

BENKE JÓZSEF

Emptio spei

I. Az aleatórius szerződések körének meghatározását és rendszerének felépítését a római jog az utókorra hagyományozta feladatul, amit a hatályos kódexek három szabályozási elv mentén oldottak meg. A szabályozottság fokozatai ugyanis a német Ptk-nak a szerződési szabadság elvére alapozó hallgatása, a latin törvénykönyvek általában egymondatos vezérelve, végül az osztrák Ptk. kazuisztikus részletezése által alkotott skálán helyezkednek el:

Code civil: „*Lorsque l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte pour chacune des parties, d'après un événement incertain, le contrat est aléatoire.*” (Art. 1104)

Código civil español: „*Por el contrato aleatorio, una de las partes, o ambas recíprocamente, se obligan a dar o hacer alguna cosa en equivalencia de lo que la otra parte ha de dar o hacer para el caso de un acontecimiento incierto, o que ha de ocurrir en tiempo indeterminado.*” (Art.1790)

ABGB: „*Ein Vertrag, wodurch die Hoffnung eines noch ungewissen Vorteiles versprochen und angenommen wird, ist ein Glücksvertrag. Er gehört, je nachdem etwas dagegen versprochen wird oder nicht, zu den entgeltlichen oder unentgeltlichen Verträgen.*” (§1267)

„*Glücksverträge sind: die Wette; das Spiel und das Los; alle über gehoffte Rechte oder über künftige noch unbestimmte Sachen errichtete Kauf- und andere Verträge; ferner, die Leibrenten; die gesellschaftlichen Versorgungsanstalten; endlich, die Versicherungs- und Bodmereiverträge.*” (§1269)

A római jog azonban nem maradt adós a forgalmi élet leggyakoribb, s ezért legfontosabb szerződéstípusa, az adásvétel kockázati módozatainak szabályozásával.

Az adásvételi rizikó két esetben haladja meg a forgalmi kockázatok általában szokásos mértékét. E kettőben az a közös vonás, hogy a dologi áru a szerződés megkötésekor még nincs meg: *emptio-venditio sine re*.

Az első módozatban az áru mindig valamely dolog, amelynek létrejöttét megelőzően köttetik meg az adásvétel. Ez valójában egy feltételes szerződés,

azaz vételár csak akkor jár, ha a várt dolog utóbb megszületett: *emptio-venditio rei futurae*, illetve *rei speratae*.

A szerződési kockázat azonban a megszokottat különösen nagymértékben haladja meg, amidőn a vevő teljesítési kötelezettsége független attól, hogy az eladó utóbb szolgált-e neki valamilyen értékkel bíró árut. A rómaiak szerint ekkor az áru már nem egy dolog, hanem annak reménye csupán.

II. A reményvétel (*emptio spei*) tehát aleatórius és atipikus adásvétel. Esetében az általános adásvételi szabályok így eltérően értelmezendők, vagy egyáltalán nem értelmezhetők. Ennek oka az áru különös voltában keresendő, az ugyanis a pusztá kilátás egy dologra, azaz a szerződés tárgya a vevőnek az általa megszerezni kívánt dolog létrejöttéhez fűződő reménye.

I. A reményvétel sedes materiae-jét a Digestának az adásvétel megkötésével foglalkozó XVIII. könyv I. titulusában, a 8. fragmentum 1. §-ában találjuk. A szöveget, amelyet Pomponius Sabinus-kommentárjának 9. könyvéből vettek, a témával foglalkozó modern romanisztika is a fő szabályhelynek tartja:¹

Aliquando tamen et sine re venditio intellegitur, veluti cum quasi alea emitur, quod fit cum captum piscium vel avium vel missilium emitur: emptio enim contrahitur etiam si nihil inciderit, quia spei emptio est: et quod missilium nomine eo casu captum est si evictum fuerit, nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur, quia id actum intellegitur.

Néha azonban elképzelhető az eladás [a tárgyat képező] dolog nélkül is: mint afféle kockázat vétetik meg, amint történik a halászsákmány vagy a madár- vagy a missilia-fogás vételekor. Az adásvétel ti. akkor is létrejő, ha semmit nem fognak, mert a remény lett megvéve; és abban az esetben, ha a missilia címén elkapdosott [dolgok] birtokfosztás áldozatául esnének, ezen a címen nem keletkezik a vételből [az eladó terhére] kötelem, mivel a megegyezéskor az számításba vehető volt.

Az idézett szöveget elég erőteljesen érintették az interpoláció-gyanúsítások: Vassalli² a »cum quasi alea emitur, quod fit«, Beseler³ pedig a »vel missilium«

¹ Lásd pl. BRAUN: „die wichtigste Quellenstelle” (*Finden die Grundsätze des Kaufes auf die emptio spei Anwendung?* 1896, 16. p.), KNÜTEL: „Grundlage” (Hoffnungskauf und Eviktionshaftung, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Rom. Abt. (ZSS)* 117. (2000) 445–453. p., 445. p.), DAUBE: „the leading text” (Purchase of a Prospective Haul, *Studi in onore di U. E. Paoli*, 1956, 203–209. p., 204. p.), DE VISSCHER: „les principes fondamentaux” (*La vente de choses futures et la théorie du risque contractuel*. 1914, 14. p.), VASSALLI: „il testo principe” (*Studi giuridici III. La vendita di eredità e la dottrina dell'»emptio spei«*. 1960, 366–378. p., 372. p.), KASER: „Hauptzeugnis” (Erbschafts Kauf und Hoffnungskauf, *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano (BIDR)* 74 (1971) 45–61. p., 47. p.), ARANGIO-RUIZ: „esempi tipici” (*La compravendita. Vol. I.* 1956, 119. p.).

² VASSALLI: *Studi giur.* III, 372. p.

³ BESELER: *Fruges et paleae, Scritti Ferrini III*, 1948, 295. p.

szövegrész klasszikus voltában kételkedik, az »*et quod missilium nomine...*« részlet klasszikusságát pedig mindketten megkérdőjelezi. Arangio-Ruiz⁴ és Daube⁵ ugyanakkor a némelykor túlhajtott interpoláció-kutatás túlzásainak tartják ezeket a szövegkritikai álláspontokat, és az előző szerzőkkel ellentétben az „*emptio spei*” kifejezést is klasszikusnak vélik.⁶

2. Már Gaius felismerte, hogy bizonyos tényállásoknál kérdéses, a felek adásvételt vagy bérletet kötöttek-e.⁷ A reményvétel esetében pedig különösen csábító a gondolat, hogy a *locatio-conductio operarum*mal hozzuk összefüggésbe azt. A halászás (hálódobás, *iactus retis*⁸) és a madarászás (madárfogás, *captus avium*) ugyanúgy alacsony rendű fizikai munkák, miként a munkaszerződés tárgyai is az *operae illiberales*. A *locator operarum* ugyanúgy nem szavatol az eredményért, amint az *emptio spei*nél a *venditor*, ugyanakkor – miként látni fogjuk – mindkettő rendelkezésre állni tartozik. A *merces*-nek ugyanúgy pénzben kell állnia, mint a *pretium*nak. Jelentkezik azonban egy elem, amely oly élesen határolja el a két szünallagmatikus *bonae fidei* kontraktust, hogy teljesen aláássa a párhuzamot erőltető romanisták⁹ koncepcióját: a *conductor operarum* a bért utólagosan és az elvégzett munka arányában fizeti meg, míg a (*spei*) *emptor* a kialakult teljes vételárral feltétel nélkül tartozik. A reményvétel aleatórius, ellenben a munkaszerződés nem aleatórius ügylet.

Nem érdektelen a párhuzamok felvázolása a forrásokbeli reményvételi esetek és a *societas unius rei* között sem.¹⁰ A társaság ezen típusában – mint ismeretes – a *socii* egyetlen közös ügylet lebonyolításában állapodnak meg. A társas célhoz való hozzájárulás aránya megállapodás kérdése, miként az is, hogy a hozzájárulás pénzben, más dolog vagy jog átruházásában vagy pedig munka-

⁴ ARANGIO-RUIZ: *La compravendita*, 119. p.

⁵ DAUBE: *Purchase*, 208. p.: „... the section discussed is worthy of classical jurisprudence.” Ugyanakkor elismeri: „This does not rule out one or two later modifications, ... it may have suffered some”, de ezek szerinte csak „slight blemishes”.

⁶ Míg DAUBE pomponiuszi szövegnek, FERRINI egy másik fragmentumra (Ulp. D.19.1.11.18) hivatkozva Salvius Iulianus digesztáiból valónak tartja (FERRINI: *Manuale di Pandette*. 1953, 524. p.). Velük szöges ellentétben BARTOŠEK kijelenti: „l’expression *emptio spei* ne présente aucun contenu propre, ne produit aucun effet juridique spécial; elle n’est qu’une simple dénomination insérée au texte après coup et artificiellement; ...” (BARTOŠEK: *La spes en droit romain, Revue Internationale des Droits de l’Antiquité (RIDA)* 2 (1949) 19–64. p., 50. p.)

⁷ Inst. Gai 3.145: ... *in quibusdam causis quaeri solet, utrum emptio et venditio contrahatur an locatio et conductio.*

⁸ Lásd Ulp. D.19.1.11.18.

⁹ Lásd a pandektajogban pl. BECHMANN: *Der Kauf nach gemeinem Recht*. 1884 (Teil 2, Abt. 1), 168–169. p.; továbbá szintén az eredményre való kilátás („Gewinnaussicht”) bizonytalan voltára hivatkozással pl. KNÜTEL (*Hoffnungskauf...*, 450. p.). Ellentétes állásponton van azonban BRAUN, amikor kijelenti: „Alle Begriffsmomente des Kaufes sind bei *emptio spei* (sic!) vorhanden.” (*Finden...*, 5. p.)

¹⁰ A gondolatot KNÜTEL veti fel a romanisták körében igen vitatott hitelességű *captus missilium* esetére vonatkozólag. Azonban egyfelől nem a *societas unius rei* esetére korlátozza a párhuzamot, másfelől adós marad az indokolással. (*Hoffnungskauf...*, 450. p.)

végzésben álljon. Legyen az említett közös ügylet¹¹ a halászat! Az egyik *socius* pénzzel – amint a reményvételbeli vevő vételárral¹² – tartozik, a másik társ munkavégzéssel – miként az eladó a háló kivetésével – járul hozzá a társasági célhoz. Amennyiben tehát a társak a halászatra úgy szövetkeztek, hogy mindannyian részesednek a fogásból (*captus*), tisztán e társaságfajtával állunk szemben, s ebben az esetben – a munkaszerződéstől eltérően – még az aleatórius jelleg is megvan.¹³ Ha azonban a hálódobás bizonytalan eredményéből csak az egyikük részesül (amiként az *emptio spei*ben természetesen csak a vevő), úgy *societas leonina*val állunk szemben, amely társaságként eselik.

Az eddigiekből kitűnően megállapítható, hogyha a *sedes materiae*-ben felsorolt eseteket akár társaságnak, akár munkaszerződésnek minősítették volna, akkor óhatatlanul szembe kerültek volna az e két szerződéstípusra irányadó normákkal, ezért azok csak egy másik szerződés tényállásai között kaphattak helyet. Valószínűleg éppen azért nyertek adásvételként szabályozást, mert a rómaiak e tényállásokban azt tekintették döntőnek, hogy az egyik fél összességében meghatározott pénzt szolgáltat a másik félnek azért, hogy már csak a természet vagy a sors kegyén múlják az utóbbi által kilátásba helyezett valamiféle dolgok tulajdonának megszerzése.

3. Ha egyszer a fenti tényállásokat adásvételnek minősítették, akkor a továbbiakban azt kell vizsgálni, hogy az *emptio-venditio* szabályai mennyiben alkalmazhatók reájuk.

Nyilvánvaló, hogy a leendő halászsákmány, meg hasonlók megvétele nem tartozik a római jog tudományának nagy kérdései közé. Ugyanakkor ez az egyszerű eset is számos érdekes kérdést vet fel.

a) Már az is vita tárgyát képezi az idevágó szakirodalomban, hogy mit tekinthetünk árunak a reményvételben, sőt van-e egyáltalán áru.¹⁴ Az utóbbi kérdésre egyértelmű igen a felelet, az áru mibenlétére vonatkozólag azonban már eltérnek a vélemények. Elvben négyféle álláspont képzelhető el: áru lehet a jövőben előálló dolog pusztá reménye vagy a jövőben előálló dolog maga, ill. mindkettő vagy egyik sem. Mindegyik véleménynek akadtak képviselői, ami a forrásszöveg látszólagos ellentmondásainak tudható be. Könnyen zavaró tényezővé válhatnak ugyanis a következő kijelentések: „*sine re venditio intellegitur*”, „*quasi alea emitur*”, „*captum piscium vel avium vel missilium emitur*” és „*spei emptio est*”. Megáll tehát az eladás a dolog(i áru) nélkül is,

¹¹ Az „ügylet” kifejezés itt nem mint „jogügylet”, hanem mint „ügyködés” szerepel, hiszen reálaktusról van szó.

¹² Inst. 3.23.2: *Item pretium in numerata pecunia consistere debet.*

¹³ Lásd Pomp. D.18.1.8.1: „... si nihil inciderit ...”

¹⁴ BRAUN: „... Frage, ob bei diesem Geschäfte ein Kaufobjekt existiere, ...” (*Finden...*, 9. p.)

vagy a felsorolt különféle *captus*-ok mint dolgok az áruk, vagy pedig a kockázat (*alea*), illetve a remény (*spes*)¹⁵ vétetik meg (*emitur*)?

A pandektisták véleménye szinte egyöntetű a tekintetben, hogy itt áruként materiális jószág nem, csakis annak reménye jöhet szóba. A reményt azonban már többféleképpen értelmezik. Még nem tér el a forrásszöveg szoros értelmétől a 17. századi Weidmann, aki szerint az eladó teljesen jogszerűen jár el, ha a vevőre a reményt ruházza.¹⁶ Glück pandektakommentárja szerint a reményvétel egy bizonytalan eredmény pusztá reménye feletti szerződés.¹⁷ Fürbringer már a dolog „elvárásának eladását” használja a reményvétel meghatározásakor.¹⁸ Ezek a felfogások olyannyira uralkodóak voltak, hogy az Allgemeines Preussisches Landrecht egyik tervezetében is megjelentek igen lakonikus tömörséggel: „Hier ist Hoffnung selbst merx...”.¹⁹ Ennek nyomán aztán Puchta szerint a vétel tárgya az a véletlen,²⁰ amelynek következtében a dolog előáll. A szolgáltatásra köteles fél ellenértékként az eredményre való, utóbb akár csalfának is bizonyuló kilátást kapja, így Windscheid²¹.

A modern romanisztikában is a legtöbben a fenti álláspontot fogadják el. Calonge szerint itt a sors vagy a véletlen a szerződés tárgya, ugyanis a felek viselik a nyereség előálltának vagy elmaradásának veszélyét.²² Valójában nem a jövőbeli dolog, hanem szolgáltatásának valószínűsége az áru Arangio-Ruiz szerint,²³ s ugyane distinkciót követve a beteljesedni képes várakozást tekinti árunak Daube,²⁴ amint Kaser a nyereségre való kilátást.²⁵ Kurz a forrásszöveghez hűen az emptio speit egy dologi áru nélküli adásvételnek (*sine re venditio*) tekinti, amiben „egy *spes*”-t adnak el.²⁶ A többségi álláspont hívei tehát hűen

¹⁵ Az „*alea*” és a „*spes*” (jelen esetben mint jogi műszavak) jelentése megegyező, amint arra pl. CALONGE is rámutat: „... los que realizan un negocio o contrato aleatorio operan con la spes o esperanza de ganancia; por eso la emptio spei es la compra del alea o azar, ...” (*La compraventa...*, 33. p.)

¹⁶ WEIDMANN: „Spes ... iuste et legitime ... transfertur.” (*De emtione spei, Teil III*, 1687)

¹⁷ GLÜCK: „... Vertrag über dir blosser Hoffnung eines ungewissen Gewinnes” (*Erläuterung der Pandekten Teil IV, Abt. I*, 192. p.)

¹⁸ FÜRBRINGER: „Emtio (sic!) spei est contractus consensualis a contrahentibus initus super expectatione rei.” (*De emtione [sic!] spei*, 1714, 7. §.)

¹⁹ Teil I, Titel 11 (SUAREZ)

²⁰ „Zufall” (PUCHTA: *System des gemeinen Zivilrechts*, 1832, 258. §. 1.a)

²¹ WINDSCHEID: „... die Aussicht auf Gewinn, welche sich allerdings nun als trügerisch erweist...” (*Lehrbuch des Pandektenrechts*, 1891, Bd. 2, 405. p.)

²² CALONGE: „La suerte o azar es el objeto; luego las partes aceptan el riesgo de ganancia o pérdida.” (*La compraventa...*, 33. p.)

²³ ARANGIO-RUIZ: „Qui oggetto di vendita non è propriamente la cosa futura, ma le probabilità che si presentano del se e del quanto della sua produzione ...” (*La compravendita...*, 119. p.)

²⁴ DAUBE: „... emptio spei ... is purchase of an expectation, which may or may not materialize, in contradistinction to purchase of a thing.” (*Purchase...*, 206. p.)

²⁵ KASER: „... emptio spei, also ... Kauf der Gewinnaussicht.” (*Erbschafts Kauf...*, 45. p.)

²⁶ KURZ: „... der Kaufgegenstand ein spes ist.” (Emptio rei speratae pura oder sub condicione?, *Labeo Rassegna di Diritto Romano [Labeo] 20* [1974] 194–209. p., 207. p.)

követik az előbbi Digezta-szöveget, s – nevezzék azt elvárásnak, véletlennek, sorsnak, kilátásnak, valószínűségnek vagy várakozásnak – egy immateriális jószágot, a reményt tekintik árunak.

A forgalmi élet iratlan törvényszerűségeiből táplálkoznak tekintik álláspontjukat azok, akik a vétel tárgyának magát a jövőben előálló dolgot tekintik, mert úgy érvelnek, hogy a vevő nyilvánvalóan nem reményt akart venni magának, hanem halat, vadat vagy a missiliákat.²⁷ Érveiket olyannyira meggyőzőnek vélik, hogy sorra adósak maradnak annak magyarázatával, hogy ha nem az áru specialitása, akkor mi az oka annak, hogy a felek kötelezettségeinél az *emptio-venditio* általános szabályaihoz képest a reményvételben igen jelentős eltérések mutatkoznak. A reményvételbeli szolgáltatás-ellenszolgáltatás egyenértékűségéről a 18. század elején írott opuscu-lumában fejti ki Cramerus, hogy a vevő bizony nem mást vett, mint halat a halásztól, aki nem reményt ígért adni. A jelentősebb pandektisták közül Bechmann azáltal, hogy a reményvételt egy speciális *emptio rei futurae*-nek titulálja,²⁸ nemcsak megszünteti az *emptio spei* önálló kategóriájának létjogosultságát, hanem fel is forgatja a szerződéskötéskor még meg nem lévő dolgok adásvételének általánosan elfogadott hármass felosztású (*emptio rei futurae, rei speratae, spei*) rendszerét. Hofmann a reményt túlságosan illónak, légneműnek nevezi,²⁹ s nem tartja lehetségesnek azt áruként elfogadni. Az általánosan elfogadott, a források szoros értelmén alapuló elméletet egyenesen a „bizarr” jelzővel illeti De Visscher, de meglepően éppen eme források értelmezésére és a józan észre való hivatkozással jelenti ki, hogy „a remény nem lehet a reményvétel tárgya”.³⁰

Elképzelhető még De Visscher szerint olyan megközelítés is, amely arra hivatkozással, hogy a szünallagmán felül a szolgáltatás és ellenszolgáltatás megfelelő érték-arányossága mindenkor feltétel, vagylagosan ugyan, de áruként értelmezi mind a meghatározhatatlan jogi esszenciájú reményt, mind a bizonytalanul előálló dolgot magát úgy, hogy amennyiben üres marad a háló, vagyis „*si nihil inciderit*”, akkor a remény, amennyiben viszont előállott a „*captus*”, akkor a hal, a *missilia* stb. maga volt az áru.³¹ További érvekkel is szolgál, ami-

²⁷ Amint ehhez DE VISSCHER citálja HOFMANN: „... »nul ne serait satisfait« dit Hofmann »si après réussite, le pêcheur disait: vous avez eu l'espérance; quant aux poissons, je les garde pour moi« (La vente..., 21. p.)

²⁸ BECHMANN: „Die emptio spei ist also nicht anderes als eine eigenthümliche Art des Kaufs einer res futura ...” (Der Kauf..., 143. p.)

²⁹ HOFMANN: „Hoffnung ist eine zu luftige Ware.” (Das Perikulum beim Kauf, 1870, 108. p.)

³⁰ DE VISSCHER: „... la théorie bizarre de la vente d'un espoir, ...” (La vente..., 121. p.); „L'interprétation des sources et la saine raison nous amènent donc à cette conclusion: l'espoir ne saurait être l'objet de l'emptio spei.” (La vente..., 25. p.); „L'emptio spei n'a point d'autre objet que les choses futures elles-mêmes.” (La vente..., 31. p.)

³¹ DE VISSCHER: „La doctrine imagine alors une alternative de deux objets certains. En cas de non-réalisation de la chose, ce sera la spes; en cas de réalisation, la spes encore, mais en relation très étroite avec la chose elle-même, car, cette fois, il fallait mettre celle-ci à la portée des obligations qui naissent du contrat. Grâce à la dualité de l'objet, il y aura toujours un équivalent

kor kijelenti, hogy minden adásvétel, így az *emptio spei* is feltételes szerződés, amelynek tárgya a feltétel bekövetkeztéig szükségképpen a jövőben előálló dolog reménye, a feltétel bekövetkeztével (vagyis ha van eredmény: fogás, azaz *captus*) viszont a dolog maga.³²

A reményvételbeli árucikk mibenlétére nézve elvileg egy negyedik álláspont is lehetséges. Ez sem a dolog reményét, sem a dolgot magát áruként nem fogadja el, mert nem is beszél árurol, hiszen az *emptio spei* tényállásaiban nem adásvételt, hanem a fent ismertetettek szerint munkaszerződést vagy egyfajta társaságot vél felfedezni.

A szerteágazó nézetek áttekintése után a leghelyesebbnek az tűnik, ha a források szoros értelménél maradva, az *emptio spei*-nél árunak egy, a szerződéskötéskor még nem létező dolog előálltának a pusztá reményét tekintjük. Hibásak ugyanis azok az álláspontok, amelyek rá akarják erőltetni az *emptio-venditio* általános szabályait a reményvétel speciális tényállásaira. A vevő ugyanis itt azért fizet vételárat, hogy már csak a sors szeszélyén vagy pusztán a természet kegyén múljék az, hogy a kilátásba helyezett dolgok felett tulajdont szerezhesen: az *emptio spei* egy aleatórius szerződés, s kockázati jellege éppen ebben áll.

A kilátásba helyezett dolgok a forrásszöveg szerint: a *captus piscium* (halfogás), a *captus avium* (madárfogás), a *captus missilium*,³³ illetve a vadász-szákmany.³⁴

Az első kettő és az utolsó példa nem szorul különösebb magyarázatra, ugyanakkor van egy eset, amely felett nem könnyű ítéletet mondani. Nevezetesen, mi a helyzet akkor, ha a hálóba vagy a csapdába olyan nagy értékkel bíró dolog kerül, amely a szerződéskötéskor a felek által nem volt előrelátható. Plutarkhosz Szolónról írott életrajzában³⁵ olvashatjuk azt a delfoi jósda elé került esetet, amelyre még a Hét Görög Bölcs sem talált megoldást. Egy milétozsi halásztól valaki megvette a következő fogását. A hálóba azonban nem csak halak kerültek, hanem belesodródott egy arany tripusz (*τρίπους*)³⁶ is. Kit illet a „kincs”: a halászt vagy a vevőt? Nem találván megoldást, a görögök jogászi

du prix; grâce à l'alternative, on garde à la convention une élasticité qui répond d'une façon approximative à la notion d'incertitude." (*La vente...*, 29-30. p.)

³² DE VISSCHER: „L'emptio spei est envisagée comme une vente conditionnelle ..., il n'y a point de ventes parfaites, toute vente est conditionnelle!" (*La vente...*, 68. p.); „Quand bien même la chose n'arriverait pas à l'existence, l'emptio spei trouve son objet dans cette chose conçue comme probable." (*La vente...*, 72. p.)

³³ Az első hármat hozza: Pomp. D.18.1.8.1.

³⁴ Ulp. D.19.1.11.18: „...emimus...indaginem plagis positis a venatore...”

³⁵ 4,4,3: „... χρυσους εφάνη τρίπους ?ελκόμενος ...” (Lásd BESELER: *Fruges...*, 295. p.)

³⁶ A tripusz a görög mitológiában Püthia széke volt, valójában egy háromlábú, rendszerint bronzból készült üst, amelyet a Kr.e. 6. századig áldozati adományként, illetve fogadalmi ajándékként használtak Athénben. (Der kleine Pauly Lexikon der Antike IV, s.v. *tripus*)

vénájára jellemző módon, a kincset Apollón istennek ajánlották fel.³⁷ A rómaiak azonban már könnyűszerrel választ adtak a kérdésre: attól függ, hogyan állapodtak meg a felek, azaz a következő halfogás, vagy a következő hálövetés került-e megvételre.³⁸ Meglepő, de ez az eset rímelt egy hatályos magánjogi kódex, az 1870-es Civil Code Louisiana 1995. január 1-én hatályba lépett módosítására.³⁹ A CC Louis. 2451. artikulusában („Sale of Hope”) ugyanis mintha a D.18.1.8.1. fragmentum angol fordítását lennének, amelyet úgy módosítottak, hogy az megoldást nyújt arra az esetre is, ha más dolgok is a hálóba kerülnének, mint amiket a felek a szerződés megkötésekor vártak.⁴⁰

A *captus missilium* forráspéldája azonban már igényel némi magyarázatot. A római köztársaság korának végétől szokásba jött, hogy a konzulok (később a princeps, végül már a vagyonos magánszemélyek is) a nép közé, kegye megszerzéséért, különféle rendezvényeken, az utcán, a színházban pénzt,⁴¹ ajándéktárgyakat⁴² vagy ún. *tesserae*-t⁴³ szórtak. A kiszórt értéktárgyak összefoglaló forrásszerű elnevezése a *missilia*, az eseményé pedig a pandektisztika révén elterjedt, nem forrásszerű *iactus missilium*.⁴⁴ A reményvétel ebben az esetben azt jelenti, hogy eladó az, aki a következő „*iactus missilium*kor” összekapkod majd bizonyos értéktárgyakat, és azokat a vevőnek eladja. Az aleatórius jellegét Seneca sorai világítják meg, amikor Fortunát egy olyan emberhez hasonlítja, aki „a csöcselék közé ajándékot szór, melyek közül néhány szétszakad, amint egymás közt cibálják azokat, másokat elrángatnak attól aki már megszerezte, párat meg család szövetkezők kaparintanak meg a többi orra elől”.⁴⁵

A sikeres *captus*, vagyis „az eredmény” igen kétséges tehát, illetéknépp a vevő a vételárért cserébe olyan helyzetbe kerül, amikor csak a sors szeszélye, a természet kegye dönt afelől, hogy a vevő szerezz-e valaminő dolgok felett tulajdont, vagy sem. A forráshelyben megjelölt áru tehát nyilvánvalóan a jövőben előálló dolog pusztá reménye.

b) Ezt támasztják alá az eladó kötelezettségeiről szóló fragmentumok⁴⁶ is, amelyek alapján megállapítható, hogy az általános adásvételi szabályokhoz

³⁷ Szellemes analógiát idéz DAUBE: „this rather reminiscent of the way in which a great judge settled a dispute between two co-owners of an egg, who wanted to divide it: he made a little hole, drank the contents, and handed to each of the litigants one half of the shell.” (Purchase..., 203. p.)

³⁸ Lásd pl. Valer. Maxim. 4.1.7; Diog. Laert. 1.1.27.

³⁹ Lásd KNÜTEL: *Hoffnungskauf...*, 439. p.

⁴⁰ CC Louis. Art. 2451: „... the buyer is entitled to whatever is caught in the net, ...”

⁴¹ Pomp. D.41.7.5.1: „... aes spargere...”

⁴² Inst. 2.1.46: „...missilia iactare in vulgus...”

⁴³ Ezek pl. fürdőbe, cirkuszba, amfiteátrumba való belépésre jogosító fém-, illetve falemezekék, lásd Martial. 8.78.9-10.

⁴⁴ Lásd BENEDEK: *Iactus missilium*, Sodalitas V (*Scritti in onore di A. Guarino*), 1984, 2109–2129. p.

⁴⁵ Lásd Seneca Epistolae 74,56.

⁴⁶ Pomp. D.18.1.8.1 és Cels. D.19.1.12.

képest jelentősen módosulnak az eladói kötelezettségek. Erről szól az alábbi Celsus-szöveg:

D.19.1.12: *Si iactum retis emero et iactare retem piscator noluit, incertum eius rei aestimandum est: si quod extraxit piscium reddere mihi noluit, id aestimari debet quod extraxit.*

Hogyha a háló kivetését veszem meg, és a halász nem akarta hálóját kivetni, úgy ennek a cselekménynek a bizonytalan értéke a felbecsülendő; míg ha a kifogott halat részemre [vissza-/oda]adni nem akarta, akkor felbecsülni azt kell, amit kifogott.

Az eladói kötelezettségek a szerződés *bonae fidei* jellegéből következnek.⁴⁷ A kötelmi jogi értelemben vett *bona fides* ugyanis megköveteli az adóstól a szerződésben kifejezetten felvállalt kötelezettségeken túl a forgalmi tisztességnek megfelelő eljárást, vagyis jelen esetben azt, hogy az eladó egyfajta munkát (tengerre szállás, illetve hálövetés) végezzen. Az eladó tehát arra köteles, hogy minden tőle telhetőt megtegyen azért, hogy a vevő szerzése csak a természet jóindulatán múljék. Köteles tehát egyrészt a hálóját kivetni, másrészt – ha volt – a fogást a vevőnek átadni.

A többi forráspéldára nyilván per analogiam alkalmazhatóak e szabályok, így pl. a *captus missilium* eladója is köteles mindent megtenni a siker érdekében: megjelenni az eseményen („tengerre szállni”), ott „hálóját kivetni”, és a *captus*-t a vevőnek átadni. A forrás szavaival élve az eladó a dolog szolgáltatására csak akkor köteles, „*si ... inciderit*”, azaz ha fogott valamit. Ha ellenben a vevőnek a neki szerződésszerűen járó zsákmányt nem akarja átadni, akkor kártérítési igénye keletkezik, amelynek mértéke a kifogott zsákmánynak a bíró által felbecsült értéke („...*aestimari debet quod extraxit*”).

A dolog természetéből következik, hogy eladói kellékszavatosságról csak *emptio-venditio rei*, azaz dologvétel esetén beszélhetünk. A vevőnek elállás (*redhibitoria*) vagy vételárcsökkenés (*quanti minoris*) lehetősége áll nyitva a rejtett hiba vagy az eladó állította tulajdonság hiánya esetére. A reményvételben a kellékszavatosság azonban eleve kizárt, mert a reménynek rejtett hibája vagy állított tulajdonsága el nem képzelhető. Ha a háló ki nem vetését gondolnánk netán szavatossági esetként értékelni,⁴⁸ szembekerülnénk Celsus világos döntésével, amely szerint olyankor, amidőn „*iactare retem piscator noluit*”, a vevőt nem szavatossági igény, hanem kártérítés illeti, amelynek mértékét egy szokásos fogás pénzbeli egyenértékében a bíró állapítja meg („*incertum eius rei*”).

⁴⁷ BRAUN: *Finden...*, 42–43. p.

⁴⁸ ... amely zsákutcába nem nehéz betévedni, hiszen a háló ki nem vetése az árut, a reményt egy olyan tulajdonságától, ti. az alaposágától, fosztja meg, amely hiányában „kellékhibáról” beszélhetnénk, s éppen Celsus mondja ki: „*impossibilium nulla obligatio est*” (D.50.17.185), márpedig halfogás hálövetés nélkül *impossibilium*.

aestimandum est”). Az eladói kellékszavatosság a reményvétel esetében tehát kizárandó.⁴⁹

Teljesen nyilvánvaló, hogy eladói jogszatosságról sem beszélhetünk.⁵⁰ Mindenekelőtt azért, mert a vétel tárgya, a remény önmagában immateriális jellegű, jogszatosságról pedig értelemszerűen (mivel érvényesítésére dologi keresetek szolgálnak) csak dolgok adásvételénél beszélhetünk. De mégha a jövőben előálló dolgokat tekintenénk is árucikknek, akkor sem lenne értelme itt jogszatosságról beszélni, hiszen a halász, vadász, madarász eredeti tulajdonosok,⁵¹ mert *occupatio* útján jutottak a zsákmányhoz, a *missilia* pedig egy olyan speciális *res derelicta*,⁵² amely felett az azt birtokba vevő a jog szerint⁵³ a birtokbavétel tényével (*statim*) szerez tulajdont.⁵⁴ Így az árun harmadik személy tulajdon- vagy idegen dologbeli jogának fennállását a jogi képtelenségek világába kell utalnunk.

c) A vevő kötelezettségeiről az Ulpianus-tól származó alábbi szövegrészlet szól:

D.19.1.11.18:... *Neque enim bonae fidei contractus hac patitur conventione, ut emptor rem admitteret et pretium venditor retineret. nisi forte, ..., ut venditor nummos accipiat, quamvis merx ad emptorem non pertineat, veluti cum futurum iactum retis a piscatore emimus aut indaginem plagis positis a venatore, vel pantheram ab aucupe: nam etiamsi nihil capit, nihilo minus emptor pretium praestare necesse habebit: ...*

... Bonae fidei szerződés nem tűr olyan megállapodást, hogy a vevő nem jutván az áruhoz, az eladó a vételárat megtarthatja. Kivéve talán, ..., hogyha az eladó átveszi a vételárat, ámbar a vevőhöz az áru el nem jutott; amidőn például a halásztól vesszük meg hálójának jövőbeni kivetését, vagy a vadásztól az általa felállított csapda zsákmányát vagy a madarász [leendő] zsákmányát. Bizony mégha semmit nem fognak, a vevő a vételár megfizetésével tartozik.

⁴⁹ Amint BRAUN is megjegyzi: „... Nichthaftung des Verkäufers für Fehler und Mängel” (*Finden...*, 52. p.)

⁵⁰ RICCA-BARBERIS: Ancora sull’efficacia del »pactum de non praestanda evictione«, *Studi de Francisci II*, 1956, 24. p.

⁵¹ Érdekes a D.19.1.12 „reddere” szóhasználata. Amennyiben annak „visszaadni” jelentésváltozatát fogadjuk el, a halász stb. - jöllehet okkupál (!) - nem is szerez tulajdont, mert a zsákmányt a vevőnek visszaadja. Hogyha azonban az a szerződéskötéstől kezdve a vevőnek tekintetik, jogszatosságról sincs értelme beszélni.

⁵² BENEDEK: *lactus...*, 2111–2112. p.

⁵³ Lásd Inst. 2.1.46 vagy Gai. D.41.1.9.7: „... statim eum dominum effici(un)t.”

⁵⁴ KNÜTEL a sedes materiae utolsó tagmondatában található *evictio*-t elperlésként, DAUBE elragadásként, birtokfosztásként értelmezi. DAUBE érvelése tisztább és életszerűbb, az *evinco*=elgyőz ige eredeti, „elragad” jelentéséből indul ki, így a sedes materiae utolsó tagmondata illeszkedik a *iactus missilium*ról szóló Digesta-törödékek egységes szerkezetébe (lásd a két töredéket az előző lábjegyzetben).

Konszenzuális szerződés lévén, a kötelem létrejön, ha a felek az ügylet lényeges elemeiben – áruban és vételárban – megállapodtak. A vevő főkötelezettsége a vételár (*pretium*) szolgáltatása. A vételárnak pénzbelinek (*numerata pecunia*), meghatározottnak (*certum*), valóságosnak (*verum*) és mértékét tekintve, legalábbis a jusztiniánuszi jogban, a piaci ár felét meghaladónak kell lennie.⁵⁵ A reményvétel esetében is pénzbeli, meghatározott és valóságos a vételár, azonban a felértékelési sérelem (*laesio enormis*) mint a szerződés felbontásához vezető körülmény csak akkor jöhetne szóba, ha egyáltalán lenne a reménynek szokásos piaci ára.⁵⁶

Amint a forrás is utal rá, itt nem a vételár jellemzőit találhatjuk különlegesnek, hanem a vételárfizetés feltétlenségét, vagyis azt: „*etiamsi nihil capit, nihilo minus emptor pretium praestare necesse habebit*”. Annak magyarázata, hogy miért tartozik a vevő a vételárral akkor is, ha semmiféle eredmény nem mutatkozik, két körülményben keresendő. Az egyik, hogy – amint egy Paulus-tól vett töredék is utal rá⁵⁷ – a vételár szabad alku tárgya, s ráadásul az ilyenkor szokásos kisebb csalafintaságok is megengedettek. A reményvételnél a felek nyilván figyelembe veszik, hogy a vételár ellenértéke, a remény nehezen felbecsülhető, és a „dologszerzés” magas kockázata miatt a vételárat eleve alacsony összegben állapítják meg. A másik pedig az, hogy amennyiben az eladó a szerződésnek eleget téve teljesítette kötelezettségét: a hálóját kivetette, csapdát állított, igyekezett a missiliákat elkapkodni, s bár igyekezetét a természet játéka folytán nem koronázta siker, komoly erőfeszítéseit akkor is honorálni kell a szerződés *bonae fidei* jellegéből következően.⁵⁸

A reményvételnél a kárviselés szabályait is sajátosan kell értelmezni. *Emptio reiné*, azaz dologvételnél a vevő a megvett, de még át nem vett áru *vis maior* okozta pusztulásának veszélyét viseli, azaz a kialakult vételárral dologpusztulás esetében is tartozik. *Emptio speinél* azonban a vevő a dolog létrejöttének elmaradásából származó kár veszélyét viseli.⁵⁹

Az eddigiek alapján megállapítható, hogy a D.18.1.8.1-ben foglalt tényállások egy olyan, atipikusnak nevezhető adásvétel esetei, amelyben vagy egyáltalán nem vagy nem a megszokott módon értelmezhetők az áruszolgáltatási köte-

⁵⁵ Lásd Inst. Gai 3.139–141 (ugyanígy jusztiniánusziéi) és C.4.44.2.

⁵⁶ Többek között emiatt jegyzé meg KASER (in: *Erbschafts Kauf...*, 50. p.): „... ist kein Geschäft des normalen Wirtschaftablaufs, sondern Spekulation, nicht anders als das heutige Differenzgeschäft”. (Kérdés persze, hogy a spekulatív ügyletek mennyiben nem normális elemei a forgalmi életnek.)

⁵⁷ Paul. D.19.2.22.3: „*in emendo et vendendo naturaliter concessum est ... invicem se circumscribere*”.

⁵⁸ Így tehát a szerződés nyilvánvalóan szünallagmatikus, s még a szembenálló szolgáltatások értékarányossága is bizonyos mértékig megvan.

⁵⁹ BECHMANN: „... der Käufer vertragsmässig die Gefahr der Nichtexistenz des Kaufobjects übernimmt.” (*Der Kauf...*, 254. p.)

lezettség, a jog- és kellékszavatosság, a vételárfizetés, a *laesio enormis*⁶⁰ és a kárviselés szabályai, s mindezek okát abban találhatjuk, hogy az áru nem fizikai, hanem pszichikai szubsztancia, a remény.⁶¹

4. A reményvétel tekintetében a modern kodifikációk⁶² többnyire a római jog álláspontját fogadják el. Az a szabályozásbeli különbség, hogy egyes kódexek reményvételről, mások aleatórius szerződésről „beszélnek”, valójában csak formális. Az eltérés okát a reményvétel sedes materiae-jének (D.18.1.8.1) kettős szóhasználatában jelölhetjük meg, az ugyanis a „*spei emptio est*” és a „*quasi alea emitur*” kifejezéseket mint azonos jelentésűeket használja.⁶³ A germán jogterület kódexei a reményt (*spes*) tekintik vételi tárgynak, ennek megfelelően „reményvételt” szabályoznak,⁶⁴ míg a latin jogterület törvénykönyvei – árunak a kockázatot (*alea*) fogadván el – „aleatórius szerződésekről”⁶⁵ rendelkeznek. Néhány magánjogi kódexben ugyanakkor nem találunk a kérdésre vonatkozó külön szabályozást.⁶⁶

A klasszikus római jogi *emptio spei* érdekes módon jelenik meg az Egyesült Államokbeli Louisiana Állam polgári jogi kódexében. A 2451. szakaszban a Pomp. D.18.1.8.1. fragmentumnak – amint fent szó volt róla – szinte pontos fordítását találjuk: „*A hope may be the object of a contract of sale. Thus a*

⁶⁰ A Codice Civile pl. kizárja a „lesione” szabályainak alkalmazását az ilyen, ún. aleatórius szerződésekre: „*Non possono essere rescissi per causa di lesione i contratti aleatori.*” (Art. 1448)

⁶¹ Hasonló megállapításra jut BRAUN is: „... die Grundsätze des Kaufes, abgesehen von denjenigen ..., die sich mit dem eigenthümlichen Kaufobjekte, welches die Hoffnung thatsächlich ist, nicht vertragen, regelmässig und mit Notwendigkeit auf die emptio spei Anwendung finden.” (*Finden...*, 53. p.)

⁶² A példákat BRAUN (*Finden...*, 53–56. p.) és KNÜTEL (*Hoffnungskauf...*, 439. p.) hozzák.

⁶³ S mint láttuk a „*spes*” és az „*alea*” mint jogi műszók szinonimák. (CALONGE: *La compraventa...*, 33. p.)

⁶⁴ Így „Hoffnungskauf”-ról rendelkezik pl. a történelmi ApLR 528. §-a, illetve önálló alcím viseli a „*Hoffnungskauf*” megjelölést az osztrák Ptk-ban, amely amellet, hogy szinte bőbeszédűen tárgyalja – s ezen alcím alatt! – pl. a hagyatékvételt, a reményvételt a következő módon definiálja: „*Wer für ein bestimmtes Mass von einem künftigen Ertragnisse einen verhältnismässigen Preis verspricht, schliesst einen ordentlichen Kaufvertrag.*” (ABGB § 1275).

⁶⁵ „*Contrat aléatoire*”: Code Civil Art.1104; „*contrato aleatorio*”: Código Civil español Art. 1790; Codice civile: „*Qualora le parti non abbiano voluto concludere un contratto aleatorio, la vendita è nulla, se la cosa non viene ad esistenza.*” (Art. 1472; a kommentár a tőzsdeügyleteket – „*contr. di borsa*” – is ide sorolja) stb.

⁶⁶ A magyar jog egy jövőbeli dolog („*nyeremény*”) feltétlen vételárfizetés („*pénz fizetése vagy vagyoni érték nyújtása*”) melletti adásvételét szerencsejáteként szabályozza, ahol a dolog előállta, azaz „*a nyereség vagy a veszteség kizárólag vagy túlnyomórészt a véletlentől függ*” [a szerencsejáték szervezéséről szóló 1991. évi XXXIV. tv. 1. § (1) bek.]. Hazai Polgári Törvénykönyvünk semmilyen összefüggésben nem szól a reményvételről, és a kommentár is hallgat róla.

A BGB esetében csak a kommentár (lásd Palandt BGB: a 433. §-nál az 1/a/bb és 1/f pontokban) szól – a jövőbeli dolgok adásvételének speciális alakzataként – „*Hoffnungskauf*”-ról (ahol „*Kaufpreis ist auch geschuldet, wenn Sache nicht entsteht*”, ez a „*Sache*” itt: Gewinnchance=Chance=Hoffnung).

fisherman may sell a haul of his net before he throws it. In that case the buyer is entitled to whatever is caught in the net, according to the parties' expectations, and even if nothing is caught, the sale is valid."⁶⁷ Louisianában gyakorlattá vált, hogy olajkonszernek úgy vásárolják fel a földtulajdonosoktól a kőolajat, hogy nem a földet magát veszik meg, hanem az abban rejlő bizonytalan mennyiséget. Időnként feltehetően csalódnuk kellett: vagy nem volt olaj vagy nem olaj volt, amit találtak. Kártérítési perek indultak, s a bíróságok nem találtak megfelelő normát az igényérvényesítés alapjául, így per analogiam ezt a bizonyos „pomponiuszi szakaszt” rendelték alkalmazni!⁶⁸

III. Az *emptio spei* tehát aleatórius adásvételi szerződés, amely kockázati jelleget annak révén ölt, hogy a vevő a feltétlenül fizetendő, fix vételárért az eladótól a megszerezni kívánt, jövőben előálló dolog pusztá reményét kapja cserébe. Az eladó a kötelmi jogi *bona fides* elvének megfelelően köteles mindent megtenni annak érdekében, hogy a vevőt olyan helyzetbe hozza, hogy a reménybeli dolgokat az egyedül és kizárólag a természet erőitől vagy a sors szeszélyétől függően szerezhesse meg. Nem tartozik az eladó sem kellék-, sem jogszavatossággal, és dologszolgáltatással is csak akkor, ha a reménybeli eredmény létrejött. A fix vételárral a vevő akkor is tartozik, ha az eladó a várt dolgot rajta kívül álló okok miatt nem szolgáltatta. A vevői kárviselés a reménybeli dolog létrejötte elmaradásának *periculum*ában kimerül.

A reményvétel ezek szerint atipikus adásvétel, s különlegességének oka az, hogy benne az áru egy a jog világában idegen létező: a remény. A klasszikus római jog szerint a fenti vonásokkal egy jövőbeli hálövetés, madarászás, vadászat vagy *missilia*-kapkodás eredményének előre meghatározott vételáron történő eladása bír. A római jog azonban a *res* legkülönbélebb fajtáit engedi adásvétellel tárgyává tenni. Ezek között fellelhetők az eddigieken túl is olyanok, amelyek felett kötött adásvétel ügyleti kockázatának mértéke az általában szokásosat olyannyira meghaladja, hogy a reményvétel körébe vonhatónak látszanak.

I. Kérdéses azonban, hogy a *res corporales* körében, Pomponius és Ulpianus példáin⁶⁹ túl is akadna ilyen. Ellenben ha egy úr szökött rabszolgáját a szökés ideje alatt („*sine re venditio*”⁷⁰), előre meghatározott, fix vételáron, azaz feltétlen vételárfizetés mellett adja el, az rokon vonásokat mutat az *emptio spei*vel. A *servus fugitivus* elfogásáért tett erőfeszítések kimenetele (vagyis a „*captus*”) ugyanúgy bizonytalan, amint pl. a *iactus retis* eredménye,⁷¹ s ameny-

⁶⁷ Lásd KNÜTEL: *Hoffnungskauf...*, 445. p.

⁶⁸ Lásd STEIN: *The Future of Roman Law, RIDA 41* (1994) Suppl. 179. p.

⁶⁹ Lásd Pomp. D.18.1.8.1; Ulp. D.19.1.11.18; s KASER: „... Tatbestände der Spekulationsgeschäfte, für die dann der Ertrag des Fisch- oder Vogelfangs, der Jagd oder des iactus missilium die Beispiele abgeben.” (*Erbschaftskauf...*, 48. p.)

⁷⁰ E kifejezést lásd a *sedes materiae* (Pomp. D.18.1.8.1) első fordulatában.

⁷¹ BECHMANN: „... der Kauf eines auf der Flucht begriffenen Sklaven in der Weise, dass der Käufer die Gefahr des Einfangens übernimmt.” (*Der Kauf...*, 144. p.); BRAUN: *Der Kauf...*, 20. p.

nyiben a kifizetett vételár az eladónak akkor is jár, ha rabszolgáját utóbb nem is sikerült elfogni, bizonyos, hogy a felek reményvételt kötöttek.

Ezzel szemben Vassalli⁷² szerint nem aleatórius az ilyen adásvétel, mert a szökött rabszolgáját eladó a szerződés megkötésekor bizonyosan tulajdonos (mert a rabszolga a szökés által nem válik uratlanná), nem tulajdonos ellenben a szerződéskötéskor az eladó a forráspéldák esetében. Ez az érv azonban nem tűnik túl meggyőzőnek, mert a „kocka nem a körül forog”, hogy az eladó a szerződéskötéskor tulajdonos volt-e, a reménybeli dolgoknak a vevő általi megszerzése ugyanis nem ezen múlik. A kockázatiság sokkal inkább birtokkal, mint tulajdonnal kapcsolatos kérdéseken alapul. A forráspéldákban az eladó pusztán birtokba lépéssel sajátítja el a dolgot (*occupatio*), az *emptio fugae*⁷³ esetében pedig nincs is kétség az eladó tulajdonosi mivolta felől.⁷⁴ Csak az a kérdés tehát, hogy akadt-e utóbb a hálóba hal, illetve elfogták-e végül a rabszolgát.

Az idevágó szakirodalom véleménye egyöntetű a tekintetben, hogy az adásvételi szerződésnek ez a módja civiljogilag megáll,⁷⁵ de csak civiljogilag. A *lex Fabia de plagiaris*⁷⁶ és egy *senatus consultum*⁷⁷ ugyanis ilyen szerződés megkötését deliktumnak nyilvánítja,⁷⁸ s pénzbüntetéssel sújtja azt az eladót, aki annak szökéséről tudva adta el rabszolgáját.⁷⁹ Szökött rabszolgáról szökése

⁷² Lásd pl. VASSALLI: *Studi giur.* III, 373. és köv. p.

⁷³ Az „*emptio servi fugitivi*” kifejezés szintűgy nem forrásszerű, amint az „*emptio fugae*” is „expresión que ... no aparece en las fuentes” (CALONGE: *La compraventa...*, 46. p.). A forrásszerű kifejezősmód: *fugam vendere*, ill. *fugam servorum suorum vendere*. Ez utóbbival kapcsolatosan írja BECHMANN: „Niemand wird auf dem Gedanken kommen, dass die „Flucht” als solche Kaufobject ist.” (*Der Kauf...*, 144. p.).

⁷⁴ Az eladó szavatol azért, hogy a vevő tulajdont szerezhesen a rabszolga felett. Ezzel kapcsolatban helyesen jegyzi meg VASSALLI, hogy „la differenza dai casi di vendita della spes è manifesta, soprattutto rispetto alla garanzia dell'evizione” (*Studi giur.* III, 374. p.). Ez azonban nem elegendő ok arra, hogy a szökött rabszolga illetén megvételét az aleatórius vételi módok köréből kizárjuk, mert nem a hiányzó jogszavatosság növeli a reményvétel forráspéldái esetében a vevő kockázatát, annak hiánya ugyanis, mint láttuk, a dolgok természetéből fakad.

⁷⁵ Pl. ARANGIO-RUIZ: „... per diritto civile perfettamente valida” (*La compravendita*, 120. p.).

⁷⁶ A *lex Fabia* – már Cicero említi – a köztársaság korából származik (MOMMSEN: *Römisches Strafrecht*, 1899, 780. p.). Főbenjáró büntet (*crimen capitalis*) elkövetőjeként büntetni rendeli azt az eladót, illetve vevőt, aki szabad emberről, annak szabad voltáról tudva, adásvételt kötött (Ulp. D.48.15.1). Megengedett azonban az ilyen szerződés, ha ahhoz a feltételhez kötik, hogy az eladó akkor adja el a szabadot, ha az utóbb rabszolgává lett (Paul. D.18.1.34.2). Ez nyilvánvalóan egy *emptio rei speratae*.

⁷⁷ Lásd BECHMANN: *Der Kauf...*, 144. p.

⁷⁸ Ulp. D.48.15.2.3: „...senatus consulto domini quoque continentur, qui fugam servorum suorum vendiderunt”.

⁷⁹ C.9.20.6: „...certa poena fisco inferendam statuit...”. A tilalom oka feltehetően az, hogy egy menekülő rabszolga elfogásához nem elegendő a természet és a sors kedvező összjátéka (lásd D.18.1.8.1), mert emez tudatosan, s nem – miként a természet vadjai – ösztönösen rejtőzködik, így elfogása a celsusi *impossibillium* (lásd D.50.17.185) határához közelít. Nem volna ezért helyénvaló, tudomással a szökésről, bárminő csekély vételárat is elfogadni.

alatt, előre meghatározott, fix vételáron adásvételt érvényesen kötni tehát nem lehet.⁸⁰

Valószínűnek látszik tehát, hogy nem lehetséges Pomponius és Ulpianus példáin túl olyan, a szerződéskötést követően előálló *res corporales*-t találni, amelyek felett⁸¹ kötött adásvétel az *emptio spei* juttathatná eszünkbe.

2. Adásvételi szerződés tárgya ugyanakkor nemcsak testi dolog, hanem *res incorporalis*, azaz jog is lehet. A szükséges feltételek teljesülése mellett szabadon eladhatók az idegen dologbeli jogok, a kötelmi követelések, s egész vagyönösszességek is.

a) Az idegen dologbeli jogok között csupán a személyes szolgálomak visszterhes elidegenítése bírhat az *emptio spei*hez hasonló vonásokkal. Ezek közül is az *usus* kiesik, mert jogának gyakorlását az *usuarius* sem ingyenesen, sem visszterhesen másnak át nem engedheti.⁸²

A haszonélvezet és a lakáshasználat ellenben forgalomképes jogok, bár elidegenítésük nem jöhet szóba,⁸³ hiszen a tulajdonostól e jogot megszerzők (*usufructuarius* illetve *habitor*) jogukat másra nem engedményezhetik,⁸⁴ mert ezt fogalmilag csak a tulajdonos teheti. Aképpen forgalomképesek mégis, hogy a haszonélvező, illetve a lakáshasználó a jog gyakorlását másnak ingyenesen vagy visszterhesen⁸⁵ átengedheti.

Az átengedés ajándékozás, bérbeadás vagy adásvétel útján mehet végbe,⁸⁶ s ezek közül itt az adásvétel az érdekes. A mozzanat, amely az adásvétel ezen esetét a reményvételhez teszi hasonlatossá az, hogy az eladó marad továbbra is a *habitor*, illetve az *usufructuarius*, a jogosult személyében tehát nem áll be változás⁸⁷ (ettől egyfajta „*sine re venditio*”⁸⁸). Emiatt a vevő joggyakorlási lehe-

⁸⁰ Megengedett azonban az eladás akkor, ha a rabszolgát utóbb elfogják (Ulp. D.48.15.2.1-2; C.9.20.6.: „*ita vero liceat fugitivum vendere, ut tunc venditio valeat, quando ab emptore requisitus fuerit deprehensus*”), ekkor azonban egy „vegytisztá” *emptio rei speratae*-vel állunk szemben (CALONGE: „gran similitud”; *La compraventa*..., 46. p.).

Szintén nem tilalmas eladni a szerződéskötéskor jogosan távol lévő rabszolgát, mert „*aliud est enim abesse, aliud in fuga esse*” (Ulp. D.48.15.2 pr.).

⁸¹ Nem „felettük” köttetik meg a vétel, mert - mint láttuk - nem ezek a testi dolgok az árúk, hanem majdani előálltuk pusztá reménye a vétel tárgya. „*Si ... inciderit*”, az a szerencseszerződésekre jellemző nyereség csupán, nem pedig áru.

⁸² I.2.5.1: „... *nec ulli alii ius quod habet aut vendere aut locare aut gratis concedere potest, cum is qui usum fructum habet potest haec omnia facere.*”

⁸³ Lásd GROSSO: *Usufrutto*. 1958, 309–324. p.

⁸⁴ Inst. Gai. 2.30: „*Nam dominus proprietatis alii usumfructum in iure cedere potest; ... alii vero in iure cedendo nihilo minus ius suum retinet; creditur enim ea cessione nihil agi.*” és Inst. 2.4.3: „... *si domino proprietatis ab usufructuario cedatur (nam extraneo cedendo nihil agitur)*...”

⁸⁵ A *habitor* csak visszterhesen, lásd Ulp. D.7.8.10 pr.: „... *donare non poterit* ...”.

⁸⁶ Lásd Inst. 2.5.1: „...*vendere...locare...gratis concedere...potest*”

⁸⁷ Lásd pl. ARANGIO-RUIZ: *La compravendita*, 115. p., BECHMANN: *Der Kauf*..., 257. p.

⁸⁸ Lásd Pomp. D.18.1.8.1.

tőségének időbeli korlátai továbbra is az eladó életben létéhez, sőt szabad voltának vagy római polgárjogának fennálltához tapadnak.⁸⁹

Ezeket a szabályokat foglalja össze briliáns tömörséggel egy Paulus-tól származó Digešta-szöveg, amely különbséget tesz egyszersmind haszonélvezeti jog visszterhes alapítása és gyakorlásának visszterhes átengedése között annak sejtetésével, hogy utóbbi esetben rejlik némi aleatórium.⁹⁰

D.18.6.8.2: *Cum usum fructum mihi vendis, interest, utrum ius utendi fruendi, quod solum tuum sit, vendas, an vero in ipsum corpus, quod tuum sit, usum fructum mihi vendas: nam priore casu etiamsi statim morieris, nihil mihi heres tuus debebit, heredi autem meo debebitur, si tu vivis: posteriore casu heredi meo nihil debebitur, heres tuus debebit.*

Mikor haszonélvezetet adsz el nekem, fontos, vajon a haszonélvezet jogát, mit te magad bírsz, adod el, vagy pedig a magad dolga feletti haszonélvezetet. Az előbbi esetben, mégha azonnal meghalsz is, semmi-vel örökösöd nekem nem fog tartozni, örökösömnek azonban, ha te élsz, követelése lesz. Utóbbi esetben örökösömnek semmi követelése nem lesz, örökösöd tartozni fog.

Mivel a forrásokban megtalálható, nyilván nem tekinthető merőben életszerűtlen és pusztán spekulatív esetnek az, amidőn a jogának gyakorlását vételárért átengedő haszonélvező az adásvétel megkötését követő pillanatban elhalálozik, megszűntetvén ezáltal a vevő további lehetőségét a haszonélvezet gyakorlására. Bár a fenti fragmentum nem említi, megszűnhet a joggyakorlás alapját képező haszonélvezeti jog a haszonélvező *capite deminutus*-szá⁹¹ válásával is. Az ilyen, az eladó személyéhez kapcsolódó jogszünető jogi tények száma befolyásolja a vevő kockázatának mértékét: a római jog – a modern jogokhoz képest – eszerint hátrányosan.

A forrásszövegben „*priore casu*” szereplő vevő kevésbé szerencsésnek mondható, mert „*etiamsi statim morieris [=venditor], nihil mihi heres tuus debebit*”. Ez a vevő tehát éppen úgy járt, mint az eredményes halászatban reménykedő azon *emptor*, ki abban az esetben is tartozik a vételárral, „*si nihil inciderit*”.⁹²

b) A kötelmi követelések adásvétele⁹³ (*emptio actionis/nominis*⁹⁴) nem aleatórius szerződés,⁹⁵ mert a kötelem alanyaiban beálló változás nem érinti

⁸⁹ Inst. 2.4.3: „*Finitur autem usus fructus morte fructuarii et duabus capitibus deminutionibus, maxima et media...*” (Jusztiniánuszt megelőzően még hatalomalattivá válás esetén is „*finitur*”).

⁹⁰ A *habitatio* esetében is, mutatis mutandis.

⁹¹ ... a jusztiniánuszi jogban tehát a *cap. dem. minima* esetét kivéve (Inst. 2.4.3).

⁹² Lásd Pomp. D.18.1.8.1.

⁹³ „Il trasferimento dei crediti ha enorme importanza nella vita economica.” (ROZWADOWSKI: Studi sul trasferimento dei crediti in diritto romano, *BIDR* 76 (1973), 11–170. p., 11. p.)

magát az engedményezett követelést.⁹⁶ Kizárja továbbá a kockázatiságot az eladó (régi hitelező) szavatossága a vevő (új hitelező) felé: visszterhes átruházás esetén az a követelésnek mind a fennállásáért („hogy legyen adós”⁹⁷), mind a behajthatóságáért⁹⁸ szavatolni tartozik.

Lehetséges azonban követelést eladni a felek akaratából oly módon is, hogy az a reményvételhez legyen hasonlatos. Ennek egyik esete, amelyet Hermogenianustól (D.21.2.74.3) olvashatunk, követelés megvétele *talis-qualis*, azaz a *nomen bonum*ért való szavatolás előzetes kizárásával.⁹⁹

<p><i>Qui nomen quale fuit vendidit, dumtaxat ut sit, non ut exigi etiam aliquid possit, et dolum praestare cogitur.</i></p>	<p>Ki követelést, ahogyan az volt, adott el, csupán azért, hogy létezzen, nem hogy azonfelül mennyiben behajtható, és csalárdságért tartozik helyállni.</p>
--	---

A vevő tehát a követelésért kialakított fix vételárral abban az esetben is tartozik, ha a követelés utóbb behajthatatlannak bizonyult („*venditio sine re*”¹⁰⁰?). Az eredmény ekkor is mintha az üres hálójával partra érkező halász kiábrándító jelenségére emlékeztetne, bár itt a vevő csalatkozásának az adósi fizetési képtelenség, s nem a természet és a sors kedvezőtlen összjátéka az oka.

⁹⁴ A kereset- és követelésvétel közti különbségtétel pusztán formális, kevésbé jelentős. A *Digesta* is felváltva és egyenértékű fogalmakként használja az *emptor* (*venditor*) *actionis*, illetve *nominis* kifejezéseket.

⁹⁵ ..., holott a perek kimenetelének bizonytalan volta ezt sugallja. E bizonytalanság azonban nem indokolja, hogy önmagában emiatt aleatóriusnak nevezzük ezt a szerződést.

⁹⁶ Alapelve itt, hogy „...*beneficium venditoris prodest emptori*” (Paul. D.18.4.6). Emiatt mind a hitelezőnek kedvező járulékos jogok, így a kezesség, illetve a zálogjogok (Herm. D.18.4.23 pr., illetve Paul. D. 18.4.6 és C.4.39.8), mind az adós javára szolgáló kifogások (Paul. D.18.4.5) változatlanok maradnak, az utólagos *compensatio*, illetve *exactio* pedig már az új hitelezőt (*emptor*) illeti (Herm. D.18.4.23.1).

⁹⁷ „*Si nomen sit distractum, ..., debitorem aut esse praestare ...*” (Ulp. D.18.4.4). A követelés fennállása azonban nemcsak „adós létét” követeli meg, hanem azt is, hogy az érvényesítésére szolgáló kereset ne lejárt határidejű legyen (a kései császárkorban: elévült ne legyen).

A követelés veritására való szavatolás a jogszavatossághoz hasonlatos, amennyiben a követelés fennállása itt is minden egyébhez képest a priori kérdés, miként a testi dolgok adásvételében is ilyen az áru mentessége harmadik személyek tulajdon- vagy idegen dologbeli jogától. RABEL: „An keiner Stelle ist das Eviktionsssystem auf den Kauf von Forderungen und Erbschaften angewendet...” (*Die Haftung des Verkäufers wegen Mangels im Rechte*, 1902, 128. p.)

⁹⁸ „*sed si certae summae debitor dictus sit, in eam summam tenetur venditor: si incertae et nihil debeat, quanti intersit emptoris.*” (Paul. D.18.4.5).

Ez a kellékszavatosságra emlékeztet, mert a bonitás mintha olyan tulajdonsága lenne a követelésnek, amely hiányában kellékhibáról beszélhetünk, hiszen mi más lehet egy követelés létcélja, mint az, hogy behajtsák.

⁹⁹ D.21.2.74.3-hoz pl. BECHMANN: *Der Kauf...*, Teil 2, Abt. 1, 257. p. és Teil 3, Abt. 2, 266. p.

¹⁰⁰ A *sedes materiae* (Pomp. D.18.1.8.1) szóhasználata szerint.

A másik lehetőség – amelyet maguk a forrásszövegek hoznak összefüggésbe a reményvétellel – az, ha a megszerezni kívánt kötelmi követelés (vagy az érvényesítésére szolgáló kereset) a vételi szerződés megkötése időponjához képest csak később keletkezik („*sine re venditio*”). Az áru ebben az esetben, a lex Falcidiáról szóló titulus egyik töredéke szerint, „*spes*¹⁰¹ *obligationis*”. Itt olyan követelést akar a vevő megszerezni, amely a szerződés megkötésének időpontjában még létre sem jött, azaz amidőn hitelezői jogutódlás olyan kötelmekben következik be, amelyek hatálya felfüggesztő feltétel, illetve időtűzés miatt e szerződés megkötésekor még függőben van.¹⁰²

Gai. D.35.2.73.1:¹⁰³ *Magna dubitatio fuit de his, quorum condicio mortis tempore pendet, id est an quod sub condicione debetur in stipulatoris bonis adnumeretur et promissoris bonis detrahat. sed hoc iure utimur, ut, quanti ea spes obligationis venire possit, tantum stipulatoris quidem bonis accedere videatur, promissoris vero decedere.*
...

Nagy volt a kétség azokról, akiknél a feltétel a halál idejében függőben van, azaz hogy vajon a hitelezőnek a vagyonához számíttatik-e az, amellyel valaki feltételelesen tartozik, és az adósnak a vagyonából levonatik-e az. De azzal a joggal élünk, hogy amennyiért a kötelezettségnek ez a reménye eladható, annyiban a hitelező vagyonához látszik hozzáadódni, az adósét pedig csökkenteni. ...

A feltétel nemteljesülése az eddigiek analógiájára a „*si nihil inciderit*” esete. A vevő a forrásszöveg szóhasználata („*spes obligationis*”¹⁰⁴) alapján feltétlenül tartozik a vételárral, itt tehát nyilván reményvételtől van szó.

A kötelmi követelések adásvételének harmadik, reményvételnélként értékelhető esetét egy, az ajándékozásokról szóló Codex-titulusban található, 250-ből Deciustól származó császári rendeletben (C.8.53.3¹⁰⁵) találjuk:

¹⁰¹ FLUME: „Der Terminus »spes« hat vielmehr nur einen faktischen, nicht aber einen rechtlichen Sinninhalt; es ist das mögliche Faktum der Belastung, wenn die Bedingung eintritt.” (Der bedingte Rechtsakt nach den Vorstellungen der römischen Klassiker, ZSS 92 (1975) 69–129. p.; 110–111. p.)

¹⁰² Ulp. D.18.4.17: „*Nomina eorum, qui sub condicione vel in diem debent, et emere et vendere solemus: ea enim res est, quae emi et venire potest.*” Ezek szerint *venditio reit*ről van szó, amelyből vételárfizetés feltétlensége révén lesz *spei emptio*.

¹⁰³ D.35.2.73.1-hez pl. ARANGIO-RUIZ: *La compravendita*, 120. p.; CALONGE: *La compraventa...*, 48. p.; MASI: *Studi sulla condizione nel diritto romano*, 1966, 44. p.; SOLAZZI: *La compensazione nel diritto romano*, 1950 73. p.; KASER: *Erbschafts Kauf...*, 46. p.; DE VISSCHER: *La vente...*, 20. p.

¹⁰⁴ A „*spes obligationis*” fogalma felmerülhet a sorsjegyjátékkal kapcsolatban is. A sorsjegy olyan kötelmi követelést testesít meg, amelynek tartalma csak később, a nyereség vagy veszteség által konkretizálódik. A nyereség által jön létre a kifizető nyereségmentesítésre szóló kötelezettsége, amely a húzásig csak „*spes obligationis*”. A római jogban *senatus consultum* tiltotta a pénzre menő házárjátékot, megengedték ugyanakkor a „*pro virtute*” fogadást és versengést (Paul. D.11.5.2.1. és Marcian. D.11.5.3).

¹⁰⁵ C.8.53.3-hoz pl. CALONGE: *La compraventa...*, 96. p. és DE VISSCHER: *La vente...*, 20. p.

Spem futurae actionis plena intercedente donatoris voluntate posse transferri non immerito placuit.

Hogy a jövőbeli kereset reménye az ajándékozó teljes beleegyezésével átruházható, nem tartjuk érdemteleneknek.

Az *obligando* megajándékozott az ajándékozó teljes beleegyezésével¹⁰⁶ akár ingyenesen, akár visszterhesen harmadik személyre ruházhatja¹⁰⁷ az ajándékozó által tett, a megajándékozott vagyónába egy jövőbeli kereset (*actio futura*, s ezért egyfajta „*sine re venditio*”-hoz közelít) formájában beépülő kötelezettségvállalást. A „*spes futurae actionis*” kifejezés valószínűleg akkor nyerhet helyes értelmezést, ha a *futura actio* az ajándékozó vagyónának bonitásáért való eladói (=megajándékozott) szavatosság kizárása mellett, fix vételáron lett megvéve. Ekkor a vevőnek valójában nem más jut, mint a jövőbeli kereset eredményességének („*inciderit*”) reménye, a „*spes futurae actionis*”. Ha tehát az ajándékozó az ajándék új jogosultjának (vevő) végül annak ellenére nem tud teljesíteni („*nihil inciderit*”), hogy az az eladónak – közvetve eleget téve a megajándékozott vagyont gyarapító ajándékozási szándéknak – kifizette a vételárat, akkor a forgalomba ismét a remény (*spes donationis*?) került: a felek reményvételt kötöttek.

c) Jóllehet a vagyonösszességek, így pl. a hagyaték megvétele általában magas ügyleti kockázattal jár,¹⁰⁸ nyilvánvalóan mégsem nevezhető önmagában reményvételnek.

A hagyatékeladásról – az *emptio actionis* témakörével együtt – két önálló titulus (D.18.4, illetve C.4.39) rendelkezik. Egy Paulus-tól származó töredék minden abbéli „reményt”, hogy egy ilyen bizonytalan vagyontömeg adásvétele reményvétel lenne, eloszlat:

D.18.4.7: *Cum hereditatem aliquis vendidit, esse debet hereditas, ut sit emptio: nec enim alea emitur, ut in venatione et similibus, sed res: quae si*

Amidőn valaki hagyatékot ad el, léteznie kell a hagyatékknak, hogy a vétel létrejöjjön. Bizony nem a kockázat vétetik meg, ahogy a vadászat meg hasonlók

¹⁰⁶ E feltétel oka az lehet, hogy az ajándékozásban nemcsak a juttatás módja, hanem a juttatással megcélzott személye is lényeges tartalmi elem. Az ajándék nem tudja szerepét betölteni, ha az ajándékozó akaratától eltérő személy részesül a juttatásban.

¹⁰⁷ Hogy az átruházás módja itt valójában *delegatio nominis* vagy *cessio (actionis)*, kérdéses. A hivatkozott forráshely „*plena intercedente donatoris*” kitétele mindenestre inkább az aktív delegációra enged következtetni. A *debitor* (itt: *donator*) közreműködését („*Spondeo.*”) a követelésátruházás ugyanis nem nélkülözheti.

¹⁰⁸ A hagyaték pedig egy különösen problematikus vagyonösszesség, s e jellegével nyilván adásvétele is bír. Amint erre TORRENT is rámutat (in: *Venditio hereditatis*, 1966) „La venta de herencia es una venta muy compleja (216. p.), ... en la que hay cosas materiales junto con créditos y deudas (162. p.)”

non est, non contrahitur emptio et ideo pretium condicetur.

esetében, hanem a dolog. Az ha nem létezik, az adásvétel nem jön létre, s a kifizetett vételár visszakövetelhető.

E fragmentumon kívül is létezik számos olyan, amely az *emptor hereditatis* kockázatát mérsékli, biztonságát szolgálja. Így pl. semmis az adásvétel, ha a hagyatéknak, amelyet eladtak egy még élő személyé,¹⁰⁹ s akkor is, ha nemlétezőé¹¹⁰ („...*hereditas, qui vivit aut nullus sit, nihil esse acti...*”¹¹¹). A rendelkezés indoklása („*quia in rerum natura non sit quod venierit*”¹¹²) pedig arra mutat rá, hogy – a reményvétel eseteivel szemben – a hagyatékeladás nem „*sine re venditio*”.¹¹³

Továbbá, a *nemo plus iuris* elvének megfelelően az eladandó hagyatéknak az eladót kell illetnie. Ha létezik a hagyatéknak, de nem az eladót illeti, e létező hagyatéknak bírói becsértéke,¹¹⁴ ha nem is létezik az, akkor a vételár és ráfordítási költségei járnak vissza a vevőnek,¹¹⁵ s esetlegesen még kártérítés¹¹⁶ is. Az eladó azért tartozik tehát helytállni, hogy ő maga örökös („*heredem se esse praestare debet*”¹¹⁷). Nincsenek jogszavatossági kötelezettségei,¹¹⁸ hiszen a megállapodás úgy szólt, hogy a vevőt épp annyi jog illesse, mint amennyi a leendő örökösnek magának jutna („*neque amplius neque minus iuris emptor habeat quam apud heredem futurum esset*”¹¹⁹).

Felvetődik végül, hogy a hagyatéknak mely értéken tekintessék eladottnak: azon, amelyet az örökös halála, vagy amelyet a hagyatéknak megszerzése, vagy

¹⁰⁹ Lásd VASSALLI: I contratti sull'eredità del terzo vivente, *Studi giur.* III, 1960, 335–353. p., 343. p.

¹¹⁰ KASER: „Die Erbschaft einer solchen Person ist folgerichtig ebensowenig existent (in *rerum natura*) wie die einer nicht bestehenden Person (*qui nullus est*).” (*Erbschafts Kauf...*, 59. p.)

¹¹¹ Pomp. D.18.4.1.

¹¹² Pomp. D.18.4.1.

¹¹³ Lásd Pomp. D.18.1.8.1.

¹¹⁴ Lásd Iav. D.18.4.8-Paul. D.18.4.9, és vö. a *venditor spei* kötelezettségeit szabályozó, fentebb elemzett Celsus-fragmentummal (D.19.1.12)!

¹¹⁵ MEDICUS: „Existiert die verkaufte Erbschaft zwar, steht sie aber nicht dem Verkäufer zu, so kann der Käufer gleichwohl ihren Wert verlangen.” (Zur Funktion der Leistungsunmöglichkeit im römischen Recht, ZSS 86 (1969) 66–104. p.; 100. p.)

¹¹⁶ KASER: „Eine Haftung auf den Schadenersatz wegen Nichterfüllung kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil ein solcher Schaden mangels eines nachweisbaren Vertragsobjekts nicht schätzbar wäre.” (*Erbschafts Kauf...*, 52. p.); MEDICUS: „... erzeugt einen Anspruch auf das Erfüllungsinteresse.” (Zur Funktion..., 101. p.)

¹¹⁷ Vö. a követeléstétel hasonló eladói helytállási kötelezettségének szabályával! Amint arra pl. RABEL is rámutat, a kettő teljesen analóg: D.18.4.4: „...*debitorem esse praestare*”/D.18.4.13: „...*heredem se esse praestare*” (RABEL: *Die Haftung...*, 128. p.) Utóbbi szabály máig ható, hiszen pl. a hatályos német Ptk-ban mintha egyszerű fordítását találánk: „*Die Verpflichtung des Verkäufers ... beschränkt sich auf die Haftung dafür, dass ihm das Erbrecht zusteht...*” (§ 2376).

¹¹⁸ „*Venditor hereditatis satisdare de evictione non debet...*”, saját „tényeiért” azonban nyilván felel: „*de facto suo ... satisdare cogendus est*” (Ulp. D.18.4.2 pr.).

¹¹⁹ Ulp. D.18.4.2 pr.

amelyet a hagyaték eladása idején képviselt? A felek szabadon választhatnak az alternatívák közül, bár Ulpianus szerint leghelyesebb a hagyatékot az utolsóként említett értéken eladottnak tekinteni.¹²⁰

Jóllehet ezek a szabályok világosan kizárják annak lehetőségét, hogy a hagyaték megvétele az *emptio spei*vel lenne rokon, mégis lehetséges olyan feltételekkel hagyatékot eladni, amely egy fajtatiszta reményvételt eredményez, amint erre a következő forráshely is utal:

Ulp. D.18.4.11: *Nam hoc modo admittitur esse venditionem 'si qua sit hereditas, est tibi empti', et quasi spes hereditatis: ipsum enim incertum rei veneat, ut in retibus.*¹²¹

Bizony ily módon is elfogadható az eladás: »ha bármi is lesz a hagyaték, általad legyen megvéve«, mintegy a hagyaték reménye. Itt is bizonytalan dolgot ad el, amint a hálókban.

Az, hogy jelen esetben *emptio rei speratae*-vel vagy *spei*vel van-e dolgunk csak a vételárfizetés módjától függ: ha feltétlenül tartozik vele a vevő, semmi kétség, a felek reményvételt kötöttek, amidőn akként egyeztek meg, hogy ama jogok illessék a vevőt, aminők az eladót illetik („*quidquid iuris haberet venditor emptor haberet*”¹²²), vagyis az adásvétel tárgya az eladó bármiféle hagyatékbeli jogosultsága („*quid iuris esset venditoris*”¹²³). Ebben az esetben tehát, amely a reményvétel sedes materiae-jének szavaival élve „*venditio sine re*”¹²⁴ a vevő nem egyszerűen a hagyatékot,¹²⁵ hanem azt óhajtja megszerezni, „*quidquid iuris venditor habuerit*”.¹²⁶ A kiemelt fragmentum „*quasi spes hereditatis*” szóhasználatának indoka is feltehetően ebben rejlik.¹²⁷

Az eladó nem felel azért, hogy utóbb ezekből a hagyatékbeli jogosultságokból mi valósul meg.¹²⁸ Mégha a hagyaték végül nem az eladót illeti is, felelősség

¹²⁰ D.18.4.2.1.

¹²¹ VASSALLI: „Il testo è tutto compilatorio, ed è difficile dire se pure una sottile trama sia data da parole di Ulpiano stesso. ...un concetto ed espressioni che potevano giustificare l'attribuzione dei giustiniani. È l'ultima parte dell'interpolatissima ... considera l'ipotesi dell'*emptio spei*.” (*Studi giur. III*, 371. p.)

¹²² Paul. D.18.4.13.

¹²³ Iav. D.18.4.10.

¹²⁴ TORRENT: „...la herencia ha de estar causada, no ser una herencia hipotética ...” (*Vend. her.*, 162. p.)

¹²⁵ THOMAS: „the vendor's possible succession rights as an *alea*” (*Venditio hereditatis and emptio spei*, *Tulane Law Review* 33 (1959) 541. p.) (Számomra nem volt hozzáférhető.)

¹²⁶ KASER: *Erbschafts Kauf*..., 54. p.

¹²⁷ CALONGE: „No se puede decir que de esta hipótesis hayan hecho un caso idéntico al de la *emptio spei* clásica, sino que han pensado en una analogía funcional... Es indudable que aquí el *alea* no tenía el carácter espontáneo y de azar, aleatorio estrictamente, que se daba en el *iactus retis* o en el *iactus missilium*.” (*La compraventa*..., 44. p.)

¹²⁸ „*Chi vende una eredità senza specificarne gli oggetti non è tenuto a garantire che la propria qualità di erede.*” (Codice civile Art. 1542)

azt mégsem terheli, mert a megegyezésből kitűnik, hogy miként a hagyatékából eredő bármely haszon, úgy minden veszély is a vevőre esik („*quemadmodum emolumentum negotiationis, ita periculum ad emptorem pertineret*”¹²⁹). Amennyiben azonban az eladó tudatában volt annak, hogy maga a hagyatékhoz nem juthat, dolózus magatartásáért felelni tartozik.¹³⁰

IV. Az áruk körét meghatározó római jogi szabály – amely szerint: *omnium rerum, quas quis habere vel possidere vel persequi potest, venditio recte fit*¹³¹ – úgy tűnik egyfelől érvényesül, másfelől ki is tágul egyszersmind a spekulatív adásvételi szerződésmódozatok aleatórius esetében. Érvényesül, mert bebizonyosodott, hogy az eladott remény tárgya – a tankönyvekben általában felemlített pomponiuszi és ulpianuszi iskolapéldákon túl – mind idegen dologbeli jog és kötelmi követelés, mind vagyonösszesség lehet. Kitágul, mert egy ügyes jogtechnikai megoldás révén, olyan „*res*”-szel gazdagodik a fenti regula, amely „*nec habere nec possidere nec persequi potest*”. A remény mint a jog világában idegen szubsztancia szerepe az, hogy az aleatórius adásvétel árujaként egyetlen szóval fejezze ki e szerződés különös normatív tartalmát és elemei pszichikai kapcsolatainak árnyalatait.

Az a tény, hogy forrásaink az adásvételnek a forgalmi életben talán ritkának is nevezhető aleatórius eseteiről már-már egyfajta rendszert kialakító részletességgel szólnak, a római jog kazuisztikájának finomságát bizonyítja, és jogtudósai zsenijét dicséri.

JÓZSEF BENKE

EMPTIO SPEI

(Zusammenfassung)

I. Beim Kauf geht das Vertragsrisiko über das im Umsatz übliche Maß in zwei Fällen. Beiden ist es gemein, dass es ein Kaufobjekt beim Vertragsabschluss noch fehlt, deswegen sind sie quellenmässig *venditiones sine re* genannt. Der erste Fall, wo der Kaufobjekt immer selbst die beim Vertragsabschluss noch nicht entstandene Sache ist, kann als ein bedingter Vertrag ausgelegt werden, weil der Kaufpreis nur dann gebührt, wenn die erwartete, also die zukünftige

¹²⁹ Iav. D.18.4.10.

¹³⁰ „...*sciens ad se non pertinere ita vendiderit: nam tunc ex dolo tenebitur*” (Gai. D.18.4.12).

¹³¹ Továbbá: „*quas vero natura vel gentium ius vel mores civitatis commercio exuerunt, earum nulla venditio est.*” (Paul. D.18.1.34.1)

oder erhoffte Sache nachträglich entsteht. Falls aber die Erfüllungsverbindlichkeit des Käufers unabhängig davon ist, dass ihm der Verkäufer endlich etwas Präzios leistete, ist die Übersteigerung des umsatzlich üblichen Vertragsrisikos so bedeutend, dass der Vertragsobjekt hier nach den Römern nicht die Sache selbst ist, sondern bloß deren Hoffnung (*spes*). Dieser Fall ist also der sog. Hoffnungskauf (*emptio spei*), der wegen der besonderen Eigenart der „Ware“ *atypisch* genannt werden muss, wofür die allgemeinen Normen des Kaufs entweder nicht gelten, oder sie müssen ganz anders interpretiert werden.

II. Die klassische, nebenbei in den Lehrbüchern auffindbare Exempel des Hoffnungskaufs ist, wenn der Käufer verschiedene zukünftige Fänge (*captus piscium vel avium vel missilium vel indagine*) auf die Art kauft, dass irgendetwas (auch wenn nichts) gefangen wird, ist er unbedingt verbunden den Kaufpreis zu leisten. Laut des im Obligationsrecht geltenden „*bona fides*“-Prinzips ist der Verkäufer hier dazu verpflichtet, den Käufer in solche Zustände zu bringen, worin er sich die gehofften, vermutlichen Sache schon abhängig ausschließlich von der Gewalt der Natur oder der Laune des Schicksals verschaffen kann. Es fehlt die Gewährleistung des Verkäufers sowohl für Rechts- als auch für Sachmängel, der Verkäufer ist zur Sachleistung nur dann verpflichtet, wenn das gehoffte Ergebnis, nämlich der erfolgreiche Fang, nachher entsteht. Die Gefahrtragung des Käufers beschränkt sich nur auf die Nichtverwirklichung der vermutlichen Sache.

III. 1. Im Kreis der *res corporales* bleibend, falls der entlaufene Sklave während der Flucht verkauft wird, und der Kaufpreis gebührt dann auch, wenn der Flüchtling nachträglich nicht zum Vorschein kommt, zeigt dieser Fall eine hochgradige Ähnlichkeit mit dem Hoffnungskauf. Zwar steht der Kauf nach dieser Art zivilrechtlich still, erklärte aber eine *lex* dessen Abschluß für *delictum*.

2. a) Zwar sind die persönlichen Servituten unabtretbare dingliche Nutzungsrechte, es ist möglich, die Ausübung des *usufructus* und der *habitatio* zu überlassen. Wenn z.B. der Nießbraucher als Verkäufer die Ausübungsmöglichkeit seines Rechts entgeltlich überläßt, setzen die zeitlichen Grenzen der Rechtsausübung des Käufers solche Umstände fest, die außer dem Haftungsbereich des Verkäufers fallen: sein (alias des *usufructuarius*) eigenes Leben und *caput*. Es kann laut der Quellen vorkommen, dass der Käufer die gekaufte „Sache“ wegen des plötzlichen Todes des Nießbrauchers nur für einen Moment genießen kann. Dieser Fall ist also sehr ähnlich dazu, wenn der Kaufpreis trotz des unerfolgreichen Fanges unbedingt gebührt.

b) Nach den Quellen ist der Kauf der Forderungen in zwei Fällen als *emptio spei* auszulegen. Der eine, wenn die Forderung neben der Ausschließung der Gewährleistung für schuldnerische Zahlungsfähigkeit, also *talis-qualis* verkauft wird. Der andere, wenn der Käufer eine solche Forderung erwerben

will, die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gar nicht zustandekam („*venditio sine re*“), also wenn der Gläubigerwechsel in solchen Obligationen hervorgeht, deren Wirkung wegen z.B. einer aufschiebenden Bedingung noch nicht eingetreten ist. Es gibt einen Sonderfall bei diesem, der mit der *donatio obligando* im Zusammenhang steht.

c) Der Kauf ganzen Vermögens bringt obgleich ein hochgradiges Geschäftsrisiko gewöhnlich mit sich, der Erbschafts Kauf kann z.B. unter gewöhnlichen Umständen offensichtlich nicht als Hoffnungskauf begriffen werden, wie das römische Recht es klar feststellt. Doch ist es möglich eine Erbschaft mit solchen Bedingungen zu verkaufen, was – laut der Wörter unserer Quellen – eine „*quasi-emptio spei*“ erbebe. Dieser Fall besteht im *talisqualis* Erbschaftsverkauf, wo der Käufer nur – als die „*quasi-spes*“ der Erbschaft – zu den zukünftigen Erbrechten des Verkäufers kommen will.

IV. Die mit dem Hoffnungskauf verbundene Kasuistik des römischen Rechts ist also sehr reich und vielfältig. Das „Objekt der Hoffnung“ – worauf wir eigentlich hoffen – kann sich nämlich in Sachen, beschränkten dinglichen Nutzungsrechten, ferner in Forderungen oder Vermögen versachlichen. Es bedeutet, dass der Kaufvertrag über allerartigen Waren auch unter solchen Bedingungen abgeschlossen werden kann, demzufolge diese Verträge als aleatorischer Kauf oder Hoffnungskauf genannt zu werden sind.