

JAKAB ÉVA

Per eum stare és „breach of contract” – néhány gondolat a jogosulti késedelemről

Rolf Knütel a következő mondattal zárja a római jog és az Európai Unió lehetséges összefüggéseivel, a római jogi elveknek az Európai Bíróságra gyakorolt befolyásával foglalkozó cikkét: „All das ist den meisten Juristen zwar kaum bekannt, in der Sache aber nur Ausdruck der uralten Erkenntnis, dass Neues grundsätzlich im Lichte des Alten zu verstehen ist.”¹ Az új jogszabályokat, a gyökeresen újnak tűnő dogmatikai konstrukciókat könnyebben megértjük – és főleg helyesebben és pontosabban értjük meg –, ha a történeti fejlődés tükrében vizsgáljuk őket. A római jogi szabályokra, alapelvekre a legtöbb polgári jogász vagy bíró már nem emlékszik, holott azok ott kísértének minden hatályos európai magánjogban és a kialakulóban lévő egységes európai magánjogban is. E gondolat jegyében szeretnék a következőkben röviden foglalkozni a jogosulti késedelem intézményével a római jogban, a német magánjogban, a European Contract Law irányelveiben és a Ptk-ban.

I.

Iavolenus, a II. században élt neves jogtudós epistuláiban tudósít egy stipuláció formájában létrejött szerződésről, ahol két rabszolga vagylagos szolgáltatásként képezi a kötelelem tárgyát (D. 45. 1. 105):

Stipulatus sum Damam aut Erotem servum dari: cum Damam dares ego quo minus acciperem, in mora fui: mortuus est Dama: an putes me ex stipulatu actionem habere? Respondit: secundum Massurii Sabini opinionem puto te ex stipulatu agere non posse: nam is recte existimabat, si per debitorem mora non esset, quominus id quod debebat solveret, continuo eum debitori dari.

A stipuláció szóbeli, egybehangzó kérdés-felelet, amely obligációt keletkeztet a felek között. Esetünkben a következőképpen rekonstruálhatjuk: *Damam aut Erotem mihi dare spondesne / promittisne? Spondeo / Promitto.*² A teljesítés esedékessé válásával a kötelezett felajánlja a szép Dámát, a választás joga az alternatív kikötött szolgáltatások közül tehát valószínűleg a kötelezettet illette. A jogosult nem veszi át a szolgáltatást. Iavolenus semmit sém árul el a teljesítés meghiúsulásának okáról: esetleg habozott a

¹ R. Knütel, *Ius commune und Römisches Recht vor Gerichten der Europäischen Union*, Juristische Schulung 36 (1996) 778.

² A *stipulatio* formulájához lásd Gai. inst. 3,92–94.

jogosult, mert inkább Erost akarta; vagy betegség, baleset akadályozta? A római jogász számára közömbös, hogy mi vezetett a késedelemhez. Ezt követően azonban meghal Dáma.

Iavolenust arról kérdezték, hogy a jogosult az *actio ex stipulatu*val perelheti-e a vagylagosan kikötött szolgáltatások közül a megmaradtat. A kérdés illetően való megfogalmazását a rómaiak perjogi szemlélete indokolja: nem rendszerezett dogmatikai kategóriákban gondolkodtak, hanem azt vizsgálták, hogy a rendelkezésre álló performulák közül illik-e valamelyik a szóban forgó esetre. Ha az anyagi jogi szabályokra koncentrálnak, akkor Iavolenus kérdését így fordíthatnánk le mai jogászai nyelvezetünkre: Ki viseli a kárveszélyt? Melyik szerződési partner köteles a Dáma véten halálából eredő kárt viselni?

Iavolenus Massurius Sabinusnak, az I. században élt tekintélyes jogásznak, iskolaalapítónak³ a nézetéhez csatlakozik és elutasítja a perlés lehetőségét. A jogász döntésével a jogosulti késedelem fontos szabályát fogalmazza meg. Amint a kötelezett a vagylagosan meghatározott szolgáltatások közül az egyiket kiválasztja és teljesítésre elkülöníti illetve felajánlja, koncentráldódik a kötelem erre az egy szolgáltatásra és megszűnik az alternativitás. Ha a kötelem tárgya senkinek fel nem róhatóan megsemmisül, a teljesítés lehetetlenül. Ha a kötelezett lenne késedelemben, akkor neki kellene viselnie a lehetetlenülésből származó kárt. A jogosulti késedelemmel viszont a kárveszély átszáll a szerződő partnerre.⁴ Ez azt jelenti, hogy a Dámát át nem vevő jogosult nem követelheti Dáma elpusztulása után Erost helyette. A kötelezett teljesítési kényszere megszűnik, a jogosult ellenszolgáltatási kötelezettsége viszont fennmarad.

Dáma esete két további felelősségi kérdést vet fel: 1. Beáll-e mindig felróhatóságtól függetlenül a jogosulti késedelem? 2. Meddig terjed a kötelezett felelőssége, ha a jogosult késedelemben van? Az első kérdésre számtalan jogesetet felhozhatnánk, amelyekben a római jogászok a jogosult magatartását a következő kifejezéssel írják körül: *per eum stare, quo minus accipiat*.⁵ A jogosulton múlik, rajta áll, hogy a teljesítés nem eszközölhető. A késedelem beálltához elegendő, ha a teljesítés elmaradása a jogosult tényére vezethető vissza.⁶ A jogosult magatartását tehát objektíve, a beállt eredmény, a teljesítés meghiúsulása szempontjából értékeli a római jog. A magatartás felróhatóságának a jogosulti késedelem beállása szempontjából nincs jelentősége. Egyetlen további feltételt említ még néhány forrás: az adós köteles a hitelezőt értesíteni, a teljesítést szerződészerűen felajánlani. Az értesítés szóban vagy írásban, formátlanul történik.⁷

A jogosulti késedelem következményeiről beszél Paulus egy borvétel kapcsán (D. 18. 6. 5 Paul. 5 Sab.).⁸

³ W. Kunkel, *Herkunft und Soziale Stellung der Römischen Juristen*, Weimar 1952, 119. és k., F. Schulz, *Geschichte der Römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961, 186. és k.

⁴ *Marcellus* D. 46. 3. 72 pr. alatt ugyanezt a szabályt fogalmazza meg egy kölcsönügylet kapcsán: Az adós teljesíteni akar, megjelenik a pénzzel a hitelezőnél, az viszont megtagadja az átvételt. Ezek után az adós elveszíti (*dolusa* és *culpája* nélkül) a pénzt. A jogász szerint az adós szabadul a kötelemből, *exceptio dolival* visszaverheti a hitelező keresetét. Figyelemre méltó az indoklás: nem lenne méltányos az adóst az elveszett pénzösszeg megfizetésére kötelezni, hisz nem tartozna vele, ha a hitelező hajlandó lett volna átvenni. A jogász további párhuzamos eseteket sorol fel és úgy foglal állást, hogy ha a jogosult késedelemben van és a teljesítés tárgya a kötelezettnek fel nem róhatóan elpusztul, akkor *ipso iure* megszűnik a tartozás.

⁵ Így pl. D. 19. 1. 38. 1 Celsus; D. 46. 3. 9. 1 Ulp.; D. 24. 3. 9 Pomp.

⁶ M. Kaser, *Das Römische Privatrecht* I², München 1975, 517.

⁷ Lásd pl. D. 18. 6. 1. 3 Ulp., lent.

⁸ D. 18. 6. 5: „Ha a vevőn állt, hogy a bort határidőre nem szállították el, azután az eladó csak azért (a kárért) köteles helytállni, amit *dolus malus* által okozott; ha pl. a pincében lévő borból 100 amphorát adtak el

Si per emptorem steterit, quo minus ad diem vinum tolleret, postea, nisi quod dolo malo venditoris interceptum esset, non debet ab eo praestari. si verbi gratia amphorae centum ex eo vino, quod in cella esset, venierint, si admensus est, donec admetiatur, omne periculum venditoris est, nisi id per emptorem fiat.

A szöveg második részében idézett stipulációs ígélet⁹ szerint száz amphora borról kötöttek adásvételi szerződést a felek. A teljesítés határidejét és módját illetően abban állapodtak meg, hogy „amint a bor kimérésre kerül”. Cato igazít el bennünket, hogyan értjük ezt a határidőt. A Kr.e. II. sz.-ban élt államférfi és mezőgazdasági író szerint a kimérésre januárban, a bor teljes kiforrása után kerül sor. A nagy, földbe ásott hordókból¹⁰ ekkor mérték át a bort kisebb ürtartalmú, hosszabb tárolásra illetve szállításra alkalmas amphorákba vagy bőrszakokba. Jogesetünkben a vevő köteles lett volna a kiméréskor megjelenni és a bort elvinni (*tollere*). A német jogi terminológia „Holschuld”-ról beszél ilyen esetekben:¹¹ a jogosult köteles a teljesítésnél közreműködni, azt átvenni és elszállítani. A Paulus által előadott jogesetben a vevő távol marad és nem viszi el a bort. A jogosult elmulasztja a teljesítéshez szükséges közreműködési kötelezettségét. Paulust a jogosulti késedelem következményei érdeklik. Hangsúlyozza, hogy ettől kezdve az eladó *dolusán* kívül semmilyen kárért sem köteles helytállni.¹²

Az nem számít, hogy a vevő cselekménye felróható-e; Paulus megelégszik azzal, hogy „rajta állt” a teljesítés meghiúsulása. Az eladó által szándékosan okozott káron túl minden kár átszáll a vevőre. Mindegy tehát, hogy az eladó gondatlan cselekménye vagy véletlen folytán károsodik a bor, mindez a vevő kára lesz. A felelősségi szabály általánosítható mindenféle jogviszonyra, további jogtudósi vélemények megerősítik ezt a kötelezetti kedvezményt. D. 24. 3. 9 alatt Pomponius egy válási jogesetet kommentál: ha a feleségen múlik (rajta áll), hogy nem veszi át az elvált férj által visszaadásra felajánlott hozományt, akkor a férj csak *dolus malus*ért köteles helytállni, *culpáért* nem.¹³ A jogász érveléséből kiderül, hogy elsősorban a hozományi telkekre gondol – a férj a jogosulti késedelem beálltával nem köteles folyamatosan tovább műveltetni a földeket.

A jogosulti késedelem következtében megszűnik a kötelezett kamatfizetési kötelezettsége is, amint Scaevola D. 45. 1. 122. 5 alatt egy gyámsági jogviszonyból eredő elszámolási jogvitában hangsúlyozza. Ráadásul fennmarad a jogosult szolgáltatási kötelezettsége: D. 19. 1. 3. 4 alatt Pomponius azt mérlegeli, hogy milyen értékben kell őt marasztalni. Pomponius egy borvételtől indul ki, ahol az eladó kész és képes a teljesítésre, a vevő viszont nem veszi át a bort. Az adásvételt vidéken, valószínűleg a szőlőtermelő helyen kötötték meg, a teljesítés helyéül pedig Brundisium (Brindisi) volt kikötve. A jogász a teljesítés helyének étrékbecslése mellett voksol.

Borvételnél a jogosulti késedelem egyes jogászok szerint még szigorúbb következményekhez vezet (D. 18. 6. 1. 3 Ulp. 28 Sab.):¹⁴

úgy, hogy majd kimérik, akkor amíg a kimérésre sor nem kerül, addig az eladó visel minden kockázatot, ha csak nem a vevőn állt (hogy nem került sor a kimérésre).”

⁹ Jakab É.: Vinum effundere, SZ 116 (1999) 71. és k.

¹⁰ Lásd Jakab É.: Quod neque acat neque muceat, Acta Jur. et Pol. 47, Szeged 1995, 125. és k.

¹¹ K. Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts I, München 1982, 359.

¹² Pomponius D. 18. 6. 18 alatt hangsúlyozza, hogy a jogosulti késedelem kizárja (megszünteti) a kötelezetti késedelmet.

¹³ *Culpa* alatt bizonyosan *culpa lata* értendő, durva gondatlanság, amit a rómaiak a *dolussal* egy tekintet alá vettek, lásd Molnár I., A római jog felelősségi rendje, Szeged 1993, 60. és k., 110. és k.

¹⁴ D. 18. 6. 1. 3 Ulp.: „Az eladó kiöntheti a bort, ha azt a megadott határidőre mérték szerint nem vették át. Nem öntheti ki azonban rögtön a bort, hanem előbb köteles tanúk előtt a vevőt felszólítani, hogy vagy vigye el a bort, vagy vegye tudomásul, hogy azt ki fogják önteni. Ha az eladó, bár megtehetné volna, nem

Licet autem venditori vel effundere vinum, si diem ad metiendum praestituit nec intra diem admensum est: effundere autem non statim poterit, priusquam testando denuntiet emptori, ut aut tollat vinum aut sciat futurum, ut vinum effunderetur. si tamen, cum posset effundere, non effudit, laudandus est potius: ea propter mercedem quoque doliorum potest exigere, sed ita demum, si interfuit eius inania esse vasa in quibus vinum fuit (veluti si locaturus ea fuisset) vel si necesse habuit alia conducere dolia. commodius est autem conduci vasa nec reddi vinum, nisi quanti conduxerit ab emptore reddatur, aut vendere vinum bona fide: id est quantum sine ipsius incommodo fieri potest operam dare, ut quam minime detrimento sit ea res emptori.

A felek adásvételi szerződést kötöttek borról, amelyben a kimérésre (átadásra) fix határidő volt megállapítva. A vevő nem jelenik meg a határidőre. Mit tehet az eladó? Ulpianus szerint először köteles felszólítani a vevőt a bor átvételére, méghozzá tanúk előtt. Tanúkat azért célszerű bevonni, hogy egy esetleges perben ezt a lépést az eladó hitelt érdemlően bizonyítani tudja. A felszólítás és a vevő további késlekedése esetén az eladó akár ki is öntheti az át nem vett bort.

Az idézet Ulpianusnak a Sabinus műveihez írt kommentárjaiból származik; a Digestába a 18.6. titulus alatt (*De periculo et commodo rei venditae*) került felvételre. A jogesetnek a veszélyviseléshez való kapcsolatát most figyelmen kívül hagyjuk¹⁵ és csak a jogosulti késedelem jogkövetkezményeit tárgyaljuk.¹⁶

Az uralkodó nézet szerint jogosulti késedelem esetén a kötelezett akár szándékosan meg is semmisítheti a dolgot: „...selbst Preisgabe der geschuldeten Sache ist nicht immer dolos. So darf der Verkäufer den nicht angenommenen Wein, wenn er die Fässer braucht, wegschütten; doch wird ihm stattdessen empfohlen, ihn für Rechnung des Käufers zu verkaufen”.¹⁷ A jogesetet a *retentio* tárgyalásánál idézik még a szerzők¹⁸: a kötelezett kárainak, kiadásainak megtérítését a dolog visszatartásával kényszerítheti ki.

Az uralkodó dogmatikai felfogásban veszélyesnek találom, hogy egy speciális adásvételi fajtára, a borvételre vonatkozó szabályt általánosít és terjeszt ki minden jogosulti késedelemre. A szerzők nemigen foglalkoznak az Ulpianus által tárgyalt tényállással illetve a fragmentum és szöveggörnyezete összefüggésével.¹⁹ A bor kiöntését megengedő

öntötte ki a bort, inkább dicséretre méltó: ennek folytán a hordókért bért is követelhet, ha érdeke füződött ahhoz, hogy azok a hordók üresek legyenek, amelyekben a bor volt. Például, ha bére akarta volna adni azokat a hordókat, vagy ha ez okból kénytelen volt más hordókat bérelni. Előnyösebb ugyanis vagy bérelni hordókat és nem kiadni addig a bort, amíg a vevő az ezzel kapcsolatos bérleti díjat meg nem téríti, vagy a jóhiszeműség elvének megfelelően értékesíteni a bort: azaz az eladó teygen meg mindent, amit a saját érdekeinek sérelme nélkül megtehet, hogy ebből a dologból a vevőt a legkevesebb kár érje.”

¹⁵ Lásd ehhez *Jakab*: Vinum effundere, SZ 116 (1999) 71–111. Például E. Seckel – E. Levy, Die Gefahrtragung beim Kauf im klassischen römischen Recht, SZ 47 (1927) 242 kifejezetten úgy foglalnak állást, hogy a fragmentumnak a *periculum*hoz semmi köze sincs. Véleményük máig befolyásolta a tudományos közvéleményt.

¹⁶ A veszélyviseléshez D. 18. 6. 1. 3 Ulp. kapcsán lásd még G. Thielmann, SZ² 106 (1989) 307; M. Kaser, Die actio furti des Verkäufers, SZ 96 (1979) 114.

¹⁷ M. Kaser, Das Römische Privatrecht I², München 1975, 517 (RPR); H. Siber, Römisches Recht in Grundzügen für die Vorlesung II, Römisches Privatrecht, Berlin 1928, 259: „...auch Preisgabe der Sache ist nicht immer dolos...” Siber elsősorban a híres aedilis-esetre hivatkozik; valamint D. 18. 6. 1. 3 és 15 pr.; D. 33. 6. 8 áll nála a középpontban.

¹⁸ F. Haymann, SZ 48 (1928) 404; P. Krückmann, SZ 60 (1940) 11; A. Bürge, Retentio im römischen Sachen- und Obligationenrecht, Zürich 1979, 190. és k.

¹⁹ Lásd még M. Kaser, SZ 96 (1979) 114; H. Honsell – (Th. Mayer-Maly – W. Selb), Römisches Recht, Berlin 1987, 248; G. Thielmann, SZ 106 (1989) 307; R. Zimmermann, The Law of Obligations, München 1993, 822; E. Rabel, Gefahrtragung beim Kauf, SZ 42 (1921) 543–564. V. Arangio-Ruiz, La compravendita

megállapítást kiragadják és dogmatikai alapelvvé teszik. Ezzel szemben azt javaslom, hogy maradjunk a konkrét tényállásnál²⁰ és vizsgáljuk meg, milyen tényleges megállapodás szolgálhatott alapul Ulpianus szigorú ítéletéhez.

Lenel Palingenesiájában a „*De vini venditi*” cím alá besorolva találjuk meg ezt a fragmentumot. Ulpianusnak a Sabinushoz írt 28. könyvében a „*De contrahenda emptione*” című fejezettel szomszédos, amelyben a jogász következetesen szerződési kikötéseket kommentál: *addictio in diem, pactum displicentiae, lex commissoria, dicta és condiciones*.²¹

Joggal feltételezhetjük tehát, hogy Ulpianus esetünkben is egy konkrét szerződésből (okiratból?) indult ki. Milyen szerződési kikötések jellemzőek a rómaiak borüzleteire? A római borvétel szokásos módjáról Cato tudósít „*De agricultura*” című munkájában.²² Mintaszerződése hordóban lévő bor eladására szól: a bor az adásvétel után még hosszabb ideig az eladó pincéjében marad, ott forr ki.²³ A vevő a következő év januárjáig köteles azt átvenni. Az átvétel úgy történik, hogy a bort kimérik (valószínűleg a vevő amphoráiba, tömlőibe stb.), melynek során a vevő a minőséget ellenőrizheti. Ha *acor* vagy *mucor* (ecetesedés, lepedékesedés) észlelhető, akkor visszautasíthatja a bort. A romlás veszélyét tehát januárig az eladó viseli. Ha viszont a vevő nem jelenik meg a kiméréskor, akkor úgy kell tekinteni, mintha megkóstolta és elfogadta volna a bort. A kárveszély a késedelme következtében tehát átszáll a vevőre, méghozzá visszamenőlegesen, az esetleg már fennforgó megromlásra nézve is. Amennyit kimérnek, annyiért kell fizetni. A kimérés után a bor továbbra is maradhat még az eladónál, egészen a következő szüretig, legkésőbb októberig. Az új szüretkor az eladónak szüksége van minden hordóra, ezért a jogász szerint az el nem szállított bortól megszabadulhat. Cato szerint is azt csinál vele, amit akar: azaz akár ki is öntheti.

Cato modelljét nem kívánom itt részletesebben ismertetni, most csak a határidők érdekelnek bennünket a szövegből. A *mensura* január 1-ig történik, az elszállításra nyitva álló végső határidő október 1. Ezen szerződési modell jellemzője a *degustatio*, kóstolási jog, és a jóállás *acor* és *mucor* esetére. Ulpianus többször foglalkozik ezzel a szerző-

in diritto romano, Napoli 1961, 203., 250; E. Betti, Zum Problem der Gefahrtragung, SZ 82 (1965) 1–23; M. Harder, Weinkauf und Weinprobe im römischen Recht, Fshr. Bärmann, München 1975, 17–30; G. MacCormack, Periculum, SZ 96 (1979) 129–172; G. MacCormack., Alfenus Varus and the Law of Risk in Sale, LQR 101 (1985) 571–586; W. Ernst, Periculum est emptoris, SZ 99 (1982) 216–248.; W. Ernst, Gattungskauf und Lieferungskauf im Römischen Recht, SZ 114 (1997) 272–344.

²⁰ Már Kunkel óvatosságra int és a borvételi szabályok kivételként való kezelése mellett foglal állást, lásd W. Kunkel – P. Jörs – L. Wenger, Römische Privatrecht³, Berlin 1949, 230.

²¹ S. dazu ausführlicher Jakob: Gedanken zur Gefahrtragung beim Kauf, Fshr. Zlinszky, Miskolc 1998, 161–169.

²² Cato agr. 148: (1) *Vinum in doliis hoc modo venire oportet. vini in culleos singulos quadragenae et singulae urnae dabuntur. quod neque acceat neque muceat, id dabitur. in triduo proximo viri boni arbitrato degustato. si non ita fecerit, vinum pro degustato erit; quot dies per dominum mora fuerit, quo minus vinum degustet, totidem dies emptori procedent.* (2) *vinum accipito ante K. Ian. primas. si non ante acceperit, dominus vinum admetietur. quod admensus erit dominus, pro eo ref[er]msolvito. si emptor postularit, dominus ius iurandum dabit verum fecisse.* (3) *locus vinis ad K. Octobres primas dabitur. si ante non deportaverit, dominus vino quid volet faciet. cetera lex, quae oleae pendent.*

²³ Lásd ehhez részletesebben Jakob, Quod neque acceat 125. és k.; továbbá B. Frier, Roman Law and Wine Trade: The Problem of 'Vinegar Sold As Wine', SZ 100 (1983) 257–295; F. Peters, Periculum est emptoris, Fg. Kaser, 1986, 211. és k.; G. Thielmann, Traditio und Gefahrübergang, SZ 106 (1989) 292–326.; M. Pennitz, Die Gefahrtragung beim Weinverkauf im klassischen römischen Recht, TR 62 (1994) 251–296; M. Talamanca, Considerazioni sul „periculum rei venditae”, Seminarios Complutenses de Derecho Romano VII, Madrid 1995, 217–296; N. Olszak, Emptio ad gustum, TR 58 (1990) 361ff., 371; M. M. Benitez López, La venta de vino y de ostras mercánicas en la jurisprudencia romana, Madrid 1994.

dési modellel, pl. D. 18. 6. 1 pr. és D. 18. 6. 1. 4 alatt. Mivel a két említett forráshely szövegünk közvetlen környezetébe tartozik, kézenfekvőnek látszik a D. 18. 6. 1. 3 alatti tényállást is ezen modell alapján magyarázni.²⁴

Ez ellen szól viszont az alábbi megfigyelés: Catónál a *mensura* januárig történik meg, a bor kiöntését viszont csak a következő szüret idején, októberben engedi meg. Cato mintaszerződésében tehát mintegy kilenc hónap telik el a kimérés és a kiöntés között. Ulpianus viszont arról beszél, hogy a kimérés után azonnal a kiöntésre is sor kerül. Catónál a vevő távolmaradása csak azt vonja maga után, hogy a kóstolási (visszautasítási) jogtól elesik és az eladó egyedül méri ki a bort. Ezzel szemben úgy tűnik, hogy Ulpianusnál nélkülözhetetlen a vevő jelenléte a kimérésnél: ha távolmarad, felszólítják és hamarosan kiöntik a bort. A fentiek alapján lehetetlen, hogy Cato és Ulpianus ugyanarról a szerződési modellről beszéljen. Cato formulájának gazdasági hátterét és kapcsolatát a borkészítési módszerekkel többé-kevésbé ismerjük, de milyen szerződési modell állt Ulpianus előtt? Feltűnő a fix határidő, azaz az eladónak nagyon fontos érdeke fűződik a haladéktalan teljesítési lehetőséghez. Úgy tűnik, hogy itt minden további raktározás lehetetlen. Az eladó nincs olyan gazdasági helyzetben, hogy bármilyen rövid ideig is a megőrzést vállalni tudná. Erre utalnak a szöveg második részében javasolt kárenyhítő intézkedések is: hordók bérlése, a bor kényszereladása.

A tényállás értelmezéséhez a következő kérdéseket kell tisztáznunk: mikor adták el a bort, mikor mérik ki és milyen állapotban került a bor eladásra? Kezdjük talán az adásvétel tárgyával. Többféle variáció lehetséges az ókori borászati módszerek és a szerződési gyakorlat ismeretében: *a*) must (frissen préselt szőlőlé, közvetlenül a szüret után; *b*) hordós bor (forrásban lévő bor, amely a forrás idejére az eladó pincéjében marad); *c*) kész, kiforrott bor. Ulpianus *vinum*ról, borról beszél. Ez azonban még nem zárja ki önmagában a musteladás lehetőségét: a *mustum* szó ugyanis alig fordul elő jogi szövegekben, másrészt a források sokszor *vinumot* említenek akkor is, ha nyilvánvalóan mustról van szó.²⁵ A *mensura* történhet szintén vagy azonnal a szüret idején, vagy a kiforrás után (január), vagy valamikor később. Ha must az adásvétel tárgya, akkor azt azonnal el kell szállítani a szüretkor, még friss állapotban. Ha hordós bort adnak el, akkor (mint Catónál) a kiforrás után történik a kimérés. Ez a megoldás azonban Cato modelljének felelne meg, aminek alkalmazhatóságát jogesetünkre fent már kizártuk. A harmadik lehetőség az lenne, ha kész, kiforrott bort adnak el, amit akármikor el lehet szállítani.

Segít-e Ulpianus szövege a megfelelő megoldás kiválasztásában? A második részben a jogász hordók bérlését ajánlja, hogy a kiöntést el lehessen kerülni. A szőlősgazdának nincs már több hordója, ha a bort nem szállítja el azonnal a vevő, nem tud mit kezdeni vele. A tárolókapacitás a pincészetekben többnyire a szüret idején ennyire problémás. A szöveg második részének ajánlásai tehát arra engednek következtetni, hogy a teljesítésre kikötött határidő a szüretre esik. Ebből logikusan következik, hogy minden valószínűség szerint must (frissen préselt szőlőlé, közvetlenül a présből) eladásáról tudósít Ulpianus.

Ismerik-e a források ezt a szerződési modellt? A musteladás és a bornak a vevőnél való elkészítése a mai kis- és nagykereskedelemben jól ismert fogás. A vevő számára többféle előnnyel is jár ez a megoldás. A must egyrészt lényegesen olcsóbb, mint a kész bor. Másrészt a bor forrása, kezelése a vevő ellenőrzése alatt folyik, tehát több lehetsé-

²⁴ Ebben az értelemben interpretálja a fragmentumot a legtöbb szerző, lásd U. von Lübtow, *Catos leges venditioni et locationi dictae*, EOS Symb. Taubenschlag III, Warszawa 1957, 397; J. G. Wolf, *Error im römischen Vertragsrecht*, Köln 1961, 130. és k.; R. Zimmermann, *The law of Obligations*, München 1993, 822.

²⁵ Cato agr. 104,1; 120; Colum. 12,19,1; Plin. Nat. 14,124–125; Plin. Nat. 14,131.

ge van a minőség kontrolljára. Az ókori borászati receptek számos bonyolult kezelési formát ajánlanak különleges borok előállítására,²⁶ amit a vevő szintén kedvezőbben tud otthon elvégezteni.

Végül Columella 12,19,1 is megerősít bennünket abban, hogy a must eladása az ókorban is szokásos volt.²⁷ A körületekintő birtokos és mezőgazdasági író arra figyelmeztet, hogy ügyelni kell a must tartósítására. Ha meleg időjárású ciklusban folyik a szüret, a must azonnal, hevesen forni kezd. A túl gyors forrás rontja a bor várható minőségét. Ezért tartósítani kell a mustot, hogy legalább az eladás (átvétel) idejéig friss és hibátlan maradjon. A nem-jogi irodalomban tehát találhatunk példát a must eladására.

Szűkszavúbbak a jogi források, főleg az epigraphiai anyag. Latin nyelvű adásvételi szerződés nem maradt fenn ilyen típusú ügyletről, de az egyiptomi görög nyelvű papiruszokban számtalan példát találunk musteladásra.²⁸ Ezen szerződési modell jellemzője, hogy a várható termést már hónapokkal korábban eladják a szőlősgazdák. Átveszik előre a vételárat és kötelezik magukat a következő szüretkor bizonyos mennyiségű frissen préselt must szállítására. A teljesítés tehát mindig a szüret idejére esik. A kimérésre is azonnal a szüretkor kerül sor, sok szerződésben kifejezetten kikötik, hogy milyen úrmértékkel történjen a kimérés.²⁹ A kimérés tehát Egyiptomban is egy fontos aktus volt. A musteladási szerződésekben továbbá általában kikötik, hogy a vevő köteles a hordókról gondoskodni. A teljesítésnél tehát a vevőt egy fontos közreműködési kötelezettség terheli: időben rendelkezésre kell bocsátania a hordóit, amibe az eladó a frissen kiperéselt mustot közvetlenül beletölti.

A papiruszokban fellelhető mustvételi modell alapján feltételezhetjük, hogy az itáliai mustvételek hasonló gazdasági elvek illetve kényszerek alapján működtek. Az eladónak itt sem volt nagyobb bőségben hordója. Azaz itt is valószínű, hogy a vevő köteles volt hordóit a szüret idején az eladóhoz vinni. Az eladó belemérte a friss mustot, és a vevő már szállíthatta is el az árut.

A fent idézett jogesetben ezzel szemben a vevő nem gondoskodott a hordókról. Az eladó szüretel és minden nap várja a vevőt a hordókkal. Űzen is neki, felszólítja tanúk előtt a haladéktalan cselekvésre. A vevő ennek ellenére semmit sem tesz. Késedelme kilátástalan helyzetbe hozza az eladót: a saját hordói esetleg már tele vannak azzal a musttal, amit ő maga akar borrá alakítani (esetleg már erre a mennyiségre is rég leszerződött, és januárban kell majd szállítania). Mit csináljon a borral?

A jogeset Ulpianusnak a Sabinushoz írt kommentárjaiból származik. A szövegben két megoldást látunk tulajdonképpen a jogosulti késedelem problémájára. Az első részben a kiöntés, a megsemmisítés is elfogadható a jogász számára, a második rész viszont a *sed laudandus est* bevezetéssel kárenyhítő intézkedések mellett foglal állást. Hogyan oldható fel ez a szembevető ellentmondás?

Az első rész valószínűleg Sabinus eredeti véleménye, a második kommentár viszont Ulpianustól származhat. Sabinus még minden bizonnyal a konkrét szerződésből indult

²⁶ Lásd Cato agr. 26; 104,1; 105,2; 109; Plin. nat. 14,83.

²⁷ Columella a mezőgazdaságról írt átfogó művében hosszan foglalkozik a szőlőművelés és a borászat módszereivel. Számtalan borkészítési eljárást ismertet, amelyek részletessége alapján az ókori borokat rekonstruálni lehet.

²⁸ Lásd ehhez G. Thür, Rechtsfragen des Weinkaufs, Akten des 21. Internationalen Papyrologenkongresses Berlin, Stuttgart 1997, 973. és k.; és Jakob É., Wo gärt der verkaufte Wein? Zur Deutung der Weinlieferungskäufe in den graeco-ägyptischen Papyri, Symposium 1997 (Akten der Tagung der Gesellschaft für Griechische und Hellenistische Rechtsgeschichte), nyomdában.

²⁹ Az ókorban nagyon sokféle úrmérték volt forgalomban, egy amphora jelenthetett pl. 4, 6, 8 vagy 14 litert is, I. H.-A. Rupprecht, Einführung in die Papyruskunde, Darmstadt 1994, 31.

ki, ismerte a szerződési formulát és a gazdasági szituációt. Sabinus tehát az első részben lakonikusan úgy dönt, hogy az eladó az el nem szállított bort egyszerűen öntse ki. A jogosulti késedelem beállt a felszólítással; az ügylet egyébként is fix határidős volt (teljesítés a szüretkor); a jogosult elmulasztja a közreműködési kötelezettségét. Az I. században élő és alkotó jogász következetes, azt tartja szem előtt, hogy az adott gazdasági szituációban mi a reális elvárható intézkedés.³⁰

Ulpianus a második részben továbbgondolja kommentárjában az előd által tárgyalt jogesetet. Ulpianus tehát már nem a konkrét szerződésből indul ki, hanem a Sabinusnál olvasott tanesetből. *Sed laudandus est*: Ulpianus bevezető megjegyzése arra utal, hogy a *bonae-fidei-iudicium* felelősségi elvei alapján mérlegeli a kötelezett helyzetét és cselekvési lehetőségeit. Az óvatos indítás viszont arra int, hogy a kiöntés tulajdonképpen még Ulpianus idején is megengedett, alkalmazható lenne.³¹ „Dicséretesebb” viszont, ha az eladó a felek közti együttműködési kötelezettség, jóhiszeműség és szerződési hűség értelmében mindent megtesz, hogy a vevő kára a lehető legkisebb maradjon.

Az eladónak ajánlott cselekvési modell – hordók bérelése, kényszereladás³² – indokolható a római jogban azzal, hogy a jogosulti késedelem felróhatóságtól függetlenül beáll. Lehet, hogy véletlen, esetleg kifejezetten *vis maior* akadályozza a vevőt a teljesítés átvételében. Méltánytalan lenne, ha esetleg vétkes magatartását a jog a követelés teljes elvesztésével szankcionálná. A méltányos eljárás – ami egyébként csak ajánlás, nem kényszer – enyhíti a jogosulti késedelem szigorú felelősségi szabályát.

II.

A római jogi szabályok továbbélését a legmarkánsabban a német magánjogban figyelhetjük meg. A BGB 293. § a jogosulti késedelem (Gläubigerverzug) beállítását a következőképpen definiálja: „Der Gläubiger kommt in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt”. A késedelem beáll, ha a teljesítést a jogosult magatartása késlelteti vagy megghiúsítja. A késedelem beállta független attól, hogy a jogosult magatartása felróható-e: a német dogmatika kitar ezen római jogi elv mellett. A jogosult nem köteles a teljesítés átvételére vagy a közreműködésre, akár le is mondhat arról. Ez a tény azonban nem érinti az ellenszolgáltatásra irányuló kötelezettségét. A teljesítés át nem vételével a jogosult tehát csak önmagát károsítja;³³ késedelme miatt a jogosult nem kötelezhető kártérítésre.

A jogosult tehát nem kötelezhető a német jog szerint a teljesítés átvételére. Egyes esetekben azonban a jogosult a jóhiszeműség, szerződési hűség és a felek közötti

³⁰ Ezen kívül joggal tételezhetjük fel, hogy Sabinus egy stipulációs ígéretről indul ki: a *stricti iuris* kötelelem tárgya *dare*, az ígért mennyiség szolgáltatása a kikötött határidőben. Az eladó csak a kifejezetten vállaltért, az ígért mennyiség szállításáért felel. Az objektív felelősség szabályai szerint nem kötelezhető többre, tehát sem a tárolás, sem hordók bérelése stb. nem várható el tőle.

³¹ D. 33. 6. 8 alatt viszont Pomponius egy öröklési jogeset kapcsán hangsúlyozza, hogy az örökös „veszélyesen jár el”, ha kiönti a hagyományost illető, de általa át nem vett bort. A különbség oka az eltérő felelősségi helyzet hagyomány és adásvétel esetén.

³² Amennyiben lehetséges, a kötelezett felelős őrzésbe köteles venni a dolgot. Celsus D. 19. 1. 38. I alatt egy rabszolgát eladásáról beszél: ha a vevő nem veszi át a rabszolgát, az eladó köteles megőrizni, de éllemzési költségeit a vevővel szemben érvényesítheti.

³³ K. Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts I*, München 1982, 358; U. Hüffer, *Leistungsstörungen durch Gläubigerhandeln*, Berlin 1976, 7. és k., V. Emmerich, *Das Recht der Leistungsstörungen*, München 1978, 203. és k.

együtműködés elve alapján közreműködésre köteles. Így a 433. § (2) az adásvételnél a vevő kötelezettségeit a következőképpen határozza meg: „Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Preis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen”. A vevő tehát köteles a vételárat megfizetni és a megvásárolt dolgot az eladótól átvenni. A törvényileg kifejezetten kikötött „Abnahmepflicht” (átvételi kötelezettség) tekintetében azonban a jog a vevőt kötelezettnek tekinti. Ennek következtében a felróható nem-átvétel nem jogosulti, hanem kötelezeti késedelemnek számít, aminek következtében a vevő kártérítésre lesz kötelezhető.

A teljesítés objektív át nem vételén kívül a BGB a jogosulti késedelem következő feltételeit ismeri: az adós kész és képes a teljesítésre, azt szerződésszerűen felajánlja (294., 297. §§); a teljesítés átvételére a felhívást elegendő akár szóban is megtenni (295., 299. §§). Ha a jogosult a felhívás ellenére nem veszi át a teljesítést illetve megtagadja (elmulasztja) a közreműködést,³⁴ beáll a jogosulti késedelem.

Még egyszer hangsúlyozni szeretném, hogy a jogosult ténye felróhatóságtól független: a BGB számára közömbös, hogy szándékos, gondatlan vagy vétlen a jogosult magatartása, késedelme azonos elbírálás alá esik.³⁵

A jogosulti késedelem következtében a kötelezett nem szabadul a teljesítési kötelezettsége alól: mindaddig köteles teljesíteni, amíg az elmaradt teljesítés még pótolható (lehetséges). Ugyanakkor, mivel a jogosulti késedelem a BGB szerint általában nem minősül szerződésszegésnek, a kötelezettet nem illeti kártérítés.³⁶ A törvény viszont ellensúlyozásként igyekszik enyhíteni a kötelezett helyzetén: *a)* a jogosulti késedelem tartama alatt a kötelezett nem eshet késedelembé; *b)* a kötelezett felelőssége a 300. § (1) szerint a szándékos és a durván gondatlan cselekmények szintjére csökken (Vorsatz, Fahrlässigkeit; a római jogi terminológia szerint *dolus* és *culpa lata*). Ezzel kapcsolatban azonban meg kell jegyezni, hogy a kötelezett felelőssége csak a teljesítés tárgyára nézve csökken, míg a szerződésből származó mellékkötelezettségek tekintetében felelőssége változatlan marad.

A kárveszély átszáll a jogosultra. A veszélyviselés egyedi szolgáltatás esetén magától értetődő. A BGB 300. § (2) csak a fajlagos szolgáltatást szabályozza: amint a koncentrálás, az egyes teljesítésre szolgáló egyedek kiválasztása megtörténik, a fajlagosság megszűnik. A törvény fogalmazása szerint a teljesítés felajánlása a kötelezett részéről (ha a teljesítésre szánt egyedeket a fajtától elkülöníti) mindig megvalósítja ezt a koncentrálást. Ha ezután a dolog a kötelezett szándékos illetve durván gondatlan behatása nélkül elpusztul, akkor ezt a kárt a késedelemben lévő jogosult köteles viselni. A kárveszéllyel együtt az ún. árveszély (Vergütungsgefahr) is átszáll a késedelemben lévő jogosultra: ha a teljesítés tárgya az adós dolusa nélkül elpusztul, ezáltal az adós teljesítése

³⁴ Illetve az úgynevezett „Zug-um-Zug” teljesítés esetén az ellenszolgáltatást nem ajánlja fel, 298. § 1. Hüffer, Leistungsstörungen 41. és k., 211. és k.; Larenz, Schuldrecht 363.

³⁵ Larenz, Schuldrecht 360. és k. A BGB ez alól a szigorú szabály alól csak egy kivételt ismer: ha a jogosult csak „átmenetileg” van akadályozva a teljesítés átvételében, 299. §. Ez azonban csak akkor képzelhető el, ha a teljesítés ideje a szerződésben nem volt pontosan meghatározva vagy az adóst a szerződés felhatalmazza az idő előtti teljesítésre és az adós nem értesítette kellő időben teljesítési szándékáról a jogosultat; l. Larenz, Schuldrecht 363. és k.

³⁶ Kivételt a német dogmatika csak akkor ismer, ha a jogosultat ún. közreműködési kötelezettség terheli a teljesítés átvételénél. A közreműködés megtagadása megszegi az úgynevezett „Loyalitätsprinzip”-et, a felek közti együttműködés elvét. Ekkor a 242. §, a „Treu und Glauben” mint a felek közti jogviszony tartalmának megsértése alapján, a felróhatóságon alapuló felelősségi szabályok szerint a jogosult kártérítésre köteles (positive Vertragsverletzung); l. Hüffer, Leistungsstörungen 220. és k.; Larenz, Schuldrecht 364.

lehetetlenül, a jogosult mégis tartozik a saját szolgáltatásával, azaz mégis ki kell fizetnie az ellenértéket.³⁷

A 304. § a kötelezett esetleges költségeiről rendelkezik: „Der Schuldner kann im Falle des Verzugs des Gläubigers Ersatz der Mehraufwendungen verlangen, die er für das erfolglose Angebot sowie für die Aufbewahrung und Erhaltung des geschuldeten Gegenstandes machen mußte”. A kötelezett ugyan kártérítésre általában nem kötelezhető, de követelheti a sikertelen ajánlatból, a megőrzésből és az állagmegóvásból eredő költségeit – mindezt a szükséges vagy gazdaságilag indokolt mértékben (pl. raktározási költség, biztosítás, állat gondozása).³⁸ Nincs azonban jogigénye az elmaradt haszonra.

A jogosulti késedelem esetén a német jog az alábbi magatartási modelleket írja elő a kötelezett számára: a) az ingó dolgot letétbe helyezheti; b) felhívás után hivatalos árverésen értékesítheti; c) illetve ingatlan és hajó esetén felhagyhat a birtoklással (303. §).

Összefoglalásul megállapíthatjuk, hogy a fenti rövid kitekintés is tanúsítja, milyen határozottan római jogi alapokon áll a BGB szabályozása a jogosulti késedelmet illetően. A leginkább szembeötlő azonosság a jogosult magatartásának objektív értékelése: felróhatóságától függetlenül beáll a késedelem. Szintén már a római jogból is ismert a kötelezettel szemben támasztott követelmény, hogy ő a teljesítésre kész és képes legyen; azt felajánlja (felszólítsa a jogosultat az átvételre illetve közreműködési kötelezettsége teljesítésére). Hasonlóan római jogi eredetű a jogosulti késedelem következményeinek szabályozása: a kötelezett felelőssége az ingyenadói szintre csökken, kamatfizetési kötelezettsége megszűnik, a kár- és árveszély átszáll. A kötelezett számára ajánlott magatartások is Ulpianus véleményét idézik: kényszereladás, megőrzés, esetleg birtokfeladás; egyedül a borkiöntés drasztikus szabálya nem él kifejezetten tovább.³⁹ A BGB vonatkozó szabályozása tehát a római jogi források alapján kialakított dogmatikai tézisre épít.

III.

Több, mint húsz éve küzdenek az Európai Unió vezető magánjogászai a sziszifuszi feladattal, a szerződési jog egységesítésével. A kitartó munka eredményeként 1995-ben az „Európai Szerződési Jogi Bizottság” kiadott egy kötetet O. Lando és H. Beale szerkesztésében,⁴⁰ amely a teljesítés, a szerződésszegés és az ebből eredő jogigények eddig kidolgozott „európai alapelveit” foglalja össze. Zimmermann szerint a jogosulti késedelem az „egyik legeredetibb” szabályozása az Irányelveknek⁴¹ – bár lényegesen eltér a BGB dogmatikai felfogásától. A „Principles” inkább az angol és a francia jog álláspontját követi.⁴² szerződésszegésnek (breach of contract) kell tekinteni mindenféle nem-

³⁷ Larenz, Schuldrecht 365. és k.; Hüffer, Leistungsstörungen 25. és k.

³⁸ Larenz, Schuldrecht 368.

³⁹ Bár hajó és ingatlan esetén a birtokfeladás nem áll messze ettől az elvtől, lásd ehhez előbb a 13. lábjegyzetnél.

⁴⁰ The Principles of European Contract Law. Part I: Performance, Non-Performance and Remedies, O. Lando – H. Beale, London 1995.

⁴¹ R. Zimmermann, Konturen eines Europäischen Vertragsrechts, Juristenzeitung (JZ) 50 (1995) 489.

⁴² Az angolszász „breach of contract” fogalmához és a Code Civil szerződésszegési koncepciójához lásd Gyevi Tóth J., A szerződésszegés fogalma a jogösszehasonlítás tükrében, Polgári Jogi Dolgozatok 1994, Budapest, 12. és 14. o.

teljesítést, bármelyik szerződő fél részéről.⁴³ A Principles tehát nem tesz különbséget kötelezeti és jogosulti késedelem között.⁴⁴ A harmadik fejezet „Non-Performance and Remedies in General” címszó alatt a nem-teljesítés általános szabályait tartalmazza.

Nem-teljesítésnek minősül bármilyen megszegése a szerződéses kötelezettségeknek, ide sorolandó tehát a hibás teljesítés, a nem időben való teljesítés (késedelemes vagy idő előtti teljesítés) és a nem-teljesítés is. Nem-teljesítés alá tartozik tehát a szerződésből eredő mellékkötelezettségek megszegése valamint a jogosult részéről a közreműködési illetve átvételi kötelezettség elmulasztása a teljesítésnél is.

Az ilyen tágan értelmezett nem-teljesítés esetén különböző jogigények állnak a sértett szerződő fél rendelkezésére – attól függően, hogy a nem-teljesítés felróható vagy kimenthető-e (Art. 3.108 alapján⁴⁵) vagy esetleg a szerződő partner magatartására vezethető vissza. Art. 3.101 (1) szerint a szerződésszegés beáll, ha a szerződő fél nem teljesíti a szerződésben vállalt kötelezettségeit és ezen magatartása nem kimenthető (azaz felróható). A sértett fél ilyen esetben a 4. fejezetben felsorolt jogigények közül bármelyikkel élhet.⁴⁶ Art. 3.101 (2) szerint ha a szerződő fél szerződésszegése kimenthető (azaz neki fel nem róható), a sértett fél a teljesítés és a kártérítés kivételével érvényesíthet a jogigényekből. Art. 3.101 (3) foglalkozik a jogosulti késedelemmel: „A party may not resort to any of the remedies set out in Chapter 4 to the extent that his own act caused the other party’s non-performance.” Azaz a szerződő fél a 4. fejezet egyik jogigényével sem élhet, ha saját cselekménye okozta a szerződő partner nem-teljesítését. Az indoklás szerint a jóhiszeműség és a felek közti együttműködés elvébe ütközne, ha a jogosult saját, a teljesítést akadályozó magatartása vagy mulasztása esetén jogigénnyel élhetne.⁴⁷ A legszembetűnőbb esete ennek az un. *mora creditoris*, ha a jogosult a teljesítést nem veszi át.⁴⁸ Az indoklás ezzel egy tekintet alá veszi a közreműködési kötelezettség megszegését (pl. valamilyen információadás elmulasztása, vagy hamis, félrevezető információ szolgáltatása).

A Principles tehát megpróbálja új alapokra építeni a szerződésszegés jogát. A legszembetűnőbb különbség, hogy általában csak szerződésszegést ismer („non-performance as a unitary concept”), és nem foglalkozik nevesítve annak egyes fajaival.⁴⁹ A jogosulti késedelem is ezen gyűjtőfogalom alá tartozik. Az egységes szemlélet szükségyszerűen elmossa a hagyományos felelősségi különbségeket: a szerződésszegés következményei csak felróható magatartás esetén következnek be. A római és a német joggal

⁴³ „Non-performance as used in the Principles covers failure to perform an obligation under the contract in any way, whether by a complete failure to do anything, late performance or defective performance. Furthermore, it covers both excused and non-excused non-performance. This unitary concept of non-performance is found in some but not all of the legal systems”; Principles 122.

⁴⁴ Átfogó állásfoglalást kínál a kötethez Zimmermann, Konturen eines Europäischen Vertragsrechts 477. és k.

⁴⁵ Art. 3. 108 (1) szerint a szerződő partner kimentheti nem-teljesítését, ha bizonyítja, hogy az olyan akadály miatt állt elő, ami általa ellenőrizhetetlen, elháríthatatlan és előre nem látható volt.

⁴⁶ A 4. fejezet jogigényei között megtalálható például a teljesítésre irányuló igény érvényesítése, a teljesítés visszautasítása, a szerződés tartalmának módosítása, árleszállítás, kártérítés követelése, kamatok követelése.

⁴⁷ Principles 121.

⁴⁸ A jogosulti késedelem esetét a European Principles a szokásosnál tágabban értelmezi. Ide sorolja azt az esetet is, ha a jogosult a már átvett szolgáltatást jogosan visszaadja, de a kötelezett nem hajlandó visszavenni illetve ha a szerződés megszűnése esetén a már átvett szolgáltatást akarja a jogosult a kötelezettnek visszaadni, l. Zimmermann, Konturen des Europäischen Privatrechts 489.

⁴⁹ A hibás teljesítés és a hagyományos szavatossági jogok is a szerződésszegés tágan felfogott fogalmába tartoznak; azaz ezek hagyományos felelősségi alapja is változik, l. ehhez röviden Lando – Beale, 122.

ellentétesen a jogosulti késedelem következményei is csak akkor állnak be, ha a késedelem a jogosultnak felróható. Ugyanakkor a jogosult kártérítésre is köteles a késedelem folytán a szerződő partnereknek okozott károkért. A jogosult helyzete tehát egyrészt könnyebb, másrészt nehezebb lett. Könnyebb, mert csak magatartásának felróhatósága esetén esik késedelembe. Nehezebb, mert a késedelem beállta esetén viszont nem csak az ellenszolgáltatással, hanem kártérítéssel is tartozik. Mind a felróhatóság megkövetelése mind a kártérítési kötelezettség előírása gyökeresen eltér a romanisztikai hagyománytól. A Principles nem utal arra, hogy a kötelezett felelőssége csökkenne a jogosulti késedelem folytán.⁵⁰

Mint fent már leszögeztük, a jogosulti késedelem nem szerepel a szerződésszegés definiálásánál. A jogosulti késedelem által okozott nehézség, az át nem vett teljesítés problémája viszont szabályozásra kerül a teljesítés témakörében (2. fejezet).⁵¹ A jogosulti késedelem tehát csak a kötelezett részére előírt magatartási modellek szempontjából képezi közvetlen szabályozás tárgyát. Érdemes egy pillantást vetni a jogosulti késedelem következményeire. A Principles kétféle szolgáltatás között különböztet: pénz és egyéb dolog. A szerződésszerűen felajánlott és át nem vett pénzt (Art. 2.114) a kötelezett letétbe helyezheti, és ennek kötelemszűntető hatálya van. A letétbe helyezésre a teljesítés helyének joga az irányadó. Az egyéb át nem vett dolgokról Art. 2.113 rendelkezik. Az (1) szerint ha a jogosult valamilyen testi dolgot nem vesz át, akkor a kötelezett tegye meg az „ésszerűen elvárható” lépéseket a dolog megóvása és megőrzése érdekében. A (2) szerint a kötelezett teljesíthet úgy, hogy a) letétbe helyezi a dolgot egy harmadik személynél és erről értesíti a jogosultat; b) felhívás után eladja a dolgot és a befolyt összeget átadja a jogosultnak. Nehezebb a helyzet, ha a dolog romlandó vagy letétbe helyezése aránytalanul nagy költséggel jár. A (4) szerint a kötelezett költségeit és kiadásait a jogosulttal szemben érvényesítheti.

Összefoglalóan megállapíthatjuk, hogy a jogosulti késedelem beálltának szabályait a Principles a szerződésszegés egységes koncepciójába gyömöszölte. A jogintézmény sajátos jellege azonban sokszor mégis részletszabályokat követel; ezek a jogkövetkezmények kazuisztikus szabályozásában bukkannak a felszínre. Az át nem vett szolgáltatás sorsára vonatkozó konkrét szabályok (letétbe helyezés, megőrzés, kényszereladás) viszont – az eredetiségre irányuló minden igyekezet ellenére – Ulpianusra emlékeztetnek.

IV.

A római jogi gyökerek, a kortárs német jog szabályozása és az „európai jövő” vázolója után vessünk egy pillantást a magyar hatályos Ptk. vonatkozó rendelkezéseire. A magyar jogi szabályozás kiindulópontja, hogy a jogosult a szerződésszerűen felajánlott teljesítés visszautasításával szerződésszegést követ el.⁵² A jogosulti késedelem beáll,⁵³ ha

⁵⁰ Lásd ehhez Zimmermann, Konturen des Europäischen Privatrechts 490.

⁵¹ A 2. fejezet a legfontosabb szerződési kikötéseket és a teljesítést tárgyalja: a teljesítés helyére, idejére, minőségére, az idő előtti teljesítésre, a fizetés módjára stb. vonatkozó irányelveket találhatjuk meg itt.

⁵² „A szerződés lebonyolítása mindkét fél érdeke, sőt, igen gyakran társadalmi érdek is, és ezért a jogosult szerződésellenes magatartása is szerződésszegés”, Eörsi Gy., Kötelmi jog. Általános rész, Budapest 1989, 156.

⁵³ Ptk. 302. §: „A jogosult késedelembe esik, ha a) a szerződésszerűen felajánlott teljesítést nem fogadja el; b) elmulasztja azokat az intézkedéseket vagy nyilatkozatokat, amelyek szükségesek ahhoz, hogy a kötelezett megfelelően teljesíteni tudjon; c) a nyugtát nem állítja ki, illetőleg az értékapírt nem adja vissza.”

a jogosult a szerződészerűen felajánlott teljesítést nem fogadja el, elmulasztja a közreműködési kötelezettségéből folyó intézkedéseket illetve a nyugtát nem állítja ki.⁵⁴

A magyar civilisztika álláspontja szerint a késedelem beállítását objektíve kell elbírálni; a jogosult magatartásának felróhatóságától függetlenül.⁵⁵ A Ptk megoldása ebben – a BGB elveihez hasonlóan – a római jogi mintához igazodik: a jogosult nem mentheti ki magát azzal, hogy úgy járt el, ahogyan az általában elvárható. A jogosulti késedelem feltétele a teljesítés szerződészerű felajánlása a kötelezett részéről. A BGB elveihez hasonlóan tehát a kötelezettnek késznek és képesnek kell lennie a teljesítésre. Ezzel egy tekintet alá esik a közreműködési kötelezettség elmulasztása (a nyugtaadás esetét a Ptk. külön nevesítve tárgyalja).

A jogosulti késedelem következményeit a Ptk 303. § sajátos kettős felelősségi elv alapján szabályozza: Késedelmének felróhatósága esetén a jogosult kártérítésre köteles. Vétkén késedelem esetén viszont csak az objektív alapú jogkövetkezmények sújtják: az ellenszolgáltatásra irányuló kötelezettsége fennmarad, a kötelezett felelős őrzésének költségeit viselnie kell, a kárveszély átszáll rá illetve késedelme kizárja (megszünteti) a kötelezett késedelmét.⁵⁶

A késedelem beállta szempontjából ugyan közömbös volt, hogy a magatartása a jogosultnak felróható-e; a jogkövetkezményeknél viszont a Ptk mégiscsak becsempészi a felróhatóságot. Ha késedelmét a jogosult nem tudja kimenteni azzal, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható, akkor kártérítéssel tartozik a jogosultnak. Kártérítési kötelezettsége a vagyoni káron kívül kiterjed az elmaradt haszonra és indokolt költségeire is (teljes kár). Ha kimenti késedelmét, akkor kártérítésre nem kötelezhető. A (2) sorolja fel az objektív alapú jogkövetkezményeket: a jogosult köteles a kötelezett felelős őrzéséből eredő költségeit megtéríteni; viselni a dolog megsemmisülésének, elvesztésének vagy megrongálódásának veszélyét (kárveszély), illetve késedelme idejére kamatot nem követelhet.

Objektív jogalapú ezzel szemben a Ptk. 303. § (2) és (3) által szabályozott jogkövetkezmény (kamatkövetelés elvesztése, őrzési költségek viselése, a dologban a jogosultnak fel nem róhatóan keletkezett károk viselése) illetve a jogosulti késedelem megszűnése.

A 303. § (2) a) pontjából arra következtethetünk, hogy a kötelezett az át nem vett szolgáltatást köteles megóvni és megőrizni. Nyitva marad a kérdés, hogy meddig és milyen költségek árán. A Ptk. nem említi az esetleges kényszereladás lehetőségét, amit pedig mind a római jogban, mind a német jogban és a Principles szabályaiban kifejezetten megtalálunk.⁵⁷

⁵⁴ A nyugta kiállításának megtagadását egyes civilisták a BGB „Abnahmepflicht”-jéhez hasonlóan kötelezetti szerződésességként ítélik meg, l. ehhez *Eörsi*, Kötelmi jog 157.

⁵⁵ Ehhez és a következőkhöz lásd *Biró Gy.*, A kötelmi jog és a szerződés tan közös szabályai, 5. kiadás, Miskolc 1999, 437. és k.

⁵⁶ Ptk. 303. §: "A jogosult köteles megtéríteni a kötelezettnek a késedelemből eredő kárát, kivéve, ha bizonyítja, hogy a késedelem elhárítása érdekében úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. (2) A jogosult – függetlenül attól, hogy a késedelmét kimentette-e a) köteles a kötelezett felelős őrzéséből eredő költségeit megtéríteni; b) éppúgy viseli a dolog megsemmisülésének, elvesztésének vagy megrongálódásának veszélyét, mintha a teljesítést elfogadta volna; (3) A jogosult késedelme a kötelezett egyidejű késedelmét kizárja."

⁵⁷ A Ptk. szerződésességi szabályozásához és a kötelezett helyzetének ki nem elégítő rendezéséhez ld. kritikusan már *Harmathy A.*, Felelőség a közreműködőért, Budapest 1974, 214.

A 303. § (2) b) pontja a kárveszély átszállását rögzíti. Minden bizonnyal – a BGB megoldásához hasonlóan – ide értendő az úgynevezett „Vergütungsgefahr” is: azaz a jogosult az ellenszolgáltatással tartozik, arra kényszeríthető.

A kötelezett helyzetét csupán „óvatosan” enyhíti a Ptk.: kamatfizetési kötelezettsége megszűnik és a jog kizárja egyidejű késedelembe esésének lehetőségét. A Ptk. viszont nem enyhíti a kötelezett felelősségét a teljesítés tárgyára vonatkozóan – míg a BGB a római jogi példa alapján az ingyennadási szintre szállítja le azt, a magyar jog ezt nem engedti meg.

Ptk. 304. § a fajlagos szolgáltatás esetét tárgyalja: ha a szolgáltatás fajta és mennyiség szerint volt meghatározva, de a felek a teljesítésre szánt dolgokat megjelölték vagy a többi hasonló dologtól a jogosult részére elkülönítették. Ebben az esetben a szolgáltatás koncentráldódik a teljesítésre kiválasztott egyedekre, azaz a kárveszély átszáll a jogosult-ra.

Összefoglalóan megállapíthatjuk, hogy a Ptk nagyban-egészben a római jogi elveket követi, bár nem mindig következetesen. Megtartotta a jogosulti késedelemes magatartás objektív elbírálását, de bevezette a felróhatóságot mint „súlyosbító körülményt” a jogkövetkezményeknél. Ez ellentmond annak a hagyományos alapelvnek, hogy a jogosult a teljesítés átvételére nem köteles (lásd BGB-koncepció).⁵⁸ Talán a felek közti együttműködés és szerződési hűség elvének értelmében lehetne megindokolni a Ptk. ezen álláspontját, bár a jogosulti késedelem esetében helyesebb lenne a „cselekvési és döntési szabadságot biztosító magánautonómia” mellett maradni.⁵⁹ A magyar jog szerint tehát a jogosulti késedelem is szerződésszegésnek minősül, ha csak „félíg-meddig” is. A felróható késedelemet kártérítési kötelezettséggel büntetjük. A jogosulti késedelem általános jogkövetkezményei viszont felróhatóságtól függetlenül maradnak; a következő bekezdésben a Ptk. visszalép a klasszikus, hagyományos alapokhoz.

Ha a European Principles of Contract Law irányelveivel vetjük össze a magyar jogot, akkor látunk még tennivalót a törvényhozó és a jogalkalmazó⁶⁰ számára. Amennyiben követni akarjuk a Principles vonalát, akkor teljesen új alapokra kell helyeznünk a késedelemes teljesítés (nem-teljesítés) szabályozását. A Principles „egységes koncepciója” viszont valószínűleg csak „egységesen” recipiálható.

A tanulmány tartalmát röviden összefoglalva megállapíthatjuk, hogy megkísérelte a jogosulti késedelemet a történeti alapokon nyugvó jogösszehasonlítás szemszögéből áttekinteni. Az első rész a római jogi forrásokat tárgyalja: A klasszikus kor jogásza az adásvétel, kölcsön, hagyomány, *stipulatio* vagy válás kapcsán foglalkoznak ezzel a jogintézménnyel. A késedelem a felróhatóságtól függetlenül beáll, ha a jogosult a szerződésszerűen felajánlott teljesítést nem fogadja el vagy közreműködési kötelezettségének nem tesz eleget. A jogosult késedeleme következtében a kötelezett felelőssége a *dolus* és *cupla lata* szintjére csökken. A kötelezett az át nem vett teljesítést őrzésébe veheti, érté-

⁵⁸ Szélsőséges esetben a magyar jog szerint kártérítésre lehetne kötelezni a koncertjegyet vásárló közönséget, ha a rossz kritika hatására nem megy el a koncertre, ami ennek következtében elmarad...

⁵⁹ Kecskés L., A Ptk. újrakodifikálásának hatása polgári jogunk alapelveire, Jogtudományi Közlöny 3 (1994) 108. és k. (=Polgári jogi Tanulmányok, Pécs 1995, 218).

⁶⁰ A magyar bíróságok előtt álló problémákhoz lásd Kecskés L. – Maczonkai M., Jogalkalmazásunk előtt álló feladatok az európai jogi harmonizáció folyamatában, Jogtudományi Közlöny 2 (1999) 73–78. A jogharmonizáció problematikája az az érintkezési pont, ahol jelen tanulmány a tisztelt ünnepelt munkásságával érintkezésbe hozható, ld. Bérczi I., Acta Jur. et Pol. Szeged, 1996, 93. és k.

kesítheti és esetleg derelinkválhatja (borvétel). Ha a kötelezettnek kiadásai vannak, azt érvényesítheti a jogosulttal szemben.

A következő oldalakon a BGB, a *European Contract Law* és a magyar Ptk. szabályai kerülnek összehasonlításra. A BGB nagyrészt a római jogi elveket követi, illetve azokat egy finoman kidolgozott dogmatikává formálja. A jövő európai szerződési joga számára esetleg túlságosan is kifinomult ez a rendszer – talán ezért választotta az Európai Szerződési Jogi Bizottság inkább az angol-francia modellt kiindulópontjául. A jogosulti késedelmet visszaszorította az általános értelemben vett „non-performance”. Ez a ‘unitary concept’ automatikusan megváltoztatta a felelősségi alapot: a szerződésszegés általános szabályainak megfelelően a jogosulti késedelem is csak felróhatóság esetén áll be. Ebből a koncepcióból következik, hogy a jogosult kártérítésre is köteles. A jogosulti késedelem csak a teljesítésnél jut külön szabályozáshoz: két szakasz is foglalkozik a kötelezett cselekvési lehetőségeivel.

A magyar Ptk. a két ábrázolt (és elképzelhető) modell keverékét tartalmazza. A jogosulti késedelem beáll ugyan a felróhatóságtól függetlenül, de a jogosult felróhatóság esetén még kártérítésre is köteles. A többi jogkövetkezmény objektív alapú marad. A kötelezett cselekvési lehetőségeit igen „nagyvonalúan” szabályozza a törvény: A részletesebb szabályozás talán nagyobb biztonságot eredményezne a jogalkalmazásban.

ÉVA JAKAB

PER EUM STARE UND „BREACH OF CONTRACT” – BEMERKUNGEN ZUM GLÄUBIGERVERZUG

(Zusammenfassung)

Die vorliegende Arbeit versucht den Gläubigerverzug (*mora creditoris, mora accipiendi*) historisch-rechtsvergleichend darzustellen. Zunächst werden die wichtigsten Quellen des römischen Rechts besprochen: Die klassischen römischen Juristen beschäftigen sich mit dem Rechtsinstitut in ihren Kommentaren zum Kauf, Darlehen, Legat, zur Stipulation oder Scheidung. Die wichtigsten Regeln des römischen Rechts können folgendermassen zusammengefasst werden: Der Gläubigerverzug tritt unabhängig vom Verschulden ein, wenn der Gläubiger die vertragsmässig angebotene Leistung nicht annimmt bzw. seine Mitwirkungspflicht nicht erfüllt. Nach Verzug sinkt die Haftung des Schuldners auf *dolus* und *culpa lata*. Der Schuldner kann die nicht angenommene Leistung in Aufbewahrung nehmen, zur Versteigerung geben oder eventuell derelinquieren (Weinkauf). Hat der Schuldner Mehrkosten, Aufwendungen infolge des Gläubigerverzugs, kann er die geltend machen (*retentio, exceptio*).

Anschliessend werden die Regeln des BGB, des „European Contract Law” und des ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuches (Ptk.) zum Vergleich herangezogen. Das BGB folgt den römischrechtlichen Prinzipien ziemlich getreu und verarbeitet sie zu einer verfeinerten, aber etwas komplizierten „Musterdogmatik”. Sie durfte für ein künftiges gemein-europäisches Vertragsrecht eben zu kompliziert erscheinen. Vielleicht deshalb

wählte die Europäische Kommission für Vertragsrecht lieber das Englisch-Französische Modell zum Ausgangspunkt. Der Gläubigerverzug musste also der allgemein aufgefassten „Non-Performance“ weichen. Dieses „unitary concept“ änderte die Haftungsgrundlage automatisch: Wie jede Vertragsverletzung, soll auch der Gläubigerverzug nur dann eintreten, wenn der Vertragspartner sein Handeln nicht entschuldigen kann. Aus diesem Konzept folgt, dass der Gläubiger zum Schadenersatz verpflichtet ist. Die Regeln des Gläubigerverzugs sind nur im Themenkreis der Erfüllung greifbar: Zwei Artikel besprechen die Handlungsmöglichkeiten des Schuldners hinsichtlich des nicht übernommenen Leistungsgegenstandes.

Das Ungarische Ptk. bietet eine Mischung der beiden dargestellten (und denkbaren) Auffassungen. Der Gläubigerverzug tritt zwar unabhängig vom Verschulden ein, aber im Falle von Verschulden ist der Gläubiger auch zum Schadenersatz verpflichtet. Die sonstigen Wirkungen des Gläubigerverzugs sind wieder von Verschulden unabhängig. Die Haftungsfolgen und Schuldnerhandlungen sind teilweise „grosszügig“ geregelt: Eine grössere Detaillierung würde mehr Sicherheit in der Rechtsanwendung bedeuten.