c i i recit. ad Papin. lib. 6. in expl. l. 86. D. de a. vel. o. h. in Oper. T. 4. σ. 1076. Bö h m e r Rechtsf. μ. 2. ἀρ. 127. Marezoll σ. 62. (ε) c. 18. §. 1. 3. C. 6. 30. Κυρίως ἡ περίπτωσις αὕτη δὲν ὑπάγεται εἰς τὰς περιπτώσεις τῆς μεταβίβασεως, καθότι τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνήκει εἰς τὸν πατέρα οὐχὶ ὡς κληρονόμον τοῦ τέκνου ἀλλ' ὡς πατέρα (*patrio iure*) Marezoll σ. 59. Buchholtz σ. 69. (ζ) Cod. 6. 52. [1. B. 35. 18.] Περὶ τῆς μεταβιβάσεως ταύτης ὑπάρχουν διάφοροι γνῶμαι. Ὁρᾷ H u g o heut. Rœm. R. 7. ἐκδ. σ. 163. Gl ü c k Intestaterbf. σ. 97. L ö h r Arch. c. Pr. T. 2. σ. 192.

Niemeyer de transmissione Theodosiana. Halæ 1812. Diehl de transm. Theod. Heidelb. 1814. Thibaut System §. 675. Marezoll σ. 60. Buchholtz σ. 71—78. (η) c. 19. C. 6. 30. Όρα άν. §. 688. και τὰ αὐτῶι σημ. α. καὶ δ. μνησθέντα συγγράμμ. καθὼς καὶ Buchholtz σ. 66. 78. (θ) Διαφωνεῖ ἕνεκα fr. 72. D. 29. 2. ὁ Quistorp rechtl. Bemerk. T. 2. ἀρ. 30. καὶ ὁ Crell Diss. utrum herede instituto intra tempus deliberandi mortuo substitutus adinitatur. Vitemb. 1734. Ἀλλὰ τὸ fr. 72. λύει τὸ ζήτημα μόνον κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, τὸ ἑπεὶν ἀφ' οὗ εἰσήχθη ἡ μεταβίβασις, ἀφ' ἑαυτοῦ ἀλλάζει. Thibaut Vers. T. 1. ἀρ. 12. v. Berg j. Beob. u. Rechtsf. T. 2. ἀρ. 13. παραβ. άν. §. 668. σημ. ι.

§. 692.

Δ'. Ἐνδίκᾳ μέσα τοῦ κληρονόμου. 1. Ὡς πρὸς τὴν κυριότητα.

Τὰ εἰς τὸν κληρονόμον πρὸς δικαστικὴν ἐπιζήτησιν τοῦ κληρονομικοῦ δικαιώματος καὶ τῆς κληρονομίας ἀνήκοντα ἐνδίκᾳ μέσα ἀφορῶσιν εἴτε τὴν κυριότητα εἴτε τὴν νομήν. Α) Καὶ εἰς μὲν τὰ πρῶτα ὑπάγεται ἡ τῆς κληρονομίας ἀγωγή (hereditatis petitio) (*). Αὕτη δὲ ἀνήκει 1) εἰς πᾶντα κληρονόμον, ἀδιαφόρως ἂν ᾦναι ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου (α), κατὰ τὸ πολιτικὸν ἢ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον (β) κατ' εὐθεΐαν ἢ καταπιστευματοδόχος (γ), καθ' ὅλοκληκληρίαν (ex asse) ἢ κατὰ μέρος (ex parte) κληρονόμος (δ). Κατ' ἀναλογίαν δὲ (utiliter) δύναται νὰ κινηθῇ καὶ ὑπὸ τοῦ ἀγοράσαντος ἀπὸ τὸν κληρονόμον τὴν κληρονομίαν ἢ μέρος αὐτῆς (δδ). 2) Κατ' ἐκείνου δὲ μόνον διευθύνεται ὅστις διαφιλονεικεῖ εἰς τὸν κληρονόμον τὸ κληρονομικὸν δικαίωμα καὶ τῷ κατακρατεῖ τι ἐπομένως ἐκ τῆς καταλειφθείσης περιουσίας, εἴτε τοῦτο εἶναι ὀλόκληρος ἡ κληρονομία, ἢ μέρος αὐτῆς ἢ μερικὰ εἰς αὐτὴν ἀνήκοντα πράγματα· ὅθεν ἡ ἀγωγή αὕτη λαμβάνει μόνον χώραν α) κατὰ τοῦ ὡς κληρονόμου γεμομένου (qui pro herede possidet), τουτέστι τοῦ θεωροῦντος ἑαυτὸν ὡς κληρονόμον καὶ ἐπομένως

ἀμφισβητοῦντος τὸ κληρονομικὸν τοῦ ἐνάγοντος δικαίωμα (ε). 6) κατὰ τοῦ ὡς νομέως νεμομένου (qui pro possessore possidet), τουτέστι τοῦ μὴ δυναμένου νὰ προσαγάγῃ ἀποχρῶντα τῆς νομῆς του τίτλον, καὶ μολοντοῦτο ἀμφισβητοῦντος τὸ κληρονομικὸν τοῦ ἐνάγοντος δικαίωμα (εε). Σκοπὸς δὲ τῆς ἀγωγῆς εἶναι ν' ἀναγνωρισθῇ ὁ κληρονόμος ὡς μόνος κληρονόμος ἢ ὡς συγκληρονόμος καὶ νὰ τῷ ἀποδοθῇ ἐπομένως ἢ ὁλόκληρος ἡ κληρονομία, ἢ τὸ εἰς αὐτὸν ἀνῆκον μέρος αὐτῆς, ἢ ὅσον ἐξ αὐτῆς νέμεται ὁ ἐναγόμενος μεθ' ὅλων τῶν παρακολουθημάτων (cum omni causa) (ζ). Ὡς πρὸς τοὺς καρποὺς δὲ α) ὁ μὲν καλῆς πίστεως νομεὺς δὲν εἶναι ὑπόχρεως ν' ἀποδώσῃ ἐκ τῶν πρὸ τῆς ἀγωγῆς συγκομισθέντων εἰμὴ τοὺς εἰσέτι ὑπάρχοντας, ἂν δὲν ἀπέκτησε διὰ χρησιδικοποιεῖας τὴν κυριότητα αὐτῶν, τοὺς δὲ ἤδη καταναλωθέντας, καθ' ὅσον μόνον κατέστη ἐντεῦθεν πλουσιώτερος. Μετὰ δὲ τὴν κίνησιν τῆς ἀγωγῆς καὶ ὁ καλῆς πίστεως νομεὺς ὀφείλει νὰ ἐπιστρέφῃ ὅλους τοὺς καρποὺς, ὡς καὶ ὅσους ἀκόμη ἠδύνατο νὰ συγκομίσῃ, δὲν ἐνέχεται ὅμως διὰ τοὺς τυχαίως ἀπολεσθέντας (η). 6) Ὁ δὲ κακῆς πίστεως νομεὺς ὀφείλει ν' ἀποδώσῃ ὅλους τοὺς καρποὺς ὅσους συνεκόμισε καὶ ὅσους ἠδύνατο νὰ συγκομίσῃ (θ). 4) Ἀλλὰ καὶ ὁ ἐναγόμενος δύναται νὰ κάμῃ ἀνταπαιτήσεις τινὰς κατὰ τοῦ κληρονόμου, νὰ ζητήσῃ τουτέστιν α) ὅσα ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ ὡς δανειστῆς ἀπὸ τὴν κληρονομίαν (ι), καὶ 6) τὰ ὅποια κατέβαλεν εἰς αὐτὴν ἔξοδα. Καὶ ἂν μὲν ταῦτα ἐγίναν πρὸς σύναξιν τῶν καρπῶν, πᾶς ἐναγόμενος, εἴτε καλῆς εἴτε κακῆς πίστεως νομεὺς εἶναι, δύναται νὰ τ' ἀπαιτήσῃ καθ' ὅσον ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιστρέφῃ τοὺς καρπούς (κ). Ἄν δὲ κατεβλήθησαν εἰς τὴν οὐσίαν τῆς κληρονομίας, ὁ μὲν καλῆς πίστεως νομεὺς δύναται νὰ ζητήσῃ δι' ὅλα ἀποζημιώσεις, καὶ ἂν ᾔθελον ἀκόμη μετέπειτα ἀπολεσθῇ, ὁ δὲ κακῆς πίστεως νομεὺς διὰ μὲν τὰ ἀναγκαῖα ἔξοδα πάντοτε, διὰ δὲ τὰ ἐπωφελῆ ὅταν ἡ

δι' αὐτῶν παραχθεῖσα ὠφέλεια σώζεται εἰσέτι, διὰ δὲ τὰ πρὸς τέρψιν δὲν ἔχει εἰμὴ τὸ τῆς ἀφαιρέσεως δικαίωμα (ius tollendi) (λ). 5) Ἡ τῆς κληρονομίας ἀγωγή ἀποσβένεται κατὰ τὸν γενικὸν περὶ παραγραφῆς τῶν ἀγωγῶν κανόνα (§. 198.) διὰ τῆς τριακονταετίας, καὶ χωρὶς κανένα λόγον παρατείνουν τινὲς τὴν προθεσμίαν ταύτην ἐπὶ μὲν τῶν εἰς τὴν τῶν γονέων κληρονομίαν ἐξ ἀδιαθέτου καλουμένων τέκνων μέχρις ἑννενηκονταετίας, ἐπὶ δὲ τῶν διὰ διαθήκης ἐγκατασταθέντων τέκνων, μέχρις ἑκατονεικοσαετίας (μ).

(*) Dig. 5. 3. καὶ Cod. 3. 31. [B. 42. 1.] Glück Comm. μ. 7. §. 562—571. Petzold spec. observ. ad L. 5. C. de heredit. petit. Lips. 1804. Thibaut System §. 738—743. Schweppe Pand. §. 851—857. Fabricius Rh. Mus. f. Jurispr. ἔτος 4. φ. 2. σ. 165. καὶ Buchholtz Abh. ἀρ. 1. (α) fr. 1—3. D. 5. 3. [1—3. B. 42. 1.] Ὅταν δὲ ἡ περὶ κληρονομίας ἀγωγή διευθύνεται ὑπὸ τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου κατὰ τοῦ ἐκ διαθήκης καὶ ἐπομένως προσβάλλεται συγχρόνως καὶ τὸ κύρος τῆς διαθήκης, ὀνομάζεται τὴν σήμερον hereditatis petitio qualificata. (6) Dig. 5. 5. [11. B. 42. 2.] Ὅταν κινῆται ἀπὸ τοὺς κατὰ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον κληρονόμους, λέγεται hereditatis petitio possessoria. Glück μ. 8. §. 573. (γ) fr. 1. 2. D. 5. 6. [12. B. 42. 2.] Ὅταν κινῆται ἀπὸ τὸν fideicommissarius, λέγεται hereditatis petitio fideicommissaria. Αὕτη δὲν δύναται νὰ κινήθῃ παρὰ μετὰ τὴν γενομένην ἀπόδοσιν καὶ οὐχὶ κατὰ τοῦ ἀποδόσαντος τὴν κληρονομίαν. fr. 3. §. 1. αὐτ. [13. B. ἀν.] fr. 27. §. 7. fr. 37. pr. D. 36. 1. (δ) Dig. 5. 4. [1—10. B. 42. 2.] Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην λέγεται τὴν σήμερον καὶ hereditatis petitio partiaria. Glück μ. 8. §. 572. (δδ) f. 54. pr. D. 5. 3. [54. B. 42. 1.] (ε) Gajus. 4. 144. fr. 9—11. D. 5. 3. [9—11. B. ἀν.] §. 3. J. 4. 15. καὶ Θεόφιλος αὐτ. Thibaut Arch. c. Pr. T. 7. σ. 224. (εε) Gajus 4. 144. §. 3. J. 4. 15. fr. 11—13. 18. §. 2. fr. 19. D. 5. 3. [11—13. 18. 19. B. ἀν.] Εἰς ἀμφοτέραις τὰς περιπτώσεις (pro herede et pro possessore) ἡ ἀγωγή λαμβάνει χώραν καὶ κατὰ τοῦ fictus possessor. fr. 13. §. 12. 14. D. 5. 3. [13. B. ἀν.] fr. 7. D. 6. 1. [7. B. 15. 1.] Κατ' ἐκείνου ὅμως ὅστις χωρὶς ν' ἀμφισβητήσῃ τὸν τίτλον τοῦ κληρονόμου νέμεται μερικὰ κληρονομικὰ πράγματα ἢ μέρος τῆς κληρονομίας titulo singulari, λ. γ. ἀγοράσας αὐτὰ, καὶ ἐπομένως ὑπερασπίζεται κατὰ τοῦ κληρονόμου μόνον τὴν κυριότητά του, δὲν λαμβάνει χώραν

ή hereditatis petitio, ἀλλ' ἀπλῶς ἡ rei vindicatio ἢ actio Publiciana. fr. 25. §. 17. D. 5. 3. [25. B. 42. 1.] c. 7. C. 3. 31. [65. B. 42. 1.] c. 4. C. 7. 34. [4. B. 5. 12.] (ζ) fr. 10. §. 1. D. 5. 3. [10. B. 42. 1.]

(η) c. 1. §. 1. C. 3. 31. [59. B. 42. 1.] παράβ. fr. 25. §. 11. fr. 40. §. 1. D. 5. 3. [25. 40. B. ἀν.] §. 2. J. 4. 17.—Ἡ ἀκριβεστέρα καὶ συντομωτέρα ἀνάπτυξις περὶ τῆς σχέσεως τοῦ prædo καὶ τοῦ καλῆς πίστεως νομείως εὐρίσκεται εἰς τὸν M ü h l e n b r u c h γερμ. ἐκδ. §. 708., θεωρία σπουδαία καὶ ὡς πρὸς τὴν ἐπιστροφὴν τῆς οὐσίας τῶν κατὰ μέρος κληρονομικῶν πραγμάτων καὶ δικαιωμάτων, ἧτις δύναται νὰ γίνῃ καὶ ἀπὸ τὸν καλῆς πίστεως νομεία διὰ τῆς παραχωρήσεως τῆς conditio indebiti κτλ. Ἡ ἱστορία τῆς θεωρίας ταύτης ἔχει λεπτὴν καὶ μηκέτι ἀνηκόντως ἐξηκριωμένην σχέσιν μὲ τὴν ἀρχαίαν διαίρεσιν τῶν iudiciorum stricti juris et bonæ fidei. R. (θ) fr. 25. §. 4. D. 5. 3. [25. B. 42. 1.] fr. 40. §. 1. αὐτ. [40. B. ἀν.] §. 2. J. ἀν. (ι) c. 3. C. 3. 31. [61. B. ἀν.] (κ) fr. 36. §. 5. D. 5. 3. [36. B. ἀν.] fr. 46. D. 22. 1. [46. B. 22. 3.] (λ) fr. 38. 39. D. 5. 3. [38. 39. B. 42. 1.] (μ) c. 3. C. 7. 39. [3. B. 50. 14. καὶ 15.] Koch succ. ab intest. §. 129. Thibaut Verjähr. σ. 129. Unterholzner Verjährungslehre T. 2. §. 167. 168.

§. 693.

2. Ὡς πρὸς τὴν νομὴν.

Β) Τὰ δὲ τὴν νομὴν ἀφορῶντα ἔνδικα μέσα εἶναι τὰ ἑξῆς. 1) Τὸ παράγγελμα quorum honorum, τὸ ὅποῖον δύναται νὰ μεταχειρισθῇ ὁ ἀποδεχθεὶς τὴν bonorum possessio (§. 612.) κατὰ τοῦ νεμομένου pro herede ἢ pro possessore τὴν κληρονομίαν ἢ τοῦ παύσαντος δολίως νὰ νέμεται αὐτὴν, διὰ νὰ λάβῃ ἀμέσως τὴν νομὴν τῶν ἐνσωμάτων τῆς κληρονομίας πραγμάτων (α). 2) Ἡ ἐγκατάστασις ἐκείνη εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποθανόντος (missio in bona defuncti) ἣν οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι remedium ex lege ult. C. de edicto Divi Hadriani tollendo (6. 33.), δι' ἧς ὁ εἰς ἐγγραφον, κατὰ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον ἀπρόσβλητον, καὶ οὐδὲν ὁρατὸν σφάλμα περιέχουσιν διαθήκην ἐγκαταστάς κληρονόμος δύναται νὰ ζητήσῃ νὰ τῷ πα-

ραχωρηθῇ ἢ προσωρινὴ νομὴ τῆς κληρονομίας (ε). 3) Διὰ φοροὶ ἄλλαι ἐγκαταστάσεις (missiones in possessionem bonorum defuncti) αἵτινες ὡσαύτως παρέχουν προσωρινὴν ἀπλῶς νομὴν τῆς κληρονομίας (§. 613.) ἰδίως δὲ α) ἡ missio in possessionem ex edicto Carboniano. Ὅταν εἰς τοῦ κληρονομουμένου τὸ τέκνον ἀμφισβητῇται τὸ κληρονομικόν του δικαίωμα, ἀρνούμενου τοῦ ἀντιδίκου του ὅτι εἶναι τέκνον αὐτοῦ, δύναται αὐτὸ νὰ ζητήσῃ ἀναβολὴν τῆς δίκης μέχρι τῆς ἐφηβότητός του, ἕως τότε δὲ τὴν ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν κηδεμόνος νομὴν τῆς πατρικῆς κληρονομίας καὶ τὴν ἐξ αὐτῆς διατροφὴν του (γ). Προσέτι β) ἡ missio in possessionem quae ventri datur. Ὅταν γυνὴ τις εὗρεθῇ ἔγκυος κατὰ τὸν θάνατον τοῦ ἀνδρός της, δύναται νὰ ζητήσῃ ὡσαύτως ὑπὸ τὴν ἐπιτήρησιν κηδεμόνος προσωρινὴν νομὴν τῆς κληρονομίας καὶ διατροφὴν ἐξ αὐτῆς, μεχρισοῦ γεννήσῃ ἢ ἀποδειχθῇ μὴ ἔγκυος (δ). Τέλος 3) ἡ bonorum possessio quae furioso datur (ε), περὶ ἧς ἔγινεν ἥδη λόγος ἀνωτέρω (§. 684.)

(α) Gajus 4. 144. §. 3. J. 4. 15. D. 43. 2. Cod. 8. 2. [B. 40. 9.] Rogge Diss. proponens interpretat. L. 1. D. quorum bonorum. Regiom., 1817. Αἱ θεωρίαι περὶ τῆς φύσεως τοῦ παραγγέλματος τούτου καὶ τῆς σχέσεως αὐτοῦ μὲ τὴν hereditatis petitio possessoria εἶναι πολὺ διάφοροι. Ὅρα ἐξ ἐνός μέρους Savigny Z. f. g. RW. T. 5. σ. 1. T. 6. σ. 229. καὶ Puchta εἰς Schunck's Jahrb. T. 9. σ. 1. ἐξ ἄλλου δὲ Thibaut Arch. c. Pr. T. 10. σ. 456. Löhr αὐτ. T. 12. σ. 85. ἴδ. καὶ τοῦ αὐτοῦ Mag. T. 3. σ. 250. καὶ Fabricius Rh. Mus. f. Jurispr. ἔτος 4. φ. 2. σ. 165.—Ἡ ἕξις αὐτῇ ἡμπορεῖ νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀπερρασι-σθεῖσα, ὅταν ἀναγνώσῃ τις Hollweg Process. σ. 290. καὶ Savigny Besitz 5. ἐκδ. σ. 452. σημ. 2. R. (β) Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. T. 1. ἀρ. 7. Runde Beitr. z. Erläut. rechtl. Gegenst. T. 2. ἀρ. 3. Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 17. Günt her rechtl. Bemerk. σ. 212. Savigny ἀν. σ. 233. Löhr εἰς Linde's Zeits. T. 6. σ. 325. (γ) Dig. 37. 10. [B. 40. 6.] Cod. 6. 17. Löhr Mag. T. 2. ἀρ. 9. Zimmermann Grundr. des Erbr. σ. 74. (δ) Dig. 25. 5. 25. 6.

[B. 31. 8. 9.] 37. 9. [B. 40. 4.] Zimmermann *av.* σ. 76. (ε) Dig. 37. 3. [B. 40. 2.] c. 7. §. 3. 8. C. 5. 70. [23. B. 38. 10.]

§. 694.

II. Ὡς πρὸς πλείονας συγκληρονόμους. Α'. Μετοχή
ἐκάστου εἰς τὰς ἀπαιτήσεις καὶ τὰ χρεὴ τῆς κλη-
ρονομίας.

Ὅταν κληρονομία τις ἐπαχθῇ εἰς πολλοὺς, καὶ ἀποκτηθῇ
παρ' ἀπάντων, ἕκαστος συγκληρονόμος ἀποκτᾷ ἐντεῦθεν κατ'
ἀναλογίαν τῆς κληρονομικῆς μερίδος του συμμετοχὴν εἰς
ὅλα τὰ τῆς κληρονομίας πράγματα. Καθόσον δὲ ἰδίως ἀφο-
ρᾷ τὰς ἀπαιτήσεις καὶ τὰ χρεὴ τοῦ κληρονομούμενου, δι-
αιροῦνται ταῦτα αὐτοδικαίως μεταξὺ τῶν συγκληρονόμων
κατ' ἀναλογίαν τῆς κληρονομικῆς ἐκάστου μερίδος (*nomina
et debita hereditaria ipso jure inter coheredes sunt
divisa*). ἕκαστος συγκληρονόμος ἀποκτᾷ διὰ τῆς ἀποδοχῆς
τῆς κληρονομίας τὴν ἰδιαιτέραν εἰς αὐτὴν μετοχὴν του, δύ-
νεται δ' ἐπομένως, χωρὶς νὰ προαπαιτῇται διανομὴ αὐτῆς,
νὰ κινήσῃ ἀμέσως κατὰ τὸ μέρος του (*pro rata*) ἀγωγὴν
κατὰ τῶν ὀφειλετῶν καὶ νὰ ἐναχθῇ ὡσαύτως κατὰ τὸ ἀνα-
λογοῦν εἰς αὐτὸν μέρος ὑπο τῶν δανειστῶν τῆς κληρονομίας
(α). Ὁ κληρονομούμενος ἐμπορεῖ μὲν νὰ διαθέσῃ ἄλλως
πως περὶ μερικῶν ἢ ὅλων τῶν ἀπαιτήσεων καὶ τῶν χρεῶν, ὡς
καὶ οἱ συγκληρονόμοι ἐπίσης ἐμποροῦν διὰ συμφωνίας ἄλ-
λο τι νὰ συνομολογήσουν· τοῦτο ὅμως εἰς ἀμφοτέρας ταύτας
τὰς περιπτώσεις ἔχει μόνον διὰ τοὺς κληρονόμους ὑποχρεωτι-
κὴν δύναμιν, δὲν ἀφορᾷ δὲ παντελῶς τοὺς ὀφειλέτας καὶ τοὺς
δανειστὰς τῆς κληρονομίας οἵτινες μένουσιν ὑπόχρεοι πρὸς ἕκαστον
κληρονόμον κατ' ἀναλογίαν τῆς κληρονομικῆς του μερίδος,
καὶ δύνανται κατὰ τὴν αὐτὴν ἀναλογίαν νὰ ἐνάξωσιν αὐτόν (β).

(α) c. 6. C. 6. 36. παράβ. fr. 25. §. 13. D. 10. 2. [25. B. 42. 3.] c.
1. C. 8. 36. [18. B. 51. 4. M. T. 5. σ. 93.] c. 1. C. 8. 32. [53. B. 25.

7.] c. 26. C. 2. 3. [86. B. 11. 1.] ὅθεν καὶ τὰ nomina et debita hereditaria δὲν δύνανται νὰ ᾔναι ἀντικείμενον τῆς ἀγωγῆς familiae erciscundae. fr. 4. pr. fr. 25. §. 1. D. 10. 2. [4. 25. B. 42. 3.] Crell de divis. nominum in iudicio fam. erc. Viteb. 1743. (6) fr. 3. pr. D. 2. 15. [3. B. 11. 2.] c. 25. 26. C. 2. 3. [85. 86. B. 11. 1.] fr. 2. §. 5. fr. 3. 20. §. 3. fr. 25. §. 1. 13. D. 10. 2. [2. 3. 20. 25. B. 42. 3.] fr. 11. 14. D. 20. 5. [11. 13. B. 25. 7.] fr. 69. §. 2. D. 30. παρὰ. fr. 14. D. 2. 15. [14. B. 11. 2.] καὶ Held Diss. ad L. 14. D. de transact. Lips. 1828.

§. 695.

B'. Διαίρεσις τῆς κληρονομίας.

Ἐκαστος κληρονόμος δύναται ν' ἀπαιτήσῃ ἀπὸ τοὺς συγκληρονόμους τοῦ τὴν διαίρεσιν τῆς κληρονομίας, καθ' ὅσον αὕτη εἶναι εἰσέτι ἀνγκαία (*), προϋποτιθεμένου ὅμως ὅτι ἔχει τὴν ἐλευθέραν διαχείρισιν τῆς περιουσίας τοῦ καὶ ὅτι δὲν διετάχθη ὑπὸ τοῦ κληρονομουμένου ἢ δὲν συνεφωνήθη μετὰ τῶν κληρονόμων νὰ μείνῃ ἡ κληρονομία ἐπὶ ῥητὸν χρόνον ἀδιαίρετος (α). 1) Ἡ διαίρεσις δύναται νὰ λάβῃ χώραν ἢ ἐξωδίκως διὰ τῆς τῶν συγκληρονόμων συνεννοήσεως, ἢ διὰ τῆς προσλήψεως διαιτητοῦ, ἢ ἂν ἀναφυῶσι μετὰ τῶν κληρονόμων διενέξεις, δικαστικῶς κατ' ἀπόφασιν τοῦ δικαστοῦ, πρὸς ἐπίτευξιν τῆς ὁποίας ἔχει ἕκαστος κληρονόμος κατὰ τῶν συγκληρονόμων τοῦ τὴν περὶ διαιρέσεως τῆς κληρονομίας ἀγωγὴν (actio familiae erciscundae) (6). 2) Κατὰ τὴν διαίρεσιν ταύτην πρέπει ἐν γένει νὰ διανεμηθῶσιν ὅσα πραγματικῶς ἀνήκουν εἰς τὴν περιουσίαν τοῦ ἀποθανόντος, ἀφοῦ πρῶτον ἀφαιρεθῶσιν ὅσα δὲν ἀνήκουν εἰς αὐτὴν, ἢ ὀφείλουν ν' ἀποδοθῶσιν εἰς ἄλλα πρόσωπα, οἷον ἡ ἰδιαίτερα τῶν τέκνων περιουσία καὶ ἡ προῖξ τῆς συζύγου τοῦ κληρονομουμένου. Πράγματά τινα ἐν τούτοις, ἂν καὶ ἀνήκοντα πραγματικῶς εἰς τὴν τοῦ κληρονομουμένου περιουσίαν, ἀποκλείονται ὁλωσδιόλου ἀπὸ τὴν

διαίρεσιν, οἷον τὰ πράγματα ἐξ ὧν ἐνδέχεται πιθανῶς νὰ προκύψῃ βλάβη, ἢ τὰ ὅποια ἀντίκεινται εἰς τὴν χρηστοθήθειαν καὶ τὴν τιμὴν (γ), πρὸς τοῦτοις δὲ τὰ ἀποδεικτικὰ ἔγγραφα καὶ οἱ τίτλοι, οὔτινες παραδίδονται εἰς ἐκεῖνον οὔτινος ἀφορῶσι τὸ πρόσωπον ἢ τὰ δικαιώματα (δ). ἄλλα πράγματα τέλος ἀποκλείονται τῆς διαιρέσεως ὡς μὴ δυνάμενα νὰ διαιρεθῶσι πραγματικῶς, καθὼ φυσικῶς ἢ νομικῶς ἀδιαίρετα. Ἐὰν τὸ πρᾶγμα ᾖ φυσικῶς μόνον ἀδιαίρετον οἷον εἰκὼν, ἵππος, οἱ δὲ κληρονόμοι δὲν θέλωσι νὰ μεῖνῃ κοινόν, πρέπει τοῦτο νὰ δοθῇ εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν, οἱ δὲ λοιποὶ διὰ χρημάτων ν' ἀποζημιωθῶσιν, ἢ νὰ πωληθῇ, καὶ τὸ τίμημα αὐτοῦ νὰ διανεμηθῇ μεταξὺ ὅλων τῶν κληρονόμων (ε). Ἄν δὲ τὸ πρᾶγμα ᾖ καὶ νομικῶς ἀδιαίρετον, οἷον δουλεία ἀγροικικὴ, παρὰ χωρεῖται εἰς τὸν λαβόντα τὸ κυριεῦον κτῆμα συγκληρονόμον, ἂν δὲ τοῦτο διηρέθῃ μεταξὺ τῶν κληρονόμων ἢ ἔμεινῃ κοινόν, δύναται ἕκαστος αὐτῶν νὰ ἐνεργήσῃ τὴν δουλείαν ὀλοσχερῶς (εε). 3) Ἡ διαίρεσις αὕτῃ ἐμπαρεῖ νὰ γίνῃ κατὰ διαφόρους τρόπους, τουτέστιν ἢ διὰ τῆς πραγματικῆς διαιρέσεως τῶν διαιρετῶν πραγμάτων μεταξὺ τῶν συγκληρονόμων, καὶ τότε θεωρεῖται ὡς ἀνταλλαγὴ, ἢ τὰ κληρονομικὰ πράγματα παραχωροῦνται ὅλα ἢ ἐν μέρει εἰς ἓνα κληρονόμον ὅστις ἀποζημιῶσι τοὺς λοιποὺς μὲ χρήματα καὶ τότε θεωρεῖται ἡ *διανομή* ὡς πώλησις, τὰ δὲ παρὰ τοῦ ἐνὸς τῶν κληρονόμων εἰς τὸν ἄλλον πρὸς ἀποζημιώσιν πληρονομένα χρήματα λέγονται *κληρονομικὰ* (*pecunia hereditaria*) (ζ). Ὅπως δὲ καὶ ἂν γίνῃ ἡ διαίρεσις, περιέχει πάντοτε ἐκποίησην, καὶ μάλιστα ἐκποίησιν κατ' ἀνάγκην, ὥστε ἐπιτρέπεται καὶ καθ' ὅς ἀκόμη περιπτώσεις ἢ ἐκποιήσεις ἄλλως ἀπαγορεύεται (η). εἶναι τέλος ἀμφοτεροβαρὴς ἐκποιήσις, ὅθεν καὶ λαμβάνει ἐνταῦθα χώραν, ὡς ἐπὶ τῆς πωλήσεως καὶ τῆς ἀνταλλαγῆς, ἢ πρὸς ἐγγύησιν ὑποχρέωσις (θ). 4) Ἐὰν δ' εἰς τὴν διαίρεσιν τῆς

κληρονομίας παρελείφθη τις τῶν συγκληρονόμων, δύναται νὰ τὴν προσβάλῃ καὶ νὰ ζητήσῃ εἴτε τὴν ἀπόδοσιν τῆς μερίδος τοῦ ἀπὸ τοὺς ἄλλους, εἴτε νέαν τῆς κληρονομίας διαίρεσιν (θθ). Ἄν δ' ὅλοι οἱ συγκληρονόμοι ἔλαβον μὲν μέρος εἰς τὴν διαίρεσιν, ἀλλ' ἐπ' αὐτῆς ἐβλάφθη τις ἐξ αὐτῶν, πρέπει νὰ κάμωμεν τὴν ἐξῆς διάκρισιν· α) ἡ ὁ κληρονομούμενος αὐτὸς ὥρισε καὶ ἐξετίμησε τὰ πράγματα ὅσα θέλει λάβῃ ἕκαστος κληρονόμος, καὶ τότε ἡ βλάβη δὲν παράγει ἀγωγὴν εἰμὴ καθ' ὅσον μόνον περιωρίσθη ἐντεῦθεν ἡ νόμιμος μερίς (ι). β) ἡ ὁ δικαστὴς αὐτὸς, εἰς τὴν περὶ διαιρέσεως τῆς κληρονομίας δίκην (*iudicium familiæ erciscundæ*), ἐνήργησε τὴν διαίρεσιν, ἡ δὲ περὶ τούτου ἀπόφασίς τοῦ κατέστη τελεσίδικος, καὶ τότε δὲν δύναται αὕτη νὰ προσβληθῇ ὅσον μεγάλη καὶ ἂν ᾔναι ἡ βλάβη (κ). γ) ἡ τέλος οἱ συγκληρονόμοι ἰδιωτικῶς ἢ διὰ μέσου διαιτητοῦ ἐπεχείρισαν τὴν διαίρεσιν, καὶ τότε ὁ μὲν δόλος παράγει πάντοτε ἀγωγὴν περὶ ἀποζημιώσεως ὑπὲρ τοῦ βλαφθέντος· ἐκτὸς ὅμως τῆς περιπτώσεως ταύτης, μόνη ἡ ὑπὲρ τὸ ἥμισυ βλάβη, τουτέστιν ὅταν ὁ συγκληρονόμος ἔλαβεν ἀντὶ τῆς μερίδος τοῦ χρήματα, τὰ ὅποια δὲν ὑπερβαίνουν τὸ ἥμισυ τῆς ἀληθοῦς αὐτῆς ἀξίας (§. 373.), παρέχει εἰς αὐτὸν δικαίωμα νὰ κινήσῃ ἀγωγὴν περὶ ἀκυρώσεως τῆς διαιρέσεως ἢ περὶ ἀποζημιώσεως (λ).

(*) Ὡρα §. 694. σημ. α. (α) fr. 14. §. 2. D. 10. 3. [14. B. 12. 2.] c. 5. C. 3. 37. [36. B. ἀν.] (β) §. 4. J. 4. 17. §. 3. 4. J. 3. 27. (28.) Dig. 10. 2. [B. 42. 3.] Cod. 3. 36. 38. [B. 42. 3.—12. 3.] Mehl *iudicium familiæ erciscundæ*. Gætt. 1780. Westphal von den einzelnen Vermächtnissarten u. der Erbtheilungsklage. Leipz. 1793. Glück Comm. μ. 11. §. 725. Martini de hereditate plurimis communi. L. B. 1825. Puchta Handb. der fr. Gerichtsb. 6^{te} ed μ. 2. §. 247—254. ὅρα καὶ ἀν. §. 465—467. (γ) fr. 4. §. 1. D. 10. 2. [4. B. 42. 3.] fr. 9. D. 49. 14. (δ) fr. 4. §. 3. fr. 5. 8. D. 10. 2. [4. 5. 6. B. ἀν.] c. 2. C. 8. 32. [54. B. 25. 7.] (ε) fr. 22. §. 1. D. 10. 2.

[22. B. 42. 3.] c. 3. C. 3. 37. [34. B. 12. 2.] (εε) fr. 23. §. 3. fr. 25. D. 8. 3. fr. 4. §. 3. D. 8. 3. fr. 4. §. 3. D. 8. 5. [1. B. 58. 5.]

(ζ) Ἰδ. κατ. §. 779. (η) fr. 1. §. 2. D. 27. 9. [1. B. 38. 9.] c. 17. C. 5. 71. [58. B. 38. 9.] (θ) fr. 25. §. 1. D. 10. 2. [25. B. 42. 3.] c. 14. C. 3. 36. [71. B. 42. 3.] c. 7. C. 3. 38. [7. B. 12. 3.] Ἐὰν ἐν τούτοις ὁ κληρονόμος αὐτὸς ἔκαμει τὴν διαίρεσιν, δύναται ὁ κατὰ τὸ μερίδιόν του ἐκνικηθεὶς συγκαληρονόμος νὰ ζητήσῃ ἐγγύησιν καθ' ὅσον μόνον δύναται νὰ τὴν ζητήσῃ καὶ ὁ κληροδόχος. fr. 77. §. 8. D. 31. Glück Comm. μ. 11. σ. 78. 107. (θθ) fr. 44. §. 2. D. 10. 2. [44. B. 42. 3.]

(ι) c. 10. 26. C. 3. 36. [67. 81. B. ἀν.] N. 22. κ. 48. (κ) Ἐξ ἀν. fr. 56. D. 42. 1. [53. B. 9. 3.] fr. 25. D. 1. 5. [20. B. 46. 1.] fr. 207. D. 50. 17. [207. B. 2. 3.] (λ) c. 1. 3. C. 3. 38. [1. 3. B. 12. 3.] c. 2. C. 4. 44. [20. B. 19. 10.] Gebauer de hereto cito ob inæqualitatem in melius reformando. Gött. 1738. et in ejusd. exerc. acad. T. 1. ἀρ. 14. Strube rechtl. Bed. μ. 1. ἀρ. 157. Böhm er Rechtsf. T. 1. resp. 76.

§. 696.

Γ'. Συνεισφορά.

Όταν ἰδίως οἱ κατιόντες κληρονομῶσι τοὺς ἀνιόντας αὐτῶν, καὶ κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον ἀδιαφόρως εἴτε sui εἶναι εἴτε χειράφεται, εἴτε ἐκ διαθήκης τοὺς διαδέχονται εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου, εἶναι πρὸς ἀλλήλους ὑπόχρεοι εἰς ἀμοιβαίαν συνεισφορὰν (collatio) (α), τουτέστιν ὀφείλουν νὰ καταβάλωσιν εἰς τὴν κοινὴν κληρονομίαν ὅσα ἔλαβον ἀπὸ τὸν κληρονομούμενον εἰσέτι ζῶντα, καθ' ὅσον ἐντεῦθεν κατέστησαν πλουσιώτεροι (β). Τοῦτο ἀφορᾷ ἰδίως τὴν προῦκα, τὴν ἐνεκα τοῦ γάμου δωρεὰν (γ), σήμερον δὲ ἀναμφισβητήτως ὅσα οἱ γονεῖς δίδουν εἰς τὰ τέκνα πρὸς ἀποκατάστασιν, βοήθειαν ἢ ἀπόκτησιν πραγμάτων (γγ)· ἐξαιροῦνται ὅμως τῆς συνεισφορᾶς 1) αὐτοδικαίως τὰ τῆς διατροφῆς καὶ ἀνατροφῆς ἔξοδα, εἰς ἃ συμπεριλαμβάνονται καὶ τὰ πρὸς ἐκπαίδευσιν, τὸ στρατιωτικὸν καὶ οἰονεὶ στρατιωτικὸν χρημάτιον τὸ ὁποῖον ἔλαβεν ὁ υἱὸς ἀπὸ τοὺς γονεῖς του (δ), ἐτι δὲ καὶ ὅσα ὁ κατιὼν ἀποκτᾷ κατὰ τὴν περίπτωσιν τοῦ θανάτου τοῦ

ἀνιόντος διὰ κληροδοσίας, καταπιστεύματος ἢ δωρεᾶς ἐνεκα θανάτου (ε), οἱ καρποὶ καὶ οἱ τόκοι τῶν εἰς συνεισφορὰν ὑποκειμένων πραγμάτων (ζ), τέλος αἱ ἀνταποδοτικαὶ δωρεαὶ (ζζ), καὶ ἐν γένει αἱ ἀπλᾶι μεταξὺ ζώντων δωρεαὶ (donationes inter vivos simplices), ὅσας τὸ τέκνον ἔλαβεν ἀπὸ τοῦς γονεῖς του, ἐκτὸς μόνον ἂν ἄλλο τέκνον ὑποχρεοῦται νὰ συνεισφέρῃ δωρεάν τινα sub causa (οἷον dos, donatio propter nuptias), καθότι τότε ὑπόκειται εἰς συνεισφορὰν καὶ ἡ ἀπλῇ δωρεά (η). 2) Ἐν τούτοις δύναται ὁ κληρονομούμενος ν' ἀπαλλάξῃ τῆς πρὸς συνεισφορὰν ὑποχρέωσews τινὰς ἢ ἅπαντας τοὺς κατιόντας, ἐκτὸς μόνον ἂν ἐντεῦθεν περιορίζεται ἡ νόμιμος μερίς (θ). Καὶ τὰνἀπαλιν δὲ δύναται νὰ διατάξῃ καὶ μὴ ὀφειλομένην συνεισφορὰν, ἐκτὸς μόνον ἂν αὕτη ἀφορᾷ πράγματα οὐχὶ κατὰ χάριν ἀλλὰ δυνάμει νομίμου ὑποχρέωσews δοθέντα, ὡς λ. χ. τὰς συνήθεις διατροφάς· ἡ περὶ συνεισφορᾶς διάταξις πρέπει νὰ συνοδεύσῃ τὴν δωρεάν, τουτέστιν ἡ δωρεά αὕτη πρέπει νὰ ἔγινεν ὑπὸ τὸν ὅρον τῆς μελλούσης συνεισφορᾶς (ι).

(α) Ulpian 28. 4. D. 37. 6—8. [B. 41. 7.] Cod. 6. 20. N. 18. x. 6. N. 97. x. 6. Pfizer über die Collation der Descendenten. Stuttg. 1807. (Hall. allg. L. Z. 1807. ἀρ. 277. Crit. Arch. der neu. jurist. L. v. Gænn er, Gmelin u. Tafinger T. 6. σ. 537.) Unterholzner Diss. pertractans historiam doctrinæ juris Rom. de collationibus. Altorf. 1809. (Heidelb. Jahrb. 1810. σ. 93.) Kämmerer Beitr. Rostock 1817. σ. 255. Reinhardt die Lehre von der Einwerfung. Stuttg. 1818. Petersen de coll. honorum. Havniæ 1825. Francke Civ. Abh. Gætt. 1826. σ. 174. (Zimmermann εἰς Schunck's Jahrb. 6. σ. 41.) Geidner über die Art der Collation der Descendenten bei Erbtheilungen. Würzburg 1825. παράβ. καὶ Hugo RG. σ. 533. Rosshirt Erbr. καφ. 2. §. 28. (ε) Ὅστις δὲν γίνεται κληρονόμος δὲν ὑποχρεοῦται νὰ συνεισφέρῃ fr. 9. D. 37. 7. [18. B. 41. 7.] Biener quaest. cap. 36. 37. Οἱ ἐγγονοὶ εἰς κληρονομούντες τὸν πάππον των, πρέπει νὰ συνεισφέρουν οὐ μόνον ὅτι αὐτοὶ ἔλαβον ἀλλὰ καὶ ὅτι ὠφείλε νὰ συνεισφέρῃ ὁ προσποθανὼν γονεὺς των, καὶ ἂν

δὲν ἔγιναν κληρονόμοι αὐτοῦ. Τοῦτο ἔπεται ἀπὸ τὰς ἐξῆς λέξεις τῆς Νεαρᾶς. 118. κ. 1. « τοσούτον ἐκ τῆς κληρονομίας τοῦ τελευτήσαντος λαμβάνοντες μέρος, ὅσον ὁ αὐτῶν γοναὺς, εἰ περιτὴν ἐχομίζετο ». Koch Grundlinien einer neuen Theorie von der Succession mehrfacher Verwandten σ. 13. Διαφωνεῖ ὁ Topp de nepote non conferente. Helmst. 1796. ἰδ. ὁμως Günther pr. j. Rom. §. 843. σημ. ε. Ὁ κανὼν οὗτος ὑποκαίται ὅμως εἰς ἐξαίρεσιν ὅταν ὁ ἐγγονὸς ἐγκατέστη ὑπὸ τοῦ πάππου εἰς τὴν νόμιμον μόνον μερίδα. c. 20. C. 6. 20. [35. B. 41. 7.] Spangenberg pr. Er. T. 1. σ. 83. Οἱ ἀνιόντες καὶ οἱ ἀδελφοὶ τοῦ κληρονομουμένου δὲν εἶναι ποτὲ ὑπόχρεοι πρὸς ἀλλήλους εἰς συνεισφοράν. Διαφωνεῖ ὁ Unterholzner ἀν. σ. 67. ὅρα ὅμως Thibaut Arch. c. Pr. T. 5. σ. 330.

(γ) c. 12. 16. 17. 19. 20. pr. C. 6. 20. [27. 31. 32. 34. B. 41. 7.] Ἐάν τὰ εἰς συνεισφοράν υποκαίμενα ἀπολέσθωσαν ἄνυσ σφάλματος τοῦ κληρονόμου, δὲν εἶναι οὗτος εἰς συνεισφοράν ὑπόχρεως. fr. 2. §. 2. D. 37. 6. [2. B. 41. 7.] N. 97. κ. 6. (γγ) Bausch de subsidio parentum collationi obnoxio. Gætt. 1773. Pfizer ἀν. §. 102. 109.

(δ) fr. 1. §. 15. D. 37. 6. [1. B. 41. 7.] c. 12. 20. pr. C. 6. 20. [27. 35. B. 41. 7.] Καὶ ὅ,τι τὰ τέκνα ἀπέκτων, κατὰ μὲν τὸ ἀρχαῖον δίκαιον, εἰς τὸν πατέρα, κατὰ δὲ τὸ νεώτερον, εἰς ἑαυτοὺς (peculium adventitium), δὲν ὑποκαίται εἰς συνεισφοράν. c. 21. C. ἀν. [36. B. ἀν.]

(ε) fr. 1. §. 19. D. ἀν. c. 10. 12. 15. C. ἀν. [25. 28. 30. B. ἀν.]

(ς) Δὲν πρέπει ὅμως οἱ εἰς συνεισφοράν ὑπόχρεοι νὰ ᾔναι ὑπερήμεροι. fr. 5. §. 1. D. 37. 7. [15. B. 41. 7.] Περὶ τοῦ ζητήματος πότε ἀρχεται ἡ ὑπερημερία ἐνταῦθα; ὅρα Langenn καὶ Kori Erært. μ. 2. ἀρ. 20.

(ζζ) Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 9. Ἄλλως Kritz Rechtsf. T. 1. σ. 20.

(η) c. 20. §. 1. C. 6. 20. [35. B. ἀν.] Pælike de donatione simplici in hered. pat. non conferendam. Helmst. 1762. E. de Man de donatione simpl. iure Rom. non conf. Ultraj. 1804. Berkhan de collatione donat. simpl. ad L. 13. et 20. C. de collat. Halæ 1805.

(θ) N. 18. κ. 6. Περὶ μυστικῶν χρηρηγιῶν τῶν γονέων Dabelow Arch. c. Pr. T. 2. σ. 67. Περὶ σιωπηλῆς ἀφάσεως τῆς συνεισφορᾶς Gottschalek Discept. for. T. 1. cap. 37. (ι) c. 20. §. 1. inf. C. 6. 20. παράβ. fr. 25. pr. D. 5. 2. [25. B. 39. 1.] c. 36. §. 2. C. 2. 28. [54. B. ἀν.]

§. 697.

Δ'. Δικαίωμα τῆς προσανξήσεως 1. Γενικαὶ ἀρχαί.

Ὅταν ἐκ πολλῶν συγκληρονόμων ἐκλίπη τις εἴτε, διότι

δὲν δύναται, εἴτε διότι δὲν θέλει νὰ γίνῃ κληρονόμος, εἴτε διότι ἀποθνήσκει πρὶν ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν, λαμβάνει χώραν πρὸς ὄφελος, ἀλλὰ καὶ πρὸς βλάβην τῶν λοιπῶν κληρονόμων, τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως (*ius accrescendi*), τουτέστιν ἢ διὰ τῆς ἐκλείψεως τοῦ ἐνὸς κληρονόμου χηρεύουσα μερίς του, ἐπκυζάνει τὰς μερίδας τῶν λοιπῶν κατ' ἀναλογίαν τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς των (α). Περὶ τοῦ δικαιώματος τούτου ἰσχύουν αἱ ἐξῆς γενικαὶ ἀρχαί. 1) Λαμβάνει χώραν τόσον μεταξὺ τῶν ἐκ διαθήκης ὅσον καὶ μεταξὺ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων, χωρὶς διακρίσιν ἂν κατὰ τὸ πολιτικὸν ἢ τὸ πραιτωρικὸν δίκαιον ἐπήχθη εἰς αὐτοὺς ἡ κληρονομία (β). 2) Τότε δὲ μόνον ἔχει ἀποτέλεσμα ὅταν ὁ ἐκλιπὼν κληρονόμος δὲν ἔχῃ μεταβιβαστικὸν δικαίωμα, ἐπὶ δὲ τῶν ἐκ διαθήκης κληρονόμων, ὅταν ὁ ἐκλιπὼν δὲν ἔχῃ ὑποκατάστατόν τινα ἢ καὶ οὗτος ἐκλίπῃ (γ). 3) Ὁ κληρονομούμενος δὲν δύναται νὰ τὸ ἀπαγορεύσῃ κατ' εὐθεϊαν διὰ τῆς διαθήκης του, ἀλλὰ μόνον πλαγίως διὰ τοῦ διορισμοῦ ὑποκαταστάτου κληρονόμου (δ). 4) Πραγματοποιεῖται δὲ τὸ δικαίωμα τοῦτο αὐτοδικαίως, ἐν ἀγνοίᾳ ἢ καὶ παρὰ τὴν θέλησιν (ε) τῶν λοιπῶν κληρονόμων, εἰς τρόπον ὥστε δὲν προαπαιτεῖται ἰδιαίτερα ἀποδοχὴ τῆς χηρευούσης μερίδος ἣτις προσκυζάνει μὲ ὅλα τὰ ἐπ' αὐτῆς βάρη (*cum omni onere*), ὅθεν ὁ ἀποκτῶν αὐτὴν κληρονόμος ὀφείλει νὰ ὑποκύψῃ εἰς αὐτά (ζ). 5) Δὲν ἐφαρμόζεται δὲ εἰς ἐκείνους ὅσων ἡ κληρονομικὴ μερίς εἴτε ἐκ διαθήκης εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου ὠρίσθη ἀπὸ τὸν νόμον ὑπὸ ἀπολύτως βέβαιον ἢ σχετικὸν ἀνώτατον ὅρον, καθ' ὅσον πρόκειται νὰ ὑπερπηδηθῇ οὗτος· ἐντὸς δὲ αὐτοῦ τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως ἐπιτρέπεται πάντοτε (η).

(α) Περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου Ulpian tit. 17. 18. Περὶ δὲ τοῦ νεωτέρου Dig. 28. 5. — 29. 2. [B. 35. 9.] Cod. 6. 51. [I. B. 44. 30.] Φιλολογία Cujacii recit. ad Cod. lib. 6. tit. 51. Donelli

Comm. j. c. lib. 7. c. 12. 13. Duarenus de iure accescendi; in opp. Francf. 1592. σ. 1075. Papillonius de iure accresc; in Ottonis Thes. T. 4. σ. 765. Merillius de iure accr. et conjunctionis; αὐτ. T. 4. σ. 1753. Scipio Gentilis de iure accr. (in opp. Neap. 1763. T. 1. σ. 175.) Maiansius de iure accresc; in Disp. j. c. T. 2. disp. 38. Bach de j. accr. in opusc. σ. 323. Van Alphen de origine, natura et effectu iur. accr. L. B. 1807. Ludwig de iure accr. Lips. 1817. Huidecooper de iure accr. ex legg. Romm. Traj. ad Rh. 1817. Schœmann Handb. des Civilr. T. 2. σ. 1. Cousturier de iure accr. Leodii 1825. Rossberger ius accr. ex fontibus iuris Rom. genuinis illustratum. Lips. 1827. Ἰδίως Baumeister das Anwachsungs. unter Miterben nach R. R. Tübing. 1829. Rudorff über die caducorum vindicatio, εἰς Zeits. f. gesch. RW. T. 6. σ. 397. Rosshirt Erbr. cap. 2. §. 29. Francke Beitr. T. 1. ἀρ. 6. Meyer das Recht der Anwachsung. Tüb. 1835. Rosshirt Vermächtn. T. 2. σ. 348.—Μόνη ἡ ἱστορικὴ παράστασις τῆς ὕλης ταύτης, ἰδίως δὲ καὶ ἡ ἀκριβὴς ἀνάπτυξις τοῦ ἐκ τῶν νέων νόμων (Lex Julia et Pap. Papp. caducorum vindicatio) πηγάζοντος δικαίου, δύναται νὰ καταστήσῃ καταληπτὸν τί ἐννόησε νὰ διατάξῃ ὁ Ἰουστινιανός. R. (6) §. 5. J. 3. 9. (10.) Cod. 6. 10. [1. B. 40. 7.]

Περὶ τοῦ ζητήματος ἀν πωληθείσης τῆς κληρονομίας τὸ δικαίωμα τῆς προσηυξήσεως ἀνήκει εἰς τὸν πωλητὴν ἢ τὸν ἀγοραστὴν ὅρα fr. 2. §. 1. D. 18. 4. καὶ Glück μ. 16. σ. 341. Klüpfel Arch. c. Pr. T. 3. ἀρ. 11. Rubo Diss. de iure accr. hereditate vendita. Halæ 1817. Cucumus de iure accresc. cui competat post hered. vend. Wirceb. 1818. Rossberger ἀν. σ. 201. Gerlings de hered. vend. Tr. ad Rh. 1829. (γ) c. un. §. 13. 14. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.]

(δ) fr. 55. D. 30. (ε) fr. 31. 35. pr. 53. §. 1. fr. 76. pr. D. 29. 2. Ὑπάρχουν ὅμως καὶ ἐξαιρέσεις, fr. 55. 61. D. αὐτ. (ζ) fr. 61. §. 1. D. 31. c. 4. C. 6. 49. [4. B. 41. 3.] c. un. §. 4. 10. C. 6. 51. Francke Beitr. σ. 128. Διαφωνεῖ ἐν μέρει ὡς πρὸς τὸν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμον ἕνεκα τοῦ fr. 1. §. 9. D. 32. καὶ fr. 19. D. 29. 7. ὁ Rosshirt Erbr. σ. 457.

(η) Τὰς περιπτώσεις καθ' αἷς ἐφαρμόζεται ἡ ἀρχὴ αὕτη, ὅρα ἀν. §. 627. ἀρ. 2. §. 651. ἀρ. 2. 3. 5. ἰδ. Buchholtz j. Abh. ἀρ. 7.

§. 698.

2. Ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς ἰδίως (α).

Ἐπὶ τῆς ἐξ ἀδικοθέτου διαδοχῆς τὸ δικαίωμα τῆς προ-

σαυξήσεως λαμβάνει χώραν ὅταν ἐκλίπη τις ἐκ τῶν πολλῶν κληρονόμων εἰς τοὺς ὁποίους ἡ κληρονομία ἐπάγεται ἀμέσως (β), κατὰ τοὺς ἀκολουθοῦς ἰδιαιτέρους κανόνας. 1) Ἡ κληρεύουσα μερὶς μεταβαίνει εἰς ἐκείνους οἵτινες ἤθελον τὴν λάβῃ ἂν δὲν ὑπῆρχεν ἐξ ἀρχῆς ὁ ἐκλιπὼν κληρονόμος, κατ' ἀναλογίαν τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς των (γ). 2) Διὰ τῆς πραγματοποιήσεως τοῦ δικαίωματος τῆς προσαυξήσεως δὲν μεταβάλλεται μεταξὺ τῶν λοιπῶν κληρονόμων τὸ εἶδος ἐκεῖνο τῆς διαδοχῆς τὸ ὁποῖον ἤρχισεν ἅπαξ κατὰ τὸν θάνατον τοῦ κληρονομουμένου (δ).

(α) Gl ü c k Intestaterbf. σ. 147—157. (β) Δὲν πρέπει νὰ συγχέεται τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως μεταξὺ τῶν συγχρόνως καλούμενων ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμων, μὲ τὴν successio graduum et ordinum ἥτις τότε μόνον λαμβάνει χώραν ὅταν ἡ ὁ ἐκλιπὼν δὲν ἔχη διόλου συγκληρονόμον συγχρόνως μὲ αὐτὸν εἰς τὴν κληρονομίαν καλούμενον, ἢ ὅταν ἐκλείπωσιν ὅλοι οἱ ἀμέσως καλούμενοι κληρονόμοι. ἔρα ἀν. §. 619. ἀρ. 3.

(γ) fr. 12. pr. D. 37. 4. (δ) Glück opusc. fasc. IV. σ. 151. Rosshirt Erbr. σ. 453.

§. 699.

3. Ἐπὶ τῆς ἐκ διαθήκης διαδοχῆς.

Ἐπὶ τῆς ἐκ διαθήκης διαδοχῆς τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως μεταξὺ πολλῶν συγκληρονόμων στηρίζεται ἰδίως ἐπὶ τοῦ κανόνος ὅτι οὐδεὶς δύναται ν' ἀποθάνῃ ἐν μέρει ἐνδιάθετος καὶ ἐν μέρει ἀδιάθετος (nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest) (α). Ἐνταῦθα δὲ πρέπει νὰ λάβωμεν ὑπ' ὄψιν 1) τὸν τρόπον καθ' ὃν οἱ κληρονόμοι εἶναι ἠνωμένοι. Καθότι οὗτοι α) ἢ εἶναι πράγματι καὶ ῥήμασιν ἠνωμένοι (re et verbis conjuncti) (οἱ ὅποιοι εἰς τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον λέγονται κατ' ἐξοχὴν ἠνωμένοι mixtim conjuncti) ὅταν ἀπολύτως, ὃ ἐστὶ χωρὶς ὁρισμὸν τῶν μερίδων, ἐγκαθίστανται κληρονόμοι ἐν τῇ αὐτῇ προτάσει οἷον ὁ Τίτιος καὶ ὁ Σεῖος ἔστωσαν κληρονό-

μοι (Titius et Seius heres esto), β) εἴτε εἶναι χωρισμένοι ἢ πράγματι μόνον ἠνωμένοι (disjuncti seu re tantum conjuncti), ὅταν ἕκαστος αὐτῶν ἐγκαθίσταται ἀπολύτως εἰς ὅλην τὴν κληρονομίαν, ἀναφέρεται δὲ εἰς ἰδιαιτέραν πρότασιν, ὡς λ. χ. ὁ Τίτιος ἔστω κληρονόμος, ὁ Σεῖος ἔστω κληρονόμος (Titius heres esto, Sejus heres esto)· γ) εἴτε τέλος εἶναι ῥήμασι μόνον ἠνωμένοι (verbis tantum conjuncti) ὅταν ἀναφέρονται μὲν εἰς τὴν αὐτὴν πρότασιν, ἕκαστος δ' αὐτῶν ἐγκαθίσταται εἰς ὠρισμένον τῆς κληρονομίας μέρος, λ. χ. ὁ Τίτιος καὶ ὁ Σεῖος ἔστωσαν κατ' ἴσα μέρη κληρονόμοι (Titius et Sejus heredes sunt, æquis partibus) (β). Πρέπει δὲ νὰ λάβωμεν πρὸς τούτοις ὑπ' ὄψιν 2) τίς ἐκλείπει. Ἄν λοιπὸν ὅλοι οἱ κληρονόμοι ἦναι α) κατὰ τὸν αὐτὸν τρόπον μεταξὺ τῶν ἠνωμένων, τότε ὁποιοσδήποτε καὶ ἂν ἐκλίπη, ἡ χηρεύουσα μερὶς μεταβαίνει κατ' ἴσα μέρη εἰς τοὺς λοιποὺς, ἐπὶ δὲ τῶν ῥήμασι ἠνωμένων κατ' ἀναλογίαν τῆς ἐκάστου μετοχῆς εἰς τὴν κληρονομίαν (γ). β) Ἄν δ' ἦναι κατὰ διάφορον τρόπον ἠνωμένοι, τότε ὅταν μὲν ἐκλίπη τις μικτῶς ἠνωμένος, ἡ μερὶς αὐτοῦ ἀνήκει μόνον εἰς τοὺς μετ' αὐτοῦ ἠνωμένους· ὅταν δ' ἐκλίπη τις χωρισμένος ἢ ῥήμασι ἠνωμένος, ἡ χηρεύουσα μερὶς ἀνήκει εἰς ὅλους τοὺς λοιποὺς, ἐπομένως δὲ καὶ εἰς τοὺς μικτῶς ἠνωμένους, οἱ τελευταῖοι οὗτοι ὅμως θεωροῦνται ἔνεκα τῆς εἰς τὴν αὐτὴν πρότασιν ἐνώσεώς των ὡς ἓν μόνον πρόσωπον, ὅθεν καὶ οἱ δύο ὁμοῦ δὲν λαμβάνουν παρὰ μίαν μόνην μερίδα (δ).

(α) Cod. 6. 51. [1. B. 44. 30.] Ὅθεν καὶ τοῦτο δὲν λαμβάνει κατὰ τὰς διαθήκας τῶν στρατιωτῶν αὐτοδικαίως χώραν, ἀλλὰ τότε μόνον ὅτε ὁ στρατιώτης ῥητῶς τὸ διατάξῃ, ἄλλως ἡ χηρεύουσα μερὶς ἀνήκει εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους. fr. 37. D. 29. 1. c. 1. 2. C. 6. 21. (β) §. 8. J. 2. 20. fr. 89. D. 32. fr. 142. D. 50. 16. (γ) Ἐκτός ἐκείνου ὅστις ἐγκατέστη εἰς ὠρισμένον μέρος (pars quantā) ἢ εἰς ῥητὸν πρᾶγμα τῆς κληρονομίας· αὐτὸς δὲν ἔχει δικαίωμα προσαυξήσεως εἰμὴ ὅταν ἐκλείπω-

σιν ἅπαντες οἱ λοιποὶ, ἀλλὰ τότε ἀναμφισβόως. Hennemann Untersuchung der Rechtsfr. ob ein in re certa eingesetzter Erbe neben einem ohne gleiche Einschränkung eingesetzten als Legatar anzusehen sey? Schwerin 1790. Volkmann de hereditibus e re certa scriptis. Lips. 1827. (δ) c. un. §. 10. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] παράβ. §. 8. J. 2. 20. — fr. 20. §. 2. fr. 59. §. 3. fr. 63. 66. D. 26. 5. [59. B. 35. 9.] fr. 1. 11. D. 7. 2. [1. 11. B. 16. 2.] Bülow καὶ Hagemann pr. Erört. μ. 4. ἀρ. 28. Διαφωνεῖ ὡς πρὸς τοὺς re coniuncti ὁ Gæschen obs. iur. Rom. σ. 99. καὶ Neustetel καὶ Zimmermann ræm. rechtl. Unters. T. 1. ἀρ. 4. ὅρα κατ' αὐτῶν Thibaut Arch. c. Pr. T. 7. σ. 406.

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΚΛΗΡΟΔΟΣΙΩΝ ΚΑΙ ΚΑΤΑΠΙΣΤΕΥΣΕΩΝ.

Πηγαί. Gaius II. 101—289. Ulpian 24—25. Paulus III. 6. IV. 1. Inst. II. 20—24. Dig. XXX. XXXI. XXXII. XXXIII. XXXIV. XXXV. XXXVI. 1—4. Cod. VI. 37. 42. 54. [Βασ. XLIV. XLI. 1. 2. XXXV. 11.]

Φιλολογία. Donelli comm. iur. civ. lib. 8. Cujacii recit. ad Dig. libr. 30. 31. in opp. T. 7. σ. 957. Duarenii comm. in libr. 30. Dig. in opp. σ. 478. Westphal hermeneutisch=systematische Darstellung der Rechte von den Vermächtnissen u. Fideicommissen, ingleichen von Codicillen. Leipz. 1791. τοῦ αὐτοῦ System der Lehre von den einzelnen Vermächtnissarten u. der Erbtheilungsklage. Leipz. 1793. Geyert Grundzüge der Lehre von den Vermächtnissen. Heidelb. 1835. van Swinderen de legatis. Gröning. 1824. Hultman de iure legatorum. L. B. 1826. de Quertenmont spec. hist. exhibens quædam de legatis. L. B. 1827. Smallenburg quæst. selectæ e capite de legatis. L. B. 1828.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΚΩΔΙΚΕΛΛΩΝ.

§. 700.

- I. Ὅρισμός καὶ περιεχόμενον τῶν κωδικέλλων.
Κωδικέλλος λέγεται πᾶσα τῆς τελευταίας βουλήσεως

διάταξις ἡ ὁποία δὲν εἶναι διαθήκη (§. 632.) (α) 1) Μόνος ὁ ἔχων τὴν testamenti factio (§. 633.) δύναται νὰ κάμῃ κωδικέλλον (β). 2) Δὲν δύναται δὲ διὰ κωδικέλλου νὰ ἐνεργηθῇ ἢ νὰ καταργηθῇ καμμία ἐγκατάστασις, ἀποκλήρωσις τῶν κατ' ἀνάγκην κληρονόμων ἢ ὑποκατάστασις τοῦ κατ' εὐθεΐαν κληρονόμου (γ). Ἐχει ὅμως ὁ διαθέτης τὸ δικαίωμα ν' ἀναφέρῃ κατὰ πρῶτον εἰς τὸν κωδικέλλον τὸ ὄνομα τοῦ εἰς τὴν διαθήκην ἐγκατασταθέντος κληρονόμου, ἔτι δὲ καὶ νὰ ὀρίσῃ εἰς τὸν κωδικέλλον πόσον θέλει λάβῃ ὁ κληρονόμος (δ). Ὅλοι δὲ αἱ λοιπαὶ ἐπιτετραμμέναι διατάξεις τῆς τελευταίας βουλήσεως, οἷον ἰδίως κληροδοτήσεις καὶ παντὸς εἶδους καταπιστεύσεις δύνανται νὰ γίνωσι διὰ κωδικέλλου ὡς καὶ διὰ διαθήκης (§. 667.). 3) Δύνανται πολλοὶ κωδικέλλοι νὰ συνταχθῶσι συγχρόνως (ε)· ὅταν ἐν τούτοις διατάξῃ τις τοῦ μεταγενεστέρου ἀντιφάσκη μὲ ἄλλην τινὰ τοῦ προγενεστέρου, πρέπει ἡ τελευταία αὕτη νὰ θεωρηθῇ ὡς ἀνακληθεῖσα (ζ).

Προσθήκη. Ἡ περὶ τῶν κωδικέλλων θεωρία εἶναι σπουδαιότητα ὡς πρὸς τὴν ἱστορίαν τῆς ἀναπτύξεως τοῦ Ῥωμαϊκοῦ κληρονομικοῦ δικαίου. Ἐνῶ κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὑπῆρχεν ἡ ἀρχὴ ὅτι ὁσάκις τις ἀπεφάσιζε νὰ διαθέσῃ διὰ τελευταίας βουλήσεως τὴν περιουσίαν του καὶ συνέταττε πραγματικῶς ἰσχυρὰν περὶ τούτου διάταξιν, ὁ ἔχων εἰς τὴν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίαν δικαίωμα ἐστερεῖτο πλέον πάσης ἐλπίδος, καὶ τὸ δικαίωμά του, ὡς ἔκ τινος μὴ ἐκπληρωθέντος ὅρου, ἐματαιοῦτο, διὰ τῆς εἰσαγωγῆς τῶν ἐξ ἀδιαθέτου κωδικέλλων, ἀνεώχθη ἡ ὁδὸς ἐφ' ἧς τέλος, ὡς εἰς τὸ Γαλλικὸν δίκαιον, ὅλοι αἱ τῆς τελευταίας βουλήσεως διατάξεις κατήντησαν νὰ θεωρῶνται ὑποχρεώσεις τῶν νομίμων κληρονόμων. Ἐὰν ἐπὶ τοῦ Ἰουστινιανοῦ ὑπῆρχεν εἰσέτι ἀληθὴς πρὸς ἀναπτύξιν τοῦ δικαίου κλίσις, ἡ εἰσαγωγὴ τῆς νέας ταύτης ἀρ-

χῆς ἤθελε παραγγέλει νέκν μεγαλοπρεπῇ τοῦ κληρονομικοῦ δικαίου ἀναμόρφωσιν. R.

(α) Inst. 2. 25. Dig. 29. 7. [Bac. 36. 1.] Cod. 6. 36. Donellii Comm. j. c. lib. 7. c. 18. 19. Dunius de veteri et novo iure codicillorum. Romæ 1752. J. van Dam de codicillis Tr. ad Rh. 1811. Περὶ τῆς ἱστορίας τῆς ὕλης ταύτης Hugo RG. σ. 768. Schwegge RG. §. 494. Gans Sch. zu Gaius σ. 330. (6) fr. 6. §. 3. D. 29. 7. [6. B. 36. 1.] fr. 8. §. 2. D. αὐτ. [8. B. ἀν.] fr. 2. D. 30. c. 5. C. 6. 36. (γ) §. 2. J. 2. 25. fr. 2. §. 4. fr. 10. D. 29. 7. [10. B. ἀν.] c. 2. 7. C. 6. 36. Μένος δ' στρατιώτης ὑπόκειται εἰς ἐξαίρεσιν. fr. 36. pr. D. 29. 1. (δ) Τεுτέστιν ὁ διαθέτης δύναται οὕτω πῶς νὰ διαθέσῃ τὸ ἐγκαθιστώ κληρονόμου μου τὸν διὰ τοῦ κωδικέλλου δηλωθησόμενον, ἢ, ὃ δεῖν θέλει εἶσθαι κληρονόμος μου κατὰ τὴν εἰς τὸν κωδικέλλον δηλωθησομένην μερίδα κ. fr. 36. 77. D. 26. 5. [77. B. 35. 9.] (ε) §. 3. J. 2. 25. fr. 6. §. 1. D. 29. 7. (ζ) c. 3. C. 6. 36.

§. 701.

II. Εἶδη τῶν κωδικέλλων.

Πᾶς κωδικέλλος πρέπει κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον νὰ θεωρῇται ὡς διαταγὴ τοῦ κληρονομουμένου πρὸς τὸν κληρονόμον του. Καθὼς δὲ ὁ κληρονόμος οὗτος ἢ ἐξ ἀδιαθέτου εἶναι ἢ ἐκ διαθήκης, οὕτω καὶ οἱ κωδικέλλοι 1) ἢ λέγονται *codicilli ab intestato facti* (ἐξ ἀδιαθέτου κωδικέλλοι), ὅταν ὁ κληρονομούμενος ἀποθάνῃ ἄνευ διαθήκης· οὗτοι δὲ λογίζονται ὅτι ἀπευθύνονται πρὸς τὸν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμον, καὶ ὑπάρχουν ἢ καταργοῦνται ἀφ' ἑαυτῶν (α)· 2) ἢ *codicilli ad testamentum facti* ἢτοι κωδικέλλοι πρὸς τῇ διαθήκῃ γενόμενοι. Ἄν δ' οἱ κωδικέλλοι ἐπικυρωθῶσι ῥητῶς διὰ τῆς διαθήκης, καὶ τοῦτο δύναται νὰ γίνῃ εἴτε διὰ τὸ παρελθὸν εἴτε διὰ τὸ μέλλον, λέγονται *codicilli testamento confirmati* (διὰ δικθήκης ἐπικυρωμένοι κωδικέλλοι) (β). Ἐπὶ τῶν ἐκ διαθήκης κωδικέλλων, εἴτε ἐπικυρωθῶσιν οὗτοι εἴτε μὴ, ἰσχύει ὁ κανὼν ὅτι λαμβάνουν τὴν ἰσχύντων ἐκ τῆς διαθήκης, (*ex testamento vires capiunt*), καὶ ἀπαιτεῖται ἰδιαιτε-

ρος τοῦ διαθέτου ὁρισμὸς διὰ τὰ θεωρηθῶσι καὶ ὡς ἐξ ἀδιαθέτου κωδικέλλοι· ὁ δ' ἐπὶ τῶν διὰ τῆς διαθήκης ἐπικυρωμένων κωδικέλλων συνήθης κανὼν ὅτι ἐκλαμβάνονται ὡς μέρος τῆς διαθήκης (pro testamenti parte habentur) δὲν ἔχει σήμερον καμμίαν πρακτικὴν σημασίαν (γ).

(α) fr. 3. pr. fr. 8. §. 1. fr. 16. D. 29. 7. [3. 8. B. 36. 1.] (β) Οἱ πρὸ τῆς διαθήκης συνταχθέντες κωδικέλλοι ἔπρεπε κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον νὰ ἐπικυρώνωνται διὰ τῆς διαθήκης ἢ ἄλλως πως διὰ τὰ μένουσιν ἰσχυροί. fr. 5. D. ἀν. Κατὰ τὸν §. 1. J. 2. 25. ὅμως τοῦτο δὲν ἀπαιτεῖται, ἀλλ' οἱ πρὸ τῆς διαθήκης συνταχθέντες κωδικέλλοι μένουσιν ἰσχυροὶ ἀνευ περαιτέρω ἐπικυρώσεως, ἅμα δὲν ὑπάρξῃ ἀμφιστολία ὅτι ἐ διαθέτης δὲν μετέσχε γνῶμην. (γ) R o s s h i r t Vermächtn. I. σ. 12—17.

§. 702.

III. Τύπος τῶν κωδικέλλων.

Ὁ κωδικέλλος δύναται νὰ γίνη εἴτε ἐγγράφως εἴτε προφορικῶς (α). Καὶ κατὰ μὲν τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον δὲν ἀπαιτεῖτο ἰδιαίτερός τις τύπος (β). Κατὰ τὸ νεώτερον ὅμως καὶ ἐπὶ τῶν κωδικέλλων πρέπει νὰ φυλάττεται ἐξωτερικός τις τύπος, καὶ ὡς πρὸς τοῦτο πρέπει νὰ γίνη ἡ ἐξῆς διάκρισις. 1) Ὅταν τις κάμνῃ τὸν κωδικέλλον ἐνώπιον δημοσίας ἀρχῆς (§. 638.) δὲν ἀπαιτεῖται ἄλλος τις περαιτέρω τύπος. 2) Ὅταν τις δύναται νὰ κάμῃ προνομιούχον διαθήκην, τὸ προνόμιόν του ἐκτείνεται καὶ εἰς τοὺς κωδικέλλους (γ). 3) Ἐκτός τῶν περιπτώσεων τούτων, πρέπει ἐν γένει ἐπὶ ἰδιωτικῶν κωδικέλλων νὰ παρευρίσκωνται πέντε μάρτυρες (δ), περὶ τῆς ἱκανότητος τῶν ὁποίων ἰσχύουσιν ὅσα καὶ περὶ τῶν κατὰ τὰς διαθήκας μαρτύρων ἀνωτέρω (§. 640.) ἐρρήθησαν (ε). Δὲν εἶναι ἀνάγκη νὰ προσκληθῶσιν ἐπὶ τούτῳ (εε), ὅταν δὲ ὁ κωδικέλλος συντάσσεται ἐγγράφως, ἀπαιτεῖται μὲν νὰ τὸν υπογράψωσιν, οὐχὶ δὲ καὶ νὰ τὸν σφραγίσωσιν (ζ). Ὡς πρὸς τὴν υπογραφὴν δὲ τοῦ διὰ τοῦ κωδικέλλου διαθέτοντος, ἐφαρμόζονται ὅσα καὶ ἐπὶ τῶν ἐγγράφων διαθηκῶν (§.

641.) (η)· Περιπλέον πρέπει νὰ τηρηθῇ ἡ ἐνότης τῆς πράξεως καὶ εἰς τῶν κωδικέλλων τὴν σύνταξιν (θ). 4) Κατὰ νεωτέραν δὲ τοῦ Ἰουστινιανοῦ διάταξιν δύναται ἡ κληροδοτήσις ἢ ἡ καταπίστευσις νὰ γίνη χωρὶς ἄλλον τύπον παρὰ τὴν ἀπλὴν πρὸς τὸν κληρονόμον παραγγελίαν, ἀλλὰ τότε ὁ πρὸς ὄφελος τοῦ ὁποίου τοῦτο ἐγίνα, δὲν δύναται νὰ προσαγάγῃ ἄλλην ἀπόδειξιν αὐτοῦ παρὰ τὸν εἰς τὸν κληρονόμον ἐπαγόμενον ὄρκον (ι).

(α) fr. 5. §. 1. D. 42. 1. [5. B. 9. 3.] c. 13. C. 1. 2. (ε) §. 3. J. 2. 25. (γ) J. Boehmer de codicillis absque testibus validis. In exerc. ad Pand. T. 5. ἀρ. 78. G. Boehmer de quatuor modis conficiendi codicillos. In elect. j. c. T. 1. σ. 233. fr. 8. §. 4. D. 29. 7. [8. B. 36. 1.] (δ) Εάν ὁ §. 3. J. 2. 25. λέγῃ ὅτι codicilli nullam solennitatem ordinationis desiderant, πρέπει τοῦτο νὰ ἐννηθῇ μόνον κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον. Κατὰ τὴν γενικὴν ὅμως διάταξιν τῆς c. 8. §. 3. C. 6. 36. ἡ παρουσία πέντε μαρτύρων ἀπαιτεῖται τὴν σύμμερον εἰς ὅλους τοὺς κωδικέλλους ἐπομένως καὶ εἰς τοὺς διὰ τῆς διαθήκης ἐπικυρωμένους. Ὡς πρὸς τοὺς τελευταίους ὅμως πολλοὶ δεξάζουν ὅτι δὲν ἀπαιτεῖται εὐδὲς ἐπίσημος τύπος. J. H. καὶ G. L. Boehmer dv. Höpfner Comm. §. 626. Hugo heut. röm. R. ζ'. ἐκδ. σ. 218. — Διὰ τὴν εἰς τὸ κείμενον ἐκτεθειμένην γνώμην ἔρα Dinius de jure Codicis, καὶ Rosshirt ἀν. σ. 22. (ε) Εἶναι ἀναμφίβολον κατὰ τὸν §. 11. J. 2. 10. ὅτι καὶ ἐπὶ κωδικέλλων οἱ κληροδοχοὶ καὶ οἱ καταπιστευματοδοχοὶ δύνανται νὰ ᾗναι μάρτυρες. R. (ζ) c. 8. §. 3. C. 6. 36. ὡς πρὸς τὸν κωδικέλλον τοῦ ἀρμμάτου πρέπει νὰ τηρηθῶσιν κατὰ τὴν c. 8. C. 6. 22. αἱ αὐταὶ διατυπώσεις ὅσαι καὶ ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ ἀρμμάτου (§. 643.) πρέπει τοιούτοις νὰ προσκαλῶνται ἐπὶ τὰ μάρτυρες καὶ εἰς μνήμων. Löhr Arch. c. Pr. T. 2. σ. 187. (η) c. 28. §. 1. C. 6. 23. [28. B. 35. 2.] Κατὰ τὴν κοινὴν γνώμην, ἐπιστηριζομένην εἰς τὸ fr. 6. §. 1. 2. D. 29. 7. [6. B. 36. 1.] δὲν εἶναι ἀναγκαία ἡ ὑπογραφή τοῦ συντάκτοντος τὸν κωδικέλλον, ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο ἀναφέρεται εἰς τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον. Marezoll εἰς Löhr's Mag. T. 4. σ. 162. ἔρα καὶ Rosshirt ἀν. σ. 28. καὶ Danz εἰς Linde's Zeits. σ. 241.

(θ) c. 8. §. 3. C. 6. 36. (ι) c. 32. C. 6. 42. §. 12. J. 2. 23. ἔρα κατ. §. 706.

§. 703.

IV. Κωδικιλική ρήτρα Α'. Τί ἐστι.

Ἄφοῦ εἰς τοὺς κωδικέλλους δὲν ἀπαιτοῦνται τόσοι τύποι ὅσοι εἰς τὰς διαθήκας, καὶ ἀφοῦ ὡς πρὸς τὸ περιεχόμενον αὐτὸ τῶν κωδικέλλων, δὲν ὑπάρχει προσὸν τοσοῦτον οὐσιωδὲς ὅσον εἶναι ἐπὶ τῶν διαθηκῶν ἡ ἐγκατάστασις ἀμέσου κληρονόμου καὶ ἡ ἀνήκουσα μνεία τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων, ἔπεται ἐντεῦθεν ὅτι ἡ τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις ἣτις κατὰ τὸν ἀρχικὸν τοῦ διαθέτου σκοπὸν ἔμελλε νὰ ἰσχύσῃ ὡς διαθήκη, καίτοι μὴ ἔχουσα τὰ τῆς διαθήκης ἀπαιτούμενα, δύναται νὰ ἔχῃ μολοντοῦτο τὰ τοῦ κωδικέλλου καὶ ἐπομένως νὰ ἔχῃ ὡς τοιοῦτος ἰσχύν. Εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ τῆς τελευταίας βουλήσεως διάταξις μένει ἰσχυρά, ἐὰν ὁ διαθέτης ρητῶς ἐξέφρασεν ὅτι ἂν ἡ διαθήκη του δὲν δυνήτῃ νὰ ἰσχύσῃ ὡς τοιαύτη, θέλει νὰ θεωρηθῇ ὡς κωδικέλλος ἐξ ἀδιαθέτου. Τοῦτο εἶναι ἡ λεγομένη *clausula codicillaris* (6).

(α) Stryk de clausula codicillari, in Eiusd. dissertatt. iurid. Franc. T. 1. ἀρ. 18. Becmannorum consilia et decis. T. 1. cons. 40. ἀρ. 8. 9. Tauchert de clausula codicillari. Halæ 1825. Mühlenbruch Städelcher Beerbungsfall σ. 277. Seuffert Bemerk. über die Codicillar=Clausel. Würzburg 1828. Sickel de vi clausulæ codicillaris in test. nullo. Lips. 1829. (6) fr. 29. §. 1. D. 28. 1. παρὰ 6. fr. 88. §. 17. D. 31. c. 8. §. 1. C. 6. 36. ἀφ' ἑαυτοῦ ὁ ὅρος οὗτος δὲν ὑποτίθεται, ὡς ἐξάγεται ἀπὸ τὸ fr. 1. D. 29. 7. καὶ fr. 41. §. 3. D. 28. 6. συνδ. μὲ τὸ fr. 29. pr. D. 28. 1. ἐκτὸς ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ στρατιώτου, fr. 3. D. 29. 1. καὶ ἡ ἐν τῇ σημ. ζ. τοῦ §. 677. ἀναφερομένη περίπτωσις ἡδύνατο νὰ ὀνομαζομένη ἐνταῦθα.

§. 704.

B'. Αποτέλεσμα αὐτῆς.

Ἡ ρήτρα αὕτη ἀποδίδει περιττὴν ἂν ἡ διαθήκη ἔχῃ ὅλα

τὰ κατὰ νόμον ἀπαιτούμενα· ἄλλως δὲ, ἡ ἐτηρήθησαν εἰς αὐτὴν ἅπαντες τοῦ κωδικέλλου οἱ τύποι, ἡ δὲ ἐτηρήθησαν· εἰς τὴν τελευταίαν περίπτωσιν ἡ ρήτρα δὲν ἔχει οὐδὲν ἀποτέλεσμα (α). εἰς τὴν πρώτην δὲ παράγει τὸ ἀποτέλεσμα ὅτι ἡ διαθήκη θεωρεῖται ὡς κωδικέλλος καὶ ἐπομένως αἱ ἐν αὐτῇ περιεχόμεναι διατάξεις ὡς καταπιστεύσεις (β). Ὅταν λοιπὸν 1) ὑπάρχῃ προγενεστέρα ἰσχυρὰ διαθήκη, ἡ κληρονομία ἐπάγεται εἰς τὸν ἐν αὐτῇ ἐγκατασταθέντα κληρονόμον (γ), ὅστις ὅμως ὀφείλει νὰ τὴν ἀποδώσῃ ὡς καταπεπιστευμένην κληρονομίαν (*hereditas fideicommissaria*) εἰς ἐκεῖνον ὅστις ἐγκατέστη ἐν τῇ μὲ τὴν κωδικελλικὴν ρήτραν ἐφωδιασμένη νεωτέρα διαθήκη. Ὅταν δὲ 2) δὲν ὑπάρχῃ προγενεστέρα ἰσχυρὰ διαθήκη, ἡ κληρονομία ἐπάγεται ἄμέσως εἰς τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους, οἵτινες ὀφείλουσι νὰ τὴν ἀποδώσωσι ὡς καταπίστευμα (δ). Εἰς ἀμφοτέρας ταύτας τὰς περιπτώσεις ἔχει ὁ ἄμεσος κληρονόμος δικαίωμα εἰς τὸ Φαλκίδιον καὶ τὸ Τρεβελλιανικὸν τεταρτημόριον (ε). 3) Ἐὰν ἐν τούτοις ἡ διαθήκη περιέχῃ τὴν κωδικελλικὴν ρήτραν, πρέπει ὁ ἐν αὐτῇ ἐγκαταστὰς κληρονόμος νὰ ἐκλέξῃ ἂν θέλῃ ν' ἀναγνωρισθῇ αὕτη ὡς διαθήκη ἢ ὡς κωδικέλλος. Ἐκλέξας δ' ἅπαξ δὲν δύναται πλέον ν' ἀνακαλέσῃ τὴν ἐκλογὴν του· μόνον εἰς τοὺς ἐν τῇ διαθήκῃ ἐγκατασταθέντας γονεῖς, τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας κατιόντας τοῦ κληρονομουμένου μέχρι τετάρτου βαθμοῦ, καὶ τοὺς ἐκ θηλυγονίας κατιόντας αὐτοῦ μέχρι τρίτου βαθμοῦ ἐπιτρέπεται ἀφοῦ ἐξ ἀρχῆς ὑπερασπισθῶσι τὸ κῦρος τῆς διαθήκης ὡς τοιαύτης, κατὰ τοῦτο δὲ νικηθῶσι ἢ ὀπισθοδρομήσωσι, νὰ ζητήσωσι νὰ θεωρηθῇ αὕτη τοῦλάχιστον ὡς κωδικέλλος· ἐὰν ὅμως παρεδέχθησαν ἐξ ἀρχῆς τὴν διάταξιν τῆς τελευταίας βουλήσεως ὡς κωδικέλλον, δὲν δύναται μετέπειτα ν' ἀπαιτήσωσι ν' ἀναγνωρισθῇ αὕτη ὡς διαθήκη (ζ).

(α) Ἐὰν ὁ διαθέτης δὲν εἴχῃ τὴν ἐκτελέσειν τοῦ νὰ διαθήκῃ διὰ τελευ-

ταία· βουλήσεως, ἡ clausula codicillaris εἶναι ὡσαύτως ἀνίσχυρος. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον τὸ testamentum inofficiosum ἕνεκα τῆς νομικῆς ὑποτιθεμένης παραφροσύνης τοῦ διαθέτου, δὲν δύναται νὰ διατηρηθῇ δι' αὐτῆς fr. 13. D. 5. 2. (6) fr. 2. §. 4. D. 29. 7. fr. 88. §. 17. D. 31. (γ) ἕνεκα τοῦ §. 7. J. 2. 17. fr. 2. D. 28. 3. [2. B. 39. 2.] ο. 27. C. 6. 23. [27. B. 35. 2.] — Τοῦτο δὲν εἶναι κυρίως ἡ συνέπεια τῆς clausula codicillaris, ἀλλ' ἡ δευτέρα διαθήκη διατηρεῖται ἐνταῦθα ὡς κωδίκειλος διαθήκης, διότι ἡ πρώτη δὲν ρηγνύεται — ἡ κυρία συνέπεια τῆς cl. codicillaris εἶναι ὅτι παράγει τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχὴν. Εἶναι ἀκριβές· ὅτι πολλοὶ δὲν κἀμνουν τὴν σπουδαίαν ταύτην διάκρισιν. ὅρα ἔμως Rosshirt σ. 60. R. (δ) c. 29. C. 6. 42. παράβ. c. 9. 10. C. 6. 21. c. 1. C. 6. 36. Kind quest. for. T. 1. c. 49. Francke Notherbenr. §. 23. 23. (ε) fr. 2. §. 4. D. 29. 7. (ζ) c. 8. pr. §. 1. 2. C. 6. 36. Thibaut civ. Abh. σ. 154. Seuffert ἀν. σ. 1—26. Buchholtz j. Abh. σ. 97.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

ΠΕΡΙ ΚΛΗΡΟΔΟΣΙΩΝ ΜΕΡΙΚΩΝ ΚΑΙ ΚΑΤΑΠΙΣΤΕΥΣΕΩΝ

(LEGATA ET FIDEICOMMISSA SINGULAE REI) (α).

§. 705.

1. Τί ἐστὶ κληροδοσία καὶ μερικὴ καταπίστευσις.

Κληροδοσία εἰς ἐκτεταμένην τῆς λέξεως σημασίαν λέγεται πᾶν ὅ,τι κατὰ τὴν τελευταίαν θέλησιν τοῦ ἀποθανόντος, ἔχει τις νὰ λαμβάνῃ ὡς μερικὸς διάδοχος ἀπὸ τὴν περιουσίαν αὐτοῦ ἢ ἄλλοθεν ποθεν. Τοῦτο δὲ ἡδύνατο κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον νὰ γίνῃ διττῶς ἢ μὲ legatum (κληροδοσίαν κυρίως λεγομένην) ἢ μὲ fideicommissum singulae rei (καταπίστευσιν μερικοῦ πράγματος) (6). Legatum ἐλέγετο κατὰ τὸ ἀρχαιότερον Ῥωμαϊκὸν δίκαιον ἡ κληροδοσία τὴν ὁποίαν ὁ ἀποθανὼν ἐπεφόρτιζεν εἰς τὸν κληρονόμον του μὲ λέξεις προστακτικὰς (verbis directis et imperativis) (γ). Ἐντεῦθεν καὶ ἐξ ἄλλων τινῶν ὁρισμῶν διέφερε τὸ legatum ἀπὸ τὴν μερικὴν καταπίστευσιν, ἥτις ἐγί-

νετο διὰ παρακλητικῶν λέξεων (verbis precativis) καὶ ἡδύνατο ν' ἀνατεθῇ καὶ εἰς κληροδόχον (δ)· ἡ διάκρισις ὅμως αὕτη, ἰδίως ἀφοῦ ὁ Ἰουστινιανὸς ἐξωμοίωσε τὰς κληροδοσίας μὲ τὰς καταπιστεύσεις, δὲν εἶναι πλέον εὐχρηστος (ε). Ὅσα λοιπὸν θέλουν ἐκτεθῇ περὶ τῶν κληροδοσιῶν ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰς καταπιστεύσεις.

(α) Ὅρα τὰ ἀν. πρὸ τοῦ §. 700. ἀναφερ. χωρία καὶ συγγράμμ. ἰδίως Inst. 2. 20. Dig. 30. 31. 32. Cod. 6. 37. (β) Γενικὸν ὄνομα ἐκφράζον συγχρόνως τὰς κληροδοσίας καὶ τὰ καταπιστεύματα, ὡς τὸ γερμανικὸν *Ver mäch t n i s s* δὲν ὑπάρχει εἰς τὴν Ῥωμαϊκὴν γλῶσσαν, μεταχειρίζονται ὅμως τὸ ῤήμα *relinquere* εἰς ἀμφοτέρας τὰς σημασίας λ. χ. fr. 5. pr. D. 31. fr. 14. §. 3. D. 34. 1. [2. B. 44. 14.] (γ) §. 1. J. 2. 20. *Legatum est donatio quaedam a defuncto relicta, ab herede præstanda.*—fr. 116. D. 30. *Legatum est delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit.* [31. B. 44. 1. « Λεγάτον ἐστὶ, μείωσις τῆς κληρονομίας ».] fr. 36. D. 31. [1. B. ἀν.] Buchholz j. Abb. T. 1. σ. 164.

(δ) Ἡ κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τόσον σημαντικὴ διαφερὰ μεταξὺ *legatum* καὶ *fideicommissum* δὲν δύναται ἄλλως νὰ ἐξηγηθῇ παρὰ διὰ τῆς ἱστορίας τοῦ Ῥωμ. δικαίου. Παράβ. Gaius 2. 191. 289. Ulpian tit. 24. καὶ 25. Paulus 3. 6. Donelli Comm. j. c. lib. 8. c. 2. Gans Sch. zu Gaius σ. 330. Schweppe RG. §. 490. Martin laux satura discriminum inter legatorum fideicommissorumque species quasdam obtinentium. Gött. 1787. Rosshirt ἀν. T. 1. τμ. 2. Marezoll Z. T. 9. φ. 1. καὶ 2. (ε) c. 2. C. 6. 43. §. 3. J. 2. 20. fr. 1. D. 30. Thibaut System §. 745. Löhr Mag. T. 4. σ. 78. Müller Arch. c. Pr. T. 14. σ. 309.

§. 706.

II. Πῶς γίνεται ἡ κληροδοσία.

Κληροδοσία καὶ καταπίστευσις δύναται νὰ καταλειφθῇ διὰ πάσης τῆς τελευταίας βουλήσεως διατάξεως, εἴτε διαθήκης εἴτε κωδικέλλου (§. 700.). Ἀξιομνημόνευτος ἰδίως εἶναι ἐκ τὸς τούτου ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ κατὰ τὴν ὁποίαν πᾶσα κληροδοσία ἢ καταπίστευσις ἰσχύει καὶ ἄνευ οὐδενὸς

τύπου εἴτε προφορικῶς εἴτε ἐγγράφως γενομένη, ὅταν ὁ ὑπὲρ οὗ αὕτη ἐγίνεν ἐπιχειρισθῇ νὰ τὴν ἀποδείξῃ ἐπάγων τὸν ὄρκον, εἰς ὃν αὕτη ἐπεβλήθη. Οἱ νεώτεροι ὀνομάζουσι τοῦτο *legatum* ἢ *fideicommissum heredi præsenti iniunctum* (6). Ἄν ὁ πρῶτος θελήσῃ νὰ προσαναγάγῃ ἄλλου εἵδους ἀπόδειξιν, τότε μόνον δύναται ν' ἀπαιτήσῃ τὸ κληροκληθὲν ὅταν ἡ κληροδοσία διετάχθῃ διὰ τυπικῆς διαθήκης ἢ κωδικέλλου ἀλλὰ καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην συγχωρεῖται βέβαια καὶ ἡ δι' ἐπαγωγῆς τοῦ ὄρκου ἀπόδειξις (γ).

(α) c. 32. C. 6. 42. §. 12. J. 2. 23. c. 13. C. 4. 1. [55. B. 22. 5.]

(6) Süptitz über den Beweis eines dem Fiduciare vom Testirer mündlich auferlegtem Fideicommisses. Braunsch. 1804. Kind quæst. T. 2. c. 41. ἰδίως δὲ Löhr Arch. c. Pr. T. 2. σ. 188. Bulow Abh. μ. 2. ἀρ. 10. Ross hirt ἀν. σ. 66. (γ) Pufendorf T. 1. obs. 138. Koch Bonorum possessio σ. 246. καὶ Hugo εἰς τὴν ἀνάλυσιν τοῦ συγγρ. τούτου Gött. gel. Anz. 1799. σ. 177. καὶ τοῦ αὐτοῦ Beitr. zur civil. Bücherkenntniss. T. 1. σ. 409.

§. 707.

III. Περὶ τῶν ὑποκειμένων τῶν κληροδοσιῶν.

Ὡς πρὸς τὰ κατὰ τὰς κληροδοτήσεις πρόσωπα σημειωτέα εἶναι τὰ ἑξῆς: 1) μόνος ὁ ἔχων τὴν ἐνεργητικὴν *testamenti factio* (§. 633.) δύναται νὰ κληροδοτήσῃ (α). 2) καὶ μόνον ὑπὲρ ἐκείνου ὅστις ἔχει τὴν παθητικὴν *testamenti factio* (§. 651.) δύναται νὰ κληροδοτηθῇ (6). 3) ἡ δὲ ἐκτέλεσις αὐτῆς δύναται τὴν σήμερον ν' ἀνατεθῇ εἰς πάντα τὸν λαμβάνοντά τι ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθανόντος (γ). Ἄν ὅμως αὐτὸς ᾗναι κληροδόχος δὲν πρέπει νὰ ἐπιφορτισθῇ ν' ἀποδώσῃ περισσότερον ἢ ὅ,τι ἔλαβεν ὁ ἴδιος (γγ). Ἄν ὁ διαθέτης δὲν ὥρισεν ἰδιαιτέρως ποῖος θέλει ἐκτελέσει τὴν κληροδοτήσιν θεωρεῖται αὕτη ὡς ἀνατεθειμένη εἰς τὸν κληρονόμον, ὑπαρχόντων δὲ πολλῶν κληρονόμων ἐνέχεται ἕκαστος αὐτῶν κατ' ἀναλογίαν τῆς κληρονομι-

κῆς του μερίδος διὰ πάσαν ἀορίστως καταλειφθεῖσαν κληροδοσίαν, ὡς αἰεὶ ὁ διαθέτης δὲν ἀνέθεσεν ἰδίως ἐκάστην κληροδοσίαν εἰς ἕκαστον κληρονόμον (δ). 4) Δὲν δύναται ἐν τούτοις νὰ διαταχθῇ ὁ κληρονόμος νὰ πληρώσῃ εἰς ἑαυτὸν κληροδοσίαν (ε). ἂν ὅμως ὑπάρξωσι πολλοὶ κληρονόμοι, κληροδοτηθῇ δέ τι εἰς ἓνα ἐξ αὐτῶν προπληρωτέον ἐξ ὁλοκλήρου τῆς κληρονομίας (prælegatum προκληροδοσία) (ζ), θεωρεῖται ὡς κληροδοσία τὸ μέρος μόνον τὸ ὅποιον ὀφείλουν οἱ συγκληρονόμοι κατ' ἀναλογίαν τῆς συμμετοχῆς των, οὐχὶ δὲ καὶ τὸ λοιπὸν μέρος τὸ ὅποιον ὁ κληρονόμος αὐτὸς ὀφείλει ἀναλόγως μὲ τὴν ἰδίαν του μερίδα νὰ πληρώσῃ εἰς τὸν ἑαυτὸν του, ἀλλὰ τοῦτο μένει ὡς ἀνίσχυρον εἰς τὴν κληρονομικὴν μερίδα του, ἂν τοῦτο δὲν μεταβλήθῃ διὰ τοῦ δικαιώματος τῆς προσαυξήσεως (η).

(α) pr. 2. D. 30. fr. 114. pr. §. 1. D. αὐτ. [30. B. 44. 1.] (ε) §. 24. J. 2. 20. Διατροφή ὅμως δύναται νὰ καταλειφθῇ καὶ εἰς ἀνίκανον. fr. 11. D. 34. 1. Περὶ τοῦ ζητήματος πότε πρέπει νὰ ᾔναι ἱκανὸς ὁ κληροδόχος. id. Schræter obs. j. c. Jenæ 1826. Obs. 6. (γ) Τὸ πάλαι ἡ ἀπόδοσις τῆς κληροδοσίας δὲν ἠδύνατο νὰ ἐπιφορτισθῇ παρ' εἰς τὸν κληρονόμον. Ulpian 24. 20. (γγ) §. 1. J. 2. 24. fr. 15. D. 29. 7. fr. 114. §. 3. D. 30. fr. 1. §. 6. D. 32. fr. 1. §. 17. fr. 17. §. 2. D. 36. 1. Ross-hirt I. σ. 237. (δ) fr. 33. pr. D. 31. [7. B. 44. 2.] c. 2. C. 4. 16. [2. B. 24. 7.]—Ἀναφέρονται ἰδίως ἐνταῦθα τὰ ἐξῆς χωρία. fr. 54. §. 3. fr. 124. D. 30. [124. B. 44. 1.] fr. 17. D. 40. 2. περὶ δὲ τῆς ἐρμηνείας αὐτῶν. Rosshirt σ. 239. R. (ς) fr. 116. §. 1. D. 30. heredi a semetipso legatum dari non potest, a te coherede potest. [31. B. 44. 1.]

(ζ) Εἰς πλεον ἐκτεταμένῃν σημασίαν ἡ προκληροδοσία εἶναι κληροδοσία τὴν ὅποιαν ὁ εἰς κληρονόμος πρέπει νὰ λάβῃ ἀπὸ ἄλλον προσδιωρισμένον συγκληρονόμον, δὲν διαφέρει δὲ τὸ παραμικρον ἀπὸ τὴν κοινὴν κληροδοσίαν. fr. 34. §. 3. D. 32. (η) Gaius 2. 117. Περὶ τῶν συνεπειῶν τούτου ἔρα fr. 76. §. 1. fr. 85. fr. 91. D. 25. 2. [76. 86. 91. B. 41. 1.] fr. 18. §. 3. D. 36. 1. [18. B. 35. 11.] fr. 34. §. 12. D. 30. [14. B. 44. 1.] fr. 75. §. 1. D. 21. [13. B. 44. 2.] ἰδίως δὲ fr. 116. pr. §. 1. D. 30. [31. B. 44. 1.] fr. 34. §. 1. D. 31. [8. B. 44. 2.] fr. 18. §. 2. D. 34. 9. [18. B. 60. 42.] Voorda interpr. et emend. juris Rom. lib. 2. c. 2—5. Pfeiffer de prælegatis Marb. 1798. Nettelbladt system.

Entwick. der Lehre von den Præleg. Rost. u. Leipz. 1802. (δρα περὶ αὐτοῦ Pfeiffer verm. Aufs. S. 373.) Pfordten de prælegatis. Erlang. 1832. Ros shirt I. 250.

§. 708.

IV. Περὶ τοῦ ἀντικειμένου τῶν κληροδοσιῶν. Α' ἐν γένει.

Ἀντικείμενα κληροδοσίας δύνανται νὰ ᾖναι ὅσα πράγματα ἔμπορεῖ μὲν ὁ κληροδόχος ν' ἀποκτήσῃ (α), δὲν ἀνήκουν δὲ ἤδη εἰς αὐτὸν κατὰ τὴν ἐποχὴν τῆς κληροδοτήσεως (β), καὶ τῷ παρέχουν ὠφελειὰν τινα (γ). Τοῦτου προϋποτιθεμένου δύνανται νὰ κληροδοτηθῶσι 1) πράγματα ἢ καὶ πράξεις ἐπιχειρητέαι ὑπὲρ τοῦ κληροδόχου, καθ' ὅσον αὐταὶ εἶναι θεμιταί (δ)· 2) παρόντα καὶ μέλλοντα πράγματα ὅταν ὑπάρχῃ ἐλπίς ὅτι τὰ τελευταῖα θέλουν ποτὲ ὑπάρξαι (ε)· 3) καθ' ἕκαστα πράγματα καὶ ὠρισμένοι ποσότητες (pars quantia), καθὼς καὶ ὁμάδες πραγμάτων (universitates rerum) ἢ καὶ ποσοστὸν τι μέρος (pars quota) τῆς ὅλης κληρονομίας. Ἐὰν κληροδοτηθῇ ἰδίως ὠρισμένη ποσότης χρημάτων ἢ ἀντικαταστατῶν πραγμάτων, λέγεται τοῦτο κληροδοσία ποσοῦ (legatum quantitatis) (ζ)· ἂν δ' ἀπεναντίας κληροδοτηθῇ σχετικὸν μέρος τῆς ὅλης κληρονομίας, λέγεται legatum partitionis (κληροδοσία μερίδος), ὃ δὲ κληροδόχος partiarius (συμμέτοχος) (η). ἔχει δὲ οὗτος πολλὴν ὁμοιότητα μὲ τὸν κληρονόμον, ἂν καὶ δὲν ᾖναι τοιοῦτος· ἐπομένως μῆτε αἱ ἀπαιτήσεις μῆτε τὰ χρεῖα τοῦ κληρονομουμένου μεταβαίνουν εἰς αὐτὸν, οὔτε ἔχει δικαίωμα προσαυξήσεως, καὶ ὅταν διὰ τῆς ἐκλείψεως τοῦ ἐγκατασταθέντος κληρονόμου κατασταθῇ ἔρημος ἢ διαθήκη, καὶ τὸ legatum partitionis ἀποβαίνει ἀνίσχυρον. Ὁ δὲ κληρονόμος ἔχει τὸ δικαίωμα νὰ ἐξαγοράσῃ ἀπόζημιόνων τὸν partiarius τὸ εἰς αὐτὸν κληροδοτηθὲν μέρος τῆς κληρονομίας (θ), μὴ γενομένου δὲ τούτου πρέπει ὁ κληρονόμος καὶ ὁ partiarius διὰ τῆς stipulatio partis

et pro parte να ἐγγυηθῶσιν ἀμοιβαίως ὅτι θέλουν κατ' ἀναλογίαν ἀπολαμβάνει τὰ κληρονομικὰ κέρδη (lucra hereditaria) καὶ ὑποφέρει τὰς κληρονομικὰς ζημίας (damna hereditaria) (ι). Δύνανται προσέτι να κληροδοτηθῶσι (4) τύσον τὰ ἴδια τοῦ κληρονομουμένου πράγματα ὅσον καὶ τὰ εἰς τὸν κληρονόμον (κ) ἢ εἰς τρίτον τινὰ ἀνήκοντα· τὰ δὲ τελευταῖα ὀφείλει τότε ὁ εἰς ὃν ἀνετέθη τὸ βάρος τῆς κληροδοσίας, να προσπαθήσῃ να τ' ἀγοράσῃ καὶ να τὰ ἐγχειρίσῃ εἰς τὸν κληροδόχον, ἢ, ἂν τοῦτο ἦναι ἀδύνατον ν' ἀποδώσῃ τὴν ἀξίαν αὐτῶν ἐφ' ὑποθέσει ὅμως ὅτι ὁ ἀποθανὼν ἐγνώριζεν ὅτι τὸ παρ' αὐτοῦ κληροδοτούμενον πρᾶγμα ἦτον ἀλλότριον, καθότι ἐὰν τὸ ἀγνοῦσεν, ἡ κληροδοσία εἶναι ἐν γένει ἀνίσχυρος (λ). 5) Τέλος τόσον τὰ ἐνσώματα ὅσον καὶ τὰ ἀσώματα πράγματα δύνανται ν' ἀποτελέσωσιν ἀντικείμενον κληροδοσίας (§. 709.)

(σ) §. 4. J. 2. 20. συνδ. μὲ fr. 49. §. 2. D. 31. [10. B. 44. 2.] καὶ fr. 41. §. 1. D. 30. Francke de legato rei commercio exemptæ. Viteberg. 1788. Glück comm. ad fr. 49. §. 2. D. de leg. II. Erlang. 1817. Rosshirt I. σ. 224. (6) §. 10. J. 2. 20. Ἐκτὸς ἂν ὁ διαθέτης κληροδοτήσῃ τὸ πρᾶγμα ρητῶς ὑπὸ τὸν ὅρον ἂν τὸ ἐκποιήσῃ ποτε. fr. 41. §. 2. D. 30. fr. 1. §. 2. D. 34. 7. Rosshirt II. σ. 139.

(γ) Ἐξ ἀναλ. §. 14. J. 2. 20. fr. 114. §. 14. D. 30. [30. B. 44. 1.] Rosshirt II. σ. 127. (δ) fr. 12. D. 32. fr. 112. §. 3. D. 30.

(ε) §. 7. J. 2. 20. fr. 24. pr. D. 30. [11. B. 44. 1.] fr. 17. D. 32.

(ζ) fr. 34. §. 3. 4. D. 30. [14. B. 44. 1.] D. 33. 6.—Ἐνταῦθα ὑπάγεται καὶ ἡ εἰς τὸ Ρωμαϊκὸν δίκαιον τόσον ἐπιμελῶς ἀνεπτυγμένη καὶ εἰς τὰ πλεῖστα διδακτικὰ βιβλία παρατρεχόμενη θεωρία περὶ τῆς universitas legata. Ὁρα Dig. XXXIII. 7. 9. 10. XXXIV. 2. καὶ Rosshirt II. 28. 73. μεθ' ἧς ἔχει στενωτάτην σχέσιν ἡ quantitas legata. XXXIII. 6. [B. 44. 9.] XXXIV. 1. [B. 44. 14.] 33. 1. Rosshirt II. 73—121. R. (η) Ulpian 24. 25. Voorda de legato partitionis. adj. ad ejusd. Comm. ad Leg. Falc. σ. 430. Conradi de legato partitionis. Lips. 1756. Hugo RG. σ. 522. Rosshirt I. σ. 125.

(9) fr. 26. §. 2. fr. 27. D. 30. [12. B. 44. 1.] fr. 32. §. 8. D. 33. 2. Löhner Arch. c. Pr. T. 2. σ. 191. (ι) Ulpian XXV. 14. 15. §.

5. J. 2. 23.—Κατὰ τὸ νεώτερον ἔμως δίκαιον καὶ μετὰ τὴν ἐπ' Ἰουστινιανού ἐξομείωσιν τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν καταπιστεύσεων, τὸ πρᾶγμα ἔχει ἄλλως πως, καθότι ὁ *partarius* πρέπει νὰ θεωρῇται ἤδη ὡς καθολικὸς διάδοχος καὶ αἱ *stipulationes partis et pro parte* δὲν εἶναι πλέον ἀναγκαῖαι. Ὁρα κατ. §. 730—732. καὶ *Löhr Mag. T. 4. σ. 92*. Διαφωνεῖ ὁ *Rosshirt* κατ. §. 726. (x) Ὁ κληρονόμος εἶναι ὑπόχρεως ν' ἀποδώσῃ αὐτὰ, χωρὶς νὰ δύναται ν' ἀπαλλαχθῇ διὰ τῆς προσφορᾶς τῆς ἀξίας αὐτῶν. *fr. 71. §. 4. D. 20. [22. B. 44. 1.] c. 25. C. 6. 42. Rosshirt II. σ. 137.*

(λ) §. 4. J. 2. 20. §. 1. J. 2. 24. c. 10. C. 6. 37. [6. B. 44. 4.] *fr. 57. D. 30. καὶ Mühlenbruch Arch. c. Pr. T. 15. σ. 393*. Περὶ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ὁ κληροδόχος ἀποκτήσῃ ζῶντος εἰσέτι τοῦ διαθέτου τὸ εἰς αὐτὸν κληροδοτηθὲν ξένον πρᾶγμα, ἔρα §. 6. J. 2. 20. καὶ περὶ τοῦ *legatum rei alienæ* ἐν γένει *Majansii de legato rei alienæ; in Disp. jur. T. 1. ἀρ. 20. Warneyer de legato rei alienæ, quæ est res tertii. Halæ 1788. Gotschalck de legato rei alienæ. Dresd. 1800. Rosshirt II. σ. 148. 165.*

§. 709.

B'. Κληροδοσία ἀσωμάτων πραγμάτων.

Εἰς τὰς κληροδοσίας ἀσωμάτων πραγμάτων ὑπάγονται ἰδίως αἱ ἐξῆς· 1) ἡ κληροδοσία ἀπαιτήσεως (*legatum nominis*), ὅταν ὁ ἀποθανὼν κληροδοτήσῃ ὅ,τι αὐτὸς ἢ ὁ κληρονόμος του ἔχει νὰ λαμβάνῃ ἀπὸ τρίτον τινά (α). 2) Ἡ ἀπαλλακτικὴ κληροδοσία (*legatum liberationis*), ὅταν ὁ ἀποθανὼν ἐκληροδότησεν εἰς τινά ὅ,τι οὗτος ἐχρεώσται πρὸς αὐτὸν ἢ τὸν κληρονόμον του ἢ πρὸς ἄλλον τρίτον (β). 3) ἡ κληροδοσία χρέους (*legatum debiti*) ὅταν κληροδοτηθῇ εἰς τὸν δανειστὴν ὅ,τι ἐχρεώσται ὁ ἀποθανὼν πρὸς αὐτόν· ἰσχύει δὲ αὕτη ὅταν τοῦτο καθ' οἷονδήποτε τρόπον συμφέρῃ εἰς τὸν κληροδόχον (γ). 4) ἡ κληροδοσία προσωπικῆς ἢ πραγματικῆς δουλείας (§. 291.) (δ). 5) ἡ κληροδοσία δικαιώματος ἐνεχύρου (§. 308.) (ε). τέλος δὲ 6) καὶ ἡ κληροδοσία ἐτησίαις ἢ ἐν γένει περιοδικῶς πληρονομένης προσόδου (*legatum annuum*) (ζ), καθ' ἣν περίπτωσιν σημειώσεως

ἄξιον εἶναι ὅτι ἐκάστη περίοδος αὐτῆς θεωρεῖται ὡς αὐθιγ-
παρκτος κληροδοσία (η).

(α) §. 21. J. 2. 20. fr. 44. §. 6. D. 30. Ἐὰν ἐν τούτοις ἡ ἀπαίτησις δὲν
ὑπάρχῃ ἢ ἔπαυσε ζῶντος τοῦ διαθέτου νὰ ὑπάρχῃ, ἡ κληροδοσία εἶναι ἀνί-
σχυρος, ἐκτὸς ἂν ἡ ἀπαιτήσις (nomen) ἀναφέρεται ἀπλῶς demonstra-
tionis causa. §. 21. J. 2. 20. fr. 75. §. 1. 2. D. 30. [23. B. 44. 1.]
παράβ. fr. 96. pr. D. αὐτ. fr. 27. §. 2. D. 32. Haubold de legato
nominis. Lips. 1793. καὶ opusc. acad. T. 1. σ. 497. Rosshirt II.
σ. 228. (β) §. 13. J. ἀν. παράβ. fr. 3. §. 3. fr. 25. D. 34. 3. Ev. Ot-
tonis de liberatione ab indebito legata; in Oelrichs Thes. T.
3. σ. 331. Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. T. 1. ἀρ. 2. Bü-
low Abh. T. 2. ἀρ. 13. περὶ τοῦ fr. 25. D. 34. 3. ὅρα Averani in-
terpr. lib. 5. cap. 22. Cujacius ad L. 25. D. de liberat. leg. in
lib. 10. quæst. Pauli; in eiusd. op. post. T. 2. σ. 1141. καὶ Arn-
dts ad L. 25. D. de liber. legata. Berol. 1825. Rosshirt II. 276.
Ἐνταῦθα δὲν πρέπει νὰ παρασιωπηθῇ καὶ ἡ ἄφαισις πραγματικῶν δικαιο-
μάτων. Rosshirt II. 213. (γ) §. 14. 15. J. ἀν. fr. 4. D. 37. 7. [13.
B. 41. 7.] fr. 84. §. 6. D. 30. fr. 82. pr. fr. 85. D. 31. c. un. §. 3. C.
5. 13. [19. B. 29. 1.] Müller de legato debiti. Lips. 1788. Ὁ ἐπὶ
τῆς κληροδοσίας ταύτης κανὼν εἶναι ὅτι πρέπει νὰ ὑπάρχῃ περισσotέρα ὡ-
φέλεια in legato παρὰ in debito. Rosshirt II. 304. (δ) §. 1. J. 2.
4. §. 4. J. 2. 3. Dig. 33. 2. καὶ 3. Bauer de legato usufructus.
Lips. 1795. Ἐὰν εἰς τὸν ἕνα κληροδοτηθῇ ἡ κυριότης πράγματός τινος καὶ
καὶ εἰς τὸν ἕτερον ἡ ἐπικαρπία αὐτοῦ, πρέπει κατὰ τὸ fr. 19. D. 33. 2.
νὰ ἔχωσιν ἀμφοτέρω ἐσον δικαίωμα καρπώσεως· τοῦτο ὁμῶς κατὰ τὴν c.
23. C. 6. 37. δὲν δύναται νὰ ᾔῃαι τὴν σήμερον παρεδεκτόν. Francke
obs. de iure legat. et fideicom. Jenæ 1832. obs. 2. ὅρα κατ' αὐτῶ
Rosshirt I. σ. 297. (ε) fr. 26. pr. D. 13. 7. [26. B. 25. 1.] Ros-
shirt II. σ. 209. (ς) Dig. 33. 1. [1. 2. B. 44. 4.] Περὶ τοῦ legatum
alimentorum Dig. 34. 1. [B. 44. 14.] Rosshirt II. 81—98. Περὶ
τοῦ legatum annuum Böhmmer Rechtsf. T. 1. resp. 10. ἀρ. 64. 65.
resp. 33. ἀρ. 7—9. resp. 104. ἀρ. 10—12. Köster Diss. sistens quæ-
dam e materia de annuis legatis. Kil. 1819. Τὸ legatum annuum
διαφέρει 1) ἀπὸ τὴν κατὰ διαφόρους δόσεις πληρωθησομένην κληροδοσίαν
(legatum annua, bima, trina die relictum)· 2) ἀπὸ τὸ legatum usus-
fructus, ὅθεν καὶ περιέχει πολλὰς συγχρόνως ἀπαιτήσεις προσδόντων
πληρωτέων κατὰ διάφορα ἔτη. Rosshirt II. σ. 99—113. (α) fr. 10.
D. 36. 2. fr. 4. D. 33. 1. Παράβ. κατ. §. 712.

§. 710.

F. Legatum speciei et generis.

Ἐὰν τὸ ἀντικείμενον τῆς κληροδοσίας ᾗται ἀτομικῶς ὠρισμένον, λέγεται *legatum speciei* (κληροδοσία εἵδους)· ἂν δὲ ᾗται κατὰ τὸ γένος του μόνον ὠρισμένον, λέγεται *legatum generis* (κληροδοσία γένους) (§. 149.). Ἡ τελευταία εἶναι ἀνίσχυρος ὅταν τὸ γένος ᾗται τοσοῦτον ἐκτεταμένον ὥστε περιλαμβάνει καὶ πράγματα πάντῃ ἀνωφελῆ, ἢ ὅταν ὁ ἀποθανὼν δὲν κατέλιπε κανὲν τοῦ κληροδοτηθέντος γένους πρᾶγμα. Ἐὰν δὲ ὑπάρχωσιν εἰς τὴν κληρονομίαν πράγματα τοῦ καταλειφθέντος γένους ἐκλέγει μετὰξὺ αὐτῶν ἐκεῖνος εἰς τὸν ὁποῖον ὁ διαθέτης ἐδόσε τῆς ἐκλογῆς τὸ δικαίωμα· ὅταν οὗτος ᾗται ὁ κληροδόχος αὐτός, λέγεται τοῦτο *κληροδοσία ἐκλογῆς* *legatum optionis* ἢ *electionis*), καὶ δύναται νὰ ἐκλεχθῇ τὸ καλλίτερον πρᾶγμα· ὅταν ἐξ ἐναντίας ᾗται ὁ κληρονόμος, δὲν πρέπει νὰ ἐκλέξῃ τὸ χεῖριστον (ε). Μὴ δόντος δὲ τοῦ διαθέτου ῥητῶς εἰς κανένα τὸ δικαίωμα τῆς ἐκλογῆς, τότε, ἔαν μὲν ἡ κληροδοσία ᾗται ἐξ ἐκείνων αἰτινες χορηγοῦν *πραγματικὴν ἀγωγὴν* (§. 713. ἀρ. 1. §. 714. ἀρ. 3.), ἐκλέγει ὁ κληροδόχος, ἔαν δὲ ᾗται ἐκ τῶν χορηγουσῶν ἀπλῶς ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ κληρονόμου, ἔχει ὁ τελευταῖος, ὡς καὶ ἕκαστος ἐν γένει ὀφειλέτης ἐπὶ τῶν ἐνοχῶν, τὸ ἐκλεκτικὸν δικαίωμα (γ). Ἡ ἐξ *ὑπαμειβῆς κληροδοσία* (*legatum alternativum*) ποτὲ μὲν θεωρεῖται ὡς μία, ποτὲ δὲ ὡς δύο κληροδοσίαι (δ).

(α) fr. 71. pr. D. 30. [22. B. 44. 1.] fr. 69. §. 4. D. 23. 3. [65. B. 29. 1.] (ε) §. 23. J. 2. 20. fr. 2. D. 33. 5. [2. B. 44. 8.] fr. 110. D. 30. [29. B. 44. 1.] Voorda interpr. et emend. lib. 1. c. 9. Gebauer tit. Dig. de optione legata illustratus. Gött. 1747. et in Exerc. acad. T. 1. c. 403. Andreæ de *legato optionis*. Lips. 1798. (γ) §. 22. J. 2. 20. παρὰ fr. 20. 37. pr. 108. §. 2. D. 30. [8. 16. 28. B. 44. 1.] fr. 2. §. 1. D. 33. 5. Francke obs. de iure legatorum et fideicommissorum. Jenæ 1832. obs. I. — Ἡμεῖς

δὲ φρονοῦμεν ὅτι χωρὶς τὴν εἰς τὸ κείμενον κατὰ τὸν Francke γενομένην διάκρισιν ὁ κληροδόχος ἔχει πάντοτε τὴν ἐκλογὴν, ἂν αὕτη δὲν ἐπιφυλαχθῇ ῥητῶς εἰς τὸν κληρονόμον. Περὶ τῆς διακρίσεως μεταξὺ κινήτων καὶ ἀκινήτων πραγμάτων ἐπὶ τοιαύτης κληροδοσίας, Rosshirt II. 12. 14—17. R. (δ) Rosshirt II. σ. 24. ἐπ.

§. 711.

V. Περὶ τοῦ τρόπου τῆς ὑπάρξεως τῶν κληροδοσιῶν.

Ὡς πρὸς τὸν τρόπον τῆς ὑπάρξεως τῆς ἐξεταζομένη ἡ κληροδοσία δύναται νὰ γίνῃ εἴτε ἀπολύτως (pure) εἴτε ὑπὸ ὅρον (sub coditione), καὶ ἐνταῦθα ἐπιτρέπεται πᾶς θεμιτὸς καθ' ἑαυτὸν ὅρος, ἐπομένως καὶ ὁ διαλυτικός· ὁ δὲ πρὸς ἀντάμειψιν γινόμενος (captatoria conditio) ἀπαγορεύεται ἐνταῦθα ὡς καὶ ἐπὶ τῆς ἐγκαταστάσεως τῶν κληρονόμων (α). Ἐπιτρέπεται ὡσαύτως νὰ ἐπιβληθῇ εἰς κληρονόμον ἢ κληροδόχον ἡ ἀπόδοσις κληροδοσίας τινὸς διὰ τὴν περίπτωσιν καθ' ἣν αὐτὸς δὲν ἐνεργήσῃ καλὴν τινα πράξιν ἢ δὲν παραλείψῃ αἰσχρὰν (legatum pœnæ nomine ad coercendum heredem relictum) (β). Προσέτι δὲ δύναται ἡ κληροδοσία νὰ γίνῃ ὑπὸ προθεσμίαν (sub die), ἀδιαιφρόως ἂν ἡ ἡμέρα τῆς προθεσμίας ᾗναι βεβαία ἢ ἀβεβαίος, καὶ ἂν τεθῇ ὡς ἡμέρα ἀφ' ἧς ἄρχεται ἡ καθ' ἣν λήγει ἡ προθεσμία (γ), τέλος δὲ ὑπὸ αἰτίαν (sub causa) ἢ ὑπὸ τρόπον (sub modo) ἢ ὑπὸ ἐνδειξιν (sub demonstratione) (δ). Ἄν καὶ μέχρι τίνος, ἐμπορῇ ἡ κληροδοσία νὰ ἐξαρτηθῇ ἀπὸ τὴν θέλησιν τρίτου τινὸς, εἶναι κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον πολὺ ἀμφισβητούμενον (ε). Κατὰ τὸ κανονικὸν δίκαιον ὁμῶς παραδέχονται ὅτι ἡ κληροδοσία δύναται καθ' ὁλοκληρίαν ἢ κατὰ τινὰς σχέσεις νὰ ὑποβληθῇ εἰς τὴν θέλησιν τρίτων (ζ). Ἀλλὰ καὶ κατὰ τὸ σημερινόν, ὡς καὶ κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον, δὲν ἐπιτρέπεται νὰ ἐξαρτᾶται ἐπὶ ταςοῦτον ἡ κληροδοσία ἀπὸ τὴν ἀπλὴν θέλησιν τοῦ κληρονόμου, ὥστε

νὰ κρέμαται ὡς διόλου ἀπὸ αὐτὸν ἂν θέλῃ ν' ἀποδώσῃ τὸ κληροδοτηθέν (η).

(α) fr. 64. D. 30. [20. B. 44. 1.] Thibaut Vers. T. 1. ἀρ. 4.

(β) §. 36. J. 2. 20.—Dig. 34. 6. c. un. C. 6. 41. Ulpian 24. 17. Gaius 2. 235. Sammet de legatis pœnæ nomine. Lips. 1748. Majansii Disp. j. c. T. 2. Disp. 42. Becmann de legatis pœnæ nomine relictis Halæ 1748. Mercus de legatis pœnæ nomine relictis L. B. 1807. Thibaut α. Abh. σ. 57. Gæschen obs. j. R. obs. 3. (περὶ αὐτοῦ Hugo Gœtt. gel. Anz. 1812. σ. 119.) Rosshirt I. 367. ὅστις διακρίνει τὰ pœnæ nomine relictia καὶ adempta καὶ τὸν coheres vel collegatarius in pœnam adjectus. (γ) ὅθεν καὶ ex die certo καὶ ad diem, τὸ ὅποιον δὲν ἐπιτρέπεται ἐπὶ τῆς ἐγκαταστάσεως τοῦ κληρονόμου (§. 653.) ὁ dies incertus a quo θεωρεῖται ἐν γένει ὡς ὅρος, fr. 75. D. 35. 1. fr. 4. pr. fr. 21. pr. fr. 22. pr. D. 36. 2. [1. 2. B. 44. 20.] fr. 49. §. 1—3. D. 30., ἐκτὸς μόνον ἂν δὲν ἐξήρτηται ἐξ αὐτοῦ τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα, ἀλλὰ θέλει μόνον γίνει ἡ πληρωμὴ κατὰ τὴν ἡμέραν ταύτην. c. 3. 5. C. 6. 53. [13. B. 44. 19.] παρὰ β. καὶ §. 712. σημ. ε. καὶ εβ. (δ) Dig. 35. 1. [B. 44. 19.] Περὶ τῆς causa, §. 31. J. 2. 20. fr. 17. §. 2. 3. fr. 72. §. 6. D. 35. 1. Περὶ τοῦ modus, fr. 17. §. 4. ἂν. Majansius T. 2. disp. 41. (ε) Παρὰ β. fr. 43. §. 2. fr. 75. pr. D. 30. fr. 1. D. 31. fr. 11. §. 7. D. 32. [11. B. 44. 3.] fr. 52. D. 35. 1. fr. 46. pr. §. 1—5. D. 40. 5. [46. B. 48. 4.] Schrader Abh. aus dem Civilr. T. 1. ἀρ. 3. Neustetel Arch. c. Pr. T. 3. ἀρ. 7. Glück μ. 33. §. 1406. (ζ) Cap. 13. X. 3. 20. ὅρα ἂν. §. 653. σημ. δδ.

(η) fr. 43. §. 2. D. 30. fr. 46. §. 4. D. 40. 5. [46. B. 48. 4.] Ὁ λόγος δὲ τούτου εἶναι ὅτι δὲν δύναται νὰ ἐξαρτᾷται ἀπὸ τὴν θέλησιν τοῦ ὀφειλέτου ἂν θελῇ νὰ ἐκπληρώσῃ τὸ χρέος του. fr. 8. D. 44. 7. [3. B. 52. 1. M. T. 5. σ. 98.] fr. 17. 46. §. 3. fr. 105. §. 1. D. 45. 1. [2. B. 43. 1.] Schrader ἂν. σ. 67. 92.

§. 712.

VI. Περὶ τῆς ἀποκτήσεως τῶν κληροδοσιῶν. A'. Quando dies legati cedit vel venit?

Ὡς πρὸς τὴν ἀπόκτησιν καὶ τὴν ἀπαίτησιν τῶν κληροδοσιῶν ἀξιοσημεύεται εἶναι αἱ δύο ἐκφράσεις dies legati ce-

dit, καὶ dies legati venit. Dies legati cedit σημαίνει ὅτι ὁ κληροδόχος ἀπέκτησε τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα εἰς τρόπον ὥστε δύναται ἀπὸ τοῦδε νὰ τὸ μεταβιβάσῃ εἰς τοὺς κληρονόμους του. Dies legati venit σημαίνει ὅτι ὁ κληροδόχος ἔχει δικαίωμα ν' ἀπαιτήσῃ τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κληροδοτηθέντος (α). Ὡς πρὸς τὸ ζήτημα δὲ πότε dies legati cedit ἢ venit ; πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὸν τρόπον τῆς κληροδοτήσεως· 1) ἐπὶ τῶν ἀπολύτων κληροδοσιῶν, μὲ τὰς ὁποίας ἐξομοιοῦται κατὰ τοῦτο καὶ τὸ *legatum sub modo, sub conditione resolutive, in diem καὶ ex die certo*, ἀποκτᾷ ὁ κληροδόχος τὸ ἐπ' αὐτῶν δικαίωμα ἀμέσως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κληροδότου (β), ἐκτὸς μόνον ἂν πρόκηται περὶ κληροδοσίας μὴ μεταβαινούσης εἰς τοὺς κληρονόμους τοῦ κληροδόχου, οἷον κληροδοσίας ἐπικαρπίας (*legatum ususfructus*), καθότι τότε δὲν ἀποκτᾷ τὸ δικαίωμα εἰμὴ καθ' ἣν στιγμὴν ἀποδέχεται ὁ κληρονόμος τὴν κληρονομίαν (γ). Ἡ περὶ ἀποδόσεως ὅμως τοῦ κληροδοτήματος ἀγωγὴ δὲν δύναται ποτὲ νὰ κινηθῇ εἰμὴ ἄφου ὁ κληρονόμος ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν, ἢ, ἂν ἡ κληροδοσίᾳ ᾔναι ἐπὶ ῥητῇ ἡμέρᾳ (*legatum ex die certo*), ὅταν φθάσῃ ἡ ἡμέρα αὕτη (δ). 2) ἐπὶ δὲ τῶν ὑπὸ ἀναβλητικὸν ὅρον ἢ ἐπὶ ἀβεβαίῳ ἡμέρᾳ (*ex die incerto*) καταλειφθεῖσων κληροδοσιῶν, ἡ ἀποκτῆσις τοῦ δικαιώματος τοῦ κληροδόχου κρέμαται ἀπὸ τὴν πραγματοποιήσιν τοῦ ὅρου ἢ τὴν ἄφιξιν τῆς ἡμέρας (ε), ἐκτὸς ἂν ἡ ἡμέρα δὲν ἀφορᾷ τὸ δικαίωμα τοῦ κληροδόχου ἀλλὰ μόνον τὴν πληρωμὴν αὐτοῦ (εε). Ἀλλὰ καὶ ἐνταῦθα δὲν ἐμπρεῖ ν' ἀπαιτήσῃ ταύτην ὁ κληροδόχος εἰμὴ ἄφου ὁ κληρονόμος ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν (ζ). 3) ἐπὶ κληροδοσίας περιοδικῆς προσόδου (*legatum annuum*), ὅταν ἡ ἔναρξις αὐτῆς δὲν κρέμαται ἀπὸ κανένα ὅρον, ἡ μὲν πρώτη δόσις ἀποκτᾶται ἀμέσως μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κληρονομούμενου, ἐκάστη δὲ τῶν ἀκολουθῶν ὁσάκις ὁ κληροδόχος

ζῇ κατὰ τὴν ἑναρξιν ἐκάστης προθεσμίας, ἀλλὰ τότε ἔχει δικαίωμα εἰς ὁλόκληρον τὴν δόσιν καὶ μεταβιβάζει τὸ δικαίωμά του τοῦτο εἰς τοὺς ἰδίους αὐτοῦ κληρονόμους (η).

(α) Dig. 36. 2. Cod. 6. 53. fr. 213. pr. D. 50. 16. *Cedere diem* significat, incipere deberi pecuniam, *venire diem* significat, eum diem venisse, quo pecunia peti possit. [205. B. 2. 2. «Τὸ προχωρεῖν τὴν ἡμέραν σημαίνει τὸ ἄρχεσθαι χρεωστεῖσθαι τὰ χρήματα· τὸ δὲ ἔρχεσθαι τὴν προθεσμίαν δηλοῖ τὸ ταύτην τὴν ἡμέραν ἀνεληλυθῆναι, καθ' ἣν τὰ χρήματα ἀπαιτεῖσθαι δύναται.»] fr. 5. pr. D. 36. 2. Si post diem legati cedentem legatarius decesserit, ad heredem suum transfertur legatum.—Rosshirt I. σ. 461—500.

(β) fr. 5. §. 1. fr. 21. pr. D. ἀν. [1. B. 44. 20.] c. un. §. 1. 5. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] Reinhardt verm. Aufs. φ. 1. ἀρ. 11. ὅρα καὶ Zimmermann Arch. c. Pr. T. 9. σ. 357. Puchta εἰς Schunck's Jahrb. T. 6. σ. 7. (γ) fr. 2. 3. 8. D. 36. 2. fr. un. §. 2. D. 7. 3. [1. B. 16. 3.] ἐξαίρεσιν τούτου ἀποτελεῖ τὸ legatum operarum servi et animalis. fr. 2. D. 33. 2. ὅρα ἀν. §. 285. (δ) fr. 32. pr. D. 31. [6. B. 44. 2.] fr. 21. pr. D. 36. 2. [1. B. 44. 20.] (ε) fr. 5. §. 2. D. ἀν. c. un. §. 7. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] fr. 1. §. 14. D. 36. 3. [1. B. 44. 21.] fr. 4. pr. fr. 21. pr. fr. 22. pr. D. 36. 2. [1. 2. B. 44. 20.] ir. 49. §. 1—3. D. 30. (εε) c. 3. 5. C. 6. 53. [13. B. 44. 19.] Günther rechtl. Bemerk. μ. 1. ἀρ. 1. Περὶ τῆς περιπτώσεως ἔτε κρέματαί τι ἀπὸ τὸ arbitrium, Rosshirt I. σ. 470. (ζ) fr. 32. pr. D. 31. [6. B. 44. 2.] (η) fr. 4. 8. D. 33. 1. fr. 12. pr. §. 1. fr. 23. D. 36. 2. παράβ. ἀν. §. 709. σημ. δ. ζ.

§. 713.

B'. Απόκτησις τῶν δικαιωμάτων τῶν ἀποτελούντων τὸ ἀντικείμενον τῆς κληροδοσίας.

Πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὴν ἀπόκτησιν τοῦ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαιώματος, ἐξοῦ κρέματαί ἡ μεταβίβασις αὐτῆς, ἀπὸ τὴν ἀπόκτησιν τοῦ δικαιώματος τοῦ ἀποτελοῦντος τὸ ἀντικείμενον τῆς κληροδοσίας. Τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα ἀποκτᾷ ὁ κληροδόχος ἅμα *dies legati cedit*, αὐτοδικαίως, καὶ ἐν ἀγνοίᾳ ἀκόμη αὐτοῦ, χωρὶς ν' ἀπαιτῆται ἀποδοχὴ ἐκ μέρους του (α)· δύναται ὅμως καὶ νὰ παραιτηθῇ ἀπὸ τὴν κληροδο-

σίαν, καὶ τότε ἐκλαμβάνεται ὡς μὴ ἀποκτήσας ποτὲ ἐπ' αὐτῆς δικαίωμα (β). Καθόσον ὁμως ἀφορᾷ τὴν ἀπόκτησιν τῶν δικαιωμάτων τὰ ὅποια μέλλει διὰ τῆς κληροδοσίας ν' ἀπολαύσῃ ὁ κληροδόχος, πρέπει νὰ διακρίνωμεν τὰς ἐξῆς περιπτώσεις. 1) Τὴν κυριότητα τοῦ κληροδοτηθέντος πράγματος ἀποκτᾷ ὁ κληροδόχος ἐν γένει μόνον διὰ τῆς ἐκ μέρους τοῦ κληρονόμου γενομένης παραδόσεως, καὶ μόνον ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἀτομικῶς ὠρισμένου (species) καὶ εἰς τὸν διαθέτην ἀνήκοντος πράγματος, καθίσταται ὁ κληροδόχος αὐτοδικαίως κύριος αὐτοῦ ἅμα γίνῃ ἀποδοχὴ τῆς κληρονομίας (γ). 2) Τὸ ἐπὶ τῶν πραγμάτων τοῦ ἀποθανόντος κληροδοτηθὲν πραγματικὸν δικαίωμα (ius in re) ἀποκτᾷ ὡσαύτως ὁ κληροδόχος αὐτοδικαίως, ἅμα ἐπαχθείσης τῆς κληρονομίας. 3) τὴν δὲ κληροδοτηθεῖσαν ἀπαίτησιν ἀποκτᾷ μόνον διὰ τῆς ἐκ μέρους τοῦ κληρονόμου παραχωρήσεως, ἔχει ὁμως καὶ χωρὶς αὐτῆς ὡφέλιμον ἀγωγὴν (δ). 4) ἂν τέλος τῷ κληροδοτηθῇ σχετικὸν τῆς κληρονομίας μέρος (pars quota), ἀποκτᾷ μόνον ἀπαίτησιν κατὰ τοῦ κληρονόμου πρὸς ἀπόδοσιν αὐτοῦ (§. 708.) (ε).

(α) fr. 81. §. 6. D. 30. fr. 75. §. 1. fr. 80. D. 31. [13. B. 44. 2.] c. 6. C. 6. 53. Ἐκτὸς ἂν γίνῃ ρητῶς ὑπὸ τὸν ὅρον ἂν θελήσῃ (si vollet), καθότι τότε δὲν ἀποκτᾷ πρὶν ἢ ἐκφράσῃ τὴν θέλησίν του. fr. 65. §. 1. D. 30. [21. B. 44. 1.] fr. 69. D. 35. 1. (β) fr. 44. §. 1. fr. 38. §. 1. fr. 86. §. 2. D. 30. [17. 36. B. 44. 1.] Δὲν δύναται ὁμως ἐν μέρει μὲν ν' ἀποδεχθῇ, ἐν μέρει δὲ ν' ἀποβάλλῃ. fr. 38. pr. D. ἂν. fr. 4. 58. D. 31. — Καὶ ἐκ πολλῶν κληροδοσιῶν δὲν δύναται ὁ κληροδόχος τὴν μὲν μὴ βεβαρυμένην ν' ἀποδεχθῇ, τὴν δὲ βεβαρυμένην ν' ἀποβάλλῃ fr. 5. §. 1. D. ἂν. Ὅποιος παραδεχθῇ μέρος τῆς κληροδοσίας ἢ κατὰ τὴν ἀνωτέρω περίστασιν τὴν μίαν κληροδοσίαν, λογίζεται παραδεχθεὶς τὸ ὅλον fr. 4. 58. D. ἂν. R. (γ) fr. 80. D. 31. fr. 64. D. 47. 2. [64. B. 60. 12.] fr. 69. pr. fr. 86. §. 2. D. 30. [36. B. 44. 1.] fr. 26. pr. D. 33. 2. Πρέπει νὰ διακριθῇ ἡ ἐποχὴ καθ' ἣν κινεῖται ἡ ἀγωγὴ καὶ ἐκείνη καθ' ἣν λογίζεται ἡ causa rei ἐπὶ τῆς διεκδικήσεως. Rosshirt I. c. 481. (δ) §. 21.

J. 2. 20. fr. 44. §. 6. fr. 75. §. 2. D. 30. [23. B. 44. 1.] (ε) fr. 26.
§. 2. fr. 27. D. 30. [12. B. αν.] fr. 32. §. 8. D. 33. 2.

§. 714.

Γ. *Ἐνδικοι μέσα τῶν κληροδόχων.*

Ἀφοῦ ὁ κληροδόχος ἀποκτήσῃ τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα καὶ φθάσῃ ἢ τῆς ἀπαιτήσεως ἡμέρα, ἔχει πρὸς διεκδίκησιν αὐτῆς τὰς ἀκολουθοῦσας ἀγωγάς. 1) Προσωπικὴν ἀγωγὴν κατὰ τοῦ κληρονόμου πηγάζουσαν οἰονεὶ ἐκ συναλλαγματος ἀπὸ τὴν ἐκ μέρους αὐτοῦ ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας (*), ἀποβλέπουσαν τὴν ἀπόδοσιν τοῦ κληροδοτήματος καὶ ὀνομαζομένην *actio legati* (ἀγωγή τῆς κληροδοσίας) ἢ *actio personalis ex testamento* (ἐκ διαθήκης προσωπικὴ ἀγωγή) ὅταν ὁ κληρονόμος ἐγκατέστη διὰ διαθήκης (α). 2) Τὴν *ἐνυπόθηκον ἀγωγὴν* (*actio hypothecaria*) ἔνεκα τῆς πρὸς ἐξασφάλισιν τῆς κληροδοσίας ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς μερίδος τοῦ ὀφείλοντος αὐτὴν ἀνηκούσης εἰς αὐτὸν νομίμου ὑποθήκης (§. 314.) κατὰ παντὸς κατόχου τῆς προκειμένης μερίδος (β). 3) Τὴν *διεκδικητικὴν ἀγωγὴν* (*rei vindicatio*) καὶ τὴν περὶ ἀναγνωρίσεως (*actio confessoria*), ὅταν κληροδοτηθῇ πρᾶγμα ἀνῆκον εἰς τὸν διαθέτην ἢ δουλεία ἐπ' αὐτοῦ (§. 713.), κατὰ παντὸς κατόχου (γ). 4) ἂν κληροδοτηθῇ τι ὑπὸ ὅρον ἢ προθεσμίαν (*sub conditione* ἢ *sub die*), ἢ ἂν ὁ κληροδόχος ἐξ ἄλλου τινὸς λόγου, π. χ. δι' ἀναφυῆσάν τινα δίκην, δὲν δύναται νὰ ζητήσῃ εἰσέτι τὸ κληροδοτήμα, δύναται μολοντοῦτο ν' ἀπαιτήσῃ πρὸς ἐξασφάλισίν του ἀπὸ τὸν ὀφείλοντα ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ, τὴν λεγομένην *ἐνεκα διατηρήσεως τοῦ κληροδοτήματος ἐγγύησιν* (*cautio legatorum servandorum causa*), ἣτις γίνεται δι' ἐγγυητῶν, ἄλλως λαμβάνει χώραν ἢ εἰς τὴν νομὴν ἐγκατάστασις (*missio in possessionem*) (δ). Ἀφ' ἐτέρου δὲ ἔχει καὶ ὁ κληρονόμος κατὰ τοῦ κληροδόχου, ὅστις αὐτοδικῶν ἔλαβε τοῦ

κληροδοτήματος τὴν κατοχὴν, πρὶν τὴν λάβῃ αὐτὸς ὁ ἴδιος, τὸ παράγγελμα quod legatorum πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ κληροδοτήματος (ε).

(*) Ὅρα περὶ τούτου ἀν. §. 6α6. σημ. ζ. ἐν γένει δὲ περὶ τῶν ἐνδίκων μέσων Marezoll Z. T. 9. φ. 2. (α) §. 5. J. 3. 27. (28.) §. 2. J. 2. 20. fr. 69. §. 5. fr. 52. pr. D. 30. fr. 29. §. 3. D. 32. fr. 75. D. 35. 2. [75. B. 41. 1.] (6) c. 1. C. 6. 43. (γ) c. 3. §. 2. C. ἀν. (δ) Dig. 36. tit. 3. 4. Cod. 6. 54. Böhmner Rechtsf. T. 1. σ. 509. (ε) Dig. 43. 3. Cod. 8. 3. Zimmermann Arch. c. Pr. T. 8. σ. 157.

§. 715.

Δ'. Δικαίωμα προσαυξήσεως τῶν κληροδόχων (α).

Ὅταν εἰς πολλὰ πρόσωπα κληροδοτηθῶσι πράγματα παρὰ τοῦ αὐτοῦ κληρονόμου (β) ἀποδοτέα, τὰ πρόσωπα ταῦτα λέγονται ὡς πρὸς αὐτὰ *συγκληροδόχοι* (collegatarii), λαμβάνει δὲ μετὰξὺ αὐτῶν χώραν τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως (ius accrescendi), ἀλλὰ μόνον 1) ὅταν ὁ κληρονόμος δὲν τὸ ἀπαγορεύσῃ ῥητῶς, ὡς ἔχει τὸ δικαίωμα (γ)· καὶ 2) ὅταν ὁ εἰς ἐκ τῶν κληροδόχων ἐκλίπῃ πρὶν ἀποκτήσῃ τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα, καθότι ἄλλως μεταβιβάζει τὸ μέρος του εἰς τοὺς ἰδίους αὐτοῦ κληρονόμους (δ). Πρέπει προσέτι νὰ ληφθῇ ὑπ' ὄψιν 3) ὁ τρόπος καθ' ὃν εἶναι οἱ συγκληροδόχοι μετὰξὺ των συνεζευγμένοι. Ὅταν ἐκλίπῃ ὁ μικτῶς συνεζευγμένος (mixtim coniunctus) συγκληροδόχος, ἡ μερὶς αὐτοῦ μεταβαίνει εἰς τοὺς μετ' αὐτοῦ ἡνωμένους· ὅταν ἐξ ἐναντίας ἐκλίπῃ ὁ διεζευγμένος (disjunctus), ἡ μερὶς αὐτοῦ μεταβαίνει εἰς ὅλους τοὺς λοιποὺς εἴτε διεζευγμένους εἴτε μικτῶς συνεζευγμένους κατ' ἀναλογίαν τῆς ἀρχικῆς συμμετοχῆς των (ε). Οἱ ῥήμασιν ἀπλῶς συνεζευγμένοι (verbis coniuncti) δὲν ἔχουν προσαυξήσεως δικαίωμα (ζ). 4) Εἰς τὸν διεζευγμένον συγκληροδόχον εἶναι ἀναπόφευκτος ἡ προσαυξήσις, ἥτις ὅμως λαμβάνει χώραν χωρὶς τὰ βάρη

(sine onere) τῆς προσανξανούσης μερίδος· ἐπὶ δὲ τῶν μικτῶς συνεζευγμένων κρέματα ἀπὸ τὴν θέλῃσιν αὐτῶν ἂν θέλουν ν' ἀποδεχθῶσι τὴν χηρεύουσαν μερίδα, ἥτις ὁμῶς μεταβαίνει εἰς αὐτοὺς μὲ τὰ βάρη αὐτῆς (cum suo onere) (η)· 5) ἂν τέλος οὐδένα συγκληροδόχον ἔχων παραιτηθῇ τῆς καταλειφθείσης αὐτῷ κληροδοσίας, μένει αὕτη εἰς τὸν ὀφείλοντα νὰ πληρώσῃ αὐτὴν κληρονόμον (θ).

Περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου. Gaius II. 199. 205—208. 215. 213. 286. Ulpian XXIV. 12. 13. Gæschén obs. j. R. σ. 1. (Hugo Gœtt. gel. Anz. 1812. σ. 115.) Περὶ τοῦ νεωτέρου §. 8. J. 2. 20. Cod. C. 51. [1. B. 44. 30.] Donnellî comm. j. c. lib. 8. c. 21. Heiser de iure accrescendi in legatis; in exercit. acad. Halæ 1776. ἀρ. 7. Holtius analyse historique du droit d'accroissement entre légataires d'après le droit Romain, les lois de Justinien, et les principales législations modernes de l'Europe. Liège 1830. Ὡρα καὶ τοὺς ἀν. §. 697. σημ. α. ἀναφ. συγγραφεῖς. Mayer das Recht der Anwachsung. Tübing. 1835. (Rosshirt II. σ. 348.) Schneider das Accrescenzrecht bei Legaten. Berlin 1837. (ε) Καθότι ἂν τὸ αὐτὸ πράγμα κληροδοτηθῇ διὰ διαφόρων κληρονόμων εἰς πολλὰ πρόσωπα, δὲν πρέπει νὰ θεωρηθῶσι ταῦτα ὡς συγκληροδόχοι, καὶ δὲν ἔχουν δικαίωμα προσανξήσεως, ἀλλ' ἡ χηρεύουσα κληροδοσία ἀνήκει εἰς τὸν ὀφείλοντα ν' ἀποδώσῃ αὐτὴν κληρονόμον. fr. 11. D. 7. 2. [11. B. 16. 2.] Ὡρα καὶ σημ. θ. (γ) Καθότι δὲν ἀντίκειται εἰς αὐτὸν ὁ ἐπὶ τῆς ἐγκαταστάσεως μόνον τοῦ κληρονόμου ἰσχύων κανὼν nemo pro parte testatus κτλ. ὥρα ἀν. §. 699. (δ) Μόνον ἐπὶ τῆς κληροδοσίας τῆς ἐπικαρπίας ὑπάρχει ἐξαίρεσις, καθότι εἰς αὐτὴν ἡ μερὶς τοῦ ἐκλείποντος ἀνήκει εἰς τὸν συγκληροδόχον του καὶ ὅταν ἀκόμη εἶχεν ἐκεῖνος ἀποκτήσῃ τὴν κληροδοσίαν. Dig. 7. 2. [B. 16. 2.] Fr. Vat. §. 75—89. Suerin quæst. de usufr. accresc. in Ottonis thes. T. 4. σ. 98. Merten de usufr. accresc. Erford. 1773. Witte Abh. aus dem Gebiete des Röm. Rechts. Berlin 1817. ἀρ. 1. Biener ad L. 10. D. de usufr. accr. Lips. 1824. et in opusc. T. 2. ἀρ. 94. Lelièvre de usufr. accresc. Lovanii 1827. Heimsœth de usufr. accr. in iure Rom. Coloniae 1831. (Leipz. Lit. Zeit. 1833. ἀρ. 190.) Rosshirt I. σ. 612. (ε) §. 8. J. 2. 20. c. un. §. 11. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] fr. 80. D. 32. fr. 41. pr. D. 31. [9. B. 44. 2.] Rosshirt σ. 608. (ζ) fr. 11. D. 7. 2. [11. B. 16. 2.] Φαίνεται μὲν τὸ fr. 89. D. 32. νὰ λέγῃ τὸ ἐναντίον, ἀλλὰ τὸ χωρίον τοῦτο ὡς ἐξάγεται ἀπὸ τὴν ἐπιγρα-

φῆν του, ἰδίως δὲ ἀπὸ τὸν Gaius 2. 207. δὲν ἀφορᾷ τὸ ius accrescendi, ἀλλὰ τὸ δικαίωμα προτιμῆσεως τῶν legatarii patres coniuncti κατὰ τοῦ κληρονόμου δυνάμει τῶν διατάξεων τῆς lex Julia et Papia Poppaea. Ὁρα Baumeister Anwachsungsr. σ. 226. Rudorff Zeits. für. gesch. RW. T. 6. σ. 416. Francke Beitr. zur Erläut. versch. Rechtsm. T. 1. σ. 116. Hollius ἀν. σ. 9—19. Πολὺ ἐλιγώτερον λαμβάνει χώραν τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως ἐπὶ κληροδόχων εἰς οὓς ἐκληροδοτήθησαν ὀρισμένα πραγματικά μέρη τοῦ αὐτοῦ πράγματος, fr. 1. pr. D. 7. 2. [1. B. 16. 2.] fr. 54. §. 12. D. 30. (η) c. un. §. 11. C. 6. 51. (θ) fr. 44. §. 1. D. 30. fr. 15. D. 34. 5. c. un. §. 11. C. 6. 51.

§. 716.

VII. Περὶ τοῦ Φαλκιδίου νόμου. Α'. Τί διαλαμβάνει.

Ἡ ἐξουσία τοῦ διαθέτου νὰ ἐπιβαρύνῃ διὰ κληροδοσιῶν τὴν περιουσίαν του, ὑπέκυψε διὰ τοῦ φαλκιδίου νόμου (lex Falcidia) (ἐν ἔτει ἀπὸ κτίσεως Ῥώμης 714.) εἰς σημαντικὸν περιορισμόν. Διὰ τοῦ νόμου τούτου διετάχθη νὰ μὴ δύναται τις νὰ δαπανήσῃ εἰς κληροδοσίας πλέον τῶν τριῶν τετάρτων τῆς περιουσίας του, εἰς τρόπον ὥστε νὰ μένῃ πάντοτε ἐλεύθερον εἰς τὸν κληρονόμον τὸ τεταρτημόριον τοῦλάχιστον αὐτῆς, καὶ ἂν ὁ διαθέτης παραβῇ τὴν διάταξιν ταύτην, νὰ ἔχῃ ὁ πρῶτος τὸ δικαίωμα ν' ἀφαιρήσῃ κατ' ἀναλογίαν ἀπὸ ἑκαστον κληροδόχον, μέχρις ὅτου συμπληρωθῇ τὸ τεταρτημόριον τοῦτο (α), τὸ ὅποῖον τὴν σήμερον ὀνομάζουν quarta Falcidia (Φαλκίδιον τεταρτημόριον) ἐνῶ παρὰ Ῥωμαίοις ἐλέγετο ἀπλῶς ἡ quarta ἢ Falcidia (β).

(α) Gaius 2. 224. ἐπ. Ulpian 24. 32. Paulus 3. 8. Dig. 35. 2. καὶ 3. Cod. 6. 50. [B. 41. 1. καὶ 2.] N. 1. κ. 2. Θεόφιλος 2. 22. Voorda ad Leg. Falc. Tr. ad Rh. 1730. Hugo RG. σ. 651. Schweppe RG. §. 497. Περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου, ἰδίως δὲ περὶ τῆς Lex Furia καὶ Lex Voconia ὅρα Schrader über die Lex Furia, ἐκ Hugo civ. Mag. T. 5. σ. 162. Kind de legge Voconia. Lips. 1820. Savigny über die Lex Voconia, εἰς Abh. der Berliner Academie der Wissenschaften, τοῦ ἔτους 1820.

Zimmern über die Lex Voconia, εἰς τοῦ αὐτοῦ röm. rechtl. Unters. ἄρ. 13. Hasse εἰς Rh. Museum f. Jurispr. ἔτος 3. σ. 183. (6) Ὁρα ἐν γένει Donelli Comm. j. c. lib. 8. c. 22—27.

§. 717.

B'. Εἰς τίνα ἀνήκει τὸ Φαλκίδιον τεταρτημόριον;

Δικαίωμα ἐπὶ τοῦ τεταρτημορίου τούτου ἔχει 1) πᾶς ἄμεσος κληρονόμος εἴτε ἐκ διαθήκης εἶναι εἴτε ἐξ ἀδιαθέτου (α), οὐχὶ δὲ καὶ ὁ μὲ κληροδοσίας ἢ καταπιστεύσεις βεβαρυμένος κληροδόχος ἢ καταπιστευματοδόχος (β). 2) Ὑπαρχόντων δὲ πολλῶν συγκληρονόμων, πρέπει α) ἕκαστος κληρονόμος νὰ ἔχῃ ἐλεύθερον τὸ τεταρτημόριον τῆς κληρονομικῆς μερίδος του, καὶ ἂν τὸ ὅλον τῆς κληρονομίας δὲν ᾖναι παραπολὺ βεβαρυμένον· ἀλλ' ὅταν β) ἐκλείπη τις τῶν συγκληρονόμων καὶ ἐπομένως ἡ μερίς αὐτοῦ προστίθεται εἰς τὰς τῶν ἄλλων, γεννᾶται τὸ ζήτημα, ἂν τὸ τεταρτημόριον πρέπει νὰ ὑπολογισθῇ ἐφ' ἐκάστης μερίδος ἢ ἐπὶ τοῦ συνόλου αὐτῶν; (utrum separetur an confundatur legatorum ratio;) Πρὸς λύσιν δὲ αὐτοῦ πρέπει νὰ ἐξετάσωμεν ἂν ἡ βεβαρυμένη μερίς προστίθεται εἰς τὴν μὴ βεβαρυμένην ἢ τὸ ἀνάπαλιν, ἢ ἂν ἀμφότεραι ᾖναι βεβαρυμέναι. Καὶ εἰς μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν ἡ τοῦ τεταρτημορίου ἀφαίρεσις γίνεται μόνον ἐπὶ τῆς βεβαρυμένης μερίδος, εἰς δὲ τὴν δευτέραν αἱ δύο μερίδες λογίζονται μία καὶ μόνη, καὶ τὸ τεταρτημόριον ἀφαιρεῖται ἀπὸ τὸ σύνολον αὐτῶν. Εἰς τὴν τρίτην τέλος περίπτωσιν τὸ τεταρτημόριον ὑπολογίζεται ἰδίως ἐφ' ἐκάστης (δ). 3) Ὅταν οἱ ἀναγκαῖοι κληρονόμοι ἐπιβαρυνθῶσι παραπολὺ μὲ κληροδοσίας, ὥστε νὰ μὴ τοῖς μένῃ ἐλευθέρα οὐδ' αὐτὴ ἡ νόμιμος μερίς, παραχωρεῖται σήμερον εἰς αὐτοὺς κατὰ τὰς διατάξεις τοῦ κανονικοῦ δικαίου πρὸ πάντων μὲν ἡ νόμιμος μερίς, ἐπὶ δὲ τῆς λοιπῆς περιουσίας τὸ Φαλκίδιον τεταρτημόριον (ε).

(α) Κατὰ τὸν Φαλκιδίον νόμον τὸ δικαίωμα τοῦτο ἀνῆκε μόνον εἰς τὸν ἐκ διαθήκης κληρονόμον, εἴτε ἐγκαταστάτος ἦτον εἴτε ὑποκατάστατος· κατὰ τὸ fr. 18. pr. D. 35. 2. [17. A. 41. 1.] ὅμως ἀνήκει ἤδη καὶ εἰς τὸν ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμον. (β) fr. 47. §. 1. D. ἀν. [47. B. ἀν.] ὁ λόγος εἶναι ὅτι cum semel adita est hereditas omnis defuncti voluntas rata constituitur. fr. 55. §. 2. fr. 22. §. 5. D. 36. 1. Ἄν ἐν τούτοις ἀφαιρεθῇ τι εἰς τὸν κληροδόχον ἀπὸ τὸν κληρονόμον, δύναται μὲν ὁ πρῶτος ν' ἀφαιρέσῃ ἐπίσης τι ἀναλόγως ἀπὸ τὰς εἰς αὐτὸν ἀνατεθειμένας κληροδοσίας, δὲν πρέπει ὅμως τοῦτο νὰ ἐξηγηθῇ ὡς νὰ εἶχεν εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην δικαίωμα εἰς τὴν quarta Falcidia. fr. 32. §. 4. D. 35. 2. [32. B. ἀν.] (γ) §. 1. J. 2. 22. etenim in singulis hereditibus ratio legis Falcidiæ ponenda est. — fr. 77. D. 35. 2. [77. B. ἀν.] Bernstorff de ratione legis Falcidiæ in singulis hereditibus ponenda. Gött. 1754. Περὶ τῆς συνδρομῆς τῶν νομίμων μερίδων ἐπὶ τῆς κοινῆς ἢ τῆς ὀφρανικῆς ὑποκαταστάσεως ἴδ. Ross hirt I. σ. 532—537. (δ) fr. 78. D. ἀν. [78. B. ἀν.] παράβ. fr. 1. §. 13. 14. fr. 11. §. 7. 8. fr. 87. §. 3. 5. fr. 14. §. 2. fr. 21. §. 1. fr. 25. pr. D. ἀν. [1. 11. 87. 14. 21. 25. B. ἀν.] (ε) cap. 16. 18. X. 3. 26. Raynutius et Raynaldus. Κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον δὲν ἀνήκει εἰς αὐτοὺς παρ' ἡ νόμιμος μερίς. c. 10. C. 6. 60. [104. B. ἀν.] c. 24. C. 3. 26. [80. B. 42. 3.] N. 1. x. 1. §. 1. Boehmer electa juris civ. T. 1. exerc. 6. §. 17. Pufendorf T. 2. obs. 82. Walter Kirchenr. 8'. εκδ. σ. 600. von der Nahmer Ents. des O. A. G. zu Wiesbaden T. 1. αρ. 7. — Ἡ νόμιμος μερίς, καὶ ὅταν ἀκόμη ὁ ἔχων εἰς αὐτὴν δικαίωμα τὴν λαμβάνῃ ὡς κληρονόμος, προαφαιρεῖται τὴν σήμερον ἐπὶ τοῦ ὑπολογισμοῦ τοῦ Φαλκιδίου τεταρτημορίου ὡς κληρονομικὸν χρέος. R.

§. 718.

Γ'. Πόθεν ἀφαιρεῖται;

Εἰς τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ τεταρτημορίου ὑπόκεινται ἐν γένει ὅλαι αἱ κληροδοσίαι, τὰ μερικὰ καταπιστεύματα, καὶ αἱ ἔνεκα θανάτου δωρεαί (α)· οὐχὶ ὅμως αἱ μεταξὺ ζώντων (β), ἐκτὸς ἐκείνων αἰτινες διὰ τοῦ θανάτου μόνον τοῦ δωρεοδότη μέλλουν νὰ κατασθῶσιν ἰσχυραὶ καὶ ἀποτελεσματικαὶ (γ)· ἡ ἀφαίρεσις δὲ αὕτη πρέπει ἐν γένει νὰ γίνῃ ἀναλόγως ὧν

τῶν κληροδοσιῶν, ἐκτὸς ἂν ὁ ἀποθανὼν ὀρίσῃ ῥητῶς ὅτι ὁλόκληρος ἡ ἀφαίρεσις αὕτη θέλει εἶσθαι εἰς βάρος ἐνὸς μόνου ἢ πολλῶν ὠρισμένων κληροδόχων (δ).

(α) c. 2—5. C. 6. 50. [97—100. B. 41. 1.] (β) fr. 27. D. 39. 6. [27. B. 47. 3.] (γ) c. 12. C. ἀν. [106. B. 41. 1.] c. 2. C. 8. 57. [46. B. 46. 3.] (δ) fr. 88. §. 2. fr. 64. D. 35. 2. [86. 64. B. 41. 1.]

§. 719.

Δ'. Ὑπολογισμὸς αὐτοῦ.

Ὡς πρὸς τὸν ὑπολογισμὸν τοῦ τεταρτημορίου ἰσχύουν αἱ ἐξῆς ἀρχαί. 1) Διὰ τὴν προσδιορισθῆ ἂν κληρονόμος τις εἰς συγκεκριμένην τινὰ περίπτωσιν ἔχῃ τὸ δικαίωμα τὴν ἐλαττώσιν τὰς κληροδοσίας πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τεταρτημορίου του, πρέπει τὴν ληφθῆ ὑπ' ὅψιν τὸ τῆς κληρονομίας μέγεθος κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου τοῦ κληρονομουμένου. Ὅταν τὸ τεταρτημόριον εὑρίσκεται κατὰ τὴν ἐποχὴν ταύτην ἀνέπαφον, οἱ κληροδόχοι δὲν εἶναι ὑπόχρεοι τὴν ὑποφέρωσιν οὐδεμίαν ἐλάττωσιν, καὶ ἂν ἡ κληρονομία ἤθελε μεταταῦτα διὰ τυχαίων δυστυχημάτων ἐπὶ τοσοῦτον ἐλαττωθῇ ὥστε τὴν μὴ μείνῃ πλέον εἰς τὸν κληρονόμον τὸ κατ' ἀρχὰς πλήρες ὑπάρχον τεταρτημόριον· ἐξ ἐναντίας δὲ εἰς τὴν ἀντίθετον περίπτωσιν ὅτε ἡ κληρονομία αὐξήσῃ μετέπειτα ἐπὶ τοσοῦτον ὥστε τὴν συμπληρωθῇ τὸ κατ' ἀρχὰς μὴ πλήρες τεταρτημόριον τοῦ κληρονόμου, πρέπει μολοντοῦτο οἱ κληροδόχοι τὴν ὑποκύψωσιν εἰς ἀφαίρεσιν (α). 2) Τὸ τεταρτημόριον πρέπει τὴν ὑπολογισθῆ ἐπὶ τῆς καθαρᾶς τοῦ ἀποθανόντος περιουσίας, ὅση ὑπάρχει μετὰ τὴν ἀφαίρεσιν ὅλων τῶν χρεῶν καὶ βαρῶν τῆς κληρονομίας καὶ τῶν πρὸς ἐνταφίαισιν τοῦ κληρονομουμένου καὶ ἀπογραφὴν αὐτῆς γενομένων ἐξόδων (β). 3) Ὁ κληρονόμος δὲν πρέπει τὴν συνεισφέρειν εἰς τὸν ὑπολογισμὸν τοῦτον παρ' ὅσα λαμβάνει ἐκ τῆς περιουσίας τοῦ ἀποθα-

νόντος, ὡς κληρονομός καὶ οὐχὶ ὡς κληροδόχος, ἐπὶ προ-
 κληροδοσιῶν ἐπομένως τὸ μέρος μόνον τὸ ὁποῖον ἔπρεπε
 νὰ πληρώσῃ ὁ ἴδιος εἰς ἑαυτόν (γ). 4) Ἐπὶ κληροδοσιῶν
 τῶν ὁποίων ἀντικείμενον εἶναι ἐσόθιοι πρόσοδοι, καὶ τῶν
 ὁποίων ἐπομένως ἡ ἀξία δὲν δύναται, ἔνεκ τοῦ ἀβεβαίου
 τῆς διαρκείας τοῦ βίου τοῦ κληροδόχου, ἀκριβῶς νὰ προσ-
 διορισθῇ, οἷον ἐπὶ κληροδοσιῶν *περιοδικῶν*, *προσόδων δια-*
τροφῆς καὶ ἐπικαρπίας (*legatum annuum, alimento-*
rum καὶ ususfructus), πρέπει νὰ ἐξετασθῇ πρὸ πάντων
 ἂν ἐκεῖνος ὑπερὸν ἔγινεν ἡ τοιαύτη κληροδοσία, ἢ ἂν ὁ μόνος
 κληροδόχος ἢ ἂν ἐκτὸς αὐτοῦ ὑπάρχῃ καὶ ἄλλοι. Καὶ εἰς
 μὲν τὴν πρώτην περίπτωσιν πρέπει νὰ τῷ πληρόνεται ἐκά-
 στοτε ἡ πρόσοδος μέχρις οὗ διὰ τῶν πληρωμῶν τούτων ἤθελε
 προσβληθῇ τὸ τεταρτημόριον, τότε δὲ ὑποτίθεται ὅτι αἱ πρό-
 σοδοὶ τῶν προηγουμένων ἐτῶν ἐλαττόνονται ὅσον ἀπαιτεῖται
 διὰ νὰ δυνηθῇ νὰ πληρωθῇ ἀναλόγως ἡ πρόσοδος κατὰ τὸ
 ἐνεστὸς ἔτος (δ). Εἰς τὴν δευτέραν δὲ περίπτωσιν πρέπει
 νὰ ὑπολογισθῇ ἀμέσως ἡ ἐκ τῆς κληροδοσίας ταύτης πρὸς
 συμπλήρωσιν τοῦ τεταρτημορίου ἀφαίρεσις, λαμβανομένης
 ὑπ' ὅψιν ἐν μέρει μὲν τῆς παρουσίας τοῦ κληροδόχου ἡλικίας,
 ἐν μέρει δὲ τῆς πιθανῆς διαρκείας τοῦ βίου αὐτοῦ, κατὰ τὸν
 κάτωθι πίνακα (ε). ἡ κληροδοσία ἐπομένως ὅλων τῶν πι-
 θανῶς μελλόντων ἐτῶν πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὡς ἐν σύνολον,
 ἐξ οὗ λαμβάνει χώραν ἡ πρὸς συμπλήρωσιν τοῦ τεταρ-
 τημορίου ἀνάλογος ἀφαίρεσις, ἥτις ὅμως ὑποδιαφεῖται πάλιν
 ἐπὶ τῶν κατὰ μέρος προσόδων (ζ).

(α) §. 2. J. 2. 22. fr. 73. pr. D. 35. 2. [73. B. 41. 1.] (β) §. 3. J. ἀν.
 fr. 1. §. 19. fr. 36. §. 2. fr. 72. D. 35. 2. [1. 36. 72. B. ἀν.] c. 6. pr.
 C. 6. 50. [101. B. ἀν.] (γ) fr. 74. fr. 76. pr. §. 1. fr. 86. fr. 91. D.
 35. 2. [74. 76. 86. 91. B. ἀν.] παρὰ β. ἀν. §. 707. σημ. η. Bolley Vers.
 über. fr. 91. D. ad L. Falc. εἰς Tübing. j. Arch. T. 3. φ. 1. Linde-
 loff Arch. c. Pr. T. 4. σ. 436. παρὰ β. κατ. §. 733. σημ. ε. (δ) fr. 47.
 pr. D. 35. 2. [47. B. ἀν.] Rosshirt II. τ. 555. (ε) fr. 65. 68. pr.

D. άν. [55. 68. B. άν.] εις τοῦτο εὐρίσκειται διττὸς ὑπολογισμὸς τῆς πιθανῆς διαρκείας τοῦ ἀνθρωπίνου βίου.

1) Ὅταν ἡ ἡλικία τινὸς ᾗναι	ὑποτίθεται ὅτι θέλει ζήσει πιθανῶς ἀκόμη
κατωτέρα τῶν 20 ἐτῶν.	30 ἐτη.
μεταξὺ 20 ἕως 25 —	28 — .
— 25 — 30 —	25 — .
— 30 — 35 —	22 — .
— 35 — 40 —	20 — .
— 40 — 50 —	ὅσα λείπουν μέχρι τῶν 59.
— 50 — 55 —	9 — .
— 55 — 60 —	7 — .
ἐπέκεινα τῶν 60	5 — .

2) Συγχρόνως δὲ παρατηρεῖται ὅτι εἶναι συνηθέστερον ἐπὶ μὲν ἡλικίας μὴ ὑπερβαίνουσας τὰ 30 ἐτη, νὰ θεωρηθοῦν ὡς πιθανὴ διάρκεια τοῦ βίου ἄλλα 30, ἐπὶ δὲ ἡλικίας ἐπέκεινα τῶν 30, ὅσα λείπουν μέχρι τῶν 60. Schmelzer de probabilitate vitæ. Gætt. 1788. Gesterding Nachf. μ. r. σ. 364. Fritz εἰς Lœhr Mag. T. 4. σ. 298. ὅστις ἐπὶ μὲν τοῦ legatum alimentorum et annuum παραδέχεται τὸν πρῶτον τρόπον τοῦ ὑπολογισμοῦ, ἐπὶ δὲ τοῦ legatum ususfructus τὸν δεύτερον. (Ζ) K o n o p a k Beitr. zur Lehre von der Berechnung der Falcidischen Quart. Rostock 1811.

720.

E'. Πότε ἐκλείπει τοῦτο.

Τὸ δικαίωμα τῆς ἀφαιρέσεως τοῦ Φαλκιδίου τεταρτημορίου ἐκλείπει, 1) ἐν γένει μὲν α) ἐπὶ τῆς διαθήκης τοῦ στρατιώτου ὅταν οὗτος διαθέσῃ iure militari περὶ τῆς περιουσίας του (α). β) ὅταν ὁ κληρονόμος ἀποδεχθῇ ἄνευ ἀπογραφῆς τὴν κληρονομίαν (β). γ) ὅταν ὁ ἀποθανὼν ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς ἀπαγορεύσῃ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ τεταρτημορίου (γ). δ) ὅταν ὁ κληρονόμος ῥητῶς ἢ σιωπηλῶς παραιτήσῃ τὸ δικαίωμα του (δ). 2) Ἰδίως δὲ ὡς πρὸς ὠρισμένας κληροδοσίας αἵτινες ἠδύναντο νὰ ὀνομασθῶσιν ἐντεῦθεν προνομιοῦχοι κληροδοσίαι· α) ὡς ἐπὶ τῶν ὑπὲρ φιλανθρωπικῶν καταστημάτων

(ε). ε) Ἐπὶ κληροδοσίας πράγματός τινος τοῦ οὐοίου ἀπηγόρευσεν ὁ διαθέτης τὴν ἐκποίησιν (ζ). γ) Ἐπὶ κληροδοσίας χρέους (*legatum debiti*) καθόσον ὁ κληροδόχος εἰχει δικαίωμα νὰ ζητήσῃ τοῦλάχιστον τὸ ἀντίτιμον τῆς ἀπαιτήσεώς του (η). δ) Ἐπὶ πάσης κληροδοσία ἥτις πρέπει νὰ συνυπολογισθῇ εἰς τὴν νόμιμον μερίδα (θ), καὶ τέλος ε) ἐπὶ τῆς κληροδοσίας τὴν οὐοίαν ὁ κληρονόμος ἐπάσχισε νὰ ὑποκρῦψῃ (ι). Ὅταν ἐν τούτοις ὑπάρχωσιν εἰς τὴν κληρονομίαν προνομιοῦχοι συνάμα καὶ μὴ προνομιοῦχοι κληροδοσίαι, δὲν πρέπει νὰ ὑποφέρωσιν ἐντεῦθεν αἱ τελευταῖαι, ἀλλ' ὅλη ἡ βλάβη εἴρεται κατὰ τοῦ κληρονόμου, ὅς τις χάνει ὅσα αἱ προνομιοῦχοι κληροδοσίαι ὤφειλον νὰ συνεισφέρωσιν ὑπὲρ τοῦ τεταρτημορίου, ἂν δὲν ἔχαιρον τὸ προνόμιον (κ).

(α) c. 7. C. 6. 50. [102. B. 41. 1.] fr. 17. 92. 96. D. 35. 2. [17. 92. 96. B. ἀν.] (β) c. 22. §. 14. C. 6. 30. [22. B. 35. 18.] N. 1. κ. 2. §. 2. (γ) Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τοῦτο δὲν ἐπετρέπετο εἰς αὐτόν. fr. 15. §. 1. fr. 27. D. 35. 2. [15. 27. B. 41. 1.] fr. 81. §. 4. D. 30. c. 11. 18. C. 6. 50. [105. 112. B. ἀν.] Πρῶτος ὁ Ἰουστινιανὸς ἐχορήγησεν οὕτὸ τὸ δικαίωμα. N. 1. κ. 2. §. 2. Ὡς σιωπηλὴ ἀπαγόρευσις τῆς ἀφαίρεσεως πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὅταν ὁ ἀποθανὼν διατάξῃ ρητῶς εἰς τὸν κληρονόμον τὴν ἀπόδοσιν ὅλης τῆς κληρονομίας. ἰδ. Marezoll εἰς Löhrl's *Mag.* T. 4. σ. 354. παρὰβ. περὶ τῆς μνηστ. N. 1. Löhrl *Arch.* c. Pr. T. 5. σ. 385. (δ) fr. 46. 71. D. 35. 2. [46. 71. B. 41. 1.] c. 19. C. 6. 50. [113. B. ἀν.] Ὡς σιωπηλὴ παραίτησις πρέπει νὰ θεωρηθῇ ὅταν πληρώσῃ ἐν γνώσει ἢ ἐκ νομικῆς πλάνης ὁλόκληρον κληροδοσίαν. c. 9. C. ἀν. [103. B. ἀν.] παρὰβ. ὁμοῦ fr. 16. D. 35. 2. [16. B. ἀν.] καὶ N. κ. 3. (ε) Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον τὸ *legatum ad pias causas* δὲν ἦτον ἐλεύθερον ἀπὸ τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ Φαλκιδίου, ὡς φαίνεται σαφῶς ἀπὸ τὸ fr. 1. §. 5. D. 35. 2. [1. B. ἀν.] καὶ c. 49. C. 1. 3., ἀλλ' ἡ Νεαρά 13. 12. τὸ ἀπῆλλαξεν ἀπὸ τοῦτο. ὅρα καὶ *Auth. similiter* C. 6. 50. καὶ Marezoll *Z. T.* 5. σ. 76. Rosshirt I. σ. 587.

(ζ) N. 119. κ. 11. *Auth. Sed et* C. 6. 50. (η) fr. 1. §. 10. D. 35. 2. [1. B. 41. 1.] παρὰβ. fr. 1. §. 12. D. 33. 4. fr. 81. §. 1. 2. D. 35. 2. [81. B. 41. 1.] fr. 28. §. 1. D. 30. (θ) fr. 87. §. 3. D. 31. c. 36. pr. C. 3. 28. [62. B. 39. 1.] Τοῦτο πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ εἰς

τὴν μερίδα τῆς πτωχῆς χήρας (§. 627.) Buchholtz j. Abh. αρ. 8.

(ι) fr. 59. pr. D. 35. 2. [59. B. 41.] (x) Lauterbach coll theor. prakt. lib. 35. tit. 2. §. 25. Klein Ann. der Gesetzgebung u. RW. T. 9. σ. 381. Διαφωνεῖ ὁ Thibaut System §. 767. λέγων « πρῶτον θέλουν ἀφαιρεθῇ ἀπὸ τὴν περιουσίαν ὅλα τὰ χρέη τῆς κληρονομίας καὶ αἱ μὲ τὰ χρέη ἰσοδυναμοῦσαι κληροδοσίαι ὄσαι δὲν ὑποκείνται εἰς ἐλ ἄττωσιν »· πλὴν αἱ κληροδοσίαι δὲν εἶναι χρέη ἀλλὰ ἐλευθεριότητος χορηγήσεις καθ' ἃς ὁ διαθέτης περιορίζεται διὰ τοῦ Φαλκιδίου νόμου τοῦ προστατεύοντος τῶν κληρονόμων τὰ συμφέροντα, ἔπου ἐπομένως ὁ περιορισμὸς οὗτος ἐκλείπει, ὑποφέρει μόνος ὁ κληρονόμος. — Καὶ ἡμεῖς συμφωνοῦμεν μὲ τὸν Thibaut, καθότι ὁ νόμος ἐξωμοίωσε τὰς κληροδοσίας ταύτας ὡς πρὸς τὸ τεταρτημόριον μὲ τὰ τῆς κληρονομίας χρέη, καθὼς καὶ τὴν νόμιμον μερίδα, Rosshirt I. σ. 548. μόνον ἐπὶ τῆς κληροδοσίας ἂν ἐπάσχιζε νὰ ὑποκρύψῃ ὁ κληρονόμος, τὸ ἐξ αὐτῆς ἀφαιρετέον ἀνῆκει εἰς τὸ δημόσιον Rosshirt 589. R.

§. 721.

VIII. Ἀκυρότης τῶν κληροδοσιῶν. Α'. Ἀπ' ἀρχῆς.

Ἡ κληροδοσία δύναται νὰ ᾖ ἄκυρος εὐθὺς ἐξ ἀρχῆς ἢ νὰ γίνῃ ἐπομένως τοιαύτη (α). Α) Καὶ ἀπ' ἀρχῆς μὲν ἄκυρος εἶναι ἡ κληροδοσία 1) ὅταν γίνῃ ἀπὸ ἀνίκανον ἢ πρὸς ἀνίκανον· 2) ὅταν παραλειφθῇ τι εἰς τὴν διάταξιν αὐτῆς, καὶ 3) ὅταν τὸ καταλειφθὲν δὲν δύναται ν' ἀποτελέσῃ ἀντικείμενον κληροδοσίας. Τοιαύτη ἐξ ἀρχῆς ἄκυρος κληροδοσία δὲν ἠδύνατο κατὰ τὸν Κατωριατὸν κανόνα νὰ κατασταθῇ ἰσχυρὰ, καὶ ἂν ᾔθελεν ἐκλίπῃ ἐπομένως τὸ ἀρχικὸν τῆς ἀκυρότητος αἷτιον (γ).

(α) Donelli comm. j. c. lib. 8. c. 16. 17. (ε) fr. 1. pr. D. 34. 7. Quod si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum, quandocumque decesserit, non valet. Περὶ τοῦ κανόνος τούτου βρα Donellus ἀν. c. 13. Majansius Disp. T. 2. αρ. 43. καὶ Comm. ad 30. Jctorum fragmenta. T. 1. σ. 91—96. Westphal Vermächtn. §. 855—860. καὶ τὰ ἐν τῇ ἐπομ. σημ. συγγράμμ. (γ) Ὁ κανὼν οὗτος δὲν ἴσχυε κατ' ἐξαιρέσιν ἐπὶ τῶν ὑπὸ ὄρον κληροδοσιῶν καὶ ἐφ' ὧν ὁ κληροδόχος δὲν ἀποκτὰ δικαίωμα εἰμὴ μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κλη-

ρονιμίας. fr. 2—4. D. 34. 7. ἐπὶ καταπιστεύσεων δὲ δὲν ἐφηρμοζέτο διόλου. fr. 5. ἀν. fr. 1. §. 1. 5. D. 32. ἐὰν ὅμως μετὰ τὴν γενεμένην ἐξομώσιν τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν καταπιστεύσεων, δύναται ὁ κανὼν οὗτος νὰ ἐφαρμοσθῇ εἰσέτι ἐπὶ τῶν πρώτων, εἶναι πρόβλημα πολὺ ἀμφισβητούμενων· ἀποφατικῶς μὲν λύεται ὑπὸ Schœman Handb. des Civilr. T. 2. σ. 176. Lœhr Mag. T. 3. σ. 196. Guyet Abh. σ. 103. (περὶ αὐτοῦ Zimmermann εἰς Schunck's Jahrb. T. 12. σ. 45. Francke Gætt. gel. Anz. 1829. ἀρ. 131.) Καταφατικῶς δὲ ὑπὸ Harnier de regula Cationiana. Heidelb. 1820. §. 14—16. Schræter obs. j. c. σ. 108. Rosshirt Arch. c. Pr. T. 10. σ. 328. καὶ Möller αὐτ. T. 14. σ. 273. ὅρα καὶ Arndts Rh. Mus. Jurispr. T. 5. ἀρ. 9. καὶ πάλιν Rosshirt I. 414. 421.

§. 722.

B'. Εἰς τὸ μεταταῦτα 1. Διὰ τῆς ἀνακλήσεως.

B) Εἰς τὸ μεταταῦτα δὲ δύναται νὰ κατασταθῇ ἄκυρος ἡ κληροδοσία 1) διὰ τῆς *ademptio* (ἀνακλήσεως) ὅταν ὁ διαθέτης τὴν ἀνακαλέσῃ (α), καὶ τοῦτο δύναται νὰ γίνη ἐγγράφως ἢ προφορικῶς, ρητῶς ἢ σιωπηλῶς, τεκμαίρεται δὲ ἡ σιωπηλὴ αὐτῇ ἀνάκλησις ὅταν ὁ διαθέτης ἐξαλείψῃ τὴν κληροδοσίαν ἢ ἀφανίσῃ τὸ κληροδοτηθὲν πρᾶγμα ἢ ὑποβάλῃ τοῦτο εἰς τοιαύτην εἰδοποίησιν ὥστε παύει νὰ ᾔναι τὸ αὐτὸ, ἢ τὸ ἐκποιήσῃ ἄνευ ἀνάγκης, ἢ ζῶν εἰσέτι τὸ δωρήσῃ εἰς ἄλλον τινά (γ)· ἐνίοτε δὲ ἡ ἀνάκλησις ὑποτίθεται, ἰδίως ὅταν μετὰ τὴν σύνταξιν τῆς κληροδοσίας ἀναφυῇ ἔχθρα καὶ μῖσος μεταξὺ τοῦ διαθέτου καὶ τοῦ κληροδόχου καὶ δὲν ἐπέλθῃ συνδιαλλαγή, ἢ ὅταν ὁ διαθέτης ἐξυβρίσῃ μετέπειτα αὐτὸν ἐκεῖνον ὑπὲρ οὗ εἶχε κάμει τὴν κληροδοσίαν (δ).

Προσθήκη 1. Περὶ τῆς σχέσεως τῶν *legata*, quæ pro non scriptis habentur, *caduca* et in causa *caduci*, *crepticia*, *adempta* et *translata*, καὶ *extincta*, ὅρα Rosshirt I. σ. 425.

Προσθήκη 2. Περὶ τοῦ ποῖαι εἶναι αἱ ὡς πρὸς τὰς κληροδοσίας συνέπειαι, ὅταν ὅλοι οἱ *script. heredes* διαγραφῶσιν ἐπίτηδες (*consulto*) ὑπὸ τοῦ διαθέτου, ἢ εἰς μόνον ἄλλ' ὁ μὲν τὰς κληροδοσίας ἐπιφορτισμένους,

ἔρα fr. 2. 3. 4. D. 28. 4. καὶ Mühlenbruch εἰς τὸν ἤδη ἐκδοθέντα 39 τόμον τῆς ἐξακολουθήσεως τοῦ Glück.

(α) Inst. 2. 21. Dig. 34. 4. Ulpian 24. 29. Περὶ τοῦ fr. 3. §. 7. D. 34. 4. καὶ fr. 10. pr. D. 34. 5. ἔρα Gæschen Z. f. g. RW. T. 1. ἀρ. 6. Gans Arch. o. Pr. T. 1. ἀρ. 33. Herrestorf αὐτ. T. 1. ἀρ. 34. Klüpfel αὐτ. T. 2. ἀρ. 7. Hepp αὐτ. T. 9. σ. 377. Puchta εἰς Schunck Jahrb. T. 6. σ. 13. Rosshirt σ. 436. (β) fr. 3. §. 11. D. ἀν. pr. J. 2. 21. (γ) fr. 16—18. D. ἀν. fr. 65. §. 2. D. 30. §. 12. 21. J. 2. 20. c. 27. C. 6. 42. (δ) fr. 3. §. 11. fr. 4. fr. 13. D. 34. 4.

§. 723.

2. Διὰ μεταφορᾶς.

2) Διὰ μεταφορᾶς, οὕτω δὲ λέγεται πᾶσα μεταβολὴ τὴν ὁποῖαν ἐπιχειρεῖ ὁ διαθέτης ὡς πρὸς τὴν κληροδοσίαν (α)· ἐπομένως α) ὅταν κληροδοτήσῃ ἄλλο ἀντὶ τοῦ πρότερον κληροδοτηθέντος· β) ὅταν ἀναθέσῃ εἰς ἄλλον τὴν ἐκτέλεσιν τῆς κληροδοσίας· γ) ὅταν ὅσα πράγματα εἶχε πρότερον κληροδοτήσει εἰς ἕνα, τὰ κληροδοτήσῃ μετέπειτα εἰς ἄλλον, ἢ δ) ὅταν τροποποιήσῃ τοὺς ὅρους τῆς κληροδοσίας (β). Πᾶσα μεταφορὰ κληροδοσίας περιέχει ἀνάκλησιν τῆς πρώτης κληροδοσίας καὶ σύσασιν ἄλλῃς νέας, ὅθεν καὶ κατ' αὐτὴν πρέπει νὰ φυλάττωνται ὅσοι καὶ ἐπὶ τῆς συστάσεως τύποι, ἄλλως ἰσχύει μόνον ὡς ἀνάκλησις οὐχὶ δὲ καὶ ὡς μεταφορὰ, συνέπεια δὲ τούτου εἶναι ὅτι δὲν ὑπάρχει πλέον οὔτε ἡ παλαιὰ οὔτε ἡ νέα κληροδοσία (γ).

(α) Inst. 2. 21. Dig. 34. 4. [B. 44. 17.] (β) fr. 6. pr. D. ἀν. §. 1. J. ἀν. fr. 5. fr. 3. §. 8. 9. fr. 10. fr. 24. pr. D. ἀν. (γ) §. 12. 21. J. 2. 20. fr. 34. pr. D. 30. [14. B. 44. 1.]

§. 724.

3. Ἐκ τυχαίων λόγων.

3) Ἐνίοτε δὲ ἡ κληροδοσία καθίσταται ἀνίσχυρος καὶ

παρὰ τὴν θέλησιν τοῦ διαθέτου καὶ τότε λέγεται *legatum extinctum* (ἀπεσβεσμένη κληροδοσία). Τοῦτο συμβαίνει α) ὅταν ὁ κληροδόχος προαποθάνῃ τοῦ διαθέτου ἢ, καίτοι ἐπιζήσας εἰς αὐτὸν, ἀποθάνῃ πρὶν ἢ ἀποκτήσῃ τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα (§. 712.) καὶ δὲν ὑπάρχῃ οὐδεὶς συγκληροδόχος (α). β) ὅταν δὲν πραγματοποιηθῇ ὁ ὅρος ἐξ οὗ κρέμαται τὸ ἐπὶ τῆς κληροδοσίας δικαίωμα. γ) ὅταν ἢ τὴν κληροδοσίαν διαλαμβάνουσα διαθήκῃ ἀποθῇ ῥηγγυμένη, ματαία ἢ ἔρημος (β). δ) ὅταν ὁ κληροδόχος ἀποκτήσῃ, ζῶντος εἰσέτι τοῦ διαθέτου, διὰ ὥρεως παρ' ἄλλου τὸ εἰς αὐτὸν κληροδοτηθὲν ἀλλότριον πρᾶγμα (γ), καὶ ε) ὅταν τὸ ἀντικείμενον τῆς κληροδοτήσεως ἀπολεσθῇ ἢ ὑποκύψῃ εἰς εἰδοποίησιν καταργοῦσαν τὴν κυριότητα (δ).

(α) c. un. §. 2. 4. 7. C. 6. 51. [1. B. 44. 30.] (β) Ὁρ. ἀν. §. 673—676. Κατὰ τὸ ἀρχαῖον δίκαιον ἡ κληροδοσία καθίστατο ἀνίσχυρος καὶ ὅταν ὁ μὲ αὐτὴν βεβαρυμένος ἐξέλειπε. fr. 29. §. 1. 2. D. 31. Κατὰ τὸ νεώτερον ἔμως δίκαιον τοῦτο δὲν συμβαίνει πλέον. fr. 74. D. 30. c. un. §. 10. C. 6. 51. Francke Beitr. zur Erläut. einzelner Rechtsinat. T. 1. σ. 111. (γ) §. 6. J. 2. 20. fr. 21. §. 1. D. 32. fr. 17. 19. D. 44. 2. [17. 18. B. 52. 1. M. T. 5. σ. 99.] (δ) §. 16. J. 2. 20. fr. 89. pr. §. 1. D. 32. Περὶ τῆς περιπτώσεως καθ' ἣν ἐκ πολλῶν ἀτμικῶς ὡρισμένων (species) πραγμάτων τὸ ἐν τῷ τὸ ἄλλο ἀπολεσθῇ, ἔρα fr. 1. 2. D. 33. 8. [1. 2. B. 44. 11.] §. 17—20. J. 2. 20. fr. 22. D. 30.

§. 725.

4. Ἔνεκα ἀναξιώτητος.

4) Ἐκτὸς τούτων ὑπάρχουν καὶ περιπτώσεις, καθ' ἃς ἡ κληροδοσία θεωρεῖται ὡς μὴ γενομένη (*pro nonscripto*) (α) καὶ καθ' ἃς ἀφαιρεῖται εἰς τὸν κληροδόχον ἔνεκα τῆς ἀναξιώτητός του (*legatum ereptitum*) (β). Καὶ εἰς μὲν τὰς τοῦ πρώτου εἵδους περιπτώσεις ὑπάγεται ἰδίως ἐκείνη ὅτε ὁ καταγράφων τὴν τελευταίαν βούλησιν ἄλλου τινὸς, ἔγραψέ τι ὑπὲρ ἑαυτοῦ, τὸ ὅποῖον ὁ διαθέτης ἄλλως πως δὲν ἐπεκύρω-

σε (γ). Περὶ τῶν περιπτώσεων τῆς ἀναξιοτήτος ἐγένεν ἡδὴ λόγος εἰς τὸν §. 685. 6.

(α) Dig. 34. 8. (6) Dig. 34. 9. [B. 60. 42] Cod. 6. 35.

(γ) Κατὰ τὸ Λιθονιανὸν δόγμα. Dig. 48. 10. [B. 60. 41.] Cod. 9. 23. [B. αὐτ.] fr. 1. D. 34. 6. fr. 29. D. 26. 2. ὅρα ἀν. §. 641. σελ. γ.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΡΙΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΚΑΘΟΛΙΚΩΝ ΚΑΤΑΠΙΣΤΕΥΣΕΩΝ (FIDEICOMMISSARIA HEREDITAS) (α).

§. 726.

1. Τί ἐστὶ καταπίστευσις καὶ εἶδη αὐτῆς.

Καταπίστευσις λέγεται ἡ διάταξις τῆς τελευταίας βουλήσεως δι' ἧς ὁ κληρονομούμενος ἐπιφορτίζει ἐκεῖνον εἰς τὸν ὅποτον καταλείπει τι νὰ τὸ ἀποδώσῃ ὅλον ἢ ἐν μέρει εἰς τρίτον τινά. Ἄν μέλλῃ ν' ἀποδοθῇ ὅλοσχερῶς ἢ ἐν μέρει ἡ κληρονομία αὐτῇ, ἡ καταπίστευσις ὀνομάζεται παρὰ Ῥωμαίοις καταπεπιστευμένη κληρονομία (fideicommissaria hereditas), παρὰ τοῖς νεωτέροις δὲ καθολικῇ καταπίστευσις (fideicommissum universale). ἂν δὲ πρόκηται ν' ἀποδοθῇ μερικόν τι πρᾶγμα ἢ ὠρισμένη ποσότης, τοῦτο λέγεται παρὰ Ῥωμαίοις μὲν καταπίστευσις μερικῶν πράγματος (fideicommissum singulae rei ἢ fideicommissum speciale), παρὰ δὲ τοῖς νεωτέροις μερικῇ καταπίστευσις (fideicommissum singulare) (6). Ἡ καθολικῇ καταπίστευσις δύναται ν' ἀνατεθῇ μόνον εἰς τὸν κληρονόμον, ἡ δὲ μερικῇ καὶ εἰς πάντα ἄλλον κληροδόχον (γ).

(α) Ὅρα ἐν γένει τὰ ἀν. πρὸ τοῦ §. 700. ἀναφ. χωρία καὶ συγγράμματα. Ἐκτος δὲ τούτων καὶ Chifletii de iure fideicomm. libri IV. in Ottonis thes. T. 5. σ. 763. περὶ δὲ τοῦ ἀρχαίου δικαίου Gans Sch. zu Gaius σ. 347. van de Wypersse de fideicomm.

Rom. hist. L. B. 1822. (6) §. 2. 12. J. 2. 23. pr. J. 2. 24. ἔτι δὲ διὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ c. 2. C. 6. 43. (πρῶτ. μὲ §. 3. J. 2. 20. fr. 1. D. 30.) ἐξωμοιώθησαν αἱ κληροδοσίαι καὶ αἱ καταπιστεύσεις, ἐλέχθη ἤδη εἰς τὸν §. 705. σημ. ε. Ἀλλ' ἡ διάταξις τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἀφορᾷ μόνον τὴν ἐξωμοίωσιν τῶν κληροδοσιῶν καὶ τῶν μερικῶν καταπιστεύσεων. MarezollZ. T. 5. σ. 375. Hasse Rh. Mus. Ross hirt I. σ. 133. Περὶ δὲ τῆς *partitio legata* c. 138. (γ) Ὁ διαθέτης δύναται ἐν τούτοις νὰ διατάξῃ καὶ τὴν ἀπόδεσιν εἰς αὐτὸν ἢ εἰς τὸν κληρονόμον του ἐπαχθείσης ἀλλοτριᾶς κληρονομίας ἢ τῆς κληρονομίας αὐτοῦ τοῦ κληρονόμου του. fr. 76. §. 1. D. 31. fr. 16. §. 5. 6. fr. 17. §. 1. fr. 27. §. 9. 10. D. 36. 1. fr. 114. §. 7. D. 30. fr. 77. §. 25. fr. 88. §. 16. D. 31. fr. 15. §. 3. D. 35. 2. Heise de aliena hered. restituenda. Gött. 1816. Wenning=Ingenheim Lehrb. T. 2. §. 541. Ross hirt I. σ. 125. 126.

§. 727.

II. Περὶ καθολικῶν καταπιστεύσεων. Α'. Ἐν γέρει (α).

Ἡ καθολικὴ καταπίστευσις παρ᾽ αὐτῇ πάντοτε κατὰ τὸ δίκαιον τοῦ Ἰουστινιανοῦ καθολικὴν διαδοχὴν (6), ὅθεν εἶναι καὶ σήμερον αὕτη εἶδος ὑποκαταστάσεως, καθότι καὶ ἐνταῦθα ἕτερος κληρονόμος ὑπείσέρχεται καθόλου ἢ ἐν μέρει εἰς τὴν θέσιν τοῦ πρώτου (γ). Ἐν τούτοις ἡ καταπιστευτὴ ὑποκατάστασις τοῦ κληρονόμου διαφέρει ἀπὸ τὴν κοινὴν ὑποκατάστασιν τοῦ ἀμέσου κληρονόμου, καθότι ἐπὶ τῆς τελευταίας ὁ δεῦτερος κληρονόμος τότε μόνον δύναται νὰ γίνῃ τοιοῦτος ὅταν ὁ πρῶτος ἐκλείπῃ, ἐπὶ τῆς καθολικῆς καταπιστεύσεως ἀπ' ἐναντίας ὁ δεῦτερος κληρονόμος τότε μόνον δύναται νὰ ἔχῃ δικαίωμα εἰς τὴν κληρονομίαν ὅταν ὁ ἀμέσος κληρονόμος κατέστῃ πρᾶγματικῶς τοιοῦτος. Καθὼς δὲ ἡ κοινὴ ὑποκατάστασις δύναται νὰ ἔχῃ πολλοὺς βαθμοὺς (§. 668.), οὕτως ὁ διαθέτης δύναται νὰ διατάξῃ ὥστε τὸ καταπίστευμα ν' ἀποδοθῇ ἀπὸ τὸν πρῶτον κληρονόμον εἰς τὸν δεῦτερον, ἀπὸ αὐτὸν εἰς τὸν τρίτον καὶ ἐφεξῆς (δ). Ὅταν ἡ καταπίστευσις αὕτη διε-

τάχθη πρὸς ὄφελος τῆς οἰκογενείας τοῦ διαθέτου, λέγεται τὴν σήμερον οἰκογενειακὴ καταπίστευσις (fideicomm. familie), ἃν δὲ μέλλῃ νὰ ἐξακολουθήσῃ ἕως οὗτοῦ ὑπάρχουν μέλη τῆς αὐτῆς οἰκογενείας διηνεχῆς καταπίστευσις (fideicomm. perpetuum) (ε).

(α) Ulpian 15. 14. καὶ 15. Gajus II. 247—259. Inst. 2. 23. Dig. 36. 1. [B. 35. 11.] Cod. 6. 49. καὶ 42. [B. 41. 3. καὶ 44. 1.] Donelli comm. j. c. lib. VII. c. 23. 17. 20—30. Verheyen de fideicommissaria hereditate. Tr. ad Rh. 1802. Haase de vera vi ac indole fideicommissi universalis. Lips. 1805. Mecus de fideicommissariis hereditatibus. Lovanii 1819. (β) Πρὸ τοῦ Ἰουστινιανῦ ὁ καταπιστευτὸς κληρονόμος ἦτον aliquando heredis loco, aliquando legatarii, ὡς λέγει ὁ Gaius 2. 251. Περὶ τούτου κατ. §. 730—732. (γ) Ὅθεν καὶ ἡ γενικὴ καταπίστευσις ὀνομάζεται καὶ substitutio obliqua πρὸς διαστολὴν τῆς substitutio directa ἣτις περιλαμβάνει τὴν κεινὴν καὶ τὴν ὀφφανικὴν ὑποκατάστασιν. (δ) §. 11. J. 9. 23. Τοῦτο δύναται καὶ σιωπηλῶς νὰ γίνῃ (fideicomm. tacitum σιωπηλὴ καταπίστευσις) λ. χ. fr. 114. §. 6. 7. 14. 15. D. 30. fr. 67. §. 5. fr. 69. §. 3. fr. 77. §. 14. D. 31. fr. 38. §. 3. 7. D. 32. fr. 17. pr. fr. 74. pr. D. 36. 1. μὲ τοῦτο ὅμως δὲν πρέπει νὰ συγχέεται ἐκεῖνο τὸ ἕρπον οἱ Ῥωμαῖοι ὠνόμαζον fideicomm. tacitum. Τοῦτο συνίστατο εἰς τὸ ἀναθεῖναι εἰς τινα κρυφίως καταπίστευσιν ὑπὲρ ἀνικάνου προσώπου. fr. 103. D. 30. fr. 10. D. 34. 9. [10. B. 60. 42.] fr. 3. §. 3. D. 34. 9. [3. B. 42.] fr. 3. §. 3. D. 49. 14. [3. B. 56. 2.] παράβ. ἀν. §. 685. 6. σημ. δ. (ε) N. 159. ὅρα Marezoll εἰς Löhr's Mag. T. 4. σ. 203. καὶ Pfeiffer prakt. Ausf. T. 3. c. 53. Rosshirt I. c. 152.

§. 728.

Β'. Περὶ τῶν υποκειμένων τῶν καθολικῶν καταπιστεύσεων.

Τὰ ἐπὶ τῆς καθολικῆς καταπιστεύσεως παριστάμενα πρόσωπα εἶναι τὰ ἑξῆς· 1) ὁ διατάττων τὴν καταπίστευσιν (fideicommissarius), ὅστις πρέπει τὴν σήμερον νὰ ᾔναι ἐκ τῶν ἐχόντων τὴν testamenti factio (activa) (α). 2) ὁ καταπιστευματοδόχος (fideicommissarius), τουτέ-

στιν ὁ πρὸς ὃν μέλλει ν' ἀποδοθῇ τὸ καταπίστευμα ὅς-
τις πρέπει ὡσαύτως νὰ ᾔῃαι ἐκ τῶν ἐχόντων τὴν testa-
menti factio (passiva) (β). 3) ὁ καταπιστευματοδότης
(fiduciarius) τουτέστιν ὁ εἰς ὃν ἀνετέθη τὸ καταπίστευμα,
τοιούτος δὲ δύναται νὰ ᾔῃαι πᾶς ἄμεσος ἢ καταπιστευτὸς
κληρονόμος (γ).

(α) Ulpian 25. 4. fr. 2. D. 30. (β) Ulpian 25. 6. Gaius
2. 284. fr. 67. §. 3. D. 36. 1. (γ) §. 10. 11. J. 2. 23. fr. 1. §. 6. D.
32. fr. 8. §. 1. D. 29. 7. [8. B. 36. 1.]

§. 729.

Γ'. Τρόπος τῆς συστάσεως καὶ τῆς ἀποκτήσεως αὐτῶν.

Ἡ καθολικὴ καταπίστευσις δύναται νὰ συσταθῇ ὡς καὶ
ἡ κληροδοσία δι' ὅποιασδήποτε διατάξεως τῆς τελευταίας
βουλήσεως· ἰσχύει δὲ καὶ ἄνευ κανενὸς τύπου ὅταν ἀ-
νατεθῇ προφορικῶς ὑπὸ τοῦ διαθέτου εἰς τὸν κληρονόμον,
καθ' ἣν περίπτωσιν ὁ καταπιστευματοδόχος δύναται νὰ τὴν
ἀποδείξῃ μόνον διὰ τῆς εἰς τὸν καταπιστευματοδότην ἐπα-
γωγῆς τοῦ ὅρκου (fideicommissum praesenti heredi injun-
ctum) (ὄρα ἀν. §. 706.) (α). Ὡσαύτως δὲ καὶ οἱ περὶ τοῦ
τρόπου καὶ τῆς ἀποκτήσεως τῶν κληροδοσιῶν κανόνες (§.
711. 712.) ἐφαρμόζονται καὶ εἰς τὰς καθολικὰς καταπι-
στεύσεις (β).

(α) §. 2. J. 2. 25. §. 12. J. 2. 23. c. 32. C. 6. 42. — Σημαντικώ-
ταται εἶναι αἱ ἐντεῦθεν πηγάζουσαι συνέπειαι, ὅτι τὸ πᾶν συνίσταται εἰς
τὴν ἀνακάλυψιν τῆς θελήσεως τοῦ διαθέτου. Rosshirt I. σ. 156.

(β) §. 2. in f. J. 2. 23. Ἐνεκὰ τῆς ἀποκτήσεως καὶ μεταβιβάσεως τοῦ
καταπιστεύματος ὄρα fr. 25. pr. fr. 44. pr. fr. 46. D. 36. 1. [44. B. 44. 1.]
Geiger καὶ Glück merkw. Rechtsf. T. 1. ἀρ. 8. Rosshirt. σ. 160.

§. 730.

*Δ'. Νομικὴ σχέσις μεταξὺ τοῦ καταπιστευματοδότου
καὶ τοῦ καταπιστευματοδόχου. 1. Κατὰ τὸ Τρε-
βελλιανὸν δόγμα.*

Διὰ νὰ ἔχῃ ἀποτέλεσμα ἡ καθολικὴ καταπίστευσις ἀπαι-

τεῖτο ὁ ἄμεσος κληρονόμος εἰς τὸν ὁποῖον αὐτὴ ἀνετέθη
 νὰ γίνῃ πραγματικῶς κληρονόμος (§. 727.), καὶ τότε εἶναι
 οὗτος πρὸς ἀπόδοσιν ὑπόχρεως (α). Ἀφοῦ ὁμῶς ὁ ἄμεσος
 κληρονόμος καθίστατο ἅπαξ πραγματικῶς τοιοῦτος, δὲν
 ἔπαυε, κατὰ τὸν κανόνα τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου *semel he-*
res semper heres, νὰ ἦναι κληρονόμος καὶ ἂν ᾔθελεν ἀπο-
 δώσῃ ὡς καταπίστευμα ὁλόκληρον τὴν κληρονομίαν, καὶ
 ἐπομένως ἠδύνατο καὶ μεταταῦτα νὰ ἐνάξῃ τοὺς ὀφειλέτας τῆς
 κληρονομίας καὶ νὰ ἐναχθῇ ὑπὸ τῶν δανειστῶν αὐτῆς. Ὁ
 καταπιστευματοδόχος ἀπ' ἐναντίας εἶχε κατ' ἀρχάς, ὅταν
 ὤφειλε νὰ τῷ ἀποδοθῇ σχετικόν τι μέρος (*pars quota*) τῆς
 κληρονομίας, τὴν μεγκλητέραν ὁμοιότητα μὲ τὸν *partarius*,
 ἐλογίζετο, ὡς καὶ αὐτὸς, μερικὸς διάδοχος, καὶ ἐλάμβανον χώ-
 ραν μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ ἄμεσου κληρονόμου *stipulationes*
partis et pro parte, ἀπαράλλακτα ὡς καὶ εἰς τὸ *legatum*
partitionis (§. 708.). Κατὰ πρῶτον διὰ τοῦ *Trebelliani*-
 τοῦ δόγματος (*Scutum Trebellianum*) (ἐπὶ Νέρωνος ἐν ἔτει
 814.) διετάχθη ὅτι μετὰ τὴν ἀπόδοσιν τῆς κληρονομίας
 ὅλαι αἱ ἀγωγαὶ, ὅσαι κατὰ τὸ πολιτικὸν δίκαιον ἀρμύζουσιν
 εἰς τὸν ἄμεσον κληρονόμον καὶ κατ' αὐτοῦ, ἀνήκουν αὐτοδι-
 καίως ὡς *ὠφελίμοι ἀγωγαὶ* (*actiones utiles*) εἰς τὸν κατα-
 πιστευματοδόχον κατ' ἀναλογίαν τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν
 μετοχῆς του καὶ δύνανται νὰ κινηθῶσι κατ' αὐτοῦ. Αὐτὸς
 ἐπομένως ἐθεωρήθη πλέον ὡς κληρονόμος (*heredis loco*),
 ἡ δὲ ἀπόδοσις τοῦ καταπιστεύματος παρήγαγεν ἀπὸ τοῦδε
 καθολικὴν διαδοχὴν καὶ αἱ ἀρχαῖαι *stipulationes partis*
et pro parte ἔπαυσαν νὰ ἦναι ἀναγκαῖαι (ε).

(α) Ὁ καταπιστευματοδόχος πρέπει ἐπομένως νὰ δώσῃ εἰς τὸν κατα-
 πιστευματοδόχον ἐγγύησιν περὶ τῆς ἀποδοσεως τῆς κληρονομίας. fr. 1. §.
 1. D. 36. 4. c. 1. 4. C. 6. 51. (β) Ulpian 25. §. 14—46. Ga-
 jus 2. §. 251—259. Inst. 2. 23. Dig. 36. 1. Cod. 6. 49. [B. 35.
 11. — 41. 3.] Διαφωνεῖ ὡς πρὸς τὸ ζήτημα ἂν κατὰ τὸ πνεῦμα τοῦ Tre-

Βελλιανὸς δόγματος ὁ καταπιστευματοδόχος μετὰ τὴν γενομένην ἀποδοσιν τῆς κληρονομίας πρέπη νὰ θεωρηθῇ ὡς καθολικὸς διάδοχος, ὁ Mühlenbrach Cession ἐκδ. 3. σ. 514.—Διὰ τὴν ἐναντίαν δὲ γνώμην ἔρα Marezoll Z. T. 6. φ. 3. καὶ Rosshirt I. σ. 154—167. R.

§. 731.

2. Κατὰ τὸ Πηγασιαρὸν δόγμα.

Ὁ ἄμεσος κληρονόμος ἠδύνατο πάντοτε ἐν τούτοις ν' ἀποδεχθῇ ἢ ν' ἀποβάλλῃ τὴν κληρονομίαν, τοῦτο δὲ ἤτον ἰδίως τότε ἐπικίνδυνον ὅταν ὤφειλε ν' ἀποδώσῃ ὀλόκληρον τὴν κληρονομίαν, μὴ προσδοκῶν οὐδεμίαν ἐξ αὐτῆς ὠφέλειαν. Διὰ νὰ ἐξασφαλισθῇ λοιπὸν καὶ ὡς πρὸς τοῦτο ἡ ἐνέργεια τῶν καταπιστεύσεων, παρετάθη διὰ τοῦ Πηγασιαροῦ δόγματος (ἐπὶ Οὐεσπασιανοῦ) ὁ Φαλκίδιος νόμος καὶ ἐπὶ τῶν καθολικῶν καταπιστεύσεων, διετάχθη δὲ ὅτι ὁ τὴν καθολικὴν καταπίστευσιν ἐπιφορτισθεὶς ἄμεσος κληρονόμος ἔχει πάντοτε τὸ δικαίωμα νὰ κρατήσῃ δι' ἐαυτὸν τὸ τεταρτημόριον τῆς καταλειφθείσης περιουσίας ἢ τοῦλάχιστον τῆς κληρονομικῆς του μερίδος, ὅτι ὁμῶς εἶναι νομικῶς ὑπόχρεως ν' ἀποδεχθῇ τὴν κληρονομίαν (α). Ὅστις λοιπὸν εἶχεν ἐλεύθερον τὸ τεταρτημόριον τοῦτο, ἀπέδιδε τὴν κληρονομίαν κατὰ τὸ Τρεβελλιανὸν δόγμα, τότε δὲ αἱ ἀπαιτήσεις καὶ τὰ χρέη τῆς κληρονομίας διαιροῦντο αὐτοδικαίως μεταξὺ αὐτοῦ καὶ τοῦ καταπιστευματοδόχου κατ' ἀναλογίαν τῆς εἰς τὴν κληρονομίαν μετοχῆς ἐκάστου· ὅστις δὲ δὲν εἶχεν ἐλεύθερον τὸ τεταρτημόριον, ἀπέδιδε κατὰ τὸ Πηγασιανὸν δόγμα, καὶ τότε ἀμρότερα τὰ μέρη ὧφειλον νὰ δώσωσιν ἀμοιβαίως ἐγγύησιν διὰ τῆς stipulatio partis et pro parte ἕνεκα τῆς κατ' ἀναλογίαν μετοχῆς των εἰς τὰ κέρδη καὶ τὰς ζημίας τῆς κληρονομίας (lucra et damna hereditaria) (β).

(α) §. 7. I. 2. 23. — Τὸ τεταρτημόριον τοῦτο ὀνομάζεται εἰς τὰς πηγ.

γὰς ἢ ἀπολύτως quarta ἢ Falcidia ἢ commodum legis Falcidiæ. fr. 16. §. 9. fr. 22. §. 2. fr. 27. §. 10. fr. 30. D. 36. 1. Οἱ νεώτεροι δὲ τὸ λέγουσιν ἄνευ τινὸς βάσεως quarta Trebelliana. (6) Εἰς ἐκείνην λοιπὸν τὴν περίπτωσιν ἦτον ἐπομένως ὁ καταπιστευματοδότης heredis loco εἰς ταύτην δὲ legatarii loco ὅθεν λέγει ὁ Gaius 2. 251. is vero qui recipit hereditatem aliquando heredis loco est, aliquando legatarii.

§. 732.

3. Μετὰ τὴν διὰ τοῦ Ἰουστινιανοῦ γερομένην ἀμφοτέρων συγχώνευσιν.

Ὁ Ἰουστινιανὸς συνεδύασε τὸ δίκαιον τοῦ Πηγασιανοῦ δόγματος μὲ τὸ τοῦ Τρεβελλιανοῦ μετὰ δὲ τὴν συγχώνευσιν ταύτην τῶν δύο δογμάτων, ἰσχύουσιν τὴν σήμερον αἱ ἐξῆς ἀρχαί. 1) Ὁ καθολικὴν καταπίστευσιν ἐπιφορτισθεὶς ἄμεσος κληρονόμος ἔχει πάντοτε τὸ δικαίωμα νὰ κρατήσῃ δι' ἑαυτὸν τὸ τέταρτον μέρος τῆς κληρονομικῆς του μερίδος (quarta Trebelliana, Τρεβελλιανὸν τεταρτημόριον §. 731. σημ. α.) 2) αἱ ἀπαίτησεις καὶ τὰ χρεὴ τῆς κληρονομίας θεωροῦνται πάντοτε αὐτοδικαίως διηρημέναι μεταξὺ τοῦ καταπιστευματοδότου καὶ τοῦ καταπιστευματοδόχου, ὁ τελευταῖος ἐπομένως λογίζεται πάντοτε ἀντὶ κληρονόμου (heredis loco.) (α) ἀφ' ἐτέρου ὁμῶς 3) ὁ καταπιστευματοδότης ἂν δὲν ἀποδεχθῇ ἐκουσίως τὴν κληρονομίαν δύναται ν' ἀναγκασθῇ εἰς τοῦτο, καθ' ἣν περίπτωσιν ἐκπίπτει τοῦ ἐπὶ τοῦ τεταρτημορίου δικαιώματος καὶ ὅλων τῶν πηγάζοντων ἀπὸ τὴν τελευταίαν βούλησιν τοῦ ἀποθανόντος λοιπῶν εὐεργετημάτων (6). Ἄν προσέτι 4) ὁ καταπιστευματοδότης ἀπεδέχθῃ τὴν κληρονομίαν καὶ νέμεται αὐτήν, δύναται νὰ ἐναχθῇ ἀπὸ τὸν καταπιστευματοδόχον πρὸς ἀπόδοσιν διὰ τῆς actio personalis ex testamento (προσωπικῆς ἀγωγῆς ἐκ τῆς διαθήκης). Ἄν ὁμῶς δὲν νέμεται ὀφείλει τοῦλάχιστον διὰ λόγου νὰ τὴν ἀποδώσῃ, καὶ τότε ὁ καταπιστευματοδόχος ἔχει τὴν hereditatis petitio fideicommissaria (τῆς καταπιστευμένης κληρονομίας ἀγωγὴν)

πίστευμα καθ' ὃν χρόνον διέταξεν ὁ διαθέτης, ἂν δὲ οὗτος ἐσιώπησεν περὶ τούτου, ἀμέσως μετὰ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας (α). Κατ' ἀμφοτέρας δὲ τὰς περιπτώσεις δύναται νὰ ζητήσῃ ἀποζημιώσιν ἕνεκα τῶν ἀναγκαίων καὶ ἐπωφελῶν ἐξόδων καὶ δαπανῶν ὅσας κατέβαλεν εἰς τὸ καταπίστευμα ἢ ἔκαμεν ὑπὲρ τοῦ καταπιστευματοδόχου, ὡς πρὸς τὰ πρὸς τέρψινδ' ἐξόδα ἔχει μόνον δικαίωμα ἀφαιρέσεως (ius tollendi) (β). ἐνέχεται ὁμῶς ἀφ' ἐτέρου καὶ διὰ τὴν παρ' αὐτοῦ προξενηθεῖσαν ζημίαν (γ).

(α) fr. 41. §. ult. D. 32. (β) fr. 19. §. 2. fr. 22. §. 3. D. 36. 1. fr. 58. D. 30. fr. 40. §. 1. D. 23. 6. [40. B. 24. 6.] Fetzner Vers. zur Bild. des Röm. Rechts. σ. 69—102. (γ) fr. 22. §. 2. D. 36. 1. Hasse Culpa σ. 272.

§. 735. •

6. Ἀπαλλοτριώτωρ τοῦ καταπιστεύματος.

Ἐν ὧσιν ὁ καταπιστευματοδόχος ἔχει τὴν νομὴν καὶ χρῆσιν τοῦ καταπιστεύματος, εἶναι μὲν κύριος αὐτοῦ, δὲν δύναται ὁμῶς ἐν γένει ν' ἀπαλλοτριώσῃ τὰ εἰς αὐτὸ ἀνήκοντα πράγματα (α), ἐκτὸς ἂν πρόκηται νὰ πληρωθῶσιν ἐντεῦθεν χρεὴ τῆς κληρονομίας ἢ νὰ προληφθῇ βλάβη τις εἰς τὸν καταπιστευματοδόχον (β) ἢ ἂν τὸ ἐπέτρεψεν ὁ διαθέτης (γ) ἢ ἂν συναινέσωσιν ὅλοι οἱ ἔχοντες εἰς τοῦτο συμφέρον (δ). Ἄν ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων τούτων ἀπαλλοτριώσῃ πράγματα ἀνήκοντα εἰς τὸ καταπίστευμα, ἢ ἀπαλλοτριώσῃς εἶναι ἄκυρος, δύναται δὲ νὰ προσβληθῇ οὐχὶ ἀπὸ αὐτὸν τὰν ἴδιον ἀλλ' ἀπὸ τὸν καταπιστευματοδόχον, ἅμα ἐπαχθῇ εἰς αὐτὸν τὸ καταπίστευμα, διὰ τῆς ὠφελίμου ἀγωγῆς διεκδικήσεως (rei vindicatio utilis). Χαίρει πρὸς τούτοις ὁ καταπιστευματοδόχος πρὸς ἀσφάλειαν τῆς πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ καταπιστεύματος ἀπαιτήσεώς του νόμιμον ὑποθήκην ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς μερίδος τοῦ ὀφείλοντος ν' ἀποδώσῃ αὐτὸ κληρονόμου (ε). Ἄν δ' ἀπ' ἐναν-

τίας ἐπιβληθῇ εἰς τὸν καταπιστευματοδότῃν ἀπλῶς τὸ χρέος τοῦ νὰ ἀφήσῃ εἰς τὸν καταπιστευματοδόχον ὅτι μείνει ἐκ τῆς κληρονομίας κατὰ τὴν ἐποχὴν τοῦ θανάτου του (*fideicommissum eius quod superfuturum est*), δύναται ὁ καταπιστευματοδότης κατὰ τὸ νεώτερον δίκαιον νὰ διαθέσῃ ἐλευθέρως τὰ τρία τέταρτα τῆς κληρονομίας καὶ δὲν εἶναι ὑπόχρεως νὰ καταλίπη εἰς τὸν καταπιστευματοδόχον εἰμὴ ἐν τέταρτον αὐτῆς, διὰ τὸ ὅποιον ὁμῶς πρέπει νὰ δώσῃ ἐγγύησιν (ζ).

(α) Κατὰ τὸ ἀρχαιότερον δίκαιον ὁ καταπιστευματοδότης ἠδύνατο νὰ ἐκποιήσῃ ἐλευθέρως, ὁ δὲ καταπιστευματοδόχος εἶχε μόνον ἀπαίτησιν πρὸς ἀπόδοσιν τοῦ καταπιστεύματος καὶ ἀποζημίωσιν. fr. 3. §. 3. fr. 19. §. 2. fr. 70. §. 1. D. 36. 1. Διὰ νεωτέρας δὲ διατάξεως τοῦ Ἰουστινιανοῦ c. 3. §. 2. 3. C. 6. 43. καὶ N. 159. ἀπηγορεύθη ἡ ἐκποίησης τῶν εἰς τὸ καταπίστευμα ἀνηκόντων πραγμάτων, γενεμένη δὲ ἀκυροῦται ὑπὲρ τοῦ καταπιστευματοδόχου. ἔρα Löhr Mag. T. 4. σ. 96. Zimmermann Arch. c. Pr. T. 8. σ. 156. Rosshirt I. σ. 201. (β) fr. 144. §. 14. D. 30. fr. 33. D. 32. fr. 22. §. 3. D. 36. 1. fr. 104. D. 46. 3. [104. B. 26. 3.] (γ) Auth. Contra C. 6. 49. fr. 70. §. 3. fr. 71. 72. D. 31. (δ) c. 11. C. 6. 42. fr. 120. §. 1. D. 30. ὑπάγεται ἐνταῦθα καὶ ἡ ἐξαιρετικὴ περίπτωσις καθ' ἣν ὅταν ἀνατεθῇ εἰς τὸν καταπιστευματοδότῃν τὸ βῆρος τοῦ ν' ἀποδώσῃ εἰς τὸν καταπιστευματοδόχον τὴν κληρονομίαν κατὰ τὴν ἐποχὴν μόνον τοῦ ἰδίου αὐτοῦ θανάτου, δύναται αὗτος νὰ ἐκποιήσῃ μερικὰ εἰς τὸ καταπίστευμα ἀνήκοντα πράγματα ὅταν ἡ ἐκποίησης αὕτη ᾖ ἀναγκασία διὰ νὰ δυνηθῇ αὐτὸς νὰ δώσῃ προῖκά τινα ἢ ἐνεκα γάμου δωρεάν. N. 39. x. 1. συνδ. με N. 103. x. 1. Margzoll εἰς Löhr's Mag. T. 4. σ. 223. (ε) c. 1—3. C. 6. 43. N. 108. x. 2. N. 159. παρὰ ὁ ἄν. §. 314. σημ. ζ. (ζ) Περὶ τοῦ ἀρχαίου δικαίου fr. 54. 58. §. 7. 8. D. 36. 1. fr. 70. §. 3. fr. 71. 72. D. 31. Westphal Vermächtn μ. 2. σ. 1146. περὶ δὲ τοῦ νεωτέρου N. 108. x. 1. καὶ 2. Reichardt de fideicommissio eius quod superfuturum erit. Jenæ 1785. Quistorp rechtl. Bemerk. μ. 2. ἀρ. 14. Rosshirt I. σ. 154.

§. 736.

E. Ἀπόδοσις τῆς καταπιστεύσεως.

Ἡ καταπίστευσις ἀποσβένεται, ἐκτὸς τῶν περιπτώσεων

καθ' ας ἡ περιέχουσα αὐτὴν διάταξις εἶναι ἢ καθίσταται ἄκυρος (α), καὶ 1) ὅταν ὁ καταπιστευματοδόχος παραιτηθῇ αὐτῆς (β), 2) ὅταν ἀποβιώσῃ πρὶν ἢ ἀποκτήσῃ ἐπ' αὐτῆς δικαίωμα, 3) ὅταν δὲν πραγματοποιηθῇ ὁ ἐξ οὗ αὕτη κρέμαται ὅρος (γ), καὶ 4) ὅταν ἐξαλειφθῇ ἡ οἰκογένεια ὑπὲρ ἧς ἐσυστήθη (δ) ἢ ἅπαντα τὰ μέλη αὐτῆς συναινέσωσιν εἰς τὴν κατάργησιν ἢ ἐκποίησιν τοῦ καταπιστεύματος (ε).

(α) c. 29. C. 6. 42. (β) c. 26. C. 6. 42. παράβ. c. 1. 16. C. 2. 3. c. 11. C. 2. 4. (γ) fr. 102. D. 35. 1. c. 30. C. 6. 42. c. 3. §. 3. C. 6. 43. (δ) fr. 78. §. 3. D. 31. παράβ. ἀν. §. 727. σημ. ε. (ε) c. 11. C. 6. 42. παράβ. §. 735.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΤΕΤΑΡΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ἙΝΕΚΑ ΘΑΝΑΤΟΥ ΔΩΡΕᾶς ἢ ΛΗΨΕΩΣ (MORTIS CAUSA DONATIO ἢ CAPIO) (α).

§. 737.

1. Ἑνεκα θανάτου δωρεά. Α'. Τί ἐστὶ.

Ἑνεκα θανάτου δωρεά (donatio mortis causa) ὑπάρχει 1) ὅταν τις εὐρισκόμενος εἰς ἐπικείμενον κίνδυνον τῆς ζωῆς του δωρήσῃ τι εἰς ἕτερον ὑπὸ τὸν ὅρον νὰ τῷ ἐπιστραφῇ τοῦτο ἂν ἀποφύγῃ εὐτυχῶς τὸν κίνδυνον (β). 2) ὅταν τις κατὰ τὴν διάρκειαν τῆς ζωῆς του καὶ χωρὶς νὰ ἔχῃ ὑπ' ὄψιν ἰδιαιτέρον κίνδυνον, ἀποδώσῃ τι ἐκ τῆς περιουσίας του εἰς ἄλλον λόγῳ δωρεᾶς, ἐφ' ἧς ὅμως δὲν θέλει ἀποκτήσῃ ἀμετάκλητον δικαίωμα εἰμὴ μετὰ τὸν θάνατον τοῦ δωρεοδότου (γ). Τοῦτο εἶναι ἡ κυρίως λεγομένη Ἑνεκα θανάτου δωρεά. Τὸ χαρακτηριστικὸν δὲ αὐτῆς συνίσταται εἰς τὸ ὅτι ὁ δωρεοδότης μετανοῶν δύναται πάντοτε νὰ τὴν ἀνακαλέσῃ καὶ ὅτι ὁ προγενέστερος τοῦ δωρεοδόχου θάνατος τὴν καθιστᾷ αὐτοδικαίως ἀνίσχυρον (δ). Διὰ νὰ ἔχῃ δὲ αὕτη

ἡ ἕνεκα θανάτου δωρεὰ ἰσχύει ὡς τοιαύτη, ἀπαιτεῖται οὐ-
σιωδῶς νὰ ἐγγειριθῇ ἢ παραχωρηθῇ τὸ ἀντικείμενον αὐτῆς
εἰς τὸν δωρεοδόχον ἀπὸ τὸν δωρεοδότην πρὶν τῆς ἀποθιώ-
σεως αὐτοῦ (ε). Ἐπειδὴ δὲ ἔχει πολλὴν ὁμοιότητα, καθ' ὅσον
πρὸ πάντων ἀφορᾷ τὸ μετακλήτὸν αὐτῆς, μετὰς κληροδο-
σίας, διαφιλονεικοῦν μεταξὺ τῶν οἱ Ῥωμαῖοι νομολόγοι, ἂν
πρέπη νὰ θεωρηθῇ ὡς συνάλλαγμα ἢ ὡς κληροδοσία (ζ). Ὁ Ἰου-
στινιανὸς ἔτεμε τὴν φιλονεικίαν ταύτην, διατάττων ὅτι
θέλει ἰσχύσει ὡς κληροδοσία καὶ ὡς καταπίστευσις, ὅταν δὲν
δυνηθῇ νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἀληθὴς δωρεὰ (η).

(α) §. 1. J. 2. 7. Dig. 39. 6. Cod. 8. 57. [B. 47. 3.] Donelli
comm. j. c. lib. 14. c. 33. Junghans de mortis causa donatio-
num indole. Lips. 1735. Haubold de mortis causam donatio-
num coniecturis ex mortis mentione capiendis. Lips. 1792.
καὶ in opusc. T. 1. σ. 439. Schirach Arch. c. Pr. T.
2. ἀρ. 31. παράλ. με τοῦ αὐτοῦ Beitr. zur Anwendung des
Rechts. προσμ. καὶ ἀρ. 6. Müller über die Natur der Schen-
kung auf den Todesfall. Giessen 1827. (περὶ αὐτοῦ Zimmern
Tüb. kr. Zeits. T. 3. σ. 234.) Hasse über die Schenkung Todes-
halber. εἰς Rh. Mus. 6. ἔτος σ. 300. Schræter über die mor-
tis causa donatio, εἰς Linde's Z. T. 2. σ. 97. περὶ αὐτοῦ δὲ
Hasse Rh. Mus. 3. ἔτος σ. 371. Rosshirt Vermächtn. I. σ. 80.

(β) §. 1. J. 2. 7. Θεόφιλος αὐτ. fr. 26. pr. D. 16. 3. [26. B. 13.
2.] fr. 2—7. fr. 29. D. 39. 6. [2—7. 29. B. 47. 3.] (γ) §. 1. J. ἀν.
fr. 1. 2. D. 39. 6. [1. 2. B. 47. 3.] (δ) fr. 13. §. 1. fr. 26. 27. 35. §.
2. 4. fr. 42. §. 1. D. 39. 6. [13. 26. 27. 35. 42. B. ἀν.] N. 87. x. 1.

(ε) Ἐντεῦθεν δὲ ἀντικρίνεται ἀπ' αὐτοῦ τὸ συζητούμενον πρόβλημα ἂν
πρέπη νὰ γίνῃ ἀποδοχὴ αὐτῆς. (ζ) Τὸ πρῶτον μὲν δι' ἰσχυρίζετο ὁ Παῦλος
fr. 35. §. 3. D. 39. 6. [25. B. ἀν.] τὸ δεύτερον δὲ ὁ Ἰουλιανὸς καὶ ὁ Οὐλ-
πιανὸς fr. 17. 39. pr. D. αὐτ. [17. 39. B. αὐτ.]—fr. 1. §. 1. D. 38. 5.
[1. B. 49. 6. M. T. 5. σ. 30.] fr. 3. §. 17. D. 38. 2. [2. B. 49. 4. M.
T. 5. σ. 19.] (η) c. 4. C. 8. 67 [48. B. 47. 3.] §. 1. J. 2. 7. N. 87. x. 1.

§. 738.

B. Νομικὴ αὐτῆς φύσις.

Ἡ ἕνεκα θανάτου δωρεὰ ἔχει A) μετὰ τὴν κληροδοσίαν

τὰς ἐξῆς ὁμοιότητος. 1) Δύναται ὡς καὶ ἡ κληροδοσία ν' ἀνακληθῇ πάντοτε ὑπὸ τοῦ δωρεοδότου (α). 2) Μόνος ὅστις δύναται νὰ κάμῃ κληροδοσίαν καὶ δι' αὐτῆς ν' ἀποκτήσῃ, δύναται νὰ κάμῃ ἔνεκα θανάτου δωρεὰν καὶ ν' ἀποκτήσῃ δι' αὐτῆς (β). 3) Ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ, ὅταν μέλλῃ νὰ ἰσχύσῃ ὡς κληροδοσία, δὲν χρήζει δικαστικῆς καταχωρήσεως καίτοι ὑπερβαίνουσα τὴν ποσότητα τῶν 500 χρυσῶν (solidi) (ββ). 4) Ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ ὑπόκειται, ὡς καὶ ἡ κληροδοσία, εἰς τὴν ἀφαίρεσιν τοῦ Φαλκιδίου τεταρτημορίου (γ), ὅταν δὲ ᾖ ἡ ἀστοργος λαμβάνει κατ' αὐτῆς χώραν ἢ querela inofficiosae donationis (μέμψις τῆς ἀστοργου δωρεᾶς) (γγ). 5) Ὁ ἔνεκα θανάτου δωρεοδόχος ἔχει τὰ αὐτὰ ὅσα καὶ ὁ κληροδόχος ἔνδικα μέσζα (§. 714.). 6) μετὰξὺ δὲ πολλῶν τοιούτων δωρεοδόχων, ὡς καὶ μετὰξὺ συγκληροδόχων, λαμβάνει ὑπὸ τοὺς αὐτοὺς ὅρους χώραν τὸ δικαίωμα τῆς προσαυξήσεως (§. 715.). Β) Ἐκτὸς τούτου δὲ ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ ὅταν μέλλῃ νὰ ἰσχύσῃ ὡς ἀληθὴς δωρεὰ, ἔχει τὰ ἐξῆς ἰδιαίτερα χαρακτηριστικά. 1) Ἡ ἐνέργεια αὐτῆς ἀρχεῖται αὐτοδικαίως κατὰ τὴν στιγμὴν τοῦ θανάτου τοῦ δωρεοδότου, τὸ δὲ κύρος αὐτῆς εἶναι ἀνεξάρτητον ἀπὸ τὴν ἀποδοχὴν τῆς κληρονομίας· ὅθεν ἰσχύει καὶ ὅταν ὁ κληρονόμος ἀποβάλλῃ τὴν κληρονομίαν (δ). 2) Ὁ ἔνεκα θανάτου δωρεοδόχος πρέπει νὰ ᾖ ἰκανὸς πρὸς ἀπόκτησιν τῆς δωρεᾶς κατὰ τὴν ἐποχὴν μόνον τοῦ θανάτου τοῦ δωρεοδότου (ε). 3) Καὶ ὁ ὑπεζούσιος υἱὸς δύναται μὲ τὴν ἄδειαν τοῦ πατρὸς νὰ κάμῃ ἔνεκα θανάτου δωρεὰν, τοῦτο ὅμως ἐννοεῖται μόνον διὰ τὸ πατρικὸν χρημάτιον (peculium profectitium) (ζ). 4) Ἐὰν ἐτησία πρόσσδος ᾖ ἀντικείμενον τῆς ἔνεκα θανάτου δωρεᾶς, λογίζεται ὡς μία καὶ μόνη δωρεὰ (η), ἐνῶ τὸ legatum annuum θεωρεῖται ὡς περιέχον πολλὰς κληροδοσίας (§. 709. 712.). 5) Ὅστις προσβάλλῃ εἰς μάτην διαθήκην τινὰ ὡς ἄκυρον ἢ ἀστοργον, στερεῖται τῶν ἐν αὐτῇ

ὕπὲρ αὐτοῦ κληροδοσιῶν, οὐχὶ ὁμῶς καὶ τῶν ἔνεκα θανάτου δωρεῶν (θ). 6) ὅταν δὲ ὁ διαθέτης ἀνακαλέσῃ ὅλας τὰς κληροδοσίας χωρὶς νὰ κάμῃ ῥητὴν τῶν ἔνεκα θανάτου δωρεῶν μνεῖαν, δὲν λογίζονται αὐταὶ ἀνακληθεῖσαι· 7) ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ ὑπόκειται εἰς συνεισφορὰν (collatio) (60). — Διὰ νὰ ἔχῃ ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ τὰ προεκτεθέντα χαρακτηριστικὰ, ἡ μὲ ἀλλοὺς λόγους διὰ νὰ ἰσχύῃ ὡς ἀληθὲς ἔνεκα θανάτου δωρεὰ καὶ οὐχὶ ὡς κληροδοσία, πρέπει νὰ ἐκπληρωθῇ ζῶντος εἰσέτι τοῦ δωρεοδότου (§. 737.) καὶ ὅταν ὑπερβαίνει τὴν ποσότητα τῶν 500 solidi, νὰ καταχωρηθῇ δικαστικῶς, ἄλλως δὲ ὑπόκειται καθ' ὅλας εἰς τοὺς κανόνας τῶν κληροδοσιῶν ἢ καταπιστεύσεων (ι). ὅθεν καὶ εἰς ταύτην τὴν περίπτωσιν πρέπει κατὰ τὴν σύστασιν αὐτῆς νὰ φυλάττωνται ὅλοι οἱ τύποι ὅσοι καὶ ἐπὶ τῶν κληροδοσιῶν (κ).

(α) fr. 13. §. 1. fr. 35. §. 3. 4. D. 39. 6. [13. 35. B. 47. 3.] fr. 27. 42. §. 1. D. αὐτ. [27. 42. B. ἄν.] N. 87. κ. 1. Müller ἄν. §. 34—39.

(β) fr. 15. 9. 35. pr. D. ἄν. [25. 9. 25. B. ἄν.]—Τὰ χωρία ταῦτα ἀναφέρονται εἰς μοναδικὰς μόνον περιπτώσεις καθ' ἃς αἱ ἔνεκα θανάτου δωρεαὶ ἀπηγορεύοντο, διὰ νὰ μὴ γίνῃ περιγραφὴ τῶν νόμων (in fraudem legum). ἐν γένει δὲ ἡ testamenti factio δὲν ἀπαιτεῖτο ἐνταῦθα. fr. 25. D. Rosshirt Vermächtn. I. σ. 87. R. (66) c. 4. C. 8. 57. [48. B. 47. 3.] Marezoll Z. T. 1. σ. 26. (γ) fr. 27. D. ἄν. [27. B. ἄν.] c. 5. C. 6. 50. [100. B. 41. 1.] c. 2. C. 8. 57. [46. B. 47. 3.] (γγ) Ἄλλως δὲ Müller §. 45. ὅρα Thibaut Syst. der Pand. 7. ἐκδ. §. 909. σημ. u. (δ) fr. 32. D. ἄν. [32. B. ἄν.] (ε) fr. 22. D. ἄν. [22. B. ἄν.]

(ζ) fr. 25. §. 1. D. ἄν. [25. B. ἄν.] Fritz Arch. c. Pr. T. 6. σ. 203. (η) fr. 35. §. 7. D. ἄν. [35. B. ἄν.] (θ) fr. 5. §. 17. D. 34. 9. [25. B. 60. 42.] (60) Rosshirt Frhr. σ. 441. [1] fr. 75. pr. D. 31. fr. 18. §. 2. D. 39. 6. [18. B. 47. 3.] [κ] c. 4. C. 8. 57. [48. B. 47. 3.] Bauer de forma donationis mortis causa. Lips. 1760. et in opusc. acad. T. 1. ἀρ. 25. Bülow Abh. μ. 2. ἀρ. 16. Müller §. 27.

§. 739.

Γ'. Απόσβεσις αὐτῆς.

Ἡ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ, εἴτε ὡς κληροδοσία εἴτε ὡς

ἀληθῆς δωρεὰ ἰσχύσει, παύει ἰδίως 1) ὅταν ἀνακαλῇ αὐτὴν ὁ δωρεοδότης (α), τὸ ὅποῖον δύναται πάντοτε νὰ κάμῃ ὅταν δι' ἰδιαιτέρας συνομολογίας (ne revocetur) δὲν ἀποκλεισθῇ τὸ δικαίωμα τοῦτο (αα). Ὅταν δὲ γίνη ἡ δωρεὰ σχετικῶς πρὸς κίνδυνόν τινα τῆς ζωῆς, εἰς ὃν εὐρίσκετο ὁ δωρεοδότης, παύει καὶ χωρὶς ἀνάκλησιν ἐκ μέρους του, ἅμα ὑπερπηδήσῃ οὗτος εὐτυχῶς τὸν κίνδυνον (β). 2) Ὅταν ὁ δωρεοδόχος προαποθάνῃ τοῦ δωρεοδότου (γ). 3) ὅταν οὗτος δωρήσῃ ζῶν τὸ ἀντικείμενον τῆς δωρεᾶς εἰς ἑτερόν τινα (δ), ἢ ὅταν τὸ ἐκποιήσῃ ἄνευ ἀνάγκης (ε), ἢ τὸ ὑποβάλῃ εἰς οὐσιώδη μεταβολὴν (ζ). Ἐὰν ἐκπληρωθεῖσα ἡδὴ ἔνεκα θανάτου δωρεὰ κατασταθῇ ἀνίσχυρος, δύναται ὁ δωρεοδότης ἢ ὁ κληρονόμος αὐτοῦ νὰ ζητήσῃ τὸ δωρηθὲν πρᾶγμα, ἐὰν ὑπάρχῃ εἰσέτι αὐτούσιον διὰ τῆς rei vindicatio, ἄλλως δὲ τὴν ἀξίαν αὐτοῦ διὰ τῆς condictio sine causa ἢ δι' ἀγωγῆς in factum (η).

(α) Ἐνταῦθα ἰσχύουν οἱ περὶ ademptio legatorum [κανόνες. Ἰβρα ἀν. §. 722. (αα) fr. 13. §. 1. fr. 35. §. 4. D. 39. 6. [13. 35. B. 47. 3.]

(β) §. 1. J. 2. 7. fr. 29. D. 39. 6. [29. B. ἀν.] (γ) fr. 26. D. ἀν. [26. B. ἀν.] (δ) fr. 18. D. 34. 4. [1. B. 44. 17.] (ε) fr. 24. §. 1. D. ἀν. §. 12. J. 2. 20. fr. 11. §. 12. D. 32. c. 3. C. 6. 37. [3. B. 44. 4.]

(ζ) fr. 88. §. 2. D. 32. fr. 24. §. 4. fr. 65. §. 2. D. 30. (η) fr. 29. 18. §. 1. fr. 35. §. 3. fr. 37. §. 1. D. 39. 6. [29. 18. 35. 37. B. 47. 3.]

§. 740.

II. *Ereka θανάτου λῆψις.*

Ereka θανάτου λῆψις (mortis causa capio) εἰς ἐκτεταμένην σημασίαν λέγεται πᾶν ὅ,τι ἀποκτᾶται κατὰ τὸν θάνατόν τινος, οἷον κληρονομίαι, κληροδοτήματα, καταπιστεύματα καὶ ἔνεκα θανάτου δωρεαί. Εἰς στενωτέραν δὲ σημασίαν, λέγεται οὕτω πᾶσα ἔνεκα θανάτου ἀπόκτησις ἣτις δὲν ἔχει ἄλλο ἰδιαίτερον ὄνομα (α). Εἰς ταύτην δὲ ὑπάγεται ἰδίως 1) πᾶν ὅ,τι ἀποκτᾶται κατὰ τὸν θάνατόν τινος ἀπὸ

ἕτερον πρόσωπον πρὸς ἐκπλήρωσιν ὅρου τινός (β). α) ἡ δωρεὰ, τῆς ὁποίας ἡ ἐνέργεια κρέμαται ἀπὸ τὴν πρὸ τοῦ θανάτου τοῦ δωρεοδόχου ἀποβίωσιν τρίτου προσώπου (γ)· τέλος 3) ὅ,τι ἀποκτᾷ τις διὰ ν' ἀποβάλλῃ τὴν κληρονομίαν, ὥστε νὰ μεταβῇ αὕτη εἰς τοὺς ὑποκαταστάτους ἢ τοὺς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμους (δ), ἢ καὶ διὰ ν' ἀποδεχθῇ αὐτήν (ε).

(α) fr. 31. pr. fr. 38. D. 39. 6. [31. 38. B. 47. 3.] Löffler de mortis causa capionibus. Lips. 1751. Rosshirt I. 78. Περὶ τῶν conditionis implendæ causa relictorum, ἴδ. Rosshirt I. 79. 396.

(β) fr. 1. §. 8. fr. 30. §. 7. fr. 91. D. 35. 2. [1. 30. 91. B. 41. 1.] fr. 38. D. 39. 6. [38. B. 47. 3.] (γ) fr. 18. pr. D. 39. 6. [18. B. ἀν.]

(δ) fr. 8. pr. D. ἀν. [8. B. ἀν.] (ε) fr. 21. D. ἀν. [21. B. ἀν.]

ΤΜΗΜΑ ΠΕΜΠΤΟΝ.

ΠΕΡΙ ΤΩΝ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ ΤΩΝ ΕΙΣ ΤΗΝ ΕΝΕΚΑ ΘΑΝΑΤΟΥ ΔΙΑΔΟΧΗΝ ΑΝΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ.

Πηγαί. Dig. 29. 3. 5. Cod. 6. 32. [B. 35. 6.—36. 2.] Νεαρ. 131. x. 11. Φιλολογία. Westphal über die Vorlegung u. Eröffnung der Testamente.—Puchta Handb. der freiw. Gerichtsbb. 6'. έκδ. μ. 2. §. 211—215. Meyer de exequutoribus ultimarum voluntatum. L. B. 1808. Rosshirt über Testaments=Executoren εἰς τοῦ αὐτοῦ Zeits. T. 1. φ. 2. ἀρ. 5. σ. 217.

§. 741.

Εἰσαγωγή.

Ἡ μεταβολὴ τῶν ἐνδίκων σχέσεων ἥτις πηγάζει ἀπὸ τὸν θάνατόν τινος ἀνθρώπου, εἶναι ὡς πρὸς τοὺς κληρονόμους, τοὺς κληροδόχους, τοὺς δανειστάς καὶ τὴν πολιτείαν αὐτὴν τοσοῦτον σημαντικὴ, ὥστε ὁ κανονισμὸς αὐτῆς ἀνήκει εἰς τὴν δημοσίαν τάξιν (α). Ὅθεν καὶ διὰ τῆς νομολογίας τῶν δικαστηρίων μας πολλὰ ἐσχηματίσθησαν ἄλλως πῶς παρὰ εἰς τὸ Ρωμ.

μαϊκὸν δίκαιον, τὸ ὅποιον ὅμως ἐν γένει εἶναι καὶ ἐνταῦθα ἢ ἀσφαλεστέρα βάσις. Τὸ ζήτημα ἂν ὑπάρχῃ διαθήκη καὶ ἂν ἦναι κατὰ τύπους, ἢ ἂν λαμβάνῃ χώραν ἢ ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῇ εἶναι καὶ μόνον ἀφ' ἑαυτοῦ ἱκανὸν νὰ ἐπισύρῃ τὴν ἐπιτήρησιν τῆς ἀρχῆς, καὶ ἂν αὕτη δὲν ἦναι ἰδίως ὑποχρεωμένη εἰς τοῦτο διὰ τῆς νομολογίας, ἢ διὰ τῆς προκλήσεως τοῦ ἀποθανόντος αὐτοῦ (β). R.

(α) fr. 5. D. 29. 3. Publice expedit, suprema hominum iudicia exitum habere. [5. B. 35. 6.] (β) Stryk usus modernus ad lib. 28. tit. 8. Pand. §. 6. Περὶ τῶν σφραγίδων, Schmidt Comm. zu seines Vaters Lehrb. v. Klagen. μ. 2. §. 518. Leyser sp. 364. med. 5.

§. 742.

Θέσις τοῦ κληρονόμου ἐν γένει καὶ ἰδίως τοῦ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμου.

Μόνον ὅταν δὲν ὑπάρχῃ ἰσχυρὰ διαθήκη ἢ ὅταν δι' αὐτῆς προσβάλλεται τὸ δικαίωμα τῆς νομίμου μερίδος καὶ τοῦ ἀναγκαίου κληρονόμου, ἐμπορεῖ ὁ δυνάμενος νὰ ἦναι ἐξ ἀδιαθέτου διάδοχος νὰ προβάλῃ ἀληθὲς ἐπὶ τῆς κληρονομίας δικαίωμα· εἶναι ὅμως πάντοτε προνοίας μέτρον νὰ προσκαλῇ ὁ δικαστὴς τοὺς ἔχοντας δικαίωμα διαδοχῆς ἐξ ἀδιαθέτου εἰς τὴν τῆς διαθήκης δημοσίευσιν. Ὅταν δὲ καλῶνται εἰς τὴν κληρονομίαν οἱ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμοι ἀποκτῶσι ὡς καὶ οἱ κληρονόμοι ἐν γένει, τὴν διαχείρισιν τῆς καταλειφθείσης περιουσίας (α), καὶ κατὰ τοῦτο εἰς τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον εἶναι ἄγνωστον πρᾶγμα ἢ μεσολάβησις τῆς ἀρχῆς, καὶ ὅταν ὑπάρχωσιν ἀκόμη ἄνηβοι ἢ ἀνήλικες κληρονόμοι (β), ἢ τρίτον πρόσωπον ἐπὶ τούτῳ παρὰ τοῦ διαθέτου διωρισμένην ἂν καὶ ἐπιφορτίζωνται πολ- λάκις εἰς τοιοῦτον πρόσωπον ἐκ μέρους τοῦ διαθέτου ἰδιαίτεραί τινες ὑπηρεσίαι (ministeria) (γ). Παύει δὲ ἀμέσως ἡ κηδεμονία τῆς ἐκκευμένης κληρονομίας. R.

(α) Rosshirt άν. σ. 218. (β) Τὸ δικαίωμα τῆς ἀναφέρεται μόνον καὶ μόνον εἰς τὸν διορισμὸν τοῦ ἐπιτρόπου. (γ) Περὶ τοῦ arbitrator, περὶ τοῦ ministerium καὶ τῆς momentanea cura, περὶ τῶν dispensatores (δπουργοὶ) ὅρα fr. 17. pr. D. 31. [4. B. 44. 2.] fr. 8. 9. pr. D. 34. ι. c. 28. 49. C. 1. 3. N. 121. κ. 11. Cujacius opp. omn. Neap. T. 1. σ. 1272. Faber decad. 66. c. 6. Rosshirt άν. §. 2.

§. 743.

Περὶ τῆς ἀνοιξέως τῆς διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεως. •

Μετὰ τὸν θάνατον τοῦ κληρονομουμένου καὶ οὐχὶ πρὸ αὐτοῦ, δύναται νὰ ἐπιχειρισθῇ ἡ ἀνοιξὶς τῆς διατάξεως τῆς τελευταίας βουλήσεώς του (α)· αἱ pupillares tabulae ὅμως, ὅταν ᾖναι ἐσφραγισμένοι, πρέπει νὰ ἐξακολουθήσωσι νὰ μένουν οὕτω (β)· ἐπειδὴ δὲ ἐπὶ ἰδιωτικῶν διαθηκῶν ἀπαιτεῖται ἡ ἀκρόασις τῶν μαρτύρων sub fide publica, ἂν καὶ οὐχὶ ὅλων (γ), ἡ ἔρευνα αὕτη τῆς τελευταίας βουλήσεως τοῦ διαθέτου ὀφείλει νὰ γίνῃ διὰ τῆς ἀρχῆς (δ). Ὑπαρχόντων πολλῶν ἀντιγράφων τῆς διαθήκης, φθάνει νὰ ἀνοιχθῇ τὸ ὡς πρωτότυπον ῥητῶς σημειωμένον· ἐκτὸς ὅμως τούτου, δύναται νὰ γίνῃ αἴτησις ἢ δύναται νὰ διατάξῃ ὁ δικαστὴς χάριν προφυλάξεως, ν' ἀνοιχθῶσιν ὅλα (ε). Πᾶς ὁ ἔχων συμφέρον δύναται νὰ ζητήσῃ τὴν ἐξέτασιν αὐτῶν (ζ). R.

(α) fr. 2. §. 4. D. 29. 3. (β) fr. 8. D. άν. (γ) fr. 6. 7. D. άν. [6. 7. B. 26. 6.] (δ) fr. 5. D. άν. [5. B. άν.] (ε) fr. 12. D. άν.

(ζ) fr. 1. pr. D. άν. [1. B. άν.] ὅρα καὶ Savigny Gesch. des R. R. T. 1. σ. 82—85. [1. εκδ.] Arch. T. 5. φ. 1. ἀρ. 5.

§. 744.

Περὶ τοῦ ἐκτελεστοῦ τῆς διαθήκης.

Ὁ κληρονόμος διαδέχεται ἀμέσως κατὰ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον τὸν κληρονομούμενον, καὶ ἀναλαμβάνει τὴν οἰονεὶ ἐκ συναλλάγματος ἐνοχὴν, καθ' ὅσον τοιαύτη ἀπαιτεῖτο·

Τὸ ὑπὸ τὸ ὄνομα ἐκτελεσθῆς τῆς διαθήκης γνωστὸν πρόσωπον δὲν πηγάζει ἀπὸ τὸ Ῥωμαϊκὸν δίκαιον (μολονότιή 68. Νεαρὰ τοῦ Λέοντος περιέχει τι παρόμοιον) ἀλλ' ἀπὸ Γερμανικὸν ἔθιμον (Gewer zur treuen Hand). Οἱ συγγραφεῖς ἐθεώρουν αὐτὸν, ὅταν οὐδεὶς κληρονόμος ἐνεκαθίστατο, ὡς heres fiduciarius (καταπιστευματοδότην) (β). ὅταν ὁμως ὑπῆρχεν ἐκτὸς αὐτοῦ καὶ ἐκ διαθήκης ἢ ἐξ ἀδιαθέτου κληρονόμος τις, ἐθεωρεῖτο ὡς πρόσωπον ἐπιφορτισμένον νὰ φροντίσῃ περὶ ὠρισμένης τινὸς ἐργασίας καὶ ἐκ τῶν χειρῶν τοῦ ὁποίου ἐμελλον νὰ ληφθῶσι τὰ καθ' ἕκαστα πράγματα τῆς καταλειφθείσης περιουσίας (γ). Τοιοῦτοτρόπως τὸ ἔθιμον τοῦτο συμβιβάζεται μὲ τὸ Ῥωμαϊκὸν κληρονομικὸν δίκαιον καὶ καθίσταται καταληπτὸν πῶς πρὸς τῇ καθολικῇ διαδοχῇ τοῦ ἀποθανόντος (successio in universum jus) δύναται ἡ κατάληψις καὶ ἡ ἀπόδοσις τῶν καθ' ἕκαστα κληρονομικῶν πραγμάτων νὰ λάβῃ χώραν διὰ μέσου τρίτου τινός. R.

(α) Ὅρα τὴν ἐμὴν Zeits. σ. 221. Καὶ οἱ Γάλλοι ἀναγνωρίζουν ὅτι τοῦτο προέρχεται ἀπὸ τὰ ἔθιμα. Περὶ τῆς εἰς ἄλλας χώρας ἐφαρμογῆς σ. 227.

(β) Executor universalis. Dinus, Cinus, Bartolus, Faber, Lauterbach καὶ ἄλλοι. (γ) Nudus executor. Zeits. σ. 227.

ΤΕΛΟΣ.

ΠΙΝΑΞ

ΤΟΥ ΔΕΥΤΕΡΟΥ ΤΟΜΟΥ.

ΜΕΡΟΣ ΕΙΔΙΚΟΝ.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ. §. 206.

BIBΛΙΟΝ ΠΡΩΤΟΝ. Δίκαιον τῶν πραγμάτων. §. 208.

Κεφάλαιον πρῶτον. Περὶ νομῆς.

Τίτλος πρῶτος. Περὶ νομῆς ἐν γένει. §. 210.

Τίτλος δεύτερος. Περὶ παραγγελμάτων. §. 230.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ κυριότητος.

Τίτλος πρῶτος. Τί ἐστὶ κυριότης καὶ ὅποια ἡ φύσις αὐτῆς. §. 240.

Τίτλος δεύτερος. Περὶ ἀποκτήσεως τῆς κυριότητος. §. 244.

Τίτλος τρίτος. Περὶ τῶν δικαιωμάτων τοῦ κυρίου. §. 267.

Τίτλος τέταρτος. Πῶς παύει ἡ κυριότης. §. 272.

Κεφάλαιον τρίτον. Περὶ δουλειῶν.

Τίτλος πρῶτος. Ὅρισμός καὶ γενικαὶ ἀρχαὶ τῶν δουλειῶν. §. 274.

Τίτλος δεύτερος. Διάφορα εἶδη τῶν δουλειῶν. §. 277.

Τίτλος τρίτος. Πῶς γεννῶνται καὶ πῶς παύουσιν αἱ δουλεῖαι. §. 291. α.

Τίτλος τέταρτος. Περὶ τῶν εἰς τὰς δουλείας ἀναφερομένων ἀγωγῶν. §. 293.

Κεφάλαιον τέταρτον. Περὶ ἐμφυτεύσεως. §. 295.

Κεφάλαιον πέμπτον. Περὶ ἐπιφανείας. §. 300.

Κεφάλαιον ἕκτον. Περὶ ἐνεχύρου.

Τίτλος πρῶτος. Ὅρισμός καὶ φύσις τοῦ ἐνεχύρου ἐν γένει §. 303.

Τίτλος δεύτερος. Τίνι τρόπῳ γεννᾶται τὸ ἐνεχύρον; §. 307.

Τίτλος τρίτος. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τοῦ ἐνεχύρου. §. 315.

Τίτλος τέταρτος. Περὶ τῆς ἀποσβέσεως τοῦ ἐνεχύρου. §. 326.

BIBLION ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Δίκαιον τῶν ἐνοχῶν. §. 328.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ. Γενικαὶ ἀρχαί.

Κεφάλαιον πρῶτον. Ὅρισμός καὶ διάκρισις τῶν ἐνοχῶν ἐν γένει §. 329.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ παραχωρήσεως τῶν ἐνοχῶν. §. 333.

Κεφάλαιον τρίτον. Περὶ ζημίας καὶ ἀποζημιώσεως. §. 339.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Πῶς γεννῶνται αἱ ἐνοχαί.

Κεφάλαιον πρῶτον. Ἐνοχαὶ ἐκ συναλλάγματος καὶ συμφώνων. §. 353.

Τίτλος πρῶτος. Περὶ τῶν κυρίως συναλλαγμάτων. §. 364.

I. Ἐνοχαὶ συναινέσει συνιστάμεναι. §. 365.

II. Ἐνοχαὶ πράγματι συνιστάμεναι. §. 395.

III. Ἐνοχαὶ ῥήμασι συνιστάμεναι. §. 413.

IV. Ἐνοχαὶ γράμμασι συνιστάμεναι. §. 414.

Τίτλος δεύτερος. Περὶ συμφώνων. §. 417.

I. Πρόσθετα σύμφωνα. §. 418.

II. Νόμιμα σύμφωνα. §. 420.

III. Πραιτωρικά σύμφωνα. §. 429.

Τίτλος τρίτος. Περὶ συνδιαλλαγῶν. §. 432.

Τίτλος τέταρτος. Περὶ ἐξασφαλιστικῶν συναλλαγμάτων. §. 435.

Τίτλος πέμπτος. Περὶ τῶν ἀπηγορευμένων συναλλαγμάτων. §. 442.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ τῶν ἐξ ἀδικημάτων ἐνοχῶν §. 444.

Κεφάλαιον τρίτον. Περὶ τῶν ἐκ διαφόρων θεμάτων ἐνοχῶν. §. 458.

Τίτλος πρῶτος. Ἐνοχαὶ οἰονεὶ ἐκ συναλλάγματος. §. 459.

Τίτλος δεύτερος. Ἐνοχαὶ οἰονεὶ ἐξ ἀδικήματος. §. 471.

Τίτλος τρίτος. Διάφοροι ἄλλαι ἐνοχαί. §. 476.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ. Πῶς ἐνεργοῦνται αἱ ἐνοχαὶ ἐπὶ τῆς τῶν δανειστῶν συνδρομῆς ἰδίως. §. 486.

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ. Πῶς παύουν αἱ ἐνοχαί.

Κεφάλαιον πρῶτον Ἄνευ ἀποκαταστάσεως. §. 490.

Κεφάλαιον δεύτερον. Δι' ἀποκαταστάσεως. §. 497.

BIBLION ΤΡΙΤΟΝ. Οἰκογενειακὸν δίκαιον. §. 505.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ. Περὶ γάμου.

Κεφάλαιον πρῶτον. Σύστασις τοῦ γάμου. §. 505.

Κεφάλαιον δεύτερον. Ἀποτέλεσμα τοῦ γάμου. §. 514.

Κεφάλαιον τρίτον. Διάλυσις τοῦ γάμου. §. 532.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Περὶ πατρικῆς ἐξουσίας.

Κεφάλαιον πρῶτον. Περὶ πατρότητος καὶ υἱότητος ἐν γένει. §. 539.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ πατρικῆς ἐξουσίας καὶ πῶς ἀποκτᾶται. §. 544.

Κεφάλαιον τρίτον. Περὶ τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς πατρικῆς ἐξουσίας §. 556.

Κεφάλαιον τέταρτον. Πῶς παύει ἡ πατρικὴ ἐξουσία. §. 561.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ. Περὶ ἐπιτροπείας §. 569.

Κεφάλαιον πρῶτον. Περὶ ἐπιτροπείας. §. 570.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ κηδεμονίας. §. 588.

Κεφάλαιον τρίτον. Περὶ τῆς διαχειρίσεως τοῦ ἐπιτρόπου καὶ τοῦ κηδεμόνος. §. 600.

BIBLION TETARTON. Κληρονομικὸν δίκαιον. §. 604.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟΝ. Γενικαὶ προκαταρκτικαὶ ἀρχαί §. 604.

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟΝ. Περὶ ἐπαγωγῆς τῆς κληρονομίας

Κεφάλαιον πρῶτον. Περὶ τῆς ἐξ ἀδιαθέτου κληρονομίας.

Τίτλος πρῶτος. Γεν. ἀρχαὶ τοῦ Ἰουστινιανείου δικαίου. §. 615.

Τίτλος δεύτερος. Ἰδιαιτέρα θεωρία τῆς ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχῆς. §. 622.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περὶ τῆς ἐκ διαθήκης διαδοχῆς. §. 631.

Τίτλος πρῶτος. Περὶ τῆς πρὸς τὸ διαθέτειν ἱκανότητος. §. 633.

Τίτλος δεύτερος. Περὶ τοῦ τύπου τῶν διαθηκῶν §. 637.

Τίτλος τρίτος. Περὶ τοῦ περιεχομένου τῶν διαθηκῶν. §. 650.

Τίτλος τέταρτος. Περὶ ἀκυρότητος τῶν διαθηκῶν. §. 672.

ΤΜΗΜΑ ΤΡΙΤΟΝ. Περί ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας.

Κεφάλαιον πρῶτον. Περί τῆς ἀποκτήσεως ἐν γένει §. 680.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περί τῶν ἀποτελεσμάτων τῆς ἀποκτήσεως τῆς κληρονομίας. §. 686.

ΤΜΗΜΑ ΤΕΤΑΡΤΟΝ. Περί κληροδοσιῶν καὶ καταπιστεύσεων.

Κεφάλαιον Πρῶτον. Περί κωδικέλλων καὶ τοῦ τύπου αὐτῶν. §. 700.

Κεφάλαιον δεύτερον. Περί μερικῶν κληροδοσιῶν καὶ καταπιστεύσεων. §. 705.

Κεφάλαιον τρίτον. Περί καθολικῶν καταπιστεύσεων (fideicommissaria hereditas). §. 726.

Κεφάλαιον τέταρτον. Περί τῆς ἐνεκα θανάτου δωρεᾶς καὶ λήψεως §. 737.

ΤΜΗΜΑ ΠΕΜΠΤΟΝ. Περί ἐκτελεστικῶν πράξεων τῶν εἰς τὴν ἐνεκα θανάτου διαδοχὴν ἀναφερομένων. §. 741—744.

ΠΙΝΑΞ ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ.

(Διὰ τῶν ἀριθμῶν ἐμφαίνονται οἱ παράγραφοι).

A.

Ἀγορὰ ἐλπίδος καὶ ἐλπίζομένου πράγματος 367.

Ἀγοροπωλησία 366.

Ἀγωγὰ adiectitiæ qualitatis 195. 476—478. αὐστηροῦ δικαίου 197. α. αὐτογνώμονες 197. α. καλῆς πίστεως 197. πολιτικά καὶ τῶν ἀρχόντων 194. Εὐθεΐαι καὶ ὠφέλιμοι 194. Πρωτότυπος καὶ ἀντίθετος 195. in factum 194. μικταί. 195. 196. ποινικά 196. προδικαστικά 195. præscriptis verbis 194. 395. 409. προσωπικά καὶ πραγματικά 195. rei persecutoriæ 196. in rem scriptæ 195.

Ἀγωγή. 17. 193. Εἶδη ἀγωγῶν. 194—197. α. Μετάδοσις αὐτῶν εἰς ἄλλους 197. γ. Παραγραφή αὐτ. 199. Σύμπτωσις αὐτ. 197. β. τῆς ἀναγνωρίσεως τῆς δουλείας 293. τῆς ἀναγνωρίσεως τοῦ τέκνου 539. 541. ἀναστρεπτική 370. τῆς ἀντεπιτροπείας 603. ἐξ ἀντιφωνήσεως χρέους 429. 440. ἀποφατική 293. τῶν βιαιῶς ἀρπαγέντων πραγμάτων 450. τοῦ δανείου 397. ἐκ τῆς διαταγῆς 478. τῆς διαιρέσεως τῶν κοινῶν πραγμάτων 268. 467. τῆς διαιρέσεως τῆς κληρονομίας 467. 695. τῆς

διαχειρίσεως τῶν ἀλλοτρίων ὑποθέσεων 462. ἐκ διαθήκης προσωπική 714. 732. διατιμητική 411. de distrahendis rationibus 603. τῆς ἐκμισθώσεως καὶ μισθώσεως 383. τῶν ἐκτεθειμένων καὶ κρεμασμένων πραγμάτων 475. τῶν ἐκχυθέντων καὶ ῥιφθέντων 472. ἐμφυτευτική 384. τοῦ ἐνεχύρου 406. 407. τῆς ἐντολῆς 392. τῆς ἐπερωτήσεως 413. τῆς ἐπιτροπείας 603. τῆς ἐταιρίας 387. τῆς ἡνωμένης δοκοῦ 250. de in rem verso 478. Καλδίσιανή 657. σχμ. ζζ. τῆς κηδείας 463. τῆς κληροδοσίας 714. τῆς κληρονομίας 467. 695. τῆς κλοπῆς 447. περὶ μειώσεως τοῦ τιμήματος 370. μεσεγγυητική 405. τοῦ ναυκλήρου 338. 476. τῆς παρακαταθήκης 403. πρὸς παρίστασιν 1481. Παυλιανή 487. γ. Πουβλικιανή πραγματική 270. τῆς προικός 526. τοῦ προστήσαντος 477. τῆς πωλῆσεως 372. de pauperie 483. restitutoria 441. περὶ ρυθμίσεως τῶν ἐρίων 467. περὶ συμπληρώσεως τῆς νομίμου μερίδος 661. tributoria 478. τῶν ὑφαιρέτων πραγμάτων 448. περὶ ὕδατος πλεισμονῆς 267. β. Φαβιανή

657. τοῦ χρηματίου 478. 559. τοῦ 689.

χρησιδανείου 400. 401.

Acceptilatio 490.

Actiones Hostilianæ et Manilianæ 35.

Addictio in diem 419. bonorum 486. γ.

Ἀδιάθετος διαδοχή 615—629.

Ἀδικήματα 444.

Aediles 22. 23.

Agnati 119. 132.

Agnitio bon. poss. 683.

Ἀθώωσις 490.

Ἀίρετικοί 140.

Αἰτία 174. νόμιμος 256. διαρκής 287. ἐνοχῆς 363. β. 364.

Ἀμάρτημα 342—344.

Ἀναγκαῖος κληρονόμος 658.

Ἀναδοχή 436. τῶν γυναικῶν 441.

Ἀνάκλησις κληροδοσίας 722.

Ἀναμίσθωσις 379.

Ἀνανέωσις 492. α.

Ἀνατοκισμός 350.

Ἀνταλλαγῆς συναλλ. 410.

Ἀντεπίτροπος 685.

Ἀντιγραφὴ ἡγεμόνος 50.

Ἀντίδοσις 497.

Ἀντινομία 96.

Ἀντι—Παπινιανός 63. σημ. 1.

Ἀντιπροσωπεύσεως δικαίωμα 69.

Ἀντιφώνησις χρέους ἀλλοτρίου 440. τοῦ ἰδίου 429.

Ἀντίχρησις 315.

Ἀναστροφὴ 370.

Ἀνέστιος 337. σημ. α.

Ἀπαγόρευσις ἀπαλλοτριώσεως 185.

Ἀποδοχὴ τῆς διαιτήσεως 433.

Ἀπογραφή 600. εὐεργέτημα αὐτῆς

Ἀποδημία 138.

Ἀποδοχὴ τῆς κληρονομίας 683.

Ἀποκατάστασις εἰς ἀκέραιον 497^ο ἕνεκα βίας 500. α. δόλου 500. β. ἀνηλικιότητος 501. α. ἀπουσίας 502. α. πλάνης 502. β. ἐλαττώσεως τῆς καταστάσεως 502. γ. ἕνεκα τῆς πρὸς μεταβολὴν τῆς δίκης γενομένης ἐκποίησης 503. δυνάμει τοῦ γενικοῦ ἄρθρου τοῦ Πραιίτωρος 504.

Ἀναξιότης τῶν κληρονόμων καὶ κληροδόχων 985. β.

Ἀρπαγὴ 449. 450.

Ἀπόκτησις τῶν δικαιωμάτων 183. δι' ἄλλων 183.

Ἀποκλήρωσις 658—661. μετὰ καλὸν σκοπὸν 666.

Ἀπόρρηξις 249.

Ἀποφάσεις πεντήκοντα 66.

Apparatus muliebris 517. σημ. γ.

Ἀπώλεια τοῦ πράγματος 208. 494.

Ἀπαιτήσεις 132. 238. 329.

Ἀπαλλαγῆς λόγοι τῶν ἐπιτρόπων καὶ τῶν κηδεμένων 572—575. 589.

Ἀπαλλοτριώσεις. ὅρα ἐκποίησης.

Ἀπάτη. ὅρα δόλος.

Ἀρμενόπουλος 77.

Ἀρραβῶν 178. 507.

Assignatio 391. σημ. β.

Ἀστυνομοί 22. 33.

Ἀσφαλιστικὰ συναλλάγματα 435.

Ἄσωτος 596. 635.

Ἀτιμία 123.

Auditorium principis 39. 50.

Αὐθεντία τοῦ ἐπιτρόπου 584.

Αὐθεντικαὶ τῷ Κώδ. 81. τῶν Εἰσηγήσεων 93.

Αὐτοδικία 236. 451.

Αὐθεντικὴ Si qua mulier 447.

Αὐτεξούσιοι καὶ ὑπεξούσιοι 120.

Αὐτοκρατορικὸν δίκαιον 92.

Ἄφαντος 141.

Ἀχρεώστατον 468.

B.

Βακάριος 86.

Βασιλικά 75.

Βία 167. ἐπὶ συναλλαγματίων 357.

Βιαιοπραγία 449—451.

Βλάβη ὑπέρρογκος 373.

Βλάβη ὑπὲρ τὸ ἥμισυ 373.

Bonorum possessio 612. edictalis et decretalis 613. cum re et sine re 613. utilis et necessaria 613. ordinaria et extraordinaria 614. ex edicto unde vir et uxor 614. 627. secundum tabulas 614. 673. 674. 676. 677. 679. contra tabulas 614. 661. litis ordinandæ gratia 661. ex edicto Carboniano 693. quæ ventri datur 693. quæ furioso datur 684.

Βραχύλογος 79.

Breviarium Alaricianum 59.

C.

Capitis deminutio 121. 756.

Capitularia 90.

Casus 341.

Collatio legum Mosaicarum et Romanarum

Condictio ex lege 194. 196. causa data 57. causa non secuta, ἢ ob causam datorum 409. sine causa 479. ob turpem causam 480. certi ex mutuo 397. furtiva 447. indebiti

468—470

Constitutum possessorium 228.

debiti alieni 440. debiti proprii 429.

Corpus iuris civilis 97.

Γ.

Γαίτου Εἰσηγήσεις 47.

Γαμικά κέρδη 535. 6.

Γαμικά σύμφωνα 530.

Γάμος 504 — 513. νομιζόμενος 512. δεύτερος καὶ ἐπιζήμιοι αὐτοῦ συνέπεται 536.

Γέννησις 118.

Γένος 149. 125.

Γλῶσσαι καὶ γλωσσογράφοι 80.

Γνωμοδοτήσεις τῶν νομειδιδασκάλων 29. 34. 43.

Δ.

Δάνειον 396. ναυτικόν 398.

Δανεισται τῆς διανεμητέας περιουσίας 489. 8.

Δαπάνη 155.

Decreta 50.

Decretum divi. Marci 451.

Δεδικασμένα πράγματα 29.

Δεσμός 486. α.

Δεσποτικὴ ἐξουσία 120.

Δήμαρχοι 22.

Δημοσίευσίς τῶν νόμων 4.

Δημόσιον 144.

Δημόται 21.

Διαδοχή 604. βαθμῶν καὶ τάξεων 619. κατὰ κεφαλὰς, κατὰ ῥίνας, κατὰ γραμμάς 620. τῶν συζύγων 627. τῆς ἐνδεοῦς χήρας 627. τοῦ ἐπιμελουμένου τὸν μαινόμενον 628. σωματοίων τινῶν 629. τοῦ δημοσίου 630. ἱκανότης πρὸς διαδοχὴν 608.

- Διάταγμα τοῦ Πραίτωρος 30—31. φέτων 560.
 40—41. ἀστυνομικόν 33. τοῦ Disputatio fori 34.
 Θεοδώριку 59. Δόλος 166. 341. ἐπὶ συναλλ. 366.
 Διατάξεις αὐτοκρατορικαί 39. 50. Δοσιθέου τεμάχια 48. σημ. α.
 Διατροφή τῶν παίδων 540. Γνώμαι καὶ ἐπιστολαὶ τοῦ Ἀδριανοῦ
 Διαφέρον 339. 48. σημ. α. 54. σημ. α.
 Διαχειρίσεις τῶν ἀλλοτρίων ὑποθέ- Δόσις πρὸς πληρωμὴν 491. 6.
 σιων 460. 616. 651.
 Διεκδικήσεις τοῦ πράγματος 269. Διαδοχικὴ τάξις 617.
 Διεκδικηταὶ ἐπὶ συνδρομῆς 489. 6. Διάδοχος μερικός 607. Καθολικός
 Digestum vetus, infortiatum 606. ἰδ. κληρονόμος.
 et novum 100. 104. Διαζύγιον 533. 534. ἐπιζήμιοι
 Δίκαιον καὶ δικαιοσύνη 1. 112. αὐτοῦ συνέπεται 535.
 Δίκαιον πολιτικόν 34. σημ. γ. 114. Διαθήκη 632. ἱκανότης τοῦ διαθέ-
 τῶν ἀρχόντων 33. δημόσιον καὶ ἰδιω- τειν 632. 636. τύπος αὐτῆς 637.
 τικόν 8. 113. φυσικόν, τῶν ἐθνῶν 638. συνήθης τύπος 639—642. ἐκ-
 καὶ πολιτικόν 114. ἔγγραφον καὶ ᾠ- τακτος τύπος ἐπὶ διαθήκης τυφλοῦ
 γραφον 3. 115. ἀντικείμενον καὶ ὑ- 643. στρατιωτικὴ 644. γινομένη εἰς
 πόκειμενον τοῦ δικαίου. 14. 180. τὸν ἄγρὸν 645. ἐν καιρῷ ἐπιδημίας
 Δίκαιον Αἰλιανόν 35. Φλαβιανόν 646. ὑπὲρ εὐσεβῶν καταστημάτων
 35. Παπριανόν 21. 647. τῶν γονέων μεταξὺ τῶν τέκνων
 Δίκαιον ἐνεσθὸς καὶ μέλλον 183. των 648. ἀμοιβαία καὶ σχετικὴ 649.
 Δίκαιον κοινόν καὶ ἰδιαίτερον 187. ἄδικος 673. ματαία 674. ἔρημος
 Δίκαιον Ῥωμαϊκόν εἰς τὴν Γερμα- 675. ῥηγνυμένη 676. 677 ἀνατε-
 νίαν 87—95. εἰς τὴν Γαλλίαν 84. τραμμένη 678. ἀτελής 677. σημ. ζ.
 85. εἰς τὴν Ἀγγλίαν, Ἰσπανίαν καὶ Διαιρέσεις τῶν γονέων μεταξὺ τῶν
 τὰς Κάτω Χώρας 86. τέκνων των 648.
 Δίκαιον, ἱστορία αὐτοῦ 16. Πηγαὶ Διαιτητής 429.
 καὶ φιλολογία 19. Περίοδοι αὐτοῦ Διακατοχὴ τῆς περιουσίας 612.
 20. Ἐπιστήμη 9. 111. ἰδ. Bonorum possessio.
 Δικαιώματα ἐντελῆ καὶ ἀτελῆ 12. Διαμαρτύρησις 134.
 ἐνέργεια αὐτῶν 191. διαίρεσις αὐ- Διαμονὴ 137.
 τῶν 15. 180. ἀπόκτησις 183. διατή- Διανεμητέα περιουσία 488. α.
 ρησις 184. παῦσις 185. καὶ β.
 Δικαιώματα τοῦ πατρὸς ἐπὶ τῆς Διαπόντια χρήματα 398.
 τῶν ὑπεξουσίων τέκνων του περιου- Διαπραγματεύσεις 354.
 σίας 559. α. 6. ἐπὶ τῆς τῶν χειρα- Δόγμα τῆς συγχλήτου 28. 38. λι-

Εωνιανόν 641. γ. Μακεδόνειον 498.
α. Πηγασιανόν 731. Πλαγκιανόν
539. Σιλανιανόν 685. β. σημ. π.
Τραπελλιανόν 730. Βελλιάνειον 427.

Δουλεία 274. 275. καταφατική
καὶ ἀποφατική 276. προσωπική καὶ
κτηματική 277. ἀγροικικαὶ καὶ πο-
λιτικαὶ 286—290. συνεχεῖς καὶ
διαλείπουσαι 294. πῶς γεννῶνται
291. πῶς ἀποσβένονται 292.

Δωδεκάδελτος 23. 24.

Δωρεὰ μετὰ ζώντων 491. ἄστρο-
γος 427. ἑνεκα γάμου 528. μετὰ ζύ-
γων 531. ἀνταποδοτική καὶ ὑπὸ
ὄρον 424. ἑνεκα θανάτου 737. *

Ε.

Ἐγγήσις 437. Μουκιανή 653.
τοῦ ἐπικαρπωτοῦ 281. πρὸς διατή-
ρησιν τῶν κληροδοσιῶν 714.

Ἐγκατάστασις εἰς τὴν νομὴν 184.
311. 693. τῆς περιουσίας τοῦ ὀφει-
λέτου 486. γ.

Ἐγχρισίς 163.

Ἐγκυμοσύνη 138. 136.

Ἐδαφικὸν δικαίωμα 301.

Ἔθιμα καὶ δίκαιον αὐτῶν 6. 7.

Εἰδοποίησις 426.

Εἶδος 149. 493. β. 710.

Εἰσηγήσεις 67. 68.

Ἐκδόσεις τῶν εἰσηγήσεων 98. τῶν
Πανδεκτῶν 99. 100. τοῦ Κώδικος
101. τῶν Νεαρῶν 102. τοῦ Corpus
iuris civilis 104—106.

Ἐκμίσθωσις καὶ μίσθωσις 374.

Ἐκνίκησις 370.

Ἐκποίησης 185. πρὸς περιγραφὴν
τῶν δανειστῶν 487. γ. πρὸς μετα-
βολὴν τῆς δίκης 503.

Ἐκτελεστής τῆς διαθήκης 744.

Ἐκχυθὲν 472.

Ἐλαττώματα τοῦ πωληθέντος πρά-
γματος 370.

Ἐλάττωσις τῆς καταστάσεως 121.

Emblemata Triboniana 62.

Ἐμβρυον 118.

Ἐμφύτευσις 295. συνάλλαγμα
384.

Ἐνέχυρον 303. πῶς γεννᾶται 307.
ἀποτελέσματα αὐτοῦ 315. ἀπόσβεισις
326. γενικὸν καὶ ειδικόν 306. συ-
νωμολογημένον καὶ ἐκ διαθήκης 308.
πραιτωρικόν καὶ δικαστικόν 311.
σιωπηλὸν ἢ νόμιμον 312—314. προ-
νυμειῦχον 319—321. δημόσιον
καὶ οἰονεὶ δημόσιον 322. Ἐπὶ
συνδρομῆς 487. η. ὅρα καὶ ὑπο-
θήκη.

Ἐνοχὴ 10. 182. 328. 329. εἰς
ὑπαμοιβήν 331. φυσικὴ καὶ πολιτι-
κὴ 332. ἀλληλέγγυος 330. γράμμα-
σι συνισταμένη 414. πραιτωρικὴ
332. συναινέσει 365. πράγματι 395.
ρήμασι 413. οἰονεὶ ἐκ συναλλάγμα-
τος 459. οἰονεὶ εἰς ἀδίκηματος 471.

Ἐνστασις 200—202. ἀναργυρίας
415. τῆς μὴ καταβολῆς 490. τῆς
μὴ καταβληθείσης προκοῆς 416. τοῦ
πωληθέντος καὶ παραδοθέντος πρά-
γματος 271.

Ἐξουσία πατρικὴ 544. ἐπ. δεσπο-
τικὴ. 120.

Ἐξοφλητῆριον 491. γ.

Ἐξώπροικα 529.

Ἐπαγγελία 354. προικός 520.
428.

Επαγωγὴ τῆς κληρονομίας 609.

610.

Z.

Ἐπαντένστασις 204.

Ζημία 339. ἐπαπειλουμένη 484.

Ἐπερώτησις 413. Ἀκουϊλιανή 491.

ἄδικος 452.

γ.

Ζωγραφία 249.

Ἐπιδίκασις 253. τῆς περιουσίας

H.

480. γ.

Ἡλικία 126.

Ἐπικύρωσις τοῦ συμβολαίου 159.

Θ.

Ἐπιμέλεια 342.

Θάνατος 141.

Ἐπίμορτος ἀγρολήπτης 376.

Θησαυρός 245.

Ἐπισχέσεω· δικαίωμα 164. ἐπὶ

Θρησκεία 140.

συνδρομῆς 487. η.

I.

Ἐπιτομή τῶν Νεαρῶν τοῦ Ἰουλιανοῦ 72.

Ἰδιοκτησία, ἴδε κυριότης.

Ἐπιτροπεία 570. ἰκανότης πρὸς αὐτὴν 571. ἀπαλλαγῆς λόγος 572—577.—ἐκ διαθήκης, νόμιμος καὶ δοτὴ 576—581.

Ἰκανότης νομικὴ 118. 119.

Ἰουδαῖοι 140.

Ἰουλιανός, Σάββιος 42..

Ἰστορία τοῦ Ῥωμ. δικαίου. 18. πηγαί καὶ φιλολογία. 19.

Ἐπίτροπος 570. gerens καὶ honorarius 583. σημ. ε. ψευδής 585. δικαίωματα αὐτοῦ 583. αὐθεντία 584. διαχείρισις 600.

K.

Καθῆκον ἐντελές καὶ ἀτελές 10.

Ἐργασίαι τῶν δούλων 285.

11.

Ἐρμαφρόδιτος 125.

Καινοτομίας ἀπαγόρευσις 237.

Ἐρμηνεία τῶν συμβολαίων 179. α.

Κακοδικίον 474.

Ἐταιρίας συναλλαγμα 385.

Κανὼν 295. 297. Κατωνικός 721.

Ἐυεργέτημα τῆς ἀποβολῆς τῆς κληρονομίας 681. τῆς παραχωρήσεως τῶν ἀγῶγων 438. τῆς εὐπορίας 491. 6. 487. α. 488. α. τῆς διαιρέσεως 330. 438. τῆς ἀπεγραφῆς 689. τῆς τάξεως ἢ τῆς διζήσεως 438. τῆς διασκέψεως 688. τῆς ἐνόρκου ἀρνήσεως τῆς περιουσίας 487. 2. σημ. 6. τοῦ ἀποχωρισμοῦ 489. γ.

Καρποί 154. συγχομιδὴ αὐτῶν 154. σημ. γ. 266.

Καταβολή 486. α. τοῦ ἀχρεώσθητου 468.

Εὐθύναι τῆς ἐπιτροπείας. 602.

Κατάληψις 245.

Εὐρεσις 245.

Καταπίστευσις 726—736. ἄνευ τύπων 706 729.

Κατάστασις ἐλευθερίας, πολιτείας καὶ οἰκογενείας 119. ἐλλάττωσις ἢ μεταβολὴ καταστάσεως 121. 756.

Εὐχή 354.

Κατάσχεσις 184.

Κέρδη παύοντα 339. γαμικὰ 535. 6.

Κηδεμονία 588. ἐπ.

- Κηδεμὼν τῆς περιουσίας 486. γ. σημ. γ.
 δ. 488. β.
 Κίνδυνοι τοῦ πράγματος 341.
 493. β. ἐπὶ τῆς ἀγοροπωλείας 309.
 Κλασικοὶ νομικοὶ 44—47.
 Κληροδοσία 704. ἐτησία 709. χρέ-
 ους, ἀπαλλαγῆς, πιστώσεως 709. ἐκ-
 λογῆς 710. ἐνεχύρου 709. ποσοῦ
 708. δουλείας 709. γένους καὶ ἀτο-
 μικῶς ὠρισμένου πράγματος 710.
 ἀνάκλησις αὐτῆς 722. 725. ἀπό-
 σβεις 724. μεταφορά 723.
 Κληρονομία 605. ἐπαγωγὴ αὐ-
 τῆς 609. 610. ἀπόκτησις 680.
 ἐπ. ἀποβολή. 683. διαίρεσις 695.
 ἐκκειμένα 685. ἀπαίτησις 692.
 732.
 Κληρονομικὰ χρήματα 695. 779.
 Κληρονομικὴ διαδοχὴ 604. τά-
 ξις αὐτῆς 618.
 Κληρονομικὸν δίκαιον 605.
 Κληρονόμος 605. 606. ἱκανότης
 αὐτοῦ νὰ διαδεχθῇ ἐξ ἀδιαθέτου
 616. 417. ἐκ διαθήκης 651. ἐγκα-
 τάστασις αὐτοῦ 650. τρόπος τῆς
 ἐγκαταστάσεως 652. 653.
 Κληρονόμος 606. κατ' ἀνάγκην
 καὶ ἐκούσιος 681. 682. διαχειρίσις
 ὡς κληρονόμου 683. 659. σημ. δ.
 681. σημ. γ.
 Κλοπὴ 446. 447.
 Κοινὴ νομὴ 217.
 Κοινότης 143.
 Κοίτη ἐγκαταλειμμένη 247.
 Κοινωνία τυχαία 464.
 Κυριότης 209. 240—273. ἄμε-
 σος καὶ ὠφέλιμος 295. σημ. α.
 Κώδικος Θεοδοσίου τεμάρχια 55.
 Κώδικς Γρηγορίου καὶ Εὐμοχέ-
 νειος 54. Θεοδοσίους 55. Ἰουστινιάνειος
 παλαιός 61. δευτέρως ἐκδόσεως 69.
 Κωδικελλικὴ ῥήτρα 703. 704.
 Κωδικελλος 632. 700—702.
 Λ.
 Laudemium 297.
 Λεία 245.
 Λήψις ἐνεκα θανάτου 740.
 Lege intestabilis 634.
 Leges curiatæ et centuriatæ
 21. restitutæ 70. ἰδ. νόμος.
 Legis actiones 35.
 Litis contestatio 220. α.
 Μ.
 Μαινόμενος 127. 595. 635.
 Municipium 120.
 Mandata principum 50.
 Manus 120.
 Μέθοδος τοῦ διδάσκειν τὸ Ῥώμ.
 δίκαιον 107—110.
 Μέμψις τῆς ἀστοργου διαθήκης
 661—666. τῆς ἀπτοργου δωρεᾶς
 425.
 Μεσεγγύησις 405.
 Μεσίται 391. δικαιώματα αὐτῶν
 391.
 Μεταβίβασις τῆς κληρονομίας 690.
 691. τῶν κληροδοσιῶν 712.
 Μεταφορὰ κληροδοσίας 723.
 Μεταφυσικὴ τοῦ δικαίου 2.
 Μίσθωσις ὑπηρεσιῶν 380.
 Μοδεστίνος 47.
 Moratorium 486.
 Mores majorum 29.
 Ν.
 Νεκραί 71. Λέοντος 76. Θεοδοσίου

καὶ Οὐαλεντιανοῦ 56.

Νῆσος 247.

Nomen transcriptitium 414

Νομὴ 210. ἐπ. κοινὴ 217.

Νομιμοποιήσεις 554. 555.

Νόμιμος ἄμυνα 236.

Νόμιμος μερίς 654. 657.

Νόμοι βασιλικοὶ 21. τῶν βαρβάρων 88. ἴδ. Leges.

Νόμος I. 5. Ἀναστασιανός 338.

Ἀκουίλιος 452—454. Κορνήλιος 457.

634. Φαλκίδιος 716—720. Ἰού-

λιος περὶ παραχωρήσεως τῆς περιουσίας 486. 6. Ἰούλιος καὶ Πάππιος

Πεπταῖος 37. σημ. 6. Πετίλλιος Πα-

πίριος 486. 6. βασιλικός 39. 6.

Ρόδιος περὶ ἀποβολῆς 482. Ρού-

βριος 19. Ρωμαϊκός 58. 59.

Notitia Dignitatum orientis et occidentis 57.

Noxa 483.

Nunciatio novi operis 237.

O.

Οἶκησις 234.

Οἰκογένεια 119.

Ὀμφαλὸς τῶν Πανδεκτῶν 63. 1.

Ὀρκος 176. ἐκτιμητικός 344.

Ὀρος 171. ἐπὶ τῶν συναλλαγμά-
των 360. ἐπὶ μνηστειῶν 505.

Ὀμάς προσώπων 143. πραγμάτων
150. ἐπὶ ἐγκαταστάσεως κληρονό-
μου 643. ἐπὶ κληροδοσιῶν 711.

Οὐσιώδη στοιχεῖα τῶν συμβολαί-
ων 160—163.

Οὐπιανοῦ τεμάχια 47. de eden-
do 85.

Π.

Παίγιον 443.

Παλλακία 504.

Πανδέκται 62—65.

Παππινιανὸς γνωμοδοτήσις 59.

Παράγγελμα περὶ τερμῆς δένδρων
267. 6. περὶ βλάβης 487. δ. πε-
ρὶ συγκαμιδῆς τῶν καρπῶν 267. 6.
εἰσὶν αἱ Σαλτιανόν 325. quorum bo-
norum 612. 693. quod legato-
rum 714. περὶ ἐπιφανειῶν 301.
περὶ ἀνενοχλήτου ἀναχωρήσεως 383.
ex lege ultima C. de edicto D.
Hadriani toll. 693.

Παραγγέλματα τοῦ δικαίου τρία
112.

Παραγγέλματα 195. 230—235.
ἐπὶ δουλειῶν 294.

Παραγραφή 258. τακτικὴ 291.
ἐκτακτος 263. τοῦ ἀμνημονεύτου χρό-
νου 265.

Παράδοσις 264—257.

Παραδοχὴ τοῦ Ρωμαϊκοῦ δικαίου
εἰς τὴν Γερμανίαν 93. ἐπ.

Παραθέσεως νόμος τοῦ Οὐαλεντι-
νιανοῦ 53.

Παραθέσεως τρόπος τῶν εἰσηγήσε-
ων 65. τῶν Πανδεκτῶν 65. τοῦ Κω-
δικος 70. τῶν Νεαρῶν 73.

Παραίτησις 185.

Παρακατάθεσις δικαστικὴ 491. δ.

Παρακαταθήκη 402. κατ' ἀνάγκην .
402. ἄτακτος 403.

Παράκλησιν (κατὰ) 430.

Παρακολούθηματα 153.

Παραλαβὴ τῶν πραγμάτων τοῦ ὁ-
δοιπόρου 431.

Παραρτήματα 148. 153. τοῦ cor-
pus iur. civ. 103.

Παράφερνα 529.

Παράφρασις τῶν εἰσηγήσεων ὑπὸ Θεοφίλου 67.

Παραχώρησις τῶν ἀπαιτήσεων 333—338. τῆς ἐπικαρπίας, 281. τῆς περιουσίας 486. β. γ. 487. α.

Παρεπόμεναι συνθήκαι 170.

Παρεπόμενον 152.

Πατρικὴ ἐξουσία 544.

Πατρότης 539—541.

Παύλου Sent. rec. 47.

Pauperies 483.

Πένθιμον ἔτος 511. ἐπιζήμιοι συνέπειαι τῆς παραβιάσεως αὐτοῦ 537.

Περίοδος 443.

Πέτρου exceptiones legg. Romanorum 84.

Πλάνη νομικὴ καὶ πραγματικὴ 165.

Πληρωμὴ τοῦ ἀχρεωσθέντος 468—470.

Πλείαρχος 476. β.

Πρᾶγμα κύριον καὶ παρεπόμενον 373.

Πράγματα 146. τοῦ θεοῦ καὶ τοῦ ἀνθρωπίνου δικαίου 146. σχμ. α. κοινὰ ὄλων 146. σημ. α. 156. ἰδιωτικά, σωματείου καὶ δημόσια 157. οὐδενὸς 156. ἐγσώματα καὶ ἀσώματα 147. κινητὰ καὶ ἀκίνητα 148.

ἀντικαταστά καὶ ἀναντικατάστατα 149. μερικὰ καὶ ὁμάδες 150. διαιρετὰ καὶ ἀδιαίρετα 151. α. ὑπάρχοντα καὶ μέλλοντα 151. β.

Πραίτωρες 38.

Πράξεις 146. 158.

Προεξοφλητικὸς τόκος 351.

Προθεσμίαι 172. ἐπὶ ἐγκαταστάσεως κληρονόμου 653. quando dies

legati cedit καὶ venit 172. 712.

Πραίξ 517. 527.

Προκάταρξις τῆς δίκης 200. α.

Προκληροδοσία 707.

Προνόμια ἐν γένει 188. 191. τῆς προικός 527. τοῦ ἐνεχύρου 319—321. ἀπαιτήσεως 489. α.

Προσαύξεσις πρὸς ἀπόκτησιν 247.

Προσαυξήσεως δικαίωμα ἐπὶ κληρονόμων 697 699. ἐπὶ κληροδόχων 715.

Προσαύξεσις νομῆς 259

Πρόσθεσις 249.

Προσπομολόγησις 421. 497.

Προσποίησις 168. ἐπὶ συναλλ. 359.

Προστήτας 477.

Προσωπικὸν δίκαιον 207.

Πρόσωπον 116. φυσικὸν καὶ ἠθικόν 117. δημόσιον καὶ ἰδιωτικόν. 117.

Πρόσχωσις 248.

Προτίμησις τῶν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν 318. ἐπὶ συνδρ. 489. ζ. ἐπὶ πώλησεως 419.

Πρόχειρον τῶν νόμων τοῦ Βασιλείου 75. τοῦ Ἀρμενοπούλου 77.

Πώλησις ἀνατρέπει μίσθωσιν 379. ἴδε ἀγοροπωλησία.

Σ.

Σπάδωνες 125. 508. 548.

Συγγένεια 128—134. ἐπεῖρρη τῆς συνθέτου συγγενείας ἐπὶ τῆς κληρονομικῆς μερίδος 621.

Συγγενεῖς 132.

Συγγνώμη ἡλικίας 126. σημ. α. 594.

Συγκατάθεσις 163.

Συγκλητικοί 21.

Σύγκρουσις δικαιωμάτων 192.

Συγκυριότης 243. 268.

Σύγχυσις πραγμάτων 252. ἐνοχῶν 493. α. ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου 326. 327. ἐπὶ δουλειῶν 1292. ἐπὶ κληρονομιῶν 686.

Συμβατήριος ποινὴ 177.

Συμβιβασμός 432.

Συμβολαία 158. 159.

Συμβούλιον τοῦ ἡγεμόνος 39. 50.

Σύμμιξις 251.

Σύμπτωσις δικαιωμάτων 192. ἀγωγῶν 197. 6.

Σύμφωνα 363. 417. πρόσθετα 418. προικῶ 530. νόμιμα 420. πραιτωρικά 429. πυχηρά 443.

Σύμφωνον τῆς ὑπὸ ἔρον πωλήσεως 419. ἀπαλλακτικόν 419. ἐπὶ τοῦ ἐνεχύρου 416. ἀπαρεσκείας, περὶ μὴ ἐγγυήσεως τῆς ἐκνικήσεως, προτιμῆσεως, ἐξωνήσεως, ἐπιφυλάξεως τῆς κυριότητος ἢ τῆς ὑποθήκης 419. περὶ τοῦ μὴ ἀπαιτεῖν 494. ὑποθήκης 308. ἔρκου ἐξωδίκου 434. 496.

Συμψηφισμός 492. 487. η.

Συναλλάγμα γραμμασι συνιστάμενον 414. ψήφου 412. διατιμῆσεως 411. ἀνταλλαγῆς 410.

Συνδιαλλαγὴ. 432.

Σύνδικος 143.

Συνδρομὴ 487. α. ὕλικὴ καὶ νομικὴ 487. 6. ἀποτελέσματα αὐτῆς 487. 6. θ.

Συνεισφορά 696.

Συνήθεια 283.

Συνυπόσχεσις 433.

Σφράγισις 741.

Σχεδιασθὲν συνάλλαγμα 354.

T.

Tabula Heracleensis 19. Trajana alimentaria 19.

Τάξις τῶν ἐπὶ ἐνεχύρῳ δανειστῶν 318.

Τεμάχια Οὐατικανά 56.

Τεμάχιον ἀρχαίου Νομοδιδασκάλου περὶ δικαίου τοῦ δημοσίου 48. σ. α. περὶ εἰδῶν δικαίου καὶ χειραφεσιῶν 48. α.

Testamenti factio ἐνεργητικὴ, 633. παθητικὴ 651.

Τεταρτημῆριον Φαλκιδίου 716—720. Τρεβελλιανόν 733. D. Pii 549.

Τιμὴ καὶ ἀτιμία 122. 123.

Τόκοι 348—350. ἐπὶ συνδρομῆς 489. γ. καὶ λ.

Τομὴ τῶν δένδρων 267. 6.

Τρόπος 173. ἐπὶ συναλλ. 360. ἐπὶ ἐγκαταστάσεως τῶν κληρονόμων καὶ ἐπὶ κληροδοσιῶν 653. 711.

Τύπων βιβλία 91.

Τυχαιὸν σύμβαμα 341.

Τυχρηὰ συναλλάγματα 448.

Υ.

Ύβρις 455—457.

Υγεία 127.

Υιοθεσία 547. αὐτεξουσίῳ. 547—549.

Ύπεκμίσθωσις 376.

Ύπενέχυρον 316.

Ύπερημερία 344—347.

Ύποθήκη 303. νόμιμος 312—314. πραιτωρικὴ 311. συνωμολογημένη 303—310. τάξις τῶν ὑποθηκῶν 318. ἐπ.



Υποκατάστασις κοινή 668. ὀρφανική 669. στρατιωτική 670. οἰονεὶ ὀρφανική 671. καταπιστευτή 727.

Υπολογισμὸς τοῦ χρόνου 172. ἐπὶ ἐγκαταστάσεων 658. ἐπὶ συναλλαγμάτων 369. φυσικὸς καὶ πολιτικός 182.

Φ.

Φαλκίδιον τεταρτημόριον 716—726.

Φιλολογία τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δικαίου III.

Φόβος (vis et metus) 167. ἐπὶ συναλλαγμάτων 357.

Φύλαξις 342.

Φυσικὰ στοιχεῖα τοῦ συμβολαίου 160, 169.

Χ.

Χειραφεσία 565. ἀνταμοιβὴ αὐ-

τῆς 560.

Χειρόγραφα τῶν εἰσηγήσεων 98. τῶν Πανδεκτῶν 99. τοῦ Κώδικος 101. τῶν Νεαρῶν 102.

Χήρα ἐνδεής 627.

Χρεωστικὸν ὁμολογον 414.

Χρημάτων 558, 660.

Χρησιδάνειον 399.

Χρησιδεσποτεία 256—264. πρὸ ἀμνημονεύτων χρόνων 265.

Χρῆσις 282.

Χρηστομάθειαι 106.

Χρόνος συνεχῆς καὶ ὠφέλιμος 182.

Χωρισμὸς ἀπὸ κοίτης καὶ τραπέζης 538.

Ω.

Ωφελήματα τοῦ πράγματος 369.

ΤΕΛΟΣ ΤΟΥ ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΥ ΠΙΝΑΚΟΣ.



Οἶκον Λογ. 13^η 7/9

Πατριάρχης



ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ
Μ. ΠΑΤΡΙΑΡΧΕ



110
45
70
85
210

~~Handwritten text, possibly a signature or name, crossed out with a large flourish.~~

W. H. Lawrence
1869 7-27-86
Admission

~~Handwritten text, possibly a signature or name, crossed out with a large flourish.~~



