

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗ

ΜΗΝΙΑΙΟΝ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟΝ
ΕΚΔΙΔΟΜΕΝΟΝ ΥΠΟ ΤΗΣ ΕΝΩΣΕΩΣ ΕΛΛΗΝΩΝ ΔΙΚΑΣΤΩΝ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΓΕΛΩΝ

Διευθυντής Συντάξεως: ΙΩΑΝ. ΑΘΑΝΑΣΟΥΛΗΣ

ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΟΡΓΑΝΙΚΗΣ ΕΝΟΤΗΤΟΣ, ΚΥΡΙΟΤΗΤΟΣ ΚΑΙ ΝΟΜΗΣ

Υπό Δ. ΜΠΟΣΔΑ

Κοινώς διδάσκεται αλλά και εν τή πράξει συνήθως εφαρμόζεται ή εκ μέρους του πωλητού επιφύλαξις τής κυριότητος μέχρις αποπληρωμής του τιμήματος μετά ταυτοχρόνου μετασβέσεως τής νομής του πωλουμένου πράγματος εις τόν αγοραστήν¹. Και ερωτάται είναι δυνατόν άμφότερα τὰ δικαιώματα ταύτα τής κυριότητος και νομής, ως διεμορφώθησαν εν τῷ προϊσχύσαντι ρωμαιοβυζαντινῷ δικαίῳ και εν συνεχείᾳ ισχύουσι παρ' ἡμῖν διὰ τοῦ ἀστικού ἡμῶν κώδικος, νὰ ἀποχωρισθῶσι τῇ βουλήσει τοῦ κυρίου ἀπ' ἀλλήλων οὕτως, ὥστε ἡ μὲν κυριότης νὰ παραμείνη γυμνή εις τὸν κύριον ἢ δὲ νομὴ νὰ περιέλθῃ εις ἕτερον, ὡς ἐν προκειμένῳ εις τὸν αγοραστήν; Ἐπι τοῦ ζητήματος αὐτοῦ, δηλ. τῆς ἐπι τῆς βάσει τῶν κειμένων νόμων δυνατότητος ἢ μὴ τῆς τοιαύτης διασπάσεως οὐδαμῶς, ἐξ ὧν γνωρίζω, ἐν τε τῇ ἡμετέρᾳ και τῇ ἀλλοδαπῇ βιβλιογραφίᾳ και τῇ νομολογίᾳ διατυπῶνται ἢ ἀκόμη ὀλιγώτερον διευκρινίζεται τοιοῦτόν τι, προφανῶς θεωρουμένου ὡς μὴ ὑφισταμένου τοιοῦτου ζητήματος. Καὶ ἐν τούτοις, ὡς πιστεύω νὰ δυνηθῶ διὰ τῶν ἐπομένων νὰ καταδείξω, ὅχι μόνον ὑφίσταται τοιοῦτο ζήτημα, ἀλλὰ και ἔτι περαιτέρω ὅτι ἡ διάσπασις τῆς συνοχῆς τῶν δύο αὐτῶν δικαιωμάτων τῇ βουλήσει τοῦ κυρίου δὲν εἶναι δυνατή, ὅτι δηλ. ἡ ὀργανικὴ σύνθεσις τῆς κυριότητος μετὰ τῆς νομῆς εἶναι τοιαύτη, ὥστε ἐφ' ὅσον τοῦλάχιστον ἐξαρτᾶται ἀπὸ τὴν βούλησιν τοῦ κυρίου, νὰ μὴ εἶναι δυνατόν νὰ διαλυθῇ.

Ἐὰν ἀποβλέψωμεν εἰς τὴν σχέσιν μεταξύ τῶν δύο τούτων ἐνοιῶν θὰ παρατηρήσωμεν ὅτι ἡ νομὴ δὲν εἶναι ἡ ὑλικὴ ἐκδότησις τῆς κυριότητος, ὅτι δηλ. ἡ κυριότης διὰ τῆς νομῆς ἐρχεται εἰς ἐπαφὴν μετὰ τὴν πραγματικότητα και δι' αὐτῆς λαμβάνει σάρκα και ὄσπῃ. Ἡ ἀσκησις τῆς νομῆς ἀποτελεῖ τὸ οὐσιαστικὸν περιεχόμενον τῆς κυριότητος, ἥτις συνίσταται εἰς τὴν διορκίᾳ, ἀπεριόριστον και ἀποκλειστικὴν ἀπόλαυσιν τοῦ πράγματος. Ἐν ταῖς πηγαῖς

δὲ μάλιστα τοῦ Ρ.Δ. ὁ ὄρος νομὴ δηλοῖ ἐνίοτε και κυριότητα. Πρὸβλ. Παν. 50.16.78, Βασ. 2.2.75 «ἔσθ' ὅτε δὲ και τῷ ὀνόματι τῆς νομῆς ἡ δεσποτεία δηλοῦται». Κυριότης και νομὴ εἶναι ἐπομένως κατὰ τοιοῦτον τρόπον πρὸς ἀλλήλας στενῶς συνηνωμένα, ὥστε ἡ ἐνόησις αὐτῶν νὰ εἶναι κατ' ἀρχὴν ἀδιάσπαστος. Καὶ πράγματι τὸ ἀδιάσπαστον αὐτὸ διαπιστοῦται εἰς τὰς κάτωθι περιπτώσεις.

1. Ἐπι παραδόσεως πράγματος παρὰ τοῦ κυρίου εις ἕτερον ἐπι τῆς βάσει ἐνοχικοῦ δικαίωματος, λ.χ. μισθώσεως, ὁ παραλαμβάνων αὐτὸ μισθωτῆς δὲν καθίσταται νομῆς, ἀλλ' ἀπλοῦς κάτοχος αὐτοῦ, ἐνῶ ἡ νομὴ παραμένει συνηνωμένη μετὰ τῆς κυριότητος εις τὸν παραδόντα τὸ πρᾶγμα κύριον και ἐκμισθωτὴν. Ὁ μισθωτῆς, ὡς ἀπλοῦς κάτοχος τοῦ πράγματος, ἀσκεῖ τὴν ἐπ' αὐτοῦ ἐξουσίαν δι' ἴδιον μὲν λογαριασμόν και ὄφελος², ἀλλ' ἀλλοτρίῳ ὀνόματι (alieno nomine)³ ἥτοι ὀνόματι τοῦ κυρίου και ἐκμισθωτοῦ, τοῦθ' ὅπερ σημαίνει ὅτι τυγχάνει ἀντιπρόσωπος ἐν τῇ νομῇ, τούτεστιν ὀργανὸν ἀλλοτρίας νομῆς, διευκολύνων τὸν νομῆα εις τὴν δι' ἑτέρου προσώπου ἀσκῆσιν τῆς νομῆς του. Ὁ Γάιος λέγει σχετικῶς ἐν Πανδ. 41.2.9., Βασ. 50.2.8. «ὁ ἄλλος ὀνόματί μου νέμεται, ἐγὼ νέμομαι». Πρὸβλ. και Πανδ. 41.2.18 PR. Βασ. 50.2.17 «ὁ ἐαυτῷ νεμόμενος δύναται σοι νέμεσθαι· ὁ δὲ ἐντολεύς μου ἐμοὶ νέμεται» και Πανδ. 43.16.1 § 22, Βασ. 60.17.7 § 22 «ὁ κατέχει δοῦλος ἡ διοικητῆς ἢ μισθωτός, ὁ δεσπότης κρατεῖ». Ἴδε και ἀρθρ. 980 § 1 Α.Κ. «ἡ νομὴ ἀσκεῖται αὐτοπροσώπως ἢ δι' ἄλλου». Ἡ ἐξουσία αὕτη τοῦ κατόχου εἶναι ἐξ ἀλλοτρίας νομῆς ἐξηρητημένη, χρονικῶς

2) Βλ. Δ. Μπόσδα, ἐν ΝοΒ 1962 σελ. 250.

3) Ἴδε Μ. Ruggiero, Istituzioni di diritto privato, ἐκδ. 8η (Milano-Messina, 1941) σελ. 537.

4) Πρὸβλ. σχέλιον Στεφάνου ὑπὸ Βασ. 29.1.63 «ἔδο γὰρ εἶναι γενικαὶ νομαὶ ἢ pro suo και ἢ pro alieno... (νεμόμεθα) δὲ pro alieno τὰ ἀλλότρια».

5) Βλ. και γαλ. κῶδ. 2231, γερμ. 855.

1) Βλ. Ἰβίς Α. Σακελλαροπούλου, Ἡ ἐπιφύλαξις τῆς κυριότητος (Θεσσαλονίκη, 1940) σελ. 100, ἐνδεκτικῶς Α.Π. 361 (1960) ΝοΒ 1960 σελ. 1198.

περιορισμένη και υπό του κατόχου ως τιαυτή αναγνωρισμένη. "Ετι σφθέστερον καταφαίνεται η εξάρτησις αὐτῆς κατοχῆς ἀπὸ τῆς νομῆς εἰς τὴν περίπτωσιν λ.χ. τοῦ ὑπολλήλου ἐμπορικοῦ καταστήματος, ὅστις ὡς κάτοχος ἀσκεῖ τὴν νομὴν ἐπὶ τοῦ ἐμπορεύματος οὐ μόνον ὡς ὁμισθιατὴς ἀλλοτρίῳ ὀνόματι, δηλ. τοῦ ἐμπόρου, ἀλλὰ καὶ πρὸς βλάβος καὶ διὰ λογαριασμοῦν αὐτοῦ. Καὶ ἐνταῦθα, ὡς ἐπὶ τῆςμισθώσεως, οὐδεμία διάσπασις τῆς ἐνότητος κυριότητος καὶ νομῆς ἐπέρχεται, ἀλλ' ἡ νομὴ παραμένει συνηνωμένη μετὰ τῆς κυριότητος παρὰ τῷ κυρίῳ καὶ μόνον ἡ κατοχὴ, τούτεστιν ἡ ἄσκησις τῆς νομῆς κατὰ τὰ προειρημένα, περιέρχεται εἰς τὸν κάτοχον.

II. 'Επὶ παραδόσεως πράγματος εἰς ἕτερον δυνάμει περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωματος ἐπὶ ἀλλοτρίου πράγματος, π.χ. ἐνεχύρου, δουλείας, οὐδεμία ἐπίσης ἀπόσχισις τῆς νομῆς ἀπὸ τῆς κυριότητος, παρατηρεῖται, ἀλλὰ διχασμὸς τὸσον τοῦ δικαίωματος τῆς κυριότητος ὅσον καὶ τοῦ τῆς νομῆς, τοῦ ἀποχωρισμένου μέρους ἐκ τῆς κυριότητος ὁμοῦ μετὰ συμμετρου νομῆς⁶ συνιστώσων τὸ περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωμα. Ὁ κύριος καὶ νομιεὺς τοῦ πράγματος παραμένει καὶ μετὰ τὸν τοιοῦτον ἀποχωρισμὸν κύριος καὶ μητρικὸς νομιεὺς, ὁ δ' ἀποκτῶν τὰ ἀποσπασθέντα τμήματα κυριότητος καὶ νομῆς, δικαιοῦχος τοῦ περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωματος καὶ οἰωνεὶ νομιεὺς τοῦ πράγματος, ἦτοι ἀμφότεροι συμμετέχουσιν ἀσυμμέτρως εἰς τὸ περιεχόμενον μῖας καὶ τῆς αὐτῆς κυριότητος καὶ νομῆς. "Ὅσον ἀφορᾷ ἐπομένως εἰς τὴν νομὴν, αὕτη δὲν μετατίθεται ὀλόκληρος εἰς τὸν δικαιοῦχον τοῦ περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωματος, ἀλλὰ μέρος μόνον αὐτῆς, ἦτοι τὸσον ὅσον ἀρκεῖ πρὸς ἄσκησιν τοῦ δικαίωματος τούτου (νομὴ δικαίωματος, ἀρθρ. 975 Α.Κ.) ἐνῶ ἡ ὑπόλοιπος παραμένει ὡς μητρικὴ νομὴ εἰς τὸν κύριον. Τοῦτο καταφαίνεται ἰδιαιτέρως εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ ἀρθρ. 1129 Α.Κ. καθ' ἣ ἐπὶ ὑπαρξίς τῆς δουλείας δὲν στερεῖ τὸν κύριον τοῦ δουλεύοντος τοῦ δικαίωματος πρὸς ὁμοίαν (ἢ καὶ διάφορον) ὑπὲρ αὐτοῦ χρησιμοποίησιν τούτου. "Ὡστε καὶ εἰς τὴν περίπτωσιν τοῦ περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωματος ἡ νομὴ παραμένει προσκεκολλημένη εἰς τὴν κυριότητα, ἀποσπασμένου ἐξ αὐτῆς μόνον τοῦ ἀναλογούντος πρὸς τὸ περιορισμένου ἐμπραγματώματος δικαίωμα μέρους.

III. 'Επίσης εἰς τὴν περίπτωσιν τῆς ἐπιφύλαξέως τῆς κυριότητος τοῦ πωλουμένου πράγματος ἐκ μέρους τοῦ πωλητοῦ (resatum reservatū dominii) μετὰ ταυτοχρόνου παραδόσεως αὐτοῦ εἰς τὸν ἀγοραστὴν οὐδεμία προκύπτει διάσπασις τῆς φυσιολογικῆς ἐνότητος κυριότητος καὶ νομῆς, καθότι ὑπὸ

6) Ὁ Χρ. Θηβαιοῦς, Τὸ δίκαιον τῆς νομῆς τ.μ. I (1950) § 27 σελ. 535 ἀποκαλεῖ τὴν τιαυτὴν νομὴν ἐκλασματικὴν.

τὴν ἀναδλητικὴν αἴρεσιν τῆς ἀποπληρωμῆς τοῦ τιμήματος δὲν τελεῖ μόνον ἡ μεταβίβασις τῆς κυριότητος ἀλλὰ καὶ ἡ τιαυτὴ τῆς νομῆς, ἢ δὲ παράδοσις τοῦ πράγματος εἰς τὸν ἀγοραστὴν ἔχει μόνον τὴν ἐννοίαν τῆς μεταβιβάσεως τῆς κατοχῆς αὐτοῦ, ὅστω καὶ ἐὰν γίνεται χρῆσις τῆς ἐκφράσεως μεταβιβάσεως τῆς νομῆς. Συνέπεια τούτου εἶναι ὅτι, ἀνοουσίης τῆς αἰρέσεως, ὁ πωλητὴς ὡς νομιεὺς ἔχει τὴν περὶ ἀποβολῆς ἀγωγὴν τοῦ ἀρθρ. 997 Α.Κ. ἢ τὴν τῶν προσωρινῶν μέτρων κατὰ τοῦ κατόχου ἀγοραστοῦ (οὐχὶ δὲ καὶ τὴν αὐτοδύναμον προστασίαν τοῦ ἀρθρ. 985 Α.Κ.) ἀλλ' ἐνομοεῖται μόνον, ὁσάκις ὁ τελευταῖος ἀρνείται τὴν ἀπόδοσιν τοῦ πράγματος, ἐμπράκτως ἀντιποιοῦμενος ἴδιαν ἐπ' αὐτοῦ νομὴν καὶ οὐχὶ ὅταν προδῶλλῃ ὡς λόγον ἀρνήσεώς του πρὸς ἀπόδοσιν τὴν πληρωσιν τοῦ ἀναδλητικῆς ὄρου, ἐφ' ὅσον θεσπιάς ὁ λόγος οὗτος περιστασιακῶς εἰλογοφανής⁷. Τὰ αὐτὰ δέον νὰ λεχθῶσι καὶ περὶ τῆς μεταβιβάσεως πράγματος ὑπὸ τὴν διαλυτικὴν αἴρεσιν τῆς μὴ (ἐμπροθέσμου) πληρωμῆς τοῦ τιμήματος (lex commissoria). 'Ενταῦθα ἡ κυριότης ὁμοῦ μετὰ τῆς νομῆς μετατίθεται ὅμα τῇ κατατίσει τῆς συμβάσεως τῆς πωλήσεως εἰς τὸν ἀγοραστὴν, ἀνομοετατιθέμενα αὐτοδικαίως ἀμφότεροι εἰς τὸν πωλητὴν εἰς περίπτωσιν πληρώσεως τοῦ διαλυτικῆς ὄρου, τῆς μὴ ἀποπληρωμῆς τοῦ τιμήματος. "Α-μα ὡς ἤθελε συμβῆ τοῦτο (ἢ μὴ καταβολῆς δηλονότι τοῦ τιμήματος), ὁ ἀγοραστὴς ὑποβιβάζεται αὐτοδικαίως ἀπὸ κύριος καὶ νομιεὺς εἰς ἀπλοῦν κάτοχον τοῦ πράγματος, χωρούσης κατ' αὐτοῦ τῆς περὶ ἀποβολῆς ἀγωγῆς παρὰ τοῦ πωλητοῦ νομιεὺς κατὰ τὰς ἀνωτέρως οὐδεμία ἀποσύνδεσις κυριότητος καὶ νομῆς ἐπέρχεται, ἀλλὰ αὐτὰ μετατίθενται ἢ ἀνομοετατίθενται ἀπὸ κοινού, χωρὶς νὰ διασπασθῇ ποσῶς ἡ μεταξὺ αὐτῶν ὑπάρχουσα ὀργανικὴ ἐνότης.

IV. 'Επὶ ἐγκαταλείψεως πράγματος (desolatio), ἐφ' ὅσον πρόκειται περὶ κινήτου, συναπόλλυνται διὰ τὸν ἐγκαταλείψαντα ἀμφότεροι ὁμοῦ, ἦτε κυριότης καὶ ἡ νομὴ. Τοῦτο σαφῶς προκύπτει ἐκ τῆς διατάξεως τοῦ ἀρθρ. 1076 Α.Κ. καθ' ἣν κινήτων πράγματα καθίσταται ἀδέσποτον ἐὰν ὁ κύριος, ἐπὶ σκοπῷ νὰ παραιτηθῇ τῆς κυριότητος, ἐγκαταλείψῃ τὴν νομὴν αὐτοῦ. Οὕτω καὶ κατὰ τὸ Ρ.Δ. «Pro derelicto habetur quod dominus ex mente adjecerit ut id rerum suarum esse nollet». (Ειστ. 2.1.47, Πανδ. 41.7.), Πανδ. 41.7.

7) Βλ. Α. Σακελλάρουλου, ἐνθ. ἀνωτ. σελ. 100.

8) Ἰβ. Γ. Μπαλιῆ, 'Εμπορ. § 12. Βλ. περὶ τοῦ ἀρθρ. 997 Α.Κ. καὶ Α. Τ. ο. ὁ. σ. η. 'Εμπορ. § 55.

9) Παβλ. Romano, Studi sulla derelizione in diritto romano (Roma, 1933). Η. Krüger, Derelictio und usucapio ('Αθήναι, 1934) ἐν Μνημ. μεσένους Δ. Παπούλια, Δ. Μπόσδαν, ἐν 'Αρχ. Νομολ. 1962.