

ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ

Ελευθερία Παπαγιάννη

ΤΑ ΠΡΟΣΩΠΑ

A. Φυσικά πρόσωπα

Στο ρωμαϊκό δίκαιο η προσωπική κατάσταση συγκροτείτο από τρία στοιχεία: την ελευθερία (*status libertatis*), την πολιτεία (*status civitatis*) και την οικογένεια (*status familiae*). Από αυτά στο βυζαντινό δίκαιο ουσιαστική σημασία διατηρεί μόνον η βασική διάκριση των ανθρώπων σε ελεύθερους και δούλους. Η επίσης σημαντική για τη Ρώμη διάκριση σε Ρωμαίους πολίτες και μη έχει χάσει, ήδη με το διάταγμα του Καρακάλλα (*Constitutio Antoniniana*, 212 μ.Χ.), και με τις μεταγενέστερες εξελίξεις, κάθε σημασία και όλοι υπήκοοι της Αυτοκρατορίας θεωρούνταν πλέον Ρωμαίοι. Κάπως διαφορετικά ήταν τα πράγματα σχετικά με τη θέση στην οικογένεια. Ναι μεν ο αυστηρός γάμος (γάμος *cum manu*), στο πλαίσιο του οποίου η γυναίκα έμπαινε στην εξουσία του άνδρα «σε θέση θυγατέρας» (*filae loco*), είχε ήδη από αιώνες εξαφανισθεί, αλλά η πατρική εξουσία (*patria potestas*) εξακολουθούσε να λειτουργεί θεωρητικά με βάση το ρωμαϊκό της πρότυπο. Στην πράξη όμως, προφανώς λόγω της επίδρασης ελληνικών πρακτικών και αντιλήψεων, η κατάσταση είχε διαφοροποιηθεί και η πατρική εξουσία είχε αποβάλει τον απόλυτο χαρακτήρα του ρωμαϊκού δικαίου. Έτσι στα παρακάτω θα παρουσιαστεί η κατάσταση τόσο των δούλων όσο και των υπεξουσίων.

α) Οι δούλοι. Αντίθετα με το ό,τι θα πίστευε κανείς, η δουλεία αποτελούσε κατάσταση που από τον 4^ο αιώνα και μετά είχε γίνει αποδεκτή στη χριστιανική διδασκαλία και πρακτική και η υποχρέωση των δούλων για υποταγή στους κυρίους τους αποτελούσε επιταγή και των εκκλησιαστικών κανόνων. Στο Βυζάντιο οι δούλοι εξακολουθούσαν λοιπόν να υπάρχουν και να αποτελούν βασική εργατική δύναμη. Παρόλα αυτά η Εκκλησία επέβαλε κάποια όρια στις απαιτήσεις των κυρίων από τους δούλους τους, συντέλεσε στην απαγόρευση της αδικαιολόγητης θανάτωσής τους, ενώ αναμείχθηκε έντονα και στα ζητήματα της απελευθέρωσης.

Όσο αφορά τους τρόπους παραγωγής της δουλείας το ιουστινιάνειο δίκαιο διατήρησε τους τέσσερις βασικούς λόγους που προέβλεπε το ρωμαϊκό δίκαιο, δηλαδή τη γέννηση από μητέρα δούλη, την αιχμαλωσία, την καταδίκη σε θάνατο —που συνεπαγόταν την αυτόματα

περιαγωγή του καταδικασθέντος στην κατάσταση του δούλου— και τη λόγω δόλιας (εκούσιας) πώλησης ελεύθερου πολίτη με σκοπό να συμμετάσχει ο πωλούμενος στο τίμημα. Με άλλα λόγια, η συμφωνία δύο προσώπων να εμφανιστεί το ένα ως δούλος, να γίνει πώληση σε καλόπιστο τρίτο και να μοιραστούν το τίμημα, καθιστούσε αδύνατη την εκ των υστέρων επιδίωξη για δικαστική αναγνώριση της ελευθερίας. Αντιθέτως, ο Λέων ΣΤ΄ ο Σοφός, με την Νεαρά 59, κατάργησε την παλαιά ρωμαϊκή πρακτική να μπορούν τα ελεύθερα πρόσωπα να αυτοπωληθούν ως δούλοι. Τέλος, η στέρηση της ελευθερίας μπορούσε να επιβληθεί και ως ποινή. Τέτοιες περιπτώσεις αποτελούσαν η καταδίκη για θαλάσσια μεταφορά στους εχθρούς πολεμικού, αν οι δράστες ήταν «πένητες» (Εκλογή 8.4.2 και Νεαρά 63 Λέοντος ΣΤ΄) και η καταδίκη για αυτομολία σε περίπτωση υποτροπής (Νεαρά 67 Λέοντος ΣΤ΄).

Ο δούλος δεν είχε ικανότητα δικαίου και δεν μπορούσε να αποτελέσει υποκείμενο έννομων σχέσεων. Το γεγονός αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία σχετικά με τη συμβίωση δούλων ανδρών και γυναικών που μπορούσε να οδηγήσει και στην απόκτηση παιδιών. Οι ενώσεις λοιπόν αυτές ήταν αδιάφορες για το δίκαιο. Διαφορετική ήταν η κατάσταση όταν επρόκειτο για ένωση δούλου με ελεύθερο πρόσωπο. Αυτή μπορούσε να θεωρηθεί γάμος με έννομα αποτελέσματα, μόνον αν γινόταν με τη ρητή ή σιωπηρή έγκριση του κυρίου, που συνεπαγόταν απελευθέρωση. Ακόμη ο Λέων ο Σοφός προέβλεψε τη δυνατότητα εξαγοράς του δούλου από τον ελεύθερο σύντροφο (βλ. Νεαρές 100 και 101). Με ανάλογο τρόπο αντιμετωπίζεται από το κοσμικό και εκκλησιαστικό δίκαιο και η ένταξη των δούλων στον κλήρο ή η μοναχική κουρά τους, που επίσης συνεπάγονταν απελευθέρωση, εφόσον γίνονταν με τη συναίνεση του κυρίου τους.

Γενικότερα η απελευθέρωση των δούλων κατά τη βυζαντινή περίοδο έφερε έντονη την επίδραση της Εκκλησίας. Ήδη από τον 4^ο αιώνα προβλέφθηκε νέος τύπος απελευθέρωσης η *manumissio in ecclesia*, που γινόταν μέσα σε ναό παρουσία ιερέων και η οποία στην Εκλογή των Ισαύρων ταυτίστηκε με την προφορική απελευθέρωση. Το νομοθέτημα αυτό προβλέπει και άλλους τρόπους απελευθέρωσης με εκκλησιαστική χροιά, όπως η απελευθέρωση του δούλου που θα ακολουθούσε ως πενθών την εκφορά του κυρίου του ή που θα συνδεόταν με πνευματική συγγένεια με τον κύριο και την οικογένειά του. Ακόμη με ιουστινιάνειες διατάξεις προβλέφθηκε η απελευθέρωση των δούλων που υποβάλλονταν αναγκαστικά σε περιτομή ή ευνουχισμό, Αξιοπρόσεκτη είναι επίσης η διάταξη του Εκλογαδίου —που όμως παρέμεινε νομοσχέδιο, άρα είναι αμφίβολο, αν εφαρμόστηκε στην πράξη—σύμφωνα με την οποία, απελευθερώνονταν ο δούλος, που ο κύριος του άφηνε «απρονόητο», δηλαδή δεν του παρείχε τα αναγκαία (τροφή, ρουχισμό κλπ.). Τέλος οι λεγόμενες «ελευθερικές δίκες» —δηλαδή οι

διαφορές που προέκυπταν από αμφισβητήσεις σχετικά με το εάν κάποιος άνθρωπος ήταν ελεύθερος ή δούλος— ανατέθηκαν στα τέλη του 11^{ου} αιώνα με Νεαρές του Αλεξίου Α΄ Κομνηνού στα εκκλησιαστικά δικαστήρια, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς τους για την εκδίκαση ιδιωτικών διαφορών. Στις δίκες αυτές ευνοείτο μάλιστα πάντοτε η υπέρ της ελευθερίας γνώμη, ακόμη και σε περίπτωση ισοψηφίας των δικαστών.

β) Οι υπεξούσιοι. Σύμφωνα με το ρωμαϊκό δίκαιο, εφόσον ζούσε ο *pater familias* και ασκούσε την *patria potestas*, οι κατιόντες του βρίσκονταν σε καθεστώς υπεξουσιότητας, που συνεπαγόταν απόλυτη υποταγή στον εξουσιαστή, ο οποίος μέχρι την εποχή του Μεγάλου Κωνσταντίνου είχε ακόμη και δικαίωμα ζωής και θανάτου στα τέκνα του. Με την πάροδο των αιώνων πάντως όχι μόνον περιορίστηκε η έκταση της πατρικής εξουσίας, αλλά, εκτός από τη χειραφεσία του υπεξουσίου και την έκπτωση του εξουσιαστή για λόγους που αφορούσαν στο προσώπο του (π.χ. υποδούλωση), προβλέφθηκαν και άλλοι λόγοι λήξης της υπεξουσιότητας ενόσω ζούσε ο *pater familias*, όπως, στο ιουστινιάνειο δίκαιο, η ανάληψη κρατικού αξιώματος από τον υπεξούσιο ή η χειροτονία του στον επισκοπικό βαθμό. Στο ζήτημα της λήξης της υπεξουσιότητας παρατηρείται ακόμη επίδραση του ελληνιστικού δικαίου, που εμφανίζεται στις λαϊκές αντιλήψεις για το ότι ο γάμος ή η ενηλικίωση —δηλαδή η συμπλήρωση του 25^{ου} έτους (βλ. παρακάτω στο Γ/α)— σηματοδοτούσαν την αυτόματη λήξη της πατρικής εξουσίας. Η αντίληψη αυτή στηριζόταν, κατά πάσα πιθανότητα, στην πρόβλεψη του ελληνικού δικαίου, ότι η πατρική εξουσία διαρκούσε μέχρι ότου ο γιός ιδρύσει δικό του «οίκο», ενώ το 25^ο έτος της ηλικίας, αποτελούσε το απώτατο χρονικό όριο μετά από το οποίο το τέκνο, που ο πατέρας του δεν είχε φροντίσει για την αποκατάστασή του, μπορούσε να επιδιώξει γάμο χωρίς τη συμμετοχή του. Προσπάθεια να ενταχθούν οι αντιλήψεις αυτές στο επίσημο δίκαιο έγινε με τη Νεαρά 25 του Λέοντος ΣΤ΄ του Σοφού, σύμφωνα με την οποία γεγονότα όπως ο γάμος ή η ενηλικίωση δεν αποτελούσαν αυτοτελείς λόγους για τη λύση της υπεξουσιότητας, αυτή όμως μπορούσε να επέλθει με την «ιδιογνωμούσα διαγωγή» του τέκνου. Με τον όρο αυτό, κατά την ορθότερη άποψη, δεν δηλώνεται απαραίτητα η χωριστή εγκατάσταση του υπεξουσίου, αλλά η παροχή σ' αυτόν από τον πατέρα των περιουσιακών στοιχείων, που θα την καθιστούσε, με γάμο ή χωρίς γάμο, εφικτή, ακόμη και αν δεν συνοδευόταν από ρητή δήλωση για χειραφεσία.

Η υπεξουσιότητα συνεπαγόταν λοιπόν καταρχήν αδυναμία για κυριότητα σε περιουσιακά στοιχεία και ό,τι αποκτούσαν οι υπεξούσιοι περιερχόταν στον εξουσιαστή. Παρόλα αυτά, και ήδη από νωρίς, διαμορφώθηκε ο θεσμός του «χρηματίου» (*peculium*, *πεκούλιον*), που αρχικά συνιστούσε ομάδα περιουσιακών στοιχείων τα οποία ο *pater familias* παραχωρούσε στον υπεξούσιο, για να έχει ο τελευταίος την ελεύθερη διαχείρισή τους. Αυτό

ήταν το «πατρικό» ή «παγανικό» χρημάτιο, (*peculium profecticium* ή *paganum*) που όμως ανήκε κατά κυριότητα στον εξουσιαστή, ο οποίος μπορούσε, θεωρητικά τουλάχιστον, και να το αφαιρέσει από τον υπεξούσιο. Η ιστορική και κοινωνική εξέλιξη επηρέασε πάντως και το δίκαιο σχετικά με τα χρημάτια. Έτσι από τον Αύγουστο και μετά ο μισθός και τα λάφυρα του στρατευμένου αποτελούν το λεγόμενο «στρατιωτικό χρημάτιο» (*peculium castrense*), που ανήκει κατά πλήρη κυριότητα στον στρατιώτη ακόμη και αν αυτός είναι υπεξούσιος, ενώ, κατά μίμηση του αυτού του πεκουλίου, προκύπτει από τον Μεγάλο Κωνσταντίνο και μετά το «οιονεί στρατιωτικό χρημάτιο» (*peculium quasi castrense*), που περιλάμβανε τα έσοδα από αυλική, κρατική ή εκκλησιαστική υπηρεσία. Την ίδια εποχή αναγνωρίζεται και το λεγόμενο «απροσπόριστο χρημάτιο» (*peculium adventicium*), στο οποίο ο υπεξούσιος είχε ψιλή κυριότητα και ο εξουσιαστής ισόβια επικαρπία και αρχικά περιλάμβανε τη μητρική κληρονομία του υπεξουσίου, ενώ από τον Ιουστινιανό και μετά σ' αυτό εντάχθηκαν ό,τι ο υπεξούσιος αποκτούσε γενικότερα από κληρονομία και δωρεά καθώς και κάθε απόκτημα του υπεξουσίου που δεν εντασσόταν στο στρατιωτικό και οιονεί στρατιωτικό χρημάτιο. Η Εκλογή επαναλαμβάνει τις διακρίσεις του ιουστινιάνειου δικαίου, που βεβαίως απαντούν και στα Βασιλικά. Αντιθέτως τα σύντομα νομοθετήματα των Μακεδόνων Αυτοκράτορων, δηλαδή η Εισαγωγή και ο Πρόχειρος Νόμος, απλοποιούν πάρα πολύ τη διάκριση και προβλέπουν μόνον «παγανικά» και «ιδιόκτητα» πεκούλια, δηλαδή εκείνα που προέρχονταν από τους γονείς και όσα είχε αποκτήσει με οποιονδήποτε τρόπο ο υπεξούσιος.

Τέλος πρέπει να σημειωθεί ότι χρημάτιο κατά τα πρότυπα του πατρικού μπορούσε να χορηγηθεί και σε δούλο.

B. Νομικά πρόσωπα

Η έννοια του νομικού προσώπου, όπως την αντιλαμβάνεται το σύγχρονο δίκαιο, δεν ήταν καταρχήν αντιληπτή στο ρωμαϊκό δίκαιο, αλλά αυτό αντιμετωπιζόταν ως το σύνολο των φυσικών προσώπων που το αποτελούσαν. Σταδιακά όμως, και με αφετηρία τη ρωμαϊκή πολιτεία (*populus romanus*) αλλά και τις διάφορες κοινότητες σωματεία κλπ., άρχισε να αναγνωρίζεται στις ενώσεις αυτές νομική προσωπικότητα, δεδομένου και να γίνονται σταδιακά δεκτά ως αυτοτελή υποκείμενα δικαίου.

Στο βυζαντινό δίκαιο η νομική προσωπικότητα απασχόλησε τον νομοθέτη κυρίως σε σχέση με την Εκκλησία και τα ιδρύματα της. Ήδη ο Μέγας Κωνσταντίνος, και μάλιστα πριν γίνει μονοκράτορας, αναγνώρισε με νόμο του 321 στην Εκκλησία το δικαίωμα να κληρονομεί από διαθήκη. Ακριβώς όμως λόγω του γεγονότος ότι στον μέσο άνθρωπο της εποχής η «προσωπικότητα» μιας αφηρημένης ενότητας δεν γινόταν αντιληπτή, οι διαθήκες είχαν συχνά ασαφή ή και εντελώς ακατάληπτη διατύπωση, που τον 6^ο αιώνα οδήγησε τον Ιουστινιανό με διατάξεις του 530 και του 545 να ρυθμίσει λεπτομερώς τα ζητήματα αυτά. Έτσι, για παράδειγμα, αν σε μια διαθήκη εμφανιζόταν ως κληρονόμος ή κληροδόχος ο Ιησούς Χριστός, η σχετική περιουσία έπρεπε να μοιραστεί στους ναούς της πόλης του διαθέτη με σκοπό την ενίσχυση του φιλανθρωπικού τους έργου, ενώ αν κατονομαζόταν ένας άγιος, τότε η κληρονομία αφορούσε τον ομώνυμο ναό της περιοχής και αν υπήρχαν περισσότεροι κριτήρια για την επιλογή αποτελούσαν ο τακτικός εκκλησιασμός του κληρονομούμενου ή τα περιορισμένα οικονομικά μέσα κάποιου από τους ναούς.

ΟΙ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΕΣ

A. Ικανότητα προς δικαιοπραξία.

Δικαιοπρακτική ικανότητα είχαν καταρχήν τα υποκείμενα δικαίου. Αναγκαία προϋπόθεσή της αποτελούσε όμως η αυτεξουσιότητα, ενώ μπορούσε να επηρεασθεί (κυρίως να περιορισθεί) λόγω συνδρομής ειδικών προϋποθέσεων, όπως η ηλικία, το φύλο ή η πνευματική υγεία.

α) Η ηλικία. Σύμφωνα με το ρωμαϊκό δίκαιο οι άνθρωποι διακρίνονται με βάση την ηλικία τους σε νήπια, ανήβους, εφήβους και ενηλίκους. Τα νήπια μέχρι την ηλικία των επτά ετών ήταν πλήρως ανίκανα προς δικαιοπραξία, αντιθέτως οι άνηβοι είχαν ικανότητα για δικαιοπραξία, αν όμως επρόκειτο να αναλάβουν υποχρεώσεις ή βάρη, η δικαιοπραξία έπρεπε να καταρτισθεί με τη συνδρομή και παρουσία επιτρόπου. Το ηλικιακό όριο για την είσοδο στην εφηβεία, για το οποίο είχαν υπάρξει διαφωνίες των Ρωμαίων νομικών, οριστικοποιήθηκε επί Ιουστινιανού για τους άνδρες στα 14 χρόνια και για τις γυναίκες στα 12. Οι έφηβοι, δηλαδή οι άνω των 12 ή 14 ετών, είχαν πλήρη δικαιοπρακτική ικανότητα, όσο όμως ήταν ακόμη ανήλικοι, δηλαδή μέχρι τη συμπλήρωση του 25^{ου} έτους της ηλικίας τους, βρισκόταν υπό καθεστώς περιορισμένης προστασίας, που εκδηλωνόταν κυρίως με τον διορισμό κηδεμόνα, ο οποίος έπρεπε να εγκρίνει τις πράξεις τους. Οι προβλέψεις αυτές του προκλασικού και κλασικού ρωμαϊκού δικαίου, ατονούν ήδη από τον 3^ο αιώνα και άνηβοι και έφηβοι έχουν —

χωρίς να εκδοθεί ποτέ ειδική διάταξη νόμου— σχεδόν την ίδια μεταχείριση στο δίκαιο . Από την άλλη μεριά επί Μεγάλου Κωνσταντίνου εισάγεται, με διάταξη του 321, ο θεσμός της «συγγνώμης ηλικίας» (*venia aetatis*), δηλαδή η δυνατότητα εξομοίωσης με ενηλίκους γυναικών άνω των 18 ετών και ανδρών άνω των 20. Τα ηλικιακά αυτά όρια ορίζονται ως νέα όρια ενηλικίωσης από τη Νεαρά 28 του Λέοντος ΣΤ΄ Σοφού, υπό την προϋπόθεση ότι οι ανήλικοι δεν κρίνονταν «λογισμού ένδεεις». Ακόμη η ίδια Νεαρά προβλέπει και τη δυνατότητα για «συγγνώμη ηλικίας» σε νεότερους. Η διάταξη αυτή δεν επαναλήφθηκε σε μεταγενέστερες νομικές πηγές και ενδεχομένως δεν ίσχυσε. Από πληροφορίες δικαστικών αποφάσεων του 14^{ου} αιώνα μπορούμε όμως να υποθέσουμε, με αρκετή βεβαιότητα, ότι, ανεξαρτήτως της τυπικής της ισχύος και χωρίς να γίνεται καμία αναφορά σε αυτήν, είχε επικρατήσει στην πράξη η αναγνώριση της πλήρους δικαιοπρακτικής ικανότητας πριν από τη συμπλήρωση του 25^{ου} έτους.

β) Το φύλο. Από την ανάπτυξη που προηγήθηκε, προκύπτει εκ πρώτης όψεως ότι το ρωμαϊκό και βυζαντινό δίκαιο δεχόταν πως οι γυναίκες ωρίμαζαν διανοητικά νωρίτερα από τους άνδρες. Παρόλα αυτά από ρωμαϊκό δίκαιο θεωρούσε τις γυναίκες καταρχήν αφελείς και λόγω αυτής της υποτιθέμενης *infirmitas sexus* τελούσαν, ακόμη και ως αυτεξούσιες ενήλικες, σε καθεστώς μόνιμης επιτροπείας, από την οποία τις απήλλαξε ο Αύγουστος αν ήταν μητέρες τριών παιδιών. Παρόλο που με νόμο του 410 η επιτροπεία των γυναικών καταργήθηκε και η βυζαντινή νομοθεσία έλαβε κατά καιρούς (π.χ. επί Λέοντος του Σοφού) σημαντικά μέτρα για τη βελτίωση της θέσης της γυναίκας ειδικά στο πεδίο του οικογενειακού δικαίου, η αντίληψη για τη «γυναικεία απλότητα» παρέμεινε ζωντανή σε ολόκληρη της βυζαντινή περίοδο. Παρόλο όμως που στον τομέα του δημοσίου και δικονομικού δικαίου η αντίληψη αυτή οδηγούσε σε σοβαρούς περιορισμούς, στον χώρο του ιδιωτικού δικαίου λειτουργούσε μάλλον προστατευτικά για την γυναίκα, κυρίως σχετικά με την εξασφάλιση της προίκας της αλλά και ως προς την ανάληψη αλλοτρίων βαρών. Ως προς το τελευταίο ζήτημα ίσχυε πάντοτε το Βελλειάνειο δόγμα (έτ. 46 μ. Χ.), που ειδικά όσο αφορούσε την επιβάρυνση των γυναικών με υποχρεώσεις των συζύγων τους δεν υπαγόταν σε κανέναν απολύτως περιορισμό (N. 134.8).

γ) Η πνευματική υγεία. Οι παράφρονες, δηλαδή όσοι είχαν χάσει μόνιμα και ολοκληρωτικά τη χρήση του λογικού τους, ήταν πλήρως ανίκανοι προς δικαιοπραξία και τελούσαν υπό κηδεμονία προσώπου, διορισμένου από τις εκάστοτε τοπικές αρχές. Το βυζαντινό δίκαιο αναγνώριζε πάντως την εγκυρότητα των δικαιοπραξιών, που είχαν καταρτισθεί κατά τη διάρκεια «φωτεινού διαλείμματος», δηλαδή περιόδου διανοητικής διαύγειας. Ανάλογη μεταχείριση με τους παράφρονες είχαν και οι «άσωτοι», δηλαδή όσοι

κατασπαταλούσαν την περιουσία τους και έθεταν σε κίνδυνο την επιβίωση της οικογένειάς τους. Ο Λέων ΣΤ΄ εισήγαγε όμως ως προς αυτούς μια εξαίρεση, μπορούσαν δηλαδή να δικαιοπρακτούν ελεύθερα, εφόσον επιχειρούσαν πράξεις επωφελείς για αυτούς.

B. Τύπος των δικαιοπραξιών

Ενώ στη Ρώμη οι δικαιοπραξίες καταρτίζονταν καταρχήν προφορικά και με πανηγυρικό τρόπο, η επίδραση της πρακτικής που απαντούσε στην ελληνιστική Ανατολή οδήγησε στη βαθμιαία αναγνώριση και του έγγραφου τύπου. Στο Βυζάντιο αυτός επικρατούσε, χωρίς όμως να είναι αδύνατη ή απαγορευμένη η προφορική σύναψη, που αποδεικνυόταν με μάρτυρες. Το υλικό που χρησιμοποιείτο για τη σύνταξη των εγγράφων ήταν αρχικά —το πολύ μέχρι τον 9^ο αιώνα— ο πάπυρος, ενώ σταδιακά επικράτησαν η περγαμινή —δηλαδή επεξεργασμένο δέρμα ζώων— και αργότερα το χαρτί, που υπήρξε κινεζική εφεύρεση. Τα δικαιοπρακτικά έγγραφα μπορούσαν να είναι τόσο ιδιωτικά όσο και συμβολαιογραφικά και στα τελευταία ανήκει η πλειονότητα αυτών που μας έχουν παραδοθεί. Πολύ πιθανή αιτία για τη μεγάλη διάδοση του συμβολαιογραφικού εγγράφου αποτελούσε, η ανάγκη για την αποφυγή λαθών λόγω έλλειψης νομικών γνώσεων, αλλά και ο περιορισμένος αριθμός των εγγράμματων ανθρώπων. Εκτός από τους «κοσμικούς» συμβολαιογράφους —που, τουλάχιστον στην Κωνσταντινούπολη, είχαν συντεχνιακή οργάνωση— συμβολαιογραφικής φύσεως υπηρεσία διατηρούσε ολόκληρη τη βυζαντινή περίοδο και η Εκκλησία. Στους τελευταίους, μάλιστα, βυζαντινούς αιώνες τα περισσότερα δικαιοπρακτικά έγγραφα συντάσσονται από δικούς της συμβολαιογράφους και εντεταλμένους γραφείς.

Ιδιαίτερη μέριμνα για τις προϋποθέσεις γνησιότητας των συμβολαιογραφικών εγγράφων επέδειξε ο Ιουστινιανός (N. 44, 47, 73, έτ. 537/538). Παρόλο που οι κανόνες αυτοί σταδιακά απλοποιήθηκαν, παρέμεινε μέχρι το τέλος της Αυτοκρατορίας σε ισχύ βασική διάταξη του 528 (C. 4.21.17), σύμφωνα με την οποία απαραίτητη για την ισχύ του συμβολαιογραφικού εγγράφου ήταν η «τελείωση» από τον συμβολαιογράφο, που συνίστατο στην επικύρωση με την ιδίχειρη υπόγραφή του, ρύθμιση που επαναλήφθηκε και στο σχετικό με τους συμβολαιογράφους κεφάλαιο του Επαρχικού Βιβλίου.

Πολύ σημαντική για την εξέλιξη του δικαίου ως προς τον τύπο των δικαιοπραξιών υπήρξε στα τέλη του 8^{ου} αιώνα μια Νεαρά της αυτοκράτειρας Ειρήνης. Σύμφωνα με αυτήν κάθε δικαιοπραξία μπορούσε να καταρτισθεί τόσο με ιδιωτικό όσο και με συμβολαιογραφικό έγγραφο. Εξαίρεση αποτελούσαν τα προικώα συμβόλαια και τα σύμφωνα γεωργικής

εκμετάλλευσης, για τα οποία ήταν αναγκαία η σύνταξη από συμβολαιογράφο, προφανώς λόγω της μεγάλης σημασίας που έχουν για ευρείες μάζες του πληθυσμού. Ειδική επισήμανση κάνει ο νόμος για τον τρόπο με τον οποίο θα έθεταν η αγράμματοι το όνομά τους. Σύμφωνα λοιπόν με τη Νεαρά αυτοί θα χάρασσαν σταυρό και στις γωνίες τους ο συντάκτης του εγγράφου θα έθετε τα ονόματά τους. Η χρήση του σταυρού αφορούσε όμως και τους εγγραμμάτους, οι οποίοι πάντως μπορούσαν να συμπληρώσουν τα ονόματά τους ιδιοχείρως μέσα στο «σίγνον». Μια ακόμη ιδιομορφία του βυζαντινού δικαιοπρακτικού εγγράφου, που προκύπτει από τη Νεαρά, ήταν το ότι οι δικαιοπρακτούντες δεν «υπέγραφαν», αλλά προέτασσαν το «σίγνον» με το όνομά τους, για αυτό χρησιμοποιείτο και ο όρος «προταγή». Στην αρχή των εγγράφων γινόταν επίσης επίκληση της Αγίας Τριάδος (Ἐν ονόματι τοῦ πατρὸς καὶ τοῦ υἱοῦ καὶ τοῦ ἁγίου πνεύματος...) καθώς και αναγραφή της ημερομηνίας. Οι μάρτυρες, που αυτονοήτως έπρεπε να είναι εγγράμματοι, υπέγραφαν στο τέλος.

ΕΜΠΡΑΓΜΑΤΟ ΔΙΚΑΙΟ

Ελευθερία Παπαγιάννη

A. Τα πράγματα

Με εξαίρεση τη θεμελιώδη για το ρωμαϊκό *ius civile* διάκριση των πραγμάτων σε *res mancipi* και *res nec mancipi*¹, που είχε χάσει κάθε πρακτική σημασία και καταργήθηκε το 531 από τον Ιουστινιανό (βλ. C. 7.31.1.5), όλες οι άλλες διακρίσεις των πραγμάτων (π.χ. κινητά και ακίνητα, διαιρετά και αδιαίρετα κλπ.) εξακολούθησαν να ισχύουν και κατά τη βυζαντινή περίοδο. Ιδιαίτερη μνεία πρέπει πάντως να γίνει για τις διατάξεις που αφορούσαν τα εκτός συναλλαγής ιερά πράγματα (*res sacrae*), οι οποίες και προσαρμόστηκαν στις ανάγκες της νέας θρησκείας.

B. Η νομή και τα εμπράγματα δικαιώματα

α) Η Νομή. Το ιουστινιανέιο δίκαιο επέφερε ουσιαστική διαφοροποίηση στην έννοια και τη λειτουργία της νομής, έτσι ώστε η «νομική νομή» —που αποτελούσε προϋπόθεση για την κτήση κυριότητας με χρησικτησία— να αναγνωρίζεται από τον 6^ο αιώνα και μετά μόνον για τον κύριο και τον καλόπιστο νομέα. Στις άλλες περιπτώσεις —δηλαδή στην απλή κατοχή και την κακόπιστη νομή— η νομή θεωρείτο «φυσική». Ίσχυε πάντως η «μακροτάτου χρόνου παραγραφή» της διεκδικητικής αγωγής ύστερα από σαράντα χρόνια, η οποία είχε εισαχθεί από τον Μέγα Κωνσταντίνο και που μειώθηκε από τον Ιουστινιανό στα τριάντα, με εξαίρεση τα ακίνητα της Εκκλησίας για τα οποία ίσχυαν πάντοτε τα σαράντα. Όσο αφορά την προστασία της νομής, οι κανόνες της αρχίζουν να απλοποιούνται επί Ιουστινιανού και η απλοποίηση αυτή διευρύνεται στους επόμενους χρόνους.

β) Τα εμπράγματα δικαιώματα. Όσο αφορά τα εμπράγματα δικαιώματα το βυζαντινό δίκαιο κινείται στο πλαίσιο του ρωμαϊκού με κάποιες όμως καινοτομίες. Έτσι η επικαρπία, που θεωρείτο μέχρι την εποχή του Ιουστινιανού ιδιαίτερο εμπράγματο δικαίωμα εντάσσεται πλέον στις προσωπικές δουλείες. Σχετικά με την εμπράγματη ασφάλεια παρόλο που είναι γνωστή η

¹ Στην πρώτη κατηγορία ανήκαν, περιοριστικά, πράγματα που συνδέονταν με την αρχέγονη αγροτική οικονομία της Ρώμης, δηλαδή τα ιταλικά ακίνητα αστικά και αγροτικά, οι αγροτικές δουλείες που τα βάρυναν, οι δούλοι και τέσσερα είδη μεγάλων ζώων: τα βόδια, τα άλογα, τα γαϊδούρια και τα μουλάρια. Όλα τα υπόλοιπα πράγματα ανήκαν στη δεύτερη κατηγορία.

διάκριση μεταξύ υποθήκης —κατά τη σύσταση της οποίας το ενυπόθηκο παρέμενε στη νομή του οφειλέτη— και ενεχύρου —που παραδιδόταν στον δανειστή— συνεχίζεται η χρήση του όρου «ενέχυρο» και για τις δύο μορφές εμπράγματης ασφάλειας, με την επισήμανση ότι παρατηρείται συχνά και η παράδοση ακινήτων ως ενεχύρων. Ακόμη, στο αρχαϊκό ρωμαϊκό δίκαιο ίσχυε αρχικά η ρήτρα «καταπιστευτέου όρου» (*lex commissoria*), σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση μη εξόφλησης του χρέους η κυριότητα του ενεχύρου περιερχόταν αυτομάτως στο δανειστή. Κατά τη διάρκεια της προκλασικής και κλασικής περιόδου έγινε προσπάθεια να περιορισθεί η πρακτική αυτή, ενώ το 326 μ.Χ. απαγορεύθηκε με, κωδικοποιημένη από τον Ιουστινιανό (βλ. C. 8.34.3), διάταξη του Μεγάλου Κωνσταντίνου και η απαίτηση του δανειστή έπρεπε πλέον να ικανοποιηθεί από το τίμημα της διάθεσης του πράγματος. Παρόλα αυτά στη μεταϊουστινιάνεια νομική πρακτική ο «καταπιστευτέος όρος», παρά την επανάληψη των απαγορεύσεων, εξακολούθησε να βρίσκει εφαρμογή. Τέλος ο Ιουστινιανός έδωσε οριστική μορφή στο θεσμό της νόμιμης υποθήκης, που αποτελούσε εκ του νόμου σιωπηρή και προτιμώμενη εξασφάλιση απαιτήσεων από περιουσία τρίτου. Οι σημαντικότερες νόμιμες υποθήκες, που αναγνωρίζονταν μάλιστα ως γενικές —δηλαδή βάρυναν ολόκληρη την περιουσία του υποχρέου— ήταν της συζύγου στην περιουσία του συζύγου για εξασφάλιση της προίκας της και των ανηλίκων στην περιουσία του επιτρόπου τους.

Πέρα από αυτές τις μεταβολές, το βυζαντινό δίκαιο αναγνώρισε τον χαρακτήρα εμπραγμάτου δικαιώματος σε δύο σχέσεις με μέχρι τότε αμφισβητούμενο χαρακτήρα όπως ήταν η «επιφάνεια» και η «εμφύτευση». Η σχέση της επιφάνειας —που αναγνωρίστηκε ως αυτοτελές εμπράγματο δικαίωμα επί Ιουστινιανού— επειδή σχετίζεται με την υποχώρηση της αρχής *superficies solo cedit*— θα παρουσιαστεί αναλυτικά στη συνέχεια (βλ. στο Γ). Το δικαίωμα εμφύτευσης —που αναγνωρίστηκε για πρώτη φορά ως εμπράγματο τον 5^ο αιώνα με διάταξη του Ζήνωνα (βλ. C. 4.66.1)— αποτελούσε το ευρύτερο δικαίωμα μετά την κυριότητα. Ο εμφυτευτής είχε τη χρήση και εκμετάλλευση ξένου ακινήτου, με την υποχρέωση να καταβάλλει στον ιδιοκτήτη ετήσιο τέλος και να διατηρεί το πράγμα σε καλή κατάσταση. Το δικαίωμα ήταν μεταβιβάστο και κληρονομητό, ενώ η εμφύτευση ίσχυε καταρχήν «εις το διηνεκές». Για τα εκκλησιαστικά όμως ακίνητα προβλέπονταν χρονικοί περιορισμοί, συνήθως ο χρόνος ζωής του πρώτου εμφυτευτή και δύο διαδόχων του. Η καθυστέρηση καταβολής του τέλους επί τριετία επέφερε και τη λύση της εμφυτευτικής σχέσης. Σύμφωνα πάντως με το ιουστινιάνειο δίκαιο, για τα εκκλησιαστικά ακίνητα ίσχυε σχετικά η διετία. Τέλος η Εκλογή προέβλεπε ως λόγο λύσης της εμφύτευσης και τη χειροτέρευση του πράγματος.

Γ. Ιδιαίτερες μορφές κυριότητας-Οριζόντια ιδιοκτησία

Η αρχή του ρωμαϊκού δικαίου «Τὰ ἐπικείμενα εἶκει τοῖς ὑποκειμένοις» (*superficies solo cedit*) δεν είχε υιοθετηθεί από τη βυζαντινή νομική πρακτική. Έτσι μαρτυρείται ο θεσμός της «επιφάνειας», η δυνατότητα δηλαδή να οικοδομούνται και να διατηρούνται επ' αόριστον κτίσματα επί ξένου εδάφους με μόνη υποχρέωση την καταβολή ετήσιου τέλους στον κύριο της γης. Τα οικοδομήματα μεταβιβάζονταν ελεύθερα με την προϋπόθεση της συνέχισης καταβολής του τέλους. Όπως ήδη σημειώθηκε, η «επιφάνεια» αναγνωρίστηκε ως εμπράγματο δικαίωμα από τον Ιουστινιανό. Το γεγονός ότι επρόκειτο ουσιαστικά για ένα είδος εκμετάλλευσης ξένου ακινήτου, οδήγησε μάλιστα στη διαμόρφωση ορολογίας που, καταχρηστικά, παρέπεμπε στο θεσμό της εμφύτευσης. Συγκεκριμένα χρησιμοποιείται ο όρος «ἐμφυτευματικά ὀσπήτια» για να δηλωθούν ακίνητα κτισμένα επί εδάφους που ανήκε σε άλλον κύριο. Θεσμό συγγενή προς την επιφάνεια συνιστούσε η «δενδροκτησία», το χωριστό δηλαδή δικαίωμα κυριότητας μεταξύ εδάφους και των δένδρων ή γενικότερα των φυτών που υπήρχαν σε αυτό.

Εκδήλωση του παραμερισμού της αρχής *superficies solo cedit* αποτελούσε και η δυνατότητα σύστασης ιδιοκτησίας κατ' ορόφους και, μάλιστα, συνηθιζόταν η κατασκευή οικοδομών με δύο ή περισσότερους ορόφους. Τέτοιου είδους, αλλά βεβαίως και ισόγειες, οικοδομές συνιστούσαν τις λεγόμενες «αυλές», που ήταν οικιστικά συγκροτήματα αποτελούμενα από οικοδομήματα κτισμένα είτε κάθετα επί κοινού εδάφους, είτε γύρω από κοινόχρηστο ακάλυπτο χώρο, τον οποίο συχνά και οριοθετούσαν. Τα κτίσματα ήταν δυνατό να ανήκουν σε έναν κύριο, οπότε η αυλή χαρακτηριζόταν «μονομερής» ή σε περισσότερους κυρίους, οπότε χαρακτηριζόταν ως «ανακεκοινωμένη» (για τον όρο πρβλ. και παρακάτω στο Δ/β). Στη δεύτερη περίπτωση υπήρχε χωριστή κυριότητα στα οικοδομήματα και στους ορόφους, σε περίπτωση ύπαρξης οριζόντιας ιδιοκτησίας, και συγκυριότητα κατά ιδανικά μερίδια στο έδαφος και στους κοινόχρηστους χώρους, όπως το πηγάδι, η είσοδος της αυλής κ.ά. Οι αλλεπάλληλες μεταβιβάσεις ακινήτων, οι προσθήκες ορόφων και κτισμάτων, οι διαιρέσεις των αυλών και γενικά κάθε είδους σχετικές επεμβάσεις επηρέαζαν βέβαια τις έννομες σχέσεις των συγκυρίων και είχαν ως αποτέλεσμα, η μελέτη της «αυλής» και των σχέσεων που υπέκρυπτε, να παρέχει ιδιαίτερα ενδιαφέρουσες πληροφορίες για την εφαρμογή των κανόνων του εμπραγμάτου δικαίου κατά τη βυζαντινή περίοδο. Η ιδιοκτησία κατ' ορόφους παρατηρείται και κατά τη μεταβυζαντινή περίοδο, κυρίως στις Κυκλάδες.

Δ. Περιορισμοί της κυριότητας

α) Πολεοδομικές διατάξεις-Γειτονικό δίκαιο. Στον ιουστινιάνειο κώδικα σώζονται διατάξεις του 3^{ου} και 4^{ου} αιώνα που απαγορεύουν να γίνονται εξωτερικές επεμβάσεις στις οικοδομές, ώστε να μη βλάπτεται η αισθητική πλευρά των πόλεων. Ακόμη, ο Πανδέκτης περιλαμβάνει χωρία σχετικά με το «γειτονικό δίκαιο» —δηλαδή τους κανόνες με τους οποίους ρυθμίζονται οι σχέσεις ανάμεσα σε ακίνητα που συνορεύουν— με ιδιαίτερες αναφορές στον περιορισμό του ύψους των οικοδομών, ο οποίος όμως συνδέεται με τη σύσταση δουλείας μη παρεμπόδισης του φωτός και της θέας. Ενώ όμως οι διατάξεις αυτές άφηναν τη ρύθμιση των παραπάνω θεμάτων στην ιδιωτική πρωτοβουλία, μετά τα μέσα του 5^{ου} αιώνα εκδόθηκε από τον αυτοκράτορα Ζήνωνα —ειδικά για την Κωνσταντινούπολη, που είχε πληγεί κατά τα έτη 465 και 469 από μεγάλες πυρκαγιές— διάταξη που αντέστρεφε τα πράγματα. Ενώ δηλαδή, κατά το σύστημα του Πανδέκτη, η εξασφάλιση του φωτός και της θέας δεν θεωρείτο δεδομένη, ο νόμος του Ζήνωνα, προβλέποντας καταρχήν απόσταση μεταξύ τουλάχιστον 12 πόδια, στόχευε ακριβώς στον ακώλυτο φωτισμό και στη θέα ειδικά της θάλασσας. Παρά τον αναγκαστικό χαρακτήρα της, η διάταξη άφηνε το πάντως το περιθώριο για σύσταση δουλείας, που θα περιόριζε τα παραπάνω οφέλη του ακινήτου. Το έτος 531 ο Ιουστινιανός επέκτεινε την ισχύ του νόμου του Ζήνωνα και στις επαρχίες. Η εμμονή στις προβλέψεις της διάταξης δεν σήμαινε πάντως την απουσία παραβιάσεων, ειδικά ως προς την προστασία της θέας στη θάλασσα, που ίσως οι πολίτες έκριναν υπερβολική. Παρόλα αυτά οι διατάξεις επαναλήφθηκαν σε μεταγενέστερα νομοθετήματα και νομικές συλλογές και τελικά κωδικοποιήθηκαν και στα Βασιλικά.

Διατάξεις σχετικές με την οικοδομική δραστηριότητα εξέδωσε και ο Λέων ΣΤ΄ ο Σοφός, ο στόχος τους όμως ήταν λιγότερο η εύρυθμη λειτουργία των πόλεων και πολύ περισσότερο η προστασία του ιδιωτικού συμφέροντος. Έτσι στόχο της Νεαράς 71, για την τήρηση απόστασης τουλάχιστον «βολής τόξου» μεταξύ των οικοδομών αποτελούσε η προστασία των καρπών του γειτονικού ακινήτου από ενδεχόμενες βλάβες που θα προκαλούσε η άμεση γειτνίαση με οικοδομή. Περισσότερο ενδιαφέρουσα είναι η Νεαρά 113, η οποία προβλέπει τήρηση απόστασης 10 ποδών ανάμεσα στους εξώστες γειτονικών ακινήτων, για να αποφεύγεται η «κατόπτρευση» από οικία σε οικία, δηλαδή η παρακολούθηση από τους γείτονες. Κατά τη γνώμη μου, ο Λέων αναπαράγει στο σημείο αυτό την ιδιωτικής προέλευσης συλλογή πολεοδομικών διατάξεων από την Παλαιστίνη, που κατάρτισε τον 6^ο αιώνα (521-533) ο αρχιτέκτονας Ιουλιανός Ασκαλωνίτης και η οποία, παρά τον ιδιωτικό της χαρακτήρα, χρησιμοποιείτο από κρατικές υπηρεσίες κατά τη μέση βυζαντινή περίοδο, ενώ συνδέεται και

με τη χειρόγραφη παράδοση του τελευταίου νομοθετήματος του Λέοντα ΣΤ', δηλαδή το Επαρχικό Βιβλίο.

Η βασική απόσταση των 10 ποδών που προβλέπει η συλλογή του Ασκαλωνίτη, δεν σχετίζεται μόνον με την προστασία από την κατόπτευση, αλλά και με την εξασφάλιση αερισμού και θέας στις οικοδομές. Τον ίδιο στόχο υπηρετούν τα χωρία σχετικά με την προσθήκη ορόφων, τα παράθυρα και τα δώματα. Πέρα από αυτό η συλλογή περιέχει διατάξεις για την προστασία από οχλήσεις που μπορούσαν να προκληθούν στους γείτονες από εγκαταστάσεις όπως υπόνομοι, νεροχύτες, αποχωρητήρια κ.ά. Αναφορά γίνεται ακόμη και σε κινδύνους και οχλήσεις από επαγγελματικές δραστηριότητες, όπως αυτές των αρτοποιιών και τυροκόμων.

β) Το δίκαιο της προτίμησης. Με τον όρο «προτίμηση» δηλώνεται στο βυζαντινό δίκαιο το δικαίωμα προσώπων που ανήκαν σε ορισμένες κατηγορίες να έχουν προβάδισμα σε περίπτωση εκποίησης ακινήτου. Ο θεσμός είχε, κατά πάσα πιθανότητα, ρίζες στο ελληνιστικό δίκαιο, ενώ σ' αυτόν αναφέρονται και νόμοι της πρώιμης βυζαντινής περιόδου. Δεν αποκλείεται λοιπόν η προτίμηση να επηρέαζε πάντα, ατύπως, τις συναλλαγές και απλώς να απέκτησε νέα σημασία και επικαιρότητα από τον 10^ο αιώνα και μετά, επανεισαγόμενη κατά κάποιον τρόπο στο τότε ισχύον δίκαιο. Για τον λόγο της επικαιροποίησης αυτής μια πιθανή εξήγηση βρίσκεται στην προσπάθεια των αυτοκρατόρων της Μακεδονικής δυναστείας για προστασία της μικρής αγροτικής ιδιοκτησίας από τις επεκτατικές τάσεις των «δυνατών». Ο νόμος άλλωστε με τον οποίο η προτίμηση «επανεισάγεται» στο βυζαντινό δίκαιο είναι μία Νεαρά του αυτοκράτορα Ρωμανού Α' του Λακαπηνού, η οποία εκδόθηκε το έτος 922 ή το 928, για να αντιμετωπίσει τις συνέπειες που είχε προκαλέσει στην ύπαιθρο ένας ολέθριος λιμός. Ανεξάρτητα όμως από τη σημασία της για την οικονομική ιστορία του Βυζαντίου, η προτίμηση είναι οπωσδήποτε θεσμός του εμπραγμάτου δικαίου, για τον οποίο έχει εκφραστεί η άποψη ότι αποτελούσε ιδιαίτερο εμπράγματο δικαίωμα, αν και μάλλον ορθότερη είναι εκείνη που τον θεωρεί περιορισμό της κυριότητας, προφανώς ως προς την εξουσία διάθεσης του δικαιώματος.

Σύμφωνα με τη Νεαρά του Λακαπηνού, σε περίπτωσης πώλησης ή άλλου είδους παραχώρησης ακινήτου με αντάλλαγμα έπρεπε να «προτιμηθούν» κατά σειρά τα παρακάτω πρόσωπα. Πρώτον οι συγκύριοι ακόμη και μετά τη διανομή του επίκοινου ακινήτου και μάλιστα (πάλι κατά σειρά) ως εξής: α) οι συγκύριοι που ήταν συγχρόνως και συγγενείς, β) οι συγκύριοι από προϋπάρχουσα σχέση κοινωνίας (π.χ. αγοράς από κοινού), γ) οι κοινοί

συγκύριοι (π.χ. λόγω αυτοτελούς αγοράς ιδανικών μεριδίων ενός ακινήτου). Δεύτερον, όσοι είχαν ακίνητα με ενιαία δημοσιονομική υποχρέωση ή κατέβαλλαν τέλη στον ίδιο χωροδεσπότη (ομοτελείς). Τρίτον, οι όμοροι γείτονες.

Όσο αφορά πάντως την πρώτη κατηγορία, δηλαδή τους συγγενείς/συγκυρίους, φαίνεται, ότι δεν ήταν καθόλου σαφές στους Βυζαντινούς, πως για να στοιχειοθετηθεί προτίμηση δεν αρκούσε ο συγγενικός δεσμός μεταξύ των προσώπων, αλλά ήταν επιπλέον απαραίτητη και σχέση προς το ακίνητο. Όπως προκύπτει άλλωστε από πηγές της πρακτικής, μεταγενέστερες της Νεαράς, η συγγένεια ήταν παράγοντας που, κατά την εφαρμογή των κανόνων του δικαίου της προτίμησης, λαμβανόταν υπόψη πολύ ευρύτερα από, ό,τι το κείμενό της επιτρέπει να υποθέσουμε. Δεν αποκλείεται μάλιστα, οι εφαρμοστές του δικαίου, ακολουθώντας ίσως τις λαϊκές αντιλήψεις, να αναγνώριζαν μερικές φορές δικαίωμα προτίμησης σε περισσότερες από τις παραπάνω κατηγορίες προσώπων, όπως, για παράδειγμα, στους κατόχους των ακινήτων, χωρίς κάτι τέτοιο να προκύπτει ούτε καν έμμεσα από το κείμενο της Νεαράς.

Περαιτέρω η Νεαρά έθετε το πλαίσιο που έπρεπε να διέπει το δίκαιο της προτίμησης ως προς το είδος των καταρτιζόμενων συμβάσεων, για τις οποίες ήταν δυνατό να ασκηθεί και για τη διαδικασία που έπρεπε να τηρηθεί κατά την εκδήλωση ενδιαφέροντος από τα προτιμώμενα πρόσωπα. Δικαίωμα προτίμησης μπορούσε να προβληθεί μόνο σε περίπτωση πώλησης εμφύτευσης ή εκμίσθωσης ακινήτου, ενώ αποκλείεται ρητά κατά την κατάρτιση δωρεάς, ανταλλαγής, συμβιβασμού, κατά τη σύσταση προίκας ή σχετικά με το περιεχόμενο διαθήκης. Την υποχρέωση πρόσκλησης είχε ο κύριος του ακινήτου. Τα προτιμώμενα πρόσωπα καλούνταν όλα και έπρεπε μέσα σε προθεσμία τριάντα ημερών (ή σε ειδικές περιπτώσεις) τεσσάρων μηνών να εκδηλώσουν το ενδιαφέρον τους. Σε περίπτωση περισσότερων προτιμώμενων προσώπων η ικανοποίηση γινόταν ανάλογα με την ισχύ του δικαιώματος των τυχόν ενδιαφερομένων: δηλαδή οι ισχυρότεροι δικαιούχοι απέκλειαν εκείνους που είχαν ασθενέστερο δικαίωμα. Το τίμημα έπρεπε να αντιστοιχεί στην αξία του ακινήτου ή σε αυτό που προσέφερε ο τυχόν εξωτερικός ενδιαφερόμενος, εφόσον βέβαια δεν ενεργούσε με δόλο. Η εμπρόθεσμη άσκηση του δικαιώματος προτίμησης είχε ως συνέπεια τη διάρρηξη της προηγούμενης μεταβίβασης. Το προτιμώμενο πρόσωπο θα έπρεπε πάντως να καταβάλει στον καλόπιστο αγοραστή το τίμημα, προσαυξημένο με τον νόμιμο τόκο και το ποσό των δαπανών στις οποίες είχε ενδεχομένως προβεί για το ακίνητο. Σε περίπτωση όμως συμπαιγνίας του πωλητή και του πρώτου αγοραστή, το τίμημα κατασχόταν από το δημόσιο, που έπρεπε να προβεί στη μεταβίβαση του ακινήτου σύμφωνα με τους κανόνες της προτίμησης.

Οι κανόνες της Νεαράς δεν τηρήθηκαν απαρέγκλιτα και η εφαρμογή του νόμου έγινε με αρκετές διαφοροποιήσεις στα διαδικαστικά θέματα, όπως η προθεσμία για την άσκηση του δικαιώματος. Από την άλλη μεριά οι πωλητές ανέπτυσαν διάφορες πρακτικές, ώστε να εξασφαλίζουν την απρόσκοπτη διάθεση των ακινήτων τους. Έτσι, τουλάχιστον κατά τον 13^ο-14^ο αιώνα, εμφανίζονται συμβάσεις πώλησης αναμειγμένης με δωρεά, που κατά πάσα πιθανότητα είχαν ως στόχο την καταστρατήγηση των κανόνων της προτίμησης. Μία μάλιστα Νεαρά του Μανουήλ Κομνηνού (έτ. 1166) μνημονεύει άλλες δύο μεθόδους για την επίτευξη του παραπάνω αποτελέσματος.

Η πρώτη συνίστατο στην απόκτηση ακινήτου από μη προτιμώμενο πρόσωπο με εκμετάλλευση του θεσμού της αντίχρησης. Με τον όρο αυτό δηλώνεται η συμφωνία, ότι οι καρποί ενός ακινήτου, το οποίο ήταν επιβαρυνμένο με εμπράγματα ασφάλεια μπορούσαν να εισπράττονται από τον δανειστή για κάλυψη της απαίτησής του για τόκους (βλ. και παραπάνω Ενοχικό Δίκαιο στο Α). Από το κείμενο της Νεαράς προκύπτει, πως τέτοιου είδους συμφωνίες συνάπτονταν για εικονικά δάνεια, που υπέκρυπταν πώληση, και με τον τρόπο αυτό παρακάμπτονταν τα προτιμώμενα πρόσωπα, ενώ, υπό το πρόσχημα της εμπράγματης ασφάλειας και της αντίχρησης, ο αγοραστής νεμόταν το πράγμα και τους καρπούς του. Η δεύτερη μέθοδος που περιγράφει η Νεαρά, πρέπει να αφορούσε μάλλον μεγάλα ακίνητα. Φαίνεται λοιπόν ότι, όταν τα προτιμώμενα πρόσωπα (π.χ. οι γείτονες) αντλούσαν το δικαίωμά τους από τη σχέση προς ένα μόνον τμήμα του ακινήτου, οι ιδιοκτήτες συνήθιζαν να κρατούν το τμήμα αυτό και να μεταβιβάζουν ελεύθερα το υπόλοιπο. Ο αυτοκράτορας απαγορεύει την πρακτική αυτή, για την οποία παρατηρεί πως αποτελεί παραβίαση της Νεαράς «Περί προτιμήσεως», και δηλώνει ότι η προνομιακή σχέση του προτιμώμενου προσώπου αφορούσε ολόκληρη την έκτασή του και όχι μόνο το, τυχόν μικρό, τμήμα από το οποίο αντλούσε το δικαίωμά του.

Σε συνάρτηση με την προτίμηση οι βυζαντινές πηγές μνημονεύουν συχνά και τον όρο «ανακοίνωσις». Κάποτε μεν αναφέρονται σε «ανακοίνωση χωρίου», που φαίνεται πως δήλωνε τη θεώρηση μιας αγροτικής κοινότητας ως συνόλου από άποψη όχι μόνον γεωγραφική αλλά και δημοσιονομική, εντός της οποίας η άσκηση της προτίμησης περιόριζε τις επεμβάσεις των δυνατών. Άλλοτε όμως ως ανακοίνωση δηλωνόταν μια πραγματική κατάσταση σχέσης προσώπου προς ακίνητο, από την οποία ήταν δυνατό να προκύψει δικαίωμα προτίμησης. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον αποκτά ο τρόπος χρήσης του όρου, όταν εμφανίζονταν περισσότεροι υποψήφιοι για την απόκτηση ακινήτου και ο καθένας από αυτούς στήριζε το δικαίωμά του για προτίμηση σε διαφορετικό γενεσιουργό λόγο. Σε τέτοιες λοιπόν περιπτώσεις, μόνον το

ισχυρότερο αίτιο δημιουργούσε κατά την τελική εκτίμηση σχέση προς το ακίνητο, που χαρακτηριζόταν ως ανακοίνωση και συνεπαγόταν δικαίωμα προτίμησης. Εκτός από τη σχέση προσώπων προς ακίνητα ο όρος μπορούσε να δηλώνει και σχέση μεταξύ ακινήτων που ξεπερνούσε την απλή γειτονία, όπως, για παράδειγμα, το να περικλείεται ένα κτήμα από άλλα ή το να βρίσκονται περισσότερα κτίσματα επί κοινού εδάφους. Η ανακοίνωση λοιπόν ούτε συγκεκριμένο δικαίωμα μπορεί να ταυτισθεί ούτε αντιστοιχεί σε μια και μόνη πραγματική κατάσταση, αλλά η ύπαρξή της σταθμίζεται κατά περίπτωση.

Το δίκαιο της προτίμησης εξακολουθεί να επηρεάζει τις συναλλαγές και μετά την Άλωση, ο θεσμός δε είναι ιδιαίτερα διαδεδομένος στις Κυκλάδες και εμφανίζεται στις συλλογές γραπτών εθίμων της Σύρου, Νάξου και Σαντορίνης. Όσο αφορά τις κατηγορίες των προτιμώμενων προσώπων, η κατάσταση εμφανίζεται εξαιρετικά απλοποιημένη σε σχέση με τα ισχύοντα στο Βυζάντιο. Έτσι δικαίωμα προτίμησης αναγνωρίζεται στους συγγενείς (χωρίς να απαιτείται εμπράγματη σχέση με το ακίνητο) και στους γείτονες, που συχνά χαρακτηρίζονται με τον όρο «κολιτερανοί». Η προτίμηση ίσχυσε και κατά τις πρώτες δεκαετίες του νέου ελληνικού κράτους. Καταργήθηκε το 1856 με τον νόμο «Περί μεταγραφής».

ΕΝΟΧΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Ελευθερία Παπαγιάννη

Ο κλάδος του ενοχικού δίκαιου γνώρισε κατά τη μετάβαση από το Ρώμη στο Βυζάντιο μια βασική διαφοροποίηση, εκείνη δηλαδή που αφορά στον τύπο των δικαιοπραξιών και η οποία για λόγους συστηματικούς εξετάστηκε στο τμήμα των Γενικών Αρχών. Εδώ αξίζει πάντως να παρατηρηθεί, ότι η αυστηρότητα και τυπικότητα των δικαιοπραξιών του ρωμαϊκού δικαίου, οι οποίες συντελούνταν με καθορισμένους πανηγυρικούς λόγους ή πράξεις, άφησαν τη σφραγίδα τους και στα έγγραφα, Έτσι στις συμβάσεις οι συμβαλλόμενοι ενσωμάτωναν συχνά την κενή πλέον περιεχομένου ρήτρα «καὶ ἐπερωτηθεὶς ὠμολόγησα», αποδίδοντας έτσι στα ελληνικά τον τύπο της ρωμαϊκής «επερωτήσεως» (stipulatio/sponsio) «et stipulatus spondi». Κατά τα λοιπά οι ενοχικές σχέσεις οπωσδήποτε εξελίχθηκαν μέσα στο νέο κοινωνικό και δικαϊκό περιβάλλον, ενώ ήδη πριν από τον τέταρτο αιώνα το ρωμαϊκό δίκαιο είχε αρχίσει να υιοθετεί και θεσμούς ελληνιστικής/ανατολικής προέλευσης. Στη συνέχεια θα παρουσιαστούν κάποιες βασικές όψεις αυτής της εξέλιξης ως προς ορισμένες ενοχικές σχέσεις.

A. Τόκος

Όπως συνέβαινε και με τη δουλεία, έτσι και η είσπραξη τόκων ερχόταν σε αντίθεση με τις αρχές του Χριστιανισμού και αποδοκιμαζόταν από την Εκκλησία. Η αποδοκιμασία αυτή όμως δεν οδήγησε στην, μάλλον ανέφικτη, γενική απαγόρευση, αλλά πέρα από γενικές αναφορές εκδηλώθηκε και με την απειλή καθάιρεσης των κληρικών που, ως συμβαλλόμενοι, εισέπρατταν τόκους. Οι αντιλήψεις τις Εκκλησίας αντανακλώνται και στην ιουστινιάνεια νομοθεσία, σύμφωνα με την οποία το ανώτατο όριο του θεμιτού τόκου περιορίστηκε από 12% ετησίως σε 6%, για τις ανώτερες μάλιστα τάξεις ο περιορισμός υπήρξε ακόμη μεγαλύτερος και το ετήσιο επιτόκιο ορίστηκε στο 4%. Για καταστηματάρχες και τραπεζίτες ο Ιουστινιανός επέτρεψε πάντως την είσπραξη υψηλότερου τόκου, δηλαδή 8% ετησίως, ενώ για τα ναυτοδάνεια (βλ. παρακάτω) κατήργησε την μέχρι τότε δυνατότητα για είσπραξη απεριόριστου τόκου και όρισε επιτόκιο 12%. Οι τόκοι καταβάλλονταν σταδιακά πριν από την απόδοση του κεφαλαίου, ενώ ο ανατοκισμός απαγορευόταν.

Η Εκλογή των Ισαύρων φαίνεται να απορρίπτει έμμεσα την είσπραξη τόκων, διότι, στο κεφάλαιο για το δάνειο, δεν κάνει καμία μνεία για αυτούς. Στο πλαίσιο της αναθεώρησης της

Εκλογής, το Εκλογάδιο δέχθηκε τον τόκο εφόσον αναφερόταν ρητά στη συμφωνία, σε περίπτωση όμως που κάποιος δανειζόταν από «αργυροπράτη» —δηλαδή χρυσοχόο/κοσμηματοπώλη, που προφανώς δάνειζε με ενέχυρο— δεν χρειαζόταν να γίνει ειδική μνεία, κατά πάσα πιθανότητα, επειδή θεωρείτο αυτονόητο πως τέτοιου είδους δάνεια ήταν έντοκα. Όσο αφορά τα επιτόκια, το Εκλογάδιο ακολουθούσε, κατά βάση, τις ιουστινιάνειες ρυθμίσεις.

Παρόλη αυτή την τάση για επιστροφή στο ιουστινιάνειο δίκαιο που αποτυπώθηκε στο παραπάνω νομοσχέδιο, τα νομοθετήματα των Μακεδόνων αυτοκρατόρων τα οποία δημοσιεύτηκαν στο πλαίσιο της «ανακάθαρσης των παλαιών νόμων» —δηλαδή η Εισαγωγή και ο Πρόχειρος Νόμος— απαγορεύσαν ρητά τον τόκο. Παρόλα αυτά —όπως προκύπτει και από μεταγενέστερες πηγές της πρακτικής— η απαγόρευση αυτή δεν επικράτησε, δεδομένου μάλιστα ότι ο Λέων ΣΤ΄ αναγνώρισε τα οικονομικά προβλήματα που δημιουργούσε και επέτρεψε και πάλι την είσπραξη τόκων, με πολύ χαμηλό όμως βασικό επιτόκιο, δηλαδή 4%. Το αν το ποσοστό αυτό επιβλήθηκε δεν γνωρίζουμε. Η νομολογία του Πατριαρχείου Κωνσταντινουπόλεως κατά τα τέλη 14^{ου} αιώνα εμφανίζεται πάντως ευθέως αντίθετη προς την είσπραξη τόκων. Παρόλα αυτά κατά τη μεταβυζαντινή περίοδο παρατηρούνται πολύ υψηλά επιτόκια, που συνήθως είναι 10%, αλλά κάποτε φθάνουν και το 20%.

Υποκατάστατο των τόκων υπήρξε η «αντίχρησις», δηλαδή η είσπραξη αντί τόκων των καρπών του καρποφόρου πράγματος, που είχε παραδοθεί ως ενέχυρο (βλ. αναλυτικά στο εμπράγματο δίκαιο). Την πρακτική αυτή απαγόρευσαν Εισαγωγή και Πρόχειρος Νόμος, προφανώς όμως χωρίς επιτυχία, όπως προκύπτει από μεταγενέστερες πηγές και κυρίως από Νεαρά του Μανουήλ Α΄ του έτους 1166.

B. Αρραβώνας (arr[h])a, arrabo)

Η έννομη αυτή σχέση —που έχει ανατολική προέλευση και μέσω του ελληνικού δικαίου επηρέασε το ρωμαϊκό— συνήθως εκδηλώνεται με την καταβολή προκαταβολής από το τίμημα στη σύμβαση της αγοραπωλησίας, χωρίς όμως αυτό να σημαίνει ότι αρραβώνας δεν μπορούσε να δοθεί ως εξασφάλιση για την ολοκλήρωση και άλλων συμβάσεων. Εκτός από αυτόν τον εξασφαλιστικό/επιβεβαιωτικό χαρακτήρα, στο ιουστινιάνειο δίκαιο (π.χ. C. 4.21.17.2, έτ. 528) ο αρραβώνας αποκτά και τον πρόσθετο χαρακτήρα του «αρραβώνα μεταμελείας», που συνίσταται στην οικονομική ζημία του μέρους που υπαναχώρησε από τη σύμβαση. Τόσο στην περίπτωση της υπαναχώρησης από σύμβαση που δεν είχε ακόμη

ολοκληρωθεί όσο και σε εκείνη της μεταμέλειας ως προς την ήδη συναφθείσα σύμβαση προβλεπόταν απώλεια του αρραβώνα, αν υπαναχωρούσε εκείνος που τον είχε δώσει, ή επιστροφή του διπλάσιου, αν με τον τρόπο αυτό συμπεριφερόταν αυτός ο οποίος τον είχε εισπράξει. Η Εκλογή των Ισαύρων πάντως προβλέπει (βλ. 9.2) την παραπάνω λειτουργία του αρραβώνα μόνον στην περίπτωση που δεν είχε ολοκληρωθεί η σύμβαση.

Γ. Ποινική ρήτρα (πρόστιμον, poena)

Η ισχυροποίηση των συμβάσεων με τη συνομολόγηση ποινικής ρήτρας για την περίπτωση υπαναχώρησης είχε ελληνιστική προέλευση, υιοθετήθηκε όμως και από το ρωμαϊκό δίκαιο, ενώ γενικεύθηκε στα μεταϊουστινιάνεια χρόνια και τελικά εμφανιζόταν σε όλα τα συμβόλαια. Με τη ρύθμιση του θέματος ασχολήθηκε σειρά αυτοκρατορικών Νεαρών. Έτσι ο Λέων ΣΤ΄ ο Σοφός θεωρεί (βλ. Νεαρά 72) ότι με τη χάραξη του σημείου του σταυρού από τους συμβαλλομένους στα συμβατικά έγγραφα (βλ. Γενικές Αρχές, σ. 8) επέρχεται ούτως ή άλλως δέσμευση, που καθιστούσε περιττή την συνομολόγηση ποινικής ρήτρας. Σχετικά σύντομα όμως, το έτος 962/963, ο αυτοκράτορας Ρωμανός Β΄ επιβάλλει με Νεαρά του την αναγραφή ποινικής ρήτρας στις συμβάσεις. Ο λόγος της απαίτησης αυτής προκύπτει, έμμεσα, από Νεαρά του Αλεξίου Α΄ Κομνηνού (έτ. 1092), σύμφωνα με την οποία η μη απαίτηση ποινικής ρήτρας πολλαπλασίαζε τις δίκες με αντικείμενο την εκπλήρωση συμβατικών υποχρεώσεων. Την ανάγκη όχι μόνον να συνομολογείται, αλλά και να εισπράττεται η ποινική ρήτρα επαναλαμβάνει και Νεαρά του Μανουήλ Α΄ Κομνηνού (έτ. 1166).

Δ. Παρακαταθήκη/Ανώμαλη παρακαταθήκη

Στη σύμβαση της παρακαταθήκης ή «παραθήκης», ο παρακαταθέτης παραδίδει στον θεματοφύλακα κινητό πράγμα προς φύλαξη χωρίς αμοιβή. Ο θεματοφύλακας είναι υποχρεωμένος να παραδώσει το πράγμα μόλις του ζητηθεί και ευθύνεται ως προς αυτό μόνον για δόλο ή βαριά αμέλεια. Λεπτομέρειες για την ευθύνη του θεματοφύλακα προβλέπονταν στην ιουστινιάνεια κωδικοποίηση (Πανδέκτης και Κώδικας) και νομοθεσία (Νεαρά 88) και οι σχετικές ρυθμίσεις καταχωρήθηκαν στα Βασιλικά. Αντιθέτως η Εκλογή των Ισαύρων περιέχει μόνο μία σύντομη διάταξη για το θέμα (βλ. Ε. 11.1), σύμφωνα με την οποία ο θεματοφύλακας είναι μὲν απαλλαγμένος από κάθε ευθύνη για την ακούσια απώλεια του πράγματος, σε περίπτωση όμως δόλιας αποκρυβής του όφειλε να καταβάλει στον παρακαταθέτη διπλή την

αξία του. Σημειώνεται τέλος, ότι επί Ιουστινιανού διαμορφώθηκε και ο θεσμός της ανώμαλης παρακαταθήκης, σύμφωνα με την οποία παραδίδονται πράγματα αντικαταστατά με την υποχρέωση επιστροφής άλλων της ίδιας ποσότητας και ποιότητας και που έχει εφαρμογή κυρίως στον χώρο των τραπεζικών συναλλαγών.

Ε. Δάνειο/Ναυτοδάνειο

Αντικαταστατά πράγματα (κυρίως χρήματα) αποτελούν αντικείμενο και της σύμβασης του δανείου. Εκτός από τις διάσπαρτες διατάξεις της ιουστινιάνειας κωδικοποίησης συστηματικά λόγος για τα δάνεια γίνεται στην Εκλογή. Σύμφωνα με το νομοθέτημα, και για τη σύμβαση του δανείου ίσχυε ο γενικός κανόνας για έγγραφη αλλά και προφορική σύστασή του. Ακόμη γίνεται αναφορά στην ενδεχόμενη εξασφάλιση με ενέχυρο, αλλά επίσης επαναλαμβάνεται η απαγόρευση της παλιάς πρακτικής για ενεχυρίαση των παιδιών του οφειλέτη, η οποία είχε ήδη προβλεφθεί με την ιουστινιάνεια Νεαρά¹³⁴. Αξιοπρόσεκτο είναι ότι το νομοθέτημα ασχολείται από κοινού τόσο με τα απλά όσο και με τα ναυτικά δάνεια. Ίσως η ενοποίηση αυτή να σχετιζόταν με την αποδοκιμασία για τους τόκους, που όπως είδαμε χαρακτηρίζει την Εκλογή. Το ναυτοδάνειο —θεσμός ελληνικής προέλευσης υιοθετημένος από το ρωμαϊκό δίκαιο ήδη από την εποχή της *res publica*— συνίστατο στη χρηματοδότηση θαλάσσιου ταξιδιού με έντοκο δάνειο ιδιαιτέρως υψηλού επιτοκίου (βλ. παραπάνω στο Α), το οποίο γινόταν απαιτητό μόνον, αν το πλοίο και το φορτίο του επέστρεφαν σώα. Η σιωπηρή αυτή κατάργηση του ναυτοδανείου βεβαίως δεν επικράτησε και ήδη το Εκλογάδιο αναφέρεται σε αυτό και το υψηλό επιτόκιο του. Τα ναυτοδάνεια εξακολούθησαν να συνάπτονται σε ολόκληρη τη βυζαντινή και μεταβυζαντινή περίοδο, κατά την οποία ονομάζονται «θαλασσοδάνεια», με όρο δηλαδή που ακόμη και σήμερα χαρακτηρίζει το επισφαλές δάνειο.

ΣΤ. Πώληση

Η υποκατάσταση των πανηγυρικών τύπων για τη σύσταση της πώλησης από το έγγραφο σε συνδυασμό με τον μεταβιβαστικό χαρακτήρα, που το βυζαντινό δίκαιο απέδιδε στη σύμβαση της αγοραπωλησίας, προκάλεσαν ερωτήματα σχετικά με τον ρόλο του εγγράφου ως προς τη μετάθεση της κυριότητας του πωλούμενου πράγματος από τον αγοραστή στον πωλητή. Συγκεκριμένα γεννήθηκε ζήτημα, για το αν η μετάθεση αυτή συντελείτο με τη σύνταξη και την υπογραφή του εγγράφου από τους συμβαλλομένους ή την «τελείωση» από

τον συμβολαιογράφο («παράδοση δι' εγγράφου», *traditio per cartam*) ή ήταν αναγκαία και η παράδοση του ίδιου του εγγράφου («παράδοση του εγγράφου», *traditio cartae*). Κρατούσα στη θεωρία είναι η πάντως πρώτη άποψη.

Συστατικό στοιχείο της αγοραπωλησίας ήταν και το τίμημα. Έτσι όταν διαπιστωνόταν προφανής δυσαναλογία ανάμεσα στην αξία του πράγματος και το τίμημα και ειδικά όταν αυτό έφθανε μόνο το ήμισυ της αξίας του πωλουμένου, η πώληση μπορούσε, εντός δύο ετών από τη σύναψή της, να ακυρωθεί λόγω «υπέρογκης βλάβης» (*laesio enormis*). Μέσα στο ίδιο χρονικό διάστημα μπορούσε να γίνει και διάρρηξη της αγοραπωλησίας λόγω «αναργυρίας», δηλαδή μη καταβολής του τιμήματος.

Αντίθετη προς τη διάρρηξη της αγοραπωλησίας, εκτός από την περίπτωση διαπίστωσης δόλου, εμφανίζεται η Εκλογή, που προτρέπει τους αγοραστές να ελέγχουν προσεκτικά το πράγμα πριν από τη σύναψή της. Εξαίρεση προβλέπει για την πώληση δούλου, που θα αποδεικνυόταν ελεύθερος ή «δαιμονιών». Η απόλυτη αυτή ρύθμιση έγινε προσπάθεια να απαλυνθεί από το Εκλογάδιο, που άφησε το ζήτημα της ευθύνης για πραγματικά ελαττώματα στη συμφωνία των μερών. Η αντιμετώπιση αυτή φαίνεται πως ίσχυσε γενικότερα στη μελλοντική πρακτική (πρβλ. και Εξάβιβλος 3.3.65). Το ζήτημα της αναγνώρισης ελαττώματος ειδικά για τα υποζύγια ήταν όμως ιδιαίτερα περίπλοκο και προφανώς για τον λόγο αυτό το Επαρχικό Βιβλίο (βλ. Τίτλο 21) προέβλεψε να υπάρχουν στις ζωοπανηγύρεις ειδικοί πραγματογνώμονες (με το όνομα «βόθροι»), που εκτιμούσαν τα ζώα και αποφαινόταν για τη σχέση της φυσικής τους κατάστασης με το επιδιωκόμενο τίμημα.

Z. Επίμορτη καλλιέργεια

Ελληνικής προέλευσης και ξένος προς το ρωμαϊκό δίκαιο ήταν ο θεσμός της επίμορτης καλλιέργειας, που συνίστατο στην παραχώρηση καρποφόρου αγροτικού ακινήτου σε καλλιεργητή, ο οποίος ως αντάλλαγμα καταβάλλει μέρος της ετήσιας προσόδου. Από τους αυτοκρατορικούς χρόνους και μετά αυτού του είδους η καλλιέργεια απαντά στις ρωμαϊκές επαρχίες και ως θεσμός της ελληνιστικής παράδοσης, υιοθετείται από το ιουστινιάνειο δίκαιο. Ήδη όμως από τους νομικούς του 6^{ου} αιώνα η φύση της σύμβασης αμφισβητείται, γιατί το ιουστινιάνειο δίκαιο αναγνωρίζει ως μίσθωση μόνον τη χρήση πράγματος με χρηματικό αντάλλαγμα. Έγιναν λοιπόν απόπειρες να ενταχθεί στο πλαίσιο άλλων σχέσεων (π.χ. εταιρεία). Κατά την ορθότερη όμως άποψη η σχέση είναι μισθωτική, εφόσον έτσι την αντιλαμβάνονταν και οι Ρωμαίοι σε σχέση με τα επαρχιακά ακίνητα.

Η. Σύμβαση έργου

Στο ρωμαϊκό δίκαιο η σύμβαση έργου λειτουργεί ως εκδήλωση της μίσθωσης με τον χαρακτηρισμό *locatio operis (faciendi)*. Αντικείμενο της σύμβασης αποτελούσε η ολοκλήρωση του συμφωνηθέντος έργου. Οι ρωμαϊκές νομικές πηγές αναφέρονται σε λίγες μορφές της, όπως συμφωνία για εκτέλεση έργου μεταφοράς, ραπτικής, χρυσοχοΐας ή οικοδομής, οι οποίες ενσωματώθηκαν στον Πανδέκτη. Πολλές από αυτές τις διατάξεις ανακωδικοποιήθηκαν στα Βασιλικά και αποτέλεσαν τον κορμό των βυζαντινών ρυθμίσεων για τη σύμβαση έργου, που φαίνεται πως μπορούσαν να εφαρμοσθούν γενικά στις διάφορες μορφές της.

Ειδικά για τη σύμβαση κατασκευαστικών έργων στο Επαρχικό Βιβλίο του Λέοντος ΣΤ' στον Τίτλο 22 «Περὶ πάντων τῶν ἐργολάβων...» υπάρχουν σαφείς πληροφορίες, που δίδουν ολοκληρωμένη εικόνα για τις συμφωνίες με αυτό το αντικείμενο. Σύμφωνα λοιπόν με το νομοθέτημα αυτό του 912/913, η σύμβαση συναπτόταν τόσο εγγράφως όσο και προφορικά. Συστατικό ρόλο για τη σύναψή της είχε η καταβολή από τον εργοδότη στο εργολάβο αρραβώνα, ως προκαταβολής της μελλοντικής αμοιβής του. Υποχρέωση του εργοδότη ήταν η παροχή των υλικών για την εκτέλεση του έργου. Σύμφωνα με τα Βασιλικά η παροχή αυτή αποτελούσε συστατικό στοιχείο της σύμβασης, που την διέκρινε από αγοραπωλησία. Ο εργολάβος ήταν υποχρεωμένος να παρέχει τις υπηρεσίες του μέχρι την ολοκλήρωση του έργου, αν όμως κατά τη διάρκεια της εκτέλεσης διαπιστωνόταν δυσαναλογία ανάμεσα στη συμφωνημένη αμοιβή και στην εξέλιξη του έργου, το νομοθέτημα προέβλεπε ρητά κατ' αναλογία προς την πώληση τις διατάξεις για την υπέρογκη βλάβη (*laesio enormis*, βλ. παραπάνω στο ΣΤ). Σε περίπτωση κατάρρευσης ακινήτου, εκτός αν αποτελούσε συνέπεια θεομηνίας, ο εργολάβος είχε ευθύνη που η έκταση και η διάρκειά της ποίκιλε ανάλογα με την ποιότητα των υλικών κατασκευής. Γενικότερα η βυζαντινή νομοθεσία προβλέπει για τη σύμβαση έργου ευθύνη από αμέλεια, με την οποία όμως ρητά εξομοιώνει την ανάληψη δράσης χωρίς την απαιτούμενη εμπειρία.

ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΟΥ ΓΑΜΟΥ

Ελευθερία Παπαγιάννη

ΜΝΗΣΤΕΙΑ

Η μνηστεία συνίσταται στην αμοιβαία υπόσχεση για την τέλεση γάμου. Κατά το κλασικό ρωμαϊκό δίκαιο η σύσταση και η λύση της μνηστείας γινόταν άτυπα και ελεύθερα, από τη μετακλασική όμως περίοδο αρχίζουν να προβλέπονται περιορισμοί προς την κατεύθυνση της δέσμευσης για τέλεση του γάμου.

Έτσι επικράτησε η συνήθεια, να δίνεται —κατά κανόνα από τον μνηστήρα προς τη μνηστή, χωρίς θεωρητικά όμως να αποκλείεται το αντίθετο— «αρραβών» (βλ. στο Ενοχικό Δίκαιο), τον οποίο ο άνδρας, αν αδικαιολόγητα δεν προχωρούσε στον γάμο, έχανε, ενώ στην ίδια περίπτωση η γυναίκα τον απέδιδε διπλό. Αν ο γάμος γινόταν κανονικά, ο αρραβώνας αυτός περιερχόταν στην κυριότητα της γυναίκας. Ένας άλλος τρόπος για την εξασφάλιση της τέλεσης του γάμου ήταν η συνομολόγηση ποινικής ρήτρας (βλ. στο Ενοχικό Δίκαιο). Η συνομολόγηση ποινικής ρήτρας στις μνηστείες θεωρείτο, πάντως, κατά την κλασική περίοδο του ρωμαϊκού δικαίου αντίθετη προς τα χρηστά ήθη και επιτράπηκε για πρώτη φορά ρητά από το ιουστινιάνειο δίκαιο (C. 5.1.5), στο οποίο μάλιστα τέθηκε για την «ποινή» ανώτατο όριο. Έτσι, αν υπαίτια της λύσης του γάμου ήταν η γυναίκα υποχρεούτο να επιστρέψει τον αρραβώνα διπλόν και συγχρόνως να καταβάλει το συμφωνημένο «πρόστιμο», που δεν μπορούσε όμως να υπερβαίνει το ποσό αυτό, άρα συνολικά κατέβαλλε το τετραπλάσιο του αρραβώνα, ενώ η ίδια επιβάρυνση ίσχυε αναλογικά, αν η λύση προερχόταν από τον άνδρα. Η Εκλογή διέκρινε δύο τρόπους σύναψης της μνηστείας: τον, προφανώς, προφορικό με δόση αρραβώνα και τον έγγραφο με εξασφάλιση μέσω ποινικής ρήτρας, ενώ δεν γίνεται καμία νύξη για τη σχέση ποινικής ρήτρας και αρραβώνα. Από τη Νεαρά 18 του Λέοντος Σοφού, προκύπτει, όμως, ότι είχε διαμορφωθεί έθιμο, οι δυσμενείς συνέπειες για τη λύση της μνηστείας να μην περιορίζονται στα σχετικά με τον αρραβώνα, αλλά να επιβάλλεται και συγκεκριμένο ποσό «προστίμου». Τη συνήθεια αυτή επικυρώνει ο αυτοκράτορας νομοθετικά, με το επιχείρημα, ότι με τον τρόπο αυτό εξασφαλιζόταν η σοβαρότερη αντιμετώπιση της σύναψης μνηστείας. Η όλο και μεγαλύτερη τάση για δέσμευση των μνηστευομένων προς την κατεύθυνση της σύναψης του γάμου οδήγησε στην εισαγωγή κατώτατου ορίου ηλικίας για τη σύναψη της μνηστείας που ορίστηκε από τον Ιουστινιανό στο έβδομο έτος. Στο σημείο αυτό πρέπει ακόμη να παρατηρηθεί, πως ήδη με διάταξη του Μεγάλου Κωνσταντίνου είχε

προβλεφθεί νομοθετικά ότι η αδικαιολόγητη παράταση της μνηστείας πέραν της διετίας, εφόσον ο μνηστήρας κατοικούσε στην ίδια επαρχία, έδινε στη μνηστή δικαίωμα για λύση της χωρίς οικονομικές κυρώσεις. Η πρόβλεψη αυτή επαναλαμβάνεται και στην Εκλογή, χωρίς μάλιστα αναφορά στον τόπο κατοικίας του άνδρα.

Ανεξάρτητα από το γεγονός ότι οι παραπάνω κανόνες εξακολουθήσαν να ισχύουν, με τον τρόπο που θα επισημανθεί στη συνέχεια, σε ολόκληρη τη βυζαντινή περίοδο, το δίκαιο της μνηστείας υπέστη ουσιαστική μεταβολή λόγω της συμμετοχής της Εκκλησίας στην τέλεσή της, που δεν υπήρξε αποτέλεσμα νομοθετικού εξαναγκασμού αλλά επιλογής των μνηστευομένων. Η ευλογία από την Εκκλησία δεν επηρέαζε τον φιλελεύθερο χαρακτήρα της μνηστείας, στα τέλη του 7^{ου} αιώνα (έτ. 691/692) η Πενθέκτη Οικουμενική Σύνοδος εξομοίωσε όμως, για το κανονικό δίκαιο, τις συνέπειες της ιερολογημένης μνηστείας με αυτές του γάμου, κάτι που πρακτικά συνεπαγόταν αποδοκιμασία της λύσης της, αν δεν συνέτρεχε νόμιμος λόγος διαζυγίου. Το γεγονός αυτό οδήγησε τον αυτοκράτορα Λέοντα ΣΤ' (βλ. Νεαρά 79 και 109) να προβλέψει νέο κατώτατο όριο ηλικίας για τη σύναψη της μνηστείας, που ήταν το απαιτούμενο και για τον έγκυρο γάμο (βλ. παρακάτω). Στο ζήτημα της ιερολογίας επανήλθε ο Αλέξιος Α' Κομνηνός με δύο Νεαρές των ετών 1084 και 1092, προέβλεψε ότι κατά κυριολεξία μνηστεία, με συνέπειες στο οικογενειακό δίκαιο, θα θεωρείτο πλέον μόνον η ιερολογημένη. Η απλή μνηστεία δεν απαγορεύθηκε —αντιθέτως υπάρχουν πολλές μαρτυρίες στις πηγές για σύναψη τέτοιων μνηστειών και κατά την ύστερη περίοδο— θεωρείτο όμως πλέον απλή ενοχική σύμβαση με αντικείμενο μελλοντικό γάμο.

ΓΑΜΟΣ

Α. Ορισμός/Προϋποθέσεις. «Γάμος ἐστὶν ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς συνάφεια καὶ συγκλήρωσις τοῦ βίου παντός, θείου τε καὶ ἀνθρωπίνου δικαίου κοινωνία. Οὐ γίνεται γάμος, εἰ μὴ συναινέσουσιν οἱ συναπτόμενοι καὶ οἱ ἔχοντες αὐτοὺς ὑπεξουσίους. Ἐνόμους γάμους μεταξὺ ἀλλήλων συνιστῶσι Ῥωμαῖοι, ἤνικα τὰ περὶ γάμων τοῖς νόμοις διηγορευμένα φυλάξουσι. Δεῖ δὲ τοὺς μὲν ἄρρενας ἐφήβους εἶναι, τὰς δὲ θηλείας ἀνδρὸς δεκτικὰς, τουτέστι τοὺς μὲν ὑπερβεβηκέναι τὸ τεσσαρεσκαίδέκατον ἔτος, τὰς δὲ μείζονας εἶναι τῶν δώδεκα ἐνιαυτῶν...».

Ο παραπάνω ορισμός αποτελεί εξελληνισμένη μορφή του αντίστοιχου ορισμού από τον Ρωμαίο νομικό Μοδεστίνο, όπως καταγράφεται σε χωρία των Βασιλικών (βλ. Β. 28.4.1+2+50). Εκτός από τις γενικές αντιλήψεις των Ρωμαίων για τον ηθικό και μόνιμο χαρακτήρα του γάμου, ορισμός αυτός περιέχει και τις αναγκαίες προϋποθέσεις για την

εγκυρότητά του, οι οποίες εξακολούθησαν να ισχύουν και κατά τη βυζαντινή περίοδο. Έτσι απαιτείται για τα μεν κορίτσια η συμπλήρωση του 12^{ου} έτους και για τα αγόρια του 14^{ου}. Τα ηλικιακά αυτά όρια συμπίπτουν μεν με εκείνα για τη δικαιοπρακτική ικανότητα (βλ. Γενικές Αρχές/Δικαιοπραξίες, Α.α), αλλά το βασικό κριτήριο για τον καθορισμό τους αποτελούσε η σωματική ωριμότητα του ζευγαριού, που θα καθιστούσε δυνατή τη γενετήσια συνάφεια των συζύγων. Σε περίπτωση όμως κατά την οποία ο γάμος ανήβου προσώπου δεν είχε ακυρωθεί και συνεχιζόταν μετά τη συμπλήρωση του νομίμου ορίου ηλικίας, αναγνωριζόταν ως ισχυρός. Αναγκαία ήταν ακόμη η συναίνεση των μελλονύμφων ως εκδήλωση της «γαμικής διάθεσής» τους (*affectio maritalis*), της επιθυμίας τους δηλαδή να είναι σύζυγοι. Όταν οι μελλονύμφοι ήταν υπεξούσιοι, αναγκαία για το κύρος του γάμου ήταν και η συγκατάθεση των εξουσιαστών τους.

Τα παραπάνω χωρία των Βασιλικών αποδίδουν ιουστινιάνειο δίκαιο, το οποίο επανήλθε σε ισχύ κατά τους χρόνους της Μακεδονικής Δυναστείας με το κίνημα της «ανακάθαρσης των παλαιών νόμων», που κατέργησε την Εκλογή. Το νομοθέτημα αυτό μάλιστα περιείχε κάπως διαφοροποιημένες, τουλάχιστον φραστικά, τις παραπάνω προϋποθέσεις, αναφερόμενο σε 13^ο και 15^ο έτος της ηλικίας των μελλονύμφων, χωρίς να προκύπτει σαφώς αν πρόκειται για είσοδο σε αυτό ή για συμπλήρωσή του καθώς και σε συναίνεση των «γονέων», που ενδεχομένως υπονοεί ενίσχυση του ρόλου της μητέρας μέσα στην οικογένεια.

B. Κωλύματα. Ακόμη και αν συνέτρεχαν οι παραπάνω θετικές προϋποθέσεις, ο γάμος μπορούσε να εμποδισθεί λόγω ύπαρξης κωλύματος, Κωλύματα γάμου ίσχυαν και στο ρωμαϊκό δίκαιο και διατηρήθηκαν στη συνέχεια, όπως, για παράδειγμα, ο «πένθιμος ενιαυτός»¹, η υπηρεσία του άνδρα σε επαρχία όσο αυτή διαρκούσε ή η ιδιότητα του επιτρόπου ανήλικης γυναίκας. Η επικράτηση του Χριστιανισμού και η κοινωνική εξέλιξη οδήγησαν στην αναγνώριση και νέων κωλυμάτων. Έτσι οι ιδιότητες του ευνούχου, του κληρικού ή μοναχού καθιστούσαν αδύνατο τον γάμο. Απαγορευμένος ήταν ακόμη ο γάμος μεταξύ Χριστιανών και αλλοθρήσκων και, κατά περιόδους, και αιρετικών. Σύμφωνα με το ιουστινιάνειο δίκαιο

¹ Πρόκειται για το διάστημα του ενός έτους που έπρεπε να περάσει από τον θάνατο του συζύγου, ώστε να μπορέσει η χήρα του να συνάψει δεύτερο γάμο. Επειδή στόχος της ρύθμισης ήταν να μην προκύπτουν αμφισβητήσεις για την πατρότητα, σε περίπτωση γέννησης τέκνου το κώλυμα επεκτάθηκε και όταν ο γάμος είχε λυθεί με διαζύγιο.

πρόσωπα που είχαν καταδικασθεί για μοιχεία δεν μπορούσαν να συνάψουν μεταξύ τους γάμο, ενώ το ίδιο ίσχυε και στην περίπτωση της αρπαγής γυναίκας, ακόμη και αν ο πατέρας της συναινούσε στον γάμο. Από τα «νέα» αυτά κωλύματα κάποια απασχόλησαν πολύ τόσο το πολιτειακό όσο και το κανονικό δίκαιο και γι' αυτό στη συνέχεια θα παρουσιαστούν αναλυτικά.

α) Προϋπάρχων/προϋπάρξαντες γάμοι. Όπως προκύπτει και από τον ορισμό του Μοδεστίνου, στη Ρώμη επικρατούσε μονογαμία και δεν ήταν δυνατόν να συναφθεί νέος γάμος, αν δεν λυνόταν ο προηγούμενος, ο δε δίγαμος κηρυσσόταν «άτιμος». Οι Ρωμαίοι αναγνώριζαν πάντως την πολυγαμία στους κατακτημένους λαούς που είχαν σχετική παράδοση και την απαγόρευσαν νομοθετικά μόλις το 285 μ.Χ., επί Διοκλητιανού, όταν δηλαδή η ισχύς του ρωμαϊκού δικαίου είχε επεκταθεί σε όλους τους κατοίκους της Αυτοκρατορίας. Το βυζαντινό δίκαιο διατήρησε βεβαίως αυτή την απαγόρευση, αναγόρευσε μάλιστα σε κώλυμα για τη σύναψη και την ύπαρξη προηγούμενων γάμων που είχαν λυθεί. Η Εκκλησία αντιμετώπιζε άλλωστε πάντοτε δυσμενώς τη σύναψη νέου γάμου μετά την, με οποιονδήποτε τρόπο, λύση του προηγούμενου. Για λόγους κοινωνικούς αναγνώριζε, με ελαφρά επιτίμια, τον δεύτερο γάμο, αλλά σε περίπτωση τρίτου επέβαλε μακροχρόνιες εκκλησιαστικές ποινές, ενώ ο τέταρτος ήταν γι' αυτήν αδιανόητος. Ο τρίτος γάμος απαγορεύθηκε και κηρύχθηκε άκυρος νομοθετικά για πρώτη φορά με Νεαρά της αυτοκράτειρας Ειρήνης, που όμως μάλλον αγνοήθηκε από τους μεταγενέστερους αυτοκράτορες. Έτσι ο Λέων ο Σοφός με τη Νεαρά 90 δεν προβλέπει ακυρότητα των γάμων αυτών, αλλά καλύπτει με νομοθετική ισχύ τις ποινές που επέβαλλε η Εκκλησία. Στη συνέχεια όμως ο ίδιος αυτοκράτορας συνήψε και τρίτο και τέταρτο μάλιστα γάμο. Αν ακολουθήσει λοιπόν κανείς την άποψη, ότι ο Πρόχειρος Νόμος εκδόθηκε το 907, δηλαδή επί Λέοντος, η διάταξη που περιλαμβάνει και η οποία απαγορεύει και κηρύσσει άκυρο τον τέταρτο γάμο, πρέπει να αποδοθεί σε διάθεση του αυτοκράτορα να εξευμενίσει την Εκκλησία. Το ζήτημα του αριθμού των επιτρεπόμενων γάμων αντιμετωπίστηκε πάντως συνολικά και τελειωτικά το 920, με την έκδοση του «Τόμου της Ενώσεως», από τον οποίο απαγορεύθηκε χωρίς καμία εξαίρεση ο τέταρτος γάμος. Σχετικά με τον τρίτο, ο Τόμος εξάρτησε τη σύναψή του από την ηλικία των ενδιαφερομένων και το κατά πόσον είχαν ή όχι παιδιά. Έτσι μεγαλύτερη επιείκεια δείχθηκε για τους άτεκνους κάτω των σαράντα ετών. Εκκλησιαστικές ποινές, διαφορετικής βαρύτητας, επιβάλλονταν όμως σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν επρόκειτο για δεύτερο γάμο.

β) Συγγένεια εξ αίματος και αγχιστεία. Ο Ιουστινιανός υιοθέτησε στο δικάιό του τα κωλύματα γάμου λόγω συγγένειας εξ αίματος που προέβλεπε το ύστερο ρωμαϊκό δίκαιο,

δηλαδή την απεριόριστη απαγόρευση γάμου συγγενών εξ αίματος σε ευθεία γραμμή, ενώ για τους συγγενείς εκ πλαγίου απαγορευόταν βεβαίως ο γάμος στο δεύτερο βαθμό, δηλαδή στους αδελφούς και περαιτέρω στους θείους με ανεψιούς και μικρανεψιούς, άρα ο γάμος των πρώτων εξαδέλφων ήταν επιτρεπτός. Όσο αφορά την αγχιστεία, δηλαδή τη «συγγένεια» που προκύπτει από τον γάμο, το ιουστινιάνειο δίκαιο αναφέρεται σε ονομαστικά απαγορευμένους γάμους, όπως μεταξύ πατριού/μητριάς και προγονού/προγονής ή πεθερού/πεθεράς και νύφης/γαμπρού.

Η Εκκλησία δεν θεωρούσε όμως επαρκή τα παραπάνω κωλύματα, τα οποία διευρύνει με διάφορους κανόνες. Στα τέλη του 7^{ου} αιώνα (έτ. 691/692) η Πενθέκτη Οικουμενική Σύνοδος επαναλαμβάνει αυτές τις απαγορεύσεις και αποδοκιμάζει και τον γάμο μεταξύ πρώτων εξαδέλφων καθώς και αυτόν μεταξύ συγγενών πρώτου και δευτέρου βαθμού του ενός συζύγου με συγγενείς πρώτου και δευτέρου βαθμού του άλλου. Πενήντα χρόνια αργότερα η Εκλογή όχι μόνον υιοθέτησε, αλλά και διεύρυνε τα παραπάνω κωλύματα. Έτσι, το κώλυμα γάμου λόγω συγγένειας εξ αίματος επεκτάθηκε στον 6^ο βαθμό και έτσι απαγορεύθηκε ο γάμος και μεταξύ δεύτερων εξαδέλφων. Παρά την κατάργηση της Εκλογής στο πλαίσιο της «ανακάθαρσης των παλαιών νόμων», η νέα αυτή ρύθμιση υιοθετήθηκε και από τη νομοθεσία των Μακεδόνων αυτοκρατόρων.

Τομή στο δίκαιο των κωλυμάτων του γάμου αποτέλεσε μια συνοδική απόφαση (= «Τόμος») του έτους 997. Πρόκειται για τον Τόμο του πατριάρχη Σισινίου, που έθεσε σε εντελώς νέα βάση το κώλυμα γάμου λόγω συγγένειας και αγχιστείας. Ο «Τόμος» εισήγαγε ένα νέο κώλυμα ως προς την αγχιστεία —για την ακρίβεια την «οιονεί αγχιστεία», δηλαδή τη σχέση που συνέδεε τους συγγενείς του ενός συζύγου με τους συγγενείς του άλλου— και απαγόρευσε το γάμο μεταξύ δύο αδελφών και δύο πρώτων εξαδέλφων, άρα προχώρησε πέρα από την απαγόρευση του γάμου μεταξύ των αδελφών του ενός συζύγου και αυτών του άλλου. Είναι άγνωστο αν η συνοδική αυτή απόφαση εκδόθηκε με άτυπη αυτοκρατορική προτροπή, είναι όμως βέβαιο πως δεν επικυρώθηκε από αυτοκράτορα. Προφανώς για τον λόγο αυτό, ο πατριάρχης προσπάθησε να μην εμφανίσει τη ρύθμισή του ως νέα, αλλά να την συνδέσει με ήδη υπάρχουσες (ή με υποτιθέμενες) ρυθμίσεις. Έτσι επικαλέσθηκε την αρχή, σύμφωνα με την οποία ζητούμενο στους γάμους δεν αποτελούσε μόνον η νομιμότητα αλλά και η ευπρέπεια, καθώς και το ότι ο γάμος δεν έπρεπε να επιφέρει «σύγχυση των ονομάτων» —εννοείται της συγγένειας.

Ειδικά η τελευταία προϋπόθεση άφησε μεγάλο περιθώριο για ερμηνεία του Τόμου και επέκταση των απαγορεύσεων και σε σχέσεις εκτός αυτής που αναφέρεται ρητά σε αυτόν. Η κατάσταση αυτή προκάλεσε πάντως και αντιδράσεις κυρίως από τον μεγάλο νομικό του 11^{ου} αιώνα Ευστάθιο Ρωμαίο, ο οποίος προέβαλε το επιχείρημα, ότι ο βαθμός της σχέσης από αγχιστεία στην οποία αναφερόταν ο Τόμος ήταν ο 6^{ος}, άρα αυτός δεν μπορούσε να τύχει εφαρμογής σε περιπτώσεις που προέκυπτε πιο απομεμακρυσμένη σχέση. Η προσπάθεια αυτή όμως για περιορισμό της επίδρασης του Τόμου είχε, τελικά, αντίθετο αποτέλεσμα, γιατί επικράτησε η άποψη, ότι εφόσον ο γάμος μεταξύ προσώπων συνδεόμενων με αγχιστεία απαγορευόταν μέχρι τον 6^ο βαθμό, η απαγόρευση γάμου μεταξύ συγγενών εξ αίματος έπρεπε να είναι αυστηρότερη και όχι να περιορίζεται στην παρεμπόδιση γάμου μεταξύ δεύτερων εξαδέλφων, που αντιστοιχούσε σε συγγένεια εξ αίματος 6^{ου} βαθμού. Έτσι, το έτος 1166, διευρύνθηκε με συνοδική πράξη το κώλυμα γάμου από συγγένεια εξ αίματος μέχρι τον 7^ο βαθμό (γάμος με τέκνο δεύτερου εξαδέλφου!) και η πράξη αυτή επικυρώθηκε με Νεαρά του αυτοκράτορα Μανουήλ Α΄ Κομνηνού. Παρόλα αυτά, είχε αρχίσει να γίνεται αντιληπτό, ότι η υπερβολική διεύρυνση του κωλύματος γάμου λόγω συγγένειας ή αγχιστείας προκαλούσε σοβαρά κοινωνικά προβλήματα και έτσι ο ίδιος ο Μανουήλ Α΄ προσπάθησε το έτος 1175 με μία Νεαρά, όχι να καταργήσει τον Τόμο, αλλά να τον υποβαθμίσει, περιορίζοντας τις συνέπειες της παράβασης του μόνο στην επιβολή εκκλησιαστικών επιτιμίων. Η Νεαρά όμως αυτή δεν εφαρμόστηκε και ο Τόμος εξακολούθησε να ισχύει σε ολόκληρη τη βυζαντινή περίοδο και πέραν αυτής.

γ) Πνευματική συγγένεια. Πνευματική ονομάζεται η συγγένεια που δημιουργείται μέσω του βαπτίσματος, το δε κώλυμα που δημιουργούσε γίνεται νοητό μόνον μέσα στο πλαίσιο της Χριστιανικής κοινωνίας. Για πρώτη φορά το κώλυμα αυτό διατυπώνεται νομοθετικά σε ιουστινιάνεια διάταξη του έτους 530 (βλ. C. 5.4.26.2), με την οποία απαγορεύθηκε ο γάμος μεταξύ αναδόχου και αναδεκτής. Η Πενθέκτη Οικουμενική Σύνοδος επέκτεινε το κώλυμα αυτό και για τον ενδεχόμενο γάμο του αναδόχου με την (χήρα βεβαίως) μητέρα του αναδεκτού. Η Εκλογή των Ισαύρων ξεπερνά σε αυστηρότητα, και στο σημείο αυτό, το κανονικό δίκαιο και το σχετικό χωρίο της (βλ. Εκλογή 2.2) στοχεύει στην εφαρμογή των κωλυμάτων γάμου λόγω συγγένειας και αγχιστείας και στο πεδίο της πνευματικής συγγένειας. Η υπερβολικά αυστηρή αυτή ρύθμιση δεν επικράτησε και ήδη με τη Νεαρά των αυτοκρατόρων Λέοντος Ε΄ και Κωνσταντίνου (έτ. 819/820, βλ. γι' αυτήν και παρακάτω) κατόπιν δε με τη νομοθεσία των Μακεδόνων, το διευρυνόμενο κώλυμα περιορίστηκε στο γάμο μεταξύ συγγενών πρώτου και δεύτερου βαθμού του αναδόχου και του αναδεκτού.

Γ. Σύσταση του γάμου. Στο ρωμαϊκό δίκαιο το στοιχείο που διέκρινε τον γάμο από τη σχέση ελεύθερης συμβίωσης (παλλακεία), ήταν η «γαμική διάθεση» (*affectio maritalis*), δηλαδή η επιθυμία του άνδρα και της γυναίκας να συμβιούν ως σύζυγοι. Η «γαμική διάθεση» έπρεπε να βρίσκει εξωτερική έκφραση, δεν προβλεπόταν όμως γι' αυτήν κάποιος συγκεκριμένος τύπος και μπορούσε να συντελείται με θρησκευτικές και κοινωνικές και εκδηλώσεις, που είχαν ως επίκεντρο την πανηγυρική είσοδο της γυναίκας στο σπίτι του άνδρα². Στο πλαίσιο αυτό οι Χριστιανοί συνήθιζαν να επιδιώκουν την ευλογία του γάμου τους από την Εκκλησία (βλ. για το θέμα και παραπάνω στη Μνηστεία). Στοιχείο το οποίο διέκρινε επίσης το γάμο από άλλου τύπου συμβίωση ήταν η δόση προίκας, που —στο πλαίσιο της επικράτησης των ελληνιστικών πρακτικών (βλ. και παραπάνω στις Γενικές Αρχές, ΟΙ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΕΣ/Β))— προέκυπτε από έγγραφη συμφωνία, δηλαδή γαμήλιο συμβόλαιο (βλ. και παρακάτω στο Δ). Τα συμβόλαια αυτά, που είχαν γενικά αποδεικτικό χαρακτήρα, απέκτησαν, σύμφωνα με την ιουστινιάνεια Νεαρά 28, για τις ανώτερες τάξεις ρόλο συστατικού τύπου του γάμου. Και κατά την Εκλογή, ο γάμος μπορούσε να συσταθεί «εγγράφως», η κατάρτιση του γαμήλιου συμβολαίου δεν εμφανίζεται όμως ως αναγκαία. Αντιθέτως γίνεται ρητά λόγος και για «άγραφο» γάμο. Ως τρόπος σύστασής του περιγράφεται η εκδήλωση της γαμικής διάθεσης είτε με την ευλογία της Εκκλησίας είτε ενώπιον φίλων. Η Εκλογή εισάγει όμως και έναν ακόμη τρόπο για «άγραφο» σύσταση του γάμου, προβλέποντας πως αν ένας άνδρας συμβιούσε με ελεύθερη γυναίκα, διατηρούσε σαρκικές σχέσεις μαζί της και της ανέθετε τη διαχείριση του νοικοκυριού, είχε συνάψει γάμο. Είναι πιθανό ότι με τη σιωπηρή «επισημοποίηση» της συμβίωσης άνδρα και γυναίκας, ακόμη και χωρίς εξωτερική εκδήλωση της γαμικής διάθεσης, οι Ίσαυροι αυτοκράτορες σκόπευαν στον περιορισμό των σχέσεων παλλακείας. Σε οριστική ρύθμιση για το ζήτημα του συστατικού τύπου του γάμου, προχώρησε ο Λέων Στ', ο οποίος αφενός μεν καθιέρωσε ως υποχρεωτικό τύπο του γάμου την ιερολογία (βλ. Νεαρά 89) και απαγόρευσε την παλλακεία (Νεαρά 91). Από το χρονικό λοιπόν αυτό σημείο και μετά δεν υπήρχε περίπτωση σύγχυσης του γάμου με άλλου τύπου συμβίωση.

² Επισημαίνεται πάντως ότι για την απόκτηση της εξουσίας (*manus*) επάνω στη γυναίκα στην περίπτωση του αυστηρού γάμου προβλεπόταν συγκεκριμένες διαδικασίες, αλλά αυτές αφορούσαν μόνο το παραπάνω ζήτημα και όχι το καταρχήν κύρος του γάμου.

Δ. Περιουσιακές σχέσεις των συζύγων. Πριν από τη σύναψη των γάμων συνηθιζόταν η σύνταξη «γαμήλιου συμβολαίου», στο οποίο καταγράφονταν διάφορες συμφωνίες κυρίως για αμοιβαίες περιουσιακές παροχές των συζύγων. Η συνήθεια να καταρτίζονται τέτοια έγγραφα προέρχεται από το ελληνιστικό δίκαιο και θεσμοθετείται με ιουστινιάνεια Νεαρά, που τα καθιστά υποχρεωτικά για τα μέλη των ανώτερων τάξεων (βλ. και παραπάνω στο Γ). Τον 8^ο αιώνα, η αυτοκράτειρα Ειρήνη κατέστησε με Νεαρά της για τα έγγραφα αυτά υποχρεωτικό τον συμβολαιογραφικό τύπο (βλ. και παραπάνω στις Γενικές Αρχές, ΟΙ ΔΙΚΑΙΟΠΡΑΞΙΕΣ/Β).

α) Οι παροχές της γυναίκας. α/α) Προίκα. Όπως και στη ρωμαϊκή περίοδο, έτσι και στη βυζαντινή, στον κέντρο των περιουσιακών σχέσεων των συζύγων βρισκόταν η προίκα της γυναίκας. Αφετηρία για τη διαμόρφωση του βυζαντινού δικαίου της προίκας αποτελεί η ιουστινιάνεια νομοθεσία. Σύμφωνα μ' αυτήν, η ηθική υποχρέωση του πατέρα να προικίζει τις κόρες του μετατρέπεται σε νομική, αφορά δε —κατ' εξαίρεση όμως— και τη μητέρα. Υπήρχε επιπλέον η δυνατότητα, και μαρτυρείται στις πηγές, να συστήνεται προίκα και από άλλα πρόσωπα, συγγενικά ή όχι, ενώ δεν σπανίζουν και περιπτώσεις, στις οποίες η ίδια η γυναίκα παραδίδει στον σύζυγό της ως προίκα το σύνολο ή μέρος της περιουσίας της. Παρόλα αυτά κανένας εκτός από τους γονείς δεν ήταν νομικά υποχρεωμένος να συστήσει προίκα. Σύμφωνα με το ρωμαϊκό δίκαιο κύριος της προίκας ήταν ο άνδρας. Σταδιακά όμως επιβλήθηκαν διαχειριστικοί περιορισμοί, που οδήγησαν να θεωρείται από τον Ιουστινιανό η κυριότητα αυτή απλή «λεπτολογία» του νόμου. Τελικά, από το μεταγενέστερο βυζαντινό δίκαιο, υιοθετείται η ελληνιστική αντίληψη για κυριότητα της γυναίκας. Ο άνδρας παρέμενε πάντως διαχειριστής και επικαρπωτής της προίκας. Η προίκα προστατευόταν από τον νόμο με απαγόρευση κάθε μορφής απαλλοτρίωσης ή επιβάρυνσης προικώου πράγματος, όπως και με τη νόμιμη σιωπηρή και γενική υποθήκη που είχε η γυναίκα επί της περιουσίας του άνδρα και η οποία θεσμοθετήθηκε από το ιουστινιάνειο δίκαιο. Για να παρακαμφθούν οι παραπάνω δεσμεύσεις, π.χ. για να πωληθεί προικώ, η γυναίκα έπρεπε να δώσει ρητά τη συγκατάθεσή της, αφού πρώτα ενημερωνόταν για τα δικαιώματά της. Σε περίπτωση λύσης του γάμου η προίκα περιερχόταν καταρχήν στη γυναίκα, Σύμφωνα πάντως με το ιουστινιάνειο δίκαιο, αν μεσολαβούσε διαζύγιο με δική της υπαιτιότητα, η κυριότητα της προίκας περιερχόταν στον άνδρα ή στα παιδιά, εφόσον υπήρχαν. Όταν πέθαινε η γυναίκα, η προίκα κληρονομείτο από τα παιδιά της. Αν δεν είχε παιδιά περιερχόταν στους συγγενείς-κληρονόμους της, ενώ ο άνδρας είχε δικαίωμα μόνο σε κάποιο «γαμικό κέρδος».

α/β) Εξώπροικα ή παράφερνα. Στην κατηγορία αυτή ανήκαν περιουσιακά στοιχεία της γυναίκας συνήθως κινητά, π.χ. είδη οικιακής χρήσης και ενδύματα που έφερνε η γυναίκα στον

συζυγικό οίκο. Αυτά αποτελούσαν προσωπική περιουσία της συζύγου, αλλά, επειδή χρησίμευαν, όπως η και προίκα, στην αντιμετώπιση των αναγκών της οικογένειας, καταγράφονταν στο γαμήλιο συμβόλαιο και έμπαιναν κάτω από τη διαχείριση του άνδρα.

β) Οι παροχές του άνδρα. β/α) Πρόγαμη δωρεά/«υπόβολον». Από τον 4^ο αιώνα, εισάγεται στο επίσημο δίκαιο της Αυτοκρατορίας ο θεσμός της πρόγαμης δωρεάς ή δωρεάς λόγω γάμου. Αρχικά η δωρεά αυτή συνδεόταν με την παρθενία της γυναίκας, την οποία επιβράβευε. Με την ιουστινιάνεια νομοθεσία, όμως, καθίσταται αντιστάθμισμα της προίκας και προβλέπεται να είναι ίσης αξίας με αυτήν. Σκοπός της πρόγαμης δωρεάς ήταν η εξασφάλιση της γυναίκας και των παιδιών της κυρίως σε περίπτωση θανάτου του άνδρα. Στα μεταγενέστερα χρόνια ο σκοπός αυτός καλυπτόταν από το «υπόβολον», το οποίο δεν αποτελούσε παροχή κατά κυριολεξία, αλλά μέρος της περιουσίας του άνδρα, που, όταν αυτός πέθαινε, θα επαύξανε την προίκα κατά την απόδοσή της στη γυναίκα. Το ύψος του υποβόλου καθοριζόταν αρχικά στο 1/2 και αργότερα στο 1/3 της προίκας και σκοπός του ήταν η στήριξη της οικογένειας μετά τον θάνατο του αρχηγού της. Από την περιουσία αυτή η γυναίκα, εφόσον είχε αποκτήσει παιδιά και δεν προχωρούσε σε δεύτερο γάμο, λάμβανε ως «γαμικό κέρδος» μερίδιο ανάλογο με αυτά των παιδιών της.

β/β) «Θεώρητρον». Παρά την αλλαγή της φύσης της πρόγαμης δωρεάς, στην κοινωνία υπήρχε πάντοτε η αντίληψη για ανάγκη επιβράβευσης της παρθενίας. Έτσι ένα ποσόν που καταβαλλόταν για τον σκοπό αυτό και είχε εθιμική προέλευση, το θεώρητρο, από τον 10^ο αιώνα και μετά εμφανίζεται και στις γραπτές νομικές πηγές. Το θεώρητρο καταβαλλόταν στη γυναίκα κατά τη σύναψη, του, πρώτου βεβαίως, γάμου της και περιερχόταν αμέσως στην κυριότητά της. Ο υπολογισμός του γινόταν με βάση το μέγεθος της προίκας και κατά τη μέση και ύστερη περίοδο έπρεπε να φθάνει το τουλάχιστον το 1/12 της αξίας της.

Ε. Διαζύγιο. Τόσο στον ελληνικό κόσμο όσο και στη Ρώμη επικρατούσε η αντίληψη για ελεύθερη λύση του γάμου. Έτσι όπως ο γάμος καταρτιζόταν, καταρχήν, μόνον με τη συναίνεση των συζύγων λυνόταν επίσης, όταν η συναίνεση εξέλειπε είτε στο πρόσωπο και των δύο συζύγων είτε του ενός. Η παράδοση αυτή εμπόδιζε την υιοθέτηση από το βυζαντινό πολιτειακό δίκαιο της ευαγγελικής επιταγής, ότι το διαζύγιο των Χριστιανών ήταν επιτρεπτό μόνον σε περίπτωση μοιχείας, η οποία καταγράφηκε και στον κανόνα 9 του Μεγάλου Βασιλείου. Η υποχώρηση της Εκκλησίας στην Ανατολική Αυτοκρατορία ως προς το ζήτημα αυτό είναι σίγουρα αξιοσημείωτη, δεν σήμανε όμως και την πλήρη προσαρμογή της στις

κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις. Η απόκλιση αυτή εκδηλώνεται κυρίως με την εισαγωγή, από την Πολιτεία αλλά προφανώς κατόπιν εκκλησιαστικών πιέσεων, λόγων διαζυγίου στην περίπτωση μονομερούς λύσης του γάμου καθώς και με την αποδοκιμασία τη για συναινετική λύση του γάμου.

α) Μονομερής λύση του γάμου. Ήδη επί Μεγάλου Κωνσταντίνου, το έτος 331, αρχίζουν να προβλέπονται συγκεκριμένοι λόγοι, τους οποίους μπορούσε να επικαλεσθεί κάθε ένας από τους συζύγους για να λύσει μονομερώς τον γάμο του και που ήταν μόνον τρεις, διαφορετικοί δε για τον άνδρα ή τη γυναίκα, και συνιστούσαν ποινικά κολάσιμες πράξεις. Έτσι ο άνδρας μπορούσε να διαζευχθεί τη γυναίκα του λόγω μοιχείας, μαγείας και μαστροπείας, ενώ η γυναίκα μπορούσε να επιδιώξει διαζύγιο μόνον σε περίπτωση φόνου, μαγείας και τυμβωρυχίας. Οι τυχόν αντιδράσεις της κοινωνίας ως προς τον μεγάλο αυτόν περιορισμό της ελευθερίας για διάζευξη δεν μας είναι γνωστές. Δεν στερείται ίσως σημασίας, πάντως, το γεγονός, ότι το 449 —δηλαδή όχι πολλά χρόνια μετά τη δημοσίευση του Θεοδοσιανού Κώδικα (438), στον οποίο περιλήφθηκε η διάταξη του Κωνσταντίνου— ο ίδιος ο Θεοδόσιος Β΄ απέλυσε νόμο, με τον οποίο οι αιτίες για το διαζύγιο αυξήθηκαν σημαντικά. Και η διάταξη αυτή προβλέπει διάκριση μεταξύ των λόγων που αφορούσαν τον άνδρα και εκείνων που αφορούσαν τη γυναίκα, η διπλή αναφορά τους στον νόμο αποτελεί όμως ταυτολογία, γιατί οι λόγοι είναι ουσιαστικά κοινοί —με μικρές παραλλαγές οφειλόμενες στις διαφορές των δύο φύλων—και συνίστανται σε παραβατικές ή έστω κοινωνικά αποδοκιμαζόμενες συμπεριφορές. Έτσι η αίτηση για διαζύγιο ήταν επιτρεπτή, όταν ο ένας από τους δύο συζύγους αποδεικνυόταν ένοχος μοιχείας³, ανθρωποκτονίας, εσχάτης προδοσίας, μαγείας, ιεροσυλίας, τυμβωρυχίας, ληστείας ή υπόθαλψης ληστών⁴, ανδραποδισμού και πλαστογραφίας. Πέραν αυτών, λόγο διαζυγίου αποτελούσε για τον κάθε σύζυγο η επιβουλή της ζωής του και ο ξυλοδαρμός ή γενικότερα η κακομεταχείρισή του από τον άλλον. Ακόμη, η γυναίκα μπορούσε να διαζευχθεί τον άνδρα της, αν προέβαινε σε ερωτικές επαφές μέσα στο ίδιο της το σπίτι και ενώπιόν της, ενώ ο άνδρας μπορούσε να αποπέμψει τη σύζυγο, όταν διανυκτέρευε εκτός της οικίας χωρίς εύλογη αιτία ή συμμετείχε σε διασκεδάσεις με άνδρες εν αγνοία του ή χωρίς την έγκρισή του.

Η διάταξη του Θεοδοσίου Β΄ εκτόπισε προφανώς εκείνη του Κωνσταντίνου, η οποία δεν περιλήφθηκε στον Ιουστινιάνειο Κώδικα. Ο Ιουστινιανός επανέλαβε μάλιστα στη Νεαρά

³ Όσο αφορά τους άνδρες επισημαίνεται, ότι ως μοιχεία δεν νοείται η απιστία ως προς τη σύζυγό τους, αλλά η σύναψη σχέσης με έγγαμη γυναίκα, ανεξάρτητα από το κατά πόσον οι ίδιοι ήταν έγγαμοι.

⁴ Ως προς τις γυναίκες, για ευνόητους λόγους, αναφέρεται μόνον η υπόθαλψη ληστών.

22 (έτ, 536) τους λόγους διαζυγίου που προέβλεπε η διάταξη του 449, ενώ προσέθεσε και τρεις ακόμη εις βάρος της γυναίκας: εάν προέβαινε σε άμβλωση, εάν «συλλούετο» με άνδρες και εάν, ενώ ήταν παντρεμένη, διαπραγματευόταν τη σύναψη νέου γάμου! Εντύπωση προκαλεί πάντως, το ότι ο ίδιος αυτοκράτορας με τη Νεαρά 117 του 542, επανήλθε στο θέμα, και — ασκώντας μάλιστα αυτοκριτική για τη δυνατότητα που είχε δώσει, να λύνονται μάλλον εύκολα οι γάμοι— καθόρισε για μια ακόμη φορά τους λόγους διαζυγίου, με τρόπο περιοριστικό και κοντινότερο προς τη ρύθμιση του Κωνσταντίνου, παρά προς αυτήν του Θεοδοσίου Β΄. Το να άλλαξε ο αυτοκράτορας 6 μόλις χρόνια μετά τη δημοσίευση της Νεαράς 22 αυτοβούλως γνώμη δεν φαίνεται πολύ πιθανό. Στη Νεαρά δεν αναφέρεται άλλωστε κανένα συγκεκριμένο γεγονός, που να προκάλεσε αυτή τη στροφή. Είναι εύλογο λοιπόν να σκεφθεί κανείς, πως η στάση του υπήρξε αποτέλεσμα πιέσεων από εκκλησιαστικούς κύκλους.

Σύμφωνα με τη Νεαρά 117, ο άνδρας για να διαζευχθεί τη σύζυγό του μπορούσε να επικαλεσθεί: α) ανάμειξή της σε έγκλημα εσχάτης προδοσίας, β) επιβουλή της ζωής του, γ) καταδίκη της για μοιχεία, δ) συμπεριφορά ηθικώς επιλήψιμη (π.χ. συμμετοχή σε συμπόσια και λουτρά με άνδρες παρά τη θέλησή του συζύγου της) και διανυκτέρευση της εκτός του οίκου χωρίς τη συμφωνία του, εκτός αν επισκεπτόταν τους γονείς της. Από τους παραπάνω λόγους, οι δύο πρώτοι ήταν δυνατό να προβληθούν και από τη σύζυγο. Κατά τα λοιπά, η γυναίκα μπορούσε να επικαλεσθεί: α) προσβολή της ηθικής της προσωπικότητας (π.χ. έκδοσή της σε πορνεία από τον σύζυγο ή συκοφαντία για μοιχεία) και β) μόνιμη σχέση του άνδρα με γυναίκα, την οποία είχε εγκαταστήσει στη συζυγική οικία ή σε άλλο σπίτι στην ίδια πόλη και που αυτός αρνείτο να διαλύσει, παρά τις παρακλήσεις και προτροπές της συζύγου του και συγγενών. Χαρακτηριστικό παράδειγμα για την υποχρέωση διατήρησης ακόμη και ενός αποδεδειγμένα κακού γάμου αποτελεί μάλιστα το κεφάλαιο 14 της Νεαράς, σύμφωνα με το οποίο —αντίθετα με τη ρύθμιση του Θεοδοσίου Β΄— η κακοποίηση της συζύγου «μάστιξιν» ή «ξύλοις», δεν της έδινε δικαίωμα για λύση του γάμου αλλά μόνον για χρηματική αποζημίωση, η οποία όμως αποκλειόταν, όταν εκείνη είχε συμπεριφερθεί με τρόπο που συνιστούσε αιτία διαζυγίου. Εμμέσως προκύπτει από τη Νεαρά, ότι στην τελευταία αυτή περίπτωση ο άνδρας δικαιούτο και να εκδιώξει τη γυναίκα του από το σπίτι· αν όμως δεν είχε υπάρξει τέτοια αφορμή και η σύζυγος που είχε εκδιωχθεί δεν είχε γονείς, στους οποίους μπορούσε να καταφύγει, και διανυκτέρευε έξω, ο σύζυγος δεν δικαιούτο να ζητήσει για τον λόγο αυτό διαζύγιο.

Εκτός από τους παραπάνω λόγους λύσης του γάμου, που οφείλονταν σε υπαίτια συμπεριφορά του ενός από τους δύο συζύγους, στη Νεαρά 117 αναφέρονται και τρεις λόγοι που δεν συνδέονταν με υπαιτιότητα του άνδρα ή της γυναίκας και οι οποίοι ήταν α)

ανικανότητα του άνδρα για συνουσία που υπήρχε από την αρχή του γάμου β) επιλογή του μοναχικού βίου από τον έναν ή και τους δύο συζύγους γ) μακροχρόνια αιχμαλωσία. Όπως και ο ίδιος ο Ιουστινιανός τονίζει, η αναγνώριση των λόγων αυτών δεν αποτέλεσε καινοτομία αλλά επανάληψη παλαιότερων ρυθμίσεων του⁵.

Παρά τον δραστικό περιορισμό που επέφερε με τη Νεαρά 117 στο διαζύγιο, ο Ιουστινιανός δεν απέστη από την αντίληψη, ότι η αποβολή της γαμικής διάθεσης καθιστούσε αδύνατη τη διατήρηση του γάμου. Έτσι, ακόμη και όταν γινόταν παρά τον νόμο, η μονομερής λύση του ήταν έγκυρη, συνοδευόταν όμως από επιβολή περιουσιακών κυρώσεων, ειδικά δε για τη γυναίκα και με εγκλεισμό σε μοναστήρι. Το έτος 556, με τη Νεαρά 134, ο αυτοκράτορας επέβαλε όμως τον εγκλεισμό όχι μόνον στις γυναίκες, αλλά και στους άνδρες που διέλυν τον γάμο τους χωρίς νόμιμο λόγο. Η ελευθερία διάζευξης ουσιαστικά λοιπόν καταργήθηκε, γιατί θα είχε πλέον ως τίμημα την οριστική απομάκρυνση από τα εγκόσμια, μια επιλογή η οποία θα ήταν προτιμότερη μόνον σε εκείνους που είχαν τέτοιου είδους κλήση ή υφίσταντο έναν πραγματικά αφόρητο έγγαμο βίο.

Η Εκλογή των Ισαύρων (έτ. 741) είναι ως προς το οικογενειακό της δίκαιο έντονα επηρεασμένη από τις επιταγές της Εκκλησίας. Όσο αφορά το διαζύγιο, περιέχει τη ρητή αναφορά για το καταρχήν αδιάλυτο του γάμου ενώ, ακόμη, προβλέπει ότι αποκλείεται η λύση του λόγω παραφροσύνης του ενός συζύγου, εφόσον αυτή εκδηλώθηκε κατά τη διάρκεια του γάμου, ρύθμιση που ταυτίζεται με την εκκλησιαστική αντίληψη για το ζήτημα. Λόγοι διαζυγίου προβλέπονται μόνον τρεις: α) εξώγαμες σχέσεις της γυναίκας ή ανικανότητα του άνδρα β) επιβουλή της ζωής και γ) λέπρα.

Η υπερβολικά περιοριστική αυτή πολιτική δεν είχε όμως, όπως φαίνεται, τα προσδοκώμενα αποτελέσματα. Από μία Νεαρά των αυτοκρατόρων Λέοντος Ε΄ και Κωνσταντίνου (έτ. 819/820) προκύπτει μάλιστα, ότι είχε «εφευρεθεί» ένα τέχνασμα που παρέκαμπτε το στενό πλαίσιο της Εκλογής και οδηγούσε σε παραγωγή λόγου διαζυγίου. Συγκεκριμένα, ένας εκ των δύο συζύγων γινόταν ανάδοχος τέκνου τους και έτσι δημιουργείτο επιγενόμενο κώλυμα γάμου λόγω πνευματικής συγγένειας (βλ. παραπάνω στο Β/γ), το οποίο καθιστούσε αναγκαία τη λύση του. Η Νεαρά δεν μπορούσε βέβαια να θεωρήσει τον γάμο αυτό

⁵ Στον Πανδέκτη και στον ιουστινιάνειο Κώδικα υπάρχουν σχετικές διατάξεις, ενώ αντίστοιχες μνείες γίνονται και στη Νεαρά 22.

αδιάλυτο, προέβλεψε όμως βαριές περιουσιακές ποινές, ακυρότητα ενδεχόμενου νέου γάμου και ποινικές κυρώσεις στην περίπτωση σύναψης νέας σχέσης κάθε μορφής.

Η εξέλιξη της νομοθεσίας δεν φάνηκε όμως ευνοϊκή για τη διατήρηση του δικαίου της Εκλογής σε σχέση με το διαζύγιο. Φαίνεται πως, ήδη κατά τη διάρκεια του 8^{ου} αιώνα το Εκλογάδιο, —που αποτέλεσε ανολοκλήρωτη προσπάθεια αναθεώρησης της Εκλογής— επεξέτεινε τους λόγους διαζυγίου προς την κατεύθυνση του ιουστινιάνειου δικαίου. Με την «ανακάθαρση των παλαιών νόμων» επανέρχονται σε ισχύ οι ιουστινιάνειες διατάξεις της Νεαράς 117 και της Νεαράς 134. Ρυθμίσεις της Νεαράς 22 περιέχονται στην Εισαγωγή και σε Νεαρές του Λέοντος ΣΤ΄ του Σοφού, που δέχονται περισσότερους λόγους διαζυγίου. Έτσι η Εισαγωγή προβλέπει τη δυνατότητα διάζευξης λόγω παραβατικής συμπεριφοράς του ενός από τους δύο συζύγους καθώς και, στην περίπτωση της γυναίκας, λόγω άμβλωσης ή διαπραγματεύσεων για νέο γάμο. Τους δύο τελευταίους λόγους επαναλαμβάνουν και οι Νεαρές 30, 31 του Λέοντος, ενώ με τη Ν. 33 ο αυτοκράτορας αυστηροποιεί το πλαίσιο που διείπε το διαζύγιο λόγω αιχμαλωσίας, ως προϋπόθεση για το οποίο επιβάλλει τη βεβαιότητα θανάτου, διαπιστωμένη με την ειδική διαδικασία, που προέβλεπε το ιουστινιάνειο δίκαιο για την εξαφάνιση στρατιωτικών σε καιρό πολέμου. Επιπλέον υπάρχουν δύο Νεαρές του Λέοντος ιδιαίτερα σημαντικές για την εξέλιξη του δικαίου που διείπε το διαζύγιο, οι 111 και 112, με τις οποίες καθιερώνεται ως λόγος η παραφροσύνη. Με τους νόμους αυτούς δίνεται τέλος στις αμφιβολίες, που προκαλούσε σχετικά με το ισχύον δίκαιο η απόρριψη της παραφροσύνης ως αιτίας για διάζευξη από τη νομοθεσία μετά τον 6ο αιώνα και η επανάληψη ρωμαϊκής προέλευσης ρυθμίσεων, που υπό προϋποθέσεις την αναγνωρίζουν, στον Πανδέκτη και στα Βασιλικά. Μετά τη δημοσίευση λοιπόν των δύο Νεαρών, η παραφροσύνη εντάσσεται οριστικώς, και υπό νέες προϋποθέσεις, στους λόγους διαζυγίου και οι ρυθμίσεις τους εφαρμόζονται τόσο στη βυζαντινή όσο και στη μεταβυζαντινή περίοδο.

β) Συναινετική λύση του γάμου. Με βάση την αντίληψη ότι ο γάμος δεν μπορεί να διατηρηθεί χωρίς την *affectio maritalis*, το ιουστινιάνειο δίκαιο μέχρι το 542 δεχόταν ανεπιφύλακτα το συναινετικό διαζύγιο, ως αποτέλεσμα της αποβολής της γαμικής διάθεσης και από τους δύο συζύγους. Με τη Νεαρά 117 όμως, προβλέφθηκε αδυναμία συναινετικής λύσης του γάμου εκτός από την περίπτωση της αμοιβαίας επιλογής του μοναχικού βίου. Εάν όμως η επιλογή αυτή αποδεικνυόταν προσχηματική, ο νόμος επέβαλλε σε περίπτωση έντεκνου γάμου απώλεια της περιουσίας των παραβατών προς όφελος των παιδιών, όταν δε ο γάμος ήταν άτεκνος δήμευσή της. Περαιτέρω, η Νεαρά προέβλεπε και άλλες μη ρητώς κατονομαζόμενες, προφανώς ποινικού χαρακτήρα, κυρώσεις για όσους την επιχειρούσαν.

Τέτοιου είδους κυρώσεις είναι αμφίβολο αν πράγματι επιβλήθηκαν ποτέ, αλλά ούτως ή άλλως θα ήταν μάλλον ατελέσφορες, εφόσον η λύση του γάμου φαίνεται πως θεωρείτο έγκυρη. Οριστικό τέλος στα όποια κενά της ρύθμισης έθεσε πάντως 10 χρόνια αργότερα η Νεαρά 134, η οποία προβλέπει και ακυρότητα κάθε λύσης του γάμου χωρίς νόμιμο λόγο καθώς και εγκλεισμό των δύο πρώην συζύγων σε μονή και για την περίπτωση συναινετικής λύσης του γάμου.

Η ρύθμιση αυτή δεν ίσχυσε πάντως για πολύ, γιατί το έτος 566 ο διάδοχος του Ιουστινιανού, Ιουστίνος Β΄, επέτρεψε και πάλι το συναινετικό διαζύγιο. Προφανώς για να προλάβει αντιδράσεις της Εκκλησίας, ο αυτοκράτορας υπαινίχθηκε στο προοίμιο της σχετικής Νεαράς του, ότι υπήρχαν περιπτώσεις κατά τις οποίες, χωρίς να συντρέχει κάποιος νόμιμος λόγος διαζυγίου, επενέβαινε ο «σκαιός δαίμων» και προκαλούσε μεταξύ των συζύγων «αδιάλλακτον μίσος», που καθιστούσε αναγκαία τη λύση του γάμου. Το πώς έφθασε ο Ιουστίνος Β΄ να καταργήσει τη ρύθμιση του προκατόχου του, περιγράφεται με γλαφυρότητα στο προοίμιο της Νεαράς του, από το οποίο σαφώς προκύπτει η κοινωνική αντίδραση που προκάλεσε η ιουστινιάνεια Ν. 134. Η λύση του γάμων, όταν διαπιστωνόταν επέμβαση του «σκαιού δαίμονος», γινόταν, όπως προκύπτει από διάφορες πηγές, αποδεκτή μέχρι τα τέλη του 7^{ου} αιώνα. Το επιχείρημα αυτό πάντως δεν φαίνεται να έπεισε την Εκκλησία, δεδομένου ότι, το έτος 691/692, η Πενθέκτη Οικουμενική Σύνοδος επανέλαβε στον κανόνα 87 την, βασισμένη σε ευαγγελική επιταγή, άποψη του Μεγάλου Βασιλείου για το, καταρχήν, αδιάλυτο του γάμου. Όσο αφορά το συναινετικό διαζύγιο, η Εκλογή δεν το μνημονεύει μεν, αλλά περιέχει ρητή αναφορά για απαγόρευση της λύσης του γάμου για αιτία που δεν προβλεπόταν στο ίδιο το νομοθέτημα. Η σιωπή του νόμου θα οδήγησε ίσως κάποιους τολμηρούς στο να συνάψουν ιδιωτικές συμφωνίες, με αντικείμενο τη λύση του γάμου τους, διότι η Νεαρά του 819/820 προβλέπει πως όσοι έλυναν τον γάμο τους με τον τρόπο αυτό, θα υφίσταντο την ίδια μεταχείριση με εκείνους που κατέφευγαν στο τέχνασμα της δημιουργίας πνευματικής συγγένειας (βλ. παραπάνω στο α)

Η εμμονή των πολιτών στη δυνατότητα να λύνουν τον γάμο τους συναινετικά, προκύπτει και από την προσπάθεια εκ νέου καθιέρωσής της με διάταξη της Εισαγωγής, η οποία όμως δεν απαντά ούτε στον Πρόχειρο Νόμο ούτε στα Βασιλικά. Το γεγονός, πάντως, ότι το συγκεκριμένο κείμενο —με επιπλέον αναφορές στον «μισάνθρωπο δαίμονα», που θυμίζουν τη Νεαρά του Ιουστίνου— αποδεσμεύεται από την παράδοση της Εισαγωγής και εμφανίζεται σε χειρόγραφα ως Νεαρά κάποιου μη κατονομαζόμενου αυτοκράτορα, αποδεικνύει τη διάθεση για διατήρηση της δυνατότητας συναινετικού διαζυγίου παρά τις αλληπάλληλες νομοθετικές

απαγορεύσεις. Η προσπάθεια αυτή δεν απέδωσε καρπούς και σύμφωνα με ασφαλείς πληροφορίες προς τα τέλη της μέσης περιόδου την ισχύουσα νομοθεσία για το διαζύγιο αποτελούσαν οι ρυθμίσεις των Νεαρών 117 και 134, καθώς και οι Νεαρές του Λέοντος ΣΤ΄ για την παραφροσύνη, που βεβαιωμένα εφαρμόστηκαν.

γ) Διαζύγιο για «ακατάλλακτον μίσος». Τομή στο δίκαιο του γάμου αποτέλεσε, στα τέλη του 11^{ου} αιώνα, η νομοθεσία του Αλεξίου Α΄ Κομνηνού, με την οποία αναγνωρίστηκε στην Εκκλησία αρμοδιότητα για την επίλυση των διαφορών που πήγαζαν από αυτόν. Μελετώντας τη νομολογία των εκκλησιαστικών δικαστηρίων για το διαζύγιο —στο βαθμό που εκείνη μας έχει παραδοθεί— διαπιστώνουμε μάλιστα την ύπαρξη αποφάσεων, που εφαρμόζουν τις αυτοκρατορικές διατάξεις με ιδιαίτερη ευρύτητα πνεύματος και μέσω της ερμηνείας τους επιτυγχάνουν τη χορήγηση διαζυγίου ακόμη και στο περιθώριο του νόμου. Επιπλέον υπάρχουν περιπτώσεις, στις οποίες, ούτε η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στις προβλέψεις των κείμενων διατάξεων ήταν δυνατή ούτε συγκεκριμένος λόγος διαζυγίου μπορούσε να διαπιστωθεί, οπότε ο χωρισμός επερχόταν με επίκληση του «ακαταλλάκτου μίσους», που είχε προκύψει μεταξύ των συζύγων. Στην ειδική βιβλιογραφία έχει διατυπωθεί η άποψη, ότι τα διαζύγια για «ακατάλλακτο μίσος» ήταν συγκεκριμένα συναινετικά. Κατά τη γνώμη μου όμως αυτό δεν ίσχυε πάντοτε, γιατί υπάρχουν αποφάσεις, που αναμφιβόλως αναφέρονται σε αντιδικία. Θεωρώ λοιπόν, ότι η ορθότερη άποψη είναι εκείνη που αποδίδει στο «ακατάλλακτο μίσος» ρόλο ανάλογο με αυτόν του «κλονισμού της εγγάμου σχέσεως» με υπαιτιότητα, όπως προβλεπόταν στο άρθρο 1442 του Α.Κ. πριν από τις αλλαγές του Ν. 1329/1983, άρα τόσο να αποτελούσε πρόσχημα για την, απαγορευμένη τότε, συναινετική λύση του γάμου όσο και να συνιστούσε πραγματικό λόγο για άρνηση της παραμονής στη γαμήλια σχέση, συνοδευόμενο πολλές φορές και με έντονη αντιδικία.

Ακόμη μεγαλύτερη ευρύτητα πνεύματος ως προς τη δυνατότητα λύσης του γάμου επέδειξε η Εκκλησία κατά την εποχή της Τουρκοκρατίας, οπότε αυξάνονται πολύ τα διαζύγια για ακατάλλακτο μίσος, που πολλές φορές αποτελούσε προφανέστατο πρόσχημα. Αυτό συνέβαινε, γιατί οι Χριστιανοί υπήκοοι του Σουλτάνου δεν προσέφευγαν υποχρεωτικά στα εκκλησιαστικά δικαστήρια αλλά η σχετική επιλογή τους αποτελούσε προνόμιο. Έτσι υπήρχε πάντα η δυνατότητα προσφυγής στον καδή, ο οποίος εφαρμόζε το πολύ πιο φιλελεύθερο για το διαζύγιο οθωμανικό δίκαιο. Το γεγονός αυτό «υποχρέωνε» την Εκκλησία σε διαλλακτικότερη στάση, τη στιγμή μάλιστα που παρόμοια λύση μπορούσε να οδηγήσει στον προσηλυτισμό στον Μωαμεθανισμό, προϋπόθεση που έθετε αρκετές φορές το οθωμανικό δικαστήριο προκειμένου να χορηγήσει το διαζύγιο.

βίωσε στο γραπτό δίκαιο. Από πηγές της πρακτικής, ιδιαίτερα του 14^{ου} αιώνα, προκύπτει, πάντως, ενισχυμένη θέση της χήρας μητέρας, χωρίς, όμως, να μπορεί κανείς να υποστηρίξει με βεβαιότητα, αν αυτές οφείλονταν σε επίδραση των διατάξεων της *Εκλογής* ή στις κοινωνικές εξελίξεις.

Μια ακόμη καινοτομία στο δίκαιο της επιτροπείας εισήγαγε ο Λέων ΣΤ', ορίζοντας με τη *Νεαρά* 28, ότι οι άνδρες που συμπλήρωναν το 20^ο έτος και οι γυναίκες το 18^ο έπαιναν να είναι υπό επιτροπεία, με την προϋπόθεση, όμως, ότι δεν ήταν μειωμένης διανοητικής ικανότητας και, επομένως, ήταν ικανοί να διαχειρίζονται τις υποθέσεις τους.

9.2.6. Κληρονομικές σχέσεις

Η ρωμαϊκή διάκριση σε κληρονομία κατά το *ius civile (hereditas)* και κληρονομία κατά το *πραιτορικό δίκαιο (bonorum possessio)* (βλ. 7.7) διατηρήθηκε τυπικά από το ιουστινιάνειο δίκαιο, ήδη όμως από τον 6^ο αιώνα άρχισε σταδιακά να χάνει κάθε πρακτική σημασία. Έτσι, οι κληρονομικές σχέσεις διακρίνονται πλέον απλώς σε κληρονομική διαδοχή *από διαθήκη* (βλ. 9.2.6.2) και κληρονομική διαδοχή *εξ αδιαθέτου* (βλ. 9.2.6.3). Ιδιαίτερο, όμως, ρόλο στο πεδίο του βυζαντινού κληρονομικού δικαίου έπαιζε η διαδοχή με βάση *κληρονομική σύμβαση* (βλ. 9.2.6.1) και με αυτήν θα ξεκινήσει η εξέταση της παρούσας ενότητας.

9.2.6.1 Κληρονομικές συμβάσεις

Η αποδοκιμασία του Ρωμαϊκού Δικαίου για τις συμβάσεις με αντικείμενο την κληρονομική διαδοχή χαρακτηρίζει τόσο το ιουστινιάνειο όσο και το μεταϊουστινιάνειο γραπτό δίκαιο. Η ελληνιστική συνήθεια, όμως, της συμβατικής διάθεσης των κληρονομιών διατηρήθηκε από τη βυζαντινή νομική πρακτική, που την αναγνωρίζει ευρύτατα. Οι κληρονομικές συμβάσεις ενσωματώνονται συχνά στα *γαμήλια συμβόλαια* (βλ. 9.2.3), χωρίς να αποκλείεται η κατάρτιση τους και εκτός του πλαισίου του γάμου.

Μια συχνά εμφανιζόμενη μορφή κληρονομικής σύμβασης αποτελεί η *νέμηση ανιόντος*. Στο Βυζαντινό Δίκαιο η νέμηση εμφανίζεται τόσο ως υπόσχεση για παραχώρηση περιουσιακών στοιχείων από τον γονέα μετά τον θάνατό του όσο και με την, ελληνιστικής προέλευσης, μεταβίβαση περιουσιακών στοιχείων, ενώ αυτός ζούσε ακόμη. Παρά την αποδοκιμασία των κληρονομικών συμβάσεων από το «επίσημο» βυζαντινό δίκαιο, η *Νεαρά* 19 του Λέοντα ΣΤ' αναγνωρίζει έμμεσα τη νέμηση, προβλέποντας ότι η υπόσχεση του πατέρα, η οποία είχε περιληφθεί στο *γαμήλιο συμβόλαιο* του κατιόντα του και αναφερόταν σε κατάληψη σ' αυτόν ίσης μερίδας με αυτές των αδελφών του, δεν μπορούσε να ακυρωθεί κατόπιν με διαθήκη.

Άλλη, συνηθισμένη στα γαμήλια συμβόλαια, κληρονομική σύμβαση ήταν η *εσωγαμβρία* (πρβλ. τον, μέχρι και σήμερα, χρησιμοποιούμενο όρο *σώγαμπρος*). Ο *εσώγαμβρος* εγκαθίστατο στο σπίτι των γονέων της γυναίκας ως *όμοδίατος, όμοστεγος, όμοτράπεζος και κατά πάντα άχώριστος*, συνήθως με την υποχρέωση να τους *γηροβοσκήσει* και τη συμβατική προσδοκία να τους κληρονομήσει. Στη σχέση της εσωγαμβρίας δεν προβλεπόταν προίκα, αλλά μπορούσε να συμφωνηθεί και τελικά να καταβληθεί, εφόσον η συμβίωση με τους γονείς δεν εξελισσόταν καλά και το νέο ζευγάρι έφευγε από το σπίτι, ενώ ζούσαν ακόμη οι γονείς. Στην περίπτωση, πάντως, αυτή, η κληρονομική σύμβαση καθίστατο ανενεργή και εφαρμόζονταν οι γενικές διατάξεις του κληρονομικού δικαίου.

9.2.6.2 Διαδοχή από διαθήκη

Όπως συμβαίνει γενικότερα με τις βυζαντινές δικαιοπραξίες (βλ. 8.2.3.1), έτσι και οι διαθήκες συντάσσονταν κατ' αρχήν εγγράφως από συμβολαιογράφους (κοσμικούς ή εκκλησιαστικούς) αλλά και από επισκόπους ή απλούς κληρικούς, που είχαν σχετική εντολή από τον επίσκοπο. Υπήρχε, ακόμη, η δυνατότητα να διατυπωθεί η τελευταία βούληση *προφορικά*, αλλά αυτές οι *άγραφες βουλήσεις* συνήθως καταγράφονταν εκ των υστέρων και υπογράφονταν από τους μάρτυρες, χωρίς αυτή καταγραφή να είναι υποχρεωτική. Αυτού του είδους τα έγγραφα είχαν μόνον *αποδεικτικό ρόλο*, γιατί τὸ περιεχόμενο της προφορικής διαθήκης μπορούσε να αποδειχθεί και με ένορκη κατάθεση των μαρτύρων που είχαν παρασταθεί σ' αυτήν.

Προϋπόθεση για την εγκυρότητα της διαθήκης συγκατούσε το να είναι ο διαθέτης *έφηβος* (βλ. 9.2.5). Πέρα από αυτό, απαιτούνταν να έχει και πνευματική υγεία. Ανίκανοι για σύνταξη διαθήκης ήταν οι εκ γενετής κωφάλαλοι, αν όμως είχαν περιέλθει σε αυτή την κατάσταση σε μεγάλη ηλικία και ήταν εγγράμματοι μπορούσαν να συντάξουν εγκύρως *ιδιόγραφη* διαθήκη. Σημαντική για το κύρος της διαθήκης ήταν η παρουσία μαρτύρων, που

αριθμός τους διαφοροποιείται από εποχή σε εποχή.

9.2.6.3 Εξ αδιαθέτου διαδοχή

Τομή στο δίκαιο της εξ αδιαθέτου κληρονομικής διαδοχής επέφερε η ιουστινιάνεια *Νεαρά* 118 (έτ. 543), σύμφωνα με την οποία το κληρονομικό δικαίωμα δεν βασίζεται πλέον στη συγγένεια από αρρενογονία (*adgnatio*) του ρωμαϊκού *ius civile* (βλ. 7.7) αλλά στη συγγένεια εξ αίματος (*cognatio*). Έτσι, οι *Νεαρές* του Ιουστινιανού διαμορφώνουν την κληρονομική διαδοχή κατά τάξεις ως εξής:

- 1^η τάξη: κατιόντες,
- 2^η τάξη: ανιόντες (οι εγγύτεροι αποκλείουν τους απώτερους) και αμφιθαλείς αδελφοί, όπως και τα παιδιά αμφιθαλών αδελφών, οι οποίοι είχαν προαποβιώσει,
- 3^η τάξη: ετεροθαλείς αδελφοί,
- 4^η τάξη: οι υπόλοιποι συγγενείς εκ πλαγίου.

Επειδή ο Ιουστινιανός δεν προέβλεψε κάποιο βαθμό στην εκ πλαγίου συγγένεια ως όριο για το κληρονομικό δικαίωμα, θεωρητικά υπήρχε δυνατότητα να βρεθεί πάντοτε κάποιος κληρονόμος και έτσι δεν υπάρχει πρόβλεψη για περιέλευση της κληρονομίας στο Δημόσιο. Όσον αφορά τον επιζώντα σύζυγο, αυτός δεν περιλαμβάνεται στους εξ αδιαθέτου κληρονόμους, με βάση όμως το σύστημα *προίκας/πρόγαμης δωρεάς/υποβόλου* (βλ. 9.2.3), τόσο ο άνδρας όσο και η γυναίκα, που χήρευαν, είχαν δικαίωμα σε κάποιο *γαμικό κέρδος*, καθένας από αυτούς, σύμφωνα με την οικονομική του συμβολή στον γάμο, που επηρεαζόταν όμως και από το κατά πόσον είχε αποκτήσει παιδιά και είχε τηρήσει τη χηρεία. Ειδικά, πάντως, για την *άπορη χήρα* το ιουστινιάνειο, αλλά και το μεταγενέστερο, δίκαιο προέβλεψε ένα κληρονομικό μερίδιο.

Η *Εκλογή* των Ισαύρων επιφέρει κάποιες μικρές μεταβολές στο σύστημα των τάξεων, ενώ χωρίς να αναφέρει ρητά κάποιο βαθμό συγγένειας, φαίνεται να προσπαθεί να περιορίσει το κληρονομικό δικαίωμα εκ πλαγίου στους πλησιέστερους συγγενείς. Αν δεν υπήρχε κληρονόμος, την κληρονομία μοιράζονταν η επιζώσα σύζυγος και το Δημόσιο και, αν δεν υπήρχε σύζυγος, περιερχόταν εξ ολοκλήρου στο Δημόσιο. Μετά την *ανακάθαρση των παλαιών νόμων* (βλ. 8.2.1.3), επανέρχεται το ιουστινιάνειο δίκαιο της κληρονομικής διαδοχής, αλλά αναφορές σε κληρονομικά δικαιώματα τόσο του Δημοσίου όσο και του συζύγου εμφανίζονται σε *Νεαρές*, που αφορούν τα *ψυχικά*.

Τα *ψυχικά* ή *μνημόσυνα* αποτελούσαν ποσά, τα οποία δίδονταν σε εκκλησιαστικές ακολουθίες ή αγαθοεργίες, με σκοπό τη σωτηρία της ψυχής του νεκρού. Δύο είναι οι βασικοί νόμοι που αφορούν το ζήτημα:

1. Πρώτον, μία *Νεαρά* του αυτοκράτορα Κωνσταντίνου Ζ΄ Πορφυρογέννητου (10^{ος} αιώνας). Σύμφωνα με αυτή, όταν κάποιος πέθαινε *άτεκνος και αδιάθετος*, η περιουσία του περιερχόταν στους συγγενείς του μόνον κατά τα $\frac{2}{3}$, ενώ το $\frac{1}{3}$ προοριζόταν για τα *ψυχικά*. Αν δεν είχε συγγενείς, το ποσοστό των $\frac{2}{3}$ αποτελούσε κληρονομικό μερίδιο του Δημοσίου.
2. Δεύτερον, με τη λεγόμενη «*Νεαρά*» του πατριάρχη Αθανασίου (έτ. 1306, βλ. 8.2.1.4) ρυθμίστηκε επίσης το ζήτημα αυτό. Η «*Νεαρά*» ασχολείται με το ζήτημα σε δύο κεφάλαιά της:
 - Στο πρώτο της κεφάλαιο –το οποίο έχει προκαλέσει πολλές ερμηνευτικές δυσκολίες και αμφισβητήσεις– αναφέρεται στην περίπτωση, που κάποιος πέθαινε αδιάθετος και χωρίς κληρονόμους, αλλά υπήρχε επιζών σύζυγος. Τότε η κληρονομία χωριζόταν σε τρία μέρη:
 - ένα για τα *ψυχικά*,
 - ένα για τον σύζυγο και
 - ένα για το Δημόσιο ή, εφόσον ο νεκρός ήταν *πάροικος* (βλ. 9.2.1), για τον χωροδеспότη.
 - Σύμφωνα με το τέταρτο κεφάλαιό της, εάν μετά τον θάνατο του ενός γονέα πέθαινε και το μοναδικό παιδί, τότε η κληρονομία του χωριζόταν σε τρία μέρη:
 - Το ένα έπαιρνε ο γονέας που επιζούσε,
 - το δεύτερο οι γονείς του νεκρού γονέα και
 - το τρίτο χρησίμευε για *μνημόσυνα*.

Βρισκόμαστε, λοιπόν, ενώπιον μιας ουσιαστικής αλλαγής στο δίκαιο της εξ αδιαθέτου διαδοχής, όπως είχε διαμορφωθεί από τον Ιουστινιανό και μετά, και το οποίο προέβλεπε πως, όταν πέθαινε ο ένας γονέας, κληρονόμος του ήταν το παιδί, αν δε πέθαινε και αυτό, τότε το κληρονομούσε ο επιζών γονέας, αποκλείοντας τους παππούδες ως απώτερους. Το κεφάλαιο αυτό της «*Νεαράς*» επηρέασε πολύ τη νομική πρακτική, τόσο στους τελευταίους βυζαντινούς αιώνες όσο και στους χρόνους της Τουρκοκρατίας, η δε τριμερής διανομή των κληρονομιών οδήγησε στον χαρακτηρισμό της ως *Νεαράς περί τριμοιρίας* (βλ. και 12.2.3.5).